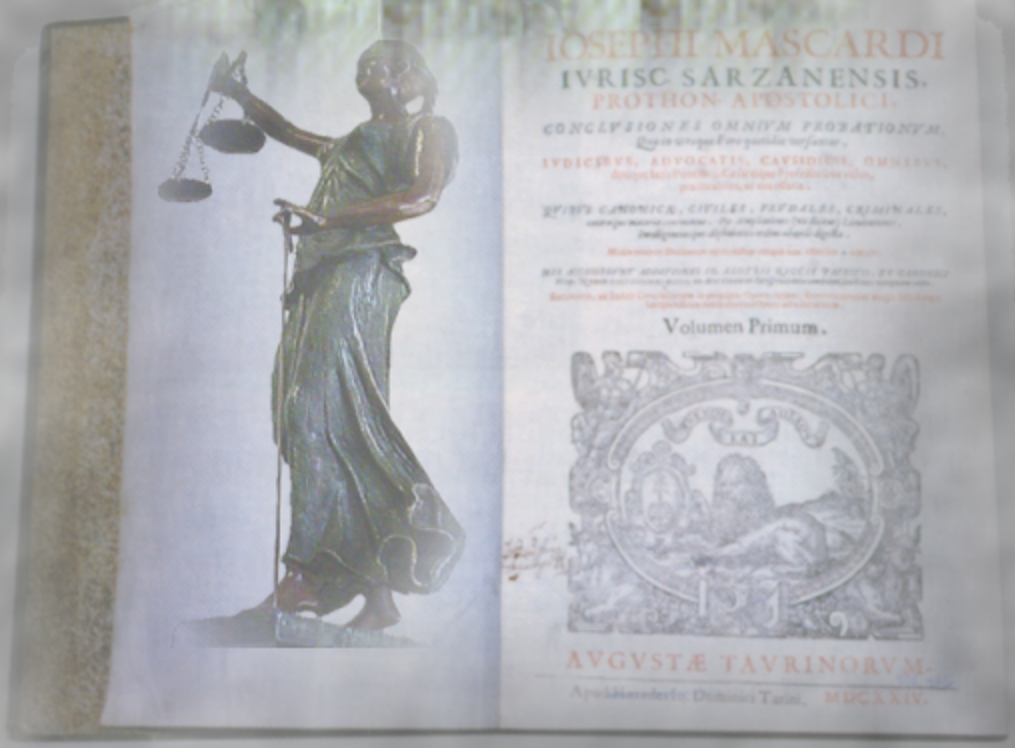
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

DIRECCION GENERAL DE INFORMATICA

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO



(ACTUALIZADO CON LAS REFORMAS DE LA LOPJF DE 1994)

A

AB INTESTATO, *véase* **Sucesión Legítima**

ABANDERAMIENTO. I. Autorización que concede el Estado para enarbolar el pabellón nacional a través de una declaración del capitán de puerto o del cónsul mexicano, de que un buque es de nacionalidad mexicana, seguida de una ceremonia en la cual el capitán de puerto o el cónsul izan la bandera nacional, levantando un acta que suscriben las personas que asistieron al acto.

En el libro segundo de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, capítulo V, denominado: "De la matrícula y abanderamiento", no se define, ni se desarrolla lo que es el acto de abanderamiento y sólo dispone que la matrícula es previa al abanderamiento.

La nacionalidad del buque, conforme a la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, se comprueba con la suprema patente de navegación o el certificado de matrícula, según el caso. Para este particular hay que tener en cuenta que el signo exterior de la nacionalidad de un buque es su bandera.

En la Ley de Vías Generales de Comunicación, en su libro III, capítulo XIII "De la matrícula y abanderamiento", tampoco se estableció una definición del acto de abanderamiento de un buque mexicano. Es en el Reglamento de abanderamiento y matrícula de los buques mercantes nacionales, publicado en el *Diario Oficial* del 2 de agosto de 1946, donde se describe el acto de abanderamiento y la ceremonia que se efectúa a bordo del buque para izar la bandera nacional.

En la Ley sobre las características y el uso del Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales, publicada en el *Diario Oficial* del 17 de agosto de 1968, se dispone que el uso de la bandera en las embarcaciones nacionales, se hará conforme a las leyes y reglamentos aplicables.

II. El propietario o naviero debe solicitar la matrícula y el abanderamiento de una embarcación. En el Reglamento de abanderamiento y matrícula de los buques mercantes nacionales, se establece que las solicitudes de matrícula comprenden aun cuando no lo expresen, el abanderamiento de la embarcación.

El abanderamiento se hace de oficio en el caso de buques incautados o expropiados por las autoridades mexicanas, los capturados al enemigo considerados como buena presa y los que sean propiedad del Estado.

El abanderamiento puede ser provisional o definitivo. El abanderamiento es provisional en el caso de buques adquiridos en el extranjero, los que para el viaje a un puerto mexicano, requieren la expedición de un pasavante por el cónsul, el cual para ese efecto abandera el buque.

En el caso de buques que se adquieren en el extranjero por mexicanos, para efectos de su abanderamiento se requiere la opinión previa de la Secretaría de Marina, ahora de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, sobre que la embarcación reúne las condiciones necesarias para garantizar su seguridad y correcta operación, así como que los astilleros mexicanos no tienen la capacidad para construir embarcaciones con las características adecuadas para el tráfico a que se destinaría la embarcación.

III. En la Convención de Alta Mar, ratificada por México, *Diario Oficial*, diciembre 27, 1965, se establece que los buques tienen la nacionalidad cuya bandera estén autorizados para enarbolar y que cada Estado establecerá los requisitos para que puedan ser inscritos en sus registros y derecho a enarbolar su bandera. Cada Estado expedirá los documentos procedentes.

El abanderamiento es definitivo cuando lo hace el capitán del puerto de matrícula de la embarcación.

El abanderamiento se pierde por dimisión de la bandera, la que requiere autorización del Ejecutivo.

véase **Matrícula**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio, *Derecho marítimo privado italiano;* versión española anotada por R. Gay de Montellá, Barcelona, Bosch, 1950; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo*, México, Editorial Herrero, 1970; Rodière, René, *Droit maritime*, 4ª edición, París, Dalloz, 1969.

Ramón Esquivel Avila

ABANDONO CONYUGAL, *véase* **Separación del Hogar Conyugal.**

ABANDONO DE BIENES. I. El abandono es la renuncia sin beneficio determinado con pérdida del dominio o posesión sobre cosas que recobran su condición de bienes *nullius* o adquieren la de mostrencos.

La definición del abandono de bienes presenta en la literatura jurídica civil, serias dificultades, fundamentalmente por lo que respecta a ciertas hipótesis, *verbi gratia*. Artículos 961 y 962 Código Civil Para El Distrito Federal o bien artículo 15 Ley sobre el Régimen de Propiedad en Condominio para el Distrito Federal.

Varias son las definiciones que e han intentado respecto del abandono de bienes. Así podemos decir que abandono es la pérdida del derecho de propiedad sobre una cosa, mediante la desposesión de la misma, que ha de realizarse con la intención de dejara de ser propietario; o bien como un acto de ejercicio de la facultad dispositiva de la cosa.

Se ha distinguido entre el abandono y la renuncia. El abandono se entiende como una extinción del derecho de propiedad si recae sobre una cosa en su totalidad; es una renuncia tácita a diferencia de la renuncia que implica una extinción de la cuota de uno de los cotitulares de la propiedad de una cosa o de un patrimonio.

II. El abandono se entiende como un acto unilateral, ya que no interviene ningún otro sujeto: su efecto principal no es el de transmitir la propiedad, sino el de extinguir la propiedad, es decir hacerlo *res nullius.* Y es tácito, ya que en otra forma seria una renuncia.

véase **Bienes.**

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, Cosas y sucesiones; 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil mexicano, tomo III, Bienes, derechos reales y posesión; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila.

ABANDONO DE BUQUE. I. En la Ley de Navegación y Comercio Marítimo aparecen reguladas tres instituciones bajo el mismo nombre; el abandono del buque por el naviero y sus acreedores (artículo 138); el abandono de las cosas aseguradas a los aseguradores, y el abandono por el cual el Estado adquiere en propiedad un buque que no efectúa operaciones y sin tripulación por cierto tiempo, así como cuando se ha ido a pique.

1. La primera institución, o sea el abandono a los acreedores, representa una limitación en la responsabilidad del propietario o naviero en los siguientes casos: responsabilidad del capitán o de la tripulación por daños causados a terceros durante la navegación; daños causados al cargamento; obligaciones derivadas del contrato de fletamento; obligación de movilizar un buque naufragado; gastos de salvamento; contribución a las averías gruesas; obligaciones contraídas por el capitán para la conservación del buque o la prosecución del viaje, y, en general, toda obligación derivada directamente del proceso de la navegación (artículo 134).

Por medio de esta institución se limita ala responsabilidad general y normal de los deudores que responden a sus obligaciones con todo su patrimonio (artículo 2964 Código Civil Para El Distrito Federal), ya que en los casos en que la ley permite hacer abandono, su responsabilidad se reduce sólo a la fortuna de mar, la que está constituida por cada buque, sus pertenencias y accesorios (artículo 132).

El naviero, que puede ser el propietario del buque o el arrendatario del mismo, deberá hacer una manifestación expresa de que ejerce el abandono del buque. El abandono puede realizarse en cualquier tiempo, aun después que el naviero haya sido condenado a pagar los créditos provenientes de la navegación del mismo (artículo 136).

El abandono a favor de acreedores no traslada el dominio del buque abandonado y sólo da lugar a la liquidación de sus créditos hasta la medida que el producto de ella alcance para el pago de los mismos (artículo 138). La venta del buque deberá realizarse por medio de corredor o de subasta oficial (artículo 141).

El producto de la venta se aplicará a los gastos que ésta haya originado y al pago de los créditos en el orden de su preferencia (artículo 142).

El naviero puede renunciar al derecho de abandonar el buque, debiendo tal renuncia pactarse expresamente (artículo 144).

2. El segundo significado de la palabra abandono se refiere al procedimiento de indemnización exclusivo del seguro marítimo, por el cual el asegurado, en determinados casos, puede exigir al asegurador el pago total de la suma asegurada, transfiriéndole su derecho sobre la cosa objeto del interés asegurado.

Existen en el seguro marítimo dos procedimientos, a opción del asegurado, en los casos que la ley permite tal situación, para obtener la indemnización: el normal o sea la acción de avería y el especial que se concreta en la liquidación por abandono, la que puede objetar el asegurador.

En el derogado libro tercero del Código de Comercio, en su capítulo XII “Del abandono de las cosas aseguradas”, reglamentaba la institución, limitando los casos de su

procedencia al naufragio; inhabilitación del buque para navegar; apresamiento del mismo, embargo, detención por orden del gobierno nacional o extranjero; pérdida total de las cosas aseguradas, entendiéndose por tal la que disminuyera las tres cuartas partes del valor asegurado y , la falta de noticias. En el Código también se establecía la forma de ejercerlo, plazos, condiciones, efectos, así como los casos en que no era admisible el mismo.

En la Ley de Navegación y Comercio Marítimo la institución está recogida en tres artículos del capítulo IV (libro tercero, título tercero, de los contratos) “Del seguro marítimo”. El régimen actual considera los casos en que procede el abandono y los reduce a la presunción de pérdida del buque o que el mismo quede imposibilitado para navegar, limitándolo sólo al caso de las mercancías aseguradas. Se considera perdido el buque cuando transcurren 30 días después de su plazo normal de arribo y sin que se tengan noticia de él. En el último artículo (artículo 250), se determina la necesidad de declaración del asegurado de optar por el abandono y el derecho del asegurador de objetar el mismo.

El régimen expuesto que sólo admite el abandono en el caso de las mercancías y no para el buque, pudiera considerarse modificado por reformas a la ley, introducidas en el año de 1965. Al adicionarse el artículo 86 bis, que corresponde al capítulo IV del libro segundo “Del auxilio, del salvamento y de los naufragios”, en que presupone la existencia, en forma de aclaración, del abandono de un buque a su asegurador, ya que el supuesto de la norma es establecer la institución de abandono como forma de adquirir la propiedad de un buque por la Nación. Se considera discutible que con una sola referencia indirecta, se esté admitiendo el abandono de cascos, o sea de buques, a sus aseguradores. >Probablemente sólo a través de resoluciones judiciales y en su caso de jurisprudencia, podría llegar a aceptarse la posibilidad de abandono a los aseguradores de buques. En todo caso, de admitirse este abandono únicamente procedería, en los casos en que se permite el abandono de mercancías.

Por último, el abandono de un buque a favor de la Nación tiene lugar en cuatro casos que se establecen el artículo 86 bis de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, que hacen presuponer el deseo del legislador de que las embarcaciones estén siempre aptas para su uso en la navegación y que de no estarlo caerían en una sanción muy fuerte, como sería la traslación de dominio al Estado. Dentro de esta institución, hay que resaltar que el traspaso de dominio no es automático, sino a elección del ejecutivo federal, si bien este aspecto parece restringido sólo al caso de remoción de los restos de una embarcación, la que en determinados casos resulta muy costosa, como pudiera ser el caso de un buque que se va a pique dentro del puerto, en que por situaciones de seguridad no pueden usarse explosivos y remover ese obstáculo, sino que requiere un desmantelamiento que resulta muy oneroso; sin embargo, al no haber reformado también el artículo 134, suprimiendo su fracción IV, aun cuando el Estado no hiciera uso del derecho de abandono traslativo de propiedad, el propietario o naviero ejercerían la limitación de su responsabilidad en función de la fortuna de mar y del derecho de abandono respectivo.

Los casos de abandono previsto en el artículo 86 bis de la ley son:

a. Si permanece n puerto sin hacer operaciones y sin tripulación, durante un plazo de cinco días naturales y sin que solicite la autorización de amarre o de abandono respectivo.

b. Cuando fuera de los límites de un puerto, se encuentre en el caso de la fracción anterior, el plazo será de treinta días.

c. Cuando hubieran transcurrido los plazos o las prórrogas a los plazos concedidos, sin que la embarcación sea puesta en servicio, y,

d. Cuando el navío quedare varado o se fuera a pique en los casos a que se refiere el artículo 86 que son, cuando constituya un obstáculo para la navegación o que la afecte, sin que se lleven a cabo las maniobras necesarias para su salvamento.

II. BIBLIOGRAFIA. : Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970; Ripert, Georges, *Compendio de derecho marítimo;* traducción Pedro G. de San Martín, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1954; Uria González, Rodrigo, *El seguro marítimo,* Barcelona, Bosch, 1940.

Ramón Esquivel Avila

ABANDONO DE EMPLEO, *véase* **Abandono de Trabajo.**

ABANDONO DE FUNCIONES PUBLICAS. I. El *abandono de funciones públicas* constituía, hasta antes de las reformas al título décimo del Código Penal Del Distrito Federal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal de 5 de enero de 1983, un delito de carácter exclusivo porque sólo podría ser cometido por determinada categoría de personas y se aplicaba a la conducta de un funcionario o empleado público que no atiende, descuida o deja el desempeño de la función o cargo que el Estado le ha encomendado, ya por elección popular, ya por nombramiento, y para cumplir con atribuciones o facultades que a dichos funcionarios o empleados les corresponde conforme a la ley. En México, al calificarse tal conducta como delictiva, se buscaba proteger al bien jurídico de garantizar a la sociedad que las funciones y responsabilidades encomendadas a los funcionarios y empleados del Estado no atentaran contra los derechos de los individuos que la conforman, así como también asegurar que los servicios públicos se prestaren ininterrumpidamente.

La descalificación penal de la conducta que tipificaba en la fracción V del artículo 212 del Código Penal Del Distrito Federal, el delito de abandono de funciones públicas es consecuencia de las transformaciones que se realizaron en el régimen jurídico administrativo de las responsabilidades de los funcionarios y empleados públicos, a raíz de las reformas a los artículos 108, 109, 110 y 111 constitucionales, publicadas en el *Diario Oficial* de la Federación del 28 de diciembre de 1982.

La exposición de motivos de la iniciativa del decreto de reformas y adiciones al Código Penal Del Distrito Federal, en lo que se refiere al abandono de funciones, argumenta que se propuso eliminar la responsabilidad penal de conductas, cuya peligrosidad no amerita sancionarse penalmente y frente a las cuales la sanción administrativas es más adecuada, pues se consideró irrazonable que la hipótesis del artículo 212 de aquel Código, enunciadas bajo el capítulo I intitulado “Ejercicio indebido o abandono de funciones públicas” que se refería a acciones u omisiones en el servicio público, continuara dando lugar a sanciones de índole penal.

II. En el campo del derecho administrativo, la circunstancia de que el *abandono de funciones* deje de ser un delito, viene a reforzar la postura de considerar como causa de responsabilidad administrativa la actitud del funcionario o empleado público que sin

haber renunciado o sin habérsele aceptado ésta, con respecto a una comisión, cargo o empleo, o bien antes de que se presente quien haya de reemplazarlo, lo abandone sin causa justificada. Siguiendo a Marienhoff la conducta del funcionario o empleado en tal sentido daría lugar a la responsabilidad administrativa por la comisión de una falta en el desempeño del servicio, transgrediendo reglas propias de la función pública y haciéndose por tanto acreedor a sanciones disciplinarias. La nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos publicada en el *Diario Oficial* de la Federación de 31 de diciembre de 1982, en la fracción IX del artículo 47 opta por invocar a los servidores públicos los valores que deben salvaguardarse en el desempeño del empleo, tales como la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia. Frente a este marco referencial, a su vez establece un conjunto de obligaciones que los mismos deben observar, y entre las que destaca, abstenerse de haber cesado, por cualquier causa ajena a la conclusión del periodo para el que hubiese sido designado, el ejercicio de sus funciones.

En cuanto a la opción de definir la responsabilidad administrativa a partir del cumplimiento de las obligaciones inherentes al desempeño de la función pública, conviene mencionar que André de Laubadère, señala en el derecho administrativo francés que el funcionario tiene el deber de consagrar su actividad profesional a su función, de donde se desprenden prohibiciones y deberes que atañen a una conducta del funcionario público que actúe en interés exclusivo del servicio o de las funciones que desempeña, excluyendo cualquier actitud que comprometa su independencia con respecto a los intereses de los particulares con quienes se encuentre relacionado por razón de sus funciones, igualmente conciernen dichos deberes a la obligación de guardar discreción y reserva sobre aquellos hechos e informaciones de que conocen con motivo del ejercicio de su encargo, la obligación de obediencia con respecto al superior jerárquico y las responsabilidades de índole patrimonial que pueden surgir del incumplimiento de los deberes propios de la función pública.

En el derecho mexicano, Gabino Fraga sostiene que la falta de cumplimiento en los deberes que impone la función pública da nacimiento a la responsabilidad del autor, responsabilidad que puede ser de orden civil, de orden penal o de orden administrativo. Cualquier falta cometida por el empleado en el desempeño de sus funciones lo hace responsable administrativamente. Esa responsabilidad no trasciende fuera de la administración; falta disciplinaria; la sanción que amerita es también una pena disciplinaria y la autoridad que la impone es la jerárquica superior al empleado que ha cometido la falta.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos contempla en el capítulo II del título tercero las sanciones por falta administrativa, las cuales en los términos del artículo 53, pueden consistir en apercibimiento privado o público; suspensión; destitución del puesto; sanción económica e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público. Estas sanciones cuentan en el artículo 54 con criterios que orientan su aplicación y que se refieren a la gravedad de la responsabilidad, las circunstancias socioeconómicas del servidor público, el nivel jerárquico, los antecedentes y condiciones del infractor, su antigüedad, la reincidencia y el monto del beneficio, daño o perjuicio económico derivado del incumplimiento de las obligaciones.

III. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo;* 19ª edición; México, Porrúa, 1979; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado;* 5ª

edición, México, Porrúa, 1981: Jiménez de Asúa, Luis, *La ley y el delito;* 10ª edición, Buenos Aires, Sudamericana, 1980; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa, 1978; Laubadère, Andrés de, *Traitè de droit administratif;* 4ª edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1968; Madrid Hurtado, Miguel de la, *El marco legislativo para el cambio*, México, Talleres Gráficos de la Nación, tomo I, diciembre de 1982; Serra Rojas, Andrés, *Derecho Administrativo;* 9ª edición, México, Porrúa, 1979; Soberanes Fernández, José Luis, "El régimen de responsabilidades de servidores públicos del nuevo título cuarto de la Constitución", *Reformas legislativas 1982-1983*, México, UNAM, 1983.

Olga Hernández Espíndola

ABANDONO DE HIJOS, *véase* **Abandono de Personas.**

ABANDONO DE HOGAR, *véase* **Separación del Hogar Conyugal.**

ABANDONO DE MENORES, *véase* **Abandono de Personas.**

ABANDONO DE MERCANCIAS. I. Es una de las formas de extinguir la relación jurídica aduanera. El abandono puede ser tácito o expreso, la primera hipótesis consiste en que las mercancías pasan a propiedad del fisco federal una vez que ha transcurrido el plazo de depósito legalmente establecido, y no haber sido destinadas a régimen aduanero alguno y la segunda, en la manifestación de voluntad expresada por escrito del importador o exportador, cediendo las mercancías al fisco (artículo 19 de la Ley Aduanera).

II. Las mercancías que son importadas o exportadas de nuestro país, llegan a recintos fiscales o fiscalizados y permanecen en depósito durante cierto tiempo. En el campo del derecho aduanero existe la figura del libre almacenaje o depósito, que se presenta en casi todas las legislaciones del mundo, con base en ella las administraciones de aduanas no cobran derechos de almacenaje por el depósito, que se presenta en casi todas las legislaciones del mundo, con base en ella las administraciones de adunas no cobran derechos de almacenaje por el depósito de mercancías, durante un tiempo prefijado, lo que se justifica en función de que las autoridades necesitan de cierto tiempo para realizar una serie de trámites como reconocer la mercancía, determinar los impuestos, establecer en su caso, las restricciones a que la operación está sujeta, etcétera

Lo anterior no puede llevarse a cabo en el acto mismo en que las mercancías quedan bajo la jurisdicción de la autoridad aduanera, nace así una necesidad de almacenar las mercancías. El artículo 41 de la Ley Federal de Derechos para el Ejercicio Fiscal de 1986, establece los plazos de libre almacenaje, a manera de ejemplo se puede señalar que el lapso de almacenaje general es de "diez días de aquel en que queden en depósito ante la aduna", si la mercancía objeto de un régimen aduanero permanece en el almacén por más tiempo, se presume que ello obedece a que el consignatario o el remitente de las mercancías no ha activado a la administración de aduanas en forma eficiente para lograr desaduanar las mercancías, así la necesidad de la aduana se convierte en una prestación de servicios al particular y entonces se deben pagar las cuotas que por derecho de almacenaje fijan los artículos 42 y 43 de la ley antes señalada.

De lo anterior se puede concebir que en la medida en que la administración aduanera pueda agilizar el trámite de los diferentes regímenes, el tiempo de libre almacenaje se reducirá.

Sin embargo hay ocasiones en que los importadores y exportadores no realizan los trámites necesarios para que las mercancías sean despachadas, y entonces el almacenaje se transforma en una carga para la administración aduanera, la que no puede permitir que las mercancías permanezcan indefinidamente en los almacenes, que además entorpecerían las maniobras de la aduna y en un momento dado serían insuficientes y la aduana se encontraría incapacidad para recibir mercancía. Por lo que existe también un plazo establecido en la ley para que las mercancías deban ser retiradas del almacén respectivo o de otra manera causan abandono y pasan a propiedad del fisco federal.

Los plazos máximos de almacenaje, son los siguientes:

1. En importaciones, dos meses, con excepción del tráfico aéreo en que será de un mes.

2. En exportación, tres meses.

3. En tráfico de cabotaje, dos meses.

4. En exportaciones por vía postal, que hayan sido retornadas al país, un mes a partir de la fecha en que se le notifique este hecho.

5. Las de naturaleza explosiva, inflamable, contaminante, radiactiva o corrosiva, quince días.

6. En caso de haber sido secuestradas por las autoridades aduaneras con motivo de un procedimiento administrativo o proceso judicial o que hayan sido vendidas o rematadas, dos meses contados a partir de la fecha en que queden a disposición de los interesados.

7. Las que no se reclamen por quienes tengan derecho para ello, en un mes a partir de la fecha en que se realizó la notificación por lista.

Los plazos de los numerales **1, 2, 3** y **5** se computan a partir de la fecha en que ingresen al almacén.

Los artículos 22 y 24 de la Ley Aduanera, tratan otros casos específicos de abandono de mercancías:

- Las que pertenezcan a embajadas y consulados extranjeros, organismos internacionales a los que nuestro país pertenezca, así como los equipajes y menajes de casa de los funcionarios que trabajen en todos ellos, el plazo establecido en el numeral 19 de la ley de la materia se computará, tres meses después de que hayan ingresado a depósito.

- La se fácil descomposición, perecederas o animales vivos, serán vendidas por las autoridades de aduanas dentro de los diez días siguientes al que queden en depósito.

Un caso especial, es el que regula el artículo 20 de la Ley Aduanera, que se refiere al equipo especial para maniobras de carga y descarga que utilizan las embarcaciones y que dejan en tierra, caso en el cual causarán abandono tres meses después de la fecha en que la embarcación abandonó puerto. En este periodo la mercancía no pagará derechos de almacenaje.

Transcurridos los plazos de abandono, las autoridades aduaneras notificarán al interesado que tiene quince días para retirar las mercancías del depósito previa comprobación, en su caso, del cumplimiento de restricciones o requisitos especiales y

haber pagado los créditos fiscales respectivos. Si el interesado no cumple con lo anterior, las mercancías pasarán a poder del fisco.

Los plazos señalados se interrumpen si se dan las hipótesis previstas por el artículo 23 de la Ley Aduanera:

- Por la interposición de un recurso de la demanda en la vía jurisdiccional.
- Por consulta que hagan las autoridades aduaneras a otras autoridades, y de la que se derive la entrega de la mercancía.
- Por extravío de la mercancía, que se encuentre en depósito en la aduana.
- Por la práctica de un nuevo reconocimiento ordenado por las autoridades aduaneras.

También existe excepción en el abandono de mercancías, cuando éstas pertenezcan a la administración pública federal centralizada, al Poder Judicial o al Legislativo Federal.

III. BIBLIOGRAFIA: Duquesne, Jean, *L'entreprise et la douane,* París, Les Editions d'Organisation, 1979; Fernández, Pedro, *Derecho aduanero,* Buenos Aires, Depalma, 1966.

José Othón Ramírez Gutiérrez

ABANDONO DE PERSONAS. I. *Abandono* es dejar a la persona en situación de desamparo material con peligro para su seguridad física. En el vocablo se comprende el desamparo de los que por algún motivo deben ser protegidos por quienes tienen el deber u obligación de ello.

El abandono de personas afecta la seguridad física de la persona humana, la que se pone en peligro, no sólo por actos dirigidos a ello como el homicidio y las lesiones, sino por el abandono material de quien no se encuentra en condiciones de proveer a su cuidado; su punición depende de la exposición al peligro y del incumplimiento del deber y obligación de no abandonar al incapaz. Los elementos de esta conducta son el abandono; que ésta recaiga sobre una persona que no puede proveer a su propio cuidado material y que quien lo lleve a cabo sea una persona obligada a proporcionárselo.

II. Este vocablo origina los siguientes supuestos: ***a)*** de niños; ***b)*** de menores; *c)* de personas mayores incapaces; ***d)*** de un cónyuge por otro y el; ***e)*** del hogar.

Con el nombre genérico de abandono de personas, el capítulo VII, del título XIX del Código Penal Del Distrito Federal regula varios tipos penales, cuyas características son diversas, pero que tienen en común el poner en peligro la seguridad física de las personas. En todos ellos se describen conductas que dan lugar a un estado de peligro para la vida y para la incolumidad de las personas, como las lesiones o la muerte a virtud del abandono. Las figuras jurídicas que se desprenden del capítulo y título citados son las siguientes: ***a)*** abandono de niños y enfermos (artículo 335); ***b)*** abandono de hogar (artículo 336); ***c)*** omisión de auxilio (artículo 340); ***d)*** abandono de atropellados (artículo 341) y ***e)*** exposición de niños (artículo 342). Al estimar que la seguridad de la persona, en su aspecto físico se coloca en situación de peligro al realizarse las conductas descritas en los artículos 336, 340 y 341, se justifica su inclusión en los títulos contra la persona como en los códigos argentino y brasileño o contra la seguridad de la persona (código español de 1870) o contra la personalidad física según el código uruguayo.

El *abandono de personas* ha sido contemplado como antes se dijo, por diversas legislaciones en el ámbito nacional o internacional; sin embargo, su terminología ha variado, denominándosele “omisión de socorro”, “omisión de auxilio”, “indolencia culpable” y “omisión de asistencia a persona en peligro”.

La “omisión de socorro” “o de auxilio”, al decir de Porte Petit equivale al hecho de no dar aviso inmediato a la autoridad respecto a una persona que se encuentre o está en presencia de la misma y amenazado de un peligro en sus bienes personales.

El artículo 340 del Código Penal Del Distrito Federal establece, que al que encuentre abandonado en cualquier sitio a un menor incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona herida, inválida o amenazada de un peligro cualquiera, se le aplicarán de uno a dos meses de prisión o multa de diez a cincuenta pesos, si no diera aviso inmediato a la autoridad u omitiera prestarle el auxilio necesario, cuando pudiere hacerlo sin riesgo personal.

La mayoría de los códigos penales de los estados de la República Mexicana siguen la misma orientación.

Desde luego, como presupuesto del ilícito que se refiere, encuéntranse un estado de abandono y la existencia de un peligro que amenace a la propia persona, sea por su incapacidad a consecuencia de su minoría de edad, por tratarse de una persona herida o por ser inválida.

En la misma omisión de socorro, encontramos como una hipótesis el abandono de atropellados, que presupone lógicamente un atropellamiento, que éste derive de una conducta culposa o accidental y que quienes lo ejecuten sean los sujetos a que alude el artículo 341 del propio Código Penal Del Distrito Federal, que se refiere al automovilista, motociclista o conductor de un vehículo cualquiera, ciclista o jinete.

La omisión del cuidado de incapaces de proveerse a sí mismos que se identifican dentro del concepto abandono, por aquello de que se prive a los pasivos de los cuidados que se les deben satisfacer, tienen su regulación en el artículo 335 del multicitado Código Penal Del Distrito Federal, ya que determina que el que abandone a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlo se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo además, de la patria potestad o de la tutela, si el responsable fuere ascendiente o tutor del ofendido.

Por último, y dentro de la misma expresión que se ha manejado sobre el abandono de personas, preséntase el cumplimiento de la obligación de proveer los recursos para la subsistencia familiar que implica no proporcionar los recursos indispensables para la subsistencia familiar cuando se tiene obligación de ello o el deber jurídico en el mismo sentido.

Así vemos, que al artículo 336 del Código Penal Del Distrito Federal establece que al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión, privación de los derechos de familia, y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el responsable.

La doctrina coincide en que el bien jurídico que se protege con la penalización del abandono de personas, es la estabilidad familiar, la cual es el principio de la vida civil.
Con respecto al abandono de niños, cabe observar, que frente a lo que resulta obvio, el hombre en los primeros años de su vida, requiere de cuidados que garanticen su

seguridad, al no poder hacerlo por sí mismo, por lo que la ley sanciona el abandono de los deberes de vigilancia y asistencia que incumben a los encargados legalmente de ello. La impiedad del abandono deriva de la falta de cuidado, que lesiona la seguridad personal.

En la reforma de 1984 *(Diario Oficial* de 13-I-84), se ha agregado un artículo 336 bis relativo a quien intencionalmente se coloque en estado de insolvencia, con objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina. La pena es prisión de seis meses a tres años, y el juez debe resolver la aplicación del producto del trabajo que realice el agente a la satisfacción de las obligaciones alimentarias de éste.

II. BIBLIOGRAFIA: Pavón Vasconcelos, Francisco y Vargas López, Gilberto, *Los delitos de peligro para la vida y la integridad corporal,* 3ª edición, México, Porrúa, 1977; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Delitos contra la vida y la salud personal,* México, Editorial Jurídica Mexicana, 1975.

Carlos Vidal Riveroll

ABANDONO DE TRABAJO. I. Hecho en virtud del cual el trabajador decide dejar de prestar en forma definitiva los servicios que tenía contratados.

Por su expresión y por sus efectos, deben distinguirse dos formas de abandono de trabajo. En la primera el trabajador avisa previamente al empresario y no se derivan otras consecuencias que no sean las propias del desarrollo normal de la relación laboral; en la segunda no media aviso previo y se incumple realmente con la obligación de prestar los servicios, caso en el cual podría exigirse al trabajador el resarcimiento de daños y perjuicios. La doctrina coincide en que en esta última circunstancia nunca se ejercita la acción resarcitoria.

II. El *abandono de trabajo,* frase equívoca y por lo mismo muy polémica, es una posibilidad siempre presente, en función de la libertad de trabajo, comercio o industria admitida y garantizada en todas las cartas constitucionales modernas (artículo 5° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.). La decisión del trabajador, unilateral y voluntaria, puede proceder de motivos estrictamente personales; o bien ser debida a causas que provengan exclusivamente del otro sujeto de la relación laboral. Las locuciones *abandono de trabajo y abandono de empleo* son equiparables; implican la resolución de dejar la empresa o establecimiento donde se prestan y tienen contratados los servicios. Pero ambas difieren de las expresiones *abandono de labores y suspensión de labores,* que entrañan la paralización de las actividades durante el resto de la jornada, o sólo en parte de ella, una vez que han sido iniciadas; con la particularidad de que no es necesario que el operador - si así lo decide - se aparte de su área habitual de trabajo, puesto que la interrupción puede traducirse en un acto de solidaridad obrera, en un mecanismo de presión hacia el empresario o ser producto de la fatiga, entre otras causas.

III. Por sus efectos en cuanto al vínculo laboral, es necesario establecer una clara diferenciación entre el abandono de trabajo y el abandono de labores (*véase* artículo 46. fracción I. Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado). Mientras que en el primer supuesto generalmente se encuentran implícita una manifestación de voluntad para dar por concluida la relación obrero-patronal y se acumula la cantidad de faltas de asistencia que configuran la causal de rescisión o el trabajador se aparta definitivamente del centro de trabajo por causas imputables al empleador, en el segundo simplemente se desatiende, descuida, disminuyen en cantidad, calidad e intensidad o se detienen las

actividades ya iniciadas. En este último caso, aunque el patrón puede rescindir el contrato de trabajo fundando su decisión en una falta de probidad u honradez, puede también descontar del salario sólo la parte proporcional al tiempo no laborado en la jornada respectiva.

IV. La Ley Federal del Trabajo no regula el abandono de trabajo, precisamente con esa denominación, como motivo de rescisión, pero es incuestionable que al producirse las faltas de asistencia a que hace referencia la fracción X del artículo 47, sin permiso del patrón o sin causa justificada, se actualiza la que podríamos llamar *causal de abandono de trabajo,* en virtud de que al no presentarse en la empresa o establecimiento el trabajador se presume su intención de no seguir prestando servicios. Por otra parte, el trabajador puede abandonar el trabajo y rescindir el contrato individual sin responsabilidad para él, de realizarse las hipótesis previstas en las nueve fracciones del artículo 51.

Es importante hacer notar la previsión del artículo 250 de la Ley Federal del Trabajo, relativa a que no se configura la causal de rescisión cuando los trabajadores ferrocarrileros, por fuerza mayor plenamente comprobada, abandonen sus puestos. Nótese que no se habla de abandono de trabajo o de empleo; realmente se trata de un abandono de labores.

V. La Ley Federal del Trabajadores al Servicio del Estado contempla desde luego la causal de rescisión por falta de asistencia injustificada; pero además, en la fracción primera del artículo 46, incluye específicamente a la figura *abandono de empleo,* como una de las razones para que el nombramiento o designación de los trabajadores al servicio del Estado deje de surtir efectos, sin responsabilidad para los titulares de las dependencias.

La huelga no constituye un abandono de trabajo ni individual ni colectivo; sólo es causa legal de suspensión de los efectos de las relaciones de trabajo por todo el tiempo que dure (artículo 447, Ley Federal del Trabajo).

Los llamados “permisos económicos” requieren de la autorización del patrón para su disfrute; no basta con la simple interposición de la solicitud, aunque se tenga derecho a un determinado número de días de descanso. Si el trabajador no espera la aprobación por parte del empleados, corre el riesgo de que se integre la causal de faltas de asistencia injustificadas, equiparable al abandono de trabajo o de empleo. Puede constituir abandono de trabajo el no presentarse a reanudar las labores cuando haya expirado una licencia.

Existe una gran cercanía entre las locuciones y vocablos abandono de trabajo, ausentismo, contrato de trabajo, despido, estabilidad en el empleo, relación de trabajo y rescisión, en virtud de que se exige una causa razonable y suficiente para la disolución del vínculo obrero-patronal.

véase **Ausentismo, Contrato de Trabajo, Despido, Estabilidad en el Empleo, Relación del Trabajo, Rescisión**

IV. BIBLIOGRAFIA: Lastra y Villar, *Alfonso, Las leyes de trabajo de la República Mexicana,* México, edición del autor, 1935; Secretaría del Trabajo y Previsión Social, *Diccionario de la ley laboral,* México, 1965; Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, *Prontuario de la Ley Federal del Trabajo,* México, 1978, 2 volúmenes Alonso García, Manuel, *Curso de derecho del trabajo,* 5ª edición, Barcelona, Ariel, 1975.

Braulio Ramírez Reynoso

ABASTOS. I. Según el *Diccionario de la lengua,* proviene de abastar: provisión de bastimentos y especialmente de víveres. Abundancia. Bastimento, a su vez, según el propio *Diccionario,* significa: "provisión para sustento de una ciudad, ejército, etcétera".

Abastar o proveer de abastos, implica, pues, una actividad que se dirige a satisfacer necesidades colectivas, con el fin de crear en los mercados abundancia - o cuando menos suficiencia - de ciertas mercaderías, destinadas al consumo, e inclusive a la producción de otros satisfactores. En aquel caso, las mercancías que se abastan constituyen, generalmente, artículos de primera necesidad; en el segundo, materias primas que utilizan las empresas para elaboración de productos.

El abastecimiento de cosas o de servicios, en países capitalistas como en el nuestro, se basa en la libertad de comercio, que supone el derecho de competencia y de concurrir al mercado, ofreciendo unos y otros; y que se funda en una garantía individual consagrada en el artículo 5° de la Constitución de la República. De ahí que las trabas e impedimentos que se pongan a esa actividad de aprovisionar a abastecer, puedan constituir delitos contra la economía pública, y concretamente contra el consumo (artículo 253 fracción I, sobre todo el inciso *e)*, Código Penal Del Distrito Federal), que se sancionan con prisión de dos a nueve años y multa de diez a mil doscientos cincuenta pesos; y de ahí también que la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en materia de monopolios, prohiba "los actos que tiendan a evitar la libre concurrencia en la producción, distribución o comercialización de bienes y servicios, y los acuerdos, combinaciones o prácticas de cualquier naturaleza que celebren los productores industriales, comerciantes o empresarios para evitar la competencia... desplazar a terceros del mercado, o imponer los precios de los artículos o las tarifas de los servicios de manera arbitraria" (artículo 1°).

II. Por otra parte, el abastecimiento oportuno y adecuado del mercado, respecto a ciertos productos y servicios, constituye un deber y una de las principales funciones económicas del Estado. Por ello, en la Ley sobre atribuciones al Ejecutivo Federal en materia económica, se le faculta "para imponer la obligación a las personas que tengan existencias de las mercancías a que se refiere el artículo 1° de ponerlas a la venta, a precios que no excedan de los máximos autorizados" (artículo 4°). Esas mercancías son: "**I**. Artículos alimenticios de consumo generalizado; **II.** Efectos de uso general para el vestido de la población del país; **III.** Materias primas esenciales para la actividad de la industria nacional; **IV.** Productos de las industrias fundamentales; **V.** Artículos producidos por ramas importantes de la industria nacional; **VI.** En general, productos que representen renglones considerables de la actividad económica necesaria; **VII.** Los servicios que afectan a la producción, distribución o comercialización de mercancías anotadas en las fracciones precedentes, todos aquellos servicios que se refieren a materias de interés público o beneficio general",

En esa misma norma, o sea, el artículo 4° se excluye de imponer la obligación de vender, a materias primas, pero siempre que "no sean en cantidad mayor que la necesaria para el abastecimiento de sus actividades durante un año" (párrafo segundo).

III. El abasto constituye una actividad que sólo pueden realizar empresas, o sea organismos profesionales que se dedican a la producción de bienes y servicios destinados al mercado. Se trata, en consecuencia, de comerciantes, según el concepto del artículo 3°

fracción I, Código de Comercio: “personas que hacen del comercio su ocupación ordinaria”; y la actividad misma, dentro de la organización de la negociación, se incluye expresamente como “acto de comercio” en el artículo 75 fracción V, Código de Comercio, que se refiere a las empresas de abastecimiento y suministros. Estamos pues, en presencia de una actividad regulada por la legislación mercantil, y no por el derecho civil.

Si se quisiera distinguir entre esas dos especies, abastecimiento y suministros, podría decirse que aquellas empresas son de alcance más amplio y general que los suministros; y que éstos suponen siempre un contrato especial, llamado así, precisamente, contrato de suministro, en tanto que el abastecimiento tanto puede efectuarse a través de ese negocio de tracto sucesivo, como de contratos individuales; y que tanto puede llevarse a cabo por negociaciones privadas como públicas, como es el caso de la CONASUPO en sus labores de importación de alimentos y su distribución a los mercados nacionales.

IV. Recientemente, por encargo de una dependencia del Gobierno Federal, se elaboró en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, un Anteproyecto de la Ley Federal de Abastos, en el que esa tarea queda encomendada a empresas nacionales (artículo 1°), privadas o estatales, pero que requerirían autorización oficial (artículo 2°). Su actividad sólo se referiría a bienes y servicios “que se consideren como de primera necesidad”, los que serían específicamente señalados por reglamentos del Ejecutivo (artículo 3°). En dicho Anteproyecto se regulan las condiciones generales de contratación (artículos 5° a 11), la ineficacia de éstas (artículos 12 y 13); ciertos principios generales sobre obligaciones mercantiles (representación, artículos 16 a 21; incumplimiento y rescisión, artículos 22 a 29; reglas sobre la formación de los contratos artículos 30 a 37); y finalmente, se reglamentan ciertos contratos relacionados con el abasto, como la compraventa (artículos 38 a 50); el suministro (artículos 55 a 65); el contrato estimatorio (artículos 66 a 68), el depósito de mercancías (artículos 69 a 75) y en almacenes especiales (artículos 76 a 82), y el contrato de transporte por las empresas nacionales de abasto (artículos 83 a 98).

Véase **Comercio, Concurrencia, Consumo, Empresa, Monopolios, Suministros.**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; Bauche Garciadiego, Mario, *La empresa, México,* Porrúa, 1980; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 5ª edición, México, Porrúa, 1978, tomo I.

Jorge Barrera Graf

ABDICACION. I. (Del latín *abdicare*, renunciar a una magistratura). En términos generales significa la cesión o renuncia a un derecho y más particularmente al trono o corona en una monarquía.

II. Para el derecho mexicano, esa palabra tiene un interés meramente histórico, ya que aunque México es una república, en dos ocasiones tuvo la forma política de imperio. En efecto, el Plan de Iguala de 29 de febrero de 1821 en su artículo tercero disponía para México el gobierno monárquico “templado” por una constitución; por otro lado, los Tratados de Córdoba de 24 de agosto de 1821, hablaban de un Imperio Mexicano, con

gobierno monárquico moderado, señalando el orden en que se debería llamar a diversos príncipes a ocupar el trono, o a falta de éstos, el que fuera designado por el parlamento. Consumada la Independencia, la Junta Provisional de Gobierno nombró una Regencia que gobernó el país hasta la proclamación de Agustín Iturbide como emperador el 19 de mayo de 1822, régimen que subsistió hasta el 19 de marzo de 1823 en que precisamente su titular abdicó al trono mexicano, abdicación que no fue aceptada por el Congreso, ya que declaró nula la entronización de Iturbide. Por otro lado, el II Imperio de México, regido por Maximiliano de Habsburgo (1864-1867), terminó con el fusilamiento de éste el 19 de junio y la derrota total de las fuerzas imperiales por parte del ejército republicano, con lo cual Maximiliano no tuvo la oportunidad de abdicar.

José Luis Soberanes Fernández

ABERRATIO. I. La expresión *aberratio* en derecho penal alude a ciertas formas de error no esencial que, a diferencia del error esencial, conforme a la doctrina penal más sostenida, no elimina la existencia del delito.

II. Como señala Antolisei (*Manuale,* página 338), la figura de la *aberratio,* se distingue del error, en tanto que este último, en estricto sentido, se plantea como un error en el proceso de formación de la voluntad del sujeto, y la *aberratio,* en cambio, en cambio, se plantea como un error en el proceso de ejecución del acto criminoso. De esta manera no es el mismo caso el que se presenta entre quien deseando matar a un sujeto "B" y creyendo que lo tiene en la mira, hace el disparo ocasionando efectivamente la muerte de aquel en contra de quien disparó, para percatarse, después, de su equivocación, al no tratarse de la persona que él creía; esta situación no es la misma que la que se presenta en el caso de quien hace un disparo en contra de su víctima "B" pero en lugar de herirla, lesiona a "C", sea por su mala puntería, sea porque el movimiento de la potencial víctima o de un tercero que se interpone en el trayecto, que hace variar el curso causal normal de los hechos.

En relación con esta figura la doctrina no se manifiesta unánime, y mientras que para algunos autores, como ya apuntaba Carrara, se están en el caso de un sujeto que tenía la intención de cometer un delito y aun cuando equivoca el golpe, sigue sin embargo en la intención de haber cometido un delito.

Para otros autores, en cambio, la figura de la *aberratio,* plantea un sentido estricto una doble situación jurídica, contemplada por una parte en la tentativa de delito frustrado, respecto al delito intentado y por otra parte, por la comisión de un delito culposo, respecto del efectivamente causado y no querido, los cuales, sin embargo, a la luz de la ley son frecuentemente observados como la realización de sólo delito, el equivalente, y sólo ocasionalmente son hechas consideraciones acerca de las circunstancias, lo que a su vez ha dado origen a que sea también la jurisprudencia la que con frecuencia ha tenido que interpretar lo necesario.

La teoría del error en derecho penal tradicionalmente se refiere al error esencial y al error accidental. El primero incide sobre alguno de los elementos del núcleo del tipo y tiene como consecuencia la eliminación de la culpabilidad; el segundo afecta sólo a aspectos que no inciden en el núcleo y por lo mismo, no eliminan la existencia del delito, ni el reproche por la culpabilidad, pero sí pueden afectar el grado de reproche. Como

modalidad del error no esencial, se contemplan los casos de la *aberratio*, a que se ha hecho mención.

El error, por otra parte es contemplado como error sobre el derecho, y el error sobre el hecho en la orientación clásica causalista; y la orientación finalista se ocupa del error de tipo y del error de prohibición. El error de tipo es aquel que recae sobre alguno de los elementos del tipo, y el de prohibición el que incide sobre el conocimiento de la antijuridicidad del hecho.

El. error de hecho recae sobre alguno de los elementos requeridos para la existencia del delito y puede ser esencial o accidental, según que su presencia elimine la existencia del delito y modifique la naturaleza del tipo delictivo, que en síntesis también supone inexistencia del tipo de origen, como es el caso del individuo que se apropia de un bien ajeno, en la creencia de que se trata de un bien propio. Y es accidental, cuando recae sobre alguna de las circunstancias que no alteran la existencia del delito mismo.

III. Por *aberratio ictus* se entiende el caso en que el acto aparece dirigido en contra de un determinado objeto, pero produce su eficacia no sobre éste sino sobre otro equivalente (Mezger).

La *aberratio* se plantea como *aberratio ictus*, cuando el resultado es producido por un error en el golpe; es el caso del homicidio del sujeto "B" en lugar del sujeto "A", por haberse éste interpuesto en el momento del disparo. Se habla de *aberratio delicti*, cuando por consecuencia del error en la ejecución se causa un delito diverso del pretendido.

IV. La ley mexicana se ocupa del error en el artículo 90 del Código Penal del Distrito Federal, básicamente en la fracción V, planteando en estos casos una presunción de ser delito intencional aun cuando se pruebe que erró sobre la persona o cosa en que se quiso cometer el delito, de donde el legislador ha intentado que en tales casos, presumiendo e integrándose la figura de la *aberratio*, estima que deberá aplicarse la penalidad del delito equivalente. Algunos autores establecen la diferencia entre la *aberratio ictus* y la *aberratio in personam* entendiendo por la primera el error en el golpe, sea por mala puntería o por la interrupción del curso causal normal, del error en la persona derivado de la confusión en el autor al cometer el delito, quien no yerra en la ejecución, pero sí en el proceso de formación de su voluntad, al equivocar a un tercero con la víctima originalmente deseada.

Jurisprudencia. Sobre este punto la Suprema Corte de Justicia ha establecido en la tesis número 128 jurisprudencia firme: "*Error en el golpe*". "La presunción de intencionalidad establecida en la ley, no se destruye por error en el golpe, que recae en persona u objeto distinto al que estaba dirigido". (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917 a 1965*, 2ª parte, página 263). También en tesis aislada ha sostenido el mismo criterio, como puede apreciarse en la página 75 del tomo LXVI del *Semanario Judicial de la Federación*, en donde se sostiene que: "Los elementos del homicidio intencional simple, se surte atento lo dispuesto en la fracción V del artículo 9° del Código Penal, si se demuestra que el reo tuvo la intención de causar y causó un daño igual al que resultó, sólo que errando sobre la persona a quien quería ofender, pues el hecho de error sobre la persona, no destruye la intención delictuosa, ni puede considerarse que se trata de un delito cometido por imprudencia."

El mismo criterio se sostiene en los tribunales comunes, así encontramos la siguiente tesis en la página 275, tomo VI de los *Anales de Jurisprudencia:* "Cuando el

sujeto activo con dolo determinado de lesionar a una persona y sin confundir a ésta dirige contra ella la acción criminal, por ejemplo, el disparo, y por equivocación en el golpe, mala puntería, lesiona a persona diversa de la que se proponía ofender, es responsable intencionalmente del acto cometido, porque aparte de las reglas de intencionalidad previstas en el artículo 9o. del Código Penal, se integran las constitutivas del delito de lesiones intencionales, a saber: una alteración en la salud resultado de causas externas imputables al agente, importando poco para la integración del delito que haya resultado víctima persona distinta a la del propósito".

VI. BIBLIOGRAFIA: Antolisei, Franceso**,** *Manuale di diritto penale: parte generale;* 7ªedición, Milano, Giufrrè, 1975; Carrancá Trujillo, Raúl *Derecho penal mexicano; parte general; 9*ª edición, México, Porrúa, 1970; Carrancá y Trujillo, Raúl, y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado;* 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal,* traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona, Ariel, 1962; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de derecho penal mexicano; parte general;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; Porte Petit, Celestino, *Programa de la parte general del derecho penal;* 2ª edición, México, UNAM. 1968.

Gustavo Malo Camacho.

ABIGEATO I. (Del latín *abigeatus,* derivado de *ab y agere* arrear, echar por delante). Se habla de abigeato en derecho penal para referirse al robo de ganado; el robo de animales que requieren de arreo, o de acarreo.

II. Esta figura aparece prevista en las legislaciones más antiguas de la historia cuya economía aparecía apoyada en la agricultura y el pastoreo. El abigeato así, aparece previsto en la ley hebraica (Exodo XXII, 1, 4)

Entre los germanos la *Ley Salica* ocupa ocho títulos de los 65 de la *Lex* antigua para el robo de animales. En el derecho romano, *el Digesto* (D. libro 47, título 14 *de abigeis)* se ocupa del abigeato con normas precisas en las que se exigía que el ganado fuese sacado del paso o del establo y que se hurtasen un cierto número de animales, que podrían ser un caballo, o dos asnos o vacas, o cinco cerdos o diez ovejas o cabras, pudiendo sumarse el número de animales hurtados para el total exigido; y no se consideraba como abigeato el apresamiento de animales errantes, aislados o abandonados.

En España (*La Partida 7,* título 14, ley 19) se ocupa del abigeato para referirse a los ladrones que se ocupaban de robos de bestias o ganado, imponiéndoles sanciones que iban desde la pena de muerte para el abigeo habitual, que hurtaba una grey formada por un cierto número de bestias, hasta sanciones más leves en casos menos graves o siendo habitual.

III. En el Código Penal mexicano de 1871, Martínez de Castro, contempló la figura del abigeato en su artículo 581 con penalidad de un año de prisión. Con posterioridad el Código Penal Del Distrito Federal de 1931, vigente, derogó dicha disposición de manera que el delito dejó de aparecer previsto en la ley penal, para ser contemplado bajo las reglas generales del delito de robo, en los términos del título 22, capítulo I de la ley.

Por decreto de noviembre 16 de 1966, publicado en el *Diario Oficial* de 20 de enero de 1967, fue adicionado el artículo 381 bis, para configurar nuevamente al tipo

específico de abigeato, entendido como el robo de una o más cabezas de ganado mayor o menor, o sus crías. La penalidad prevista para éstos, se plantea como independiente de la fijada de acuerdo con los artículos 379 y 371 del Código Penal Del Distrito Federal (penalidad general del delito de robo simple), para establecerse de 3 días a 10 años de prisión, al expresar la ley "Sin perjuicio de las sanciones que de acuerdo con los artículos 370 y 371 deba imponerse, se aplicarán de 3 días a 10 años de prisión…. .al que se apodere de una o más cabezas de ganado mayor…."

Como consecuencia dela reforma antes señalada, es notable la particularmente severa orientación punitiva que el legislador mexicano adopta al referirse a esta figura, que, como expresa el autor Jiménez Huerta, contrasta con la comedia y humana penalidad que previó el Código Martínez de Castro. Es notorio que la gravedad de dicha pena resulta incluso superior al de otras circunstancias agravantes en el mismo delito de robo, donde la calificativa aparece más estrechamente vinculada a la persona de la víctima como son algunos de los casos previstos en el artículo 381 o de que es aún más grave que la figura de robo con violencia prevista en el artículo 372.

VII. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Código Penal anotado; 4*ª edición, México, Porrúa, 1974; González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano; los delitos;* 15ª edición, México, Porrúa, 1979; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo IV, *La tutela penal del patrimonio;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977.

Gustavo Malo Camacho.

ABOGACIA. I. Profesión y actividad del abogado (*advocatus,* de *ad:* a y *vocare:* llamar o sea *abogar),* quien al ejercerla debe actuar en favor de los intereses que tiene confiados; de las más nobles por su importancia para lograr la paz y el bienestar social.

Durante la época prehispánica, manifiesta Clavijero (1731-1787) que: en los juicios de los mexicanos las mismas partes hacían su causa sin intervención de abogados relatores, sin embargo, Fray Bernardino de Sahagún (1499?-1590) en el Códice Florentino que concluyó en 1579, Libro Décimo, Capítulo de los Hechiceros y Trampistas, relata pormenorizadamente la actividad del *Procurador,* típica del ejercicio profesional y la versión original dice: *Tepantlato,* cuya traducción según la gramática del idioma náhuatl de Fray Alonso de Molina (1514?-1685), significa *intercesor* o *abogado*, *tepan:* sobre alguno (s) - por otro - y *tlatoa:* hablar, *tlatoa tepanni:* abogar y rogar por otro, además de la representaciones gráficas *ad hoc* que contiene al respecto y son muy ilustrativas; si bien es cierto que la organización judicial de los aztecas fue sencilla, también es verdad que se necesitaban ya conocimientos y procedimientos tales que requerían del abogado, figura claramente corporizada en el *Tepantlato.*

II. Al inicio del Virreinato de Nueva España, expresa don Antonio Pérez Verdía Fernández, sin duda los primeros abogados que ejercieron en México y en la más elevada forma su augusto ministerio, fueron quienes no tenían título profesional, los apostólicos frailes entre los cuales descollaron Fray Toribio de Benavente alias Motolinía y el Padre de Las Casas, no combatieron en el foro, fueron más allá, hasta la Majestad del César y de esas quejas hay que suponer un origen especial en las admirables Leyes de Indias: la

abogacía fue entonces ejercida por los españoles que de la Metrópoli venían, aunque años después se permitió profesarla a los criollos descendientes de españoles.

La Real y Pontificia Universidad de México instalada solemnemente el 25 de enero de 1533, inauguró sus cursos el 3 de junio siguiente y dos días después don Pedro Morones pronunció *la primera lección jurídica en América* (Prima de Cánones), fecha cuyo aniversario recuerda la Facultad de Derecho de la UNAM, e igualmente, en la Ciudad de México, poco después, el 12 de julio del mismo año, el Sr. Lic. don Bartolomé Frías y Albornoz impartió *la primera cátedra de Derecho en América* (Prima de Leyes), fecha en que celebra su aniversario la Institución Día del Abogado, fundada en 1960 por el Periódico *Diario de México.*

En la Universidad se hacían impresionantes exámenes de licenciatura y doctorado, ante cinco sinodales, se les llamaba *la noche triste* y duraba dos horas de ampolleta (reloj de arena), éste y otro examen nombrado *de academia*, fueron prohibidos por Circular del Ministerio de Justicia del 16 de diciembre de 1876, probablemente por los *vejámenes* que llevaban aparejados. La carrera de Leyes se alargaba, pues comprendía cinco cursos en cinco años, de Prima y Vísperas de Derecho y dos cursos más, en otro año, de Instituta, que era la Jurisprudencia Civil, o sexta columna de la Universidad, pues las había una para cada Facultad y aquélla servía para hacer recta justicia y observarla; se les enseñaba a trasegar los volúmenes; Digesto, Inforciado, Código e Instituta, para los que hubiesen de llegar como jueces fuesen primero examinados y juzgados por dignos de ese nombre.
Las Universidades de México (Reales Cédulas de 30 de abril de 1547 y 21 de septiembre de 1551) y de Guadalajara (1791), proveyeron de abogados a la Audiencia, el foro, las Alcaldías de Corte y otros tribunales y ya no solamente lo fueron los muy magníficos señores venidos de la Metrópoli; la práctica de la abogacía se hacía ciertamente con austeridad, sin faltar por supuesto pícaros y enredadores. Indica don José Luis Soberanes que en la época de la Colonia los abogados formaban parte de la Real Audiencia y para tener el título no bastaba con ser letrado o sea egresado de la Universidad, se debía también trabajar cuatro años en el bufete de un abogado reconocido y pasar otro examen ante una comisión ad hoc de los Oidores y posteriormente matricularse en el registro correspondiente. Los abogados cobraban sus honorarios conforme a un arancel que aprobaba la Audiencia, misma que residía en el Real Palacio (actualmente a la que ocupa la Presidencia de la República), algunos de cuyos locales tenían las dos Salas de Justicia y la del Crimen, todas tapizadas de damasco carmesí, con dos estrados, en el superior estaban la mesa y sillones para los magistrados y en el inferior se sentaban los funcionarios subalternos y los abogados, todos los letrados vestían traje talar, los magistrados sus garnachas y los abogados colegiados traían además bolillos.

Desde el inicio de la dominación hispana en América se desató una fuerte polémica en España contra los abogados y la abogacía, tanto dentro del propio gremio como fuera de él, y dos Jaime del Arenal Fenochio ilustra cómo trascendió a la Nueva España el problema, acrecentándose con el tiempo, al grado que en 1835 don Juan Rodríguez de San Miguel publica un folleto titulado *Vindicación de los que se dedican a la Abogacía.*

Durante el Virreinato continuó la división entre jurisconsultos y abogados, los primeros estudiaban y desahogaban las consultas en su biblioteca, los segundos asistían a los tribunales. Usaban traje negro con calzón corto, la chinela con la hebilla de oro o plata

según la alcurnia y posición económica del sujeto y por supuesto en el foro la imprescindible toga.

Los principales tribunales en dicha época Colonial y ante los que litigaban los letrados fueron: *La Real Audiencia*, una en la Ciudad de México, establecida en 1527 y otra en Guadalajara, fundada en 1548 y que tenía apelación en la anterior, sobre la cual sólo estaba el Consejo Real y Supremo de Indias creado por Carlos V en 1524: *El* Tribunal de la Inquisición, integrado por el Estado y la Iglesia se estableció formalmente en México hacia 1571, quedando los indígenas fuera de su jurisdicción; *Los Consulados*, que fungieron como tribunales mercantiles, tanto administrativos como judiciales, establecidos en la Ciudad de México (1592), en el Puerto de Veracruz (1795), y en Guadalajara (1795); *El Real Tribunal General de Minería* en la Capital de Nueva España (1776); *El Tribunal de la Acordada* (1719), de índole penal, sancionado por la Corte en 1722 y el *Tribunal de Infidencia*, creado en las postrimerías de la Colonia, desde luego había otros inferiores como las Alcaldías Menores y las Mayores, los Corregimientos, etcétera, y por cuanto a los fueros o jurisdicciones privativas, existieron la eclesiástica, la castrense e incluso la de bienes de difuntos, todo lo cual aumentaba los juicios y complicaba las competencias judiciales.

III. En el México Independiente se ocasionó desde luego un fuerte cambio, pues el abogado dejó la solemnidad del profesionista togado para convertirse en el republicano hombre de Ley; durante la breve aparición del Segundo Imperio, impuesto por la Intervención Francesa, los letrados no abandonaron sus sencillas prácticas democráticas ante los tribunales y oficinas; por cuanto al ejercicio profesional, desde el 4 de diciembre de 1824, el Congreso Constituyente Republicano, declaró que todos los juicios podían litigar en todos los Tribunales de la Federación, disposición que por primera vez permitió la libre circulación de abogados, cuyo ejercicio antes se circunscribía dentro de los límites del Distrito de la Audiencia donde se examinaba el aspirante a Letrado y más tarde, el 18 de enero de 1834, Valentín Gómez Farías, conforme a la Ley de 19 de octubre de 1833, promulgó otra sobre examen de abogados, que finiquitó los dos últimos obstáculos para el libre ejercicio profesional: la prueba ante los Tribunales y la incorporación al Colegio de Abogados, subsistiendo el examen presentado ante el Establecimiento de Jurisprudencia respectivo.

IV. Durante el siglo XIX y precisamente frente a las más injustas guerras de ocupación extranjeras, tocó encarar la situación imperante a dos abogados, don Manuel de la Peña y Peña (1789-1850), Presidente de la República cuando la Invasión Norteamericana, del 26 de septiembre al 13 de noviembre de 1847 y del 8 de enero al 3 de junio de 1848, ya que era Presidente de la Suprema Corte de Justicia y por las circunstancias tuvo que encargarse de la Primera Magistratura del País, e igual aconteció con don Benito Juárez (1806-1872), quien asumió el Poder Ejecutivo el 19 de enero de 1858 para afrontar la llamada Guerra de Tres Años - 1858 a 1860 - durante la cual promulgó las Leyes de Reforma y a continuación, en 1862, hubo de resistir el ataque del ejército francés y establecimiento del Segundo Imperio con Maximiliano de Habsburgo como Emperador, hasta el triunfo de las armas liberales y Restauración de la República el 15 de julio de 1867. En el siglo pasado hubo una pléyade de hombres letrados que con su inteligencia y profesión intervinieron en la vida sociopolítica de México, influyendo en los acontecimientos nacionales, baste citar el Congreso Constituyente de 1856-1857 que produjo la Carta Magna del 5 de febrero y la creación del Juicio de Amparo por don

Manuel Crescencio Rejón (1799-1849) en la Constitución de Yucatán en 1841, perfeccionado por el propio Rejón ante el Congreso de 1846 en México y brillantemente expuesto en el Acta de Reformas de 1847 por el jurista don Mariano Otero (1817-1850).

V. A principios de este siglo y cansado el pueblo del régimen del general don Porfirio Díaz (1830-1915), se inicia en México el periodo prerrevolucionario y en él hubo ideólogos como los hermanos Flores Magón, Ricardo (1873-1922), Jesús (1872-1930) y Enrique (1877-1954), estos dos últimos abogados, que expusieron su credo político en el periódico *Regeneración*, publicado desde agosto de 1900 y después en el *Programa del Partido Liberal,* Saint Louis Missouri, primero de julio de 1906.

Puede afirmarse que la presencia de los abogados en la gesta revolucionaria, desde el antirreeleccionismo, al inicio de la lucha armada el 20 de noviembre de 1910 y hasta la muerte de don Venustiano Carranza (1859-1920), imprimió a la misma el sentido jurídico-político que necesitaba, siendo su máxima evidencia y fruto la Constitución del 31 de enero de 1917 promulgada en Querétaro el 5 de febrero siguiente.

Baste decir que desde 1946 a la fecha, los Presidentes de México han sido licenciados en Derecho, con excepción del señor don Adolfo Ruiz Cortines (1952-1958); don Miguel Alemán Valdés: 1946-1952); don Adolfo López Mateos: 1958-1964; don Gustavo Díaz Ordaz: 1964-1970; don Luis Echeverría Álvarez: 1970-1976; don José López Portillo y Pacheco: 1976-1982, y Miguel de la Madrid Hurtado: 1982-1988.

VI. Actualmente los estudios para la carrera de Derecho se hacen en diez semestres, luego unos meses de servicio social, la presentación de la tesis respectiva y el correspondiente examen; maestría y doctorado son ya de posgrado. La práctica profesional se realiza libremente ante todos los tribunales de la República, tanto de jurisdicción federal: Suprema Corte de Justicia, Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y Juzgados de Distrito, así como ante el supremo tribunal de Justicia Militar y sus juzgados; cuanto local: Tribunales Superiores de Justicia, Juzgados de Primera Instancia, Menores y Mixtos de Paz, sin otro requisito que el registro *del título de licenciatura en derecho* ante la Dirección de Profesiones respectiva o los Tribunales correspondientes, según las leyes de cada Entidad Federativa.

La membresía en los Colegios de Abogados que existen en el Distrito Federal y en cada uno de los Estados es voluntaria, de todos el más antiguo es el Ilustre y Nacional Colegio, fundado en la Capital Mexicana por Real Cédula de Buen Retiro del 21 de junio de 1760.

En la Constitución Política del País, la Profesión de Abogados aparece mencionada directa o indirectamente en los artículos 5, 20, 73-VI, 95-III, 97, 102 y 121-V; la Ley para el Ejercicio de las Profesiones en el D. F. (30-XII-1944) y la del Notariado para el D. F. (30-XII-1979) vigentes, la señalan expresamente.

Como ocurre en todas las ramas del saber humano, el abogado ha tenido que especializarse en las de la Ciencia del Derecho: Civil, Penal, Procesal, Mercantil, Administrativo-Fiscal, Laboral, Internacional - Público y Privado -, Bancario, Marítimo, Aéreo y las de reciente cuño como el Derecho Protector de los Bienes Culturales de la Nación, y el del Medio Ambiente Ecológico, etcétera

El ejercicio de las profesiones jurídicas se realiza *tanto en la Judicatura* - Ministros, Magistrados, Jueces, Secretarios, Actuarios - *como en el Foro* - abogados con profesión libre que representan a sus clientes o bien empleados en el sector empresarial - y desde luego *como Agente del Ministerio Público* o Representante Social en las

Procuradurías de Justicia - la General de la República, la del Distrito Federal y las de cada uno de los Estados -, así como la General de Justicia Militar o bien en la Federal del Consumidor y en la Federal de la Defensa del Trabajo, etcétera, e igualmente labora *como defensor de oficio.*

El abogado cubre funciones técnicas en todas las dependencias gubernamentales e *importante es la de Notario,* en que actúa tanto como funcionario público, *fedatario,* como profesionista que asesora y vela por los intereses de las partes que intervienen en los negocios a su cargo.

Académicamente el abogado se dedica también a la *docencia jurídica* y a la *investigación del derecho,* en las escuelas o facultades relativas y en los centros de estudio correspondiente, como son la Facultad de Derecho y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, respectivamente.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Arenal Fenochio, Jaime del, "Los abogados en México y una polémica centenaria", *Revista de Investigaciones Jurídicas,* México, volumen 4, número 4, 1980; Clavijero, Francisco Javier, *Historia antigua de México;* edición y prólogo del R. P. Mariano Cuevas, México, Porrúa, 1964; *Códice florentino,* tres volúmenes, libro décimo, capítulo nono; edición facsimilar del original que se conserva en la Biblioteca Medicea Laurenziana de Florencia; edición de la Secretaría de Gobernación - México -, Supervisada por el Archivo General de la Nación, Casa Editorial Giunti Barbera, 1979; Mendieta y Núñez, Lucio, *El derecho precolonial,* 3ª edición, México, Porrúa, 1976; Pérez Verdía Fernández, Antonio, *Divulgaciones sobre la abogacía*, México, Editorial ECLAL, 1949; Sahagún, Fray Bernardino de, *Historia general de las cosas de Nueva España,* numeración, anotaciones y apéndices del Dr. Angel María Garibay K., 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Soberanes Fernández, José Luis, *Los tribunales de la Nueva España,* México, UNAM, 1980.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

ABOLICION. I. *Etimología y definición.* Del latín *abolitio-onis* y éste de *abolere*, abolir, de *ab* privativo y *oleo:* oler o bien de *olescere*: crecer; es la *acción y efecto de abolir*.

1. Significa la supresión de una cosa cualquiera, también acabar con determinadas prácticas o modos de vida en la sociedad o en los países.

2. En virtud de que algunos diccionarios y enciclopedias cometen el error de considerar la anulación como una de las acepciones de abolición, es necesario aclarar que si bien comúnmente se entiende por anular, dejar sin fuerza algo o bien a alguien, en cambio en derecho tiene un sentido distinto y preciso, como es deshacer lo que se hizo, volver a poner las cosas en el estado en que se encontraban antes del hecho o acto que se anula, como si éste no se hubiese realizado ni producido efectos, en tanto que abolir es poner fin a la observancia de una norma legal, institución o costumbre social a partir de cuando se promulga la declaratoria correspondiente, no antes; ambas figuras jurídicas son diferentes en cuanto a su naturaleza y tiempo en que operan, por eso no hay que confundirlas.

3. Sinónimos de abolición: abrogación, derogación, extinción, supresión, terminación.

II. *Definición técnica.* **1.** En el lenguaje del foro, los verbos abrogar y derogar, se aplican exclusivamente para dar por terminada la vigencia de ordenamientos legales, por el primero se entiende la supresión total de una ley o código, por el segundo sólo parcialmente y ambos pueden realizarse de modo tácito o bien en forma expresa, pero atendiendo al principio *lex posterior abrogat priorem* (la ley posterior abroga la anterior).

2. Por su parte, abolición comprende una idea general y tiene consecuentemente mayor extensión, tanto en doctrina cuanto en la práctica legislativa y forense; de esta manera tratadistas y legisladores razonan y decretan, respectivamente, sobre la abolición de la esclavitud, de las alcabalas, del uso del papel sellado, de la pena de muerte, de la práctica de absolver de la instancia, de la llamada ley seca, de la reglamentación de la prostitución como ejercicio tolerado, del proteccionismo económico, de las patentes de corso, del servicio militar obligatorio, de la jurisdicción militar en tiempos de paz y hasta de las corridas de toros.

3. Por lo tanto, y jurídicamente considerada, abolición es la extinción de un precepto, ley, costumbre o institución, dejándolos en consecuencia sin validez alguna para en adelante, pudiendo ser tácita o expresa.

III. *Antecedentes históricos.* **1.** En Grecia antigua: como en Esparta se declararon invariables las leyes de Licurgo, no cabía la abolición; Atenas reconocía la necesidad de modificar las normas ajustándolas a los tiempos, pero no requería el consentimiento del areópago.

2. Carondas, legislador griego, exigía que quien propusiera la abolición de una ley, se presentara ante la asamblea del pueblo con una soga al cuello y de no aprobarse su propuesta se le ahorcara con su propia cuerda.

3. En roma, durante la República y más tarde en el Imperio existió la costumbre de la *Abolitio Generalis* que extinguía la acusación, y la *abolitio* para poner en libertad a los presos mientras se celebraban las fiestas, quedando firme después de 30 días hábiles si ya nadie ejercía acción en su contra. La *Abolitio* se diferenciaba de la amnistía o indulto - *indulgencia* - en que aquélla la concedía el Senado y ésta el Emperador.

4. En España, hasta la Gran Guerra (1914), al Rey se atribuía el "Derecho de abolición" para sustraer de la aplicación de la ley al culpable de un delito capital; llamábanse "Cartas de Abolición General" y "Concesiones de Abolición Especial" las otorgadas por el monarca a una provincia o población o bien a una persona o grupo, por un crimen contra la real autoridad, salvo en el caso de asesinato premeditado o rapto violento.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1**. Abolición es un sustantivo verbal de carácter abstracto por su terminación que comporta efectivamente en su significado tanto el concepto de *hecho* como su *resultado.* **2.** Este sustantivo verbal fue aplicado por el Congreso Constituyente que expidió la Carta Magna del cinco de febrero de 1857 en el texto de sus artículos 23 (abolición de la pena de muerte para los delitos políticos, quedando restringida a otros casos que enumera); 24 (abolición de la práctica de absolver de la instancia o sea de un sobreseimiento provisional dentro del proceso penal debido a la falta de pruebas, pero quedaba pendiente de nuevas evidencias y no se cerraba, ya abolida dicha práctica, una vez iniciado el juicio o se condena o se absuelve en definitiva al inculpado), y 124 (abolición de las alcabalas y aduanas interiores en toda la República, sin embargo no se cumplió la disposición por los estados miembros de la Unión y hubo necesidad de reiterar la susodicha abolición por reformas constitucionales de este artículo

de fechas 24 de enero de 1861, 14 de abril de 1862, 17 de mayo de 1882, 26 de noviembre de 1884, 22 de noviembre de 1886 y 1° de mayo de 1896**). 3.** Ahora bien, inexplicablemente y salvo por un afán populista, el Constituyente de Querétaro (diciembre de 1916-enero de 1917), sustituyó indebidamente esta locución por la de "prohibida (s)", lo cual como opina el maestro José Tapia del Instituto de Investigaciones Filológicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, es no sólo abaratar el lenguaje sino deteriorarlo, en virtud de que el verbo prohibir significa "vedar" o "impedir", pero no suprime ni quita el derecho correspondiente a la acción cuya realización se imposibilita por un lapso de tiempo o bien en lugar determinado, como el aviso "se prohibe fumar" que aparece en muchos sitios o la prohibición (veda) de la pesca de ciertas especies durante su reproducción, etcétera, en cambio abolición va a la raíz del concepto o precepto, suprimiendo el derecho que le asistía y poniendo fin a su observancia o práctica. **4.** Veamos otros temas que en el Derecho mexicano han merecido se decrete su abolición:

A) La esclavitud, recordemos el bando que don Miguel Hidalgo y Costilla (1753-1811) promulgó en Guadalajara el 6 de diciembre de 1810, por el cual ordenó la libertad de los esclavos "dentro del término mino de 10 días, so pena de muerte" y también "que en todos los negocios judiciales documentos, escrituras y actuaciones se haga uso del papel común, quedando *abolido* el del sellado"; dato poco conocido es la proclama de la supresión de la esclavitud por Sonthonax, en la Provincia Norte de Haití, el 29 de agosto de 1793, un mes después la haría igualmente Polvérel en el Oeste y en el Sur de dicho país y posteriormente el 4 de febrero de 1794, la Convención Nacional abolió la esclavitud en todas las colonias francesas; el derecho contemporáneo, en el ámbito del internacional público, usa mucho la locución en comentario, así la Convención Relativa a la Esclavitud, celebrada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926, en su artículo 4o. dice: "Las altas partes contratantes se prestarán mutuamente ayuda con el fin de lograr la *abolición* de la esclavitud y la trata de esclavos", *idem* en su Convención Suplementaria verificada en New York el 7 de septiembre de 1956, tanto en el rubro cuanto en el artículo 1o., recordaremos que en 1775 se creó en Filadelfia una *Sociedad Abolicionista* que designó a Benjamín Franklin (1706-1790) como su Presidente y que entre los principales *Abolicionistas* de la esclavitud figuran el inglés William Wilberforce (1759-1833) y el francés Víctor Schoelcher (1804-1893).

B. Don Ignacio López Rayón (1773-1832), después de instalar en Zitácuaro, Michoacán, la Suprema Junta Nacional Americana (agosto de 1811), formuló los *Elementos constitucionales* que más tarde envió al caudillo insurgente don José María Morelos y Pavón (1765-1815) y aunque nunca tuvieron vigencia incluyeron en el ánimo de éste como lo señala el tratadista Felipe Tena Ramírez; el artículo 30 expresa: "quedan enteramente *abolidos* los exámenes de artesanos y sólo los calificará el desempeño de ellos".

C) En un proyecto de Constitución, como voto particular de la minoría de la Comisión del Congreso Constituyente, fechado el 26 de agosto de 1842 y firmado por Espinosa de los Monteros, Otero y Muñoz Ledo, en la sección segunda relativa a los derechos individuales, artículo 5o. fracción XVII dice: "Quedan *abolidos* todos los monopolios relativos a la enseñanza y ejercicio de las profesiones. La enseñanza privada es libre, sin que el poder público pueda tener más intervención que cuidar no se ataque la moral."

D) Al terminar la Guerra de Crimea, la Declaración de París del 16 de abril de 1856 dispuso: "Queda *abolido* para siempre el corso", y México se adhirió a ella en 1909, pero sólo la hizo efectiva hasta el 11 de octubre de 1966 en que fue reformada la Constitución Mexicana, suprimiendo del artículo 73, fracción XIII, la facultad del Congreso Federal "para reglamentar el modo como deban expedirse las patentes de corso", y consecuentemente al mismo tiempo se derogaban las fracciones IX del artículo 89 y II del 117.

E) Por la importancia que tuvo, mencionaremos la abolición de la llamada Ley Seca en los Estados Unidos de Norteamérica y que fue parte de la campaña electoral (1932) de Franklin Delano Roosevelt (1882-1945), pues por la enmienda dieciocho constitucional llamada *Volstead* (Andrew J. 1860-1947), de 29 de enero de 1919, se estableció la prohibición sobre bebidas alcohólicas en todos sus aspectos, y sólo fue derogada hasta el 5 de diciembre de 1933 por otra enmienda, la veintiuno constitucional; a los partidarios de la prohibición les decían *dry* o secos y a los abolicionistas *wet* o húmedos.

véase **Abrogación, Derogación**

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Dorsainvil, J. C., *Manuel d'histoire d'Hati,* avec la collaboration des Freres de I'Instruction Cheretienne, Port-au-Prince, Imprimerie Henri Deschamps, 1934; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano;* 5ª edición, México, Norgis, 1959; Rousseau, Charles, *Derecho internacional público;* versión castellana con notas y bibliografía adicionales de Fernando Giménez Artigues; 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1961; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Szélkely, Alberto, comp., *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público,* México, UNAM, 1981, tomo I: Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 12ª edición, México, Porrúa, 1973; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

ABONOS, *véase* **Venta a Plazos**

ABORDAJE. I. Es un accidente que sufren los buques y que origina el desencadenamiento de consecuencias jurídicas, particularmente en lo que toca a la posibilidad de aplicar sanciones al capitán o a cualquier otra persona responsable. A partir de la Conferencia en Ginebra de 1958, sobre el Alta Mar, y en contra del precedente que sentó el Caso Lotus, se resolvió en el artículo 11 que únicamente tienen capacidad de sancionar al responsable del abordaje, el Estado cuya bandera enarbola el buque o el Estado del cual sea nacional la persona. Textualmente establece el citado precepto: "En caso de abordaje o de cualquier otro accidente de navegación ocurrido a un buque en alta mar, que puede entrañar una responsabilidad penal o disciplinaria para el capitán o para cualquier otra persona al servicio del buque, las sanciones penales y disciplinarias contra esas personas sólo se podrán ejercitar ante las autoridades judiciales o administrativas del Estado cuya bandera enarbolaba el buque o ante las del Estado de que dichas personas sean nacionales".

Esta disposición es reproducida a la letra en el Texto Integrado oficioso por fines de negociación de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, en el artículo 97.

II. BIBLIOGRAFIA: Swift, R., *International Law, Current and Classic*, John Wiley and Sons Inc., 1969; Székely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional*, México, UNAM, 1981, tomo III.

Ricardo Méndez Silva

ABORTO. I. (Del latín *abortus*, de *ab*., privar, y *ortus*, nacimiento). Acción de abortar, es decir, parir antes del tiempo en que el feto pueda vivir.

II. Para el derecho penal, aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez (artículo 329 Código Penal Del Distrito Federal).

III. Entre los romanos fue considerado como una grave inmoralidad; pero ni en la época de la república ni en los primeros tiempos del imperio fue calificada dicha acción como delito.

Según Kohler, en el derecho penal azteca el aborto era castigado con la muerte que se aplicaba tanto ala mujer como al que la ayudaba. Las fuentes consultadas permiten conjeturar que, a diferencia del derecho romano, en el azteca el aborto era un delito que afectaba los intereses de la comunidad.

IV. Para enjuiciar el aborto con criterio integral, haciéndolo punible o no, se toman en consideración factores éticos, jurídicos, económicos y sociales. Con base en esto, se han manejado a través de los tiempos, las siguientes teorías:

1) En pro de su punibilidad por razones de que al Estado compete la protección de la vida, primera en la lista de los derechos humanos, y no sólo en el ser concebido sino en la madre del mismo, mirando también la conservación de su salud. Su no punibilidad, en opinión de algunos autores y penalistas, conduciría a un aumento notable del libertinaje sexual y las enfermedades venéreas; y, según opinan otros, puede conducir a la instauración de regímenes totalitarios, donde el Estado o el partido disponen de la vida del feto.

2) En favor de la impunidad del aborto, basándose en los siguientes criterios: ***a)*** Derecho de la mujer de disponer libremente del fruto materno; ***b)*** Derecho de rehusar la maternidad no deseada; ***c)*** El no constituir su práctica un peligro para la madre cuando es realizado conforme al arte médico.

V. El Código Penal de 1931 para el Distrito Federal, contempla como no punible:

1) El aborto culposo (artículo 333);

2) El que se practique cuando el embarazo sea producto de una violación (artículo 333), y

3) El aborto llamado terapéutico, es decir, el que tiene lugar cuando, de no provocarse, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora (artículo 334).

La *punibilidad* se contempla de la siguiente manera:

Se impondrá de seis meses a un año de prisión a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar, si concurren las siguientes circunstancias: ***a)*** que no tenga mala fama; ***b)*** que haya logrado ocultar su embarazo, y ***c)***

que éste sea fruto de una unión ilegítima. Faltando alguna de las circunstancias mencionadas, se le aplicarán de uno a cinco años de prisión (artículo 332).

VI. Cabe señalar que en México se ha presentado a las Cámaras en 1980 una iniciativa de ley, patrocinada por ciertos grupos más bien feministas, tendiente a liberalizar el aborto, pero sin que hasta el momento se haya variado la ley en vigor, en el sentido de aceptar la interrupción voluntaria del embarazo, como lo hizo Francia a través de la ley de 17 de enero de 1975.

En el proyecto de Código Penal para el Estado de Veracruz-Llave de 1979, se apuntaba igualmente una liberalización del aborto, y así, su artículo 131, anotaba lo siguiente:

No se sancionará el aborto en los siguientes casos:

I. Cuando sea practicado dentro de los noventa días de gestación, siempre que la mujer embarazada hubiere empleado medidas de prevención de la concepción, bajo control médico conforme a reglas prescritas por éste y el aborto se practique en establecimiento hospitalario que reúna condiciones sanitarias adecuadas;

II. Cuando a juicio de dos médicos exista razón suficiente para suponer que el producto padece alteraciones genéticas o congénitas, que den por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves;

III. Cuando sea ocasionado culposamente por la mujer embarazada;

IV. Cuando el embarazo haya sido resultado de una violación, siempre que se practique dentro de los 90 días de gestación;

V. Cuando la mujer carezca de medios económicos para el sostenimiento de la familia, tenga tres hijos y se lleve a cabo dentro de los noventa días de gestación.

Dicho proyecto no se aceptó en lo relativo a esta materia, por lo que en el marco jurídico de México el aborto continúa siendo prohibido, salvo los casos que ya se han mencionado como excepciones.

VII. BIBLIOGRAFIA: *Enciclopedia jurídica Omeba,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina 1976, García Ramírez, Sergio, "Consideración jurídico-penal del aborto", *Cuestiones criminológicas y penales contemporáneas,* México, INACIPE, 1981; Lions, Monique, "La evolución de la legislación francesa sobre el aborto y la ley de 17 de enero de 1975 relativa a la interrupción voluntaria del embarazo", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIV, número 42, septiembre-diciembre de 1981; "Proyecto de Código Penal para el Estado de Veracruz-Llave, de 1979" *Leyes penales mexicanas,* México, INACIPE, 1981, volumen 5; Trueba Olivares, Eugenio, *El aborto,* México, Jus, 1978; Varios autores, El aborto, *Un enfoque multidisciplinario,* México, UNAM, 1980.

Josefina Cámara Bolio

ABROGACION. I. (Del latín *abrogatio,* del verbo *abrogare* abrogar, anular). Es la supresión total de la vigencia y, por lo tanto, de la obligatoriedad de una ley.

II. El término abrogación tiene su origen en la Roma republicana. En ella se denominaba *rogatio* a la presentación de una ley ante los comicios; *subrogatio* era la adición o modificación de los preceptos de la ley; la anulación parcial de la ley tomaba el nombre de *derogatio;* y por último se llamaba *abrogatio* a la anulación completa de la ley.

III. En el lenguaje técnico-jurídico se sigue haciendo la distinción entre derogación y abrogación; refiriéndonos en el primer caso a la privación parcial de efectos de la ley y en el segundo a la privación total de efectos de ésta.

El Código Civil Para El Distrito Federal a este respecto dispone (artículo 9) que la ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior. De este artículo se desprende (y la doctrina así lo ha señalado) que existen dos clases de abrogación y so: **1)** Expresa cuando una nueva ley declara la abrogación de una ley anterior que regía sobre la misma materia que la nueva ley va a regular. En nuestro derecho el procedimiento generalmente usado para este tipo de abrogación es declarar en los artículos transitorios de la nueva ley que las disposiciones anteriores que contraríen a ésta, quedan derogadas.

Para algunos autores de aquí surge un problema pues el juez habrá de buscar en todo el ordenamiento jurídico cuáles son esas disposiciones que se oponen a la nueva ley. **2)** Y tácita que resulta no de un texto legal expreso sino de la incompatibilidad total o parcial que existe entre los preceptos de la ley anterior y los de la posterior. Esto es lógico pues no se podrían aplicar ambas leyes a la vez y debe inferirse que es voluntad del legislador que se observe la segunda *(lex posterior derogat priori).* Puede suceder que la ley anterior tenga un campo de regulación mayor que el de la ley que va a entrar en vigor. En este caso la abrogación sólo se da en el límite de aplicación de la nueva ley (un ejemplo hipotético, si se promulgara un Código familiar no quedaría derogado todo el Código Civil sino sólo las disposiciones correspondientes al derecho de familia). Aunque la mayoría de las leyes tienen un período de vigencia indefinido, existen algunas que son promulgadas para hacer frente a ciertos acontecimientos de carácter excepcional y tienen vigor mientras perdure dicha circunstancia *(leges ad tempus).* Se entiende que para su abrogación no es necesaria, una nueva ley; bastando la terminación del Estado de emergencia que les dio origen.

El artículo 10 del Código Civil Para El Distrito Federal establece que contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario. Por lo tanto en México la costumbre no puede abrogar a la ley.

Norma fundamental en materia de abrogación es la del inciso *f)* del artículo 72 de la Constitución que dispone que en la derogación de las leyes o decretos se observarán los mismos trámites establecidos para su formación.

IV. BIBLIOGRAFIA; Colín, Ambrosio, y Capitant, Henri, *Curso elemental de derecho civil;* 4ª edición, Madrid, Reus, 1975, tomo I; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho Civil;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo I, *Introducción y personas;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980.

Francisco M. Cornejo Certucha.

ABSOLUCION. (Del latín *absolutio,* absolución, remisión, descargo, libertad, cumplimiento de una deuda; dimanante de *absolvere,* de *ab* y *solvere,* desatar, dar por libre de algún cargo u obligación).

I. *En sentido general,* absolución supone la terminación de un proceso mediante sentencia favorable al reo o al demandado.

II. *En materia penal,* la absolución es entendida como la resolución final del proceso por la cual el procesado queda exonerado de toda responsabilidad, en relación con los hechos que le habían sido imputados.

III. *En materia civil,* puede considerase como la resolución, dictada en el correspondiente procedimiento, favorable al demandado.

Ahora bien, en el ámbito estrictamente civil, conviene precisar con mayor exactitud las distintas situaciones posibles.

Así, puede hablarse:

1. *De absolución con reserva.* Que se da, cuando absolviendo la sentencia al demandado, se concede ("se reserva"), al demandante el derecho de acudir a otra vía.

2. *De absolución en la instancia.* Se presenta cuando la resolución no decide la cuestión de fondo al existir defectos procesales que lo impiden bien por estimarse la procedencia de una excepción dilatoria, bien por no proceder la vía ejecutiva, dejándose a salvo los derechos del demandante para su eventual ejercicio en un nuevo juicio. Alguna parte de la doctrina procesal utiliza, indistintamente, la denominación de "cosa juzgada formal" para designar la absolución en la instancia.

3. *De absolución de posiciones.* Acto procesal, en el que uno de los litigantes contesta las preguntas contenidas en el pliego de posiciones formulado por la parte contraria, durante el desahogo de la prueba de confesión judicial.

IV. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; Arilla Bas, Fernando, *El procedimiento penal en México;* 4ª edición, México, Editores Mexicanos Unidos, S. A., 1973; Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil; 3*ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968, 2 volúmenes; Gómea Orbaneja , Emilio y Herce Quemada, Vicente, *Derecho procesal civil;* 7ª edición, Madrid, Artes Gráficas y Editores, S. A. 1975, 2 volúmenes

Rafael Márquez Piñero

ABSOLUCION DE LA INSTANCIA. I. Suspensión del proceso penal por no existir suficientes medios probatorios para demostrar la responsabilidad del inculpado o la existencia de los elementos materiales del delito que se le imputa, con la posibilidad de reanudarse posteriormente cuando se obtenga nueva información en su contra.

Esta institución denominada también "sobreseimiento provisional" se practicó en una etapa histórica del proceso penal anterior a la aplicación del principio de la presunción de inocencia del inculpado, ya que de acuerdo con la absolución de la instancia, el procesado quedaba en una situación de inseguridad, en cuanto a su culpabilidad o inocencia, pues se mantenía la amenaza de continuar el procedimiento en cuanto se reunieran nuevos elementos de convicción en su contra.

II. En el párrafo final del artículo 24 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. de 5 de febrero de 1857, que se recoge también en la última parte del artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. vigente, se introdujo la disposición que prohibe de manera expresa la mencionada absolución de la instancia.

III. Con apoyo en el citado precepto constitucional, en los ordenamientos procesales penales mexicanos sólo existen dos hipótesis en las cuales se puede reanudar nuevamente un proceso interrumpido: en el supuesto de la libertad por desvanecimiento

de datos (artículos 546-551 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 422-426 Código Federal de Procedimientos Penales), que se tramita en forma incidental; y la suspensión del procedimiento en sentido estricto (artículos 477-481 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 468-472 Código Federal de Procedimientos Penales). En todos los otros casos en los que no se configuran elementos para demostrar la responsabilidad del procesado o la existencia material del delito, se decreta el sobreseimiento o se declara la absolución del inculpado en la sentencia de fondo, que si bien son resoluciones diversas en cuanto a su motivación, poseen los mismos efectos definitivos sobre la libertad del procesado.

Véase **Libertad por desvanecimiento de datos, Sobreseimiento, Suspensión del Proceso Penal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Orihuela, Ignacio. *Las garantías individuales;* 13ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977.

Héctor Fix-Zamudio

ABSOLUCION DE POSICIONES, *véase* **Confesión Judicial.**

ABSTENCION A LA HERENCIA, *véase* **Repudiación de la Herencia.**

ABSTENCIONISMO ELECTORAL. I. De manera general se puede decir que con el término abstencionismo electoral se califica al hecho de que un porcentaje considerable del cuerpo ciudadano se abstenga de votar en las consultas electorales. El artículo 35 constitucional establece como prerrogativa del ciudadano votar en las elecciones populares y poder ser electo para todos los cargos de elección popular. El mismo ordenamiento en el artículo 36, establece como obligaciones del ciudadano, inscribirse en los padrones electorales y votar en las elecciones populares. La Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, en su artículo 11, establece que "Votar constituye una prerrogativa y una obligación del ciudadano". Con base en estas disposiciones se puede decir que en nuestro medio el voto es un derecho de ejercicio obligatorio.

Si es requisito esencial de la democracia representativa el que todos los ciudadanos tengan derecho al voto y dispongan de los medios para ser escuchados, no lo es que tengan que manifestase si prefieren permanecer en silencio. Sin embargo, se puede decir que la calidad democrática de un régimen puede ser juzgada por el grado de participación ciudadana.

II. Para medir el abstencionismo, se atiende al porcentaje de no votantes respecto del total que tienen derecho al voto. En diversos estudios especializados es frecuente la referencia al llamado "abstencionismo cívico", que se presenta cuando el elector participa en la votación, cumpliendo así su deber cívico, pero deposita en la urna una boleta en blanco, lo que da como resultado el que no contribuya directamente al triunfo de ningún partido.

Las tasas de abstencionismo varían considerablemente de un sistema a otro.

En Francia después de la muerte de Georges Pompidoau, se llevó a cabo en mayo de 1974 el proceso electoral para elegir presidente de la República, siendo los principales

contendientes Giscard D'Estaing, Francois Miterrand y Chaban Delmas. El padrón electoral registró 30'592,729 electores de los cuales acudió a las urnas el 86.2 por ciento. En 1981 contendieron por la Presidencia de la República Francois Miterrand, Giscard D'Estaing y Jaques Chirac, el padrón electoral registró 35'830,936 electores de los cuales votaron 30'915,441 lo que vino a significarse como el 85.57% de participación.

En Gran Bretaña en las elecciones que se han verificado con posterioridad a 1974 han acudido a votar alrededor del 78% de los electores.

En los Estados Unidos estudios han evidenciado que tan sólo votan el 55% del cuerpo electoral, lo cual viene a significarse como uno de los más altos índices de abstencionismo entre los países desarrollados. En las elecciones legislativas el abstencionismo asciende alrededor del 60%, si bien es cierto que las elecciones legislativas son, por lo general, menos concurridas que las presidenciales.

De entre los países considerados en vías de desarrollo que acusaban una participación política significativa cabe destacar el caso de Chile. En este país a las elecciones presidenciales de 1970 se presentaron como candidatos Salvador Allende (Unidad Popular), Jorge Alessandri (Partido Nacional), y Radomiro Tomic (Partido Demócrata Cristiano), registrándose 3'539,745 electores, de los cuales votaron 2'962,742 es decir. el 84% del electorado, cabe señalar que en las elecciones anteriores a 1970 la tasa de participación fue ligeramente menor.

El grado de abstencionismo varía también en el ámbito de un mismo sistema político a través del tiempo. En los países europeos al término de la guerra y al reanudarse la vida democrática, el abstencionismo se redujo a un porcentaje inferior al 10%.

También varía el abstencionismo de acuerdo con el tipo de elección. En los sistemas presidenciales despiertan mayor interés y participación las elecciones presidenciales que las relativas a diputados federales y senadores.

También puede incidir en el abstencionismo, el que se facilite o dificulte la inscripción en el padrón electoral. Así, en tanto que de conformidad a la legislación de algunos países la inscripción en los padrones electorales es automática, en otros se subordina a la comprobación de una serie de requisitos, como por ejemplo, el comprobar un cierto periodo de residencia en una determinada circunscripción antes de la elección.

III. Con objeto de favorecer la participación electoral, por lo general se determina que las consultaciones electorales se celebren en días festivos y en algunos países se otorgan facilidades para que puedan votar los enfermos y los residentes en el extranjero.

En esta materia diversos estudios han señalado que uno de los medios más eficaces para combatir el abstencionismo consiste en que los partidos políticos desarrollen importantes programas de educación política.

Es por ello que durante las sesiones que se llevaron a cabo en la Comisión Federal Electoral en 1977 con objeto de delinear los contornos de la Reforma Política, se puso especial énfasis en señalar la necesidad de combatir la lacra social del analfabetismo político por considerar que este fenómeno compromete la voluntad política de los electores.

Asimismo se subrayó la responsabilidad que en esta materia tienen los partidos políticos, por cuanto uno de los medios más eficaces para la educación cívica-política es el ejercicio cotidiano de los derechos políticos y es sabido que aun cuando existe pluralismo en el registro de partidos, muchas veces ello no se traduce en una pluralidad

de opciones en las consultas electorales. Consecuentemente los partidos políticos deben participar permanentemente en la vida pública a fin de conquistar, retener o participar en el ejercicio del poder.

Por otra parte, tanto la Constitución Federal como la Ley de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales parten de la consideración de que la responsabilidad de los partidos políticos no se agota en la participación periódica en los procesos electorales, sino que además deben desempeñar en forma permanente una función educativa que haga posible el desarrollo político.

Las proposiciones a que se ha hecho referencia tienen un significado especial por cuanto es a través de la educación política que se puede lograr que cada persona se signifique como un agente de democratización de la vida social.

IV. Con base en estas consideraciones se ha señalado que en la tarea de hacer de la democracia una realidad cotidiana, se debe realizar un esfuerzo común a efecto de inculcar en el mexicano la convicción de que su dignidad exige que no vea los deberes ciudadanos con indiferencia, que votar y cumplir las funciones públicas es una obligación, pero más que ello debe ser una convicción y una satisfacción.

Por lo que hace a nuestro medio, cabe señalar que de conformidad a los datos proporcionados por la Comisión Federal Electoral, el porcentaje de abstencionismo en las últimas siete elecciones ha sido el siguiente: 1961, 31.5%; 1964, 33.3%; 1967, 37.4%; 1970, 35.0%; 1973, 36.2%: 1976, 38.1%. Finalmente, en 1979, según datos oficiales, se empadronaron 27’912,053 personas, de las cuales votaron 13’442,303, habiéndose registrado una abstención del 52%.

Al respecto cabe señalar que en la sesión de la Comisión Federal Electoral correspondiente al 7 de agosto de 1979, el Secretario de Gobernación, Enrique Olivares Santana, hizo un análisis amplio y detallado de los resultados que se obtuvieron durante la primera consulta electoral efectuada con apego al marco jurídico de la reforma política y formuló, entre otras las siguientes consideraciones:

“La opinión pública enfocó gran parte de su atención sobre un problema cuya gravedad no puede esconderse: el abstencionismo. Sólo votó la mitad de los ciudadanos con capacidad para hacerlo”.

“La participación electoral es resultado tanto de las facilidades otorgadas por la Ley como el esfuerzo de los partidos para atraer el voto de los ciudadanos. Por ello, nadie puede reclamar para sí una victoria con el abandono de un acto político que como el voto, es un derecho y una obligación constitucionales. La nueva Ley Electoral, comprendió lo innecesario de las sanciones contempladas en las Leyes anteriores para los abstencionistas. La relación entre el Estado y el Ciudadano debe ser de mutua confianza y libre de coacciones.”

Asimismo señaló que el abstencionismo es una actitud política negativa, dañina para todos los partidos. Sin ser equivalentes, a todos los partidos les ha afectado de igual manera. “Nadie puede reclamar como victoria ver a la mitad de los ciudadanos no ejercer sus derechos ni cumplir su obligación.”

Otros de los elementos que señaló para comprender el abstencionismo en nuestro medio fueron los siguientes:

a) Un Padrón con anomalías, resultado de una ausencia de depuración permanente. Se ha estimado en un 13% la distorsión de este importante instrumento electoral;

b) Lo anterior abulta y magnifica en forma irreal el monto del abstencionismo;

c) Un buen número de ciudadanos no figuró en las listas electorales, pese a poseer la credencial de elector, misma que no pudieron utilizar por haberse extremado al máximo posible las precauciones contra el fraude;

d) Existen otras causas sociales como la emigración interna y externa, fenómeno que mantuvo a muchos electores alejados de las urnas.

V. BIBLIOGRAFIA: Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política;* 2ª edición, México, UNAM, 1981; Comisión Federal Electoral, Reseña del 7 de agosto de 1979, México, 1979.

Javier Patiño Camarena

ABSTRACCION, *véase* **Causa**

ABUSO DE AUTORIDAD. I. La reforma de 30 de diciembre de 1982 a los delitos cometidos por servidores públicos (título XV del libro II del Código Penal Del Distrito Federal), inspirada en la divisa de la renovación moral de la sociedad, ha agrupado en las doce fracciones del artículo 215 los abusos de autoridad.

Agentes de estos delitos son, desde luego, los servidores públicos investidos de autoridad, esto es, dotados de facultad de imperio, de tomar determinaciones y de imponer obediencia. A veces la ley restringe lógicamente aún más la condición de servidor público y la contrae al encargado de administrar justicia (fracción IV), al encargado de la fuerza pública (fracción V) y al encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de sanciones privativas de libertad (fracción VI).

II. La primera forma de abuso (fracción I) corresponde al servidor público que "para impedir la ejecución de una ley, decreto o reglamento, el cobro de un impuesto o el cumplimiento de una resolución judicial, pida auxilio a la fuerza pública o la emplee con ese objeto". Tratándose de una clara forma de abuso de autoridad en ambas alternativas de pedir o de emplear, con los señalados fines, el servicio de las personas encargadas de mantener el orden como agentes de la autoridad.

La segunda forma de abuso de autoridad (fracción II) es la del servidor público "que ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas hiciere violencia a una persona sin causa legítima o la vejare o insultare". Cabe señalar de partida que la violencia, vejación o insulto deben ser hechos o proferidos *rationae officio* y sin que medie un permiso o autorización legal para efectuar conductas que, si tuvieran causa legítima, estarían justificadas por el cumplimiento de un deber. La violencia a que se refiere primeramente la ley puede ser física o moral. Las acciones de vejar e insultar, en seguida, comprenden las de denostar, humillar, hostigar, maltratar, molestar, perseguir, ofender a otro con palabras o acciones. Importa destacar que tanto el ejercicio de la violencia física como las vejaciones o insultos abarcan todos los que se practican para obtener abusivamente la confesión del detenido en las diversas fases del proceso penal, desde las torturas más burdas hasta las más sutiles. Abarcan, asimismo, la incomunicación.

La tercera forma de abuso de autoridad (fracción III) es la del servidor público que "indebidamente retarde o niegue a los particulares la protección o servicio que tenga la obligación de otorgarles, o impida la presentación o el curso de una solicitud". En su primera parte trátase aquí de una ley penal en blanco, puesto que la protección o servicio

que el servidor público retarda o niega debe buscarse en las normas jurídicas que imponen una protección o servicio determinados por las funciones asignadas al servidor público, y atendidas las circunstancias del caso. La segunda parte viene a ser jurídicamente la contrapartida del derecho constitucionalmente consagrado (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 8) de todo ciudadano de presentar a los servidores públicos las solicitudes y demandas que procedan y que sean de la incumbencia de éstos.

La cuarta forma de abuso de autoridad (fracción IV) concierne sólo a los servidores públicos investidos de la facultad de juzgar y consiste en negarse injustificadamente y bajo cualquier pretexto, aunque sea el de obscuridad o silencio de la ley, a despachar un negocio pendiente ante él, dentro de los términos establecidos por ella. Esta infracción debió situarse, en rigor, entre los delitos contra la administración de justicia.

La quinta forma de abuso de autoridad (fracción V) legisla sobre la denegación de auxilio, reprimiendo al encargado de una fuerza pública que, requerido legalmente por una autoridad competente, se niegue indebidamente a dárselo.

En la fracción VI se contienen, en síntesis, cuatro formas de abuso de autoridad por parte del encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y de rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos. Esas cuatro formas son: ***a)*** recibir en el establecimiento como presa, detenida, arrestada o internada a una persona sin los requisitos legales; ***b)*** mantenerla privada de su libertad sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente; ***c)*** negar que la persona está detenida si lo estuviere, y ***d)*** no cumplir la orden girada por autoridad competente. Estas formas de abuso de autoridad importan esencialmente, habida cuenta de los pertinentes preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de los códigos procesales penales, atentados en contra de la libertad, bien jurídico que la generalidad de las legislaciones tienen por eje en torno del cual se sistematiza estos atentados.

En conexión con la fracción anterior, la fracción VII describe la conducta del servidor público que “teniendo conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denunciase inmediatamente a la autoridad competente o no la haga cesar, también inmediatamente, si esto estuviere en sus atribuciones”. Esta infracción es, desde luego claramente concebible respecto de los alcaides y carceleros, pero la posibilidad de su comisión no se ve limitada sólo a ellos, sino que se extiende a todo servidor público que no hiciere cesar la privación de libertad estando esa cesación dentro de sus atribuciones, como expresa la ley.

En las fracción VIII a XII el abuso de autoridad no se cierne ya sobre la libertad sino sobre la regularidad e incorruptibilidad de la función pública. Esto es sobremanera claro en la fracción VIII, que pune al servidor público que “haga que se le entreguen fondos, valores u otra cosa que no se le haya confiado a él y se los apropie o disponga de ellos indebidamente”. En la fracción IX el abuso recae sobre el subordinado del agente cuando “por cualquier pretexto obtenga de un subalterno parte de los sueldos de éste, dádivas u otro servicio”.

La idea de corrupción administrativa está, finalmente, en el trasfondo de las conductas punibles en virtud de las fracciones X, XI y XII, en todas las cuales el servidor público obra a sabiendas de autorizar una situación que no es real, generalmente con

perjuicio patrimonial del Estado. Ello ocurre al otorgar el servidor público obra a sabiendas de autorizar una situación que no es real, generalmente con perjuicio patrimonial del Estado. Ello ocurre al otorgar el servidor público empleo, cargo o comisión públicos, o contratos de prestación de servicios profesionales o mercantiles o de cualquier otra naturaleza, que sean remunerados, a sabiendas de que no se prestará el servicio para el que se les nombró, o no se cumplirá el contrato otorgado (fracción X); al autorizar o contratar a quien se encuentre inhabilitado por resolución firme de autoridad competente para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público (fracción XI), y al otorgar cualquier identificación en que se acredite como servidor público a cualquier persona que realmente no desempeñe el empleo, cargo o comisión a que se haga referencia en dicha identificación (fr XII).

III. La penalidad de estos abusos de autoridad ha sido considerablemente aumentada por la reforma (*Diario Oficial* 5-I-1983). Antes de ella era de seis meses a seis años de prisión, multa de veinticinco mil pesos y destitución de empleo. Ahora se ha elevado a prisión de uno a ocho años, multa de treinta hasta trescientas veces el salario diario mínimo vigente en el Distrito Federal y destitución e inhabilitación de uno a ocho años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bunster, Alvaro, “La responsabilidad penal del servidor público”, en *Las responsabilidades de los servidores públicos,* México, Manuel Porrúa, 1984; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano* (Suplemento sobre delitos cometidos por servidores públicos), México, Porrúa, 1983.

Alvaro Bunster

ABUSO DE CONFIANZA. El *Diccionario* de la lengua lo define como la “infidelidad que consiste en burlas o perjudicar a otro que, por inexperiencia, afecto, bondad excesiva o descuido, le ha dado crédito. Es una de las circunstancias que agravan la responsabilidad penal en la ejecución de ciertos delitos”.

I. En el derecho penal mexicano, el abuso de confianza es un delito autónomo y no una circunstancia agravante o una modalidad del robo, figura con la que en un principio estuvo confundido y posteriormente con el fraude. El delito que estudiamos poco a poco logró su independencia y delimitó claramente sus propios rasgos constitutivos. Por abuso de confianza se entiende la disposición para sí o para otro, en perjuicio de alguien, de cualquier cosa ajena mueble de la que se le haya transmitido la tenencia y no el dominio (artículo 382 Código Penal Del Distrito Federal).

II. El *quid* de este delito se encuentra en su presupuesto que es la transmisión de la tenencia y no el dominio de la cosa ajena mueble. ¿Qué debemos entender por “transmitir la tenencia” y no el dominio? Podemos afirmar que, de acuerdo al artículo 282 Código Penal Del Distrito Federal, se transmite la tenencia de una cosa ajena mueble cuando se ha transferido a otro su posesión corporal por cualquier motivo, toda vez que el Código Penal Del Distrito Federal no especifica alguno en especial y es menester que tal transmisión se acepte ya sea tácita o expresamente por el sujeto activo del delito. Tal transmisión implica jurídicamente independizar el poder de hecho sobre la cosa de la persona que efectúa la transmisión, y transferir o trasladar dicho poder de hecho a la que más tarde se erige en sujeto activo del delito. Sólo puede estimarse que se ha transmitido a éste dicha tenencia, cuando el poder de hecho que sobre ella obtiene lo ejerce con

autonomía, independencia y sin la vigilancia del que se la transmitió (Jiménez Huerta, páginas 112-113).

El simple contacto físico con la cosa mueble, aun en el caso de que encargue a una persona, pero sin autonomía e independencia no integra el presupuesto en el delito de abuso de confianza, por ejemplo, el empleado del establecimiento comercial que recibe el carro del cliente para estacionarlo, el doméstico que toma las cosas que se le dieron para limpiarlas, el lector que sustrae el libro de la sala de lectura de la biblioteca, esto es, no habrá transmisión de la tenencia de la cosa mientras ésta no salga de la esfera de poder de su dueño.

El estudio de los contratos no traslativos de la propiedad, pero sí del señorío sobre la cosa, así como de todos los demás actos jurídicos que llevan tal fin, con la obligación de restitución o uso determinado, es relevante en cuanto al conocimiento del título jurídico de la posesión derivada, para apreciar, si en efecto, el sujeto tenía la cosa a resultas de un acto jurídico o contrato translativo de la posesión derivada; o bien, si su posesión es de tal naturaleza, que por su actividad no pueda ser constitutiva del delito de abuso de confianza. (Sales Gasque, página 134).

III. No constituyen presupuesto del delito de abuso de confianza los actos jurídicos traslativos de la propiedad de las cosas, por ejemplo la compraventa (artículo 2248 Código Civil Para El Distrito Federal), siempre y cuando no se hubiese convenido la reserva de dominio (artículo 2312). El mutuo (artículo 2384 Código Civil Para El Distrito Federal), renta vitalicia (artículo 2774 Código Civil Para El Distrito Federal), depósito irregular (artículo 338 Código de Comercio), reporto (artículo 259 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), depósito bancario de dinero, divisas o moneda extranjera (artículo 267 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), depósito bancario de títulos con cláusula de disposición (artículo 276 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), depósito de mercancías o bienes genéricamente designados en almacenes generales (artículo 281 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) y la prenda constituida sobre títulos o bienes fungibles con transmisión de propiedad o sobre dinero (artículo 336 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). El delito de abuso de confianza no puede constituirse, en términos generales, cuando las cosas transmitidas en tenencia sean fungibles, a no ser que se hubiera pactado la restitución de las mismas cosas.

En la práctica judicial se llega a confundir el abuso de confianza con el robo v. el fraude; para delimitar estas figuras típicas se ha establecido el criterio de que en el abuso de confianza el sujeto activo ya detenta la cosa ajena mueble y únicamente dispone de ella en perjuicio de alguien, en el robo el activo del delito se apodera, va hacia la cosa mueble, mientras que en el fraude la cosa va al activo, o sea es entregada por el pasivo en virtud de la actividad engañosa del activo.

IV. La Suprema Corte de Justicia, ha establecido como diferencias entre el abuso de confianza y el fraude que “Mientras que el delito de abuso de confianza, es esencial la acción de disponer o disipar la cosa, violando la finalidad jurídica de la tenencia, en forma tal que el abusario obre como si fuera su dueño, tratándose del delito de fraude se requiere la concurrencia del engaño por parte del autor, esto es, cuando éste realiza una actividad positivamente mentirosa que hace incurrir en una creencia falsa a la víctima o cuando se aprovecha del error en que ésta se encuentra, pues si bien en uno y otro ilícitos, el autor alcanza un lucro indebido, que implica disminución patrimonial para el ofendido,

de todas formas lo que es esencial, es que en el abuso de confianza, la tenencia del objeto le ha sido confiada voluntariamente, sólo que viola la finalidad jurídica de la tenencia; en tanto que en el fraude el autor se hace de la cosa o valores, mediante el engaño o maquinaciones a que recurre para obtener su entrega" (Jurisprudencia firme. *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación,* sexta época, segunda parte, página 8).

No cometen abuso de confianza sino robo, los empleados que cometen esa conducta en los sitios a los que tienen libre acceso por motivo de su trabajo, para diferenciar estas conductas, la Suprema Corte de Justicia ha establecido: "Robo y abuso de confianza, distinción (dependientes, trabajadores, etcétera). La actividad típica del delito de robo se encuentra expresada en el verbo "apoderarse", mientras en el abuso de confianza dicha actividad se expresa en el verbo "disponer". En el robo el infractor va hacia la cosa, mientras que en el abuso la cosa va hacia el infractor. La disposición de bienes con motivo de relaciones de trabajo, dependencia, etcétera, no siempre constituye abuso de confianza, sino que encuentra diversas soluciones en atención a la naturaleza del acto de entrega, debiendo distinguirse entre la entrega de la cosa, la entrega de su custodia o la de su simple vigilancia. Por lo tanto, si por motivo de la relación de trabajo, dependencia o función que desempeña, el autor tiene acceso a la cosa, aun con cierta autonomía de su dueño, pero sin haber recibido la tenencia de ella, ni su custodia, el apoderamiento y sustracción de ella constituye robo, en virtud de que la cosa no ha salido de la esfera de custodia del dueño". (Tesis jurisprudencial. *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación,* sexta época, segunda parte, página 625)

V. La esencia de la conducta típicamente descrita consiste en que el sujeto activo "disponga" del objeto material, esto significa penalísticamente que se apropie de la misma, o sea, que actúe frente a ella con ánimo de dueño, sin embargo es preciso aclarar que este delito se configura con la apropiación indebida y no por el simple uso abusivo o no autorizado del objeto material.

No se integrará el delito de abuso de confianza, cuando la persona tenedora de las cosas, la retiene en su ámbito en ejercicio del derecho de retención, tal derecho lo tienen el mandatario (artículo 2579 Código Civil Para El Distrito Federal) y el acreedor pignoraticio artículo. 2876, fracción II Código Civil para el Distrito Federal), no obstante que el Código Civil para el Distrito Federal dispone que el constructor de cualquiera obra mueble tiene derecho a retenerla mientras no se le pague (artículo2466) y que el dueño del establecimiento de hospedaje puede retener el equipaje de los clientes hasta en tanto éstos no le paguen el importe del hospedaje (artículo 2669 Código Civil para el Distrito Federal), resulta claro que en estos casos no se ha transmitido la tenencia de las cosas y, por lo tanto, no realizan la conducta típica del abuso de confianza.

Por otro lado, no tienen derecho a retener legítimamente la cosa cuya tenencia les ha sido transferida, el comodatario (artículo 2509 Código Civil para el Distrito Federal), el depositario (artículos 2533 y 2534 Código Civil para el Distrito Federal), y no obstante que tal retención es ilícita, la misma no configura el delito analizado.

El delito de abuso de confianza sólo es perseguible a petición de la parte ofendida.

VI. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo IV, *La tutela penal del patrimonio;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981 PavónVasconcelos, Francisco, *Comentarios de derecho penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Sales Gasque, Renato, *El presupuesto en el delito de abuso de confianza*, México, 1963 (tesis).

Graciela Rocío Santes Magaña.

ABUSO DEL DERECHO. I. La voz abuso del derecho no tiene una raíz etimológica propia. Sin embargo, algunas frases del derecho romano recogen la idea: *summun jus summa injuria*: la aplicación ciega de la regla de derecho conduce a consecuencias injustas; o bien a contrario se puede citar la frase del *Digesto "neminem leadit qui suo iure utitur":* aquel que usa de un derecho no perjudica a nadie. La teoría del abuso del derecho tiene como problema central el considerar que el ejercicio sin control del derecho, representa una amenaza para la justicia que es el fin esencial del sistema jurídico.

II. El instrumento de control por excelencia es la teoría del abuso del derecho. El tema más discutido en esta teoría es la determinación del límite que establezca que más allá de él, el ejercicio del derecho es abusivo y por tanto reprochable. El sistema para la determinación del límite varía según algunos autores: unos opinan que lo determinante es la intención de dañar a otro; otros afirma que lo importante es la desviación del derecho de su función social. Los elementos que se señalan como constitutivos de la teoría del abuso de derecho son:

a) Culpen el ejercicio del derecho***; b)*** Intención de causar un daño; ***c)*** El desconocimiento de la función social del derecho. Como ejemplo de la teoría del abuso del derecho, en nuestra legislación se puede citar en materia de propiedad el siguiente: no es lícito ejercitar el derecho de propiedad de manera que su ejercicio no dé otro resultado por causar perjuicios a un tercero, sin utilidad para el propietario (artículo 840 Código Civil para el Distrito Federal). Otros ejemplos pueden encontrarse en lo preceptuado por los artículos 16 y 934 del Código Civil para el Distrito Federal.

III. BIBLIOGRAFIA: Ghestin, Jacques, *Traité de droit civil; Introduction gènèrale,* par Jacques Ghestin et Guilles Goubeaux, París, Librairie Gènèrale du Droit et Jurisprudence, 1977; Josserand, Louis, *El espíritu del derecho y su relatividad;* traducción de Carlos Julio Latorre, Puebla, Cajica, 1940; Morín, Gastón, "Quelques observations sur le concept d'bus du droit", *Introduction a Pètude du droit comparè; recueil d'ètudes en l'honneur de Lambert,* Paris, Sirey, 1938, tomo II.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila.

ABUSO DEL PODER, *véase* **Abuso de Autoridad.**

ACAPARAMIENTO. I. ("Acción y efecto de acaparar". "Acaparar. Adquirir y retener *cosas propias del comercio* en cantidad suficiente para dar la ley al mercado").

Esta definición que ofrecen el diccionario y la academia corresponde al concepto jurídico del vocablo, que se utiliza tanto en la legislación constitucional y mercantil relativa a monopolios, artículo 28, párrafo segundo Constitucional y Ley orgánica del artículo 28 constitucional en materia de monopolios - en adelante L. de M.- (*Diario Oficial* 32/VIII/34, artículos 1°, 3°, 4° fracción I, 2° y su exposición de motivos párrafos 2°, 4°, 5°, 9° y 12), como en la ley penal (artículo 253, párrafo I, inciso *a)* Código Penal Del Distrito Federal según la reforma publicada en el *Diario Oficial* 5/VIII/79, *véase infra).*

II. Según la norma constitucional, se "castigará severamente", y "se perseguirá con eficacia", la concentración o *acaparamiento* de artículos de consumo necesario, que tenga por objeto obtener el alza de los precios, o que constituyan "un procedimiento que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción industrial, o comercio, o servicio al público".

El castigo aludido en ese artículo 28 consiste, por una parte, en prisión de 2 a 9 años y multa de diez a doscientos cincuenta mil pesos; y por la otra, en la facultad del juez de "ordenar ..... la suspensión hasta por un año, o la disolución de la empresa; y de la autoridad administrativa de proceder inmediatamente, a depositar los artículos de consumo necesario o generalizado, las materias primas ... en un Almacén General de Depósito que sea organización nacional ... " (artículo 253 párrafos antepenúltimo y penúltimo, Código Penal Del Distrito Federal). En cuanto a la persecución, eficaz, se lograría, primero por ser delito que se persigue de oficio, y segundo, porque la obligación de participarlo al Ministerio Público se impone a cualquier persona que tenga funciones públicas, y que venga a conocimiento de la probable existencia del delito (artículo 117 Código Federal de Procedimientos Penales).

III. El acaparamiento, como la concentración, atenta contra la libertad de comercio, y viola la prohibición de los monopolios, garantías ambas establecidas en los artículos 5o. y 28 Constitucionales. Aquélla, implica la "presencia en el mercado de una pluralidad de operadores económicos (comerciantes y empresarios), sin que las condiciones de éste deban ser influenciadas por alguno de ellos; en tanto que en el régimen de monopolio, un solo operador económico determina las condiciones del mercado" (Ferri). La libertad de comercio exige, pues, la regulación de éste, porque implica la libertad de concurrir al mercado, y no permitir prácticas o situaciones de hecho que eviten o dificulten tal concurrencia. De ahí, que constituyan actos desleales de competencia que deben considerarse ilícitos, aquellos que tiendan a evitar dicha concurrencia y a plantear el acaparamiento o la concentración de productos y servicios; y que se considere como monopolio "toda concentración o acaparamiento ... y toda situación deliberadamente creada, que permitan a una o varias personas imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios, con perjuicio del público en general o de alguna clase social" (artículo 3° L. de M.)

La prohibición constitucional del acaparamiento no aparece limitada en el texto del artículo 28 Constitucional a los "artículos de consumo necesario", a que se refiere el párrafo segundo de dicha norma; así lo entendió el legislador secundario cuando, la L. de M., además de referirse a dichos "artículos de consumo necesario" (artículo 4° fracción I), extiende su regulación a bienes y servicios en general (artículos 1° y 4° fracciones II y III, 5°, 7° y especialmente el artículo 8° en relación con el 7° anterior); y el Código Penal Del Distrito Federal, cuando sanciona actos relacionados con "artículos de consumo necesario o generalizado, o con las materias primas necesarias para elaborarlos, así como con las materias primas esenciales para la actividad de la industria nacional" (artículo 253 fracción I).

Véase **Consumo, Comercio, Monopolio, Concurrencia Mercantil**

IV. BIBLIOGRAFIA: Ferri, Guiseppe, "Concorrenza", *Enciclopedia del diritto*, Milán, 1964, volumen VIII; Souleau, Phillipe, "Speculation ilicite", *Encyclopediè Dalloz;* Droit Pènal, París, 1969, volumen III.

Jorge Barrera Graf.

ACASILLADO, *véase* **Peón**

ACCESION. I. (Del latín *accesio-onis*, agregación de una cosa a otra). Modo de adquirir la propiedad, por el que el propietario de una cosa principal hace suyo lo que ella produce o lo que se le incorpora por obra de la naturaleza o por mano del hombre.

II. La acción se configura en el derecho romano como un modo por el que el propietario de una cosa (principal) adquiere el dominio de otra (accesoria) que se le incorpora inseparablemente; pero la palabra *accesio* con este sentido técnico no se halla en las fuentes jurídicas romanas, sino que es introducida por la jurisprudencia medieval. El caso más frecuente de accesión en el derecho romano es la construcción (*aedificatio*); plantación o siembra en suelo ajeno *(plantatio)* por el que el dueño del inmueble se hace propietario de lo construido, plantado o sembrado. También se da una accesión a favor de los propietarios de los fundos ribereños, cuando queda definitivamente abandonado el cauce de un río, y se hacen propietarios de los terrenos por donde éste corría, o cuando aparece una isla, y se hacen propietarios de ésta; también se da a favor del propietario del fundo inferior al que las aguas van adhiriendo partículas de tierra que van perdiendo otros fundos superiores (*alluvio);* Justiniano añade que el propietario de un fundo ribereño adquiere las plantas que se desprenden de otro y que arraigan en el primero *(avulsio).* Cuando una cosa mueble se incorpora inseparablemente a otra (*adjuntio),* se da la accesión a favor del propietario de la principal, como en los casos de los hilos que se añaden a un tejido, las partes metálicas soldadas sin que puedan separarse *(ferruminatio),* los tintes de una tela (*tintura),* un brazo u ornamento que se añade a una estatua, etcétera

No se consideran casos de accesión, la adquisición de los frutos que produce una cosa, pues se entiende que éstos se adquieren por *separatio,* ni la producción de una obra con materiales ajenos que es vista como *specificatio.* La mezcla de los géneros sólidos (*conmixtio)* y la de líquidos (*confusio),* son entendidos como formas de producir la copropiedad, y no como casos de accesión.

III. El Código Civil para el Distrito Federal regula la accesión en sus artículos 886 a 932, de acuerdo a la doctrina civilista moderna, según la cual la accesión comprende, además de la adquisición de las cosas accesorias, la adquisición de frutos, la adquisición de una nueva especie u obra, y la formación de copropiedad por confusión o conmixtión. Al extenderse el concepto de accesión a estos otros supuestos, se ha suscitado el problema de si debe considerarse todavía como un modo de adquirir la propiedad, o mejor como una facultad propia del derecho de propiedad.

El Código Civil para el Distrito Federal parece inclinarse por esta última concepción, ya que define la accesión como un derecho (artículo 886), del que trata en el título sobre la propiedad. Sin embargo, la doctrina mexicana tiende a considerarla como un modo de adquirir, con la salvedad del supuesto de adquisición de frutos que considera una facultad inherente al derecho de propiedad (De Pina, página 97; Rojina, *Derecho civil,* página 326).

La doctrina ha clasificado distintas especies de accesión: **1)** Accesión “discreta” o por producción, que se refiere a la adquisición de frutos; y “continua” que comprende los otros casos**; 2)** “natural”, cuando se producen por obra de la naturaleza, e “industrial” si

se da por mano del hombre**; 3)** "mobiliaria" o "inmobiliaria", según se produzca en beneficio de un mueble o de un inmueble.

El Código Civil para el Distrito Federal tiene en cuenta estos criterios de clasificación al regular la materia. En primer término se ocupa de la accesión "discreta" o percepción de frutos (artículos 887-894). Luego trata de los distintos tipos de accesión "continua": **1)** Accesión "industrial" a favor de un inmueble, que comprende los casos de plantación, siembra o edificación en suelo ajeno (artículos 895 a 902); **2)** Accesión "natural" a favor de un inmueble, que comprende los casos de aluvión (artículos 908 y 909), avulsión (artículos 910 y 911), cambio de cauce (artículos 913 y 914). **3)** Accesión de una cosa mueble, a otra mueble (artículos 916 a 932), que comprende los casos de adjunción (artículos 916 a 925), confusión de líquidos y conmixtión de géneros o "mezcla" (artículos 926 a 928 y 932) y especificación 929 a 931).

Cabe notar algunas peculiaridades del derecho mexicano en esta materia**: 1)** la accesión se considera como el título que justifica el dominio del Estado sobre las islas que se forman en el mar territorial (artículo 913); **2)** en el caso de cambio de cauce, la doctrina tradicional sido modificada por consideraciones de interés público: los propietarios de los fundos ribereños sólo adquieren la propiedad del cauce abandonado, si ésta no se destina "a satisfacer necesidades agrarias" (artículo 912 y artículo 11 de la *Ley Federal de Aguas,* publicada en *Diario Oficial* el 11 de enero de 1972)

En los casos de accesión en que una persona pierde la propiedad del objeto que se accesiona a otro, ésta tiene derecho a exigir del propietario de la cosa principal una indemnización por el valor de la cosa perdida. Cuando la accesión se ha producido por mano de alguno de los propietarios, el monto de la indemnización varía según se haya procedido de buena o mala fe; así, si alguien edifica en suelo ajeno, obrando de buena fe, tiene derecho a reclamar el valor de lo edificado (artículo 900), pero si obra con mala fe, nada puede reclamar (artículo 901); o si alguien edificada de buena fe en suelo propio con materiales ajenos, tiene que indemnizar el valor de los materiales, pero si procede con mala fe tiene además que indemnizar por los daños y perjuicios causados.

véase **FRUTOS**

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio, de, *Cosas y sucesiones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1972; Pina, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano;* 7ª edición, volumen II, México, Porrúa, 1, México, Robredo, 1954; Pina, Rafael de, *Compendio de derecho civil;* 10ª edición, México, Porrúa, 1978; Mateos Alarcón, Manuel, *Estudios sobre el Código Civil* (de 1870), tomo II, México 1881.

Jorge Adame Goddard

ACCESORIO, *véase* **Negocio Accesorio.**

ACCIDENTE DE TRABAJO. I. Con esta locución se denomina a toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualquiera que sea el lugar o el tiempo en que se preste (artículos 474 Ley Federal del Trabajo, 49 LSS y 29 LISSSTE).

II. La doctrina y la legislación comprenden en toda definición de *accidente de trabajo*, a las contingencias que se actualicen y afecten al trabajador cuando éste se traslade directamente de su domicilio a su centro de labores y viceversa. Existe

coincidencia doctrinal al designar a esta modalidad de los accidentes como *accidente "in itinere"*, en virtud de que suceden en el tiempo y ruta de traslado *("tempus in itinere")* hacia las labores diarias, como si de hecho se hubiera iniciado ya la jornada de trabajo.

Los accidentes y las enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo integran el rubro conocido como *riesgos de trabajo.* Largo fue el camino y arduo el esfuerzo de los trabajadores para que el patrón y la economía, quienes de hecho ponen los medios para que el riesgo se realice, aceptaran coadyuvar con la sociedad y con el Estado, en el otorgamiento de protección e indemnizaciones a los operarios víctimas de algún percance motivado por el vínculo laboral.

El criterio civilista de que salvo que se probara su culpa, el patrón no era responsable de los daños sufridos por el trabajador, fue paulatinamente vencido por *la idea de los seguros sociales,* que teniendo a Alemania como centro de irradiación se extendió por el mundo y llegó a México, hasta manifestarse con cierta fuerza en la conceptualización del riesgo profesional en la Ley de Villada de 1904 y en la de Bernardo Reyes sobre accidentes de trabajo de 1906. Otras disposiciones emitidas en entidades como Yucatán, Veracruz y Jalisco, brindaron magníficos antecedentes a las leyes que posteriormente irían más allá de la previsión social y ascenderían al otro peldaño de la solidaridad: *la seguridad social.*

La LSS y la LISSSTE aumentan cada día su cobertura y protección hacia las víctimas de accidentes de trabajo. El artículo 60 de la LSS señala que el patrón que haya asegurado a sus trabajadores contra riesgos de trabajo, quedará relevado, en los términos de la propia Ley, de las obligaciones que sobre responsabilidad por dichos riesgos establece la Ley Federal del Trabajo. El artículo 29 de la LISSSTE, luego de establecer el seguro de accidentes de trabajo en favor de los trabajadores federales, expresa que, como consecuencia de ese mecanismo protector, el ISSSTE se subrogará, en la medida y términos legales, en las obligaciones de las entidades y organismos públicos derivados del Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión y de las Leyes del Trabajo por cuanto a los mismos riesgos se refiere.

III. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1979, tomo II; Arce Cano, Gustavo, *Los seguros sociales en México,* México, Ediciones Botas, 1944; Lara Sánez, Leoncio, "La seguridad en el trabajo como fundamento de la previsión social", *Revista Mexicana del Trabajo,* 7ª época, tomo I, números 3-4, julio-diciembre de 1971; Carrillo Puerto, Ignacio, *Seguridad social,* México, UNAM, 1981.

Braulio Ramírez Reynoso

ACCION. I. (Del latín *actio,* movimiento, actividad, acusación.) Si bien dicho vocablo posee varias acepciones jurídicas, la más importante y que le otorga un sentido propio es la que se refiere a su carácter procesal. Dicha acción procesal puede concebirse como el poder jurídico de provocar la actividad de juzgamiento de un órgano que decida los litigios de intereses jurídicos.

II. La acción procesal tiene orígenes remotos. En Roma se le estudia dentro de los tres diversos periodos del procedimiento civil romano**: 1.** La época de acciones de la ley (754 antes de Cristo hasta la mitad del siglo II antes Cristo.). **2.** La época del

procedimiento formulario (que data de la segunda mitad del II antes Cristo y subsiste hasta el siglo III de la era cristiana**). 3.** El procedimiento extraordinario, del siglo III, después de Cristo hasta Justiniano y su codificación, 529-534 de nuestra era.

En el estadio primario (acciones de la ley) la acción se dice que eran declaraciones solemnes, acompañadas de gestos rituales (tanto el término *actio* como verbo *agere*, posiblemente, no era empleado cuando se habla del proceso en el sentido general de "obrar" o "hacer alguna cosa", sino más bien, en la especial de representar una pequeña ficción dramática, cual es el teatro) que el particular pronuncia y realiza, por lo general, ante el magistrado, con el fin de proclamar un derecho que se le discute o de realizar un derecho plenamente reconocido (Arangio-Ruiz, Vincenzo, *Las acciones en el derecho privado romano,* páginas 14 a 18). De allí que las acciones se dividieran en declarativas *(legis actio sacramento, per judicis arbitrive postulationem y per condionem)* y ejecutivas (*legis actio per manus iniectio y por pignoris capionem).*

Con ulterioridad, en el periodo formulario, las fórmulas, antes exclusivas del conocimiento del Colegio de los Pontífices, se divulgan, se multiplican y se desposeen un tanto del rigorismo formulista previo, para ser adaptadas a las necesidades crecientes de un explosivo pueblo romano

Sin embargo, sin la menor duda, es la conocida y longeva concepción de Celso, la que ha tenido mayor impacto y permanencia en la elaboración de la definición de acción procesal, así *el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe (nehil aliud actio, quam ius quod sibi debeatur judicio persequendi.* D. 44-7-51) se irradia por extensas latitudes, y todavía algunas legislaciones trasnochadas y autores positivistas que les toman como base de sus argumentaciones y comentarios, la conservan a pesar de su obsolescencia, como lo demuestra el que la tradición de usar el título de acciones arranca de la *Instituta* de Gayo, que trata del derecho procesal en el cuarto y último libro, *De actionibus* (Margadant, Guillermo F., *El derecho privado romano,* página 140).

Algunos autores objetaban la definición de Celso en vista de que "lo que se nos debe" no involucraba a los derechos reales; objeción que pretendió eludir el famoso romanista, fundador de la Escuela Histórica del Derecho, Federico Carlos de Savigny al recordar que sí se introdujeron en el derecho romano algunas acciones *in rem*, a las que se les distinguía con el nombre de *petitio.* Estas observaciones se eliminan siglos más tarde al agregar los glosadores a la definición de Celso, "lo que se nos debe o lo que nos pertenece".

Una de las corrientes más difundidas sobre la naturaleza jurídica de la acción procesal, es la doctrina tradicional, que tiene entre sus destacados sostenedores al referido Savigny, el que estima a la acción como el derecho que nace de la violación de un derecho subjetivo y como el ejercicio del derecho material mismo, al argumentar que si no existe un derecho sustancial no puede haber su violación y si no hay violación, el derecho no puede revestir la forma especial de una acción.

Dentro de esta vertiente monolítica (que confunde y funde en uno solo; el derecho sustantivo con el derecho de accionar) hay que mencionar a Bernardo Windscheid, quien en 1856 había de sostener una celebérrima polémica con Theodoro Müther.

En esa época se hacía referencia a una *Klagerecht,* que era un concepto no privatista, de un derecho dirigido al Estado a través de los órganos jurisdiccionales.

Para Windscheid la *actio* era el derecho material que con su violación adquiere una fase que es el *Anspruch* o pretensión, entendida como la afirmación de que uno es

titular de un derecho. La acción significa tener una pretensión reconocida por el derecho. La acción es un derecho a la eliminación de la violación.

El propio autor alemán desconoce la existencia del *Klagerecht*, ya que según él, hablar de acciones en lugar de derechos es una falsificación, ya que pertenecen al derecho procesal y no al derecho sustantivo.

En el otro extremo de la polémica, se hallaba Müther, quien con sus argumentos puede ser considerado como el iniciador de otra de las importantes posturas acerca de la esencia de la acción procesal, o sea, la *doctrina de la autonomía de la acción*.

Para Müther con la violación del derecho el lesionado no tiene una pretensión particular a la eliminación de esa violación, sino un derecho público dada la prohibición de la autotutela a la concesión de la tutela del Estado (la acción) un derecho autónomo para obtener una sentencia favorable (idea a la que se adherirán Wach y Kisch). El estado tiene el derecho público a la eliminación de la violación contra el violador mismo.

Luego, acción y derecho sustancial no son idénticos pues sus obligados son distintos.

Wach aduce que la acción procesal no emana de la realizabilidad, accionabilidad o de la pretensión compulsiva del derecho subjetivo material, sino que es independiente y público, se dirige al Estado y contra el adversario procurando la tutela estatal, aunque no puede ser ejercida por cualquiera, de allí que se alude una *teoría de la acción como un derecho concreto a la tutela jurídica por medio de una sentencia favorable*.

Plotzs y Degenkolb un poco más tarde, apuntalan varios de los criterios sustentados por Müther, al rechazar la idea del Anspruch de Windscheid y al confirmar la idea de la autonomía de la acción procesal respecto del derecho sustancial. La acción es un derecho abstracto de todo sujeto hacia el Estado para ser oído en vía legal, que emana del proceso y mediante el proceso se desenvuelve como un derecho a la sentencia.

Hay que recordar que otro de los argumentos contundentes contra la doctrina tradicional estriba en la posibilidad de ejercitar la acción procesal sin tener algún derecho sustancial, como en los clásicos ejemplos de las obligaciones naturales o del “no nacido” derecho de crédito derivado de deudas de juegos de azar ilícitos, en los que se pone en movimiento, se activa al órgano jurisdiccional, sin un previo basamento de un derecho materia.

Todavía más, si al resolverse la controversia judicial se otorga la victoria, supongamos al demandado y legalmente no se reconoce el derecho sustancial alegado por el actor, quien, empero, puso en activo al órgano de juzgamiento por tener esa potestad procesal; dicho en otro giro, tuvo acción más no razón o base sustancial.

En contraste, el demandado que “aparentemente” no tenía *acción* (se sostiene que la acción es única), también provocó la actividad jurisdicente, que al final se le otorga o reconoce la razón.

III. Muchas exposiciones más han intentado fundamental la naturaleza jurídica de la acción procesal, entre las que sobresalen las de Chiovenda (la acción como derecho autónomo potestativo); Kohler (como un derecho de personalidad); Couture (como una forma del derecho constitucional de petición); Kelsen (que sobrepone la acción al derecho subjetivo, si no hay acción no hay derecho sustancial); Coviello (facultad de invocar la autoridad del Estado para la defensa de un derecho con dos estadios: potencialidad y actuación); etcétera

Las más modernas y sólidas concepciones de la acción procesal se inclinan a calificarla como un derecho abstracto de obrar procesal de carácter público cívico, autónomo, para pretender la intervención gubernamental a través de la prestación de la actividad jurisdiccional y lograr una justa composición del litigio planteado (Carnelutti, Hugo Rocco, Alfredo Rocco, Liebman, Calamandrei).

Por otro lado, estas avanzadas ideas sobre la acción procesal como potestad dinámica atacante del actor, deben trasplantarse a la fuerza procesal del demandado, que tiene una función procesal antitética, de defensa, con un titular diverso y generalmente con cronología posterior a la acción.

IV. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, conservaba en el título primero, "De las acciones y excepciones", capítulo I, "De las acciones", artículo 1° el texto tradicionalista siguiente: "El ejercicio de las acciones civiles requiere:

I. La existencia de un derecho;

II. La violación de un derecho o el desconocimiento de una obligación, o la necesidad de declarar, preservar o constituir un derecho;

III. La capacidad para ejercitar la acción por sí o por legítimo representante, y

IV. El interés en el actor para deducirla.

Falta el requisito del interés siempre que no pueda alcanzarse el objeto de una acción, aun suponiendo favorable la sentencia".

Ese texto fue reformado, según la publicación del *Diario Oficial* del 10 de enero de 1986, bajo este tenor:

"Artículo 1° Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga interés contrario.

Podrán promover los interesados, por sí o por sus representantes o apoderados, el Ministerio Público y aquella cuya intervención esté autorizada por la Ley en casos especiales."

La nueva redacción no toma en consideración los antiguos requisitos (se puede tener acción sin ser titular de un derecho material, de un derecho sustantivo) y toma como modelo con algunos cambios el artículo 1° del Código Federal de Procedimientos Civiles de mayor actualidad que el distrital y con directrices que ampliamente lo superan.

V. BIBLIOGRAFIA: Arango Ruiz, Vicenzo, *Las acciones en el derecho privado romano;* traducción de Faustino Gutiérrez Alviz, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1945; Calamandrei, Piero, *Estudios de derecho procesal civil:* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA. 1962; Carnelutti, Francesco, *Instituciones del proceso civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1959; Chiovenda, José, *Principios de derecho procesal civil;* traducción de José Casais y Santaló, Madrid, Reus, 1922; Couture, Eduardo J., *Fundamentos de derecho procesal civil;* 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1966; Windscheid, Bernard y Müther, Theodor, *Polemica intorno all'actio,* traducción de Ernst Heinitz y de Giovanni Pugliese, Firenze, Sansoni, 1954.

Fernando Flores García

ACCION COERCITIVA. I. Es la acción que desarrolla el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas para sancionar a un Estado en casos de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión. La acción coercitiva está contemplada en los artículos 41 y 42 de la Carta de las Naciones Unidas. El primer precepto señala las medidas coercitivas que no impliquen el uso de la fuerza armada y que pueden aplicarse contra un Estado infractor de la paz: La interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas y otros medios de comunicación así como la ruptura de relaciones diplomáticas.

El artículo 42 contiene las medidas a tomar como acción coercitiva que sí implican el uso de la fuerza por el Consejo de Seguridad. Este órgano puede utilizar la fuerza aérea, naval o terrestre a fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales. Se hace explícito que esta acción podrá comprender, demostraciones, bloqueos y otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas navales y terrestres de miembros de las Naciones Unidas.

II. La acción coercitiva es un monopolio del Consejo de Seguridad para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. En la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia, *Ciertos Gastos de las Naciones Unidas*, al interpretarse el artículo 11, párrafo segundo de la Carta, se concluyó que toda cuestión que requiriera acción coercitiva debería ser referida por la Asamblea General al Consejo de Seguridad. De acuerdo con esta opinión la Asamblea General puede tomar medidas que impliquen acción, pero está impedida de tomar acción coercitiva.

Los organismos regionales sólo pueden tomar acción coercitiva bajo la autoridad del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. En este sentido el artículo 53 de la Carta es categórico: “El Consejo de Seguridad utilizará dichos acuerdos u organizaciones regionales, si a ello hubiere lugar para aplicar medidas coercitivas bajo su autoridad. Sin embargo, no se implicarán medidas coercitivas en virtud de acuerdos regionales o por organismos regionales sin autorización del Consejo de Seguridad...”

III. BIBLIOGRAFIA: Méndez Silva, Ricardo y Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, *Derecho Internacional Público*, México, UNAM, 1981; Seara Váquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva

ACCION CONFESORIA. I. El artículo 11 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal la define como una acción real que compete al titular de un derecho real inmueble o al poseedor de un predio dominante que tenga interés en la existencia de una servidumbre, contra el tenedor o poseedor que viola tal derecho con el objeto de que se reconozca y declare la existencia del derecho real materia del litigio, que cese la violación del mismo, que se condene al demandado al pago de frutos, daños y perjuicios, en su caso, y se obligue al demandado a garantizar, mediante fianza, el respeto futuro del derecho. Es, pues, una acción declarativa y de condena, encaminada a la protección de los derechos reales, en especial de las servidumbres.

II. En el derecho romano era una acción típica de protección de las servidumbres conocidas como la *vindicatio servitutis*, hasta antes del derecho posclásico en donde adquiere el nombre de *actio confessoria*, su objetivo era el restablecimiento de la

condición legítima de la servidumbre y el pago de los daños ocasionados por la violación. En el derecho justineaneo no sólo compete al propietario del fundo dominante, sino al acreedor pignoraticio, al enfiteuta y al superficiario, contra el propietario o poseedor del fundo sirviente o contra todo tercero que impida el ejercicio del derecho real.

III. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1976; Iglesias, Juan, *Derecho romano. Instituciones de derecho privado;* 6ª edición, Barcelona Ariel, 1979, 1979; Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ACCION DE ENRIQUECIMIENTO, *véase* **Acciones Cambiarias**.

ACCION DE JACTANCIA. I. Es la facultad que se concede a la persona afectada por la jactancia pública que otra haga - ostentándose como su acreedora o como titular de derechos reales sobre bienes y poseídos por la primera -, para que pida al juez que señale un plazo al jactancioso a fin de que ejerza la acción que afirme tener. En caso de que el jactancioso no formule su demanda en el plazo señalado, precluirá su derecho a hacerlo posteriormente.

II. La acción de jactancia debe tramitarse, como toda acción a través de un proceso contencioso; en otros términos, no es suficiente con afirmar ante el juez que ha habido jactancia de parte de otra persona, para que aquél le señale inmediatamente un plazo para el ejercicio de sus derechos, sino que se requiere probar en juicio que efectivamente ha habido jactancia pública.

Con anterioridad a las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal publicadas en el *Diario Oficial* del 10 de enero de 1986, la acción de jactancia se encontraba expresamente prevista en la fracción I del artículo 31; esta fracción fue derogada por dichas reformas. Sin embargo, la llamada acción de jactancia tiene ahora su fundamento jurídico en la amplia formulación de la acción en general, contenida en el artículo 1° del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, modificado por las mismas reformas. Este precepto, recogiendo el texto del artículo del mismo número del Código Federal de Procedimientos Civiles, dispone lo siguiente; "Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una *condena* y quien tenga el interés contrario".

Con base en esta disposición, el afectado por la jactancia puede promover un juicio ordinario para que se *condene* al jactancioso a ejercer la acción o pretensión que corresponda al supuesto derecho objeto de la jactancia, con el fin de que si no lo hace, se *declare* precluida dicha acción o pretensión, y se le aperciba para que no incurra de nuevo en la jactancia.

III. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1976, tomo I; Ovalle Favela, José, Derecho procesal civil, 2ª edición, México, Harla, 1985; PALLARES, Eduardo, Tratado de las acciones civiles; 4ª edición, México, Porrúa, 1981.

José Ovalle Favela

ACCION DE PETICION DE HERENCIA. I. La que se concede al heredero testamentario o legítimo contra quienes estén en posesión de la herencia en calidad de herederos o cesionarios de éste, contra el albacea, o contra el que no alega título ninguno de posesión del bien hereditario o dolosamente dejó de poseerlo (artículo 13 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). El objetivo que se persigue en dicha acción, es obtener el reconocimiento, para el actor, de su calidad de heredero frente a la herencia; así mismo se busca que se le haga entrega de los bienes hereditarios con sus accesiones, sea indemnizado y se le rinda cuentas (artículo 14 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

II. En el derecho romano era considerada como una acción real civil y general en cuyo procedimiento se daba lugar a una acción pretoria y en el derecho justinianeo o una acción de buena fe.

III. Conforme al artículo 3° Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para el Distrito Federal, se trata de una acción real; empero la naturaleza jurídica no es la de una acción, sino la de un acto procesal en el que se exige la subordinación del interés de quien está en posesión de la herencia al interés del demandante, alegando la existencia de un supuesto derecho subjetivo propio, y su eficacia está condicionada por la legitimación del actor y su fundamentación jurídica.

IV. BIBLIOGAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 8ª de., México, Porrúa, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª edición, México Porrúa, 1976; Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles,* 4ª edición, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ACCION DIVISORIA. I. La acción divisoria se explica en el contexto de la copropiedad y tiene como fundamento teórico el de que nadie está obligado a la indivisión (artículo 939 Código Civil para el Distrito Federal) y encuentra su origen en la figura romana actio communi *dividundo.* Así, el artículo 939 preceptúa: "Los que por cualquier título tienen el dominio legal de una cosa, no pueden ser obligados a conservarlo indiviso, sino en los casos en que por la misma naturaleza de las cosas o por determinación de la ley, el dominio es indivisible". De la misma manera, en cuanto a la herencia se expresa que a ningún coheredero puede obligarse a permanecer en la indivisión de los bienes, ni aun por prevención expresa del testador (artículo 1768 Código Civil para el Distrito Federal).

La indivisión puede tener distinto alcance:

a. Existe la indivisión radical, que tiene su base en la imposibilidad física de dividir.

b. En otro sentido la cosa puede no ser divisible materialmente, pero es divisible *in pretio;* es decir, mediante licitación o subasta o bien por adjudicación.

c. Finalmente, en el último sentido, la cosa puede ser económicamente indivisible, es decir, cuando no sea oportuno dividir o sea demasiado incómoda la indivisión.

Conforme a la tesis de Borja Martínez, la acción divisoria sólo es aplicable en los dos últimos supuestos.

II. BIBLIOGRAFIA: Borja Martínez, Manuel, *La propiedad por pisos o departamentos en derecho mexicano*, México, 1957 (tesis profesional); Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ACCION EJECUTIVA. I. (Del latín exsecutus y *exequi*, consumar, cumplir). Entendemos por acción ejecutiva aquella mediante la cual se puede iniciar un proceso ejecutivo, o sea el procedimiento generalmente sumario mediante embargo y venta de bienes cuyo objeto es el cobro de créditos que constan en un título (ejecutivo) al que la ley otorga la facultad de hacer prueba plena. Puede ser civil o mercantil.

En consecuencia, el título ejecutivo es aquel al que la ley le confiere la presunción *juris tantum* de la existencia de un crédito y de su deudor, así como la posibilidad de iniciar un juicio ejecutivo y la casi inmediata ejecución.

II. El más remoto origen del juicio ejecutivo lo tenemos en el germánico pacto de *wadiatio* mediante el cual el deudor se declaraba sometido en su persona y bienes a la ejecución por parte del acreedor sin la previa intervención judicial, siempre y cuando hubiera habido incumplimiento de esa obligación.

El juicio ejecutivo propiamente dicho surgió en España por un ordenamiento sobre administración de justicia dado en Sevilla por Pedro I en 1360, ratificado por Enrique III en la misma ciudad en 1396. Finalmente extendido a toda la monarquía castellana por los Reyes Católicos en Real Pragmática dada en Toledo en 1480.

III. De acuerdo con el artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal son títulos ejecutivos civiles: la primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó; las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa; los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal hacen prueba plena; cualquier documento privado después de reconocido por quien lo hizo o lo mandó extender; basta con que se reconozca la firma aun cuando se niegue la deuda; la confesión de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello; los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el juez, ya sea de las partes entre sí o de terceros que se hubieren obligado como fiadores, depositarios o en cualquiera otra forma; las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público; el juicio uniforme de contadores si las partes ante el juez o por escritura pública o por escrito privado reconocido judicialmente, se hubieren sujetado a él expresamente o lo hubieren aprobado.

Por otro lado, los títulos ejecutivos mercantiles, de conformidad con el artículo 1391 del Código de Comercio son: la sentencia ejecutada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable; los instrumentos públicos; la confesión judicial del deudor; las letras de cambio; libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos de ese Código, observándose lo que ordena el artículo 534 respecto a la firma del aceptante; las pólizas de seguro, conforme al artículo 441; la decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en el artículo 420; las facturas, cuentas corrientes

y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor.

Respecto a la naturaleza jurídica, podemos decir que el juicio ejecutivo civil es un proceso plenario ya que no revierte en un juicio plenario posterior, no tiene limitación en cuanto a las excepciones que se pueden interponer, así como a los medios de prueba y en general al objeto de conocimiento; tampoco es plenario rápido, ya que sus plazos y términos son los mismos que los del juicio ordinario. En cambio el juicio ejecutivo mercantil sí es un proceso sumario, ya que el objeto del mismo se reduce a examinar la ejecutividad del título base, hay limitaciones en cuanto a las excepciones que se pueden oponer y, finalmente, se puede promover un juicio plenario posterior para volver a tratar el mismo asunto.

El procedimiento en ambos juicios es básicamente el mismo: se presenta la demanda acompañada del título ejecutivo, el juez (que lo es el de primera instancia en materia civil) hace un examen *in limine* superficial de la demanda y del título, admite la demanda (la puede desechar o pedir una aclaración), expide auto de ejecución y ordena la ulterior notificación; el ejecutor pasa al domicilio del demandado y requiere de pago a éste, si se demuestra que el pago ya ha sido efectuado o se efectúa en ese momento, se suspende la diligencia, de lo contrario se procede al embargo y después se notifica al demandado personalmente o por cédula. El demandado tiene un plazo para pagar u oponerse a la ejecución, si no lo hace se acusa la rebeldía y se cita para oír sentencia; si paga, se termina el juicio, pero si opone alguna excepción, se abre el negocio a prueba y se continúa el procedimiento hasta la sentencia.

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Fairén Guillén, Víctor, "Juicio ordinario, plenarios rápidos, sumarios y sumarísimos". *Temas del ordenamiento procesal,* Madrid, Tecnos, 1969; y "Un nuevo descubrimiento sobre la historia del juicio ejecutivo en España: el Ordenamiento sevillano de 1360", *Estudios de derecho procesal,* Madrid, 1955; LIEBMAN, Enrico Tulio, "Sobre el juicio ejecutivo", *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*, Buenos Aires, 1946; Prieto Castro, Leonardo, Derecho procesal *civil,* Madrid, 1969; Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del juicio ejecutivo civil,* México, UNAM, 1977; Vicente y Caravantes, José, *Tratado histórico crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento civil, con sus correspondientes formularios,* Madrid, 1856-1859.

José Luis Soberanes Fernández

ACCION EXHIBITORIA. I. (Del latín *actio-onis,* acción; *exhibere,* exhibir). Medio preparatorio del juicio. Bajo esta denominación quedan comprendidas una serie de actuaciones cuya finalidad común es preparar diversos elementos del futuro proceso.

II. En el derecho romano existía la *actio ad exhibendum,* que tenía por finalidad identificar el objeto litigioso y, en su caso, adoptar medidas cautelares para asegurar la conservación del bien.

III. La doctrina divide la exhibición en personal y real, es decir, comparecencia de personas o exhibición de ciertas pruebas. El objeto de la exhibición se pone directamente en presencia del juez, por lo menos en el estado actual de la técnica. La jurisprudencia en general es acorde en excluir cualquier elemento que mediatice la percepción directa del

objeto por el magistrado, por ejemplo, la teleaudición (telefonía), la televisión o la fotografía. Por aplicación de los principios generales, también el solicitante tiene derecho a examinar la cosa exhibida.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal legisla la exhibición en el artículo 193, fracciones II a VI del título V *(Actos prejudiciales).*

La fracción II regula la exhibición de cosa mueble que haya de ser objeto de la acción real que se trate de entablar. El legislador excluyó a los inmuebles que, a su parecer, se exhiben por sí mismo.

La fracción III tiene que ver con las llamadas obligaciones alternativas, legisladas en los artículos 1963 a 1965 del Código Civil para el Distrito Federal.

Las fracciones IV y V tienden a la obtención de los documentos fundatorios de la acción que va a ejercitarse y que deben acompañar a la demanda (artículos 95 y 96 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

La acción regulada por la fracción VI, mediante la exhibición de los documentos y cuentas de la sociedad o comunidad, tiene por objeto precisar el monto de la cosa debida a los fundamentos de hecho de la demanda.

La acción exhibitoria de las fracciones II, III y IV puede dirigirse no sólo contra el propietario de la cosa cuya presentación se solicita, sin contra el poseedor y aun contra el mero detentador, en virtud de lo prescrito por el artículo 196 del mismo cuerpo legal.

Si el tenedor de la cosa mueble o el documento cuya exhibición se solicita fuere el mismo a quien se va a demandar, y se negare a cumplir con el mandato judicial que ordena la exhibición, sin causa justificada, podrá usarse contra él la vía de apremio. En caso de ocultación, deterioro o destrucción del objeto, o pérdida dolosa o maliciosa de la posesión, será responsable por los daños y perjuicios ocasionados, además de la responsabilidad penal que pudiese caber. Si la solicitud de exhibición fuese controvertida, el asunto se sustancia por vía incidental.

IV. BIBLIOGRAFIA; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 7ª edición, México, Porrúa, 1978; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, UNAM, 1981; Ramos Méndez, Francisco, *Derecho procesal civil,* Barcelona, 1980; Carnelutti, Francisco, *Sistema de derecho procesal civil*; traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Uteha, 1944.

Carmen García Mendieta

.

ACCION HIPOTECARIA. I. (Del latín *hypotheca* y a su vez del griego *hypotèke).* Surge en la antigua Roma como prenda sin posesión (*pignus conventum),* la cual a su vez tuvo su origen en las garantías inmobiliarias de los arriendos públicos y rústicos (*invecta, illata, impacta,* etcétera). Concediéndoseles en primer lugar un interdicto *(interdictum salvianum)* por el cual se podía obtener la posesión de los objetos dados en garantía, no siendo oponible a terceros. Nos informa Alvaro D'Ors que el pretor Servio Sulpicio Rufo concedió una acción honoraria a favor del acreedor contra cualquier poseedor de la cosa pignorada por el arrendatario, o sea la *actio serviana,* misma que después fue ampliada en la época clásica a toda clase de bienes de cualquier persona, en la llamada *actio quasi serviana* la que después pasó a ser la actio *hypothecaria.*

II. Se entiende por acción hipotecaria - propiamente pretensión - aquella mediante la cual se puede iniciar el juicio especial hipotecario; o sea el que tiene por objeto la

constitución, ampliación o división y registro de una hipoteca, así como su cancelación, pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice; siempre y cuando sea de plazo cumplido (o deba anticiparse conforme a los artículos 1959 y 2907 del Código Civil para el Distrito Federal y conste en escritura debidamente registrada, o aunque no lo esté siempre que el juicio se entable entre los que contrataron la hipoteca; pero invariablemente el bien hipotecado debe estar inscrito a nombre del demandado y no debe haber inscripción de embargo o gravamen en manos de terceros.

III. De acuerdo con los artículos 468 a 488 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal el procedimiento del juicio hipotecario es el siguiente: presentada la demanda junto con el instrumento respectivo, el juez examina ambos y, si llenan los requisitos, admite la demanda, ordena la expedición y registro de la cédula hipotecaria y manda se notifique al demandado, quien tiene nueve días para contestarla y continuar el juicio en los términos del proceso ordinario. Si se descubre la existencia de otros acreedores hipotecarios, se les notifica por medio de la cédula hipotecaria. La vía hipotecaria se estima consentida si no se impugna mediante apelación del auto admisorio de la demanda. Si resulta probada la pretensión, en la sentencia se decreta el remate de los bienes hipotecarios.

La cédula hipotecaria se fija en lugar aparente de la finca y se inscribe en el Registro Público. A partir del emplazamiento el deudor se constituye depositario del bien hipotecado, si no quiere aceptar, se lo deberá entregar al demandante o al depositario que éste designe.

Si el superior revoca la sentencia estimatoria de la pretensión hipotecaria, dada en primera instancia, manda quitar la cédula, devuelve la finca al demandado, ordena la rendición de cuentas del depositario y si se llevó a cabo el remate, se hará efectiva la fianza en la vía de apremio.

En todo juicio hipotecario, el expediente se divide en dos secciones: la principal que contiene la demanda, la contestación y todas las actuaciones relativas al juicio hasta la sentencia: la segunda, de ejecución, se integra con copia cotejada de la demanda y de la sentencia; mandamiento de fijación de cédula hipotecaria; avalúo; todo lo relativo al depositario: su nombramiento, fianza, cuentas y sus incidentes, remoción y nombramiento de sustitutos, permisos para arrendar y vender frutos; también se incluye lo relativo a la subasta de los bienes hipotecados: las órdenes correspondientes del juez, remate, convocatoria, calificación de postores, fincamiento del remate, posesión de los bienes adjudicados y otorgamiento de las correspondientes escrituras y demás actuaciones relativas a la ejecución. Terminada esta sección de ejecución se agrega al expediente principal del juicio.

Con relación a la naturaleza jurídica de este juicio, hay autores que lo consideran una especie de juicio ejecutivo, o un juicio ejecutivo más enérgico y también hay quien lo considera un proceso de naturaleza propia. De cualquier forma, se tramita a través de un procedimiento rápido, trátase de un proceso sumario.

véase **Acción Ejecutiva, Vía de Apremio.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua,* Chihuahua, 1959; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 6ª edición, México, Porra, 1977; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho procesal civil;* 13ª edición, México, Porrúa, 1979 Carnelutti, Francesco, *Istituzioni del processo civile italiano,* 5ª edición,

Roma, 1956; González, María del Refugio, "Génesis y evolución de la prenda y la hipoteca en el derecho romano", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIV, número 40, enero-abril de 1981.

José Luis Soberanes Fernández

ACCION NEGATORIA. I. La que se otorga al poseedor a título de dueño o que tenga derecho real de un bien inmueble, con la finalidad de obtener la declaración de libertad o la reducción de gravámenes sobre dicha heredad, la demolición de obras o señales que importen gravámenes, la tildación o anotación en el Registro Público de la Propiedad, y, en su caso, la indemnización correspondiente por daños y perjuicios. En los casos en que la sentencia sea favorable al actor, éste puede solicitar que el demandado garantice el respeto de la libertad del inmueble (artículo 10 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

II. En la legislación adjetiva civil mexicana se le atribuye, al igual que en el derecho romano, la naturaleza de una acción real posesoria (artículo 3 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), sin embargo actualmente se afirma que es un medio de defensa de la propiedad concedido al propietario que considere afectada su heredad por un gravamen cuya existencia niega. Por lo tanto se trata de una pretensión cuya eficacia estará condicionada por la legitimación del acto y su fundamentación jurídica.

III. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª edición, México, Porrúa, 1976; Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles,* 4ª edición, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ACCION PAULIANA. I. (Locución creada entre los siglos VI y VII después de Cristo. en virtud de que se atribuye su creación a un pretor Paulus.) También llamada revocatoria, definida por el artículo 2163 Código Civil para el Distrito Federal como una facultad concedida al acreedor, a fin de que se nulifiquen los actos celebrados de mala fe por su deudor en su perjuicio, si de estos actos resulta la insolvencia de este último, cuando el crédito motivo de la acción es anterior a dichos actos. Está reglamentada por los artículos 2163 a 2179 del Código Civil para el Distrito Federal perteneciendo, por tanto, al derecho de las obligaciones y se ejercita mediante la vía ordinaria civil.

Tiene por objeto reconstruir el patrimonio del deudor para que salga de la insolvencia parcial o total en que se encuentra en forma fraudulenta y en perjuicio del acreedor, por ello la considera como una acción de conservación de patrimonio y en defensa del acreedor.

II. En derecho romano era considerada como una acción personal *in factum* y arbitraria, teniendo aplicación principalmente en los casos de venta de los bienes del deudor sin haber sido satisfechos los acreedores. En el derecho justinianeo sus características son las de una acción *in factum*, arbitraria, temporal e intransmisible por herencia. Se considera que es resultado de la fusión de la *actio publiciana pretoria* con el

interdictum fraudatorium, pudiendo ser ejercitada contra el deudor y contra los terceros beneficiados por el acto fraudulento.

III. Su naturaleza jurídica es incierta, algunos autores la consideran como una acción de revocación y otros de nulidad. Lo que se puede apuntar con certeza es que se trata de una pretensión en virtud de que su eficacia está subordinada a la legitimación del acto y su fundamentación jurídica.

IV. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971; Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ACCION PENAL. I. Es la que ejercita el Ministerio Público ante el juez competente para que se inicie el proceso penal y se resuelva sobre la responsabilidad del inculpado, en su caso se aplique la pena o la medida de seguridad que corresponda.

La doctrina procesal mayoritaria ha establecido que la acción procesal es única, ya que está consagrada por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. para todas las ramas de enjuiciamiento, por lo que, cuando se habla de acción penal en realidad se pretende significar que dicha acción tiene como contenido pretensiones de carácter punitivo.

II. Según la interpretación efectuada tanto por el legislador como por la jurisprudencia en relación con el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos., el ejercicio de la acción penal correspondiente de manera exclusiva al Ministerio Público, tanto en la esfera federal (regulado también por el artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.) como en las entidades federativas (y por ello se habla de “monopolio”), pues debe tomarse en cuenta que el ofendido no es parte en el proceso penal mexicano, de acuerdo con lo establecido por los artículos 9° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 141 del Código Federal de Procedimientos Penales, ya que sólo interviene en dicho proceso en los aspectos relativos a la reparación del daño y a la responsabilidad civil proveniente del delito.

El citado ejercicio de la acción por el Ministerio Público se efectúa a través de la instancia calificada como “consignación”, en la que el propio Ministerio Público solicita del juez respectivo la iniciación del procedimiento judicial; las órdenes de comparecencia y las de aprehensión que procedan; el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño, y en su caso, las sanciones respectivas, pero al mismo tiempo debe ofrecer las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados (artículos 5° y 6° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 136 Código Federal de Procedimientos Penales).

III. Se ha discutido si al ejercitar la acción penal, el Ministerio Público realiza una actividad únicamente acusatoria, o si también puede solicitar, cuando proceda, la libertad del inculpado, como expresamente lo señala el artículo 3° fracción VII del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Al respecto consideramos acertada la afirmación del procesalista mexicano Sergio García Ramírez, en el sentido de que la acción en el proceso penal tiene por objeto obtener el pronunciamiento jurisdiccional sobre la pretensión deducida por el Ministerio Público, a lo cual agrega, que dicha

pretensión puede ser formulada en casos excepciones por el acusado cuando solicita, al producirse o descubrirse nuevos hechos significativos, que se revise el proceso anterior por conducto del que indebidamente se calificó tradicionalmente como "indulto necesario" (artículos 614 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 560 Código Federal de Procedimientos Penales). Afortunadamente esta expresión fue modificada por la reforma al citado artículo 560 Código Federal de Procedimientos Penales publicada en el *Diario Oficial* el 24 de diciembre de 1984, y sustituida por la que consideramos más adecuada de: "reconocimiento de la inocencia del sentenciado".

IV. Debido al citado monopolio de la acción penal por el Ministerio Público, éste puede adoptar varias posiciones: en primer lugar está facultado para negarse a ejercitar dicha acción penal, cuando los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito; o pudiendo serlo, resulte imposible la prueba de su existencia, o bien cuando la propia acción sea extinguida legalmente (artículo 137 Código Federal de Procedimientos Penales). En la reforma al citado precepto promulgada en diciembre de 1983, se agregaron otros dos supuestos: cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél; y cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

En una segunda posibilidad, el propio Ministerio Público puede promover el sobreseimiento y la libertad absoluta del inculpado (anteriormente desistimiento de la acción penal), cuando durante el proceso aparezca que la conducta o los hechos no son constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal; que el inculpado no tuvo participación en el delito que se persigue; que la pretensión punitiva está legalmente extinguida, o que existe en favor del inculpado una causa excluyente de responsabilidad (artículos 8° Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 138 Código Federal de Procedimientos Penales).

En tercer lugar, el Ministerio Público puede presentar conclusiones no acusatorias al terminarse la instrucción del proceso (artículos 320-323 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 294-295 Código Federal de Procedimientos Penales), las que equivalen al desistimiento de la acción en cuanto a sus efectos, ya que vinculan al juzgador, quien debe decretar el sobreseimiento definitivo del proceso. En estos tres supuestos, la determinación del agente del Ministerio Público debe ser revisada, ya sea de oficio o a petición de los interesados, por el Procurador General respectivo, en su calidad de jefe de la institución.

Finalmente, el Ministerio Público puede presentar conclusiones acusatorias, y en ese supuesto, debe fijar los hechos punibles que atribuye al acusado; los elementos constitutivos del delito, y las circunstancias que deben tomarse en cuenta al solicitar la aplicación de las disposiciones legales y de las sanciones correspondientes (artículos 7° Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 293 Código Federal de Procedimientos Penales).

Aun cuando ha sido objeto de un apasionado debate la posibilidad de que los afectados puedan interponer el juicio de amparo contra las decisiones del Ministerio Público confirmadas por el Procurador respectivo, en las que se niegue a ejercitar la acción penal, desista de la misma o formule conclusiones no acusatorias; la jurisprudencia firme de la Suprema Corte de Justicia ha considerado que es improcedente

el propio amparo en esos supuestos (tesis 198, 408, Primera Sala, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación,* publicado en 1975).

V. La doctrina ha señalado las diversas características de la acción penal entre las cuales destacan las relativas a su unidad e indivisibilidad, ya que se hace valer contra todos los participantes en la realización del delito, y además se señala que la propia acción tiene por objeto una resolución de condena, pero en esta segunda hipótesis, que se refiere más bien a la pretensión, no siempre posee esa finalidad, pues como lo hemos señalado, el Ministerio Público puede desistir o formular conclusiones no acusatorias, y en ese caso, la resolución tiene carácter declaratorio, pues desemboca en la absolución del inculpado.

Es interesante en este aspecto el punto de vista del tratadista mexicano Javier Piña y Palacios, quien sostiene que la acción penal (en realidad, pretensión), puede dividirse en las etapas persecutorias y acusatoria, la primera desde la consignación hasta que se declare cerrada la instrucción, y la segunda cuando el propio Ministerio Público formula conclusiones acusatorias; y por lo que respecta a la segunda instancia, será persecutoria cuando el Ministerio Público interponga apelación, pero cuando solicita como apelado la confirmación de la sentencia condenatoria, la acción asume carácter acusatorio.

Véase **Conclusiones del Ministerio Público, Consignación, Ministerio Público.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Arilla Baz, Fernando. *El procedimiento penal en México*; 7ª edición, México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, "La acción en el proceso penal", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XVII, número 65, enero-marzo de 1967; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; González Blanco, Alberto, El *procedimiento penal mexicano en la doctrina y en el derecho positivo,* México, Porrúa, 1975; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal,* México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del DF, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 9ª edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

ACCION PLENARIA DE POSESION. I. (También llamada publiciana por haber sido creada por un pretor público en época incierta.) Concedida al adquirente con justo título y de buena fe contra el poseedor de mala fe o contra el que teniendo algún título de igual calidad ha poseído por menos tiempo que el actor. El objetivo de dicha acción es la restitución de la cosa con sus frutos y accesiones y la declaración de que el actor tiene dominio sobre ella, aun cuando no haya transcurrido el término de la prescripción, en su caso (artículo 9 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

II. En el derecho romano era una acción pretoria *in rem*, ficticia, *in ius*, perpetua, que se concedía al poseedor de buena fe que se encontraba poseyendo en vías de usucapir a fin de que pudiera oponerse a quienes lo desposeían. Se le denominaba *reivindicatio ficticia,* en virtud de que se consideraba como propietario quiritario al poseedor con el objeto de que pudiera ejercitar la correspondiente acción reivindicatoria.

III. En el derecho moderno se pone en tela de juicio su subsistencia, ya que actualmente no se hace distinción entre las diferentes clases de propiedades (*quiritaria* y bonitaria) como en el derecho romano y por ello se le puede incorporar a la acción reivindicatoria.

IV. En virtud de que no es propiamente un derecho concedido a los ciudadanos para lograr la actividad jurídica del Estado, sino de un acto procesal por medio del cual se alega la existencia de un derecho subjetivo vulnerado cuya eficacia depende de su fundamentación jurídica y la legitimación del acto, su naturaleza no se encuentra ubicada dentro de las acciones sino de las pretensiones.

V. BIBLIOGRAFIA: Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª edición, México, Porrúa, 1976; Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ACCION PUBLICIANA, *véase* **Acción Plenaria de Posesión.**

ACCION REIVINDICATORIA. I. (Que sirve para reivindicar, del latín *res, rei,* cosa, interés, hacienda, y *vindicare,* reclamar. Reclamar o recuperar lo que por razón de dominio u otro motivo le pertenece.)

En el derecho romano era definida como una acción real que correspondía al titular del derecho de propiedad en defensa de su derecho contra cualquier persona que lo desconociera o violase. En los procedimientos de la *legis actionis* se le consideraba como una acción solemne en el ejercicio de la *legis actio per sacramento in rem.* Según las fórmulas de los procedimientos *performulan y cognotorio* se consideraba como una acción real concedida al propietario a fin de obtener la restitución del bien objeto de su derecho real.

II. En los términos de los artículos 3 y 4 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es una acción real concedida al propietario de un bien mueble o inmueble que no está en posesión de la cosa, contra el poseedor; su finalidad es obtener la declaración judicial de que el actor tiene el dominio sobre el bien materia del litigio y lograr su recuperación con frutos y accesiones, conforme a lo establecido por el ordenamiento civil (artículo 7 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Puede ejercitarse no sólo contra el poseedor, sino contra quien, para evitar los efectos de la reivindicación, dejó de poseer. De conformidad con el artículo 5 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal el demandado en un juicio reivindicatorio puede declinar la responsabilidad del juicio señalando al poseedor que lo sea a título de dueño. El artículo 6 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece una sanción contra el poseedor que niegue la posesión, en cuyo caso la perdería a favor del actor en el juicio.

De lo establecido por el ordenamiento procesal se derivan como elementos constitutivos de la acción reivindicatoria los siguientes: ***a)*** Que el actor sea propietario de la cosa, ***b)*** Que no se encuentre en posesión de la misma; ***c)*** Que el demandado tenga la posesión del bien materia del litigio***; d)*** Que la cosa esté dentro del comercio; ***e)*** Que sea determinada al momento de entablarse la demanda***; f)*** Que la cosa no esté unida a otra por vía de accesión; ***g)*** Que no se trate de un bien mueble perdido o robado que un tercero

haya adquirido de buena fe en almoneda o de comerciante que en mercado público se dedique a la venta de objetos de la misma especie (la mala fe se presupone cuando se dio aviso oportuno y públicamente de la pérdida o robo). La Suprema Corte ha establecido que de estos elementos son esenciales únicamente los primeros (tesis número 18).

III. En cuanto a su naturaleza jurídica cabe señalar que se trata de una pretensión, en virtud de que su eficacia está condicionada por la legitimación del actor y su fundamento jurídico.

IV. BIBLIOGRAFIA; Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles,* 4ª edición, México, Porrúa, 1981; Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés,* La Habana, Edición Cultural, 1939; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ACCION RESCISORIA. I. El ordenamiento procesal del Distrito Federal la clasifica entre el grupo de acciones ejecutivas y la entiende como aquella que tiene por objeto recuperar la cosa vendida en aquellos casos en que en el contrato respectivo se haya concertado la resolución del mismo por falta del pago total o parcial. Asimismo procede en los casos de compraventa con reserva de dominio hasta el pago total del precio. Para tales efectos es necesario que el actor consigne el precio recibido, descontando de él una cantidad por el demérito de la cosa, ya sea que haya sido fijada en el contrato o por el juez. En caso de que se ejercite la acción contra un tercero de buena fe es menester que los contratos se hayan registrado de acuerdo a lo estipulado por el Código Civil para el Distrito Federal (artículos 464 a 467 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

II. En el derecho romano aparece como un medio de protección concedido por el pretor en los casos en que un acto válido causaba un perjuicio inmerecido al que lo ejecutaba, de ahí que en algunas legislaciones se le considere como derivada de la existencia del vicio de lesión en un negocio jurídico y, por tanto, como una acción subsidiaria que sólo puede ejercitarse cuando no hay otro recurso para reparar el perjuicio sufrido.

III. En el derecho mexicano se le denomina acción rescisoria y al mismo tiempo se le atribuye el carácter de ejecutiva, términos incompatibles por propia naturaleza, en virtud de que el primero implica necesariamente la declaración mediante sentencia ejecutoriada y los juicios ejecutivos no son declarativos. Independientemente de que el artículo 465 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal implica la resolución del contrato previa al ejercicio de la acción ejecutiva para recuperar la cosa vendida.

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles,* 4ª edición, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ACCION SOCIAL. I. (Todo esfuerzo colectivo, casual o concertado, consciente o inconsciente. Cooperación).

Impulso coherente dirigido a la transformación de las instituciones políticas, económicas, sociales, culturales o de cualquiera otra naturaleza similar que signifiquen un valor o un interés general. Puede estimarse asimismo como acción social a la investigación, la organización de los adictos, su formación dogmática, su divulgación y algunos actos de propaganda; también la práctica o la recomendación de los medios y de los fines son la expresión de una acción social genérica.

II. La obra gubernamental o de un grupo cuando modifica con eficacia y en sentido benéfico, al menos en el propósito o en la declaración del mismo las condiciones de trabajo y de los trabajadores, constituye otro tipo de acción social que ofrece una amplia gama, a saber: **1°** De orden sindical para mantener lo que se ha dado en llamar la paz industrial y que comprende por una parte la actitud del Estado hacia las agrupaciones de trabajadores en protección de sus interese colectivos; por la otra el cumplimiento de los sindicatos de sus propias obligaciones y como fiadores de sus miembros. **2°** De índole individual, que abarca la actitud del trabajador en lo particular, ***a)*** frente a su contraparte en un contrato de trabajo; ***b)*** frente a otro grupo***; c)*** frente al propio grupo. Es un cierto tipo de responsabilidad que contraen el gobierno, las asociaciones de trabajadores y éstos individualmente respecto de los demás miembros de la sociedad en que actúan.

III. En un sentido procesal puede entenderse por tal la facultad que se otorga a los sindicatos de intervenir en representación de sus agremiados, avocándose a la defensa de sus intereses colectivos o mediante la realización de una actividad laboral genérica. Desde este punto de vista la acción social integra dentro del orden laboral un elemento de justicia social y constituye un medio de suavizar las luchas entre el capital y el trabajo a través de la participación activa de los trabajadores.

IV. BIBLIOGRAFIA: Krotoscin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo*, Buenos Aires, 1948; Cabanellas, Guillermo, *Derecho normativo laboral*, Buenos Aires, 1966; Pérez Leñero, José, *Convenios colectivos sindicales*, Madrid, 1959; Gallart Folch, A., *Las convenciones colectivas de condiciones de trabajo en la doctrina y en las legislaciones extranjera y española*, Barcelona, 1932.

Santiago Barajas Montes de Oca.

ACCIONES CAMBIARIAS. Acción (del latín actio, de *agere*, hacer). Cambiaria: *stricto sensu:* relativo a la cambial; lato sensu: relativo a los títulos de crédito. Derecho que se tiene a pedir en juicio lo que se nos debe. Procesalmente, es la facultad de acudir a una autoridad judicial para exigir que se realice la conducta omitida. Es la acción ejecutiva proveniente de un título de crédito *(nulla executio sine titulo)* que compete al acreedor cambiario para exigir judicialmente del deudor, el cumplimiento (pago o aceptación) de una obligación cartularia (la contenida en un título de crédito) (artículos 150 y 167 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 1391 Código Civil para el Distrito Federal).

I. El principio de que la letra de cambio es un título ejecutivo, era ya conocido por el comercio medieval italiano. Los viejos estatutos italianos de Bérgamo, Bolonia, Florencia, Génova, etcétera, ya ordenaban, la ejecución - *parata* - cuando se trataba del deudor cambiario.

II. 1. *Clasificación.* La acción cambiaria es de dos tipos. Directa, en contra del aceptante y sus avalistas (artículo 151 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), o contra el suscriptor del pagaré y sus avalistas (artículo 174 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). De regreso, contra cualquier obligado: girador, endosantes o avalistas de ambos (artículo 151 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); librador, endosantes y avalistas en el caso del cheque.

2. *Sujetos de las acciones cambiarias.* Activos: el beneficiario del título y quien lo paga siendo el responsable. Pasivos: quienes firmaron el título, excepto el endosante que asienta la cláusula "sin mi responsabilidad".

3.- *Diferencias.* La acción directa y de regreso se distinguen por las personas en contra de quienes proceden, por el modo en que se perfeccionan y por la forma en que se extinguen.

4. *Carácter ejecutivo de la acción cambiaria.* El artículo 167 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prescribe que la acción cambiaria contra cualquiera de los signatarios es ejecutiva por el importe de ésta, y por el de los intereses y gastos accesorios, sin necesidad de que previamente se reconozca la firma del demandado.

Contra ella no pueden oponerse sino las excepciones y defensas enumeradas en el artículo 8°.

Hay jurisprudencia en este sentido ya que la Suprema Corte ha declarado que "la obligación cambiaria consignada en la letra de cambio es líquida..." (*Apéndice 1917-1975*, IV parte, páginas 717 y 1209). En efecto, la autoridad judicial, a solicitud del portador de un título de crédito que no ha sido aceptado o pagado, decretará el embargo de los bienes del obligado cartular, la venta de los mismos y con el precio se satisfará el crédito cambiario.

5. *Contenido de la acción cambiaria.* El último tenedor del título tiene acción para reclamar: el pago nominal del título (artículo 152, fracción I Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), los intereses moratorios al tipo legal (6% anual, artículo 362 Código de Comercio) desde el día del vencimiento si se trata de una letra de cambio; en el caso del pagaré se computarán al tipo pactado, a falta de pacto, al tipo de rédito fijado en el documento, y en defecto de ambos, al tipo legal (artículos 152, fracción II y 174 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); los gastos del protesto y otros gastos legítimos (artículo 152, fracción III Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), por ejemplo el cargo bancario por falso cobro y; el precio de cambio entre la plaza en que debería haberse pagado la letra y la plaza en que se haga efectiva, más los gastos de situación (artículo 152, fracción IV, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Si se ejercita la acción antes de que el título haya vencido se descontarán del título los intereses al tipo legal /6%) si es letra de cambio; el pacto, si es pagaré.

Por su parte, el obligado en vía de regreso o el avalista que pague el título, podrá exigir lo que hubiere pagado, más los accesorios arriba señalados, calculados de acuerdo a lo que realmente pagó menos los costos judiciales imputables a él (artículo 153, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

6. *Ejercicio de la acción cambiaria.* La acción cambiaria se ejercita por falta de aceptación o aceptación parcial); por falta de pago o pago parcial; por quiebra o concurso del girado o aceptante (artículo 150, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Cuando el título se acepta parcialmente o el girado o aceptante son declarados en quiebra o en concurso, la acción cambiaria procede a ejercitarse - por su importe total o

por la parte no aceptada - antes del vencimiento del título (artículo 150 segundo párrafo Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).
Para ejercitar la acción directa, no se requiere requisito especial, basta el mero incumplimiento del deudor. Para la acción de regreso es necesario levantar debida y oportunamente el protesto.

Cuando la acción de regreso no se perfecciona porque no se presentó oportunamente el documento para su aceptación, ya que así lo requería; o porque no se solicitó el pago en tiempo, o porque no se levantó puntualmente el protesto, entonces el título se perjudica y perjudicado el título, no se concede acción de regreso a su beneficiario, pues aquélla, al no ejercitarse adecuadamente, caduca (artículo 160 fracs. I y II Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Aun cuando el título esté perjudicado, la acción directa procede contra el aceptante y sus avalistas.

No debemos olvidar que el aceptante, el girador y los endosantes responden solidariamente del pago de las prestaciones a que hemos aludido. El último portador del título tiene facultad para ejercitar la acción cambiaria contra todos los obligados cambiarios simultáneamente o contra alguno o algunos de ellos, sin perder por ese hecho la acción cambiaria contra los otros, y sin hallarse obligado a seguir el orden que guarden sus firmas en el título. Entiéndase que igual derecho asiste a cualquier obligado que pague el título en contra de los signatarios anteriores, del aceptante y sus avalistas (artículo 154 en relación con el artículo 34 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El legislador ha previsto en el artículo 157 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, fórmulas extrajudiciales para que el acreedor cambiario pueda hacer efectivos sus derechos.

7. *Extinción de la acción cambiaria:* prescripción y caducidad. La prescripción significa la pérdida de la acción cambiaria al no ejercitarla en los plazos legalmente establecidos. El transcurso de tres años extingue por - prescripción - la acción cambiaria directa, dicho plazo corre a partir del vencimiento del título (artículo 165, fracción I Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), o en su defecto, desde que concluyan los plazos de presentación para la aceptación (seis meses) o para el pago cuando se trate de letras con vencimiento a cierto tiempo vista (artículo 93, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) o a la vista (artículo 128, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La caducidad implica que el derecho cambiario no nace. La acción cambiaria del último tenedor del título contra los obligados en vía de regreso caduca: por no haber presentado la letra para su aceptación o para su pago en la forma establecida por la ley; por no haberse levantado el protesto; por no haberse admitido la aceptación por intervención; por no haberse admitido el pago por intervención (artículo160, fracs. I-VI, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); por haber caducado la acción de regreso del último tenedor del título, según lo legalmente establecido (artículo 161, fracción I, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

También por el transcurso del tiempo la acción cambiaria de regreso, en las siguientes hipótesis:

1) por inactividad de su titular durante un lapso de tres meses (artículos 160, fracción V, 161 y 174, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); y

2) por haber prescrito la acción cambiaria directa o haya de prescribir dentro de los tres meses siguientes a la notificación de la demanda (artículos 160, fracción VI, 161, fracción III y 174, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), ambas hipótesis son de prescripción y no de caducidad, pues la acción ya se perfeccionó y el curso del tiempo la extinguirá (Mantilla Molina).

Los tres meses de prescripción corren a partir de la fecha del protesto, y si éste se dispensó, el de la presentación del título para su aceptación o pago (artículo 160, fracción V, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) si la acción corresponde al último tenedor del documento. Si a éste le pago alguno de los responsables en vía de regreso, el cómputo de los tres meses deberá correr el día siguiente a aquel en el cual hizo el pago, si prefirió hacerlo voluntariamente, o en su caso, desde el día siguiente al de la notificación de la demanda respectiva (artículo 161, fracción II, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). También el responsable en vía de regreso que paga el título se halla sujeto a la prescripción de dos años nueve meses (artículo 161, fracción III, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), computable al igual que cuando el tenedor presentó el título a la aceptación o el pago (Mantilla Molina).

La prescripción se interrumpe por la demanda de pago del título u otro modo de interpelación judicial (artículo 1041, Código de Comercio) hecha al deudor cambiario por quienes, al suscribir el mismo acto se vincularon a él, pero no respecto a otros firmantes del título; amén de que la demanda presentada ante juez incompetente interrumpe la prescripción (artículo 166, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Por otro lado la prescripción no se interrumpe por interpelación judicial si el actor desiste de la demanda o ésta fuese desestimada (artículo 1041, Código de Comercio).

En suma, la acción directa prescribe, y excepcionalmente caduca (artículo 163, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), pues es plena sencillamente porque el aceptante firma el documento; mientras que la acción de regreso al no ser posible su ejercicio, caduca, pero una vez que ese ejercicio es factible procede a extinguirse por prescripción.

Véase **Letra de Cambio, Prescripción**.

III. BIBLIOGRAFIA: Bolaffio, Rocco, Vivante, *Derecho comercial;* tomo 8; traducción de Jorge Rodríguez Aimé, Buenos Aires, Ediar, 1950; Cámara, Héctor, *Letra de cambio y vale o pagaré,* Buenos Aires, Sociedad Anónima, Editora Comercial, Industrial y Financiera, 1970, tomo II; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 8ª edición, México, Herrero, 1973; Mantilla Molina, Roberto L., *Títulos de crédito cambiarios,* México, Porrúa, 1977; Pallares, Eduardo, *Títulos de crédito en general,* México, Ediciones Botas, 1952; Peña Castrillón, G., *La letra de cambio,* Bogotá, Gráficas Fepar, 1977; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 11ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo I; Tena, Felipe de J., *Títulos de crédito;* 3ª edición, México, Porrúa, 1956.

Pedro A. Labariega V.

ACCIONES DE SOCIEDADES. Hasta 1490, *latomo actio, onis,* y ésta, a su vez, de *actus, is* y ésta hacia, la segunda mitad del siglo XIII, derivada de *agere:* obrar. Aplicada etimológicamente al lenguaje forense, acción es el derecho del socio frente a la sociedad, encaminando principalmente al reparto de utilidades. De acuerdo con lo que establecen

los artículos 111 y 112 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, acción es la parte alícuota del capital social representada en un título de crédito (*rectius:* título valor) que atribuye a su tenedor legítimo la condición de socio y la posibilidad de ejercitar los derechos que de ella emanan, así como de transmitir dicha condición en favor de terceros.

La doctrina, en forma que podemos considerar unánime, estudia la acción desde tres puntos de vista: **I)** Como parte alícuota del capital social; **II)** Como título de crédito; y **III)** Como conjunto de derechos y obligaciones que se atribuyen a la condición de socio.

I. *Las acciones como parte alícuota del capital.* El capital social es la cifra expresada en términos monetarios en que se estiman la totalidad de las aportaciones de los socios, las cuales se representan en acciones. Las acciones, como partes alícuotas del capital social, representan, en dinero, la contrapartida de las aportaciones patrimoniales efectivas realizadas por los socios y cuanto mayor sea el importe de éstas, mayor será el número de títulos que se le otorguen. La medida de participación en el capital se determina, pues, en razón del número de títulos que intervienen en el acto constitutivo, de tal manera que es en las participaciones de los socios en donde reside el carácter capitalista de las sociedades por acciones.

La expresión en términos monetarios de cada parte alícuota del capital social, constituye el valor nominal de la acción, el cual, en términos generales y salvo modificaciones que al respecto se llegaren a hacer en la escritura constitutiva, es permanente durante la vida de la sociedad. Este valor nominal es diverso del valor real, que es aquel que resulta como cociente después de dividir el patrimonio social entre el número de las acciones emitidas; del valor contable, el cual se calcula dividiendo el capital, más las reservas y beneficios todavía no distribuidos, entre el número de acciones; y el valor bursátil, que se establece tomando en cuenta los tres valores anteriores más otros factores de carácter económico, psicológico y de la más variada índole, como lo son la política seguida por la sociedad con respecto a la repartición de dividendos, sus perspectivas de crecimiento, etcétera, que en un momento dado determinan una mayor o menor oferta en la demanda, y, consecuentemente, una variación de este valor. Al lado de las acciones con valor nominal, por influencia principalmente del derecho norteamericano, han aparecido ya en nuestro medio con cierta frecuencia (*véase* artículo 125 fracción IV Ley General de Sociedades Mercantiles) emisiones de acciones sin valor nominal (*share without parvalue),* cuya característica más destacada es que en ellas se omite el valor nominal de las acciones y el importe del capital social. Por todo lo que parece, las ventajas principales de su aparición radican en que no existe disparidad entre el valor nominal y el valor real de las acciones y predomina en ellas, más que la idea de una suma de dinero, la de participación en la sociedad. Sin embargo, en la práctica norteamericana se distinguen dos tipos de estas acciones, las *true no-par stocks* que son las verdaderas acciones sin valor nominal y cuyo monto y capital social no aparece ni en los títulos ni en los estatutos, y las *stated-value no-par stocks,* cuyo valor y capital, aunque no se expresa en los títulos, sí aparecen en sus estatutos; estas últimas han sido los que nuestro legislador ha introducido en nuestro medio, pero sus supuestas ventajas son relativas, toda vez que sí aparecen en los estatutos la cifra del capital social y la expresión de lo que cada socio aporta en dinero o en otros bienes y el valor atribuido a éstos (*véase* artículo 6° fracciones. V y VI Ley General de Sociedades Mercantiles), se

podrá obtener el valor nominal, el cual al compararse con las cifras que aparecen en los informes financieros que anualmente rinde la sociedad, podrá darnos el valor contable y el valor real.

II. *Las acciones como títulos de crédito.* Como disponen los artículos 87, 89 fracciones I, III y IV, 91 fracciones II y III, 97, 111, 112 a 141, 209 y demás relativos de la Ley General de Sociedades Mercantiles y, entre otros, el artículo 22 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, las acciones requieren una forma gráfica de expresión que las materialice y que contenga las menciones que establece el artículo 125 Ley General de Sociedades Mercantiles.

Estas formas gráficas o títulos sirven para acreditar, ejercitar y transmitir calidad y derechos de socio y se rigen, según expresión de la Ley General de Sociedades Mercantiles, por las disposiciones relativas a los valores literales (v. artículos 111 y 205 Ley General de Sociedades Mercantiles, 17, 18 y 22 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Mucho se ha discutido respecto a la naturaleza jurídica de estos títulos (tanto provisionales, como definitivos) en el sentido de que si son o no verdaderos títulos de crédito, o mejor dicho, títulos valores. Los argumentos que se han formulado para negarles tal categoría se pueden reducir sustancialmente a dos: si las acciones, al igual que los demás títulos de crédito, son documentos constitutivos; y si se puede considerar que ellas incorporan derechos literales.

A nuestro modo de ver y con respecto al primer problema estimamos que sí son documentos constitutivos, aunque ello no impide que antes de su emisión no puedan existir socios, pues tratándose como son las acciones de documentos causales, mientras el título no se emite el acreditamiento, circulación y ejercicio de los derechos de socio se hará conforme a las reglas del negocio que les dio origen, es decir, del negocio social, acreditándose el carácter de socio y la legitimación de su ejercicio, por la suscripción del acto constitutivo y, en su caso, por la cesión de tales derechos en favor de tercero, realizada en los términos del derecho común, lo que no sucederá una vez que los certificados provisionales o las acciones se hayan emitido.

En cuanto al segundo de los problemas apuntados, consideramos también que sí se trata de documentos literales (los que no deben confundirse con documentos íntegros) y en caso de contradicción entre lo establecido en el título y lo resuelto por una asamblea posterior que modificará su contenido, debe estarse a lo resuelto por una asamblea posterior que modificará su contenido, debe estarse a lo resuelto por ésta, pues no hay que olvidar que es obligatorio el designar, tanto en los certificados provisionales como en los títulos definitivos, los datos de inscripción de la sociedad en el Registro de Comercio, referencia que, según la que estimamos mejor doctrina, es suficiente para cumplir el requisito de literalidad aunque en ellos tal literalidad no será íntegra, sino que se complementa por la referencia.

Por otra parte, los títulos acciones y los certificados provisionales, pueden amparar una o varias acciones y estos últimos deben llevar adheridos cupones que se desprenderán del título y que se entregarán a la sociedad contra el pago de dividendos, intereses constitutivos o para el ejercicio de algún otro derecho que la asamblea determine, como es el caso del ejercicio del derecho de suscripción preferente en los aumentos de capital, etcétera

III. *Las acciones como conjunto de derechos y obligaciones.* El conjunto de relaciones jurídicas activas (derechos) y pasivas (obligaciones) de los socios, ha sido calificado por la doctrina, no sin controversias, como *status.*

El *status* del accionista comprende, fundamentalmente y según la ley, dos tipos de obligaciones: obligaciones de dar y obligaciones de no hacer; la obligación de dar consiste en pagar en efectivo o en bienes distintos del dinero, las acciones suscritas por el socio en una sola exhibición o mediante una aportación inicial equivalente al veinte por ciento de la o de las acciones suscritas sólo en dinero (acciones pagadoras) y la diferencia en la fecha o fechas que se indiquen en el título acción o en aquella o aquellas que designe el consejo de administración (según nuestra estimación) o la asamblea ordinaria de accionistas (artículos 89 fracción III y 118 a 121 Ley General de Sociedades Mercantiles) La obligación de no hacer, consiste en abstenerse de participar y votar en aquellas asambleas en que se discuta una operación determinada en la que el accionista, por cuenta propia o ajena, tenga un interés contrario al de la sociedad. En caso de contravenir esta obligación de abstención, el accionista será responsable de los daños y perjuicios que la resolución de la asamblea pudiera causar a la sociedad cuando sin su voto no se hubiere logrado la validez de la determinación (*véase* artículo 196 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En cuanto a los derechos que confiere el *status* de socio, la doctrina suele clasificarlos en dos grupos: los patrimoniales y los corporativos o de consecución, en atención a que, los primeros, le otorgan al accionista la facultad de exigir una prestación de tal carácter, es decir, patrimonial, mientras que los segundos carecen de tal valor y se otorgan al accionista para que participe en la sociedad y garantice o consiga el debido cumplimiento de los primeros, le otorgan al accionista la facultad de exigir una prestación de tal carácter, es decir, patrimonial, mientras que los segundos carecen de tal valor y se otorgan al accionista para que participe en la sociedad y garantice o consiga el debido cumplimiento de los primeros.

De acuerdo con la ley son dos los derechos patrimoniales principales que imperativamente la sociedad debe otorgar al accionista: el derecho al dividendo y el derecho a la cuota de liquidación.

En cuanto al primero, es un derecho en el que necesariamente deben participar todos los accionistas, de tal manera que no produce efecto legal alguno el pacto que elimine a uno o más socios de la participación en las ganancias (*véase* artículo 17 Ley General de Sociedades Mercantiles); la distribución de estas ganancias o utilidades entre los socios normalmente se hace en proporción al importe exhibido de las acciones y sin ningún orden o prelación, salvo el caso de las acciones preferentes a las cuales la ley les atribuye un dividendo mínimo y acumulativo (*véase* artículo 113 Ley General de Sociedades Mercantiles); sin embargo, ya se trate de acciones ordinarias o preferentes, los dividendos a los socios no se les pueden entregar sino después de que la asamblea haya aprobado los estados financieros que arrojen las mencionadas utilidades, previa restitución, absorción o reducción del capital de pérdidas tenidas en ejercicios anteriores, así como después de que se haya hecho la separación correspondiente para el pago de los impuestos y participación de las utilidades a los trabajadores; hechas estas separaciones, habrá además que separar las cantidades necesarias para la constitución de la reserva legal (*véase* artículos 20 y 21 Ley General de Sociedades Mercantiles) y una vez hecho todo lo anterior, podrá la asamblea, si así lo estima pertinente, tomar el acuerdo de que

dichas utilidades se distribuyan entre los socios y fijar fecha para su pago, pues no hay que olvidar que las referidas utilidades corresponden a la sociedad, persona moral distinta de los socios, y sólo cuando ésta tome el acuerdo a través del órgano correspondiente, de repartirlas entre los socios y fije fecha para su pago, es que nace el derecho del accionista para exigirlo, incluso judicialmente a la sociedad.

Por cuanto hace al derecho a la cuota de liquidación es también un derecho del que no se puede privar a ningún socio y se cubre en proporción a lo que cada uno de ellos haya exhibido para pagar sus acciones; sin embargo, este derecho se encuentra condicionado a la existencia de un haber social repartible después de cobrar los créditos y pagar las deudas de la sociedad, amén de que de existir acciones preferentes, se cubriría en primer término a los tenedores de éstas el valor nominal de sus acciones.

Respecto de los derechos corporativos o de consecución, estimamos que el fundamental y de mayor trascendencia es el derecho de coto, puesto que es a través de su ejercicio como el socio participa en la vida de la sociedad; sin embargo, con objeto de que este derecho puede ser ejercitado plena y conscientemente, la ley ha concedido al accionista una serie de derechos preparatorios o complementarios de él, como son el derecho a ser convocado a la asamblea de accionistas una serie de derechos preparatorios o complementarios de él, como son el derecho a ser convocado a la asamblea de accionistas, a que las asambleas se efectúen dentro del domicilio social, el derecho de participar por sí o mediante representante en las asambleas, el derecho de voto y en algunos casos el derecho de retiro (*véase* artículos 113, 168, 173, 179, 183, 185, 186, 187, 189, 190, 191, 196 y 206 Ley General de Sociedades Mercantiles); asimismo goza también del derecho de denunciar al comisario las irregularidades que observe dentro del manejo de la sociedad (*véase* artículo 167 Ley General de Sociedades Mercantiles) y del derecho de opción para suscribir nuevas acciones en los casos de aumento de capital en la proporción de las que es poseedor (*véase* artículo 132 Ley General de Sociedades Mercantiles). Este último derecho se puede considerar como de naturaleza híbrida toda vez que desde el punto de vista general y abstracto, es un derecho de consecución que permite a cada socio mantener la situación de influencia en la sociedad con la que ha venido participando; pero ante un aumento concreto de capital puede adquirir un carácter patrimonial, pues la falta de suscripción de las nuevas acciones por el interesado, en el caso de que el patrimonio sea superior al capital social, permitiría que otro u otros participaran en las reservas y demás elementos del activo que se han venido acumulando y que atribuyen a las antiguas acciones un valor contable y real superior al nominal.

Al lado de estos derechos individuales de los socios, existen además algunos otros que su ejercicio requiere que él o los accionistas sean poseedores de un porcentajes determinado de capital social; estos derechos, denominados como derechos de las minorías son los siguientes: a designar cuando menos un administrador o comisario cuando el número de consejeros o comisarios sean tres o más (*véase* artículos 144 y 171 Ley General de Sociedades Mercantiles); a solicitar se convoque a la asamblea de accionistas para que se trate algún asunto que sea de la competencia de ésta (*véase* artículo 184 Ley General de Sociedades Mercantiles); a solicitar se aplace la votación de cualquier asunto comprendido en el orden del día de una asamblea cuando no se considere o consideren suficientemente informados (*véase* artículo 199 Ley General de Sociedades Mercantiles); a oponerse judicialmente a la resolución de una asamblea y a obtener la suspensión de la resolución, cuando se considere o consideren que en dicha

asamblea se ha violado alguna cláusula del contrato social o algún precepto legal (*véase* artículos 201 a 204 Ley General de Sociedades Mercantiles); y a ejercitar acción en contra de administradores y comisarios para exigirles responsabilidad civil cuando su actuación no se hubiere apegado a lo establecido en el contrato social y en la ley (*véase* artículos 163 y 171 Ley General de Sociedades Mercantiles).

véase **Capital Social, Clases de Acciones de Sociedades, Sociedades Anónimas, Títulos de Crédito**

IV. BIBLIOGRAFIA: Bérgamo, Alejandro *Sociedades anónimas (las acciones),* Madrid, 1970; Broseta Pont, Manuel, *Manual de derecho mercantil,* Madrid, Tecnos, 1972; Claret Martí, Pompeyo, *Sociedades anónimas,* Barcelona, Bosch, 1944; Fisher, Rodolfo, *Las sociedades anónimas (su régimen jurídico),* traducción de W. Roces, Madrid, Editorial Reus, 1934; Garrigues, Joaquín, *Tratado de derecho mercantil,* Madrid, Revista de Derecho Mercantil, 1947; Gasperoni, Nicola, *Las acciones de las sociedades mercantiles;* traducción de Francisco Javier Osset, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1950; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles,* México, Porrúa, 1959; Sánchez Calero, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil,* Valladolid, Editorial Clares, 1969; Uría, Rodrigo, *Derecho mercantil,* Madrid, 1958; Vivante, César, *Tratado de derecho mercantil;* traducción de Miguel Cabezas y Anido, Madrid, Editorial Reuns, 1939.

Fernando Vázquez Arminio.

ACEPTACION. I. (Del latín *acceptationis,* de aceptarse; el acto de admitir y aceptar la cosa ofrecida).

Aceptación es la manifestación de voluntad consignada en una letra de cambio, por la que el librado o la persona indicada en el documento, al suscribirlo, acata la orden incondicional de aceptar pagar a su legítimo poseedor una suma determinada de dinero al vencimiento del título y conviértese por ello en obligado cambiario, principal y directo.

La aceptación de la letra pues, es un acto cambiario, accesorio (excepto en la letra *incoada),* escrito en el título y de declaración unilateral de voluntad (artículos 97 y 101, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

II. Durante las ferias del medievo, las primeras aceptaciones fueron verbales - *per verba* - más tarde se hicieron por escrito - *per scriptum o per retentionem literarum* -. Ciertas disposiciones del XIV como los Estatutos de la Corte de Mercaderes de Lucca (1376); la Ordenanza de Barcelona (1384), los Estatutos de Mercaderes de Florencia (1396), consignaban ya la prohibición de la aceptación verbal. En cambio, la Ordenanza de Amsterdam (1660) y la de Frankfurt (1667), como la Ordenanza de Barcelona (1384), los Estatutos de Mercaderes de Florencia (1396), consignaban ya la prohibición de la aceptación verbal. En cambio, la Ordenanza de Amsterdam (1660) y la de Frankfurt (1667), como la Ordenanza del Comercio Terrestre de Luis XIV (o de Colberto) (1673), regulaban ya la aceptación por escrito.

III. Normalmente, para que la orden que se consigna en una letra de cambio sea atendida, debe de existir un negocio previo o sencillamente una relación de amistad entre el librador y el librado. Sin embargo, éste se halla en libertad de aceptar dicha orden, ya que ninguno puede aspirar a transformar el crédito común en uno cambiario, más estricto, que agrave la situación del deudor.

1. *Clasificación*

A. **POR LA PERSONA QUE PRESTA LA ACEPTACION**

a. **ORDINARIA:** cuando se trata del girado (artículo 92, párrafo 1° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito)

b. **EXTRAORDINARIA:** cuando es persona distinta al girado; por ejemplo el recomendatario u otro (artículo 92, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

c. **POR REPRESENTANTE:** cuando quien acepta la letra es un representante del girado (artículos 9 y 11 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

d. **POR INTERVENCION:** cuando al negarse el girado a aceptar, la realiza otra persona (artículo 102, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

B. **POR EL NÚMERO DE PERSONAS QUE PRESTAN LA ACEPTACION**

a. **INDIVIDUAL:** cuando se trata de una sola persona el librado u otro.

b. **COLECTIVA O CONJUNTAMENTE:** cuando todos y cada uno de los designados habrán de aceptarla (artículo 159, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

c. **SUCESIVA**: cuando se requiera al primer designado y posteriormente a los demás.

d **ALTERNATIVA:**. cuando cualquiera de los designados habrá de aceptarla (artículo 92, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

C. **POR LA OBLIGATORIEDAD DE LA PRESENTACION A LA ACEPTACION**

a. **VOLUNTARIA:** cuando la ley deja al arbitrario del portador la exhibición del documento al girado; por ejemplo, las letras giradas al día fijo, a cierto tiempo fecha (artículo 94, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b. **NECESARIA:** por establecerlo así el ordenamiento o éste autorice al girador a impone dicha carga.

c. **INNECESARIA:** en las letras a la vista (artículo 79, fracción I y último párrafo, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

D **POR SU EXTENSION**.

a. **TOTAL:** cuando es por el importe total consignado en el documento (artículo 99, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b. **PARCIAL:** cuando es por una parte de la cantidad (artículo 99, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

E. **POR SU FORMA**

a. **EXPRESA:** cuando se consigna en el mismo título de crédito (artículo 97, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito)

b. **REVOCABLE:** cuando el girado tacha la aceptación antes de restituir la letra (artículo 100, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

c. **IRREVOCABLE:** cuando una vez aceptada se devuelve al tenedor.

d. **CALIFICADA:** *(Sub mutatione*), cuando el aceptante introduce una modalidad y se obliga en esos términos (artículo 99 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

2. *La formalidad de aceptar.* La formalidad que la ley establece es que se escriba la expresión

- acepto - o equivalente y la firma del girado; sin embargo, es suficiente con que la firma de éste aparezca en el anverso o reverso del documento (artículo 97, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Normalmente se consigna también la fecha en la que el acto se verificó. Esto es relevante para las letras a cierto tiempo vista y para aquellas que la ley ordena un plazo determinado, porque así lo indique su texto; luego la fecha no es un requisito esencial, pues en caso de omisión, el tenedor puede consignarla (artículo 98, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

3. Presentación para la aceptación. Antiguamente, en el contrato de cambio, la aceptación se efectuaba en plaza distinta del lugar de expedición. Hoy en día ambos actos no siempre coinciden, al punto de que la letra puede circular únicamente con el respaldo del librador.

La letra de cambio debe presentarse primeramente al girado; si éste no acepta, una vez levantado el protesto, a las personas recomendadas en la letra. Teóricamente, no aceptar una letra de cambio a la vista, no suscita mayor problema en el pago; prácticamente sí, ya que en ese mismo momento puede requerirse el pago que naturalmente no se satisfará. En tal caso, ni siquiera procede la acción cambiaria de regreso contra el librador y los endosantes pues éstos garantizaron, no la previa obligación del librado, sino el pago al momento de la presentación (artículo 128 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En principio, la presentación de la letra para su aceptación es potestativa, ya que la letra puede ser pagada sin aceptación previa.

La presentación de la letra pagadera a cierto tiempo vista, es indispensable, ya que la aceptación permite establecer cuándo habrá de vencer. De aquí la importancia de inscribir la fecha de la aceptación (artículo 98 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Este tipo de letras requieren presentarse para su aceptación dentro de los seis meses siguientes a su fecha; sin embargo, el girador puede extender o disminuir ese lapso o impedir que se presente antes del plazo señalado (artículo 93, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Estas cláusulas accesorias, tiene distinta finalidad: evitar deshonrar al documento; por ello, se prohibe su presentación antes de que cierto plazo transcurra, pues esto permite que librador y librado se pongan de acuerdo para que éste asegure el pago; o la utilidad de liberar lo más pronto posible a los responsables del título cuando éstos -llámense endosantes o avalistas del girador -, reducen el plazo porque así lo permite la ley (artículo 93, párrafo primero, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En las letras pagaderas a cierto plazo de su fecha o a día fijo, el portador del documento puede elegir si lo presenta o no a la aceptación. En caso afirmativo, podrá presentarlo a más tardar el último día hábil anterior al del vencimiento. Aquí también es válida la cláusula inscrita por el girador que exige presentar la letra en un cierto plazo o bien que prohibe la presentación en una época determinada (artículo 94, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La letra de cambio girada contra el propio librador, requiere aceptación para que éste como aceptante, responda como principal obligado. Negada la aceptación, se deja expedita la acción de regreso anticipada aun contra el librador.

La letra de cambio en blanco (*incoada)* puede presentarse a la aceptación ya que el documento debe aparecer completo cuando se haga valer el derecho.

4. *Falta de presentación para la aceptación y presentación extemporánea.* Los derechos que el portador de la letra tiene en contra del suscriptor, los endosantes y en su caso los avalistas, no se perfeccionan si aquél no presenta el documento a la aceptación o si lo presenta extemporáneamente y una vez transcurrido el plazo, fijado por la ley o el establecido en el título, esos derechos caducan; es decir, el tenedor pierde la acción cambiaria de regreso (artículos 92, 93 y 160, fracción I, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

5. *Negativa de aceptación.* El portador del título está en libertad de presentarlo para su aceptación, mas para exigir su pago debe presentarlo. Ahora bien, la negativa de la aceptación hace suponer que el pago no se realizará por ello, la ley concede la acción cambiaria de regreso (artículo 150, fracción I, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

6. *Lugar para obtener la aceptación.* El título se presentará para su aceptación en el domicilio que el mismo documento señale y en caso de que se indiquen varios, en cualquiera de ellos. Si no hay indicación alguna, se hará en el domicilio del girado (residencia particular o domicilio comercial) (artículo 91, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

7. *Efectos de la aceptación.* Una vez aceptada la letra por el girador, éste se convierte en aceptante y como tal, obligado cambiario frente al beneficiario, endosantes y girador, a pagar el documento a su vencimiento (artículo 101, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) - *qui aceptat solvat.*

La obligación del aceptante, al igual que todas las cambiarias, es solidaria, unilateral, comercial, formal, abstracta, definitiva y autónoma.

El aceptante no tiene acción cambiaria ni contra el girador ni contra los endosantes. Éstos tienen contra el aceptante la acción cambiaria directa (no sometida a caducidad).

Girador y endosantes responsables de que se efectuara la aceptación (artículos 87 y 90, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), quedan liberados de las obligaciones correspondientes a la acción cambiaria regresiva por falta de aceptación; sin embargo, responden del pago, si no se realiza llegado el vencimiento.

El avalista del aceptante no queda liberado por el hecho de la aceptación.

La quiebra del librador no libera al girado para aceptar (artículo 101, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La aceptación ha de ser incondicional; sin embargo, la aceptación por una parte del total consignado en el documento es válida (artículo 99, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) y habrá de levantarse el correspondiente protesto por la diferencia para exigirla a los obligados en regreso.

Por otra parte, la aceptación bajo condición - *sub conditione* - no es aceptación y habrá de protestarse también el título; aunque el aceptante que acepta condicionalmente, permanecerá obligado en los límites de su declaración formal (artículo 99, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Cuando el girado rehusa la aceptación (artículo 100 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), la letra, una vez protestada, habrá vencido previamente y podrá exigirse el pago a sus suscriptores.

La negativa del girado general, la responsabilidad del librador y endosantes, quienes garantizan la aceptación.

El aceptante expresará en la aceptación el nombre de la persona que debe pagar la letra, cuando el girador haya indicado un lugar de pago distinto al del domicilio del girado. En ausencia de dicha indicación, el aceptante estará obligado a pagarla en el lugar que se designó (artículo 95, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Mientras el girador no señale domicilio para pagar la letra y ésta sea pagadera en el domicilio del girado, éste al aceptarla podrá indicar otra dirección (artículo 96, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

8. *Aceptación por representante.* Cuando quien acepta la letra es un representante del girado, deberá indicarlo así pues de lo contrario, o no habrá aceptación o habrá de demostrar que existen las circunstancias que conforman al representante aparente (artículos 9, 11 y 85, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

9. *Capacidad para aceptar.* Los comerciantes tiene plena capacidad, para aceptar; en caso de no ser comerciantes se atenderá a la capacidad del derecho común.

10. *Aceptación por intervención.* Aparece enlazada a la *intercessio* romana en el año de 1413. Modernamente, ha entrado en desuso. Es la realizada por persona que no es el girado, cuando éste se niega concederla (artículo 102, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Esta institución tenía su razón de ser en el interés que tenían los obligados en que el título no se perjudicara por falta de aceptación. La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dedica a los artículos 102 a 108 a esta institución Es obsoleta.

IV. *En derecho bancario.* posible que en una apertura de crédito d firma, el acreditante ponga a disposición del acreditado su propia capacidad crediticia, por ejemplo, cuando se obliga a aceptar títulos de crédito por cuenta del acreditado (artículos 297, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 26 fracs. VIII, XII y XVII; 28, fracción V Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Véase **Apertura de Crédito.**

V. BIBLIOGRAFIA: Cámara, Héctor, *Letra de cambio y vale o pagaré,* Buenos Aires, Sociedad Anónima Editora Comercial, Industrial y Financiera, 1970, tomo II; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 8ª edición, México, Herrero, 1973; Esteva Ruiz, Roberto, *Los títulos de crédito en el derecho mexicano,* México, Editoral Cultura, 1938; Mantilla Molina, Roberto L., *Títulos de crédito cambiarios,* México, Porrúa, 1977; Muñoz, *Luis, Derecho mercantil,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974, tomo III; Pallares, Eduardo, *Títulos de crédito en general,* México, Ediciones Botas, 1952; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 11ª de., México, Porrúa,1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo I; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976; Tena, Felipe de J., *Títulos de crédito;* 3ª edición, México, Porrúa, 1956.

Pedro A. Labariega V.

ACEPTACION DE LA HERENCIA. I. La aceptación de la herencia es una declaración de voluntad del heredero o legatario, llamado en términos de la cual determina afirmativamente su voluntad de adquirir la herencia o el legado y, en nuestro derecho, es importante, ya que su efecto principal es la transmisión de la herencia que se

retrotrae al momento de la fecha de fallecimiento del autor de la herencia (artículo 1660 Código Civil para el Distrito Federal).

II. La aceptación debe ser plena pura y simple (artículo 1657 Código Civil para el Distrito Federal), a beneficio de inventario (artículo1678 Código Civil para el Distrito Federal), irrevocable (artículo 1670 Código Civil para el Distrito Federal) y retroactiva (artículo 1660 Código Civil para el Distrito Federal).

La aceptación puede ser expresa o tácita. Es expresa si el heredero o legatario acepta con palabras terminantes y tácita si ejecuta algunos hechos de los que se deduzca necesariamente la intención de aceptar (artículo 1656 Código Civil para el Distrito Federal).

Para que pueda formalizarse la aceptación se supone: *a)* que hay apertura de la herencia: ninguno puede renunciar la sucesión de persona viva, y ***b)*** la delación de la herencia.

III. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio;* 2ª edición, Puebla, Cajica, 1980; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo IV, Sucesiones; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

José A. Sánchez-Cordero Dávila

ACERTAMIENTO. I. Acierto.

II. En materia fiscal, la doctrina lo explica en el sentido de coincidencia o actualización de un hecho al supuesto normativo, que hace que surja para el contribuyente una o varias obligaciones y, para la autoridad, el derecho o potestad de exigir su cumplimiento. Desde el ángulo del derecho fiscal sustantivo (por contra del procesal), el acertamiento es la denominación de uno de los efectos de la adecuación de una conducta al supuesto normativo, cuya realización convierte o da a una persona la calidad de contribuyente, con todos los derechos y obligaciones establecidos en las leyes que le sean aplicables. De manera más sintética acertamiento significa el momento característico del nacimiento de la obligación.

III. BIBLIOGRAFIA: Ataliba, Geraldo, *Hipótesis de incidencia tributaria;* traducción de R. García Mullín, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1977; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal fiscal*, México, Antigua Librería Robredo, 1964; Pugliese, Mario, *Derecho financiero;* traducción de J. Silva, México, Fondo de Cultura Económica, 1939; Sánchez León, Gregorio, *Derecho fiscal mexicano;* 3ª edición, Morelia, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 1974.

Federico Quintana Aceves

ACLARACION DE LA DEMANDA, *véase* **Demanda.**

ACLARACION DE LA SENTENCIA, *véase* **Sentencia.**

ACORDADA. (Del latín *acordare*, poner de acuerdo, derivado de *concordare*, estar de acuerdo, a su vez de *cor, cordis*, corazón).

I. Trátase de un tribunal creado en 1710, con el fin de perseguir y castigar a los delincuentes en las zonas rurales de la Nueva España, mediante una rápida actuación, con procedimiento y ejecución expeditos y eficaces. Vino a sustituir a la Santa Hermandad, institución de origen castellano, trasplantada a Indias, cuya característica era que el tribunal se desplazaba a buscar al delincuente para juzgarlo y ejecutarlo - si fuera el caso - en el lugar de la detención.

En un principio careció de una estructura y procedimiento formales; sus primeros jueces, Miguel Velázquez de Loera y después su hijo José, solamente contaron con un secretario, su ayudante, un asistente médico, un capellán y un carcelero. Posteriormente, por disposición del virrey marqués de Cruillas, se agregaron las plazas de asesor, defensor, consultor y secretario, las cuales, por su carácter técnico-jurídico, pretendían darle una mayor formalidad. Más adelante se aumentó de uno a dos el número de asesores (de primera y segunda respectivamente), de uno a dos secretarios, además se establecieron los cargos de procuradores, en número de dos, escribientes, en número de cuatro y un archivista. En 1785 se creó una sección de contabilidad del tribunal.

En el año de 1747 se le agregó a la jurisdicción del juez de la Acordada, la de Guarda Mayor de Caminos; para ese efecto, en cada lugar frecuentado por los bandidos se puso un cartel bajo las órdenes del juez de la Acordada, servido por 21 guardias cada uno. MacLachlan nos informa que estos cuarteles se situaron en Acahualcingo, Río Frío, Monte de las Cruces, Lupe de Serrano, Cerro Gordo, Perote, Pozuelos, Maltrata y Aculcingo. También se agregó a la Acordada el Juzgado de Bebidas Prohibidas. De esta forma el juez de la Acordada llevaba anexos los siguientes nombramientos: alcalde provincial de la Santa Hermandad, guarda mayor de caminos y juez de bebidas prohibidas.

La prisión del tribunal, sita en la ciudad de México, era también sede del cuartel y residencia del juez. En el interior del virreinato, el juez se auxiliaba de tenientes y comisarios, entre ambos no había mayor diferencia que el rango social, pues los dos tenían las mismas facultades y ninguno percibía sueldo por ello (sin embargo cobraban la tercera parte de lo que se confiscaba). En 1776 había tenientazgos en Puebla, Querétaro, Guadalajara y Córdoba.

La Acordada se sostenía con una participación del impuesto al pulque (un grano de real por carga) y los derechos del Juzgado de Bebidas Prohibidas.

II. La jurisdicción de la Santa Hermandad le daba competencia para conocer de los delitos de hurto, violencia física, despojo, rapto, incendio premeditado y mantenimiento de cárceles privadas, cometidos en pueblos y en campo abierto; sin embargo podían aprehender a los delincuentes que hubieran cometido un delito en una ciudad y se encontraran al momento de su captura en el campo o en algún pueblo, en estos casos podía inclusive juzgarlos y ejecutarlos tratándose de los delitos de robo, violencia física o incendio premeditado. En virtud de ser guarda mayor de caminos, conoía del delito de bandidaje. En 1756 el virrey dispuso que la acordada rondara la ciudad de México y otras ciudades populosas, y conociera, en ese caso, de los delitos de homicidio, robo y violencia física.

Las resoluciones del juez de la Acordada no podían ser apeladas en virtud de estar investido de la calidad de alcalde provincial de la Santa Hermandad y en consecuencia dichas resoluciones eran dictadas y ejecutadas en el mismo lugar donde aprehendiera al delincuente. Sin embargo, por Real Cédula de 19 de septiembre de 1790, se creó la Junta

de Revisiones, integrada por un alcalde del crimen, el asesor del virreinato y un abogado, su finalidad era revisar y en su caso ratificar o modificar, dentro de los 15 días siguientes a ser dictada, cualquier sentencia de tortura, muerte, azotes o similar que implicara una vergüenza pública; tratábase de una revisión obligatoria no de resolver un recurso.

III. La Constitución de Cádiz de 1812 disponía en su artículo 248 que no habría más que un solo fuero, en consecuencia el Real Acuerdo resolvió la disolución de la Acordada, como un efecto sucedió. Cuando regresó al trono Fernando VII, en 1814, dispuso que se volviera al orden institucional existente en el Imperio Español antes de 1808, por lo tanto se debería restablecer la Acordada, sin embargo como su presupuesto ya se había ocupado para otros fines y su local destinado para almacén de tabaco, el Tribunal de la Acordada de la Nueva España nunca más volvió a existir.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bazán Alarcón, Alicia, "El Real Tribunal de la Acordada y la delincuencia en la Nueva España", Historia Mexicana, México, volumen XIII, número 3, enero-marzo de 1964; MacLachlan, Colín, "Acordada" *Los tribunales de la Nueva España*, México, UNAM, 1980; Ramos Pérez, Demetrio, "El Tribunal de la Acordada en las Cortes de Cádiz y su posible duplicación", *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano, México,* UNAM, 1981; Piña y palacios, Javier, "El Tribunal de la Acordada, Notas para su historia y funcionamiento", *Criminalia*, México, año XXV, número 9, septiembre de 1959.

José Luis Soberanes Fernández

ACOTAMIENTO, *véase* **Apeo y Deslinde.**

ACRECIMIENTO. I. (Del latín *acrescere*, acrecer). El acrecimiento es la acción y el efecto de acrecer. El derecho de acrecer es el que tienen los coherederos y colegiatarios a la porción o parte de la herencia que otro u otros renuncian o no pueden adquirir; en otras palabras se califica como acrecimiento el efecto que se produce cuando cualquiera de los llamados no puede o no quiere aceptar, pues la cuota de los aceptantes sufre una expansión.

II. El derecho de acrecer es una figura relativa a la sucesión testamentaria y se cuestiona si en nuestro derecho existe al derecho: "Si el intestado no fuere absoluto, se deducirá del total de la herencia la parte de que legalmente haya dispuesto el testador y el resto se dividirá de la manera que disponen los artículos que preceden" (artículo 1614 Código Civil para el Distrito Federal); en la práctica sin embargo se encuentran algunas disposiciones expresas del testador respecto al derecho de acrecer.

El fundamento del acrecimiento se encuentra en la voluntad presunta del testador de llamar a todos los herederos al todo; en consecuencia si alguno de los llamados no sucede, se presume que el testador quiso beneficiar a los demás.

Se ha discutido también si debe también determinarse si es acrecimiento o derecho de acrecer; la solución dependerá de lo que se dé o la siguiente alternativa; si cuando el llamado no acepta o no puede aceptar, los otros vean aumentados automáticamente su participación en la herencia, hayan o no aceptado, o bien es necesario para que ese efecto se produzca que previamente acepten la participación o cuota que hubiere correspondido al primero.

III. BIBLIOGRAFIA: Díez Picazo, Luis y Guillón, Antonio, *Sistema de derecho civil*, tomo IV, *Derecho de familia, derecho de sucesiones,* Madrid, Tecnos, 1978; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ACREEDOR. I (Del latín creditor, de *credere*, dar fe, que tiene acción o derecho a pedir el pago de una deuda.) El acreedor es la persona ante quien y en cuyo interés otra llamada deudor debe tener un cierto comportamiento económicamente apreciable, es el titular de la prestación a cargo de otra llamada deudor.

II. *Concepto*. El acreedor es el titular del derecho a la prestación debida por el deudor, es decir es el sujeto activo de la obligación, del vínculo jurídico por el cual una persona (deudor o "promitente") queda constreñida o comprometida frente a otra (acreedor o "estipulante") a cumplir una prestación, o sea, a desarrollar una actividad determinada, patrimonialmente valorable que consiste en un dar, hacer o no hacer, y que atribuye a la segunda (acreedor) un correspondiente poder que consiste en la pretensión de esa prestación. Cabe advertir que el legislador sólo adopta el vocablo "acreedor" cuando el objeto de la prestación tiene un objeto diverso, de manera que el término empleado en su lugar hace referencia l negocio particular de que se trate, por ejemplo, comprador, arrendador, fiador, asegurado, legatario, etcétera De cualquier manera, cuando la ley alude al acreedor no sólo se refiere al titular o sujeto activo de una obligación pecuniaria, sino al sujeto activo de cualquier posición obligatoria.

Así, el acreedor es el titular del derecho de crédito, del derecho que se tiene contra otra persona llamada deudor para la satisfacción de un interés digno de protección, en donde dicho interés constituye propiamente lo que la prestación de satisfacer; la particularidad de la obligación estriba en que el interés del acreedor está tutelado, es un derecho por el cual debe ser satisfecho por el deudor.

III. *Derecho de crédito.* Existen diversas teorías sobre la naturaleza jurídica del derecho de crédito; una de ellas, la subjetiva (crédito como potestad) considera que la obligación o derecho de crédito importa un señorío sobre determinados actos de la conducta del deudor, los cuales deben concebirse como sustraídos a su libertad y sometidos la voluntad del acreedor. Por su parte las teorías objetivas vincular el derecho del acreedor a la realización de un resultado objetivo de transferencia de valores, es decir, de relación entre patrimonio. En cambio, la teoría de la doble relación *(debitum* y garantía) estima que la obligación ha de ser considerada como un vínculo jurídico complejo en cuyo seno se deben distinguir dos relaciones diversas: una de deber y otra de responsabilidad; así la norma jurídica que sanciona una obligación importa un mandato para que el deudor cumpla voluntariamente la prestación y autoriza al acreedor para exigir su cumplimiento. En el supuesto de que el deudor no quiera cumplir voluntariamente, la norma le da al acreedor medios para obtener forzadamente satisfacción a sus derechos. El primer mandato crea entre deudor y acreedor una relación de *debitum*, cuyo objeto es la prestación, el segundo confiere al acreedor potestades contra el patrimonio del deudor y constituyen la relación de garantías. El *debitum* atribuye al acreedor una expectativa, una esperanza dirigida a la prestación, es un derecho o título para pretender el cumplimiento voluntario, independientemente de que tenga medios para hacerlo efectivo; la garantía, en cambio, entra a funcionar cuando ocurre el

incumplimiento voluntario y el acreedor tiene potestades para dirigirse contra el patrimonio del deudor.

IV. *Antecedentes.* En el derecho primitivo romano se empleaba el término reus, rei para designar indistintamente a los sujetos activo o pasivo de la obligación, es decir al acreedor o al deudor, figuras que nacen en tiempo arcaicos dentro del campo de los delitos. En efecto, el ofendido o su familia, "titulares" *del derecho de venganza,* podían optar mediante una "composición" por el derecho de exigir determinada prestación del culpable o su familia y éste o uno de sus familiares quedaba *obligados* "atados" en la *domus* de la víctima como garantía de cumplimiento. Más tarde el acreedor optó por posponer dicha atadura hasta el momento del incumplimiento, en cuyo evento acudía a la *manus iniectio* con la que el deudor era llevado a prisión, puesto en venta, reducido a esclavo o incluso el acreedor le daba muerte. Se trataba evidentemente de un derecho por parte del acreedor sobre el mismo cuerpo de su deudor, similar al que se tiene sobre una cosa; además, si eran varios los acreedores podían partir al deudor en tantas partes y porciones como fueran los acreedores y su crédito (Ley de las Doce Tablas, Tabla III, fragmentos 5 y 6: de *rebus creditis).* Posteriormente el acreedor pierde el derecho de vida y muerte sobre el deudor y tiene únicamente la facultad de hacer que se le encarcele (prisión por deudas). A finales de la República romana, la situación mejoró para el deudor gracias a la *Lex Poetelia Papiria* que prohibió el *nexus* y la prisión por deudas, por lo que el acreedor podía ejercitar su derecho sólo sobre los bienes de su deudor, entonces aquél tomaba posesión del patrimonio del deudor insolvente y los bienes eran vendidos al mejor postor; para proteger el derecho del acreedor se crearon la acción pauliana para el *fraus creditorum,* la restitución in *integrum* para la reparación de daños y ciertas garantías como el *pignus praetorium* y el *pignus judicati captum.* Así las cosas Justiniano definió a la relación entre acreedor y deudor, obligación como el iuris *veinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei, secundum nostrae civitatis iura* (Inst. 313 pr.), de donde resultarían el acreedor o *creditor reus stipulandi o reus credendi* y del deudor o *debitor, reus promittendi* o *reus debiendi.*

V. *Determinación del acreedor.* Hablar de una relación entre acreedor y deudor hace precisa la determinación de esos sujetos, sin embargo no es necesario que se hayan establecido desde el principio las personas del acreedor y del deudor, basta con que ellas estén indicadas de forma tal que puedan ser posteriormente determinadas en vista de circunstancias a realizarse o de la relación que pueda existir con una cosa determinada (obligaciones *propter rem* y obligaciones ambulatorias).

En otras palabras, el acreedor, o debe estar ya individualizado en el momento en que nace la obligación (X celebra una compraventa con Y) o individualizable conforme a un criterio o a un hecho ya previstos en ese momento, ora en la oferta al público en la que el acreedor se individualizará por el hecho de hallarse en cierta situación o realizando cierta acción, ya en el seguro por cuenta de quien corresponda, ora en la promesa de recompensa. Casos de indeterminación también se presentan en los títulos de crédito al portador en donde el acreedor no está determinado, su determinación depende de una circunstancia de hecho (la posesión del documento). Dichos sujetos pueden ser cambiados, en tal supuesto quedan determinados *ab initio* sólo que la relación es susceptible de pasar después a otros (causahabientes), por ejemplo, mediante endosos cesión de créditos, descuento bancario, herencias o legados. No debemos confundir la indeterminación del acreedor con la obligación condicional ni con el supuesto en el cual

la titularidad de un derecho puede aparecer dudosa, desconocida o litigiosa, puesto que en éstos se trata de situaciones jurídicas determinadas de manera objetivamente cierta cuya duda se debe a circunstancias de hecho que deben dilucidarse judicialmente.

VI. *Derechos del acreedor*. Existen derechos que en principio corresponden a todo acreedor y que resultan de la existencia de vínculos jurídicos simples o perfectos provistos de todas sus consecuencias jurídicas y que se conocen como obligaciones civiles, cuya fuente puede ser el contrato, la declaración unilateral de la voluntad, el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios, el acto ilícito la responsabilidad civil o, en fin, la ley, pero existen otras llamadas naturales cuya fuerza dista mucho de ser completa, amen de aquellas obligaciones afectadas con modalidades y las complejas, las cuales imponen ciertos cotos o "modalidades" a esos derechos que tiene todo acreedor. *Grosso modo* podemos decir que al acreedor le corresponden los siguientes derechos.

1. Si el deudor no cumple, no satisface el interés del acreedor, éste puede exigir el cumplimiento forzoso y el pago de daños y perjuicios (artículo 1949 Código Civil para el Distrito Federal). Esto no impide que tanto el deudor como el o los acreedores tengan interés en que la ejecución forzosa no se lleve a efecto y en su lugar convengan que el primero ceda a éste o a éstos todo o parte de sus bienes, pero si no se acuerda dicha cesión, el cumplimiento forzoso puede provenir de uno o varios acreedores, por lo que puede llegarse al concurso (artículo 2965 Código Civil para el Distrito Federal), a la quiebra (artículos 1o° y 2° Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), a la intervención en la administración (como ocurría con las instituciones bancarias mexicanas, *confrontar* el artículo 173 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) o a la liquidación administrativa prevista anteriormente para las instituciones de crédito (artículo 100 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

2. Si se trata de obligaciones derivadas de contratos sinalagmáticos, el acreedor puede rehusar la propia contraprestación mediante la *exceptio non ad impleti contractus*, o bien exigir por escrito que en cierto plazo cumpla su obligación o rescindir el contrato y exigir el pago de daños y perjuicios (artículo 1949 Código Civil para el Distrito Federal).

3. En ciertos casos señalados expresamente por la ley o convenidos por las partes, el acreedor puede negarse a restituir al obligado incumplido una cosa de su propiedad; se trata del derecho de retención, sin previa intervención judicial que le asiste al acreedor en una compraventa mercantil - artículo 386 Código Civil para el Distrito Federal -, al porteador en el transporte terrestre - artículo 591 fracción VII Código de Comercio -, y al hotelero en el contrato de hospedaje, artículo 2669 Código Civil para el Distrito Federal).

4. Además el acreedor cuenta por ley o por convenio con otros medios: ***a)*** que le facilitan el cumplimiento de la obligación (cláusula penal, artículos 88 Código de Comercio y 1840 Código Civil para el Distrito Federal), ***b)*** que hacen más seguro el cumplimiento, como la entrega por parte del deudor de una cosa (arras, artículo 381 Código de Comercio) con la que el acreedor podrá cobrar en caso de incumplimiento***, c)*** con instrumentos que impiden la pérdida o menoscabo del patrimonio del deudor que constituye la garantía genérica en favor del acreedor (vencimiento del plazo, acciones subrogatoria, revocatoria o pauliana, embargo y secuestro), ***d)*** con medios que refuerzan la garantía como la prenda (artículos 2856 Código Civil para el Distrito Federal y 334 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) o a la hipoteca (artículo 2893 Código Civil para el Distrito Federal), o en fin, ***e)*** el acreedor puede vincular además de los

bienes del deudor, los de un tercero (la fianza o el obligado solidario), o ciertos bienes de un tercero (la hipoteca por el obligado).

5. También el acreedor tiene el derecho de ejercitar la acción oblicua, es decir ejercitar los derechos y acciones de sus deudores. En efecto, un principio general declara que ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel a quien compete, o por su representante común (artículo 29 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), sin embargo, cumplidos ciertos requisitos el acreedor puede ejercitar los derechos que corresponden a su deudor, requisitos tales como***: a)*** tener un crédito que conste en título ejecutivo, ***b)*** el descuido o negativa del deudor para deducir sus deudas una vez que ha sido compelido por su acreedor, y ***c)*** que las acciones ejercitadas no sean derivadas de derechos inherentes a la persona del deudor.

VII. *Mora del acreedor*. *Mora accipiendi*, es el hecho del retraso del cumplimiento de la obligación por el deudor debido a la conducta del acreedor que omite la cooperación indispensable para que la prestación se realice. Para que el deudor se libere del pago de daños y perjuicios, o de intereses moratorios, o en fin, para que demuestre que su incumplimiento se debió a la culpa de su acreedor debe: ***a)*** estar en situación lícita de realizar su prestación, ***b)*** ofrecer debidamente esa prestación al acreedor, de forma que todo incumplimiento en adelante le sea imputable a éste, ***c)*** demostrar que el acreedor no acepta la prestación ofrecida o que omite la cooperación indispensable para su cumplimiento, ***d)*** ofrecer la prestación debida en la forma y términos pactados o prescritos por la ley, y ***e)*** demostrar la culpa del acreedor.

VIII. *Clases de acreedores.* **1.** Acreedor quirografario. Para la doctrina clásica se trata de un causahabiente del deudor o título universal, mientras que para Bonnecase de un causahabiente a título particular. Se trata de un acreedor sin derecho a prelación, carente de privilegio, prenda o hipoteca cuyo pago se hace en proporción de su derecho, al monto de su crédito y una vez que se han pagado a los acreedores con privilegio o prenda o hipoteca. **2.** Acreedor a plazo, condicional o eventual. Aquel cuyos derechos son aún eventuales o se hallan en suspenso por un plazo o una condición, no facultado para actuar en nombre de su deudor. **3.** Acreedor aparente. Esta institución aparece cuando se hace el pago realizado de buena fe al poseedor del crédito (se considera válido), se trata del titular aparente del crédito, de quien para todo el mundo es el acreedor, aun cuando en verdad no lo sea. **4.** Acreedor privilegiado. Aquel que por ley tiene el privilegio de ser pagado con antelación a ciertos acreedores, así se alude a los acreedores singularmente privilegiados (artículo 260 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) y a los acreedores con privilegio especial. **5.** Acreedor hipotecario. Aquel acreedor que tiene derecho, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, sin necesidad de entrar en concurso con los otros acreedores, a menos que se trate de otros de la misma clase (también hipotecarios, artículos 2893, 2981 y 2982 Código Civil para el Distrito Federal y 263 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). **6.** Acreedor prendario. Es el titular del derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago y no necesita entrar en concurso para hacer efectivos sus créditos (artículos 2856 y 2981 Código Civil para el Distrito Federal). **7.** Acreedor alimentario. La persona que tiene el derecho irrenunciable, inembargable, imprescriptible y no sujeto a transacción de recibir alimentos, es decir, comida, vestido, habitación, asistencia en casos de enfermedad y tratándose de menor de edad, gastos para su educación y para proporcionarle algún oficio,

arte o profesión honestos y adecuados a su sexo *(sic)* y circunstancia (artículos 301 y 308 Código Civil para el Distrito Federal), son acreedores alimentarios: el cónyuge (artículo 302 Código Civil para el Distrito Federal); los hijos de sus padres, en su defecto de sus abuelos en ambas líneas, y a falta de éstos de los hermanos de padre y madres, de los de madre, de los de padre o de los hermanos y demás parientes colaterales (artículos 303, 304, 305 Código Civil para el Distrito Federal); los padres son acreedores alimentarios de sus hijos, a falta de éstos de los hermanos de padre y madre, de los de madre, de los de padre o de los hermanos y demás parientes colaterales (artículos 303, 304, 305 Código Civil para el Distrito Federal); los padres son acreedores alimentarios de sus hijos, a falta de éstos de los descendientes más próximos en grado (*confrontar* artículos 304 y 305 Código Civil para el Distrito Federal); el adoptante es acreedor del adoptado y éste del adoptante en los casos en los que lo son el padre y los hijos (artículo 307 Código Civil para el Distrito Federal). **8.** Pluralidad de acreedores. Cuando existen dos o más titulares de un crédito, aquí la situación puede variar según que la obligación sea mancomunada o solidaria, divisible o indivisible. **9.** Acreedor personal. Sólo tiene acción personal contra su deudor, su crédito puede constar en documento público, privado o bien de palabra. **10.** Acreedor real. Tiene a su favor una acción real sobre los bienes de su deudor, dicho acreedor puede ser de dominio (propiedad), de posesión, hipotecario o pignoraticio, según que la acción sea de reivindicación, prescripción, hipoteca o prenda, respectivamente. **11.** Acreedor del fallido. El titular de créditos respecto del deudor que se encuentra en situación de quiebra. **12.** Acreedor de la masa. Se refiere al acreedor de la entidad ideal, masa que se constituye con motivo y desde el momento del desapoderamiento del deudor fallido. **13.** Acreedor solidario. Titular de un crédito constituido en su favor y al de otro u otros acreedores de manera tal que cada uno de ellos tiene derecho a exigir el pago total de la deuda y el deudor la obligación de pagar a cualquiera de los mismos. **14.** Acreedor de la sucesión. Aquel cuyo crédito se origina por obligaciones del causante o por la apertura de su sucesión. **15**. Acreedor testamentario. El titular del derecho a reclamar del heredero la entrega de la donación *mortis causa* o del legado. **16.** Acreedor hereditario. Se trata de uno de los acreedores de la sucesión, es aquél del causante que no recibió de éste en vida el pago de sus crédito y tiene el derecho a reclamarlo sobre los bienes de la herencia respectiva**. 17.** Acreedor sin acción. El acreedor que carece de acción para reclamar lo que se le debe por ser el titular de una obligación natural, sin derecho compulsivo sobre el deudor para hacer efectiva su responsabilidad patrimonial. 18. Acreedor común y ordinario. es el acreedor quirografario.

IX. *Prelación de créditos.* El acreedor tiene un derecho de garantía general sobre los bienes de su deudor, pero no sobre un bien determinado, sino sobre el patrimonio del mismo, es decir, el deudor responde de sus obligaciones con todos sus bienes (artículo 2964 Código Civil para el Distrito Federal). En principio, el acreedor sufre las consecuencias de los actos de su deudor, si éste enajena uno de sus bienes, esta operación es oponible a sus acreedores, quienes no pueden oponerse al tercer adquirente ni intentar embargar un bien que ha salido del patrimonio sobre el cual recae su derecho de garantía (otra cosa sería el fraude de acreedores). En efecto, los acreedores no tienen el derecho de persecución sobre la masa de los bienes que integran el patrimonio de su deudor, por lo que el valor de su garantía se ve mermado cuando el pasivo aumenta debido a nuevas deudas, de suerte que si dicho pasivo excede al activo, dichos acreedores carecen de

preferencia alguna basada en la antigüedad de sus créditos, todos los acreedores corren la misma suerte por lo que son pagados con el precio de los bienes del deudor a prorrata, proporcionalmente al monto de sus créditos. Sin embargo, un acreedor puede tener una causa legítima de preferencia que resulte de un privilegio o bien de una prenda o de una hipoteca (artículo 2981 Código Civil para el Distrito Federal), es decir, que pueden existir diversas clases de acreedores y, por tanto cierto orden o prelación en el pago de sus créditos, veamos la prelación de créditos en caso de quiebra de un comerciante: la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos establece el orden en que deben satisfacerse los créditos de los acreedores, así **1°** los acreedores singularmente privilegiados (por gastos de entierro, gastos de enfermedad que haya causado la muerte del deudor y salarios del personal, obreros y empleados), **2°** acreedores hipotecarios, **3°** acreedores con privilegio especial, los que según las leyes tengan un privilegio especial o un derecho de retención, **4°** acreedores comunes por operaciones mercantiles, **5°** acreedores comunes (quirografarios) por derecho civil (artículo 267 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). En cuanto al fisco como acreedor, remite a la ley especial. En materia civil se establece la prelación de los créditos fiscales provenientes de impuesto (artículo 2980), posteriormente los créditos hipotecarios y los prendarios, en tercer lugar se alude a los acreedores preferentes sobre determinados bienes (artículo 2993 Código Civil para el Distrito Federal), y finalmente, y en este orden, acreedores de primera, segunda, tercera y cuarta clases (artículos 2994-2998 Código Civil para el Distrito Federal).

X. *Extinción del crédito del acreedor.* **1°** Normalmente la obligación se extingue cuando el acreedor es satisfecho con el cumplimiento de la obligación (pago). **2°** Cuando es satisfecho por un modo diverso (dación en pago, novación, confusión o compensación). Como excepción, hay casos en que se extingue la obligación: ***a)*** porque el cumplimiento se haya terminado (plazo extintivo), ***b)*** porque el acreedor acepta el incumplimiento (remisión de deuda), ***c)*** porque el cumplimiento se hace imposible, o **d)** por prescripción. En cuanto a obligaciones derivadas de un contrato existen otros modos de extinción que destruyen la obligación atacando el contrato mismo, el deudor queda liberado porque el contrato es destruido o suspendido, se trata de la anulación del contrato, de su rescisión o de su revocación.

XI. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julien, *Elementos de derecho civil;* traducción José Ma. Cajica Jr., México, 1945, volumen XIV, tomo 2; Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho privado;* traducción Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Busso, Eduardo B., *Código civil anotado*, Buenos Aires, Ediar, 1949, tomo III; Mazeaud, Henri y Jean, *Lecciones de derecho civil;* traducción Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, EJEA, 1960, volumen 2ª parte; Ruggiero, Roberto de, *Instituciones de derecho privado;* traducción Ramón Serrano S. y José Santa Cruz Tejeiro, Madrid, Reus, 1944, tomo I.

Soyla H. León Tovar

LA ACTA CONSTITUTIVA DE FEDERACION MEXICANA DE 31 DE ENERO DE 1824.

I. Es un documento solemne, expedido por el llamado Segundo Congreso Constituyente Mexicano en la fecha arriba indicada, con el carácter expreso y formal de pacto político de unión, bajo la forma de una república popular federativa de las diversas

entidades representadas por dicho Constituyente creándose la gran nación mexicana. Este documento fue firmado especialmente por todos los miembros de dicho Congreso como representantes de sus respectivas entidades, siendo acatado y obedecido desde luego por los gobiernos y autoridades de estas últimas.

II. El documento está redactado con la apariencia de una constitución política abreviada. Consta de tan solo 36 artículos en los cuales se consagran los principios fundamentales que se refieren al territorio y a las partes integrantes del nuevo Estado federal; los principios relativos a la religión, a la soberanía nacional y a la independencia y soberanía peculiar de los Estados miembros de la Unión; igualmente se consagran los principios sobre la organización y funcionamiento tanto de los poderes del ente federativo como de los Estados; lo relativo a los derechos del hombre y del ciudadano, particularmente sobre la libertad de imprenta y varias previsiones más de orden práctico y general.

III. Históricamente, el Acta Constitutiva es efecto y consecuencia de los acontecimientos políticos que tienen lugar desde el momento mismo de la declaración de independencia en 1821 hasta la fecha en que se firma dicha Acta. Ahí se resumen los esfuerzos por constituir al país de la Soberana Junta Provisional Gubernativa, creada por Iturbide en el mismo año de 1821, y del Congreso Constituyente Mexicano de febrero de 1822, que fracasaría en su intento por darle forma definitiva al país ante los propósitos de Iturbide por proclamarse emperador.

Por otra parte, la intransigencia derivada de su fuerza, de algunas de las Diputaciones Provinciales coadyuvó al fracaso del imperio iturbidista que al carecer de apoyo se vio obligado a autodisolverse. Las provincias quedaron independientes del gobierno central, el cual convocó a una asamblea, cuya naturaleza fue tema de controversia, a fin de redactar una constitución. Ante las presiones separatistas de las provincias esta asamblea emitió lo que reconoce como “voto del Congreso”, por el cual se admitía y declaraba el sistema federal y se convocaba a elecciones de un nuevo cuerpo legislativo.

Cuando comenzó a sesionar este segundo congreso constituyente el 5 de noviembre de 1823, ya se había consumado el proceso de autoproclamaciones en Estados libres, independientes y soberanos de varias de las Diputaciones Provinciales, que habían enviado sus representantes al primer Constituyente, aceptando formar parte de un solo país fuerte y poderoso. Se trataba de las Diputaciones Provinciales de Centro América, así como de las de Yucatán, Oaxaca, Jalisco, Zacatecas, a las que no pudo someter el ejército central y que resolvieron enviar representantes a este segundo Constituyente con el mando imperativo de luchar por la formación de un Estado federal. De ahí pues que, ante la amenaza de una dispersión total la nueva Asamblea se apresuró a expedir el Pacto de Unión constitutivo de la nación mexicana bajo la forma ya señalada de república popular federativa.

IV. El Acta Constitutiva frente al mundo exterior, consagra el principio de la unidad indiscutible del Estado mexicano y el principio de la soberanía nacional, cuyos atributos se acuerda que serían encomendados al ente federativo o a los poderes de la Unión. El supremo poder de la Federación se dividiría para su ejercicio en los tres poderes ya clásicos: legislativo, ejecutivo y judicial.

V. Respecto al mundo interior de esta República representativa popular federal, se establece el reconocimiento expreso de que sus partes integrantes son Estados, libres,

independientes y soberanos dentro de sus respectivas cincurscripciones territoriales y respecto a su administración y gobierno interior, como se dice en el artículo 6. Todo ello, sin perjuicio de la cesión o delegación que estos Estados hacen de su soberanía a favor del ente federativo para efectos de coordinación en materias comunes, tales como en materia de guerra y defensa frente al exterior; de deuda pública con el exterior; de moneda, pesos y medidas; de comercio con el exterior y con respecto al comercio entre los propios Estados; de admisión de nuevos Estados para formar parte de la Unión mexicana; de habilitación de puertos, etcétera, según se desprende de las facultades concretas que se le reconocen a cada uno de los poderes de la federación en los artículos 15 y 16.

VI. El Acta Constitutiva es un documento sumamente difícil de interpretar y, contra lo que pudiera parecer, muy poco conocido. El proyecto fue elaborado por una comisión integrada por Miguel Ramos Arizpe, como presidente, y por Manuel Argüelles, Rafael Mangino; Tomás Vargas y José de Jesús Huerta. Constaba este Proyecto de un breve discurso preliminar, un texto de 40 artículos y un voto particular emitido por Mangino, relativo a unificar las varias expresiones que el Proyecto contenía acerca de la soberanía. Este trabajo tuvo todas las prioridades por parte de aquel Congreso; a las sesiones de la comisión pudieron acudir tanto los diputados que lo quisieran como los mismos miembros del gobierno. Se presentó durante la sesión del día 20 de noviembre de 1823 para la consideración del pleno. Puesto a discusión, fue objeto de amplios y prolongados debates especialmente cuando se trató del tema de la soberanía de los Estados y del tema sobre la titularidad del poder ejecutivo de la Federación, cuya solución final se trasladó para cuando se discutiera este mismo tema en el Proyecto de Constitución.

VII. Las circunstancias del momento político eran muy complejas, tanto dentro como fuera del Congreso Constituyente. Afuera había enérgicos pronunciamientos contra la política del centro por tratar de dominar y someter a los Estados que ya se habían declarado libres, independientes y soberanos, como Jalisco. Dentro, en el Congreso habían hecho respetar sus poderes los representantes, algunos de los cuales venían con serias limitaciones, por lo que fueron llamados “delegados” por los diputados poblanos y de México, que sumaban una ostensible mayoría, partidaria del centralismo. Todos esto hace más difícil la interpretación exacta del Acta Constitutiva, para cuyo conocimiento fidedigno apenas si contamos con las fuentes originales.

VIII. En efecto, no obstante que el Congreso se preocupó de que hubiera el correspondiente equipo de taquígrafos en la sala a fin de tomar con toda precisión los debates y no obstante que se preocupó de publicar impreso el diario de debates, son muy difíciles de localizar los escasos volúmenes que han logrado llegar hasta nuestros días. Concretamente tenemos noticia de tres tomos, correspondientes a las sesiones de los meses de abril, mayo (un tomo por mes) y otro tomo más para los meses de junio y julio de 1824, que tiene algunas lagunas. Estos tres tomos acaban de ser publicados, mediante reproducción facsimilar de sus originales impresos, por la imprenta de la UNAM como volúmenes VIII, IX y X de Actas Constitucionales Mexicanas, con breves introducciones, preparadas por el que esto escribe. Además de estos tres tomos, que representan la versión oficial de los debates de aquel Constituyente, tenemos como fuente las llamadas crónicas que sistemáticamente fueron publicando los dos periódicos de la época: Águila Mexicana y El Sol. Una selección de estas crónicas, relativas al periodo de discusión del

Proyecto de Acta Constitutiva y Proyecto de Constitución, fue publicada por la Cámara de Diputados en 1974, también bajo la responsabilidad del que esto escribe. Con idéntico valor formal están las conocidas obras de Juan A. Mateos, Historia Parlamentaria de los Congresos Mexicanos, tomo II y Apéndice al tomo II, recientemente reimpresos facsimilares bajo la dirección de Felipe Remolina Roqueñí en el Fondo para la Historia de las ideas revolucionarias en México. Finalmente, Montiel y Duarte en su Derecho Público Mexicano en el tomo II recoge entre otras cosas las diferentes variantes que se manejaron para la solución definitiva del problema sobre la titularidad del ejecutivo federal y que obran como documentos manuscritos de la Comisión de Constitución en el Archivo Nacional.

IX. El valor actual del Acta Constitutiva, e inclusive su mismo valor formal en 1824, resulta muy difícil de precisar. El Proyecto del Acta expresamente indicaba que ésta serviría de base para elaborar el texto constitucional, el cual fue publicado el 4 de octubre de 1824. La propia Acta preveía que la Constitución general prescribiría la forma, el tiempo y los términos en que podía variarse o reformarse dicha Acta. Pues bien, no se hizo tal previsión ni en 1824, ni en ninguna otra constitución posterior, por lo que subsiste la duda de si al derogarse o reformarse una determinada constitución, se deroga o se reforma al mismo tiempo el Acta Constitutiva que la precede.

El problema se complica cuando se le otorga, siguiendo a Kelsen, el valor de norma suprema, al texto constitucional, olvidándose por completo de esta Acta Constitutiva a la que simplemente se le suele reconocer un mero valor histórico encaminado a consolidar la unión mexicana. No comparto estas interpretaciones. A mi juicio, el valor del Acta es superior al de la Constitución, aunque sea con esa superioridad del principio diplomático de un *prius inter pares.* El Acta Constitutiva es un documento fundamental que crea el pacto federal; es el mismo pacto federal y como tal documento, es distinto al texto constitucional que viene a ser un complemento de aquél. Puede haberse variado la Constitución de 1824; puede haberse substituido ésta por la de 1857 o por la vigente de 1917 sin que necesaria o expresamente se haya variado el documento del pacto mismo o Acta Constitutiva.

Ignacio Burgoa, por ejemplo, en su conocido *Derecho constitucional mexicano,* parece ignorar el papel fundamental del Acta Constitutiva, cuando afirma que la organización política de México "quedó definitivamente por primera vez en la vida independiente de nuestro país con la mencionada Constitución, la cual en consecuencia fue el ordenamiento fundamental, primario u originario de México, o sea, que en ella se creó el Estado mexicano" (página86). Evidentemente esto no es exacto, porque dicho Estado mexicano había quedado firme desde la promulgación del Acta., la cual había sido suscrita por todos y cada uno de los representantes en aquel Congreso y acatada y obedecida desde luego por todas las partes de la Unión. La Constitución de 1824 simplemente ratificó lo que ya existía, desarrollando los puntos de aquélla, muchos de cuyos principios ni siquiera se insertaron en esta Constitución, por haberse ya discutido y sancionado en el Acta, como sucede con el principio de la soberanía nacional.

Resulta por tanto muy especial el valor jurídico del Acta Constitutiva, por varias razones: porque fue promulgada con la intención explícita de pacto de unión; porque fue suscrita por todos los presentes contra la costumbre y lo que indicaba el reglamento interior que se seguía para la aprobación de las leyes; y porque preveía que la Constitución debía acomodarse a ella, estableciéndose en la propia Constitución de 1824

un sistema de reformas para el Acta diferente del sistema de reforma de la constitución, aceptando tácitamente que se trataba de dos documentos distintos, con vida independiente y sobre todo con vida no derogada por la promulgación de la constitución mencionada, como se ha querido ver.

X. BIBLIOGRAFIA: Barragán Barragán, José, *Introducción al federalismo mexicano*, México, UNAM, 1978; Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Castillo Velasco, José María del, *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano*; reimpresión, México, Comisión Nacional Editorial, 1976; Coronado, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano;* reimpresión de la 3ª edición, con prólogo de Jorge Carpizo, México, UNAM, 1977; Los *derechos del pueblo mexicano; México a través de sus constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo I; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1975; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México,* 1808-1975; 6ª edición, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán

ACTA CONSTITUTIVA Y DE REFORMAS DE 22 DE ABRIL DE 1847.

I. Se trata de un documento solemne por medio del cual el congreso constituyente restauró la vigencia del Acta Constitutiva del 31 de enero de 1824 y la Constitución del 4 de octubre del mismo año haciendo algunas reformas y adiciones al texto original de la Constitución de 1824. Son estas las razones de que haya sido llamada Acta Constitutiva y de Reformas. Consta de 30 artículos, y es el resultado de un amplio y controvertido debate en torno a las medidas que habían de tomarse para restaurar el orden y la tranquilidad del país después del breve periodo de gobierno del general Paredes, el levantamiento del general Salas contra los intentos monarquistas de aquél, y la inminencia de la intervención norteamericana. En agosto de 1846 se convocó un congreso que sería, a decir de Tena Ramírez, constituyente, con facultades para dictar legislación en todos los ramos. Las discusiones se llevaron a cabo en medio de la guerra. Después de la expedición del Acta, el Congreso tuvo que dispersarse a causa de la ocupación de la ciudad de México por el ejército invasor.

II. En el Congreso se presentaron varias propuestas encaminadas a lograr la unificación. En primer lugar, el planteamiento formulado por un grupo de diputados, encabezados por Muñoz Ledo, como observa el maestro Tena Ramírez, para que pusiera en vigor la Constitución de 1824 lisa y llanamente, mientras se procedía a su reforma siguiendo el procedimiento establecido en su mismo articulado. En segundo lugar, el dictamen de la comisión de Constitución, firmado por Manuel Crescensio Rejón, Pedro Zubieta y Joaquín Cardoso. Este dictamen hacía suya la idea de restaurar inmediatamente aquella Constitución, pero en cuanto a las reformas, indicaba que se procedería a su estudio por el propio constituyente. En tercer lugar, un voto particular propuesto por Mariano Otero quien discrepaba de la mayoría de la comisión de Constitución.

III. El pleno del congreso desechó el dictamen y tomó como base de las discusiones precisamente el voto particular de Mariano Otero. Este documento constaba de una exposición de motivos muy amplia, erudita y detallada; de un proyecto resolutivo, el cual a su vez contenía un preámbulo solemne concebido en forma de considerandos, que

concluía con cuatro puntos resolutivos, el último de los cuales proponía la sanción del Acta de reformas propiamente dicha, la cual constaba de 22 artículos.

IV. En la exposición de motivos, Mariano Otero pondera el sentir unánime de aquella asamblea favorable a la restauración de la Constitución de 1824, pero discrepaba respecto al punto de las reformas, mismas que debían someterse a debate desde luego, razón por la cual él se había permitido presentar un voto particular dando cuenta al pleno de cuáles serían estas reformas. A su juicio, la propuesta de la comisión era una medida provisional. Mientras que el país lo que necesitaba era una medida definitiva, que le diera estabilidad. En esa exposición de motivos justifica ampliamente los puntos principales objeto de las reformas.

V. El preámbulo del proyecto del voto particular de Mariano Otero comienza con una solemne invocación a Dios, creador y conservador de las sociedades, para formular a continuación los cuatro considerandos relativos a que el Acta Constitutiva de 1824 eran y debieran ser siempre la única fuente legítima del poder supremo de la república, principio que no podía ser alterado ni siquiera por una nueva constitución. También se refiere a la necesidad de introducir las reformas que requerían las circunstancias del momento. A continuación vienen los cuatro puntos resolutivos: el primero sobre que los Estados recobraban su independencia y su soberanía; el segundo indicaba que dichos Estados seguían asociados bajo la forma federativa; el tercero era relativo a que el Acta Constitutiva y la Constitución de 1824 eran la única constitución política de la república; y, finalmente, el cuarto sancionaba el Acta de Reformas propiamente dicha.

VI. Mariano Otero introducía importantes reformas, siendo las más sobresalientes, la idea de que fuera la constitución general la que se ocupara de formular la correspondiente declaración de derechos y su adecuada protección; la modificación del sistema para la elección del presidente de la república (suprime la vicepresidencia) y para la de los magistrados de la Suprema Corte; igualmente proponía una reforma al senado, ampliando su composición.

Respecto a la declaración de derechos, de la que carecía la Constitución de 1824, debido a que se había pensado que se trataba de una materia propia de las constituciones estatales, Mariano Otero, indica que bastaba su simple enunciación en el texto fundamental y que ya una ley especial podría desarrollarlos en sus pormenores.

Refiriéndose a la necesidad de garantizar efectivamente estos derechos, así como la observancia misma de la Constitución, y de las leyes generales, propuso el sistema de amparo, que por primera vez se incorporó a una norma federal. El sistema propuesto por Otero es complejo y se conoce por los tratadistas como la fórmula Otero. Consiste ésta en la protección que la justicia federal impartiría para que los derechos del hombre fueran debidamente respetados, de manera que en caso de ser violados, se acudiría a esta jurisdicción demandando amparo; la resolución sería tal que protegiera nada más al quejoso; estableciéndose además un mecanismo especial para la declaración de nulidad de las leyes inconstitucionales y finalmente se coronaba el sistema con la previsión o mandato de hacer efectiva la responsabilidad de quienes resultaran culpables de las lesiones y violaciones al orden establecido.

Para la elección del presidente de la república y magistrados de la Suprema Corte, en este voto particular, se establecía un sistema directo frente al nombramiento que, según la Constitución de 1824, correspondía hacer a las legislaturas de los Estados y la pertinente intervención del congreso general.

En cuanto al Senado, Mariano Otero hacía hincapié en su carácter de órgano representativo de las entidades federativas, pero sugería una ampliación del número de sus componentes. Es decir que además de los dos senadores por cada entidad hubiera un número igual al número de Estados. En cuanto al modo de elegir a los senadores, Otero respetaba el sistema anterior de que los dos representantes de cada entidad fueran electos por sus legislaturas respectivas. En cambio, los restantes serían electos a proposición de la Cámara de Diputados (votando por diputaciones) y a propuesta también del propio Senado y del ejecutivo federal.

VII. El voto particular de Otero sufrió, durante las discusiones, varias reformas. El texto primitivo de 22 artículos se amplió a 30. Se incluyeron algunos artículos para incorporar ideas nuevas, como la relativa a enumerar las partes integrantes de la federación tomando en cuenta los cambios habidos desde 1824; se separaron ideas que Otero tenía redactadas en un solo artículo, para formar dos, conservándose básicamente el texto primitivo del voto particular.

VIII. El Acta de Reformas en buena parte consiguió lo que se proponía Otero, la unificación del país, no obstante las difíciles circunstancias históricas por las que pasaba, especialmente motivadas por la guerra contra los Estados Unidos y la misma pugna partidista. Estas reformas estuvieron en vigor realmente hasta 1853, año en que Santa Anna asume una actitud dictatorial, según observa Tena Ramírez, intentando darle al país unas nuevas bases constitucionales. Con todo, la importancia del Acta de Reformas se cifra fundamentalmente en la introducción del mencionado Juicio de Amparo, una de las instituciones más importantes y características de México.

IX. BIBLIOGRAFÍA: Mateos, Juan A., *Historia parlamentaria de los congresos mexicanos;* reimpresión facsimilar del Fondo para la Historia de las ideas revolucionarias en México del Partido Revolucionario Institucional, México, 1980; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México: 1808-1975;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán

ACTA DE ASAMBLEA. I. En derecho, es la reseña escrita, fehaciente y auténtica de todo acto productor de efectos jurídicos. En cuanto a su contenido (declaración que contiene), designa principalmente la operación voluntaria cuya finalidad es producir efectos jurídicos. Como documento, es un escrito encaminado a verificar una operación jurídica; y como tal, tiene el valor que en cada caso le otorgan las leyes; su contenido puede ser distinto, ya sea que consista en una confesión de sus redactores, en una declaración o manifestación de voluntad, dispositiva o contractual, o bien que reproduzca un acto o negocio jurídico determinado.

1. *Principios elementales de las actas.* Habrán de reflejar siempre la verdad. De contenido inalterable salvo consentimiento expreso de los que en ella intervinieron y previa observancia de los preceptos especiales determinados para cada caso particular. Habrán de observarse también normas específicas establecidas para su redacción y formato, entre las que se encuentran básicamente, la previa lectura por todos aquellos que

al suscribirla la autorizan. De redacción simultánea a la verificación del hecho o inmediatamente después, o bien, en un periodo posterior, ya que, salvo prohibición, nada obsta para su validez que la persona encargada de su elaboración la redacte días después, con notas e indicaciones recogidas en el momento de la celebración de la reunión respectiva.

Singular mención merecen aquellos tipos de actas cuya aprobación se acostumbra reservar a la sesión siguiente de la asamblea a la que se refiere. Se produce en esos casos, un estado transitorio relativo a la validez y eficacia del acta que en ocasiones puede presentar serios problemas, particularmente en lo relativo a determinar el valor del documento hasta el momento de aquella aprobación definitiva (Mascareñas).

2. *Clasificación.* Hay actas de diversos tipos; tan sólo nos referimos a dos de ellas. Las actas multilaterales o colectivas (las de una asamblea de accionistas), consisten en la toma de decisión única por un grupo de personas con idénticos intereses, derechos y que según reglas más o menos estrictas, permiten obtener de la mayoría, una voluntad común. Las actas constitutivas o creadoras, que hacen nacer derechos nuevos. Por ejemplo las que contienen el pacto social (artículos 30, Ley del Mercado de Valores y 101 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En derecho mercantil, podemos encontrar la regulación de los libros de las actas de las sociedades (artículos 34, 36 y 41 Código de Comercio y 57 fracciones I a IV, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas); de las actas de cotización de valores (artículo 13, fracción V del Reglamento de las Bolsas de Valores); de las actas con trascendencia en las declaraciones de quiebra (artículo 6° *a*), Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); de las actas levantadas con motivo de la junta de acreedores (artículo 82, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); de las actas de emisión de obligaciones (artículo 213, párrafo primero, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; en relación con el 21, fracción XIV, Código de Comercio). Solamente nos habremos de referir a las primeras.

3. *Contenido del Acta.* El acta de asamblea deberá contener**: 1)** el lugar, fecha y hora de celebración de la misma; **2)** la asistencia de los socios; **3)** el número de acciones y partes sociales representadas en la asamblea; **4)** el número de votos de que las acciones pueden hacer uso; **5)** el número de votos emitidos sobre cada una de las materias tratadas; **6)** la deliberación que existió, es decir, una clara y sucinta mención de lo expuesto; **7)** el sentido de la resolución acordada**; 8)** la hora en que se levanta la sesión; **9)** las firmas de las personas facultadas por los estatutos, y **10)** todo aquello que conduzca al perfecto conocimiento de lo acordado. Cuando el acta se refiera a una junta de consejo de administración, basta con expresar;: **1)** la fecha, **2)** el nombre de los asistentes, **3)** la relación de los acuerdos aprobados y **4)** las firmas correspondientes (artículos 41 Código de Comercio; 195, Ley General de Sociedades Mercantiles; 14, Ley General de Sociedades Cooperativas; 35 y 43, parágrafo dos, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas).

La indicación del lugar, fecha y hora de la celebración es primordial, pues ésta es la forma para determinar si la asamblea se realizó en el domicilio social o en el domicilio fijado por los estatutos; así como a la hora y en la fecha señaladas en la convocatoria. El accionista tiene derecho de impugnar la asamblea cuando ésta no se verificó en el lugar fijado o en el día y hora convenidos (Vázquez del Mercado).

En la constitución de las sociedades cooperativas, el acta se levantará por *quintuplicado* y deberá contener: **1)** los generales de los fundadores; **2)** los nombres de los integrantes por vez primera de los consejos y comisiones, y **3)** el texto de las bases constitutivas (artículo 14, Ley de Sociedades Cooperativas). En tal caso, los ejemplares del acta deberán remitirse a la Secretaría del Trabajo (artículo 40, fracción X, Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), e inscribirse en el Registro Cooperativo Nacional (artículo 19, Ley de Sociedades Cooperativas).

Cuando el acta de la asamblea general reforme las bases constitutivas de una Sociedad Cooperativa, tendrá el valor de nuevo contrato y de ella se harán llegar a la Secretaría del Trabajo para su autorización, cinco copias firmadas por los miembros de ambos consejos. En dicho documento se transcribirá el texto íntegro de la asamblea, se dejará constancia del número de socios asistentes a la reunión y del sentido del voto emitido por los mismos. Aprobadas las reformas, la Secretaría del Trabajo autorizará su inscripción en el Registro Cooperativo Nacional (artículos 35, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas y 40, Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

También es frecuente llevar al acta la orden del día (artículo 43, segundo parágrafo, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas) y cuando los acuerdos se tomen por votación nominal, el nombre de los que voten a favor o en contra.

4. *Obligatoriedad de redactar el acta.* Las sociedades mercantiles tienen obligación de llevar un libro de actas en el que consten todos los acuerdos relativos a la marcha y operaciones sociales tomadas por las juntas generales, consejos de administración, juntas de consejos, secciones especiales o juntas de distrito o secciones foráneas (artículos 34, 36 y 41, Código de Comercio; 194 y 195, Ley General de Sociedades Mercantiles; 14, Ley General de Sociedades Cooperativas; 43, apartado primero y 57, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas).

5. *Formalidades.* Las actas de asambleas deberán levantarse por quien actúe como secretario de la junta o asamblea; asentarse en el libro de actas; firmarse por el presidente, el secretario de la asamblea y el o los comisarios asistentes. Anexos a las actas podrán ir los documentos justificantes de que las convocatorias se efectuaron conforme a la ley. También podrán dichos documentos transcribirse en el acta; cuando las actas no se hayan asentado en el libro respectivo se protocolizarán notarialmente. Además de este requisito, las actas de asambleas extraordinarias se inscribirán en el Registro Público del Comercio (artículo 194 Ley General de Sociedades Mercantiles). Asimismo, las actas de asambleas especiales deberán asentarse en el libro correspondiente (artículo 195 relacionado con el 194, Ley General de Sociedades Mercantiles). En cuanto a las actas de asambleas constitutivas, éstas se protocolizarán y registrarán en documento por separado de los estatutos (artículos 101 Ley General de Sociedades Mercantiles; 14, Ley de Sociedades Cooperativas y 19, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas).

Las actas constitutivas como las de reformas estatutarias, antes de inscribirse en el Registro, deben obtener el permiso respectivo de la Secretaría de Relaciones Exteriores (artículo 17, Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera) y la orden judicial correspondiente (artículo 260, Ley General de Sociedades Mercantiles).

Los libros de actas de las sociedades cooperativas deberán tener la autorización de la Secretaría del Trabajo. Dichas actas. sin la firma respectiva y en libros no autorizados o

fuera de ellos, carecen de validez (artículo 58, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas).

Tales actas van numeradas extractando al margen los acuerdos adoptados, escritas una a continuación de la otra, sin dejar espacios libres (artículo 59, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas). El secretario de la asamblea se hará cargo del libro de actas (artículo 60, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas).

Normalmente, en la misma asamblea que acuerda, se señala un delegado como encargado de efectuar los trámites de la inscripción; en otras ocasiones esta función recae en el notario. La inscripción tiene carácter publicitario, pero la falta de inscripción de aquellos actos que la ley decide que deban inscribirse, acarrea que los acuerdos tomados por la asamblea no sean oponibles.

En cambio, la resolución de una asamblea extraordinaria que acuerda la modificación de los estatutos, obliga a la sociedad, a pesar de no haberse protocolizado e inscrito el acta correspondiente. Si llegara a celebrarse en la misma fecha una asamblea ordinaria poco después de la extraordinaria, que acordó las modificaciones, la asamblea ordinaria se regulará por los estatutos modificados (Vázquez del Mercado).

Por otra parte, el derecho de impugnar una deliberación o pedir la rectificación de un acta compete exclusivamente a los socios, por lo que el encargado del Registro, sin juzgar de la validez intrínseca del acto, procederá a su inscripción.

6. *Aprobación del acta.* La aprobación parcial o total del contenido del acta se debería hacer antes de terminar la reunión; sin embargo, es práctica reiterada y constante diferir dicha aprobación para la sesión siguiente. La aprobación del acta deberá hacerse, cuando menos, por mayoría; también en este aspecto la ley es silente (Garrigues-Uría).

7 *Valor del acta y efectos de la falta de acta.*. Las actas son, sencillamente, un instrumento de prueba de los acuerdos sociales, un medio *ad probationem* no *ad solemnitatem.* Se presume la autenticidad y corrección del contenido de las actas, salvo prueba en contrario. Las modificaciones estatutarias no consignadas en el acta provocan la irregularidad de ésta. Aun las actas protocolizadas por notario público, son susceptible de impugnación. Esta irregularidad sólo debilita su fuerza probatoria. La validez de la asamblea no depende de la validez del acta (Rodríguez y Rodríguez).

Los acuerdos sociales son válidos aunque no se levante acta de la reunión o aquélla sea incompleta. Los acuerdos tomados tienen como elemento constitutivo, la redacción del acta “El acuerdo existe como manifestación de la voluntad social, desde que la mayoría expresa su decisión en la forma y modo prevenido por la ley”, de manera tal que los efectos derivados de dicha manifestación de voluntad no pueden hacerse depender de la redacción del documento en el que se recoja el resultado de la votación y el acuerdo en sí. Por otra parte, no se desconoce el papel relevante que juega el aspecto formal para configurar la voluntad en los entres colectivos, pero no existiendo un precepto legal que asigne al acta la condición de elemento sustancial para la validez de los acuerdos de la sociedad, no se puede recurrir al principio de la nulidad de los que no estén recogidos en dicho documento (Garrigues-Uría).

Otra cuestión es la relativa a la eficacia de los acuerdos que no se consignan en el acta. Si son acuerdos que deban inscribirse necesariamente, éstos resultarán ineficaces porque sin acta no hay inscripción. Los efectos de la falta de acta serán, pues, los propios de la falta de inscripción. Así, los acuerdos de emisión de obligaciones, los de fusión o transformación, no surten efectos frente a terceros por no constar en actas y porque la

falta de ésta no permite inscribir dichos actos en el Registro. Luego, si los acuerdos no requieren necesariamente inscripción, su eficacia no depende de que consten en acta. Todo se concreta a una prueba más o menos difícil. La existencia del acuerdo podrá acreditarse por otros medios de prueba reconocidos por el derecho, sin menoscabo de la responsabilidad en que hayan podido incurrir los administradores al no levantar el acta respectiva y al no haber llevado con regularidad el libro de actas que determinan los artículos 34 y 36 Código de Comercio (Garrigues-Uría).

Cuando haya discrepancia entre el contenido del acta y el texto protocolizado por el notario, prevalece el del acta, en atención al pacto habido entre las partes, si la disconformidad es entre el contenido del acta y el de su inscripción, predomina éste con relación a terceros (artículo 29 Código de Comercio).

véase **Convocatoria, Publicidad Mercantil**.

II. BIBLIOGRAFIA: Feisch Philipp, Walter. *La sociedad anónima mexicana,* México, Porrúa, 1979; Garrigues, Joaquín y Uría, Rodrigo, *Cmentario a la Ley de Sociedades Anónimas;* 2ª edición, Madrid, 1958, tomo I; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 14ª edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo 1; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles,* México, Porrúa, 1947, tomo II; Vázquez del Mercado, Oscar, *Asambleas de sociedades anónimas;* 2ª edición, México, Porrúa, 1971.

Pedro A. Labariega V.

ACTA DEL REGISTRO CIVIL, *véase* **Registro Civil** .

ACTA DE LA INDEPENDENCIA MEXICANA DE 28 DE SEPTIEMBRE DE 1821. I. Con este nombre se conoce a la declaración formal de independencia realizada por la Junta Provisional Gubernativa en la fecha arriba indicada. Fue éste el primer documento solemne expedido por la Junta estaba prevista tanto en el Plan de mientras se designaba una regencia que convocaría a Cortes. La existencia de la Junta estaba prevista tanto en el Plan de Iguala como en los Tratados de Córdoba, que fueron los textos a través de los cuales se consumó políticamente el movimiento de independencia iniciado en 1810.

II. A raíz de la muerte de Morelos, el 23 de diciembre de 1815, la revolución de independencia se fue reduciendo a una guerra de guerrillas impotente para lograr la emancipación, tanto desde el punto de vista político como del militar. A partir del segundo semestre del año de 1818 sólo Guerrero mantenía viva la insurgencia en las montañas del sur. Sin embargo, ya en esa fecha comenzó a perfilarse la idea de buscar una solución negociada a la cuestión de la independencia de la América Septentrional.

Entre 1815 y 1820 fueron cayendo una a una las plazas conquistadas por los insurgentes. Durante este lapso funcionaron, a salto de mata y en forma trashumante, diversos organismos que pretendían mantener la unidad política de los insurrectos. Así pues, algunos autores afirman que hubo una línea de continuidad en esos años, cuyo objeto fundamental era independizarse de España.

III. Por otra parte, a medida que se perdían las plazas dominadas por los insurgentes, las propias autoridades novohispanas reconocían que "el espíritu independentista de los mexicanos era ya irreversible". En este contexto se presentó el levantamiento de Riego en España, y la vuelta al régimen constitucional, con Fernando VII a la cabeza. En Veracruz, en Jalapa y en la propia ciudad de México fue jurada la Constitución de Cádiz, entre mayo y junio de 1820. La instauración de la libertad de prensa que prescribía la Constitución dio lugar a lo que se ha llamado "la otra revolución" de independencia, que consistió en la difusión, entre las clases medias, de las ideas políticas que implicaban la separación de España. Esta segunda revolución se unió a los restos de la primera, con la ventaja de hallarse incrustada y tolerada por el sistema.

Agustín de Iturbide, jefe del ejército realista, recibió órdenes de ir a combatir al último reducto insurgente que se hallaba en las montañas del sur, al mando de Vicente Guerrero. Lejos de buscar el enfrentamiento, ambos jefes se unieron en contra del virrey. Después de proclamar el Plan de Iguala el 24 de febrero de 1821, Iturbide buscó el apoyo militar de otros jefes del ejército realista, y en julio de 1821, el virrey Apodaca fue "destronado". En agosto del mismo año desembarcó en Veracruz Juan O'Donojú, quien venía a hacerse cargo del virreinato, pero inmediatamente suscribió los Tratados de Córdoba, los cuales, al igual que el Plan de Iguala, proclamaban la independencia, aunque pretendían ofrecer el trono del nuevo imperio a Fernando VII, o a alguno de sus familiares, y en el último de los casos a quien designaran las Cortes que habrían de constituirse.

La unión entre los restos del ejército insurgente y los jefes realistas hizo que los hechos arriba mencionados se conozcan en la historia de México como "la consumación de la independencia".

IV. El acta que sancionaba solemne y formalmente estos hechos es un texto muy breve en el que se hacía mención del proceso iniciado en Iguala. Aludía a la restitución de los derechos de la nación mexicana que le había sido concedidos por el autor de la naturaleza, y declaraba solemnemente que en adelante, la nación mexicana era "nación soberana e independiente de la antigua España", con la cual sólo la unirían lazos de amistad La nación se constituiría conforme a lo prescrito en el Plan de Iguala y en los Tratados de Córdoba.

El Acta de Independencia fue redactada por el Secretario de la Junta Provisional Gubernativa, Juan Espinosa de los Monteros, y firmada, entre otros, por el propio Iturbide, el ex virrey O'Donojú, el Obispo de Puebla, Juan Francisco de Azcárete, José Miguel Guridi y Alcocer, el marqués de Salvatierra, Anastasio Bustamante y Antonio de Gama y Córdoba.

Véase **Plan de Iguala, Tratados de Córdoba**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Lemoine, Ernesto, *Morelos y la revolución de 1810*, Morelia, Gobierno del Estado de Michoacán, 1979; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México: 1808-1975;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975.

Ma. del Refugio González

ACTA ELECTORAL **I.** La Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales se refiere a diversos tipos de actas relacionadas directamente con el proceso electoral: actas de instalación; de cierre de votación; finales de escrutinio, y demás

complementarias; acta de alteración de datos; acta de cómputo distrital, y acta de cómputo circunscripcional.

En cuanto a las actas de instalación, cierre de votación, finales de escrutinio y demás complementarias, el artículo 110 dispone: que los funcionarios de las mesas directivas de casilla y los representantes de los partidos políticos y los comunes de los candidatos tienen diversas atribuciones. Particularmente las de la mesa directiva son: formular las actas de instalación, cierre de votación y finales de escrutinio. En concreto los secretarios deben levantar las actas mencionadas y distribuirlas en los términos de la ley.

1. *Actas de instalación de casillas.* En los términos del artículo 182 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales "el primer domingo de julio del año de la elección ordinaria, a las 8:00 horas, los ciudadanos nombrados, presidente, secretario y escrutadores propietarios de las casillas electorales, procederán a su instalación en presencia de los representantes de partidos políticos y candidatos que concurran, levantando el acta de instalación de la casilla, en la que deberá certificarse que se abrieron las urnas en presencia de los funcionarios, representantes y electores asistentes, y que se comprobó que estaban vacías". Dicha acta se levantará, de acuerdo al modelo aprobado por la Comisión Federal Electoral, y será firmada, sin excepción, por todos los funcionarios y representantes (artículo 184).

2. *Actas de cierre de votación.* Conforme al artículo 190, el presidente de la mesa directiva está facultado para suspender la votación en el caso de que alguna persona trate de intervenir por la fuerza, con el objeto de alterar el orden de la casilla; cuando lo juzgue conveniente reanudará la votación, dejando constancia de los hechos en el acta de cierre de votación. Dicha acta se levantará una vez concluida la votación, en los modelos proporcionados por la Comisión Federal Electoral, y será firmada, sin excepción, por los funcionarios y representantes (artículo 193).

3 *Actas finales de escrutinio.*. A éstas se refiere el artículo 194 de la ley, es importante destacar que para el escrutinio y la computación, en todos los casos, se observará la siguiente regla: "III. Se comprobará si el número de boletas depositadas corresponde al número de electores que sufragaron, para lo cual uno de los escrutadores sacará de la urna, una por una, las boletas, contándolas en voz alta, en tanto que el otro escrutador, al mismo tiempo, irá sumando en la lista nominal de electores el número de ciudadanos que hayan votado, consignándose en el acta final de escrutinio el resultado de estas operaciones".

4. *Actas complementarias.* De acuerdo con el artículo 198, son las que se levantan cuando se encuentran votos de una elección en la urna correspondiente a otra, no obstante, se procederá a su escrutinio y computación, el resultado se consignará en el acta complementaria correspondiente, misma que será anexada al respectivo paquete electoral.

5. *Actas de alteración de datos.* Los presidentes de las casillas, el día de la elección, recogerán toda credencial permanente de elector en la que hayan sido alterados los datos, y las remitirá a la autoridad competente acompañadas del acta que al respecto formule el secretario, para que aplique al responsable las sanciones a que se haga acreedor (artículo 133).

6. Actas de cómputo distrital. Por lo que se refiere a estas actas debe tenerse en cuenta lo que dispone el artículo 212 de la ley: "Los comités distritales electorales celebrarán sesión el segundo domingo de julio para hacer el cómputo de cada una de las

elecciones". En tratándose de los diputados por mayoría "se levantará el acta de cómputo distrital para elección de diputados electos según el principio de mayoría relativa, con las copias necesarias, haciendo constar los incidentes y resultados del cómputo, señalando respecto de la votación: en qué casillas se interpuso el recurso de protesta, quién fue el recurrente y la resolución recaída" (fracción VII); "Firmada el acta del cómputo distrital, el comité distrital electoral procederá a extender la constancia de mayoría a quien le corresponda. Los comisionados de los partidos, los candidatos o sus representantes, podrán interponer por escrito en cuadruplicado ante el mismo comité el recurso de queja contra los resultados consignados en el acta del cómputo y la constancia de mayoría. Éste se interpondrá en el mismo acto o dentro de las 24 horas siguientes a la conclusión de la sesión del cómputo. El original del escrito del recurso de queja se incluirá en el paquete electoral" (fracción IX).

7. *Actas de cómputo circunscripcional.* Encontramos referencia a este tipo de actas en el artículo 223, relativo a la nulidad de una elección, fracción V, que dispone: "Cuando en la elección por representación proporcional, la suma de todas las actas del cómputo distrital no coincida con el total del *acta de cómputo circunscripcional* y este hecho sea determinante en el resultado de la votación."

II. En el Reglamento de la Ley de Organismos Electorales y Previsiones para la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales encontramos algunas disposiciones relacionadas con las actas que acabamos de enumerar. Su artículo 82 hace alusión a la negativa, por parte de los representantes de los partidos políticos o de sus candidatos en las casillas, a firmar las actas de instalación, de cierre de votación y final de escrutinio. El artículo 83 habla de la distribución de las actas entre los representantes de los partidos políticos y en su ausencia a los representantes de los candidatos; además, cuando los partidos políticos lo soliciten ante el comité distrital electoral se les entregarán copias certificadas. El artículo 84 indica que el original de todas las actas que levante el secretario quedará dentro del paquete y que tres tantos de las mismas se entregarán por separado, pero junto con el propio paquete al comité distrital electoral. Finalmente, en cuanto a los problemas de contencioso-electoral, el artículo 140 establece que: "El recurso de queja procede contra los resultados consignados en el acta de cómputo distrital de la elección de diputados electos por mayoría relativa y la constancia de mayoría expedida por el propio comité y tiene por objeto hacer valer las causales de nulidad consignadas en el artículo 223 de la ley." También procede contra los resultados de las actas de cómputo distrital de la elección de diputados por representación proporcional.

Javier Patiño Camarena

ACTA JUDICIAL. I. La voz acta procede del substantivo latino acta que significa documento escrito. En el derecho romano se llamaban acta a las leyes, ordenanzas o decretos. Las *actas senatus* consignaban lo acaecido en las sesiones del senado. *Acta urbana publica diurna, rerum urbanarum* o simplemente *acta,* era la gaceta oficial de Roma, boletín de noticias, relación oficial de nacimientos, muertes, etcétera, que se fijaba en las calles.

El adjetivo *judicial,* proviene a su vez del latín, *judicialis,* o sea, perteneciente al juicio o realizado en un procedimiento ya sea contencioso o voluntario, ante los tribunales. Por tanto, acta judicial es la relación escrita de uno o más actos realizados en

un procedimiento judicial, autorizada por funcionario facultado para certificar o dar fe, generalmente el secretario o el notario que haga sus veces por designación del promovente en los asuntos de jurisdicción voluntaria, o por las partes en los de carácter contencioso (artículo 68 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), o bien por testigos de asistencia en asuntos de la competencia de los jueces de paz (artículo 44 del título especial de la Justicia de Paz del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

II. En el artículo 126 del Código de Procedimiento Civil italiano, de 28 de octubre de 1940, se concreta claramente lo que debe contener el acta judicial. A saber; "indicación de las personas que han intervenido, y de las circunstancias de lugar y de tiempo en que se han llevado a cabo los actos que documenta; debe contener, además, la descripción de las actividades desarrolladas y de las manifestaciones hechas, así como de las declaraciones recibidas. El acta la firma el secretario".

III. Carnelutti dividió los documentos según su contenido, en descriptivos y constitutivos: Los descriptivos sirven para representar algo ya sucedido, en tanto que los constitutivos consignan algo que sucederá, y les llama de representación anticipada. Entre los documentos descriptivos, menciona el acta judicial en la que se encuentra, de modo permanente, la representación de hechos que han de apreciarse en un momento posterior. Explica que deben documentarse únicamente los hechos esenciales, porque se infiere que en el proceso moderno ya no rige con el rigor con que lo enuncian las palabras, del proloquio latino que decía: *quod non est in actis, de hoc mundo non est.* Dice el autor que en principio se hallan sujetos a documentación las afirmaciones de las partes, las pruebas constituyentes y los proveimientos del oficio judicial. Pero el documento descriptivo puede también elaborarse fuera del proceso, éste es el documento público, el acta notarial. Lo que el notario recibe, agrega, es precisamente la declaración ya hecha por las partes.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil;* traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, UTEHA, 1944, tomo II y III; Redenti, Enrico, *Derecho procesal civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo y Mariano Arreya Redín, Buenos Aires, EJEA, 1957, tomo I.

Ignacio Medina Lima

ACTA NOTARIAL. I. Conforme al *Diccionario de la Real Academia,* es una relación fehaciente que extiende el notario de uno o más hechos que autoriza.

II. En los términos del artículo 58 Ley del Notariado del Distrito Federal, vigente a partir de 1946, se le definía como el instrumento original que el notario asienta en su protocolo que hacer constar un hecho jurídico, y que tiene la firma y el sello del propio notario. Posteriormente en la Ley del Notariado del Distrito Federal, publicada en el *Diario Oficial* del 8 de enero de 1980, y conforme a su artículo 82 se define el acta notarial como el instrumento original autorizado, en el que se relacione un hecho o acto jurídico que el notario asiente en el protocolo bajo su fe, a solicitud de parte interesada.

Aparentemente, conforme a la Ley del Notariado del Distrito Federal actual, el acta notarial comprende tanto a los actos como a los hechos jurídicos, lo que contradice el texto del artículo 60 de la misma ley, en términos del cual la escritura es el original que el

notario asienta en su protocolo para hacer constar un acto jurídico y que contiene las firmas de los comparecientes, así como la firma y sello del notario.

En realidad el artículo 82 de la Ley del Notariado del Distrito Federal debe circunscribirse a hechos jurídicos y a actos materiales. Así debe entenderse dicho artículo. Además, esta es la tendencia en el derecho comparado, por ejemplo, en los derechos español y argentino.

III. Las actas notariales tienen un régimen legal específico y existen en la legislación notarial reglas operativas, relativas a casos particulares de hechos jurídicos, como notificaciones, interpelaciones, etcétera, relacionadas con el ejercicio notarial. El régimen supletorio de las actas notariales es el de las escrituras públicas (artículo 83 Ley del Notariado del Distrito Federal). La actividad notarial en materia de hechos jurídicos y, en consecuencia, en la redacción de actas notariales representa una faceta diferente de la función notarial.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 6ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ACTA SINDICAL. I. Documento en el cual se certifica acerca del escrutinio de una elección que posibilita que él o los elegidos puedan desempeñar y ejercer un cargo determinado dentro de una agrupación obrera, que entraña un acto que debe ser esencialmente democrático. En el artículo 365 fracción I de la Ley Federal del Trabajo se dispone que, tratándose de la constitución de un sindicato, debe levantarse un acta de la asamblea constitutiva en la que habrá de expresarse todo cuanto se dice o se haga, se convenga o se pacte. Por ello el vocablo id *quom actum est* significa en derecho la reseña escrita, fehacientemente y auténtica de todo acto que produzca efectos jurídicos. Son también los documentos en los que consten los incidentes y acuerdos a que se llegue en el transcurso de una asamblea ordinaria o extraordinaria de una organización de trabajadores; así como las constancias o certificaciones que levanten los inspectores del trabajo en los casos en que intervengan tratándose de un acto sindical.

II. Levantar un acta es extender por escrito con cargo a quien tenga autoridad para ello, por lo general un secretario, una relación lo más completa posible y redactada de manera concreta y en síntesis, de las deliberaciones de una asamblea sindical. Puede serlo el documento en el que se formule una constancia análoga de los hechos que en ella tengan lugar o de las exposiciones que hagan las personas reunidas, cuando sea de interés conservar lo que se hubiere tratado o lo que se haya discutido. El documento deberá estar firmado ya sea por los reunidos, por quien tenga facultad legal para hacerlo de conformidad con los estatutos de la agrupación y en los casos en que intervenga alguna autoridad, por la persona que la represente, con el objeto de reforzar la autenticidad del acto realizado.

III. El acta tiene valor legal y fuerza obligatoria una vez que haya sido aprobada o autorizada por el secretario, el actuario, el inspector del trabajo o la autoridad ante quien deba presentarse el documento, si ello entraña una obligación legal. Así por ejemplo, el acta constitutiva de un sindicato deberá exhibirse ante la autoridad administrativa del trabajo que corresponda, para que pueda procederse al registro de la agrupación.

IV. Se da el nombre de acta sindical también al documento en el que conste un acto conciliatorio relacionado con trabajadores y puede ser de carácter laboral o de índole administrativa.

V. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1979, tomo II; Deveali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo,* 3ª edición, Buenos Aires, 1956; Cascales Muñoz, José, *El movimiento social contemporáneo. Por qué, cuándo y cómo ha nacido el problema obrero,* Madrid, 1912; Treviño Prieto, Juan, *Conflictos de trabajo,* México, 1946; Castorena, J. Jesús, *Manual de derecho obrero,* 3ª edición, México, 1959.

Santiago Barajas Montes de Oca

ACTA SOLEMNE DE LA DECLARACION DE LA INDEPENDENCIA DE LA AMERICA SEPTENTRIONAL DE 6 DE NOVIEMBRE DE 1813.

I. Este documento solemne fue expedido por el Congreso de Chilpancingo en la fecha arriba mencionada. No es un rigor el acta formal de la independencia de México ya que, como es bien sabido, el movimiento insurgente fue prácticamente desarticulado poco tiempo después de la reunión de Chilpancingo. Sin embargo, tiene en común con el acta formal de la independencia nacional la afirmación de que durante la época colonial se le habían conculcado a la nación sus derechos para gobernarse en forma independiente, es decir, el reconocimiento de que había habido anteriormente una nación soberana.

II. Esta acta es posterior a los Sentimientos de la Nación y anterior a la Constitución de Apatzingán, documentos que recogen el pensamiento de Morelos y del grupo de insurgentes que con él luchaban sobre los principios que habían de inspirar al gobierno que proponían, como consecuencia del levantamiento popular de 1810.

III. Después de las muertes de Hidalgo y Allende, la revolución de independencia fue encabezada por Morelos y López Rayón. Ambos tenían una idea muy clara de lo que pretendían para la nación que surgiría de la lucha, pero el primero iba más lejos en sus planteamientos, ya que buscaba la absoluta independencia del trono español, de ahí que haya sido precisamente Morelos el que convocara al llamado Congreso de Chilpancingo en el que se continuó el esfuerzo constituyente de la Suprema Junta Nacional de América instalada en Zitácuaro por López Rayón, autor de los Elementos Constitucionales. A diferencia de lo propuesto en Zitácuaro, en todos los documentos inspirados por Morelos ya no se reconocía a Fernando VII como soberano.

IV. El acta que se viene comentando se inscribe en este contexto. Fue elaborada por el Congreso del Anáhuac, legítimamente instalado en Chilpancingo, el 6 de noviembre de 1813, como quedó apuntado. En su texto se señalaba que "por las presentes circunstancias de la Europa", la América Septentrional recobraba el "*Ejercicio de su soberanía usurpada"*, y de ahí que quedara "rota para siempre jamás y disuelta la dependencia del trono español". Fijaba a continuación algunas de las facultades que llevaba implícito el ejercicio de la soberanía, y declaraba reo de alta traición al que se opusiera a la independencia. El acta fue redactada por D. Carlos María Bustamante, y revisada por el propio Morelos quien, a decir de Ernesto Lemoine, tachó el nombre de Fernando VII del texto original. Este hecho significaba la ruptura definitiva con el pasado, ya que hasta entonces no se había cuestionado la personalidad del monarca español como soberano. Es éste pues el mérito y el interés del Acta de Independencia de

1813. Esta acta tuvo validez jurídica, como muchos otros documentos expedidos por los insurgentes, solamente dentro del territorio que éstos iban ocupando.

Véase **Acta de la Independencia Mexicana, Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana, Elementos Constitucionales, Sentimientos de la Nación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Guedea, Virginia, *José María Morelos. Cronología,* México, UNAM, 1981; Lemoine, Ernesto, *Morelos y la revolución en 1810,* Morelia, Gobierno del Estado de Michoacán, 1979; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México,* 1808-1975, 6ª edición, México, Porrúa, 1975.

Ma. del Refugio González

ACTIONES LIBERAE IN CAUSA. I. La fórmula *actiones liberae in causa sive in libertatem relatae,* esto es, "las acciones libres en su causa, o mejor dicho, referidas a la libertad", es de procedencia escolástica y alude originalmente a la imputación de un hecho verificado en estado de imputabilidad, retrotrayéndolo al momento en que el agente preordenó libremente su perpetración. Tal sería el caso del homicidio cometido en estado de embriaguez aguda expresamente preordenada a la comisión del delito, de que se han ocupado posglosadores y prácticos italianos. El problema no es un modo alguno extraño al derecho positivo, si se recuerda que la exclusión de responsabilidad penal por padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental, no procede en "los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente" (Código Penal del Distrito Federal, artículo 15, fracción II). La fórmula de las *actiones liberae in causa* resolvería, si el propio imputado se ha procurado de antemano la excusa, la antinomia entre la impunidad de quien obra en estado de inconsciencia o con sus facultades mentales perturbadas y el principio de que nadie puede aprovecharse de su propio dolo.

II. ***a)*** La preordenación debe darse, sin duda, en estado de imputabilidad. Es esa decisión adoptada libremente la que sirve de base a la imputación por lo hecho después, en el estado en que la acción u omisión no sería atribuible. En el alcance que debe darse a la fórmula originaria de las *actiones liberae* no cabría, pues, imputar al agente lo que en su ánimo no ha sido *preordenado* a sí mismo. Enseña Carrara que en esta materia el agente "con lúcida previsión y firme voluntad se hizo a sí mismo futuro instrumento del delito al cual tendía". Esto lleva al gran maestro a proponer técnicamente un verdadero desdoblamiento y a proclamar al hombre sano como *sujeto activo primario* del delito y al hombre ebrio como sujeto activo secundario, como instrumento material del impulso recibido.

Es, por tanto, defectuosa toda fórmula legislativa que en materia de *actiones liberae in causa* no exprese con claridad esta búsqueda de la pérdida de capacidad para cometer durante ella el delito anticipadamente querido. Y es esta misma exigencia de la preordenación la que debe excluir también, en el ámbito conceptual de la fórmula, las acciones u omisiones realizadas, no ya con dolo sino con imprudencia. A esta última es por esencia extraña la idea de preordenación.

b) El estado en que el sujeto ejecuta el acto preordenado en estado de imputabilidad no es sólo el de inimputabilidad. Con razón se ha observado modernamente que en el momento de la ejecución de dicho acto o de incurrir en la omisión puede el

agente hallarse en un estado de inconsciencia preordenado, estado que, desde el punto de vista jurídicopenal, no excluye la imputabilidad y como consecuencia la culpabilidad, sino la capacidad de acción y, con ello, el acto mismo. La condición defectiva del agente en el momento del hecho tiene, pues, para la imputación por la *actio libera in causa*, mayor amplitud que el mero estado de inimputabilidad.

III. Este modo de imputación, que - como se ha visto - recoge la ley penal mexicana en su enunciado de la inimputabilidad por trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, extendiéndola incluso a la "provocación imprudencial" de la condición defectiva, no ha escapado a las objeciones de la dogmática más reciente. Sostiene ésta que, tratándose de los delitos culposos, es innecesario recurrir a la ficción de la *actio libera in causa* para afirmar, por ejemplo, la responsabilidad de la madre que, consciente de su sueño agitado, asfixia inconscientemente con su cuerpo mientras duerme al hijo de pocos meses que ha dejado a su lado, a al conductor del vehículo automotor que al dormirse sobre el volante después de haber estado de fiesta en vela toda una noche, da muerte o lesiona a alguien. Se dice que el moderno concepto de la culpa, en cuyo centro se halla la infracción al deber de cuidado que personalmente incumbe al sujeto, basta para atribuir el resultado culposo a quien no ha adoptado previamente los debidos resguardos. En cuanto a las *actiones liberae in causa* dolosas, se arguye que la atribución del hecho ejecutado en condición defectiva vulnera los principios básicos de la responsabilidad penal, pues mientras la resolución de delinquir adoptada en estado de normalidad no alcanza a ser siquiera tentativa punible, el hecho ejecutado en estado defectivo, que es lo que más importa, no puede aparejar responsabilidad penal por falta de capacidad de acto o por ausencia de imputabilidad. Sólo exigencias de política criminal, como es el caso en algunas legislaciones, pueden imponerse sobre los principios tratándose particularmente de las *actiones liberae in causa* por empleo de estupefacientes o ingestión de bebidas embriagantes.

Véase **Actividad o Inactividad Involuntarias, Culpa, Dolo, Imputabilidad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrara. Francesco, *Programa del curso de derecho criminal*, Buenos Aires, Depalma, 1944; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1962; Mezger, Edmundo, *Tratado de derecho penal*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Ediar, 1982.

Alvaro Bunster

ACTIVIDAD COMERCIAL. I. Comprende tanto aquella que se realiza comprando, vendiendo o permutando géneros o mercancías, como toda la que se realiza con la finalidad de crear o explotar una empresa. El concepto jurídico de actividad comercial excede en mucho al concepto vulgar del término. Además de la típica actividad mercantil, se considera que lo son la explotación de la fianza de empresa, la navegación, el transporte y el seguro.

Puede afirmarse que todo aquel que se dedique a ella de modo profesional es, según nuestro derecho, comerciante. Lo que significa que la mera realización de actos de comercio no puede calificarse de actividad mercantil. Todas las personas celebran y ejecutan, todos los días, actos de comercio. A esto se le califica de realización accidental de actos mercantiles.

Por otro lado, sólo se califica como mercantil la actividad de aquellos sujetos que realizan actos considerados como mercantiles en cuanto a su finalidad. Los actos absolutamente mercantiles, así como aquellos que lo son en cuanto a su objeto, al sujeto y por conexión, no constituyen, necesariamente, la materia de una actividad comercial. Aunque quienes se dediquen a ésta, necesariamente, los realizan.

II. Nuestra legislación no atiende de manera principal y exclusiva a la actividad mercantil, para calificar la mercantilidad de las sociedades comerciales. Así, el artículo 3° Código de Comercio fracción II califica de comerciantes a las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles, y según la Ley General de Sociedades Mercantiles, tienen este carácter todas aquellas que se constituyan en alguna de las formas reconocidas por el artículo 1° de la misma.

Siendo ésta, la sociedad en nombre colectivo, la sociedad en comandita simple, la sociedad de responsabilidad limitada, la sociedad anónima, la sociedad en comandita por acciones y la sociedad cooperativa. De donde se concluye que una persona moral (sociedad mercantil) puede ser comerciante sin que, necesariamente, realice una actividad comercial. Por ejemplo: una sociedad anónima dedicada a fines de beneficencia.

Sin embargo, el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 2688, condiciona que el fin a que deben dedicarse las sociedades civiles, no constituya una especulación comercial, de donde se desprende que una sociedad civil, que se dedique a la realización de una actividad comercial, adquiere carácter de comerciante (como sociedad mercantil irregular).

Se refiere a la actividad mercantil, de acuerdo con el concepto económico de ésta, el artículo 75 Código de Comercio, fracciones I y II, que califica como actos de comercio las adquisiciones, enajenaciones y alquileres de bienes muebles, cuando se verifican con propósito de especulación comercial, así como las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se realicen con el mismo propósito. No hay problema para conocer si existe intención de especular si se trata de actos realizados por comerciantes, respecto de los cuales el propósito se presume, relativa o absolutamente, a tenor de lo que disponen las fracciones XX y XXI del artículo 75. Más difícil será el caso de que quien realice el acto no sea comerciante. Supuesto en el que se presume que el acto es civil y quien afirme su mercantilidad debe comprobarlo, para lo cual deberá atenderse a “lo que realmente ha pasado entre las partes. Las declaraciones de éstas; la naturaleza de las mercancías (que son por lo común objeto de especulación, o impropias del consumo del adquirente); su cantidad excesiva para las presuntas necesidades del mismo; la condición económica y social del comprador; las relaciones de negocios que anteriormente hayan mediado entre las partes; otras adquisiciones de mercancías de la misma especie y de distinta procedencia; la notoriedad de especulaciones análogas realizadas antes por el mismo comprador; el lugar de la contratación; la forma del contrato; el modo de la ejecución, etcétera..” (Tena).

III. Se refieren a la actividad comercial (conceptos económicos y jurídicos), directa o indirectamente, entre otros, los artículos 3o. Código de Comercio, fracción I, que califica de comerciantes a quienes hacen del comercio su ocupación ordinaria. El 75 en su fracciones V a XI, que califican como actos de comercio a las empresas de abastecimientos y suministros, de construcciones y trabajos públicos y privados, de fábricas y manufacturas, las librerías y las empresas editoriales y tipográficas, de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de

ventas en pública almoneda y de espectáculos públicos. La fracción XIV, que califica como actos mercantiles todas las operaciones de bancos. La XVI, los contratos de seguros hechos por empresas. Por analogía con las fracciones citadas, con base en la fracción XXIV, la doctrina califica de mercantil toda la actividad empresarial.

Ante la imposibilidad, por parte de los estudiosos, de obtener un concepto unitario del acto jurídico de comercio, con validez universal para todos los tiempos y lugares, que sirva para proporcionar un criterio seguro y definitivo de lo que para el derecho son la actividad comercial y la materia de comercio, los autores se han volcado a la búsqueda de nuevas pautas orientadoras.

En la actualidad, han adquirido importancia dos criterios: primero, el de que la materia de la actividad comercial consiste en el tráfico en masa, siendo de escasa trascendencia práctica, para el derecho mercantil, las operaciones aisladas; y segundo, el de que la actividad mercantil corresponde a la de la empresa y el derecho comercial es una regulación profesional de ésta (con mejor técnica, los italianos, se refieren al empresario).

Rodríguez y Rodríguez recoge estas dos opiniones, así como las críticas que se les hacen (que hay actos que se realizan en masa que no son mercantiles y que hay empresas que tampoco lo son) y sostiene que el derecho mercantil "es el derecho de los actos en masa realizados por empresas"; lo que viene siendo, para este autor, la materia de la actividad mercantil.

Esta solución, por lo menos desde el punto de vista de nuestro derecho positivo, no es válida. El Código de Comercio y las leyes mercantiles en vigor, como ha quedado expuesto, regulan los actos de comercio y la actividad de los comerciantes; no los actos en masa realizados por empresas.

Barrera Graf señala que se tiende a considerar que la actividad que debe regular el derecho mercantil debe ser la de las empresas y la económica. Pero, con acierto, señala que esto es sólo un *desideratum*, que no se encuentra consagrado en nuestro derecho vigente.

Mantilla Molina, al considerar los límites de la legislación mercantil, para determinar cuáles son las facultades del legislador federal para legislar en materia de comercio (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 73, fracción X), encuentra que la falta de un concepto jurídico de comercio impide precisar qué alcance dio el constituyente a la palabra comercio y afirma que "*desde un punto de vista estático* el legislador federal debe entender por comercio lo que tradicional y consuetudinariamente, se ha entendido en derecho por tal, *y sin perjuicio de ampliar el concepto,* dinámicamente, a medida que el consenso general, manifestado a través del derecho comparado, lo ampliase".

IV. Aunque, en general, el ejercicio de la actividad mercantil es libre, existen, no obstante, incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones.

Así, salvo excepciones (Código Civil para el Distrito Federal artículo 556) los menores y los sujetos a estado de interdicción no pueden, ni siquiera por conducto de sus representantes legales, dedicarse al ejercicio del comercio. Las profesiones de notario público, corredor y agente aduanal, son incompatibles con el ejercicio de la actividad mercantil profesional. Tienen prohibido dedicarse a esta actividad los quebrados no rehabilitados y los reos de delitos contra la propiedad. Los extranjeros pueden dedicarse al comercio, pero sujetos a restricciones. Por último, leyes especiales imponen requisitos

para el ejercicio de determinadas actividades mercantiles, tales como la banca, explotaciones forestales, explotación de sustancias del subsuelo, fianza de empresa, industria eléctrica, pesquería, seguros y transportes (Mantilla Molina).

Véase **Acto de Comercio, Comercialización, Comerciante, Comercio, Empresa, Empresario, Negociación Mercantil.**

V. BIBLIOGRAFIA: Abascal Zamora, José María, "Empresa, empresario y negociación mercantil", *Jurídica*, México, núm. 4, julio de 1972; Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Barrera Graf, Jorge, *Inversiones extranjeras*, México, Porrúa, 1975; Barrera Graf, Jorge *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil*, México, Herrero, 1975; Houin, Roger y Pédamon, Michell, *Droit commercial;* 8ª edición, París, Dalloz, 1985; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 19ª edición, México, Porrúa, 1957; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 7ª edición, México, Porrúa, 1974.

José María Abascal Zamora.

ACTIVIDAD O INACTIVIDAD INVOLUNTARIAS. I. El acto voluntario (acción u omisión) sobre que recae la imputación penal puede exhibir la apariencia externa de tal y no serlo, sin embargo, ya porque ha ocurrido mientras el sujeto se encontraba en estado de inconsciencia, ya porque sus movimientos o su inercia no se originan en sí mismo, y no son, por tanto, controlables por él. Hasta la reforma de 12 de diciembre de 1985, el Código Penal del Distrito Federal se ocupaba en fórmula insuficiente de los estados de inconsciencia en la fracción II de su artículo 15, y de la acción u omisión no espontáneas sólo en relación a la fuerza irresistible en la fracción I del mismo precepto. La reforma aludida ha eliminado esos contenidos de las dos fracciones, haciendo sitio en la fracción II a la fórmula de la inimputabilidad por enajenación mental y estableciendo en la fracción I la circunstancia excluyente de responsabilidad criminal de "incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarias". Con ello se ha legislado genéricamente sobre la ausencia de conciencia y espontaneidad de la conducta activa o omisiva, causal excluyente que precede lógicamente a todas las demás.

II. El estado de inconsciencia es la sustitución de la actividad de los centros corticales por los subcorticales en cuya virtud cesa o se ve apreciablemente disminuida la condición neurofisiológica de vigilia y el funcionamiento conjunto del psiquismo, con pérdida o alteración de la percepción del propio yo y del mundo circundante (orientaciones autopsíquica, alopsíquica y cronopsíquica).

Trátase, como podrá advertirse, de un concepto clínico abstracto que para fines jurídicos debe ser entendido más bien como grave menoscabo que como una supresión completa de la conciencia, caso este último en que no podría surgir acción alguna. Se refiere él, por otra parte, a una mengua de la conciencia en cuanto actividad conjunta del psiquismo más que a una perturbación cualitativa de ella.

Concebido con esa amplitud, el estado de inconsciencia se halla presente en situaciones de diferente índole. Se le reconoce, desde luego, en el sueño fisiológico, en el sonambúlico y en el hipnótico. Se le divisa, asimismo, como efecto del empleo de ciertas sustancias, así se trate de hipnóticos, narcóticos, tóxicos o del propio alcohol. Puede ser, además, consecuencia de desmayos y tener origen en el tifus, la viruela, la neumonía, la

septicemia, etcétera No se extiende aquí esta enumeración a los estados de inconsciencia provenientes de crisis epilépticas, de psicosis *post partum*, de estados crepusculares de mayor o menor duración e intensidad, de oligofrenias profundas, de demencias muy avanzadas y de otros cuadros nosológicos susceptibles de subsumirse en la fórmula de inimputabilidad por trastorno mental permanente o transitorio o por desarrollo intelectual retardado (artículo 15, fracción II).

III. En cuanto a los actos cometidos, no ya en estado de inconsciencia sino con carencia de voluntad, usada esta expresión en el sentido de espontaneidad, cabe traer a cuento en primer término los actos reflejos, movimientos automáticos que se traducen en contracciones musculares o en secreciones glandulares y en que el circuito nervioso se cierra sin la intervención de los centros psíquicos superiores. “Si una imprevista corriente de aire me hace estornudar y si el estornudo violento me provoca una hemorragia nasal que mancha una tela preciosa, no seré responsable de delito alguno de daños, porque no he actuado” (Bettiol).

Cabe recordar en seguida entre los actos no espontáneos, que por ello mismo no son actos, los impulsados por una fuerza irresistible, a que este Diccionario dedica especialmente una voz.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bettiol, Giuseppe, *Diritto penale*, Palermo, Priulla, 1965; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Ediar, 1982.

Alvaro Bunster

ACTIVOS. I. El total de bienes materiales, créditos y derechos de una persona, de una sociedad, de una corporación, de una asociación, de una sucesión o de una empresa cualquiera.

II. Dentro de los elementos del estado de situación financiera o balance se encuentra el de conceptos del activo y su valor clasificados en la siguiente forma:

1. *Activo amortizable.* Aquellos bienes o derechos que por agotamiento, por el transcurso del tiempo y por otras causas ajenas a la fluctuación de precios en el mercado, disminuyen constante o periódicamente de valor, el cual en los libros debe reducirse en la cantidad correspondiente. En esta clase de activo se incluyen: yacimientos y minerales, derechos de autores, concesiones de Estado, los gastos de instalación, los de organización y en general todos aquellos bienes o derechos agotables por propia naturaleza y cuya disminución y valor no puede evitarse por medio de gastos de reparación o de conservación. Los bosques y los montes madereros comúnmente se incluyen en esta categoría, aun cuando son susceptibles de conservación mediante una reforestación adecuada.

2. *Activo circulante.* Aquellos derechos, bienes materiales o créditos que están destinados al tráfico mercantil o proceden de éste, que se tienen en giro de modo más o menos continuo y que, como operaciones normales de una negociación pueden venderse, transformarse, cederse, trocarse por otros, convertirse en numerario, darse en pago de cualquier clase de gasto y obligaciones o ser materia de otros tratos semejantes y peculiares de toda empresa comercial.

Debe tenerse en cuenta que, los bienes que forman el activo fijo y el activo diferido, aun cuando ocasionalmente pueden ser objeto de alguna de las operaciones

señaladas en el párrafo próximo anterior, no lo son de manera constante dado su origen y finalidad.

Forman parte del activo circulante las partidas de activo disponible (aunque éstas suelen presentarse bajo una clasificación especial en el balance general), los documentos y cuentas por cobrar, los inventarios en materias primas, de artículos en proceso de fabricación y de artículos terminados, las inversiones en valores que no tengan por objeto mantener el dominio administrativo de otras empresas, y otras partidas semejantes. Los documentos y cuentas por cobrar a cargo de accionistas, directores, funcionarios y empleados de las empresas, pueden mostrarse en el balance general formando parte del activo circulante, pero es conveniente agruparlos separadamente bajo un título especial.

Existen otras locuciones similares a la de activo circulante, como las de activo flotante y activo realizable. Este último nombre se usa más bien para denotar aquellos bienes que pueden ser vendidos en cualquier momento.

3. *Activo congelado.* Se designan con este nombre aquellas partidas del activo de las cuales no se puede disponer fácilmente por consistir en créditos dudosos o venidos a menos, en mercancías o productos pasados de moda, en general en bienes o inversiones del activo circulante para los cuales no haya mercado. Aunque en el balance general no se hace aparecer el nombre de activo congelado, es conveniente que el auditor clasifique, señale o comente, de modo apropiado, el importe de las partidas correspondientes.

4. *Activo contingente.* Se llama así al conjunto de bienes o derechos cuya pertenencia legal depende de ciertos actos o hechos que pueden o no, llegar a efectuarse.

5. *Activo de realización inmediata.* Dícese del efectivo y en general de cualquier inversión que fácilmente puede ser convertida en efectivo.

6. *Activo diferido.* La porción de ciertas partidas de gastos que es aplicable a ejercicios o periodos posteriores a la fecha de un balance general. En mejores términos, debe designarse con el nombre de cargos diferidos o de gastos diferidos, ya que no se trata sino de determinados gastos cuya aplicación se difiere o pospone por no corresponde al ejercicio que se clausura. Algunas veces se incluye el activo congelado dentro de éste, así como otras partidas de activo cuya realización no puede esperarse sino después de un tiempo largo; por ejemplo: la capitalización de rentas en virtud de un contrato de arrendamiento por el cual las rentas pueden ser aplicadas como tales o bien a cuenta del precio de compra del inmueble, a opción del arrendatario respectivo.

7. *Activo disponible.* Bajo este rubro se incluyen: el efectivo en caja, los depósitos a la vista en instituciones bancarias, los fondos en tránsito, los documentos de cobro inmediato, los fondos o dineros de que se puede disponer inmediatamente, para cubrir las erogaciones ordinarias de los negocios. Los fondos separados para algún fin particular, aquellos retenidos por un fideicomiso como una garantía especial o los fondos gravados en cualquier forma, no constituyen parte del activo disponible y deben mostrarse separadamente en el balance general. El activo disponible debe considerarse como una subdivisión del activo circulante del cual forma parte.

8. *Activo dudoso.* Se dice de aquellas partidas del activo cuya cobranza o realización es incierta.

9 *Activo en trabajo o de trabajo.*. Véase *activo semifijo.* En la agrupación de cuentas en el balance general, suele establecerse la designación de activo circulante y de trabajo, comprendiendo bajo este rubro las dos clases de activo de que se trata.

10 *Activo eventual.*. Véase activo contingente.

11. *Activo ficticio.* Aquellas partidas del activo que no representan un valor real o que no pueden ser realizadas a ningún precio. Partidas falsas que se hacen figurar en el activo.

12. *Activo fijo.* Las propiedades, bienes materiales o derechos que en el curso normal de los negocios no están destinados a la venta, sino qoe representan la inversión de capital de una empresa en las cosas usadas o aprovechadas por ella, de modo continuo, permanente o semipermanente, en la producción o en la fabricación de artículos para venta o en la prestación de servicios a la propia negociación, a su clientela o al público en general, por ejemplo la maquinaria de las compañías industriales, las instalaciones y equipo de las empresas de servicios públicos, los muebles y enseres de las casas comerciales, el costo de concesiones y derechos, etcétera También se incluyen las inversiones en acciones, bonos y valores emitidos por empresas afiliadas. El rubro que se analiza denota una fijeza de propósito o intención de continuar en el uso o posesión de los bienes que comprenden. En otras palabras, denota inmobilización al servicio del negocio. Eventualmente, tales bienes pueden ser vendidos o dados de baja ya sea porque se considere que no son útiles, porque sean reemplazados por nuevas instalaciones o por otras causas similares a las expuestas. Las erogaciones que se hagan con objeto de mejorar el valor de una propiedad o su eficacia para el servicio, pueden considerarse como inversiones fijas.

Desde el punto de vista estrecho, solamente pueden capitalizarse aquellas erogaciones que tengan por objeto aumentar los ingresos o disminuir los gastos.

El activo fijo se clasifica en tres grupos:

a) tangible, que comprende las propiedades o bienes susceptibles de ser tocados, tales como los terrenos, los edificios, las maquinarias, etcétera

b) intangible, que incluye cosas que no pueden ser tocadas materialmente, tales como los derechos de patente, los de vía, el crédito mercantil, el valor de ciertas concesiones, etcétera, y

c) las inversiones en compañías afiliadas.

13. *Activo flotante.* Véase *activo circulante.*

14. *Activo intangible.* Bajo este rubro se incluyen los costos de concesiones, franquicias, marcas de fábrica, patentes, derechos de autores, crédito mercantil, etcétera, y también ciertas partidas diferidas como gastos de desarrollo, gastos de organización, etcétera, cuya amortización no se piensa hacer en un plazo relativamente corto.

15. *Activo líquido.* Suele llamarse así al capital contable, pero tal designación es técnicamente incorrecta.

16. *Activo neto.* Se usa por capital contable, pero técnicamente es incorrecto.

17. *Activo computable.* Se llama así a aquellas partidas del activo que figuran en las contabilidades de las instituciones bancarias, de fianzas, y de seguros y que de acuerdo con las disposiciones legales respectivas, son computables como inversiones de los depósitos y reservas técnicas. El artículo 40 de la Ley de Instituciones de Fianzas, por ejemplo, establece que se considerarán como activo computable la existencia en cajas, representada por moneda de curso legal y divisas extranjeras; depósitos, préstamos y créditos en instituciones de crédito; valores aprobados como objeto de inversión por la Comisión Nacional de Valores; acciones de sociedades que se organicen exclusivamente para adquirir el dominio y administración de edificios destinados al establecimiento de las oficinas de la institución, etcétera

18 *Activo no computable.*. Se llama así a aquellas partidas del activo que figuran en las contabilidades de las instituciones bancarias y de seguros y que, de acuerdo con las disposiciones legales respectivas, no son computables como inversiones de los depósitos y reservas técnicas, sino que se suponen hechas con el capital, con las reservas del capital o con otros recursos propios de las empresas.

19. *Activo ocioso.* Denominación aplicable a los activos fijos que están temporalmente fuera de uso y sobre los cuales se tiene una certeza razonable de que serán puestos en servicio por la empresa.

20. *Activo pignorado.* Las partidas de activo dadas en prenda o garantía de alguna deuda u operación y de las cuales no se puede disponer sino en determinadas circunstancias.

21. *Activo realizable.* Véase activo circulante.

22. *Activo semifijo.* Se usa para designar aquellos renglones del activo que tienen un carácter intermedio entre el activo fijo y el activo circulante. Especialmente, denota las existencias de efectos que se consumen en la fabricación sin que formen parte integral de los productos, como por ejemplo: los abastecimientos de combustibles y lubricantes, los explosivos en compañías mineras, los utensilios y piezas para la maquinaria, los envases cuando pueden ser devueltos por los clientes, etcétera

También suelen incluirse dentro de este grupo, aunque es preferible mostrarlas separadamente: las cuentas deudoras de empresas afiliadas y las que son a cargo de accionistas, directores, funcionarios y empleados. En el balance general, no se acostumbre presentar esta clasificación particular sino que los renglones de que se ha hecho mención se agrupan bien sea en el activo fijo, bien en el circulante (que en tal caso recibe el nombre de activo circulante y de trabajo) o bien se muestra separadamente sin designación especial alguna.

23. *Activo tangible.* Propiedades o bienes materiales susceptibles de ser tocados.

Véase **Acciones de Sociedades, Balance, Depósitos Bancarios, Obligaciones.**

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Legislación bancaria, Doctrina, compilación legal, jurisprudencia,* México, Porrúa, 1986; Elizondo López, Arturo, *El proceso contable,* 3ª edición, México, Ediciones Contables y Administrativas, S. A., 1980; Mancera Hermanos y Colaboradores, *Terminología del contador,* 8ª edición, México, Banca y Comercio, S. A., 1979.

Miguel Acosta Romero

ACTO ADMINISTRATIVO. I. Es el acto que realiza la autoridad administrativa. Expresa la voluntad de la autoridad administrativa, creando situaciones jurídicas individuales, a través de las cuales se trata de satisfacer las necesidades de la colectividad o la comunidad. A veces, las autoridades legislativas o las judiciales realizan también el acto administrativo, cumpliendo funciones de autoridad administrativa.

Prevalece en la doctrina del derecho administrativo, la distinción formal o subjetiva y material u objetiva del concepto de acto administrativo. En sentido formal, acto administrativo es todo acto del Poder Ejecutivo, que es el órgano administrativo del Estado. En sentido material, es el acto del Estado, intrínsecamente administrativo, sin importar que el órgano estatal que lo realice sea el legislativo, el judicial o el administrativo. **1.** Para salvar los inconvenientes del concepto formal, que lleva

necesariamente a tener como acto administrativo, el Reglamento, el Decreto o cualquiera otra disposición general proveniente del Ejecutivo, la doctrina procura el concepto material, por ejemplo Andrés Serra Rojas define el acto administrativo como: "una declaración de voluntad de conocimiento y de juicio, unilateral, concreta y ejecutiva que constituye una decisión ejecutoria que emana de un sujeto: la Administración Pública, en el ejercicio de una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general". (página 226); Agustín A. Gordillo dice: "acto administrativo es el dictado en ejercicio de la función administrativa, sin interesar qué órgano la ejerce" (página 14, tomo III); Manuel María Diez expresa: "acto administrativo puro es una declaración concreta y unilateral de voluntad de un órgano de la administración activa en ejercicio de la potestad administrativa" (página 77). **2.** El *Repertoire de droit public et administratif* de Francia, llega finalmente a la siguiente definición: "un acto jurídico unilateral, realizado por una autoridad administrativa francesa en el ejercicio de un poder administrativo, creando derechos y obligaciones para los particulares". **3.** La legislación administrativa no toma partido en esa distinción, pues no cuenta con un código administrativo y ni siquiera con una ley de procedimiento administrativo, en el orden federal. **4.** Los tribunales del Poder Judicial Federal, reiteradamente distinguen el concepto, en su apreciación formal y material.

II. Acto administrativo, significa acto jurídico, pero también es hecho jurídico.

III. Legalidad del acto administrativo. El acto administrativo proviene de la potestad que tiene la autoridad administrativa en la ley. Esto significa que el acto administrativo está sometido al principio de la legalidad, conforme al cual la autoridad administrativa sólo puede realizar los actos que la ley le autorice. **1.** El principio referido se encuentra consagrado por la garantía individual de legalidad, que se recoge en el artículo 16 de la Constitución Federal. Esta garantía exige que toda molestia que se cause a alguien, en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sólo podrá hacerse mediante mandamiento escrito o sea una resolución administrativa escrita que cumpla con ciertos requisitos fundamentales como son: ***a)*** que provenga de autoridad competente, ***b)*** que se den a conocer los hechos aplicables al caso, en que se apoye y ***c)*** que se especifiquen las disposiciones legales en que se fundamenta. **2.** El principio de la legalidad se ha hecho efectivo, reiteradamente, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señalando en su jurisprudencia que, "Las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite" *Semanario Judicial de la Federación Compilación 1917-1965,* tesis 47; *Apéndice al tomo CXVII,* tesis núm. 166. **3.** La garantía de legalidad, también ha quedado cubierta por la jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal, que reza: "Para que la autoridad cumpla la garantía de legalidad que establece el artículo 16 de la Constitución Federal, en cuanto a la suficiente fundamentación y motivación de sus determinaciones, en ellas debe citar el precepto legal que le sirva de apoyo y expresar los razonamientos que le llevaron a la conclusión de que el asunto concreto de que se trata, que las origina, encuadra en los presupuestos de la norma que invoca". *Semanario Judicial de la Federación Compilación 1917-1975,* tercera parte II, segunda sala, tesis 402, página 666. **4.** Presunción de legalidad del acto administrativo no se presume como regla absoluta en la legislación administrativa, el Código Fiscal de la Federación sí la previene. Esta presunción, cuando la norma jurídica establece, no inmuniza al acto administrativo frente a los tribunales; la

consecuencia es práctica y consiste en que la ilegalidad del acto debe acreditarse. La carga de la prueba sobre la ilegalidad del acto, es para quienes la invocan.

IV. Régimen jurídico del acto administrativo. El acto administrativo tiene su origen en la ley que lo autoriza, como acto propio de autoridad administrativa, pero en la vida económica, social y política de la administración pública, se sirve para lograr los cometidos u objetivos de ésta, tanto de las leyes administrativas como de las leyes civiles y mercantiles. Está sometido por las necesidades propias de la administración contemporánea, a las normas del derecho público y a las normas del derecho privado, pero, esta situación, no le priva de su índole administrativa. Esto explica que sólo metafóricamente se puede admitir que se distinga entre actos administrativos que utilizan las normas del derecho privado para colmar fines públicos. En la práctica administrativa, es común observar que el acto administrativo tenga como régimen jurídico el de la ley administrativa, pero también es ordinario constatar su frecuente estadía en los solares del derecho privado. La actividad económica del Estado acepta con toda naturalidad este régimen híbrido.

V. Elementos orgánicos del acto administrativo. No se tiene un código administrativo, a nivel federal, que resuelvan cuáles son los elementos orgánicos del acto administrativo, pero en la doctrina general del derecho administrativo se propone un número de elementos esenciales mayor que los dos tradicionales del acto jurídico civil. Son***: a)*** sujeto, o sea el órgano administrativo***, b)*** voluntad, equivalente al consentimiento del civil, ***c)*** objeto, que es producir efectos jurídicos, igual que el objeto del acto civil***, d)*** motivo, que es el antecedente de hecho o de derecho en que se origina el acto, ***e)*** fin, identificado con el propósito, objetivo o lo que pretende alcanzar la autoridad a través de esos efectos jurídicos y***, f)*** forma, que indica la expresión exterior de la voluntad de la autoridad administrativa, que casi siempre se tiene por elemento esencial y no de simple validez como se entiende esto en el derecho civil.

Véase **Acto Jurídico, Hecho Jurídico**

V. BIBLIOGRAFIA: Cagne, Juan Carlos, *El acto administrativo,* Buenos Aires. Abeledo-Perrot, 1974; Díez, Manuel María, *El acto administrativo;* 2ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1961; Fiorini, Bartolomé A., *Teoría jurídica del acto administrativo,* Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1969; Foligno, Dario, *L'attività amministrativa,* Milano, Dott. A. Giuffrè-Editore, 1966, Gordillo, Agustín A., *Tratado de derecho administrativo. El acto administrativo,* Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1979, tomo III; *Repertoire de droit public et administratif,* Paris, Dalloz, 1958, tomo I; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 9ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo I; Stassinopoulos, Michel D., *Traitè des actes administratifs,* Paris, Collection de I'Institut Francais d'Athenes, 1954.

Alfonso Nava Negrete

ACTO DE AUTORIDAD. I. Son los que ejecutan las autoridades actuando en forma individualizada, por medio de facultades decisorias y el uso de la fuerza pública y que con base en disposiciones legales o *de facto* pretenden imponer obligaciones, modificar las existentes o limitar los derechos de los particulares.

II. Los actos de autoridad no son únicamente los que emiten las autoridades establecidas de conformidad con las leyes, sino que también deben considerarse como

tales los que emanen de autoridad de hecho, que se encuentren en posibilidad material de obrar como individuos que expidan actos públicos. De esta manera se podrá establecer con toda claridad que existen actos emanados de autoridades *de facto*, por más que tengan atribuciones que legalmente no les correspondan.

III. Para efectos de la procedencia del juicio de amparo en México, debemos citar la fracción I del artículo 103 constitucional que establece: "Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido al respecto que:

"El término 'autoridades' para los efectos del amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública, en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que por lo mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen" (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975,* octava parte, tesis 53, página 98).

El Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, ha sostenido que la tesis anterior necesita ser afinada en la época actual, por lo que se refiere *a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública*, en virtud de que las funciones del Poder Ejecutivo se han desplazado con complejidad creciente a organismos descentralizados y paraestatales.

"Y se tiene que llegar a la conclusión de que si los particulares no pueden por su voluntad unilateral, ni por estipulación respecto de tercero (artículos 1860, 1861, 1868 y relativos del Código Civil aplicable en materia federal), imponer a otras cargas que sean exigibles mediante el uso de la fuerza pública, ni directa ni indirectamente (acudiendo para ello a los tribunales, por ejemplo), uno de los elementos que viene a caracterizar a las autoridades, para los efectos del amparo (artículo 103, fracción I, de la Constitución Federal), es el hecho de que con fundamento en alguna disposición legal puedan tomar determinaciones o dictar resoluciones que venga, en alguna forma cualquiera, a establecer cargas en perjuicio de terceros, que puedan ser exigibles mediante el uso directo o indirecto de la fuerza pública (según que dispongan ellas mismas de esa fuerza, o que haya posibilidad de un camino legal para acudir a otras autoridades que dispongan de ella). Y cuando esas cargas sean en alguna manera exigibles mediante el uso de la facultad económico coactiva, como impuestos, derechos o aprovechamientos (artículo 1o. fracción I, del Código Fiscal de la Federación), se estará frente a autoridades facultadas para dictar resoluciones de carácter fiscal" (*Informe 1981,* tercera parte, tesis 4, página 29).

Véase **Acto Administrativo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 15ª edición, México, Porrúa, 1973; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1974; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*; 9ª edición, México, Porrúa, 1973.

José Othón Ramírez Gutiérrez

ACTO DE COMERCIO. I. Denomínase acto de comercio a la expresión de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la realidad reservada a la regulación de la legislación mercantil.

Estos actos jurídicos se encuentran expresamente reglamentados, de manera enunciativa, que no texativa, en dicha regulación mercantil, así como en otro tipo de leyes que, sin ser mercantiles, contemplan tal tipo de normas: Código de Comercio, Ley General de Sociedades Mercantiles, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Ley Federal de Instituciones de Fianzas, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, Ley del Petróleo y Ley Minera, que en seguida se analizan.

Para su estudio y comprensión, los doctrinarios han elaborado diversas clasificaciones ninguna de las cuales se compadecen en el fondo (por ejemplo, para unos las operaciones bancarias son actos de comercio relativos, mientras que para otros son absolutamente mercantiles), aunque sí hay coincidencia en la nomenclatura clasificatoria, ya que de manera uniforme se ha intentado ordenarlos bajo los rubros que a continuación se exponen, cuyo desglose se hará conforme se vayan enunciando.

II. Actos mercantiles subjetivos. Esta categoría tiene una explicación jurisdiccional, esto es, en la Edad Media, época de las primeras codificaciones comerciales, las controversias de los comerciantes se dirimían ante el tribunal consular nacido en el seno de las corporaciones de los mismos, sin injerencia de la autoridad estatal y es materia de comercio todo negocio jurídico regulado por las leyes particulares de los comerciantes consistentes en un conjunto de reglas para su gobierno y para las transacciones que podían realizar, cuyo contenido proviene de los usos y las costumbres, por lo que se decía que era un derecho subjetivo, personal y privilegiado.

III. Actos de comercio objetivos. A principios del siglo XIX se abandona ese carácter subjetivo, con el nacimiento de los grandes Estados nacionales, que asumen para sí la función legislativa mercantil, cuya columna vertebral se forma por los actos de comercio, por lo que al sistema mercantil que declara expresamente, como lo hace nuestro Código de Comercio en su artículo 1°. “Las disposiciones de este código son aplicables sólo a los actos comerciales”, se le denomina objetivo, porque ya no se requiere ser comerciante para estar protegido por las leyes mercantiles, sino que basta que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, una persona realice una operación o un acto de comercio, para quedar sujeto a las leyes mercantiles (artículo 4°. Código de Comercio) De manera tal que los actos cuya mercantilidad proviene de la ley, independientemente de las personas que los realicen, se les denomina objetivos.

IV. Actos de comercio absolutos. Se denominan de esta manera en virtud de que son siempre mercantiles y se subdividen en atención al sujeto que los realiza; al objeto en torno al cual se realizan y a la forma que para determinados actos exige la ley. En este orden de ideas, tenemos:

1. Actos de comercio absolutos por el sujeto: forman parte de esta categoría los enumerados en el artículo 75 fracción XIV del Código de Comercio que se refiere a las operaciones bancarias, como por ejemplo, los diversos depósitos bancarios: de ahorro (*véase* artículo 18 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares); en cuenta de cheques (*véase* artículo 269 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); de dinero; que puede ser regular o irregular, a la vista, a plazo o con previo aviso (artículos 267 a 275 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); de títulos, que puede ser igualmente regular o irregular, simples o de custodia o depósitos de títulos en administración (artículos 276 a 279 en el mismo lugar); descuento de crédito en libros (artículo 288 en el mismo lugar); crédito confirmado (artículo 317 en el mismo lugar) y fideicomiso (artículos 346 a 359 en el mismo lugar).

Asimismo, se incluyen en esta clasificación a los depósitos en almacenes generales (artículo 75 fracción XVIII Código de Comercio), en virtud de que el sujeto que los recibe es una institución auxiliar de crédito, a más de que sus operaciones se encuentran documentadas con títulos de crédito, como son los certificados de depósito y bonos de prenda, operaciones que son siempre mercantiles, según lo establece el artículo 1°. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por último tenemos a las fianzas otorgadas por instituciones autorizadas que serán siempre mercantiles para todas las partes que intervengan, ya sea como beneficiarias, solicitantes, fiadoras contrafiadoras u obligadas solidarias, excepción hecha de la garantía hipotecaria (artículo 12 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

2. Actos de comercio absolutos por el objeto. La mercantilidad de estos actos se deriva del objeto sobre el que recae la voluntad de las partes, por lo que en esta categoría se comprenden a las negociaciones sobre cosas mercantiles, esto es, buques, empresas, títulos de crédito (artículo 1°. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), patentes y marcas, el nombre comercial, el emblema, el rótulo y demás signos distintivos de mercancías o del establecimiento, las partes sociales, las cartas de porte, la póliza de fletamento, la póliza de seguros, etcétera.

Igualmente se comprenden todos los contratos relativos a la navegación, interior y exterior (artículo 75 fracción XV Código de Comercio) y, por último, las operaciones sobre petróleo y gas (artículo 12 Ley del Petróleo).

3. Actos de comercio absolutos por la forma. Existen actos acerca de los cuales la ley exige determinada forma para calificarlos de mercantiles, por lo que en esta clasificación se comprenden los actos constitutivos de las sociedades mercantiles, ya que si una sociedad se constituye en forma distinta a como la ley lo exige, no será mercantil, ni los actos que intervienen en su constitución son de comercio (artículos 1° y 4° Ley General de Sociedades Mercantiles).

Asimismo, se comprenden los derechos incorporados en los títulos de crédito, ya que si los mismos no reúnen las menciones literales que la ley exige, no se considerarán como tales (*véase*, por ejemplo artículos 76, 170 y 176 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), lo cual se puede desprender de la ejecutoria sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación: “Los documentos que reúnen los requisitos del artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, deben de ser considerados como tales títulos, y todos los derechos y obligaciones que de ellos nacen, son de naturaleza mercantil, independientemente de la calidad civil o mercantil de las personas, de conformidad con lo que establece el artículo 1°. de la ley citada.” (Colón de Ulíbarri Ramona y coags., *Semanario Judicial de la Federación* quinta época, tomo LXXVI, página 3765).

Y por último se incluyen las operaciones de crédito: apertura de crédito, que es un contrato en virtud del cual una de las partes, llamada acreditante, se obliga a poner a disposición de la otra, denominada acreditada, una suma de dinero, o a contraer por cuenta de éste una obligación para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y términos pactados, quedando obligada, a su vez, a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso, a pagar los intereses, comisiones, gastos y otras prestaciones que se estipulen (artículos 291 a 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); cuenta corriente, que es un contrato conmutativo, por medio del cual los créditos

derivados de las remesas recíprocas de las partes se anotan como partidas de abono o de cargo en una cuenta y sólo el saldo que resulte a la clausura de la cuenta constituye un crédito exigible y disponible (artículos 302 a 310 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); carta de crédito (artículos 311 al 316 en el mismo lugar); y créditos refaccionarios y de habilitación y avío, que son contratos mediante los cuales el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito, precisamente en los bienes que especifica la ley (artículos 321 y 323 en el mismo lugar).

V. Actos de comercio relativos: su relatividad estriba en que serán mercantiles si el fin que persigue el sujeto es el de especular o de participar en el mercado. Y en este orden de ideas se encuentran comprendidas en esta categoría las adquisiciones y enajenaciones de bienes muebles o inmuebles (artículo 75 fracciones I y II del Código de Comercio), los alquileres de bienes muebles (artículo 75 fracción I del Código de Comercio), ya que si el ánimo de los sujetos, no es el de especular con los mismos, los contratos serán de naturaleza civil.

Ahora, las empresas de abastecimiento (artículo 75 fracción V), de construcciones y trabajos públicos y privados (fracción VI en el mismo lugar), de manufacturas (fracción VII), de transporte de personas o cosas por tierra o por agua, de turismo (fracción VII), de librerías, editoriales y tipográficas (fracción IX), de comisiones, de agencias de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de ventas en almoneda (fracción X), de espectáculos públicos (fracción XI) y de seguros (fracción XXI), por su participación en el mercado se les atribuye la mercantilidad, ya que por sí mismos esos actos no son mercantiles.

Igualmente participan de una mercantilidad relativa, las enajenaciones de productos agrícolas, ganaderos y piscícolas, ya que las mismas dependen de que los agricultores, ganaderos o pescadores tengan un establecimiento fijo donde expender los productos de sus fincas (artículo 75 fracción XXIII del Código de Comercio).

VI. Actos accesorios o conexos. La naturaleza de estos actos depende del acto absoluto o relativo del cual se derivan, por lo que la asociación de que nos habla el artículo 252 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se incluye en esta categoría por depender su mercantilidad de que dicha asociación se realice con fines de comercio. Encontrándose en este mismo caso la comisión mercantil regulada por el artículo 273 del Código de Comercio, ya que el mismo previene que el mandato aplicado a actos concretos de comercio se reputará como tal; el depósito si las cosas depositadas son objeto de comercio, o si se hace a consecuencia de una operación mercantil (artículo 332 en el mismo lugar); el préstamo que se estimará mercantil cuando se contraiga en el concepto y con expresión de que las cosas prestadas se destinen a actos de comercio o cuando se contrae entre comerciantes (artículo 358 en el mismo lugar); las compraventas cuando se realicen con el objeto directo y preferente de traficar (artículo 371 en el mismo lugar); el contrato de transporte terrestre y fluvial cuando tenga por objeto mercaderías o cualesquiera efectos de comercio o sea comerciante el porteador o se dedique habitualmente a verificar transporte para el público, respectivamente (artículo 576 e el mismo lugar); la mediación (artículo 75 fracción XIII) cuando se refiera a negocios mercantiles; las obligaciones de los comerciantes reguladas por las fracciones XX y XXI del artículo 75 del Código de Comercio, entendiéndose que es al comerciante al que le competerá demostrar que las mismas se han derivado de una causa mercantil y civil. Y por último, la prenda (artículo 334 en el mismo lugar) que es un contrato accesorio típico,

por encontrarse vinculado con uno absoluto o principal. Sobre estos contratos ha dicho la Suprema Corte de Justicia de la Nación: "Para que existan contratos vinculados no es suficiente que las mismas partes celebren dos o más contratos en la misma fecha y en un mismo documento, y teniendo algunas otras coincidencias meramente externas, sino que es necesario que la voluntad de las partes sea manifestada claramente en el sentido de relacionar a los contratos entre sí, ya sea en forma coordinada o subordinada. Además, es necesario que de manera objetiva, lógica y jurídica, los contratos no puedan tener una vida propia en virtud de sus nexos..." (*Semanario Judicial de la Federación,* sexta época, cuarta parte, volumen VII, página 139).

Ahora bien (y para concluir), respecto de los tribunales ante los cuales se dirimen los conflictos mercantiles, debemos decir que nuestro sistema legislativo no contempla la competencia por materia en este tipo de conflictos, por lo que se ventilan ante los tribunales civiles y los jueces civiles son los que conocen de estos asuntos, por lo que se permite la acumulación de juicios mercantiles y civiles, así como la concurrencia de acciones. Y a este respecto ha dicho la Suprema Corte: "La circunstancia de ser mercantil un juicio particular, y civil uno universal, no es óbice para la acumulación, porque aun siendo ambas materias de distintos fueros, en la mercantil haya jurisdicción concurrente, cuando se trata de intereses meramente particulares" *(Semanario Judicial de la Federación,* quinta época, tomo LXIII, página 816). Y: "Se pueden reclamar conjuntamente la acción de cumplimiento del contrato y la de cobro de pena moratoria estipulada en la materia mercantil, y como el texto del artículo 88 del Código de Comercio es incompleto, lo cual significa que en dicho ordenamiento hay una laguna, en su caso es procedente subsanarla mediante la aplicación supletoria del derecho común, conforme al artículo 2° de dicho Código de Comercio, y, en la especie es aplicable el artículo 1846 del Código Civil para el Distrito Federal. Por tanto, no es incorrecta la admisión y tramitación de una demanda en que se ejercitan conjuntamente la acción de cumplimiento del contrato y la de pago de la pena moratoria estipulada" (Suprema Corte de Justicia, sexta época, cuarta parte, volumen XIV, página 146).

Véase **Acto Jurídico, Costumbre Mercantil**

VII. BLIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge. *Tratado de derecho mercantil,* México Porrúa, 1957; Vázquez Arminio, Fernando, *Derecho mercantil,* México, Porrúa, 1977; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil;* 3ª edición, México, Herrero, 1980; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 5ª edición, México, Porrúa, 1967; Mantilla Molina, Roberto, L., *Derecho mercantil:* 11ª edición, México, Porrúa, 1970; Rocco, Alfredo, *Principios de derecho mercantil,* México, Nacional, 1966.

Genaro Góngora Pimentel

ACTO DE GOBIERNO. I. Por acto de gobierno se entiende un acto del poder ejecutivo que trasciende más allá de lo administrativo y que, en razón de su contenido político, escapa del control jurisdiccional, tanto de orden judicial como administrativo.

II. La teoría del acto de gobierno nació en Francia, durante el siglo XIX, como resultado de decisiones del Consejo de Estado (supremo tribunal judicial) a través de las cuales, este tribunal rechazó entrar al estudio de conflictos surgidos de actos tomados por *cuestiones políticas.* De esta manera, en su orígenes, la teoría del acto de gobierno se asociaba a la criticable "razón de Estado".

A través de la teoría del acto de gobierno, el juez (tanto judicial como administrativo), rechazaba la posibilidad de revisar decisiones gubernamentales tomadas por razones *de alta política.*

En 1875, el Consejo de Estado revisó la teoría del acto de gobierno, considerado hasta entonces exclusivamente como un acto tomado por cuestiones políticas. Así en la decisión del caso del "*prince* Napoleón", el Consejo de Estado estatuyó que la calificación de un acto como de gobierno no pertenece al arbitrio de la autoridad emisora; sino que está limitada a los objetos, por los que la ley ha estimado necesario confiar al gobierno los poderes generales, en casos en los que los derechos de los ciudadanos se encuentran subordinados al interés superior del Estado.

Sin embargo, la ley no define las hipótesis en las que la autoridad puede emitir un acto de gobierno. Por esta razón, a partir de una serie de decisiones judiciales la doctrina elaboró empíricamente una "lista de actos de gobierno", entendiendo por ella una serie de actos que *por su propia naturaleza* escapan al control jurisdiccional. En esta lista se encuentran actos como los relativos a las relaciones entre el Ejecutivo y el Legislativo, las relaciones con otros gobiernos y organismos internacionales; los actos de guerra, los decretos de gracia, así como de algunas otras medidas de política interior.

Conceptos similares a la teoría francesa del acto de gobierno encontramos en otros países tales como Inglaterra, Estados Unidos (*political questions),* Italia y España. En este último país existe incluso una reglamentación de este tipo de actos.

III. Es importante establecer que un acto de gobierno es un acto de poder. Como afirma Jellinek, el sustento de un Estado lo forman hombres que manda y hombres que obedecen. Toda teoría del Estado tiene como preocupación fundamental la justificación del poder del Estado. Un acto de gobierno no está sujeto a la discusión de los gobernados sino que su justificación se la va a dar la oportunidad en la toma de decisión. Declarar la guerra a un gobierno enemigo significa comprometer a todos los habitantes de un país, a un sistema de vida restringido. Sin embargo, cuando es preciso hacerlo los gobernantes deben tomar en consideración el bienestar de la mayoría de los miembros de su país.

Por lo que se considera que los actos de gobierno se caracterizan por tener un fin político, por su objeto y en razón de su oportunidad.

IV. Los principales autores *jus* administrativistas mexicanos, al referirse al acto de gobierno señalan que dichos actos se han caracterizado sucesivamente a casa de su fin político y a causa de su objeto, por constituir parte de la actividad de gobernar, distinta de la de administrar (Gabino Fraga). Esta última postura, implica subrayar la distinción de la función ejecutiva en administrativa y gubernativa. La primera se refiere a la observancia y aplicación de la ley, que generalmente implica la afectación de la esfera jurídica de los particulares. En la función gubernativa, sostiene Fraga, el Ejecutivo se define por la situación que guarda dentro del Estado, con relación a éste y a los demás poderes en que se divide el ejercicio de la soberanía; es decir, tanto con los otros poderes federales, como con los de los Estados. Asimismo, se deben incluir las relaciones diplomáticas.

Para el maestro Miguel Acosta Romero, los actos de gobierno no existen; se trata de actos políticos. En realidad, se confunde con frecuencia a los actos de gobierno con los políticos, ya que sobre estos últimos, la Suprema Corte de Justicia ha declarado claramente que no son sujetos a revisión jurisdiccional, sin embargo creemos que sí existen diferencias, puesto que, en nuestro país, el acto político se asocia a los

relacionados con los procesos electorales, mismos que debemos distinguir claramente con el contenido del acto de gobierno.

En este sentido es importante subrayar que ni la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, ni la legislación interna hacen ninguna referencia a los "actos de gobierno". El autor francés René Chapus, se pregunta ¿tal silencio no se deberá a que en realidad tales actos no existen? o bien si existen, por su propia naturaleza, no constituyen un supuesto de revisión jurisdiccional, pues se trata, po.e., de actos entre los poderes o entre distintos países.

En realidad, la noción de "acto de gobierno" es un concepto que ha creado la doctrina para explicarse algunos casos en los que un acto de autoridad no es susceptible de ser revisado jurisdiccionalmente.

Pocos son los países que cuentan con una reglamentación expresa de estos actos (España); por lo que en los países en donde este término no ha sido recogido por la legislación su delimitación sólo puede hacerse de manera empírica y casuística.

Ciertamente, en Francia encontramos la elaboración más acabada de la teoría del acto de gobierno; pero dadas las importantes diferencias que existen entre su sistema jurídico y el nuestro, resulta imposible trasladar textualmente esta doctrina al caso de México.

En primer término porque en el derecho francés, la jurisprudencia ocupa un lugar de la más alta importancia y que en ella encontramos desde 1822 (decisión Laffitte) referencia a esta figura y porque en aquel país no existe el juicio de amparo y por ende la ley es inatacable.

En nuestro país la jurisprudencia no juega el mismo papel que en Francia y además en ella nunca se ha empleado el término "acto de gobierno". Por otra parte, la existencia del juicio de amparo hace impugnable todo acto de autoridad que vulnere o restrinja las garantías individuales.

Por ello sería necesario revisar si existen actos de autoridad, en cuya impugnación, los tribunales mexicanos se han negado a resolver sobre el fondo de la demanda por considerar que el acto fue tomado por razones políticas (no electorales) que escapan al control jurisdiccional, como resultado del principio de separación de poderes.

En virtud de que nosotros no encontramos ninguna tesis jurisprudencial en este sentido, pensamos que los actos de gobierno son inimpugnables por su propia naturaleza y que por tanto se encuentran asociados a alguna causal de improcedencia de cualquier procedimiento contencioso (por ejemplo, artículo 73 Ley de Amparo).

En todo caso, debemos anotar ciertos elementos que deben reunir un acto de gobierno. *El acto de gobierno es un acto discrecional que emite el ejecutivo en ejercicio de sus funciones gubernativas, no de las administrativas. Pero por tratarse de un acto del Estado* debe cumplir con los requisitos que impone nuestra estructura de Estado de derecho; es decir *deberá cumplir con los elementos de legalidad* que exigen los artículos 14 y 16 de la Constitución. Debe ser un acto fundado en una ley y en el que se expresen los motivos y la oportunidad que justifica su emisión; debe constar por escrito y ser emitido por autoridad competente. Esto significa que se puede impugnar la forma del acto de gobierno, pero no el fondo ni la oportunidad de su emisión, misma que queda a la sola apreciación del Ejecutivo.

El acto de gobierno es, en consecuencia, un acto discrecional de la autoridad ejecutiva (en sus funciones gubernativas) relacionado con los otros poderes, o con otros

Estados u organismos internacionales, que por su objeto y naturaleza no es susceptibles de ser revisado por la autoridad jurisdiccional (sea judicial o administrativa).

Sobre estas bases podemos pensar que se consideran como ejemplo de actos de gobierno los que tienen por objeto la protección del territorio del país contra una agresión del exterior; la expedición y reglamentación de las leyes; el mantenimiento de la ley y el orden; la ayuda en los grandes desastres nacionales y la protección del territorio del país contra una agresión del exterior; la expedición y reglamentación de las leyes; el mantenimiento de la ley y el orden; la ayuda en los grandes desastres nacionales y la protección de las personas y sus bienes; la concesión de indultos; la expulsión de extranjeros cuya permanencia en el país sea considerada inconveniente; proponer a la Comisión Permanente convocar al Congreso de la Unión a sesiones extraordinarias; ejercer la iniciativa de ley y el derecho de veto; las relaciones internacionales de nuestro país.

véase **Acto Administrativo, Acto de Autoridad, Acto Discrecional, Presidente de la República.**

V. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Burgoa O., Ignacio, *El juicio de amparo;* 14ª edición, México, Porrúa, 1979; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2ª edición, México, Siglo XXI, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 19ª edición, México, Porrúa, 1979; Schmill Ordóñez, *El sistema de la Constitución mexicana;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1977.

Francisco Javier Osornio Corres

J. Alfonso Luna Staines

ACTO DISCRECIONAL. I. El acto discrecional se presenta en el derecho administrativo derivado del ejercicio de una atribución expresa. Es el acto administrativo que tiene su fundamento en una ley o reglamento que deja al órgano ejecutor un poder libre de apreciación para decidir si debe obrar o de abstenerse, cuándo debe de obrar, cómo debe de obrar y cuál va a ser el contenido de su actuación, como dice Bonnard: “el poder discrecional consiste, en la apreciación dejada a la administración para decidir lo que es oportuno hacer”.

II. El acto discrecional consiste en que los órganos del Estado pueden decidir su actuación o abstención, estableciendo los límites y contenidos de los mismos, debiendo tomar en consideración la oportunidad, la necesidad, la técnica, la justicia o igualdad o las razones para actuar de una determinada forma según el caso y de conformidad con las restricciones establecidas por la ley.

El exceso que la autoridad tenga en el ejercicio del acto discrecional es lo que la legislación administrativa y la doctrina francesa llaman desvío de poder *(detournement de pouvoir*) y que consiste, según la jurisprudencia del Consejo de Estado Francés, en que éste se presenta cuando el órgano administrativo competente, al emitir el acto administrativo, perseguiría una finalidad diversa de la que conforme a la ley debería ser perseguida.

Por lo que se puede afirmar que el acto discrecional lo ejerce la autoridad administrativa en forma libre, apegándose a los límites que le señala la ley que es la que delimita su esfera de competencia.

III. El acto discrecional, que es un acto administrativo, se presenta cuando la propia ley faculta a la administración con un poder libre de apreciación para decidir su actuación y el contenido de ésta. Por regla general, de los términos que use la ley se podrá deducir si ella concede o no a la autoridad una facultad discrecional, es así que normalmente cuando la ley utiliza términos que son facultativos, no imperativos, se está frente al otorgamiento de un poder discrecional. De igual forma ocurre en aquellos caso en que la ley deja a la autoridad libertad de decidir su actuación por consideraciones subjetivas como las de necesidad, oportunidad, justicia, equidad, razonabilidad, racionalidad, suficiencia, exigencia del interés público o del interés social, etcétera Se presenta la misma discrecionalidad cuando el supuesto jurídico contemple dos o más posibles respuestas en un mismo caso y no imponga ninguna de ellas con carácter obligatorio.

Entre el acto administrativo obligatorio y el discrecional hay una frontera no perfectamente delineada, entre ellos existe una infinita variedad de circunstancias y caracteres en grados muy diversos, que inciden en su ejecución. Este se explica porque al conceder la ley facultades discrecionales a los órganos ejecutores, más que a la realización del acto en su integridad, solamente se confiere a algunos de los elementos del mismo. Como afirma Gabino Fraga puede ocurrir que la ley otorgue discreción a la administración para juzgar si existe motivo suficiente que provoque su intervención pero que la obligue a realizar un acto determinado una vez que se ha llegado a la conclusión de que el motivo de su intervención existe o por otro lado, se puede presentar que estableciendo la ley las causas de la intervención de la autoridad deje a ésta, en libertad para determinar el contenido de su actuación.

En la práctica entre más elevada jerarquía tiene el órgano administrativo competente, se le otorgan mayores y más amplias facultades discrecionales.

IV. Los elementos del acto discrecional son los del acto administrativo, pero con las siguientes particularidades.

a) Siempre son parte de la competencia del órgano administrativo.

b) Sus límites están señalados por la ley.

c) La ley debe autorizar al órgano administrativo para actuar con cierta libertad, y

d) Es el propio órgano el que debe estar autorizado para fijar las diversas modalidades de su actuación.

V. En la legislación mexicana la discrecionalidad de los órganos administrativos es muy extensa, desde las facultades que la Constitución otorga al Ejecutivo Federal para hacer abandonar a los extranjeros el territorio nacional hasta la de los órganos especializados como la Comisión de Inversiones Extranjeras a la que la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera la faculta para que discrecionalmente autorice la inversión directa extranjera.

El principio de legalidad al que deben atenerse todos los actos discrecionales debe entenderse desde el punto de vista material, es decir, la norma en que se funda cualquier decisión individual debe ser de carácter abstracto e impersonal o expedida con anterioridad al momento de su aplicación conforme a la Constitución. En todo caso, todo acto discrecional debe estar previsto por el orden jurídico.

Véase **Acto Administrativo, Acto de Autoridad, Acto de Gobierno**

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho*

administrativo; 24ª edición, México, Porrúa, 1985; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 12ª edición, México, Porrúa, 1983; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 20ª edición, México, Porrúa, 1984.

J. Alfonso Luna Staines

ACTO ILICITO. I. Conducta que viola deberes prescritos en una norma jurídica. Resulta más propio hablar de conducta ilícita, pues ésta comprende la forma positiva (acción) y la negativa (Omisión). Pueden ser sinónimos de lo ilícito, si se le quita la carga de violación del derecho y de la moral, lo antijurídico, y lo injusto, si se estima que la justicia y el derecho tienen la misma esencia.

II. Para Eduardo García Máynez, las conductas ilícitas son: la omisión de los actos ordenados y la ejecución de los actos prohibidos. Las conductas lícitas son: la ejecución de los actos ordenados, la omisión de los actos prohibidos y la ejecución u omisión de los actos potestativos (actos no ordenados ni prohibidos) (*Introducción al estudio...,* página 221).

III. Kelsen sostiene que los actos de sanción son la reacción contra actos u omisiones determinados por el orden jurídico. Tradicionalmente se dice que un acto está sancionado porque es ilícito, cuando debería decirse que un acto es ilícito porque está sancionado. La primera tesis está fundada en una concepción "iusnaturalista" que piensa que hay conductas buenas o malas, justa o injustas por naturaleza. Afirma Kelsen el relativismo axiológico y en consecuencia, señala que lo que es bueno o justo para un sistema moral puede ser malo o injusto para otro. La concepción tradicional de lo ilícito implica que el término, al igual que sus sinónimos, lo antijurídico o lo injusto, es contrario a derecho; asegura que esta posición es equivocada pues el acto ilícito es castigado según las normas que el propio derecho establece. Concluye diciendo que en realidad el acto ilícito es una de las condiciones de la sanción. La sanción civil y la penal consisten en irrogar coactivamente un mal o sea la privación coactiva de un bien.

IV. El Código Civil para el Distrito Federal indica que es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres (artículo 1830); otro precepto del mismo ordenamiento (artículo 1910) en contradicción al anterior, dice que el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro está obligado a repararlo. La contradicción es evidente pues en el primer artículo citado, la ilicitud comprende las leyes de orden público y las buenas costumbres, mientras que en el segundo excluye a las buenas costumbres del término ilicitud y por tanto las vuelve a mencionar. En realidad cuando el artículo 1830 menciona a las buenas costumbres está introduciendo un concepto equívoco que deja al arbitrio del juzgador interpretar (es decir, el tribunal puede determinar lo que es buena costumbre según la concepción que tenga en determinado momento). Por otra parte, resulta en la opinión de algunos juristas redundante que se mencione a las leyes de orden público, pues en su concepto toda ley emanada del legislador pretende establecer un orden en la sociedad.

V. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 31ª edición, México, Porrúa, 1980; García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* 2ª edición, traducción Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979;

Kelsen Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979.

Samuel Antonio González Ruiz

ACTO JURIDICO. I. Es la manifestación de voluntad de una o más personas, encaminada a producir consecuencias de derecho (que pueden consistir en la creación, modificación, transmisión o extinción de derechos subjetivos y obligaciones) y que se apoya para conseguir esa finalidad en la autorización que en tal sentido le concede el ordenamiento jurídico.

II. Podemos considerar que los actos jurídicos constituyen una especie o categoría dentro del conjunto de los *hechos jurídicos,* dado que estos últimos son todos aquellos acontecimientos que el orden normativo toma en consideración para atribuirles efectos de derecho (es decir son los sucesos que en el mundo fáctico realizan las hipótesis contenidas en las normas jurídicas). Sin embargo determinar a qué clase de hechos jurídicos les debe ser asignado el término "acto jurídico" es una cuestión en la que no existe acuerdo en la doctrina. A este respecto podemos mencionar dos grandes corrientes.

1) La de los civilistas franceses (Bonnecase, Colin y Capitant, etcétera) que divide a los hechos jurídicos en dos grandes grupos, los cuales son: **A)** el de los *hechos jurídicos en sentido estricto,* en el que están comprendidos los fenómenos naturales o accidentales que siendo ajenos a la voluntad humana provocan consecuencias de derecho (por ejemplo, el nacimiento, la muerte) y también los hechos realizados por el hombre, pero en los que los efectos jurídicos se producen independientemente y aun contra la voluntad del autor o autores. Estos últimos hechos pueden ser lícitos o ilícitos (por ejemplo respectivamente la gestión de negocios de los artículos 1896-1909 del Código Civil para el Distrito Federal. y el delito de homicidio del artículo 302 del Código Penal del Distrito Federal.), y **B)** el de los *actos jurídicos* que está integrado sólo por los hechos que son efectuados voluntariamente por el hombre con la intención manifiesta de producir consecuencias jurídicas (por ejemplo el contrato de compraventa del artículo 2248 del Código Civil para el Distrito Federal.).

Esta concepción de la doctrina francesa queda perfectamente explicada por Bonnecase de la manera siguiente: "La noción de hecho jurídico es susceptible de revestir un sentido general y una significación específica. En el primer sentido comprende la noción de acto jurídico. El hecho jurídico es entonces un acontecimiento engendrado por la actividad humana o puramente material, que el Derecho toma en consideración para hacer derivar de él, a cargo o en provecho de una o varias personas, un estado, es decir una situación jurídica general o permanente o, por el contrario un efecto de Derecho limitado. Pero la expresión hecho jurídico es con más frecuencia empleada en un sentido especial en oposición a la noción de acto jurídico. En tal caso se alude ya a un suceso puramente material como el nacimiento o la filiación, ya a acciones más o menos voluntarias, generadoras de situaciones o de efectos jurídicos sobre la base de una regla de derecho, cuando el sujeto de tales acciones no ha podido tener o no ha tenido la intención de colocarse, al realizarlas, bajo el imperio de la ley. Si el hecho jurídico en sentido estricto no consiste en sucesos puramente materiales sino en acciones más o menos voluntarias, es llamado según los casos *cuasi-contrato,* delito o *cuasi-delito* en oposición al *contrato,* que representa el tipo más caracterizado del acto jurídico. Pasemos

ahora a la definición de éste: El acto jurídico es una manifestación exterior de voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin directo consiste en engendrar, con fundamento en una regla de derecho o en una institución jurídica, a cargo o en provecho de una o varias personas, un estado, es decir una situación jurídica general y permanente o, por el contrario un efecto de derecho limitado, que conduce a la formación, modificación o extinción de una relación de derecho" (Bonnecase, página 176).

Esta postura de los civilistas franceses en cuanto a la noción de acto jurídico ha sido recogida por la doctrina y la legislación mexicanas y es por lo tanto la que usamos aquí.

2) Por el contrario un sector de la doctrina al que pertenecen principalmente tratadistas alemanes e italianos (Enneccerus, Stolfi) designa con el nombre de *acto jurídico* a los sucesos en los que interviniendo la voluntad humana, ésta no es tomada en cuenta al atribuirles efectos jurídicos y reserva el término *negocio jurídico* (de la expresión alemana *Rechtgeschaft),* para los acontecimientos en los que aparece una voluntad dirigida precisamente a crear las consecuencias previstas en la norma de derecho.

Ahora bien le ha interesado a la doctrina determinar si los efectos de derecho producidos por el acto (o negocio) jurídico provienen de la ley o de la voluntad. Existen tres posiciones: la de la teoría clásica defendida por Baudry-Lacantinerie, Planiol, Colin y Capitant que atribuye a la voluntad poder suficiente, para producir mediante actos jurídicos los efectos de derecho. El legislador y la ley sólo cumplirían una función complementaria de limitación a la voluntad; la teoría de Duguit que piensa que el hombre sólo produce movimientos corpóreos y que los efectos de derecho son resultado de la aplicación del derecho objetivo y por último la tesis ecléctica de Marcadé, quien sostiene que los efectos de derecho son producto de la conjunción de la ley y la voluntad, siendo insuficientes ambas por sí mismas para provocarlos (De buen Lozano, páginas 164-165).

III. FI Código Civil para el Distrito Federal reglamenta a los actos jurídicos a través de las disposiciones generales sobre contratos (artículos 1792-1859) debido a que considera que éstos constituyen el tipo más caracterizado del acto jurídico de acuerdo a la tesis de Bonnecase.

Para que un acto jurídico tenga vida es necesario que reúna ciertos elementos (llamados esenciales o de existencia) los cuales son**: 1)** Una *voluntad* de uno o varios sujetos (el artículo 1794, fracción I del Código Civil para el Distrito Federal la designa como consentimiento ya que hace referencia a los contratos) que debe ser manifestada de alguna manera; en forma expresa o tácita (artículo 1803) y **2)** un *objeto* sobre el que recaiga la voluntad que sea física y jurídicamente posible (artículo 1794, fracción II). En este caso se trata del objeto indirecto que es el contenido de la obligación surgida del acto jurídico. Según el artículo 1828 hay imposibilidad cuando un hecho no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza (física) o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización. Además la ley ha convertido en algunos casos a la forma en elemento de existencia de los actos jurídicos (por ejemplo en el matrimonio). A esta forma esencial se le llama *solemnidad.* A falta de estos elementos el acto no producirá ningún efecto legal (artículo 2224).

Por otra parte para que los actos jurídicos tengan plena eficacia y no puedan ser anulados, deben cumplir con ciertos requisitos de validez (establecidos en forma negativa

en el artículo 1795) que son**: 1)** La capacidad legal del autor o autores del acto. Se trata de la capacidad de ejercicio que no tiene las personas mencionadas en el artículo 450. **2)** Una voluntad exenta de vicios, éstos son el error, el dolo, y la violencia (artículo 1812). **3)** La licitud en el objeto, motivo o fin del acto. Ilícito es el hecho contrario a las leyes de orden público y a las buenas costumbres (artículo 1830). **4)** Cierta forma específica cuando la ley la requiera. La falta de estos requisitos produce la nulidad absoluta o relativa del acto (artículos 2225 y 2228).

Las disposiciones que integran un acto o un negocio jurídico son de tres clases: **1)** *esenciales (essentialia negotii)* que son las que cada tipo de acto exige para formarse (por ejemplo un crédito que garantizar en el contrato de fianza**); 2)** *naturales* (*naturalia negotii)* que se entiende implícitas en el negocio, pero pueden ser suprimida por la voluntad expresa del autor o autores del acto (por ejemplo la responsabilidad por incumplimiento contractual) y **3)** *accidentales (accidentalia negotii)* que son modalidades que sólo existen, si son establecidas (por ejemplo el término y la condición). Los actos que no admiten dichas modalidades como el matrimonio y la adopción se denominaron puros y simples.

Existe una variedad de formas de clasificación de los actos jurídicos. Así podemos dividirlos en: **1)** *Unilaterales* en los que la voluntad proviene de una sola parte (por ejemplo la aceptación de una herencia) y *bilaterales*, si se origina de dos o más partes (por ejemplo el contrato). El concepto de parte denota un centro de intereses en la relación negocial en el que pueden confluir declaraciones de voluntad de varios sujetos y por lo tanto no es igual al de persona**. 2)** *Familiares* como el reconocimiento de hijo natural y *patrimoniales* como el contrato de compraventa. **3)** *Mortis causa*, cuando la muerte de una persona es un elemento esencial para que el acto produzca efectos, el único es el testamento e *inter-vivos* cuando no resulta ser así (por ejemplo en un contrato de seguro de vida, la muerte del asegurado es sólo una modalidad pactada por las partes). **4** *De obligación*) si sólo crean derechos de crédito (por ejemplo el contrato de arrendamiento) y *traslativos*, si implican la constitución o transferencia de derechos reales (por ejemplo el contrato de donación) y, por último**, 5)** *De derecho privado,* en los que se regulan relaciones entre particulares. De esta clase son todos los anteriormente citados y *de derecho público,* en los que se manifiesta la voluntad del Estado actuando como órgano soberano, como en la sentencia o en el contrato de ejecución de obras públicas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Bonnecase, Julien, *Introduction a l'ètude du droit;* 3ª edición, París, 1939; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 31ª edición, México, Porrúa, 1980; Nawiasky, Hans, *Teoría general del derecho,* 2ª edición, México, Editora Nacional, 1980; Santoro-Passarelli, Francesco, *Doctrinas generales del derecho civil;* traducción Agustín Lons Serrano, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1963; Stolfi, Giuseppe, *Teoría del negocio jurídico;* traducción y notas de derecho español de Jaime Santos Briz, Editorial Revista de Derecho Privado, 1959.

Francisco M. Cornejo Certucha

ACTO JURISDICCIONAL. I. Dícese e la tarea propia de juzgamiento, que para resolver los conflictos de intereses que tienen efectos jurídicos, realizan los titulares del Poder Judicial, aun cuando con un significado vulgar, se amplía dicha significación a los actos administrativos y hasta los de otra índole.

La expresión puede escindirse en su dos vocablos: *acto* como acontecimiento o suceso que modifica un estado de cosas, y *acto jurídico* estimado como acontecimiento o suceso que produce consecuencias reguladas por la normativa del derecho, deseadas por el sujeto que realiza la conducta respectiva.

Finalmente, como *acto jurídico jurisdiccional* debe entenderse el suceso de trascendencia normativa que voluntariamente efectúan las autoridades judiciales en ejercicio de sus atribuciones, o de acuerdo con algunos autores, también por los justiciables, ante las propias autoridades y con relación a dichas funciones.

Por otra parte, jurisdiccional proviene de *jurisdicción (ius*, derecho, y *dicere*, decir, declarar, proclamar). Existe una corriente simplista que se funda en estas raíces etimológicas para definir la función jurisdiccional, haciéndola consistir en el acto del Poder Judicial que declara el derecho aplicable para dirimir los conflictos que se le someten.

II. Un sector diverso alude a la jurisdicción como la facultad-deber de carácter estatal para administrar justicia, excluyendo a la actividad del Ministerio Público, el cual debe considerarse como un organismo administrativo que en el proceso tiene el carácter de parte y no de juzgador.

Cabe mencionar otra corriente que toma como base de la definición del acto jurisdiccional a su objeto, a su finalidad, o a su estructura. En cambio, para la doctrina organicista, subjetivista o formalista, la jurisdicción se puede conceptuar según el agente, el sujeto o el órgano del cual emana el acto, vinculado con el procedimiento seguido (conjunto ordenado de etapas rituales, formales, para resolver una controversia judicial) y con la eficacia que se deriva de los proveimientos dictados (en especial, la cosa juzgada).

Sin embargo, varios atributos distintivos y peculiares del acto jurisdiccional se plasman en el pensamiento de dos insignes procesalistas italianos: Giuseppe Chiovenda y Francesco Carnelutti. Para el primero, la jurisdicción es la *sustitución* definitiva y obligatoria de la actividad privada (o ajena) por la actividad pública, al afirmar existente o no una voluntad concreta de la ley, al juzgar un conflicto entre parte.

Para Carnelutti, quien establece un panorama general de las funciones públicas características de la organización constitucional del Estado de tipo occidental, el poder legislativo crea las normas legales, mientras que el administrativo y el judicial, las aplican. En este sector el insigne procesalista establece una distinción: en el acto administrativo, el órgano aplicador *juzga y manda*, siendo una de las partes en la controversia de intereses; y en cambio, en el acto jurisdiccional, quien juzga y manda es un tercero imparcial, que no es parte en el conflicto.

III. El quehacer jurisdiccional supone una fórmula de arreglo de las controversias de intereses jurídicos sometidos a una autoridad competente (seleccionado como órgano capaz entre varios juzgados y tribunales), con capacidad subjetiva en abstracto, es decir, un funcionario que reúna una serie de exigencias legales: honradez, conocimientos jurídicos, nacionalidad, vecindad, experiencia profesional; edad de actividad idónea, protesta solemne y formal de cumplimiento fiel de legalidad, considerándose como conveniente una auténtica carrera judicial; y además una capacidad subjetiva en concreto,

que se centra en la imparcialidad (la que no significa forzosamente neutralidad, como lo demuestra la reforma a la parte procesal de la Ley Federal del Trabajo efectuada en 1980, que establece ventajas procesales para la parte débil, es decir, el trabajador), autoridad pública, o sea, perteneciente al aparato gubernamental, lo que proporciona a la decisión judicial fuerza vinculatoria, o como la calificara Hans Kelsen, de *lex specialis.* Es esta última característica la que separa la resolución judicial de otras formas de decisión realizadas por un tercero, tales como el arbitraje y la amigable composición; además, debe ser nacional, que excluye el pronunciamiento de una jurisdicción extranjera, laica y eclesiástica.

Sin embargo, la actividad jurisdiccional ha sido no sólo discutida en sus atributos esenciales que nos conducirían a la especialidad de su naturaleza jurídica, sino que, una facción doctrinaria niega su existencia al reconocer únicamente dos funciones estatales (estrictamente gubernamentales): la legislativa y la administrativa, considerando a la función jurisdiccional como una rama del poder ejecutivo que aplica a casos particulares los actos-regla generales elaborados por el legislativo (Duguit, Ducrocq, Berthèlemy, Hauriou, y en algunos aspectos, Kelsen).

Algo semejante, a menor escala , ocurre al confrontar algunos aspectos procedimentales del proceso jurisdiccional, como el decidir si es jurisdiccional, por ejemplo la fase de la ejecución forzosa, especialmente en hipótesis como las del área penal, que han dado margen para estudios tan profundos e interesantes como los de penalogía y derecho penitenciario.

IV. BIBLIOGRAFIA; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto y Levene hijo, Ricardo, *Derecho procesal penal,* Buenos Aires, Ediar Editores; Calamendrei, Piero, *Estudios sobre el proceso civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1962; Carnelutti, Francesco, *Instituciones del proceso civil,* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1960; Carnelutti, Francesco, *Derecho y proceso;* traducción de Santiago Sentí Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1971; Chiovenda, José, *Principios de derecho procesal civil;* traducción de José Casais y Santaló, Madrid, 1922, tomo I; Duguit, León, *Manual de derecho constitucional;* traducción por José G. Acuña, Madrid, 1921; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Lampue, Pedro, *La noción de acto jurisdiccional;* traducción y notas de Jesús Toral Moreno, México, JUS, 1947; Liebman, Enrico Tullio, *Manual de derecho procesal civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1980; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*: 9ª edición, México, Porrúa, 1972, 2 volúmenes

Fernando Flores García.

ACTO MIXTO, *véase* **Acto de Comercio**

ACTOR. I. Del latín *actor,* el que ejercita acción procesal mediante la interposición de una demanda ante un órgano jurisdiccional o aquel a cuyo nombre se interpone. De aquí que al actor también se le llame demandante. Se puede ser actor en juicio principal o reconvencional. En este segundo caso al actor se le denomina contrademandante o reconveniente. Puede ocurrir que en el juicio seguido entre dos o más personas intervenga un tercero, ya sea como coadyuvante de una de ellas o como excluyente. Se habla entonces de actor en la tercería.

Un sector de la doctrina, con referencia al concepto de partes en el proceso, distingue entre partes en sentido material y partes en sentido formal. Según esa corriente, es actor en sentido material el sujeto de la pretensión hecha valer en la demanda o, si se prefiere emplear las palabras de Chiovenda cuando él define el concepto de partes, "Es parte el que demanda a nombre propio (o en cuyo nombre se demanda) una actuación de ley...".

Actor en sentido formal es, en cambio, el que a nombre de otro formula una demanda ante el órgano jurisdiccional.

Carnelutti sustenta esa distinción a partir de los conceptos de sujeto del interés en litigio (sujeto de la litis) que es el actor en sentido material y sujeto del proceso, actor en sentido formal.

Frecuentemente las calidades de sujeto de la litis y sujeto del proceso se reúnen en una misma persona cuyo caso suele decirse en el lenguaje de nuestro foro, que el actor (o el demandado) obran por su propio derecho.

II. Jaime Guasp afirma que el concepto de parte es pura y exclusivamente procesal y determinado por la noción de pretensión, ajeno a cualquiera otro análogo de derecho material, de suerte que debe rechazarse la distinción entre parte (actor, demandado) en sentido formal y parte en sentido material, pues a su parecer no hay más que una sola clase de parte en el proceso, a saber: actor es el que pide del juez la satisfacción de una pretensión y es demandado aquel frente a quien se pide del juez la satisfacción de la pretensión. Ni el representante o mandatario del actor, ni el del demandado son, por tanto, partes procesales.

III. Puede el actor plantear su demanda ante el juez en cualquier tiempo, mas no así el demandado, que únicamente por efecto de la notificación de la demanda se ve atraído al proceso y reporta la carga de la contestación dentro del plazo fijado en el emplazamiento, entendido que, de no hacerlo incurrirá en rebeldía. Esto es lo que predica el brocardo*: Actor voluntarie agit, reus autem ex necesitate se defendit.*

IV. La libertad de que goza el actor para emprender el ejercicio de su acción en el momento que estime oportuno, significa para él una indiscutible ventaja que le permite, además, acudir de antemano al consejo y patrocinio de quien merezca su confianza, mientras que su contraparte dispondrá únicamente del plazo señalado para producir su contestación.

V. En los procedimientos paraprocesales, llamados de jurisdicción voluntaria, no hay actor ni demandado, dado que en ellos no hay litigio y por lo mismo no hay partes en sentido procesal; quienes participan son sus promoventes simplemente y así los menciona el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 68, que dice: "El promovente de diligencias de jurisdicción voluntaria..."

VI BIBLIOGRAFIA: Barrios de Angelis, Dante, *Jurisdicción voluntaria*, Montevideo, Fondo de Cultura Universitaria, 1973; Carnelutti, Francesco, *Instituciones de derecho procesal civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1959, volumen I; Chiovenda, José, *Principios de derecho procesal civil;* traducción de José Casais y Santaló, Madrid, Reus, 1925, tomo II; Guasp, Jaime, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil;* 2ª edición, Madrid, Aguilar, 1948, tomo I.

Ignacio Medina Lima

ACTOS DE ADMINISTRACION Y DE DOMINIO. I. La doctrina ha elaborado un conjunto de reglas para distinguir el acto de administración y el de disposición; y la realiza en función de la clase de patrimonio en el que surta sus efectos. El patrimonio en todo caso no debe ser considerado en sus elementos concretos e individualizados; y tampoco en su valor pecuniario; un acto que tiende a mantener el patrimonio en su valor de conjunto, pero operando una modificación en los bienes que lo constituyen, no es necesariamente un acto de administración; debe tenerse en cuenta al analizar la distinción, la consistencia de la naturaleza del patrimonio y no la de su valor.

La administración se entiende como un mandato conferido a una personal para que ejerza la dirección, gobierno y cuidado de bienes ajenos ya sea de una herencia, de un menor, etcétera La administración es organización y administrar es "ordenar económicamente los medios de que dispone y usar convenientemente de ellos para proveer a las propias necesidades" (Bielsa).

El acto de disposición por el contrario es aquel que tiene por objeto hacer salir del patrimonio de una persona un bien o valor.

II. Los conceptos anteriormente precisados varían según la clase de patrimonio en el que presten sus efectos. Por tanto la doctrina distingue tres clases de patrimonios: ***a)*** El patrimonio de derecho común***;*** ***b)*** Patrimonio de explotación, y ***c)*** Patrimonio de liquidación.

1. *Patrimonio de derecho común.* A esta clase pertenece el patrimonio de los menores, y en general el de los incapaces. Para determinar si un acto es de disposición o de administración en esta clase de patrimonios debe tenerse en cuenta inicialmente el texto legal. En segundo término debe analizarse el acto de disposición o de administración por contraste entre ellos.

Así, si la ley expresamente establece como de administración, un acto en concreto, será de disposición el que no lo implique. Finalmente se acude a la misma noción de acto de administración. El acto de administración tiende a impedir que salga un bien del patrimonio; es un acto necesario y urgente. El acto de administración en el patrimonio de derecho común, está destinado a darle estabilidad. El acto de disposición por el contrario invoca la idea de enajenación; en otras palabras, tiene como consecuencia una pérdida para el patrimonio.

2. *Patrimonio de explotación.* El patrimonio de explotación es la especulación; la realización está en el constante movimiento que experimenta; está en permanente circulación. Referido a este patrimonio el acto de administración se aproxima en su contenido al de disposición.

3 *Patrimonio de liquidación.*. Este patrimonio consiste en un conjunto de bienes destinados a ser enajenados con el fin de desinteresar a los acreedores de ese patrimonio. (Borja Soriano).

Véase **Patrimonio**

III. BIBLIOGRAFIA: Bielsa, Rafael, *Derecho administrativo;* 4ª edición,Buenos Aires, 1947, T. tomo I; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7ª edición, México, Porrúa, 1974; Carbonier, Jean, *Droit civil,* tomo II, *La famille, les incapacités;* 9ª edición, París, Presses Universitaires de France, 1972.

Jorge Sánchez-Cordero Dávila

ACTOS PREJUDICIALES O PREPARATORIOS. I. Deben considerarse como tales a los actos o requisitos jurídicos que puede o debe realizar una de las partes, generalmente el futuro demandante, o en materia penal, el Ministerio Público, para iniciar con eficacia un proceso posterior.

El ordenamiento procesal mexicano regula expresamente lo que califica como medios preparatorios de manera confusa, ya que comprende también a las providencias precautorias, que son instituciones diversas. En sentido estricto, dichos medios preparatorios pueden considerarse como etapas preliminares del procedimiento judicial que desembocan en el proceso en sentido propio.

II. A. *En materia penal* para que se inicie el proceso propiamente dicho a través de la consignación, es decir, el ejercicio de la acción penal ante el juez de la causa por parte del Ministerio Público, es preciso que con anterioridad se realice la etapa calificada como averiguación previa por nuestros códigos procesales penales, y que atribuyen de manera exclusiva al propio Ministerio Público, de quien depende la policía judicial (ya que en nuestro sistema jurídico no existe juez de instrucción, según el modelo francés), a fin de reunir los elementos necesarios para demostrar la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, según lo establecido por los artículos 263 a 287 del Código Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 113 a 133 del Código Federal de Procedimientos Penales.

III. B. En relación con el *proceso administrativo* normalmente se exige el agotamiento previo de los recursos o medios de defensa internos, ante la administración activa, de acuerdo con lo establecido por los artículos 202, fracción VI del Código Fiscal de la Federación, y 73, fracción XV de la Ley de Amparo, preceptos que en esencia disponen que es improcedente el juicio fiscal o el de amparo cuando no se hubiesen agotado oportunamente los citados recursos o medios de defensa que las leyes respectivas concedan ante las autoridades administrativas, aun cuando con las excepciones de que, tratándose del proceso tributario, las propias leyes consideren expresamente que es optativa la interposición de tales instrumentos, o en el caso del amparo, cuando el ordenamiento correspondiente exija mayores requisitos que los de la Ley de Amparo para la suspensión del acto reclamado.

Por otra parte, debido a la ineficacia en nuestro medio de los recursos o medios de defensa de la administración activa, el artículo 28 de la LTCADF establece el principio opuesto, es decir, el de la *opción general* de los propios instrumentos de impugnación ante las citadas autoridades administrativas, salvo en la materia fiscal del Distrito Federal en la que es obligatorio su agotamiento.

IV. C. En relación con los *conflictos laborales*, la Ley Federal del Trabajo establece la obligatoriedad de la *conciliación* como una etapa previa al proceso laboral propiamente dicho, ya que si bien la misma debe estimarse de carácter potestativo ante las Juntas de Conciliación tanto federales como locales (artículos 591, fracción I, y 603) es imperativa si no se ha efectuado previamente, ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje (artículo 876).

V. D. Nos ocuparemos brevemente de los llamados medios preparatorios regulados por los códigos de procedimientos civiles, por el Código de Comercio y en cierta manera también por la Ley Federal del Trabajo.

a) El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula ampliamente los citados medios preparatorios en el título V, sobre actos prejudiciales, en

el cual consigna con una técnica defectuosa, también a las providencias precautorias. El citado código divide dichos medios en cuatro sectores, los de carácter general, los relativos al juicio ejecutivo; la separación y depósito de personas, y la consignación.

Los que califica de medios preparatorios del juicio en general (artículos 192 a 200) se refieren a la solicitud de declaración de la contraparte sobre determinados hechos; la exhibición de ciertos documentos o el examen de testigos cuando sean de edad avanzada o se hallen en peligro inminente de perder la vida o próximo a ausentarse a un lugar de tardíos y difíciles medios de comunicación.

Los medios preparatorios del juicio ejecutivo se refieren a la confesión judicial de la contraparte y al reconocimiento de la firma de un documento privado, con requerimiento de pago y embargo; la separación o depósito de personas se contrae al cónyuge que lo solicite cuando pretenda demandar o acusar al otro cónyuge; y finalmente la consignación de la cosa debida se concede cuando el acreedor se rehusa a recibir la prestación o a entregar el documento justificativo del pago.

b) El Código de Comercio regula instrumentos muy similares a los previstos por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ya que no es sino una copia incompleta del anterior distrital de 25 de mayo de 1884 (artículos 1151-1167).

c) El Código Federal de Procedimientos Civiles sólo regula como medidas preparatorias, las relativas a la petición de una persona que pretenda entablar una demanda, para la inspección de cosas, documentos, libros o papeles, solicitando su exhibición, siempre que se compruebe el derecho con que se pide la medida y la necesidad de la misma (artículo 379).

d) Por lo que se refiere a la materia laboral, los artículos 600 y 603 de la Ley Federal del Trabajo facultan a las Juntas de Conciliación para la *recepción anticipada* de pruebas que consideren conveniente ofrecer los trabajadores o empresarios, en relación con los juicios que pretendan entablar ante las respectivas Juntas de Conciliación y Arbitraje.

véase **Agotamiento Previo de los Recursos, Averiguación, Conciliación, Consignación, Providencias Precautorias, Recursos Administrativos.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del código de procedimientos civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1976, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho procesal civil;* 13ª edición, México, Porrúa, 1979; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1979; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª edición, México, Porrúa, 1976; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

ACTUACIONES JUDICIALES. I. Actuación es acción y efecto de actuar, de realizar un acto. Judicial proviene del latín *judicialis,* lo judicial o perteneciente al foro.

Esta locución tiene dos sentidos, uno subjetivo y otro objetivo. En sentido subjetivo alude a la actividad de los órganos del poder judicial en el desempeño de sus

funciones. Entre éstas las hay de orden procesal y otras que, sin serlo en puridad, como las concernientes a la jurisdicción voluntaria, son, sin embargo, de la competencia de algunos de ellos por disposición de la ley. Cabe distinguir pues en este punto, entre actuaciones judiciales de índole procesal propiamente dicha y actuaciones parajudiciales.

Desde el punto de vista objetivo se entiende por actuaciones judiciales las constancias escritas y fehacientes de los actos realizados en un procedimiento judicial.

II. El conjunto de las actuaciones judiciales integra en cada caso, los autos, el expediente al que los juristas franceses llaman *dossier*. Allí se encuentra "toda providencia, notificación, diligencia o acto de cualquiera especie, que se consigna en un procedimiento judicial con intervención del escribano y por esta razón se llama *actuaciones* al conjunto de todas las partes que constituyen un procedimiento judicial", dice José María Manresa y Navarro.

Las normas de procedimiento determinan en forma imperativa las condiciones de tiempo, forma, lugar y modo que deben llenar las actuaciones judiciales.

III. El Código Procedimientos Civiles para el Distrito Federal contiene un capítulo (segundo del título II) titulado precisamente De las actuaciones y resoluciones judiciales. En sus disposiciones se advierte, en relación con las que en ordenamientos anteriores regían sobre la materia, cierta tendencia a suprimir inútiles formalidades rituarias y a conservar únicamente las que el legislador ha considerado indispensables para la correcta documentación de las actuaciones y para responder a los principios de economía procesal, de seguridad y de mínimo formalismo.

Dicho capítulo II tiene su antecedente inmediato en los capítulos II y III del título I, libro I del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884, cuyos epígrafes eran, respectivamente, *De las formalidades judiciales y De las resoluciones judiciales.*

Las formalidades judiciales eran en buena parte prolijas e inútiles y otras adolecían de vaguedad. Sirva de ejemplo de las primeras, la obligación impuesta por el artículo 54 de aquel ordenamiento para que en las actuaciones judiciales y en los escritos que presentaran las partes, el margen fuera "de una cuarta parte y con la ceja necesaria para la costura". A la operación manual de doblar una hoja en cuatro partes, para separar el margen conforme a esa disposición, le llaman los prácticos "cuartear el papel".

Criticaba don Demetrio Sodi, que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no hubiera suprimido los requisitos de foliatura de las hojas de los expedientes, la rúbrica del secretario en el centro de los escritos y el sello en el fondo del cuaderno.

IV. El señalamiento de horas hábiles para las actuaciones judiciales diciendo que eran "las que median entre la salida y la puesta del sol", que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932 conservaba en su texto original, recordaba el mismo autor que tenía su antecedente remoto en la Ley de las Doce Tablas, que declaraba al respecto "*solis occasus suprema tempestas"*. Posteriormente reformado el artículo 64 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal borró esa imprecisión para determinar que son horas hábiles "las que median entre las siete y las diecinueve horas". Menos tempranero el Código Federal de Procedimientos Civiles de 31 de diciembre de 1942 establece que son horas hábiles las que median entre las ocho y las diecinueve horas (artículo 281).

V. El mismo Código Federal de Procedimientos Civiles marcó un adelanto notable en la materia que nos ocupa, al adoptar en su artículo 270 el principio de libertad de formas contenido en el correlativo precepto 121 del Código de Procedimiento civil italiano de 1940, que dice: "Los actos del proceso para los cuales la ley no requiera formas determinadas, pueden cumplirse en la forma más idónea para que alcancen su finalidad".

Los sistemas de legalidad y de libertad de las formas en el proceso, aparentemente opuestos, son sin embargo compatibles mediante su adecuada aplicación como lo ha explicado el ilustre profesor florentino Piero Calamandrei.

VI. BIBLIOGRAFIA: Mancera y Navarro, José María, REUS, Ignacio Miguel y José, *Ley de Enjuiciamiento Civil, comentada y explicada,* Madrid, Imprenta de la Revista de Legislación 1856, tomo I; Sodi, Demetrio, *La nueva ley procesal,* México, Imprenta Labor, 1933, tomo I; Calamandrei, Piero, *Estudios sobre el proceso civil;* traducción de Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1962, tomo I; Carnelutti, Francesco, *Instituciones del proceso civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1960, volumen I.

Ignacio Medina Luna

ACUERDO. *Véase* **Consentimiento, Resoluciones Judiciales**

ACUERDO ADMINISTRATIVO. I. Para delimitar la connotación del acuerdo administrativo, es conveniente recurrir a un sentido amplio y a otro estricto***: A)*** en sentido amplio, el acuerdo administrativo es una resolución unilateral, decisión de carácter ejecutivo unipersonal, pluripersonal o un acto de naturaleza reglamentaria; ***B)*** En sentido estricto el acuerdo administrativo puede revestir aspectos formales, en cuanto a que constituye el acto mediante el cual, el titular de un órgano de jerarquía superior conoce de un asunto, cuya resolución le compete y le ha sido sometido a consideración por el titular de un órgano de grado inferior.

II. En México, en la doctrina el acuerdo administrativo no es definido comúnmente, sino que se explica en función de los principios y normas jurídicas aplicables a las facultades y a la estructura del Poder Ejecutivo Federal, su potestad y el rango jerárquico de los órganos subordinados a éste, no solamente para integrar la estructura, sino también para auxiliarlo en el ejercicio de dichas facultades. Bajo esta perspectiva desde la cúspide de la estructura piramidal de la administración pública, se establecen relaciones entre los órganos que forman parte de la misma y se desenvuelven en un orden jerárquico que se sujeta esencialmente a los poderes de mando y decisión. Con base en estos poderes, los órganos superiores tienen facultades para dar órdenes o instrucciones a los inferiores, ya sea para interpretar lo dispuesto por la ley, para cumplir con ella, o para dictar órdenes y dar indicaciones destinadas a garantizar el buen servicio dentro de la administración o también para que la resolución de los asuntos de la administración se lleve a cabo. El ejercicio de facultades para acordar, o expedir asuntos está reservado a órganos de jerarquía superior a los cuales la legislación ha otorgado competencia para emitir resoluciones e imponer sus propias determinaciones, de suerte que los órganos que le están supeditados únicamente preparan los asuntos de su competencia para que el superior esté en posibilidad de pronunciar la resolución. En

virtud de la distribución de asuntos establecida en el Reglamente Interior de cada dependencia. Conforme a dicho reglamento corresponde ejercer los poderes de mando y decisión al titular de cada Secretaría o Jefe de Departamento que es el órgano de más alto rango y siempre y cuando se trate de asuntos señalados expresamente como indelegables.

III. En la práctica los acuerdos administrativos pueden ser expedidos por el presidente de la República, en atención a lo que dispone la fracción I del artículo 89 constitucional, razón por la cual están muchas veces revestidos de un carácter reglamentario:

A) Bajo otras consideraciones, el acuerdo administrativo puede ser delegatorio de facultades o de firma, pues la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en el artículo 16 que remite a los artículos 14 y 15 de la misma, establece que originalmente es competencia de los titulares de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos, el trámite y resolución de los asuntos de su competencia, mas sin embargo podrán, en mérito de una mejor organización del trabajo, delegar en subsecretarios, oficial mayor, directores, subdirectores, jefes y subjefes de departamento, oficina, sección y mesa, así como en los demás funcionarios que establezcan el reglamento interior respectivo y otras disposiciones legales. Estos últimos suelen ser generalmente acuerdos delegatorios y su expedición es muy frecuente y necesaria en los intentos de desconcentración administrativa de funciones.

B) Existen también en la legislación administrativa que atañe a cada dependencia señalados expresamente, los casos en los cuales los Secretarios de Estado deberán someter a la consideración del Ejecutivo Federal un determinado asunto que requiere ser resuelto en forma definitiva y por su conducto. Este género de acuerdos, predominan en la vida cotidiana de la administración pública, y se gestan en la aplicación diaria de la ley. Así por ejemplo, el artículo 9o. de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal ordena que únicamente podrán constituirse o incrementarse fideicomisos de los mencionados en la fracción VIII del artículo 2o. de esta ley con autorización del presidente de la República emitida por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto, la que en su caso propondrá al propio Ejecutivo Federal la modificación o disolución de los mismos, cuando así convenga al interés público. La observancia de esta norma, adquiere expresión formal en múltiples acuerdos que se publican en el *Diario Oficial* de la Federación, como aquel por el que se autoriza la constitución del Fideicomiso Fondo de Garantía y Descuento para las Sociedades Cooperativas. En este acuerdo, se hace explícito que por instrucciones del presidente de la República la Secretaría de Programación y Presupuesto en atención a lo ordenado, entre otras disposiciones por el artículo 9° de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal, expida el acuerdo que autoriza la constitución del mencionado fideicomiso.

C) El acuerdo administrativo, frecuentemente es el instrumento jurídico que sirve de base a la creación de órganos que se insertan en la estructura de la administración para atender asuntos que conciernen a la especialización y desconcentración de funciones. En general se trata de órganos destinados a la atención de relaciones del Estado y sus trabajadores y empleados, o de cuestiones de orden interno.

Finalmente el acuerdo administrativo se manifiesta en la práctica a través de resoluciones adoptadas por dos o más órganos de la administración pública federal, funcionarios de entidades paraestatales y titulares de los ejecutivos locales, particularmente en lo que se refiere a la concertación de programas sectoriales que se

efectúa con base en los Convenios Unicos de Coordinación que se celebran entre el Ejecutivo Federal y los Gobiernos de las Entidades Federativas en materia de la planeación regional.

Cuando el acuerdo administrativo adopta caracteres de acto reglamentario, porque las disposiciones que lo fundamentan son aquellas en las que se basa el ejercicio de la facultad reglamentaria del Ejecutivo Federal, surge la interrogante en torno a su distinción frente a los Decretos Presidenciales. Para dar respuesta a ello, es pertinente considerar al acuerdo administrativo como una resolución del órgano de más alto grado de la estructura del Poder Ejecutivo Federal, con respecto a los órganos subalternos, los efectos que produce dentro de la propia estructura son exclusivamente internos y no atañen a los particulares, o a otros sujetos de derecho que no tengan el carácter de funcionarios o trabajadores al servicio del Estado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general de derecho administrativo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979, Bielsa, Rafael, *Compendio de derecho público*, Buenos Aires, Depalma, 1952; Olivera Toro, Jorge, *Manual de derecho administrativo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1926.

Olga Hernández Espíndola

ACUERDO COLECTIVO, *véase* **Contrato de Trabajo**

ACUERDO ECONOMICO. I. Llámase también resolución económica. En general, acordar o resolver un asunto en forma económica o económicamente, significa obviar trámites, y simplificar procedimientos para tomar una determinada decisión. Se parte de una derivación del concepto de economía, o de economizar, en tanto que ahorro, en este caso, particularmente de tiempo.

II. La Constitución vigente, en el artículo 77, fracción I, emplea la expresión resoluciones económicas para referirse a aquellas decisiones que pueden tomar cada una de las cámaras del Congreso de la Unión sin la intervención de la otra y relativas al régimen interior de cada una de ellas. La mayoría de las constituciones de las entidades federativas utilizan la expresión acuerdo económico para referirse a una clase o tipo determinado de resoluciones que puedan tomar las legislaturas o congresos estatales, de naturaleza diversa a la ley y al decreto.

III. La expresión resoluciones económicas apareció en el constitucionalismo mexicano por vez primera, en el artículo 51 mexicano de la tercera de las Leyes Constitucionales, suscrita el 29 de diciembre de 1836. Esta disposición expresaba: “cada una de las Cámaras puede, sin la intervención de la otra: I. Tomar resoluciones que no pasen de económicas, relativas al local de sus sesiones, al mejor arreglo de su secretaría y demás oficinas anexas, al número, nombramiento y dotación de sus empleados, y a todo su gobierno puramente interior”. La Constitución Federal de 1857, en su artículo 64 estableció que: “Toda resolución del Congreso no tendrá otro carácter que el de ley o acuerdo económico. Las leyes se comunicarán al Ejecutivo firmadas por el Presidente y dos Secretarios, y los acuerdos económicos por sólo dos Secretarios”. La redacción del artículo 64 de la original Constitución de 1857 rompía con la tradición constitucional que, nacida con el artículo 47 de la Constitución Federal de 1824, declaraba que ninguna resolución del Congreso General tendría otro carácter que el de ley o decreto. En la

sesión del 15 de octubre de 1856 se discutió el artículo 76 del proyecto que se transformaría en 64 de la Constitución; solamente participaron en el debate el señor Moreno y el señor Guzmán. El primero, manifestó que consideraba conveniente que las resoluciones del Congreso tuvieran el carácter de ley o decreto y estableció la distinción de que la ley se refería a un objeto general y el decreto a un objeto particular. Don León Guzmán contestó que la Comisión de Constitución) había tenido presentes las observaciones del señor Moreno, pero que se había temido que las distinciones dieran lugar a abusos y creyó que toda resolución legislativa del Congreso no podía tener más que el carácter de ley. El artículo fue aprobado por unanimidad de 79 diputados (Zarco, tomo IV, páginas 204-205). El artículo 64 fue modificado en ocasión de las reformas de 13 de noviembre de 1874, para regresar a la fórmula tradicional de considerar que toda resolución del Congreso sólo puede tener el carácter de ley o de decreto, estableciéndose en el artículo 72, inciso *c),* fracción I, el ya conocido texto de que, cada una de las Cámaras podía sin la intervención de la otra dictar resoluciones económicas relativas a su régimen interior. Al comentar estas reformas, Ramón Rodríguez, uno de los tratadistas mexicanos de derecho constitucional del siglo XIX, escribió que el artículo primitivo de la Constitución de 1857 omitió decir qué puntos deberían resolverse por medio de leyes y cuáles por medio de acuerdos económicos, y que esta omisión "había dado por resultado que un Congreso apasionado y arbitrario declarara por medio de un acuerdo económico la nulidad de una elección municipal de la capital de la República"; agregaba que para obviar esta confusión se había reformado el artículo 64 y que con la adición al artículo 72, inciso *c),* fracción I, quedaba perfectamente definido lo que podía ser objeto de acuerdos o resoluciones económicas, es decir, las decisiones relativas al régimen interior de las cámaras (Rodríguez, página 648). Don Isidro Montiel y Duarte, refiriéndose a la naturaleza de los acuerdos económicos, señalaba que en nuestro primitivo derecho constitucional figuraban en la categoría de órdenes ya que se trataba de disposiciones relativas a asuntos económicos y aun las que se referían a otros, que sin serlo, no necesitaban resolverse por medio de formal decreto (Montiel y Duarte, página 22). Actualmente, la mayoría de las constituciones de las entidades federativas, que conservan un buen número de las instituciones de la original Constitución de 1857, siguen haciendo mención expresa de los acuerdos económicos (en algunos casos se habla solamente de acuerdos) al expresar que las resoluciones del congreso tendrán el carácter de leyes, decretos o acuerdos económicos. Esta fórmula pone de manifiesto que los acuerdos económicos constituyen un tercer tipo de resolución, distinta de la ley y el decreto, incluso haya constituciones, como la de San Luis Potosí, que conserva intacta la fórmula de la original Constitución Federal de 1857, de que las resoluciones del congreso no tendrán otro carácter que el de ley o acuerdo económico. La distinción entre estos tres distintos tipos de resoluciones no aparece en la mayoría de los textos de las constituciones locales, a veces ni siquiera al nivel de reglamento interior de la legislatura o congreso. Sólo las constituciones de Sonora y Zacatecas hacen esta distinción, en todo caso válida para las demás. La de Zacatecas lo hace en los siguientes términos "Es materia de ley, toda resolución que otorgue derechos o imponga obligaciones, en términos generales. Es materia de decreto, toda resolución, mandato u orden del Congreso que implique una declaración sobre casos particulares. Son materia de acuerdo todas las demás resoluciones que tome el Congreso y que no tengan carácter de ley o decreto". (artículo 43 constitución de Zacatecas.) La de Sonora expresa "Será materia de

Ley, toda resolución que afecte a las personas en general; de Decreto; la que otorgue derechos o imponga obligaciones a personas determinadas y, de acuerdo, en los demás casos".

IV. BIBLIOGRAFIA: Montiel y Duarte, Isidro, *Tratado de las leyes y su aplicación;* 2ª edición, México, UNAM, 1978; Rodríguez, Ramón, *Derecho constitucional,* México, UNAM, 1978, Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional;* 1ª reimpresión de la 2ª edición, México, UNAM 1978; Zarco, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente de 1856-1857,* México, Talleres de la Ciencia Jurídica, 1900, tomo IV.

Jorge Madrazo

ACUERDO EJECUTIVO, *véase* **Convenio Ejecutivo**

ACUERDO GENERAL DE ARANCELES Y COMERCIO. I. El GATT (General Agreement on Tariffs and Trade) es un acuerdo multilateral de comercio que se creó en 1° de enero de 1948, tiene por objeto desarrollar y liberalizar los intercambios de mercancías a nivel internacional y cuyos principios fundamentales son los siguientes: **1.** Cláusula de la nación más favorecida**; 2.** La reciprocidad**; 3.** La no discriminación; **4.** La igualdad formal de todos los Estados**; 5.** Las tarifas y aranceles como únicos reguladores de los intercambios comerciales entre sus miembros.

II. El GATT actualmente está compuesto por 92 países y regula esencialmente los intercambios de manufacturas, pues quedan fuera de la competencia de dicho organismo los productos agropecuarios y los llamados productos básicos y materias primas (cobre, petróleo, café, azúcar, estaño, etcétera).

Los países que conforman el GATT son de distintos sistemas económicos. Así tenemos 60 países subdesarrollados, 20 países industrializados y alrededor de 10 países socialistas.

Las fuentes jurídicas del GATT se conforman por 38 artículos de su Carta Constitutiva y por seis códigos de conducta que complementan y actualizan las prescripciones originarias de la Carta del GATT. Los códigos, que forman parte del llamado derecho jurisprudencial del GATT, son los siguientes: **1.** Código sobre licencias de importación; **2.** Código sobre valoración aduanera**; 3.** Código anti *dumping;* **4.** Código sobre subsidios y derechos compensatorios; **5.** Código sobre compras del sector público; **6.** Código sobre obstáculos técnicos al comercio internacional.

III. El GATT en sus 38 años ha cumplido en lo esencial con la función para la cual fue creado. Es decir, *reglamentar la libertad comercial de noventa y dos países* de diversos grados de desarrollo y de diferentes sistemas económicos, sociales y políticos. Si bien no ha logrado materializar una justicia en los intercambios comerciales internacionales, tarea que supera con crecer su estructura y mecánica, si ha logrado disciplinar las políticas comerciales y uniformar criterios en torno a puntos tales como valoración aduanera, tarifas *ad-valorem,* prácticas desleales, restricciones cualitativas, etcétera Es decir, a través del despliegue de un derecho jurisprudencial que armoniza la política con el derecho, ha podido crear una doctrina generalizada de tipo liberal y pragmática que busca descontaminar las relaciones comerciales de los contextos políticos.

Como acuerdo internacional, carece de supranacionalidad y por ende de coercibilidad, ha recibido permanentemente el impacto de las grandes potencias mercantiles, las que frecuentemente desvirtúan los principios del Acuerdo a sus conveniencias. Esta variable, por lo demás no privativa del GATT, se manifiesta en instituciones tales como el Fondo Monetario Internacional y el propio sistema de las Naciones Unidas. Pese a ello el Acuerdo ha actuado en diversas circunstancias en favor de países pequeños, abriendo sus instancias para evitar perjuicios y represalias provocadas por países poderosos.

IV. Desde la creación del GATT (1948), México se ha mantenido al margen de este organismo por razones políticas y económicas.

Políticas. México ha sido renuente a suscribir compromisos internacionales que limiten aspectos de su soberanía nacional y su nacionalismo revolucionario lo ha defendido en los foros internacionales, a través de una política exterior independiente. Sólo en 1960, México suscribió la ALALC (actualmente ALADI), organismo multilateral de comercio latinoamericano cuya experiencia ha sido favorable. En el sistema de Naciones Unidas, México ha pugnado por la autodeterminación y la independencia de los países bajo el principio juarista "El respeto al derecho ajeno es la paz".

Económicas. El modelo de sustitución de importaciones que México ha seguido está basado en un proteccionismo a la industria nacional, proteccionismo, que permitió crecer a tasas de un 7% anual durante cuarenta años.

Con tal esquema económico, su comercio exterior fue raquítico, de tal suerte que no tuvo necesidad de vincularse a los mercados internacionales y, en consecuencia el GATT. Su cercanía fronteriza con Estados Unidos paradójicamente, provocó que México se aislara del mundo y se hiciera proveedor y comprador del mercado norteamericano.

La crisis abierta en 1980 derivada de la baja en los precios del petróleo y el creciente endeudamiento externo, obliga a México a replantear su modelo de crecimiento económico y su política comercial.

Par ello y a partir de 1983, México se ve en la necesidad de abrir sus ojos a los mercados internacionales para importar maquinaria y equipo más allá del mercado americano y, al mismo tiempo, tratar de vender y exportar productos no petroleros en los mercados exteriores.

Estos cambios, inducidos por los factores externos mencionados, plantean revisar la protección a las empresas productivas nacionales las que deben ahora, mejorar su eficiencia productiva elaborando productos de calidad y a precios competitivos internacionales.

En dicho contexto surgen el Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, el Programa de Fomento Industrial y Comercio Exterior (PRONAFICE) y el Programa de Fomento Integral a las Exportaciones (PROFIEX), instrumentos todos que preparan el camino para que con fecha 15 de octubre de 1985, el presidente De la Madrid, instruya a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial para iniciar los trámites de adhesión al GATT.

Según los procedimientos contemplados en el propio Acuerdo el país que inicia los trámites de ingreso debe comprometerse a observar obligatoriamente las partes I, III y IV. Respecto a la parte II, el propio Acuerdo establece las reservas que pueden señalarse en el Protocolo de Adhesión, que pasa a ser la fuente generadora de los derechos y obligaciones entre el país respectivo y el resto de las Partes Contratantes, nombre con que se denomina a los países miembros.

V. En resumen el GATT es una norma jurídica internacional que regula los intercambios comerciales de manufacturas, propiciando ampliar mercados mediante rebajas y reducciones de aranceles y otras barreras al comercio entre países. Es demás un *foro* de negociaciones para los asuntos referidos al comercio y políticas comerciales de los países más importantes de la comunidad internacional y, finalmente, podemos decir, que el GATT cumple además tareas de verdadero tribunal en el que es posible resolver controversias mercantiles entre sus miembros.

VI. BIBLIOGRAFIA: Alvarez Soberanis, Jaime, "El ingreso de México al GATT: la problemática de nuestra adhesión", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XII, núm. 36, septiembre-diciembre de 1979; Magros Más, Alejandro, *Comercio internacional: el GATT,* Madrid, Biblioteca Universitaria de Economía, 1968; Paolillo, Felipe, *La organización jurídico-institucional,* Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1974; Querol, Vicente, *Qué es el GATT,* México, PAC, 1985; Witker, Jorge, *Derecho del comercio internacional,* Guadalajara, Facultad de Derecho de la Universidad de Guadalajara, 1980; Witker, Jorge, *El GATT y sus códigos de conducta*, México, GUMA, 1982; Wutker, Jorge, *El régimen jurídico de los productos básicos en el comercio internacional,* México, UNAM, 1984; Witker, Jorge y Patiño, Ruperto, *La Ley de Comercio Exterior de México,* México, UNAM/PAC, 1986.

Jorge Witker V

.

ACUERDO INTERSINDICAL. I. Acción concertada entre dos o más sindicatos para emprender medidas que fortalezcan el estudio, mejoramiento y defensa de sus intereses colectivos.

La libertad sindical en sentido estricto se traduce en el derecho que asiste a los sindicatos para redactar sus estatutos y reglamentos, elegir a sus representantes, organizar su administración y sus actividades, así como para formular su programa de acción (artículo 395 Ley Federal del Trabajo).

Precisamente el programa de acción puede comprender una amplia gama de mecanismos que afiancen la solidaridad entre las diversas agrupaciones sindicales.

II. Vasto es el campo que se abre ante los *acuerdos intersindicales.* Los estatutos gremiales pueden prever la forma de integrarse a las federaciones y confederaciones obreras, el tipo de apoyo que se brindará a las demás agrupaciones sindicales y que puede traducirse en una huelga por solidaridad (artículo 450, fracción VI, Ley Federal del Trabajo), la fusión con otro sindicato de la misma empresa, las políticas para constituir un sindicato nacional con los ya existentes en determinada rama de la industria; la posición que se asumirá con otros sindicatos en relación con la afiliación a determinado organismo político-electoral, las recomendaciones para pugnar por la firma de un contrato-ley; y todos aquellos convenios aprobados por la asamblea y susceptibles de ser llevados a la práctica con otras corporaciones sindicales, siempre que no contravengan los objetivos constitucionales, legales, sociales, políticos y económicos de toda asociación profesional obrera.

III. BIBLIOGRAFIA: Castorena, J. Jesús, *Manual de derecho obrero,* 5ª edición, México 1971; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 11ª edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Santos Azuela

ACUERDOS INTERNACIONALES, *véase* **Tratados Internacionales**.

ACUMULACION. I. Del latín, *accumulatio*, es el resultado de reunir o juntar varias cosas, ya sean materiales o inmateriales.

En materia procesal ocurren diversas posibilidades de acumulación en cuanto a los sujetos que ejercitan sus acciones, y en cuanto a las pretensiones que pueden plantearse en la demanda.

En efecto, en una misma demanda pueden concurrir varios actores y de modo semejante pueden encontrarse en un proceso varios demandados o, finalmente, puede haber pluralidad de actores, pasivo cuando la pluralidad es de demandados y mixto si ésta se encuentra en ambas partes.

Puede el litisconsorcio ser voluntario o necesario. Es voluntario cuando, no obstante poder plantear demandas independientes dos o más personas, prefieren obrar conjuntamente y al efecto proponen una sola demanda. Por el contrario, es necesario el litisconsorcio cuando uno de los sujetos de la acción no puede ejercitar ésta sin la concurrencia del otro o de otros sujetos vinculados a la relación substancial en que se ha originado el litigio.

Se reconoce generalmente, que la acumulación obedece a razones de economía procesal y a la necesidad y conveniencia de evitar que, de seguirse separadamente los diversos procesos pudieran dictarse sentencias contradictorias, lo que acarrearía grave daño al prestigio de la administración de justicia, además de los perjuicios que necesariamente podrían irrogarse a las partes.

Niceto Alcalá-Zamora y Castillo con referencia al litisconsorcio voluntario señala que éste es complejo porque la asociación responde en él, más a móviles económicos que jurídicos. Que si el litisconsorcio es voluntario la sentencia puede afectar de manera muy distinta a cada uno de los litisconsortes voluntarios. Podríamos en tal sentido suponer el litisconsorcio voluntario entre varias personas que por haber sufrido daños en un mismo accidente de tránsito, en lugar de promover cada una su demanda de indemnización por separado contra el responsable, se unieran todas ellas para ejercitar sus acciones en una sola demanda.

Agrega el mismo autor, que en el litisconsorcio necesario, la parte se identifica con el litisconsorcio a cuyo favor o en contra de la cual recaerá la resolución que se pronuncie, en tanto que el voluntario es *disgregable*.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 51 establece el litisconsorcio necesario para las personas para las personas que ejercitan una misma acción u oponen una misma excepción y deriva por consecuencia la obligación a cargo de los litisconsortes, de nombrar un procurador judicial o un representante común, que gozará de las mismas facultades que si litigara por su propio derecho.

Sobre este punto conviene notar que la profesión de procurador judicial no existe en nuestro país; pero en cambio, los litisconsortes, pueden designar a un abogado que como mandatario suyo los represente en el juicio.

II. En materia procesal pueden señalarse diversos supuestos de acumulación, como sigue: **1°** Acumulación subjetiva, que se manifiesta en la reunión de diversas personas en la posición de actores o de demandados en un mismo proceso; o también de

pluralidad de personas por ambas partes. Este fenómeno recibe el nombre de litisconsorcio que, como se ve, puede ser activo, pasivo o mixto, según se dé en una de las partes en litigio o en ambas al mismo tiempo. Puede esta acumulación litisconsorcial ser voluntaria o necesaria. El artículo 53 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula los supuestos de litisconsorcio necesario.

2° La acumulación objetiva o reunión de varias pretensiones en una misma demanda, que está prevista en la primera parte del artículo 31 de dicho código (si bien allí se habla de acciones en lugar de pretensiones). Se dispone así que "Cuando haya varias acciones contra una misma persona, respecto de una misma cosa y provengan de una misma causa, deben intentarse en una sola demanda..." y en seguida se establece como consecuencia de la inacumulación en ese supuesto, la pérdida de las pretensiones que se dejaron de acumular.

El concepto de causa ha sido explorado por los procesalistas desde hace muchos años. Por brevedad, recordaremos tan sólo que el profesor Couture definió este vocablo procesal diciendo que causa es la razón, fundamento, motivo o interés material o moral de la pretensión deducida en juicio. Este imperativo obedece a los principios de eventualidad (se habla entonces de acumulación eventual de pretensiones) y de economía procesales. Conforme al principio general de eventualidad, deben ejercitarse in *omnem eventum,* todos los medios de ataque y de defensa simultáneamente y en la oportunidad procesal que corresponda, so pena de preclusión.,

Puede servir de ejemplo a lo allí previsto, en cuanto a los efectos de la inacumulación de pretensiones provenientes de una misma causa, el caso en que el titular de un crédito con causa de intereses, no pagado por el deudor oportunamente, cuando dicho acreedor únicamente reclamara en su demanda el pago de la suerte principal, sin exigir al mismo tiempo el pago de los intereses convenidos. Tal omisión daría por resultado extinguir toda posibilidad de reclamación de tales intereses por vía procesal, en el futuro.

En su parágrafo segundo el citado artículo 31 prohibe la acumulación en una misma demanda, de pretensiones contrarias o contradictorias o cuando una dependa del resultado de la otra o cuando por su cuantía o naturaleza corresponda a jurisdicciones diferentes.

Para la interpretación de los dos últimos párrafos de ese artículo en lo que toca a las pretensiones contrarias o contradictorias, el tratadista Eduardo Pallares estimaba que deberían aplicarse las reglas de la lógica formal en lo relativo a contrariedad o contradicción entre las proposiciones.

En resumen y tomando en cuenta el contenido del aludido artículo 31 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, hay tres posibilidades en materia de acumulación de pretensiones, a saber: **1ª** Acumulación voluntaria o facultativa, consecuente con el principio dispositivo; **2ª** Acumulación necesaria u obligatoria en razón de la unidad de causa; **3ª** Acumulación prohibida.

III. El sistema adoptado por el Código Federal de Procedimientos Civiles a este respecto es, por el contrario, de flexibilidad con limitaciones. En efecto, en sus artículos 70 y 71 dispone que el actor puede proponer en su demanda, todas o sólo algunas de las cuestiones que puedan surgir para la decisión de una controversia, y que, una vez iniciado el juicio, podrá ampliarse el *thema decidendum* a otras cuestiones concernientes al mismo

litigio, bajo la condición de que esto se haga mediante una demanda de ampliación de la primera y antes de la celebración de la audiencia final del juicio.

IV. Haremos finalmente referencia al restante supuesto de acumulación, es decir a la acumulación de autos.

La acumulación de autos es la reunión material de los expedientes en poder de un mismo juez a fin de continuar la substanciación y hacer posible que se resuelvan en una sola sentencia.

Dado que la acumulación de autos generalmente se tramita en forma de incidente, conviene recordar que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884 contenía, además de un capítulo que pautaba la substanciación de los incidentes en general (libro I, título XI, capítulo I) uno más dedicado especialmente a la acumulación de autos, con minuciosa previsión de los supuestos de su procedencia y del modo de tramitarlos, lo que representaba un valioso auxiliar en los casos de aplicación práctica.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no contiene en su texto actual, capítulos equivalentes y tan sólo se limita a reglamentar en forma dispersa algunos supuestos de acumulación de autos, tales como los que se originan en virtud de las excepciones de litispendencia y de conexidad (artículos 36 a 42) cosa que ha sido objeto de crítica por comentaristas mexicanos, sobre todo a poco de haber entrado aquél en vigor.

La razón de ese cambio tan radical, se encuentra en el deplorable antecedente de que los litigantes de mala fe, bajo la vigencia del código anterior, aprovechaban las posibilidades que su texto les brindaba, para promover toda clase de incidentes dilatorios a efecto de prolongar lo más posible la duración de los juicios, cosa que los autores del código actual, quisieron impedir a toda costa.

En otras palabras, conforme al ordenamiento hoy vigente, tan sólo deberían de proceder los incidentes en los casos expresamente previstos, criterio extremo que por otra parte, provoca a su vez dificultades y problemas de difícil solución en la práctica.

V. BIBLIOGRAFIA; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)* UNAM, 1974, tomo I: Couture, Eduardo, *Vocabulario jurídico,* Montevideo, 1960; Michelet, Elisabeth, *La règle du non cumul du possessoire et du pètitoire*, París, R. Pichon et R. Durand-Auzias, 1973; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1968; Pina Milán, Rafael de, *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, comentado,* México, Porrúa, 1961.

Ignacio Medina Lima

ACUSACION. I. (Del latín *acussatio,* derivado del verbo *accusare,* acusar.) La acusación como concepto general implica el señalamiento ante la autoridad respectiva de que una persona ha realizado una conducta que se considera delictuosa, a fin de que se siga en su contra el proceso judicial respectivo y en su caso, se le aplique la sanción correspondiente.

II. En segundo término, es conveniente destacar que el vocablo está relacionado con los sistemas del enjuiciamiento penal, en cuanto se califica de régimen acusatorio a aquel en el cual predomina la separación de funciones entre los diversos sujetos del proceso penal, ya que existe la libre defensa y la igualdad procesal entre los

contendientes, encomendándose la acusación a un órgano público, es decir, al Ministerio Público; mientras que por el contrario, en el llamado proceso inquisitorio o inquisitivo, la persecución tiende a concentrase en el juzgador, que se transforma así también en acusador y por ello, en parte. No puede afirmarse que ni siquiera históricamente se han configurado sistemas puros, sino aquellos en los cuales existe predominio de la acusación o de la inquisición.

III. En el ordenamiento mexicano posterior a la Independencia, debido al derecho español que se continuó aplicando al proceso penal hasta que se expidieron los primeros códigos de enjuiciamiento penal, que lo fueron el del Distrito de 1880 y el federal, de 1908, no se precisaron con claridad, inclusive en los últimos ordenamientos, las funciones del juez y del Ministerio Público, en virtud de que se otorgaron al juzgador facultades persecutorias en cuanto realizaba también funciones de policía judicial, lo que ocasionó graves abusos que se pretendió corregir con las disposiciones de los artículos 21 y 102 de la Constitución de 1917, de acuerdo con los cuales se encomendó exclusivamente la función persecutoria al Ministerio Público, así como la dirección de la policía judicial como cuerpo técnico especializado en investigaciones penales, y al juzgador únicamente la imposición de sanciones a través del proceso respectivo, y dentro de los límites de la acusación del primero, por lo que puede afirmarse que nuestro sistema es predominantemente acusatorio.

IV. En relación también con el vocablo acusación es preciso mencionar que el artículo 16 de la misma Constitución parece distinguirlo de otras dos instituciones a través de las cuales se inicia el procedimiento penal. En efecto, dicho precepto establece que toda orden de aprehensión o detención debe expedirse por la autoridad judicial, cuando preceda denuncia, acusación o querella de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, apoyadas aquéllas en declaraciones bajo protesta de persona digna de la fe o por otras datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado.

A su vez el artículo 20, fracción III, de la misma Constitución exige que se haga saber al inculpado el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, por lo que al parecer existe una confusión sobre el alcance de estos términos, y para precisarlos es posible interpretar ambos preceptos constitucionales considerando como acusación la que sostiene el ofendido o sus representantes; querella cuando dicha acusación corresponde a delitos que sólo se persiguen a petición de parte, en tanto que la denuncia se atribuye a cualquier persona que, sin ser afectada por el delito, lo pone en conocimiento de las autoridades persecutorias.

V. En sentido estricto puede afirmarse que en el ordenamiento mexicano la acusación corresponde en exclusiva al Ministerio Público a través del ejercicio de la acción penal en la consignación y posteriormente en las conclusiones acusatorias, ya que el ofendido y sus representantes no son parte en el proceso penal, en cuanto intervienen sólo en lo que se refiere a la reparación del daño y la responsabilidad civil proveniente del delito. Según los artículos 9o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 141 Código Federal de Procedimientos Penales (este último de acuerdo con la reforma promulgada en diciembre de 1983), el ofendido sólo está facultado para proporcionar al Ministerio Público o directamente al juez de la causa, todos los datos que tenga y que conduzcan a la comprobación de la existencia del delito, la responsabilidad del inculpado y la procedencia y monto de la reparación del daño. El citado artículo 141 de Código Federal de Procedimientos Penales niega expresamente al ofendido su calidad

de parte en el proceso penal, y la reconoce sólo al carácter de coadyuvante en relación con la propia reparación del daño.

Por este motivo, la jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte de Justicia ha establecido los criterios de que, corresponde exclusivamente, al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, y que el juez no debe rebasar los límites de la acusación (tesis 6 y 12, páginas 15 y 29, Primera Sala, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en el año de 1985).

VI. No existe en nuestro sistema la figura del acusador privado en los delitos perseguibles de oficio, por lo que toda persona que pone en conocimiento de la autoridad persecutoria la existencia de un delito y señala al presunto responsable, actúa sólo como denunciante, pues no participa en la materia de fondo del proceso penal, aun cuando esté afectado por el delito.

Hasta cierto punto puede señalarse como excepción, la posible existencia de acusador privado en la acción popular, que en nuestro ordenamiento está restringida a los delitos comunes y a las infracciones oficiales de los altos funcionarios de la Federación, del Distrito Federal y en cierta hipótesis, también de las restantes Entidades Federativas. Esta acción se ejercita ante la Cámara de Diputados en los términos de los artículos 109, 110 y 111 de la Constitución; 9-24 (para las infracciones oficiales) y 25-29 (para los delitos comunes), de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, promulgada en diciembre de 1982, ya que en dichos preceptos se otorga intervención directa al denunciante en las diligencias que se efectúan ante las secciones instructoras de la citada Cámara de Diputados, pero tratándose del juicio político, cuando dicha Cámara considere por votación, que existe la responsabilidad del funcionario acusado, debe designar una comisión de tres diputados para que sostenga la acusación ante el Senado, al que corresponde la decisión final (artículos 21-24 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos).

Véase **Acción Penal, Conclusiones del Ministerio Público, Consignación, Denuncia, Querella.**

VII. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1983; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 8ª edición, México, Porrúa, 1985; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 15ª edición, México, Porrúa, 1985.

Héctor Fix-Zamudio

ADHESION. I. Es una institución del derecho de los tratados por la que un tercer Estado que no ha participado en la conclusión de un tratado puede incorporarse al régimen. La adhesión es voluntaria tanto para el Estado que se acoge al régimen como para los Estados que originalmente celebraron el acuerdo. Así se ha establecido la clasificación de tratados cerrados y tratados abiertos, siendo los primeros los que no admiten la participación posterior de terceros Estados y los abiertos los que admiten la posibilidad de la adhesión.

El artículo 15 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, señala que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado, a través de la adhesión, se manifestará:

a) cuando el tratado disponga que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión;

b) cuando conste de otro modo que los Estados negociadores han convenido que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión;

c) cuando todas las partes hayan convenido ulteriormente que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión.

II. BIBLIOGRAFIA: Méndez Silva, Ricardo y Gómez Robledo Verduzco, Alonso, *Derecho internacional público,* México, UNAM. 1981; Sorensen, Max, *Manual de Derecho Internacional Público,* México, FCE, 1973.

Ricardo Méndez Silva

ADHESION A LA APELACION, *véase* **Apelación Adhesiva**

ADICCION. I. (Del latín *addictio-onis* abuso habitual e injustificado de bebidas alcohólicas, drogas o narcóticos.)

La adición a las drogas ha sido descrita por un comité de la Organización Mundial de la Salud, como "un estado de intoxicación periódica o crónica, perjudicial para el individuo y para la sociedad, producido por el consumo repetido de una droga (natural o sintética). Sus características comprenden lo siguiente: **1)** deseo o necesidad invencibles (compulsión) para continuar tomando la droga y para obtenerla por cualquier medio posible; **2)** tendencia a aumentar la droga, y **3)** dependencia psíquica (psicológica) y algunas veces física, del efecto de la droga".

Por dependencia física se quiere decir un estado fisiológico alterado, producido por la ingestión o administración repetida de una droga, llevada a cabo para evitar la aparición de los síntomas de abstinencia. El término habituación, es ordinariamente empleado para indicar tal dependencia psicológica del empleo de una droga como resultado del alivio que proporciona a la tensión emocional (Hofling, página 135).

II. Una distinción neta entre dependencia física y dependencia psicológica, en última instancia puede resultar errónea.

El deseo intenso de una droga puede tener su origen en una necesidad psicológica y en una fisiología perturbada, uno u otro fenómeno a veces persiste largo tiempo después de haberse interrumpido la administración del producto.

El síndrome de abstinencia. Morfina o heroína. Los síntomas aparecen una ocho horas después de la última dosis y alcanzan el máximo entre las 36 y las 72 horas. Hay lagrimeo, rinorrea, bostezo y sudor al cabo de 8 a 12 horas. Poco después aproximadamente a las 13 horas, puede producirse un sueño inquieto, aproximadamente a las 20 horas hay piloerección, pupilas dilatadas, agitación y pueden aparecer temblores. Durante los días segundo y tercero, cuando el trastorno está en su máximo los síntomas y signos incluyen debilidad, insomnios, escalofríos, calambres, náuseas, vómitos, diarreas, bostezos violentos, dolores musculares en las piernas, aumento de la presión arterial y frecuencia cardiaca, sudación intensa. La pérdida de líquidos durante el periodo de supresión a veces ha originado colapso cardiovascular y muerte. En todo caso, durante el

curso de la supresión la administración de un opiáceo en dosis adecuadas suprime los síntomas en forma espectacular y restablece un estado de aparente normalidad. La duración del síndrome es de unos siete a diez días (Goth, página 160).

III. La adición a las drogas puede ser de carácter neurótico, una expresión de conflicto emocional profundamente arraigado que requiere psicoterapia (Salomón, página 190).

IV. "Todo procesado o sentenciado que sea adicto o habitual quedará sujeto a tratamiento. Asimismo, para la concesión de la condena condicional o del beneficio de la libertad preparatoria, cuando procedan no se considerará como antecedente de mala conducta el relativo al hábito o adición, pero sí se exigirá en todo caso que el sentenciado se someta al tratamiento adecuado para su curación, bajo la vigilancia de la autoridad ejecutora" (artículo 194, fracción IV Código Penal del Distrito Federal).

"Se impondrá prisión de dos a ocho años y multa de mil a veinte mil pesos a quien por cuenta o con financiamiento de terceros siembre, cultive o coseche plantas de *cannabis* o mariguana, siempre que en él concurran escasa instrucción y extrema necesidad económica. Las mismas sanciones se impondrán a quien permita en iguales circunstancias que en el caso anterior, que en un predio de su propiedad, tenencia o posesión, se cultiven dichas plantas" (artículo 195 Código Penal del Distrito Federal).

"Se impondrá prisión de dos a ocho años de multa de mil a veinte mil pesos a quien, no siendo miembro de una asociación delictuosa, transporte *cannabis* o mariguana, por una sola ocasión siempre que la cantidad no exceda de cien gramos" (artículo 196 del Código Penal para el Distrito Federal

"Se consideran estupefacientes y psicotrópicos los que determinen la Ley General de Salud, los convenios o tratados internacionales de observancia obligatoria en México, y los que señalan las demás disposiciones aplicables a la materia expedidas por la autoridad sanitaria correspondiente, conforme a lo previsto en la Ley General de Salud.

Para los efectos de este capítulo se distinguen tres grupos de estupefacientes o psicotrópicos:

I. Las sustancias y vegetales señalados por los artículos 237, 245 fracción I, y 248 de la Ley General de Salud,

II. Las sustancias y vegetales considerados como estupefacientes por la ley con excepción de las mencionadas en la fracción anterior, y los psicotrópicos a que hace referencia la fracción II del artículo 245 de la Ley General de Salud.

III. Los psicotrópicos a que se refiere la fracción III del artículo 245 de la Ley General de Salud."

"Si a juicio del Ministerio Público o del juez competentes que deberán actuar para todos los efectos que se señalan en este artículos con el auxilio de peritos, la persona que adquiera o posea para su consumo personal substancias o vegetales de los descritos en el artículo 193 tiene el hábito o necesidad de consumirlos, se aplicarán las reglas siguientes**:** **I.** Si la cantidad no excede de la necesaria para su propio e inmediato consumo, el adicto o habitual sólo será puesto a la disposición de las autoridades sanitarias para que bajo la responsabilidad de éstas sea sometido al tratamiento y a las demás medidas que procedan. **II.** Si la cantidad excede de la fijada conforme al inciso anterior, pero no de la requerida para satisfacer las necesidades del adicto o habitual durante un término máximo de tres días, la sanción aplicable será la de prisión por dos meses a dos años y multa de quinientos a quince mil pesos. **III.** Si la cantidad excede de la señalada en el inciso que

antecede, se aplicarán las penas que correspondan conforme a este capítulo" (artículo 194 fracciones I, II y III del Código Penal del Distrito Federal).

V. No es delito la posesión por parte de un toxicómano, de estupefacientes en cantidad tal que, racionalmente, sea necesaria para su propio consumo. En este caso quedará sujeto a las medidas de seguridad que señala el artículo 24, inciso 3 del Código Penal del Distrito Federal (González de la Vega, páginas 279-280).

VI. "La siembra, cultivo, cosecha, elaboración, preparación, acondicionamiento, adquisición, posesión, comercio, transporte en cualquier forma, prescripción médica, suministro, empleo, uso, consumo y, en general todo acto relacionado con estupefacientes o con cualquier producto que los contenga queda sujeto a: **I.** Las disposiciones de esta ley y sus reglamentos; **II.** Los tratados y convenciones internacionales; **III.** Las disposiciones que expida el Consejo de Salubridad General; **IV.** Las disposiciones relacionadas que emitan otras dependencias del Ejecutivo Federal en el ámbito de sus respectivas competencias; (artículo 235 Ley General de Salud).

"Queda prohibido en el territorio nacional, todo acto de los mencionados en el artículo 235 de esta ley, respecto de las siguientes substancias y vegetales: opio preparado para fumar, diacetilmorfina o heroína, sus sales o preparados, cannabis sativa, índica y americana o mariguana, papaver somniferum o adormidera, papaver bactreatum y erythroxilon novogratense o coca, en cualquiera de sus formas, derivados o preparaciones" (artículo 237 Ley General de Salud).

"En relación con las medidas de control y vigilancia que deberán adoptar las autoridades sanitarias, las substancias psicotrópicas se clasifican en cinco grupos**: I.** Las que tienen valor terapéutico escaso o nulo y que, por ser susceptibles de uso indebido o abuso constituyen un problema especialmente grave para la salud pública; **II.** Las que tiene algún valor terapéutico, pero constituyen un problema grave para la salud pública; **III.** Las que tienen valor terapéutico, pero constituyen un problema para la salud pública; **IV.** Las que tienen amplios usos terapéuticos y constituyen un problema menor para la salud pública, y **V.** Las que carecen de valor terapéutico y se utilizan corrientemente en la industria" (artículo 245 Ley General de Salud).

"Queda prohibido todo acto de los mencionados en el artículo 247 de esta ley, con relación a las siguientes substancias; Dietilamida del ácido lisérgico L.S.D.; N.N. Dietilpriptamina-DET; N.N. Dimetiltriptamina-DMT; 1 Hidroxi 3 (1, 2 dimetiheptil 7, 8, 9, 10); Tetrahidro 6, 6, 9, -trimetil 6H dibenzo (B,b) pirano DMHP; Hongos alucinantes de cualquier variedad botánica, en especial las especies psilocybe mexicana, stophana aubensis y conocybe y sus principios activos; 2 Amino-1 (2, 5 dimetoxi-4-metil) DOM-STP; Fenilpropano; Parahexilo; N-etil-fenilciclohexilamina. PCE; 1- (1, fenilciclohexil) pirrolidina PHP o PCPY; 1-(1, 2 tienil ciclohexil) piperidina-TCP; Peyote (clophophora Williamsii); anahalonium, Williamsii; anhalonium lewinii y su principio activo, la mescalina (3, 4, 5, trimetoxifemetilamina); Tetrahidrocanabilones.

Cualquier otro producto, derivado o preparado que contenga las substancias señaladas en la relación anterior, y cuando expresamente lo determine la Secretaría de Salubridad y Asistencia o el Consejo de Salubridad General, sus precursores químicos y en general los de naturaleza análoga" (artículo 248 LS).

VII. Clasificación de las droga. Bajo el rubro de drogas en el sentido que aquí nos interesa, el Consejo Nacional de Problemas en Farmacodependencia agrupa los estupefacientes, que abarcan los derivados del opio y los de la coca; los psicotrópicos,

donde se engloba a psicolépticos, psicoanalépticos y psicodislépticos; y los volátiles inhalables. No se alude, pues al alcohol, que es, por lo demás una de las substancias más estrechamente ligadas con la delincuencia. Las drogas se analizan, desde el ángulo penal, sea en el capitulo de los delitos contra la salud, según lo hace la legislación mexicana, sea dentro del panorama, más amplio y que obedece a otras preocupaciones, de la llamada criminalidad contra las costumbres (García Ramírez, página 17).

El Estado mexicano, por su parte, ha sostenido una resuelta campaña en contra de la farmacodependencia y el narcotráfico. Esta acción, a la que se considera "no sólo como un compromiso con nuestra sociedad, sino también con la sociedad universal" (Procuraduría General de la República), se despliega un sistema de detección, prevención, capacitación de recursos humanos, rehabilitación, información, investigación y reformas legales. Por lo que hace a las labores de prevención, investigación y rehabilitación, destacan el Centro Mexicano de Salud Mental (García Ramírez, página 24).

La personalidad dependiente, con un síndrome de toxicomanía está muy relacionada a aspectos criminológicos, especialmente por la inestabilidad emocional que manifiesta, la desinhibición en sus relaciones con los demás y el progresivo deterioro psíquico y social. Esto es expuesto por Hilda Marchiori (página 147).

Según Tocavén, alcohólicos y toxicómanos "llegan a cometer infracciones contra la propiedad, impulsados, casi siempre, por la necesidad de procurarse dinero para satisfacer sus necesidades tóxicas, contra las buenas costumbres, debido a un erotismo desviado y mal contenido, de violencia por la falta de control emotivo, con tendencia al pleito, a la rebelión y a las reacciones impulsivas (página 30).

Sánchez Galindo, investigador penitenciario, comenta que "en torno a las drogas, siempre han girado gran número de delitos: homicidio, robo, fraude, violencia sexual" (página 31).

VII. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *Cuestiones criminológicas y penales contemporáneas (estupefacientes y psicotrópicos, aborto, sanciones, menores infractores),* México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1981; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado;* 4ª edición, México, Porrúa,1978; Goth, A., *Farmacología médica;* 6ª edición, México, Interamericana, 1973; Hofling, K. CH., Tratado de psiquiatría, México, Interamericana, 1965; Marchiori, Hilda, *Personalidad del delincuente,* México, Porrúa, 1975; Sánchez Galindo, Antonio, *Manual de conocimientos básicos de personal penitenciario,* Toluca, Gobierno del Estado de México, 1964; Salomón, P., *Manual de psiquiatría;* 2ª edición, México, *Manual Moderno,* 1976; Tocavén, Roberto, *Menores infractores,* México, Edical, 1975.

José Luis López Pacheco y Dolores Fernández Muñoz

ADICION, *véase* **Aceptación de la Herencia**

ADIESTRAMIENTO, *véase* **Capacitación y Adiestramiento**

ADJUDICACION. I. (Del latín *adjudicatio-onis,* acción y efecto de adjudicar, de ad, a, y *judicare,* juzgar, declarar que una cosa corresponde a una persona, o conferírsela en satisfacción de algún derecho; apropiarse de alguna cosa.) Se refiere al acto por medio del

cual una autoridad competente atribuye o reconoce a una persona el derecho de gozar de un bien patrimonial. Es, también, una forma de adquirir la propiedad de las cosas en herencias, particiones o subastas. En derecho romano la *adjudicatio* era la adquisición de la propiedad por medio de la declaración hecha por el *iudex* en los juicios divisorios en los que la propiedad *pro parte indivisa* se convierte en separada, siendo civil o pretoria dependiendo si la *actio communi dividundo* o la *actio familiae erciscundae* se ejercitaron en un juicio *legitimum* o en uno *imperio contienens.*

II. Dentro del procedimiento judicial, la adjudicación es el acto por medio del cual se declara que la propiedad de un bien o un conjunto de bienes pasa al patrimonio de una persona. Tiene lugar en los remates de acuerdo a lo estipulado por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos 564 a 598); en los juicios sucesorios (artículo 864 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) una vez aprobado el proyecto de partición de la herencia; en los juicios de quiebra (artículo 214 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); y en los juicios de concurso.

Es, pues, la adjudicación una resolución judicial cuyo efecto traslativo de dominio queda estrechamente ligado con el concepto de pago. Tratándose de bienes inmuebles es necesario que, además de la declaración judicial, se observen las formalidades de ley como son el otorgamiento de escritura pública y la inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

III. En derecho administrativo la adjudicación es una de las fases de la formación de los contratos de obras públicas cuyo fundamento constitucional se encuentra en el artículo 134 Constitucional "todos los contratos que el gobierno tenga que celebrar para la ejecución de obras públicas serán adjudicados en subasta, mediante convocatorias, y para que se presenten proposiciones en sobre cerrado que será abierto en junta pública", concepto que retoma la Ley de Obras Públicas en su artículo 30 *(Diario Oficial,* de 30 de diciembre de 1980).

Véase **Concurso, Quiebra, Remate**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1976; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho mercantil;* 13ª edición, México, Porrúa, 1978; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 9ª edición, México, Porrúa, 1979.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ADJUNCION, *véase* **Accesión**

ADMINISTRACION DE JUSTICIA. I. Se usa esta denominación con significados diversos: en un primer sentido se emplea como sinónimo de la función jurisdiccional, y en segundo lugar, implica el gobierno y administración de los tribunales.

A. Desde el primer punto de vista, la actividad de los tribunales dirigida a la resolución de controversias jurídicas a través del proceso, se realiza en México tanto por el conjunto de organismos que integran el poder judicial, como por otros que formalmente se encuentran fuera del mismo, pero que efectúan también funciones jurisdiccionales. Este es el sentido de la disposición del artículo 17 de la Constitución

cuando establece que los tribunales estarán expeditos para *administrar justicia* en los plazos y términos que fije la ley.

Por lo que se refiere al poder judicial en sentido estricto, se encuentra dividido en el ordenamiento mexicano en dos esferas diversas, ya que se inspiró en el sistema federal creado por la Constitución de los Estados Unidos de 1887, en virtud de que las Cartas Federales de 1824, 1857 y la vigente de 1917 implantaron el sistema calificado de *doble jurisdicción*, que se apoya en la existencia paralela de tribunales federales y de las entidades federativas, cada sector con esfera específica de competencia, de manera que sólo en casos excepcionales, al menos en el sentido original del sistema, los asuntos resueltos por los jueces locales pueden llevarse en impugnación ante los federales.

Sin embargo, esta doble organización se transformó paulatinamente en nuestro país, debido a un conjunto de factores históricos, políticos y sociales muy conocidos, que influyeron en la aceptación por la Suprema Corte de Justicia de la interpretación artificiosa del artículo 14 de la Constitución de 1857, con apoyo en la cual se inició en la segunda mitad del siglo anterior una concentración de todos los asuntos judiciales del país en los tribunales de la federación, particularmente en la Suprema Corte de Justicia, todo ello en cuanto se aceptó la procedencia del juicio de amparo contra las resoluciones judiciales, por la indebida aplicación de disposiciones legales de carácter local, la que se disfrazó de violaciones de carácter constitucional.

En la actualidad se conserva sólo de manera aparente la doble jurisdicción, pero en realidad ésta se ha unificado, en virtud de que los tribunales locales se encuentran subordinados a los de carácter federal, en cuanto los fallos de los primeros pueden impugnarse ante los segundos por medio del juicio de amparo, invocándose de manera artificial la violación (únicamente indirecta o refleja) de los artículos 14 o 16 de la Constitución vigente. Por otra parte, los tribunales locales tampoco conservan su autonomía para interpretar libremente las disposiciones legales de sus respectivas entidades, ya que la jurisprudencia firme de la propia Suprema Corte de Justicia y de los tribunales colegiados, debe ser obedecida por los jueces locales inclusive en relación con sus propios ordenamientos, de acuerdo con lo establecido por el artículo 94 constitucional.

II. Según lo dispuesto por el mencionado artículo 94 de la Constitución, el poder judicial federal está formado por la Suprema Corte de Justicia, los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, los Juzgados de Distrito y Consejo de la Judicatura Federal. La Suprema Corte y los juzgados de Distrito poseen una doble competencia, en virtud de que conocen tanto de asuntos ordinarios federales como de los juicios de amparo: los tribunales colegiados sólo de estos últimos, y los unitarios exclusivamente de los primeros. La estructura y funciones de los citados tribunales federales se encuentran regulados por la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal de 30 de diciembre de 1935, la cual también incluye al Jurado Popular Federal que conoce de ciertos delitos cometidos por medio de imprenta y de otros imputados a los empleados y funcionarios del gobierno federal y el del Distrito Federal.

Aun cuando no forman parte del poder judicial federal, también deben incluirse dentro de los organismos jurisdiccionales nacionales al Tribunal Fiscal de la Federación, cuya ley orgánica promulgada el 30 de diciembre de 1977, entró en vigor en agosto de 1978, y que conoce preferentemente de controversias tributarias federales pero también

de algunas otras relacionadas con las anteriores, como las relativas a las pensiones a cargo de fondos públicos y de la legalidad de los contratos administrativos.

En la esfera nacional funciona la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje que resuelve las controversias laborales en los asuntos que se consideran también de ámbito nacional (regulada por la Ley Federal del Trabajo que entró en vigor el primero de mayo de 1970), y el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje que decide los conflictos laborales entre los empleados y funcionarios y los titulares de las dependencias de los poderes de la Unión y del gobierno del Distrito Federal artículo 123, apartado B, de la C y la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado de 27 de diciembre de 1963.

Finalmente deben mencionarse los tribunales militares, que conocen de los delitos y faltas cometidos por los miembros de las fuerzas armadas con motivo o en ocasión del servicio y están formados por el Supremo Tribunal Militar, los Consejos de Guerra Ordinarios y los Consejos de Guerra Extraordinarios (artículo 13 de la Constitución y el Código de Justicia Militar de 29 de agosto de 1933).

III. El poder judicial del Distrito Federal se integra con el Tribunal Superior de Justicia, jueces de primera instancia (civiles, de los familiar, del arrendamiento inmobiliario y penales), así como con los jueces de paz, tanto civiles como penales (artículo 73, fracción VI, base 4a C y la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de 26 de diciembre de 1968, con varias reformas posteriores). Además, fuera del citado poder judicial actúa el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal para conocer y decidir sobre las controversias administrativas entre las autoridades del Distrito Federal y los administrados, incluyendo las fiscales (artículo 104, fracción I, párrafo segundo Constitucional y ley orgánica promulgada el 25 de febrero de 1971).

IV. Por lo que se refiere a las restantes entidades federativas, siguen en esencia y con ligeras variantes el modelo del organismo judicial del Distrito Federal, con un Tribunal Superior, jueces de primera instancia y de paz o municipales. En materia laboral funcionan las Juntas Centrales de Conciliación y Arbitraje (artículo 123, apartado A, fracción XX y Ley Federal del Trabajo del primero de mayo de 1970). Además se han establecido recientemente varios tribunales administrativos, algunos sólo con competencia tributaria, pero con la tendencia hacia el contencioso administrativo, en los Estados de México (1958), Veracruz (1975), Tamaulipas (1975), Sinaloa (1975), Sonora (1977), Hidalgo (1979), Jalisco (1983) y Guanajuato (1985).

V. B. En su segundo significado, la administración de justicia comprende el gobierno y la administración (en sentido estricto) de los tribunales. La función de gobierno siempre ha correspondido a los órganos superiores de los tribunales mexicanos, debido a la tradición española que confiaba dicha actividad a las Audiencias y al Consejo de Indias durante la época colonial, pero no ocurrió así con las funciones de administración, ya que a partir de la independencia, varias de ellas se encomendaron a la Secretaría de Justicia, la que fue suprimida definitivamente, por considerarse que afectaba la autonomía de los tribunales, en el artículo XIV transitorio de la Constitución vigente, por lo que a partir de entonces ambas atribuciones se ejercitan por los mismos órganos judiciales.

El Pleno del Tribunal Superior de Justicia designa a los jueces del Distrito Federal; establece y cambia la adscripción de los propios jueces y de los magistrados del

Tribunal; nombra a los magistrados visitadores; aprueba el proyecto de presupuesto de egresos; conoce de las acusaciones y quejas contra los funcionarios judiciales; suspende en sus funciones a los mismos funcionarios; etcétera (artículo 28 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

VI. Para no reitera la enumeración de facultades de gobierno y administración de los restantes organismos jurisdiccionales, podemos afirmar que poseen atribuciones similares a las señaladas, la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación (artículo 16 Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación); el Pleno de la Junta Federal y los Plenos de las Juntas Centrales de Conciliación y Arbitraje (artículos 614 y 623 Ley Federal del Trabajo), así como los respectivos plenos de los Tribunales Superiores locales.

VII. BIBLIOGRAFIA: Cabrera Acevedo, Lucio, *El poder judicial federal mexicano y el constituyente de 1917*, México, UNAM, 1968; Fix-Zamudio, Héctor, "México: el organismo judicial (1950-1975)", *Evolución de la organización político constitucional en América Latina*, México, UNAM, 1978, tomo I; Fix-Zamudio, Héctor, "La administración de justicia", *Anuario Jurídico*, México, VII-1980; Fix-Zamudio, Héctor, "Setenta y cinco años de evolución del poder judicial en el ordenamiento mexicano", *Obra jurídica* México, Procuraduría General de la República, 1985, tomo I; Pallares, Jacinto, *El poder judicial*, México, Nabor Chávez, 1874; Soberanes Fernández, José Luis (edición), *Los tribunales de la Nueva España*, México, UNAM, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

ADMINISTRACION DE SOCIEDADES, *Véase* **Organos de Administración**

ADMINISTRACION FISCAL. I. Desde el punto de vista organizativo, la administración fiscal es el conjunto de órganos de la administración pública encargados de la planeación, recaudación y control de los ingresos fiscales. Esta administración se encarga de aplicar las leyes fiscales, y de ejercer el poder fiscal del Estado, inscrito en el principio de legalidad, característico del Estado de derecho.

II. En la relación jurídico-fiscal el único sujeto activo es el Estado. Sólo éste tiene el poder fiscal derivado de su soberanía y en consecuencia es sólo el Estado y por reflejo o delegación del mismo las entidades menores subrogadas a él, quienes pueden exigir el cumplimiento de las obligaciones tributarias. Para la federación en México estos ingresos fiscales "tributarios" son las contribuciones, que de acuerdo con el Código Fiscal de la Federación, se dividen en impuestos, aportaciones de seguridad social, *contribuciones de mejoras* y derechos.

Los ingresos fiscales "no tributarios" son los aprovechamientos y los productos.

En México el órgano encargado de la administración y recaudación de los ingresos fiscales de la federación es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En cuanto a los ingresos fiscales de las entidades federativas y de los municipios, éstos son recaudados por sus propias administraciones fiscales, las cuales son denominadas en forma diversa. Sin embargo, en el caso de algunos gravámenes federales, como el impuesto al valor agregado, la recaudación puede ser efectuada por las administraciones fiscales, las cuales son denominadas en forma diversa. Sin embargo, en el caso de algunos gravámenes federales, como el impuesto al valor agregado, la

recaudación puede ser efectuada por las administraciones fiscales de las entidades federativas, en virtud de convenios celebrados entre la federación y dichas entidades.

Respecto de la facultad del Poder Ejecutivo Federal para crear las administraciones fiscales regionales, mediante decreto de 13 de junio de 1973, la Suprema Corte de Justicia sostuvo el criterio que dicho decreto no contraviene la Constitución, "....puesto que es una disposición reglamentaria especial expedida con apoyo en los artículos 89, fracción I constitucional y 28 de la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, para desarrollar y detallar los principios generales contenidos en ésta y en el Código Fiscal de la Federación, a fin de facilitar el ejercicio de las funciones que conforme a esos ordenamientos debe realizar la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el cobro de los impuestos, derechos, productos y aprovechamientos federales",

véase **Fisco, Secretaría de Hacienda y Crédito Público**

III. BIBLIOGRAFIA: Cortina, Alfonso, *Curso de política de finanzas públicas de México,* México, Porrúa, 1977; Lomelí Cerezo, Margarita, *El poder de la administración pública en materia fiscal,* México, Edición Continental, 1961; Retchkman K., Benjamín, *Política fiscal mexicana (reflexiones),* México, UNAM, 1979.

Gerardo Gil Valdivia y Federico Quintana Aceves

ADMINISTRACION PUBLICA. I. Por administración pública se entiende, generalmente, aquella parte del Poder Ejecutivo a cuyo cargo está la responsabilidad de desarrollar la función administrativa. De esta manera, la administración pública puede entenderse desde dos puntos de vista, uno orgánico, que se refiere al órgano o conjunto de órganos estatales que desarrollan la función administrativa, y desde el punto de vista formal o material, según el cual debe entenderse como la actividad que desempeñan este órgano o conjunto de órganos. Con frecuencia, suele identificarse a la función administrativa, como la actividad de prestación de servicios públicos tendentes a satisfacer las necesidades de la colectividad.

II. La administración pública aparece desde que el hombre se organiza en sociedades, más o menos complejas, en las que se distingue la presencia de una autoridad, que subordina y rige actividades del resto del grupo y que se encarga de proveer la satisfacción de las necesidades colectivas fundamentales. Acosta Romero, relaciona la existencia de estructuras administrativas en sociedades como la del antiguo Egipto, en donde, bajo el régimen de Ramsés, existía un Manual de Jerarquía; en China, 500 años antes de Cristo, existió un Manual de organización y gobierno. En Grecia y en Roma, también existieron estructuras administrativas.

Por lo que se refiere a nuestro país, en la época precolombina, los pueblos más avanzados que ocupaban el territorio de lo que hoy es México, contaban con una estructura administrativa, a la que se habría de superponer la administración colonial. Durante esta época, la administración estaba bajo el mando del virrey que ejercía, a nombre de la Corona Española, además de la función administrativa, funciones gubernativas, militares, jurisdiccionales, legislativas y religiosas, de la más grande importancia.

Al lado del virrey, se encontraba la Real Audiencia, que coadyuvaba con éste en el ejercicio de la función administrativa, además de vigilar y controlar la acción del

virrey. A nivel central-peninsular participaban en la administración colonial el rey y sus secretarios, así como el Consejo de Indias. Finalmente, existían administraciones locales a dos niveles***: a)*** provincial y distrital en el que participaban los gobernadores de reinos y provincias, al igual que los corregidores y alcaldes mayores, y ***b)*** local, en el que intervenían los cabildos y sus oficiales.

Al consumarse la independencia nacional, el emperador Iturbide organiza la administración pública en cuatro grandes Secretarías de Estado: Relaciones Exteriores e Internas; Justicia y Negocios Eclesiásticos; Guerra y Marina, y Hacienda.

Obviamente las distintas situaciones y regímenes políticos que imperan en nuestro país, a lo largo del siglo XIX, afectan la organización y atribuciones de la administración pública, que conoce cierta estabilidad hasta el régimen porfirista.

Al triunfo de la Revolución mexicana y bajo el imperio de la Constitución. de 1917, el Estado mexicano adopta un régimen claramente intervencionista y, a través de lo dispuesto por sus artículos 3°, 27 y 123, se compromete a proteger y promover las condiciones de vida de la población. Este esquema constitucional impondrá a la administración pública, encabezada por el presidente de la República, un papel de importancia fundamental en la atención de las necesidades sociales. Sobre estas bases el 31 de diciembre de 1917 se publica la primera Ley de Secretarías de Estado, a la que habrían de suceder las leyes de 1935, 1939, 1946 y la del 23 de diciembre de 1958, que habría de ser derogada por la actual Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

III. Acerca de la noción de administración pública existen distintas corrientes, entre las que destacan fundamentalmente dos: el enfoque formal, según el cual se le considera, en palabras de Gabino Fraga, como el organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales. Por otra parte, el enfoque material considera, a la administración pública, siguiendo el propio Fraga, como la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión. Con la misma óptica, Georges Vedel considera a la administración, en sentido funcional, como designando a una cierta actividad, y como el conjunto de personas cumpliendo tareas de administración, en su acepción orgánica. Es decir, al hablar de administración pública nos referimos tanto a la actividad administrativa que desarrolla el Estado, como al conjunto de órganos que desarrollan dicha actividad.

Por su parte, Acosta Romero afirma que la administración pública es la parte de los órganos del Estado que dependen directa o indirectamente, del Poder Ejecutivo, tiene a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros poderes (Legislativo y Judicial), su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con: ***a)*** elementos personales; ***b)*** elementos patrimoniales; *c)* estructura jurídica y ***d)*** procedimientos técnicos. Sin embargo, precisa Vedel: la administración no es la única función del Ejecutivo; pero la administración es exclusivamente responsabilidad del Ejecutivo.

En efecto, en México, el Poder Ejecutivo es unipersonal y se deposita su ejercicio en el presidente de la República quien es, al mismo tiempo, jefe de Estado, jefe de gobierno y jefe de la administración pública. Así pues, además de la función administrativa, el Ejecutivo mexicano desarrolla funciones de gobierno y de Estado.

En México, en virtud del sistema federal que caracteriza a nuestro Estado, existen tres niveles de gobierno: el municipal, el estatal y el federal. En cada uno de estos niveles podemos encontrar, el correspondiente nivel administrativo.

La administración pública, como parte del aparato estatal se rige por el principio del Estado de derecho y en virtud de su actividad se encuentra subordinada al mandato de la norma jurídica.

El artículo 90 de la Constitución, precisa que la administración pública federal será centralizada y paraestatal conforme a la ley orgánica que expida el Congreso de la Unión, la que distribuirá los negocios del orden administrativo que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales. Dicha ley es la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el *Diario Oficial* el 29 de diciembre de 1976.

De esta manera, conforme a las disposiciones legales aplicables, el Ejecutivo Federal se auxilia, para cumplir con sus funciones administrativas, de las dependencias de la administración centralizada y las entidades de la paraestatal. En la primer categoría encontramos a la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos administrativos y la Procuraduría General de la República. Por otra parte, los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito (hoy sociedades nacionales de crédito, instituciones de banca múltiple o de banca de desarrollo), las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas y los fideicomisos, integran la administración pública paraestatal.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, define las atribuciones de las siguientes dependencias:

Secretaría de Gobernación,
Secretaría de Relaciones Exteriores,
Secretaría de la Defensa Nacional,
Secretaría de Marina,
Secretaría de Hacienda y Crédito Público,
Secretaría de Programación y Presupuesto,
Secretaría de la Contraloría General de la Federación,
Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal,
Secretaría de Comercio y Fomento Industrial,
Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos,
Secretaría de Comunicaciones y Transportes,
Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología,
Secretaría de Educación Pública
Secretaría de Salud,
Secretaría del Trabajo y Previsión Social,
Secretaría de la Reforma Agraria,
Secretaría de Turismo,
Secretaría de Pesca y
Departamento del Distrito Federal.

Las dependencias y entidades de la administración pública federal deberán conducir sus actividades en forma programada, observando los principios y políticas que

defina el presidente de la República en el Plan Nacional y en los programas de desarrollo (artículo 9°). Asimismo, se precisa que las dependencias tendrán igual rango y entre ellas no habrá prominencia alguna.

De conformidad con el artículo 92 de la Constitución se faculta a los secretarios de Estado y jefe de departamento administrativo para refrendar todos los reglamentos, decretos y acuerdos expedidos por el presidente de la República, salvo los publicatorios de leyes expedidas por el Congreso de la Unión, los que sólo requerirán del refrendo del secretario de gobernación (artículo 13 reformado el 26 de diciembre de 1985).

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal prevé la existencia de órganos desconcentrados jerárquicamente subordinados a las dependencias de la administración central, pero con autonomía técnica para resolver asuntos de su competencia. Por otra parte, se faculta al presidente de la República para constituir comisiones intersecretariales para resolver asuntos de la competencia de más de una de sus dependencias, en las que incluso podrán participar entidades de la administración paraestatal.

La ley faculta al presidente de la República para celebrar convenios de coordinación, con los gobiernos de los Estados, o aun con municipios, para desarrollar acciones de desarrollo de las propias entidades federativas.

Asimismo, cabe señalar que la ley obliga a los titulares de las dependencias centralizadas, a presentar al Congreso de la Unión un informe anual sobre el estado que guarden sus respectivos ramos y de comparecer ante cualquiera de las Cámaras para explicar o aclarar algún asunto de su competencia. Esta última obligación es extensiva para los directores de organismos descentralizados y de las empresas de participación estatal.

Entre el Ejecutivo Federal y la administración centralizada existe una relación jerárquica que subordina a ésta al poder de aquél. Dicha relación jerárquica, explica Acosta Romero, implica una serie de poderes como los siguientes: de decisión, de nombramiento, de mando, de revisión, de vigilancia, disciplinario y para resolver conflictos de competencia. Estos poderes determinan una clara relación de supra a subordinación entre el jefe de la administración pública y sus dependencias. Por lo que se refiere a las entidades de la administración paraestatal, este poder no existe formalmente y sus relaciones con el Ejecutivo Federal se rigen, en primera instancia, por su Ley orgánica o por el acto jurídico que les dé origen; así como por leyes generales en materia de planeación, programación, presupuestación, control y evaluación.

Cabe señalar que estas entidades e encuentran agrupadas por sectores administrativos, a cuya cabeza se hallan las dependencias centrales, encargadas de coordinar las relaciones entre el Ejecutivo Federal y estas entidades.

Véase **Comisiones Intersecretariales, Dependencia Administrativa, Derecho Administrativo, Descentralización, Desconcentración, Función Pública y Secretarías de Estado.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México,* México, Polis, 1939, tomo II Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 19ª edición, México, Porrúa, 1979; Miranda, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas;* 2ª edición, México, UNAM, 1978; Rives Sánchez, Roberto, *Elementos para un análisis histórico de la administración pública federal en*

México, 1821-1940, México, INAP, 1984; Ruiz Massieu, José Francisco, *Nueva administración pública federal;* 2ª edición, México, Tecnos, 1978; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1974; Vedel, Georges, *Droit administratif;* 7ª edición, Paris, Presses Universitaires de France, 1980.

Francisco Javier Osornio Corres

ADMINISTRADO. I. Por administrado se entiende aquel particular (persona física o moral) sobre el que recae la acción de la administración pública.

II. Esto significa que desde el momento en que existe la administración pública, existe el administrado. Este se refiere, en consecuencia, a la situación que guarda el particular con respecto a la administración pública. Con frecuencia suelen usarse como sinónimos las voces de gobernado y la de administrado.

En buena medida, dependiendo de la naturaleza y características de esta relación entre administración pública y administrado se podrá calificar a su gobierno de más o menos democrático, o más o menos tirano o autoritario. De esta manera, cada régimen político va a definir una particular relación entre administración y administrado, con un especial régimen de derechos y obligaciones de cada una de estas partes. Así, por ejemplo, en un régimen monárquico absolutista, no existe la división de poderes: el jefe de la administración es el monarca, quien determina personal y unilateralmente el tipo de relaciones que lo unirá con sus administrados. De igual manera las administraciones de los regímenes liberales y de los socialistas, tienen un tipo específico de relaciones con sus administrados.

III. De conformidad con el pensamiento liberal - individualista tradicional - "el mejor gobierno es aquel que gobierna menos". La libertad de acción del individuo es la regla general y la de la administración, la excepción. Por ello la administración pública sólo podrá realizar las actividades que no pueden realizar los particulares, por imposibilidad material o por falta de interés económico.

En el otro extremo encontramos al pensamiento socialista según el cual toda la actividad social debe de estar regida, vigilada y encabezada por el Estado, por lo que la administración pública se encuentra siempre presente en toda actividad social.

El administrado pues, existe en toda forma social organizada centralmente, pero sus derechos y obligaciones frente a la administración cambiarán en el tiempo, lugar y régimen político de que se trate.

La evolución del Estado occidental contemporáneo se caracteriza por una progresiva tendencia interventora en la economía. Dicha intervención busca proveer de mayores satisfactores sociales a la mayoría de la población. De esta manera, el campo de acción de la administración pública se ensancha considerablemente.

En este sentido, el maestro Manuel García Pelayo, estima que el Estado social se caracteriza "por su intervención creciente en las actividades económicas, sociales, política y culturales, para armonizar y coordinar los diversos intereses de una comunidad pluralista; redistribuir bienes y servicios, y para obtener una meta muy difícil de alcanzar: la justicia social, y por este motivo se le ha calificado de muy diversas maneras, como Estado benefactor, promotor, distribuidor, *manager*, etcétera".

De esta manera, de una función administrativa abstencionista y encargada de vigilar el orden y la paz sociales, que caracterizó al "Estado policía"; el Estado occidental

contemporáneo ha evolucionado hasta llegar a una concepción de servicio. El “Estado de servicio”, que se caracteriza por contar con una función administrativa responsable de proveer a la población de una serie importante de *servicios públicos,* que la sociedad exige como parte de una concepción de justicia social y de responsabilidad estatal. Esta función administrativa le obliga a ensanchar los campos de acción en los que debe intervenir. En consecuencia, la creciente intervención del Estado en la economía se justifica y legitima, en la medida en que el Estado provee de mayores satisfactores colectivos a la sociedad.

La responsabilidad social del Estado se ensancha y con ella, el campo de la actividad administrativa. Algunos autores, al constatar este ensanchamiento progresivo de la actividad administrativa se alarman, pues consideran que cada nueva función administrativa implica la reducción del campo de acción de los particulares, es decir, de su libertad. En este sentido, el jurista español Jesús González Pérez afirma que “de todos los males que ha de soportar el hombre en su paso por la tierra, quizás no exista ninguno peor que la administración pública”.

Sin embargo, las características del Estado de derecho exigen que toda acción estatal y en particular, la de la administración pública se respalde por una norma jurídica que determine los objetivos, características y alcances de la acción administrativa. Esta característica define la vigencia del *principio de legalidad* de la actividad de la administración pública, según el cual, la administración debe de actuar conforme al derecho.

De esta manera el derecho regula las relaciones entre la administración y los administrados, estableciendo una serie de derechos y obligaciones para cada una de las partes, con el propósito de conducir la acción administrativa hacia la consecución de fines de interés común y garantizar el respeto de los derechos de los particulares. En este sentido, afirma Gabino Fraga: “examinar la consistencia de tales derechos y garantías, es llegar a conocer si el Estado se encuentra efectivamente sometido al derecho”.

El propio Gabino Fraga clasifica los derechos públicos en cuatro grupos: derechos de libertad o libertades individuales; derechos sociales, derechos políticos y derechos administrativos. Estos últimos consisten en poder exigir del Estado las prestaciones establecidas por las leyes.

Siguiendo el pensamiento del maestro Fraga podemos señalar que la doctrina clasifica, a su vez, a los derechos de los administrados frente a la administración en tres grupos: ***a)*** derechos de los administrados al funcionamiento de la administración y las prestaciones de los servicios administrativos; ***b)*** derechos de los administrados a la legalidad de los actos de la administración, y ***c)*** derechos de los administrados a la reparación de los daños causados por el funcionamiento de la administración.

El marco legal de los derechos de los administrados está definido por el capítulo de las garantías individuales de la Constitución de 1917, que marca limitaciones al poder estatal, en favor de la libertad individual. De este conjunto de disposiciones destacan las que consagran los artículos 14 y 16. En la primera de estas disposiciones se establece, además del principio de la irretroactividad de la ley, el de legalidad de los procedimientos judiciales que se deben seguir ante los tribunales previamente establecidos en los que se deben cumplir las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Por su parte, el artículo 16 precisa el contenido del principio de legalidad al que aludíamos más arriba, al prescribir que nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

En estas dos disposiciones constitucionales se inspiran los derechos de los particulares frente a la administración. Sin embargo, estas disposiciones no garantizan por sí mismas el respeto de los derechos de los administrados. Esta es la función de la *justicia administrativa.*

La justicia administrativa está constituida por el conjunto de órganos encargados de atender las reclamaciones de los administrados, cuando éstos consideran que la actividad administrativa atenta contra sus derechos. A través de estos procedimientos contenciosos se garantiza efectivamente la protección de los derechos de los administrados.

En este sentido, el maestro Héctor Fix-Zamudio sostiene que "la justicia administrativa es el grado más elevado de la protección jurídica del administrado, en el mundo contemporáneo".

La justicia administrativa se imparte en dos niveles distintos: ante la propia administración responsable, a través de un *recurso administrativo;* o bien mediante un procedimiento jurisdiccional del que conocen los tribunales administrativos. En este último caso podemos citar al Tribunal Fiscal de la Federación y al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal.

Estos tribunales, se llaman administrativos porque conocen de conflictos de los particulares con la administración pública. El primero de los referidos opera básicamente en materia fiscal, aunque conoce también de conflictos relacionados con pensiones civiles y militares; interpretación y cumplimiento de contratos de obra pública, entre otras. Por esta competencia "ampliada" del Tribunal Fiscal de la Federación, gran número de autores creen y pugnan porque éste se convierta en un verdadero tribunal federal de lo contencioso administrativo.

Por su parte, el Tribunal de lo contencioso Administrativo del Distrito Federal es competente, en general, para conocer de los juicios que se promuevan contra los datos administrativos que las autoridades del Departamento del Distrito Federal, dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar en agravio de los particulares.

Un rasgo distintivo de estos tribunales administrativos es que forman parte del Poder Ejecutivo Federal; es decir, forman parte de la propia administración pública. Sin embargo, para garantizar la imparcialidad de sus fallos, sus leyes orgánicas declaran que estos tribunales gozan de plena autonomía y, por lo mismo, son independientes de cualquier autoridad administrativa.

Véase **Administración Pública, Recursos Administrativos, Responsabilidad del Estado**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano,* México, El Colegio Nacional, 1983; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 19ª edición, México, Porrúa, 1979; González Pérez, Jesús, *Administración Pública y libertad*, México, UNAM, 1971; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 6ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo I; Vedel, Georges, *Droit administratif;* 7ª. edición, Paris, Presses Universitaires de France, 1980.

Francisco Javier Osornio Corres

ADMINISTRADOR. I. (Del latín *administrator-oris,* que administra.) Persona, física o moral, que desenvuelve sobre bienes ajenos una actividad dirigida a hacerlos servir de diversa manera en provecho de alguien, generalmente con obligación de rendir cuentas.

La administración puede considerarse en sentido técnico o en sentido jurídico; también se distingue entre actos materiales de administración (por ejemplo, pintar una casa, cuidarla, refaccionarla) y actos jurídicos (por ejemplo, arrendar la casa, cobrar el precio, invertirlo a nombre del propietario).

II. *Naturaleza del acto de administrar*. La función de administración participa de la naturaleza del mandato, pues el administrador actúa en nombre y por cuenta ajena y es responsable ante su comitente. En algunas hipótesis, puede lindar con los conceptos de cuasi-contrato en general, y de gestión de negocio, más específicamente.

Atendiendo a su origen, la administración puede ser convencional o contractual (por ejemplo, el administrador de propiedades que celebra un contrato de derecho civil), cuasi-contractual (el gestor de negocios, artículos 1896 y siguientes Código Civil para el Distrito Federal), legal (el padre que administra los bienes de sus hijos, artículo 425 del Código Civil para el Distrito Federal; el tutor legítimo, artículos 486 y siguientes, quien actúa al frente de una administración pública, etcétera), o judicial (síndico de la quiebra; interventor judicial de una empresa, albacea designado judicialmente, artículo 1684 Código Civil para el Distrito Federal), etcétera

III. El concepto jurídico de administración compete a diversas ramas del derecho, tanto del público como del privado. Así, los constitucionalistas denominan "poder administrador" al Poder Ejecutivo. Y en un sentido más alto, es administrador todo funcionario o cuerpo colegiado que tiene a su cargo un sector de la administración pública (por ejemplo, el director de un ente autónomo, el titular de una institución descentralizada del Estado). En derecho civil encontramos diversos tipos de administradores: el padre que, en ejercicio de la patria potestad, vela por el patrimonio del hijo menor de edad; el tutor, que administra los bienes de su pupilo, el albacea en la sucesión, etcétera En derecho mercantil el concepto de "administrador" adquiere singular relevancia, ya que lo es, el director de una sociedad anónima, el gerente de una filial de la empresa, el factor de una casa comercial, el síndico de la quiebra, etcétera En derecho procesal, según Carnelutti, también en el transcurso del proceso se administra, porque, "ni el proceso ni ningún otro mecanismo de derecho puede sustraerse a las leyes de la economía". El juez ejerce sobre los bienes del proceso actos de administración: ordenar la remisión de un bien a la parte a quien corresponda, ordenar el secuestro y depósito del bien embargado, disponer la colocación de sellos, inventarios, avalúos, etcétera Aun en derecho internacional, es administrador quien, a nombre de un organismo supranacional, realiza la gestación o gobierno de territorios disputados, estratégicos, zonas de refugiados, etcétera

IV. BIBLIOGRAFIA: Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil;* traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Uteha, 1944, tomo III; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo VI; *Contratos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977, volumen 2; Rodríguez y Rodríguez,

Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*; 6ª edición, revisada y actualizada por José V. Rodríguez del Castillo, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta

ADOPCION. I. (Acción de adoptar o prohijar.) La adopción es un acto de carácter complejo que para su regularidad exige la concurrencia de los siguientes elementos: la emisión de una serie de consentimientos; la tramitación de un expediente judicial (artículo 399 del Código Civil para el Distrito Federal.) y la intervención de los jueces de lo familiar y del Registro Civil.

La adopción se ha entendido como un cauce o vía para realizar los deseos y las aspiraciones de los matrimonios sin hijos y también como un cauce para la posible sociabilización de los niños abandonados o recogidos en establecimientos benéficos. Esta nueva tesis de la adopción tiende a equiparar lo más posible la situación de hijo adoptivo con la del hijo legítimo y determinar la mayor ruptura posible de los originales vínculos del adoptado con su familia natural. Esta misma tendencia contrasta con la anterior que circunscribía prácticamente la adopción a un derecho de alimentos. De ahí que se explicara a la adopción como un mero negocio transmitido de la guarda legal; una institución cercana a la tutela.

Existen dos clases de adopción: la plena y la simple. La primera tiende a incorporar al adoptado en la familia del adoptante, mientras que la simple se circunscribe al vínculo entre el adoptante y el adoptado.

Los sujetos de la relación jurídica de la adopción son dos: la persona que asume los deberes y derechos inherentes a la patria potestad o a la condición de padre (adoptante) y la persona que se sujeta a la especial filiación que la adopción supone (adoptado).

La capacidad del adoptante la establece el artículo 390 del Código Civil para el Distrito Federal: Mayor de 25 años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos; y diferencia de 17 años entre el adoptante y el adoptado. Asimismo, el adoptante debe acreditar tener medios suficientes para proveer a la educación del adoptado; que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse y que es persona de buenas costumbres.

Los matrimonios pueden también adoptar siempre y cuando ambos estén de acuerdo en considerar al adoptado como hijo, aunque sólo uno de ellos cumpla con los requisitos de edad establecidos en la ley (artículo 391 Código Civil para el Distrito Federal.); este es el único caso en que es posible que un menor o incapacitado sea adoptado por más de una persona.

El consentimiento tiene también un papel importante: es necesario que lo expresen, en su caso, el que ejerce la patria potestad sobre el menor que se trate de adoptar; el tutor del que va a adoptar; la persona que ha acogido durante 6 meses al que se pretende adoptar dándole trato de hijo; o el Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tuviere padres conocidos, tutor o protector (artículo 397 del Código Civil para el Distrito Federal.).

Los efectos jurídicos de la adopción se pueden enunciar en la siguiente forma:
Se crea una relación jurídico-familiar o relación de parentesco (artículo 395 del Código Civil para el Distrito Federal.), por lo que el adoptado tiene un derecho de alimentos

(artículo 307 del Código Civil para el Distrito Federal.) y en nuestro sistema, un derecho hereditario (artículo 1612 del Código Civil para el Distrito Federal.)

Es decir, en virtud de esta relación, el adoptante tiene respecto del adoptado y sus bienes los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto a los hijos, pudiendo incluso, darle nombre y sus apellidos; y el adoptado, respecto del adoptante, tiene los mismos derechos y obligaciones que un hijo.

A pesar de que se trata de evitar la coexistencia del vínculo del adoptado con su familia natural y su familia adoptiva, el ordenamiento civil establece que la relación de parentesco que surge a la adopción se limita al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a los impedimentos para contraer nupcias, quedando vigentes los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural, salvo la patria potestad que se transfiere al adoptante, excepto cuando éste está casado con uno de los progenitores del adoptado, en cuyo caso se ejerce por ambos cónyuges (artículos 157, 402 y 403 Código Civil para el Distrito Federal.).

El procedimiento de adopción se tramita ante los juzgados familiares en vía de jurisdicción voluntaria sin formalidades y términos rígidos, respetándose únicamente el requerido por el artículo 444 Código Civil para el Distrito Federal., para que se pierda la patria potestad (artículos 923 a 926 Código Civil para el Distrito Federal.). Una vez ejecutoriada la resolución judicial que autoriza la adopción ésta surte plenamente sus efectos, y el juez que conoció del asunto deberá remitir copia de los autos al juez del Registro Civil correspondiente para que se levante el acta respectiva.

La adopción puede revocarse: ***a)*** por convenio expreso de las partes siendo el adoptado mayor de edad, en caso contrario por consentimiento de las personas que debieron otorgarlo para la adopción, el Ministerio Público o el Consejo Local de Tutelas; o por ingratitud del adoptado (artículos 405, 406).

II. En el derecho romano se distinguieron dos formas de adopción dependiendo si el adoptado era *alieni iuris* o *sui iuris: adoptio* y *adrogatio*. El primero era un acto jurídico creado cuando por interpretación a partir de las XII Tablas o a través de tres ventas consecutivas que haga el *pater* del *filius;* en la época justinianea la adopción se simplifica requiriendo únicamente la presencia del padre, el hijo y el adoptado ante la autoridad competentes. Es en esta época cuando se distingue la *adoptio plena* y la *minus plena*.

La *adrogatio* implica la absorción de una familia en otra e implica una *capitis diminutio* para el *adrogatus.*

III. BILBIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Ibarrola, Antonio de, **Derecho de familia,** México, Porrúa, 1978; Iglesias, Juan, *Derecho romano; instituciones de derecho privado;* 6ª edición, Barcelona, Ariel, 1976; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo II, *Derecho de familia;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N. y
Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ADQUISICION DE LA PROPIEDAD. I. La adquisición significa en términos generales la incorporación de una cosa o de un derecho a la esfera patrimonial de una persona.

En materia de propiedad se puede afirmar que la adquisición es el hecho o acto jurídico en términos del cual se incorpora al patrimonio de una persona un bien mueble o inmueble: es el acto o hecho jurídico al que liga la ley el traslado del dominio. La doctrina ha distinguido los siguientes elementos para la adquisición en su aceptación lata**: 1)** un adquirente**; 2)** un objeto adquirido; **3)** el título de la adquisición.

La distingue asimismo, en el modo de adquirir la propiedad: en forma originaria o derivada.

II. Son modos originarios aquellos que hacen adquirir la propiedad independiente de cualquier otra persona (por ejemplo la ocupación). Son modos derivados los que hacen adquirir la propiedad fundados en un precedente de derecho que tenía otra persona (enajenación voluntaria, usucapión y accesión).

La adquisición de propiedad puede ser también universal, cuando comprende la universalidad del patrimonio o bien particular cuando sólo comprende un bien determinado.

En doctrina también se ha discutido dentro de la teoría general de bienes cuáles deben ser los actos o negocios jurídicos que producen o determinan una adquisición derivada o una transmisión del dominio y de los derechos reales. La política jurídica debe ser determinante: conforme la principio de seguridad es necesario poder constatar quién es el propietario de una cosa y al efecto cuáles deben ser los signos ostensibles de ello.

III. En el derecho romano existían diversas formas: la *mancipatio* o la *iniure cessio;* posteriormente la *traditio.*

En el derecho actual se han podido delinear tres sistemas***: a)*** el sistema de la transmisión mediante *traditio* (teoría del título y del modo); ***b)*** el sistema de la transmisión puramente consensual y ***c)*** el sistema de acuerdo abstracto traslativo.

a) La *traditio* debe ir precedida de un negocio jurídico que le sirva de antecedente y el traspaso posesorio: por ello se le conoce como teoría del título y del modo.

b) Es la voluntad de las partes la que determina la transmisión. En este último sistema se inserta el Código Civil francés y el Código Civil para el Distrito Federal (artículo 2014).

c) Este sistema lo recoge el BGB. Conforme a este sistema para la eficacia de la *traditio* no se requiere de un contrato antecedente, sino pura y simplemente el consentimiento de las partes para transmitir el dominio. La transmisión y la adquisición se fundan en un acuerdo abstracto; es abstracto porque el acto o negocio jurídico previo no desempeña ningún papel para el efecto traslativo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Díez-Picazo, Luis y Guillón, Antonio, *Sistema de derecho civil,* tomo III, *Derecho de cosas,* Madrid, Tecnos, 1978.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ADUANA. I. Existen dos corrientes importantes en cuanto al origen etimológico de esta voz, la primera proviene del vocablo persa *divan* que significaba el lugar de reunión de los administradores de finanzas y ha llegado hasta nosotros del árabe *diovan*, luego pasó al italiano *dogana* y finalizó en aduana. La segunda, deriva del nombre arábigo *divanum* que significaba la casa donde se recogen lo derechos, después empezó a llamarse *divana,* luego *duana,* concluyendo con aduana.

II. Las aduanas son las unidades administrativas de la administración pública centralizada, que dependen de la Dirección General de Aduanas y tienen como funciones principales:

- Controlar la entrada y salida de mercancías.
- Recaudar impuestos al comercio exterior.
- Ejecutar la parte correspondiente a las políticas económicas y comercial (por ejemplo el permitir la importación de mercancías para el desarrollo de la industria; el restringir la importación de productos suntuarios).
- Ejercer vigilancia en materia de sanidad, migración, seguridad nacional.

En la actualidad, cuando el sistema clásico de regular y proteger la economía de un país mediante la imposición de los derechos de aduana ha desaparecido casi por completo; este tipo de contribuciones son también atacadas mediante formas de integración regional como zonas de libre cambio, uniones aduaneras, etcétera, que persiguen una libre circulación de mercancías por los territorios de los países miembros, sin que sea necesario pagar impuestos. De esta manera la aduana deja de ser una expresión de la soberanía nacional para transformarse actualmente en una institución de carácter supranacional.

III. Es un Egipto donde surgen las primeras aduanas. Durante los siglos XV y XIV antes de Cristo, periodo más floreciente del comercio, época del imperio, el comercio fue cuidadosamente regulado manteniéndose aduanas en los puertos y lugares de entrada, gravándose las mercancías, excepto las de la corona, los comerciantes debían pagar una porción de sus artículos, de esta manera el comercio representó la fuente de ingresos más importante del tesoro real. Durante siglos las aduanas fueron únicamente recaudadoras de impuestos y gendarmes fronterizos, sin embargo en la actualidad sus funciones se han transformado en virtud del desarrollo del comercio exterior y de las normas aduaneras, que han dado lugar al nacimiento del derecho aduanero. Así el aspecto fiscal recaudatorio, ha pasado a un segundo término y las funciones de carácter económico y comercial, entre otras, han adquirido preponderancia.

De conformidad con el artículo 89 fracción XIII de la Constitución, son facultades del Ejecutivo Federal establecer aduanas marítimas y fronterizas y en la actualidad las aduanas de los aeropuertos y las interiores, las establece con base en el artículo 115 fracción I de la Ley Aduanera, que le otorga amplias atribuciones al presidente de la República en cuanto a su ubicación, funciones y circunscripción territorial.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bernes, Harry, *Historia de la economía del mundo occidental*, México, Uteha, 1955; Duquense, Jean, *L'entreprise et la douane*, París, Les Editions d'Organisation, 1979; Sánchez, Ildefonso, *Estudios aduaneros. La Aduana: pasado, presente y futuro*, Madrid. Instituto de Estudios Fiscales, 1974.

José Othón Ramírez Gutiérrez

ADULTERIO. I. (Del latín *adulterium)*. En lenguaje común se entiende que es la relación sexual de una persona casada con otra que no es su cónyuge.

II. No es posible dar una definición de este vocablo de *lege lata*, toda vez que el artículo 273 Código Penal del Distrito Federal establece: "Se aplicará prisión de hasta dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo". De la anterior disposición legal se

ha derivado una fuerte discusión en la doctrina penal mexicana, en la que podemos distinguir dos corrientes. Un sector afirma que se viola el principio de legalidad consagrado en el artículo 14 Constitucional, toda vez que no se contiene en el artículo citado la descripción exacta de la conducta que se prohibe, sino únicamente establece la punibilidad aplicable a los culpables de adulterio. Frente a esta corriente de pensamiento se erige otra que sostiene el punto contrario, para la cual el adulterio, de acuerdo con el Código Penal del Distrito Federal se configura, precisamente, con un adulterio verificado en el domicilio conyugal o con escándalo. De acuerdo a la teoría del tipo y de la tipicidad, el tipo contiene siempre una descripción de la conducta que se prohibe y para lo cual establece una conminación penal y la adecuación de la conducta al tipo (tipicidad) solamente puede establecerse I este último contiene una descripción minuciosa de aquélla, como el artículo 273 Código Penal del Distrito Federal no describe la conducta que se prohibe, es que se plantea en la doctrina el problema de violación al principio de la legalidad.

III. Por su parte la Suprema Corte de Justicia ha establecido, respecto del adulterio que: "A pesar de la ausencia de definición sobre el delito de adulterio, que, en general, se nota en todos los ordenamientos penales que rigen en la República, para su caracterización jurídica se ha atenido a su significación gramatical ordinaria, es decir, la prueba se ha dirigido a demostrar las relaciones extramaritales de los cónyuges y aunque éstas por su propia naturaleza, son de muy difícil justificación en un proceso, son susceptibles de apreciarse a través de determinadas circunstancias que no dejan duda alguna respecto al acreditamiento de aquellas relaciones íntimas con persona ajena a la ligada por el vínculo conyugal" *(Semanario Judicial de la Federación*, tomo LXXXI, página 4757), y por otra parte, recurriendo a la doctrina e incluso a la jurisprudencia misma, sostiene: "Es cierto que el Código Penal del Distrito Federal no define, en su capítulo relativo, el delito de adulterio, pero la doctrina y la jurisprudencia han establecido de modo firme, que consiste en la infidelidad de uno de los cónyuges, sexualmente consumada*" (Semanario Judicial de la Federación*, tomo LXXXII, página 3636). En ambas ejecutorias la Suprema Corte de Justicia reconoce que en el artículo 273 no hay definición del adulterio; esto es, no hay descripción exacta de la conducta que se prohibe, acudiendo a la doctrina para decir en qué consiste dicha conducta. Pero a diferencia de parte de la doctrina, la Suprema Corte de Justicia no afirma que se viola el principio *nulla poena sine crimen* cuando se aplica una sanción por la realización de una conducta que la misma ley no dice en qué consiste.

IV. Las anteriores consideraciones se refieren al contenido de la regulación legal existente respecto del adulterio; fueron por tanto, consideraciones de *lege lata*. Las que a continuación se plantean son de otra índole, de *lege ferenda;* se refieren a la conveniencia de regular el adulterio en el Código Penal del Distrito Federal.

Una parte del pensamiento doctrinal se inclina a sostener que es necesaria la regulación del adulterio en el Código Penal del Distrito Federal, aduciendo entre otras las siguientes razones - no siempre uniformes -, el "quebrantamiento del deber de fidelidad conyugal" (Carrara), "la perturbación que causa a la familia a la sociedad en general" (Puig Peña), "la violación de la afectación conyugal y de la moralidad del núcleo familiar" (Núñez), la "violación del orden jurídico-matrimonial" (Cuello Calón), la "alteración de la paz y la tranquilidad de la familia matrimonial" (González de la Vega),

la “ofensa al cónyuge inocente” y el “trastorno del orden y la moralidad de la familia” (A. P. de Moreno).

Por otra parte, la doctrina dominante sobre el tema del adulterio, sostiene una postura abolicionista. Esta, aun cuando en épocas recientes ha cobrado mayor fuerza, no es nueva, pues ya Julio Claro, Beccaria y Tissot se pronunciaron en contra de la penalización del adulterio. Las razones de esta corriente son también diversas, porque consideran que: “A nadie se ha de procesar y condenar criminalmente por inmoralidades que sólo afecta a sí propio... Luego no puede servir de base al delito de inmoderación lujuriosa de los culpables ... ¿Será la honestidad del marido inocente la que sufre el ultraje?” Apenas tiene sentido la pregunta, “Imposible alegar que es un ultraje al honor, porque es absurdo e injusto proclamar que sufra ultraje la honra de una persona inocente por la conducta de otra culpable”. “Tampoco puede apoyarse su punibilidad en que ataca el orden de la familia. Observemos, en primer lugar, que cuando en un matrimonio se da el adulterio, ya no existe el orden, la armonía y el amor familiar sino de una manera nominal, ficticia. En segundo término, si el adulterio perturba el orden de la familia, debe sostenerse que infiere a la sociedad un daño de carácter público; en contra de ello, las legislaciones lo declaran delito privado” (Langle Rubio). Vicente Tejera, luego de una serie de disquisiciones sobre la inclusión del adulterio en el Código Penal del Distrito Federal, y sus consecuencias, concluye que “El adulterio no es delito, ni público ni privado, es el incumplimiento de un pacto civil voluntario o legal que tiene que ser ventilado ante Tribunales Civiles y por medio de las leyes civiles. Toda otra conclusión sería contraria a la razón, a la ciencia y al Derecho”. Dentro de esta misma corriente se menciona a Gautier, Pessina y Stoos. Refiriéndose a la reforma del Código Penal del Cantón de Ginebra, Gautier decía ya en 1894 que “no estima que la comisión de adulterio sea una infracción penalmente punible. La sola sanción penal reside en la ruptura del vínculo, la renovación o rescisión del contrato, Divorcio o separación de cuerpos: tales son, según nosotros, los dos verdaderos remedios cuando uno de los esposos falta de manera grave a sus compromisos. Un juicio, no cura, produce escándalo, no corrige al culpable y humilla al inocente”.

Las razones ya apuntadas por quienes apoyan la necesidad de la regulación legal del adulterio, revelan criterios más morales que jurídicos, y son sin duda de bastante peso. Sin embargo en la actualidad no son consideradas como suficientemente consistentes como para afirmar que dicha regulación tenga que ser necesariamente en el Código Penal del Distrito Federal en su catálogo de delitos, ya que en la actualidad se argumenta que pensar que mediante la inclusión del adulterio en el Código Penal del Distrito Federal, se va a evitar la desintegración familiar, la infidelidad conyugal, la protección de los hijos, el trastorno del orden y la moralidad familiar y social, etcétera, es pretender que el derecho penal regule conductas que pertenecen más a la moral que a esta rama del derecho.

V. Por otra parte, del análisis del adulterio en el ámbito legislativo nacional, se pone de manifiesto que no hay uniformidad de criterio en los ordenamientos penales del país, ya que existe una corriente que se separa de la tendencia del Código Penal del Distrito Federal, en el sentido de excluir al adulterio del catálogo de delitos. Corriente que se manifiesta por primera vez en el Código de defensa social de Yucatán, de 1938, siguen esta postura los Códigos de los Estados de Campeche, Michoacán, Oaxaca, Tlaxcala y Veracruz.

En relación al contenido del artículo 273 del Código Penal del Distrito Federal, varios autores opinan que se viola el principio de legalidad, en virtud de no definir detalladamente el objeto de prohibición, o sea, la conducta adulterina. En tanto que otros niegan que exista tal violación, porque consideran que no es necesario la definición de lo que es adulterio.

En cuanto a si debe o no incriminarse penalmente el adulterio, es cuestión también muy debatida en la doctrina. En este punto se imponen los criterios a favor de la no punición de este tipo de comportamientos.

VI. El adulterio es sancionado legalmente sólo por el hecho de que atenta contra la fidelidad que se "deben" los cónyuges, si bien es cierto que dentro del catálogo de obligaciones que nacen del matrimonio no fue incluido (*véase* artículos 147 y 162 Código Civil para el Distrito Federal). Sin embargo, en la doctrina de derecho civil en México se considera que la nueva existencia del adulterio como causal de divorcio implica la existencia de la fidelidad como un deber conyugal. Así la fracción I del artículo 267 Código Civil para el Distrito Federal establece que el adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges es causal de divorcio.

Este enunciado plantea una serie de problemas de eficacia precisamente por la falta de definición legal del término a la que se alude *supra.* Es ciertamente, difícil probar una conducta que no está plenamente tipificada en el ordenamiento legal por lo que se tiene que recurrir a su concepto gramatical y es precisamente su probanza jurídica una de las condiciones *sine qua non* para la configuración de la causal.

Aparentemente el legislador sólo consideró al adulterio consumado como la conducta sancionable con el divorcio. Igualmente se afirma que se castiga exclusivamente el coito "normal" pues es el único que puede provocar un embarazo y, por tanto, la adulteración de la sangre - o el "linaje" familiar del cónyuge ofendido - . Estas afirmaciones, que nos pueden parecer absurdas, tienen su fundamento en las consideraciones de tipo moral y en el interés que la sociedad tiene en la institución del matrimonio, es decir: salvaguardar los intereses de los hijos que pudieren surgir de la relación sexual y señalar, de *manera indubitable,* la paternidad.

Afortunadamente al Suprema Corte de Justicia se ha apartado de estos criterios puritanos estableciendo que no es necesario que el adulterio se encuentre probado en el ámbito penal; no es necesario que se trate de una relación sexual - coito -, basta que el trato de un cónyuge hacia un tercero, cuando por su intimidad denote una falta al debido respeto conyugal, una ruptura en las relaciones matrimoniales o un deshonor al otro cónyuge. Aunque se discute si este tipo de conductas constituyen más una injuria grave que adulterio.

Igualmente se considera que no es necesario que se pruebe el adulterio consumado, bastarán indicios claros que permitan al juzgador evaluar la ruptura de la *affectio maritalis* causada por las relaciones amorosas, íntimas del cónyuge con un tercero.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carmona, M. de, *El adulterio en el derecho civil, canónico, social, penal y procesal,* Madrid, Jurídica Española, 1956; Castellanos Tena, Fernando, "Tipo y tipicidad en el delito de adulterio", *Criminalia,* México, año XXVI, núm. 11, noviembre de 1960; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Muldwford, B., *El adulterio,* traducción de María Eugenia Suárez,

Madrid, Guadarrama, 1972; Pallares, Eduardo, *El divorcio en México;* 3ª edición, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y Noreña y
Graciela Rocío Santés Magaña

AD VALOREM. I. Término latino que significa "al valor" o "sobre el valor". Se utiliza principalmente en gravámenes al comercio exterior. Witker y Pereznieto aseveran que los aranceles se clasifican tradicionalmente en específicos *y ad valorem.*

II. Los aranceles específicos son los que establecen derechos que se aplican sobre las mercancías según el número de unidades, el peso o el volumen. Los aranceles ad valorem o derecho cuota *ad valorem* son los que establecen derechos según el valor del producto importado, el que puede ser con valor CIF, FOB o incluso un valor legal fijado arbitrariamente por la legislación del país importador. Los derechos *ad valorem* se aplican a base de cuotas o porcentajes al valor de las mercaderías, lo que les da una ventaja sobre los específicos, a juicio de los autores citados, originada en la facilidad recaudatoria y en la sencillez del cálculo y de la predicción de sus efectos sobre los mercados internos.

III. México ha transformado su arancel en base a derechos *ad valorem*. Para su aplicación se ha promulgado la ley de valoración aduanera de las mercancías de importación que entró en vigor el 1o. de julio de 1979.

Véase **Arancel**

IV. BIBLIOGRAFIA: Witker, Jorge y Pereznieto, Leonel, *Aspectos jurídicos del comercio exterior de México,* México, UNAM. Editorial Nueva Imagen, 1980.

Gerardo Gil Valdivia

AFECTACION DE BIENES, *véase* **Patrimonio de Afectación**

AFECTACIONES AGRARIAS. I. Es una expresión tomada del artículo 27 de la Constitución en materia agraria. Y se emplea para designar el conjunto de medidas que la federación o los Estados, dentro de la competencia que les es propia, pueden adoptar para imponerle a la propiedad privada las diversas modalidades que dicte el interés público como consecuencia de la aplicación de las diversas disposiciones relativas a la reforma agraria, en los términos que establece el artículo 27 constitucional.

II. Dicho artículo, en efecto, empieza declarando que la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual tiene y ha tenido el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada. Después, se reconoce expresamente la existencia del derecho de propiedad privada, a la cual se le podrán imponer las modalidades que dicte el interés público, dice el mencionado artículos. Pues bien, entre esas modalidades, podemos destacar la de que se fija una extensión precisa a la pequeña propiedad, declarando los excedentes de dicha extensión como susceptibles de ser afectados para fines de la reforma agraria.

III. Asimismo, el repetido artículo 27 y después de la Ley de la Reforma Agraria, que lo reglamenta, determina el procedimiento que se debe seguir para practicar las

afectaciones que correspondan en cada caso particular. Comúnmente éste comienza con la correspondiente solicitud de restitución, dotación y ampliación de tierras a favor de los sujetos favorecidos por la reforma agraria, la cual solicitud, después de varios trámites, puede finalizar precisamente con una medida de afectación de tierras pertenecientes o calificadas de privadas, pero que no posean certificado de inafectabilidad, el cual se otorga mediante decreto presidencial a la pequeña propiedad, previa solicitud y comprobaciones del caso. Los afectados mediante estas resoluciones tienen el derecho de acudir al gobierno federal para que les sea pagada la correspondiente indemnización. En el supuesto de que se afecten tierras protegidas por un certificado de inafectabilidad, se reconoce el derecho del recurso de amparo para invalidar estas resoluciones contrarias a la Constitución.

I. Es muy importante señalar que entre los bienes afectables se encuentra, según determina la Ley de Reforma Agraria, los bienes propiedad de la federación, de los Estados y de los Municipios, como expresa su artículo 204. Estos bienes, sin embargo, sólo podrán ser afectados por motivos de interés público y para los fines de dotación o implantación de los ejidos y centros de población.

V. BIBLIOGRAFIA: Mendieta y Núñez, Lucio. *El sistema agrario constitucional;* 4ª edición, México, Porrúa, 1975; Mendieta y Núñez. Lucio,, *Introducción al estudio del derecho agrario;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán

AFFECTIO SOCIETATIS. I. La doctrina actual exige como un requisito para la celebración del llamado contrato de sociedad la *affectio societatis* o también el llamado *animus contrahendae societatis.* La *affectio societatis* se expresa en la convergencia de intereses, en oposición a los contratos conmutativos en donde existe una oposición de intereses. La *affectio societatis* es una voluntad de unión junto con la voluntad de acrecencia. riesgos en común tanto en la pérdida como en la ganancia. Diez Picazo define a la *affectio societatis* como la representación subjetiva de los elementos objetivos y económicos que constituyen la finalidad y la esencia del contrato de sociedad. En la *affectio societatis* se distinguen dos elementos: El criterio subjetivo que se tiene a la intención de asociación o de someterse al contrato de sociedad y el criterio objetivo que destaca el elemento económico de cooperación activa.

II. Para poder determinar si un contrato es o no de sociedad, el margen de las convenciones sobre distribución de beneficios o pérdidas, etcétera, es necesario considerar la estructura y economía del contrato, el conjunto de sus elementos objetivos, así como la intención o intento empírico o práctico que las partes han perseguido. La *affectio societatis,* por tanto, es, en palabras de Diez Picazo, el genérico consentimiento contractual unido a la elaboración del intento empírico que las partes persiguen.

III. BIBLIOGRAFIA: Díez-Picazo, Luis y Guillón, Antonio, *Sistema de derecho civil;* tomo II, *Teoría general del contrato*, Madrid, Tecnos, 1977.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

AFINIDAD, *véase* **Parentesco**

AFORO. I. Del latín *aforum* que significaba "la plaza pública"; en el dialecto rumano de Macedonia *for* conservó el sentido de plaza del que se significó precio en el mercado en el francés medieval. Se derivaron de este vocablo las voces *forista, foral, forense, forillo,* hasta que al fin se llegó a forar que significa tasar el precio de una mercancía. La acepción es tomada del francés antiguo y medieval *aforer* (S. XIII-XVIII) de donde deriva *fuer* que significa tasa. En España el aforo consistía en el reconocimiento que se hacía a las bodegas de vino de los cosecheros, para que pagaran los derechos al rey.

II. Es el acto de reconocer las mercancías, verificar su naturaleza y valor, determinar su peso, medida, cantidad y consecuentemente clasificarlas arancelariamente, determinando las contribuciones que les son aplicables.

En México el valor de aduana de las mercancías, para efectos del aforo, es el normal, que se deriva de un sistema uniforme de carácter internacional que fue creado por el Consejo de Cooperación Aduanera y que se adoptó como parte de nuestra legislación en el año de 1979, por medio de la Ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de Importación.

III. BIBLIOGRAFIA: Duquesne, Jean. *L'entreprise et la douane,* París, Les Editions d'Organisation, 1979; Fernández, Pedro, *Derecho aduanero,* Buenos Aires, Depalma, 1966.

José Othón Ramírez Gutiérrez

AGENCIA, *véase* **Contrato de Agencia**

AGENCIA DE COLOCACIONES. I. (Oficina que gestiona empleos o presta servicios similares, ya sea de orden público o particular, encargada de procurar trabajo a personas que acuden a ella de acuerdo con las ofertas de ocupación que tenga.)

Los llamados servicios de colocación se redujeron en sus orígenes al dictado de simples disposiciones en el campo del derecho político y administrativo, a veces dictados por las autoridades locales, pero los abusos a que dieron margen las primeras agencias de colocación a las que sólo movía el afán de lucro, han obligado a los gobiernos a establecerlas por su cuenta y con carácter gratuito, a efecto de regular todas las relaciones surgidas al amparo de un contrato de trabajo y en otros casos han llevado al legislador a tutelar en este aspecto los derechos de los trabajadores, reduciéndose en la actualidad el campo en el que puede actuar la iniciativa privada en materia pre-contractual.

II. Sistemas de colocación. En algunos países se les conoce con el nombre de *Bolsas de Trabajo* a las agencias de colocación y están organizadas como establecimientos a los que se autorizan en forma legal para actuar en el terreno de la oferta de empleos, permitiéndoles poner en contacto a quienes se encuentran sin ocupación con aquellas personas o instituciones que precisen de obreros o empleados. Pero existen otros sistemas aprobados desde la primera conferencia de la Organización Internacional del Trabajo celebrada en Washington el año de 1919 y ampliados en las sucesivas conferencias que tuvieron lugar en Ginebra, Suiza, los años de 1932 y 1933 en los que se fijaron normas para que pudieran ofrecer estos servicios algunas agencias privadas, debido a que entonces los gobiernos de los Estados miembros no quisieron adoptar ninguna responsabilidad en la materia, autorizándoles a cobrar por tales servicios, ya sea cuando la persona los solicita o bien cuando obtiene colocación. Un tercer sistema

integra un verdadero mercado laboral donde se procura conciliar la oferta y la demanda de trabajadores pero con un amplio sentido social, esto es, organizadas con fines asistenciales y establecidas por organizaciones profesionales o sindicales, las unas para proporcionar elementos de preferencia especializados en un oficio, ramo o actividad; las otras para obtener trabajo para sus afiliados.

III. La agencia de colocaciones encuentra su antecedente en los gremios antiguos, los cuales velaban por procurar trabajo a sus asociados y a los compañeros llegados de otros lugares, pero fue hasta mediados del siglo XIX que tuvieron un carácter oficial y hasta bien entrado el presente siglo XX que han formado parte de la legislación obrera, acogidos como hemos dicho, por la Organización Internacional del Trabajo. Por tanto es actual la trascendencia económico-jurídica y social de la agencia de colocaciones, y su importancia la adquirió ante el creciente requerimiento de mano de obra en todos los países industriales o en vías de industrializarse. A esta circunstancia se debe que de acuerdo con los convenios aprobados, la mayor parte de estos países hayan establecido instituciones educativas creadas con el único propósito de preparar jóvenes y ofrecer sus servicios una vez que han sido adiestrados y capacitados en una actividad, con la garantía de la preparación y formación profesional que hayan adquirido. La acción de la licitación preliminar a una contratación no puede por ahora circunscribirse a la simple oferta y demanda de trabajo, sino que a través de registros de petición de colocación, por una parte, o de solicitud de trabajadores por la otra, se busca un desplazamiento uniforme, actual, en las mejores condiciones posibles y de acuerdo con las peticiones de los productores, de la mano de obra, en particular la calificada. En ello estriba el interés del poder público para regular el funcionamiento y control de cualquier tipo de agencia.

IV. En México ha sido creado en fecha reciente el Servicio Nacional del Empleo, Capacitación y Adiestramiento, cuyas finalidades son***: a)*** estudiar y promover la generación de empleos; ***b)*** promover y supervisar la colocación de trabajadores; ***c)*** organizar, promover y supervisar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores en planteles oficiales o particulares; y ***d)*** registrar las constancias de habilidades laborales que adquieran los trabajadores. en rigor podemos afirmar que este servicio público a cargo de autoridades administrativas del trabajo, ha venido a substituir entre nosotros la agencia de colocaciones o bolsas de trabajo, ya que sus funciones son eminentemente de carácter social, porque aparte de ser el servicio gratuito busca resolver el problema del desempleo a través de una reglamentación especial. Subsisten los servicios privados y han sido también reglamentados para proporcionar empleos, ya que en países como el nuestro de grave densidad demográfica, de creciente población juvenil que año con año exige fuentes de trabajo, todas las instituciones que en una u otra forma puedan permitir la ocupación de quienes pretendan trabajo, son bien recibidas y se les alienta siempre que no persigan fines lucrativos y cuando los persiguen, se les controla y supervisa para impedir cualquier explotación frente a esta necesidad. De ahí que de conformidad con lo que dispone el artículo 539 Ley Federal del Trabajo se ha creado una Unidad Coordinadora del Empleo, la Capacitación y Adiestramiento a la que en materia de promoción de empleos corresponde practicar los estudios necesarios para determinar las causas del desempleo y del subempleo de la mano de obra rural y urbana y analizar de manera permanente el mercado de trabajo, estimando su volumen y sentido de crecimiento; y en materia de colocación de trabajadores: ***a)*** encauzar a los demandantes de trabajo hacia aquellas personas que requieran sus servicios, dirigiendo a los

solicitantes más adecuados por su preparación y aptitudes, hacia los empleos que les resulten más idóneos; ***b)*** autorizar y registrar, en su caso, el funcionamiento de agencias privadas que se dediquen a la colocación de personas; ***c)*** vigilar que las entidades privadas cumplan con las obligaciones que la ley les impone, así como las disposiciones administrativas que dicten las autoridades del trabajo; ***d)*** intervenir, en coordinación con unidades administrativas de las Secretarías de Gobernación, Relaciones Exteriores, Comercio y Fomento Industrial, en la contratación de los nacionales que vayan a prestar servicios en el extranjero***; e)*** proponer la celebración de convenios en materia de colocación de trabajadores, entre la Federación y las entidades federativas; ***f)*** establecer registros de constancias relativas a trabajadores con una especialidad dentro de una rama industrial y ***g)*** establecer un servicio de colocación de trabajadores esencialmente gratuito en todo el ámbito territorial nacional.

véase **Empleo y Desempleo**

V. BIBLIOGRAFIA: Despontín, Luis A., *La técnica en el derecho del trabajo,* Buenos Aires, 1941; Dofny, Jaques, *El desempleo*, París, 1963; Trueba Urbina, Alberto. *Nuevo derecho del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

AGENTES ADUANALES. I. Se puede conceptuar como la persona debidamente autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante la expedición de una patente, para ocuparse a nombre y por cuenta ajena de los trámites del despacho aduanero y celebrar los actos civiles y mercantiles necesarios para recibir mercancías, así como para hacerlas llegar a su destino.

Debe concebirse como auxiliar independiente o auxiliar del comercio, ya que no se encuentra supeditado a ningún comerciante determinado y despliega su actividad en favor de cualquiera que lo solicite.

II. La figura del agente aduanal surgió de la necesidad que existía en el comercio internacional, para facilitar a los industriales y comerciantes, la realización de los trámites aduaneros en base a dos aspectos principales: la especialidad técnica de las operaciones que ellos no podían realizar y la situación de las aduanas en fronteras y puertos.

Sus antecedentes históricos en México los encontramos en la Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas, de Cabotaje y Secciones Aduanales del 25 de enero de 18885, que en su artículo 94 establecía que en las operaciones de las aduanas no se debía admitir más persona ni firma que la del consignatario "a no ser que el precitado consignatario, dé poder suficiente a alguna persona, o por lo menos que la acredite para los asuntos aduanales con carta poder...".

Este es uno de los antecedentes directos del agente aduanal.

La Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas de 12 de junio de 1891, vierte en su artículo 112 los conceptos del 94 de la ordenanza mencionada, y en el artículo 109 dice que solamente los consignatarios de las mercancías, o sus legítimos representantes podían gestionar las operaciones.

El 15 de febrero de 1918, Venustiano Carranza expide un decreto en "uso de facultades extraordinarias" en que regula en forma específica a quienes actúan en legítima representación, es decir a los agentes aduanales, quienes para poder ejercer necesitaban autorización de la Secretaría de Hacienda. El instrumento legal anterior se

reglamentó el 7 de mayo del mismo año. Siete años después, por decreto de 20 de mayo, se abrogan los dos textos legales anteriores y el artículo segundo establecía que las gestiones ante la aduana se regularían por la Ordenanza de 1891.

Antecedente directo de la ley actual, es la Ley de Agentes Aduanales de 27 de agosto de 1927, que consagra los elementos que hoy en día regulan la actividad del agente aduanal.

Las dos leyes aduanales de 18 de abril de 1928 y de 30 de diciembre de 1929, contienen un c especial destinado a regular la figura comentada, ambas reproducen casi en forma exacta las normas de la Ley de 1927. Caso similar es el de la Ley Aduanal de 19 de agosto de 1935.

El Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos de 30 de diciembre de 1951, en su título XVIII reguló las actividades de estos hombres de aduana durante treinta años.

La Ley Aduanera en vigor, regula en su título noveno la figura del agente aduanal, sin que en esencia varíen las normas que contenía la Ley de Agentes Aduanales de 1927.

III. Deben reunirse los siguientes requisitos para obtener la patente de agente aduanal**: 1.** Ser ciudadano Mexicano por nacimiento; **2.** No haber sido sentenciado por delito o infracción de contrabando o tenencia ilegal de mercancía extranjera; **3.** Gozar de buena reputación personal; **4.** No ser funcionario público, militar activo, socio, representante, empleado o agente de empresa transportista**; 5.** No tener parentesco por consanguinidad o afinidad con el administrador o subjefe de la aduana de adscripción de la patente; **6.** Tener título profesional de cualquiera de las siguientes licenciaturas: Derecho, Economía, Administración de Empresas, Contador Público o ser Vista Aduanal; **7.** Tener una experiencia en el campo aduanero de más de tres años, y **8.** Aprobar un examen de conocimientos sobre la materia. (artículo 143 Ley Aduanera).

IV. Entre las obligaciones de los agentes aduanales encontramos las siguientes: **1.** Residir y mantener su oficina principal en el lugar de su adscripción; **2.** Ocuparse en forma personal y habitual de su encargo; **3.** Llevar un registro de todos los despachos en que intervenga; **4.** Rendir a sus clientes las cuentas de gastos y entregarles los comprobantes de pago, y **5.** Someterse a los exámenes de eficiencia que convoque la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (artículo 145 Ley Aduanera).

La patente es personal e intransferible, y el agente aduanal sólo podrá actuar ante la aduana para la cual se le expidió la patente.

El titular de la patente puede ser suspendido en el desempeño de sus actividades y también se le podrá cancelar la patente (artículos 147 y 148 Ley Aduanera).

V. BIBLIOGRAFIA: Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas, de Cabotaje y Secciones Aduanales del 25 de enero de 1885; Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas del 12 de junio de 1891; Decreto expedido por Venustiano Carranza el 15 de febrero de 1918; Decreto presidencial de 20 de mayo de 1925; Ley de Agentes Aduanales de 27 de agosto de 1927; Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos de 30 de diciembre de 1951; Ley Aduanera de 28 de diciembre de 1981; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 19ª edición, México, Porrúa, 1979.

José Othón Ramírez Gutiérrez

AGENTES CONSULARES. I. La Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 rige las relaciones de los Estados en el ámbito consular. Los cónsules pueden ser de dos clases, los funcionarios consulares de carrera y los funcionarios consulares honorarios que son aquellos nacionales del país receptor que desarrollan labores consulares para el país acreditante. El establecimiento de relaciones consulares entre dos Estados se efectúa por consentimiento mutuo y normalmente es paralelo al establecimiento de relaciones diplomáticas. La ruptura de relaciones diplomáticas, no entraña, *ipso facto*, la ruptura de relaciones consulares.

Mientras los agentes diplomáticos tienen un carácter representativo, los cónsules desarrollan funciones fundamentalmente administrativas. Entre éstas destacan las de proteger los intereses del Estado acreditante y los de sus nacionales en el Estado receptor. Fomentar el desarrollo de las relaciones comerciales, económicas, culturales y científicas. Suministrar información por medios lícitos sobre las condiciones en distintos órdenes de la vida del Estado receptor. Extender pasaporte y documentación de viaje a los nacionales del Estado que envía a los agentes. Actuar en calidad de notario y funcionario del Registro Civil. Representar a los nacionales del Estado acreditante ante los tribunales y otras autoridades del Estado receptor. Ejercer los derechos de control o inspección de los buques que tengan la nacionalidad del Estado acreditante, así como de las aeronaves matriculadas en el mismo.

II. En México existe una clasificación jerárquica de los cónsules: cónsul general, cónsul consejero, cónsul de primera, cónsul de segunda, cónsul de tercera, cónsul de cuarta y vice-cónsul. De igual manera que el derecho internacional ha reconocido la posibilidad de designar cónsules honorarios que tengan la nacionalidad del país receptor, la legislación mexicana acepta esta figura: México aprobó internamente la Convención de Viena de 1963 a través del decreto del 29 de diciembre de 1964, publicado en el *Diario Oficial* del 20 de febrero de 1965.

III. BIBLIOGRAFIA: Lee, Luke, T., *Consular Law and Practice*, London, Stevens and Sons Ltd., 1961; Maresca, Adolfo, *Las relaciones consulares;* traducción de Herminio Morales Fernández, Madrid, Aguilar, 1974; Molina, Cecilia, *Práctica consular mexicana*, 2ª edición, México, Porrúa, 1978; Moussa ,Farag, *Diplomatie contemporaire; guide bibliographique*, Genéve, Centre Européen de la Dotation Carnegie pour la Paix Internationale, 1964.

Ricardo Méndez Silva

AGIO, *véase* **Usura**

AGENTES DIPLOMATICOS. I. La Convención Sobre Relaciones Diplomáticas de Viena de 1961, expresamente define al agente diplomático como el Jefe de la Misión Diplomática o un miembro del personal diplomático de la Misión.

El artículo tercero de la Convención describe las principales funciones de una Misión Diplomática:

a) Representar al Estado acreditante ante el Estado receptor;

b) Proteger en el Estado receptor los intereses del Estado acreditante y los de sus nacionales, dentro de los límites permitidos por el derecho internacional;

c) Negociar con el gobierno del Estado receptor;

d) Enterarse por todos los medios lícitos de las condiciones y de la evolución de los acontecimientos en el Estado receptor e informar sobre ello al gobierno del Estado acreditante;

e) Fomentar las relaciones amistosas y desarrollar las relaciones económicas, culturales y científicas entre el Estado acreditante y el Estado receptor.

Existe un régimen de privilegios e inmunidades que se extiende al desempeño de la función que protege a las personas locales y cosas.

II. Para efectos del derecho mexicano, los funcionarios diplomáticos del Servicio Exterior Nacional tienen la siguiente clasificación:

a) Embajador Extraordinario y Plenipotenciario, ***b)*** Ministro Consejero, ***c)*** Consejero ***d)*** Primer Secretario, ***e)*** Segundo Secretario y ***f)*** Tercer Secretario.

III. BIBLIOGRAFIA: Collard, C. A., *Instituciones de relaciones internacionales,* México, Fondo de Cultura Económica, 1977; Széskely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público,* México, UNAM, 1981, tomo I.

Ricardo Méndez Silva.

AGOTAMIENTO PREVIO DE RECURSOS. I. Para precisar el concepto que entraña esta locución en el derecho mexicano, conviene partir desde luego de la indispensable distinción entre medio de impugnación o vías impugnativas y recursos en sentido procesal, o sea de que los primeros son el género y los segundos una especie particular de aquéllos.

Como es sabido, la voz latina *impugno,* de donde procede impugnación, equivale a refutación o ataque, puesto que el que impugna refuta o combate un acto, una situación jurídica o una resolución judicial, cualquiera que sea la vía instituida por la ley para hacerlo.

Conforme al concepto general de impugnación, ésta puede enderezarse tanto contra actos de autoridad como de particulares. Ejemplo de esto último puede serlo la impugnación de nulidad de un testamento.

El recurso es en cambio, siempre impugnativo de actos de autoridad y más concretamente, de actos de la autoridad judicial, instaurado por sujetos procesales (las partes o los terceros legitimados) en solicitud del reexamen de alguna resolución, y cuya finalidad es obtener otra nueva que la invalide, revoque o modifique. Con criterio estrictamente científico, Guasp considera que la impugnación procesal responde a la idea de depuración del resultado de un proceso para el mejoramiento del mismo.

Ese nuevo examen puede corresponder, ya sea a la competencia de un órgano superior o a la del mismo que la haya pronunciado. En el primer caso se trata de un verdadero recurso y en el segundo, de un remedio procesal (Prieto Castro) también llamado recurso horizontal, en contraste con el anterior que es vertical.

Adolfo Shönke da la siguiente definición que corresponde a los recursos verticales: “Recurso es el medio de someter una resolución judicial, antes de que adquiera el carácter de cosa juzgada, a un nuevo examen en una instancia superior, deteniendo así la formación de la cosa juzgada”.

Agotar un recurso será, por tanto, substanciarlo íntegramente, desde su interposición hasta el momento en que sea decidido por el órgano revisor competente.

II. La noción de agotamiento previo de recursos reviste especial importancia en el derecho mexicano en lo que concierne a la procedencia del juicio de amparo en las materias judiciales, administrativas y laborales.

En efecto, el artículo 107 constitucional en el apartado a) de su fracción III establece la procedencia del amparo "contra sentencias definitivas o laudos contra los cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o reformados..." y la fracción IV del mismo artículo dispone que "En materia administrativa el amparo procede, además, contra resoluciones que causen agravio no reparable mediante algún recurso, juicio o medio de defensa legal. No será necesario agorar éstos cuando la ley que los establezca exija, para mayores requisitos que los que la Ley Reglamentaria del Juicio de Amparo requiera como condición para decretar esa suspensión".

III. Como antecedente histórico de estas disposiciones, debemos recordar que el supuesto de agotamiento previo de recurso requerido para la procedencia del juicio de amparo, al que Ignacio Burgoa llama principio de definitividad, no se hallaba consignado en el texto original de nuestras leyes fundamentales hasta la Constitución de 1857. Ese principio se comenzó por incorporarlo en algunas leyes orgánicas del amparo y en el Código Federal de Procedimientos Civiles de 1908. En ese mismo año, la Constitución fue reformada por decreto de 12 de noviembre, para introducir en su artículo 102 el mencionado principio en un segundo párrafo, que decía: "Cuando la controversia se suscite con motivo de violación de garantías en asuntos judiciales del orden civil, solamente podrá ocurrirse a los tribunales de la Federación después de pronunciada la sentencia que ponga fin al litigio y contra la cual no conceda la ley ningún recurso, cuyo efecto pueda ser la revocación". Esta adición se hizo en vista del abuso constante y reiterado que los litigantes solían hacer del juicio de amparo en materia civil, con lo que la administración de justicia se volvía cada vez más lenta y llena de obstáculos.

Sin embargo, la reforma constitucional de 1908 no dio el resultado que se deseaba, antes por el contrario "los mismos términos de la adición permitieron a la malicia de los litigantes y a la diversidad de criterios de la Corte, dar a las expresiones 'sentencias que pongan fin al litigio y contra las cuales no concede la ley ningún recurso cuyo efecto pueda ser la revocación' una amplitud que dio como pavoroso resultado, que se amparara contra autos, providencias y aun simples actos negativos y disposiciones de mero trámite, dándose entrada al juicio de amparo aunque constara en los autos que no se habían interpuesto los recursos comunes para la revocación" (Consideraciones fundatorias del decreto que reformó el artículo 102 de la Constitución de 1857 expedido por Venustiano Carranza en Veracruz, el 28 de septiembre de 1915).

El artículo 10 de la Constitución de 1857 fue reemplazado en la Constitución de 5 de febrero de 1917, por el artículo 107, que en el texto aprobado por el Congreso Constituyente, en su fracción II decía: "En los juicios civiles y en los penales... el amparo sólo procederá contra sentencias definitivas respecto de las que no proceda ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o reformadas, siempre que la violación de la ley se cometa en ellas, o que, cometida durante la secuela del procedimiento, se haya reclamado oportunamente y protestado contra ellas por negarse se reparación, y que cuando se haya cometido en primera instancia, se haya alegado en la segunda por vía de agravio...".

Cuarenta y tres años más tarde, entre las importantes reformas que por iniciativa del presidente de la República se hicieron a diversos artículos de la Constitución en materia judicial (por decreto de 21 de diciembre de 1950 publicado en el *Diario Oficial* de 19 de febrero de 1951) se incluyeron las correspondientes a las fracciones III y IV del artículo 107 en el cual se consagra con rango constitucional, el supuesto de agotamiento previo de recursos para la procedencia del juicio de amparo en materia judicial, no únicamente en asuntos civiles o penales, sino además en los de índole administrativa y del trabajo, con las salvedades que en las mismas fracciones se señalan; en el inciso *a)* de la III para cuando se trate del amparo contra sentencias dictadas en controversias tocantes al estado civil de las personas o que afecten al orden o a la estabilidad de la familia, y en materia administrativa en el supuesto contenido en la fracción I, en la que se previene que no será necesario agotar recursos o medios de defensa para acudir al amparo cuando se reúnan las condiciones allí mismo determinadas.

Por otra parte, la Ley de Amparo en las fracciones XIII y XIV de su artículo 73 declara improcedente el juicio de amparo "contra las resoluciones judiciales respecto de las cuales la ley concede algún recurso o medio de defensa dentro del procedimiento, por virtud del cual puedan ser modificadas, revocadas o nulificadas..." y "Cuando se esté tramitando ante los tribunales algún recurso o defensa legal propuesta por el quejoso, que pueda tener por efecto modificar, revocar o nulificar el acto reclamado".

IV. La Suprema Corte de Justicia en numerosas ejecutorias ha sostenido invariablemente el principio de improcedencia del amparo cuando previamente no se hayan agotado los medios de impugnación procedentes. La determinación de cuál o cuáles sean éstos en su caso concreto, incumbe al agraviado, en primer lugar; pero en la realidad forense tal determinación queda a cargo del profesional que asesora o representa a dicho agraviado. Un error en ese punto, dará por resultado el desechamiento del recurso erróneamente interpuesto y, por tanto, que en caso de acudir al amparo el interesado, su demanda sea declarada improcedente.

Mencionaremos en este sentido, la tesis de la Suprema Corte de Justicia que ha sentado jurisprudencia en cuanto a recursos ordinarios, que declara: "El hecho de no hacer valer los procedentes contra un fallo, ante los tribunales ordinarios, es causa de improcedencia del amparo que se endereza contra ese fallo".

Los recursos que deben agotarse antes de interponer el amparo, deben estar previstos en la ley y el afectado por el acto o la resolución de que se trate, debe hallarse en aptitud legal para interponerlos, lo que no ocurre, por ejemplo, cuando el demandado en un juicio civil no fue legalmente emplazado para salir a defenderse y viene a tomar conocimiento del juicio mucho tiempo después de concluido éste.

De modo semejante, cuando el acto que motiva el amparo ha sido dictado por la autoridad sin fundarlo en alguna norma de derecho objetivo, el sujeto pasivo no estará en condiciones de impugnarlo y no tendrá entonces más camino legal que interponer contra ese acto, su demanda de amparo.

En cambio, es evidente que cuando existe algún recurso utilizable por la persona cuyo interés jurídico resulte afectado por un acto o por una decisión concreta de la autoridad, aquélla debe interponerlo y agotarlo como proceda y únicamente en el caso de no obtener resolución favorable, quedará en aptitud de intentar la vía de amparo. De no ser así, este juicio, indiscutiblemente autónomo, vendría a convertirse en un recurso

ordinario, lo que es absolutamente contrario a su naturaleza y a la razón de ser de su existencia.

V. BIBLIOGRAFIA: Barquín Alvarez, Manuel, *Los recursos y la organización judicial en materia civil,* México, UNAM, 1976; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16ª edición, México, Porrúa, 1981; *Los derechos del pueblo mexicano; México a través de sus constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo VIII; Fix-Zamudio, Héctor, *El Juicio de amparo,* México, Porrúa, 1964; Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil,* Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1961; Prieto Castro, Leonardo, *Derecho procesal civil,* Madrid, Revista de Derecho Privado, 1965, tomo II; Schönke, Adolfo, *Derecho procesal civil;* traducción Leonardo Prieto Castro, Barcelona, Bosch, 1950; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-1957;* México, Porrúa, 1957.

Ignacio Medina Lima

AGRAVANTES, *véase* **Circunstancias Agravantes**

AGRAVIO. I. Por tal debe entenderse la lesión o afectación de los derechos e intereses jurídicos de una persona, en especial, a través de una resolución judicial, y por extensión. También cada uno de los motivos de impugnación expresados en el recurso de apelación contra una resolución de primera instancia.

En un sentido muy amplio, el agravio es el equivalente a perjuicio o afectación de un interés jurídico, y éste es el significado que se emplea en los artículos 4° y 5° fracción I, de la Ley de Amparo cuando califica de agraviado al demandante de la protección de los tribunales federales.

II. De acuerdo con un concepto más restringido, el agravio es la afectación producida por una resolución judicial y se utiliza generalmente por los códigos procesales tratándose de la segunda instancia, al regular la llamada "expresión de agravios" considerada como los argumentos que hace valer el recurrente contra la resolución impugnada en apelación.

En tal virtud, la expresión de agravios está estrechamente vinculada con el régimen del recurso de apelación, y en el proceso de amparo, con el llamado recurso de revisión (que en sentido estricto también es una apelación), por lo que la forma, alcance y efectos de los propios agravios se pueden separar en tres sectores:

III. (*Derecho procesal civil y mercantil).* Los códigos modelos Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Código Federal de Procedimientos Civiles y Código de Comercio siguen esencialmente el sistema de la apelación española según la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, con algunos aspectos peculiares.

Lo anterior significa que la apelación debe *mejorarse o formalizarse* ante el tribunal de segundo grado, de manera que el apelante debe acudir ante dicho tribunal a formular agravios, y si no los presenta o los entrega fuera del plazo respectivo (seis días en materia civil distrital y tres días, que pueden ampliarse en razón de la distancia, en la esfera civil federal), se declara desierto el recurso (artículos 704-705 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 243-249 Código Federal de Procedimientos Civiles). El Código de Comercio dispone escuetamente en su artículo

1342 que el recurso de apelación, una vez admitido, se tramitará con un solo escrito de cada parte y el informe en estrados (exposición oral) si las partes quisieran hacerlo.

El contenido del escrito de expresión de agravios es regulado de manera imprecisa por el artículo 244 del Código Federal de Procedimientos Civiles cuando establece que deberán expresarse los conceptos por los que, a juicio del apelante, se le hubiesen causado dichos agravios por la resolución impugnada, pero en términos generales dichos argumentos no están sujetos a formalidades estrictas, ya que según la jurisprudencia firme de la Suprema Corte de Justicia: "Cuando en un agravio se expresan el acto u omisión que lesiona un derecho del recurrente, el mismo debe estudiarse por el tribunal que conozca del recurso aun cuando no se cite el número del precepto violado" (tesis 26, página 66, Tercera Sala, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación*, publicado en el año de 1975).

Por lo que se refiere a las facultades de cognición del tribunal de segunda instancia, la apelación civil implica de manera exclusiva el análisis de los agravios del apelante principal y de los del recurrente en la adhesiva, y sólo se admite el ofrecimiento y desahogo de nuevos medios de prueba o la presentación de nuevas defensas, cuando las mismas no se hubieran aportado en el primer grado por causas ajenas a la voluntad del apelante, o no se hubiese tenido conocimiento de las mismas de manera oportuna (artículos 706 a 708 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 253 a 255 del Código Federal de Procedimientos Civiles).

Para los efectos del juicio de amparo contra la sentencia pronunciada en apelación, también debe tomarse en cuenta, que para no tener por consentidas las violaciones procesales respectivas en los asuntos civiles de carácter patrimonial, el afectado debe impugnar la violación del procedimiento mediante el recurso ordinario y dentro del plazo que la ley respectiva señale, pero si la propia ley no concede dicho recurso, o si concediéndolo fuere desechado o declarado improcedente, el propio interesado deberá invocar la violación como agravio en la segunda instancia, si se cometió en la primera. No es preciso cumplir con estos requisitos en los amparos contra actos que afecten derechos de menores o incapaces, ni en los promovidos contra sentencias dictadas en controversias sobre acciones del estado civil o que afectan al orden y a la estabilidad de la familia (artículo 161 Ley de Amparo).

IV. (*Derecho procesal penal).* En virtud de que la apelación en el proceso penal es más flexible que la regulada en asuntos civiles y mercantiles, el recurso puede presentarse oralmente o por escrito ante el juez que dictó la resolución impugnada, y no es necesario, como sí lo es en la apelación civil, mejorar o formalizar el recurso ante el órgano superior, en virtud de que los agravios pueden formularse ya sea con motivo de la interposición o bien en la audiencia de alegatos (esto último según el artículo 364 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.).

Por otra parte, el tribunal de segundo grado posee mayores facultades de conocimiento que las otorgadas en cuestiones civiles, ya que en esencia, el recurso implica un nuevo examen de todo el procedimiento y de las resoluciones impugnadas en primera instancia, tomando en cuenta que la parte recurrente puede ofrecer nuevas pruebas, limitándose sólo la testimonial a los hechos que no hubieren sido objeto de examen en el primer grado (artículos 428 y 429 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 376-378 y 380 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Además, si bien la reposición del procedimiento únicamente puede ordenarse por el tribunal de segundo grado, de acuerdo con los motivos expresamente señalados en ambos códigos de procedimientos penales y a petición de la parte recurrente expresada en los agravios (artículos 430 y 431 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 388 del Código Federal de Procedimientos Penales), el segundo ordenamiento dispone que se podrá *suplir la diferencia de los propios agravios* cuando exista una violación manifiesta del procedimiento que hubiese dejado sin defensa al procesado y que sólo por torpeza o negligencia de su defensor no fue combatida debidamente (artículo 387).

V. (*En materia de amparo).* El llamado recurso de revisión en el juicio de amparo de doble instancia conserva ese nombre por razones históricas, en virtud de que existía la revisión de oficio en las leyes de amparo de 1869 y 1881, y en los códigos de procedimientos civiles de 1897 y 1908, pero constituye en estricto sentido un recurso de apelación, y por ello la Ley de Amparo vigente utiliza la denominación de *agravios* para calificar los motivos de impugnación contra las resoluciones de los jueces federales de primer grado, empleando el nombre de "conceptos de violación" para los argumentos de oposición expresados en la primera o en única instancia.

La revisión o apelación en amparo es amplia en cuanto a las facultades de cognición del tribunal de segundo grado, ya que está facultado para examinar los agravios expresados por el recurrente, pero si éstos son fundados, también debe conocer de los conceptos de violación expresados en primer grado, cuando los segundos no hubiesen sido examinados por el juez de primer grado (artículo 91, fracción I, Ley de Amparo); además si el tribunal de segunda instancia al estudiar los propios agravios advierte que se violaron las leyes fundamentales que norman el procedimiento, o que el juez del primer grado incurrió en alguna omisión que hubiere dejado sin defensa al recurrente o pudiera influir en la sentencia que debe dictarse en definitiva, el referido tribunal de mayor jerarquía debe revocar el fallo recurrido y mandar reponer el procedimiento, también en el supuesto de que indebidamente no hubiese sido oída alguna de las partes que tenga derecho a intervenir en el juicio (artículo 91, fracción IV, Ley de Amparo).

Sin embargo, en materia probatoria la revisión es restringida, ya que en el escrito en el cual se formulan agravios no se pueden ofrecer nuevos elementos de convicción, puesto que el tribunal de segundo grado sólo puede tomar en consideración las pruebas que se hubieren ofrecido ante el juez de primera instancia (artículo 91, fracción II, Ley de Amparo).

Otro aspecto que debe examinarse en cuanto a la expresión de agravios en la segunda instancia del juicio de amparo, se refiere a la *suplencia de la queja,* ya que el tribunal de segundo grado (Suprema Corte de Justicia o TC) están facultados para corregir los errores o deficiencias que adviertan en los agravios, en beneficio del recurrente, si se trata del quejoso y el acto reclamado se apoya en una ley inconstitucional de acuerdo con la jurisprudencia obligatoria; si se trata del quejoso y el acto reclamado se apoya en una ley inconstitucional de acuerdo con la jurisprudencia obligatoria; si se trata del acusado o del trabajador que hubiesen quedado sin defensa en las materias penal y laboral (artículo 76 Ley de Amparo), pero inclusive el tribunal de mayor jerarquía está obligado a realizar dicha suplencia si los recurrentes son menores de edad o incapaces (artículo 91, fracción V, Ley de Amparo); o si son ejidatarios, comuneros o núcleos de población (artículo 227 Ley de Amparo).

Véase **Apelación, Impugnación, Recursos**

VI. BIBLIOGRAFIA; ***a)*** *en materia procesal civil y mercantil;* Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; ***b)*** *en materia penal;* García Máynez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; ***c)*** en materia de amparo: Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*; 16ª edición, México, Porrúa, 1981; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

AGREGADO, *véase* **Agentes Diplomáticos**

AGREMIACION. I. (Acción de afiliar o afiliarse a un gremio, agrupación profesional o sindicato. Derecho de agremiación). Afiliarse, agremiarse o asociarse a una asociación profesional de carácter laboral incluye a todos los individuos que se agrupan en un sindicato, por lo que se les llama socios o asociados e inclusive agremiados, siendo más apropiada esta última denominación. La libertad personal de agremiación es un derecho originario de cada trabajador y forma parte de la Declaración de Derechos Sociales adoptada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 y constituye una de las más importantes convenciones en materia laboral surgidas de la Organización Internacional del Trabajo, cuyo convenio núm. 87 la exige y la consagra. Según el Doctor de la Cueva la doctrina reconoce tres aspectos de esta libertad: ***a)*** la libertad positiva que es la facultad de ingresar a un sindicato ya formado o de concurrir a la constitución de uno nuevo; ***b)*** la libertad negativa, que posee dos matices, no ingresar a sindicato determinado o no ingresar a ninguno, y ***c)*** la libertad de separación o de renuncia, que es la facultad de separarse o de renunciar a formar parte de la asociación a la cual hubiese ingresado el trabajador o a la que hubiese contribuido a constituir.

II. Suele haber en los sindicatos dos categorías de agremiados o miembros: los activos o fundadores y los temporales o transitorios. Los primeros son los que han constituido un sindicato o se han adherido a él desde su fundación o quienes con posterioridad se afilien por haber llenado todos los requisitos estatutarios para formar parte de él. Los segundos tienen la calidad de agremiados pero no gozan de todas las prerrogativas de aquéllos, ya sea por no llenar los requisitos para su admisión como socios activos o para cubrir un puesto controlado por el sindicato, temporal o transitoriamente. Puede haber socios vitalicios u honorarios, quienes hayan sido agremiados en forma permanente pero por razones de retiro o de consideraciones especiales, dejan de ser activos y pasan a estas otras categorías, sin disfrutar ya de la plenitud de derechos que corresponden a los activos.

III. Todas las legislaciones establecen requisitos para el ingreso a un sindicato. El primero, que el agremiado revista la calidad de trabajador; el segundo la edad; el tercero la capacidad laboral; el cuarto el no tener antecedentes penales; el quinto la permanencia en el puesto o en el centro de trabajo; el sexto desempeñar un empleo subordinado, esto es, que no sea de confianza, y el séptimo, el domicilio o lugar de residencia, este último

poco exigido en las legislaciones modernas. Los requisitos que ya han desaparecido son el correspondiente al sexo y a la nacionalidad, pues son ya pocos los sindicatos que no aceptan mujeres en su seno o que no admiten trabajadores extranjeros o que limitan la acción de éstos dentro de las actividades gremiales.

IV. En cuanto a los derechos y obligaciones que adquiere el trabajador desde el momento que es afiliado a un sindicato pueden variar de acuerdo a la naturaleza de cada agrupación, pero como expresa el Doctor de la Cueva, se dividen en cualquier forma en dos grupos de derechos y otros tantos de obligaciones. Para él los derechos pueden dividirse en directos y reflejos. Son directos los que derivan de los estatutos y de los beneficios logrados por la actividad de la asociación profesional; son reflejos las prerrogativas que la ley otorga a los trabajadores sindicados respecto de quienes no lo sean. Entre los primeros coloca la participación en las decisiones sindicales, el control de la gestión financiera, la elección de dirigentes sindicales y la intervención dentro del sindicato cuando exista incumplimiento en las funciones de los directivos. En los segundos incluye el derecho del agremiado a ser elegido para cualquier cargo o función sindical, el de ser informado del destino que se dé a los fondos sindicales, el de participar en las actividades sociales del sindicato y el de integrar cualquier organismo accesorio, sea social, cultural, recreativo o deportivo. Por lo que hace a las obligaciones pueden ser patrimoniales o sociales; entre las primeras se encuentran las correspondientes al pago de cuotas, ordinarias o extraordinarias; el acatar las disposiciones que a este respecto emanen de las autoridades sindicales y contribuir a los fondos de ayuda o resistencia que se integren. Respecto a las segundas los agremiados deben concurrir a las asambleas o reuniones en que participe el sindicato; no deberán realizarse actos que perjudiquen a la asociación; desempeñar los puestos sindicales con honradez y responsabilidad, etcétera De no cumplir el agremiado con las obligaciones que hayan sido aceptadas y fijadas en los estatutos puede ser separado o expulsado del sindicato.

véase **Gremio, Sindicación**

V. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, 1979; Antokoletz, Daniel, *Derecho del trabajo y previsión social;* 2ª edición, Buenos Aires, 1963; Cabanellas, Guillermo, *Derecho normativo laboral*, Buenos Aires, 1966; Ruprecht, Alfredo J., *Derecho colectivo del trabajo*, México, UNAM, 1980; Pozzo, Juan D., Derecho del Trabajo, Buenos Aires, 1951, tomo IV.

Santiago Barajas Montes de Oca

AGRESION. (Del latín *aggressio-onis,* de *aggredi,* acometer a alguien para matarlo, herirlo o hacerle cualquier daño).

I. *Criminología.* En la actualidad la literatura científica maneja similarmente los términos violencia, agresión, agresividad, hostilidad, ya que a pesar de señalar los autores algunas diferencias entre los vocablos apuntados, la esencia de éstos, en cuanto a su significado, es la misma: *destrucción.*

Criminológicamente hablando, la agresión se entiende como la capacidad de destrucción del crimen que se ve reflejada en el hecho criminal, en el individuo antisocial y en el daño social resultado de la criminalidad.

Existen en criminología varias escuelas en el estudio de la agresión: la constitucionalista, la dinámica y la sociologista.

Para la primera, la violencia, la agresión o destructividad que implica el crimen es el resultado de factores biológicos, como mutaciones y fluctuaciones cromosómicas, daños en las células germinales, cromosomas supernumerarios, o bien, procesos toxinfecciosos y traumatismos antes, durante o después del nacimiento.

La teoría dinámica de la explicación de la conducta agresiva, como un proceso de aprendizaje dentro de la familia principalmente.

Por último, la teoría sociologista, vea a la agresión humana como el resultado de un aprendizaje sicosocial.

En la actualidad la inmensa mayoría de los criminólogos coinciden en señalar a la destructividad humana como el ingrediente base de la conducta criminal o antisocial. Ven el fenómeno crimen como un *proceso* que supone complejos condicionantes (sociales, económicos, políticos, culturales e históricos). La agresión y la destructividad generados por el crimen deben ser estudiados interdisciplinariamente.

II. *Derecho internacional.* Uno de los conceptos que mayor tiempo tardaron en encontrar definición dentro del derecho internacional público ha sido la agresión. Dos escuelas se enfrentaron en torno a este problema. De una parte se proponía una definición enumerativa que contemplará los distintos casos que pudieran constituir el acto de agresión.

Fue hasta 1974, a través de la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, relativa a la definición de la agresión que pudo solucionarse el debate por tantos decenios extendido. El mencionado instrumento adoptó una posición ecléctica, incluyendo al mismo tiempo los dos criterios divergentes. Se considera que la agresión es el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de la Naciones Unidas. Se agrega que el primer uso de la fuerza armada por un Estado en contravención de la Carta constituirá prueba *prima facie* de un acto de agresión.

Tal solución entraña consecuencias de interés. En primer término la Carta de las Naciones Unidas prohibe únicamente el uso de la fuerza y de la amenaza militares, con lo que otro tipo de fuerza, la diplomática, la política o la económica se encuentran permitidas. Consecuentemente la agresión es un acto de fuerza militar. La prohibición de otro tipo de fuerza deberá buscarse en otras corrientes evolutivas. Así, por ejemplo, en la Carta de Derechos y Deberes de los Estados, de 1974, que prohibió a los Estado el uso de la fuerza económica en sus relaciones.

Desde otro punto de vista conviene destacar que desde el momento que el uso de la fuerza y de la amenaza militares, con lo que otro tipo de fuerza, la diplomática, la política o la económica se encuentran permitidas. Consecuentemente la agresión es un acto de fuerza militar. La prohibición de otro tipo de fuerza deberá buscarse en otras corrientes evolutivas. Así, por ejemplo, en la Carta de Derechos y Deberes de los Estados, de 1974, que prohibió a los Estados el uso de la fuerza económica en sus relaciones.

Desde otro punto de vista conviene destacar que desde el momento que el uso de la fuerza y de la amenaza quedaron prohibidas en el derecho internacional general, toda derivación de las mismas es ilegal. De ahí que la declaración de guerra como medio para iniciar jurídicamente las hostilidades, caiga en desuso relativo, esto, porque ningún Estado querrá aparecer ante la comunidad mundial como agresor. La declaración de

guerra sólo sería aceptable cuando un Estado recurriera al uso de la fuerza a través de la legítima defensa. En consonancia con esta reflexión, la Resolución que se estudia considera irrelevante para la determinación de un acto de agresión que exista o no declaración de guerra.

En cuanto a los casos que se consideran como constitutivos de agresión se incluyen, entre otras, las siguientes especificaciones:

a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra el territorio de otro, así como la ocupación militar, aunque sea temporal.

b) El bombardeo por las fuerzas de un Estado contra otro.

c) El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado.

d) La acción de un Estado que permite que su territorio sea puesto a disposición de otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado.

Debe advertirse que tanto a la definición genérica como a la definición numérica pueden escapar casos que en la práctica se presentan como formas de agresión y ello explica que la Resolución mencionada conceda facultad al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas para determinar casos adicionales y particulares de agresión, congruente con las atribuciones que tiene este organismo en el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

Es de mencionarse una salvedad de extremo interés que incluye la Resolución citada. Se reconoce a los pueblos bajo régimen colonial, racista y otras formas de dominación extranjera a usar la fuerza en contra de las autoridades metropolitanas o de dominación. Toda vez que el colonialismo es ilegal y que contra él se ha levantado en nuestros días, una vertiente normativa principal del derecho internacional público se optó en aquella oportunidad por considerar legal, en el ámbito interno, el uso de la fuerza. No se llega tan lejos como para hacer legítimo el uso de la fuerza entre Estados en el plano internacional, pero es significativa la Resolución porque se reconoce el derecho a la revolución en los casos mencionados y, además, a los movimientos de liberación se les concede el derecho de pedir ayuda externa, lo que vendría a ser una excepción a la prohibición tajante para terceros Estados de intervenir en los asuntos internos. Surge paralelamente, una complicación y es la de determinar qué se entiende por la posibilidad de recibir ayuda de fuera, ya que esto ocasiona, en las condiciones políticas de rivalidad entre bloques, abrir las puertas a la participación de terceros Estados.

III. BIBLIOGRAFIA: Bandura, Albert, *Aggression: A Social Learing Analysis,* New Jersey, Prentice Hall, 1973; Széskely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público,* México, UNAM, 1981, tomo II; Zillmann, Dolf, *Hostility and Agression,* Hillsdale, New Jersey, Lawrence Erlbaum Associates Publishers, 1979; Zpurek, Jaroslav, *L'interdiction de l'emploi de la force en droit international,* Leiden, A. W. Sijthoff, 1974.

Sergio Correa García
Ricardo Méndez Silva

AGRUPACION DE SOCIEDADES, *véase* **Concentración de Empresas**

AGUAS. I. Plural de la palabra agua. Agua, del latín *aqua,* que significa según el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua,* "Cuerpo formado por la combinación de

un volumen de oxígeno y dos de hidrógeno, líquido, inodoro, insípido, en pequeña cantidad inodoro y verdoso en grandes masas que refracta la luz, disuelve muchas sustancias, se solidifica por el frío, se evapora por el calor y, más o menos puro, forma la lluvia, las fuentes, los ríos y los mares".

Aguas, es la palabra que se utiliza en la legislación para denotar un bien que es propiedad del Estado o de los particulares. En el siglo XIX, se habló de aguas públicas y aguas privadas, para indicar de quién era la propiedad de las aguas, o del poder público o de los particulares. Actualmente el texto vigente de la Constitución Federal maneja este significado, aguas propiedad de la Nación y aguas propiedad de los particulares.

El artículo 27 de la Ley Fundamental en su primer párrafo, divide el dominio de las aguas en dos: el de la Nación que es originario y el de los particulares que es derivado. En el párrafo quinto, enumera las aguas que son propiedad de la Nación y determina que las aguas no comprendidas en esa enumeración, son parte de la propiedad de los terrenos por los que corran o en los que se encuentren sus depósitos. Estos terrenos, siendo propiedad de los particulares, aparejan en consecuencia la propiedad de las aguas.

II. *Aguas de la Federación.* Las aguas a que se refiere el párrafo quinto del artículo 27 de la Constitución, son las aguas pertenecientes a la Federación, distintas de las que pertenecen a los Estados, a los Municipios y a los particulares. La Ley General de Bienes Nacionales *(Diario Oficial* 8 de enero de 1982) al reglamentar los bienes de la Federación, clasifica a las aguas, en de dominio público, como son las del párrafo antes citado y las de dominio privado de la misma Federación.

Las aguas del dominio público, por mandato constitucional (párrafo 6o. del artículo 27) son inalienables e imprescriptibles, pero su uso o utilización, se pueden otorgar mediante concesiones administrativas. Las aguas del dominio privado, no se sujetan como todos los bienes comprendidos en tal dominio a las reglas del Código Civil para el Distrito Federal, son parte de la excepción que prevé el artículo 6° de la ley general precitada y por lo mismo se rigen por ley administrativa, que es, la vigente Ley Federal de Aguas. Ésta rige las aguas del dominio público y privado de la Federación.

III. *Aguas de los Estados y de los Municipios.* Son aguas propiedad de los Estados o de los Municipios, aquellas que no están comprendidas en la enumeración que hace el párrafo quinto del artículo 27 de la Constitución, y que corran o se encuentren sus depósitos en terrenos que sean de su propiedad. Se rigen por las leyes administrativas que expidan sus órganos legislativos.

IV. *Aguas propiedad de los particulares.* Son aguas propiedad de los particulares, aquellas que no están comprendidas en la enumeración que hace el párrafo quinto del artículo 27 de la Constitución y que corran o se encuentren sus depósitos en terrenos que sean de su propiedad. Se rigen por el Código Civil de cada entidad de la Federación.

V. *Aguas Nacionales*. La tradición legislativa administrativa de separar las aguas nacionales o aguas propiedad de la Nación, de las aguas propiedad de los particulares, se recoge en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia. Por ejemplo en la tesis 325: "Aguas Nacionales. Como el artículo 27 constitucional, en el párrafo relativo, establece los requisitos que se necesitan para considerar cuáles aguas son las nacionales, es indudable que sólo tienen este carácter las que llenen tales requisitos de excepción; pues las demás son propiedad particular." (Compilación del *Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, Segunda Sala, página 541). En el mismo sentido, tesis de jurisprudencia núm. 326 (página 543, Segunda Sala).

VI. BIBLIOGRAFIA: Alessi, Renato, *Instituciones de derecho administrativo*, Barcelona, Bosch, 1970; Bayona Perogordo, Juan José, *El patrimonio del Estado*, Madrid, Estudios de Hacienda Pública, Instituto de Estudios Fiscales, 1977; Ferna´ndez del Castillo, Germán, *La propiedad y la expropiación*, México, Editora de Revistas, S. A., 1939; Fraga, Gabino, Derecho administrativo; 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Fuentes Bodelón, Fernando, *Derecho administrativo de los bienes*, Alcalá de Henares, Madrid, Escuela Nacional de Administración Pública, 1977; Marienhoff, Miguel S., *Tratado del dominio público*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1960.

Alfonso Nava Negrete.

AGUAS MARINAS INTERIORES. I. El derecho internacional del mar reconoce a todo Estado ribereño la facultad de establecer cinco tipos diferentes de zonas en el mar, adyacentes a sus costas, para sujetarlas a su jurisdicción nacional. Es en las aguas marinas interiores donde el Estado ejerce una soberanía ilimitada. En efecto, en el Mar Territorial la soberanía está limitada por el derecho que tienen las embarcaciones extranjeras a ejercer un "Paso inocente", en la Zona Contigua sólo se goza de ciertas competencias específicas para hacer efectivos los reglamentos aduaneros, fiscales, sanitarios y migratorios del Estado, mientras que en la Zona Económica Exclusiva y en la Plataforma Continental se ejercen "derechos de soberanía", y sólo para los efectos de la exploración y explotación de sus recursos naturales.

II. Las aguas marinas interiores son, por tanto, como cualquier otra parte del territorio sometido a la soberanía nacional. Comprenden aguas del mar localizadas entre tierra firma, sea continental o insular, y la línea imaginaria que sirve de base para medir el Mar Territorial. Esta línea imaginaria se traza, en costas normales y sin accidentes naturales o artificiales, en forma paralela a la costa, siguiendo la línea de la baja marea, por lo que en estos casos no habría lugar para aguas marinas interiores. Pero también se traza en las entradas de los puertos, en las bocas de las bahías internas, en las partes de la costa donde hay aberturas profundas y escotadaras, o en los que haya un franja de islas a lo largo de la costa situadas en su proximidad inmediata, siempre que, en este caso, no se aparte la línea de una manera apreciable de la dirección general de la costa, y las zonas de mar del lado de tierra de esta línea estén suficientemente circuladas al dominio terrestre. Lo anterior está dispuesto en normas de derecho internacional codificadas en la Convención de Ginebra de 1958 sobre Mar Territorial y Zona Contigua, ratificada por México (*Diario Oficial* 5 de octubre de 1966). También se traza la citada línea en las desembocaduras de los ríos y de los estuarios. En todos los casos anteriores, las aguas situadas entre la línea a partir de la cual se mide el mar territorial, y la costa, son aguas marinas interiores.

III. La legislación mexicana ha confundido esta zona sometida a la jurisdicción nacional con otras, como las aguas del Mar Territorial. Por error o por desconocimiento del derecho internacional, el legislador mexicano ha usado, indistintamente, términos como "aguas interiores", "aguas nacionales", "aguas territoriales" y otras. En ningún caso la legislación mexicana ha sido suficientemente específica como para disponer que la diferencia de régimen entre las aguas marinas interiores y el Mar Territorial, yace en que en las primeras las embarcaciones extranjeras no gozan del referido derecho de paso inocente. La Constitución, la Ley General de Bienes Nacionales, la Ley de Navegación y

Comercio Marítimo y la Ley de Vías Generales de Comunicación han incurrido en lo anterior en lo anterior en sus respectivos articulados. Por otra parte, México sólo ha procedido en una ocasión al trazo concreto de una línea o líneas para delimitar sus Aguas Marinas interiores. Se trata del caso del Golfo de California, el cual a través del decreto publicado en el *Diario Oficial* el 30 de agosto de 1968, tiene la mitad norte de sus aguas sometidas al régimen de aguas interiores.

véase **Bahía Interna**

IV. BIBLIOGRAFIA: Colombos, C. John, *Derecho internacional marítimo*, Madrid, Aguilar, 1961; Székely, Alberto, *México y el derecho internacional del mar*, México, UNAM, 1979; Seara Vázquez, Modesto, *La política exterior de México, La práctica de México en el derecho internacional*, México, Esfinge, 1969.

Alberto Székely

AGUINALDO. I. Cantidad que por disposición legal (artículo 87 Ley Federal del Trabajo, artículo 42 bis Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado) será entregada cada fin de año a los trabajadores por quien haya contratado sus servicios. Debe ascender, como mínimo, al equivalente de quince días de salario en el campo de las actividades productivas en general y a un mes de salario cuando se trate de los empleados de los Poderes de la Unión y del Departamento del Distrito Federal. Los trabajadores de las entidades federativas y de los municipios luchan por la obtención de un aguinaldo que supere el que actualmente les es cubierto en forma irregular y raquítica.

Dentro de la tradición española el *aguinaldo* ha representado el regalo que se da en Navidad o en la fiesta de Epifanía, también significa el regalo que se entrega en alguna otra fiesta u ocasión. Hoy el aguinaldo es mucho más que un obsequio o un presente: se trata de una conquista de los trabajadores organizados.

II. Se discute el punto de partida de la palabra aguinaldo. Mientras para algunos proviene del antiguo *aguilando* y éste de la otra variante *aguinando*, es decir, surge de *aguilando* por metátesis (como guirnalda de *guirlanda*), para otros su origen es incierto, quizá de la frase latina *hoc in anno* "en este año", que se empleaba como estribillo en las canciones populares de año nuevo.

III. En México, el aguinaldo fue incorporado a la Ley Federal del Trabajo en 1970, al considerar que el trabajador tiene que efectuar gastos extraordinarios con motivo de las festividades y vacaciones del mes de diciembre, lo que no podrá hacer con su salario habitual, porque éste está destinado a cubrir las necesidades familiares diarias.

El salario que debe ser tomado como base para cubrir el aguinaldo es aquel que se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al obrero por su trabajo (artículo 84 Ley Federal del Trabajo). Pero si los trabajadores han conseguido en los contratos colectivos, en calidad de aguinaldo, un número mayor de días que el señalado en las disposiciones legales, ya no será necesario hacer el cálculo salarial con base en todas las especificaciones anteriores, siempre que la cantidad de dinero recibida por el trabajador sea superior a la que le correspondería de acuerdo con la ley.

El aguinaldo supera cada día los mínimos legales, en beneficio del hombre que trabaja y de su familia. Recientemente y en forma paralela a su incremento, el pago del

aguinaldo se cubre en dos entregas: la primera, antes del inicio del periodo vacacional del mes de diciembre; la segunda, al efectuar el primer pago, una vez que se han reanudado las labores en el mes de enero. Esta saludable medida tiende a evitar que los hábitos y las incitaciones consumistas absorban rápidamente una prestación que se ha generado a lo largo de todo un año de prestación de servicios.

Lo anterior no contraviene las disposiciones de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y de la Ley Federal del Trabajo en el sentido de que el aguinaldo debe pagarse antes de los días quince y veinte de diciembre, respectivamente, puesto que un principio rector del derecho del trabajo señala que en todo caso se aplicará la norma, uso o costumbre que resulte más favorable para el trabajador (para la economía familiar, en este caso).

El 31 de diciembre de 1975 se publicó en el *Diario Oficial* una importante reforma al artículo 87 de la Ley Federal del Trabajo. Consiste en que los trabajadores que no hayan cumplido un año de servicios, independientemente de que se encuentren laborando o no en la fecha de liquidación del aguinaldo, tendrán derecho a que se les pague la parte proporcional de éste, conforme al tiempo que hubieren trabajado, "cualquiera que fuere éste".

Las cajas de ahorro y el aguinaldo guardan una estrecha relación en cuanto al objetivo de mejorar los ingresos del trabajador en diciembre de cada año.

Véase **Cajas de Ahorro**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo II; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1972.

Braulio Ramírez Reynoso

AHORRO. I. Acción de ahorrar; de a, preposición, y *horro* que proviene del árabe *hurr*, que significa libre, no esclavo. Significa, según el *Diccionario de la Academia,* I. Dar libertad al esclavo, 2. Cercenar y reservar alguna parte del gasto ordinario.

II. Efectivamente, el ahorro significa separar una parte del ingreso, que no se consume, y reservarla a necesidades futuras. Por extensión, se denomina ahorro a la suma de los recursos obtenidos a través de aquel proceso y que se acumulan durante un cierto periodo.

Puede practicarse como una forma de atesoramiento individual, guardando en el colchón o en la alcancía el dinero que no se gasta (que se ahorra), que, inclusive, se suele cambiar por metales preciosos (oro, generalmente), o monedas extranjeras que no estén expuestas a fuertes devaluaciones y pérdidas de su valor adquisitivo (dólares en la mayoría de los casos). Se acude también, a Planes de Ahorro-Seguro de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante un seguro de grupo (Acosta Romero), o a un contrato individual de seguro de personas (vida, enfermedades, accidentes) en el que, además de que el asegurado se protege de dichos riesgos, puede calcular el monto de las primas como una forma de ahorro, y proceder después de determinado tiempo al reembolso o al rescate de los valores del seguro, como establece la Ley del Contrato de Seguros, artículos 181 y siguientes. Inclusive, dadas las altas tasas bancarias hoy prevalecientes, quien ahorra parte de su ingreso, lo deposita en la banca a plazos de corta,

mediana y larga duración, y obtiene así intereses que hoy por hoy exceden del 30%, sin deducción fiscal alguna.

Puede también el ahorrador acudir a instituciones oficiales especializadas (el Patronato del Ahorro Nacional); a la banca oficial; *a cajas de ahorro* que se constituyan con descuentos en los salarios (artículo 110 fracción IV Ley Federal del Trabajo) y los educandos hacer aportaciones obligatorias (según la Ley del Ahorro Escolar, *Diario Oficial* 7/IX/45, artículos 2° párrafo cuarto y 4°; y sea para suscribir con el ingreso excedente del gasto, obligaciones emitidas por dichas instituciones (los Bonos del Ahorro Nacional que emite el Patronato mencionado, artículos 2o. y s., de la Ley del Ahorro Nacional, en adelante LAN), o bien, estampillas y bonos de ahorro que emitan los bancos (artículos 18 párrafos sexto y séptimo Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y 2° de la Ley del Nacional Monte de Piedad, Institución de Depósito y Ahorro, S. A. en adelante Ley Nacional del Monte de Piedad, *Diario Oficial* 31/XII/49, modificada en *Diario Oficial* 19/XII/51, ya para realizar depósitos en cuentas de ahorro en toda clase de instituciones de crédito, salvo las fiduciarias (artículos 2° y 18 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), ya, en fin, para guardar el numerario en las mencionadas cajas de ahorro.

Cuando el ahorro se efectúa en instituciones oficiales y en los bancos - *ahorro institucional* - está protegido por severas disposiciones administrativas comprendidas en las leyes respectivas (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, Ley del Ahorro Nacional, Ley Nacional del Monte de Piedad,), vigiladas por el Estado a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, y documentado aquél en títulos de crédito, a la orden o al portador (artículos 4° Ley del Ahorro Nacional, respecto a los bonos del ahorro nacional, y 18 párrafo séptimo Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, respecto a bonos del ahorro), o en "estampillas de ahorro" (en el mismo lugar, párrafo octavo y artículo 2° Ley Nacional del Monte de Piedad), que algunas veces son pagaderos a la vista (artículo 4° Ley del Ahorro Nacional), y otras en forma de depósitos a plazos más o menos largos, según el destino de los fondos (por ejemplo préstamos con garantía hipotecaria, o "programas especiales de vivienda", a 18 párrafos quinto y noveno Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), y que siempre causan intereses que pueden ser capitalizados (artículos 18 párrafo tercero Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, y 4° párrafo 2° Ley del Ahorro Nacional) y representados en cupones que se adhieran al título principal (artículo 18 párrafo séptimo Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Estos fondos, si se trata de los que se reciben a través de bonos del ahorro nacional, "serán destinados única y exclusivamente, a la ejecución o financiación de obras públicas esenciales y de plantas industriales que directamente produzcan un acrecentamiento de los ingresos públicos" (artículo 3° párrafo primero Ley del Ahorro Nacional); en cuanto a los depósitos en cuenta de ahorro, "se podrá disponer de ellos en los términos que señale la Secretaría de Hacienda". Por otra parte, las instituciones de crédito que los constituyan, "podrán establecer planes especiales... en beneficio de ahorradores interesados en obtener préstamos con garantía hipotecaria para la construcción de habitaciones de interés social" (artículos 18 párrafos tercero y quinto, y 19 fracción III bis Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.).

¿Qué negocios y qué actos jurídicos operan en estas prácticas del ahorro? Se trata, por una parte, de contratos de depósito celebrados entre el ahorrador y el banco, regulados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, artículos 267 y siguientes, y en los que las sumas de dinero depositadas se transfieren en propiedad al depositario (depósito irregular); por otra parte, se trata de la constitución de depósitos, en dinero, no ya en bancos, sino en sindicatos (cajas de ahorro, artículo 110 Ley Federal del Trabajo), o por autoridades escolares, que no tienen naturaleza mercantil y por tanto, están regidos por la legislación laboral o la civil (artículos 2516 y siguientes Código Civil para el Distrito Federal); y en ambos casos, por las estipulaciones de las partes en los contratos relativos. En cuanto a la suscripción de bonos; como se trata de títulosvalor, se está en presencia de actos de comercio en los términos del artículo 1° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Los depósitos y los bonos del ahorro están especialmente garantizados por la ley. Si se trata de los bonos del ahorro nacional, el artículo 5° Ley del Ahorro Nacional, establece las siguientes garantías**: I.** "La específica de las obras financiadas con la emisión de los bonos... y con sus productos, quedando afectos a esta garantía todos los bienes y productos de dichas obras, así como los ingresos de la empresa que las lleve a cabo"**. II.** Garantía incondicional del Gobierno Federal de pagar en efectivo el valor nominal de los bonos, y los valores de rescate constituidos en ellos. Respecto a bonos emitidos por instituciones de crédito privadas, así como depósitos y estampillas de ahorro, tendrán preferencia por cantidades hasta de $15,000.00 por bono "sobre los elementos del activo de la institución, o sobre los bienes afectos al departamento de ahorro" cuando el banco también practique otra clase de operaciones (artículo 21 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

En cualquiera de sus manifestaciones, el ahorro constituye una práctica loable, que merece el estímulo del Estado y la protección de los intereses de los ahorradores. Quien ahorra, en efecto, restringe el consumo y guarda fondos en prevención de un futuro incierto, de escasez, o de dificultades y limitaciones que habrán de presentarse por decrepitud, mengua de capacidades físicas e intelectuales, o por nuevas y más pesadas necesidades económicas. Desde otro punto de vista, el ahorrador compra independencia y tranquilidad para su futuro.

No obstante lo anterior, si bien el derecho positivo mexicano ofrece amplias garantías del reembolso de los depósitos de ahorro, así como del pago de los documentos y títulos de crédito que lo representan, y de sus intereses, éstos son tan bajos, que quienes reciben ingresos en exceso de sus necesidades, los invierten, no en depósitos de ahorro, ni en bonos o estampillas de tal carácter, sino en depósito en plazo, y suscripción de valores del Estado como son los CETES, que ofrecen intereses mucho más altos. Es lamentable y muy criticable que tan bajos intereses se paguen por las operaciones y los bonos de ahorro, y en cambio, que las instituciones que reciben esos caudales, los apliquen en préstamos y financiamientos que otorgan a su clientela, de los que obtienen lucros varias veces más altos. Recientemente, la prensa ha denunciado esta viciosa situación, que urge que el Estado remedie.

Véase **Cajas de Ahorro, Depósitos Bancarios, Operaciones Bancarias, Títulos de Crédito**

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario; panorama del sistema financiero mexicano,* México, Porrúa, 1978; Lenti, Libero, "Risparmio",

Novissimo digesto italiano, Torino, UTET, 1969, volumen XVI: Prieto, Justo, "Ahorro", *Enciclopedia jurídica Omeba,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1954, tomo I.

Jorge Barrera Graf.

ALBACEA. I. (Existe unanimidad en el sentido de que la palabra albacea viene de la voz árabe *alvaciga* que significa ejecutar los fieles deseos del testador).

En algunas legislaciones la figura del albacea está reservada para la sucesión testamentaria (ejecutor testamentario). En cambio en nuestro derecho positivo es una institución tanto de la sucesión *ab intestato* (artículo 1682 del Código Civil para el Distrito Federal) como de la sucesión testamentaria (artículo 1681 del Código Civil para el Distrito Federal).

Su naturaleza jurídica se ha fundado de diversas formas: ***a)*** como un mandatario (mandato póstumo); ***b)*** como un representante de los herederos o de los legatarios, que defienden intereses jurídicamente vinculados, es un órgano de actuación (esta tesis es compartida por parte de la doctrina mexicana); ***c)*** una derivación de la tendencia anterior es la sostenida por la doctrina española: el albacea es un representante póstumo y específico; partícipe de una naturaleza *mortis causa* y se entiende como un cargo de confianza ya sea del testador o de los herederos***; d)*** otras posturas doctrinales explican la herencia como una persona moral y al albacea como un representante. Esta tesis no tiene fundamento en nuestro derecho en donde la herencia debe ser entendida como una comunidad.

II. En el derecho mexicano sólo pueden ser albaceas quienes tengan libre disposición de sus bienes (artículo 1679 Código Civil para el Distrito Federal), es decir, aquellos que tengan capacidad de ejercicio. Son impedimentos para ejercitar el cargo, excepto cuando sean herederos únicos (artículo 1680 Código Civil para el Distrito Federal): ***a)*** los magistrados y jueces que estén ejerciendo jurisdicción en el lugar en que se abre la sucesión; ***b)*** aquellos que hubieren sido removidos del cargo de albacea, en otra ocasión, por sentencia; ***c)*** los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad ***d)*** los que no tengan un modo honesto de vivir.

Una vez hecha la designación del albacea éste puede excusarse por imposibilidad para desempeñar el cargo en los casos previstos por el artículo 1698 Código Civil para el Distrito Federal.

III. Existen diversas clases de albaceas: **1)** testamentarios, aquellos designados por el testador (artículo 1681 Código Civil para el Distrito Federal); **2)** legítimos, designados directamente por disposición de la ley, por ejemplo el heredero único (artículo 1686 Código Civil para el Distrito Federal); **3)** dativos, designados provisionalmente por el juez (artículos 1684, 1685 y 1687 Código Civil para el Distrito Federal); **4)** universales, normalmente son únicos y tienen a su cargo la misión de cumplir el testamento en su integridad (artículo 1701 Código Civil para el Distrito Federal); **5)** especiales o particulares, aquellos designados por el testador para realizar un determinado fin (artículo 1703 Código Civil para el Distrito Federal); **6)** sucesivos, son varias personas designadas por el testador para desempeñar el cargo en el orden señalado cuando el anterior no pueda desempeñarlo (artículo 1692 Código Civil para el Distrito Federal), y **7)** mancomunados, aquellos designados expresamente para ejercer el cargo de común

acuerdo, y en forma simultánea (artículos 1692 y 1693 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. El cargo de albacea en derecho mexicano es oneroso: el testador puede designarle la retribución que quiera, pero si no lo designare o bien no opta por ella el albacea, cobrará el dos por ciento sobre el importe líquido y efectivo de la herencia y el cinco por ciento sobre los frutos industriales de los bienes hereditarios (artículo 1781 del Código Civil para el Distrito Federal).

Asimismo es un cargo personalísimo: el albacea no puede delegar su cargo, pero sí puede designar mandatarios que obren bajo sus órdenes. El cargo de albacea debe entenderse en forma transitoria: debe cumplir con su cargo en un año, prorrogable otro año más (artículos 1737 y 1738 del Código Civil para el Distrito Federal).

En virtud de que nadie puede ser obligado a ejercer un cargo sin su consentimiento, el albaceazgo es un cargo voluntario en tanto no ha sido aceptado (artículo 1965 Código Civil para el Distrito Federal), después de lo cual se convierte en obligatorio; se puede renunciar a él por causa justa o sin ella con las sanciones establecidas por la ley en uno y otro caso (artículo 1966 Código Civil para el Distrito Federal).

V. Entre las principales obligaciones del albacea pueden mencionarse: ***a)*** la de causionar su manejo (artículo 1724 del Código Civil para el Distrito Federal); ***b)*** la presentación del testamento (artículo 1706 fracciones I y VII del Código Civil para el Distrito Federal); ***c)*** el aseguramiento de los bienes de la herencia (artículo 1706 fracción VI del Código Civil para el Distrito Federal***); d)*** la formación de inventarios (artículo 1706 fracción III del Código Civil para el Distrito Federal); ***e)*** la administración de los bienes (artículo 1706 fracción IV del Código Civil para el Distrito Federal); la rendición de cuentas (artículo 1724 del Código Civil para el Distrito Federal); ***f)*** el pago de las deudas unitarias, hereditarias y testamentarias; ***g)*** la partición y adjudicación de los bienes entre los herederos y legatarios; ***h)*** la defensa en juicio y fuera de él, ya sea de la herencia como de la validez del testamento; ***i)*** la de representar a la sucesión en todos los juicios que hubieren de promoverse en su nombre o que se promoviesen contra de ella. En resumen se puede decir que las obligaciones del albacea derivan como consecuencia de la administración, distribución y disposición de los bienes hereditarios.

VI. El cargo de albacea termina por: ***a)*** cumplimiento del encargo; ***b)*** por fallecimiento o incapacidad legal del albacea; ***c)*** por excusa declarada legítima en audiencia con los interesados y el Ministerio Público, cuando los interesados sean menores o la beneficencia pública; ***d)*** por cumplimiento de los plazos y prórrogas señalados por la ley para el desempeño del cargo; ***e)*** por revocación hecha por los herederos, y ***f)*** por remoción (artículo 1745 Código Civil para el Distrito Federal).

VII. El origen de esta institución se encuentra en el derecho germánico y en el derecho canónico en donde se le consideraba como una institución que favorecía el cumplimiento de obras y mandas piadosas. Este ejecutor testamentario ha recibido varias denominaciones como *mansesor* en Castilla, *marmessor* en Cataluña, o *cabezalero* en el Fuero Real.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio,* Puebla, Cajica, 1971; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rrojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo IV, *Sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila y
Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ALBEDRIO. *Véase* **Arbitrio**.

ALCABALA. I. Del árabe al *gabala;* la cobranza, la recepción.

II. Originalmente fue un impuesto de traslación de dominio, convirtiéndose después en un gravamen a la circulación interior de las mercancías por el territorio de un Estado.

III. Su origen es remoto e incierto. Al parecer la alcabala española apareció en la Península Ibérica hacia 1342 y fue un tributo indirecto consistente en un tanto por ciento del precio de las cosas vendidas o permutadas que debía pagarse en dinero al fisco (Guzmán Lozano, Emilio, página 22). Inicialmente la alcabala fue un impuesto extraordinario que se concedió al Rey por tres años o mientras durase la guerra de algeciras, no pudiendo se la cuota mayor del 3%. Gradualmente la alcabala fue extendiéndose y prolongándose en el tiempo hasta convertirse en un impuesto ordinario, que en 1491 los Reyes Católicos fijaron en la décima del precio de las cosas permutadas o vendidas. La alcabala se estableció en Nueva España el 17 de octubre de 1574, fecha en la cual en acatamiento de Real Cédula de Felipe II, se expidió un Bando por D. Martín Enríquez de Almanza en el que se especificaba los sujetos y objetos del impuesto, las diversas exenciones y la tasa del 2%. El objeto del impuesto eran las operaciones de compraventa o de permuta y se causaba tantas veces como se celebrasen, aunque los sujetos y bienes fuesen los mismos, de toda especie de mercancías y del derecho de usufructo. Durante el siglo XVI la alcabala fue uno de los más firmes soportes del régimen hacendario de la Nueva España; la administración de la Alcabala correspondió al Tribunal del Consulado por siglo y medio. Cinco encabezamientos de alcabalas habían sido concedidos en México desde 1602 pero, en 1696 se aprobó un sexto (sexto cabezón de alcabalas) que estableció la facultad de exigir el cobro del impuesto a los contribuyentes desde el momento mismo en que se verificase la introducción de géneros o efectos a la ciudad de México, sin aguardar a su venta; de esta forma la alcabala inició su proceso de transformación de un impuesto de compraventa a un impuesto sobre la circulación de mercancías. Para su cobro se establecieron aduanas interiores en los límites de cada ciudad, donde se inspeccionaban los artículos procedentes de otras localidades, autorizándose asimismo la facultad de abrir los bultos y los empaques que contenían los artículos, ya que se tenía que pagar la alcabala sobre el valor específico de cada uno de ellos. Después de la independencia las alcabalas siguieron cobrándose en razón de lo precario de los erarios locales; asimismo se cobraba el peaje que era el pago por el paso de personas que entraban y salían de un lugar. Al parecer el primer impuesto alcabalatorio que se estableció en el México independiente, lo instituyó la Regencia en el año de 1822, ordenando que los vinos y aguardientes de procedencia extranjera pagaran en las aduanas interiores un 20%. En virtud de los perjuicios que el sistema alcabalatorio causaba a la libertad de comercio, ya que propiciaban, bien que los productos no salieran del lugar donde se producían, bien que por salir se incrementara considerablemente su

precio al verse gravados por las alcabalas que se le imponían durante su tránsito; por este motivo las leyes de 10 de octubre y 9 de noviembre de 1846 pretendieron, sin conseguirlo, extirparlas. Este propósito también fue parte del Plan de Ayutla (Tena Ramírez, página 376). El artículo 124 de la Constitución Federal de 1857 declaró que a partir del 1o. de junio de 1858 quedaban abolidas las alcabalas y aduanas interiores en toda la República. La desastrosa situación política y económica por la que atravesó el país después de la promulgación de la Constitución de 1857 hizo imposible que entrara en vigor el decreto que abolía las alcabalas. El 24 de enero de 1861 se dictó un decreto aplazando la entrada en vigor de la abolición de las alcabalas para el 1° de enero de 1862. Otros decretos de 1882 y 1884 aplazaron nuevamente la entrada en vigor de la abolición de las alcabalas. En el año de 1891 se reunió una conferencia nacional para estudiar nuevamente el problema de las alcabalas a la que asistió en calidad de representante del Distrito Federal José Ives Limantour quien se opuso a que se transigiera con la existencia de las alcabalas; sus ideas no prosperaron en esta conferencia pero, dos años más tarde, el ser nombrado secretario de Hacienda se propuso llevar a la práctica sus ideas: en 1895 presentó a la Cámara de Diputados una iniciativa para reformar los artículos 111 y 124 de la Constitución, que habiendo prosperado se llevó al texto constitucional al año siguiente, habiendo sido después trasplantadas a la Constitución vigente en los artículos 117 fracciones IV y VII y 131. La idea fundamental de la reforma de Limantour, que es la que aún aparece en nuestra Constitución, fue la de suprimir la prohibición general de las alcabalas para prohibir tipos específicos de impuestos alcabalatorios, así como su forma de exacción, pero sin que la Constitución mencione la palabra alcabala.

IV. El artículo 117 constitucional establece las prohibiciones absolutas de las entidades federativas, es decir, aquellas que nunca y por ningún motivo pueden realizar los Estados, y contiene IX fracciones de las cuales sólo las fracciones IV, V, VI y VII se refieren a las alcabalas aunque, como ya se dijo, sin mencionarlas expresamente. La fracción IV prohibe a los Estados gravar el tránsito de personas o cosas que atraviesen su territorio. En este caso la hipótesis se refiere a mercancías o efectos que no se van a consumir en el Estado, sino que sencillamente van de paso. La fracción V establece que no podrán prohibir ni gravar directa o indirectamente la entrada o salida de su territorio a mercancías nacionales o extranjeras; en este caso se trata de impedir que se pongan obstáculos a la entrada de mercancías o productos que van a quedarse en el mismo Estado y a la salida de mercancías o productos que van a quedarse en el mismo Estado y a la salida de mercancías provenientes de ese mismo Estado. La fracción VI prohibe gravar la circulación y el consumo de efectos nacionales o extranjeros con impuestos o derechos cuya exacción se efectúe por aduanas locales (llamadas garitas), requiera inspección o registro de bultos o exija documentación que acompañe la mercancía. En este caso no se está prohibiendo ningún tipo de impuesto alcabalatorio, sino la forma y medios que se pudieran emplear en su recaudación. La fracción VII prohibe expedir y mantener en vigor leyes o disposiciones fiscales que importen diferencias de impuestos o requisitos por razón de la procedencia de mercancías nacionales o extranjeras, ya sea que estas diferencias se establezcan respecto a la producción similar de la localidad, o ya entre producciones semejantes de distinta procedencia. Lo que se prohibe con este tipo específico de impuesto acabalatorio, es que se dé un tratamiento distinto a las mercancías en atención a su procedencia, a fin de que exista auténtica libertad de comercio en el territorio del Estado mexicano. La reforma de Limantour que suprimió la prohibición

general de las alcabalas por el sistema casuista que se ha mencionado, produce como consecuencia que si se ponen en vigor impuestos alcabalatorios distintos a los establecidos en las mencionadas cuatro fracción del artículo 117, éstos no serían inconstitucionales.

Sin embargo, aunque tales alcabalas no fueran inconstitucionales, el Congreso de la Unión tiene la posibilidad de atacarlas mediante la facultad que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le confiere en la fracción IX del artículo 73, que expresa: "El Congreso tiene facultad: IX para impedir que en el comercio de Estado a Estado se establezcan restricciones". Así el Congreso mediante una ley ordinaria puede prohibir tipos de impuestos alcabalatorios distintos de los mencionados en el artículo 117. En cuanto a si la federación, en tanto que el gobierno del Distrito Federal, puede imponer impuestos alcabalatorios, la respuesta está al final del primer párrafo del artículo 131 que expresa "...pero sin que la misma Federación pueda establecer, ni dictar, en el Distrito Federal, los impuestos y leyes que expresan las fracciones VI y VII del artículo 117", lo que a *contrario sensu* implica que sí puede hacerlo respecto a las fracciones IV y V.

V. BIBLIOGRAFIA: Guzmán Lozano, Emilio. "Breve historia de las alcabalas en México", *Jus*, México, número 54, enero 1943; Soberanes Fernández, José Luis, "Los impuestos al comercio en la Nueva España", *Anuario histórico jurídico ecuatoriano*, Quito, volumen V, 1980; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1976.

Jorge Madrazo

ALCALDE, *véase* **Presidente Municipal**

ALEGATOS. I. (Del latín *allegatio,* alegación en justicia.) Es la exposición oral o escrita de los argumentos de las partes sobre el fundamento de sus respectivas pretensiones una vez agotada la etapa probatoria y con anterioridad al dictado de la sentencia de fondo en las diversas instancias del proceso.

Esta denominación de alegatos predomina en nuestros ordenamientos procesales en las diversas ramas de enjuiciamiento, aun cuando en ocasiones, por influencia de la legislación española se utiliza también en los códigos de procedimientos penales, pero tomando en consideración que las conclusiones del Ministerio Público en el mismo proceso penal no constituyen una simple alegación, ya que no son vinculatorias para el juzgador.

II. Los ordenamientos procesales no determinan su contenido con excepción del artículo 393 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, según el cual, en los alegatos orales deben evitarse palabras injuriosas y alusiones a la vida privada y opiniones políticas o religiosas, limitándose a tratar de las acciones y de las excepciones que quedaron fijadas en la clausura del debate preliminar y de las cuestiones incidentales que surgieran.

La doctrina mexicana ha fijado el contenido de los alegatos, señalando tres sectores esenciales de los mismos, tomando en cuenta lo dispuesto por el artículo 670 de la LEC española: ***a)*** exposición breve y precisa de los hechos controvertidos y de los elementos de convicción que se hicieron valer para demostrarlos; ***b)*** el razonamiento sobre la aplicabilidad de los preceptos legales respectivos y sobre su interpretación

jurídica***; c)*** la petición de que se resuelva favorablemente a las pretensiones de la parte que alega. Dentro de cada uno de estos aspectos se rebaten los argumentos expuestos por la contraparte y se hace el estudio de las pruebas presentadas por la misma. El análisis de la etapa probatoria ha tenido una mayor importancia en la tradición jurídica española, y por ello el artículo 188 del Código de Comercio regula los alegatos de "buena prueba".

III. Por lo que se refiere al procedimiento de presentación de los alegatos orales, son escasos los ordenamientos procesales que lo regulan, con excepción de los Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Código Federal de Procedimientos Civiles y de manera mucho más breve, la Ley de Amparo

De acuerdo con los dos primeros, las partes pueden alegar en dos ocasiones como máximo, ya sea directamente, o a través de sus abogados o apoderados, concediéndose la palabra primero al actor, después al demandado, y también al Ministerio Público cuando hubiese intervenido en el proceso. exigiendo el Código Federal de Procedimientos Civiles que este último tenga la calidad de parte (artículos 393 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 344, fracciones II y III Código Federal de Procedimientos Civiles).

De acuerdo con el citado artículo 393 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, las partes no podrán hacer uso de la palabra más de un cuarto de hora cada vez en la primera instancia y de media hora en la segunda, en tanto que el Código Federal de Procedimientos Civiles dispone que cuando una de las partes estuviere patrocinada por varios abogados no podrá hablar por ella más que uno solo cada turno, y que no se podrá usar de la palabra por más de media hora cada vez, pero cuando la naturaleza del negocio lo amerite, los tribunales podrán permitir que se amplíe el tiempo marcado, o que use por otra vez la palabra, observándose la más completa equidad entre las partes (artículo 344 fracciónes IV y V).

Sin embargo en ambos ordenamientos se reconoce la realidad de la tradición de los alegatos escritos, el artículo 394 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal al prohibir la táctica viciosa de dictar los alegatos en el momento de la audiencia de fondo, establece que las partes pueden presentar sus conclusiones por escrito, en tanto que el Código Federal de Procedimientos Civiles dispone que cuando las partes no concurran a la citada audiencia o renuncien al uso de la palabra, podrán presentar apuntes de alegatos, y aún proyecto de sentencia, antes de que concluya la propia audiencia (artículo 344 fracción VII)

De acuerdo con el artículo 155 de la Ley de Amparo, en la audiencia de fondo en la primera instancia ante el juez de distrito, las partes pueden presentar alegatos por escrito, pero el quejoso puede alegar verbalmente cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, asentándose en autos extractos de sus alegaciones, si lo solicitare. Por lo que respecta a los demás casos, las partes pueden alegar oralmente pero sin exigir que sus argumentos se hagan constar en autos, y sin que puedan exceder de media hora para cada parte, incluyendo las réplicas y las contrarréplicas.

IV. En la práctica son poco frecuentes los alegatos orales y predomina su presentación por escrito, sin que por otra parte se les otorgue la importancia que debieran tener, pues como lo ha hecho notar el destacado procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, al referirse a la realidad judicial mexicana, la escasa trascendencia que

se otorga a los alegatos constituye un grave detrimento de la abogacía cuya actividad culmina en ellos, en igual o en mayor medida que los escritos polémicos de la fase expositiva y que en la conducción de la prueba a lo largo de la fase demostrativa, pues además, el procedimiento escrito empequeñece y oscurece la función del abogado de la misma manera que la engrandece y abrillanta el efectivamente oral.

V. BIBLIOGRAFIA: Alcala-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua (comparado con el del Distrito y Territorios Federales)", *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 8ª. edición, México, Porrúa, 1980; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16ª edición, México, Porrúa, 1981; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil;* México, Harla, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

ALEVOSIA, *véase* **Circunstancias Agravantes**

.

ALIANZA. I. Es una forma específica de asociación de Estados con carácter militar o político frente a un tercer Estado o un grupo de Estados. En la época moderna la institucionalización de las alianzas a través de la celebración de tratados, de la constitución de organizaciones internacionales y de la definición de estrategias de bloques, ha dado lugar al nacimiento de las organizaciones de seguridad colectiva como la OTAN y el Pacto de Varsovia que pretenden encontrar su base jurídica en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas que contemplan el derecho de los Estados a responder a un ataque armado a través de la legítima defensa individual o colectiva.

Retóricamente se ha utilizado el término para designar otro tipo de asociaciones de Estados como ocurre con la Alianza para el Progreso que patrocinó el presidente norteamericano John F. Kennedy para promover la cooperación económica con los países latinoamericanos.

II. BIBLIOGRAFIA: Kaplan y Katzembach, *Fundamentos políticos del derecho internacional*, México, Editorial Limusa Wiley, 1965; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva.

ALICUOTA, *véase* **Parte Alícuota**

ALIMENTOS. I. (Del latín *alimentum*, comida, sustento, dícese también de la asistencia que se da para el sustento.)

El artículo 308 Código Civil para el Distrito Federal establece que los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, la asistencia en caso de enfermedad, y, tratándose de menores, los gastos necesarios para la educación primaria y para proporcionarle un oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales; siendo proporcionados a la posibilidad de quien debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos (artículo 311 Código Civil para el Distrito Federal), como se observa en el derecho el concepto de alimentos sobrepasa a la simple acepción de comida. Constituyen un elemento de tipo económico que permite al ser humano obtener

su sustento en los aspectos biológico, social, moral y jurídico, de ahí que la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que los alimentos son materia de orden público e interés social siendo improcedente conceder la suspensión contra el pago de alimentos, ya que impide al acreedor alimentario recibir la protección necesaria para su subsistencia; ni tampoco, dada su importancia, es posible aceptar que la obligación del deudor alimentario sea cumplida parcialmente.

La deuda alimentaria es un deber derivado del derecho a la vida que tiene el acreedor alimentario y gravita sobre el grupo familiar.

II. Son características de la obligación la proporcionalidad ya citada; la reciprocidad, toda vez que quien los da tiene a su vez derecho de recibirlos cuando así lo requieran las circunstancias (artículo 301 Código Civil para el Distrito Federal); la imprescriptibilidad; el derecho a recibir los alimentos es irrenunciable y no está sujeto a transacción (artículo 321 Código Civil para el Distrito Federal). Se cumple asignando una pensión al acreedor alimentario o incorporándolo a la familia del deudor, excepto en el caso de un cónyuge divorciado o cuando exista algún impedimento legal para ello (artículos 309 y 310 Código Civil para el Distrito Federal).

Están obligados a proporcionar los alimentos: los cónyuges y concubinos entre sí (artículo 302 Código Civil para el Distrito Federal); los padres respecto de los hijos, a falta o por imposibilidad de ellos, la obligación recae en los ascendientes más próximos en ambas líneas (artículo 303, Código Civil para el Distrito Federal); los hijos respecto de los padres, en caso de que las circunstancias así lo requieran, a falta o por imposibilidad de ellos, son deudores los descendientes más próximos en grado (artículo 304 Código Civil para el Distrito Federal); a falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos (artículo 305 Código Civil para el Distrito Federal); faltando algunos de ellos a los parientes colaterales dentro del cuarto grado (artículo 305 Código Civil para el Distrito Federal). Esta obligación de hermanos y demás parientes colaterales está vigente en tanto el menor no alcance los 18 años o cuando se trate de incapaces (artículo 306 Código Civil para el Distrito Federal).

Como se puede observar la relación acreedor y deudor respecto de esta obligación es cambiante, coincidiendo con cada persona de la relación y dependiendo de las posibilidades y necesidades de cada una.

Tratándose de los cónyuges la obligación surge como parte del deber que tienen de contribuir al sostenimiento de la familia en los términos de los artículos 164 y 165 Código Civil para el Distrito Federal La obligación de os padres respecto de los hijos nace de la filiación, tratándose de menores no es necesario que se pruebe la necesidad de recibir los alimentos, sin embargo, cuando el hijo ha adquirido la mayoría de edad deberá probarse la necesidad para poder exigir judicialmente el cumplimiento de la obligación. Esta obligación no comprende la de proveer de capital a los hijos para que puedan ejercer el oficio, arte o profesión que hubieren elegido (artículo 314 Código Civil para el Distrito Federal).

La obligación alimentaria cesa cuando el deudor carece de medios para cumplirla; cuando el acreedor deja de necesitar los alimentos; por injuria, falta o daños graves del acreedor hacia el deudor; cuando la necesidad de los alimentos se origine en la conducta viciosa o de holgazanería del acreedor y finalmente, cuando el acreedor abandona la casa del deudor sin su consentimiento y por causa injustificada (artículo 320 Código Civil para el Distrito Federal).

III. Tienen derecho para solicitar, mediante la acción respectiva, el aseguramiento de alimentos, y de conformidad con lo establecido en el artículo 315 Código Civil para el Distrito Federal, en primer término el propio acreedor alimentario; el ascendiente que tenga al acreedor bajo su patria potestad; el tutor del mismo; los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, y, finalmente el Ministerio Público. En caso de que no hubiere ascendientes, tutores, hermanos o parientes colaterales dentro del cuarto grado que pudieran representar al acreedor en el juicio de aseguramiento de alimentos, el juez debe proceder a nombrarle un tutor interino (artículo 316 Código Civil para el Distrito Federal), quien deberá dar una garantía suficiente para cubrir el importe anual de los alimentos; en caso de que este tutor administre algún fondo, la garantía deberá ser suficiente para cubrir su actuación (artículo 318 Código Civil para el Distrito Federal). El aseguramiento a que se refiere el ordenamiento civil puede consistir en hipoteca, prenda, fianza, depósito de una cantidad que baste para cubrir los alimentos o cualquier otro tipo de garantía que a juicio del juez sea suficiente (artículo 317 Código Civil para el Distrito Federal). La acción de aseguramiento se tramita sin ningún tipo de formalidades especiales, conforme a lo establecido en el c único, de las controversias de orden familiar, del título décimo sexto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos 940 a 956).

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia;* 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo II, Derecho de familia; 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ALMACENES GENERALES DE DEPOSITO (en adelante, AG de D). **I.** Son instituciones auxiliares de crédito (artículo 3° fracción I Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), que tienen por objeto “el almacenamiento, guarda y conservación de bienes o mercancías (de ciertos de ellos, como se indica a continuación), y la expedición de certificados de depósito y bonos de prenda. También podrán realizar la transformación de las mercancías depositadas a fin de aumentar el valor de éstas, sin variar esencialmente su naturaleza” (artículo 5° primer párrafo Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). En rigor, más que auxiliares del crédito, en que al lado de la banca nacionalizada, existe la nacional, así también los Almacenes Generales de Depósito pueden ser privados y nacionales, en estos últimos, existe “participación del Gobierno Federal... (que) se reserva el derecho de nombrar la mayoría del consejo... o de aprobar o vetar los acuerdos que la asamblea o el consejo adopten” (artículo 1° párrafo tercero Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Se rigen, desde el punto de vista del sujeto (instituciones auxiliares de crédito), por la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares - artículos 47 a 61 y 17 fracción V, 153 bis, 153 bis 1 y las disposiciones contenidas en los títulos I, IV y V de dicha Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, así como por el Código Aduanero título XI, capítulo I (que también da reglas sobre las mercancías depositadas artículos 436 y siguientes.); desde el punto de vista del contrato de depósito y de los títulos valor que pueden emitir (certificado de depósito y el bono de

prenda), por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, artículos 280 a 287; 229 a 251, y 19 y 20.

II. Por lo que toca al sujeto, se requiere, como en los casos de las instituciones de crédito y de otras organizaciones auxiliares (artículo 8o. Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), que se constituyan como S. A., sujetas a "concesión del Gobierno Federal, que compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, (en adelante SHCP), oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (CNB y de S), y la del Banco de México" (artículo 2° el mismo). Excepcionalmente, tratándose del régimen legal de los puertos libres, la facultad de establecerlos y explotarlos dentro del perímetro de dichos puertos, se concede a la "Junta Directiva de los Puertos Libres" (artículo 18 fracción VII, Ley de Puertos Libres Mexicanos, *Diario Oficial* 11/X/46).

Las Sociedades Anónimas, concesionadas, tienen características que las distinguen de las ordinarias (artículo 8° Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares); las principales de ellas son: **1.** Capital mínimo, que será el que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que deberá estar totalmente suscrito y pagado; y cuando exceda del mínimo, deberá estar pagado por lo menos en un 50% (fracción I). **2.** No pueden ser accionistas "gobiernos o dependencias oficiales extranjeras, entidades financieras del exterior, o agrupaciones de personas físicas o morales, sea cualquiera la forma que revistan, directamente o a través de interpósita persona" (fracción II bis). **3.** Podrán tener acciones de tesorería (fracción III**). 4.** El porcentaje mínimo de votación en asambleas extraordinarias, será del 30% de acciones del capital pagado (fracción VI**). 5.** La reserva legal se formará separando como mínimo, anualmente, el 10% de las utilidades, hasta alcanzar una suma igual al importe del capital pagado (fracción VII). **6.** El liquidador de estas instituciones debe ser un banco fiduciario (fracción IX inciso 1**). 7.** La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, ejercerá funciones de vigilancia en dicha etapa de liquidación (inciso 2), y puede también solicitar la quiebra o la suspensión de pagos de los Almacenes Generales de Depósito (inciso 3).

III. En relación con el contrato de depósito, su naturaleza y las obligaciones y derechos que corresponden a las partes (depositario y depositante) son las normales de aquel contrato, salvo que, el que se realice en los Almacenes Generales de Depósito, nunca transfiere la propiedad al depositario (caso del depósito irregular al que se refiere el artículo 276 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y el derogado artículo 338 Código de Comercio), y siempre es oneroso (artículo 244 fracción II, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

IV. Los Almacenes Generales de Depósito, están sujetos a ciertas prerrogativas, obligaciones y restricciones.

1. En efecto, sólo ellos podrán expedir certificados de depósito y bonos de prenda (artículos 229 párrafo segundo Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y 50 párrafo primero *in fine* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares); solamente ellos pueden recibir un guarda mercancías o bienes, genéricamente designados (artículo 281 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); sólo ellos "pueden proceder sin responsabilidad, a la venta o a la destrucción de los ... efectos de que se trate", "si por causas que no les sean imputables, los ...efectos se descompusieren, en condiciones que puedan afectar la seguridad o la salubridad" (artículo 282 el mismo); o proceder también a la venta, cuando el precio de los efectos

depositados, bajare y no fuera suficiente para cubrir el importe de los adeudos del depósito, y un 20% más (artículo 58 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares); en fin, dichos almacenes, sólo contra la presentación del certificado de depósito pueden entregar la mercancía representada en el título (artículos 239 y 287 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), y ello, por la naturaleza del certificado de ser un título representativo de las mercancías depositadas, por lo que la disposición de éstas, requiere la transmisión de aquel (artículo 19 el mismo).

La venta que hagan los almacenes de las mercancías depositadas, deberá hacerse en remate público (artículo 243 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), el producto de ella se aplicará en el orden que fija artículo 244 el mismo, y se considera a ellos "como depositarios de las cantidades que procedentes de la venta o retiro de las mercancías, o de la indemnización en caso de siniestro, correspondan a los tenedores de bonos y de certificados de depósito" (artículo 246 el mismo).

2. En cuanto a obligaciones, además de las que son propias de todo depositario, la ley impone a los almacenes, cuando se trate del depósito de mercancías genéricamente designadas, "tomar seguro contra incendio sobre los bienes o mercancías depositadas" (artículo 284 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); si se trata de depósito de cosa individualizada, a exigir la "comprobación del pago de los impuestos o derechos (de importación, de exportación y otros como el que establezca el Ley del Impuesto sobre Valor Agregado), o de la conformidad de las autoridades fiscales correspondientes, y serán responsables... por el pago de los derechos, impuestos.. en que hubieren incurrido los dueños o consignatarios, hasta la fecha del depósito de las mercancías o bienes en los almacenes" (artículo 285 el mismo). Están obligados a responder por la pérdida o destrucción de los efectos depositados, que deriven de su culta (artículo 280), e inclusive, de los riesgos inherentes a las mercancías, si se trata de depósito de bienes genéricamente designados (artículo 281 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito),

3. En cuanto a restricciones legales que se imponen a las actividades de los Almacenes Generales de Depósito, ellos no pueden, salvo situaciones de emergencia que apruebe la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, emitir certificados "cuyo valor declarado, o valor de mercado, de las mercancías que amparen, sea superior a cincuenta veces su capital pagado más las reservas de capital" (artículo 52 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), y deberán invertir éstas en los bienes, operaciones o numerario que pormenorizadamente señalan los artículos 54 y 55 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; no pueden, sin la previa autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, "adquirir acciones o participaciones en el capital social de entidades financieras del exterior" (artículo 7° Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares); ni concertar operaciones en virtud de las cuales puedan resultar deudores de ellos, "por cantidades que excedan del 10% de su capital pagado y de las reservas de capital, en un máximo de $1'000,000.00, sus administradores, accionistas mayoritarios o controladores, sus parientes y cónyuges, o sociedades en que éstas participen (artículo 49 en relación con el 17 fracción XV, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), y se sanciona la violación de esta prohibición, con pena corporal, tanto en contra de los representantes del almacén, como de las personas físicas y representantes de las personas morales que resultaren deudoras (artículo 153 bis Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

V. La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (artículo 51), distingue tres clases de Almacenes Generales de Depósito, a saber: **1.** "Los que se destinen exclusivamente a graneros o depósitos especiales para semillas y demás frutos y productos agrícolas, industrializados o no" (fracción I). **2.** Los que, además estén también facultados "para admitir mercancías o efectos nacionales o extranjeros de cualquier clase por los que se hayan pagado ya los derechos correspondientes" (fracción II). **3.** "Los que estén autorizados para recibir... bienes... por los que no se hayan satisfecho los impuestos de importación e impuesto al valor agregado que graven as mercancías importadas" (fracción III). Estos últimos, "sólo podrán establecerse en los lugares en donde existan aduanas de importación, o en los demás que expresamente autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público" artículo 53 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.).

De acuerdo con esta clasificación, los bienes que pueden ser objeto de depósito en los almacenes generales, deben ser: **1.** Productos (semillas y frutos) agrícolas; ya sea, en estado natural o que estén industrializados. **2.** Mercancías nacionales o extranjeras de cualquier clase por las que se hubieren pagado los derechos que las graven (importación, exportación, Ley del Impuesto sobre Valor Agregado). **3.** Mercancías importadas, sobre las que aún no se hayan cubierto los impuestos de importación y del valor agregado. Cualquier bien que no sea de origen agrícola, o que no esté o haya estado sujeto a esos impuestos aduanales, o al Ley del Impuesto sobre Valor Agregado, no puede ser objeto de depósito en los almacenes; como tampoco aquellos que "expresamente señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en una lista que al efecto formule periódicamente para conocimiento de los almacenes" (artículo 51 último párrafo el mismo).

Por otra parte, también de acuerdo con el artículo 51 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, puede tratarse de almacenes exclusivos para graneros y semillas y demás frutos (fracción I); o para mercancías sujetas a impuestos de importación (fracción III), o bien, combinar aquellos con los almacenes a que se refiere la fracción II; y ambos, con los almacenes de la fracción III, pero en este último caso, "deberán establecer una separación completa entre los locales que destinen a la guarda y manejo de los productos sujetos al pago de prestaciones fiscales y sus demás locales y bodegas" (artículo 51, penúltimo párrafo).

véase **Bono de Prenda, Certificado de Depósito, Depósito, Instituciones Auxiliares de Crédito**

VI. BIBLIOGRAFIA: Angeloni, Vittorio, "Magazzini generali", *Novissimo Digesto Italiano,* Turín, UTET, 1964, volumen X; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos* y *operaciones de crédito;* 2ª edición, México, Herrero, 1957; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo II, y *Derecho bancario:* 5ª edición, revisada y actualizada por José Víctor Rodríguez del Castillo, México, Porrúa,1978; Vivante, César, "Del contrato de seguro. De la Prenda. Del depósito en Almacenes Generales", *Derecho comercial de Bolaffio, Rocco y Vivante,* traducción especial, Buenos Aires, 1952, tomo XV, volumen II.

Jorge Barrera Graf

ALMONEDA, *véase* **Remate**

ALOJAMIENTO. I. Hospedaje gratuito y obligatorio que un patrono o empresario debe proporcionar a determinado grupo de trabajadores, quienes por la naturaleza de la prestación del servicio contratado, se encuentran en la necesidad temporal de residir en lugar distinto al de su domicilio. Requisito impuesto en las condiciones de trabajo de algunos contratos especiales, por representar una exigencia adicional a las prestaciones ordinarias establecidas por la ley.

Características del alojamiento, en su concepción jurídica, son: ***a)*** la temporalidad; por cuanto la permanencia del trabajador en lugar distinto al de su residencia, debe serlo por horas o por días limitados; ***b)*** incluir en sus objetivos funciones diferentes a las del derecho de habitación o vivienda, por derivar este derecho de otro tipo de prestaciones a cargo de los patronos, conforme lo dispuesto en la fracción XII del artículo 123 constitucional; ***c)*** constituir un beneficio adicional para el trabajador que, en relación al empleo que desempeña, se vea obligado a pernoctar en ciudad o población ajena a la de su residencia habitual.

II. Correspondió a la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ser la primera institución que llamó la atención a los gobiernos nacionales, en particular a los de Europa, sobre la necesidad de dar alojamiento a los trabajadores migratorios siempre que la actividad que éstos fueran a desarrollar en un país distinto al suyo, fuese de carácter temporal o para un trabajo determinado. Desde el año de 1921 y al celebrarse la tercera reunión de la Conferencia de ese organismo mundial, se aprobó una recomendación (la número 16) en materia de alojamiento. Posteriormente el año de 1926 y en la octava reunión fue aprobada otra recomendación para el alojamiento de la gente de mar (número 28), incluyéndose varias reglas al respecto en el convenio número 22 aprobado en ese mismo año. Con posterioridad varios convenios y recomendaciones han fijado obligaciones mínimas para los patronos de embarcaciones marítimas y barcazas de servicio fluvial, las cuales regulan esta prestación en beneficio de *trabajadores migrantes* (convenio número 97 aprobado el año de 1949), de *pescadores* (convenio número 114 de 1959), *de trabajadores en barcas de pesca* (convenio número 126 del año 1966); de trabajadores que salen al desempeño temporal de trabajos en lugares distintos a los de su domicilio o residencia (convenio número 133 de 1970) y sobre responsabilidades familiares de trabajadores cuando éstos se ven obligados a prestar servicios en otro lugar o país diverso a aquel donde se hace su contratación (convenio número 156 del año 1981). Recomendaciones adicionales complementan la anterior legislación internacional números 115 de 1961; 126 de 1966, y 177 de 1971.

Con apoyo en dichos convenios y recomendaciones, aprobados ya por un crecido número de Estados-miembros de la OIT, el derecho social europeo ha impuesto obligaciones patronales en materia de alojamiento de trabajadores, como se desprende de lo ordenado por el artículo 56 del Tratado de Roma y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo, contenida ya en algunas leyes o reglamentos locales, como la Ley sobre entrada y residencia temporal de trabajadores de Alemania Federal de 22 de julio de 1969; el Decreto Real relativo a condiciones de entrada, residencia temporal y establecimiento de extranjeros de Bélgica (11 de julio de 1969); el Decreto número 70-29 sobre condiciones de entrada y residencia temporal de trabajadores de Francia (5 de enero de 1970) o el Decreto presidencial número 1656 de Italia (30 de diciembre de 1965) que

contiene disposiciones sobre circulación y residencia de extranjeros de los Estados-miembros de la Comunidad Económica Europea, para citar los de mayor importancia.

México ha aprobado las convenciones número 22 (*Diario Oficial* 6 de agosto de 1935); número 110 sobre condiciones de los trabajadores del campo donde existe disposición sobre alojamiento (artículo 7°) (publicado en el *Diario Oficial* de fecha 14 de septiembre de 1960), y número 153 sobre el transporte por carretera, respecto del cual nos ocuparemos más adelante (publicado en *Diario Oficial* de fecha 14 de mayo de 1982), el cual contiene asimismo normas para el alojamiento incidental de los trabajadores transportistas.

III. La reglamentación sobre el alojamiento no ha constituido ninguna novedad entre nosotros. Hacemos a continuación el examen de las principales disposiciones legales sobre el particular, en el caso de siete distintos grupos de trabajadores: migrantes; del campo; de los buques; del aerotransporte; de los domésticos; de los médicos-residentes y del transporte terrestre (por ferrocarril o por caminos nacionales). Expliquemos cada uno:

1. *Trabajadores migrantes:*

Hemos indicado que fue el interés puesto por la OIT para proteger a los trabajadores migratorios, lo que permitió fijar las primeras reglas internacionales para proporcionar alojamiento a dichos trabajadores. En nuestro país, desde la etapa posrevolucionaria, ha ido en aumento el número de personas que emigran, particularmente a los Estados Unidos de América, y lo que en un principio se significó por ser un simple asentamiento temporal de trabajadores y sus familias, con el tiempo se ha convertido en asentamiento definitivo, creándose graves problemas de carácter diplomático entre la nación vecina y nosotros, debido al tránsito de los llamados *indocumentados,* o sean aquellas personas que trasponen en forma irregular las fronteras y prestan servicios, en igual forma, a granjeros o industriales del vecino país, que los acogen y los contratan por representar su trabajo un gran ahorro en la inversión de sus actividades productivas, ya que no establecen con estos trabajadores ningún compromiso laboral y les cubren salarios inferiores a los que por igual trabajo se paga a obreros norteamericanos.

Para el año de 1931, durante el cual se promulgó la primera Ley Federal del Trabajo, este fenómeno social empezaba a intensificarse y a causar conflictos de orden internacional, motivo que llevó al legislador mexicano a incluir en dicha ley disposiciones legales que protegieran la contratación de personas que fueran a prestar servicios en un país extranjero. Se consignaron en el artículo 29 las primeras obligaciones patronales en estos casos, destinadas a la defensa de los trabajadores mexicanos que emigraban, aunque debemos confesar que ninguna disposición incluyó entonces la posibilidad de otorgarles alojamiento. Más aún, en los convenios internacionales que fueron celebrados con Estados Unidos entre los años de 1946 y 1962, aunque se fijó la obligación de proporcionar a nuestros *braceros,* denominación dada a estos migrantes, el beneficio del alojamiento, los instrumentos jurídicos carecieron de eficacia para permitir el cumplimiento de tal obligación.

Fue hasta la legislación de 1970 que en la fracción I inciso *d*) del artículo 28 se incluyó entre las condiciones para la prestación del trabajo de mexicanos en el extranjero, la obligación patronal de otorgar vivienda cómoda e higiénica durante el periodo que dure la relación de trabajo, por cuyo alojamiento temporal podrán los patronos cobrar una

renta razonable, deduciendo su importe del salario convenido. En la actualidad ésta ha sido también la solución dada al trabajo de indocumentados, a quienes sólo en casos de excepción (trabajo agrícola intenso) se les otorga como prestación el alojamiento; en los demás casos seles deduce una cantidad del salario, a título de renta, por la vivienda que se les proporciona.

2. *Trabajadores del campo*:

El legislador de 1931 sólo reglamentó cuatro tipos de trabajo especial; el del campo, el del mar, el ferrocarrilero y el de los domésticos. Fue en adición posterior, el año de 1962, que se incluyó el trabajo de las tripulaciones aeronáuticas (capítulo XV bis del título segundo, artículos 132 bis a 139 bis). Para la época en que se promulgó la Ley Federal del Trabajo, la protección de estos trabajadores, como ha dicho el doctor De la Cueva, el problema de su relación laboral no podía resolverlo una legislación del trabajo, pese a los esfuerzos hechos en algunos Estados de la República, a través de sus leyes del trabajo locales, para otorgar protección al campesino que, en calidad de peón, continuara por largos años aún, al servicio de la hacienda. A ello fue debido que se incluyera un capítulo especial, con medidas también especiales en concordancia con la naturaleza del trabajo, destinadas a regular las contrataciones respectivas, fijando condiciones de trabajo igualmente particulares.

No es materia del breve análisis que nos corresponde, examinar la reglamentación inserta en la ley de 1931, por lo cual permítasenos atender únicamente a la división que se hizo de estos trabajadores del campo en peones acasillados y eventuales. En el caso de los primeros se fijó como obligación patronal darles vivienda por su calidad de trabajadores permanentes “dentro de los límites de la hacienda” según se expresó en el artículo 193 de esa ley. En el caso de los segundos sólo procedía proporcionarles alojamiento mientras duraba el trabajo, haciéndose éstos en condiciones infrahumanas, pues se les alojaba en galerones o barracas denominados “chirriones”, sin ningún servicio y sin camas o catres, pues estos artículos debían aportarlos los interesados.

En la ley actual la distinción entre peones acasillados y eventuales ha desaparecido y sólo se distingue entre trabajadores con permanencia no superior a tres meses al servicio del patrono y trabajadores de planta, o sea aquéllos que deban permanecer más de tres meses en labores del campo. Pero a ambos debe suministrárseles habitaciones higiénicas y gratuitas, acondicionadas al número de familiares o dependientes económicos y un terreno contiguo para la cría de animales de corral (artículos 280 y 283). Deberá además permitírseles tomar el agua que necesiten para usos domésticos y sus animales de corral; la caza y la pesca para usos propios; el libre tránsito por caminos y veredas; celebrar sus fiestas regionales y crear cooperativas de consumo.

3. *Trabajadores de los buques*:

La anterior denominación es nueva en nuestra legislación. La ley de 1931 tituló al capítulo respectivo “Del trabajo del mar y vías navegables” y definió como trabajadores marinos a los tripulantes de las embarcaciones: capitanes, oficiales, sobrecargos, contadores, radiotelegrafistas, contramaestres, fogoneros, operarios, practicantes enfermeros y todo el personal de cámara y cocina (artículos 133 y 134 de la Ley de 1931). Respecto al alojamiento de todo este personal, que es lo que nos interesa, la obligación patronal abarcó en mayor grado el acondicionamiento de los camarotes para oficiales y marineros, así como el pago de la prestación en sí misma; esto es, se dijo de manera expresa que los armadores no estaban obligados a proporcionar prestaciones, sino

solamente a cumplir las disposiciones legales para permitir a la tripulación a bordo, un alojamiento cómodo e higiénico (artículo 157 de la ley de 1931).

La ley vigente no contiene disposiciones más amplias, pues respecto de las condiciones de trabajo que se imponen a los patronos, se indica que en el escrito donde se hagan constar dichas condiciones (no se hace referencia alguna a contrato de trabajo), se especificará el alojamiento y alimentación que deberá suministrarse al trabajador, debiendo ser el primero cómodo e higiénico (sujeto a inspección por las autoridades marítimas competentes) y el segundo sano, abundante y nutritivo (artículos 195 y 204). Debe sin embargo asentarse, que examinado todo el capítulo, se encuentra que han sido adoptadas las más importantes determinaciones de la OIT, organismos que ha elaborado un código especial para el trabajo marítimo y fluvial, con una defensa cuidadosa de la persona, la limitación de este trabajo a menores de edad, y el aseguramiento de alimentación y alojamiento adecuados, descansos y vacaciones ajustadas al tiempo y calidad del trabajo realizado.

4. *Trabajadores de las tripulaciones aeronáuticas.*

Expresa el doctor De la Cueva en su *Nuevo derecho mexicano del trabajo* que la aparición (el año de 1962) de este capítulo en la ley de 1931, fue una imposición de los pilotos aviadores a quienes durante largos años se consideró como trabajadores de confianza y por tanto con derechos muy limitados. Que a la lucha sostenida por ellos se debió la definición incluida en el artículo 215 de la ley vigente, que tomando las bases de las reglas internacionales de la aeronáutica, dispone que este tipo de trabajo especial tiene como propósito el equilibrio y la justicia social, y como misión, garantizar la seguridad de las operaciones; situaciones de donde deviene el carácter irrenunciable de las medidas adoptadas.

Cabe aclarar que el campo geográfico de aplicación de las normas correlativas lo son las fronteras de México, con la única excepción de lo concerniente al alojamiento, pues independientemente de que la empresa propietaria de las aeronaves tiene como obligación proporcionarlo por todo el tiempo que el personal permanezca fuera de sus bases por razones de servicio, cuando éste tenga lugar en un país extranjero deberán cubrirse además los gastos inherentes causados en el lugar de alojamiento (artículo 236 fracciones I y II). En los contratos colectivos de trabajo podrán estipularse las cláusulas que correspondan tanto a la obligación legal del patrono como a las condiciones específicas respecto a la forma en que podrá disfrutarse del alojamiento.

5. *Trabajadores domésticos:*

Si se considera al trabajador doméstico, según lo definió la ley de 1931, como “el trabajador que desempeña, habitualmente, las labores de aseo, asistencia y demás del servicio interior de una casa u otro lugar de residencia o habitación” (artículo 129) se encontrará que la ley actual ha pretendido crear para este tipo de trabajador un derecho totalmente nuevo y ajustado a los criterios que dominan en el orden internacional del trabajo, con el propósito de ajustarlo en lo posible al trabajo que llamaríamos ordinario (comercial, agrícola o industrial). Infortunadamente carecemos de espacio para dar a conocer esta nueva doctrina jurídica, que apuntamos solamente para quienes deseen conocerla en su integridad, reduciendo nuestro análisis a la obligación patronal de dar alojamiento al trabajador doméstico, si éste es obligado a pernoctar en el lugar de prestación del trabajo.

Dice por ello la ley vigente que para el efecto de que el doméstico disfrute de descanso durante la noche, forma parte del salario la habitación que se le proporcione para dicho objeto, estimándose el importe de ésta junto con el de los alimentos, en el 50% del salario mínimo que rija en el lugar de prestación del servicio. (artículos 333 y 334). Agrega el artículo 337 que el patrono, además de guardar al trabajador la consideración que se merezca, absteniéndose de todo mal trato de palabra o de obra, deberá proporcionarle local cómodo e higiénico para dormir y condiciones de trabajo que aseguren su vida y su saludo (artículo 337).

6. *Trabajadores médicos residentes:*

Contrato especial de nuevo cuño, si se nos permite considerarlo así, el trabajo de médicos residentes, o sea, el de los profesionales de la medicina, con título legalmente expedido, que ingresan a una unidad médica para prestar servicios de salud. Incluye por razón de la residencia, el otorgarles alojamiento durante la práctica de su especialidad, que puede prolongarse hasta por tres años, siendo este requisito ineludible en la contratación respectiva.

7. *Trabajadores del transporte terrestre:*

La ley de 1931 incluía un extenso capítulo sobre el trabajo ferrocarrilero. La ley actual lo redujo a las disposiciones estrictamente particulares de esta relación de trabajo, ya que por la diversidad de actividades y lo propio de casi todas ellas, han debido ser los contratos colectivos de cada rama de la industria, los que contengan las reglas que les sean propias. A esto se debe que la obligación de proporcionar alojamiento al personal trenista (o sea el que moviliza los convoyes) en las terminales de “no residencia” como se denomina a aquellas donde el trabajador debe pernoctar antes de regresar a su domicilio habitual, ya no esté incluida en la ley, pero formó parte de ella y continúa vigente en las referidas contrataciones del mencionado personal.

Finalmente, respecto al trabajo de autotransportes, capítulo nuevo de la ley (artículos 256 a 264) cuando el transporte sea por carretera y el trabajador deba permanecer por uno o varios días fuera de su residencia, los patronos están obligados a pagarles los gastos de alojamiento (artículo 263) durante el periodo de un viaje, facultándolo para hospedarse y descansar donde lo juzgue conveniente, siempre que lo haga dentro de poblaciones ubicadas en la ruta a seguir.

Véase **Contrato Individual de Trabajo, Habitaciones, Vivienda.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1949, tomo I; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972; Krotschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Depalma, 1947; Ribas, Jacques-Jean *et al.*, *Derecho social europeo*; traducción J. L. Domínguez Garrido, Madrid, Instituto de Estudios Sociales del Ministerio del Trabajo, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

AL PORTADOR, *véase* **Titulosvalor**

ALQUILER *Véase* **Arrendamiento**

ALTA MAR. I. Es la porción marítima que se extiende a partir de los límites jurisdiccionales que tienen los Estados en sus mares adyacentes. La Convención de Ginebra de 1958 sobre el Alta Mar definía a esta zona marítima como la parte del mar no perteneciente al mar territorial ni a las aguas interiores de un Estado. Sin embargo, a partir del año en que se elaboró esta Convención, ganó terreno la figura de la zona de las doscientas millas náuticas, que en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, se conceptuó técnicamente como Zona Económica Exclusiva. Así, el artículo 86 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho de Mar reconoce a esta zona dentro de las áreas jurisdiccionales de los Estados a partir de las cuales se iniciará el alta mar.

II. Está consagrado como principio rector, la libertad del alta mar. En 1958 se reconocieron como libertades fundamentales ***a)*** la libertad de navegación, ***b)*** la libertad de pesca, ***c)*** la libertad de tender cables y tuberías submarinas y ***d)*** la libertad de volar sobre la alta mar.

La III CONFEMAR ha añadido dos libertades adicionales***: a)*** la libertad de construir es las artificiales y otras instalaciones autorizadas por el derecho internacional, y ***b)*** la libertad de investigación científica.

La libertad del alta mar se ejercería en las condiciones fijadas por la Convención y por las demás normas de derecho internacional. Asimismo se establecía que las libertades deberían ser ejercidas por todos los Estados con la debida consideración para con los intereses de otros Estados en su ejercicio de la libertad del alta mar. Régimen semejante ha previsto la III CONFEMAR señalando, además, limitaciones concretas al ejercicio de la libertad de tender cables y tuberías submarinas, la libertad de construir islas artificiales y otras instalaciones, a la libertad de pesca y a la libertad de investigación científica.

Desde 1958, y en la Convención de la III CONFEMAR se destaca como un artículo separado, se ha aceptado que "Ningún Estado podrá pretender legítimamente someter cualquier parte de la Alta Mar a su soberanía". Este enunciado tiene enorme interés ya que la administración Reagan ha anunciado que no reconoce el régimen negociado por la III CONFEMAR sobre los fondos marinos y oceánicos. Las pretensiones de apoderarse de zonas del suelo y subsuelo submarino para efectos de explotar los depósitos de nódulos polimetálicos encontrarían aquí una contención jurídica.

Una innovación de la Convención es la utilización del alta mar con fines exclusivamente pacíficos.

III. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sorensen, Max, *Manual de derecho internacional público,* México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Székely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público,* México, UNAM, 1981, tomo III.

Ricardo Méndez Silva

ALUVION, *véase* **Accesión**

ALZADA, *véase* **Apelación**

ALLANAMIENTO. I. (Del latín *applanare*, del adverbio *ad y planus*, llano.) Esta palabra recibe dos significados en las disciplinas jurídicas. Por una parte, en el campo procesal, como *allanamiento a la demanda*, y, por otra en el derecho penal, como *allanamiento de morada.*

Allanamiento, acto o efecto de allanarse. Procesalmente hablando encontramos opiniones en el sentido de que el allanamiento a la demanda es una actitud que puede asumir el demandado capaz a una demanda judicial en la que se conforma expresa e incondicionalmente con el contenido de la *pretensión* que se le reclama.

Empero, esta posible contestación del reo a la demanda, es una fórmula autocompositiva unilateral (solución al litigio, parcial dada por una de las partes, en la que se ofrece el sacrificio del interés propio) y en la que - es obvio - que el arreglo se obtiene por la extinción de la fuerza procesal de resistencia, al volver llano (sin obstáculos) el camino del actor. Esto ocurre si los elementos torales de una demanda son admitidos o sólo en algunos aspectos, al allanarse; es decir, si se contesta *admitiendo cabalmente los hechos, el derecho y la pretensión.*

Cabe imaginar la hipótesis, no meramente teorética (hay asuntos de esta índole ventilándose en tribunales) de que un demandado rechace los hechos, tampoco acoja el derecho esgrimido por el demandante; y, no obstante, consienta la pretensión. En apariencia, el negocio debía sentenciarse de inmediato a favor del actor; pero como por mandato constitucional (artículo 14), al resolución, la resolución jurisdiccional de fondo debe fundarse en leyes o en principios generales de derecho; y, procedimentalmente ese mismo proveído debe ser congruente, claro y preciso en las demandas y contestaciones y con las demás pretensiones deducidas en el pleito (artículo 81 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), lo que se configura es la llamada *sumisión* (aunque el término es del todo expresivo y adecuado), por lo que el juez ante la litis, con hechos y derechos controvertidos, deberá continuar el examen del negocio y pasar el periodo probatorio.

Sobre todo medítese en los casos en que se admitiera el reo la pretensión del atacante y que se tratara de derechos legalmente irrenunciables.

El allanamiento de la demanda, puede ser total o parcial, según que el demandado admita la demanda en todas sus partes; o, bien, si sólo se somete a ciertos hechos, derechos y pretensiones del actor.

II. En la legislación procedimental civil para el Distrito Federal localízase el artículo 274, que ordena: “Confesada la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia”. Es manifiesta la confusión del texto legal al hablar de “confesada” en vez de “allanamiento” en vista de que la confesión como actitud del demandado (o la hipótesis reversible del actor) consiste en la admisión de los hechos de la demanda, aunque rechazando el derecho y la pretensión, por lo que el litigio judicial continúa. Situación antitética supone el allanamiento, que termina el pleito por la desaparición de la oposición procesal por obra de una de las partes, constriñendo y limitando al juez a declarar formalmente el autoarreglo de la lid, ante el “reconocimiento de la acción” como también algunos tratadistas denominan al allanamiento de la demanda.

Independientemente del allanamiento de morada, en materia penal se ha aludido al *juicio penal truncado como una especie de allanamiento.*

III. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso autocomposición y autodefensa;* 2ª edición, México, UNAM, 1970; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1979; Briseño Sierra, Humberto, "Actitudes que puede asumir el demandado", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XIV, número 55, julio-septiembre, de 1964; Kisch, W., *Elementos de derecho procesal civil;* traducción y adiciones por L. Prieto Castro, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1932: Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Rosenberg Leo, *Tratado de derecho procesal civil;* traducción de Angela Romero Vega, Supervisión de Eduardo B. Carlos y Ernesto Krotoschin, Buenos Aires, EJEA, 1955, 2 volúmenes

Fernando Flores García

ALLANAMIENTO DE MORADA. I. Como una invasión de la intimidad, una de las expresiones del concepto jurídico de libertad, castiga el Código Penal del Distrito Federal en su artículo 285 el allanamiento de morada. La referencia a la morada y no al domicilio, que en el derecho posee otras connotaciones, muestra que se trata de un atentado contra la intimidad, y en ningún caso contra la paz y seguridad de las personas, como parecería mostrarlo el enclavamiento sistemático de este delito en el título XVIII del libro II, bajo tal epígrafe. La idea de morada parece referida por la ley a los conceptos de departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada.

II. La acción consiste en introducirse a aquellos lugares, esto es, en penetrar la persona plenamente en ellos. No queda, pues, abarcada por el tipo, según acontece en otras legislaciones, la negativa de quien se halla en morada ajena a abandonarla a instancias de su morador.

Pese a la formulación innecesariamente recargada de la ley, que habla de que la introducción se efectúe "furtivamente, con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo", la verdad es que esta falta de autorización de quien puede jurídicamente concederla es lo que basta para constituir el delito. El carácter furtivo, el engaño y la violencia no son sino expresiones ilustrativas de la ausencia del permiso del morador, y no motivo de agravación del delito. Lo de furtivo alude a la penetración hecha a escondidas u ocultamente. El engaño es cualquier ardid desplegado para lograr un permiso que, de no mediar aquél, habría sido denegado. La violencia puede ejercerse sobre las personas y sobre las cosas y, en el primer caso, revestir la forma de fuerza física o fuerza moral.

También ha incurrido la ley en excesos a: prescribir que la conducta de efectuarse "sin motivo justificado, sin orden de la autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita". Tales exigencias son superfluas tratándose no sólo de éste sino de cualquier tipo, puesto que la orden de autoridad, el permiso de la ley y el motivo *justificado* son causales de exclusión de la ilicitud que la ley prevé en la parte general.

III. El delito se consuma al producirse la introducción plena del agente en la morada ajena. Es, pues, concebible la tentativa. Proceden también las reglas del concurso si el allanamiento de morada, especialmente en su forma violenta, origina otras hechos punibles, como lesiones o daños. La pena es de un mes a dos años de prisión y multa, de diez a cien pesos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 1983.

Alvaro Bunster

AMAGO, *véase* **Amenazas**

AMBITO DE VALIDEZ. I. La palabra "ámbito" viene del latín: *ambitus* (a su vez, de *ambire*: "rodear") y significa: "contorno o perímetro de un espacio o lugar" o bien "espacio comprendido dentro de límites determinados". En las *XII Tablas* se llama *ambitus* el espacio de terreno que debía circundar un edificio. Comúnmente se atribuía al *ambitus* la función de paso o vía pública que servía para dividir un fundo urbano de otro. (Con la misma palabra los romanos designaban el delito consistente en corromper a los electores mediante regalos u otras prebendas, cometido por los magistrados que aspiraban a continuar en su cargo o a obtener otro. Existían leyes destinadas a combatir la *ambitio*, por ejemplo *la Lex Iulia de ambitu. véase D. 48, 14, 1, 1).*

Posteriormente en el Medievo se usa *ambitus* para designar las murallas (límites de un castillo o de una abadía y, por extensión, las murallas de una ciudad: *"Districtum civitatis et ambitum murorum cum integro suburbio", "extra urbis ambitum"*. Dentro del ambiente eclesiástico ambitus indicaba el límite de una parroquia: *"infra ambitum termini sui et parrochie..."*.

En general por "ámbito" se entiende un espacio delimitado, normalmente, concebido como relacionado con determinada actividad.

II. Con la expresión "ámbitos de validez" en la literatura jurídica de lengua española se entiende el alcance, la dimensión o la esfera (de validez) de las normas jurídicas; es la expresión con la que se ha traducido la noción kelseniana de *Geltungsbereich.*

Así como los fenómenos tienen una dimensión que se expresa en magnitudes espacio-temporales, las normas jurídicas se manifiestan *valiendo* en cierto tiempo, en determinado espacio, sobre ciertas personas y exigiendo determinada conducta. "Validez", en este sentido, significa "existencia normativa", es la magnitud de una norma positiva: "la existencia específica de una norma jurídica" (Kelsen).

La validez de una norma comienza en un momento y acaba en otro. Las normas del derecho checoslovaco, dice Kelsen, comenzaron a ser válidas un cierto día de 1918, las normas del derecho austriaco cesaron de ser válidas el día en que la República austriaca fue incorporada al *Reich* alemán en 1938. Pero para que las normas sean válidas lo tienen que ser no sólo en cierto tiempo sino, también, para determinado territorio. Las normas del derecho francés son válidas sólo en Francia, las normas del derecho mexicano sólo en México.

Toda vez que las normas jurídicas se refieren a procesos espacio-temporales, la validez de tales normas tiene un carácter espacio-temporal. Afirmar que una norma vale, equivale a afirmar que vale para un cierto espacio y para cierto tiempo. La relación de una norma con el espacio y el tiempo constituye el ámbito de validez *(Geltungsbereich)* espacial y temporal dela norma (Kelsen).

III. Con respecto al ámbito temporal de validez de una norma positiva es necesario distinguir el tiempo que sigue a su establecimiento y el tiempo que precede a

este momento. De manera general las normas sólo se refieren a un comportamiento futuro. Sin embargo, pueden referirse a comportamientos ya ocurridos. En este último caso de habla de normas o leyes con "efecto retroactivo" o normas o leyes *ex post facto.*

Kelsen observa que como la conducta que regulan las normas jurídicas es siempre una conducta humana, en toda norma jurídica positiva se pueden distinguir un ámbito de validez personal: los hombres que deben conducirse de cierta manera, y un ámbito material *(sachliche*): la forma como éstos deben conducirse. Los órdenes jurídicos valen para ciertas personas: para los que se encuentran en el territorio nacional; o bien para una subclase de éstos: los mayores de edad, los comerciantes, los extranjeros, etcétera La noción de ámbito de validez material se refiere a diferentes sectores de la conducta humana que el orden jurídico puede regular: la conducta económica, política, religiosa, etcétera

El concepto de ámbito material de validez encuentra una clara aplicación cuando un orden jurídico total, por ejemplo un Estado Federal, se descentraliza en una pluralidad de órdenes jurídicos parciales cuyos ámbitos de validez son recíprocamente limitados en cuanto a la materia que pueden regular. Véase por ejemplo la distribución de materias entre la Federación y los Estados miembros (artículo 124 en relación con el 73 de la Constitución).

De los cuatro ámbitos de validez de una norma, los ámbitos personal y material, según Kelsen, preceden lógicamente a los ámbitos espacial y temporal. Estos últimos son, de alguna forma, reflejo de aquéllos. El territorio del orden jurídico es ahí donde la conducta humana es regulada por las normas que lo componen; sus límites: hasta donde llega la conducta regulada por ellas. Por otro lado, el orden jurídico dura el tiempo que duran las conductas reguladas por las normas que lo constituyen. Por ello Kelsen afirma: "Una norma puede determinar tiempo y espacio sólo en relación con la conducta humana".

IV. BIBLIOGRAFIA: Berger, Adolf, *Encyclopedi Dictionary of Roman Law,* Filadelfia, The American Philosophical Society, 1968; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa, 1982; Kelsen, Hans, Allgemeine *Theorie der Normen,* Viena, Manzsche Verlags- und Universitaet-buchhandlung, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1983; Niemeyer, J. F., *Mediae Latinis Lexicon Minus,* Leiden, E. J. Brill, 1976; Tamayo y Samorán, Rolando, *El sistema jurídico y su creación,* México, UNAM, 1976.

Rolando Tamayo y Salmorán

AMENAZAS. I. (Del latín *minaciese*, amenazas), dar a entender con actos o palabras que se quiere hacer un mal a otro.

(Derecho penal). En el Código Penal del Distrito Federal de 1871 se introdujo un nuevo tipo de amenazas (valerse de un escrito anónimo para obligar a alguien a ejecutar un delito o cualquier otro acto sin derecho a exigirlo) y se incluyó en el título relativo a las amenazas-amagos-violencias físicas. Se criticó su ubicación y se adujo que el significado de amenazas y amagos no eran sinónimos y, por otra parte, se dijo que las

violencias físicas configuraban en sí mismas un delito autónomo; razón por la cual desapareció la rúbrica de dicho título y quedó como en la actualidad se le conoce.

Tanto en el Código Penal del Distrito Federal de 1929, como en el vigente, se localiza a las amenazas en el título referente a los delitos contra la paz y la seguridad de las personas (artículos 282-284). El Código Penal del Distrito Federal actual habla de dos formas específicas de amenazas***: a)*** cuando se amenace a otro, de cualquier modo, con causarle un mal en su persona, en sus bienes, en su honor o en sus derechos, o en la personas, honor, bienes o derechos de alguien con quien esté ligado con un vínculo, y ***b)*** cuando el que por amenazas de cualquier género trate de impedir que otro ejecute lo que tiene derecho de hacer. De lo anterior se desprende que no existe un modo específico de amenazar (puede ser verbal, escrito, con señas, etcétera), por lo que las amenazas pueden ser:

1. Amenaza simple, ya que se trata de una intimidación anunciativa de un mal, hecha directa o indirectamente a una determinada persona, y

2. Amenaza conminatoria y condicionada, la que se realiza imponiendo una condición que ha de cumplirse, por el amenazado, para evitarla.

La penalidad prevista para las amenazas puede ser atenuada (artículo 283) en los casos siguientes: **1.** Cuando los daños que encierra la amenaza sean leves o evitables; **2.** Cuando se ejecuten por medio de emblemas, señas, jeroglíficos o frases de doble sentido, y **3.** Cuando por medio de ellas se evite que el amenazado realice un hecho ilícito en sí. Y puede ser agravada (artículo 284), cuando se dé el concurso real de delitos.

En conclusión: el delito de amenazas se concreta con el simple hecho de que el amenazado sienta temor ante la amenaza proferida y constituye un delito doloso (dolo específico).

II. *(Derecho internacional).* La Carta de la Organización de las Naciones Unidas, en su artículo segundo, párrafo cuarto, señala que los miembros de la ONU, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas.

Esta disposición prohibe el uso de la amenaza o de la fuerza militar. No se contempla la prohibición del uso de la amenaza o de la fuerza política o económica.

En el derecho de los tratados se reconoce como vicio del consentimiento la amenaza y el uso de la fuerza, en dos supuestos: ***a)*** Cuando existe coacción ejercida por un Estado en contra del representante de otro Estado por medio de actos o amenazas, y ***b)*** Cuando un tratado haya sido celebrado contra un Estado por medio de la amenaza o el uso de la fuerza.

III. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo III, *La tutela penal del honor y la libertad. Parte especial;* 3ª edición, México, Porrúa, 1978; Kaplan y Katzenbach, *Fundamentos políticos del derecho internacional,* México, Editorial Limusa Wiley, 1964; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

Claudia Campuzano y
Ricardo Méndez Silva

AMIGABLE COMPOSICION. I. La voz amigable, procede del latín *amicabilis*, que es lo amistoso, propio de amigos. Es, por tanto, ésta, una forma de solucionar conflictos de intereses entre las partes por obra de terceros amigos de ambas, sin sujetar sus procedimientos a normas de derecho preestablecidas y sin apegarse para la decisión más que a la equidad y buena fe.

Se trata de una de las más antiguas figuras de heterocomposición, de calidad un tanto patriarcal, que surgió en el seno de los grupos tan pronto como éstos alcanzaron un grado de evolución suficiente para comprender la conveniencia de abandonar el uso de la violencia y a poner en manos de amigos la composición pacífica de los conflictos.

La amigable composición y el arbitraje, figuras que guardan entre sí una estrecha afinidad, han seguido su trayectoria histórica en marcado paralelismo, pero conservando cada una sus rasgos inconfundibles. La primera, como institución independiente de toda exigencia rituaria y operante en términos de equidad; la segunda, estructurada conforme a preceptos impositivos de procedimiento y orientada a decidir conforme a derecho. De estos rasgos resulta que los amigables componedores han de ser, por definición, nombrados por las partes en todo caso, mientras que los árbitros que no hayan sido designados previamente por éstas, podrán serlo por el juez, conforme a la ley.

II. Hay discusión entre los procesalistas acerca de la naturaleza de la función que nos ocupa: por una parte se considera que el compromiso tanto en el caso del arbitraje como en el de la amigable composición, entraña una relación contractual y obliga a las partes con la misma fuerza que es propia de las relaciones contractuales de derecho privado, mientras que por la otra parte, se afirma que los árbitros tanto como los arbitradores (que así se llama también a los amigables componedores) desempeñan una función pública como órganos de actuación del derecho. Se trata, según esto, del ejercicio privado de una función pública. Uno de los más prestigiosos sostenedores de esta posición doctrinal, Ugo Rocco, dice que el arbitraje permite que los individuos particulares puedan ejercer una función pública, sin perder por eso su calidad de personas privadas, "es decir, sin asumir la calidad de *verdaderos órganos del Estado* sino obtener la equiparación más o menos completa de su actividad privada a la de un funcionario público". Por nuestra parte consideramos perfectamente defendible esta doctrina y aplicable a la explicación de la naturaleza jurídica de la amigable composición.

III. Las antiguas leyes españolas en textos admirables precisaron la separación entre arbitraje y amigable composición. Así en la Partida III, Título IV, Ley XXIII, se dice: "*Arbitros* en latín tanto quiere decir en romance como jueces avenidores que son escogidos et puestos de las partes para librar la contienda que es entre ellos, et estos son de dos maneras: la una es cuando los homes ponen sus pleytos et sus contiendas en mano dellos que los oyan et los libren segunt derecho: entonces decimos que tales avenidores como éstos desque recibieron et otorgaren de librarlos así, que deben andar adelante por el pleyto como si fuesen jueces ordinarios faciéndolos comenzar ante si por demanda et por respuesta, et oyendo el rescibiendo las pruebas, et las defensiones et las razones que ponen cada una de las partes; et sobre todo deben dar su juicio afinado segunt entendieren que lo deben facer de derecho. La otra manera de jueces de avenencia es a que llaman en latín *arbitratores*, que quiere tanto decir como alvedriadores et comunales amigos que son escogidos por placer de amas las partes para avenir et librar las contiendas que hobieren entre sí en cualquier manera que ellos trovieren por bien; et estos atales después que fueren escogidos et hobieren rescebidos los pleytos et las contiendas desta guisa en

su mano, han de poder oir las razones de amas partes et de avenirlas en qual manera quisieren. Et maguer non ficiesen ante si comenzar los pleytos por demanda et por respuesta et non catasen aquellas cosas que los otros jueces son tenudos de guardar, con todo eso valdrie el juicio o la avenencia que ellos ficieren entre amas las partes solo que sea fecho a bona fe et sin engaño...”

De modo correlativo, en las leyes de enjuiciamiento civil españolas, de 1855 (artículos 770 a 818) y de 1881 (artículos 790 a 839) se reglamentaron en capítulos separados, a continuación uno del otro en indisoluble homogeneidad, el arbitraje y la amigable composición.

Por su parte, la legislación mexicana ha concedido tanta importancia a la composición de los litigios por obra de particulares llamados a decidirlos, ya sea como árbitros o como arbitradores, que la Constitución de 4 de octubre de 1824 en el Título V, Sección VII, que contiene, las “Reglas generales a que se sujetará en todos los estados y territorios de la federación la administración de Justicia” en su artículo 156 disponía: “A nadie podrá privarse del derecho de terminar sus diferencias por medios de jueces árbitros, nombrados por ambas partes, sea cual fuere el estado del juicio”.

A su vez las leyes procesales en materia civil del siglo XIX en nuestro país, siguiendo el modelo de las españolas, dedicaron capítulos separados a las dos figuras heterocompositivas que mencionamos. No fue sino hasta la entrada en vigor del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en 1° de octubre de 1932, cuando quedó suprimido el tratamiento de la amigable composición en capítulo aparte del consagrado al arbitraje. En este ordenamiento únicamente el artículo 628 dispone simplemente, que puede encomendarse a los árbitros en el compromiso, la amigable composición o el fallo en conciencia, con lo que consuma nuestro legislador, la identificación entre arbitraje y amigable composición sin que por ello, repetimos, se borren las características tradicionales, de esta última que el intérprete debe respetar.

La razón del cambio obedece sin duda, al poco frecuente empleo de la amigable composición en nuestros días.

Hace cincuenta años el jurisconsulto Demetrio Sodi hacía un cálido elogio de ella diciendo que los amigables componedores desempeñan una alta misión y que por lo mismo su establecimiento responde a necesidades ingentes y a situaciones jurídicas que sólo ellos pueden resolver, por lo que su funcionamiento merece todo el apoyo legal para que realicen el nobilísimo papel de hombres buenos.

Véase **Arbitraje**

IV. BIBLIOGRAFIA: *Las Siete Partidas del rey don Alfonso el Sabio,* cotejada con varios códices antiguos por la Real Academia de la Historia y glosadas por el Lic. Gregorio López, del Consejo Real de Indias de S.M., nueva edición, París, Editorial Laserre, 1847, tomo II; Plaza, Manuel de la, *Derecho procesal civil español,* Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1942; tomo I; Rodríguez San Miguel, Juan, *Curia filípica mexicana,* publicada por Mariano Galván Rivera, México, 1850; Sodi, Demetrio, *La nueva ley procesal,* México, Imprenta Labor, 1933, tomo II; Rocco, Hugo, *Tratado de derecho procesal civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo y Mariano Ayerra Redín, Buenos Aires, Depalma, 1969, tomo I; Manresa y Navarro, José María y Reus y García, José, *Ley de enjuiciamiento civil, comentada y explicada,* Madrid, Imprenta de la Revista de Legislación y Jurisprudencia, 1858, tomo IV.

Ignacio Medina Lima

AMNISTIA. I. (Del griego *amnestia,* olvido). Acto del poder legislativo que ordena el olvido oficial de una o varias categorías de delitos, aboliendo bien los procesos comenzados o que han de comenzarse, bien las condenas pronunciadas.

Los atenienses dieron el nombre de amnistía a una "ley" que el general Trasíbulo hizo adoptar por el pueblo en 403 antes de Cristo, después de expulsar a los Treinta Tiranos, y que prescribía el olvido de los hechos cometidos durante la rebelión. Esta medida también se aplicó en Roma, principalmente en la Roma imperial que distinguía la *indulgencia especialis,* la *indulgencia generalis o comunis,* y la *general abolitio,* que correspondían respectivamente a la gracia, el indulto y la amnistía de nuestro tiempo. En la Europa medieval, el olvido, el perón de las conductas punibles era atributo del monarca; más tarde, el derecho de gracia, el indulto, pasó a ser facultad del jefe del Estado, y, bajo la influencia de la ciencia constitucional moderna, el derecho de amnistiar fue declarado prerrogativa del poder legislativo.

La amnistía ha sido objeto de críticas por algunos tratadistas, como Bentham, Beccaria, Kant, etcétera, así como por la escuela positivista o antropológica italiana, con Ferri y Lombroso, por estimar que era contraria al principio de igualdad y por favorecer las inclinaciones criminales de los amnistiados. Pese a los censores, siempre ha prevalecido la corriente de opinión favorable a la amnistía. Montesquieu y Cremani figuran entre sus defensores, por estimar que es un principio de prudencia política; por su parte, Story y Mancini la fundamentan en la soberanía misma "la potestad de clemencia es un atributo de la soberanía". Sin profundizar la discusión, cabe recordar que, en determinadas circunstancias, "es más útil perdonar que castigar, más acertado olvidar que perseguir". La aministía aparece, pues, como una medida de carácter político, tendiente a apaciguar los rencores y resentimientos inseparables de las luchas sociales y políticas.

II. En México, la Comisión de Constitución propuso en el Congreso Constituyente de 1856 que el indulto y la amnistía correspondieran al ejecutivo, a diferencia de los precedentes que los concedían al legislativo; en efecto, el proyecto primitivo de la Comisión consagraba la facultad del presidente de la República para "conceder amnistías e indultos por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los Tribunales de la Federación". Después de una larga discusión, se aprobó por la escasa mayoría de 42 votos contra 41 el sistema todavía en vigor hoy en día, que atribuye la facultad de indultar al presidente y la de amnistiar al Congreso.

En efecto, a ejemplo de la Constitución de 1857, la de 1917 establece que "el Congreso tiene facultad:... para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los Tribunales de la Federación" (artículo 73, fracción XXII). Cabe subrayar que la amnistía no es atributo exclusivo de alguna de las cámaras, sino que figura entre las facultades del Congreso de la Unión, o sea entre las que se ejercitan separadas y sucesivamente por la Cámara de diputados y la de senadores.

Conforme al Código Penal del Distrito Federal, la amnistía - que figura entre las causas de extinción de la responsabilidad penal - "extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño..." (artículo 92). En resumidas palabras, ***a)*** la ley de amnistía puede abarcar toda clase de delitos, aunque con frecuencia se aplica a los delitos políticos (*véase* la "Ley de Amnistía", publicada en el *Diario Oficial* de 20 de mayo de 1976); ***b)*** la amnistía es una disposición general que se aplica

automáticamente a toda la categoría de personas que la misma ley determine, mientras el indulto es una medida e carácter individual; ***c)*** en fin, y a diferencia del indulto que reduce o suprime la pena sin apagar los efectos accesorios de la condena, la amnistía extingue la acción penal y hace cesar la condena y sus efectos, pero deja subsistir la acción civil en reparación de los daños sufridos por terceros.

Véase **Indulto, Procedimiento Legislativo.**

III. BIBLIOGRAFIA: Barragán, José, "Sobre la Ley de amnistía", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia,* México, volumen 5, número 18, mayo-agosto de 1976; Silva, José Enrique, "Naturaleza jurídica de la amnistía", *Revista Jurídica Veracruzana,* Xalapa, número 4, octubre-diciembre de 1971; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 16ª edición, México, Porrúa, 1978:

Monique Lions

AMONESTACION. I. (Del latín *moneo, admoneo,* amonestar, advertir, recordar algo a una persona).

El vocablo amonestación se utiliza en el ordenamiento procesal mexicano con varios significados, ya que desde un primer punto de vista, se aplica como corrección disciplinaria, ya sea como simple advertencia (y en este sentido se confunde con el apercibimiento para que se guarde el debido orden y compostura en las actuaciones judiciales), o bien como una represión para que no se reitere un comportamiento que se considera indebido dentro del procedimiento; pero también, en una segunda perspectiva, se emplea como una exhortación para que no se repita una conducta delictuosa, y en esta dirección se utiliza al comunicarse el inculpado una sentencia penal condenatoria.

II. La amonestación se emplea con frecuencia como corrección disciplinaria, es decir como uno de los instrumentos que se confieren al juzgador para mantener el orden en las audiencias y la buena conducta de los sujetos procesales dentro del procedimiento judicial; en los sentidos que hemos mencionado, es decir, como advertencia y como reprensión. Con el primer significado se encuentra regulada por la fracción I del artículo 62 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, precepto que la considera como sinónimo de apercibimiento.

Por su parte, los artículos 55, fracción I, del Código Federal de Procedimientos Civiles y el 42, fracción I, del Código Federal de Procedimientos Penales sólo regulan el apercibimiento como corrección disciplinaria, en tanto que los artículos 729 de la Ley Federal del Trabajo y 29, fracción I, de la Ley Orgánica del Tribunal Contencioso Administrativo del Distrito Federal, únicamente establecen la amonestación con el mismo sentido; lo que significa que no se distingue con claridad entre los dos términos.

III. Como exhortación y conminación para que no se reitere una conducta delictuosa, la amonestación está consagrada como una sanción en el artículo 42 del Código Penal del Distrito Federal, precepto que define la institución como la advertencia que el juez dirige al acusado (en público o en privado, según lo estime prudente), haciéndole ver las consecuencias del delito que cometió, excitándolo a la enmienda y conminándolo de que se le impondrá una sanción mayor si reincide.

Desde el punto de vista procesal, la misma institución está regulada por los artículos 577 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 528 del Código Federal de Procedimientos Penales, de acuerdo con los cuales, en toda sentencia

condenatoria se prevendrá que se amoneste al reo para que no reincida, advirtiéndole de las sanciones a que se expone; pero sin que la falta de esta advertencia impida que se hagan efectivas, en su oportunidad, las sanciones de la reincidencia y de la habitualidad.

IV. La doctrina estima que la amonestación en su sentido de requisito de las sentencias condenatorias, debe considerarse como una medida de seguridad de carácter preventivo y de naturaleza accesoria respecto de la sanción principal, aplicándose tanto en el caso de los delitos intencionales como de los culposos.

Véase **Apercibimiento, Correcciones Disciplinarias; Medidas de Seguridad; Sanciones Penales.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código penal comentado;* 5ª edición, México, Porrúa, 1974; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho procesal civil;* 12ª edición, México, Porrúa, 1978; García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

AMORTIZACION. I. (De amortar, del latín *admortare*, de *mors, mortis*, muerte.) De amortizar. Pasar los bienes a manos muertas que no los pueden enajenar, vinculándolos en una familia o en algún establecimiento. Redimir o extinguir un censo, pensión o renta, restituyendo al acreedor el precio o capital entregado para su constitución, o dándole la correspondiente indemnización. Administrativamente, suprimir plazos o puestos, sobre todo por no cubrir las vacantes o algunas de ellas. En el comercio y en la industria, compensar las inversiones efectuadas; disminuir progresivamente el valor de ciertas instalaciones y elementos por deterioro, para constituir un fondo que permita su renovación.

1. *Amortización de acciones y de partes sociales.* En las sociedades anónimas o comanditarias por acciones y en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, operación que consiste en adquirir, mediante canje por acciones, certificados de goce, o por numerario, las representativas del capital social (artículos 136, sobre todo fracción IV y 71 Ley General de Sociedades Mercantiles). Conforme a la cotización o a las convenciones, la amortización puede realizarse a la par, por encima de ella o por debajo de tal tipo, con arreglo a la relación con el valor nominal del título.

2. *Amortización de titulosvalor.* Para fines de este apartado consideramos la expresión amortización como sinónima de cancelación, ya que éste es el vocablo que utiliza la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Cancelación. (Del latín *cancellatio-onis),* supone una idea de extinción de algo que tenía existencia anterior... Supone ineficacia, pero debida no a vicio sino a algo posterior que enerva los efectos que debían producirse. Representa la extinción de un derecho sin paralela adquisición del mismo por otro titular, aunque pueda haber beneficiados con tal derecho o medida.

Entendemos al procedimiento de cancelación como una institución procesal cambiaria, cuya función consiste en declarar ineficaz el título primitivo (función de legitimación) desincorporando el derecho del título, es decir, quintando al documento su

función representativa y haciendo por ello estéril su circulación posterior, aun en el caso en que el documento físicamente sobreviva y circule.

Así pues, la cancelación es un hecho jurídico que resulta útil para proteger los derechos de los tenedores en caso de robo, extravío o destrucción total de ciertos títulosvalor.

II. *Antecedentes.* El documento constitutivo o dispositivo del derecho medieval era la *cautio* del derecho de los francos, y la carta del derecho de los longobardos como documento de estipulación posromano. También era dicho documento un título de presentación, en cuanto que el derecho documental no podía ejercitarse si no era con la presentación del título, por eso, el derecho, especialmente el de crédito, se hallaba vinculado al título. Por consecuencia, la extinción de la deuda no podía ser demostrada de otra manera, sino por la destrucción del título (*instrumentum restitum incisum, cancellatum).* Numerosos documentos de la época de los francos contenían la cláusula, de que en caso de pago debería de restituirse *la cautio* (el título): *"et hec cartula ...ad nos revertatur et hec pagina ad nos revertatur".* Al momento de pagar la *cautio,* ésta se destruía (*taliatum, cassatum scriptum)* y no se entregaba recibo. Si el acreedor perdía el documento, perdía el derecho a él vinculado. Excepcionalmente, cuando el acreedor había perdido *la cautio* se admitía que ésta se restituyese mediante una epístola evacuatoria, que era un título de cancelación, hecho con un procedimiento particular, a cargo y a expensas del acreedor.

La fórmula era "*et ubi cautio ipsa inventa feurit, vacua et inanis permaneat"*. (Ferrara).

Referencias más técnicas las encontramos en la Ordenanza Germana de 1848 (artículo 73); en el Código de Comercio italiano de 1865 (artículos 235-240); en el Código de Comercio italiano de 1882 (artículos 329-332); en el Código Civil italiano de 1942 (artículos 2016-2019) y en las leyes italianas sobre la cambial (artículos 89-93) y sobre el cheque (artículos 69-74). En el ámbito internacional, en el Proyecto de la Primera Conferencia de La Haya de 1910 (artículos 80 y 81); en la Segunda Conferencia de La Haya de 1912 (artículo 15); en la Conferencia de Ginebra de 1930 (artículo 9°).

Probablemente estos precedentes legislativos fueron tomados en cuenta por nuestro legislador para reglamentar esa institución en nuestro derecho positivo. Sin embargo, hay que recordar que nuestros códigos de comercio de 1884 (artículos 546 y 547) y 1890 (artículos 532, 507, 556, 617, 620-634), que son anteriores a las Conferencias de La Haya y a las Convenciones de Ginebra, ya regulaban a la institución.

III. 1. *Principios y aplicación del procedimiento de cancelación.* El procedimiento de cancelación se inspira en los principios que enunciamos a continuación*;* **1)** Asegurar al titular del documento el medio para obtener su pago; **2)** Garantizar a quien paga la validez del pago, y **3)** Proteger al derecho de quien ha obtenido el título de buena fe.

También el citado procedimiento se compagina con el sistema de reproducción de los títulosvalor, por lo que quien ha sufrido robo, extravío o destrucción, y tiene un duplicado o consigue obtenerlo, con él puede hacer valer sus derechos conforme se establece en los artículos 117-125, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por otra parte, el procedimiento en cuestión es aplicable a los títulosvalor, sin distinguir entre documentos vencidos o por vencer, protestados o no (artículos 45, 53, 60,. 61 y 68 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En relación a los títulosvalor incoados, vocablo introducido por Mantilla Molina para designar a los títulosvalor en blanco, aunque el procedimiento de cancelación como ahora está regulado en nuestra ley cambiaria no los incluye; sin embargo, nos parece que dicho procedimiento debe también comprenderlos, siempre y cuando el título sea identificable; ya que también circulan y están expuestos a similares eventualidades que los títulos completos.

Así pues, de acuerdo con nuestra ley, el procedimiento de cancelación es procedente para los títulos nominativos o a la orden, extraviados, robados, destruidos totalmente, mutilados y deteriorados gravemente (artículos 42 y 65 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); como también para los títulos al portador cuando éstos hayan sido destruidos o mutilados parcialmente (artículo 75 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). dicha institución no se extiende para los títulos nominativos con la cláusula no negociables (artículo 66, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La razón de que no sea necesario cancelar este tipo de documentos es porque solamente la persona en cuyo favor se ha emitido puede cobrarlo. No obstante ello, hacerlo parece conveniente, cuando por ejemplo existe otra persona que tenga el mismo nombre de la beneficiaria, ya que en este caso esta última no queda garantizada porque su homónimo podrá cobrar el documento (Pallares).

2. *Sujeto solicitante.* La ley concede la facultad de solicitar la cancelación del título extraviado, destruido o sustraído, a aquel que es el legítimo portador del título al momento de sufrir cualquiera de los supuestos antedichos (artículos 38 y 43, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

3. *Finalidad del procedimiento.* Este está llamado, como claramente aparece - a tutelar los derechos del portador que pierde involuntariamente - por las circunstancias arriba enunciadas, la posesión del título cambiario. La acción de cancelación persigue un doble fina: positivo uno, el cual es permitir al portador que ha perdido el documento, obtener un decreto que sustituya al título, y sirva cual título de legitimación cambiaria; negativo otro, al bloquear la circulación del título, e impedir así que llegue a manos de un tercero, que pueda invocar a su favor el principio de la adquisición de buena fe de los títulosvalor. Esto conduce a impedir que el documento sea indebidamente pagado a quien no tiene derecho de cobrar las prestaciones que aquél expresa, y extinguir de modo definitivo los derechos aparentes que dimanen del título a favor de su poseedor.

Entonces, objeto de la cancelación son verdaderamente, las obligaciones y derechos incorporados en el título y no el documento mismo. Obligaciones y derechos que por efecto de la sentencia de cancelación, se desincorporan del título anterior, para reincorporarse en el título sustituto (Cervantes Ahumada).

4. *Naturaleza jurídica.* El precitado procedimiento, de acuerdo con nuestra ley cambiaria, se desenvuelve en dos momentos; el primero de ellos, que es necesario, por el cual se pretende el decreto de cancelación provisional del título, en vía de jurisdicción voluntaria - periodo propiamente llamado, procedimiento de cancelación - ; se abre con la presentación de la solicitud del ex-poseedor del título ante el juez competente para obtener la cancelación del documento y se cierra con el decreto mismo pronunciado por el juez; en el segundo, que es eventual, se busca sustanciar y resolver la controversia suscitada por algún tercero que se oponga a la cancelación decretada, y recibe el nombre de segunda fase de juicio de oposición.

5. *Hipótesis.* Quien tiene legítimamente un títulovalor, puede perder su posesión como resultado de un hecho ilícito, de un delito, de un negocio jurídico, por un hecho material: extravío o algo semejante; o bien, el documento puede destruirse parcial o totalmente.

Consideramos pues, sólo el supuesto en el cual el tenedor de un títulovalor pierde su posesión como secuela de su extravío, de un robo, o de una destrucción (artículos 42, 65 y 75 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Conviene recordar que al perderse o destruirse el títulovalor, a la vez se pierde o se destruye el derecho (documental: derecho a una prestación o la promesa de una prestación) que enuncia (incorporación, artículo 17 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); a no ser que el propietario desposeído recurra al remedio excepcional del que ahora nos ocupamos. Insólito, si caemos en la cuenta de que la regla general, corolario del principio de la incorporación, es la que formula el artículo 17 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito: "El tenedor de un título tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en él se consigna." Este precepto tolera excepciones y permite que el derecho documental se ejercite sin la previa presentación del documento, en cuatro casos: destrucción, deterioro grave del título, extravío y robo. Justo es que al poseedor imposibilitado de exhibir el título, puesto que sin su voluntad carece de él, se le conceda un medio de concretar su derecho.

La ley concede en principio, dos formas diversas para salvaguardar sus intereses: la reivindicación del título o la anulación judicial del mismo, es decir, la cancelación (artículo 42 párrafo primero, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Una vez cancelado el título por resolución de la autoridad judicial, los derechos y acciones que al poseedor del título pudieran corresponder en contra de los signatarios de dicho título, desaparecen. Y pertenecerán entonces a quien obtenga la cancelación. Resulta así, el fenómeno de la desincorporación, es decir, la disención del derecho con respecto al título.

6. *El procedimiento de cancelación.* En la primera etapa, el solicitante deberá acudir ante el juez competente, el del lugar en donde el título ha de pagarse por el deudor principal; la residencia del girador o del aceptante y en su caso la del domiciliatario. Acompañará a la solicitud una copia del título desaparecido y en su defecto insertará en ella los requisitos esenciales del mismo. Indicará los nombres y direcciones de las personas que han de responder del pago del título, numeradas en el artículo 45, fracción III Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, para los efectos de las notificaciones que ahí se previenen. Si se desconoce el domicilio de algunos de los obligados a pagar el título, la notificación relativa se hará conforme al artículo 1070 Código de Comercio También a los avalistas del aceptante se les debe notificar el decreto. En caso de solicitar la suspensión provisional del pago, garantizará el resarcimiento de los daños y perjuicios que por ella se causen al oponente que justifique tener mejor derecho sobre el título. Comprobará la posesión y en su caso la propiedad del título y el hecho de la privación ya se trate de sustracción, destrucción o extravío (artículo 44 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Las pruebas que el solicitante rinde, se efectúan sin citación de parte, por realizarse en vía de jurisdicción voluntaria. Se debe dar a conocer además, el monto de la garantía otorgada que puede ser igual al monto de la deuda consignada en el título más los réditos moratorios. Recibido el escribo, el juez debe realizar las averiguaciones convenientes para dilucidar la verdad de los hechos, que

por lo general resulta de los mismos datos probatorios ofrecidos por el promovente, y el derecho del portador; la legitimación cambiaria se infiere de los endosos realizados y de otros elementos (interrogatorios, testigos, etcétera) sugeridos por el interesado; así como también la preexistencia y falta posterior del título.

Si de las pruebas aportadas resultare al menos una presunción grave, el juez dictará una resolución - *la cancelación provisional del título* - y autorizará su pago al reclamante, dentro de los 60 días contados a partir de la publicación del decreto si no hay quien se oponga a la cancelación, o dentro de los 30 días posteriores al vencimiento del título, según que éste sea o no exigible en los 30 días posteriores al decreto (artículo 45, fracción I, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Vencido el término, quien obtiene la cancelación tendrá derecho a un duplicado de la cambial en blanco y en él llenará el espacio del vencimiento colocando la fecha convenida en el lugar del llenamiento. Ordenará el juez, la suspensión del pago, cuando así lo solicite el reclamante y fuere suficiente la garantía otorgada, mientras la cancelación pasa a ser definitiva (artículo 45, fracción II, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Mandará publicar en el *Diario Oficial* un extracto del decreto y que éste y la orden de suspensión se notifiquen a los firmantes del título señalados en él (artículo 45, fracción III, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Prevendrá a los suscriptores del documento designados por el reclamante, que deben otorgar a éste un duplicado de aquél, si el título es de vencimiento posterior a la fecha en que la cancelación que firme. Por último, dispondrá el juez, a solicitud del reclamante, que el decreto y la orden de suspensión se notifiquen a las Bolsas de Valores señaladas por aquel a fin de evitar la transferencia del documento (artículo 45, fracciones IV y V, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Una vez que la cancelación se vuelve inobjetable, el que la obtuvo está legitimado para exigir el pago del título a los signatarios del mismo (artículo 53, párrafo dos, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); esto quiere decir, que el documento pierde su eficacia jurídica y que su poseedor se ve privado de sus acciones y derechos. ¿Qué alcances tiene esto? Veamos: para el deudor del título sólo existe un acreedor del documento, el que obtuvo la cancelación. Con respecto a las relaciones entre el poseedor y el reclamante se pueden presentar dos situaciones: la resolución que decreta la cancelación quedó firme, o porque el poseedor no se presentó a impugnarla dentro del término legal o porque presentándose, el reclamante lo venció en juicio.

En este último caso el opositor perdió todo derecho contra el reclamante, a causa de la sentencia; no así en el primero. Ya que al ser poseedor de buena fe y no mediar una sentencia que declare al reclamante con mejor derecho, aquél será frente a éste, propietario legítimo, y podrá requerirle la restitución de las sumas que del signatario hubiere recibido (artículo 53, párrafo uno, en concordancia con el 43, párrafo uno, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Transcurridos 60 días de haberse publicado el decreto de cancelación, éste deviene definitivo, para el caso de que nadie lo hubiere objetado y el título hubiere vencido (artículos 45, fracción II y 53, párrafo uno, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). De presentarse un opositor, el segundo momento del procedimiento se inicia. El juicio se abre con la demanda de oposición; en dicho juicio ha de resolverse quién tiene mejor derecho sobre el título, el oponente o el reclamante. Para ello, se repuntan con

mejor derecho que el reclamante, los que adquirieron el título sin incurrir en culpa grave y de buena fe y acrediten la propiedad del mismo en términos de ley. La oposición puede referirse a la cancelación, a la reposición, o al pago del documento. La oposición al pago, es factible hacerla valer contra la orden judicial que faculta a los obligados a hacer el pago (artículo 45, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) y contra los suscriptores del título que intentan realizar dicho pago, pero siempre ante el juez que autorizó éste, único competente para conocer del negocio en sus distintas incidencias (artículos 47, 43 y 38, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). El juicio mencionado se sustanciará con citación del tenedor del título y de los signatarios señalados en el artículo 45, fracción III, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, con el depósito del título en el juzgado para que pueda darse entrada a la oposición y con la garantía suficiente que asegure el resarcimiento de daños y perjuicios causados por la antinomia a quien obtuvo el decreto de cancelación, para el caso de que aquélla no sea admitida (artículo 48, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Declarada procedente la oposición, la parte condenada debe resarcir los daños y perjuicios causados al oponente y cubrir las costas del procedimiento, amén de quedar sin efecto el decreto de cancelación y las órdenes de suspensión y de pago o de reposición dictadas por el juez (artículo 49, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Al no ser procedente la oposición, el oponente pagará daños, perjuicios y costas al reclamante y el juez mandará que se entregue a éste el título depositado (artículo 50, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Ahora bien, es posible que quien presente la oposición no tenga el documento en su poder. En tal caso, de ser procedente su oposición, el decreto de cancelación y las órdenes antes emitidas quedarán sin efecto, y el juez entregará el título a aquel que concurrió a oponerse al poseedor del título; el ganador debe promover la cancelación del documento. Y el hecho de que se opusiera, evitó que el decreto de cancelación quedara firme en favor del reclamante (artículo 51, párrafos uno y dos, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

IV. BIBLIOGRAFIA: Arcangeli, Ageo, *Teoría de los títulos de crédito;* traducción de Felipe de J. Tena, México, Revista General de Derecho y Jurisprudencia, 1933; Asquini, Alberto, *Titoli di credito*, Padova, Cedam, 1966; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 10ª edición, México, Editorial Herrero, 1978; Esteva Ruiz, Roberto, *Los títulos de crédito en el derecho mexicano*, México, Editorial Cultura, 1938; Ferrara, Jr., Francesco, *La girata della cambiale*, Roma, Società Editrice del Foro Italiano, 1935, tomo I; Gionfrida, Giuseppe, *Il proceso di ammortamento cambiario*, Milano, Giuffrè, 1964; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Pallares, Eduardo, *Títulos de crédito en crédito en general*, México, Botas, 1952; Sacco, R., *L'ammortamento dei titoli di credito all'ordine*, Milano Giuffrè, 1950; Tena, Felipe de J., *Teoría de los títulos de crédito;* 3ª edición, México, Porrúa, 1970; Vivante, César, *Tratado de derecho mercantil;* traducción de Miguel Cabeza y Anido, Madrid, Reus, 1936, tomo III,

Pedro A. Labariega V.

AMPARO. I. (Del castellano amparar, en el sentido de proteger o tutelar los derechos de una persona).

El juicio de amparo mexicano constituye en la actualidad la última instancia impugnativa de la mayor parte de los procedimientos judiciales, administrativos y aun de carácter legislativo, por lo que tutela todo el orden jurídico nacional contra las violaciones realizadas por cualquier autoridad, siempre que esas infracciones se traduzcan en una afectación actual, personal y directa a los derechos de una persona jurídica, sea individual o colectiva.

II. Sin embargo, debe tomarse en consideración que el propio juicio de amparo surgió con el propósito esencial de proteger los derechos de la persona humana consagrados constitucionalmente, contra su violación por parte de las autoridades públicas.

En efecto, después de haber sido introducido en varios documentos constitucionales, tales como la Constitución yucateca de 16 de mayo de 1841, debido al pensamiento de Manuel Crescencio Rejón, y en el Acta de Reformas a la Constitución Federal de 1824, promulgada el 21 de mayo de 1847, a iniciativa de Mariono Otero; la institución se estableció definitivamente en los artículos 101 y 102 de la Constitución de 5 de febrero de 1857.

De acuerdo con dichos preceptos constitucionales, correspondía a los tribunales federales, es decir en aquella época a los jueces de distrito y a los Suprema Corte de Justicia, conocer de toda controversia por actos o disposiciones legales de las autoridades públicas que afectasen los derechos de los gobernados conocidos como “garantías individuales” y también, a través de dichas violaciones, de la afectación de las atribuciones de las autoridades federales en relación con las que correspondían a las entidades federativas.

2. De acuerdo con los ordenamientos reglamentarios, es decir, según las leyes de amparo de 30 de noviembre de 1861; 20 de enero de 1869; y 14 de diciembre de 1882; así como la parte relativa de los Códigos de Procedimientos Civiles Federales de 6 de octubre de 1897 y 26 de diciembre de 1908, y la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, el juicio de amparo amplió paulatinamente su esfera tutelar en varias direcciones para comprender la protección de varios derechos de los gobernados, es decir, no sólo aquellos consagrados directamente en la Constitución, sino también los establecidos en leyes de carácter secundario, es decir, lo que se conoce con el nombre de “control de la legalidad”, especialmente a través de la impugnación de las sentencias pronunciadas por todos los jueces del país, tanto locales como federales, lo que no se encontraba en los fines originales de la institución. Este crecimiento se debió desde un punto de vista formal, a una interpretación muy discutible del artículo 14 de la Constitución de 1857, pero en el fondo se produjo en virtud de factores sociales y culturales que se impusieron contra el criterio de varios tratadistas e inclusive de los legisladores, ya que el artículo 8° de la Ley Reglamentaria de 1869 prohibió expresamente el amparo contra resoluciones de carácter judicial, precepto que fue declarado inconstitucional de manera implícita por la Suprema Corte de Justicia, provocando en el citado año de 1869 un enfrentamiento con el Congreso de la Unión.

3. En la Constitución vigente promulgada del 5 de febrero de 1917, se reconoció de manera expresa, en los artículos 14 y 16, esta amplitud protectora, regulándose el juicio de amparo en sus bases esenciales, en los artículos 103 y 107 de dicha Carta Fundamental, los cuales fueron reglamentados por las Leyes de Amparo de 18 de octubre

de 1919; y la vigente, con numerosas reformas posteriores, que fue promulgada el 30 de diciembre de 1935, pero que entró en vigor el 10 de enero de 1936.

Las fuentes legislativas actuales del juicio de amparo están formadas por los mencionados artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley de Amparo de 30 de diciembre de 1935; la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal de la misma fecha, y el Código Federal de Procedimientos Civiles de 31 de diciembre de 1942, que es de aplicación supletoria respecto del primer ordenamiento.

III. En nuestros días de juicio de amparo es una institución procesal sumamente compleja, que protege prácticamente a todo el orden jurídico nacional, desde los preceptos más elevados de la Constitución hasta las disposiciones modestas de un humilde reglamento municipal. De acuerdo con esta gran extensión de los derechos tutelados y las funciones procesales que realiza, podemos señalar cinco sectores:

1. En primer lugar, el juicio de amparo puede solicitarse por toda persona que se encuentre en peligro de perder la vida por actos de una autoridad; sea detenida sin orden judicial; deportada, desterrada, o se encuentre sujeta a penas infamantes como la mutilación, los azotes, los tormentos, la confiscación de bienes, y otros actos prohibidos por el artículo 22 de la misma Constitución (artículo 17 Ley de Amparo).

Como en estos supuestos la persona afectada no puede acudir al juez del amparo, cualquier persona en su nombre puede hacerlo, inclusive un menor de edad, quien puede presentar la demanda por escrito u oralmente, a cualquier hora del día o de la noche (artículos 17, 23 y 117 Ley de Amparo), y si en el lugar en que se ejecutan estos actos no reside un juez federal de distrito, la misma demanda se formulará ante el juez de primera instancia u otra autoridad judicial del lugar, y si esto no es posible, puede enviarse telegráficamente, con ratificación posterior (artículos 38 y 118 Ley de Amparo).

El juez local que reciba dicha demanda de amparo debe ordenar que se paralice la actividad de la autoridad que lesione los derechos del quejoso y enviará el expediente al juez de distrito que corresponda para la continuación del procedimiento, que debe ser rápido, al menos en teoría y que tiene semejanza con la institución del derecho inglés conocida como *habeas corpus* (presentación del detenido ante el juez), la cual está consagrada en la mayoría de las legislaciones contemporáneas, para proteger a los particulares contra detenciones indebidas, si se toma en consideración que el juez de amparo al recibir la demanda debe realizar todas las gestiones necesarias para la presentación del reclamante a fin de que se ratifique la propia demanda (artículos 17 y 18 Ley de Amparo).

El procedimiento es de doble instancia, correspondiendo la primera, según se ha visto, a los jueces de distrito (artículo 114, fracción II, Ley de Amparo), sin plazo preclusivo (artículo 22, fracción II, Ley de Amparo), y el segundo grado, a través del llamado recurso de revisión, interpuesto por la parte afectada, generalmente ante los Tribunales Colegiados de Circuito y sólo ante la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia cuando se impugne en materia penal la violación del artículo 22 constitucional (artículo 84 fracción I, inciso *f)* y 85, fracción II, Ley de Amparo, y 25, fracción I, inciso *c)* y 7 bis, fracción III, Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

2. En segundo término, el juicio de amparo puede emplearse para combatir las disposiciones legales expedidas tanto por el Congreso de la Unión como por las legislaturas de los Estados, así como los reglamentos del presidente de la República o de los gobernadores de los Estados, cuando el afectado considere que las disposiciones

legales respectivas contrarían la Constitución y entonces recibe el nombre de *amparo contra leyes.* En esta situación el agraviado puede acudir ante un juez de distrito indicando como reclamados la expedición y promulgación de una ley o reglamento, cuando el ordenamiento respectivo lesione sus derechos desde el momento en que entre en vigor (leyes autoaplicativas), o señalando también a las autoridades que han aplicado en su perjuicio las disposiciones legales combatidas (artículo 114, fracción I, Ley de Amparo).

Contra la sentencia del juez de distrito procede el recurso de revisión ante el Pleno o alguna de las Salas de la Suprema Corte de Justicia, según se trate de leyes federales, o disposiciones legislativas locales, respectivamente (artículo 84, fracción I, inciso *a)* Ley de Amparo). Si la Suprema Corte de Justicia considera que la ley o reglamento impugnados son contrarios a la Constitución, dicha sentencia se traduce en la desaplicación del ordenamiento respectivo sólo en beneficio del afectado, de acuerdo con el principio calificado como "fórmula Otero" (artículos 107, fracción II, Constitucional y 76, primer párrafo Ley de Amparo).

3. Una tercera categoría, la más importante desde el punto de vista práctico, ya que un gran porcentaje de los juicios de amparo que resuelven los tribunales federales corresponden a la misma, se refiere a la impugnación por la parte afectada de las sentencias judiciales definitivas, es decir, aquellas contra las cuales no procede ningún recurso o medio de defensa ordinario (artículo 46 de Ley de Amparo) ya sea que la violación se cometa durante el procedimiento (artículos 159 y 160 Ley de Amparo), o en la sentencia misma (artículo 158 Ley de Amparo), y en todas las materias, es decir tratándose de sentencias pronunciadas por los tribunales civiles (incluyendo las mercantiles); las de carácter penal (si son condenatorias del inculpado); los laudos de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y las de los tribunales administrativos. En este sector, llamado *amparo judicial o amparo casación* (por su similitud con el recurso de casación) la demanda debe interponerse ya sea ante los Tribunales Colegiados de Circuito o las Salas de la Suprema Corte de Justicia, según la materia, y tomando en consideración que a la Corte le corresponden los asuntos de mayor importancia económica, social o jurídica; y además se tramita en una sola instancia y por ello ha sido calificado también como *amparo directo* (artículos 158-191 Ley de Amparo; y 24, fracción III, 25, fracción III, 26, fracción III, 27, fracción III, y 7° bis, fracción I, Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

4. La amplitud del amparo permite, en cuarto lugar, que cuando se produzca un acto, se pronuncie una resolución o se incurra en omisión, por parte de una autoridad administrativa federal o local, y contra esta conducta que afecte a un particular, no exista posibilidad de acudir ante un tribunal administrativo, entonces puede combatirse a través del amparo y de manera inmediata ante un juez de distrito (artículo 114, fracción II, Ley de Amparo), y en segunda instancia ante la Suprema Corte de Justicia o los Tribunales Colegiados de Circuito (artículos 84, fracción I, inciso e) Ley de Amparo, y 25, fracción I, inciso d), y 7o. bis, fracción III, inciso a) Ley Orgánica del Poder Judicial Federal). A este sector se le ha calificado como *amparo administrativo.*

5. Finalmente, en las reformas a la legislación de amparo que entraron en vigor el 5 de febrero de 1963, se introdujeron varias disposiciones para proteger a los campesinos sujetos al régimen de la reforma agraria, es decir los llamados núcleos de población ejidal o comunal y a los ejidatarios y comuneros en lo particular, ya que de acuerdo con las

reglas generales del juicio de amparo en materia administrativa - las autoridades agrarias tienen el carácter de autoridades administrativas federales - dichos campesinos no tenían oportunidad adecuada para defender sus derechos, ya que generalmente carecen de asesoramiento técnico. En tal virtud, se redujeron considerablemente los requisitos procesales y se confirió al juez federal la obligación de suplir los errores en que incurran los propios campesinos en la tramitación del amparo, Tan importante se ha considerado este sector, calificado como *amparo social agrario,* que en virtud de la reforma a la Ley de Amparo publicada el 29 de junio de 1976, se dividió dicho ordenamiento en dos libros, que antes no existían, de manera que todos los otros sectores quedan en el primer libro y las disposiciones del amparo agrario se han concentrado en el segundo (artículos 212-234). Por el contrario, si el reclamante es un pequeño propietario (agrario), que sólo puede interponer el amparo si posee certificado de inafectabilidad (artículo 27 fracción XIV, Constitución) o se encuentra en situación similar, el procedimiento se sigue con los requisitos del amparo administrativo que según la jurisprudencia es de estricto derecho, es decir no se puede suplir ni ampliar lo expuesto en la demanda (artículo 76 Ley de Amparo).

IV. Para evitar que con motivo de la tramitación del amparo se causen perjuicios irreparables o de difícil reparación a los peticionarios del amparo, existe la medida precautoria que se conoce como *suspensión de los actos reclamados*, que normalmente sólo paraliza la actividad de la autoridad demandada, pero que en ocasiones puede tener efectos restitutorios como amparo provisional (artículos 122-124, para el procedimiento de doble instancia, y 170-191, en amparo de una sola instancia, y 233-234, en materia social agraria, todos de la Ley de Amparo).

V. La sentencia que concede el amparo tiene por objeto restituir al agraviado en el goce de sus derechos infringidos, restableciendo las cosas al estado anterior, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; y cuando sea negativo, el efecto será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de cumplir con lo que el derecho violado exija (artículo 80 Ley de Amparo). Dicha sentencia protectora debe ser cumplida por las autoridades de las cuales emanó el acto o provenga la omisión, dentro de un plazo razonable, y si no lo hace, el juez del amparo tiene la facultad de requerirlas a ellas o a sus superiores jerárquicos para que cumplan (artículos 104-107 Ley de Amparo), pero si no obedecen o incurren en repetición de los actos o en evasivas para cumplir el fallo de amparo, se turna el expediente a la Suprema Corte de Justicia para que destituya a la autoridad remisa y la consigne a un juez federal, o bien solicite a los órganos competentes, cuando dicha autoridad tenga inmunidad constitucional, para que se inicie el procedimiento de responsabilidad (artículos 107, fracción XVI Constitucional y 108-113 Ley de Amparo).

VI. Debe tomarse en consideración que el juicio de amparo mexicano ha tenido repercusión internacional y que se ha consagrado con la denominación de “acción”, “recurso” o “juicio” de amparo, en los ordenamientos constitucionales de Bolivia, Chile, Costa Rica, Ecuador (al menos hasta el golpe de Estado de 1971), El Salvador, España, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela; a los cuales debe agregarse el *mandado de seguranç̧a* brasileño, que algunos tratadistas han traducido al castellano como “mandamiento de amparo”.

Por otra parte, debido a la intervención de las delegaciones mexicanas, el juicio de amparo ha sido también introducido en los artículos: XVIII de la Declaración Americana

de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, mayo de 1948); 25 de la Convención Internacional Americana de los Derechos del Hombre (San José, Costa Rica, 1969); 8° de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (París, diciembre de 1948); y 2° fracción 3ª, del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Politécnico (Naciones Unidas, Nueva York, diciembre de 1966).

VII. BIBLIOGRAFIA: ***a)*** Clásicos: Castillo Velasco, Federico M., *Manual sobre procedencia y substanciación de los juicios de amparo,* 2ª edición, México, 1899; Moreno Cora, Silvestre, *Tratados del juicio de amparo conforme a las sentencias de los tribunales federales,* México, 1902; Rabasa, Emilio, *El artículo 14. Estudio constitucional,* México, 1906, y *El juicio constitucional; orígenes, teoría y extensión,* México, 1919 (de estas dos obras existe reimpresión conjunta, México, Porrúa, 1955); Rojas, Isidro y García, Francisco Pascual, *El amparo y sus reformas,* México, 1907; Vallarta, Ignacio L., *El juicio de amparo y el* writ of habeas corpus, México, 1896; Vega, Fernando, *La nueva Ley de Amparo de garantías individuales, orgánica de los artículos 101 y 102 de la Constitución,* México, 1883; ***b)*** Contemporáneos: Briseño Sierra, Humberto, *El amparo mexicano,* México, Cárdenas 1971; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16ª edición, México, Porrúa, 1981; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo,* México, Porrúa, 1964; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

ANALOGIA JURIDICA. I. "Analogía" viene del griego αναλογια "proporción", "semejanza" (de ανα: "conforme a" y λογοσ: "razón", "patrón", "medida", "conformidad con dos razones", "proporción matemática") y significa: "relación de semejanza entre cosas distintas".

Con la expresión "analogía jurídica" los juristas entienden una semejanza entre hechos o situaciones que se encuentran en la base de la interpretación analógica (extensión analógica o razonamiento analógico).

La expresión "analogía jurídica" o sus equivalentes indican la operación realizada por el *intérprete* (por ejemplo el juez) para aplicar a un caso no previsto por el orden jurídico las disposiciones jurídicas (legislativas o consuetudinarias) destinadas a regir casos *similares*) .

De esta forma tenemos que la analogía jurídica aparece dentro del complejo proceso de la aplicación del derecho, se manifiesta particularmente, en la sentencia jurisdiccional cuando se trata de aplicar una norma general a un caso concreto no previsto. La aplicación analógica es un medio a través del cual el intérprete puede superar la eventual insuficiencia o deficiencia del orden jurídico. El razonamiento analógico es uno de los medios hermenéuticos de que dispone el intérprete para colmar las lagunas del derecho es el "...procedimiento que proveé a la falta de la ley mediante la unidad orgánica del derecho..." (F. von Savigny). La analogía jurídica es pues un procedimiento de integración del derecho.

II. Los juristas usaban la palabra "analogía" en su sentido matemático de "razón" o "proporción". No es sino hasta finales del siglo XVIII que la expresión "analogía jurídica" es usada en la literatura para indicar la extensión de una disposición jurídica

sobre la base de la similitud. Sin embargo, su uso y su reconocimiento es muy antiguo. Fue manifiesto desde la arcaica *interpretatio prudentium.* Las fuentes romanas aluden a este procedimiento con las siguientes palabras: *"non possunt omnes articuli singillatim aut legibus aut senatus consultis comprehendi: sed cum in aliqua causa sententia eorum manifesta est is qui iurisdictioni praeest* ad similia *procedere atque ita ius dicere debet" (D. 1, 3, 12).*

Refiriéndose a este pasaje y, en particular, a la expresión "*ad similia procedere"*, los glosadores y comentaristas formularon los principios de una doctrina de la *extensio legis* de la cual el *argumentum similibus a similia* era uno de sus procedimientos. En el mismo sentido el derecho canónico construyó su doctrina sobre *leges late in similus.* Los juristas del Renacimiento y, posteriormente, los teóricos del derecho natural encontraron en la *interpretatio analogica* el medio para la construcción armónica del sistema jurídico. Como los principios generales del derecho, la *analogía iuris* adquiere la función de punto ideal de referencia para colmar las lagunas de la legislación positiva.

III. La analogía es la relación de semejanza que se establece entre elementos de cosas diferentes, la cual permite extender a una los predicados de la otra. Para que dos cosas puedan ser consideradas similares es necesario que tengan una o más propiedades en común (si tuvieran todas en común serían idénticas, si no tuvieran ninguna, serían diferentes).

La relación de semejanza entre dos cosas es introducida por la expresión "como": "*X* es como *Y", "X* se comporta como *Y",* etcétera Esto sucede cuando la similitud entre *X* y *Y* es considerada *relevante.*

El procedimiento analógico sigue este esquema simple. Si *X* es *P* y *Y* es como *X*, entonces *Y* es *P* siempre y cuando (éste es el cuarto término del razonamiento) la similitud establecida entre *X* y *Y* sea relevante, esto es siempre que *Y* tenga la propiedad por la cual *X* es *P*.

Este es el razonamiento que se encuentra en la base de la analogía jurídica; este es el que le da fuerza y fundamento lógicos. Los juristas consideran que un caso es análogo y justifica la aplicación extensiva de una regulación jurídica cuando la aplicación extensiva al caso no previsto se basa en una similitud relevante. Esto es, si el caso no previsto es similar a los casos regulados en aquello que constituye la razón suficiente de su regulación específica. La *razón suficiente* de una regulación jurídica (por ejemplo de una cierta legislación) es lo que los juristas llaman la *ratio legis:* el pretendido objeto o propósito que yace detrás del acto legislativo el cual se expresa en la conocida fórmula de Donello: *"id proper quod lex lata est, et sine quo lata non esset"* (aquello por lo que la ley es establecida, sin lo cual no lo hubiera sido). La extensión de la norma o normas al caso análogo no previsto sólo se justifica si éste es contemplado por la misma *ratio legis*. Esta idea puede expresarse de la siguiente manera: *N* regula todos los casos *X* (los prohibe, por ejemplo por obscenos), *X* tiene la propiedad *P* y *Y* es como *X* (tanto o más obsceno que éste), entonces (se justifica que) a *Y* se le aplica *N* (por la misma razón por la que se aplica a *X*). Como puede observarse ambas aplicaciones participan de la *aedem ratio;* de ahí la máxima: "*ubi eadem ratio, aedem dispositio"* (donde existe la misma razón, debe haber la misma regulación).

Es fácil observar que la analogía jurídica presupone, como dogma, la idea de "racionalidad intrínseca" del orden jurídico, resulta que los principios jurídicos

fundamentales del sistema pueden ser utilizados para regular casos no previstos. Lo cual, además, es un imperativo de la equidad.

Es importante subrayar que el razonamiento analógico puede explicar el peso y fuerza de un argumento, pero no garantiza su validez jurídica. Una aplicación "analógica" del derecho sólo es válida si es realizada por un órgano autorizado por el derecho a tal efecto (por ejemplo un tribunal).

IV. No obstante que la interpretación analógica ha constituido uno de los medios más eficaces para el desarrollo y adecuación del orden jurídico, la validez de la analogía jurídica es discutida por lógicos y por juristas. Los lógicos sostienen que ni en la lógica clásica ni en la moderna se puede encontrar un fundamento para el razonamiento analógico (R. Carnap). Para otros el razonamiento analógico no es objeto de la lógica sino de la psicología (E. Mach). El problema reside en que la "similitud" que se encuentra en la base de la analogía es establecida por el propio intérprete. En esta situación su fuerza o su validez no derivan de una deducción o argumento lógico sino de un acto de voluntad del órgano autorizado por el orden jurídico, quien crea, judicialmente, nuevo derecho (Kelsen).

Restaría preguntarse si su validez es discutida ¿por qué entonces se usa tanto por jueces y abogados? La respuesta está en que la interpretación analógica, las más de las veces, se encuentra establecida expresamente por los diferentes órdenes jurídicos. Como es el caso en nuestro derecho (*véase* el artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal). Además (aun en el caso de que no estuviera previsto) el procedimiento analógico recibe su fuerza y autoridad de las reglas de la hermenéutica jurídica las cuales guían el procedimiento de aplicación del derecho. De esta forma puede decirse que los dogmas, reglas y convenciones de la profesión jurídica o, si se prefiere, las "normas implícitas" del orden jurídico (Bobbio), son las que dan fuerza y autoridad a la analogía jurídica.

Véase **Aplicación del Derecho, Interpretación Jurídica, Ratio iuris.**

V. BIBLIOGRAFIA: Bobbio, Norberto, *L'analogia nella logica del diritto*, Torino, Istituto Giuridico, 1937; Bobbio, Norberto, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Torino, G. Giappichelli, 1960; Horovitz, Joseph, *Law and Logic. A Critical Account of Legal Argument*, Viena/Nueva York, Springer Verlag, 1972; Kelsen, Hans, *Allgemeine Theorie der Normen*, Viena, Manzsche Verlags- und Universitaetsbuchhand-lung, 1979; Klug, Ulrich, *Juristische Logik*, Berlin/Heidelbegr/Nueva York, Springer Verlag, 1966; Liddell, H.G. y Scott, R., A *Greek Lexicon*, Oxford, Oxford University Press, 1968; Piano Mortari, Vincenzo, *Diritto, logica, metodo net secolo XVI*, Nápoles, Jovene editore, 1978; Piano Mortari, Vincenzo, *Dogmatica e interpretazione- I giuristi medievali*, Nápoles, Jovene editore, 1976.

Rolando Tamayo y Salmorán

ANEXION. I. (Del latín *anexio-onis*, anexión). Es el acto de unir una cosa a otra en relación de dependencia. En el plano internacional ha sido la práctica de tomar territorio de otro Estado e incorporarlo al régimen interno del Estado anexante. La anexión se ha presentado en forma parcial y total cuando ha sido desmembrada sólo una parte o la totalidad del territorio de otro Estado. También se ha presentado en forma legal o simplemente *de facto*, en caso de que la anexión hay sido legitimada por un instrumento

internacional entre las partes o se haya dado únicamente en el terreno de los hechos. La anexión como expresión de fuerza dominante debe distinguirse de otras formas de unión de Estados, como la unión real en la que históricamente se presentó como la vinculación de dos entidades por su propia voluntad. También el caso de la federación y de la confederación son formas de asociación de Estados que obedecen a la determinación volitiva de las partes.

II. La anexión, siendo resultante de un acto de fuerza, se encuentra prescrita por el derecho internacional. El artículo 2 párrafo cuarto de la Carta de la ONU, prohibe el uso de la fuerza y de la amenaza en las relaciones internacionales. Consecuentemente todo efecto es ilegal. La resolución 242 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, adoptada a raíz de la Guerra de los seis días de 1967, reconoció la inadmisibilidad de adquirir territorio por la fuerza.

La célebre Resolución 2626 (XXV) de 1970 de la Asamblea General de las Naciones Unidas enfatizó que los Estados deben de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza para violar las fronteras internacionales existentes de otros Estados o como medio de resolver controversias internacionales, incluso las controversias territoriales y los problemas relativos a las fronteras de los Estados.

A nivel regional la práctica sobre este punto fue precursora. Culminó la tendencia reguladora con el artículo 25 de la Carta de la OEA que señala: El territorio de un Estado es inviolable; no puede ser objeto de ocupación militar ni de otras medidas de fuerza tomadas por otro Estado, directa o indirectamente, cualquiera que fuere el motivo, aún de manera temporal. No se reconocerán las adquisiciones territoriales o las ventajas especiales que se obtengan por la fuerza o por cualquier otro medio de coacción.

III. BIBLIOGRAFIA: Kaplan y Katzenbach, *Fundamentos políticos del derecho internacional,* México, Limusa-Wiley, 1964; Méndez Silva, Ricardo y Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, *Derecho internacional público,* México, UNAM, 1981.

Ricardo Méndez Silva

ANIMUS DELINQUENDI, I. El *animus* es un vocablo de origen latino que significa el ánimo, el alma, el espíritu que hace discurrir y moverse; de igual forma equivale a valor, corazón, esfuerzo, brío, ardimiento, fortaleza, voluntad, deseo, designio.

El ánimo equivale a la intención, voluntad interna de un sujeto de derecho, requisito indispensable para dar validez a ciertos actos o negocios jurídicos, así como para reprimir otros de carácter ilícito. Es el elemento intencional que sirve de base para calificar jurídicamente la conducta humana. Si el animus o intención, no se manifiesta en forma perceptible ni se induce de las circunstancias concurrentes, no se alcanza relieve jurídico alguno.

La voz *delinquendi,* viene del latín *delinquo,* que significa omitir, lo que a su vez nos ubica dentro de las expresiones delinquir, cometer algún delito o falta, caer en ella, pecar, quebrantar la ley. Si quid *delinquitur,* se cae en alguna falta.

El ánimo representa el elemento espiritual que proviene de la voluntad derivada de cualquier razón o estímulo; y el *animus delinquendi,* la intención de delinquir, la voluntad consciente y libre de realizar un acto penado por las leyes; al comprobarse un hecho delictivo la voluntad o *animus delinquendi* se supone y al imputado corresponde demostrar lo contrario.

II. Este vocablo, guarda relación íntima con el dolo que es la forma más grave de la culpabilidad y consiste en la producción de un resultado formal o material típicamente antijurídico, con plena conciencia de que se quebranta el deber, conocimiento de las circunstancias del hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la conducta y con representación del resultado propuesto. Es pues, la voluntad o intención de delinquir.

Es una expresión indicadora de una intención dolosa, sobre todo en aquellos delitos en los que específicamente se exige un *animus,* como por ejemplo en la fracción II del artículo 247 del Código Penal del Distrito Federal, que con respecto al tipo de falsedad en declaraciones judiciales y en informes dados a una autoridad, se requiere que el agente del delito obre maliciosamente.

Carlos Vidal Riveroll

ANIMUS DOMINI. I. Del latín, *animus:* espíritu, sentimiento, intención; *domini:* según algunos autores, de *domo, as, are,* sujetar, dominar o domar; según otros, de *domus,* casa; de allí derivan: *dominus* (el jefe y señor de la casa) y *dominium* (la superioridad de dicho jefe sobre las personas y bienes que integran la casa). Ulpiano define al *pater familias* diciendo: *qui in domo dominium habet quavis filios non habeat.*

Intención de comportarse con respecto a una cosa como dueño de ella; según la doctrina clásica, es un elemento esencial de la usucapión, o prescripción adquisitiva o positiva.

Gran parte los autores y todas las legislaciones modernas consideran como sinónimos a las palabras *dominio y propiedad.*

La doctrina antigua (Gregorio López Palardorio, Vinnio) entendía que *dominio* era un concepto más extenso que *propiedad,* pues significaba tanto el dominio directo como el útil, mientras que "propiedad" expresaba el derecho sin el usufructo.

La doctrina moderna (Viso, Marfa, Azcárate, Clemente de Diego, De Buen, Gomís y Muñoz) considera más extensa la voz "propiedad" que la de "dominio":la primera tiene un sentido genérico y el segundo una aceptación específica, aquella abarca todas las relaciones jurídicas de esta naturaleza, lo mismo la totalidad de ellas que cada una en particular; éste alude sólo al conjunto cuando está indiviso.

Demolombe, Aubry, Rau, entre otros, consideran sinónimos los vocablos *propiedad y dominio.*

II. *Definiciones doctrinales de dominio.* Existen tres grupos de definiciones: ***a)*** Las sintéticas, como la de Ulpiano: "*plena in re potestas quatenus juris ratio patitur";* la de Bártolo: "*jus de re corporalis perfecti disponendi nisi lege prohibeatur";* la de Puchta; "la total sumisión de una cosa"; la de Windscheidt: "sumisión de una cosa en todas sus relaciones"; la de Dernburg: "general dominación sobre una cosa". ***b)*** Las analíticas, como la que dan los romanistas: "Derecho de usar, disfrutar, abusar, vindicar y disponer de una cosa corporal, sin más limitaciones que las impuestas por la ley o por la voluntad de los transmitentes***". c)*** Las que ponen el énfasis en los caracteres de la relación dominial, como la de Colin y Capitant: "Es el derecho en virtud del cual se encuentra sometida una cosa, de manera exclusiva y a perpetuidad a la acción y voluntad de una

persona y sus causahabientes": y la de Dusi: "El señoría unitario, independiente y cuando menos virtualmente universal sobre una cosa corporal".

III. *Caracteres del dominio.* En la doctrina clásica, el dominio es un concepto absoluto, exclusivo y perpetuo. En ello influyó la evolución del derecho romano hacia la noción de derecho subjetivo, derecho del individuo, que vincula todo el derecho de cosas con la propiedad individual. Los jurisconsultos romanos incluyeron en su ius gentium a los *dominia distincta,* es decir, la propiedad privada dividida y atribuida a los *singuli.* El pensamiento filosófico de la ilustración (siglo XVIII), que parte de Francia y se irradia por Europa, reconoce la libre personalidad del individuo y le asegura su propiedad mediante garantía constitucional. Esta evolución se completa en el siglo XIX, en que llega a su fin el proceso legislativo que convierte todo el derecho de cosas en propiedad privada individual. Entre las teorías nuevas del dominio, que se oponen a la concepción individualista, podemos citar la de Duguit, para quien la propiedad no es un derecho subjetivo, sino una función social del poseedor de la riqueza, cuya gestión debe conducirse en vista del mejor rendimiento en interés de todos. Duguit, siguiendo a Augusto Comte, relega la noción de derecho subjetivo a la metafísica y la rechaza como anticientífica. Josserand, por su parte, desarrolla el concepto de "abuso del derecho", para explicar los recortes hechos al derecho de propiedad en favor de los comerciantes, campesinos y ocupantes de inmuebles. Formula la teoría de los derechos-función, según la cual los bienes deben usarse de acuerdo a la función que les corresponde.

IV. *El dominio en las legislaciones.* Las leyes de Partidas señalan los caracteres del dominio, expresando que "Señorío es poder que ome ha en su cosa de fazer della o en ella lo que quisiere, segund Dios e segund fuero" (Ley 1ª Título XXVIII, Partida 3ª). Para el Código Napoleón "La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, siempre que no se haga de ellas un u so prohibido por las leyes o por los reglamentos" (artículo 445).

V. *Derecho mexicano.* Los códigos de 1870 y 1884 dan la misma definición (artículos 827 y 729, respectivamente): "La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las que fijan las leyes". El Código de 1928 se abstiene de definir el dominio limitándose a señalar las facultades del propietario: "El propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes" (artículo 830). La legislación mexicana emplea indistintamente los vocablos *propiedad y dominio,* pero se nota una acentuada tendencia a emplear la palabra "dominio" con un sentido específico y técnico (un derecho real entre los otros derechos reales), mientras que "propiedad" es usado en un sentido genérico (compendio de todos los derechos reales). Esto se aprecia claramente en el artículo 27 de la Constitución de 1917.

VII. *Usucapión y animus domini.* Una de las formas de adquirir el dominio es la usucapión, o prescripción adquisitiva, opositiva. Los romanos llamaban usucapión a la posesión continuada por cierto tiempo, que confería el dominio de los bienes a los ciudadanos de Roma, regidos por el *ius civilis*. La Ley de las XII Tablas reglamentó en Roma la *usucapio* y Justiniano fijó sus fundamentos legales, que han llegado hasta nuestros días. Las Siete Partidas copiaron fielmente al derecho romano y de allí pasó el instituto a los códigos modernos.

En México, el concepto legal de usucapión está dado en el artículo 1135 del Código Civil para el Distrito Federal: "Prescripción es un medio de adquirir

bienes...mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley". El artículo 1136 denomina "prescripción positiva" a la usucapión. Las referidas condiciones están contenidas en el artículo 1151 del mismo cuerpo legislativo y, entre ellas, la primera es: "En concepto de propietario". Este texto se complementa con el del artículo 826: "Sólo la posesión que se adquiere y disfruta *en concepto de dueño de la cosa poseída* puede producir la prescripción". Así aparece consagrado en la ley nacional el *animus domini.*

Véase **Prescripción, Usucapion.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Gomís, José y Muñoz, Luis *Elementos de derecho civil mexicano,* tomo II, *Derechos reales,* México, Porrúa, 1943; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones,* México, Porrúa, 1957; Hedemann, Justus W., *Tratado de derecho civil,* tomo II, *Derechos reales,* Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955.

Carmen García Mendieta

ANOTACION PREVENTIVA. I. La anotación preventiva es un acto registral por efecto del cual se da publicidad a ciertos actos o hechos jurídicos que afectan a bienes inscritos en el Registro Público de la Propiedad.

El artículo 3043 del Código Civil para el Distrito Federal preceptúa aquellos actos o hechos que han de ser inscritos preventivamente en el Registro Público de la Propiedad. Así por ejemplo, las demandas relativas a la propiedad de inmuebles, o la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real sobre ellos; o bien las providencias judiciales que ordenen el secuestro o prohiban la enajenación de bienes muebles o derechos reales, etcétera

Los efectos principales de la anotación preventiva son perjudicar a cualquier adquirente de la finca o derecho real a que se refiere la anotación, cuya adquisición sea posterior a la fecha de la anotación, y en su caso, dar preferencia en el cobro del crédito sobre cualquier otro, de fecha posterior a la anotación (artículo 3044 del Código Civil para el Distrito Federal).

II. Otro efecto importante es que puede producir el cierre del Registro respecto de los bienes muebles o derechos reales a los cuales se refiera.

Tal es el caso en los que se anoten preventivamente las providencias judiciales que ordenan el secuestro o prohiban la enajenación de bienes inmuebles o derechos reales o bien la anotación preventiva de las resoluciones judiciales en materia de amparo, que ordenen la suspensión provisional o definitiva.

Los efectos de las anotaciones preventivas, salvo el referido de cierre de registro no impiden la enajenación o la constitución de gravamen del inmueble o derecho real de que se trate (artículo 3045 del Código Civil para el Distrito Federal).

III. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, Asociación Civil, 1970;

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ANTARTIDA. I. Se le denomina territorio antártico o continente antártico. Desde el siglo III antes de Cristo, los griegos designaron con la palabra *Antartikos* a una supuesta región austral.

La Antártida o Antártica se designa en oposición a *articus,* que significa "región de osos". La partícula *ant* equivale a contrario o antinómico.

II. A partir de la Bula Papal de 1483 decretada por Alejandro VI, de un decreto argentino de 1829, del reclamo noruego de 1931, de un decreto francés de 1924, y de la posesión e instalación de bases chilenas en el territorio antártico, se han venido estableciendo las diferentes reclamaciones sobre el uso y disposición de la Antártida.

III. El Tratado Antártico o Tratado de Washington, suscrito en 1959, fue ratificado por los siguientes países: Argentina, Australia, Bélgica, Chile, Francia, Japón, Nueva Zelandia, Noruega, Sudáfrica, la Unión Soviética, el Reino Unido y los Estados Unidos. Estos países se denominan países originarios. A estos miembros, se han agregado: Brasil, China, India, Perú, Polonia y Alemania Federal.

Asimismo, el Tratado de 1959 contempla la adhesión como partes no consultivas del Tratado a: Cuba, Dinamarca, Italia, Países Bajos, Finlandia, Papúa Guinea, España, Suecia, Uruguay, Bulgaria, Checoslovaquia, Rumania, Alemania Democrática y Hungría.

En 1991 expira el Tratado Antártico. Las riquezas minerales (acero, magneso, diamantes, plata, uranio, y otros minerales estratégicos), como sus riquezas pesqueras, hacen del territorio antártico una zona importante para el futuro de la humanidad.

El Tratado Antártico se rige por tres principios fundamentales**: 1)** la utilización pacífica de la Antártida; **2)** la libertad de la investigación científica, y **3)** la prohibición de instalar armas nucleares.

Las principales posiciones jurídicas sobre la Antártida son: *a)* la tesis del condominio internacional (tesis de Fauchille); ***b)*** el régimen de administración fiduciaria; ***c)*** la "internacionalización restringida de la Antártida", y d) la tesis del doble sector jurídico (patrimonio común de la humanidad respecto de los derechos de los países contiguos: Argentina y Chile).

IV. BIBLIOGRAFIA: "Antarctica. The Klondy-ke of the 1990s", *Revista South,* Londres, marzo de 1986; Díaz Müller, Luis, "El territorio antártico, zona de paz", *Anuario Mexicano de Relaciones Internacionales,* México, 1981; Pinochet de la Barra, Oscar, *La Antártida chilena:* 4ª edición, Santiago de Chile, Editorial Andrés Bello, 1976.

Luis Díaz Müller

ANTECEDENTES PENALES. I. Los antecedentes penales son los registros de las personas para conocer si han cometido algún delito, y en su caso si han sido condenadas por alguno de ellos. En el derecho positivo italiano la existencia de antecedentes penales en un procesado constituye una presunción de pleno derecho de habitualidad, cuando las condenas reúnen ciertos requisitos determinados por la ley.

II. La certificación de antecedentes penales la otorga en México la policía y tiene mucha importancia práctica para determinar la reincidencia (. 20 Código Penal del Distrito Federal), la habitualidad (artículo 21) y la individualización de la sanción (artículo 52, fracción III Código Penal del Distrito Federal). En el caso de la reincidencia se les aumentará la sanción desde uno hasta dos tercios de su duración, a juicio del juez, de la que debía imponérseles por el último delito cometido. Si la reincidencia fuera por

delitos de la misma especie el aumento será desde los dos tercios hasta otro tanto de la duración de la pena (artículo 65 Código Penal del Distrito Federal). La sanción para los delincuentes habituales no podrá ser menor de la que se les impondría como simples reincidentes (artículo 66).

III. BIBLIOGRAFIA: Franco Guzmán, Ricardo, "La necesidad de crear el casillero criminal nacional y la cartilla biográfica del delincuente"; *Criminalia*, México, año XXIX, número 7, julio de 1963; Quiroz Cuarón, Alfonso, "Casillero criminal nacional", *Criminalia*, México, año XXVI, número 2, febrero de 1960.

Luis Marco del Pont

ANTICIPO. *El Diccionario de la Academia de la Lengua*, indica como acepción de esta palabra, la de *dinero anticipado* y en efecto, en su connotación jurídica se trata - casi siempre - de anticipar numerario, ya sea por el deudor de una obligación que aún no vence; o como adelanto a cuenta de un precio a favor de quien recibe el anticipo, en una de las formas del contrato de apertura de crédito; o en fin, en derecho laboral, como avance de salarios o prestaciones devengadas o en curso. La primera acepción corresponde al derecho civil o común, que se aplica a otras ramas del derecho, tanto privado (derecho mercantil), como público (derecho administrativo y derecho fiscal). La segunda, es propia del bancario, y del derecho laboral la tercera.

I. *En derecho civil*, suele el anticipo ser causa del contrato de préstamo, así como de contratos de garantía que normalmente acompañan a éste, tanto si ellos son reales (prenda, hipoteca), como personales (fianza) o mixtas (por ejemplo fideicomiso en garantía); e independientemente de que se trate de garantías civiles o mercantiles (como el aval), de que se documenten a través de contratos específicos, o de otros medios como en el endoso en garantía, y el bono de prenda.

Como regla general, el acreedor no tiene obligación de recibir anticipos a cuenta del precio, por parte del deudor; "el pago (según el Código Civil para el Distrito Federal), deberá hacerse del modo que se hubiere pactado" (artículo 2078), y "en el tiempo designado en el contrato" (artículo 2079). Inclusive, el pago anticipado puede recurrirse a través de la acción revocatoria o pauliana, por otros acreedores del deudor que lo efectúa, cuando este resultare insolvente y aquellos sufrieran un perjuicio (artículo 2172 Código Civil para el Distrito Federal y 169 párrafo 2° Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

No obstante, en ocasiones el acreedor puede quedar obligado a recibir anticipadamente el monto de su crédito; esto sucede, primero, cuando se concedan créditos al consumidor (artículo 20 Ley Federal de Protección al Consumidor); segundo, cuando se "ha convenido un interés más alto que el legal", o sea, el 9% anual en el caso de deudas civiles (artículo 2395 Código Civil para el Distrito Federal), el 6% anual si son mercantiles (artículo 362 Código de Comercio), y la tasa máxima que fije la Secretaría de Comercio en el caso de ventas al consumidor (artículo 22 Ley Federal de Protección al Consumidor); el deudor, en esos casos puede anticipar el pago del capital, después de seis meses contados desde que se celebró el contrato... dando aviso al acreedor con dos meses de anticipación y pagando los intereses vencidos (artículo 2396 Código Civil para el Distrito Federal); tercero, cuando se trate de ventas a plazos al consumidor, caso en el cual este "tiene siempre el derecho de pagar por anticipado" (artículo 28 *in fine* Ley Federal de Protección al Consumidor).

El acreedor, en principio, tampoco tiene derecho a reclamar pago anticipado, salvo en los casos en que la ley establece el vencimiento anticipado de las obligaciones del deudor; tales casos son, *primero*, si se trata de obligaciones a plazo, cuando el deudor, después de contraídas éstas resultare insolvente, y no garantizara la deuda (artículo 1959 fracción I Código Civil para el Distrito Federal); *segundo*, por efecto de la sentencia que declare la quiebra o la suspensión de pagos del deudor (artículos 128 fracción I y 412 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); *tercero*, en el caso de fusión de sociedades mercantiles (artículo 225 párrafo primero *in fine* Ley General de Sociedades Mercantiles), en que los acreedores de las sociedades que no hubieran consentido aquella, tienen derecho a recibir pago anticipado al vencimiento de sus créditos.

Por otra parte, el acreedor, no puede rehusar el pago anticipado, salvo que se trate de títulos de crédito (artículo 131 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), y en general, si el plazo para efectuarlo se hubiera establecido en favor del acreedor o de las dos partes del contrato (artículo 1958 Código Civil para el Distrito Federal). "Si el acreedor rehusare sin justa causa recibir la prestación debida... podrá el deudor liberarse de la obligación haciendo consignación (judicial) de la cosa" (artículo 2098 el mismo).

El deudor que paga anticipadamente, ni puede repetir por el pago hecho, aunque sí tenga derecho cuando ignora la existencia del plazo (artículo 1957 el mismo), a "reclamar del acreedor los intereses o los frutos que éste hubiere percibido de la cosa"; ni tiene acción para reclamar descuentos, en contra del acreedor que hubiera recibido el anticipo (artículo 2087 el mismo).

II. *En derecho bancario,* a través de la apertura de crédito de anticipo, o más simplemente llamada, del anticipo (en la que excepcionalmente actúa de acreditante una persona que no sea un banco), una institución de crédito autorizada para operar como banco de depósito (artículo 10 fracción III Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), sociedad financiera (artículo 26 fracciones VIII, VIII bis, XIX el mismo), o de crédito hipotecario (artículo 34 el mismo), que actúa como acreditante, cubre el valor – o parte del valor – de títulos de crédito que aún no vencen, de los que es titular el solicitante (acreditado), los que aquella recibe en garantía (prenda) del reembolso oportuno del crédito concedido. Los títulos que se dan en garantía pueden ser al portador (bonos o cupones), o nominativos (letra, pagaré); y en este último caso, pueden endosarse en garantía a favor del acreditante (artículo 36 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); pero, en todo caso, el monto de las cantidades que se anticipan es menor del valor de la garantía (*Angeloni* habla de "exhuberancia" de esta).

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que regula los contratos de apertura de crédito (artículos 291 y siguiente), no se refiere en especial al anticipo, y tampoco lo hace la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares: sí, en cambio, se refieren ambas a una forma de apertura de crédito similar, que es el descuento de títulos-valor, pero que se diferencia del anticipo en que mientras en esta operación hay un préstamo del acreditante, y los títulos se reciben por él en garantía prendaria en el descuento hay un pago de los títulos (anticipado, generalmente, a su vencimiento), y éstos se trasmiten en propiedad al acreditante (aunque siempre bajo al condición resolutoria "salvo buen cobro", artículo 7° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). En aquel caso, hay "un crédito primario... en que se anticipa el valor de los títulos por determinado tiempo, transcurrido el cual, el cliente entra en posesión de los títulos, después de haber reembolsado al socio la suma anticipada por él"

(Greco y Cervantes Ahumada); en cambio, en el descuento, el crédito es de segundo grado, en cuanto que el banco adquiere la propiedad de los documentos, y se sustituye al acreditado como titular legitimado.

Rodríguez y Rodríguez, hace referencia al anticipo (como al redescuento) como una operación pasiva de los bancos, a que acuden "para atender a una necesidad transitoria de dinero...mediante la obtención de anticipos sobre los bienes (de su) cartera". Se daría aquí una apertura de crédito entre dos bancos, el acreditado, que sería quien recibiera el dinero contra entrega de los valores de su cartera, y el acreditante, que entregaría los fondos y conservaría los valores en garantía.

III. *En materia laboral,* son frecuentes en la práctica, por razones obvias, los anticipos de salario, y de otras prestaciones como vacaciones. Respecto a los primeros, la Ley Federal del Trabajo, artículo 110, exime a los patrones de la prohibición de hacer descuentos en los salarios, entre otros casos, precisamente, respecto al "pago de deudas contraídas con el patrón por anticipos de salarios", pero siempre que "la cantidad exigible en ningún caso (sea) mayor del importe de los salarios de un mes y (que) el descuento sea el que convengan el trabajador y el patrón, sin que pueda ser mayor del 30% del excedente del salario mínimo" (fracción I). Se prohibe, además, que deudas contraídas por los trabajadores devenguen intereses, (fracción III lo mismo).

La misma disposición del artículo 110 fracción I, relativa a anticipos, contiene el artículo 38 fracción I de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado: *Diario Oficial* 28/XII/63; y la disposición del artículo 111 Ley Federal del Trabajo, se aplica a los trabajadores del Estado, por constituir una norma general en materia de derecho del trabajo.

En materia de vacaciones, éstas se suelen adelantar (anticipar) total o parcialmente, en beneficio del trabajador, pero en todo caso, deberá respetarse la disposición del artículo 78 Ley Federal del Trabajo: los trabajadores deberán disfrutar en forma continua (de) seis días de vacaciones, por lo menos.

En cuanto a jubilaciones, las leyes laborales fijan un mínimo de tiempo trabajado (30 años de servicios, generalmente; así, el artículo 72 Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado), y en ocasiones un mínimo de edad, que es variable, 55 años (artículo 77 lo mismo), pero admiten que se pueda anticipar la jubilación en cuanto a los años de servicio, en cuyo caso se reduce la cuantía de ésta.

Véase **Apertura de Crédito, Descuento, Préstamo.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Angeloni, Vittorio, *Lo sconto,* Milano, 1919; Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias:* 2ª edición, México, Porrúa, 1974; Cervantes Ahumada, Raúl, *El descuento bancario y otros ensayos,* México, Ars, 1947; Dierych, Albert, *Les ouvertures de credit,* Paris, 1945; Ferri, Giuseppe, "Anticipazione bancaria", *Enciclopedia del diritto,* Milano, Giuffrè, 1958, tomo II; Greco, Paolo, *Curso de derecho bancario;* traducción de Raúl Cervantes Ahumada, México, Jus, 1945; Garrigues, Joaquín, *Contratos bancarios,* Madrid, 1958; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario,* México, Porrúa, 1945.

Jorge Barrera Graf

ANTICONSTITUCIONALIDAD. I. En la voz constitucionalidad se hace referencia a la no coincidencia de los términos inconstitucionalidad y anticonstitucionalidad. El

Diccionario de etimologías latinas menciona la inconstitucionalidad, en su primera acepción “en, entre” y en acepciones posteriores, las de “con, contra, mientras, durante”. Es decir que el vocablo inconstitucionalidad etimológicamente es equívoco por multívoco, que lo mismo puede significar dentro de la Constitución que contra la misma. Por el contrario, el término anti es muy preciso. No se presta a confusiones pues significa “contrario a la Constitución”.

II. Mientras la constitucionalidad de un precepto (se presupone) la inconstitucionalidad hay que demostrarla. Seguidamente manejaremos el término inconstitucionalidad en la acepción de contrario a la Constitución pues así es manejado por la mayoría de los autores constitucionalistas. La inconstitucionalidad de una ley implica afianzar la supremacía de la Constitución sobre los demás ordenamientos jurídicos de ella derivados. Origina el control jurisdiccional sobre leyes y la facultad a los ciudadanos de un país de impugnar los actos de las autoridades cuando éstos van en detrimento de la Constitución, son causa de conflicto. Se presupone que es entre los poderes ejecutivo y judicial donde tiene aquél, mayor cabida, por un abuso de autoridad o error, en perjuicio del afectado.

El tratadista Loewenstein distingue entre los controles interorgánicos y los intraorgánicos considerando a éstos como característicos de los sistemas no democráticos, ya que en el estado autocrático donde el poder político está concentrado monolíticamente en las manos de un solo detentados del poder, no pueden existir controles interorgánicos, y de hecho “no existen”. Considera este autor que “cuando las instituciones de control operan dentro de la organización de un solo detentados del poder son designadas como controles intraórganos; cuando, por otra parte, funciona entre diversos detentados del poder que cooperan en la gestión estatal se le designa como controles interórganos”.

De aquí la importancia que tienen los diversos sistemas democráticos desde la inaccesible democracia directa, hasta la de mayores posibilidades: el de la representación política y de la democracia semidirecta. De aquí, también, que el régimen parlamentario, con la separación entre el Jefe del Estado y el Jefe de Gobierno impulse más la participación del pueblo en las tareas del gobierno, y sea más fácil el control de aquél sobre las decisiones de la autoridad, ya que “los diferentes intentos – en la II República Francesa – (1848), en la República de Weimar y en la República Española de 1931 para restablecer un dualismo eficaz en el poder ejecutivo fortaleciendo la posición del Presidente del Estado, condujeron, invariablemente, al abandono del gobierno parlamentario ya la instalación del autoritarismo presidencialista” (Loewenstein).

Desde el punto de vista sustantivo la inconstitucionalidad significa la negación de la libertad, supremo bien del hombre político. Implica por consiguiente, la negación del deber ser, sustituido por la arbitrariedad (ser) en el caso concreto. Así, la inconstitucionalidad o anticonstitucionalidad supone la iniquidad al ser aplicada una interpretación resolutiva al caso particular. Por el contrario, el derecho constitucional es el faro luminoso de la vida institucional del pueblo y del Estado. De aquí la importancia de mantener el dualismo Constitución democracia, máxime con las garantías de sistemas que como el parlamentario protegen con mayor eficacia el derecho de los pueblos a participar en la vida política y controlar la actuación de los gobernantes; ello a pesar de que la Norma Suprema o Código Político, es el menos dinámico de los derechos, pues las dificultades de reforma facilitan su rango jerárquico, y la estabilidad, demostratibilidad, y fijeza de sus preceptos. En estas condiciones se fincan las instituciones políticas y las

garantías individuales y sociales. Y ello, no tanto por el aspecto formal del contrato de los gobernantes con los gobernados sino porque es la esencia jurídica que regula toda y cada una de las manifestaciones sociales. La declaración de inconstitucionalidad de la ley presenta diversos instrumentos o sistemas, unos diferentes, y otros semejantes, en las constituciones comparadas.

Véase **Constitucionalidad, Controles Políticos Interorgánicos.**

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, "Derecho constitucional", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; García Pelayo, Manuel, "El status del Tribunal Constitucional", *Revista Española de Derecho Constitucional* Madrid, volumen I, número 1, enero-abril de 1981; Loewenstein, Karl, *Teoría de la constitución;* traducción de Alfredo Gallego Anabitarte, Barcelona, Ariel, 1965; Quiroga Lavié, Humberto, *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Editorial Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1978

Autora Arnaiz Amigo

ANTICRESIS. I. (Del griego αγτιχοησιζ formada por ἀγτι, en vez de y de χρησζ, uso). La anticresis es el contrato en términos del cual el deudor consiente que su acreedor goce de los frutos de la finca que le entrega hasta que sea cancelada la deuda.

II. En el Código Civil para el Distrito Federal vigente no se reglamenta la anticresis. Sin embargo, en el Código Civil para el Distrito Federal de 1884 si se reconocía a la anticresis como un contrato de garantía, paralelo al de prenda. En términos de dicha legislación, el deudor podía prestar en seguridad de su deuda cualquier inmueble que le perteneciera, el acreedor quedaba facultado para disfrutarlo a cuenta de los intereses debidos o del capital, en el caso de que no se debieran intereses. El contrato de anticresis debía formalizarse en escritura pública. En ella debía declararse si el capital causaría intereses y los términos en los cuales el acreedor debía administrar la finca; de no pactarse lo anterior, la ley presumía que no había intereses y que el acreedor administraría la finca como un mandatario general, es decir, con poder para realizar actos de administración. Los contratos celebrados por el acreedor como administrador de la finca no deberían durar más tiempo que el del propio contrato de anticresis.

En suma: la anticresis se entiende como un derecho real accesorio de garantía, cuyo titular percibe los frutos de un inmueble en pago de los intereses o del capital; implica el hecho de la entrega del inmueble al acreedor como garantía.

III. BIBLIOGRAFIA: Mateos Alarcón, Manuel, *Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal,* tomo III. *Tratado de obligaciones y contratos,* México, 1892.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ANTIGÜEDAD EN EL TRABAJO. I. Nombre que se da al reconocimiento del hecho consistente en la prestación de servicios personales y subordinados por un trabajador a un patrón, mientras dure la relación contractual.

II. Las leyes y códigos laborales atribuyen diversos efectos a la antigüedad en el trabajo, que van desde cantidades en efectivo, preferencia en los ascensos (artículo 50 Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado), seguridades en el caso de

reducción de la plantilla de trabajadores y otras ventajas, hasta servicios de carácter social.

Existen dos tipos de antigüedad: *la genérica,* que se obtiene de manera acumulativa, día con día, en tanto que el vínculo contractual no se extinga: y la *de categoría,* que se circunscribe al tiempo en que se ha ocupado una profesión u oficio y sirve de base para obtener ascensos en el trabajo.

Los trabajadores de planta, los que suplan las vacantes transitorias temporales y los que desempeñen labores extraordinarias o para obra determinada, que no constituyan una actividad normal o permanente de la empresa (artículo 158 Ley Federal del Trabajo), tienen derecho a que en cada centro de trabajo se determine su antigüedad. En caso de negativa del patrón o de inconformidad con el cómputo, el trabajador podrá ejercitar las acciones correspondientes para que se resuelva jurisdiccionalmente su antigüedad (artículo 892 Ley Federal del Trabajo).

El tiempo de prestación de servicios es fundamental para una serie de expectativas de derecho que tiene todo trabajador. Diversas son las disposiciones y previsiones legales y contractuales que avalan el reconocimiento y protección de la antigüedad en el trabajo.

El artículo 132, fracciones VII y VIII, de la Ley Federal del Trabajo, se refiere a la obligación patronal de expedir constancias escritas del número de días laborados o de los servicios en general; cuando las solicite el trabajador.

Entre las consideraciones que deberán tomar en cuenta los patrones cuando concurran trabajadores en igualdad de circunstancias, destaca la consistente en que preferirá a los que le hayan servido satisfactoriamente *por más tiempo* (artículo 154, Ley Federal del Trabajo).

III. Las comisiones mixtas de escalafón de cada empresa, organismo o establecimiento, deberán elaborar un cuadro general de antigüedad, distribuido por categorías de cada profesión u oficio, con el fin de que sirva de base para llevar a cabo los ascensos de los trabajadores. El afectado por una antigüedad mal determinada podrá acudir ante la comisión correspondiente; si subsiste su inconformidad, se encontrará en la aptitud de recurrir la resolución ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.

El desarrollo tecnológico ha convertido a la capacitación y al adiestramiento en una necesidad ingente. Así, hoy tenemos la obligación de capacitar y el derecho a capacitarse. La Ley Federal del Trabajo trata de equilibrar en los movimientos escalafonarios a la capacitación y a la antigüedad en el trabajo.

Si el patrón cumplió con la obligación de capacitar a todos los trabajadores de la categoría inmediata inferior a aquella en que ocurra la vacante, el ascenso corresponderá a quien haya demostrado ser apto y tenga mayor antigüedad. En igualdad de circunstancias, se preferirá al trabajador que tenga a su cargo una familia y, de subsistir la igualdad, al que, previo examen, acredite mayor aptitud.

Si el patrón no ha proporcionado capacitación y adiestramiento a sus trabajadores, la vacante se otorgará a quien tenga mayor antigüedad y, si ésta fuese igual, al trabajador que tenga a su cargo una familia (artículo 159).

La antigüedad en el trabajo es protegida en forma muy especial por la mayoría de legislaciones, a tal grado que el artículo 161 de la Ley Federal del Trabajo posibilita que cuando la relación laboral tenga una duración mayor de veinte años, el patrón sólo podrá rescindirla por alguna de las causas expresadas en el artículo 47, que sea particularmente grave o que haga imposible su continuación; el empleador, si así lo decide, puede

imponer alguna corrección disciplinaria, siempre y cuando no lesione los derechos que se deriven de la antigüedad. Será necesario que el trabajador reincida en la falta que motivó la conmutación de la sanción o que cometa otra igualmente grave, para que quede sin efecto esta tutelar disposición.

La prima de antigüedad es una importante prestación que consiste en el otorgamiento de doce días de salario por cada uno de los años de servicios prestados; su importe debe ser cubierto de acuerdo con las modalidades fijadas por el artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, disposiciones colaterales y complementarias, los contratos colectivos y los criterios que al respecto ha emitido la Suprema Corte de Justicia.

La antigüedad en el trabajo tiene diversos efectos favorables al trabajador y se reviste cada día de mayores medidas protectoras. Queda a salvo en el caso de concederse alguna licencia o de suspenderse la relación de trabajo por los motivos reconocidos legalmente; debe tomarse en cuenta cuando se trate de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 49 y 50 de la Ley Federal del Trabajo; el tiempo de servicios de un trabajador que sea llamado para alistarse y servir en la Guardia Nacional, se tomará en consideración para determinar su antigüedad.

Cuando un trabajador despedido opta por la reinstalación, y ésta es declarada procedente por la Junta de Conciliación y Arbitraje que conoció del conflicto, el tiempo que haya durado el juicio debe computarse como antigüedad efectiva. Las comisiones convenidas entre las organizaciones gremiales y la parte patronal, no interrumpen la antigüedad efectiva. Las comisiones convenidas entre las organizaciones gremiales y la parte patronal, no interrumpen la antigüedad durante el periodo que el trabajador comisionado emplea para llevar a cabo las gestiones sindicales que le fueron encomendadas.

En el aspecto procesal debe destacarse que si se ha entablado un conflicto entre el trabajador y su patrón motivado por la determinación de la antigüedad o por el pago de la prima, para su resolución deberá ser sometido a los *procedimientos especiales* (artículo 892 Ley Federal del Trabajo).

Según el artículo 784 (Ley Federal del Trabajo) corresponderá al patrón probar su dicho, en todo caso, cuando exista controversia sobre la antigüedad del trabajador.

IV. La jurisprudencia patria diferencia entre antigüedad genérica o de empresa y antigüedad por categoría. Considera a la primera, como aquella que se crea en forma acumulativa mientras conserve vigencia la relación contractual de trabajo y respecto de la cual, el derecho a su reconocimiento no se extingue por la falta de ejercicio, en tanto que la relación de trabajo subsista, toda vez que se actualiza, cotidianamente, con cada día que transcurre. La antigüedad de categoría en una profesión u oficio sirve de base, a su vez, para obtener ascensos escalafonarios; en este caso, la acción de su reconocimiento y efecto, sí es prescriptible, por falta de ejercicio en tiempo oportuno.

Al efecto, se precisa, que la antigüedad de empresa produce varios efectos, entre los que se distingue el beneficio de la jubilación (*Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1975*, Quinta parte, Cuarta Sala, página 11).

Suelen estimarse como derivados de la antigüedad, los derechos de estabilidad en el trabajo; la jubilación, las vacaciones; la expedición de la constancia de servicios, la indemnización en caso de rescisión de la relación de trabajo por causa imputable al patrón o la procedente en el supuesto de incapacidad por riesgo no profesional; la prima de antigüedad; la preferencia frente a la existencia de plazas vacantes –definitivas o por

una duración de más de treinta días – o de nueva creación, o en su caso, la llamada "inmunidad" por faltas leves, cuando el trabajador cuente con más de veinte años de servicios (artículos 123, apartado A, fracción XXII de la Constitución, y 40, 50, 52, 76, 132 fracciones VII y VIII, 159, 161, 162, 249, 436 y 439 de la Ley Federal del Trabajo).

En apego a la Exposición de Motivos de la Ley de 1970, cabe señalar, sobre el particular, que "se trata de una prestación que se deriva del solo hecho del trabajo, por lo que, al igual que las vacaciones, debe otorgarse a los trabajadores por el transcurso del tiempo, sin que por ello entre la idea de riesgo; o expresado en otras palabras, es una institución emparentada a la que se conoce con el nombre de Fondo de Ahorro, que es también independiente de las prestaciones otorgadas por el Seguro Social".

Véase **Prima de Antigüedad**

V. BIBLIOGRAFIA: Camerlynck, G. H. y Lyon-Caen, G., *Derecho del trabajo;* traducción Juan M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo;* 7ª edición, México, Porrúa, 1981; tomo I; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 10ª edición, México, Porrúa, 1979.

Braulio Ramírez Reynoso

ANTIJURIDICIDAD. I. Calidad de ciertas conductas que no cumplen con lo prescrito por la norma jurídica que las regula. Dependiendo del concepto de derecho que se aplique, pueden ser sinónimos "injusto" (si se piensa que derecho y justicia son esencialmente iguales) e "ilícito" (si se concibe sin una connotación de ataque a la moral, además del derecho). Tradicionalmente, se ha concebido la antijuridicidad como lo contrario a derecho. Esto se da por una necesidad lógica para que una acción pueda ser clasificada como lícita (adecuada a la norma jurídica que la regula) o como ilícita (violando la norma jurídica).

Eduardo García Máynez señala que son lícitas las conductas que ejecutan lo ordenado, omiten lo prohibido u omiten o ejecutan los actos potestativos, no ordenados ni prohibidos); mientras que son ilícitos las que omiten un acto ordenado y las que ejecutan uno prohibido (*Introducción*, página 221).

II. Hans Kelsen ataca la concepción tradicional de la palabra antijuridicidad (contraria o violatoria del derecho) indicando que ésta proviene de una concepción estrecha del derecho que sólo toma en cuenta a las normas secundarias (en el sistema kelseniano, norma secundaria es aquella que contiene la conducta debida que evita la sanción) y no a la norma primaria (aquellas que contienen la orden de aplicación de la sanción a cargo de un órgano que la aplica). Indica, además que contrariamente a lo que se piensa, no es el ilícito lo que provoca que un acto tenga sanción, sino que es la sanción lo que provoca que un acto sea ilícito. La primera postura indicada proviene de una concepción iusnaturalista, donde se pretende que las conductas son buenas o malas, justas o injustas *per se*. La ilicitud no es necesariamente algo inmoral, pues lo que puede ser ilícito (antijurídico) en un sistema moral, puede no serlo en otro. La ilicitud debe ser considerada por los juristas independientemente de que acepten o no su utilidad.

Si es visto así el derecho, ya no es posible hablar de antijuridicidad (como contrario o violación del derecho), pues la aplicación de la coacción es un acto prescrito en la norma. En consecuencia, la ilicitud es sólo una de las condiciones para que el

Estado aplique la sanción, que puede ser penal o civil (*Teoría pura del derecho,* páginas 123 a 125; *Teoría general del Estado,* páginas 67 y siguientes.).

III. En el derecho penal, algunos autores sostienen que la antijuridicidad es uno de los elementos del delito. Estos autores definen al delito como la conducta típica, antijurídica, culpable y punible (no existe un criterio uniforme sobre el número de elementos). Otros señalan que darle a la antijuridicidad característica de elemento del delito, resulta redundante, ya que el legislador al señalar en su catálogo de tipos a cierto delito, le dio ya la connotación de ilícito. Es interesante destacar que algunos autores – entre ellos Porte Petit – la definen indicando que una conducta es antijurídica cuando no se prueba una causa de justificación (legítima defensa, estado de necesidad, ejercicio de un derecho, cumplimiento de un deber, impedimento legítimo, el consentimiento del interesado).

IV. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 17ª edición, México, Porrúa, 1970; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo I, *Introducción a las figuras típicas,* México, Porrúa, 1972; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* 15ª edición; traducción de Luis Legaz y Lacambra, México, Editora Nacional, 1979; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de derecho penal mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; Vecchio, Giorgio del, *Filosofía del derecho;* 9ª edición; traducción de Luis Legaz y Lacambra, Barcelona, Bosch, 1974.

Samuel Antonio González Ruiz

ANULACION. I. (Del latín *anulatio* hacer nulo). Acción y efecto de quitarle validez a las normas producidas por actos jurídicos. En un sentido amplio comprende toda forma de invalidar cualquier acto jurídico que produzca una norma como podría ser en el caso del acto legislativo que anula otro acto de este órgano, o en el caso de que las partes cambien el contenido de un contrato por otro acuerdo de voluntades. Los actos jurídicos emitidos conforme a normas de derecho se presuponen válidos, pero pueden autorizar a un órgano especial que declare nula una norma con fuerza retroactiva (nulidad *ad initio*, o absoluta), esta declaración es constitutiva y no simplemente declarativa, pues sin ésta las obligaciones derivadas del acto se deben continuar produciendo.

El orden jurídico puede autorizar, no sólo a un órgano sino a cualquier sujeto, que declare la nulidad del acto (es característico de los sistemas jurídicos primitivos, como en Roma, donde los actos viciados de nulidad de pleno derecho no producían ningún efecto sin necesidad de declaración judicial). Los sistemas modernos pueden autorizar que cualquier persona considere como nula una norma con el riesgo de que esta conducta sea contraria al derecho y pueda ser vista como ilícita haciéndose acreedora a una sanción. Es importante remarcar que todo procedimiento de anulación de los actos jurídicos es dado por el legislador según sus propias consideraciones. Así puede establecer que una norma que carezca de ciertos requisitos resulte anulable *ad initio,* que sus efectos sean considerados como inválidos sólo desde que es declarada la nulidad o incluso que lo que para un legislador es nulo para otro no lo sea.

II. En el derecho romano antiguo (formulista) se dio la nulidad de pleno derecho que hacía que el acto no produjera ningún efecto. Posteriormente aparecieron la c*ondictio*

y la *exceptio doli.* El pretor desarrolló la *in integrum restitutio* para quitarle validez a los actos formalmente válidos de los incapaces.

III. El ordenamiento civil para el Distrito Federal, se encuentra basado en las teorías de Jampiot y Piedelievre. La tesis de Bonnecase distingue entre inexistencia y nulidad absoluta (a diferencia de la teoría clásica). La inexistencia se da cuando a un acto jurídico le falta un elemento esencial (en el caso del contrato: objeto y consentimiento Código Civil para el Distrito Federal artículo 1794), no engendra ningún efecto y no es susceptible de convalidarse, cualquiera tiene derecho a invocarla (Código Civil para el Distrito Federal artículo 2224), y no es necesaria una declaración judicial.

Para Bonnecase la nulidad se presenta cuando alguno de los elementos existenciales se encuentra viciado, produce efectos hasta en tanto no sea declarada. No todo efecto que el acto nulo provoca desaparece (como en el caso del matrimonio nulo, los hijos se siguen considerando dentro de matrimonio Código Civil para el Distrito Federal artículo 255). Se distingue entre nulidad relativa (de interés particular) y la absoluta (de interés general). Esta última se origina por la violación de una norma de orden público, puede invocarse por cualquiera y no desaparece por confirmación, necesita ser declarada por autoridad judicial (Código Civil para el Distrito Federal a 2226); declarada retrotrae sus efectos. La nulidad relativa es la que no cumple con las características de la absoluta (Código Civil para el Distrito Federal a 2227).

Las causas de nulidad son: ilicitud en el objeto, motivo o fin que produce nulidad ya absoluta, ya relativa según lo dispongan las leyes (Código Civil para el Distrito Federal artículo 2225); incapacidad, voluntad viciada (violencia, lesión, dolo o error) y falta de formalidad que producen nulidad relativa (Código Civil para el Distrito Federal artículo 2228).

Por su parte la Suprema Corte de Justicia ha establecido jurisprudencia ("Tesis 251", *Apéndice del Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975*, 3ª parte, 2ª Sala, página 788), en la que indica que la diferencia entre el acto jurídico inexistente y el nulo es meramente teórica ya que el tratamiento que el propio Código da a las inexistencias es similar al de las nulidades.

IV. BIBLIOGRAFIA: Colín, A. y Captant, H., *Curso elemental de derecho civil;* traducción de Demófilo de Buen, Madrid, Reus, 1960; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 2ª edición, Puebla, Cajica, 1975; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* 2ª edición; traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979.

Miguel Arroyo Ramírez.

APARCERIA. I. (de *ad*, a y *parts, partis:* a la parte). Contrato o convenio de los que van a la parte en una granjería como dice Escriche en su Diccionario.

II. Es un contrato que viene regulado expresamente en el Código Civil para el Distrito Federal, bajo las modalidades de contrato de aparcería rural agrícola y contrato de aparcería rural de ganados, según los artículos 2739, 2741 y 2752. Y en cuanto tal contrato civil cae también bajo la competencia de cada uno de los Estados miembros de la Unión, en sus respectivos códigos civiles.

III. La aparcería agrícola es un contrato en cuya virtud una persona concede a otra el uso de un predio rústico para que lo cultive con la finalidad de repartirse los frutos, de

acuerdo a una determinada proporción, que no será menor, dice el Código Civil para el Distrito Federal del 40% de la cosecha. Dicho Código reconoce pues la libertad para fijar la proporción en que se repartirán los frutos, respetando el mencionado límite. También indica que a falta de convenio expreso se estará a la costumbre del lugar, pero siempre respetándose el expresado límite del 40% que la ley establece a favor del llamado aparcero.

IV. La aparcería de ganados tiene lugar cuando una persona da a otra cierto número de animales a fin de que los cuide y los alimente a cambio de repartirse los frutos en la proporción que se convenga. Son objeto, por tanto, de este contrato las diversas especies de ganados, y con susceptibles de reparto sus pieles, lanas, leche y desde luego sus propias crías.

V. se le califica al contrato de aparcería, según el tratadista Rafael Rojina Villegas, como un contrato principal o independiente, bilateral, oneroso, formal y de tracto sucesivo. Y en cuanto tal contrato se le aplican las normas generales de la contratación, por ejemplo, respecto del consentimiento o respecto a las consecuencias de observar la forma escrita que prevé el Código Civil para el Distrito Federal mencionado.

VI. Las obligaciones de las partes del contrato de aparcería nacen en virtud del mismo contrato, salvo cuando se trata de una aparcería forzosa o por mandato de la ley, la cual puede tener lugar y se encuentra prevista en la Ley de Tierras Ociosas, figura también recogida por la reciente Ley de Fomento Agropecuario del 27 de diciembre de 1980 de una manera imprecisa, al invita a cultivar las tierras ociosas por terceras personas, pero sin especificar bajo qué condiciones, por lo que no ha faltado autor, como Lucio Mendieta y Núñez que han declarado la inconstitucionalidad de estas disposiciones.

Entre las obligaciones principales que corresponden al propietario del predio rústico, podemos mencionar la de conceder efectivamente el uso y el goce del predio objeto del contrato; no estorbar ni embarazar dicho uso y disfrute; conservar el predio en las condiciones normales para su cultivo o explotación, debiendo hacer las reparaciones que sean necesarias; responder de daños y prejuicios a favor del aparcero en los supuestos de vicios ocultos anteriores al contrato; permitir al aparcero construir su casa habitación dentro del predio si se hubiere pactado, así como aprovecharse del agua, del pasto o de la leña para atender sus necesidades y las de los animales que emplee en el cultivo del predio; respetar el derecho del tanto al concluir el contrato si el predio se va a dar nuevamente en aparcería.

Entre las obligaciones del aparcero tenemos la de conservar el predio en el estado en que lo recibe sin alterar su forma ni la substancia; usarlo y servirse del mismo únicamente para cumplir los fines del contrato; poner en conocimiento del dueño los daños causados que necesiten reparaciones, así como de los intentos de usurpación o daños que hayan sido efectuados por terceras personas; devolver el predio al término del contrato.

A estas obligaciones genéricas deberán sumarse las diferentes obligaciones especiales que se deduzcan de cada contrato en particular, según su naturaleza y según lo estipulado.

VII. BIBLIOGRAFIA: Pina, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano,* tomo IV, *Contratos en particular;* 4ª edición, revisada y actualizada por Rafael de Pina

Vara, México, Porrúa, 1978; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo VI, *Contratos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977.

José Barragán Barragán

APATRIDA. I. Etimología; del griego πατεζ–ιδοζ, patria, con la partícula negativa α.

Apátrida es la denominación que recibe el individuo que carece de nacionalidad, porque ningún Estado en su legislación se la atribuye o por haberla perdido sin adquirir una nueva.

Apátridas han existido desde antiguo: en Roma, quienes sufrían la *capitis deminutio media* quedaban en una situación semejante; después los gitanos y los judíos. Pero fue a partir de las revoluciones de 1848 en que se produjeron grandes emigraciones, y después de la Primera Guerra Mundial cuando el problema adquirió mayores proporciones y empezó a ser objeto de estudio tanto de la doctrina como de los organismos internacionales.

En 1848 surgió una denominación propia para estos sujetos en la Constitución suiza de ese año, artículo 56, se les llamó *heimatlos:* sin patria; a principios de este siglo, el internacionalista francés Claro, utilizó por primera vez el término apátrida con que actualmente se les conoce. La doctrina italiana acuñó el término *apólide,* pero éste, no ha tenido aceptación en otros países.

En derecho internacional la situación del apátrida configura el llamado conflicto negativo de nacionalidad, que si bien no puede considerarse como un verdadero conflicto, si pone de manifiesto una situación irregular provocada en términos generales por la absoluta libertad de los Estados en materia de atribución de nacionalidad, libertad indispensable en la determinación del pueblo del Estado, pero que provoca en ocasiones problemas de trascendencia internacional y que tiene repercusiones en el derecho interno por la existencia de normas cuya aplicabilidad está basada en el supuesto de la nacionalidad: como aquellas que sujetan la capacidad del individuo a su ley nacional o la que condiciona la posibilidad de heredar del extranjero a la reciprocidad de su país (artículo 1328 Código Civil para el Distrito Federal).

II. Las causas que motivan este problema son de diversa índole:

a) Falta de concordancia entre las legislaciones de los Estados con que el sujeto se relaciona, por seguir estos sistemas puros de atribución de nacionalidad, por ejemplo, en el caso de hijo de extranjeros cuya nacionalidad se adquiere por *jus soli,* nacido en país de *jus sanguinis*; o hijo de apátrida nacido en país de *ius sanguinis;* o bien por resolver con criterios diversos algunos problemas típicos del derecho de nacionalidad, como en el caso de pérdida de nacionalidad por matrimonio sin adquisición de la del cónyuge por ser apátrida o por no atribuirla el sistema jurídico a que está sujeto, o la situación semejante de los hijos y la esposa del naturalizado que no adquieran la nueva nacionalidad de éste.

b) Desnacionalización como pena impuesta por el Estado, por la realización de actos que se consideran grave atentado contra la seguridad de éste o que implican la incompatibilidad del individuo con el pueblo del Estado al que pertenece o simplemente por criterios políticos muy rígidos motivados por un cambio de régimen. Son ejemplo de esta última situación las leyes soviéticas de 1921, la italiana de 1926 y la alemana de 1933 que privaron de nacionalidad a muchos individuos emigrados por distintas causas.

c) Desnacionalización voluntaria sin adquirir una nueva nacionalidad.

d) Exodos colectivos por cambio de régimen político o por incorporación a otro Estado.

En el derecho mexicano son poco frecuentes los casos en que se provoca la apatridia. El sistema de atribución de nacionalidad que combina el *jus sanguinis* con el *jus soli* de manera muy amplia, abarca a todos los sujetos que tengan alguna relación con el Estado (artículo 30 apartado A de la Constitución). Los niños expósitos encontrados en territorio mexicano son considerados mexicanos, como nacidos dentro de él. Los mexicanos casados con extranjeros no pierden por este hecho su nacionalidad.

No se permite la renuncia a la nacionalidad mexicana más que cuando se comprueba la atribución de nacionalidad por otro Estado.

Sin embargo, el sistema que sigue nuestra legislación en materia de pérdida de la nacionalidad conduce en ocasiones a la creación de apátridas: uso de títulos nobiliarios, residencia de un naturalizado en su país de origen por más de cinco años, fundamentalmente. Por otra parte, la resolución denegatoria en una acción sobre reclamación de nacionalidad prevista por el artículo 727 del Código Federal de Procedimientos Civiles puede provocar esta situación.

Respecto de los éxodos colectivos aun cuando en muchas ocasiones los individuos no llenan los requisitos del supuesto jurídico de apátridas porque no se produce la pérdida de nacionalidad, de hecho presentan una problemática similar puesto que no gozan de la protección del Estado al que pertenecen. Su asimilación desde el punto de vista jurídico no puede hacerse y sin embargo la situación de los refugiados es, en el momento actual, tan alarmante por su aumento y por las condiciones de vida de quienes lo sufren, que no pueden dejar de señalarse.

III. La condición jurídica del apátrida es claramente desventajosa.

Es extranjero en todos los Estados por lo tanto su derechos civiles y políticos se encuentran considerablemente disminuidos, en ocasiones, en forma grave, por ejemplo, en lo referente a derecho de estancia y libre circulación, puesto que carecen de documentos de identificación y de pasaporte, lo mismo sucede en caso de expulsión.

En los Estados que consideran la nacionalidad como vínculo principal para determinar la capacidad del individuo, el apátrida no tiene posibilidades de determinarla.

Desde la óptica del derecho internacional público, el apátrida no puede ser objeto de protección diplomática.

A pesar del problema que representa el apátrida para el Estado en el que se encuentra y de su proyección al ámbito internacional, la gran mayoría de los sistemas jurídicos no prevén ni regulan su situación especial.

Una verdadera solución al caso del apátrida debe plantearse sobre dos premisas:

a) Medidas legislativas tendientes a evitar la apatridia, introduciendo en los sistemas de adquisición y de pérdida de nacionalidad los elementos que permitan atribuirla a los individuos que tengan un vínculo efectivo con el Estado o que siendo apátridas deseen vincularse con él, y en lo que se refiere a la desnacionalización, las precauciones necesarias para que aquélla situación no se produzca.

b) Reconocimiento en derecho, en la legislación, de la existencia del apátrida y regulación de su particular *status.* No es preciso atribuir una nacionalidad al individuo sin patria, pero su situación debe estar regulada por las normas jurídicas del Estado en que se encuentre (Trigueros, página 153).

El derecho internacional público se ha ocupado de este problema y debe mencionarse en primer lugar la labor del Instituto de Derecho Internacional propagando el principio de que todo individuo debe tener una nacionalidad y recomendándolo a los Estados en sus reuniones de Cambridge (14-VIII-1895), Venecia (29-IX-1896) donde se hizo hincapié en la comprobación de la existencia de otra nacionalidad antes de decretar la pérdida de la propia; Estocolmo 1928 y Bruselas 1936.

Un paso muy importante fue la creación de un pasaporte y documento de identidad por las Conferencias de la Sociedad de Naciones sobre Apátridas y Refugiados en 1922, 1924 y 1928.

El Convenio de La Haya de 1930 recomendó, para evitar esta situación, la atribución de nacionalidad cuando exista un vínculo efectivo, como el caso del expósito o el de la nacionalidad de la madre, y la reducción de la desnacionalización como pena a casos extremos, entre otras cosas.

La Carta de Derechos Humanos de 1948 en su artículo 15 adopta los principios de que todo individuo tiene derecho a una nacionalidad y de que nadie puede ser privado de su nacionalidad.

La regulación del *status* del apátrida como tal, se encuentra por primera vez en la reunión de Naciones Unidas, en Nueva York en 1954, donde se adopta el domicilio como vinculación jurídica de estos individuos (artículo 12).

La Comisión de Derecho Internacional de la ONU en 1961 se avocó al estudio de este problema e insistió en las recomendaciones anteriores.

Entre las legislaciones que regulan la situación del individuo sin nacionalidad, señalando el domicilio como punto de conexión a su estatuto personal, están la ley federal suiza de 3-XII-1850, la ley húngara de 1894, el Código Civil griego artículo 30, el Código Civil italiano artículo 20, el Código Civil de Portugal artículo 52, el Código Civil Español artículo 9-10ª

En derecho mexicano no se regula en forma alguna este problema.

IV. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, México, Porrúa, 1974: Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé;* 7ª edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1981, tomo I; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado;* 8ª edición, Madrid, Aguilar, 1980, tomo II; Pérez Vera, Elisa, *Derecho internacional privado; parte especial,* Madrid, Tecnos, 1980; Trigueros S., Eduardo, *La nacionalidad mexicana*, México, Jus, 1940.

Laura Trigueros G.

APELACION. I. (Del latín *apelare).* La apelación es un recurso ordinario y vertical a través del cual una de las partes o ambas solicitan al tribunal de segundo grado (tribunal *ad quem)* un nuevo examen sobre una resolución dictada por un juez de primera instancia (juez *a quo),* con el objeto de que aquél la modifique o revoque.

Podemos dividir el examen de la apelación en los códigos procesales mexicanos en dos sectores que siguen principios similares, o sea, en la materia civil y mercantil por una parte, y en la penal por la otra, tomando en consideración que, en principio, los procesos administrativo y laboral se tramitan en un solo grado.

II. (*Derecho procesal civil y mercantil).* De acuerdo con lo establecido por los códigos modelos, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Código

Federal de Procedimientos Civiles y Código de Comercio se sigue esencialmente el sistema de la apelación española según la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, con algunos matices.

El citado recurso procede en términos generales contra sentencias definitivas e interlocutorias y contra autos que decidan un aspecto esencial del procedimiento, estableciéndose una enumeración muy variable para los autos en cada uno de los citados ordenamientos. Al respecto, el tratadista mexicano José Becerra Bautista considera, siguiendo los términos de la dispersa legislación procesal civil, que son apelables las siguientes clases de autos: ***a)*** los que ponen término o paralizan el juicio, haciendo imposible su continuación; ***b)*** los que resuelven una parte sustancial del proceso, y ***c)*** los que no pueden ser modificados por sentencia definitiva.

Por lo que se refiere a las sentencias, la apelación sólo se otorga contra las pronunciadas por los jueces civiles y de lo familiar, pero no contra las sentencias dictadas por los jueces de paz (artículo 23 del título especial "De la justicia de paz" del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). En el Código de Comercio procede la apelación contra sentencias pronunciadas en juicios con cuantía superior a 5 mil pesos (artículo 1340); y en el Código Federal de Procedimientos Civiles, en juicios cuya cuantía exceda de mil pesos (artículo 238).

La apelación puede interponerse de manera exclusiva por la parte agraviada, pero el artículo 689 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal hace referencia también a los demás interesados a quienes perjudique la resolución combatida, precepto que ha sido interpretado por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en el sentido de que los terceros extraños no están obligados a agotar recursos ordinarios o medio legales de defensa antes de acudir al amparo (tesis 207, página 611, Tercera Sala del *Apéndice Semanario Judicial de la Federación*, publicado en el año de 1985).

Por otra parte, tanto el citado Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículo 689, segundo párrafo), como el Código de Comercio (artículo 1337, fracción II), disponen que la parte que obtuvo sentencia favorable también puede interponer apelación cuando no obtuvo la restitución de frutos, la indemnización de perjuicios o el pago de costas. Además, el primero de dichos ordenamientos regula también la llamada *apelación adhesiva*.

La apelación civil y mercantil se interpone ante el juez que dictó la resolución impugnada, el cual la puede admitir o desechar, así como calificar sus efectos de manera provisional, y de acuerdo con los códigos respectivos, dichos efectos se califican, según el criterio tradicional, en *devolutivos* o *suspensivos* o *ambos,* los que en realidad pueden estimarse sólo como *ejecutivos* o como *suspensivos,* ya que los primeros admiten la ejecución de la resolución de manera inmediata, y los segundos implican que dicha ejecución debe aplazarse hasta que se dicte sentencia de segundo grado (artículos 694 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 232-234 Código Federal de Procedimientos Civiles y 1338 del Código de Comercio).

Cuando el juez de primera instancia ante el cual se interpone el recurso desecha la apelación, procede la queja (artículo 723, fracción III, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) y la llamada "denegada apelación", en los términos del Código Federal de Procedimientos Civiles (artículos 259 a 266).

La apelación civil asume dos características en nuestros códigos procesales, ya que la misma debe *motivarse* ante el tribunal de segundo grado y además es *restringida*,

pues no implica un nuevo examen de la controversia. En relación con el primer aspecto, el apelante debe acudir ante el órgano de segunda instancia a formular agravios, y si no se presentan o se entregan fuera del plazo, se declara desierto el recurso.

Por lo que se refiere a la limitación del recurso, la apelación civil implica exclusivamente el análisis de los agravios del apelante y los del apelado en la apelación adhesiva, y sólo se admite el ofrecimiento y desahogo de nuevos medios de prueba o la presentación de nuevas defensas, cuando las mismas no se hubieren aportado en la primera instancia por causas ajenas a la voluntad del apelante, o no se hubiese tenido conocimiento de las mismas de manera oportuna (artículos 706 a 708 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 253 a 255 Código Federal de Procedimientos Civiles), y fuera de estos supuestos, el tribunal de segundo grado apreciará los hechos como fueron probados en la primera instancia (artículo 225 Código Federal de Procedimientos Civiles).

El Código de Comercio es muy escueto en cuanto a la tramitación de la apelación ante el tribunal de segundo grado, ya que se limita a disponer que se admitirá o desechará de plano y se sustanciará con un solo escrito de cada parte y el informe en estrados (alegatos orales), si las partes quisieran hacerlo (artículo 1342).

Finalmente debemos hacer referencia a la peculiar institución calificada como *apelación extraordinaria*, que constituye una innovación desafortunada del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, pero que no es adoptada por varios de los códigos locales que lo siguen directa o indirectamente. Resulta difícil establecer un concepto preciso de esta impugnación, ya que la doctrina ha señalado que constituye una mezcla de medios impugnativos y sólo existe acuerdo en el sentido de que no se trata de una verdadera apelación y que el calificativo correcto es el de extraordinaria, lo que es contrario a la propia apelación, que como hemos señalado es el recurso ordinario por excelencia. En todo caso, la extraordinaria no es tampoco un recurso en sentido estricto, sino un verdadero recurso impugnativo de anulación por vicios de procedimiento.

De acuerdo con el artículo 717 del citado Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dicha impugnación procede en cuatro supuestos, a saber: ***a)*** cuando se hubiere notificado el emplazamiento por edictos al demandado y el juicio se hubiese seguido en rebeldía; ***b)*** cuando el actor o el demandado no hubiesen estado representados legítimamente, o siendo incapaces, las diligencias se hubiesen entendido con ellos***; c)*** cuando el demandado no hubiese sido emplazado de acuerdo con la ley, y ***d)*** cuando el proceso se hubiese seguido ante juez incompetente, no siendo prorrogable dicha competencia.

Los plazos para interponer ese recurso extraordinario son de tres meses contados desde el día siguiente al de la notificación de la sentencia.

III. (*Derecho procesal penal).* La apelación penal se regula en nuestros códigos de procedimientos en forma más flexible que la civil y mercantil, en cuanto se encuentra inspirada en el principio *in dubio pro reo.*

En primer término, podemos señalar que se pueden apelar tanto las sentencias definitivas como los autos que tienen efectos decisivos dentro del proceso penal, tales como los que mandan suspender o continuar el procedimiento judicial; los que declaran la llamada formal prisión y los que conceden o niegan la libertad del inculpado (artículos 418 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 355 y 367 Código Federal de Procedimientos Penales).

Se encuentran legitimados para apelar el Ministerio Público que ha sostenido la acusación, el inculpado y sus defensores, así como el ofendido o sus legítimos representantes. Estos últimos sólo en cuanto a la reparación del daño (artículos 417 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 365 Código Federal de Procedimientos Penales).

Los citados códigos procesales penales siguen el criterio tradicional al calificar los efectos del recurso como devolutivos o en "ambos efectos", al cual nos referimos al examinar la apelación civil, estableciéndose como regla general la suspensión de la ejecución de la sentencia definitiva cuando establezca una sanción (artículo 366 Código Federal de Procedimientos Penales) en tanto que el artículo 419 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal contiene una disposición curiosa, que en el fondo posee el mismo sentido, de acuerdo con la cual, el recurso de apelación sólo procederá en efecto devolutivo, y muy especialmente respecto de las sentencias definitivas que absuelvan al acusado, salvo determinación expresa en contrario.

El recurso se presenta oralmente o por escrito ante el juez que dictó la resolución impugnada, quien tiene la facultad de admitirlo o desecharlo de plano, así como de señalar sus efectos. Contra el auto de desechamiento procede el llamado recurso de denegada apelación; pero las partes pueden combatir la admisión y la calificación de efectos ante el tribunal de segundo grado (artículos 421-423, 435-442, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 370 y 374, 392-398 Código Federal de Procedimientos Penales).

No es necesario, como sí lo es en la apelación civil, formalizar el recurso ante el órgano superior, en virtud de que los agravios pueden formularse ya sea con motivo de la interposición o bien en la audiencia de alegatos (esto último según el artículo 364 Código Federal de Procedimientos Penales), y además, el tribunal de segundo grado posee mayores facultades que las otorgadas en cuestiones civiles, ya que es *amplia* la materia del recurso, con algunas restricciones, pues en esencia implica un nuevo examen de todo el procedimiento y de las resoluciones impugnadas en primera instancia, tomando en cuenta que la parte recurrente puede ofrecer nuevas pruebas, limitándose sólo la testimonial a los hechos que no hubieren sido objeto del examen en el primer grado (artículos 428 y 429 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 376-378 y 380 Código Federal de Procedimientos Penales). Además, el tribunal de apelación puede *suplir la deficiencia de los agravios* cuando el recurrente sea el procesado, o, siéndolo el defensor, se advierta que por torpeza no los hizo valer debidamente (artículos 415 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 364 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Por otra parte, si bien la reposición del procedimiento únicamente puede ordenarse por el tribunal de segundo grado, de acuerdo con los motivos expresamente señalados en ambos códigos de procedimientos penales, y a petición de la parte recurrente (artículos 430 y 431 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 386 y 388 Código Federal de Procedimientos Penales), el segundo dispone que se *podrá suplir la deficiencia de los agravios* cuando existe una violación manifiesta del procedimiento que hubiese dejado sin defensa al procesado y que sólo por torpeza o negligencia de su defensor no fue combatida debidamente (artículo 387).

Véase **Apelación Adhesiva, Códigos de Procedimientos Civiles**

IV. BIBLIOGRAFIA: ***a)*** *En materia procesal civil y mercantil:* Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del código de procedimientos civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1976, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho procesal civil*; 13ª edición, México, Porrúa, 1979; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, México, Harla, 1985*;* ***b)*** *en materia procesal penal:* Arilla Baz, Fernando, *El procedimiento penal en México;* 7ª edición, México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977, González Blanco, Alberto, *El procedimiento penal mexicano en la doctrina y en el derecho positivos,* México, Porrúa, 1975; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Piña y Palacios, Javier, *Recursos en el procedimiento penal mexicano,* México, Secretaría de Gobernación, 1976; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 9ª edición, México, Porrúa, 1978.

José Ovale Favela

APELACION ADHESIVA. I. La llamada apelación adhesiva o adhesión a la apelación está prevista en el artículo 690 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en los siguientes términos: "La parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta al notificársele su admisión, o dentro de las veinticuatro horas siguientes a esa notificación. En este caso, la adhesión al recurso sigue la suerte de éste".

De acuerdo con este precepto, la apelación adhesiva puede ser formulada por la parte vencedora, ya sea que haya obtenido todo o una parte de sus pretensiones, una vez que la parte vencida haya interpuesto el recurso ordinario de apelación y éste haya sido admitido por el juez a *quo*. A través de la apelación adhesiva, la parte vencedora que no había apelado tendrá oportunidad de expresar agravios, ya sea para reclamar aquello que no le haya sido concedido en la sentencia apelada (si se trata de vencedor relativo) o ya sea para reforzar los fundamentos de derecho y motivos fácticos de la decisión judicial. Por último, como se trata de un recurso accesorio, la apelación adhesiva debe seguir el mismo curso procesal de la apelación principal y resolverse simultáneamente con ésta.

II. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del código de procedimientos civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1976, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* 2ª edición, México, Harla, 1985; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª edición, México, Porrúa, 1976.

José Ovalle Favela

APEO Y DESLINDE. I. (Apear, del latín *appedare,* de *pedare,* sostener; deslindar, del latín, *delimitare,* señalar y distinguir los términos de un lugar, provincia o heredad). Atributo del dominio, por el cual un propietario, poseedor usufructuario tiene derecho a

hacer medir, delimitar, amojonar y cercar su fundo. Esta serie de actos derivan del derecho de exclusión, que faculta al titular de un derecho real a gozar de la cosa excluyendo a otras personas, por los medios que la ley autoriza.

El derecho de deslinde existe desde que los hombres primitivos abandonaron la vida nómada para dedicarse a la vida sedentaria y a la explotación agrícola. Primeramente el deslinde se refería a las propiedades tribales, luego a la propiedad familiar y, al término de su evolución, alcanzó a la propiedad individual.

En la antigua Roma, la Ley de las XII Tablas señaló el espacio *(ambitus)* que debía existir entre los fundos; más adelante, en la Ley Manilia y en el *Digesto* se reglamentó con detalle el instituto. Estos cuerpos legales prescribían la intervención de agrimensor y conferían la acción *finium regundorum,* de carácter imprescriptible, para pedir el deslinde.

En México, en la época precortesiana, el deslinde era un acto solemne que se hacía con intervención de las autoridades y en ceremonia pública; el propietario arrojaba flechas en su parcela, simbolizando de este modo su *imperium* sobre el lugar y la exclusión de los terceros. En la etapa colonial rigieron las Leyes de Partidas, el Fuero Juzgo y la Novísima Recopilación. Después de la Independencia, el derecho sustantivo se consagró en los códigos civiles y el procedimiento para hacerlo valer, en las leyes procesales.

II. *Naturaleza jurídica del derecho de apeo y deslinde.* La doctrina se divide en esta materia, atribuyéndole al apeo y deslinde naturaleza de servidumbre, de cuasicontrato o de emanación del derecho principal de dominio.

Caracteres de la acción de deslinde. La acción de deslinde es indivisible e imprescriptible. Es indivisible, porque se otorga a todos y cada uno de los propietarios limítrofes y obliga a que en el juicio en que se sustancía el deslinde, comparezcan todos los propietarios interesados. La acción de apeo y deslinde es, asimismo, imprescriptible – aunque este carácter no se halle expresamente consagrado en la legislación nacional – porque se trata de un derecho derivado del dominio y, mientras éste se conserve, se podrá ejercer aquella acción.

III. *Legislación mexicana.* El derecho de deslinde está legislado en el artículo 841 Código Civil para el Distrito Federal, el artículo 842 establece el derecho – y eventualmente la obligación – de cerrar y cercar la propiedad.

De la redacción dada a esos textos se desprende que, para el legislador, el derecho de deslinde es una emanación del dominio. (El Código de 1884 lo consideraba como una servidumbre).

La acción de deslinde está regulada en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para los fundos de propiedad de particulares (artículos 932 a 937) y en el Código Federal de Procedimientos Civiles, cuando todos o alguno de los predios pertenece al dominio del Estado. Además, existen múltiples disposiciones administrativas que se refieren al deslinde, en leyes especiales. Ambos utilizan la palabra *apeo,* entendiéndose por tal el acto de medir las tierras cuando no se hayan fijado los límites que separan un fundo de otro, o bien para comprobar si las medidas coinciden con las que expresan las escrituras de propiedad – cuando hay motivos fundados para creer que los límites establecidos no son exactos – o, en fin, porque las marcas o señales se hayan destruido o cambiado de lugar.

Por extensión, se usa este vocablo para designar el documento material o acta en que queda consignada la operación de mensura (artículo 936 fracción I Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

La facultad de hacer mensurar un predio implica la de amojonarlo y la de cercarlo. Amojonar significa colocar marcas, hitos o mojones estables para señalar los límites de cada fundo. El cercamiento consiste en la colocación de vallas, muros, setos o cercas que impidan el paso indiscriminado de terceras personas. Este derecho puede resultar a la vez una obligación del titular del derecho real sobre el inmueble, en ciertas hipótesis legales.

IV. BIBLIOGRAFIA: Gomís, José, y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano,* tomo II, *Derechos reales,* México, Editores José Gomís y Luis Muñoz, 1943; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, UNAM, 1981.

Carmen García Mendieta

APERCIBIMIENTO. I. La voz de apercibimiento posee en el lenguaje forense dos acepciones que se distinguen claramente. Significa, en primer lugar, la advertencia o conminación que la autoridad hace a determinada persona, de las consecuencias desfavorables que podrá acarrearle la realización de ciertos actos u omisiones; en un segundo sentido es una sanción que los magistrados y los jueces pueden imponer a sus subordinados y también a quienes perturben o contraríen el normal desarrollo de las audiencias y demás actividades judiciales o falten de palabra o por escrito, al respeto y consideración debidos a la administración de justicia.

Constituye ese tipo de sanción, uno de los modos de manifestase la facultad disciplinaria que corresponde a los titulares del poder jurisdiccional para mantener el orden y buen gobierno de sus respectivos tribunales. Sobre este particular enseñaba en su curso el profesor Eduardo J. Couture, según refiere Enrique Vescovi, que ese poder de disciplina no es otra cosa que una facultad de mando y de gobierno realizada con el objeto de mantener normal o regularmente el funcionamiento del servicio público en la parte en que le es confiado.

II. En nuestro derecho, la fracción I del artículo 62 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal menciona como corrección disciplinaria "el apercibimiento o amonestación", palabra esta última, que proviene del latín *moneo*, que significa prevenir, anunciar, predecir. El Código Federal de Procedimientos Civiles, en cambio, en su correlativo artículo 55, fracción I, únicamente incluye el apercibimiento.

El examen de diversas disposiciones de ambos códigos procesales demuestra cómo en algunas de ellas se alude el apercibimiento como advertencia o prevención y en otros constituye una sanción impuesta por infracciones que no tienen calidad delictual. Así el artículo 547 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal ordena que cuando se aseguren créditos en vía de apremio, "el secuestro se reducirá a notificar al deudor o a quien deba pagarlos, que no verifique el pago, *apercibido* de doble pago en caso de desobediencia...". Se trata en ese supuesto de una advertencia o conminación y no de un acto de disciplina. Algo similar se encuentra en los casos de citación a testigos para que concurran a declarar en una audiencia *apercibidos* de ser sancionados con multa o arresto si no concurrieren (artículo 357 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Tienen, en cambio, carácter de verdaderas sanciones por disposición expresa de la ley, las correcciones disciplinarias que señala la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal para los funcionarios judiciales que incurran en faltas oficiales de las que se ocupan los artículos 288, 289, 291 y 292 a 294 de la misma. En efecto, el artículo 295 determina concretamente los supuestos en que el apercibimiento tiene naturaleza punitiva. Se hará – dice – "por escrito por el funcionario encargado de aplicar la *pena...*" El procedimiento para imponer dichas correcciones a funcionarios y empleados judiciales se precisa en los artículos 302 a 306 del mismo ordenamiento.

III. El tratadista Jaime Guasp en sus comentarios al título XIII del libro I de la Ley de Enjuiciamiento Civil española analiza el problema de la naturaleza jurídica de las normas tocantes a correcciones disciplinarias en ella, para determinar si se trata de preceptos de índole procesal o si, por el contrario, dado el carácter genuinamente administrativo de la facultad disciplinaria que se atribuye al juez y la condición que también posee de órgano de la administración, tales correcciones son típicamente administrativas, "pero si se deja a un lado el equívoco calificativo de 'disciplinario' y se observa que los supuestos regulados en el título XIII de la Ley de Enjuiciamiento Civil española son efectos inmediatos de actos procesales típicos que se producen dentro del proceso mismo, se comprende que no hay motivo para negar a tales normas la consideración de procesales", y anota en favor de su tesis la opinión coincidente de Manresa.

IV. El legislador mexicano se inclinó manifiestamente en favor de la tesis administrativa desde el momento que incluyó la reglamentación de las mismas en lo que se refiere a los funcionarios y empleados de la administración de justicia, en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal que es un cuerpo de preceptos de naturaleza administrativa.

La reglamentación de las correcciones disciplinarias en cuanto pueden ser sujetos pasivos de ellas personas distintas de los funcionarios y empleados de la administración de justicia, que se encuentran en los artículos 61 a 63 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 54 a 56 del Código Federal de Procedimientos Civiles es incompleta y escasa, merecedora de una futura reforma a fondo.

V. BIBLIOGRAFIA: Alsina, Hugo, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial,* Buenos Aires, EJEA, 1963, tomo I; Guasp, Jaime, *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil;* 2ª edición, Madrid, Aguilar, 1948, tomo I; Manresa y Navarro, José María y Reus, Ignacio Miguel y José, *Ley de enjuiciamiento civil, comentada y explicada,* Madrid, Imprenta de la Revista de Legislación, 1856, tomo I; Vescovi, Enrique, *Derecho procesal civil*, Montevideo, Editorial Ideal, 1974, tomo I.

Ignacio Medina Lima

APERTURA DE CREDITO. I. Es un contrato a virtud del cual, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación , para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y

comisiones que se estipulen (artículo 219 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

1. *Las partes:* el acreditado, o sea a quien se le ha concedido el crédito, puede serlo tanto una persona física como una persona jurídica colectiva. Lo mismo acontece con el acreditante, aunque s muy raro que éste lo sea un particular, ya que más bien es una institución de crédito (artículos 2° de la LRB y 2° de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), por lo que la doctrina, de plano, clasifica a este tipo de contratos, dentro de las operaciones bancarias (artículo 75 fracción IV del Código de Comercio) de las denominaciones activas que son aquellas que efectúan los bancos al invertir el dinero que reciben de tercera personas, poniéndolo en condiciones de producir y por lo cual se constituyen en acreedores de las personas a quienes se le proporciona.

2. *Capacidad de las partes:* como se trata de un contrato mercantil regulado por su propia ley, para los efectos de este inciso, hemos de invocar al artículo 2° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que en su fracción IV nos permite acudir al derecho común cuando no exista disposición atingente a un caso concreto ni en la ley especial, ni en la legislación mercantil general; así como a los artículos 5° y 81 del Código de Comercio que igualmente permiten dicha remisión. Por lo tanto, en cuanto a las personas físicas o particulares, tienen capacidad legal los mayores de dieciocho años (artículo 647 Código Civil para el Distrito Federal) que no se encuentren en ninguno de los casos de inhabilitación comprendidos en el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal y los comerciantes (artículos 5° y 12 Código de Comercio). Sin embargo, si un menor de edad es perito en el comercio, no ha presentado certificados falsos del registro civil o dolosamente manifiesta que es mayor de edad, la celebración de los contratos se entiende realizada en forma legal (artículos 639 y 640 Código Civil para el Distrito Federal).

Por lo que hace a la capacidad de las personas jurídico-colectivas, tenemos que éstas ejercitan sus derechos, contraen obligaciones, celebran contratos y realizan actos jurídicos en general, por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos (artículo 27 del Código Civil para el Distrito Federal). En idéntico sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia por lo que se refiere a la capacidad de las sociedades mercantiles. “Las sociedades mercantiles son personas morales que obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos” (6ª Epoca, 4ª Parte: volumen XXII, página 362, Amparo Directo 1918/58, José Bárcenas Rojas).

3. *Importe del crédito:* las partes pueden o no fijar su límite. Si no se señala dicho límite y no es posible determinarlo por el objeto a que se destine, o de algún otro modo convenido, el acreditante está facultado para establecerlo en cualquier tiempo (artículos 292 y 293 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). En caso de que se hubiere fijado, las partes pueden convenir en que cualquiera o una sola de ellas, estará facultada para restringirlo (artículo 294 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).}

4. *Disposición de la suma acreditada:* el acreditado puede disponer a la vista, esto es, mediante un solo retiro, de la cantidad convenida, desde el momento de la perfección del contrato, hasta antes de que expire el término del mismo (artículo 295 Ley General de

Títulos y Operaciones de Crédito); o bien, mediante retiros parciales que hará dentro de la vigencia de la relación contractual. A este respecto ha dicho la Suprema Corte de Justicia: "En los contratos mercantiles de apertura de crédito.. es permitido que el numerario objeto del contrato lo reciba el acreditado en una o en varias exhibiciones, sin que se altere por ello la naturaleza del acto o se contravenga la ley, ya que, por el contrario, el sentido de lo dispuesto por los artículos 291 y 295 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito confirma que la acreditante y el acreditado tiene libertad de pactar lo que a sus intereses convenga en relación a la entrega de la suma de dinero acreditado, así como con respecto a su pago" (7ª Epoca, volumen 62, 4ª Parte, página 16, A.D. 5024/71, Leopoldo Castro Nivón, 3ª Sala).

Si durante la vigencia del contrato, el acreditado no dispone de la suma convenida en forma total o parcial, quedará obligado, salvo pacto en contrario, a pagar los premios, comisiones y gastos correspondientes a las sumas de que no hubiere dispuesto (artículo 294 último párrafo).

También se puede convenir que el acreditado disponga del crédito mediante cheques u otros títulos de crédito.

5. *Restitución del crédito:* cuando las partes no fijen plazo para la devolución de las sumas de que puede disponer el acreditado, o para que el mismo reintegre las que por cuenta suya pague el acreditante de acuerdo con el contrato, se entenderá que la restitución debe hacerse al expirar el término señalado para el uso del crédito, o en su defecto, dentro del mes que siga a la extinción de este último (artículo 300 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

6. *Intereses:* el acreditado debe pagar normalmente una comisión total sobre el importe del crédito que se le concede y, además, intereses por las cantidades de que disponga efectivamente. Los intereses deben convenirse expresamente. Los intereses deben convenirse expresamente por las partes y aún si el acreditado no hiciera uso total del crédito durante la vigencia del contrato deberá manifestarse su obligación de pagar los premios, comisiones e intereses (artículos 294 último párrafo y 300 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La Suprema Corte de Justicia ha establecido la siguiente ejecutoria por lo que a los intereses hace: "En materia de préstamos refaccionarios, el artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito remite a la sección primera del capítulo IV, título segundo de la misma, en la que aparece el artículo 291, en el que, entre las obligaciones que se imponen al deudor, está la de que se imponen al deudor, está la de restituir al acreditante las sumas de que disponga o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen; o sea, que de admitirse que las instituciones de crédito puedan hacer renuncia a intereses y accesorios en los préstamos refaccionarios conforme al sistema de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, esta renuncia, a diferencia de la establecida por el Código de Comercio para el préstamo en general, tendría que ser expresa, nunca tácita, pues la expresión 'en todo caso' que emplea el legislador en el precitado artículo 291 no permite suponer excepciones. En tales condiciones, el hecho de que la institución de crédito reciba del acreditado el pago del capital, sin reservarse expresamente el derecho a los intereses pactados o debidos, no extinguen la obligación del acreditado de pagarlos, puesto que el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que es la aplicable tratándose de préstamos refaccionarios, por ser la ley especial y excepcional

que prevé el caso y no el artículo 364 del Código de Comercio que establece una regla general, impone al deudor la obligación de pagar ‘en todo caso’ los intereses pactados o debidos” (7ª Epoca, 4ª Parte; volumen 71, página 23 A.D. 4690/71, Financiera y Fiduciaria de Torreón, S. A., 3ª Sala).

7. *Modalidades del contrato de apertura de crédito* (en los sucesivo: contrato de apertura de crédito): existen varias operaciones de crédito respaldadas por el contrato que se analiza. A saber: descuento de crédito en libros, créditos confirmados, créditos de habilitación y avío, créditos refaccionarios, contrato de apertura de crédito simple y contrato de apertura de crédito en cuenta corriente.

Estos dos últimos son estudiados en conjunto por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y fácilmente podría pensarse que se trata de una misma operación (artículos 295, 296 y 298), pero se trata de dos contratos distintos. La Suprema Corte de Justicia ha marcado claramente sus diferencias: “La apertura de crédito simple y la apertura de crédito en cuenta corriente, tienen características especiales y producen consecuencias distintas... en el contrato de apertura de crédito simple, el acreditado debe regresar al acreditante el importe del crédito que se le otorgó, en las condiciones y términos convenidos y tratándose de la apertura de crédito en cuenta corriente, el acreditado tiene facultad de hacer remesas al acreditante antes de la fecha que se señaló para formular liquidación y puede, mientras el contrato no concluya, disponer del saldo que resulte en la forma pactada. Por lo tanto, en la apertura de crédito simple se sabe con toda precisión cuál es la cantidad que debe restituir el acreditado, y en la apertura de crédito en cuenta corriente, esa cantidad tiene que determinarse al través de una liquidación entre las entregas que el acreditante hizo al acreditado, y las que éste cubrió al primero. No será necesario, en consecuencia, formular liquidación alguna tratándose de exigir la restitución de la suma que el acreditante entregó al acreditado por virtud de un contrato de apertura de crédito simple, pero sí resulta indispensable dicha liquidación cuando el acreditante demanda al acreditado el pago del crédito que le otorgó, si el contrato relativo es el de apertura de crédito en cuenta corriente...” (6ª Epoca, 4ª Parte: volumen XIV, página 145, Eliseo Larios Rodríguez, A.D. 1450/57, 3ª Sala).

8. *Garantías:* en ambos contratos que se acaban de analizar, puede pactarse que el crédito se respalde con una garantía personal según que el acreditado ofrezca a favor del acreditante la garantía que resulta de la firma de otra persona, o mediante documentos que suscriba a favor del acreditante en el momento de hacer las disposiciones de las sumas convenidas, o bien mediante documentos que estando suscritos a favor del acreditado, éste los endose a favor del acreditante con la finalidad de que los cobre en su momento oportuno o restituya al acreditado una vez que éste haya hecho la liquidación respectiva del crédito; o bien con garantía real, que se constituye mediante depósito de bienes o mercancías en los almacenes generales de depósito (artículos 297, 298, 299 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Igualmente la Suprema Corte de Justicia ha opinado sobre este particular: “Como el artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que el habilitado podrá otorgar pagarés a la orden del acreditante, que representen las disposiciones del crédito, el vocablo empleado constituye, no una indicación precisa de que obligadamente debe utilizarse el pagaré, sino cualquier otro documento mercantil, pues éste tiene por objeto fijar la cantidad recibida por los habilitados y la fecha de recibo para establecer así la fecha desde la cual comienzan a causarse réditos al tipo y en la forma acordada en el contrato de

habilitación" (7ª Epoca, 4ª Parte: volumen 67, página 35. 3ª Sala. A.D. 4825/72, Cástulo G. Baca y otros).

9. *Extinción del contrato de apertura de crédito:* la ley contempla seis formas de conclusión para este tipo de contratos, a saber:

a) Por denuncia, que es un acto jurídico por el cual una de las partes declara su voluntad de darlo por terminado, cuando el término del contrato ha sido establecido y la denuncia convenida en el mismo (artículos 294 y 145 párrafos III y IV Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b) Por haber dispuesto el acreditado de la totalidad de su importe, a menos que el crédito se haya abierto en cuenta corriente y en este último caso, hasta la liquidación total del saldo que resulte (artículo 301 fracción I Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

c) Por la expiración del término convenido (en el mismo lugar fracción III).

d) Por la falta o disminución de las garantías pactadas a cargo del acreditado ocurridas con posterioridad al contrato, a menos que el acreditado suplemente o substituya debidamente las mismas en el término convenido al efecto (en el mismo lugar fracción IV).

e) Por hallarse cualquiera de las partes en estado de suspensión de pagos, de liquidación judicial o de quiebra (en el mismo lugar fracción V).

f) Por la muerte, interdicción, inhabilitación o ausencia del acreditado, o por disolución de la sociedad a cuyo favor se hubiere concedido el crédito (ibid, fracción VI).

La muerte o interdicción del acreditado, la quiebra no es obstáculo para la exigibilidad de los créditos procedentes de operaciones concertadas por instituciones de crédito o auxiliares (artículo 109 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Véase **Almacenes Generales de Depósito, Ausencia, Avío, Crédito, Cheque, Descuento, Endoso, Operaciones Bancarias, Sociedades Mercantiles, Suspención de Pagos, Quiebras, Títulos de Crédito.**

II. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario;* 3ª edición, México, Porrúa, 1986; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil; generalidades y derecho industrial*, México, Porrúa, 1957; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 7ª edición, México, Herrero, 1972; Góngora Pimentel, Genaro David, *Apuntes de derecho mercantil II*, México, UNAM, sin año; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de derecho mercantil;* 5ª edición, México, Porrúa, 1964, tomo II.

Miguel Acosta Romero

APERTURA DE SESIONES DEL CONGRESO. I. Acto por el cual se declara abierto un periodo ordinario o extraordinario de sesiones del Congreso de la Unión.

II. Tratándose de un periodo ordinario de sesiones, éste se abre el día primero de septiembre de cada año. Para este efecto, el Congreso de la Unión se reúne en asamblea única, es decir, las cámaras de diputados y de senadores trabajan conjunta y simultáneamente, en un mismo recinto, que por disposición del artículo 6° de la LOCGEUM, debe ser el que ocupe la Cámara de Diputados. En este caso debe fungir

como Presidente del Congreso a quien en ese momento le corresponda la presidencia de la Cámara de Diputados.

El artículo 69 constitucional establece la obligación del presidente de la República de comparecer al acto de apertura de las sesiones ordinarias del Congreso y presentar un informe por escrito del estado que guarde la administración pública del país. La presencia del titular del ejecutivo en este evento, se considera como un acto de cortesía de éste hacia quien se supone es el primero de los poderes. Antes de que el presidente de la República llegue al salón de sesiones, el presidente de la Mesa Directiva en voz alta declarará: "El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos abre hoy (fecha) el primer (segundo o tercer) periodo ordinario de sesiones de la (número) Legislatura. De acuerdo con el artículo 8 de la LOCGEUM, el presidente del Congreso contestará el informe del titular del poder ejecutivo "en términos concisos y generales y con las formalidades que correspondan al acto". El informe presidencial es analizado por las cámaras en sesiones posteriores.

III. Tratándose de sesiones extraordinarias del Congreso, o de alguna de las Cámaras, el Presidente de la Comisión Permanente informará acerca de los motivos o razones que originaron la convocatoria (artículo 69 Constitucional).

véase **Convocatoria a Sesiones Extraordinarias, Informe Presidencial**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Carpizo, Jorge; Ezeta, Héctor Manuel y otros, *Derecho legislativo mexicano,* México, Cámara de Diputados, 1973; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano;* 3ª edición, México, Editorial Pax, 1976; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1975.

Jorge Madrazo

APLICACION DEL DERECHO. I. "Aplicación" proviene del latín *applicatio, onis:* "vínculo", "colocación"; de *applico, are:* "poner (se)", "colocar (se)". Este significado se aprecia en la expresión *ius applicationis* con la cual los romanos se referían al derecho de *colocarse o ponerse* bajo la protección de una persona influyente (*patronus)* mediante un acto solemne (*applicatio ad patronum).* El uso más general y persistente de "aplicar" significa: "emplear alguna cosa", "hacer uso de ella", o bien "referir a un caso particular lo que se ha dicho en general". "Aplicación" alude a un acto que alguien realiza o efectúa; expresa la idea de *concretar o hacer efectivo* algo. Aplicación es, así, la *operación* que alguien ejecuta con el *propósito de emplear* alguna cosa, la acción por medio de la cual se lleva a cabo algo o se hace valer *en ocasión apropiada o caso específico.* De esta forma se aplica, por ejemplo, un principio (lógica), una fórmula (matemática), un plan, etcétera En suma, "aplicación" significa: "operación por la cual se *actualiza* algo previsto".

II. Este significado claramente persiste dentro de la expresión jurídica: "aplicación del derecho". Con ella normalmente se entiende la operación por la cual cierta instancia (en particular un tribunal) determina los hechos que el derecho define *in abstracto* en normas generales e *individualiza* las consecuencias previstas (ordenando su ejecución).

III. La aplicación del derecho es una función regular del orden jurídico; a través de ella los órganos aplicadores (tribunales, autoridades administrativas, etcétera), en

ejercicio de sus facultades, determinan que un cierto *caso concreto* del tipo definido en la norma general se ha presentado y, *como consecuencia* de ello, efectúa un acto por el cual *actualizan* las consecuencias previstas.

Aunque la aplicación del derecho es un acto complejo que presupone la participación de muchas normas jurídicas (normas de competencia, normas de procedimiento), normalmente se piensa en la norma general material y en el acto que la concretiza.

La sentencia jurisdiccional es considerada el acto de aplicación por excelencia; en ella se manifiesta, de forma por demás característica, la esencia de la jurisdicción (opuesta a legislación y a administración). En ella se aprecia toda la complejidad del fenómeno aplicativo.

La sentencia, en tanto acto de aplicación del derecho, no es como lo quiere parte de la dogmática tradicional, la conclusión de un silogismo práctico (más conforme con el dogma de la doctrina de la división de poderes que con una adecuada descripción de la función jurisdiccional).

En una sentencia jurisdiccional (como en cualquier acto de aplicación) se pueden distinguir tres elementos: **1)** determinación del derecho aplicable a la controversia (*quaestio iuris),* **2)** determinación de los hechos que condicionan la aplicación del derecho (*quaestio facti)* y **3)** actos de decisión por los cuales se ordena la ejecución de las consecuencias.

Las dos primeras determinaciones, erróneamente consideradas elementos "declarativos", condicionan el elemento normativo característico de la sentencia: el pronunciamiento que ordena la realización de las consecuencias previstas (por la norma general material). Es claro que la decisión que ordena la aplicación de las consecuencias (a ciertos individuos particulares) es una norma jurídica nueva que no existía antes de su creación judicial. Sin embargo, éste no es el único elemento *novedoso* que contiene.

Es importante hacer notar que la determinación de los hechos, elementos esenciales de la aplicación del derecho, no son simples actos que corroboran hechos. Esta determinación será, mayor o menormente, un acto de *apreciación del tribunal.*

La *quaestio iuris* no es meramente una "localización topográfica", es necesario que el tribunal (o cualquier órgano aplicador) *establezca el significado, el alcance* del material jurídico que debe aplicar.

La atribución de significado es siempre resultado de una operación conceptual que comporta, además, el reconocimiento de varias opciones interpretativas y *escoge una.* Es por esta razón que buena parte del acto aplicativo consiste en argumentaciones (considerandos, resultandos) en favor de la interpretación escogida (Guastini). Esta atribución de significado es más patenté en los casos en que el "derecho aplicable" se muestra "vago", "confuso", "contradictorio" o "insuficiente".

La atribución de significado, a la cual se alude comúnmente con la expresión "interpretación jurídica", es inherente al acto de aplicación del derecho. Ciertamente, su trascendencia es mayor en la función jurisdiccional, toda vez que los tribunales son considerados los órganos encargados de interpretar el derecho.

IV. En cuanto a la *calificación* de los hechos, la resolución correspondiente está lejos de ser la aserción de un hecho, en particular cuando se trata de hechos jurídicos (por ejemplo incumplimiento, dolo, costumbre). La calificación del hecho es una resolución del tribunal, un argumento que requiere normalmente de una clara justificación. Sólo los

"hechos" establecidos por el tribunal mediante el procedimiento apropiado son los *hechos jurídicos* que condicionan la aplicación de las consecuencias previstas.

Es claro que a través de estas determinaciones se introducen nuevos elementos que prosiguen el proceso de creación, determinaciones sin las cuales las normas generales y abstractas no se aplicarían. El pronunciamiento del tribunal establece el "sentido", "el alcance", la 'correcta' interpretación" del derecho, así como el sentido "objetivo" de los hechos.

No obstante, la tendencia es siempre a mantener el dogma "de donde, se cree, deriva la autoridad de su función" de que el tribunal únicamente aplica el derecho *existente.*

La creación jurisdiccional no es abiertamente presentada como tal, ciertos dogmas sobre la función jurisdiccional y la aplicación del derecho, lo impiden. La creación jurisdiccional es ocultada, es "vestida con ropa modesta" (Guastini).

Podría pensarse que estas determinaciones del tribunal son extraordinariamente arbitrarias pero, en realidad, no lo son tanto, éstas normalmente se conforman a las reglas (metarreglas) de la hermenéutica jurídica y a las costumbres y prácticas de los tribunales y de la profesión jurídica.

Puesto que el acto de aplicación es manifiestamente un acto sucesivo por el cual se condena *a un individuo determinado* a comportarse de *cierta forma,* la aplicación de una norma general a un caso concreto trae aparejada la creación de una norma *individual y concreta* (Bobbio, Kelsen). Es indudable que el acto jurisdiccional por el cual se *individualiza* una norma general es un acto de creación jurídica regulada por esta norma material (y demás normas de competencia y procedimiento).

Puede ocurrir que la norma individual creada por el tribunal se convierta en una norma general a través del precedente, es decir cuando la resolución del tribunal, con sus considerandos y resultandos (*ratio decidendi),* obliga a otros tribunales.

Si bien es cierto que par ala dogmática jurídica tradicional, la aplicación del derecho se presenta exclusivamente en la sentencia jurisdiccional, cabe afirmar que todos los actos jurídicos son aplicación del derecho (con excepción de los actos originarios de creación de un sistema jurídico). Los actos legislativos, las decisiones administrativas e, incluso, los actos infralegislativos (contratos, testamentos), al igual que las sentencias jurisdiccionales, *crean* una norma individual cuyo contenido está determinado (mayor o menormente) por las normas generales que ésta aplica.

La relación que existe entre las normas jurídicas generales y su aplicación por los tribunales es sustancialmente idéntica a la que existe, por ejemplo, entre la Constitución y las normas generales que la aplican /y cuya creación regula). La creación de normas generales es aplicación de la Constitución de la misma forma en que lo es la aplicación de las normas generales /y abstractas) por parte de los tribunales.

La creación de una norma que está regulada por otra norma constituye una aplicación de esta última. La aplicación del derecho es, a la vez, creación del derecho: acto que continúa la creación gradual y sucesiva del orden jurídico.

Para que un acto jurídico pueda ser considerado un acto regular de un orden jurídico determinado, necesita ser un acto de aplicación de una norma que lo condiciona y lo regula.

El acto de aplicación que continúa los actos de creación que le preceden (y condicionan) hace posible el funcionamiento del orden jurídico. Sin el acto de aplicación

no podría existir un orden jurídico positivo. La aplicación constituye una etapa en el proceso de creación del derecho.

Las normas individuales y concretas que, en gran número, componen el orden jurídico, existen "aunque sólo fuera para hacer posible la aplicación de las normas generales y abstractas" (Bobbio).

Véase **Interpretación Jurídica, Jurisdicción, Norma Jurídica, Poder Constituyente, Precedente, Ratio Decidendi**

V, BIBLIOGRAFIA: Bobbio Norberto, *Teoria della norma giuridica,* Turín, G. Giappichelli Editore, 1958; Guastini, Ricardo, *Lezioni sul linguaggio giuridico,* Turín, G. Giappichelli Editore, 1958; Kelsen, Hans, *Allgemeine Theorie der Normen,* Viena, Manzsche Verlags-und Universitaetsbuchhandlung, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* traducción de Luis Legaz y Lacambra, México, Editora Nacional, 1959; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1983; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho.* México, UNAM, 1984; Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la constitución;* 2ª edición, México, UNAM, 1986.

Rolando Tamayo y Salmorán

APLICACION DE LA PENA. I. La voz aplicación de la pena tiene diversas acepciones. Una es de tipo procesal penal que indica el momento en que el juez al dictar una sentencia condenatoria aplica una sanción penal. Otra es de tipo sustantivo penal y criminológico y está vinculada a los criterios regulados en la ley penal para su aplicación, y que se conocen también como individualización de la pena. La voz en el orden penitenciario significa que un órgano administrativo, en el caso de México, se ocupa de hacerla cumplir.

II. La individualización, según Saleilles tiene tres fases: la legal, la judicial y la administrativa. La primera se encuentra formulada en la ley y se dice que es una falsa individualización porque la ley no conoce de individuos. La individualización judicial es la que hace la autoridad jurisdiccional al señalar en la sentencia la pena correspondiente y de acuerdo al Código Penal del Distrito Federal, la sanción será establecida "dentro de los límites fijados por la ley...teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente". Para esa adecuación el juez está obligado a tener en cuenta: **1)** la naturaleza de la acción y omisión y de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño causado y del peligro corrido; **2)** la edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos que le impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas; **3)** las condiciones especial en que se encontraba en el momento de la comisión del delito y los demás antecedentes y condiciones personales que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor temibilidad. El juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho requeridas para cada caso (artículo 52 Código Penal del Distrito Federal). En los casos de delitos de imprudencia, el juez deberá tener en cuenta: **1)** la mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resulte; **2)** si para

esto bastaba una reflexión o atención ordinarias y conocimientos comunes en algún arte o ciencia; **3)** si los acusados han delinquido anteriormente en circunstancias semejantes, y **4)** si tuvieron tiempo para obrar con la reflexión y el cuidado necesarios (artículo 60 Código Penal del Distrito Federal). Además los jueces pueden sustituir y conmutar sanciones, pero en ningún caso podrán eximir de la reparación del daño (artículo 76 Código Penal del Distrito Federal).

En cuanto a la aplicación de la pena en el orden administrativo la misma corresponde, conforme a la moderna Ley de Normas Mínimas de Readaptación Social a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social (artículos 674, fracción V Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 3 de la Ley de Normas Mínimas de Readaptación Social) dependiente de la Secretaría de Gobernación. La citada dirección tendrá a su cargo aplicar las normas de ejecución penal en el Distrito y en los reclusorios, dependientes de la Federación. También las normas se aplicarán a los sentenciados federales en toda la República y se promoverá su adopción por parte de los Estados, que en líneas generales han reproducido los lineamientos de la referida ley. La ley prevé la celebración de convenios entre el Poder Ejecutivo Federal y los Estados.

III. El sistema de tratamiento es el denominado progresivo-técnico, porque consiste en etapas de estudio, diagnóstico y tratamiento y dividido este último en fases de tratamiento en clasificación y tratamiento preliberacional. El tratamiento se fundará en los resultados de los estudios de personalidad que se practiquen a los condenados y deberá ser actualizado periódicamente (artículo 7 Ley de Normas Mínimas). En cuanto a lo de técnico es porque un personal especializado se ocupa del tratamiento, que se integra por criminólogos, psicólogos, médicos, trabajadores sociales, pedagogos y otros. El tratamiento preliberacional es el que ofrece mayor interés por incluir ideas modernas de ir acercando paulatinamente al individuo a la sociedad. El mismo comprende: ***a)*** información y orientación especiales y discusión con el interno y sus familiares de los aspectos personales y prácticos de su vida en libertad; ***b)*** métodos colectivos; ***c)*** concesión de mayor libertad dentro del establecimiento; ***d)*** traslado a la institución abierta, y ***e)*** permiso de salida de fin de semana o diaria con reclusión nocturna o bien salida en días hábiles con reclusión de fin de semana (artículo 8 de la Ley de Normas Mínimas). El sistema de preliberación ha sido aplicado pioneramente en el Estado de México, en la prisión de Almoloya de Juárez donde existe una sección abierta, circundando a la prisión. Las salidas de fines de semana se practican en la Cárcel de Santa Martha en el Distrito Federal.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 11ª edición, revisada y puesta al día por Raúl Carrancá y Rivas, México, Porrúa, 1977; Carrancá y Trujillo, Raúl, y Carrancá y Rivas, Raúl, Código penal *anotado;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976; García Ramírez, Sergio, *El artículo 18 constitucional*, México, UNAM, 1967; García Ramírez, Sergio, *La prisión*, México, UNAM/FCE, 1975.

Luis Marco del Pont

APODERADO, *véase* **Poder**

APOLOGIA DEL DELITO. I. Apología proviene del latín *apologia* y significa "discurso en defensa o alabanza de persona o cosa" y delito proviene del latín *delicto* o significa "culpa, crimen o quebrantamiento de la ley" por lo que el significado en su conjunto es el de: alabanza de un quebrantamiento grave de la ley.

II. El Código Penal vigente en materia común para el Distrito Federal y en Materia Federal para toda la República, en su capítulo IV relativo a la provocación de un delito y apología de éste a algún vicio en su artículo 209 dice: "Al que provoque públicamente a cometer un delito, o haga la apología de éste o de algún vicio, se le aplicarán prisión de tres días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, si el delito no se ejecutare. En caso contrario, se aplicará al provocador la sanción que corresponda por su participación en el delito concluido." De lo anterior se desprende que a apología del delito debe consistir en una alabanza pública de un hecho delictuoso declarado como tal (en un caso concreto y con sentencia) y tiene como finalidad de que sea cometido o adoptado por la comunidad; con lo que se está provocando o instigando, de manera indirecta, a la comisión de una conducta delictiva. Garraud afirma que mediante la apología se perturba y pierde la conciencia ya que hace nacer la creencia de que la acción es legítima, cuando en realidad es ilícita. Debe, también entenderse que su forma de comisión es la dolosa.

Respecto a este punto haya divergencia de opiniones. Soler afirma que basta el dolo eventual (no es necesario que exista la voluntad directa de instigar, sino que se hable de una instigación indirecta) mientras que González de la Vega habla de dolo específico (voluntad de lograr un fin).

III. Aparece por primera vez en México en el Código penal para el Distrito y Territorios Federales de 1871 y se encuentra ubicada en el capítulo relativo a los delitos contra el orden de la familia, la moral o las buenas costumbres en el artículo 840. En el Código para el Distrito y Territorios Federales de 1929 aparece nuevamente en el capítulo relativo a los delitos contra la moral y las buenas costumbres (artículo 558), y en el de 1931, se ubica en el mismo capítulo, en el artículo 209.

IV. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, René, *Comentarios al código penal*, México, Cárdenas, 1975.

Claudia Campuzano

APORTACION. I. Según el *Diccionario de la Real Academia Española*, esta palabra significa "llevar cada cual la parte que le corresponde a la sociedad de que es miembros, y más comúnmente, llevar bienes o valores, el marido o la mujer, a la sociedad conyugal".

Se trata, en efecto, de un acto jurídico propio de las sociedades, a virtud del cual los socios, para adquirir la calidad de tales (el llamado *status* de socios), asumen, frente a la sociedad, si ésta tiene personalidad propia, o en su defecto, frente al o a los otros coasociados, obligaciones de dar o de hacer; nunca de no hacer o abstenerse (por ejemplo, no competir).

II. La aportación es un requisito esencial para devenir socio y para la constitución de las sociedades civiles (artículo 2693 Código Civil para el Distrito Federal) y de las mercantiles enumeradas en el artículo 1° Ley General de Sociedades Mercantiles (artículo 6° fracción IV el mismo y 36 Ley General de Sociedades Cooperativas). En cambio, ni en

las asociaciones, salvo el caso de la A en P (artículos 252 y 257 Ley General de Sociedades Mercantiles), ni en las asociaciones, salvo el caso de la A en P (artículos 252 y 257 Ley General de Sociedades Mercantiles), ni en las sociedades mutualistas (artículo 78, fracciones IV, X, inciso *c),* Ley del Contrato de Seguros), son necesarias, en cuanto que carecen de capital, y el ser miembro de ellas (socio o asociado), no depende de aportaciones, sino de cuotas que para cubrir los gastos eventualmente se paguen (artículo 2683 Código Civil para el Distrito Federal). Las sociedades mutualistas también requieren que los socios celebren operaciones de seguros.

Un tipo especial de sociedades, las de solidaridad social, creadas por la Ley de Sociedades de Solidaridad Social (*Diario Oficial* del 27 de mayo de 1976), establece la aportación de trabajo como requisito para ser socio (artículo 9° fracción IV); sin embargo, en rigor no se trata de aportación, porque no constituye elemento necesario de constitución de la sociedad (artículo 6°), es más bien una obligación que asume el socio (artículo 11 fracción I); por otra parte, la ley impone al socio la obligación de realizar aportaciones al fondo de solidaridad social (artículo 11, fracción II): tampoco ésta es una aportación propiamente, sino como en los casos de asociaciones y sociedades mutualistas, obligación de cubrir cuotas.

III. Las aportaciones que implican una obligación de dar – *aportaciones de capital* - pueden consistir en bienes y derechos o en numerario, en el primer caso, se denominan aportaciones en *especie,* en el segundo, *aportaciones en dinero.* Cuando consistan en servicios, o sea, en el trabajo personal del socio – obligación de hacer – se llaman *aportaciones de industria.* Aquéllas y no éstas, forman el capital social, que se integra por la suma de las aportaciones de dar de los socios. Todas las sociedades que funcionen con capital social, requieren, pues, *aportaciones de capital;* o sea, que salvo las excepciones que se indican en el párrafo anterior, en todas las sociedades debe haber *socios capitalistas;* contrariamente, no en todas se admiten las aportaciones de trabajo (*socios industriales)* sino sólo en las sociedades civiles (artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal), en las mercantiles personales – Sociedad en Nombre Colectivo, Sociedad en Comandita Simple – (artículos 49 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles), Sociedad Cooperativa (artículo 1° fracción I Ley General de Sociedades Cooperativas), y en las asociaciones (para la A en P, *véase* artículo 252 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En relación con las aportaciones de capital, si se trata de dinero, éste debe ser moneda mexicana, pero en la práctica se admite que pueda ser extranjera, la que se calculará al tipo de cambio que rija en la fecha en que se cubra (artículo 8° Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos). El pago puede hacerse por medio de cheque, que está condicionado a su buen cobro (artículo 7° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En las aportaciones en especie, el objeto puede consistir en bienes o derechos, cualesquiera de uno y de otros, con tal de que cumplan los requisitos señalados en el artículo 1825 Código Civil para el Distrito Federal; esto es, existir en la naturaleza, ser determinados o determinables en cuanto a su especie, y estar en el comercio. Pero, además, se requiere que se trate de prestaciones conmutativas (artículo 1838 Código Civil para el Distrito Federal); es decir, que sean ciertas desde que se convengan, y que su existencia no dependa de una circunstancia aleatoria o de una condición, que provoquen que los bienes o derechos no lleguen a existir (en el caso de prestaciones aleatorias y de

derechos sujetos a condición suspensiva), o bien, que la sociedad tenga que devolver el bien o el derecho (en el caso de la condición resolutoria).

Por no ser ciertas, no deben admitirse aportaciones consistentes en el nombre del socio (su nombre personal o la razón social o denominaciones sociales), en su responsabilidad, en su clientela, en su prestigio o aviamiento. Por ser aleatorias, se excluyen las aportaciones que se hicieran consistir en lo que se pueda obtener de un juego o de una apuesta, en una renta vitalicia, en la indemnización por la eventual realización de un riesgo asegurado. En cambio, no se requiere que el valor del bien o del derecho aportado sea cubierto en el momento mismo de que se entregue o se trasmita por el socio a la sociedad; basta con que se determine o se calcule, ya sea en función de su contenido, por ejemplo, la aportación que haga un agente de seguros, persona física, a otro que sea una Sociedad Anónima, consistente en su cartera de contratos de seguros (artículo 25 del Reglamento de Agentes de Seguros, *Diario Oficial* del 24 de septiembre de 1981), o en función de su naturaleza (por ejemplo, una concesión minera cuyo valor se fije en función de las reservas que se calculen del mineral existente en la mina); o bien, del tiempo de uso o explotación del bien o del derecho (por ejemplo el usufructo, el arrendamiento, o el uso de un bien, de una marca, de una patente). Esto permite, a juicio nuestro, que al cubrirse íntegramente el monto de la aportación, el bien o el derecho aportado, deban devolverse al socio aportante, sin que pierda su carácter de tal; de no ser así, con posterioridad al pago total de la aportación del socio se plantearía un enriquecimiento sin causa por parte de la sociedad.

No empero a la afirmación anterior la Ley General de Sociedades Mercantiles exija que se *exhiba* “por lo menos el cincuenta por ciento del valor de cada parte social”, si se trata de una S.de R.L. (artículo 64), y que “se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse con bienes distintos de numerario” (artículo 89 fracción IV), en el caso de la S. A. Exhibir, para los efectos de esas disposiciones, no quiere decir que la sociedad tenga que recibir esos valores (50% y 100%), como se desprende del artículo 121 Ley General de Sociedades Mercantiles, que prevé el pago de las *exhibiciones* con posterioridad al ingreso del socio; lo que se quiere decir es que se trasmita a la sociedad el uso o el goce de bienes o derechos, que realmente tengan ese valor económico al momento de la aportación, como deriva del texto del artículo 141 Ley General de Sociedades Mercantiles; por ejemplo, que si se trata de la cesión (aportación) de la cartera de un agente de seguros, el cálculo tenga que hacerse con base en las comisiones que se habrán de recibir en el fruto, “durante el tiempo en que estén en vigor los contratos de seguro celebrados con su intervención” (artículo 24 Reglamento Agentes de Seguros). Sostener lo contrario equivaldría a excluir, como objetos de aportación todos los derechos del socio de ejecución diferida, y dejar sin contenido preceptos como los artículos 2702 *in fine* Código Civil para el Distrito Federal y 12 Ley General de Sociedades Mercantiles.

IV. Sobre la naturaleza jurídica de la aportación, debe desecharse que se trate de un contrato que se celebre entre la sociedad y cada uno de los socios aportantes; esto, significaría la duplicidad y superfetación de dos relaciones jurídicas: el contrato o negocio de la sociedad por un lado, y la de aportación. Se trata, solamente, de una obligación a cargo del socio que constituye un elemento del contrato social, y de cuya ejecución depende que el obligado adquiera el carácter de socio. El derecho del socio a participar en las utilidades y pérdidas, que constituye la causa o fin del socio en las sociedades lucrativas, es efecto y consecuencia de la aportación.

La aportación constituye una relación bilateral, onerosa, conmutativa, cuyo incumplimiento por el socio concede a la sociedad el derecho de demandar judicialmente el cumplimiento forzado (el pago del precio de la aportación, la entrega del bien, la transmisión del derecho, etcétera), o si ello resultara gravoso o inconveniente para la sociedad (Mantilla Molina), que ella puede proceder a la venta de la cuota social o de la acción respectiva (artículos 118 y s. Ley General de Sociedades Mercantiles). La Ley General de Sociedades Mercantiles, a 121, también concede a la sociedad el derecho de declarar extinguidas las acciones (o las partes sociales), y reducir la parte relativa del capital social, cuando la sociedad no inicie la reclamación judicial (en un mes a partir de la fecha en que debiera hacerse el pago), "o no hubiere sido posible vender las acciones a un precio que cubra el valor de la exhibición".

Además, que se deba determinar el valor del bien en el momento de la aportación, implica que sean a cargo de la sociedad los riesgos por destrucción o avería de la cosa entregada a la sociedad (artículos 11 Ley General de Sociedades Mercantiles y 377 Código de Comercio), así como la disminución o pérdida del su valor; o por lo contrario, que beneficien a ella los incrementos de precio o de la cosa misma (por ejemplo, en el caso de que se aporten cabezas de ganado) a partir del momento de la aportación.

Si el incumplimiento es de la sociedad, el socio tiene derecho a demandar el cumplimiento de sus derechos (pago del dividendo, reconocimiento del voto y de los demás derechos corporativos), y sólo por excepción (artículos 2720 fracción VI Código Civil para el Distrito Federal y 13 y 15 Reglamento de la Ley General de Sociedades Cooperativas), tendrá derecho el socio a la rescisión o terminación voluntaria de su relación con la sociedad, o sea, al derecho de separación, que únicamente procede cuando la ley lo establece (por ejemplo, artículos 34, 38, 42, 206 Ley General de Sociedades Mercantiles), y cuando se pacte en el contrato social (por ejemplo, en caso de fusión).

Por otra parte, la aportación no constituye un derecho real, sino meramente convencional; es decir, para el perfeccionamiento de la relación, no se requiere la tradición de la cosa (del bien o del derecho), por el socio a la sociedad, basta el acuerdo de voluntades, como se desprende de la definición legal del artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal: "por el contrato de sociedades, *los socios se obligan a combinar sus recursos o sus esfuerzos...";* pero sí se requiere la ejecución (el pago o cumplimiento) para que el socio pueda, a su vez, exigir los derechos patrimoniales y corporativos que le correspondan por ley y por contrato, según el tipo de sociedad de que se trate.

Tampoco se trata de un negocio que siempre sea traslativo de dominio; la ley (artículo 11 Ley General de Sociedades Mercantiles) presume que tenga ese efecto, pero permite el pacto en contrario, y, desde luego, que por la naturaleza del derecho que el socio aporte, no se trate de un acto traslativo de la propiedad, sino del uso de la cosa. Además, se puede trasmitir el aprovechamiento o el goce de bienes, a través de negocios reales, como el usufructo, o personales como el arrendamiento (así, artículo 2702 *in fine* Código Civil para el Distrito Federal), como también se permite que se aporte un crédito, en cuyo caso, dice la Ley General de Sociedades Mercantiles –artículo 13– que el socio no sólo responderá de la existencia y legitimidad del crédito *(nomen bonum).*

Por último, la ley permite que no se cubra íntegramente el valor de la aportación en el momento en que ésta se efectúe, sino que el socio quede obligado a pagar el saldo en el futuro *(dividendo pasivo),* a requerimiento de la sociedad o al vencimiento del plazo o plazos que se fijaren. En el caso de la S. de R.L., el dividendo pasivo no puede exceder

del 50% (artículo 64 Ley General de Sociedades Mercantiles); y en el de la Sociedad Anónima del 80% del valor de cada cuota o acción que se suscriba, y siempre que, en el caso de las s. A., el pago inicial (20% o más) se haga, precisamente, en dinero (artículo 89 fracción IV Ley General de Sociedades Mercantiles), porque si dicho pago se hace "en bienes distintos del numerario", debe cubrirse el precio total de la acción; como también, debe cubrirse la totalidad del dividendo pasivo que exista, cuando el socio − de acuerdo con la sociedad − no lo pague en dinero. En este tipo de sociedades − y en la Sociedad en Comandita por Acciones − el pago parcial de las acciones convierte a éstas en *acciones pagadoras;* el pago total, en *acciones liberadas.*

Véase **Acciones, Sociedades**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Concepto y requisitos de la sociedad en derecho mexicano", *Estudios jurídicos en honor a Joaquín Garriguez,* Madrid, Tecnos, 1971, tomo II; Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Mantilla Molina, Roberto, L., *Derecho mercantil;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles,* México, Porrúa, 1959; Simonetto, Ernesto, "L'apporto nel contratto di società", *Rivista di Diritto Civile,* Padova, anno IV, número 1, gennaio-febbraio, 1958; Scordel, *Les apports en anture dans les sociétés para actions,* Paris, 1930.

Jorge Barrera Graf

APREHENSION. I. (Del latín *apprehensio,* derivado del verbo *apprehendere,* de *ad,* a y *prehendere,* asir, tomar.) En nuestro derecho la expresión aparece ya en el texto constitucional (artículos 16, 19 ter., 20 fracción IX, 38 fracción V) y en más de una oportunidad es utilizada como sinónimo de detención (por ejemplo: artículos 16, 19, 20 fracción X, de la Constitución). En la legislación secundaria ocurre algo similar (por ejemplo: artículos 267, 268, 269, 271, 272, 132 y ss. 285, 287, etcétera del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y en el correspondiente federal artículos 193 y siguientes entre otros).

II. La aprehensión o detención, consiste en la privación de la libertad de un individuo, situación que no puede prolongarse ante la autoridad administrativa más allá del tiempo necesario para poner al sujeto detenido a disposición de la autoridad judicial, y frente a esta última por más de 72 horas, sin que se justifique con un auto de formal prisión.

III. Toda detención o aprehensión debe ser realizada con orden judicial, salvo casos de urgencia o de flagrante delito. En la primera de las hipótesis, sólo la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, está autorizada para proceder a la aprehensión, mientras que en la segunda cualquier persona está facultada para ello. La "orden de aprehensión o detención" debe ser librada por autoridad competente en forma fundada y motivada. Debe estar precedida por "denuncia", acusación o querella de n hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, apoyándose aquéllas, "por declaración bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado..." (artículo 16 Constitucional). Es discutible la afirmación de un sector de la doctrina, acerca de la necesidad de comprobar el cuerpo del delito en forma plena, como requisito de la orden de aprehensión. Se pretende con ello equiparar

las condiciones que la Constitución y la ley imponen al juez para dictar un auto de formal prisión, con las de la orden de aprehensión. Pero con ello se pasa por alto que en el caso del primero, el imputado tiene una oportunidad de contestar los cargos en su contra (declaración preparatoria), mientras en frente a la segunda tal oportunidad no es condición sin consecuencia.

IV. La jurisprudencia ha distinguido entre la orden de aprehensión, y la orden de comparecencia, que tiene en común con aquélla el hecho físico de la privación de la libertad, pero se diferencia en que la última constituye un medio de apremio y la primera una medida de cautela.

Véase **Auto de Formal Prisión, Cuerpo del Delito**

V. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2ª. edición; México, Porrúa, 1977.

Moisés Moreno Hernández

APREMIO, *véase* **Medidas de Apremio**

APRENDIZAJE. I. (Acción de aprender un arte o un oficio. Duración de una enseñanza práctica mediante un contrato especial que se celebra entre el aprendiz y un empresario o patrono.)

El aprendizaje se constituyó durante la Edad Media y tuvo su origen en los gremios, pues la primera obligación del artesano corporativo era el estricto acatamiento al maestro o al compañero que tenía autoridad y la experiencia suficiente para enseñar un oficio. El aprendiz servía a su vez como auxiliar a uno u otro según las necesidades del trabajo a desarrollar. En cada gremio los estatutos fijaban no sólo la forma de instituir y operar el aprendizaje sino al mismo tiempo indicaba el número de aprendices a quienes podía darse ocupación, que debía ser en cierta forma remunerada. Tal aprendizaje no podía durar más de diez años y durante este término el aprendiz debía estar apto para pasar a la categoría superior de compañero; el aprendizaje podía durar menos tiempo si el aprendiz dominaba el oficio. Se admitían menores entre los diez y los doce años de edad y se garantizaba a los padres el buen trato del menor y la instrucción profesional como "hijo de hombre honrado" según versaba el principio estatutario. El maestro estaba obligado a su vez a albergar al aprendiz, a vestirlo, mantenerlo, no maltratarlo y a guiar su conducta general; sólo que diera muestras de indisciplina o pereza podía imponerle alguna corrección. El aprendizaje concluía cuando el aprendiz obtenía el pase de grado o cuando lo rescataban sus padres o terceras personas con apoyo de éstos; pero de ocurrir ésto, debía convenirse con el maestro el pago de una suma determinada por el tiempo de instrucción y manutención del pupilo. Si se establecía contrato, el aprendizaje expiraba al término del periodo fijado de antemano o cuando hubiera cambio de categoría. Cualquier obligación por parte del maestro desaparecía cuando el aprendiz mostraba notoria incapacidad para el oficio o se le expulsaba del taller por habérsele impuesto la expulsión como castigo, por faltas cometidas de naturaleza gravo o por abandono del trabajo.

II. Doctrinalmente se ha definido el aprendizaje como el contrato por el cual el jefe de un establecimiento comercial o industrial, un artesano o un trabajador, se obliga a dar o hacer dar una formación profesional y metódica a otra persona, la que a su vez, se obliga a trabajar para aquél, bajo las condiciones y durante el tiempo convenido. La

obligación fundamental del aprendiz es la de recibir instrucción profesional a cambio de la energía de trabajo que desarrolla; la instrucción equivale a la remuneración por el trabajo que se realiza o, por lo menos, puede formar parte de ella, ya que el aprendiz puede percibir además un salario, pues no debe ser el aprendiz quien pague la enseñanza que recibe sino el patrono el que debe pagar el servicio que se le presta. En otras palabras, mediante el contrato de aprendizaje el aprendiz se obliga a realizar un trabajo determinado a cambio de que se le ponga en condiciones de dominar y conocer un oficio, es en suma el aprendizaje una enseñanza especializada que debe comprender labores prácticas durante un cierto periodo, con retribución o sin ella, según el trato que se dé a la enseñanza. Aprendiz es por tanto, según vieja definición *el que trabajando aprende.*

III. En virtud de constituir el aprendizaje una modalidad del contrato de trabajo, se establecen en el mismo derechos y obligaciones para ambas partes. Para el patrón: ***a)*** ofrecer enseñanza al trabajador en un oficio determinado; ***b)*** pagarle las prestaciones legales o las que convenga siempre que no sean inferiores a las legales; ***c)*** otorgarle al aprendiz un buen trato***; d)*** limitar a determinados periodos el aprendizaje según avance el aprendiz en el conocimiento o en la práctica del oficio al que se le dedique; ***e)*** proporcionarle las prestaciones adicionales que puedan corresponderle de acuerdo con las leyes de cada país, tales como alimentos, alojamiento, ropa de trabajo, educación elemental, descansos convenientes, etcétera, cuando ello se acuerde en la contratación***; f)*** establecer horarios adaptables a la condición física o edad del aprendiz si se trata de un menor, y ***g)*** otorgarle periodos de vacaciones con retribución convenida en la medida y proporción de tiempo que proceda. Por su parte el aprendiz debe: ***a)*** cumplir con las instrucciones emanadas del superior en lo que al trabajo que deba realizar corresponda; ***b)*** observar las enseñanzas que se le impartan y superarse en sus tareas; ***c)*** obedecer al superior en lo que atañe a la disciplina que ha de imperar durante el desempeño de las labores*; d)* seguir las etapas en que se haya dividido el aprendizaje en forma integral*; e)* pasar los exámenes de capacidad y eficiencia al concluir cada etapa del aprendizaje; ***f)*** cuidar de los materiales y equipo de trabajo, y ***g)*** evitar actuar en lo posible con negligencia tal como pueda dañar la maquinaria o los útiles de labor. Por lo anterior, puede advertirse que la diferencia esencial entre esta clase de contrataciones y las regidas por el derecho laboral, lo es la índole personal del trabajo que se realiza, ya que en tanto la simpatía que el patrono pueda sentir por el trabajador facilita la labor de éste, la falta de armonía entre el aprendiz y el maestro dificultará, si no es que la hace imposible, la enseñanza que deba recibir.

IV. La mayor parte de las legislaciones del trabajo contienen disposiciones relacionadas con la obligación patronal de dar aprendizaje a los trabajadores. Algunos países han legislado en forma especial como ocurrió entre nosotros en la Ley de 1931; otros simplemente han ratificado varios de los convenios o recomendaciones aprobadas por la Organización Internacional del Trabajo sobre la materia, con lo cual han dispuesto de instrumentos muy avanzados y completos para fijar la forma y término del aprendizaje de los trabajadores en general. La formación profesional ha de consistir en una permanente consulta de los intereses técnicos, culturales y morales, no sólo del trabajador individualmente considerado, sino también de las necesidades de la mano de obra de una empresa o establecimiento y del interés económico social de cada país. Nuestro legislador en 1970 suprimió el contrato de aprendizaje por considerar que se explotaba económicamente al aprendiz al mantenerlo por tiempo indefinido en una etapa de

instrucción aunque hubiese superado el oficio; pero en época reciente se ha visto la necesidad de buscar otras formas de aprendizaje y a ello obedecen la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores.

Véase **Becas, Capacitación y Adiestramiento; Educación Profesional y Formación Profesional**

V. BIBLIOGRAFIA: Antokoletz, Daniel, *Derecho del trabajo previsión social,* 2ª edición, Buenos Aires, Kraft, 1964; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo;* 7ª edición, México, Porrúa, 1967, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca

APRESAMIENTO DEL BUQUE. I. El apresamiento de un buque es tomar por la fuerza una nave; apoderarse de ella. Es principio universalmente reconocido que en alta mar no existe soberanía de ningún Estado por lo que los buques que navegan en dichos espacios marinos se encuentran sometidos a la jurisdicción exclusiva del Estado cuyo pabellón o bandera ostentan. Sin embargo, para que un Estado pueda ejercer un control efectivo sobre los espacios oceánicos sometidos a su soberanía, jurisdicción o exclusividad (plataforma continental, mar territorial, zona contigua y zona económica exclusiva) y punir los delitos e infracciones que se cometen en dichos espacios, se admite, en el derecho internacional, algunos casos de excepción al principio de no interferencia con los buques extranjeros en alta mar: buques piratas, buques sin nacionalidad y cuando el Estado costero hace uso del derecho de persecución.

II. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar define con bastante detalle las normas aplicables al caso del apresamiento de un buque o aeronave pirata. En efecto, según el artículo 101 de la Convención mencionada se entiende por piratería "todo acto ilegal de violencia, de detención o de depredación cometido con un propósito personal por la tripulación o los pasajeros de un buque privado o de una aeronave privada, y dirigido contra un buque o aeronave en alta mar o contra personas o bienes a bordo de ellos; contra un buque o una aeronave, personas o bienes situados en un lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado; todo acto de participación voluntaria en la utilización de un buque, de una aeronave, cuando el que lo cometa tenga conocimiento de hechos que den a dicho buque o aeronave el carácter de buque o aeronave pirata. Todo acto que tenga por objeto incitar o ayudar intencionalmente a cometer los actos definidos anteriormente".

Se asimilan a los actos cometidos por un buque privado los actos de piratería perpetrados por un buque de guerra o un buque del Estado o una aeronave del Estado cuya tripulación se haya amotinado y apoderado de un buque o de la aeronave. El artículo 105 de la Convención citada dispone que todo Estado puede apresar en alta mar, o en cualquier lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado, a un buque o a una aeronave pirata, o a un buque capturado a consecuencia de actos de piratería que esté en poder de piratas, y detener a las personas e incautarse los bienes que se encuentren a bordo de dicho buque o aeronave.

Los tribunales del Estado que haya efectuado el apresamiento podrán decidir las penas que deban imponerse y las medidas que haya que tomar respecto de los buques, las aeronaves y los bienes, sin perjuicio de los terceros de buena fe. Sin embargo, cuando un buque o una aeronave sea apresado por sospechas de piratería sin fundamento suficiente,

el Estado que lo haya apresado será responsable ante el Estado de la nacionalidad del buque o de la aeronave de todo perjuicio o daño causados por la captura, según lo dispone el artículo 106.

Asimismo, el numeral 107 establece que solamente los buques de guerra y las aeronaves militares, u otros buques o aeronaves que porten señales claras y sean identificables como que están al servicio de un gobierno y estén autorizados a tal fin podrán llevar a cabo capturas por causa de piratería. Todos los Estados de la comunidad internacional están obligados a cooperar para reprimir el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas realizado por los buques en alta mar en violación de las convenciones internacionales sobre la materia, por lo que cualquier Estado que tenga motivos suficientes y razonables para creer que un buque que enarbole su pabellón se dedica al tráfico ilícito de estupefacientes podrá solicitar la cooperación de los otros Estados para poner término a dicho tráfico (artículo 108).

El llamado derecho de visita es cuando un buque de guerra se encuentra a un buque extranjero en alta mar y lo aborda cuando existan motivos razonables para creer que el buque se dedica a la piratería; que se dedica a la trata de esclavos; que se dedica a realizar transmisiones no autorizadas; que el buque no tiene nacionalidad o que haya izado un pabellón extranjero o se haya negado a izarlo. Pero si las sospechas resultasen infundadas se deberán resarcir daños y perjuicios sufridos (artículo 110).

En cuanto al derecho de persecución, la Convención citada establece que el Estado ribereño podrá emprender la persecución de un buque extranjero cuando tenga motivos fundados para creer que ha cometido una infracción de sus leyes y reglamentos. La persecución habrá de iniciarse cuando el buque extranjero o una de sus lanchas se encuentre en las aguas interiores, en el mar territorial o en la zona contigua del Estado del buque perseguidor, y podrá continuar fuera del mar territorial o de la zona contigua, a condición de que no se haya interrumpido.

No es menester que el barco que da la orden de detenerse a un navío extranjero que navega por el mar territorial o por la zona contigua se encuentre también en ellos en el momento en que el buque interesado reciba dicha orden. Si la nave extranjera se encontrase en la zona contigua, la persecución no se podrá emprender más que por atentados a los derechos para cuya protección fue creada dicha zona, es decir, por violaciones a los reglamentos aduaneros, fiscales, migratorios y sanitarios. El derecho de persecución se aplicará en lo conducente, a las infracciones de las leyes y reglamentos del Estado ribereño en la zona económica exclusiva o sobre la plataforma continental, incluidas las zonas de seguridad en torno a las instalaciones de la plataforma continental. El derecho de persecución cesará en el momento en que el buque perseguido entre en el mar territorial del país a que pertenece o en el de un tercer Estado.

La persecución no se considerará iniciada hasta que la nave perseguidora haya comprobado, por los medios de que disponga, que el buque perseguido o una de sus lanchas u otras embarcaciones que trabajen en equipo utilizado el buque perseguido como barco nodriza, se encuentran dentro de los límites del mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva o plataforma continental. No puede darse comienzo a la persecución mientras no se haya emitido la señal de detenerse visual o auditiva, desde una distancia que permita al buque presunto perseguido oírla o verla. Cabe aclarar que el derecho de persecución sólo lo podrán realizar los buques o aeronaves del Estado que porten señales claras de su identificación, y que estén autorizados para tal fin.

Cuando el buque sea detenido en un lugar sometido a la jurisdicción de un Estado y escoltado hacia un puerto de dicho Estado para su correspondiente investigación por las autoridades competentes, no se podrá exigir que sea puesto en libertad por el solo hecho que la nave y su escolta hayan atravesado una parte de la zona económica exclusiva o de alta mar si las circunstancias obligan tal travesía. Cuando la intercepción o detención resulte infundada dará lugar al correspondiente pago de daños y perjuicios. Todo lo anterior resulta de un resumen muy apretado del numeral 111 de la Convención.

III. BIBLIOGRAFIA: Székely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, México, UNAM, 1981, 3 volúmenes

Víctor Carlos García Moreno

APROVECHAMIENTO DE RECURSOS NATURALES. I. Los recursos naturales, en su doble categoría de renovables o de no renovables, son propiedad de la Nación o de los particulares. En ambos casos el aprovechamiento de los recursos se hace conforme a las condiciones o requisitos que previene y ordena la legislación administrativa.

II. Aguas o minerales, bosques o fauna silvestre, son recursos naturales en que la propiedad privada de ellos, se sujeta a las limitaciones de las leyes administrativas: Ley Federal de Aguas; Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera, Ley Forestal y Ley Federal de Caza (incluidos los reglamentos y disposiciones reglamentarias). Como propiedad privada, el aprovechamiento de los recursos naturales se hace sin descuidar la protección de los mismos, es un aprovechamiento racional.

Todos los recursos naturales que son propiedad de la Nación, aguas, minerales, bosques, fauna, pesca, espacio, aire, sol, se sujetan en su aprovechamiento al régimen jurídico administrativo. El artículo 27 constitucional es la base, la LGBN (*Diario Oficial* 8 - enero -1982), las leyes antes citadas y además la Ley Reglamentaria del Párrafo Octavo del Artículo 27 Constitucional relativo a la Zona Económica Exclusiva (*Diario Oficial* 13 - febrero -1976), Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo *(Diario Oficial* 29- noviembre -1958) y Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos (*Diario Oficial* 6- febrero -1971), Ley Federal para el Fomento de la Pesca (*Diario Oficial* 25 - mayo -1972), Ley Federal de Radio y Televisión (*Diario Oficial* 19 - enero - 1960), Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Nuclear (*Diario Oficial* 4 - febrero - 1985), Ley de Vías Generales de Comunicación (*Diario Oficial* 19 - febrero -1940, incluidos los reglamentos y disposiciones reglamentarias). El aire y el sol no tienen leyes sobre su aprovechamiento, aunque sí el primero respecto a su protección, Ley Federal de Protección al Ambiente *(Diario Oficial* 11- enero -1982).

III. El régimen legal vigente de los recursos naturales propiedad de la Nación, hace posible que los particulares puedan explotar, beneficiarse o aprovecharse en general de tales recursos, a través de los procedimientos administrativos de la concesión y permiso. A veces se les excluye totalmente, como sucede en el caso del petróleo, cuya explotación la tiene exclusivamente la Nación, o bien, se excluye a los extranjeros como lo previene la Ley federal de Radio y Televisión.

La Nación lleva a cabo el aprovechamiento de los recursos naturales de su propiedad a través de empresas públicas como son: Comisión Federal de Electricidad, Petróleos Mexicanos, Comisión de Fomento Minero, Aeroméxico, S. A., etcétera

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra González, María, *Derecho minero de México,* México, Limusa-Wiley, 1963; Debbasch, Charles, *Traité du droit de la radiodiffusion,* París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1967; Fernández José Luis, *Derecho de la radiodifusión,* México, edición privada, 1960; Lamarque, Jean, *Droit de la protection de la nature et de l'environnement,* París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1973; Meyer, F., *Legislation et politique forestieres,* París, Berger-Leorault, 1968; Paredes, Trinidad, *El problema del petróleo en México*, México, 1933; Pigretti, Eduardo A., *Derecho de los recursos naturales,* Buenos Aires, La Ley, 1971; Ramírez, Santiago, *Noticia histórica de la riqueza minera de México,* México, Secretaría de Fomento, 1884.

Alfonso Nava Negrete

APROVECHAMIENTOS. I. Los aprovechamientos son, de acuerdo con el artículo 3º. Del Código Fiscal de la Federación, los ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal.

II. Al definir el Código Fiscal de la Federación a los aprovechamientos como ingreso distintos de las contribuciones, es importante conocer cuáles son éstas. El ordenamiento señalado determina en su artículo 2º. Que las contribuciones se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social y derechos. Además los define de la siguiente forma: **1)** Impuestos son las contribuciones establecidas en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que no estén definidas como aportaciones de Seguridad Social o derechos. Las aportaciones de Seguridad Social son las contribuciones establecidas en ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado. Los derechos son las contribuciones establecidas en ley por los servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, así como por el uso o aprovechamiento de los bienes de dominio público de la nación.

Fuera también del concepto de contribuciones, están los productos, los que son definidos por el artículo 3º. Del Código Federal de la Federación como las contraprestaciones por los servicios que preste el Estado en sus funciones de derecho privado, así como por el uso, aprovechamiento o enajenación de bienes del dominio privado.

De esta forma, para el Código Fiscal de la Federación, la única nota distintiva de los aprovechamientos es que son ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público y que no estén clasificados en los conceptos antes señalados.

III. BIBLIOGRAFIA: Cortina, Alfonso, *Curso de política de finanzas públicas de México,* México, Porrúa, 1977; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 9ª. edición, México, Porrúa, 1979.

Gerardo Gil Valdivia

AQUIESCENCIA. I. (Del latín *acquiescentia;* asenso, consentimiento.) Equivale a lo que en derecho civil se conoce también como ratificación o confirmación. Es un acto a través del cual se convalida un acto anulable. En lugar de que la persona haga valer judicialmente la respectiva nulidad relativa, ésta se extingue mediante la aquiescencia o confirmación.

II. La convalidación del acto puede ser por voluntad expresa o tácita, o bien, por el transcurso del tiempo. **1)** La convalidación voluntaria expresa se verifica cuando la persona que puede impugnar la validez del acto, una vez conocido el vicio del que adolece, externa su voluntad en una declaración formal, renunciando a ese derecho. El artículo 2231 Código Civil para el Distrito Federal determina: "La nulidad de un acto jurídico por falta de forma establecida por la ley, se extingue por la confirmación de ese acto hecho en la forma omitida." **2)** La convalidación voluntaria tácita se realiza cuando la persona que puede invocar la nulidad del acto jurídico, una vez conocido el vicio del que adolece, verifica un acto unilateral tácito de renuncia a su facultad de pedir la nulidad, convalidando con ello dicho acto jurídico. El artículo 2234 Código Civil para el Distrito Federal establece: "El cumplimiento voluntario por medio del pago, novación, o por cualquier otro modo, se tiene por ratificación tácita y extingue la acción de nulidad." **3)** La convalidación por el transcurso del tiempo es el momento jurídico en que un acto viciado cobra pleno valor, pues la persona que tenía la facultad de pedir su nulidad dejó transcurrir el plazo que la ley le otorgaba para ese efecto. Así, por ejemplo, en el caso de que algún menor haya contraído matrimonio, el artículo 238 Código Civil para el Distrito Federal prescribe: "La nulidad por falta de consentimiento de los ascendientes sólo podrá alegarse por aquel o aquellos a quienes tocaba prestar dicho consentimiento y dentro de treinta días contados desde que tengan conocimiento del matrimonio".

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 5ª. edición, México, Porrúa, 1966, tomo I; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 5ª. edición, Puebla, Cajica, 1978; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo III, *Teoría general de las obligaciones;* 5ª. edición, México, Porrúa, 1974.

Miguel Arroyo Ramírez

ARANCELES. I. Antiguamente *alanzel* de origen árabe, significó lista de cantidades recaudadas, también se dice que está compuesto de la partícula *a* y de *rancel* que quiere decir decreto. En el siglo XVIII, en España era lo que debían pagar los géneros en las aduanas).

El arancel es un instrumento legal de carácter económico, considerado como una barrera impuesta al comercio internacional, a fin de regular la entrada y salida de mercancías por territorio nacional, mediante la fijación de los impuestos al comercio exterior.

II. El arancel tiene un antiguo origen histórico en Egipto durante los siglos XIV y XIII antes Cristo ya se determinaban impuestos por la importación de mercancías. En la India existía también un impuesto por la entrada o salida de mercancías. Alejandro Magno tuvo conocimiento de este impuesto, que después estableció en Grecia fijando una cuota del 2% sobre el valor de las mercancías.

En Roma fue Anco Marcio quien estableció en el puerto de Ostiar, un impuesto al comercio exterior, bajo la denominación de *portorium*, posteriormente fue aplicado en todo el imperio romano. Los recaudadores de estos impuestos se llamaban *portitores*, quienes eran sumamente severos.

En el México independiente, el primer arancel en vigor es el Arancel General Interino para el Gobierno de las Aduanas Marítimas en el comercio Libre del Imperio de fecha 15 de diciembre de 1821.

Posteriormente el 16 de noviembre de 1827 siendo Secretario de Hacienda don José Ignacio Esteva apareció el "Arancel para las Aduanas Marítimas y de Frontera de la República Mexicana", en él se establecían exentas dos quintas partes del pago de impuestos sobre las mercancías que fueran introducidas por las aduanas al territorio de Yucatán, Chiapas y las Californias, también se declararon libres del pago de impuestos a las mercancías de exportación salvo el oro y la plata. Existieron igualmente mercancías de importación y exportación prohibida.

Por Ley de mayo 22 de 1829, se amplió el arancel anterior. Lerdo de Tejada expresaba al respecto: "Esta ley, que puede muy bien decirse es una de las más severas de cuantas se han dictado en materia de prohibición, fue sin embargo expedida por un gobierno que ostentaba los principios más exagerados de libertad y progreso social, lo cual deja presumir que sus autores, sacrificando en ello sus ideas que proclamaban, no tuvieron otro objeto de adquirir popularidad, halagando las opiniones de los que creen que así es como deben protegerse las artes y la industria nacional". La severidad de esta Ley fue aminorada por decreto de 6 de abril de 1830 que otorgó libertades a la importación como a la exportación.

En el "Arancel General de Aduanas Marítimas y Fronterizas" de 11 de marzo de 1837 las listas de mercancías de tráfico prohibido fueron similares a las del arancel anterior, así comprenden limitaciones y mercancías semimanufacturadas y manufacturas, lo que da lugar a conocer que no existió una política económica encauzada a desarrollar la industria, pues en esa época carecíamos de este tipo de mercancías.

Siguieron los aranceles generales, de 30 de abril de 1842 que introdujo la equivalencia del peso mexicano con monedas extranjeras; el de 26 de septiembre de 1843 que tuvo por objeto sistematizar el arancel, fijar reformas en beneficio del erario y del comercio de buena fe, así como fomentar la industria; el de 4 de octubre de 1845, en él se estableció la integración de una junta de aranceles a la que se planteaban las dudas de las contiendas sobre la aplicación de los derechos de aduanas, estaba integrado por 4 empleados de la Secretaría de Hacienda, dos comerciantes de notoria probidad y una persona nombrada por la Dirección General de Industria. Era un órgano de consulta y sus dictámenes no tenían fuerza obligatoria; y el de 1º. de junio de 1853, todos ellos sufren la influencia del régimen de Antonio López de Santa Anna.

El 31 de enero de 1856 siendo presidente don Ignacio Commonfort aparece la primera "Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas de la República Mexicana", en ella las mercancías se encontraban ordenadas alfabéticamente, especificando peso y medida y las cuotas específicas que debían cubrirse, establecía igualmente en su artículo VII que las mercancías no contenidas en el arancel pagarían el 25% del precio al por mayor de la plaza.

El 1º. de enero de 1872 bajo el régimen juarista se expidió el "Arancel de Aduanas Fronterizas y Marítimas de los Estados Unidos Mexicanos", se establecen derechos

específicos, se aumenta la lista de artículos llegando a ser 800, se aceptaba el sistema métrico decimal autorizaba el tránsito por territorio nacional.

En noviembre 8 de 1880 se publica un nuevo arancel que conjuga todas las disposiciones dispersas en materia de aduanas hasta esa fecha, le siguió el arancel de 24 de enero de 1885 que estableció derechos muy onerosos, lo que indujo a su abrogación el 1º. de marzo de 1887 con la nueva "Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas de los Estados Unidos Mexicanos", las mercancías se ordenaron atendiendo al Reino Animal, Vegetal y Mineral, tenía notas explicativas, vocabulario, lista de aduanas, etcétera Esta Ordenanza fue reformada por ley de 29 de marzo de 1904 y posteriormente se modificaron las tasas de algunas mercancías el 31 de julio de 1916, pero sin alterar la esencia de esta Ordenanza.

Desde el arancel interino de 1821 hasta la Ordenanza de 1891, estaban conformados tanto por disposiciones de carácter arancelario como por normas que regulaban el trámite ante las aduanas para el despacho de importación y exportación de las mercancías, las atribuciones de las autoridades, la instrucción de procedimientos, etcétera

Es a partir del 1º. de enero de 1930, fecha en que entra en vigor la Tarifa del Impuesto General de Importación publicada en el *Diario Oficial* de 2 de diciembre de 1929, que se separan por primera vez las normas las normas arancelarias, contaba con 17 reglas generales que interpretaban la tarifa, se debe señalar que surge el antecedente de la antigua regla XIV; los impuestos eran específicos. Después de 17 años, el 13 de noviembre de 1947, se publica otra Tarifa del Impuesto General de Importación que entró en vigor treinta días después, trata de ajustarse al desarrollo económico del país y a la actividad industrial lograda con motivo de la guerra mundial.

El 20 de enero de 1956, se publica la Tarifa del Impuesto General de Importación, que adopta un sistema internacional de clasificación basado en la Clasificación Uniforme de Comercio Internacional que surge en el seno de la Organización de las Naciones Unidas.

En el año de 1964 se lleva a cabo una reestructuración radical en materia arancelaria al adoptar el entonces sistema de Nomenclatura Arancelaria de Bruselas (NAB) plasmándolo en la Tarifa del Impuesto General de Importación con ciertas adecuaciones, como fijar un régimen impositivo mixto mediante cuotas específicas y ad valorem, además de establecer una base gravable mínima, el precio oficial, la que convierte el sistema en rígido y difícil de adecuar a los constantes altibajos de los precios internacionales, las fracciones arancelarias llegaron a ser más de catorce mil, convirtiéndose de impráctico manejo.

El 23 de diciembre de 1974, aparecen publicadas en el *Diario Oficial* la Ley del Impuesto General de Importación y la Tarifa del Impuesto General de Exportación, que entraron en vigor el 1º. de enero de 1975, entre ambas existe correspondencia y se encuentran estructuradas en forma semejante: 4 reglas generales, XXI secciones, 99 capítulos, 1011 partidas, subpartidas, fracciones arancelarias, notas legales de sección y de capítulo, notas nacionales y reglas complementarias. Gravan las mercancías únicamente mediante cuotas ad valorem conservando los precios oficiales, lo que implica que se continúe con un sistema arancelario rígido al utilizarse como base gravable para la determinación del impuesto la que constituya el valor más alto entre el oficial y el de factura.

III. De conformidad con lo establecido por el artículo 131 constitucional es facultad privativa de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten o que pasen por territorio nacional. También dispone que el Ejecutivo Federal podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir, crear o suprimir las cuotas de las Tarifas de importación y exportación, así como también para restringir y prohibir las importaciones, exportaciones y tránsito de mercancías, es decir, puede legislar mediante facultades extraordinarias en materia arancelaria, a este tipo de tarifas se les conoce como tarifas flexibles, porque las maneja el presidente de la República. De lo anterior se deduce la existencia de tres tipos de aranceles de importación, exportación y tránsito.

Por otra parte la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece en su artículo 34 las atribuciones de la Secretaría de Comercio entre las que se encuentran: estudiar, proyectar y determinar los aranceles, fijar los precios oficiales escuchando la opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y establecer las restricciones a la importación y exportación.

La Ley Aduanera establece en su artículo 35 los impuestos a la importación y a la exportación.

1. A la importación que se causarán:

A. General, conforme a la ley respectiva.

B. 2% sobre el valor base del impuesto general, que se aplica el fomento de las exportaciones.

C. En las importaciones temporales para explotación lucrativa, el 2% sobre el monto de los impuestos al comercio exterior que tendrán que pagarse si la importación fuera definitiva por cada mes o fracción del plazo concedido.

D. Adicionales:

a) 3% sobre el impuesto general, que de conformidad con la Ley de Coordinación Fiscal se distribuye entre los municipios del país.

b) 10% sobre el impuesto general en importaciones por vía postal.

2. A la exportación:

A. General, conforme a la ley respectiva.

B. Adicionales:

a) 3% sobre el impuesto general en exportaciones de petróleo crudo, gas natural y sus derivados.

b) 2% en las demás exportaciones.

c) 10% sobre el impuesto general en exportaciones por vía postal.

Por lo tanto que se refiera a las cuotas que se cubren por el tránsito de mercancías, en nuestro derecho positivo se les da tratamiento de derechos y se encuentran establecidas en la Ley Federal de Derechos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Sierra, Carlos y Martínez V., Rogelio, *Historia y legislación aduanera de México,* México, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 1973; Cosío Villegas, Daniel, *La cuestión arancelaria en México*, México, Pirata; Dublán, Manuel y Lozano, José María, *Legislación mexicana,* México, Imprenta del comercio, 1876, tomo II.

José Othón Ramírez Gutiérrez

ARBITRAJE. I. (Del latín *arbitratus*, de *arbitror:* arbitraje). Es una forma heterocompositiva, es decir, una solución al litigio, dada por un tercero imparcial (Carnelutti), un juez privado o varios, generalmente designado por las partes contendientes (en ausencia de su consentimiento el nombramiento será hecho por el juez público nacional), siguiendo un procedimiento que aunque regulado por la ley adjetiva tiene un ritual menos severo que el del procedimiento del proceso jurisdiccional. La resolución por la que se manifiesta el arreglo se denomina laudo, cuya eficacia depende de la voluntad de las partes o de la intervención judicial oficial, según las diversas variantes que se presenten.

II. Aunque el arbitraje es una vía que desde muy antiguo se empleó para dirimir contiendas de repercusiones jurídicas (al grado de que es citado como el inmediato antecedente del proceso jurisdiccional, por ejemplo en el primer periodo de las acciones de la ley del procedimiento civil romano), en épocas recientes ha cobrado nuevos bríos y la frecuencia y, por que no decirlo, la preferencia con que se ve favorecida, especialmente en el orden internacional y en el privado, va en aumento, considerándosele un instrumento práctico y útil debido a que permite evitarse entrar en la avalancha de negocios contenciosos que se ventilan en los tribunales y a la posibilidad de designación de un tercero imparcial, a la vez calificado (se alude a honoríficas razones) en su preparación jurídica, en sus condiciones subjetivas y porque no está involucrado ni presionado por el cúmulo judicial.

Empero, como es natural el moderno Estado de derecho, celoso de sus atributos y finalidades, en campos como el penal y otros de carácter público y social como el derecho de recibir alimentos, el divorcio – salvo en sus aspectos pecuniarios –; la nulidad de matrimonio; los referidos al estado civil de las personas – de nuevo con exclusión de los derechos patrimoniales de la filiación legal – no permite que la justicia sea administrada por los particulares.

Acerca de la naturaleza jurídica del arbitraje son ya famosas las dos principales corrientes doctrinales, que como corrientes impetuosas de caudaloso río, en ocasiones, arrastran a los legisladores a adoptar posturas en las reglamentaciones positivas.

En primer término, se estudia a los que explican que la solución arbitral deriva de un acuerdo de voluntades de las partes en pugna. Los contractualistas o privatistas cuentan en sus filas a famosos procesalistas como Chiovenda, Wach, Weil, Rosenberg y Mattirolo. Mientras que en el sector teórico contrapuesto, se ubican los pensamientos publicistas o jurisdiccionalistas, que estiman al arbitraje como una función semejante o que se puede confundir (no fundir) con la que el juez oficial público realiza en su juzgamiento compositivo; a la cabeza de ellos se menciona al ilustre Mortara y a la que se adhiere el ibero Alcalá-Zamora y Castillo. No faltan, como asevera Ottolenghi, autores que sin llegar a la posición jurisdiccionalista, estiman que en el arbitraje ocurre el desarrollo de un proceso. Para tomar partido en la polémica sobre la esencia del arbitraje es indispensable determinar los conceptos de estas figuras.

III. ***a)*** *Cláusula compromisoria,* que para algunos es un segmento, un apartado de un contrato en virtud de que las partes estipulan que en caso de surgir una contienda jurídica entre ellas, se someterán para su arreglo a un arbitraje. Es obvio, que esta cláusula que tiene el acuerdo de voluntades de los interesados, es previa al nacimiento del litigio futuro y de su posterior arreglo arbitral. Otros tratadistas se inclinan a calificar a la cláusula compromisoria como un contrato con objeto propio: el comprometerse en

posible y futuro arbitraje, diverso del contacto "principal" que puede ser una operación de compra-venta mercantil, por ejemplo

b) *Compromiso arbitral*, es el acuerdo pactado entre las partes, una vez que ya se suscitó una controversia jurídica entre ellos, para que su lid sea dirimida en el porvenir por medio del arbitraje; es decir, el compromiso se convierte después de planteado el pleito actual.

c) *Contrato arbitral o contrato de arbitraje* (Cornelutti, Becerra Bautista), es el acuerdo de voluntades entre las contendientes (partes interesadas en la pugna) y el árbitro designado, en el que se consignan las obligaciones y derechos de los árbitros en relación con las partes; así: el plazo para resolver, los honorarios a cubrir, etcétera

IV. Según nuestras disposiciones legales pueden ser árbitros los particulares designados por las partes contendientes o a falta de su acuerdo de voluntades en la preparación del juicio arbitral, lo hará el juez público de entre las personas que anualmente son listadas por el Tribunal Superior, con tal objeto (artículos 220 a 223 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

También se distingue entre árbitros de derecho y los arbitradores o amigables componedores que emiten su resolución en conciencia (el de los primeros se denomina laudo, el de los segundos, veredicto o dictamen).

V. El procedimiento del arbitraje (que para algunos es un equivalente jurisdiccional, Carnelutti, García Rojas) reviste ciertas ritualidades, así, partes y árbitro seguirán los plazos y formas establecidas para los tribunales; los árbitros siempre están obligados a recibir pruebas y oír alegatos, si cualquiera de las partes los pidiere, o no hubieren convenido otra cosa (artículo 619).

La problemática de la naturaleza de la heterocomposición arbitral privada es de pensar se centra en las diversas hipótesis que pueden acontecer con el dictado de la resolución del laudo y de la procedencia de la designación del árbitro que lo emite.

En efecto, si el arbitraje se pactó en una cláusula compromisoria o en un compromiso en árbitros; si el árbitro fue designado por las propias partes; si se aceptó el nombramiento en un contrato arbitral, que se cumple hasta llegar a un laudo; y si éste es espontánea y voluntariamente acatado por las partes (naturalmente por la parte vencida), es un caso en que el arbitraje nace, se desarrolla y se cumple por la voluntad contractualmente manifiesta de los combatientes.

En cambio, si el árbitro no fue nombrado por las partes, sino por el juez público, la ley adjetiva del Distrito Federal ordena: "La apelación sólo será admisible conforme a las reglas del derecho común.

Contra las resoluciones del árbitro designado por el juez cabe el amparo de garantías conforme a las leyes respectivas" (artículo 635).

En el caso de admitirse la apelación ordinaria ante el tribunal de alzada, el arbitraje privado se equipararía a la primera instancia ante un juzgado público; así como en el del amparo, pues es sabido, que este recurso extraordinario sólo procede contra actos de autoridad, y no contra los de particulares. En ambos supuestos parece funcionar la concepción jurisdiccionalista del arbitraje.

Otra hipótesis que puede suceder, es que ante la desobediencia del vencido en el laudo, la parte favorecida pueda pedir la "homologación" – denominación dada por la doctrina mexicana, a pesar de no consagrarse la voz en la ley adjetiva – ante el juez

público para su eficaz cumplimiento (artículo 632 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

VI. Por otra parte, algunos tratadistas mexicanos han tildado al arbitraje de violatorio de la Constitución, por ir en contra del texto de los artículos 13 y 14, postura que no ha trascendido mayormente.

VII. Debemos, por último, recordar que el término arbitraje, se emplea en materia laboral para designar a los órganos de juzgamiento especializado, las Juntas de Conciliación y Arbitraje, lo que podría orillar a pensar que éstas llevan a cabo dicha función de carácter privado. Sin embargo, es de sobre conocido que se trata de tribunales paritarios que juzgan en primera instancia los conflictos obrero-patronales y que sus resoluciones, llamados "laudos" pueden ser combatidas ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dentro del marco de orden público y protección social, muy ajena al arbitraje privado.

Véase **Laudo**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa;* 2ª. edición, México, UNAM, 1970; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Briseño Sierra, Humberto, *El arbitraje en el derecho privado,* México, UNAM, 1963; Carnelutti, Francisco, *Instituciones del proceso civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1959, tomo I; Chiovenda, José, *Principios de derecho procesal civil;* traducción de José Casais y Santaló, Madrid: Reus, 1922, tomo I; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 12ª edición; México, Porrúa, 1978; Margadant, Guillermo Floris, *El derecho privado romano,* México, Editorial Esfinge, 1960; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª. edición, México, Porrúa, 1976.

Fernando Flores García

ARBITRAJE COMERCIAL. I. El arbitraje es un concepto de antigüedad tan venerable como la ciencia jurídica. Carnelutti ha dicho que el árbitro nació antes que el derecho y la autoridad judicial. El arbitraje puede definirse en una forma sencilla como un medio o una técnica mediante el cual trátase de resolver las diferencias surgidas entre las partes a través de la voluntaria sumisión de las mismas al fallo o laudo que debe rendir una tercera persona o comisión, no investida de autoridad jurisdiccional.

II. Algunos de los ordenamientos que rigieron como derecho positivo en la Nueva España, aludían al arbitraje. En las Siete Partidas (1263), se lee lo siguiente: "árbitros en latín tanto quiere dezir en romance, como juezes avenidores, que son escogidos e puestos por las partes para librar la contienda que es estrellos".

La designación de los "avenidores", la regulación del compromiso arbitral y otros pormenores en relación con el laudo y la ejecución del mismo, se detallan en la Nueva Recopilación (1567) y la Novísima Recopilación (1805).

III. Es conveniente establecer ciertas precisiones terminológicas en el contexto de esta materia; es decir, deben advertirse las semejanzas que existen en los distintos tipos de arbitraje y hacer énfasis en las divergencias entre arbitraje de derecho privado y arbitraje de derecho público; entre arbitraje interno y arbitraje internacional; entre arbitraje comercial y arbitraje civil.

El arbitraje de derecho público tiene por objeto el arreglo de los litigios entre los Estados, como entidades soberanas, mediante jueces designados libremente y sobre la base del respeto a las instituciones jurídicas. El arbitraje privado, en cambio, trata de resolver las controversias suscitadas entre particulares. Si bien es cierto que los Estados algunas veces actúan en el comercio sin la investidura de soberanía, participando activamente a través de corporaciones o empresas dominadas por los intereses del sector público, también lo es que en tales circunstancias los diferendos que se susciten con otras empresas de esta naturaleza o con particulares, no inciden en la jurisdicción del derecho internacional público, pudiendo ser resueltos a través del arbitraje privado.

Es igualmente útil depurar la nomenclatura por lo que respecta al carácter interno e internacional del arbitraje. La problemática del primero se plantea dentro de un sistema jurídico único. El segundo surge cuando existe un elemento extraño, ajeno al carácter local de controversia; es decir, cuando una de las partes contratantes es extranjera o cuando los efectos del convenio se producen en el exterior; en fin, cuando surge cualquier conexión con otra legislación distinta a la interna.

Por último, debe señalarse que dentro del arbitraje privado, ya sea interno o internacional, pueden plantearse tanto materias de orden estrictamente mercantil, como conflictos puramente de derecho civil. Las materias de carácter comercial son aquellas que se suscitan en el tráfico mercantil (actos de comercio), en tanto que las que corresponden al ámbito de los negocios civiles, en las que no intervienen los comerciantes como sujetos activos, se rigen por las disposiciones propias del derecho común.

IV. Por lo que toca a México, desde el primer Código Procesal Civil de 1872, se reglamenta la institución del arbitraje permitiendo que los negocios civiles, con raras excepciones, pudieran transigirse y comprometerse en árbitros. Esta actitud se continúa en el ordenamiento adjetivo de 1884 y subsiste en el Código de Comercio de 1889, en cuyo Libro Quinto (De los juicios mercantiles), Título Primero, Capítulo I, establece que el procedimiento mercantil preferente a todos es el convencional y que a falta de convenio expreso de las partes interesadas se observarán las disposiciones del citado Libro Quinto; únicamente en ausencia de aquél o de éstas, se aplicará la ley de procedimientos local respectiva.

Como acertadamente lo comenta Alcalá-Zamora, nuestro viejo ordenamiento mercantil establece una concepción privatista y obsoleta del proceso, que en la práctica se ha convertido en letra muerta o poco menos, subsistiendo tan sólo el juicio convencional ante árbitros.

Sin embargo, de acuerdo con el texto aún vigente del artículo 1052 del Código de Comercio, los jueces deberán sujetarse al procedimiento convencional que las partes hubieren pactado, si en él concurren las condiciones que el citado precepto establece en seis fracciones; de la drástica afirmación del legislador no puede interpretarse que el "procedimiento convencional" pactado por las partes sea el arbitral, en primer lugar, porque la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal (artículo369) prohibe a los funcionarios y empleados de la administración de justicia desempeñar el cargo de árbitro o arbitrador y, en segundo lugar, porque el artículo 1053 del mismo Código de Comercio en su fracción IX previene que la escritura pública, la póliza o el convenio judicial que contenga el procedimiento convencional acordado por las partes, debe señalar al juez o árbitro que deba conocer el litigio para el

cual se conviene el avenimiento. De lo anterior se desprende que el procedimiento arbitral es meramente alternativo y sólo una variedad específica de un género más amplio, o sea, el procedimiento convencional.

En virtud de que el Código de Comercio no contiene en ninguno de los Títulos o Capítulos del Libro dedicado a los procedimientos mercantiles ninguna norma concerniente al juicio arbitral, debe estarse a lo dispuesto por el referido artículo 1051 y aplicar la ley de procedimientos local respectiva en concordancia con el artículo 2º. del mismo ordenamiento mercantil, que previene que a falta de disposiciones de dicho Código serán aplicables a los actos de comercio las normas del derecho común. Como consecuencia de dicha disposición los códigos federales de procedimientos civiles que han regido en la República Mexicana (el de 1897, el de 1908 y el vigente de 1942), han sido totalmente omisos en materia de arbitraje dejando la regulación de esta materia a los ordenamientos adjetivos de cada entidad federativa. Así pues, ante una deliberada omisión del legislador federal en esta materia el arbitraje mercantil se rige en toda la República Mexicana, en forma supletoria, por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y los códigos de la misma clase vigente en cada una de las treinta y dos entidades federativas del país.

V. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal así como aquellos que le han tomado como modelo, no distingue entre compromiso y cláusula compromisoria en el sentido técnico de estos dos conceptos, es decir, entre convenio arbitral celebrado por las partes para dirimir una controversia existente, y el pactado para la resolución de controversias futuras. No obstante lo anterior, expresamente se establece que el compromiso puede celebrarse antes del juicio, durante éste y después de dictada la sentencia judicial, sea cual fuere el estado en que se encuentre el litigio aclarando que el compromiso pactado por las partes con posterioridad a una sentencia irrevocable sólo será válido si ambos interesados conocieren la existencia y contenido del fallo.

La mayor parte de los códigos procesales han dividido la regulación del procedimiento arbitral en dos partes: una, destinada a lo que denominan “preparación del juicio arbitral” (dentro del título relativo a Actos Prejudiciales), y otra, relativa al juicio arbitral propiamente dicho.

VI. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, *El arbitraje en el derecho privado, Situación internacional,* México, UNAM, 1963; Jean, Robert, *Arbitrage civil et commercial;* 4ª. edición, París, Dalloz, 1967; Kos-Rabcewicz-Zubkowski, Ludwilk, *Commercial and Civil Law Arbitration in Canada,* Ottawa, University of Ottawa Press, 1978; Siqueiros, José Luis, “El arbitraje comercial en México”, *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XV, número 59, julio-septiembre de 1965.

José Luis Siqueiros

ARBITRAJE INTERNACIONAL. I. Para Sepúlveda, internacionalista mexicano, “el arbitraje es un método por el cual las partes en una disputa convienen en someter sus diferencias a un tercero o a un tribunal constituido especialmente para tal fin, con el objeto de que sea resuelto conforme a las normas que las partes especifiquen, usualmente normas de derecho internacional, y con el entendimiento que la decisión ha de ser aceptada por los contendientes como arreglo final”. Es pues, una forma de resolver controversias internacionales, pacífica y amigablemente, cuando las partes de la disputa

acuerdan cometer su diferencia a una persona o grupo de personas y cuya decisión será obligatoria para los contendientes.

II. Puede afirmarse que el arbitraje es tan viejo como la vida internacional misma. Sin embargo, un arbitraje pactado en un tratado, con normas de procedimiento, no se dio sino hasta fines del siglo XVIII. En efecto, un número sustancial de autores están de acuerdo en señalar que el primer arbitraje, en su sentido moderno, lo constituye el llamado Tratado Jay, del 19 de noviembre de 1794, entre Gran Bretaña y los Estados Unidos. Seguramente el paso más importante lo constituye en la historia del arbitraje, la Primera Conferencia de La Haya, de 1899, que instituyó la Corte Permanente de Arbitraje. Las disposiciones de este instrumento internacional fueron recogidas y ampliadas en la Segunda Conferencia de La Haya, de 1907, que reorganizó la corte Permanente de Arbitraje, misma que funcionó hasta 1931; habiendo resuelto veinte casos. A partir de entonces, puede decirse que el arbitraje se generalizó a través de la firma de múltiples tratados bilaterales entre distintos países que establecieron tribunales arbitrales, comisiones de reclamaciones, árbitros únicos, etcétera

III. El Acta General para el Arreglo Pacífico de Disputas Internacionales, de 1928, le dedica todo un capítulo al arbitraje. De esta época data el establecimiento de las Comisiones Mexicanas de Reclamaciones con Inglaterra, Estados Unidos, España, Alemania, Francia e Italia. El 28 de abril de 1949, la Asamblea General de Naciones Unidas adoptó el Acta General Revisada para el Arreglo Pacífico de Disputas Internacionales, misma que entró en vigor el 20 de septiembre de 1950, la cual sustancialmente es igual a la de 1928.

En relación a la Corte Permanente de Arbitraje, a menudo se oye decir que ni es “Permanente”, ni es “Corte”. Los miembros de la Corte son designados por los Estados partes en una o las dos Convenciones de La Haya mencionadas. Cada Estado designa hasta cuatro miembros de reconocida competencia en cuestiones de derecho internacional, de una calidad moral y dispuestas a aceptar sus obligaciones como árbitros para cada caso. Los árbitros en su totalidad jamás se reúnen como tribunal, sino que solamente deben de estar dispuestos a actuar en los casos concretos.

Dice Sepúlveda que “puede constituirse un tribunal de arbitraje después de una controversia y una vez que se han fijado los puntos de la disputa. Pero también puede pactarse la constitución en un tratado especial, en el cual se haya previsto que si surge una controversia en relación con el objeto tratado, se recurrirá a ese procedimiento. Finalmente, puede preverse el arbitraje en un tratado general de resoluciones pacíficas. Los tribunales arbitrales pueden revestir formas muy varias. Por ejemplo, puede integrarse con un árbitro de cada uno de los Estados litigantes y un árbitro presidente, nacional de un país neutral, escogido por ambas partes de común acuerdo. Es posible formarlo también con un árbitro de un Estado y un árbitro neutral, por parte de cada contendiente, nombrándose un presidente de común acuerdo. También puede darse el caso del árbitro único y en esta circunstancia puede recaer la designación en un jefe de Estado, o en un miembro de la lista de la CPA (Corte Permanente de Arbitraje). La selección del único arbitrador puede hacerla el Presidente de la CIJ (Corte Internacional de Justicia) según se ha pactado en numerosos compromisos de arbitraje en las últimas décadas. En el pacto de arbitraje se pueden pactar las reglas o principios que el tribunal ha de aplicar, el procedimiento a seguir, la naturaleza y oportunidad de las pruebas, el lugar donde funcionará el tribunal, el idioma que se utilizará, el tiempo para producir la

sentencia, el efecto de ésta, etcétera Es factible estipular asimismo si se aplicarán normas de estricto derecho, o si se ha de resolver conforme a la equidad. Cada Estado se hace representar ante el tribunal por un agente y los abogados necesarios para asesorarle. Generalmente se escoge el procedimiento escrito" (lugar citado).

Los registros de arbitraje internacional arrojan 231 arbitrajes internacionales en los años 1794-1899; 177 entre los años 1900-1939 y solamente 21 en los años 1940-1970 con lo que se observa una franca decadencia de la institución, debido a múltiples causas, sobre todo a la recurrencia a métodos políticos de ajuste de controversias.

IV. BIBLIOGRAFIA: Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 6ª. edición, México, Porrúa, 1974.

Víctor Carlos García Moreno

ARBITRAJE LABORAL. I. El arbitraje laboral es la acción o el poder de arbitrar en los conflictos de trabajo. En su acepción más general, puede definirse como la facultad del árbitro para juzgar, decidir o fallar el derecho en los conflictos de trabajo. Puede definirse también como el proceder del juzgador según su arbitrio, de conformidad con su libre criterio, se leal saber y entender o con arreglo a la equidad, en relación o con motivo de las controversias de trabajo.

Merced a la peculiar evolución de nuestras instituciones procesales del trabajo, el concepto tradicional del arbitraje como potestad delegada de un tercero para decidir las controversias entre partes cuya resolución someten éstos a su juicio de manera voluntaria, deviene en México en una figura equivalente a la jurisdicción en materia de trabajo.

II. Durante el periodo de 1917 a 1923 la Suprema Corte de Justicia sostuvo el criterio de que las Juntas de Conciliación y Arbitraje eran organismos administrativos destinados a facilitar la amigable composición de los conflictos laborales, pues carecían de imperio para exigir el cumplimiento de sus laudos. Al no contar con autoridad para obligar a nadie a someter sus controversias a la fuerza de sus resoluciones, se generalizó la tesis del arbitraje potestativo de las Juntas.

Posteriormente, con el desarrollo cualitativo y cuantitativo de las controversias laborales, fundamentalmente las de naturaleza sindical, la Corte defendió la tesis del arbitraje obligatorio, sustentado en el principio de que las resoluciones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje son imperativas y dotadas de fuerza vinculativa, por lo que su arbitraje es forzoso, y radicalmente diverso del privado. El arbitraje laboral se concibe entonces como una institución oficial con dos finalidades esenciales: prevenir primero, los conflictos entre los factores de la producción; y segundo, ofrecer bases de arreglo a las partes para dirimir sus controversias de acuerdo a las mismas.

Sin embargo, las Juntas de Conciliación y Arbitraje son creadas por disposición de ley, razón por la que tienen el carácter de organismos arbitrales públicos; en consecuencia, nos e abandona a las partes ni la organización de la instancia jurisdiccional, ni la disposición del objeto del proceso. Se confiere así a las Juntas el rango de autoridades con atribuciones públicas entre las cuales se incluye la facultad de hacer cumplir sus determinaciones. De esta suerte, aunque formalmente se trate de organismos administrativos dependientes del Poder Ejecutivo, las Juntas de Conciliación y Arbitraje son materialmente tribunales de derecho.

Su naturaleza jurisdiccional se corrobora: Por la fuerza obligatoria de sus resoluciones (laudos) respaldadas por su procedimiento de ejecución.

Por la estructura formal y material de dichos laudos que, en rigor, se corresponde, con las auténticas sentencias judiciales.

Porque al igual que las sentencias judiciales, los laudos con impugnables en amparo.

Las bases constitucionales de la jurisdicción del trabajo se encuentran comprendidas en las fracciones XX y XXI del apartado A del artículo 123. En la fracción XX se establece que las diferencias y los conflictos entre el capital y el trabajo se sujetarán a las decisiones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Según la fracción XXI si el patrono se negare a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la Junta, se dará por terminado el contrato de trabajo y quedará obligado a indemnizar al obrero con el importe de tres meses de salario, además de la responsabilidad que resulte del conflicto.

Si la negativa fuere de los trabajadores, se dará por terminado el contrato de trabajo.

En concordancia con la norma constitucional, el artículo 947 de la Ley Federal del Trabajo dispone que si el patrón se negare a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la Junta:

I. Dará por terminada la relación de trabajo.

II. Condenará a indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario;

III. Procederá a fijar la responsabilidad que resulte al patrón del conflicto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50, fracciones I y II, y

IV. Condenará al pago de los salarios vencidos desde la fecha en que dejaron de pagarse hasta que se cubran las indemnizaciones.

III. En 1962 para evitar que los patrones soslayaran el derecho de los trabajadores a la estabilidad en el empleo, la fracción XXI del apartado A del artículo 123 constitucional se adicionó con el siguiente texto: Esta disposición no será aplicable en los casos de las acciones consignadas en la fracción siguiente (XXII). Es decir, se suprimió el arbitraje facultativo de los patrones, en los casos de despido.

En concordancia con la reforma constitucional, el artículo 947, *in fine,* de la Ley Federal del Trabajo, establece que las disposiciones contenidas en dicho precepto (arbitraje potestativo) no son aplicables en los casos de las acciones consignadas en el artículo 123, fracción XXII, apartado A de la Constitución.

Como puede advertirse fácilmente, al tenor de estas disposiciones el arbitraje facultativo para los patrones, es más aparente que real.

Dentro de una perspectiva comparada prevalecen en el mundo tres sistemas: el de los países con conciliación y arbitraje obligatorios; el de los que cuentan con arbitraje obligatorio: el de los que cuentan con arbitraje forzoso y conciliación potestativa y el de aquéllos otros que regulan conciliación y arbitraje obligatorios.

Con frecuencia, el arbitraje laboral suele estudiarse dentro de las formas de autotutela en los conflictos de trabajo.

IV. El arbitraje en la huelga. Como lo señala un importante sector de la doctrina, desde 1929, el legislador determinó el carácter potestativo del arbitraje en la huelga, como uno de los derechos tutelares exclusivos de los trabajadores. Esta situación se

desprendió del carácter irrestricto que confirió al derecho de huelga el mandato constitucional expreso, del artículo 125 fracción XVII, de nuestro código político.

Fue criterio compartido en la jurisprudencia patria, al menos hasta hace tiempo, que dicho derecho era irrenunciablemente irrestricto, toda vez que su ejercicio afectaba necesariamente, al orden público, razón por la cual no era transigible. En este orden de ideas, el arbitraje para los conflictos en materia, se consideró potestativo.

Confrontando el problema con la experiencia cotidiana y la política adoptada por las autoridades laborales, hacia nuestros días, acusando una clara tendencia a conjurar o controlar las huelgas, tenemos la convicción de que el arbitraje potestativo se ha convertido en un mito. Que son los trabajadores quienes determinan la duración y el sentido de la huelga, sino la injerencia decisiva de las autoridades que sujetan a aquéllos a su intervención, sometiendo la utilización de este derecho, a un verdadero arbitraje forzoso.

V. BIBLIOGRAFIA: Alonso García, Manuel, *Derecho procesal del trabajo;* 3ª. edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1976; Cavazos Flores, Baltazar, *Nueva Ley Federal del Trabajo tematizada y sistematizada;* 10ª. edición, México, Trillas, 1981; Cavazos Flores, Baltazar, *35 lecciones de derecho laboral*, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1979, tomo II; Mazzoni, Giuliano, *Manuale di diritto del lavoro;* 5ª. edición, Milán Giuffrè, 1971; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 5ª. edición, México, Porrúa, 1980; Valenzuela, Arturo, *Derecho procesal del trabajo*, Puebla, Cajica, 1959; Veneziani, Bruno, *La mediazone dei poteri nei conflitti collettivi di lavoro*, Roma, Mulino, 1972.

Héctor Sánchez Azuela

ARBITRARIEDAD. I. (Del latín *arbitrium;* arbitrio, facultad de regir la propia conducta). Es la inadecuación que tiene un acto o mandato imperativo e inapelable, emitido por un órgano de autoridad, con respecto a una o varias normas de carácter general que deben regir en la situación en que dicho acto se produce.

II. Un acto arbitrario es aquel que establece para una situación concreta una solución no prevista en una regla general. Es decir va contra la esencia del derecho que siempre está basado en normas de carácter general aplicables a una infinitud de casos particulares. Por el contrario el acto arbitrario no sigue ningún criterio fijo o preestablecido. Es por esto que la arbitrariedad es radicalmente antijurídica. Sin embargo nos encontramos con un gran número de hechos antijurídicos que aún siendo producto de la acción de órganos del Estado no podemos calificar de arbitrarios (por ejemplo las sentencias no fundadas en derecho, los actos administrativos ilegales) por la sencilla razón de que una nota básica de una resolución arbitraria es imponerse coactivamente, no admitiendo recurso alguno en contra. Por lo tanto deber provenir normalmente de un órgano estatal de máxima jerarquía para no poder ser revisada por una instancia superior.

Es conveniente aclarar que la arbitrariedad se origina en un órgano legítimo de poder que viola un orden jurídico del que el mismo deriva.

Ahora bien sería un lamentable error hacer sinónimos los conceptos de arbitrariedad e injusticia, ya que el primero sólo se refiere al desajuste de un acto en relación a una norma, mientras que el segundo ya implicaría un juicio sobre la bondad

intrínseca de aquélla. O sea si la norma es injusta el acto arbitrario que la violente puede ser correcto a la luz de valores metajurídicos (sociales, económicos, éticos). Un ejemplo histórico aclara muy bien esta distinción entre arbitrariedad e injusticia y es el siguiente: En el siglo XVIII en la Prusia gobernada por Federico II, un molinero dejó de recibir la corriente de agua que pasaba antes por un predio vecino debido a que el propietario de éste, impedía su paso con el solo afán de perjudicarlo. El molinero demandó al responsable, pero no existiendo la figura del abuso del derecho el juez falló en su contra y en la apelación el tribunal de segunda instancia ratificó la sentencia. Al saber Federico II de las resoluciones judiciales las revocó y mandó arrestar a los jueces. Es evidente tanto la justicia como la arbitrariedad de la primera a las decisiones del monarca ya que la actuación de los jueces se apegó plenamente a las normas aplicables al caso (Recaséns Siches, página 215).

Sin embargo, una solución arbitraria aunque justa, para un caso concreto en el fondo resulta injusta pues si partimos de que la norma general no es correcta y resolvemos sólo un caso de los que puede englobar, "justa y arbitrariamente", entonces los demás casos semejantes serían tratados "injustamente" pues no recibirían este beneficio. Por el contrario si resolvemos todos los casos análogos "justa y arbitrariamente", ya que no habría arbitraridad sino la creación de una nueva norma general formalmente inválida.

Por último para Stammler tanto la arbitrariedad como el derecho consisten en un querer entrelazante y autárquico (es decir son mandatos que se imponen a aquéllos a quienes van dirigidos) pero se diferencian en que en la primera la vinculación se da en forma caprichosa según cada caso concreto y en el segundo se da de manera uniforme y permanente. Así la arbitrariedad sería un querer entrelazante, autárquico y violable mientras que el derecho es un querer entrelazante, autárquico e inviolable.

III. BIBLIOGRAFIA: Legaz y Lacamíbra, Luis, *Filosofía del derecho;* 5ª. edición, Barcelona, Bosch, 1978; Recaséns Siches, *Tratado general de filosofía del derecho;* 7ª. edición, México, Porrúa, 1981.

Francisco M. Cornejo Certucha

ARBITRIO. I. (Del latín *arbitrium, ii,* que significa sentencia del árbitro o poder de decidir. Probablemente aparece en el español a través del francés *arbitrae,* pues la palabra española que proviene directamente de *arbitratium* es albedrío).

Se define como la facultad de adoptar una resolución con preferencia a otra.

Jurídicamente , se comprende por arbitrio *lato sensu*, la facultad de elegir entre dos o más opciones otorgadas por el ordenamiento jurídico. *Stricto sensu* es la facultad concedida al juez por la norma jurídica para valorar, discrecionalmente, las diferentes circunstancias que se presentan en el desarrollo de los procesos y decidir la sanción aplicable.

El arbitrio debe ejercerse, necesariamente, dentro de los márgenes delimitados por la norma jurídica, puesto que, de no ser así, el arbitrio se convierte en una transgresión al ordenamiento jurídico, lo que produce, indefectiblemente, la aplicación de una sanción.

II. Ejemplo de arbitrio, *lato sensu*, lo encontramos en el artículo 1949 del Código Civil para el Distrito Federal, que prescribe "el perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación con el resarcimiento de daños y perjuicios

en ambos casos. También podrá pedir la resolución aún después de haber optado por el incumplimiento, cuando éste resultara imposible"

El arbitrio judicial se encuentra regulado expresamente por el Código Penal del Distrito Federal en su Título Tercero; el artículo 51 de éste, por ejemplo, regula: "dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares para el delincuente".

III. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho;* 3ª. edición, México, Porrúa, 1980.

Miguel Arroyo Ramírez

ARBITRIOS. I. Son los ingresos fiscales de los niveles inferiores de gobierno, esto es, de los estados y principalmente de los municipios. En México es poco usual en la actualidad y encontramos el vocablo en la época colonial, en el siglo XIX, y sólo excepcionalmente en el siglo XX. Para Escriche los arbitrios son "los derechos que muchos pueblos imponen o tiene impuestos, con la facultad competente, sobre ciertos géneros o ramos para satisfacer sus cargas o cubrir sus gastos". Por su parte G. Fernández de León considera que "el término arbitrios se emplea para indicar determinados derechos o imposiciones, por lo común municipales o provinciales, establecidos con el fin de allegar fondos para atender las cargas o los gastos públicos". La *Nueva enciclopedia jurídica* al tratar el término "arbitrios municipales" refiere que "el derecho a la imposición de tributos por parte de los entes locales autárquicos se justifica por los mismos fundamentos que legitiman al del Estado, con la sola diferencia de su limitación tanto cuantitativa como cualitativamente, como en orden al ámbito de su aplicación". La *Enciclopedia jurídica Omeba* define a los arbitrios como los "Derechos o imposiciones con que se arbitran fondos para gastos públicos, por lo general municipales". Sin embargo, se aclara que es una voz poco usada en la Argentina. Por último, el *Diccionario enciclopédico de derecho usual* contiene bajo la voz arbitrios, a "Ciertos medios ordinarios o extraordinarios que se conceden generalmente a los municipios y en ocasiones a las provincias, para arbitrar o allegar recursos con que cubrir sus atenciones".

II. La escasez de los recursos financieros de los estados y de los municipios ha sido uno de los problemas básicos del país desde su independencia. El proceso de centralización financiera, en detrimento de los niveles inferiores de gobierno, se dio desde el siglo XIX y se incrementó notablemente durante la presente centuria. En México, de acuerdo con la Constitución Federal, existen gravámenes exclusivos para la federación, y en algunos de ellos debe concederse participación a los estados y a los municipios. Asimismo existen gravámenes que pueden ser establecidos tanto por la federación como por los estados. El Sistema de Coordinación Fiscal, derivado de la Ley de Coordinación Fiscal de 1978, que entró en vigor en la mayor parte de sus capítulos en 1980 estableció dos Fondos, con el objeto de incrementar los recursos financieros de las entidades federativas. Sin embargo, es necesario promover el aumento de los recursos financieros para los municipios, con el objeto de que este nivel de gobierno pueda cumplir con sus funciones, y asumir otras para optimizar la asignación de recursos para la satisfacción de diversas necesidades públicas. De esta forma se daría eficacia a la fracción II del artículo 115 constitucional que determina que "Los Municipios

administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de las contribuciones que señalen las legislaturas de los Estados y que, en todo caso, serán las suficientes para atender a las necesidades municipales…"

. **III. BIBLIOGRAFIA:** Cortina, Alfonso, *Curso de política de finanzas públicas en México*, México, Porrúa, 1977; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 9ª. edición, México, Porrúa, 1979; Retchkiman K., Benjamín, *Política fiscal mexicana (reflexiones)*, México, UNAM, 1979

Gerardo Gil Valdivia

ARCHIVO GENERAL DE INDIAS. I. El Archivo de Indias, inaugurado en 1790, en la ciudad de Sevilla, en España, es hoy en día el más importante repositorio español sobre la historia de la América colonial y de su derecho.

Contiene documentos y libros que abarcan un largo periodo histórico: desde 1480 hasta 1900. El material se encuentra clasificado en 16 secciones. A saber: **1.** Patronato Real. **2.** Contaduría. **3.** Contratación. **4.** Justicia. **5.** Gobierno. **6.** Escribanía de Cámara de Justicia. **7.** Secretaría del Juzgado de Arribadas y Comisaría de la Hacienda Pública**. 8.** Correos**. 9.** Estado. **10.** Ultramar. **11.** Cuba. **12.** Consulados. **13.** Títulos de Castilla. **14.** Papeles de España. 15. Tribunal de Cuentas. **16.** Mapas y Planos.

Se formó con documentos del Consejo de Indias, las Secretarías de Despacho, el Tribunal de Cuentas y la Casa de Contratación de Sevilla y organismos afines, principalmente, que antes de su reunión en este local, se hallaban dispersos en otros repositorios.

Un alto porcentaje de sus fondos son de trascendental importancia para la historia del derecho indiano.

En casi todas sus secciones se encuentran, en profusión, documentos relativos al virreinato de la Nueva España, por lo cual este archivo resulta de indispensable consulta para los historiadores del derecho mexicano que trabajan el periodo colonial.

II. BIBLIOGRAFIA: Peña y Cámara, José María de la, *Guía del Archivo de Indias de Sevilla,* Madrid, Dirección General de Archivos y Biblioteca, 1958.

Beatriz Bernal

ARCHIVO GENERAL DE LA NACION. I. En México, desde su fundación el 23 de agosto de 1823, el entonces Archivo Nacional, ha sido considerado como una institución en la cual se custodiaban los copiosos caudales de la documentación del gobierno, así como también el lugar en que fue iniciada la producción de testimonios públicos de la vida e historia nacionales. El Archivo General de la Nación, además de haberse convertido a través de los años en una organización administrativa de carácter público, constituye un testimonio de la integración del pueblo mexicano en nación.

La idea de fundar un archivo general donde se guardaran los documentos oficiales de la Nueva España es atribuida al virrey II Conde de Revillagigedo. De esa época procede la primera ordenación y los índices de la documentación colonial, pertenecientes a la Secretaría del Virreinato.

Otros mexicanos ilustres mostraron en su época, la preocupación por conservar la documentación virreinal que durante los siglos XVII y XVIII sufriera desastres, incendios y saqueos que causaron daños irreparables.

Después de la independencia se recogió la documentación colonial en forma desordenada y se hizo necesario emprender una nueva ordenación a la que se le adicionó la documentación que iban produciendo las nuevas Secretarías del Despacho. Desde 1823, año de su fundación, comenzó a recogerse la mayor cantidad posible de documentación oficial y pasó a depender el repositorio del entonces Ministerio de Gobernación. La difícil situación política y económica por la que atravesó el país a lo largo de casi todo el siglo XIX determinó desorden y sin una clasificación precisa y completa.

Afortunadamente algunos de los hombres más destacados del siglo XIX tuvieron siempre la preocupación de organizar la documentación oficial. Tal es el caso de Lucas Alamán, quien en 1823 proyectó reorganizar el archivo virreinal para denominarlo "Archivo Nacional Mexicano". Por su parte, Ignacio López Rayón en 1852, publicó por vez primera documentos del archivo y Benito Juárez procuró incorporar personal especializado a su organización.

El paso definitivo lo dio José María Lafragua en 1846, ya que propuso al entonces presidente de la República que se reglamentara la organización del Archivo General y Público de la Nación, en diez capítulos. En la segunda mitad del siglo XIX la administración del Archivo de la Nación fue objeto de transformaciones decisivas. En 1867 Francisco de P. Zendejas, propuso y llevó a cabo, en su carácter de Director, el Proyecto de Inventario Alfabético en cada una de las salas para su colocación numerada en volúmenes o legajos, casilleros y estantes.

Entre 1911 y 1915 bajo la dirección de Luis González Obregón fue perfeccionado el sistema de los índices y de tarjetas, y se invitó a colaborar a distinguidos hombres de letras, para iniciar una serie de publicaciones oficiales con los documentos del archivo.

II. La historia del Archivo General de la Nación está estrechamente vinculada a la evolución del derecho de la administración pública de los gobiernos mexicanos. En sus ricos fondos, provenientes de la actividad de las distintas Secretarías de Estado y de donaciones públicas y privadas es posible en contra la legislación administrativa de los siglos XIX y XX: leyes orgánicas, reglamentos y decretos referidos. Asimismo cuenta con valiosos fondos de oficinas extinguidas y gran cantidad de documentos de los distintos gobernantes de México.

Recientemente, el Archivo General de la Nación, de su recinto en el Palacio de Comunicaciones y por decreto presidencial de 27 de mayo de 1977 fue trasladado al antiguo Palacio de Lecumberri, no solamente con el objeto de concentrar su acervo como patrimonio histórico y cultural de la nación bajo nuevas normas de catalogación, sino también para darle un nuevo uso a este edificio, cuyas características arquitectónicas ofrecían un recinto que previamente acondicionado, puede dar abrigo a las diversas ramas o secciones documentales de las administraciones del Estado a través de su historia, así como a talleres de restauración, encuadernación, microfilmación, biblioteca, sala de exposiciones y demás servicios de apoyo administrativo.

III. El régimen jurídico administrativo del Archivo General de la Nación, hoy día se basa en la fracción XVIII del artículo 27 de la LOAPF, la LGEN, la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas. El Archivo General de la

Nación es la entidad central y de consulta del ejecutivo federal para el manejo de los archivos administrativos e históricos de la administración pública federal. Conforme a estas disposiciones, el órgano encargado de la administración de estos fondos es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación que se denomina Archivo General de la Nación.

IV. BIBLIOGRAFIA: Rubio Mañé, J. Ignacio, *El Archivo General de la Nación, Distrito Federal, Estados Unidos Mexicanos,* México, Secretaría de Gobernación, 1973, tomo II.

Olga Hernández Espíndola

ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS. I. El Archivo General de Notarías es una institución que en nuestro derecho positivo depende del Registro Público de la Propiedad y está formado por:

a) Los protocolos que los notarios remiten a éste.

b) Los protocolos cerrados y sus anexos

c) Los sellos de los notarios que deban depositarse o inutilizarse.

d) Los expedientes manuscritos, libros y demás documentos entregados a su custodia, o que sean utilizados para la prestación del servicio.

II. El Archivo General de Notarías, como parte del sistema registral es público, respecto de todos los documentos que lo integran con más de 70 años de antigüedad, y de ellos se expide sólo copia certificada a las personas que así lo soliciten, exceptuando aquellos documentos sobre los cuales la ley imponga limitación o prohibición. En relación con los documentos que no tengan esa antigüedad, sólo podrán mostrarse y expedir copias certificadas a las personas que acrediten tener interés jurídico en el acto o hecho de que se trate (artículo 148 LN).

III. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1978.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ARCHIVO JUDICIAL. I. (Del latín *archivum,* residencia de los magistrados, y *judicialis,* relativo al juicio o a la justicia).

Los artículos 190 a 202 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, establecen y reglamentan un Archivo Judicial del Distrito Federal dependiente del Tribunal Superior de Justicia, a través de su presidente y una comisión, misma que practica visitas semestrales ordinarias y extraordinarias cada vez que lo juzga conveniente.

El Archivo Judicial se divide en cuatro departamentos: ***a)*** Ramo civil, con cinco secciones: Tribunal Superior, juzgados de lo civil, juzgados mixtos de primera instancia, juzgados menores y juzgados de paz; ***b)*** Ramo familiar, con cuatro secciones: Tribunal Superior, juzgados de lo familiar, juzgados mixtos de primera instancia y libros del Registro Civil; ***c)*** Penal, con siete secciones: Tribunal Superior, responsabilidad por delitos oficiales, presidencia de debates, juzgados penales, juzgados mixtos de primera instancia, juzgados menores y juzgados de paz, y ***d)*** Administrativo, con tres secciones: acuerdos generales, acuerdos de interés individual y asuntos secretos.

II. En ese Archivo se custodian todos los expedientes judiciales de asuntos concluidos, aquellos que no lo estén, pero haya dejado de actuarse en ellos durante un año y todos aquellos que la ley determina. Cada tribunal tiene un libro de registro de expedientes remitidos al Archivo y a su vez el Archivo llega un libro general de registro y tarjetas índices.

Para sacar un documento del Archivo se necesita orden escrita y motivada de la autoridad que lo remitió, u otra competente. No permitiéndose a los empleados sacar ningún documento. El jefe del Archivo puede expedir copias autorizadas de los documentos allí custodiados. Igualmente se permite a los interesados, o a sus procuradores y abogados, la lectura de los documentos archivados.

José Luis Soberanes Fernández

AREAS ESTRATEGICAS. I. Es el conjunto de actividades económicas − producción y distribución de bienes y servicios − que exclusivamente realiza el gobierno federal a través de organismos públicos descentralizados y unidades de la administración pública, por imperativos de seguridad nacional, interés general o beneficio social básico para el desarrollo nacional.

II. El liberalismo económico postulado por la Constitución vigente, al establecer las bases de un Estado social de derecho, caracterizado por un intervencionismo estatal en la economía. La reforma al artículo 3º. constitucional, realizada en el año de 1946, que define a la democracia mexicana como "un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo", contribuye a la consolidación del perfil del Estado mexicano como un Estado intervencionista.

El texto original del artículo 27 constitucional que establece un régimen triangular de la propiedad − público, social y privada − anuncia nuestro régimen de economía mixta y reconoce la rectoría del Estado al proclamar el derecho de la nación para imponer en todo tiempo a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público.

El 3 de febrero de 1983 se publicaron en el *Diario Oficial* las reformas y adiciones a los artículos 25, 26, 27, 28 y 73 de la Constitución que, se dice, incorpora un capítulo económico en la ley fundamental al resistematizar, reagrupar y contemporizar los más importantes conceptos del derecho constitucional económico, sumando a nuestro país a los avances del constitucionalismo moderno.

En nuestra opinión, las mencionadas reformas no son innovadoras, en su gran mayoría, sino que tienen el carácter de enmiendas explicativas o pedagógicas al explicitar, en términos más modernos y acordes con la realidad nacional, una serie de bases y fundamentos que ya se encontraban en el texto constitucional. Tal es el caso de las expresiones rectoría del Estado, economía mixta, sector público, social y privado, áreas estratégicas, áreas prioritarias, así como la constitucionalización de la planeación del desarrollo.

Así lo reconoció el propio ejecutivo federal en su iniciativa de reformas constitucionales al precisar que: ante esta situación, el país requiere asumir el problema de la definición del rumbo de la estrategia de desarrollo a partir de principios constitucionales al precisar que: "ante esta situación, el país requiere asumir el problema de la definición del rumbo de la estrategia de desarrollo a partir de principios constitucionales del desarrollo económico nacional que actualicen y ordenen las

atribuciones existentes, establezcan la seguridad jurídica y permitan romper con los principales obstáculos que en mayor medida limitan el cumplimiento de los fines de la nación".

III. Para entender el concepto de áreas estratégicas es necesario insistir en que la economía mixta, ahora explícitamente reconocida por el párrafo tercero del artículo 25 constitucional supone, por una parte, la conservación del régimen de economía de mercado en cuanto que como lo dispone el artículo 28 constitucional, la ley castigará severamente "todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí". Por otra parte, el sector público incide directamente en el renglón económico mediante la realización de actividades concretas que contrarrestan las contradicciones cíclicas del capitalismo y brinden una mayor estabilidad social, económica y política.

De esta suerte se hace indispensable conocer cuáles son las actividades económicas en las que el Estado debe incidir directamente y cuáles en las que puede participar en forma concurrente con los sectores social y privado de la economía.

Así, el actual párrafo tercero del artículo 25 constitucional establece que: "al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la nación".

El párrafo anterior es el fundamento sobre el que descansa el establecimiento de las llamadas áreas estratégicas, así como el de las áreas prioritarias.

El párrafo cuarto del artículo 25 constitucional, dispone: "El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva las *áreas estratégicas* que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan".

Las áreas estratégicas que el párrafo cuarto del artículo 28 constitucional establece, son las siguientes: acuñación de moneda, correos, telégrafos; radiotelegrafía y la comunicación vía satélite; emisión de billetes por un solo banco; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad, ferrocarriles; y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión.

Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que en el enunciado anterior no se incluyó ninguna actividad económica que el Estado no tuviera ya como sector exclusivo, bien bajo la consideración de una función pública o como un servicio público nacionalizado.

Por otra parte, cabe advertir que el anterior listado de áreas estratégicas no es limitativo, es decir, que en un futuro otras actividades o giros económicos, como podrían ser el farmacéutico, el alimentario, los autotransportes, etcétera, podrían ser considerados como áreas estratégicas, para lo cual sería necesario que expresamente lo señalara el Congreso de la Unión en una ley.

Mención aparte merece el servicio público de banca y crédito que fue nacionalizado en 1982. A este respecto el párrafo quinto del artículo 28 constitucional establece: "se exceptúa también de lo previsto en la primera parte del primer párrafo de este artículo la prestación del servicio público de banca y crédito. Este servicio será prestado exclusivamente por el Estado a través de instituciones en los términos que

establezca la correspondiente ley reglamentaria… El servicio público de banca y crédito no será objeto de concesiones a particulares".

La no inclusión del servicio público de banca y crédito dentro de las áreas estratégicas ha permitido que la ley reglamentaria ponga a disposición de los particulares la inversión de hasta un 34% del capital de la banca múltiple nacionalizada, mediante certificados de aportación patrimonial seria "B".

Esta situación nos obliga a reconocer al servicio de banca y crédito como un área intermedia entre las estratégicas y las prioritarias ya que, por una parte, ese servicio sólo puede ser prestado por el sector público, toda vez que no está sujeto a concesión de particulares pero, por la otra, no existe por parte del gobierno federal la propiedad y control absoluto.

Debe tenerse presente que en "los términos del párrafo cuarto del artículo 25 constitucional el gobierno federal mantendrá siempre la propiedad y el control sobre los organismos que desarrollen las áreas estratégicas. Con esta declaración se garantiza que el proceso decisorio sobre las referidas actividades nunca podrán estar fuera de la esfera pública.

Véase **Areas Prioritarias, Economía Mixta, Empresa Pública, Intervención del Estado, Rectoría del Estado.**

IV. BIBLIOGRAFIA: *La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta,* México, UNAM-Porrúa,, 1985; *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada,* México, UNAM., 1985; Ruiz Dueñas, Jorge, "Sistema económico, planificación y empresa pública en México", *Colección Ensayos,* México, número 8, 1982; Ruiz Massieu, José Francisco, Valadés, Diego, *et al., Nuevo Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1983.

Enrique Sánchez Bringas

AREAS PRIORITARIAS. I. Es el conjunto de actividades económicas –producción y distribución de bienes y servicios– que el gobierno federal, mediante las empresas públicas, realiza por sí o en concurrencia con los sectores social y privado, a fin de impulsarlas y organizarlas con antelación a otras, por razones circunstanciales e imperativos de interés general, proveyendo de esta forma el desarrollo nacional.

II. La Constitución de 1917 estableció las bases de un Estado social de derecho; Estado benefactor caracterizado por su intervención en el proceso económico. Estas bases se han venido ampliando a través de una serie de reformas constitucionales, como la que en 1946 se hizo al artículo 3º. para precisar que la democracia mexicana es, también, un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo.

El 3 de febrero de 1983, se publicaron en el *Diario Oficial* una serie de reformas y adiciones al texto constitucional a fin de reagrupar, resistematizar y modernizar las cláusulas económicas de la Constitución. Los artículos modificadores fueron el 25, 26, 27, 28 y 73.

En su mayoría, las reformas no tuvieron un carácter innovador, sino que fueron, más bien, enmiendas de carácter explicativo o pedagógico, que contemporizan una serie de normas que ya se encontraban en el texto constitucional. Tal es el caso de las expresiones rectoría del Estado; economía mixta; sector público, sector social y sector

privado; áreas estratégicas, áreas prioritarias, así como la constitucionalización de la planeación para el desarrollo.

De esta suerte, la expresión áreas prioritarias aparece por primera vez en nuestro texto constitucional con las reformas de 3 de febrero de 1983.

III. Para entender el concepto de áreas prioritarias, tiene que partirse de la consideración de nuestro sistema como un régimen de economía mixta, que implica el que junto a la subsistencia de una economía de mercado, el Estado intervenga directamente en renglones económicos concretos a fin de atemperar las crisis cíclicas del capitalismo y propiciar una mayor estabilidad económica, social y política.

El tercer párrafo del artículo 25 constitucional estatuye el régimen de economía mixta al establecer que: "Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la nación".

Los sectores de los que habla este párrafo, deben entenderse como ámbitos de actividad económica definidos por el tipo de propiedad de los medios de producción. El sector público está integrado por las empresas de propiedad pública, ya sea en forma total o mayoritaria. El sector social está constituido por actividades económicas fundadas en formas de apropiación colectiva de los medios de producción, tales como ejidos, comunidades agrarias, cooperativas, sindicatos, etcétera El sector privado es el conformado por los medios de producción propiedad de individuos en lo particular o personas colectivas de derecho privado, ya sea de manera directa o mediante la participación en sociedades.

Ahora bien, hay una serie de actividades económicas definidas en el párrafo cuarto del artículo 28 constitucional, que sólo pueden ser realizadas por el sector público. Tales áreas reciben el nombre de estratégicas, debido a razones de seguridad nacional, interés social fundamental o beneficio social básico para el desarrollo nacional.

Además de las áreas estratégicas, el Estado puede estar interesado en la realización o participación de otras actividades económicas, a fin de organizarlas e impulsarlas, propiciando de esta manera el desarrollo nacional.

Sobre el particular, el párrafo quinto del artículo 25 constitucional establece que: "Asimismo, podrá (el sector público) participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo".

De esta suerte las áreas prioritarias son aquellas que, de acuerdo con las circunstancias, resulte más conveniente impulsar en razón de las necesidades del desarrollo nacional. Toda vez que las prioridades cambian de acuerdo al estadio del desarrollo nacional, las áreas prioritarias no están establecidas de antemano, como sucede con las áreas estratégicas aunque, si bien es cierto, estas últimas pueden ser ampliadas.

De acuerdo con el texto constitucional las áreas prioritarias pueden ser desarrolladas por el sector público únicamente, o asociado con unidades del sector social o del sector privado.

Para el desarrollo, tanto de las áreas estratégicas cuanto de las prioritarias, el Estado cuenta con organismos y empresas públicas para su eficaz manejo, según dispone el sexto párrafo del artículo 28 constitucional.

Debido a lo reciente de la reforma constitucional no se han establecido todavía con gran claridad los criterios para el establecimiento de las áreas prioritarias para fines

del desarrollo, sin embargo, el discurso oficial afirma que los criterios de participación han sido definidos en el Plan Nacional de Desarrollo y en los programas sectoriales correspondientes, principalmente en el Programa Nacional de Fomento Industrial y Comercio Exterior. Parece hasta ahora que la demarcación de las áreas prioritarias se establece por la asignación directa de recursos por parte del Estado.

Dentro de las funciones que el Plan Nacional de Desarrollo asigna a la empresa pública, aparece la de participar en la oferta de bienes y servicios socialmente necesarios y en aquellas actividades de producción básica que no sean cubiertas suficientemente por la iniciativa particular. En el sector coordinado por la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal se han considerado ramas prioritarias: ***A)*** Bienes de capital en renglones como maquinaria y equipo agrícola; máquinas y herramientas; equipo ferroviario; industria naval; fundición; equipo rotativo, etcétera ***B)*** Insumos críticos, tales como fertilizantes, siderurgia, celulosa y papel, petroquímica secundaria, etcétera ***C)*** Bienes para el consumo básico, como azúcar, productos farmacéuticos y textiles básicos. ***D)*** Industrias de punta tecnológica, tales como biotecnología y electrónica industrial.

Cabe señalar que en el Programa Nacional de Fomento Industrial y comercio Exterior 1984-1988 se señalan áreas de la empresa pública en las que debe participar, dividiendo las actividades prioritarias en "áreas de concurrencia prioritaria" y "áreas de concurrencia complementaria". Respecto de las primeras, se trata de áreas, que por su importancia para el desarrollo de la economía nacional y por sus requisitos de inversión, tiempo de maduración o por utilizar tecnologías nuevas o de punta, se justifica la concurrencia de la empresa pública. En cuanto a las segundas, son áreas que desarrollarán los sectores social y privado y sólo cuando tal desarrollo no sea suficiente para alcanzar los objetivos del interés público participará el Estado.

véase **Areas Estratégicas, Economía Mixta, Empresa Pública, Intervención del Estado, Propiedad, Rectoría del Estado**

IV. BIBLIOGRAFIA: *La Constitución mexicana; rectoría del Estado y economía mixta,* México, UNAM-Porrúa, 1985; *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada,* México, UNAM, 1985; Ruiz Dueñas, Jorge, "Sistema económico, planificación y empresa pública en México", *Colección Ensayos,* México, número 8, 1982; Ruiz Massieu, José Francisco, Valadés, Diego, et. al., *Nuevo derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1983.

Enrique Sánchez Bringas

ARMADA. I. *Etimología y definición común.* **1.** del latín *armata,* femenino de armatus, armado. **2.** Es el agrupamiento considerable de buques de combate y demás barcos de apoyo logístico de un país, para la realización de las misiones y funciones que le sean encomendadas. **3.** *Sinónimos:* Escuadra, Marina de Guerra, Flota, Fuerza Naval. Se ha establecido por costumbre, referir como *lo marino* a toda clase de actividades de carácter civil en el mar, tales como la navegación comercial, deportes acuáticos, turismo, investigación científica, pesa, etcétera, en cambio, la denominación *lo naval*, se aplica exclusivamente a las actividades marítimas de carácter militar o de guerra. **4.** En algunos

países que conservan la monarquía, recibe la designación de *real o imperial armada* y al mencionar sus buques anteponen, al nombre correspondiente, las siglas de las palabras "Navío de su Majestad…", como en la Gran Bretaña "H.M.S…." (His Majesty Ship) o durante la Alemania Imperial "S.M.S…." (Seine Majestät Schiff). Los Estados Unidos de Norteamérica acostumbran designar sus unidades navales como las siglas "U.S.S…." (United States Ship). **5.** Las grandes potencias integran sus armadas con enormes acorazados y gigantescos portaaviones, torpederos, etcétera, hasta las pequeñas lanchas rápidas, así como los buques auxiliares hospitales, cisternas, arsenales, transportes, etcétera, u otros que en determinadas circunstancias se requisan y habilitan como integrantes de la flota. **6.** Hoy día hay navíos cuyo potencial bélico cuenta con proyectiles llamados misiles, en la cabeza llevan tremenda carga explosiva, que incluso puede ser atómica. Por cuanto a la fuerza de propulsión existen ya unidades provistas de energía nuclear.

II. *Definición técnica.* **1.** Jurídicamente, armada es la totalidad o conjunto importante de los buques de guerra, de todas clases, aviones navales y otros vehículos *ad hoc,* con que cuenta una Nación-Estado en el mar, para ejercer y defender su soberanía e intereses, transportar tropas y materiales, vigilar y proteger sus costas, mar (es) territorial (es), zona (s) económica (s) exclusiva (s) adyacente (s), e islas nacionales, así como para hacer sentir su presencia en los lugares donde sea necesario para la seguridad interna del país; está regida por el fuero militar. **2.** Es oportuno señalar, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal ya reformada, en su artículo 36 fracciones de la XIV a la XX, que todo lo relativo a la marina mercante, puertos de mar y fluviales, faros obras marítimas y comunicaciones por agua, corresponde y depende de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

III, *Antecedentes históricos nacionales.* **1.**. Geográficamente México está situado en el hemisferio norte de nuestro planeta, en el Continente Americano, entre los océanos Atlántico y Pacífico, con diez mil kilómetros de litorales, por eso requiere una marina de guerra fuerte y numerosa. **2.** Según Jesús Bracamontes, en las riberas del Lago de Texcoco se instaló el primer astillero de América, ahí los conquistadores construyeron cuatro bergantines con fines bélicos, pero fueron destruidos por los aztecas en 1520. **3.** Un año después, el 13 de agosto de 1521, dicho lago fue teatro de una acción naval sin paralelo en el mundo, pues se escenificó verdadera naumaquia a 400 Kilómetros. del mar y a una altura superior a los 2 000 metros. snm, botándose al agua 13 bergantines fabricados en Tlaxcala y terminados en Texcoco, que auxiliados por más de 16,000 canoas aliadas asaltaron y destruyeron el otrora poderoso Imperio Mexica. **4.** Siendo virrey de Nueva España don Lope Diez de Armendáriz, Marqués de Cadereyta, se instituyó en Veracruz la Armada de Barlovento (1638), y aunque reducida, doce galeones aproximadamente y otros pequeños barcos, no estando además todos en servicio, sin embargo limpió de corsarios y piratas las aguas del Golfo de México y el Mar Caribe, así como también transportó tropas a Santo Domingo (1690) y coadyuvó a liberarlo de los invasores franceses, capturándoles algunos barcos; su base de operaciones se trasladó a La Habana hacia 1748. **5.** El vicealmirante don Mario Lavalle Argudin manifiesta que hecha la Independencia de México se comisionó al marino Eugenio Cortés, para la compra, en Estados Unidos, de seis balandras cañoneras y dos goletas, *"Anáhuac" e "Iguala"* (1822), en esta última se izó oficialmente y por primera vez en un buque de guerra el pabellón nacional, de esta escuadrilla arranca la formación de nuestra marina

militar y sirvió junto con las balandras “Tampico”, “Papaloapan” y “Tlaxcalteca” para el primer bloqueo de Ulúa. **6.** El egregio marino campechano don Pedro Sáinz de Baranda y Borreyro (1787-1845), quien tomó parte en la Batalla de Trafalgar a bordo del *“Santa Ana”*, fue quien habiendo sido nombrado Comandante General del Departamento de Marina en Veracruz el 27 de julio de 1825, se enfrentó con gran decisión y valentía a la escuadra española, impidiendo su arribo con hombres y materiales para el Castillo de San Juan de Ulúa que defendían aún fuerzas hispanas, Baranda logró la capitulación, que fue honrosa, el 18 de noviembre de 1825, cumpliéndose así lo expresado por don José Joaquín Herrera el 7 de noviembre de 1823. “A la marina sólo toca consumar esta grande obra y consolidar por siempre la Independencia nacional”. **7.** El capitán David H. Porter (sobrino del comodoro de igual nombre, organizador y dirigente de la Armada Mexicana en 1826), al mando del bergantín “Guerrero” atacó y dispersó un convoy español en las costas de Cuba, febrero de 1828, pero salió a perseguirlo la fragata “Lealtad”, muy superior en armamento y tras desventajosa lucha para el “Guerrero” lo hundió muriendo también Porter**. 8.** Hacia 1842/43 una escuadrilla mexicana al mando de don Tomás Marín, compuesta por 4 buques y 3 transportes, fue enviada para sofocar el levantamiento de rebeldes del sureste y posiblemente sea la misma que trabó exitoso combate contra barcos texanos que alentaban y ayudaban la independencia del Estado de Yucatán, destruyéndolos. Algunos nombres de aquellos bergantines han quedado para la posteridad: “Victoria”, “Orizaba”, “Libertad”, “Bravo”, etcétera **9.** Digna de mención fue la corbeta-escuela “Zaragoza”, por los buenos servicios que prestó al país, construida en los astilleros del Havré, Francia, en 1891; dio la vuelta al mundo en 1896-1897, bajo el mando del contralmirante don Angel Ortiz Monasterio (1849-1922), dando a conocer en el orbe el pabellón nacional. Años después desde La Habana y junto con los cruceros “Nueve de Julio” (argentino) y “Ciba” escoltó al buque de guerra “Uruguay” que trajo los restos del eximio poeta mexicano Amado Nervo, quien siendo embajador de México falleció en Montevideo, el 24 de mayo de 1919 un 10 de noviembre de dicho año arribaron los barcos a Veracruz. El lema del “Zaragoza”, fue “Siempre a la hora”, se desarmó y cañonearon sus restos como práctica en los bajos del puerto jarocho en 1925. **10.** Siendo presidente interino de la República el general Voctoriano Huerta (1845-1916), en febrero de 1914 envió a los buques “Morelos” y “Guerrero” para someter al “Tampico”, pues su tripulación, a cuyo frente se puso el segundo de a bordo, capitán de navío Hilario Rodríguez Malpica Jr., abrazó la causa revolucionaria, apoderándose del barco; el 16 de junio siguiente, en las aguas del Farallón de San Ignacio, Topolobampo, Sinaloa, trabaron combate el “Guerrero” y el “Tampico”, habiendo hundido el primero a este último, y con él se fue Rodríguez Malpica, que antes se suicidó. **11.** Durante la invasión norteamericana, al Puerto de Veracruz, por una numerosa escuadra, 21 de abril de 1914, los alumnos de la Escuela Naval Militar y jefes de la misma defendieron heroicamente el suelo patrio de los marinos yanquis, al mando del almirante Fletcher, el cadete Virgilio Uribe y el teniente José Azueta murieron por las heridas recibidas.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto* **1.** La antigua Secretaría de Guerra y Marina, tomó el nombre de Secretaría de la Defensa Nacional a partir del 1-nov-1937 (*Diario Oficial* mismo día); conforme a la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 30-dic.-1940, se creó la Secretaría de Marina, a cuyo cargo está la armada (*véase* Ley Orgánica de la Administración Pública Federal artículo 30). **2.** Acorde al artículo 18 de su Ley Orgánica, la Armada de México “se integra con recursos humanos y materiales y

cuenta con la siguiente estructura: ***a)*** Comandancia General; ***b)*** Regiones, zonas y sectores navales; ***c)*** Fuerzas operativas y ***d)*** Establecimientos navales. **3.** Dada su naturaleza militar (artículo 1 Ley Orgánica) y acorde a lo dispuesto por los artículos 13 y 21 constitucionales, la Armada está sujeta a la jurisdicción y tribunales del fuero de guerra; en el caso y hasta la fecha, dichos tribunales son los mismos que tiene el Ejército; para efectos administrativos existe una Dirección de Justicia Naval que depende de la propia Armada. Hay proyectos para crear un Código y Tribunales de Justicia Naval Militar, a efecto de que los justiciables sean juzgados por sus iguales. **4.** ***A)*** El personal de la Armada se agrupa en cuerpos y servicios, los cuerpos son: *el general y el de infantería de marina;* los servicios son: *de ingenieros, de comunicaciones navales, de administración e intendencia naval, de sanidad naval, de justicia naval y los especiales* (artículos 59 a 65 Ley Orgánica). ***B)*** El mando se ejerce por cargo o comisión recibida, aunado al de la jerarquía correspondiente, según los artículos 5 a 17 y 89/90 de su Ley Orgánica y conforme al artículo 93 los grados del personal de la Armada, en orden decrecientes son: Almirantes: almirante, vicealmirante y contralmirante; *Capitanes;* de navío, de fragata y de corbeta; *Oficiales:* tenientes de navío, de fragata y de corbeta, guardiamarina, primer contramaestre, primer condestable y primer maestre en sus diversas especialidades; *Tripulación:* clases y marinería. **5.** La legislación básica que rige la Armada es: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos promulgada el 5 de febrero de 1917, artículos 5º. párrafo cuarto, 10, 13, 30-A-III, 31, 32 segundo párrafo, 27, 42, 48, 73-II y III, 79-VII, 89-IV, V, VI y XVI, 118-11, 123-B-XIII, 129, 132 y 133. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, *Diario Oficial* 29-dic.-1976, artículo 30. Ley Orgánica de la Armada de México, *Diario Oficial* 12-ene-1972. Ley de Disciplina de la Armada de México, *Diario Oficial* 26-dic.-1978. Código de Justicia Militar, *Diario Oficial* 31-ago-1933. Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Armada Nacionales, decreto 7-ene-1926, *véase Diario Oficial* 25-ene-1946 y *Diario Oficial* 15-ene.- 1980. Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, *Diario Oficial* 29-jun.-1976. Reglamento de la Junta de Almirantes, Consejos de Honor Superior y Ordinario, *Diario Oficial* 4-jul.-1979. Reglamento de la H. Escuela Naval Militar, *Diario Oficial* 29-jul.-1937, *véase Diario Oficial* 10-ene.-1959. Debemos advertir que la legislación es copiosa e inciden también leyes muy diversas e importantes en las actividades de la Armada, debiéndose tener en cuenta los Tratados Internacionales suscritos por México, así como lo relativo a los derechos internacional público y marítimo, este último nacional e internacional**. 6.** Las unidades de superficie que integran la Armada mexicana son actualmente: 4 buques escolta, 5 transportes rápidos, 1 cañonero, 1 transporte de guerra, 18 guardacostas y 6 más que próximamente se recibirán, 16 dragaminas, 31 buques patrulla, 4 polimares, 7 patrullas fluviales, 1 buque escuela, 2 de salvamento, 1 buque taller y 2 tanque, 6 remolcadores, 2 buques oceanográficos y 2 de investigación pesquera, cuyas principales tareas acorde su clase son: entrenamiento, vigilancia fluvial y fronteriza, así como del mar territorial y de la zona económica exclusiva, apoyo logístico para las fuerzas operativas, rescate de buques en aguas nacionales, investigación y ayuda a la población**. 7.** Por decreto presidencial del 11-abr.-1942, se declaró Día de la Marina Nacional, de guerra y mercante, el primero de junio, por haber sido en esa fecha de 1917, cuando se aplicó definitivamente el artículo 32 constitucional. **8.** La Escuela Naval Militar de Veracruz se fundó por decreto de don Porfirio Díaz el 23-abr.-1897; su antiguo edificio fue clausurado el 11-dic.-1952 y un mes

antes se inauguraron las nuevas instalaciones en Antón Lizardo, Veracruz; en 20-dic.-1949 se aprobó por el Congreso Federal la denominación de Heroico Colegio Militar y Heroica Escuela Naval Militar, habiéndose inscrito dichos nombres con letras de oro en el Salón de Sesiones de la antigua cámara de Diputados el 9-nov.-1973. **9.** No debemos olvidar, por las graves consecuencias que tuvo su derrota para el mundo hispánico, a la famosa Armada invencible, 131 barcos con 10,000 marineros y 1,300 oficiales, que Felipe II envió para invadir Inglaterra, al mando del inepto Duque de Madinasidonia y fue duramente atacada por Howard y por Drake y semidestruida por las tempestades (julio 1588). Desde entonces comenzó a decaer el poderío militar de España en el mar y después de la Batalla de Trafalgar (21-oct.-1805), dejó de ser potencia naval.

V. BIBLIOGRAFIA: Pérez Verdía, Luis, *Compendio de la historia de México;* 7ª. edición, corregida por Benito Javier Pérez Verdía, Guadalajara, Librería y Casa Editorial Font, 1935; Ducoudray, G., *Compendio de historia general;* 13ª. edición, nueva traducción y notas de Lucas T. Gibbes, París, Librería de Hachete, 1929; Pérez Bustamante, C., *Manual de historia universal*, Santander, Aldus, s. A., Artes Gráficas, 1931, volumen IV; Howarth, David, *The Dreadnougts*, Amsterdam, Time-Life Books 1980; Hornsey, Pat. *Ships at War,* London, New English Library Limited, 1978; Lavalle Argudín, Mario A., *Síntesis Histórica - Heroica Escuela Naval Militar, Heroica Escuela Militar*, México, Secretaría de Marina, 1980; Lavalle Argudín, Mario A., *Biografía de Don Pedro Saíns de Baranda Borreyro,* México, Asociación Heroica Escuela Naval, Asociación Civil, Dirección de Acción Cultural, 1976; Lavalle Argudín, Mario, *Biografía del capitán de navío Hilario Rodríguez Malpica,* México, Secretaría de Marina, 1978; Bracamontes, A. Jesús, *Tradición marítima de México,* Asociación Mexicana de Modelismo Naval y Cultural Marítima, Asociación Civil, 1963; *La mar,* México, Sector Marítimo Nacional, 1980; *Revista de la Secretaría de Marina,* México, año I, número 4, diciembre 81-enero 82 y número 6 abril-mayo 82.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

ARMADOR. I. (Del latín *armator-oris).* Significa la persona que explota uno o más buques en el tráfico marítimo.

Esta palabra se usa como sinónimo de naviero, ya sea propietario del buque o naviero arrendatario.

II. En el Código de Comercio no se usa la designación armador y sólo se refiere a los navieros, en el Libro Tercero, título Segundo, capítulo I “De los navieros”.

En la Ley de Vías Generales de Comunicación y en sus reglamentos en materia marítima, se usa la palabra armador. En el Reglamento para la Navegación de Cabotaje, publicado en el *Diario Oficial* del 4 de septiembre de 1941, en su artículo 17 y bajo el subtítulo “De los armadores”, expresa que éstos, en su calidad de propietarios no pueden dar instrucciones a los consignatarios o a los capitanes, para dejar de cumplir con las disposiciones legales, leyes y reglamentos de marina.

En la Ley Federal del Trabajo de 1931, también se identifica al propietario con el armador, naviero o fletador, en su calidad de patrones.

En la Ley de Navegación y Comercio Marítimo se usa la designación armador, pero tampoco se precisa su concepto y así en los artículos 93 y 93 bis, así como en el 95 se refieren al armador como propietario del buque; en el artículo 255 K y M, y en el 272,

se refieren al armador como empresario marítimo, sin distinguir si se trata además de propietario.

En las normas de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, correspondientes al Registro Público Marítimo Nacional, en la fracción V del artículo 96, determina como inscribibles en el mismo, las escrituras de constitución de sociedades navieras, por lo que parece que el legislador limitó para el caso de empresas marítimas, persona moral, la designación de sociedades navieras, con lo que se restringiría la designación armador a sólo las personas físicas.

Véase **Naviero**.

III**. BIBLIOGRAFIA:** Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970.

Ramón Esquivel Avila

ARMAMENTISMO. I. La palabra armamentismo es un derivado del latín *arma, armas* (plural neutro). La palabra arma a su vez deriva la voz armamento (del latín *armamentum),* que es el aparato y prevención de todo lo necesario para la guerra; en la milicia, se designa armamento a la dotación, conjunto y clase de armas de que va provisto un individuo de tropa, un cuerpo, buque de guerra o artefacto de tal clase, y también la que posee una plaza o fortaleza. Armamentismo es la tendencia de ciertos países de acopiar el mayor número posible de armamento y el más desarrollado, tecnológicamente hablando, a fin de adquirir predominio.

II. Siempre ha sido un sueño de la Humanidad abandonar las armas. Durante el siglo XIX se presentaron algunas iniciativas a fin de celebrar conferencias de desarme, especialmente por parte del Zar de Rusia, mismas que desembocaron en acuerdos restringidos sobre *reducción o limitación* de armas. En La Haya se celebraron en 1899 y 1907, las dos Conferencias de Paz, convocadas por iniciativa de Rusia, lo que representó el primer intento serio de solución al creciente problema del armamentismo, mismo que fracasó, ya que se limitó a un modesto esfuerzo de reglamentación de la guerra.

Dice Seara Vázquez, que en el Pacto de la Sociedad de las Naciones se incluyeron disposiciones tendientes a hacer obligatoria la *reducción* de los armamentos: los miembros de la Sociedad reconocen que el mantenimiento de la paz exige la *reducción* de los armamentos nacionales (artículo 8, 1), encargando al Consejo la preparación de los planes de reducción. En el artículo 23, párrafo *d,* se habla también de que la Sociedad se encargaría del *control general del comercio de armas y municiones* con los países en que el control de este comercio es indispensable al interés común. En fin, en el artículo 9 se creaba una *Comisión Permanente* consultiva destinada a dar al Consejo su opinión sobre la ejecución de las disposiciones de los artículos 1 y 8 y de un modo general sobre las cuestiones militares, navales y aéreas.

Al lado de estas disposiciones del Pacto había otras contenidas en diferentes tratados, estableciendo un sistema de investigación de los armamentos de ciertos países (artículos 169 del Tratado de Saint Germain, 143 del Tratado de Trianón, y 104 del Tratado de Neuilly). Se crearon diversas comisiones encargadas de estudiar el problema y los asuntos conexos; se redactaron varios proyectos, y se llegó finalmente a la celebración de la Conferencia de Ginebra (comenzada el 2 de febrero de 1932) que terminó en medio de la desilusión de los que en ella habían puesto demasiadas esperanzas. Algunos

acuerdos en materia de *limitación* de los armamentos navales y de *prohibición* de las armas bacteriológicas y químicas son los únicos resultados positivos que pueden atribuirse a este periodo de la SDN (Sociedad de Naciones).

Respecto a la Organización de las Naciones Unidas, el artículo 11 de la Carta deja a la Asamblea General la posibilidad de considerar los principios generales de la cooperación en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, incluso los principios que rigen *el desarme y la regulación de los armamentos*, y en el artículo 26 se declara que… el Consejo de Seguridad tendrá a su cargo… la elaboración de planes que se someterán a los miembros de las Naciones Unidas para el *Establecimiento de un sistema de regulación de los armamentos.*

Siguiendo el ejemplo de la Sociedad De Naciones, se constituyen comisiones y subcomisiones que se suceden aun ritmo superior al de su misma eficacia, y que van muchas veces acompañadas por resoluciones de la Asamblea General pidiendo a los Estados miembros la realización de esfuerzos para conseguir una limitación de los armamentos. Paralelamente a los esfuerzos realizados en el cuadro de las Naciones Unidas vino a añadirse más tarde, la serie de conversaciones al margen de la organización, que no llevaron tampoco a ningún resultado.

Por otra parte, a partir de la Segunda Guerra Mundial, y como consecuencia de la aparición del arma atómica y de los cohetes, el problema adquiere proporciones más graves.

Entre los principales resultados hasta ahora obtenidos en materia de desarme pueden citarse: ***a)*** El Protocolo de Ginebra, de 1925, sobre prohibición de uso en la guerra de gases asfixiantes o venenosos***; b)*** El Tratado de Washington sobre la Antártica, de 1959; ***c)*** El Tratado de Moscú de 1963, prohibiendo las pruebas nucleares, excepto las subterráneas, ***d)*** El Tratado sobre el espacio ultraterrestre, de 1967; ***e)*** El Tratado de Tlatelolco, de 1967, para la proscripción de las armas nucleares en América Latina***; f)*** El Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares, de 1968; ***g)*** Tratado de desnuclearización de los fondos marinos, de 1971; ***h)*** Convención sobre las armas bacteriológicas, de 1972.

Además de los tratados anteriores existen otros y están en proceso de discusión algunos más sobre ciertas cuestiones específicas: utilización de los fondos marinos y oceánicos; prohibición de la guerra química; prohibición de pruebas nucleares subterráneas; las llamadas armas estratégicas, discutidas en las pláticas conocidas con el nombre de SALT I y II.

III. Lamentablemente, un desarme general y total es todavía una quimera del mundo moderno, lo que no equivale a negar los resultados parciales que se han obtenido en algunos sectores muy concretos. Para redondear este tema es menester consultar otros temas como desarme, armas ABC, armas atómicas, cohetes misiles, armas nucleares, armas estratégicas y tácticas, armas prohibidas, armas químicas y bacteriológicas armas convencionales, armas de destrucción masiva, desarme y Comité de Desarme, entre otros.

IV. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

Víctor Carlos García Moreno

ARMISTICIO. I. La palabra armisticio está formada a su vez de las voces latinas *arma, armas* (plural neutro), y *stare,* está quieto. Suspensión de hostilidades pactada entre pueblos o ejércitos beligerantes. Término que aparece a mediados del siglo XVIII y que actualmente es de uso corriente.

II. En el Reglamento de la IV Convención de La Haya, de 1907, se le da una acepción amplia para designar una suspensión, convenida y provisional, de las operaciones de guerra pero que deja subsistente el estado jurídico de guerra (artículos 36 y 37). Llámese también armisticio al instrumento o tratado donde está contenido un armisticio. Se sostiene que un tratado de paz, después de su firma, pero antes de la ratificación surte efectos de armisticio.

Los artículos 36 a 41 de la Convención de La Haya mencionada regulan el armisticio, estableciendo que éste "cesa las hostilidades bélicas de común acuerdo de las partes beligerantes", y puede ser "general o local", además "debe ser notificado oficialmente y a su debido tiempo a las autoridades competentes y militares" y "entra en vigor inmediatamente después de su notificación". La reiniciación de las hostilidades puede darse inmediatamente en el caso de "seria violación" del armisticio, pero no por "una persona que actúa por su propia iniciativa"; dichas personas deberán ser castigadas y cubiertos los daños y perjuicios causados. Cuando el armisticio va ligado a la capitulación se llama armisticio de capitulación, lo que supone generalmente el término de la guerra. Otros términos relacionados con el armisticio son la tregua, el cese de fuego y la suspensión de armas.

III. BIBLIOGRAFIA: Kaplan y Katzenbach, *Fundamentos políticos del derecho internacional,* México, Limusa-Wiley, 1965.

Víctor Carlos García Moreno

ARMONIZACION DEL DERECHO. I. Debido a la gran cantidad de sistema jurídicos en vigor en el mundo no existe uniformidad en cuanto a las soluciones a los problemas planteados por los conflictos de leyes; en efecto, siendo cada Estado soberano en la elaboración de su propio sistema conflictual es entonces factible encontrar casos en los cuales surjan soluciones diferentes a un mismo problema jurídico de tipo conflictual. La doctrina y la práctica contemporáneas han desarrollado la idea de buscar los medios necesarios para lograr una cierta armonización del derecho, sin llegar a una unificación de los sistemas, meta que hace el objeto de otro tipo de investigación (UNIDROIT y UNCITRAL por ejemplo, y las convenciones de derecho uniforme).

II. La idea de armonización del derecho no significa forzosamente la necesidad de soluciones idénticas a un mismo problema sino evitar caer en el conflicto negativo, es decir sin posibilidad de solución alguna, o en la solución absurda. Implica, por parte de los Estados, la elaboración de sistemas conflictuales que permitan, en el momento de su aplicación, la toma en consideración de los demás sistemas existentes en el mundo de manera a lograr una coordinación entre todos ellos (Batiffol, Carrillo Salcedo, Miaja de la Muela, por ejemplo). Un buen ejemplo de esta coordinación de sistemas se encuentra en las figuras jurídicas del reenvío y de la cuestión previa. La armonización del derecho supone un gran respeto de cada uno de los sistemas jurídicos, tanto en la aplicación de sus normas sustantivas como en la aplicación de sus reglas de conflicto. Partiendo de la idea que el problema de los conflictos de leyes no es un problema de soberanía de los Estados

sino una simple voluntad de regular las relaciones entre personas a nivel internacional, no debe existir, entonces, ningún obstáculo para que dicha regulación se haga con el debido respeto a los grandes principios de justicia y de seguridad jurídica. Quedan descartados por lo tanto todos los sistemas jurídicos basados en las ideas del territorialismo o bien imbuidos de un nacionalismo exacerbado.

III. Otra manera de lograr una armonización del derecho consiste en celebrar tratados y convenios internacionales en materia de derecho internacional privado para unificar el uso de las reglas de conflicto en las materias objeto de dichos tratados y convenios. Las convenciones celebradas en el seno de la Conferencia Permanente de La Haya son un buen ejemplo de este esfuerzo, así como lo fueron el Código Bustamante (1928) y los Tratados de Montevideo (1889 y 1940). Actualmente existe a nivel americano, en el marco de la Organización de Estados Americanos, un nuevo intento de armonización del derecho internacional privado con la celebración de las Conferencias Interamericanas de Derecho Internacional Privado (CIDIP I, Panamá 1975 y CIDIP II, Montevideo, 1979). Las convenciones adoptadas durante dichas conferencias no buscan uniformizar los derechos internos de todos los países participantes, sino adoptar reglas que permitan obtener la aplicación del mismo derecho, es decir del mismo sistema jurídico, a propósito de cualquier problema de derecho internacional privado, sin importar el lugar o más bien el país, en el cual se está planteando.

IV. No cabe duda que el fin perseguido requiere de una gran cooperación entre los diferentes países y de una cierta visión internacionalista del derecho por parte de los legisladores y de los órganos aplicadores del derecho en una sociedad en la cual el número de relaciones a nivel internacional va creciendo a un ritmo cada vez más acelerado.

Véase **Conflicto de Leyes, Cuestión Previa, Reenvío, Territorialismo**

V. BIBLIOGRAFIA: Batifol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé;* 6ª. edición, París, L.G.D.J., 1974; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1980; Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Derecho internacional privado;* 2ª. edición, Madrid, Tecnos, 1976; Siqueiros, José Luis, "La contratación internacional. Posible armonización en su regulación jurídica". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIII, número 39, septiembre-diciembre de 1980; Fix-Zamudio, Héctor, "Breves reflexiones sobre los instrumentos de armonización jurídica en América Latina", *Universidades,* México, año XVIII, número 73, julio-septiembre de 1978.

Claude Belair M.

ARRAIGO. I. (Acción y efecto de arraigar; del latín *ad y radicare,* echar raíces.) En la legislación actual se le considera como una medida precautoria dictada por el juzgador, a petición de parte, cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una demanda (artículos 235, fracción I Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 822, fracción I Ley Federal del Trabajo). Tiene por objeto o finalidad impedir que el arraigado abandone el lugar del juicio sin dejar un apoderado que pueda contestar la demanda, seguir el proceso y responder de la sentencia que se dicte.

En el derecho mexicano puede solicitarse no sólo contra el deudor, sino también contra los tutores, albaceas, socios y administradores de bienes ajenos (artículo 236 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Podrá, asimismo, solicitarse como acto prejudicial, al tiempo de entablarse la demanda o después de iniciado el juicio. En el primer caso, además de acreditar el derecho que tiene el solicitante para gestionarlo y la necesidad de la medida que solicita, deberá dar una fianza suficiente a satisfacción del juez para responder de los daños y perjuicios que se causen si no se entabla la demanda; en el segundo, bastará la petición del actor para que se haga la notificación correspondiente y la providencia consistirá en prevenir al demandado para que no se ausente del lugar del juicio sin dejar representante legítimo, instruido y expresado para responder a las resultantes del juicio; en el tercer caso, se substanciará en incidente por cuerda separada, en el cual el peticionismo deberá acreditar el derecho que tiene para gestionar la necesidad de la medida (artículos 237 a 241 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). En materia laboral el arraigo no procede cuando la persona contra quien se pide sea propietaria de una empresa establecida (artículo 825 Ley Federal del Trabajo); quien quebrante el arraigo en los términos del artículo 242 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, será castigado con la pena que señala el Código Penal del Distrito Federal al delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad pública, quedando sujeto a las medidas de apremio que el juez dicte para obligarlo a regresar al lugar del juicio.

II. En el derecho romano se obligaba a garantizar mediante fianza a fin de asegurar al actor las resultas del juicio; posteriormente en el derecho justinianeo esa fianza fue sustituida por la obligación de prestar caución juratoria de que el demandado cumpliría con la sentencia condenatoria si ese fuera el caso. El Fuero Juzgo, las Leyes de Partida y las de Toro, conservaron el sistema de la fianza, autorizando la pena privativa de la libertad para el deudor insolvente.

III. En el derecho moderno el arraigo es también una excepción que el demandado puede oponer cuando el actor es extranjero o transeúnte y consiste en obligar a este último a garantizar las resultas del juicio. El Código de 1884 lo contemplaba, siendo suprimido en el actual por ser contrario a los principios de derecho internacional emanados de las convenciones de La Haya de 1896 y 1905 en donde se les reconocieron a los extranjeros los mismos derechos que a los nacionales, en materia procesal. Aún así algunas legislaciones conservan esta figura para los casos en que el extranjero no domiciliado en el país no tuviere bienes en el lugar del juicio, salvo caso de reciprocidad.

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª. edición, México, Porrúa, 1980; Soberanes Fernández, José Luis, "Providencias precautorias. Notas para el estudio de sus antecedentes históricos", *Revista Jurídica Veracruzana*, Xalapa, tomo XXXI, número 4, octubre-diciembre de 1979.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ARRAIGO PENAL. I. Es la medida precautoria que tiene por objeto asegurar la disponibilidad del inculpado en la investigación previa o durante el proceso penal, cuando se trate de delitos imprudenciales o de aquellos en los que no proceda la prisión preventiva.

II. Este instrumento fue introducido en las reformas a los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales promulgadas en diciembre de 1983, como una innovación respecto de la regulación de las medidas precautorias en los textos anteriores en los que únicamente se establecía la libertad caucional previa o administrativa – durante el periodo de investigación –, tratándose de delitos imprudenciales ocasionados por el tránsito de vehículos, o bien la libertad caucional de carácter judicial, una vez iniciado el proceso penal propiamente dicho, en los supuestos de la prisión preventiva.

En las citadas reformas de 1983 se ampliaron las hipótesis de la libertad previa administrativa mencionada con anterioridad, a todos los supuestos de delitos no intencionales, y no exclusivamente tratándose de los producidos por el tránsito de vehículos (artículos 271 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 135 Código Federal de Procedimientos Penales).

De manera congruente con la liberalización de las medidas de aseguramiento del inculpado tratándose de delitos imprudenciales o bien en aquellos en los cuales sólo pueda imponerse pena alternativa o no privativa de la libertad, se creó el arraigo en sus modalidades, es decir en el periodo de investigación previa o bien durante el proceso, como una medida precautoria que permite la disponibilidad del inculpado ante el Ministerio Público o el juzgador, limitando los casos de detención y prisión preventivas.

III. En cuanto al periodo de investigación, la reforma faculta al Ministerio Público para decretar la libertad caucional en los supuestos de los delitos imprudenciales, y además para solicitar al juez respectivo, que decrete el arraigo del inculpado, el cual debe ordenarse sin necesidad de caución, en los supuestos de delitos que merezcan pena alternativa o no privativa de libertad.

La regulación es muy minuciosa en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en cuanto a las hipótesis de la averiguación previa por delitos que sean de la competencia de los juzgados mixtos de paz o de los penales en el D. F., cuando la pena no exceda de cinco años de prisión, en las cuales se atribuye al Ministerio Público la facultad de solicitar al juez respectivo, que en lugar de recluir al inculpado en los lugares ordinarios de detención, se decrete su arraigo en su domicilio, con la posibilidad de trasladarse al lugar de trabajo, siempre que concurran las condiciones siguientes***: a)*** que el afectado proteste presentarse ante el Ministerio Público que realiza la investigación cuando éste lo disponga; ***b)*** que no existan datos de que pretenda sustraerse de la acción de la justicia; ***c)*** que realice convenio con el ofendido o sus causahabientes ante el Ministerio Público sobre la forma en que reparará el daño causado, pero si no se llega a un acuerdo sobre su monto, el propio Ministerio Público lo determinará con los elementos de prueba de que disponga; ***d)*** en los casos de delitos por imprudencia provocados por el tránsito de vehículos, es preciso que el presunto responsable no hubiese abandonado al lesionado ni participado en los hechos en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, y ***e)*** que cuando se considere necesario, alguna persona se comprometa bajo protesta y a criterio del Ministerio Público, a presentar al inculpado.

En el supuesto de que el acusado o la persona que deba presentarlo desobedecieren sin justa causa las órdenes del Ministerio Público, se revocará el arraigo y la averiguación previa será consignada en su caso, solicitándose al juez competente la orden de aprehensión. Además, la medida no puede prolongarse por más de tres días,

transcurridos los cuales el arraigado podrá desplazarse libremente, sin perjuicio de la consignación por el Ministerio Público y la solicitud de la correspondiente orden de privación de la libertad (artículo 271 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

IV. En materia federal, la disposición del artículo 133 bis es más escueta, en cuanto dispone, en términos genéricos, que cuando con motivo de una averiguación previa, el Ministerio Público, estime necesario el arraigo, de acuerdo con las características personales del inculpado, solicitará dicha medida al juez respectivo, el cual, oyendo al presunto responsable, ordenará el arraigo con vigilancia a cargo del Ministerio Público y de sus auxiliares.

El arraigo en la esfera federal se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la averiguación, no pudiendo exceder de treinta días prorrogables por igual plazo a petición del Ministerio Público. El juez resolverá escuchando al propio Ministerio Público y al arraigado sobre la subsistencia o el levantamiento del arraigo.

V. Por lo que respecta a la medida precautoria durante el proceso, los artículos 301 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 205 Código Federal de Procedimientos Penales, disponen que cuando por la naturaleza del delito o de la pena aplicable, el inculpado no deba ser internado en prisión preventiva, pero existan elementos para suponer que podrá sustraerse a la acción de la justicia, el Ministerio Público podrá solicitar del juez en forma fundada y motivada, o éste disponer de oficio, con audiencia del procesado, el arraigo de éste, con las características y por el tiempo que el juzgador señale, sin que en ningún caso pueda excederse del plazo en que deba resolverse el proceso.

El citado artículo 205 Código Federal de Procedimientos Penales establece además, que el arraigo no puede prolongarse más allá del plazo establecido durante la investigación por el artículo 133 bis del mismo ordenamiento, es decir, treinta días prorrogables por el mismo tiempo; pero dentro del proceso, deben respetarse los plazos constitucionales, es decir, de cuatro meses cuando se trate de delitos sancionados con pena de prisión que no exceda de dos años, y dentro de un año, cuando la sanción corporal sea mayor (artículo 20, fracción VIII, Constitucional).

véase **Averiguación Preventiva, Libertad Caucional, Libertad Caucional Previa o Administrativa, Ministerio Público**

VI. BIBLIOGRAFIA: Procuraduría General de la República, *La reforma jurídica de 1983 en la administración de justicia*, México, 1984.

Héctor Fix-Zamudio

ARRAS. I. (La palabra arras viene del griego *arraho* que significa prenda o señal). Las arras se definen como la entrega de una suma de dinero u otra cosa, que un contratante hace al otro en el momento de la celebración del contrato con una finalidad específica, por ejemplo para confirmar el contrato, es decir, ya sea para asegurar la ejecución del contrato (arras confirmatorias) o bien para autorizar el arrepentimiento (arras de desistimiento).

II. La arra confirmatoria se da como una señal de la celebración del contrato; se entiende como un principio de ejecución del contrato.

Las arras penitenciales o de arrepentimiento permiten a cualquiera de los contratantes desistirse de la ejecución del contrato ya perfeccionado, pero perdiendo las arras.

Existen otra clase de arras, las arras penales. Estas arras funcionan en caso de incumplimiento; poseen una analogía en la cláusula penal; la diferencia estriba en que en la cláusula penal hay una promesa de prestación para el caso de incumplimiento, en tanto en las arras penales existe una entrega efectiva y anterior al incumplimiento.

El Código Civil para el Distrito Federal las trata con motivo de la compraventa, aunque se les conoce como un principio general. En diversas legislaciones civiles extranjeras existe una amplia legislación de las arras.

III. El derecho romano distinguió varias clases de arras: *La arrha confirmatoria poenalis, poenitentialis y sponsalicia.* El *arrha sponsalicia* proviene del derecho helénico que es una suma de dinero que el contrayente debía entregar en mano para que fuere válida y firme la celebración del contrato de esponsales, análogo a la compra. Los esponsales en Roma se unificaban mediante acuerdo de voluntades, combinado con las estipulaciones penales recíprocas que pronto cayeron en desuso.

IV. BIBLIOGRAFIA: Diez Picazo, Luis y Gullón, Antonio, *Sistema de derecho civil*, tomo IV, *Derecho de familia; derecho de sucesiones*, Madrid, Tecnos, 1978; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo II, *Derecho de familia;* 5ª. edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ARREGLOS INTERNACIONALES. *Véase* **Solución Pacífica de Controversias**

ARRENDAMIENTO. I. Hay arrendamiento cuando las dos partes se obligan recíprocamente, una, a conceder el uso o goce temporal de una cosa y la otra a pagar por ese uso o goce un precio cierto (artículo 2398 del Código Civil para el Distrito Federal).

Destacan en esta definición los elementos importantes: la obligación del arrendador consistente en la enajenación temporal del uso o el uso y goce de una cosa y la temporalidad: el arrendamiento no puede exceder de diez años par a los bienes destinados al comercio y de veinte para los bienes destinados al ejercicio de una industria (artículo 2398 del Código Civil para el Distrito Federal).

El contrato de arrendamiento en nuestro derecho es un contrato principal ya que tiene su propia finalidad; es bilateral porque se pactan obligaciones recíprocas; es oneroso porque existen provechos y gravámenes recíprocos; es conmutatorio porque las prestaciones son ciertas en el momento de celebrarse el contrato; es formal por regla general, salvo cuando se pacte una renta inferior a cien pesos anuales; es temporal por las razones anteriormente expuestas; y finalmente es de tracto sucesivo.

Existen diversas especies de arrendamiento: mercantil, civil y administrativo.

Dentro de los requisitos de existencia de este contrato destaca el problema del objeto: El arrendador está obligado a transferir temporalmente el uso o el uso y goce de una cosa; en tanto el arrendatario paga por ello un precio llamado renta. La renta puede consistir en una suma de dinero o en cualquier otra cosa equivalente con tal que sea cierta y determinada (artículo 2399 del Código Civil para el Distrito Federal).

II. Es interesante también mencionar algunos problemas teóricos que se presentan con motivo del contrato de arrendamiento.

1. La diferencia entre arrendamiento y compraventa. Aparentemente la diferencia es clara. La dificultad se presenta en algunos casos concretos como la explotación de una mina, o cantera, etcétera, en donde el arrendatario hace suyas parte del mineral, etcétera La doctrina mexicana ha considerado que aunque la cosa objeto del contrato sufra un desgaste o merma, en algunos con mayor incidencia, como es la explotación de productos naturales, se trata de arrendamiento.

2. La naturaleza del derecho del arrendatario, específicamente cuando se transmite la propiedad del inmueble dado en arrendamiento, y las acciones persecutorias en materia de posesión.

Respecto al primer punto nuestro derecho positivo establece que la vigencia del arrendamiento continúa aun cuando se transmita la propiedad de la cosa, objeto del arrendamiento (artículo 2409 del Código Civil para el Distrito Federal). La explicación que sostiene la doctrina mexicana se fundamenta en la cesión de contrato: el arrendador cede los derechos y obligaciones derivadas del contrato, es decir, su estatuto de arrendador, y el arrendatario consiente tácitamente en ello.

En relación al segundo punto se sostiene que el arrendatario tiene acciones persecutorias en función de la posesión derivada de la que es titular (artículo 790 del Código Civil para el Distrito Federal) al igual que cualquier otro poseedor derivado. Los argumentos anteriores hacen concluir a nuestra doctrina que el arrendatario tiene un derecho de crédito.

III. Es conveniente enunciar las obligaciones principales de las partes en el contrato de arrendamiento.

A. Obligaciones del arrendador:

a) Conceder el uso o el goce o a la vez el uso y el goce de la cosa o del derecho arrendado.

b) Entregar al arrendatario la finca arrendada con todas sus pertenencias y en estado de servir para el uso convenido y si no hubo convenio expreso, para aquél a que por su propia naturaleza estuviere destinada (artículo 2412 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal).

c) Conservar la cosa en el mismo estado, haciendo para ello toda clase de reparaciones necesarias (artículo 2416 del Código Civil para el Distrito Federal).

d) No estorbar, ni embarazar de manera alguna el uso de la cosa arrendada, a no ser por causa de reparaciones urgentes e indispensables (artículo 2412 fracción III del Código Civil para el Distrito Federal).

e) Garantizar el uso o goce pacífico de la cosa por todo el tiempo del contrato (artículo 2412 fracción IV del Código Civil para el Distrito Federal).

f) Responder de los daños y perjuicios que sufra el arrendatario por los defectos o vicios de la cosa, anteriores al arrendamiento (artículo 2412 fracción V del Código Civil para el Distrito Federal).

Obligaciones del arrendatario:

a) Satisfacer el precio en la forma, lugar y tiempos convenidos (artículos 2398, 2399 y 2425 fracción II del Código Civil para el Distrito Federal).

b) Conservar la cosa arrendada en el estado en que la reciba (artículos 2444 y 2167 del Código Civil para el Distrito Federal).

c) Servirse de la cosa solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de ella (artículo 2425 fracción III del Código Civil para el Distrito Federal).

d) Poner en conocimiento del arrendador, a la brevedad posible la necesidad de las reparaciones, bajo pena de pagar los daños y perjuicios que su omisión cause (artículo 2415 del Código Civil para el Distrito Federal).

e) Poner en conocimiento del propietario en el más breve tiempo posible, toda usurpación o novedad dañosa que otro haya hecho o abiertamente prepare en la cosa arrendada, so pena de pagar los daños y perjuicios que cause con su omisión. (a 2419 del Código Civil para el Distrito Federal).

f) Restituir la cosa arrendada al terminar el arrendamiento (artículo 2011 fracción III del Código Civil para el Distrito Federal).

IV. El legislador mexicano introdujo en nuestro derecho positivo una especie perfectamente definida y diferenciada de arrendamiento: el de fincas urbanas destinadas a la habitación. Este contrato tiene modalidades propias que están reguladas por normas de orden público e interés social, por lo tanto los derechos por ellas concedidos son irrenunciables (artículo 2448 Código Civil para el Distrito Federal).

Se trata de un contrato formal (artículo 2448 Código Civil para el Distrito Federal) que debe ser registrado ante las autoridades competentes (artículo 2448 Código Civil para el Distrito Federal), cuya duración mínima es de un año prorrogable hasta por dos años más, a voluntad del arrendatario si se encuentra al corriente en el pago de la renta (artículo 2448 Código Civil para el Distrito Federal). La falta del contrato es imputable al arrendador.

Se intenta proteger la economía del arrendatario a través de dos medidas de control de la renta: estableciendo la obligación de pactar el monto de la renta en moneda nacional e indexando el incremento anual de la misma en función de los aumentos del salario mínimo general de la zona. Al respecto el nuevo artículo 2418 D del Código Civil para el Distrito Federal establece que la renta sólo podrá ser incrementada anualmente y hasta por un 85% “del incremento porcentual fijado al salario mínimo general del Distrito Federal en el año en el que el contrato se renueve o se prorrogue”.

A diferencia de los contratos de arrendamiento en general, esta nueva especie otorga el derecho de preferencia del arrendatario para un nuevo arrendamiento y el del tanto para el caso de que el arrendador quisiere vender la finca, exigiendo únicamente que el arrendatario esté al corriente del pago de la renta. Para hacer efectivo el ejercicio de este último derecho el propietario debe avisar en forma indubitable al arrendatario su deseo de vender, detallando tanto el precio como las otras modalidades del contrato. Este cuenta con un plazo de 15 días para manifestar si desea o no hacer uso de este derecho. Como sanción en caso de incumplimiento de estas disposiciones se establece la nulidad de pleno derecho de la compraventa y los notarios que aprueben las escrituras incurrirán en responsabilidad.

Para esta especie de arrendamiento sólo son permitidas como garantía del contrato la fianza o el depósito. Si se trata de arrendamiento de interés social el arrendatario podrá elegir entre una y otra de las garantías citadas.

V. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal también fue reformado para adicionar un título décimo cuarto bis que versa sobre “las controversias de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación”, creando en él un

procedimiento especial, idóneo para la nueva especie de contratos a que se hace referencia en el punto anterior. En dicho procedimiento se busca eficacia y celeridad en la resolución de conflictos judiciales entre arrendador y arrendatario y se establece un principio de compensación en las controversias sobre el arrendamiento de bienes inmuebles destinados a la habitación, excepto en los casos de desahucio que se siguen tramitando conforme a lo establecido por el título séptimo, capítulo IV de este Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El principio que se menciona se traduce en normas que otorgan amplias facultades que se conceden al juez para decidir en forma pronta y expedita lo que a derecho convenga; la carga de presentar necesariamente el contrato de arrendamiento para poder ejercitar cualquier acción a que se refiere el nuevo título que gravita en forma exclusiva sobre el arrendador; la existencia de una audiencia conciliatoria y el establecimiento de una excepción a la presunción de confesión, excepción que favorece exclusivamente al arrendatario; en las facultades concedidas a la Procuraduría Federal del Consumidor para proporcionar protección, vigilancia y asesoría a los arrendatarios que lo soliciten y la creación de juzgados especiales del arrendamiento inmobiliario, con características propias como lo es la existencia de conciliadores del propio tribunal.

VI. BIBLIOGRAFIA: Diez Picazo, Luis y Gullón, Antonio, *Sistema de derecho civil,* tomo II, *Teoría general del contrato,* Madrid, Tecnos, 1977; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil, Contratos;* 2ª. edición, México, Asociación del Notariado Mexicano, Asociación Civil, 1970; Pérez Duarte y N., Alicia Elena, "Las nuevas relaciones arrendador-arrendatario", *Revista Mexicana de Justicia,* México, volumen III, número 3, julio-septiembre de 1985.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila y
Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ARRENDAMIENTO FINANCIERO. I. Concepto. Contrato en virtud del cual la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso o goce temporal, a plazo forzoso, a una persona física o moral, obligándose ésta a pagar como contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, según se convenga, una cantidad de dinero determinada o determinable, que cubra el valor de adquisición de los bienes, las cargas financieras y los demás accesorios, y adoptar al vencimiento del contrato alguna de las opciones terminales previstas en la LGOAAC (*confrontar*. artículo 25).

II. Antecedentes. La figura fue introducida por las prácticas comerciales y posteriormente en la legislación fiscal, para designar una operación compleja en virtud de la cual una empresa, adquiere bienes cuyo uso transmite a una segunda empresa, por un periodo de tiempo forzoso para ambas partes, durante el cual ésta debe cubrir un estipendio o renta cuyo monto agregado excede al costo en que adquirió tales bienes la primera de las empresas, los gastos financieros y la ganancia de ésta.

Nacido en la práctica norteamericana es adoptado en México, a partir de los años sesenta. Entre 1960-61 se constituye Interamericana de Arrendamiento, Sociedad Anónima, empresa que introduce tal tipo de operaciones en el mercado mexicano. El 30 de abril de 1966, la Dirección General del Impuesto sobre la Renta emitió su criterio número 13, para regular "los contratos de arrendamiento" en los cuales al transcurrir el

plazo forzoso el “arrendatario” puede adquirir los bienes en “arrendamiento” mediante pago de un precio simbólico, estableciendo un régimen fiscal sumamente favorable.

El criterio número 13 fue aclarado mediante el oficio del 23 de octubre de 1967 y dejado sin efectos mediante oficio del 23 de septiembre de 1969, confirmado por oficio del 3 de julio de 1970.

En las reformas introducidas a la Ley del Impuesto Sobre la Renta publicada en el DO del 19 de noviembre de 1974, es acogida la figura en el artículo 19 fracción IV inciso h, describiendo a los contratos y asimilando su régimen fiscal al de la compraventa en abonos.

El régimen es nuevamente modificado a través de las reformas a la Ley del Impuesto Sobre la Renta publicadas en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1979. Las reformas introducidas al Código Fiscal de la Federación a finales de 1980 (*Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1980), llevan a este ordenamiento la figura, e incluso la expresión “arrendamiento financiero”, al adicionarse la fracción IV del artículo 15, cuyo contenido es adoptado en lo sustancial, por el nuevo Código Fiscal de la Federación publicado en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1981 (artículo 15).

Las reformas a la Ley del Impuesto Sobre la Renta publicadas en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1981, llevan a cabo algunos ajustes al régimen fiscal de la figura, entre ellos al establecer que en el caso de variación en el tipo de interés durante el primer año de vida del contrato, se tomará en cuenta la tasa promedio de ese año para determinar el porcentaje considerado como monto original de la inversión sujeto a depreciación (artículo 48).

Fue por tanto en la legislación fiscal, especialmente a través de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, la LSIM, Ley del Impuesto al Valor Agregado y Código Fiscal de la Federación, donde primero encontró acogida esta figura desarrollada por la práctica financiera.

En la práctica sólo solía celebrarse por escrito un contrato de arrendamiento por plazo forzoso para ambas partes, a cuyo término debía ejercitarse alguna de las opciones mencionadas en el artículo 15 del Código Fiscal de la Federación, sin que soliera celebrarse por escrito un contrato que cubriera la totalidad de la operación.

La asimilación que se había hecho en la práctica entre esta figura y el arrendamiento, planteaba problemas delicados en cuanto al régimen jurídico del mismo, ya que la operación vista en su conjunto presentaba características propias que no se compadecían a las del arrendamiento, especialmente dada la necesidad de que el pago del estipendio debiera hacerse independientemente de la posibilidad del uso de los bienes, lo cual si bien resulta incomprensible en un arrendamiento no lo es cuando los bienes han sido adquiridos por el “arrendador” a instancias del “arrendatario”, el cual ha seleccionado al proveedor y elegido los bienes a su completa libertad, pues la adquisición de los mismos por parte del “arrendador” se lleva a cabo única y exclusivamente con la finalidad de dar su uso al “arrendatario”.

Dadas las especiales características de estas operaciones, sólo actuaban habitualmente como “arrendadores” empresas especializadas que llevaban a cabo una operación de tipo financiero, pues adquirían los bienes para ser dados en arrendamiento a solicitud del “arrendatario”, la renta se determinaba como la suma del costo de los bienes adquiridos adicionado con el costo financiero (intereses) y el lucro respectivo, de ahí que

se llegó a considerar pertinente que tales empresas se consideraran como organizaciones auxiliares de crédito y se les sujetara al régimen aplicable a las mismas.

En el mes de diciembre de 1981, el Ejecutivo Federal sometió al Congreso un proyecto de reformas a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, a fin de que las arrendadoras financieras quedaran reguladas por dicha ley como organizaciones auxiliares de crédito y se reglamentara el contrato de arrendamiento financiero. El proyecto fue aprobado por el Congreso y la reforma se publicó en el *Diario Oficial* del 30 de diciembre de 1981 y entró en vigor el día siguiente a su publicación.

Conforme a la reforma, el arrendamiento financiero tan sólo podía ser celebrado habitualmente por organizaciones auxiliares de crédito que gozaran de la concesión correspondiente, otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La reforma incorporó en gran medida los conceptos desarrollados en la práctica y resolvió el problema de los riesgos.

Con anterioridad a la reforma mencionada de 1981, la doctrina trató de determinar la naturaleza jurídica de tal tipo de contratos, dando lugar a una discusión de interés. Para Sánchez Medal se trataba de una compraventa a plazos (2ª. edición, páginas 174-178). Frich Philipp y Gutiérrez Cardona lo consideraron un contrato *sui generis* (página 59). López-Valdivia una venta o un arrendamiento *sui generis* (página 62); Porras y López un contrato mixto (páginas 103-104), opinión ésta que parecía seguir Pintado (página 11). Vázquez Pando lo consideraba una figura típica de derecho consuetudinario (“En torno…”, página 267), de intermediación financiera (el mismo páginas 287-288) y propuso una definición (página 267) que parece haber inspirado la adoptada en la reforma de 1981 (confrontar Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, artículo 63), así como el que se considerara a las arrendadoras financieras como instituciones auxiliares de crédito (páginas 287-288), criterio seguido en la reforma mencionada (confrontar. Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, artículo 78).

Ambas disposiciones de la reforma de 1981 pasaron a la LGOAAC (confrontar artículos 25 y 5º. párrafo final).

Con posterioridad a la reforma de 1981, la discusión doctrinal ha continuado. Díaz Bravo (páginas 90-91) considera que se trata de un contrato mixto, formado por un arrendamiento y una promesa unilateral de venta por parte del arrendador; Bugeda Lanzas lo considera una figura jurídica propia (página 398) y Sánchez Medal (7ª. edición, páginas 190-195) considera que el concepto incluye muy diferentes figuras, como pueden ser la compraventa a plazos, el arrendamiento y la unión externa de contratos según la opción terminal. Vázquez Pando continúa considerándolo una figura autónoma (“Reflexiones”, páginas 419, 422-423).

III. Regulación actual. En el *Diario Oficial* del 14 de enero de 1985 se publicó la LGOAAC que entró en vigor el día siguiente a su publicación y derogó, en su parte relativa, a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. La nueva ley incorporó casi literalmente las disposiciones de los artículos 63 y siguientes que derogó.

a) Concepto. “Por virtud del contrato de arrendamiento financiero, la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso o goce temporal, a plazo forzoso, a una persona física o moral, obligándose ésta apagar como contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, según se convenga, una cantidad en

dinero determinada o determinable que cubra el valor de adquisición de los bienes, las cargas financieras y los demás accesorios, y adoptar al vencimiento del contrato alguna de las opciones terminales a que se refiere esta Ley" (LGOAAC, artículo 25).

b) Opciones terminales. "Al concluir el plazo de vencimiento del contrato una vez que se hayan cumplido todas las obligaciones, la arrendataria deberá adoptar alguna de las siguientes opciones terminales:

I. La compra de los bienes a un precio inferior a su valor de adquisición. En caso de que no se haya fijado, el precio debe ser inferior al valor de mercado a la fecha de compra, conforme a las bases que se establezcan en el contrato;

II. A prorrogar el plazo para continuar con el uso o goce temporal, pagando una renta inferior a los pagos periódicos que venía haciendo, conforme a las bases que se establezcan en el contrato, y

III. A participar con la arrendadora financiera en el precio de la venta de los bienes a un tercero, en las proporciones y términos que se convengan en el contrato.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante reglas de carácter general, está facultada para autorizar otras opciones terminales. Siempre que se cumplan los requisitos señalados en el primer párrafo del artículo 25 de esta Ley.

En el contrato podrá convenirse la obligación de la arrendataria de adoptar , de antemano, alguna de las opciones antes señaladas, siendo responsable de los daños y perjuicios en caso de incumplimiento. La arrendadora financiera no podrá oponerse al ejercicio de dicha opción.

Si, en los términos del contrato, queda la arrendataria facultada para adoptar la opción terminal, al finalizar el plazo obligatorio, ésta deberá notificar por escrito a la arrendadora financiera, por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento del contrato, cuál de ellas va a adoptar, respondiendo de los daños y perjuicios en caso de omisión, con independencia de lo que se convenga en el contrato" (LGOAAC, artículo 27).

c) Documentación de la renta. "La arrendataria podrá otorgar a la orden de la arrendadora financiera, uno o varios pagarés, según se convenga, cuyo importe total corresponda al precio pactado, por concepto de renta global, siempre que los vencimientos no sean posteriores al plazo del arrendamiento financiero y que se haga constar en tales documentos su procedencia de manera que queden suficientemente identificados. La transmisión de estos títulos implica en todo caso el traspaso de la parte correspondiente de los derechos del contrato de arrendamiento financiero y demás derechos accesorios en la proporción que corresponda.

La suscripción y entrega de estos títulos de crédito no se considerarán como pago de la contraprestación, ni de sus parcialidades" (LGOAAC, A. 26).

d) Riesgos a cargo del arrendatario, "Salvo pacto en contrario, son a riesgo de la arrendataria:

I. Los vicios o defectos ocultos d ellos bienes que impidan su uso parcial o total. En este caso, la arrendadora financiera transmitirá a la arrendataria los derechos que como compradora tenga, para que ésta los ejercite en contra del vendedor, o la legitimará para que la arrendataria en su representación ejercite dichos derechos;

II. La pérdida parcial o total de los bienes, aunque éste se realice por causa de fuerza mayor o caso fortuito, y

III. En general, todos los riesgos, pérdidas, robos, destrucción o daños que sufrieren los bienes dados en arrendamiento financiero.

Frente a las eventualidades señaladas, la arrendataria no queda liberada del pago de la contraprestación, debiendo cubrirla en la forma que se haya convenido en el contrato" (LGOAAC, artículo 31).

e) Aseguramiento de riesgos que puedan afectar a los bienes. "En los contratos de arrendamiento financiero deberá establecerse la obligación de que se cuente con seguro o garantía que cubra, en los términos que se convenga, por lo menos, los riesgos de construcción, transportación, recepción e instalación, según la naturaleza de los bienes, los daños o pérdidas de los propios bienes, con motivo de su posesión y uso, así como las responsabilidades civiles y profesionales de cualquier naturaleza, susceptibles de causarse en virtud de la explotación o goce de los propios bienes, cuando se trate de bienes que puedan causar daños a terceros, en sus personas o en sus propiedades.

En los contratos o documentos en que conste la garantía deberá señalarse como primer beneficiario a la arrendadora financiera, a fin de que, en primer lugar, con el importe de las indemnizaciones se cubran a ésta los saldos pendientes de la obligación concertada, o las responsabilidades a que queda obligada como propietaria de los bienes. Si el importe de las indemnizaciones pagadas, no cubren dichos saldos o responsabilidades, la arrendataria queda obligada al pago de los faltantes" (LGOAAC, artículo 34).

Las arrendadoras financieras podrán proceder a contratar los seguros a que se refiere el artículo anterior, en caso de que habiéndose pactado en el contrato que el seguro deba ser contratado por la arrendataria, ésta no realizará la contratación respectiva dentro de los 3 días siguientes a la celebración del contrato, sin perjuicio de que contractualmente esta omisión se considere como causa de rescisión.

Las primas y los gastos del seguro serán por cuenta de la "arrendataria" (LGOAAC, artículo 35).

IV. BIBLIOGRAFIA: Bugeda Lanzas, Jesús, "La sociedad arrendadora financiera como organización auxiliar de crédito", *Jurídica*, México, número 14, 1982; Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles*, México, Harper & Row Latinoamericana, 1982; Feisch Philipp, Walter y Gutiérrez Cardona, Carlos, "El arrendamiento financiero", *El Foro*, México, 6ª. época, número 16, enero-marzo de 1979; Giovanoli, Mario, *Le crédit bail (leasing) en Europe: développement et nature juridique*, Paris, Librairies Techniques, Librairie de la Cour de Cassation, 1980; López-Valdivia Padilla, Agustín, *Sencilla exposición y comentarios a la ley del impuesto sobre la renta*, México, Tradición, 1975; Pintado, José Manuel, *Problemas fiscales del arrendamiento financiero*, México, Academia de Estudios Fiscales de la Contaduría Pública, 1970; Porras y López, Armando, *Naturaleza del Impuesto sobre la renta;* México, Textos Universitarios, 1976; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1973 (7ª. edición, 1984); Vázquez Pando, Fernando A., "En torno al arrendamiento financiero", *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, número 14, 1982; Vidal Blanco, Carlos, *El Leasing, una innovación en la técnica de la financiación*, Madrid, Ministerio de Hacienda, Instituto de Estudios Fiscales, Instituto de Planificación Contable, 1977.

Fernando A. Vázquez Pando

ARRESTO. I. (Acción de arrestar del latín, *ad,* a *y restare,* quedar; detener, poner preso). Detención, con carácter provisional, de una persona culpable o sospechosa, en nombre de la ley o de la autoridad.

Consiste en una corta privación de libertad, que se realizará en lugar distinto del destinado al cumplimiento de las penas de privación de libertad, y cuya duración no debe exceder de quince días.

II. El arresto puede ser decretado por la autoridad administrativa, recibiendo – en este caso – la denominación de arresto administrativo.

También puede ser ordenado por la autoridad judicial, supuesto constitutivo del doctrinalmente llamado arresto judicial, implica una de las variantes de las "correcciones disciplinarias y medios de apremio".

III. En algunos países, sus ordenamientos jurídicos consideran el arresto como sanción privativa de libertad distinta de la de prisión, si bien en nuestro sistema jurídico carece por completo de este carácter.

IV. La Suprema Corte de Justicia ha establecido que la aplicación de los medios de apremio ha de ser gradual, y que se haga uso de aquellos que resulten suficientes para la finalidad perseguida: en consecuencia, la aplicación del arresto (como medida de apremio), sin agotar antes los otros medios coactivos legalmente establecidos, constituye una violación del artículo 16 Constitucional.

V. BIBLIOGRAFIA: González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1967; Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano,* 4ª. edición, México, Porrúa, 1957; González Blanco, Alberto, *El procedimiento penal mexicano,* México, Porrúa, 1975.

Rafael Márquez Piñero

ARRIBADA. I. Del latín *ad y ripa* orilla o sea llegar la nave al puerto de destino o bien entrar en un puerto para evitar un peligro o cubrir una necesidad.

II. En el Código de Comercio se reglamentaba en el título Cuarto, capítulo II "De las arribadas forzosas", que corresponden a las que se hacen para evitar un peligro o cubrir una necesidad. El Código enumeraba las causas que podían dar motivo a una arribada y las hacía consistir en faltas de víveres, terror fundado de embargo, de enemigos o piratas o accidente del buque que le imposibilitara para navegar.

Las arribadas y forzosas podían ser a su vez legítimas o ilegítimas, calificación que resultaba de la falta o imprevisión en el avituallamiento y pertrecho del buque, o bien de malicia o negligencia del capitán. Este régimen, como todo el Libro Tercero del Código de Comercio fue derogado por la Ley de Navegación y Comercio Marítimo.

En la Ley de Vías Generales de Comunicación se definen las arribadas como el hecho de que una embarcación llegue a un lugar cualquiera de la costa procedente de un puerto o punto distinto, independientemente de que embarque o desembarque personas o efectos. Esta ley a su vez las clasifica en previstas, imprevistas o forzosas, previniendo que éstas se justificarían de acuerdo con el reglamento que se expidiera sobre el particular.

Las arribadas previstas eran las consignadas en los despachos, las imprevistas eran las que se hacían en puntos distintos de los anotados en el despacho de salida por

convenir a los intereses de la embarcación y finalmente, las forzosas que eran las que se efectuaban por mandato de la ley o por caso fortuito o de fuerza mayor.

Para arribar a un punto no considerado como puerto se requería permiso o autorización expresa de la autoridad marítima, salvo caso fortuito o de fuerza mayor.

Una consecuencia importante de la calificación de las arribadas, es determinar quienes responden de los gastos originados por la misma. La arribada a causa de accidente, sacrifico y otras circunstancias extraordinarias para la seguridad común, está contemplada en la Regla X de las Reglas de York Amberes, como un caso de avería gruesa.

En la Ley de Navegación y Comercio Marítimo no se hace una regulación específica de las arribadas y sólo en el artículo 65 determina aspectos administrativos de la misma, indicando que se requiere permiso o autorización expresa de la autoridad marítima para arribar a un punto no considerado como puerto, salvo caso fortuito o de fuerza mayor.

Una consecuencia importante que puede tener una arribada que no se deba a una causa justificada, sería el que al salir de los límites de navegación cubiertos por el seguro, el buque no quedaría cubierto por el mismo.

III. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970.

Ramón Esquivel Avila

ARTICULACION DE POSICIONES, *véase* **Confesión Judicial**

ARTICULO DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO. I. Entre las diversas acepciones de la voz *artículo* en la terminología jurídica, dos hay que interesan de manera especial al procesalista y a los profesionales del foro; por una parte, artículo es la cuestión o pregunta comprendida en un interrogatorio, como puede serlo el que se formula para el examen de testigos, o para que una de las partes rinda confesión judicial sobre los hechos controvertidos en un proceso. Así se habla de articular preguntas a los testigos o de articular posiciones una parte a otra.

El interrogatorio en cuanto a su forma, puede formularse oralmente o por escrito. La tendencia moderna, que va de acuerdo con el principio de oralidad procesal, se inclina en favor de la articulación de los interrogatorios en forma verbal, tanto por el juez como por las partes en su caso.

De ambas formas hay ejemplos en el derecho procesal positivo mexicano. Así en el Código Federal de Procedimientos Civiles (artículo 103) se previene que el pliego de posiciones, a los efectos de la prueba confesional, se presente por escrito, en tanto que para el examen de testigos “no se presentarán interrogatorios escritos” (artículo 173). A su turno, el Código de Comercio obliga a que las posiciones se articulen por escrito (artículo 123) y en igual forma los interrogatorios para los testigos, pues “No podrá señalarse el día para la recepción de prueba testimonial si no se hubiere presentado el interrogatorio y su copia” (artículo 1265). En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se exige que las posiciones se articulen por escrito (artículo 292), en tanto que a los efectos de la prueba testifical, los interrogatorios deben ser orales (artículo 360) salvo cuando el testigo resida fuera del lugar del juicio, en cuyo caso aquéllos se

presentarán por escrito con copias para las otras partes y éstas a su vez podrán articular repreguntas en idéntica forma, para que el juez a quien corresponda, las proponga al testigo en ese caso.

II Tiene también la palabra artículo la significación jurídica de incidente, voz que procede del latín *incidens,* acaecer, sobrevenir y también interrumpir.

José de Vicente y Caravantes en su famosísimo *Tratado de procedimientos judiciales* propone la siguiente definición: "Se entiende por incidente en general (palabra que como observa Dalloz, proviene de *incidere*… y a que también se ha dado el nombre de *artículo* a la cuestión o contestación accesoria que sobreviene o se forma durante el curso de un negocio o acción principal.".

Dentro del amplio género de los artículos o incidentes que suelen presentarse en un proceso, se distinguen según la forma de su tramitación, el tiempo en que deben proponerse y los efectos que producen, en incidentes que ponen obstáculo a la continuación del proceso y que por ello deben substanciarse en la misma pieza de autos y se denominan artículos de previo y especial pronunciamiento y otros incidentes que no ponen obstáculo a la prosecución de aquél se substancian por cuerda separada y su resolución se reserva para el momento de dictarse la definitiva.

Hay otros más, que se llaman de especial pronunciamiento, que se tramitan por cuerda separada y se fallan por sentencia interlocutoria antes de que el proceso llegue a la sentencia definitiva.

III. De larga tradición en el derecho español es la denominación *artículo de previo y especial pronunciamiento,* que se aplica a los incidentes que por referirse al fondo del negocio principal o a la validez formal del proceso, requieren ser previamente resueltos y originan entre tanto la suspensión del desarrollo de aquél.

La Ley de Enjuiciamiento Civil española considera hasta ocho excepciones dilatorias (artículo 533) en el juicio ordinario de mayor cuantía. Estas pueden hacerse valer antes de la contestación a la demanda y forman lo que se llama artículo de incontestación por excepción dilatoria.

IV. En nuestro derecho, los distintos ordenamientos procesales que han regido a través de la historia de México independiente, han manifestado una tendencia cada vez más acentuada hacia la limitación de posibilidades de promover artículos de previo y especial pronunciamiento. Así el artículo 36 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal admitía únicamente cuatro, a saber: incompetencia, litispendencia, conexidad y falta de personalidad en el actor. Además, en el artículo 78, relativo a incidentes de nulidad se previene que únicamente formarán artículo de previo y especial pronunciamiento los que se originen por falta de emplazamiento o por falta de citación para absolver posiciones y para reconocimiento de documentos y en los demás casos en que la ley expresamente lo determine.

El primero de esos artículos quedó expresamente derogado por el decreto de 27 de diciembre de 1985, publicado en el *Diario Oficial* de 10 de enero de 1986, que introdujo importantes reformas en el citado ordenamiento, entre las cuales destaca la institución de la audiencia previa y de conciliación, que reglamentan los nuevos artículos del 272-bis al 272-G. En ella, de no lograrse la conciliación entre las partes por el conciliador, funcionario instituido para ese efecto, se procede a examinar y resolver en el mismo acto todas las cuestiones que anteriormente eran materia de artículos de previo y especial

pronunciamiento, hecha excepción de la declinatoria, que ha de susbstanciarse conforme a los artículos 163 a 165, 157 a 169 y 262 del mismo código.

Toda vez que el artículo 78 permanece vigente, no se puede decir que los multicitados artículos de previo hayan desaparecido del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, pero sí que se han excluido los que más se prestaban para demorar el desarrollo del proceso en su primera fase, muchas veces por obra de litigantes de mala fe.

En los procesos de menor cuantía, que son los de la competencia de los jueces de paz, y por su forma pueden señalarse como ejemplos de oralidad procesal en nuestro medio, ha quedado excluida la posibilidad de substanciar artículos o incidentes de previo pronunciamiento (artículo 20 fracción III del título especial de la justicia de paz).

V. BIBLIOGRAFIA: Vicente y Caravantes, José de, *Tratado histórico, crítico, filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva ley de enjuiciamiento,* Madrid, Gaspar y Roig, 1856, tomo II; Menéndez Pidal, Faustino, *Elementos de derecho procesal civil*, Madrid, Reus, 1935; Miguel y Romero, Mauro y Miguel y Alonso, Carlos de, *Derecho procesal práctico;* 11ª. edición, Barcelona, Bosch, 1967; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1977.

Ignacio Medina Lima

ASALARIADO. I. Es la persona que trabaja y que percibe una limitada suma de dinero denominada salario por los servicios que presta a otra mediante acuerdo previo entre ambas. Para la doctrina alemana del derecho del trabajo asalariado es toda persona que presta un servicio en beneficio ajeno siempre que dicha prestación sea resultado de la existencia de un contrato individual de trabajo y Según definición del Tribunal de Casación de Francia, asalariado es la persona que sin diploma ni conocimientos técnicos trabaja para otra, por autorización benévola, en su propio interés.

En el lenguaje popular de México asalariado es el trabajador que recibe un jornal eventual, por día o por semana, o por la realización de una obra manual determinada, mediante la prestación de un servicio personal. Por este motivo a la palabra asalariado se la emplea con regularidad y frecuencia como sinónima de trabajador, sin serlo en un sentido estrictamente gramatical.

II. Ha sido el uso y la costumbre, desde finales del siglo pasado, otorgar a los obreros así como a los peones de campo la calidad de asalariados, no tanto para significar o distinguir la actividad que desempeñan sino para acentuar una determinada condición social dentro de la colectividad.

Fue precisamente en el agro mexicano donde primero se aplicaron las palabras *peón acasillado y peón asalariado* para distinguir al trabajador del campo permanente del eventual, encargado este último por regla general, de las labores más duras, como eran abrir surcos, realizar siembras y recoger los frutos, todas ellas sujetas a temporalidades cíclicas; denominándose jornal la cantidad en vales o dinero que se le pagaba por cada tarea realizada.

La palabra *salario* apareció en nuestro medio rural cuando sobrevino el avance de las primeras concepciones doctrinales y técnicas de la relación laboral, la cual se aplicó tanto al pago del jornal como al sueldo que percibían los obreros de las primeras factorías modernas. Fue también en esa época cuando empezaron a usarse las voces *jornalero y*

asalariado para distinguir con la primera al trabajador del campo y con la segunda al trabajador de fábrica, extendiéndose ésta a otras actividades manuales desempeñadas por los fontaneros, carpinteros, herreros, pintores o albañiles, quienes de esta manera resultaron asimismo simplemente asalariados, debido a la naturaleza de su trabajo en un oficio o especialidad, puestos al servicio ocasional de un patrono.

III. Desde el punto de vista del derecho del trabajo es importante destacar las características aplicadas al asalariado, debido a la condición en que mantuvo a este tipo de trabajadores hasta antes de iniciada la Revolución Mexicana,, al dársele en el contexto social un nivel inferior y en muchas ocasiones un trato despectivo e inhumano, contrario a la dignidad del hombre. De ahí que tanto la literatura como el lenguaje prerrevolucionarios se dirigieran a enaltecer a los asalariados, y que intelectuales, escritores o periodistas, atacaran a la sociedad por el desprecio en que se les tenía al carecer de ilustración.

La defensa y el otorgamiento de los elementos derechos al asalariado fue motivo de proclamas, manifiestos, planes y artículos en revistas y periódicos, que se publicaron antes de surgir el movimiento armado. Y en todos ellos se enalteció la figura del asalariado como símbolo del trabajador explotado, sujeto al yugo del trabajo infame y retribuido con un escaso jornal que difícilmente alcanzaba para cubrir sus más apremiantes necesidades. Fue en esta época cuando, podríamos decir con propiedad, adquirió carta de ciudadanía la voz asalariado en el medio social mexicano.

IV. ¿Cuál fue el pago de esta voz a nuestro lenguaje jurídico? Más que los autores de la materia nos lo explica el natural mimetismo de nuestro pueblo, quien se ha caracterizado por otorgar a las concepciones populares una especial categoría y un valor del que en otros pueblos se carece. El diccionario de la Real Academia Española no consigna en su texto la palabra *asalariado* y tampoco la encontramos en la legislación iberoamericana. En cuanto a su significado, cuando aparece en algún texto es por referirse al trabajador que percibe un salario a virtud de un contrato individual de trabajo, tal y como reza la definición de nuestras dos leyes federales del trabajo, la de 1931 y la de 1970 en los artículos 2º. y 8º. respectivamente. Es decir, asalariado es simplemente el trabajador que percibe un salario, sin otro atributo legal o social.

Es bajo esta connotación gramatical que encontramos en las primeras leyes locales del trabajo la referencia al *trabajo asalariado* que no propiamente al asalariado como persona que trabaja, para distinguir la actividad regulada por dichas leyes respecto de cualquier otro tipo de actividad productiva o económica. Esto se aprecia tanto en la ley de Vicente Villada de fecha 30 de abril de 1904, cuando actuó como gobernador del Estado de México, como en la ley de Bernardo Reyes de fecha 9 de noviembre de 1906, que promulgó en el Estado de Nuevo León. Y también encontramos su mención en las leyes del trabajo de los Estados de Coahuila y Chihuahua promulgadas en los años de 1916 y 1913 respectivamente; todas ellas anteriores, como puede apreciarse, a la Constitución de 1917.

V. Al revisar los debates del constituyentes en relación con el artículo 123 de la nueva Constitución, hemos encontrado asimismo varias expresiones y conceptos referidos al asalariado en sí, para destacar con esta voz a aquellos trabajadores cuya marginación social había sido más acentuada. Aclaremos entonces que el asalariado ha sido siempre, en nuestro lenguaje laboral, al ser humano vinculado al trabajo y por tanto un trabajador en sentido estricto. No corresponde a esta disertación analizar los caracteres

jurídicos del concepto trabajador por encontrárseles en la voz respectiva de este mismo diccionario. Por ello destacamos que fue la necesidad de emplear la terminología técnica ya imperante en el medio laboral mexicano de los años 1916 y 1917, la que llevó tanto al constituyente y años más tarde al legislador de 1931, al empleo del concepto trabajador tanto en la legislación como en la literatura jurídica, dejando el de la voz asalariado para el jornalero, o sea la persona a quien sólo liga con un patrón una relación limitada de trabajo, sea por la obra o el servicio para el cual se le contrata, más que por la permanencia de que pueda disfrutar en un empleo remunerado.

La ley actual al dar a la relación de trabajo una naturaleza jurídica distinta, ha venido a colocar a este asalariado típico de nuestro medio social, o jornalero como aún se acostumbra llamarlo popularmente, el mismo nivel e igual categoría que la de cualquier trabajador, disfrutando hoy de idénticos derechos, de las mismas garantías y de igual seguridad en el desempeño de su diaria labor.

Véase **Contrato Individual de Trabajo, Jornal, Prestaciones, Salario, Trabajador**

VI. BIBLIOGRAFIA: Camerlynck, G. H. y Lyon-Caen, G., *Derecho del trabajo;* traducción de Juan M. Ramírez Martínez; 5ª. edición, Madrid, Aguilar, 1974; Castorena, J. Jesús, *Manual de derecho obrero,* México, edición del autor, 1977; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo;* 5ª. edición, México, Porrúa, 1979, tomo I; Trueba Urbina, Alberto, Nuevo derecho del trabajo; 3ª. edición, México, Porrúa, 1975.

Santiago Barajas Montes de Oca

ASALTO. I. Uso de la violencia sobre una persona, en despoblado o en paraje solitario, con el propósito de causar un mal, obtener un lucro o exigir su asentimiento para cualquier fin (Código Penal del Distrito Federal, artículo 286).

II. No resulta fácil precisar los contornos de esta especie delictiva, dispuesta sistemáticamente entre los atentados contra la paz y seguridad de las personas (libro II, título XVIII). Objetivamente, ella requiere el empleo de la violencia sobre una persona, en despoblado o en paraje solitario. Despoblado es el sitio desprovisto de edificaciones habitadas; paraje solitario, aquel en que, al momento del delito, no encuentra el asaltado a quién pedir socorro. Sin embargo, lo que termina de dar sentido jurídico a esa conducta violenta, frente a las de las otras figuras en que la violencia conduce a un resultado reprimido que importa ofensa de la vida, la integridad corporal o el patrimonio, es un elemento subjetivo que se expresa en los propósitos que deben animar al agente. Lleva razón Jiménez Huerta al afirmar que de los tres propósitos indicados en la definición del delito, sólo el de exigir el asentimiento de la víctima para *cualquier fin* viene realmente a caracterizar la figura como descriptiva de un ataque autónomo al bien jurídico de la libertad.

Adviértase de lo que se lleva dicho que al ejercer la violencia con el propósito de exigir el asentimiento de la víctima para cualquier fin aparece claro el momento consumativo del delito, y queda la figura claramente deslindada y sin superposición a otros tipos. No puede decirse esto último de la violencia usada con los otros dos propósitos. Si el mal que el agente se propone causar llega a materializarse en las lesiones o la muerte de la víctima, el tipo de que aquí se trata se convierte en el de lesiones o el de

homicidio, y si el lucro que persigue el autor se hace realidad en la forma de robo habrá surgido un caso de robo agravado. Es, pues, difícil concebir el delito de asalto en estas dos hipótesis como algo diferente de la tentativa de lesiones, homicidio o robo. Es manifiesto, sin embargo, que si se llega a las lesiones, el homicidio o el robo como efectos de la violencia ejercida en despoblado o en paraje solitario con los dos propósitos sobredichos, el disvalor del delito de asalto se verá absorbido o consumido en aquellos tipos, sin que quepa castigar, además, por asalto. Cierto es que la ley ordena esto último, "independientemente de cualquier hecho delictuoso que resulte cometido", pero la necesidad de respetar el apotegma *ne bis in idem* obliga a la restricción interpretativa indicada.

III. En conexión con el asalto del artículo 286 dispone a seguido la ley (artículo 287) que "si los salteadores atacaren una población, se aplicarán de veinte a treinta años de prisión a los cabecillas o jefes, y, de quince a veinte años a los demás".

La pena se ha alzado a esas magnitudes desde la prisión de uno a cinco años conminada en el artículo anterior. Ese severo castigo recae en la perpetración de un ataque por parte de varios sujetos sobre una población, esto es, sobre "una ciudad, pueblo, ranchería, comunidad, conjunto de casas habitadas, etcétera" (Carrancá y Trujillo). Contra la opinión del maestro Jiménez Huerta, reconocemos en esta figura de delito un claro atentado contra la paz y seguridad de las personas, aunque los fines puedan ser, entre otros, los que la regla precedente señala. Trátase del ataque a una colectividad con su secuela de vejámenes y depredaciones de toda índole, que es lo que justifica penalidad tal alta.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Código Penal anotado*, México, Porrúa, 1983; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 1983.

Alvaro Bunster

ASAMBLEA DE OBLIGACIONISTAS. I. Reunión de obligacionistas, celebrada previa convocatoria del representante común de los mismos o por el juez de primera instancia del domicilio de la sociedad emisora, en su caso, para tratar, discutir y resolver cuestiones de interés común a los mismos.

Conviene precisar algunas cuestiones con prioridad al concepto que se examina, con el objeto de obtener una sintonía apropiada de lo que el mismo expresa.

Las sociedades anónimas cuando requieren aumentar su capital sin que les sea dable emitir nuevas acciones bien sea porque no les convenga o por impedimento expreso de la ley, se allegan fondos mediante la emisión de títulos de crédito denominados obligaciones, mismos que no confieren a su titular derechos políticos ni económicos con respecto al pago de utilidades, sino únicamente el derecho de cobrar su importe en una fecha futura determinada y de recibir pago de intereses atractivos a intervalos establecidos, esto es, cuando se adquiere una obligación no se compra una parte de la empresa como sucede al adquirir una acción, sino únicamente se presta dinero a la Sociedad Anónima que las emite; por otra parte, si el precio de las acciones desciende considerablemente, el tenedor de la obligación recibirá su dinero e intereses íntegramente y aun cuando la sociedad quebrara, estará en mejor situación que el accionista, en virtud

de que ha de cubrirse lo más íntegramente posible el importe de las obligaciones, previamente a lo que correspondiera a los accionistas.

II. Los títulos de crédito mencionados reciben diversos nombres, s saber: bonos fiduciarios, bonos de ahorro, obligaciones, cédulas hipotecarias, bonos bancarios y, de reciente incorporación a la legislación y actividad financiera mexicanas: obligaciones subordinadas, a las que nos referimos *grosso modo*.

III. A diferencia de los demás títulos obligacionales, las obligaciones subordinadas tienen una escasa protección legislativa en virtud de encontrarse "subordinados" a las resultas de aquéllos; esto es en caso de liquidación o quiebra d ella emisora, cubrirán su importe posteriormente al pago de todos los demás títulos obligacionales y otras deudas de la institución, pero antes de repartir a los accionistas, en su caso, el haber social. No serán convertibles en acciones ni confieren a sus titulares derechos corporativos referentes a la administración de la emisora y únicamente serán emitidas por instituciones de banca múltiple.

Asimismo no serán objeto de protección expresa del fondo de protección de créditos a cargo de instituciones bancarias y su fin primordial es allegarse fondos mediante la captación de capital extranjero para destinarlo a las operaciones internacionales de los bancos mexicanos (artículos 46 bis I fracción III, 46 bis II fracción IV bis párrafo II y V Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Otra de las diferencias de las deudas subordinadas con los demás títulos de crédito obligacionales – que nos aproxima al tema en definición –, es la referente a que al representante común de los tenedores de obligaciones subordinadas, no le será aplicable lo previsto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que es la que regula todo lo concerniente a los representantes comunes de obligaciones. Por lo que abandonamos, hasta en tanto no se reglamente, a las obligaciones subordinadas para entrar al análisis de la voz que nos compete.

IV. Efectivamente, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito previene que los obligacionistas, o sea todos aquellos legítimos tenedores de títulos obligación, cuyo interés jurídico es el mismo por ser titulares de derechos fraccionarios de un mismo crédito, integrando por ello un acreedor colectivo, sean protegidos en sus intereses para lo cual se les designa un representante común que podrá ser o no obligacionista, antes que las obligaciones lleguen a poder de los tenedores.

El cargo de representante común es personal, y podrá recaer en una persona física o bien en representante ordinario de una institución de crédito o de una sociedad financiera, lo que es más común en la práctica y sólo podrá renunciar por causas graves, que calificará el juez de primera instancia del domicilio de la sociedad emisora, y podrá ser removido en todo tiempo por los obligacionistas (artículo 216 párrafo II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), de lo que se desprende que la designación que la sociedad emisora hace del mismo, es provisional y únicamente será definitiva en caso de que así lo estatuyan los propios obligacionistas, ya que el párrafo comentado previene la nulidad de cualquier estipulación contraria.

Salvo convenio en contrario, la retribución del representante común será a cargo de la sociedad emisora, así como los gastos necesarios para el ejercicio de las acciones conservatorias de los derechos de los obligacionistas o para hacer efectivas las

obligaciones o las garantías consignadas por ellos (artículo 226 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Si en un determinado momento no hubiere representante común, mientras los obligacionistas lo nombran, será designada interinamente una institución fiduciaria, debiendo ser hecho este nombramiento a petición del deudor o de cualquiera de los obligacionistas, por el juez de primera instancia del domicilio de la sociedad emisora.

La ley establece una serie de responsabilidades para el represente común, entre las cuales tenemos las de autorizar las obligaciones que se emitan, ejercitar las acciones colectivas que competan a los obligacionistas, convocar y presidir las asambleas generales de los mismos, así como de ejecutar sus decisiones (artículo 217 fracciones VII y X de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En este orden de ideas, llegamos al desglose del concepto que nos importa:

V. Asamblea de obligacionistas. La ley previene que los tenedores de títulos de crédito obligacionales se reúnan en asamblea con el objeto de proteger sus intereses.

1. El primer requisito para que la reunión sea considerada válida radica en la convocatoria. Si no existiere la misma, toda resolución que tome la asamblea, será nula (artículos 221 párrafo VI Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 188 Ley General de Sociedades Mercantiles).

2. Personas autorizadas para hacer la convocatoria: En primer término el representante común (artículo 226 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito párrafo III); o en su defecto los obligacionistas que representen por lo menos el diez por ciento de los bonos u obligaciones en circulación quienes pedirán al representante común convoque a asamblea general especificando en su petición los puntos que deberán tratarse. Dicho representante deberá expedir la convocatoria para que la asamblea se reúna dentro del término de un mes a partir de la fecha en que reciba la solicitud. Si no lo hiciere, el juez de primera instancia del domicilio de la sociedad emisora, a petición de los obligacionistas solicitantes deberá expedirla (artículo 218 párrafo III Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La convocatoria se publicará una vez, por lo menos, en el *Diario Oficial* y en alguno de los periódicos de mayor circulación del domicilio de la sociedad emisora, con diez días de anticipación, a la fecha en que la asamblea deba reunirse expresándose los puntos que se tratarán (artículo 218, párrafo IV de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

3. Principio mayoritario: la asamblea es un órgano de carácter colegiado y supremo que actúa de acuerdo con el principio mayoritario. No sería admisible que una minoría pudiese paralizar la vida de la sociedad. Tomando como base este criterio, se ha clasificado a las asambleas en ordinarias y extraordinarias, atendiendo igualmente a los asuntos que han de tratarse, así como el *quorum* que se exige para la validez de su instalación y a la periodicidad en que se celebran.

Así tenemos que, para la asamblea ordinaria de obligacionistas, se requiere, en una primera convocatoria, la representación, por lo menos de la mitad más una de las obligaciones en circulación. Caso contrario, la asamblea no se considerará legalmente instalada y las resoluciones que tomaren en ella, serían nulas. En una segunda convocatoria, se considerará instalada legalmente, cualquiera que sea el número de obligaciones que estén en ellas representadas. Y en cuanto a la orden del día, ésta debe tener por objeto el tratar lo relativo a asuntos generales, esto es, concernientes a la

defensa de los obligacionistas y ejecución del control del crédito común. Según lo establece el artículo 181 Ley General de Sociedades Mercantiles a la que nos podemos referir atendiendo a lo dispuesto por el artículo 221 párrafo VI Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, las asambleas ordinarias deberán reunirse cuando menos una vez al año.

En cuanto a la asamblea general extraordinaria de obligacionistas para que se considere legalmente instalada, se requerirá; que esté representado el 75%, cuando menos de las obligaciones en circulación, en una primera convocatoria, y en una segunda, se estimarán válidas sus decisiones cualquiera que sea el número de obligaciones representadas. La ley no exige que la asamblea extraordinaria se reúna siquiera una vez al año, por lo que puede celebrarse o no durante ese período. Y la orden del día puede referirse igualmente a lo que contenga la asamblea ordinaria, pero la de ésta no podrá tratar asuntos que sean de la competencia de aquélla, según lo establece el artículo 180 Ley General de Sociedades Mercantiles. Y a mayor abundamiento, por lo que hace a la distinción entre una asamblea y otra, tenemos que el artículo 220 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece diversos asuntos que se tratarán en la asamblea extraordinaria, exigiéndose que las decisiones sobre los mismos sean aprobados por la mitad más uno, por lo menos, de los votos computables en la asamblea. Los asuntos a tratar son:

4. Designación o revocación de representante común de los obligacionistas. Sobre este punto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido: “el sistema señalado en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, para la celebración de las asambleas en que debe revocarse o nombrarse representante común de los obligacionistas, en los casos de fideicomiso, es sustancialmente el mismo estatuido por la ley de 1897, por lo que no agotadas las formalidades que dicha legislación establece para el nombramiento de un representante, éste no puede ostentarse como el de los obligacionistas, para hace efectiva cualquiera acción dimanada del contrato constitutivo” (tomo LXV, página 1129, quinta época, 3ª. Sala).

5. Consentir u otorgar prórrogas o esperas a la sociedad emisora o de introducir cualesquiera otras modificaciones en el acta de emisión.

6. Concurrencia a las asambleas: los obligacionistas deberán depositar sus títulos, o certificados de depósito expedidos respecto a ellos por una institución de crédito, en el lugar que se designe en la convocatoria de la asamblea, el día anterior, por lo menos, a la fecha en que ésta deba celebrarse. Y podrán hacerse representar por apoderado acreditado con simple carta poder (artículo 221 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Podrán asistir igualmente los administradores debidamente acreditados de la sociedad emisora (en el mismo lugar párrafo II).

La asamblea será presidida por el representante común o en su defecto por el juez de primera instancia del domicilio de la sociedad emisora (en el mismo lugar párrafo V). Y principiará pasando lista de asistencia, haciéndose constar los nombres de los obligacionistas presentes o de las personas que los representan (en el mismo lugar párrafo IV).

De la asamblea se levantará acta suscrita por quienes hayan fungido en la sesión como presidente y secretario y se le agregará la lista de asistencia, firmada por los concurrentes y por los escrutadores, conservándose por el representante común, quien las pondrá, en todo tiempo, a disposición de los obligacionistas para su consulta, los cuales

tendrán derecho a que, a sus expensas el representante común les expida copias certificadas de las mismas (en el mismo lugar).

Los obligacionistas en forma individual, podrán pedir la nulidad de las resoluciones de las asambleas, cuando éstas no se llevaren a cabo con las formalidades que la ley exige (artículo 223 fracción I Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Por último, se menciona, que los gastos que se originan por la convocatoria y celebración de las asambleas solicitadas por los obligacionistas, serán pagados por los obligacionistas, serán pagados por los solicitantes, si la asamblea no aprueba las decisiones por ellos propuestas (artículo 226 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Caso contrario, se cubrirán de acuerdo a como la asamblea lo disponga.

Véase **Acciones de Sociedades, Crédito, Nulidad, Obligaciones, Quiebra**

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario;* 3ª. edición, México, Porrúa, 1986; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 7ª. edición, México, Editorial Herrero, 1972; Díaz Herrera, Hilda, *Garantías de la emisión de obligaciones,* México, UNAM, 1979 (tesis profesional); Vázquez del Mercado, Oscar, *Asambleas, fusión y liquidación de sociedades mercantiles,* México, Porrúa, 1979; Vázquez Arminio, Fernando, *Las obligaciones y su emisión por las sociedades anónimas,* México, Porrúa, 1962.

Miguel Acosta Romero

ASAMBLEA DE SOCIOS Y ACCIONISTAS. I. En cualquier clase de sociedades, de asociaciones y, en general, de grupos colectivos, la asamblea de los miembros que los integran, constituye el órgano supremo. Así lo establecen expresamente, los artículos 2674 Código Civil para el Distrito Federal, respecto a las asociaciones civiles; 77 y 178 Ley General de Sociedades Mercantiles, en relación, respectivamente, con la Sociedad de Responsabilidad Limitada y la Sociedad Anónima; el artículo 23 de la LGSC, sobre cooperativas. Se trata, sin embargo, de la asamblea general, es decir, de aquella formada por todos los socios (y en el caso de las sociedades por acciones, formada por todas las series o clases de acciones que se hubieran emitido), y no de asambleas especiales que se constituyen solamente con una categoría de socios, o de acciones, a las que no corresponde el "poder o autoridad suprema".

II. Tal característica se manifiesta tanto en que los demás órganos sociales o del grupo que existan, y los representantes del ente que se designaran, están subordinados a la asamblea general, la que los nombra y los revoca, como en que ella "podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de la sociedad", según también establece el artículo 178 Ley General de Sociedades Mercantiles, antes mencionado. No obstante, a dicho órgano supremo no corresponden las facultades que definen y califican a los otros órganos del de administración interna y la representación en cuanto al primero, y el control y vigilancia, en cuanto al segundo.

1 El nombramiento de los miembros de esos órganos subordinados, corresponde a la junta o asamblea general, aunque es posible que se efectúe en el negocio constitutivo mismo (artículos 2676 fracción III Código Civil para el Distrito Federal 29 fracciones I y III de la Ley sobre el régimen de propiedad en condominio de inmuebles para el Distrito

Federal, respecto a la asamblea de condóminos, aunque en este caso. sólo para los administradores o los miembros del comité de vigilancia, que funjan por el primer año; artículo 216 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en relación con el representante común de los obligacionistas); o bien, que provisionalmente, el órgano de vigilancia de una Sociedad Anónima designe administradores (artículo 155 fracción II Ley General de Sociedades Mercantiles). En cambio, la revocación de miembros de ambos órganos sí es facultad exclusiva de la asamblea o junta general.

2. A pesar del carácter supremo del órgano, la ley no siempre exige que la junta o asamblea se constituya o funcione obligatoria y necesariamente. Esta es la regla general, pero en las sociedades civiles, en la Sociedad en Nombre Colectivo, y en la Sociedad en Comandita Simple, puede funcionar sólo en casos especiales; como el nombramiento y la revocación de administradores (artículos 2711 Código Civil para el Distrito Federal y 37 Ley General de Sociedades Mercantiles), la cesión de los derechos de socio (artículos 2705 Código Civil para el Distrito Federal y 31 Ley General de Sociedades Mercantiles) o la exclusión de ellos (artículo 2707 Código Civil para el Distrito Federal), las modificaciones del contrato social (artículo 74 Ley General de Sociedades Mercantiles); y en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, "el contrato social podrá consignar los casos en que la reunión de la asamblea no sea necesaria" (artículo 82 Ley General de Sociedades Mercantiles). En todo caso, los acuerdos de las juntas y asambleas se rigen por el principio de la mayoría; según el cual, "las resoluciones legalmente adoptadas son obligatorias aun para los ausentes disidentes" (artículo 200 el mismo).

3. La asamblea es un órgano diuturno, en cuanto que no funciona en forma permanente, sino solamente cuando se convoca y cuando, de acuerdo con los datos de la convocatoria, sus miembros se reúnen para deliberar y votar. Reunión, deliberación y voto son, pues, características de este órgano y de su funcionamiento, con la notable excepción de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, arriba señalada.

4. La reunión de los socios en asambleas, se debe efectuar en el lugar, día y hora que se indique en la convocatoria, y se debe concretar al examen de "la orden del día" (artículos 187 Ley General de Sociedades Mercantiles, 2677 Código Civil para el Distrito Federal, 24 LGSC); las únicas excepciones a estas reglas son: primero, que se trate de una asamblea totalitaria (*véase* infra); segundo, que se trate de exigir responsabilidad y administradores y comisarios, así como de revocar su mandato, caso éste en el que no se necesita que el asunto se liste en la orden del día; y tercero, en los supuestos del artículo 199 Ley General de Sociedades Mercantiles, para los que se permite una nueva reunión, cuya fecha, lugar y orden del día se señalen en la sesión previa, en los casos de que un mínimo del 33% de las acciones (o de los socios), presentes o representados en dicha reunión previa, soliciten un aplazamiento, que será por tres días y sólo respecto "de cualquier asunto… del cual no se consideren suficientemente informados" (artículo 199 Ley General de Sociedades Mercantiles).

5. La Ley General de Sociedades Mercantiles, y el Reglamento de la LGSC, establecen la obligación de convocar, "por lo menos una vez al año" (artículos 181 y 21, respectivamente), a la Asamblea general ordinaria; y en el contrato social se puede (o se debe señalaren el caso de las cooperativas, según dicho artículo 21), un día determinado para la celebración.

III. Las asambleas se clasifican en cuanto a su composición y competencia y en ocasiones, en cuanto a su periodicidad. Relativamente a este último criterio, las

asambleas de socios de las sociedades cooperativas, son ordinarias y extraordinarias, aquéllas, de acuerdo con dicho artículo 21, son las que celebran una vez al año cuando menos, en la fecha que señalen las bases constitutivas; y las extraordinarias, "cuando las circunstancias lo requieran".

1. De acuerdo con los dos primeros criterios, las asambleas pueden ser: **I)** *constitutivas,* para la formación de la sociedad (artículos 100 Ley General de Sociedades Mercantiles y 14 LGSC); **II)** *generales* en cuanto que las integren todos los socios (artículo 79 Ley General de Sociedades Mercantiles para la Sociedad de Responsabilidad Limitada), o miembros del grupo relativo (por ejemplo, obligacionistas); **III)** *especiales,* integradas por categorías o clases de socios, como por ejemplo, titulares de acciones preferentes o de acciones de goce (artículo 195, en relación con los artículos 71, 113, 137 Ley General de Sociedades Mercantiles); **IV)** *ordinarias,* cuya competencia se fija, por exclusión de la que corresponda a las extraordinarias (sistema de sociedades por acciones, artículos 180 y 182 Ley General de Sociedades Mercantiles), o bien, como queda dicho, por su periodicidad (artículo 21, Reglamento LGSC); **V)** *extraordinarias,* a las que, si se trata de sociedades por acciones o de la Sociedad de Responsabilidad Limitada (en este caso, por analogía, según Mantilla Molina), corresponde cualquier modificación del pacto social (artículo 182 fracción XII Ley General de Sociedades Mercantiles), y otros asuntos que la ley señale, que no exijan dicha modificación, pero que estén o deban estar previstos en el contrato social (como son los casos de la emisión de acciones privilegiadas, la amortización por la sociedad de sus propias acciones y emisión de acciones de goce, así como de bonos u obligaciones artículo 182 fracciones VIII, IX y X Ley General de Sociedades Mercantiles); y si se trata de las sociedades cooperativas, serán todas, menos la anual, que será la ordinaria (artículo 21 Reglamento de la LGSC); **VI)** *totalitaria,* o sea, aquella en que esté presente o representada la totalidad de las acciones o de los socios (artículo 188 Ley General de Sociedades Mercantiles, aplicable por analogía a las sociedades personales, y a la Sociedad de Responsabilidad Limitada). En el caso de las sociedades cooperativas, en las asambleas totalitarias no se admite representación de socios (artículo 24 Reglamento de la LGSC).

La ley fija diferentes porcentajes de socios o de acciones en distintos supuestos, diferentes clases de asambleas, y en relación con su constitución *quorum de asistencia,* o propiamente *quorum),* y con los votos necesarios para adoptar válidamente los acuerdos (*quorum de votación,* según Rodríguez y Rodríguez).

2. Para las totalitarias, como ya se dijo, el *quorum* será la unanimidad de los socios, quienes deben estar presentes durante la celebración de la asamblea, hasta el momento de la votación (artículo 188 Ley General de Sociedades Mercantiles); ésta, a su vez, requiere unanimidad en el caso de las sociedades civiles (artículo 2968 Código Civil para el Distrito Federal), de ciertos asuntos en las sociedades personales, salvo que el contrato social permita el voto simplemente mayoritario (artículos 31, 34, 35, 57 Ley General de Sociedades Mercantiles), y de las cooperativas (artículo 24 Reglamento de la LGSC), y simplemente el voto de aquella mayoría que sea propia del caso que se discuta en el caso de ciertos asuntos (por ejemplo, en las sociedades personales, los supuestos previstos en los artículos 42, 46 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles), y de las otras sociedades mercantiles.

3. Para la asamblea extraordinaria, se requerirá igualmente unanimidad de votos (y en consecuencia, también asistencia unánime), primero cuando se trate de imponer a

socios o accionistas obligaciones adicionales a las que establezca el contrato social (en el caso de las sociedades civiles, si el pacto lo prevé, puede obligarse a los socios a hacer una nueva aportación (artículo 2703 Código Civil para el Distrito Federal, sin que se requiera acuerdo unánime); en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, asimismo, cuando, se modifique el objeto o fin de la sociedad (artículo 83 Ley General de Sociedades Mercantiles); segundo, tanto en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, como en las Sociedad en Nombre Colectivo y Sociedad en Comandita Simple, unanimidad de votos en los casos de cesión de partes sociales (salvo que el pacto social permita mayoría) (artículos 65, 31 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles); segundo, tanto en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, como en la Sociedad en Nombre Colectivo y Sociedad en Comandita Simple, unanimidad de votos en los casos de cesión de partes sociales (salvo que el pacto social permita mayoría) (artículos 65, 31 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles); tercero, para la Sociedad en Nombre Colectivo y la Sociedad en Comandita Simple, unanimidad de votos para modificar el contrato social (con la misma salvedad anterior); cuarto, para todos los tipos, se requerirá unanimidad de asistencia y de votación, cuando así se indique en el contrato social.

4. La asamblea extraordinaria y las asambleas especiales (artículo 195 Ley General de Sociedades Mercantiles), requieren mayoría superiores a las de la ordinaria, en las sociedades de capitales (Sociedad de Responsabilidad Limitada, artículo 83 y Sociedad Anónima, artículos 190 y 191 párrafo segundo Ley General de Sociedades Mercantiles), en la Sociedad en Comandita por Acciones (artículo 208 id.) y en las cooperativas (artículo 26 del Reglamento LGSC). Para las sociedades por acciones, la Ley General de Sociedades Mercantiles, impone, como *quorum* mínimo de asistencia, las tres cuartas partes del capital con derecho a voto, si la asamblea se celebra a virtud de primera convocatoria (artículo 190 cit.), y la mitad de las acciones con voto representativo del capital si se celebran por segunda (o ulterior) convocatoria (ex-artículo. 191 párrafo segundo); en la votación, la mayoría debe ser, tanto en primera como en posterior convocatoria del cincuenta por ciento del capital social.

Expresamente, la Ley General de Sociedades Mercantiles, tanto para estas sociedades por acciones, como para la Sociedad de Responsabilidad Limitada, permite que en el contrato social se aumenten los porcentajes de mayoría (artículos 77, 190 y 191 Ley General de Sociedades Mercantiles); pero los mínimos legales nunca pueden reducirse. En el caso de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, las modificaciones del contrato social sólo pueden tomarse por mayoría de las tres cuartas partes del capital social, con las excepciones antes referidas del cambio de objeto y del aumento de las obligaciones de los socios (artículo 83 Ley General de Sociedades Mercantiles).

5. Por lo que se refiere a las asambleas ordinarias, para la Sociedad de Responsabilidad Limitada, salvo que el pacto requiera porcentaje más elevado, la mayoría de votos será de la mitad del capital social, en primera convocatoria y la mayoría de los socios que asistan a virtud de segunda convocación (artículo 77 Ley General de Sociedades Mercantiles); para la anónima y la Sociedad en Comandita por Acciones, en primera convocatoria se exige la asistencia al menos del 50% del capital social, y para la segunda convocatoria, no se fija (artículos 189 y 191 párrafo primero el mismo), por lo que la asamblea se constituirá válidamente “cualquiera que sea el número de acciones representadas” (o sea, que una sola de ellas bastaría). En cuanto a votación, se requiere el 50% del capital social, en asambleas que se celebren por primera vez, y mayoría simple

de votos de las acciones que estuvieran presentes o representadas, en asambleas que se reúnan a virtud de segunda o ulterior convocatorias.

Respecto a estas asambleas ordinarias, la Ley General de Sociedades Mercantiles, no es tan clara, como respecto a las extraordinarias, sobre si resulta válido aumentar en el contrato social los porcentajes mayoritarios de asistencia y de votación (el llamado derecho de veto). A juicio del que escribe esta voz, esa práctica generalizada sí es válida, salvo que la mayoría más elevada se exigiera para asuntos que sean esenciales para el funcionamiento de la sociedad, como es el caso de la discusión y aprobación de los estados financieros, por la asamblea ordinaria anual (artículo 181 fracción I Ley General de Sociedades Mercantiles), y que por razón del derecho de veto no pudieran resolverse, lo que llevaría a la sociedad a la inacción, o a tener que se disuelta ante la imposibilidad de realizar su finalidad (artículo 229 fracción II Ley General de Sociedades Mercantiles).

6, Las actas de las asambleas extraordinarias, deben protocolizarse ante notario, e inscribirse en el Registro Público de comercio (artículo 194 párrafo tercero, en relación con artículos 5º. y 260, Ley General de Sociedades Mercantiles), o en el de las cooperativas (artículo 2º. fracción II del Reglamento del Registro Cooperativo Nacional; en el caso de estas sociedades, el artículo 35 del Reglamento LGSC, indica que el "acta…tendrá el valor de nuevo contrato"); en cambio, las actas de las asambleas ordinarias, sólo se deben protocolizar cuando no puedan asentarse en el libro de asambleas de la sociedad (artículo 194 párrafo segundo Ley General de Sociedades Mercantiles), o cuando así lo acuerde la propia asamblea.

IV. Los acuerdos de las asambleas pueden impugnarse por los socios ausentes o disidentes, que representen, cuando menos, el 33% del capital social (artículo 201 el mismo); y por cualquier socio, cuando se violen sus derechos propios que sean indispensables por parte de la asamblea (por ejemplo que el acuerdo niegue su derecho de preferencia para suscribir proporcionalmente aumentos de capital o que les niegue derecho de voto); cuando la resolución se adopte con infracción de lo dispuesto en los artículos 186 y 187 Ley General de Sociedades Mercantiles, según dispone el artículo 188 (y también el artículo 24 Reglamento de la LGSC); cuando la asamblea se reúna fuera del domicilio social, salvo caso fortuito o de fuerza mayor (artículo 179 el mismo), o en fin, cuando la resolución sea ilícita por ser "contraria a las leyes de orden público o a las buenas costumbres" (artículo 1830 Código Civil para el Distrito Federal), o se adopte por el voto de socios que pueda invalidarse por incapacidad o vicios del consentimiento.

Véase **Administración, Comisarios, Sociedad Anónima, Sociedad Cooperativa**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Frisch Phillip, Walter, *La sociedad anónima mexicana,* México, Porrúa, 1979; Garriguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 7ª. edición, reimpresión, México, Porrúa, 1979, tomo I; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 20ª. edición, México, Porrúa 1980; Soprano, Enrico, *L'assamblea generali degli azionista,* Milán, 1914; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades,* México, Porrúa, 1959; tomo II, Vásquez del Mercado, Oscar, *Asamblea, fusión y liquidación de sociedades mercantiles;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1980

Jorge Barrera Graf

ASAMBLEA SINDICAL. I. Es la reunión de los miembros agremiados, convocada en relación o con motivo de las actividades propias de su organización profesional.

II. El legislador no podría determinar obligatoriamente la estructura, celebración y funcionamiento de este tipo de asambleas, sin atentar contra la libertad colectiva sindical de las asociaciones profesionales, particularmente por lo que respecta a su derecho de redactar sus estatutos y decidir sus plataformas de reivindicación.

Precisamente, en ejercicio de su libertad los sindicatos tienen la más amplia facultad para determinar el tipo y caracteres de sus sesiones y asambleas, de acuerdo a los reclamos de la actividad profesional. Sin embargo a la fuerza de limitar el principio de libertad sindical, señala el legislador que en los estatutos deberá regularse la forma de convocar las asambleas, la época en que se celebren las ordinarias y el *quorum* requerido para sesionar (artículo 371), fracción VIII, Ley Federal del Trabajo). En el mismo precepto se establece que en el caso de que la directiva no convoque oportunamente a las asambleas previstas en los estatutos, los trabajadores que representen el treinta y tres por ciento del total de los miembros del sindicato o de la sección, por lo menos, podrán solicitar a la directiva que convoque a la asamblea, y si no lo hace dentro de un término de diez días, podrán los solicitantes hacer la convocatoria, en cuyo caso, para que la asamblea pueda sesionar y adoptar resoluciones, se requiere que concurran las dos terceras partes del total de los miembros del sindicato o de la sección.

Las resoluciones deberán adoptarse por el cincuenta y uno por ciento del total de los miembros del sindicato o de la sección.

Los regímenes estatutarios sindicales regulan frecuentemente la existencia de una asamblea general que puede ser convocada en reuniones regulares o especiales, denominadas comúnmente, asambleas ordinarias y extraordinarias.

La asamblea general legalmente constituida, es la autoridad suprema del sindicato, por lo que la administración sindical se deposita en un comité que sólo puede fungir como instancia ejecutora de la voluntad mayoritaria de los miembros, expresada en la asamblea de referencia.

Como autoridad profesional suprema la asamblea general tiene la potestad de establecer las reglamentaciones, programas o modificaciones que de ser congruentes con la ley, debe respetar el sindicato. De la misma manera, cuenta con la facultad de exigir la revisión oportuna de las labores realizadas por la directiva y las comisiones sindicales.

Evidencia de ello, es que la ley establece expresamente la obligación de la directiva de rendir semestralmente a la asamblea, cuenta completa y pormenorizada de la administración del patrimonio sindical, obligación que el legislador estima como no dispensable (artículo 373, Ley Federal del Trabajo)

véase **Libertad Sindical, Sindicatos**

III. BIBLIOGRAFIA: Castorena, J. de Jesús, *Manual de derecho obrero*, 5ª.edición, México, 1972; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1979, tomo II; Guerrero López, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 10ª. Edición, México, Porrúa, 1979.

Héctor Santos Azuela

ASCENDIENTE, *véase* **Patentesco**

ASCENSO. I. (Del latín *ascensus,* promoción; elevación o dignidad; empleo mayor. Cada uno de los grados jerárquicos de una carrera).

En la doctrina la significación del concepto ascenso es muy cercana a la de su origen latino, pues se trata del derecho de un trabajador, empleado o funcionario público a ser promovido a un mayor grado en la estructura jerárquica de la organización o institución en que labora o presta servicios. En la administración pública tiene asimismo como opción el derecho para obtener un aumento en las remuneraciones de los trabajadores del Estado. Por esta razón las disposiciones aplicables al ascenso están contenidas en dos regímenes del orden constitucional previstos en los apartados A) y B) del artículo 123.

II. Obtener ascensos constituye actualmente un derecho del trabajador. Conceder ascensos una obligación patronal. De conformidad con las disposiciones legales en caso de presentarse una vacante que origine un ascenso en cualquier empresa, establecimiento o dependencia pública, debe preferirse en igualdad de circunstancias a los trabajadores mexicanos respecto de quienes no lo sean; o bien a los trabajadores que hayan prestado un servicio de manera satisfactoria por mayor tiempo, respecto de aquellos otros trabajadores con menor antigüedad. En reciente reforma legal se ha establecido que debe preferirse a los trabajadores quienes no teniendo otra fuente de ingresos, tengan a su cargo una familia y, por último, a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén. el principio a la estabilidad en el trabajo se encuentra con relación al derecho al ascenso en posición dialéctica, pues como ha dicho el doctor Mario de la Cueva, “si la estabilidad es imprescindible para la posibilidad de los ascensos, este derecho es la desembocadura natural de aquélla, ya que una estabilidad estática terminaría en una frustración de la persona; en cambio el ascenso realizado con base en años de estabilidad es uno de los aspectos esenciales del destino del hombre, que es un vivir para un ascenso constante en la escala social” (página 412).

III. Cuando existe contrato colectivo y en él se han fijado cláusulas de admisión y escalafón, la preferencia para ocupar vacantes o puestos de ascenso se regirá por lo que disponga dicha contratación o el estatuto sindical que rija en una organización de trabajadores, si es en éste donde se encuentran señalada tal preferencia. Para dar solución a los casos que se presentan se integra, por regla general, una comisión mixta con representantes sindicales y patronales, encargada de estudiar a cuáles personas corresponde un puesto de ascenso vacante, ya sea por antigüedad o por capacidad y conocimientos, esto es, la idoneidad o suficiencia para obtener y ejercer un empleo o cargo. El funcionamiento de estas comisiones se regula en la siguiente forma: ***a)*** Si existe contrato colectivo el trabajador que aspire a ocupar el puesto deberá presentar una solicitud indicando su situación particular dentro de la empresa, establecimiento o dependencia u oficina; agregará en la solicitud, en caso de tener a su cargo una familia, el número de personas que dependan económicamente de él, la naturaleza del trabajo que ha desempeñado, y de pertenecer a un sindicato, la denominación de la agrupación respectiva; ***b)*** De no existir contrato colectivo o de no contener el que se haya celebrado la cláusula de admisión de nuevos trabajadores, el ascenso deberá otorgarse al trabajador de planta que ostente mejores derechos y aptitudes para ascender; ***c)*** De no haber trabajadores de planta con mejores derechos la vacante de ascenso deberá otorgarse al trabajador transitorio o temporal que haya prestado servicios por mayor tiempo; ***d)*** Si el

aspirante ha sido trabajador por obra determinada, podrá optar, de no presentarse otras solicitudes que resulten preferentes, al puesto vacante (artículos 154 a 157 Ley Federal del Trabajo y 47 a 52 Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

IV. Para estar en condiciones de otorgar un ascenso al trabajador con mejores derechos, las comisiones mixtas deberán integrar los escalafones indispensables, en los que figurarán la totalidad de los trabajadores de una empresa, establecimiento, dependencia u oficina pública, cualquiera que sea su naturaleza o carácter, con indicación de cuál es su antigüedad de ingreso, su antigüedad de servicios en una categoría o puesto, sus datos personales y el número con el que figure en el cuadro general de antigüedades y servicios. Deberá darse publicidad a dichos cuadros para que aquellos trabajadores que no estén conformes con el lugar o datos consignados, puedan oponerse y justificar sus mejores derechos; de no ser atendidos podrán acudir a las autoridades del trabajo (ordinario o burocrático) para que éstas dicten la resolución que proceda.

La administración pública federal en México presenta cargos públicos escalonados en diversos grados, ya sea por las remuneraciones que se les asignan o porque entre ellos existe una situación que los distingue por razón de superioridad en el grado. Por esta razón en el *status* del empleado público el derecho al ascenso comprende tanto la atribución de un grado superior en la escala de empleados en donde se desempeña igual función, como un emolumento mayor dentro del mismo empleo.

V. En el derecho moderno prevalece la tendencia a recomendar que la base del desenvolvimiento de los empleados en la función pública sea mediante el sistema denominado “de carrera”, esto es, obtener ascensos por grados, antigüedad y capacidad en uno o diversos puestos que se desempeñen, pues con ello se garantizan las perspectivas de ascenso. Conforme a nuestro sistema jurídico el trabajador del Estado para lograr promociones deberá satisfacer los siguientes requisitos escalafonarios***: a)*** conocimientos; ***b)*** aptitud para el empleo o puesto específico; ***c)*** antigüedad en la categoría inferior y en la dependencia; ***d)*** disciplina; ***e)*** puntualidad; ***f)*** presentar un concurso previo por medio del cual se cubre una vacante, y ***g)*** tener un mínimo de seis meses en la plaza de la categoría inmediata inferior (artículos 53 a 56 Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

El sujeto del derecho al ascenso se identifica siempre con el empleado de la categoría inmediata inferior a la vacante a la que considere tener posibilidades de ser adscrito, siempre que se reúnan las condiciones y requisitos exigidos. en consecuencia, a pesar de que una plaza se boletine y un trabajador concurse y obtenga la mayor calificación, es necesaria la capacitación para el puesto, por cuanto se debe demostrar que se tienen los conocimientos y aptitudes para desempeñarlo. Sólo en igualdad de condiciones podrá preferirse al trabajador que tenga a su cargo una familia, como ya expresamos, frente a quien no se encuentre en esta situación específica.

Las reglas expuestas se apoyan para todos los casos en la circunstancia de que las relaciones de trabajo crean el derecho de ascenso para los trabajadores. La violación de este derecho permite al trabajador afectado intentar las acciones que procedan aun en contra de un sindicato, pues en una controversia de esta índole los únicos interesados son los propios trabajadores y el sindicato no podrá tener intervención si sus pretensiones van en contra de los intereses legítimos de sus agremiados.

VI. Nos quedarían por aclarar únicamente los dos casos en que las reglas escalafonarias ceden ante otros intereses. Uno de ellos es aquel en que el patrón decide

por sí mismo quién de sus trabajadores reúne las condiciones de ascenso cuando no tiene celebrado contrato colectivo de trabajo con un sindicato. La ley establece una prelación a la que ya hicimos referencia, pero con motivo de las reformas concernientes a la capacitación el patrón puede capacitar libremente a un trabajador y mediante este procedimiento aceptado por la propia legislación, otorgará un ascenso aun con la protesta u oposición de otros trabajadores suyos.

El otro caso es el que se contempla en los trabajos especiales (título sexto Ley Federal del Trabajo) como el de los llamados trabajadores de confianza (artículos 182 a 186); los trabajadores de los buques (artículos 187 a 214); el trabajo ferrocarrilero (artículos 246 a 278); el trabajo a domicilio (artículos 311 a 330); los trabajos de médicos residentes en periodo de adiestramiento en una especialidad (artículos 353-A a 353-H) y el trabajo en las universidades e instituciones de educación superior autónomas por la ley (artículos 353-J a 353-U)) en todos los cuales la posibilidad de ascenso se encuentra sujeta a situaciones que derivan de la prestación del servicio o de la naturaleza de la relación de trabajo. En todos estos casos podrán ser las contrataciones colectivas las que permitan regular los sistemas que de común acuerdo entre las partes se impongan, excepción hecha de los contratos de los trabajadores de confianza en los que el patrón impone, como hemos explicado tratándose del primer caso de excepción, sus normas para otorgar ascensos a estos trabajadores.

Véase **Escalafón y Antigüedad en el trabajo**.

VII. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972, tomo I; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1980; Friedmann, Georges, *Tratado de sociología del trabajo*, México, FCE, 1963, tomo III; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 21ª. edición, México, Porrúa, 1981; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9ª. edición, México, Porrúa, 1979, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca

ASENTAMIENTOS HUMANOS. I. Se trata de un conglomerado humano en situación sedentaria dentro de un territorio determinado.

II. En el derecho mexicano el empleo del término es muy reciente data de la década de los setenta y aparece con las reformas constitucionales del 6 de febrero de 1976 a los artículos 27, 73 fracción XXIX Constitucional y 115 fracciones IV y V, cuando expresamente se atribuye al Estado mexicano la responsabilidad de dictar medidas para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para disponer, en los términos de la ley reglamentaria la organización y explotación colectiva de los ejidos y comunidades; para el desarrollo de la pequeña propiedad agrícola en explotación; para la creación de nuevos centros de población agrícola en tierras y aguas que les sean indispensables; para el fomento de la agricultura y para evitar la destrucción de los elementos, naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad. De esta declaración de principios, inserta en el régimen de propiedad social de la tierra y del propósito público de lograr el desarrollo equilibrado del país, así como también de las facultades que se otorgaron al Congreso para legislar a

título reglamentario en la materia, apareció en la Ley General de Asentamientos Humanos, como objeto del orden normativo que ella establece un concepto de asentamientos humanos, a saber: Por asentamiento humano, debe entenderse, la radicación de un determinado conglomerado demográfico, con el conjunto de sus sistemas de convivencia, en una área físicamente localizada, considerando dentro de la misma los elementos naturales y las obras materiales que la integran. El propio ordenamiento define a los centros de población, que tienen una función determinada en el derecho agrario y que fundamentalmente están relacionados con los asentamientos humanos, en la medida en que las áreas que éstos ocupan, al estar constituidas por elementos naturales que cumplen una función de preservación de las condiciones ecológicas de dichos centros y a las áreas que por resolución de las autoridades agrarias se destinan a su fundación, deben ser regulados en circunstancias paralelas, máxime que la Ley General de Asentamientos Humanos en su artículo 3º., determina que la ordenación y regulación de los asentamientos humanos, tenderá a mejorar las condiciones de vida de la población urbana y rural.

III. La dimensión que el legislador imprime a los asentamientos humanos, se explica a través de la problemática del desarrollo anárquico de los conglomerados de la población en todo el territorio nacional y la problemática que el éxodo campesino hacia las grandes ciudades del país ha originado, además de que el énfasis está dirigido a tener en cuenta la interrelación de la ciudad y del campo, la creación y mejoramiento de condiciones favorables para que exista una relación adecuada entre zonas industriales y vivienda de trabajadores, el transporte entre ambas y las justas posibilidades de trabajo y descanso. También se busca que se fomente en el crecimiento de las ciudades dimensiones medias, con el fin de evitar que por su desproporción los impactos económicos negativos causen un grave deterioro social y humano. El aspecto humano está previsto igualmente por lo que se refiere a lograr el mejoramiento de la calidad de la vida en la comunidad, fomentar la participación ciudadana en la solución de los problemas propios de la convivencia en los asentamientos humanos, así como la regulación del mercado de los terrenos y de los inmuebles dedicados a la vivienda popular.

En el fenómeno urbano la connotación de asentamiento humano tiene implicaciones que son objeto de múltiples estudios en diversas disciplinas, la ciencia política, la sociología, la arquitectura, el arte, la estética, la ecología, la agricultura, la ciencia administrativa, la finanzas públicas y en el derecho. Respecto de este último, el concepto que se ha definido no solamente pone en juego la aplicación del derecho público, sino que también influye en el derecho civil y en lo particular en lo referente a la propiedad privada de la tierra, a los usos que de ésta se hagan. Sin embargo, el reto fundamental de las ordenaciones urbanas y de la búsqueda del equilibrio en México entre el crecimiento de las ciudades y el rezago de las condiciones de vida rurales, es un reto que continúa desafiando no sólo a la evolución del derecho, sino también a la eficacia de las instituciones, a la sociedad y al hombre.

VI. BIBLIOGRAFIA: *Asentamientos humanos, urbanismo y vivienda; cometido del poder público en la segunda mitad del siglo XX*, México, Porrúa, 1977; García Coll, Julio, “Marco conceptual para la orientación del desarrollo de los asentamientos humanos”, *Vivienda*, México, volumen 3, número 5, septiembre-octubre de 1978; López Velarde Vega, Oscar, “Estructura jurídica y organización administrativa para la

planeación y regulación de los asentamientos humanos", *Jurídica*, México, número 11, julio de 1979; Unikel, Luis, *El desarrollo urbano en México*, México, El Colegio de México, 1978.

Olga Hernández Espíndola

ASESINATO, *véase* **Homicidio**

ASESORAMIENTO JURIDICO. I. Es el patrocinio que proporcionan los abogados, tanto los privados como los que prestan sus servicios en el sector público, a las personas que requieren de sus conocimientos técnicos para resolver problemas jurídicos y procesales.

En el ordenamiento jurídico mexicano no es obligatoria como en otras legislaciones, inclusive latinoamericanas, la asistencia de los abogados para auxiliar a las personas que participan en actividades que requieren conocimientos de carácter técnico jurídico, ya que pueden realizarlas personalmente o por apoderado que carezca de título profesional. Sólo en dos hipótesis se requiere la designación imperativa de abogado: en el proceso penal, cuando el inculpado no designa defensor voluntariamente (artículo 20 fracción IX, Constitucional); y en las controversias de carácter civil en el Distrito Federal, primero en materia familiar en las reformas de 1973 (artículo 943 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), que se extendió a los litigios restantes en la reforma publicada en enero de 1986 (artículo 46 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), cuando una de las partes está asesorada y la otra carece de asistencia técnica. Pero inclusive en el primer caso, el acusado puede designar como defensor a una persona de su confianza que no forzosamente debe ser abogado, de acuerdo con el citado precepto constitucional.

II. Esta situación es artificial y deriva de una tradición excesivamente liberal, y por ello no opera en la práctica, en la cual se advierte la necesidad creciente de acudir al asesoramiento para realizar actividades jurídicas, que se han vuelto cada vez más complejas desde el punto de vista técnico, pero esta asistencia profesional no se encuentra reglamentada adecuadamente, tomando en consideración, entre otras causas, que no existen colegios de abogados que puedan proporcionar y vigilar eficazmente dicho asesoramiento, ya que los existentes son bastante débiles por la carencia de la colegiación obligatoria, debido a una interpretación discutible del artículo 9º. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos sobre la libertad de asociación, y por otra parte es anárquica la fijación de honorarios profesionales, si se toma en cuenta que los aranceles oficiales utilizados para el reembolso de costas procesales, son notoriamente artificiales y anacrónicos, como lo demuestra el vigente en el Distrito Federal (artículos 222 a 256 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Es menos grave la situación en los organismos oficiales, ya que en su mayor parte cuentan con departamentos jurídicos cuyo personal técnico tiene a su cargo el asesoramiento de los funcionarios respectivos, pero no siempre su organización es adecuada a las necesidades del ordenamiento jurídico contemporáneo, que como se ha dicho se presenta crecientemente complejo y tecnificado.

III. En términos generales podemos sostener que el asesoramiento jurídico puede dividirse en dos grandes sectores: la asistencia profesional para aquellas actividades en

las cuales no se plantean controversias, o que pretenden evitarlas, y que podemos calificar de *preventivo*, y la defensa de carácter *procesal*, que implica la participación en un proceso judicial.

No obstante que nuestro ordenamiento ha otorgado mayor importancia al asesoramiento procesal, los aspectos preventivos de la asistencia jurídica han tenido un desarrollo reciente bastante significativo, y como un ejemplo podemos destacar las atribuciones que se otorgan a la Procuraduría Federal del Consumidor, regulada por ley promulgada el 19 de diciembre de 1975, y cuyo asesoramiento a los débiles en el consumo es predominantemente jurídico y dirigido a solucionar de manera preventiva las controversias con los prestadores de bienes y servicios, a través de la conciliación y arbitraje voluntarios, y en ciertos casos también la asistencia procesal, cuando existe mandato expreso otorgado por uno o varios consumidores concretos (artículo 59 del citado ordenamiento).

IV. En relación con ambos tipos de asesoramiento, pero particularmente del procesal, el ordenamiento mexicano ha seguido el sistema tradicional de la prohibición de costas judiciales, es decir de la gratuidad de la justicia, establecida por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de la defensa también gratuita de los que carecen de recursos suficientes para obtener el patrocinio de abogados particulares, a través de la institución de la defensoría de oficio o de las diversas procuradurías, según la tradición española, que en nuestro país se remonta a la época colonial con el funcionamiento de los defensores y protectores de indios, así como de los abogados y procuradores de pobres, establecidos por varias de las Leyes de Indias, a lo cual debe agregarse el antecedente más inmediato de los procuradores de pobres del Estado de San Luis Potosí, establecidos por la ley de 5 de marzo de 1847.

V. Por lo que se refiere a la *defensoría de oficio*, debemos destacar como los ordenamientos de mayor importancia, por servir de modelo a los de las entidades federativas, a la Defensoría de Oficio en el ámbito federal, regulada por la ley de 30 de enero y su reglamento expedido por la Suprema Corte de Justicia el 18 de octubre, ambos de 1922, que encomienda dicho organismo a la propia Suprema Corte de Justicia, y se integra con un jefe y el número de defensores que según las circunstancias determine la Corte, debiendo tomarse en consideración que en la práctica funciona con los procesados y condenados por delitos federales.

También debe mencionarse a la Defensoría de Oficio del D. F., regulada por el reglamento de 7 de mayo de 1940, y que se compone de un cuerpo de defensores que dependen del Departamento del mismo Distrito Federal, con oficinas separadas para los asuntos de carácter civil y penal. Además existe una Defensoría Militar, que actúa como un cuerpo de defensores de oficio ante los tribunales castrenses (artículos 50-56 del Código de Justicia Militar).

VI. Entre el número creciente de Procuradurías, destacan las de la Defensa del Trabajo, tanto en el ámbito federal como en las entidades federativas, y cuyos integrantes son designados por el Secretario del Trabajo, por los Gobernadores de los Estados y por el Jefe del Departamento del Distrito Federal, respectivamente (artículos 530-536 Ley Federal del Trabajo). Por supuesto que las que sirven de modelo son la Procuraduría Federal cuyo reglamento vigente fue publicado el 2 de junio de 1975, así como la del Distrito Federal, con reglamento expedido el 24 de noviembre de 1944, las que

proporcionan servicios gratuitos de patrocinio profesional a los trabajadores que lo requieran y lo soliciten.

También funciona una Procuraduría de Asuntos Agrarios establecida por decreto de 5 de agosto de 1953, que depende de la Secretaría de la Reforma Agraria para asesorar gratuitamente a los campesinos, en sus gestiones ante toda clase de autoridades, y particularmente las agrarias.

Además se creó desde el año de 1974 la Procuraduría de la Defensa del Menor, que depende actualmente del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF).

Por otra parte, se advierte la tendencia desarticulada de establecer bufetes gratuitos en varias delegaciones del Distrito Federal, así como en las Facultades y Escuelas de Derecho de las Universidades públicas del país.

VII. Existe un movimiento doctrinal que pretende lograr la modernización del sistema de asesoramiento jurídico en nuestro país, con el objeto de incorporar algunos instrumentos que se han establecido en otros ordenamientos para proporcionar acceso efectivo a las actividades jurídicas y procesales de los que carecen de recursos suficientes para obtenerlo, y que han culminado en otras legislaciones con la regulación del propio asesoramiento como institución de seguridad social, que se proporciona en forma paralela a otros servicios ya establecidos con anterioridad, como los de carácter médico, pues resulta indispensable superar el concepto tradicional de la defensoría de oficio, que no funciona eficazmente en la práctica.

Véase **Abogacía, Acción, Administración de Justicia y Costas Procesales**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Cappelletti, Mauro; Gordley, James y Jhonson, Jr., Earl (editores), *Toward Equal Justice: A Comparative Study of Legal Aid in Modern Societies,* Milano, Dobbs Ferry-New York, Giuffrè-Ocena, 1975; Fix-Zamudio, "Breves reflexiones sobre el asesoramiento jurídico y procesal como institución de seguridad social", *Anuario Jurídico,* México 2, 1975; García Ramírez, Sergio, "Noticias sobre el defensor en el derecho mexicano", *Comunicaciones mexicanas al VIII Congreso Internacional de Derecho Comparado,* México, UNAM, 1971; Oñate Laborde, Santiago, "El acceso a la justicia para los no privilegiados" (ponencia mexicana al Congreso Internacional de Derecho Procesal, efectuado en Gante, Bélgica, en septiembre de 1977), *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana,* Madrid, 1978; Ovalle Favela, José, "Acceso a la justicia de México", y "Algunos problemas procesales de la protección al consumidor en México", *Estudios de derecho procesal;* México, UNAM, 1981.

Héctor Fix-Zamudio

ASIGNACIONES FAMILIARES. I. Se da este nombre en México a los subsidios que se otorgan a los beneficiarios, causahabientes o dependientes económicos de un trabajador y que tiene el carácter de prestaciones derivadas de un contrato de trabajo. Se le ha definido jurídicamente como toda prestación en dinero o en especie que contribuya al desarrollo normal de una familia, ya sea mediante un pago en dinero en forma regular y permanente o temporal o parcial, esto último en los casos de incapacidad de una persona para trabajar. Se le estima asimismo como "la ayuda especial en ciertos momentos de la vida de una familia con independencia de toda idea de cobertura de un riesgo social". Accesoriamente una asignación familiar tiene por objeto el auxilio a la natalidad o busca

promover una política sanitaria para mejorar las condiciones de vida. Si partimos del concepto legal de salario mínimo como aquel que debe ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, así como proveer a la educación obligatoria de los hijos, tendremos que la asignación familiar habrá de ser también suficiente para cubrir las necesidades materiales e inmediatas de la esposa, hijos u otros dependientes económicos cuando el trabajador no esté en condiciones de satisfacerlas o cuando fallece, sobre todo a consecuencia de un riesgo de trabajo.

II. La razón anterior obliga a ligar la asignación familiar a la seguridad social y a los accidentes o enfermedades profesionales, máxime si tomamos en consideración las siguientes consecuencias que se desprenden de disposiciones legales: ***a)*** la cantidad que se tome como base para el pago de cualquier indemnización no podrá ser inferior al salario mínimo (artículo 458 Ley Federal del Trabajo); ***b)*** cuando el riesgo traiga como consecuencia la muerte del trabajador, la viuda o el viudo que haya dependido económicamente del trabajador y tenga una incapacidad fisiológica de 50% o más, tendrán derecho a recibir una indemnización (artículo 501 Ley Federal del Trabajo); ***c)*** los tribunales del trabajo tienen facultad para apreciar la relación de esposo, esposa y ascendientes, sin sujetarse a las pruebas legales que acrediten el matrimonio o parentesco, aun cuando no pueden dejar de reconocer lo asentado en las actas del Registro Civil (artículo 503 Ley Federal del Trabajo), y ***d)*** en cualquier caso de fallecimiento de un trabajador, todas las prestaciones que estén pendientes de cubrírsele: salarios, primas de antigüedad, vacaciones, descansos, tiempo extraordinario u otras de cualquier índole, se entregarán a los familiares si éstos son sus dependientes económicos (artículos 115 y 162 Ley Federal del Trabajo). Los pagos anteriores representan asignaciones familiares derivadas de la calidad de trabajador que tenga la persona.

III. El estudio de las necesidades en las familias debe asimismo tomar en cuenta las variaciones económicas o los cambios de situación de éstas. Por tal razón la asignación familiar no se otorga a trabajadores con ingresos elevados sino a familias pobres para compensar los gastos excedentes y puede consistir también en despensas que se entregan en forma periódica con alimentos básicos o toda entrega que ayude a nivelar el presupuesto o a mejorar el nivel de vida del trabajador.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Chombart de Lauwe, Paul, *La vida familiar y los presupuestos,* París, 1977.

Santiago Barajas Montes de Oca

ASILO. I. Palabra tomada del latín *asylum,* y éste a su vez del griego *ásylos,* adjetivo, inviolable; *asylon,* sustantivo, asilo, derivado de *sylao,* "yo saqueo". En forma figurada significa amparo, protección, favor. Término de uso internacional que designa el hecho de dar refugio a un extranjero expuesto en su país, por razones ideológicas o de raza, a persecuciones, cárcel o muerte.

II. La figura del asilo es reconocida ampliamente en la América Latina, a través de diversos instrumentos regionales, sin embargo, no es reconocido en los Estados Unidos, países de Europa y las Filipinas, no obstante que ocasionalmente lo conceden en su modalidad diplomática.

El asilo tiene dos formas: el territorial, o sea aquel que se concede a un perseguido político que logra entrar al territorio del país asilante, derecho que deriva del principio de que un país puede refugiar en su territorio a las personas que considere perseguidos políticos, y el diplomático que es el que se otorga en aquellos locales que gozan de inviolabilidad. Esta última modalidad, llamada asilo diplomático, no es aceptada por todos los países del orbe, sino solamente en algunas regiones, como en América Latina. En 1928, se firmó, en el seno de la VI Conferencia Internacional Americana, en La Habana, la Convención sobre Asilo Diplomático. Desgraciadamente dicho instrumento nació con muchas lagunas y ambigüedades, lo que le restó ratificantes.

Debido a lo anterior, los países americanos volvieron a reunirse con el mismo motivo en Montevideo, en 1933, de donde resultó la Convención sobre Asilo Político, que tuvo más éxito que su predecesora, ya que fue firmada y ratificada por más países. Debido a las dudas surgidas en el caso Haya de la torre, entre Colombia y Perú, resuelto por la Corte Internacional de Justicia, en 1950, la X Conferencia Internacional de Estados Americanos, realizada en Caracas, en 1954, se propuso despejar las confusiones surgidas, resultando la Convención sobre Asilo.

El asilo diplomático no se concede a personas acusadas o condenadas por delitos del orden común, sino solamente a aquellas perseguidas por razones políticas o sociales. Se ha establecido que por razones análogas en las embajadas, los barcos o buques del Estado, mientras estén surtos en aguas de un Estado amigo gozan de ciertas inmunidades según el derecho internacional, con respecto a la jurisdicción local, por lo que se han dado casos de asilo concedido a bordo de dichos buques. La doctrina no está de acuerdo en que el asilo forme parte de los derechos humanos, sino que se afirma que es un privilegio del Estado que lo concede, pero de ninguna manera un derecho que el individuo pueda reclamar.

III. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª. edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público*, 6ª. edición, México, Porrúa, 1974.

Víctor Carlos García Moreno

ASISTENCIA. I. La asistencia se define como socorro, favor o ayuda, y nuestro derecho positivo distingue entre la asistencia privada y la asistencia pública.

II. La asistencia privada, está fundada en la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal. Las instituciones de asistencia privada, son entidades jurídicas, que, con bienes de propiedad particular, ejecutan actos con fines humanitarios de asistencia, sin propósito de lucro y sin designar individualmente beneficiarios (artículo 1º. Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal). En los términos de esta ley se reconocen tres clases de instituciones de asistencia privada: ***a)*** fundaciones; ***b)*** juntas de socorro o asistencia, y ***c)*** asociaciones.

III. La asistencia o beneficencia pública, se encomienda conforme a la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal, a la Secretaría de Salud. Tiene efectos civiles de importancia, ya que en nuestro Código Civil para el Distrito Federal preceptúa el llamamiento del Estado como heredero: A falta de todos los herederos, sucederá la beneficencia pública (artículo 1395 del Código Civil para el Distrito Federal). El Código Civil para el Distrito Federal reconoce la herencia legítima

hasta el cuarto grado de la colateral, ya que más allá de dicho grado considera que son débiles los lazos de parentesco; en atención a lo mismo fortalece los derechos del Estado-heredero. Existe una controversia en considerar al Estado efectivamente como heredero. La opinión dominante sostiene que el Estado recibe los bienes por derecho de su soberanía.

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1977.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ASISTENCIA PUBLICA. I. La asistencia pública es una función que ha ejercido el Estado mexicano para proteger dentro de la sociedad a la población, de los riesgos que traen consigo la insalubridad, las enfermedades, la desnutrición, el abandono, la contaminación ambiental y otros males sociales que afectan la salud y seguridad vital de los individuos. Esta función no tiene como fin solamente a la prevención de enfermedades y su curación, sino que conlleva para los desvalidos la existencia de servicios médicos, de higiene y de protección social que requieran cuando su vida se encuentra amenazada o en grave peligro por las condiciones de vida que las rodean.

En el derecho administrativo mexicano se considera a la asistencia pública como objeto de estudio de esta rama del derecho. Su concepto abarca el análisis histórico y el estudio de la naturaleza jurídica de las instituciones públicas y privadas, de los actos y procedimientos que tienden a proteger a los individuos satisfaciendo sus necesidades sociales y garantizándoles los medios suficientes para atender sus carencias vitales, cuando no cuentan con los beneficios derivados de otras prestaciones sociales que corresponden a derechohabientes de regímenes particulares de seguridad social.

El concepto de asistencia pública en México, ya superado en el orden de la legislación administrativa federal, se ha forjado a través de la historia de los hospitales de beneficencia y orfanato de la vida colonial, creados en el siglo XVI bajo concepciones monásticas y de caridad, para más tarde convertirse en instituciones públicas, enmarcadas por una legislación administrativa muy característica de los siglos XVII y XVIII. La culminación de este proceso evolutivo corresponde al surgimiento de las instituciones republicanas de la época independiente y más tarde afloran con la aparición de las garantías sociales que surgen del movimiento revolucionario de 1910, para dar origen a otras instituciones que complementan a la asistencia pública, son propias de la seguridad social y se derivan de un concepto más evolucionado que se denomina, asistencia social. En el siglo XIX las instituciones de beneficencia pública heredadas de la Colonia fueron administradas en algunas épocas por los ayuntamientos y el 4 de enero de 1841, con la creación del Consejo Superior de Salubridad del Departamento de México, que se convirtió en 1876 en el Consejo Superior de Salubridad del Distrito y Territorios Federales, dicha administración pasó a ser competencia de este órgano federal. Con posterioridad se sumaron a estas instituciones, la Dirección General de Beneficencia Pública que continuó administrando los fondos de los hospitales y al desaparecer el 30 de agosto de 1862, de nueva cuenta transfirió aquéllos hacia los ayuntamientos. Por esta circunstancia y hasta 1879 el gobierno de la ciudad de México administró hospitales, hospicios, casas de corrección y otros establecimientos de beneficencia pública. A partir del 23 de enero de 1879 se inicia la configuración de un régimen jurídico administrativo

de la asistencia pública al erigirse la junta denominada Dirección de Beneficencia Pública que reasumió la administración de los fondos que el ayuntamiento administraba, teniendo únicamente jurisdicción en el Distrito Federal. Igualmente el 1º. de agosto de 1881 se emitió el Reglamento de la Beneficencia Pública y en virtud del cual los establecimientos asistenciales y de beneficencia pasaron a formar parte de la estructura interna de la Secretaría de Relaciones Exteriores y de Gobernación.

En el periodo comprendido entre la promulgación de la Constitución de 1917 y las reformas constitucionales que consagraron como garantía social el *derecho a la salud* el 3 de febrero de 1983, se inició un proceso evolutivo en las estructuras administrativas del gobierno federal, en el cual las instituciones encargadas de ejercer funciones relacionadas con la asistencia pública, se encuadra en dos etapas bien diferenciadas, a saber:

A) La asistencia pública como función encomendada al Estado, durante el periodo posrevolucionario fue materia de la competencia de una Secretaría de Estado, que asumió como denominación el propio concepto y que fue creada a iniciativa del presidente Lázaro Cárdenas, por decreto del congreso de la Unión, publicado en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1937, para modificar a la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 1935. La Secretaría de la Asistencia Pública además de contar con atribuciones sustantivas para controlar, coordinar y vigilar cualquiera actividad de asistencia pública que realizaran particulares, agrupaciones o instituciones oficiales, estaba facultada para organizar a la asistencia pública en el Distrito y Territorios Federales, crear establecimien-fondos presupuestales para atender los servicios de asistencia pública y los hospitales, dispensarios, consultorios, y establecimientos similares que atienda la beneficencia pública, las escuelas, colegios, internados, escuelas y talleres a cargo de dicha beneficencia, los asilos, casas de ancianos, hospicios dormitorios, comedores públicos y centros de asistencia para niños, además de tener como finalidad prevenir y atender la miseria, la desocupación y suprimir la mendicidad. Esta Secretaría de Estado, desapareció al derogarse la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 30 de diciembre de 1939, por la nueva Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, publicada en el *Diario Oficial* de 13 de diciembre de 1946 y en la cual los asuntos que venía atendiendo el Departamento de Salubridad Pública y la Secretaría de la Asistencia Pública se agrupan en una sola competencia encomendada a la Secretaría de Salubridad y Asistencia.

B) Las diversas reformas y adiciones que se observan en el artículo 4º. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, efectuadas el 31 de diciembre de 1974 y el 18 de marzo de 1980, culminan con la más reciente y última, que se publica en el *Diario Oficial* de la Federación el 3 de febrero de 1983 y que consagra el derecho a la protección de la salud que asiste a toda persona y que se agrega a los principios en virtud de los cuales la ley protegerá la organización y el desarrollo de la familia y los apoyos a la protección de los menores a cargo de las instituciones públicas.

A partir de estas transformaciones constitucionales, y en lo que se refiere al concepto de asistencia pública empieza a surgir otro concepto más amplio al cual, Lucio Mendieta y Núñez, llama el derecho de asistencia social. En éste se considera los intereses y las necesidades de los incapacitados para trabajar y para procurarse atenciones médicas, de alimentación, de indumentaria, de habitación, impartiéndoles la ayuda del Estado o reglamentando la de instituciones privadas. Comprende todas las prestaciones de la antigua beneficencia pública, pero con otro sentido. Ya no se basa en la caridad,

sino en el deber social; ya no se recibe como una dádiva, sino que se reclama como un derecho y se refiere exclusivamente a los que se encuentren impedidos de trabajar por la edad, o por cualquier otra causa y que además carecen de recursos.

Las innovaciones en el orden de la legislación administrativa federal, aparejadas por la consagración del derecho a la salud en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, trajeron como consecuencia cambios en el orden de las estructuras administrativas del Ejecutivo Federal, por cuanto a que fuera la Secretaría de Salud la que asumiera las atribuciones que la Secretaría de Salubridad y Asistencia venía desempeñando, según lo dispuesto por el artículo 39 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. En esta virtud a partir del 22 de enero de 1985, fecha en que entró en vigor la reforma al artículo 39 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, decretada por el Congreso de la Unión, la Secretaría de Salud contó entre sus atribuciones fundamentales con facultades para crear y administrar establecimientos de asistencia pública y de terapia social, así como facultades para establecer y conducir la política nacional en materia de asistencia social. Igualmente a dicha Secretaría le correspondió además organizar y vigilar las instituciones de beneficencia privada en los términos de las leyes aplicables e integrar sus patronatos, respetando la voluntad de los fundadores.

En el mismo contexto, la LS fue publicada el 7 de febrero de 1984, en el *Diario Oficial* de la Federación; su propósito fundamental fue aportar los elementos legales básicos que permitan dar progresiva efectividad al derecho a la protección de la salud. En la concepción jurídica de esta ley, debe subrayarse la clasificación de los servicios de salud en servicios de atención médica, de salud pública y de asistencia social que favorecen a los grupos de la sociedad más vulnerables. Así en la exposición de motivos de la LS, se especifica que el concepto de asistencia social es recogido por primera vez en la legislación sanitaria, reconociéndole una función estratégica y atribuyéndole el carácter de finalidad básica del Sistema Nacional de Salud. A este respecto se hace hincapié en que el desarrollo desigual provoca la formación de grupos vulnerables de menores y ancianos en desamparo, inválidos y personas en estado de necesidad que requieren de la asistencia física, mental, social, técnica y jurídica del Estado, a fin de protegerlos de los riesgos y de incorporarlos a una vida más plena y productiva.

La reciente ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social, publicada en el *Diario Oficial* de 9 de enero de 1986, da pauta para apreciar una paulatina transformación del concepto de asistencia social, definido por la propia ley como el conjunto de acciones tendientes a modificar y mejorar las circunstancias de carácter social que impidan al individuo su desarrollo integral, así como la protección física, mental y social de personas en estado de necesidad, desprotección o desventaja física y mental, hasta lograr su incorporación a una vida plena y productiva.

III. BIBLIOGRAFIA: Almanza Pastor, José Manuel, *Derecho de la seguridad social;* 2ª. edición, Madrid, Tecnos, 1977, 2 volúmenes; Alvarez Amézquita, José; Bustamante, Miguel E. y Fernández del Castillo, Francisco, *Historia de la salubridad y asistencia*, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1960, 4 volúmenes tomos. I y III; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 21ª. edición, México, Porrúa, 1981; Mendieta y Núñez, Lucio, *El derecho social;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1967; Muriel, J., *Hospitales en la Nueva España*, México, Publicaciones del Instituto de Historia, 1956; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9ª. edición, México, Porrúa, 1979.

Olga Hernández Espíndola

ASISTENCIA SOCIAL, *véase* **Seguridad Social**

ASOCIACION. I. (Acción y efecto de asociar del latín *ad,* a, y *socius,* compañero, juntar una cosa o persona con otra). En el derecho civil es una persona jurídica con nombre, patrimonio y órganos propios originada en un contrato plurilateral en el que las partes se obligan a la realización de un fin determinado de carácter no económico. Se dice que la asociación civil es una corporación en virtud de que sus socios se deben regir por sus estatutos que deben estar inscritos en el Registro Público a fin de que surta sus efectos contra terceros, por lo tanto, el contrato que le da origen es formal: debe constar por escrito. Es también *intuito personae* en virtud de que corresponde a la asamblea aceptar y excluir a los socios, calidad que es intransferible.

Los órganos de dirección de la asociación civil son: la asamblea general en la que descansa el poder supremo y él o los directores de la misma.

La asamblea general tiene facultades para resolver: sobre la admisión y exclusión de los asociados; sobre la disolución anticipada de la asociación; sobre su prórroga por más tiempo del fijado en los estatutos; sobre el nombramiento de director o directores cuando no hayan sido nombrados en la escritura constitutiva; sobre la revocación de los nombramientos hechos; y sobre todos aquellos asuntos que le sean encomendados por los estatutos.

La asociación civil se extingue por las causas expresamente establecidas en sus estatutos, y, además, por: consentimiento de la asamblea general; haber concluido el término fijado para su duración; haber conseguido totalmente su objetivo; incapacidad para alcanzar los fines previstos en su fundación; resolución dictada por autoridad competente.

En el marco de la legislación civil mexicana, el Código de 1928 presenta como una innovación útil la reglamentación de la asociación civil dotándola de personalidad jurídica en su artículo 25. Anteriormente en los códigos de 1870 y 1884 sólo era posible la existencia de este tipo de reuniones a través de contratos privados sin que se pudieran deslindar las personalidades de los asociados. El ordenamiento vigente reglamenta este tipo de asociación en sus artículos 2670 a 2687, este último artículo se refiere a las asociaciones de beneficencia remitiéndolas a sus leyes especiales.

II. La ley de Instituciones de Beneficencia Privada para el Distrito Federal (*Diario Oficial* 2-I-1943, reformada el 15-V-1978), considera como instituciones de beneficencia entre otras a las asociaciones civiles dotadas de personalidad jurídica propia, reconocidas por el Estado como auxiliares de la administración pública, constituidas en forma transitoria o permanente conforme a esta ley, con fines de utilidad pública, no lucrativos ni especulativos, humanitarios y en las que no designe individualmente al beneficiario.

III. En la legislación mercantil, la Ley General de Sociedades Mercantiles, en sus artículos 252 a 259 reglamenta otro tipo de asociación denominada: asociación en participación. Definida como un contrato formal no sujeto a registro, mediante el cual una persona, llamada asociante, concede a otras, llamadas asociados, que le aportan bienes o servicios, una participación en las utilidades y en las pérdidas de la negociación. Este

contrato no está dotado de personalidad jurídica propia ni de denominación, por lo tanto, el asociante actúa en nombre propio no existiendo relación jurídica entre los asociados y los terceros.

El artículo 123 constitucional en su fracción XVI permite la creación de las llamadas asociaciones profesionales como una forma de coalición para la defensa de los intereses de tipo laboral de los asociados.

En la doctrina se discuten dos posiciones frente a este tipo de asociaciones. La primera que las inserta en las demás asociaciones, y la segunda que les da categoría propia. Mario de la Cueva, hablando de la asociación sindical, dentro de la que se comprende a los sindicatos y asociaciones profesionales, explica que es un derecho distinto al general de asociación, porque es producto de circunstancias históricas y de finalidades distintas, pero ambos están fundamentados en la naturaleza social del hombre.

Véase **Fundaciones, Instituciones de Asistencia Privada, Sindicatos**

V. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1979, tomo II; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos;* 2ª. edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, Asociación Civil, 1970; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 14ª. edición, México, Porrúa, 1974; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Sociedades mercantiles;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1975; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo VI, *Contratos;* 5ª. edición, México, Porrúa, 1980, 2 volúmenes

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ASOCIACION DELICTUOSA. I. La palabra asociación, proviene del latín *sociatio*, que significa unión, compañía. Es acción y efecto de unir actividades o esfuerzos; colaboración; reunión; relación que une a los hombres en grupos y entidades organizadas; es la unión de dos o más personas con una finalidad determinada, como son del orden político, profesional, benéfico, religioso, mercantil, etcétera, pudiendo acontecer de manera específica que los fines perseguidos sean ilegítimos; dícese de estos grupos, que el conocimiento que se tienen entre sí sus integrantes contribuye a la durabilidad de los mismos.

Hay asociación siempre que varias personas aparecen unidas para un fin común, es decir, la reunión de varias personas para un fin determinado constituye la asociación.

Si la delincuencia es un fenómeno que socialmente se califica de grave, el peligro es mayor cuando deriva de la conjunción de voluntades a virtud de un actuar permanente y más duradero, lo que proporciona mayores posibilidades de éxito en el fin impuesto y disminuye la garantía de seguridad con relación a los particulares. La existencia de la asociación delictuosa, de suyo crea un peligro para la comunidad y por ello mismo se justifica que el Estado las declare ilícitas y les imponga su correspondiente punibilidad.

Cada participante debe estar consciente de que se liga al grupo para actuar por y para la asociación. El fin específico de cada miembro, debe ser cometer delitos en género, pero no determinados, que caracteriza a la participación criminal y con la cual no debe confundírsele. No es lo mismo que varios individuos, de manera organizada coordinen, proyecten y ejecuten una conducta o hecho delictivos dando lugar a que se precise su responsabilidad como autor principal, coautor, cómplice, connivente o simple encubridor, a que se piense en la concurrencia de varios sujetos (un mínimo de tres) que resuelvan

dedicarse a delinquir (constituya su *modus vivendi)* y para ello se organicen, dando lugar a la existencia de la asociación delictuosa.

II. El artículo 164 del Código Penal del Distrito Federal, determina que estamos frente al tipo de asociación delictuosa, cuando tres o más individuos se reúnen u organizan para dedicarse a la delincuencia, imponiendo una punibilidad hasta de seis años de prisión. En sentido similar se producen los códigos penales de Guanajuato (artículo 173), Nuevo León (artículo 176) y Veracruz (artículo 213).

III. La Suprema Corte de Justicia, sobre este tema ha establecido: "Para que exista el delito de asociación delictuosa, se requiere un régimen determinado con el fin de estar delinquiendo y que sea aceptado previamente por los componentes del grupo o banda" (Directo 7030/1961, Carlos Villela López, Primera Sala, *Boletín* 1963, página 276). "Conforme al artículo 164 del Código Penal del Distrito Federal, el delito de asociación delictuosa se integra al tomar participación en una banda tres o más individuos, cuando está formada para delinquir; para que exista se requiere régimen determinado con el fin de estar delinquiendo y aceptado previamente por los componentes del grupo o banda, es decir, que exista jerarquía entre los miembros que la forman, con el reconocimiento de la autoridad sobre ellos, del que la manda, quien tiene medios o manera de imponer su voluntad" (Directo 1916/1958, Guillermo Rivera Camacho, Primera Sala, *Boletín* 1959, página 384).

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Rivas, Raúl, *La participación delictuosa*, México, 1957 (tesis profesional); Horas, Plácido Alberto, *Jóvenes desviados y delincuentes*, Buenos Aires, Editorial Humanistas, 1972; Moreno, Antonio de P., Curso *de derecho penal mexicano;* parte especial; 2ª. edición, México, Porrúa, 1968.

Carlos Vidal Riveroll

ASOCIACION MERCANTIL. **I**. Locución formada por los vocablos "asociación" y "mercantil", el primero deriva del latín *associare*, de *ad*, a, *y socius*, compañero. **1)** dar a uno por compañero persona que le ayude en el desempeño de algún encargo, comisión o trabajo**; 2)** juntar una cosa con otra de suerte que se hermanen o concurran al mismo fin; **3)** tomar un compañero que le ayude; **4)** juntarse, reunirse para un fin común; y el segundo "mercantil", que aparece como adjetivo calificativo de asociación, deriva de *mercante*, perteneciente o relativo al mercader, mercancía o comercio.

II. La asociación mercantil es una especie del género asociación. En sentido amplio hay asociación siempre que varias personas aparecen jurídicamente unidas para un fin común, dentro de este concepto quedan comprendidas las uniones de personas con fines de beneficencia, culturales, ideales, políticos, religiosos, deportivos, económicos, mercantiles o lucrativos; es decir, son asociaciones los sindicatos, partidos políticos, mutualistas, sociedades civiles o mercantiles y las asociaciones en sentido estricto ya que constituyen uniones de personas para un fin común, y en la medida en que surge la regulación y características propias de cada una de ellas, unas y otras se diferencian al grado de presentarse como figuras independientes.

En otras palabras, la *institución* "asociación" (sentido amplio) se divide en *clases* que son las sociedades y asociaciones, las cuales son de dos *categorías:* civiles o mercantiles; a su vez esas sociedades y asociaciones civiles o mercantiles presentan diversos *tipos* (González). En cuanto a las civiles no existen en derecho mexicano tipos

de asociaciones o sociedades, por lo que toca a las mercantiles, la Ley General de Sociedades Mercantiles establece seis tipos, y en cuanto a las asociaciones mercantiles la misma reconoce uno solo, la asociación en participación.

Adviértase que la asociación concebida como el fenómeno por el cual dos o más personas se encuentran jurídicamente vinculadas por la persecución de un fin común, es diferente de la comunidad incidental, en ésta falta el fin común, el cual para que exista requiere no sólo que varias personas persigan el mismo objeto, sino que por fin único sea el resultado de una determinación consciente, concluida mediante acto voluntario de todos los copartícipes.

Ahora bien, la asociación, tal y como ha sido recogida por nuestro derecho civil, aparece como una institución cuyo contenido es más reducido y unitario, se trata de la reunión de dos o más personas con carácter permanente para la consecución de un fin común no lucrativo ni preponderantemente económico (artículo 2670 Código Civil para el Distrito Federal), se trata de una figura que nuestro derecho común desconocía, cuya única referencia se hacía en la ley penal para sancionar la participación de varias personas en un acto ilícito, y no fue sino a partir de nuestro Código Civil para el Distrito Federal de 1928 cuando se regula el contrato de asociación, que anteriormente sólo podía existir mediante convenios privados de las partes, celebrados con fundamento en la libertad de asociación y autonomía de la voluntad, pilares éstos del liberalismo decimonónico plasmado en los códigos civiles.

En cuanto a la asociación mercantil, como categoría, la ley no establece definición alguna, aunque sí para un tipo de ellas, la asociación en participación (en adelante A. en P.), razón por la cual, antes de intentar concepto alguno, habremos de recurrir al derecho común.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal establece (artículo 2670) que se constituye una asociación “cuando varios individuos convienen en reunirse de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico”. Este concepto, sin embargo, es demasiado estrecho y excluye la posibilidad de recurrir a él para definir a la asociación mercantil debido a que, primero, presupone que los asociados han de ser “individuos”, es decir personas físicas, mientras que existen en la práctica y la Ley General de Sociedades Mercantiles permite asociados personas morales (artículo 252), segundo, que no podrían existir asociaciones de carácter transitorio, es decir para la realización de una sola operación de comercio, y sin embargo, la Asociación en Participación puede tener tal carácter y, tercero, que tampoco sería asociación aquella en la que el fin común de sus asociados fuera preponderantemente económico o lucrativo, de ahí que en la Asociación en Participación las asociaciones de productores y las mutualistas no serían asociaciones.

Por lo que toca al concepto del artículo 2680 del propio Código Civil para el Distrito Federal respecto a sociedades, aunque más amplio, aún es estrecho por cuanto a la clasificación de sociedades en civiles o mercantiles según que su finalidad sea o no lucrativa.

Que el propósito sea preponderantemente económico o no determinará que se trate, en el primer caso de una asociación mercantil o bien de una sociedad civil, si dicho propósito no es especulativo (ni adopta alguno de los tipos de las sociedades mercantiles)

y de una sociedad o asociación mercantil si lo fuere, y en el segundo (fin no preponderantemente económico) de una asociación civil.

En este orden de ideas, la asociación mercantil es una categoría del género o institución "asociación" por virtud de la cual dos o más personas convienen en reunirse de manera transitoria o permanente para la realización de una finalidad económica de carácter mercantil inclusive especulativa, figura que generalmente carece de personalidad jurídica y, por tanto, de los atributos propios de las personas morales.

Las asociaciones mercantiles son generalmente negocios atípicos e innominados en virtud de que no están regulados por la ley y ni siquiera designados por ella (así Barrera Graf). En el derecho mexicano, en cambio, existe un tipo de asociación mercantil de cuyas características se pueden inferir las de las otras asociaciones atípicas o/e innominadas.

En efecto, se trata de la Asociación en Participación reglamentada expresamente en la Ley General de Sociedades Mercantiles en sus artículos 252 a 259 inclusive (de ahí que más adelante únicamente nos ocupemos de esta asociación), fuera de esta asociación mercantil, existen otras que sólo se mencionan o infieren del texto legal, expliquemos cada una de ellas.

Asociación en participación, es un contrato por el cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias operaciones de comercio, carece de razón o denominación social y de personalidad jurídica y no está sujeta a registro, aunque debe constar por escrito (artículo 252 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Asociaciones de seguros, o "mutualistas libras", previstas en la Ley General de Instituciones de Seguros en el artículo 13, son aquellas que "sin expedir pólizas o contratos conceden a sus miembros seguros en caso de muerte, beneficios en los de accidentes y enfermedades o indemnizaciones por daños, salvo coberturas de naturaleza catastrófica, física o de alto riesgo por monto o acumulaciones". Dichas asociaciones pueden "convertirse" en sociedades mutualistas de seguros por orden de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de acuerdo con el número de asociados, la frecuencia o importancia de los seguros que concedan o los siniestros pagados.

Asociación para operaciones de la empresa o establecimiento fabril o comercial, aquella en la que el principal interesa al factor en alguna o algunas de las operaciones de la empresa o establecimiento fabril o comercial o respecto de los negocios concernientes a dicho establecimiento o empresa. El Código de Comercio reputa al factor asociado respecto de esas operaciones y con relación al principal, siempre que dicho factor participe tanto de las utilidades como de las pérdidas de tales operaciones (artículo 318).

Ahora bien, el factor puede actuar frente a terceros a nombre propio como a nombre de su principal, cuando en dichas operaciones actúa a nombre propio (aunque por cuenta de su principal), responde como tal frente a terceros con todo su patrimonio, de donde no podríamos concluir que se trata de una Asociación en Participación, toda vez que el Código de Comercio lo reputa asociado y no asociante y por hipótesis en la Asociación en Participación quien realiza las operaciones como único dueño frente a terceros es al asociante y no el asociado.

Asociaciones mercantiles también serían la llamada asamblea de obligacionistas (artículo 218 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); los grupos de sociedades constituidos para la regulación de la concurrencia en el mercando, fijación de precios o

calidades de los productos, o con fines de administración; las instituciones "asociadas" al Banco de México y aquellas para los efectos de compensación, a cargo del mismo Banco; ciertos consorcios formados para el ejercicio de actos de comercio no lucrativos; y, las asociaciones para compras en común y las de crédito de comerciantes en pequeño. En vista de que todas ellas, salvo la A. en P. son atípicas, a continuación nos ocupamos sólo de ésta.

III. Antecedentes. La mayoría de los autores coinciden en considerar a la *commenda* como el origen y antecedente de la A. en P. Sus primeras manifestaciones se encuentran en los pueblos primitivos de *Tchuktchos* del norte de Asia y los bereberes del Africa Septentrional; también en el Código de Hammurabi (artículos 101 a 107) se encuentran vestigios de ella, aunque en realidad su origen tal vez se remonte al periodo helénico; en la Edad Media gozó de gran importancia tanto en las ciudades italianas como en la península ibérica. Mediante la *commenda* una persona (*commendatore)* aportaba capital, generalmente pieles, y la otra *(tractator)* su trabajo que consistía en el viaje y trueque de los bienes, ambos participaban de las utilidades y pérdidas.

En el México independiente, el Código de Comercio de 1854, regula por primera vez la Asociación en Participación como "sociedad accidental o cuentas en participación" (artículo 265). El Código de Comercio de 1884, en cambio, la acoge con el nombre actual de asociación en participación, aunque también como sociedad (artículos 620 a 628). Por su parte el Código de Comercio actual regulaba a las "asociaciones momentáneas y en participación" (artículos 269 y 270); con la Ley General de Sociedades Mercantiles (artículo 252) se derogan las disposiciones del Código de Comercio en materia de sociedades y asociaciones (artículo 4º. transitorio) y se reúnen en un solo tipo las dos asociaciones adoptadas por éste, a partir de entonces la Asociación en Participación comprende tanto una o varias operaciones de comercio, como la explotación de una negociación mercantil.

IV. Del concepto *supra* señalado de Asociación en Participación y de su régimen jurídico, resultan las siguientes características: **A)** Carece de personalidad jurídica y como consecuencia de patrimonio, capital, razón o denominación social y órganos sociales (artículo 25 Ley General de Sociedades Mercantiles), se trata de un negocio asociativo que sólo surte efectos entre partes, su naturaleza es asociativa, al igual que la de la sociedad, pero difiere de ésta por cuanto que no existe (como sí en la sociedad) la combinación de recursos y esfuerzos; sí existe un fin común, pero la colaboración o participación de las partes no consiste en la formación de una voluntad colectiva, en una posición de paridad entre las partes, ni en la constitución de una persona moral, sino que se concreta y agota en una mera relación contractual entre las partes y en la participación en las utilidades y en las pérdidas de las operaciones.

B) No está sujeta a registro pero debe constar por escrito (artículo 254), este requisito no es esencial para su existencia, sino un medio de prueba por lo que sería válido el pacto verbal (Amparo Directo 2957/57, José Salas Bretado, *Boletín Judicial* 1957, página 30).

C) Es un negocio oculto, característica que no le es esencial, ya que puede darse a conocer sin que la relación por ello la transforme en sociedad, es más la Ley General de Sociedades Mercantiles (artículo 257) prevé la inscripción de la transmisión o reserva de la propiedad de los bienes aportados por el asociado y, como consecuencia la publicidad del contrato.

D) El asociante realiza las operaciones objeto de la A. en P. en su propio nombre, de ahí que responda con todo su patrimonio, acrecentado en su caso por las aportaciones del asociado (artículo 256 el mismo), por lo que no hay relación jurídica entre los terceros y el asociado.

E) Respecto a terceros, a pesar de lo dispuesto por el artículo 257, el asociante es propietario de los bienes muebles e inmuebles no registrables aportados por el asociado, y en cuanto a los registrables sólo poseedor, por lo que dichos terceros tienen facultad y obligación de cerciorarse de quién en su propietario. En todo caso, la cláusula que establezca su transmisión o no debe registrarse en el Registro Público de Comercio, de lo contrario tendrá que demostrarse que el tercero conocía o debía conocer que tales bienes no eran del asociado.

F) Las aportaciones tanto del asociado como del asociante, constituyen un elemento esencial del contrato, en la medida en que son el objeto indirecto de éste. Dicha aportación puede consistir en la transmisión de la propiedad de bienes o sólo en el uso o goce de ellos, pero no podrían ser materia de aportación los créditos inexistentes, los derechos indeterminables, los aleatorios, los que carecieran de algún valor propio e independiente (nombre comercial), ni los derechos reales de uso y habitación, ya que no se pueden enajenar, gravar o arrendar. Sin embargo sí pueden aportarse el trabajo o actividad del asociado (o del asociante), aportación permitida tanto en sociedades civiles (artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal) como en mercantiles personales (artículos 49 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles), dicha aportación de trabajo puede hacerse directa y personalmente o por un tercero, en el primer caso, constituye la aportación del obligado sin que medie alguna relación contractual o de trabajo, y, en el segundo se trataría de una relación laboral entre el tercero y el asociante o asociado.

G) El asociante está obligado: 1º. a realizar las operaciones o negocios pactados. Frente a terceros es el único dueño de ellos y como tal actúa directamente o a través de un representante, mandatario, que inclusive puede ser el propio asociado; 2º. a rendir cuentas al asociado respecto del desarrollo y resultado de las operaciones realizadas y por realizar; 3º. a restituir al asociado los bienes de los cuales únicamente se aportó su uso o goce y no la propiedad, y 4º. a participar al asociado de las utilidades y pérdidas que resulten de la A. en P., en la proporción contenida en el contrato, en su defecto, conforme el artículo 16 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En efecto, en cuanto a la distribución de utilidades y pérdidas, salvo pacto en contrario, se aplican las reglas previstas para las sociedades, pero las pérdidas que corresponden al asociado no pueden ser superiores al valor de su aportación (artículo 258).

H) De acuerdo con la ley (artículo 259) la Asociación en Participación, salvo pacto en contrario y la naturaleza de la misma funciona, se disuelve o liquida, conforme a las reglas establecidas para las sociedades en nombre colectivo, aunque en realidad tiene más similitud con la sociedad en comandita simple.

Véase **Asociación, Sociedad**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en el derecho mexicano*, México, UNAM, 1983; Giovanni Grandi, Salvatore, *L'associazione in participazione*, Milán, Vallardi, 1939; Goldschmidt, Levín, *Storia universale del diritto commerciale;* traducción de Vittorio Pauchain y antonio Socialoja, Turín, 1913; González García, Hugo, *La sociedad nacional de crédito* (tesis profesional), México, 1985; León

Tovar, Soyla H., *La asociación en participación en el derecho mexicano* (tesis profesional), México, 1984; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil,* 21ª. edición, México, Porrúa, 1981; Rehme, Paul, *Historia universal del derecho mercantil;* traducción De E. Gómez Orbaneja, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1941; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 16ª.edición, México, Porrúa,, 1982; Rubino Doménico, *Las asociaciones no reconocidas;* traducción de Manuel Gitrama y González, Madrid, Revista de Derecho Privado, sin año; Solá Cañizares, Felipe de, *El contrato de participación en el derecho español y en el comparado,* Madrid, Revista de Derecho Privado. 1954.

Soyla H. León Tovar

ASOCIACION POLITICA. I. Expresión formada por dos términos; "asociación" y "política", que tienen distinta etimología. El primero deriva directamente del latín associatio y quiere decir unión más o menos permanente del hombres que buscan un fin común; y el segundo – que aparece como adjetivo calificativo del término "asociación"– proviene de la lengua griega y significa lo perteneciente o relativo a la *polis*, que era la ciudad Estado en la que vivieron los griegos y tuvo su esplendor en la época clásica (siglos V y IV antes de Cristo).

La asociación política pertenece, jurídicamente, al género de las asociaciones, que son reuniones de dos o más personas para un fin determinado. Según que este fin sea lícito o ilícito las asociaciones son de derecho o de hecho. En este último terreno son bien conocidas las asociaciones delictivas como la mafia u otras semejantes que buscan un fin contrario a las leyes, por ejemplo defraudar al fisco, secuestrar personas para pedir un rescate, realizar actos de terrorismo o algo análogo.

Las asociaciones que actúan dentro de la ley pueden ser de diversa índole: civiles, mercantiles, profesionales, cívicas, culturales, deportivas, religiosas, de beneficencia, etcétera Conforme a su naturaleza, el ámbito de su acción y sus fines, están regidas por las leyes respectivas: las asociaciones civiles, por el Código Civil; las mercantiles, por el Código de Comercio; las profesionales por las leyes del trabajo, y así sucesivamente. Las asociaciones políticas, por su vinculación directa con las actividades del Estado, están reguladas, de ordinario, por la Constitución política del país y las leyes reglamentarias que de ella derivan.

Estas asociaciones no tienen un perfil definido ni funciones precisas en las legislaciones de muchos Estados. Sólo un grupo de ellas, que intervienen directamente en el proceso electoral de los Estados democráticos, toman el carácter de partidos políticos, y están regidas por una legislación especial. Pero las asociaciones políticas pueden, de suyo, tener una gran variedad de objetivos y constituirse en grupos de intereses o grupos de presión que influyen en la política de sus respectivos países.

Las asociaciones políticas constituyen pues, un género dentro del cual los partidos políticos son una especie. La existencia de dichas asociaciones es un fruto de la democratización de la vida política de los pueblos occidentales a partir de finales del siglo XVIII. Durante la larga época del absolutismo estatal no hubo ninguna libertad de asociación política. Los gobiernos estaban regidos por la voluntad omnímoda de los monarcas absolutos y los súbditos no tenían más que "callar y obedecer".

Fueron las revoluciones norteamericanas de independencia (1776) y francesa (1789) las que abrieron la puerta a las asociaciones libres de ciudadanos. Se les reconoció como un derecho público subjetivo que estaba garantizado por las leyes. De aquí se siguió que las legislaciones inspiradas en las constituciones de las colonias norteamericanas y en la Constitución Federal de los Estados Unidos de 1787, así como en la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y las constituciones francesas de la época revolucionaria reconocieron como derecho natural e inalienable el de asociación para fines políticos.

Las asociaciones políticas han sido la base y la expresión de la democracia política en los siglos XIX y XX en los Estados llamados de democracia clásica. Mientras otro tipo de asociaciones como las profesionales fueron obstaculizadas durante mucho tiempo a nombre de la libertad de industria y de comercio, las asociaciones políticas se multiplicaron grandemente como signo de la libertad de asociación y de reunión garantizada por las constituciones de inspiración liberal.

Ya bien entrado el siglo XX, y sobre todo después de la Primera Guerra Mundial (1914-1918), las asociaciones políticas constituidas por ciudadanos libremente organizados sufrieron fuertes ataques por parte de los Estados totalitarios. Tanto el comunismo soviético en Rusia como el fascismo en Italia y el nacionalsocialismo en Alemania, organizaron Estados absolutos que monopolizaron el poder político e impusieron a sus respectivos pueblos una ideología oficial que no admitía oposiciones o contradicciones. Las asociaciones políticas libres fueron proscritas o suprimidas. No quedaron más que los partidos políticos únicos.

Algo semejante ocurrió en otros países europeos que habiendo repudiado la democracia liberal se organizaron en forma autoritaria. Tal fue el caso de España y Portugal durante los años de 1930 a 1975.

Al finalizar la Segunda Guerra Mundial desaparecieron los Estados totalitarios en Italia y en Alemania y se instauraron regímenes democráticos en dichos países. Algunas décadas después quedaron liquidados los regímenes autoritarios en Portugal y España y se adoptaron en ellos constituciones democráticas. Con ello renacieron las asociaciones políticas libres.

En la actualidad quedan en el mundo, como resabios del totalitarismo estatal, regímenes de signo político opuesto – de izquierda o de derecha – pero que en el fondo participan de rasgos comunes. Están por un lado, los Estados socialistas autoritarios, encabezados por la URSS, que siguen la ideología marxista-leninista, y por el otro, los Estados de régimen dictatorial militarista, llamados también de “seguridad nacional”, que conservan algunos de los rasgos que caracterizaron a los países fascistas de la anteguerra. En uno y en otro caso las asociaciones políticas libres formadas por ciudadanos, ya sea en forma departidos políticos o de simples grupos de intereses o de presión, han desaparecido. Puede decirse que dondequiera que se da el totalitarismo estatal, abierto o disfrazado, hay un monopolio político en manos del grupo dominante que impide toda libertad de reunión política o de asociación.

En países de corte democrático ha habido también ciertas restricciones o cortapisas a la libertad de asociación política. Por razones de política religiosa, racial o de otra índole, se ha restringido la libertad de asociarse para asuntos políticos. Se ha llegado incluso a poner trabas constitucionales para formar asociaciones políticas. En estos países en los que hay libertad de discusión, queda, sin embargo, siempre abierta la posibilidad

de promover reformas constitucionales o de objetar la legitimidad o justificación de las normas legales o políticas gubernamentales que imponen esas restricciones. Y de impugnar ante tribunales contenciosos, ya sean administrativos o jurisdiccionales, cualquier exceso o desviación de poder en la determinación de la licitud o ilicitud del objeto de las asociaciones políticas. Esta es la diferencia fundamental con los Estados autoritarios.

II. En México las organizaciones políticas como asociaciones libres de ciudadanos para fines políticos de interés común están reconocidas y garantizadas tanto por la Constitución Política de 1917, en su artículo 9º., como por la Ley en vigor sobre Organizaciones Políticas y Procesos Electorales (Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales), de 30 de diciembre de 1977.

El artículo 9º. Constitucional establece, en forma genérica e indeterminada, la libertad de reunión y asociación como una garantía individual. Establece: "No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito". Como el texto mismo lo indica este artículo se refiere a dos libertades muy semejantes: la de asociación y la de reunión. Sin embargo, difieren fundamentalmente entre sí por cuanto la primera implica la constitución de una entidad distinta de los individuos, dotada de autonomía y personalidad jurídica propia, y con fines regularmente permanentes, y la segunda se refiere a una agrupación circunstancial que no engendra ninguna personalidad jurídica propia ni persigue fines constantes o duraderos.

La garantía genérica de asociación que reconoce este artículo es, sin duda, el fundamento constitucional de todas las formas de asociación que establecen las leyes mexicanas: asociaciones civiles, mercantiles, laborales, culturales, de beneficencia y de cualquiera otra índole. Dentro de éstas quedan, naturalmente, las asociaciones políticas a las que se refiere la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales.

El derecho público subjetivo del artículo 9º. Constitucional, que se expresa en la libertades de asociación y de reunión, no está concebido en términos absolutos, sino que queda condicionado a dos requisitos: **1)** que la reunión o asociación se efectúe de modo pacífico, y **2)** que tenga un objeto lícito. Estos requisitos excluyen, por un lado, el que las personas que se reúnen estén armadas o ejerzan actos de violencia, y por el otro el que persigan fines contrarios a la moral, las buenas costumbres o normas de orden público.

Cumplidos ambos requisitos, ninguna autoridad política o administrativa puede coartar o limitar la garantía establecida por la Constitución, ya que se trata de un derecho público subjetivo cuya raíz está en la naturaleza misma del hombre, ser racional y libre, destinado a vivir en sociedad y encontrar en ella su perfección existencial. Otra cosa es que durante la reunión se registren violencias o se profieran amenazas contra la autoridad "para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee". En tal caso es evidente que la autoridad, como guardián del orden público, puede disolver la reunión. Así lo dispone el párrafo Segundo del propio artículo 9º. Constitucional.

Como una consecuencia lógica de este deber de la autoridad administrativa de velar por el mantenimiento del orden público han interpretado los constitucionalistas mexicanos la facultad que ejercen dichas autoridades de prohibir ciertas reuniones o manifestaciones políticas en las que se prevé que habrá desórdenes o alteraciones de la paz pública. O si no se llega a la prohibición total, sí por lo menos al señalamiento de requisitos a los que deban quedar supeditadas esas manifestaciones como ocurrió en el periodo presidencial 1976-1982 cuando el Jefe del Departamento del Distrito Federal

determinó que no se realizaran manifestaciones en las calles céntricas de la ciudad de México para evitar el caos vial y fijó un lugar para las reuniones. Este es un punto muy delicado que se debe tratar con suma prudencia política para no lesionar las libertades amparadas por la Constitución en el régimen democrático.

Fuera de este caso circunstancial, la Constitución Política de México señala ciertas limitaciones a la libertad de asociación política. Está, desde luego, la que circunscribe dicha libertad solamente a los ciudadanos de la República, cuando se trate de ejercerla para tomar parte en los asuntos políticos del país (artículo 9º.). Está también la limitación consistente en que "ninguna reunión armada tiene derecho de deliberar", lo cual, naturalmente, excluye de inmediato al Ejército y a la Policía, en cuanto corporaciones armadas, y también a cualquier reunión ciudadana en la que los integrantes de la misma porte armas.

Una tercera limitación constitucional a la libertad de asociación política proviene de la historia política de México y singulariza el régimen de democracia mexicano frente a otros regímenes de democracia clásica en el mundo occidental. Es la que se refiere a la situación de los ministros de los cultos religiosos, que no tiene derecho de intervenir en la vida política del país. El artículo 130, párrafo Noveno, de la Constitución de 1917, establece: "Los ministros de los cultos nunca podrán, en reunión pública o privada constituida en junta, ni en actos del culto o de la propaganda religiosa, hacer crítica de las leyes fundamentales del país, de las autoridades en particular o, en general, del Gobierno; no tendrán voto activo ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos." Esta disposición constitucional está confirmada por el artículo 9º. de la Ley Reglamentaria del artículo 130 de la Constitución.

Otras dos limitaciones de índole más concreta, complementan la anterior. Las establece también el artículo 130 constitucional. Una de ellas se refiere a la "formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación que la relacione con alguna confesión religiosa" (párrafo XIV). Y la otra tiene que ver con las reuniones de carácter político que "no podrán celebrarse en los templos" (el mismo).

Por otra parte, las asociaciones políticas han sido reglamentadas en México recientemente por la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, publicada en el *Diario Oficial*, Organo del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, el día 30 de diciembre de 1977.

Después de referirse a ellas en el artículo 1º. Como distintas de los partidos políticos, establece dicha Ley, en su capítulo VII, cuáles son su naturaleza, finalidades, posibilidades electorales, requisitos y personalidad jurídica.

Se les llama "asociaciones políticas nacionales" y su fin es "complementar el sistema de partidos políticos, discutir ideas y difundir ideologías" (artículo 50). Son "susceptibles de transformarse conjunta o separadamente en partidos políticos, que contribuyen al desarrollo de una opinión política mejor informada y con mayor densidad ideológica" (artículo 51). Tienen personalidad jurídica y los derechos y obligaciones establecidos por la ley (artículo 54), pero sólo podrán participar en procesos electorales federales "mediante convenios de incorporación con un partido político" (artículo 52).

Estas asociaciones, según la ley, deberán contar con un mínimo de 5,000 asociados en el país y con un órgano directivo de carácter nacional, y tener además, delegaciones en cuando menos diez entidades federativas (artículo 53, I). Deberán, asimismo, comprobar haber efectuado actividades políticas continuas durante los dos

años anteriores a la fecha de solicitud de registro y demostrar que, como sustentantes de una ideología definida, constituyen centros de difusión de la misma (artículo 53, II). Y, por añadidura, disponer de documentos en donde se contengan los lineamientos ideológicos y las normas para su vida interna, así como una denominación distinta a cualquier otra asociación o partido (artículo 53, III).

Por último, a diferencia de algunos constitucionalistas mexicanos que creen que estas asociaciones políticas son transitorias y con fines muchas veces ilegítimos, la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales establece, en su artículo 55, que "la Comisión Federal Electoral estimulará el desarrollo de las asociaciones políticas nacionales".

III. BIBLIOGRAFIA: Berlín Valenzuela, Francisco, *Derecho electoral; instrumento normativo de la democracia,* México, Porrúa, 1980; Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1975; Duverger, Maurice, *Los partidos políticos;* 2ª. edición, traducción De Julieta Campos y Enrique González Pedrero, México, FCE, 1961; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 16ª. edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor González Uribe

ASOCIACION PROFESIONAL. I. Derecho de unirse para la defensa y mejoramiento de las condiciones de trabajo y de la economía (Nipperdey).

La asociación profesional se puede analizar en dos aspectos: como filosofía política tendiente a transformar el orden jurídico estatal y como institución jurídica reglamentada consecuentemente dentro de un sistema de derecho. Es en este último aspecto como precisa contemplarla.

II. Una corriente doctrinal encabezada en México por Mario de la Cueva, reconoce al derecho de asociación profesional una identidad esencial con el derecho genérico de asociación. De esta suerte, el artículo 9º. Constitucional plasma el derecho universal del hombre para asociarse con sus semejantes y se relaciona con la fracción XVI del apartado A del artículo 123 que reconoce el derecho de asociación profesional de los trabajadores o de los patrones para la defensa y promoción de sus respectivos intereses.

Al relacionar y contrastar los conceptos de asociación y de asociación profesional, se afirma en principio, que el primero representa el género en tanto que el segundo constituye su especie. Si profundizamos un poco y sin desconocer su unidad esencial se advierte que la asociación es un derecho general, en tanto que la asociación profesional es una garantía social entendida por la doctrina en dos sentidos: como un derecho de los trabajadores frente al capital y ante el Estado, y como un derecho de los trabajadores y de los patrones considerados como miembros de su clase social correspondiente.

Se sostiene también que, en tanto que la asociación es un derecho subjetivo público del hombre frente al Estado, la asociación profesional es un derecho de reivindicación frente al Estado y ante la clase social antagónica.

Por otra parte, la libertad de asociación puede comprender cualquier tipo de fines lícitos humanos, políticos, recreativos, culturales, etcétera, la asociación profesional en cambio, se restringe a una función concreta: el estudio, mejoramiento y defensa de los derechos e intereses del trabajo. En todo caso la asociación y la asociación profesional no

se excluyen por necesidad y aun en el supuesto de que pudieran provenir de circunstancias, principios o propósitos diversos, convergen en un fundamento esencial: la naturaleza social del ser humano, cuyo bienestar es menester garantizar.

Para otro sector de la doctrina, la asociación profesional debe entenderse como una figura jurídica típica por su naturaleza, objeto y caracteres, sin vinculación alguna con la garantía individual de asociación. Su carácter clasista es una consecuencia de que en rigor se trata de una facultad privativa de los trabajadores, extensiva a los patrones, por mera deferencia democrática, como una fórmula retórica pero sin eficacia. Ciertamente, si se atiende a su legítimo significado no cabría pensar en el derecho de los patrones para agremiarse y promover sus intereses, lo que repercutiría directamente en el abatimiento de los derechos del trabajo, situación que dentro de nuestro sistema, jurídicamente resulta un imposible.

En este sentido se ha afirmado que la asociación profesional de los trabajadores persigue la elevación de las condiciones de trabajo y la supresión del régimen de explotación de clases en tanto que la asociación profesional de los patrones persigue la defensa y promoción de sus derechos patrimoniales, particularmente la propiedad individual.

El reconocimiento constitucional del derecho de los trabajadores y de los patrones para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses formando sindicatos, asociaciones profesionales, etcétera (artículo 123-A-fracción XVI) da pauta para pensar que no son términos sinónimos. En efecto aunque pudieran tener una vinculación esencial, la asociación profesional debe entenderse como el género próximo y el sindicato como la diferencia específica. Dicho aserto se confirma con la definición de sindicato contenida en el artículo 356 de la Ley Federal del Trabajo que lo concibe precisamente, como una asociación. De aquí se desprende que la asociación profesional puede manifestarse a través del sindicato pero también, a través de otras figuras como las sociedades mutualistas o los colegios de profesionistas.

III. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 3ª. edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo;* México, Porrúa, 1979, tomo II; Castorena, J. Jesús, *Manual de derecho obrero;* 5ª. edición, México, 1973; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo*, 2ª. edición, México, Porrúa, 1972.

Héctor Santos Azuela

ASOCIACIONES DE BENEFICENCIA, *véase* **Beneficencia**

ASONADA. I. (Del latín *assonare,* hacer oír, hacer sonar.) El *Diccionario de la Real Academia* la define como la "reunión o concurrencia numerosa para conseguir tumultuaria y violentamente cualquier fin, por lo común político". De esta misma cuestión, la Segunda Partida dice que asonada es "ayuntamiento que facen las gentes unas contra otras para hacerse mal" (ley 16, título 26).

Es interesante lo que señala Escriche en su *Diccionario* respecto a las causas de las asonadas: la miseria, los impuestos excesivos, los vicios de la administración pública, los abusos del poder, las vejaciones, las maniobras de un partido que aspira a empuñar, retener o recobrar el cetro, y el fanatismo de una religión mal entendida. Sin embargo

nuestra legislación no lo entiende como un acto reivindicatorio popular, sino como un acto ilícito tendiente a deponer a las autoridades constitucionales.

Fue este el medio ordinario que se utilizó en nuestra patria para hacerse del poder durante los primeros 50 años de vida independiente.

II. La asonada como tal no es contemplada como delito por el Código Penal del Distrito Federal, sin embargo se le pueden aplicar, según el caso, las figuras delictivas agrupadas bajo el rubro "Delitos contra la seguridad de Nación", los cuales comprenden la traición a la patria, el espionaje, la sedición, el motín, la rebelión, el terrorismo y el sabotaje.

La consecuencia más importante de una asonada es que se viola la Constitución, pudiendo hacer que ésta pierda su fuerza y vigor, se interrumpa su observancia o se establezca un gobierno contrario a sus principios, en cuyo caso de incurrirá en el supuesto señalado por el artículo 132 de la propia Constitución, y por ende, dice textualmente ese precepto "tan luego como el pueblo recobre su libertad, se establecerá su observancia – de la Constitución – y con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el Gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado con ésta". Este texto es copia literal de la Constitución de 1857 en su artículo 128.

José Luis Soberanes Fernández

ASTUCIA, *véase* **Circunstancias Agravantes**

ASUNCION DE DEUDA. I. A la asunción de deuda se le conoce también como cesión de deuda, o sustitución de deudor.

II. El derecho romano permitió la asunción de deuda, en caso de transmisiones a título universal, entre el deudor original y el deudor nuevo, como sucedió en el matrimonio *cum manu,* la *adrogatio,* la *venditio bonorum*, la *cessio bonorum,* la transmisión fiduciaria y la herencia. En las transmisiones a título particular se recurría a la novación: en la relación obligatoria se cambiaba un elemento que era el deudor, pero para ello se necesitaba el consentimiento del acreedor; sin él, la relación jurídica anterior no podía extinguirse. En Roma cobró especial importancia esta figura en la práctica bancaria que se conoció con el nombre de delegación (*delegatio).* En este mecanismo el nuevo deudor (delegado) acepta por indicaciones del antiguo deudor (delegante) pagar la deuda que éste tiene con su acreedor (delegatario) quien acepta la delegación. Se distinguía entre delegación perfecta y delegación imperfecta. En la primera el acreedor ya no conservaba derecho alguno en contra del antiguo deudor; en la segunda, podía ejercitar aun su derecho en contra del antiguo deudor; de hecho esta última figura funcionaba como una garantía: al responder el antiguo deudor de la deuda; garantizaba con ello su cumplimiento.

III. No todos los derechos positivos en la actualidad aceptan la cesión de deuda. La cesión de deuda en el Código Civil para el Distrito Federal se entiende como el contrato en términos del cual un deudor es sustituido por otro y la obligación sigue siendo la misma (artículo 2051 del Código Civil para el Distrito Federal).

En consecuencia, existe una sustitución de deudor: el antiguo deudor queda exonerado y el nuevo deudor asume la obligación en los mismos términos que el anterior.

Este cambio de derechos no implica una extinción de la relación jurídica; ésta continúa siendo la misma, salvo en su extremo pasivo: hay nuevo deudor (artículo 2055 del Código Civil para el Distrito Federal). En nuestro derecho es necesario también el consentimiento del acreedor: para que haya sustitución de deudor es necesario que el acreedor consiente expresa o tácitamente (artículo 2051 del Código Civil para el Distrito Federal).

Finalmente es de considerarse la subsistencia de las garantías al cederse la deuda: Cuando un tercero ha constituido fianza, prenda o hipoteca para garantizar la deuda, esta garantía cesa con la sustitución del deudor (artículo 2055 del Código Civil para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7ª. edición, México, Porrúa, 1974, 2 volúmenes; Margadant, Guillermo Floris, *El derecho privado romano como introducción a la cultura jurídica contemporánea;* 4ª. edición, México, Esfinge, 1978.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

ATAQUE A LAS VIAS GENERALES DE COMUNICACION. I. Debido a la importancia que los medios de comunicación tienen en la sociedad actual, se hace necesaria la protección penal de dichos medios a través de la aplicación de severas sanciones. Dicha protección penal, hace de la necesidad de resguardar tanto los medios de transporte terrestre, ferroviario, marítimo y aéreo, como los medios de comunicación propiamente dichos, tales como líneas telefónicas, telegráficas, alámbricas e inalámbricas. La mayoría de los códigos sueles incluir dichas normas protectoras en el capítulo referente a delitos contra la seguridad de los medios de transporte y comunicación.

II. En el Código Penal del Distrito Federal para el Distrito y Territorios Federales de 1871, libro cuarto, capítulo V, artículo 1151, se catalogaban como falta de cuarta clase, el que por falta de precaución destruyera o deteriorara un alambre, algún poste o cualquier aparato de un telégrafo, y se le sancionaba pecuniariamente, mas no con imposición de sanción privativa de libertad. Posteriormente y sin duda por el avance de las comunicaciones, en el Código Penal del Distrito Federal de 1929, en su título quinto se señala ya como delito el que se atente contra la seguridad de los medios de transportes, ya fuesen terrestres, ferroviarios, marítimos o aéreos; así también el que se atentara contra los medios de comunicación telegráfica o telefónica, alámbrica o inalámbrica, y, asimismo para aquellos que interrumpieren el servicio de producción o transmisión de alumbrado, gas o energía eléctrica. Es hasta el Código Penal del Distrito Federal de 1931, en su título quinto, en que se da la denominación de delitos en materia de vías de comunicación, mismos que se comentan en el apartado siguiente.

III. El Código Penal del Distrito Federal en su título Quinto capítulo primero, regula en sus artículos 167, 168, 169, 170 y 171 este tipo de delito en las diversas formas en que puede presentarse, el artículo 167 define varios tipos de delito de ataques a las vías de comunicación. En la fracción I. se refiere concretamente a las vías de comunicación ferroviaria; en la fracción II a las comunicaciones alámbricas e inalámbricas, telefónicas o de conducción de fuerza motriz; la fracción III nos indica que este es un delito de peligro y de tendencia, de dolo específico consistente en el propósito u objeto de

interceptar el paso en vías de comunicación terrestre (vehículos de combustión interna y tres), o bien el de provocar un descarrilamiento; este último se consuma con el acto de quitar o destruir los objetos que se mencionan en la fracción I del mismo artículo. Es configurable por lo antes dicho, la tentativa. La fracción IV, nos indica que el incendio ya de un vagón o de otro vehículo que esté destinado al transporte de carga y que no forme parte de un tren en que se halle alguna persona será un delito de lesión a las vías de comunicación y su consumación lo es precisamente el incendio; aquí también es configurable la tentativa. La fracción V nos refiere que éste es un delito de lesión a las vías de comunicación, y se consuma por el solo hecho de la inundación ya sea total o parcial o bien su anegamiento, causando con ello daños a dichas vías es configurable la imprudencia, por lo que en ese caso se estará a lo que regula el artículo 60 del Código Penal del Distrito Federal. En la fracción VI se habla de delitos a vías de comunicación sean éstas telegráficas, telefónicas, alámbricas o inalámbricas, o bien al servicio de producción o transmisión de alumbrado, gas o energía eléctrica, ya destruyendo o deteriorando dichos servicios. Este también es un delito de lesión, y son configurables la imprudencia y la tentativa. Se consuma por el hecho de la destrucción o deterioro de la instalación o conducción de esos servicios. La fracción VII nos refiere que la destrucción total o parcial o bien la paralización mediante otro medio de los mencionados en las fracciones anteriores, de una máquina usada en vía férrea, de una embarcación, o destruya o deteriore un puente, dique, calzada o camino o vía, hace que se configure un delito de lesión a las vías de comunicación; son configurables la imprudencia y la tentativa. Se consuma este delito por el solo hecho de la destrucción, detención, entorpecimiento o deterioro de las cosas enumeradas en esta fracción. Aquí es necesario señalar que la conducta que por paros laborales o por cualquier otro medio paraliza las unidades ferroviarias impidiendo el tráfico normal de los ferrocarriles, integra por sí misma la figura delictiva tipificada en los artículos 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación y 167 fracción VII del Código Penal del Distrito Federal (Suprema Corte de Justicia, Jurisprudencia definida, 6ª. Época, 2ª. Parte, número 296). 168 nos presenta un subtipo clasificado, con pena agravada, al que habiendo ejecutado los hechos de que habla el artículo anterior, haya hecho uso de explosivos. El uso de explosivos convierte por lo tanto en calificados los delitos del artículo 167 antes descrito. El artículo 169, es un delito de mera conducta y de peligro abstracto, toda vez que al poner en movimiento una locomotora, carro o camión o vehículo similar y lo abandone, o de cualquier otro modo, haga imposible el control de su velocidad y pueda causar daño, se configura dicho delito; son configurables el dolo y la culpa, no así la tentativa pues este delito se configura con el hecho de poner en movimiento el vehículo y abandonarlo a su impulso incontrolado. Aquí el objeto jurídico del delito no lo es propiamente la vía de comunicación, sino la seguridad general de su uso. El artículo 170 nos describe tanto el delito de ataques a las vías de comunicación como el de piratería aérea toda vez que en su primer párrafo enuncia los instrumentos de que se valga(n) para destruir total o parcialmente algún medio de transporte ya aéreo, acuático o terrestre; y en su párrafo tercero nos habla propiamente del delito de piratería aérea. La piratería aérea ha cobrado especial vigor a últimas fechas, en el mundo entero; conducta criminal que con todo acierto se ha visto precisado a tipificar el legislador mexicano. El artículo 171 en sus dos fracciones nos expone los tipos de delito de ataques a las vías de comunicación terrestre y su penalidad. En la fracción I nos refiere la conducta de manejar vehículos con exceso de velocidad.

Esta es una infracción reglamentaria prevista en el Reglamento de Tránsito del Distrito Federal. La fracción II describe la conducta en dos modalidades: estado de ebriedad o bajo el influjo de drogas enervantes; esta conducta será penada además con la sanción que le corresponda si causare daño a las personas o cosas. En esta fracción se nos habla de delitos que la doctrina considera no de resultado sino de peligro, debiéndose por lo tanto, calificar el peligro independientemente del resultado. Aquí se confunden los conceptos de peligro y resultado, puesto que no le basta con el solo estado de ebriedad o el influjo de estupefacientes, sino que requiere la comisión de infracciones ya al reglamento de tránsito y al de circulación; debiera ser, para la configuración del tipo penal solamente el concepto de peligro, es decir el manejar en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes independientemente de la infracción a los ya citados reglamentos.

IV BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado*; 4ª. edición, México, Porrúa, 1978; González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano; los delitos;* 15ª. edición, México, Porrúa, 1979.

Olga Leticia Aguayo González

ATAQUE PELIGROSO. I. Ataque, es la acción de atacar o acometer, impugnación, pendencia, disputa. Estímase que el ataque es peligroso, en razón de que por el medio o forma de manifestación del agente, se puede producir la muerte o un mal severo a la salud de la víctima.

El tipo de ataque peligroso ha surgido por la necesidad de sancionar las conductas que como el disparo de arma de fuego y cualquier otro tipo de agresión a una persona, pudieran por su potencialidad lesiva producir precisamente la muerte, pretendiéndose con ello, solucionar aquellos casos en los que es muy difícil demostrar la tentativa de lesiones u homicidio y por otra parte, no dejar impunes tales comportamientos.

La expresión “ataque”, se entiende sustancialmente material, ya que es equivalente a la acción de agredir, es decir, acometer o embestir. El acometimiento sólo es delictivo, si por su naturaleza o intensidad es susceptible de originar la muerte del atacado, lo que sólo es determinable al analizar el caso concreto, si por ejemplo se emplean hoces, martillos, formones, tijeras, pesas, bastones, botellas, diversas armas (menos las de fuego), etcétera.

II. En la fracción II del artículo 306 del Código Penal del Distrito Federal, se establece que se aplicará sanción de tres días a tres años de prisión, al que ataque a alguien de tal manera que, en razón del medio empleado, el arma, la fuerza o destreza del agresor, o de cualquier otra circunstancia semejante pueda producir como resultado la muerte. La mayoría de los códigos en la República Mexicana, regulan en igual forma el tipo citado, pero como doctrinalmente hay quienes opinan que no debería considerarse delito autónomo, porque más bien se trata de una tentativa acabada de lesiones u homicidio (como el disparo de arma de fuego), algunas codificaciones penales se abstienen de aludir a la hipótesis señalada como la del Estado de Veracruz que entró en vigor en octubre de 1980.

III. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido al respecto: “Al punirse… el solo riesgo que entraña el acometimiento con arma apropiada, y reprimirse en forma aislada el resultado lesivo, se ubica en el supuesto el sujeto, que sabiendo de la

eficacia de su pistola por haberla disparado momentos antes, la orienta contra unos policías que pretendieron desarmarlo siendo irrelevante que no se produjera el disparo al accionar el llamador, toda vez que debido al antecedente, fue evidente el peligro corrido por los policías" (Directo 682/1958, Hipólito Hernández Saldívar, Primera Sala, *Boletín*, 1958, página 389).

IV. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano; los delitos;* 5ª. edición, México, Porrúa, 1958; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana;* 3ª. edición, México, Porrúa, 1975; Pavón Vasconcelos, Francisco y Vargas López, Gilberto, *Los delitos de peligro para la vida y la integridad corporal;* 3ª. edición, México, Porrúa,, 1977.

Carlos Vidal Riveroll

ATENTADO. I. (Del latín *attentare*, intentar, emprender.) Se habla de la tentativa de un delito, a partir del principio de ejecución de un delito por actos externos que no lleguen a ser lo suficientes para que se realice el hecho, sin que haya mediado desistimiento voluntario del culpable.

II. Como antecedente del delito atentado, el Exodo XXI, 12, expresa: "El que hiere a un hombre queriéndolo matar, muere por ello." En el derecho romano la tentativa sólo se reglamentó en relación con determinados delitos: *Lex Cornelia* de *Sicariis et veneficis,* en la *Lex Julia Majestatis,* en la *Pomponia de Parricidiis* y de *Calumniatis.* En el *Digesto, Ulpiano* expresa la máxima del *cognitationis poenam nemo patitur*. El *iter criminis* al parecer encuentra su origen en el *Tractatus de maleficiis,* de Alberto Gandino en 1262 que expresaba: *"Qui cogitat, nec agit, nec perficit; Qui cogitat et agit, sed non perficit; Qui cogitat et agit et perficit; Qui agit et perficit, sed non cogitat."* En el Código de las 7 partidas Ley 2, título 31, se expresaba: *"Después que lo hubiese pensado se trabajase de lo faser e de lo cumplir, comenzándolo de meter en la obra Magüer no lo cumpliesen del todo"*.

III. La tentativa del delito es una figura jurídica que se presenta en la esfera del *iter criminis* o "camino del delito", es decir, las etapas por las cuales debe pasar la realización de un hecho para ser considerado como delito. El delito es un fenómeno social que surge como consecuencia de la realización de un hecho que de acuerdo con la ley penal aparece previsto como delito. En ese sentido, en cuanto hecho manifestado en la realidad social, supone la presencia de un acto en cuanto tal, por definición es manifestación de la voluntad de su autor. Aparece integrado, así, el acto, por dos momentos, el primero psicológico e interno cuya vida se da exclusivamente dentro de la esfera de la psique del individuo y el externo, dado al exteriorizarse el anterior.

El momento psicológico o fase interna del *iter criminis,* a su vez, aparece integrado por los momentos de la representación del sujeto acerca del hecho y la voluntad de su realización; éstos, que constituyen los elementos cognoscitivo y volitivo de la voluntad, dentro de lo que podría denominarse como evolución cronológica del mismo aparecen presentados en tres momentos: la ideación, que corresponde al momento en que surge en el individuo la idea criminosa, dando principio al *iter criminis;* la deliberación, que aparece dada en el debate interno o psicológico del individuo, antes de exteriorizar su voluntad, en que aparecen en juego por una parte los restrictores sociales e individuales

de la voluntad y por la otra parte los factores o procesos psicológicos, que llevan a un individuo a la realización de un acto, y, finalmente, el tercer momento dado en la resolución de cometer el acto, que es al mismo tiempo el punto de partida de su exteriorización.

Integrada la fase interna del *iter criminis*, tiene inicio la fase externa, generalmente contemplada por la doctrina penal en la realización de los actos preparatorios y los actos ejecutivos. Se entiende por actos preparatorios aquellos que subsumen todas aquellas actividades realizadas por un individuo previas a la ejecución misma del delito. A su vez, se entiende por actos ejecutivos aquellos que suponen ya el inicio de la ejecución del delito de que se trate.

Esta aparentemente sencilla diferenciación, en realidad ha sido fuertemente debatida por la doctrina penal de todos los tiempos, en un intento de lograr establecer el punto de diferenciación indubitable entre uno y otros actos, o lo que es lo mismo, el momento a partir del cual se puede estimar como iniciada la realización de un delito. La dificultad de ésta, ha llevado a la doctrina en no pocas ocasiones a buscar caminos para definir el inicio de la acción típica y por lo mismo el inicio de la acción punible. Y así, algunos códigos se refieren a la "univocidad" de los actos, es decir, señalar que se trata de actos unívocos y no equívocos; otros códigos se refieren a la "dirección" de los actos; y otros más hacen valer el criterio de la "inmediatez".

IV. El legislador mexicano se ocupa de la materia, en el artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal de 1931, cuando expresa: "La tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados directa e indirectamente a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente".

Conforme aparece del texto transcrito, es visible que el legislador se ha referido al criterio de la dirección y de inmediatez de los actos realizados para la comisión del delito. No obstante esto, la dificultad en determinar caso por caso cuando se estima integrada la tentativa del delito a partir de dichos elementos ha dado lugar a una jurisprudencia no uniforme en que con frecuencia se ha recurrido nuevamente al criterio generalmente más aceptado del comienzo de la ejecución de los actos, según aparece en la jurisprudencia que más adelante se consigna.

En México el proyecto de Código de 1949 incorpora el principio del comienzo de la ejecución. El proyecto de Código de 1958 utiliza el criterio de la univocidad unido al del inicio de la resolución criminosa y el proyecto de 1963 se refiere nuevamente a la resolución de cometer un delito, que en todos los casos modifican el criterio adoptado por el Código de 1931.

La tentativa del delito aparece estudiada por la doctrina como tentativa inacabada, y tentativa acabada o delito frustrado. El primer caso se refiere a la realización de actos que no llegan a la consumación por causas externas a la voluntad del agente; y el segundo, se refiere al caso presente cuando el agente habiendo ejecutado todos los actos necesarios para la realización del hecho, éste no se consuma, por causas ajenas a la voluntad del agente.

Unido a estas figuras, se habla del "arrepentimiento" cuando habiéndose realizado todos los actos que supondrían la tentativa acabada o el delito consumado, el delito no se presenta por razón del propio agente que realiza nuevos actos orientados a desvirtuar las consecuencias criminógenas de su intentada conducta delincuencial. Asimismo se plantea el caso del "desistimiento", presente cuando el sujeto habiendo iniciado la ejecución del

acto, antes de realizar todos los actos necesarios para su consumación desiste voluntariamente de su acción criminosa. Finalmente, se plantea el caso del delito imposible, cuando habiendo realizado el agente todos los actos orientados a una ejecución, el delito no se presenta, sea por inidoneidad de los medios o por inexistencia del objeto.

Estas figuras aparecen previstas en algunas leyes penales de los diferentes países contempladas en forma diferente, no pocas veces como exculpatorias o atenuantes de la responsabilidad penal.

V. Jurisprudencia. "Hay tentativa punible cuando el agente inicia exteriormente la ejecución del hecho delictuoso, directamente por actos idóneos y no practique todos los esenciales de ejecución…" *(Semanario Judicial de la Federación,* 5ª. Epoca, tomo XXXV, 2ª. Parte, página 2349). "Dos características esenciales indican la tentativa que es punible: el principio de ejecución del hecho material, porque hasta ese momento todavía no hay tentativa…" (*Semanario Judicial de la Federación,* 5ª. Epoca, tomo LVIII, 3ª. Parte, página 3715).

VI BIBLIOGRAFIA: Jiménez de Azúa, Luis, *Tratado de derecho penal,* Buenos Aires, Editorial Lozada, 1970, tomo VII; Malo Camacho, Gustavo, *Tentativa del delito (con referencias al derecho comparado),* México, UNAM, 1971; Mezger, Edmundo, *Tratado de derecho penal; parte general;* traducción De Conrado A. Finzi, Buenos Aires, Editora Tipográfica Argentina, 1958, tomo I; Palacios Vargas, J. Ramón, *La tentativa; el mínimo de ilicitud penal,* México, UNAM, 1951; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Breve ensayo sobre la tentativa;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1974; Welzel, Hans, *Derecho penal; parte general;* traducción de C. Fontán Balestra y Eduardo Friker, Buenos Aires, Depalma, 1956.

Gustavo Malo Camacho

ATENUANTES, *véase* **Circunstancias Atenuantes**

ATESORAMIENTO. I. (Del latín, *thesaurus,* tesoro; bajo latín: *thesaurizare.)* Según el *Diccionario de la Lengua Española,* es la acción y efecto de atesorar, reunir y guardar dinero o cosa de valor. En el uso común, se identifica con el acto y el proceso de amasar dinero para guardarlo, sin hacerlo circular ni invertir. En el vocabulario económico-financiero, es la tenencia improductiva de valores o créditos por un agente económico. Se distingue de la inversión de ahorros para fines remuneradores, porque tiende a esterilizar los valores constituidos de este modo, sustrayéndolos de los circuitos económicos y monetarios. *Thesaurus,* origen etimológico del vocablo, tiene la doble connotación de congelamiento y de disimulo.

II. La teoría económica ha elaborado la naturaleza y el contenido del fenómeno atesoramiento. El ingreso neto de un agente económico puede ser empleado para fines de consumo, o bien de ahorro, y en este último caso, para préstamo de consumo, para reserva, o para creación. Una de las funciones de la moneda es la de ser reserva de valor y, por lo tanto, instrumento de encaje. Por diversas razones, los agentes económicos desean retener moneda, despliegan una "preferencia por la liquidez". Según el economista John Maynard Keynes, los encajes provienen de motivaciones y tienen grados de actividad diferentes. Factores de atesoramiento son: **1)** el motivo de transacción

y tesorería: para intercambios personales y comerciales; **2)** motivo de precaución: encaje para riesgos e imprevistos; **3)** motivo de especulación: para operar sobre títulos, según variaciones de la tasa de interés, en la bolsa o fuera de ella: **4)** otros factores de atesoramiento: individuales (según el horizonte económico): coyunturales (fluctuaciones de títulos o mercancías, expansión o recesión); históricos (grandes crisis que inducen al atesoramiento de oro, joyas, objetos preciosos, obras de arte); estructurales (hábitos y comportamientos sociales según regiones y países, por ejemplo, atesoramiento campesino en Francia, atesoramiento de metales preciosos en Medio Oriente y Asia); otros encajes que no resultan del cálculo y la decisión de agentes económicos en búsqueda de ventajas (por inercia de agentes económicos; forzosos o no deseados por imposibilidad de gasto, como en guerra; institucionales como el depósito mínimo conservado por bancos comerciales en el banco central). También deben distinguirse los encajes activos y los pasivos.

III. Si bien en el sistema de México el atesoramiento no se halla en principio sometido a regulación directa, ésta puede manifestarse a través de los instrumentos de política monetaria y crediticia comprendidos en el orden jurídico vigente. La evolución del derecho positivo mexicano se caracteriza, entre otros rasgos, por la tendencia a la creciente intervención del Estado para orientar y regular la actividad bancaria; y por la búsqueda de una combinación de la debida seguridad en la inversión de los recursos para protección de las operaciones pasivas, y la previsión de la canalización de ahorros por la banca conforme a prioridades en favor de diversos sectores y objetivos económicos y sociales.

Las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referida a materias monetarias y crediticias, comprenden: los monopolios para la acuñación de moneda y para la emisión de billetes; las facultades del Congreso de la Unión para el establecimiento de casas de moneda y fijación de las condiciones, la determinación del valor de la moneda extranjera, y la legislación de toda la República sobre comercio e instituciones de crédito. Con fundamento en estas normas constitucionales, los ordenamientos legales que constituyen el derecho monetario y crediticio vigente comprenden, sobre todo: la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Orgánica del Banco de México, y las leyes especiales de diversos bancos nacionales, la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, la Ley General de Instituciones de Seguros y la Ley del Mercado de Valores.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público dirige la política monetaria y crediticia, aplicada a través de: las facultades de emisión de moneda, por intermedio del Banco de México, pero bajo el control de aquélla; la regulación del costo de dinero; el fortalecimiento del sistema financiero; la regulación cambiaria.

La regulación de la moneda y del crédito se realiza a través de operaciones bancarias y financieras, y mediante la expedición de normas coercitivas, éstas sobre todo referidas a: determinación del encaje o depósito obligatorio que los bancos deben mantener en el Banco de México; a las autorizaciones del aquél para operaciones bancarias con residentes en el exterior; al señalamiento de “cajones” o renglones de activo de cobertura obligatoria para instituciones de crédito, para canalizar financiamientos de éstas hacia sectores prioritarios. Los criterios y reglas generales con aplicación a operaciones de regulación monetaria y crediticia se establecen por el Banco de México en coordinación con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Véase **Banca**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barre, Raymundo, *Economie politique,* Paris, Presses Universitaries de France, 1959, 2 volúmenes; Borja Martínez, Francisco, "Política monetaria y crediticia", *Aspectos jurídicos de la planeación en México,* México, Porrúa, 1981.

Marcos Kaplan

ATIPICIDAD, *véase* **Tipicidad**

ATRACCION PROCESAL. I. Del latín *attractio.* La atracción procesal es consecuencia y efecto de la atractividad que caracteriza a los procesos universales, tanto *inter vivos* como *mortis causa.*

La atractividad determina los efectos modificativos sobre la competencia de los tribunales y acarrea como consecuencia la acumulación de los juicios singulares al juicio universal.

Humberto Briseño Sierra explica que "la atractividad viene a ser la cualidad competencial por la que el juez de atribución principal adquiere facultades para conocer de otros juicios".

Efectivamente, una vez en curso un proceso sucesorio o uno de los llamados de ejecución general, como lo son la quiebra y el concurso del deudor no comerciante, aparece el fenómeno de atracción, en virtud del cual el juez del proceso universal adquiere competencia para conocer de todos los juicios en curso contra el quebrado, el concursado o el autor de la sucesión.

Puede decirse, por tanto, que la atractividad de los juicios universales es determinante ejemplar de situaciones de incompetencia sobrevenida para los jueces que, antes de iniciarse un proceso universal, han venido conociendo de procesos singulares contra la persona cuyo patrimonio es objeto en su totalidad, del proceso colectivo.

A su vez en los mismos supuestos, el juez del proceso de ejecución general o el de la sucesión, verán prorrogada su competencia sobre dichos procesos singulares, y en consecuencia, los autos respectivos deberán acumularse a favor del juez de atribución principal. La razón, como es notorio, de tal acumulación, reside en la conexidad por razón de hallarse en todos ellos identidad de la persona del demandado (*eadem personam)* y unidad del elemento real, que es la masa de sus bienes.

En este punto es interesante observar cómo un procedimiento de jurisdicción voluntaria, como lo es en puridad el que corresponde a los llamados juicios sucesorios, que carecen de naturaleza jurisdiccional genuina, puesto que tan sólo tienen por objeto el aseguramiento y la distribución de los bienes de la herencia entre los herederos, salvo cuando por especiales vicisitudes procesales se transforma en contencioso, ejerce atracción, no obstante, sobre procesos auténticamente jurisdiccionales, por la ya dicha razón de conexidad.

II. En nuestro derecho está prevista la acumulación por atractividad tocante a los procesos sucesorios, en la fracción VI del artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; para los de concurso en la fracción VIII del mismo artículo y en la fracción VIII del artículo 739 del mismo código. Por su parte la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en su artículo 126 ordena la acumulación a los autos de

la quiebra, de todos los juicios pendientes contra el fallido, excepto aquellos en que ya esté pronunciada y notificada la sentencia de primera instancia y los que procedan de créditos hipotecarios o prendarios; y en el artículo siguiente agrega, que en los dos casos a que se refiere el anterior, cuando hubiere sentencia ejecutoria, se acumularán esos autos a la quiebra para los efectos de la graduación y pago.

En un comentario al citado artículo 126, Joaquín Rodríguez y Rodríguez explica que la acumulación a la quiebra, de los juicios pendientes contra el fallido, persigue dos finalidades: una, que el reconocimiento de los créditos se haga en el juicio de concurso; otra, que su cobro se efectúe en sujeción a las normas propias de la quiebra.

III. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal,* México, Cárdenas, 1970, volumen IV; Devis Echandia, Hernando, *Compendio de derecho procesal;* 2ª. edición, Bogotá, A.B.C., 1973, tomo III; Gómez Orbanjea, Emilio y Herce Quemada, Vicente, *Derecho procesal civil;* 5ª. edición, Madrid, 1962; Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *Ley de quiebras y de suspensión de pagos. Concordancias, anotaciones, exposición de motivos y bibliografía,* México, Porrúa, 1943.

Ignacio Medina Lima

ATRAQUE DE BUQUE. I. El *Diccionario de la Real Academia de la Lengua* en la parte del Suplemento define el atraque como la acción y efecto de atracar; la acción de anclar la nave o la acción de aproximar una nave a tierra o a otra nave.

II. La legislación de navegación y comercio marítimos considera el atraque de buque como un servicio portuario en dársenas y fondeaderos. De manera, pues, que en sentido estricto y de conformidad con la ley mexicana de navegación y comercio marítimos que fue publicada en el *Diario Oficial* del día 21 de noviembre de 1963 atraque de buque es la acción de echar anclas en dichas dársenas y fondeaderos. Ahora bien, en cuanto tal servicio está caracterizado por dicha ley como independiente y autónomo y presupone el convenio previo entre naviero y los encargados de prestarlo. Por otro lado, el acto mismo de atraque determina el nacimiento de una serie de obligaciones para dicho naviero, relacionadas con las leyes aduanales y hacendarias, e inclusive relacionadas con las leyes del trabajo, ya que la legislación mexicana prevé la posibilidad de que la autoridad marítima pueda imponerle al naviero la obligación de constituir determinadas fianzas, con el propósito de garantizar toda esa serie de obligaciones.

III. Asimismo, esta serie de obligaciones pueden estar relacionadas con diversas operaciones y servicios, que sigue catalogando nuestra ley como servicios autónomos, indispensables en algún momento, anterior o posterior a la acción de atraque del buque. Estos servicios vienen enumerados en el artículo 14 F de dicha ley y son los servicios de lanchas al servicio de los buques; de pilotaje; de remolque; de fondeo; de espera; de enmienda; de amarre temporal; el de muellaje; el de amarre de cabos y el de desatraque, considerados todos ellos como servicios portuarios, más los consignados en el artículo 272 de la propia ley de navegación y comercio marítimos, como las maniobras de carga y descarga, alijo, almacenaje, transbordo, estiba, desestiba, acarreo y en general las que auxilien y complementen el comercio marítimo y el transporte por agua dentro de los recintos portuarios y zonas de jurisdicción federal, dándoles a estas últimas, el carácter de servicios portuarios conexos.

José Barragán Barragán

ATRIBUCION DE FACULTADES. I. Es cuando la ley otorga derechos y obligaciones a la autoridad administrativa para que ésta pueda llevar a cabo el logro de sus fines.

II. En el momento actual, el Estado es exigido para intervenir a fin de satisfacer las necesidades de la colectividad y lograr un verdadero estado de justicia, equilibrando las desigualdades existentes entre las clases socialmente débiles y las que no lo son, así como para realizar funciones que los particulares no pueden llevar a cabo, lo anterior va ampliando la atribución de sus facultades.

Mediante sus atribuciones el Estado ejecuta una serie de actos y hechos que le permiten realizar sus objetivos que pueden ser diversos, como de seguridad, vigilancia, prestación de servicios, salubridad, económicos, culturales, etcétera

El Estado ejerce sus atribuciones, individualizando su actuar mediante los funcionarios públicos, siendo ellos los que concretan las facultades otorgadas por la ley.

La atribución de facultades puede derivar de normas de carácter constitucional, federal, estatal, municipal, reglamentario, ordinarias.

En la medida de los fines a lograr será el alcance de la atribución de facultades. De lo anterior surge el principio de la división de competencias mediante el cual se distribuyen las facultades a cada autoridad delimitando su campo de acción. Sostiene Gabino Fraga que cuando la ley atribuye facultades de decisión y ejecución, se estará únicamente ante órganos auxiliares con facultades de auxilio hacia las autoridades a fin de que puedan dictar sus resoluciones.

Véase **Conflictos de Competencia**

III. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 17º. edición, México, Porrúa, 1977; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 7ª. edición, México, Porrúa, 1976; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 7ª. de., México, Porrúa 1976.

José Othón Ramírez Gutiérrez

AUDIENCIA. I. (Del latín *audientia)* Consiste en el acto, por parte de los soberanos o autoridades, de oír a las personas que exponen, reclaman o solicitan alguna cosa.

II. La primer constitución federal que incluyó la garantía de audiencia fue la Constitución de 1857, en su artículo 14. Los artículos 21 y 26 del proyecto de esta Constitución regulaban dicha garantía. En la redacción original de estos artículos la garantía de audiencia debía ser previa a todo acto de autoridad, de índole privativa; mas en la versión definitiva quedó como una garantía de legalidad exacta en materia judicial, como se desprende del precepto constitucional "Nadie puede ser juzgado, ni sentenciado…". Esto trajo aparejada la transformación del Juicio de Amparo y la consecuente intervención de la Suprema Corte como órgano de control constitucional. Luego, los juristas Lozano y Vallarta trataron de referir la aplicación de esta garantía exclusivamente a la materia penal. Para ello, Vallarta se basó en argumentos de carácter auténtico-interpretativo, gramatical, constitucional y jurídico general, logrando su objetivo, por lo menos durante su estancia como presidente de la Suprema Corte, ya que una vez que ésta concluyó fueron admitidos los juicios de amparo en materia civil por

violación a la garantía de audiencia, aunque con ciertas limitaciones. Fue hasta la promulgación de la actual Constitución, que la garantía de audiencia pudo realmente ser aplicada en materia civil, de igual manera que en materia penal.

III. En la Constitución mexicana vigente hoy en día, la garantía de audiencia se encuentra regulada por el artículo 14, en su segundo párrafo Conforme al precepto constitucional esta garantía corresponde a la fórmula americana del "debido proceso legal". La garantía de audiencia, en tanto garantía de seguridad jurídica, impone a las autoridades estatales la obligación, frente al particular, de evaluar todos sus actos conforme a las exigencias implícitas en el derecho de audiencia. A su vez esta garantía está integrada por cuatro garantías específicas de seguridad jurídica concurrentes, las cuales son: ***a)*** un juicio previo al acto privativo***; b)*** seguido ante tribunales previamente establecidos; ***c)*** con el cumplimiento de las formalidades procesales esenciales y, ***d)*** conforme a las leyes vigentes, con anterioridad al hecho. La primera de estas garantías específicas se encuentra en la expresión "mediante juicio", lo que implica que para que un acto sea violatorio de la garantía de audiencia, debe ser precedido de un procedimiento en el cual el sujeto afectado tenga plena injerencia. El juicio puede ser llevado por la autoridad jurisdiccional, administrativa o judicial, según el tipo de bien afectado por la privación. La segunda, relativa a los tribunales previamente establecidos, se refiere tanto a los órganos jurisdiccionales estatales como a las autoridades administrativas. La tercera, referida a las formalidades esenciales del procedimiento, se integra por los derechos de defensa y de prueba que tiene el sujeto afectado. La cuarta y última garantía específica hace referencia la no retroactividad de las leyes. La garantía de audiencia corresponde a todo sujeto susceptible de ser, parcial o totalmente, objeto de actos de autoridad. el acto violatorio de la garantía de audiencia debe ser de carácter privativo, o sea que debe consistir en una merma o menoscabo en la esfera jurídica del particular o en un impedimento para el ejercicio de algún derecho. Además, tales hechos deben constituir el fin último, definitivo y natural del acto impugnado. Los bienes tutelados por la garantía de audiencia son: la vida, entendiendo por ella al ser humano en su sustantividad psicofísica y moral; la libertad, tanto física como moral; la propiedad, es decir el uso, disfrute y disposición de una cosa; la posesión originaria y derivada, sea cual sea el título o la causa de su constitución y los derechos subjetivos del particular. La garantía de audiencia admite las siguientes excepciones, emanadas de la misma Constitución: los extranjeros pueden ser expulsados del país sin juicio previo (artículo 33); en materia de expropiación, por lo que hace a la declaración de afectación del bien inmueble por causa de utilidad pública; en materia tributaria, respecto de la fijación de los impuestos, y las órdenes de aprehensión emitidas por una autoridad judicial.

Véase **Derecho Subjetivo, Juicio, Posesión, Propiedad**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales,* México, Porrúa, 1944.

Manuel Barquín Alvarez

AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACION. I. Es la que se realiza una vez contestada la demanda o la reconvención, o se incurre en rebeldía, con el objeto de lograr el avenimiento de la partes, y de no lograrse, realizar la depuración del procedimiento a través del examen de los presupuestos procesales para corregir o subsanar los defectos

que se adviertan, y en caso contrario, declara el sobreseimiento, con el propósito de evitar la prolongación innecesaria del proceso sin obtener una resolución de fondo.

II. Este instrumento fue introducido en las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal promulgadas el 23 de diciembre de 1985 y publicadas en el *Diario Oficial* el 10 de enero de 1986, en las que se recogen las aportaciones contemporáneas tanto de la doctrina como de los numerosos ordenamientos que desde hace tiempo han consagrado los instrumentos de saneamiento procesal, entre los cuales pueden mencionarse los sistemas de *pre trial* angloamericanos: la audiencia preliminar introducida en el ZPO austriaca de 1985; así como el despacho saneador de los derechos de Portugal y de Brasil, este último perfeccionado por el Código Procesal que entró en vigor en enero de 1974.

III. Respecto del saneamiento procesal existen dos modelos, uno de carácter abierto introducido por algunos ordenamientos locales mexicanos como los Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de Sonora, Morelos y Zacatecas inspirados en el Anteproyecto distrital de 1948; el artículo 58 del Código Federal de Procedimientos Civiles; la modificación al artículo 686 de al Ley Federal del Trabajo en la reforma de 1980, y el artículo 46 del proyecto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para el Estado de Jalisco publicado en 1984, en los cuales se faculta al juzgador para subsanar en cualquier tiempo las irregularidades y omisiones que notare en la sustanciación del proceso para el efecto de regularizar el procedimiento. Esta forma de depuración no ha producido resultados efectivos en la práctica, debido a que, por exceso de trabajo, el juez o magistrado descubren estos defectos en la audiencia de fondo, o en el momento de pronunciar la resolución final, es decir, cuando ya es extemporánea dicha depuración.

La otra forma de regular el saneamiento procesal, predominante en los ordenamientos extranjeros mencionados con anterioridad, se efectúa por conducto de una audiencia de carácter preliminar que se celebra en el momento más próximo a la comparecencia de las partes al iniciarse el procedimiento, con un doble propósito: en primer término lograr la conciliación de las partes, pero cuando ésta no se obtiene, se examinan los presupuestos procesales con el objeto de corregir los errores u omisiones que se descubran, y cuando esta situación no puede superarse, el juez debe sobredore el juicio para evitar la continuación inútil del procedimiento, ya que no sería posible dictar la resolución de fondo, es decir, la sentencia.

También debe tomarse en consideración una reforma reciente y similar a la del legislador mexicano (si bien no debe considerarse como un antecedente directo de la institución introducida en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), a la Ley de Enjuiciamiento Civil española, publicada en el *Boletín Oficial* de 7 de agosto de 1984, por la cual se modificaron los artículos 691 a 693 de dicho ordenamiento, para establecer la llamada "comparecencia" a través de una audiencia que debe señalar el juzgador dentro de un plazo de tres y efectuarse en nueve días, después de contestada la demanda o la reconvención, o en el supuesto de haber transcurrido el plazo respectivo, es decir, una vez que el demandado incurre en rebeldía. Esta audiencia tiene por objeto esencial lograr el avenimiento de las partes, y en caso contrario, depurar el procedimiento por conducto del examen de los presupuestos procesales.

IV. La citada audiencia previa está regulada por los nuevos artículos 272-A al 272-G del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de acuerdo con los

cuales, una vez contestada la demanda, declarada la rebeldía o contestada la reconvención, el juez debe señalar de inmediato fecha y hora para la celebración de la citada audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda dentro de tres días, con las excepciones que le hubieran opuesto en su contra.

Cuando una o las dos partes no comparecen a dicha audiencia sin motivo justificado el juez debe imponerles una multa, de acuerdo con el nuevo texto del artículo 62, fracción II, del mismo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que tendrá como máximo en los Juzgados de Paz, el equivalente de sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el momento de la comisión de la falta; en los de lo Civil, de lo Familiar o del Arrendamiento Inmobiliario, de ciento veinte días de salario, y en el Tribunal Superior de ciento ochenta días; sanciones que se duplicarán en caso de reincidencia.

Si asisten las dos partes, el juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y luego se procurará la conciliación, pero apartándose de la reciente reforma española y de la tradición de nuestros ordenamientos procesales (y tomando en cuenta que el fracaso de la conciliación judicial se debe a que se ha reducido a una simple exhortación), se adopta el criterio moderno que considera a la institución como un procedimiento técnico y dinámico, que no debe confiarse al juzgador o sus auxiliares inmediatos, o sea, a los secretarios, sino a funcionarios con preparación especializada, es decir, a conciliadores profesionales adscritos al tribunal. Estos funcionarios deben estudiar las pretensiones de las partes con el objeto de preparar y proponer a las mismas, alternativas de solución del conflicto. Si los interesados llegan a un convenio, el juez debe aprobarlo de plano, si procede legalmente, con autoridad de cosa juzgada.

Por otra parte, la figura de los conciliadores profesionales no es desconocida en nuestro ordenamiento, puesto que dichos funcionarios especializados han actuado con eficacia en los conflictos colectivos del trabajo planteados ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, y además esta categoría de auxiliares judiciales fue establecida en las reformas publicadas el 7 de febrero de 1985 al propio Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en relación con las controversias en materia de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación.

V. Cuando no se logre el acuerdo, la audiencia previa debe proseguir y el juez, que dispondrá de amplias facultades de dirección procesal, examinará, en su caso, la regularidad de la demanda y de la contestación, la conexidad, la litispendencia y la cosa juzgada, con el fin de depurar el procedimiento.

También se puede plantear en la citada audiencia la incompetencia del juzgador por declinatoria, la que se tramitará de acuerdo con el procedimiento que establece el propio Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Si se objeta la legitimación procesal, y ésta fuere subsanable, el juez debe resolver de inmediato, pero en caso contrario, declarará terminado el procedimiento.

Cuando se trate de defectos en la demanda o en la contestación, el juez debe dictar las medidas necesarias para corregirlos de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 257 del mismo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, según el cual, el juez debe prevenir al actor (y en este supuesto también al demandado), para que aclare, corrija o complete la instancia, señalando de manera concreta los defectos que advierta.

Por lo que se refiere a las cuestiones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, las mismas deben resolverse con vista de las pruebas rendidas.

La resolución que dicte el juez en la citada audiencia previa y de conciliación será apelable sin efectos suspensivos.

VI. Finalmente, además de la depuración procesal que debe efectuarse en la mencionada audiencia, el artículo 272-G adopta como medida subsidiaria, el saneamiento de carácter abierto, en cuanto faculta a los jueces y magistrados para ordenar, aun fuera de la propia audiencia previa, para que se subsanen toda omisión que notaren en la sustanciación, para el solo efecto de regularizar el procedimiento.

Véase **Avenimiento, Conciliación, Sobreseimiento**

VII. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, "El saneamiento del proceso", y Buzaid, Alfredo, "Del despacho saneador" ambos en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, Madrid, número 3, 1967; Fairén Guillén, Víctor, *La Ley de Reforma Urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, Civitas, 1985; Milhomes, Jonâtas, *Teoría e práctica do despacho saneador*, Río de Janeiro, Forense, 1958; Vescovi, Enrique, *Elementos para la teoría general del proceso civil latinoamericano*, México, UNAM, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

AUSENCIA. I. (Del latín *absentia*, ausencia.) concepto jurídico. Es la situación en que se encuentra una persona que ha abandonado el lugar de su residencia ordinaria, y que no habiendo constituido apoderado, se ignora el lugar donde se halla y no se tienen noticias ciertas de su vida o de su muerte.

El solo hecho de no encontrarse una persona en su domicilio no basta para que se le considere ausente, desde el punto de vista jurídico. Es necesario que la persona no haya dejado quien lo represente, que se ignore su paradero y no se tenga certeza de su existencia o de su fallecimiento.

Este concepto debe diferenciarse claramente de la no presencia y de la situación del desaparecido. Por no presente, debe entenderse simplemente a aquella persona que no se encuentra en su domicilio, pero sobre cuya existencia no se tiene duda alguna. Este concepto está comprendido en la denotación del vocablo "ausente" en sentido gramatical. Se entiende por desaparecida aquella persona a quien se le ha visto durante un accidente o catástrofe y a partir de entonces, ya no se tienen noticias de ella, por lo que existen serias presunciones acerca de su muerte.

Lo que caracteriza a la situación de ausencia es ese estado de *incertidumbre* que se ve acentuado cada vez más con el transcurso del tiempo. Situación que en una secuencia natural se va acentuando también respecto de la personalidad del ausente y en lo que atañe a sus relaciones patrimoniales. Podríamos decir que con el transcurso del tiempo, lo que originalmente era un estado de incertidumbre va dando lugar a una sospecha y más tarde a través de un lapso de tiempo más o menos largo, se convierte en una presunción *juris tantum* (muerte presunta).

Para que este estado de incertidumbre que crea la ausencia de una persona –estado necesariamente transitorio que exige la declaración de la presunción *juris tantum* –, el derecho exige la intervención de la autoridad judicial a través del procedimiento de ausencia a que en seguida me referiré.

II. Procedimiento de ausencia. Tiene lugar cuando se ha producido el estado de ausencia, este procedimiento en principio cautelar, mesurado y a la vez cauteloso, tiene como fin resolver, aunque no sea en forma definitiva, numerosos problemas que surgen con la ausencia de una persona, relativos a sus bienes, a los derechos de los presuntos herederos, a la situación del cónyuge, a la protección de los hijos menores y en fin, a los acreedores de la persona cuyo paradero se ignora. Este procedimiento se divide en tres periodos a saber:

1. *Medidas provisionales.* Se inicia ante el juez de lo familiar a petición de parte u oficio, cuando se configure el estado de ausencia. Éste procederá a citar a las personas por medio de edictos que se publicarán en los periódicos del último domicilio del ausente. En cuanto a sus bienes, nombrará depositario de ellos y dictará las medidas necesarias para asegurarlos. Por lo que se refiere a los menores si no existe quien ejerza la patria potestad, procederá a nombrar tutor si no hay legítimo o testamentario. Vencido el término para que se presente el ausente (de 6 a 3 meses) por sí o por representante, el juez lo nombrará a petición de parte interesada o del Ministerio Público, el cual tendrá facultades de administración y representación. Cada año, en el día en que corresponda a aquel en el que fue nombrado el representante, se publicarán nuevos edictos llamando al ausente, los cuales se insertarán, dos veces con intervalos de quince días durante dos meses, en los principales periódicos del último domicilio del ausente. Estas publicaciones se repetirán al año siguiente, en la misma fecha.

2. *Declaración de ausencia.* Pasados dos años desde que se nombró representante, los presuntos herederos o herederos instituidos, el Ministerio Público y los que tengan algún derecho podrán pedir la declaración de ausencia. Si a juicio del juez es fundada la demanda, ésta se publicará durante tres meses con intervalos de quince días, en el periódico oficial del lugar donde se intente la acción y en los principales del último domicilio del ausente. Si el ausente ha dejado apoderado general, el plazo para pedir la declaración de ausencia, será de tres años que se contarán desde la desaparición del ausente, si en ese periodo no se tuviesen noticias suyas o desde la fecha en que se dejaron de tener. Pasados cuatro meses desde la última publicación, el juez declarará en forma la ausencia, ésta se publicará en los mismos términos que en el caso de la demanda presentada por los interesados, pero además se enviará copia de la resolución judicial a los cónsules mexicanos de los lugares donde se presume que pueda encontrarse el ausente. Ambas publicaciones se repetirán cada dos años hasta que se pronuncie la declaración de muerte. Efectos de la declaración de ausencia. Las personas que tengan derecho sobre los bienes del ausente podrán ejercerlos provisionalmente mediante garantías; se procederá a la apertura del testamento público u ológrafo en presencia del representante, con citación de las personas que promovieron la declaración de ausencia y cumpliendo con las solemnidades prescritas para los testamentos. Los herederos testamentarios o legítimos serán puestos en posesión provisional, mediante el otorgamiento de fianza para asegurar su administración. Interrumpe la sociedad conyugal, a menos que las capitulaciones matrimoniales establezcan otra cosa. Si el ausente se presentase o probare su existencia, recobrará sus bienes y los poseedores provisionales harán suyos los frutos industriales y la mitad de los civiles y naturales.

3. *Presunción de muerte.* Seis años después de la declaración de ausencia el juez a instancia de parte, abre el periodo de la declaración de presunción de muerte. Efectos de la declaración de presunción de muerte. Se abre la sucesión del ausente; los poseedores

provisionales darán cuenta de su administración a los herederos que entrarán en posesión definitiva sin otorgar ninguna garantía; los poseedores provisionales se reservarán los frutos correspondientes a la época de la posesión en los mismos términos que en el caso de que regresare el ausente en el periodo anterior. Esta declaración pone fin a la sociedad conyugal. Cuando la desaparición se deba a un siniestro bastará que hayan transcurrido dos años desde su desaparición para que puedan pedir la declaración de presunción de muerte. La posesión definitiva de los herederos y demás interesados cesa: cuando regresa el ausente, cuando hay noticia de la existencia de la persona; con la certidumbre de su muerte, y con la sentencia que declare que otras personas son los herederos testamentarios del ausente.

III. BIBLIOGRAFIA: Colín, Ambrosio y Capitant, Enrique, *Curso elemental de derecho civil,* 3ª. edición, Madrid, Reus, 1952, tomo 1; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familias;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1980; Mateos Alarcón, Manuel, *Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal,* México, 1885, tomo I; Pina, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano,* México, Porrúa, 1958, tomo II; Valverde y Valverde, Calixto, *Tratado de derecho civil español,* tomo I, *Parte General;* 3ª. edición, Valladolid, 1925.

Ignacio Galindo Garfias

AUSENTISMO. I. Fenómeno social que consiste en la no concurrencia de los trabajadores al lugar donde prestan y tienen contratados sus servicios.

El vocablo *ausentismo,* cuya connotación original está referida a la circunstancia de residir el propietario fuera del país o de la localidad en que radican sus bienes o sus negocios, deriva del latín *absens-entis.* El sufijo *ismo,* que denota adhesión, costumbre o hábito, llevó el término, ya castellanizado, a una acepción estable y útil para la disciplina jurídica del trabajo. No falta quien señale la influencia, no descartable del todo y detectable a partir de 1888, del ingles *absenteeism.* Posteriormente por extensión y como reflejo de un drama social del siglo XX, el término *ausentismo* se ha aplicado a la migración de obreros agrícolas atraídos por los salarios más altos en los centros urbanos.

II. El fenómeno *ausentismo* es también una importante materia para estudios socioeconómicos y sicológicos. El recuento estadístico sería insuficiente o nada diría si el análisis no fuera hacia los desequilibrios regionales o sectoriales de los países en que es frecuente el abandono del trabajo o se producen repetidas faltas de asistencia en las labores contratadas. Por otro lado, las motivaciones para alejarse de los centros de trabajo pueden tener diverso origen: bajos salarios, maltrato por los empleadores o sus representantes, condiciones inadecuadas de higiene y seguridad.

III. En cuanto al derecho del trabajo el ausentismo puede tener consecuencias de diferente grado. Si el trabajador acumula más de tres faltas de asistencia en un periodo de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada, puede acarrearse la rescisión de su contrato individual; los contratos colectivos contemplan la misma consecuencia cuando se produzcan más de cinco faltas de asistencia no consecutivas en el mismo periodo. De no realizarse ninguno de los dos supuestos anteriores, generalmente se deduce del salario del trabajador la cantidad equivalente al día en que no asistió a laborar.

En ocasiones la ausencia masiva por varios días o algunas horas como muestra de solidaridad obrera con ciertos movimientos gremiales o políticos, puede traducirse en un

despido, masivo también, o en descuento del salario proporcional a las horas no laboradas; esto último, si en esos términos lo acuerdan el patrón y las dirigencias sindicales.

Por lo tanto, y a pesar de su estrecha vinculación, de hacerse una sencilla distinción entre el vocablo ausentismo y la locución abandono de trabajo. Mientras el primero es el fenómeno social en general, ya globalizado; el segundo constituye una categoría del derecho del trabajo que, en función de lo que dispongan las leyes laborales, prevean los contratos colectivos o señalen los reglamentos interiores, tendrá consecuencias de diverso alcance para todo aquel que no se presente en el lugar donde tenga contratados sus servicios o que, iniciadas las labores, se aleje definitivamente del área de trabajo, sin permiso ni causa justificada.

La Secretaría de Trabajo y Previsión Social cuenta con el Centro Nacional de Información y Estadística del Trabajo, organismo desconcentrado que toma en consideración el fenómeno del ausentismo para brindar asesoría y colaboración en materia de empleo, desempleo, subempleo y política ocupacional en general.

Véase **Abandono de Trabajo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alonso García, Manuel, *Curso de derecho del trabajo;* 5ª. edición, Barcelona, Ariel, 1975; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 10ª. edición, México, Porrúa, 1979.

Braulio Ramírez Reynoso

AUTO, *véase* **Resoluciones Judiciales**

AUTO DE FORMAL PRISION. I. Resolución dictada por el órgano jurisdiccional, durante el curso del proceso penal, en cuya virtual se fija la calificación legal de un hecho consignado por la acusación y se atribuye a un sujeto, previamente señalado por ésta, la responsabilidad penal correspondientes, con carácter provisional y en grado de probabilidad. Al mismo tiempo, y eventualmente, se ordena la privación de la libertad del presunto responsable a título de medida cautelar.

II. En nuestro sistema jurídico, el auto de formal prisión tiene jerarquía constitucional (artículo 19). La Ley Suprema regula tanto los elementos de fondo como los de forma de dicha resolución, así como el plazo en el que debe dictarse y su necesidad en todo proceso que se desarrolle frente a un acusado. Ante esta última característica es preciso resaltar que también se exige congruencia entre el delito señalado en el auto y la resolución sobre el fondo que en su oportunidad se dicte. Al mismo tiempo y como necesario corolario de lo anterior, se torna inadmisible el desenvolvimiento del proceso por un delito distinto del que se persigue aun cuando se conozca con motivo de la instrucción del primero. Ello sin perjuicio de resolver la acumulación si procediere.

III. Los códigos de procedimientos penales, tanto federales como estatales y el del Distrito Federal, regulan la institución en sus aspectos formales, sustantivos y temporales (artículos 297 y siguientes, 305 y siguientes, etcétera, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 164 y siguientes, etcétera, del Código Federal de Procedimientos Penales). En la legislación secundaria, ciertos códigos como el federal y los que siguen su modelo establecen, con mejor técnica que el del Distrito Federal y los que le siguen, la distinción entre auto de formal prisión y auto de sujeción a

proceso, según sea el caso de que el delito que se imputa al acusado se sancione con pena corporal o con pena no corporal o alternativa, respectivamente. Sin embargo, constituye una deficiencia de todos los códigos la fusión de lo que debería ser el auto de procesamiento por un lado y el auto de prisión preventiva por otro.

IV. Siendo una resolución necesaria, el auto de formal prisión aparece como condición de validez de los actos procesales posteriores al mismo, tales como la apertura del procedimiento ordinario o sumario, la apertura del periodo probatorio, la formulación de conclusiones de las partes y, especialmente, la sentencia. Al mismo tiempo y por la particular estructuración (constitucional y legal) del procedimiento penal, constituye una violación de las reglas del debido proceso, dictar el auto de formal prisión sin haber dado oportunidad de defensa al acusado (declaración preparatoria y careo constitucional), sin ejercicio de la acción penal por el órgano competente (consignación) o sin haber radicado la causa ante el juez competente (auto de radicación).

V. Los requisitos de forma del documento cuyo contenido es el auto de formal prisión generalmente son los siguientes: fecha, hora, delito imputado por el Ministerio Público, el delito o delitos por los que debe seguirse el proceso, la expresión de lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y demás datos que arroje la averiguación previa que permita comprobar el cuerpo del delito y hagan probable la responsabilidad y, por último, nombres del juez y secretario. Todo ello, es obvio, sin perjuicio de los demás requisitos formales que deben reunir los documentos judiciales según lo regula a la ley respectiva.

VI. En cuanto a los requisitos de fondo del auto de formal prisión, no sólo es necesario su fundamento y motivación, sino que por exigencia tanto constitucional como legal, la cantidad de pruebas debe ser tal que el cuerpo del delito esté plenamente comprobado y la responsabilidad debe ser al menos probable. Esta exigencia es un mínimo y no un máximo en la relación de los elementos probatorios que han de hallarse reunidos para justificar la resolución, de lo que se desprende claramente que la sentencia condenatoria que eventualmente se dicte, puede basarse en los mismos elementos probatorios en que se apoyó el auto de formal prisión. Ello determina que si bien no es necesario establecer en el auto el carácter culposo o doloso de la infracción, o circunstancias modificativas de responsabilidad, tal cosa es posible, sobre todo en el caso de que el acusado pueda verse beneficiado con la libertad provisional en cualquiera de sus formas.

VII. La posibilidad de modificar oficiosamente la calificación legal del hecho consignado por el Ministerio Público, que la ley procesal acuerda el juzgador, ora en forma expresa, ora tácitamente, ha sido cuestionada por diversos autores como opuesta al sistema procesal consagrado en la Constitución, dado que en dicho cuerpo normativo no se confiere tal facultad a los jueces y por considerarse tal prerrogativa una ruptura con el modelo acusatorio supuestamente seguido por el legislador constituyente. No es posible aquí desarrollar la polémica en torno al modelo procesal penal constitucional y sus rasgos tanto inquisitorios como acusatorios, amén de los mixtos si por tal se entiende un sistema con especificidad histórica. Pero la vigencia del *iura novit curia* no constituye un principio opuesto al *ne procedat iudex ex officio,* ni al *ne eat iudex ultra petita partium.*

VIII. El auto de formal prisión puede ser impugnado por vía del recurso de apelación o por la vía del amparo indirecto, puesto que cuando se trata de la violación de los artículos 16, 19 o 20 de la Constitución, el principio de definitividad no rige. Sin

embargo, escogida una de las vías posibles no es dable utilizar la otra, salvo desistimiento si los plazos para interponer el recurso o la demanda respectivamente, no ha concluido.

IX. Es importante destacar que los efectos del auto de formal prisión no se reducen al plano meramente procesal, sino que por mandato constitucional, todo individuo sujeto a proceso criminal por delito que merezca pena corporal es suspendido en el goce de sus derechos o prerrogativas como ciudadano a partir de la fecha en que se dicte dicho auto en su contra (38, fracción II Constitucional).

véase **Cuerpo del Delito**

X. BIBLIOGRAFIA: Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano;* 4ª de., México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal;* 2ª de., México, Porrúa, 1977; Rúa, Fernando, "Procedimiento y prisión preventiva" *Proceso y justicia*, Bueno Aires, número 20, 1980; Vélez Mariconde, Alfredo, *Derecho procesal penal,* 2ª. edición, Buenos Aires Lerner, 1969

Gustavo Cosacov Belaus

AUTOCALIFICACION. I. Una vez que los ciudadanos en ejercicio de sus derechos políticos determinan qué candidato debe representarlos en calidad de diputado o senador, le corresponde a la Comisión Federal Electoral efectuar el registro de la constancia de mayoría y el cómputo de las listas de diputados electos por el sistema de la representación proporcional y turnarlas a la Comisión Instaladora del Colegio Electoral, para que a su vez entregue las credenciales respectivas a los cien presuntos diputados que compondrán dicho organismo. Hecho lo anterior y antes de las fechas señaladas por la Constitución Federal para la instalación del Congreso Federal de la República, los presuntos representantes populares deben reunirse en sus respectivas Cámaras a efecto de erigirse, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Congreso de la Unión y en el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso, en Colegio Electoral y resolver las dudas que se presenten sobre la legalidad de la elección de algunos de sus miembros. Cada Cámara, al calificar las elecciones de sus miembros, debe actuar con plena libertad e independencia de la otra. De esta manera, el Poder Legislativo, que es poder político por excelencia, resuelve sobre el acto político más importante de cada ciudadano: el voto.

II. Con el término autocalificación se significa el hecho de que le corresponde a cada Cámara calificar la elección de sus miembros. La doctrina considera que el sistema de la autocalificación es una consecuencia del principio de separación de poderes y del consiguiente propósito de fortalecer la autonomía del Poder Legislativo.

III. En la historia constitucional de México, prácticamente siempre se ha adoptado el sistema de autocalificación en el procedimiento para integrar el Congreso de la Unión. Salvo una excepción, la establecida por las Leyes Constitucionales de 1836 que instituyó el Supremo Poder Conservador no existe ningún otro antecedente que establezca otro mecanismo diverso para la calificación de las elecciones.

La razón por la cual a través de la historia constitucional se ha determinado que la calificación de las elecciones corresponde al propio órgano, radica en que la Cámara, y en su inicio Colegio Electoral, es depositaria del ejercicio de algunas atribuciones soberanas.

En efecto, el Colegio Electoral es el organismo en el cual germina el Poder Legislativo, esto es así porque los presuntos diputados traen consigo el germen de un

mandato que no es partidario sino de un mandato que es popular y que el grado de presunción lo ostentan al presentarse con las credenciales que la Comisión Federal Electoral les ha entregado.

IV. La postura que han asumido los partidos políticos en torno a esta cuestión puede ser resumida de la siguiente manera:

El PRI se pronuncia por el sistema de autocalificación por considerar que si le confiere la facultad de calificar las elecciones a cualquiera de los otros dos poderes, o si se otorga la facultad de calificar las elecciones a otros organismos que no forman parte de los poderes, se atentará contra los orígenes del ejercicio soberano que tiene el Poder Legislativo.

El PAN considera que el sistema de la autocalificación introduce elementos obligatoriamente personales y de interés directo, y que el sistema da lugar a que los representantes populares sean juez y parte de un mismo proceso; se pronuncia el PAN porque en esa materia se erija a la Cámara anterior en Juez de las siguientes, o bien, de preferencia, en crear un tribunal electoral.

El PPS se pronuncia porque la calificación de las elecciones debe hacerlas un organismo integrado por todos los partidos políticos, ajeno a los presuntos diputados, integrado sólo por comisionados de los partidos y el Secretario de Gobernación, llámese Comisión Federal Electoral, o llámese como quiera.

Esta posición es compartida por el Partido Comunista Mexicano que en 1981 promovió un proceso de fusión de varios partidos para dar lugar al actual Partido Socialista Unificado de México. Consideran los dirigentes de este partido que si en el pasado, el principio de autocalificación de las elecciones se justificó por la inexistencia o inmadurez de los partidos en el momento actual se ha convertido en un obstáculo a la organización pública.

Véase **Calificación de Elecciones, Colegio Electoral**.

V. BIBLIOGRAFIA: Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política*; 2ª edición, México, UNAM, 1981.

Javier Patiño Camarena

AUTOCOMPOSICION. I. Es un vocablo que difunde el genio del autor italiano Francesco Carnelutti, al que le da dos connotaciones. Autocomposición en sentido *lato* es la solución que al conflicto de intereses (litigio, caracterizado por la pretensión de una de las partes, frente a la resistencia de la contraparte) proporciona uno o los dos contendientes; dicho de otra manera, es el arreglo al pleito proveniente de las *mismas* partes que tienen disposición de su derecho material.

La autocomposición genérica (a la que personalmente para evitar duplicidad y confusiones prefiero denominar también por razones didácticas *autosolución)* se subdivide en autodefensa y autocomposición, ahora se usa el término en sentido *restringido,* y es la solución a la controversia propuesta (no impuesta violentamente) por uno o por ambos elementos subjetivos parciales (partes) sacrificando su interés jurídico propio; arreglo que es aceptado por la otra parte (algunos autores por eso conciben a la autocomposición como un *acuerdo* de las partes interesadas para resolver privadamente un pleito, prescindiendo o excluyendo el caso del conocimiento y resolución judicial).

La autocomposición ha sido considerada también como una forma anormal de dar terminación al procedimiento (Rosenberg) (la normal es la sentencia) o como forma de dar fin al proceso de conocimiento (Alcalá-Zamora y Castillo).

II. La autocomposición se califica por algunos como una actitud parcial (de parte interesada) y altruista: del atacante en el caso de la renuncia de la acción procesal; o del atacado, en la hipótesis del allanamiento, o de ambas partes, en la situación de la transacción. Por ello se habla de autocomposición *unilateral* (en la renuncia de la acción y en el allanamiento) y de *bilateral* (en la transacción).

Empero, cabe examinar cada una de esas figuras típicas autocompositivas y determinar si el sacrificio del interés propio es con un ánimo de dar un fin pacífico al litigio y de favorecer a la contraparte o bien pueden ser empleadas para esconder maniobras inconfesables.

a) *La renuncia o desistimiento de la acción procesal* debe producirse en el periodo probatorio (claro está antes de dictada la sentencia de fondo), sin requerir el consentimiento del demandado; al que hay que resarcir de los daños y perjuicios y costas procesales provocados por el actor; ya no podrá volver a intentar nuevo proceso contra el demandado, pues así se ha extinguido de manera permanente la fuerza de ataque (artículo 34 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Cabe meditar, no obstante, que en el desistimiento pueden mediar móviles diversos del altruismo, como el temor a una reacción extraprocesal del demandado por su poderío físico, económico, político, etcétera

Asimismo, es conveniente separar a la renuncia de la acción procesal de otros institutos que no realizan la tarea autocompositiva, como la renuncia de la instancia y el desistimiento de la demanda, en los que no termina el pleito.

Por ello resulta acertada y de buena técnica legislativa la reciente reforma de 10 de enero de 1896, que en el artículo 274 cambió el antiguo texto que hablaba de "confesión" por el actual contenido: "Cuando el demandado se allane a la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente ante el juez de los autos si se trata de juicios de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del artículo 271".

b) Otra forma de autocomposición es el *allanamiento,* entendido como la actitud del demandado en que se extingue de manera total la resistencia al admitir los hechos, el derecho y la pretensión de la demanda del actor. Por lo que hay que distinguir el allanamiento de otras figuras que no concluyen el litigio, como la confesión, el reconocimiento y la sumisión.

Así también es sensato reflexionar en circunstancias fácticas que se aleja de la bonomía y el desinterés del allanamiento al que se acude como una simulación jurídica, para ocultar propósitos hasta desleales tras la pantalla jurídica de esta autocomposición.

III. En el contrato de *transacción* (artículo 2944 Código Civil para el Distrito Federal), que es una fórmula autocompositiva bilateral, ambas partes se hacen concesiones recíprocas para dirimir una controversia presente o para prevenir una futura. Por desgracia, no siempre es el puro desinterés altruista el que encamina las intenciones del arreglo, sino que ocurre, *verbi gratia* en materia laboral, donde en varios asuntos son sacrificados los legítimos derechos de los trabajadores que no resisten por mucho tiempo las presiones de los poderosos y se ven obligados a ceder en una mala transacción.

Véase **Autodefensa**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa;* 2ª. edición, México, UNAM, 1970; Carnelutti, Francesco, *Instituciones del proceso civil;* traducción por Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, 1959, tomo I; Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil;* traducción por Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, UTEHA, 1945, tomo I; Cortés Figueroa, Carlos, *Introducción a la teoría General del proceso*, México, Cárdenas Editor, 1974; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil;* Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1966; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 5ª edición, México, UNAM, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980.

Fernando Flores García

AUTODEFENSA. I. Es la manera más primitiva de sanjar las dificultades entre los hombres. Se trata de una manifestación reiterada a lo largo de los siglos de que las pugnas de intereses se resuelven con la victoria del más fuerte, del más poderoso, del más violento, hábil o inteligente; pero, adviértase que no hemos empleado ningún concepto valorativo o jurídico de que el vencedor sea el que tenga la razón o la justicia.

Ello no supone que esa estimativa y legalidad se excluyan; en efecto, ocasionalmente podrá solucionarse el litigio (controversia de intereses, o como de modo magistral y condensado le concibe Carnelutti: *pretensión resistida)* favoreciendo al justo o al que el derecho otorga la razón; mas no será lo frecuente, sino lo excepcional, recuérdese como hasta dentro de los intentos de definición de la justicia, aparece el de la ley del más fuerte; y, así, "hacerse justicia por propia mano", o la "tutela arbitraria de los propios derechos", son en repetidas ocasiones venganzas, signos de rencor y violencia, que conducen no a una solución, sino a un "remedio" peor que la enfermedad que se trataba de aliviar.

II. De ahí que la autodefensa haya sido paulatinamente proscrita de las reglamentaciones jurídicas, por representar una fórmula *agresiva y peligrosa* que *impone el sacrificio del interés ajeno* y que fuese calificada de solución económica, materialista, con el germen de la disgregación que se realiza a través de la fuerza, a la que fácilmente recurre uno u otro de los interesados, o ambos a la vez, para hacer que prevalezca el interés propio sobre los otros. Cuando se emplea con tal finalidad, es justo dar a la fuerza el nombre de violencia (Carnelutti, páginas 41-42).

También se ha tildado a la autodefensa de solución *parcial* (de parte interesada) y *egoísta.* Variando la óptica se le clasifica en *unilateral* (legítima defensa) y *bilateral* (el duelo o la brutal guerra), según provenga la imposición del sacrificio del interés ajeno de uno o de ambos litigantes.

Pasando a detalles semánticos, asimismo se le denomina como *autotutela* (Couture).

III. En México, la prohibición de la venganza privada o autodefensa se ha elevado al rango constitucional, según reza el artículo 17 de nuestra Carta Magna: Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil. *Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.* Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la

ley; su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales (el subrayado es nuestro).

Espléndida norma que muestra el avance humanista del derecho sobre las caducas tradiciones y la funesta autodefensa, otorgando a los justiciables, el derecho subjetivo público a una administración de justicia pronta y gratuita.

a) A pesar de esta tajante exclusión constitucional, todavía se conservan (reglamentados legalmente) "algunos polvos de aquellos lodos" autodefensivos, tal es el caso de la legítima defensa penal (artículo 15, fracción III Código Penal del Distrito Federal), de la defensa del honor en el campo penal (artículos 310 y 311 Código Penal del Distrito Federal); del aborto por causa de violación y el aborto terapéutico (artículos 333 y 334 Código Penal del Distrito Federal); del robo del famélico (artículo 349 Código Penal del Distrito Federal). Se discute si el estado de necesidad debería involucrarse en este corto catálogo de soluciones autodefensivas en materia penal (artículo 15, fracción IV Código Penal del Distrito Federal).

b) El campo de derecho civil se encuentra aún contaminando con manifestaciones de autotutela, como la retención del equipaje (artículo 2669 Código Civil para el Distrito Federal); el corte de ramas y raíces provenientes del predio vecino artículo 848); la persecución de animales propios en predios ajenos o destrucción de animales extraños o feroces en predio propio (artículos 865, 872 Código Civil para el Distrito Federal).

Ya empezamos a vislumbrar esperanzas de un movimiento que llegue a extinguir la "legalidad" de la autodefensa, al observar que antes el Código Civil concedía el poder de castigar mesuradamente a los hijos pero ahora el texto del artículo 423 se ha reformado en concordancia con el 422.

A las personas que tienen al hijo bajo su patria potestad, incumbe la obligación de educarlo convenientemente. . .tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a estos de buen ejemplo.

c) La autotutela se extiende a otras áreas como la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, en la echazón; o en la Ley Federal del Trabajo, en la huelga (naturalmente hasta el momento, en que la Junta declare la licitud o ilicitud del movimiento huelguístico).

IV. Entre nosotros, tampoco es permitida la "caballerezca" autodefensa bilateral del duelo; y, por significar la actitud más irracional del *zoon politikon*, al nivel de la bestialidad, condenamos a los movimientos bélicos, ya locales, ya internacionales, que abandonan el sacrosanto privilegio de los humanos de la reflexión, de la inteligencia, del libre albedrío y son la causa más marcada del raquítico progreso de la humanidad, siempre temerosa del despliegue de la brutalidad de la especie más destructora del orbe.

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa;* 2ª edición, México, UNAM, 1970; Carnelutti, Francesco, *Teoría general del derecho;* traducción de Carlos González Posada, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1941; Cortés Figueroa, Carlos, *Introducción a la teoría general del proceso*, México, Cárdenas Editor, 1974; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil;* Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1966; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 5ª edición, México, UNAM, 1980; Kisch, W., *Elementos de derecho procesal civil;* traducción de L. Prieto Castro, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1932; Redentti, Enrico, *Derecho procesal civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo y Mariano Ayerra Redín, Buenos Aires, EJEA,

1957, tomo I; Rosenberg, Leo, *Tratado de derecho procesal civil;* traducción de Angela Romero Vera; Supervisión de Eduardo B. Carlos y Ernesto Krotoshin, Buenos Aires, EJEA, 1955, tomo I; Vescovi, Enrique, *Derecho procesal civil*, Montevideo, Ediciones IDEA, 1974.

Fernando Flores García

AUTODETERMINACION. I. El principio de la autodeterminación de los pueblos tiene sus orígenes en diversos documentos que la Humanidad ha producido en su larga trayectoria como la Declaración de la Independencia de los Estados Unidos, de 1776; la Constitución del mismo país, de 1787; la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de Francia, en 1789, entre otros. El presidente Wilson, en sus famosos Catorce Puntos también estableció la autodeterminación de los pueblos como piedra angular del moderno derecho internacional. Lamentablemente el Pacto de la Sociedad de las Naciones, aunque inspirado en los Catorce Puntos, no menciona este principio, pero hace referencias indirectas al mismo en el artículo 22.

II. La Carta de San Francisco, constitutiva de las Naciones Unidas, de 1945, se refiere a este principio, en su artículo I, párrafo 2, cuando enuncia los propósitos de la organización: "Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de igualdad de derecho y de la libre determinación de los pueblos", reiterándolo en el artículo 55.

Las primeras resoluciones sobre la igualdad y el derecho de los pueblos a la libre determinación fueron aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 16 de diciembre de 1952. La primera de ellas, la 637/VII, fue aprobada por 40 votos en favor, 14 en contra y 6 abstenciones, habiendo recomendado a los Estados miembros responsables con territorios no autónomos que a través de plebiscitos o de otros medios democráticos, y bajo la vigilancia de las Naciones Unidas, facilitaran el ejercicio del derecho de la autodeterminación de los pueblos puestos bajo su cuidado. La segunda Resolución, 637B/VII, aprobada con 39 votos a favor, 12 en contra y 5 abstenciones, comprometió a los mismos Estados administradores a presentar un informe anual a las N.U., sobre el avance de la libre determinación de los países bajo su administración. La tercera resolución 637C/VII, aprobada con 42 votos a favor, 7 en contra y 8 abstenciones, encargó a la Comisión de Derechos Humanos, a través del Consejo Económico y Social, que elaborara estudios y recomendaciones a fin de asegurar el respeto internacional del derecho, a la autodeterminación.

La Asamblea General, en su resolución 1314/XIII, de 1958, consideró que estaba implicado en el derecho a la autodeterminación el derecho de los pueblos y naciones a la soberanía permanente sobre sus recursos y riquezas naturales. La resolución más precisa al respecto lo es la 1514/XV, de 1960, sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, aprobada por 89 votos a favor, ninguno en contra y 9 abstenciones.

Para el año de 1966 la Asamblea General aprobó la resolución 2160/XXI, con 98 votos a favor, 2 en contra y 8 abstenciones, en la cual se hace un llamado urgente a los Estados a fin de que realicen todo tipo de esfuerzos y adopten todas las medidas necesarias con miras a facilitar el ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos bajo dominio colonial. Por último, el principio de la autodeterminación e igualdad de los pueblos se definió y precisó en la Declaración de los Principios de

Derecho Internacional, aprobada en 1970, y confirmada mediante la resolución 2787/XXVI, del 6 de diciembre de 1971.

III. BIBLIOGRAFIA: Cordero Torres, J.M., *La descolonización;* 2ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967.

Víctor Carlos García Moreno

AUTONOMIA ADMINISTRATIVA. I. Dice el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española* que autonomía es: "Potestad que dentro del Estado pueden gozar municipios, provincias, regiones u otras entidades de él, para regir intereses peculiares de su vida interior, mediante normas y órganos de gobierno propios". El concepto definido, se aplica en la administración pública a la autonomía administrativa de que gozan los Municipios. Conforme al artículo 115 de la Constitución, los Municipios son libres y gozan de autonomía administrativa frente al gobierno de los Estados; cuentan con sus propios órganos de administración que desarrollan sus acciones con total independencia de los órganos de administración que desarrollan sus acciones con total independencia de los órganos de la entidad estatal. A este tipo de órganos autónomos, se les puede aplicar el concepto que Ramón Martín Mateo da de autonomía: "El desempeño autorresponsable de competencias públicas territoriales" (página 235). Autonomía administrativa significa independencia de acción entre órganos u organismos de la administración pública. goza de ella el órgano que no está subordinado a las decisiones de otro, por ley. Es la idea, junto con otras, que sirvió a Francia para crear los establecimientos públicos y la misma que reguló la creación de los organismos descentralizados por servicio en México.

II. En la doctrina del derecho administrativo la autonomía administrativa se utiliza para definir la posición de los Municipios frente a los gobiernos de los Estados o para la que guardan frente a los órganos de la administración centralizada los organismos descentralizados por servicio. Aunque la autonomía de los Municipios siempre se ha visto y propuesto como absoluta y, en cambio, la de los organismos descentralizados como una autonomía que no rompe sus lazos en forma total con la administración centralizada.

III. Frente a la ley y la práctica administrativa y política, la autonomía del Municipio no ha sido la misma siempre. Desde que inició su vigencia, el 1º de mayo de 1917, la Ley Fundamental en el artículo 115, reconoció la existencia del Municipio Libre y declaró su autonomía frente a los gobiernos de los Estados. Sin embargo esta autonomía constitucional no previó la forma de asegurar su eficacia y en la práctica las legislaturas y los ejecutivos locales la transformaron en letra constitucional o precarísima autonomía.

Transcurrido más de medio siglo, exactamente 65 años, esa situación cambia con la reforma constitucional de 1982. Se modifican y adicionan varios párrafos del texto del artículo 115 constitucional y nace un nuevo Municipio. Ahora se delimitan los campos administrativos propios del Municipio que garantizan su autonomía, servicios públicos: agua potable y alcantarillado, alumbrado público, limpia, mercados, calles, parques, jardines, seguridad pública: rendimientos de los bienes que les pertenezcan, contribuciones y tasas adicionales sobre la propiedad inmobiliaria, de su fraccionamiento, división, consolidación, traslación y mejora y las relativas al cambio de valor de los inmuebles, participaciones federales y los ingresos derivados de la prestación de servicios públicos a su cargo (fracción IV) y, administración urbana: formular, aprobar y administrar la zonificación y planes de desarrollo urbano municipal, participar en la

creación y administración de sus reservas territoriales, controlar y vigilar la utilización del suelo en sus jurisdicciones territoriales, intervenir en la regulación de la tenencia de la tierra urbana, otorgar licencias y permisos para construcciones y participar en la creación y administración de zonas de reservas ecológicas (fracción V).

Esta trascendental reforma a la Ley Fundamental se publicó en el *Diario Oficial* de 3 de febrero de 1983. Son pocos los años que tiene la vigencia la reforma y se han empezado a celebrar convenios entre los Estados y los Municipios para hacer prácticas las nuevas responsabilidades de los últimos. No se puede decir que la autonomía municipal ya se logró, esto es o será resultado de más años de vida política.

IV. Con la autonomía de los organismos descentralizados ha ocurrido un fenómeno contrario. Por principio nunca han tenido una ley que les reconozca como propia, su autonomía. Si bien los primeros organismos gozaron de plena autonomía conforme a la ley o decreto que les dieron vida, no fue reconocida por la Ley para el Control, por parte del Gobierno Federal, de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal de 1947 (*Diario Oficial* 31.XII.1947), ni por la sucesora de 1965 (*Diario Oficial* 4-I-66), ni por la vigente de 1970 *(Diario Oficial* 31-XII-70) y tampoco por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1976. La política legislativa ha sido y es suprimir o disminuir no sólo la autonomía administrativa sino también la economía y técnica de los organismos descentralizados. Así lo revelan básicamente las vigentes: Ley General de Bienes Nacionales, Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público y la citada ley de 1970.

V. BIBLIOGRAFIA: Connois, René, *La notion d'etablissement public en droit administratif français*, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1959; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; López Rodó, L., *Las autonomías, encrucijada de España,* Madrid, Aguilar, 1980; Martín Mateo, Ramón, *Manual de derecho administrativo;* 5ª edición, Madrid, 1980; Nava Negrete, Alfonso, "Nuevo control de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XX, números 79-80, julio-diciembre de 1970; id., "Los municipios en México", *Derecho municipal iberoamericano,* Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1985; Ochoa Campos, Moisés, *El municipio. Su evolución municipal;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1968; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 13ª., México, Porrúa, 1985, 2 volúmenes

Alfonso Nava Negrete

AUTONOMIA DE LA ACCION. I. A partir de las aportaciones de la doctrina germano-italiana de la segunda mitad del siglo XIX, se impuso el concepto de que la acción procesal es un derecho constitucional unitario que tiene todo gobernado para solicitar del Estado la prestación jurisdiccional, y por lo tanto, debe considerarse autónomo respecto de los derechos subjetivos o del vínculo jurídico de las partes en el proceso.

No obstante que actualmente se admite, prácticamente sin debate, el concepto de la autonomía de la acción, los códigos procesales mexicanos contienen varias disposiciones en las cuales se advierte el concepto tradicional que se remonta al derecho romano en el cual se consideraba como el mismo derecho subjetivo llevado al proceso, o

bien, en los citados preceptos se confunden la acción con su contenido, es decir, las pretensiones. Así observamos que los propios códigos regulan la prescripción de las acciones, no obstante que en realidad se refieren a los derechos subjetivos, o también se establecen las modalidades de la acumulación de las calificadas como acciones, cuando se trata de pretensiones en sentido propio. También se observa con frecuencia en la redacción de las sentencia civiles y mercantiles la frase "el actor probó su acción", en vez de hacer la referencia correcta a las pretensiones.

Nos encontramos en el derecho mexicano con una superposición del concepto tradicional de la acción como derecho subjetivo llevado al proceso o bien ante la confusión de la primera con las pretensiones que se formulan a través de la misma, y al mismo tiempo en otros conceptos se reconoce la autonomía de la acción frente a las dos instituciones mencionadas.

II. Desde el punto de vista de nuestro ordenamiento fundamental, el derecho de acción está regulado (si bien no de manera consciente, puesto que tiene su origen en el precepto del mismo número de la Constitución de 1857), en el artículo 17 de la Carta Federal vigente, como un derecho constitucional autónomo y unitario, que poseen los gobernados para exigir la prestación jurisdiccional, en cuanto la parte relativa establece que: "los tribunales estarán expeditos para impartir justicia en la forma y términos que establezca la ley".

III. En el derecho procesal civil y mercantil perduró el concepto tradicional de la acción, si tomamos en cuenta que hasta la reforma publicada el 10 de enero de 1986, el artículo primero del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal disponía que el ejercicio de las acciones civiles requería, entre otros supuestos, la existencia de un derecho a su violación; el desconocimiento de una obligación, o la necesidad de declarar, preservar o constituir un derecho, y a continuación, en preceptos subsecuentes, todavía regula varios derechos subjetivos que califica de "acciones", tales como la reivindicatoria, la negatoria, la hipotecaria, etcétera

Por su parte, el Código de Comercio en el título segundo del libro cuarto, reglamenta la prescripción de las acciones, no obstante que en sentido estricto se refiere a los derechos subjetivos (artículos 1038-1048).

Por el contrario, los artículos primero del citado CCP de acuerdo con la citada reforma de enero de 1986, como el del Código Federal de Procedimientos Civiles, que sirvió de modelo a dicha reforma, adoptan un criterio menos tradicional que implica el reconocimiento implícito de la autonomía de la acción, en cuanto disponen en su parte conducente, que sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho, o imponga una condena, y quien tenga el interés contrario.

IV. La Ley Federal del Trabajo no obstante su modernidad en muchos aspectos, especialmente a partir de la reforma procesal que entró en vigor el primero de mayo de 1980, en su título X, artículos 516-522, reglamenta la prescripción de las "acciones", cuando en realidad se contrae a los plazos de prescripción de los derechos derivados de las relaciones laborales; en el artículo 689 establece que son partes en el proceso del trabajo, las personas físicas o morales que acrediten su interés jurídico en el proceso y ejerciten acciones u opongan excepciones, y en la parte final del artículo 873 regula las llamadas "acciones contradictorias" (en realidad pretensiones), las cuales, cuando son presentadas por el trabajador o sus beneficiarios, deben ser objeto de una advertencia por

parte de la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, ya que debe señalarles el error en que han incurrido para que la corrijan en el plazo de tres días.

V. También ha existido imprecisión en la doctrina procesal mexicana, tomando en cuenta que el distinguido jurista mexicano Eduardo Pallares durante mucho tiempo sostuvo el concepto clásico de la acción, negando por tanto su autonomía, aun cuando en época posterior se adhirió al criterio moderno, pero haciendo una distinción entre acción constitucional y acción procesal. Un concepto similar es el expuesto por el procesalista laboral Alberto Trueba Urbina, quien distingue entre acción sustantiva (señalando que se trata en realidad de la pretensión) y acción procesal propiamente dicha.

También entre los tratadistas del derecho de amparo ha existido un debate que se prolongó por varios años, si tomamos como ejemplo los puntos de vista del jurista Ignacio Burgoa Orihuela, quien en las primeras cinco ediciones de su libro *El juicio de amparo*, rechazó la autonomía de la acción de amparo, pero a partir de la sexta edición publicada en 1968, se afilió a la concepción de la acción como derecho subjetivo público para solicitar la prestación jurisdiccional, pero al mismo tiempo sigue el pensamiento último de Eduardo Pallares en cuanto a la distinción entre acción constitucional y acción procesal.

Lo cierto es que así sea paulatinamente, la doctrina mexicana ha aceptado en la actualidad sin discusión, pero con algunas imprecisiones, el concepto de la autonomía de la acción; en cambio, no existe acuerdo en cuanto a la naturaleza, presupuestos y elementos de la propia acción, si se toma en cuenta que se han formulado dos corrientes fundamentales sobre la autonomía: la primera la considera como derecho concreto a una sentencia favorable (lo que también se ha calificado como derecho potestativo), y que construyeron autores de tanto prestigio como Giusseppe Chiovenda y James Goldschmidt. La doctrina más reciente, siguiendo a Francesco Carnelutti, estima que la acción es un derecho (o potestad, facultad o posibilidad) de carácter abstracto y unitario, que comprende todas las ramas procesales y está dirigido al Estado para exigir la prestación jurisdiccional. Ha predominado en este último sector la idea de que se trata de un derecho subjetivo público, consagrado por la mayoría de las constituciones modernas (y actualmente también por varios instrumentos internacionales), y que como hemos señalado anteriormente, se encuentra regulado por el artículo 17 de nuestra Constitución.

VI. En el presente, la mayoría de los tratadistas mexicanos han adoptado la corriente de la acción como una institución abstracta y unitaria, a través de las claras y precisas exposiciones de dos destacados procesalistas iberoamericanos: el español, pero por muchos años residente en México, Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y el uruguayo Eduardo J. Couture, quienes esclarecieron la naturaleza y los elementos esenciales de la acción procesal, considerada como derecho (o posibilidad) abstracto y unitario de carácter constitucional.

El único presupuesto de la acción autónoma y unitaria es el litigio, la controversia o el conflicto jurídicos, y sus elementos, la capacidad de accionar, la instancia y la pretensión, ya que los señalados por la doctrina del derecho concreto y una sentencia favorable, es decir, el sujeto activo, el sujeto pasivo, la causa y el objeto, son en realidad elementos de la pretensión.

Es precisamente la pretensión, es decir la exigencia de sacrificar el interés ajeno en beneficio propio, según algunos tratadistas, o la visión que del proceso tienen las partes, según otros, la que otorga contenido concreto a la acción, y por este motivo

cuando se hace referencia a la acción civil, penal, administrativa o laboral, en realidad lo que se pretende señalar, es que se trata de la acción abstracta, autónoma y unitaria, con un contenido concreto de pretensiones de cada una de esas materias.

Véase **Acción Penal, Derecho Subjetivo, Pretensión**

VII. BIBLIOGRAFIA: Alacalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Enseñanzas y sugerencias de algunos procesalistas sudamericanos acerca de la acción", *Estudios de teoría general e historia del proceso* (1945-1972), México, UNAM, 1974, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo,* 16ª. Edición México, Porrúa, 1981; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil;* 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1958; García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Las acciones civiles;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª edición, México, Porrúa, 1976; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD. I. Es el principio jurídico-filosófico que les atribuye a los individuos un ámbito de libertad, dentro del cual pueden regular sus propios intereses; permitiéndoles crear relaciones obligatorias entre ellos que deberán ser reconocidas y sancionadas en las normas de derecho.

II. El primer antecedente del así llamado dogma de la autonomía de la voluntad, lo encontramos en el derecho romano de la época imperial en el que se concede cada vez mayor importancia al consentimiento en la formación de los contratos. Así lo expresa Ulpiano: *Quid enim tan congnum fidei humana, quam ea, quae inter eos placuerun servare?* (¿qué cosa tan conforme a la fe humana que cumplir los hombres lo que entre sí pactaron?). Sin embargo no es hasta los siglos XVII y XVIII que este principio adquiere fisonomía propia. Su defensor acérrimo fue Grocio que consideraba al derecho natural como origen de la naturaleza obligatoria de las relaciones jurídicas emanadas del libre ejercicio de la voluntad. De esta manera se establece que el hombre debe someterse a la palabra dada (*pacta sunt servanda).* Grocio sostenía incluso que era válido que un hombre se convirtiera en esclavo, si así lo había prometido (cit. por Rocamora Valls, *Libertad y voluntad en el derecho,* páginas 44 y 45).

Es con Rousseau que la voluntad de los individuos alcanza un rango fundamental, pues de acuerdo a las ideas de este pensador suizo la sociedad y el Estado derivan de un *contrato social.*

Las doctrinas liberales con su concepción individualista encuentran en el dogma de la autonomía de la voluntad un fundamento ideológico de primer orden. Esto se refleja en el primer gran cuerpo legal de esta etapa que es el *Código Napoleón* (código civil francés de 1804), el cual en su artículo 1134 dispone: "Los convenios legalmente celebrados tiene fuerza de ley entre las partes".

Asimismo en la preceptiva de los códigos civiles del siglo XIX impera la regla de que la voluntad de los particulares puede crear válidamente todo tipo de derechos y obligaciones de carácter patrimonial a través del contrato. Siendo las limitaciones que la ley impone tan sólo excepciones que deben establecerse expresamente.

Posteriormente, el rechazo que se dio respecto del individualismo a ultranza y la necesidad de proteger los intereses colectivos han llevado a imponer cada vez más restricciones al libre arbitrio de las personas en el campo jurídico. Por lo que puede decirse que el dogma de la autonomía de la voluntad se encuentra en franca decadencia.

III. Cuando los particulares actúan libremente en la esfera del derecho lo hacen utilizando como instrumento a los actos jurídicos, dado que estos últimos son aquellas manifestaciones de voluntad destinadas a crear consecuencias de derecho. Por esta razón el dogma de la autonomía de la voluntad se ha desarrollado en torno de la libertad que tienen los autores de un acto jurídico para celebrarlo o no hacerlo y para determinar su contenido y alcances. Ahora bien debido a la importancia que se otorga al contrato entre los actos jurídicos, en algunos tratadistas la libertad de contratación ha resultado un concepto equivalente al de autonomía de la voluntad.

Así los principales elementos que en opinión de la doctrina configuran a la autonomía de la voluntad son sintetizados por Kummerov de la manera siguiente: **1)** Los individuos son libres para obligarse o para no hacerlo**. 2)** Los individuos son libres para discutir las condiciones del acto jurídico determinando su contenido, su objeto y sus efectos con la única limitación del respeto al orden público y las buenas costumbres. **3)** Los individuos pueden escoger las normas que mejor convengan a sus intereses, rechazar las supletorias ateniéndose sólo a las esenciales al tipo de negocio realizado. **4)** Ninguna formalidad se establece para la manifestación de la voluntad ni para la prueba del acuerdo. Los actos solemnes son excepcionales. **5)** Las partes de un acto jurídico pueden determinar los efectos de las obligaciones. Si algún conflicto surgiera entre ellas con motivo de una violación de la norma creada, el órgano jurisdiccional limitará su misión a descubrir la intención de las partes, aplicando la sanción que las propias partes exijan. **6)** Los intereses individuales libremente discutidos concuerdan con el bien público (Kummerov, páginas 45 y 46).

A estos elementos habría que agregar la idea de que las disposiciones del legislador se deben inspirar en la voluntad presunta de los particulares (por ejemplo la sucesión legítima se basaría en la voluntad probable del difunto).

La forma más radical de la noción de la voluntad jurídicamente autónoma la ha expresado el civilista francés Marty: “Salvo rarísimas excepciones no hay obligación sin voluntad y toda obligación nacida de la voluntad es por esto mismo justa” (Marty, página 29).

Por su parte Borja Soriano asimila el concepto de libertad jurídica (lo que no está prohibido, está permitido) con el de autonomía de la voluntad.

Así de acuerdo con esta tesis el principio de autonomía de la voluntad abarcaría todos los deberes jurídicos, de los que está permitido su cumplimiento (por ejemplo el pago de impuestos). Esto desde luego es insostenible.

El Código Civil para el Distrito Federal en líneas generales adopta un sistema de reconocimiento al predominio de la voluntad individual a pesar de la intención socializadora con que fue promulgado.

Las limitaciones que impone al principio de autonomía de la voluntad se resumen en el enunciado general de su artículo 6: “la voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla ni modificarla. Sólo pueden renunciarse los Derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero”.

IV. Derecho internacional privado. Principio jurídico según el cual las partes en un contrato internacional tienen la libertad de escoger la ley aplicable al mismo, tanto en lo que se refiere a su forma como en lo que se refiere a su contenido. Dicho principio puede tener un alcance absoluto y en este caso la libertad de las partes será total, o bien, dicho alcance será restringido y la libertad de las partes se verá limitada. Le pertenece a cada sistema jurídico determinar el margen dentro del cual las partes en un contrato pueden actuar.

V. El principio de la autonomía de la voluntad, sin ser universal, ha sido consagrado y reconocido por una gran mayoría de sistemas jurídicos en lo que se refiere a los conflictos de leyes en materia de contratos. Su origen, en esta materia, se remonta a la Edad Media (Rochus Curtius y Dumaulin principalmente). Actualmente figura en algunas convenciones internacionales como la "Convención de La Haya sobre la ley aplicable a las ventas de carácter internacional de objetos mobiliarios corpóreos" (La Haya 15-VI-1955) y la "Convención Europea sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales" (Roma, 19-VI-1980).

VI. En lo que se refiere al sistema mexicano, nuestro derecho ha descartado el principio de la autonomía de la voluntad por medio de una regla de conflicto que figura en nuestra legislación desde el Código Civil para el Distrito Federal de 1870; dicha regla somete los contratos celebrados en el extranjero y que tengan ejecución en la República a las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal (artículo 13) lo que viene a decir, de una manera bilateral y no unilateral como lo hace el Código Civil para el Distrito Federal que los contratos se rigen por la ley del lugar de su ejecución, negando así a las partes la posibilidad de elegir la ley aplicable a sus convenciones.

Véase **Bilateralidad, Conflicto de Leyes, Contrato Internacional, Normas de Aplicación Inmediata**

VII. BIBLIOGRAFIA: Batiffol, Henri, "Conflictos de leyes en materia de contratos", *Segundo Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado,* México, UNAM, 1980; Buen Lozano, Néstor de, *La decadencia del contrato,* México, Textos Universitarios, 1965; Kummerov, Gert, *Algunos problemas fundamentales del contrato* por *adhesión en el derecho privado,* Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1955; Larenz, Karl, *Derecho de obligaciones;* traducción y notas de Jaime Santos Briz, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1958, tomo I; Marty, Gabriel, *Derecho civil;* traducción de J. M. Cajica, Puebla J. M. Cajica, Puebla J. M. Cajica, 1953, t I; Pereznieto Castro, Leonel "Las obligaciones convencionales en el derecho internacional privado mexicano", *El Foro,* México, 6ª época, número 6, julio-septiembre de 1976; Roca Mora Valls, Pedro, *Libertad y voluntad en el derecho,* Madrid, Gráficas Valera, 1947; Siqueiros, José Luis, "La contratación internacional. Posible armonización en su regulación jurídica", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIII, número 39, septiembre-diciembre de 1980.

Francisco M. Cornejo Certucha y
Claude Belair M..

AUTONOMIA POLITICA. I. Expresión formada por dos términos "autonomía" y "política" que derivan directamente de la lengua griega. Autonomía viene de *autós*= sí mismo y *nomos*= ley. Autonomía es, pues, la facultad de darse leyes a sí mismo. Política

viene del adjetivo *politiké*= lo perteneciente o relativo a la *polis*, que era la ciudad-Estado en la que vivieron los griegos y tuvo su esplendor en la época clásica (siglos V y IV antes de Cristo).

La autonomía concebida, en términos generales, como la facultad de darse leyes a sí mismo, adquiere, al ser aplicada al orden político, un significado especial: se refiere a la facultad que tiene un pueblo de darse leyes a sí mismo, o sea, de gobernarse así mismo con independencia de gobiernos extranjeros. En el orden internacional, autonomía es equivalente de independencia o autodeterminación.

El concepto de autonomía está emparentado con el de soberanía, pero no se confunde con él. La autonomía puede darse por grados y a diferentes niveles: en el municipio, en la región, en el Estado-miembro o entidad federativa, en el Estado considerado en general. La soberanía, en cambio, es la potestad suprema, dentro del Estado, de decidir en última instancia de todo lo que corresponde al bien público, con el monopolio de la coacción física. Implica, pues, una superioridad con respecto a otros poderes internos subordinados. En sentido propio, la soberanía corresponde solamente al Estado en su totalidad; ninguna porción del Estado o entidad descentralizada puede llamarse "soberana", si no es en un sentido translaticio o analógico. La soberanía, por otra parte, es esencialmente interna, dentro de cada Estado. En la comunidad jurídica internacional no hay jerarquía entre los Estados: ninguno puede llamarse "soberano" con respecto a los demás. Todos se encuentran en un plano de igualdad jurídica, lo mismo los pequeños que los grandes.

La autonomía política, en su concepto y en su práctica, ha variado a lo largo de la historia jurídica de los pueblos. En el mundo occidental, Grecia y Roma concibieron la autonomía como la situación de aquellas ciudades o comunidades que se gobernaban por sus propias leyes y no estaban sometidas a ningún poder extranjero. Los romanos conocieron también la institución de la autonomía regional considerada como la capacidad de algunos pueblos conquistados de seguir aplicando sus propias leyes y costumbres, en el orden interno, sin dejar por ello de estar sometidos al poder supremo de Roma. En la Edad Media existió la autonomía de ciudades y municipios que dotados de fueros y privilegios se enfrentaron, en muchas ocasiones, al poder central de reyes y emperadores. Sin embargo, muchas de esas autonomías no provenían de decisiones libres y espontáneas, sino de concesión graciosa de los monarcas, y no abarcaban a la totalidad del pueblo, sino a ciertos estamentos o clases privilegiadas. Fue necesaria una larga lucha para llegar a una autonomía verdaderamente democrática y a un régimen constitucional de raigambre popular.

En la actualidad la autonomía política se concibe de diversas maneras: o como la independencia total de un Estado (autonomía en sentido lato) o como la descentralización del poder político en los municipios, regiones o entidades federativas (autonomía en sentido estricto). En este último caso, la autonomía regional queda subordinada a la soberanía total del Estado. Esta soberanía, con las limitaciones que impone a lo autónomo, constituye el elemento heterónomo en las decisiones regionales.

II. En México la autonomía política en sentido estricto surge como una característica del régimen federal. El artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece: "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y

soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental".

Al referirse a Estados "libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior" la Constitución sanciona una especifica autonomía regional: la del Estado-miembro o federado, que goza de autonomía constitucional. Y esta autonomía tiene como signo característico la facultad de las entidades integrantes de la Federación de darse y revisar su propia Constitución. Dicha facultad legislativa constituyente le da a la entidad federativa una cualificación especial dentro de la autonomía regional que no tiene el municipio. Este goza de una descentralización gubernativa en cuanto que se gobierna por sí mismo, pero no tiene autonomía legislativa por cuanto la ley que crea los órganos municipales y los dota de competencia no proviene de la voluntad de los habitantes del municipio, sino que la expide para todos los municipios la legislatura del Estado.

La autonomía constitucional se manifiesta, pues, en las Constituciones locales que aunque pueden legislar libremente en lo que toca al régimen interno de los Estados-miembros, no pueden "contravenir las estipulaciones del pacto federal", como lo establece el artículo 41 de la Constitución General del país. Se trata de una autonomía limitada.

¿Qué es lo que pueden disponer las Constituciones locales y qué es lo que queda fuera de su potestad? En las Constituciones de las entidades federativas se puede distinguir, desde luego, entre la parte dogmática y la parte orgánica. En lo que toca a la primera, las Constituciones locales no tienen necesidad de repetir las garantías individuales que consagra la Constitución Federal. Son un imperativo para todo el país y constituyen una limitación que no puede traspasar la autonomía local. Pero si se toma en cuenta que las garantías individuales consignadas en la ley suprema de la Federación son en realidad un mínimo de restricciones, no hay impedimento para que los constituyentes locales puedan ampliar esas restricciones en cuanto a su número o contenido. Otra cosa sucede con las garantías sociales, que en sí mismas implican restricciones a las garantías individuales. Estas no pueden ser ni aumentadas ni disminuidas por las Constituciones locales.

En lo que respecta a la parte orgánica, la primera y principal restricción que tienen las Constituciones locales es la que señala el artículo 115 de la Constitución Federal. Dice así este artículo: "Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el Municipio libre, conforme a las bases siguientes". Para cumplir con lo que señala este artículo, las Constituciones locales comienzan por transcribir sus prescripciones y después, en artículos posteriores, procuran ajustarse a los requisitos que señala en cuanto a la forma de gobierno.

Por lo que se refiere a la organización de los poderes, puede decirse que todas las Constituciones locales consagran la reconocida división en tres Poderes, con alguna excepción en la Constitución de Hidalgo (artículo 16); el Poder Legislativo está depositado en una sola asamblea, llamada legislatura o congreso; los periodos de sesiones son uno o dos, anualmente; y la Comisión Permanente existe en todas las Constituciones. Las legislaturas locales están autorizadas a legislar en todo aquello que la Constitución Federal no somete a los Poderes de la Unión. Aparte de esto, pueden legislar en aquello que expresamente les asigna la Constitución Federal, como es, por ejemplo, en materia de ministros de los cultos religiosos (artículo 130) y de bienes inmuebles destinados por el

Gobierno de la Unión al servicio público o al uso común, adquiridos con posterioridad a la Constitución de 1917 (artículo 132).

El Poder Ejecutivo, según las Constituciones locales, está depositado en el Gobernador del Estado, cuyas facultades y obligaciones están inspiradas en las que la Constitución Federal reconoce al Presidente de la República. En todas las Constituciones se reconoce al Gobernador el derecho de veto. El Secretario de Gobierno es quien lo representa cuando la legislatura requiere su presencia.

El Poder Judicial está integrado en las entidades federativas por los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia, que son designados libremente por la legislatura, en algunos casos a propuesta del Ejecutivo. Otras veces intervienen los ayuntamientos (Constituciones de Coahuila y San Luis Potosí). Sus funciones son las propias de jueces de segunda instancia y además conocen de las acusaciones contra los funcionarios con inmunidad, previo el desafuero de la legislatura.

En cuanto a su reforma, las Constituciones locales son, en su mayoría, de tipo rígido, aun cuando algunas admiten una flexibilidad atenuada. Las Constituciones de Yucatán y de Hidalgo son claramente flexibles, ya que son suficientes los dos tercios del total de diputados para aprobar la reforma.

III. Destacados tratadistas de derecho constitucional mexicano estiman que la autonomía política en México es aún defectuosa. Las Constituciones de los Estados adolecen de algunos defectos notables de técnica constitucional y no reflejan siempre las necesidades locales. Se concretan, a veces, a repetir disposiciones de Constituciones federales y pasadas o de la actual Constitución General de la República. Requieren de reformas de fondo y de forma que las hagan más adecuadas a las cambiantes necesidades sociales y políticas.

La autonomía política es, en realidad, un proceso en continuo perfeccionamiento. Supone una maduración en las decisiones políticas de los pueblos que sólo se alcanza progresivamente. Un pueblo sólo llega a ser realmente autónomo cuando hay una coincidencia entre lo que expresan las normas jurídicas que establecen la autonomía y el ejercicio real del poder que se da en el interior del mismo.

Véase **Autodeterminación, Independencia**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 3ª edición, México, UNAM, 1979; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 16ª edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor González Uribe

AUTONOMIA UNIVERSITARIA. I. (Autonomía: del griego αυτοσ, propio mismo, y νομοσ, ley). Entre los antecedentes de la autonomía universitaria en México se pueden mencionar el decreto número 2 del 5 de octubre de 1917 que reconoció algunos aspectos autonómicos a la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo y, en igual forma, el decreto número 106 de 1923 de la legislatura local en el caso de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, aunque dichos decretos no fueron cumplidos íntegramente.

A la Universidad Nacional de México le fue reconocida su autonomía en la Ley Orgánica de 1929.

II. El 9 de junio de 1980 se elevó el principio de autonomía universitaria a rango constitucional, adicionándole una fracción al artículo tercero de la Ley Fundamental.

La autonomía es la facultad que poseen las universidades para autogobernarse –darse sus propias normas dentro del marco de su Ley Orgánica y designar a sus autoridades –, para determinar sus planes y programas dentro de los principios de libertad de cátedra e investigación y, para administrar libremente su patrimonio.

La autonomía constitucional sólo se refiere a las universidades públicas y no a las privadas.

III. El artículo mencionado no establece la autonomía de las universidades, ya que este principio se reconoce en la ley que crea y regula a cada universidad. Así, una universidad o institución de educación superior será autónoma o no de acuerdo a lo que disponga su ley. Es decir, las universidades públicas no autónomas – como la de Veracruz y la de Guadalajara – continúan siendo no autónomas.

El artículo mencionado señala los fines de las universidades y de las instituciones de educación superior; educar, investigar y difundir la cultura, y estos fines se deben de realizar conforme con los principios establecidos en el propio artículo tercero: en forma democrática, nacional, con conciencia social, de acuerdo con la dignidad humana y fomentando el amor a la patria y la conciencia de la solidaridad internacional en la independencia y en la justicia.

IV. Las características de la autonomía universitaria son:

1. *Académica,* que implica que sus fines los realiza de acuerdo con la libertad de cátedra e investigación y el libre examen y discusión de la ideas; la determinación de sus planes y programas; y la fijación de los términos de ingreso, promoción y permanencia del personal académico.

2. *De gobierno,* que implica el nombramiento de sus autoridades y el otorgamiento de sus normas dentro de los marcos de su ley orgánica. En este último aspecto es interesante resaltar que la autonomía universitaria se asemeja a la autonomía de las entidades federativas: la facultad de legislar en el ámbito interno teniendo como guía una norma de carácter superior que no deben contravenir.

3. *Económica,* que implica la libre administración de su patrimonio. Las universidades no pueden cubrir sus necesidades con sus propios recursos, lo que hace necesario que el Estado les otorgue un subsidio, pero son las propias universidades las que determinan en qué materias y en qué proporción se gastarán los recursos, y los órganos universitarios que manejan esos recursos no rinden cuentas a organismos gubernamentales, sino a otro órgano universitario que generalmente es el Consejo, el mismo órgano que casi siempre posee facultades legislativas para el ámbito interno.

V. Las relaciones entre las universidades y el Estado deben ser de mutuo respeto, cada cual dentro del campo de atribuciones que le corresponde.

Las universidades en el cumplimiento de sus funciones se encuentran con las siguientes limitaciones: ***a)*** realizar sus funciones bien y no otras que no les corresponden, ***b)*** actuar dentro del orden jurídico y, ***c)*** realizar sus funciones con libertad y responsablemente; es decir, sin libertinaje ni anarquía.

VI. El artículo tercero constitucional, como parte de la autonomía, señala algunos aspectos de carácter laboral***: a)*** las universidades autónomas se regirán por el apartado A del artículo 123 constitucional, ***b)*** como el trabajo universitario tiene características propias de un trabajo especial, éstas se establecen en la Ley Federal del Trabajo, ley que

indica las modalidades necesarias para que se haga concordar esa relación laboral con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las universidades y, ***c)*** como el ingreso, la promoción y la permanencia del personal académico son cuestiones de carácter académico, como se ha precisado, son fijados por las propias universidades autónomas.

VII. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, "La garantía constitucional de la autonomía universitaria", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia,* México, volumen 9, número 31, septiembre-diciembre de 1980; Hurtado Márquez, Eugenio, *La Universidad Autónoma: 1929-1944,* México, UNAM, 1976; Pinto Mazal, Jorge, *La autonomía universitaria,* México, UNAM, 1974; Valadés, Diego, *La Universidad Nacional Autónoma de México,* México, UNAM, 1974; Varios Autores, *La autonomía universitaria en México,* México, UNAM, 1979.

Jorge Carpizo

AUTOPSIA. I. (Del griego a *aytos,* mismo, propio, y *ópsis,* vista). Sinónimo*: necropsia* (del griego *nekros,* muerto, y *ópsis,* vista). Examen anatómico de un cadáver, con el objeto de reconocer las alteraciones de sus tejidos y establece así las causas de la muerte. Consta de dos partes: el reconocimiento externo y el estudio del contenido craneotoracoabdominal.

II. La reiteración de las autopsias de cadáveres humanos, a partir del siglo XV, cualquiera que fuese el fin a que con ellas se aspiraba, condujo al descubrimiento de anomalías o lesiones morbosas en el interior de los cuerpos disecados y despertó en los médicos el afán intelectual de ponerlas en conexión con la dolencia de que había sucumbido el difunto, a fin de conocer con más seguridad su causa continente y su patogénesis. De tal afán nacerá una de las más fecundas vías para la conversión de la medicina en verdadera ciencia, el "método anatomoclínico".

Se distinguen, clásicamente, dos tipos de autopsia: la anatomopatológica y la medicoforense, ambas con la finalidad primordial de esclarecer la causa de la muerte. La última, es decir, la medicoforense, en auxilio de los órganos encargados de administrar justicia.

La autopsia medicoforense debe ser metódica, completa y descriptiva, pues la experiencia enseña que "no puede rehacerse nunca", según la afortunada expresión de Pablo Zacchia, padre de la medicina forense.

El procedimiento autópsico de orden médico forense comprende además del examen externo e interno del cadáver, el estudio de las ropas que vestía y del lugar donde se encontraba, única forma de poder establecer con un grado elevado de probabilidad la causa de la muerte y las circunstancias en que ésta se produjo.

III. BIBLIOGRAFIA: Adelson, L., *The Pathology of Homicide,* Springfield, III., C.C. Thomas Publisher, 1974; Baledón Gil, Arturo, "Tanatología forense. Necropsia", en Quiroz Cuarón, Alfonso, *Medicina forense;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Eckert, W. G., "The Medicolegal Autopsy", en, Tedeschi, C.G., Eckert, W. G. and TEDESCHI, L. G., *Forensic Medicine,* Philadelphia, W. B. Saunders, 1977, 3 volúmenes

Luis Rafael Moreno González

AUTOR DEL DELITO. I. En lo criminal, autor, según el *Diccionario de la Lengua Española,* que en este caso sigue lo establecido por el código penal español, es la persona que comete el delito, o fuerza o induce directamente a otras a ejecutarlo, o coopera a la ejecución por un acto sin el cual no se habría ejecutado.

Cuando en la realización de un hecho delictivo hay una concurrencia de varias personas, cabe distinguir siempre entre las que son autores y otras que participan en el mismo, pero que no son autores. A esa concurrencia de personas en el delito se le llama "participación criminal" *(lato sensu),* que abarca a quienes son autores y a quienes con cómplices e instigadores o inductores (participación *stricto sensu),* que dan origen a las formas de: autoría, complicidad e instigación, respectivamente.

El problema de la concurrencia de personas no es propio del derecho penal, sino de cualquier hacer cotidiano. Así, con frecuencia se dice que Fulano es autor de tal cosa, que Mengano es autor de tal otra, que Perengano cooperó con Fulano en tal cosa y que Fulano indujo a Mengano a hacer tal otra. Los conceptos de autor, cómplice e instigador, por tanto, son tomados de la vida cotidiana de la realidad. El concepto de autor en una conducta de escribir una carta amorosa no se distingue fundamentalmente del concepto de autor en una conducta de escribir una carta injuriosa.

Conviene, pues, distinguir quiénes intervienen como autores y quiénes como partícipes en la realización de un determinado hecho, en este caso de un hecho delictivo.

II. Son diversos los criterios que se han desarrollado en la doctrina penal al respecto. Hay opiniones en el sentido de negar toda importancia a la distinción entre autores y partícipes, pues consideran a todos autores; parten del criterio de la *causalidad* y sostienen la teoría del "autor único", al considerar autores a todos los que de alguna manera concurren en el delito, pero que son rechazadas por la mayoría de la doctrina actual; el rechazo se plantea tanto desde el punto de vista político-criminal como desde el dogmático: es un criterio que, además de ampliar el ámbito del injusto y de la culpabilidad, conduce a ciertas injusticias, en virtud de tratar igual a todos, no obstante que no todos tuvieron la misma intervención; por otra parte, choca con los diversos conceptos y contenidos conceptuales de la estructura dogmática del delito. Más aceptación tiene la concepción "diferenciadora" de autor, conforme a la cual, tanto en la ley como en la jurisprudencia y en la doctrina, deben hacerse las distinciones de todas aquellas personas que intervienen en la realización del hecho, tomando en consideración la forma y el alcance de su intervención, algunos siguiendo una dirección puramente objetiva, otros una puramente subjetiva y otros que abarcan ambos aspectos. De acuerdo con esto, se distinguirán los que realmente son autores de los que sólo son partícipes. En los criterios diferenciadores, a su vez, se encontrará un concepto amplio o extensivo de autor y un concepto restringido; el primero es más propio de los criterios extremos (objetivos o subjetivos).

Un primer criterio eminentemente *objetivo* es el "formal-objetivo", que parte de la consideración de la acción descrita en el tipo para determinar quién es autor y, conforme a él, *autor,* es el que realiza o ejecuta la acción descrita en el tipo, y cómplice el que, o bien sólo prepara, o bien ayuda en el momento de la realización del delito sin llevar a cabo un acto ejecutivo. Este criterio encuentra una primera crítica frente al problema de la llamada "autoría mediata", en aquellos casos en que el tipo requiere que el sujeto ejecute "en persona" la acción descrita; además, porque en tratándose de la coautoría sólo abarca a aquellos que, por lo menos, realizan una parte del tipo. Ante las objeciones a la teoría

formal, se elaboró otra como correctivo que es la teoría "material-objetiva", que se orientó hacia la causalidad; según ella, el autor es la causa, el cómplice, la condición del resultado típico (Feuerbach, Finger, Bar, Binding, etcétera). El punto de partida de esta teoría lo constituyen, por lo general, las doctrinas individualizantes de la causalidad, que estiman que, entre las distintas fuerzas que han contribuido al resultado, se puede distinguir entre causa y condiciones; pero, al aplicar criterios de las ciencias naturales, la postura resulta inadmisible; además, cuando se hace valer la teoría de la equivalencia de las condiciones esa distinción ya no es posible, cayendo a un concepto extensivo de autor. Ante el fracaso de este criterio, surge otro, ahora puramente *subjetivo,* para encontrar dicha distinción, y que, al explicar sin contradicciones el problema de la autoría mediata, tuvo gran aceptación en la jurisprudencia alemana. Esta nueva concepción parte de la teoría causal de la condición, y, en base a ella, niega toda distinción objetiva entre la actividad del autor y la del cómplice; que la distinción ha de hallarse en el terreno subjetivo, en la actitud interna de los intervinientes. Según ella, autor es el que actúa con *animus autoris* y quiere el hecho como propio, y partícipe el que actúa con *animus socii* y quiere el hecho como de otro; pero, para saber cuándo se quiere el hecho como propia, se echa mano de un correctivo, el criterio del *interés,* de donde el autor es el que tiene interés en el hecho y partícipe el que no lo tiene. Por las consecuencias a que conduce la aplicación de este criterio, resulta insostenible.

Con el desarrollo de la dogmática jurídico-penal, sobre todo a partir de la aparición de la teoría de la acción finalista, surge también una propia concepción para delimitar autoría y participación *stricto sensu;* tal es el criterio final objetivo o del dominio del hecho, conforme al cual autor es el que tiene el *dominio del hecho,* conforme al cual *autor* es el que tiene el dominio del hecho, es decir, de la conducta descrita en el tipo, y partícipe el que determina dolosamente a otro (autor) a la comisión de un injusto doloso (instigador) o le presta ayuda o auxilio en la comisión del injusto doloso (cómplice), pero que no tiene el dominio del hecho. El dominio del hecho lo tiene quien retiene en sus manos el curso, el "si" y el "como" del hecho, pudiendo decidir preponderantemente a su respecto (Zaffaroni, *Manual,* página 496). La teoría del dominio del hecho que se funda tanto en aspectos objetivos como subjetivo, viene a subsanar en gran medida los problemas que no resuelven los criterios anteriores y está acorde a los avances más recientes de la ciencia jurídico-penal. Pero se trata de un criterio que se plantea fundamentalmente en el ámbito de los delitos *dolosos,* ya que es en ellos donde se presenta el problema de delimitación entre autores y partícipes. Para ser autor, en la generalidad de los casos se requerirá esta característica: tener el dominio del hecho; pero hay tipos penales que, además, exigen ciertas calidades para ser autor, en tales casos tendrá que darse dicha calidad, como ser "funcionario", por ejemplo, o que en el sujeto tenga que concurrir un especial elemento subjetivo diverso al dolo (ánimo, propósito, etcétera), en cuyo caso también debe darse. En tratándose de los delitos *culposos* no se plantea el problema de delimitación, porque no interesa saber quién tiene el dominio del hecho y quién no lo tiene; en los delitos culposos, de acuerdo con esta postura, sólo hay autores o coautores. Autor es un delito culposo, es aquel que produce un resultado típico mediante la realización de una conducta violatoria de un deber de cuidado.

La autoría, sobre todo en el sentido de la teoría final objetiva, puede revestir diversas "formas" de saber: la *autoría directa*, la *autoría mediata* y la *coautoría.* Es decir, en la realización de la conducta típica, ésta puede llevarse a cabo en forma personal y

directa por el sujeto que tiene en sus manos el curso del devenir central del hecho; pero también puede suceder que éste la haga valiéndose de alguien, que no comete injusto sino que actúa como mero instrumento, o bien hacerla conjuntamente con otros que también tienen el dominio del hecho, es decir, que también son autores.

Respecto del "autor directo", según lo anterior, no hay ya mayor problema: es aquel que tiene el poder de dirección sobre la configuración del hecho, y es a quien en principio se refieren las reflexiones: "al que", "el que", "a los que", "a todo el que", etcétera, utilizadas en los diversos tipos penales de la parte especial del Código Penal, ya que no hay injusto sin autor. El "autor mediato" es el que para la realización del injusto se vale de otra persona que actúa como mero instrumento, ya sea porque actúa sin dolo, atípicamente o justificadamente, o incluso inculpablemente. En relación a los casos de inculpabilidad, la solución doctrinaria varía para los efectos de determinar si hay autoría mediata o instigación. El "coautor" es aquel que, teniendo las calidades de autor, posee el codominio del hecho; es decir, en la coautoría cada uno de los que llevan a cabo el hecho típico conjuntamente son "autores".

III. En el derecho penal mexicano, el Código Penal del Distrito Federal se refiere al problema de la concurrencia de personas en la realización de un delito en el artículo 13. En su fracción II se recoge el concepto de autor al hablarse de "los que realicen (el delito) por sí", mención innecesaria según algunos, pues el autor está obviamente aludido en cada tipo de la parte especial.

La jurisprudencia mexicana, así como la doctrina, es bastante imprecisa a este respecto, lo que en mucho obedece a la imprecisión u oscuridad de la ley.

Un avance legislativo muy considerable en esta materia, se manifiesta en el Código Penal del Estado de Guanajuato (1977), que en su artículo 20 define lo que es autor en sentido estricto. Algo semejante se muestra también en el Código Penal para el Estado de Veracruz de 1980 (artículo 28) y en el nuevo Código Fiscal de la Federación de 1982 (artículo 95).

Véase **Coautor del Delito, Participación Criminal**

IV. BIBLIOGRAFIA: Baciagalupo, Enrique, *La noción de autor en el Código Penal,* Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1965; Cerezo Mir, José. "La polémica en torno al concepto finalista de autor en la ciencia del derecho penal española", *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales,* Madrid, tomo XXVIII, facsímil I. enero-marzo de 1975; Gimbernat Ordeig, Enrique, *Autor y cómplice en derecho penal*, Madrid, 1966; Maurach, Reinhart, "Los problemas de la autoría", *Derecho Penal Contemporáneo*, México, número 14, mayo-junio de 1966; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán;* traducción de Juan Bustos y Sergio Yáñez, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1970.

Moisés Moreno Hernández

AUTOR DE LA HERENCIA, *véase* **Testamento**

.

AUTORIDAD. I. La palabra "autoridad" (del latín *auctoritas-atis*: "prestigio", "garantía", "ascendencia", "potestad"; de *auctor:* "hacedor", "autor", "creador"; a su vez de *augeo, ere:* "realizar", conducir") significa dentro del lenguaje ordinario: "estima, ascendencia, influencia, fuerza, o poder de algo o de alguno", "prerrogativa", "potestad" "facultad". Los usos jurídicos de "autoridad" reflejan esa compleja polivalencia.

La polisemia y la carga emotiva del vocablo "autoridad" proviene de su antecesor latino *auctoritas,* el cual pertenece al patrimonio lingüístico de la Roma arcaica, impregnado de connotaciones místicas y carismáticas que han pervivido hasta nuestros días.

II. *Auctoritas* aparece tanto en el *ius privatum,* en el *ius publicum,* como en el *ius sacrum.* La palabra *auctoritas* presupone un atributo o cualidad especial de alguien *(auctor)* o de un acto (rito, ceremonia o fórmula): sólo las acciones de ciertas personas o la realización de los actos apropiados producen los efectos que se les pretende atribuir.

Así se explica la autoridad de los colegios sacerdotales (*auctoritas augurum, auctoritas pontificum):* era necesario conocer la voluntad de los dioses antes de iniciar una actividad del Estado. En este mismo sentido se entiende la sanción, voto o aprobación del Senado (*auctoritas patrum)* sin cuya garantía ciertos actos públicos no tenían efecto. Lo mismo puede decirse de la *auctoritas* del *pater familias* o del tutor.

Con el correr del tiempo todas las magistraturas, colegios y demás corporaciones (prefectos, ediles, pretores, jueces, jurisconsultos, etcétera) tenían su *auctoritas,* y llamamos así a la fuerza u obligatoriedad de sus actos o resoluciones (por ejemplo *auctoritas rei iudicatae*: autoridad de cosa juzgada).

En su conjunto la *auctoritas* atribuida a todas las magistraturas expresa todas las potestades y funciones de la administración romana, la cual, posteriormente, habría de desembocar en la *summa potestas* hecha manifiesta en la autoridad del emperador (*auctoritas principis)* llamado por ello *augustus.* La supremacía imperial condujo a la soberana autoridad del Estado, a la *maiestas,* que Bodino habría de llamar en la Baja Edad Media: "soberanía". De ahí, "autoridad" se aplica, por extensión, a todo aquello que es manifestación del poder del Estado.

III. Los juristas entienden por "autoridad": la posesión de quien se encuentra investido de facultades o funciones o la personas o cosa que goza (o se le atribuye) "fuerza, ascendencia u obligatoriedad". Por extensión la expresión se aplica para designar a los individuos u órganos que participan del poder público, nombrando así a los detentadores (legítimos) del poder.

De lo anterior se desprende que el significado persistente de *auctoritas* expresa, primeramente, "ascendencia, fuerza, vínculo", en segundo lugar, manifiesta capacidad, atributo, potestad función; por último, se refiere a los individuos o entidades investidos de estas facultades o funciones. Estos tres significados descriptivos (estrechamente relacionados entre sí) reciben la carga ritual, mágica o ideológica que rodea los usos de "autoridad".

El significado jurídico relevante de la noción de autoridad presupone la idea de una investidura (esto es potestad, función). La noción de autoridad jurídica gira, así, alrededor del concepto de facultad la cual indica el poder o capacidad de un individuo (o grupo) para modificar la situación jurídica existente. El concepto jurídico de autoridad indica que alguien está *facultado jurídicamente* para realizar un acto *válido,* presupone la posesión de capacidad o potestad para modificar válidamente la situación jurídica de los demás.

El orden jurídico otorga a los individuos investidos como órganos del Estado, a los que se les denomina "autoridades" (*obrigkeitliche Organe),* la facultad de obligar (o permitir) a los demás mediante actos de voluntad (Kelsen). *X* tiene autoridad sobre *Y,* si, y sólo si, *X* puede hacer que *Y* haga o se abstenga de hacer algo (esto es sólo si *X* está

facultado para cambiar la situación jurídica de los demás). De esta forma, las relaciones de autoridad no son sino relaciones de dominio, donde se presenta la posibilidad de imponer la voluntad de uno a la conducta de los demás. Pero sólo el dominio ejercido por los órganos del Estado es un dominio en virtud de autoridad (Weber). Un individuo (o grupo) tiene autoridad si su poder descansa en el orden jurídico de la comunidad, si es la autoridad legítima. Es de esta manera como se identifica autoridad (la autoridad en una determinada comunidad) con la "fuerza" o "poder" del orden jurídico: el "monopolio" legítimo del poder.

En esto último reside el criterio que subyace detrás de expresiones como "autoridad regular", "autoridad constituida", "autoridad legítima", etcétera

En tanto institución social el derecho manifiesta su autoridad en formas diversas. La autoridad del derecho es independiente, última (su autoridad no proviene de ninguna otra autoridad). La autoridad del derecho es exclusiva y excluyente. La autoridad del derecho es primaria.

El derecho reclama autoridad para regular toda forma de comportamiento; reclama autoridad para prohibir, permitir o imponer condiciones a la actividad de otras instituciones sociales (partidos políticos, iglesias, etcétera). El derecho manifiesta su autoridad proscribiendo o legitimando las actividades de las demás instituciones sociales. (Raz).

Véase **Facultad, Legitimidad, Organo, Poder Público, Soberanía**

IV. BIBLIOGRAFIA: Berger, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Filadelfia, The American Philosophical Society, 1968; Burdeau, George, *Traité de science politique*, Paris, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1984; Burdese, Alberto, *Manual de derecho público romano*, Barcelona, Bosch, 1972; Dias, R. W. M., *Jurisprudence*, Londres, Butterwoths, 1976; Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* traducción de Luis Legaz y Lacambra, México, Editora Nacional, 1959; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1983; Nocera, Guglielmo, "Autorità (storia)" *Enciclopedia del diritto*, Milán, Guiffrè Editore, 1955; Raz, Joseph, *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral;* traducción de rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1982; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho*, México, UNAM, 1984; Tamayo y Salmorán, *Introducción al estudio de la constitución;* 2ª edición, México, UNAM, 1986; WEBER, MAX, *Economía y sociedad;* 2ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1964, 2 volúmenes

Rolando Tamayo y Salmorán

AUTORIDAD PUBLICA. I. Puede entenderse por autoridad pública: ***a)*** el poder público en sí mismo o fuerza pública***, b)*** el funcionario que en representación de un órgano público ejerce dicho poder o fuerza y ***c)*** el órgano estatal a quien la ley atribuye tal poder o fuerza. Las dos primeras acepciones se aplican a los tres poderes del Estado: legislativo, administrativo y judicial, que son poder público; a las autoridades estatales: legislativas, administrativas y judiciales. Como el órgano público es a quien la ley atribuye la fuerza pública o el poder público, se llega a decir que es la autoridad y no la persona física que lo representa, así lo aplica por ejemplo el artículo 3º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos: "Las autoridades competentes para

aplicar la presente ley serán: **I.** Las cámaras de senadores y diputados al Congreso de la Unión...” y, sigue enumerando otros órganos del Estado.

II. Autoridad para el derecho administrativo, es la persona física, trabajador del Estado, dotada por la ley de poder público. De ordinario es quien representa al órgano administrativo, pero puede no serlo y estar investido de ese poder. Gabino Fraga afirma que: “cuando la competencia otorgada a un órgano implica la facultad de realizar actos de naturaleza jurídica que afecten la esfera de los particulares y la de imponer a éstos sus determinaciones, es decir, cuando el referido órgano está investido de facultades de decisión y de ejecución, se está frente a un órgano de autoridad’ (página 490), Manuel María Diez considera que autoridades son los funcionarios públicos “que tienen la potestad de mandar, decidir y hacer cumplir órdenes” (página 345).

En rigor los funcionarios públicos siempre están dotados de autoridad, es decir están provistos de poder público, de poder de decisión y ejecución. Pueden, si la ley los autoriza, trasladar a otros funcionarios y empleados públicos a través de un acto de delegación de facultades, en forma temporal o indefinida.

III. En el juicio de amparo, se maneja un concepto de autoridad muy amplio, lo que se explica por la función social protectora que significa frente al poder público. El artículo 11 de la Ley de Amparo (Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución) previene: “Es autoridad responsable la que dicta u ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado.”

Para el juicio de amparo “autoridades” son, dice Ignacio Burgoa, “aquellos órganos estatales de facto o de jure, con facultades de decisión o ejecución, cuyo ejercicio, engendra la creación, modificación o extinción de situaciones generales o particulares, de hecho o jurídicas o bien produce una alteración o afectación de ellas, de manera imperativa, unilateral y coercitiva” (página 205).

A veces el juicio de amparo construye su propio “derecho administrativo”.

IV. Al consagrar la garantía de legalidad, el artículo 16 de la Constitución impone, que el Acto de molestia que afecte los bienes e intereses de los particulares provenga de autoridad competente: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

Recoge el mandato constitucional la idea precisa de que la autoridad debe fundar y motivar sus decisiones, para cubrirlas de toda legalidad y por ende, sólo es autoridad quien tiene el poder de. decisión.

V. BIBLIOGRAFIA: Bielsa, Rafael, *Derecho administrativo,* Buenos Aires, Depalma,1956, tomo III; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo,* 6ª. edición, México, Porrúa, 1968; Diez, Manuel María, Derecho administrativo, Buenos Aires, Bibliografía Omeba, 1967; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 20ª. edición, México, Porrúa, 1980; Villegas Basavilbaso, Benjamín, *Derecho administrativo,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1951, tomo III

Alfonso Nava Negrete

AUTORIDAD RESPONSABLE. I. Como tal debe entenderse la persona u organismo que legalmente o de hecho dispone de la fuerza pública para imponer sus determinaciones y que afecta a través de un acto o una disposición legislativa la esfera jurídica de los gobernados.

Esta expresión tiene su origen en la legislación de amparo, en virtud de que las primeras leyes reglamentarias de 1861 (artículo 7º); de 1869 (artículo 9º); de 1882 (artículo 27) y Código Federal de Procedimientos Civiles de 1897 (artículo 753) negaron a la autoridad contra la cual se interponía el juicio de amparo, la calidad de parte demandada, la que atribuyeron al Promotor Fiscal (equivalente al Ministerio Público), estableciendo para la propia autoridad la obligación de rendir un informe sobre los actos reclamados y su fundamentación (informe justificado), así como el derecho de Presentar pruebas y formular alegatos. El artículo 670 del Código Federal de Procedimientos Civiles de 1908 reconoció expresamente el carácter de parte a dicha autoridad, pero la siguió calificando como responsable y exigiéndole la rendición del citado informe con justificación. Esta denominación ha persistido en las leyes de amparo de 1919 y la actual de 1935, no obstante que la designación técnica que le corresponde, como lo ha señalado la doctrina es la de autoridad demandada.

II. Según las citadas leyes que se expidieron durante la vigencia de la Constitución Federal de 5 de febrero de 1857, el juicio de amparo sólo podía interponerse contra la autoridad que ejecutara o pretendiera ejecutar el acto o la ley reclamados, y no fue sino hasta el artículo 12 de la Ley de Amparo de 20 de octubre de 1919, la primera promulgada bajo el imperio de la Carta Federal de 1917, que se otorgó la calidad de autoridad responsable también a la que hubiese dictado una resolución judicial o administrativa, y esta evolución culminó con lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley de Amparo actualmente en vigor, de 30 de diciembre de 1935, de acuerdo con el cual: “Es autoridad responsable la que dicte u ordene, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado.” En tal virtud, en la actualidad, y de acuerdo tanto con dicha disposición como con la jurisprudencia, existen dos clases de autoridades, es decir, aquellas que dictan la orden o expiden las disposiciones legislativas, y las que se encargan de su cumplimiento, con la designación de autoridades ordenadores y autoridades ejecutoras.

La división de las autoridades en estas dos categorías tiene efectos importantes en cuanto a su participación en el juicio de amparo, en virtud de que la jurisprudencia de la Suprema Corte ha establecido que cuando se reclaman tanto la orden como su ejecución, la autoridad principal es la primera en cuanto a la rendición de informes, presentación de pruebas y alegatos, así como en la interposición de los recursos en el juicio de amparo, y las ejecutoras sólo pueden defender los actos concretos que se les atribuyen, cuando los mismos adolecen de defectos o errores en su realización (tesis 47-52, páginas 93-97, comunes al Pleno y a las Salas, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en el año de 1975).

III. La Ley de Amparo establece reglas específicas para la personaría de las autoridades responsables, las cuales según el artículo 19, no pueden ser representadas en el propio juicio de amparo, lo que significa que no pueden delegar su participación en forma arbitraria, pero sí pueden apersonarse en el proceso las que tengan la representación de la dependencia respectiva, de acuerdo con los reglamentos internos correspondientes. Por otra parte, esa participación personal es teórica, ya que para efectos prácticos, el mismo artículo 19 establece a continuación, que las propias

autoridades pueden, por medio de un simple oficio, acreditar delegados en las audiencias para el solo efecto de que rindan pruebas, aleguen y hagan promociones en las mismas audiencias por lo que el único acto procesal que no pueden efectuar, es la interposición de recursos.

Existen reglas específicas en cuanto a la intervención del presidente de la República cuando es señalado como autoridad responsable en una demanda de amparo, en virtud de que el mismo precepto mencionado, establece que podrá ser representado por los Secretarios o jefes de Departamento a quienes corresponda el asunto de acuerdo con las leyes y reglamentos respectivos o por los funcionarios que deban sustituirlos en sus ausencias, así como por el Procurador General de la República, cuando el titular del ejecutivo federal le otorgue la representación respectiva.

También se establecen disposiciones particulares sobre la interpretación del llamado recurso de revisión (en realidad, apelación), ya que el artículo 87 de la Ley de Amparo dispone que las autoridades responsables sólo podrán interponer tal recurso contra las sentencias que afecten directamente al acto que de cada una de ellas se hubiese reclamado, pero cuando se ha impugnado la inconstitucionalidad de una ley, señalándose como autoridades responsables a los organismos legislativos, es decir al Congreso de la Unión en el ámbito federal, o a alguna legislatura local, el citado recurso de revisión puede ser interpuesto, también para fines prácticos (debido a la dificultad de que dichos cuerpos legislativos intervengan directamente) , por los titulares de los órganos del Estado a quienes se encomiende su promulgación, es decir el presidente de la República o el gobernador del Estado, respectivamente, o a quienes los representen según el artículo 19, antes mencionado.

IV. El carácter de autoridad. demandada, en los términos del artículo 5º fracción II, de la Ley de Amparo, corresponde claramente a aquella que participa como contraparte del quejoso o agraviado en el juicio de amparo de doble instancia, en virtud de que el artículo 149 del mismo ordenamiento, le impone tanto la carga como la obligación de rendir un informe con justificación que en estricto sentido equivale a la contestación a la demanda, puesto que su contenido consiste en las razones y fundamentos legales para sostener la constitucionalidad o legalidad del acto reclamado o la improcedencia del juicio, acompañando, en su casa, copia certificada de las constancias que sean necesarias para apoyar dicho informe.

El citado informe (en realidad, contestación. a la demanda), debe presentarse en un plazo de cinco días, que el juez de Distrito puede ampliar hasta por otros cinco si estimare que la importancia del caso lo amerita, plazo que resulta inoperante en la práctica, por lo que en la realidad judicial, el citado informe se admite siempre que se presente con anterioridad a la audiencia de fondo del amparo. La falta de dicho informe produce los mismos efectos que la rebeldía del demandado en el proceso civil, es decir, que se tengan por ciertos los actos reclamados en la demanda, salvo prueba en contrario. Pero además de las consecuencias de la citada carga procesal, también existe una obligación jurídica de rendición del informe, pues su falta o 1a de la documentación necesaria, determina la imposición de una multa por parte del juez de Distrito.

Por el contrario, la situación de la llamada autoridad responsable en el amparo de una sola instancia o directo, es decir, el juez o tribunal que dictó la sentencia impugnada en amparo, no corresponde a la de una verdadera parte, calidad que le atribuye de manera artificial el artículo 166, fracción III, de la Ley de Amparo, si se toma en

consideración que la obligación que tiene dicha autoridad judicial de rendir informe con justificación, de acuerdo con el artículo 169 del citado ordenamiento, debe considerarse como administrativa, que carece de carácter de carga procesal, en virtud de que la falta de presentación de dicho informe (que en la realidad judicial no se formula en la mayoría de los casos, puesto que normalmente sólo se envía el expediente respectivo), no produce efectos de carácter procesal, es decir no se tienen por ciertos los actos reclamados, salvo prueba en contrario, como ocurre en el procedimiento de doble instancia, según se destacó anteriormente. En tal virtud, la citada autoridad judicial que pronunció la sentencia combatida en amparo no es parte en sentido estricto, puesto que no actúa en el procedimiento de amparo como contraparte del quejoso (ni lógicamente puede hacerlo, puesto que como juzgador debe ser imparcial y su interés personal en la controversia es motivo de impedimento en el proceso ordinario en el cual dictó el fallo impugnado); y, además, debe tomarse en consideración que el artículo 180 de la propia Ley de Amparo atribuye el carácter de contraparte del quejoso al llamado tercero perjudicado, es decir, a quien contradijo las pretensiones del quejoso en el proceso ordinario (civil, mercantil, administrativo o laboral), o bien al Ministerio Público que hubiese intervenido en el proceso penal como acusador.

V. Dentro de la regulación relativa a la autoridad responsable en el juicio de amparo, deben destacarse dos situaciones particulares; la primera de ellas relativa al concepto tradicional de autoridad de la legislación y la jurisprudencia, en virtud de que de acuerdo con ellas, los organismos públicos descentralizados (cada vez más numerosos en la administración federal y local) carecen del carácter de autoridad para efectos del amparo, con excepción de los Institutos Mexicano del Seguro Social (tesis 291, página 492, Segunda Sala, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en 1975) y el del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, debido a que según las disposiciones relativas, ambos Institutos, tienen el carácter de organismos fiscales autónomos, Pero sólo para la determinación de las cuotas y de las aportaciones que deben entregarles trabajadores y empresarios (artículos 267 y 268 de la Ley del Seguro Social de 1973, y 30 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores de 1972). Todos los demás actos y resoluciones de estos organismos no pueden impugnarse inmediatamente a través del amparo, por carecer del carácter de actos de autoridad.

El segundo aspecto particular, establecido por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia después de un debate doctrinal muy intenso, consiste en considerar que los actos del Ministerio Público (federal o local) en ejercicio de la acción penal, no pueden impugnarse en amparo por carecer dicho Ministerio del carácter de autoridad cuando actúa como parte en el proceso penal, no así los efectuados en la etapa de investigación previa, que pueden reclamarse ante los tribunales federales (tesis 198, página 408, Primera Sala, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en el año de 1975). Esta argumentación de la jurisprudencia, que pretende apoyarse en el artículo 21 de la Constitución Federal, ha sido objeto de severas críticas por la doctrina, tomando en consideración que no son incompatibles el carácter de autoridad con el de parte procesal, pues resulta indiscutible que el Ministerio Público no pierde su categoría de autoridad cuando ejercita la acción e interviene como parte acusadora en el proceso penal. El razonamiento admisible para negar al ofendido la legitimación para interponer el juicio de amparo contra la negativa de dicho Ministerio

Público de ejercitar la acción penal, cuando desiste de la misma o formula conclusiones no acusatorias, se apoya en las disposiciones de los Códigos Procesales penales, tanto el Federal, como el del Distrito y de las restantes Entidades Federativas, que niegan a dicho ofendido (o a sus causahabientes) el carácter de parte en el proceso penal, de acuerdo con una interpretación (que consideramos discutible), del citado artículo 21 de la Carta Federal, puesto que el propio ofendido puede participar sólo en lo que se refiere a la reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente del delito.

Véase **Amparo, Ministerio Público**

VI. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, *El amparo mexicano,* México, Cárdenas, 1971; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16ª. edición, México, Porrúa, 1981; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y Amparo,* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo,* México, Porrúa, 1964; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

AUTOS ACORDADOS. I. Los autos acordados fueron - a juicio de Antonio Muro Orejón, especialista en derecho indiano - disposiciones obligatorias emanadas bien del Real y Supremo Consejo de Indias, bien del Real Acuerdo integrado conjuntamente por el virrey y los oidores de las audiencias virreinales indianas, que tenían por objeto desarrollar o ampliar un precepto real que de esta forma se concretaba a casos determinados. Su vigencia se generalizaba con la subsiguiente confirmación del rey.

Los autos acordados habían sido en la metrópoli disposiciones emanadas del Consejo Real de Castilla: su uso se fue generalizando al cesar la actividad legislativa de las Cortes castellanas. Podían abarcar muy diversas materias y estar dirigidos a distintos órganos de la administración pública o de justicia. Un gran número de ellos se recogieron en la Recopilación castellana de 1567 en un tomo especial, posteriormente pasaron en forma dispersa a la Novísima Recopilación de 1805.

Su trasplante a Indias fue de gran utilidad para la adecuación de las disposiciones reales a las circunstancias particulares de los territorios americanos.

II. En la Nueva España comenzó a funcionar, a partir de 1527, la Real Audiencia y Chancillería de México como máximo tribunal de justicia ordinaria. A pesar de haber sido creada siguiendo el patrón de la Audiencia y Chancillería de Valladolid, España, la audiencia novohispana pronto adquirió características propias que se adaptaban a los requerimientos de la colonia y la política real sobre ella.

La Audiencia de México tuvo funciones administrativas o gubernamentales y jurisdiccionales. El virrey era el presidente de la Audiencia, y en materia de gobierno ésta se hallaba subordinada a aquél. Estatutariamente la audiencia podía, a más de su función jurisdiccional, revisar los actos gubernativos del virrey a petición de parte agraviada, y gobernar en casos de enfermedad o muerte de éste. En el segundo caso, el interregno se prolongaba hasta que el rey designaba un nuevo virrey, y la audiencia gobernaba en su carácter de Real Acuerdo, es decir, como órgano colegiado presidido por el regente o el oidor decano.

III. De esta manera, el Real Acuerdo era la reunión de los miembros de la audiencia presididos por el virrey, o en casos de ausencia necesaria de éste, presididos

por el regente o el oidor decano. En el primer caso, el virrey presidiendo la audiencia y de conformidad con este órgano colegiado actuaba como gobernador "para la conservación de la tierra y administración de justicia"; el resultado de las deliberaciones se plasmaba en una disposición que recibía la denominación de "auto acordado".

IV. En la práctica novohispana había otra especie de autos acordados, los de la Real Sala del Crimen de la Audiencia de México. Desde 1568 se creó esta sala para descargar a los oidores de sus muchas ocupaciones". Al tiempo de su creación se nombraron tres alcaldes del crimen para conocer en primera instancia todos los negocios civiles y criminales dentro de cinco leguas alrededor de la audiencia y de la apelación de las sentencias dictadas por las justicias ordinarias en materia criminal. Por lo que toca a la audiencia de Guadalajara, el gobernador de la Nueva Galicia fue su presidente desde 1574. Los oidores tenían el derecho o la facultad de ser consultados por el gobernador, presidente de la audiencia. en las materias arduas de gobierno. La reunión del gobernador como presidente de la audiencia y de los oidores se llamaba acuerdo, y hemos de presumir que las decisiones ahí tomadas debieron ser autos acordados.

V. Los autos acordados tuvieron gran importancia en la creación del orden jurídico de la Nueva España, porque a través de ellos se atendía a problemas estrictamente locales que requerían de una norma específica. Esta norma podía desarrollar o completar algún precepto de la legislación real. A finales del siglo XVIII el Consejo de Indias se dio cuenta de que la Audiencia de México se había atribuido funciones que estatutariamente no le correspondían al regular a través de los autos acordados materias que pertenecían a aquél. Cabe agregar que las atribuciones que se había tomado la audiencia tenían que ver con el régimen de propiedad y posesión de la tierra en la Nueva España. Así, puede percibiese que por esta vía se adaptaron y modificaron algunos preceptos de la legislación real o de Indias a los requerimientos novohispanos, sin contar con la aprobación del rey y al margen del propio Consejo de Indias.

VI. BIBLIOGRAFIA: Parry, J. H., The *Audiencia of New Galicia in the Sixteenth Century,* Cambridge, University Press, 1968 (reprinted); Ventura Beleña, Eusebio, *Recopilación sumaria de todos los autos acordados de esta Real Audiencia…*, introducción por María del Refugio González, reedición facsimilar de la 1ª edición, México, UNAM, 1981, 2 volúmenes

Ma. del Refugio González

AUXILIARES MERCANTILES. I. Son 1as personas que realizan o facilitan la conclusión de negocios mercantiles ajenos, y que, por no obrar a nombre propio, no son comerciantes en cuanto que meramente sean auxiliares, sí, en cuanto fueran titulares de empresa (por ejemplo, aquellas a las que se refiere la fracción X del artículo 75 Código de Comercio, o sea, las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales; así como los agentes de seguros que estén constituidos como personas morales - Sociedad Anónima -, artículo 23 inciso c) Ley General de Instituciones de Seguros según reforma en vigor a partir de 1981).

II. Se distinguen los auxiliares dependientes de un comerciante, de los independientes, o sea, de los auxiliares de comercio.

Dependientes del comerciante, que la legislación mercantil en México regula, son los factores (artículos 309 y siguientes. Código de Comercio), también llamados y con mayor frecuencia, gerentes o directores generales; los apoderados, a que se refieren, entre otros, los artículos 21, fracción IV y 319 Código de Comercio, y 149 Ley General de Sociedades Mercantiles; los funcionarios, empleados y trabajadores, de la negociación, o empresa; los agentes viajeros, de ventas y otros (artículos 322 y 323 Código de Comercio), los agentes de seguros "vinculados a las instituciones de seguros por una relación de trabajo"(artículo 23 inciso a) Ley General de Instituciones de Seguros).

Nota común a todos ellos, como expresamente se indica en el caso anterior de los agentes de seguros, es su subordinación al comerciante a través de contratos de trabajo.

Auxiliares independientes, en cambio, son los que no están vinculados a ningún comerciante en concreto, sino que realizan libremente sus actividades mediante la prestación libre de servicios. Tal es el caso de los mediadores, corredores o intermediarios (artículo 51 Código de Comercio), de los agentes de comercio, de los agentes de seguros que sean "personas físicas que se dediquen a esta actividad con base en contratos mercantiles, y personas morales, que se constituyan para operar en esta actividad " (artículo 23 incisos b) y c) Ley General de Instituciones de Seguros), de los comisionistas profesionales (por ejemplo, de seguros o de cambio), de los "comisionistas profesionales" (artículos 275 y 279 fracción II, Código de Comercio), de los contadores públicos (a quienes aluden los artículos 251 Ley General de Sociedades Mercantiles, 2I3 fracción I, inciso b, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Estas personas, en cuanto sean realmente independientes de un comerciante, no son sujetos del derecho del trabajo, sino del derecho civil, a través del contrato de prestación de servicios.

véase **Comerciante, Comisión Mercantil, Contrato de Agencia, Dependientes del Comercio**

III. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 20artículo edición, México, Porrúa, 1981, Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 14ª edición, revisada y actualizada por José V. Rodríguez del Castillo, México, Porrúa, 1979, tomo II; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano; incluye títulos de créditos;* 9ª edición, México, Porrúa, 1978.

Jorge Barrera Graf.

AUXILIO PARA EL DELITO. I. Es la ayuda o cooperación que alguien presta a otro para la comisión del delito. Dicha ayuda o auxilio puede prestarse antes, al tiempo del delito o después de su comisión.

Dícese que presta auxilio antes del delito, el que suministra o proporciona a otro los medios para su comisión; así, por ejemplo, el que proporciona a otro escaleras, llaves, ganzúas u otros instrumentos para hacer un robo; armas para cometer un homicidio; dinero para buscar y pagar un asesino; casa para fabricar moneda o cualquiera otros medios para la ejecución de un proyecto criminal. Presta auxilio en el mismo delito, el que asiste en el acto al delincuente para que con más facilidad pueda llevar a cabo su designio, ya deteniéndole la escalera para el salto de un edificio, ya guardándole las espaldas o sirviéndole de centinela o espía, ya recogiendo o llevando a paraje seguro los

efectos en que consiste el delito. Es auxiliador después del delito, el que consumado ya el acto recepta o encubre al malhechor o le facilita medios para la fuga, u oculta sus armas o los instrumentos con que se cometió el delito o los efectos en que éste consista (Escribe, J., Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia, página 325).

La anterior distinción de los momentos en que el auxilio se presta, recobra importancia para efectos de determinar la calidad por la que el sujeto auxiliador se hace responsable.

II. La responsabilidad penal por el auxilio se deriva en el derecho penal mexicano del contenido de la fracción VI del artículo 13 del Código Penal del Distrito Federal, participación en el delito que en la doctrina y jurisprudencia se conoce con el nombre de complicidad. También es una forma de auxilio prevista en la fracción VII del mismo artículo, donde, si bien el auxilio es posterior al delito, la promesa del mismo se da con anterioridad a la perpetración del hecho.

El "auxilio para el delito", según se deriva del artículo13, fracción VI del Código Penal del Distrito Federal, está sistematizado en la parte general del código y, en consecuencia, rige para todos los delitos de la parte especial como forma de participación criminal (stricto sensu) junto a la instigación. No obstante, en la parte especial se encuentran disposiciones que le dan a ese auxilio una naturaleza jurídica distinta y, por consiguiente, otra solución dogmática; tal es el caso, por ejemplo, del "auxilio al suicidio" (artículo 3I2), en que, si bien la conducta del suicida no es punible, la del que presta el auxilio sí lo es como delito autónomo. Cosa parecida sucede en tratándose del que "favorece" la evasión de algún detenido, procesado o condenado (artículo 150 Código Penal del Distrito Federal), o del que "ayuda o patrocina" a otro para obtener una carta de naturalización con violación a los preceptos de la Ley de Nacionalidad y Naturalización (artículo 41).

Al ser el auxilio para el delito una forma de participación en sentido estricto, se plantean los problemas de delimitación con la autoría, así como los relativos a los requisitos que deben concurrir en el hecho principal realizado por el autor o coautor al que se presta el auxilio, para fundamentar la responsabilidad del que auxilia.

Para efectos de la *pena,* la delimitación entre autoría y participación no parece tener mucho sentido en el código penal vigente, ya que éste no establece distinción alguna respecto del monto de la sanción para autores y partícipes. Toda vez que a todos considera "responsables", es de suponerse que la pena señalada en la ley al autor de cada uno de los delitos, es la aplicable para todos, dejando implícitamente al arbitrio del juez la facultad de su medición según la intervención. de cada quien.

Véase **Autor del Delito, Complicidad, Encubrimiento**

III. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código penal anotado;* 6ª edición, México, Porrúa, 1976; Castellanos, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal; parte general;* 14ª edición, México, Porrúa, 1980; Escriche, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia;* nueva edición, París, Librería Garnier Hermanos, sin fecha; Valdés, Ramón Francisco, *Diccionario de jurisprudencia criminal mexicana,* México, Tipografía de V. G. Torres, 1850.

Moisés Moreno Hernández

AVAL. I. (Del francés aval - *à valoir,* que debe valer y éste del latín *ad vallem*, abajo; *ad valere*, fortificar, reforzar.)

Genéricamente el aval es el acto jurídico y también el documento en que éste consta y por el que se garantiza la solvencia religiosa, política o económica de una persona determinada.

Jurídicamente, consiste en la firma que se consigna en un título para garantizar su pago total o parcial, en caso de no realizarlo la persona principalmente obligada a ello (artículo 109 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

II. Sin poder precisar el momento de su nacimiento, el uso de esta institución se difundió ampliamente en las ferias medievales cuando tenían que liquidarse operaciones y el acreedor desconfiaba del deudor, aquél exigía la firma de un banquero o de persona reconocida, frecuentemente en un segundo o tercer ejemplar, obligándose éste sin poder invocar excepción alguna. La garantía en acto por separado se regía por normas del derecho civil y permanecía la obligación de solidaridad.

III. Al nacimiento de un título de crédito, el tomador sólo cuenta con la responsabilidad del girador y en el caso de la letra de cambio con la del aceptante, sin embargo, para evitar las eventualidades que pueda sufrir el patrimonio de su o sus deudores, suele exigir una garantía anticipada asegurando el pago de su crédito. Así pues, en derecho cambiario es posible la existencia de una garantía adicional, la del aval.

Podernos afirmar que la fianza es al derecho civil lo que el aval es al derecho cambiario. Claro este último con su rigor característico.

Así pues, el aval es una garantía típicamente cambiaria que por el principio de la literalidad tiene que constar en el propio documento. Es también, como dice Bolaffio, una garantía objetiva porque se extingue un crédito cambiario objetivamente considerado y no una particular obligación cambiaria (artículos 110 y 11 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El aval expresa siempre una relación de garantía porque su finalidad es precisamente garantizar él pago de la letra. El avalista no se propone como el librador, asumir una obligación de hacer pagar o de pagar por sí mismo la letra que crea, ni se propone como aceptante asumir la deuda cambiaría, accediendo a la invitación que se le hace para que acepte la letra. Al contrario, el aval da por supuesta la existencia del título ya creado y que nadie nos obliga a firmar y en el que intervenimos espontáneamente para asegurar un buen fin (Garrigues).

Se trata de una garantía cambiaría formal, porque debe ajustarse a las solemnidades legales; abstracta, porque permanece ajena a la causa; objetiva, porque no garantiza al avalado sino el pago de la letra a favor de su portador legítimo; autónoma, porque subsiste independientemente de la obligación garantizada, salvo que ésta se halle viciada formalmente; limitada, porque a voluntad del avalista cubre parcial o totalmente el importe de la obligación cambiaría (Cámara) .

Constituye - añade este autor - un acto jurídico unilateral, abstracto y completo de naturaleza cambiaría que obliga autónoma, distinta y personalmente al avalista para el pago de la obligación.

Estas premisas permiten entender con exactitud la naturaleza jurídica del aval y diferenciarle de la fianza. Sin embargo, la principal diferencia con la fianza es que en ésta se aplica el principio, de que - lo accesorio sigue la suerte de lo principal -, mientras que en el aval - lo accesorio no sigue a lo principal -, es decir, ambas obligaciones, la del

avalista y la del avalado, son principales, autónomas e independientes (Cervantes Ahumada).

Así pues, el aval es un negocio jurídico bilateral. Bilateral en el sentido de que coinciden dos voluntades, avalista y tenedor, pero unilateral por razón de la obligación que engendra y que grava solamente al avalista.

1. *Elementos personales.* Avalista: quien otorga la garantía (un tercero o alguno de los signatarios del título, artículo 110, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) y avalado: por quien se presta la garantía (librador, tomador, endosantes) .

Se entiende que quien presta el aval debe ser capaz cambiariamente y tener libre disposición de sus bienes (artículo 2802, Código Civil para el Distrito Federal).

2. *Elementos reales.* La existencia material de un título de crédito y de una obligación cambiaría principal.

3. *Elementos formales* (forma y fórmula del aval). La firma del avalista escrita en el título (*ad solemnitatem)* o en hoja que se le adhiere es suficiente. Sin embargo, es usual que se acompañe de la expresión "por aval" u otra equivalente (artículo 111, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Cuando el aval se consigna en documento por separado, se convierte en una fianza ordinaria. Además, el avalista indicará por quién y por cuánto otorga la garantía y estará obligado con todos los acreedores del avalado; pero será acreedor de éste. A falta de indicación por quién y por cuánto se confiere el aval, se entiende concederse por el aceptante, en su defecto por el girador y por el importe total del documento (artículos 113 y 112, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) . En el caso del pagaré, se entenderá a favor del suscriptor (artículo 174, 2º párrafo, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Puede avalarse un título incoado o incompleto, su validez está sujeta a que se complete el documento o a la futura existencia de la firma principal. El aval también opera para el cheque (artículo 196, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) .

4. Clases de aval:

A. Por la persona avalada

a. Aval del aceptante

b. Aval del librador

c. Aval del endosante

B. Por la amplitud de la garantía

a. limitado

- en cuanto al tiempo

- en cuanto a la persona determinada (artículo 113 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

- en cuanto a la cantidad (artículo 112 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b. Ilimitado

cuando el avalista responde en los mismos términos que el avalado.

5 *Características:*

A. Accesoriedad. Presupone la existencia formal de la obligación. El aval garantiza precisamente a ésta. En este sentido autonomía y accesoriedad se complementan.

B. Solidaridad. la obligación del avalista es solidaria con la de aquel cuya firma garantiza y "su obligación es válida aun cuando la obligación garantizada sea nula, por

cualquier causa que no sea la de vicio de forma" (artículo 114, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Una vez acreditado el incumplimiento del deudor principal, la obligación ya es solidaria, de modo tal que formalizado el protesto se puede perseguir ya al avalista, sin que operen los beneficios de orden y excusión que el derecho común otorga al fiador (artículo 2814, Código Civil para el Distrito Federal) .

C. Unilateralidad. Ya que el único obligado es el avalista, sin que se descarten los derechos subrogatorios.

D. Reintegrabilidad. Posibilidad de que el avalista recobre del avalado el crédito que ya pagó.

6. *Aplicación de normas.* Por ser una obligación de garantía, se aplican al aval, las disposiciones generales del Código Civil relativas a la fianza, siempre que no contradigan la naturaleza de la obligación cambiaría.

Así, el aval no puede concederse por una suma mayor a la debida por el avalado y en caso de que así suceda, sólo es válida hasta el monto de lo debido (artículo 2799, Código Civil para el Distrito Federal). El aval puede prestarse sin que el avalado lo solicite o tenga conocimiento de su existencia (artículos. 2828 y 2832, Código Civil para el Distrito Federal) ; el aval no puede extenderse más allá de los límites en los que fue prestado; el aval comprende las cuestiones accesorias del adeudo: intereses y demás aspectos considerados por la ley (artículo 2829, Código Civil para el Distrito Federal).

En ese orden de ideas, el avalista puede accionar contra su avalado utilizando la acción subrogatoria que le concede la ley común (artículo 2830, Código Civil para el Distrito Federal). No debemos olvidar la disposición relativa a que el aval queda liberado, cuando por causa del acreedor (portador del título) no puede realizarse en su favor la subrogación de los derechos y garantías que asisten al crédito cambiario (artículo 2821 Código Civil para el Distrito Federal).

7. *Efectos del aval:*

A. Relaciones entre avalista y tenedor Como ya mencionamos, el avalista al quedar obligado solidariamente con aquel cuya firma ha garantizado, asume una obligación cambiaría directa frente a cualquier tenedor legítimo y, por lo tanto, el tenedor puede proceder indistinta y simultáneamente contra el avalista y el avalado.

En cuanto a la excepciones que puede oponer el avalista al tenedor, dice el artículo 116 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que la acción contra el avalista se sujetará a los mismos términos y condiciones a que lo está la acción contra el avalado. Ello obviamente significa que el avalista no puede oponer las excepciones que el avalado pudiera oponer al ejecutante cambiario, sino tan sólo las que enumera el artículo 8 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Así pues, si el avalado es el aceptante, el tenedor no necesita levantar el protesto para exigir el pago del avalista, puesto que no lo levantó para obtener el pago del aceptante. Por el contrario, si el avalado es el girador u otro obligado indirecto, el tenedor, si no levanta el protesto (artículo 139, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), pierde su acción contra el avalista; ya que si el avalista pagara, no se reembolsaría de lo pagado, pues el avalado y sus garantes se negarían a pagar por haber caducado la acción de regreso (artículo 160 fracción II, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Sencillamente si el tenedor del título no tiene acción contra el avalado, no la tiene tampoco contra el avalista.

La acción cambiaría contra el avalista puede ejercitarse durante todo el tiempo que la ley permite, antes de declarar su prescripción. Sin olvidar que la misma ley prevé los plazos de caducidad.

B. Relaciones entre avalista y los demás obligados, El artículo 115 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que el avalista que paga el título adquiere los derechos inherentes a ello, contra el avalado y contra aquellos que están obligados cambiariamente con este último.

Ello significa que el avalista al pagar la letra, se convierte en titular de la misma y puede por ello accionar en contra del avalado y en contra de los obligados anteriores para con éste, no los posteriores que se opondrían contraponiéndole su propia responsabilidad. El avalista del aceptante sólo contra éste puede repetir lo pagado.

Si existen varios avalistas, las relaciones entre ellos se rigen por el tipo de obligaciones que asuman. La relación de un avalista con otro avalista es la misma que existe entre avalista y avalado, sin que el avalista-avalado pueda accionar contra su avalista, en el caso de que pagara, ya que este último sólo garantizó el pago por aquél y por los obligados anteriores (Rodríguez y Rodríguez).

Habiendo coavalistas, cualquiera de ellos está obligado al pago sin que exista. entre los mismos un derecho regresivo cambiario (artículo 159, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), aunque sí una acción de regreso civil (artículo 1999, Código Civil para el Distrito Federal).

IV. *En derecho bancario.* Tratándose de una apertura de crédito - de firma -, el artículo 297 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prevé la posibilidad de que el acreditante contraiga una obligación por cuenta del acreditado, al firmar un título de crédito como aval.

véase **Apertura de Crédito, Fianza**

V. BIBLIOGRAFIA. Bolaffio, Rocco y Vivante, *Derecho comercial*, traducción de Jorge Rodríguez Aimé, Buenos Aires, Ediar, 1950, tomo 8; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*; 8ª edición, México, Herrero, 1973; Cámara, Héctor, *Letra de cambio y vale o pagaré,* Buenos Aires, Sociedad Anónima Editorial, Comercial, Industrial y Financiera, 1970, tomo II; Esteva Ruiz, Roberto, *Los títulos de crédito en el derecho mexicano*, México, Editorial Cultura, 1938; Mantilla Molina, Roberto L., *Títulos de crédito cambiarios,* México, Porrúa, 1977; Muñoz, Luis, *Derecho mercantil,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974, tomo III: Pallares, Eduardo, *Títulos de crédito en general,* México, Ediciones Botas, 1952; Peña y Castrillón, *La letra de cambio (teoría y práctica en América Latina),* Bogotá, Gráficas Fepar, 1977; Pina Vara, Rafael de, *Derecho mercantil mexicano;* 11ª. edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª edición, revisada y actualizada por José V. Rodríguez del Castillo, México, Porrúa, 1974, tomo I; Tena, Felipe de J., *Títulos de crédito;* 3ª edición, México, Porrúa, 1956.

Pedro A. Labariega V.

AVENENCIA. I. (Según el Diccionario de la Lengua Castellana la palabra significa comparecer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí. Jurídicamente se estima como la voluntad espontánea de cualquiera de las partes en un litigio para ponerle

fin. Es también la mediación de un tercero para buscar un acuerdo entre ellas o establecer una coincidencia en sus intereses.)

En el Estado moderno los órganos judiciales procuran, ya sea de oficio o a petición de parte, o sea de los interesados, encontrar al presentarse un conflicto de intereses bases que les sirvan para llegar a un arreglo. En algunas legislaciones se han establecido procedimientos que no sólo facilitan por este medio la solución de tales conflictos, sino que obligan a los contendientes a participar en ello, a menos que no sea posible un entendimiento por ser firmes y definitivas las convicciones de cada uno.

Cabe advertir que la avenencia sólo puede tener efectos entre personas que tengan capacidad legal para obligarse con relación al objeto de la controversia y no se trate de materia en que esté prohibida la transacción.

II. En la terminología procesal la avenencia se toma como sinónimo de conciliación. En realidad la distinción resulta muy sutil porque como piensa Eduardo J. Couture, una es la especie y otra el género. Para él tanto el acto procesal que consiste en intentar ante un juez de paz un acuerdo amigable como el avenimiento, no encuentra etimológicamente una profunda distinción; pero para otros autores, en particular franceses e italianos, la avenencia es en principio el acuerdo entre las partes, en tanto que la conciliación es el resultado de tal acuerdo; la primera puede ser una tentativa de solución, la segunda es la solución misma y por eso para ellos debe hablarse en este segundo caso de una audiencia de conciliación, de una acta de conciliación, etcétera Sin embargo, para la doctrina, tanto estas dos formas como la transacción, el allanamiento o el desistimiento, son actos de "autocomposición" en cuanto constituyen medios para resolver amigablemente un juicio, ya que en todas las partes se hacen concesiones recíprocas para no continuar el proceso. La diferencia estriba en que en la avenencia esto se logra mediante el reconocimiento por el actor o el demandado de que su contrario tenga en parte razón y prefiere no rendirse ante el peso de los argumentos, sino buscando una fórmula de arreglo en la cual resultan menos lesionados sus intereses; en tanto que en la transacción, el allanamiento o el desistimiento, la legislación impone el cumplimiento de determinados requisitos para hacerlas posibles; de esta manera sólo el actor puede desistir de la acción intentada y sólo el demandado allanarse a las acciones del actor; ambas partes pueden transigir pero esto no siempre significa avenir a conciliar, es decir, llegar a un acuerdo voluntariamente.

III. La avenencia se presenta en algunas materias del derecho civil o del derecho del trabajo; en el primero en cuestiones del orden familiar (filiación, divorcio, pensiones alimenticias, etcétera) , en el segundo en los casos de emplazamiento a huelga y en los conflictos de naturaleza económica. Y es en el derecho laboral donde podemos encontrar la diferencia de grado entre avenencia y conciliación, pues en tanto aquélla atañe al simple arreglo entre las partes sin mayores formalidades, esta forma parte de la instancia jurisdiccional, ya que es obligatoria y no puede pasarse a la siguiente instancia, el arbitraje, mientras no se intente la conciliación por el tribunal del trabajo. Estas circunstancias han hecho pensar que la avenencia ha sido una creación del derecho Social y aunque esto no sea así, de cualquier manera constituye una fórmula aceptable para la solución pacífica y voluntaria de graves disidencias.

IV. En derecho procesal la avenencia se ha establecido en juicios cuya cuantía no excede de ciertas sumas de dinero, como ocurre entre nosotros en la llamada "justicia de paz" en donde por el escaso monto al que asciende una controversia o la mínima

importancia de la comisión de una falta que pudiera ameritar la imposición de una leve sanción penal, se busca por la autoridad judicial que los afectados encuentren soluciones prácticas a sus divergencias. En España, por ejemplo, este aspecto se ha encomendado a los jueces municipales, a quienes por disposición legal deben acudir las personas que estimen lesionados sus derechos, pero en los cuales es necesaria la avenencia para evitar un juicio prolongado, que aparte de poner en ejercicio innecesario a los órganos de la justicia, resultaría costoso para las partes y para el Estado. Igual opera en otros países en donde cierto tipo de controversias deben ser resueltas por medio de la avenencia, como en Italia o en Alemania, en donde es un presupuesto necesario del procedimiento contencioso o una institución de derecho nacional de carácter público, respectivamente.

véase Allanamiento, Conciliación, Desistimiento, Transacción.

V. BIBLIOGRAFIA: Alacalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa;* 2ª edición, México, UNAM, 1970; Couture, Eduardo J., *Estudios de derecho procesal civil,* Buenos Aires, Ediar, 1948, tomo I; Menéndez Pidal, Juan, *Apéndice al derecho procesal social;* 3ª edición, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1963; Rocco, Ugo, *Derecho procesal civil,* traducción de Felipe de J. Tena, México, Porrúa, 1939; Maldonado, Adolfo, *Derecho procesal civil,* México, Antigua Librería Robredo, 1974; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca.

AVERIA. I. En el lenguaje corriente significa daño. La etimología más probable de la palabra avería se encuentra en la Ordenanza de Trani y en el Estatuto de Ancona, que usaban las frases "*andare ad varea"* y *"gire a varea"*, que se usaban para designar que los daños que daban lugar a su repartición entre los interesados en la expedición marítima y de éstas nació el sustantivo avería. Se le considera también como derivada del árabe *awar*, vicio o daño.

La palabra avería se usa en el derecho marítimo, seguida de una de las dos calificaciones: particular o común.

II. En el Código de Comercio, libro III, título cuarto: "De los riesgos, daños y accidentes del comercio marítimo", se encontraban reglamentadas las averías, las que distinguía en simples o particulares y gruesas o comunes.

Se da la avería simple cuando los daños o perjuicios causados al buque o a su cargamento, no tienen un origen voluntario y no han redundado en beneficio o utilidad común de todos los interesados en el buque y su cargamento y su importe es soportado Sólo por el duelo de la cosa dañada o que da origen al gasto.

En la Ley de Navegación y Comercio Marítimo no se reglamentan las averías simples, lo que no se hace necesario, pues para determinar a quién corresponde el daño o el gasto se siguen los principios del derecho común y así las consecuencias son soportadas por el dueño de las cosas dañadas *res perit domino*, sin perjuicio de las acciones que tendría para repetir contra quien fuera responsable del hecho dañoso.

La expedición marítima está sujeta a numerosos riesgos, tanto en las personas como en las cosas que forman parte de ella.

Cuando las cosas que forman parte de la expedición marítima sufren daños. ocurre que en principio los mismos son en contra del dueño de ellas, así como sus incrementos

en su caso. En derecho marítimo, más allá de toda consideración convencional, los daños o gastos extraordinarios que se han causado deliberadamente en el proceso, de la navegación, para evitar un peligro que amenaza al buque y su cargamento, producen el efecto jurídico que el importe de las pérdidas se reparte entre todos los beneficiados, en proporción a sus bienes salvados, presentándose así un caso de avería gruesa o común.

III. La contribución a la avería gruesa es una de las instituciones más antiguas del derecho marítimo. Se encuentra en el derecho rodio, del cual pasa al derecho romano, con la *Lex Rhodia de Jactu*, que forma parte de un título del *Digesto*.

La Ley de Navegación y Comercio Marítimo en su título cuarto, capítulo único, "De las averías gruesas o comunes" reglamenta la institución. Esta ley define en su artículo 256 la avería gruesa, como todo daño o gasto extraordinario, ocasionado deliberada y directamente por actos del capitán al buque o a su carga, para salvarlos de un riesgo conocido y real. En el artículo 257 se dispone que el importe de las averías gruesas será a cargo de todos los interesados en la travesía marítima en proporción a sus respectivos intereses.

De la definición legal se desprende la existencia de los siguientes elementos:

A. El acto de avería debe ser necesariamente voluntario. Por lo contrario la pérdida involuntaria recae sobre el dueño de la cosa. El acto de avería debe ser decidido por el capitán, que de acuerdo con. nuestro derecho es la persona autorizada para tomar tal decisión. El acto traerá , consigo un daño al buque o a su cargamento o bien a cubrir gastos excepcionales a fin de la salvación común.

B. Debe existir un peligro común. Para que haya avería gruesa se requiere que exista un peligro real y actual que amenace llegar a ser una pérdida total del navío o cae la carga. Las medidas que se tomen deberán ser dirigidas a salvar la nave o el cargamento.

C. La finalidad de las medidas que se tomen deberán estar dirigidas al salvamento de la nave y el cargamento.

La obligación de contribuir supone que todos los interesados están amenazados en ese momento y del mismo modo, esta comunión debe subsistir en el momento en el cual se decide el sacrificio.

D. Sacrificio para la salvación común. La avería común lleva un sacrificio resultante de un acto voluntario, el cual se traduce en un daño o en un gasto extraordinario. Hay que precisar que sólo se liquidan como avería gruesa los daños que sean directa consecuencia de la medida tomada.

E. Resultado útil. La Ley de Navegación y Comercio Marítimo no determina que el oficio haya producido un resultado útil para el buque o el cargamento. Para algunos autores éste es un elemento constitutivo de la avería gruesa.

En relación con la obligación de los interesados en la travesía marítima de contribuir al importe de la avería, en proporción al monto de sus respectivos intereses, se ha discutido sobre el fundamento de esta obligación de contribuir y así se han formado varias opiniones sobre el tema como son: la gestión de negocios, la comunión de intereses y riesgos, forma asociativa, enriquecimiento indebido, principios de equidad. Si en el sistema legal está prevista la contribución, su fundamento está en la propia ley. En el caso de avería común también puede existir como base de la contribución un fundamento convencional cuando las partes aceptan y se sujetan a la regulación establecida en las Reglas de York y Amberes.

IV. Problemas derivados de la antigüedad de las normas, de imprecisión en los convenios que se hacían sobre las mismas los problemas derivados de conflictos de leyes, motivaron que se lograra un importante paso en la uniformidad de los principios de derecho marítimo, no logrado a través de la legislación de los países, sino por acuerdo voluntario de las partes. Las razones que se indicaron dieron nacimiento a las normas que se encuentran contenidas en las Reglas de York Amberes. Estas Reglas fueron producidas en dos conferencias de la Asociación de Derecho Internacional y que han sido aceptadas ampliamente en la práctica. Las Reglas fueron modificadas dos veces: una en Estocolmo en 1924 y otra en Copenhague, en 1950.

Con las Reglas se ha llegado a una unificación de la institución de las averías a través de un uso internacional de los interesados.

Las reglas están precedidas por una regla de interpretación, siete reglas generales expresadas con letra y veintidós especiales numeradas.

Conforme a las Reglas de York Amberes, existe un acto de avería gruesa cuando y solamente cuando se ha hecho o contraído, intencionada y razonablemente algún sacrificio o gasto extraordinario para la seguridad común, con el objeto de preservar de un peligro a las propiedades comprometidas de un común riesgo marítimo.

En la práctica, en los contratos de transporte marítimo y en las pólizas de seguro, se conviene la remisión, en los casos de avería común, a la aplicación de las Reglas de York Amberes.

Como antes se indicó, los daños materiales y gastos admitidos como avería gruesa, dan lugar a una obligación de contribuir. Esta situación implica la necesidad de valorar los daños y para ello se toma el valor que las mercancías tengan o hayan de tener en el puerto de llegada.

Los dañados por el acto de avería vienen a formar la masa acreedora. La masa deudora se integra por todos los interesados en la travesía marítima, en proporción al monto de su respectivo interés.

La cuota de contribución se obtiene sumando el valor del buque y demás bienes salvados, calculado conforme al que tengan el día de su llegada a puerto, más el valor de la avería. La suma obtenida se divide entre el importe de la avería y el resultado será el porciento que se tome para la cuota de contribución.

Los daños excluidos de la contribución son:

1. Los equipajes y los efectos personales de los pasajeros.

2. Los daños causados a mercancías no declaradas o declaradas falsamente; pero si se salvaren formarán parte de la masa contribuyente.

3. Las mercancías cargadas sobre cubierta, a menos que tal forma de carga estuviera autorizada por los usos.

Los gastos de liquidación tendrán el carácter de avería gruesa y su pago se hará efectivo en el puerto de destino.

V. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio, *Derecho marítimo privado italiano;* versión española anotada por Rafael Gay de Montellá, Barcelona, Bosch, 1950; Cervantes Ahumada, Raúl, Derecho marítimo, México, Editorial Herrero, 1970; Manca, Plinio, *Studi di diritto della navigazione,* Milano, Dott, A. Giuffrè Editore, 1962; Ripert, Georges, *Compendio de derecho marítimo;* traducción de Pedro G. de San Martín, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1954.

Ramón Esquivel Avila

AVERIGUACION. I. Acción y efecto de averiguar (del latín ad, a y *verificare:* de *verum,* verdadero y *facere,* hacer). Indagar la verdad hasta conseguir descubrirla.

El vocablo es utilizado, en su forma más general y ordinaria, en referencia a la esfera procesal penal.

El artículo 1 del Código Federal de Procedimientos Penales, al, establecer los distintos periodos del procedimiento penal, señala en su fracción I el de la averiguación previa, que comprende las diligencias necesarias para que el Ministerio Público pueda determinarse en orden al ejercicio de la acción penal.

Esta etapa de averiguación previa también recibe la denominación de preliminar; las actuaciones son realizadas, en sede administrativa, por el Ministerio Público.

La fase de averiguación comprende desde la denuncia o la querella (que pone en marcha la investigación) hasta el ejercicio de la acción penal, con la consignación, o - en su caso - el acuerdo de archivo con la conclusión de la averiguación, o la determinación de reserva, que solamente suspende la averiguación.

La averiguación tiene por objeto que el Ministerio Público practique todas las diligencias necesarias para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del diligenciado, en definitiva se trata de una preparación para el ejercicio de la acción penal.

La averiguación comporta, por consiguiente, todas las actuaciones necesarias para el descubrimiento de la verdad material, de la verdad histórica.

II. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, *El enjuiciamiento penal mexicano,* México, Editorial Trillas, 1976; Carnelutti, Francesco, *Derecho procesal civil y penal,* tomo II, *Principios del proceso penal; derecho procesal penal;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1971; Fix-Zamudio, Héctor Y Ovalle Favela, José: "Derecho procesal", *lntroducci6n al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; García Ramírez, Sergio *Derecho procesal penal,* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; Leone, Giovanni, *Tratado de derecho procesal penal,* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1963, tomo II; Rivera y Silva, Manuel, *Procedimiento penal;* 3ª edición México, Porrúa, 1963.

Rafael Márquez Piñero

AVIAMIENTO. I. (Del latín *ad*, para, y *via*, camino) es sinónimo de la palabra avío, definida en el *Diccionario de la Academia* como prevención, apresto. Barrera Graf prefiere utilizar el término aviamiento, en tanto que Mantilla Molina usa la palabra avío, considerando que este vocablo tiene más aceptación en América y en México, y que no tiene la nota, de anticuado que los diccionarios suelen poner al término aviamiento (página I00, nota 4).

El avío o aviamiento consiste, para este último autor en "la buena organización el conocimiento de los hábitos y gustos del público, las listas de nombres y direcciones de proveedores y consumidores, el buen servicio suministrado por el personal, etcétera". Barrera Graf, por su lado, dice que es "la tarea del empresario, consistente en organizar los bienes de la hacienda, en coordinarlos convenientemente y adaptarlos a la finalidad de la empresa. Su labor de formar con ellos un instrumento apto y eficaz para que la negociación surja, prospere y se imponga a los competidores el trabajo posterior del

empresario para mantener y perfeccionar esa organización, atrayendo una clientela creciente y obteniendo una mayor utilidad, es lo que se denomina *aviamiento"*.

Continúa diciendo este autor que "en este sentido, el aviamiento es un producto de la inteligencia, de la capacidad, de la preparación y habilidad técnica del empresario; es decir, es un bien intelectual que resalta al comparar una empresa con otra, y al percatarse que en una es mejor y más perfecta la organización de sus elementos materiales".

Aunque el avío o aviamiento se confunde con la clientela no son la misma cosa. La clientela es una consecuencia del avío, y será mejor o peor, en tanto que la negociación mercantil esté mejor o peor aviada.

II. En el derecho mercantil se acostumbra estudiar, tanto la clientela como el avío, como elementos de la negociación o hacienda mercantil. Lo cual es lógico, ya que no se puede entender la negociación mercantil, si no se entiende qué son la clientela y el aviamiento, como tampoco pueden entenderse éstos, si no es en función de la negociación mercantil. Pero, como señala Mantilla Molina (página 101), no son elementos, sino cualidades de la negociación o hacienda mercantil, que sólo pueden ser objeto de derechos y de protección jurídica, cuando son considerados dentro de la negociación mercantil de la que forman parte, pero no aisladamente.

También se acostumbra usar como sinónimo, sobre todo en la terminología contable, la expresión crédito mercantil.

Nuestro derecho positivo no reconoce, expresamente, al avío como un objeto digno de tutela jurídica. Y esto es lógico, ya que, como arriba se vio, se trata de cualidades y no de elementos de la negociación mercantil. Sin embargo, el aviamiento queda protegido, junto con la empresa aviada, en los términos en que la ley reconoce, reglamenta y protege a la empresa comercial.

véase Empresa.

III. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; Barrera Graf, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*, 19ª edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo I.

José María Abascal Zamora

AVIO. I. (Del latín *ad*. y *via*, camino.) Según el *Diccionario de la Academia*, en América significa préstamo en dinero o efectos que se hace al labrador, ganadero o minero. En México, también se usa para designar a los contratos de habilitación o avío, que según el artículo 321 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, son aquellos en que el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa.

Por encontrarse regulados, junto con los créditos refaccionarios, en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículos 321 a 333) son actos absolutamente mercantiles (Mantilla Molina). Sin embargo, lo anterior es, por lo menos, dudoso. Tanto el avío como la refacción son figuras conocidas en el derecho civil y existen disposiciones sobre ambos tipos de créditos en el Código Civil para el Distrito Federal (artículos 2985 fracción II, 2986 y 2993 fracción IV). En la práctica, las empresas

agroindustriales acostumbran “habilitar” a los agricultores, proveyéndolos de semillas, almácigos, abonos, insecticidas, dinero, etcétera, con la obligación, por parte del agricultor, de vender su cosecha al aviador, al precio en plaza, en el momento de la recolección.

La terminología que usa la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (acreditado, acreditante), hace pensar que este contrato estará indefectiblemente ligado a uno de apertura de crédito, en cambio, nada impide que un crédito de habilitación sea accesorio de un negocio de naturaleza diferente (artículo 325 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, a contrario sensu) . Por ejemplo: un mutuo.

II. Del avío se afirma que es de origen mexicano y parece ser que es lo cierto. Nació durante la Colonia. Fue producto de las costumbres entre mineros. Era una especie de compraventa de metales. El aviador adelantaba dinero al aviado para que lo destinara a beneficiar (extraer metales y someterlos al tratamiento que convenga) una mina.

El minero, aviado, se comprometía a entregar al aviador los metales beneficiados a un precio menor del corriente en el mercado. De esta manera el aviador se asegura el suministro de los metales a buen precio y en esto consistía su ganancia; ya que no podía cobrar intereses. El aviado, por su parte, recibía el dinero que necesitaba para su explotación. El acreedor tenía preferencia sobre los productos de la mina. Lo cual era lógico: los había comprado.

Una variante de este contrato consistía en que el aviador se interesase en la mina, no como comprador, sino como asociado, formando una especie de asociación en participación.

En realidad se trataba de un contrato de crédito, que concedía el acreedor un privilegio, a condición de que con el contrato concurrieran las tres calidades de la redacción: que sea necesaria; que se pacte expresamente; que el dinero prestado se emplee, precisamente en el objeto de la refacción.

El avío fue recogido por las diversas leyes mineras (Reales Ordenanzas para la Minería de la Nueva España de 1783; Código Minero de 1884 y Ley Minera de 1982). Aparece regulado, en forma conjunta con los créditos refaccionarios, en la Ley General de Instituciones de Crédito de 1897, en la Ley sobre Bancos Refaccionarios de 1924, en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares del mismo año, en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941, recientemente abrogada, en la LGOAAC y en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Estas dos últimas de 1985 y que, junto con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito arriba mencionada, contienen la reglamentación en vigor de este contrato.

III. Con frecuencia, en la práctica, se confunden los créditos de avío con los refaccionarios. En parte la causa reside en que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículos 321 y 324) es muy confusa en su redacción. Sin embargo, tradicionalmente, los créditos de avío han sido destinados a ser invertidos en todo aquello que es necesario para llevar a cabo un ciclo de producción (activo circulante) , para ser pagados al finalizar éste, con el producto de la venta de los artículos cosechados o elaborados con motivo del crédito. En tanto que los créditos refaccionarios se han invertido en la adquisición, conservación, reparación o mejoramiento de los bienes que

forman el activo fijo, quedando la inversión inmovilizada por un periodo más o menos largo. El legislador recoge todo lo anterior al limitar los fines a que se puede destinar el dinero del avío a la adquisición de materias primas, pago de salarios y gastos directos de explotación; en tanto que el importe de los créditos refaccionarios está destinado a invertirse de modo diverso, incluyendo, entre otros, la apertura de tierras para el cultivo, compra o instalación de maquinaria, construcción, organización de obras materiales y el pago de determinados créditos a cargo de la empresa (artículo 323 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La anterior interpretación resulta más clara si se toma en cuenta que los créditos de avío y refaccionarios son, de modo principal, créditos bancarios y que la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares establece que los préstamos de habilitación tendrán un plazo de vencimiento no mayor de 3 años y los refaccionarios no mayor de 15 (artículo 28, fracción VII). La Suprema Corte ha resuelto que debe estimarse que la garantía prendaria sobre los frutos, en el avío, se limite a los obtenidos en el ciclo agrícola para el cual fue otorgado el crédito (AD 7816/60, Ignacio Borgues, *Semanario Judicial de la Federación,* 6ª época, 4ª parte, volumen LXI, página 84).

Aunque, como arriba se señaló, los créditos de habilitación son principalmente bancarios, nada impide que aparezca como acreedor quien no se dedique a tal actividad, con tal de que esté legalmente capacitado para celebrar la operación. Sólo puede aparecer como deudor o acreditado quien explote una empresa, agrícola o comercial (industrial), aun cuando no sea propietario de la misma, a menos que, tratándose de arrendatarios, colonos o aparceros, obre inscrito el contrato respectivo en los registros de propiedad, de crédito agrícola, de minas o de comercio correspondientes, y en ese contrato el propietario de la empresa se haya reservado el derecho de consentir en la constitución de la prenda (artículo 331 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los contratos de avío requieren forma escrita. Expresarán el objeto de la operación, la duración y la forma en que el beneficiario podrá disponer del crédito materia del contrato. Fijarán, con toda precisión, los bienes que se afecten en garantía, y señalarán los demás términos y condiciones del contrato. Se consignarán en contrato privado, que se firmará por triplicado, ante dos testigos, se ratificarán las firmas ante el encargado del Registro Público y serán inscritos en el Registro de Comercio. En el caso de que, como garantía accesoria al privilegio natural del avío, se pacte un crédito hipotecario, deberán ser inscritos en el registro correspondiente (artículo 326 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Si el acreedor es una institución de crédito se consignarán, según convenga a las partes y cualquiera que sea su monto, en póliza ante corredor público titulado, en escritura pública o contrato privado, que en este último caso se firmará por triplicado ante dos testigos y se ratificará ante notario público, corredor público titulado, juez de primera instancia en funciones de notario o ante el encargado del Registro Público correspondiente (artículo 50 Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito).

Los créditos de avío estarán garantizados, por disposición de la ley, con las materias primas y materiales adquiridos, y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque éstos sean futuros o pendientes (artículo 322 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito,).

Dicha garantía constituye un clásico privilegio. Sin embargo, tanto el legislador, como la práctica y la doctrina, han confundido los privilegios del aviador y del refaccionario, con la garantía hipotecaria y prendería, y les han dado tratamiento de tales, convirtiéndolos en auténticos créditos hipotecarios y prendarios.

Siguiendo este modo de pensar, la ley concede al acreedor derecho de persecución respecto de los frutos o productos dados en prenda de un crédito de habilitación, contra quienes los hayan adquirido directamente del acreditado, o contra los adquirentes posteriores que hayan conocido o debido conocer las prendas constituidas sobre ellos. Disposición que, de hecho, ha sido letra muerta y que de llevarse a la práctica suscitaría innumerables problemas. Piénsese que en la composición de un artículo se utilizan diversas materias primas, y que sería imposible determinar el monto del crédito invertido en él, que pudiera representar cada una de ellas. Puede darse, incluso, concurrencia entre diversos acreedores que tuvieran calidad de aviadores. Por otro lado, el comprador adquirió el bien en un negocio dedicado a la venta de esa clase de artículos, por lo que se trataría de un adquirente de buena le fe que tendría derecho al reembolso del precio que hubiera pagado (artículo 799 Código Civil para el Distrito Federal). Para el tercero comprador, es imposible saber si un determinado producto se elaboró con bienes que formaban parte de la garantía del avío. Por último, para el acreedor sería tarea titánica el perseguir los diversos bienes, que se encuentran en manos de multitud de personas.

En cuanto al grado de preferencia, los créditos de habilitación, debidamente registrados, se pagarán con preferencia a los refaccionarios, y ambos con preferencia a los hipotecarios inscritos con posterioridad (artículo 328 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Para que el privilegio del aviador tenga efecto es necesario que el acreedor cuide que el importe del crédito se invierta precisamente en los objetos determinados en el contrato. La ley establece que si se prueba que a dicho dinero se le dio otra inversión, a sabiendas del acreedor, por su negligencia perderá el privilegio correspondiente. Disposición criticable, ya que no condiciona la existencia del privilegios la diligencia del acreedor. Puesto que para que desaparezca la garantía basta con que éste desconozca el destino que, de hecho, se dio al crédito. Por otro lado, la ley arroja la carga de la prueba de la negligencia o mala fe del acreedor, al tercero que impugne el privilegio y que no tuvo participación en la operación de crédito, ni en su ejecución (artículo 327 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). No debe olvidarse que el acreedor debe vigilar el destino de la inversión y puede, incluso, designar un interventor.

La garantía, que la ley califica de prenda, podrá quedar en poder del deudor, que se considerará, para los fines de la responsabilidad civil y penal correspondientes, como depositario judicial de los frutos, productos, ganados, aperos y demás muebles dados en prenda (artículo 329 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Disposición que debe interpretarse con cautela, permitiéndose que el deudor-depositario pueda enajenar los productos producidos, ya que lo contrario inmovilizaría la empresa y el crédito de avío, en lugar de beneficiar al empresario, lo llevaría a la quiebra. La vigente ley bancaria, con mejor técnica, dispone que el deudor podrá usar y disponer de la prenda que quede en su poder, conforme a lo que se pacte en el contrato (artículo 50 Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito).

El acreedor tendrá en todo tiempo el derecho de designar un interventor que cuide del exacto cumplimiento de las obligaciones del acreditado. También tiene, el acreedor,

derecho de rescindir el contrato, dar por vencida anticipadamente la obligación y exigir el reembolso de las sumas que haya proporcionado, con sus intereses, sí el acreditado emplea los fondos que se le suministren en fines distintos de los pactados, o no atiende su negociación con la diligencia debida (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 327).

El deudor podrá otorgar a la orden del acreditante pagarés que representen las disposiciones que haga, siempre que los vencimientos no sean posteriores al del crédito, que se haga constar en tales documentos su procedencia de una manera que queden suficientemente identificados y que revelen las anotaciones de registro del crédito original.

La transmisión de estos títulos implica, en todo caso, la responsabilidad solidaria de quien la efectúe y el traspaso de la parte correspondiente del principal del crédito representada por el pagaré, con las garantías y demás derechos accesorios en la proporción que corresponda (artículo 325 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Cuando el acreditante haya endosado los pagarés, conservará, salvo pacto en contrario, la obligación de vigilar la inversión que deba hacer el acreditado, así como la de cuidar y conservar las garantías concedidas, teniendo para estos fines el carácter de mandatario de los tenedores de los pagarés emitidos. El acreditante puede, con el mismo carácter, en los casos en que proceda, rescindir la obligación y recibir el importe de los pagarés emitidos, que se darán por vencidos anticipadamente.

La Suprema Corte se ha ocupado repetidamente de estos pagarés y ha resuelto que son títulos causases y que tales documentos representan la ejecución del contrato (AD 9249/66, Empacadora de Escuinapa, Sociedad Anónima, informe de 1968, Tercera Sala, página 33; AD 2713/72, Enrique Noriega Federico y Coagraviados, Tercera Sala, séptima época, volumen 59, cuarta parte, página 27; en esta ejecutoria se confunde abstracción con autonomía; AD 2605/71, José Pérez Estrada, tercera sala, séptima época, volumen 37, cuarta parte, enero 72, página 25). Que el acreditado no tiene la obligación ineludible de suscribir pagarés cuando disponga del crédito (AD 2614/54, Industrias Oaxaca, *Boletín de Información Judicial de* 1955, página 569).

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge “Derecho mercantil” *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957, Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias;* 2ª edición, México, Porrúa, 1974; Cervantes, Manuel, *Naturaleza jurídica de los préstamos de refacción y avío,* México, 1935; Cervantes Ahumada, Raúl, Títulos y operaciones de crédito; 2ª edición, México, Editorial Herrero, 1957; Dávalos Mejía, L. Carlos, *Títulos y contratos de crédito,* México, Harla, 1984; Headrick, William Cecil, *Las garantías reales muebles,* México, 1964 (tesis de doctorado); Pina Vara, Rafael de, *Derecho mercantil mexicano;* 14ª edición, México, Porrúa, 1981; Puente, Arturo y Calvo Marroquín, Octavio, *Derecho mercantil;* 9ª edición, México, Editorial Banca y Comercio, 1959; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo II.

José María Abascal Zamora

AVISOS. *véase* **Medios de Comunicación Procesal**

AVULSION. *véase* **Accesión**

AXIOLOGIA JURIDICA. I. La palabra axiología (del griego äεισξ valor y λογοξ, razón), se ha introducido en la filosofía de este siglo para designar la teoría de los valores.

II. La axiología comprende por una parte el conjunto de ciencias normativas y por otra la crítica de la noción de valor en general. Nació como una consecuencia de la separación kantiana entre el mundo del ser y el mundo del deber ser, de acuerdo con la cual la filosofía se divide en dos grandes partes: la ontología (estudio del ser) y la axiología (estudio del deber ser o del valor)

III. La teoría de los valores cuenta con dos posturas fundamentales: la subjetiva que entiende al valor como la cualidad que reviste una cosa al ser más o menos apreciada (como valor de uso, o valor de cambio); y la objetiva, que entiende al valor como el carácter que tiene una cosa por el que satisface cierto fin. Entre los autores que siguen la primera postura cabe destacar a W. Dilthey, B. Russel G. Simmel, R. B. Rerry; entre los autores objetivistas destacan: H. Rickert, M. Scheler y N. Hartmann.

Ultimamente se ha dado la tendencia de considerar la axiología como una profundización de la ontología, para lo cual se concibe el valor en relación con el concepto tradicional (tomista) del bien. Se dice entonces que el bien es el ente concreto, el soporte del valor, y que el valor es la bondad o valiosidad, lo que hace que el ente sea bueno.

IV. La axiología jurídica también llamada. estimativa jurídica, no es más que la teoría de los valores aplicada al estudio de los fines (o valores) propios del derecho, o sea la justicia, el bien común y la seguridad jurídica.

V. Entre los filósofos del derecho mexicanos se ha recibido la axiología jurídica con algunas discrepancias. García Máynez, siguiendo la postura neokantiana, divide la filosofía en ontología y axiología e incluye la filosofía del derecho como una parte de esta última. La axiología jurídica la concibe como una rama de la filosofía del derecho encargada "de descubrir los valores propios del Derecho" (*Introducción*, página 115). Los valores jurídicos son algo ajeno a la noción del derecho (cuya determinación se deja a la "Teoría Fundamental del Derecho"), pero constituyen también fines "a cuya realización debe aspirar el orden jurídico positivo".

Recaséns acepta una mayor incidencia de los valores en lo jurídico, aunque sin llegar a afirmar que éstos forman parte de la esencia del derecho. Dice que "no cabe entender el sentido de lo jurídico sí prescindimos de la referencia a ideales de justicia" y que si se eliminara la referencia a los criterios estimativos del derecho "el mismo derecho positivo nos aparecería como imposible", "se habría evaporado su esencia jurídica, es decir lo que el derecho tiene de derecho". No obstante, afirma: "la definición del derecho no alberga dentro de sí los supremos valores jurídicos" únicamente "los mienta, se refiere a ellos intencionalmente" (*Filosofía*, páginas 380 y 381). En cuanto a la esencia del valor, Recaséns sigue la idea de M. Scheler de que los valores son "ideas a priori objetivas" *(Filosofía*, página 461).

Preciado Hernández rechaza la separación tajante entre el ser y el deber ser, por lo que rechaza también la axiología jurídica como una parte de la filosofía del derecho que estudia los valores jurídicos sin conexión con el ser del derecho (Lecciones, páginas 38 y 39). Para él, los valores son "entes de razón, objetos ideales desde el punto de vista de su

forma, pero tienen su fundamento en la realidad, expresan y postulan un orden ontológico".

De conformidad con esto, concibe los valores jurídicos como parte de la esencia del derecho, y propone esta definición del mismo, "el derecho es la ordenación positiva y justa de la acción al bien común" en el mismo lugar páginas 266 y 268).

VI. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa. 1944; Preciado Hernández, Rafael, *Lecciones de filosofía del derecho;* 7ª edición, México, Jus, 1973; Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho;* 3ª edición, México, Porrúa, 1965.

Jorge Adame Goddard

AYUNTAMIENTO. I. (Del latín *adiunctum,* supino de *adiungere,* juntar, unión de dos o más individuos para formar un grupo.) Corporación pública que se integra por un alcalde o presidente municipal y varios concejales, con el objeto de que administren los intereses del municipio.

II. En México, los ayuntamientos datan de la dominación española, eran también llamados cabildos y fungían como un elemental y singular gobierno de los pueblos. En esa época y no obstante que la investidura de alcalde se asumía en razón de la manifestación del voto popular, los cargos de regidor no se obtenían únicamente a través de un proceso electoral, sino que normalmente dichos oficios eran objeto de venta y además podían ser renunciables, generalmente recaían sobre los españoles que dominaban las provincias de la Nueva España.

En el derecho constitucional, moderno, la doctrina emplea como sinónimos Municipio y Ayuntamiento; sin embargo existe entre ambos una distinción muy clara y precisa, el Municipio es la forma de organización político-administrativa que se establece en una circunscripción territorial para gobernar y el Ayuntamiento no es sino el órgano colegiado que se erige como autoridad política y representa al Municipio frente a los gobernados.

A este respecto la fracción I del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, considera al Ayuntamiento como una autoridad dentro del Municipio designada por sufragio electoral directo y compuesto por el presidente municipal, los regidores, los síndicos y ediles, no podrán ser reelectos para el período inmediato.

El régimen constitucional relativo a la modalidad de integración del Ayuntamiento, y de la esfera de sus atribuciones, así como lo relacionado con su desaparición, fue ostensiblemente innovado por las reformas y adiciones al artículo 115 de la Constitución, vigentes a partir del 4 de febrero de 1983. El alcance de las innovaciones de que se trata, puede ser apreciado siguiendo algunos de los comentarios que sobre la iniciativa que hiciera el Ejecutivo Federal al Poder Revisor Constituyente para transformar el artículo citado, hiciera José Francisco Ruiz Massieu al afirmar que "quedó derrotada la escuela clásica que sostenía que todo lo municipal debía confiarse al orden local, a excepción de la garantía de la Libertad Municipal que podría instituirse por la Constitución General. Aunque sólidos y abundantes eran los razonamientos de los ortodoxos, hubo una inteligente praxis política no exenta de soporte doctrinal. Para dejar de lado la cautela clásica, el Ejecutivo tuvo en cuenta los siguientes argumentos: ***a)*** Los

Estados poco habían hecho por reivindicar al municipio y un buen número de ellos era precisamente instancia de sojuzgamiento*; b)* El Poder Revisor, en cuya formación participan las Legislaturas Locales, posee facultades para ampliar sus directivas municipalistas, partiendo de las prevenciones que en este campo se han introducido de 1917 a la fecha***; c)*** La Constitución no es una norma del orden federal, sino precisamente la fórmula que reparte la competencia entre los órdenes federal o nacional y el estatal o local y, por ende, se encuentra sobre ellos asegurando su validez, y ***d)*** El nuevo artículo 115 conservaría su carácter de catálogo de bases a desarrollar y completar por los constituyentes locales y por las Legislaturas de cada Estado".

Desde esta perspectiva en las fracciones I, II, IV y VIII del artículo 115 constitucional aparecen un conjunto de atribuciones y prerrogativas que se otorgan a los ayuntamientos en su carácter de autoridad político-administrativa. En efecto, por la naturaleza de las mismas, conviene mencionar en primer término a la facultad de reglamentar las bases normativas que definan las legislaturas, a través de la expedición de bandos de policía y buen gobierno, reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general. En segundo término, cabe enfatizar el haberse otorgado con la reforma a los Ayuntamientos, la prerrogativa de acordar a sus municipios y con sujeción a la ley la posibilidad de coordinarse y asociarse para la más eficaz prestación de los servicios públicos que les corresponda. En tercer lugar y en materia de finanzas públicas la reforma concede a los Ayuntamientos la atribución de aprobar los presupuestos de egresos de sus municipios, con base en sus ingresos disponibles, reservándose a las legislaturas de los Estados la aprobación de las leyes de ingresos de los Ayuntamientos y la revisión de sus cuentas públicas.

En el ámbito de las transformaciones políticas, se producen con las reformas y adiciones constitucionales dos cambios fundamentales, por un lado, se adopta en la elección de los Ayuntamientos de todos los municipios, el principio de representación proporcional, lo cual tiende a democratizar su integración, y por el otro, la fracción I del artículo ya citado, en el párrafo tercero prevé el procedimiento para que las legislaturas locales declaren la desaparición, suspensión o revocación del mandato de alguno de los miembros del Ayuntamiento, atendiendo a las causas graves que la ley local prevenga, siempre y cuando sus miembros hayan tenido oportunidad suficiente para rendir las pruebas y hacer los alegatos que a su juicio convengan. Igualmente y en tratándose de la desaparición del Ayuntamiento o por renuncia o falta absoluta de la mayoría de los miembros del mismo y ante la imposibilidad legal de que entren en funciones los suplentes o se celebren nuevas elecciones, se faculta a las legislaturas a designar entre los vecinos, a los Consejos Municipales que deban concluir los períodos respectivos.

En lo que concierne a las repercusiones de este último aspecto de la reforma constitucional Salvador Valencia comenta que "pese a que estas adiciones constituyen un avance de seguridad jurídica indudable, creemos que la democracia municipal reclamará en el futuro la intervención más amplia de la ciudadanía en estas decisiones vitales para los Ayuntamientos."

III. En la historia constitucional paradójicamente son, según afirma Tena Ramírez las constituciones centralistas las que se ocuparon en el siglo XIX con mayor rigor de asignarles funciones y dotarlos así de autoridad; de suerte que la Constituci6n centralista de 1836 confirió a los Ayuntamientos como funciones, las de cuidar de las cárceles y de los hospitales y de las casas de beneficencia, cuya fundación no hubiere sido de

particulares, de las escuelas de primera enseñanza, de la recaudación e inversión de los propios tributos y arbitrios, así como las de promover el desenvolvimiento de la agricultura y comercio.

véase **Cabildo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo,* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Ruiz Massieu, José Francisco, "El nuevo artículo 115" *Nuevo derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1983; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 13ª edición, México, Porrúa, 1975; Valencia Carmona, Salvador, "La nueva estructura constitucional del municipio", *Nuevo derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1983.

Olga Hernández Espíndola

AZOTES. I. (Del árabe *as-sut,* látigo). Instrumento de suplicio con que se castigaba a los delincuentes.

Los azotes corresponden a una de las formas de las denominadas penas corporales que tuvieron frecuente aplicación en el transcurso de la historia y que actualmente se encuentran, por lo general, erradicadas de las legislaciones penales que se rigen por criterios humanitaristas. Las penas corporales tuvieron una gran importancia en los siglos pasados, constituyendo junto con la pena de muerte, la base del sistema de imposición de los grupos sociales. En Roma, existió la flagelación con varas, azotes o bastones que se imponía a los *humiliores,* frecuentemente como pena de policía. junto con esta pena corporal otras de aplicación frecuente fueron la mutilación, la marca, la ruptura de miembros o descuartizamiento, el arrancamiento del cuero cabelludo, el afeitado de la cabeza y la oradación. Durante la Edad media, el derecho canónico utilizó los azotes no sólo como pena sino como penitencia y en la Alta Edad Media las penas corporales, fueron frecuentes y unidas a las anteriormente mencionadas se conocieron la oradación de la lengua y de las orejas, así como sacar los ojos y la castración. La Constitución Criminalis Carolina (artículo132) mantenía diversas de ellas entre las cuales estaban los azotea. Las penas corporales fueron desapareciendo con posterioridad al periodo del iluminismo, y con el humanitarismo consciente, en forma que después del siglo XVIII básicamente sólo se mantuvieron los azotes. En Rusia era conocido el *Knut* y el *Rozgui* abolidos hasta principios del siglo, en Europa fue famoso el gato de siete colas.

Los azotes han sido también frecuentemente usados al transcurso de la historia como medidas de educación correctiva, incluso para los jóvenes. En fecha muy reciente ha sido aún frecuente su presencia.

II. En la legislación mexicana el artículo 22 constitucional de 1917, expresamente prohíbe la imposición de penas corporales, entre los que señala los azotes, por lo cual debe entenderse que éstos corno forma de castigo, se encuentran desde entonces abolidos. En congruencia con esto, el Código Penal del Distrito Federal vigente de 1931 al hacer referencia en el artículo 24 a las penas y medidas de seguridad no los incluye.

De lo mencionado debe entenderse que cualquier flagelación o azote, con vara, bastón, látigo o cualquier instrumento apto para ello se encuentra terminantemente prohibido tanto como pena, cuanto con mayor razón, como medida disciplinaria o

supuestamente correctivo, sea dentro de los establecimientos de reclusión o en cualquier otro tipo de institución.

III. BIBLIOGRAFIA: Bernaldo de Quirós, Constancio, *Lecciones de derecho penitenciario,* México, UNAM, 1953; Cuello Calón, Eugenio, *La moderna penología*, Barcelona, Bosch, 1973; García Máynez, Sergio, *Manual de prisiones*, México, Botas, 1970; Hentig, Hans von, *La pena y prisión,* Madrid, Espasa-Calpe, 1967; Malo Camacho, Gustavo, *Manual de derecho penitenciario,* México, 1976; Malo Camacho, Gustavo, *Historia de las cárceles de México*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1979.

Gustavo Malo Camacho

B

BAHIA INTERNA. I. El derecho internacional del mar establece los requisitos para que un Estado ribereño pueda cerrar la boca de una bahía, para someterla al régimen de aguas marinas interiores es decir, obteniendo la ventaja de que la franja de mar territorial, en lugar de ir paralela a la costa de la bahía, dejando tal vez así a la parte media de la misma como alta mar, vaya a lo largo de la línea con que se cierra la boca de la bahía.

II. La Convención de Ginebra sobre Mar Territorial y Zona Contigua, ratificada por México (*Diario Oficial* 5 de octubre de 1966), codificó la práctica de los Estados en la materia, dictando que, para que un Estado pudiera considerar una bahía como interna, las costas de la bahía deberían pertenecer a un solo Estado, la bahía debería consistir de una escotadura bien determinada cuya penetración tierra adentro, en relación con la anchura de su boca, sea tal que contenga aguas cercadas por la costa y constituya algo más que una inflexión simple de la costa. Además, su superficie debe ser igual o superior a la de un semicírculo que tenga por diámetro la boca de dicha escotadura. Finalmente, si ese diámetro mide 24 millas o menos, entonces puede considerarse que la bahía es interna. De lo contrario, la franja de mar territorial debe entrar a la bahía y correr a lo largo de la costa, lo que le da menos espacio marino al Estado.

III. En México hubieron intentos por aplicar este régimen al Golfo de California, sobre todo por el Partido Acción Nacional y por una parte del mundo académico especializado en derecho internacional. Lo anterior no prosperó, ya que dicha bahía no llena los requisitos dispuestos por el derecho internacional, sobre todo por lo que se refiere a la anchura de su boca, que es de aproximadamente 110 millas. En lugar de eso, el gobierno procedió a aplicar las normas del artículo 4º de la citada Convención, trazando líneas de base rectas en escotaduras o aberturas profundas y entre la costa e islas situadas en su proximidad inmediata, lo que permitió que se declarara, por decreto aparecido en el *Diario Oficial* el 30 de agosto de 1968, que la mitad norte del Golfo constituye zona de aguas marinas interiores.

véase **Aguas Marinas Interiores**

IV. BIBLIOGRAFIA: Méndez Silva, Ricardo, "El Mar de Cortés, bahía vital", *Boletín del Centro de Relaciones Internacionales*, México, número 18, mayo de 1972; Székely, Alberto, *México y el derecho internacional del mar*, México, UNAM, 1979; Whiteman, Marjorie, *Digest of International Law*, Washington, U.S. Printing Office, 1964, volumen 4.

Alberto Székely

BALANCE. I. Operación contable periódica, por la que se determinan y resumen en forma ordenada, los saldos de todas las cuentas para establecer el activo, el pasivo y el capital de una empresa, así como las ganancias y pérdidas producidas en ese periodo.

La historia de un negocio, desde su nacimiento hasta su liquidación, se inserta en el documento que, en términos jurídicos se denomina "sistema financiero", que corresponde a lo que en nomenclatura contable, se designa como "balance".

II. La Ley General de Sociedades Mercantiles en sus artículos 172 al 177, previene la obligación de las sociedades anónimas bajo la responsabilidad de los administradores y comisarios, de presentar a la asamblea de accionistas, anualmente, un informe que incluya, entre otros conceptos, la declaración y explicación de las principales políticas y criterios contables y de información seguidos en la preparación de la información financiera; un estado que muestre la situación financiera de la sociedad a la fecha de cierre del ejercicio; un estado que muestre los cambios en la situación financiera durante el ejercicio; un estado que muestre los cambios en las partidas que integran el patrimonio social, acaecidos durante el ejercicio y las notas que sean necesarias para completar o aclarar la información que administren los estados anteriores.

A la información anterior se agregará el informe de los comisarios, respecto a la veracidad, suficiencia y razonabilidad de la presentada por el consejo de administración (artículo 166 fracción IV) .

III. La falta de presentación oportuna del informe, será motivo para que la asamblea general de accionistas acuerde la remoción del administrador o de los comisarios, sin perjuicio de que se les exijan las responsabilidades en que respectivamente hubieran incurrido

IV. Toca a la asamblea ordinaria de accionistas, la obligación de discutir, aprobar y modificar el balance (artículo 181 Ley General de Sociedades Mercantiles), mismo que debe practicarse dentro de los tres meses contados desde la conclusión del ejercicio (en el mismo lugar 173). La aprobación de la operación contable, causa diversas consecuencias, a saber: ***a)*** la distribución de utilidades entre los socios, ya que la ley previene que la misma sólo podrá realizarse después de que hayan sido debidamente aprobados los estados financieros que las arrojen (artículo 19 en el mismo lugar) ***; b)*** la formación del fondo de reserva (artículo 20 en el mismo lugar); ***c)*** el ejercicio de las acciones personales que, contra los socios, pretendan incoar sus acreedores particulares, toda vez que la propia ley establece que éstos no podrán hacer efectivos sus derechos, sino sobre las utilidades que correspondan a su deudor, según los correspondientes estados financieros (artículo 23 en el mismo lugar).

V. Quince días después de la fecha en que la asamblea general de accionistas haya aprobado dicho informe, deberá mandarse publicar en el periódico oficial de la entidad en donde tenga su domicilio la sociedad, o, si se trata de sociedades que tengan oficinas o dependencias en varias entidades, en el *Diario Oficial* de la Federación. Se depositará copia autorizada del mismo en el Registro Público de Comercio. Si se hubiere formulado en término alguna oposición contra la aprobación del balance, se hará la publicación y depósito con la anotación relativa al nombre de los opositores y el número de acciones que representen (*véase* artículos 196, 197, 201 a 205 Ley General de Sociedades Mercantiles).

VI. El Código de Comercio, en sus artículos del 33 al 46, hace referencia a la obligación de los comerciantes de llevar la contabilidad mercantil, esto es, una lista de

sus activos y pasivos que, por definición deben siempre estar en equilibrio, o sea tener totales idénticos.

VII. En diversas leyes bancarias (*véase* Ley Federal de Instituciones de Fianzas, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, Estatutos del Banco de México, así como la Ley del Impuesto sobre la Renta) se previenen las formalidades que han de revestir los estados financieros de las instituciones bancarias, de seguros, afianzadoras, arrendadoras financieras, fiduciarias, etcétera, así como los periodos en que han de practicarse, por ejemplo, remitimos a los artículos del 41 al 49 de los Estatutos del Banco de México; artículos 61, 64, 65 y *passim* de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas; artículo 58 fracción I de la Ley del Impuesto sobre la Renta .

VIII. En la nomenclatura contable, se encuentran las siguientes definiciones:

1. *Balance general:* el estado demostrativo de la situación financiera de una empresa, a una fecha determinada, preparado de acuerdo con la contabilidad y documentación respectiva, que incluye al activo, al pasivo y al capital contable.

En el "sistema continental", llamado así por haberse usado primeramente en el continente europeo, el activo se presenta en el lado izquierdo del balance, mientras el pasivo y el capital contable se hacen aparecer en el lado derecho. En el sistema inglés se invierte esta colocación.

2 *Balance general comparativo:*. estado financiero en el que se comparan los diferentes elementos que lo integran, en relación con uno o más periodos, con el objeto de mostrar los cambios en la posición financiera de una empresa en relación con los periodos comparados y facilitar el estudio de tales cambios.

3. *Balance general condensado o concentrado:* el que se prepara incluyendo ciertos renglones de carácter análogo, en uno solo.

4. *Balance general consolidado:* aquel en que se combinan los datos correspondientes a los balances generales particulares de una campaña matriz y de sus empresas filiales, después de eliminar los saldos intercompañías de las empresas afiliadas.

Este tipo de balance se prepara con objeto de mostrar clara y correctamente la situación financiera del grupo de empresas afiliadas, considerado como una unidad económica.

5. *Balance general dando efecto a ciertas operaciones:* se usa para describir un balance general basado en cuentas ya existentes y en el que se da efecto retroactivo a ciertos actos o contratos, ya sea que estén consumados después de la fecha del balance ordinario o que estén por llevarse a cabo en virtud de convenios o resoluciones formales, como en el caso de reorganizaciones financieras, fusiones de sociedades, emisiones de obligaciones, etcétera

En esta clase de balances, el contador público puede expedir un dictamen siempre que los convenios o contratos hayan sido firmados por personas o compañías capaces de llevarlos a cabo, que no medie entre la fecha del balance y la de la operación un plazo demasiado largo, que el contador se cerciore o investigue acerca de si no ha habido ninguna operación o acontecimiento que, en el intervalo, haya afectado adversamente la situación financiera de la empresa, que el carácter del balance y de la operación se haga constar expresamente en el encabezado y que en el informe o certificado se establezca claramente el propósito del balance formulado.

El contador debe evitar dictaminar un balance en el que se tomen en consideración operaciones en perspectiva, sobre las cuales no existe un convenio formal a la fecha de expedición del dictamen correspondiente, salvo en el caso de que se trate de presentar la aplicación de los productos que se obtengan mediante nueva "financiación" del negocio y que tal aplicación se muestre de modo claro y completo en el balance, en el informe o en el dictamen y siempre que el contador esté convencido de que los fondos pueden ser obtenidos y aplicados en la forma correspondiente.

También se puede presentar y dictaminar un balance de esta naturaleza, cuando se formule para dar efectos o tomar en consideración las aplicaciones de resultados aprobados por una asamblea de accionistas, celebrada con posterioridad a la fecha del balance anual.

6. *Balance general de un fondo:* el balance general que contiene el activo, el pasivo y el importe neto de un fondo especial por ejemplo: de un fondo de amortización, de un fondo para auxilios, de un fideicomiso, de un fondo de beneficencia, etcétera

7. *Balance general en forma de cuenta:* aquel en que se presenta de un lado el activo y del otro el pasivo y el capital contable.

8. *Balance general en forma de reporte:* aquel en el que primeramente se presenta al activo, abajo al pasivo, cuya suma se resta del importe del primero, quedando como diferencia el capital contable.

9. *Balance general estimativa:* es un balance general preparado con datos incompletos y que usualmente comprende datos aproximados, sujetos a rectificación.

10. *Balance general no dictaminado:* el balance general en el que no consta o al que no se acompaña, el dictamen de un contador público.

11. *Balance general proforma:* esta locución se refiere más bien a la forma que a las cifras del balance general. Significa un balance sujeto a revisión, modificación o ampliación, antes de ser aprobado definitivamente para ser presentado como un documento oficial. Usualmente está basado en datos correctos y completos y en esto se distingue de un "balance general estimativo", que invariablemente se formula con datos incompletos o aproximados.

12. *Balance general tentativo:* el estado preparado en la forma de un balance general, pero sin que sus datos hayan sido tomados precisamente de los libros de contabilidad y el cual tiene por objeto mostrar la condición resultante, si se tomaran en consideración algunas suposiciones. El significado es un tanto vago, pero en general indica que el auditor no asume ninguna responsabilidad y que tal balance no puede ser considerado más que como una simple presunción.

IX. El concepto de balance estimamos que también debe estudiarse desde diversos aspectos que son: el contable, el jurídico y el económico, podemos ensayar su definición acorde con las ideas que a continuación se expresan:

La técnica contable moderna llama al balance estado de situación financiera; y al estado de pérdidas y ganancias, estado de resultados; sin embargo, como la legislación les llama con un nombre tradicional, así lo usaremos.

Las reformas a la Ley General de Sociedades Mercantiles artículos 172 al 177, publicadas en el *Diario Oficial* de 23 de enero de 1981 se refieren ya no al balance de las sociedades anónimas sino a la información financiera y cambian un poco los conceptos de estados financieros.

Los administradores no presentarán a la asamblea ordinaria de accionistas un balance, sino una información que incluya lo siguiente:

"***A)*** Un informe de los administradores sobre la marcha de la sociedad en el ejercicio, así como sobre las políticas seguidas por los administradores y, en su caso, sobre los principales proyectos existentes.

B) Un informe en que se declaren y expliquen las principales políticas y criterios contables y de información seguidos en la preparación de la información financiera.

C) Un estado que muestre la situación financiera de la sociedad a la fecha de cierre del ejercicio.

D) Un estado que muestre, debidamente explicados y clasificados, los resultados de la sociedad durante el ejercido.

E) Un estado que muestre los cambios en la situación financiera durante el ejercicio.

F) Un estado que muestre los cambias en las partidas que integran el patrimonio Social , acaecidos durante el ejercicio.

G) Las notas que sean necesarias para completar o aclarar la información que suministren los estados anteriores.

A la información anterior se agregará el informe de los comisarios a que se refiere la fracción IV del artículo 166." (artículo 172 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Además el artículo 177 habla de estados financieros anexos al informe financiero y, por otra parte, el artículo tercero transitorio del decreto de reformas dice que a partir de la vigencia de dicho decreto, todas las expresiones de las leyes mercantiles en que se hable del balance general o cualquier otra expresión equivalente como documento de información financiera, se entenderán en el sentido de que dichas expresiones incluyen los estados y notas determinadas en los incisos ***c)*** a ***g)*** del artículo 172 reformado de la Ley General de Sociedades Mercantiles; sin embargo, resulta que hay leyes mercantiles especiales y posteriores a la de sociedades mercantiles que continúan hablando de balance, por lo cual es conveniente a futuro, hablar de los estados financieros de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares.

véase **Activos, Asamblea de Socios y Accionistas, Fusión de Sociedades, Obligaciones, Pasivos, Reservas, Responsabilidad Civil.**

X. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario;* 34 edición, México, Porrúa, 1986; Acosta Romero, Miguel, *Legislación bancaria. Doctrina compilación legal, jurisprudencia,* México, Porrúa, 1986; Mancera Hermanos y Colaboradores, *Terminología del contador;* 8ª edición, México, Editorial Banca y Comercio, 1979.

Miguel Acosta Romero

BALANZA COMERCIAL, *véase* **Comercio Exterior**

BALANZA DE PAGOS. I. La balanza de pagos es el documento de cuenta de un país dado, que proporciona el cuadro de conjunto de operaciones o transacciones económicas que han sido realizadas entre residentes de dicho país y del extranjero, durante un periodo determinado (un trimestre, un año), y por lo tanto las relaciones entre los pagos que salen del país y los que entran en él. Se trata de una contabilidad de transacciones, cuya forma

de presentación ha variado durante siglos. La contabilidad del comercio exterior se desarrolla en los siglos XVI y XVII, sobre todo por influencia de los mercantilistas que dan gran importancia a la balanza comercial. Concebida primero como simple cuenta de caja, donde aparecen los pagos e ingresos en oro y divisas, efectuados por el banco encargado de asegurar la convertibilidad de la moneda, este documento se ha modificado en profundidad a fin de adaptarse a las necesidades del análisis económico.

II. La balanza general de pagos suele subdividirse en una serie de balanzas parciales:

1. *La balanza comercial* establece las relaciones entre las importaciones de mercancías destinadas a un país dado, y las exportaciones de mercancías provenientes del mismo, con exclusión de las que se hallan en tránsito o sujetas a reexportación. Se la establece tradicionalmente a partir de las estadísticas aduaneras.

2. *La balanza de servicios* describe los intercambios de servicios correspondientes al turismo, a los transportes, especialmente el marítimo y el aéreo, ligados al comercio exterior, y los gastos accesorios, como seguros, mantenimiento, ocasionados por la circulación de mercancías.

3. *La balanza de ingreso de inversiones* describe el activo de capitales nacionales invertidos en el extranjero, y el pasivo de ingresos pagados al exterior por inversiones realizadas en el país. Ella puede incluir sólo inversiones de cartera, o también ingresos provenientes de inversiones directas. Los movimientos de capitales pueden desagregarse según la naturaleza de los fondos, o según la calidad de los tenedores.

4. *La balanza de pagos de transferencia* o de donaciones y otras transacciones unilaterales, ya sea del sector público del sector privado.

Estas cuatro balanzas constituyen en conjunto la balanza de *operaciones corrientes.* El pago del saldo resultante es asegurado por el conjunto de movimientos de capitales y de oro monetario, registrado por:

5. *La balanza de operaciones en capital.* Esta registra las transacciones representando cambios en la situación acreedora-deudora del país en cuestión, los movimientos de activos y pasivos y de oro monetario. Estos movimientos son reagrupables de diversos modos que tienen en cuenta: el objeto, la duración, el régimen.

III. La balanza de pagos es forma de registro de un contenido regulado por el régimen jurídico de México en diferentes aspectos y niveles, en especial los referentes a comercio exterior, inversiones extranjeras, moneda y crédito.

Véase Banca, Comercio Exterior, Crédito, Moneda.

IV. BIBLIOGRAFIA: Barre, Raymond, *Economie politique,* Presses Universitaires de France, 1959, tomo II; Yves, Bernard et Colli Jean-Claude, *Vocabulaire économique et financier;* 4ª edición, Paris, Editions du Seuil, 1976.

Marcos Kaplan

BALDIO. I. (De la voz arcaica balda, que a su vez proviene del árabe *batila,* con el significado de vano o cosa de poquísima importancia.)

Referido al campo del Derecho Agrario significa terreno que, no siendo de dominio particular, ni se cultiva ni está adhesado, como dice Escriche en su *Diccionario.* Por tal motivo el legislador lo ha tomado en cuenta para cumplimiento de políticas relacionadas con la producción, con las llamadas colonizaciones, tan frecuentes durante la

época de la colonia y durante el siglo pasado, así como relacionadas con la política agraria a partir de la Constitución de 1917. No siendo propiedad privada dichas tierras el Estado podría como mejor le conviniera, enajenarnos, entregarlos en arrendamiento, permitir su ocupación y posesión por terceros de buena fe, o bien podría tomarlos como base de repartos agrarios y para la creación de nuevos centros de población. Tales políticas han creado una amplia o extensa legislación sobre la materia, la cual se encuentra además de en las leyes de Indias, en la obra de Luis Wistano Orozco, *Legislación y jurisprudencia sobre terrenos baldíos,* México, 1895.

II. El problema fundamental que se ha planteado en esta materia ha sido la poca seguridad jurídica en que quedan las personas beneficiadas por las diversas políticas aplicadas a los terrenos baldíos, de manera que Lucio Mendieta y Núñez, gran conocedor de estos problemas, reconoce que, lejos de lograr una mejor distribución de la tierra, contribuyeron a la decadencia de la pequeña propiedad y favorecieron al latifundismo. En la actualidad rige la ley de terrenos baldíos y nacionales, demasía y excedencia del 7 de febrero de 1951 (fecha de su publicación en el *Diario Oficial).*

III. De acuerdo a la ley vigente se consideran terrenos baldíos, los terrenos de la nación que no han salido de su dominio por título legalmente expedido y que no han sido deslindados ni medidos, como expresa el artículo 4° El a 7 prohibe la enajenación o arrendamiento de los terrenos baldíos. Es decir, para enajenarse un baldío, en los términos de esta ley, primero habrá que transformarlo en terreno nacional, que será aquel terreno baldío que haya sido deslindado y medido. Y, una vez convertido en terreno nacional, ya se podrá enajenar a título oneroso o gratuito o podrá arrendarse, según el artículo 7, que faculta el ejecutivo federal para realizar estas operaciones. Para adquirir estas tierras nacionales se requiere ser mexicano, mayor de edad y capacidad legal para contratar.

José Barragán Barragán

BALISTICA FORENSE. I. Rama de la criminalística que se ocupa del estudio integral de las armas de fuego, así como de la identificación de cartuchos, casquillos y proyectiles, del alcance y dirección de estos últimos, y de los efectos consecuentes al disparo.

II. Los pioneros de esta disciplina fueron Henry Goddard (1835), Alejandro Laccasagne (1889), Paul Jeserich (1893) y Víctor Balthazard (1913). De todos ellos, Balthazard, distinguido médico forense francés, fue el primero en formular la nomenclatura de los diversos elementos del arma que imprimen su huella en la bala o en el casquillo, y observó que, incluso en una fabricación en serie y con el mismo utillaje, su aspecto varía hasta el punto de permitir la identificación. Posteriormente, en 1925, Philipp O. Gravelle, al inventar el "microscopio comparativa", instrumento que permitía ver dos balas en una sola imagen y a un aumento considerable, da a la balística forense su primer fundamento científico, Un año después, es decir, en 1926, aparece en el panorama de esta disciplina Calvin H. Goddard, asegurándole a los Estados Unidos, gracias a su maestría y brillantes intervenciones, un papel preponderante en el concierto de la criminalística universal. En 1929, tan prestigiado investigador es llamado a la ciudad de Chicago - invadida por el crimen - para contribuir al esclarecimiento de la matanza que pasó a la historia del crimen con el nombre de "St. Valentine's Day Massacre".

También contribuyeron en el progreso de esta disciplina, entre otras las siguientes personalidades: Sidney Smith, Robert Churchill, Edmond Locard, el mayor Hatcher, el sueco Söderman, el Dr. de Rechter y el T.C. Mage.

III. La balística forense, como todas las otras ramas de la criminalística, presenta dos aspectos: el reconstructor y el identificador. Para su estudio se divide en balística interior, exterior y de efectos.

La balística interior se ocupa del estudio de todos los fenómenos que ocurren en el arma a partir del momento en que la aguja percutora golpea el fulminante del cartucho, hasta que el proyectil sale por la boca de fuego del cañón. También se ocupa de todo lo relativo a la estructura, mecanismo y funcionamiento del arma de fuego.

La balística exterior estudia los fenómenos que ocurren al proyectil desde el momento en que sale del arma, hasta que da en el blanco.

La balística de efecto como su nombre lo indica, estudia los daños producidos por el proyectil sobre el objeto apuntado u otro que el azar determine.

Son numerosos los problemas que la balística forense resuelve a los encargados de administrar justicia. Entre los más importantes se tienen los siguientes: diagnóstico de la distancia a que ha sido efectuado el disparo, dirección del disparo, posición probable, víctima-victimario, orden de las heridas, grado de supervivencia, diagnóstico diferencial entre disparos in *vita* y los *post mortem*, trayectoria y trayecto de los proyectiles y vainillas, etcétera

IV. BIBLIOGRAFIA: Berg, S. O., "The Forensic Ballistics Laboratory", Tedeschi, C.G., Eckert, W.G. and Tedeschi, L.G., *Forensic Medicine*, Philadelphia, W.B. Saunders Co., 1977, 3 volúmenes; Fatteh, A., *Medicolegal Investigation of Gunshot Wounds*, Philadelphia, J.B. Lippincott Co., 1976; Moreno González, Luis Rafael, *Balística forense*, México, Porrúa, 1979; Wilber, C.G., *Ballistics Science for the Law Enforcement Officer*, Sprinfield, Illinois, C.C. Thomas Publisher, 1977.

Luis Rafael Moreno González

BANCA. I. (Del germánico *Bank* = banco.) Según el *Diccionario de la Lengua Española*, es el comercio que principalmente consiste en operaciones de giro, cambio y descuentos, en abrir créditos y llevar cuentas corrientes y en comprar y vender efectos públicos, especialmente en comisión.

II. Antecedentes históricos de la banca se encuentran en Egipto, Babilonia, Grecia, Roma, Bizancio, la Europa Medieval. Precursores más inmediatos son la Banca de Venecia (1171), la de Amsterdam (1609), la de Inglaterra (1694), y otras instituciones en rápido desarrollo durante los siglos XVIII y XIX, en concordancia con la rápida expansión de la industria, el comercio y el intervencionismo estatal, y bajo formas distintivas según las características específicas de la economía, la sociedad y el régimen político de los diferentes países.

III. Se trata de la actividad económica referida primordialmente a operaciones con dinero e instrumentos de crédito. Esta actividad se organiza y cumple bajo forma del tipo de empresa que hace su profesión habitual de la recepción de dinero del público, bajo las modalidades de depósitos aceptados u otras, sujetos al retiro o transferencia por cheques; fondos que aquélla emplea por su cuenta en operaciones de descuento, en operaciones de crédito, o en operaciones financieras. La banca conjuga así esencialmente

dos tipos de operaciones cuya ligazón caracteriza su actividad: la gestión de los fondos depositados y el otorgamiento de créditos. Esta actividad implica además la posibilidad para la banca, por una parte, de creación de moneda documental a través de los créditos otorgados que a su vez generan nuevos depósitos; y por la otra, el recurso a diversos medios de otorgamiento de crédito (creación de moneda, transformación de depósitos a la vista o de ahorro líquido).

La categoría banca se desagrega así, en la realidad y en la diversidad de países, según una amplia variedad de tipos y funciones primordiales: comercial (préstamos, inversiones, depósitos, ahorros); de fomento (construcción, vivienda, hipotecas); de seguros; financiera, industrial; agropecuaria, nacional, internacional.

La intensificación y estrechamiento de las relaciones económicas internacionales, y los problemas que en tales niveles se plantean en cuanto a operaciones de crédito, de, inversiones y de transacciones monetarias entre países y regiones y a escala global, han multiplicado el número e importancia de las instituciones de banca internacional: Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento o Banco Mundial; Banco Internacional de Cooperación Económica y Banco Internacional de Inversiones (instituciones del Consejo de Ayuda Económica Mutua o COMECON); Banco Interamericano de Desarrollo; Banco Europeo de Inversiones (Comunidad Económica Europea), etcétera

véase **Banco, Crédito, Moneda.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barre, Raymond, *Economie politique,* Paris, Presses Universitaires de France, 1959, tomo II; Yves, Bernard et Colli, Jean-Claude, *Vocabulaire économique et financier,* 4ª edición, Paris, Editions du Seuil, 1976.

Marcos Kaplan

BANCA DE DESARROLLO. I. La banca de desarrollo es un intermediario financiero, que tiene por objeto optimizar la asignación de recursos financieros y técnicos para el apoyo de áreas o sectores de la economía que el Estado considera estratégicos o prioritarios en el proceso de desarrollo del país. Por lo tanto la banca de desarrollo es un instrumento básico de la planeación y programación del desarrollo del país.

El concepto de banca de desarrollo es reciente en la legislación mexicana, ya que surge al emitirse la nueva legislación bancaria y crediticia derivada de la nacionalización de la banca decretada el 19 de septiembre cae 1982 y con base en la reforma al artículo 28 constitucional de ese año. Así, tanto la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de diciembre 1982, como la aprobada en 1984 que sustituyó a la anterior, establecen que el servicio público de banca y crédito será prestado exclusivamente por el Estado, a través de instituciones de crédito estructuradas como sociedades nacionales de crédito, las cuales fungirán como banca múltiple o *banca de desarrollo.* Debe aclararse que si bien el concepto de banca de desarrollo es relativamente reciente en la legislación mexicana, este tipo de bancos se identifican en México con diversos bancos gubernamentales estructurados jurídicamente como instituciones nacionales de crédito, antes de la citada nacionalización bancaria.

El artículo 30 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito establece cuáles son las operaciones activas, pasivas y de servicio que las instituciones de crédito están autorizadas a realizar. El artículo 31 determina cine las instituciones de banca de desarrollo, realizarán, además de las operaciones señaladas por el artículo 30,

“las operaciones necesarias para la adecuada atención del correspondiente sector de la economía nacional y el cumplimiento de las funciones y objetivos que les sean propios conforme a las modalidades y excepciones que respecto a la prevista en ésta u otras leyes, determinen sus leyes orgánicas”. Debe aclararse que el marco jurídico aplicable a la banca de desarrollo es el siguiente: En primer término la ley orgánica de cada banco de desarrollo y subsecuentemente se rige por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito; la Ley Orgánica del Banco de México; la legislación mercantil; los usos y prácticas bancarios y mercantiles y, por último, por el Código Civil para el Distrito Federal. El precepto que establece que cada banco de desarrollo se rija en primer término por su propia ley orgánica demuestra la importancia que el legislador asigna a este tipo de instituciones, ya que es el propio Congreso de la Unión el que determina las funciones de estos bancos, así como las áreas o sectores de la economía que deben apoyar.

Los bancos de desarrollo en México están estructurados como sociedades nacionales de crédito, las cuales son caracterizadas por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, como instituciones de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propios; de duración indefinida y con domicilio en el territorio nacional. Este tipo de sociedades deben ser creadas por decreto del Ejecutivo Federal y de esta forma se cumple con lo previsto por el artículo 28 constitucional en el sentido de que el servicio público de banca y crédito será prestado exclusivamente por el Estado a través de instituciones en los términos en los que la ley reglamentaria que comentamos lo determina. Esto es, el Estado tiene la exclusividad en la prestación de este servicio, el cual lo realiza a través de las sociedades nacionales de crédito, que están enmarcadas dentro de la esfera de competencia del Estado, pero que realizan su función con personalidad jurídica propia y autonomía de gestión.

Al tratar de caracterizar a la banca de desarrollo debemos tomar en cuenta los siguientes elementos siguiendo a Carlos Zorrilla de la Garza**: l.** En primer término se trata de intermediarios financieros, no sólo de inversionistas, ya que participan en la movilización del ahorro a través del mercado, esto es, tienen operaciones bancarias activas y pasivas; **2.** Otro aspecto característico de la banca de desarrollo es que se trata de intermediarios financieros especializados que se distinguen de la banca comercial por el plazo de los créditos que otorgan y por los criterios que utilizan en la evaluación de proyectos, tratando de valorar fundamentalmente las características objetivas del proyecto más que las subjetivas del usuario, esto es, tratando de atender más a 1a rentabilidad económica o a la importancia social del proyecto que al otorgamiento de garantías para asegurar el pago de los créditos; **3.** Es también relevante señalar que los servicios financieros de la banca de desarrollo pueden comprender además del otorgamiento de préstamos a mediano y largo plazo, la inversión temporal en acciones de las empresas, la garantía de préstamos por parte de terceros y la colocación de emisiones de bonos; **4.** La banca de desarrollo funge también con frecuencia como agente financiero dentro y fuera del país, sirviendo de catalizador de la inversión; **5.** Otro aspecto distintivo de la banca de desarrollo es que participa en actividades de promoción como: sugerir mejoras a los proyectos que se someten a su consideración; ayudar a encontrar socios técnicos y empresariales; realizar estudios de viabilidad para proyectos específicos; generar, financiar e iniciar nuevos proyectos que eventualmente se traspasen a otros inversionistas. Pero quizá la más relevante de las características de la banca de desarrollo, señala Zorrilla, es que concede algunos créditos con tasas de interés

preferenciales respecto a los niveles del mercado, como un instrumento para canalizar inversiones hacia determinados sectores o actividades prioritarias o trascendentes para el desarrollo del país.

En cuanto a la justificación de la banca de desarrollo, siguiendo a Carlos Zorrilla, ésta se basa en la escasez relativa de capital que caracteriza a los países en desarrollo, en relación con la magnitud de sus poblaciones y la cuantía de sus recursos naturales. El crecimiento y en consecuencia el desarrollo de nuestros países depende en gran medida de su capacidad para generar ahorros y canalizarlos hacia inversiones productivas que sean determinantes para el desarrollo integral de la nación. Este proceso conlleva los siguientes pasos: La generación del ahorro, su canalización adecuada, normalmente a través de mecanismos financieros y la inversión misma. Sin embargo, debe aclararse que la banca de desarrollo no es exclusiva de los países en vías de desarrollo ya que en varios países desarrollados existen instituciones con las características de fomento descritas.

II. En cuanto a la banca de desarrollo internacional referiremos algunas características del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF), y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID). El Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento se estableció como resultado de la conferencia celebrada en Bretton Woods, del 1 a 22 de julio de 1944, junto con el Fondo Monetario Internacional. El Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento tuvo por objeto en un principio la reconstrucción de los países desvastados por la guerra y la adecuación de los mecanismos de producción a las necesidades de los tiempos de paz, facilitando la transición de una economía bélica a una economía de paz. Otro objeto fue el de fomentar el desarrollo de recursos y elementos de producción de los países menos desarrollados. Desde 1948, al crearse el Programa de Recuperación Europea, el Plan Marshall, la actividad económica del banco se especializó en el financiamiento del desarrollo económico. Pero el volumen de recursos requeridos conllevó la creación de otros organismos. En el ámbito formal el BIRF es una agencia especializada de las Naciones Unidas, dependiendo del Consejo Económico y Social.

El Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, la Corporación Financiera Internacional y la Asociación Internacional del Desarrollo, cuya estructura corporativa es conocida como el Banco Mundial, conceden préstamos o garantías, realizan inversiones en el capital social de las empresas e intervienen en diversos ámbitos para el desarrollo económico de los países miembros. En un sentido más específico en el inicio de las operaciones del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, éste fue considerado como una institución complementaria del Fondo Monetario Internacional (FMI) y en íntima relación con él, que prestaría atención a las dificultades estructurales de los países, en tanto que el Fondo Monetario Internacional se ocuparía de ayudarlos para superar problemas transitorios de la balanza de pagos, con el tiempo el banco se concentró en su segunda función de fomentar el desarrollo de recursos y elemento de producción en los países menos desarrollados. Los estatutos del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento condicionan la concesión de préstamos a la realización de proyectos concretos y prioritarios con miras a aumentar la producción de bienes y servicios, para elevar el nivel de vida de los países prestatarios. Además, establecen la obligación de vigilar que el acreditado pueda hacer frente a las obligaciones contraídas. En el caso de que a pesar de toda precaución el deudor resultara insolvente, cada uno de los países miembros del

banco sería responsable de los empréstitos y de las garantías vigentes hasta una suma igual al importe no desembolsado de su suscripción de capital.

En cuanto a su organización, el Banco Mundial es una institución intergubernamental con estructura corporativa, cuyo capital en acciones se encuentra en poder de los países miembros y cuya participación se calcula sobre la base de su cuota en el FMI. Los derechos de voto están en función de la participación de cada país; esto es, en proporción a su participación en el capital, que a su vez mantiene relación con el potencial económico del mismo, expresado por una serie de magnitudes económicas básicas.

En el ámbito regional cabe destacar el BID, establecido en 1959. Esta institución se crea para fomentar el proceso de desarrollo de los países latinoamericanos, a través de la promoción de inversiones tanto públicas como privadas, del estímulo y complemento de inversiones privadas en proyectos de promoción del desarrollo económico y la provisión de asistencia técnica. Los recursos del BID se dividen en dos tipos: El capital ordinario y el fondo para operaciones especiales. Posteriormente con el ingreso al BID de países extraregionales, actualmente hay 15, se constituye el capital interregional, a partir de las aportaciones de estos últimos. Cabe aclarar que los préstamos del BID concedidos con recursos provenientes del capital ordinario y el capital interregional se destinan a proyectos productivos, en tanto que los créditos otorgados con recursos del fondo de operaciones especiales se destinan a obras de interés social o de lenta recuperación.

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero Miguel, *Derecho bancario,* México, Porrúa, 1983; Creel de la Barra, Enrique, "La banca de desarrollo de obras y servicios", *Régimen jurídico de la banca de desarrolla en México* (en prensa); Gil Valdivia, Gerardo, "El concepto de banca de desarrollo", *Régimen jurídico de la banca de desarrollo en México* (en prensa); Gil Valdivia, Gerardo "La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito", *Revista FONEP,* México, número 104, marzo de 1985, Grez Zuloaga, Luis, *Banco Interamericano de Desarrollo,* Chile, 1965; Lichtennsztein, Samuel y Baer, Mónica, *Las políticas globales en el capitalismo: El Banco Mundial,* México, CIDE, 1982; Quijano, José Manuel (coordinador) *La banca. Pasado y presente,* CIDE, México, 1983; Zorrilla de la Garza Evia, Carlos, "El papel de las instituciones financieras en el desarrollo económico. Nacional Financiera. Banca de Fomento", *Memoria VII Seminario sobre Financiamiento y Promoción Industrial,* México, NAFINSA-ALIDE, julio de 1984.

Gerardo Gil Valdivia

BANCA MULTIPLE. I. Es una institución estructurado como sociedad nacional de crédito que tiene como principal objetivo la intermediación financiera de carácter bancario-comercial. Este tipo de institución capta recursos de ahorradores e inversionistas y los debe canalizar en forma eficiente rentable en forma crediticia o a través le otros mecanismos autorizados por la ley. La banca múltiple está autorizada para efectuar las operaciones pasivas, activas y de servicio que determina el artículo 30 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

A raíz de la nacionalización bancaria del l° de septiembre de 1982 y de acuerdo con el artículo 28 constitucional, el servicio público de banca y crédito es prestado en

forma exclusiva por el Estado, a través de las instituciones que determina la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Esta ley en su artículo 2° establece que dicho servicio será prestado exclusivamente por instituciones de crédito constituidas con el carácter de sociedad nacional de crédito que serán: instituciones de banca múltiple y de banca de desarrollo.

La banca múltiple se identifica con la banca privada comercial, que fue objeto de la nacionalización señalada.

En las operaciones y servicios bancarios, las instituciones de banca múltiple se deben regir por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, por la Ley Orgánica del Banco, de México, y en su defecto por**: l.** La legislación mercantil **2.** Los usos prácticas bancarios y mercantiles, y **3.** El Código Civil para el Distrito Federal. En cuanto a las instituciones de banca de desarrollo, éstas se rigen en primer término por su propia ley orgánica y posteriormente por la legislación citada.

II. Un antecedente de la banca en el México independiente es el Banco de Avío fundado en 1830 cuyo objeto era el fomento industrial, el cual desapareció en 1842. En 1864 se establece el Banco de Londres, México y Sudamérica, sucursal de esa sociedad inglesa. En 1884 se funda el Banco Nacional de México, que de acuerdo con Enrique Creel de la Barra es el iniciador de los bancos legalmente constituidos y dotados de personalidad reconocida por la ley.

Hasta 1883 la facultad de legislar en materia comercial y bancaria estuvo reservada a los Estados, por la Constitución de 1857, por lo que se establecieron bancos de emisión en varios Estados de la República. En 1883 se reforma la Constitución y se asigna a la federación la facultad de legislar en materia de instituciones de crédito y en general en materia de comercio, por lo que en 1884 se establece el Código de Comercio que incluyó la materia bancaria.

En este código se determina la organización de la actividad bancaria sobre la base de la especialización. En 1897 al expedirse la primera Ley General de Instituciones de Crédito, había 9 bancos de emisión operando en el país, algunos concesionarios por Estados y otros por la Secretaría de Hacienda. Al emitirse la citada ley se inicia, de acuerdo con Creel de la Barra, el primer esfuerzo por estructurar un sistema financiero. Según esta ley había tres tipos de instituciones de crédito: bancos de emisión, bancos hipotecarios y bancos refaccionarios.

En la época de la Constitución de 1917 destacan las siguientes fases: En 1925 se expide la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, que al igual que la de 1926 conserva el criterio de la especialización estricta de las instituciones de crédito, salvo en lo relativo al establecimiento de un banco único de emisión, proyecto que se vio realizado en 1925 al emitirse la Ley Orgánica del Banco de México con fundamento en el a, 28 de la referida Constitución de 1917. En 1932 se expide una nueva Ley General de Instituciones de Crédito, la cual separa a los bancos privados de los bancos gubernamentales, estructurados como instituciones nacionales de crédito, varios de los cuales prevalecen en la actualidad como bancos de desarrollo. En 1941 se promulgó la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que estableció que la concesión a los particulares para el ejercicio de la actividad bancaria podía referirse a los siguientes grupos de operaciones**: l.** De depósito; **2.** De ahorro; **3.** Financieras**; 4.** Hipotecarias; **5.** De capitalización y fiduciarias. La distinción fundamental consistía entre la banca de depósito y las sociedades o instituciones de inversión. El

ámbito de la primera era la recepción de depósitos bancarios de dinero del público en general y la práctica del crédito de significación puramente dineraria, entendiendo por tal el que puede ser reembolsado dentro del término de un ciclo de producción normal que se estimó en un plazo de hasta 180 días. Por otra parte a las sociedades o instituciones de inversión correspondía la realización de operaciones crediticias a más largo plazo y las inversiones en bienes de capital para la producción. En suma, el principio que rigió la operación de los bancos concesionados fue el de la especialización, e incluso se determinó que diversos tipos de giros bancarios eran incompatibles entre sí.

En 1970 se reforma la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares propiciando el surgimiento formal o informal de los grupos financieros. El antiguo criterio de la especialización de la banca impedía que una misma institución de crédito pudiera ofrecer un paquete completo de servicios bancarios, por lo que a raíz de esta reforma se fueron integrando grupos de bancos e instituciones financieras.

Este desarrollo de los grupos financieros y bancarios dio paso al surgimiento de la banca múltiple. En 1975 se autorizó el establecimiento de este tipo de instituciones al permitirse la fusión de las instituciones que hubiesen venido operando con algunas de las concesiones existentes en ese momento.

El sistema bancario mexicano conformado por instituciones de crédito privadas, del Estado y mixta operó hasta el l° de septiembre de 1982 al emitirse el decreto de Nacionalización de la Banca. Además se reformó también en 1982 el artículo 28 constitucional en los términos ya referidos.

véase **Banca de Desarrollo**

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario,* México, Porrúa, 1983; De la Barra, Enrique, "La historia de la banca en México", *El Mercado de Valores,* México, julio de 1979; Gil Valdivia, Gerardo, "La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito", *Revista FONEP,* México, número 104, marzo de 1985; Ortiz Mena, Raúl, "Moneda y crédito", *México, 50 años de revolución,* México, Fondo de Cultura Económica, 1960, tomo II; Prado Núñez, Antonio, "La banca de desarrollo industrial", *Régimen jurídico de la banca de desarrollo en México* (en prensa); Quijano, José Manuel (coordinador), *La banca. Pasado y presente,* México, CIDE, 1983; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario; introducción, parte general, operaciones pasivas;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Gerardo Gil Valdivia

BANCARROTA, *véase* **Quiebra.**

BANCO. I. (Del germánico *Bank,* asiento; por referencia al que en las ferias medievales ocupaban los cambistas.)

Noticia histórica. Aunque se dice que a mediados de la etapa colonial operaron en la Nueva España varios bancos privados, y que bajo el reinado de Carlos III se creó, como entidad pública, el Banco de Avío de Minas, información fidedigna permite afirmar que el 2 de junio de 1774 se autorizó la creación del Monte de Piedad de Animas, y que el mismo monarca expidió la Real Orden del 19 de julio de 1782, en la que se ordenaba el cumplimiento, en lo conducente, de la Cédula Real por la que se acababa de constituir el Banco de San Carlos, germen del actual Banco de España.

Correspondió al ya citado Monte de Piedad efectuar la primera emisión autóctono de billetes.

A partir de la proclamación de la independencia se proyectaron y funcionaron numerosos bancos, que corrieron suerte muy desigual; los más importantes fueron el Banco de Avío, creado por un decreto del Congreso fechado el 16 de octubre de 1830, y el Banco Nacional de Amortización, que se conoció como Banco del Cobre, creado por ley de 17 de enero de 1837 con el principal propósito de amortizar los numerosos tipos de moneda de ese metal, que sin control alguno circulaba.

El más antiguo de los bancos actuales, Banca Serfín, data de 1864, año en el que se estableció en el país, como sucursal del Banco de Londres, México y Sudamérica.

Al estallar el movimiento armado de 1910 operaban en el país veintinueve bancos, de los cuales veinticuatro eran emisores, que fueron disueltos y liquidados, ante el inminente establecimiento del banco único de emisión previsto por el artículo 73, fracción X, de la reciente Constitución. Tras de varios titubeos, por ley de 25 de agosto de 1925 se creó el actual Banco de México, con un capital de cien millones de pesos, oro, y con cinco fines principales: **l)** emitir billetes; **2)** regular la circulación monetaria, los cambios sobre el exterior y la tasa del interés; **3)** redescontar documentos mercantiles**; 4)** encargarse del servicio de Tesorería del Gobierno Federal; **5)** efectuar operaciones de depósito y de descuento.

II. *Evolución legislativa.* La primera ley bancaria mexicana fue la Ley General de Instituciones de Crédito, de 1897, que sólo atribuía tal carácter a los bancos de emisión, hipotecarios y refaccionarios. Corta vida tuvieron las posteriores Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, de 24 de diciembre de 1924, así como la de igual nombre de 1926, y la Ley General de Instituciones de Crédito, de 1932; la ulterior Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, de 1941, con numerosas y profundas reformas, mantuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 1982, pues, a raíz de la expropiación de las acciones bancarias, decretadas el l° de septiembre de 1982, y particularmente con motivo de la posterior estatización de los servicios bancarios, el día l° de enero de 1983 entró en vigor la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, que a su vez fue abrogada por la vigente, del mismo nombre, que se publicó en el *Diario Oficial* del 14 de enero de l985 y al día siguiente cobró efectos de ley positiva.

III. *Régimen legal.* Aunque la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito emplea, aparentemente con acepciones diversas, los vocablos banca y crédito, no establece distinción conceptual entre ambos, y así dispone que “el servicio público de banca y crédito será prestado exclusivamente por instituciones de crédito constituidas con el carácter de sociedades nacionales de crédito,…” (artículo 2°, así como que dichas “sociedades nacionales de crédito son instituciones de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propios….”.y que serán creadas por decreto del Ejecutivo Federal (artículo 9°). Aunque se establecen dos tipos de ellas, instituciones de banca múltiple e instituciones de banca de desarrollo, tanto unas como otras pueden realizar toda la gama de operaciones de la banca tradicional (artículo 30), pero las de banca de desarrollo realizarán, además, “las operaciones necesarias para la adecuada atención del correspondiente sector de la economía nacional y el cumplimiento de las funciones y objetivos que les sean propios, conforme a las modalidades y excepciones que respecto a

las previstas en éste u otros artículos les determinen sus leyes orgánicas" (artículo 31) ; cabe tener presente que también se han expedido dichas leyes orgánicas.

Las relaciones entre los bancos y sus empleados se rigen por la Ley Reglamentaria de la fracción XIII-bis del Apartado B) del artículo 123 de la Constitución (*Diario Oficial* 30 de diciembre de 1983), así como por las Condiciones Generales de Trabajo que se han aprobado por los Consejos Directivos de las empresas de que se trata

IV. *Régimen corporativo.* El ejercicio de la banca y del crédito sólo puede llevarse a efecto, en México, por las citadas sociedades nacionales de crédito, que "son instituciones de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propios. Tendrán duración indefinida y domicilio en territorio nacional. Serán creadas por decreto del Ejecutivo Federal…." (artículos 2° y 9° Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito). Empero, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público puede autorizar, previa opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, el establecimiento de oficinas de representación de entidades financieras extranjeras, las que no pueden realizar actividades que impliquen el ejercicio de la banca y del crédito (artículo 7°).

En el capital de las sociedades nacionales de crédito no pueden participar personas físicas o morales extranjeras ni sociedades mexicanas en cuyos estatutos no figure la cláusula de exclusión directa e indirecta de extranjeros. El capital social está representado por certificados de participación patrimonial, que tienen el carácter de títulos de crédito y que son de dos series: la serie A, que representa el 66% del capital y que sólo puede ser suscrita por el Gobierno Federal; la serie B, que representa el 34% restante y que, con las salvedades apuntadas, es de libre suscripción y circulación en principio, ninguna persona puede suscribir más del l% del capital en lo que se refiere a los certificados de la serie B, excepto entidades de la administración pública federa1 y gobiernos de las entidades federativas o de los municipios, según reglas de carácter general que debe expedir la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (artículos 11, 14 y 15). El capital mínimo será establecido por dicha Secretaría, y debe estar íntegramente pagado (artículo 16).

La administración de estas sociedades está encomendada a un consejo directivo y a un director general, el primero de ellos integrado por un mínimo de nueve y un máximo de quince consejeros propietarios, por cada uno de los cuales debe asignarse un suplente.

El órgano de vigilancia está formado por dos comisarios uno de ellos nombrado por la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, y el otro por los consejeros de la serie B. Existe, además, una Comisión Consultiva formada por los tenedores de estos últimos certificados, en cuanto no correspondan al Gobierno Federal, que sólo tiene facultades de examen y opinión.

V. *Régimen de control y vigilancia.* Aunque corresponde al Ejecutivo Federal, a través de la multicitada Secretaría de Hacienda, interpretar la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito para efectos administrativos, la inspección y vigilancia de estas sociedades se atribuye a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (artículos 8° y 97).

En ejercicio de sus facultades, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ha dictado, en los últimos años, importantes disposiciones en materia de crédito bancario, entre ellas las Reglas Generales sobre el importe máximo de las responsabilidades directas y contingentes a cargo de una misma persona, entidad o grupo de personas y a favor de bancos múltiples (*Diario Oficial* 5 de marzo de 1984), y las Reglas para el

funcionamiento y operación de las tarjetas de crédito bancario *(Diario Oficial* 19 de agosto de 1981).

Por otra parte, al Banco de México asisten importantes funciones en cuanto regulador de los cambios sobre el exterior (artículo 2° fracción I de la Ley Orgánica del Banco de México), banco de reserva y acreditante de las demás instituciones bancarias (fracción II), etcétera

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Legislación bancaria. Doctrina, compilación legal, jurisprudencia,* México, Porrúa, l981; Barrera Graf, Jorge, *Nueva legislación bancaria,* México, Porrúa, 1985; Delgado, Ricardo, *Las primeras tentativas de fundaciones bancarias en México,* Guadalajara, 1945.

Arturo Díaz Bravo

BANCO DE MEXICO. I. Es el banco central del país, detenta el monopolio de la emisión de moneda y tiene importantes funciones de regulación monetaria y crediticia, y, en general, de apoyo y fomento del desarrollo del sistema financiero nacional.

II. La creación del banco único de emisión de billetes, se encuentra prevista en el texto original del artículo 28 de la Constitución de 1917. Esta idea se justifica a partir de los inconvenientes que representó el sistema bancario nacional del siglo XIX, que se caracterizó por conceder a un gran número de bancos la facultad de emitir sus propios billetes.

A pesar de que la disposición constitucional que ordenaba la creación de éste banco data de 1917, esto no pudo ser posible sino hasta el 1° de septiembre de 1925. Dificultades de orden político y financiero aplazaron la creación de este banco, la que, por lo demás fue objeto de prolongados debates y numerosos proyectos.

La Constitución de 1917 preveía, el monopolio de la emisión de billetes, en favor de un solo banco que controlará el Gobierno Federal Esta disposición posibilitaba que dicha institución pudiera ser privada, pública con participación privada o solamente pública. La primera ley del Banco de México optó por crear un banco, bajo la forma de sociedad anónima, con capital mayoritariamente estatal, pero con participación privada.

El capital social era de cien millones de pesos oro y estaba representado por dos series de acciones: La serie A que "tendrá en todo tiempo, por lo menos, el 51% del capital social, deberá ser siempre íntegramente pagada, sólo podrá ser suscrita por el Gobierno de la República, será intransmisible y en ningún caso podrán cambiarse su naturaleza ni los derechos que en esta ley se le confieren"; por su parte, la serie B podía ser suscrita por el propio Gobierno Federal, o por particulares.

La ley de septiembre de 1925, fijaba como parte del objeto social del banco, los de***: a)*** emitir billetes; ***b)*** regular la circulación monetaria de la República, los cambios sobre el exterior y las tasas de interés; ***c)*** redescontar documentos mercantiles; ***d)*** encargarse del servicio de tesorería del Gobierno Federal, y ***e)*** en general, efectuar las operaciones bancarias que corresponden a los bancos de depósito y descuento.

La administración de la sociedad estaba a cargo de un Consejo de Administración, integrado por cinco consejeros por la serie A y cuatro por la B. La vigilancia de la sociedad estaba a cargo de dos comisarios nombrados por los accionistas de la serie B.

La escritura constitutiva del Banco de México, Sociedad Anónima fue tirada el l° de septiembre del mismo año y se designó a Alberto Mascareñas como primer gerente general de la institución.

La rivalidad del resto de las instituciones bancarias y la desconfianza con que, en un principio se acogió al Banco de México, le impidieron desarrollar plenamente sus objetivos, aunque sí monopolizó la emisión de billetes aun cuando su tiraje fue muy discreto; operó efectivamente como agente financiero del gobierno federal y tuvo que atender, más de lo previsto, las funciones normales de un banco de depósitos y ahorro.

Los problemas de orden financiero y monetario por los que atravesaba el país, a partir de 1929, asociados a la "gran depresión" de ese año, motivaron la promoción de reformas importantes a la LNI (leyes de 25 de julio de 1931 y del 9 de marzo de 1932), que posteriormente alcanzaron a la ley del Banco de México (ley del 12 de abril de 1932).

A través de esta nueva legislación se buscó reforzar la función de banca central del Banco de México, fundamentalmente a través del fortalecimiento de su capacidad emisora de billetes, con el señalamiento de que éstos eran de aceptación voluntaria para el público y forzosa para todas las oficinas del gobierno federal, de los Estados y de los municipios. Asimismo, se obligó a los bancos particulares a "asociarse" con el de México, participando en su capital social, así como a realizar, con esta institución, operaciones de descuento, por lo que el banco central fungiría también como cámara de compensaciones.

Estas reformas legislativas contribuyeron al reforzamiento del papel del Banco de México, como institución central de emisión y redescuento.

El 28 de agosto de 1936 se decretó una nueva Ley Orgánica del Banco de México, con el propósito de consolidar las relaciones de éste con los bancos privados; de mejorar la coordinación de actividades de las unidades internas del banco; ampliar el régimen de la emisión de billetes, y revisar el estatuto de la reserva monetaria.

El 26 de abril de 1941, en el marco de los fenómenos económicos producidos por la Segunda Guerra Mundial, se decreta una nueva Ley Orgánica del Banco de México, que obligaba a los bancos asociados a depositar en efectivo, en sus arcas, una suma no menor del 5%, ni mayor del 20% de sus depósitos totales; entre otras, disposiciones.

Este último instrumento legislativo sufrió varias reformas importantes, hasta que fue abrogado por la nueva ley orgánica publicada el 31 de diciembre de 1984. De entre estas reformas, destaca la del 31 de diciembre de 1982, que dispuso la transformación del Banco Central de sociedad anónima (forma que había revestido, desde su creación) a organismo público descentralizado del Gobierno Federal; lo cual trajo como consecuencia, que sus órganos de gobierno se transformaran, en consonancia con su nueva naturaleza jurídica, así pues se sustituyó la asamblea general de accionistas y al consejo de administración por una junta Directiva.

III. El proceso llamado de "nacionalización" de la banca privada de septiembre de 1982, fue ocasión propicia para promover la importante reforma al Banco de México, que lo transformó de sociedad anónima en organismo público descentralizado.

En el mismo año, el 31 de diciembre, se publicó la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, de efímera vida, pero que sirvió como instrumento para sentar las bases de organización y funcionamiento de las instituciones que se habían "nacionalizado" en septiembre de ese año. Dos años más tarde se publica (*Diario Oficial* 14 de enero de 1985) una nueva y más depurada ley, con el mismo nombre y en

consonancia con ésta se elabora una nueva Ley Orgánica del Banco de México, publicada el 31 de diciembre de 1984.

En este nuevo ordenamiento se ratifica al Banco de México su carácter de organismo público descentralizado del Gobierno Federal, con personalidad y patrimonio propios. Se le asignan como finalidades las de emitir moneda, poner en circulación los signos monetarios y procurar condiciones crediticias y cambiarias favorables a la estabilidad del poder adquisitivo del dinero, al desarrollo del sistema financiero y, en general, al sano crecimiento de la economía nacional.

Para lograr estas finalidades el banco puede***: a)*** regular la emisión y circulación de la moneda, el crédito y los cambios; ***b)*** operar con las instituciones de crédito como banco de reserva y acreditante de última instancia, así como regular el servicio de cámara de compensación***; c)*** prestar servicios de Tesorería al Gobierno Federal y actuar como agente financiero del mismo en operaciones de crédito interno; ***d)*** fungir como asesor del Gobierno Federal en materia económica y, particularmente, en la financiera, y ***e)*** participar en el Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales.

Corresponde privativamente al Banco de México emitir billetes y ordenar la acuñación de moneda. En materia de regulación crediticia y cambiaria el banco está facultado para recibir depósitos del Gobierno Federal y de todas sus dependencias; así como depósitos bancarios en moneda extranjera; para emitir bonos de regulación monetaria, obtener créditos del exterior, realizar cobros o pagos por cuenta del Gobierno Federal en el extranjero; y para celebrar todo tipo de operaciones con divisas. En materia fiduciaria la ley prescribe que el banco sólo actuará como fiduciario cuando por ley se le asigne esa encomienda o cuando se trate de fideicomisos cuyos fines coadyuven al desempeño o funciones del banco. En todo caso, señala el artículo tercero transitorio, el banco podrá seguir operando los fideicomisos que actualmente maneja.

Por lo que se refiere al financiamiento que el banco puede otorgar al Gobierno Federal, la ley introduce un novedoso mecanismo que limita su monto, a la cantidad que, para cada ejercicio fiscal, determine su Junta de Gobierno, tomando en cuenta las previsiones del Plan Nacional de Desarrollo y las disposiciones relativas de la Ley de Ingresos y del Presupuesto de Egresos, de cada año. La ley faculta al Banco de México para determinar el encaje legal (el monto del pasivo exigible de las otras instituciones de crédito) que se deben depositar en sus arcas y para canalizar estos recursos con fines de regulación monetaria y de apoyo crediticio a actividades prioritarias.

Asimismo, la ley dispone la creación de la Comisión de Crédito y Cambios, con funciones en materia de control de cambios y de fijación de la paridad del peso con otras monedas.

Son órganos de gobierno del Banco de México, junto con esta Comisión de Crédito y Cambios, la Junta de Gobierno y el Director General. En la Junta de Gobierno (once miembros propietarios y sus suplentes) participan los secretarios de Hacienda y Crédito Público, de Programación y Presupuesto y de Comercio y Fomento Industrial y el propio Director General del banco; el cual es designado por el presidente de la República.

De esta manera se pretende consolidar al Banco de México, como institución de banca central del país, para que funcione como banco de bancos, monopolice la emisión de billetes y ordene la acuñación de moneda; regule la cotización del peso con la moneda

extranjera y funja como agente financiero y asesor del Gobierno Federal, con amplias facultades en materia de financiamiento tanto interno, como externo.

En consecuencia, el Banco de México aparece como el eje central no sólo. del sistema bancario, sino, en general del sistema financiero nacional.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Legislación bancaria,* México, Porrúa,1986; Fernández Hurtado, Ernesto, *Cincuenta años de banca central,* México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Manero, Antonio, *La reforma bancaria en la revolución constitucionalista,* México, Biblioteca del Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, 1958; Manero, Antonio, *La revolución bancaria en México,* México, 1957; Turrent Díaz, Eduardo; *Historia del Banco de México,* México, Banco de México, 1982, Witker, Jorge, *Derecho económico,* México, Harla, 1985.

Francisco Javier Osornio Corres

BANDA. I. Tiene diversas acepciones, una de ellas proviene del francés *bende, bande,* que significa faja, cinta, venda; en la Edad Media se entendió como señidor o franja en el escudo que es la cinta ancha atravesada que usan los militares. Conforme a otro enfoque, banda es la porción de gente armada, manada, lado especial de una nave, del vocablo *bandwo,* que es signo, estandarte, distintivo de un grupo. El de más uso, ha sido "grupo de gente", "partido" o "parte"; en España se utiliza casi de manera exclusiva dentro de la náutica, pero en América se extiende hasta el grado de significar "zona y orilla, margen".

¿Cómo podríamos definir el vocablo *banda?* Sería algo difícil proporcionar un concepto preciso, pero delimitado el problema, vemos que se da el nombre de bandas, al grupo de sujetos que aun cuando restringidos, se presenta frente a la sociedad de manera marginal y desvía a sus integrantes de la vida normal.

La banda se ha entendido como la asociación de tres o más personas destinada a cometer múltiples delitos de manera indeterminada. Observado el concepto con amplitud sociológica, se caracteriza como grupo primario que se desarrolla espontáneamente, formándose y solidarizándose como resultado de la lucha y antagonismo existente en el medio social; en ocasiones actúa como multitud, pero difiere de ésta, porque la banda se configura por tradición y tiene cohesión y la multitud es cambiante y dispersa con falta de unidad.

II. La banda en su origen es inestable, integrándose paulatinamente hasta llegar a linderos de disciplina con un jefe o cabecilla que controla y domina por su carácter, fuerza, poder económico o prestigio.

La banda no contiene un juicio sobre causalidad real, sino sobre un curso causal probable, puesto que potencialmente siempre está en disposición de satisfacer su objetivo, que es delinquir, de ahí, que se le considere idónea para la producción de resultados dañosos para la sociedad, ya que esto último constituye la razón de su existencia.

III. El Código Penal del Distrito Federal específicamente en su artículo 164, contempla el tipo de asociación delictuosa y determina que este delito se colma cuando tres o más individuos se organizan para delinquir en forma general e indeterminada, es decir, cuando deciden hacer de la delincuencia un *modus vivendi.* La interpretación que siempre se ha hecho en este renglón, es equiparar la asociación delictuosa a la banda.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, con relación a este tema, ha sostenido: "La circunstancia de que la banda se haya formado con el fin de obtener dinero para sacar de la cárcel a uno de sus compañeros, no significa que la asociación no tuviera carácter permanente que debe entenderse en la voluntad de cometer delitos en forma continua y reiterada" (Directo 8176/1959, Antonio Díaz Quezada, Primera Sala, *Boletín,* 1961, página 4).

Véase **Asociación Delictuosa**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Horas, Plácido Alberto, *Jóvenes desviados y delincuentes,* Buenos Aires, Editorial Humanitas, 1972; Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano;* 2ª edición, México, Porrúa, 1968; Robert, Philippe, *Las bandas de adolescentes;* traducción de Pepita Castillo, Madrid, Ediciones Stvdivm, 1969.

Carlos Vidal Riveroll

BANDERA. I. Viene de la voz germana *Bandra = signo;* normalmente se hace de tela, seda - raso o satín - o bien en etamina - lana ligera - etcétera, de una sola pieza o varias secciones unidas para integrarla, generalmente en forma de cuadrado o rectángulo, de muy diversas medidas, *cuyos colores y su disposición, así como el escudo de armas que ostenta,* representan una institución cultural, club, sociedad benéfica, cívica mercantil o política, etcétera, hasta llegar a la excelsa corporación de la Patria en éste su emblema nacional, que por el lugar de preeminencia en el cual siempre se le coloca, es un signo de victoria y autoafirmación. Sinónimos de *bandera* son: *pabellón, estandarte, lábaro, pendón, oriflama, confalón, enseña,* si bien cada una tiene su singularidad acorde a determinadas formas y medidas que presentan.

Jurídicamente es la representación heráldica de un país soberano o sea de la Nación-Estado; legalmente y conforme al Decreto de 23. Dic. 1967 expedido por el Congreso Federal, el *Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales son símbolos patrios de los Estados Unidos Mexicanos,* que conforme a dicha Ley serán objeto de respeto y honores, acorde los términos que prescribe, así como también determina sus características y uso.

II. *Legislación histórica sobre la Bandera.*

a) Los pueblos prehispánicos usaban en la guerra estandartes - Quachpantli o Quachpamitl - que según Francisco Javier Clavijero (1731-1787), eran menos diferentes del *signum* de los romanos que de nuestras banderas, consistían en palos de 3 o 4 varas de largo que en su punta tenían las armas e insignias del Estado, hechas de oro, de pluma o de otra materia noble, la de la República de Tlaxcala era un águila de oro con las alas extendidas e iba a la vanguardia y el estandarte que ganó Cortés (1485-1547) en la decisiva Batalla de Otumba (7. jul. 1520) estaba en medio de los mexicas, era una red, también de oro.

b) Durante la Conquista los españoles lucharon bajo el confalón de su líder, una hermosa pintura de la Virgen María, de busto, sobre damasco de tono morado, con aureola de rayos y doce estrellas; Hernán Cortés ordenó desde el 13. Ago. 1528 el célebre *Paseo del Pendón,* que fue confirmado como fiesta de la Bandera por Real Cédula de Carlos V (1500-1558), fechada el mismo día y mes de 1530 y se realizó anualmente con toda, pompa, hasta que la suprimió la Corte Española en 1812; durante tres siglos del

Virreinato y hasta los Tratados de Córdoba (24. Ago. 1821), la Nueva España ostentó las banderas de tafetán blanco con la Cruz (espinosa) de Borgoña en rojo o en púrpura y puesta en sotuer (como letra equis).

c) Al iniciarse la Independencia con el Grito de Dolores (16. Sep. 1810), el Padre don Miguel Hidalgo y Costilla (1753-1811), al pasar por el Santuario de Atotonilco, Guanajuato, tomó una imagen de la Virgen de Guadalupe haciéndola su Estandarte y hemos de decir que desde mediados del siglo XVIII, dicha advocación unía ya a criollos y mestizos en el anhelo de libertad; ha sido y es igualmente símbolo de mexicanidad.

d) Antes de 1821, los insurgentes usaron una bandera tricolor, blanco, azul y encarnado, los dos primeros correspondían a los colores de la Real Casa de Moctezuma y el último en substitución del morado del Pendón de Castilla y relata el Tte. Coronel Manuel de J. Solís que esta insignia la llevaban nuestros barcos mercantes en las costas del Golfo y fue reconocida y saludada en New Orleans, con salvas de 19 cañonazos.

e) La Soberana junta de Zitácuaro (1811-1813) y el señor Cura don José María Morelos y Pavón (1765-1815), en plena campaña (19. Ago. 1812), hicieron ondear otra bandera blanca, que al centro presenta un tramo de acueducto con tres arcos en cuyos vanos aparecen las siglas V V M (Viva la Virgen María), sobre el nace un nopal del cual emerge el águila con las alas desplegadas, coronada y sin víbora, alrededor la leyenda: *oculis et unguibus aeque victrix* (con los ojos y con las garras igualmente vencedora), pequeña franja de cuadros azules y blancos, sucesivamente, enmarca la Enseña.

f) Don Agustín de Iturbide (1783-1824) de acuerdo con el Caudillo Insurgente don Vicente Guerrero (1783-1831), formuló el Plan de Iguala, proclamado solemnemente el *24 de febrero de 1821* en la población de su nombre, Estado de Guerrero, y ese mismo día recibió la Bandera de las Tres Garantías que mandó confeccionar a un sastre-peluquero llamado José Magdaleno Ocampo, quien cobró por ello 24 pesetas, tenía los colores blanco, verde y rojo terciados en barra. (fajas diagonales de izquierda a derecha), con una estrella dorada al centro de cada uno, significando: el blanco la conservación y pureza de la Religión Católica, el verde la Libertad y el rojo, tal vez porque no se encontró color púrpura o morado, la Unión de americanos y europeos, las estrellas atestiguaban el cumplimiento de dichos postulados por garantizarlo así el Ejército, ya unido, de Iturbide y de Guerrero, que por eso recibió el nombre de Trigarante y desfiló en la Capital de la Nueva Nación el *27 de septiembre de 1821*, consumando ese día con dicho acontecimiento la Independencia de México; uno de sus regimientos de infantería portaba el Lábaro blanco, verde y rojo, terciados en banda y al centro una corona imperial con la divisa: **RELIGION YNDEPENDA UNION (sic).**

g) Existe una Bandera “siera” (sic) con los colores nacionales, sobre el blanco aparece un arco para flechar y una espada, cruzados como equis, la enarbolaron las fuerzas insurgentes de don Nicolás Bravo (1786-1854) o de don Guadalupe Victoria (Miguel Fernández Félix, 1786-1843), entre 1812 y 1817.

h) La Primera Regencia por Decreto número 254 de 2. nov. 1821 resolvió: **1°** Que las armas del Imperio para toda clase de sellos sea solamente el nopal nacido de una peña que sale de la laguna y sobre él parada en el pie izquierdo, una águila con corona imperial. **2°** Que el Pabellón Nacional y banderas del ejército deberán ser tricolores, adoptándose perpetuamente los colores verde, blanco y encarnado (colorado) en fajas verticales y dibujándose en la blanca una águila coronada. La misma Soberana Junta

Provisional Gubernativa del Imperio, por nuevo Decreto número 262 del 7. Ene. 1822 ratificó en todo el anterior transcrito.

i) Después del efímero reinado de Agustín de Iturbide (20. jun. 1822 a 19. Mar. l823), el Soberano Congreso Constituyente Mexicano (republicano), por Decreto número 323 del 14, Abr. 1823 ordenó: **1°** Que el Escudo sea el águila mexicana, parada en el pie izquierdo, sobre un nopal que nazca de una peña entre las aguas de la laguna y agarrando con el derecho una culebra en actitud de despedazarla con el pico y que orlen este blasón dos ramas, la una de laurel (victoria) y la otra de encina (fuerza), conforme al diseño que usaba el gobierno de los primeros defensores de la Independencia. **2°** Que en cuanto al Pabellón Nacional, se esté al adoptado hasta aquí, con la única diferencia de colocar el águila sin corona, lo mismo deberá hacerse en el Escudo.

j) Desde 1823 hasta 1880, la bandera y escudo que anteceden fueron los modelos a seguir, con variaciones en la forma de representar el águila.

k) Durante la Intervención Francesa (abril de 1862 a marzo de 1867), en el breve reinado de Maximiliano de Habsburgo (12. jun. 1864 a 15. May. 1867) y no sobre todo el territorio nacional, el Pendón permaneció invariable en sus colores, pero el escudo de armas del Segundo Imperio, según Decreto número 20 del 18. jun. 1864 firmado por el Príncipe y conforme al modelo que acompañó, fue en pavés (forma oval), al centro el águila mexicana con las alas desplegadas, descansando sobre un nopal y desgarrando la serpiente de la discordia intestina (*sic, véase* Decreto número I del 1 Ene. 1865), el nopal nace entre las rocas que emergen de la laguna, la bordura del escudo presenta una guía de hojas de laurel y sobre aquél una corona imperial, a ambos lados como soportes dos grifos, cetro y espada puestos en sofuer atrás del blasón, representando así la **EQUIDAD EN LA JUSTICIA** que fue el lema del Imperio. Por cuanto a las banderas del Estado señaló varias, adjuntando los correspondientes modelos; meses más tarde, en el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano promulgado por Maximiliano en Chapultepec, 10. Abr. 1865, decreta en el Título XVI, artículo 78: los colores del Pabellón Nacional son el verde, blanco y rojo. La colocación de éstos, las dimensiones y adornos del pabellón imperial, del de guerra, del nacional, del mercante y del gallardete de Marina, así como el escudo de armas, se detallarán en una ley especial.

l) Decreto del 30. Dic. 1880 del Primer Mandatario, Gral. don Porfirio Díaz (1830-1915), ordenando que se presentara el águila en su forma original. Vale expresar que la bandera nacional mexicana fue conocida por primera vez en todo el mundo, al enarbolarla el Barco Escuela Zaragoza en el viaje que hizo a los principales puertos del orbe (1893-1897).

m) Una Circular de la Secretaría de Guerra, número 13, 710 de 27. Oct. 1896, prescribe que cuando se remitan a dicho Ministerio las banderas y estandartes cumplidos de los batallones y regimientos, e acompañe su respectiva historia.

n) Decreto del Presidente de la República, Gral. Díaz, número 108 de 28. Ago. 1893, relacionado con la Circular número 43 del 8. jul. 1881, que dispone pormenorizadamente, todo lo referente a las banderas, estandartes y guiones (clase de telas, medidas, escudos, cintas, corbatas, astas, moharras, regañones, etcétera) .

ñ) Circular número 22, 895 de la Dirección General de Aduanas, del 22. Mar. 1909 sobre la Bandera del Ramo, escudo (ancla sobre el color blanco) y uso.

o) Don Venustiano Carranza (1859-1920) expidió Decreto el 20. Sep. 1916, indicando que el águila recobrase su antiguo estilo, o sea de perfil.

p) El Gral. don Abelardo L. Rodríguez, (1889-1967), Presidente Sustituto de la República, por Decreto de 5. Feb. 1934, ordenó que se usara como único escudo por toda clase de autoridades, el de los modelos que se depositaron en el Archivo General de la Nación, Museo Nacional y Dirección de la Casa de Moneda, los dibujos. fueron hechos por don Jorge Enciso y al estilizar animales, plantas, peña y agua, se le dio, como dice don Manuel Carrera Stampa, un significado de signo, es así un jeroglífico heráldico; actualmente y desde 1968, el Escudo Nacional corresponde al diseño hecho por el artista potosino Francisco Eppens Helguera.

q) El 30. Sep. 1966 el poder constitucional permanente, adicionó el artículo 73 de nuestra Carta Magna con la fracción XXIX B, a fin de que el Congreso de la Unión tenga facultades para legislar sobre las cualidades distintivas y el empleo de las insignias nacionales (*Diario Oficial* del 24. Oct. 1967).

r) En consecuencia, el Presidente Gustavo Díaz Ordaz (1911-1979) promulgó el 12. Mar. 1968 la Ley sobre las Características y el Uso del Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales, expedida por el Congreso Federal el 23. Dic. 1967.

s) Quince años después, el 24 de febrero de 1983, el primer mandatario del país, Miguel de la Madrid Hurtado, expidió un Acuerdo por el que dictó determinadas medidas para reafirmar y fortalecer el culto a los símbolos patrios (*Diario Oficial* de esa misma fecha).

t) Más tarde, el Presidente de la Madrid promulgó, el 30 de diciembre de 1983, la Ley sobre el Escudo, la Bandera y el por el Congreso de la Unión el día anterior y publicada en el *Diario Oficial* del 8. Feb. 1984.

u) Por último, el mismo Presidente de la República, por decreto del 16. jul. 1984, creó una Comisión Nacional para promover el programa y calendario de actos y demás expresiones conmemorativas para celebrar el 175 aniversario de la iniciación de la Independencia Nacional y el 75 aniversario del comienzo de la Revolución Mexicana, durante el año de 1985 *(Diario Oficial* 27. jul. 1984), festejos que tomaron el nombre de "Jornada por la Patria" y se iniciaron el 3 de febrero en la Plaza de la Constitución, para terminar ahí mismo el 20 de noviembre del susodicho año, de tal modo que nuestra Bandera Nacional, el original de la Constitución Federal de la República de 31 de enero de 1917 y la Campana del Curato de Dolores, Guanajuato, conocida también como el Esquilón de San José, recorrieron el territorio Nacional uniendo los sentimientos y la voluntad de todos los mexicanos, debidamente custodiados por elementos del Ejército durante su muy largo trayecto por aire, mar y tierra.

v) Debemos decir que acorde al artículo 50 del ordenamiento legal vigente y a que se refiere el inciso letra ***t*** que antecede, todo lo relativo al ceremonial militar, tanto en la Marina de Guerra como en el Ejército, se cumple aún con lo prescrito por la Ordenanza General de la Armada, expedida por don Francisco I. Madero (1873-1913) el 12. Dic. 1911 - artículos 1098 a 1377 - y por la Ordenanza General del Ejército promulgada por dicho primer mandatario el día anterior - artículos 976 a 999 - pero en este último caso, hay nuevo Reglamento del Ceremonial Militar, expedido por el presidente don Lázaro Cárdenas (1895-1970) el 12. Sep. 1938, aplicándose estas normas por hermeneútica jurídica en lo que no se opongan a la ley vigente; existe incluso un Ceremonial a la Bandera Escolar (*véase* Circular de la Dirección General de Enseñanza Primaria de 15. Ene. De 1945, número E-2-3, Cláusula XVII).

III. *Penalmente* el ultraje de palabra u obra a la Bandera o al Escudo de la República, así como el uso indebido de ellos o del Himno Nacional, constituyen delitos sancionados por el Código Penal del Distrito Federal, aplicado en toda la República en materia del Fuero Federal, de 13. Ago. 1931 - artículos 191 y 192 -; por otra parte, el Código Mexicano de Justicia Militar, promulgado por el Presidente Sustituto Abelardo L. Rodríguez el 28. Ago. 1933, tipifica como delitos, sancionándolos severamente, aquellos que atenten o ultrajen la Bandera o bien se agravan otros ilícitos por el hecho de cometerse frente a la Enseña Patria, imponiéndose en tres casos la pena de muerte (artículos 57-II-d, 203-IV, 248, 280, 287, 290, 324-V, 368, 374 y 397-II); la ley de la materia - artículo 56 - establece castigos pecuniarios y de arresto para quienes cometan desacato o faltas de respeto a los símbolos patrios.

IV. Los tratadistas de los derechos internacional público e internacional privado, César Sepúlveda, D.P. O'Connell, Modesto Seara Vázquez, Charles Rousseau, J. P. Niboyet, etcétera hablan sobre la *ley del pabellón* para aeronaves y buques, la cual implica grave problemática por la concurrencia de jurisdicciones, tanto del Estado bajo cuya bandera naveguen, cuanto de aquél cuyo territorio estén sobrevolando o en cuyas aguas territoriales o puerto relativo se encuentren; el abanderamiento de naves los honores al pabellón, los pabellones de conveniencia, etcétera, y ya en situación de beligerancia la prohibición de medios pérfidos (transportes militares bajo la insignia de la Cruz Roja o con bandera parlamentaria), el uso de pabellón falso, etcétera, o bien lo relativo a la seguridad y ayuda de barcos en alta mar, por las obligaciones que tienen los Estados cuya bandera desplieguen, se halla reglamentado por las leyes de cada nación y por las convenciones internacionales, como la celebrada en Ginebra el 29.Abr.1958. Por otro lado, la Declaración de Barcelona, 20. Abr. 1921, multilateral, reconoce el derecho de los países que no tienen litoral marítimo a enarbolar un pabellón y México se adhirió a ella según decreto del Ejecutivo Federal de 24.Dic.1935, previa aprobación de la Cámara de Senadores del 26.Dic.1932 (*véase Diario Oficial* 22. Ene. 1936); México, desde el l. Abr. 1909, es también parte de la Declaración de París de 1856, por la cual quedó abolido para siempre el corso, por lo cual en la Constitución fueron derogadas las fracciones IX del artículo 89 y II del artículo 117 y se reformó la fracción XIII del artículo 73 (*véase Diario Oficial* 21.Oct. 1966).

V. Aunque todos los días se honra la enseña patria, hay una festividad nacional al año consagrada a exaltarla, el 24 de febrero, *día de la bandera,* creada en 1935 por don Benito Ricardo Ramírez Espíndola (1900-1984) y ahora reconocida y ordenada en el artículo 10 de la ley de la materia.

VI. BIBLIOGRAFIA: Armengol y de Pereyra, Alejandro de, *Heráldica,* Barcelona, Editorial Labor, 1933; Basurto, Carmen G., *México y sus símbolos,* México, Editorial Avante, 1953; Carrera Stampa, Manuel, *El escudo nacional,* México, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Talleres de Impresión de Estampillas y Valores, 1960; Níboyet, Jean Paulin, *Principios de derecho internacional privado,* traducción de Andrés Rodríguez Ramón; 2ª edición, Madrid, Reus, 1941; O'Conell, *International Law,* London, Stevens and Sons Ltd., 1965, 2 volúmenes; Rousseau, Charles, *Derecho internacional público;* traducción de Fernando Giménez Artigues, 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1961; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público,* 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Solís, Manuel de J., *Historia de la bandera, himno, escudo y calendario cívico*

nacionales, México, 1940; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México*, 1808-1964; 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

BANDO DE HIDALGO. I. (No es claro el origen de la palabra *bando.* Se afirma que puede proceder o del alemán *bann* o del vándalo, *baner.* En el primer caso significa territorio o facultad de establecerse en él; en el segundo se hace alusión a la orden previa a la declaración y publicación de guerra.)

Con la palabra bando se ha venido designando - conforme a Joaquín Escriche - la fracción, parcialidad o partido de gente que separándose del común o masa general de los demás ciudadanos forma cuerpo aparte. Asimismo, se ha utilizado - siguiendo a este mismo autor - para hacer referencia al anuncio público de una cosa, por ejemplo de un edicto, de una ley, de un mandato superior, de una sentencia hecho a voz de pregonero, o por fijación de carteles en los parajes más concurridos del pueblo; y también se llama así el mismo edicto, mandato o ley que se publica o anuncia solemnemente.

En el aspecto militar el propio Escriche explica que el general en jefe de un ejército en campaña tiene autoridad para hacer promulgar los bandos que convengan para la disciplina de las tropas, y estos bandos obligan a todos aquellos que sigan al ejército sin excepción de ninguna clase.

II. El generalísimo de América, don Miguel Hidalgo y Costilla promulgó en Guadalajara el 6 de diciembre de 1810 texto que se conoce como *Bando de Hidalgo*. El 20 de septiembre de ese mismo año, en Celaya, había sido reconocido formalmente por los principales jefes insurgentes como Capitán General de América. Durante el tiempo que estuvo al frente del ejército insurgente Hidalgo designó autoridades, convocó a elecciones, constituyó una casa de Moneda y publicó varios bandos en las ciudades que se le rendían o que se adherían a la revolución. El que aquí se describe está inscrito dentro de esta política gubernativa que terminó al verse obligado a renunciar al mando del ejército en favor, de Allende, después de la derrota del Puente de Calderón en enero de 1811, poco antes de ser hecho prisionero por las fuerzas realistas el 21 de marzo del mismo año.

III. El *Bando de Hidalgo* contiene - a juicio de Tena Ramírez - un esbozo del programa social del libertador, esbozo que no llegó a desarrollarse y que formaba parte de su idea de lograr una organización constitucional elaborada por "los representantes de todas las ciudades y villas y lugares de este reino" que tuvieran por objeto principal mantener la religión y dictar "leyes suaves, benéficas y acomodadas a las circunstancias de cada pueblo". El curso que tomaron los acontecimientos impidió a Hidalgo ver la realización de su ideario.

Este texto puede ser considerado técnicamente como un mandato. Su publicación por bando hace que sea con esta palabra como se le conozca en la historia de México. Se publicó en la fecha señalada, en la ciudad de Guadalajara y demás ciudades, villas y lugares "conquistados". Sustancialmente repite el contenido de otro bando publicado por el intendente de Valladolid, José María Ansorena, "en puntual cumplimiento de las sabias y piadosas disposiciones del Excmo. Sr. capitán general de la Nación Americana, doctor don Miguel Hidalgo y Costilla", el 19 de octubre de 1810.

A más de otras diferencias., con la de Valladolid, el bando de Guadalajara está dividido en tres artículos y una prescripción general. El primer artículo es quizá el más importante y el que mayor interés doctrinario tiene ya que en él se declaraba abolida la esclavitud. En el segundo artículo se mandaba que cesaran las contribuciones de tributos de las castas y las exacciones a los indios. En el tercero se abolía el uso del papel sellado en todos los negocios judiciales y documentos públicos. Finalmente, la prescripción general estaba destinada a dar, por terminado el estanco de la pólvora.

IV. Su existencia jurídica fue corta ya que poco a poco los lugares dominados por los insurgentes fueron reconquistados por las tropas realistas. A pesar de su corta existencia, su influencia doctrinaria y política fue muy grande durante las primeras décadas posteriores a la independencia. Fue el primer documento en el continente americano que abolió la esclavitud, hecho que no fue admitido en las Cortes de Cádiz, y que sólo pasó a formar parte del orden jurídico mexicano a partir de 1827.

V. BIBLIOGRAFIA: Lemoine, Ernesto, *Morelos y la Revolución de 1810,* México, Gobierno del Estado de Michoacán, 1979; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México,* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Torre Villar, Ernesto de la y García Laguardia, Jorge Mario, *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano,* México. UNAM, 1976.

Ma. del Refugio González

BANDO DE POLICIA Y BUEN GOBIERNO, *véase* **Reglamento de Policía y Buen Gobierno.**

BARRA DE ABOGADOS, *véase* **Abogacía**

BASE GRAVABLE. I. La base imponible o base gravable es la cantidad neta en relación con la cual se aplican las tasas del impuesto. Para la obtención de la base imponible es necesario que exista un monto bruto al que se sustraigan las deducciones y exenciones autorizadas por la ley y así determinar dicha base. De esta forma se pretende que el gravamen recaiga sobre los valores netos y no sobre los valores brutos. Sin embargo, debe aclararse que en el caso de algunos impuestos la ley determina que se grava el monto bruto.

El tratar de gravar los valores netos en lugar de los brutos, implica una evolución de los principios que orientan los sistemas fiscales, ya que se trata de aplicar el principio de la capacidad de pago, por el cual se postula que a mayor posibilidad para afrontar la carga tributaria corresponde mayor gravamen. Así al existir la posibilidad de deducir o exentar diversos conceptos el gravamen es más equitativo porque trata de tomar en cuenta las condiciones reales de los contribuyentes. De lo contrario al gravarse los valora brutos, se suele afectar más pesadamente a los contribuyentes más desprotegidos.

II. El concepto de base imponible es genérico, por lo que se utiliza para varios gravámenes. Si dividimos los impuestos en tres grandes categorías: al ingreso, al consumo y a la riqueza encontramos que la “base imponible” es la cuantía real que sirve para determinar la tasa correspondiente del impuesto. Esto es, es la cuantía específica, después de deducciones y exenciones, si las hay, de los ingresos en la imposición sobre la renta, del consumo de bienes y/o servicios en la imposición al consumo, o de ciertos

bienes de una persona en la imposición a la riqueza. En este último caso se aclara que los impuestos a la riqueza, sólo gravan determinados bienes, ya que en México no existe el impuesto al patrimonio.

Tanto la base imponible como su forma de cálculo están determinadas, por la ley para cada gravamen.

Esto debe ser así porque la base es uno de los elementos de los impuestos y, por ello, debe estar expresamente prevista y determinada en la ley, de tal manera que su determinación no quede ni en manos ni al arbitrio de la autoridad encargada de administrar el impuesto; pues de lo contrario ese gravamen será inconstitucional, en términos de la jurisprudencia vigente de la Suprema Corte de Justicia, relativa a la garantía genérica de legalidad tutelada por la fracción IV del artículo 31 constitucional.

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas. Los impuestos;* 22ª edición, México, Porrúa, 1980; Musgrave, Richard, *Public Finance in Theory and Practice*, New York, McGraw-Hill, 1975; Rodríguez Bereijo, Alvaro, *Introducción al estudio del derecho financiero,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1976.

Gerardo Gil Valdivia y
Federico Quintana Aceves

BASES CONSTITUCIONALES. I. Con este nombre se conoce en la historia del constitucionalismo mexicano a dos documentos solemnes. En primer lugar, a las bases constitucionales de 24 de febrero de 1822, dictadas por el congreso constituyente establecido después de la declaración de independencia, conforme a lo fijado por la Junta Provisional Gubernativa. En estas bases, previas a la elaboración del Estatuto Provisional Político del Imperio Mexicano, los diputados legítimamente constituidos, declaraban que: se adoptaba como forma de gobierno la monarquía moderada constitucional, denominada Imperio Mexicano; llamaban al trono del imperio a las personas designadas en el Tratado de Córdoba; el poder se dividía para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial; la religión católica era la religión del Estado, y finalmente, que todos los habitantes del Imperio serían iguales. Después de la expedición de las Bases, el congreso que las había dictado entró en conflicto con Iturbide y fue disuelto. En su lugar, se estableció la Junta Nacional Instituyente que dictó el Estatuto Provisional Político del Imperio Mexicano.

II. El segundo documento solemne del constitucionalismo mexicano que se conoce con este nombre fue expedido por el congreso constituyente, el 23 de octubre de 1835, y precede a las Leyes Constitucionales conocidas como Siete Leyes. Estas Bases Constitucionales pusieron fin en forma arbitraria al sistema federal de gobierno establecido en la Constitución de 1824. En su articulado establecían que: la religión católica era de la nación mexicana; el sistema gubernativo era la república representativa popular; el poder se ejercía por el legislativo, ejecutivo y judicial; el primero dividido en dos cámaras a las que se accedía por sufragio popular, el segundo ejercido por un presidente elegido popular e indirectamente, y el tercero constituido por una suprema corte de justicia y los tribunales y jueces que estableciera una ley constitucional. En lugar de estados libres y soberanos, estas bases constitucionales proponían la existencia de departamentos, cuyos gobernadores serían elegidos por el jefe del ejecutivo; el

gobernador de los departamentos estaría asistido por un órgano consultivo con funciones económicas, electorales y legislativas, llamado junta departamental. El poder, judicial local se ejercería en los departamentos hasta la última instancia, y los funcionarios de este poder serían nombrados con intervención del supremo poder ejecutivo. Estas bases preceden, como quedó apuntado, a las llamadas Siete Leyes, la primera de las cuales fue dictada sólo dos meses después que las Bases.

Véase **Estatuto Provisional Político del Imperio Mexicano, Leyes Constitucionales, Tratados de Córdoba**

III. BIBLIOGRAFIA: Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México, 1808-1975*, 6ª edición, México, Porrúa, 1975.

Ma. del Refugio González

BASES ORGANICAS DE LA REPUBLICA MEXICANA DE 1843. I. Documento solemne elaborado por la Junta Nacional Legislativa, integrada por ochenta notables, encargados de revisar la conflictiva situación por la que atravesaba la República y de dictar las bases de una nueva Constitución que sustituyera a las Siete Leyes de 1836. La Junta acordó dictar una nueva Constitución, que es la que aquí comentamos.

II. Los violentos ataques que por parte de los federalistas habían recibido las Leves Constitucionales o Siete Leyes de 1836, la separación de Texas, la amenaza de guerra contra los franceses y el clima de inestabilidad política que predominaba en la República llevaron a Santa Anna, recientemente designado presidente en sustitución de Bustamante, a convocar a los miembros de las clases políticas del país para que externaran su opinión sobre las medidas a tomar para la estabilización del país. Las juntas se celebraron a partir de enero de 1839, y se resolvió que el congreso en funciones reformara la Constitución. Tras multitud de dificultades, salpicadas por algunas revueltas, se elaboró un Proyecto de Reformas que había de ser sometido al Congreso, y que proponía, entre otras medidas, la desaparición del Supremo Poder Conservador. Los levantamientos de Paredes Arrillaga y Valencia llevaron a Santa Anna a elaborar las llamadas Bases de Tacubaya, en las que se declaraban cesados los poderes legislativo y ejecutivo y se designaba una junta de personas para designar presidente provisional y convocar a un nuevo congreso a fin de constituir a la nación. Tras varios intentos de reforma y la discusión de diversos proyectos de Constitución entre los cuales dominaba la tendencia federalista, Santa Anna desconoció la labor del Congreso y se manifestó contrario a esta tendencia que, a su juicio, sólo produciría anarquía. Finalmente, el propio gobierno, con Nicolás Bravo a la cabeza, censuró la obra del Congreso, y el 11 de diciembre de 1842 se inició el desconocimiento formal del mismo por parte de varios de los Departamentos. El texto del proyecto de Constitución no se acabó de discutir por haber sido disuelto el Congreso por la fuerza.

III. El resultado final de los acontecimientos arriba descritos fue la designación de ochenta notables por el presidente Nicolás Bravo, para que realizaran tinas bases constitucionales que reflejaran la derrota de los federalistas. La Junta Nacional Legislativa, constituida por los ochenta notables, fue instalada el 6 de enero de 1843, y acordó, por mayoría, no limitarse a elaborar las bases, sino que expediría una Constitución. El texto de esta Constitución fue sancionado por Santa Anna (quien ya

había reasumido la presidencia), el 12 de junio de 1843 y estuvo en vigor nominalmente durante poco más de tres años. Este periodo fue uno de los más turbulentos de la historia de México.

IV. La Constitución de 1843 está dividida en once títulos, subdivididos por rubros que contienen artículos. El título **I** está dedicado a precisar la forma de gobierno de la nación mexicana, que sería: república representativa, popular; el territorio y la religión de la misma. Como en casi todos los textos de la época, la religión católica era la del Estado. El título **II** se ocupaba de los habitantes, el artículo 9° de ese título fijaba los derechos de los habitantes de la República: libertad de todos los que se encontraran en el territorio mexicano, libertad de imprenta, garantías del proceso, conservación de los fueros militar y eclesiástico, garantía de inviolabilidad de la propiedad privada tanto de particulares como de corporaciones y libertad de circulación.

V. En el título **III** se fijaban los derechos y obligaciones de los mexicanos y de los ciudadanos mexicanos. La diferencia entre una y otra calidad dependía de que tuvieran o no tuvieran ingresos anuales determinados, procedentes de capital físico, industrial o trabajo personal honesto

VI. El título **IV** estaba consagrado al poder legislativo dividido en dos cámaras: diputados, elegidos por las asambleas departamentales, el presidente de la República y la Suprema Corte de Justicia en un complejo proceso que describe este título. Tanto los candidatos a diputado como los candidatos a senador debían tener un ingreso anual determinado, para poder ser susceptibles de elección. En este título se especificaban los periodos de sesiones del Congreso, el modo de formación de las leyes, las atribuciones y restricciones del Congreso, las facultades económicas de ambas cámaras y peculiares de cada una de ellas y la manera de constituir la comisión permanente, durante el periodo de receso del Congreso.

VII. El título **V** se dedicaba a señalar los requisitos, funciones y prohibiciones del encargado del Poder Ejecutivo. El presidente duraría en funciones cinco años, y estaría asistido en el desempeño de éstas por cuatro ministros. Se preveía la existencia de un órgano colegiado, llamado consejo de gobierno, constituido por diecisiete vocales, que realizaría funciones de consulta y asesoramiento del ejecutivo, así como la proposición de reglamentos y medidas útiles para la administración.

VIII. El título **VI** se destinaba a fijar la composición del Poder Judicial, depositado en una Suprema Corte de Justicia y los tribunales superiores y jueces inferiores que fijaran las leyes. Subsistían los tribunales de hacienda, comercio y minería, mientras no se dispusiera otra cosa. Asimismo se contemplaba la existencia de una corte marcial con magistrados nombrados por el presidente a propuesta en terna del Senado y cuyo encargo sería vitalicio. Finalmente, se establecía un tribunal para juzgar a los ministros de la Suprema Corte de Justicia.

IX. El gobierno de los Departamentos es el contenido del título **VII.** Al frente de éstos estarían las asambleas departamentales y el gobernador, asimismo tendrían tribunales superiores de justicia y jueces inferiores. Las asambleas departamentales sólo tenían facultades reglamentarias, administrativas y algunas hacendarias, aunque podían proponer al Congreso iniciativas de ley. Ellas eran las encargadas de hacer la propuesta al Gobierno Supremo, de por lo menos cinco personas, para la designación del gobernador. Este funcionario debía ser nombrado por el presidente de la República. Sus funciones se reducían a cuidar de la conservación del orden público, y del proceso de publicidad de las

disposiciones emanadas del Congreso Nacional, el Ejecutivo y los decretos de las Asambleas Departamentales. Asimismo podía regresar, para su revisión, a los órganos arriba citados, las disposiciones que considerara contrarias a las bases o a las leyes; si insistían los órganos creadores del derecho, debía publicarlas. Eran los gobernadores el conducto único y necesario con las supremas autoridades de la República. La administración de justicia departamental debía realizarse en todas sus instancias, dentro del territorio del departamento.

X. Dado que no estaba previsto el sufragio universal y directo, se constituyó un poder electoral, cuya regulación en el título **VIII.** A través de un complicado proceso de representación indirecta este cuerpo elegía: diputados, vocales de las respectivas asambleas departamentales, presidentes de la República, y un tercio del Senado. Asimismo cubría las vacantes de la Suprema Corte de Justicia.

XI. En el título **lX** se establecían las disposiciones generales sobre la administración de justicia, las cuales complementaban - respecto a esta materia - el catálogo de los derechos de los habitantes de la República, establecido en el título **II.** El título **X** se refería a la Hacienda Pública, que sería: general y departamental y finalmente, el título **XI** fijaba las reglas para la observancia y reforma de las Bases Orgánicas.

XII. BIBLIOGRAFIA: Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México, 1808-1975,* 6ª edición, México, Porrúa, 1975.

Ma. del Refugio González

BASTARDO, *véase* **Filiación**

BECA. I. (Pensión que se concede en cantidad determinada para que una persona curse o amplíe estudios o los realice en una institución privada.)

Por regla general las leyes del trabajo no incluyen disposiciones relacionadas con el otorgamiento de becas a los trabajadores, ya que se ha preferido obligar a los patrones a proporcionar aprendizaje a sus obreros en el propio centro de trabajo o en instituciones especializadas, o como ha ocurrido en fecha reciente en México, a facilitarles capacitación y adiestramiento, beneficio que inclusive fue elevado a garantía constitucional (fracción XIII del artículo 123 Constitucional) .

II. Puede afirmarse que únicamente aquellos países que han ratificado el convenio número 140 de la OIT relativo a licencia pagada de estudios a trabajadores y aprobado en la quincuagésima novena reunión de la Asamblea de dicha Organización, celebrada el 5 de junio de 1974, son los que en forma indirecta han reglamentado el otorgamiento de becas como obligación derivada del contrato de trabajo. Dicha convención define la licencia pagada de estudios, o beca en términos nuestros, como el permiso concedido a los trabajadores para fines educativos por un periodo fijo, ya sea durante las horas de trabajo y en lugares diferentes o en establecimientos educativos. creados exprofeso, como pago de prestaciones económicas adecuadas. Cada país miembro de la OIT que ha adaptado este convenio a su sistema jurídico vigente, contrae la obligación de llevar a cabo políticas de fomento educacional de acuerdo a los métodos, condiciones y prácticas nacionales. La beca debe ser pagada por la empresa para realizar cualquier clase de estudios profesionales o a todos los niveles de educación cívica, técnica, académica, social e inclusive sindical.

III. Al mismo tiempo que fue aprobada la anterior convención se aprobó la recomendación número 148 sobre la misma materia, en la cual se propone que las becas se regulen de manera adecuada con fines de educación y formación de los trabajadores, insistiéndose en que dicha formación profesional debe revestir un carácter permanente. Un año después se aprobó la recomendación número 150 sobre orientación profesional en el desarrollo de los recursos humanos para que tanto jóvenes como trabajadores adultos en cualquiera de las esferas de la vida económica, social y cultural adquieran una calificación profesional y de responsabilidad que les permita mejores prestaciones y mayores posibilidades de realización personal. Propone también que sea a través de becas otorgadas a quienes demuestren aptitudes para el estudio, como se beneficie al personal industrial o agrario.

IV. Entre nosotros el otorgamiento de becas se ha desarrollado a través de las contrataciones colectivas. Han sido los sindicatos quienes han impuesto a los patronos como una prestación adicional, el otorgamiento de un determinado número de ayudas en tal sentido, en algunos casos en beneficio exclusivo de los hijos de los trabajadores que les presten servicios, en otros incluyendo a miembros de la organización sindical que aspiren a realizar estudios superiores en cualquier rama educativa y demuestren aptitudes y eficiencia para ser dignos de esos beneficios. Las becas pueden serlo para cursar estudios en el país o en el extranjero; en este último caso, aparte de la cantidad que se asigne al becario para el pago de estudios, se incluyen gastos de sostenimiento y viáticos para traslado y residencia.

El trabajador que disfrute de una beca o el hijo de éste cuando es el beneficiario, aparte de reunir cualidades y méritos que le permitan tal disfrute, debe demostrar mediante exámenes reunir los requerimientos indispensables para sostener la beca; de no resultar aprobado la pierde o también puede retírarsele cuando no demuestre interés en la actividad profesional a la que ha aspirado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 3ª edición, México, 1959; Deveali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo,* 3ª edición, Buenos Aires, 1956; Friedmann, Georges y Naville, Pierre, *Tratado de sociología del trabajo,* México, FCE, 1963; Touraine, Alain, "La organización profesional y la evolución del trabajo obrero*", Industria y Burocracia,* Medellín, 1957.

Santiago Barajas Montes de Oca

BELIGERANCIA. I. (Del latín *beligeransantis;* de *bellum,* guerra y *gerere,* sustentar.) Beligerancia es calidad de beligerante; beligerante es el país, Estado o nación que se encuentra en estado de guerra.

La calidad de Estado beligerante debe aplicarse exclusivamente a los Estados soberanos que de manera abierta combaten respetando las reglas del derecho internacional. La guerra es "una lucha armada entre Estados destinada a imponer la voluntad de uno de los bandos en conflicto, y cuyo desencadenamiento provoca la aplicación del estatuto internacional que forma el conjunto de las leyes de guerra". Desde la III Convención de La Haya, de 1907, la declaración de guerra es un requisito previo para el desencadenamiento de las hostilidades. La declaración es el acto unilateral mediante el cual un Estado notifica a otro su intención de comenzar una guerra, en un momento determinado, señalando claramente las razones. Puede la declaración ser por

escrito o en forma de un *ultimatum.* El efecto jurídico de la declaración de guerra es que cesa el estado de paz entre ambos Estados, sustituyéndolo por un estado de guerra, con toda la causa de consecuencias que ello implica. Dicha declaración debe notificarse también a los Estados neutrales a fin de que se asuman sus posturas frente al conflicto.

II. Se considera que a partir del Pacto Briand-Kellog y de la Carta de las Naciones Unidas la guerra está proscrita de las relaciones internacionales, y que la declaración de una guerra constituye una agresión, salvo el caso de legítima defensa en la que, como es obvio, no es menester la declaración de guerra, pues se trata, de repeler un ataque inminente. En el marco de las relaciones interamericanas, la III Conferencia de Ministros de Asuntos Exteriores de las Repúblicas Americanas, adoptó, el 28 de enero de 1942, lo siguiente: "En el cuadro de la solidaridad entre sí, las Repúblicas Americanas no consideran beligerante a ningún Estado Americano que esté en guerra con cualquier otro Estado no Americano."

En el moderno derecho internacional también se le llama beligerancia a la situación en que se encuentra un pueblo en guerra para obtener su independencia. Cuando su intento no llega a tener éxito los insurgentes son procesados por lo que la beligerancia no se llega a dar, pero si los rebeldes ocupan efectivamente una parte considerable del territorio y tienen cierto control político, entonces pueden ser reconocidos como beligerantes para los efectos del derecho internacional. Cuando el movimiento rebelde está en sus inicios se le suele reconocer como "insurgente", pero si el movimiento avanza y llega a tener ciertas esperanzas de éxito se le puede reconocer como "beligerante". Sin embargo, el reconocer a los rebeldes como insurgentes o como beligerantes es un acto estrictamente político.

III. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

Víctor Carlos García Moreno

BENEFICENCIA. I. (Del latín *benefacere* hacer el bien, o del vocablo latino *beneficentia,* que significa literalmente "virtud de hacer el bien".)

II. Actividad humanitaria y altruista del Estado o de los particulares que tiene por objeto socorrer a las personas que se encuentran en estado de necesidad, por la ausencia de elementos básicos para sobrevivir (alimentos, vestido, habitación, atención médica, apoyos económicos, etcétera).

Virtud de practicar el bien o de hacer obras útiles en provecho del prójimo.

De acuerdo con Posada la *beneficencia* es "toda actividad libre, altruista; toda manifestación consciente en el sentido de realizar el bien de un modo voluntario, motivos puros, desinteresados, en atención al valor sustantivo, absoluto, del bien mismo". Dicha actividad se puede realizar a través de dispensarios, asilos, hospicios, comedores, casas de socorro, hospitales, talleres, centros de rehabilitación, viviendas, etcétera

III. La beneficencia es una forma de protección social tan antigua como la humanidad y que aún tiene múltiples manifestaciones en la sociedad contemporánea. Precedió a otras formas de protección tales como: la asistencia, la cofradía, la mutualidad, la previsión social y el seguro social. Frecuentemente estuvo ligada a las actividades religiosas, militares y caritativas. La caridad privada fue en su inicio, acompañada de impulso de compasión y filantropía.

En Grecia se manifestó en el socorro a los mutilados de guerra, a los inválidos por el trabajo o a los hijos de los muertos en campaña. Los ingresos sobre espectáculos y juegos en parte se dedicaron a su financiamiento.

En el Imperio Romano se practicó la distribución extraordinaria de comestibles y dinero. Los fondos de estos servicios se constituían con legados y donaciones de particulares y con rentas del Estado. También se protegieron los casos de enfermos necesitados, viudez y orfandad atendiendo más bien a móviles políticos, para evitar inconformidad o para sostener a determinado grupo en el poder.

En el Medioevo la cristiandad imprimió a la beneficencia el espíritu religioso y dio un rango especial a la caridad haciéndola un fin en sí misma y como algo agradable a Dios. La Iglesia fundó establecimientos permanentes de beneficencia y los hizo extensivos en sus hospitales, hospicios y órdenes religiosas. Con ello, no se limitó a ayudar al menesteroso sino que abarcó progresivamente los campos de la enseñanza y moralización y manifestaciones importantes en los casos de orfandad, asilo, invalidez, vejez y capacitación para el trabajo.

En la Colonia, la beneficencia estaba en manos de la Iglesia católica hasta la secularización, de los hospitales y establecimientos, lo anterior decretado por Benito Juárez en 1861.

El 28 de febrero de 1861, se estableció la Dirección General de Fondos de la Beneficencia Pública dependiente del Ministerio de Gobernación.

Las razones que han llevado a la administración a hacerse cargo de esta actividad de carácter social, es el derecho de los individuos a conservar la vida, la salud, educarse, alimentarse, etcétera Sin embargo, no es una actividad que únicamente desarrolle el Estado, también permite a los particulares y religiosos el ejercicio de la misma, mediante la observancia de ciertas reglas legales. Estado distinción fue contemplada en la Constitución de 1917, en su artículo 27 fracción II (actualmente fracción III) refiriéndose a la beneficencia pública y la privada.

El 14 de agosto de 1924 la beneficencia pública recibe un apoyo económico, político y social definitivo a través de recursos recaudados por la Lotería Nacional.

.Por su parte la beneficencia privada en nuestro país se ha regulado en el presente siglo por las leyes de Beneficencia Privada de 24 de agosto de 1904; 28 de enero de 1926; 31 de mayo de 1933 y por la de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal (antes también para los Territorios Federales) de 2 de enero de 1943, modificada recientemente (15 de mayo de 1978).

La facultad de administrar el patrimonio de la beneficencia pública estuvo en manos en primer término, de la Secretaría de Gobernación, después de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y en la actualidad lo administra la Secretaría de Salud, en virtud de un acuerdo publicado en el *Diario Oficial* el 7 de mayo de 1947, y en la actualidad está contemplada dentro de las siguientes leyes. LS (*Diario Oficial* 7 de febrero de 1984) artículo 168; Ley del Sistema Nacional de Asistencia Social (*Diario Oficial* 9 de enero de 1986), y en las reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (*Diario Oficial* de 26 de diciembre de 1985).

El patrimonio de la beneficencia pública constituye un patrimonio autónomo en relación al patrimonio federal, y la federación por conducto de la Secretaría de Salud ejerce sobre ellos una facultad de administración diversa del derecho de propiedad, ya

que el Gobierno Federal en ningún caso puede servirse o disfrutar de los bienes, si no es para realizar actividades altruistas en favor de los menesterosos.

En la actualidad la beneficencia pública subsiste de los recursos que aporta el Estado y de las donaciones o legados realzados por particulares artículos 1636 y 1637 del Código Civil para el Distrito Federal.

IV. En el contexto de los sistemas de protección social, la beneficencia obedece a los siguientes principios rectores***: a)*** Simplicidad: es una de las modalidades más antiguas y directas de protección de un número limitado de contingencias; ***b)*** Universalidad; en principio todo individuo puede ser sujeto de atención, pero se centra sobre aquellos que carecen de medios propios de subsistencia y que no son sujetos de ningún régimen de seguridad social o asistencia social***; c)*** Residualidad: a medida que una sociedad avanza en sus sistemas de protección social, por la mayor cobertura de los sistemas de asistencia pública, se aminora el campo de acción de la beneficencia limitándose al socorro de los grupos más necesitados; ***d)*** Precariedad: al ser un sistema que atiende a las consecuencias de las contingencias o infortunio y no a sus causas, su labor es de sobrevivencia y no de transformación social. Su acción no permite influir sobre las situaciones que están provocando la desigualdad, la enfermedad, los riesgos, la pobreza, etcétera ***e)*** Gratuidad: se persigue que los beneficios se obtengan de manera gratuita o a muy bajo costo, debido a la insolvencia económica de los beneficiarios. El financiamiento de esta actividad se obtiene a través del subsidio público o privado. ***f)*** Discrecionalidad: permite a la institución pública o privada, determinar unilateralmente los beneficios y sus modalidades así como los grupos o sujetos protegidos y el tiempo de protección. Sin embargo, las legislaciones más avanzadas han optado por precisar los beneficios y sus destinatarios. En todo caso los presupuestos y programas de las beneficencias pública, privada o mixta, ya predeterminan los grupos a atender y el monto de los beneficios a otorgar y comprobar; ***g)*** Transitoriedad: se caracteriza como una forma de protección que ha existido en toda sociedad humana, como un dispositivo que permite amortiguar los efectos de la desigualdad y sentar las bases para el desarrollo de sistemas más avanzados de protección social, y ***h)*** Adaptabilidad: que no obstante limitarse a otorgar beneficios de subsistencia, permite emplear muy diferentes modalidades para ofrecer la ayuda y lograr su distribución y financiamiento.

Si bien beneficencia se utiliza en ocasiones como sinónimo del vocablo asistencia, debe precisarse que resulta un precedente de la misma y que tiene una menor cobertura y una organización más elemental y dispersa. Sus mecanismos jurídicos, sociales y económicos de acción si bien es cierto son profesos también son más limitados en su papel transformador.

En la asistencia social existe un nexo jurídico, puesto que se tiene el derecho de recibir asistencia médica, vivienda, etcétera pero a cambio de la obligación de cumplir con otra prestación, en cambio, la beneficencia presta diversos servicios, pero a un sector de la población que no tiene los medios propios de subsistencia, es decir a las clases desprotegidas.

Véase **Asistencia Pública, Seguridad Social**

V. BIBLIOGRAFIA: Alessio Robles, Miguel, *La filantropía en México 1884-1951,* México, Ediciones Botas, 1944; García 0Lizama, Víctor José de Jesús, *Naturaleza jurídica, organización y facultades de la Junta de Asistencia Privada* (tesis profesional), México, 1965; Herraez Sánchez de Escariche, Julia, *Beneficencia de España en Indias*

Sevilla, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, 1949 Laguardia, Pablo Lorenzo, *Historia de la beneficencia española en México,* México, 1955; Peza, Juan de Dios, *La beneficencia en México,* México, Imprenta de Francisco Díaz de León, 1918.

Sergio Sandoval Hernández

BENEFICIARIO. I. (La persona que percibe una indemnización o una ayuda económica por la muerte de un trabajador a consecuencia de un riesgo profesional. La persona a quien un trabajador designa para recibir determinados beneficios derivados de una relación laboral.)

Los romanos entendieron por beneficio de la ley *(beneficiorum legis)* una especie de privilegio *(ius singulare)* que se concedía a una categoría de individuos por consideraciones especiales. Beneficiario venía a ser por ello la persona que obtenía un privilegio legal por encontrarse en una situación particular que debía ser protegida jurídicamente; esto es, aquella persona a la que debían otorgársele beneficios legales por encontrarse en situación jurídica específica de manera tal que no pudieran ser renunciables dichos beneficios a menos que el interesado manifestase en forma expresa su voluntad de no hacer uso de ellos.

II. La calidad de beneficiario se ha ligado por la misma razón desde las primeras leyes del trabajo a los aspectos fundamentales de los riesgos profesionales, por ello las normas que han regulado la situación jurídica del beneficiario han de tener un carácter transitorio, pues en la medida en que los beneficios de un sistema completo de seguridad social se vayan extendiendo, habrán de ir desapareciendo las disposiciones relativas en las leyes laborales.

III. La Ley Federal del Trabajo no define al beneficiario sino que únicamente señala la prelación de los posibles sujetos que adquieren derechos al fallecer un trabajador (artículo 297), a saber: la esposa o esposo en su caso y los hijos legítimos o naturales que sean menores de dieciséis años y los ascendientes, a menos que no dependan económicamente de él; a falta de hijos, esposa o esposo y ascendientes podrán obtener los beneficios las personas que parcial o totalmente hubiesen dependido del trabajador. El principio responde al de familia como célula social que eduque a los hijos en una idea de servicio a su comunidad natural y a la sociedad. Sólo en materia de prestaciones pendientes de pago al ocurrir el deceso del trabajador, ya se trate de salarios percibidos y no cobrados, primas de antigüedad, de utilidades, de descansos, de vacaciones u otras a las que ya hubiera adquirido un derecho, permite la ley que sea el propio trabajador en vida quien designe el beneficiarios ellas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero,* 3ª edición, México, 1959; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1979, tomo II; Despontin, Luis A., *Legislación obrera; previsión social,* Córdoba, 1934; Durand, Paul, *Traité de droit du travail,* París, 1937,

Santiago Barajas Montes de Oca

BENEFICIO DE INVENTARIO. I. El beneficio de inventario es un mecanismo que proviene de la época de Justiniano. Resultaba con frecuencia que el heredero instituido no podía rápidamente hacer la *aditio,* pues tenía que analizar en forma minuciosa si ésta le

resultaba gravosa o benéfica. Por tal motivo Justiniano le fijó un plazo al heredero para decidirse (9 meses), y para facilitar esta opción, determinó que el heredero respondiera a de las deudas, sólo hasta donde alcanzaran los bienes de la herencia. Este principio se incorporó al Código Civil para el Distrito Federal. "El heredero adquiere a título universal y responde de los cargos de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda." Este postulado que en apariencia no tiene problemas, al presenta algunos si se analiza respecto a la titularidad de los patrimonios.

II. La solución doctrinal ha sido que cada persona sólo tiene un patrimonio: es una masa única. Sin embargo, en el derecho se habla de un solo titular y de un patrimonio, pero de dos masas de bienes. Esta idea ha sido incorporada en nuestro derecho positivo. La aceptación de la herencia en ningún caso produce confusión de los bienes del autor de la herencia y de los herederos, porque toda herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario, aunque no se exprese (artículo 1678 del Código Civil para el Distrito Federal) .

Finalmente es de destacarse que el beneficio de inventario no es un mecanismo exclusivo de la herencia. En el derecho alemán, cuando se cede el patrimonio, los acreedores pueden ejercitar sus acciones en contra del cesionario, quien adquiere a beneficio de inventario.

III. BIBLIOGRAFIA: I Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977.

Jorge A. Sáchez-Cordero Dávila

BENEFICIO DE ORDEN Y EXCUSION. I. Beneficios establecidos a favor del fiador. El de orden consiste en que el fiador no puede ser compelido a pagar al acreedor si previamente no ha sido reconvenido el deudor y se haya hecho la excusión de sus bienes (artículo 2814 Código Civil para el Distrito Federal). La excusión consiste en aplicar todo el valor libre de los bienes del deudor al pago de la obligación de tal suerte que el fiador sólo responde con sus bienes en caso de que el deudor no pueda cumplir con todo o parte de la obligación (artículo 2815 Código Civil para el Distrito Federal).

Son excepciones dilatorias que el fiador debe hacer valer al momento de contestar la demanda. Tratándose de la excusión es necesario, además, que el fiador designe bienes del deudor que basten para cubrir el crédito y que se encuentren dentro del distrito judicial en que deba hacerse el pago, y que anticipe o asegure los gastos de excusión (artículo 2817 Código Civil para el Distrito Federal). Este beneficio puede presentarse como excepción superviniente cuando el deudor adquiere bienes después del requerimiento o si se descubren los que hubiere ocultado (artículo 2818 Código Civil para el Distrito Federal).

No es posible hacer valer ambos beneficios cuando hubiere renuncia expresa. La excusión no tiene lugar, además, en los casos de concurso o insolvencia probada del deudor; o cuando éste no puede ser demandado judicialmente en territorio nacional; o cuando el negocio para el que se prestó la fianza sea propio del fiador; o cuando se ignore el paradero del deudor; siempre que no acuda al llamado por edictos ni tenga bienes embargables en el lugar donde deba cumplirse la obligación (artículo 2816 Código Civil para el Distrito Federal) .

En caso de que el fiador hubiere renunciado al beneficio de orden, pero no al de excusión, el acreedor puede demandarlos simultáneamente, pero, aunque la sentencia se dicte contra los dos el fiador sigue conservando el beneficio de excusión (artículo 2822 Código Civil para el Distrito Federal); en caso de que hubiere renunciado a ambos beneficios, el fiador podrá denunciar el juicio al deudor principal para que éste rinda las pruebas que sean necesarias, de no acudir le perjudicará la sentencia que se dicte contra el fiador (artículo 2823 Código Civil para el Distrito Federal).

II. El *beneficium excussionis* fue una innovación justinianea que autorizaba al fiador para rechazar la demanda si el acreedor no había agotado las posibilidades de actuar contra el deudor principal.

Véase **Fianza**

III. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil; contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, Asociación Civil, 1970, Rojina Villegas, Rafael *Derecho civil mexicano;* tomo VI, *Contratos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977, 2 volúmenes; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles,* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

BIBLIOGRAFIA JURIDICA. I. La bibliografía pretende el registro y conocimiento de todos los textos publicados para su difusión; también constituye un instrumento auxiliar de toda ciencia (se le atribuye a Napoleón el haber elevado a la bibliografía al rango de ciencia auxiliar de la historia) , ya que facilita el trabajo de investigación que caracteriza a la ciencia propiamente dicha. Por tal motivo, en la actualidad ha alcanzado un lugar prominente en el campo de la investigación, se le considera como la base y fundamento de todos los estudios, al grado de que sin su auxilio no es posible iniciar tareas intelectuales de relieve.

Sin embargo, la complejidad de la vida, la imposibilidad de una rigurosa puesta al día de las obras publicadas, la escasez de tiempo, los constantes avances técnicos y científicos, la misma universalidad de la cultura, etcétera, hacen cada vez más difícil, aun para el especialista, el conocimiento de las obras de su interés que se editan en el mundo. De lo anterior se desprende que la finalidad de la bibliografía es suplir todas estas deficiencias y proporcionar tanto al especialista como al lector en general el mayor repertorio posible de obras.

Las *bibliografías de bibliografías* son el tronco común y el punto de partida de la información bibliográfica. Ellas nos indican si existen alguna o algunas bibliografías sobre la materia o rama de la ciencia a la que pertenece el estudio o la lectura que nos proponemos realizar.

El género de una bibliografía se determina por el contenido de los textos que compila; de esta manera puede ser general, cuando se refiere a toda clase de ellos, es decir, sin discriminación de temas, y *especializada,* cuando incluye referencias de una sola rama del saber, por ejemplo del derecho.

II. La bibliografía jurídica inscrita en el campo de la bibliografía especializada, puede ser universal, nacional o específica. Universal si se refiere a todas las obras impresas sobre derecho en el mundo; nacional si comprende la producción jurídica de un país, y, finalmente, específica si compila los escritos de un solo autor, si versa sobre un

tema concreto, si contiene los redactados en una sola lengua o en un periodo determinado. En este último aspecto la bibliografía jurídica al igual que 1a bibliografía general puede ser retrospectiva o corriente. Para su compilación hay que conocer el método bibliográfico.

III. En líneas generales, el método bibliográfico requiere cuatro operaciones: la *búsqueda* de textos impresos, bajo cualquier forma que se presenten; la *filiación*, que consiste en establecer la identidad rigurosa de cada impreso; la *descripción* del impreso mismo que puede ser externa o interna (externa si sólo toma en consideración su aspecto exterior, interna si alude al texto, ya sea que analice o describa su contenido), y la *clasificación* en cualquiera de sus formas: alfabética (por autores, títulos, impresos), cronológica o sistemática.

En nuestro país, hasta la fecha, no disponemos de una bibliografía general sobre el derecho mexicano, es decir, que contenga y mantenga al día a la literatura que sobre la materia se ha producido; sin embargo, en este apartado mencionaremos los intentos que se han realizado al respecto.

En la última década del siglo XIX, Manuel Cruzado publicó la *Memoria para la bibliografía jurídica mexicana* (México, Imprenta de E. Murguía, 1894), y en los albores del presente siglo apareció su *Bibliografía jurídica mexicana* (México, Tipografía de la Oficina de Estampillas, 1905). Después de medio siglo, y para dar cumplimiento a una recomendación de la hoy Asociación Internacional de Ciencias Jurídicas, Margarita de la Villa y José Luis Zambrano, bajo la dirección de Javier Elola y con la colaboración del personas académico del entonces Instituto de Derecho Comparado de México, publicaron la *Bibliografía sumaria de derecho mexicano* (UNAM, 1957). En 1978, en la obra *Las humanidades en México 1950-1975* (UNAM) se incluyó un capítulo "El derecho", redactado por Héctor Fix-Zamudio con la colaboración de Eugenio Hurtado Márquez, que contiene un panorama general de la materia durante el lapso aludido. Finalmente, en la obra promovida por el Instituto de Investigaciones Jurídicas: *Introducción al derecho mexicano (*UNAM, 2 volúmenes), al final de cada capítulo se incluye una bibliografía sumaria, y el último de ellos "Bibliografía general", pretende dar una visión más o menos completa de la literatura existente en las ramas del derecho que en ella se abordaron.

También debemos asentar que los trabajos, quizá, más completos sobre la bibliografía jurídica mexicana han sido editados por la Biblioteca del Congreso de Washington y son los de John Thomas Vance y Helen L. Clagett, A *Guide to the Law and Legal Literature of Mexico* (1945); de Helen L. Clagett, A *Guide to the Law and Legal Literature of Mexican States* (1947), y el de Helen L. Clagett y David M. Valderrama, *A Revised Guide to the Law and Legal Literature of Mexico* (1973), que constituye una refundición y actualización de los anteriores.

En el campo de la bibliografía específica (en el sentido que aquí le hemos dado) serían numerosos los ejemplos, pero, por su importancia, sólo destacaremos el redactado por Guillermo Floris Margadant, "Introducción bibliográfica a la historia del derecho y a la etnología jurídica", *Introduction bibliographique a l'histoire du droit et à l'ethnolgie juridique*, Bruxelles, Institut de Sociologie, 1968, volumen F.

Finalmente, por lo que respecta a la bibliografía jurídica corriente, haremos referencia al "Panorama bibliográfico", sección del *Anuario Jurídico* del Instituto de Investigaciones Jurídicas, en el que se presenta la "Producción jurídica mexicana", que contiene los trabajos que sobre el derecho aparecen en nuestro país, sean de autores

nacionales o extranjeros, así como las obras de autores nacionales o de aquellos que radicados en nuestro territorio ven la luz en el extranjero.

V. BIBLIOGRAFIA: Escamilla G., Gloria, *Manual de metodología y técnica bibliográficas;* 3ª edición, México, UNAM, 1982; Malcles, Louise Nöelle, *La bibliografía;* 2ª edición, traducción de Roberto Juarroz, Buenos Aires, Eudeba, 1967; Torre Villar, Ernesto de la, "La bibliografía", *Las humanidades era México 1950-1952*, México, UNAM, 1978.

Eugenio Hurtado Márquez

BICAMARAL I. Del latín *bis* doble, dos veces; *camera,* cámara. Dos cámaras. Palabra no recogida por el *Diccionario de la Lengua Española.*

II. Nombre que recibe la organización del Poder legislativo (en México Congreso de la Unión) cuando está dividido en dos cámaras o asambleas (en México cámara de diputados y cámara de senadores).

III. La organización bicamaral del poder legislativo nació en Inglaterra en el siglo XIV. El parlamento británico se dividió en dos asambleas de acuerdo a una estratificación social: La cámara de los lores o cámara alta asumió la representación de la aristocracia y la nobleza y la cámara de los comunes o cámara baja asumió la de la burguesía. El bícamarismo británico fue copiado por las diversas monarquías constitucionales, bajo el sello de una cámara alta conservadora y una cámara baja progresista, resultado del origen del sistema que agrupó a las clases sociales en distintas cámaras.

Los Estados Unidos de Norteamérica adoptaron la organización bicamaral pero con un significado distinto: en razón del establecimiento del Estado federal se concibió a la cámara de representantes como aquella que asumía la representación del pueblo, dando al senado la representación de los Estados.

En México, la organización bicamaral se introdujo en la Constitución Federal de 1824, bajo el modelo norteamericano, es decir, atribuyendo al senado la representación de las entidades federativas. Las constituciones centralistas de 1836 y 1843 mantuvieron el bicamarismo aunque por supuesto la cámara alta no tuvo la representación de los Estados que ya no existían. La original constitución de 1857 rompió con la tradición bicamarista al depositar el poder legislativo en una asamblea unicamaral, suprimiéndose el senado. El recuerdo de los senados centralistas, que tuvieron un marcado tinte aristocrático, condujo a la mayoría de los constituyentes de 1856-1857 a proponer el unicamarismo; algunos diputados constituyentes consideraron, también, que sería más fácil la expedición de la legislación social emanada de la Constitución, que ellos deseaban, si el poder legislativo se depositaba en una asamblea única no dividida.

El unicamarismo y el hecho de que el ejecutivo se encontraba desprovisto del derecho de veto, crearon un sistema político con un legislativo fuerte y un ejecutivo débil. Desde 1867 se insistió en la necesidad de modificar esta situación, razón por la cual se propuso, entre otras cosas, el establecimiento del senado para regresar al sistema de dos cámaras. Sin embargo, el regreso del bicamarismo no se consiguió sino hasta el año de 1874, a iniciativa de Lerdo de Tejada.

IV. La Constitución mexicana de 1917, establece la organización bicamaral del poder legislativo en el artículo 50 que establece lo siguiente: "El Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso General, que se dividirá en dos

cámaras, una de diputados y otra de senadores." La cámara de diputados se integra con hasta 400 miembros, de los cuales 300 son electos por el sistema de mayoría relativa en distritos electorales uninominales y hasta 100 son electos mediante el principio de la representación proporcional, a través de listas regionales votadas en circunscripciones plurinominales. La cámara de senadores se integran con 64 miembros, eligiéndose dos por cada una de las entidades federativas y dos por el distrito federal, mediante el sistema de mayoría relativa.

La organización bicamaral del poder legislativo en México, permite que las cámaras del Congreso General realicen las funciones que les asigna la Constitución de las siguientes formas: ***a)*** separada y sucesivamente (facultades del Congreso de la Unión, por ejemplo la ley); ***b)*** conjunta y simultáneamente (facultades del Congreso de la Unión como asamblea única, por ejemplo, a 69 constitucional que prevé que a la apertura de sesiones ordinarias del Congreso asistirá el Presidente de la República y presentará un informe por escrito, en el que manifieste el estado general que guarde la administración pública del país); ***c)*** separada y no sucesivamente (facultades exclusivas de cada una de las cámaras). Las de la cámara de diputados se encuentran en el artículo 74 de la Constitución y las de la cámara de senadores en el artículo 76), y ***d)*** separada y no sucesivamente pero que no constituyen facultades exclusivas (facultades administrativas de las cámaras previstas en el artículo 77, por ejemplo nombrar a sus empleados y dictar sus reglamentos interiores).

El doctor Felipe Tena Ramírez, considera que las ventajas del sistema bicamaral son las siguientes: ***a)*** Debilita al poder legislativo al dividirlo con el fin de que no tienda a predominar sobre el ejecutivo, lo que favorece el equilibrio entre los poderes; ***b)*** En caso de conflicto entre el ejecutivo y una de las cámaras, la otra cámara puede intervenir como mediadora, y ***c)*** La existencia de una segunda cámara es una garantía contra la precipitación legislativa, el error y las pasiones políticas (p 266).

Véase **Cámara de Diputados, Cámara de Senadores, Informe Presidencial**

V. BIBLIOGRAFIA: Guzmán, León, "El sistema de dos cámaras y sus consecuencias", *Anuario Jurídico,* México, VII, 1980, Loewenstein, Karl, *Teoría de la constitución;* traducción de Alfredo Gallego Anabitarte; 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1976; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13 edición, México, Porrúa, 1975.

Jorge Madrazo

BIEN COMUN. I. En el lenguaje corriente: *bien* = utilidad, beneficio, caudal o hacienda; común = lo que, no siendo privativamente de ninguno, pertenece o se extiende a varios; adv. que denota que se goza o posee una cosa por muchos sin que pertenezca a ninguno en particular; juntos todos los individuos de un cuerpo; para todos generalmente (*Diccionario de la Lengua Española).*

En sentido general, *bien* es lo que resulta útil para alguna cosa o persona; lo que respondiendo a una necesidad o tendencia, provoca en los seres conscientes deseo y búsqueda de satisfacción. En sentido ético, lo que es conforme a una norma o ideal y debe ser buscado por sí mismo, con independencia de su utilidad, para la aprobación de la conciencia; y también lo hecho para alivio o ventaja moral de otra persona.

II. En el concepto de *bien común,* se articulan dos ideas. La de *bien* implica los elementos materiales indispensables para la satisfacción de las necesidades de las personas, y la norma moral que ordena su uso y destino. La de *común* o público implica que el Estado no puede perseguir ni admitir fines puramente particulares. El *bien común* se manifiesta como parte de la oposición entre lo privado y lo público, entre lo que es para un hombre y lo que es para los otros y para la comunidad global. Es el bien de los seres humanos tomados en su conjunto, tal como se realiza dentro de los marcos y por el intermedio de la sociedad, por el Estado, que encuentra en la responsabilidad y desempeño de tal función una de las fuentes principales de legitimidad y consenso.

Esta concepción general se ramifica sin embargo en una gran variedad de significados divergentes, en las obras de los principales pensadores y analistas. Un primer significado identifica bien común con todo aquello, especialmente lo económico, que puede ser compartido o usado por muchos (tierras comunales de una ciudad o aldea). Un segundo significado, que asocia el punto de vista colectivo y el distributivo, es el de todo bien que corresponde a una multitud o comunidad organizada para un propósito común, caso en el cual los miembros individuales del grupo se benefician a la vez de la prosperidad general y de los resultados particulares de la mutua asociación. En un tercer significado posible, bien común es lo que pertenece a todos los miembros de la especie humana como individuos, no en cuanto sometidos a cualquier forma de organización humana.

Estos diversos significados son, en algunas concepciones, mutuamente excluyentes, con excepción por un solo de ellos; o bien compatibles aunque en una jerarquía. Otra gran división de los significados opone, por una parte las concepciones que afirman la supremacía política del bienestar de la comunidad sobre el del individuo (variedades del organismo y del socialismo; sistemas totalitarios); y por la otra, las que defienden la primacía del interés y el bienestar individual sobre los de la sociedad y el Estado (liberalismo, variedades del anarquismo y del socialismo). En contraposición a una y otra, un tercer orden de concepciones sostiene que se trata de una oposición no genuina entre falsos extremos; y que se da y debe dar la coexistencia de aspectos comunes e individuales, colectivos y distributivos, ambos verdaderos y necesarios y por lo tanto inseparables.

Véase **Propiedad Colectiva, Propiedad Privada**

III. BIBLIOGRAFIA: Foulquie, P., et Saint-Jean, R., *Dictionnaire de la langue philosophique,* Paris, Presses Universitaires de France, 1969; Hutchins, Robert Maynard, Editor, *Great Books of The Western World,* 2. *The Great Ideas,* I, Chicago, Encyclopaedia Britannica, 1952.

Marcos Kaplan

BIEN DE FAMILIA, *véase* **Patrimonio Familiar**

BIEN JURIDICO. I. Objeto de protección de las normas de derecho. El concepto bien jurídico fue utilizado por Ihering tratando de diferenciarlo de derecho subjetivo en cuya concepción individualista no cabía la nueva idea del derecho penal, como protector de la sociedad y no sólo del individuo.

Algunos juristas, como Nawiasky, indican que en vez de bien jurídico se puede hablar de fin jurídico o interés jurídicamente protegido, pues en el concepto positivista de derecho subjetivo cabe perfectamente (página 280).

El bien jurídico, en la teoría iusnaturalista, se encuentra implícito dentro del derecho natural, pues deriva de la voluntad emanada de Dios o de la racionalidad humana. En una teoría positiva - en el sentido de no tomar en cuenta el derecho natural - el bien jurídico es arbitrariamente fijado por el legislador de acuerdo a su propio criterio. En la teoría kelseniana, determinar el bien jurídico es labor del legislador, mas no del científico del derecho.

El legislador observa la realidad social y dependiendo de su ideología determina cuáles son los objetos a proteger. Puede determinar que sean: la vida, la libertad, la seguridad, la honra, la propiedad, etcétera La forma de proteger los bienes jurídicos determinados por el legislador es mediante el uso de la sanción que puede ser civil o penal. Así, el legislador establece que cuando una persona comete un acto ilícito que consiste en violar los bienes. jurídicos de otra (la vida, la libertad, la seguridad, etcétera) le será aplicada una sanción que consiste en irrogar coactivamente un mal, es decir, privarlo de un bien (de su vida, de su libertad, de su propiedad, etcétera) .

El legislador puede jerarquizar los bienes jurídicos, determinando cuáles tienen más valor sobre otros y, en consecuencia, cuáles prevalecen en caso de confrontación. Doctrinalmente esta jerarquización es utilizada en algunas figuras jurídicas, especialmente en el derecho penal.

II. La Constitución mexicana consigna bienes jurídicos que el legislador consideró que deberían ser protegidos. Así, el artículo 14 indica que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino como la propia Constitución prescribe. El artículo 16 también consigna bienes jurídicos que hay que proteger. En realidad, se puede decir que cada tipo delictivo consignado en el Código Penal protege un bien jurídico. La teo- como causa de justificación o causa de justificación y causas de inculpabilidad, las cuales son como forma de irresponsabilidad. penal. El estado de necesidad (previsto en el artículo 15, fracción IV del Código Penal del Distrito Federal) sólo puede ser diferenciado doctrinalmente como causa de justificación o causa de inculpabilidad teniendo en cuenta una jerarquización de los bienes jurídicos protegidos Si el bien jurídico que se tiene que sacrificar es de mejor jerarquía, se habla de causa de justificación, mientras que si son de igual nivel se da como causa de inculpabilidad. Hay que tener en cuenta que estas clasificaciones son meramente doctrinales, aunque pueden ser incluidas dentro del orden jurídico o no según criterio del legislador. En nuestro Código Penal del Distrito Federal el legislador no hace diferencia.

III. BIBLIOGRAFIA: Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* 2ª edición. traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979; Nawiasky, Hans *Teoría general del derecho,* 2ª edición; traducción de José Zafra Valverde, México, Editora Nacional, 1981; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de derecho penal. mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Samuel Antonio González Ruiz

BIENES. I. (Del latín *bene*, entre sus acepciones están: utilidad, beneficio, hacienda. caudal). jurídicamente se entiende por bien todo aquello que puede ser objeto de

apropiación, entendiendo como tales, las cosas que no se encuentran fuera del comercio por naturaleza o por disposición de la ley (artículos 747 a 749 Código Civil para el Distrito Federal).

II. Existen diferentes criterios de clasificación: la legislación mexicana comprende: ***a)*** los bienes muebles e inmuebles***; b)*** los bienes considerados según las personas a quienes pertenecen y ***c)*** los bienes mostrencos y vacantes. Además, doctrinalmente, se habla de: ***a)*** bienes fungibles y no fungibles; ***b)*** bienes consumibles y no consumibles y ***c)*** bienes corpóreos e incorpóreos.

Son bienes muebles aquellos que por su naturaleza pueden trasladarse de un lugar a otro ya sea por sí mismo (semovientes, por ejemplo los animales) o por una fuerza exterior (artículo 753 Código Civil para el Distrito Federal). También se consideran muebles, por disposición de la ley, las obligaciones y derechos personales o que tienen por objeto cosas muebles (artículo 754 Código Civil para el Distrito Federal) las acciones de asociaciones y sociedades aun cuando a éstas pertenezcan algunos bienes inmuebles (artículo 755 Código Civil para el Distrito Federal), y los derechos de autor (artículo 758 Código Civil para el Distrito Federal).

Son bienes inmuebles aquellos que por su naturaleza se imposibilita su traslado; división que se aplica exclusivamente a las cosas (artículo 750 fracciones I, II, III y IV Código Civil para el Distrito Federal). Son también inmuebles aquellos que por su destino agrícola (artículo 750 fracciones V, VI, VII, IX, X, XI, Código Civil para el Distrito Federal), industrial (artículo 750 fracciones VI, VII, XIII Código Civil para el Distrito Federal), civil y comercial (artículo 750 fracción VI Código Civil para el Distrito Federal), son considerados por la ley como inmuebles, aunque por naturaleza sean muebles. Para ello se requiere que pertenezcan al mismo dueño del inmueble y que sean necesarios para los fines de la explotación. Son también inmuebles, por disposición de la ley, los derechos reales constituidos sobre inmuebles (artículo 750 fracción XII Código Civil para el Distrito Federal) .

Los bienes considerados según a las personas a quienes pertenecen pueden ser del dominio del poder público o de propiedad de los particulares (artículo 764 Código Civil para el Distrito Federal). Dentro de la primera categoría están comprendidos los pertenecientes a la Federación, a los Estados, o a los Municipios (artículo 765 Código Civil para el Distrito Federal) ; y en la segunda todas las cosas cuyo dominio pertenece legalmente a los particulares, no pudiendo aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño o autorización de la ley (artículo 772 Código Civil para el Distrito Federal).

Son bienes mostrencos los muebles abandonados y los perdidos cuyo dueño se ignore (artículo 774 Código Civil para el Distrito Federal), y bienes vacantes los inmuebles que no tienen dueño cierto y conocido (artículo 785 Código Civil para el Distrito Federal). Son bienes fungibles aquellos que tienen un mismo poder liberatorio (artículo 763 Código Civil para el Distrito Federal), es decir que teniendo el mismo valor pueden reemplazar a otro era el pago, se determinan por su género, cantidad y calidad, son genéricos. Los no fungibles se determinan individualmente y no tienen ese poder liberatorio, son específicos. Son consumibles aquellos bienes que se agotan en la primera ocasión que son usados, sin permitir, por tanto, el uso reiterado o constante (por ejemplo alimentos) y no consumibles son aquellos que si lo permiten; se considera bien principal, entre dos incorporados, al de mayor valor, o aquel cuyo uso, perfección o adorno se haya conseguido por la unión de otro que se denomina accesorio (artículos 917 y 918 Código

Civil para el Distrito Federal), clasificación importante en las accesiones. Y, finalmente, la categoría de bienes corpóreos se refiere a las cosas y los incorpóreos a los derechos.

Esta última clasificación - corpóreos e incorpóreos - tuvo mucha importancia en derecho romano debido a la diferencia que existía en las formas de transmitir las cosas y los derechos.

Véase **Accesión**

III. BIBLIOGRAFIA: Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho privado;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones,* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión*; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

BIENES ADVENTICIOS. I. (Del latín *adventicius,* extraño o que sobreviene a diferencia de lo natural y propio).

Locución que se refiere a los bienes que el hijo de familia sujeto a patria potestad adquiere mediante su trabajo corporal e intelectual, o por donación, legado o herencia siempre que no procedan de su propio padre.

En la legislación mexicana los bienes adquiridos por el hijo con su trabajo le pertenecen en propiedad, administración y usufructo (artículo 429 Código Civil para el Distrito Federal), y los bienes adquiridos por otro título le pertenecen sólo por mitad en propiedad y usufructo, a menos que, tratándose de donaciones, legados o herencia, el testador o donante haya dispuesto otra cosa, en cuyo caso se deberá estar a lo establecido (artículo 439 Código Civil para el Distrito Federal).

II. En el derecho romano fue una ampliación justinianea a los *bona materna* equivalente al *peculium adventicium* designado como el conjunto de bienes que el hijo de familia heredaba de su madre o adquiría con su trabajo sin que pasaran al patrimonio paterno conforme a la regla general, sino que sólo le correspondía el usufructo y la administración.

Véase **Patria Potestad**

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil, parte general, personas y familia,* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Valverde y Valverde, Calixto, *Tratado de derecho civil español;* 2ª edición, Valladolid, Talleres Tipográficos Cuesta, 1921.

Alicia Elena Pérez Duarte y N..

BIENES COMUNALES. I. Se llama así a las tierras, bosques y aguas que pertenezcan a los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, como se señala el artículo 267 de la Ley de Reforma Agraria de 16 de marzo. de 197l.

II. Se trata de una figura muy antigua, existente inclusive antes de la Colonia, y se caracteriza por el hecho de que la titularidad de dichos bienes corresponde a toda la comunidad, en cuanto tal; porque al aprovechamiento de estos bienes únicamente tienen derecho los miembros de la propia comunidad o núcleo de población, ya sea que existan repartimientos individualizados, ya sea respecto al aprovechamiento de bienes de uso común, como pueden ser los pastizales, la leña, etcétera

III. La Constitución y las diversas disposiciones sobre la reforma agraria son abiertamente favorables respecto a la conservación, restitución, en su caso, de los bienes que pertenecen o hayan pertenecido a los diversos núcleos de población del país. Estas disposiciones, en efecto, les dan un trato preferente equiparable, como indica el a, 268 de la Ley de Reforma Agraria en vigor, al mismo ejido. Así como defiende la composición originaria del núcleo al exigir determinados requisitos para poder integrarse a él, como el que debe ser originario del mismo núcleo, o que sea vecino con residencia mínima de cinco años.

IV. Los bienes comunales, para uso y aprovechamiento, tal como hemos apuntado ya, pueden ser susceptibles de repartimientos individualizados o de uso y aprovechamiento en común. La Ley de Reforma Agraria, a este respecto, se remite a la forma de aprovechamiento que pueda establecer la correspondiente resolución presidencial, si la hubiere. Y, en caso de no mediar tal resolución o que ésta no especifique la forma de aprovechamiento de dichos bienes comunales, se estará a la costumbre y tradición, dándoles el uso y destino que sea propio de la naturaleza de cada bien, como señala el artículo 56 de la Ley mencionada al referirse al uso del agua, acatando los reglamentos particulares si los hubiere. Por último el artículo 65 señala que los pastos, bosques y montes serán de uso común, a menos que se haya determinado su designación individual.

V. BIBLIOGRAFIA: Mendieta y Núñez, Lucio, *Introducción al estudio del derecho agrario;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Mendieta y Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional, explicación o interpretación del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus preceptos agrarios;* 4ª edición, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán

BIENES COMUNES. I. En la copropiedad se refiere a las cosas que pertenecen proindiviso a los diferentes copropietarios, sobre los cuales tienen un derecho de propiedad mas no el dominio. Tratándose de inmuebles son bienes comunes: ***a)*** el terreno, sótanos, pórticos, puertas de entrada, vestíbulos, galerías, comedores, escaleras, patios, jardines, senderos y calles interiores, espacios que hayan señalado las licencias de construcción como suficientes para estacionamiento de vehículos, siempre que sean de uso general; ***b)*** los locales destinados a la administración, portería y alojamiento del portero y los vigilantes; ***c)*** los destinados a instalaciones, aparatos y demás objetos que sirvan al uso y disfrute común, tales como fosas, pozos, cisternas, tinacos, ascensores, etcétera; ***d)*** los cimientos, estructuras, muros de carga y los techos de uso general, y ***e)*** las que se resuelva, por unanimidad de los copropietarios, usar o disfrutar en común (artículo 13 Ley sobre el Régimen. de Propiedad en Condominio de Inmuebles para el Distrito Federal).

II. En la sociedad conyugal se entiende por bienes comunes aquellos que pertenecen a ambos cónyuges por haberse establecido así en las capitulaciones matrimoniales.

Véase **Capitulaciones Matrimoniales, Copropiedad, Sociedad Conyugal**

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Estudios de derecho civil,* México, UNAM, 1981; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y n.

BIENES DE APROVECHAMIENTO COMUN *véase* **Bienes Comunales, Bienes Ejidales**

BIENES DE CAPITAL. I. Son los instrumentos de producción o medios de trabajo (maquinaria, equipo, herramientas, etcétera), que facilitan la producción y transformación de otros bienes (intermedios o de consumo).

Estos bienes son utilizados para producir sin incorporarse físicamente al bien resultante, pudiendo computarse como valor agregado la pérdida del valor que sufren por su empleo en la producción (depreciación). Los bienes de capital pueden ser simples o complejos según sea su grado de composición tecnológica.

II. Los efectos de un proceso productivo pueden objetivarse en tres tipos de productos o mercancías: **l)** Los bienes primarios conocidos como materias primas o productos básicos en los que el trabajo humano se reduce a extraerlos para enajenarlos en bruto, sin mayor valor agregado o trabajo incorporado. El algodón en paca sin proceso alguno es un buen ejemplo de una materia prima o bien primario o básico**; 2)** Los bienes de consumo que constituyen productos que se consumen en su primer uso, entre los que tenemos el pan que proveniendo del trigo ha sido sometido a un proceso de elaboración, pero que se consume con su primer uso (hay también bienes de consumo duradero, como una licuadora que permanece en utilidad más allá de su uso normal, y que se conocen con el nombre de bienes intermedios), y **3)** Los bienes de capital, es decir, aquellos instrumentos, maquinaria y/o equipo que derivados de procesos de elaboración más sofisticados sirven para producir otros bienes. Una maquinaria cosechadora de trigo, una refinería de petróleo o una fábrica de tractores, son claros ejemplos de un bien de capital.

La producción de bienes de capital conforma la etapa superior en el desarrollo industrial de un país y México se encuentra en los inicios de dicho proceso, según dan cuenta el Plan Global de Desarrollo y el Plan Nacional de Desarrollo Industrial.

En efecto, el decreto que establece los estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión en las actividades industriales, publicado en el *Diario Oficial* (6-III-1979), en el artículo l° fracción IV, se menciona textualmente: "fomentar la producción nacional de bienes de capital". Es decir, la producción de este tipo de bienes, en la legislación nacional actual, es considerada una actividad prioritaria que el gobierno federal estimula y privilegia en función de localizaciones geoeconómicas, contempladas también en el Plan Nacional de Desarrollo Urbano.

III. BIBLIOGRAFIA: *Aspectos jurídicos de la planeación en México,* México, Porrúa, 1981; Moreno Padilla, Javier, *Prontuario de disposiciones de promoción económica* y *de estímulos fiscales,* México, Editorial Trillas, 1980; Samuelson, Paul, *Curso de economía moderna* Madrid, Aguilar, 1972; Tamamés, Ramón, *Estructura de la economía,* Madrid, Editorial Alianza-Universidad, 1978.

Jorge Witker V.

BIENES DE CORPORACIONES CIVILES O ECLESIASTICAS. I. Esta expresión tiene una connotación específica en la historia del derecho mexicano; los bienes de las comunidades indígenas y los de la Iglesia. Ambos, por diversas razones, se hallaban fuera del comercio y su desamortización fue considerada necesaria por parte de los gobiernos liberales del siglo XIX. Para explicar qué tipo de bienes se incluían en esta expresión conviene hacer referencia a la ley de 25 de junio de 1856, dictada por el presidente Ignacio Comonfort, de acuerdo a las facultades que le confería el Plan de Ayutla. El objetivo fundamental de esta ley, conocida como Ley Lerdo, era poner en circulación los llamados bienes "de manos muertas". La desamortización estaba destinada a lograr el engrandecimiento de la nación y el fomento de la riqueza pública, al permitir que este tipo de bienes fuera susceptible de enajenación, en beneficio de las personas físicas. De la enajenación se exceptuaban los edificios destinados inmediata y directamente al servicio del instituto de las corporaciones civiles o eclesiásticas, las cuales perdían la capacidad legal para adquirir cualesquiera otros bienes que los señalados. Por otra parte, los bienes pecuniarios que tuvieran las corporaciones debían ser invertidos en empresa agrícolas e industriales. El modo para lograr la circulación de los bienes "de manos muertas" fue su adjudicación a los arrendatarios a través de un sistema establecido en la propia ley, y en los casos en que no hubiera arrendatarios, la enajenación, en almoneda pública. Estos principios pasaron a formar parte del artículo 27 de la Constitución de 1957.

II. El artículo 3° de la ley explicaba qué debía entenderse por corporaciones: todas las comunidades religiosas de ambos sexos, cofradías y archicofradías, congregaciones, hermandades, parroquias, ayuntamientos, colegios y en general, todo establecimiento o fundación que tuviera el carácter de duración perpetua e indefinida.

III. Si bien el texto de la ley era sumamente dato en lo referente a las corporaciones religiosas no lo fue tanto en relación a las civiles, sobre todo las que se referían a los bienes comunales de los indígenas. De esta manera, a través de una rica casuística que se fue presentando a raíz de la expedición de la ley, se precisó cuáles de los bienes de los indígenas debían desamortizarse y reducirse a propiedad individual. Para delimitar esta cuestión se fueron dictando resoluciones en las que se respondía a consultas planteadas por autoridades o representantes de las comunidades indígenas. El listado es, en forma tentativa, como sigue: no se incluyeron los montes de las municipalidades cuya "mayor parte de usos" se hacía por los vecinos aunque alguna parte de su aprovechamiento se arrendara; tampoco se incluyeron las aguas de uso público o corrientes. pero sí estaban comprendidas las estancadas o que correspondieran a terrenos de corporaciones; también se excluyeron los ejidos y municipalidades, los primeros entendidos como propiedad comunal de villas y lugares; se incluyeron las comunidades indígenas las cuales debían reducirse a propiedad individual; asimismo, los ranchos indígenas llamados cofradías que comprendían terrenos y ganados en comunidad; también las tierras de común repartimiento de los indios, porque sobre ellas pesaba la prohibición de vender o enajenar de cualquier manera y finalmente, los terrenos excedentes del fundo legal de los indios.

IV. La desamortización encuentra su precedente en la política regalista de los reyes españoles, pero llegó a su más amplia expresión al amparo de las doctrinas del liberalismo económico. En México fue establecida en beneficio de una supuesta clase media de propietarios que engrandecería a la nación. El resultado fue la concentración de

la propiedad inmueble en pocas manos, pero ya no más fuera del comercio, sino en propiedad privada, enajenable.

V. El complemento de la ley a que se ha venido haciendo referencia se encuentra en las Leyes de Reforma: nacionalización de bienes eclesiásticos, secularización de cementerios y camposantos, secularización de hospitales y establecimientos de beneficencia y extinción de las comunidades de religiosas. Estas leyes fueron más allá que la simple desamortización de bienes de corporaciones civiles y eclesiásticas, ya que buscaban la separación de las esferas jurisdiccionales del Estado y la Iglesia.

Véase **Bienes de la Iglesia, Bienes Ejidales, Leyes de Reforma**

VI. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez Flores Alatorre, Blas José, *Nuevo código de la reforma*, México, 1869-70, véanse las partes 1° y 2° del tomo II, editadas por la Imprenta "El Constitucional" y Miguel Zornoza, impresor, respectivamente.

Ma. del Refugio González

BIENES DE DOMINIO PRIVADO. I. Son bienes, muebles e inmuebles, que forman parte de la propiedad del Estado, sujetos fundamentalmente a un régimen de derecho privado, pero destinados a fines públicos. Incluye su régimen, la aplicación de leyes administrativas, pero sin que éstas dominen como acontece en los bienes del dominio público.

Es el régimen de derecho privado que priva en su regulación, lo que distingue a este dominio privado del de dominio público. En ambos el Estado conserva su mismo carácter de propietario público, no obstante la presencia del derecho privado.

El dominio privado del Estado, comprende dice Dementhon, las cosas susceptibles de apropiación exclusiva..., se aplica a bienes que, perteneciendo al Estado, son de la misma naturaleza que aquellos que componen el patrimonio de los particulares y comprende todos los bienes que no están incorporados al dominio público, bienes corporales muebles e inmuebles y bienes incorporales. Concluye el autor, precisando, que el rasgo común a estos bienes es su régimen jurídico que escapa a las reglas de la dominalidad pública (página 681).

Refiriéndose a los bienes del dominio del Estado, Garrido Falla advierte que el régimen jurídico que los regula no es uniforme "junto a relaciones jurídicas reales que coinciden sustancialmente con las que se dan entre los sujetos particulares y las cosas de su propiedad, hay otras sometidas a un régimen especial, distinto, por tanto del común. La existencia de esta diversidad de régimen es una realidad en ciertos ordenamientos jurídicos, entre ellos el nuestro y conduce a la distinción entre un dominio público (o demanial) y un dominio privado de la Administración (o patrimonio en sentido estricto)" (volumen II, página 463).

Es común en la doctrina y en la legislación, reconocer que entre el dominio privado y el público, la distinción radica en el régimen jurídico diverso que siguen.

II. Tradicionalmente la legislación reglamentaria del artículo 27 de la Constitución, ha separado los bienes que son de la propiedad de la Federación en dos grandes dominios, el público y el privado. Resuelve la Ley General de Bienes Nacionales, reglamentaria de ese precepto, respecto a la propiedad federal, separar a los dos dominios, precisando qué bienes forman uno y otro. En su artículo 3° enumera cuáles son los de dominio privado, a saber: "**I**. Las tierras y aguas no comprendidas en el

articulo 2° de esta ley, que sean susceptibles de enajenación a los particulares; **II.** Los nacionalizados conforme a la fracción II del artículo 27 constitucional, que no se hubieren constituido o destinado a la administración, propaganda o enseñanza de un culto religioso; **III.** Los bienes ubicados dentro del Distrito Federal considerados por la legislación común como vacantes; **IV.** Los que hayan formado parte de entidades de la Administración Pública Paraestatal, que se extingan; en la proporción que corresponda a la Federación; **V.** Los bienes muebles al servicio de las dependencias de los poderes de la Unión, no comprendidos en la fracción XI del artículo anterior; **VI.** Los demás inmuebles y muebles que por cualquier título jurídico adquiera la Federación, y **VII** Los bienes muebles e inmuebles que la Federación adquiera en el extranjero".

Mejora la distinción, cuando decide que estos bienes, estarán sujetos al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Luego la legislación mexicana se une a otras que caracterizan al dominio privado por su régimen de derecho privado.

III. Los bienes de dominio privado están sometidos también a normas de derecho público, por lo que su régimen es más bien híbrido, de derecho privado y público. Por principio la misma ley general antes citada, ordena que a los bienes de la fracción I, del artículo 3° transcrito, se les apliquen las leyes administrativas sobre tierras, aguas, bosques y otras especiales, así como para todos, la legislación administrativa urbanística (Ley General de Asentamientos Humanos, leyes de desarrollo urbano del Distrito Federal y de los Estados) .

Participa del régimen administrativo de los bienes de dominio privado la propia Ley General de Bienes Nacionales que contiene reglas sobre adquisición, enajenación y avalúo de bienes inmuebles; administración, conservación, uso, explotación y aprovechamiento de bienes; autorización y aprobación de contratos de arrendamiento, etcétera También son aplicables, por ejemplo, la Ley de Obras Públicas (*Diario Oficial* 30 de diciembre de 1980) y la Ley sobre Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios Relacionados con Bienes Muebles *(Diario Oficial* 8 de febrero de 1985).

En suma, los bienes de dominio privado de la Federación están regidos por las leyes administrativas y por el derecho común, y este último con las modalidades que prescribe la Ley General de Bienes Nacionales.

IV. En general esta categoría de bienes, sirve a los mismos fines públicos que los bienes de dominio público, sólo cambia el herramental jurídico con que lo hacen. En caso de su incorporación al dominio público, su destino no cambia, lo que sucede es que será diverso el fin público al que deberá atender.

No cambia de comportamiento ni de metas el Estado, al actuar como propietario de bienes de uno u otro dominio. El Estado nunca deja de ser tal, cuando utiliza al derecho privado para lograr sus fines.

V. Junto con los bienes del dominio público, los del dominio privado, integran la propiedad pública federal. Todas las modalidades que el derecho público impone a esta última, así como el derecho privado, constituyen finalmente el régimen jurídico de la propiedad estatal.

La sujeción a normas de derecho privado no priva a los bienes de dominio privado de su carácter de propiedad pública. Por lo demás, el derecho privado que se aplica a esta parte de bienes, propiedad del Estado, no es literalmente el que prevé el Código Civil para el Distrito Federal.

Experimenta el derecho privado cambios que ajustan su normatividad a los fines públicos que persigue el titular de esos bienes. Estas restricciones que sufre el derecho privado, o modalidades, se observan cada vez más acentuados en la Ley General de Bienes Nacionales, que ahora después de declarar la sujeción de los bienes, del dominio privado al derecho común, establece reglas en aquel sentido, como decidir que los inmuebles son inembargables e imprescriptibles o que, los muebles son imprescriptibles, además de reglas especiales sobre contratos referidos a esos bienes.

VI. BIBLIOGRAFIA: Alessi, Renato, *Principi di diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 1966, 2 volúmenes; Alvarez Gendin, Sabino, *El dominio público,* Barcelona, Bosch, 1956; Dementhon, Henri, Domaine de l'Etat et des collectivés publiques", *Répertoire de droit Public et administratif,* Paris, Dalloz, 1958, tomo I; Garrido Falla, Fernando, *Tratado de derecho administrativo;* 5ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1977, tomo II; Marienhoff, Miguel S., *Tratado de dominio público,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina 1960; Sierra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9ª edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes; Villegas Basavilbaso, Benjamín, *Derecho administrativo,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1951, tomo IV.

Alfonso Nava Negrete

BIENES DE DOMINIO PUBLICO. I. Es la propiedad que tiene el Estado sobre bienes muebles e inmuebles, sujeta a un régimen de derecho público. Son bienes inalienables, inembargables e imprescriptibles, con las excepciones y modalidades que marca la ley.

Comprende el dominio público los bienes que por su naturaleza, son del uso de todos , los bienes que están afectos al servicio de las dependencias del poder público los bienes destinados a un servicio público, los bienes que en general están afectos o destinados a una causa de utilidad pública.

II. No todas las legislaciones, la jurisprudencia de los tribunales y la doctrina, de los distintos países, tienen el mismo concepto de dominio público. Empero, son corrientes de opinión que se encauzan en dos grandes vertientes: ***a)*** el dominio público es un derecho de gestión, de regulación, de vigilancia, pero no un derecho de propiedad que implica los derechos de gozar y disponer de las cosas casi en forma absoluta***, b)*** el dominio público es un derecho de propiedad, similar a la propiedad de los particulares que regula la legislación civil. Esta propiedad es una propiedad administrativa, por las características singulares de que la reviste la ley.

III. El derecho constitucional y administrativo mexicanos, prevén y reconocen un auténtico derecho de propiedad en el dominio público, que tienen en sus respectivas jurisdicciones, los gobiernos federal, estatal y municipal, sobre los bienes que forman sus patrimonios. El artículo 27 de la Constitución Federal, acoge en su largo texto ese concepto, que se refleja desde su primer párrafo: "La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada".

- La ley reglamentaria del artículo 27, citado, respecto a los bienes que pertenecen a la Federación, Ley General de Bienes Nacionales - publicada en el *Diario Oficial* de 8 de enero de 1982, determina expresamente qué bienes son parte del dominio público y

qué otros del dominio privado de la federación. Agrupa como el dominio público, taxativamente, los siguientes:

"Artículo 2° Son bienes de dominio público: **I.** Los de uso común; **II.** Los señalados en los artículos 27, párrafos cuarto, quinto y octavo, y 42, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; **III.** Los enumerados en la fracción II, del artículo 27 constitucional, con excepción de los comprendidos en la fracción II, del artículo 3° de esta ley; **IV.** El suelo del mar territorial y el de las aguas marítimas interiores**; V.** Los inmuebles destinados por la Federación a un servicio público, los propios que de hecho utilice para dicho fin y los equiparados a éstos, conforme a la ley; **VI.** Los monumentos históricos o artísticos, muebles e inmuebles, de propiedad federal; **VII.** Los monumentos arqueológicos muebles e inmuebles; **VIII.** Los terrenos baldíos y los demás bienes inmuebles declarados por la ley inalienables e imprescriptibles; **IX.** Los terrenos ganados natural o artificialmente al mar, ríos, corrientes, lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional; **X.** Las servidumbres, cuando el predio dominante sea alguno de los anteriores; **XI**. Los muebles de propiedad federal que por su naturaleza no sean normalmente substituibles, como los documentos y expedientes de las oficinas; los manuscritos, incunables, ediciones, libros, documentos, publicaciones periódicas, mapas, planos, folletos y grabados importantes o raros, así como las colecciones de esos bienes; las piezas etnológicas y paleontológicas; los especímenes tipo de la flora y de la fauna; las colecciones científicas o técnicas, de armas, numismáticas y filatélicas; los archivos, las fonograbaciones, películas, archivos fotográficos, cintas magnetofónicas y cualquier otro objeto que contenga imágenes y sonidos, y las piezas artísticas o históricas de los museos; y **XII.** Las pinturas murales, las esculturas y cualquier obra artística incorporada o adherida permanentemente a los inmuebles de la Federación o del patrimonio de los organismos descentralizados, cuya conservación sea de interés nacional".

Con el mismo sistema, las leyes administrativas de los Estados y de los municipios, determinan cuáles son los bienes que integran el dominio público de su jurisdicción patrimonial.

De esta manera, se forma el dominio público, con el dominio que resulta del hecho de la naturaleza (ríos, lagos, espacio, minerales, aguas subterráneas, etcétera,) y con los bienes que por afectación, uso o destino resuelve la voluntad del legislador, siguiendo criterios de servicio público o utilidad pública. Es lo que la doctrina llama: dominio natural y dominio artificial.

IV. Criterio de distinción. Directamente no lo hace la ley reglamentaria precitada, pero sí se deriva de ella la pauta para distinguir el dominio público y el privado respecto de los bienes propiedad de la federación. El dominio público comprende los bienes sometidos a un régimen de derecho público fundamentalmente y el dominio privado, a los bienes sujetos a un régimen fundamental de derecho privado (artículos 6° y 16).

Además de las reglas de caracterización, de adquisición, de uso, aprovechamiento o explotación, de su registro, catalogación e inventario, que previene la ley reglamentaria en cita, en común para los bienes de dominio público o privado, se trate de bienes muebles o inmuebles, el régimen legal de estos bienes se integra con las leyes administrativas que regulan en forma específica los bienes del dominio natural: leyes de minas, aguas, petróleo, caza, energía atómica, espacio, mares, ríos, lagos, etcétera El Código Civil del Distrito Federal se aplica principalmente a los bienes del dominio

privado. **V. BIBLIOGRAFIA:** Alessi, Renato, *Principi di diritto amministrativo,* Milano, Giuffrè, 1966, 2 volúmenes; Dementhon, Henri, "Domaine public", *Repertoire de droit public et administratif*, Paris, Dalloz, 1958, tomo I; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Garrido Falla, Fernando, *Tratado de derecho administrativo,* Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1971, tomo II; Marienhoff, Miguel S., *Tratado del dominio público,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1960; Sayagués Lazo, Enrique, *Tratado de derecho administrativo,* Montevideo, edición privada, 1963, 2 volúmenes; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo,* 9ª edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes; Villegas Bassavilbaso, Benjamín, *Derecho administrativo,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1952, tomo IV.

Alfonso Nava Negrete

BIENES DE LA HERENCIA, *véase* **Masa Hereditaria**

BIENES DE LA IGLESIA. I. De conformidad con lo dispuesto en el canón 1947 del *Codex Iuris Canonici*, se entiende por "bienes eclesiásticos" el conjunto de bienes temporales que pueden pertenecer a la Iglesia Universal, a la Santa Sede o a otra persona moral en la Iglesia. Lo cual significa que solamente pueden ser titulares de dichos bienes las instituciones dotadas de personalidad jurídica canónica, nunca los individuos (laicos o clérigos) ni las personas civiles, individuales o colectivas (canon 1945). Sin embargo, la Iglesia Universal como tal no suele tener bienes, más bien asignan su titularidad a la Santa Sede.

Los fines del patrimonio eclesiástico son: el culto divino, la honesta sustentación de los clérigos y demás ministros, así como los demás fines propios, es decir, "las obras del sagrado apostolado o de la caridad sobre todo con los necesitados".

El derecho canónico se ha preocupado por reglamentar detalladamente el régimen jurídico de los bienes eclesiásticos, particularmente de la *res sacrae* o bienes sagrados, es decir aquellos destinados al culto mediante la consagración, la bendición constitutiva o por disposición de una autoridad eclesiástica, y no pueden ser empleados para uso profano, salvo que sean *execrados.*

II. Este tema es de interés al derecho mexicano en virtud del peculiar tratamiento que les da a las corporaciones religiosas llamadas Iglesias. En efecto, el artículo 27 constitucional, fracción II, establece que las Iglesias no tienen capacidad para adquirir, poseer o administrar bienes raíces, por ello, los templos y otros edificios tales como, obispados, casas curales, seminarios, asilos o colegios de asociaciones religiosas, conventos o cualquier otro edificio destinado a la administración, propagación o enseñanza de un culto religioso, son propiedad de la nación; a mayor abundamiento, el artículo 130 de la Constitución desconoce personalidad alguna a las agrupaciones religiosas denominadas iglesias. Los bienes muebles también pertenecen a la nación.

Para abrir al culto nuevos templos se necesita permiso de la Secretaría de Gobernación, oyendo al gobernador del Estado respectivo, después dará aviso a la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas para que se listen entre las propiedades de la nación. En todo caso, los encargados de los templos y ministros oficiantes están obligados a participar a la Secretaría de Gobernación en el Distrito

Federal o al gobernador en los Estados, dentro de un plazo de 5 días la celebración de prácticas religiosas (artículo 3 de la Ley de Cultos de 18 de enero de 1927).

En los templos no podrán celebrarse reuniones de carácter político.

En el interior de los templos se pueden recaudar donativos en objetos muebles, en cuyo caso, siempre que no sea dinero en efectivo se deberá poner en conocimiento de la Secretaría de Gobernación a través de los gobernadores en los Estados, para que dicha Secretaría tome nota en los inventarios y a su vez den aviso a la autoridad competente para que los inscriba en el registro de bienes muebles pertenecientes a la nación.

III. Los antecedentes de esta reglamentación los debemos de buscar primeramente en la desamortización y después en las Leyes de Reforma. Para entender la desamortización debemos partir de la idea de amortización, o sea el sustraer del flujo comercial ordinario alguna cosa por el hecho de haberlos adquirido alguna corporación, civil o eclesiástica (manos muertas) , con carácter perpetuo; de tal suerte que desamortizar significará despojar a esas corporaciones de sus bienes, con el fin de que se incorporen a la circulación económica. Hubo algunos intentos de desamortización en España en la segunda mitad del siglo XVIII y primera del XIX, así como en nuestra patria por parte de Valentín Gómez Farías en 1833; sin embargo, la desamortización no llegó a México sino hasta con la Ley de Desamortización de Fincas Rústicas, y Urbanas Propiedad de Corporaciones Civiles y Religiosas de 25 de junio de 1856, en donde se dispuso que los bienes inmuebles de esas corporaciones que estuvieran arrendados o gravados por enfiteusis pasaran a poder de sus arrendatarios, considerando la renta anual como un 6% del valor de la finca, en caso de que no estuvieran alquiladas pasarían a ser subastadas en pública almoneda; se incapacitó a cualquier corporación, civil y eclesiástica, para adquirir bienes raíces, excepto los destinados inmediata y directamente al servicio u objeto de la institución.

Ante estas primeras medidas reformistas y la promulgación de la Constitución liberal de 1857, los conservadores reaccionaron provocando la Guerra de Reforma o de los tres años, con lo cual el gobierno constitucional se dio a la tarea de llevar el liberalismo a sus últimas consecuencias con las llamadas Leyes de Reforma, con las que se pretendió neutralizar cualquier acción pública de la Iglesia. En lo que ahora nos interesa, destaca la Ley de Nacionalización de los Bienes Eclesiásticos de 12 de julio de 1859, en la cual se dispuso que entraban al dominio de la nación todos los bienes que el clero administraba. Más adelante, por reforma constitucional de 25 de septiembre de 1873, se incorporó a la Constitución esa disposición en los siguientes términos “ninguna institución religiosa puede adquirir bienes raíces ni capitales impuestos sobre éstos”.

IV. En cuanto a legislación ordinaria, diremos que existe la Ley de Nacionalización de Bienes, Reglamentaria de la fracción II del artículo 27 Constitucional de 31 de diciembre de 1940 y el decreto por el cual se previene que la enajenación de bienes muebles de origen religioso sólo podrá efectuarse, mediante acuerdo presidencial expreso, de 23 de septiembre de 1942.

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 4ª edición, México, UNAM, 1980; Herrera y Lasso, Manuel, *Estudios de derecho constitucional*, México, Polis, 1940; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979;* 9ª edición, México, Porrúa, 1980; Varios, *Derecho canónico;* reimpresión de la 2ª edición, Pamplona, EUNSA, 1977.

BIENES EJIDALES. I. Son las tierras, bosques y aguas que se señalan como propiedad de la población ejidal en la respectiva resolución presidencial a partir del día de su publicación en el *Diario Oficial,* con las modalidades y regulaciones que se prevean en la propia Ley de Reforma Agraria, dice el artículo 51 de ésta.

II. Desde un punto de vista histórico, antes de la promulgación de la Constitución de 1917, los bienes ejidales podían confundirse con los bienes propiedad de los diversos núcleos de población, desde el "calpulli", que es respetado en buena medida por la legislación indiana, hasta los ejidos que se constituyeron en base a esta legislación colonial.

III. Lucio Mendieta y Núñez, al preguntarse por la naturaleza de estos bienes, ahora regulados por la Constitución en su artículo 27 y por las diversas leyes agrarias, dice que es una de las cuestiones más serias que ofrece nuestro derecho agrario, por la falta de precisión en las normas legales, por los; señalamientos que se han hecho a través de la jurisprudencia de la Suprema Corte y porque subsiste en muchos casos la confusión entre ejidos, comunidades y los núcleos de población. Y concluye reconociendo que realmente se trata de bienes propiedad del Estado, de naturaleza pública, puesto que gozan de los privilegios de ser inalienables, imprescriptibles, inembargables, teniendo los ejidos un derecho precario de posesión.

IV. Estos bienes son susceptibles de uso y aprovechamiento de manera individualizada o a través de una parcelación, que se efectúan de acuerdo a la resolución presidencial correspondiente y en los términos de la Ley de Reforma Agraria, así como de uso y aprovechamiento en común, sobre todo tratándose de bosques, montes y pastizales, cuando expresamente no se determine lo contrario. Tratándose del uso y aprovechamiento del agua, la ley mencionada recomienda el acatamiento de las reglamentaciones que se hayan podido establecer, sobre todo respecto al agua de riego.

Entre estos bienes ejidales cabe mencionar especialmente la llamada zona de urbanización, la parcela escolar y la unidad agrícola industrial para la mujer, instituciones que son reguladas de manera especial por la Ley de Reforma Agraria. La zona de urbanización deberá venir determinada en la misma resolución presidencial dotatoria de tierras, la que se localizará preferentemente sobre tierras que no sean de labor, establece el artículo 90. La extensión de esta zona se fijará de acuerdo a los requerimientos reales del momento en que se constituya. Dicha zona se deslindará y fraccionará, reservándose superficies adecuadas para los servicios públicos y distribuyéndose los diferentes lotes por sorteo entre los ejidatarios, en calidad de patrimonio familiar. Si hubiere lotes sobrantes, éstos podrán arrendarse o enajenarse a quienes quisieran avecindarse en el ejido, sin poder adquirir derechos sobre más de un solar, y deberán ser mexicanos y dedicarse a labores útiles para la comunidad.

La parcela escolar, indica el artículo 101 de la Ley de Reforma Agraria vigente, que data de 16 de marzo de 1971, deberá tener una extensión igual a la unidad de dotación que se fije en cada caso. Esta parcela se determinará precisamente entre las mejores tierras del ejido por medio de la providencia del gobernador y de la resolución, en todo caso, del presidente, dotatoria de las tierras. La ley aclara que la parcela escolar deberá destinarse a la investigación, enseñanza y demás prácticas agrícolas de la escuela rural correspondientes.

La unidad agrícola industrial para la mujer, comenta Lucio Mendieta, es una de las novedades introducidas por la ley que comentamos de 1971, y se trata de una dotación igual a la unidad que se haya adoptado para el reparto de las tierras otorgadas por la resolución presidencial, localizada también entre las mejores tierras del ejido. Esta unidad se destinará a la constitución de granjas e industrias rurales explotadas colectivamente por las mujeres del núcleo agrario, mayores de 16 años que no sean ejidatarias.

V. BIBLIOGRAFIA: Mendieta y Núñez, Lucio, *Introducción al estudio del derecho agrario;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Mendieta y Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional; explicación e interpretación del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus preceptos agrarios;* 4ª edición, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán.

BIENES GANANCIALES I. Los bienes gananciales se sitúan, en el régimen de sucesión intestada que regía en la Edad Media. Refiere el maestro De Ibarrola que en el último periodo del derecho romano prevalecía el doble principio: unidad del patrimonio sucesorio e igualdad de las partes entre los herederos. En la Edad Media, continúa el ilustre tratadista, se distingue entre la naturaleza y el origen de los bienes: Se distinguió entre bienes muebles e inmuebles y estos a su vez entre propios y gananciales *(acquets).* Los bienes gananciales, finaliza el tratadista de derecho civil, eran los bienes que el difunto había hecho entrar en la familia por primera vez. El ganancial que se transmitía por primera vez a los herederos se llamaba propio naciente. Los bienes muebles y los inmuebles gananciales seguían el mismo destino, en tanto los bienes inmuebles propios estaban sujetos a diferente régimen.

II. En algunas legislaciones, como la española, dentro de los regímenes patrimoniales del matrimonio existe la sociedad de gananciales en donde se respeta la propiedad particular de los cónyuges y se forma un capital común. Los bienes gananciales se refieren al activo de esta sociedad integrado por los frutos de los bienes individuales, las ganancias y adquisiciones obtenidas ya sea de un patrimonio común o del trabajo de cada uno de los cónyuges. Estos bienes forman un capital social, una sociedad colectiva perteneciente a la nueva personalidad formada por el matrimonio.

La sociedad de gananciales surge, en estas legislaciones, cuando los cónyuges no otorgaron capitulaciones matrimoniales.

Sus orígenes se remontan, en el derecho español antiguo, a una ley atribuida a Recesvisto.

Véase **Capitulaciones Matrimoniales, Regímenes Matrimoniales, Sociedad de Ganancias, Sucesión Legítima**

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia,* 2ª edición, México, Porrúa, 1982; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Valverde y Valverde, Calixto, *Tratado de derecho civil español,* 2ª edición, Valladolid, Talleres Tipográficos Cuesta, 1921.

Alicia Elena Pérez Duarte y N. y
Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

BIENES HEREDITARIOS, *véase* **Masa Hereditaria**

BIENES PUBLICOS, *véase* **Bienes de Dominio Público**

BIENESTAR SOCIAL. I. Es la contribución de la sociedad moderna al mejoramiento de la persona a efecto de que cada vez dependa menos de su esfuerzo individual y obtenga mayores satisfactores que le permitan una vida saludable, sin graves preocupaciones y con las mínimas comodidades que sea posible disfrutar.

El Estado incluye en la actualidad, como parte de sus responsabilidades públicas, el bienestar de los habitantes de su territorio a quienes procura una protección personal con la finalidad de que tengan una existencia digna y segura mediante la aportación de servicios públicos de las más variadas especies y otras contribuciones colectivas que hagan agradable, atractiva e higiénica la relación con sus semejantes. El bienestar social representa por ello la tranquilidad del espíritu, la satisfacción que puede provocar el vivir en un ambiente de común solidaridad, de afanes comunes y de empeñosa búsqueda de la felicidad: es en suma, la convivencia pacífica de los seres humanos y el propósito estatal de proporcionar el mayor número de satisfacciones personales.

II. En derecho del trabajo estas condiciones se traducen en el otorgamiento de un salario remunerador que baste, como se dice en las definiciones legales, para que el trabajador pueda cubrir sus propias necesidades y las de su familia, incluyendo educación, goces y placeres honestos; descansos remunerados; aguinaldos para cubrir gastos extraordinarios en las festividades de fin de año; vacaciones pagadas; facilidades para practicar deportes o para asistir a espectáculos culturales o de simple divertimiento y en algunos casos el otorgamiento de habitaciones cómodas e higiénicas.

III. La Carta de las Naciones Unidas aun cuando no contiene dentro de las finalidades específicas de los derechos humanos el del bienestar social, sus propósitos revelan la idea, al decir "que los pueblos están dispuestos a preservar las generaciones venideras, del flagelo de la guerra, a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, a promover el bienestar social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad" (artículo 45). Se declara además, como obligación de las naciones, el promover niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos y condiciones de progreso y desarrollo económico y social que, en síntesis, representan el más alto objetivo del bienestar de la Sociedad. Así lo expresa también la Declaración de los Derechos Humanos en la cual, después de promover el bienestar social para elevar el nivel de vida de la persona, agrega que ésta tiene el derecho a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, la satisfacción de sus derechos económicos, sociales y culturales indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad (artículo 22).

Finalmente, resulta indudable que en las sociedades industriales evolucionadas de hoy se afirman plenamente los valores del bienestar colectivo para una mejor realización y desarrollo del trabajo, tanto a través de los salarios como de las prestaciones adicionales que se proporcionan a los trabajadores y los beneficios adicionales que se les otorgan para hacer más placentera su existencia.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bolgar, Vera, "The Concept of Public Welfare", *American Journal of Comparative Law,* Ann Arbor, volumen VIII, número 1, Winter

1959; Chu, Paul, "Evolución del concepto de bienestar en la vida profesional", *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, volumen LI, número 6, junio de 1955.

Santiago Barajas Montes de Oca

BIGAMIA. I. Deriva del latín *bigamus* referido al sujeto que tiene esta condición, constituyendo dicha voz una alteración de *digamus* por influencia del prefijo *bi* que significa doble; *digamus* procede del griego digamos que es bígamo, derivado de γαμσζ que es casarse, vinculado con el prefijo *di* que es doble.

II. La bigamia es el estado de un hombre casado con dos mujeres a un mismo tiempo o viceversa, una mujer casada con dos hombres en forma simultánea. Por tanto, el bígamo es el sujeto casado con dos, o bien, el que se casa por segunda vez sin que su primer matrimonio se encuentre disuelto.

La bigamia, es un tipo penal recogido por diversas legislaciones, en el que se estima que aun siendo el segundo matrimonio susceptible de nulidad, al haberse contraído ante el funcionario facultado para darle validez y habiéndose satisfecho todas las formalidades legales, con independencia del impedimento por la existencia del primer matrimonio, el delito se consuma de manera indudable, afectándose de manera directa el estado civil de las personas. Desde el punto de vista de la doctrina, se señala que al someterse este ilícito, también se afectan las buenas costumbres, la moral pública y el orden de la familia. Es un tipo que protege el orden monogámico de la familia matrimonial o el *status* jurídico de dicha naturaleza.

En cuanto al momento de su consumación, la controversia que ofrece la bigamia, es si en atención a su resultado se debe considerar instantáneo o instantáneo con efectos permanentes; la mayoría de los autores se inclinan por sostener el segundo punto, porque a pesar de haberse colmado, la afectación al estado civil de las personas perdura hasta que se declare nulo el segundo matrimonio, independientemente de que se produzca o no la unión camal entre los bígamos.

Un factor que se ha estimado origina la comisión del ilícito de bigamia, es la legislación civil de los diversos Estados o países que presenta grandes dificultades para conceder el divorcio.

Con relación al elemento de la culpabilidad o de la acción finalística perseguida por el agente, se considera que el tipo de bigamia sólo se integra en forma dolosa, ya que el sujeto que contrae nuevas nupcias sin haberse disuelto de manera legítima e irrevocable el primer matrimonio, lo debe hacer a sabiendas de ello.

Al observar a través del tiempo a la bigamia, se advierte que no ha constituido un problema criminal de trascendencia; sin embargo es el reflejo de una desintegración familiar.

III. De acuerdo con algunas legislaciones, como ya se dijo, específicamente la del Código Penal del Distrito Federal (artículo 279), el Código Penal de Veracruz de 1980 (artículo 208) y el Código Penal del Estado de Nuevo León de 1981 (a. 275), se considera que comete bigamia el que contrae nuevo matrimonio sin hallarse legítimamente disuelto el anterior.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con respecto al tipo de bigamia ha sostenido: "Requiere para su integración: ***a)*** un matrimonio previo no anulado o disuelto y ***b)*** la celebración de un ulterior casamiento que matiza al delito como

instantáneo, por consumarse en el momento de la segunda vinculación, de efectos permanentes al persistir la antijuricidad mientras subsiste la anomalía, y de resultado lesivo al dañar el estado civil que tiende a protegerse con esta figura, a la familia de orden monogámico mexicana; en estas condiciones, para la existencia de la bigamia es indiferente que existan o no relaciones físicas o vida en común de los consortes del primer matrimonio, si perdura, desde el aspecto legal, su unión o contrato matrimonial cuando uno de ellos contrae nuevas nupcias" (Directo 1592/1957, Juan Alvarado Rivera, Primera Sala, *Boletín,* 1958, página 202).

IV. BIBLIOGRAFIA, Carrancá y Trujillo, Raúl, *Código Penal anotado,* México, Antigua Librería Robredo, 1962; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado,* México, 1939; Moreno, Antonio de P. *Curso de derecho penal mexicano;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1968.

Carlos Vidal Riveroll

BILATERALIDAD. I. (Que consta de dos lados o partes). Característica de las normas jurídicas que las diferencia de las morales en virtud de que aquéllas imponen deberes correlativos a facultades o derechos correlativos a obligaciones. Se explica con la afirmación de que frente al jurídicamente obligado (sujeto pasivo), se encuentra una persona (sujeto activo) facultada a reclamarle el cumplimiento de su deber.

II. En derecho civil se sitúa en el contexto de los contratos bilaterales; son contratos bilaterales cuando las partes se obligan recíprocamente (artículo 1836 del Código Civil para el Distrito Federal). La bilateralidad equivale pues al sinalagma: cada parte en el contrato es a la vez acreedora y deudora de la otra (por ejemplo la compraventa). La característica fundamental es la correlación, la interdependencia de las obligaciones en el contrato. La obligación de la parte es la causa de la obligación de la contraparte. La importancia de esta afirmación es considerable: es la explicación técnica de la excepción de contrato no cumplido; de la teoría del riesgo; de la resolución por incumplimiento etcétera

Un aspecto interesante resulta de los llamados contratos sinalagmático imperfectos. Bajo este nombre se entienden a los contratos que nacen como unilaterales, pero que por diversas circunstancias se convierten en bilaterales o sinalagmáticos. El caso que al efecto se menciona, es el del depósito gratuito en el que el depositario se ve en la obligación, una vez formado el contrato, de realizar diversos gastos para conservar la cosa. En este caso se convierte en acreedor del depositante. Sin embargo la doctrina dominante afirma que el derecho de crédito que tiene en contra del depositante, es meramente circunstancial, esta obligación nace posterior a la celebración del contrato; no puede conceptuarse como un contrato sinalagmático, así fuera imperfecto, ya que existe una justa o una correlación de los contratos bilaterales.

III. En derecho internacional privado la bilateralidad es la característica de ciertas reglas de conflicto que consiste en determinar el derecho aplicable a cada relación jurídica, en el ámbito nacional o internacional, a partir de su localización por medio de los llamados puntos de vinculación La bilateralidad se caracteriza por el hecho que las reglas de conflicto de este tipo llamadas "reglas de conflicto bilaterales" pueden designar como aplicable tanto al derecho del foro como a cualquier derecho extranjero.

IV. Fue el autor alemán Federico C. von Savigny quien, al introducir la idea de la "localización de las relaciones jurídicas" a través de los puntos de vinculación, puso de relieve la necesaria bilateralidad de las reglas de conflicto, en oposición a la unilateralidad de las reglas utilizadas con anterioridad, en particular por las escuelas estatutarias.

V. En la actualidad, los sistemas de conflicto de leyes incluyen tanto reglas bilaterales como unilaterales. En México encontramos ejemplos de reglas bilaterales en el Código Civil para el Distrito Federal artículo 15; en el Código de Comercio artículo 24, y en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 252; y también reglas unilaterales, siendo las más famosas las contenidas en los artículos 12, 13 y 14 del Código Civil para el Distrito Federal.

VI. Después de la publicación de las obras de Savigny la tendencia de los legisladores y redactores de tratados internacionales en materia de conflictos de leyes fue de elaborar reglas de conflicto de tipo bilateral, salvo en los países de tendencia eminente territorialista, en los cuales se siguió utilizando, preferentemente, reglas de conflicto unilaterales; sin embargo se presentaron casos de sistema jurídicos elaborados con anterioridad a Savigny, y por lo tanto unilateralistas, en los cuales la práctica judicial procedió a lo que se conoce como la "bilateralización" de las reglas de conflicto unilaterales. Dicha práctica consiste en extraer de la regla de conflicto unilateral el punto de vinculación apropiado por utilizarlo en una regla de conflicto bilateral, conservando la misma institución jurídica como objeto de la regla. Así el artículo 13 del Código Civil para el Distrito Federal, referente a los actos y contratos celebrados en el extranjero podría "bilateralizarse" de la siguiente manera: "Los actos y contratos internacionales se regirán por la ley del lugar de su ejecución". El punto de vinculación utilizado, el lugar de ejecución, se encuentra implícito en el artículo 13 al referirse a los efectos jurídicos de actos y contratos "que deban ser *ejecutados* en el territorio de la República". Esta práctica judicial de la bilateralización está por desaparecer en virtud de que los legisladores utilizan con cada vez más frecuencia reglas de conflicto bilaterales en las legislaciones modernas.

Véase **Puntos de Vinculación, Reglas de Conflicto, Territorialismo, Unilateralidad**

VII. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Batiffol, Henri, y Lagarde, Paul, *Droit international privé*, 6em. éd., Paris, Librairie Générale de Droit et de jurisprudence, 1974, Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Derecho internacional privado, introducción a sus problemas fundamentales;* 2ª edición, Madrid, Tecnos, 1976; Pérez nieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1980; Trigueros, Eduardo, *Estudios de derecho internacional privado*, México, UNAM, 1980; Carbonnier, *Jean, Droit civil*, tomo IV, *Les obligations;* 8em. edición, Paris, Presses Universitaires de France, 1975; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 20ª edición, México, Porrúa, 1972; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil; contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, Asociación Civil, 1970, Savigny, Federico C. von, *Sistema de derecho romano actual;* traducción de Jacinto Mesía y Manuel Poley; 2ª edición, Madrid, Centro Editorial Góngora, 6 volúmenes

Alicia Elena Pérez Duarte y N y

Claude Belair N.

BILLETE. I. (Del francés *billet* y éste del latín *bulla*, sello) . Carta breve por lo común, tarjeta o cédula que da derecho para entrar u ocupar asiento en alguna parte o para viajar en un tren o vehículo cualquiera. Cédula impresa y grabada que representa cantidades de numerario. Resguardo o cédula que acredita la participación en una lotería, rifa u otro sorteo. Documento más o menos simple, por lo general fechado y numerado, que concede derecho a presenciar un espectáculo, a concurrir a un local público o a efectuar un viaje.

II. En la técnica bancaria y económica es el documento de crédito abstracto, que no devenga intereses, por el cual el banco emisor se obliga a pagar cierta suma de dinero a la vista y al portador. En la realidad financiera de todos los Estados modernos, el título público que, con la autoridad y garantía más bien nominal del Estado, equivale a determinada cantidad de la moneda oficial y que es documento liberatorio de pago por la misma suma que exprese.

1. *Origen:* Aparece en los pueblos de la antigüedad. Se encuentra también en las ciudades mercantiles de la Edad Media, en la zona meridional de Francia, en las ciudades italianas y germanas. Su forma primaria se origina en los *recibos* que los orfebres o plateros daban por las barras de metal que recibían para amonedar, o por las monedas que les entregaban en depósito y por las cuales se percibía cierto interés; recibos que empezaron a transmitirse como resguardos del dinero. Posteriormente esos recibos portaron el nombre del titular, para que lo llenara quien retiraba las monedas; y por último adquirió sustantividad, como símbolo en la moneda, como expresión de las reservas monetarias de la institución emisora de los billetes.

2. *Descripción característica.* Para garantía y para apreciar su valor porta impresas las siguientes indicaciones; expresión del país y de la entidad que lo emiten; la fecha en que se hace; la firma de las personas responsables de la emisión, la cantidad, en números y en letras, de su importe; y una numeración, combinada con una letra (la serie), para comprobar falsificaciones, de repetirse tales datos. A este respecto, en los billetes aparecen también combinadas ciertas alegorías u otras manifestaciones artísticas o políticas y algunas contraseñas o filigranas para evitar falsificaciones.

3. *Cualidades.* Paridad: significa que su capacidad de compra es igual a la unidad monetaria del país.

Seguridad: consiste en la capacidad que tiene el banco emisor para cumplir su promesa de pago.

Elasticidad: se entiende por tal, la capacidad del banco emisor de expandir y controlar el volumen de billetes circulantes de acuerdo con los requerimientos cambiantes del público en relación con el dinero circulante.

4. *Carácter financiero y jurídico.* Integrar una promesa de pago en dinero, salvo tener curso forzoso, en que se transforma en medio de pago, de aceptación obligatoria para el acreedor; constituir documento al portador transmisible por entrega; ser a la vista; con valor inalterable, el impreso en el documento; indicar las cantidades, tener la consideración de bienes muebles; teóricamente, por cuanto el curso forzoso lo anula; lleva aparejada ejecución; irreivindicable en caso de hallazgo.

La ley monetaria mexicana determina: que los billetes del Banco de México tendrán poder liberatorio ilimitado (artículo 4°) ; dos tipos de valor: nominal y de cotización (artículo 7) ; que la emisión de los billetes se regirá por esa ley por la Ley

Orgánica de Banco de México (artículo 11°); la prohibición para imitar o reproducir total o parcialmente los billetes, para fabricar piezas nacionales o extranjeras que hubieren tenido el carácter de billetes (artículo 18°) ; la sustitución de billetes viejos por nuevos, la interrupción para emitir los de cierta denominación y la publicación en el *Diario Oficial* de las resoluciones que al efecto adopte el Banco de México, detallando los billetes a que estén referidas, como también el término durante el cual éstos conservarán su poder liberatorio, el que no será inferior a veinticuatro meses contado a partir de la fecha en que se publique la resolución correspondiente (artículo 22); el canje ilimitado y a valor nominal de los billetes (artículo 23).

Por su parte, la Ley Orgánica de Banco de México dispone como facultad exclusiva para dicha institución, la de emitir billetes (artículo 9°) y fabricarlos con sus datos, denominaciones y firmas (artículo 10° el curso legal de los billetes en todo el país, por el importe expresado en ellos y sin límite respectivo a la cuantía del pago; la obligación de las oficinas públicas de recibir ilimitadamente los billetes que el Banco ponga en circulación (artículo 12°); la responsabilidad de la nación por el valor de los billetes que el Banco ponga en circulación (artículo 13°); la obligación de Banco de canjear a la vista los billetes indistinta e ilimitadamente y a voluntad del tenedor por billetes o monedas de igual o distinta denominación (artículo 14°).

En fin, los billetes de banco no pueden ser objeto de actos mercantiles (artículo 639 Código de Comercio).

5. *Ventajas.* Facilidad de transporte; de poco desgaste y fácil reposición; no necesita de aceptación; no requiere endoso, ni formalidad al presentarse al emisor.

III. Billete de lotería**. l.** Documento expedido por un organismo de la administración pública, numerado y aclarada la numeración en letra bajo cada cifra, con la fecha verificativa del sorteo y la del premio mayor.

El billete de lotería, el de ferrocarril, los boletos para el teatro, las fichas de guardarropa, las planillas de tranvía, etcétera, son títulos de crédito impropios que legitiman e identifican al que tiene derecho a una presentación, pero no son títulos valor propiamente dichos, ya que en ellos no funcionan peculiaridades como incorporación, autonomía y literalidad (Vivante; Esteva Ruiz) (artículo 6° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En alguna ocasión el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal resolvió que los billetes de lotería eran títulos de crédito *(Anales de Jurisprudencia,* tomo XXX, número 4, páginas 565 y siguientes.). Pero la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que los billetes de lotería no eran títulos de crédito (*Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación correspondiente a 1953,* páginas 39 y 98).

El billete de lotería constituye para el expendedor una venta al contado de un bien fraccionable. Para el adquirente es un contrato aleatorio. Al resultar premiado el billete, se convierte en un documento de crédito al portador y a la vista contra la administración pública de la lotería.

La mayoría de las loterías estampan en sus billetes una cláusula leonina: la de que los premios únicamente se pagan contra la presentación del billete (*véase Semanario Judicial de la Federación* Sexta Epoca, volumen LXXXIX, Cuarta parte, página 18).

2. *Punibilidad e impunibilidad.* Robo de billetes de lotería. Si la celeridad judicial permitiera juzgarlo entre la venta y el sorteo, tendría que ser por el importe nominal del billete. De resultar premiado y percibir el ladrón el importe, el enjuiciamiento ha de ser

por la cuantía del premio. Si la sentencia ha de pronunciar frente a un billete no premiado, debe estarse al valor mercantil del mismo cuando fue comprado.

IV. En el contrato de transporte. La legislación mercantil mexicana denomina billetes a las cartas le porte, en los casos de transporte de viajeros por ferrocarriles u otras empresas sujetas a tarifas; establece que podrán ser diferentes para las personas y para los equipajes; fija como contenido la indicación del porteador, la fecha de expedición, los puntos de salida y llegada, el precio y, en lo relativo a equipaje, el número y peso de los bultos (artículo 586 Código de Comercio).

Los empresarios del transporte tienen la obligación de proporcionar a los pasajeros *billetes* de asiento (artículo 600, fracción I Código de Comercio); los pasajeros pueden llevar las maletas que los billetes de asiento les permitan portar (artículo 601 Código de Comercio); hasta 25 kilos libres de porte (A. 168 Reglamento del capítulo de "Explotación de Caminos" de la Ley de Vías Generales de Comunicación)

En el transporte marítimo de personas se prevé la obligación que tiene el transportador de entregar al pasajero un billete de pasaje; en cuyo contenido aparecerá la denominación de la empresa, el lugar de salida y llegada del pasajero, el precio del pasaje, la clase de pasaje, la fecha de iniciación del viaje, el nombre del buque. Aquí también se hace referencia a las *contraseñas* para la identificación de equipajes, (artículo 191 Ley de Navegación y Comercio Marítimo). Este tipo de billetes será nominativo e intransferible, salvo autorización del naviero (artículo 193 Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

V. Billete de depósito. Es el documento expedido por Nacional Financiera, que ampara una cantidad de dinero consignado a ésta, para garantizar una obligación; por ejemplo artículo 132 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Véase **Boleto, Moneda, Títulos de Crédito**

VI. BIBLIOGRAFIA.

Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito,* 8ª edición, México, Editorial Herrero, 1973; Eesteva Ruiz, Roberto, *Los títulos de crédito en el derecho mexicano,* México, Editorial Cultura, 1938; Kent P., Raymond, *Moneda y banca;* traducción de Guillermo Montoya y Arcadio Plazas, Bogotá, Universidad Javeriana, 1964; Moreno Castañeda, Gilberto, *La moneda y la banca en México,* Guadalajara, Imprenta Universitaria, 1955; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 11ª edición, México, Porrúa, 1979; Vivante, César, *Tratado de derecho mercantil;* traducción de Ricardo Espejo de Hinojosa y Miguel Cabeza y Anido, Madrid, Reus, 1936, tomo III.

Pedro A. Labariega V.

BLOQUEO. I. La palabra bloqueo proviene del francés *bloquer,* hacer un bloque, y éste a su vez de *blocus,* fortín de asedio, bloqueo. Acción de bloquear. Desde un punto de vista militar significa el conjunto de medidas que adopta un Estado beligerante para impedir la navegación y el comercio marítimo con su adversario. Se afirma que es un recurso de extrema importancia cuando un país afectado depende para su avituallamiento del exterior. El bloqueo prohibe la entrada y salida de barcos en el país afectado, por lo que se impide el acceso a la costa o puertos del enemigo al interceptar todos los buques

que se dirigen o que provienen de ese país. El concepto anterior es el llamado bloqueo de guerra.

II. El bloqueo de guerra para que pueda calificarse de lícito tiene que llenar determinadas condiciones, entre otras, que exista el estado de guerra contra el Estado que lo sufre. Es necesario además, que sea efectivo por lo que una simple declaración prohibiendo la entrada o salida de barcos no será suficiente, ni válida. El Estado que ejerce el bloqueo debe notificarlo a terceros Estados para que surta efectos con respecto a ellos.

III. En la historia militar se conoce el bloqueo decretado por Napoleón contra Inglaterra para arruinar el comercio exterior y las comunicaciones navales de dicho país; durante la Primera Guerra Mundial, el bloqueo de los países centrales por los aliados, y, en la Segunda Guerra Mundial, el bloqueo contra Alemania, que resultó decisivo para su derrota final.

IV. En la práctica internacional se conoce el llamado bloqueo pacífico como medio compulsivo para ajustar una diferencia internacional. Esta figura, que ya estaba en desuso, vuelve a resurgir en 1962 con motivo del bloqueo naval de Cuba ejercido por los Estados Unidos. Sin embargo, el bloqueo pacífico, como medida represiva se encuentra proscrito por la Carta de las Naciones Unidas, de 1945, ya que es violatorio del artículo 2, fracciones3 y 4. En otras palabras, todo acto de fuerza que no esté previsto por la Carta (Legítima defensa, acciones colectivas decididas por el Consejo de Seguridad) es simplemente ilegal o ilícito. El bloqueo en tiempo de paz sólo es admisible cuando es un instrumento de acción colectiva para hacer efectivas las obligaciones y principios de la propia Carta (artículos 41 y 42) .

La primera vez que se menciona al bloqueo es en la Declaración sobre Derecho Marítimo, firmada en 1856 por los signatarios del Tratado de París, que puso fin a la guerra de Crimea, en cuyo punto número 4 se estableció que el bloqueo debe ser eficaz lo que significa disponer de fuerzas suficientes a fin de impedir el acceso del enemigo a la costa. Posteriormente, en la Declaración relativa a las leyes de la guerra marítima, firmada en Londres en 1906, por Alemania, Austria-Hungría, España, Estados Unidos, Francia, Holanda, Italia, Japón, Gran Bretaña y Rusia, establece en su capítulo I, artículos 1-21, los principios qué rigen el bloqueo en tiempo de guerra.

En las últimas décadas se habla a menudo de “bloqueo económico”, destinado a producir una crisis económica en un país determinado, acompañado, usualmente, del llamado “bloqueo invisible”, que consiste en impedirle créditos y flujos financieros al país afectado. Existe la tendencia doctrinal de considerar al bloqueo económico y al bloqueo invisible como un acto de intervención. Lamentablemente estas dos figuras económico-financieras no encuentran aún una tipificación internacional clara y precisa.

V. BIBLIOGRAFIA: Kaplan y Katzenbach, *Fundamentos políticos del derecho internacional*, México, Editorial Limusa-Wiley, 1965.

Víctor Carlos García Moreno

BOICOT. I. Se define en el derecho internacional, como la cesación voluntaria todas las relaciones con un individuo, una empresa o una nación. En el ámbito internacional es una forma específica de represalia de un Estado contra otro Estado, sin que sea necesario que se extingan todas las relaciones entre las partes. Puede comprender acciones económicas

o diplomáticas. Para que el boicot sea legal es menester que no se manifieste como acto de fuerza o amenaza militares, en cuyo caso estaría prohibido por el artículo 2, párrafo cuatro, de la Carta de las Naciones Unidas.

II. La naturaleza político-social del boicot se ha traducido en el derecho del trabajo, en la facultad de todo individuo de negarse a mantener relaciones con un patrón o patrones determinados, aunque no siempre con el ánimo de causar daños a la empresa o establecimiento, sino simplemente de impedir una conducta contraria al orden social y al respeto humano. No es lo mismo que la huelga, porque en ésta lo que tiene lugar es una simple suspensión legal del trabajo y tratándose de la materia laboral, puede consistir en hacer campañas contra dicha empresa o establecimiento para que no se consuman los productos elaborados una vez que salen al mercado o bien, en estricto sentido colectivo, impedir la realización de determinadas actividades o tratándose de organizaciones profesionales, no proporcionar trabajadores hasta en tanto se corrijan prácticas viciosas o perjudiciales.

En algunos casos sí puede producirse el boicot como resultado de una huelga, pero la actitud asumida por los trabajadores obedece a situaciones diversas independientes entre sí, que entrañan propiamente un conflicto de trabajo. Más aún, a través del boicot no se produce necesariamente la paralización de labores en la propia empresa o establecimiento, sino que sólo se presiona para obtener un beneficio a un trato acequible. También debe distinguirse el boicot del sabotaje, porque aun cuando ambos son actos deliberados de la persona, el primero se caracteriza por manifestaciones pacíficas, de no obrar o de abstención; en tanto que en el segundo se busca causar daño material a las instalaciones, máquinas o equipo de la empresa o establecimiento, daños que entran en el ámbito de lo delictivo.

III. BIBLIOGRAFIA: Cabanellas, Guillermo, *Derecho normativo laboral*, Buenos Aires, 1963; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero*, 3ª edición, México. 1959; Deveali, Mario L., *Lineamientos del derecho del trabajo*, Buenos Aires, 1959; Kaplan y Katzenbach, *Fundamentos políticos del derecho internacional*, México Editorial Limusa-Wiley, 1965.

Santiago Barajas Montes de Oca y
Ricardo Méndez Silva

BOLETIN JUDICIAL I. La voz boletín procede del italiano, *bolletino*, que significa boleta o cédula.

El *Boletín Judicial* es una publicación oficial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal que se edita en la ciudad de México, y constituye una sección especial y separada, del periódico *Anales de Jurisprudencia.*

El *Boletín Judicial* se publica todos los días, con excepción de los domingos y días de fiesta nacional, y debe aparecer antes de las nueve de la mañana. Actualmente se compone de dos secciones nominadas A y B, de 19 por 27.5 centímetros.

La publicación de la Revista *Anales de Jurisprudencia y del Boletín Judicial* que se edita de conformidad con lo dispuesto en los artículos 203 a 205 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de 26 de diciembre de 1968, está a cargo de una comisión especial, compuesta de siete miembros, que son: el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, que la preside, tres magistrados designados,

uno por las Salas del ramo civil, otro por las del ramo penal, otro por las del ramo familiar y tres jueces designados por los de primera instancia de los ramos antes mencionados. Hay, además, un director de *Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial*, que debe ser abogado con título registrado en la Dirección General de Profesiones y de excelente reputación profesional (la ley omitió la necesaria referencia al título de licenciado en Derecho, equivalente al de abogado, que desde hace más de treinta años expiden, la UNAM y otras instituciones afines).

II. En el *Boletín Judicial* se publican las listas de los negocios en que han recaído acuerdos el día anterior, que les envían oportunamente las Salas de lo Civil y de lo Familiar, los Juzgados de lo Familiar, los Juzgados Mixtos de Paz, así como los edictos, convocatorias y demás avisos judiciales.

Se insertan en esas listas los nombres de las partes con expresión de la clase de juicios de que se trata en los asuntos litigios, así como los de los promoventes en los de jurisdicción voluntaria, a fin de que los interesados puedan acudir a enterarse del contenido de tales acuerdos en las secretarías correspondientes.

Véase **Notificaciones**

Ignacio Medina Lima

BOLETO I. Según el *Diccionario de la Academia* es sinónimo de boleta, y que se usa en México (como también en Chile, Guatemala y Perú), como billete, de teatro, de tren, etcétera De la palabra boleta, indica que es una "cédula que se da para poder entrar sin embarazo en alguna parte; o que insacula llevando inscrito un número o nombre de persona o cosa".

Concepto. Es un documento probatorio de ciertos hechos, que no está destinado a circular y que generalmente sirve para identificar a la persona, y atribuirle derechos que pueden o no consignarse en el texto mismo y que derivan de un negocio jurídico en el que ella interviene. Puede solamente servir para acreditar un hecho cuya ejecución por cualquier persona requiere la exhibición del documento (por ejemplo el lugar que corresponda a un individuo en una cola para disfrutar de un servicio o para hacer un pago).

En México, las palabras boleto y boleta se usan con significado muy vario: como documento que se entrega al pasajero, en los contratos de transporte de personas; como medio de acceso a un espectáculo, o para, acreditar ciertos hechos como el estacionamiento de un vehículo en la calle o en un sitio de aparcar; como constancia para participar en juegos, rifas y sorteos (no de Lotería Nacional, que entonces se llama billete). En la forma femenina, boleta, se usa en los casos de constitución de prenda, en los Montes de Piedad (boleta de empeño); para el cobro de ciertas prestaciones fiscales (boleta predial o de agua); para acreditar el resultado de exámenes escolares (boleta de examen).

En ningún caso se trata de títulos de crédito, porque no son, como la definición legal de éstos lo exige, "documentos necesarios para ejercitar el desarrollo literal que en ellos se consigna" (artículo 5° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); y porque no están destinados a la circulación. El artículo 6° de esta ley los excluye expresamente de la consideración de titulosvalor.

II. *Documentos en los transportes de personas.*

Aunque en el uso corriente siempre se habla de boletos de pasajeros, en todo tipo de transportes de personas (ferrocarril, tranvía, metro, camión, autobús, buque), e independientemente del medio de comunicación en el que se efectúa (aire, tierra, agua); en las leyes que regulan el contrato de transporte se habla de *billetes* (artículos 586 Código de Comercio y 191 Ley de Navegación y Comercio Marítimo), como lo hace el Código de Comercio español (artículo 352) del que el nuestro copió la disposición. Se trata de términos sinónimos como se desprende el proyecto de Código de Comercio de 1960 (artículo 851: "El porteador deberá entregar al pasajero un boleto o billete"), y en Código de Comercio de Guatemala.

No obstante, el uso vulgar se ha recogido en otras leyes que sólo hablan de boletos; como con la Ley de Vías Generales de Comunicación (artículo 128); las normas que reglamentan el funcionamiento del tren subterráneo ("metro") *(Diario Oficial* 16/VIII/69), artículo 12; el Reglamento del Capítulo de "Explotación de caminos" de la Ley de Vías Generales de Comunicación (*Diario Oficial* 8/VIII/49), artículo 168.

La Ley de Navegación y Comercio Marítimo (artículo 193) indica que los billetes (boletos) del transporte por mar deben ser documentos nominativos e intransferibles sin la autorización del naviero. Aquella forma de circulación se aplica también para el transporte aéreo, pero no para el terrestre, en que los boletos no indican el nombre del pasajero con lo que, cualquiera puede usarlos y legitimar a su porteador.

Son documentos probatorios del contrato de transporte, por lo que su titular, no sólo puede exigir el servicio contratado (en primera clase, en segunda clase, en clase turista), sino también, la responsabilidad del porteador en caso de lesiones o muerte del viajero, y de daños o pérdida de su equipaje de mano (artículos 194 y 195 Ley de Navegación y Comercio Marítimo), que sólo cede con la prueba que rinda el porteador de que "el mal aconteció por fuerza mayor o por caso fortuito (y desde luego por culpa del pasajero) que no le puede ser imputado" (artículo 2647 Código Civil para el Distrito Federal). El titular también puede exigir las prestaciones adicionales que correspondan, como alimentos y camas o cabinas para dormir, así como el seguro obligatorio que se debe cubrir en toda clase de servicios públicos de transporte de pasajeros en las vías generales de comunicación (artículo 127 Ley de Vías Generales de Comunicación).

A falta del boleto o billete, el contrato puede probarse por otros medios, ya que no se trata de un título necesario (un titulovalor), ni de un contrato solemne, sino meramente consensual (artículo 647 Código Civil para el Distrito Federal).

Véase **Billete, Contrato de Transporte, Responsabilidad del Porteador, Seguro Obligatorio, Títulos de Crédito**

III. BIBLIOGRAFIA: Asquini, Alberto, *Del contrato de transporte;* traducción de Delia Viterbo de Frieder y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediar, 1949, volumen II tomo 13 del *Derecho comercial* de Bolaffio, Rocco y Vivante.

Jorge Barrera Graf

BOLSA DE COMERCIO, *véase* **Cámaras de Comercio e Industria**

BOLSA DE TRABAJO. I. Cierto tipo de agencia de colocaciones, autorizada en forma legal para funcionar como intermediario entre aquellas, personas que solicitan un empleo y las empresas o establecimientos que a su vez buscan trabajadores para cubrir

determinados servicios o actividades, ya sean personales o temporales. Deben sujetarse a reglas específicas con la finalidad de que no se provoquen actuaciones ilegítimas que vayan en perjuicio de quienes solicitan tal intermediación; además, su labor ha de ajustarse únicamente a en contacto al trabajador con el solicitante de servicios personales.

II. En el mercado laboral las bolsas de trabajo realizan su actividad, por regla general sin cobro alguno de estipendios; pero en otros casos se permite a particulares establecerlas y se les faculta para cobrar comisiones por sus servicios, tanto a los solicitantes como a los empresarios o patronos. Mucho se ha cuidado en los tiempos recientes el aspecto de la intervención de los agentes encargados de una bolsa de trabajo, tanto para evitar que resulten afectadas las personas que requieran de una ocupación remunerada como las propias empresas o patronos a quienes se recomienden trabajadores que no sean aptos para la actividad que requieran. Debe en estos casos facilitarse el rechazo de tales trabajadores y el envío de otras personas que puedan dar el rendimiento exigido

La oferta y demanda de trabajadores, sobre todo especializados, ha cobrado en nuestros días una urgencia creciente y de ahí que sean las propias instituciones de educación superior o técnica quienes organicen bolsas de trabajo, tanto para ayudar a los estudiantes que requieran de trabajo y que puedan desempeñarlo en las condiciones requeridas por el solicitante de servicios, como para proporcionar a empresas o establecimientos elementos capacitados para un empleo o una ocupación específica, altamente profesional o técnica.

III. El problema de la colocación de los trabajadores no es en nuestros días negocio privado y por esta razón se desalienta en las legislaciones la instalación de bolsas de trabajo particulares que cobran por sus servicios; de ahí que entre nosotros se exprese, en principio, que no podrán perseguir fines lucrativos y como excepción se permita el funcionamiento de aquéllas dedicadas a la colocación de trabajadores que pertenezcan a profesiones en las que la colocación se efectúe en condiciones especiales (artículo 537 Ley Federal del Trabajo).

Véase **Agencia de Colocaciones**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1979, tomo II; Despontin, Luis A., *La técnica en el derecho del trabajo,* Buenos Aires, 1941; Dofny, Jacques, *El desempleo,* París, 1963; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

BOLSA DE VALORES. I. (Del latín *bursa,* bolsa; según otras opiniones, del apellido de Van der Bourse, en cuya casa de Brujas se reunían, a principios del siglo XVI, algunos negociantes, en mercancías y documentos.)

Noticia histórica. A fines del siglo XIX se constituyeron las primeras bolsas de valores en la ciudad de México. Según Alfredo Lagunilla, el 21 de octubre de 1895 surgió una de ellas, si bien en junio del mismo año aparece registrada otra, como sociedad anónima, con un capital de cuarenta mil pesos y, además, ya operaba una tercera que, fusionada con la anterior, dio lugar al surgimiento de la Bolsa de México, que prontamente languideció y acabó por desaparecer en 1896.

En enero de 1907 se constituyó la Bolsa Privada de México, Sociedad Anónima, que en julio de 1910 se transformó en Bolsa de Valores de México, S.C.L, la que se liquidó en 1933, año en el que surgió, con la denominación Bolsa de Valores de México, la actual Bolsa Mexicana de Valores, Sociedad Anónima de Capital Variable., según concesión acordada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el día 29 de agosto de dicho año.

Durante algunos años, hasta el de 1976, operaron otras dos bolsas de valores en el país: la de Guadalajara y la de Monterrey; su raquítica existencia, aunada a la posibilidad de que coexistieran en el país diferentes cotizaciones para los mismos valores, con las consecuentes y desaconsejables *operaciones de arbitraje*, fueron las razones que adujo la Comisión Nacional de Valores en sus oficios números 2129 y 2130 de 23 de diciembre de 1975, para ordenar la suspensión de actividades y de remates por parte de dichas bolsas. Empero, de conformidad con las disposiciones legales aplicables, cabe la posibilidad de que operen varias bolsas en el país.

II. *Régimen legal de su estructura corporativa*. Las bolsas de valores deben constituirse en forma de sociedad anónima de capital variable; el capital mínimo, sin derecho de retiro, debe estar totalmente pagado, y su monto se determinará en la concesión que otorgue la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; el capital autorizado no podrá exceder del doble del pagado. Las acciones, obviamente nominativas, sólo pueden ser suscritas por agentes de valores, cada uno de los cuales sólo podrá poseer una acción; el mínimo de accionistas-agentes es de veinte y los administradores, en mínimo de cinco, deberán actuar constituidos en un consejo de administración. En los estatutos de las bolsas deberá consignarse que los socios podrán ser personas físicas o morales (casas de bolsa), así como que su derecho de operar en bolsa es exclusivo e intransferible; que las operaciones en bolsa de los agentes que sean personas morales deberán ser efectuadas por apoderados-operadores con la capacidad técnica y solvencia moral que se exijan a los socios que sean personas físicas; que las acciones deben conservarse depositadas en la bolsa, como garantía del correcto desempeño de los socios; que éstos no deberán operar, fuera de la bolsa, con valores inscritos en ella (artículo 31 Ley del Mercado de Valores).

III. *Inscripción y operación en bolsa*. En las bolsas mexicanos sólo puede operarse con "acciones, obligaciones y demás títulos de crédito que se emitan en serie o en masa" (artículo 3° Ley del Mercado de Valores), pero deben realizar también otras actividades inherentes a la de mercado de valores: establecer locales adecuados para la celebración de las operaciones de oferta, demanda y remate; informar al público sobre los valores inscritos, sus emisores y las operaciones realizadas en la bolsa (artículo 29-I y II).

Ahora bien, para que los valores sean operables en bolsa es preciso que previamente se inscriban en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios de la Comisión Nacional de Valores, así como que los emisores obtengan su inscripción en la bolsa respectiva y, posteriormente, suministren la información y satisfagan los demás requisitos que fijen la Ley del Mercado de Valores y el reglamento interior de la bolsa (artículo 33).

IV. *Operaciones bursátiles.* Las compras o ventas en bolsa pueden realizarse, en México, directamente, con la sola intervención de un agente de bolsa - persona física -, o indirectamente, a través de una casa de bolsa - persona moral -, en todo caso precisamente en el *salón de remates* y sólo durante las *sesiones de remate*, en las que sólo

pueden participar los indicados agentes y casas de bolsa, éstas mediante los llamados *operadores de piso*.

Por su forma, las compraventas bursátiles se pueden celebrar conforme a cualquiera de estos tres procedimientos principales:

1). *orden en firme,* que es la propuesta escrita de compra o de venta, que el agente u operador deposita en el *corro* de la bolsa, con indicación precisa de las características, número y precio de los valores que desea comprar o vender, así como si se trata de una operación al *contado* o a *futuro;* el agente u operador dispuesto a aceptar la propuesta debe manifestarlo así, de viva voz, al personal de la bolsa, a cuyo efecto, después de emplear las palabras *cierro vendiendo o cierro comprando,* según el caso, indicará las características y la cantidad de los valores, con lo cual la operación quedará *cerrada,* y ninguna de las partes podrá retractarse;

2). *de viva voz,* que es también una propuesta de compra o de venta, pero formulada en voz alta, igualmente con indicación de las características, número y precio de los valores; el agente u operador que acepte la propuesta lo manifestará en voz alta con la sola expresión *cerrado,* que será suficiente para que la operación se perfeccione; sólo para información y registro en la bolsa, el vendedor debe llenar y entregar al personal de la misma una ficha - *muñeco,* en la jerga bursátil mexicana - en la que consignará los principales datos de la compraventa;

3). *registro o cruce,* que supone en el agente u operador una doble representación: la de un vendedor y la de un comprador que se interesan en transmitir y en adquirir, respectivamente, los mismos valores; las prácticas y las reglas de operación bursátil, contrarias a una automática operación por parte del agente en su doble representación, le imponen el deber de anunciar en voz alta, su doble intención, a cuyo efecto debe precisar que se trata de una *orden cruzada,* las características de los valores, su cantidad y precio, todo ello acompañado de la expresión *doy o tomo,* seguido de la expresión de la cantidad de valores que se desea vender o comprar. En ese momento se iniciará uno *puja,* según sumas mínimas y reglas adoptadas por las bolsas, concluida la cual se cerrarán las operaciones respectivas, en prueba de lo cual el vendedor entregará la ficha o *muñeco* al personal de la bolsa; naturalmente, si ningún otro agente se interesase en vender o comprar, el autor del *cruce* podrá celebrar consigo mismo la operación, de lo cual dará cuenta, igualmente, al personal de la bolsa.

En lo que toca al plazo para el cumplimiento, las transacciones bursátiles pueden ser: ***a)*** *de contado,* en cuyo caso el precio deberá pagarse y los títulos entregarse a mas tardar dos días hábiles después del cierre; ***b)*** *a plazo o a futuro,* y entonces el intercambio de precio y valores se efectuará en cualquier momento, a condición de que ello ocurra entre los tres y los trescientos sesenta días hábiles siguientes al cierre.

V. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario,* México, Porrúa, 1978; Broseta Pont, Manuel, *Estudios de derecho bursátil,* Madrid, 1971; Messineo, Francesco, *Operaciones de bolsa y de banca,* Barcelona, Bosch, 1957; Rodríguez Sastre, Antonio, *Operaciones de bolsa,* Madrid, 1954.

Arturo Díaz Bravo

BONIFICAClON. I. Rebaja o descuento sobre el precio de una mercancía. Cualquier pago que incremente el salario de un trabajador sobre las prestaciones básicas que lo

constituyen legalmente. Beneficio económico que se otorga al trabajador que desarrolla una actividad creativa, de más impulso o de mayor productividad.

II. La bonificación laboral puede otorgarse de diversas maneras; cuando el trabajador realiza un mayor esfuerzo y gracias a la actividad y empeño que desarrolla, el patrón o empresario obtiene mayores beneficios en cuanto a la productividad o eficacia y acabado del producto; su diligencia se traduce en compensaciones patrimoniales o de otra índole. Pero en algunos países se otorgan lo que se llaman "bonos de trabajo" cuando se realiza una labor extra o cuándo el esmero, cuidado o atención con que el trabajador elabora el producto, merece un premio adicional al salario estos bonos consisten a su vez en el otorgamiento de algunos descansos extras, más días de vacaciones, la entrega de bienes materiales específicos o cualquier otro tipo de beneficio de carácter social.

En algunas empresas la bonificación se hace consistir en el otorgamiento de marcas meritorias o distinciones que se anotan en el récord del trabajador o en su expediente personal y al acumularse determinado número de ellas se obtienen ascensos, derechos preferentes, vales para el consumo de artículos básicos o artículos varios en establecimientos comerciales, o en viajes "todo pagado" para el propio trabajador y algún familiar que lo acompañe. En varios países de Europa y América Latina, en particular Francia, Bélgica, Italia y Luxemburgo; Argentina, Colombia, Chile, Uruguay y Venezuela, se encuentra establecida lo que se denomina "bonificación familiar" que ha consistido en la entrega de cantidades adicionales al salario cuando contrae matrimonio o cuando aumenta el número de hijos. En México la bonificación familiar no ha sido aceptada en virtud de que a través de los, contratos colectivos los trabajadores han obtenido mejores prestaciones y entre éstas algunas de las mencionadas, forman parte del salario. Con ello se atiende al problema de la carestía de la vida, el trabajo nocturno y los años de antigüedad, o la índole de los trabajos calificados, riesgosos o ingratos, que son los fundamentos de toda bonificación.

III La temporalidad del ingreso al trabajo, lo variable de éste o las fluctuaciones de uno a otro periodo retributivo son las razones que justifican la bonificación, que en el país ha tenido otro tipo de manifestaciones; por ejemplo, la entrega de una despensa familiar por un precio inferior en caso cuarenta por ciento al precio normal de los artículos básicos que la integran; o bien la entrega de vales para adquirir cualquier tipo de mercaderías en almacenes o comercios, a plazos y sin pago de intereses, cuyo valor se recupera a través de moderados descuentos semanales o mensuales. En fin, son múltiples las formas en que se bonifica al trabajador cuando sus servicios son apreciados por el patrón y aquél cubre determinados requisitos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Camerlinck, G. H. y Lyon-Caen G., *Derecho del trabajo,* Madrid, Aguilar, 1974; Deveali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo;* 3ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Pozzo, Juan D., *Derecho del trabajo*, Buenos Aires, Ediar, 1948; Remorino, Jerónimo, *La nueva legislación social argentina;* 2ª edición, Buenos Aires, Kraft, 1955.

Santiago Barajas Montes de Oca

BONO DE PRENDA. I. Bono (del latín *bonus,* bueno), título de deuda emitido comúnmente por una tesorería pública, empresa industrial o comercial. Prenda (del latín

pignora, de pignus) cosa mueble que se sujeta especialmente para garantizar una obligación.

Es un titulovalor representativo de mercancías, accesorio a un certificado de depósito, expedido por un almacén general de depósito, que acredita la recepción de una cantidad por el dueño del certificado y la entrega en garantía por éste, de los bienes o mercancías indicados en el documento (artículos 229 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 50 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

1. *Antecedentes.* Proceden estos títulos de - *warrant* - del derecho inglés y francés, cuya finalidad es agilizar la circulación de las mercaderías y de los créditos prendarios que sobre ellas se constituyen (Cervantes Ahumada).

2. *Naturaleza jurídica.* Es un titulovalor representativo de mercaderías que acredita la constitución de un crédito por parte del tomador del bono al titular del certificado y el otorgamiento de una prenda a favor del acreditante, por parte del dueño del certificado; garantía que consiste en empeñar las mercaderías depositadas y amparadas por el certificado (Rodríguez y Rodríguez) (artículo 229 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El bono puede ser nominativo o al portador, a favor del depositante o de un tercero. El tenedor tiene libertad para cambiar su ley de circulación (artículo 238 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El bono de prenda accesorio al certificado de depósito, se desprende al momento de su emisión (artículo 230 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 50, párrafos dos y tres LJC) .

La primera emisión de un bono de prenda se anotará en el certificado de depósito y en el registro del almacén (artículos 232, fracción VI, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 50, último párrafo, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). La expedición de los bonos se hará simultáneamente a la de los certificados (artículo 50, párrafo dos, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Constituir una prenda requiere la entrega material de los bienes al acreedor, o a un tercero quien conservará las cosas en nombre de aquél; o al propio deudor que poseerá en nombre del acreedor.

A través del bono el acreedor tiene la disposición de las mercaderías, de tal manera que el tenedor del certificado y el acreedor prendario pueden transmitir su respectivo derecho

3. *Forma.* El bono se desprende del certificado y ambos se desprenden de un talonario (artículos 230, 234, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 50, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

El bono se emite generalmente con el certificado, excepto cuando éste no es negociable. Es permitido emitir un bono por cada certificado o varios bonos fraccionados. En el primer caso, el bono se refiere a todas las mercancías o bienes amparados en el certificado de depósito; en el segundo, los varios bonos expedidos amparan la cantidad total, fraccionada en tantas partes iguales como bonos haya (artículos 230 y 237, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los almacenes generales de depósito son los únicos autorizados para expedir los bonos de prenda (artículos 229, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 50, apartado primero, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

4. *Contenido.* El bono además de reproducir los datos que contiene el certificado (artículo 231, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), deberá portar: **l)** el nombre del acreedor prendario o la designación de ser el portador; **2)** la cuantía del crédito y de los intereses pactados; **3)** el préstamo, que no podrá ser posterior a la fecha en que concluya el depósito; **4)** la firma del primer expedidor del bono; **5)** la indicación de haberse anotado en el certificado de depósito la entrega del bono, conforme a la; manifestación que se hace, o con motivo de la primera negociación del título, la cual debe aparecer firmada por el almacén depositario (artículo 232 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El bono de prenda podrá ser negociado por primera vez, independientemente del certificado, sólo con la intervención del almacén que haya expedido el documento o de una institución de crédito (artículo 236 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); si se trata de bono único deberán cubrirse los requisitos del artículo 232, y en caso de bonos múltiples los requisitos a que se refieren las fracciones I, V y VI del artículo 232 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 236 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Por otro lado, al expedirse bonos de prenda múltiples relativos a un certificado, el almacén debe hacer constar en los bonos los requisitos a que se refieren las fracciones II a IV del artículo 232, y en el certificado la expedición de los bonos con las indicaciones dichas (artículo 235 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Las anotaciones a que se refiere el artículo 236 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, deberán de suscribirlas el tenedor del certificado y el almacén o institución de crédito que en ellas intervengan; también harán constar que se ha hecho la anotación correspondiente en el certificado y responderán de los daños y perjuicios que se causen por las omisiones o inexactitudes en que incurran (artículos 232 y 236 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Al intervenir una institución de crédito en la primera negociación del bono, avisará de dicha intervención al almacén que lo hubiere expedido (artículo 236 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

5. *Derechos.* El tenedor legítimo del bono tiene derecho a recibir el monto representado por el mismo, más los intereses respectivos, al vencimiento del plazo convenido.

El bono no pagado en tiempo, parcial o totalmente, debe protestarse a más tardar el segundo día hábil que siga al del vencimiento (artículo 242 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El protesto debe efectuarse en el almacén que expidió el certificado de depósito correspondiente y en contra del tenedor eventual del mismo, aunque se desconozca su nombre o dirección o no se halle presente en el acto del protesto (artículo 242 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Cuando el bono no se pagó totalmente, el tenedor del documento, una vez protestado éste, deberá solicitar al almacén, dentro de los ocho días siguientes al protesto, la venta en remate público de las mercancías depositadas (artículo 243 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los almacenes aplicarán el producto de la venta: **1)** Al pago de los impuestos derechos o responsabilidades fiscales pendientes por concepto de las mercancías o bienes depositados; **2)** al pago del adeudo causado a favor de los a almacenes en que se encontraban las mercancías, conforme al contrato de depósito**; 3)** al pago del valor consignado en el bono, aplicándose cuando existan varios respecto a un mismo certificado de depósito, entre los distintos tenedores de dichos bonos, el orden de prelación correspondiente. Los almacenes conservarán el sobrante a disposición del tenedor del certificado de depósito (artículo 244 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Por otra parte, la ley determina que cuando el precio de las mercancías o efectos depositados se reduzca de tal manera que no alcance a cubrir el importe de la deuda y un 20% más, a juicio de un corredor titulado designado por los almacenes a cuenta y a solicitación del tenedor de un bono correspondiente al certificado expedido por las mercancías o efectos de que se trate, los almacenes notificarán al tenedor del certificado de depósito, por carta certificada, si se conoce su domicilio o mediante un aviso publicado en el *Diario Oficial* local y en otro periódico de la capital del Distrito o Estado en cuya jurisdicción está depositada, la mercancía, que tiene tres días para mejorarla garantía o cubrir la deuda, y si dentro de ese plazo el tenedor del certificado no mejorase la garantía ni pagase la deuda, los almacenes procederán a la venta en remate público. El producto de la venta en este caso se aplicará en la forma que ya se indicó (artículo 58 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

De igual forma, cuando las mercancías depositadas se hayan asegurado, la indemnización respectiva en caso de siniestro se aplicará en la forma fijada para la distribución del producto de la renta en remate público (artículo 245 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los almacenes serán depositarios respecto de las cantidades provenientes de la venta en remate público, retiro de las mercancías depositadas o indemnización en caso de siniestro, que pertenezcan a los tenedores de bonos de prenda y de certificados de depósito (artículo 246 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los almacenes harán constar en el bono o en hoja adjunta, la cantidad pagada sobre el bono con el producto de la venta en remate público de las mercancías depositadas, o con la entrega de las cantidades derivadas de su retiro realizado por el tenedor del certificado de depósito o de la indemnización en caso de siniestro. También harán constar en el bono el hecho de que la venta de las mercancías no se realizó, indicación que hace prueba plena para el ejercicio de las acciones de regreso (artículo 247 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

6. *Acciones cambiarias.* El tenedor del bono podrá ejercitar la acción cambiaria contra los almacenes, cuando éstos no efectúen la venta o la entrega de las cantidades correspondientes que tengan en su poder (artículo 248 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Contra la persona que haya negociado el bono por primera vez independientemente del certificado de depósito o contra los endosantes posteriores del bono y los avalistas, cuando el producto de la venta de las mercaderías o las cantidades que los almacenes entreguen al tenedor del bono procedentes del retiro de dichas mercancías o de la indemnización en caso de siniestro, no alcancen para cubrir el crédito consignado en el bono (artículo 248 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La acción cambiaría es directa cuando se dirige contra la persona que haya negociado por vez primera el bono, aisladamente del certificado; dicha persona se considerará como aceptante para todos los efectos legales. La acción cambiaria es de regreso cuando se deduce contra los endosantes del bono y sus avalistas (Pina Vara).

La acción directa prescribe en tres años, contados a partir del vencimiento del bono (artículo 250 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La acción de regreso caduca**: l)** por no haberse protestado el bono de prenda conforme al artículo 242 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; **2)** por no haber requerido el tenedor del bono, al almacén respectivo, dentro de los ocho días siguientes al protesto, la venta de las mercancías depositadas; **3)** por no haber ejercitado la acción dentro de los tres meses siguientes a la fecha de la venta de los bienes depositados, al día en que los almacenes notifiquen al tenedor del bono que la venta no puede realizarse, o al día en que los almacenes se rehusen a entregar las cantidades procedentes de la venta retiro o seguro de esos bienes o proporcionen sólo una suma inferior al importe de la deuda consignada en el bono (artículo 249 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El tenedor del bono podrá enderezar las acciones extracambiarias, causal y de enriquecimiento indebido, contra el primero que haya negociado el bono, separadamente del certificado (artículo 251 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Realmente, lo que expide el almacén más que bono de prenda es un esqueleto de bono en blanco.

II. En la práctica, la circulación de este tipo de documento es mínima, pues los bancos, muy frecuentemente negociadores de los créditos pignoraticios sobre este tipo de documentos, exigen la entrega del certificado y así la función de este título mengua. Amén de que la expedición de los bonos es a solicitud del depositante (artículo 50, apartado dos, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares,) (Cervantes Ahumada).

Véase **Almacenes Generales de Depósito, Certificado de Depósito, Títulos de Crédito**

III. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito,* 8ª edición, México, Editorial Herrero, 1973; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano,* 11ª edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* 11ª edición, revisada por José V. Rodríguez del Castillo, México, Porrúa, 1974, tomo I.

Pedro A. Labariega V.

BONOS, *véase* **Obligaciones**

BOTIN. I. Es definido como los despojos de que se apoderan los soldados en el campo o país enemigo. Existe reglamentación para evitar los excesos de los combatientes en lo que toca a proteger a la población civil y los bienes de la población civil. Los pertrechos de guerra y la propiedad pública pueden ser inmediatamente confiscadas al enemigo cuando caen en poder de un Estado. Dentro de la propiedad pública deben dejarse a salvo los bienes culturales.

II. El Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra, del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, contiene un régimen sobre bienes de carácter civil; de manera general establece que los bienes de carácter civil no serán objeto de ataque ni de represalias. Los ataques se limitarán estrictamente a los objetivos militares.

Existe, igualmente, una protección mínima durante la guerra a los bienes indispensables parar la supervivencia de la población civil. De manera general se establece en el Protocolo que se prohibe atacar, destruir, sustraer o inutilizar los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil, tales como los artículos alimenticios y las zonas agrícolas que la, producen, las cosechas, el ganado, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego, con la intención deliberada de privar de esos bienes, por su valor como medio para asegurar la subsistencia, a la población civil o a la parte adversa, sea cual fuere el motivo.

No obstante, de acuerdo con las exigencias vitales y ante una necesidad militar imprecisa, podrá desconocerse el régimen anterior. Esto. es, que la propiedad civil, toda, por el imperativo de la supervivencia puede ser tomada en un momento determinado por el enemigo.

III. BIBLIOGRAFIA: Székely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, México, UNAM, 1981, tomo II.

Ricardo Méndez Silva

BUENA FE. I. Locución tomada en consideración en numerosas disposiciones legales, definida como la obligación de conducirse honrada y concienzudamente en la formación y ejecución del negocio jurídico sin atenerse necesariamente a la letra del mismo. Se distinguían, así, los contratos de buena fe y los de estricto derecho, entendiendo por los primeros aquellos en que el juez podía dictar sentencia según las reglas de equidad y justicia en los puntos que los contratantes no habían previsto. Actualmente esta distinción no se hace, ya que el ordenamiento civil vigente establece que los contratos se perfeccionan y obligan a las partes no sólo al cumplimiento de lo pactado expresamente, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley (artículo 1796. Código Civil para el Distrito Federal). De igual manera es repetido este concepto cada vez que el legislador lo considera necesario como supuesto lógico de la norma tanto jurídica como de convivencia humana (por ejemplo artículos 806, 807, 811, 840, 2232 Código Civil para el Distrito Federal, entre otros), siendo incorporado en diversas hipótesis como son la buena fe posesoria; la buena fe contractual, ya mencionada; la cláusula *rebus sic stantibus;* la buena fe del *accipiens* en el pago de lo indebido; la buena fe de los terceros; y la buena fe en el matrimonio putativo.

II. Entre civilistas y romanistas se debate este concepto, en primer lugar se cuestiona sobre su naturaleza ética o sicológica. En el periodo clásico del derecho romano siempre se le consideró como un concepto ético y no es sino hasta la llegada del cristianismo cuando se hizo especial referencia al aspecto sicológico del conocimiento o la creencia. Sin embargo el derecho canónico considera a la buena fe desde un punto de vista ético, igualmente sucede en el Código Napoleón. En la legislación italiana reviste el doble aspecto ético-sicológico.

Los autores mexicanos, especialmente Galindo Garfias, sostienen que la buena fe, expresión de un deber moral calificado de social, adquiere imperatividad y coercibilidad, al ser postulada como un principio de derecho en la medida en que se transforma en regla de derecho.

Así, la noción de buena fe en el ámbito del derecho se presenta no sólo como un postulado moral incorporado al ordenamiento jurídico como un principio general de derecho, sino como una fuente de derecho subsidiaria; una guía del intérprete en su labor doctrinal y jurisprudencias; una norma de conducta rectora en el ejercicio de los derechos subjetivos y en el cumplimiento de obligaciones; un deber jurídico; una convicción razonablemente fundada de que con nuestra conducta no causamos daño a otro.

III. *Derecho internacional.* La expresión latina *bona fide* se utiliza en su versión o traducida a diversos idiomas, en castellano buena fe, para indicar espíritu de lealtad, de respeto al derecho, y de fidelidad, es decir, como ausencia de simulación, de dolo, en las relaciones entre dos o más partes en un acto jurídico. En la interpretación y ejecución de las obligaciones internacionales significa fidelidad a los compromisos, sin pretender acrecentarlos o disminuirlos. El principio de la buena fe se encuentra recogido en la Carta de Naciones Unidas, artículo 2, párrafo 2, que dispone que los Estados deberán cumplir de buena fe los compromisos contraídos.

Asimismo, en el derecho de los tratados, el cumplimiento de los tratados está sujeto a la obligación mutua de la buena fe de los Estados contratantes. Este principio se aplica también a la interpretación de los tratados, y se interpreta como una violación al mismo, cuando un Estado se vale de una pretendida ambigüedad en el tratado para alegar que tal cosa no fue intención de los negociadores del instrumento internacional. En algunos casos se ha interpretado que la emisión de una cierta legislación que sea contraria al espíritu de un tratado se puede interpretar como quebrantamiento del principio de la buena fe.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, establece, en su artículo 26, que "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe". A su vez el artículo 31, que se refiere a la regla general de interpretación de los tratados, dispone que: "Un tratado deberá interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin." Otra disposición que contiene implícitamente el principio de la buena fe es el artículo 18 que establece la obligación de los Estados de abstenerse de realizar actos en virtud de los cuales se frustren el objeto y fin de un tratado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Estudios de derecho civil*, México, UNAM, 1981; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil,* México, Porrúa, 1977; Sorensen, Max, *Manual de derecho internacional público,* México, FCE, 1973.

Alicia Elena Pérez Duarte y N. y
Víctor Carlos García Moreno

BUENAS COSTUMBRES. I. Concepto relativo a la conformidad que debe existir entre los actos del ser humano y los principios morales. Constituye un aspecto particular del orden público impreciso que comprende la valoración fundamental de determinados modelos de vida e ideas morales admitidas en una determinada época y sociedad. En ellas

influyen las corrientes de pensamiento de cada época, los climas, los inventos y hasta las modas.

Jurídicamente se recurre a este concepto para eludir la puntualización y determinación en instituciones que pueden ser sutiles o cambiantes. El ordenamiento civil establece la ilicitud de los hechos y objetos materia de contrato o convenio cuando sean contrarios a las leyes de orden público o a las buenas costumbres (artículos 1830 y 1831 Código Civil para el Distrito Federal). Así, el juzgador deberá valorar necesariamente el conjunto de principios ético-sociales que imperan en una sociedad al momento de declarar la nulidad de un acto por contravenir a las buenas costumbres.

II .Las buenas costumbres no se encuentran solamente en la ley civil, sino también en textos penales, etcétera, y se observan en la doctrina diversas tendencias para conceptuarlos:

a) La tendencia empírica que intenta describir la evolución de las buenas costumbres.

b) La tendencia idealista que explica la evolución en base a un ideal religioso o humano.

En algunos derechos positivos (por ejemplo, los artículos 138 y 826 del Código Civil alemán) ha servido para reprimir algunas conductas como la lesión, el abuso del derecho, etcétera

III. BIBLIOGRAFIA: Carbonnier, Jean, *Droit civil;* tomo IV, *Les obligations;* 8èm. éd., Paris, Presses Universitaires de France, 1975; Lutesco, Georges, *Teoría y práctica de las nulidades,* traducción de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Cerda; 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo V, *Obligaciones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976, 2 volúmenes

Alicia Elena Pérez Duarte y
Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

BUENOS OFICIOS. I. La expresión buenos oficios proviene de las locuciones latinas *bonus*, bueno, y *officium,* servicio, función, y significa, en derecho internacional, la acción de un tercer Estado que, espontáneamente o a solicitud, procura, por medios diplomáticos aproximar, acercar, a los dos Estados entre los cuales existe una diferencia o si se ha desencadenado un conflicto, exhortándoles a que inicien o reinicien negociaciones o a recurrir a cualquier otro método pacífico para resolver su controversia.

II. Dentro de las formas de solucionar pacíficamente una controversia internacional se encuentran los buenos oficios. Algunos autores colocan a los buenos oficios en los métodos diplomáticos. Cuando surge un conflicto entre dos o más Estados miembros de la comunidad internacional la primera forma de tratar de resolverlo es mediante las negociaciones directas, pero cuando éstas han fracasado, suele recurrirse a otros métodos, entre éstos los buenos oficios. Los buenos oficios se presentan cuando un tercer Estado, ajeno a la controversia, procura un arreglo entre las partes. “Los buenos oficios ocurren cuando un país exhorta a las naciones contendientes a recurrir a la negociación entre ellos”. Los buenos oficios deben ser espontáneos y su objeto es apaciguar la exaltación de las partes y tratar de establecer una atmósfera propicia para un arreglo.

Seara Vázquez señala que los buenos oficios no pueden ser considerados como un

acto inamistoso; cualquier Estado puede ofrecer sus buenos oficios; cualquiera de los Estados en conflicto puede solicitar los buenos oficios de cualquier Estado; los terceros Estados solicitados pueden aceptar o negar su intervención en el conflicto a través de los buenos oficios. El mismo autor indica que los buenos oficios y la mediación son, en el fondo, lo mismo, pero que existe una diferencia en cuanto al grado de intervención del tercer Estado: "éste se limita, en los buenos oficios, a buscar una aproximación entre los Estados, trata de favorecer la negociación directa, sin intervenir en ella, señalando, en algunos casos, los factores positivos que pueden existir y que permitan llegar a un acuerdo. En la mediación, el Estado interviene de modo más activo y no sólo propone una solución al problema sino que participa en las discusiones entre las partes para tratar de que su propuesta de solución sea aceptada" (Seara Vázquez, páginas 246-247).

III. Los buenos oficios fueron incluidos en la I Convención de La Haya de 1898. La Carta de las Naciones Unidas, de 1945, en su capítulo VI, sobre el "arreglo pacífico de las controversias", ofrece a los miembros de la organización, en caso de "una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales", los buenos oficios, a través de la Asamblea General o del Consejo de Seguridad. En el ámbito americano los buenos oficios tienen su fundamento legal en el Tratado de Arbitraje Obligatorio (artículo 6),.de 1902, en el Tratado Interamericano sobre Buenos Oficios y Mediación, de 1936, y en el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, Pacto de Bogotá, de 1948.

IV. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1974

.

Víctor Carlos García Moreno

BULAS ALEJANDRINAS. I. *Bula* es siguiendo a Joaquín Escriche, la carta o epístola pontificio que contiene alguna decisión del papa sobre algún asunto de gravedad tratado con larga discusión y maduro examen. Se extiende en pergamino con un sello de plomo en que se hallan impresas las imágenes de San Pedro y San Pablo.

II. Con el nombre de *bulas alejandrinas* se conoce en la historia el derecho español e indiano a la serie de documentos pontificios otorgados en 1493 por el Papa Alejandro VI a los reyes católicos haciéndoles la concesión de las islas y tierras descubiertas y por descubrir que se hallaran en el Atlántico navegando por Occidente hacia la India. A través de ellas se concedió la "plena libre y absoluta potestad, autoridad y jurisdicción" de esas islas y tierras y la sumisión política de los habitantes que en ella hubiera, conservándoles su libertad y propiedades, salvo en los casos en que se opusieran a aceptar la autoridad real, hecho que permitía hacerlos esclavos y apoderarse de sus bienes.

III. Las bulas alejandrinas han sido objeto de estudio, polémica y crítica desde el tiempo de su expedición, independientemente de que la donación, a largo plazo, otorgó el dominio de más de la mitad de un continente a Castilla. Sin embargo, este hecho no era conocido en 1493 y su expedición se inscribía dentro de la tradición canónica bajo medieval a través de la cual el Sumo Pontífice - como jefe de la cristiandad - podía conceder tierras de infieles a los príncipes cristianos. De hecho, la expansión portuguesa

por la costa africana y el dominio castellano de las islas Canarias hablan sido autorizadas y, confirmadas, respectivamente, por Nicolás V, Calixto III y Sixto IV.

La concesión que Alejandro VI hizo a los reyes católicos llevaba aparejada la obligación de cristianizar a los indígenas.

IV. Desde 1455 los portugueses habían obtenido una serie de bulas que permitían el descubrimiento, la navegación, el comercio y la apropiación de las personas y bienes de los infieles que se hallaran en algunas islas de la costa africana, la atribución definitiva de las Canarias a Castilla determinó que el Atlántico quedara dividido, con sus islas y tierras que se fueran descubriendo, entre España y Portugal. Al regresar Colón de su viaje de descubrimiento, Juan II de Portugal trató de alegar ciertos derechos sobre las tierras encontradas, de ahí que los reyes católicos solicitaran la expedición de unas bulas análogas a las de Portugal sobre las tierras recién descubiertas. Alejandro VI expidió con este motivo primero tres bulas, y poco tiempo después otras dos.

V. El contenido de ellas puede ser resumido de la manera siguiente: la primera *Inter cetera* de 3 de mayo de 1493 por la que se concedía a los reyes católicos el dominio y autoridad plena de todas las islas y tierras descubiertas y por descubrir navegando en el Atlántico por Occidente hacia la India. La *Eximiae devotionis,* fue expedida en la misma fecha, otorgaba a los reyes iguales derechos a los que en las africanas tenían los reyes portugueses. La tercera, también *Inter cetera* fijaba una línea de demarcación entre las islas y tierras portuguesas y castellanas. Esta línea fue plenamente aceptada por ambas partes a partir del Tratado de Tordesillas de 7 de junio de 1494. A diferencia de las bulas otorgadas a Portugal las de los reyes castellanos implicaban la evangelización de los naturales. Una cuarta bula expedida por el mismo Papa la *Dudum siquidem* de 23 de septiembre de 1493 concedía a los reyes de Castilla el dominio e investidura de las tierras que se hallaran en la India dentro de una circunscripción determinada y que no estuvieran ocupadas por un príncipe cristiano y, finalmente, la *Ineffabilis,* expedida por el mismo Papa en 1497, consideraba ocupados por los portugueses los pueblos que voluntariamente reconocieran su autoridad. Hasta aquí hemos seguido la explicación que al respecto proporciona Alfonso García-Gallo, pero cabe advertir que éste es uno de los temas más controvertidos de la Historiografía jurídica, sobre todo española.

De esta manera, los territorios americanos descubiertos y por descubrir pasaron al dominio de los reyes católicos y de sus "herederos y sucesores los reyes de Castilla y León". El significado y alcance de esta donación, las implicaciones que tuvo, la naturaleza de la misma, los sujetos a quienes estuvo destinada y muchos otros temas relativos a ella han sido objeto de multitud de estudios y algunos de estos temas son todavía hoy motivo de controversia.

VI. BIBLIOGRAFIA: García-Gallo, Alfonso, "Las Bulas de Alejandro VI y el ordenamiento jurídico de la expansión portuguesa y castellana en Africa e Indias", *Anuario de Historia del Derecho Español,* Madrid, 1958; García-Gallo, Alfonso, "La unión política de los reyes católicos y la incorporación de las Indias", *Estudios de historia del derecho indiano,* Madrid, 1972; Manzano Manzano, Juan, "La adquisición de las Indias por los reyes católicos y su incorporación a los reinos castellanos", *Anuario de Historia del Derecho Español,* Madrid, 1951-52.

Ma. del Refugio González

BUQUE, *véase* **Navegación**

BUROCRACIA. I. Proviene del francés *bureaucratie.* La etimología de la voz se integra del francés *bureau,* oficina, y del helenismo *cratos,* poder. Término que engloba las diversos formas de organización administrativa, a través de las cuales las decisiones de un sistema político se convienen en acción.

Al evolucionar la organización social, se fue conformando la burocracia. El término se convertía, cada vez más, en expresión del poder público. No se debe pasar por alto que en las nacientes sociedades, cimentadas en la familia o en la tribu, los hombres se regían por órdenes verbales y por costumbres; las comunicaciones eran directas.

II. La administración - coinciden especialistas y sociólogos - nació con el Estado, que se limitaba originalmente a la ciudad. Pronto, la necesidad de guerrear y de percibir impuestos obligó a las dirigencias políticas a servirse de intermediarios a emplear personal, a estructurar cadenas interminables de oficinas - en francés *bureaux*-.

Atenas y varias ciudades griegas tenían *funciones o magistraturas* que eran desempeñadas por ciudadanos, nombrados casi siempre por un año, y en ocasiones mediante sorteo.

Guillermo Cabanellas informa que inicialmente los funcionarios no percibían remuneración, lo que constituye un dato distintivo en relación con la profesionalidad moderna de los burócratas. Agrega que la apetencia natural de poder en el hombre y la celebridad pública entre los griegos, son la explicación de que hubiera siempre candidatos a ocupar cargos que de hecho eran cargas.

Desde la época de Pericles se instituyó el pago de una retribución diaria que fue conocida como *misthos,* percibido por gobernantes, soldados y miembros de los tribunales. El mecanismo de pago se denominó *mitoforia.*

En Roma, durante la República, se multiplicaron instituciones y cargos públicos, como resultado del ascenso político y social de los plebeyos.

La palabra burocracia también es utilizada peyorativamente. Se señala con ella, en ocasiones, a lo más negativo de la administración pública; a lo caracterizado por las exigencias de detalle; la tramitación lenta, rutinaria y hasta superflua. A este respecto, la administración romana, aunque no como una nota original y exclusiva, es identificada por la generalización de la venalidad y el cohecho en el desempeño de las funciones públicas; irregularidades que se acentuaban cuando la responsabilidad burocrática se cumplía en colonias alejadas de la urbe romana.

Hitos en el ascenso y multiplicación de la burocracia son: la división, en el siglo III en Roma, de las funciones civiles y militares; la instalación de los pueblos bárbaros en las penínsulas meridionales europeas, donde se mezclan con factores de ascendencia romanista y “asimilan con su cultura sus instituciones”.

En pleno Edad Media - aporta Cabanellas en su *Diccionario enciclopédico de derecho usual*-, los Estados cristianos europeos crean progresivamente, en sus feudos y señoríos, densas estructuras administrativas y una gran red burocrática.

El surgimiento de los Estados nacionales, fenómeno sociopolítico característico del siglo XV, multiplica el número de empleados públicos al consolidarse las soberanías territoriales. Dicha centuria estaba a punto de concluir; la imprenta reproduce miles de formularios y facilita la propagación de todo tipo de resoluciones.

El Imperio napoleónico se desdobla y sistematiza en ministerio, secretarias, subsecretarías, direcciones nacionales y todo tipo de oficinas públicas. Estos estratos administrativos se difunden no sólo en Francia, sino en aquellos países que sufrieron las campañas del Primer Cónsul y fueron impactadas por la Revolución francesa.

No puede entenderse a la burocracia solamente como un frío y complejo andamiaje de unidades y oficinas públicas; es inherente a ella lo que muchos autores llaman *racionalización laboral.* En efecto, mientras se organizaban las funciones y se fijaban objetivos programáticos, los trabajadores al servicio del Estado lograban conquistas y reivindicaciones muy significativas; entre ellas está el reconocimiento de su estabilidad en el empleo, un salario que en algunos niveles - como hoy - llegaba a ser aceptable; y el reconocimiento de derechos de naturaleza colectiva, que van desde el contrato colectivo y la huelga hasta la facultad de sindicación.

Diversas formaciones burocráticas fueron trasplantadas desde la metrópoli europea a México y matizadas por la realidad ultramarina. Simples oficinas o pequeños departamentos administrativos fueron el germen de los que hoy conocemos como secretarías de Estado.

Las Leyes de Indias e innumerables ordenanzas fueron el punto de partida institucional para incorporar a las constituciones mexicanos del siglo XIX y a sus disposiciones reglamentarias, algunas estructuras administrativas, o bien para suprimir otras, por ser atentatorias de la dignidad humana, al negar capacidad política y hasta religiosa a los indígenas.

III. Por razones doctrinarias, expositivas, y sistemáticas, se reconocen en las constituciones dos partes bien diferenciadas: la dogmática y la orgánica. La primera se circunscribe a una esfera integrada por diversas áreas del individuo, impenetrables hasta el límite de su protección para las autoridades públicas. La segunda comprende los grandes lineamientos para las estructuras y mecanismos a través de los cuales se llevará a cabo el cumplimiento de los fines estatales. Fines que pasan por la clásica división de funciones o parcelación del poder: función ejecutiva, función legislativa y función judicial; en los niveles federal, de las entidades federativas y de los municipios.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal mexicana norma la actividad de las dependencias que auxilian al titular del Poder Ejecutivo de la Unión en el estudio, planeación y despacho de los negocios del orden administrativo; dependencias que se conocen como la administración *pública centralizada* (Secretarias de Estado y Departamentos Administrativos).

Por otra parte, debe destacarse que el propio ejecutivo se apoya también, en las siguientes entidades de la administración pública paraestatal: organismos descentralizados; empresas de participación estatal, instituciones nacionales de crédito, organizaciones auxiliares nacionales de crédito e instituciones nacionales de seguros y de fianzas, así como en los fideicomisos públicos. A este respecto, es necesario destacar que el artículo 50 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal faculta al presidente de la República para determinar agrupamientos de entidades de la administración pública paraestatal, *por sectores definidos,* con el objeto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal, en cumplimiento de las disposiciones legales aplicables, se realicen a través de la Secretaría de Estado o Departamento Administrativo que en cada caso designe como coordinador del sector correspondiente. La dependencia

designada como cabeza de sector, planeará, coordinará y evaluará la operación de las entidades paraestatales que, como radio de acción, la señale el titular del ejecutivo.

Los poderes legislativo y judicial de la federación se regulan, básica y respectivamente, por la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos - cada cámara tiene su propio reglamento, interior y de debates - y por la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

El Procurador General de la República es el consejero jurídico del gobierno federal, en los términos que determine la ley.

En el caso especial del Distrito Federal, su gobierno está a cargo del presidente de la República, quien lo ejerce a través del jefe del Departamento del Distrito Federal. El Procurador General de justicia del Distrito Federal también depende del presidente de la República. El Poder Judicial está encabezado por el Tribunal Superior de justicia. El Congreso General, por otra parte, también está facultado para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal.

Las relaciones laborales entre los trabajadores y los poderes de la Unión, así como en el Departamento del Distrito Federal, se rigen por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del Apartado “B” del artículo 123 constitucional. A este respecto, no se puede hacer caso omiso de las llamadas *Condiciones Generales de Trabajo* que fija unilateralmente el titular de cada dependencia y sobre cuya formulación los representantes gremiales simplemente opinan. Tampoco debemos pasar por alto lo que dispone el artículo 89 de la Constitución en su fracción II, cuando al fijar las facultades del Jefe del Ejecutivo, lo autoriza a remover libremente a los empleados de la Unión cuyo nombramiento o remoción “no estén determinados de otro modo en la Constitución o en las leyes”.

Los Estados de la República (entidades federativas) regulan el funcionamiento de sus órganos ejecutivo, legislativo y judicial, a través de sus leyes orgánicas de la administración pública local, de las leyes orgánicas de sus legislaturas y de las leyes orgánicas de sus tribunales superiores de justicia, respectivamente. Las relaciones de trabajo con sus servidores se habían normado tradicionalmente por las llamadas *leyes del servicio civil.*

Las leyes orgánicas municipales, expedidas por las legislaturas locales, y sin contradecir el artículo 115 de la Constitución, brindan las grandes directrices para el funcionamiento y atribuciones de los ayuntamientos, con sus órganos, oficinas y regidores y concejales.

La nueva fracción IX del artículo 115 de la Constitución prescribe que las relaciones entre las entidades federativas y los municipios con sus servidores (*Diario Oficial*, 3 de febrero de 1983), se regirán por las leyes que expidan las legislaturas locales, tomando como base lo dispuesto por el artículo 123 constitucional y sus ordenamientos complementarios. La indefinición en cuanto al apartado de este precepto, A o B, se debe inscribir en el anecdotario de nuestro parlamentarismo; la fracción obrera del Partido Revolucionario Institucional, proveniente de la Confederación de Trabajadores de México, amenazó con abandonar el recinto legislativo si la asamblea se hubiera inclinado por el relativo a los burócratas federales. **IV.** El término burocracia es altamente equívoco. Puede ser analizado desde diversos ángulos de las ciencias sociales. Existen casos de frontera en relación con el tratamiento de la administración pública. En nuestros días casi no puede hablarse de burocracia si no se alude también a la política y a

la economía (caso de Polonia). Sociólogos como Max Weber, al referirse a la administración burocrática pura, expresan que es "la forma más racional de ejercer una dominación".

En fin, las disposiciones jurídicas, como receptáculos de complejas cadenas de organismos para administrar la "cosa pública", son sólo una cara de un vasto problema. No olvidemos que se habla de la enajenación de la burocracia a otros grupos sociales, de la burocracia como grupo con intereses propios; de las relaciones entre burocracia, técnica y política, etcétera

Para concluir, difícil tarea representa responder a la pregunta consistente en quiénes, en México, forman parte de la burocracia. Gaetano Mosca, al tratar de clasificar en sus líneas fundamentales a todos los organismos políticos, desembocó en dos tipos: el feudal y el burocrático. Mientras en el primero tenemos las funciones directivas básicas ejercidas por los mismos individuos y al mismo tiempo en una componente de pequeños agregados sociales; en el segundo - grandeza, civilización, racionalización política y económica aparte -, la actividad militar y casi todos los servicios públicos, son ejercidos por empleados asalariados. Desde esta última vertiente tendríamos, en. la burocracia mexicana, a todos los servidores públicos en todas las jerarquías del ejercicio del poder - federal, local o municipal.

Lo que importa desentrañar es qué se entiende por burocracia en su acepción y función más cercanas. Para autores como Bertha Lérner, las burocracias florecen en todo tipo de sistemas políticos sean totalitarios o liberales, constitucionales o anárquicos; la jerarquización y una clara división del trabajo les son inherentes.

Para la mencionada autora, la burocracia mexicana finca parte de sus bases en el presidencialismo, sobre todo a partir de 1930. Del titular del Ejecutivo deriva - agrega - , "una estructura vertical de poder con líneas de mando y obediencia... se produce asimismo una división del trabajo".

Burocracia nos lleva al grupo político que está al frente del Estado; "requiere, además de una tipificación, de una mayor concreción". En el siglo XX mexicano contemplamos, de alguna manera, a otras burocracias: la privada en la sociedad civil, la militar en el ejército, la confesional en las iglesias. Para Lérner hay que distinguir a la burocracia que encabeza, al Estado de las otras burocracias, puesto que se trata de la burocracia política, pero no de toda la burocracia política. En el Estado capitalista, como es el Estado mexicano del siglo XX, florecen cuerpos jerarquizados, con centralización y división del trabajo, pero que no gobiernan. Hay una burocracia. gobernada. Pero la que se sitúa en una posición de mando es la burocracia gobernante, reafirma de manera contundente la referida tratadista.

Véase **Administración Pública**

V. BIBLIOGRAFIA: Barragán Barragán, José, "La provisión de cargos públicas en México", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año VI, número 18, septiembre-diciembre de 1973; Faya Viesca, Jacinto, *Administración pública federal; la nueva estructura* México, Porrúa, 1979; Lérner de Sheinbaum, Bertha, México: *una burocracia gobernante* (trabajo que forma parte de una investigación que sobre la burocracia política realiza la autora en el Instituto de Investigaciones Sociales de la UNAM); Mendieta y Núñez, Lucio, "Ensayos sociológicos sobre la burocracia mexicana", *Revista Mexicana de Sociología,* México, volumen III, número 3, julio-septiembre de 1941; Rey, Juan Carlos, "Burocracia y política", *Revista de la Facultad de*

Derecho, Caracas, número 29 junio de l964; Schwartz, Bernard, *Le droit administratif américain. Notions générales*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1952; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo mexicano,* 9ª edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes

Braulio Ramírez Reynoso

C

CABILDO. I. (Del latín *capitulum)* cuerpo de eclesiásticos capitulares de una iglesia. Sinónimo de ayuntamiento. Junta celebrada por el cabildo o también sala donde, se celebra el cabildo.

El cabildo es el antecedente más antiguo del ayuntamiento en la época colonial de América Latina, pues se identifica con los concejos medievales españoles que surgieron de la decadencia, ya evidente en los siglos XVI y XVII, del municipio de origen romano.

Cabildo, sinónimo de ayuntamiento es la denominación que se ha dado al órgano colegiado que constituye hoy día la autoridad política más importante del municipio libre. Con el nombre de cabildos, los concejos de las ciudades y pueblos coloniales, eran instalados mediante el otorgamento de fueros que se conferían a los intereses locales, para dotar de gobiernos autónomos a las ciudades y pueblos tanto de España como de América Latina. A los cargos que se desempeñaban en los cabildos se les llamaban oficios concejiles. Se contaban entre estos últimos, los cargos de alcaldes, regidores, procuradores, alférez real, fieles ejecutores, mayordomos, escribanos. públicos y corredores de lonja. En la primera etapa de su establecimiento, algunos oficios concejales eran objeto de subasta pública. Esto último propició que dichos oficios fuesen adquiridos por el mejor postor, en detrimento de la administración democrática de los intereses de la colectividad, que había hecho de los primeros municipios del México colonial vigorosas modalidades de gobierno autónomo. De las recopilaciones de la Legislación de Indias de 1680, citadas por la doctrina, se desprende que los oficios concejiles como los de regidores, alguaciles mayores y escribanos de pueblos de Indias, eran enajenables, y en los remates de pública almoneda, se recomendaba preferir en ellos a descubridores y pobladores, bajo la prohibición expresa de recurrir a elecciones.

Al reinado de Carlos III se atribuyen las reformas municipales que dieron paso a los primeros cargos de elección indirecta, que recayeron en un oficio creado para defender a la comunidad del cabildo, se trató del síndico personero y de los diputados de los pueblos, habiéndose ordenado que los primeros formaran parte de las comisiones de abastos y de policía. Los cabildos del derecho indiano eran de dos géneros, los ordinarios y los abiertos. Los primeros se integraban por alcaldes ordinarios y regidores y en las ciudades que tenían el carácter de cabeza de gobierno, eran presididos por el gobernador de la ciudad o por su lugarteniente. Los segundos representaban la posibilidad de elegir regidores en lugares de nuevo asiento de las poblaciones. Lo característico de este tipo de cabildo era la celebración de reuniones públicas para la integración del mismo y para la discusión de los asuntos de la colectividad.

II. Juan de Solórzano y Pereyra definió al cabildo como el cuerpo político colegiado que gobernó a las ciudades y villas de las Indias, eligiendo a jueces, regidores y

alcaldes ordinarios, así como a los demás oficiales necesarios en las poblaciones. Moisés Ochoa Campos cita Hevia Bolaños y precisa que “Cabildo es ayuntamiento de personas señaladas para el gobierno de la República, como son justicia y regidores”. Erigido el cabildo como asamblea deliberante y particularmente el cabildo abierto, tenía como facultades la de formar el libro del pueblo y dictar y reformar las ordenanzas municipales, así como también mandar efectuar los trabajos semanales de la comunidad. La proliferación en la Nueva España de los cabildos abiertos fue limitada, pues su institución llegó a prohibirse. De las prerrogativas conferidas a los cabildos, la de dictar ordenanzas garantizó por mucho tiempo que los gobiernos municipales conservaran su autonomía. Testimonio de esto último es lo ordenado por Felipe II en el sentido siguiente: “porque las ciudades, villas y lugares de las Indias, presentan algunas veces sus Ordenanzas ante nuestros Virreyes, los cuales las confirman y otras veces las hacen de nuevo en materia de gobierno. Mandamos que si se apelare de ella para las audiencias reales, donde los Virreyes presidieron, se guarden, cumplan y ejecuten, hasta que por justicia se vean y determine en revista por las audiencias lo que se debe hacer”.

Las principales funciones objeto de las ordenanzas de los cabildos, eran las relacionadas con el ejercicio del comercio dentro de las jurisdicciones de las ciudades, villas y pueblos a que gobernaban.

Actualmente, en la legislación orgánica de los municipios de algunas entidades federativas es frecuente encontrar un empleo diverso del vocablo cabildo, ya como sinónimo de ayuntamiento o de órgano deliberativo municipal, como por ejemplo en las leyes orgánicas municipales de Jalisco y San Luis Potosí, ya como el vocablo con el cual en la tradición se denomina al lugar donde lesiona el ayuntamiento o concejo municipal, es el caso de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Tlaxcala. En cambio en la Ley Orgánica Municipal de Sinaloa en ningún momento se alude al cabildo.

III. En el derecho histórico mexicano, la voz cabildo se refiere fundamentalmente a una corporación o gobierno colegiado existiendo dos tipos de cabildos totalmente diferentes: el eclesiástico y el secular o civil.

IV. El cabildo secular, también llamado concejo, municipalidad o ayuntamiento, tenía a su cargo el gobierno del municipio, célula o base de la organización política desde la época colonial.

En la Nueva España había dos tipos de cabildos seculares: el de españoles y el de indios, el primero se refería a comunidades predominantemente integradas por españoles (peninsulares y criollos) lo que se conocía también como la república de los españoles, mientras que el segundo se refería a comunidades de indígenas o naturales lo que formaba la república de los indios.

Aunque desde el principio de la dominación española se dispuso respetar la organización política y social de los indígenas, en tanto no contraviniera los principios políticos fundamentales de los españoles, ello duró bien poco, pues los pueblos de indios se organizaron políticamente según el modelo del ayuntamiento castellano.

En esencia, el cabildo secular se integraba con alcaldes y regidores, más un escribano para dar fe de lo actuado; en cuanto a su número, podemos decir que de aquellos había normalmente dos, aunque hubo casos en que uno bastó, eran electos por éstos el primer día hábil del año y duraban un año en el cargo; por su lado, el número de regidores varió de entre cuatro a veinticuatro, dependiendo de la importancia del lugar;

eran nombrados por el rey o su mandatario, con carácter perpetuo. A estos concejales se les podía añadir el alguacil mayor, el alférez mayor y el procurador, sin voto este último.

La erección del cabildo secular correspondió al monarca o a quien éste diera poder para ello, como por ejemplo el adelantado, o el virrey.

El primer cabildo mexicano fue el fundado por Cortés el 22 de abril de 1519, que por ser el Viernes Santo de aquel año púsole por nombre el de Villa Rica de la Vera Cruz.

V. El cabildo eclesiástico es un colegio de clérigos que tiene por objeto dar un culto más solemne a Dios, puede ser de dos tipos: catedralicio y colegial. El primero, además ayudaba al obispo como su consejo o senado, además de suplirlo en el gobierno de la diócesis cuando vacare la sede, después de 1983 quedaron suprimidas estas facultades de gobierno.

El cabildo eclesiástico se integra de dignidades, canonjías y dignidades menores. Entre los primeros encontramos al dean, al arcipreste, al arcediano, al chantre, al maestrescuela y al tesorero; las canonjías o prebendas eran ocupadas por los canónigos (dentro de éstos hay dos oficios fundamentales: el canónigo lectoral o teologal y el penitenciario), y las dignidades menores, llamados beneficiarios, que aunque formalmente no son parte del cabildo, están ajenos a él y se les considera también capitulares.

Véase **Ayuntamiento**

VI. BIBLIOGRAFIA: Bayle, Constantino, *Los cabildos seculares en América española,* Madrid, Sapientia, 1952; Bielsa, Rafael, *Principios de régimen municipal,* 3ª edición, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1962; Haring, Clarence H., *El imperio hispánico en América*; traducción de Horacio Pérez Silva; 2ª edición, Buenos Aires Solar/Hachete, 1972; Miranda, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicana. Primera parte 1521-1820;* reimpresión, México, UNAM, 1978; Munguía Clemente, *Institutiones canonicae,* México, Vocis Religionis, 1851; Ochoa Campos, Moisés, *La reforma municipal,* México, Porrúa, 1972; Ots y Capdequí, José María, *Historia del derecho español en América ,y del derecho indiano,* Madrid, Aguilar, 1969; Porras Muñoz, Guillermo, *El gobierno de la ciudad de México en el siglo XVI,* México, UNAM, 1982; Porras Muñoz, Guillermo, *Iglesia y Estado en Nueva Vizcaya (1562-1821);* 3ª edición, México, UNAM, 1980, Solórzano Pereyra, Juan de, *Política indiana;* reimpresión facsimilar, México, Secretaría de Programación y Presupuesto, Dirección General de Difusión y Relaciones Públicas, 1979.

Olga Hernández Espíndola
José Luis Soberanes Fernández

CABOTAJE. I. (De cabo y éste, a su vez, del latín *caput*, cabeza). Es el comercio o tráfico que realizan los buques de un cabo a otro o de un puerto a otro, sin perder de vista la costa del país de que se trate. Cuando dicho comercio o tráfico se efectúa de un país a otro suele recibir el nombre de gran cabotaje o tráfico mixto. Por lo que respecta al cabotaje, en México se encuentra regulado por la ley del 2 de febrero de 1929 y por el reglamento del 4 de septiembre de 1941; mientras que al cabotaje mixto se le aplicará además la Ley de Navegación y Comercio Marítimo de 21 de noviembre de 1963.

Estos cuerpos legales consideran al cabotaje de interés nacional y le otorgan importantes exenciones y facilidades para su realización. Las facilidades se refieren

fundamentalmente a la exención, como dice el reglamento citado, de visitas administrativas y de policía; las exenciones tributarias se encuentran relacionadas con el no pago de impuestos municipales y estatales.

III. Pueden realizar cabotaje únicamente las naves o buques de nacionalidad mexicana que hayan sido registrados precisamente para efectuar este tipo de comercio o tráfico. A estas naves o buques también se les permite efectuar el cabotaje mixto, pero, en este caso, deberán sujetarse a lo que dispone la Ley de Navegación y Comercio Marítimo. Por la naturaleza de este tipo de navegación, prácticamente costera, lo mismo que por la. bandera mexicana del buque, las operaciones quedan eternamente bajo la tutela de las leyes mexicanas.

IV. BIBLIOGRAFIA.- Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970.

José Barragán Barragán

CADENA PERPETUA, *véase* **Penas de Privación de Libertad**

CADUCIDAD. I. La palabra caducidad implica la acción o el efecto de caducar, perder su fuerza una ley o un derecho. Doctrinalmente se entiende como una sanción por la falta de ejercicio oportuno de un derecho. El legislador subordina la adquisición de un derecho a una manifestación de voluntad en cierto plazo o bien permite una opción. Si esa manifestación no se produce en ese tiempo, se pierde el derecho o la opción.

II. Es una figura procedimental que consiste en la pérdida o extinción de las facultades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por el transcurso del tiempo, al no haberlas ejercido dentro del lapso prefijado y que no está sujeto a interrupción o suspensión.

III. Mediante la caducidad se pretende poner fin a largos e interminables procedimientos administrativos que afectan la seguridad jurídica de los particulares, al tener la certeza que las autoridades hacendarias no podrán ejercer sus facultades al término de cinco anos.

La Ley del Impuesto sobre la Renta contemplaba desde el año de 1963 la caducidad en su artículo 13. Posteriormente el Código Fiscal de la Federación de 1967, distinguió en su artículo 88, a la caducidad como figura de aplicación general dentro del sistema tributario mexicano.

El Código Fiscal vigente, publicado en el *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1981, regula esta figura en su artículo 67; estableciendo que serán los contribuyentes quienes soliciten que se declare que se han extinguido las facultades de las autoridades fiscales, mediante una instancia planteada ante la Procuraduría Fiscal de la Federación. Sin embargo, cuando la autoridad exija el pago de créditos en los que ha operado la caducidad, el particular podrá interponer el recurso de oposición al procedimiento administrativo (artículo 118).

IV. La caducidad tiene su origen en Roma en materia de herencia y aún vemos una cierta equivalencia, en este contexto los bienes caducos eran aquellos de los que se disponía válidamente, pero que no llegaron a adquirirse por causas posteriores o de muerte del testado; por ejemplo por ilegalidad del heredero instituido, etcétera El derecho positivo mexicano también contempla esta idea de caducidades; así las disposiciones

testamentarias caducan y quedan sin efecto en lo relativo a los herederos y legatarios: ***a)*** Si el heredero o legatario muere antes que el testador o antes de que se cumpla la condición de que dependa la herencia o legado; ***b)*** Si el heredero o legatario se hace incapaz de recibir la herencia o legado; ***c)*** Si renuncia a su derecho.

V. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones* edición, México, Porrúa, 1974, 2 volúmenes; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 7ª edición, México, Porrúa, 1976.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA. I. Extinción anticipada del proceso debido a la inactividad procesal de las dos partes, y en ocasiones, de una de ellas, durante un periodo amplio, si se encuentra paralizada la tramitación. En la primera instancia quedan sin efecto los actos procesales y en segundo grado, se declaran firmes las resoluciones impugnadas. En el ordenamiento mexicano se regula esta institución en materias civil, laboral y en el derecho de amparo.

II. *(Derecho procesal civil.)* Debe distinguirse entre el régimen seguido por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Civiles, que coinciden en algunos aspectos, pero el segundo otorga una mayor amplitud a la citada institución.

a) La caducidad de la instancia no estaba regulada por el texto original del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, ya que fue introducida en el artículo 137 bis por la reforma publicada el 31 de enero de 1964. De acuerdo con el precepto mencionado, "operará de pleno derecho cualquiera que el estado del juicio desde el emplazamiento hasta antes que concluya la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia, si transcurridos 180 días hábiles contados a partir de la notificación de la última determinación judicial no hubiere promoción de cualquiera de las partes".

Se trata de una sanción a la inactividad procesal de las partes en un proceso civil, como el nuestro, en el cual predomina el principio dispositivo, entendido en su sentido tradicional.

La caducidad de la instancia, que no puede ser objeto de convenio entre las partes, se produce *ipso iure*, pero puede ser declarada expresamente por el juzgador, ya sea de oficio o a petición de parte interesada. Contra la declaración del juzgador que reconozca o niegue que se ha producido la caducidad de la instancia, las partes pueden interponer el recurso de apelación, en los términos de la fracción XI del mismo artículo137 bis.

La extinción del proceso por caducidad afecta sólo a los actos procesales, pero no a las pretensiones de fondo de las partes, las cuales pueden ser exigida en un proceso posterior, y produce en la primera instancia la ineficacia de todos los actos procesales, con excepción de las resoluciones firmes sobre competencia litispendencia, conexidad, personalidad y capacidad de las partes; las pruebas rendidas en el proceso caduco pueden ser ofrecidas en otro posterior. Cuando la institución opera en segunda instancia deja firmes las resoluciones de la primera que hubiesen sido impugnadas y cuando se produce en los incidentes, afecta exclusivamente a los actos procesales desenvueltos con motivo de ellos, pero no tiene repercusiones en el juicio principal.

Por último, la caducidad de la instancia de acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no opera en los juicios sucesorios de

concurso de alimentos y de mínima cuantía, ni en los procedimientos de jurisdicción voluntaria

b) De acuerdo con los artículos 373 y 378 del Código Federal de Procedimientos Civiles, la caducidad en su sentido tradicional se combina con el sobreseimiento, ya que de acuerdo con el primero de los citados preceptos, el proceso caduca: ***a)*** por convenio o transacción de las partes, o por cualquier otra causa que haga desaparecer substancialmente la materia del litigio***; b)*** por desistimiento de la prosecución del juicio, aceptada por la parte demandada; ***c)*** por cumplimiento voluntario de la reclamación antes de la sentencia; ***d)*** cuando cualquiera que sea el estado del procedimiento no se haya efectuado ningún acto procesal ni promoción durante un plazo mayor de un año, así sea con el solo fin de pedir el dictado de la resolución pendiente, debiendo contarse el plazo a partir de la fecha en que se haya hecho la última promoción.

En los tres primeros supuestos, que son en realidad de sobreseimiento, si no se comprenden todas las cuestiones litigiosas para cuya resolución se haya abierto el proceso, éste continuará para la decisión de las restantes (artículo 374 Código Federal de Procedimientos Civiles) .

Aun cuando la caducidad en sentido estricto, es decir, la producida por la inactividad de las partes, opera de pleno derecho por el simple transcurso del tiempo, en todos los supuestos mencionados, la resolución respectiva, que puede apelarse con efectos suspensivos, debe dictarse de oficio por el tribunal, o a petición de parte. Si la caducidad se declara en la segunda instancia, quedará firme la sentencia de fondo pronunciada en la primera (artículo 375 Código Federal de Procedimientos Civiles).

Por otra parte, cuando la propia caducidad se produce por desistimiento o por inactividad procesal, tiene por efecto anular todos los actos procesales verificados y sus consecuencias, entendiéndose como no presentada la demanda; y en cualquier juicio futuro sobre la misma controversia, no puede invocarse lo actuado en el proceso caduco, y además no influye en forma alguna sobre las relaciones jurídicas existentes entre las partes que hayan intervenido en el proceso (artículo 377 Código Federal de Procedimientos Civiles).

III. (*Derecho procesal del trabajo.)* Se conoce con el nombre impropio de “desistimiento tácito de la acción”, pero tanto la doctrina como la jurisprudencia han coincidido en señalar que en realidad se trata de la caducidad de la instancia, e inclusive en las reformas procesales de 1980, se utiliza la denominación correcta de caducidad. Tiene su origen en el artículo 87 del Reglamento de las Juntas Federales de Conciliación y Arbitraje de 17 de septiembre de 1927, y fue consagrado en el artículo 479 de la Ley Federal del Trabajo de 27 de agosto de 1931, reformado el 31 de diciembre de 1956, según el cual: “Se tendrá por desistida de la acción intentada a toda persona que no haga promoción alguna en el término de tres meses, siempre que esa promoción sea necesaria para la continuación del procedimiento. La Junta, de oficio, una vez transcurrido este término, dictará la resolución que corresponda. No procederá el desistimiento cuando el término transcurra por el desahogo de diligencias que deban practicarse fuera del local de la Junta que conozca de la demanda, o por la recepción de informes o copias certificadas en los términos del artículo 523” (pruebas que por su naturaleza no pudiesen ser desahogadas desde luego o que para serio requieren de una diligencia previa).

En virtud de los debates sobre la justificación y la constitucionalidad de esta institución, especialmente por parte de las agrupaciones de trabajadores, la misma se

modificó en los artículos 726 y 727 de la Ley Federal del Trabajo que entró en vigor el primero de mayo de 1970, cuyo texto se conserva en el artículo 773 de la reforma procesal con vigencia el primero de mayo de 1980, de acuerdo con el cual, se tendrá por desistida de la acción intentada a toda persona que no haga promoción alguna en un plazo más amplio, es decir de seis meses, sólo cuando dicha promoción sea necesaria para la continuación del procedimiento y siempre que no esté pendiente de dictarse resolución sobre alguna promoción de las partes, o la práctica de alguna diligencia o la recepción de informes o copias que se hubiese solicitado. Además, la resolución respectiva únicamente puede dictarse si previamente se cita a las partes a una audiencia en la cual se les oiga y se reciban las pruebas que ofrezcan sobre la procedencia o improcedencia del llamado desistimiento. Dicha resolución puede impugnarse en amparo de doble instancia, de acuerdo con lo previsto por el a. 114, fracción IV, Ley de Amparo.

Por otra parte, en las citadas reformas procesales de 1980 a la Ley Federal del Trabajo, se procuró evitar, hasta donde fuese posible, las consecuencias de la caducidad en perjuicio del trabajador, ya que el artículo 772 dispone que si para continuar el trámite sea necesaria la promoción del trabajador, y éste no la hubiese efectuado en un lapso de tres meses, la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva debe ordenar que se le requiera para que la presente, apercibido de la aplicación de la propia caducidad si no lo hiciere, y además, si el mismo trabajador está patrocinado por un Procurador del Trabajo, se notificará a la Procuraduría de la Defensa del Trabajo, y, si no lo estuviese, la misma Procuraduría debe asesorarlo legalmente en caso de que el afectado se lo requiera.

IV. *(Derecho de amparo.)* También existe en este campo una imprecisión terminológica, ya que la institución se introdujo en las reformas de mayo de 1951, en la fracción V del artículo 74 de la Ley de Amparo, con la designación de “sobreseimiemo por inactividad procesal”, en materia civil y administrativa y siempre que no se reclamara la inconstitucionalildad de una ley, si el quejoso no promovía dentro del plazo de 180 días consecutivos (considerados como hábiles de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal pleno de la Suprema Corte de Justicia, contados a partir del último acto procesal o de la última promoción).

Esta institución fue objeto de controvercias doctrinales y de esfuerzos por parte de la jurisprudencia para resolver el problema de la falta de actividad procesal en la segunda instancia, no prevista en la citada disposición; por lo que en las reformas a la legislación de amparo que entraron en vigor en octubre de 1968, se modificó la citada fracción V del artículo 74 de la Ley de Amparo, no sólo para ampliar el plazo, que actualmente es de 300 días incluyendo los inhábiles, sino también para distinguir entre el sobreseimiento del juicio, que opera en el primer grado del amparo de doble instancia y el de una sola instancia, debido a inactividad procesal del quejoso; de la caducidad de la instancia en sentido estricto, que opera. en el segundo grado del juicio de amparo, recayendo la carga de la promoción en el recurrente, cuya inactividad produce el efecto de que el tribunal revisor declare que ha quedado firme la sentencia recurrida.

A partir de 1968 dicho precepto ha sido objeto de dos modificaciones: en diciembre de 1975 para incluir, el sobreseimiento y la caducidad de la instancia en los juicios de amparo en los cuales se reclame la inconstitucionalidad de una, ley, materia excluida en el texto original de 1951. En segundo término, el 20 de marzo de 1976, para transferir al diverso artículo 231, fracción II y III de la misma Ley de Amparo (libro segundo relativo al amparo en materia agraria), la prohibición tanto del sobreseimiento

como de la caducidad de la instancia por inactividad procesal de los ejidatarios, comuneros o núcleos de población ejidal y comunal, instituciones que sólo pueden aplicarse en su beneficio, es decir, si la contraparte incurre en la propia inactividad. Por último, el 16 de enero de 1984 fue adicionado con dos párrafos más: el primero, que ahora es el tercer párrafo, dispone que en los juicios de amparo en materia de trabajo solo operará el sobreseimiento por inactividad procesal o la caducidad de la instancia, cuando el quejoso o recurrente, según sea el caso, sea el patrón; y el segundo, que es ahora el cuarto y último párrafo, establece que celebrada la audiencia constitucional o listado el asunto para audiencia, no procederá el sobreseimiento por inactividad procesal ni la caducidad de la instancia.

V. BIBLIOGRAFIA: ***a)*** *En materia procesal civil:* Bazarte Serdán, Willebaldo, *La caducidad en el procedimiento civil mexicano,* Guadalajara, Librería Carrillo Hermanos e Impresores, 1982; Becerra Bautista, José, *La caducidad de la instancia de acuerdo con las recientes reformas al Código Procesal Civil,* México, Manuel Porrúa, 1964; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, México, HarIa, 1985; ***b)*** *en materia procesal laboral*: Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo*; 4ª edición, México, Porrúa, 1978; ***c) e****n materia de amparo:* Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16ª edición, México, Porrúa, 1981; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Ovalle Favela

CAJAS DE AHORRO. I. Asociación constituida por trabajadores o empleados de un centro de trabajo, con aportaciones económicas de los propios trabajadores o empleados, destinadas a facilitarles préstamos con intereses módicos y con la obligación de cubrir los créditos otorgados, en partidas semanales, quincenales o mensuales, así como la parte proporcional de los intereses que se causen.

II. La caja de ahorro es ajena e independiente al ahorro en si y al llamado "fondo de ahorro" que es una prestación adicional al salario y que deriva de una obligación patronal, generalmente contraída a través de los contratos colectivos de trabajo Por esta razón cuando los trabajadores carecen de un fondo de ahorro o préstamos legalmente constituido, organizan estas asociaciones que ellos mismos manejan bajo las siguientes bases:

a) No es obligatoria para los trabajadores de una empresa o establecimiento el formar parte de la caja de ahorro; su adhesión a ella es voluntaria y libre, sin más requisito que aportar una cantidad inicial o una suma determinada en cada pago del salario, para que pueda financiarse a la comunidad con tales aportaciones.

b) Del caudal o capital con el cual deba iniciar sus operaciones de préstamo se reserva un porcentaje que sirva como fondo de garantía. En algunas empresas o establecimientos este fondo de garantía lo aportan los patrones o empresarios, con la condición de que sea devuelto en un término prudente y entre tanto la propia caja se capitaliza.

c) El trabajador asociado adquiere lo que en términos comunes se conoce como "bono" o "acción" por el monto de las aportaciones que haga, ya sea al contado o en parcialidades. La Ley Federal del Trabajo aun cuando no lo expresa en forma específica admite la posibilidad de integrar cajas de ahorro pues aun cuando no existe ninguna

disposición sobre el particular, en el capítulo de descuentos al salario, permite que de éste se hagan los que correspondan a las aportaciones semanales, quincenales o mensuales que hagan los trabajadores; así como los pagos proporcionales de los préstamos e intereses que causen (artículo 110 fracción IV Ley Federal del Trabajo).

d) El trabajador asociado, una vez que la caja de ahorros cuenta con un fondo de reserva aceptable o convenido, puede solicitar préstamos por cantidades equivalentes a uno, dos o tres meses de salario; desde luego puede convenirse en préstamos mayores si son amplios los fondos de reserva, pero el objetivo son pequeños préstamos de pronta devolución para que no se agote dicho fondo.

e) Se cobra un modesto porcentaje, inferior desde luego al de cualquier institución de crédito o depósito ya que el objetivo es precisamente no gravar en extremo el salario del trabajador sino prestarle una ayuda en un momento de apuro o de extrema necesidad para cubrir gastos imprevistos.

f) Se nombra una directiva de tres personas a lo sumo, para que manejen dicha caja y se responsabilicen de los fondos recaudados y de las operaciones de préstamo que se realicen. Como garantía se acostumbra que sea otro asociado quien firme de aval una solicitud de préstamo para evitar que la caja se descapitalice en caso de ausencia de un trabajador o de incumplimiento al pago de las aportaciones correspondientes. Asimismo es costumbre otorgar al final de cada ejercicio anual de una caja de ahorros, un porcentaje a los directivos, por el manejo y responsabilidad que hayan adquirido.

g) En el mes de diciembre de cada año y coincidiendo con el pago de la prima de aguinaldo que por disposición legal se hace a los trabajadores, se formula el balance de las operaciones realizadas por la caja y se entrega a los asociados un estado contable de los resultados para que aprecien el movimiento de los fondos y presenten en todo caso sus objeciones. Con el importe de los intereses recaudados se constituyen las utilidades netas que se hayan obtenido y deducidos los gastos de operación se distribuyen entre los asociados de acuerdo a los “bonos” o “acciones” que hubieren suscrito.

III. Sólo en cajas de ahorro que manejan fondos considerables o en aquellas en que intervienen los patrones cuando son éstos los que constituyen el fondo de reserva, se establecen normas estatutarias o reglamentarias; en cajas de ahorro que integran solamente los trabajadores con sus propios recursos, son ellos mismos quienes se encargan de la vigilancia de los valores y de evitar que haya malversaciones que hagan nugatorio su interés de ahorro. Finalmente y para dejar debidamente aclarada la naturaleza jurídica de la caja de ahorro y su diferencia con el fondo de ahorro, que como ya expresamos, forma parte de las prestaciones salariales que se otorgan al trabajador, citaremos la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el particular: “El artículo 95 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 establece que el salario es inembargable; no estará sujeto a retención o descuento alguno, fuera de los establecidos en el artículo 91 de la misma Ley (Artículo 110 de la Ley vigente de 1970). Ahora bien, en virtud de que el fondo de ahorros de un trabajador forma parte de su salario, debe estimarse que la orden dada a la empresa para que retenga dicho fondo con el fin de entregarlo a persona distinta, es contraria a la prohibición establecida por el artículo 95 invocado; de manera que si la empresa se allanara a la orden expresada, incurriría en la sanción de doble pago, implícita en esa prohibición; por lo que debe estimarse que la orden de referencia afecta los intereses jurídicos de la empresa y debe,

concedérsela el amparo que solicite con tal motivo." (Tesis número 16, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975,* quinta parte, cuarta sala, página 23.)

De conformidad con esta jurisprudencia se obtiene: primero, la diversa naturaleza de ambos tipos de ahorro; segundo, la facultad patronal para que, si los trabajadores lo acuerdan y otorgan su aprobación, se hagan los descuentos que correspondan al fondo de la caja de ahorro; tercero, se garantiza de esta manera la operatividad de dicha caja y se evita su descapitalización, la cual tendría lugar en perjuicio de todos los asociados.

Véase **Ahorro**

IV. BIBLIOGRAFIA: Antokoletz, Daniel, *Derecho del trabajo y previsión social,* Buenos Aires, 1953, tomo II; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 3ª edición, México, 1959; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1972, tomo I; Pozzo, Juan D., *Derecho del trabajo,* Buenos Aires, 1949, tomo III.

Santiago Barajas Montes de Oca

CAJAS DE SEGURIDAD, *véase* **Operaciones de Crédito.**

CALIFICACION. **I** La calificación en el lenguaje común se define como la apreciación o determinación de las características de una persona o cosa; la ubicación de un concepto en el sistema del que forma parte. En su sentido jurídico consiste en la determinación de la naturaleza, jurídica de una relación, con el fin de clasificarla en una categoría jurídica; es el razonamiento por el cual se decide que una serie de hechos quedan referidos a una norma.

La calificación como tal tiene una dimensión general en el derecho, puesto que es una parte necesaria del proceso de racionalización del juez de la aplicación de la norma: la ubicación de la relación controvertida en un supuesto normativo determinado. Sin embargo, su estudio se realiza por el derecho internacional privado debido a que en este ámbito adquiere una importancia particular: cuando varios sistemas jurídicos, cuyas categorías y definiciones son diferentes, se relacionan con una cuestión, se hace necesario saber cuál de estos sistemas impondrá sus conceptos, cuál de ellos determinará la calificación; por otra parte, de la calificación que se adopte dependerá la determinación de la ley aplicable al llamado conflicto de leyes, porque implica la elección de una norma conflictual que la regule. Por estas razones es éste un problema de primer orden en la disciplina mencionada.

II. A fines del siglo XIX dos autores distintos Kahn en 1891 y Bartin en 1897 plantearon por primera vez, en forma independiente el problema de la calificación y le dieron una solución semejante. Basaron sus estudios en la especulación sobre casos que se convirtieron en clásicos del tema: el de los esposos malteses resuelto por el Tribunal de Apelación de Argelia el 24-XII-1889 y la interpretación del artículo 992 del Código Civil holandés sobre testamentos. Su mérito consistió en aislar y sistematizar el problema. A partir de ese momento se inició una discusión acendrada de la doctrina en la que han participado numerosos autores cuyas conclusiones, a la fecha, distan mucho de llegar a un acuerdo.

El problema de la calificación se presenta particularmente en el sistema conflictual debido a que las normas que lo integran utilizan conceptos jurídicos para

delimitar sus supuestos y para elegir los puntos de conexión, conceptos que deben ser precisados por un sistema jurídico determinado de entre los que se encuentran relacionados con el caso.

Para resolver esta situación se han propuesto diferentes soluciones:

1. *Calificación por la lex fori.*

Supone este método la aplicación de las categorías jurídicas del sistema del juez en la determinación de la calificación y se basa para ello en varios argumentos.

a) Las normas de derecho internacional privado forman parte de un sistema jurídico que cuenta también, en orden a mantener su coherencia, con una serie de conceptos y definiciones que el legislador utiliza al formular sus normas; si el problema de calificación se refiere a la interpretación de la norma, de las categorías jurídicas que establece, es indiscutible que ésta debe corresponder al propio sistema.

b) La calificación tiene un carácter previo en el conflicto de leyes, su función consiste en hacer operar una norma conflictual que a su vez determinará la ley aplicable al fondo de la cuestión; la única norma que el juez puede considerar es la que forma parte de su sistema, no puede acudir a un sistema extranjero cuando no sabe si es o no aplicable, suponer esta posibilidad es caer en un círculo vicioso.

c) El juez, como autoridad del sistema, está obligado a utilizar los conceptos de éste que son fruto, además, de una política legislativa determinada y responden a factores sociológicos, políticos e internacionales que el legislador ha tomado en cuenta y ha procesado de una manera particular.

Las principales criticas que se le han hecho son el deformar el derecho extranjero aplicable al sujetarlo a categorías que no le son propias, el aislamiento que provoca al conceder predominio excesivo al derecho interno y la imposibilidad de resolver los casos en que se presente una institución desconocida para el propio sistema.

Este método sin embargo ha sido aceptado por muchos autores: Kahn, Bartin, Makarov, Niboyet, Caicedo Castilla, Trigueros, Ago, Nussbaum, entre otros. Lo sostienen como la única solución posible en el momento de desarrollo actual del derecho, si bien, hoy en día se han introducido matices y variantes a la aplicación rígida de sus conceptos.

La solución ha sido consagrada en la legislación: el Código Bustamante (artículo 6), el Código Civil egipcio (artículo 10), el decreto Ley español de 1974 (artículo 12), el segundo Restatement en Estados Unidos, la ley húngara de 1979 (artículo 3), en México el artículo 3 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo lo establece también como principio.

La jurisprudencia se inclina también en este sentido, así lo expresa la sentencia de la Corte de Casación francesa de 22-VI-1955 al caso Caraslanis al definir el carácter religioso del matrimonio como cuestión de forma sujeta al lugar de celebración del acto; lo mismo sucede en decisiones de otros tribunales; la del Tribunal federal suizo de 26-V-1936; en Inglaterra los casos *Ogden vs. Ogden* en 1908 y *Lodge vs. Lodge* en 1963; la del Tribunal de Roma de 5-X-1951 y la del Tribunal de gran instancia del Sena de 12-I-1966, que señala la obligación para el juez de ceñirse a sus conceptos.

2. *Calificación* lege causae.

Consiste en la definición de los conceptos jurídicos de la norma con apego al derecho extranjero eventualmente aplicable a la relación.

Se basa en el argumento de que el derecho extranjero es una unidad que no puede desmembrarse arbitrariamente, si su aplicación se sujeta a moldes extraños, si se fundamenta en categorías que no le son propias, la unidad se rompe y el resultado será la aplicación de un derecho deformado.

Este método desarrollado principalmente por Despagnet, Pacchiani y Wolff, tiene el mérito indiscutible de revelar la complejidad de la calificación haciendo hincapié en la presencia real del derecho extranjero en la relación y el de señalar los peligros de la aplicación absoluta de la *lex fori.* Presenta asimismo un principio de solución al problema de la institución desconocida.

Sin embargo, es inconsistente en muchos puntos: no ha podido superar argumentos en contra tan importantes como el de la creación de un círculo vicioso o el de la acumulación de calificaciones cuando son varios los sistemas jurídicos implicados; en ocasiones lleva a un conflicto negativo.

3. *Método comparativo*

A partir de 1931 se inicia una tendencia con E. Rabel que presenta una nueva perspectiva al conflicto. Señala este autor la necesidad de crear normas conflictuales verdaderamente adecuadas a los problemas internacionales, cuyos conceptos respondan a la posibilidad de aplicación de normas distintas a las del sistema propio sin desnaturalizarlo, respetando las instituciones desconocidas.

La manera de llegar a este ideal será acudir al derecho comparado y elaborar conceptos abstractos flexibles y autónomos en cada sistema jurídico, diferentes a los empleados para resolver problemas internos, basados en las semejanzas que se encuentren en el estudio comparativo.

El mismo autor de este método y quienes con él contribuyeron a desarrollarlo, como Niederer, se dieron cuenta de las dificultades que representaba ponerlo en práctica y lo propusieron más bien como un ideal a lograr en un plazo considerablemente largo.

A pesar de esto las ideas expuestas han ejercido su influencia en las tendencias doctrinales contemporáneas sobre los conflictos de calificaciones y han comenzado a tomar cuerpo en los tratados internacionales, en los que no se especifica la solución de este problema sino se atiende a proveer las propias definiciones y se regula también su interpretación en forma autónoma.

Ejemplo característico de está afirmación pueden ser las Convenciones de La Haya sobre Protección de Menores y sobre la Ley Aplicable a Oposiciones Testamentarias de 1961.

4. *Métodos eclécticos de calificación*

En virtud de las dificultades y problemas que plantean otros sistemas de solución, y aprovechando los acuerdos que cada uno aporta, han surgido varias construcciones doctrinales que pueden agruparse bajo este rubro, aunque cada una de ellas constituya una unidad con características propias:

a) Algunos autores señalan que deben considerarse en la calificación dos momentos: uno en relación con la categoría jurídica del supuesto que se vincula con la *lex fori* y otro referido a los conceptos de la ley material aplicable en que la *lex causae* sería plenamente aplicable.

Se trata aquí de unificar problemas distintos, lo cual es discutible: la calificación, es la denominación reservada normalmente a la interpretación del supuesto de la norma

conflictual; en cuanto al segundo problema, nadie, o casi nadie discute que debe interpretarse de acuerdo con sus propios conceptos y no con la *lex fori.*

b) La teoría de la jerarquización de las calificaciones defendida principalmente por Lea Nerigi se basa en la creación de una calificación-tipo con objeto de jerarquizar las instituciones y su definición de acuerdo con un sistema conceptual indeterminado.

La existencia de una verdadera norma de conflicto de calificaciones resolvería el problema de antemano.

Pero varios obstáculos se presentan a la viabilidad de este proyecto: por una parte, la aceptación unánime de esa jerarquización y, por otra, el encuadramiento casuístico en el tipo que recuerda las dificultades de operatividad de las doctrinas estatutarias.

5. *Teorías autonomistas*

Parten de la concepción de Rabel sobre los conceptos autónomos del sistema conflictual y propugnan por el ajuste y adaptación de los sistemas jurídicos preconizada por el profesor Batiffol.

Sostienen la validez de la calificación *lex fori,* pero la utilizan como cauce de coordinación de los ordenamientos con el fin de obtener una solución más acorde con el espíritu del derecho internacional privado. Esta coordinación requiere la interpretación de los conceptos atendiendo más a su finalidad que a su estructura y supone dos fases en la calificación: una de análisis de la institución, sus elementos, su estructura conforme a la ley extranjera que la ha concebido y que eventualmente regulará la cuestión; y otra de decisión sobre las categorías jurídicas aplicables que sólo puede hacer la *lex fori* (Batiffol, página 307).

Esta tendencia, que puede también encuadrarse en, las eclécticas, ha sido acogida por otros autores como Miaja de la Muela, Yanguas y, en nuestro país, Pereznieto.

El estado actual de desarrollo del derecho impone la calificación por la *lex fori* como algo necesario, y sin embargo, la tendencia a una apertura es evidente. La inclusión de normas conflictuales construidas sobre conceptos muy amplios en algunas legislaciones como el Código Civil griego de 1910 al regular la “Tutela y todos los sistemas de protección”; la redacción de los tratados internacionales pugnando por un sistema propio de calificaciones, son clara muestra de ello.

III. BIBLIOGRAFIA: Ago, Roberto, *Teoria del diritto internazionale privato,* Padova, Cedam, 1934; Aguilar Navarro, Mariano, *Derecho internacional privado,* volumen I, tomo II, parte segunda, *Reglamentación dé la aplicación de la norma de colisión;* 4ª edición, Madrid Facultad de Derecho, Universidad Complutense, 1979; Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado,* México, Porrúa, 1974; Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé;* 7ª edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de jurisprudence, 1981, tomo I; Carrillo Salcedo, J. Antonio, *Derecho internacional privado;* 2ª edición, Madrid, Tecnos, 1976; Francescakis, Ph., “Qualifications”, *Réportoire de droit international privé,* Paris, Dalloz, 1969, tomo II; Kahn-Freud, Oscar, “Cours générale de droit internacional privé”, *Recueil des Cours de l'Academie de Droit International de La Haya,* 143 (1974-III); Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional Privado,* México, Harla, 1980; Rigaux, Franҫois, *La théorie des qualifications en droit international privé,* Paris, Líbrairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1956; Trigueros S., Eduardo, *Estudios de derecho internacional privado,* México, UNAM, 1980.

CALIFICACION DE ELECCIONES. I. *De la Cámara de Diputados*. Con apego a la Ley Orgánica del Congreso de la Unión, para la calificación de las elecciones se deben observar los siguientes pasos.

En primer, término, la Cámara de Diputados antes de clausurar el último periodo de sesiones de cada legislatura. nombrará de entre sus miembros una comisión, para instalar el Colegio Electoral que calificará la elección de los integrantes de la legislatura que deba sucederla.

Los miembros de la comisión serán cinco y fungirán el primero, como presidente; el segundo y el tercero, como secretarios; y los últimos como suplentes primero y segundo, que entrarán en funciones sólo cuando falte cualquiera de los tres propietarios.

Integrada la comisión instaladora del Colegio Electoral de la Cámara de Diputados deberá realizar las siguientes funciones:

a) Recibir las constancias de los presuntos diputados que remita la Comisión Federal Electoral, así como la lista e informe de las que tienen derecho a figurar en el Colegio Electoral; también recibirá los paquetes electorales tanto de las elecciones por el sistema de mayoría relativa como de las elecciones por representación proporcional, enviadas a la oficialía mayor de la Cámara de Diputados, por los comités distritales electorales.

b) Entregar las credenciales respectivas a los cien presuntos diputados que compondrán el Colegio Electoral.

c) Entregar por inventario a la mesa directiva del Colegio Electoral las constancias y paquetes electorales.

El artículo 16 establece que la comisión instaladora., al entregar las credenciales de los presuntos diputados que integrarán el Colegio Electoral, los citará para que estén presentes a las diez horas del día quince de agosto exigiéndoles constancia de enterados, apercibiéndolos que si no concurren se harán acreedores a las sanciones previstas por la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales. Al respecto, cabe señalar que de conformidad con el a, 247 de dicho ordenamiento, se suspenderá en sus derechos políticos hasta por tres años a los presuntos diputados o senadores que debiendo integrar el Colegio Electoral no se presenten a desempeñar sus funciones.

En consecuencia, con apego al sistema electoral mexicano, el Colegio Electoral de la Cámara de Diputados debe quedar debidamente integrado en la primera quincena de agosto a efecto de estar en posibilidades de sancionar, durante la segunda quincena de dicho mes, y calificar las elecciones de sus miembros, para lo cual debe elegir, en escrutinio secreto y por mayoría, a su mesa directiva, la cual se compondrá de un presidente, un vicepresidente, dos secretarios y dos prosecretarios.

Asimismo, se deben integrar tres comisiones dictaminadoras, correspondiéndole a la primera de ellas, compuesta por 20 miembros, dictaminar sobre la elección de los presuntos diputados electos por mayoría relativa.

A la segunda comisión, compuesta por 5 miembros le compete dictaminar sobre los miembros que integran la primera comisión y sobre los casos en que la Comisión Federal Electoral no haya elaborado constancias de mayoría.

A la tercera comisión, también formada por 5 miembros, le corresponde dictaminar sobre los resultados de las tres circunscripciones plurinominales.

Por disposición expresa de la Ley Orgánica del Congreso, el Colegio Electoral no puede abrir sus sesiones ni ejercer sus funciones sin la concurrencia de más de la mitad del número total de sus miembros, en este caso 51.

Mención aparte merece la forma y términos en que procede el recurso de reclamación respecto a las resoluciones del Colegio Electoral. De conformidad a los tres últimos párrafos del artículo 60 de la Constitución contra las resoluciones del Colegio Electoral procede el recurso de reclamación ante la Suprema Corte de Justicia, que deberá verificar los planteamientos que formule el reclamante y determinar si existieron violaciones en el desarrollo del proceso electoral o en la calificación de las elecciones.

Las resoluciones que emita la Suprema Corte de Justicia tendrán carácter declarativo y, en consecuencia no convalidarán ni anularán la calificación hecha por el Colegio Electoral. Todo parece indicar que el propósito de este sistema es el de evitar la indebida injerencia del poder judicial en la legislativo

Este punto ha sido por demás debatido por los especialistas, por cuanto se cuestiona la utilidad de un sistema que involucra en cuestiones políticas a un poder eminentemente jurídico, pero sin conferirle atribuciones políticas reales, ya que, como se dijo, sus resoluciones son meramente declarativas.

Con apego a lo dispuesto por la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, cualquier partido político podrá interponer el recurso siempre y cuando lo haga dentro de los tres días hábiles posteriores a la fecha en que el Colegio Electoral haya calificado la elección de todos los miembros de la Cámara de Diputados. Al respecto, se subraya que a ningún recurso formulado con posterioridad se le dará trámite.

Por su parte, la Ley Orgánica del Congreso precisa que la presentación de este recurso no suspenderá los efectos de la calificación del Colegio por considerar que de lo contrario un número indefinido de casos dientes pudiera originar el que por falta de quórum, la Cámara no se instalara el 1° de septiembre, fecha en que por disposición de la Constitución, el poder legislativo federal debe iniciar su periodo ordinario de sesiones. Por esta razón, se dispone que aquel presunto diputado, cuya elección sea reclamada, rendirá su protesta y ejercerá las funciones del cargo entre tanto resuelva la Suprema Corte.

En caso de que la Suprema Corte resuelva que son fundados los conceptos de violación expresados por el recurrente, la Cámara de Diputados deberá turnar el expediente a la comisión que al efecto se integre con objeto de que se califique de nuevo la elección.

Si la Cámara estima que debe anularse la elección porque el candidato no reúne los requisitos de elegibilidad establecidos en la Constitución, el Colegio Electoral podrá declarar diputado al candidato que haya obtenido la votación más cercana a la del que obtuvo constancia de mayoría, y si fuere por otro motivo deberá convocar a elecciones extraordinarias.

II. *De la Cámara de Senadores.* Por lo que se refiere a ésta al igual que la de diputados, antes de clausurar su último periodo de sesiones, nombrará de entre sus miembros una comisión para instalar el Colegio Electoral que calificará la elección de la Cámara que deba sucederla.

La comisión se integrará también con cinco personas: el primero como presidente, el segundo y el tercero como secretarios, y de los dos últimos como suplentes primero y segundo; quienes entrarán en funciones cuando falten cualesquiera de los miembros propietarios.

De conformidad al artículo 68 de la Ley Orgánica del Congreso, la comisión instaladora de la Cámara de Senadores, tendrá a su cargo:

a) Recibir las declaratorias de las legislaturas de los Estados y de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, respecto de los presuntos senadores.

b) Firmar las tarjetas de admisión de los presuntos senadores para que asistan a las sesiones del Colegio Electoral.

c) Instalar el Colegio Electoral, recibiendo la protesta de ley que rinda su mesa directiva.

d) Entregar por inventario al Colegio Electoral los expedientes relativos a los presuntos senadores.

A efecto de proceder a la calificación de las elecciones, el artículo 69 de la ley dispone que los presuntos senadores, sin necesidad de citación, se reunirán en el salón de sesiones de la Cámara a las diez horas del día quince de agosto.

Le corresponde a la comisión instaladora del Colegio Electoral comprobar si están presentes las dos terceras partes de los presuntos senadores.

Si existe ese quórum se elegirá, en escrutinio secreto y por mayoría de votos, la mesa directiva del Colegio Electoral que se compondrá de un presidente, un vicepresidente y dos secretarios, quienes rendirán la protesta de ley.

Hecho lo anterior, y con apego a los artículos 60 de la Constitución y 70 de la Ley Orgánica del Congreso, el Colegio Electoral de la Cámara de Senadores se integrará con los presuntos senadores que obtuvieron declaratoria de senador electo de la legislatura de la entidad federativa correspondiente, y de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión en el caso de los electos en el Distrito Federal.

Para la calificación de las elecciones el Colegio Electoral nombrará, por mayoría de votos, dos comisiones dictaminadoras. La primera compuesta de cinco presuntos senadores y la segunda de tres.

De acuerdo con el artículo 71 de la Ley Orgánica del Congreso, le corresponde a la primera comisión dictaminar sobre la legitimidad de la elección de todos los miembros de la Cámara, con excepción de la de los propios miembros de la comisión, y la segunda dictaminará sobre la elección de los presuntos senadores componentes de la primera. La ley precisa que la calificación de los casos se hará por mayoría de votos y que contra las resoluciones del Colegio Electoral de la Cámara de Senadores no procede juicio ni recurso alguno.

Por último, el Colegio Electoral debe sesionar con la periodicidad necesaria para resolver sobre el dictamen de sus comisiones, de tal modo que la calificación quede concluida a más tardar el día veintinueve de agosto.

Véase **Autocalificación, Colegio Electoral**

III. BIBLIOGRAFIA: Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política*; 2ª edición, México, UNAM, 1981.

Javier Patiño Camarena

CALIFICACION DEL DELITO. I. Bajo la denominación de calificación del delito se entienden aquellas situaciones que, previstas en la ley penal y conocidas por la doctrina bajo la denominación de "circunstancias calificativas" o "circunstancias agravantes", suponen un incremento de la punibilidad prevista por el legislador, generando, por lo mismo, nuevos tipos delictivos que resultan ser más agravados que los estimados básicos.

II. En general, la doctrina al referirse a la calificación de los delitos, plantea la división entre los tipos básicos; los tipos especiales, que a su vez pueden ser privilegiados o agravados; y los tipos complementados, que también pueden privilegiados o agravados.

Por tipo básico, expresa Mezger, se entienden los diferentes tipos fundamentales que incluye la parte especial de la ley penal y que constituyen la espina dorsal del Código Penal, según afirma otro autor. Tipo básico es aquel que no deriva de ningún otro y cuya existencia es independiente de cualquier otro tipo, o como expresa otro autor, es el que se presenta en su puro modelo legal, sin más características que las esenciales del delito o bien aquellas figuras típicas cuya descripción sirve de base a otros tipos delictivos.

Por tipo especial a diferencia de los anteriores, se entienden aquellos que se integran autónomamente agregando al tipo fundamental o básico otro requisito, y pueden ser privilegiados o agraviados. En el primer caso, el elemento que se agrega origina una disminución de la pena, en el segundo una calificación agravada de la misma.

Los tipos complementados que también pueden ser circunstanciados en forma agravada o atenuada, son aquellos que requieren para su existencia el tipo fundamental o básico, al cual se le añade una circunstancia que no obstante no integra un delito autónomo; así, el tipo complementado supone siempre la aplicación del tipo básico que se complementa con la circunstancia que agrava o disminuye la penalidad.

De esta manera, la doctrina ha entendido que, a manera de ejemplo, el hecho de privar de la vida, supone, en principio, un delito de homicidio cometido por quien realiza la acción respectiva, siempre que se reúnan los extremos penales correspondientes. Junto a esta figura sin embargo, existe el delito de parricidio, consistente en el homicidio del ascendiente en línea recta y que supone un delito autónomo con penalidad agravada; y, por otra parte existe también el delito de infanticidio que se hace consistir en el homicidio del producto de la concepción dentro de las 72 horas siguientes a su nacimiento, y que la ley penal vigente castiga con una penalidad atenuada como un delito autónomo. Por otra parte, la misma ley penal al referirse al delito de homicidio, contempla en otros artículos ciertas circunstancias que son origen de una agravación o atenuación de la pena como es el hecho de que el homicidio sea perpetrado con motivo de inundación, incendio y explosivos, etcétera, o bien que sea perpetrado en riña, caso este último en que resulta atenuado.

En síntesis, independientemente de los matices derivados de las posiciones doctrinales sustentadas sobre el particular, fundamentalmente, la calificación del delito es atendida, como una forma de clasificación de los tipos delictivos. Independientemente de este orden de ideas, otra orientación la contempla básicamente como una clasificación de la punibilidad.

III. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, *La tipificidad,* México, Porrúa, 1955; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo I, *Introducción a las figuras típicas,* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Mezger, Edmundo, *Tratado de derecho penal,* traducción de José Antonio Rodríguez Muñoz, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1946, tomo I, Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de derecho penal*

mexicano, 4ª edición, México, Porrúa, 1978; Porte Petit, Celestino, *Apuntamientos de la parte general del derecho penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977.

Gustavo Malo Camacho

CALIFICACION FISCAL. I. Acción o acto que se realiza para precisar o determinar la cuantía de un crédito fiscal a cargo del contribuyente.

II. La calificación fiscal puede estar encomendada legalmente al contribuyente o a la autoridad fiscal encargada de administrar el impuesto de que se trate. Si la realiza el contribuyente se le conoce como autocalificación; siendo ejemplo típico de ella la obligación prevista en la ley del impuesto sobre la renta, a cargo de las personas, de formular y presentar sus declaraciones actos éstos que implican la realización de dicha autocalificación.

Otras leyes, como la que regula el impuesto a la minería, exigen que la calificación la realice la autoridad fiscal con base en los datos y documentos que debe proporcionarle el contribuyente, sin perjuicio, en ambas situaciones, de que las autoridades competentes ejerciten, posteriormente, las facultades de revisión y verificación del cumplimiento de obligaciones fiscales; y que determinen y exijan el pago de las omisiones que puedan resultar en el pago del impuesto respectivo.

III. BIBLIOGRAFIA: Garza. Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 7ª edición, México, Porrúa, 1976; Sánchez León, Gregorio, *Derecho fiscal mexicano*, 3ª edición, México, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 1974.

Federico Quintana Aceves

CALUMNIA. I. (Del latín *calumnia.)* Acusación falsa, hecha maliciosamente para causar daño. Imputación falsa de un delito de los que dan lugar a un procedimiento de oficio. La calumnia significa penalísticamente imputar o acusar falsamente a otro de la comisión de un delito.

II. La calumnia, desde épocas pasadas siempre se ha equiparado con la mentira, siendo ésta la esencia propia de este delito. Como precedentes de la calumnia nos encontramos las Leyes de Hammurabi, consistentes en el castigo a que se hacía merecedor el que acusaba y no podía probar su acusación. La calumnia se castigaba en los pueblos egipcios, según se deriva del libro de los funerales, y en la India, como se observa en las leyes de Manú, que contienen terribles imprecaciones contra la mentira. Se dice que en el *Manava-Dharma-Zastra* se encuentran las penas más graves contra el falso, denunciador. Lo propio se señala de la legislación mosáica, en el *Levítico* o libro de los sacerdotes. En la época del talión, la calumnia tuvo un gran auge. En Grecia, Roma y en el derecho canónico, la calumnia era castigada, presentando características distintas: en los pueblos de la antigua Grecia, los calumniadores eran conocidos con el nombre de *sicofantes*, llamados así porque alardeaban de influencia con algún oficial público o con el mismo príncipe, logrando ganancias por su vendido silencio. En la época romana, mientras subsistió el sistema de acusación pública, el calumniador había de presentarse a cara descubierta, armado de descaradas mentiras para combatir en el foro contra el enemigo; este sistema desaparece y surge el delator. Dicho primer periodo pertenece a la

célebre *lex remmia,* en contra de los calumniadores, a quienes castigaba con marca en la frente, la marca empleada era la letra K, pero que fue desplazada por el castigo del talión. En el derecho canónico, la calumnia es *malitiosa et mendax acusatio, y las Decretales* llamaron calumniador a quien conscientemente y con dolo imputa un crimen a otro. Si la calumnia era evidente, el acusador debía sufrir la pena del talión. En el Fuero Juzgo, Fuero Real y la Ley de Partidas, se le aplicaba igual penalidad señalada con anterioridad en el derecho canónico. Pero en los códigos españoles la calumnia como imputación de un hecho delictuoso fue incluida en la legislación alfonsina, influyendo de esta manera en los códigos actuales.

III. La primera característica que es apreciable en la calumnia, es la falsa imputación de un delito y, además, que este delito sea de aquellos que la ley persigue de oficio.

En el delito de calumnia, a diferencia de la injuria y de la difamación, la falsedad es un elemento esencial; sin embargo, deben concurrir otros aspectos importantes que la hacen diferente de los otros delitos que la ley señala como los delitos contra el honor. Esa falsedad por otra parte, debe ser consciente y voluntaria por la persona que realiza la imputación de un delito; además, la imputación debe ser a persona directa y los hechos también deben ser concretos y determinados. Por ejemplo: no incurre en calumnia el que llaman ladrón al perjudicado; ello constituye injuria. En cambio, si yo atribuyo con falsedad a otro el robo de mi cartera, el delito es de calumnia y no de injuria. Se considera, además, que la finalidad en el delito de calumnia se traduce en una imputación totalmente falsa, concreta y dolosa; la finalidad del delito de injuria, es fundamentalmente *el animus injuriandi,* la ofensa y el desprecio. A su vez, la naturaleza esencial que reviste el delito de difamación es en sí la comunicación a una o más personas de la imputación que se hace a una tercera persona. En la difamación el dolo es evidente, ya que prevalece el objetivo del descrédito por medio de la publicidad y divulgación. Por lo que, en la injuria y en la calumnia se incurre en delitos sin necesidad de la publicidad.

IV. En el Código Penal mexicano, el delito de calumnia se encuentra ubicado en el título relativo a los “delitos contra el honor” y regulado en el artículo 356; a diferencia de otros países que lo consideran como un “delito en contra de la administración de justicia” ya que consideran que el bien jurídico que se protege no es el honor, sino prevalentemente un “interés jurídico” que la sociedad tiene en que la recta administración de justicia no se vea entorpecida por acusaciones o imputaciones engañosas”. Este criterio es el seguido por los códigos italianos, en tanto que los españoles y los de Iberoamérica, con excepción de Costa Rica y Venezuela, estiman que el honor es el bien jurídico ofendido.

Por eso se dice que la calumnia no trasciende ni a los muertos, ni son sujetos pasivos las sociedades, salvo cuando trasciende a los individuos que las representan o dirigen por encontrarse afectado su honor. Por tal razón, los sujetos pasivos sólo pueden ser las personas físicas, porque la *ratio* del delito de calumnia consiste en la falsa imputación, denuncia, queja, acusación o atribución de un delito, y si sólo la persona física es susceptible de responsabilidad penal, obvio es que únicamente dicha persona puede devenir en sujeto pasivo.

De la lectura del artículo 356 del Código Penal del Distrito Federal se desprende que los delitos que se imputan a una tercera persona deben ser de aquellos que se persiguen de oficio; también no deja de revestir importancia, que la imputación del delito

debe ser falsa y esta falsedad debe ser objetiva y subjetiva. La falsedad objetiva es la imputación de un delito, sin que este delito se haya cometido por la persona. La falsedad subjetiva se da cuando existe el ánimo doloso; es decir cuando se tiene conocimiento y voluntad de que se está cometiendo un hecho injusto. Por lo que el tipo de calumnia se puede integrar con la imputación, denuncia o queja de hechos, a sabiendas de la falsedad de los mismos en que se funda, o de la inocencia de, la persona a quien se hace la delictiva atribución.

Del artículo 356, también se pueden establecer las formas de realización de la calumnia: verbales o escritas, formales y reales. Las primeras se desprenden de la fracción I del mencionado artículo, ya que la imputación puede hacerse mediante palabras proferidas en presencia o en ausencia del sujeto pasivo o mediante escritos dirigidos a éste o comunicados a terceras personas, pues dentro de la especialidad del tipo de calumnia entran los diversos *modus operandi.* Las formales se contemplan en la fracción II, cuando se hace mediante la presentación de denuncia, queja o acusación calumniosa; entendiéndose por tales, aquellas en que el autor "imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido". La calumnia real, descrita en la fracción III, consiste desde el punto de vista fáctico en poner "sobre la persona calumniada, en su casa o en otro lugar adecuado…, una cosa que pueda dar indicios o presunciones de responsabilidad".

La consumación y la tentativa de calumnia se puede establecer en base a las formas de como se presenta este delito. Existe consumación si la calumnia es verbal y es oída por el sujeto pasivo o por tercera persona. Escrita cuando una u otra persona lea la imputación falsa. La fracción II del artículo 356, en dónde se enmarca la forma de calumnia formal, se consuma cuando se está ante un organismo judicial presentando la denuncia, etcétera, teniendo el carácter de falsa. Y con respecto de la otra forma de calumnia, se dará la consumación cuando engendre en contra de la persona indicios o presunciones de responsabilidad.

Es configurable la tentativa en todas las formas de calumnia, habiendo dificultad respecto de la verbal, cuando ésta no es oída por alguna persona o por la persona a quien se le imputa el hecho delictivo.

Véase **Difamación, Injurias.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Pena anotado*; 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho Penal mexicano*. tomo III, *La tutela penal del honor*. *Parte especial*, 3ª edición, México, Porrúa, 1978.

Marcia Bullen Navarro

CAMARA DE COMPENSACION. I. Institución integrada por los bancos y banqueros autorizados para operar en una plaza determinada, cuya función consiste en liquidar por compensación sus obligaciones recíprocas.

II. Origen y finalidad: existe coincidencia en la doctrina en cuanto a que los antecedentes de esta institución se encuentran en las ferias españolas, francesas e italianas, en las cuales los banqueros y comerciantes se reunían para efectuar las operaciones necesarias para liquidar las deudas que tenían entre sí, por compensación, a través de un procedimiento que duraba a lo más tres días. El primer día se presentaban

mutuamente los documentos para su aceptación; el día siguiente se aclaraban las cuestiones pendientes y el tercero, se celebraba el cierre de los negocios tratados.

A través del tiempo el procedimiento se fue simplificando e incluso se destinaron locales y personal adecuado para realizar estas operaciones. La historia nos da noticia de que el modelo original de esta institución fue la cámara de compensación de Londres, señalándose el año de 1775 como la fecha en que dio principio a sus labores la *Clearing House* de Londres.

En México se crea el banco central mexicano, con objeto de que realizara estas operaciones, a iniciativa del Deutsche Bank, la Casa Morgan y el Banc de l'Unión Parisienne, en el año de 1899, sin una reglamentación especifica. A partir de esa fecha, el servicio a veces se prestaba por organismos privados y en 1906 se creó el centro bancario de liquidaciones.

Posteriormente se organizó la *Clearing House* de México en forma privada por los bancos que operaban en la ciudad de México, e inclusive contó con un local y personal que llevaba a cabo las operaciones. Este organismo continuó operando aún después de la Ley de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924, que fue el primer ordenamiento legal que previó la compensación bancaria en nuestro país.

Como se puede desprender fácilmente, la finalidad que persiguen este tipo de organismos es realizar las liquidaciones pendientes que tienen los bancos y banqueros por deudas recíprocas, deudas que van adquiriendo, ya sea porque un banco paga cheques a cargo de otro banco, o bien otro tipo de títulos de crédito. Cervantes Ahumada nos da un buen ejemplo sobre estas cuestiones: “Se supone la existencia de un banco *X*, que se encuentra de pronto con una cantidad de cheques en contra de un banco denominado *Y*; asimismo, posee otra determinada cantidad en contra del banco *Z*; pero a su vez, el banco *Y*, tiene documentos en contra del banco *X* y del banco *Z*, y lo mismo acontece con el banco *Z*. Estas instituciones se asocian y se ponen de acuerdo en compensar sus créditos y deudas, acudiendo a la denominada cámara de compensación en donde se presentan mutuamente los documentos que tienen en contra de sus colegas. En esta institución se hacen los respectivos cargos y abonos y el saldo resultante se cubre en favor de quien resulte acreedor. En esta forma se mueven diariamente grandes cantidades de valores que no sería posible hacerlo materialmente con todo el numerario de que se dispusiera”.

III. Procedimiento: en México, el funcionamiento de estas operaciones está determinado por la ley, y en este punto nos limitaremos a describirlo para, en el inciso correspondiente a legislación, enumerar las normas y los ordenamientos jurídicos que reglamentan a la compensación bancaria.

Existen tres tipos de compensaciones: local, por zona y nacional. El Banco de México, es la institución encargada de prestar dichos servicios. Los usuarios de los servicios son: **A)** de la compensación local, las instituciones de crédito asociadas al Banco de México, que radiquen en las plazas en que dicho banco tengan establecidas sucursales o agencias generales, o en lugares aledaños, y las no asociadas que autoriza el Banco de México, mismas que deben mantener cuenta de cheques en dicho Banco. Se considera que en la actualidad, no existen instituciones de crédito que no estén asociadas con el Instituto o Banco Central, en virtud de las funciones del mismo y de las obligaciones de los bancos.

B) De la compensación por zona, son usuarios: los bancos de depósito del país asociados al Banco de México, y

C) de la compensación nacional, serán usuarios, los propios bancos de depósito del país asociados al Banco de México.

Los documentos que presenten las instituciones de crédito a compensación, conforme a lo dispuesto en el instructivo de compensación, llevarán un sello especial de la institución respectiva que contendrá la fecha, el recibo y número de la institución, sin que sea requisito indispensable para su pago que los documentos estén suscritos por las personas habitualmente autorizadas para ello.

Para la compensación local, los delegados de cada institución, llevarán consigo los documentos en sobre cerrado anexando una tabulación de los mismos.

Para el servicio de compensación por zona y nacional los bancos enviarán a las oficinas del Banco de México, según corresponda a la plaza del librado, los documentos que posean, clasificados por plazas y adjuntos a cartas remesas que deberán contener los datos que determine el Instituto Central.

A) Compensación local. Los cheques o documentos compensables son depositados en cuenta para su cobro, en una institución de crédito por algunos de sus clientes; esta institución separa los mencionados documentos para ser enviados a compensación, clasificados por instituciones giradas a las cuales les serán presentados y cuya gestión de cobro por este servicio, podemos dividirla en dos periodos que son: el procedimiento de compensación previa y el procedimiento de compensación definitiva.

a) Se denomina “compensación previa”, propiamente al intercambio o canje de los documentos cuya operación consiste en que cada institución entregará a los bancos librados usuarios del servicio, los documentos que hubiese negociado durante el día, recibiendo a su vez los que le sean presentados a su cargo cuyos datos son anotados en el formato establecido para el objeto, que se conoce con el nombre de “hoja de compensación”, en el cual aparecen relacionadas las distintas instituciones y contiene columnas para detallar, por una parte, el número e importe de los documentos que se presentan a cada uno de los bancos y por la otra, columnas para indicar el número e importe de los documentos, que les sean presentados.

Esta operación se realiza por la tarde y a cada uno de los delegados bancarios deberá presentarse en el lugar determinado para el objeto, a la hora previamente convenida, en todos los días hábiles que para el efecto aprueba la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

El canje a que antes se alude, lo efectúan los delegados de cada institución, únicamente a base de sobres cerrados, cuyos datos contenidos en los mismos son los que se consideran en la elaboración de sus respectivas hojas de compensación, por lo que hace a las columnas correspondientes a documentos recibidos.

Hecho lo anterior, las instituciones comprobarán y examinarán, precisamente en sus oficinas los documentos que les hayan sido presentados y procederán a separar los que deben ser rechazados en su pago por alguna de las causas de devolución establecidas conforme a la legislación y conforme a los usos bancarios.

Si alguna institución se presentare fuera del límite de tiempo fijado, o no se presentare, ésta deberá, a: la indicación del Banco de México, recibir los documentos a su cargo, sin que por esa recepción tenga derecho a presentar los que tenga a cargo de otras instituciones.

b) Por “compensación definitiva o liquidación” se entiende la reunión diaria que se efectúa todos los días hábiles, de los delegados de las instituciones, en el local de la

cámara a la hora que de común acuerdo se ha fijado y que se ha convenido con anticipación a la hora de iniciación de operaciones, a fin de llevar a cabo la compensación definitiva o liquidación, respecto de la previa que se hizo en la tarde del día anterior, haciendo la devolución de los documentos objetados, a los cuales se anexará en cada caso un volante que especifique la causa de no aceptación o no pago.

El jefe del servicio, comprobará la liquidación definitiva en base a totales iguales de los saldos deudores o acreedores que reporten las distintas instituciones, cuyos importes al ser operados en sus respectivas cuentas como antes quedó dicho, constituyen la operación de compensación.

Para concluir la compensación previa, el encargado del servicio liquidador, consigna en hoja por separado los totales obtenidos por cada institución, tanto en relación con documentos presentados como por lo que hace a documentos recibidos, cuyos grandes totales deberán ser idénticos.

B) Compensación por zona. En los usos bancarios de la República Mexicana se conoce como compensación por zona, la gestión de cobro que cada una de las oficinas del Banco de México, realiza por conducto de sus corresponsales que operan en su jurisdicción, respecto de aquellos documentos que le son cedidos por los distintos bancos que también operan dentro de la propia jurisdicción, para crédito de sus cuentas.

Las oficinas del Banco de México, al recibir los documentos, acusarán el recibo correspondiente a los bancos remitentes por la vía más rápida; revisarán las cartas remesas; las hojas resumen y separarán los documentos sobre la plaza de su ubicación, que presentarán a compensación en la cámara local, a fin de abonar sus importes a los bancos un día después de su recibo.

Los documentos sobre plazas distintas a las de la ubicación de las oficinas del Banco de México, que correspondan a las diversas poblaciones de sus zonas, serán revisadas por éstas, les estamparán un sello al dorso del documento que hace constar que dichos documentos fueron tramitados por conducto del Banco de México, y los enviarán de inmediato a los bancos girados o a sus bancos corresponsales al cobro, estando obligados unos y otros a proceder de inmediato a la liquidación de los documentos, a fin de hacer eficaz el sistema.

El Banco de México, efectuará la compensación respectiva a los tres días de haber recibido los documentos, cargando sus importes a los bancos girados o a sus bancos corresponsales, según sea el caso, en abono a los cedentes, salvo buen cobro.

C) Compensación Nacional. La compensación nacional se efectuará en la siguiente forma:

Los bancos que tengan documentos sobre zonas distintas a las de la oficina del Banco de México, a cuya jurisdicción están adscritos, los enviarán directamente a aquella a la cual corresponda la plaza del girado, cubriendo los mismos requisitos que en el caso de la compensación zonal y que fueron anotados en el inciso correspondiente, para que así se efectúe la compensación en los términos que se usan para la compensación zonal.

La compensación en plazas donde no existen oficinas del Banco de México, se regula conforme al convenio celebrado entre los bancos de depósito en 1970, de cuyas cláusulas se desprende:

“Primera, de común acuerdo los bancos signantes, están conformes en que la compensación diaria se lleve a cabo a las nueve horas y a las catorce treinta horas, respectivamente, para devolución y canje de documentos. Para conveniencia de las

instituciones puede hacerse un canje intermedio de documentos, el cual podrá llevarse a cabo a las 12:00 horas. Se exceptúa el día sábado en el cual el canje se hará a las 14:00 horas. El anterior horario podrá mortificarse de común acuerdo. Se establecerán sanciones económicas que se convengan por retrasos, errores que contengan las hojas de compensación, sus importes se señalarán por separado y de común acuerdo.

"Segunda. El centro bancario (o los bancos), designará un jefe de servicio, el cual vigilará el buen orden en el desempeño de la compensación, certificará la hora límite, los errores en que incurran y, aplicará las sanciones que procedan. Este jefe de servicio prestará sus funciones durante el tiempo que de común acuerdo se convenga, pudiéndose designar otros en forma rotatoria o bajo cualquier otro procedimiento.

"Tercera, los bancos acreditarán por escrito el nombre del delegado que designen.

"Cuarta, en caso de reiteradas violaciones, el jefe de servicio de compensación, podrá pedir la designación de otro delegado.

"Quinta, las instituciones diseñarán de común acuerdo las formas de papelería para la compensación, apegándose en lo posible a las usadas por el Banco de México, Sociedad Anónima, dicha papelería la solicitarán al jefe del servicio quien cargará su importe a las instituciones.

"Sexta, los gastos del servicio, se prorratearán entre los bancos firmantes, en forma proporcional al número de documentos presentados.

"Séptima, los signantes convienen para su mejor control hacer su compensación por sobre cerrado. Las devoluciones se harán en la misma compensación y el banco librado al anotar la certificación de no pago observará que se haga en los términos de la ley, y por funcionarios autorizados, con objeto de no perjudicar el protesto. Se elaborará una relación bimestral de los cheques no pagados que se enviarán a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

"Octava, cada banco deberá formular las hojas de compensación, comprobar debidamente sus cheques, indicando su número y valor total.

"Novena, el jefe del servicio transmitirá los resultados de la compensación, al banco corresponsal del Banco de México, Sociedad Anónima, que autorice el propio Instituto Central, de acuerdo con las hojas de compensación firmadas de conformidad por el delegado respectivo, conservando un ejemplar para cualquier aclaración.

"Décima, las instituciones de común acuerdo, elaborarán el manual de procedimientos a que se sujetará la mecánica operativo.

"Onceava, este convenio tendrá una vigencia de noventa y nueve años y podrá darse por concluido si así lo determina el 75% de las instituciones que lo firman. Continuará en vigor aun cuando se separen una o varias instituciones que no formen un porcentaje mayor del 50%."

Debe advertirse que los gastos que origine el servicio de compensación serán cubiertos por las instituciones usuarias, dividiéndose a prorrata, en proporción al número de sus documentos presentados a compensación durante el mes; así como, que el Banco de México, elaborará estadísticas mensuales que contengan el número e importe de dichos documentos, que serán, siempre, cheques o giros bancarios a la vista, a cargo de instituciones de crédito que tengan oficinas en la plaza en que se proporciona el servicio local; y a la vista, a cargo de bancos de depósito del país, sobre otras plazas, en caso de servicio zonal y nacional.

Igualmente conviene precisar que las instituciones que deseen hacer uso del servicio de compensación, deberán manifestarlo por escrito al Banco de México, dando su conformidad con las reglas de operación contenidas bien sea, en el instructivo para hacer uso del servicio local, o en el reglamento de servicio de compensación por zona y nacional

IV. Legislación. La compensación, como una de las formas para extinguir obligaciones, se encuentra regulada en el Código Civil para el Distrito Federal, en sus artículos del 2185 al 2205. Puede ser optativa, convencional y aun judicial.

En dichos artículos se determinan: los requisitos para que opere, así como sus características.

En derecho mercantil, únicamente se habla de esta institución como procedente para ser opuesta como exención (artículo 1062 Código de Comercio), por lo que creemos que sobre este particular, son aplicables las reglas supletorias del derecho civil; pero la compensación bancaria es regulada ampliamente en las leyes combate como veremos a continuación:

La función de compensación y liquidación, ha sido adoptada por todos los bancos centrales - se denomina así a las instituciones de crédito que efectúan la emisión de billetes en forma exclusiva y realizan las operaciones bancarias del Estado, entre otras. También se les denomina instituto central -, bien sea por tradición, por conveniencia o por obligación impuesta por la ley.

En derecho patrio, la ley establece esta función - de compensación - como exclusiva del Banco de México, en sus artículos 8°, fracción II y 24 fracción XXVI, de la Ley Orgánica del Banco de México.

Igualmente se regula por el Instructivo a las Instituciones de Crédito por Hacer Uso del Servicio de Compensación Local del Banco de México, publicado en el *Diario Oficial*, el día 27 de junio de 1962 y, por el Reglamento de Servicio de Compensación por Zona y Nacional del Banco de México, publicado en el *Diario Oficial*, el día 29 de diciembre de 1958.

Por su parte, el propio Banco de México, ha expedido las siguientes circulares que regulan la compensación por zona y nacional y que son: 1679/70; 1692/70, sobre procedimientos de devolución de cheques; 1732/72, sobre compensación de cheques y giros bancarios en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica; 1737 72, que establece las zonas de jurisdicción de diversas oficinas del Banco de México; 1738/72, que admite por cámara de compensación, las órdenes de pago H-T-S-113 que expiden las pagadurías dependientes de la Tesorería de la Federación; 1741/72, que suprime el servicio de cámaras de compensación los sábados; y, 1752/73, sobre procedimiento de envío de títulos de crédito a cámaras de compensación.

V. Por último, veamos la compensación internacional: en materia internacional y dado el movimiento cada vez más acelerado que impone el tráfico mercantil de títulos de crédito y fondos, se ha hecho patente la necesidad de la existencia de cámaras internacionales de compensación, o sea las *international clearing houses.*

Es de advertir, que los bancos centrales de los países, tienen una función muy importante en la compensación internacional. Conforme a los internacionales hay dos sistemas: el angloamericano que permite la compensación entre créditos expresados en diferentes monedas y el francés, en el que deben convertirse a francos los pagos que hayan de ser realizados en territorio francés; es de citar que en el Tratado General de

Integración Económica Centroamericana, en su artículo 10, asigna a los bancos centrales de los países miembros, la responsabilidad de ejercer la acción necesaria para garantizar al convertibilidad y estabilidad monetaria, y con ese motivo las instituciones centrales de dichos países, tuvieron diversas consultas para constituir la Cámara de Compensación Centroamericana, establecida en el mes de julio de 1961, por los bancos centrales de Costa Rica, Guatemala, Honduras, El Salvador y Nicaragua.

Existe un convenio de compensación de créditos recíprocos, entre los bancos centrales, miembros de la Cámara de Compensación Centroamericana y el Banco de México, que entró en vigor en octubre de 1963.

Véase **Aceptación, Banco de México, Cheque, Protesto, Títulos de Crédito, Tratados Internacionales**

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel *Derecho* bancario, *panorama del sistema financiero mexicano*, México, Porrúa, 1978; Koch, M. H. de, *Banca central;* traducción de Eduardo Villaseñor, México, FCE, 1941.

Genaro Góngora Pimentel

CAMARA DE DIPUTADOS. I. Es uno de los órganos en que se divide el Congreso de la Unión, compuesto actualmente hasta de 400 representantes de la nación, electos popularmente en su totalidad cada 3 años, según los principios de mayoría relativa en forma dominante y de representación proporcional de las minorías.

II. *Integración.* El constitucionalismo mexicano se había inclinado por la elección indirecta de los diputados, hasta antes de la Constitución de 1917, ésta ya estableció el sistema directo, mediante el cual los ciudadanos votan directamente por el candidato a diputado, y no como sucedía en el sistema indirecto, en el que la ciudadanía votaba por electores y éstos a su vez elegían a los diputados.

La Constitución Federal de 1824, estableció que la base general para el nombramiento de diputados sería la población, eligiéndose un diputado por cada ochenta mil habitantes o fracción que excediera de cuarenta mil.

La Constitución centralista de 1836 ratificó que la base para la elección de diputados sería la población pero, eligiéndose un diputado por cada ciento cincuenta mil habitantes, y por cada fracción de ochenta mil.

Las Bases Orgánicas de 1843, establecieron que la cámara se compondría de diputados electos en los departamentos, a razón de uno por cada sesenta mil habitantes y por cada fracción que pasase de treinta y cinco mil.

El Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, dispuso que por cada cincuenta mil habitantes o fracción que pasara de veinticinco mil se elegiría un diputado.

El artículo 53 de la Constitución Federal de 1857 estableció que se elegiría un diputado por cada cuarenta mil habitantes o fracción que pasara de veinte mil y que el territorio en que la población fuese menor de estas cifras elegiría. sin embargo, un diputado.

El artículo 52 de la Constitución de 1917 dispuso que se elegiría un diputado propietario por cada sesenta mil habitantes o por una fracción que pasara de veinte mil, teniendo en cuenta el censo general del Distrito Federal y el de cada Estado y territorio, y que cuando la población del Estado fuese menor de la fijada se elegiría, sin embargo, un diputado propietario.

Como consecuencia del aumento de la población, el artículo 52 fue reformado en diversas ocasiones para aumentar consecutivamente el número de habitantes para la elección de un diputado; así en 1928 este número se elevó a cien mil habitantes o fracción que pasara de cincuenta mil; en 1942 llegó a ciento cincuenta mil o fracción que pasara de setenta y cinco mil; en 1951 se elevó a ciento setenta mil o fracción de ochenta mil; en 1960 a doscientos mil o fracción que excediera de cien mil, y en 1972 fueron doscientos cincuenta mil o fracción que excediera de ciento veinticinco mil.

Ante la conveniencia de que los partidos minoritarios estuvieran representados en la Cámara de Diputados y en virtud de que con el sistema de elección por mayoría relativa la oposición no obtenía de hecho curules, en el año de 1962 el ejecutivo promovió una reforma constitucional, que prosperó, a efecto de crear el sistema de diputados de partido, cuyas bases fundamentales fueron: la subsistencia del sistema de mayoría relativa pero, además, cada partido que obtuviera el 2.5% de la votación total, tendría derecho a acreditar 5 diputados de partido y por cada 0.5% más de la votación, otro diputado de partido, pudiendo obtener como máximo 20 diputados de partido.

Los diputados de partido debían ser acreditados de acuerdo al mayor porcentaje de votos obtenidos en relación con otros candidatos del mismo partido. Sólo tenían derecho a acreditar diputados de partido, aquellos partidos políticos nacionales registrados conforme a la ley un año antes del día de la elección. Los diputados de partido y los de mayoría tenían igual jerarquía, derechos y obligaciones. En virtud de que muy difícilmente los partidos minoritarios alcanzaban el 2.5% del total de la votación, en el año de 1972 este porcentaje se disminuyó al 1.5 % y se elevó el número máximo de diputados de partido que se podían acreditar a 25.

Ante la obsolescencia del sistema de diputados de partido, y frente a la necesidad de que los partidos minoritarios pudieran contar con más curules, en diciembre de 1977 se modificaron en forma muy importante los artículos 52, 53 y 54 de la Constitución para establecer el actual sistema cuyas bases principales son las siguientes: ***a)*** La cámara podrá contar con hasta 400 diputados***; b)*** 300 diputados son electos por el sistema de mayoría relativa, en distritos electorales uninominales, distritos que resultan de dividir la población total del país entre 300, teniendo en cuenta el último censo general de población para su distribución; ***c)*** La representación de un Estado no puede ser menor de 2 diputados de mayoría*; **d)*** Hasta 100 diputados son electos de acuerdo con el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas regionales votadas en circunscripciones plurinominales, las que pueden ser hasta 5; ***e)*** Para que los partidos políticos tengan derecho a acreditar listas regionales se necesita que participen con candidatos a diputados de mayoría en cuando menos 100 distritos uninominales; que no hayan obtenido 60 o más diputados de mayoría y que por lo menos alcancen el 1.5 % del total de la votación emitida para todas las listas regionales en las circunscripciones plurinominales.

Al partido político se le asignarán el número de diputados de su lista regional que corresponda al porcentaje de votos obtenidos en la circunscripción plurinominal correspondiente, y de acuerdo al orden en que los candidatos del partido aparezcan en la lista regional. Cuando dos o más partidos obtengan en su conjunto 90 o más constancias de mayoría, es decir, que hayan alcanzado el triunfo electoral en 90 o más distritos uninominales, sólo será objeto de reparto el 50% de las curules que deben asignarse por

el principio de la representación proporcional. Por otra parte, el artículo 51 de la Constitución establece que por cada diputado propietario se elegirá un suplente.

El cargo de diputado dura tres años, renovándose la Cámara en su totalidad cada trienio. Los diputados propietarios están imposibilitados para reelegirse en el cargo para el periodo inmediato posterior, como lo ordena el artículo 59 constitucional, pero los suplentes que no hayan estado en ejercicio de propietarios sí pueden participar como candidatos a diputados propietarios en la siguiente elección. Los diputados propietarios no podrán participar como candidatos a diputados suplentes en la siguiente elección.

III. *Quórum de asistencia y votación.* Para que la Cámara de Diputados pueda funcionar válida y legalmente, es necesario que se encuentren presentes un número determinado de diputados, es decir, que se integre quórum. El artículo 63 de la Constitución establece la regla general de este quórum, que es de más de la mitad de sus miembros. Si la Cámara de Diputados estuviera integrada por 400 miembros, el quórum sería de 201 diputados. La excepción a esta regla se encuentra en el artículo 84 constitucional, que establece el procedimiento para la designación de presidente por el Congreso, para lo cual se exige un quórum de las dos terceras partes de representantes de las dos cámaras. La regla general sobre votación en la Cámara de Diputados es el de la mayoría de votos de los miembros presentes.

Hay dos clases de mayoría, la absoluta y la relativa. La mayoría absoluta implica que, existiendo dos proposiciones, se aprueba aquella que reúne más de la mitad del total de votos. La mayoría relativa implica que, existiendo más de dos proposiciones, se aprueba aquella que más votos haya obtenido, sin importar si éstos suman más de la mitad del total.

Las excepciones a esta regla general se encuentran en: ***a)*** El artículo 73, fracción III, base 5, de la Constitución que expresa ser necesario para formar un nuevo Estado dentro de los límites de los existentes, que la erección sea votada por las dos terceras partes de los diputados y senadores presentes en sus respectivas cámaras; ***b)*** El artículo 135 constitucional que establece que en el procedimiento de reformas a la Constitución, las reformas o adiciones deben ser aprobadas por las dos terceras partes. de los votos de los individuos presentes, en sus respectivas cámaras; ***c)*** En el artículo 72, inciso *c)* de la Constitución que exige para superar el veto del presidente de la República las dos terceras partes de los votos de los legisladores presentes en cada Cámara; ***d)*** El artículo 109 exige para que la Cámara desafuere a un funcionario la mayoría absoluta del número total de miembros que la forman, es decir la excepción consiste en que se exige la mayoría absoluta de votos del total de los diputados y no sólo de los presentes.

IV. *Facultades.* Además de fungir como cámara colegisladora junto al Senado en el procedimiento de formación de la ley y en las demás facultades que la Constitución otorga al Congreso la Unión, la Cámara de Diputados tiene facultades exclusivas que mayormente se concentran en el artículo 74 constitucional. Las facultades exclusivas más importantes de esta cámara son las siguientes:

a) La fracción I del artículo 74, faculta a la Cámara de Diputados para "erigirse en Colegio Electoral para ejercer las atribuciones que la ley le señala respecto a la elección de Presidente de la República". Esta facultad se refiere a la calificación de la elección popular de presidente de la República y no debe confundirse con la facultad del Congreso para designar a un presidente interino o substituto, que se regula en los artículos 84 y 85 constitucionales;

b) Las fracciones II y III se refieren a la Contaduría Mayor de Hacienda, organismo de la Cámara de Diputados encargado de rendir un dictamen a la propia Cámara sobre la cuenta pública. De acuerdo con dichas fracciones la Cámara tiene facultad de vigilar, por medio de una comisión de su seno, el exacto desempeño de las funciones de dicha contaduría y nombrar a sus jefes y demás empleados respectivamente;

c) La fracción IV contiene las facultades hacendarias de la Cámara: ***a)*** *La ley de ingresos,* no es una facultad exclusiva de la Cámara de Diputados, sino del Congreso de la Unión, pero también es regulada en esta fracción. En la aprobación de la ley de ingresos, cuyo contenido son las fuentes impositivas de la federación, la Cámara de Diputados debe fungir como cámara de origen, recibiendo la iniciativa correspondiente del ejecutivo, a más tardar el día último de noviembre de cada año. Aprobada la ley de ingresos por la Cámara de Diputados, debe ser turnada al Senado, y una vez aprobada por éste, la Cámara de Diputados deberá discutir el presupuesto de egresos; ***b)*** *La aprobación del presupuesto de egresos de la Federación y del Departamento del Distrito Federal* sí es una facultad exclusiva de la Cámara de Diputados. El presupuesto de egresos es la relación de los gastos que anualmente se autorizan a los poderes federales, secretarías y departamentos de Estado, y principales organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritarias y las erogaciones por concepto de intereses y pago de la deuda pública. De esta forma la administración sólo podrá gastar lo que anualmente le autorice la Cámara de Diputados. De conformidad con el artículo 126 de la Constitución, la modificación al presupuesto de egresos, que como se ha dicho tiene una vigencia anual, deberá hacerse a través de una ley, lo que implica que es una facultad del Congreso, actuando ambas cámaras en forma separada y sucesiva; ***c)*** *La aprobación de la cuenta pública,* actualmente también es facultad exclusiva de la Cámara de Diputados. La original Constitución de 1917 influida por las críticas de Rabasa, atribuyó al Congreso de la Unión, es decir, a ambas cámaras, la revisión de la cuenta pública, pero en 1977 dicha facultad en forma exclusiva a la Cámara de Diputados, tal y como ya lo había asentado la Constitución de 1857 a partir de 1874. La cuenta pública consiste en la comprobación que el ejecutivo debe hacer de que se ajustó a los gastos autorizados en el presupuesto de egresos. Para efectuar la revisión de la cuenta pública, la Cámara de Diputados tiene a su servicio un órgano llamado Contaduría Mayor de Hacienda, encargado de realizar un análisis técnico contable de la cuenta pública y elaborar un dictamen con base en el cual deberá decidir lo conducente la propia Cámara. Si hubiere discrepancias entre las cantidades gastadas y los renglones autorizados en el presupuesto, deberán determinarse las responsabilidades de acuerdo con la ley.

d) La fracción V faculta a la Cámara de Diputados para acusar a los servidores públicos de que habla la Constitución (senadores y diputados al Congreso de la Unión, ministros de la Suprema Corte de Justicia, secretarios de Estado, procurador general de la República), ante la Cámara de Senadores, por la comisión de un delito oficial. La decisión de acusar ante el Senado debe ser aprobada por la mayoría de votos de los diputados presentes. En este caso la Cámara de Diputados hace las veces de fiscal o ministerio público, es decir, sólo se concreta a formular la acusación. Esta misma fracción faculta a la Cámara de Diputados para desaforar a los funcionarios que gozan de este privilegio, por la comisión de un delito del orden común.

e) La fracción VI faculta a la Cámara de Diputados para aprobar, en su caso, los nombramientos de Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que

le someta el presidente de la República. En los términos de la base 4ª, fracción VI, del artículo 73 constitucional, la Cámara deberá otorgar o negar dicha aprobación dentro del improrrogable término de 10 días.

f) La fracción VII faculta a la Cámara de Diputados para declarar justificadas o no justificadas las peticiones de destitución de autoridades judiciales que hiciere el presidente de la República en los términos de la parte final del artículo 111. En virtud de que esta misma facultad se prevé en la fracción IX del artículo 76 como exclusiva del Senado, debe reputarse como facultad del Congreso de la Unión. Respecto de esta facultad, la parte final del artículo 111 aclara que la petición de destitución la deberá formular el ejecutivo, primero ante la Cámara de Diputados, y si ésta la aprueba por mayoría absoluta de votos, pasará al Senado para los mismos efectos. Los funcionarios judiciales que pueden estar sometidos a dicho procedimiento son: los ministros de la Suprema Corte de Justicia, los magistrados de circuito, los jueces de distrito, los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y los jueces del orden común del Distrito Federal

g) La fracción VIII del artículo 74 establece como facultades de la Cámara de Diputados las demás que le confiere expresamente la Constitución.

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1976; Carrizo, Jorge, "La reforma política mexicana de 1977", *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Carpizo, Jorge, Ezeta, Héctor Manuel y otros, *Derecho legislativo mexicano*, México, XLVIII Legislatura del Congreso de la Unión, Cántara de Diputados, 1973; Rabasa, Emilio, *La constitución y la dictadura*; 4ª edición, México, Porrúa, 1968; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1975.

Jorge Madrazo

CAMARA DE ORIGEN. I. Nombre que se da a la cámara del Congreso de la Unión encargada de conocer y discutir, en primer término, los proyectos o iniciativas de ley o decreto, cuya resolución no sea de la competencia exclusiva de una sola de las cámaras.

II. Las expresiones cámara de origen y cámara revisora se utilizaron por vez primera en el constitucionalismo mexicano en los artículos 54, 55 y 58 al 62 de la Constitución Federal de 1824 y posteriormente por el artículo 71 de la Constitución de 1857, reformado el 13 de noviembre de 1874. Este dispositivo pasó en forma similar al artículo 72 de la Constitución de 1917. Algunas constituciones extranjeras utilizan también estas expresiones (por ejemplo: Argentina, artículo 68; Venezuela, artículo 167).

III. En el procedimiento de formación de una ley o un decreto cuya resolución no sea exclusiva de una sola cámara, las cámaras del Congreso de la Unión son designadas como cámara de origen y cámara revisora. A la cámara de origen le corresponde ser la primera en conocer, discutir y en su caso, aprobar, las iniciativas de leyes o decretos que presenten las entidades que gozan de esta prerrogativa constitucional.

Asimismo, la cámara de origen es la primera en conocer las observaciones que en su caso hiciera, el presidente de la República al proyecto aprobado por las cámaras. Indistintamente puede fungir como cámara de origen la de diputados o la de senadores, pero, tratándose de proyectos relativos a empréstitos, contribuciones o impuestos y reclutamiento de tropas, la cámara de origen debe ser necesariamente la de diputados,

como lo prevé expresamente el inciso h) del artículo 72 de la Constitución. Además de estas tres excepciones consignadas en la disposición mencionada, el penúltimo párrafo del artículo 111 de la Carta Fundamental dispone que la Cámara de Diputados fungirá como cámara de origen tratándose de la solicitud de destitución de funcionarios judiciales formulada por el presidente de la República.

El origen de la excepción relativa a la materia de contribuciones e impuestos se encuentra en el artículo 1, sección 7 de la Constitución norteamericana, que el constituyente mexicano de 1824 recogió en el artículo 51 de la Constitución de 4 de octubre. Los otras dos excepciones previstas en el artículo 72 surgieron con la reforma de 1874 al artículo 70 de la Constitución de 1857.

Un sector de la doctrina mexicana ha argumentado que la razón por la cual la Cámara de Diputados es cámara de origen en los asuntos comentados, se debe a que siendo dicha cámara la genuinamente popular debe conocer primero de los asuntos que afectan inmediata y directamente al pueblo.

Véase **Iniciativa de Ley, Procedimiento Legislativo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 16ª edición, México, Porrúa, 1978, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones;* 2ª edición, México, Manuel Porrúa, 1978.

Jorge Madrazo

CAMARA DE SENADORES. I. Es uno de los órganos en que se divide el Congreso de la Unión, compuesto de dos miembros por cada Estado y dos por el Distrito Federal, electos popularmente y en su totalidad cada seis años.

II. *Integración.* La Constitución Federal de 1824 estableció que el Senado se componía de dos senadores de cada Estado, elegidos por mayoría absoluta de votos por sus legislaturas, y renovados por mitad de dos en dos años. Este Senado respondía claramente al modelo norteamericano. La designación de los senadores por sus legislaturas la hacía un órgano que ostentaba a nivel federal la representación de las entidades federativas.

La Constitución de 1836, a pesar de ser centralistas conservó el Senado, que se integraba con 24 senadores, y se renovaba por terceras partes cada dos años. Los senadores eran designados por las juntas departamentales de tres listas que respectivamente elaboraban el gobierno en junta de ministros, la Cámara de Diputados y la Suprema Corte de Justicia; el Supremo Poder Conservador calificaba la elección.

Las Bases Orgánicas de 1843, también conservaron el Senado, que se componía de 63 individuos, de los cuales dos tercios eran electos por las asambleas departamentales y el otro tercio por la Cámara de Diputados el presidente de la República y 1a Suprema Corte de Justicia. Los senados de las constituciones centralistas fueron órganos profundamente aristocráticos.

El Acta de Reformas de 1847 estableció un Senado compuesto por dos senadores de cada Estado y dos por el Distrito Federal además de un número de senadores electos a propuesta del Senado, de la Suprema Corte de Justicia y de la Cámara de Diputados, igual al número de senadores electos por los Estados. El Senado se renovaría por dos tercios cada dos años, alternando en ellos, año por año, la elección de los Estados con la que

debía verificarse por el tercio de senadores designados por las propuestas del propio Senado, la Suprema Corte y los diputados.

La original Constitución Federal de 1857 fue unicamaral, es decir, no contuvo la institución del Senado. El temor de dar vida nuevamente a un órgano de corte aristocrático, como fue el Senado de las constituciones centralistas y la esperanza de los liberales radicales de que un congreso unicamaral consiguiera más fácilmente la expedición de las leyes de reforma social que tanto anhelaban, hizo ganar en el constituyente la propuesta de que no hubiese Cántara de Senadores. Esta situaci6n comprueba que no es indispensable la existencia de la Cámara de Senadores en un régimen federal. En el año de 1874 la Constitución fue reformada para introducir, entre otras cosas, el Senado. Dicha reforma obedeció a la idea de debilitar al poder legislativo al dividirlo, fortaleciendo consecuentemente al ejecutivo, y de establecer un sistema de gobierno más operativo en la realidad. Bajo esta reforma el Senado se componía de dos senadores por cada Estado y dos por el Distrito Federal, electos popularmente, mediante el sistema indirecto en primer grado, renovándose por mitad cada dos años.

La original Constitución de 1917 estableció, que la Cámara de Senadores se compondría de dos miembros por cada Estado y dos por el Distrito Federal, nombrados en elección directa, que durarían en el cargo cuatro años renovándose la cámara por mitad cada dos. A partir de las reformas de 1933, los senadores duran en el cargo seis años, renovándose la cámara en su totalidad cada sexenio. La elección se lleva a cabo en los Estados y en el Distrito Federal por el sistema de mayoría de votos. Las legislaturas hacen las declaratorias de senadores electos a los que hubiesen obtenido la mayoría de los votos emitidos. En el caso del Distrito Federal la declaratoria la debe hacer la Comisión Permanente. La calificación de la elección la realiza la propia Cámara, con los presuntos senadores electos. Por cada senador propietario se elige a un suplente. Los senadores propietarios no pueden reelegirse en el cargo para el periodo inmediato posterior, pero los suplentes que no hayan estado en ejercicio de propietario sí pueden participar como candidatos a senadores propietarios en la siguiente elección, sin que los senadores. propietarios puedan hacerlo en calidad de suplentes.

III. *Quórum de asistencia y votación.* Para que la Cámara de Senadores pueda funcionar válida y legalmente, es necesario que se encuentren presentes un número determinando de senadores, es decir, que se integre quórum. El artículo 63 constitucional establece la regla general sobre quórum en la Cámara de Senadores que es de las dos terceras partes del total de sus miembros, es decir, la Cámara se integra con 64 miembros, se integrará el quórum con la presencia de 47 senadores. La regla general sobre votación en la Cámara de Senadores es la de la mayoría de votos de los miembros presentes.

Hay dos clases de mayoría: la absoluta y la relativa; la mayoría absoluta implica que, existiendo dos proposiciones, se aprueba aquella que reúne más de la mitad del total de votos. La mayoría relativa implica que, existiendo más de dos proposiciones, se aprueba aquélla que más votos haya obtenido, sin importar si éstos suman más de la mitad del total. Las excepciones a esta regla general se encuentran en: ***a)*** El artículo 73, fracción III, base 5ª, que expresa ser necesario para formar un nuevo Estado dentro de los límites de los existentes, que la erección sea votada por las dos terceras partes de los diputados y senadores presentes en sus respectivas cámaras; ***b)*** El artículo 135 Constitucional que establece que en el procedimiento de reformas a la Constitución, las reformas o adiciones deben ser aprobadas por las dos terceras partes de los individuos

presentes, en sus respectivas cámaras; ***c)*** En el artículo 72, inciso *c)* de la Constitución, que exige para superar el veto del presidente de la República las dos terceras partes de los votos de los legisladores presentes en cada cámara; ***d)*** En el artículo 111 constitucional que establece que para que la Cámara de Senadores prive de su puesto a un funcionario por la comisión de un delito oficial, se requiere que así lo declare por la mayoría de las dos terceras partes de sus miembros. Esta excepción es aún más calificada, pues no sólo se trata del voto de las dos terceras partes de los presentes, sino del total de senadores que integran la cámara, y ***e)*** En la Fracción V del artículo 76, que establece que para que el Senado designe a un gobernador provisional, se requiere la aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes. Este también es un caso de excepción a la regla de la mayoría relativa, ya que el Senado decide sobre una tema enviada por el ejecutivo.

IV. *Facultades.* Además de fungir corno colegisladora junto con la Cámara de Diputados en el procedimiento de formación de la ley y en las demás facultades que la Constitución otorga al Congreso de la Unión, la Cámara de Senadores tiene facultades exclusivas, que mayormente se concentran en el artículo 76 constitucional. Las facultades exclusivas más importantes de la Cámara de Senadores son las siguientes:

A) La fracción I del artículo 76 faculta a la Cámara de Senadores para aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión. En México el presidente de la República es el responsable de las relaciones internacionales del país y por ello tiene la facultad de celebrar tratados internacionales y convenciones diplomáticas con otros Estados. En los términos del artículo 133 de la Constitución los tratados internacionales celebrados por el presidente de la República son ley suprema de la Unión, es decir, también son parte del orden jurídico interno pero, para ello, es indispensable que sean aprobados por el Senado y que estén de acuerdo con la Constitución. La votación que se exige para que el Senado apruebe los tratados internacionales es de la mayoría absoluta de los presentes. En diciembre de 1977 la facultad contenida en la fracción I del artículo 76 fue supuestamente ampliada a fin de que el Senado analice la política exterior desarrollada por el ejecutivo federal con base en los informes anuales que el presidente de la República y el secretario del despacho correspondiente rindan al Congreso. El problema que aquí se presenta es que no establece cuáles serían las consecuencias del análisis realizado por la Cámara de Senadores.

B) La fracción II del artículo 76 faculta a la Cámara de Senadores para ratificar los nombramientos que el presidente de la República haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, empleados superiores de hacienda, coroneles y demás jefes superiores del ejército, armada y fuerza aérea nacionales, en los términos que la ley disponga y, en los términos de la fracción VIII del mismo artículo tiene la facultad de aprobar o no aprobar los nombramientos de ministros de la Suprema Corte de Justicia que el mismo presidente de la República debe hacer, así como en su caso aprobar las solicitudes de licencia y renuncias de dichos funcionarios judiciales que también el presidente de la República debe someterle.

C) Las fracciones III y IV se relacionan con las facultades del ejecutivo en materia de guerra y seguridad interior del país. El Senado debe autorizar al presidente para que permita la salida del país de tropas nacionales así como el paso de tropas extranjeras por el territorio nacional y la estación de escuadras de otras potencias por más de un mes en aguas mexicanos, y, por otra parte, debe dar su consentimiento para que el

propio presidente pueda disponer de la guardia nacional fuera de sus respectivos estados, fijando la fuerza necesaria.

D) Las facultades establecidas en las fracciones V y VI se relacionan directamente con las entidades federativas. De acuerdo con la fracción V, el Senado tiene facultad para declarar, cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrar un gobernador provisional que convocará a elecciones de acuerdo con las leyes constitucionales de la respectiva entidad federativa. Esta facultad corresponde exclusivamente al Senado y su naturaleza es declarativa y no constitutiva. De acuerdo con esta misma fracción, la designación del gobernador provisional debe ser hecha también por el Senado, a propuesta en terna del presidente de la República y bajo una votación calificada de las dos terceras partes de los senadores presentes. A diferencia de la facultad declarativa anterior, en este caso la Comisión Permanente sí puede realizar tal designación, con base en las mismas reglas. Las facultades concedidas al Senado en esta fracción son desarrolladas en una ley reglamentaria publicada en el *Diario Oficial* el 29 de diciembre de 1978. Por su parte, la fracción VI faculta al Senado para resolver las cuestiones políticas que surjan, entre los poderes de un estado, cuando uno de ellos ocurra con ese fin al Senado, o cuando con motivo de dichas cuestiones se haya interrumpido el orden constitucional mediante un conflicto de armas. Tratándose de conflictos entre los poderes de una entidad federativa, la Constitución distingue entre conflictos constitucionales, para cuya resolución tiene competencia la Suprema Corte de Justicia y conflictos políticos para lo cual tiene competencia el Senado. No podemos saber con certeza lo que debe entenderse por conflictos que hasta ahora no se ha expedido la ley reglamentaria de esta fracción, que prevé la Constitución, y en la que entre otras cosas, debería señalarse el significado y las hipótesis de tales cuestiones políticas. La competencia del Senado para resolver este tipo de conflictos se surte de dos formas según el texto de la fracción citada***: a)*** a petición de parte, es decir, cuando uno de los poderes estatales concurra con ese fin al Senado, y ***b)*** *motu propio*, cuando el conflicto político haya desencadenado un conflicto armado interrumpiendo el orden constitucional.

E) La fracción VII del artículo 76 faculta al Senado para erigirse en Gran Jurado para conocer los delitos oficiales de los funcionarios que designa la Constitución (senadores y diputados al Congreso de la Unión, ministros de la Suprema Corte de Justicia, secretarios de Estado, procurador general de la República y presidente de la República que sólo puede ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común). Esta facultad es consecuencia de la que se atribuye a la Cámara de Diputados en la fracción V del artículo 74. Realizada la acusación por la Cámara de Diputados, la de Senadores inicia un procedimiento en el que debe practicar las diligencias convenientes y oír al acusado para culminar en una sentencia, que siendo condenatoria impondrá al funcionario las penas de privación definitiva del cargo e inhabilitación para ocupar otro de carácter público. Esta sentencia, que deberá ser aprobada por las dos terceras partes del total de senadores, constituye cosa juzgada y en tal virtud es inatacable por cualquier otro recurso legal.

F) La fracción IX faculta a la Cámara de Senadores para declarar justificadas o no justificadas las peticiones de destitución de autoridades judiciales que hiciere el presidente de la República, en los términos de la parte final del artículo 111. Esta facultad se encuentra concedida a la Cámara de Diputados en la fracción VII del artículo 74, exactamente en los mismos términos por lo que debe reputarse como facultad del

Congreso de la Unión y no como exclusiva de una sola cámara. la fracción X del artículo 76 establece como facultades de la Cámara de Senadores las demás que la Constitución le atribuye.

Véase **Cámara de Diputados, Conflicto Político, Desaparición de Poderes en las Entidades Federativas**

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano,* México, Siglo XXI, 1978; Carpizo, Jorge, Ezeta, Héctor Manuel y otros, *Derecho legislativo mexicano,* México, Cámara de Diputados, 1973; Romero Vargas Yturbide, Ignacio, *La Cámara de Senadores de la República Mexicana,* México. Ediciones del Senado de la República, 1967; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1975.

Jorge Madrazo

CAMARA REVISORA. I. Nombre que se da a la cámara del Congreso de la Unión encargada de conocer y discutir, en segundo término (después de la cámara de origen), los proyectos o iniciativas de ley o decreto, cuya resolución no sea de la competencia exclusiva de una sola de las cámaras.

II. Las expresiones cámara de origen y cámara revisara se utilizaron por vez primera en el constitucionalismo mexicano en los artículos 54, 55 y del 58 al 62 de la Constitución Federal de 1824 y posteriormente por el artículo 71 de la Constitución de 1857, reformado el 13 de noviembre de 1874. Este dispositivo pasó en forma similar al artículo 72 de la Constitución de 1917. Algunas constituciones extranjeras utilizan también estas expresiones (por ejemplo: Argentina, artículo 68; Venezuela, artículo 167).

III. En el procedimiento de formación de una ley cuya resolución no sea exclusiva de una sola cámara, las cámaras del Congreso de la Unión son designadas como cámara de origen y cámara revisora. A la cámara revisora le corresponde ser la segunda en conocer, discutir y en su caso, aprobar, las iniciativas de leyes o decretos que presenten las entidades que gozan de esta prerrogativa constitucional. Asimismo a la cámara revisora le corresponde conocer en segundo lugar, es decir, después de la cámara de origen, las observaciones que en su caso hiciera el presidente de la República al proyecto aprobado por las cámaras. Indistintamente puede fungir como cámara revisora la de diputados o la de senadores, pero, tratándose de proyectos relativos a empréstitos, contribuciones o impuestos y reclutamiento de tropas, el Senado debe ser necesariamente cámara revisora. Además de estas tres excepciones contenidas en el inciso *h)* del artículo 72 de la Constitución, el penúltimo párrafo del artículo 111 de la misma Carta Fundamental, que establece el procedimiento de destitución de funcionarios judiciales, prevé que el ejecutivo debe enviar la solicitud de destitución a la cámara de diputados y si ésta lo aprueba pasará a la de senadores, razón por la cual el Senado funge necesariamente como cámara revisora en este procedimiento.

Véase **Cámara de Origen, Iniciativa de Ley, Procedimiento Legislativo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 16ª edición, México, Porrúa, 1978; *Los derechos del pueblo mexicano; México a través de sus constituciones;* 2ª edición, México, Manuel Porrúa, 1978.

CAMARAS DE COMERCIO E INDUSTRIA. I. Son corporaciones que tienen por objeto la representación legal y la defensa de los intereses comerciales e industriales de las personas que las componen, que son precisamente personas dedicadas a este tipo de actividades del comercio y de la industria. Se les reconoce personalidad jurídica propia y se han creado al amparo de la libertad de asociación.

II. Su origen es muy remoto y se recuerda el auge extraordinario que tuvieron durante la Edad Media, principalmente en los grandes puertos de Italia, Francia y España, incentivando el comercio y la industria en general y perfeccionando o consolidando cada vez más su organización, como ocurrió con la Cámara de Comercio de Marsella del siglo XVI, que había establecido delegaciones en varios puertos del Mediterráneo. Nace, pues, la Cámara de Comercio sobre la idea romanista de las corporaciones, *universitas personarum,* y de la libertad para crear este tipo de asociaciones.

III. Actualmente se rigen por la ley de 26 de agosto de 1941, fecha de publicación en el *Diario Oficial,* la cual las caracteriza como personas jurídicas públicas autónomas, englobando tanto a las cámaras de comercio y de la industria propiamente tales como las uniones de comerciantes ambulantes y a las uniones de comerciantes de mercados públicos municipales y del Distrito Federal. Dichas cámaras abarcan o se extienden a todo el territorio nacional, pudiendo tener delegaciones, salvo que la Secretaría de Comercio autorice la creación de cámaras con jurisdicción local. El objeto de estas cámaras consiste en representar los intereses generales del comercio o de la industria dentro de su jurisdicción; fomentar el desarrollo del comercio o de la industria nacionales; participar en la defensa de los intereses particulares de los comerciantes o industriales, según corresponda; ser órgano de consulta del Estado; actuar como árbitros en los conflictos entre comerciantes e industriales, si así convienen en someterse a dicha cámara; desempeñar la sindicatura en las quiebras de comerciantes e industriales inscritos en ella.

La inscripción por parte de los comerciantes e industriales es obligatoria prácticamente, pues la ley establece esta obligatoriedad a todo aquél que tenga un capital manifestado ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de dos mil quinientos pesos.

Los órganos de las cámaras de comercio e industria. serán la asamblea general, que actúa como órgano supremo; un consejo directivo y los demás que establezcan sus correspondientes estatutos.

La ley en vigor autoriza y reconoce tanto a estas cámaras como a las uniones para confederarse a nivel nacional las primeras y para federarse por estados y por el Distrito Federal, primero y luego confederarse a nivel nacional las uniones.

Las confederaciones de cámaras de comercio y de las de industria serán autónomas, gozarán de personalidad jurídica propia y tendrán como domicilio social la capital de la República, como indica el artículo 123 de la ley que venimos citando, según la reforma efectuada el 31 de diciembre de 1962.

Asimismo, las federaciones estatales de las uniones serán autónomas y gozarán de personalidad jurídica propia al igual que la federación de las uniones del Distrito Federal. Y unas y otras podrán confederarse a nivel nacional, en cuyo caso dichas federaciones

gozarán de personalidad jurídica propia, autonomía y tendrán su domicilio social en la capital de la República.

Los objetivos que se prevén para estas federaciones y confederaciones de uniones y las confederaciones de las cámaras son los de representar legalmente los intereses de sus miembros, a nivel local en el caso de las federaciones, y a nivel nacional tratándose de las confederaciones: fomentar el comercio y la industria en sus respectivos campos de acción; organizar ferias nacionales e internacionales y fomentar y editar sus respectivos directorios generales de comerciantes y de industriales de la República.

IV. BIBLIOGRAFIA: Ariño Ortiz, Gaspar "Naturaleza de las cámaras de comercio. Notas de una polémica". *Documentación administrativa* Madrid, número 135, mayo-junio de 1970; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil,* 20ª edición México, Porrúa, 1980.

José Barragán Barragán

CANCILLERIA, *véase* **Secretarías de Estado**

CANJE DE PRISIONEROS. I. Canje, derivado del antiguo *cajar* "cambiar", tomado del italiano *cangiare* que al igual que aquél viene del latín *cambiare* "trocar" (de origen céltico) .

II. En derecho internacional se habla de canje de notas (derecho diplomático) y canje de prisioneros (derecho de la guerra). Por canje de prisioneros se entiende la liberación recíproca - total o parcial - de los prisioneros de guerra por acuerdo directo entre beligerantes, o, con más frecuencia, ante mediación de neutrales. Por extensión, trueque o permuta de rehenes, asimilados, en este aspecto, a los cautivos de guerra, aun cuando su captura no se haya hecho en combate o en el frente. Por lo general se procede a cambiar un número similar de prisioneros atendiendo a su grado militar cuando no se libera a todos. El trato de los prisioneros de guerra ha variado considerablemente, desde la antigua costumbre de disponer de sus vidas, o convertirlos en esclavos, o canjearlos (Sierra, página 492).

Es propiamente en el siglo XX cuando se empezó a difundir el principio de que los, prisioneros de guerra deberían ser tratados, por su captor, de manera análoga a la otorgada a sus propias tropas. En julio de 1929 aparece el primer Convenio de Ginebra que contiene reglas perfeccionadas sobre el trato de los enfermos y heridos de los ejércitos en campaña y sobre el trato de los prisioneros de guerra.

La experiencia de la Segunda Guerra Mundial demostró la necesidad de revisar las disposiciones relativas, en particular las relacionadas con los prisioneros de guerra. El Convenio de Ginebra de 1949, contiene normas amplias en torno al problema, enumerando, en el artículo 4, las categorías de personas a las que se les puede tratar como prisioneros de guerra. El convenio establece, además, el principio general de que los prisioneros deben ser tratados siempre en forma humanitaria y determina que la responsabilidad por el no cumplimiento de lo anterior recae en el Estado que los captura. El tratado de referencia regula, también, lo relativo a las condiciones del cautiverio, a las medidas disciplinarias, a las relaciones de los prisioneros con el exterior y con las autoridades, al internamiento por cuestiones de salud, etcétera,

III. BIBLIOGRAFIA: Oppenheim, L. *Tratado de derecho internacional público;* traducción de Antonio Marín López, Barcelona, Bosch, 1966, tomo II, volumen I; Sierra, Manuel J., *Tratado de derecho internacional público*; 4ª edición, México, 1963.

Yolanda Frías

CAPACIDAD. I. (Del latín *capacitas*, aptitud o suficiencia para alguna cosa.) Jurídicamente se entiende como la aptitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, o como la facultad o posibilidad de que esta persona pueda ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por sí misma. Hans Kelsen considera al respecto, que debe entenderse por capacidad la aptitud de un individuo para que de sus actos se deriven consecuencias de derecho. Así, a la capacidad se le estudia desde dos aspectos diferentes: ***a)*** la de goce y ***b)*** la de ejercicio.

La capacidad de goce es un atributo de la personalidad que se adquiere con el nacimiento y se pierde con la muerte en virtud de la cual una persona puede ser titular de derechos y obligaciones. La capacidad de ejercicio es la aptitud que requieren las personas para ejercitar por sí mismas sus derechos y cumplir sus obligaciones; se adquiere con la mayoría de edad o con la emancipación y se pierde junto con las facultades mentales ya sea por locura, idiotismo, imbecilidad o muerte. Los sordomudos que no se pan leer y escribir, los ebrios consuetudinarios y los que hacen uso de drogas enervantes también carecen de capacidad de ejercicio (artículo 450 Código Civil para el Distrito Federal).

El artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal después de especificar que la capacidad jurídica se adquiere con el nacimiento y se pierde con la muerte, amplía sus fronteras temporales determinando que, para los efectos del ordenamiento civil, un individuo entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido desde el momento de su concepción, disposición que es complementada, para su perfeccionamiento, por el artículo 337 Código Civil para el Distrito Federal, en el que se establece que, para efectos legales, sólo se tiene por nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive 24 horas o es presentado vivo al Registro Civil.

La carencia de capacidad de ejercicio da lugar al concepto de incapacidad que siempre será excepcional y especial, por lo que no puede concebirse a una persona privada de todos sus derechos. Los incapaces, en los términos del artículo 23 Código Civil para el Distrito Federal pueden ejercitar sus derechos o contraer y cumplir obligaciones por medio de sus representantes.

En los menores de edad, la incapacidad presenta grados. Es absoluta o total cuando el menor no ha sido emancipado. La emancipación hace salir parcialmente al menor de su incapacidad (artículos 641 y 643 Código Civil para el Distrito Federal) .

La capacidad de ejercicio, para los efectos de los actos jurídicos, tiene un doble aspecto: ***a)*** capacidad general, referida a aquella aptitud requerida para la realización de cualquier tipo de actos jurídicos, y ***b)*** la capacidad especial como la aptitud requerida a determinadas personas en la realización de actos jurídicos específicos, por ejemplo el arrendamiento, en donde al arrendador se le pide que tenga, además de la capacidad para contratar (general), el dominio o administración del bien materia del contrato (capacidad especial).

Las personas morales gozan también de una capacidad de goce y ejercicio, que adquieren al momento de constituirse como tales, sin embargo, su capacidad no es total, pues, por lo regular se ven afectadas con ciertas limitaciones al respecto, el Código Civil para el Distrito Federal estipula, en su artículo 26, que las personas morales se encuentran limitadas por el objeto de su institución y por la naturaleza de su estatuto (artículo 28 del Código Civil para el Distrito Federal).

II. En algunos sistemas jurídicos se limita la capacidad de los extranjeros. A este respecto, el ordenamiento jurídico mexicano establece, en la fracción I del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los casos en que los extranjeros verán restringida su capacidad.

III. En derecho romano existían restricciones a la capacidad de ejercicio para los menores de edad, los dementes y para otras personas en razón del sexo y la religión entre otras causas. Asimismo los esclavos estaban privados de capacidad de goce, como lo fueron, en un principio, los hijos de familia.

Véase **Emancipación**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª México, Porrúa, 1980; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, 2ª edición, México, UNAM, 1979; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo I, *Introducción y personas;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976.

Samuel Antonio González Ruiz

CAPACIDAD CONTRIBUTIVA. I. La capacidad contributiva del sujeto en materia fiscal es la facultad para afrontar la carga tributaria, medida ya sea en función de su riqueza, de sus ingresos, o de sus gastos, con independencia de los beneficios directos que se deriven para el contribuyente de los gastos públicos.

II. En materia fiscal han existido dos grandes criterios operativos para distribuir los gravámenes establecidos para el financiamiento del Estado. El primero, históricamente, es el principio del beneficio. En virtud de este principio cada sujeto debe contribuir a las cargas públicas en función del interés que para él supongan los gastos públicos.

Sin embargo, el principio más comúnmente aceptado por los sistemas fiscales contemporáneos, especialmente en los países desarrollados, es el principio de la capacidad de pago. Este es el principio enunciado bajo la voz de la capacidad contributiva. Así a mayor riqueza, mayor ingreso y mayor gasto, corresponderá mayor gravamen. A partir de John Stuart Mill, la justicia en la imposición debe apoyarse en el principio de la capacidad de pago, al que se interpreta, como indica Fuentes Quintana, en el sentido de que todos los ciudadanos deben ser tratados por igual y esto sólo se logrará si el pago del impuesto ocasiona a cada uno un sacrificio igual. Se busca la equidad como un principio básico en los sistemas fiscales.

La equidad tiene dos modalidades fundamentales: la equidad horizontal que implica generalizar todos los impuestos evitando el fraude y la evasión fiscal, y la equidad vertical que requiere la satisfacción de un conjunto más complejo de exigencias impositivas, y se trata así de lograr un sacrificio igual para los contribuyentes.

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas; los impuestos;* 19ª edición, México, Porrúa, 1978; Musgrave, Richard, *Public Finance in Theory and Practice,* New York, McGraw-Hill, 1975; Rodríguez Bereijo, Alvaro, *Introducción al estudio del derecho financiero,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1976.

Gerardo Gil Valdivia

CAPACIDAD DE CAPTURA. I. Se refiere a la que posee toda la flota pesquera de un Estado para aprovechar los recursos pesqueros con que cuenta en su zona económica exclusiva de 200 millas. El contenido jurídico del término se desprende de lo dispuesto por el derecho internacional del mar, en el sentido de que cuando esa capacidad sea menor que lo máximo que ecológicamente es permisible capturar de una especie determinada, los excedentes deben, como obligación de derecho internacional, ponerse a la disposición de otros Estados para su captura. Desde luego que, por tratarse de recursos sobre los que el Estado ribereño tiene derecho de soberanía, éste los pone a disposición de otros Estados mediante permisos, por cuya expedición puede cobrar cantidades que le signifiquen un beneficio económico real. Todo lo anterior ha sido acordado internacionalmente en la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, e incorporado en las disposiciones de su Convención sobre Derecho del Mar (artículo 62).

II. Al establecer la zona económica exclusiva de México *(Diario Oficial* 6 de febrero de 1976), se reformó el artículo 37 de la Ley Federal para el Fomento de la Pesca (*Diario Oficial* 13 de febrero de 1976), para regular lo relativo a la expedición de permisos de excepción a extranjeros para la pesca de excedentes en los casos en que la capacidad de captura de la flota nacional fuera menor a la captura permisible.

III. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, "El nuevo derecho del mar", **Seis años** *de relaciones internacionales,* México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1976; Székely, Alberto, *México y el derecho internacional del mar,* México, UNAM, 1979; Sobarzo Loaiza, Alejandro, *México y su mar patrimonial. La zona económica exclusiva,* México, 1975.

Alberto Székely

CAPACIDAD DE DELINQUIR. I. Término de reciente creación dentro de la dogmática jurídico-penal, que se refiere a la capacidad psíquica para el delito. La moderna doctrina ha acuñado el término voluntabilidad, el cual junto con la imputabilidad constituyen los elementos de la capacidad para delinquir (Zaffaroni, página 150).

Por voluntabilidad se entiende la capacidad de voluntad, esto es, capacidad de actuar con dolo, a la capacidad psíquica de culpabilidad se le denomina imputabilidad. Es preciso delimitar el significado de este término en el lenguaje jurídico-penal del que le asigna el *Diccionario de la Lengua,* para el cual significa que puede atribuir a otro una culpa, delito o acción. La imputabilidad - en el campo penal -, es la capacidad del sujeto activo del delito de comprender la antijuridicidad de su conducta y, en base a esa comprensión, estar en posibilidad de motivarse para actuar conforme a la norma jurídico-

penal; estos dos aspectos o elementos son el cognoscitivo y volitivo, respectivamente, de la imputabilidad.

Cuando un sujeto no reúne los dos o alguno de los elementos mencionados, se dice que es inimputable; de acuerdo a nuestra legislación penal son inimputables los menores de edad, los enfermos mentales, los que sufran algún trastorno mental transitorio y los sordomudos.

II. BIBLIOGRAFIA: Islas de González Mariscal, Olga, "Nueva teoría general del derecho penal", *Criminalia*, México, año XLIV, números 1-3, enero-marzo de 1978; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, 2ª edición, Buenos Aires, Losada, 1963, tomo V; Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito*, México, Trillas, 1977; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán;* 11ª edición, traducción de Juan Bustos Ramírez, *et al*., Santiago, Jurídica de Chile, 1970; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Teoría del delito*, Buenos Aires, Ediar, 1973.

Graciela Rocío Santés Magaña

CAPACIDAD LABORAL, I. Estimada la capacidad en sentido jurídico como la aptitud o idoneidad que se requiere para el ejercicio de una determinada actividad, ya sea profesional, manual, intelectual o de otro género similar, la capacidad laboral se traduce en la eficaz actuación de un trabajador para el desempeño de un oficio o profesión. Para los tratadistas de derecho procesal el concepto se restringe a la simple idoneidad de una persona para actuar en juicio tomando en cuenta sus cualidades personales o bien la posibilidad que tenga de realizar actos procesales en nombre propio o por medio de terceros a quienes otorgue la facultad de hacerlo en su nombre.

II. Desde el punto de vista laboral la capacidad ha de entenderse ya sea como dicha facultad particular para la realización de actos jurídicos o como la facultad patronal o sindical para llevarlos a cabo en cualquier orden, siempre que se trate de una relación de trabajo. En la Ley Federal del Trabajo se indica, respecto a lo primero, que toda persona mayor de dieciséis años tiene capacidad legal para prestar libremente servicios con las limitaciones que la propia ley establece; pero los menores de esta edad y mayores de catorce años necesitan autorización de sus padres o de los tutores que les hayan sido nombrados, o a falta de ellos, del sindicato al que pertenezcan si forman parte de alguno o en última instancia a través de una junta de conciliación y arbitraje, de un inspector del trabajo de cualquiera autoridad política, para que un patrón pueda celebrar con ellos un contrato de trabajo. Los menores de catorce años carecen de capacidad legal para celebrar contratos de esta naturaleza salvo casos de absoluta necesidad, cuando exista compatibilidad entre sus estudios y el trabajo que vayan a desarrollar y siempre que la autoridad laboral que corresponda lo autorice (artículo 23 Ley Federal del Trabajo).

III. Respecto de la mujer la ley de 1931 ya la autorizaba para celebrar contrato de trabajo sin necesidad del consentimiento del marido (artículo 21). En la ley vigente se estipula, en cambio, que las mujeres disfrutan de los mismos derechos que el varón y tienen iguales obligaciones (artículo 164 Ley Federal del Trabajo) por lo que han adquirido plena capacidad jurídica en esta materia y están en posibilidad de realizar cualquier trabajo, excepción hecha de los trabajos insalubres, nocturnos o peligrosos durante la época de la maternidad y cuando proceda durante la lactancia del hijo, a efecto de cuidar el desarrollo de éste.

IV. La capacidad patronal para celebrar contratos de trabajo sólo tiene actualización cuando el patrón sea persona individual y tenga a su vez capacidad desde el punto de vista del derecho civil, para con. traer obligaciones y responder de ellas. Las empresas legalmente constituidas no tienen problema de capacidad legal para celebrar contratos individuales o colectivos de trabajo pues su simple calidad de patrón les faculta a ello y hace nacer obligaciones en favor del trabajador desde el momento mismo en que ésta entra a su servicio; más aún, el trabajador ni siquiera está obligado cuando presenta alguna reclamación a conocer el nombre exacto de su patrón. La ley de 1931 establecía al respecto que los trabajadores que no conocieran con exactitud el nombre y apellido del patrón o la denominación o razón social de la empresa, sólo estaban obligados, al presentar una demanda ante cualquier autoridad del trabajo, a precisar la ubicación de la empresa o establecimiento, oficina o lugar donde hubiesen trabajado y la actividad a la cual se dedicara el patrón (artículo 686). La Ley Federal del Trabajo vigente señala en el capítulo segundo del título XIV que se denomina "De la capacidad y personalidad", con más amplitud, que son partes en el proceso laboral las personas físicas o morales que acrediten su interés jurídico y ejerciten acciones u opongan excepciones. Asimismo, las personas que puedan ser afectadas por la resolución que se pronuncie en un conflicto, podrán intervenir en él, comprobando únicamente su interés jurídico en el mismo siendo similar el propósito, o las personas que en alguna forma deban ser llamadas a juicio por la propia junta de Conciliación y Arbitraje (artículos 689 y 690 Ley Federal del Trabajo). Además, si la junta llegare a notar alguna irregularidad en el escrito de demanda, al admitir ésta le señalará al trabajador o a sus beneficiarios los defectos u omisiones en que haya incurrido para que los subsane dentro de un término de tres días (artículo 873 Ley Federal del Trabajo)

V. La capacidad sindical la limita nuestra legislación a dos situaciones jurídicas específicas: por una parte los sindicatos deben proveer todo lo necesario para el mejoramiento y defensa de sus agremiados, por lo que tienen capacidad para ejercitar en su nombre y representación todos los derechos que les asistan e intervenir ante todas las autoridades y ejercer todas las acciones que estimen pertinentes con vista a la mayor protección de tales derechos. Por la otra, su capacidad se extiende a la facultad de adquirir bienes muebles o bienes inmuebles destinados inmediata y directamente al objeto de su institución. En la actualidad ninguna institución o persona discute la capacidad sindical para disponer de un local propio para la realización de sus actividades y los sindicatos han, inclusive, extendido esta facultad a la adquisición de otros inmuebles, como son campos e instalaciones deportivas, locales para centros de recreación, salones de espectáculos, edificios para centros escolares y terrenos o granjas para desarrollar actividades agrícolas. Se ha discutido si la disposición legal les ha otorgado capacidad para la adquisición de estos inmuebles, por cuanto ello no constituye una finalidad inmediata y directa al objeto de la agrupación. El problema ha sido resuelto en el sentido de que, disponiendo los sindicatos de libertad para distribuir su fondo o capital, producto de las cuotas de sus agremiados o de otras actividades afines, pueden adquirir inmuebles siempre que el propósito al que se les destine sea para el beneficio social y colectivo de los miembros de la agrupación. La única taxativa es que tal facultad esté inserta en los estatutos sindicales y sean los trabajadores quienes aprueben la adquisición, forma de funcionamiento y administración de dichos inmuebles.

VI. BIBLIOGRAFIA, Couture, Eduardo, J., *Estudios de derecho procesal,* Buenos Aires, 1948, tomo I; Méndez Pidal, Juan, *Derecho procesal social,* Madrid, 1959; Podetti, J. Ramiro, *Tratado del proceso laboral,* Buenos Aires, 1950, tomo II; Trueba Urbina, Alberto, *Derecho procesal del trabajo,* México, 1957.

Santiago Barajas Montes de Oca

CAPACIDAD MERCANTIL. I. Es la aptitud legal para realizar actos mercantiles o dedicarse al ejercicio de comercio. En general, coincide con la de derecho civil, ya que según el artículo 5° Código de Comercio toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse y a quien las mismas leyes no prohiben expresamente la profesión del comercio, tienen capacidad legal para ejercerlo. Disposición que como la del artículo 81 del mismo ordenamiento hace reenvío a las normas del derecho civil, convirtiéndolas, para esos efectos en leyes comerciales.

Debe distinguirse entre capacidad de goce que es la que se tiene para ser sujeto activo o pasivo en uno o varios actos de comercio, o en el ejercicio de esta profesión; y la capacidad de ejercicio, o sea, la que se tiene para realizar tales actos o actividades por sí mismo, o por representante que nombre. Los incapaces (incapacidad de ejercicio) realizan estos actos por medio de sus representantes legales (padres, tutores) .

Por considerar que la profesión de comerciante es de carácter especulativo, sólo se permite que los representantes de los incapaces se dediquen al comercio en casos de excepción. Así el artículo 556 Código Civil para el Distrito Federal, determina que si el padre o la madre del menor ejercían algún comercio o industria, el juez, con el informe de dos peritos decidirá si ha de continuar o no la negociación, a no ser que los padres hubieren dispuesto algo sobre este punto, en cuyo caso se respetará su voluntad, en cuanto no ofrezca grave inconveniente, a juicio del juez. Por extensión, se considera este artículo aplicable a los casos en los que el incapacitado hereda de otra persona una negociación mercantil, o si ésta se le ofrece en donación, así como en el caso en el cual el comerciante, en ejercicio, es declarado en estado de interdicción. Mantilla Molina afirma que “el citado artículo puede formularse diciendo que *si el incapacitado adquiere a título gratuito una negociación, o si es declarado en estado de interdicción el titular de una, el juez decidirá si ha de continuar su explotación”(*página 79).

II. En México ya desaparecieron las normas que sometían a la mujer a la potestad del marido, así que ahora puede libremente realizar actos mercantiles o dedicarse al ejercicio del comercio, sin más restricción que su actividad no dañe la moral o la estructura de la familia. Restricción que, por su parte, alcanza también al marido (Código Civil para el Distrito Federal artículo 169).

Por otro lado, los cónyuges no pueden contratar entre ellos sin autorización judicial, salvo cuando se trate de mandato para pleitos y cobranzas y para actos de administración. No así se trata de mandato para actos de dominio (Código Civil para el Distrito Federal artículo 174). Igualmente, se requiere de autorización judicial para que el cónyuge sea fiador de su consorte o se obligue solidariamente con él, en asuntos que sean de exclusivo interés de éste, salvo cuando se trate de otorgar caución para que el otro obtenga su libertad (Código Civil para el Distrito Federal artículo 175). Dada la estrecha liga que une a los cónyuges, así como la multiplicidad de relaciones que guardan entre sí, es punto menos que imposible la demostración, que corre a cargo del cónyuge garante, de

que garantiza o se obligó solidariamente con su consorte, en el exclusivo interés de este último. Creo que la norma hubiera alcanzado mejor sus efectos si se hubiera establecido, como en el caso del contrato celebrado entre los cónyuges, la necesidad de la previa autorización judicial para caucionar u obligarse solidariamente con el cónyuge.

Por último, los consortes pueden celebrar el contrato de compraventa, solamente cuando el matrimonio esté sujeto al régimen de separación de bienes (Código Civil para el Distrito Federal artículo 176). El marido y la mujer, durante el matrimonio podrán ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno contra el otro, pero la prescripción entre ellos no corre mientras dure el matrimonio (Código Civil para el Distrito Federal artículo 177).

III. Las sociedades mercantiles sólo pueden realizar aquellas operaciones que sean inherentes a su finalidad social (Ley General de Sociedades Mercantiles artículo10 y Código Civil para el Distrito Federal artículo 26). Con el nombre de *ultra vires* se conoce la doctrina que niega a los representantes de toda persona jurídica facultades para celebrar actos que vayan más allá de los fines de ésta y permite "romper el velo de la personalidad jurídica".

Se discute si los actos que los representantes de las sociedades mercantiles realizan en exceso de su finalidad social son nulos o válidos. La nulidad podría ser perjudicial para los terceros, que a menudo son ignorantes de las interioridades de las sociedad y difícilmente pueden apreciar sí una determina operación está o no, directa o indirectamente, relacionada con la finalidad social. En tanto que contrata con quien los socios u órganos sociales, estimaron confiable al grado de otorgarle su representación. Por eso me parece sostenible la solución que propone Mantilla Molina, según la cual si las sociedades irregulares "carecen de un estatuto debidamente publicado que fije su objeto, prefiero decir, su finalidad. Y, sin embargo, los actos realizados por sus administradores son válidos respecto de la sociedad, sin perjuicio de la responsabilidad personal en que incurren los propios administradores. En ello encuentro la clave del problema planteado: los actos que una sociedad realiza sin estar encaminados directa o inmediatamente, a las realización de la finalidad para la que fue legalmente constituida, son equiparables a los de una sociedad irregular, y como tal debe tratarse a la sociedad en cuestión, respecto de tales actos" (página 149). Solución que permite, además, "romper el velo de la personalidad" respecto de los responsables de haber realizado los actos en cuestión, ya que según los artículos 2° y 7° Ley General de Sociedades Mercantiles, se establece la responsabilidad subsidiaria, solidaria e ilimitada, en que incurren las personas que celebren operaciones a nombre de la sociedad irregular, por lo que ve a dichas operaciones y los hace incurrir, además, en responsabilidad por daños y perjuicios, en relación con los socios no responsables de la irregularidad. Solución que se encuentra acorde, además con las disposiciones de los artículos.

IV. El artículo 27 constitucional, fracción IV limita la capacidad de las sociedades mercantiles por acciones para adquirir, poseer o administrar fincas rústicas, estableciendo que solamente pueden adquirir los inmuebles que les sean necesarios para el cumplimiento de su finalidad social. En reciente ejecutoria, la Sala Auxiliar de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, interpretó que esta prohibición no es absoluta, "toda vez que la segunda parte de ese precepto contempla diversas hipótesis en las que sí es posible la adquisición, posesión y administración de tales inmuebles, como cuando las sociedades de esta clase se constituyen para explotar cualquiera industria fabril, minera,

petrolera o para algún otro fin que no sea agrícola, entre los que se incluye, obviamente, el avícola, situaciones en las que están facultadas para realizar esos actos en la extensión estrictamente necesaria para su objeto social" (Amparo en revisión número 3707/76. "Inmuebles San Juan", Sociedad Anónima de Capital Variable 29 de julio de 1980, visible en la *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia,* del Instituto de Investigaciones Jurídicas, número 32, enero-abril de 1981, página 330, bajo el número 31).

Aunque, en general, el ejercicio de la actividad mercantil es libre, existen, sin embargo, incompatibilidades, prohibiciones y restricciones.

Así, no pueden dedicarse al comercio los corredores (Código de Comercio, artículo 12, Fracción I), los notarios (Ley del Notariado para el Distrito Federal, artículo 17) ni los agentes aduanales, cuya profesión es incompatible con el ejercicio de una actividad mercantil profesional. Lo que significa que pueden hacerlo si abandonan su profesión.

Tienen prohibido ejercer el comercio los quebrados no rehabilitados y los reos de delitos contra la propiedad (Código de Comercio artículo 12).

V. Los extranjeros pueden dedicarse a una actividad económica en el país, en casos de excepción. Como inmigrantes inversionistas, en unión de nacionales y en cuanto su inversión no exceda del 49% del capital de la empresa (Código de Comercio, artículo 13, Ley General de Población artículos 52 y 53, Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, artículos 2° y 5°). Como inmigrados, con las limitaciones que establezca la Secretaría de Gobernación en cada caso particular, de acuerdo con las disposiciones legales aplicables (Ley General de Población artículo 55). Debe tomarse en cuenta que hay actividades que por diversas leyes se encuentran reservadas exclusivamente a mexicanos (por ejemplo: en la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, artículo 4°., radio y televisión, transporte automotor urbano, interurbano y en carreteras federales, transportes aéreos y marítimos nacionales, explotación forestal y distribución de gas).

La Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras podrá resolver sobre el aumento o la disminución de los porcentajes arriba aludidos, cuando a su juicio sea conveniente para la economía del país, fijando las condiciones conforme a las cuales se puede recibir, en casos específicos, la inversión extranjera en condiciones diferentes.

Las disposiciones de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera arriba indicadas, no son aplicables en perjuicio de aquellos extranjeros que tenían derechos adquiridos antes de su entrada en vigor; lo que ocurrió el 9 de mayo de 1973.

Véase **Capacidad, Comerciante, Consejo de Administración, Inversión Extranjera, Sociedades Mercantiles**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Barrera Graf, Jorge, *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras,* México, UNAM, 1981; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil, introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 11ª, edición, México Porrúa, 1970.

José María Abascal Zamora

CAPACIDAD PROCESAL. I. Es la aptitud que tienen los sujetos de derecho, no sólo para ser parte en el proceso sino para actuar por sí (parte en sentido material) o en representación de otro (parte en sentido formal) en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes, ventilados ante el órgano jurisdiccional.

Los sujetos del "drama procesal" que dijera el poeta del derecho, Piero Calamandrei, son el juzgador y los litigantes. Respecto del heterocomponedor rige para determinar su capacidad de decisión la figura de la competencia o capacidad objetiva, además de los requisitos generales de capacidad subjetiva en abstracto y en concreto o imparcialidad, mientras que para las partes interesadas se pedirá para la validez de su actuación ante la autoridad judicial, la capacidad procesal.

El actor y el demandado, para serlo, necesitan llenar requisitos de aptitud física e intelectual, en el caso de la persona individual o de exigencia legal en los entes ideales, que jurídicamente los acrediten como sujetos de derecho, que se ha denominado *capacidad para ser parte*, o capacidad para ser sujeto de una relación procesal (Calamandrei), aptitud que se ha equiparado, prácticamente de manera unánime por las legislaciones y la doctrina a la capacidad jurídica de goce, por lo que cabe hacer una remisión a la perspectiva del derecho civil (Kisch), así en términos generales, en todo país civilizado todo sujeto de derecho, puede ser actor o reo. En torno a este punto, el código adjetivo del Distrito Federal, estatuye: "Todo el que conforme a la ley, esté en pleno ejercicio de sus derechos civiles, puede comparecer en juicio" (artículo 44).

II. Ahora bien, una vez que un sujeto de derecho se constituye como titular de la capacidad para ser parte, calificada como requisito de procedibilidad de la acción (Couture), necesita además intervenir, actuar en las diligencias procesales; para ello es menester cumplimentar otra condición que es la *capacidad procesal*, que muchos asimilan la capacidad de obrar, a la capacidad de ejercicio, regulada en el ordenamiento sustantivo (Schönke, Vescovi, Prieto Castro).

Las expresiones similares abundan, así: la capacidad procesal o para obrar en juicio, en nombre propio o en representación de otro, puede definirse como la facultad de intervenir activamente en el proceso (De Pina y Castillo Larrañaga; Chiovenda, Liebman, Alcalá-Zamora y Castillo, Becerra Bautista). Es la aptitud para llevar un proceso (Goldschmidt).

La capacidad procesal es el poder jurídico que otorgan las leyes a determinados entes de derecho para que ejerciten el derecho de acción procesal ante los tribunales. Todas las personas gozan de la garantía que prescribe el artículo 17 constitucional de pedir y obtener justicia, se tiene la capacidad procesal, y consiste en presentar escritos, rendir pruebas, interponer recursos, asistir e intervenir en diligencias y así sucesivamente (Pallares).

La capacidad procesal es la idoneidad de la persona para actuar en juicio, inferida de sus cualidades personales (Carnelutti) . La capacidad procesal es aptitud para accionar y estar en juicio (Redenti).

En ocasiones que el sujeto de derecho, con capacidad para ser parte, no puede intervenir personalmente en un proceso, hay pues, que distinguir entre "ser parte" y "tomar parte", es decir hay personas que pueden tener procesos, pero que no pueden llevarlos por sí, por carecer de capacidad procesal. Así, la regla es que a la capacidad de derecho corresponda la capacidad de hecho, y también lo normal es que quien se considere titular de un derecho pueda defenderlo personalmente en el proceso, pero

justamente a la incapacidad de hecho, corresponde la "incapacidad procesal" porque en ambos casos se trata de incapacidad de obrar (Alsina).

III. Una ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia estima que la capacidad de las personas constituye la regla: "Cuando una persona intervenga en un acto judicial y *manifiesta* su profesión, edad, estado civil, lugar de nacimiento y domicilio legal, si de su manifestación así se desprende, es claro que su intervención es válida ya que en Derecho Civil, la capacidad constituye la regla y la incapacidad es la excepción; la *capacidad no depende de que se diga tenerla* sino de que la persona reúne realmente las condiciones legales" (*Semanario Judicial de la Federación*, 5ª época, tomo XXVIII, página 2114).

Esta ejecutoria parece encerrar una contradicción, ya que primero habla de una capacidad que se desprende de la "manifestación de la persona que intervenga en un acto judicial", y en la parte final se refiere a que "la capacidad no depende de que se diga tenerla", sino que hace pensar en que es necesario comprobarla.

En suma, la capacidad procesal es la aptitud que tienen los sujetos de derecho, no sólo para ser parte en el proceso sino para actuar por sí (parte en sentido material) o en representación de otro (parte en sentido formal) en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes, ventilados ante el órgano judicial.

Véase **Capacidad, Legitimación Procesal, Partes en el Proceso**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto y Levene, Ricardo, hijo, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, Guillermo Kraft, sin fecha; tomo II; Becerra Bautista, José, *El Proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Carnelutti, Francesco, *Instituciones del proceso civil,* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1962, tomo II; Cortes Figueroa, Carlos, *Introducción a la teoría general del proceso,* México, Cárdenas, 1974; Flores García, Fernando, *Las partes en el Proceso,* México, 1956 (tesis doctoral) ; Flores García, Fernando, "Algunas consideraciones sobre la persona jurídica", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo VII, números 25-26, enero-junio de 1957; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal,* México, Porrúa, 1977; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 5ª edición, México, UNAM, 1980; Liebman, Enrico Tulio, *Manual de derecho procesal civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1980.

Fernando Flores García

CAPACITACION Y ADIESTRAMIENTO. I. La capacitación ha sido tradicionalmente definida como el aprendizaje que lleva a cabo una persona para superar el nivel de sus conocimientos, mejorar su aptitud técnica o manual en actividades útiles o adquirir un grado profesional en una ciencia o arte. En la materia laboral se pretende que con la capacitación el trabajador mejore sus ingresos y alcance un nivel de vida más elevado. Además, en nuestro sistema constitucional la formación profesional ha adquirido la categoría de garantía social al haberse establecido métodos y sistemas para que las clases trabajadoras se capaciten y estén preparadas en forma permanente para actuar dentro de cualquier proceso tecnológico y operar cualquier nuevo mecanismo o aparato que la ciencia crea y perfecciona de manera constante. Todo intento de capacitación y adiestramiento profesional debe guardar estrecha relación con el individuo

en cuanto éste busque o se proponga mejorar su condición económica y social a través de una conveniente preparación científica y técnica.

II. Durante varios años se dejó al trabajador la facultad de capacitarse de manera voluntaria e individual. El aprendizaje dentro de las empresas se estableció como obligación patronal sólo para preparar a nuevos trabajadores en determinados oficios y facilitarle con ello su ascenso a categorías más especializadas, aunque en el fondo tal obligación representaba más un beneficio para el patrón, porque obtenía sin esfuerzo y sin costo adicional mano de obra barata, ya que no se pagaba igual salario al aprendiz que al trabajador calificado. Esta circunstancia ha hecho que se abandone la práctica del aprendizaje y que mejor se establezca una nueva obligación patronal: dar a los trabajadores la necesaria capacitación y adiestramiento con vista a un mejoramiento integral de sus condiciones de vida y para evitar que sean, como reza una antigua conseja mexicana, *aprendices de todo y oficiales de nada.*

III. Con este propósito el legislador modificó, adicionándolo, al artículo 123 de la Constitución General de la República, para establecer que "las empresas, cualquiera que sea su actividad, estarán obligadas a proporcionar a sus trabajadores, capacitación o adiestramiento para el trabajo. La ley reglamentaria determinará los sistemas, método y procedimientos conforme a los cuales los patrones deberán cumplir con dicha, obligación…" (fracción XIII). Y a su vez la ley señala actualmente que todo trabajador tiene derecho a que su patrón le proporcione esta capacitación o adiestramiento en su trabajo que le permita elevar su nivel de vida productividad y conforme a planes y programas que se formulen de común acuerdo con él o con su sindicato. La capacitación podrá ser proporcionada, de ser posible, en las instalaciones de la empresa; pero no siendo así, se hará a través de instructores, institutos o escuelas, siendo a cargo de los patrones el costo de la preparación que resulte indispensable respecto, de cada trabajador (artículos 153A y 153B Ley Federal del Trabajo). En los planes y programas que se elaboren, al igual que para la autorización a instructores, institutos o escuelas que impartan capacitación y adiestramiento, intervendrá la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, tanto para uniformar los trámites administrativos como la enseñanza, o para distinguir las características que corresponden a cada centro de trabajo (artículos 153C, l53D y 153E Ley Federal del Trabajo) .

IV. Los objetivos de toda capacitación y adiestramiento deberán sujetarse a las siguientes bases: ***a)*** en materia de unidad de la enseñanza se vigilará el desarrollo de los planes y programas que se pongan en ejecución, fijándose además los términos o periodos de cada curso; ***b)*** deberán integrarse grupos coherentes o de ser posible, instalarse para un adecuado entrenamiento, instituciones especializadas en cada rama o actividad industrial importante en el país; ***c)*** se integrarán comisiones mixtas con representantes de los trabajadores y de la empresa o establecimiento de que se trate, mismas que vigilarán la operación e instrumentación del sistema, así como los procedimientos de enseñanza que se implanten, pero podrán además sus integrantes sugerir las medidas que tiendan al perfeccionamiento de la instrucción que reciban los trabajadores; ***d)*** cuidarán que los conocimientos y habilidades que adquiera el trabajador sean actuales y correspondan a la actividad que desarrolle en el centro de trabajo en donde se encuentre empleado; ***e)*** el trabajador deberá estar debidamente informado de la aplicación de la nueva tecnología relacionada con su actividad profesional; ***f)*** la preparación que reciba el trabajador habrá de permitirle tanto mejorar sus aptitudes para

estar en condiciones de ocupar una vacante o puesto de nueva creación u obtener un ascenso, como prevenir los riesgos inherentes al trabajo que desempeña mediante una correcta utilización del equipo o herramienta que se le proporcione y la atención que debe tener en la operación de aquellos mecanismos que desconozca, y ***g)*** la capacitación y adiestramiento deberán permitir al mismo tiempo que el trabajador mejore sus aptitudes y el incremento de la productividad de su centro de trabajo (artículos 153F y 153G Ley Federal del Trabajo).

V. La capacitación, tratándose de trabajadores de nuevo ingreso, se proporcionará conforme a estipulaciones que habrán de consignarse en los contratos individuales o colectivos de trabajo que sean celebrados, según el caso. La obligación del trabajador será asistir con puntualidad a los cursos, sesiones de grupo o a todas aquellas actividades que formen parte de la enseñanza que se le imparta; atenderá cualquier indicación que se le haga por parte de los instructores o encargados de su enseñanza, y al finalizar un curso presentará los exámenes de evaluación de conocimientos y de aptitud para los cuales sea requerido y mismos que deberá aprobar (artículo l53 H Ley Federal del Trabajo) .

En lo que respecta a los requisitos de los planes y programas de capacitación o adiestramiento, las disposiciones legales contienen las siguientes características: ***a)*** los periodos de capacitación no serán por más de cuatro años para evitar una prolongación indefinida en la enseñanza, que debe incluir de preferencia materias técnicas; las materias académicas se impartirán sólo cuando la actividad profesional lo requiera; ***b)*** dichos periodos comprenderán la totalidad de los puestos y niveles que existan en una empresa, por muy variados que sean éstos, a fin de evitar que sea compleja o demasiado general la instrucción que reciba el trabajador en cada caso particular; ***c)*** la totalidad de los trabajadores de toda empresa o establecimiento deberá recibir capacitación y adiestramiento y para lograr este propósito se fijará con exactitud las etapas durante las cuales se impartirá la enseñanza; ésta podrá distribuirse por secciones, especialidades o departamentos, conforme a la actividad que en cada una se realice o haya quedado comprendida, de acuerdo al nivel de preparación que tenga cada grupo de trabajadores; ***d)*** el procedimiento de selección de los trabajadores que sean capacitados se fijará a través de un orden determinado, tomando en cuenta el puesto y categoría de cada uno y su nivel de conocimientos, con el objeto de que sean integrados grupos afines; la capacitación personal tendrá un carácter extraordinario y se aplicará sólo cuando la calidad del trabajo a realizarse lo amerite; ***e)*** cuando la empresa o establecimiento no se encuentre en condiciones económicas de impartir en forma directa o por medio de instructores particulares la instrucción que deba darse a los trabajadores, se permitirá que sea una institución o escuela la que se encargue de ello, siempre que la misma se encuentre debidamente registrada y autorizada para funcionar con tal carácter por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social; ***f)*** podrán sufrir modificaciones los planes y programas cuando esto sea pertinente o el avance tecnológico obligue a ello, o cuando varíen las técnicas dentro de una negociación por cambio de maquinaria o de sistemas de operación, y ***g)*** la Secretaría del Trabajo y Previsión Social aprobará los planes y programas, disponiendo se hagan las modificaciones que estime pertinentes antes de dicha aprobación (artículos l53Q, l53R y l53S Ley Federal del Trabajo) .

VI. Es importante aclarar que mediante convocatoria de las autoridades del trabajo se integrarán comités nacionales de capacitación y adiestramiento respecto de algunas ramas industriales o actividades, que actuarán como órganos auxiliares de la

unidad coordinadora del empleo y cuyos comités tendrán facultad para participar en los requerimientos de capacitación y adiestramiento, formular recomendaciones específicas en materia de planes y programas, así como evaluar sus efectos y colaborar en la elaboración del Catálogo Nacional de Ocupaciones y en los estudios sobre características de maquinaria, y equipo en existencia y uso en cada rama industrial (artículo l53 K).

Finalmente, respecto a planes y programas, aquellas empresas en que por alguna razón no rija un contrato colectivo de trabajo, tendrán la obligación de ponerse de acuerdo con sus trabajadores para convenir la forma en que se les proporcionará capacitación y adiestramiento, sometiendo dichos planes y programas a la aprobación de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social e indicando la forma en que las comisiones mixtas que se integren en cada centro de trabajo cuidarán y vigilarán su cumplimiento.

VII. Con motivo de la reforma constitucional a la que ya hemos hecho referencia, la filosofía social de la obligación patronal se orienta al fortalecimiento de los derechos de las clases económicamente menos protegidas. Por esta razón fue indispensable reformar asimismo la ley (artículo 132 fracción XV) e imponer esta nueva obligación, derivada de la complejidad del proceso industrial que ha tenido México y de la interrelación existente en los sistemas de educación formal, ya que las particulares condiciones de nuestro proceso tecnológico exigían una reglamentación flexible a través de la cual los métodos y procedimientos implantados pudieran ser suplidos por los patrones con la intervención de los sindicatos o del Estado en lo que resultara necesario. La finalidad fue evitar al mismo tiempo, que la capacitación o el adiestramiento pudieran representar un obstáculo para un adecuado desarrollo de las fuentes de trabajo; de ahí que se haya buscado realizar una acción conjunta de dos principio: el de la capacitación del trabajador y el de proporcionarle una adecuada actividad, empleo o trabajo derivados de la preparación que adquiera; para cuyo logro debe disponerse de las escuelas o institutos que satisfagan en forma conveniente la necesidad que tiene cada hombre de trabajar. La capacitación y el adiestramiento han de ser esfuerzo de todos: trabajadores, patrones y autoridades, demostrándose con este interés conjunto que sólo así se responde a una sociedad en la que cada vez sean más los trabajadores, porque en ello se encuentra la clave del progreso personal y social.

Véase **Derecho al Trabajo**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1979, tomo II; Deveali, Mario L., *Lineamientos del derecho del trabajo*, Buenos Aires, 1956; González Salazar, Gloria, *Problemas de la mano de obra en México*, México, UNAM, 1971; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo*; 4ª edición, México, Porrúa, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

CAPITAL SOCIAL. l. Capital (del latín *capitalis, de caput, is,* cabeza). Existen diversas acepciones del término en cuestión, según el marco teórico de referencia empleado. Por ejemplo, el *Diccionario de la Lengua Española* señala doce distintos significados, **cinco** de los cuales aluden a la cuestión económica: **7.** Hacienda, caudal, patrimonio**. 8.** Cantidad de dinero que se presta. **9.** Caudal, bienes que aportan el marido o la mujer al matrimonio. **10.** Valor permanente de lo que de manera periódica o accidental rinde u ocasiona rentas, intereses o frutos. **11.** Uno de los cuatro factores de la producción

formado por la riqueza acumulada que en cualquier aspecto se destina de nuevo a aquélla, en unión del trabajo y de los agentes naturales. Por su parte, el *Diccionario de Ciencias Sociales* indica que es el producto destinado a nuevas producciones. El trabajo acumulado y destinado a nueva producción. El caudal de bienes que una persona o entidad posee. Mercantilmente, el conjunto de medios de cambio de moneda, destinados a sostener, regularizar e incrementar operaciones comerciales. Social (del latín *socialis*). Lo perteneciente o relativo a una sociedad o a los socios aliados o confederados (*Diccionario de la Lengua Española).*

II. *Concepto.* Como vemos, el vocablo capital expresa una realidad compleja que no se puede reducir a una fórmula simple. Denota varios aspectos de una única realidad que dada la conexión recíproca existente entre los distintos significados se trata de perfiles diversos de un mismo fenómeno complejo, cuya integración no puede compendiar una sencilla definición.

La disciplina del capital se caracteriza por las frecuentes intersecciones con la disciplina del patrimonio, lo cual puede suceder en virtud de aquella relación de implicación (*continenza)* que existe entre los dos conceptos. Como si se tratara de esferas concéntricas de las cuales una - el patrimonio - comprende también a la otra - el capital - que en ella está circunscrita.

Se entiende por *patrimonio social*, "el conjunto de bienes y derechos de la sociedad, con deducción de sus obligaciones. Se forma inicialmente, con el conjunto de aportaciones de los socios" (Mantilla Molina). El conjunto efectivo de bienes de la sociedad en un momento determinado.

Su cuantía adolece de las mismas variaciones que el patrimonio individual. Se incrementa si la industria es próspera, se reduce en el caso contrario. El patrimonio *activo* comprende: dinero, cosas, derechos, valores económicos de toda clase. El patrimonio *pasivo*: abarca las deudas (Garrigues). Dichos bienes pasan a ser propiedad del ente social de modo distinto o como ocurre con el capital (Simonetto) .

El *capital social* es el conjunto de bienes propios (fondo patrimonial) del ente social, constituido por el valor inicial en dinero de las aportaciones de los accionistas (personas físicas o morales) que lo forman. Su valor permanece inmutable durante la vida de la sociedad, salvo los aumentos y disminuciones acordados por los socios. Según el concepto clásico, es una entidad *formal* y una expresión invariable y cristalizada de valor que refleja el balance.

"Es la cifra en que se estima la suma de las obligaciones de dar de los socios y señala el nivel mínimo que debe alcanzar el patrimonio social para que los socios puedan disfrutar de las ganancias de la sociedad" (Mantilla Molina).

Cifra permanente de la contabilidad, que no necesariamente refleja el patrimonio efectivo. Señala dicha cifra el patrimonio que debe existir no el que realmente existe. Es la cifra considerada como tal en la escritura constitutiva de la sociedad o en sus reformas (artículo 6° fracción V, Ley General de Sociedades Mercantiles). "La cifra del capital es una línea cerrada o círculo ideal trazado en el activo de la sociedad, que no acota bienes determinados, pero que impone a la sociedad la obligación de tenerlo siempre cubierto con bienes equivalentes a aquella cifra." Técnica y legalmente, patrimonio y capital social deben coincidir al erigirse la sociedad; sin embargo, pueden ser diversos desde el primer momento (Garrigues).

III. *Aplicación de normas.* La presencia del capital social en las sociedades de capitales es esencial no sólo para la productividad de éstas, sino para garantizar a los *acreedores el pago puntual de las obligaciones sociales*.

1) Determinación y unidad del capital social. Fijar el capital social es una de las cláusulas esenciales de la escritura constitutiva (artículo 6o fracciones V y VI; 89, fr, II, 91, fracción I y 97, Ley General de Sociedades Mercantiles).

2) Estabilidad del capital social. La cifra del capital no puede mortificarse arbitrariamente. Los procedimientos de aumento y de reducción del capital social son excepciones a este principio (artículo 9, Ley General de Sociedades Mercantiles).

3) Intangibilidad del capital. Si hubiere pérdida del capital social, éste deberá ser reintegrado o reducido antes de repartiese o asignarse utilidades (artículo18, Ley General de Sociedades Mercantiles).

4) Fidelidad del balance. Las utilidades habrán de repartirse solamente cuando ello resulte del balance (artículo 19, Ley General de Sociedades Mercantiles).

5) La formación de un fondo de reserva, 5% anual, derivado de las utilidades, hasta igualar la quinta parte del capital social (artículo 20 Ley General de Sociedades Mercantiles).

6) El capital deberá estar íntegramente suscrito (artículo 89, fracción II, Ley General de Sociedades Mercantiles).

7) El importe de las acciones pagaderas en efectivo, deberá estar cubierto cuando menos en un 20% y liberadas cuando deban cubrirse en bienes distintos del dinero (artículo 89, fracciones III y IV Ley General de Sociedades Mercantiles).

8) Las sociedades no pueden emitir acciones (las cuales representan el capital) por una suma inferior a su valor nominal (artículo 115, Ley General de Sociedades Mercantiles).

9) La integridad del capital social. Para su mantenimiento el legislador otorga acción para reclamar a los socios el monto no saldado de su aportación (artículo 24, *in fine*, Ley General de Sociedades Mercantiles); la no conservación íntegra del capital, hasta un limite de una tercera parte, acarrea la disolución de las sociedades (artículo 229, fracción V, en relación con los artículos 17, 104 y 136, Ley General de Sociedades Mercantiles)

IV. *Representación del capital social* El capital social de una sociedad por acciones se halla representado por estos titulosvalor.

V. *Carácter jurídico del capital social.* Esencial al concepto de sociedad es el concepto de capital (artículos 2688 y 2693, fracción IV, Código Civil para el Distrito Federal, 6° fracción V, 5l, 89, fracción II, 208, 209, 213 y 216, Ley General de Sociedades Mercantiles y 15, fracción IV, 34, LSC), cuyas variaciones están limitadas por la ley y por la naturaleza del negocio.

VI. *Aumento del capital social*. En vista de que la obligación del accionista se limita al pago de sus acciones, siempre que la sociedad necesita allegarse nuevos recursos para la explotación de un negocio, o cubrir las pérdidas sufridas, habrá de recurrir al préstamo o, al aumento de su capital. Este último implica una modificación estatutaria, excepto en las sociedades de capital variable.

Para aumentar el capital la sociedad puede emitir nuevas acciones o incrementar el valor nominal de las ya existentes.

En ambos casos, las nuevas acciones o el aumento en su valor nominal pueden pagarse con dinero o en especie, o a través de convertir las obligaciones en acciones o transformar las reservas o beneficios también en acciones (artículo 210 bis, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). En dichas circunstancia cuando al aumento de capital se acompañan nuevas aportaciones por antiguos o nuevos socios, se habla de un *aumento real* de capital; en los otros casos de un *aumento contable.*

La posibilidad de aumentar el capital social se considera en el artículo 9° Ley General de Sociedades Mercantiles. Es facultad de la asamblea general extraordinaria pronunciarse al respecto (artículo 182, fracción III, relacionado con el 260, Ley General de Sociedades Mercantiles). No podrán emitirse nuevas acciones hasta que las emitidas anteriormente hayan sido totalmente pagadas (artículo 132, Ley General de Sociedades Mercantiles). Los accionistas tienen derecho preferente para adquirir acciones de nueva emisión (artículo 132, Ley General de Sociedades Mercantiles).

VII. *Reducción del capital social.* Cuando la sociedad sufra pérdidas que hagan disminuir el patrimonio real con relación a la cifra del capital nominal, de manera tal que no se puedan repartir beneficios, puesto que no los hay, cabe la posibilidad de reducir el capital social para adaptar la cifra del capital al valor real del patrimonio, consiguiendo así un reparto de beneficios.

La reducción del capital afecta a la garantía de los terceros y requiere modificación de los estatutos. La reducción es posible efectuarla por reembolso a los socios o por liberación concedida a éstos de exhibiciones no realizadas. Para ello deberán seguirse normas especiales de publicidad. Los socios pueden oponerse ante autoridad judicial a la reducción (artículo 9°, Ley General de Sociedades Mercantiles). Compete a la asamblea general extraordinaria acordar la reducción (artículo 182, fracción III, en relación con el artículo 260, Ley General de Sociedades Mercantiles).

La reducción del capital puede hacerse por: **l.** Disminución del número de acciones: ***A.*** fusión; ***B.*** amortización**. 2.** Disminución del valor nominal de las acciones: ***A.*** única; ***B.*** progresiva.

La disminución del número de acciones puede efectuarse por amortización simple o por amortización con emisión de acciones de goce. La disminución, habrá de realizarse respetando el derecho de los accionistas a recibir un trato idéntico.

VIII. Clasificación (Gertz Manero).

CAPITAL

1. Por las personas que aportan.

A. Sociedades de personas.

Responden solidaria, subsidiaria e ilimitadamente artículo 51, Ley General de Sociedades Mercantiles).

B. Sociedades de capitales.

Responden hasta el monto de su aportación (artículos 58 y 87, Ley General de Sociedades Mercantiles).

2. Por la manera de constituirse.

A. Aportaciones. inmediatas.

a) Cargo activo.

b) Abono capital.

B. Aportaciones mediatas.

a) Por el compromiso contraído.

b) Cuentas puentes de activo (accionistas).

c) Exhibiciones secretas.

3. Por la forma de constituirse.

A. En efectivo.

B. En especie.

Se quedan los títulos en depósitos en Tesorería, por 2 afios (artículo 141 Ley General de Sociedades Mercantiles).

IX. *Función económica del capital social.* Las aportaciones de capital efectuadas por los socios permiten que la sociedad ejercite sus funciones y alcance su fin.

X. *Acepciones complementarias.* Múltiples y diversificados son los significados de la voz capital, no menos lo son los vocablos que se conectan directa o indirectamente con el capital social. Este puede estar a su vez formado por**: l.** *Capital autorizado:* cifra máxima que puede alcanzar el capital suscrito sin que se requiera modificación estatutaria. Deberá estar colocado el mínimo que marca la ley para la Sociedad de Responsabilidad Limitada y la Sociedad Anónima o bien, el mayor que fije la propia escritura. **2.** *Capital autorizados no emitido:* constituye la diferencia entre el máximo del capital autorizado en la escritura constitutiva o en sus reformas y la cantidad disponible a suscripción, ya sea que esté o no suscrita. Dicha cifra es meramente un elemento de información y para efectos de los estados financieros no integra el capital contable (Instituto Mexicano de Contadores Públicos, IMCP**). 3.** *Capital emitido y no suscrito*: parte del capital autorizado que por acuerdo de la asamblea general de accionistas o del consejo de administración se ofrecerá al público para su suscripción**. 4.** *Capital suscrito:* aquel que los dos se obligan a aportar. Capital social y capital suscrito, coinciden en las sociedades de capital fijo**. 5.** *Capital suscrito y no exhibido*: aquel que los socios se comprometieron a aportar pero que la sociedad aún no ha recibido (Instituto Mexicano de Contadores Públicos). **6.** *Capital exhibido*: es el importe del capital suscrito que ha sido cubierto por las aportaciones de los socios. **7.** *Capital social autorizado y exhibido*: cuando el capital autorizado está totalmente pagado. Nunca el capital exhibido podrá ser mayor al capital social.

XI. *Capital contable o patrimonio social.* Es la diferencia entre el activo y el pasivo de la sociedad; está constituido por: **l.** El capital social pagado**. 2.** Otras aportaciones de los socios y asociados. **3.** Utilidades retenidas en el negocio**: A.** Aplicadas o separadas específicamente (reserva: legal y estatutaria): ***a)*** Con fines específicos determinados; ***b)*** Con finalidades generales; **A.** Sin aplicación especial. **4.** Revaluaciones de activos y pasivos. **5.** Aportaciones no reembolsables hechas por terceros. **6.** Utilidad del ejercicio. En suma: capital contable es igual a capital social pagado, más *superávit* (utilidades retenidas y resultados del ejercicio), menos *déficit* pérdidas.

Véase **Acciones, Amortización, Patrimonio, Sociedades Mercantiles**

XII. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tullio, *Principios y problemas de las sociedades anónimos,* traducción de René Cacheaux Sanabria, México, UNAM, 1951; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 2ª reimpresión, México, Porrúa, 1979, tomo II, Gertz Manero, Federico, *Qué es la contabilidad,* México, Porrúa, 1971; Instituto Mexicano de Contadores Públicos, *Normas y procedimientos de auditoría,* México, 1965;

Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Rodríguz y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1947, tomo II; Simoneto, Ernesto, "Concetto e composizione del capitale sociale", *Rivista di Dirittio Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazioni*, Milano, anno LIV, 1956; Solá Cañizares, Felipe de, *Tratado de derecho comercial comparado,* Barcelona, Montaner y Simón, 1963, tomo III; Vivante, César, *Tratado de derecho mercantil;* traducción de Ricardo Espejo de Hinojosa, Madrid, Reus, 1932.

Pedro A. Labariega V.

CAPITAN DE BUQUE. I. Es la persona encargada del mando de un buque. Las nuevas condiciones en las que se desarrolla el tráfico marítimo han producido que se haya modificado, en forma notable, el círculo de facultades del capitán como representante del naviero, comparada su situación con la que tenía conforme al Código de Comercio, sin embargo, hay que aclarar que estas restricciones no han actuado sobre las funciones que como autoridad le asigna la ley. Baste recordar, en contraste con las antiguas condiciones en que se realizaba la navegación, el avance que ahora existe en los sistemas de propulsión, que les dan a los buques gran autonomía, velocidad y seguridad; el enorme desarrollo de los medios de comunicación, que permiten solicitar inmediatas instrucciones al naviero; la especialización de la empresa marítima y, la existencia de representantes permanentes del naviro en los puertos que toca el buque.

II. La posición jurídica del capitán es compleja, ya que no sólo desempeña actividades técnicas navales, sino que también es titular de determinadas funciones que quedan comprendidas dentro del marco del derecho, no sólo de carácter privado, ya que además es titular, en determinadas condiciones, de funciones que corresponden al derecho público. Hay que hacer notar, sin embargo, que actualmente, junto con las grandes sociedades navieras, siguen existiendo las pequeñas empresas que explotan un solo buque, de modestas dimensiones para las cuales las condiciones previstas en la vigencia del Código de Comercio, no han cambiado.

La variedad de funciones que tiene el capitán de buque, en adelante "el capitán", son consecuencia del hecho que desde la iniciación del viaje, hasta la llegada a puerto de destino, el pasaje, la tripulación y la carga, así como el buque, quedan confiados a la dirección y pericia del capitán.

En el estudio de la figura del capitán habrá que considerar tres tipos de funciones: técnicas, públicas y las relativas al comercio o tráfico marítimo. En lo que se refiere a las técnicas sólo se consideran las que tienen un señalamiento legal determinado y no a todas las que realiza y que se refieren a la ciencia náutica.

Antes de exponer las funciones enunciadas anteriormente, habrá que considerar la relación entre naviero y capitán.

El nombramiento del capitán corresponde, conforme a la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, al naviero (artículos 21 y 147). El capitán es un trabajador del naviero, siendo ésta la primera relación jurídica que existe entre naviero y capitán. La Ley Federal del Trabajo sólo hace dos distinciones respecto al capitán con los otros tripulantes: una es la relativa a la calidad jurídica que se le asigna como representante del naviero y otra extraña a la relación laboral, que se presenta en el caso de instrucciones y

prácticas destinadas a prevenir riesgos en el mar, en que su actuación no es como representante del naviero, sino como autoridad.

Es oportuno fijar la separación que existe entre la relación laboral y el nombramiento para desempeñar el cargo de capitán, que si bien normalmente se dan juntas, no siempre ocurre así, como por ejemplo el caso previsto en el artículo 21 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, en su parte final, que considera la posibilidad de que otra persona, cuando existe impedimento o falta del designado al cargo, éste será asumido por la persona legalmente capacitada; hay que hacer notar que en la ley citada no se encuentra establecido la persona que puede legalmente estar capacitada para sustituirlo, como sí se establecía en el artículo 296 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, que disponía que en caso de falta de capitán, ejercería el cargo el oficial de cubierta de mayor categoría.

En estas condiciones, el contrato de trabajo es el presupuesto que normalmente se da para que el naviero ordene a la persona capacitada, bajo las normas administrativas, para ejercer el mando de una embarcación, asuma el mismo, pero es hasta el nombramiento, como capitán de un buque cuando por virtud de éste pasa a ser titular de todas las funciones públicas y privadas que las leyes y reglamentos establecen para ese cargo.

Los capitanes deben ser mexicanos por nacimiento y tener capacidad para obligarse y cumplir las atribuciones que les asigna la ley. Por otra parte, deberán hacer constar su pericia, capacidad técnica o práctica en el desempeño de sus funciones a bordo; para ello deben tener título de capitán de altura, capitán o piloto, o bien tener certificado de competencia como patrón. Para la expedición de estos documentos es necesario comprobar determinados conocimientos en materia de navegación y tener un tiempo de navegación efectiva, requisitos que aparecen en el artículo 146 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo y en el Reglamento y Cuestionarios de Exámenes para el personal de la Marina Mercante, *Diario Oficial* del 8 de diciembre de 1945.

A continuación se hará una reseña de los tres tipos de funciones que tiene el capitán: técnicas, públicas y las relativas al tráfico o comercio marítimo.

III. *Funciones técnicas.* Para cumplir con su obligación principal, la conducción del buque al puerto o puertos que entran en su viaje, el capitán debe desempeñar una serie de actividades técnicas necesarias para el traslado en la vía marítima, que supone el transporte de las personas, carga y el buque mismo. Este grupo de actividades y obligaciones se pueden considerar tomando como base el tiempo en que ocurren: antes del viaje, en el curso del viaje y a su llegada y permanencia en puerto. Con el criterio anterior se hará el listado sólo de las más representativas.

1. Dentro del grupo de obligaciones y facultades que tiene el capitán antes de emprender el viaje, una de estas facultades es la de solicitar se efectúe la inspección del buque, por el servicio de inspección naval, al tomar el mando del buque (artículo 14-E, inciso g) de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

El capitán está obligado, por otra parte, a tener una serie de documentos que le exigen llevar a bordo la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, así como otras leyes y reglamentos, como son la suprema patente de navegación o el certificado de matrícula (artículos 89 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo y 26, del Reglamento para el Abanderamiento y Matrícula de los Buques Mercantiles Nacionales, *Diario Oficial* 2 de agosto de 1946). En el Reglamento para la Navegación de Cabotaje, *Diario Oficial* del 4

de septiembre de 1941, en su artículo 35, inciso m), se obliga al capitán a abstenerse de pedir el despacho de salida si no cuenta con esos documentos.

Conforme al artículo 64 fracción II de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, los capitanes están obligados a mostrar sus certificados de navegación de acuerdo con los convenios internacionales principalmente con el Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, ratificado por nuestro país y que fue publicado en el *Diario Oficial* del 9 de mayo de1977.

Según el artículo 45 del Reglamento de Inspección Naval de Cubierta, los capitanes están obligados a conservar a bordo los "Certificados de Seguridad". Además deben llevar un diario de navegación, su despacho del puerto de procedencia, así como otros documentos que establecen las leyes de migración, fiscales y de sanidad.

Por otra parte, el capitán, siendo el responsable de la seguridad del buque (artículo 22 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo), debe cuidar que el mismo esté convenientemente armado y equipado para el viaje que va a emprender y que se haya realizado una correcta estiba o lastraje, así como que, en su caso, la carga no haga que rebase el buque la línea de máxima carga.

Conforme a la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, artículo 144, una vez que se ha nombrado al capitán del buque, el mismo deberá permanecer en su cargo mientras no sea relevado y sólo podrá ser separado por las causas que establezca el reglamento de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, el cual no ha sido expedido.

Cuando el buque se encuentre en el extranjero no podrá ser separado el capitán, sin que se tenga el consentimiento del cónsul de México y haya persona capacitada para sustituirlo.

2. En el caso de las funciones del capitán en el curso del viaje, están la dirección del buque y cuidar del mantenimiento del mismo, así como de la carga, sin alterar la ruta determinada y cumpliendo con las normas para evitar abordajes. Estas situaciones están contempladas en forma general, por el artículo 22 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, *in fine*, que dispone que corresponde en todo caso al capitán la responsabilidad por la seguridad del buque.

El capitán está obligado a enarbolar el pabellón nacional tanto en la navegación, como en su permanencia en puerto.

El capitán que se encuentre próximo a otros buques en peligro, está obligado a auxiliarlo, a menos que el hacerlo represente un peligro serio para su buque, tripulantes o pasajeros. El incumplimiento de esta obligación da lugar a que se sancione al capitán con el doble de la pena establecida para el abandono de personas en el artículo 340 del Código Penal del Distrito Federal. Esta obligación también se consigna en el artículo 8° de la Convención sobre determinadas Reglas en Materia de Abordaje y Auxilio Marítimo, ratificada por México y publicada en el *Diario Oficial* del 2 de mayo de 1929.

3. Obligaciones a su llegada y estancia en puerto. El capitán para entrar o salir de un puerto está obligado, cuando así lo haya determinado la Secretaría de Comunicaciones, a utilizar los servicios de pilotaje. Este servicio lo puede utilizar opcionalmente el capitán en el caso de que en el puerto donde vaya a entrar no se haya señalado como de uso obligatorio. La autoridad del capitán no sufre menoscabo con la presencia del piloto a bordo (artículos 14-F, fracción IV y 22 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

Los capitanes que arriben normalmente a cualquier puerto nacional están obligados:

a) A proporcionar por escrito los datos e informes que fije el reglamento;

b) A entregar el despacho del puerto de su procedencia, sus certificados de navegación, de acuerdo con los convenios internacionales y los demás documentos que fijen las leyes y reglamentos;

c) A mostrar su diario de navegación y a permitir se tomen de él las constancias que la autoridad marítima estime conveniente (artículo 64 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

En el caso que el buque se encuentre en puerto y el capitán salga del mismo, deberá dejar al oficial que corresponda las instrucciones y órdenes concernientes para la seguridad del buque y para que no se suspendan las operaciones y maniobras necesarias.

Siendo el capitán el responsable de la seguridad del buque, como antes se indicó, en caso de que hubiera sufrido algún accidente con los consiguientes daños, debe justificar que los mismos no se debieron a faltas intencionales o impericia de su parte. En la Ley de Vías Generales de Comunicación y en el Reglamento General de la Policía de los Puertos, *Diario Oficial* del 9 de octubre de 1941, se establece un procedimiento en los casos de naufragio, incendio, abordaje, varada o cualquier otro accidente que sufra el buque o su cargamento, tripulantes u otras personas a bordo, disponiendo que si el accidente ocurre fuera del puerto, el capitán deberá levantar un acta en el diario de navegación, dando cuenta a la autoridad marítima del puerto donde arribe, o al cónsul mexicano en el extranjero. Una vez agotadas las diligencias encaminadas al esclarecimiento de los hechos, el jefe de la policía del puerto entregará copia de lo actuado a la Secretaría de Comunicaciones para que nombre los peritos que dispone el artículo 262 de la Ley de Vías Generales de Comunicación esperando el resultado y una vez que esté cerrado el expediente se turna al agente del ministerio público federal.

IV. *Poderes y deberes del capitán en su carácter de autoridad.* En el curso del viaje, al quedar el buque y las personas que están en él fuera del control de las autoridades, a consecuencia de la distancia, resulta de esta situación que es necesario seguir manteniendo el orden y el respeto a las leyes y, por otra parte, pueden presentarse ciertos hechos o actos cuyo reconocimiento y solución no pueden esperar hasta la llegada del buque a puerto, por lo que en estas condiciones el Estado encarga a una persona que lo represente a bordo y ésta es el capitán.

El conjunto de facultades que tiene el capitán como autoridad sobre las personas y las cosas embarcadas se conoce en la doctrina como poder de mando. La representación de las autoridades por parte del capitán, requiere para su ejercicio, que el buque se encuentre en alta mar o en aguas extranjeras. Sobre este punto hay que hacer un comentario; si la razón de conceder estos poderes es que el orden legal se mantenga en el barco y, por otra parte, que situaciones derivadas de actos o hechos que requieren un tratamiento o resolución legal no queden indefinidas, dicha razón puede existir también en el caso de la navegación en aguas nacionales, ya que puede durar varios días; sin embargo, en este último caso, el capitán no desempeña esas funciones. Probablemente la limitación debió consistir en que el buque esté fuera de los límites de puerto y que la actuación o decisión no admita demora sin importar las aguas en que se encuentre.

El capitán es la primera autoridad a bordo y en aguas extranjeras y será considerado representante de autoridades mexicanas según lo dispone el artículo 20 de la

Ley de Navegación y Comercio Marítimo. Conforme al artículo 23 fracción III de la ley citada, una de las funciones públicas del capitán es ejercer su autoridad sobre las cosas y las personas que se encuentran a bordo.

En todo lo que se refiere a la seguridad de la embarcación, orden y disciplina, los pasajeros deben someterse a las órdenes del capitán (artículo 209 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

En el artículo 205 de la Ley Federal del Trabajo, se dispone que los tripulantes están obligados a respetar y realizar las instrucciones y prácticas destinadas a prevenir riesgos del mar y en este caso los capitanes actúan como representantes de la autoridad. Por otra parte, en la misma ley se establece como causa especial de rescisión de la relación de trabajo la insubordinación y desobediencia a las órdenes del capitán en su carácter de autoridad (artículo 208, fracción IV) .

En el artículo 23 fracciones I y II de la, Ley de Navegación y Comercio Marítimo se le asignan al capitán dos funciones públicas. De conformidad con la disposición citada, el capitán es un auxiliar del Ministerio Público Federal en los términos de la Ley Orgánica de dicha Institución, cuando tiene conocimiento de un delito. Además, se establece que actuará como Oficial del Registro Civil y en este carácter interviene en las actas de nacimiento y de defunción (artículos 70 y 125 del Código Civil para el Distrito Federal). Por otra parte, aun cuando no esté listado en el artículo antes citado, el capitán también interviene en la formación del testamento marítimo (artículos1583 al 1592 del Código Civil para el Distrito Federal).

V. *Funciones relativas al comercio o tráfico marítimo*. En esta materia, como antes se indicó, el poder representativo del capitán ha sufrido una importante reducción, como consecuencia de las nuevas condiciones en que se desarrolla el tráfico marítimo.

En el Código de Comercio se daba una mayor amplitud al poder representativo del capitán, limitando la extensión de sus poderes en funciones de la presencia efectiva del naviero, del lugar en que se encontraba el buque y de la clase de negocio por concluir.

En el régimen de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, el ámbito del poder representativo del capitán es más limitado y se desarrolla sin hacer intervenir las limitaciones que establecía el Código de Comercio, respecto a la presencia del naviero.

Hay que considerar que actualmente, al estar el capitán en el sitio en que se encontraba el naviero o un representante del mismo, por principio, no, debe actuar como representante del naviero. Cuando éste no sea el caso, el capitán puede asumir deudas para la conservación, del buque o para la continuación del viaje, artículo 116, fracción VI de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo. En el artículo 66 de la ley antes citada, se lista en primer lugar al capitán y luego al naviero o armador, así como a los agentes de ambos, para obtener otro buque, si el suyo quedó inutilizado.

Respecto al contrato de transporte marítimo, conforme al artículo 168 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, el mismo puede ser celebrado por el naviero, por sí o por conducto del capitán, al poder expedir éste el conocimiento de embarque.

Cabe aclarar que éste es el marco de representación legal que tiene el capitán, pero es posible que el mismo sea mayor por poderes adicionales, formalmente otorgados a su favor para intervenir en otros contratos relativos al tráfico marítimo.

En la Ley de Navegación y Comercio Marítimo no se establece en una norma expresa la responsabilidad del capitán frente al naviero, por lo que en tales condiciones se estará al régimen general a que está sujeto cualquier apoderado. El capitán responde

frente al naviero por los actos violatorios u omisiones en el cumplimiento de su cargo y éste, en su caso, frente a los terceros. El capitán responde ante el naviero por sus propias faltas con todos sus bienes.

El capitán también es responsable por los actos ilícitos que cometa en el desempeño de sus funciones, desde luego es responsable penalmente, si bien la responsabilidad civil de reparación del daño debe satisfacerla el naviero.

VI. BIBLIOGRAFIA: Azeredo Santos, Theophilo, *Direito da navegando (marítima e aérea),* Río de Janeiro, Companhia Editora Forense, 1964; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970; Scialoja, Antonio, *Sistema del derecho de la navegación;* traducción de Delia Viterbo de F. y Santiago Sentís Melendo, Barcelona, Bosch 1950.

Ramón Esquivel Avila

CAPITULAClON. I. Término internacional para definir al pacto o acuerdo que celebran los jefes militares, de Estados que se encuentran en guerra, a través del cual uno de ellos se da por vencido poniéndose, así, fin a la resistencia de una plaza sitiada o de cuerpos de tropas navales aéreas o terrestres.

II. En el acuerdo de capitulación se establecen, conforme al derecho internacional de la guerra, sólo las condiciones especiales de la rendición en cuestión, sin ninguna estipulación de tipo político, ni administrativo, ni tampoco aquellas de carácter militar que afecten a otras fuerzas combatientes, o que sobrepasen la jurisdicción de los jefes que la celebren. La mayoría de los tratadistas sostienen que la capitulación (a menos que fuese total, es decir, entre todos los beligerantes), no afecta la situación global del estado de guerra, sino únicamente, a hechos aislados relativos a la rendición.

Según la Convención de La Haya de 1907, en el acuerdo de capitulación se debe tener en cuenta el "honor militar", que será estrictamente observado entre las partes (artículo 35). Cabe decir que si el acuerdo de capitulación es violado se hace menester una sanción, que puede consistir en cualquiera de las formas de represalia, o en la condena de los autores como criminales de guerra. El mencionado acuerdo, generalmente se celebra por escrito, sin que tenga que ser objeto de confirmación por parte de los altos mandos militares, ni de ratificación por los gobiernos respectivos.

La capitulación puede ser condicionada o incondicional, según la gravedad de la situación de los rendidos. En opinión de algunos autores tales como L. Oppenheim, si la rendición es sin condiciones "….no hay capitulación porque ésta es un convenio que estipula los términos especiales de la rendición". Sin embargo, tenemos los ejemplos de capitulaciones incondicionales de Alemania y Japón, en 1945, que tuvieron como consecuencia, en el caso de la primera la declaración sobre la derrota de Alemania (5/VI/45) y la toma del poder supremo en ese país por los gobiernos de las cuatro grandes potencias y en el caso del segundo la decisión de que la administración del Estado imperial japonés dependiera del jefe supremo de las potencias aliadas, las cuales, en ambas capitulaciones, determinaron las condiciones propias para el estado de rendición que más tarde llevaron a la firma de los tratados de paz. Otras formas de cese de la lucha son la tregua, el armisticio y la suspensión de las hostilidades.

III. *Capitulaciones.* Dícese de los antiguos tratados celebrados en países del Islam con el fin de regular la jurisdicción consular en el extranjero. Este tipo de tratados, iniciados en 1535, entre Turquía y Francia (Solimán II y Francisco I respectivamente), fueron denunciados por Turquía durante la Primera Guerra Mundial, quedando abolidos, definitivamente, por el Tratado de Paz de Lausana en 1923. Algunos Estados europeos, de Extremo Oriente y los Estados Unidos de América impusieron la jurisdicción consular a través de capitulaciones.

IV. BIBLIOGRAFIA: Oppenheim, L., *Tratado de derecho internacional público*, traducción de J. López Olivan y J. M. Castro-Rial, Barcelona, Bosch, 1967, tomo II, volumen II; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, Madrid, FCE, 1976; Rousseau, Charles, *Derecho internacional público;* 2ª edición; traducción de Fernando Jiménez Artigues, Barcelona, Ariel, 1961; Verdross, Alfred, *Derecho internacional público*, traducción de Antonio Truyol y Serra, Madrid, Aguilar, 1963.

Yolanda Frías

CAPITULACIONES. I. Las capitulaciones eran convenios de carácter público celebrados entre la Corona española (o sus apoderados) con algún particular (el empresario), a través de los cuales se le concedía licencia o permiso a este último, para llevar a cabo una empresa determinada, o para establecer un servicio público, sujeto a ciertas condiciones impuestas por la primera.

Las capitulaciones constituyeron la fuente más importante del derecho indiano durante el periodo insular (primeras décadas del siglo XVI). Esto fue debido a que en las expediciones descubridoras de los inicios de la conquista, predominó el esfuerzo privado sobre la acción oficial del Estado.

II. Las capitulaciones tuvieron su origen en el derecho medieval castellano. Por su carácter y contenido se asemejaban a las Cartas Pueblas que fueron utilizadas para fines de repoblación durante la Reconquista. Por eso reviven en cierta medida, el sistema señorial, desaparecido ya en la Metrópoli en el momento del descubrimiento de América. Sin embargo, adquirieron gran relieve en las Indias. Esto fue debido a la frecuencia con que se utilizaron en las empresas militares encargadas de los descubrimientos y las conquistas. También, aunque en menor medida, existieron capitulaciones destinadas a servicios públicos, como las que se otorgaban para establecer, una pesquería, rescatar indios, fundar pueblos, etc.

III. Las partes contratantes en una capitulación eran la Corona y el empresario. La Corona estaba representada por el rey, único con prerrogativa para capitular. No obstante, cuando se trataba de descubrimientos o concesiones menores, el rey solía delegar esta facultad en otras autoridades: metropolitanas, como la Casa de Contratación de Sevilla; o criollas, como el virrey, la audiencia o los gobernadores. Ahora bien, como capitular era prerrogativa regia, ésta debía ser siempre ejercida en nombre de la Corona. Por eso, cuando se otorgaba por una autoridad delegada, estaba siempre sujeta a la aprobación o confirmación real. Con el transcurso del tiempo, la Corona española estableció una política restrictiva al respecto. Así, mientras que en las *Leyes Nuevas* (1542) se establecía esta facultad para todas las Audiencias de las Indias, en las *Ordenanzas de nuevos descubrimientos...* de Felipe II (1573) se condiciona a la consulta

y aprobación del Consejo de Indias. Por último, en la *Recopilación de Leyes de Indias* de 1680, se establece que sólo en casos muy excepcionales las autoridades criollas pueden capitular.

La otra parte contratante era el empresario, quien generalmente coincidía con el caudillo militar. Con frecuencia se le otorgaba a éste el título de Adelantado Mayor.

En la mayoría de los casos, la capitulación contenía tres partes: **l)** la licencia**; 2)** la enumeración de las obligaciones del empresario y de la Corona, y **3)** las condiciones impuestas por esta última para hacer efectivas las mercedes y los privilegios. Estas condiciones eran: el éxito de la empresa y la buena conducta del caudillo.

A través de la capitulación, la Corona se obligaba a: **l.** Conceder títulos y funciones públicas al jefe de la expedición en los territorios por descubrir, fundar o poblar. Estos variaban dependiendo de la importancia de la expedición. Por ejemplo, a Cristóbal Colón se le otorgaron, por las Capitulaciones de Santa Fe, los títulos de Almirante, Virrey, Gobernador, Capitán General y Adelantado Mayor. **2.** Otorgar tierras tanto al caudillo como a los demás integrantes de la hueste. El descubridor o conquistador recibía la merced de tierras y la dividía a través de *repartimiento* entre los otros miembros de la expedición. En un inicio las concesiones de tierras fueron extensas, posteriormente se redujeron. La Corona española siguió una política restrictiva con el fin de evitar la creación de grandes señoríos en los territorios americanos. Esta concesión no implicaba la propiedad plena de la tierra. Para obtenerla era necesario cumplir con una serie de requisitos previos como la posesión por un tiempo, el cultivo, la fortificación y otros. **3.** Conceder el aprovechamiento de las riquezas del subsuelo. En este caso, la Corona se reservaba la propiedad de las minas y otorgaba al empresario una participación en los beneficios. **4.** Facultar al empresario para otorgar indios en repartimiento o encomienda con el fin de lograr la mejor explotación de la minería y la agricultura. **5.** Otorgar la propiedad sobre una parte de los tesoros hallados**. 6.** Conceder la exclusividad sobre determinadas explotaciones. **7.** Otorgar exenciones de carácter fiscal. **8.** Conceder parte de las rentas y beneficios de la Corona en el territorio descubierto o conquistado.

Estas concesiones dependían de cada empresa en particular. Además, podían hacerse por tiempo determinado, a perpetuidad e inclusive podían ser transmisibles a herederos. La Corona española siguió un criterio casuístico en torno a mercedes, funciones y privilegios otorgados a cada conquistador.

Como contrapartida, el empresario se obligaba a**: l.** Afrontar los gastos de la expedición. En la mayoría de los casos, dicha aportación económica debía de ser asegurada, mediante fianza a la Corona. **2.** Cumplir con los objetivos o fines de la Corona, tanto de carácter general como específico. Dentro de los primeros estaban el buen tratamiento de los indios y la evangelización. Dentro de los segundos, descubrir, conquistar y poblar el territorio señalado. **3.** Organizar la hueste. Esto implicaba la labor de reclutamiento, formación y dirección de la misma.

IV. Los amplios privilegios y concesiones ofrecidos por la Corona se explican si se tiene en cuenta que ésta recibía sin costa ni esfuerzo alguno, la soberanía sobre todo el territorio conquistado. No es pues de extrañar que los otorgara con liberalidad. Era la manera de compensar los gastos y premiar los méritos del conquistador, así como de estimular empresas futuras. Sin embargo y con el fin de controlar los posibles excesos de los conquistadores, el Estado fue desarrollando un sistema de control. Este se llevó a cabo a través de: **l)** expedir disposiciones legislativas (*Instrucciones*) que contenían, en detalle,

las normas y provisiones para la buena marcha de la expedición, y **2)** integrar en la expedición a los Oficiales Reales de Hacienda y a los clérigos. Los primeros se encargaban de supervisar los intereses tributarios de la Corona y los segundos de velar por el buen tratamiento de los indios y la evangelización.

Sólo resta añadir que en muchas ocasiones el Estado incumplió con las obligaciones derivadas de las capitulaciones. De ahí la frecuencia con que los grandes conquistadores del siglo XVI tuvieron que litigar en Madrid el cumplimiento de lo pactado. Ejemplo de ello fueron los famosos pleitos de Diego Colón, Hernán Cortés, Diego Velázquez y otros. Varias fueron las causas que determinaron este incumplimiento. Entre ellas: **l)** la ambigüedad de las condiciones impuestas (por ejemplo el buen comportamiento del conquistador) ; **2)** la posibilidad de anular lo pactado por razones de utilidad pública; **3)** la interpretación doctrinal de la época que estimaba que lo otorgado por la Corona era una merced (premio, dádiva o gratificación) y no un pago; y otras. Sin embargo, la razón fundamental para esta variabilidad en el cumplimiento fue de carácter Político. La Corona se percataba casi siempre a *posteriori* de la importancia y alcance de la conquista, y no podía permitir que los grandes conquistadores, como Cortés y Pizarro, entre otros, se convirtieran en los nuevos señores de las tierras conquistadas.

V. BIBLIOGRAFIA: Ots y Capdequí, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano,* Madrid, Aguilar 1969; Tau Anzoátigui, Víctor y Martiré, Eduardo, *Manual de historia de las instituciones argentinas,* Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1975; Zavala, Silvio A., *Las instituciones jurídicas en la conquista de América,* México, Porrúa, 1971.

Beatriz Bernal

CAPITULACIONES MATRIMONIALES. I. Locución que designa al convenio que los contrayentes deben celebrar en relación a sus bienes. El artículo 179 del Código Civil para el Distrito Federal. las define como los pactos que los esposos celebran para constituir la sociedad conyugal o la separación de bienes y reglamentar la administración de éstos en uno y otro caso. Estas capitulaciones pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él debiendo referirse tanto a los bienes de que sean dueños los esposos al momento de la celebración del convenio, como a los que adquieran después (artículo 180 Código Civil para el Distrito Federal).

II. La opinión de los juristas mexicanos afirma que, a pesar de lo expresado anteriormente con fundamento en el artículo 180 del Código Civil para el Distrito Federal, el otorgamiento de las capitulaciones debería hacerse necesariamente antes de la celebración del matrimonio conforme a lo dispuesto por el artículo 98 fracción V, en donde se establece que a la solicitud de matrimonio debe acompañarse el convenio que los pretendientes deben celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio, no pudiendo dejar de presentar dicho convenio bajo ningún pretexto, y en caso de que las capitulaciones deban constar en escritura pública, a la solicitud deberá acompañarse un testimonio de ella.

Según dichos juristas el artículo 180 del Código Civil para el Distrito Federal se debe interpretar en el sentido de qué las capitulaciones hechas antes de la celebración del matrimonio pueden ser modificadas en todo momento, durante el mismo, por acuerdo de ambos cónyuges.

Véase **Separación de Bienes, Sociedad Conyugal**

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil, parte general, personas y familia;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil (parte genera); introducción, teoría del derecho (ubicación del civil), teoría y técnica de aplicación de la ley, teoría general del negocio jurídico,* México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

CAPTURA PERMISIBLE. I. Se aplica al límite de explotación que, ecológicamente, soporta una especie viva del mar. Lo utiliza el lenguaje de la Convención sobre Derecho del Mar (artículo 61), elaborada por la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar. Se trata de un término jurídico central para la conservación de los recursos vivos del mar. El límite de explotación racional de una especie, está determinado por el máximo de su captura permisible, del cual no se puede pasar si se quiere asegurar o garantizar un rendimiento máximo y sostenido en la explotación de la especie, es decir, si no se le quiere poner en peligro de extinción por la sobre explotación. Dicha Convención, codifica la voluntad jurídica ya expresada en esa Conferencia por la comunidad internacional, y constituye una obligación para todos los Estados el asegurarse de que, al efectuar la utilización plena y racional de una especie, se respete su máximo de captura permisible.

II. BIBLIOGRAFIA: Burke, William T. Legatski, Richard y Woodhead, William W., *National and International Law Enforcement in the Ocean,* Seattle y London, University of Washington Press, 1975; Knight, Gary (edición), *The Future of International Fisheries Management,* St, Paul, Minn., West Publishing Co., 1975; Székely, Alberto, *México y el derecho internacional del mar,* México, UNAM, 1979.

Alberto Székely

CARCEL, *véase* **Prisión**

CAREO. I. Es la confrontación del acusado con los testigos de cargo, así como entre las personas que formulan declaraciones contradictorias en un proceso penal, con el objeto de establecer la veracidad de los testimonios.

De acuerdo con la doctrina, el careo posee en el ordenamiento mexicano una doble connotación: por una parte debe considerarse como un derecho constitucional de la defensa del inculpado en el proceso penal, para conocer con precisión y de manera directa lo sostenido por los testigos que declaran en su contra, y por la otra, el cotejo de los testimonios que incurran en discrepancias, para efectos probatorios.

II. El antecedente inmediato del primer aspecto, se introdujo en el artículo 20, fracción III, de la Constitución de 5 de febrero de 1857, y se reiteró en la fracción IV del precepto del mismo número de la Constitución vigente, de acuerdo con la mal, el acusado será careado con los testigos que depongan en su contra, los qué declararán en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa.

III. Lo anterior significa que los careos pueden efectuare entre el procesado y el ofendido, el procesado y los testigos, y también entre estos últimos. De acuerdo con lo establecido por el artículo 265 del Código Federal de Procedimientos Penales la confrontación del acusado contra los testigos de cargo, prevista por la fracción IV del artículo 20 de la Constitución, debe efectuarse en todo caso, aun cuando no existan discrepancias. Sin embargo, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha interpretado la disposición constitucional el sentido de que la confrontación no es indispensable cuando exista coincidencia entre lo expuesto por el inculpado y los testigos que declaran en su contra.

IV. El careo entre el acusado y los testigos de cargo ha sido calificado como constitucional, y el de los testimonios divergentes, se le considera como de carácter legal, por estar regulado por los códigos de procedimientos penales. Podemos dividirlo en directo, cuando se encuentran presentes los declarantes, y supletorio cuando no se puede lograr la comparecencia de alguno de ellos.

De acuerdo con lo establecido por los códigos modelos, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales , el careo directo se practicará sólo entre dos personas y en una sola diligencia, durante el periodo de instrucción, y a la mayor brevedad posible, sin perjuicio de repetirlo cuando el juez lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción. A la diligencia sólo pueden acudir las personas que deban ser confrontadas, las partes y los intérpretes, si fueren necesarios (artículos 226 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 266 Código Federal de Procedimientos Penales).

Dichos careos se practicarán, dando lectura, en lo conducente, a las declaraciones que se reputen contradictorias y llamando la atención a los careados sobre los puntos de contradicción a fin de que discutan entre sí y pueda aclararse la verdad (artículos 228 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 267 Código Federal de Procedimientos Penales).

Por lo que se refiere a los llamados careos supletorios, los mismos pueden efectuarse cuando alguno de los que deban ser careados no fuere encontrado o residiere en otra jurisdicción, y se practicarán leyendo al presente la declaración del ausente y haciéndole notar las contradicciones que hubiere entre aquélla y lo declarado por él, a fin de que puedan hacerse las aclaraciones necesarias. Sin embargo, cuando las dos personas que deban confrontarse se encontraran fuera del ámbito territorial del tribunal del proceso, se practicará el careo directo a través del exhorto correspondiente (artículos 229 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 268 Código Federal de Procedimientos Penales).

V. La doctrina ha destacado el valor del careo, tanto por lo que respecta a la defensa del inculpado al enfrentarse a los testigos de cargo y conocer directamente, si se encuentran en el lugar del juicio, o de manera supletoria en caso contrario, las declaraciones de sus contradictores, como también la confrontación de los testimonios discrepantes, con el objeto de verificar la veracidad de los mismos. Sin embargo, para la eficaz utilización de este instrumento se requieren dos condiciones importantes: en primer término la inmediación del juez con los participantes del careo, y en segundo lugar, la preparación del propio juzgador en los conocimientos de la psicología del testimonio y del interrogatorio, sin los cuales resulta difícil valorizar con precisión las declaraciones divergentes.

Desafortunadamente en nuestra realidad jurídica no siempre pueden cumplirse estas condiciones, si se tonta en consideración que en numerosas ocasiones, debido al recargo de las labores, la diligencia se practica ante el secretario, el cual se limita anotar las declaraciones de los careados, sin intentar, salvo excepciones, un verdadero interrogatorio, que tampoco es frecuente por parte del defensor y del Ministerio Público.

VI. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las garantías individuales,* 13ª edición, México, Porrúa, 1980; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo,* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano,* 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal*; 2ª edición, México, Porrúa, 1977.

Héctor Fix-Zamudio

CARGA. I. En el derecho civil, la carga ha sido entendida como un deber que se impone a un sujeto que recibe una liberalidad. Por eso el campo de aplicación será en los actos jurídicos de liberalidad entre vivos (donaciones) o por causa de muerte (herederos o legatarios). El que realiza un acto de liberalidad puede que tenga interés en que ese acto se sujete a la condición de que se realice determinada conducta para beneficio del sujeto, en este caso hablamos de cargas en las donaciones que convierten a la donación en onerosa, en función de la imposición de algunos gravámenes; no se trata de satisfacer caprichos absurdos del donante y por eso se señala que si la donación se hace con la carga de pagar las deudas del donante, sólo se entenderán comprendidas las que existan con fecha auténtica al tiempo de la donación, y que, en todo caso, el que recibe una donación de todos los bienes del donante estará obligado a pagar todas las deudas del mismo, anteriormente contraídas, pero sólo hasta la cantidad concurrente con los bienes donados y siempre que las deudas tengan fecha auténtica; de ninguna manera el donatario está obligado con sus bienes propios e incluso se le faculta para sustraerse a la ejecución de cargas abandonando la cosa donada y si ésta perece por caso fortuito, queda libre de toda obligación (artículos 2336, 2353, 2355, y 2368 del Código Civil para el Distrito Federal).

II. Cuando la liberalidad se hace por causa de muerte, en nuestro ordenamiento jurídico mexicano, se indica que el heredero sólo responde hasta donde alcanzan los bienes que hereda, esto es que toda herencia se entiende a beneficio de inventario (artículo 1284 Código Civil para el Distrito Federal). En principio los herederos adquieren a título universal y responden de las cargas de la herencia hasta donde alcanza la cuantía de los bienes que heredan, en tanto que los legatarios adquieren a título particular y no tendrán más cargas que las que expresamente les hubiere impuesto el testador, sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria, es decir, sin perjuicio de que en caso de que no alcanzasen los bienes de la herencia para cubrir los adeudos del autor de la sucesión, tendrán preferencia para salvarse los legados hechos en calidad de remuneración, los preferentes, la cosa cierta y determinada y los de alimentos y educación (artículos 1285 y 14l4 Código Civil para el Distrito Federal).

Finalmente, cabe que el estudioso ponga atención en la afirmación que hemos hecho con anterioridad, de que el legatario no tiene más cargas que las que expresamente le imponga el testador. En este caso, el autor de la sucesión desea que después de su muerte el que reciba el legado efectúe una cierta conducta o realice una determinada prestación, por ejemplo, que obtenga un título profesional, o que vigile y cuide de la

asistencia de otra persona. Por esa razón las cargas en los legados constituyen una condición resolutoria, es decir, que si no se diese cumplimiento a la conducta impuesta el legado dejaría de tener efecto (artículo 1361 Código Civil para el Distrito Federal).

III. BIBLIOGRAFIA: Alacalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1976, 2 volúmenes; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil (parte general); introducción, teoría del derecho (ubicación del civil, teoría y técnica de la aplicación de la ley, teoría general del negocio jurídico,* México, Porrúa, 1977.

José de Jesús López Monroy

CARGA DE LA PRUEBA, *véase* **Prueba**

CARGA PROCESAL. I. Se suele entender por ella la situación jurídica en que se colocan las partes cuando por una disposición legal o una determinación judicial deben realizar una determinada conducta procesal, cuya realización las ubica en una situación jurídica favorable para sus intereses dentro del proceso (expectativa), y cuya omisión, por el contrario, las pone en una situación de desventaja (perspectiva). De manera más breve, puede afirmarse que consiste en un imperativo del propio interés, pues, a diferencia de la obligación, su cumplimiento produce ventajas directas a la parte interesada, y su falta de realización, si bien configura una situación jurídica desfavorable, no conduce a la imposición de una sanción o a la existencia coactiva de la conducta omitida.

II. No obstante que el concepto de carga procesal se encuentra muy difundido en la doctrina procesal mexicana, los ordenamientos procesales civiles por regla general no hacen referencia a la misma, sino que la califican de "obligación", con excepción de los códigos de procedimientos civiles de los Estados de Sonora, Morelos y Zacatecas, que sí utilizan esta denominación, especialmente al referirse a la carga de la prueba, y una situación similar se descubre en la Ley Federal del Trabajo.

La propia doctrina nacional ha señalado varias situaciones en las cuales se configuran cargas procesales, considerándose como las más importantes las relativas a: ***a)*** presentación de la demanda; ***b)*** contestación de la demanda; ***c)*** impulso del procedimiento; ***d)*** de la prueba; ***e)*** de los alegatos; ***f)*** de la impugnación.

III. Por lo que se refiere a la carga de la demanda, ésta se apoya en el principio general de que el proceso sólo puede iniciarse a solicitud expresa del actor o del Ministerio Público, es decir, a través de una demanda o de la consignación, en su caso, ya que en el ordenamiento procesal mexicano son excepcionales los supuestos en los cuales el juez puede iniciar de oficio el procedimiento judicial, y en esta última hipótesis podemos señalar lo dispuesto en los artículos 5° de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, de 31 de diciembre de 1942, y 941 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en el capítulo relativo a las controversias del orden familiar; preceptos que facultan al juzgador para iniciar de oficio el proceso respectivo.

IV. La carga de contestación a la demanda implica la necesidad del demandado de dar respuesta oportunamente a la que se presente en su contra, ya que de no hacerlo se produce la situación jurídica que se califica de "rebeldía" y que en la mayor parte de los ordenamientos procesales mexicanos produce la consecuencia desfavorable de tener por ciertos los hechos señalados en la demanda salvo prueba en contrario, con la excepción

del proceso penal y de los procedimientos relativos a la materia familiar y del estado civil y de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación.

La ausencia de esta carga para el inculpado en el proceso penal mexicano se deriva del principio general *in dubio pro reo,* ya que de acuerdo con las ventajas procesales que le otorga el artículo 20 de la Constitución merecen destacarse la de no ser compelido a declarar en su contra, prohibiéndose toda incomunicación o cualquier otro medio de presión, así como la facultad de nombrar defensor desde el momento en que es aprehendido, y si se niega a designar a la persona que lo defienda, el juez debe señalarle uno de oficio (fracciones I y IX). Por ello la posible rebeldía del acusado no tiene consecuencias desfavorables en su contra, ya que tampoco puede ser juzgado en ausencia.

V. La carga relativa al impulso existe en una buena parte de los ordenamientos procesales mexicanos, especialmente los relativos a la materia civil y mercantil, debido al carácter exageradamente dispositivo de nuestro procedimiento, y la consecuencia del incumplimiento de la citada carga determina la paralización del procedimiento, y en ocasiones también la llamada caducidad de la instancia o el sobreseimiento del juicio (artículos 137 bis Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 373-378 Código Federal de Procedimientos Civiles); inclusive en algunos procedimientos en los cuales predomina el principio de impulso de oficio, como en los procesos laborales y de amparo (artículos 74, fracción V, LA y 773 Ley Federal del Trabajo).

VI. La carga procesal de mayor importancia y en la cual existe una mayor elaboración tanto legislativa como doctrinal y jurisprudencial es la relativa a la prueba; debiendo destacarse que los ordenamientos procesales civiles y el mercantil recogen las dos reglas tradicionales, según las cuales el actor y el demandado tienen la carga - que califican de obligación - de probar los hechos en que funden su pretensión o su excepción, respectivamente, y sólo los hechos afirmados - no así los negados, con algunas excepciones - imponen la carga de probarlos a la parte que los expresa (artículos 281 y 282 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 81 y 82 del Código Federal de Procedimientos Civiles , y 1194-1196 del Código de Comercio). El Código Federal de Procedimientos Civiles prescribe, además, que quien afirme que otro contrajo una “liga jurídica, solo debe probar el hecho o acto que la originó no que la obligación subsiste”.

Con mayor precisión, los códigos de procedimientos civiles que siguen al anteproyecto de 1948 del Distrito Federal, establece la regla general de que las partes tienen la carga de probar sus respectivas proposiciones de hecho y los hechos sobre los que el adversario tenga a su favor una presunción legal. Para el caso de duda sobre la atribución de la carga, dichos códigos indican que la prueba debe ser rendida “por la parte que se encuentre en circunstancias de mayor facilidad de proporcionarla, o si esto no puede determinarse, corresponderá a quien sea favorable el efecto jurídico del hecho que deba probarse” (artículos 260 de los códigos de Sonora y Zacatecas, y 239 del de Morelos).

En el proceso laboral, una de las innovaciones más importantes de la reforma a la Ley Federal del Trabajo de 1980 ha consistido en regular con mayor precisión el régimen de la carga de la prueba en favor de la parte trabajadora, ya que el artículo 748 dispone, por una parte, que la junta de conciliación y arbitraje debe eximir de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos y para tal efecto requerirá al empresario para que exhiba los documentos que,

de acuerdo con las leyes, tiene la obligación de conservar, bajo el apercibimiento de que de no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador; y por otra parte, el mismo precepto enumera, en forma precisa y detallada, algunos de los hechos que en todo caso, corresponde probar a la parte patronal.

Por lo que se refiere al proceso penal, la Constitución no recogió expresamente el mencionado principio *in dubio pro reo,* pero una interpretación amplia del artículo 14 podría conducir a afirmar que una de las "formalidades esenciales del procedimiento" exigidas por tal precepto, consiste, precisamente, en el respeto del principio de que, en caso de duda, debe absolverse al inculpado. En el artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se establece que en caso de debe absolverse al inculpado y que "no podrá condenarse a acusado, sino cuando se le pruebe que cometió el delito que se le imputa". Cabe señalar que la presunción del dolo consignada anteriormente en el artículo 9° del Código Penal del Distrito Federal, fue suprimida con la reforma publicada en el *Diario Oficial* del 13 de enero de 1984.

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia ha restringido el alcance del citado artículo 247 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que ha sostenido, por un lado, que el estado de duda que implica la obligación legal de absolver al acusado sólo produce efectos cuando recae respecto a si el acusado cometió o no el delito que se le imputa, pero si se refiere a la existencia de circunstancias eximentes de responsabilidad, la duda no debe producir la absolución, sino la condena; y además, la misma Suprema Corte de Justicia se ha negado a revisar la aplicación del citado principio *in dubio pro reo,* con el argumento de que el problema de la duda sobre si el acusado cometió o no el delito que se le imputa es de la competencia de los tribunales de instancia y no de los de amparo (tesis 99, 100 y 101, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación*, publicado en 1985, páginas 216-219, primera sala).

Los artículos 600 a 602 del CJM establecen las mismas reglas del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal sobre la carga de la prueba, en tanto que el Código Federal de Procedimientos Penales no contiene disposición al respecto.

VII. La carga relativa a los alegatos carece de importancia esencial en los ordenamientos procesales mexicanos, especialmente en materias civil y mercantil, por el predominio del procedimiento escrito, ya que los intentos de establecer una dosis - así sea muy moderada - de oralidad, han fracasado, de manera que los propios alegatos se reducen a un resumen escrito de los argumentos contenidos en la demanda y en la contestación, en su caso.

En el proceso penal la formulación de conclusiones por el Ministerio Público constituye no sólo una carga, sino una verdadera obligación, ya que en dichas conclusiones se concreta la acusación del Estado, y sin ellas el juzgador no puede emitir la sentencia definitiva. En cambio, las conclusiones de la defensa sólo son una carga, ya que su omisión no impide al juzgador resolver.

Por último, la carga de la impugnación es fundamental para las partes, pues su incumplimiento determina la firmeza de las resoluciones respectivas.

Véase **Alegatos, Caducidad, Demanda, Impugnación, In Dubio Pro Reo, Pruebas**

VIII. BIBLIOGRAFIA: ***a)*** *Derecho procesal civil;* Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho Procesal civil,* 2ª edición, México, Harla, 1985; ***b)*** *Derecho procesal laboral;* Díaz de

León, Marco Antonio, *Las pruebas en el derecho procesal del trabajo,* México, Textos Universitarios, Manuel Porrúa, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; ***c)*** *Derecho procesal penal;* Díaz de León, Marco Antonio, *Tratados sobre las pruebas penales,* México, 1982; García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal,* 2ª edición, México, Porrúa, 1977.

José Ovalle Favela

CARGO DE ELECCION POPULAR, *véase* **Funcionarios Públicos, Trabajadores al Servicio del Estado**

CARRERA JUDICIAL. I. Esta expresión ha recibido múltiples significados e interpretaciones de las que seleccionaremos algunas de las más relevantes.

Empezaremos tratando de aclarar el sentido de los dos vocablos que integran esta alocución. Según el diccionario*: carrera* es el camino o curso que sigue uno en sus acciones; profesión de las armas, letras ciencias, etc., y, *judicial,* perteneciente al juicio, o a la administración de justicia o a la judicatura.

Se ha definido la carrera judicial, como el conjunto o la escala de los grados del oficio judicial (Carnelutti); o bien, como la profesión que ejercen los funcionarios judiciales o la serie de grados desde el inferior hasta el superior, por los cuales van ascendiendo los funcionarios judiciales (Eduardo Pallares).

Algunos autores estiman que es bastante para que exista la carrera judicial, la simple permanencia o continuidad en la función de juzgar; para otros es menester que los nombramientos para desempeñar los cargos judiciales tengan el carácter de definitividad. Se agrega como característica de la carrera judicial el requerimiento de una profesión jurídica especial y que formen un cuerpo también con conocimientos propios de su actividad (Becerra Bautista). No falta quien opine que esos profesionistas deben ser profesionales de esa adscripción del servicio público, en la que el *escalafón* es consubstancial con la carrera judicial. Así, se le ha conceptuado como el conjunto de personas, con formación profesional, que tienen a su cargo la función juzgadora, con carácter permanente, y con derecho a ocupar distintos puestos, según su antigüedad, méritos o circunstancias, de acuerdo con lo que establezcan y regulen las disposiciones orgánicas (Sentís Melendo).

II. Complementamos la idea que hace tiempo sostuvimos acerca de la *carrera judicial* como el *tránsito* de etapas o *escalones progresivos* que pueden recorrer los *jueces profesionales* (con título o licencia para ejercer las profesiones jurídicas o el especial para el desempeño en la judicatura que se estila en otras latitudes), abarcando un *periodo preliminar* (cursos en la escuela judicial dada la condición propia de los conocimientos y experiencias de la función de juzgamiento), el *ingreso* (no por designación favoritista, sino por reconocimiento de los méritos subjetivos del aspirante), las *promociones* (obtenidas por fiel cumplimiento de los quehaceres judiciales) y el *retiro* reglamentario. En ese trayecto judicial resulta deseable que se muestre y confirme la *vocación* de administrar justicia, con un desempeño no rutinario sino ejemplar de sus integrantes y debe incorporarse como un atributo infaltable de la carrera judicial el estricto apego a un *estatuto judicial,* que involucre, por un lado, la dignidad indispensable de los derechos subjetivos de los jueces y magistradores, terminología preferible a la de

garantías judiciales que deben referirse al instrumento tutelar de esas facultades sustanciales de los jueces: independencia, inamovilidad, derechos económicos, presupuestales, de seguridad social, los honoríficos y de respetabilidad de su persona y de eficacia de sus mandatos; y, por otro, él catálogo de los deberes judiciales que comprenda las prohibiciones, incompatibilidades, obligaciones congruentes con su delicada tarea y en caso de su desobediencia, la especificación de la exigencia efectiva de la responsabilidad en que puedan incurrir: administrativa, civil, penal o política.

III. Estas premisas condensan algunas de las resoluciones acordadas unánimemente en dos congresos mexicanos de derecho procesal, que se comunicaron a las autoridades políticas y judiciales de nuestro país, como un aporte de los académicos, profesores, investigadores, abogados postulantes, jueces, asistentes, para que se alcance una verdadera, una auténtica carrera judicial que coadyuve con otros factores políticos, económicos, sociales, educativos, ético-profesionales, etc., para una administración de justicia recta y al alcance del anhelante pueblo nuestro.

Véase **Administración de Justicia**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto y Levene, hijo, Ricardo, *Derecho procesal penal,* Buenos Aires, Ediar, sin fecha, tomo I; Beceña, Francisco, *Magistratura y justicia,* Madrid, 1928; Becerra Bautista, José, *El Proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Flores García, Fernando, "Implantación de la carrera judicial en México". *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo X, números 37, 38, 39, 40, enero-diciembre de 1960; Flores García, Fernando, *El Estado-Juez,* México, 1961; Flores García, Fernando, *La carrera judicial,* México, 1967; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 5ª edición, México, UNAM, 1980; Medina, Ignacio, "Implantación de la carrera judicial en México", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo X, números 37, 38, 39, 40, enero-diciembre de 1960; Río Govea, Manuel del, "La carrera judicial en México", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo X, números 37, 38, 39, 40, enero-diciembre de 1960; Sentís Melendo, Santiago, "La carrera judicial en la Argentina", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo X, números 37, 38, 39, 40, enero-diciembre de 1960.

Fernando Flores García

CARTA DE CREDITO. I. Es un documento por cuyo medio la persona que la expide suplica a otra que le entregue a una tercera, una cantidad fija o varias cantidades indeterminadas, comprendidas en un máximo cuyo límite se debe señalar (Hernández, páginas 268-271).

II. Aunque la ley habla de un destinatario (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 315), en la práctica y en la doctrina se admite la existencia de varios destinatarios.

La forma de operación de la carta de crédito varía mucho, ya que puede consistir en la entrega de dinero contra simples recibos, o contra la entrega de documentos, tales como los conocimientos de embarque, y puede utilizarse también para el pago de documentos cambiarios.

Es importante hacer notar que la carta de crédito no confiere al tenedor derecho alguno en contra de la persona a quien va dirigida (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 312).

La carta de crédito suele considerarse como una operación de crédito, aunque en los casos en que el beneficiario ha dejado su importe en poder del dador, o es acreedor del mismo por el importe de la carta, se convierte en una figura de mediación en el pago. El documento no es titulovalor, pues la ley claramente prevé que no son negociables (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 311), y que pueden ser libremente reubicados (artículo 314) salvo en el caso en que el tenedor haya entregado el importe.

En la carta de crédito existen tres elementos personales: el dador, que es la persona que la expide, el pagador o destinatario, que es aquella a quien se suplica que pague la suma al tercero y, el tomador, que es el tercero a quien el pagador, a solicitud del dador, debe hacer entrega, de la suma de dinero.

De la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se desprende que la carta de crédito debe ser nominativa, contener la súplica de que se pague la cantidad fija, o cantidades indeterminadas pero comprendidas dentro del máximo señalado, y los requisitos generales para poder identificar a cada una de las partes, así como también la fecha.

El dador queda obligado ante el pagador, por la cantidad que éste pague en virtud de la carta dentro de los límites fijados en la misma (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 315).

En cuanto a duración, salvo pacto en contrario, el término de la misma es de meses contados a partir de la fecha de expedición.

En cuanto a la existencia de provisión, la carta puede ser con ella o sin ella, lo cual afecta definitivamente los derechos y obligaciones de las partes, pues, evidentemente, de existir provisión no puede darse a la relación de reembolso.

Véase **Crédito, Contrato de Mediación**

III. BIBLIOGRAFIA: Hernández, Octavio A., *Derecho bancario mexicano*, México, Sociedad Mexicana de Investigaciones Administrativas, 1956, tomo I; Muñoz, Luis, *Derecho mercantil*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974, tomo IV.

Fernando Alejandro Vázquez Pando

CARTA DE DERECHOS Y DEBERES ECONOMICOS DE LOS ESTADOS. I. El presidente de México, licenciado Luis Echeverría Alvarez, presenta la iniciativa para la preparación y aprobación de esta Carta, el 19 de abril de 1972, en el pleno de la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (III ONUDI/UNCTAD), desarrollada en Santiago de Chile, abril-mayo de 1972. La iniciativa es aprobada como Resolución 45 (III), del 18 de mayo de 1972, y establece las bases, el procedimiento y los plazos para la redacción de la Carta. Elaborada y presentada por 98 Estados coautores, a la Asamblea General de las Naciones Unidas, ella la adopta el 12 de diciembre de 1974, como Resolución 3281/XXIX.

II. La Carta abarca un preámbulo y cuatro capítulos. El *preámbulo* reafirma los propósitos fundamentales de las Naciones Unidas, especialmente el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, el fomento de las relaciones de amistad entre las naciones y la realización de la cooperación internacional en la solución de problemas

internacionales de carácter económico y social y para el desarrollo. Un objetivo fundamental declarado de la Carta es la promoción del establecimiento de un nuevo orden económico internacional, basado en la equidad, la igualdad soberana, la interdependencia, el interés común y la cooperación entre todos los Estados, sin distinción de sistemas económicos y sociales.

El capítulo I, fija como *principios fundamentales de las relaciones económicas internacionales:* la soberanía, la integridad territorial, la independencia política; la igualdad de los Estados; la no agresión; la no intervención; el beneficio, mutuo y equitativo; la coexistencia pacífica; la igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos; el arreglo pacífico de las controversias; la reparación de injusticias por imperio de la fuerza que priven a una nación de medios naturales para su desarrollo; el cumplimiento de buena fe de las obligaciones; el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; la abstención de intentos de búsqueda de hegemonía y de esferas de influencia; el fomento de la justicia social internacional; la cooperación internacional para el desarrollo; el libre acceso al mar y desde el mar para países sin litoral.

El capítulo II, se refiere a *derechos y deberes económicos de los Estados:*

1. Libre elección de su sistema.

2. Libre ejercido de soberanía sobre su riqueza, recursos y economía; derecho de reglamentación y ejercicio de autoridad sobre inversiones extranjeras, y de supervisión de actividades de empresas transnacionales; derecho de nacionalización de bienes extranjeros.

3. Derecho de práctica del comercio internacional y otras formas de cooperación económica.

4. Derecho de asociación en organizaciones de productores de materias primas, y de conclusión de acuerdos multilaterales a largo plazo sobre productos básicos.

5. Responsabilidad de promoción del desarrollo, y de cooperación en las esferas económicas, social, cultural, científica y tecnológica, para el progreso en el mundo y en los países en desarrollo.

6. Libertad e igualdad jurídica de participación en las organizaciones de la comunidad internacional.

7. Derecho de aprovechamiento de los avances científicos y tecnológicos.

8. Deber de cooperar para la expansión y liberalización del comercio mundial.

9. Deber de promover el desarme.

10. Deber de eliminar el colonialismo, el *apartheid*, la discriminación racial, el neocolonialismo, y todas las formas y consecuencias de la dominación extranjera.

11. Cooperación en los esfuerzos de desarrollo de los países en desarrollo.

12. Deber de coexistencia en la tolerancia y la convivencia en la paz, independiente de las diferencias de sistemas.

El capítulo III, sobre *responsabilidades comunes para con la comunidad internacional,* se refiere a:

1. La declaración de los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional, así como a los recursos de la zona, como patrimonio común de la humanidad, a su exploración y explotación con fines pacíficos y con reparto equitativo de sus beneficios entre todos los Estados.

2. La protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente como responsabilidad de todos los Estados.

El capítulo IV contiene *disposiciones finales*, referidas a:

1. El deber de todos los Estados de contribuir a la expansión equilibrada de la economía mundial.

2. La prohibición del empleo de medidas económicas, políticas o de otra índole, para coaccionar a otro Estado y obtener de él la subordinación del ejercicio de sus derechos soberanos.

3. El examen periódico, sistemático y completo de la Carta y su aplicación, por la Asamblea General de las Naciones Unidas, sus progresos, mejoras y adiciones.

III. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge (comp.), *Derecho económico internacional,* México, FCE, 1976; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas,* México, FCE, 1976.

Marcos Kaplan

CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS. I. Es un tratado general o multilateral que contiene las bases jurídicas de la Organización de las Naciones Unidas (ONU). La Carta se firmó en la ciudad de San Francisco, California, como resultado de una serie de negociaciones que se habían iniciado desde 1941 y que culminaron en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, del 25 de abril al 26 de junio de 1945, con la firma de la Carta, por 51 Estados. El documento entró en vigor el 24 de octubre del mismo año (desde entonces considerado “Día de las Naciones Unidas”).

II. La Carta de San Francisco consta de un preámbulo, ciento once artículos y un documento anexo que es el estatuto de la Corte Internacional de Justicia. El preámbulo contiene una los fines pacifistas y de cooperación que persigue la Organización, así como los medios de los que se vale para alcanzarlos. El articulado está dividido en XIX capítulos que contienen los propósitos y los principios en que descansa la ONU, los miembros que la integran, los órganos que la componen y el funcionamiento de los mismos, además de las cuestiones relativas al sistema de arreglo pacífico de las controversias; la acción de la ONU, a través del Consejo de Seguridad, en caso de amenazas a la paz o actos de agresión; a la institución de la cooperación internacional económica y social; al régimen de administración fiduciaria, y a otras disposiciones varias como las de los acuerdos transitorios sobre seguridad, reformas, ratificación y firma.

A lo largo de su vida, la Carta de las Naciones Unidas ha experimentado varias reformas conforme a los procedimientos previstos, para ese fin, en su artículo 108. Por otra parte, algunas disposiciones no se han aplicado a pesar de la conveniencia de hacerlo; por ejemplo las relativas a los arreglos de seguridad y a la celebración de consultas con el fin de determinar la acción conjunta de las grandes potencias, para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales (artículos 43 y 106 respectivamente). Otras han tenido que ser derogadas, en la práctica, dado que nunca se han aplicado, como las relativas a los artículos 53 y 107, en donde todavía se plantean situaciones especiales para los “estados enemigos”.

Con los defectos que pueda tener, la Carta de las Naciones Unidas, o Carta de San Francisco, ha representado un esfuerzo entre los Estados en la lucha por el imperio de la ley, al crear normas jurídicas de observancia universal. Estamos frente a un tratado-ley que consagra, por un lado, principios generales de derecho, algunos con carácter de normas de *jus cogens*, que, a su vez, han sido inspiradores de otros instrumentos internacionales; y, por otro, reglas de conducta para los Estados miembros. La Carta de las Naciones Unidas demostró un avance de contenido jurídico, especialmente si nos remontamos a la fecha de su elaboración, y si comparamos a éste con el del viejo Pacto de la Sociedad de Naciones (1919-1939) pero, sin duda, debería ser objeto de una cuidadosa revisión general a fin de colocarla, en algunas de sus partes, en mejor posición para afrontar los cambios sociales, económicos y políticos del mundo actual.

La mayoría de los textos sobre derecho internacional público explican, de manera general, los antecedentes, creación y funcionamiento de la ONU.

Véase **Organización de las Naciones Unidas**

III. BIBLIOGRAFIA: Goodrich, Leland M. and Hambro, Edward, *The Charter of the United Nations. Commentary and Documents*, second edition, London, Stevens, 1949; Kelsen, Hans, *The Law of the United Nations. A Critical Analysis of its Fundamental Problem*, London, Stevens, 1950; Kelsen Hans, *Recent Trends in the Law of the United Nations*, London, Stevens, 1951; Ross, Alf, *Constitución de las Naciones Unidas*, traducción de Fernando Arias Parga, Madrid, Imprenta Jura, 1954.

Yolanda Frías

CARTA DE NATURALIZACION, *véase* **Naturalización**

CARTA DE PORTE. I. De acuerdo con nuestra ley es el documento firmado en que se especifican los objetos transportados y las condiciones de transporte, que el portador de mercaderías deberá extender al cargador de modo obligatorio y en el que se expresará el nombre, apellido y domicilio del cargador; el nombre, apellido y domicilio del porteador; el nombre, apellido y domicilio de la persona a quien o a cuya orden vayan dirigidos los efectos, o si han de entregarse al portador de la misma carta; la designación de los efectos, con expresión de su calidad genérica, de su peso y de las marcas o signos exteriores de los bultos en que se contengan; el precio del transporte; la fecha en que se hace la expedición; el lugar de la entrega al porteador; el lugar y el plazo en que habrá de hacerse la entrega al consignatario; y, la indemnización que haya de abonar el porteador en caso de retardo, si sobre este punto mediare algún pacto (artículos 581 Código de Comercio y 2656 Código Civil para el Distrito Federal). El cargador podrá pedir que se le expida una copia de la carta de porte.

Cuando el transporte se verifique por ferrocarriles u otras empresas sujetas a tarifas o plazos reglamentarios, bastará que las cartas de porte o declaraciones de expedición. facilitadas por el cargador, se refieran, en cuanto al precio, plazos y condiciones especiales del transporte, a las tarifas y reglamentos cuya aplicación solicite; y si no se determinaron tarifas, deberá el porteador aplicar el precio de las que resulten más baratas, con las condiciones que a ellas sean inherentes, consignando siempre su expresión o referencia en la carta de porte que entregue al cargador (artículo 587 Código de Comercio).

La Suprema Corte de Justicia ha decidido que las cartas originales de porte, de conformidad con el artículo 583 Código de Comercio constituyen los títulos legales del contrato entre el cargador y el porteador, por cuyo contenido deben decidirse las cuestiones que concurran sobre su ejecución y cumplimiento. Además, que son los títulos legales del contrato entre el cargador y el porteador, por cuyo contenido se decidirán las cuestiones que ocurran sobre su ejecución y cumplimiento, sin admitir más excepciones que la falsedad y error material en su redacción *(Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, cuarta parte, tercera sala, volumen XLIX, página 202, A.D. 3790/60 Autotransportes Progreso, S.A. de C.V.).

Como el transporte es un contrato regulado tanto por el Código Civil para el Distrito Federal, como por el Código de Comercio, la carta de porte puede ser civil o comercial. Sin embargo, dado que el transporte, en la práctica, es de naturaleza mercantil (siendo excepcionales los transportes civiles), puede decirse que la carta de porte es un documento de naturaleza mercantil. Tradicionalmente, también ha sido considerado con este carácter.

II. La práctica y la doctrina, le han dado, a la carta de porte, el tratamiento y los efectos de un titulovalor, aunque resulte sumamente discutible el que tengan tal naturaleza. Barrera Graf afirma que la carta de porte debe considerarse titulosvalor "aunque se trate de documentos causales, no abstractos, en los que la letra del documento se complemente e incluso se sustituya por la del contrato de transporte que les da nacimiento". Cervantes Ahumada no se ocupa del problema en su *Derecho mercantil*, pero no las estudia como titulosvalor en el libro que dedica a estos documentos. Puente y Calvo, sin expresar razones, afirman que tienen tal carácter. Rodríguez y Rodríguez duda que lo sean y Tena no se ocupa de ellos en la obra que dedicó al estudio de los títulos de crédito. Recientemente, Dávalos Mejía estudia el conocimiento de embarque como título de crédito; pero no la carta de porte.

En pro de la afirmación de que las cartas de porte pueden considerarse titulosvalor, puede argüirse que son documentos que "representan a las mercaderías, porque ellos permiten al cargador, e inclusive al destinatario, disponer de éstas mediante la circulación de dichos titulosvalor, inclusive si las mercancías están en curso de ruta (mediante las órdenes de entrega - *delibery orders -)* y poder variar la consignación o entrega, o enajenar parcialmente y gravar las cosas (a través de recibos fiduciarios - *trust receipts -)* (Barrera Graf) (artículos 583, 590 fracción V, 596 fracción I, 600 fracción IV Código de Comercio). La Suprema Corte de Justicia ha resuelto que, según se dispone expresamente en el artículo 596 fracción I, Código de Comercio, mientras el consignatario sea tenedor de la carta de porte expedida a su favor tiene derecho a que se le entreguen las mercancías, cualesquiera que sean las órdenes que en contrario diera el cargador con posterioridad *(Semanario Judicial de la Federación* sexta época, cuarta parte, volumen XLIX, página 202, A.D. 3790/60, Autotransportes Progreso, S.A. de C.V.) .

Además de lo anterior, cabe aducir que si las condiciones del transporte variaren, debe modificarse el texto de las cartas de porte respectivas, ya que según dispone el artículo 589 Código de Comercio el cargador tiene derecho a variar la consignación de las mercancías mientras estuvieron en camino, si diere con oportunidad la orden respectiva al porteador y le entregare la carta de porte expedida a favor del primer consignatario. Igualmente, podrá variar, dentro de la ruta convenida, el lugar de la entrega

de la carga, dando oportunamente al porteador la orden respectiva, pagando la totalidad del flete estipulado y canjeando la carta de porte primitiva por otra, debiendo indicar al porteador, el nuevo consignatario, si lo hubiere.

Por último, el cargador está obligado a remitir con oportunidad la carta de porte al consignatario, de manera que pueda hacerse uso de ella al tiempo de llegar la carga a su destino final (artículo 588, fracción VI, Código de Comercio). De lo que se concluye que el cargador solamente puede disponer de las mercancías mientras la carta de porte esté en su poder, sin que pueda hacerlo una vez que la carta de porte ya no se encuentre en su poder.

Sin embargo, estos documentos no reúnen los requisitos que, para ser considerados como titulosvalor, requiere el artículo 5 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que no son documentos necesarios para el ejercicio del derecho, pues en caso de que por extravío u otra causa no pueda el consignatario devolver, en el acto de recibir los géneros, la carta de porte que hubiere recibido suscrita por el porteador, deberá darle un recibo de los objetos entregada produciendo este recibo los mismos efectos que la devolución de la carta de porte (artículos 584 y 590, fracción V, Código de Comercio) .

Tampoco se trata de documentos literales de acuerdo con lo que disponen los artículos 584 y 585 Código de Comercio, según los cuales, cuando se extraviaren las cartas de porte, las cuestiones que surjan se decidirán por las pruebas que rindan los interesados, incumbiendo siempre al cargador la relativa a la entrega de la carga. Que la omisión de alguna de las circunstancias requeridas por el artículo 581 no invalidará la carta de porte, ni destruirá su fuerza probatoria, pudiéndose rendir sobre las que faltan las pruebas relativas.

La carta de porte se distingue, en nuestro derecho, del conocimiento de embarque, por la circunstancia de que este documento es utilizado, exclusivamente, en el derecho marítimo. En el derecho anglosajón no existe la distinción, sino que ambos documentos reciben un tratamiento unitario (*bill of landing, waybill, freight bill).*

Véase **Conocimiento de Embarque, Contrato de Transporte, Titulosvalor**

III. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, volumen II; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil; primer curso;* México, Editorial Herrero, 1975; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 14ª edición, México, Porrúa, 1981; Puente, Arturo y Calvo Marroquín, Octavio, *Derecho mercantil*, México, Editorial Banca y Comercio, 1959; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo II.

José María Abascal Zamora

CARTA PODER, *véase* **Poder**

CARTAS CREDENCIALES. I. En derecho internacional se llama carta a un tratado o a un documento oficial. El término en plural cartas credenciales pertenece al derecho diplomático y se aplica al documento o los documentos, que sirven para acreditar y probar ante un gobierno, la representación o investidura ejercida por un agente diplomático, en nombre del gobierno que lo nombra. De acuerdo con lo anterior, estos

documentos tienen como finalidad jurídica la de probar el acto administrativo de un gobierno por el cual se faculta a una persona determinada para que lo represente, políticamente, ante el gobierno de otro Estado.

Las cartas credenciales se otorgan a las tres categorías de agentes diplomáticos que contiene el artículo 14 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961: ***a)*** embajadores nuncios y otros jefes de misión de rango equivalente; ***b)*** enviados, ministros e internuncios; ***c)*** encargados de negocios. En este último caso a los documentos que se analizan aquí se les llama, también, cartas de gabinete. Las categorías ***a)*** y ***b)*** se acreditan ante el ministro de relaciones exteriores.

Las cartas credenciales, como documentos oficiales, contienen el nombre del agente diplomático, su categoría y el lugar en donde se va a desempeñar la misión rogándose, en ellas al jefe del Estado receptor que dé entera fe y crédito al enviado. La ceremonia de entrega de las cartas credenciales varía en solemnidad de acuerdo con la categoría del agente diplomático y con la tradición protocolaria que, al respecto tenga el Estado receptor. El efecto jurídico de la representación de las cartas credenciales, es el de que a partir de ese momento, el representante diplomático inicia, de pleno derecho, su misión.

II. BIBLIOGRAFIA: Cahier, Philippe, *Derecho diplomático contemporáneo*, Madrid, Ediciones Rialp, 1965; Erice y O'Shea, José Sebastián de, *Derecho diplomático*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1945, 2 volúmenes; Hardy, Michael James, *Modern Diplomatic Law*, Manchester, Manchester University Press, 1968; Vidal y Saura, Ginés, *Tratado de derecho diplomático*, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1925.

Yolanda Frías

CARTAS PATENTES. I. Se llaman "cartas patentes" - o abiertas - a ciertos documentos firmados por el jefe del Estado y puestos oficialmente en conocimiento del público. Es bajo esta forma que se publican, por ejemplo, los manifiestos, las proclamaciones, las actas de toma de posesión, de cesión, etcétera. Estas cartas llevan el sello del Estado y van firmadas por un ministro de Estado. El término se aplica a los documentos formales, firmados por el jefe de Estado, a fin de acreditar a un agente consular en el cumplimiento de una misión de representación en el exterior, conociéndoseles, en estos casos, con el nombre de "patente consular" (*lettre de provisión).* El artículo 11 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1961 establece al respecto:

Carta Patente o Notificación de Nombramiento

1. El jefe de la Oficina Consular será provisto por el Estado que envía, de un documento que acredite su calidad en forma de carta patente u otro instrumento similar, extendido para cada nombramiento y en el que indicará, por lo general, su nombre completo, su clase y categoría, la circunscripción consular y la sede de la Oficina Consular.
2. El Estado que envía transmitirá la carta patente o instrumento similar, por vía diplomática o por otra vía adecuada, al gobierno del Estado en cuyo territorio el Jefe de la Oficina Consular haya de ejercer sus funciones.

3. Si el Estado receptor lo acepta, el Estado que envía podrá remitir al primero, en vez de la carta patente u otro instrumento similar, una notificación que contenga los datos especificados en el párrafo **1** de este artículo.

El agente consular presentará sus cartas patentes ante el ministro de Relaciones Exteriores del Estado receptor.

III. BIBLIOGRAFIA: Calvo, Charles, *Dictionnaire de droit international public et privé*, Paris, 1885, tomo I; Molina, Cecilia, *Práctica consular mexicana;* 2ª edición, México, Porrúa, 1978.

Yolanda Frías

CASA DE CONTRATACION DE LAS INDIAS. I. Generalmente conocida como a Casa de Contratación de Sevilla, fue un organismo que creó la Corona de Castilla para regular el tránsito de personas y mercancías entre la metrópoli y sus colonias de Indias.

II. La Casa de la Contratación fue creada mediante Real Cédula de 20 de enero de 1503 dada en Alcalá de Henares por los Reyes Católicos. En ella se dispuso que se integraría con tres funcionarios: un factor, un tesorero y un escribano contador; en 14 de febrero del mismo año, doña Isabel I de Castilla designó para tales cargos a Francisco Pinelo, al canónigo Dr. Sancho de Matienzo y a don Jimeno de Bribiesca.

Se dispuso que la Casa tuviera su asiento en la ciudad de Sevilla (puerto fluvial, desde donde salían las embarcaciones a Indias) precisamente en una ala del alcázar de esa capital andaluza, iniciando sus actividades formalmente el 15 de febrero de 1503.

El 15 de junio de 1510 se le dieron Ordenanzas Generales a la Casa de Contratación, las que fueron modificadas en 1531, revisadas en 1552 y reimpresas en 1647

En un principio la Casa fue autónoma, pero desde 1524 en que se creó el Consejo Real y Supremo de las Indias, vino a depender de él.

III. El 22 de marzo de 1508, se creó el cargo de piloto mayor, cuya función era examinar a los pilotos que pretendían llevar naves a Indias, así como levantar cartas de navegación (este puesto lo desempeñó en primer lugar el italiano Américo Vespucci, a quien se le debe el nombre de América).

En 1510 se erigió el puesto de letrado asesor. Por Real Provisión de 26 de septiembre de 1511 se otorgó a la Casa jurisdicción civil y penal en las cosas del comercio y la navegación de las Indias, misma que era ejercida por estos asesores letrados, los cuales se transformaron hacia 1558 en jueces letrados; a partir de 1558 aumentaron a dos el número de estos jueces u oidores, integrando lo que se llamó la Sala de Justicia (los otros funcionarios integraban la Sala de Gobierno), misma que en 1596 se transformó en Real Audiencia de la Casa de la Contratación, al haberse aumentado a tres el número de oidores. Para esto, en 1546 se estableció un promotor fiscal de la Contratación con las funciones propias de los fiscales de los demás tribunales.

En 1539 se fijaron las reglas sobre la jurisdicción de la Casa, estableciéndosele la primera instancia en todas las causas de la Real Hacienda, así como de la contratación y navegación de las Indias y juzgar de los delitos que se cometieran en los viajes. También conocía de las causas de bienes de difuntos. De las sentencias de la Casa se apelaba, dependiendo su cuantía, a la Real Chancillería de Granada (no a la Audiencia de los

Grados de Sevilla como opina Ots y Capdequi) o al Consejo Real y Supremo de las Indias.

Los primeros empleados subalternos eran dos alguaciles, el visitador de navíos y el portero. En 1534 se creó el cargo de correo mayor y en 1552 la Cátedra de Cosmografía (antes existía un cosmógrafo) y finalmente en 1597 se dotó de presidente a la Casa de la Contratación.

IV. En 1717 se trasladó la Casa de Sevilla al puerto de Cádiz. Con la política de los Borbones de ir liberalizando al comercio, se provocó que Sevilla y Cádiz perdieran el carácter monopólico en esta materia hasta que por fin en 1765 se decretó el libre comercio entre varios puertos españoles y las colonias, con lo cual dejó de tener sentido la Casa de la Contratación de las Indias y fue suprimida en 1790.

V. BIBLIOGRAFIA: Konetzke, Richard, *América Latina. II. La época colonial*, México, Siglo XXI, 1971; Ots y Capdequí, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano*, Madrid, Aguilar, 1969; Piernas Hurtado, J., *La Casa de la Contratación de las Indias*, Madrid, Victoriano Suárez, 1907; Schafer, Ernesto, *El Consejo Real y Supremo de las Indias. Su historia, organización y labor administrativa hasta la terminación de la Casa de Austria*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1935, tomo I; Tau Anzoátegui, Víctor y Martiré, Eduardo, *Manual de historia de las instituciones argentinas;* 3ª edición, Buenos Aires, Macchi, 1975; Veitia Linage, Joseph, *Norte de la Contratación de las Indias Occidentales* (edición facsimilar tomada de la de 1672 con un estudio preliminar de Francisco de Solano titulado "Norte sobre la vida y obra del autor del..."), Madrid, Ministerio de Hacienda, 1981.

José Luis Soberanes Fernández

CASA DE CORRECCION. I. Una de las primeras instituciones penitenciarias modernas, organizada para la corrección de personas no delincuentes, pero que requieren orientación en su conducta social desviada.

II. En la segunda mitad del siglo XVI, se inició en Europa un importante movimiento para la evolución de la pena de prisión que originó la construcción de las primeras casas de corrección, entre ellas se encuentran la "House of Correction" de Bridewell en Londres, fundada en 1552, posteriormente crearon otras en distintas ciudades de Inglaterra como Oxford, Salisbury, Norwich y Gloucester. Estas casas de corrección se destinaron al internamiento y tratamiento de vagabundos, ociosos, disolutos, limosneros y prostitutas.

En Amsterdam, Holanda, se fundaron casas de corrección destinadas a personas de vida licenciosa y disoluta. En 1595 se funda el *Rasphuys*, destinado para varones, y en 1597 el *Spinnhyes* para mujeres, vagos y mendigos, también eran recogidas personas cuyos familiares lo solicitaban para corregir su conducta irregular.

El trabajo en esos establecimientos era continuo con influencia luterana, adversa a la limosna, y calvinista para la cual la jornada diaria no es para los placeres sino para la fatiga y el tormento. Los internos eran destinados al *Rasphuys* que consistía en el raspado de maderas para obtener colorantes, las mujeres en el *Spinnhyes* a hilar lana, terciopelo y raspar tejidos.

En 1600 se anexó al *Rasphuys* una sección destinada a menores díscolos e incorregibles que eran enviados por sus padres.

En estas primeras casas de corrección para lograr su objetivo establecieron un rígido sistema disciplinario que era mantenido inflexiblemente con ayuda de azotes, latigazos, cepos, ayunos y la "celda de agua" en la cual el interno sólo podía salvar su vida achicando con una bomba el agua que invadía su celda y amenazaba ahogarle.

III. Las casas de corrección holandesas tuvieron gran influencia en su época y así, las ciudades pertenecientes a la Liga Hanseática construyeron prisiones con trabajos forzados: Bremen en 1600, Lübeck en 1613, Osnabruck en 1621, Hamburgo en 1629 y Dantzing en ese mismo año. En Bélgica se creó la *Maison de Force de Gand* en el castillo de Gerard le Diable. En Suiza se estableció el *Schellenwerke* en donde también el principio rector era el trabajo continuo.

IV. En Florencia el sacerdote Filippo Franci fundó el Hospicio de San Felipe Neri destinado a vagos e hijos descarriados, su régimen era de separación celular en celdas privadas y su preocupación por el aislamiento total lo llevó a imponer a los internos la obligación de portar permanentemente un capuchón que les cubría la cabeza para mantener en secreto su identidad, faltar a esta regla tenía aparejados graves castigos.

V. Al influjo de las ideas reformadoras, se funda en Roma en el año 1704 el Hospicio de San Miguel, por órdenes directas del papa Clemente XI. En esta casa de corrección se albergaba a jóvenes delincuentes y también funcionó como asilo de huérfanos y ancianos pobres. Los jóvenes delincuentes estaban sometidos a un verdadero régimen penitenciario encaminado a su reforma moral. Se impuso el aislamiento celular nocturno, en el día trabajaban en grupo, pero en silencio; se les enseñaba un oficio, instrucción, elemental y religiosa. El orden era mantenido a través de un régimen disciplinario muy severo en el cual frecuentemente se acudía al ayuno a pan y agua, trabajos en celda, calabozos y se llegaba a los azotes. En el salón donde realizaban las labores los internos, estaba inscrito el lema de esta casa: "No es bastante constreñir a los perversos por la pena, si no se los hace honestos por la disciplina."

VI. En 1775 Juan Vilain - quien es considerado el padre del penitenciarismo -, funda en Gante una prisión, en la cual ya se contaba con una incipiente clasificación de los reclusos que albergaba: criminales, mendigos, prostitutas y jóvenes. Existía el trabajo común durante el día y el aislamiento celular nocturno, contaban los internos con asistencia religiosa e instrucción educativa. El trabajo al que se les dedicaba era variado: hilar, tejer, cardar, hacer zapatos o sastrería. En este establecimiento se ponen las bases del régimen penitenciario moderno.

VII. En nuestros días el término casa de corrección ya casi no se utiliza, sino que se toma como el antecedente histórico de los modernos consejos tutelares para menores.

IX. BIBLIOGRAFIA: Cuello Calón, Eugenio, *La moderna penología*, Barcelona, Bosch,1974; Marcó del Pont, Luis, *Penología y sistemas carcelarios*, Buenos Aires, Depalma, 1974, tomo I: Neuman, Elías, *Evolución de la pena privativa de la libertad y regímenes penitenciarios*, Buenos Aires, Pannedille, 1971; Steffen Cácers, A., *Prisión abierta*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 197l.

Graciela Rocío Santés Magaña

CASA MATRIZ, *véase* **Concentración de Empresas, Sucursal.**

CASACION. I. (Del francés *cassation*, derivada del verbo *casser*, anular, y a su vez del latín *quassare*, sacudir violentamente, romper). El medio de impugnación que se traduce en el recurso de carácter extraordinario a través del cual se examina la legalidad de la actividad del juez en el procedimiento y en la sentencia, que de ser acogido, puede producir el efecto de anular el fallo respectivo, ya sea para reponer el citado procedimiento o con el propósito de que se pronuncie una nueva sentencia de fondo.

II. Con antecedentes en los procedimientos de nulidad e injusticia de la sentencia en el derecho romano, la *querella nulitatis* del derecho estatutario italiano, y en la impugnación ante el *Conseil des parties* de la monarquía francesa, el recurso de casación en su sentido moderno, fue establecido por decreto del 27 de noviembre-primero de diciembre de 1790 por la Asamblea Nacional Revolucionaria Francesa, en un principio como una instancia ante el Tribunal de Casación dependiente de la propia Asamblea para asegurar la unidad de la interpretación del derecho objetivo, hasta que por ley de primero de abril de 1837 se creó la Corte de Casación como el órgano supremo del sistema judicial francés y de ahí la institución se extendió por casi todos los países europeos y posteriormente, a través del derecho español, a la mayoría de los ordenamientos latinoamericanos.

III. Aun cuando en apariencia no existe la casación en el derecho mexicano, la misma subsiste a través del juicio de amparo contra resoluciones judiciales, pero como ocurrió con los demás países de nuestra región, dicha institución se introdujo desde la segunda mitad del siglo XIX en nuestros códigos procesales, por inspiración del derecho español. En efecto, en forma muy sintética podemos mencionar que el antecedente del recurso de casación en la legislación procesal mexicana, lo fue el llamado "recurso de nulidad", introducido en el artículo 261, inciso noveno, de la Constitución española de Cádiz de 1812, que se refiere exclusivamente a las violaciones de carácter procesal, y que pasó posteriormente a los artículos 12, fracción XI y 22, fracción III, de la Quinta Ley constitucional mexicana de 1836, así como el artículo 118, fracción XII, del documento constitucional denominado Bases Orgánicas, expedido en 1943.

En forma más precisa, el citado recurso de nulidad fue regulado en la Ley que Arregla los Procedimientos Judiciales en los Tribunales y Juzgados del Distrito y Territorios Federales, de 4 de mayo de 1857, conocida como "Ley Comonfort", y también en el ordenamiento similar expedido el año siguiente, es decir, en 1858, por el gobierno conservador de Félix Zuloaga, y en ambas leyes, inspiradas probablemente en la institución que proviene de la Constitución de Cádiz, el citado medio de impugnación sólo procedía por violaciones de carácter procesal.

IV. La casación propiamente dicha y con ese nombre, se introdujo por influencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855, en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California de 13 de agosto de 1872 tanto por violaciones procesales como respecto al fondo del negocio, y en este último supuesto, cuando se alegara que la sentencia era contraria a ley expresa, a su interpretación natural y genuina o cuando comprendiera personas, cosas o acciones que no hubiesen sido objeto del juicio o no comprendiera todas las que lo hubiesen sido (artículo 1613). El propio recuso de casación fue regulado sin modificaciones apreciables por los Códigos de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 15 de septiembre de 1880 y de 15 de mayo de 1884, el segundo inspirado en la ley española de Enjuiciamiento Civil de 1881, y además sirvió de ejemplo a la

mayor parte de los códigos de procedimientos civiles de las restantes entidades federativas.

El Código de Comercio de 1889, todavía vigente en sus aspectos. procesales, siguió claramente al regular el recurso de casación, a los códigos procesales civiles de las entidades federativas, a los cuales les otorgó el carácter de supletorios, y en especial al citado código distrital de 1884. También se introdujo la casación en el Código de Procedimientos Civiles Federales, de 6 de octubre de 1897, con características similares a las señaladas con anterioridad, pero fue suprimida expresamente por el Código Federal de Procedimientos Civiles de 26 de diciembre de 1908, que lo sustituyó.

Finalmente, debe señalarse que también y con lineamientos semejantes se reguló el recurso de casación en los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales de 15 de septiembre de 1880 y 6 de julio de 1884.

V. En virtud del influjo ya señalado, de las leyes procesales españolas en los códigos distritales, civiles y penales, que a su vez inspiraron a los de las otras entidades federativas, los tribunales superiores del Distrito Federal y de los Estados, al conocer el citado recurso de casación cuando el mismo se interponía contra la sentencia, una vez que decidían sobre la nulidad de la sentencia, dictaban también el fallo de fondo, sustituyéndose al tribunal de la causa, sin posibilidad de reenvío, de acuerdo con el mencionado modelo español, y en esto contrastaba con el juicio de amparo contra sentencias judiciales, en el cual siempre existía reenvío al juez del proceso, de manera que había mayor similitud con el ordenamiento francés.

VI. Ya en esa época se entabló una apasionada polémica entre los tratadistas que señalaban las semejanzas entre el juicio de amparo cuando se interponía contra resoluciones judiciales y el recurso de casación (los que subsistían de manera paralela), y aquellos que negaban esa similitud y los consideraban diferentes; y en esta dirección el distinguido jurista Fernando Vega publicó en el año de 1899 un estudio en el cual efectuó la comparación del propio amparo con el recurso de casación francés, destacando la coincidencia esencial entre ambas instituciones, y un criterio semejante fue sostenido por el ilustre constitucionalista Emilio Rabasa, especialmente en su monografía sobre el artículo 14 de la Constitución de 1857. Advertimos un criterio parecido en la exposición de motivos del Código Federal de Procedimientos Civiles de 1908, redactada por Víctor Manuel Castillo puesto que como fundamento para la supresión del recurso de casación introducido en forma paralela al juicio de amparo por el anterior Código de Procedimientos Civiles Federales de 1897, como lo señalamos anteriormente, dicho autor expresó que la comisión respectiva consideró necesario eliminar la casación federal, en virtud de que ambas instituciones, casación y amparo, realizaban las mismas funciones y no era conveniente duplicarlas.

Argumentos muy próximos a los anteriores se expusieron en el Constituyente de Querétaro de 1916-1917, al proponer la supresión de la casación de tipo español que regulaban los códigos procesales, civiles y penales, de las entidades federativas, debido al reconocimiento expreso del amparo contra sentencias judiciales en los artículos 14 y 107 de la Constitución de 5 de febrero de 1917, ya que mientras la primera estaba sometida a un criterio extremadamente formalista, el amparo poseía mayor flexibilidad para lograr los mismos resultados de la nulidad del procedimiento o de la sentencia, por lo que con motivo de la aprobación de los citados preceptos, se produjo la eliminación paulatina de la referida casación en los códigos locales que todavía 1a conservaban, la que se inicia

con la supresión expresa en el artículo 9° transitorio de la Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común en el Distrito y Territorios Federales, de 9 de septiembre de 1919, y en forma implícita en el artículo 30 de la Ley de Amparo de 18 de Octubre del mismo año de 1919.

VII. De acuerdo con lo anterior, se eliminó totalmente la casación con ese nombre, pero en realidad, quedó subsistente incorporada en el juicio de amparo contra resoluciones judiciales, por lo que la doctrina predominante ha reconocido las similitudes tan estrechas entre ambas instituciones, de manera que a este sector del amparo se le ha calificado con toda justificación como ”amparo-casación”, y de aquí la necesidad del conocimiento de la propia casación para la debida comprensión de un aspecto esencial de la más importante de nuestras instituciones procesales.

Véase **Amparo**

VIII. BIBLIOGRAFIA*: a)* *clásicos;* Calamandrei, Piero, *La casación civil*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1961, 3 volúmenes; Calamandrei, Piero, *La casación civil*, traducción Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, EJEA, 1959; Rabasa, Emilio, *El juicio constitucional. El artículo 14; estudio constitucional*, 2ª edición, México, Porrúa, 1955, Rodríguez, Agustín, “Casación civil. Breves apuntes”, publicado originalmente en *Revista de Legislación y jurisprudencia*, México, tomo XXV, julio-diciembre de 1903 y reimpreso en *Anuario Jurídico*, II-1975, México, 1977; Vega, Fernando, “El juicio de amparo y el recurso de casación francés”, publicado originalmente en la misma *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, México, tomo I, 1899, y reimpreso en *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, México, número 31, julio-septiembre de 1946; ***b)*** *contemporáneos:* Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, “Amparo y casación”, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa,1976, tomo I; Fix-Zamudio, Héctor, “Presente y futuro de la casación civil a través del juicio de amparo mexicano”, *Memoria de El Colegio Nacional*, México, tomo IX, número I, 1978; Olea y Leyva, Teófilo, “Genealogía jurídica de la casación y el amparo en materia penal” *Problemas jurídicos y sociales de México*, México, 1955; Ríos Espinoza, Alejandro, *Amparo y casación*, México, 1960 (Tesis profesional)

Héctor Fix-Zamudio

CASAMIENTO, *véase* **Matrimonio**

CASO FORTUITO. I. En derecho civil, el caso fortuito o fuerza mayor presupone un incumplimiento del contrato. Sin embargo, el caso fortuito o la fuerza mayor funcionan como un mecanismo de liberación del deudor ante el incumplimiento del contrato.

Los caracteres del caso fortuito o fuerza mayor son los siguientes:

a *Irresistible.* Esta característica se traduce en una imposibilidad absoluta de cumplimiento. Es necesario distinguir entre la simple dificultad y la imposibilidad absoluta.

b *Imprevisible.* El caso fortuito o la fuerza mayor debe ser imprevisibe. La sociedad exige del deudor que tome todas las precauciones que puedan evitar el incumplimiento.

c *Exterior.* El acontecimiento debe ser exterior; es decir, debe producirse fuera de la esfera de responsabilidad del deudor. Así, por ejemplo la falta de personal o de material que necesita el contratante para ejecutar el contrato puede ser imprevisible para él, pero como se produce en el interior de su empresa no produce los efectos del caso fortuito.

Finalmente es de destacar la posible antinomia entre fuerza mayor y caso fortuito. Parte de la doctrina sostiene que la fuerza mayor es el acontecimiento extraño al deudor (fuerza de la naturaleza, hecho del príncipe, hecho de un tercero, etc.), en tanto que el caso fortuito se produce en el interior de la esfera de responsabilidad del deudor y en consecuencia no sería liberatorio. Otros opinan que la fuerza mayor indica lo insuperable del obstáculo en tanto el caso fortuito se refiere al origen externo del obstáculo. Lo importante es que ambas expresiones como se emplean en nuestro Código Civil para el Distrito Federal producen los mismos efectos y la posible distinción, por tanto, carece de interés.

II. En derecho penal es un acontecimiento que no se puede prever ni resistir; su distinción con la fuerza mayor con la que frecuentemente se le confunde, resulta tan difícil que la mayoría de los códigos y de los especialistas no profundizan en ello y establecen para ambos vocablos idénticas consecuencias. Los que señalan una distinción entre ambas figuras en el ámbito del derecho penal, afirman que la fuerza mayor es un constreñimiento de carácter físico de procedencia natural o metahumana, que impide al sujeto que la recibe conducir su voluntad con relación al resultado que se produce, y aun cuando puede preverse, no es factible superarse o vencerse; por su parte, el caso fortuito es el suceso que se presenta de manera inesperada e imprevisible, cuando el agente que lo sufre está efectuando un obrar legítimo con todas las precauciones y diligencias debidas, produciendo un resultado por mero accidente, como lo determina la fracción X del artículo 15 del Código Penal del Distrito Federal. Un ejemplo puede ser, el de un sujeto que al conducir su vehículo acompañado de un amigo por la carretera, cumpliendo con lo dispuesto por el Reglamento de Tránsito Federal. (velocidad permitida, buenas condiciones del auto, distancia requerida, etc.), al dar una curva se produce repentinamente hundimiento del asfalto, sin que el manejador pueda evitar proyectarse a un lado del camino y que su acompañante resulte lesionado.

Con relación a esta voz, puede darse el extremo de que el acontecimiento extraño al obrar del agente, se prevea pero lo inesperado y sorpresivo no se pueda superar o vencer. Esta figura no sólo guarda relación estrecha contra la fuerza mayor sino también con la fuerza física de procedencia humana irresistible y con la culpa. Se distingue de la primera, porque la fuerza física como su nombre lo indica siempre debe proceder del hombre, no así en el caso fortuito; se distingue de la culpa, por el hecho de que en esta última el agente al efectuar un comportamiento desatiende un deber de cuidado que personalmente le incumbe y previendo o no el resultado, es responsable de las consecuencias que se produzcan, lo que no ocurre en el caso fortuito, porque debido a la forma en que se presenta el suceso, no es posible atribuirle responsabilidad alguna por el mismo.

A propósito de la similitud que existe entre el constreñimiento físico, la fuerza mayor y el caso fortuito, Raúl López Gallo señala como semejanzas de los tres institutos, una fuerza física, inevitable, irresistible, de naturaleza objetiva, con imposibilidad de elección en el actuar y con el efecto de no atribuir responsabilidad para quien se

encuentra frente a alguna de ellas. Por su parte, el mismo autor señala como diferencias que el constreñimiento físico siempre es de origen humano, que la fuerza mayor proviene de la naturaleza o de un factor metahumano y en el caso fortuito la fuerza física puede ser de cualquier índole; el constreñimiento físico y la fuerza mayor pueden ser previstos o no, ya que su inevitabilidad proviene de su magnitud y el caso fortuito es imprevisible por definición; la causalidad en el caso fortuito y en la fuerza mayor es fatal y tratándose del constreñimiento físico, la causación es teleológica; en la fuerza mayor y en la fuerza absoluta (costreñimiento físico), puede existir o no una conducta previa, en el caso fortuito la conducta previa es indispensable; en la fuerza absoluta y en la fuerza mayor, la energía es inevitable de suyo, en el caso fortuito podría suceder en forma excepcional que la energía externa fuera vencible, pero se torna inevitable por su sorpresividad.

En sentido filosófico, sociológico y económico, "caso" equivale a ignorancia total o parcial de las causas que producen un determinado efecto, pero diverso es el concepto tratándose de las ciencias jurídicas, donde el evento debe ponerse en relación no ya con el desarrollo de una determinada disciplina que explique los fenómenos naturales, sino la voluntad de una persona singular. Caso, penalmente, es por tanto, toda energía extraña a la voluntad del individuo en cuya esfera de actividades ha ocurrido el evento, la cual impide al agente mismo llevar a cabo aquella diligencia ordinaria que habría sido suficiente para ajustarse al cumplimiento de un mandato penal, o a otra norma de conducta diferente de la violación voluntaria y de la que puede surgir responsabilidad penal por las consecuencias no queridas.

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7ª edición, México, Porrúa, 1974, 2 volúmenes; Carbonnier, Jean. *Droit civil*, tomo IV, *Les obligations*, 8e. edición, Paris, Presses Universitaires de France, 1975; González de la Vega, Francisco, *El Cddigo Penal comentado;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978, López Gallo, Raúl, *El caso fortuito. Aspecto negativo de la conducta*, México, 1957 (tesis profesional); Manzini, Vincenzo, *Tratado de derecho penal;* traducción de Santiago Sentís Melendo y Mariano Ayerra Redín, Buenos Aires, Ediar, 1948.

Jorge A. Sánchez Cordero Dávila y
Carlos Vidal Riveroll

CASTIGO, *véase* **Pena**

CASUS BELLI. I. Causa, caso, motivo o razón de guerra. Aplícase a todo acontecimiento o hecho que puede causar a guerra; o a todo acto de una potencia, de tal naturaleza grave, que la ponga en guerra con otra. También es el pretexto para emprender un conflicto armado. Se trata de un acto ofensivo ejecutado por un Estado contra otro y que se juzga suficiente para iniciar la guerra, por lo supremo del agravio o la imposible avenencia. Para determinar qué conducta puede ser *casus belli* no hay posibilidad de orientarse ni en principios jurídicos, ni en antecedentes históricos dado que, en ocasiones, ni siquiera una invasión territorial resulta ser causa suficiente para iniciar las hostilidades. Ejemplo de esto es el de Egipto que durante la Segunda Guerra Mundial se mantuvo indiferente ante las constantes operaciones o maniobras que, a través de su territorio, realizaron unidades motorizadas del Eje y Aliadas. Otro ejemplo es el de la invasión de Abisinia en 1935 por Italia, que adujo como *casus belli* la actitud defensiva de los etiopes

al retirarse varios kilómetros, desde la frontera, hacia el interior de su propio país. En esta materia opera, pues, la oportunidad política y el grado de poderío de las potencias.

Véase **Guerra**

II. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, *César, Derecho internacional;* 10ª edición, México, Porrúa, 1979.

Yolanda Frías

CATASTRO. I. El término catastro viene del italiano *catasto.* Para De Giuli, el catastro es "el complejo de operaciones que tienen por objeto regular la producción y la renta de los bienes inmuebles y las personas a las que pertenecen, con el fin de repartir el impuesto fundiario en proporción a los bienes que cada uno posee".

II. El catastro fiscal es el registro público de los bienes inmuebles ubicados en demarcación territorial específica y una que contiene la localización de dichos inmuebles: límites, extensión, transferencias, nombre del actual propietario y de los anteriores y, en general, los elementos necesarios para poder evaluarlos y aplicar las tarifas correspondientes a los gravámenes que recaen sobre los propietarios o poseedores de los referidos bienes inmuebles:

III. El catastro es el elemento básico para la aplicación del impuesto predial y, en general, de todo tipo de contribuciones territoriales, ya que con base en él puede establecerse la correcta valoración de los inmuebles, que es uno de los problemas más significativos de la hacienda pública local. Según Viti di Marco el catastro puede definirse como "un sistema de libros y registros que contiene: ***a)*** la lista de propietarios contribuyentes; ***b)*** la correlativa de terceros ordenados por propietarios, y ***c)*** el valor o producto de la finca gravada por el impuesto".

Existen diversos tipos de catastro, por una parte los descriptivos, en los que sólo se contienen los principales rasgos diferenciales de la propiedad inmueble, y por la otra el geométrico topográfico, en el que se pretende lograr una perfecta exactitud, tanto de la descripción de los terrenos, como de su valoración. También las operaciones de valoración catastral pueden diferenciarse en dos grupos: las descriptivas o técnicas, y las valorativas, que encierran una gran complejidad. El catastro enfrenta diversos problemas, entre los más frecuentes se encuentra: ***a)*** el retardo con el que el catastro refleja las variaciones ocurridas en la realidad económica, y ***b)*** el alto costo que conlleva su elaboración. Actualmente los sistemas de registro y control catastrales incluyen métodos modernos como la fotogrametría aérea y la computación.

IV. Aunque la Ley de Hacienda del Distrito Federal vigente hasta el 31 de diciembre de 1982, señalaba el significado de catastro y de valor catastral, cabe decir que la ley vigente ya no lo hace; pues ésta tan sólo dispone (artículo 18) que se considerará valor catastral la cantidad que se determine conforme a cualquiera de las reglas establecidas en las cuatro fracciones de dicho artículo.

Véase **Impuesto Predial, Valor Catastral**

V. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 4ª. edición México, Porrúa, 1978; Jadaud, Bernard, *Fiscalité inmomilière;* 2ª edición, París, Dalloz, 1978; Marín Pérez, Pascual, *Introducción al derecho registral*, Madrid, Revista de Derecho Privado.

Gerardo Gil Valdivia
Federico Quintana Aceves

CATEO. Registro y allanamiento de un domicilio particular por la autoridad con el propósito de buscar personas u objetos que están relacionados con la investigación de un delito.

I. Desde la Constitución española expedida en Cádiz el 19 de marzo de 1812 se protegió el domicilio particular contra los allanamientos, los cuales sólo podían practicarse en los casos que determinara la ley para el buen orden y seguridad del Estado (artículo 306); y en las constituciones posteriores se reiteró dicha protección, y así el artículo 152 de la Constitución de 4 de octubre de 1824, dispuso que ninguna autoridad podía liberar orden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, sino en los casos expresamente dispuestos por la ley, y en la forma que ésta determinara; en tanto el artículo 16 de la Constitución de 5 de febrero de 1857 estableció en su parte conducente que nadie podía ser molestado en su persona, familia, *domicilio*, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que fundara y motivara la causa legal del procedimiento. Todos estos preceptos, si bien de manera paulatina perfeccionaron los requisitos del registro de los domicilios particulares, remitían a los ordenamientos reglamentarios para determinar a la autoridad facultada para ordenarlo.

II. Para evitar los abusos de los registros decretados por las autoridades administrativas, que no estaban prohibidos por los ordenamientos constitucionales anteriores, la parte final del artículo 16 de la Constitución vigente, establece con precisión los requisitos que deben cumplirse en los cateos, y señala expresamente que sólo la autoridad judicial puede ordenarlos.

En efecto, de acuerdo con el citado precepto constitucional, en la orden escrita judicial de cateo, debe expresarse el lugar que haya de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluir el acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el propietario del lugar cateado, o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

III. La citada disposición constitucional está regulada por los códigos de procedimientos penales, pero concretándonos a los modelos, es decir los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales , ya que éstos sitúan la institución con criterios diversos, pues en tanto que el primero la contiene en la parte relativa a la prueba, el federal la considera como una regla general del procedimiento penal, lo que nos parece más correcto.

En términos generales es mucho más preciso el Código Federal de Procedimientos Penales , ya que el distrital confunde el cateo propiamente dicho con las visitas domiciliarias (artículo 153), no obstante las últimas pueden practicarse por las autoridades administrativas con fines diversos, es decir, para que se cercioren dichas autoridades de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía, así como las disposiciones fiscales, de acuerdo con lo dispuesto por el último párrafo del artículo16 constitucional.

IV. Como lo señala con agudeza el procesalista mexicano Sergio García Ramírez, es preciso distinguir el cateo relacionado con la investigación previa y el que se ordena para fines probatorios dentro del proceso penal propiamente dicho, por lo que consideraba equivocada la disposición anterior del artículo 61 del Código Federal de Procedimientos Penales que exigía el ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público para solicitar del juez respectivo la orden de cateo. De acuerdo con la reforma a dicho precepto promulgada en diciembre de 1983, se autoriza al Ministerio Público para que pueda solicitar al juez la orden de cateo, durante la averiguación previa, sin necesidad de tener que ejercer la acción penal. En dicha orden de cateo el tribunal debería decidir si la diligencia se lleva a efecto por el personal judicial, por el propio Ministerio Público o por ambos. Cuando dicho Ministerio Público practique el cateo, deberá informar al tribunal que lo autorizó, de los resultados de la diligencia.

V. Por lo que se refiere a la realización del registro, las diligencias se practicarán por el tribunal que las ordene o por el secretario o actuario del mismo, o por los funcionarios o agentes de la policía judicial, y podrá asistir al propio cateo la autoridad que lo hubiese solicitado del Ministerio Público (artículo 62 Código Federal de Procedimientos Penales). Las propias diligencias sólo podrán efectuarse de las seis a las dieciocho horas, salvo caso de urgencia, ya que en ese supuesto, si se consigna en el mandamiento judicial respectivo, podrá hacerse en cualquier momento (artículos 153 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 64-65 Código Federal de Procedimientos Penales); y además, el registro debe limitarse al hecho que lo motive, sin averiguar delitos o faltas en general (artículo 157 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). Ambos ordenamientos disponen que si casualmente se descubre otro delito perseguido de oficio, debe levantarse el acta respectiva (artículos 159 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 66 Código Federal de Procedimientos Penales).

Si se trata de flagrante delito, el registro se practicará sin demora; si no hubiese peligro de hacer ilusoria o difícil la averiguación, se citará al inculpado para que presencie el acto y en todo caso al jefe de la casa o finca, y a la falta de éstos, se procederá con dos testigos como representantes del acusado, y otros dos de asistencia (artículo 154 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). Cuando se trate de un edificio público, se avisará con una hora de anticipación por lo menos, al encargado de aquél, salvo caso de urgencia (artículo 155 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Por otra, parte, únicamente deben recogerse con motivo del registro, los objetos relacionados con el delito que se investiga o con el nuevo que se descubriere casualmente (artículos 160 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 69 Código Federal de Procedimientos Penales). Cuando el inculpado se encuentre presente debe poner su firma, rúbrica o huella digitales sobre los objetos recogidos o la tira de papel con que los selle, en su caso (artículo 70 Código Federal de Procedimientos Penales).

VI. Existen reglas especiales para la práctica de ciertos cateos, ya que cuando el registro deba efectuarse en la residencia de cualquiera de los poderes federales o de las entidades federativas, el tribunal debe recabar la autorización correspondiente (artículo 67 Código Federal de Procedimientos Penales); para realizarlo en el domicilio oficial de un agente diplomático es preciso recibir instrucciones de la Secretaría de Relaciones Exteriores, sin perjuicio de adoptar en el exterior del inmueble las providencias

pertinentes (artículo 156 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal); y para practicarlo en buques mercantes extranjeros debe actuarse de acuerdo con las leyes y reglamentos marítimos (artículo 68 Código Federal de Procedimientos Penales).

VII. Sobre la valoración de los resultados del registro, los manos hacen prueba plena si las diligencias se han practicado de acuerdo con las exigencias legales (artículos 253 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 284 Código Federal de Procedimientos Penales).

véase **Visitas Domiciliarias**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las garantías individuales,* 13ª edición, México, Porrúa, 1980; Castro, Juventino, V., *Lecciones de garantías y amparo,* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Derecho Procesal penal*; 2ª edición, México, Porrúa, 1977.

Héctor Fix-Zamudio

CAUCION, *véase* **Fianza**

CAUSA. I. (Del latín *causa:* fundamento u origen de algo.) La palabra causa tiene varios significados en el derecho. **l)** En materia procesal alude, por una parte, al conjunto de actuaciones en un litigio sometido por las partes a un juez para su resolución. Si bien la causa puede ser civil o criminal, comúnmente se reserva dicho término para los asuntos criminales, usándose respecto de los civiles preferentemente el nombre del pleito. Asimismo, en el derecho procesal se habla de la causa de la acción o de la causa de pedir *(causa petendi),* la cual se refiere al hecho generador del derecho que hace valer el actor en un juicio, o bien, al título en que se funda la acción dando, en este último caso, a la palabra acción la acepción tradicional de derecho substancial materia del litigio**. 2)** En materia civil, por su parte, se distinguen por lo general los siguientes sentidos de la palabra causa**: A)** Causa final: es el propósito o fin abstracto que se proponen las partes al contratar. Es un elemento intrínseco al contrato y es idéntico en cada categoría de contratos***; B)*** Causa impulsiva: es el móvil o motivo determinante de la voluntad del individuo que lo lleva a contratar. Es un elemento extrínseco al contrato y es variable en cada contrato y en cada persona; ***C)*** Causa eficiente: es la fuente de las obligaciones, es decir, el contrato, el delito, el cuasicontrato, el cuasidelito, etc.;

II. Corrientes doctrinarias sobre la causa en los contratos y otros actos jurídicos civiles: **l)** Doctrina clásica de la causa: tiene su origen en Domat, quien inspiró a Pothier, el cual influyó, a su vez, a los autores del Código Napoleón. Los artículos 1108 y 1131 de este código incluyeron a la causa lícita como uno de los elementos del contrato (junto con el consentimiento, el objeto y la capacidad), así como declararon que 1a obligación sin causa, con una causa falsa o con una causa ilícita, no produciría efecto legal alguno. Conforme a la doctrina clásica y la jurisprudencia francesa vigente hasta 1832, la causa de la que se ocupan estos artículos es aquella que determina esencialmente el contratante a obligarse, esto es, el fin directo e inmediato que éste propone al contratar, por lo que se trata de la causa final. **2)** Doctrina anticausalista: iniciada en Bélgica, con Ernest y Laurent y desarrollada en Francia, entre otros, por Baudry-Lacantinerie y Planiol. Sostiene que la noción clásica de la causa es falsa e inútil, ya que se duplican innecesariamente los elementos del contrato, al confundirse la causa con el objeto o con

el consentimiento. **3)** Doctrina derivada de la jurisprudencia francesa a partir del caso *Pendariés* de 1832: en este caso, la jurisprudencia aceptó, por primera vez, que es la causa impulsiva a la que se refiere el Código Napoleón. Así pues, la causa impulsiva en tanto motivo determinante de la voluntad de las partes en el contrato a del autor del acto jurídico en cuestión, la cual se exterioriza en alguna forma, es un elemento distinto del consentimiento y del objeto. Como advierte Bonnecase, la jurisprudencia francesa, al considerar la causa como el motivo determinante y único de la voluntad de las partes en el acto jurídico, sustituyó atinadamente el concepto de causa por el de fin determinante de la voluntad.

III. En derecho positivo mexicano: mientras que los Códigos Civiles de 1870 y 1884 fueron anticausalistas, nuestro Código Civil para el Distrito Federal vigente, siguiendo la jurisprudencia francesa de mediados del siglo pasado y las ideas de Bonnecase y Duguit, abandonó por impropia y por ser fuente de confusiones la doctrina de la causa final y prefirió usar como elemento del contrato a la causa impulsora, refiriéndose a ella como "fin o motivo determinante de la voluntad". Lo anterior se encuentra consagrado en los .artículos 1301, 1304, 1795 fracción III, 1813, 1831 y 2225 del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Véase **Acción**

IV. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julien, *Elementos de derecho civil;* traducción de José M. Cajica jr., Puebla, Cajica, 1945, tomo II; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 5ª edición, México, Porrúa, 1966, tomo I; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo III, *Teoría general de las obligaciones;* 5ª edición, México, Porrúa, 1974.

Francisco M. Cornejo Certucha

CAUSAHABIENTE. I. Persona que ha sucedido o se ha subrogado por cualquier otro título en el derecho de otra u otras. Junto a las partes, en determinados actos jurídicos, están aquellas personas que por un acontecimiento posterior a la realización del mismo, adquieren en forma derivada los derechos y obligaciones de quienes fueron sus autores. A aquéllos se les conoce con el nombre de causahabientes, a éstos con el de causantes.

II. Existen dos especies de causahabientes: ***a)*** a título universal y ***b)*** a título particular. La primera se presenta cuando el causahabiente sustituye al causante en todo su patrimonio o en una parte alícuota de él (ejemplo el heredero), la segunda cuando la sustitución se refiere únicamente a derechos u obligaciones determinadas en forma específica (ejemplo el legatario).

El causahabiente a título universal puede serlo *mortis causa* o por transmisión *inter vivos,* como es el caso de la transmisión de todo el patrimonio de una persona moral. El causahabiente a título particular puede serio por cesión de derechos y obligaciones o por subrogación.

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil* (*parte general); introducción, teoría del derecho (ubicación del civil), teoría y técnica de aplicación de la ley, teoría general del negocio jurídico,* México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo IV, *Sucesiones,* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

CAUSALIDAD. I. (Del latín *causa, causal causalis.)* Nexo o relación de carácter objetivo que debe interceder entre la acción del agente y el resultado delictivo para que éste pueda ser tenido jurídicamente como obra suya. Sólo si ese nexo existe es dable imputar materialmente al agente dicho resultado. La existencia de la relación de causalidad no es, sin embargo, suficiente por sí sola para afirmar la responsabilidad penal del sujeto. Ella sólo constituye su presupuesto más elemental, pues a la imputación objetiva del resultado debe seguir la verificación de los restantes extremos de tal responsabilidad.

Es obvio que la exigencia de la relación causal no procede respecto de los delitos de mera acción, sino sólo de aquellos para cuya consumación la ley requiere de un resultado. Esto aparece especialmente claro en los tipos de delito cuya conducta se expresa por la ley a través de verbos transitivos como "causar" "dañar", "destruir", "falsificar", "inferir" (lesión) , "privar" (de la vida), etcétera. La comprobación de la relación de causalidad no es, en la gran mayoría de los casos, problemática, y por regla el juzgador no ha menester, al efecto, de teoría alguna. El problema surge más bien en casos límites, sobre todo en la práctica judicial relativa a los delitos de homicidio y lesiones. En ellos suele acontecer que el resultado no siga inmediatamente a la acción y que entre la obra del agente y el resultado se interpongan acontecimientos naturales u otras acciones humanas, como acontece, por ejemplo, en los casos de lesiones agravadas por injuria del propio ofendido o por la intervención torpe de los encargados de atenderlo. Esto vale tanto para los delitos intencionales como para los imprudentes. Cabe entonces preguntarse, en términos generales, si para la imputación objetiva del resultado a la conducta del sujeto es menester que éste haya puesto con su obrar todas las condiciones del resultado o sólo una cualquiera entre ellas, o si es necesario, tal vez, que él haya dado origen a un antecedente especial, o deba concurrir algún otro elemento. He aquí la cuestión de la relación de causalidad.

II. Se dice que existe entre dos hechos un nexo o relación causal cuando uno de ellos, el efecto, puede reconducirse a otro como a su causa. Filosóficamente, puede concebirse la causa como una categoría del ser o del conocer. Científicamente, y sobre todo a través de ciertas verificaciones de la física moderna, ha querido afirmarse la crisis del principio de causalidad y hasta negarlo. Jurídicamente, sin embargo, parece prevalecer la tendencia a prescindir de la cuestión metafísica o genoseológica de la casualidad y del escepticismo epistemológico a su respecto, para situar el problema del nexo causal en un plano más empírico. En éste la causa no aparece, desde luego, como un hecho único sino como el conjunto de las condiciones necesarias y suficientes para la aparición de un efecto. Una condición no es la causa, sino una parte de ella, pues siendo antecedente necesario del efecto, no es por sí sola, sin embargo, antecedente suficiente del mismo. Condición es todo aquello cuya eliminación hace desaparecer el efecto, y puesto que todas las condiciones aparejan con su supresión la misma consecuencia, todas ellas desde este punto de vista, son equivalentes. Trasladado ese aserto al ámbito del derecho penal, y segregando *in mente*, entre todas las condiciones del resultado, la acción humana de que se trata, se la estimará causa si, eliminada hipotéticamente en él pensamiento, haría desaparecer el resultado en su forma concreta. De este modo la teoría

jurídica del delito afirma ya, en el plano de la causalidad, el principio de que nadie puede responder de un resultado si su acción no ha sido, a lo menos, una condición del mismo.

III. ¿Queda con ello satisfactoriamente respondida la cuestión jurídica del nexo causal?

Para los sostenedores de la llamada teoría de la *conditio sine qua non* o de la equivalencia de las condiciones, formulada en la segunda mitad del pasado siglo por el magistrado alemán Maximilian von Buri, la respuesta es, en principio, afirmativa. Mediante el ya referido arbitrio de la supresión *in mente*, propuesto por él y retocado más tarde por otros juristas germanos, se afirma la causalidad de la acción aun cuando concurran otras condiciones, como la especial disposición corporal del ofendido (por ejemplo, hemofilia), la falta de cuidado de la herida, o la interposición de una maniobra infortunada del médico tratante. Los aparentes excesos a que podría conducir la utilización de la fórmula desaparecen al enjuiciar ulteriormente la acción de que se trata a la luz de las restantes exigencias en que estriba la responsabilidad penal, a saber, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad.

Otros autores aspiran a individualizar una condición, destacándola del conjunto por su preponderancia (Binding), por su mayor eficacia (Birkmeyer), por su carácter exclusivo (Antolisei), por su eficiencia o por su necesidad. Puede decirse que existe prácticamente consenso en estimar todas estas teorías como superadas.

Mención especial debe hacerse de la teoría de la causa adecuada y de la teoría de la relevancia. La primera presupone que una acción, para ser causa, debe empezar por ser *conditio sine qua non* del resultado, pero requiere, además, de acuerdo a un criterio de regularidad estadística basado en la experiencia, que aparezca como generalmente adecuada para producir un resultado del tipo del que en concreto se produjo. Admite, por consiguiente, la existencia de concausas que tienen la virtud de interrumpir la relación causal entre acción y resultado. Se la ha criticado por anticipar juicios, como los relativos a la probabilidad y a la previsibilidad, que en rigor deben emitirse al efectuarse las restantes valoraciones de que depende la responsabilidad penal. Se la ha censurado, además, por hacer posibles absoluciones que no pueden admitirse, como la de quien, conocedor en el momento del hecho del antecedente anormal (por ejemplo, de la hemofilia) capaz de contribuir a la aparición del resultado excepcional que se produjo, ha obrado precisamente para producirlo. La teoría de la relevancia, por su parte, desplaza el problema causal al campo jurídico, al destacar la importancia o significación (relevancia) que la acción ejecutada tiene para el derecho, en relación al correspondiente tipo delictivo. Esta concepción converge con la tendencia hoy predominante a reducir las proporciones del problema de la causalidad, confinándolo a mera comprobación de la acción como *conditio sine qua non* del resultado y sometiéndola luego, para los fines de establecer la responsabilidad penal, a las valoraciones propias de la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad.

IV. El Código Penal del Distrito Federal no legisla en la parte general sobre esta materia y consagra a la causalidad en el homicidio los artículos 303, 304 y 305. Estos preceptos, de arcaico sentido casuista, pueden difícilmente arrojar luz sobre el concepto del nexo causal acogido en ellos. El Código Penal para el Estado de Veracruz, de 1980, incluye, en cambio, un precepto general sobre la relación causal en su artículo 10, que corresponde a las ideas de la teoría de la causalidad adecuada. Dice así: “El resultado será atribuido al agente cuando fuere consecuencia de una conducta idónea para producirlo,

salvo que hubiese sobrevenido en virtud de un acontecimiento extraño a su propia conducta. Responde también del resultado producido, el que omite impedirlo, teniendo el deber jurídico de evitarlo".

V. BIBLIOGRAFIA: Antolisei, Francesco, *Il rapporto di causalità nel diritto penale;* ristampa, Torino, G. Giappichelli Editori, 1960; Carrancá Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general,* 10ª edición, México, Porrúa, 1974; Grispigni, Filippo, *Diritto penale italiano,* Milano, Giuffrè, 1950; Jeschek, Hans Heinrich, *Lehrbuch des Strafrechts,* Berlín, Ducker und Humboldt, 1918; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal,* Buenos Aires, Editorial Lozada, 1965 tomo III; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano; parte especial,* tomo I, *Introducción a las figuras típicas;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Apuntamientos de la parte general de derecho penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; Welzel, Hans, *Das deutsche Strafrecht,* Berlín, Walter de Gruyter, 1969.

Alvaro Bunster

CAUSALES DE DIVORCIO, *véase* **Divorcio**

CAUSALES DE RESCISION, *véase* **Rescisión del Contrato de Trabajo**

CAUSANTE, *véase* **Contribuyente**

CEDULA HIPOTECARIA. I. Son titulosvalor emitidos por una persona física o moral (institución de crédito hipotecario) que otorga a su tenedor una garantía hipotecaria, constituida por el acreditado y le confiere derecho al interés fijado (artículos 2, 34, 47, 38, 44 y 123, fracción V, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y 15, fracción II de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, LOBNOSP)

1. *Antecedentes*. Estos títulos representativos de un crédito hipotecario tienen como antecesores a los títulos emitidos por las instituciones francesas y germanas (*Landschaften).*

2. *Naturaleza jurídica.* Estos documentos son títulos emitidos en serie, verdaderas obligaciones, es decir, expresan un crédito colectivo dividido en partes iguales, cada una de las cuales está representada por una cédula y constituida a cargo del emisor (artículos 208, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 38, 125, primer párrafo, fracción V., Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Las cédulas hipotecarias en tanto obligaciones, son bienes muebles aunque las garantice una hipoteca (garantía real) (artículo 268, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Pueden ser nominativas o al portador o nominativas con cupones al portador emitidas en denominaciones de cien pesos o de sus múltiples (artículos 123, fracción VI, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y 209, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Son títulos ejecutivos contra el deudor o contra la institución que garantice la emisión para exigir las cantidades debidas, previo protesto levantado, en todo caso, contra la institución garantizante (artículo 38 primer párrafo Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Realmente al tenedor lo que le interesa es la garantía bancaria. Así pues, la hipoteca no es para garantizar a los tenedores de las cédulas hipotecarias, sino para garantizar al banco. Mientras cambie el deudor no se presenta problema alguno, pues permanece el gravamen hipotecario (artículo 2926, Código Civil para el Distrito Federal). Pero si cambia la garantía hipotecaria, desaparece la cédula, puesto que habría que cambiar puntualizaciones sustanciales que en ella se consignan.

Los acreedores también podrán ejercitar la acción hipotecaria (artículo 123, fracción V, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares)

3. *Garantía hipotecaria.* La ley establece que será obligación de las instituciones de crédito hipotecario que garanticen la emisión de cédulas hipotecarias, asegurarse de que el crédito reúne ciertas garantías (artículo 37, fracción I, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

La garantía tiene su fundamento en la objetividad y en la existencia de un crédito preferente sobre ella, a favor de los tenedores de los bonos (artículos 35 y 36, fracción III, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

A. La garantía directa y objetiva, estará cubierta: **l)** por la hipoteca a favor del emisor no del tenedor de las cédulas (artículo 36, fracción V. a), párrafo quinto, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) ; **2)** por la entrega de bienes o rentas en fideicomiso de garantía (artículo 36, fracción VI, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) **; 3)** por la posesión de las cédulas hipotecarias de otras instituciones (artículo 36, fracción III, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) ; **4)** por depósitos en el Banco de México (artículo 36, fracción III, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

B. Garantías indirectas***. a)*** Valor de los bienes. Debe de existir una proporción entre el valor del bien, el crédito obtenido y el título emitido. Para los bienes inmuebles, obras o mejoras de ellos, el importe de los créditos no será mayor de 30%, 50%, 70% u 80%, según la calidad del inmueble y el destino del crédito (artículo 36, fracción, V, a) párrafos uno, tres y cuatro, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) ; en el caso de préstamos para obras o servicios públicos en los que sea imposible establecer hipoteca, el importe del crédito no excederá de veinte veces el importe anual de las rentas, derechos, etcétera(artículo 36, fracción V, b) ,

C. Garantías generales. El marco que la ley otorga se amplía en el artículo 36, fracción X, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

En fin, que la garantía de las cédulas hipotecarias resulta ser triple: **l)** la garantía directa y objetiva de la hipoteca o del fideicomiso o de las cédulas poseídas por el emisor; **2)** el establecimiento de una proporción apropiada entre el crédito concedido y las garantías afectadas, y **3)** la inversión en créditos seguros, amén de la garantía global enraizada en todo el patrimonio del sujeto emisor (Rodríguez y Rodríguez) .

4. *Formalidades.* **A**. Sujeto emisor. Es facultad exclusiva de las instituciones de crédito hipotecario garantizar e intervenir en la emisión de cédulas hipotecarias. De acuerdo con la ley, el particular es el que hace la emisión y constituye la hipoteca. Las hipotecarias preparan la emisión de las cédulas después de analizar el crédito solicitado, las garantías ofrecidas, la solvencia personal del solicitante y de que se hayan firmado la escritura de hipoteca y las cédulas.

La capacidad para hipotecar se regula por los derechos civil y mercantil.

En caso de copropiedad se hace necesario el consentimiento de todos los copropietarios, del nudo propietario y en su caso del usufructuario.

B. Acta de emisión. La emisión de las cédulas hipotecarias garantizadas por la institución hipotecaria se realiza por declaración unilateral de voluntad ante notario y en escritura pública, con la comparecencia del emisor, quien recibe el importe del crédito y otorga la hipoteca, de la institución de crédito hipotecario, representada por su apoderado, para garantizar la emisión de los títulos y avalar cada una de las cédulas y del inspector de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros para comprobar que la emisión será conforme a la ley.

Por otra parte la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros aprobará previamente el proyecto del acta de emisión. El texto del oficio se transcribirá en el acta que levantó el notario (artículo 123, fracción I, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). También esta Comisión fijará el monto mínimo del seguro contra incendio que habrá de tomar el emisor.

En el acta de emisión aparecerá la denominación, el objeto, el domicilio y el importe del capital pagado de la sociedad emisora; el acta de la asamblea general de accionistas y el acta de la sesión del consejo de administración en su caso.

El acta también contendrá el importe de la emisión, número y valor nominal de las obligaciones, tipo de interés, término fijado para el pago de interés y del capital, plazos, condiciones y modo de amortizar las obligaciones.

Además, los datos necesarios relativos a los bienes hipotecados y la constitución de la hipoteca. El cobro de derechos, cuotas, comisiones, intereses penales y gastos de intervención de la institución hipotecaria (artículo 37 fracción II, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). La reserva que haya efectuado la institución hipotecaria respecto al arrendamiento de los bienes (artículo 37, fracción III, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.) .

Igualmente puede aparecer en el acta, la constitución de un depósito en efectivo, en cuenta especial, en el Banco de México, según los porcentajes legalmente establecidos (artículo 37, fracción IV, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Es aconsejable que el acta de emisión se redacte en la misma población donde radica la oficina matriz de la institución hipotecaria.

C. Emisión. Las cédulas hipotecarias podrán emitirse a un plazo máximo de veinte años, indicarán las condiciones de reembolso del crédito correspondiente, devengarán el interés pactado, pagaderas en plazos no mayores de un semestre; y la entidad emisora se reservará su reembolso anticipado (artículos 38, segundo párrafo y 35, tercer apartado, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

D. Registro. La emisión de cédulas hipotecarias habrá de inscribirse en el registro de comercio del domicilio del particular emisor, en el de la propiedad, correspondiente al lugar en que se hallen sitos los bienes hipotecados (artículos 21, fracción XIV, Código de Comercio y 213, primer apartado, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) y en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios (artículo 123, fracción I, último apartado, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). Dos parecen ser las formas de emitir estos documentos: en firme, cuando previamente el acta de emisión o en el mismo momento se suscriben dichos títulos, y en forma sucesiva, cuando la institución hipotecaria paulatinamente coloca los títulos entre el público.

5. *Contenido.* Las cédulas hipotecarias expresarán: la denominación, el objeto y el domicilio de la institución hipotecaria emisora o garantizadora, el capital pagado de la misma, y sus reservas de capital; el importe de la emisión, con especificación del número y el valor nominal de cada cédula el tipo de interés que devengarán; los plazos para el pago de intereses y del capital; las condiciones y las formas de amortización; el lugar de pago; la especificación de las garantías especiales que se constituyen para la emisión, con mención de las inscripciones relativas en el registro público; serán en serie, redactadas en castellano y podrán incluir su traducción en cualquier idioma; indicarán los plazos y condiciones del acta de emisión; la firma de la entidad emisora o garantizadora; tendrán anexos los cupones indispensables para el pago de intereses y, en su caso, para las amortizaciones parciales (artículo 123, fracción VI, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

6. *Situación jurídica de la institución hipotecaria.* Tres son las posiciones que la institución de crédito puede asumir: **l)** Como acreditante. De ordinario la hipotecaria antes o al momento en que se firma el acta de emisión entrega al futuro suscriptor de las cédulas hipotecarias, el importe del crédito por cuya cantidad habrán de emitirse las cédulas. **2)** Como deudora solidaria con el emisor. La ley determina que las hipotecarias responderán solidariamente del importe principal, de los intereses y demás derechos derivados de las cédulas, en los mismos términos del deudor (artículos 37, fracción IV; 38 primer apartado y 123, fracción V. Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares)**. 3)** como representante común de los obligacionistas. La hipotecaria que garantice la emisión de cédulas representará, con las responsabilidades del mandatario, a todos los tenedores de las cédulas para todos los actos y contratos que corresponda ejecutar como acreedor hipotecario: otorgamiento de cancelaciones de hipoteca, documentos, actos o contratos que deban celebrarse con el deudor común (artículo 37, fracción VI, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

7, *Acciones en caso de incumplimiento.* El incumplimiento del deudor origina las siguientes hipótesis:

1ª Acción individual de los tenedores en contra del emisor o garante de la cédula por falta de pago del principal, de las amortizaciones de este o de los intereses vencidos. Acción cambiaria ejecutiva, previo protesto (artículos 38, primer párrafo y 123, fracción V. Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares., en relación con los artículos 152, 163, 167 y 173, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Acción individual contra la institución garante según el artículo 37, fracción VII Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. La acción hipotecaria, proveniente de la garantía otorgada a su favor (artículo 123, fracción V, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

2ª Acción colectiva de los titulares de las cédulas (al través de la hipotecaria) por falta de pago del capital, de las amortizaciones o de los intereses (artículo 37, fracción VII, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

3ª Acción individual de lo garantizado (acción de regreso) en contra del emisor (deudor). En caso de incumplir el deudor, la institución podrá retirar las cédulas de la circulación, depositando su importe en el Banco de México o en instituciones fiduciarias; caso en el que se subrogará en todos los derechos o acciones de los tenedores, los que se podrán ejercitar, a falta de las cédulas respectivas, mediante el certificado del acta de

emisión y el recibo del depósito correspondiente (artículo 37, fracción VII, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares en relación con el artículo 1999, Código Civil para el Distrito Federal).

8. *Efectos.* La acción colectiva, dice la ley, será atractiva de cualesquiera otras acciones promovidas o por promover en lo sucesivo por los tenedores de las cédulas, las cuales se acumularán a la acción colectiva siempre que no se hubiere llegado al remate de los bienes hipotecarios (artículo 37, fracción VII, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). Para ejercitar esta acción basta con el acta de emisión y el recibo del depósito correspondiente (artículo 37, fracción VII, *in fine*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). También en este caso, se aplica lo fijado por la fracción V del artículo 141, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que dice: "lo dispuesto en este artículo y en el precedente, se aplicará también al cobro de los créditos que resulten de la adquisición de hipotecas por una institución de crédito, así como a los representados en cédulas cuando el cobro sea hecho, en este último caso, por la institución que intervino en la emisión.

9. *Amortización de títulos.* Regularmente, las cédulas se cancelan una vez hecho el pago, al vencimiento previsto o antes, en los casos de sorteo o de cualquiera otra clase de amortización.

Irregularmente, cuando el emisor acreditado incumple la obligación de asegurar los bienes; ello permite rescindir el crédito y requiere la amortización anticipada de la cédula.

En otras ocasiones, es la falta de pago del capital o intereses que el acreditado debe hacer a la institución garantizadora, en los plazos previstos, para que aquélla haga los pagos debidos, lo cual provoca que la garantizadora deposite el monto de las cédulas en el Banco de México y las retire de la circulación (Rodríguez y Rodríguez) .

Por último, cuando la institución garantizadora emprende acción colectiva y logra que los bienes se rematen y cobra su importe, o se adjudica los bienes que sirven de garantía (artículo141, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), deberá cancelar las cédulas en circulación en el momento de recibir el valor del remate o de adjudicarse a nombre propio el bien hipotecado, salvo que, al llevarse a cabo la ejecución se conserve el gravamen a favor de los tenedores de las cédulas, caso en el que la institución que garantice permanecerá obligada a realizar el pago del servicio, debiendo rescatar las cédulas que hubiere en circulación en el momento en que se efectúe la venta de los bienes hipotecados (artículo 37 fracción VIII, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

La tenencia material de los títulos es imprescindible para ejercitar individualmente la acción, los que al terminar el juicio se entregarán al deudor.

Por otro lado, la institución emisora deberá también cancelar los títulos que vuelvan a su poder por reembolso anticipado o devolución de préstamo (artículo 123 fracción III, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Cuando éstos sean pagaderos a plazos superiores a tres años, deberán cancelarse por periodos no mayores de un año, con o sin sorteo, porque abarquen amortización e intereses, o amortización de capital. En caso de sorteo, se amortizarán por cada serie una cantidad proporcional de cédulas. Sin embargo, siempre que la naturaleza de la inversión lo justifique, se podrá pactar el aplazamiento de las amortizaciones y de los intereses durante los tres primeros años. Los títulos amortizables no percibirán interés desde la

fecha fijada para su cobro, y sin que pueda ser mayor de un mes entre ésta y la celebración del sorteo. El sorteo constará en acta y se publicará nota de los números agraciados, señalando la fecha a partir de la cual deberán cobrarse los bonos premiados 123, fracción IV, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

Respecto a la prescripción, la ley expresa que las cédulas y las acciones provenientes de ellas *prescribirán:* a los tres años, a partir de la fecha del vencimiento, cuando se trate de los cupones de intereses o de intereses y capital representado en el mismo cupón; y a los cinco años contados desde la fecha de su respectivo vencimiento o desde aquella en que haya sido aplicada la lista de las cédulas vencidas o sorteadas (artículo 38 tercer apartado, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Estos plazos corren desde la publicación que se haga en los casos de reembolso.

Véase **Acción Hipotecaria, Hipoteca, Obligaciones**

II. BIBLIOGRAFIA: Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias;* 2ª edición, México, Porrúa, 1974; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito,* 8ª edición, México, Editorial Herrero, 1973; Hernández, Octavio A., *Derecho bancario mexicano; instituciones de crédito,* México, AMIA, 1956, tomo II; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano,* 11ª edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* 11ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo II; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario,* 5ª edición, México, Porrúa, 1978.

Pedro A. Labariega V.

CEDULA DE NOTIFICACION, *véase* **Medios de Comunicación Procesal**

CENSO ENFITEUTICO, *véase* **Enfiteusis**

CENSURA, *véase* **Libertad de Expresión**

CENTRALISMO, *véase* **Federalismo Centralismo**

CENSOS. I. (Del latín *census.* Lista de los habitantes de un Estado.)

II. Esta lista comprende la población total y su distribución (por edad, sexo y estado), ocupación, educación, lugar de nacimiento y residencia.

III. En Persia y en Roma se levantaron los primeros censos, con el propósito de determinar la riqueza de las personas y la capacidad militar,

En México, existen antecedentes de censos en los códices, monumentos y leyendas de los pueblos prehispánicos. Los aztecas conformaron padrones de población con propósitos básicamente tributarios y éstos fueron utilizados en la Colonia con las mismas finalidades. Se conocen referencias de dieciséis levantamientos de padrones generales en esta época, de entre los cuales, los más importantes fueron los levantados en los años 1811, 1812 y 1813. Estos últimos se consideran como los orígenes de los actuales censos de población.

En el México independiente, en 1882, al interior del Ministerio de Fomento se creó la Dirección General de Estadísticas con el propósito de estructurar las estadísticas

del país con base en las técnicas censales. De esta manera, en 1895 se levanta el primer censo de población y en 1900, el segundo.

A partir de esta última fecha, el censo de población se levanta cada diez años. Solamente en 1920, debido a la fuerte agitación política que sacudía al país, no fue posible levantar el censo correspondiente, el que sin embargo, se realizó un año después.

De entre las constantes que podemos encontrar en los cuestionarios de los distintos censos, están los datos sobre nombre, sexo, edad, estado civil, alfabetismo, lugar de nacimiento, ocupación principal, idioma y religión. Existen otros datos cuya aparición ha sido más bien irregular, tales como los datos sobre nacionalidad, raza, defectos físicos y mentales y calzado.

En 1895 se levantó el primer *censo de edificios o casas,* a través del que se captó información sobre el número de edificios, los pisos de éstos, las viviendas, los cuartos independientes para habitación, etcétera. Al mismo tiempo se levantó el primer censo de población; sin embargo fueron considerados como dos instrumentos separados.

En 1910 se introduce la clasificación de la población en urbana y rural. En 1930, la técnica censal sufre una importante evolución, que deja sentir su influencia hasta nuestros días: se utiliza por primera vez la boleta colectiva (por familia), así como el método de la entrevista directa y la captación de la población residente; se amplían algunas categorías como las relativas al estado civil y a la actividad económica.

Para el censo de 1950, se recogen las recomendaciones de la Comisión del Censo para las Américas, lo que permite garantizar la comparabilidad internacional de los resultados del censo a nivel del continente americano.

En 1950 se realizaron, por primera vez, en forma conjunta los censos de población y el de vivienda.

En 1980 se levantó el X Censo General de Población y Vivienda, bajo la responsabilidad de la Secretaría de Programación y Presupuesto, a través de la Coordinación General de los Servicios Nacionales de Estadística, Geografía e Informática. Actualmente esta unidad administrativa es un órgano desconcentrado de la propia secretaría, convirtiéndose en el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI).

IV. Existen distintos tipos de censos: los de población, de vivienda, y los económicos. Estos últimos se pueden especializar por rama de actividad: agrícola, pecuaria, industrial y comercial, entre otras.

La información que se obtiene a través de los censos nacionales de población y vivienda permiten obtener estadísticas indispensables para el análisis e interpretación científica de la composición, distribución y crecimiento de la población.

A través de esta información se pueden conocer fenómenos tan importantes como son los cambios que ocurren en la distribución de la población urbana y rural, el crecimiento de zonas urbanizadas, la distribución geográfica de la población según diferentes variables como la ocupación o la educación, y la evolución de la estructura de la población, según la edad así como la mortalidad y natalidad de los diversos grupos de la población.

En definitiva, el censo es una operación estadística mediante la cual se hace el recuento de todos y cada uno de los habitantes del país y de las viviendas que ocupan. Además se obtienen las características más relevantes tanto de unas como de otras. El censo es el único medio por el cual se puede obtener información del país como un todo y

comparar sus partes entre sí en un momento dado. Por estas razones, los censos de población y vivienda constituyen la información estadística esencial e indispensable para el quehacer gubernamental en sus diferentes niveles: federal, estatal y municipal.

Los censos proporcionan el conocimiento que permite determinar la cuantía de la población, su distribución territorial, composición y factores de crecimiento, su participación en la actividad económica y en la distribución de sus productos, así como en la dotación de bienes básicos, vivienda, infraestructura y servicios; es decir, de toda la gama de características socio-demográficas que reflejan el nivel de desarrollo alcanzado por el país. Los censos, pues, arrojan información de importancia fundamental, en el apoyo de las funciones de planeación del desarrollo.

El 30 de diciembre de 1980 se publicó la Ley de Información Estadística y Geográfica (LIEG), abrogando la Ley Federal de Estadística de diciembre de 1947. Con la nueva ley, se sistematizan y actualizan las disposiciones legales en materia de información estadística y geográfica. Esta ley declara de orden público e interés social la organización de los Servicios Nacionales de Estadística y de Información Geográfica, entendiendo por ello el conjunto de datos producidos por las dependencias y entidades de la administración pública federal y por los poderes Legislativo y Judicial de la federación, así como por el Judicial del Distrito Federal.

A través del sistema se organizan estos datos en una estructura conceptual que permita mostrar la situación e interdependencia de los fenómenos económicos, demográficos y sociales, así como su relación con el medio físico y el espacio territorial.

El levantamiento de los censos tiene así un fundamento legal y en dicha ley se consagra el carácter confidencial de los datos personales proporcionados. La información así obtenida sólo se utiliza para fines estadísticos. Bajo esta óptica, el público tiene acceso a la información estadística y geográfica producida.

Se ha dicho que la tarea censal constituye la operación de mayor envergadura que se emprende en la nación. El censo involucra en sus tareas a más personas que cualquier otro acto realizado en el país. El alcance del censo exige la cooperación de toda la población. Por ello el artículo 5° de la Constitución prescribe - en su párrafo cuarto - que las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito.

La Ley de Información Estadística y Geografía dispone que la palabra *censo* no podrá ser empleada en la denominación y propaganda de registros, encuestas o enumeraciones distintas a las que se practiquen en aplicación de la propia ley.

V. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 19ª, edición, México, Porrúa, 1979; Secretaría de Programación y Presupuesto, *Imágenes de los censos de población y vivienda,* México, SPP, 1980; Secretaría de Programación y Presupuesto, *Memoria institucional de la Secretaría de Programación y Presupuesto,* México, SPP, 1981, volúmenes 1980, 1980 anexo II y 1979 anexo III.

Francisco Javier Osornio Corres

CENTRALIZACION ADMINISTRATIVA. I. Acción y efecto de centralizar, reunir en un centro común; tomar para si el gobierno central, toda la autoridad. Para Jean Rivero este concepto se refiere por una parte a la solución del problema de las relaciones del Estado con las colectividades locales (entidades, provincias, Estados), y por otra parte, al método de organización del Estado.

II. Sobre estas bases y considerando los elementos que integran la figura de la centralización se pueden encontrar los antecedentes históricos de esta institución en la monarquía absolutista de fines de la Edad Media. Bajo este régimen la autoridad real se esforzó por concentrar el máximo de poderes (ejecutivo, legislativo y judicial) en detrimento del poder que en un tiempo llegaron a ejercer los señores feudales.

Esta tradición fue trasladada a nuestro país con la llegada de los españoles. El régimen colonial se caracterizó entre otras cosas por someter las decisiones de mayor trascendencia para la vida de la Colonia y sus habitantes a la autoridad real. De esta manera desde la metrópoli se decidía el destino de la Colonia. Por lo que se refiere a la organización y funcionamiento de autoridades coloniales éstas obedecían igualmente a un esquema centralizado en donde la máxima autoridad la ejercía el virrey a nombre de la Corona.

Al triunfo del movimiento independentista bajo el régimen de la Constitución de 1824 se adopta el sistema federal como forma de gobierno. Esta situación implica ya en principio, descentralización del poder que se distribuye ahora entre los niveles federal, estatal y municipal.

En 1836 se adopta con la Constitución llamada de las Siete Leyes, un esquema centralista, que en 1847, a través del Acta de Reformas que restablece el orden constitucional de 1824, cede definitivamente su lugar al sistema federal instaurado por la Constitución, del mismo año, y que hubo de ser ratificado por la Constitución de 1857. Por lo que se refiere al aspecto administrativo, la administración pública federal ha seguido una tendencia centralista con una mayor o menor intervención legislativa en el control y vigilancia de su actividad.

Paradójicamente, bajo el imperio de la Constitución de 1857, instrumento que se caracterizó por la preeminencia del poder legislativo sobre el ejecutivo, el país vivió un régimen marcadamente centralista, bajo la autoridad del general Porfirio Díaz.

La Constitución de 1917, al igual que su antecesora, adopta el sistema federal como forma de gobierno asociado a un régimen presidencialista. Esta última característica implica la concentración de facultades en favor del Poder Ejecutivo Federal que se ejerce de manera unipersonal.

III. Para el maestro Miguel Acosta Romero, la centralización es la forma de organización administrativa en la cual, las unidades, órganos de la administración pública, se ordenan y acomodan articulándose bajo un orden jerárquico, a partir del presidente de la República, con el objeto de unificar las decisiones, el mando, la acción y la ejecución.

Por su parte Gabino Fraga considera que existe el régimen de centralización administrativa cuando los órganos se agrupan colocándose unos respecto de otros, en una situación de dependencia tal que entre todos ellos existe un vínculo que, partiendo del órgano situado en el más alto grado de ese orden, los vaya ligando hasta el órgano de ínfima categoría, a través de diversos grados en los que existen ciertas facultades.

La centralización administrativa implica la unidad de mando y ésta se da a través de una relación jerárquica que une los órganos administrativos de las diversas categorías y los subordina a la autoridad central del presidente de la República.

Gabino Fraga sostiene que mediante dicha relación de jerarquía se explica cómo se mantiene la unidad del poder administrativo a pesar de la diversidad de los órganos

que lo forman, la conservación de esa unidad está garantizada por la concentración del poder de decisión y del de mando.

La mayor parte de la doctrina coincide en considerar que la relación jerárquica implica una serie de poderes como son los siguientes: de decisión, de nombramiento, de mando, de revisión, de vigilancia, disciplina y para resolver conflictos de competencia.

El artículo 90 de la Constitución establece que la administración pública federal será centralizada o paraestatal conforme a la ley orgánica que expida el Congreso que distribuirá los negocios, del orden administrativo de la federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos. Asimismo, la propia disposición constitucional precisa que las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado o Departamentos Administrativos.

Por su parte, el artículo 80 de la propia Constitución señala que el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión se deposita en un solo individuo que se denominará Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

Esta disposición significa que la administración pública federal está subordinada al presidente de la República, quien es la única autoridad facultada para ejercer el poder ejecutivo.

Cabe señalar que el presidente de la República es al mismo tiempo jefe de gobierno, jefe de Estado y jefe de la administración pública. De esta manera las dependencias y entidades de la administración pública federal son colaboradores del presidente de la República y ejercen a su nombre las funciones administrativas que les encomienda la ley.

Así pues, el presidente de la República está facultado para, nombrar y remover libremente a los secretarios del despacho, al Procurador General de la República, al gobernador del Distrito Federal y al Procurador General de Justicia del Distrito Federal.

De conformidad ton las disposiciones constitucionales antes citadas, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal *(Diario Oficial* 29 de diciembre de 1976), reglamenta la estructura y funcionamiento de la administración pública federal, precisando que ésta se integra por dos grandes ramas: la centralizada y la paraestatal. En la primera categoría se encuentran la presidencia de la República, las secretarías de Estado, los departamentos administrativos y la Procuraduría General de la República.

Esto significa que dentro de la administración pública federal, existe también un régimen descentralizado, integrado por entidades que guardan con el presidente de la República, una relación distinta a la jerárquica, gozando de personalidad jurídica y patrimonio propios. En consecuencia, en México coexiste un principio de descentralización derivado del régimen federal (aspecto político), con un sistema administrativo centralizado en el que el presidente de la República concentra en su entorno un gran número de facultades y poderes. En este sistema las secretarías de despacho y jefes de departamentos administrativos dependen jerárquicamente del titular del Poder Ejecutivo Federal, sin gozar de poderes o responsabilidades propias. En otros países podemos encontrar sistemas políticos centralizados con sistemas administrativos que gozan de una mayor autonomía y responsabilidad que en el caso de México, tal es el caso de Francia.

Véase **Administración Pública, Descentralización Administrativa, Estado Unitario, Secretarías de Estado**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 21ª edición, México. Porrúa, 1979; Rivero, Jean, *Droit administratif;* 9ª edición, París, Dalloz, 1980; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, 6ª edición, México, Porrúa, 1974, t, I; Vedel, Georges, *Droit administratif;* 7ª edición, Paris, PUF, 1980.

Sergio Sandoval Hernández

CENTRALIZACION POLITICA, *véase* **Estado Unitario**

CENTRO DE POBLACION, *véase* **Nuevo Centro de Población**

CENTRO DE TRABAJO. I. Definición: lugar en el que se realizan un conjunto de actividades industriales, comerciales, administrativas o de servicios, que ocupa por regla general un espacio urbano y constituye un complejo profesional integrado por edificios, máquinas, equipo, instalaciones de diversa índole, redes de comunicación y fuentes de energía, en el laboran un grupo de personas a quienes se denomina trabajadores obreros o empleados. Núcleo de productividad en el cual se llevan a cabo diversas operaciones técnicas con la finalidad de transformar materias primas en artículos elaborados, para uso o consumo humano.

II. En la terminología laboral se ha dado el nombre de centro de trabajo***: a)*** *a la empresa* considerada en su connotación estrictamente jurídica; ***b)*** *al establecimiento* en la forma en que lo definen y regulan las leyes francesas; ***c)*** *a la negociación* tal y como la entiende la doctrina italiana; ***d)*** *a la fábrica o factoría*, como parte de un grupo de funciones de la empresa, las destinadas a la producción o transformación de materias primas, mediante el empleo de técnicas mixtas; ***e)*** *al taller*, en su carácter de una pequeña industria o de una industria familiar, y ***f)*** *a las sucursales o agencias* de un negocio que están establecidas en lugares distintos. A algunas de estas denominaciones se las emplea como sinónimos pero todas tienen un significado y una aplicación diferentes.

III. La legislación mexicana ha utilizado varios de estos conceptos para significar lo que estima como centro de trabajo. La Ley Federal del Trabajo de 1931 consignó el de empresa, tanto en la clasificación de los sindicatos, a uno de cuyos grupos lo definió *de empresa* precisamente, o sea al formado por individuos de varias profesiones, oficios o especialidades, que prestan sus servicios en ella (artículo 233 fracción II); como entre los requisitos del contrato colectivo de trabajo, en el cual - se dijo - debían indicarse la *empresa* o *empresas* y los *establecimientos o dependencias* que abarca, así como la demarcación territorial en donde hubiera de aplicarse (artículo 46); definiciones que aún existen en la nueva legislación. En ésta, se ha dicho además, que "para los efectos de las normas de trabajo se entiende por *empresa* la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios; y por *establecimiento* la unidad técnica que como *sucursal*, *agencia* u *otra forma semejante*, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa" (artículo 16 Ley Federal del Trabajo de 1970). Esto es, a los dos conceptos se les ha dado la calidad de centros de trabajo y con ese carácter los encontramos en muchas disposiciones, referidos a distintas materias: **l)** a la obligación patronal de emplear trabajadores mexicanos en cualquier empresa o

establecimiento, en un noventa por ciento cuando menos (artículo 7°); **2)** a las empresas llamadas *beneficiarias* (artículo 15); **3)** a las obligaciones de las empresas que se compongan de varios establecimientos (artículo 137) ; **4)** a los reglamentos interiores de trabajo (artículo 422) ; ***5)*** a la terminación de las relaciones de trabajo como consecuencia el cierre de una empresa o establecimiento (artículo 433) **; 6)** a la huelga, que puede abarcar a una empresa como unidad o solamente a uno o algunos establecimientos (artículo 442), y **7)** a la aplicación de las normas de trabajo que corresponde a las autoridades federales respecto de empresas conexas (artículos 527 fracción XII y 528).

La justificación del uso indistinto de estos vocablos la encontramos en la exposición de motivos de la Ley Federal del Trabajo de 1970, en la que se dice que la economía contemporánea ha impuesto como una necesidad técnica la especialización del centro de trabajo y ha obligado al mismo tiempo a organizar negocios subsidiarios para que ejecuten obras o servicios en forma exclusiva o principal para otros. Y se agrega: "como esta circunstancia ha redundado en perjuicio de los trabajadores por cuanto sus condiciones de trabajo son inferiores a las de la empresa principal y porque las empresas filiales no siempre disponen de elementos suficientes para cumplir las obligaciones que derivan de las relaciones de trabajo, el artículo 15 establece la responsabilidad solidaria de las empresas y dispone que las condiciones de los trabajadores que presten sus servicios en la filial, deben ser iguales a las de las empresas que aprovechen la actividad de dicha filial".

IV. Lo anterior obliga a precisar los conceptos y a distinguir empresa y establecimiento en el derecho del trabajo, ya que la idea de empresa interesa tanto a la economía como al derecho mercantil, al derecho internacional público, al derecho marítimo o al derecho aéreo. Todas estas ramas emplean indistintamente las voces empresa, establecimiento, negociación, agencia, etc., pero todas coinciden en el contenido: su referencia a la explotación simultánea de una organización derivada a la productividad; destinada a la combinación de prestaciones de trabajo y medios reales productivos, y a la regulación de las relaciones laborales.

Se ha definido la empresa en esta materia como "la organización de los factores de la producción - capital y trabajo - para la obtención de una ganancia ilimitada con riesgo. Es la unidad de producción sobre la que se monta la vida económica" (Paul Durand). Sus elementos son: los bienes, los servicios, las relaciones económicas y la organización interna. Sus finalidades*:* ***a)*** constituir relaciones jurídicas sobre una masa patrimonial; ***b)*** establecer relaciones particularmente reguladas; ***c)*** constituir una entidad distinta de sus elementos singulares, y ***d)*** obtener protección jurídica como unidad económica. Su apoyo social: la colaboración de esfuerzos entre patrón y trabajador, o el concurso de medios personales, materiales e inmateriales, destinados a un fin determinado.

En cambio, al establecimiento se le concibe como una unidad técnica, "el lugar donde se ejecuta un trabajo para una cierta función y bajo una dirección única. Base física de la empresa a efecto de que la misma pueda realizar sus fines sociales" (Mario L Deveali). Para Paul Durand es "la unidad técnica de producción donde los dirigentes que tienen cierto tipo de control sobre los trabajadores, no son propiamente los responsables de las decisiones que adoptan, pues ellos mismos son subordinados y responsables ante los directivos de la empresa". El establecimiento, agregaríamos con Carlos García

Oviedo, “responde a un criterio ecológico, es una parte separada de un todo en el espacio; es la unidad o núcleo de trabajo a los efectos de un fin económico de la empresa: la producción de que se trate”. Puede por esta razón haber varios establecimientos en una misma empresa, porque el establecimiento tiene carácter local en el sentido de fábrica o taller, o como centro de actividades técnicas. En suma, estas nociones pueden complementarse sin confundirse; la empresa puede fraccionarse técnicamente en cuanto se integra con personal que en forma permanente trabaja en el mismo espacio y depende de un mismo patrón, o en tanto forma parte de una sociedad mercantil, sin importar en ambos casos el concepto de circunscripción o de lugar.

V. Finalmente, interesa también separar los conceptos de fábrica y negociación, ya que en el ámbito del derecho del trabajo algunas legislaciones les han otorgado categoría jurídica especial: la fábrica ha sido definida como “el lugar donde se hace una cosa (así como), el sistema por el cual se organiza el trabajo y se distribuyen las herramientas para la producción de mercaderías. Forma de explotación colectiva en que las partes más importantes y decisivas del proceso de producción se realizan independientemente de la colaboración lineal del obrero y son encomendadas a un sistema automático de cuerpos inertes” (Paul Durand). Es, podríamos decir en concreto, el sistema operativo de una serie de actuaciones tendientes a un mismo fin, que implica una organización preestablecida, destinada a permitir la constante renovación de factores: humanos, materiales e inmateriales (personal, local, materias primas, etc.), que constituyen la unidad productiva. la negociación o el negocio, como prefieren denominarlo algunos autores dentro de la materia laboral, no es sino el fenómeno por el cual se condicionan obligaciones de hechos constituidas, sin perder su unidad; es la actividad económica propia de la empresa.

El tratamiento jurídico dado a la noción *centro de trabajo* varía en la doctrina y en las legislaciones, en lo que se ha podido apreciar. Ya hemos dicho que para el Código de Trabajo en Francia, el establecimiento conforma la base del sistema jurídico-laboral; para Italia la negociación; el Código de Trabajo de Colombia lo denomina *unidad de explotación;* el de Brasil *establecimiento industrial;* y la Ley 14,250 de Argentina simplemente fábrica; pero al igual que en lo doctrinario, en las leyes tiene idéntica significación. La empresa para el derecho del trabajo sólo es una de las formas de 1a actividad económica; es, asimismo, una de las formas sociales del trabajo, porque no todo el trabajo se hace o desarrolla en la empresa concebida como unidad económica o institución de derecho mercantil; parte de él tiene lugar en el establecimiento, en la fábrica, en el taller, conceptos de distinto contenido aunque con frecuencia, como expresamos al principio, se les emplee como sinónimos.

VI. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972, tomo I; Deveali, Mario L., *Lineamientos del derecho del trabajo*; 4ª edición, Buenos Aires, 1956; Durand, Paul, *Traité de droit du travail*, Paris, Dalloz, 1947, tomo I; *Exposición de motivos y dictamen de la Ley Federal del Trabajo de 1970*, México, Congreso de la Unión, 1969; García Oviedo, Carlos, *Tratado elemental de derecho social;* 5ª edición, Madrid, 1952.

Santiago Barajas Montes de Oca

CENTROS URBANOS Y CONURBADOS. I (Háblase de ellos en forma genérica como centros de población.) Centro: lugar donde parten o donde convergen acciones particulares coordenadas. Punto donde habitualmente se reúnen los miembros de una sociedad o corporación. Urbano: todo lo perteneciente, relativo o concerniente a la ciudad o espacio geográfico urbano. Conurbado: lo relacionado a la formación de una unidad geográfica, económica y social, derivada de la conjunción de dos o más centros de población.

II. Centro urbano: núcleo principal de atracción dentro del área urbana, generalmente caracterizado por la presencia de instituciones de gobierno, de administración y de servicios públicos; suele coincidir parcial o totalmente con centros comerciales y, de acuerdo a sus características y función, puede tener caracteres diversos: desde centro de la ciudad hasta centro del barrio.

1. La urbanización es un proceso de transformación de los patrones culturales y de las formas de vida rurales de la población de un territorio a patrones y a formas de vida urbanos, ya sea por concentración de la población en núcleos urbanos o por difusión creciente de los patrones urbanos. Este proceso se da básicamente por la acumulación sucesiva de población en núcleos urbanos, coincidente con la acumulación de tecnología y de recursos que permiten o han permitido la transformación cultural del medio, manifestada entre otros aspectos, por el desarrollo de diversas actividades diferentes a las agropecuarias y por la institución de múltiples elementos de infraestructura y equipamiento de servicios.

2. En el contexto jurídico mexicano la expresión centros urbanos es utilizada por el legislador: “Los Estados y Municipios, en el ámbito de sus competencias, expedirán las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas que sean necesarias para cumplir con los fines señalados en el párrafo tercero del artículo 27 de esta Constitución en lo que se refiere a los centros urbanos y de acuerdo con la ley federal de la materia” (artículo 115 fracciones IV y V de la Constitución). Así como en el Decreto por el que se reforma el párrafo tercero del artículo 27 y se adicionan el artículo 73 con la fracción XXIX-C y el artículo 115 con las fracciones IV y V de la Constitución (*Diario Oficial* 6-II-1976), y en la Ley General de Asentamientos Humanos (*Diario Oficial* 26-V-1976).

Dentro de la legislación nacional, el Plan Nacional de Desarrollo Urbano (PNDU) *(Diario Oficial* 12-VI-1978) y el Plan de Desarrollo Urbano del Distrito Federal (PDUDF) (*Diario Oficial* 18-III-1980), entre otros ordenamientos, mencionan la composición centros urbanos. El primero alude a ellos al referirse a las ciudades o centros de población esparcidos en el territorio nacional, y el segundo califica el área urbana de la ciudad de México, como el centro urbano más importante del país en términos de tamaño, de población y de dinámica demográfica y económica. Considera que la estructura básica de la ciudad de México deberá conformarse en función de dos componentes genéricos: centros urbanos y sistemas de transporte, incluida la red vial. Asigna a los centros urbanos las siguientes funciones: identificar a los habitantes con su área geográfica; ofrecer un espacio para efectuar actividades cívicas, culturales y recreativas; concentrar la inversión pública que inducirá la polarización de la inversión y de los servicios más generales, así como de los más especializados, y alojar el transporte privado para facilitar el uso alterno del transporte colectivo.

III. Centro conurbado: lugar principal de atracción de una sola mancha o extensión urbana, surgida de la conjunción geográfico-espacial de dos o más áreas urbanas, ciudades o pueblos que llegaron a formarla.

1. Este fenómeno puede darse por el crecimiento de uno solo de los núcleos hasta alcanzar físicamente a otro u otros, o por el crecimiento de dos o más núcleos hasta juntarse y confundirse físicamente. Lo anterior se puede dar independientemente de los límites político-administrativos, y aun entre ciudades de países colindantes.

La conurbación es un hecho moderno, iniciado a fines del siglo XIX con el desarrollo acelerado de las ciudades por efecto conjunto de la industrialización, la inmigración y la creación de rápidos medios de transporte urbano y suburbano. Desde el punto de vista funcional, puede hablarse ya de conurbación en la fase intermedia cuando las funciones urbanas se modifican por el desarrollo mutuo y se plantean problemas comunes, los cuales obligan más tarde a crear organismos superiores y planes de actuación general.

La conurbación va unida a una inmigración intensa y de origen muy variado, en gran parte campesina y mal enraizada aún; un desarrollo urbanístico anárquico, con frecuentes zonas proletarias junto a estructuras capitalistas muy poderosas. Todo ello determina que las estructuras sociales heterogéneas, típicas de la ciudad, alcancen proporciones desmesuradas y resulten faltas de cohesión, irracionales y culturalmente amorfas.

La doctrina subraya este carácter de las conurbaciones, sin verdaderos centros ni instituciones capaces de unir a sus miembros para convivir en un ambiente social activo, ciudades incapaces de crear arte, ciencia o cultura. Eventualmente podría ser ésta la razón por la que la expresión centro conurbado no sea utilizada frecuentemente en la práctica jurídico-administrativa.

2. La legislación urbana mexicana no emplea usualmente la voz centro conurbado. La conurbación, como fenómeno, sin embargo, está prevista en la Constitución: “Cuando dos o más centros urbanos situados en territorios municipales de dos o más entidades federativas formen o tiendan a formar una continuidad geográfica, la federación, las entidades federativas y los municipios respectivos, en el ámbito de sus competencias, planearán y regularán de manera conjunta y coordinada el desarrollo de dichos centros con apego a la ley federal de la materia” (artículo 115, fracción V), y en diversos ordenamientos vigentes que lo regulan: Ley General de Asentamientos Humanos; Reglamento Interior de la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas (*Diario Oficial* 16-VIII-1977); Decreto por el cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo Urbano (*Diario Oficial* 12-VI-1978), en el que aparece su versión abreviada; Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal (*Diario Oficial* 29-XII-1978), Ley de Desarrollo Urbano del Distrito Federal (*Diario Oficial* 7-I-1976), entre otros.

IV. BIBLIOGRAFIA: Azuela de la Cueva, Antonio, *Proceso de urbanización y derecho urbanístico,* México, 1974 (tesis profesional); Blachere, Gerard, *Hacia un urbanismo razonado,* Barcelona, Técnicos Asociados, 1968; Castells, Manuel, *Problemas de investigación en sociología urbana,* Madrid, Siglo XXI, 1973; Faya Viezca, Jacinto, *Administración pública federal,* México, Porrúa, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo,* 21ª edición, México, Porrúa, 1981; Mausbach, Hans, *Introducción al urbanismo,* Barcelona, Editorial Gustavo Gili, 1973; Unikel, Luis, “El proceso de

urbanización", *El Perfil de México en 1980*, 2ª edición, México, Siglo XXI, 1972, tomo II.

Manuel López Bernal

CERTIFICADO DE APORTACION PATRIMONIAL. I. Valores literales (títulos de crédito por ministerio de ley) representativos de las acciones en las que se divide el capital social de las Sociedad Nacional de Crédito ya como instituciones de banca múltiple o de desarrollo.

A. *Legislación.* Estos títulos están previstos en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca de Crédito, leyes orgánicas de cada Sociedad Nacional de Crédito, institución de banca de desarrollo (ley orgánica. En la especie coinciden todas), reglamentos orgánicos de dichas instituciones, reglamentos orgánicos de las de banca múltiple, reglas generales sobre la suscripción, tenencia y circulación de los certificados de aportación patrimonial de la serie "B" de las Sociedad Nacional de Crédito, instituciones de banca múltiple (*Diario Oficial* 29-VII-1985: reglas), y bases para la designación de los miembros de los consejos directivos por los certificados serie "B" de las Sociedad Nacional de Crédito, instituciones de banca múltiple *(Diario Oficial* 29-VII-1985: bases).

B. *Regulación.* Por disposición legal, los certificados de aportación patrimonial (CAP) son títulos de crédito nominativos (artículo 11) y por ello sujetos a la legislación que los regula (*id.* y artículo 2° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) en cuanto sea compatible con su especial naturaleza y con la propia ley.

La serie "A" sólo puede ser suscrita por el gobierno federal; esta serie, invariablemente (esto es, ni en mayor ni menor cantidad) supondrá el 66% del capital social de la Sociedad Nacional de Crédito de que se trate. Todos los CERTIFICADOS DE APORTACIÓN PATRIMONIAL "A" constarán en un solo título con valor nominal, intransmisible que no llevará cupones. Al ser intransmisible el Certificados de aportación patrimonial "A", se rompe con el principio universal propio de la acción tradicional: su sempiterna cesibilidad; en caso contrario, deberá declararse la inexistencia del negocio que falte a esa regla. Pese a ello, el Certificados de aportación patrimonial "A" sigue siendo título de crédito (invisible pero sustancial - González Bustamante -) aunque nada más desde un punto de vista formal, ya que en la práctica es inútil y anodino tal carácter.

Las Sociedad Nacional de Crédito están facultades para emitir *certificados provisionales* siempre nominativos y a canjearse por Certificados de aportación patrimonial definitivos. La ley omite señalar un plazo perentorio para que éstos queden suscritos. Las anteriores Reglas (*Diario Oficial* 29-VIII-1983) indicaban un lapso que no excediera de un año (regla tercera).

La suscripción de los Certificados de aportación patrimonial "B" (34% del capital social) es limitada en cuanto a su cantidad y en cuanto a la calidad del suscriptor (artículo 15). la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá autorizar (discrecionalmente) a personas públicas la adquisición hasta de un 5% del capital pagado (regla cuarta). Una sola persona no podrá tener el control de más del 1% del mismo, dicha prohibición se refiere a cualquier operación de cualquier naturaleza (por ejemplo, mediante reporto). La violación a estas normas trae consigo que los infractores pierdan en favor de la nación el excedente. En cuanto a la calidad del sujeto, el titular siempre deberá ser de nacionalidad

mexicana, tratándose de personas morales, que tengan cláusula absoluta de exclusión de extranjeros.

El *contenido* de los títulos no introduce ninguna innovación en materia de valores literales (deberán reproducir los artículos 12 a 15).

Los Certificados de aportación patrimonial "B" se declaran *individuales* (tendrán número progresivo) e *indivisibles*, pudiendo surgir copropiedad de ellos.

En cuanto al *registro* de los Certificados de aportación patrimonial, sólo se alude a los de la serie "B", actualizándose al efecto las normas tradicionales en materia de acciones; se considerará como propietario de los certificados a quien aparezca inscrito en el registro.

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca de Crédito deroga el principio (aplicado a los Certificados de aportación patrimonial) de que las sociedades anónimas tienen prohibido el adquirir sus propias acciones (así como tampoco pueden hacer préstamos o anticipos sobre las mismas - artículos 134 y 139 Ley General de Sociedades Mercantiles -), toda vez que faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para establecer los casos y condiciones en que las Sociedad Nacional de Crédito puedan adquirir *transitoriamente* sus propios Certificados de aportación patrimonial "B" (artículo 17). Más feliz fue la redacción de la séptima regla (Reglas de 1983, agosto), ya que indicaba que era el *gobierno federal* (y no la propia sociedad) quien podría suscribir (también transitoriamente - unimembricidad momentánea -) la totalidad de los Certificados de aportación patrimonial "B", en cuyo caso debería proceder a colocarlos entre el público autorizado (confrontar artículo 134 Ley General de Sociedades Mercantiles : plazo de tres meses, so pena de extinción de las acciones y la consiguiente reducción del capital).

C. *Derechos.* Los socios, titulares de los Certificados de aportación patrimonial "B" tienen derecho de participar en las utilidades de la sociedad emisora (y en su caso de la cuota de liquidación).La repartición de las utilidades sólo podrá hacerse después de aprobado el balance general (el derogado artículo 21, de la ley de 1982 le llamaba "estados financieros", redacción correctísima desde el punto de vista contable; no me explico la causa de tal retroceso terminológico), "sin exceder el monto de las que realmente se hubieren obtenido" (artículo 18). En esa proporción y equidad se repartirán las *pérdidas:* es decir, no rebasarán el límite de lo aportado. Es preciso indicar que esta prorrata no abarca la responsabilidad, de la que más adelante me ocupo. Los restantes derechos se limitan a:

a) Designar (eufemismo premeditado) a los miembros del consejo directivo representativo de la serie "B". Con mala técnica legislativa, el secretario de Hacienda coloca como transitoria una base que prevé el evento que el gobierno federal sea el único socio de una Sociedad Nacional de Crédito, en tal caso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público designará "provisionalmente" a los miembros representativos de la serie "B" en dicho Consejo. Parece que esta intervención de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público es como autoridad y no como órgano de la sociedad.

b) Integrar y asistir con voz y voto - uno por cada Certificados de aportación patrimonial - a la comisión consultiva.

c) Participar en la designación de uno de los comisarios que tendrán a su cargo la vigilancia de la sociedad.

d) Acceder a la adquisición de nuevos Certificados de aportación patrimonial "B" que se emitan por aumento de capital, con 1as limitaciones de proporción y caducidad de ese derecho, según el plazo que señale el consejo directivo, previo acuerdo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y que nunca será inferior a 30 días.

En relación con los demás derechos tradicionales de los socios, tanto la ley como los reglamentos de las Sociedad Nacional de Crédito guardan silencio (por ejemplo, derecho de aplazamiento de un acuerdo; derecho de retiro - a este último hace referencia específica el artículo noveno transitorio de la ley, no obstante, este derecho es en relación con la antigua sociedad *anónima* transformada, y no de la nueva Sociedad Nacional de Crédito , es decir, podrá (pudo) separarse de la Sociedad Anónima, no de la Sociedad Nacional de Crédito -, derecho de impugnación, etc., al menos dentro de la comisión consultiva respectiva, ya que en el consejo directivo no pintan, *para nada*, los titulares de la serie "B". El último párrafo del artículo 25 del Reglamento orgánico deja abierto un mundo de posibles conjeturas, ya que no señala ninguna instancia o recurso al opositor de resoluciones *legalmente* adoptadas por la comisión consultiva.

D. *Responsabilidad.* La ley es silente acerca de la responsabilidad que adquieren los socios de las Sociedad Nacional de Crédito al suscribir los Certificados de aportación patrimonial, ya de la serie "A" o "B". Son los reglamentos orgánicos y decretos de transformación de cada Sociedad Nacional de Crédito los que se ocupan, aunque vagamente, del particular. El artículo 18 de la ley se refiere a las pérdidas durante el ejercicio social (confrontar artículo 27 reglamento: en caso de pérdidas de capital social, deberá ser reducido), mas no a la responsabilidad de los socios. El artículo 10 de los reglamentos alude a que solamente los suscriptores de los Certificados de aportación patrimonial "B" estarán obligados a responder hasta el monto de su aportación; del gobierno federal, único suscriptor de la serie "A", no se ocupa por lo que se hace vigente el régimen de responsabilidad mixta, con la variante de que la federación no responde solidariamente al no tener consocios; lo hará subsidiaria e ilimitadamente de tales gravámenes respecto de la sociedad.

II. El Certificados de aportación patrimonial *como título de crédito*. Se dan en el Certificados de aportación patrimonial la legitimación y la incorporación, y con cierta reserva la literalidad, todas ellas características presentes en la acción de sociedad anónima. En cuanto a su clasificación dogmática, los Certificados de aportación patrimonial son títulos:

a) nominados y causales;

b) por su ley de circulación, siempre nominativos (los "A" son intransmisibles) ;

c) de participación, atendiendo a los derechos que confiere a su tenedor;

d) por el sujeto emisor, son títulos privados. a pesar de que los emita una entidad de derecho público, ya que el Estado no los garantiza directamente;

e) se emiten en serie;

f) por su negociabilidad son de especulación y no de inversión (aunque en esto, último guardan, los "B", un enorme parecidocon las obligaciones, títulos de inversión por antonomasia), y

g) por su sustantividad, son títulos principales, que llevan adheridos, los "B", títulos accesorios denominados cupones.

Puede proponerse que se emitan certificados de aportación patrimonial sin voto y con dividendo preferente, o bien obligaciones que atraigan inversión privada sin

participar en la vida social de la Sociedad Nacional de Crédito, persona eminentemente pública.

III. BIBLIOGRAFIA: González García, Hugo, *La sociedad nacional de crédito* (tesis profesional), México, 1985.

Hugo González García

CERTIFICADO DE CLASIFICACION INDUSTRIAL. I Definición: documento en que se asegura y acredita la verdad de un hecho. Se da este nombre también al documento que se expide por disposición legal a las empresas o establecimientos obligados a registrar a sus trabajadores en determinadas instituciones oficiales.

El certificado de clasificación industrial se desenvuelve tanto en el campo económico como en el laboral. En lo que corresponde a la certificación comercial de la industria, tiene lugar exclusivamente para efectos de registro, ya sea ante las autoridades hacendarias, ante el Instituto Mexicano del Seguro Social o ante el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. En el caso de intervención de las autoridades de Hacienda siendo la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas, el órgano encargado para fijar y revisar el porcentaje que deba repartirse, de conformidad con lo que al respecto disponen tanto la Constitución General de la República como la Ley Federal del Trabajo, a dicha Comisión corresponde practicar las investigaciones y realizar los estudios necesarios para conocer las condiciones generales de la economía nacional y tomar en consideración la necesidad de fomentar el desarrollo industrial del país y las necesidades de reinversión. Dentro de estas funciones se encuentra la de fijar el porcentaje que debe corresponder a los trabajadores en las utilidades de las empresas (artículos 586 y siguientes. Ley Federal del Trabajo) aplicable sobre la renta gravable (artículo 27 Ley del Impuesto sobre la Renta). En este marco se encuentran obligadas a participar todas las unidades económicas de producción o distribución de bienes y servicios y, en general, todos los causantes, personas físicas o morales que tengan trabajadores a su servicio, a quienes se expide un certificado en el que se da a conocer la clasificación hacendaria que corresponda y el monto de la cantidad repartible dividida en la proporción que a cada trabajador deba cubrírsele.

II. En materia de seguridad social el certificado de clasificación industrial se formula con relación al seguro de riesgos profesionales, para fijar las cuotas, las clases de riesgos y los grados que pueden presentarse dentro de cada clase de accidente o enfermedad profesional. La determinación se realiza mediante el estudio de los diversos tipos de actividades y ramas industriales, catalogadas en razón de la mayor o menor peligrosidad a que estén expuestos los trabajadores, asignando a cada uno de los grupos que se formen una clase determinada. La estadística de los riesgos profesionales acaecidos servirá para formular la clasificación a efecto de que el instituto coloque a cada empresa, individualmente considerada, en la clase que proceda. Asimismo, el instituto fijará en el certificado respectivo el grado de riesgo en el que clasifique a una empresa, en atención a las medidas preventivas que en ella se adopten, las condiciones de trabajo que existan y demás elementos que confluyan sobre el riesgo particular de cada negociación. Estos grados y riesgos son revisados cada tres años para establecer la nueva clasificación

que resulte necesaria, ya sea que haya aumentado o disminuido dicho grado de riesgo. (artículos 43, 44 y 45 LSS.)

III. El tercer organismo que tiene a su cargo la clasificación industrial es el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT), por cuanto en los artículos 29 a 33 de la ley que lo creó están fijadas las obligaciones patronales que derivan de las disposiciones contenidas en los artículos 136 a 144 de la Ley Federal del Trabajo tanto en lo que concierne a su propia inscripción en el mencionado Instituto como a la inscripción y registro bimestral de sus trabajadores. Para dicha inscripción se tomarán como base los padrones fiscales en los términos de un instructivo que expide el Consejo de Administración en este instructivo se indica la forma en que los patrones deben inscribirse en lo particular y aquella en que inscribirán a sus trabajadores; se determinan en el mismo los avisos que deben darse sobre altas y bajas de trabajadores, las modificaciones de salarios y demás datos que el Instituto considere necesarios para el cumplimiento de sus finalidades sociales.

IV. Finalmente, dentro del campo propiamente laboral, varias legislaciones autorizan y en algunas obligan a los patrones a entregar lo que en México se denomina *constancia de trabajo* y que otras leyes consignan bajo el nombre de *certificado de trabajo*, que es el documento expedido a un trabajador, en el cual se indican los servicios que prestó en una empresa y la actuación que tuvo en su desempeño. Estos certificados también se pueden expedir con indicación de los puestos que haya ocupado el trabajador, el tiempo que permaneció en cada uno de ellos, su asiduidad y su capacidad en el desempeño de determinadas actividades, a fin de que pueda ser contratado en otro establecimiento. La legislación mexicana, hasta época reciente, consignó la obligación patronal de expedir al trabajador que lo solicite o se separe de una empresa o establecimiento, una constancia escrita relativa a sus servicios (artículo 132 fracción VIII Ley Federal del Trabajo). El documento que se expida al trabajador deberá contener su nombre y apellido, la fecha en que haya iniciado labores al servicio del patrón; la naturaleza de los servicios prestados y el salario percibido por el trabajador al dejar el trabajo; la fecha en que finalizaron los servicios sin especificar los motivos de ello, a menos que el trabajador lo solicite. No es preciso incluir alguna calificación laudatoria, pero desde luego no podrá hacerse constar alguna desfavorable a fin de evitarle un perjuicio para obtener distinciones que no puedan otorgarse a otros trabajadores en condiciones similares.

V. BIBLIOGRAFIA: Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero*, México, 1959; Despontin, Luis A., *La X Conferencia Internacional del Trabajo*, Córdoba, 1928; Deveali, Mario, *Lineamientos del derecho del trabajo*, Buenos Aires, 1956; Friedmann, George y Naville, Pierre, *Tratado de sociología del trabajo*, México, 1959; Remorino, Jerónimo, *La nueva legislación social argentina*, Buenos Aires, 1955.

Santiago Barajas Montes de Oca

CERTIFICADO DE COSTUMBRE. I. Medio de prueba del contenido del derecho extranjero, el certificado de costumbre se utiliza cuando el juez competente solicita a una o más de las partes, en un proceso de carácter internacional y en el cual las reglas de conflicto han designado como aplicable algún derecho extranjero, una prueba del contenido de dicho derecho. En general se trata de un documento elaborado por un

cónsul, por un jurista o bien por cualquier autoridad extranjera, en el cual se enuncian las normas jurídicas vigentes en el país cuyo derecho ha resultado ser aplicable.

II. El certificado de costumbre no tiene carácter obligatorio para el juez; es una simple información, ya que admite prueba en contrario por otros medios. Cuando proviene de una autoridad extranjera (consulado o embajada) el certificado de costumbre contiene únicamente el enunciado de los textos extranjeros vigentes; a diferencia del certificado elaborado por un abogado o jurista que contiene, en la mayoría de los casos, una tesis o una solución al problema jurídico planteado, fundamentado en textos legislativos, jurisprudencia y doctrina. En ambos casos el certificado de costumbre tiene que hacer referencia tanto al derecho sustantivo extranjero como a sus reglas de conflicto para que el juez competente pueda determinar si da o no lugar al reenvío.

Véase **Derecho Extranjero, Reenvío**

III. BIBLIOGRAFIA: Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé*, 6e. edición, Paris, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1974, tomo I; Mayer, Pierre, *Droit international privé*, Paris, Montchrestien, 1977; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1980.

Claude Belair M.

CERTIFICADO DE DEPOSITO. I. Es un titulovalor representativo de mercancías, expedido por los almacenes generales de depósito, que confiere a su tenedor legítimo el derecho exclusivo para disponer de las mercancías o bienes que en él se mencionan y que el almacén guarda (artículos 19, 20, 229, 239 y 240, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

1. *Naturaleza jurídica.* Es un titulovalor, el más característico de los títulos representativos de mercaderías.

Doctrinariamente, el título representativo incorpora dos derechos: el de disposición sobre las mercancías garantizadas por el documento y el de crédito para exigir del obligado la entrega de los bienes, mercaderías o valor de los mismos. Además por un lado se trata de un título concreto, ya que el depósito y la permanencia de las mercaderías en poder del suscriptor del documento provocan la eficacia de la función representativa. Y por otro, de un título abstracto puesto que la excepción de nulidad, inexistencia o destrucción de las mercaderías no podrá oponerse a su titular. Ello en base a la incorporación del derecho de crédito contra el creador del título, para exigir la entrega de las mercancías o su cuantía. (Cervantes Ahumada.)

Es facultad exclusiva de los almacenes generales de depósito debidamente autorizados, expedir los certificados de depósito (artículos 229, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 51, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), los cuales pueden ser al portador o nominativos, a favor del depositante o de un tercero. El tenedor puede libremente modificar la circulación de estos títulos (artículo 238, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Para reivindicar, embargar o gravar de cualquier forma las mercancías representadas por estos títulos, es necesario hacer esto, primero con el título (artículos 19 y 20, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

2. *Contenido.* Este tipo de documentos comprenderá: **l)** la designación y la firma del almacén expedidor**; 2)** el nombre del depositante o, en su caso, la mención de ser

expedidos los títulos al portador (requisitos personales (artículo 231, fracciones II y IX, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito**); 3)** la mención de ser certificado de depósito**; 4)** la fecha de expedición del título**; 5)** el número de orden correspondiente (requisitos documentales, artículo 231, fracciones I, IV y V, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); **6)** el lugar del depósito; **7)** la mención de que las mercancías o bienes respectivos se depositaron individual o genéricamente; **8)** el plazo señalado para el depósito; **9)** la mención de los adeudos o de las tarifas en favor del almacén general o, en su caso, la mención de no existir tales adeudos (requisitos relativos al depósito) (artículo 231 fracciones III, VI, VIII y XII, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); **10)** su especificación con mención de su naturaleza, calidad, cantidad y demás datos necesarios para su identificación; **11)** la indicación de estar o no asegurados y del importe del seguro en su caso (requisitos relativos a las mercancías depositadas) (artículo 231, fracciones VII y XI, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

3. *Forma*. Los almacenes expedirán dichos títulos desprendiéndolos de los libros talonarios en los que se anotarán los mismos datos que en los documentos expedidos, según las constancias que obren en los almacenes o según el aviso de la institución de crédito que intervenga en la primera negociación (artículos 234, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 50 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). Estos certificados podrán expedirse con o sin bonos de prenda, a solicitud del depositante, pero la expedición de dichos bonos deberá hacerse simultáneamente a la de los certificados respectivos dejando necesariamente constancia en ellos, si se expiden con o sin bonos. El bono o bonos expedidos podrán ir separados del certificado (artículo 50, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

II. *Certificado de depósito de mercancías de tránsito.* En la práctica, los almacenes generales de depósito expiden certificados de depósito (titulosvalor) de mercaderías que no están en sus bodegas sino que están en transporte; siempre que el depositante y el acreedor prendario de común acuerdo acepten expresamente responder de los contratiempos causados por el movimiento de las mismas; que sean aseguradas en tránsito por el almacén que expida los certificados relativos y que los documentos. de porte estén expedidos o endosados a los almacenes (artículo 55, último párrafo, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

1. *Derechos del tenedor legítimo.* El tenedor legítimo de un certificado de depósito no negociable, podrá disponer totalmente o por partes de las mercancías, si éstas lo permiten, mediante *órdenes de entrega* a cargo de los almacenes, previo pago de las obligaciones que el tenedor haya contraído con ellos (artículo 241, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Cuando el tenedor provea el certificado de depósito y el bono de prenda respectivos, tendrá pleno dominio sobre las mercancías o bienes depositados y puede, en cualquier momento, recogerlos contra entrega del certificado o bono respectivo y pago de sus obligaciones correspondientes a favor del fisco y de los almacenes (artículo 239 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Finalmente, el que sólo sea tenedor del certificado tendrá dominio sobre las mercaderías o efectos depositados, sin poder retirarlos, a menos que cubra las obligaciones contraídas con el fisco y los almacenes, y deposite en los almacenes la cantidad amparada por los bonos respectivos. Asimismo, el tenedor, bajo la responsabilidad de los almacenes, podrá retirar una parte de las mercancías depositadas,

si son divisibles, entregando a cambio a los almacenes el importe proporcional al monto del adeudo que representen los bonos de prenda expedidos y la cantidad de mercaderías retiradas, y cubriendo la parte proporcional de las obligaciones contraídas con el fisco y de los almacenes. En este caso, los almacenes deberán hacer anotaciones correspondientes en el certificado y en el talón respectivo (artículo 240, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Las acciones derivadas del certificado de depósito para el retiro de las mercancías o de las cantidades que obren en poder de los almacenes, prescribirán en tres años a partir del vencimiento del plazo señalado para el depósito en el propio título (artículo250 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

III. *Certificado de depósito bancario.* Título de crédito que representa el depósito de dinero a plazo en una institución de crédito. Estos deben consignar la mención de certificados de depósito; la expresión del lugar y del día, mes y año en que se suscriban, el nombre y la firma del emisor; la suma depositada; la moneda en que se constituya el depósito; el tipo de interés pactado; el régimen de pago de intereses; el término para retirar el depósito y, en su caso, el nombre del depositante o la mención de ser el portador. Estos documentos son ejecutivos a cargo de la institución emisora, previo requerimiento de pago ante notario (artículos 15 y 107 bis, segundo párrafo, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). El pago de capital o intereses sobre los certificados no podrá retenerse, ni por orden judicial, sino en el caso de pérdida o robo de los títulos y previos los requisitos de ley.

Llámanse también certificados de depósito bancario, los documentos que sin ser titulosvalor, justifican los depósitos a la vista, de ahorro a plazo y depósito simple - en custodia o confidencial - de títulos de crédito (artículos 275 y 279, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Esta última clase de certificados es usada por numerosos bancos del norte de la República mexicana, particularmente por los de Monterrey.

Véase **Almacenes Generales de Depósito, Bono de Prenda, Depósito, Títulos de Crédito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias;* 2ª edición, México Porrúa, 1974; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 8ª edición, México, Editorial Herrero, 1973; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 11ª edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª edición, México, Porrúa, 1974; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario;* 5ª edición, México, Porrúa, 1978.

Pedro A. Labariega V.

CERTIFICADO DE DERECHOS AGRARIOS. I. Es un documento público expedido por las autoridades agrarias, por medio del cual se hace constar la condición de titularidad o la calidad de sujeto de derechos agrarios en favor de una persona determinada. Dicho certificado constituye el título legal que legitima para el ejercicio de los diversos derechos inherentes a la condición de ejidatario, derechos tanto relacionados con el cultivo y aprovechamiento de la correspondiente parcela o de los bienes comunes ejidales cuanto relacionados con la organización misma, así como con el funcionamiento del propio ejido o núcleo de población de que se trate. De acuerdo con la ley vigente este certificado

deberá inscribirse en el Registro Agrario Nacional como dispone el artículo 446 de la Ley Federal de Reforma Agraria, de 16 de marzo de 1971.

II. BIBLIOGRAFIA: Martínez Garza, Bertha Beatriz, *Los aspectos jurídicos agrarios*, México, Porrúa, 1971.

José Barragán Barragán

CERTIFICADO DE DEVOLUCION DE IMPUESTOS. I. Es un documento emitido por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, normalmente con la previa opinión de la Secretaría de Comercio, en el que se hace constar el derecho de su titular a la acreditación contra impuestos federales indirectos y en algunos casos contra el impuesto general de importación. Este estímulo fiscal se concede para fomentar la elaboración de productos manufacturados, así como la exportación. A pesar del término devolución de impuestos el estímulo consiste en la acreditación de los gravámenes señalados. Entre los impuestos indirectos acreditables está el impuesto al valor agregado.

II. BIBLIOGRAFIA: Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 9ª edición, México, Porrúa, 1979.

Gerardo Gil Valdivia

CERTIFICADO DE INAFECTABILIDAD. I. Es un documento público, firmado por el presidente de la República, en donde se hace constar que un determinado predio rústico ha sido declarado inafectable por medio de la correspondiente resolución presidencial precisamente porque reúne los requisitos legales establecidos para la llamada pequeña propiedad. Este documento se expide previa solicitud del propietario o poseedor del predio en cuestión como lo señala el artículo 257 de la vigente Ley Federal de Reforma Agraria del 16 de marzo de 1971.

II. El certificado de inafectabilidad puede ser, según el artículo 258, agrícola, ganadero o agropecuario. Los requisitos para su otorgamiento se han fijado atendiendo a diversos criterios, como los de la extensión de las tierras, la calidad de los cultivos y la finalidad de la explotación, apreciándose, como observa Lucio Mendieta y Núñez, cierta confusión y arbitrariedad en la adopción de tales criterios.

III. Este documento surte plenos efectos de protección del predio de que se trate, admitiéndose expresamente el recurso de amparo para hacerlo valer frente a los actos de afectación por parte de las autoridades agrarias. Por lo mismo la ley mencionada prevé en su artículo 448 su inscripción en el Registro Nacional Agrario.

IV. Asimismo dicha ley determina las causas por que puede cesar dicho certificado de inafectabilidad, o quedar nulo. El cultivo de la amapola o de cualquier estupefaciente en el mencionado predio, realizado por el propietario o poseedor, o consentido por él, hace que cese automáticamente dicho certificado; cuando sus titulares adquieren nuevas extensiones de tierra, de manera que sumadas rebasen los límites constitucionales y legales tomados en cuenta para la expedición del certificado; cuando el predio no se explote durante dos años consecutivos; o cuando se dedique a fin distinto del señalado en el certificado.

V. BIBLIOGRAFIA: Martínez Garza, Bertha Beatriz, *Los actos jurídicos agrarios,* México, Porrúa, 1971; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario de México y la Ley Federal de Reforma Agraria,* 17ª edición, México, Porrúa, 1981.

José Barragán Barragán

CERTIFICADO DE LIBERTAD DE GRAVAMENES. I. El certificado de gravámenes o de libertad de gravámenes es el documento registral en términos del cual el registrador expresa, dentro del ámbito de la publicidad registral, si un bien inmueble en el sistema del registro tiene un gravamen o limitación de dominio.

Su exhibición es necesaria en la solicitud de inscripción de operaciones de dominio en el Registro Público de la Propiedad. El certificado que debe adjuntarse contendrá la certificación registral de los posibles gravámenes o limitaciones de dominio que pudiere tener la finca por un período de veinte años anteriores a la fecha de la operación. Su término de vigencia es de 20 anos (artículo 90 RRP), prorrogables por noventa días naturales más, si se dan los avisos preventivos correspondientes.

El sistema registral ha establecido un mecanismo de seguridad a través de los llamas avisos preventivos. Estos tienen como finalidad principal determinar la prelación registral en relación a terceros. Los mecanismos están previstos en el artículo 3016 del Código Civil para el Distrito Federal. El notario, ante quien vaya a formalizarse una operación de dominio, debe solicitar el certificado de libertad de gravámenes que también tiene efectos de primer aviso preventivo; si dentro de los treinta días siguientes se formaliza la operación, deberá dar el fedatario público un segundo aviso preventivo cuya función es prorrogar la vigencia del primero. Esta prórroga dura noventa días, plazo en el cual el notario debe presentar el documento correspondiente para su inscripción.

La falta de observancia de estos plazos hace caducar la prelación registral obtenida; su cumplimiento propicia la continuidad de la prelación registral que se inicia al momento de la expedición del certificado de libertad de gravámenes.

II. BIBLIOGRAFIA: Carral y De Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

CERTIFICADO DE NACIONALIDAD. I. Medio de prueba de la nacionalidad, el certificado de nacionalidad es un documento expedido por la autoridad competente de un país a aquellos de sus nacionales que, al mismo tiempo poseen la nacionalidad de otro Estado. Dicho documento probatorio de la nacionalidad se otorga, generalmente, en los países que no reconocen el principio de la doble nacionalidad.

II. La Secretaría de Relaciones Exteriores es, en México, la autoridad competente para expedir dichos certificados de nacionalidad a los mexicanos, por nacimiento o por naturalización, que poseen, al mismo tiempo, la nacionalidad de otro país. El Reglamento para la Expedición de Certificados de Nacionalidad Mexicana (*Diario Oficial* 18-X-1972), determina las condiciones de expedición de dichos certificados, sujetándola a las renuncias y protestas contenidas en los artículos 17 y 18 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización.

Véase **Nacionalidad**

III. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harper y Row Latinoamericana, 1980; Trigueros S., Eduardo, *La nacionalidad mexicana,* México, Jus, 1940.

Claude Belair M.

CERTIFICADO DE PARTICIPACION. I. Son titulosvalor emitidos en serie por instituciones de crédito autorizadas para realizar operaciones fiduciarias.

1. *Origen.* Los certificados de participación tienen su antecedente en los *trust certificates o participating certificates* emitidos por los *trust* (fideicomisos) de inversión nacidos en Inglaterra a mitad del siglo XIX, posteriormente pasaron a los Estados Unidos de Norteamérica (Bauche Garciadiego).

2. *Naturaleza jurídica.* En efecto, son titulosvalor que confieren a su tenedor el derecho a los rendimientos, a una cuota de propiedad o titularidad o a los rendimientos y a una cuota del importe de venta (artículo 228 *a,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Los fiduciarios presuponen la constitución previa de un fideicomiso y la intervención en él de una fiduciaria que emite los certificados para documentar los derechos provenientes del fideicomiso para los fideicomisarios tenedores.

Son bienes muebles, aunque los bienes fideicomitidos, objeto de la emisión, sean inmuebles (artículo 228 *b,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Confieren a sus tenedores derechos semejantes, dentro de cada serie (artículo 228, párrafo primero, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

3. *Clasificación*

A. Por su regulación legal.

a. De acreedores, de liquidación o quiebra (artículos 228 *a*, *c),* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 44 *i),* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares)

b. De copropiedad (artículo 228 *a*, *y b),* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 6° fracción II LONF, Ley Orgánica de Nacional Financiera, y 44 *i),* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

c. Fiduciarios (artículo 15 fracción II LOBNOSP Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos.

a' De uso

b' De servicio

c' Amortizables

d' No amortizables (artículo 228 *i,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

e' De adeudo (artículo 228 *f,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

d. De garantía (artículos 228, *g* 228 *m* fracción VIII y 228 *n* fracción V, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

e. De propiedad (artículos 228 *a*, *b);* 228 *a bis,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 44 *i)* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares

f ***a'*** Los que dan derecho a la entrega de títulos específicos

b' O solo a una cuota del importe (artículo 6°, fracción II, tercer párrafo, Ley Orgánica de Nacional Financiera).

g. De vivienda (artículos 228 *a bis*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 44 *i) bis*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

B. Por su ley de circulación

a. Nominativos.

b. Al portador.

c. Nominativos con cupones al portador (artículo 228 *l*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

C. Por su forma de emisión.

a. Singulares.

b. Seriales.

D. Por su objeto.

a. Mobiliarios.

b. Inmobiliarios (artículo 228. *d*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

a' de aprovechamiento (artículo 228 *e*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

E. Por su contenido.

a. Los que dan derecho a los rendimientos (artículos 228 *a, a);* 228 *j*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b. Los que dan derecho a una cuota de propiedad o titularidad (artículo 208 *a, b)*).

c. Los que dan derecho a los rendimientos y a una cuota del importe de venta (artículos 208 *a, c)* ; 228 *k*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 6 fracción II, párrafo tercero, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

F. Por su función económica: de inversión.

Los certificados de acreedores habrán de ser siempre nominativos. Igualmente los de vivienda (artículos 44 *i) bis*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y 228 *a bis*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los certificados fiduciarios atribuyen un derecho de crédito para exigir una cuota de condominio, o su valor nominal. Los certificados de participación de copropiedad, sobre muebles o inmuebles, confieren a su tenedor los derechos de un auténtico copropietario (artículos 45, fracción II, *c)* y 44 *i)*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). En este caso, el tenedor es condueño y depositante, ya que la emisión de certificados se basa en un depósito regular de bienes. En los certificados de participación de acreedores, se incorporan únicamente derechos de crédito. Así pues, los certificados de copropiedad incorporan derechos reales, mientras que los demás incorporan derechos de crédito. En conclusión, los certificados de participación incorporan cuotas de copropiedad o de cotitularidad sobre bienes comunes, sobre créditos comunes o de titularidad sobre una misma masa de responsabilidad, debiendo actuar sus intereses en el ejercicio de sus derechos, según las decisiones mayoritarias de la colectividad (Rodríguez y Rodríguez).

4. *Función económica.* Los certificados de copropiedad movilizan a la propiedad. Los de acreedores movilizan los créditos contra la quiebra y la liquidación; los fiduciarios son instrumentos muy útiles de inversión.

5. *Emisión* **A.** Sujeto emisor. Es facultad exclusiva de las instituciones de crédito autorizadas para realizar operaciones fiduciarias, la emisión de certificados de participación (artículos 228 *b*, segundo parágrafo, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 44 *b) e i)*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 6°, fracción II, Ley Orgánica de Nacional Financiera; 2, fracción VII, Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos).

Los certificados de copropiedad se emiten por cuotas iguales o desiguales. Los de crédito habitualmente son desiguales. Los fiduciarios habrán de emitirse en valores de cien pesos o sus múltiplos. Certificados con desigual valor pueden emitirse en una misma serie, pero todos otorgarán, proporcionalmente, idénticos derechos (artículo 228, *1*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

B. Acta de emisión. La creación del certificado es a través de una declaración unilateral de voluntad de la emisora; en escritura pública que deberá contener: **l)** La denominación, el objeto y el domicilio de la emisora. **2)** El importe de la emisión, con la anotación del número y valor de los certificados que se emitirán y de las series y subseries si existiesen. **3)** Una relación del acto constitutivo del fideicomiso, base de la emisión; una descripción suficiente de los derechos o cosas materia de la emisión; el dictamen pericial sobre los bienes fideicomitidos materia de la emisión. **4)** Los datos de registro indispensables para la identificación de los bienes, objeto de la emisión y de los antecedentes de la misma. **5)** La naturaleza de los títulos y los derechos que ellos conferirán. **6)** La denominación de los títulos. **7)** El término señalado para el pago de productos o rendimientos. **8)** Los plazos, condiciones y forma de amortización si los certificados fueren amortizables**. 9)** En su caso, el mínimo de rendimiento garantizado. **10)** Los datos registrales indispensables para identificar los bienes fideicomitidos. **11)** La designación del representante común de los tenedores de los certificados y la aceptación de éste con su declaración: de haber verificado la constitución del fideicomiso base de la emisión; de haber corroborado la existencia de bienes fideicomitidos y la autenticidad del peritaje practicado sobre los mismos. Cuando los certificados se emitan por suscripción pública, la propaganda deberá contener los datos anteriormente enumerados (artículos 228 *m*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 44 *i) bis*, párrafo cuarto, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, y 6°, fracción II, párrafo cuarto, Ley Orgánica de Nacional Financiera).

La declaración de voluntad de la emisora reclama la anuencia previa de cada uno de los acreedores y que éstos tengan una situación jurídica inobjetable. Los requisitos de las actas de emisión varían según el tipo de certificados, pero siempre habrán de constar: el nombre del emisor, el valor del título o su cuota de participación, las fechas de emisión y de vencimiento, así como las de pago de los rendimientos, el domicilio y obligaciones del emisor (Rodríguez y Rodríguez).

Para los certificados fiduciarios se requiere, además, la valoración de los bienes fideicomitidos, por Nacional Financiera si se trata de bienes muebles o valores y la del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos si son bienes inmuebles. Dicha valoración deberá tomar en cuenta el valor comercial de los bienes, el cual representará el monto total de la emisión, que será menor si se trata de certificados amortizables, esto con el fin de dejar un margen prudente de seguridad para la inversión de los tenedores (artículo 228 *h*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Finalmente, por lo que respecta a la emisión, los certificados de vivienda requieren ciertos datos propios que deberán asentarse en el acta de emisión. Estos se describen detalladamente en el artículo 44 *i) bis,* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

C. Autorización. La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, con la presencia de uno de sus representantes, habrá de aprobar la emisión, los certificados y las actas (artículo 228 *o,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

D. Importe de la emisión. Este será fijado mediante dictamen que formule, previo peritaje que practique de los bienes fideicomitidos materia de esa emisión, la Nacional Financiera si son bienes muebles y el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos si se trata de inmuebles (artículo 228, *h,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

6. *La asamblea general.* Esta representa al conjunto de tenedores de certificados de participación, de modo tal que sus decisiones, tomadas legal y estatutariamente, son válidas en relación a los tenedores, aun disidentes o ausentes. Se aplican en esta materia las reglas dictadas por los artículos 218-221 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que rigen el funcionamiento y facultades de la asamblea general de accionistas (artículo 228 *s,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

7. *El representante común.* Los tenedores de los certificados designarán un representante común, quien no podrá ser tenedor de certificados. Su designación deberá aparecer en el acta de emisión (artículos 228 *m,* fracción XI y 228 *q, in fine,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Deberá obrar como mandatario de los tenedores (artículo 228 *r,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Este cargo es personal y retribuido (artículo 228 *q,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La retribución, salvo convenio en contrario, le corresponde a la institución emisora (artículos 226 y 228 *q,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Las facultades del representante común se detallan en los artículos 228 *q* y 228 *r,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

8. *Requisitos.* Los requisitos señalados por la ley (artículo 228 *m,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) son aplicables a todas las clases de certificados de participación con las variantes propias de cada uno de los tipos.

A. Personales (artículos 228 *1* y 228 *n,* fracciones II y X Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

a. Nombre del titular si es nominativo.

b. Designación de la sociedad emisora.

c. Firma autógrafa del funcionario de la misma, autorizado para suscribir la emisión.

d. Firma del representante común de los tenedores.

B. Reales (artículo 228 *n,* fracción I, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Relativos al fundamento objetivo de la emisión, al señalar si se trata de certificados ordinarios o inmobiliarios.

C. Relativos a la emisión (artículo 228 *n,* fracciones III, IV, IX, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

a. La fecha de expedición del título.

b. El monto de la emisión, con la especificación del número y valor nominal de los certificados emitidos.

c. El lugar y fecha de la emisión.

D. Relativos a los derechos que atribuyen. (artículo 228 *n*, fracciones V, VI, VII, VIII, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

a. El término señalado para el pago de los rendimientos o productos y del capital y los plazos y condiciones de la amortización, si fueren amortizables y el mínimo garantizado si existiese.

b. El lugar y modo de pago.

c. Garantías especiales si las hubiere.

9. *Derechos de los tenedores.* **A.** Derecho a los beneficios. Los tenedores tendrán derecho a participar en los frutos o rendimientos del fondo común en proporción al valor de su coparticipación, si se trata de certificados de copropiedad. Es posible la coparticipación sobre bienes no productivos. En tal situación, los certificados determinarán la forma en que cada uno de los partícipes podrá utilizar la cosa o cosas comunes.

El derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos de los bienes dados en fideicomiso si son certificados fiduciarios (artículo 228 *a, a)* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los derechos de aprovechamiento directo del inmueble fideicomitido con la extensión, alcance y modalidades que se fijen en el acto de emisión, si son certificados de participación inmobiliarios (artículo 228 *e,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Un mínimo de rendimiento, si la institución emisora puede realizar operaciones financieras (artículo 228 *g,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

B. Derecho principal. En los certificados de copropiedad y de acreedores los tenedores percibirán una parte de los bienes depositados o en liquidación. En los fiduciarios, los fideicomisarios reciben los bienes fideicomitidos o su equivalente económico y su derecho ajeno a esa calidad, obtiene una cuota en la distribución de los bienes o su equivalente económico (artículo 228 *a,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En los certificados fiduciarios no amortizables se tiene el derecho a la cuota de copropiedad o de titularidad o del producto de la venta de bienes (artículo 228 *a), b), c),* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), al extinguirse el fideicomiso base de la emisión, previo consenso de la asamblea general (artículo 228 *k,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En los amortizables, los tenedores tendrán derecho a obtener el valor nominal de los certificados, según les toque en suerte (artículos 228 *p,* y 228 *n,* párrafo 2°, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

C. Otros derechos. Los derechos de vigilancia son diferentes para cada uno de los tipos de certificados. Lo esencial en ellos es el ejercicio colectivo de los derechos.

Sin embargo, su derecho de ejercicio individual depende del acta de emisión.

Hacen uso de este derecho al exigir: la nulidad de la emisión, el pago de cupones y del principal, la realización de actos conservatorios y la responsabilidad del representante común (artículos 223 y 224, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

No obstante, la acción colectiva, una vez iniciada, prevalece sobre la individual que se piensa ejercitar.

En todos los supuestos, la ley ordena aplicar a los derechos de los tenedores de certificados en lo conducente, los artículos 223 y 224, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

10. *Derechos y obligaciones del emisor.* La emisora será depositaria regular, simple o en administración si los certificados son de copropiedad (artículos 44, *i)*; 45; fracción V, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y 21 Ley Orgánica de Nacional Financiera).

Tendrá los derechos y obligaciones del síndico o liquidador, si los certificados son de acreedores (artículos 28-57, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) .

Se desempeñará como fiduciaria se si trata de certificados fiduciarios (artículos 44-46,
Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

En las hipótesis la emisora puede establecer modalidades, además cobrar comisión por sus servicios.

11. *Extinción de los certificado,* **A.** Certificados de copropiedad. Los títulos se extinguen una vez que la situación de condominio o el depósito base de la emisión desaparezca.

B. Certificados de acreedores. Concluida la liquidación o la quiebra, se tiene derecho a cobrar el principal, lo cual provocará la cancelación de los títulos emitidos.

C. Certificados fiduciarios. Extinguido el fideicomiso, los títulos se cancelarán. Es posible la extinción de una parte de los certificados cuando éstos sean amortizables.

12. *Prescripción.* Las acciones para el cobro de los cupones de los certificados prescribirán en tres años, a partir del vencimiento (artículo 228 *v*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). En los certificados amortizables, las acciones para el cobro de los mismos prescribirán en cinco años, a partir de la fecha en que venza el plazo estipulado para hacer la amortización o, en caso de sorteo, a partir de la fecha en que se publique la lista de los certificados premiados (artículo 228 *v*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En los certificados no amortizables (certificados de copropiedad y de liquidación), la prescripción de las acciones para el cobro en efectivo o adjudicación se regirá por las reglas del derecho común, y principiará a correr el término correspondiente en la fecha que señale la asamblea general de tenedores que conozca de la terminación del fideicomiso relativo (artículo 228 *v*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La prescripción, en el caso de los certificados de participación, operará en favor del patrimonio de la Secretaría de Salud (artículo 228 *v*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

véase **Títulos de Crédito**

II. BIBLIOGRAFIA: Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias,* 2ª edición, México, Porrúa, 1974; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 8ª edición, México, Editorial Herrero, 1973, Hernández, Octavio A., *Derecho bancario mexicano,* México, Jus, 1956, tomo II; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 11ª edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª, edición, México, Porrúa, 1974, tomo II; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario;* 5ª edición, México, Porrúa, 1978,

Pedro A. Labariega V.

CERTIFICADO DE PROMOCION FISCAL I. Son los documentos expedidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en los que se hace constar el derecho de su titular para acreditar su importe contra cualquier impuesto federal a su cargo, exceptuándose los impuestos destinados a un fin específico. Este mecanismo operativo de los estímulos fiscales está contenido en diversas disposiciones jurídicas, normalmente en los decretos que los crean para fines específicos. Así, el Decreto que establece los estímulos fiscales para el fomento del empleo y la inversión de las actividades industriales, publicado en el *Diario Oficial* de 6 de mayo de 1979, determina que se otorgarán los estímulos fiscales, a través de *certificados de promoción fiscal*, para el fomento de las actividades industriales y el apoyo a la realización de los siguientes objetivos**: l)** Aumentar el empleo; **2)** Estimular la inversión, especialmente la destinada a las actividades prioritarias para el desarrollo económico del país; **3)** Impulsar el desarrollo de la pequeña industria; **4)** Fomentar la producción nacional de bienes de capital; **5)** Propiciar la mayor utilización de la capacidad instalada**; 6)** Promover un desarrollo regional equilibrado (artículo 1°). Además el artículo 4° dispone que las personas físicas o morales de nacionalidad mexicana podrán gozar de los estímulos fiscales, cuando realicen alguna de las situaciones previstas en el artículo citado y que cumplan con los requisitos exigidos para su otorgamiento y aplicación en el propio Decreto y en sus reglas de aplicación.

II. El certificado de promoción fiscal (CeProFi) contendrá varios datos, algunos de los cuales pueden variar de acuerdo con el objeto del estímulo fiscal. En el caso del Decreto que referimos, el artículo 15 determina que en el certificado de promoción fiscal se consignan: **l)** El nombre del titular y número del mismo en el Registro Federal de Causantes; **2)** El motivo señalado en el acuerdo que ordena su expedición; **3)** El importe acreditable; **4)** El monto beneficiado de la inversión o el número de empleos; **5)** La duración del certificado. Además se añade que en el certificado se hará constar el concepto del impuesto por el que se aplica. Por último, en el artículo 16 del mencionado Decreto el importe acreditable consignado en el certificado de promoción fiscal no será acumulable para fines del pago del impuesto sobre la renta.

Véase **Estímulos Fiscales**

III. BIBLIOGRAFIA: Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano*, 9ª edición, México, Porrúa, 1979; Retchkiman, Benjamín y Gil Valdivia, Gerardo, *El federalismo y la coordinación fiscal*, México, UNAM, 1981.

Gerardo Gil Valdivia

CERTIFICADO DE VIVIENDA, *véase* **Certificado de Participación**

CESION DE BIENES. La frase cesión de bienes puede tener dos acepciones, una genérica, sinónimo de sucesión de bienes, y otra específica que significa cesión voluntaria que el deudor haga de sus bienes a favor de sus acreedores. Tradicionalmente la cesión de bienes se limita a esta segunda.

I. Los hechos jurídicos, en sentido amplio, abarcan los hechos, en sentido estricto, y los actos jurídicos. Puede suceder que el análisis jurídico observe una situación aislada de un hecho o de un acto jurídico, por ejemplo el nacimiento de una persona o la

compraventa de una caja de cigarros son situaciones jurídicas que se agotan en una sola expresión. En ocasiones, y por cuanto que el derecho es vida, las situaciones jurídicas persisten, es decir tienen una amplia prolongación en el tiempo. A la relación puramente temporal o cronológica de un hecho se le da el nombre genérico de sucesión. Este nombre hace pensar en la continuidad de una cosa o de un derecho a través del tiempo a pesar de la modificación de uno o algunos de los elementos del hecho jurídico.

Como la gran división de la actividad económica de los seres humanos se traduce en una actividad en grado de exclusividad o en grado de colaboración, los derechos patrimoniales o de contenido económico, como se ha visto, pueden ser derechos reales o derechos personales según que se efectúe dicha actividad en forma de explotación exclusiva o en forma de comunicación o colaboración.

La sucesión o continuidad de las relaciones jurídicas aplicada a los derechos patrimoniales recibe el nombre de cesión; cuando se refiere a los derechos personales hablamos de una cesión de bienes y cuando se refiere a los derechos personales hablamos de una cesión de crédito, de deudas o, lo que es más complicado de una cesión de contratos. Pondremos atención en la sucesión o cesión de bienes.

Los bienes se tienen en propiedad y ésta consiste en el derecho de disponer del uso y disfrute de una cosa. Es decir, el derecho de propiedad no solamente otorga la facultad de usar el bien o de hacer suyos los frutos sino también y fundamentalmente de disponer de este uso y disfrute.

Cuando se transmite un bien que el propietario hubiese dado en garantía prendaria o hipotecaria o que se ha sujetado a embargo, la transmisión se realiza con los límites del derecho real de aquella garantía o del derecho personal de aquel embargo o secuestro. De donde se desprende que los causahabientes o sucesores de una universalidad de bienes o de un bien en particular responden frente a terceros en la misma forma en que respondería el causante o propietario original, pues nadie puede transmitir a otro más de lo que tuvo.

La cesión de bienes en resumen puede ser a título universal o a título particular y, la causa de la misma puede ser gratuita u onerosa según que el motivo que da lugar a la cesión sea resultado de un contrato oneroso o de un acto jurídico gratuito.

II. La cesión de bienes entendida como cesión voluntaria hecha por el deudor a sus acreedores otorga mejor resultado que el concurso o quiebra y abarcaría las hipótesis de una cesión de *todos* los bienes del deudor a los acreedores o de una cesión de bienes a sólo algunos de los acreedores o cesión de algunos de los bienes que forman el patrimonio del deudor.

La cesión requiere un acuerdo de voluntades por el que el deudor confiere a sus acreedores el encargo de liquidar sus bienes y aplicar el producto de esta liquidación al pago de los créditos y se distingue del concurso o de la quiebra porque la cesión se limita a los sujetos que participan en ella (artículo 2968 Código Civil para el Distrito Federal).

En el correcto sentido de la palabra no es una verdadera cesión, pues liquidados los créditos, el resto corresponde al deudor y, por otro lado, el deudor queda liberado desde el momento en que los acreedores reciban lo que les corresponde del producto obtenido en la liquidación si así se hubiere convenido.

Los sujetos son el deudor cedente y los acreedores cesionarios; el primero conserva un derecho de control sobre la liquidación efectuada y tiene derecho a exigir una rendición de cuentas.

El fundamento de esta cesión se encuentra en el principio de que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes; se exige para que tenga validez frente a todos los acreedores que el convenio se haga precisamente en junta de acreedores debidamente constituida (artículos 2964 y 2968 Código Civil para el Distrito Federal). Dentro de los ocho días siguientes a la celebración de la junta en que se hubiere aceptado el convenio, los acreedores que no lo hubieren aceptado en minoría y los que no hubieren concurrido a la junta podrán oponerse a la aprobación del convenio si probaren que hubo defectos en las formas de convocación, celebración o deliberación de la junta; faltas de personalidad o representación de alguno de los votantes, si su voto fuera decisivo para aprobar; concilio o inteligencia fraudulenta entre el deudor y uno o más de sus acreedores; exageración fraudulenta de los créditos para probar la mayoría o inexactitud en el inventario de los bienes del deudor para facilitar la admisión de las proposiciones de éste (artículos 2970 y 2971 Código Civil para el Distrito Federal).

El convenio aprobado obliga al deudor, quien si lo cumpliere extinguirá sus obligaciones en los términos estipulados, pero si dejare de cumplirlo renacerá el derecho de los acreedores de las cantidades que no hubiere percibido de su crédito primitivo (artículos 2972 y 2974).

Véase **Concurso de Acreedores, Quiebra**

III. BIBLIOGRAFIA: Betti Emilio, *Teoría general de las obligaciones y contratos;* traducción de A. Martín Pérez, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1940, 2 volúmenes; Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harper y Row Latinoamericana, 1980; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 2ª edición, México, Porrúa, 1974; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977.

José de Jesús López Monroy

CESION DE CREDITOS. I. De acuerdo con la antigua concepción de la obligación, los sujetos de la misma, acreedor y deudor, no podrían ser modificados sin que al mismo tiempo se considerase modificado el vínculo jurídico; únicamente en el caso de la sucesión hereditaria se admitía el cambio del sujeto activo o pasivo con el objeto de que el heredero continuase con la personalidad del difunto, o asimismo había la admisión de ese cambio a consecuencia de la figura de la novación pero ésta requiere la terminación de la obligación antigua y el nacimiento de una nueva.

II. El derecho romano clásico no admitía en consecuencia cesión de créditos porque veía en el ligamento entre acreedor y deudor un vínculo o encadenamiento necesario. Cuando esta antigua concepción cedió su paso a la actual que ve en el derecho personal o de crédito un ligamen que tiene su valoración económica, es posible transmitir los créditos.

Con mayor claridad podría decirse que así como para la transmisión de las cosas corporales existen los contratos de compraventa, permuta, donación y mutuo, para la transmisión de los derechos incorporales (derechos de crédito, acciones), existe el contrato de cesión o transmisión de derechos.

III. Los sujetos son dos: el cedente o sea la persona que hace la cesión y el cesionario o sea aquella a cuyo favor se hace; no se requiere el consentimiento del deudor salvo que así se hubiere convenido con éste y que el convenio resultara conocido por el

título y pueden ser objeto de la cesión todos los derechos de crédito, excepto aquellos que sean personalísimos (como los derechos de familia, los políticos o el uso o la habitación) (artículos 2029 y 2030 Código Civil para el Distrito Federal).

La cesión de créditos no requiere formalidad alguna salvo que recayese sobre derechos inmobiliarios, en cuyo caso, si el valor de estos derechos excede de quinientos pesos, la transmisión debe hacerse en escritura pública e inscribirse en el Registro Público para que produzca efectos en contra de terceros (artículos 2031, 2316 y 2317 Código Civil para el Distrito Federal) .

El acreedor que transmite un crédito responde de la existencia y legitimidad de dicho crédito al tiempo de la transmisión a no ser que se hubiere transmitido como dudoso; pero no responde de la solvencia del deudor salvo que así se hubiese expresamente convenido. En materia de titulosvalor la cesión se entiende convenida salvo buen cobro, esto es, en este punto, la presunción legal se estima favorable al cesionario (artículos 2042 y 2043 Código Civil para el Distrito Federal).

Cabe cesión de derechos hereditarios, de créditos o derechos litigiosos, de créditos o derechos hipotecarios y de créditos mercantiles en títulos de crédito a través del endoso, etc.

IV. BIBLIOGRAFIA: Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho privado;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978, Gaudement, Eugene, *Teoría general de las obligaciones;* traducción y notas de derecho mexicano de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V *Obligaciones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976.

José de Jesús López Monroy

CESION DE DERECHOS. I. Habrá cesión de derechos cuando el acreedor transfiere a otro los que tenga contra su deudor (artículo 2029 Código Civil para el Distrito Federal). Como hemos dicho al explicar la voz *Cesión de créditos,* la relación de obligación, esto es la surgida entre acreedor y deudor, admite en el derecho moderno la modificación de los sujetos sin que se altere la naturaleza misma del derecho procesal

Asimismo, se ha visto que, en principio, no se requiere autorización del deudor para transmitir el crédito, salvo que otra cosa se hubiere convenido y ésta aparezca en el título de crédito; en tanto que para la modificación del sujeto pasivo sí se requiere la voluntad del acreedor (artículos 2030 y 2051 Código Civil para el Distrito Federal).

De este modo podemos decir que la cesión de derechos por sí sola seguiría las reglas de la cesión de créditos, pero como muchos derechos patrimoniales están vinculados y son prestaciones recíprocas en algunos contratos, la cesión de derechos se complica si éstos están unidos con obligaciones (contratos recíprocos) que nuestra ley denomina bilaterales y que el derecho romano llamaba sinalagmáticos (artículos 1835 y 1836 Código Civil para el Distrito Federal).

La cesión de derechos puede ser universal o particular. Es universal en la sucesión hereditaria (donde se aplican las reglas específicas para este tipo de sucesión) y en la fusión de sociedades mercantiles.

Cuando la cesión de derechos surge de prestaciones recíprocas recibe el nombre de cesión de contrato; la cesión de contrato es frecuente en la práctica, especialmente, en los contratos de compraventa y de arrendamiento, en función de que implican tanto una

cesión de deudas, por lo que necesariamente requerirán la voluntad expresa del otro contratante. Esta voluntad resultará implícita si se trata de un título de crédito al portador o a la orden, pues la transmisión de los derechos operará por la sola entrega del título en el primer caso y por la del título y el endoso correspondiente en el segundo.

véase **Cesión de Bienes, Cesión de Créditos**

II. BIBLIOGRAFIA: Branca, Guiseppe, *Instituciones de derecho privado,* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Gaudement, Eugene, *Teoría general de las obligaciones,* traducción y notas de derecho mexicano de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V, *Obligaciones,* 3ª edición, México, Porrúa, 1976.

José de Jesús López Monroy

CIRCULARES. I. Son comunicaciones internas de la administración pública expedidas por autoridades superiores para dar a conocer a sus inferiores, instrucciones, órdenes, avisos o la interpretación de disposiciones legales.

II. Las circulares son obligatorias para las autoridades administrativas que las expiden, sin embargo por lo que se refiere a los gobernados tendrán carácter obligatorio siempre que se sometan voluntariamente a ellas sin que se objete su validez, o cuando se encuentren ajustadas a la ley e interpreten correctamente un precepto legal sin lesionar los derechos de los particulares

Las circulares por tanto no pueden ser tenidas como ley, ni modificar a ésta, por lo que la autoridad administrativa debe hacer un uso justo de ellas dentro del ámbito interno de la administración pública, evitando de esta manera incurrir en contradicciones con los textos legislativos en violaciones constitucionales.

En el caso que la circular rebase el contenido de la ley, el particular podrá impugnarla mediante los recursos administrativos previamente establecidos o ante los órganos jurisdiccionales competentes.

El nuevo Código Fiscal de la Federación dispone en su artículo 35 que los funcionarios fiscales debidamente facultades podrán dar a conocer el criterio que deberán seguir en cuanto a la aplicación de las disposiciones fiscales sin que por ello nazcan obligaciones para los particulares y únicamente derivarán derechos cuando se publiquen en el *Diario Oficial.* Esta última parte del artículo difiere del contenido del artículo 82 del Código Fiscal anterior que establecía que de dichas circulares no nacen obligaciones ni derechos para los particulares.

III. La Suprema Corte de Justicia ha sentado la siguiente jurisprudencia: "Las circulares no pueden ser tenidas como ley, y los actos de las autoridades que se fundan en aquéllas, importan una violación a los artículos 14 y 16 constitucionales" (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 19l7-1975*, 3ª Parte, Segunda Sala, Tesis 352, página 584).

Por su parte el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, ha sostenido: "Las circulares en materia fiscal no son más que órdenes emitidas por autoridades superiores, de orden interno, para dar a conocer a sus inferiores el criterio que deben seguir, pero no generan obligaciones a cargo o a favor de los particulares, tal y como lo dispone el artículo 82, del Código Fiscal de la Federación, pues así ha considerado la doctrina del derecho administrativo y los reiterados criterios de

interpretación que sobre el particular han sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación y este Tribunal Colegiado, en cuanto a que las circulares no sólo no vinculan a los particulares frente a la administración sino que, aún más, no pueden desconocer derechos derivados directamente de una ley o de un Reglamento" (*Informe 1981*, Tercera Parte, Tesis 6, página 31).

El Tribunal Fiscal de la Federación se ha declarado en el mismo sentido: "Circulares. En nuestro derecho positivo existe una categoría de circulares que tiene el carácter de disposición de observancia general atento a lo dispuesto en el artículo 3° del Código Civil, si bien no pueden imponer a los particulares obligaciones que las leyes no han creado por lo que se limitan a fijar normas, ya sea en favor de los particulares o que éstos emitan voluntariamente su inconformidad respecto a la Ley, las autoridades que hayan dictado las circulares no pueden desconocer cuando sean invocadas por los particulares y si las estiman contrarias a la Ley deben derogarlas para que no las apliquen*" (RTF* septiembre 2 de 1937, expediente 4547/1937, página 3756).

IV. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 17ª edición, México, Porrúa, 1977; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 7ª edición, México, Porrúa, 1976.

José Othón Ramírez Gutiérrez

CIRCUNSCRIPCION PLURINOMINAL. I. El régimen representativo en México responde a un sistema mixto con dominante mayoritario. La cámara de diputados podrá contar hasta con 400 miembros. 300 de ellos, serán electos por votación mayoritaria a través del sistema de distritos electorales uninominales y hasta 100 diputados podrán ser electos de acuerdo con el principio de la representación proporcional en *circunscripciones plurinominales.*

II. El actual sistema representativo se creó en 1977, es la primera vez que se acepta en nuestro país el principio de la representación proporcional y, en la misma forma, hasta entonces aparece en la Constitución el término de circunscripción plurinominal.

III. En las circunscripciones plurinominales el voto responde al principio de representación proporcional mediante un sistema de listas regionales que presentan los partidos políticos.

Como se expresó, en esa forma se podrán elegir hasta 100 diputados. Se vota por un partido político y no por un candidato.

El artículo 53 constitucional señala que se podrán constituir hasta cinco circunscripciones electorales plurinominales. Es la Comisión Federal Electoral la que determina el número en cada elección. Para las elecciones federales de 1979, hubo tres circunscripciones plurinominales.

IV. La elección de los 100 diputados, conforme al principio de representación proporcional, en las circunscripciones plurinominales, se debe ajustar a las siguientes reglas:

1. Para tener derecho a acreditar listas regionales, un partido político deberá demostrar que participa con candidatos de mayoría en cuando menos 100 distritos uninominales.

2. No tendrán derecho a diputados de representación proporcionar los partidos que hayan obtenido 60 o más diputados de mayoría, y los que no alcancen cuando menos el 1.5% del total de la votación emitida para todas las listas regionales en las circunscripciones plurinominales.

3. Al partido político se le asignará el número de diputados de su lista regional que corresponda al porcentaje de votos obtenidos en la circunscripción plurinominal correspondiente, y para dicha asignación se asegura el orden que tengan los candidatos en las listas correspondientes.

4. Si dos o más partidos con derecho a participar en la distribución de las listas regionales - es decir, que no hayan obtenido 60 o más constancias de mayoría -, entonces sólo se repartirá el 50% de las curules que deben asignarse por el principio de la representación proporcional.

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; López Moreno, Javier, *La reforma política en México,* México, Ediciones del Centro de Documentación Política, 1979; Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política;* 2ª edición, México, UNAM, 1981; Reforma Política, *Reformas a la Constitución,* México, Gaceta informativa de la Comisión Federal Electoral, 1978, tomo III; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano* 17ª edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Carpizo

CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES. I. Las circunstancias agravantes (o de la índole que sean), nos ubican en el principio general de que la medida de la sanción destinada a un obrar delictivo, deriva de la gravedad del hecho, la que se valora conforme a diversos criterios: primero, tendencia del daño social (Beccaria); segundo, la *spinta* criminosa (Romagnosi), y tercero, el deber violado (Rossi).

Para saber cómo se llevó a cabo la conducta delictuosa, es importante tomar en cuenta las circunstancias del propio obrar y que el arbitrio judicial haga su aparición para individualizar en forma correcta la sanción destinada al infractor, porque concluir que alguien obró en el extremo de una agravante y que es merecedor de mayor penalidad, sólo redunda en perjuicio de él y en nada afecta a la sociedad.

Como ejemplos pueden mencionarse el robo ejecutado con violencia en las personas o en las cosas, que es motivo de aumento en la sanción y equivale a una agravante, el fraude maquinado que origina mayor castigo respecto al simple, pero es pertinente señalar que las agravantes funcionan con más objetividad, tratándose de las lesiones y del homicidio.

II. En el proyecto italiano, conocido como proyecto Ferri de 1921, se señalan circunstancias reveladoras de mayor peligrosidad en el agente del delito, entre las que destacan los precedentes penales, las anormales condiciones orgánicas y psíquicas anteriores, durante y posteriores al delito que no constituye enfermedad mental pero que indican tendencia criminal, precocidad en la comisión, de un delito grave, el aprovechamiento de las dificultades para defenderse del ofendido, las insidias y engaños del activo, la ejecución del delito aprovechándose de una calamidad pública, el abuso de condiciones inferiores del ofendido, etcétera. En forma similar al proyecto Ferri, el proyecto argentino de Tejedor de 1866, observa como indicadores de mayor peligrosidad

y en consecuencia de agravación en la pena, los numerosos deberes violados, la mayor audacia, coraje, malicia o fuerza corporal impuesta, gran perversidad, los motivos innobles, antecedentes penales, preparación minuciosa del delito, etc.

III. Las circunstancias agravantes que se manejan en torno a las lesiones y el homicidio, son la premeditación, la ventaja, la alevosía y la traición.

1. La premeditación es una actitud reflexiva y relativamente prolongada de una acción u omisión, que por su propia naturaleza agrava la responsabilidad penal del sujeto activo. El concepto es determinable conforme a los siguientes criterios: ***a)*** cronológico, que se presenta por el transcurso de cierto lapso entre la resolución criminal y la ejecución delictiva; ***b)*** el moral que es la reflexión y persistencia en el propósito***; c)*** el psicológico que se manifiesta por la calma y frialdad de ánimo con la que se prepara el delito; ***d)*** el de motivos depravados, por la perversidad de los motivos y el goce del sujeto activo en la realización del delito, y ***e)*** la disminución de la defensa, por ser la situación en la que se coloca a la víctima cuando su atacante ha obrado conforme a tal agravante.

La razón esencial de la premeditación encuéntrase en la mayor intensidad de la antisocialidad y alarma para los sentimientos valorativos de la colectividad.

2. La ventaja es la superioridad del agente en parangón con la víctima y la invulnerabilidad que guarda frente a ella. Es dable cuando el delincuente no corre riesgo de ser muerto o herido por el ofendido y además tiene certeza de su situación, es decir, está consciente de la supremacía que tiene con relación al pasivo del delito.

3. La alevosía es toda cautela empleada para asegurar la comisión de un delito, generalmente sin riesgo para el propio delincuente; dícese que es toda actuación con insidia o toda manifestación que tiende a ocultar el cuerpo y el alma por actos simulados o bien es un acto proditorio que se efectúa so pretexto y apariencia de fidelidad. Por tanto obra alevosamente quien para matar a su víctima, la ataca en el momento que no se da cuenta de que corre el peligro de ser agredida, como por ejemplo, cuando el agente se disfraza de pordiosero y después aprovechando el instante en el que se acerca su enemigo a darle una limosna, le asesta una puñalada originando su muerte.

4. La traición considérase como una alevosía específicamente cualificada, porque concurre la perfidia que es la deslealtad o el quebrantamiento de la fe y seguridad debidas, que expresa o tácitamente se promete o debe por las relaciones de parentesco, gratitud u otro vínculo que inspire confianza como por ejemplo, el guardaespaldas con respecto a la persona que custodia, el médico con relación a su paciente o el subalterno frente al superior.

IV. Los artículos 315 a 319 del Código Penal del Distrito Federal, contemplan estas circunstancias agravantes como lo hacen diversos códigos penales de la República, especialmente el código de Guanajuato (artículo 217), el de Veracruz (artículos 121 a 124) que entró en vigor en 1980 y el de Nuevo León (artículos 316 y 317) cuya vigencia data de 1981.

V. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana*; 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Maggiore, Giuseppe, *Derecho penal; parte especial*; traducción de Jorge Ortega Torres, Bogotá, Editorial Temis, 1955, tomo IV; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal;* 4ª edición, México, Editorial Jurídica Mexicana, 1975.

CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES. I. El juzgador logra imponer una sanción justa y adecuada al caso concreto, cuando la desprende del análisis detallado de la pequeña, regular o enorme gravedad del hecho producido. Así, vemos que las circunstancias atenuantes son las que contienen una pequeña dosis de peligrosidad en el agente del delito lo que mide su responsabilidad penal y origina a su vez una disminución en la pena con respecto al delito simple.

Así vemos que el arbitrio judicial entra en acción para valorar tales circunstancias y a virtud de ello, se impone la sanción más ajustada a la realidad del comportamiento.

II. Si recurrimos a algunos antecedentes y específicamente al proyecto italiano de 1921 o proyecto Ferri, advertimos que en su artículo 22 entre las hipótesis de atenuación se señalan la honradez del sujeto activo del delito (a niveles personal, familiar y social), el obrar por motivos excusables de interés público, el actuar por un estado de pasión excusable, de emoción, por intenso dolor o por temor, el manifestarse por sugestión de una muchedumbre, el haber pugnado, espontáneamente, la disminución de las consecuencias del delito o procurado resarcir el daño, el haber confesado por arrepentimiento el delito cometido aún no descubierto pero antes de ser interrogado por el juez, etcétera. De igual forma, observando el proyecto argentino de Tejedor del año de 1866, entre los motivos de atenuación se señalan que el culpable del ilícito no esté en posibilidad de comprender la gravedad del mismo, que el agente actúe a consecuencia de una amenaza que el activo obre impelido por miseria, que el delito se produzca por un arrebato pasional o se entregue por si mismo a la justicia, etc.

III. Un ejemplo de atenuante aun cuando es manejada frecuentemente como circunstancia modificativa, es la riña, que de suyo opera con relación a los delitos de lesiones y homicidio.

1. La riña, en su aspecto lingüístico, es una contienda de hecho, que se presenta cuando se golpean dos o más sujetos entre sí, impulsados por ira o mala voluntad; vulgarmente es equivalente a un altercado, pendencia, reyerta, discusión o acto de rivalidad. A decir de Carrara, la riña es una lucha súbita surgida entre dos o más personas por razones privadas, súbita para diferenciarla del duelo, y por razones privadas para distinguirla de la sedición u otros delitos políticos. La riña es pues la controversia que en vía de hecho surge entre dos o más sujetos, impulsados por el ánimo recíproco de dirimirla.

El artículo 314 del Código Penal del Distrito Federal describe la riña como la contienda de obra y no de palabra; el Código Penal de Veracruz que entró en vigor en 1980 no contempla la riña; por su parte el artículo 319 del Código Penal de Nuevo León, vigente a partir de 1981, hace referencia a la riña, y el artículo 216 del Código Penal de Guanajuato, cuya vigencia data de 1978 sí prevé la modalidad que se menciona.

2. Otra hipótesis que nos sitúa dentro de este tema, es el duelo, que por supuesto se presenta con relación a los delitos de lesiones y homicidio. Esta figura constituye un desafío entre caballeros a diferencia de la riña como dice Jiménez Huerta que es una pendencia entre plebeyos; conforme al pensamiento de Manzini, el duelo es una riña civilizada en la que los contendientes actúan en igualdad de circunstancias y de armas; para Martínez de Castro el duelo es un combate en el que los peligros son iguales entre los que se desafían, en el que no hay fraude ni violencia, no hay ventaja y todo se realiza

frente a testigos imparciales por un pacto previo que es cumplido con lealtad. A pesar de que las lesiones y el homicidio en duelo son punibles en los artículos 297 y 308 del Código Penal del Distrito Federal, no podemos negar que en México, como en casi todas las legislaciones del mundo, el duelo pertenece al recuerdo y desaparece de nuestro tiempo.

Véase **Circunstancias Agravantes, Duelo, Riña**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrara, Francesco, *Programa del curso de derecho criminal,* traducción de Jorge Ortega Torres y Jorge Guerrero, Bogotá, Editorial Temis, 1957-1958, 2 volúmenes; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975: Porte Petit Candaudap, Celestino, *Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal,* 4ª edición, México, Editorial Jurídica Mexicana, 1975.

Carlos Vidal Riveroll

CIRCUNSTANCIAS EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD PENAL. I. Conjunto de situaciones en que, por hallarse ausente uno de los elementos de la infracción penal, no puede surgir para el que obra una responsabilidad de esta índole.

II. Del anterior enunciado aparece que no se trata de circunstancias propiamente dichas que "circunden" a un hecho delictuoso para afectar la magnitud de la responsabilidad surgida de él, a la manera de las circunstancias atenuantes o agravantes junto a las cuales las regulaba la mayoría de los códigos penales del siglo XIX. Las excluyentes conciernen, en cambio, a la esencia misma del hecho punible e impiden su aparición. De ahí que los códigos penales más modernos suelan tratar de ellas en el orden sistemático en que se ocupan de los elementos de la infracción, criterio adoptado en México por el Código Penal para el Estado de Guanajuato. El Código Penal del Distrito Federal las agrupa prácticamente en un solo artículo (artículo 15) sin dejar ver al respecto un claro orden sistemático. El Código Penal para el Estado de Veracruz sigue externamente este último criterio pero las ordena correlativamente en función del elemento del delito que resulta en cada caso excluido (artículo 20). Es, en términos generales, lo que intenta la reseña que sigue.

1. Cabe mencionar primeramente las excluyentes de responsabilidad por ausencia de acto. Esa ausencia puede originarse: ***a)*** en la fuerza irresistible, y ***b)*** en la incapacidad psíquica de conducta o de voluntad, debida a un estado traumático o a situaciones de supresión transitoria de conciencia en que la voluntad no existe, y que son referibles a diversas causas (desmayos, convulsiones epilépticas, coma, estados febriles, ciertos estados provocados por narcóticos, sueño fisiológico, sonambulismo). A ellas alude el artículo 20, fracción I del Código Penal para el Estado de Veracruz, al excluir la responsabilidad por la actividad involuntaria del agente, y el del Estado de Michoacán, al excluir la incriminación en razón de violar (se) la ley penal por fuerza física irresistible "o en cualquier otro caso en que haya ausencia de voluntad del agente". Tras la reciente reforma (*Diario Oficial* 23-XII-85) a algunas fracciones del artículo 15 del Código Penal del Distrito Federal debe entenderse que su actual fracción I se refiere a las diversas hipótesis de ausencia de acto al excluir la responsabilidad penal de quien "incurre en actividad o inactividad involuntarias".

2. Corresponde hacer alusión en seguida, a la exclusión de responsabilidad por de ausencia de tipicidad, es decir, por no conformarse la acción u omisión a la descripción de conductas delictivas hecha por la ley penal. El Código Penal para el Estado de Veracruz incorpora expresamente esta causal, formulada de modo genérico, al elenco de las que excluyen la responsabilidad criminal (artículo 20, fracción II). Es lo que hoy dispone la fracción XI, agregada al artículo 15 por la reforma de 1984 (*Diario Oficial* 13-I-84).

Considerada la tipicidad más analíticamente, en el aspecto objetivo del tipo la ausencia del nexo causal entre la conducta y el resultado debe tenerse por excluyente de la responsabilidad. En este respecto los códigos penales mexicanos suelen no ser explícitos.

Para quienes incluyen el dolo y la culpa dentro del aspecto objetivo de los tipos dolosos y culposos, respectivamente, es en este lugar del sistema donde debería situarse el llamado caso fortuito, como circunstancia excluyente de la responsabilidad penal, puesto que favorece a quien ejecuta un hecho lícito sin intención, es decir, sin dolo, y con la debida diligencia, es decir, sin culpa, y causa un daño, es decir, un resultado típico por mero accidente (Código Penal del Distrito Federal. artículo 15, fracción X). Es razonable que el enunciado del caso fortuito, útil a la tarea de elaborar los conceptos de dolo y culpa, no se consigne ya expresamente como circunstancia que excluye la responsabilidad en códigos locales como el de Guanajuato que se ha cuidado de definir el dolo y la culpa.

Para los mismos teóricos es también aquí donde debe localizarse como circunstancia excluyente de responsabilidad el error llamado de tipo, que destruye el tipo doloso por eliminar el dolo, siempre que tenga carácter invencible, pues en otro caso dejaría subsistente la responsabilidad penal a título de culpa, si el hecho está también previsto como delito imprudente.

3. Son, luego, circunstancias excluyentes de responsabilidad penal las llamadas causas de justificación, por virtud de las cuales el hecho, aunque típico, es, sin embargo, conforme a derecho. Se cuentan entre ellas el consentimiento del ofendido, la legítima defensa, el estado de necesidad justificante, el ejercicio de un derecho y el cumplimiento de un deber.

4. Restan, todavía las circunstancias que excluyen la responsabilidad penal por hallarse ausente la culpabilidad.

Entre ellas cuéntase, en primer término, la inimputabilidad o ausencia de capacidad psíquica de ser culpable. La inimputabilidad puede deberse a falta de desarrollo (menor edad). Esta causal ha dejado de figurar, por regla muy general, en la ley penal mexicana, por haber quedado sometidos los menores a un régimen legal especial. Puede deberse, en seguida, a enajenación mental, expresión tomada en sentido amplio, que con formulaciones diversas recogen los códigos locales más recientes, y que el Código Penal del Distrito Federal formula en la fracción II de su artículo 15, después de la ya citada reforma de 1984, del modo siguiente: “Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente.”

Los códigos locales más recientes de Guanajuato, Estado de México, Michoacán y Veracruz, consignan también entre las causas de inimputabilidad, la sordomudez y la ceguera de nacimiento acompañadas de total falta de instrucción, y hasta la condición de indígena analfabeto no incorporado a la civilización.

En segundo término, se cuentan en este grupo las causales de inculpabilidad propiamente dichas. Entre ellas cabe mencionar las que se vinculan al llamado error de prohibición, legislado en parte en la ya aludida nueva fracción XI del artículo 15 del Código Penal del Distrito Federal, y las que se inspiran en la idea de no exigibilidad de otra conducta conforme a derecho, a que puede adscribirse la circunstancia excluyente de "miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente" (artículo 15, fracción VI).

5. Todavía cabe recordar las circunstancias excluyentes denominadas excusas legales absolutorias, en las cuales, dándose todos los elementos del delito, no surge por mandato de la ley el deber jurídico de sufrir la pena por razones diversas de utilidad.

Véase **Caso Fortuito, Causalidad, Cumplimiento de un Deber, Ejercicio de un Derecho, Error, Estado de Necesidad, Fuerza Irresistible, Fuerza Moral, Imputabilidad, Legítima Defensa, Menores**

III. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Las causas que excluyen la incriminación; derecho mexicano y extranjero,* México, Imprenta E. Limón, 1944; García Ramírez, Sergio, *La imputabilidad en el derecho penal mexicano;* 2ª edición, México, UNAM, 1981; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1981; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Apuntamientos de la parte general de derecho penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Alvaro Bunster

CIRCUNSTANCIAS MIXTAS. I. Son aquellas que por el carácter personal de los agentes o por la naturaleza del propio hecho, no tienen señalado el efecto de agravar o atenuar la sanción; en algunos casos la existencia de un mismo carácter o vinculo entre el agente y la víctima, así como la forma de presentarse el hecho, explican la agravación y en otros la disminución de la pena.

1. La disminución de castigo como consecuencia del parentesco la vemos en el infanticidio, cuyos protagonistas sólo pueden ser los ascendientes en él sin móviles de honor o la madre exclusivamente en él con móviles de honor, con respecto al descendiente o hijo recién nacido y dentro del término de 72 horas como se regula en la legislación mexicana (artículos 325, 326 y 327 del Código Penal del Distrito Federal). Cabe tener presente, que con independencia de los dispositivos invocados, se puede concluir que la punibilidad, tratándose del infanticidio, debería ser agravada.

2. En el renglón de la agravación preséntase el parricidio, que se sanciona severamente porque no se trata de un simple homicidio, sino por el vínculo estrecho que guarda el activo con el ofendido, que implica un trascendente desprecio al ordenamiento jurídico, a la vida de un semejante y en particular a la del ascendiente (artículo 323 del Código Penal del Distrito Federal). Las lesiones producidas al ascendiente (artículo 300 del Código Penal del Distrito Federal), son motivo de agravación de la pena.

3. Por otra parte, tratándose de los delitos patrimoniales, el vínculo de parentesco es suficiente para que la sanción no se aplique o se requiera de la satisfacción de ciertos

requisitos indicadores de magnanimidad del Estado. Por ejemplo, el robo y el fraude entre ascendientes y descendientes no es sancionable según los artículos 377 y 390 del Código Penal del Distrito Federal y tratándose de los mismos delitos entre cónyuges, hermanos, suegros y yernos o nueras, para sancionarse y por supuesto antes de ello, iniciarse el procedimiento relativo, es indispensable la querella de parte ofendida. El perdón es operante en estos casos.

4. Al atender a la naturaleza del hecho, observamos que de acuerdo con los artículos 310 y 311 del Código Penal del Distrito Federal, cuando por infidelidad un cónyuge priva de la vida a su consorte, a la tercera persona, o bien a los dos, al sorprenderlos en la realización de la cópula o próxima a ella, o cuando esto ocurre con relación al corruptor de su descendiente, por la emoción violenta en la que se encuentra, se ha estimado que es merecedor de una sanción atenuada, lo que no sucedería si el marco de la escena fuera otro.

II. BIBLIOGRAFIA: Carrara, Francesco, *Programa del curso de derecho criminal*, traducción de Jorge Ortega Torres y Jorge Guerrero, Bogotá Editorial Temis, 1958, tomo II; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977; Maggiore, Giuseppe, *Derecho penal; parte especial;* traducción de Jorge Ortega Torres, Bogotá, Editorial Temis, 1955, tomo IV.

Carlos Vidal Riveroll

CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS. I. Las bases que fundan las circunstancias modificativas, tienen estrecha relación con las atenuantes y agravantes y se les denomina modificativas porque de acuerdo con algún extremo u otro o contraponiendo el bien social con el individual al tomar en cuenta la razón de cada obrar, el impulso, la provocación o el móvil del delito, se justifica la imposición del castigo en la medida en que se determina. Por tanto, este vocablo está vinculado con la función del arbitrio judicial y la individualización de la pena, porque los juzgadores al imponer una sanción, atienden a la naturaleza de la acción u omisión, a los medios empleados para producirlas, la extensión del daño, el peligro originado, la edad, educación, ilustración, costumbres y la conducta precedente del agente, su capacidad económica, las condiciones especiales en las que se encontraba el activo en el momento de la realización del delito, los demás antecedentes y características personales que puedan comprobarse, sus vínculos de parentesco, amistad o de tipo social con la víctima, la calidad del ofendido, las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión, las exteriores de ejecución y el móvil que demuestren el grado de temibilidad, como lo exigen los artículos 51 y 52 del Código Penal del Distrito Federal y la mayoría de las legislaciones en la República mexicana y en el mundo.

II. Al decir de Carrara, el fin último del castigo es el bien social, por lo que la presencia de circunstancias que demuestren que la aplicación del rigor común de la sanción, en un caso determinado, le produciría a la sociedad un daño mayor que dejar impune o con pena reducida al responsable, dan nacimiento al conflicto entre las exigencias de la justicia rigurosa y las de orden externo. Si el único motivo del castigo tuviera como fundamento la justicia absoluta, ésta debería cumplirse a toda costa; y si el propósito de la pena fuera de expiación, ésta debería ser inevitable; pero la justicia penal

se funda en la tutela del derecho y por ello debe entrar en juego, el análisis entre el mal mayor y el menor.

Se ha considerado siempre, que toda pena debe adecuarse a la personalidad del delincuente a quien se aplica, pues sólo así es justa y equitativa y por otra parte, cumple con el fin que persigue; ello es posible, si la misma se adapta a cada uno de los extremos particulares y concretos que se presentan en la realidad y que dan lugar al funcionamiento de estas circunstancias modificativas.

Véase **Circunstancias Agravantes, Circunstancias Atenuantes**

III. BIBLIOGRAFIA: Carrara, Francesco, *Programa del curso de derecho criminal*; traducción de Jorge Ortega Torres y Jorge Guerrero, Bogotá, Editorial Temis, 1958, tomo II; Chichizola, Mario I., *La individualización de la pena*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1967.

Carlos Vidal Riveroll

CITACION, *véase* **Medios de Comunicación Procesal**

CIUDADANIA. I. La palabra ciudadanía proviene del latín *civitas*, que fue la organización jurídico-política de los romanos. Se puede afirmar, ante todo, que la ciudadanía indica la cualidad genérica de los ciudadanos; entendiéndose por ciudadano, etimológicamente, la pertenencia de un individuo - hombre o mujer - al grupo social estructurado políticamente y, diríamos hoy, dotado de soberanía.

El anterior concepto no es aceptable porque, por una parte, es confuso y tautológico, y por la otra, carente o ajeno a la técnica jurídica; situación esta última derivada de la confusión doctrinaria y legislativa existente entre los conceptos Estado y Nación; de los que derivan los términos jurídicos nacionalidad y ciudadanía.

II. *Concepto jurídico.* Utilizando las palabras de un clásico, Niboyet, se puede sostener que ciudadanía es el vínculo jurídico y predominantemente político que relaciona a un individuo con un Estado. De manera más amplia y clara podemos sostener que ciudadanía es la cualidad jurídica que tiene toda persona física - hombre y mujer - estatal o "nacional" de una comunidad soberana, que le permite participar en los asuntos políticos de su Estado; básicamente en el proceso democrático de designación de funcionarios públicos de elección y en el ejercicio de las atribuciones fundamentales de los órganos del propio Estado.

De lo anteriormente expuesto podemos advertir que la ciudadanía posee las siguientes características:

a. Cualidad jurídica. La ciudadanía existe como un concepto fundamental del Estado, mismo que sólo se explica y justifica si actúa conforme al derecho. La ciudadanía, en efecto, es una categoría jurídica, de derecho constitucional, para ser exactos. En este punto se distingue la ciudadanía no sólo de la nacionalidad, *stricto sensu*, sino también de la "estabilidad" o nacionalidad jurídica.

La nacionalidad es un concepto eminentemente sociológico; implica la pertenencia o integración natural con un grupo étnico y cultural específico, dotado de un profundo sentimiento de solidaridad y de un peculiar estilo de vida.

La estabilidad, en cambio, es un concepto jurídico, implica, por tanto, derechos y obligaciones; se tiene no de manera fatal ni definitiva, sino por realización de hipótesis

normativa, pudiéndose renunciar por decisión expresa de la voluntad, o perderse como sanción. La ciudadanía por su parte, constituye una especie del género estatalidad, de suerte tal que sólo pueden ser ciudadanos, tener ciudadanía, quienes previamente ostenten el carácter de estatales posean la estabilidad, y si ésta, el género, es jurídica, es obvio que la especie, la ciudadanía, también sea del mundo del deber ser.

b. Es cualidad propia de personas físicas. En este punto también se advierte la juridicidad del concepto en estudio y la diferencia específica es nítida. Pueden ser y de hecho son nacionales, tanto personas como objetos, señala García Morente. La estabilidad la ostentan, por resolución jurídica, básicamente las personas y accidentalmente objetos predeterminados - buques y aeronaves - y de aquéllas pueden ser estatales tanto las personas físicas como las colectivas. Así, los sindicatos, los partidos políticos, las sociedades, tienen estatalidad. En cambio, única y exclusivamente los humanos pueden poseer ciudadanía y ejercitar las prerrogativas y deberes que les son inherentes. De modo tal que para tener ciudadanía se debe antes poseer estatalidad, sin que el hecho o circunstancia de ser estatal conlleve al propio tiempo el signo de la ciudadanía. Todo ciudadano es estatal, pero no necesariamente todo estatal es ciudadano. Más claro y contundente, todo ciudadano mexicano es estatal de nuestra República, pero no todo mexicano es ciudadano de la misma. La exclusividad de su reconocimiento a las personas físicas se explica por su contenido y finalidad.

c. Cualidad jurídica para intervenir en la política. He aquí su teleología, la finalidad de la ciudadanía. Quienes disfrutan de ella, y sólo ellos, pueden participar en la política, en la lucha por el poder; razón de más para limitarla a los estatales; se protege así al Estado de intervenciones extranjeras, se salvaguarda su autodeterminación y se garantiza la inalienabilidad de la soberanía.

La política es la preocupación por bien administrar los bienes de la sociedad, la actividad tendiente a ordenar de cierta manera, conforme a una determinada corriente filosófica, a la sociedad, a instaurar una determinada idea de derecho y a concretar un sistema de vida considerado justo. De ahí que su ejercicio sea propio y exclusivo de los humanos. El Estado es la sociedad global, la asociación general dentro de la cual pretenden realizarse todos los humanos vinculados por la estatalidad. De ahí que sólo a ellos competa decidir la forma y suerte de su organización política.

La ciudadanía, en efecto, es la capacidad o reconocimiento jurídico para intervenir en la política. Esta requiere de madurez o independencia de criterio; por ello de la misma son excluidos muchos individuos que pese a ser estatales físicos, no se les atribuyen las dotes apuntadas. Las personas colectivas, han determinado serios estudios de cratología, hacen política; no sólo influyen, sino que aun deciden la suerte de los Estados, de mil maneras actuando para imponer y sustituir a los gobernantes. Esta situación fáctica, realidad insoslayable en países subdesarrollados, víctimas del imperialismo o del intervencionismo extranjero, no nos debe conducir a variar la tesis, a aceptar que los entes colectivos de derecho puedan lícitamente intervenir en cuestiones políticas. ¿Puede una sociedad anónima, por poderosa que sea, ejercitar *per se* las funciones de presidente de la república?

Tocamos aquí un aspecto medular de la ciudadanía. Esta es un derecho o prerrogativa personalísimo, sólo puede ser ejercitada, y directamente, por su titular. Los entes colectivos adquieren derechos, pero los ejercitan por medio de personas físicas. La ciudadanía es instrumento para la democracia; y ésta sólo puede realizarse por y para los

humanos; es el poder del pueblo, y a éste lo integran seres de razón. La democracia es tarea política. De ahí que por conclusión si la democracia es de humanos, su medio, la política, se reserve también para los seres pensantes.

d. Designación de funcionarios y ejercicio de atribuciones públicas. Los medios de participar en la política son diversos. Corresponde al derecho permitir su desarrollo conforme a sus postulados, ofrecer a los contendientes - individuos o grupos - un medio pacífico de confrontar sus ideas y filosofías, evitar derramamientos de sangre, tomas arbitrarias de poder e inseguridad para la población. Por ello se ha sostenido que el derecho constitucional es el esfuerzo jurídico de encuadrar la lucha por el poder, esto es, de enmarcar a la política.

Corresponde a los legisladores, esencialmente a los Constituyentes, establecer las reglas democráticas de la política, de la conquista de los controles del Estado.

Corresponde así señalar a los Congresos Constituyentes los métodos de realizar la política y, de manera más específica, indicar los deberes y potestades de los ciudadanos. Ambos pueden ser variables en el tiempo y en el espacio, pero son indispensables a la ciudadanía los anotados.

Quienes la disfrutan están autorizados para elegir a los gobernantes, para decidir sobre las personas y los programas que les convenzan y que crean más adecuados para realizar el bien común, para decidir con entera libertad el destino de la comunidad. Principio medular de la democracia es intervenir personalmente en la designación de los gobernantes. Quedar excluidos de tal posibilidad es aherrojar la soberanía y entronizar la autocracia o la dictadura. Sólo un pueblo que elige a sus gobernantes es demócrata.

La designación de funcionarios implica la posibilidad de ser designado, y por ende de aspirar a la representación popular, de la misma manera que lo cóncavo implica necesariamente lo convexo. Más aún, los Constituyentes pueden atribuir otros derechos y reservar otras misiones para quienes tienen el honroso título de ciudadanos. Tal es el caso de México, al tenor del artículo 35 de nuestra Ley Suprema. Elección de funcionarios públicos y ejercicio de atribuciones trascendentales, es el contenido mínimo de la ciudadanía.

e. Edad determinada. De lo dicho en torno a la diferencia entre estatalidad y ciudadanía se infiere el sentido de esta última característica. Del ejercicio de la ciudadanía depende el hoy y el mañana de la sociedad política soberana. Esta pretende ser proyectada en el tiempo, perfeccionarla pero no destruirla; se debe por lo mismo confiar la ciudadanía a humanos supuestamente capaces, a individuos maduros y responsables, a humanos que autodeterminándose para el bien, sepan decidir con sinceridad y desprendimiento el destino de la colectividad. Por ello se exige una edad determinada, o, mejor dicho aún, de una edad mínima. Quedan así excluidos los menores de edad, por inteligentes y responsables que sean.

No es marginación ni injusticia. La infancia y la adolescencia son etapas formativas de desarrollo somático y de preparación educativa. Las tareas de pasión política de lucha enconada requieren preparación y sólido criterio, pertenecen a los adultos. A cada etapa corresponde una función específica: a los menores la preparación, a los mayores la ejecución, a los primeros el cultivo del intelecto, a los segundos la práctica ardua de la política. Determinar la edad mínima para participar en las contiendas políticas es decisión que compete al Constituyente. Es la única limitante, que no restricción, que admite el sufragio para ser universal.

II. *La ciudadanía en la historia constitucional de México.* Tema imprescindible de derecho constitucional, la ciudadanía ha sido siempre regulada por nuestros códigos políticos.

A. Constitución de la Monarquía Española de 1812. Tres de sus artículos se consagran a la ciudadanía, el 18, el 20 y el 22. No bastaba la estabilidad española y llegar a determinada edad para adquirir el carácter de ciudadano español; para ello se necesitaban diversos requisitos, estatuidos en el capítulo IV, titulado "De los ciudadanos españoles". La ciudadanía se concedía a tres tipos de personas***: a)*** A españoles de origen español por ambas líneas, o a indios puros también por ambas líneas, ***b)*** A españoles naturalizados y ***c)*** A españoles descendientes de africanos por una o ambas líneas. La única nota en común de que disfrutaban las tres categorías de ciudadanos, era la de la estabilidad, todos tenían que ser españoles. Respecto al mínimo de edad, ésta era de 25 años, al tenor de lo dispuesto en los artículos 45, 75, 91 y 317.

B. Constitución de Apatzingán de 1814. En el Decreto Constitucional inspirado por Morelos, la palabra "ciudadanía" quedó reservada para significar la estatalidad; por tal motivo, para caracterizar a los individuos que poseían los antiguos *ius suffragi e ius honorum* se utilizó la expresión "elector". Los artículos 6 y 65 son al respecto reveladores: "el derecho de sufragio para la elección de diputados, sin distinción de clases ni países, a todos los ciudadanos en quienes concurran los requisitos que prevenga la ley". "Se declaran con derecho a sufragio: los ciudadanos que hubieren llegado a la edad de diez y ocho años, o antes si se casaren, que hayan acreditado su adhesión a nuestra santa causa, que tengan empleo o modo honesto de vivir y que no estén notados de alguna infamia pública ni procesados criminalmente por nuestro gobierno".

De las normas transcritas merece especial atención la edad electoral, la de ser ciudadano: diez y ocho años.

Contrariamente a lo sostenido en 1970 respecto a la novedad de la edad electoral vigente no existió tal innovación; ya los previsores constitucionales independentistas la habían postulado.

C. Constitución Federal de 1824. Incuestionablemente que por una concepción purista del federalismo, los constituyentes de 1824 no trataron los importantes y esenciales temas de la estatalidad y la ciudadanía. La determinación de estas cualidades se consideró materia propia de las constituciones locales. Estas fueron al respecto muy explícitas: establecieron los derechos y deberes de los estatales y de los ciudadanos, reglamentaron la pérdida de ambas cualidades, la suspensión de la ciudadanía e indicaron las reglas de naturalización. La base constitucional fue el artículo 9: "Las cualidades de los electores se prescribirán constitucionalmente por las legislaturas de los estados…."

D. Constitución de las Siete Leyes 1836. Ley Primera, artículo 7: "Son ciudadanos de la República mexicana: **I.** Todos los, comprendidos en los cinco primeros párrafos del artículo l° (ser mexicanos) que tengan una renta anual por lo menos de cien pesos o trabajo personal honesto y útil a la sociedad. **II.** Los que hayan obtenido carta especial de ciudadanía del Congreso General, con los requisitos que establezca la ley."

Si nos limitáramos a este artículo para determinar quienes eran ciudadanos mexicanos en 1836, sin relacionarlo con la fracción I del artículo10, podríamos legítimamente concluir que eran ciudadanos mexicanos en el pleno goce de sus facultades y derechos, los menores de edad que disfrutaran de una renta anual de $100.00. Pero tal

conclusión, además de ilógica, fue imposible. En efecto, la fracción I del artículo 10, declaró suspendido el ejercicio de los derechos ciudadanos durante la minoridad.

E. Bases Orgánicas de 1843. Artículo 18. "Son ciudadanos los mexicanos que hayan cumplido 18 años siendo casados, y 21 si no lo han sido, y que tengan una renta anual de doscientos pesos por lo menos, procedente de capital físico, industrial o trabajo personal honesto. Los Congresos Constitucionales podrán arreglar, según las circunstancias de los Departamentos, la renta que en cada uno de éstos haya de requerirse para gozar los derechos de ciudadano. Desde el año 1850 en adelante los que llegaren a la edad que se exige para ser ciudadano, además... es necesario que sepan leer y escribir."

Los miembros de la Junta Nacional Legislativa se excedieron en su misión de caracterizar a la ciudadanía. Todos los requisitos no eran, en realidad, sino obstáculos a la democracia. Consagraron el voto censitario y el voto capacitario. Con ello se propiciaba el régimen aristocrático.

F. Constitución de 1857, texto original de la de 1917. En ambas leyes fundamentales el artículo 34 regula la ciudadanía en términos casi idénticos: "son ciudadanos de la República todos los que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan además las siguientes: **I.** Haber cumplido diez y ocho años, siendo casados, o veintiuno si no lo son. **II.** Tener un modo honesto de vivir".

G. Texto vigente: "Son ciudadanos de la República los varones y las mujeres que teniendo la calidad de mexicanos, reúnan, además, los siguientes requisitos: **I.** Haber cumplido diez y ocho años y **II.** …".

IV. *Consideraciones sobre las reformas.* Dos reformas ha sufrido este precepto. Una en 1953 y la otra en 1970. Por ésta, en el mundo actual - que no novedad en nuestro derecho - se concedió la ciudadanía a los jóvenes de diez y ocho años. Por la de 1953 se concedió tal calidad a las mujeres mexicanas, enalteciendo su dignidad y, honrando con ello a la justicia.

La reforma ruizcortinista, contraria a lo que se ha sostenido, no fue inútil ni innecesaria; no fue sólo una reforma literal. Gramaticalmente es cierto que el texto de 1917, heredado de 1857, implicaba a las mujeres; pero también es indubitable que la interpretación histórica y teleológica hizo indispensable la reforma, pues, de no ser así, y de permitir el acceso femenino a las urnas sin modificación constitucional, se habría dado a entender que las anteriores elecciones habían sido realizadas al margen de 1a Constitución, lo que no fue así en virtud de la interpretación histórica de la ciudadanía como prerrogativa exclusiva de los varones. Hoy, gracias a la enmienda constitucional, las mujeres tienen iguales privilegios y deberes que los varones, intervienen en política con responsabilidad, eligen gobernantes, ocupan puestos de elección popular, militan en partidos políticos; participan, estimulan y vigorizan el régimen político de la dignidad: la democracia.

V. BIBLIOGRAFIA: García Ramos, Sergio, *La ciudadanía de la juventud*, México, Ciencia y Cultura Política, 1970; Venegas Trejo, Francisco, *Nacionalidad, estatalidad y ciudadanía*, México, 1964 (tesis profesional).

Francisco Venegas Trejo

CLASES DE ACCIONES DE SOCIEDADES. Por lo general, la doctrina, con base en las disposiciones legales, ha distinguido las acciones en varias clases, razón para la cual conviene referirnos cuando menos a aquellas que mayor difusión han tenido.

I. *Acciones con o sin valor nominal.* Las acciones con valor nominal son aquellas en las que en los títulos mismos se indica en términos monetarios el valor que a cada una de ellas se le atribuye, a la vez que se indica también el monto del capital social. Las acciones sin valor nominal, por contra, no mencionan dichas cifras, sino que éstas se pueden obtener, cuando menos en el derecho mexicano, acudiendo al Registro de Comercio, en donde se encuentra inscrito el acto constitutivo de la sociedad y sus reformas y, obviamente, el monto del capital social y el número de acciones en que está representado.

II. *Acciones al portador, nominativas en sentido estricto y de circulación restringida.* Por la forma en que las acciones circulan, tanto los títulos provisionales como los definitivos, pueden ser al portador, nominativos en sentido estricto y nominativos de circulación restringida. Se entienden como títulos expedidos al portador, aquellos que se emiten con la mención de serlo así o en los que no se expresa el nombre de la persona en favor de quien se otorgan y cuya circulación se realiza por la simple entrega de los documentos. Son títulos nominativos en sentido estricto, aquellos que se expiden a nombre de persona determinada y que requieren, además, se inscriba dicho nombre en un libro que para el efecto lleva el emisor y cuya transmisión se hace por la entrega del documento endosado a nombre de nuevo titular, anotándolo a su vez en el libro que lleva el emisor, de tal manera que sólo se reconocerá como tenedor legítimo del derecho, a la persona que figure como tal a la vez en el documento y en el libro de registro; en caso de diversidad en cuanto al nombre de la persona que aparece en el documento y en el libro de registro, la sociedad considerará como dueño a quien aparezca inscrito como tal en el referido libro de registro. Finalmente, son títulos de circulación restringida, los títulos nominativos en sentido estricto cuya transmisión requiere, además, de los requisitos señalados en el párrafo anterior, la autorización del órgano de administración, quien podrá negarla designando un comprador para ellos al precio corriente en el mercado.

III. *Acciones liberadas y acciones pagadoras.* El valor nominal de las acciones puede encontrarse totalmente pagado ya sea en efectivo o en especie (entendiéndose por especie los bienes distintos del dinero), o bien, puede estar cubierto parcialmente su importe en dinero, casos en los cuales, respectivamente se habla de acciones liberadas y acciones pagadoras. Por disposición de la ley, solamente las acciones suscritas para pagarse totalmente en dinero pueden ser liberadas, pues cuando su importe va a ser cubierto total o parcialmente en bienes distintos del dinero, ellas deben encontrase totalmente pagadas (artículos 89 fracciones III y IV y 141 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Ahora bien, las acciones pagadoras deben ser siempre nominativas y pueden contener o no en su texto la fecha o fechas en que debe cubrirse el monto insoluto de ellas. En el primer caso, de aparecer en el texto del título la fecha o fechas en que debe liquidarse el monto insoluto, la sociedad, llegada dicha fecha o fechas, puede, a su elección, proceder a requerir y exigir judicialmente el pago al actual tenedor de la acción y a sus antiguos titulares, o bien, proceder, con la intervención de un corredor, a la venta de ellas, cancelando los títulos antiguos y expidiendo nuevos documentos provisionales o definitivos. En el segundo caso, es decir, si no consta en los

documentos la fecha o fechas en que debe liquidarse el monto insoluto de ellas, la sociedad, a través de su órgano de administración, procederá a decretar la exhibición del importe parcial o total de lo adeudado mediante publicación que deberá hacer en el *Periódico Oficial* de la entidad federativa en donde se encuentre el domicilio social, con una anticipación no menor de treinta días al de la fecha en que el pago deba hacerse en el entendido de que si llegada la fecha señalada no obtuviere el importe de la exhibición decretada, podrá proceder a exigir judicialmente su pago o rematar las acciones en los términos y condiciones indicados (artículo 117 a 120 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Ahora bien, si en el plazo de un mes, contado a partir de la fecha en que debiera hacerse el pago de la exhibición, la sociedad no hubiere iniciado la reclamación judicial o no le hubiere sido posible vender las acciones en un precio que cubra el valor de dicha exhibición, declarará extinguidas las acciones no cubiertas y procederá a la reducción del capital social en cifra equivalente a la insoluta (artículo 121 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

IV. *Acciones ordinarias, preferentes o de voto limitado y acciones privilegiadas.* Por regla general, todas las acciones son de igual valor, confieren a sus tenedores iguales derechos y les atribuyen un voto por cada una de las acciones de que sean titulares, amén de que les conceden derecho a que la distribución de las utilidades y del capital social se haga en proporción al monto exhibido de su importe; estas acciones se conocen con el nombre de acciones comunes o acciones ordinarias (párrafos primeros de los artículos 112 y 113 y párrafo segundo del artículo 117 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Al lado de estas acciones, nuestra ley, en forma expresa, reconoce y reglamenta las acciones preferentes o de voto limitado, que son aquellas que nacen como consecuencia de una cláusula convencional establecida en el acto constitutivo, en virtud de la cual se determina que una parte de las acciones tendrá derecho de voto solamente en las asambleas extraordinarias que se reúnan para tratar sobre la casi totalidad de las modificaciones de las cláusulas esenciales del acto constitutivo. A cambio de esta restricción en el derecho de voto, la misma ley establece que no podrán asignarse dividendos a las acciones ordinarias, sin que antes se pague a las de voto limitado un dividendo del cinco por ciento, dividendo que, de no decretarse o de no existir utilidades, es acumulativo y deberá cubrirse a sus tenedores en los años siguientes con la prelación indicada. Asimismo, al liquidarse la sociedad, estas acciones preferentes o de voto limitado se reembolsarán antes que las ordinarias. Pero además, la ley prevé la posibilidad de que en el acto constitutivo de la sociedad se pacte que las acciones preferentes o de voto limitado perciban un dividendo superior al de las acciones ordinarias (artículo 113 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Por otra parte, la misma ley, ya no en forma concreta sino de una manera general e indirecta, permite la emisión de otras acciones que la doctrina conoce con el nombre de acciones privilegiadas, las cuales atribuye a sus tenedores derechos especiales, que pueden ser diversos y multiformes y consistir en ventajas económicas (por ejemplo la obtención de un porcentaje mayor en las utilidades) o ventajas de carácter administrativo (por ejemplo derecho para designar un mayor número de consejeros) sobre las acciones ordinarias (artículos 16 y 113 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Estas acciones en ningún caso podrán violar o hacer punto menos que irrisoria la prohibición contenida en el artículo 17 de la ley o nugatorios los derechos individuales o de las minorías que correspondan a los tenedores de acciones ordinarias.

V. *Acciones de goce*. Se distinguen también de manera particular de las acciones ordinarias o comunes las acciones de goce que, en nuestro derecho, son aquellas que encuentran su fundamento en cláusulas convencionales y que algunas veces se entregan a los tenedores de acciones comunes como consecuencia de la amortización de éstas con utilidades repartibles (artículos 136 y 137 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). De acuerdo con nuestra ley, las acciones de goce atribuyen a sus tenedores derechos patrimoniales menos extensos que aquellos que les corresponden a las acciones comunes y los cuales están condicionados a que, primeramente, se cubra a los tenedores de las acciones no reembolsadas un dividendo señalado en el, estatuto y, en caso de liquidación, se pague a los primeros por concepto de cuota el importe total del valor nominal de las acciones que no se encuentren reembolsadas; hecho lo anterior y de existir algún antecedente, los tenedores de acciones de goce participarán en el reparto de él con los tenedores de las acciones cubiertas al liquidarse la sociedad, a no ser que en el estatuto se haya fijado otro criterio para el reparto del mencionado excedente. Además de estos derechos patrimoniales, en el estatuto se podrá pactar que los tenedores de acciones de goce tengan también el derecho de voto.

Por todo lo que parece, la emisión de las acciones de goce encuentra su origen en exigencias que se establecen a las sociedades concesionarias de servicios públicos, consistentes en que, vencido el término de la concesión, todos los activos sociales pasan a propiedad del Estado sin compensación por parte de éste o con una compensación no equivalente al valor de tales activos, de donde nació la idea de ir reembolsando gradualmente a los socios sus aportaciones con parte de las utilidades, pero conservando siempre una equivalencia entre capital y patrimonio, de tal manera que al llegar el término de vencimiento de la concesión, se encuentre amortizado totalmente el capital social. Asimismo y por razones de otra índole, también sociedades no concesionadas han acudido al procedimiento que ha cobrado cierta difusión en la práctica, sobre todo en el extranjero.

La justificación de la emisión de acciones de goce y por ende de la participación de sus tenedores en la sociedad, se encuentra en el hecho de que las acciones fueron amortizadas a su valor nominal, mientras que su valor real es superior al primero, de tal manera que para que el socio a quien se le reembolsan las acciones no resulte perjudicado, se le otorgan las de goce, restableciendo con ello, hasta cierto punto, el principio de igualdad entre los accionistas

Mucho se ha discutido respecto a si las acciones de goce constituyen o no auténticas acciones. En términos generales, por una parte se les niega tal carácter, argumentando que, si ellas fueron amortizadas, dejan de representar parte del capital perdiendo el título la naturaleza de acción (párrafo 43 de la exposición de motivos de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Por contra, se insiste en negar que la amortización constituya un reembolso del capital, el cual permanece intacto no obstante la amortización, y se habla más bien de un reparto anticipado de beneficios o de un pago extraordinario de dividendos, que en forma alguna cubre el valor real de las acciones, de ahí que las de goce no pierdan su carácter de valor literal y que sus titulares continúen participando en las utilidades y en la cuota de liquidación y, en algunos casos, en la administración de la sociedad mediante el derecho de voto. A nuestro modo de ver, esta postura resulta más jurídica, sobre todo en aquellos casos en que se otorga al titular el derecho de voto.

VI. *Acciones de trabajo.* El artículo 114 de la ley hace alusión a estas acciones de trabajo, las cuales, según dicho precepto, pueden emitirse en favor de las personas que presten sus servicios en la empresa y en las que figurarán las normas respecto a la forma, valor, inalienabilidad y demás condiciones particulares que les correspondan.

La consignación en nuestra ley de estas acciones, según expresa el párrafo 44 de la exposición de motivos de la ley, tuvo por objeto ofrecer a las anónimas una forma de cumplir con la obligación de otorgar a sus trabajadores la participación que en las utilidades les corresponde de acuerdo con lo establecido por las fracciones VI y IX del artículo 123 de la Constitución.

Sin embargo, como la propia exposición de motivos lo establece en el párrafo mencionado, así como en el que le precede, estas acciones no representan parte del capital y se otorgan a los trabajadores siempre que presten sus servicios a la sociedad en el curso de su existencia jurídica, de donde se concluye que no tienen derecho a la cuota de liquidación y son inalienables, de tal manera que sólo tendrán derecho a participar en las utilidades y aquellos otros derechos que el estatuto expresamente les otorgue, de donde se deduce que no pueden considerarse como verdaderas acciones.

Finalmente, cabe hacer notar que, según nuestras noticias, estas acciones no han tenido difusión en nuestro medio, máxime que en la actualidad ya se ha reglamentado la participación de los trabajadores en todas las empresa, aunque podrían emplearse dichas acciones de acuerdo con una tendencia actual, para interesar a algunos trabajadores de la sociedad en la prosperidad de ésta.

Véase **Acciones de Sociedades, Sociedades Anónimas, Títulos de Crédito**

VII. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, “Las acciones sin valor nominal”, *Estudios de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1958; Bérgamo, Alejandro, *Sociedades anónimas (las acciones),* Madrid, 1970; Broseta Pont, Manuel, *Manual de derecho mercantil,* Madrid, Tecnos, 1972; Claret y Martí, Pompeyo, *Sociedades anónimas*, Barcelona, Bosch, 1944; Fischer, Rodolfo, *Las sociedades anónimas. Su régimen jurídico,* traducción de Wenceslao Roces, Madrid, Reus, 1934; Garrigues, Joaquín, *Tratado de derecho mercantil,* Madrid, Revista de Derecho Mercantil, 1947; Gasperoni, Nicola, *Las acciones de las sociedades mercantiles;* traducción de Francisco Javier Osset, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1950; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles,* 2ª edición, México, Porrúa, 1959; Sánchez Calero, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil,* Valladolid, Editorial Clares, 1969.

Fernando Vázquez Arminio

CLAUSULA. I. Del latín *clausula,* de *clausus:* cerrado, y se define como en cada una de las disposiciones de un contrato, tratado, testamento o cualquier otro documento análogo, público o particular.

II. La doctrina ha distinguido tres clases de cláusulas en el contrato:

a) Las cláusulas esenciales son aquellas sin las cuales el contrato no puede subsistir.

b) Las cláusulas naturales son aquellas que están sobreentendidas en el contrato; cuando las partes no se han explicado, pero que, no siendo de la esencia del contrato pueden ser suprimidas en él por una explicación formal.

c) Las cláusulas accidentales son aquellas que no estando en la naturaleza del contrato no pueden estar contenidas en él sino en virtud de cláusula particular.

III. Existe en nuestra legislación también la llamada cláusula penal. La cláusula penal consiste en el pago de una pena en dinero que el obligado promete satisfacer a quien tiene el derecho de exigirle el cumplimiento, o a una tercera persona en el supuesto de que incumpla o cumpla defectuosamente su obligación. La cláusula penal tiene como función evaluar anticipadamente los daños y perjuicios que pudieran causarse por el incumplimiento contractual y fungir como sustitutiva de los daños y perjuicios (artículo 1841 Código Civil para el Distrito Federal). La cláusula penal sigue la suerte del contrato: si el contrato es nulo, es nula la cláusula penal (artículo 1841 Código Civil para el Distrito Federal).

Es de destacarse la cláusula limitativa de responsabilidad. Esta cláusula tiene como finalidad limitar la responsabilidad civil, tiene su límite cuando ésta proceda de dolo (artículo 2106 Código Civil para el Distrito Federal). Fuera de esta hipótesis, la validez de estas cláusulas es incuestionable (artículo 2117 Código Civil para el Distrito Federal). Especial mención en este sentido merecen las normas protectoras del consumidor que limitan en forma radical la extensión de estas cláusulas (artículo 13 Ley Federal de Protección al Consumidor).

Finalmente es de mencionarse la cláusula *rebus sic stantibus.* Conforme a esta teoría cuyo origen es encuentra en el derecho canónico, existe una cláusula implícita en todos los contratos de tracto sucesivo en términos de la cual las partes se obligan mientras las condiciones bajo las cuales se formó el contrato persistan (*rebus sic stantibus).*

IV. La tesis moderna la ha formulado la doctrina alemana y ha sido aceptada por tribunales austriacos y suizos. La tesis alemana se resume en estos términos: en todos los contratos se sobreentiende que existe una cláusula de acuerdo con la cual la subsistencia de la relación jurídica depende de la persistencia de determinadas circunstancias existentes al concluir el contrato, que eran debidamente presupuestas por las partes y cuya variación era imprevisible.

La teoría francesa ha elaborado la teoría de la imprevisión pero en base a consideraciones técnicas distintas. Reafirma inicialmente la fuerza obligatoria del contrato, pero admite la liberación del deudor por causas extraordinarias sobrevenientes en base a una idea de equidad: la variación de las condiciones implica un enriquecimiento de una de las partes a costo del empobrecimiento de la otra.

Véase **Pacto Comisorio**

V. BIBLIOGRAFIA: Carbonier, Jean, *Droit civil,* tome IV, *Les obligations,* 8e. edición, Paris, Presses Universitaires de France, 1975; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo VI, *Contratos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977, 2 volúmenes

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

CLAUSULA CALVO. I. Además de las cláusulas que, por regla general, se contratan en diversos negocios jurídicos, existen muchas específicas, de una determinada rama del derecho, que se celebran con relativa frecuencia.

II. Calvo, Carlos (1824-1903), publicista y diplomático sudamericano nacido en Buenos Aires en 1824. Enviado extraordinario y ministro plenipotenciario de la República Argentina ante el Emperador de Alemania. Miembro fundador del Instituto

Francés de Derecho Internacional y autor de importantes obras y de la doctrina contenida en la *Cláusula Calvo.*

Es ésta una cláusula que, en ocasiones, insertan los gobiernos latinoamericanos, en contratos públicos celebrados con extranjeros. Implica que, en caso de que surjan diferencias derivadas de esos contratos, el extranjero deberá agotar los recursos locales antes de recurrir a la protección diplomática de su gobierno. No existe un criterio uniforme en torno, a si la inclusión de la cláusula en estos contratos puede impedir, al gobierno extranjero, tomar parte en la disputa.

III. Los defensores de su validez sostienen que los extranjeros no deben tener más derechos que los que se conceden a los propios nacionales y que la intervención que pueda hacer el gobierno extranjero, protegiendo a su connacional, es un atentado contra el principio de la soberanía del Estado. En cambio, los que se opinan en contra de la validez de la cláusula, afirman que si bien el individuo puede celebrar un contrato en donde se inserte la disposición de referencia, ese acto no impide que su gobierno ejerza el derecho de defenderlo ante las autoridades del Estado en donde se encuentra.

IV. En México, la esencia de la Cláusula Calvo está contenida en el artículo 27 fracción I constitucional, por la cual, el extranjero que desee adquirir dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o concesión para explotar minas o aguas deberá renunciar, ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, a la protección de su gobierno para cualquier conflicto que surgiese al respecto de dichos bienes, bajo la pena de perderlos, en beneficio de la Nación, en caso de faltar al convenio.

V. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público,* 5ª edición, México, Porrúa, 1973; Sorensen, Max, *Manual de derecho internacional público,* México, FCE, 1973.

Yolanda Frías

CLAUSULA COMPROMISORIA. I. Acuerdo entre las partes de un contrato internacional para someter al arbitraje los litigios eventuales que pudieran surgir sobre la validez o los efectos de su contrato. Dicho acuerdo, formulado en una de las cláusulas del contrato, debe ser tomado por las partes antes de que surja entre ellas cualquier tipo de litigio relacionado con dicho contrato, a diferencia del compromiso que consiste en un acuerdo semejante, pero tomado por las partes en el momento en que una dificultad vaya surgiendo entre ellas. Es necesario distinguir también la cláusula compromisoria de la cláusula de atribución de competencia siendo el fin de esta última la designación por las partes de una autoridad judicial para resolver las eventuales controversias relativas a su contrato.

II. Las cláusulas compromisorias se encuentran con mucha frecuencia en los contratos internacionales por ser el arbitraje un procedimiento más flexible que el procedimiento judicial. El principal problema planteado por las cláusulas compromisorias es el de su validez. Algunos sistemas jurídicos han sometido dicha validez al derecho aplicable al fondo del contrato en el que figura la cláusula, mientras que otros han adoptado una posición más favorable al arbitraje internacional al afirmar la "autonomía" de las cláusulas compromisorias, es decir su total independencia de cualquier derecho aplicable al contrato y, en principio, su validez en todos los casos.

III. En México se puede afirmar que las cláusulas compromisorias son, en principio, válidas en materia mercantil al afirmar el artículo 1015 del Código de Comercio: "El procedimiento mercantil preferente a todos es el convencional. A falta de convenio expreso de las partes interesadas...". Sin embargo, los artículos siguientes del mismo código establecen reglas de validez de las convenciones entre las partes.

En materia civil la legislación mexicana no tiene la misma claridad en virtud de que el artículo 610 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal estipula que: "El compromiso puede celebrarse antes de que haya juicio, durante éste y después de sentenciado...". No existe ninguna referencia expresa a la cláusula compromisoria pero sí al compromiso, con la diferencia que existe entre los dos procedimientos y que ya hemos mencionado anteriormente.

véase **Arbitraje, Autonomía de la Voluntad, Contrato Internacional**

IV. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, *El arbitraje en el derecho privado*, México, UNAM, 1963; Klein, Fréderic-Edouard "Du caractère autonome de la clause compromissoire, notamment en matière d'arbitrage international", *Revue Critique de Droit International Privé*, Paris, número 3, 1961.

Claude Belair M.

CLAUSULA DE ADMISION. I. Es una normación del contrato colectivo de trabajo o del contrato-ley que obliga al empresario a no admitir como trabajadores de su empresa sino a quienes estén sindicalizados (De la Cueva).

Dentro de nuestro ordenamiento positivo "en el contrato colectivo de trabajo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante (artículo 395, primer párrafo, Ley Federal del Trabajo).

II. El efecto principal de este tipo de estipulación es consolidar el tránsito de la selección y designación de los trabajadores, de la potestad de los patrones a la decisión del sindicato.

Para prever injustas aplicaciones de esta institución en detrimento de los trabajadores con mayor antigüedad, consignó el legislador, que tanto esta cláusula como cualesquiera otras que establezcan privilegios en beneficio de los trabajadores sindicalizados al organismo titular, "no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión" (artículo 395, primer párrafo, Ley Federal del Trabajo).

Se afirma que la cláusula de admisión implica una normación constante consistente en la determinación de un plazo perentorio que se concede al sindicato, para presentar su candidato a un puesto vacante o de nueva creación; periodo que una vez concluido, confiere al patrón la facultad de realizar en forma libre, la designación correspondiente. Pero implica también una opción eventual que permite al patrón señalar un periodo de prueba, el que una vez transcurrido permite al empresario separar al trabajador sin responsabilidad o solicitar que le sea practicado un examen de capacitación. A diferencia de la libre designación patronal, terminado el periodo de prueba, el patrón deberá requerir un nuevo candidato a la organización sindical titular.

Con frecuencia se ha objetado que la cláusula de admisión coloca en el índice a los trabajadores que no están sindicalizados o algo más grave, a los que no pertenecen a determinado sindicato (los titulares del contrato y los mayormente representativos) .

Su ubicación dentro del contenido del contrato colectivo de trabajo corresponde a las estipulaciones del elemento instrumental u obligatorio, pues su consignación deriva de un derecho de la sindicación obrera, frente a una obligación correlativa de la empresa.

No forma parte de las condiciones generales de trabajo (y en consecuencia el elemento normativo del contrato colectivo) pues no es parte integrante del contenido de las relaciones individuales de trabajo, dado que su actuación es anterior al surgimiento de las mismas. No tiene conexión en fin, con las relaciones individuales entre los trabajadores de la empresa.

III. Cuestiones de inconstitucionalidad. Se ha objetado que la cláusula de admisión es violatoria de las siguientes garantías individuales y sociales:

1° De la libertad de trabajo consignada en el artículo 5° constitucional, toda vez que presiona al trabajador para que condicione su trabajo al control de un sindicato, a la vez que se le obstaculiza para seleccionar y desempeñar la profesión, oficio o industria de su preferencia. Dicha objeción se ha contestado en el sentido de que la libertad de trabajo no consiste en el derecho a demandar empleo en una empresa determinada. Mucho menos en una empresa donde se fortalece al sindicato con el derecho a designar el personal.

2° La libertad de asociación reconocida en el artículo 9° constitucional. A tal efecto se ha observado que la libertad general de asociación no es absoluta y en este caso queda sometida al robustecimiento de la libertad sindical colectiva del sindicato titular.

3° De la libertad sindical de los trabajadores, al obligarlos a afiliarse al sindicato titular, como condición indispensable para ser admitido al trabajo. Dicha observación se ha refutado con base en el principio de que la libertad sindical no es absoluta y que en todo caso cede preferencia al interés colectivo sindical, en el presente supuesto, el robustecimiento y consolidación del sindicato.

Se sostiene en fin, que los problemas del monopolio y abuso sindical como consecuencia de la aplicación de esta cláusula, deberán ser superadas mediante la concientización para elegir a los dirigentes más idóneos; lo que de ninguna manera significa que representen violaciones de constitucionalidad.

Desde nuestra perspectiva, tenemos la convicción de que junto con la cláusula de expulsión, la de admisión constituye una piedra toral del totalitarismo sindical en México, ampliamente promovido por la estructura oficial.

Al legitimar la utilización exclusiva de los miembros integrantes de los sindicatos titulares, generalmente afiliados al sindicalismo controlado, la cláusula de admisión viola, en principio, la libertad sindical reconocida en el mandamiento constitucional expreso del Convenio Internacional número 87, sobre libertad sindical y protección al derecho de sindicación. Afecta también, la libertad sindical de los demás sindicatos que pudieran aspirar a la titularidad del contrato colectivo, contando, frecuentemente, con la representación mayoritaria dentro de la empresa, por lo que no cabe la falacia de que semejante cláusula tiene sustento constitucional, en virtud de que debe anteponerse el interés colectivo del sindicato al derecho personal del trabajador que pretende ingresar.

Al condicionar la admisión al trabajo a la afiliación al sindicato titular, se afecta la vida de las organizaciones antagónicas, impidiéndose la posibilidad de que afilien nuevos

miembros que precisamente, en el renglón individual, encuentran sus células estructurales. Con lamentable frecuencia, se complementa, en la especie, la maniobra represiva, vulnerando el interés colectivo del sindicalismo independiente, despidiendo a sus simpatizantes mediante la aplicación de la cláusula de expulsión, sin responsabilidad para el patrón.

Por otra parte, es definitivamente falso que con la cláusula de admisión se arrebate al patrón la facultad de elegir el personal, en beneficio directo del sindicato y de los trabajadores. Lo que se ha favorecido, en realidad, es que los sindicatos controlados se fortalezcan numéricamente, para convertirse, mediante prebendas, en intermediarios o aliados incondicionales del patrono. Nada más útil, ni más efectivo que lograr, a través del sindicato, una vía adecuada mecánica de corrupción, el filtro adecuado para seleccionar al personal idóneo que garantice a la empresa su "lealtad" y conformismo. Ningún aparato mejor para el Estado, en su política de incrementar la producción y frenar la beligerancia sindical autónoma.

Mediante estipulaciones de esta índole se propicia junto al monopolismo sindical, la adhesión obligada de los trabajadores a determinados partidos políticos, por lo general al dominante (PRI). Se viola de esta manera, la libertad sindical y electoral del trabajador, amén de que también se controvierte la libertad colectiva sindical de los organismos que no cuentan, formalmente, con la titularidad.

Huelga abundar en la crítica a la práctica generalizada, mediante el uso y abuso de esta cláusula de "consolidación", de vender a los trabajadores las plazas vacantes.

Tan sólo de lo apuntado, es muy fácil advertir que la cláusula de admisión repugna absolutamente, con el derecho de libertad sindical, reconocido en el marco constitucional, por el Convenio Internacional número 87 y su reglamentación en la norma ordinaria (artículos 354 y siguientes. Ley Federal del Trabajo).

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Castorena, Jesús, J., *Manual de derecho obrero;* 3ª edición, México, 1971; Cavazos Flores, Baltazar, *Nueva Ley Federal del Trabajo tematizada y sistematizada;* 10ª edición, México, 1981; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1979, tomo II; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1971.

Héctor Santos Azuela

CLAUSULA DE EXCLUSION. I. En sentido lato, incluye las estipulaciones normativas del contrato colectivo o del contrato-ley que impone al empresario la separación del trabajo de sus miembros que renuncien o sean expulsados de la organización, de la que formaban parte (De la Cueva). Es ésta su acepción más difundida y el elemento de base del presente desarrollo. Nuestro ordenamiento positivo la reconoce expresamente en el artículo 395, segundo párrafo de la Ley Federal del Trabajo.

II. La función de esta cláusula consiste en garantizar la consolidación del sindicato frente a su posible desintegración, merced a las manipulaciones antisindicales de la empresa o a las eventuales tentativas divisorias de otras organizaciones antagónicas, para privarlas de la representación mayoritaria o de la titularidad de las negociaciones sindicales.

Su aplicación está condicionada a su estipulación expresa y por escrito en el contrato colectivo y a que el trabajador que sea expulsado o que renuncie, se encuentre afiliado al sindicato titular.

Para conciliar la libertad sindical del trabajador y la colectiva sindical de la propia organización profesional, el legislador estableció la obligación de regular dentro del régimen estatutario un procedimiento de expulsión, de acuerdo a los siguientes lineamientos (artículo 371 fracción VII Ley Federal del Trabajo):

1) Será la asamblea general y no la directiva, el tribunal que habrá de conocer de la expulsión.

2) La asamblea habrá de reunirse para el único efecto de conocer de la expulsión, pues no se trata obviamente, de sesiones ordinarias.

3) En observancia a las garantías de audiencia y de legalidad, el trabajador afectado será oído en defensa de conformidad con las disposiciones contenidas en los estatutos.

4) En atención a las fracciones III a V del artículo 20 constitucional, se exige la formalidad procesal de que la asamblea (tribunal en este caso) , conozca y considere las pruebas que sirvan de base al procedimiento, incluyendo desde luego, las que ofrezca el afectado. Para asegurar la asistencia de los miembros a las asambleas y la certeza de que la decisión será adoptada por los mismos, se establece expresamente "que los trabajadores no podrán hacerse representar ni emitir su voto por escrito". Se solucionó de esta manera, la violación constitucional de que el trabajador no puede ser privado del derecho a permanecer dentro del sindicato y a conservar su trabajo, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos y de acuerdo a las formalidades esenciales del procedimiento.

Para preservar el derecho a la estabilidad en el empleo, el legislador estableció que las cláusulas de exclusión o cualesquiera otras que contengan privilegios en favor de los trabajadores sindicalizados, no se aplicarán en detrimento de quienes no se encuentren afiliados al sindicato titular si ya estuvieron prestando sus servicios en la empresa, con anterioridad a la solicitud de la firma o revisión del contrato colectivo y de la consignación en él, de dichas cláusulas (artículo 395, primer párrafo, Ley Federal del Trabajo).

III. Objeciones de inconstitucionalidad. Con frecuencia se ha observado que la cláusula de exclusión controvierte las siguientes garantías individuales y sociales:

1° La libertad de trabajo reconocida en el artículo 5° constitucional, al impedírsela al trabajador que se dedique y desempeñe sin restricción alguna, la actividad, profesión u oficio de su preferencia. A dicha observación se ha respondido que se trata de restricciones contractuales, amén de que se confunde la libertad de trabajo con el derecho insostenible a exigir empleo en una empresa determinada, *verbi gratia* aquella que reconoce al sindicato de la cláusula de exclusión.

2° La libertad política de asociación reconocida en el artículo 9°, constitucional. A este respecto, se ha cuestionado que la libertad genérica de asociación no es absoluta, y en este caso cede importancia a la consolidación del interés colectivo sindical.

3° La prohibición de juzgar por tribunales especiales o por organismos diferentes a los tribunales judiciales, sin sujeción a un juicio previo de acuerdo a las formalidades y leyes promulgadas con antelación (artículos 13 y 14 Constitucionales). Al efecto señala que la prohibición de tribunales especiales atañe al Estado, y no al sindicato, que como

organismo colectivo tiene el derecho de expulsar a los miembros perniciosos. Por otra parte, como ya se apuntaba en líneas anteriores, en los estatutos sindicales se reglamenta un procedimiento de expulsión previamente establecido.

4° La prohibición constitucional de hacerse autojusticia (artículo 17 Constitucional). Esta observación se ha rebatido afirmando que no tiene relación con esta cláusula, que como en el caso anterior no consolida sino el derecho de los grupos sociales para expulsar de su seno los elementos nocivos o contrarios a sus fines.

5° La libertad de asociación profesional reconocida en la fracción XVI del apartado A del artículo 123 constitucional. Al efecto se sostiene que dicha objeción no es exacta, puesto que la libertad sindical no es absoluta y que en el caso de referencia, el interés particular del trabajador queda sometido a la libertad y el interés colectivo sindical de la organización profesional mayoritaria.

6° La prohibición de despedir a los trabajadores por ingresar a un sindicato o a dejar de pertenecer a él (artículo 123, apartado A fracción XXII de la Constitución). Dicha observación se ha refutado en el sentido de que se trata de una estipulación obligatoria plasmada en el contrato colectivo de trabajo o en el contrato-ley. Por otra parte condiciona el interés particular del trabajador al interés colectivo del sindicato que precisa del respeto y el apoyo de sus miembros para el cumplimiento de sus fines y el robustecimiento de su organización.

7° Implica renuncia de derechos de los trabajadores, por lo que dicho tipo de estipulación es nulo (artículo 123, apartado A, fracción XVIII, incisos *g* y *h*). A esta afirmación se ha respondido que no existe tal renuncia de derechos, sino como en los casos anteriores, subordinación del interés individual del trabajador sindicalizado al interés prioritario de la seguridad, fortalecimiento y consolidación del sindicato.

Para un importante sector de la doctrina, aunque la práctica confirme que esta cláusula ha favorecido la corrupción, el abuso y la manipulación, tales consecuencias no explican su inconstitucionalidad dada la prevalencia del interés profesional. En todo caso corresponde a los trabajadores determinar y exigir el nombramiento de sus dirigentes más idóneos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Nestor, *Derecho del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Cavazos, Baltazar, *Nueva Ley Federal del Trabajo. tematizada y sistematizada;* 10ª edición, México, Trillas, 1981; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo.* México, Porrúa, 1979, tomo II; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo,* 2ª edición, México, Porrúa, 1972.

Héctor Santos Azuela

CLAUSULA DE LA NACION MAS FAVORECIDA. I. Es aquella que se incluye en tratados de carácter comercial, entre dos o más Estados, para que en el supuesto de conceder uno de los signatarios, en ulteriores convenios, beneficios mayores a otra *nación,* éstos queden automáticamente incorporados, en tal aspecto, al tratado previo. También se consideran otorgadas, por esta cláusula, las franquicias o ventajas en vigor al firmarse el acuerdo. Por medio de esta disposición en tratados comerciales se extienden los beneficios arancelarios, convenidos por los firmantes, a todos los demás Estados que participen en el sistema recíproco. Así, los arreglos de este tipo extendidos a otros países, por cualquier signatario, se aplicarán en forma automática a las partes originales. Con

esto se pretende evitar la discriminación, en materia comercial, entre terceros Estados, ya que concede a todos tratamiento similar. La inserción de esta cláusula en un acuerdo de comercio significa que las partes no tratarán de establecer un arreglo bilateral preferente que cause discriminación contra otros asociados comerciales.

II. Esta fórmula es admitida de manera general y puede ser incondicional o automática, y condicional o americana; en ésta, los beneficios que se conceden dependen de las ventajas equivalentes que se reciban. En los Estados Unidos, el presidente tiene facultades para suspender la aplicación de la cláusula en los intercambios comerciales con naciones que hagan discriminaciones contra artículos norteamericanos. La cláusula está recogida en el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio (AGAAC o GATT), vigente desde 1947. Según el artículo 1° párrafo 1, del mencionado documento "….cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por una parte contratante a un producto originario de otro país o destinado a él, será concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de todas las demás partes contratantes o a ellos destinado".

III. El profesor Gros Espiell opina que la introducción del tratamiento de dicha cláusula, en un tratado de tipo general con tendencias universalistas "….fue la gran innovación del Acuerdo General". Hasta antes de 1948, la cláusula se encontraba en tratados bilaterales y regionales. La intención de los Estados, al incluirla en un tratado como el Acuerdo General fue la de "….liberalizar el comercio internacional en base a un régimen convencional multilateral que eliminara las trabas al comercio internacional y que produjera, por el juego de la Cláusula, una igualación general de las condiciones del comercio".

IV. La cláusula entró en crisis con el cambio del panorama económico mundial, ya que no pudo favorecer de la misma manera a países industrializados y a subdesarrollados, dentro del sistema multilateral planteado por el GATT.

La UNCTAD o Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, dentro del I Decenio de las Naciones Unidas para el Desarrollo, a partir de 1960, vino a calificar al comercio internacional - y no a la cláusula - como el instrumento para alcanzar el desarrollo económico. Hoy la cláusula de la nación más favorecida no tiene esa validez y eficacia incuestionable que tenía en los años de la posguerra, sus mecanismos han tenido que variar para afrontar las desigualdades económicas entre los Estados que participan en el Acuerdo General. Los problemas presentados por esta cláusula fueron objeto de estudio por instituciones diversas. Una de ellas, la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, que elaboró, entre 1964 y 1975, un interesante proyecto de convención de 21 artículos, sobre la cuestión.

V. BIBLIOGRAFIA: Cruz Miramontes, R., "La cláusula de la nación más favorecida. Algunos aspectos de su aplicación", *El Economista Mexicano,* México, número 2. Marzo-abril 1980; Gros Espiell, H., El GATT y la cláusula de la nación más favorecida", *El Economista Mexicano*; número 2 Marzo-abril 1980; Malpica de la Madrid, L., ¿Qué es el GATT, México, Grijalbo, 1979: Rousseau, Ch., *Derecho internacional público,* Barcelona, Ariel, 1957; Sepúlveda Amor, B., "GATT, ALALC y el trato de más favor", *Derecho internacional económico,* México, FCE, 1974; Verdross, A., *Derecho internacional público,* Madrid, Aguilar, 1969.

Yolanda Frías

CLAUSULA DE NO CONCURRENCIA, *véase* **Concurrencia Mercantil**

CLAUSULA FACULTATIVA DE JURISDICCION OBLIGATORIA I. También conocida como "cláusula opcional" establece el método detallado en el artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (CIJ), a través del cual los Estados pueden convenir en forma anticipada (antes de que surja el conflicto), en aceptar la jurisdicción obligatoria de la Corte. El mencionado artículo establece, en el punto 2, que "Los Estados partes en el presente Estatuto podrán declarar en cualquier momento que reconocen como obligatoria *ipso facto* y sin convenio especial respecto de cualquier otro Estado que acepte de la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre: ***a)*** la interpretación de un tratado; ***b)*** cualquier cuestión de Derecho Internacional; ***c)*** la existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional, y ***d)*** la naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional". Asimismo, el punto 3 del artículo de referencia determina que "La declaración.... podrá hacerse incondicionalmente o bajo condición de reciprocidad por parte de varios o determinados Estados, o por determinado tiempo". La reciprocidad es una característica importante en el sistema de la Cláusula Opcional. Al respecto dice Murty, B.S.: "El artículo 36 (2) limita específicamente la obligación 'a cualquier otro Estado que acepte la misma obligación', y en esta expresión se entiende que no requiere declaraciones idénticas de ambas partes, sino que las declaraciones deben conferir jurisdicción con respecto al conflicto sometido".

II. Por regla general, las declaraciones de aceptación contienen la condición de reciprocidad; como excepción a esto se tiene la declaración de Nicaragua de 1929, que fue incondicional. La declaración a que se refiere el artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, deberá remitirse al Secretario General de las Naciones Unidas (artículo 36-4). Sobre las consecuencias de este depósito, la Corte consideró, en el caso *Right-of Passage*, que el Estado aceptante se convierte en parte dentro del sistema de la cláusula opcional, en relación con los otros Estados declarantes, con todos los derechos y obligaciones que se derivan del artículo 36.

III. El objeto de la cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria u opcional es, pues, prevenir el hecho de que los Estados soberanos puedan rehusarse a comparecer ante el tribunal, dado que, en principio, la Corte Internacional de Justicia (al igual que su antecesor el Tribunal Permanente de Justicia Internacional, TPJI), sólo puede conocer de un litigio en virtud de un acuerdo entre las partes lo cual, como dice Rousseau, refiriéndose al Tribunal Permanente de Justicia Internacional, " ..… a veces suscitaba delicados problemas de compatibilidad entre las competencias que las partes atribuían al Tribunal..." (páginas 500 a 502). Los resultados derivados de la aceptación de la "jurisdicción obligatoria" a través de la cláusula opcional han sido limitados, si consideramos el número de reservas formuladas en el momento de la declaración respectiva, lo que conduce a una serie de relaciones contractuales, de lo bilateral, que destruyen la obligatoriedad que se busca con tal cláusula.

IV. BIBLIOGRAFIA: Rousseau, Ch., *Derecho internacional público,* Barcelona, Ariel, 1957; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 5ª edición,

México, Porrúa, 1973; Sorensen, M., *Manual de derecho internacional público*, México, FCE, 1973.

Yolanda Frías

CLAUSULA REBUS SIC STANTIBUS. I. Quiere significar una cláusula incluida tácitamente en los tratados para que al sobrevenir un cambio de circunstancias que afecte substancialmente la posibilidad de cumplimiento del régimen, o la haga particularmente gravosa para una de las partes, permita la desvinculación del Estado afectado del régimen convencional.

Así contemplada la cláusula, se entendería como una excepción al principio de la obligatoriedad de los tratados y al cumplimiento de buena fe de los mismos. Sin embargo, el cambio de circunstancias en el derecho internacional positivo no implica la desvinculación unilateral y automática del tratado, sino, en todo caso, abre las puertas a la renegociación del instrumento, requiriéndose el consentimiento de las partes. Existen, no obstante, algunas excepciones reconocidas en la reglamentación que sobre el particular adoptó el artículo 62 de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados:

II. Cambio fundamental en las circunstancias.

1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa de él, a menos que:

a) la existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado;

b) ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado.

2. Un cambio fundamental en las circunstancias podrá alegarse como causa para dar por terminado un tratado o retirarse de él:

a) si el tratado establece una frontera o,

b) si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alega, de una obligación nacida del tratado o de toda otra obligación internacional con respecto a cualquier otra parte en el tratado.

3. Cuando, con arreglo a lo dispuesto en los párrafos precedentes, una de las partes pueda alegar un cambio fundamental en las circunstancias como causa para dar por terminado un tratado o para retirarse de él, podrá también alegar ese cambio como causa para suspender la aplicación del tratado.

III. BIBLIOGRAFIA: Candil, F., *La cláusula "rebus sic stantibus"*, Madrid, 1946; Lipartiti, Ciro, *La clausola "rebus sic stantibus" nel diritto internazionale*, Milano, Fratelli Bocca Editore, 1939.

Ricardo Méndez Silva

CLAUSULA RESOLUTORIA, *véase* **Pacto Comisorio**

CLAUSULAS FINALES. I. Son aquellas disposiciones que se estipulan en la parte final del texto de un tratado. Generalmente se refieren a cuestiones relacionadas con los

procedimientos de la firma y la ratificación; así como a la forma detallada de hacer el canje y depósito de los instrumentos de ratificación (o los de adhesión si el tratado está abierto a ella), la entrada en vigor y lo referente a los textos autenticados en dos o más idioma, diferentes. El tratado concluye con las firmas de los plenipotenciarios, la fecha y los sellos correspondientes.

II. Las cláusulas o disposiciones finales forman parte del texto del tratado y varían en extensión y número, de acuerdo a la complejidad del mismo y según sea la necesidad de aclarar cuestiones que, en el articulado - o cuerpo del tratado -, no han quedado determinadas, como por ejemplo aspectos tocantes a la admisión, aceptación u objeción a las *reservas,* cuando éstas se contemplan en el convenio.

III. BIBLIOGRAFIA: McNair, A.D., *The Low of Treaties,* London, Oxford University Press, 1961; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4ª edición, México, Porrúa, 1974.

Yolanda Frías

CLEARING, *véase* **Cámara de Compensación**

CLERO, *véase* **Iglesia**

COACCION. I. (Del latín *coactio-onis:* cobro, extracción [fiscal], de *coacto, are:* compelir, a su vez, de *cogo, ere:* "conducir a"; así *coactus:* "impulso") significa: "empleo de la fuerza o violencia (o miedo) sobre un individuo para que éste haga alguna cosa", "cualidad de algo que apremia o impulsa (a hacer algo)", "acción de compelir"

No es difícil advertir que la expresión "coacción" evoca la idea de un impulso, de una motivación. La coacción se distingue de cualquier otro empleo de fuerza o violencia por su propósito específico: *provocar una acción.* El uso de la fuerza que "coacción" presupone es aquella que se introduce como motivación; su finalidad: hacer que alguien haga u omita.

II. Dentro del lenguaje jurídico por "coacción" se entiende, en términos generales: "empleo de la fuerza de que dispone el orden jurídico". Tal expresión alude al carácter coactivo del derecho que reside en el hecho de que emplea la fuerza *para regular la conducta humana:* establece (e impone) sanciones y hace uso de la ejecución forzada.

En ocasiones los juristas (o los mismos órganos), pensando más en la representación psicológica del orden jurídico y sus sanciones, se refieren al carácter coactivo del derecho usando expresiones equívocas: "….fuerza a la que *recurre* el derecho para.…", "…. poder que *respalda... garantiza* ... el cumplimiento del derecho", etcétera

Este tipo de expresiones genera la errónea impresión de un dualismo: orden jurídico, por un lado; sistema de coacción, por el otro. Esta dicotomía: derecho-coacción, sugerida por el uso del lenguaje, no existe. No hay un sistema de coacción *por fuera* del derecho que venga a "auxiliar", "garantizar", o "asegurar" la eficacia del orden jurídico. El derecho no se encuentra "protegido" por un sistema *extraordinario* de sanciones, el derecho es coactivo, tiene como característica ser un orden coactivo que regula la conducta humana mediante el uso de la fuerza.

III. Hacer que otros hagan o dejen de hacer algo no es fácil. El comportamiento es resultado de causas y motivaciones tan persistentes (biológicas, fisiológicas,

psíquicas), que es muy difícil suprimir o atenuar su fuerza motivadora. Para que alguien se comporte como otro quiere o desea, éste necesita disponer de medios altamente persuasivos (inhibidores) para alterar el cuadro de motivaciones de aquél.

La forma más simple en la que un individuo se ve constreñido a hacer lo que otro desea es cuando se está amenazado con consecuencias desagradables si rehusa (Hart). El castigo, el recurso a la coacción, es el elemento enormemente persuasivo que anula (o altera) el cuadro inicial de las motivaciones de los individuos (en todo tiempo y lugar). Por ello el derecho es descrito como "monopolio del uso (legítimo) de la fuerza" (Kelsen, Weber).

El carácter coactivo del derecho resulta de la forma en que éste regula la conducta humana. El derecho *provoca* cierta conducta (no matar) haciendo de la conducta contraria (matar) la condición de un acto de coacción (privación de la libertad). El derecho es, en este sentido, una técnica social que motiva el comportamiento aplicando una medida de coacción que habrá de imponerse en caso de conducta contraria (Kelsen) .

La sanción se aplica sobre el sujeto "responsable". Normalmente al mismo sujeto "obligado", pero no necesariamente, puede imponerse especial (por ejemplo e. parentesco) con el sujeto responsable.

La sanción es un acto de coacción, toda vez que es resentida como un mal, una desventaja (privación de la vida, de la libertad, de bienes económicos, de derechos) la cual se aplica si es necesario, mediante la fuerza física (Kelsen). La sanción es un "daño sustancial físico o "psicológico" (Oberdiek).

Los demás actos de coacción establecidos por el orden jurídico que no tienen el carácter de sanciones (requisición, facultad económico-coactiva de la administración) también pueden ser impuestos, en casos de resistencia, mediante el empleo de la fuerza física.

Las sanciones, así como los actos coactivos que no tienen tal carácter, son instituidos por el orden jurídico; son socialmente inmanentes (de este mundo) e institucionalizados: establecidos y aplicados por instituciones jurídicas (órganos) cuyos actos se atribuyen al orden jurídico (estatal) . Los actos coactivos del derecho se distinguen, así, de las sanciones trascendentes (ultramundanas) y de las reacciones espontáneas de aprobación o reprobación de los miembros de la comunidad (Bobbio, Kelsen, Raz). El carácter institucional del derecho distingue a éste de otros sistemas normativos en los cuales la coacción juega un papel importante (por ejemplo órdenes religiosas).

El uso de la fuerza física fuera de los casos establecidos por el derecho está prohibida. Al determinar las condiciones por las cuales la fuerza (coacción) es legítimamente usada, el derecho organiza *coactivamente* (mediante el uso de la fuerza) a la comunidad.

IV. Una descripción sucinta de regulación coactiva podría formularse de la siguiente manera: **l)** *X* "quiere que *Y* se abstenga de *C (-C*), por tanto, **2)** *X* hace de la conducta contraria (*C)* condición de una sanción *S*: "si tú *C,* entonces yo *S*". **3)** *S* constituye un daño sustancial (físico o psicológico). **4)** *X* está en posición de imponer *S.* Cuando estas condiciones se presentan *Y* se encuentra coactivamente regulado por *X.*

En el caso del derecho es necesario adicionar la siguiente condición: **(5)** *X* (o sus funcionarios) está facultado para establecer e imponer *S* y sus actos son atribuidos (imputados) al orden jurídico de la comunidad.

No cabe duda que la característica más general y relevante del derecho en todo tiempo y lugar es que su presencia indica que cierta conducta humana deja de ser optativa (Hart). Este argumento corresponde a una generalización empírica respaldada por abundante evidencia histórica y corresponde, por mucho, a la idea que la gente tiene del derecho.

Aunque el carácter coactivo del derecho fuera aceptado sólo como una característica histórica, común a todos los órdenes jurídicos conocidos y no como rasgo esencial o de definición (Oberdiek), aún así, continuaría siendo un rasgo distintivo que nos permite diferenciar y describir los órdenes jurídicos positivos. Las teorías más alejadas del positivismo (lo cual revela que el carácter coactivo del derecho no es una tesis positivista) describen el derecho como coactivo: "….la noción derecho contiene, primero ... que es regla…. segundo …. que tiene poder coactivo.. .." (S. Tomás. *Sum. Th I, II, Q. 96, A. 5).*

Con independencia de si la sanción es un elemento esencial o de definición de toda norma jurídica, el carácter coactivo es prácticamente indiscutible. Buena parte de la doctrina distingue las normas que imponen sanciones: "normas sancionadoras" (Bentham), "normas primarias" (primer Kelsen), "normas de obligación" (Hart), etcétera El gran debate sobre el carácter coactivo gira no alrededor de si el derecho es o no es coactivo sino de cómo y en qué grado funciona la coacción dentro del orden jurídico. La tesis más compartida es que todas las normas (normas de competencia, de procedimiento, de adjudicación, "secundarias", "no independientes", o como quiera que se denominen) constituyen un todo normativo en el que mantienen una relación esencial con las normas sancionadoras.

Se puede pensar en una coacción *in abstracto:* el establecimiento de sanciones, y en una coacción *in concreto:* la imposición de sanciones y la ejecución forzada (empleo de la fuerza física). En ocasiones la simple representación de la norma coactiva es suficiente para convertirse en una razón para que alguien actúe en consecuencia). Sin embargo, esta representación no debe ser confundida con la institución de un acto coactivo. Todos los órdenes jurídicos que son eficaces ejercen, en cierto grado, una coacción psíquica. El derecho no es un orden coactivo porque ejerza una coacción psíquica sino porque instituye (establece e impone) actos de coacción.

Es importante subrayar que la imposición de la sanción no siempre requiere del empleo de la fuerza física. Existen algunas en que la aplicación de la fuerza física es prácticamente imposible como en el caso de la cancelación de un derecho o de un título.

Véase **Ejecución de Sanciones, Poder Público, Responsabilidad, Sanción**

V. BIBLIOGRAFIA: Bobbio, Norberto, *Teoria della norma giuridica*, Turin, G. Giachiappelli, 1958; Bentham, Jeremy, *Of Laws in General*, Hart. H.L.A. (edición), Londres. University of London, Athlone Press, 1970; Berger, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Filadelfia, American Philosophical Society, 1968; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa, 1959; Hart, H.L.A., *El concepto del derecho;* traducción de Genaro Corrió México, Editora Nacional, 1978 (reimpresión de la edición de Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1963); Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM., 1959, Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1983; Nozick, Robert. "Coercion", in Laslett, P. y Runciman, W.G. (ediciones), *Philosophy, Politics and Society,* Oxford, Basil Blackwell,

1972; Oberdieck, Hans, "The Role of Sanctions and Coercion in Understanding Law and Legal Systems", *American Journal of Jurisprudence,* volumen 21, 1976; Raz. Joseph, *El concepto de sistema jurídico. Una introducción a la teoría del sistema jurídico;* traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México UNAM, 1986; Simpson, D.P., *Cassell's New Latin Dictionar*y, Londres, Cassell, 1972; Tamayo Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho,* México, UNAM, 1984; Tamayo Salmorán, Rolando, *Sobre el sistema jurídico y su creación,* México, UNAM, 1976.

Rolando Tamayo Salmorán

COACREEDOR, *véase* **Acreedor**

COADYUVANTE, *véase* **Partes Procesales**

COAFIANZAMIENTO, *véase* **Fianza**

COALICION DE TRABAJADORES. I. Es el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores o patrones para la defensa de sus intereses comunes (artículo 355 Ley Federal del Trabajo).

El legislador ordinario reconoce expresamente a los factores de la producción la libertad de coaligarse (artículo 354 Ley Federal del Trabajo) en consonancia con lo establecido en la fracción XVI del apartado A del artículo 123 de la Constitución.

Paul Pic la definió como la acción concertada de un cierto número de trabajadores para la defensa de sus derechos o de sus intereses. De esta definición que bien puede ser el precedente de la ley de 31 y de la vigente, se desprende que la coalición no se confunde ni con la asociación profesional ni con la huelga, no obstante que pueda ser su antecedente y aunque desemboque en ellas necesariamente.

La célebre metáfora de Pic respecto a que la coalición es a la huelga lo que *ultimatum* a la declaración de guerra significa que constituye una amenaza que habrá de convertirse en un conflicto de no acceder la empresa a las pretensiones de los trabajadores.

Si en su estricta acepción gramatical la palabra coalición equivale a confederación, liga o unión; dentro de nuestro ordenamiento se le confiere el carácter jurídico de un acto colectivo, es decir, de un convenio celebrado por un grupo de personas.

II. Coalición y sindicato. La coalición es la forma primaria del asociacionismo profesional. En confrontación con el sindicato, la coalición constituye el género próximo, en tanto que aquél representa la diferencia específica, de tal suerte que, para los efectos de la huelga, el legislador considera al sindicato de trabajadores como una coalición de carácter permanente (artículo 441 Ley Federal del Trabajo) .

Se afirma también que la coalición representa el acuerdo perentorio de trabajadores o patrones para la defensa y promoción del interés profesional, en tanto que el sindicato integra el organismo permanente, proveniente de ese acuerdo.

Del análisis de los artículos 440 y 441 de la Ley Federal del Trabajo se desprende que la coalición es considerada indistintamente, como acuerdo, pluripersonal y como agrupación.

Con frecuencia se sostiene que a diferencia del sindicato es una agrupación temporal, cuando no momentánea, que desaparece al ser cumplido el interés que la origina o bien al confirmarse la imposibilidad de realizarlo. El sindicato por el contrario, es una agrupación de mayor envergadura y con carácter permanente destinado al estudio, preservación y mejora del interés profesional. Sin embargo, en la generalidad de los casos, la asociación profesional se encuentra precedida por una coalición que analiza y decide previamente la necesidad de su creación.

III. Autonomía y trascendencia. Aunque se trata de una institución autónoma, la coalición es una reunión de carácter temporal pues según el caso, tiende a desembocar en una huelga o en una organización sindical permanente.

Si ciertamente, la coalición es un acto que precede a la huelga, no representa sin embargo, un simple antecedente, pues en caso de estallar aquélla, la coalición subsistirá durante toda la suspensión de las labores, en la atención de que si llegara a desaparecer, terminaría también la huelga, pues la unidad se resquebrajaría y el propósito de defender el interés común desaparecería. Esto corrobora la importancia de la coalición que constituye el soporte de las instituciones del derecho sindical (o colectivo del trabajo). Es la plataforma sin la cual no podrían explicarse ni el desarrollo real ni la fundamentación jurídica de la asociación profesional y de la huelga.

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Cavazos Flores, Baltazar, *Nueva Ley Federal del Trabajo, tematizada y sistematizada;* 10ª edición, México, Editorial Trillas, 1981.

Héctor Santos Azuela

COALICION ELECTORAL. I. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, los partidos políticos y las asociaciones políticas nacionales podrán confederarse, aliarse o unirse con el fin de constituir coaliciones o frentes.

Las coaliciones, se constituyen con fines electorales y tienen por objeto postular candidatos en las elecciones de presidente, senadores y de diputados de mayoría relativa y de representación proporcional. En todos los casos, los candidatos de las coaliciones se deben presentar bajo un solo registro y emblema. En cambio, los frentes se integran para alcanzar objetivos políticos y sociales de índole no electoral y los partidos y asociaciones que formen parte conservan su personalidad jurídica, registro e identidad.

II. Los convenios de coalición en las elecciones para senadores y para diputados según el principio de mayoría relativa, pueden ser parciales, en tanto que en las elecciones de diputados por representación proporcional, la coalición debe ser para todas circunscripciones plurinominales, y acreditar que cumple con lo dispuesto en la fracción I del artículo 54 de la Constitución, es decir que participa con candidatos a diputados por mayoría en, cuando menos, una tercera parte de los 300 distritos electorales uninominales.

III. La ley dispone que los votos que obtengan los candidatos de una coalición serán para ésta, y en caso de que obtenga 1.5% de la votación total podrá solicitar su registro definitivo como un nuevo partido (artículos 61 y 66) .

En caso de que los partidos políticos coaligados convengan que los votos, para los efectos de registro, se atribuyen a uno de los partidos políticos coaligados, le corresponde a la Comisión Federal Electoral hacer la declaratoria correspondiente.

Asimismo la ley en los artículos 61 y 66 establece los siguientes lineamientos.

- El convenio de coalición deberá presentarse para su registro a la Comisión Federal Electoral a más tardar la primera semana de marzo del año de la elección.

- Los partidos políticos no podrán postular candidatos propios donde ya hubiere candidatos de una coalición de la que ellos formen parte.

- Concluido el proceso electoral automáticamente termina la coalición.

Con base en las consideraciones que se han hecho valer se puede decir que la coalición difiere da la fusión de partidos por cuanto ésta tiene por objeto en los términos del convenio que se celebre, la formación de un nuevo partido político en cuyo caso deberá solicitar a la Comisión Federal Electoral el registro respectivo. El artículo 35 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales establece que en el convenio de fusión podrá convenirse que uno de los partidos políticos fusionados conserve su personalidad jurídica y la validez de su registro, acordándose la disolución del otro u otros partidos que participen en la fusión.

Asimismo dispone la ley que el convenio de fusión deberá registrarse en la Comisión Federal Electoral, la que resolverá dentro del término de los 30 días siguientes a su presentación.

Para fines electorales, el convenio de fusión deberá registrarse ante la Comisión Federal Electoral, por lo menos 180 días antes de la elección.

IV. BIBLIOGRAFIA: Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política;* 2ª edición, México, UNAM, 1981.

Javier Patiño Camarena

COALICION PARLAMENTARIA *véase* **Grupos Parlamentarios**.

COASEGURO, *véase* **Seguro**

COAUTOR DEL DELITO I. En su acepción gramatical, coautor significa autor con otro u otros. Es decir, el coautor es también un autor que comparte o divide con otro una misma tarea. Para el derecho penal, coautor es aquel que conjuntamente con otro u otros lleva a cabo la realización de un delito, en forma tal que cada uno de ellos, aisladamente, ejecuta la conducta típica en su totalidad y ambos reúnen los requisitos típicos necesarios para ser autores. Son coautores de homicidio los tres individuos que se combinan para matar a un tercero, si mientras dos de ellos le reducen y le mantienen indefenso, el otro le apuñala.

II. Para la conceptuación del coautor, es necesario tener en cuenta el concepto de autor. Ello nos lleva inmediatamente a considerar las diversas concepciones que se han elaborado por la doctrina jurídico-penal en torno a la delimitación entre autor y partícipe. En primer lugar está la teoría formal-objetiva, que es una de las más antiguas y la que más aceptación ha tenido en la doctrina, sostenida entre otros, por A. Merkel, Beling, Liszt, Sauer, Mezger. Según ella, coautoría es conjunta "ejecución" de acciones que pertenecen al núcleo del tipo; en tanto que complicidad es realización de una acción

preparatoria o de una acción accesoria para la acción ejecutiva de otro sujeto (Beling); coautor es, por eso, el que realiza una acción ejecutiva y cómplice el que lleva a cabo una acción preparatoria o colaborar durante la ejecución del delito, pero con una actividad meramente auxiliadora. La teoría *subjetiva*, por otra parte, trató de fundar la distinción en el *animus*, en que el autor "quiere el hecho como propio" *(animus auctoris)* mientras que el partícipe *stricto sensu* "lo quiere como ajeno" (*animus socii)* o, en otras palabras y con cierto correctivo autor es el que tiene "interés" en el hecho y partícipe quien no lo tiene; de donde coautor es aquel que interviene con otro u otros en la realización del hecho y lo quiere como suyo o tiene interés en el mismo. Tanto la teoría formal-objetiva como la subjetiva han sido bastante criticadas por la doctrina: la primera, por dejar fuera del concepto de autor (y coautor) a quienes evidentemente lo eran, y, además, por no dar una explicación satisfactoria a la llamada "autoría mediata", la segunda, por considerar autores (coautores) a quienes realmente no lo son y, en fin, por ser técnicamente incorrecta.

Ante el fracaso de esas dos teorías extremas (objetiva y subjetiva), aparece la teoría penal objetiva o del *"dominio del hecho"*, que se funda en la *finalidad*, como una solución que aparta la teoría de la acción finalista. Para ella, *coautor* es aquel que, teniendo la calidad de autor, posee el codominio del hecho. Todo coautor es, por tanto, autor; en él deben concurrir, en primer lugar la característica general que es el "dominio del hecho" y, en segundo, ciertas características especiales - que el tipo penal puede requerir para el autor -, que pueden ser objetivas (cierta calidad en él, por ejemplo, ser funcionario o empleado público) o subjetivas (ánimo, deseo, propósito, etcétera, por ejemplo, ánimo de lucro, deseo erótico). Los que no reúnan tales características, entonces, no serán actores. Es aquí donde se encuentra el punto distintivo entre autor (coautor) y partícipe (cómplice e instigador).

III. Junto con referirse al Código Penal del Distrito Federal al autor *stricto sensu* en la fracción II del artículo 13, alude a los coautores en la fracción III del mismo artículo diciendo que lo son quienes realizan el delito conjuntamente. Conforme a esto para ser coautor debe tenerse la calidad de autor. En principio bastará una calidad o característica genérica, que es la que corresponde a todo sujeto según el criterio que se siga de los anteriormente mencionados; en la medida en que cada uno de los que realizan el hecho conjuntamente tiene tal característica, como sería, por ejemplo el dominio del hecho, será coautor. Habrá casos en que además de la característica genérica se requiera por el tipo en particular una característica específica, como puede ser una determinada calidad en el sujeto, como ser servidor público, por ejemplo, o un elemento subjetivo que deba concurrir en él, cómo es el propósito de hacerse ilícitamente de una cosa o de obtener un lucro indebido en el caso del fraude mediante libramiento de cheque sin fondos. En ambos casos, para ser coautor se requerirá que concurra en los intervinientes la característica genérica y la específica; si falta esta última, aun cuando se dé la primera no podrá hablarse de coautoría.

Véase **Autor del Delito**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Rivas, Raúl, *La participación delictuosa. Doctrina y ley penal,* México, Editorial Stylo, 1957; Franco Guzmán, Ricardo, *El concurso de personas en el delito,* México, 1959 (tesis profesional); Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal;* traducción de Mir Puig y Muñoz Conde, Barcelona, Bosch, 1981, tomo II; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán* traducción de Juan Bustos y

Sergio Yáñez, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1970; Zafaroni, E. Raúl, *Teoría del delito,* Buenos Aires, Ediar, 1973.

Moisés Moreno Hernández

COBRO. I. (Recolección de caudal u otras cosas que se deben). Se le puede considerar como el derecho del acreedor para exigir el cumplimiento de una obligación o pago de una cantidad debido realizando las diligencias necesarias para ello.

II. En la práctica jurídica mexicana se habla de requerimiento del pago o cobranza para refiriese a las diligencias que realiza el acreedor para obtener del deudor el pago debido ya sea en forma voluntaria o forzosa. Tanto el Código Civil para el Distrito Federal como la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito contienen un capítulo, en el que, bajo el rubro del pago, estipulan las reglas a las que deben sujetarse las diligencias de la cobranza que sólo pueden iniciarse hasta que la obligación sea exigible por haber transcurrido el plazo convenido o el necesario para cumplirla.

El cobro de lo indebido genera una obligación cuasicontractual de restituir la cantidad cobrada por error o sin causa.

Véase **Acreedor, Cuasicontrato, Deudor, Pago**

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

COCIENTE ELECTORAL I. Cociente electoral es el número predeterminado de votos que requiere acreditar un partido para tener derecho a que se atribuya un cargo de elección a través del sistema de representación proporcional.

II. Dentro del sistema electoral mexicano le corresponde a la Comisión Federal Electoral determinar en el mes de enero, del año de elección la fórmula de representación proporcional que se aplicará y que puede ser: ***a)*** forma de representatividad mínima sistema Hare Andrae (cociente electoral simple) que tiende a favorecer a los partidos de más alta votación, y ***b)*** fórmula de primera proporcionalidad sistema Hagenbach-Bischoff (cociente rectificado) que favorece a los partidos con baja votación.

Tanto la fórmula de representatividad mínima como la de primera proporcionalidad se estructuran en torno al concepto de votación efectiva, que es la resultante de deducir de la votación total, las votaciones de los partidos políticos que no hayan alcanzado el 1.5%, de la votación nacional y los sufragios de aquellos que obtuvieron 60 o más constancias de mayoría relativa, y que por lo mismo no tienen derecho a acreditarse curules por el sistema de representación proporcional.

III. La fórmula de representatividad mínima supone que las curules se distribuyen a través del porcentaje mínimo, el cociente natural y resto mayor, y que con apego a la ley se pueden definir de la manera siguiente:

a) Por porcentaje mínimo se entiende el 5% de la votación efectiva en una circunscripción plurinominal, los partidos que alcancen este porcentaje tendrán derecho a que se les atribuya una curul.

b) Por cociente natural se entiende el resultado de dividir 1a votación efectiva entre el número de las curules no repartidas después de deducir las asignaciones de curules que se hicieron mediante el porcentaje mínimo. Así, se deberá atribuir a cada partido tantas curules como número de veces contenga su votación dicho cociente.

c) Por esto mayor de votos se entiende el remanente más alto entre los restos de las votaciones de cada partido político, después de haber participado en la distribución de curules mediante el cociente natural. El resto mayor podrá utilizarse si aún hubiese curules sin distribuir.

IV. La fórmula de primera proporcionalidad establece que las curules se adjudiquen a través del cociente rectificado, cociente de unidad y resto mayor, y que con apego a la ley se pueden definir de la manera. siguiente:

a) Por cociente rectificado se entiende el resultado de dividir la votación efectiva de la circunscripción plurinominal entre el número de las curules multiplicado por dos. Hecho lo anterior se deberá atribuir a cada partido una o dos curules, dependiendo ello de si la votación del partido contiene una o dos o más veces dicho cociente.

b) Por cociente de unidad se entiende el resultado de dividir la votación efectiva deducidos los votos utilizados mediante el cociente rectificado, entre el total de curules que no se han repartido. Así a cada partido se le deben asignar tantas curules como número de veces contenga dicho cociente la votación que le reste después de aplicar el cociente rectificado.

c) Por resto mayor de votos se entiende el remanente más alto entre los restos de las votaciones de cada partido político después de haber participado en la distribución de curules mediante el cociente rectificado y el cociente de unidad. El resto mayor podrá utilizarse cuando aún hubiese curules sin distribuir.

V. BIBLIOGRAFIA: Escurdia, Mario, *Ensayos sobre la reforma política*, México, Gaceta Informativa de la Comisión Federal Electoral, 1978; Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma Política;* 2ª, edición, México, UNAM, 1981.

Javier Patiño Camarena

CODIFICACION. I. (Acción y efecto de codificar. Codificar es hacer o formar un cuerpo de leyes metódico y sistemático). Si bien la idea de fijar el derecho en cuerpos jurídicos que podemos llamar en términos generales códigos es muy antigua, en la época moderna codificación y código adquirieron una connotación específica. La idea de "codificar" ligada a presupuestos filosóficos e ideológicos se atribuye a Leibznitz (1646-1716) y significa reducir a unidad orgánica, en un solo cuerpo legal (el código), una determinada rama del derecho. A través del proceso de la codificación se buscaba la sistematización y la unidad de las instituciones y principios jurídicos. Este modo de fijar el derecho pertenece a la tradición jurídica continental europea y se deriva de la influencia del iusnaturalismo racionalista. Al amparo de las doctrinas filosóficas de esta corriente los países europeos, desde el siglo XVII, se dieron a la tarea de planear sus sociedades a futuro elaborando códigos. Dentro de esta noción se pueden incluir los códigos fundamentales o políticos (constituciones) y los correspondientes a una rama determinada del derecho (civiles, penales, mercantiles, de procedimientos civiles y de procedimientos penales).

II. En el fenómeno de la codificación pueden distinguirse dos etapas. La primera va desde Leibnitz hasta 1811 en que se promulgó el *Allgemeines Burgerliches Gesetzbuch* austriaco. La segunda abarca desde 1811 a la fecha. En la primera, la codificación nace y se desarrolla ligada a presupuestos filosóficos e ideológicos surgidos del iluminismo y está vinculada a la formación y consolidación de los estados nacionales

y al ascenso social de la burguesía. En la segunda, los presupuestos filsóficos e ideológicos dejan su lugar al reconocimiento de que la codificación es una solución técnica para fijar el derecho que de otra manera se hallaría disperso en multitud de ordenamientos. En nuestro país, a pesar de que la codificación se presenta después de 1811 está ligada a presupuestos filosóficos e ideológicos ya que, por haber sido la Nueva España colonia de una de las naciones europeas, la filosofía del iluminismo sólo pudo permearse en forma paulatina a las clases ilustradas de la sociedad, las cuales hasta después de conseguida la independencia, pudieron intentar llevar a cabo la codificación del derecho. De ahí que el proceso codificador en México logre consolidarse hasta la segunda mitad del siglo XIX.

III. En el mundo jurídico continental europeo se fueron desarrollando diversos modelos para la codificación del derecho. Nuestro país siguió el francés o napoleónico. De ahí que a lo largo del siglo XIX se buscara elaborar los cinco códigos de dicho modelo: civil, penal, mercantil, de procedimientos civiles y de procedimientos penales. El primer producto del proceso codificador mexicano que alcanzó una vigencia continuada fue el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1870. A partir de esta fecha se fue consolidando el proceso en todas sus ramas. En el periodo comprendido entre 1821 y 1870 se elaboraron otros que, o tuvieron escasa validez temporal o simplemente no llegaron a promulgarse. En todos los códigos mexicanos desde el siglo XIX se buscó consagrar los principios filosóficos e ideológicos que los inspiraron: la igualdad ante la ley, el respeto irrestricto a la propiedad privada, la consagración de los derechos individuales del hombre frente al Estado. La elaboración de códigos fundamentales o políticos (constituciones) pertenece a este mismo fenómeno histórico, pero a ese proceso se le llama constitucionalismo, en México, es anterior a la independencia

véase **Código, Compilación, Constitución, Recopilación**

IV. BIBLIOGRAFIA: González, Ma. del Refugio, *Estudios de historia del derecho civil en México durante el siglo XIX*, México, UNAM, 1981; Guzmán Brito, Alejandro, *La fijación del derecho*, Valparaíso, Chile, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 1977, Wieacker, Franz, *Historia del derecho privado de la edad moderna*; traducción de Francisco Fernández Jordán, Madrid, Aguilar, 1957.

Ma. del Refugio González

CODIGO. I. (Cuerpo de leyes según un método y sistema. Del latín *codicus,* de *codex-icis).* En sentido histórico se entiende por código toda compilación de preceptos jurídicos; actualmente se denomina se denomina código a la fijación escrita que comprende el derecho positivo en alguna de sus ramas (civil, penal, mercantil, etcétera) con unidad de materia, plan, sistema y método.

II. En su sentido originario, *codex* alude a cierto formato editorial consistente en un conjunto de tablillas de madera encerada, unidas de modo que cada tablilla actúe como la hoja de un libro moderno. A partir del siglo I después de Cristo comenzó a usarse este mismo formato editorial en pergamino, formándose con él cuadernillos. A fines del siglo II, este tipo de *codex* comenzó a imponerse, desplazando a otras formas de editar hasta llegar a equiparse *codex* y libro. Paulatinamente *codex* fue ligándose a la materia jurídica y vino a significar libro con contenido jurídico y más específicamente: el libro que

recogía una compilación de leyes para su uso forense. Desde el siglo VI después de Cristo el *codex* por antonomasia fue el mandado elaborar por el emperador Justiniano en 534 después de Cristo, que recogía las constituciones imperiales de varios emperadores romanos reputadas como vigentes en su época. Desde entonces la palabra código ha sido utilizada para designar a una muy variada tipología de obras jurídicas, y ha estado siempre vinculada a la idea de fijación escrita, única y totalizadora.

III. El código se distingue de otros cuerpos fijadores de derecho porque consagra su propia vigencia en cuanto, forma. Guzmán Brito explica este hecho de la manera siguiente: "Un cuerpo fijador del derecho puede escindirse en materia y forma, en contenido y continente, es decir, por un lado, en el conjunto de fuentes, o más en general, de derecho que fija y, por otro, en la sistemática y redacción que se da a ese conjunto. Cuando el cuerpo fijador logra consagrar su vigencia en cuanto forma (lo que llevaba aparejada la vigencia de su contenido o materia), entonces estamos en presencia de propiamente un código". Si el cuerpo jurídico no consigue vigencia como tal estamos en presencia de otro tipo de fijaciones escritas de derecho pero no de un código.

A partir del momento en que el cuerpo fijador consigna vigencia como tal, la comunidad que hace uso de él, admite que las disposiciones que contiene, están vigentes por estar contenidas en el cuerpo fijador que podemos llamar código, y para su uso en los tribunales recurre al código y no a cada disposición por separado.

A diferencia del código, en una compilación las disposiciones recogidas pueden estar vigentes, pero no derivan su vigencia del hecho de estar contenidas en la compilación, sino de haber sido promulgadas (a través del procedimiento establecido en cada época) por un órgano creador del derecho.

IV. En la forma arriba descrita, código y recopilación pueden ser sinónimos, si ésta ha sido promulgada para que las disposiciones que contienen tengan vigencia por el hecho de haber sido recogidas precisamente en un cuerpo fijador que se realiza con afán totalizador. Sin embargo, históricamente, código y recopilación no son sinónimos, puesto que con el primer vocablo se alude al resultado de un proceso codificador que adquirió una connotación específica a partir del siglo XVI, al amparo de la filosofía del iusnaturalismo racionalista.

V. Entre 534 después de Cristo, fecha en que se publicó el *Codex* de Justiniano y el principio del siglo XVI no fue utilizada la palabra *codex* o código para aludir a ninguna fijación del derecho. El *codex* por antonomasia como se ha explicado arriba, era el de Justiniano y, a las fijaciones escritas del derecho que alcanzaron vigencia en ese periodo se les llamó: *corpus lex, liber, collectio, especulo,* etcétera El uso del vocablo *codex* o código para aludir a una fijación escrita del derecho vigente por su forma reaparece en el siglo XVI y el primer registro de este hecho lo tenemos en el *Codex Statutorum* de 1547. A partir de ese momento es cada vez más frecuente el uso de la palabra código para hacer referencia al tipo de fijación escrita del derecho que se ha venido describiendo. En diversos países de la Europa continental comenzaron a elaborarse códigos que agrupaban disposiciones relativas a varias materias o a una sola rama del derecho.

V. El código como producto del proceso de la codificación del derecho que se desarrolló en Europa continental a partir del siglo XVII se distingue de todas las fijaciones escritas del derecho anteriores porque no pretendió consignar todo el derecho ya existente ni reformarlo ni continuarlo, sino que buscaba planear la sociedad mediante

una nueva ordenación jurídica sistemática y creadora. Apoyados en la "razón", los ilustrados europeos elaboraron, a través de los códigos, proyectos de una sociedad mejor y más justa. En esta empresa participaron, sobre todo, sujetos cultivados filisófica o políticamente y de confianza del gobernante.

VII. Este fenómeno fue recibido en México antes de la independencia. Los hombres que lucharon por ella buscaban constituir a la nueva nación conforme a las "luces del siglo", el ejemplo más claro de la recepción del movimiento codificador es el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana de 1814, primer código fundamental o código político de la nación mexicana.

Véase **Codificación, Compilación, Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, Recopilación**

VIII. BIBLIOGRAFIA: González, Ma del Refugio, *Estudios de historia del derecho civil en México durante el siglo XIX,* México, UNAM, 1981; Guzmán Brito, Alejandro, *La fijación del derecho,* Valparaíso, Chile, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 1977; Wieacker, Franz, *Historia del derecho privado en la edad moderna;* traducción de Francisco Fernández Jordán, Madrid, Aguilar, 1957.

Ma. del Refugio González

CODIGO DE COMERCIO. I. El primer Código de Comercio en el mundo fue el *Code de Commerce* francés, del l° de enero de 1890. Se cita indistintamente, como Código de Comercio de 1889, o bien Código de Comercio de 1890. Tiene como antecedentes en nuestro país dos códigos de comercio, el de 1854, llamado Código de Lares, por el Ministro de Justicia del presidente Santa Anna, en cuyo tiempo entró en vigor, y el Código de Comercio de 1884, Código de Baranda, quien a su vez, ocupó el mismo cargo en el gobierno de Manuel González. El Código de Comercio actual es federal dado que, según el artículo 73 fracción X, Constitucional. "Es facultad (exclusiva) del Congreso de la Unión legislar en toda la República sobre ... comercio". Tal atribución no estaba contenida en forma tan amplia en la disposición respectiva (artículo 72 fracción X), de la Constitución Federal de 1857, antecedente del mencionado artículo. En 1884 se modificó el texto del artículo 72, para atribuir al Congreso Federal tal facultad de dictar leyes en materia de comercio; de ahí, que de nuestros Código de Comercios el de 1854 era local (del Distrito y de los Territorios Federales) y el de 1884 ya tuvo vigencia en todo el país.

El Código de Comercio vigente fue influenciado por el Código de Comercio italiano de 1882 y por el primer Código de Comercio español de 1829, más por aquél que por éste. A su vez, el Código de Comercio italiano fue influido por el derecho belga, respecto a los actos de comercio y las sociedades y por el derecho alemán en cuanto al derecho sobre títulos de crédito y el transporte (Azara). El antecedente más remoto, fue el Código de Comercio francés de 1808, que sirvió de modelo a todos los códigos de comercio europeos y latinoamericanos.

Refleja nuestro Código de Comercio la idea y el contenido de la codificación en general, a saber, un ordenamiento único sobre la materia, que comprenda todas las instituciones jurídico-mercantiles existentes en la época de su vigencia. En forma sistemática se elaboró con un criterio unitario derivado del ordenamiento galo, o sea, el sistema objetivo de los actos de comercio, los cuales determinan el carácter del comerciante individual y colectivo (sociedades mercantiles).

Se trata de una ley especial, en contraposición con el derecho común o general contenido en los códigos civiles de todos y cada uno de los Estados de la República y del Distrito Federal; por lo que, dispone expresamente (artículo 2°) que "a falta de disposiciones de este Código, serán aplicables ... las del derecho común". Es decir, que el derecho civil es *supletorio* del mercantil, en todo aquello que sea omiso el Código de Comercio, y actualmente, la legislación mercantil. Se discute entre nosotros si antes de acudir a la fuente supletoria del derecho común, deben agotarse las fuentes que son propias del derecho mercantil, o sea, no sólo la ley, en sentido formal, sino también los usos y costumbres (de 1854, artículo 228 y de 1884, artículo l°) y extranjeros (Código de Comercio italiano, artículo l° y el Código de Comercio español artículo 2°); pero no nuestro código actual. A juicio del que esto escribe, pese al silencio de este ordenamiento, así debe procederse, esto es, hay que acudir a la costumbre comercial antes que a la ley civil, pero no faltan autores consagrados (Mantilla Molina) que opinan en contra.

III. El Código de Comercio no sólo regula la materia sustantiva, sino también la adjetiva o procesal. De los cinco libros en que se divide el quinto regula los juicios mercantiles; y como en el caso del derecho sustantivo, el Código de Comercio - artículo 1051 - prevé la aplicación supletoria de las leyes procesales civiles de los Estados, en casos de lagunas de la reglamentación procesal mercantil. Esta norma es clara al referirse, como supletorio a la ley de procedimientos *local respectiva*, en cambio, el artículo 2° del Código de Comercio, antes citado sólo remite a "las disposiciones del derecho común", con lo que también se controvierte si es aplicable el derecho local respectivo (Mantilla Molina, Barrera Graf), o bien, como expresamente se señala en diversas leyes mercantiles vigentes (por ejemplo, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, artículo 2° fracción IV; Ley de Navegación y Comercio Marítimo, artículo 6° inciso *d)*, como disponen algunas ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia, lo es el Código Civil para el Distrito Federal., que según su artículo 1° "regirá... en toda la República en asuntos del orden federal".

En cuanto al contenido original del Código de Comercio, gran parte del cual ha sido derogado y sustituido por leyes especiales, de los cinco libros que lo componen, el primero que contiene 74 artículos se refiere, en tres títulos a los comerciantes, sus obligaciones y a los corredores. El libro segundo, "del comercio terrestre", con 566 artículos (del artículo 75 al 640), regula en 14 títulos los actos de comercio y los contratos mercantiles en general, los contratos mercantiles de sociedad, depósito, préstamo, compraventa, permuta, cesión de créditos comerciales; seguros, toda la materia cambiaria (títulos VIII, IX y XII), el transporte fluvial y terrestre; la moneda y las instituciones de crédito. El libro tercero, con 303 artículos (641 a 944), comprende todo lo relativo al comercio marítimo, en cinco títulos a saber, de las embarcaciones; "de las personas que intervienen. en el comercio marítimo, de los contratos especiales de ese comercio"; de los riesgos daños y accidentes de tal comercio, y "de la justificación y liquidación de las averías".

El libro cuarto se refiere a las quiebras (título I), y a las prescripciones (título II), y contiene 103 artículos (945 a 1048). Finalmente, el libro quinto, con 452 artículos (1049 a 1500), reglamenta, la materia procesal mercantil, en cuatro títulos; disposiciones generales; juicios ordinarios; juicios ejecutivos, y del procedimiento especial de quiebras.

Ahora bien, de este ingente contenido, se ha derogado la mayor parte y se han modificado algunas disposiciones de la parte que aún está en vigor. Se trata, dice

Rodríguez y Rodríguez, de un "Código de Comercio muerto". El libro primero, se mantiene en vigor, pero se han modificado normas sobre capacidad activa (18 años en lugar de 21, con lo que se suprimió la institución de la emancipación para ejercer el comercio), sobre la subordinación de la mujer al marido, al establecer su plena igualdad; sobre las obligaciones de los comerciantes, principalmente sobre anuncio de su calidad y sobre la contabilidad mercantil.

Del libro segundo, se conservan sin modificaciones, cuatro de sus catorce títulos; a saber los títulos I (actos de comercio y contratos mercantiles en general), V (préstamo mercantil), VI (compraventa y permuta mercantiles y de la cesión de créditos comerciales), y X (transporte por vías terrestres y fluviales); se derogaron ocho títulos para comprenderse en cinco leyes especiales, y así el título II (de las sociedades de comercio), cuya materia está regulada por la Ley General de Sociedades Mercantiles, y por Ley General de Sociedades Cooperativas; el título VII (de los contratos de seguro) que fue sustituido por la Ley del Contrato de Seguros; los títulos VIII, IX y XII (respectivamente, letras de cambio; pagarés, cheques y cartas de crédito; y falsedad, robo, hurto y extravío de los titulosvalor), que ahora se rigen por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; el título XI (de la prenda mercantil), regulada ahora en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; el título XIII (de 1a moneda), cuya materia está comprendida actualmente en la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos, el título XIV (instituciones de crédito) que ahora integra la LIC. Finalmente, del título III se derogó en la materia correspondiente al depósito en almacenes generales (artículos 340 al 357), que se rige ahora por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Los libros tercero (del comercio marítimo) y cuarto están derogados y en su lugar se promulgaron, la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, y la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, respectivamente. Del libro quinto, sobre juicios mercantiles, salvo el título IV relativo a la materia de quiebras, lo demás está en vigor.

Otras leyes comerciales se han dictado, alguna vez en adición a disposiciones del Código de Comercio como en materia de transportes terrestres y fluviales - artículos 576 a 604 - y muchas en relación a materias e instituciones que no se comprendieron en el Código de Comercio, como son la Ley de Monopolios, Ley Federal de Instituciones de Fianzas, la Ley General de Instituciones de Seguros y últimamente, la Ley del Mercado de Valores, la LPC, la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, la Ley de Transferencia de Tecnología y la Ley de Invenciones y Marcas.

IV. Así pues, en la actualidad están regidas por leyes especiales, las materias de sociedades, de seguros, de títulos y operaciones de crédito, del transporte, moneda, banca, valores y de quiebras. Dada esa situación, el hecho de que el principio general del acto de comercio en que está basado el Código de Comercio, ya no corresponde a la etapa de la organización económica capitalista en que vivimos (economía de empresas, restricciones a la concurrencia, participación creciente del Estado en la actividad económica, concentración de empresas); de la multiplicidad de leyes especiales, lo que provoca ignorancia y confusión en cuanto a su aplicación; y que inclusive muchas de estas leyes especiales resultan ya insuficientes (*verbi gratia* la Ley General de Sociedades Mercantiles), se han mostrado inadecuadas (Ley de Monopolios, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), existe una corriente entre juristas, jueces y abogados, tendiente a completar y modificar la legislación mercantil actual, que se ha manifestado (inclusive antes de que se iniciara el proceso de desintegración del Código de Comercio), en la

formulación de proyectos del Código de Comercio (el primero, data de 1929, después de él se han sucedido otros en 1943, 1948 y 1964, y uno reciente de 1981, que al parecer fue ya sometido al Congreso de la Unión), o solamente de algunas leyes, de aquellas en la que resulta más urgente su modernización y su adaptación a las necesidades económicas en curso como son la Ley de Monopolios, la Ley General de Sociedades Mercantiles, la Ley General de Sociedades Cooperativas (el proyecto para una nueva ley de sociedades cooperativas, al parecer según informaciones de la prensa, también ya se ha presentado a la Cámara de Diputados), y la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

Véase **Costumbre Mercantil, Supletoriedad**

V. BIBLIOGRAFIA: Arrillaga, José Ignacio de, "Código de comercio", *Nueva enciclopedia jurídica,* Barcelona, Seix, 1952, volumen IV; Asquini, Alberto, "Códice de commercio", *Enciclopedia del diritto,* Milano, Giuffrè, 1960, volumen VII; Azara, Antonio, "Codice de commercio", *Novissimo digesto italiano,* Torino, UTET, 1964, volumen III; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957; McWhinney, Edward, *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 21ª edición, México, Porrúa, 1981; McWhinney, Edward, "Sistemas de derecho codificado", *Enciclopedia internacional de ciencias sociales,* Madrid, Aguilar, 1979, volumen 9; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 6ª edición, México, Porrúa, 1966; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano*; 2ª edición, México, 1938.

Jorge Barrera Graf

CODlGOS CIVILES. I. En el fondo, la voz Código Civil participa de una de mayor alcance que es la Codificación. La codificación es una tendencia que se observó con gran intensidad en la Revolución Francesa. Para los revolucionarios franceses la ley es la expresión de la voluntad general; era además la manera rápida de imprimir su voluntad en los cambios sociales y de hacer prevalecer el espíritu revolucionario. Sin embargo, la Asamblea Nacional Francesa conoció de dos proyectos elaborados por Cambacéres, que no derivaron en derecho positivo.

II. El Código Civil francés, que es el antecedente legislativo en materia civil en la era contemporánea, se debió a la tenacidad de Napoleón. Dicho código constituye actualmente en Francia la principal legislación civil, además, tuvo una repercusión importante en la elaboración de los códigos civiles occidentales.

El Código Civil francés fue promulgado el 21 de marzo de 1804, y es el elemento esencial de la codificación napoleónica. Es pertinente citar la polémica en torno a la codificación entre Savigny y Thibaut, ambos profesores de la Universidad Alemana de Heidelberg: Savigny fue el jefe de la escuela historicista del siglo XIX. Conforme a esta escuela la ley no tiene mayor función que recoger y consagrar los resultados de la creación histórica. El derecho es un producto espontáneo de la evolución del pueblo es el alma de la nación *(Volksgeist).* Thibaut por su parte sostenía la necesidad de una codificación para Alemania, es decir de un derecho uniforme.

La codificación es pues, un postulado de la Ilustración y del racionalismo europeo que se inició en el siglo XVIII. La idea de codificación no es la de recopilar en un solo texto diversas leyes vigentes. La codificación es la reunión de leyes que se refieren a una rama jurídica en un solo cuerpo, presididas en su formación por una unidad de criterio y

de tiempo. Por tanto el Código Civil es el cuerpo de leyes racionalmente formado y asentado sobre unos principios armónicos y coherentes.

III. Códigos mexicanos. Por lo que respecta a los códigos civiles mexicanos cabe apuntar lo siguiente: Al independizarse México de España sobrevino un caos legislativo por la diversidad e incertidumbre de las leyes. Se ignoraba si las disposiciones españolas seguían vigentes. No se sabía cuáles ni en qué orden lo seguían estando, ya que por muy diversas causas, se omitió sustituir las disposiciones españolas con leyes nacionales. Existen varios antecedentes de códigos civiles en México. El Código Civil para el Gobierno del Estado Libre de Oaxaca de 1828; el proyecto de Código Civil presentado al Segundo Congreso Constitucional del Estado Libre de Zacatecas por la Comisión encargada de redactarlo de 1829; el proyecto Justo Sierra. Este proyecto es de gran importancia pues constituye el antecedente del Código Civil de 1870. Fue encargado por Benito Juárez a Justo Sierra padre, quien lo elaboró en el Convento de la Mejorada en Mérida, Yucatán. El proyecto Lacunta, producto de los trabajos realizados por José M. de Lacunta, Pedro Escudero y Echanove y Luis Méndez; Código Corona de 1868; Código Civil del Estado de México de 1870. Estos son los antecedentes del Código Civil de 1870 formulado por los señores Mariano Yáñez, José María Lafragua, Isidro Montiel y Rafael Dondé. El Código Civil de 1870 fue sustituido por el de 1884 que en gran medida reprodujo a su antecesor de 1870 y, finalmente, el Código Civil actual que fue promulgado en 1928, pero que entró en vigor hasta 1932.

Véase **Codificación**

IV. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Gutiérrez, Antonio y Derbez Muro, Julio, *Panorama de la legislación civil en México.* México, UNAM, 1962; Batiza, Rodolfo, *Las fuentes del Código Civil de 1928; introducción, notas y textos de sus fuentes originales no reveladas,* México, Porrúa, 1979; García Téllez, Ignacio, *Motivos, colaboración y concordancias del nuevo Código Civil,* México, 1932.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

CODIGOS DE CONDUCTA. I. La figura jurídica de los códigos de conducta es relativamente reciente. Empieza a plantearse en las relaciones económicas internacionales a propósito de la discusión sobre las actividades de las empresas y conglomerados transnacionales.

El sistema de las Naciones Unidas creó, en 1972, un "Grupo de Eminentes Personalidades", destinadas a redactar un informe sobre el comportamiento y las actividades ilícitas de estas empresas. Asimismo en 1974, la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados incorporó el problema de estas empresas de alcance mundial a su texto, aprobado el 12 de diciembre de 1974.

II. El Código de Conducta sobre Empresas Transnacionales, discutido en el sistema de las Naciones Unidas, consta de seis capítulos principales: **1.** Preámbulo y declaración de principios; **2.** Definiciones y campo de aplicación; **3.** Comportamiento de los gobiernos; **4.** Tratamiento de los gobiernos y temas relativos a nacionalizaciones, indemnizaciones y jurisdicciones; **5.** Asesoría a los distintos gobiernos en materia de aplicación del Código; **6.** Medidas que se deberán tomar para aplicar el Código en los sistemas jurídicos nacionales y en el orden internacional.

El carácter obligatorio de este Código, como el del Código sobre Transferencia de Tecnología y otros, aún no ha sido definido.

La doctrina más reciente reformando otros casos de codificación como el Código de la Paz (Montevideo, 1933), ha insistido en el carácter obligatorio de estas normas internacionales. Incluso, algunos especialistas, tomando como base este "Código de Conducta" han iniciado avances para sancionar la conducta ilícita de las empresas transnacionales e, incluso, de los grupos de presión internacionales.

En realidad, fue a partir de los proyectos y declaraciones de Naciones Unidas en materia de: Nuevo Orden Económico Internacional, Resolución número 3201; sobre el Establecimiento de un Nuevo Orden Internacional, Resolución número 3202, ambas de 1° de mayo de 1974; sobre el Programa de Acción para un Nuevo Orden Internacional, que empiezan a discutirse los Códigos de Transferencia de Tecnología y de Conducta sobre Transnacionales, respectivamente. A partir de los abusos y acciones delictivas de las empresas transnacionales se estudia la posibilidad de configurar el "delito transnacional".

El Sistema Económico Latinoamericano (SELA), igualmente, estudió la formulación de un Código de Conducta sobre Transnacionales en América Latina.

III. BIBLIOGRAFIA: Díaz Müller, Luis, *América Latina y el nuevo orden internacional*, México, Editorial Grijalbo, 1982; Díaz Müller, Luis, *América Latina. Relaciones internacionales y derechos humanos.* México, Fondo de Cultura Económica, 1986; Díaz Müller, Luis, *The Transnational Crime and Human Rights*, New York, Columbia University, 1985; Moreno Toscano, Carmen, "La negociación internacional de un código de conducta para las empresas transnacionales", *Política, economía y derecho de la inversión extranjera*, México, UNAM (Acatlán), 1984.

Luis Díaz Müller

CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. I. De acuerdo con la distribución de competencias prevista en el artículo 124 de la Constitución, la expedición de la legislación procesal civil compete a cada una de las legislaturas de los 31 Estados que integran la federación, así como al Congreso de la Unión actuando como órgano legislativo del Distrito Federal. Esto significa que en México existen 31 códigos estatales de procedimientos civiles y uno distrital, a los cuales hay que agregar el federal, que regula el procedimiento para los asuntos Civiles de carácter nacional, incluyendo aquellos en los que la federación actúe como parte. En total suman 33 códigos de procedimientos civiles.

A pesar de esta considerable cantidad de ordenamientos procesales - que ha sido muy criticada por la doctrina -, el contenido de ellos no suele ser muy diferente, pues la gran mayoría sigue textualmente el contenido del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932. Este código fue elaborado por una comisión integrada por Gabriel García Rojas, José Castillo Larrañaga y Rafael Gual Vidal. Es el código que ha recogido, en mayor medida, la influencia de la legislación procesal civil española, en particular de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, a través del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884 y del Código del Estado de Puebla de 1880, conocido como Código Béiztegui.

Fuera de la influencia del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, deben señalarse dos grupos de ordenamientos. Por un lado, el Código

de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato de 1934 y el Código Federal de Procedimientos Civiles ambos obra del profesor Adolfo Maldonado, y de factura muy superior a la del distrital; redactados con mejor técnica legislativa, se encuentran orientados hacia la oralidad y la "publicización" del proceso civil.

Por otro lado, deben mencionarse, en segundo término, los Código de Procedimientos Civiles de los Estados de Sonora (1949), Morelos (1955) y Zacatecas (1965), que se inspiraron en el anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1948. Este anteproyecto fue elaborado por una comisión integrada por Ernesto Santos Galindo, Luis Rubio Siliceo y José Castillo Larrañaga, la cual trabajó sobre la base del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932; al que mejoró sustancialmente con nuevas soluciones, algunas de ellas provenientes del conocido proyecto del notable procesalista uruguayo Eduardo J. Couture de 1945; y de la doctrina procesal italiana. Al lado de los tres códigos mencionados que siguen al anteproyecto de 1948, debe agregarse el de Tamaulipas (1961) que también lo sigue, aunque no de manera total y coherente.

II BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora, Niceto, "Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil y penal)", *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, Castillo Larrañaga, José y otros, "Curso colectivo acerca del Anteproyecto de Código Procesal Civil para el Distrito Federal", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia,* México, números 47-48, julio-diciembre de 1950.

José Ovalle Favela

CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES. I. En forma similar a lo que ocurre con los ordenamientos procesales civiles, en los términos del artículo 124 de la Constitución, la expedición de los códigos procesales penales compete a cada una de las legislaturas de los 31 Estados que integran la federación, así como al Congreso de la Unión en su calidad de órgano legislativo del Distrito Federal, a los que es necesario sumar el Código Federal de Procedimientos Penales que regula los procesos contra los acusados a los que se imputan delitos de carácter federal, tipificados Por el Código Penal del Distrito Federal, el cual se aplica en toda la República en esta materia. En consecuencia, existen 33 códigos de procedimientos penales, es decir, el mismo número que los civiles.

A los anteriores que regulan el proceso penal que podemos calificar de ordinario, deben agregarse los enjuiciamientos especiales previstos por el Código de Justicia Militar de 28 de agosto de 1933, y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 5 de enero de 1983.

II. De acuerdo con lo expresado por el tratadista mexicano Juan José González Bustamante los antecedentes de los códigos procesales penales vigentes se remontan a la legislación española que siguió aplicándose con posterioridad a la independencia, de manera imprecisa, ya que algunos ordenamientos de la época son parciales y de aplicación restringida en el tiempo, como las leyes de 1824, para mejorar la administración de justicia y los procedimientos penales que es sustituida por las de 1831, 1837, 1855, y la de 1857, calificada como Ley Montes, para juzgar en procedimiento sumario a homicidas, heridores y vagos; otra también de 1857 sobre visitas de cárceles, y de 1869, o Ley Mariscal, primera de jurados.

III. A su vez los procesalistas Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Sergio García Ramírez consideran que el impulso codificador se advirtió primeramente en el ámbito del Distrito Federal, ya que en 1872 se elaboró el proyecto debido a Manuel Dublán, José Linares, Luis Méndez, Manuel Siliceo, Manuel Ortiz de Montellano y Pablo Macedo. En 1890 se expidió el primer Código del Distrito, que se atribuye a Ignacio Mariscal, entonces Secretario de Justicia, con la colaboración de Manuel Dublán y Pablo Macedo; ordenamiento sustituido por el de 1894, en cuya redacción participaron Rafael Rebollar, Pedro Miranda, F. G. Puente y L. Agustín Borges. Durante la vigencia de la Constitución de 1917 se expidió el Código de Organización, Competencia y Procedimientos en materia penal de 15 de diciembre de 1929, que fue derogado al poco tiempo por el vigente, de 27 de agosto de 1931.

En la esfera federal el primer código fue expedido el 18 de diciembre de 1908, sustituido por el vigente de 23 de agosto de 1934.

IV. Por lo que se refiere a la influencia de los dos ordenamientos modelos se ha producido una situación diversa a la de los códigos procesales civiles, ya que en estos últimos la influencia predominante ha sido la del ordenamiento distrital, en tanto que en la materia procesal penal el código federal ha tenido mayor trascendencia. Sin embargo, los dos códigos mencionados parecen orientar a casi todos los de carácter local, con excepción de los códigos de los Estados de Jalisco (1934) y Michoacán (1967), este último considerado como de mejor técnica que los restantes.

V. El Código de Procedimientos Penales para Distrito Federal de 20 de agosto de 193l, objeto de varias reformas pero todavía vigente, es el producto del proyecto elaborado por una comisión integrada por José Angel Ceniceros, Alfonso Teja Zabre, Carlos L. Angeles, José López Lira, Luis Garrido y Ernesto C. Garza. La más importante reforma de dicho ordenamiento fue la de 1971 en la que tuvo una participación destacada el jurista Sergio García Ramírez, al introducir el procedimiento sumario, de carácter voluntario para el inculpado y tratándose de delitos cuya pena máxima aplicable no exceda de cinco años de prisión (artículos 305-312 Código de Procedimientos Penales para Distrito Federal).

El Código Federal de Procedimientos Penales fue promulgado el 23 de agosto de 1934, elaborado por una comisión integrada por Emilio Porte Gil, Angel González de la Vega, Fernando Ortega y Javier Piña Palacios, el cual siguió en su redacción original las mismas orientaciones que el Código de Procedimientos Penales para Distrito Federal, pero con mejor redacción y contenido a juicio de la doctrina.

El citado Código Federal de Procedimientos Penales ha sufrido tres reformas esenciales, también con la intervención del procesalista Sergio García Ramírez, en su carácter de Procurador General de la República, promulgadas en diciembre de 1983, 1984 y 1985, con la intención, según se expresa en la exposición de motivos de las iniciativas presidenciales, de preparar la elaboración de un código único procesal penal tanto para la federación como para el Distrito Federal, como ocurre con el ordenamiento sustantivo.

Los objetivos de las citadas reformas pueden sintetizarse en cuanto pretenden favorecer razonablemente la prontitud y expedición de la impartición de justicia (para lo cual introducen un procedimiento sumario similar al distrital); ampliar los derechos del ofendido; extender debidamente el alcance de las garantías constitucionales del inculpado inclusive en la fase de la averiguación previa; y consolidar al amparo de la Constitución las funciones propias de las autoridades que intervienen en el procedimiento penal.

Véase **Código de Procedimientos Civiles**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil y penal)", *Derecho procesal mexicano*, 2ª edición, México, Porrúa,1985; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1983; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano***;** 8ª edición, México, Porrúa, 1985; Procuraduría General de la República, *La reforma jurídica de 1983 en la administración de justicia; y La reforma jurídica de 1984 en la administración de justicia,* México, 1984 y 1985.

Héctor Fíx-Zamudio

CODIGOS FISCALES. I. En México, además del Código Fiscal de la Federación existen códigos fiscales en casi todos los Estados de la República. El Código Fiscal de la Federación publicado en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1981 y que entró en vigor en abril de 1983, define varios conceptos fiscales fundamentales; establece los procedimientos para obtener los ingresos fiscales y diversas reglas en cuanto a su administración; determina la forma de ejecución de las resoluciones fiscales, los recursos administrativos, así como el sistema para resolver las controversias ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Asimismo establece la tipificación de algunos delitos fiscales. El artículo 1° del Código Fiscal de la Federación determina que las personas físicas y las morales están obligadas a contribuir para los gastos públicos conforme a las leyes fiscales respectivas, y aclara que las disposiciones de este Código se aplicarán en su defecto. Esto es, el Código Fiscal de la Federación regula la aplicación de las leyes fiscales en la medida en la que esto no se encuentre determinado en las propias leyes que establecen los gravámenes.

II. Este ordenamiento clasifica a las contribuciones en impuestos, aportaciones de seguridad social y derechos. Además fuera del concepto de contribuciones, pero también considerados como ingresos fiscales define a los aprovechamientos y a los productos. Así, el Código Fiscal de la Federación define en su artículo 2° a los impuestos como las contribuciones establecidas en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas de los conceptos de aportaciones de seguridad social y de derechos. Las aportaciones de seguridad social son las contribuciones establecidas en ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado. Los derechos son las contribuciones establecidas en ley por los servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, así como, por el uso o aprovechamiento de los bienes de dominio público de la nación. Posteriormente, en el artículo 3° define a los aprovechamientos como los ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público distintos de las contribuciones, de los ingresos derivados de financiamientos y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal. Por último, son productos las contraprestaciones por los servicios que preste el Estado en sus funciones de derecho privado, así como por el uso, aprovechamiento o enajenación de bienes del dominio privado.

Como referimos, existen también códigos fiscales en casi todas las entidades federativas.

Gerardo Gil Valdivia

CODIGOS PENALES. I. El artículo 73 constitucional enumera las materias sobre las que corresponde legislar al Congreso de la Unión, y entre ellas no se encuentra la materia penal. Entiéndase, entonces, que legislar sobre ella es facultad de las legislaturas estatales. Resultado de esta disposición es que las treinta y una entidades federativas y el Distrito Federal cuentan con su propio Código Penal.

Esta multiplicidad de ordenamientos punitivos ha sido objeto de frecuentes críticas por parte de doctrinarios y litigantes, críticas que, no han conducido a modificar la situación existente. Lo que sí se ha procurado es la uniformidad de los textos a partir de la adopción y adecuación voluntarias de soluciones contenidas en los ordenamientos más avanzados.

Asimismo, ha habido intentos de contar con ordenamientos tipo, a fin de consolidar un solo sistema de justicia penal, intentos que no han fructificado, y en que no se ha insistido desde el año 1963.

II. En la etapa del México colonial estuvo vigente supletoriamente el derecho penal castellano. Cabe a este respecto mencionar las Partidas de 1265 y la Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias, formulada en 1680. Era también un derecho penal muy primitivo, con restos de los juicios de Dios, diferenciación de tratamiento según la clase social, aplicación del tormento, confusión constante entre los conceptos de pecado y delito, y penas crueles.

El derecho canónico tenía su propia rama penal y la Iglesia se ocupaba de juzgar en sus tribunales delitos cometidos por el clero. Establecido el régimen político federal por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, fueron surgiendo lentamente tantos códigos penales como Estados integraban la federación. El primer texto penal del México independiente fue el Bosquejo General de Código Penal para el Estado de México, en 1831, pero no alcanzó la condición de ley. El primero en alcanzarla fue el Código Penal del Estado de Veracruz de 1835, con 759 artículos y compuesto de tres partes: la primera sobre las penas y los delitos en general, la segunda sobre los delitos contra la sociedad, y la tercera relativa a los delitos contra los particulares.

Mientras terminaba de integrarse el derecho penal nacional, subsistieron muchos de los mandamientos vigentes en la época colonial. El siguiente código del Estado de Veracruz fue obra de Fernando J. Corona, en 1868, y con él desaparecieron la pena de muerte y los delitos contra la religión. Fue el Código Penal más liberal del siglo XIX, acorde con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857. Dicho código es de gran significación jurídica, pues representa junto con el Código Civil y el de Procedimientos Penales de ese Estado, el principio de la unidad legislativa.

Un momento histórico en la codificación penal federal es el Código Penal del Distrito Federal de 1871, también conocido como “Código Martínez de Castro” o “Código Juárez”. Integrado por 1150 artículos, encabezaban la parte especial los delitos contra la propiedad, y con él aparece de nuevo la pena de muerte, fundamentada por el

autor de ese texto en que "la Constitución exigía para su abolición un verdadero sistema penitenciario", y que éste no existía.

El 30 de septiembre de 1929 fue expedido un nuevo Código Penal del Distrito Federal, debido principalmente a José Almaráz. Sancionado sin exposición de motivos, estuvo vigente desde el 15 de diciembre de 1929 al 17 de septiembre de 1931. Con él volvió a suprimirse la pena de muerte y situó en su centro al delincuente. Fue un texto muy criticado, que por su extensión y preciosismo teórico no era fácilmente manejable en su tiempo. El Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal fue publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 14 de agosto de 1931. La comisión redactora estuvo integrada por José López Lira, José Angel Ceniceros, Alfonso Teja Zabre y Ernesto Garza. Su contenido ha sufrido profundas y variadas modificaciones. De ellas, la más significativa es la publicada en el *Diario Oficial* del 13 de enero de 1984.

III. Posteriormente se han elaborado diversos proyectos de Código Penal del Distrito Federal que nunca llegaron a ser promulgados. Entre ellos figuran, de manera importante los de: 1944, Anteproyecto del Código de Defensa Social para el Estado de Veracruz; 1949, Proyecto Federal debido a Celestino Porte Petit, Luis Garrido y Francisco Argüelles; 1958, Proyecto Federal en el que participaron Ricardo Franco Guzmán, Francisco H. Pavón Vasconcelos, Manuel del Río Govea y Celestino Porte Petit; 1963, Proyecto de Código Penal Tipo para la República Mexicana, cuya comisión redactora se constituyó con Porte Petit, Luis Fernández Doblado, Olga Islas de González Mariscal, Luis Porte Petit Moreno, y Luis Garrido, como asesor, bajo la presidencia de Fernando Román Lugo; y 1983, Anteproyecto de Código Penal para el Distrito Federal, elaborado en el Instituto Nacional de Ciencias Penales.

IV. A continuación se cita la fecha de Publicación del Código Penal de cada entidad federativa; Aguascalientes (28-VII-49), Baja California (10-VIII-77), Baja California Sur (31-XII-80), Campeche (16-XII-75), Coahuila, (19-X-82), Colima (4-VI-55), Chiapas (2-III-38) Chihuahua (29-IX-71), Durango (21, 24, 28, 3I-VIII-83), Guanajuato (4-V-78), Guerrero (31-XII-80), Hidalgo (I-II-41), Jalisco (28-I-82), México (4-I-6I), Michoacán (7-VII-80), Morelos (17-III-46), Nayarit (19-XI-69), Nuevo León (19-VI-81), Oaxaca (9-VIII-80), Puebla (23-III-43), Querétaro (7-I-32), Quintana Roo (11-VII-79), San Luis Potosí (4-VI-44), Sinaloa (30-III-40), Sonora (3-VIII-49), Tabasco (21-X-72), Tamaulipas (18-VIII-56), Tlaxcala (2-I-80), Veracruz (13-IX-80), Yucatán (28-XII-73) y Zacatecas (19-VII-67).

V. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *Derecho penal;* reimpresión, México, UNAM, 1983; *Leyes penales mexicanas,* México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1979; Margadant, Guillermo F., *Introducción a la historia del derecho mexicano;* 2ª edición, México, Esfinge, 1976; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Apuntamientos de la parte general de derecho penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Dolores Fernández Muñoz

COERCION. l. (Del latín *corceo* que significa contener, ceñir, encerrar). Aunque en los diccionarios jurídicos y los tratados de filosofía del derecho se considera a la palabra coerción sinónimo de coacción, es posible encontrar una sutil diferencia entre las dos voces.

Dentro del marco jurídico generalmente se entiende por coacción el uso de la fuerza física o moral que el ordenamiento jurídico efectúa para sancionar una conducta contraria a éste.

Con el fin de evitar confusiones en la terminología se define a continuación la palabra coercibilidad.

La coercibilidad es la posibilidad abstracta que detenta el ordenamiento jurídico de aplicar una sanción a la conducta antijurídica.

Una vez definidos los dos términos que pueden representar alguna confusión con la palabra coerción podemos analizar la naturaleza de ésta.

II. La coerción es un momento intermedio entre la aplicación concreta de la fuerza (coacción) y la posibilidad meramente abstracta de que ésta se aplique (coercibilidad). Es en sí la advertencia directa del sistema de derecho al violentador de la norma jurídica que expresa que de no cumplir con la prescripción normativa aplicará una sanción.

La coerción tiene en su aplicación un contenido coactivo, pero no sustenta la totalidad de la fuerza de que el ordenamiento jurídico puede hacer uso para sancionar la conducta antijurídica.

Dos ejemplos recurrentes pueden ilustrar este concepto.

1. En el campo civil el embargo de los bienes del deudor sería el acto coercitivo, el remate de éstos el acto coactivo, la coercibilidad estaría compuesta por el supuesto abstracto y permanente de que si no se cumple con el contenido de la obligación se ejercerá una sanción.

2. El policía ordena al asaltante que detenga su huida, de lo contrario hará uso de su arma. En el momento en que el policía emite la orden se configura el acto coercitivo. Si el policía llegase a disparar se llevaría a cabo un acto coactivo. La coercibilidad estaría compuesta por la facultad que detenta el policía de ejercer la fuerza en caso necesario.

III. BIBLIOGRAFIA: Lumia, Giuseppe, *Principio de teoría e ideología del derecho;* traducción de Alberto Jardón, Madrid, Reus, 1978.

Miguel Arroyo Ramírez

COEXISTENCIA PACIFICA. I. El término de coexistencia pacífica se ha aplicado a dos escenarios de la cooperación internacional. En primer término para denominar las relaciones entre el bloque occidental capitalista y en segundo lugar para calificar la posición que originalmente definió el Tercer Mundo ante los antagonismos peligrosos de la guerra fría, y con el propósito de sostener una opción intermedia.

Respecto a la primera acepción, desde los primeros años que siguieron a la Revolución de Octubre de 1917 y al establecimiento del Estado soviético se planteó la necesidad de una explicación ideológica para las relaciones entre la nueva formación y el mundo burgués tradicional. Uno de los primeros intentos de fundamento correspondieron a Korovin con su célebre obra *El derecho internacional de la época de transición* (1924). Mientras triunfaba la revolución proletaria mundial y se abolieran los tipos de organización política capitalista, era indispensable mantener un campo de relación con los Estados capitalistas. Esta esfera se tenía que circunscribir al ámbito material, es decir, a la cooperación económica, a intercambios comerciales y de índole semejante. En el

campo espiritual eran irreductibles los antagonismos toda vez que ambos sistemas obedecían al patrones culturales y a principios opuestos. Las relaciones que se aceptaban se desenvolverían durante una época de transición limitada.

Correspondió a Nikita Kruschov proyectar como tesis de Estado a la coexistencia pacífica en 1956 durante el XX Congreso del Partido Comunista. Varios elementos en la realidad condicionaban el sustento de la tesis. La muerte e Stalin, tres años antes, implicó un relajamiento de la tensión entre los dos bloques rivales. Los ejemplos de cooperación que ya se habían dado, principalmente durante la Segunda Guerra Mundial en la que los Estados Unidos y la URSS pelearon en el mismo bando con el remate de los Acuerdos de Yalta que dividieron a Europa en dos zonas de influencia. El impacto que hacía sentir el Tercer Mundo naciente que enarbolaba a la coexistencia pacífica como una de sus principales banderas. Un gran paso para sostener la tesis de la coexistencia pacífica fue el desarrollo del armamento nuclear que extendía la amenaza de un suicidio universal en caso de que las dos potencias llegaran a una confrontación bélica.

Kruschov reconocía que un conflicto por la vía armada entre los dos sistemas podría desembocar en una guerra nuclear donde no habría vencedor posible. De ahí que se impusiera la coexistencia pacífica con el bloque enemigo. Aclaró, sin embargo, que la confrontación entre dos sistemas incompatibles no se eliminaba, sólo se substituían los métodos; se descontaba el camino de la violencia y se impulsaba la competencia. En este terreno la lucha sería sin cuartel y a la larga el sistema soviético se impondría por su propia dinámica económica y su capacidad de hacer justicia y dar solución a los problemas sociales.

Con la desaparición de Kruschov y también por el cambio sucesivo en la dirigencia norteamericana, el ámbito de cooperación *sui generis* entre los bloques ha conocido otros fundamentos y denominaciones. En los setentas, por ejemplo, la *distensión* a los años de Nixon en la Casa Blanca. En la República Federal Alemana destaca la política de Willy Brandt de la *Ostpolitik*, o sea, la apertura hacia el Este.

Enfoques posteriores para la relación bipolar y el recrudecimiento del conflicto entre los bloques han sumido en el olvido a esta acepción de la coexistencia pacífica.

II. La otra connotación, la referente al Tercer Mundo, surge del movimiento de independencia política de las antiguas colonias de Africa y de Asia después de la Segunda Guerra Mundial. Sostuvieron el no alineamiento o neutralismo activo como respuesta a las presiones de los dos bloques protagónicos. En la polarización del mundo se abogaba por una coexistencia pacífica que impidiera el exterminio colectivo. Pero se añadió otro significado con relación específica a estos países: el respeto que debían las superpotencias a los Estados menores a fin de asegurar un interjuego relacional igualitario y equitativo entre todos los agentes de la sociedad internacional. Aquí, la coexistencia pacífica tenía dos direcciones, entre los bloques rivales y hacia los demás Estados. La coexistencia pacífica se desdobló en principios rectores que recibieron afirmación y que en realidad eran tradicionales y que a los países latinoamericanos tocó durante el siglo XIX defender: no intervención, igualdad de los Estados, respecto a la soberanía, solución pacífica de las controversias.

La primera vez que se utilizó el término de coexistencia pacífica fue en el tratado entre la República Popular de China y la India en 1954. Un año después en la histórica Conferencia de Bandung de 1955 el término alcanzó todo su esplendor.

III. La convulsa sociedad internacional, así como la fuerza que cobro el movimiento del Tercer Mundo, hizo que los países de este bloque tercero, llevaran a las Naciones Unidas el término de la coexistencia pacífica y que demandaran su estudio y profundización. En el año de 1962 se creó un Comité especial encargado de analizar y precisar el sentido y alcance de los principios integrantes de la coexistencia pacífica. El Comité, que inició sus labores en 1963 fue bautizado no con este nombre, sino con el de Comité Especial de los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

El trabajo de este Comité que fue escenario de prolongadas y enconadas discusiones, algunas todavía pendientes de solución, tuvo fructíferos resultados. Fue la primera ocasión en la que el mundo occidental se confrontó en un marco institucional con el Tercer Mundo a efecto de precisar el derecho internacional. En el XXV aniversario de las Naciones Unidas tuvo lugar la adopción por la Asamblea General de la Resolución 2625 (XXV) Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, que es una fuente principal de interpretación del derecho internacional en nuestros días.

Proclamó la citada declaración los siguientes principios que en el texto de la Resolución se encuentran desglosados:

a) Los Estados, en sus relaciones internacionales se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas.

b) Los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro la paz y la seguridad internacionales ni la justicia.

c) La obligación de no intervenir en los asuntos que son de jurisdicción interna de los Estados de conformidad con la Carta.

d) La obligación de los Estados de cooperar entre sí, de conformidad con la Carta.

e) El principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos.

f) El principio de la igualdad soberana de los Estados.

g) El principio de que los Estados cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ella de conformidad con la carta.

V. BIBLIOGRAFIA: Dutoit, Bernard, *Coexistence et droit international a la lumiére de la doctrine soviétique*, Paris, Editions A. Pedone, 1966; McWhinney, Edward, *"Peaceful Coexistence" and Soviet-Western International Law*, Leyden, A. W. Sythoff, 1964; Pérez Vera, Elisa, *Naciones Unidas y los principios de la coexistencia pacífica*, Madrid, Tecnos, 1973.

Ricardo Méndez Silva

COGNACION, *véase* **Parentesco**

COGNICION DE LA CAUSA. I. De la expresión latina *causae cognitio.*

II. Originada en el proceso *per formulas* del derecho romano para indicar, en términos generales, el examen que el magistrado hacía del negocio para decidirlo, la expresión cognición de la causa o conocimiento de la causa sirve todavía para designar la percepción y verificación, por parte del juez o tribunal, de los hechos y de su relevancia jurídica, como presupuestos para la emisión de la sentencia o decisión de fondo sobre el litigio sometido a proceso. También se suele aludir al proceso de cognición o de conocimiento, por oposición al cautelar y al ejecutivo, para caracterizar a aquel en el que el juzgador, previo conocimiento del litigio, resuelve acerca de una pretensión discutida y define los derechos controvertidos.

III. Tomando en cuenta la extensión del conocimiento del juzgador sobre el litigio, la doctrina suele clasificar los procesos en *plenarios u ordinarios y sumarios;* los primeros son aquellos en los que el conocimiento del juez sobre el litigio es completo, pues se basa en el examen pleno de todas las argumentaciones que las partes pueden libremente aducir; en cambio, en los sumarios, la cognición del juez es limitada o incompleta, pues se funda sólo en aquellas argumentaciones que las partes están autorizadas, en forma limitativa por la ley, a formular. En los procesos plenarios, las partes pueden argumentar todas las condiciones que funden las acciones (o más exactamente, pretensiones) y excepciones que formulen; en los sumarios, sólo pueden aducir - y el juez sólo debe tomar en cuenta - aquellas condiciones o cuestiones limitativamente permitidas por la ley. La regla general son los procesos plenarios y la excepción los sumarios. Entre los procesos que tienen esta última característica, podemos mencionar el juicio especial de desahucio, previsto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y el juicio ejecutivo mercantil, regulado en el Código de Comercio

IV. El conocimiento por parte del juez de un litigio, excluye la posibilidad de que éste pueda volver a plantearse en un proceso posterior. Cuando el primer proceso de conocimiento, ha concluido con sentencia firme, el afectado por el proceso posterior que llegase a tratar de iniciarse, puede oponer la excepción de *cosa juzgada;* cuando el primer proceso todavía no ha concluido, la excepción procedente es la de *litispendencia* (artículos 38, 92, 422 y 426 a 429 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) .

véase **Excepciones**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal,* México, UNAM, 1972; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* 2ª edición, México, Harla, 1985; Pala, Tommaso, "Cognizione", y Pugliese, Giovanni, "Cognitio", ambos en *Novissimo digesto italiano,* Turín, UTET, 1964.

José Ovalle Favela

COHECHO. I. (De *confectus,* participio del verbo latino *conficere,* acabar, negociar.) Incurre en el delito de cohecho el servidor público que por sí o por interpósita persona reciba indebidamente dinero o cualquier otra dádiva para hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones. Es éste el *cohecho pasivo,* al paso que el acto del particular que induce a la corrupción denomínase *cohecho activo*. Atenta el delito de cohecho contra la incorruptibilidad de la función pública. El término servidor público se enuncia en términos muy amplios por el artículo 212 del Código Penal del Distrito

Federal, que es reproducción fiel del artículo 108 párrafo primero de la Constitución. De esa regla se infiere, además, un concepto asimismo muy amplio de administración pública para estos efectos.

El concepto arriba enunciado es, aproximadamente, el que del cohecho pasivo ofrece la fracción I del artículo 222 del Código Penal del Distrito Federal, único del capítulo X del título X del libro II, consagrado a los delitos cometidos por los servidores públicos. El servidor público puede obrar por sí o a través de interpósita persona, que será responsable del delito si actúa a sabiendas, aunque no sea ella misma servidor público, según aparece claramente de lo preceptuado en el segundo párrafo del artículo 212 del Código Penal del Distrito Federal. La acción consiste alternativamente en solicitar, recibir o aceptar promesa de dinero o cualquier otra dádiva *para* hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones. La preposición subrayada reviste particular importancia para la debida inteligencia de la figura, tanto porque indica la orientación subjetiva que da sentido a las tres mencionadas conductas cuanto porque deja ver que, a diferencia de lo que acontece en otras legislaciones, el momento consumativo no es el de ejecutar u omitir el acto justo o injusto que se vende sino el de realizar, con tal propósito, alguna de las tres acciones aludidas. Es indiferente que el dinero o la dádiva solicitados o recibidos o la promesa aceptada sean en beneficio propio o de otro. La ley dice, en seguida, que estas tres acciones deben ejecutarse *indebidamente*, adverbio que, como parece obvio, sólo tiene sentido si, tratándose de actos *justos* relacionados con la función ministerial, no están ellos sujetos al pago de derechos. Relativamente a los actos injustos, no parece que deba llegarse al extremo de postular que ellos constituyan delito. Injusto, en este contexto, equivale a ilícito. Pero es esencial que el acto, justo o injusto, esté relacionado con las funciones propias del servicio público.

II. Con la figura del cohecho pasivo ensambla perfectamente la del cohecho activo, prevista en la fracción II de este artículo 222. Se castiga allí al que de manera espontánea dé u ofrezca dinero o cualquier otra dádiva a alguna de las personas que se sancionan en la fracción anterior para que cualquier servidor público haga u omita un acto justo o injusto relacionado con sus funciones.

III. El elenco de figuras de cohecho se ha visto ampliado con lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, cuyo último párrafo sanciona también como cohecho, con las penas establecidas al efecto por el Código Penal del Distrito Federal, la infracción a la prohibición establecida para los servidores públicos en el primer párrafo de este artículo 88. En él se expresa que los servidores públicos no podrán, durante el desempeño de su empleo, cargo o comisión, solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero o cualquier otra donación, servicio, empleo, cargo o comisión, para sí o para las personas a que se refiere la fracción XIII del artículo 47 de la ley, y que procedan de cualquier persona cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, que determinen conflicto de intereses. Agrega la ley que en ningún caso podrán recibirse de esas personas títulos de valor, bienes inmuebles o cesiones de derechos sobre juicios o controversias en las que se dirima la titularidad de los derechos de posesión o de propiedad sobre bienes de cualquier clase.

Sin embargo, para esa ley no alcanzan a constituir cohecho las dádivas u obsequios que el servidor público reciba en una o más ocasiones de una misma persona física o moral de las ya mencionadas, durante un año, cuando el valor acumulado durante ese año no sea superior a diez veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de su recepción.

IV. En cuanto a la penalidad, la ley no hace distingos entre sobornado y sobornante. Antes de las profundas reformas introducidas en el título X del libro II (*Diario Oficial* de 5-I-1983), el cohecho se punía con tres meses a cinco años de prisión y multa hasta de dos mil pesos. Ahora la pena se gradúa en relación a la cantidad o al valor de la dádiva o promesa. Si ésta no excede al equivalente de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, o no sea valuable, se impone prisión de tres meses a dos años y multa de treinta a trescientas veces el salario diario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos. Si el monto de la dádiva excede la expresada cantidad, la pena de prisión conminada pasar a ser de dos a catorce años, la multa de trescientas a quinientas veces el indicado salario mínimo, y la destitución o inhabilitación de dos a catorce años. Previene la ley, además, que en caso alguno se devolverá a los responsables del delito el dinero o dádiva entregados, los que se aplicarán en beneficio del Estado.

véase **Concusión**

V. BIBLIOGRAFIA: Bunster, Alvaro, "La responsabilidad del servidor público", *Las responsabilidades de los servidores públicos*, México, Manuel Porrúa, 1984; Jiménez Huerta, Mariano, "Delitos cometidos por servidores públicos", suplemento al tomo V de su obra *Derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 1983.

Alvaro Bunster

COHEREDERO, *véase* **Heredero**

COLABORACION DE PODERES. I. La colaboración de los órganos del poder consiste en que éstos participen en forma conjunta o sucesiva para llevar a cabo una o varias funciones de carácter gubernativo.

II. Los dos grandes teóricos del principio de la división o separación de poderes fueron John Locke y Montesquieu; su finalidad era que el poder detuviera al poder para evitar el abuso del mismo y así lograr el florecimiento de la libertad.

Para Montesquieu los poderes son tres: legislativo, ejecutivo y judicial. Son tres poderes, tres departamentos que se detienen unos a los otros; son tres potestades independientes.

Las críticas al pensamiento de Montesquieu son abundantes, entre otras se pueden mencionar a: Ripert de Monclar, Bentham, Rousseau, Mirabeau, Duguit y Carré de Malberg. Las críticas señalan que el poder es indivisible, que lo divisible son los órganos y las funciones y que los órganos no son departamentos separados sino que colaboran entre sí. Sin embargo, la esencia del pensamiento de Locke y Montequieu aún perdura: que se asegure la libertad.

III. El constitucionalismo mexicano ha seguido el principio de la colaboración de poderes con una excepción: la Constitución de Apatzingán que se encuentra dentro del pensamiento de Montesquieu; en ella se ligó íntimamente la idea de soberanía con la de separación de poderes. El artículo 11 de esa ley fundamental expresaba: "tres son las atribuciones de la soberanía: la facultad de dictar leyes, la facultad de hacerlas ejecutar y la facultad de aplicarlas a los casos particulares", y el artículo 44 indicaba que: "Permanecerá el cuerpo representativo de la soberanía del pueblo con el nombre de *supremo congreso mexicano.* Se crearán, además, dos corporaciones, la una con el título de *supremo gobierno,* y la otra con el de *supremo tribunal de justicia"*.

El artículo noveno del Acta Constitutiva de la Federación de 1824, decía: "el poder supremo de la federación se divide, para su ejercicio, en legislativo, ejecutivo y judicial; y jamás podrán reunirse dos o más de éstos en una corporación o persona, ni depositarse el legislativo en un individuo".

Este artículo contiene la tesis mexicana; sólo existe un poder lo que se divide es su ejercicio. Este pensamiento lo encontramos en la Constitución de 1824 (artículo 6°), en las Bases Constitucionales de 1835 (artículo 4°) en los proyectos de Constitución de 1842 (en el de la mayoría, artículo 5°, y en el de la minoría, artículo 27), en las Bases de Organización Política de 1843 (artículo 5°), en la Constitución de 1857 (artículo 50), en la Constitución de 1917 (artículo 49).

IV. La colaboración de poderes en nuestra Constitución se basa en dos principios, para la realización de un acto con frecuencia se necesita la participación de dos de los órganos del poder y, en la noción de funciones formales y materiales.

Ejemplos del primer principio son: la intervención del ejecutivo en el procedimiento legislativo, la celebración de los tratados internacionales por parte del ejecutivo federal y la ratificación, en su caso, por el senado, y cuando se declara que ha llegado el caso de nombrar un gobernador provisional, el presidente envía al senado una terna para que esa cámara realice la designación correspondiente.

Ejemplos del segundo principio son: la facultad reglamentaria del presidente - que materialmente es una función legislativa -, la facultad de la cámara de senadores de erigirse en gran jurado para conocer de los delitos oficiales de los altos funcionarios - que materialmente es una función jurisdiccional.

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Carpizo, Jorge, *La constitución mexicana de 1917,* 4ª edición, México, UNAM, 1980, González Flores, Enrique, *Derecho constitucional;* 2ª edición, México, Textos Universitarios, 1965; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano,* México, Editorial Pax México, 1972; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 17ª edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Carpizo

COLEGATARIO, *véase* **Legado**

COLEGIO DE ABOGADOS, *véase* **Abogacía**

COLEGIO ELECTORAL. I. *Cámara de Diputados.* Le corresponde al Colegio Electoral de la Cámara de Diputados la trascendente función de calificar las elecciones de

sus miembros, debiendo para ello actuar con plena libertad e independencia no sólo de los Poderes Ejecutivo y Judicial, sino también de la Cámara Colegisladora.

El constituyente de 1917, con apego a la tradición constitucional mexicana, dispuso en la redacción original del artículo 60 constitucional, que cada cámara debía de calificar las elecciones de sus miembros y que sus resoluciones serían definitivas e inatacables, no procediendo en contra de ellas el juicio de amparo.

A resultas del proceso de reforma política, en el año de 1977 se promovió una reforma al artículo 60 constitucional, a efecto de precisar que el Colegio Electoral de la Cámara de Diputados, se debería integrar por los 60 presuntos diputados que de acuerdo con las constancias de mayoría registradas por la Comisión Federal Electoral obtuvieron el mayor número de votos y por los 40 presuntos diputados que en las circunscripciones plurinominales habiendo obtenido la votación más alta.

El análisis que se hizo de los resultados de las elecciones legislativas de 1979, primeras en efectuarse con apego a los lineamientos de la reforma política, puso de manifiesto que las disposiciones que regulaban la integración del Colegio Electoral de la Cámara de Diputados dejaban las puertas abiertas para que los partidos minoritarios pudieran contar con una presencia mayoritaria en un órgano tan importante como lo es el Colegio Electoral, ya que a sus cuarenta representantes plurinominales, se les podían sumar representantes que obtuvieran triunfos a través del sistema mayoritario.

Asimismo, los resultados de la consulta electoral de 1979 pusieron de manifiesto que los presuntos diputados uninominales y plurinominales que obtuvieron el mayor número de votos, y que por lo mismo integraron el Colegio Electoral, resultaron, en muchos casos, personas con poca o nula experiencia en cuestiones electorales, lo que actuó en detrimento de este delicado proceso.

Por su parte, varios de los partidos de oposición argumentaron, que el régimen establecido al supeditar la integración del Colegio Electoral a la obtención de la mayor votación en los distritos uninominales, o a la votación más alta en las circunscripciones plurinominales, favorecía que quienes desearan formar parte de dicho órgano se vieran precisados a realizar ciertas actividades irregulares con objeto de las cantidades mayoritarias de votos requeridos.

En vista de estas consideraciones, el Ejecutivo Federal presentó en octubre de 1980 a consideración del poder revisor una iniciativa de reformas tendientes a subsanar estas deficiencias.

Como resultado del voto favorable de las Cámaras del Congreso de la Unión y de la mayoría de las legislaturas de los Estados, a partir del 22 de abril de 1981, el Colegio Electoral de la Cámara de Diputados se integra, con 100 presuntos diputados: 60 de los electos en los distritos uninominales designados por el partido político que hubiera obtenido mayor número de constancias de mayoría registradas por la Comisión Federal Electoral, y 40 de los electos en circunscripciones plurinominales, designados por los partidos políticos proporcionalmente al número que para cada uno de ellos hubiera reconocido la Comisión Federal Electoral por el porcentaje de votación que hayan obtenido.

Se puede decir que al disponerse, que para integrar al Colegio Electoral se debe estar no a la mayor votación que obtengan los diputados de mayoría en los distritos electorales, ni a las votaciones más altas que obtengan los diputados de representación proporcional en las circuncripciones plurinominales, sino al origen de los diputados en

razón del partido político del que proviene, se subsanan las deficiencias a que daba lugar el régimen establecido en 1977 y se confiere mayor peso y rango a los partidos políticos en esta materia.

Consecuentemente la reforma presenta los siguientes avances: Primero, subsana las deficiencias a que daba lugar el régimen anterior.

Segundo, se amplía la participación de los partidos políticos en el proceso electoral, a partir de la consideración de que si son los partidos los legítimos representantes de los presuntos diputados que los propios partidos postularon, resulta procedente que sean éstos quienes seleccionen a los integrantes del Colegio Electoral.

Tercero, se sientan las bases legales para que sean los partidos políticos quienes nombren a los presuntos diputados que consideren más idóneos para intervenir en el proceso de calificación de las elecciones.

Sin embargo, la redacción del texto vigente no resulta del todo satisfactoria por cuanto abre la posibilidad para que el partido que venga a significarse como la segunda fuerza política del país no cuente con representantes en el Colegio Electoral, ya que en caso de que obtenga más de 60 triunfos de mayoría, por disposición de la ley, no podrá contar con representantes ante el Colegio Electoral por la vía plurinominal, pero tampoco podría contar con representantes en el Colegio Electoral por vía mayoritaria porque éstos son nombrados, en exclusiva, por el partido que obtenga mayor número de triunfos.

Asimismo, se ha llamado la atención sobre el hecho de que en los términos de la reforma aprobada pueden presentarse casos en que no se pueda constituir el Colegio Electoral, tal y como acontecería en el supuesto de que 6 partidos obtuvieran casa uno 42 presuntos diputados, lo que da un total le 252 presuntos diputados de mayoría y el partido de mayoría numérica obtuvieron 48 presuntos diputados, con los que se integrarían los 300 diputados de mayoría, pero sin que ninguno de ellos haya obtenido más de 60 triunfos de mayoría y, consecuentemente, el derecho de nombrar a los 60 integrantes de mayoría del Colegio Electoral.

II. *Cámara de Senadores.* Le corresponde a la Cámara de Senadores, a través del sistema de autocalificación, proceder a calificar las elecciones de sus miembros. Al efectuar esta tarea debe actuar con plena libertad e independencia de los poderes Ejecutivo y Judicial, así como de la cámara colegisladora.

De conformidad con los artículos 60 constitucional y 70 de la Ley Orgánica del Congreso de la Unión, el Colegio Electoral de la Cámara de Senadores se integra con los presuntos senadores que obtuvieran declaratoria de senador electo de la legislatura de la entidad federativo correspondiente, y de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión en el caso del Distrito Federal.

Véase **Autocalificación, Calificación de Elecciones**

III. BIBLIOGRAFIA: Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política;* 2ª edición, México, UNAM, 1981.

Javier Patiño Camarena

COLEGIOS PROFESIONALES. I. Son corporaciones o agrupaciones de personas de la misma dignidad o profesión. Estas corporaciones, de acuerdo con la ley pueden constituirse con personalidad jurídica propia; para pertenecer a las mismas se suele establecer el requisito de estar en posesión del correspondiente título profesional o estar

habilitado de acuerdo con la ley; por último el ingreso a estas corporaciones puede ser forzoso o de colegiación libre en uno o varios colegios dentro de una misma profesión. En México esta materia se halla regulada en el artículo 5 de la Constitución, el cual reconoce plena libertad de profesión, indicando que en cada entidad federativa la ley correspondiente determinará qué profesiones requieren título para su ejercicio. Para el Distrito Federal se ha expedido la ley reglamentaria de dicho artículo 5° constitucional el día 26 de mayo de 1945, en donde además del principio de la libertad de profesión, se establece el principio de la libertad de colegiación y la facultad de constituir uno o más colegios dentro de una misma profesión. De acuerdo con esta ley para el Distrito Federal las profesiones que requieren título para su ejercicio son la de actuario; arquitecto; bacteriólogo; biólogo; cirujano dentista; contador; corredor; enfermera y partera; ingeniero; licenciado en derecho; licenciado en economía; marino; médico; médico veterinario; metalúrgico; notario; piloto aviador; profesor de educación preescolar; profesor de educación primaria; profesor de educación secundaria; químico; trabajador social. Asimismo, para el ejercicio de la profesión se requerirá tener registrado el propio título ante la Secretaría de Educación Pública.

II. El origen de los colegios de profesionales, según nuestra tradición jurídica, se remonta hasta el derecho romano, donde se admitió la facultad para fundar colegios o corporaciones, las cuales llegaron a gozar de importantes prerrogativas legales, tanto como personas jurídicas o morales cuanto como miembros incorporados a dichos colegios. Desde sus inicios estas corporaciones tuvieron el carácter o la misión de representar los intereses profesionales de los individuos qué los componían; la misión de velar por la dignidad y ética profesional en el desempeño de cada uno de sus miembros, con facultades inclusive para decretar la suspensión temporal y aun definitiva de tal ejercicio.

La Iglesia asimiló el principio jurídico de estas corporaciones y lo utilizó para fundar congregaciones, cofradías o hermandades, de diversas clases y con propósitos diferentes.

Durante la Edad Media, fundamentalmente a través de los gremios, se les dio un extraordinario impulso a estas sociedades de tipo artesanal, sobre todo, con fines de defensa y protección. En esta época, pero por otros caminos se incrementó la importancia de los colegios con el establecimiento y creación de los primeros estudios generales y de las primeras universidades, toda vez que a estas instituciones de enseñanza se les reconocerá personalidad jurídica propia y se les caracterizará como comunidades de alumnos y maestros, sujetos a un estatuto muy singular, aun en materia disciplinaria. Con la aparición de la Universidad, que se define igual que las corporaciones o colegios romanistas como *universitas personarum,* nacerán las diversas carreras profesionales, a nivel superior, y los títulos correlativos, indispensables para su ejercicio.

Por su parecido con la universidad, lo mismo que por la especialidad de la materia y exigencias internas derivadas de privilegio y de la defensa de sus intereses, a los colegios y corporaciones profesionales se les reconoció durante mucho tiempo la facultad para examinar y, en su caso, declarar habilitados para ejercer la profesión a los postulantes, tal como encomendaba en España una disposición de 1617 o las cédulas que crearon al Ilustre y Real Colegio de Abogados en México a partir del 21 de junio de 1760, sin duda la corporación más antigua de este género.

Siendo, en principio, los propios colegios los encargados de habilitar a los postulantes para el ejercicio de la profesión, la colegiación se impuso como forzosa, situación que duró en México y por lo que respecta a la abogacía hasta el decreto de 5 de agosto de 1823 en que se autorizó el ejercicio de la profesión de abogado sin pertenecer al Ilustre y Real Colegio de Abogados, que cambiara lo de real por nacional a partir de 1829.

Con el tiempo, se introduce la libertad para formar dentro de un misma profesión uno o más colegios. De esta manera, siempre en materia de abogacía, tenemos en la actualidad además del mencionado Colegio ya bisecular, la Barra de Abogados; la Asociación Nacional de Abogados; el Sindicato Mexicano de Abogados; el Foro de México. La ley vigente permite, en efecto, la existencia de varios colegios, pero con un máximo de cinco.

III. No obstante las grandes libertades reconocidas en materia de colegios de profesionales, se han señalado serios problemas en este campo. Por ejemplo se ha puesto de manifiesto la conveniencia de volver al principio de la colegiación forzosa a fin de mantener en alto la dignidad y el ejercicio de la respectiva profesión y poder sancionar las faltas de la ética de manera efectiva.

Parece que son relativamente pocos los profesionales inscritos en los diversos colegios, de ahí que su escasa representatividad numérica no sea apenas tenida en cuenta por las autoridades. Los cinco colegios de abogados apenas reúnen entre el 10 y el 15 por ciento de los abogados que ejercen esta profesión.

Se ha mencionado también la conveniencia de prohibir el ejercicio profesional a extranjeros, quienes vienen, como señala *El Foro,* órgano de la Barra Mexicana, con fines simplemente utilitarios. En esta misma revista se rechaza el principio de que pueda ejercerse la profesión sin estar en posesión del correspondiente título, haciéndose efectiva la disposición del artículo 26 de la ley de profesiones.

IV. BIBLIOGRAFIA: Molina Pasquel, Roberto, "Colegiación obligatoria", *El Foro,* México número 42, julio-septiembre de 1963; Velasco, Gustavo R., "El problema de la colegiación libre u obligatoria", *El Foro,* México, número 42, julio-septiembre de 1963.

José Barragán Barragán

COLISION DE DERECHOS. I. Es la concurrencia de varios derechos, de tal manera que el ejercitado por una persona excluye o modifica al de otra. Ejemplo de colisión de derechos lo tenemos cuando se declara en quiebra una sociedad mercantil, teniendo un pasivo mayor que su activo, por lo que no se les puede pagar a todos los acreedores. Otro ejemplo se encuentra en el estado de necesidad, dentro del derecho penal.

Se puede regular la colisión de derechos por el legislador, asignándoles diversas calidades. A lo anterior se le conoce como prelación de derechos.

El Código Civil para el Distrito Federal vigente (artículos 2694 a 2998) y el Código de Comercio (artículos 260 a 273) regulan la forma de pago a los diversos acreedores en caso de concurso o quiebra. La prelación se puede dar también en otras leyes, como la Federal del Trabajo, que indica que los honorarios devengados por el trabajador en el último año, tienen preferencia sobre cualquier otro crédito (artículo 113).

La doctrina se encuentra dividida al considerar si la prelación evita o no la colisión de derechos.

II. BIBLIOGRAFIA: Colín, Ambrosio y Capitant, Henri, *Curso elemental de derecho civil;* traducción de Demófilo de Buen, Madrid, Reus, 1960, tomo III.

Miguel Arroyo Ramírez

COLISION DE NORMAS, *véase* **Conflictos**

COLITIGANTE, *véase* **Partes Procesales**

COLONIA PENAL. I. Lugar destinado al cumplimiento de la pena privativa de la libertad, que en algunos países se rige por un sistema de mediana seguridad y en otros de máxima. Se trata de una institución apropiada para los condenados de origen rural porque cuentan con grandes espacios de terrenos aptos para los cultivos y para la producción agropecuaria.

II. En México la necesidad de establecer colonias, se planteó en el Programa del Partido Liberal Mexicano de 1906 (punto 44) y en el Mensaje y Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza del 1° de diciembre de 1916, para todos aquellos que tuvieran que cumplir penas de más de dos años de prisión.

En algunos países se la ha prevista como institución de mediana seguridad y para el cumplimiento de penas cortas para "condenados de mínima peligrosidad" (Argentina) . Se requiere una buena selección de los internos y el cumplimiento de una pena inferior a los dos años, o que le quede al reo por cumplir ese tiempo, como una forma de ir acercando progresivamente el individuo a la sociedad. Sus resultados han sido excelentes porque el trabajo es obligatorio y tiene un sentido pedagógico de responsabilidad social.

En otros países las colonias penales se encuentran ubicadas en zonas inhóspitas a grandes distancias de los lugares de origen de los reos y para este fin se han utilizado islas, por lo que las catalogamos de máxima seguridad. En México podemos señalar la Colonia Penal de las Islas Marías, ubicada en el Océano Pacífico, a la altura del Puerto de Mazatlán, y compuesta por un archipiélago constituido por varias islas (María Madre, María Madgalena, María Cleofas y San Juanito). Fueron donadas por el presidente Benito Juárez al general López Uranga en 1868, quien las vendió hasta que finalmente el gobierno federal las adquirió a la familia Cárpena en 150,000 pesos. Se establecieron como colonia penal en la época del general Porfirio Díaz, a través de un decreto del 12 de mayo de 1905 y de un acuerdo presidencial del 26 de junio de l908. Se estableció un sistema progresivo en dos períodos para el cumplimiento de la pena de prisión de los reos federales o del orden común, conforme determinara la Secretaría de Gobernación. Un buen número viven con sus familiares, existen distintos tipos de trabajos y actualmente las habitan unas 2,800 personas de las que casi un millar son internos. Su negra historia, por la explotación; vicisitudes y rígida disciplina que debían padecer los internos ha cambiado considerablemente en los últimos años.

Otras colonias penales, del mismo tipo que la de las Islas Marías son las de la Gorgona en Colombia, también sobre una isla del Océano Pacífico y la de la Isla Santa María de Chile. En todas ellas se buscó primordialmente la seguridad. Otras se han ubicado en zonas tropicales como las de Acacias y Araracuara (Colombia).

La primera colonia penal de Argentina fue la de Marcos Paz, creada por decreto del 28 de junio de 1905 y estuvo destinada a menores infractores. Además existe la colonia penal de Santa Rosa, proyectada por Juan José O'Connor (padre del penitenciarismo argentino) con el propósito de contar con un establecimiento para delincuentes de origen rural y para recluidos de mediana seguridad, provenientes del medio urbano, para poder ser inducidos a tareas de tipo agrícola. Era una forma de evitar el éxodo de los campesinos hacia las ciudades y no sacarlos de su medio natural.

III. BIBLIOGRAFIA: González Bustamante, Juan José, *Colonias penales e instituciones abiertas*, México, Asociación Nacional de Funcionarios Judiciales, 1956; Malo Camacho, Gustavo, *Historia de las cárceles en México*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1978; Piña y Palacios, Javier, *La colonia penal de las Islas Marías*, México, Ediciones Botas, 1970.

Luis Marco del Pont

COLONIALISMO. I. Internacionalmente ha sido el movimiento por el que un Estado ha incorporado a su territorio y a su régimen interno a terceros países. Históricamente se ha presentado el fenómeno de absorción en distintas etapas y con modalidades también diferentes. La formación del Estado nacional en Europa tuvo como efecto hacia afuera un desdoblamiento imperial. El descubrimiento de América fue seguido de un proceso de colonización capitaneado principalmente por España y Portugal, seguidos posteriormente estos países por Inglaterra, Francia y Holanda.

El derecho y los planteamientos jurídicos estuvieron aparejados con la penetración fáctica, bien para hacer legítimos los títulos de propiedad obtenidos por la conquista y la colonización o bien para cuestionarlos. La Bula *Intercoetera* de 1494, implicó un arreglo entre los dos países, modificando la solución original del Papa Borgia.

Los alegatos de Francisco de Vitoria sobre la problemática del descubrimiento del nuevo mundo sostuvieron la validez de los principios del *ius communicationis* y del *ius commertium*. Precursor del régimen de la descolonización fue su posición relativa a que los naturales tenían títulos originales de propiedad de los que no podían ser desprovistos y de que la acción de España debía reducirse a la evangelización. La célebre Polémica Indiana que tuvo lugar entre Ginés de Sepúlveda y Fray Bartolomé de las Casas, sosteniendo el primero el argumento del principio de la igualdad cristiana de todos los seres humanos. Son las grandes controversias jurídicas que surgieron a fines del siglo XV y a lo largo del XVI para enfrentar los problemas que originó el nuevo mundo.

II. La colonización, expresión de la fuerza y de la superioridad material de un país sobre otro, ha tenido la respuesta dialéctica de la descolonización, también en el terreno de los hechos y en la generación de otras situaciones jurídicas. Con la independencia de los países del Continente americano se impulsó la democratización del orden internacional y el surgimiento de principios, hoy insustituibles para el orden internacional. La Doctrina Monroe de 1823 y el Congreso de Panamá de 1826 afirmaron el derecho a la independencia de las Américas.

Perdido, no obstante, el Continente Americano, la aventura colonial europea se enderezo contra Africa y Asia. En 1885 el Congreso de Berlín, celebrado entre las potencias coloniales, repartió los continentes a la acción impune de las metrópolis. Así quedó el mundo arbitrariamente repartido. Todavía en 1915 después de la Segunda

Guerra Mundial y al nacer la Organización de las Naciones Unidas, el mundo ofrecía una composición colonial. La propia Carta incluyó en el capítulo XI la Declaración Relativa a Territorios no Autónomos que reconocía un trato favorable para los territorios y para sus habitantes, sin embargo, no hubo condena contra el colonialismo y menos vías institucionales para lograr la independencia de las colonias.

El desarrollo de los sentimientos nacionales, la aparición de líderes nativos, la actuación de las colonias en la Segunda Guerra Mundial, el ejemplo de otras colonias que alcanzaban la independencia, provocaron que durante la década de los años cincuenta el movimiento de descolonización alcanzara una aceleración formidable. La Conferencia de Bandung de 1955 proclamó el derecho a la independencia política del mundo colonial.

III. En 1960 tuvo lugar la adopción de la histórica Resolución 1514 (XV) sobre concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales que a pesar de no haber tenido formalmente fuerza obligatoria, se tradujo en una nueva vertiente jurídica de rango dominante en el derecho internacional. Esta resolución ha sido llamada la "Carta Magna de la Descolonización". De la premisa del derecho de todos los pueblos coloniales a la independencia política, expresión jurídica del principio de la autodeterminación, han derivado numerosos elementos reguladores, tutelares, para los pueblos bajo el yugo colonial. En la resolución de la Asamblea General de1974 sobre la Definición de la Agresión se reconoció el derecho de los movimientos de liberación nacional a usar la fuerza en contra de las autoridades metropolitanas y a recibir ayuda de terceros Estados. Los intentos de dividir los territorios de las colonias han llevado a proclamar el principio de la integridad territorial de las mismas. A los movimientos de liberación nacional se les ha concedido un grado de representatividad internacional e incluso la calidad de observador ante organizaciones internacionales.

Hoy en día el derecho de la descolonización es uno de los ejes normativos fundamentales del ordenamiento jurídico internacional.

IV. BIBLIOGRAFIA: Cordero Torres, José María, *La descolonización; un criterio hispánico,* Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967; Gros Espiell, Héctor, *The Righ to Self Determination. Implementation of United Nations Resolutions,* New York, United Nations, 1980.

Ricardo Méndez Silva

COLONIZACION. I. De la ocupación de una parte de territorio previamente determinado, por un grupo social, para establecer una comunidad

II. En el presente siglo, han estado en vigor los textos legales siguientes, el primero fue la Ley General de Colonización que entró en vigor el 3 de abril de 1926. Posteriormente nace a la vida jurídica, el 30 de diciembre de 1946, la Ley Federal de Colonización, que fue expedida por el presidente Miguel Alemán. De conformidad con esta ley el órgano facultado para instrumentar la colonización de tierras del Estado o de la propiedad privada era la Comisión Nacional de Colonización que dependía de la Secretaría de Agricultura y Ganadería.

La Ley General de Colonización fue derogada por decreto de 22 de enero de 1963, que adicionó el artículo 58 del Código Agrario, mediante el cual "se daba fin a siglo y medio de colonización estatal o privada tendientes a crear propiedades

particulares, para dar paso a la colonización ejidal a través de la creación de nuevos centros de población ejidal" (Ruiz Massieu, Mario *Temas de derecho agrario mexicano).*

Posteriormente mediante decreto presidencial publicado el 25 de enero de 1968, se establecieron las normas para que el Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización tuviera competencia sobre las colonias ya legalizadas, así como sobre aquellas que estuvieran en trámite de ser reconocidas.

Con fecha 25 de abril de 1980, se publica el Reglamento General de Colonias Agrícolas y Ganaderas actualmente en vigor.

Es la Secretaría de la Reforma Agraria la competente para aplicar este reglamento, que establece la capacidad para ser colono, la forma en que se integra el patrimonio de las colonias, las zonas de urbanización, los derechos y obligaciones de los colonos, las autoridades coloniales, así como sus facultades, causas de privación de los lotes, etcétera

III. BIBLIOGRAFIA: Manzanilla Schaffer, Víctor, *La reforma agraria mexicana*, 2ª ed, México, Porrúa, 1977; *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1979, tomo IV; Ruiz Massieu, Mario, *Temas de derecho agrario mexicano,* México, UNAM., 1981.

José Othón Ramírez Gutiérrez

COMERCIALIZACION. I. (Viene de la voz comercio, que significa "negociación que se hace comprando, vendiendo o permutando géneros o mercancías".)

Concepto económico. Consiste, la comercialización, en ofrecer cosas o servicios al público, con propósitos de lucro; se habla así, en sentido peyorativo, de *comercialización de profesiones* (de abogados de médicos); o como una política deseable, de *comercializar los productos* agrícolas permitiendo y fomentando que los agricultores ofrezcan directamente los frutos de su finca o de su cultivo, ya sea sin necesidad de intermediarios (comerciantes), o reduciendo el número de éstos, para evitar tanto el excesivo encarecimiento de los artículos - que son muchas veces de consumo necesario - cuando llegan al consumidor, como que al cultivador se le paguen precios irrisorios. En fin, la oferta pública misma de mercancías y de servicios, a través de mercados y de lonjas, y a través de las bolsas, de titulosvalor, como son las acciones y las obligaciones emitidas por sociedades anónimas, son, modos de comercialización, en que se utilizan instrumentos y canales comerciales para hacer llegar esos bienes a los consumidores.

A su vez, la economía de consumo, que caracteriza la presente etapa del capitalismo, se basa en la creciente oferta de productos, y jurídicamente ha llevado a la protección de los consumidores por medio de leyes especiales (en México la Ley Federal de Protección al Consumidor *Diario Oficial*, 22-XII-75), de organismos profesionales como el Instituto Nacional del Consumidor (artículos 67 y siguientes en el mismo lugar), y de oficinas de inspección, vigilancia y de represión de abusos en contra de los consumidores, como la Procuraduría Federal del Consumidor (artículos 57 y siguientes en el mismo lugar).

II. *Concepto jurídico.* Jurídicamente, la comercialización significa que los bienes (mercancías), y la actividad de quienes los ofrecen al mercado, estén regidos por la legislación mercantil, y no por la civil; y ello, tanto si la oferta se hace masivamente, o por negociaciones establecidas, como si se hace a través de actos aislados e individuales. La nota, que debe caracterizar esa actividad (y esos actos aislados), es "el propósito de

especulación Comercial" (artículo 75 fracciones I y II Código de Comercio) o bien, que se trate de la explotación de una empresa (artículo 75 fracciones V a XII Código de Comercio). Y como la economía capitalista contemporánea tiende a funcionar a base de la organización de empresas; de la obtención de ganancias (lucro) sobre los precios de producción; de abastecer mercados, con la adquisición previa de enormes cantidades de artículos y su oferta al público, y como esas actividades económicas se desenvuelven a través de instrumentos y de figuras de derecho mercantil, como son la empresa, las sociedades, los títulos de crédito (como el cheque y la cambial), existe una tendencia hacia la *comercialización del derecho;* del derecho civil principalmente.

III. *Manifestaciones legales.* Son múltiples las de esta corriente. En su origen, el derecho mercantil fue el derecho de los comerciantes; y al regular sus transacciones, es decir al someterlos a esa nueva disciplina, la actividad de ellos quedó excluida del imperio del derecho civil. De subjetivo, el derecho mercantil se convirtió en objetivo: el derecho de los actos de comercio, independientemente de que en la ejecución o celebración de cualquiera de ellos (que en nuestro derecho son múltiples: veintitrés clases en el artículo 75 Código de Comercio; y otras que están comprendidas en diversas leyes como la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; las leyes de minas y de petróleo, etcétera), intervengan comerciantes. Además, por tradición y conveniencia, ciertos bienes (el buque, los titulosvalor, los derechos sobre patentes y marcas) se consideraron como "cosas mercantiles", con lo que su regulación escapó también al derecho común, y los actos que sobre esas "cosas" recayeran, también se reservaron al derecho mercantil. Todo esto es manifestación de la tendencia aludida de la comercialización del derecho privado. Bienes, en cambio, que tradicionalmente habían quedado fuera del derecho comercial como los inmuebles, o actividades que se consideraban como civiles por su propia naturaleza, como las agrícolas, o las de los profesionistas liberales, tienden también a *comercializarse* en función de la intervención empresarial.

IV. *Las consecuencias de la comercialización.* Que una actividad esté regulada por el derecho mercantil, significa que la ley respectiva sea federal, y no local; y que el Estado federal, y no el de cada una de las entidades de la federación, intervengan tanto desde el punto de vista sustantivo como procesal y administrativo. Existe entonces unificación legislativa, y también se propicia el intervencionismo del Estado en las relaciones económicas, que antaño estaban reservadas a los particulares.

Por otra parte, la comercialización de actividades, o sea, que ellas estén, regidas por normas de derecho comercial - por el Código de Comercio y leyes mercantiles - o por el derecho común (por los códigos civiles de los Estados), se logra fácilmente disponiendo la ley que los actos relativos (la actividad), sólo pueden celebrarse y realizarse por y a través de empresas. Así, se consideran mercantiles actos que antes se consideraban sólo civiles (por ejemplo el fideicomiso y la prenda); o bien se regulan o se comprenden en ambas disciplinas, aunque los contratos relativos sólo o principalmente sean mercantiles en la práctica (por ejemplo el transporte, el seguro, la venta de mercaderías). La regulación del, abasto, que respecto a quienes venden sus productos (agrícolas) sería materia del derecho civil, puede comercializarse - como ya se propuso en un reciente proyecto de ley - exigiendo la intervención de empresa; y decretando que los actos relativos son mercantiles para todas las partes que en ellos intervienen.

Véase **Actividad Comercial, Acto de Comercio, Derecho Mercantil, Empresas**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957; Hamel, Joseph, "Droit civil et droit commercial en 1950", *Le droit rivé français milieu du XX'e siecle; Etudes offertes à Georges Ripert,* Paris, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1950, tomo II; Kozolchic, Boris "The Commercialization of Civil Law and the Civilization of Commercial Law", *Louisiana Law Review,* Baton Rouge, volumen 40 número 1, Fall 1979; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo I.

Jorge Barrera Graf

COMERCIANTE. I (Derivado de comercio y éste a su vez del latín *commercium,* de *cum* = con y *merx-cis* = mercancía.)

II. De acuerdo con el artículo 30 del Código de Comercio, reputan comerciantes las personas que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria; las sociedades constituidas conforme a las leyes mercantiles; y las sociedades extranjeras o las agencias o sucursales de éstas que ejerzan actos de comercio dentro del territorio nacional. Como se ve, el Código de Comercio distingue entre dos tipos de comerciantes, los individuales y los colectivos y establece para la atribución de tal carácter criterios diversos; así en cuanto a los comerciantes individuales, se basa en un criterio material, como lo es el hacer del comercio su ocupación ordinaria; en cuanto a las sociedades, distingue si se trata de sociedades mexicanos, a las que les aplica un criterio estrictamente formal (que se constituyan conforme a las leyes mercantiles) de las sociedades extranjeras o agencias o sucursales de éstas para las cuales establece un criterio mixto, consistente, por una parte, en que reúnan los requisitos exigidos por las leyes de las que son nacionales para considerarse como sociedades y, por la otra, que realicen actos de comercio en el territorio nacional.

1. Comerciantes individuales. En cuanto se refiere al comerciante individual, éste obviamente debe tener capacidad de ejercido y realizar, según acepta la doctrina en forma unánime, actos de comercio de manera habitual independientemente de que esa sea o no su ocupación ordinaria o principal. Pero además, hay que señalar que de conformidad con los artículos 3° y 75 del Código de Comercio, el concepto de comerciante es genérico, pues comprende a los mercaderes, arrendatarios, constructores, fabricantes, banqueros y demás personas que en forma habitual realizan actos considerados como de comercio por el artículo 75. Ello a nuestro modo de ver, requiere una somera explicación. En efecto, consideramos que el derecho mercantil es una categoría histórica, esto es, una rama del derecho que más que cualquiera otra, apareció y se desarrolla obedeciendo a razones eminentemente prácticas acaecidas durante el proceso histórico, las cuales, en la inmensa mayoría de los casos precedieron a los conceptos jurídicos. De acuerdo con este orden de ideas, podemos afirmar que en los albores del derecho mercantil las actividades comerciales quedaban restringidas a la compra para revender y al transporte, mas con el devenir histórico las actividades consideradas como comerciales fueron aumentando, aunque en algunos casos o en la mayoría de ellos, las personas que las realizaban conservaron denominaciones más concretas que por costumbre se empleaban para identificarlas según el ramo de su actividad: fabricantes, banqueros, constructores, etcétera

Pero además, a las actividades consideradas como comerciales se agregaron actos que, aunque normalmente eran celebrados por los comerciantes, no atribuyen a las personas que los efectúan el carácter de tales, aunque sí provocan la aplicación del derecho mercantil: tales son los casos de suscripción en cualquier forma de títulos de crédito, remesas de dinero de una plaza a otra, etcétera De aquí resulta que la necesidad de determinar la realización habitual de cuáles actos son los que atribuyen el carácter de comerciante y cuáles otros son los que solamente se encuentran sujetos a las disposiciones del derecho mercantil. Ahora bien, si se analizan en forma detenida los artículos 3° y 75 del Código de Comercio y se hace una interpretación sistemática del conjunto de leyes que forman la legislación mercantil, llegaremos a la conclusión de que el comerciante es la persona que a nombre propio, en forma habitual y, sobre todo profesionalmente, realiza actos de comercio, lo cual implica una organización permanente para su realización, o sea, la titularidad de una empresa mercantil, entendiendo por empresa mercantil, según la que consideramos mejor doctrina y lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia como la organización de los factores de la producción tendientes a elaborar, prestar o intercambiar bienes y servicios con fines de mercado. De todo lo anterior se concluye que aquellos actos enumerados en el artículo 75 del Código de Comercio, que carezcan de tal tendencia o finalidad, serán de comercio, pero su realización habitual no atribuye a quien los lleva a cabo el carácter de comerciante.

2. Respecto de los comerciantes sociales parece necesario distinguir entre sociedades mexicanos y sociedades extranjeras, pues los requisitos que exige el artículo 3° del Código de Comercio son diversos para cada una de ellas.

A. Sociedades mexicanas. Los artículos 1° y 4° de la Ley General de Sociedades Mercantiles, consideran mercantiles aquellas sociedades que tomen alguna de las siguientes formas: sociedad en nombre colectivo; sociedad en comandita simple; sociedad de responsabilidad limitada; sociedad anónima; sociedad en comandita por acciones, y sociedad cooperativa. Con otras palabras, la ley no nos da un concepto de sociedad mercantil, sino que solamente atribuye tal carácter a aquéllas que se constituyan en alguna de las formas que indica. Ello, según entendemos, obedece también a razones de tipo histórico y creemos que el legislador al atribuir el carácter mercantil a las sociedades antes mencionadas no hizo otra cosa que reconocer y regular los tipos sociales a través de los cuales los comerciantes tradicionalmente se habían venido agrupando para realizar sus operaciones mercantiles, excepción hecha de la sociedad de responsabilidad limitada, la cual, en la forma en que sustancialmente se encuentra reglamentada en la actualidad, parece ser obra del legislador alemán. Ahora bien, nuestra ley no nos dice que estas sociedades para considerarse mexicanos deben tener su domicilio dentro del territorio nacional, lo cual nos parece implícito, toda vez que resultaría sumamente extraño que una sociedad constituida conforme a las leyes mexicanos estuviera domiciliada en el extranjero; así pues, para considerar una sociedad como mexicana se requiere que adopte alguna de las formas que hemos mencionado y que tenga su domicilio dentro del territorio nacional, independientemente de que sea en él o en el extranjero donde realice su objeto social. En apoyo de lo anterior, el artículo 5° de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, nos dice que son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyen conforme a las leyes de la República y tengan en ella su domicilio legal. En conclusión, el criterio para atribuir a las sociedades mexicanos el

carácter de comerciantes, es estrictamente formal y se combina con el hecho de que tengan su domicilio dentro del territorio de la República. Igualmente, deben considerarse como comerciantes aquellas sociedades conocidas con el nombre de irregulares, las cuales, aunque no se encuentran formalizadas según los términos de la ley: párrafo tercero del artículo 2° de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se han ostentado como tales frente a terceros. Sin embargo, por contra, estimamos que no es posible considerar como sociedades mercantiles irregulares a aquellas que se encuentran constituidas como sociedades civiles y realizan habitualmente actos que atribuyen la calidad de comerciante a quien los realiza, toda vez que tales actos rebasan el objeto de la sociedad y su capacidad jurídica, considerándose como *ultra vires* o actos ilícitos civiles realizados habitualmente, lo que acarrearía como consecuencia su nulidad al tenor de lo que dispone el artículo 3° de la ley.

B. Sociedades extranjeras. De conformidad con la fracción III del artículo 3° del Código de Comercio, son también comerciantes las sociedades extranjeras o las agencias o sucursales de éstas que ejerzan actos de comercio dentro del territorio nacional. Ello, según entendemos, requiere, por una parte, la demostración de que la sociedad se constituyó conforme a la ley del país de donde es originaria y, en su caso, la dependencia de su agencia y sucursal; y lo estimamos de tal manera en virtud de que no sólo bastaría la afirmación de que un ente se constituyó como sociedad en el extranjero, sino que se exige una comprobación real. En apoyo de lo dicho los artículos 250 y 251 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, requieren para atribuir personalidad jurídica a las sociedades extranjeras, entre otras cosas, el comprobar que se han constituido dé acuerdo con las leyes del Estado de que sean nacionales y que se establezcan en la República o tengan en ella alguna agencia o sucursal. Pero además, se requiere también para considerarlas como comerciantes, que sean titulares, agentes o sucursales, de una empresa mercantil en los términos establecidos para los comerciantes individuales, esto es, que realicen actos de comercio en forma habitual y profesional dentro del territorio de la República y obtengan la autorización gubernamental y el registro que previenen los artículos 260 a 264 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

III. *Obligaciones de los comerciantes.* El Código de Comercio impone a los comerciantes, por el hecho de serlo, los siguientes deberes: publicar la apertura de su establecimiento, por medios de comunicación idóneos en la plaza en donde tengan su domicilio, sucursales, relaciones o corresponsales, las circunstancias de tal establecimiento y el nombre o nombres de las personas que lo dirigen, así como los cambios que con posterioridad realicen con relación a estos puntos; matricularse en el Registro de Comercio, así como inscribir los documentos cuya autenticidad deba hacerse notoria, en la inteligencia de que la matrícula es obligatoria para los comerciantes sociales y optativa para los individuales, los cuales, sin embargo, quedarán matriculados de oficio cuando inscriban alguno de dichos documentos cuya autenticidad debe hacerse notoria; y conservar la correspondencia: que tenga relación con el giro del comerciante.

Independientemente de estas obligaciones otros ordenamientos (administrativos en sentido amplio, fiscales o de otra índole) imponen también a los comerciantes obligaciones que algunas veces comprenden a la totalidad de ellos (como lo serían la obligación de inscribirse en la Cámara de Comercio correspondiente, la de pago del impuesto sobre la renta, la de retener los impuestos sobre el valor agregado, etcétera) y algunos otros a determinados comerciantes (tales como las que se imponen a las

instituciones de crédito, seguros y fianzas de constituir encajes legales o reservas especiales; llevar su contabilidad en determinada forma, etcétera), pagar impuestos especiales (tales como aquellos comerciantes que se dedican a prestar servicios declarados de interés público, impuestos sobre importación, exportación, sobre de adquisición de azúcar; cacao y otros productos, impuestos a la minería, etcétera) o bien le imponen las obligaciones de obtener licencias, autorizaciones o permisos (sanitarias, de funcionamiento, etcétera). Imposible sería hacer aquí referencia cuando menos a las obligaciones que hemos mencionado en el primer párrafo de este punto. Sin embargo hay que mencionar - aunque no sea una obligación a cargo del comerciante - que aquel que cese en el pago, de sus obligaciones puede ser declarado en quiebra con todas las consecuencias y responsabilidad de carácter civil o penal que la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos le, atribuye. Por contra, cabe advertir que todo comerciante que prevea una situación de tal especie puede solicitar una suspensión de pagos - la cual ha sido considerada generalmente como un procedimiento favorable al deudor - que le permita llegar a un convenio con sus acreedores con respecto a una ampliación del plazo para el pago de sus obligaciones y algunas quitas con sus adeudos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil; primer curso,* México, Editorial Herrero, 1975; Langle, Emilio, *Manual de derecho mercantil español,* Barcelona, Bosch, 1950; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 9ª edición, México, Porrúa, 1966; Moreno Cora, Silvestre, *Tratado de derecho mercantil mexicano; seguido de unas breves nociones de derecho internacional privado mercantil,* México, Herrero Hnos., 1905; Rubio, Jesús, *Introducción al derecho mercantil,* Barcelona, Ediciones Nanta,1969, Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano,* 6ª edición, México, Porrúa, 1970; Vázquez Arminio, Fernando, *Derecho mercantil, fundamentos e historia,* México, Porrúa, 1977.

Fernando Vázquez Arminio

COMERCIO. I. (Del latín *commercium,* de *cum,* con y *merx-cis,* mercancía.) Constituye una actividad lucrativa que consiste en la intermediación directa o indirecta entre productores y consumidores de bienes y servicios a fin de facilitar y promover la circulación de la riqueza.

II. *Derecho económico.* Esta actividad de intermediación - también ubicada en la etapa de circulación o distribución dentro del sistema económico de libre empresa - para ser tal debe tener los siguientes caracteres: ***a)*** Ser de intermediación entre productores y consumidores, ***b)*** Ser de intermediación a través del cambio operación sinalagmática); ***c)*** El cambio debe ser habitual para que asuma la función de profesionalidad, y ***d)*** Debe haber un fin de lucro.

La actividad comercial en México en líneas generales está entregada a los particulares, reservándose el gobierno federal algunos sectores como energéticos, electricidad, fertilizantes, granos diversos (café, maíz, trigo, etcétera). Dicha actividad se encuentra legitimada además por el artículo 5° de la Constitución, y pudiendo además el Congreso, legislar a nivel federal sobre el comercio interno (artículo 73 fracción X).

El libre comercio en el contexto de un mercado administrado como el establecido en México está formalmente protegido además por el artículo 28 constitucional (precepto

tomado de la Constitución liberal de 1857), que tiene una ley reglamentaria llamada Ley de Monopolios promulgada el 31 de agosto de 1934, misma que carece de reglamento volviendo letra muerta tanto el precepto constitucional como la propia ley orgánica. Esa circunstancia determina que la realidad comercial tienda a la monopolización de dicha actividad subsistiendo prácticas restrictivas y desleales que perjudican a los consumidores. La LPC y los respectivos reglamentos sobre ofertas, son también parámetros legales que intervienen en el sector comercio. Toda la regulación comercial está a cargo en México de la Subsecretaría de Comercio Interior, dependencia que controla la política de precios, subsidios y estímulos, instrumentos propios de una economía mixta y cuya sistematización corresponde al derecho económico mexicano.

III. *Derecho mercantil.* **l.** Es un concepto que pertenece al mundo de la economía, ya que ésta se ocupa de la circulación de la riqueza, pero guardando un estrecho vínculo con el derecho, pues hay una relación social que lo pone en movimiento.

Económicamente es la actividad de intermediación entre productores y consumidores que se efectúa con la finalidad de obtener un lucro.

En términos jurídicos el comercio no es sólo una intermediación lucrativa, sino también la actividad de las empresas, de la industria, de los títulos de crédito, etcétera El concepto jurídico es variable, porque se refiere a lo que el legislador haya querido reputar como tal y este concepto lo plasma a lo largo del derecho positivo y de una manera implícita.

2. Antecedentes: al incrementarse los grupos humanos, el hombre tiene la necesidad de la obtención de satisfactores que no produce la organización donde se encuentra y surge el trueque, pero es notorio que al efectuar trueques casi nunca es con el fin de consumir los productos adquiridos, sino más bien para realizar nuevos intercambios con el objeto de hacerlos llegar a un consumidor; por lo tanto, en sentido amplio se puede decir que el trueque lleva como consecuencia al comercio.

En Roma no tuvo trascendencia el comercio a pesar de su expansión territorial que trajo como fruto el trato con países industriales o comerciantes; incluso se ha afirmado por la doctrina, que esta actividad era observada despectivamente por los romanos, perteneciendo al área de la población esclava.

Las raquíticas relaciones jurídicas que emanaban del comercio estaban encuadradas en el *ius civilis*, que, aun con su rigorismo, daban seguridad y libertad para el ejercicio de esta actividad.

En el medioevo se encuentra como nota importante la caída del Imperio Romano, trayendo aparejada la disgregación política y social; en medio de esta situación se presenta un florecimiento en Italia del comercio, al tener sus puertos una posición geográfica muy apropiada, jugando un gran papel el inicio de las Cruzadas, las que abrieron las vías de comunicación y fomentaron el intercambio de los productos entre Oriente y Europa.

Desde el punto de vista jurídico, el auge en Italia consiste en que, al no ser posible regular las hipótesis nacientes del comercio en el *corpus iuris civilis,* ya que el derecho ahí contenido no respondía a las exigencias de la época, surgen las prácticas uniformes en las operaciones comerciales que en la mayoría de los casos se imponían obligatoriamente en las corporaciones o asociaciones de comerciantes, cimentadas en una serie de usos y costumbres comerciales que paulatinamente van recopilándose como ordenanzas y

estatutos, entre las que sobresalen: las Ordenanzas de Bilbao, de Colbert en lo relativo a comercio terrestre y marítimo; los Roles de Olerón, respecto al comercio marítimo.

Las corporaciones se integraban por tribunales que tenían una función jurisdiccional realizada por los cónsules, que primeramente se ejercía frente a comerciantes agremiados y matriculados, sistema mercantil denominado subjetivo, en virtud de ser lo más importante el sujeto, la figura del comerciante. Posteriormente se amplió a comerciantes miembros de diversas corporaciones y a particulares que trataban con comerciantes.

Con el descubrimiento de América, Italia dejó de ser eje del comercio universal, pasando a serlo España, Francia y Holanda principalmente.

Paulatinamente el Estado va restando jurisdicción a los tribunales consulares, con la creación de tribunales judiciales y legislando sobre la propia materia.

Hasta 1807 en el Código de Napoleón, se observa ya un sistema objetivo, o sea, la aplicación de la legislación comercial, tomando en cuenta solamente al acto o actividad que la ley repute comercial (*véase* artículo 75 del Código de Comercio y *passim)* sin importar que lo realice un comerciante o no (*véase* artículos 1° y 4° del Código de Comercio), aunque es menester aclarar que los sistemas mercantiles de diversas partes del mundo, no han observado completamente un sistema objetivo puro, por ejemplo, aunque el Código de Comercio mexicano en su artículo l° establece que sus disposiciones se aplicarán únicamente a los actos de comercio, existen diversas normas que se refieren a la figura del comerciante.

3. En México, las instituciones y legislaciones más preponderantes en nuestro derecho positivo son:

A. Banco Nacional de Comercio Exterior. El día 28 de junio de 1937, se publicó en el *Diario Oficial* la concesión otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a la Nacional Financiera, Sociedad Anónima, para la constitución del Banco antes citado y se regula fundamentalmente con las bases de la LIC y la Ley General de Sociedades Mercantiles. Esta sociedad siempre será considerada mexicana, así como sus accionistas, aun en el caso de ser extranjeros.

Las importaciones y exportaciones de mercancías, se regulan primordialmente en la Ley Aduanera, publicada en el *Diario Oficial*, el día 30 de diciembre de mil novecientos ochenta y uno y consta de nueve títulos, con sus respectivos capítulos, secciones y apartados.

B. Banco del Pequeño Comercio del Distrito Federal: previsto en la ley publicada en el *Diario Oficial,* el día tres de enero de mil novecientos cuarenta y nueve, que tiene como legislación supletorio a la LIC. Es una sociedad anónima de capital variable, con domicilio en el Distrito Federal. Su objeto es promover y auxiliar a las asociaciones de comerciantes en pequeño; fomentar la creación de fideicomisos y almacenes de depósito de artículos de consumo necesario.

C. Cámara de Comercio y de las Industrias: establecidas por la ley del mismo nombre, en fecha 2 de mayo de 1941, de la que se desprende que las cámaras son instituciones públicas, autónomas, con personalidad jurídica. Esencialmente se crearon para la representación de intereses generales de comercio o de la industria de acuerdo a su jurisdicción y para incrementar el desarrollo del comercio.

Funcionan igualmente como órganos de consulta del Estado para satisfacer las necesidades del comercio. Pueden desempeñar la sindicatura en las quiebras, etcétera Tienen su antecedente en las antiguas corporaciones y asociaciones de los comerciantes.

D. Preceptos constitucionales que contemplan al comercio: en la Constitución existe como garantía individual la libertad de comercio, que se refiere a la protección y oportunidades brindadas por el Estado para que toda persona pueda ejercer el comercio (artículo 5°). Guarda relación con el artículo 253 fracción II del Código Penal del Distrito Federal que tipifica como delito los actos o procedimientos en contra de la libre concurrencia en la producción, industria, comercio o servicio público, en perjuicio de la colectividad o de una clase social en particular.

La libertad de comercio, por supuesto, no es limitada, según se desprende de la lectura del propio artículo constitucional: "... el ejercicio del comercio sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de terceros - esto es, maniobras desleales dirigidas a su competidor - o por resolución gubernativa dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.- La base de esta restricción es evitar el daño al público consumidor -. Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio".

En el artículo 28 de la ley fundamental - que tiene un lazo indisoluble con el anterior dispositivo - nos habla sobre la prohibición de monopolios o estancos, a excepción de los controlados por el Estado y de "concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario, que tenga por objeto obtener el alza de los precios.. . ".

Por lo que hace al artículo 73 fracción X de la carta magna, encontramos la facultad del Congreso de la Unión para legislar en toda la República en materia de comercio y el artículo131, párrafo último, nos señala que el Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional ...debiendo el ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someter a su aprobación el uso que hubiere hecho de la facultad concedida.

E. Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica: publicada en el *Diario Oficial,* de fecha 31 de diciembre de 1950. Esta legislación es de orden público y sus disposiciones serán aplicables a quienes efectúen actividades industriales o comerciales, relacionadas con la producción o distribución de mercancías o con los servicios que en la propia ley se enumeran (artículo 1°).

Se otorgan facultades al ejecutivo para imponer precios máximos al mayoreo o menudeo y fijar las tarifas de los servicios, en su caso, siempre sobre la base del reconocimiento de una utilidad razonable para los productores y comerciantes (artículo

2°) Igualmente se le otorgan facultades para imponer la obligación, a las personas que tengan existencias de determinadas mercancías, de ponerlas a la venta a los precios que no excedan de los máximos autorizados; para dictar disposiciones sobre la organización de la distribución de las mercancías mencionadas en el artículo 1° de la

propia ley, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen el encarecimiento de los productos (artículos 7 y 9).

F. LPC: su objeto es esencialmente proteger el interés público del consumidor y su defensa. Entró en vigor el 5 de febrero de 1976.

Su cumplimiento es obligatorio, no sólo para los comerciantes, industriales o prestadores de servicios, sino para todo ente que desarrolle actividades de producción, distribución o comercialización de bienes o prestación de servicios.

La ley, por conducto de la Procuraduría del Consumidor, vigila que no se establezcan prestaciones desproporcionadas u obligaciones inequitativas a cargo de los consumidores (artículo 63); su contenido es bastante completo, aunque cabe mencionar que carece de facultades coercitivas para hacer que sus disposiciones se cumplan o se cumplimenten.

G. Por último, hemos de mencionar que diversas secretarías de Estado tienen igualmente atribuciones sobre esta materia de comercio, siendo la más importante: la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, pero escapa al contenido de esta voz su análisis.

Véase **Acto de Comercio, Concurrencia Mercantil, Consumidor, Costumbre Mercantil, Garantías Individuales, Quiebra**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario;* 3ª edición, México, Porrúa, 1986; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957; Bonilla, Arturo, "El sistema de precios y el Estado", *Problemas del Desarrollo,* México, número 41, febrero-abril de 1980; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito,* 7ª edición, México, Editorial Herrero, 1972; Rangel Couto, *El derecho económico,* México, Porrúa, 1980; Witker, Jorge, "Derecho económico", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II.

Jorge Witker y Miguel Acosta Romero

COMERCIO EXTERIOR. I. Constituye aquella parte del sector externo de una economía que regula los intercambios de mercancías y productos entre proveedores y consumidores residentes en dos o más mercados nacionales y/o países distintos. Se trata de transacciones físicas entre residentes de dos o más territorios aduaneros que se registran estadísticamente en la balanza comercial de los países implicados. Es decir para los proveedores exportadores la transacción de comercio exterior se registra en la columna "exportación" mientras que para los consumidores e importadores de esa misma transacción se registra en su balanza comercial en la columna "importación".

La disciplina jurídico-económica que regula el intercambio conocido como de comercio exterior es la política comercial externa o política económica internacional, sector que junto a las demás políticas sectoriales conforman la política económica de un país. Es decir, el comercio exterior constituye el objetivo de la política comercial, misma que puede orientarse a finalidades proteccionistas, liberales o neoliberales y estadistas según sea el sistema económico vigente.

II. Históricamente, la noción comercio exterior está relacionada con las transacciones físicas de mercancías y productos; sin embargo, en la actualidad tiende a ensancharse para englobar también las transacciones de tecnologías y servicios, rubro éste que en muchos casos es tan o más importante, que las transacciones físicas

propiamente dichas. Esto es, el comercio exterior de un país en la actualidad comprende tanto sus intercambios mercantiles tradicionales como transacciones que recaen sobre tecnologías en general.

III. Las operaciones de comercio exterior son variadas y jurídicamente pueden asumir diversas modalidades. Compraventa mercantil internacional, arrendamiento de muebles entre residentes de dos o más países, arriendos temporales, conocidos técnicamente como "operaciones temporales", etcétera

IV. El derecho económico mexicano es el sector que aborda el régimen jurídico del comercio exterior, en el cual el Ejecutivo Federal tiene a su cargo su control de conformidad con el artículo 131 inciso segundo de la Carta Constitucional. Derivado de tal precepto la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal entrega a la Secretaría de Comercio a través de la Subsecretaría de Comercio Exterior competencias para controlar tanto las importaciones como las exportaciones ya sean definitivas o temporales. Por su parte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través de la Dirección General de Aduanas fiscaliza y recauda los impuestos aduanales contemplados en las tarifas generales del impuesto de importación y exportación que deben cubrir los importadores y exportadores que participan en el comercio exterior nacional.

Los cuerpos normativos sustantivos que regulan el comercio exterior son: el Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos (en actual proceso de revisión y reemplazo por una futura Ley de Aduanas); las Tarifas del Impuesto General de Importación y Exportación; los reglamentos sobre operaciones temporales; la Ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de Importación, y diversos decretos que modifican tanto los precios oficiales como los derechos y cuotas *ad valorem* a que están sujetas las mercancías que son objeto de comercio exterior.

V. BIBLIOGRAFIA: González A. Carrancá, Juan Luis, *Análisis del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, México,* Asociación Nacional de Abogados, 1980, 2 volúmenes; Torres Gaytán, Ricardo, *Teoría de comercio internacional;* 10ª edición, México, Siglo XXI, 1980; Witker, Jorge, *Derecho del comercio internacional,* Guadalajara, Universidad de Guadalajara, 1981; Witker, Jorge y Péreznieto Castro, Leonel, *Aspectos Jurídicos del comercio exterior de México;* 2ª edición, México, Editorial Nueva Imagen, 1980.

Jorge Witker

COMICIOS, *véase* **Elecciones**

COMISARIADO EJIDAL. I. Es una autoridad colegiada interna del ejido. Tiene la representación del ejido y es responsable de ejecutar los actos aprobados por las asambleas generales.

II. El comisariado ejidal estará constituido, según indica el artículo 37 de la LRA vigente, del 16 de marzo de 1971, por un presidente, un secretario y un tesorero. Además podrá contar con un número indeterminado de secretarios auxiliares: de crédito, comercialización, de acción social y los demás que determine el reglamento interno del ejido, para atender adecuadamente los requerimientos de la producción. Estos miembros del comisariado serán electos por mayoría de votos por la asamblea general extraordinaria. El voto será secreto y el escrutinio público e inmediato.

III. Para ser miembro del comisariado ejidal se requiere, según previene el artículo 38 de la ley mencionada, ser ejidatario del núcleo de población de que se trate y estar en pleno goce de sus respectivos derechos ejidales; haber trabajado en el ejido durante los últimos seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de la elección; no haber sido sentenciado por delito intencional que amerite pena privativa de la libertad. El requisito del trabajo no se exigirá para los supuestos de designación del primer comisariado.

IV. Como hemos expresado corresponde al comisariado ejidal llevar la representación, legal del ejido y ejecutar las resoluciones y acuerdos de las asambleas generales, atendiendo todos los aspectos relacionados con la explotación y comercialización, principalmente, del ejido, según se detalla en el artículo 48 de la LRA.

V. Los miembros del comisariado ejidal durarán en su cargo el término de tres años, pudiendo ser reelectos por una sola vez para el mismo o diferente cargo en el siguiente periodo si obtuvieran el voto de las dos terceras partes de la asamblea. Son responsables de sus funciones y pueden ser removidos por las causas previstas en la ley, tales como no cumplir los acuerdos de la asamblea; desobedecer o contravenir disposiciones legales; ausentarse del ejido por más de 60 días consecutivos sin causa justificada o sin autorización de la asamblea; malversar fondos; acaparar o permitir acaparar unidades de dotación, etcétera

VI. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El Proceso social agrario y sus procedimientos,* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Mendieta y Núñez, Lucio, *Introducción al estudio del derecho agrario;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán

COMISARIO. I. En derecho comercial, es la persona encargada de las funciones de vigilancia de ciertas sociedades mercantiles. Puede tratarse de una o más personas que integran en cualquiera de esos supuestos el órgano de vigilancia, la existencia del cual es obligatoria para las Sociedad Anónima (artículo 91 fracción V Ley General de Sociedades Mercantiles), las S. en C. por A. (artículo 208 en el mismo lugar), las sociedades cooperativas (artículo 21 inciso *c)* LSC), y las sociedades de responsabilidad limitada de interés público (S. de R.L. de I. P.) (artículo 10 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público, *Diario Oficial* del 31/VIII/34) ; y meramente facultativa en el caso de la S. de R.L, y en ella, así como en el caso de la S. de R.L de I. P., y en las cooperativas, constituye un órgano plural que se califica de consejo de vigilancia (artículos 84 Ley General de Sociedades Mercantiles, 10 Sociedad de Responsabilidad Limitada de Interés Público, 32 y 33 Ley de Sociedades Cooperativas; 3° fracción VIII, del Reglamento de la LSC)

II. En las sociedades personales, S. en N.C. y S. en C. S., las labores propias de vigilancia del comisario, o sea, el examen del estado de la administración y de los estados financieros y papeles de la compañía, se pueden encomendar a un *interventor*, quien sólo podrá ser nombrado por los socios que no sean administradores (artículos 47 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles). En las asociaciones y sociedades civiles - como también en todas las sociedades mercantiles, aunque en distinto grado - corresponde a los socios no administradores “el derecho de examinar el estado de los negocios sociales, y

de exigir a este fin la presentación de libros, documentos y papeles...” (artículos 2683 y 2710 Código Civil para el Distrito Federal).

A este órgano, corresponde “vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad” (artículo 166 fracción IX Ley General de Sociedades Mercantiles); los comisarios, deben principalmente participar en las actividades de los demás órganos sociales (de las juntas de socios y de administradores, y en las asambleas de accionistas, artículo 166 fracciones IV a VIII Ley General de Sociedades Mercantiles), supervisar la actuación de los administradores (fracciones I a III y V, el mismo), e intervenir en la formulación anual de los estados financieros de la sociedad (artículos 166 fracciones II, III, IV; y 173 y 174 del mismo).

Cada uno de los comisarios está vinculado a la sociedad por un contrato de prestación de servicios, que se basa en una relación de confianza, que no configura vínculo laboral, independientemente de que el comisario sea socio, porque no hay subordinación (artículo 20 Ley Federal del Trabajo), sino plena independencia frente a la sociedad que lo designa y frente al órgano de administración que la representa, cuyos actos, como queda dicho, vigila y fiscaliza. Inclusive, la ley le permite (artículo 169 Ley General de Sociedades Mercantiles, según la reforma del 23/I/81), contratar personas que lo auxilien, y que “actúen bajo su dirección y dependencia” (ésta, sí constituye una relación laboral), o técnicos o profesionistas independientes cuya contratación y designación dependa de los propios comisarios.

III. Las facultades del comisario se limitan a dichas tareas de vigilancia y de supervisión, sin que le corresponda función alguna de representación, que está reservada al órgano de administración y a los apoderados y directores que nombre la sociedad, y que actúen a nombre y por cuenta de ella, en atribuciones que les confiera la ley misma o el acto de su nombramiento.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, en el artículo 166 antes citado, enumera las “facultades y obligaciones de los comisarios”; que se amplían en la última fracción de esa norma, para confiarles la vigilancia ilimitada y permanente de la sociedad o sea, que sus funciones comprenden todas las de supervisión de las operaciones en que intervenga la sociedad, tanto frente a terceros, como desde el punto de vista interno (frente a los socios y el personal), e independientemente de la naturaleza del acto o de su carácter público o privado.

La índole de su vinculación con la sociedad, o sea, la existencia de una relación (confidencial), de prestación de servicios, impone al comisario la obligación de la discreción y del sigilo frente a los administradores a quienes vigila, frente a los socios - que pueden tener intereses propios opuestos a los de la sociedad - y desde luego, frente a terceros (trabajadores, empleados, fisco, acreedores, deudores). Se trata, además, de una función constante y permanente: “vigilar en cualquier tiempo”. No es, pues, una actividad diurna, como la de los socios, que sólo se realiza en las asambleas, a virtud de convocatoria, de reunión formal, de deliberación y de voto; sino que, además de esto, puesto que el comisario debe concurrir a ellas, sin que le corresponda el voto (artículo 166 fracción VII Ley General de Sociedades Mercantiles), es una actividad continua (como la que corresponde al órgano de administración), con facultades de examinar todos los convenios y actos en que la sociedad tome parte.

Facultad adicional del órgano de vigilancia es designar con carácter provisional al administrador único o a los faltantes del consejo, cuando se revoque su nombramiento, y

los restantes (en este último caso), no reúnan el *quorum* legal o estatutario (artículo 155 Ley General de Sociedades Mercantiles). Por último, pesa sobre los comisarios la obligación de prestar "la garantía que determinen los estatutos, o, en su defecto, la asamblea general de accionistas, para asegurar la responsabilidad que pudieran contraer en el desempeño de sus encargos" (artículos 152 y 171 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En el caso de las cooperativas, se atribuye al consejo de vigilancia el "derecho de veto (pero) , sólo para el objeto de que el consejo de administración reconsidere las resoluciones vetadas" (artículo 32 Ley de Sociedades Cooperativas).

En cuanto a su responsabilidad, si no se trata de un consejo de vigilancia, es individual de cada comisario frente a la sociedad (no frente al órgano de administración, ni frente a terceros, artículo 169 Ley General de Sociedades Mercantiles); y comprende "negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso de delito" (artículo 2615 Código Civil para el Distrito Federal, aplicable supletoriamente, y por analogía). Si son varios los comisarios, no responden solidariamente, pero sí, en cambio, a pesar de tratarse de uno solo, con el que o los que le hayan precedido por las irregularidades en que éstos hubieran incurrido, si, conociéndolas, "no las denunciare por escrito" al órgano de administración (*ex*-artículos 160 y 171 Ley General de Sociedades Mercantiles). Por lo demás, si en cualquier operación en que intervenga, el comisario tiene un interés opuesto al de la sociedad - *conflicto de intereses* -, debe abstenerse de toda intervención (en juntas y asambleas, y fuera de ellas), ya que de no hacerlo "será responsable de los daños y perjuicios que se causen a la sociedad" (artículos 169 y 156 el mismo)

IV. Por lo que concierne a su nombramiento y revocación, así como al funcionamiento del órgano, aquellos actos corresponden a la asamblea ordinaria de accionistas en la Sociedad Anónima y en la S. en C. por A. (artículos 181 fracción III y 208 Ley General de Sociedades Mercantiles), a la asamblea de socios en la S. de R.L. (artículo 78 el mismo), y a la asamblea ordinaria de socios en las sociedades cooperativas (artículo 33 Ley de Sociedades Cooperativas).

Excepcionalmente, el nombramiento del o de los comisarios puede hacerse por el juez; cuando falte "la totalidad de los comisarios" nombrados por los socios; dichas designaciones excepcionales siempre son transitorias, hasta que la asamblea se reúna y los designe (artículo 168 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En protección de minorías, para las sociedades por acciones, los artículos 144 y 171 Ley General de Sociedades Mercantiles, tanto en el caso del órgano de administración como en el de vigilancia, conceden a la minoría del 10% del capital, si las acciones de la Sociedad Anónima se cotizan en bolsa, y del 25% si no se cotizan, el derecho de nombrar un comisario en el remoto caso de que sean tres o más los que deban designarse (el artículo 144, que fue reformado por decreto del 23/I/81, contenía un segundo párrafo, que no se reprodujo en dicha reforma, y que, por ello, puede afectar seriamente los derechos de la minoría. Ese párrafo establecía que "sólo podrá revocarse el nombramiento del administrador o administradores [del comisario o comisarios] designados por las minorías, cuando se revoque igualmente el nombramiento de todos los demás administradores", o comisarios).

V. Otros casos especiales son el del Banco de México (en adelante B. de M.): la ley que lo rige concede a los titulares de las acciones serie B de su capital social, el

derecho de nombrar al comisario suplente (artículo 55 Nueva Ley Orgánica del Banco de México; en adelante LBM); y el de las sociedades cooperativas, en las que, si en la asamblea de socios se constituye una minoría del 25% por lo menos, a ella corresponderá la designación de todo el consejo de vigilancia (solución contraria a la del artículo 144 Ley General de Sociedades Mercantiles, antes citado, que respeta, como es lógico, la misma participación minoritaria en el órgano).

El órgano funciona sin necesidad de reuniones (ni, por tanto, de convocatorias) y de votaciones; pero, cuando la ley establece al órgano como consejo (caso de las cooperativas, y de la S. de R.L. de I.P. - *véase supra),* además del deber permanente y continuo de vigilancia de cada uno de sus miembros, se deben celebrar juntas del consejo (al respecto, *véase* artículo 42 Fracción I, del Reglamento Ley de Sociedades Cooperativas).

VI. Los comisarios, de acuerdo con el artículo 164 Ley General de Sociedades Mercantiles, pueden o no ser socios; su designación es temporal - anual, aunque pueden ser reelegidos - y eminentemente revocable. La revocación puede ser sin causa - aunque, obviamente, con la posible responsabilidad de la Sociedad por daños y perjuicios - y sin que se requiera que se incluya expresamente en la orden del día de la junta o asamblea de socios (*ex*-artículo 201 *in fine*, el mismo), dado que la razón de la revocación puede plantearse en la misma asamblea, y considerarse urgente la sustitución. Pueden, igualmente, ser comisarios, no sólo personas físicas (como es el caso de los administradores de las sociedades por acciones, artículo 147 el mismo), sino también personas morales (por ejemplo, instituciones fiduciarias, artículo 44 inciso *c)* LIC). En los casos de instituciones y sociedades mutualistas de seguros, "el nombramiento de comisarios sólo puede recaer en personas que reúnan los requisitos que fije la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (en adelante, C.N.B. y de S.), (artículos 32 y 98 fracción I Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) ; y en el caso del B. de M., "no podrán ser comisarios las personas incapacitadas para ser consejeras…." (artículo 56 Ley del Banco de México).

El artículo 165 Ley General de Sociedades Mercantiles, indica las causas de inhabilitación para ser comisarios: **I.** Quienes estén inhabilitadas para ejercer el comercio, o sea, según el artículo 12 Código de Comercio, los corredores, los quebrados que no hayan sido rehabilitados, y quienes hayan sido sentenciados por delitos contra la propiedad; y tampoco los extranjeros no inmigrados; **II.** Los empleados de la sociedad, o de aquellas otras que sean accionistas de ella con más de un 25% de su capital social, ni "los empleados de aquellas sociedades de las que la sociedad en cuestión sea accionista en más de un 50%", y **III.** "Los parientes consanguíneos de los administradores en línea recta sin limitación de grado, los colaterales dentro del cuarto y los afines dentro del segundo" (artículos 171 y 144 Ley General de Sociedades Mercantiles). Por mayoría de razón, tampoco puede ser comisario un administrador, ni por analogía con lo dispuesto en la fraccion III, el cónyuge de éste.

VII. Las funciones de vigilancia en las instituciones de crédito, de seguros, de fianzas, y sus organizaciones auxiliares, así como en las sociedades de inversión (en adelante, S.I), no sólo están a cargo del comisario (órgano de vigilancia, propiamente), sino también, y principalmente respecto a aspectos operacionales, de la C.N.B. y de S. tratándose de instituciones de estas dos materias (artículos 160 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliar y 74 LIS); de la Secretaría de

Hacienda por conducto de la misma C.N.B. y de S., en el caso de instituciones de fianzas (artículo 76 Ley Federal de Instituciones de Fianzas), y de la Comisión Nacional de Valores (con funciones mucho más amplias, puesto que comprenden aspectos de políticas de inversión, así como de proteger intereses de socios e inversionistas - según Ramón Esquivel -), en el caso de las Sociedades de Inversión (artículo 13 Ley de Sociedades de Inversiones), de las Bolsas de Valores, y de las Casas de Bolsa (artículo 41 Ley del Mercado de Valores) .

Resulta muy criticable la organización y el funcionamiento en México del órgano de vigilancia, en materia de sociedades. Se debería requerir - cuando menos respecto a sociedades de grandes capitales -, que los comisarios siempre fueran técnicos o profesionistas (esto, podría desprenderse de las fracciones III y IV del artículo 166, pero no es claro que así sea) - y que actuarán en forma - realmente independiente de los administradores y de los socios; que en todo caso, prestarán una garantía real del manejo de su cargo, e imponerles responsabilidad efectiva e incluso sanciones personales en los casos de negligencia, culpa o dolo. Además, como sucede en los casos indicados en el párrafo anterior, las grandes sociedades anónimas, cuando menos, deberían estar vigiladas por órganos del Estado, como la C.N.B. y de S., o la C.N.V. Así sucede en otros países como los Estados Unidos (a través de la Securities and Exchange Commission)

véase **Comisariado Ejidal, Comisario de Averías, Organos de Administración de las Sociedades**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Amezcua Barbachano, Rutilo, *Funciones del comisario en la sociedad anónima,* México, 1943 (tesis profesional); Frisch Phillip, Walter, *La sociedad anónima mexicana,* México, Porrúa, 1979, Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 20ª edición, México, Porrúa, 1981; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles,* México, 1947, tomo II.

Jorge Barrera Graf

COMISARIO DE AVERIAS. I. En los seguros marítimos, es la persona cuya intervención se requiere en las pólizas de seguros ya sea de cascos o de mercancías, para comprobar y verificar los daños a los bienes asegurados.

II. En las pólizas de seguros de buques o en las que amparen el transporte marítimo de mercancías, se requiere, en el clausurado de las mismas, que el asegurado, o quien sus derechos represente, en el caso de pérdida o daño a los bienes asegurados que pudieran dar lugar a indemnización, dentro de los términos previstos en las mismas pólizas, soliciten de la autoridad judicial o de la autoridad política del lugar, una inspección de daños y la certificación respectiva del comisario de averías de la institución aseguradora, si lo hubiere en el lugar, y en su defecto del agente local del Lloyd's o del representante del *Board of Underwriters of New York,* y a falta de éstos, según que se trate del buque o de las mercancías, del capitán de puerto, del cónsul mexicano, o de un notario público.

Dentro de la documentación que el asegurado debe acompañar a la reclamación que presente a la institución de seguros, está el certificado de daños expedido por el comisario de averías.

El comisario de averías es un representante de la institución aseguradora, cuando ésta lo ha nombrado; en otros casos, es un auxiliar del asegurador que ejecuta su encargo

en función de lo que prevenga la póliza, tomando en cuenta la actividad a la que está dedicado el mismo; que tiene fe pública, o bien, que es la autoridad local.

La verificación que hace del daño el comisario de averías, es un peritaje y, el asegurador tiene derecho a impugnarlo.

Véase **Comisario**

III. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio *Derecho marítimo privado italiano;* traducción de R. Gay de Montellá, Barcelona, Bosch, 1950, vol 3; Persico, Clemente, *L'assicurazione marittima delle merci*, Génova, 1932.

Ramón Esquivel Avila

COMISION DE CONSTITUCION. I. *Concepto semántico de comisión.* Conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, "comisión" proviene del latín *commissio-onis:* acción de cometer; orden y facultad que una persona da por escrito a otra para que ejecute algún encargo o atienda algún negocio; encargo que una persona da a otra para que haga alguna cosa; conjunto de personas encargadas por una corporación o autoridad para atender de algún asunto.

II. *Concepto genérico y teleología de Constitución.* Es el documento jurídico-político, solemne emitido en virtud de la inalienable voluntad soberana del pueblo, tendiente a proteger la libertad y los derechos fundamentales de la persona humana, en el que se precisan los órganos del poder, se determinan sus respectivas atribuciones y sus formas de colaboración y control recíprocos; se regulan los procedimientos democráticos de participación en el proceso; se establecen los valores que debe proteger el Estado y se consigna la forma de controlar la legalidad de los actos de los gobernantes.

III. *Comisión de Constitución.* Es el comité de diputados miembros de una asamblea o congreso constituyente encargado por sus colegas de redactar el proyecto de constitución, para los efectos de ser discutido en las sesiones ordinarias de dicha asamblea constituyente.

El objetivo de la comisión estriba, en consecuencia, en preparar un documento que recoja los anhelos y ambiciones que palpen de la opinión pública y que les comuniquen los demás diputados para los efectos de facilitar la tarea parlamentaria constitucional. Sin la existencia de la comisión que nos ocupa, la redacción, discusión y aprobación de la Ley Fundamental, serían sumamente difíciles, tanto que podría darse el caso de que el congreso no redactase ninguna Constitución, y más aún, la dilación en redactar el texto jurídico supremo, podría ser causa que arguyeran militares o grupos políticos interesados, para apoderarse del poder del Estado y para implantar una autocracia; régimen político al que precisamente se opone la Constitución que por esencia persigue y ambiciona la democracia.

IV. *Integración.* La integración de la comisión es variable, depende no sólo de razones históricas sino también de la coyuntura política y del motivo por el cual se integró el congreso constituyente. De tal manera, como veremos a continuación, que las comisiones de constitución que México ha conocido no han sido uniformes en su composición, aunque sí han tenido la misma e invariable finalidad antedicha.

Los factores aleatorios políticos que intervienen y deciden la formación de la comisión de constitución tienen mucho que ver con el sistema de partidos políticos que propició al congreso. De tal suerte, que si en el Estado o sociedad global soberana que se

organiza existe y funciona un solo partido político, o un partido dominante, será normal que la comisión de constitución sea homogénea, es decir, que todos sus integrantes tengan la misma filiación política y cuenten con el apoyo del comité directivo del partido que favoreció su elección.

Por el contrario, en un régimen pluripartidista eficaz, de pluralismo político, de fuerzas parlamentarias más o menos equilibradas, 1a comisión podrá ser integrada por diputados de diversas tendencias, provenientes de partidos políticos distintos, pudiendo concertarse alianzas para lograr incluir a diputados constituyentes de ideologías afines; resultando en este punto decisivos los partidos políticos del centro. El momento y circunstancias en que se produce la reunión de la asamblea constituyente, tiene también sumo interés para integrar la comisión aquí analizada. Lo anterior por cuanto que si la causa real es una revolución, lo más normal será que los integrantes de la comisión pertenezcan al partido, al grupo o a la facción que resultó triunfadora, pudiendo darse una composición monolítica, aunque en la contienda electoral previa hayan participado diversos partidos.

V. *Funcionamiento de la comisión de Constitución.* Aunque reducida de integrantes, la comisión de constitución debe contar con un mínimo de reglas que permitan, en su seno, el debate y la votación. Este reducido número de normas vigentes para la comisión reciben generalmente el nombre de Reglamento, mismo que puede formar parte del general relativo a las sesiones ordinarias de todos los componentes del congreso.

Aunque tienen igual carácter y posibilidad de acción, con entera libertad y plena convicción, los miembros de la Comisión de Constitución, se estila que uno de ellos funja como presidente y otro como secretario; correspondiendo al primero, además de dirigir os debates, actuar como moderador y estimular los trabajos de sus colegas, para poder llevar a feliz término su pretendido proyecto.

Si bien el proyecto es resultado de discusión y por ende, trabajo colectivo, también la historia nos muestra casos en los que el proyecto sólo es efectivo resultado de un solo de los comisionados, cuya tarea es tan sólo ratificada por sus compañeros de comisión.

En otros casos, el proyecto de constitución no es elaborado en el seno de la asamblea constituyente, ni, lógico es, por diputados miembros de la misma; sino por el gobierno, es decir, el órgano ejecutivo del Estado, sea provisional u ordinario. En este caso, la redacción del proyecto cobra más caracteres autocráticos que democráticos. El ejemplo que se puede citar en este punto, es el de la vigente Constitución francesa de 1958, comúnmente conocida como de la V República. La comisión encargada de redactar el proyecto de constitución gala, fue integrada por un reducido número de personalidades reunidas en torno del entonces Ministro de Justicia Michel Debré; y posteriormente la tarea de este grupo de funcionarios fue revisada por un “Comité Consultatif Constitutionnel”, compuesto de 39 miembros, de los cuales 26 eran legisladores provenientes de las dos cámaras y 13 personalidades nombradas directamente por el general De Gaulle. En opinión de Duverger, el Comité “comprendía pocos hombres de primera categoría: en lugar de nombrar especialistas, el Gobierno sobre todo, había designado a amigos políticos”.

VI. *El número de integrantes de la Comisión de Constitución.* Si bien como señalamos en el punto anterior el Comité francés se compuso de 39 individuos, lo normal

y común es que la comisión de constitución se integre por un número reducido e impar de diputados constituyentes, puesto que de no ser así, se dificultarían las tareas que tiene encomendadas; y con su integración impar se evita el empate en las votaciones.

VII. *La integración de las comisiones de Constitución en la historia constitucional de México.*

A. Constitución Política de la Monarquía Española (1812). Las Cortes Constituyentes reunidas en Cádiz aprobaron una integración mixta de la comisión de constitución y, en un aspecto, se observa en ella una integración parlamentaria.

El 9 de diciembre de 1810 fueron designados los miembros de la Comisión de Constitución. Su aspecto mixto obedece a que en ella formaron parte diputados peninsulares mayoritariamente y parlamentarios americanos, integrantes de la minoría. Asimismo, a dicha comisión se agregó por votación de los diputados un funcionario del Consejo de Hacienda.

Los nombres de los diputados son los siguientes: ***a)*** Europeos. Diego Muñoz Torrero, Agustín Argüelles, José Pablo Valiente, Pedro María Ric, Francisco Gutiérrez de la Huerta, Evaristo Pérez de Castro, Alonso Cañedo, José Espiga, Antonio Oliveros, Francisco Rodríguez de la Bárcena.

b) Americanos. Vicente Morales, Duárez, Joaquín Fernández Leyva, Antonio Joaquín Pérez, Andrés Juáregui (por La Habana), Mariano Mendiola (por Querétaro); se agregó de fuera a Antonio Ranz Romanillos, del Consejo de Hacienda.

Esta comisión plural, relativamente numerosa, integrada en número elevado por abogados, consecuentemente por personas versadas en el derecho, tardó ocho meses en elaborar su proyecto de constitución, mismo que presentó en tres partes a la asamblea general.

B. Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana. Apatzingán, 1814. El Congreso reunido en Chilpancingo por el impulso democrático de José María Morelos, no se integró totalmente por diputados electos por el pueblo, sino que dadas las circunstancias irregulares y bélicas por que el país atravesaba, fueron designados por el Mártir de Ecatepec. Los constituyentes de Apatzingán se inspiraron en mucho en los 23 Sentimientos de la Nación redactados por el propio Morelos. El Congreso de Chilpancingo no contó propiamente con una comisión de constitución sino que todos sus integrantes participaron en la redacción y discusión del hermoso texto constitucional que aprobaron el 22 de octubre de 1814. Los diputados que participaron y aprobaron esta Ley Fundamental fueron: José Ma. Liceaga, Dr. José Sixto Verduzco, José Ma. Morelos, Lic. José Manuel de Herrera, Dr. José Ma. Cos, Lic. José Sotero Castañeda, Lic. Cornelio Ortiz de Zárate, Lic. Manuel de Aldrete y Soria, Antonio José Moctezuma, Lic. José Ma. Ponce de León, Dr. Francisco Argandar, Remigio de Yarza y Pedro José de Bermeo. Aunque no suscribieron el Decreto también fueron sus autores los señores Lic. Ignacio López Rayón, Lic. Manuel Sabino Crespo, Lic. Andrés Quintana Roo, Lic. Carlos Ma. de Bustamante y don Antonio de Sesma.

C. Primer Congreso Constituyente (1822). Al concluir la guerra de Independencia, instalado el Primer Congreso Constituyente, con fecha 1° de marzo de 1822 se designó su Comisión de Constitución observándose al respecto el Reglamento de las Cortes de Cádiz. La Comisión quedó integrada por 15 personas, de las cuales 12 fueron designadas desde un principio y tres con posterioridad. Sus integrantes fueron: Fagoaga, Guridi y Alcocer, Mendiola, Toribio González, San Martín, Sánchez de Tagle,

García Contarines, Del Castillo, Esteva, Godoy, Ibarra, Odoardo, Camacho, Argandar, Valdez. De esta Comisión resultaron varios proyectos, de los que cabe resaltar el formulado por Miguel Guridi y Alcocer.

D. Congreso de 1823. En el seno de este congreso sin que se conozcan los nombres de los integrantes de la comisión redactora del proyecto, con fecha 28 de mayo se presentó un proyecto denominado "Plan de Constitución Política de la Nación Mexicana", preparado durante 18 días por una comisión designada por el padre Mier, comisión en la que sobresalió la actividad y el pensamiento del diputado por Guatemala José del Valle.

E. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824. En el Congreso de esta Constitución sí existen datos de los integrantes de la Comisión de Constitución. Fueron 5: Miguel Ramos Arizpe (presidente), Manuel Argüelles, Rafael Manguino, Tomás Vargas y José de Jesús Huerta.

F. Constitución de las Siete Leyes de 1836. La Comisión de constitución quedó integrada por: Miguel Valentín, José Ignacio de Anzorena, José María Cuevas, Antonio Pacheco Leal y Francisco Manuel Sánchez de Tagle. Su proyecto fue aprobado después de ser ampliamente discutido y su contenido normativo separado en diversos ordenamientos, se conoce como Las Siete Leyes Constitucionales de 1836, fundamento jurídico del centralismo.

G. Proyecto de 1840. Con el objeto de reformar la Constitución Centralista de 36, fue elaborado un Proyecto de nueva Ley Fundamental por una comisión de cinco miembros, de los que José Fernando Ramírez presentó un voto particular disintiendo de la mayoría de sus colegas de comisión. Además del citado diputado integraron la comisión: José María Jiménez, Pedro Barajas, Demetrio del Castillo y Eustaquio Fernández.

H. Proyecto de 1842. También pretendiendo reformar Las Siete Leyes de 36, en 1842 se integró una nueva comisión de constitución con 7 diputados: Antonio Díaz Guzmán, Joaquín Ladrón de Guevara, José Fernando Ramírez, Pedro Ramírez, Juan José Espinosa de los Monteros, Mariano Otero y Octaviano Muñoz Ledo. Los 3 últimos formularon un Proyecto, mientras que sus cuatro colegas elaboraron el conocido como Proyecto de la Mayoría. Posteriormente, el 3 de noviembre, la comisión entera presenta un nuevo y distinto proyecto, pero sus afanes no tuvieron repercusión por cuanto que el 19 de diciembre el presidente Bravo desconoció al Congreso Constituyente.

I. Bases orgánicas de 1843. Por fin, en 1843 quedaron sin vigencia las leyes Supremas de 36, pero se estructuró de nuevo un régimen político centralista. La Comisión de Constitución se integró por: el general Valencia (presidente), Sebastián Camacho, Cayetano Ibarra, Manuel Baranda, Manuel de la Peña y Peña, Simón de la Garza y el arzobispo de México.

J. Acta de Reformas de 1847. En plena guerra por la intervención de los Estados Unidos, se integró un nuevo Congreso Constituyente del que fueron designados 5 legisladores para elaborar el Proyecto respectivo. Empero, dada la crisis política por la que se atravesaba, no se redactó una nueva y completa Constitución, aunque tampoco, como lo solicitaban Muñoz Ledo y 37 diputados más, se restableció íntegro el texto de la Constitución Federal de 24; sino que ésta readquirió obligatoriedad con una serie de reformas que constaron en un acta firmada por los diputados, razón por la cual su obra se identifica como Acta de Reformas de 1847. Fueron nombrados para la Comisión de

Constitución: Juan Espinosa de los Monteros, Crescencio Rejón, Mariano Otero, Joaquín Cardoso y Pedro Zubieta.

K. Constitución liberal de 1857. En este congreso ya se observaban más las formas parlamentarias, por cuanto que se contaba con antecedentes. Así, acordaron los diputados en sesión del 19 de febrero de 1856, regirse por el Reglamento del Congreso, expedido el 23 de diciembre de 1824; conforme al cual la Comisión de Constitución debería integrarse por un mínimo de 3 y por un máximo de 5 diputados comisionados, cuyo dictamen debería ser por escrito, claro y sencillo. Pese a lo anterior el 21 de febrero de 1856 la Comisión se integró por nueve diputados propietarios y dos suplentes. Los favorecidos y la votación con que contaron se enumeran a continuación: Propietarios. Arriaga (79 votos), Yáñez (58 votos), Olvera (60), Romero Díaz (65), Cardoso (73), Guzmán (45), Escudero y Echánove (46), Ocampo (59) y Castillo Velasco (41). Suplentes: Cortés Esparza (72) y Mata (69).

L Constitución federal de 1917. La Constitución en vigor, producto de la Revolución para fincar en México la justicia social, contó con un proyecto y con un dictamen. El proyecto fue elaborado previamente a la instalación del congreso, por una comisión designada directamente por Venustiano Carranza, encargado del ejecutivo federal. El dictamen fue realizado por la comisión de constitución integrada por cinco miembros. He aquí sus nombres y los votos que obtuvieron sus integrantes: Enrique Colunga (144), Francisco J. Múgica (135), Luis G. Monzón (132), Enrique Recio (106) y el Dr. Alberto Román (87).

Cabe advertir como expresión de la libertad que privó en el seno del Congreso, que habiéndose propuesto como integrante de dicha comisión al diputado José Natividad Macías, la mayoría de sus colegas lo impugnaron en virtud de que había sido el principal redactor del proyecto.

VIII. La Comisión de Constitución es un comité de legisladores constituyentes que por su trabajo facilitan la labor de la asamblea, y que por ende, coadyuvan a establecer en un pueblo soberano un sistema Político democrático.

IX. BIBLIOGRAFIA: Calvillo, Manuel, "La consumación de la independencia y la instauración de la República Federal 1820-1824", *La República federal mexicana. Gestación y nacimiento,* México, Departamento del Distrito Federal, 1974, volumen I; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917,* 3ª edición, México, UNAM, 1979; Duverger, Maurice, *Institutions politiques et droit constitutionnel;* 9e. edición, Paris, Presses Universitaires de France, 1966; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979,* 10ª edición, México, Porrúa, 1981; Zarco, Francisco, *Historia del Congreso Constituyente de 1856-1857,* México, El Colegio de México, 1956.

Francisco Venegas Trejo y
Claudia L. Ortega Medina

COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL. I. El artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas establece que la Asamblea General promoverá estudios y hará recomendaciones para fomentar la cooperación internacional en el campo político e impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación. La atribución abarca dos funciones: la codificación y el desarrollo progresivo. La Comisión de Derecho Internacional, creada en el año de 1948, consta de veinticinco miembros,

nombrados por la propia Asamblea General de acuerdo con los dos criterios de la calificación personal y de una equitativa distribución geográfica.

II. La labor de la Comisión ha sido fundamentalmente preparar proyectos de convenciones sobre las materias más importantes, cuyas normas eran consuetudinarias y requerían de precisión convencional. Así, la Comisión ha dado las bases para la adopción de los siguientes instrumentos:

Ginebra, 1958:

a) Convención sobre el derecho del mar territorial y la zona contigua.

b) Convención sobre el alta mar.

c) Convención sobre pesca y conservación de los recursos vivos de alta mar.

d) Convención sobre la plataforma continental

e) Protocolo de firma facultativa sobre la jurisdicción obligatoria en la solución de las controversias.

Viena, 1961:

a) Invención de Viena sobre relaciones diplomáticas.

b) Protocolo de firma facultativa sobre adquisición de la nacionalidad.

c) Protocolo de firma facultativa sobre la jurisdicción obligatoria en la solución de las controversias.

Nueva York, 1961:

Convención sobre reducción de apatridia

Viena, 1963:

a) Convención de Viena sobre relaciones consulares.

b) Protocolo de firma facultativa sobre adquisición de la nacionalidad.

c) Protocolo de firma facultativa sobre la jurisdicción obligatoria en la solución de las controversias.

Nueva York 1969:

Convención sobre las misiones especiales

Viena, 1969:

Convención sobre el derecho de los tratados

Viena, 1975:

Convención sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal.

Viena, 1978:

Convención sobre la sucesión de los Estados con respecto a los tratados.

III. BIBLIOGRAFIA: Naciones Unidas, *La Comisión de Derecho Internacional y su obra,* Nueva York, Naciones Unidas, 1967.

Ricardo Méndez Silva

COMISION DE RECLAMACIONES. I. Una práctica para la solución pacífica de las controversias durante el siglo XIX fueron las comisiones mixtas de reclamaciones que crearon los Estados a fin de dirimir las diferencias provenientes de daños causados a extranjeros dentro de uno de ellos. En México la primera comisión de esta naturaleza se estableció en el año de 1839 con los Estados Unidos. Con este mismo país se establecieron nuevamente comisiones en 1868 y, en 1923, dos comisiones, una general y

otra especial para atender principalmente los daños a extranjeros causados durante la Revolución Mexicana.

Las comisiones de reclamaciones contribuyeron a la definición de principios para la conducción y solución de los litigios interestatales, sin embargo, en virtud de que normalmente fueron impuestas a los Estados débiles para dar satisfacción a las reclamaciones de súbditos extranjeros operaron en la práctica con una marcada unilateralidad. Un ejemplo fue la comisión de 1868, presidida por Francis Lieben quien era un inmigrado alemán en los Estados Unidos, abogado postulante en Nueva York, en donde atendió los asuntos de la comisión. La manifiesta parcialidad originó abusos y cargas severas a los países débiles que se vieron obligados a reconocer las reclamaciones y a pagarlas en forma desmedida.

Contra estas comisiones y los excesos que produjo la institución de la protección diplomática se enderezó la lucha de los países latinoamericanos a fin de implantar un régimen de igualdad entre nacionales y extranjeros a fin de que se les aplicaran las mismas leyes, fueran juzgados por los mismos tribunales y no se sustrajera a los extranjeros del ámbito doméstico para que sus asuntos fueran decididos por tribunales especiales.

Las comisiones de reclamaciones han caído en desuso, superadas por la evolución del derecho internacional.

II. BIBLIOGRAFIA: Méndez Silva, Ricardo y Gómez Robledo Verduzco, Alonso, "Derecho internacional público", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; Sepúlveda, César, *Dos reclamaciones fraudulentas contra México,* México, Porrúa, 1965.

Ricardo Méndez Silva

COMISION DE VIGILANCIA, *véase* **Comisario**

COMISION DEL DELITO. I. Es la realización de una acción u omisión voluntarias, castigadas por la ley con una pena. En otras palabras, es la acción de cometer un hecho delictivo, es decir, de un hecho sancionado por las leyes penales.

II. La comisión de un delito implica la realización de una conducta contraria a la norma jurídico-penal, que se traduce en la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido por dicha norma. La idea de comisión, por tanto, encierra conceptualmente un juicio de relación entre el comportamiento atribuido al hombre y la norma que su realización prohibe. En un sentido amplio, la comisión se refiere a ambas formas en que se puede manifestar la conducta contradiciendo la norma: acción y omisión; de manera que si la comisión del delito se lleva a cabo por una "acción", es decir, por una actividad, se violará una norma prohibitiva y se dará origen a un delito comisivo, y si es por una "omisión", es decir, por una inactividad, se violará una norma preceptiva y se dará origen a un delito omisivo; de donde se deriva la distinción hecha por la doctrina entre delitos de comisión y delitos de omisión, y que hace que, en un sentido restringido, "comisión del delito" sea también entendido sólo como la realización de una conducta delictiva mediante una "acción". Es decir, en un sentido restringido, la comisión de un delito sólo es una de las formas de realización de la conducta contraria a la norma penal, siendo la otra forma la omisión. Es, sin embargo, más aceptable el sentido amplio del concepto,

toda vez que se admite que el concepto de comportamiento comisivo no debe considerarse sinónimo del de acción, pues mientras este último tiene un significado naturalístico el primero sólo adquiere sentido en relación con la norma.

Si en los delitos de acción se infringe una norma prohibitiva y en los delitos de omisión una norma preceptiva, se habla de una tercera forma de comisión en que la norma prohibitiva se viola mediante la infracción de una norma preceptiva; tal es el caso de los llamados delitos de "comisión por omisión" o de omisión impropia. Estos se caracterizan porque el autor hace que la situación típica de la ocasión equivalga a la de un tipo activo; siendo autores de conductas típicas de omisión impropia aquellos que tengan la "calidad de garante" es decir, un deber de garantía para el bien jurídico penalmente tutelado.

Como forma de comisión de un delito, también se encuentra la "tentativa". Por regla general, de acuerdo con la redacción de los tipos penales de la parte especial del Código Penal del Distrito Federal, éstos se refieren fundamentalmente a los delitos "consumados". Pero tomando en consideración principios de la parte general, también se consideran punibles y por tanto delictivas, las conductas que no llegan a la consumación pero que se encuentran en una etapa que ya constituye, por lo menos, un principio de ejecución de la acción descrita en el tipo.

III. Conforme al Código Penal del Distrito Federal, en el artículo 7° se establece que delito son las acciones u omisiones sancionadas por las leyes penales; de donde se derivan las dos formas en que pueden someterse los delitos: mediante una acción o mediante una omisión. En la casi generalidad de los delitos de la parte especial la forma de realización de ellos es la acción pero esos mismos pueden a su vez someterse por una omisión dando origen a los delitos de comisión por omisión. Sólo algunos están considerados de tal manera que su forma de realización es únicamente la omisión y son precisamente los llamados delitos de "omisión propia"; así, por ejemplo, el delito de omisión de auxilio (artículo 340). Del artículo 8° se derivan también, como formas de comisión, la comisión dolosa y la comisión culposa de un delito.

En el artículo 12 se regula la tentativa, igualmente como forma de comisión de un hecho punible, cuando por circunstancias
ajenas al agente los actos ejecutivos no llegan a la consumación; es decir no se produce el resultado, pero la norma se lesiona al ponerse en peligro el bien jurídico. Finalmente, en el artículo 13 se establece que un delito puede cometerse no sólo por una persona o por el número de personas que expresamente señala el tipo, sino también por varias personas, que pueden intervenir como coautores, autores mediatos, instigadores o cómplices.

Véase **Culpa, Dolo, Tentativa**

IV. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo I, *Introducción a las figuras típicas*, 2ª edición, México Porrúa, 1977; Rodríguez Devesa, José Ma., *Derecho penal español, parte general*, 4ª edición, Madrid, Gráficas Carasa, 1974; Zaffaroni, E. Raúl, *Manual de derecho penal; parte general,* Buenos Aires, Ediar, 1977.

Marcia Bullen Navarro

COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *véase* **Organización de Estados Americanos**

COMISION MERCANTIL. I. El mandato aplicado a actos concretos de comercio se reputa comisión mercantil, dice el artículo 273 Código de Comercio Como el Código de Comercio no define el mandato, debemos recurrir al artículo 2546 Código Civil para el Distrito Federal, según el cual el mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga. En consecuencia, de acuerdo con ambos textos, la comisión mercantil será un contrato por el cual el comisionista se obliga a ejecutar por cuenta del comitente los actos concretos jurídico-mercantiles que éste le encarga.

Sin embargo, las cosas no son tan claras, ya que la reglamentación de este contrato en el Código de Comercio tampoco lo es. Dos cuestiones se presentan. ¿Son diferentes la comisión y el mandato mercantil? En caso de que así sea, ¿en qué se distinguen uno y otro?

II. Tres criterios se ofrecen para establecer la diferencia**: l)** el de la concreción de los actos jurídicos objeto de la comisión (que resulta de la definición arriba apuntada); **2)** el que se basa en que el mandato es representativo y la comisión no, y **3)** el que se basa en la profesionalidad del comisionista.

Distinguir la comisión del mandato mercantil con base en la definición legal no es aceptable, por las siguientes razones: **l)** el concepto de acto concreto no es jurídico; **2)** no se justifica que cuando no se trate de la celebración de actos concretos, no se apliquen las normas contenidas en los artículos 275, 276, 277, 278 y 279 Código de Comercio, que no tienen equivalente en la regulación del mandato en el derecho común, y **3)** no conduce a ningún resultado práctico, ya que de aceptar esta solución, sería comisión mercantil cuando un fabricante encargara a una persona la venta de un refrigerador, pero no tendría tal carácter si le encomendara la venta de todos los que le enviara para tal efecto, ya que entonces el contrato se consideraría, bien mandato mercantil, bien una serie indefinida de comisiones mercantiles.

Distinguir la comisión del mandato diciendo que en la primera el comisionista obra en nombre propio y por cuenta del comitente, mientras que el mandatario obra por cuenta y nombre del mandante, tiene, aparentemente, mejor fundamento. Se apoya en la tradición (en las Ordenanzas de Bilbao se disponía que el comisionista debía actuar en nombre propio). Además el artículo 285 Código de Comercio establece que cuando el comisionista contratare expresamente en nombre del comitente, no se contraerá obligación propia, rigiéndose en este caso sus derechos y obligaciones como simple mandatario mercantil por las disposiciones del derecho común.

Pero esta solución tampoco queda exenta de críticas. Como la anterior, tampoco sirve para explicar el que se dejen de aplicar, cuando el contrato no es representativo, las disposiciones de los artículos 275, 276, 277, 278 y 279 Código de Comercio Por otro lado, si bien es cierto que el artículo 285 remite a las normas del mandato, en el caso de la comisión representativa, también lo es que los artículos 283 y 284 del mismo ordenamiento, prevén que el comisionista podrá desempeñar la comisión tratando en su propio nombre o en el de su comitente y que en este último caso, tendrá acción y obligación directamente con las personas con quienes contrate, sin tener que declarar cuál sea la persona del comitente, salvo en el caso de seguro. A lo que cabe agregar que en las disposiciones del derecho común se contempla también, la figura del mandato sin

representación, con similares consecuencias que las que señala el Código de Comercio, (artículos 2560 y 2561 Código Civil para el Distrito Federal).

En consecuencia, la distinción entre comisión y mandato mercantil, la debemos encontrar en ser el comisionista una persona que profesionalmente presta sus servicios como tal, lo que justifica la aplicación de los citados artículos 275, 276, 277, 278 y 279 Código de Comercio, de los que me ocuparé en adelante.

III. La comisión mercantil se distingue de la mediación o correduría y de la agencia, en que ni el corredor, ni el agente, están facultados para obligar a las partes, que son quienes tienen que emitir el consentimiento para perfeccionar el acto de que se trate, en tanto que el comisionista obliga a su comitente.

También se distingue, la comisión mercantil, del contrato de trabajo que el empresario celebra con sus vendedores o agentes, en tanto que éstos prestan un servicio personal subordinado y el comisionista es tan auxiliar independiente del comercio.

En la práctica, se ha abusado de las figuras de la agencia y comisión mercantil, para disfrazar contratos de trabajo, defraudando la ley, lo que llevó al legislador laboral a someter a las disposiciones de la ley correspondiente, a los agentes de comercio, de seguros, los vendedores, viajantes, propagandistas o impulsores de ventas y otros semejantes, que deberán ser considerados trabajadores de la empresa o empresas a las que presten sus servicios, cuando su actividad sea permanente, salvo que no ejecuten personalmente el trabajo o que únicamente intervengan en operaciones aisladas (artículo 285 Ley Federal del Trabajo). La Suprema Corte de Justicia se ha ocupado del problema y ha resuelto que cuando "el supuesto comisionista ejecuta no uno o varios actos concretos de comercio, sino un gran número de ellos y se encarga sistemáticamente de su celebración, no puede considerarse que se trate de un comisionista sino de un trabajador, aunque las condiciones en que preste sus servicios no correspondan a las del contrato de trabajo típico de quien presta sus servicios en una oficina, fábrica o establecimiento de cualquier clase" (Josefina Santizo Morales, A.D. 4406/59). Igualmente, estableció jurisprudencia definida en el sentido de que en el contrato de trabajo la dependencia respecto del empleador "es permanente, su duración es indefinida o por tiempo determinarlo, pero independientemente del necesario para realizar el acto materia del contrato, siendo la característica esencial de este último contrato la dependencia económica que existe entre la empresa y el trabajador. De modo que si el comisionista sólo puede ocuparse de los asuntos del comitente, sin poder prácticamente ocuparse de otros, se encuentre en una sujeción y dependencia que dan a su contrato las características de un contrato de trabajo" (*Semanario Judicial de la Federación, Apéndice de jurisprudencia de 1975,* Quinta parte, Cuarta Sala, tesis 287, página 270).

Al hablar de comisión mercantil, se acostumbra pensar en negocios de compraventa, y en realidad ésta es la operación más usual. Sin embargo, nada impide que el contrato de comisión se utilice para la celebración de otro tipo de contratos, tales como seguro, transporte, etcétera

En cuanto a las partes, el comitente y el comisionista deberán tener capacidad de ejercicio; y nada impide que una persona moral pueda dedicarse al ejercicio de la comisión mercantil.

La comisión puede pactarse por escrito o de palabra, pero cuando haya sido verbal, se ha de ratificar por escrito antes que el negocio concluya (artículo 274 Código de Comercio). La Suprema Corte de Justicia ha decidido que 1as cartas-opción y las

autorizaciones privadas que los propietarios de inmuebles otorgan a los intermediarios para que éstos ofrezcan públicamente la venta de un inmueble y busquen comprador, no constituyen mandato para actos de dominio *(Informe* de 1975, Tercera Sala, Segunda parte, página 66, A.D. 4622/74, Roberto López Morán y otro, marzo 5 de 1975).

En cuanto a la expresión del consentimiento, rigen las reglas generales de los contratos. Sin embargo, por lo que ve al comisionista, el Código de Comercio señala que es libre para aceptar o no el encargo. Sin embargo, en caso de rehusarlo, deberá avisarlo así inmediatamente, o por el correo más próximo al día en que recibió la comisión, si el comitente no residiere en el mismo lugar (artículo 275 Código de Comercio). Además, el comisionista que practique alguna gestión en el desempeño del encargo que le hizo el comitente, queda sujeto a continuarlo hasta su conclusión, entendiéndose que aceptó tácitamente el contrato (artículo 276 Código de Comercio).

Por otro lado, es obligación del comisionista avisar que rehusa la comisión y, en caso de que así no lo haga, será responsable hacia el comitente de todos los daños que por ello le sobrevengan (artículo 278 Código de Comercio).

Además de las que han quedado señaladas, las obligaciones del comisionista se enumeran pormenorizadamente en los artículos 277 a 303 Código de Comercio

Las prohibiciones al comisionista son las siguientes:

a) En ningún caso podrá proceder, en el desempeño de su encargo, contra disposiciones expresas del comitente (artículo 283 Código de Comercio).

b) No puede comprar ni para sí ni para otro lo que se le hubiere mandado vender, ni venderá lo que se le haya mandado comprar, sin consentimiento expreso del comitente (artículo 299 Código de Comercio).

c) Los comisionistas no podrán alterar las marcas de los efectos que hubieren comprado o vendido por cuenta ajena, ni tener efectos de una misma especie pertenecientes a distintos dueños, bajo una misma marca, sin distinguirlos por una contramarca que designe la propiedad respectiva de cada comitente (artículo 300 Código de Comercio).

d) El comisionista no podrá, sin autorización del comitente, prestar ni vender al fiado o a plazos, pudiendo en estos casos, el comitente, exigirle el pago al contado, dejando a favor del comisionista cualquier interés o ventaja que resulte de dicho crédito o plazo (artículo 301 Código de Comercio).

Son derechos del comisionista:

a) Hacer vender los efectos que se le han consignado, por medio de dos corredores o dos comerciantes a falta de éstos, que previamente certifiquen el monto, calidad y precio de los mismos, cuando el valor presunto de los bienes que se le han consignado no pueda cubrir los gastos que haya de desembolsar por el transporte y recibo de ellos; o, cuando habiéndole avisado al comitente que rehusa la comisión, éste, después de recibir dicho aviso, no provea de nuevo encargado que reciba los efectos que hubiere remitido. El producto líquido de los efectos así vendidos será depositado a disposición del comitente (artículo 279 Código de Comercio).

b) El comisionista, salvo siempre el contrato entre él y el comitente podrá desempeñar la comisión tratando en su propio nombre o en el de su comitente (a, 283 Código de Comercio). Cuando el comisionista contratare en nombre propio tendrá acción y obligación directamente con las personas con quienes contrate, sin tener que declarar

cuál sea la persona del comitente, salvo en el caso de seguros (artículo 284 Código de Comercio).

Cuando el comisionista contratare expresamente en nombre del comitente, no contraerá obligación propia, rigiéndose en este caso sus derechos y obligaciones como simple mandatario mercantil por las disposiciones del derecho común (artículo 285 Código de Comercio).

c) Salvo pacto en contrario, todo comisionista tiene derecho a ser remunerado por su trabajo. En caso de no existir estipulación especial previa, el monto de la remuneración se regalará por el uso de la plaza donde se realice la comisión (artículo304 Código de Comercio).

d) El comitente, salvo pacto en contrario, debe adelantar al comisionista los fondos necesarios para el desempeño de la comisión (artículo 281 Código de Comercio). En todo caso, el comitente está obligado a satisfacer al contado al comisionista, mediante cuenta justificada, el importe de todos sus gastos y desembolsos, con el interés comercial desde el día en que los hubiere hecho (artículo 305 Código de Comercio).

e) Los efectos cine estén real o virtualmente en poder del comisionista, se entenderán especial y preferentemente obligados al pago de los derechos de comisión, anticipaciones y gastos que el comisionista hubiere hecho por cuenta de ellos, y no podrá ser desposeído de los mismos sin ser antes pagado (artículo 306 Código de Comercio) .

IV. En el contrato de comisión mercantil es conocida la cláusula *star del credere*, en virtud de la cual el comisionista se compromete a responder, total o parcialmente, del cumplimiento de las obligaciones asumidas por las personas con quienes contrató, teniendo, en este caso, derecho a cobrar una comisión adicional por la responsabilidad que adquiere. La posición del comisionista, en este supuesto, es similar a la del fiador. No estando prohibido esta cláusula por nuestra legislación, es de considerarse lícita.

La comisión se extingue:

a) Por revocación, que podrá hacer en cualquier tiempo el comitente. Sin embargo, quedará siempre obligado a las resultas de las gestiones ya practicadas. La revocación hecha saber únicamente al comisionista no puede ser opuesta a terceros contratantes que no la conocieron, quedando a salvo el derecho del comitente contra el comisionista (artículo 307 Código de Comercio).

Nada impide que, al igual que el mandato, la comisión pueda ser irrevocable, aplicando el principio del artículo 2596 Código Civil para el Distrito Federal, de aplicación supletoria.

b) Por muerte o inhabilitación del comisionista se entenderá rescindido el contrato de comisión; lo que no sucederá cuando se trate de la muerte o inhabilitación del comitente, aunque pueden darlo por terminado sus representantes (artículo 308 Código de Comercio) .

véase **Auxiliares Mercantiles, Contrato de Agencia, Contrato de Mediación**

V. BIBLIOGRAFIA:

Barrera Graf, Jorge, *La representación voluntaria en el derecho privado*, México, UNAM, 1967; Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Bauche Garciadiego, Mario, *La empresa*, México, Porrúa, 1977; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo II; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil*, México, Editorial Herrero, 1975; Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles*, México, Harla, 1983; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 18ª edición,

México, Porrúa, 1979; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 14ª edición, México, Porrúa, 1981; .Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo II; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 7ª edición, México, Porrúa, 1974; Vázquez del Mercado, Oscar, *Contratos mercantiles,* México, Porrúa, 1982.

José María Abascal Zamora

COMISION PERMANENTE. I. Organismo perteneciente al Congreso de la Unión, integrado en la actualidad por 29 miembros, de los cuales 15 son diputados y 14 son senadores, cuya función formalmente primordial es suplir en algunas de sus facultades constitucionales al propio Congreso o alguna de las cámaras, durante el receso que media entre un periodo de sesiones ordinarias y otro, desarrollando facultades que no entraban actividad legislativa.

II. Los orígenes de este organismo se encuentran en el orden jurídico aragonés; durante el tiempo en que las Cortes de Aragón no actuaban, funcionaba una comisión compuesta por dos miembros de cada uno de los cuatro brazos en que se dividían las Cortes, siendo su función reemplazarlos durante dichos recesos en la administración de los subsidios y en velar por la observancia de los fueros (Tena Ramírez, página 461).Con el nombre de Diputación Permanente de Cortes, la institución reapareció en la Constitución española de Cádiz de 1812 y por este conducto se introdujo en el constitucionalismo mexicano: la Constitución federal de 1824 la previó bajo la denominación Consejo de Gobierno; la Constitución centralista de 1836 como Diputación Permanente, expresión que conservaron las Bases Orgánicas de 1843 y la original Constitución federal de 1857. La denominación comisión permanente apareció por primera vez en el constitucionalismo mexicano en el voto particular de la minoría de la Comisión Constituyente de 1842. Nuevamente se utilizó esta expresión al reformarse el artículo 73 de la Constitución de 1857, ya que existiendo otra vez el Senado, que designaba a 14 de sus miembros para integrar este
organismo, era una incongruencia seguir denominándole diputación permanente. Bajo la denominación de Comisión Permanente la institución está prevista en el artículo 78 de nuestra Constitución vigente.

III. La Comisión Permanente no es una institución que se encuentre ampliamente difundida en el constitucionalismo moderno, pues como bien señala Felipe Tena Ramírez no es indispensable en un régimen constitucional. Algunas constituciones latinoamericanas como las de Panamá, Guatemala, Haití y Uruguay conservan la institución; las pocas constituciones europeas que hacen referencia a organismos de este tipo les atribuyen funciones muy diversas a las que tienen en el grupo de países latinoamericanos. Se ha argumentado que la razón para la existencia de la comisión permanente radica en que en ningún tiempo y por ningún motivo debe estar ausente de la marcha del gobierno el poder legislativo, a fin de que ejerza sus funciones de control político sobre los actos del ejecutivo, por lo que en los periodos de receso de aquel poder debe existir un organismo que mínimamente lo represente.

1. *Integración.* El artículo 78 de la Constitución vigente establece que la Comisión Permanente estará compuesta por 29 miembros, 15 diputados y 14 senadores. El 29 de diciembre de 1980 el artículo 78 fue adicionado con el fin de establecer la figura

de la suplencia en la integración de la Comisión Permanente. El nuevo párrafo expresa que: "Por cada titular, las cámaras nombrarán de entre sus miembros en ejercicio, un substituto" La finalidad de esta adición fue la de asegurar un quórum para el funcionamiento de la Comisión. Los integrantes de la Comisión Permanente son designados por sus respectivas cámaras en la víspera de la clausura de las sesiones. De acuerdo con el artículo 109 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, la Comisión Permanente está presidida por una mesa directiva, integrada por un presidente, un vicepresidente y cuatro secretarios, de los cuales dos deben ser diputados y dos senadores, la mesa directiva se nombra por mayoría de votos de los miembros de la Comisión Permanente.

La doctrina ha enderezado dos críticas principales respecto a la integración de la permanente. La primera se refiere al número de sus integrantes que no guarda ninguna proporcionalidad con el número total de integrantes de cada cámara. Efectivamente, contando la cámara de diputados con hasta 400 miembros designa 15 miembros propietarios y 15 sustitutos para integrar la Comisión Permanente, mientras que la de senadores, que cuenta con 64 miembros designa a 14 miembros propietarios y 14 sustitutos. La razón de que se haya fijado en 29 el número de integrantes de esta Comisión tiene una explicación histórica: La original Constitución de 1857, en su artículo 73 estableció que la Diputación Permanente se integraría con un diputado por cada Estado y Territorio; en 1857 éstos sumaban 25 pero, para 1874, año en el que se reforma la Constitución para dar cabida al senado eran ya 29. Dentro de las reformas de 13 de noviembre de 1874, se alteró el artículo 73 señalándose en vez de la fórmula de un diputado por cada Estado y Territorio para la integración de la Permanente, un número fijo que fue precisamente de 29 miembros, dividiéndose en 15 diputados y 14 senadores. Al igual que muchos otros preceptos constitucionales, el del artículo 73 fue trasplantado a nuestra Constitución vigente, cambiando sólo el numeral, que ahora es el artículo 78.

En todo caso, debemos afirmar que esta explicación histórica no es lo suficientemente válida como para dejar insubsistente la crítica que se ha hecho de la falta de proporcionalidad en la integración del organismo. Por otra parte, se ha criticado el procedimiento de designación de los miembros de la Comisión Permanente, ya que habiendo una mayoría absoluta de legisladores del PRI, las designaciones recaen en miembros de este partido, por lo que los partidos de la oposición no tienen oportunidad real de participar efectivamente en la Comisión. Creemos que esta situación originó la adición que en 1980 se hizo al artículo 78 a fin de establecer la suplencia en la Comisión Permanente, pues de esa forma se podrán elegir como suplentes a más diputados de los partidos de oposición.

2. *Facultades.* La Constitución vigente establece facultades en favor de la Comisión Permanente en los siguientes artículos: ***a)*** 29. Sustituyendo al Congreso General, puede aprobar la solicitud del ejecutivo para suspender las garantías individuales; sin embargo no puede conceder las autorizaciones para que el ejecutivo haga frente a la situación, pues esta facultad corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión; ***b)*** 76-V. Sustituyendo a la Cámara de Senadores puede hacer el nombramiento de gobernador provisional, cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado; sin embargo, no tiene facultades para declarar, cuando han desaparecido tales poderes, que es llegado el caso de nombrar un gobernador provisional; ***c)*** 37-B, II, III, IV. Sustituyendo al Congreso General puede otorgar permisos para que un ciudadano

mexicano: **i)** preste voluntariamente servicios oficiales a un gobierno extranjero; **ii)** acepte o use condecoraciones extranjeras, y **iii)** admita del gobierno de otro país títulos o funciones; ***d)*** 79, I-IX. El artículo 79 condensa la mayoría de las facultades de la Comisión Permanente. fracción I. Sustituyendo a la Cámara de Senadores, puede prestar su consentimiento para que el presidente de la República disponga de la Guardia Nacional fuera de sus respectivos Estados; fracción II. Sustituyendo al Congreso, a la Cámara de Senadores y a la de Diputados, puede recibir, en su caso, la protesta del presidente de la República, de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia y de los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, respectivamente. Estas mismas facultades se producen en los artículos 87, 97 y 74-VI (implícitamente). Tratándose de recibir la protesta del presidente de la República, solamente puede referirse al caso de la designación de un presidente provisional que la misma Comisión Permanente realiza, pues en las otras hipótesis (presidente constitucional interino y sustituto) necesariamente debe encontrarse reunido el Congreso. Fr. III. Recibir las iniciativas de ley y proposiciones que se le presenten, estando facultada solamente para turnarlas a las comisiones respectivas de la cámara a la que vayan dirigidas, para que se despachen en el inmediato periodo ordinario de sesiones. Fracción. IV. Acordar la convocatoria a sesiones extraordinarias del Congreso o de una sola cámara, por sí o a propuesta del ejecutivo. Respecto de esta facultad, la Comisión Permanente no sustituye ni al Congreso ni a las cámaras, es la única facultad autónoma de la permanente. Fracción. V. Sustituyendo a la Cámara de Senadores puede otorgar o negar su aprobación a los nombramientos de Ministros de la Suprema Corte, así como respecto a sus solicitudes de licencia y sustituyendo a la Cámara de Diputados, puede otorgar o negar su aprobación a los nombramientos de Magistrados del Tribunal Superior de justicia del Distrito Federal. Fracción. VI. Sustituyendo al Congreso General, puede conceder licencia hasta por 30 días al presidente de la República y nombrar al interino que supla esa falta. Fracción. VII. Sustituyendo a la Cámara de Senadores puede ratificar los nombramientos que el presidente de la República haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, empleados superiores de hacienda, coroneles y demás jefes superiores del ejército, armada y fuerza aérea nacionales, en los términos que la ley disponga. Las fracciones VIII y IX están derogadas; ***e)*** 84 y 85. Sustituyendo al Congreso de la Unión, puede nombrar a un presidente, al que se califica como provisional, cuando el presidente electo constitucionalmente incurra en una falta absoluta, ocurra ésta en los dos primeros o en los últimos cuatro años del periodo. Cuando se presenten estas hipótesis y el Congreso no estuviera reunido la Comisión Permanente deberé hacer la designación del presidente provisional e inmediatamente convocar a sesiones extraordinarias del Congreso, para que éste haga la designación de presidente interino o sustituto, según sea el caso***; f)*** 98. Sustituyendo a la Cámara de Senadores, puede aprobar los nombramientos de los ministros provisionales de la Suprema Corte de Justicia***; g)*** 99. Sustituyendo a la Cámara de Senadores puede aprobar las renuncias de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, una vez que hayan sido sometidas al ejecutivo y éste las haya aceptado, y ***h)*** 100. Sustituyendo a la Cámara de Senadores aprobar las licencias de los ministros de la Suprema Corte de Justicia que excedan de un mes, cuando las hubiera concedido el presidente de la República, etcétera

véase **Convocatoria a Sesiones, Desaparición de Poderes en las Entidades Federativas, Presidente Interino, Presidente Provisional, Presidente Sustituto, Suspensión de Garantías**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1976; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano;* 3ª edición, México, Pax, 1976; Ortiz Ramírez, Serafín, *Derecho constitucional mexicano,* México, Editorial Cultura, 1961; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1975; Valadés, Diego, "La Comisión Permanente del Congreso de la Unión", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XIX, número 113, mayo-agosto 1979.

Jorge Madrazo

COMISIONES ELECTORALES. I. Organismos colegiados integrados por representantes del poder público, los partidos políticos y los ciudadanos, cuya función es preparar desarrollar y vigilar los procesos electorales, de acuerdo con las funciones y competencias que la ley establece.

II. A nivel federal, la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales (Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales de 27 de diciembre de 1977) contempla las siguientes comisiones u organismos político-electorales**. l.** *Comisión Federal Electoral* Este es el organismo electoral más importante; es definido por la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales como un organismo autónomo, de carácter permanente, con personalidad jurídica propia, encargado de velar por el cumplimiento de las normas constitucionales, las contenidas en la ley y demás disposiciones que garantizan el derecho de organización política de los ciudadanos mexicanos y responsable de la preparación, desarrollo y vigilancia de los procesos electorales federales (artículo 77 Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales).

a) *Integración.* Un presidente, que será el Secretario de Gobernación, en tanto que comisionado del poder ejecutivo; dos comisionados del poder legislativo, que serán diputado y un senador, designados por sus respectivas cámaras o, en su caso, por la comisión permanente; un comisionado de cada uno de los partidos políticos nacionales; un notario público, designado por la propia comisión, de una terna que presente el Colegio de Notarios del Distrito Federal, quien fungirá como secretario; un secretario técnico. Por cada comisionado propietario habrá un suplente. Todos los integrantes de la comisión tienen voz y voto, con excepción de los comisionados de los partidos políticos con registro condicionado, el secretario técnico y el director del Registro Nacional de Electores (quien también podrá asistir a las sesiones de la comisión) que sólo tendrán voz pero no voto.

b) *Residencia.* Esta comisión reside en el Distrito Federal.

c) *Facultades.* Su competencia se establece en el artículo 82 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, siendo sus principales atribuciones las siguientes: vigilar por el cumplimiento de las disposiciones electorales relativas a organizaciones políticas y procesos electorales; dictar las normas previsiones destinadas a hacer efectivas las disposiciones de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales; resolver sobre el otorgamiento o pérdida del registro de los partidos

políticos y asociaciones políticas nacionales; prever que lo relativo a las prerrogativas de los partidos políticos y asociaciones políticas nacionales se desarrolle conforme a la ley; resolver sobre los convenios de fusión, frente y coalición de partidos políticos, así como los de incorporación de las asociaciones políticas nacionales; dictar los lineamientos sobre depuración y actualización del padrón electoral; ordenar al Registro Nacional de Electores, hacer los estudios y formular los proyectos para hacer la división de la República en los 300 distritos electorales uninominales y para establecer las circunscripciones plurinominales para cada elección, así como ordenar la revisión periódica de los distritos uninominales con base en el último censo nacional de población; aprobar la división del territorio de la República en 300 distritos electorales uninominales y determinar el número y ámbito de las circunscripciones electorales plurinominales para cada elección; llevar a cabo la preparación, desarrollo y vigilancia del proceso electoral y cuidar del adecuado funcionamiento de los organismos electorales; señalar las normas y procedimientos a que se sujetará la designación por insaculación de los integrantes de las comisiones locales electorales y comités distritales electorales; determinar las comisiones locales electorales que se encargarán de realizar el cómputo de circunscripción plurinominal de la elección por representación proporcional para las listas regionales; cuidar de la debida integración y funcionamiento de las comisiones locales, y comités distritales electorales y publicar su integración; registrar las candidaturas de presidente de la República y, concurrentemente con las comisiones locales electorales, las listas regionales de candidatos a diputados de representación proporcional; acordar la fórmula electoral para la asignación de curules de diputados de representación proporcional; investigar por los medios legales, hechos relacionados con el proceso electoral y de manera especial los que denuncien los partidos políticos contra actos violatorios de la ley por parte de las autoridades, o de otros partidos, en contra de su propaganda, candidatos o miembros; tener a sus órdenes, directa o indirectamente, fuerza pública necesaria para garantizar el desarrollo del proceso electoral; sustanciar y resolver los recursos que le competan; registrar las constancias de mayoría expedidas por los comités distritales electorales en favor de los diputados electos en distritos uninominales; efectuar el cómputo total de la elección de las listas de diputados de representación proporcional; hacer el cómputo de la votación efectiva de cada una de las circunscripciones plurinominales para llevar a cabo la asignación de diputados electos bajo el principio de representación proporcional aplicar la correspondiente fórmula electoral; informar a los colegios electorales del Congreso de la Unión sobre los hechos que pueden influir en la calificación de las elecciones; editar una publicación periódica, etcétera

2. *Comisiones locales electorales.* Son también organismos de carácter permanente, a quienes corresponde la preparación, vigilancia y desarrollo de los procesos electorales federales, en sus respectivas entidades federativas.

a) *Integración.* Cuatro comisionados designados mediante insaculación por la Comisión Federal Electoral, fungiendo como presidente y vocales primero y segundo, los insaculados en ese orden por la Comisión Federal Electoral. El cuarto comisionado será el secretario debiendo ser insaculado por los notarios de la localidad y, un comisionado de cada uno de los partidos políticos nacionales. Por cada comisionado propietario se elige un suplente. Los comisionados de los partidos políticos con registro condicionado actuarán con voz pero sin voto. La Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales establece en su artículo 87 que para ser miembro de una comisión local

electoral, se deben reunir los siguientes requisitos: ser ciudadano en ejercicio de sus derechos políticos; nativo de la entidad respectiva o con residencia no menor de un año; tener modo honesto de vivir; no desempeñar cargo o empleo público; ser de reconocida probidad y poseer la experiencia para desempeñar adecuadamente sus funciones.

b) *Residencia.* En cada una de las capitales de las entidades federativas funcionará una Comisión Local Electoral.

c) *Funciones.* Principalmente las siguientes: vigilar el cumplimiento de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales
y demás disposiciones relativas; intervenir en la preparación, desarrollo y vigilancia del proceso electoral; publicar la integración de los comités distritales electorales; registrar las candidaturas a senadores y efectuar el cómputo de su elección, turnando el paquete electoral a las legislaturas locales, y extender a los candidatos que hubieren alcanzado mayor votación la respectiva constancia de mayoría, etcétera Por otra parte, las comisiones locales electorales con residencia en las capitales designadas cabeceras de circunscripción plurinominal, además de las funciones anteriores deberán: registrar concurrentemente con la Comisión Federal Electoral las listas regionales de candidatos a diputados de representación proporcional, en la circunscripción correspondiente; efectuar los cómputos de su circunscripción plurinominal y enviar a la Comisión Federal Electoral la documentación relativa, etcétera

3. *Comités distritales electorales.* Son definidos por el artículo 90 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales como organismos de carácter permanente encargados de la preparación, desarrollo y vigilancia del proceso electoral en sus respectivos distritos electorales uninominales.

a) *Integración.* Cuatro comisionados designados mediante insaculación por la Comisión Federal Electoral, fungiendo como presidente y vocales primero y segundo según el orden en que hayan sido insaculados y por un comisionado de cada uno de los partidos políticos nacionales. Por cada comisionado propietario se designa un suplente. Los comisionados de los partidos políticos con registro condicionado sólo actuarán con voz pero sin voto.

b) *Residencia.* En cada uno de los 300 distritos electorales uninominales en que está dividida la República habrá un Comité Distrital Electoral con residencia en la cabecera del distrito.

c) *Funciones.* Las principales funciones de los comités son las siguientes: vigilar la observancia de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales y demás disposiciones relativas; intervenir, dentro de sus respectivos distritos en la preparación, desarrollo y vigilancia del proceso electoral; registrar concurrentemente con la Comisión Federal Electoral a los candidatos a diputados por mayoría relativa; designar a los ciudadanos que integren las mesas directivas de las casillas; hacer el cómputo distrital de la votación para presidente de la República, senadores y diputados de mayoría relativa; expedir las constancias de mayoría para los diputados electos por este principio; enviar al Registro Nacional de Electores copia de los cómputos distritales que haya efectuado, etcétera

4. *Mesas directivas de casillas.* Son definidas por el artículo 103 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales como los organismos que tienen a su cargo la recepción, escrutinio y computación del sufragio de las secciones en que se dividen los 300 distritos electorales uninominales de la República.

a) *Integración.* Un presidente, un secretario y dos escrutadores, con sus suplentes, designados por los comités distritales electorales de entre los ciudadanos que residan en la sección correspondiente, que estén en ejercicio de sus derechos políticos, tengan un modo honesto de vivir y reconocida probidad, así como los conocimientos suficientes para el desempeño de sus funciones. Los comités distritales electorales tienen la obligación de publicar la ubicación y composición de las casillas pudiendo los partidos políticos, candidatos y ciudadanos, impugnarlos ante el respectivo Comité Distrital Electoral.

b) *Funciones.* Las principales funciones de las mesas directivas de casillas son las siguientes: instalar y clausurar la casilla; recibir la votación; efectuar el escrutinio y cómputo de la votación; permanecer en la casilla electoral desde su instalación hasta su clausura; formular las actas de instalación, cierre de votación y finales de escrutinio; integrar los paquetes electorales respectivos y hacerlos llegar a los correspondientes comités distritales electorales, etcétera

III. A nivel local las leyes electorales de las entidades federativas establecen prácticamente en forma uniforme los siguientes cuatro organismos político-electorales: *Comisión Estatal Electoral, Comités Distritales Electorales; Comités Municipales Electorales y Mesas Directivas de Casillas.* Por lo general, su forma de integración y sus funciones son muy similares a lo que se prevé respecto de los organismos electorales federales; la mayoría de las entidades federativas se han limitado a adaptar la legislación federal a este respecto a las necesidades y previsiones de los procesos electorales locales.

IV. BIBLIOGRAFIA: Berlín Valenzuela, Francisco, *Derecho electoral*, México, Porrúa, 1980; Ezcurdia, Mario, "La Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales: su mecánica electoral", *Ensayos sobre la reforma Política 1,* México, Gaceta Informativa de la Comisión Federal Electoral, 1978; *Sistemática electoral mexicana, normas electorales de la República Mexicana,* Recopilación y estudio introductorio por Antonio García Orozco, México, Gaceta Informativa de la Comisión Federal Electoral, 1978; Hidalga, Luis de la, "Naturaleza jurídica de los organismos electorales", *Pensamiento Político,* México, volumen XI, número 44, diciembre de 1972; Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política,* México, UNAM, 1980.

Jorge Madrazo

COMISIONES INTERSECRETARIALES. I. Locución relativa a organismos intermedios de la administración pública centralizada que por disposición exclusiva del titular del poder ejecutivo federal deberán concertar las actividades de dos o más Secretarías de Estado o Departamentos Administrativos, con el fin de corresponsabilizarlos en la elaboración de estudios o planes concretos de acción política, administrativa, económica, cultural o social.

El artículo 21 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que más que definir - en sentido estricto - o caracterizar a las propias comisiones, alude a las facultades del presidente de la República para crearlas, posibilita que se sumen ellas las entidades de la administración pública paraestatal, "cuando se trate de asuntos relacionados con su objeto".

Las comisiones generalmente están encabezadas por el representante de la dependencia más directamente involucrada en la acción o materia que motiva la creación

de las primeras; la presidencia, excepcionalmente, puede ser rotatoria. El volumen de actividades de una comisión puede llevar a la asignación de presupuesto y personal específicos, es decir, hasta toda una estructura orgánica.

II. En la Nueva Ley de Secretarías de Estado, publicada en el *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1917 y en la Ley de Secretarías, Departamentos Administrativos y demás dependencias del Poder Ejecutivo Federal, publicada en el *Diario Oficial* de 6 de abril de 1934, no se encontraba prevista la posibilidad de creación de comisiones intersecretariales.

En las Leyes de Secretarías y Departamentos de Estado, publicadas en los *Diarios Oficiales* de 31 de diciembre de 1935 y de 30 de diciembre de 1939, en sus respectivos artículos 29, se previó la obligación de las Secretarías y Departamentos de Estado de cooperar técnicamente y de suministrarse información.

La Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, publicada en el *Diario Oficial* de 13 de diciembre de 1946 (cuya versión corregida aparece en el *Diario Oficial* de 21 de diciembre del mismo año, en su artículo 29, reiteró esta disposición, señalando además en forma expresa a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la obligación de cooperar con las demás dependencias en el ámbito de su competencia.

La Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, publicada en el *Diario Oficial* de 24 de diciembre de 1958, estableció en su artículo 23 la facultad del presidente de la República de constituir comisiones intersecretariales para la atención de asuntos que requiriesen la intervención de varias de ellas.

No obstante que fue hasta 1958 cuando se estableció la posibilidad de constituir comisiones intersecretariales, se tiene conocimiento de que con antelación ya se habían creado este tipo de organismos; por ejemplo, la “Comisión Intersecretarial para el estudio de los problemas demográficos de la frontera con Guatemala”, acuerdo publicado en el *Diario Oficial* de 24 de abril de 1935; lo que refleja que estas Comisiones, de hecho, y ante las necesidades ingentes, se crearon, operaron y funcionaron por acuerdos de los titulares de las dependencias y en otros casos por acuerdos presidenciales que se publicaban en el *Diario Oficial*, sin estar contemplada su creación formalmente en ley.

III. La permanencia o transitoriedad de las comisiones intersecretariales estará en función de los objetivos que a través de ellas se persigan. Si una entidad pública de esta naturaleza se vincula a un plan de emergencia o proyecto de restauración económica circunscrito a determinada región del país, cesará en sus funciones - como expresa Jacinto Faya Viesca - cuando se haya restablecido la normalidad o desaparezcan los efectos del siniestro, epidemia, peligro, etcétera

Por otro lado, al detectarse problemas que demanden políticas activas y a largo plazo, se integrarán comisiones intersecretariales caracterizadas por una actividad permanente, o por lo menos de duración indefinida. A este respecto se puede ejemplificar, entre otros, con dos casos.

El titular del poder ejecutivo federal, tomando en consideración la importancia de la planeación y conducción de la política de saneamiento ambiental, así como la investigación, estudio, prevención y control de la contaminación, el desarrollo urbano, la conservación del equilibrio ecológico y la restauración y mejoramiento del ambiente, decidió crear, el 24 de agosto de 1978 (*Diario Oficial* día 25 del mismo mes y año), la Comisión Intersecretarial de Saneamiento Ambiental. Esta comisión emitió (*Diario Oficial* 7 de diciembre de 1979) un acuerdo que aprueba el *Programa Coordinado para*

mejorar la calidad del aire en el valle de México, que comprende el trienio 1980-1982. El fenómeno de conurbación que sufre el Valle fue tomado en cuenta: el presidente de la República autorizó a la Secretaría de Salubridad y Asistencia y al Departamento del Distrito Federal para celebrar un convenio con el gobierno del Estado de México, que permita la ejecución integral del Programa.

El *Diario Oficial* del 5 de noviembre de 1980 da noticia de la constitución de una comisión intersecretarial de carácter permanente, integrada por un representante - propietario y suplente - de cada una de las siguientes Secretarias: de Asentimientos Humanos y Obras Públicas - como presidente -; de Hacienda y Crédito Público; de Programación y Presupuesto; de la Defensa Nacional, y de Educación Pública, con el objeto de ocuparse del conjunto de edificios que comprende el Palacio Nacional, considerado que es la residencia del poder ejecutivo federal y asiento de oficinas de diversas dependencias, que requiere con frecuencia de reparaciones, reacondicionamientos y restauración de sus valores arquitectónicos y artísticos; y que por su estructura y ubicación necesita de revisiones periódicas y de la ejecución de obras para la prevención y atención de emergencias derivadas de fenómenos físicos y siniestros.

La formación de las comisiones intersecretariales es facultad propia e indelegable del presidente de la República; no, así la de ordenar que una o varias entidades paraestatales se sumen a determinada comisión intersecretarial. Esto último es posible gracias a que los artículos 50 y 51 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal facultan a las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos para conducir y uniformar las acciones de los sectores a su cargo

En conclusión, cuando las comisiones intersecretariales obedecen a motivos reales y no a "inflación" burocrática, permiten más agilidad en los procesos administrativos y mayor eficiencia en las acciones coordinadas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Faya Viesca, Jacinto, *Administración pública federal*, México, Porrúa, 1979; Ruiz Massieu, José Francisco y Lozano Hernández, Wilfrido, *Nueva administración pública federal, crítica, análisis y evaluación;* 2ª edición, México, Tecnos, 1978, Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9ª edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes

Braulio Ramírez Reynoso

COMISIONES LEGISLATIVAS. I. Formas internas de organización que asumen las cámaras que integran el Congreso de la Unión, con el fin de atender los asuntos de la competencia constitucional y legal de éstas, para el mejor y más expedito desempeño de sus funciones.

II. *Comisiones de la Cámara de Diputados.* De conformidad con la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (LOCGEUM), las comisiones de la Cámara de Diputados son las siguientes:

A) *Gran Comisión.* Organismo que corresponde integrar exclusivamente al partido político que ha logrado la mayoría absoluta de los escaños en la Cámara, compuesto por los coordinadores de cada una de las diputaciones de las entidades federativas y del Distrito Federal. La Gran Comisión integra una mesa directiva compuesta por un presidente, dos secretarios y dos vocales; es presidente el líder del grupo parlamentario mayoritario. Las funciones de la Gran Comisión son 1as siguientes:

dictaminar, formular opiniones y presentar iniciativas sobre los asuntos concernientes a las entidades federativas y a las regiones del país, tomando en consideración las propuestas de las diputaciones; conocer y proponer proyectos de resolución en los casos de arreglos de límites de las entidades federativas entre sí; proponer a la cámara la designación del oficial mayor y del tesorero; proponer a los integrantes de las demás comisiones y comités; proponer el proyecto del presupuesto anual de la cámara; coadyuvar en la realización de las funciones de dichas comisiones y comités (artículo 47 Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos).

B) *Comisión Instaladora del Colegio* Esta comisión es designada por la cámara antes de clausurar el último periodo de sesiones de cada legislatura, a fin de instalar el Colegio Electoral que calificará la elección de los integrantes de la siguiente legislatura. La comisión se integra con 5 diputados; el primero será el presidente, los siguientes dos, secretarios y los dos últimos, suplentes. Dentro de sus facultades se cuentan las siguientes: recibir las constancias de los presuntos diputados que remita la Comisión Federal Electoral, así como las listas e informe de los que tienen derecho a figurar en el Colegio Electoral; recibir los paquetes electorales tanto de las elecciones de diputados de mayoría como de representación proporcional que los Comités Distritales Electorales envían a la oficialía mayor de la cámara; entregar las credenciales respectivas a los presuntos diputados que componen el Colegio Electoral; entregar la documentación electoral que haya recibido, a la mesa directiva del Colegio Electoral (artículo 15 Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos).

C. *Comisiones dictaminadoras.* Estas comisiones se eligen en el seno del Colegio Electoral de la cámara para el estudio y dictamen de los expedientes que se formen; las comisiones son 3. La primera, que se compone de 20 miembros, dictamina sobre la elección de los presuntos diputados electos por el sistema de mayoría relativa; la segunda, compuesta por 5 miembros, dictamina sobre la elección de los presuntos diputados que componen la primera comisión y, la tercera compuesta también de 5 miembros, dictamina sobre la elección de los presuntos diputados electos por el sistema de representación proporcional.

Por otra parte, el artículo 50 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos establece que la Cámara de Diputados contará con el número y tipo de comisiones que requiera para el cumplimiento de sus atribuciones, y agrega que éstas podrán ser: **i)** *de dictamen legislativo,* **ii)** *de vigilancia,* **iii)** *de investigación* y **iv)** *jurisdiccionales.* Las comisiones de Dictamen Legislativo y de Vigilancia de la Contaduría Mayor de Hacienda, son consideradas como comisiones ordinarias y se constituyen con carácter definitivo y para el periodo de 3 años que dura la legislatura en funciones. Estas comisiones ordinarias son:

D. *De Gobernación y Puntos Constitucionales; de Marina; de Patrimonio y Fomento Industrial; de Agricultura y Recursos Hidráulicos; de Asentamientos Humanos y Obras Públicas; de Salubridad y Asistencia; de Reforma Agraria; de Pesca; de Programación, Presupuesto y Cuenta Pública; de Hacienda y Crédito Público; de Comercio; de Comunicaciones y Transportes; de Educación Pública; de Trabajo y Previsión Social; de Turismo; de Relaciones Exteriores; de Justicia; de Defensa Nacional; del Distrito Federal; de Energéticos; de Seguridad Social y de Régimen, Reglamentos y Prácticas Parlamentarias.* La competencia de estas comisiones se deriva de su propia denominación; se integran por regla general con 17 diputados, electos por el

pleno de la cámara, a propuesta de su Gran Comisión, procurándose que todos los grupos parlamentarios se encuentren representados. Las comisiones de dictamen legislativo tienen la función de estudiar, analizar y dictaminar las iniciativas de ley o decreto en el área de su competencia. Por otra parte, las *comisiones de investigación* se integran exclusivamente para que, en los términos del último párrafo del artículo 93 constitucional, se investigue el funcionamiento de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria. *Las Comisiones Jurisdiccionales* se integran para el efecto de conocer de las responsabilidades de los servidores públicos.

III. De conformidad con la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos son comisiones de la Cámara de Senadores las siguientes:

A) *Gran Comisión.* Está compuesta por un senador de cada Estado y uno del Distrito Federal, seleccionados por sorteo entre los dos senadores que estuvieran presentes; es dirigida por un presidente y un secretario y sus funciones principales son las siguientes: proponer a la cámara el personal de las demás comisiones, proponer a la cámara la designación de los comisionados ante la Comisión Federal Electoral, proponer el nombramiento de oficial mayor y tesorero de la cámara; cooperar con la mesa directiva de la cámara para el mejor desempeño de sus funciones; proponer el programa legislativo jerarquizando las iniciativas de ley o decreto; vigilar las funciones de la oficialía mayor, etcétera (artículo 105 Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos).

B). *Comisión Instatadora del Colegio Electoral* realiza funciones similares a la de la Cámara de Diputados y su integración es la misma (artículo 67 Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos). Por otra parte, el artículo 86 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, prevé que la Cámara de Senadores contará con el número de comisiones ordinarias y especiales que requiera para el cumplimiento de sus funciones. Las comisiones ordinarias son las siguientes:

C). *Agricultura, Ganadería y Recursos Hidráulicos; Aranceles y Comercio Exterior; Asistencia Pública; Asuntos Indígenas; Colonización; Comercio Interior; Corrección de Estilo; Correos y Telégrafos; Crédito, Moneda e Instituciones de Crédito; Defensa Nacional; Departamento del Distrito Federal; Economía; Editorial; Educación Pública; Ferrocarriles Nacionales; Fomento Agropecuario; Fomento Cooperativo; Fomento Industrial; Gobernación; Hacienda; Industria Eléctrica; Insaculación de Jurados; Justicia; Justicia Militar; Marina; Medalla Belisario Domínguez; Migración; Minas; Obras Públicas; Patrimonio y Recursos Nacionales; Pesca; Petróleo; Planeación del Desarrollo Económico y Social; Puntos Constitucionales; Reforma Agraria; Reglamentos; Relaciones; Salubridad; Sanidad Militar, Seguros; Servicio Consular y Diplomático; Tierras Nacionales; Trabajo; Turismo; Vías de Comunicación.*

Los integrantes de las comisiones ordinarias duran en el cargo toda una legislatura y tienen la encomienda de atender las cuestiones relacionadas con la materia de su propia denominación y conjuntamente con la Comisión de Estudios Legislativos analizar las iniciativas de ley o decreto de su competencia.

D). Las comisiones especiales son las siguientes: *de Estudios Legislativos, de Administración y de Biblioteca*. Las comisiones especiales se renuevan anualmente.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, Ezeta, Héctor Manuel y otros, *Derecho legislativo mexicano*, México, XLVIII Legislatura del Congreso de la Unión, Cámara de

Diputados, 1973, Rens, Ivo, “Les commissions parlamentaires en droit comparé”. *Revue Internationale de Droit Comparé,* Paris, l3e année, número 2, avril-juin 1961; Wheare, K. C., *Legislatures;* 2ª, edición, London, Oxford University Press, 1968.

Jorge Madrazo

COMISIONES MIXTAS. I. Conjunto de personas delegadas o elegidas paritariamente por los trabajadores y los patrones, con el fin de que prevengan, conozcan y resuelvan los problemas laborales, formulen recomendaciones y propongan proyectos que se dirijan a la seguridad de los prestadores de los servicios y a la mayor armonía posible entre los factores de la producción.

II. En los contratos colectivos podrá establecerse la organización de comisiones mixtas para el cumplimiento de determinadas funciones sociales y económicas. Sus resoluciones serán ejecutadas por las Juntas de Conciliación y Arbitraje, en los casos en que las partes las declaren obligatorias (artículo 392, Ley Federal del Trabajo).

Las comisiones mixtas contractuales generalmente tienen facultades para formular su propio reglamento; sus integrantes discuten y resuelven con voz y voto sobre los asuntos de su competencia.

Prácticamente todas las vertientes y modalidades de las relaciones individuales y colectivas de trabajo son susceptibles de ser encauzadas y atemperadas por una comisión mixta obreropatronal.

Entre la diversidad de comisiones mixtas que se pueden pactar, encontramos las de admisión, capacitación, conciliación, escalafón, higiene y seguridad, de tabuladores, restructuradora o revisora del contrato colectivo o del contrato-ley; así como otro tipo de comisiones que a diferencia de algunas de las anteriores no tengan un carácter permanente, y sólo se constituyan para la resolución de un problema técnico o que tenga una trascendencia especial.

III. BIBLIOGRAFIA: Alonso García, Manuel, *Curso de derecho del trabajo;* 5ª, edición, Barcelona, Ariel, 1975, Camerlynck, G. H. y Lyon-Caen, G., *Derecho del trabajo;* traducción de Juan M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974.

Braulio Ramírez Reynoso

COMISIONES ROGATORIAS, *véase* **Medios de Comunicación Procesal**

COMITE DE MANZANA. I. Organo de colaboración vecinal y ciudadana, que en el Distrito Federal representa a los moradores de las viviendas ubicadas en un terreno aproximadamente cuadrado y generalmente rodeado por cuatro calles.

II. Los comités de manzana son contemplados principalmente por la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal (LODDF) y su reglamento. Conjuntamente - y como punto de partida - con las asociaciones de residentes, las juntas de vecinos y el consejo consultivo del Distrito Federal, son el enlace entre los ciudadanos y las autoridades del Departamento del Distrito Federal.

El artículo 45 de la LODDF prescribe que en cada una de las delegaciones del Departamento del Distrito Federal se integrarán comités de ciudadanos que en una

demarcación urbana, con las características descritas en el párrafo introductorio de esta locución, designarán en forma directa a su jefe de manzana.

En cada colonia, pueblo, barrio o unidad habitacional, los comités de manzana integrarán la correspondiente asociación de residentes. Las asociaciones de residentes de cada delegación política formarán la junta de vecinos, cuyo presidente (artículo 50 RIDDF), por el solo hecho de serlo, pasará a formar parte del consejo consultivo del Distrito Federal.

Los miembros de los comités de manzana, al igual que los de los demás órganos de colaboración ciudadana, fungirán como tales durante un periodo de tres años y no podrán ser reelectos para el periodo inmediato siguiente.

Los cargos que desempeñen los integrantes de los comités de manzana serán honorarios. Los comités, por cierto, se constituirán mediante elección popular, a convocatoria de las autoridades delegaciones; tendrán, un jefe, un secretario y tres vocales (como mínimo).

En virtud del peculiar caso del Distrito Federal, cuyo gobierno se ejerce por el presidente de la República a través del Jefe del Departamento del Distrito Federal, y considerando que el Congreso General (artículo 73, fracción I de la Constitución.) está facultado para legislar en su ámbito político, los comités de manzana, al ser electos sin interferencias de los funcionarios delegacionales, pueden pasar, de escaso canal de comunicación con las autoridades, a un eficaz mecanismo de interacción que desapareció cuando fue suprimida la estructura municipal en el año de 1928.

Véase **Consejo Consultivo de la Ciudad**

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3ª, edición, México, Porrúa, 1979; Ríos Elizondo, Roberto, *El acto de gobierno, el poder y el derecho administrativo,* México, Porrúa, 1975.

Braulio Ramírez Reynoso

COMITE ELECTORAL, *véase* **Comisiones Electorales**

COMITE JURIDICO INTERAMERICANO, *véase* **Organización de Estados Americanos**

COMMON LAW. I. Es el sistema de derecho, distinto del sistema neorromanista, que se originó en Inglaterra y que actualmente se aplica en el Reino Unido y en la mayoría de países con antecedentes anglosajones, principalmente los países que fueron colonias inglesas. También, dentro de tal sistema, el término *common law* significa el cuerpo jurídico que proviene de sentencias dictadas por los jueces, en contraste con el cuerpo jurídico formulado por leyes, decretos o reglamentos expedidos por el poder legislativo o por el poder ejecutivo.

II. El sistema del *common law* se formó en Inglaterra desde el siglo XII en adelante, correspondiendo con la centralización del poder en manos del rey, efectuada después de la conquista normanda. En la segunda mitad del siglo XII, Enrique II estableció los primeros tribunales reales de justicia, con jueces profesionales y un método racional de procedimientos, que aplican reglas fijas y comunes a todo el territorio (de donde viene el término *common law).*

Las reglas del *common law* se entendían como un cuerpo jurídico no escrito, basado en la costumbre, la lógica o la tradición; estas reglas fueron reconocidas y aplicadas en las sentencias escritas por los jueces de tribunal. Para el siglo XV, tanto las reglas como el procedimiento se habían vuelto tan rígidas que no siempre daban resultados justos, y el Canciller, en reacción, estableció un sistema adicional de tribunales - *courts of equity* (tribunales de equidad) - que aplican reglas y procedimientos más flexibles para dar resultados justos cuando no había remedio en los tribunales de *common low.* Así, compitieron durante varios siglos dos sistemas paralelos de tribunales y dos cuerpos de jurisprudencia hasta la unificación de ambos sistemas en el siglo XIX, tanto en Inglaterra como en los Estados Unidos de América. Todavía, en algunas jurisdicciones se reconocen distinciones entre reglas de *law* y reglas de *equity,* pero en la mayoría de los casos las reglas de *equity* han sido incorporadas en la jurisprudencia del *common law* en general.

Los principios de *common law* - tanto reglas sustantivas como las procedimentales - pasaron a aplicar en las colonias inglesas. Sin embargo, desde el comienzo de la administración colonial, el *common law* aplicado en las colonias norteamericanas fue distinto de las reglas y procedimientos seguidos en Inglaterra, por varias razones: el reconocimiento de que las nuevas condiciones que se presentaban en las colonias diferían de la situación relativamente estática de Inglaterra; la falta de profesionales - abogados y jueces capacitados - que conocieran y supieran aplicar el *common law;* y un cierto desdén por las reglas inglesas que sentían los grupos disidentes que fueron importantes en algunas de las colonias. Al independizarse, trece colonias, que luego se unieron en los Estados Unidos de América, aceptaron que el *common law* siguiera aplicándose, tal como se aplicaba en ellas al momento de su independencia, pero aclararon que el desarrollo de las reglas del *common law* provendría desde entonces de la jurisprudencia independiente de sus propios jueces. La independencia de otras colonias dio resultado similar, de manera que actualmente no se puede hablar de un sistema de *common law*, sino de varios sistemas que provinieron de la misma fuente.

III. En los sistemas de *common law*, se destacan varias características que los distinguen de los otros grandes sistemas legales, como el neorromanista, el socialista, el canónico, etcétera La primera, y más importante, es que una gran parte, si no la mayoría, de las reglas que se aplican en los países de *common law* provienen de la jurisprudencia de casos litigados, y no de leyes o decretos. Cuando los jueces dictan sentencias, ponen por escrito, crean reglas que, a causa de la tradición de *stare decisis* (*véase* el párrafo siguiente), tienen vigencia dentro de la misma jurisdicción. Por esta razón, el abogado de *common law* tiene que consultar toda la jurisprudencia judicial aplicable (que normalmente se publica en colecciones oficiales) para saber las reglas específicas conforme a las cuales se resolverá el caso. Aun cuando se trate de un caso regido por alguna ley, será necesario consultar la jurisprudencia para conocer la interpretación que se ha dado a la ley, ya que tal interpretación es obligatoria conforme al *stare decisis.*

La regla de *stare decisis* (*stare decisis et non quieta movere*, acatar decisiones y no abrogar reglas establecidas) existe sólo por tradición en el sistema de *common law* y es la base del gran poder judicial que caracteriza estos sistemas. La regla de *stare decisis* se desarrolló junto con las cortes de *common law* en Inglaterra, y ha sido preservada, con más o menos fuerza, en todas las jurisdicciones. Según la regla, una vez que una corte dicta una sentencia final en un caso litigado, esa sentencia establece reglas que requieren

aplicación igual en casos futuros que presenten las mismas circunstancias dispositivas. La regla ha sido aplicada con una rigidez variable según la jurisdicción y la época. Por ejemplo, de acuerdo con la teoría de *stare decisis*, una vez que una corte dicta una regla, esa regla regirá los casos análogos presentados ante la misma corte o ante cortes y tribunales inferiores. Sin embargo, las cortes en algunas jurisdicciones (por ejemplo las cortes federales de los Estados Unidos) no temen reconsiderar una regla establecida anteriormente por ellas, y pueden anularla o reformarla de acuerdo con el cambio de circunstancias, ocurrido entre el lapso del caso anterior y el actual. Hasta que se anula o se revisa una regla, las cortes inferiores a las que establecieron la regla tienen la obligación de seguirla sin variación.

Otra característica del sistema de *common law* es el papel que desempeñan los jueces durante los litigios civiles, criminales o administrativos. Se considera que la solución justa de un conflicto se producirá después de un riguroso debate y desahogo de las pruebas presentadas por las partes contendientes. El papel del juez es el de un mero árbitro que aplica las reglas sobre el procedimiento y sobre la cuestión debatida, y no actúa inquisitivamente, como en otros sistemas, interrogando a los testigos o a quienes confiesan, ni allegándose medios de prueba distintos de los que las partes le ofrecen.

De igual importancia en el sistema de litigios es la utilización del jurado - un grupo de ciudadanos (tradicionalmente doce) - que presencian el juicio y deciden sobre responsabilidad, culpabilidad, etcétera El jurado también tiene su origen en la Inglaterra medieval, y se utiliza con frecuencia en los sistemas de *common law* (en los Estados Unidos, hay garantías constitucionales de acceso a jurado en casos civiles y criminales). Cuando se trata de un caso sometido a un jurado, el juez se limita a decidir cuestiones de procedimientos y de pruebas, o cuestiones sobre la aplicación de otras leyes o reglas al caso. Los hechos decisivos, como la culpabilidad o responsabilidad de una persona, pertenecen a la decisión del jurado. Por esto, se dice que el juez decide cuestiones de derecho, y el jurado decide cuestiones de hechos litigados. Cuando se trata de un caso sometido a un jurado, el juez se limita a decidir cuestiones de procedimientos y de pruebas, o cuestiones sobre la aplicación de otras leyes o reglas al caso. Los hechos decisivos, como la culpabilidad o responsabilidad de una persona, pertenecen a la decisión del jurado. Por esto, se dice que el juez decide cuestiones de derecho y el jurado decide cuestiones de hechos litigados. Cuando se trata de un juicio sin jurado, el juez decidirá cuestiones de derecho y de hechos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Buckland, W. W. y McNair, A. D., *Roman Law and Common Law: A Comparison in Outline;* 2ª, edición, Londres, Cambridge University Press, 1974; Cross, Sir Geoffrey y Hall, G. D. G., *The English Legal System;* 4ª, edición, Londres, Butterworths, 1964; Cueto Rua, J., El “common law”, Buenos Aires, La Ley, 1957; David, R., *Los grandes sistemas jurídicos contemporáneos;* 2ª, edición; traducción de Pedro Bravo Gala, Madrid, Biblioteca Jurídica Aguilar, 1973; Farnsworth, E. A., *An Introduction to the Legal System of the United States;* 2ª, edición, Nueva York, Oceana, 1975; Nweman, R. A., *Equity and Law: A Comparative Study,* New York, Oceana, 1961; Pound R., *El Espíritu del "common law";* traducción de José Puig Brutau, Barcelona, Bosch, 1955; Santa Pinter, J., *Sistema del derecho anglosajón, análisis esquemático,* Buenos Aires, R. Depalma, 1956.

Stephen Zamora

COMODATO. I. (Del latín *commodatum*, préstamo). Contrato traslativo de uso por el cual uno de los contratantes se obliga a conceder gratuitamente el uso de una cosa no fungible y el otro contrae la obligación de restituirla individualmente (artículo 2497 Código Civil para el Distrito Federal). Es un contrato de tracto sucesivo; sinalagmático, consensual, gratuito e *intuitu personae*. Puede ser principal o accesorio.

De los elementos esenciales, el consentimiento sigue las reglas generales planteadas por la legislación; el objeto sólo puede estar constituido por cosas no fungibles dada la obligación que tiene el comodatario de restituir el bien dado en comodato en su individualidad. En caso de que el contrato tuviera por objeto bienes consumibles, sólo se le considera como comodato si éstos fueren prestados como no fungibles, es decir, con la obligación de restituirlos idénticamente (artículo 2498 Código Civil para el Distrito Federal). Por analogía puede considerarse como objeto del comodato los bienes inmuebles, a pesar de que la clasificación de fungibles y no fungibles sólo se refiere a los muebles, en los términos del artículo 763 Código Civil para el Distrito Federal. Es objeto del contrato el uso de la cosa prestada, mas no sus frutos y accesiones (artículo 2501 Código Civil para el Distrito Federal).

De los requisitos de validez señalados por el artículo 1795 Código Civil para el Distrito Federal, sólo se aplican a este contrato la capacidad, la voluntad exenta de vicios y el objeto, motivo o fin lícitos, de los cuales los dos últimos siguen las reglas generales. La forma no es un requisito de validez en virtud de tratarse de un contrato consensual.

Tanto al comodante como al comodatario les basta la capacidad general para contratar, en los términos del artículo 1798 Código Civil para el Distrito Federal; sin embargo, los tutores, curadores y en general todos los administradores de bienes ajenos, deberán solicitar autorización especial para dar en comodato los bienes confiados a su guarda (artículo 2499 Código Civil para el Distrito Federal), por tratarse de un contrato gratuito.

II. Las obligaciones del comodante son: ***a)*** conceder el uso temporal de una cosa no fungible, en forma gratuita (artículo 2497 Código Civil para el Distrito Federal); ***b)*** reembolsar al comodatario los gastos extraordinarios y urgentes que hubiere tenido que erogar para conservar el bien (artículo 2513 Código Civil para el Distrito Federal), y ***c)*** indemnizar al comodatario los perjuicios que le hubieren causado los defectos del bien, si el comodante los conocía y no dio aviso oportuno al comodatario (artículo 2514 Código Civil para el Distrito Federal).

III. Las obligaciones del comodatario son: ***a)*** conservar la cosa (artículos 2497, 2502, 2503, 2505, 2506, 2507 y 2508, Código Civil para el Distrito Federal); ***b)*** usar la cosa personalmente y en la manera convenida o conforme a su naturaleza (artículos 2500, 2504, 2511, 2512 y 2515 Código Civil para el Distrito Federal), y ***c)*** restituir la cosa (artículos 2497, 2509, 2511 y 2512 Código Civil para el Distrito Federal) .

IV Son causas de terminación del contrato: ***a)*** el vencimiento del plazo (artículo 2511 Código Civil para el Distrito Federal) ; ***b)*** el requerimiento del comodante (artículo 2512 Código Civil para el Distrito Federal); ***c)*** el perecimiento de la cosa (artículo 2505 Código Civil para el Distrito Federal), y ***d)*** la muerte del comodatario (artículo 2515 Código Civil para el Distrito Federal).

V. En el derecho romano era un contrato real, sinalagmático imperfecto gratuito, de buena fe. Se perfeccionaba a la entrega de la cosa. En el derecho mexicano se le consideró como un contrato real, unilateral en los Códigos Civiles de 1870 y 1884.

VI. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos*, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles; teoría general del contrato, contratos en especial; registro público de la propiedad*; 5ª, edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

COMPAÑIA, *véase* **Sociedades Mercantiles**

COMPARECENCIA. I. Del latín *comparesco-ere* y *compareo-ere*, aparecer, comparecer.

II. En sentido estricto, por comparecencia en juicio se entiende el acto por el cual una persona se presenta o se constituye como parte ante los tribunales, para formular una demanda o para contestarla. En sentido amplio, también se llama comparecencia a cualquier presentación de una persona ante las autoridades judiciales para llevar a cabo una determinan actividad procesal. En este sentido, Guasp considera que la nota esencial de la comparecencia está en el "acudir en nombre propio o ajeno ante el órgano jurisdiccional para desarrollar una actividad procesal" (página 89). Por extensión, ocasionalmente se designa comparecencia al acto de concurrir ante alguna autoridad diversa de la judicial, para realizar una determinada actividad jurídica.

III. En el primer sentido, las partes comparecen en juicio regularmente por medio de la demanda o de la contestación. De acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, "todo el que, conforme a la ley, esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles puede *comparecer* en juicio"; por los que no se encuentren en esta situación, "*comparecerán* sus representantes legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a derecho" (artículos 44 y 45).

En el título especial de la justicia de paz del propio Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Se prevé que "a petición del actor se citará al demandado para que *comparezca* dentro del tercer día. . ." (artículo 7°).

Por regla, la comparecencia en juicio se debe hacer a través de la demanda o de la contestación formuladas por *escrito*, al tenor de lo dispuesto en los artículos 95, 255 y 260 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Sin embargo, en los juicios especiales sobre controversias familiares se autoriza a la parte actora para formular su demanda "por escrito o por *comparecencia* personal" (artículo 943); asimismo, en los juicios de mínima cuantía se permite que tanto el actor como el demandado formulen su demanda y contestación, respectivamente, de manera *oral*, sin excluir la posibilidad de que lo hagan por escrito (artículo 20, fracción I, del título especial de la justicia de paz).

IV. Cuando el demandado, una vez emplazado legalmente, no comparece a tiempo para contestar la demanda, se coloca en la situación jurídica de *rebeldía o contumacia*, la cual trae consigo determinadas consecuencias procesales adversas (artículos 271, 637 y 640), que no impiden, sin embargo, que el rebelde o contumaz pueda comparecer posteriormente en el mismo juicio o que, concluido éste, haga valer los

medios de impugnación pertinentes contra la sentencia (apelación extraordinaria o juicio de amparo).

Véase **Amparo, Apelación, Demanda, Rebeldía**

V. BIBLIOGRAFIA: Costa, Sergio, "Comparizione", *Novissimo digesto italiano,* Turin), UTET, 1964, tomo III; Guasp, Jaime, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil,* Madrid, Aguilar, 1943, tomo I; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* 2ª, edición México, Harla, 1985.

José Ovalle Favela

COMPENSACION. I. (Del latín, *compensatio-nis* acción y efecto de compensar; compensar: *compensare,* de *cum,* con y *pensare,* pesar). Una de las formas de extinguir obligaciones. Es el balance entre dos obligaciones que se extinguen recíprocamente si ambas son de igual valor, o sólo hasta donde alcance la menor, si son de valores diferentes.

La doctrina estudia otros modos de extinguir obligaciones, tales como el pago, la novación, la transacción, la confusión, la renuncia, la remisión, la imposibilidad de pago, el vencimiento de la condición resolutoria, el vencimiento del plazo resolutorio, la nulidad de los actos jurídicos que le dieron origen, la prescripción extintiva.

Como forma de extinguir obligaciones, la compensación se incluye entre aquellas que implican cumplimiento, al igual que el pago, la novación, la transacción, etcétera Otras figuras jurídicas operan la extinción de las obligaciones sin que éstas hayan sido cumplidas; por ejemplo, la imposibilidad de pago, la prescripción.

La compensación tuvo su origen en el derecho romano y de allí pasó a las legislaciones antiguas y modernas. En las modernas, con pequeñas diferencias, la encontramos en todos los países. Ello está justificado, teniendo en cuenta que la institución se funda en motivos de equidad, de interés práctico y de economía procesal.

II. Se pueden distinguir tres grupos de legislaciones, según la concepción que predomine con respecto a la compensación: ***a)*** el grupo de la legislación francesa y de las que se inspiraron en ella, que adoptaron el sistema de la *compensación legal,* o sea que ésta se opera de pleno derecho, por la sola fuerza de la ley, desde el día en que ambas deudas comenzaron a coexistir. Este es el sistema a que se adhiere la legislación mexicana (artículo 2186 Código Civil para el Distrito Federal); ***b)*** en el sistema inglés, como en el derecho romano, la compensación se produce mediante *acto jurisdiccional;* es decir, debe ser opuesta por el deudor interesado, y ***c)*** en el sistema germánico, la compensación se realiza por la *declaración unilateral* de cualquiera de los deudores, hecha en juicio o fuera de él; la declaración tiene efecto retroactivo y, una vez formulada, se produce desde el momento en que ambas deudas comenzaron a coexistir.

III. En México, el Código Civil para el Distrito Federal acoge el instituto de la compensación en el capítulo I del título V, "Extinción de las obligaciones". El artículo 2185 dice que "Tiene lugar la compensación cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente y por su propio derecho". Y el artículo 2186 expresa: "El objeto de la compensación es extinguir por ministerio de la ley las dos deudas, hasta la cantidad que importe la menor".

Para que se realice la compensación legal es necesario que se cumplan las siguientes condiciones: **l)** que dos personas reúnan las calidades de acreedora y deudora,

en forma recíproca y por su propio derecho (artículo 2185 Código Civil para el Distrito Federal). Las palabras "por su propio derecho" significan que el acreedor de una de las obligaciones debe ser el deudor principal y personal de la otra obligación y, recíprocamente, el acreedor de ésta debe ser principal y personal deudor de aquélla; **2)** que las deudas consistan en cantidad de dinero o en cosas fungibles. Son fungibles las cosas que pueden ser reemplazadas por otras de la misma especie, calidad y cantidad (artículo 763 Código Civil para el Distrito Federal), **3)** que las deudas sean líquidas (artículo 2188 Código Civil para el Distrito Federal). Según la definición de Pothier, una deuda es líquida cuando consta lo que es debido y cuánto es debido; o sea, que se trate de una deuda cierta en cuanto a su existencia y que esté determinada en cuanto a su cantidad. El Código Civil para el Distrito Federal admite como líquida la deuda cuyo monto pueda determinarse dentro del plazo de 9 días (artículo 2189), y **4)** que las deudas sean exigibles. Es exigible la deuda cuyo pago no puede rehusarse conforme a derecho (artículo 2190 Código Civil para el Distrito Federal), es decir, cuando el acreedor puede reclamar el pago en forma inmediata. No son exigibles, por ejemplo, las obligaciones con plazo pendiente, o las contraídas bajo condición suspensiva, mientras ésta no se cumpla.

La compensación produce los siguientes efectos: **l)** extingue ambas deudas de pleno derecho (artículo 2194 Código Civil para el Distrito Federal); **2)** en caso de ser iguales, la extinción se opera por el importe total; si fuesen desiguales, la compensación se produce por un monto equivalente a la deuda menor, quedando subsistente la obligación por el saldo no compensable (artículo 2194 Código Civil para el Distrito Federal); **3)** una vez compensadas las obligaciones principales, quedan extinguidas las accesorias (fianzas, hipotecas, prendas) (artículo 2194 Código Civil para el Distrito Federal), y **4)** los intereses dejan de correr desde el momento en que se opera la compensación. Si las deudas fueran desiguales, subsistirían las garantías y seguirían corriendo los intereses correspondientes al saldo no compensable.

IV. El instituto jurídico de la compensación es de vasta aplicación en el mundo moderno, tanto en sus aspectos civiles como mercantiles, y aun internacionales. Toda la teoría de la cuenta corriente comercial reposa en el sistema de la compensación. Las cámaras compensadoras *(clearing-houses)* implican el uso de la compensación a escala interbancaria. En el orden internacional, la compensación se efectúa por obra del comercio entre los diversos países y mediante ella se evita el transporte efectivo de grandes cantidades de dinero o de oro.

V. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harla, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V, *Obligaciones*, 3ª, edición, México, Porrúa, 1976, 2 vols; Salvat, Raymundo M., *Tratado de derecho civil argentino; obligaciones en general,* 4ª, edición, Buenos Aires, Talleres Gráficos de Guillermo Kraft, 1941.

Carmen García Mendieta

COMPENSACION BANCARIA, *véase* **Cámara de Compensación**

COMPETENCIA. I. (Encuentra su raíz etimológica en las voces latinas *competentia,æ (competens, entis),* relación, proposición, aptitud, apto, competente, conveniencia. En

castellano se usan como sinónimos los vocablos: aptitud, habilidad, capacidad, suficiencia, disposición.)

En un sentido jurídico general se alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos. Recuérdese que el artículo 16 de nuestra Constitución dispone que nadie puede ser molestado sino en virtud de mandamiento escrito de *autoridad competente.*

Sin embargo, en un sentido más técnico y especializado del derecho judicial y del derecho procesal, o mejor aún, de la llamada teoría general del proceso - cabría reflexionar si esta denominación reiterativa sólo se justifica en un afán didáctico de recalcar lo general de una teoría -, la figura de la competencia debe entenderse que el ya en un sentido más restringido mencionado, excluyendo de ella a los órganos - legislativo y ejecutivo - y a las personas particulares e individuales o ideales que tienen jurisdicción.

II. La competencia como concepto específico (frente a la idea global de jurisdicción), obedece a razones prácticas de distribución de esa tarea de juzgamiento entre los diversos organismos judiciales. Por otra parte, en el Distrito Federal antes de 1984 correspondía a los litigantes determinar el órgano idóneo, apto, con la potestad adecuada para el negocio concreto a resolver; era menester efectuar una escrupulosa selección los órganos potencialmente capaces para decidir.

En la actualidad se ha establecido un sistema de turno judicial por el que el demandante debe presentar el escrito por el cual se inicia un procedimiento ante la Oficialía de Partes común a los juzgados de la rama de que se trate, para ser turnado al juzgado que corresponda, los interesados - ordena el artículo 65 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal - pueden presentar una copia simple del escrito citado, a fin de que dicha Oficialía se los devuelva con la anotación de la fecha y hora presentación, sellada y firmada por el empleado que la reciba. Los escritos subsecuentes se presentarán ante el juez que conozca el procedimiento. Y en el artículo 54 de la LOTJFC se especifican las atribuciones de dicha Oficialía de Partes.

III. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal estatuye en su artículo 144: “La competencia de los tribunales se determinará por la materia, la cuantía, el grado y el territorio.” Tomando en cuenta este precepto, así como la doctrina, podemos distinguir los siguientes criterios de competencia:

A). *Materia.* Es el criterio que se instaura en virtud a la naturaleza jurídica del conflicto objeto del litigio (Carnelutti); o por razón de la naturaleza de la causa, o sea de las cuestiones jurídicas que constituyen la materia litigiosa del proceso (E. Pallares, Liebman); o es la que se atribuye según las diversas ramas del derecho sustantivo (Becerra Bautista). Este criterio de distribución del quehacer judicial toma en consideración la creciente necesidad de conocimientos especializados, respecto de las normas sustantivas que tutelan los intereses jurídicos involucrados en el debate sujeto a juzgamiento; así encontramos órganos que conocen de materia civil, familiar, penal, constitucional, administrativa, laboral, agraria, fiscal, etcétera

B). *Territorio.* Entendido desde la óptica jurídica, el concepto de territorio, no se restringe a la “costa terrestre”, sino que abarca el subsuelo, la superficie terrestre, una columna del espacio aéreo hasta los límites que los recientes descubrimientos astronáuticos recomienden. Por otro lado, en planos internacionales se comprenden otras instituciones como el mar jurisdiccional, la plataforma continental, el zócalo submarino, etcétera Amén del denominado principio de extraterritorialidad por el que el territorio se

extiende al espacio que ocupan las embajadas, legaciones, ubicadas en el extranjero; así como el de naves y aeronaves nacionales.

Además de este ámbito espacial, en cuya esfera de acción pueden producirse los actos y sus efectos jurídicos, debe tomarse en cuenta el problema que plantea el ángulo de distribución territorial de la competencia entre los diversos órganos judiciales; otros principios jurídico-políticos influyen sobre la división territorial de la competencia, como ocurre en nuestro país donde existe una organización constitucional que establece autoridades y normas de carácter federal y estadual, así como la creación, en algunos sectores como el fiscal de nuevos tribunales *regionales.*

C). *Cuantía.* Aunque se ha dado lugar a una cadena de polémicas ardorosas, en que se discute sí deben plantearse distingos en torno al monto pecuniario de los litigios a ventilarse; y así se habla de "justicia para pobres" y de "justicia para ricos"; hace luengas centurias que la competencia se determina también por este punto de vista del valor económico que pueden revestir los negocios judiciales. En ese sentido tanto en el orden local, como en el federal se regula por las Leyes Orgánicas del Poder Judicial esta distribución para el conocimiento de los pleitos de mayor o menor *quantium.*

Naturalmente hay problemas que no tienen traducción monetaria, en los que concretamente, el legislador tiene que definir y ordenar cuál es el juzgado o tribunal competente para componerlas. Pensemos en la decisión sobre la pérdida de la patria potestad de uno de los cónyuges en un divorcio, o en instituciones semejantes que no pueden ser apreciadas en signos económicos.

D*).* *Grado.* Este vocablo en su acepción jurídica significa cada una de las instancias que puede tener un juicio (E. Pallares); o bien el número de juzgamientos de un litigio. También se hace referencia al "grado de jurisdicción" como el lugar que ocupa un órgano jurisdiccional en el orden jerárquico de la Administración de Justicia (De Pina); o sea, se emplea la palabra grado como sinónimo de instancia.

Así las cosas, un sector mayoritario de tratadistas se ocupan de la *competencia* funcional, como la aptitud de un órgano judicial de conocer de los pleitos en primera - órganos inferiores -, o en ulterior instancia - órganos superiores - (desde Wach, pasando por Kisch, Carnelutti, Calamandrei, Rosenberg, Devis Echandía, E. Pallares).

Empero, otros autores apuntan matices de diversificación entre los criterios funcional y de grado (Alcalá-Zamora y Castillo y Levene, hijo; Oderigo), como por ejemplo basados en la gravedad mayor o menor de los actos antisociales que pueden caer dentro de la competencia de distintos órganos del orden penal.

E). *Subjetivo.* Ahora el punto de atribución de esta categoría de competencia se centra en el justiciable, en el sujeto que pide justicia; o sea, para fincar la capacidad objetiva del órgano de juzgamiento se tiene en consideración la condición o calidad personal de las partes involucradas en el pleito, como una reminiscencia de los denominados fueros o privilegios personales que antaño abundaban y que en México de manera muy limitada se han conservado, como ocurre con el artículo 13 constitucional al regular el fuero militar o castrense. Puede citarse también el caso del procedimiento para menores infractores.

F). *Prevención.* Criterio por el que siendo legal y potencialmente competentes para conocer de un mismo negocio varios juzgados o tribunales, uno de ellos se anticipa a los demás y puede continuar ventilando el pleito, excluyendo a los otros órganos. Llámase prevención, porque previene y se adelanta a conocer antes que otros; cuya

significación metafóricamente se toma de aquel acto en que concurriendo dos o más, solicitando su preferencia para el logro de alguna cosa, por la antelación de asistencia, lo consigue aquel que primero interviene (E. Pallares). Otro autor le atribuye su aplicación al principio de que el que es primero en tiempo es primero en derecho (Gómez Lara).

G). *Turno*. Es otra forma de distribución de la labor judicial, por la que se procura repartir los expedientes de asuntos entre varios tribunales que tienen igual circunscripción territorial de competencia (Alcalá-Zamora y Castillo y Levene, hijo) o tienen la misma competencia por razón de la materia, del territorio, de la cuantía y del grado (Gómez Lara). Este criterio se determina distribuyendo, por el orden de entrada de los nuevos asuntos, entre los órganos que reúnen las características de igualdad en competencia. *(véase supra* el apartado II.)

H). *Funcional*. Ya dejamos apuntada la opinión generalizada en cuanto asimilar este criterio con el de grado o instancia.

Sin embargo, se afirma que el funcional se caracteriza "por la índole de la actividad desenvuelta por el juez o tribunal en el proceso". En materia penal destaca, ante todo, en las legislaciones procesales que acogen al sistema procesal mixto o anglofrancés, la separación funcional entre la instrucción y el juzgamiento (Alcalá-Zamora y Castillo y Levene, hijo).

En México con la desaparición de las Cortes Penales del Distrito Federal, asimismo quedó relegada en el pasado la diferencia atribuida al juez instructor y a la reunión de tres de ellos en una Corte Penal, para dictar sentencia; ahora todos esos órganos tienen una forma monocrática.

I). *Conexión.* Figura que se discute pueda constituir otro criterio para determinar la capacidad objetiva del órgano judicial tanto que en la terminología común, es conocida por muchos autores como *conexidad* y era estudiada como excepción dilatoria de previo y especial pronunciamiento, artículos 35, 39 a 42 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que ahora sufre modificaciones con la acertada implantación de la audiencia previa y de conciliación regulada por los nuevos artículos 272A a 272G del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Puede haber conexidad de causas, y por ello se acumulan, cuando hay identidad de personas (conexidad o conexión subjetiva) y acciones, aunque las cosas sean distintas; y, cuando las acciones provengan de una misma causa, conexidad o conexión objetiva.

Se trata de juicios diferentes, que vienen a sumarse al conocimiento de un solo juzgado, por acumulación o prórroga (Chiovenda, E. Pallares), pensamos en la demanda de un actor y en la reconvención de su contraparte.

J) *Elección*. Basado en la ley instrumental civil local, se señala que este "fuero", en el sentido de "jurisdicción especial", por el que los justiciables hacen, antes o en el juicio mismo, la selección del juzgado que ha de conocerlo y resolverlo (E. Pallares). Naturalmente en el caso de competencia por materia, por cuantía, etcétera, entre varios órganos.

En efecto, el artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que "Es juez competente: **I.** El del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago; **II.** El del lugar señalado en el contrato para el

cumplimiento de la obligación. Tanto en este caso como en el anterior, surge el fuero no sólo para la ejecución o cumplimiento del contrato, sino para la rescisión o nulidad".

K) *Atípico*. Este otro parámetro de especificación de la competencia ha sido proclamado en nuestra doctrina tomando en consideración el ordenamiento procedimental del Distrito Federal en su artículo 149, que damite el caso de que el tribunal de apelación, a petición de las partes, puede seguir conociendo un negocio en lo principal, conforme a las reglas de su clase, después de haber resuelto una apelación ordinaria contra sentencia interlocutoria.

En principio, el tribunal de segundo grado no tiene esa competencia, pero seguramente por una errónea interpretación de la economía procesal (Becerra Bautista), el legislador quiso prorrogar esta competencia al tribunal de alzada.

L) *Remisión*. Nuevamente el catálogo estrecho que la ley procedimental enuncia en el artículo 144, se amplía, y no es en contraposición, sino con fundamento en criterios regulados por las propias normas de nuestro código local.

La remisión tiene lugar en los casos en que se trata de establecer una correcta capacidad subjetiva en concreto (imparcialidad) y por excusa o recusación de un funcionario judicial, pasan los autos al que corresponde según la Ley Orgánica de los Tribunales, o cuando por exceso en el número de juicios que cause un tribunal, la ley ordene que el exceso se distribuya entre los otros (E. Pallares) .

M) *Concurrente y exclusiva*. La primera es la que tienen varios tribunales, en principio, para conocer de cierta clase de negocios; tal es la hipótesis prevista por el artículo 104 de nuestra Ley Suprema, cuando en una controversia civil (léase o mercantil) se suscite el cumplimiento o aplicación de leyes federales y sólo se afecten intereses particulares podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces o tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, o los Tribunales de la Federación ("jurisdicción concurrente"). Mientras que la segunda es la que tiene un tribunal para dirimir determinado litigio, sin que exista otro órgano que tenga igual competencia (E. Pallares).

N) *Prorrogada.* Este criterio para establecer la capacidad objetiva del órgano jurisdiccional se concede a la manifestación de la voluntad de las partes en virtud de la cual un juzgado queda habilitado para conocer de una cuestión que está fuera de su competencia normal, de acuerdo con las normas generales relativas a la misma (De Pina); como ocurre con el criterio territorial: "La jurisdicción (nosotros sabemos que es competencia) por razón del territorio es la única que se puede prorrogar" (artículo 149 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Véase. **Administración de Justicia**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto y Levene, hijo, Ricardo, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, Kraft, 1945, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 8ª edición., México, Porrúa, 1980; Calamandrei, Piero, *Instituciones de derecho procesal civil*; traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1962, tomo II; Carnelutti, Francesco, *Instituciones del proceso civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1960, tomo I; Cortés Figueroa, Carlos, *Introducción a la teoría general del proceso*, México, Cárdenas, 1974; Chiovenda A, José, *Principios de derecho procesal civil;* traducción de José Cassais y Santaló, Madrid, Reus, 1922, tomo I; Couture, Eduardo, *Fundamentos del derecho procesal civil;* 3ª edición., Buenos Aires,

Depalma, 1966; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 5ª edición., México, UNAM, 1980; Liebman, Enrico Tullio, *Manual de derecho procesal civil*; traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1980; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil*, 6ª, edición, México, Porrúa, 1976.

Fernando Flores García

COMPETENCIA DOMESTICA. I. Es en el ámbito interno de los Estados, donde éstos ejercen sus atribuciones soberanas con exclusión del sistema normativo internacional y de la acción de las organizaciones internacionales. Se entiende que existe un conjunto de asuntos reservados a la competencia exclusiva o interna de los Estados.

II. El artículo 2, párrafo 7, de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas ha consignado este principio de la siguiente manera: "Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados. ..".

Un asunto puede salir de la competencia doméstica cuando, siendo interno, ponga en peligro la paz y la seguridad internacionales. Asimismo, la evolución de la protección internacional de los derechos humanos ha llevado a la Asamblea General de las Naciones Unidas a pronunciar severas condenas contra los gobiernos infractores.

El principio aparece en relación con la competencia de los tribunales internacionales. Los Estados son celosos para transferir a instancias internacionales asuntos que consideran se deben sustanciar dentro de su ámbito interno.

III. México presentó, en su proyecto para la elaboración del Pacto de Bogotá de 1949, el siguiente enunciado: "las cuestiones que corresponden esencialmente a la jurisdicción interna de cada Estado, no serían consideradas como materia de arbitraje dentro de los términos de este Pacto".

De manera semejante, la Declaración de la aceptación mexicana de la Cláusula Facultativa de Jurisdicción Obligatoria de la Corte Internacional de Justicia de 1947, contempla la reserva de la jurisdicción interna.

IV. BIBLIOGRAFIA: Gomez-Robledo Verduzco, Alonso, "El problema del previo agotamiento de los recursos internos en derecho internacional", *Anuario Jurídico*, México, V, 1978; Méndez Silva, Ricardo y Gomez-Robledo Verduzco, Alonso, *Derecho internacional público*, México, UNAM, 1981.

Ricardo Méndez Silva

COMPETENCIA EXCLUSIVA DEL PABELLON. I. Es la facultad exclusiva de jurisdicción de un Estado sobre los buques en él registrados. El término pabellón se encuentra ampliamente extendido, sin embargo, el término correcto es el del registro.

Los Estados son soberanos para determinar las normas y criterios conforme a los cuales conceden su registro. Sin embargo, el artículo cinco de la Convención sobre el Alta Mar de Ginebra de 1958 exigió que entre el buque y el Estado que conceda el registro exista una relación auténtica a efecto de contrarrestar la práctica de los "pabellones de conveniencia".

II. Existen excepciones a la competencia exclusiva del pabellón cuando una embarcación extranjera se encuentra en el mar territorial de un tercer Estado en ciertos casos de jurisdicción penal y jurisdicción civil. Existen también algunas excepciones para esta competencia exclusiva en el alta mar en relación con las embarcaciones mercantes. Los buques de guerra en todos los casos están libres en el alta mar de la jurisdicción de un tercer Estado.

III. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 6ª edición., México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva

COMPETENCIA MERCANTIL, *Véase*. **Concurrencia Mercantil.**

COMPILACION. I. Compilar es, según el *Diccionario de la Real Academia,* allegar a reunir, en un solo cuerpo de obra partes, extractos o materias varios libros o documentos. Compilar en sentido jurídico es agrupar o reunir en un solo cuerpo jurídico materiales procedentes de diversas épocas o ramas del derecho. En la compilación suelen agruparse los diversos materiales en forma cronológica. Los materiales así reunidos han sido muy diversos a lo largo de la historia del derecho: constituciones, jurisprudencia, pragmáticas, leyes, decretos, reales cédulas, autos acordados, etcétera

II. Muchos autores no establecen distinción entre compilación y recopilación. Sin embargo, son dos formas distintas de recoger material jurídico. En la historia de México los juristas de la época colonial diferenciaban ambas actividades, y se realizaron tanto compilaciones como recopilaciones. Ejemplos de las primeras son el Cedulario de Vasco de Puga y el de Encinas. En ambas, el material se ordenó en forma cronológica sin atender a un plan preconcebido de agruparlo por materia o de otro modo.

Otros ejemplos de compilaciones en la historia del derecho mexicano son: *la Recopilación Sumaria de todos los Autos Acordados de la Real Audiencia y Sala del Crimen de esta Nueva España ...* de Eusebio Ventura Beleña, que es una compilación de tipo práctico y las *Pandectas Hispano Mejicanas* de Juan N. Rodríguez de San Miguel, cuyo carácter es histórico y práctico.

El material reunido en compilaciones suele editarse en forma no oficial, es decir, sin el requisito de la promulgación a través de un órgano legislativo. De su edición no se deriva su observancia obligatoria, es decir, los materiales reunidos no constituyen derecho positivo. Por el contrario, como hemos visto, su carácter puede ser práctico, histórico o didáctico y suele incluir tanto disposiciones vigentes como otras que no lo son.

III. En la tarea de compilar no se busca establecer un cuerpo jurídico que abarque una rama completa del derecho o en el que se fije el orden de prelación del derecho aplicable o la manera de llenar las lagunas de ese cuerpo jurídico. Simplemente se trata de recoger o reunir en un solo texto y con cierto criterio cronológico o sistemático, disposiciones de diferentes obras jurídicas, leyes - entendidas como cualquier disposición de carácter coactivo - o documentos. El sujeto que realiza esta tarea puede proceder *motu proprio* o incluso por encargo oficial; sin embargo, al no reunir los requisitos necesarios para ser derecho positivo, su edición no modifica el orden jurídico. El sujeto que realiza

una compilación es llamado "compilador", pero esta voz debe distinguirse de la latina *compilator* que significa plagiario.

Véase **Código, Recopilación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Bernal de Bugeda, Beatriz, "El Derecho romano en el discurso de Antonio de León Pinelo, sobre la importancia, forma y disposición de la Recopilación de las Leyes de las Indias Occidentales", *Anuario Histórico-Jurídico Ecuatoriano, Quito,* volumen VI, 1980; Guzmán Brito, Alejandro, *La fijación del derecho,* Valparaíso, Chile, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 1977.

Ma. del Refugio González

COMPLICIDAD. I. Calidad de cómplice. Cómplice, del latín *complex-icis;* participante o asociado en crimen imputable a dos o más personas.

II. La complicidad es un instituto jurídico que se ubica en la teoría de la participación criminal *lato sensu.* La complicidad es una forma de participación *stricto sensu*, que presupone la conducta de otra u otras personas que no son cómplices sino autores, coautores o instigadores.

Cómplice, en un sentido más técnico, es el que presta auxilio o coopera dolosamente en el injusto doloso de otro. El cómplice es un partícipe, en sentido estricto y, en tal virtud no tiene el dominio del hecho al que ayuda o coopera; quien lo tiene es el autor. La conducta del partícipe (cómplice o instigador) es, por eso, *accesoria* del injusto realizado por otro u otros.

III. Como antecedentes legislativos del criterio de la accesoriedad, que se inserta en la naturaleza de la acción del cómplice, se menciona el Código penal prusiano de 1851, que contrapone el concepto de autor - que es el que realmente causa - al del cómplice - que pone una simple condición que el proceso dinámico causal de aquél -. A partir de ahí, se desarrolla la teoría llamada "material-objetivo de la causalidad", para explicar la delimitación entre autoría y complicidad que, por influencia de Von Buri sostiene la relevancia causal de todas las condiciones (teoría de la equivalencia de las condiciones), pero que, en virtud de la dificultad para distinguir causa y condición y, por tanto, autor y cómplice, condujo a aceptar criterios eminentemente subjetivos en torno a los *animus* intervenientes *(animus auctoris y animus socii),* con lo que la conducta del cómplice es accesoria de la del autor. El criterio del Código prusiano, que fue adoptado posteriormente por el Código penal italiano (artículo 110), no permite determinar una accesoriedad de la actividad del cómplice y, en cierto modo, elimina el requerimiento siempre más ajustado a una concepción valorativa del delito, que pretende recabar de cada sujeto un examen propio e individual de culpabilidad. Aunque el cómplice no realiza la acción típica por sí, sino que ayuda a otro u otros a su realización, es conveniente tomar en cuenta las circunstancias de hecho (agravantes o atenuantes), las calidades especiales, vínculos personales, etcétera, respecto de varios participantes entre sí, así como los elementos subjetivos que integran el tipo.

IV. La teoría de la accesoriedad de la complicidad (y de la instigación), desde su aparición se ha sostenido por la doctrina de diferente manera, con un mayor o un menor número de requisitos en el hecho principal del autor. Así se tiene, por una parte, la teoría de la accesoriedad extrema, conforme a la cual la participación *stricto sensu* (complicidad e instigación) es accesoria de una conducta *típica, antijurídica y culpable;* es decir, de un

"delito". Por otra, la teoría de la accesoriedad limitada, según la cual la participación es accesoria de una conducta *típica y antijurídica*, es decir, de un "injusto", sin requerir de la culpabilidad; y, finalmente, la teoría de la accesoriedad mínima, para la que la participación es accesoria de una *conducta típica*. Si la punición del cómplice (o instigador) se basa en la "culpabilidad del autor", entonces se manejará la teoría de la accesoriedad extrema; si, en cambio, la culpabilidad del partícipe no depende de la culpabilidad del autor, podrá entonces manejarse una teoría limitada o incluso una mínima de la accesoriedad. Pero todo ello dependerá de las regulaciones contenidas en el Código Penal, así como de la concepción que se tenga respecto de la estructura del concepto del delito y de la ubicación sistemática que se le den a ciertos componentes, como, por ejemplo, el dolo. La opinión aceptada es la de la accesoriedad limitada.

Hay por supuesto, autores que niegan que la complicidad (como la instigación) tenga naturaleza accesoria, y afirman que se trata de un tipo independiente, es decir, de una "autoría de participación", de una conducta con desvalor propio e independiente del desvalor de la conducta en la que se participa, que puede entrar en concurso con el o los delitos que se cometan o, bien queda con éstos en relación de exclusión por absorción; pero se trata de una concepción doctrinariamente desacreditada, por las consecuencias inaceptables a que conduce.

V. Tomando en consideración las fórmulas normativas respecto de la naturaleza jurídica de la complicidad, puede decirse que el Código Penal del Distrito Federal adopta un criterio mixto, ya que si bien la complicidad está sistematizado en la parte general (artículo 13, fracciones VI y VII) y es aplicable, por ende, al conjunto total de los delitos de la parte especial, no dejan de salir al encuentro hipótesis particulares que requieren otros términos de solución legal; así tenemos, por ejemplo, el tipo del artículo 312 Código Penal del Distrito Federal que reprime al que "prestare auxilio" otro para que se suicide, que se corresponde al criterio que considera a la complicidad como tipo independiente; lo propio podría decirse respecto de la evasión de presos para el que "favorezca" la evasión de otro (artículo 150), o el que "aporte recursos económicos o de cualquier especie, o colabore de cualquier manera al financiamiento", para la ejecución de alguno de los delitos contra la salud (artículo 197, fracciones III y IV), entre otros.

Por lo que respecta al problema de la accesoriedad, el Código Penal del Distrito Federal contiene diversas disposiciones, que hacen suponer que no es la teoría de la accesoriedad extrema la que se acepta; así, por ejemplo, los artículos. 13, 52 y 53. El Código Penal de Guanajuato de 1977 es claro en este caso al establecer que "cada partícipe será penado conforme a su culpabilidad" (artículo 23).

Para que haya complicidad es necesario que exista un injusto, es decir, una conducta típica y antijurídica de otro, pues quien coopera en una conducta justificada de otro, quien coopera en una conducta atípica de otro, o quien coopera en los movimientos de otro que no realiza conducta, no puede ser cómplice. Por otra parte, ese injusto debe ser un injusto doloso; esto es, la complicidad (como la instigación) sólo se plantea en los delitos dolosos, ya que la ayuda o auxilio debe ser doloso en el injusto doloso de otro; con lo que se excluye la participación (complicidad e instigación) en un injusto culposo. Esta concepción resulta clara en el Código Penal del Distrito Federal a raíz de las reformas introducidas en 1984, que precisan el alcance de la complicidad, al establecer: "los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro a cometerlo" (artículo 13 fracción IV), que implica que el que presta la ayuda o el auxilio conoce la voluntad del

autor y, con base en ese conocimiento, quiere auxiliarlo. El Código de Guanajuato, por su parte, establece en su artículo 22: "Es cómplice el que dolosamente presta ayuda a otro para la comisión dolosa de un delito." En idéntico sentido el Código Penal de Veracruz de 1980 (artículo 28, fracción VI).

El hecho principal en el que se participa, o del que es accesoria la complicidad, debe, además, hallarse por lo menos en la etapa ejecutiva, para que la participación sea punible; por lo que una participación a nivel de la concepción o de los actos preparatorios no será punible si el hecho principal no llega por lo menos a la etapa de la tentativa.

La complicidad se distingue de la autoría (o coautoría) en virtud de que en aquélla el cómplice no tiene el dominio del hecho, es decir, no tiene la posibilidad de controlar la configuración del hecho como sucede con el autor (o coautor). La jurisprudencia mexicana no es clara a este respecto, ya que indistintamente se habla de "coautor" y "cómplice"; véase, por ejemplo, amparo directo 5731/1961 José Luis González Ayad, marzo 7 de 1962, unanimidad de 4 votos. *Semanario Judicial de la Federación*, 1ª sala, sexta época, volumen LVII, segunda parte, página 14.

La cooperación en la complicidad se distingue de la cooperación en el encubrimiento; en que en éste ella es posterior a la ejecución del delito y, además, no es una forma de participación en el delito, sino un tipo independiente en los casos concretos, sin embargo, con frecuencia se presentan dificultades de distinción.

Una modalidad *sui generis* de la complicidad y, en cierto modo, una parcial derogación de su dogmática, es la que en la terminología moderna se denomina *complicidad correspectiva*. Fue ideada, según se dice, por la jurisprudencia napolitana a comienzos del pasado siglo para resolver un caso dudoso en que dos individuos habían asesinado a un tercero, sin poderse precisamente determinar quién de ellos hubiera asestado el golpe mortal. En todo caso, ha sido en la ciencia penal italiana en la que el concepto ha logrado mayor desarrollo y más completa bibliografía. En la legislación penal mexicana, esta figura ha adquirido ya carta de naturalización; en el Código Penal del Distrito Federal y en los códigos penales de los estados de la República que siguen su ordenación, la complicidad correspectiva sólo vale para determinados delitos en particular, como son homicidio y lesiones (artículos 296 fracción. II y 309). En el Código Penal de Guanajuato, en cambio, la fórmula de la complicidad correspectiva es aplicable a todo tipo de delitos y de ahí que se le considere un tema de la parte general del derecho penal, encuadrable en la teoría de la participación (artículo 27).

Véase. **Auxilio para el Delito, Encubrimiento, Participación Criminal.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Cárdenas, Raúl F., "La complicidad correspectiva", *Estudios Penales*, México, Editorial Jus, 1977; Franco Guzmán, Ricardo, "El concurso de personas en el delito", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XIII, núm. 47, julio-septiembre de 1962; Gimbernat Ordeig, E., *Autor y cómplice en derecho penal*, Madrid, 1966; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal. Parte general*; traducción de S. Mir Puig y F. Muñoz Conde, Barcelona, Bosch, 1981, Vol. II; Jiménez de Asúa, Luis, *La ley y el delito. Principios de derecho penal*; 4ª edición., Buenos Aires 1963; Zaffaroni, F. Raúl, *Teoría del delito*, Buenos Aires, Ediar, 1973.

Moisés Moreno Hernández

COMPOSICION DE TIERRAS. I. La "composición" era una figura jurídica en virtud de la cual, en determinadas circunstancias, una situación de hecho podía convertirse en una situación de derecho, mediante el pago al fisco de una cantidad de dinero.

II. Un composición tuvo su origen en el derecho histórico español, aplicándose posteriormente en las Indias occidentales, entre ellas la Nueva España, donde se desarrolló en gran medida, llegando a rebasar los límites de la institución castellana.

Se utilizó por motivos diversos; los más frecuentes fueron: **l)** regularizar la situación migratoria de los extranjeros y **2)** legalizarla ocupación de hecho de las tierras realengas llevada a cabo por particulares.

La causa fundamental de la implantación de la institución en la América colonial fue la crisis económica que en la segunda mitad del siglo XVI sufrió la Corona española; tuvo por consiguiente un inequívoco carácter fiscal.

En materia migratoria, la España metropolitana siguió el principio del "exclusivismo colonial" . Mediante él, se prohibió la entrada en Indias a toda persona que no fuese súbdito de la Corona española. Sin embargo, a pesar de la prohibición, entraron en América gran cantidad de extranjeros en forma clandestina. Urgida por sus premuras económicas, la Corona permitió que estos inmigrantes clandestinos se "compusieran" mediante el pago de una cantidad de dinero a las arcas reales. El procedimiento de la composición de extranjeros quedó regulado en un título especial de la *Recopilación de Leyes de Indias* de 1680.

La más generalizada y estudiada de las formas de composición fue la de tierras. A pesar de su carácter excepcional funcionó como uno de los modos más frecuentes de adquisición de la propiedad. Mediante ella, la posesión, mera situación de hecho, podía convertirse jurídicamente en dominio, otorgándosele al sujeto que "componía" su situación, el título correspondiente. Las primeras disposiciones legislativas indianas en materia de composición fueron tres cédulas reales del 1° de noviembre de 1591. En ellas se ordenaba restituir las tierras mal habidas al patrimonio real u optar por una cómoda composición en los siguientes casos: ***a)*** los que habían ocupado tierras sin título alguno; ***b)*** los que no habían confirmado sus mercedes recibidas de autoridades locales; ***c)*** los que habían ocupado más tierras de las señaladas en sus títulos respectivos, y ***d)*** los que habían recibido las tierras de quienes no tenían facultades para concederlas. Abonada la composición y recibido el título correspondiente, se era propietario con plena libertad para enajenar la tierra, a título gratuito u oneroso, hipotecarla, legarla y constituir sobre ella capellanías o mayorazgos.

Con el transcurso del tiempo y a través de varias disposiciones legislativas diversas se fue consolidando la composición como un medio justificado del dominio de la tierra. Quedó regulada en el título 12 del libro 4 de la *Recopilación de Leyes de Indias* y consolidada por una Real Instrucción de 1754. Así, un expediente que nació por vía excepcional se convirtió en práctica generalizada, legalizando la apropiación indebida de las tierras y fomentando el latifundismo.

III. BIBLIOGRAFIA: Mariluz Urquijo, José M., *El régimen de la tierra en derecho indiano*, Buenos Aires, Perrot, 1978.

Beatriz Bernal

COMPRAVENTA, I. Es un contrato por medio del cual uno de 1os contratantes llamado vendedor se obliga a transferir la propiedad de una cosa o la titularidad de un derecho a otro, llamado comprador, quien se obliga a pagar un precio cierto y en dinero (artículo 2248 Código Civil para el Distrito Federal). Por su naturaleza es un contrato translativo de dominio, clasificado como: ***a)*** bilateral, en virtud que crea obligaciones para ambas partes; ***b)*** generalmente conmutativo dado que es posible fijar el monto de la ganancia o pérdida desde el momento de su celebración (excepto en los caso de los artículos 2792 y 2793 Código Civil para el Distrito Federal relativos a la compra de esperanza en que se trata de un contrato aleatorio); ***c)*** oneroso porque representa provechos o ventajas y gravámenes o cargas recíprocas; ***d)*** al ser un contrato típico reglamentado en la ley se le clasifica como nominado, y ***e)*** tratándose de bienes muebles es un contrato consensual, perfeccionado únicamente por el acuerdo de voluntades y tratándose de inmuebles es formal.

II. Dentro de las especies de este contrato se distinguen: ***a)*** la compraventa voluntaria y la necesaria, diferenciadas en la espontaneidad del consentimiento del vendedor, en el segundo caso estamos frente a una fuerza jurídica coercitiva como por ejemplo. en la venta de bienes del quebrado; ***b)*** compraventa privada o pública, según sea realizada entre las partes o en almoneda pública al mejor postor; ***c)*** compraventa judicial o extrajudicial según intervenga o no la autoridad judicial en la realización del contrato, y ***d)*** compraventa civil o mercantil siendo esta última la realizada con propósito de ejecución comercial o entre comerciantes y banqueros.

III. Delimitando los elementos de existencia de este contrato se tiene un acuerdo de voluntades con el objeto directo de celebrar un contrato translativo de dominio y las modalidades a que esté sujeto. El objeto indirecto se compone de la cosa y del precio.

Son requisitos de validez: **l**. La capacidad general para contratar y la especial para transmitir el dominio de la cosa, en el caso del vendedor, y para adquirirlo, en el caso del comprador. En este sentido son incapaces para comprar los extranjeros dentro de los límites marcados por el artículo 27 constitucional y sus leyes reglamentarias (artículo 2274 Código Civil para el Distrito Federal); los magistrados, jueces, el Ministerio Público, los defensores de oficio, los abogados, los procuradores y los peritos respecto de los bienes que son objeto de los juicios en que intervengan (artículo 2276 Código Civil para el Distrito Federal) excepto en los casos de venta o cesión de acciones hereditarias cuando dichas personas sean coherederas o cuando se estén afectando bienes de su propiedad (artículo 2277 Código Civil para el Distrito Federal); los tutores, curadores, mandatarios, ejecutores testamentarios y los nombrados *ab intestato*, los interventores nombrados por el testador o por los herederos, los representantes, administradores e interventores en los casos de ausencia, y los empleados públicos respecto de los bienes de cuya venta o administración se hallen encargados (artículo 2280 Código Civil para el Distrito Federal); asimismo, los peritos y los corredores tratándose de bienes en cuya venta hayan intervenido (artículo 2281 Código Civil para el Distrito Federal). Y son incapaces para vender su parte alícuota los propietarios de cosa indivisa sin antes notificar a sus partícipes a fin de que éstos tengan posibilidad de ejercitar el derecho del tanto (artículos 973, 974 y 2279 Código Civil para el Distrito Federal).

Los menores e incapacitados no pueden vender sino a través de sus representantes; tratándose de hijos sujetos a patria potestad pueden vender a sus padres

los bienes adquiridos por su trabajo (artículos 428 y 2278 Código Civil para el Distrito Federal) .

2. La forma, tratándose de un contrato consensual la compraventa de bienes muebles no requiere ninguna formalidad (artículo 2316 Código Civil para el Distrito Federal). Sin embargo, cuando versa sobre inmuebles o derechos reales cuyo valor sea hasta de quinientos pesos debería realizarse en documento privado firmado ante dos testigos y ratificado ante notario, juez de paz o el Registro Público de la Propiedad (artículo 2317 Código Civil para el Distrito Federal). Si el valor excede de esa cantidad, la compraventa debería realizarse en escritura pública (artículo 2320 Código Civil para el Distrito Federal). Excepto cuando se trate de enajenaciones para la constitución del patrimonio familiar en los términos del párrafo segundo del artículo 2317 Código Civil para el Distrito Federal. Si se tratase de bienes ya inscritos en el Registro y cuyo valor no exceda de cinco mil pesos el contrato se puede realizar con el endoso en el certificado de propiedad, mismo que debe notificarse ante el registrador a fin de que se haga una nueva inscripción a favor del comprador (artículo 2321 Código Civil para el Distrito Federal). En caso de no realizarse la compraventa con los requisitos formales establecidos por la ley no producirá efectos contra terceros (artículo 2322 Código Civil para el Distrito Federal).

3. El objeto; como había quedado asentado se compone de la cosa y del precio. La primera debe cumplir con los requisitos de ser lícito y estar dentro del comercio (artículos 1794 y 1795 Código Civil para el Distrito Federal); el segundo deberá ser cierto y en dinero (artículo 2248 Código Civil para el Distrito Federal).

4. La ausencia de vicios de la voluntad, que se calificará de acuerdo a las reglas generales (artículos 1812 a 1823 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. Son obligaciones del vendedor: ***a)*** transmitir la propiedad de la cosa o la titularidad del derecho, obligación que, por regla general, se cumple por mucho efecto del contrato excepto en los casos de compra de géneros (artículo 2015 Código Civil para el Distrito Federal), de cosas futuras o de esperanza (artículos 2309 y 2792 y 2793 Código Civil para el Distrito Federal); de los contratos sujetos a modalidades; o de la transmisión de títulos de crédito. ***b)*** Conservar la cosa, el vendedor es deudor de la cosa y su pérdida en poder de éste se presume por culpa suya mientras no se demuestre lo contrario. ***c)*** Entregar la cosa (artículos 2283 fracción. I y 2292 Código Civil para el Distrito Federal) que puede ser real, jurídica o virtualmente. El primer caso se refiere a la entrega material, el segundo a la consideración legal de que ha sido recibida por el comprador y el tercero a la aceptación del comprador de que la cosa ha quedado a su disposición. La legislación mexicana establece que la cosa deberá ser entregada en el estado en que se encontraba al perfeccionarse el contrato junto con los productos y frutos, en el tiempo y lugar convenido. A falta de convenio se deberá entregar la cosa 30 días después de la interpretación y en el lugar donde se encontraba al momento de realizarse el contrato. ***d)*** Garantizar las calidades de la cosa respondiendo por los vicios ocultos, y ***e)*** prestar la evicción

Son obligaciones del comprador: ***a)*** pagar el precio en el lugar, tiempo y formas convenidos (artículos 2293, 2300 Código Civil para el Distrito Federal), y ***b)*** las demás lícitas a que se haya obligado (artículo 2293 Código Civil para el Distrito Federal).

V. Son modalidades comunes en la compraventa: ***a)*** la compra a vistas (artículo 2257 Código Civil para el Distrito Federal), que se presenta doctrinalmente como una

condición suspensiva; ***b)*** la compra sobre muestras (artículo 2258 Código Civil para el Distrito Federal) es generalmente sujeta a término cuando no se tiene la cosa misma a la vista ***c)*** la compra al acervo o a precio alzado; ***d)*** con pacto de no vender a persona determinada (artículo 2301 Código Civil para el Distrito Federal); ***e)*** compra con derecho de preferencia por el tanto (artículos 2303 al 2309 Código Civil para el Distrito Federal) en donde el vendedor está obligado a ejercer su derecho dentro de los 3 días tratándose de muebles o 10 días tratándose de inmuebles, a partir del día en que el comprador le hace saber la oferta que tiene por la cosa; ***f)*** la compra de esperanza (artículos 2309, 2792 y 2793 Código Civil para el Distrito Federal) que tiene por objeto la adquisición de los frutos que una cosa produzca en el tiempo fijado, tomando el comprador el riesgo para sí de que no lleguen a existir, o bien los productos inciertos de un hecho que puedan estimarse en dinero; ***g)*** la compra en abonos, técnicamente está sujeta a la condición resolutoria de que el comprador no pague puntualmente los abonos, y ***h)*** la venta con reserva de dominio (artículos 2312 a 2315 Código Civil para el Distrito Federal).

VI. En el derecho romano la compraventa sólo obligaba al vendedor a poner al comprador en posesión de la cosa garantizándole la posesión pacífica en virtud de que no se trataba de un contrato translativo de dominio; idea que se transmitió al derecho francés antiguo y no es sino hasta el Código Napoleón cuando se le transforma en un verdadero contrato translativo de dominio.

VII. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos,* México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo VI, *Contratos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977, 2 volúmenes; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles; teoría general del contrato; contratos en especial; registro público de la propiedad;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERIAS. I. *Noción.* Es el contrato celebrado entre partes cuyos establecimientos se encuentran en Estados diferentes (artículo 1° de la Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías - Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercad -), a través del cual una de las partes (vendedor) se compromete a proporcionar mercaderías (bienes muebles corporales) que hayan de ser manufacturadas o producidas (artículo 3° Comisión Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías); a transmitir su propiedad y a entregar los documentos relacionados con ellas (artículo 30 Comisión Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías); mientras que la otra parte (comprador) se obliga a pagar el precio de las mismas y a recibirlas (artículo 53 Comisión Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías); ambas partes deberán cumplir las propias obligaciones según lo pactado.

Conviene precisar que la Comisión Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías se aplica a “contratos de compraventa de mercaderías entre partes que - al momento de la celebración del contrato (artículo I, l), *a)* del Protocolo anexo de enmienda - tengan sus establecimientos en Estados diferentes: ***a)*** cuando esos Estados sean Estados Contratantes; o ***b)*** cuando las normas de Derecho Internacional

Privado prevean la aplicación de la ley de un Estado Contratante" (artículo 1° Comisión Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías).

La Convención no regula las compraventas que resulten de subastas, las judiciales, las de valores mobiliarios, las de títulos de crédito y las de dinero; las de buques, embarcaciones, aerodeslizadores, aeronaves y las de electricidad. Tampoco rige las compraventas de mercaderías adquiridas "para uso personal, familiar o doméstico", siempre y cuando el vendedor se entere de dicho destino antes de la celebración del contrato o al momento de su estipulación (artículo 2° Comisión Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías) .

II. *Trayectoria histórica.* La actividad comercial ha irrumpido en todos los países del orbe y su auge no ha vencido aún varios obstáculos. La amplitud de tal actividad ha exigido siempre una reglamentación internacional uniforme. No obstante la existencia de diversos sistemas económicos y jurídicos y de los distintos grados de desarrollo que los pueblos han alcanzado, el comercio ha representado una relativa uniformidad entre las prácticas y su regulación legal.

Históricamente, el moderno movimiento para la unificación de una legislación sobre ventas internacionales se inició en 1930, con la creación de una comisión conformada por juristas distinguidos como Capitant, Hamel, Rabel, Scialoja, etcétera, a la que el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado de Roma (UNIDROIT) encargó la redacción de dos proyectos, mismos que se distribuyeron a los gobiernos por conducto de la Sociedad de Naciones, para que hicieran sus observaciones. Hacia el año de 1939, los trabajos se suspendieron al escenificarse la segunda conflagración mundial.

En 1951 el gobierno de los Países Bajos convocó una Conferencia Diplomática, que se realizó en La Haya, con el fin de revisar el viejo proyecto redactado por el UNIDROIT y obtener un texto definitivo. Al no lograrse tal objetivo, la Conferencia determinó que los estudios continuaran. Nombró una Comisión especial para que redactarse un nuevo proyecto de Convención, con base en las sugerencias formuladas por la Conferencia.

Esta Comisión especial elaboró un proyecto en 1956 que el gobierno de los Países Bajos envió a las naciones interesadas para que remitiesen sus comentarios. Más tarde, en 1963, la Comisión formuló un proyecto de Convención modificado, luego de considerar las propuestas recibidas de diversos países.

Entre tanto, el UNIDROIT había estructurado un proyecto de Ley Uniforme sobre la *Formación de Contratos* para la Venta Internacional de Mercaderías, como suplemento del Proyecto de Ley Uniforme sobre la Venta Internacional de Mercaderías. Los gobiernos interesados recibieron este proyecto para que externaran sus opiniones; posteriormente, el proyecto y las declaraciones se presentaron a la Conferencia de La Haya de 1964.

Entre el 2 y el 25 de abril de 1964, La Haya fue el foro de una Conferencia Diplomática, convocada por el gobierno de los Países Bajos, con la asistencia de 28 Estados, para estudiar el Proyecto de Convención de 1963. Después de tres semanas de intensa labor se aprobaron las famosas "Reglas de La Haya": dos leyes uniformes, así como las convenciones de las cuales eran anexos, es decir, la Ley Uniforme sobre la *Venta* Internacional de Mercaderías (Convención de La Haya sobre ventas de 1964) y la Ley Uniforme sobre *Formación de Contratos* para la Compraventa Internacional de

Mercaderías (Convención de La Haya sobre formación de 1964). Las dos Convenciones se abrieron a firma el 1° de julio de 1964.

La Convención sobre Ventas de 1964 entró en vigor el 18 de agosto de 1972. Cinco días después sucedió lo propio con la relativa a la Formación del Contrato.

Estas reglas recibieron críticas por la prisa con la que se terminaron. Además, la Comisión no fue suficientemente representativa. México no concurrió. La mayor parte de los países en desarrollo no intervino. Los Estados Unidos de Norteamérica colaboraron incidentalmente en 1963. La Unión Soviética, jamás participó.

Cuando en 1966, la Asamblea General de las Naciones Unidas creó la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI o UNCITRAL), sólo 8 naciones habían ratificado la Ley Uniforme sobre Venta Internacional y una de ellas lo hizo con reservas. La UNCITRAL, entonces, buscó promover una armonización y unificación del derecho comercial internacional. Preparó (1968) una encuesta atinente al porqué los países involucrados no habían ratificado las "Reglas de la Haya". Concluyó (1969) que era necesario redactar un nuevo texto por parte de un grupo más representativo (para 1972 un número reducido en Estados - cinco - habían ratificado las Reglas). Para tal efecto, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional conformó un grupo de trabajo, constituido por representantes pertenecientes a países de derecho civil y de *common law*, con diversos niveles de desarrollo y con distintos sistemas económicos y sociales.

En esencia, de los 36 Estados miembros, 9 eran africanos, 9 de Europa Occidental, 7 de Asia, 6 de Hispanoamérica y 5 de Europa Oriental.

Tanto en su décimo (1977) como en su undécimo (1978) periodos de sesiones la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional aprobó los proyectos de Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías (1977) y sobre la *Formación de Contratos* (1978). Ambos con base en el texto producido por un grupo de trabajo *ad hoc.*

En su 11° período de sesiones, la Comisión, al decidir fundir la Convención sobre Compraventa con la Convención sobre Formación del Contrato, conformó un nuevo proyecto de Convención sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, el cual se discutió en una Conferencia Internacional de Plenipotenciarios, realizada en Viena del 10 de marzo al 11 de abril de 1980, a la que concurrieron 62 países (México entre ellos). La Conferencia adoptó la Convención el 10 de abril de 1980. Quedó abierta a firma desde el 11 de abril de 1980 hasta el 30 de septiembre de 1981. Quedó abierta a la adhesión el 11 de abril de 1980. Conjuntamente con la Convención anterior se adoptó por la Conferencia, en la misma fecha, el Protocolo por el que se enmienda la Convención sobre la *prescripción* en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, que preparada también por al Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, había sido aprobada en una Conferencia Internacional efectuada en Nueva York, en 1978. En 1981 21 países habían *suscrito* la Convención sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. Uno la había *ratificado* (Lesotho). México no lo ha hecho aún pero la Secretaría de Relaciones Exteriores ha iniciado el proceso de ratificación.

La regulación, organización y desenvolvimiento del comercio internacional propició la creación o intervención de organismos internacionales diversos como el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado, la Cámara de Comercio Internacional, el Banco Mundial, la Comunidad Económica Europea, etcétera

Dos juristas mexicanos, ilustres mercantilistas, Roberto L. Mantilla Molina y Jorge Barrera Graf, jugaron un papel relevante en la Comisión que formuló la Convención. Este, al actuar como presidente del grupo de trabajo que durante nueve años preparó el Proyecto de la Convención, cuyo texto posteriormente se sometió a la Conferencia de Viena de 1980. Aquél, al participar como delegado alterno de México ante dicho grupo y al ser designado como primer vicepresidente de la Conferencia Diplomática de Viena.

III. *Consideraciones doctrinales.* **l.** *Convención sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.* El texto de la Convención consta de 101 artículos distribuidos en cuatro partes: **I**. Ambito de aplicación y disposiciones generales (artículos 1-13). **II**. Formación del contrato (artículos 14-24). **III**. Compraventa de mercaderías (artículos 25-88). **IV**. Disposiciones finales (89-101). La primera parte contiene dos capítulos: **I**. Ambito de aplicación, y **II**. Disposiciones generales. La parte segunda carece de capítulos. La tercera parte se subdivide en cinco capítulos: **I**. Disposiciones generales; **II**. Obligaciones del vendedor: Sección **I.** Entrega de mercaderías y de los documentos; sección **II**. Conformidad de las mercaderías y pretensiones de terceros, y sección **III.** Derechos y acciones en caso de incumplimiento del contrato por el vendedor. **III.** Obligaciones del comprador: Sección **I.** Pago de precio; sección **II.**. Recepción; sección **III.** Derechos y acciones en caso de incumplimiento del contrato por el comprador. **IV**. Transmisión del riesgo**. V.** Disposiciones comunes a las obligaciones del vendedor y del comprador: Sección **I**. Incumplimiento previsible y contratos con entregas sucesivas; sección **II**. Indemnización de daños y perjuicios; sección **III**. Los intereses; sección **IV**. La exoneración; sección **V.** Los efectos de la resolución; sección **VI**. La conservación de las mercaderías. La parte cuarta carece también de capítulos.

Cuantiosa es la información que en esta materia existe. La naturaleza de este estudio permite referirse sumarísimamente sólo a algunos aspectos que ponemos a su consideración como un aperitivo a tan suculenta vianda.

1. Una noble preocupación parece haber, animado a los plenipotenciarios que se reunieron en Viena: **1)** Conservar las reglas tan laboriosamente elaboradas - que gozaban de consenso - y buscar sólo mejorarlas. **2)** Formular el derecho positivo. Evitar que los Estados encuentren razones o pretextos para negarse a firmar, ratificar o adherirse a la Convención. Consecuentemente hacer todo lo posible para que se aceptasen las reglas propuestas (Borysewicz) .

Conviene tener presente que la Conferencia Internacional reunida en Viena, en 1980, para examinar el proyecto preparado durante nueve años por el grupo de trabajo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, ha adoptado un texto casi idéntico a dicho proyecto. Por ello, los estudios muy valiosos relativos al proyecto no dejan de ser encomiables y son aplicables *mutatis mutandis* al texto aprobado.

La Convención se ha preocupado por tener un texto flexible, es decir, apto para la actividad que regula, fácilmente adaptable a las nuevas circunstancias y al cambio de los tiempos (Honnold).

El preámbulo de la Convención declara que las partes contratantes convienen en que el desarrollo del comercio internacional, con base en la igualdad y el beneficio recíproco, es un elemento importante para promover las relaciones amistosas entre los

Estados. Aún más, los países signatarios *estiman* "que la adopción de normas uniformes aplicables a los contratos de compraventa internacional de mercaderías en las que se tengan en cuenta los diferentes sistemas sociales, económicos y jurídicos contribuiría a la supresión de los obstáculos jurídicos con que se enfrenta el comercio internacional y promovería el desarrollo del comercio internacional".

De acuerdo al artículo 1° la Convención regula sólo: **A)** Contratos de compraventa; **B)** cuyo objeto consiste en bienes muebles, y **C)** que tengan carácter internacional.

A) Con respecto a la *naturaleza* del contrato, la Convención incluye: ***a)*** "los contratos de suministro de mercaderías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la parte que las encargue asuma la obligación de proporcionar una parte sustancial de los materiales necesarios para esa manufactura o producción" (artículo 3° inciso l); ***b)*** las compraventas y los contratos mixtos (compraventa más prestación de servicios cuando ésta no sea la parte prevaleciente de las obligaciones del vendedor) (artículo 3°, inciso 2); ***c)*** las compraventas que impliquen el transporte de las mercancías (artículos 31, inciso *a);* 58 incisos 2 y 7); ***ch)*** las compraventas que versen sobre mercaderías ciertas o mercancías no identificadas (artículo 31, inciso *b);* ***d)*** las compraventas al contado como en abonos***; e)*** las compraventas en que la propiedad se transfiera al comprador y aquellas en que el vendedor se reserva el derecho de propiedad (Barrera Graf, *Temas* ...)

B) El *objeto* de los contratos de compraventa. La Convención únicamente se refiere a mercaderías (artículos 1°, inciso l; 3°, inciso 1 ...); debería expresar el texto, bienes muebles corporales, como lo hicieron sus precedentes (Barrera Graf, *Temas* ...) .

C) El carácter *internacional* del contrato. Nota peculiar y condicionante, es que los establecimientos del vendedor y del comprador se hallen situados en Estados diferentes (criterio del *domicilio* de los contratantes) (artículos 1°, inciso 1, y 7°, inciso l). Adviértase que no siempre que las partes tengan su establecimiento en Estados diferentes, se debe aplicar la Convención. Tal sería el caso, cuando el contrato requiera la aplicación de la ley de un tercer Estado que no fuera contratante, en el que, además, las reglas de derecho internacional privado no condujesen a la aplicación de la ley de un Estado contratante (Barrera Graf, *Temas* ...).

¿Cuáles son las razones por las que la Convención excluye transacciones domésticas? La respuesta se antoja obvia si pensamos que con la Convención se requiere evitar los conflictos que pudieran surgir en la aplicación de legislaciones nacionales. Además, varios países se han inspirado en los estatutos internacionales para legislarse internamente. Asimismo, ciertas ideas, costumbres o usos localistas, al ser bien recibidos por los derechos nacionales se han convertido en ciudadanos del mundo, por ejemplo, el Código Civil francés. Amén de que un ordenamiento internacional reclama *uniformidad* en su aceptación, aplicación e interpretación.

No se puede afirmar que la Convención se haya formulado según los lineamientos jurídicos de un país en particular, ni siquiera con los de un grupo determinado de sistemas jurídicos. Por el contrario, ella combina los principios de diversos sistemas jurídicos. Indudablemente esta estrategia pretendía elevar al máximo la probabilidad de que la Convención se ratificara, procedimiento ya de por sí bastante difícil a nivel internacional (Sweet).

2. La *interpretación* en la Convención ha de efectuarse por expresos y claros senderos: ***a)*** coherencia con el carácter y el propósito de la legislación (de la Convención); ***b)*** aplicación de un derecho uniforme internacional en lugar de reglas domésticas, y ***c)*** observancia de la buena fe en el comercio internacional (artículo 7 Comisión Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías)

3. *Nacionalidad* de las partes y naturaleza *civil o comercial* de los contratos de compraventa.

La Convención procuró mantener criterios objetivos, de ahí que la nacionalidad y la naturaleza civil o comercial de las partes o del contrato sean notas irrelevantes en cuanto a su aplicación en la presente Convención (artículo 1°, inciso 3).

4. *Supletoriedad.* Cuando la Convención no sea suficiente para resolver las cuestiones que le atañen, los conflictos habrán de ajustarse conforme a los principios generales en los que se cimienta la Convención. En defecto de éstos se resolverá según la *ley aplicable* en virtud de las normas de derecho internacional privado.

5. *Las partes en el contrato.* Tales son: el comprador y el vendedor. Este debe entregar las mercancías, transmitir su propiedad y remitir los documentos relativos, todo ello respetando el pacto y la Convención (artículo 30). El comprador se compromete a pagar el precio de las mercancías y a recibirlas conforme a lo pactado y establecido por la Convención (artículo 53).

Desde luego, no pretendemos ser exhaustivos en la explicación de este tema, baste estas breves pinceladas, con la intención de bosquejar nociones más o menos aproximadas sobre la materia. Sin embargo sentimos que la bibliografía adjunta complementará nuestra información reseñada.

Véase **Arbitraje Comercial, Arrendamiento Financiero, Cesión de Créditos, Comercio Internacional, Compraventa Mercantil, Contratos Mercantiles, Convenciones Internacionales, Costumbre Mercantil, Exportación, Factoraje, Importación, Incoterms, Interpretación de Contratos, Transporte Internacional, Transporte Multimodal, Titulosvalor, Ventas Marítimas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La reglamentación uniforme de las compraventas internacionales de mercaderías,* México, UNAM, 1965; Barrera Graf, Jorge, *Temas de derecho mercantil,* México, UNAM, 1983; Borysewich, *Les ventes internationales de marchandises,* París, Económica, 1981; Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles,* México, Harla, 1983; Eisemann, F., *Los usos de la venta comercial internacional Incoterms,* Madrid, Banco Exterior de España, 1979, Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1981; Honnold, J., *Uniform Law for International Sales,* Klowe Law and Taxation Publishers, Klower, Deventer, The Netherlands, 1982; Labariega Villanueva, Pedro Alfonso, "Las obligaciones del vendedor en el derecho positivo mexicano y en la Convención de Viena...", *Anuario jurídico,* México, volumen X, 1983; Sweet, Justin, "La Cenvenzione UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law) per la vendità internazionale di beni: osservazioni di un docente americano", *Rivista del Diritto Commerciale...,* Milán, volumen LXXXII, fascimille 5-6, mayo-junio; 7-8, julio-agosto, 1984.

Pedro A. Labariega V.

COMPRAVENTA MERCANTIL. I. El Código de Comercio no define la compraventa por lo que hay que recurrir a la que da el artículo 2248 del Código Civil para el Distrito Federal, según el cual "habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el otro, a su vez, se obliga a pagar por ello un precio cierto y en dinero". El de compraventa, del que se puede decir que es el más comercial de los contratos, puede ser civil, mercantil o mixto (unilateralmente mercantil), esto último significa que puede ser civil para una de las partes y mercantil para la otra.

La calificación de la mercantilidad de la compraventa depende según los casos, de la intención o finalidad de los contratantes, de la cosa vendida y de la calidad de las partes.

II. A la compraventa comercial se refiere el artículo 371 del Código de Comercio, para el que son mercantiles todas las que se hagan con el objeto directo y preferente de traficar. Dicho precepto recoge el concepto que establece el artículo 75 fracciones I y II de dicho Código de Comercio, que atribuye carácter comercial a todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial respecto de bienes muebles, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados; así como a las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial.

El propósito de especulación comercial debe ser el principal y existir en el momento de celebrarse el contrato. Así, si compro un automóvil para mi uso personal, el hecho de que escoja uno de un modelo y marca determinada, con miras a tener un coche "más comercial" cuando me deshaga de él, no califica de mercantil mi adquisición. Como tampoco lo sería si comprado el vehículo y sin haberlo usado aún, recibiera una buena oferta y me decidiera a venderlo, obteniendo una ganancia. Esta última venta será comercial, pero no la primera operación, porque entonces no había en mí la intención o ánimo de especular.

El resultado final del negocio no influye en la calificación de la comerciabilidad de la compraventa. Así, si el automóvil de mi ejemplo lo adquirí para usarlo y, pasado el tiempo lo vendo haciéndome de una ganancia, esta circunstancia no convertirá en mercantil la compraventa. Viceversa, si adquirí el bien con el ánimo de especular y, no obstante ello, me veo obligado a venderlo con pérdida, la compraventa es comercial, porque así correspondería a la intención que tuve al realizarla.

Salvo que el adquirente sea comerciante en sentido jurídico (por ejemplo: un industrial que adquiere materia prima, la transforma y vende), no será compraventa mercantil la que se haga de bienes que se adquieren para lucrar con ellos una vez transformados. Por ejemplo: un pintor, respecto de las lonas, marcos, aceites y pinturas que adquiere para el desempeño de su arte. Pero no hace desaparecer el carácter de mercantil la circunstancia de que los bienes sufran una cierta elaboración, en tanto que el ánimo principal sea lucrar con la reventa o posterior alquiler y no con el trabajo de transformación. Por ejemplo: un comerciante que adquiere papel para venderlo, lo corta e, incluso, le imprime alguna marca.

La intención de especular se presume en quien es comerciante, en tanto que debe probarse respecto del que no tiene esa calidad. Pero el artículo 76 Código de Comercio, contiene una excepción a la regla anterior, cuando dice que no son actos de comercio la

compra de artículos o mercaderías que para uso o consumo o los de su familia, hagan los comerciantes.

Son comerciales, sin importar la intención con que se realicen, ni la calidad de las partes, las compraventas que tengan por objeto cosas mercantiles, entendiéndose por tales los titulosvalor (Código de Comercio artículo 75, fracción. III y Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, artículo 1°), las negociaciones mercantiles o empresas (Código de Comercio artículo 75, fracciones VI a XI y Ley de Navegación y Comercio Marítimo, artículo 129), los buques (Código de Comercio artículo 75, fracción. XV, y Ley de Navegación y Comercio Marítimo, artículos 110 y 114), y las marcas, avisos y nombres comerciales, si bien éstos constituyen derechos y no cosas propiamente dichas.

Para calificar la comerciabilidad de una compraventa no es válido recurrir al concepto de mercancía, debido a la relatividad del mismo, ya que un mismo bien será mercancía para el comerciante que especula con él y no lo será para el comprador que lo necesita para su uso o consumo.

Salvo la excepción arriba indicada (artículo 76 Código de Comercio), son comerciales todas las compraventas en que intervengan uno o varios comerciantes, de acuerdo con las disposiciones del artículo 75 Código de Comercio, fracciones XX y XXI**.**

Un caso especial de venta mercantil es la que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo (artículo 75, fracción XXII Código de Comercio). Lo anterior se afirma aunque entre nuestra doctrina haya discrepancia. No es este el lugar para discutirlo, basta señalar que aceptan la solución legislativa Mantilla Molina, Cervantes Ahumada, Pina Vara y Tena. Se muestran en contra Jorge Barrera Graf y .Joaquín Rodríguez y Rodríguez.

III. Como es a través de la compraventa que solemos adquirir la mayoría de los bienes que necesitamos para usarlos o consumirlos, y como la mayoría de estas operaciones las realizamos con comerciantes, es lógico que sea abundante el número de compraventas mixtas o unilateralmente mercantiles. Respecto de este tipo de operaciones, quien adquiere con calidad de consumidor queda protegido por las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor, sin importar que el acto sea o no comercial para el adquirente.

La compraventa mercantil tiene, en general, las mismas características que la civil. Es un contrato sinalagmático, oneroso, conmutativo (a excepción de la compra de esperanza, que es aleatorio) consensual si se trata de muebles y formal de inmuebles. Su reglamentación en el Código de Comercio, no se justifica; en este ordenamiento se encuentra una serie aislada de disposiciones que en parte coinciden y en parte difieren de las del Código Civil para el Distrito Federal, lo que produce confusión e inseguridad. De modo que la compraventa mercantil está regida por el Código Civil para el Distrito Federal, con las excepciones que paso a señalar, únicas a las que haré referencia, por no ser aquí el lugar para estudiar la reglamentación de este contrato.

Cuando en una compraventa se concede crédito al consumidor, el proveedor está obligado a informar de modo previo a su cliente sobre el precio de contado, el monto de los intereses y la tasa a que éstos se calculan, el total de los intereses a pagar, el monto y detalle de cualquier cargo si lo hubiere, el número de pagos a realizar, su periodicidad, la cantidad total a pagar por dicho bien, el derecho que tiene a liquidar anticipadamente el crédito con la consiguiente reducción de los intereses y la fecha en que será entregado el

bien. Deberá entregarse al consumidor copia del contrato con el nombre y firma autorizada del proveedor, o de la persona con facultades para obligarlo. Los datos arriba señalados en la copia que se entregue al consumidor, deben constar con claridad (artículo 20 Ley Federal de Protección al Consumidor).

Los intereses deben calcularse sobre el precio de contado, deduciendo el enganche que haya recibido el proveedor. Sólo se causarán sobre saldos insolutos, debiendo cobrarse por periodos vencidos; no por adelantado. No podrán capitalizarse los intereses no pagados, ni cobrarse intereses sobre éstos. La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial tiene facultades para fijar las tasas máximas de interés y los cargos máximos adicionales que puedan hacerse al consumidor, tales como gastos de investigación, cobranzas, quebrantos (*sic)* derivados de cuentas incobrables y de administración del crédito. Fijación que la Secretaría podrá hacer mediante disposiciones generales que publique en el *Diario Oficial* y en un periódico de los de mayor circulación. En caso de que la Secretaría omita determinar una tasa máxima de intereses, no podrán estipularse tasas superiores a las autorizadas por el Banco de México para los préstamos que otorguen las sociedades nacionales de crédito, durante el periodo del crédito. Los intereses moratorios no podrán exceder a los fijados por la Secretaría, y si esta última ha sido omisa, del 25% de los estipulados (Ley Federal de Protección al Consumidor artículos 21 a 25).

Tanto si se trata de artículos con precio legalmente autorizado, como, en su caso, del estipulado, los pagos hechos en exceso de dicho precio son recuperables por el comprador, y causarán al máximo de los intereses moratorios (artículo 30 Ley Federal de Protección al Consumidor).

La Ley Federal de Protección al Consumidor, en su artículo 46, califica de venta a domicilio, la que se propone a una persona física en el lugar donde habite en forma permanente o transitoria o en el de su trabajo, con exclusión de la que se haga de bienes perecederos recibidos por el consumidor y pagados de contado. Exige, en su artículo 47, que se hagan constar en contrato escrito que debe contener el nombre y dirección del proveedor y de su empleado vendedor, en su caso; el registro federal de causantes del proveedor y de su empleado vendedor, en su caso; el nombre y dirección del consumidor; la designación precisa de la naturaleza y características de los bienes o servicios contratados; las condiciones de ejecución del contrato y los datos relativos al precio de contado del bien de que se trate y todos los datos relativos a la compraventa a crédito a que ya me he referido, así como la facultad que tiene el consumidor para revocar el consentimiento, cosa que puede hacer dentro de los 5 días hábiles contados a partir de su firma. La revocación deberá hacerse mediante aviso entregado personalmente al agente en su caso, o bien remitido por correo certificado con acuse de recibo o por otro medio fehaciente, quedando, por este hecho, sin efecto la operación. Los vendederos que realicen ventas a domicilio, deberán acreditar la representación que tienen de sus principales, mediante la presentación de credenciales que estos últimos expidan al efecto.

Por lo que ve a la entrega de la cosa o cosas vendidas, el artículo 375 Código de Comercio dispone que si se ha pactado en cantidad y plazo determinados, el comprador no estará obligado a recibirlas fuera de ellos; pero si aceptare entregas parciales, quedará consumada la venta en lo que a éstas se refiere.

Según los artículos 379 y 380 Código de Comercio, si no se hubiere fijado plazo para su entrega, el vendedor deberá tener a disposición del comprador las mercancías

vendidas, dentro de las 24 horas siguientes al contrato. El comprador deberá pagar el precio en los términos y plazos convenidos. A falta de convenio, lo deberá pagar de contado. Las cantidades que con el carácter de arras se entreguen en las ventas mercantiles, se reputarán dadas a cuenta del precio (artículo 381 Código de Comercio).

Por último, las ventas mercantiles no se rescindirán por causa de lesión; pero al perjudicado, además de la acción criminal que le competa, le asistirá la de daños y perjuicios contra el contratante que hubiese procedido con dolo, con malicia en el contrato o en su cumplimiento (artículo 385 Código de Comercio) .

En caso de rescisión, vendedor y comprador deben restituirse mutuamente las prestaciones que se hubieren hecho. El vendedor que hubiere entregado la cosa tendrá derecho a exigir por el uso de ella el pago de un alquiler o renta y el de una indemnización por el deterioro que haya sufrido tanto el alquiler o la renta, cuanto la indemnización, serán fijados por las partes hasta el momento de pactarse la rescisión voluntaria, o, a falta de acuerdo, por peritos designados administrativa o judicialmente, según fuere la situación. El comprador que haya pagado parte del precio tiene derecho a los intereses de la cantidad que entregó, computados conforme a la tasa que autorice, con carácter general, la Secretaría de Comercio. A falta de determinación por la dependencia señalada, los intereses serán computados a la misma tasa con que se pactaron para su pago al vendedor. Cualquier estipulación, costumbre, práctica o uso en contrario serán ilícitos y no producirán efecto alguno (artículo 28 Ley Federal de Protección al Consumidor).

Cuando se demande la rescisión o cumplimiento por mora del comprador de un contrato de compraventa a plazo respecto del cual se haya cubierto más de la mitad del precio, el consumidor podrá optar por la rescisión en los términos arriba indicados, o por el pago del adeudo vencido más las costas y gastos judiciales (Ley Federal de Protección al Consumidor, artículo 29).

El consumidor puede optar por pedir la rescisión o la reducción del precio y en cualquier caso la indemnización por daños y perjuicios cuando la cosa objeto del contrato tenga defectos o vicios que la hagan impropia para los usos a que habitualmente se destine o que disminuyan de tal modo su calidad o la posibilidad de su uso, que de haberlos conocido el consumidor no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella. Estas acciones se extinguen a los seis meses, contados desde la entrega del bien, salvo que la legislación común señale un plazo mayor (artículo 31 Ley Federal de Protección al Consumidor).

También los consumidores tendrán derecho a la reposición del producto, a la bonificación o devolución de la cantidad pagada en exceso, cuando, considerados los límites de tolerancia permitidos, el contenido neto, de un producto sea inferior al que debiera ser o la cantidad de que se trate sea menor a la indicada en el envase o empaque y cuando el consumidor advierta que algún instrumento empleado para su medición opera o ha sido utilizado en su perjuicio, fuera de los límites de tolerancia fijados por la Secretaría de Comercio. En estos casos, la reclamación deberá presentarse al proveedor, dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de haber recibido el producto o aquella en que se advierta la deficiencia de la medición o del instrumento empleado para ella.

El proveedor deberá satisfacer la reclamación dentro de un plazo de 15 días (artículo 31 Ley Federal de Protección al Consumidor).

Los consumidores tendrán derecho, asimismo a la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, y además, a la reparación gratuita del bien, cuando ello no sea posible, a su reposición o, de no ser posible la una ni la otra, a la devolución de la cantidad pagada: cuando los productos sujetos a normas de calidad de cumplimiento obligatorio, o que ostenten la contraseña oficial de conformidad con ella, no cumplan las especificaciones correspondientes; cuando los materiales, elementos, sustancias o ingredientes que constituyan o integren los productos no correspondan a las especificaciones que ostenten; cuando la ley de los metales de los artículos de joyería u orfebrería sea inferior a la que en ellos indique; cuando el producto se hubiere adquirido con determinada garantía y, dentro del lapso de ella, se pusiera de manifiesto la deficiencia de la calidad o propiedad garantizada que se hubiere utilizado en condiciones normales; cuando cualquier producto, por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura, calidad o condiciones sanitarias, en su caso, no sea apto para el uso al cual está destinado; y cuando proveedor y consumidor hubiesen convenido que los productos objeto de la operación debieran reunir determinadas especificaciones que no se cumplieron. La reclamación debe presentarse al vendedor o al fabricante, dentro de los dos meses que sigan a la fecha de recepción del producto, salvo que al hacerse la venta se hubiese determinado un lapso de garantía que fuere mayor. El vendedor o el fabricante deberán satisfacer toda reclamación fundada dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que les fue presentada, salvo que sea estrictamente necesario un plazo mayor (artículos 33 y 34 Ley Federal de Protección al Consumidor).

IV. Pasando a referirme a las compraventas especiales, encuentro que tanto el Código de Comercio, como el Código Civil para el Distrito Federal, regulan la compraventa sobre muestras o calidades determinadas y conocidas, que se tendrán por perfeccionadas por el solo consentimiento de las partes. El artículo 373 que se refiere a la compraventa sobre muestras o calidades de mercancías determinadas y conocidas en el comercio, contiene una diferencia respecto del artículo 2258 Código Civil para el Distrito Federal, ya que, en caso de desavenencia, mientras que de acuerdo con el Código de Comercio, ésta se resolverá por el dictamen de dos comerciantes, nombrados uno por cada parte y un tercero para el caso de discordia, según la fórmula del Código Civil para el Distrito Federal, quienes resolverán la diferencia serán peritos.

El artículo 374 Código de Comercio, que se refiere a las ventas de cosas que se acostumbran ver, gustar, pesar o medir, determina que cuando el objeto de las compraventas sean mercancías que no hayan sido vistas por el comprador, ni pueden clasificarse por calidad determinada conocida en el comercio, el contrato no se tendrá por perfeccionado mientras el comprador no las examine y acepte.

El tráfico marítimo ha creado compraventas sujetas a modalidades especiales, que son usuales en el comercio internacional. Estas operaciones están reguladas, en nuestro derecho, por la Ley de Navegación y Comercio Marítimo. Regulación que recoge usos y prácticas internacionales, que han sido codificadas por la Cámara de Comercio Internacional, en las reglas y usos uniformes relativos a los créditos documentarios y en los *incoterms.*

En primer lugar, tenemos las ventas, sobre documentos, en las cuales el vendedor cumplirá su obligación de entrega de la cosa, remitiendo al comprador en la forma pactada o usual, los títulos representativos de ella (conocimiento de embarque, carta de porte, póliza de fletamento) y los demás documentos indicados en el contrato o

establecidos por los usos (factura, documentos aduaneros, póliza de seguro, etcétera). El comprador deberá hacer el pago contra la entrega de los documentos, quedando a salvo sus acciones en relación con la calidad o el estado de la cosa comprada (artículos 210 y 211 Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

La compraventa sobre documentos es una modalidad que puede aplicarse a cualquiera de las compraventas a que adelante me refiero. Con frecuencia implica la intervención de bancos por medio de los cuales se hace la entrega de los documentos y el pago de la operación.

En la venta libre a bordo (LAB) o (FOB), dice el artículo 213 Ley de Navegación y Comercio Marítimo, la cosa vendida deberá entregarse para su transportación a bordo del buque, en el lugar y tiempo convenidos. Desde el momento de la entrega, la responsabilidad de los riesgos se transmitirá al comprador. Según el artículo 214 Ley de Navegación y Comercio Marítimo, en la venta LAB, el precio de la cosa comprenderá todos los gastos, impuestos y derechos que se causen hasta el momento de su entrega a bordo.

Esta modalidad de la compraventa FOB ha sido acogida por nuestro comercio interno y es usual que se pacten precios LAB o FOB en Hermosillo, Veracruz, etcétera, en cuyo caso debe entenderse que el vendedor cumple al entregar la cosa vendida al transportista.

Similar a la venta libre a bordo es la venta al costado del buque (CB o FAS), con la salvedad de que el vendedor cumplirá su obligación de entrega de las mercancías al colocarlas en el muelle, al costado del buque, y desde ese momento operará la transmisión de la responsabilidad en los riesgos del comprador (artículo 215 Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

Otra modalidad se encuentra en la compraventa costo, seguro flete (CSF, CIF o CAF), en la cual el precio comprenderá el valor de la cosa más el importe de las primas del seguro y el importe de los fletes hasta el lugar convenido para que la mercancía sea recibida por el comprador (artículo 216, Ley de Navegación y Comercio Marítimo). El vendedor estará obligado a contratar el transporte en los términos convenidos, a pagar los fletes y a obtener del porteador el conocimiento de embarque correspondiente. Deberá contratar y pagar, a favor del comprador o de la persona que éste indique, la prima del seguro sobre las cosas vendidas, el cual deberá cubrir los riesgos convenidos o los usuales, y deberá obtener del asegurado la póliza y el certificado correspondiente. Deberá, igualmente, entregar los documentos al comprador o a la persona que él indique (artículo 217 Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

En la compraventa CIF, dice el artículo 218 Ley de Navegación y Comercio Marítimo, la responsabilidad de los riesgos se transmitirá al comprador desde el momento en que la cosa sea entregada al porteador y desde ese momento deberá iniciarse la vigencia del seguro. Si el vendedor CIF no contratare el seguro en los términos convenidos o usuales responderá ante el comprador como hubiere respondido el asegurador. En este caso, el comprador podrá contratar directamente el seguro, y, aunque no lo contratare, tendrá derecho a deducir el importe de la prima del precio de la compra, o a exigir su devolución (artículo 219 Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

Por último, tenemos las ventas costo y flete (CF), a las cuales se aplicarán las disposiciones de la venta CIF, con excepción de lo relativo al seguro (artículo 220 Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

A todas estas compraventas especiales, les es aplicable la disposición del artículo 221 Ley de Navegación y Comercio Marítimo, según la cual el comprador que recibiera las cosas empacadas o embaladas, podrá reclamar defectos de cantidad o calidad de las mercancías, o sus vicios, dentro de los ocho días siguientes al de su recepción.

Por último, es oportuno mencionar que, en materia de compraventa mercantil internacional, en abril de 1980, se aprobó en Viena la Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional, en la que México estuvo presente pero que, sin embargo, hasta la fecha no ha ratificado (Barrera Graf, páginas 861-862).

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil*, México, Editorial Herrero, 1975; Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles*, México, Harla, 1983; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 18ª edición, México, Porrúa, 1979; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1981; Puente, Arturo y Calvo Marroquín, Octavio, *Derecho mercantil;* 9ª edición, México, Editorial Banca y Comercio, 1959; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo II; Tena, Felipe de Jesús, *Derecho mercantil mexicano;* 7ª edición México, Porrúa, 1974; Vázquez del Mercado, Oscar, *Contratos mercantiles*, México, Porrúa, 1982.

José María Abascal Zamora

COMPROMISO ARBITRAL, *véase* **Arbitraje**

COMPULSA. I. Copia, trasunto o traslado de algún escrito o instrumento judicial debidamente cotejado con su original. Acto por el cual un notario público revisa determinados documentos que deban registrarse o ser insertos en su protocolo.

II. La compulsa realizada en debida forma hace fe plena en juicio siempre que esté legalizada y autorizada por funcionario que tenga fe pública. En las leyes del notariado tanto del Distrito Federal como de los estados de la República se establecen reglas conforme a las cuales debe realizarse toda compulsa para que el instrumento de que se trate tenga validez legal, pues de no llenarse este requisito formal, carecerá de eficacia para cualquier finalidad jurídica. Estos requisitos atañen a la constancia que se inscriba en el propio documento trasladado, en el sentido de que el notario se cercioró de su contenido, que debe examinar íntegro, firmando al calce con expresión lo más clara posible, del acto que certifique.

III. La compulsa puede ser realizada también en juicio por el secretario del juzgado o tribunal en donde esté radicado, cuando por alguna circunstancia el instrumento que se exhiba por la parte interesada sea requerido por ésta por resultar indispensable para otros usos legales. Por ejemplo, cuando un apoderado debe exhibir tantas veces como resulte necesario la escritura pública que contiene las facultades que le han sido conferidas por el poderdante en otros juicios o en otros actos judiciales, extrajudiciales o administrativos, debe ser compulsada dicha escritura por el secretario del juzgado o tribunal, e inclusive en los juicios laborales por el secretario de la junta especial que corresponda, para dejar en autos copia de ella de exigirlo así el procedimiento, debidamente cotejada; haciendo saber al calce de dicha copia que se procedió a tal cotejo y que el contenido inserto concuerda exactamente con el original. La

constancia que pone el secretario constituye la compulsa, lo cual permite que los efectos legales del instrumento se produzcan para la finalidad propuesta.

IV. Existen, asimismo, algunos casos en que debe hacerse la compulsa de libros, documentos de contabilidad, instrumentos públicos u otras constancias que sean ofrecidas como prueba y que por disposición legal o determinadas circunstancias no pueden salir del local en donde se encuentran ubicados o guardados. En tales casos el juez o tribunal comisiona a un actuario o inspector para que tal compulsa sea hecha en el lugar de su depósito o guarda, siendo este funcionario el que debe dar fe de haber tenido a la vista dichos instrumentos, los cuales procede a copiar en el expediente o a agregar una copia de ellos, poniendo la constancia de cotejo que haya hecho, acto que equivale a la certificación notarial y produce fe pública para cualquier efecto legal. En materia fiscal estas compulsas son necesarias en razón de que determinados instrumentos deben conservarse en forma permanente en el domicilio del causante. En las otras materias sólo algunos documentos no pueden salir del domicilio de quien los tenga en su poder, sobre todo si se trata de oficinas del Estado. En estos casos es la autoridad judicial quien determina si deben ser presentados o se hace la compulsa de los mismos, actuación procesal que actualmente se facilita, debido a la existencia de máquinas copiadoras que han facilitado esta labor y que han permitido se exhiban únicamente copias xerográficas, eso sí, debidamente compulsadas y con la certificación de quien realiza la compulsa de haber examinado en forma minuciosa el documento original. La exhibición en los juzgados o tribunales de los documentos originales junto con las copias xerográficas respectivas ha facilitado al personal judicial la labor de compulsa e inclusive hoy se permite a los propios notarios públicos tomar copias xerográficas y certificarlas al calce mediante la constancia de haber realizado tal compulsa.

V. BIBLIOGRAFIA: Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil*, 3ª edición, Buenos Aires, De Palma, 1958; Maldonado, Adolfo, *Derecho procesal civil*, México, Antigua Librería Robredo, 1974; Ovalle Favela, José. *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Santiago Barajas Montes de Oca

COMUNIDAD AGRARIA. I. En sentido estricto podría confundirse esta voz con las figuras jurídicas del ejido y con los núcleos de población que la ley crea o reconoce como figuras fundamentales de la acción de reparto y restitución de tierras. A veces, en la vida real llega a contraponerse comunidad agraria, que sería la comunidad formada por aquellas personas que fueron incluidas en el censo que sirvió de base para el reparto o restitución individual de tierras, y los restantes vecinos de la misma población, que fueron expresamente excluidos del censo de referencia o que no pertenecen sencillamente a dicho ejido, suscitándose no sólo enconadas rivalidades, sino un trato desigual por parte del sistema encargado de otorgar auxilios y beneficios a dichas comunidades agrarias.

II. En sentido amplio, también significa o abarca a toda la población rural, sean o no ejidatarios todos sus componentes. La misma ley da pie para esta noción, toda vez que, por un lado, autoriza al ejido, a entregar lotes para vivienda a personas que no pertenezcan al ejido; mientras que, por otro lado, la ley impone ciertas obligaciones de

solidaridad respecto de obras y servicios hechos por el ejido a las demás personas avecindadas en él.

III. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980, Mendieta Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª edición, México, Porrúa, 1979.

José Barragán Barragán

COMUNIDAD DE BIENES. I. Locución referida a los bienes que pertenecen *pro indiviso* a varias personas, es decir cuando hay copropiedad o en los casos específicos del condominio.

II. En el matrimonio existe comunidad de bienes cuando se ha establecido como régimen patrimonial, la sociedad conyugal. Esta comunidad puede ser parcial o universal. En el primer caso, al pactarse las capitulaciones matrimoniales, los cónyuges reservan para sí determinados bienes y aportan otros a la sociedad, sobre los que existirá una comunidad; en el segundo caso, se aporta la totalidad de los bienes presentes y futuros de los cónyuges a la sociedad.

Esta comunidad de bienes ya sea parcial o universal surge en el momento de celebrarse el matrimonio y termina cuando se haya liquidado la sociedad conyugal ya sea por convenio entre los cónyuges o por disolución del vínculo matrimonial (por muerte de uno de ellos, nulidad del matrimonio o divorcio).

III. La legislación francesa dentro de los regímenes matrimoniales establece la posibilidad de una comunidad de bienes legal por la sola declaración de voluntad de los cónyuges o por ministerio de ley en caso de no existir capitulaciones o por invalidez de éstas, y de una comunidad convencional en donde los cónyuges están en libertad de no ajustarse a lo previsto por el ordenamiento civil estableciendo sus propias reglas.

Tratándose de la comunidad legal, el activo está compuesto de los bienes muebles pertenecientes a los cónyuges al día de la celebración del matrimonio, de los frutos de los bienes propios de cada cónyuge, y de los bienes inmuebles adquiridos durante el matrimonio. Y el pasivo está compuesto por las deudas contraídas por los cónyuges conjunta o separadamente a cargo de la comunidad.

En el derecho francés, aunque la comunidad de bienes no tiene una personalidad propia, sí puede hablarse de un patrimonio independiente del patrimonio de cada cónyuge.

IV. En la doctrina española se dice que existe comunidad parcial de bienes en la sociedad de gananciales respecto de los beneficios, de los bienes adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, los frutos obtenidos de bienes comunes y los obtenidos por industria, sueldo o trabajo de los cónyuges durante el matrimonio, en tanto no se disuelva la sociedad y se repartan los gananciales.

Véase **Bienes Comunes, Bienes Gananciales, Copropiedad, Sociedad Conyugal**

V. BIBLIOGRAFIA: Baudry-Lacantinerie, G., *et al., Traité théorique et pratique de droit civil. Du contrat de mariage ou des régimes matrimoniaux;* 3e. edición, Paris, Librairie de la Société du Recueil J. B. Sirey et du Journal du Palais, 1906, tomo I; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 2ª edición,

México, Porrúa, 1976; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo II, *Derecho de familia;* 4ª edición, México Porrúa, 1977.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

COMUNIDAD INTERNACIONAL. I. El sentido genérico que se concede a esta expresión para designar a la organización mundial de Estados se precisa con una connotación específica, la asociación real y orgánica de los miembros de un medio social lo que constituiría típicamente una comunidad, definida por una participación altruista y solidaria, frente a una asociación inorgánica y egoísta en donde sus miembros se hallan contrapuestos, constituyendo una sociedad. La comunidad aparece así como una forma perfecta e ideal frente a la estructura e imperfecta de Estados y organizaciones internacionales que forman una sociedad.

II. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva.

CONCENTRACION DE EMPRESAS. I. Fenómeno jurídico y económico, mediante el cual dos o más empresas o sociedades civiles o mercantiles, inciden en un solo centro de decisión, sea para efectos puramente administrativos, o para la consecución de un fin socioeconómico o únicamente económico.

II. Antecedentes: el fenómeno a que se alude, en la actualidad ha invadido todo el mundo capitalista; pero las causas que motivaron su aparición son distintas tanto en Europa como en América Latina. En Alemania y Norteamérica, principalmente, se presenta en el siglo pasado, ante la concurrencia desmedida de los productores que los obligaba: o a vender a precios excesivamente bajos, o a no vender por debajo de esos precios, o bien a fabricar únicamente determinados productos en cantidades mínimas, por lo que la inminente ruina que los amenazaba, los obligó a realizar convenios industriales, mediante los cuales se trató de hacer prevalecer en el mercado una sola voluntad, por ejemplo a no vender por debajo de determinado precio o a no rebasar un volumen de producción, o bien a concentrar en una sola empresa todas las gestiones comerciales de las sociedades. Ante esta realidad, el derecho extranjero hubo de legislar en torno a este fenómeno que se identifica con diversos nombres, a saber: *trust, holdings,* sociedad de sociedades, sociedades matriz, sociedades filiales, empresa madre, cartel, sociedad dominatriz y más recientemente en los Estados Unidos de Norteamérica, se habla de conglomerados.

En términos generales, cuando una empresa tiene en su poder acciones de las sociedades agrupadas, surge lo que en derecho anglosajón se conoce con el nombre de *holding company* o sociedad de tenencia, caracterizada por tener su capital constituido por las acciones de las empresas unidad, o bien, como empresas que permanecen exterior y jurídicamente independientes y forman, sin embargo, una unidad económica y se encuentran sometidas a una dirección única.

El *holding trust,* como también se le identifica, ha prevalecido desde 1898 y como ejemplo tenemos a la Federal, Steel Company, a la Destilling Company of America y a las colosales compañías que integran el *trust* del acero y la navegación.

En América Latina aparece este fenómeno a mediados de este siglo, ante la potencialidad de las empresas norteamericanas que ha obligado a los empresarios a recurrir a la formación de sociedades controladoras, con el objeto de no ser desplazadas por aquéllas y a las legislaciones mercantiles a ampliar las dimensiones de las organizaciones comerciales para hacer frente al peligro de aniquilamiento, desde el punto de vista económico y, por ende, político, aunque cabe decir que en México esta regulación es muy reciente, ya que parte de la década de los setenta. El derecho patrio califica al fenómeno que se analiza como: sociedades y unidades de fomento, *holdings* bancarias, grupos financieros, sociedades controladoras o sociedades *holdings*.

III. Para efectos didácticos conviene establecer la siguiente división:

	- sociedad controladora *stricto sensu*
Sociedad Controladora *lato sensu*	- grupos financieros
	- *holdings* bancarias
	- unidades de fomento

O bien, podríamos decir que la sociedad controladora *lato sensu*, es el género y la sociedad controladora *stricto sensu*, los grupos financieros, las *holdings* bancarias y unidades de fomento, son la especie, ya que éstas son identificadas, tanto por la ley como la doctrina, como sociedades controladoras, pero en realidad no estamos en presencia de una sinonimia, toda vez que, *vis a vis*, son distintas en su estructura, en la legislación que las contempla, en su objeto y en la teleología que su creación persigue, como veremos en seguida:

IV. Unidades de fomento: son unidades económicas formadas por una sociedad controladora que se denomina sociedad de fomento y una o más sociedades controladas, que se denominan sociedades promovidas, siendo éstas sociedades anónimas, a cargo de mexicanos, que tienen invertidos el 75% o más de sus recursos en activos industriales o de turismo y son controladas directa o indirectamente por una sociedad de fomento.

Para la creación de las unidades de fomento, se requiere de un acto administrativo denominado concesión, otorgado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (en lo sucesivo: SHCP) y deben constituirse como sociedades anónimas, por lo tanto, tienen personalidad jurídica; su capital debe estar totalmente suscrito, salvo que sea variable, sus acciones deben ser propiedad de personas físicas o colectivas mexicanas, con cláusula de exclusión de extranjeros.

Les es aplicable, en lo conducente: la Ley General de Sociedades Mercantiles, el Código de Comercio, el Código Civil para el Distrito Federal., la Ley Federal del Trabajo, la Ley del Impuesto Sobre la Renta, y en concreto, el Decreto de 19 de junio de 1973 que es el que las crea y establece los requisitos a que han de apegarse en cuanto a su constitución y funcionamiento. Su objeto debe comprender las compras y ventas de acciones o partes sociales, el otorgamiento o garantía de créditos destinados únicamente a las sociedades promovidas y a prestarles servicios o efectuar para éstas, estudios de promoción, ampliación o restructuración.

La finalidad de su creación es el incrementar o acelerar el desarrollo industrial y turístico del país, así como el ir desplazando a la industria extranjera, por lo que la legislación mexicana le otorga importantes beneficios tributarios, lo que se desprende de

la lectura de los artículos 57-A a 57-L de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, publicada en el *Diario Oficial*, el 31 de diciembre de 1981.

Igualmente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público otorga estímulos e incentivos a las unidades de fomento, si le prueban: que las sociedades promovidas que las integran incrementan sus ventas y servicios, así como que obtienen aumentos en cinco, por lo menos, de las siguientes actividades: la mexicanización de sociedades con mayoría de inversión extranjera; la creación de nuevos empleos; la creación de nuevas empresas industriales y de turismo; el desarrollo tecnológico nacional; el aumento de exportaciones; las inversiones en zonas de menor desarrollo económico relativo; la ampliación de empresas industriales y de turismo y la colocación de acciones entre el público.

V. *Holdings* bancarias: son sociedades anónimas y por lo tanto, con personalidad jurídica propia, reguladas, en concreto por la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y precisamente, en el artículo 4 bis. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público estableció los requisitos a que se deben de sujetar, por ejemplo, que no podrán celebrar operaciones de reporto con las acciones de sus empresas filiales, ni podrán recibir préstamos ni créditos de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares de las que sean accionistas, debiendo sujetarse a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

VI. Sociedades controladoras *stricto sensu:* respecto a este tipo de sociedades, la Ley del Impuesto Sobre la Renta regula específicamente su existencia, debiéndose aclarar que las propias disposiciones de esta ley, son aplicadas a los otros tipos de sociedades que estamos analizando, cuando su ley especial así lo indica.

Así pues, la Ley del Impuesto Sobre la Renta, en sus últimas reformas publicadas en el *Diario Oficial*, de 31 de diciembre de 1981 ha adicionado un capítulo IV que se intitula "De las sociedades mercantiles controladoras", definiendo a las mismas como: "aquellas que detenten más del 50% de las acciones con derecho a voto de otras sociedades, inclusive cuando dicha tenencia se tenga por conducto de otras sociedades que a su vez sean controladas por aquélla. Las sociedades independientemente del lugar de su residencia, no podrán tener más del 50% de las acciones con derecho a voto de la sociedad controladora; para estos efectos no se computarán las acciones que se coloquen entre el gran público inversionista, de conformidad con las reglas generales que al efecto dicte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público". *Véase* artículos 57-A a 57-L de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.)

En nuestro país, este tipo de sociedades han ido apareciendo paulatinamente en virtud de que una sociedad dedicada a la industria, agregaba a la misma otras actividades que, por diversas razones, motivaron nuevas empresas de carácter autónomo.

La Comisión Nacional de Valores da un criterio de carácter interno de este tipo de sociedades en el siguiente sentido: las sociedades controladoras se pueden considerar puras e impuras o mixtas. Son controladoras puras aquellas que tienen invertido todo su capital en acciones de empresas que controlan; e impuras o mixtas, aquellas que además de controlar empresas, explotan también una industria, comercio o prestan un servicio. Dicha comisión establece una serie de requisitos que han de cumplir, tanto las controladoras puras, como las mixtas o impuras. Para éstas los requisitos giran en torno a la actuación del consejo de administración y a los asuntos de la asamblea ordinaria anual y para las puras se refiere a su objeto social, el cual debe consistir en: promover,

organizar y administrar toda clase de sociedades mercantiles o civiles; adquirir interés o participación en otras sociedades civiles o mercantiles, formando parte en su constitución o adquiriendo acciones o participaciones en las ya constituidas, así como enajenar o traspasar tales acciones o participaciones; proporcionar a las sociedades de que sea accionista, servicios de asesoría y consultoría técnica en materia industrial, contable, mercantil o financiera; otorgar préstamos a las sociedades mercantiles o civiles en las que tenga interés o participación mayoritaria o que pueda ejercitar la facultad de designar la mayoría de los órganos de administración; girar títulos de crédito, aceptarlos, así como endosarlos en cualquier forma que sea; avalar o garantizar en cualquier forma, el cumplimiento de las obligaciones a cargo de las sociedades en las que tenga participación mayoritaria o que pueda ejercitar la facultad de designar la mayoría de los órganos de administración; adquirir en propiedad o en arrendamiento toda clase de bienes muebles o inmuebles, así como los derechos reales que sean indispensables para su objeto social y, en general, realizar y celebrar todos los actos y contratos y operaciones conexos, accesorios o accidentales, que sean necesarios o convenientes para la realización de los objetos anteriores.

VII. Prohibición de monopolios: “el Estado ha tenido el cuidado de evitar que estas sociedades controladoras constituyan monopolios o bien se reformen para eludir la aplicación de leyes. La limitación más seria para la combinación de empresas, la encontramos en el artículo 28 Constitucional en el cual se establece que en los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase. La ley reglamentaria del artículo 28 prohibe igualmente la existencia de monopolios, o estancos, así como los actos que tiendan a evitar la libre concurrencia en la producción, distribución o comercialización de bienes y servicios. El espíritu de nuestra Constitución es claro, y en el propio artículo 28 se prohibe todo lo que constituya una ventaja exclusiva a favor de una o varias personas determinadas, con perjuicio del público en general o de alguna clase social” (Ortiz Gutiérrez) .

Por otra parte, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Comisión Nacional de Valores en los criterios establecidos para las sociedades controladoras *lato sensu*, han coincidido en estatuir uno en el siguiente sentido: “la sociedad en la cual la controladora sea titular de la mayoría de las acciones, no podrá ser accionista de la propia controladora, con el objeto de evitar una piramidación o cruzamiento; y, para evitar una duplicidad de créditos, se procura no autorizar créditos colectivos a cargo de la controladora, que se destinen a financiar alguna sociedad controlada que haya solicitado otro crédito para el mismo propósito”.

VIII. Grupos financieros: aun cuando no se ha definido por la ley qué se entiende por grupo financiera es un hecho económico que un grupo de personas puede llegar a controlar, bien sea como accionista, o bien sea a través de unificar los órganos de dirección, a numerosas empresas. En México, en los últimos cincuenta años, se ha observado que se forman grupos de sociedades anónimas controladas o dirigidas por las mismas personas y que van creciendo constantemente, fenómeno que igualmente se ha apreciado en el sistema bancario.

En nuestro país, desde el siglo pasado, las instituciones de crédito fueron especializadas, pero este sistema de especialización sólo existió formalmente, pues, en la realidad y a partir de la década de 1940 en adelante, se observó un fenómeno de formación de lo que, con posterioridad, se llamarían grupos financieros, en el que, los

accionistas y directores de un banco de depósito adquirían, en forma sucesiva y organizada, una financiera, una hipotecaria e, inclusive, llegó a darse el caso de que no era una institución de cada tipo, sino que era un conglomerado de bancos de todos tipos, cuyos accionistas, en la mayor parte de los casos, eran las mismas personas, o, entre sí, suscribían acciones los bancos, de tal forma que se llegó a hablar de sistemas, como por ejemplo, el sistema de bancos de comercio, lo que de hecho permitió que un mismo grupo de instituciones siguiera una política económica y financiera unitaria, siendo administrados por las mismas personas, con capacidad de operación y penetración en el mercado, mayor que la de los bancos que actuaban aisladamente. La ley, pues, hubo de tomar en cuenta este fenómeno y así tenemos que en la Ley General de Instituciones de Seguros se acepta la existencia de instituciones filiales, entendiéndose por tales las instituciones aseguradoras debidamente autorizadas que están controladas y subordinadas en su organización o funcionamiento a otra institución aseguradora. Se entiende que una institución aseguradora es filial de otra, cuando ésta tiene el 51% del capital pagado de aquélla.

Y la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares estableció los requisitos para la constitución de estos grupos financieros, como por ejemplo que se obliguen a seguir una política financiera coordinada; que existan entre las instituciones nexos patrimoniales de importancia; que se garanticen mutuamente la reposición de las pérdidas de sus capitales pagados, de acuerdo con las bases que señala la ley y mediante un contrato de garantía que aprobarán las asambleas extraordinarias de accionistas de las mismas y requieran la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. El grupo financiero no tiene personalidad jurídica como tal y las instituciones mantienen su identidad y su administración.

Es así pues, como la realidad y las necesidades sociales, fueron indicativas de un cambio en la legislación que ha tenido varias etapas; la primera de ellas, fue precisamente la formación de estos grupos financieros y *holdings* bancarios y la segunda, el establecimiento de la banca múltiple, pero como ésta se forma a través de una fusión en la que las empresas que se fusionan pierden su personalidad jurídica, no entra dentro de esta voz su análisis.

Los principales grupos financieros fueron: Banamex, Bancomer, Serfín, Comermex, Banpaís, Confía, Banobras, Innova, Internacional, etcétera, los que actualmente se han fusionado en banca múltiple, en su mayoría.

Véase **Aceptación, Activos, Asamblea de Socios y Accionistas, Aval, Banco, Capital Social, Endoso, Fusión de Sociedades, Reporto, Títulos de Crédito**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *La banca múltiple,* México, Porrúa, 1981; Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario*, 3ª edición, México, Porrúa. 1986; Cervantes Urquidi, Ricardo Manuel, *AIgunas consideraciones jurídicas sobre las sociedades dominatrices,* México, 1981 (tesis profesional); Ortiz Gutiérrez, Leonel, *Sociedades de inversión,* México, Somex, 1980; Vázquez del Mercado, Oscar, *Asambleas, fusión y liquidación de sociedades mercantiles;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

Miguel Acosta Romero

CONCESION ADMINISTRATIVA. I. Es el acto administrativo a través del cual la administración pública, concedente, otorga a los particulares, concesionarios, el derecho para explotar un bien propiedad del Estado o para explotar un servicio público.

Aunque la palabra concesión tiene el significado de convenir en favor de algo que no se quiere o no se está de acuerdo, a fin de llegar a un resultado, su uso por la opinión pública o el pueblo en general se concentra en la idea de un acto del Estado que otorga una cosa. Este último sentido lo recoge el *Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española*, vigésima edición, que cuida de las voces del pueblo y expresa: "Otorgamiento gubernativo a favor de particulares o de empresas, bien sea para apropiaciones, disfrutes o aprovechamientos privados en el dominio público, según acontece en minas, aguas o montes, bien para construir o explotar obras públicas o bien para ordenar, sustentar o aprovechar servicios de la administración general o local". Parece que decir concesión es sobrentender concesión administrativa.

II. En la doctrina del derecho administrativo, el concepto que tienen los autores de la concesión administrativa es esencialmente coincidente. Gabino Fraga, Andrés Serra Rojas, Jorge Olivera Toro y Miguel Acosta Romero, apuntan sustancialmente los mismos elementos que integran el concepto. Serra Rojas dice: "es un acto administrativo por medio del cual la administración pública federal confiere a una persona una condición o poder jurídico para ejercer ciertas prerrogativas públicas con determinadas obligaciones y derechos para la explotación de un servicio público, de bienes del Estado o los privilegios exclusivos que comprenden la propiedad industrial" (página 269). Los autores extranjeros sostienen conceptos muy semejantes a los de los autores citados. Enrique Sayagues Laso, uruguayo, por ejemplo, la define como: "el acto de derecho público que confiere a una persona un derecho o un poder que antes no tenía, mediante la transmisión de un derecho o del ejercido de un poder propio de la administración" (página 421, tomo I). En Francia, André de Laubadere - al que sigue el argentino, Manuel María Diez, tomo III, páginas 127, y 262 y 263 -, la define como: "un procedimiento que permite a la administración conferir ciertos derechos a un particular (o algunas veces a una persona pública) en condiciones que implican frecuentemente un acuerdo contractual y la imposición de determinadas cargas" (página 441), que conserva y aplica al conceptuar lo que es la concesión de servicio público y de obra pública en su *Traité de droit administratif.*

III. En la legislación administrativa federal existe una gran imprecisión al usar la palabra concesión. Tradicionalmente se la emplea para los casos en que se otorga a los particulares el derecho para explotar o aprovechar un bien del dominio público de la federación o para cuando se trate de explotar un servicio público, sin embargo, algunas leyes hablan de concesión sin que se trate de la explotación de un bien o un servicio público, o hacen mal uso del concepto permiso o autorización debiendo ser concesión, por ejemplo, la Ley Federal de Radio y Televisión impone la necesidad de la concesión para el caso de la explotación de una estación de radio o de televisión de tipo comercial y en cambio exige permiso si la estación es no comercial, no obstante que en ambos casos se está explotando un bien del dominio directo de la nación como es el espacio y se presta la misma "actividad de interés público" (artículos 1°, 2° y 4°) .

Hablar de concesión, en lugar de permiso o autorización administrativa y viceversa, es fenómeno común que se observa pasa en la legislación administrativa. En consecuencia, no puede decirse que la ley reserve ciertas materias a la concesión y otras a

los permisos o autorizaciones. Es por mandato del legislador que algo puede ser objeto de concesión o de permiso. Extender la concesión a objetos que no sean la explotación de bienes o de servicios públicos, es decisión legislativa.

IV. Modalidades de la concesión. **l.** No todo campo de bienes o servicios puede ser objeto de concesión. No lo son: el petróleo, los carburos de hidrógeno sólido, líquidos o gaseosos, la petroquímica básica, los minerales radiactivos, el aprovechamiento de los combustibles nucleares para la generación de energía; tampoco generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de un servicio público, correos, telégrafos, radiotelegrafía, comunicación vía satélite, ferrocarriles, servicio público de banca y crédito (artículos 27, párrafos sexto y séptimo y 28, párrafos cuarto y quinto de la Constitución) **2.** Existen campos de concesión en que no pueden tomar participación los extranjeros, por ejemplo en las concesiones de radio o de televisión (artículo 14); en las concesiones de prestación de servicios públicos en el Distrito Federal (artículo 25 párrafo segundo de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, *Diario Oficial* 29-XII-1978). A veces esa participación extranjera sólo puede ser minoritaria como acontece en las concesiones mineras (artículos 11 y 13 de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera, *Diario Oficial* 27-XII-1975).

V. Naturaleza jurídica de la concesión. No es una merced ni una gracia del Estado, la concesión administrativa, es una decisión de la administración pública regida por la ley. Es posible que el concesionario llegue a convenir con la administración en algo del contenido de la concesión: como lo es su régimen de tarifas, y a esto se debe que la doctrina piense que la concesión es un verdadero contrato y no una simple decisión unilateral del poder público. Pero aceptada la sola voluntad de la administración o ésta y la del concesionario, como origen y naturaleza de la concesión, es cierto que esas voluntades no se producen con absoluta libertad sino que están sometidas a las reglas de la ley de la concesión, que imprime cierta índole reglamentaria a esta última. En definitiva, la concesión administrativa aparece en la legislación administrativa, como decisión casi exclusiva del poder público. El concesionario se subordina a las reglas de la ley que rige la concesión y se adapta a casi todas las condiciones que se fijan para y en el otorgamiento de la misma por la autoridad administrativa.

VI. Destino de la concesión. Sin asegurar en forma absoluta que la concesión administrativa esté en decadencia dentro del derecho positivo mexicano, en cambio sí lo estamos al afirmar que su régimen legal ya no es el imperante en la explotación de los recursos naturales propiedad del Estado ni tampoco en la prestación de los servicios públicos. "Mucho terreno ha perdido en favor de otro régimen legal contemporáneo, el de las empresas públicas. Significan las empresas públicas el nuevo procedimiento inventado por el Estado para proteger y explotar los recursos naturales de la nación con marcado sentido social. Representan las empresas públicas el nuevo fenómeno jurídico y económico que permite recuperar o conquistar para el Estado, los grandes servicios públicos, económicos, industriales, comerciales, que juegan un papel vital en la economía y que protegen a la sociedad de los viejos sistemas de industrialización y comercialización ociosos y egoístas" (Nava Negrete, página 407).

VII. BIBLIOGRAFIA: Alessi, Renato, *Principi di diritto amministrativo,* Milano, Giuffré, 1966, 2 volúmenes; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Lamarque, Jean, *Recherches sur l'application du droit privé aux*

services publics administratisfs, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1960; Laubadere, André, *Traité de droit administratif;* 8e. edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980, 2 volúmenes; Marienhoff, Miguel S., *Tratado del dominio público*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1960; Nava Negrete, Alfonso, "Política concesionaria, bienes y servicios", *Aspectos jurídicos de la planeación en México*, México, Porrúa, 1981; Peña Villamil, Manuel, *La concesión de servicios públicos*, Asunción, Lapacho, 1957; Sayagues Laso, Enrique, *Tratado de derecho administrativo*, Montevideo, 1963, 2 volúmenes; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9ª edición, México, Porrúa, 1979, volumen, II.

Alfonso Nava Negrete

CONCILIACION. I. Es el acuerdo a que llegan las partes en un proceso, cuando existe controversia sobre la aplicación o interpretación de sus derechos, que permite resulte innecesario dicho proceso. Es asimismo el acto por el cual las partes encuentran una solución a sus diferencias y la actividad que sirve para ayudar a los contendientes a encontrar el derecho que deba regular sus relaciones jurídicas.

II. La conciliación tiene amplia aplicación jurídica. Forma parte importante del derecho procesal del trabajo, pero también del derecho civil y del derecho internacional público, en donde ha alcanzado también categoría de instancia obligatoria; y actualmente la de institución de carácter voluntario u obligatorio en controversias que se presentan en una amplia gama de actividades relacionadas con instituciones bancarias, instituciones de seguros, defensa del consumidor o protección de personas y menores. Veamos cada una de estas aplicaciones.

Es tradicional en nuestra época que la conciliación la liguemos por razones ideológicas a las cuestiones laborales. La denominación de los tribunales del trabajo como Juntas de Conciliación y Arbitraje y la constante referencia a un cuerpo de conciliadores que actúan en el campo de las autoridades administrativas del trabajo, nos lleva en primer término a esta referencia procesal, porque como nos lo ha expresado Eduardo J. Couture en términos sencillos "aun cuando la justicia de conciliación y avenimiento pertenece a la tradición germánica y a la justicia medieval en la cual el juez actuaba con el propósito de dirimir una controversia con la solución que a él parecía equitativa, ha sido forma constante en el derecho procesal del trabajo la penetración de esta segunda forma de justicia. No era otra la intención de los *Conseils de Prud' hommes*, forma incipiente de la magistratura del trabajo en la legislación napoleónica, modalidad que continúa ocupando un primer plano en el derecho moderno".

En el proceso laboral ha venido a constituir un trámite obligatorio preliminar al arbitraje, que debe ser intentado en forma permanente por los tribunales de trabajo durante todo el desarrollo del proceso e inclusive por las procuradurías de la defensa del trabajo a las cuales se ha facultado para intentar soluciones amistosas en los conflictos que se les plantean (artículo 530 Ley Federal del Trabajo). El proceso conciliatorio conduce a evitar un proceso futuro, de duración y resultados no previsibles (artículo 865 en relación con el artículo 660 fracción I Ley Federal del Trabajo). Las Juntas de Conciliación, así como las Juntas de Conciliación y Arbitraje, al presentarse cualquier tipo de reclamación, deberán intentar la celebración de pláticas entre las partes, a quienes exhortará para que procuren llegar a un arreglo que ponga término a sus diferencias

(artículo 875 Ley Federal del Trabajo). De llegar las partes a un acuerdo ahí concluye el juicio laboral y mediante acta que se levante para tal efecto se deja constancia de la solución adoptada y de los actos tendientes a su ejecución (artículo 876 Ley Federal del Trabajo).

En nuestro orden jurídico laboral la conciliación tiene lugar también en forma obligatoria en los procedimientos especiales, en los procedimientos de conflictos colectivos de naturaleza económica y en el procedimiento de huelga. Los primeros son de índole muy variada (artículos 5° fracción III, 28 fracción III, 151, 162 fracción IX, 209, 236, 389, 418, 424 fracción IV, 427, 434 y 503 Ley Federal del Trabajo) pues se contraen a controversias derivadas: ***a)*** del incumplimiento de obligaciones que contraen patrones extranjeros cuando contratan los servicios de trabajadores mexicanos para laborar fuera del país; ***b)*** de convenios celebrados entre patrones y trabajadores para proporcionar a éstos habitaciones; ***c)*** reconocimiento de antigüedades***; d)*** terminación o suspensión colectiva de las relaciones de trabajo; ***e)*** revisión de los reglamentos interiores de trabajo; ***f)*** pago de indemnizaciones en caso de muerte de un trabajador a consecuencia de un riesgo profesional, y ***g)*** cuando se trata de implantar nueva maquinaria que traiga como consecuencia la reducción de personal. En todos es obligatoria la celebración de una audiencia de conciliación en la que se procurará avenir a las partes, ya que la índole de los conflictos permite evitar el proceso. Este se continúa cuando no es posible la avenencia pero en la práctica se ha observado que un gran número de casos se resuelven en la forma conciliatoria.

En cuanto a los conflictos de naturaleza económica, que son aquellos cuyo planteamiento tiene por objeto la modificación o implantación de nuevas condiciones de trabajo, o bien la suspensión o terminación de las relaciones colectivas de trabajo, las juntas deberán procurar, ante todo, que las partes lleguen a un convenio y para tal propósito tienen facultad para intentar la conciliación en cualquier estado del procedimiento, siempre que no se haya dictado la resolución que ponga fin al conflicto (artículos 900-901 Ley Federal del Trabajo). Y por lo que corresponde al procedimiento de huelga, una vez entregado al patrón un emplazamiento a huelga, la junta deberá citar a las partes a una audiencia de conciliación en la que procurará avenirlas, sin hacer declaración que prejuzgue la existencia o inexistencia, justificación o injustificación de la huelga; audiencia que podrá diferirse a petición de los trabajadores por una sola vez (artículos 926 y 927).

III. La conciliación en materia de derecho internacional público es un medio de solución pacífica de controversias entre Estados, caracterizado por la participación de comisiones especiales, creadas convencionalmente por las partes con anterioridad al surgimiento de la diferencia o *a posteriori*, para atender de manera específica cualquier caso concreto de conflicto. Tiene por finalidad dilucidar la controversia y presentar un informe o acta que no es obligatorio para las partes. De esta suerte, la conciliación es un método intermedio entre los buenos oficios y la mediación, ya que es un recurso institucional entre el arbitraje y la Corte Internacional de Justicia, en la medida que el fallo de la mediación carece de fuerza obligatoria.

El sistema de conciliación para el tratamiento de cuestiones internacionales adquirió importancia al aprobarse en la Sociedad de las Naciones la llamada Acta General para el Arreglo Pacífico de las Diferencias Internacionales de Ginebra de 1928. Pero asimismo en el continente americano han sido previstas Comisiones Interamericanas de

Soluciones Pacíficas, adoptadas en la conferencia panamericana de Bogotá el año de 1948, cuyo propósito es similar al establecido en el orden mundial, esto es, encontrar formas de arreglo a problemas cuya trascendencia no requiera de un tratamiento que implique formalidades tradicionales de conducta internacionales.

IV. Puede afirmarse que en derecho civil la conciliación no constituye un poder jurídico, sino un deber jurídico. En algunas legislaciones relacionadas con la materia civil la conciliación es voluntaria y los conciliadores actúan cuando son requeridos para solucionar las controversias; pero en derecho mexicano la circunstancia de que las personas "pueden conciliar sus diferencias" no determina la dispensa de la conciliación, ya que puede ocurrir que una de las partes no tenga capacidad para disponer por sí misma. Por esta razón la conciliación es tanto el acto procesal que se lleva a cabo ante un juez de paz como el resultado de un acuerdo amigable interpartes. Se dice que ha habido conciliación cuando se ha obtenido un acuerdo que pone fin a un conflicto de intereses.

En materia de justicia de paz el título especial que la establece en nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal faculta al juez para intentar una conciliación entre las partes (artículo 20 fracción VI) durante las audiencias del juicio y antes de que sea pronunciada sentencia, cuando se trata de cuestiones de mínima cuantía. Nuestro tratadista de derecho procesal civil, José Ovalle Favela, nos indica al respecto que a pesar de la eficacia de la función conciliatoria en nuestros juzgados de paz prácticamente ha quedado abolida, pues los jueces no suelen hacer uso de la facultad que les confiere la ley, sino que la pasan por alto. Por otra parte, agrega, es el secretario del juzgado civil quien normalmente se encarga de llevar las audiencias y a éste no interesa plantear la posibilidad de un arreglo entre las partes. Sin embargo, agregaríamos nosotros, ello no implica que carezca de trascendencia la institución en la justicia de paz.

V. En materia de divorcio por mutuo consentimiento, los cónyuges, según lo previene el título XI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, deberán ocurrir al tribunal competente y presentar un convenio en el que sean fijados los siguientes puntos: ***a)*** designación de persona a quien se confíen los hijos del matrimonio mientras se tramita su separación; ***b)*** el modo de subvenir a las necesidades de los hijos; ***c)*** la casa que servirá de habitación a la mujer durante el procedimiento; ***d)*** la forma en que se proporcionarán alimentos a los hijos y a la esposa, en su caso; ***e)*** la administración de los bienes de la sociedad conyugal y términos para proceder a la liquidación de ésta. Formulado este convenio y presentada al juez la solicitud respectiva, se cita a dichos cónyuges y al Ministerio Público a una junta, con el objeto de procurar la reconciliación. Si no se logra avenir a las partes el convenio será aprobado de manera provisional en lo relativo a la situación en que deban quedar los hijos menores, pero se insistirá por la autoridad judicial en una nueva diligencia, buscar un acuerdo conciliatorio entre los cónyuges, para evitar su separación (artículos 674 y 675 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal)

De acuerdo con las reformas que fueron hechas a esta legislación el año de 1973, las cuestiones familiares podrán tramitarse a través de un juicio especial previsto en el título XVI del citado código procesal. En el procedimiento que se regula en dicho título se indican los trámites que deban realizarse en los juzgados de lo familiar, creados para conocer de: ***a)*** los litigios sobre cuestiones alimenticias***; b)*** la calificación de impedimentos para contraer matrimonio; ***c)*** las diferencias entre los cónyuges sobre la administración de los bienes comunes y la educación, de los hijos; ***d)*** las oposiciones de

esposos, padres y tutores, y ***e)*** todos los problemas familiares que guarden similitud con los anteriores y que requieran la intervención judicial. En todas estas controversias el juez de lo familiar está facultado también para intentar la conciliación entre las partes antes de que el asunto sometido a su decisión pase a sentencia, disponiendo igualmente de facultades para proponer las bases que les permitan optar por un arreglo que dirima los puntos controvertidos y ponga fin al juicio (artículo 946 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

La conciliación en materia civil ha continuado su desarrollo, en virtud de las reformas tanto al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal publicadas en el *Diario Oficial* de 7 de febrero de 1985, por virtud de las cuales se adicionó el título decimocuarto bis al citado ordenamiento procesal para regular las controversias en materia de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación, y en la mencionada ley orgánica se crearon los Juzgados del Arrendamiento Inmobiliario.

En el referido procedimiento, una vez presentada la demanda con los documentos y copias requeridas, se correrá traslado de ella al demandado, citando a las partes para que concurran en el plazo de tres días al juzgado para que tenga verificativo la audiencia. conciliatoria respectiva. Si comparecen las partes o sus representantes con facultades expresas para transigir legalmente, el juez, a través del conciliador, escuchará las pretensiones de las partes con el objeto de procurar una amigable composición; si la logra, se celebrará el convenio respectivo, que será aprobado por el juez con efectos de autoridad de cosa juzgada, cuando reúna los requisitos legales (artículos 959 y 969 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Si a la citada audiencia conciliatoria no asiste el actor, se le tendrá por desistido de la demanda, pero si el demandado no comparece o en la diligencia no se lograra la avenencia de las partes, el juez prevendrá al propio demandado para que conteste la demanda en el plazo de cinco días (artículo 969 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Una de las innovaciones de la reforma procesal y orgánica de 1985 fue la introducción de los conciliadores en los Juzgados del Arrendamiento Inmobiliario, los que deberán reunir los mismos requisitos que la ley orgánica señala a los Secretarios de los Juzgados de lo Civil y son designados en la misma forma. Dichos conciliadores profesionales deben estar presentes en la audiencia de conciliación y escuchar las pretensiones de las partes para procurar su avenimiento, así como dar cuenta al juez de la aprobación del acuerdo, en caso de que proceda, y además, informar al propio juzgador de los resultados logrados en las audiencias que se les encomienden (artículo 60-F Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal)

También en materia civil se ha logrado un nuevo avance en la reforma al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal publicada en el *Diario Oficial* el 10 de enero de 1986, en la que se introdujo como institución genérica la audiencia previa y de conciliación, que debe señalarse por el juez dentro de los diez días siguientes a la contestación de la demanda o de la reconvención, o de la declaración de rebeldía, dando vista en el plazo de tres días a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra. Cuando una o las dos partes no concurren sin causa justificada, el juez debe imponerles una multa, de acuerdo con los nuevos montos señalados por la fracción II del artículo 62 Código de Procedimientos Civiles para el

Distrito Federal, pero si asistieron ambas, el propio juzgador examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y luego procederá a procurar la conciliación, la que está a cargo del conciliador adscrito al juzgado, y el cual debe preparar y proponer a las partes alternativas de solución a la controversia.

Cuando los interesados lleguen a un acuerdo, el juez lo aprobará de plano, si procede legalmente, con efectos de cosa juzgada. Pero de no lograrse el avenimiento, la citada audiencia debe continuar a fin de que el juzgador regularice el procedimiento a través del examen y la depuración de los presupuestos procesales (artículo 272-A Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal)

Como puede observarse de las dos reformas mencionadas de 1985 y 1986, en materia de conciliación el legislador ha adoptado el criterio de las nuevas corrientes contemporáneas, que atribuyen a este instrumento un carácter dinámico y técnico, puesto que tradicionalmente ha fracasado en materia civil debido a que se había transformado en una simple exhortación hecha por el juez o el secretario a las partes. Actualmente tanto en materia de conflictos inmobiliarios como en el proceso civil en general, la actividad conciliatoria queda a cargo de funcionarios profesionales y especializados, adscritos a los juzgados respectivos.

VI. En la Ley Federal de Protección al Consumidor se halla fijado asimismo un breve procedimiento conciliatorio por cuanto en esta legislación se concede al procurador federal del consumidor el ejercicio de la función conciliadora (artículo 59 Ley Federal de Protección al Consumidor). El procedimiento se prevé para el caso de "reclamaciones contra comerciantes, industriales, prestadores de servicios, empresas de participación estatal, organismos descentralizados y demás órganos del Estado". El procedimiento se inicia ante la Procuraduría con la reclamación que presenta el consumidor, organismo que solicita un informe al reclamado advirtiéndole las consecuencias de una omisión. Recibido dicho informe se cita a las partes a una audiencia en la que se buscará conciliar los intereses del proveedor y el consumidor, presumiéndose la negativa de un arreglo respecto del primero, si no concurre a la diligencia. El afectado, independientemente de que la Procuraduría obtenga una solución favorable a su reclamación o de que no sea posible un acuerdo entre las partes, podrá presentar su demanda judicial por los medios y en la forma establecida en las disposiciones legales competentes. El otro derecho de que dispone es que al interponer su reclamación la prescripción de cualquier acción que pueda intentarse contra el proveedor se interrumpirá hasta dictar resolución la Procuraduría, cualquiera que sea el sentido en que ésta se pronuncie.

VII. En materia de relaciones de trabajo entre las instituciones de crédito y auxiliares y sus respectivos trabajadores, desde el 20 de noviembre de 1937 se promulgó un *Reglamento del trabajo de las instituciones de crédito y auxiliares,* sustituido con fecha 22 de diciembre de 1953 y finalmente modificado en casi la totalidad de sus disposiciones el año de 1974, en cuyo reglamento los empleados bancarios quedan sujetos a las normas ahí establecidas en todo lo concerniente al contrato individual de trabajo por medio del cual se establezca a su vez la relación laboral. Ahora bien, conforme a este reglamento los conflictos que surjan entre los bancos y sus servidores podrán ser planteados previamente ante la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, que intervendrá entre las partes en forma conciliatoria en lo que atañe a conflictos derivados de la jornada, el salario, los descansos y demás condiciones fijadas en las contrataciones.

Para obtener la conciliación la Comisión sigue un breve procedimiento en el que se contemplan los siguientes actos procesales***: a)*** el reclamante debe presentar una solicitud indicando la violación o el incumplimiento de cualquiera de las disposiciones reglamentarias; ***b)*** la institución demandada contestará concretándose a los capítulos de la reclamación, para afirmarlos o negarlos, exponiendo las razones de su conducta; no podrá modificar el planteamiento de las acciones intentadas; ***c)*** se citará a las partes a una audiencia en la que únicamente se recibirán pruebas y se procederá a su desahogo de inmediato, y ***d)*** analizadas las pruebas en relación con las cuestiones controvertidas la Comisión dicta por medio del órgano encargado de la función conciliatoria que le compete, que es una especie de consejo de representantes, la opinión que a su juicio procede para poner fin al conflicto. Las partes, conocida dicha opinión, la pueden aceptar o rechazar, ya que este acto conciliatorio no les obliga. Se admite como en el caso de la Procuraduría del Consumidor que al solicitarse la intervención de la Comisión Nacional Bancaria cualquier acción laboral interrumpe la prescripción y al conocerse la opinión empezará a contar el término para intentarla ante los tribunales de trabajo (artículos 77 y siguientes.).

VII. Por último, en la Ley General de Instituciones de Seguros existe un procedimiento arbitral para que la propia Comisión Nacional Bancaria y de Seguros pueda intervenir en caso de reclamaciones con motivo de los contratos de seguros que sean celebrados, en el que encontramos una fase previa de conciliación a cargo de la referida Comisión. Desde luego en este tipo de avenencia la citada Comisión no interviene como hemos visto ocurre tratándose de los empleados bancarios, sino que cuando una persona presenta una reclamación se solicita un informe a la institución y se le cita a una junta en unión del reclamante, ajustándose el procedimiento, conforme a lo que señala la ley, a un juicio arbitral que convencionalmente fijan los interesados en acta que levanta la propia Comisión y siguiendo para ello las disposiciones del juicio arbitral a que se contrae el Código de Comercio, mismo que se aplica supletoriamente a falta de regla expresa, o en su caso, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Lo que prevé la Ley General de Instituciones de Seguros es, repetimos, que "antes de iniciarse formalmente el arbitraje, la Comisión tratará de avenir a las partes", pues el laudo arbitral que pronuncie no admite más recurso o medio de defensa que el juicio de amparo (artículo 135 Ley General de Instituciones de Seguros).

Véase **Allanamiento, Audiencia Previa y de Conciliación, Avenencia, Transacción**

IX. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa,* 2ª edición, México, UNAM, 1970; Couture, Eduardo J. *Estudios de derecho procesal civil*, Buenos Aires, Depalma, 1948, volumen I; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, México, Harla, 1985; Procuraduría General de la República, *La reforma jurídica de 1983 en la administración de justicia; La reforma jurídica de 1984 en la administración de justicia,* México, 1984 y 1985, respectivamente; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 10ª edición, México, Porrúa, 1984.

Santiago Barajas Montes de Oca
y Ricardo Méndez Silva

CONCLUSIONES DEL MINISTERIO PUBLICO. I. Son las que formula una vez terminada la instrucción en el proceso penal, para establecer su posición definitiva respecto a la existencia y clasificación del delito, así como en relación con la responsabilidad del inculpado; las que deben servir de base a la resolución del juzgador.

II. El ordenamiento jurídico mexicano se apoya en la interpretación legislativa y jurisprudencia del artículo 21 de la Constitución, sobre el monopolio del ejercicio de la acción penal por parte del Código Penal del Distrito Federal, por lo que sus conclusiones asumen particular importancia al cerrarse la instrucción en el proceso penal, ya que de acuerdo con ellas debe resolver el tribunal.

III. El Ministerio Público puede adoptar dos posiciones diversas, es decir, puede presentar conclusiones acusatorias, o no acusatorias, pero en las dos hipótesis debe hacer una exposición sucinta y metódica de los hechos conducentes e invocar las disposiciones legales y doctrinales aplicables (artículos 316 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 242 Código Federal de Procedimientos Penales).

En el supuesto de que las conclusiones sean de no acusación, o tratándose de aquellas que en opinión del tribunal sean contrarias a las constancias de autos, el mismo juzgador debe dar vista al procurador general respectivo, a fin de que, en su calidad de jefe del Ministerio Público y oyendo el parecer de sus agentes, determine si se confirman o modifican las conclusiones presentadas por aquel que intervino en el proceso respectivo (artículos 320-321 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 294-295 Código Federal de Procedimientos Penales)

Si el citado procurador confirma las conclusiones no acusatorias, las que equivalen a un desistimiento, el juez debe sobreseer el proceso y ordenar la libertad definitiva del inculpado, ya que dicha resolución tiene los efectos de una sentencia absolutoria firme (artículos 323-324 y 298, fracción I, del Código Federal de Procedimientos Penales).

IV. Si las conclusiones son acusatorias, el Ministerio Público debe determinar las proposiciones concretas relativas a los hechos punibles que atribuye al inculpado, señalando los elementos constitutivos del delito y las circunstancias que deben tomarse en cuenta para la imposición de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño, cuando proceda. De manera expresa fue modificado el artículo 293 del Código Federal de Procedimientos Penales en la reforma promulgada en diciembre de 1983 para establecer la obligación del Ministerio Público de indicar en sus conclusiones acusatorias los elementos necesarios para la individualización de la pena.

En las propias conclusiones, el Ministerio Público fija de manera definitiva los términos de la acusación, con la facultad de reclasificar la tipificación de los hechos delictuosos de acuerdo con los resultados de la instrucción, siempre que no altere los mismos hechos, por lo que el juez debe circunscribirse a los límites de acusación y no puede rebasarla agraviando o variando la petición del acusador (tesis 12, página 29, Primera Sala, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación*, publicado en el año de 1985).

Al respecto, el artículo 319 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que las conclusiones definitivas del Ministerio Público sólo pueden modificarse por causa superveniente y siempre en beneficio del acusado.

V. Las conclusiones del Ministerio Público influyen también en la defensa, ya que si son acusatorias deben comunicarse al inculpado y a su defensor para que contesten el

escrito de acusación y formulen a su vez las conclusiones que consideren pertinentes, las que pueden variar en tanto no se declare visto el proceso, pero si no se presentan en los plazos respectivos, se deben tener por formuladas las de inculpabilidad (artículos 315-319 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 296-297 Código Federal de Procedimientos Penales).

véase **Acción Penal, Acusación, Ministerio Público**

VI. BIBLIOGRAFIA: Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano,* 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*, 4ª edición, México, Porrúa, 1983; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 8ª edición, México, Porrúa, 1985; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal,* México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal, 1947.

Héctor Fix-Zamudio

CONCORDATO. **I.** Es el acuerdo que celebra el Vaticano con terceros Estados a fin de regular dentro de ellos el ejercicio de la fe católica.

II. El Vaticano es un sujeto funcional del derecho internacional, razón por la cual la concertación de acuerdos es una de sus atribuciones. Los acuerdos que celebre son de dos tipos, tratados propiamente dichos en condiciones iguales a las de los demás Estados y, los concordatos que, como se ha señalado, se distinguen por su contenido específico de regular convencionalmente la condición de la Iglesia católica en un Estado determinado.

III. BIBLIOGRAFIA: Collard, Albert-Claude, *Instituciones de relaciones internacionales*, México, FCE, 1978.

Ricardo Méndez Silva

CONCUBINATO. I. (Del latín *concubinatus,* comunicación o trato de un hombre con su concubina.) Se refiere a la cohabitación más o menos prolongada y permanente entre un hombre y una mujer, solteros, hecho lícito que produce efectos jurídicos. Se le considera como uno de los problemas morales más importantes del derecho de familia.

En la legislación mexicana, en el Código Civil para el Distrito Federal en vigor, no se le reglamenta como una situación de hecho, pero por primera vez en México se reconocen los efectos jurídicos que de esta unión se derivan, como son: el derecho de los concubinos a los alimentos en los términos del reformado artículo 302 Código Civil para el Distrito Federal; a participar en la sucesión hereditaria según lo estipulado en el artículo 1635 Código Civil para el Distrito Federal; la posibilidad de investigar la paternidad de los hijos habidos entre los concubinarios en los términos de los artículos 382 y 383 del citado Código Civil para el Distrito Federal y, una vez establecida la filiación de los hijos habidos durante el concubinato, éstos tendrán derecho a los alimentos y a ser llamados a la sucesión del padre.

Además de estos efectos considerados en el ordenamiento civil, están: el derecho de la concubina a recibir la indemnización por la muerte del trabajador por riesgo profesional en los términos del artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo; el derecho de la concubina a recibir la pensión establecida por los artículos 73 y 152 de la Ley del Seguro Social, en los casos de muerte del asegurado por riesgo profesional, accidente o

enfermedad no profesional, y a las pensiones de viudez cuando el concubino ha fallecido y disfrutado de pensión de invalidez, vejez o cesantía.

II. Son requisitos para que la unión de hecho de un hombre y una mujer produzca los efectos del concubinato***: a)*** que seas concubinas hayan permanecido libres de matrimonio durante el tiempo que duró el concubinato; ***b)*** que la relación haya existido durante los cinco años inmediatos anteriores a la muerte de uno de ellos, y ***c)*** que haya habido hijos entre los concubinos, en cuyo caso no será necesario considerar el requisito anterior.

III. En el derecho romano esta unión era inferior a las en virtud de que no existía la *affectio maritalis,* es decir el ánimo de considerarse marido y mujer. En esta unión ni la mujer ni los hijos adquieren la condición de marido y padre. Sólo podía tenerse en concubinato a mujeres púberes esclavas o manumitidas y a las "ingenuas" que manifestaran en forma expresa e inequívoca su deseo de descender a la categoría de concubina.

Durante el periodo clásico este tipo de uniones es tolerado por lo que escapan a la sanciones de Augusto a las relaciones ilícitas; en el posclásico se regularon más ampliamente; Justiniano hace la distinción entre hijos habidos en concubinato y los *vulgo concepti*, especificando que aquéllos podían ser legitimados.

Desde la época de Constantino se intentó abolir el concubinato por considerarse contrario a la moral cristiana, pero no es sino hasta los emperadores cristianos Basilio y León el Filósofo cuando pudo ser proscrito.

IV. Actualmente existen algunas legislaciones como son las de Rusia, Estados Unidos, Escocia, Cuba, Bolivia, Guatemala y el Código Civil del Estado de Tamaulipas, que legislan, dándole los mismos efectos que al matrimonio solemne, la unión entre un hombre y una mujer sin las solemnidades requeridas en otras legislaciones, en la que se atiende únicamente al consentimiento de las partes y a la prueba de la voluntad. A esta unión que desde el punto de vista del ordenamiento civil del Distrito Federal, es un concubinato, se le denomina matrimonio contractual no solemne, matrimonio por comportamiento, matrimonio de hecho, matrimonio consensual o *gretna green* en el caso de Escocia, presentándose pequeñas variaciones entre unos y otros.

V. **BIBLIOGRAFIA**: Fernández de León, Gonzalo, *Diccionario de derecho romano,* Buenos Aires, SEA, 1962; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Ortiz URQUIDI, Raúl, *Matrimonio por comportamiento*, México, 1955; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

CONCURRENCIA MERCANTIL. I. *Concepto.* La concurrencia mercantil significa la participación de dos o más sujetos en una actividad comercial, ofreciendo sus productos o sus servicios al público. En el sistema económico del mercado, propio de los países capitalistas, la concurrencia implica la competencia entre los concurrentes.

Su fundamento legal se basa en la libertad de comercio que establece el artículo 5° Constitucional, según el cual, "a ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos". Este principio, es herencia del liberalismo y está consagrado como una de las garantías individuales. Su ejercicio, prosigue el mismo precepto, "sólo podrá vedarse por determinación judicial

cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad".

II. *Interpretación del artículo 5° Constitucional.* Una interpretación amplia del precepto, no ya literal, ni ceñida a la filosofía individualista que reproduce su texto, sino, más bien, dentro de las ideas sociales de la revolución mexicana, que cristalizaron precisamente en diversos preceptos de la Carta Magna (artículos 9°, 27, 28, 115, 123), lleva necesariamente a admitir que tal libertad tiene como límites la realización de actividades ilícitas o contrarias al interés público; consecuentemente, que es posible limitarla e incluso prohibirla cuando su ejercicio viole derechos de terceros o atente en contra del bien público, o como indica el Código Civil italiano (artículo 2595), lesione los intereses de la economía nacional.

En efecto, la licitud y el respeto a los derechos de la sociedad de que habla la norma, exigen que el ejercicio del comercio no sea "contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres", como con precisión indica el artículo 1830 Código Civil para el Distrito Federal al definir lo que significa un hecho ilícito; lo que repite el artículo 1910 del mismo ordenamiento.

Con este contexto se tiene que admitir lo que, por otra parte, es principio necesario del derecho; o sea, que la libertad (de comercio en este caso) es la posibilidad de una actividad normativa y que no afecte derechos de terceros o el interés público; ya que una libertad sin frenos conduciría al abuso del fuerte en contra del débil, y no a un régimen democrático, sino de opresión oligárquica.

Que la interpretación que deba darse a la libertad de comercio y al texto del artículo 5° Constitucional sea esa, se desprende tanto de diversos preceptos de nuestro derecho, como de prácticas en materia de concurrencia que restringen la libre competencia.

III. *El artículo 28 constitucional.* Dentro del capítulo I de la Constitución, que se refiere a las garantías individuales, también está comprendido el artículo 28, que en general prohibe los monopolios y los actos que atentan contra la libre concurrencia, y reitera expresamente (párrafo segundo), el principio de la libre concurrencia, con una redacción farragosa y ambigua, que admite que se restrinja cuando ocasione "ventajas indebidas a favor de una o varias personas... y con perjuicio del público en general o de alguna clase social".

IV. *La prohibición de la competencia desleal.* La norma de alcance más general no está contenida, por cierto, en una ley interna, sino en un tratado internacional, como es el Convenio de París para la protección de la propiedad industrial del 20 de marzo de 1883, en su última revisión adoptada en Estocolmo el 14 de julio de 1967 aprobada por México el 11 de septiembre de 1975, promulgada por el ejecutivo federal y publicada en el *Diario Oficial* del 27 de julio de 1976; que, por tanto es "ley suprema de toda la Unión" (artículo 133 Constitucional).

El artículo 10 bis de dicho Convenio define la competencia desleal: "todo acto de competencia contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial" (párrafo 2); y en particular prohibe (párrafo 3): "**1.**.Cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor**. 2.** Las aseveraciones falsas en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor**. 3.** Las indicaciones o aseveraciones cuya

empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a error, sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos".

Esta norma, que sólo establece casos particulares de concurrencia o competencia desleal, debe interpretarse extensivamente para comprender otros casos en los que también se ejecute un acto contrario a los usos honestos en materia comercial, como serían los que se listan en el artículo 418 del Proyecto del Código de Comercio de 1960 (que recientemente ha sido revivido y propuesto, sin modificaciones en esta materia, al Congreso de la Unión), por ejemplo: "realizar actividades encaminadas a evitar o dificultar el acceso de la clientela" (fracción III); "sonsacar a los trabajadores o empleados de una empresa" (fracción VIII) y "cualesquiera otros actos análogos encaminados a desviar la clientela de otro comerciante" (fracción X).

V. *Protección ineficaz contra la concurrencia desleal.* El artículo 10 bis del Convenio, por otra parte, obliga a México>, como país miembro de la Unión de París, "a asegurar... una protección eficaz contra la competencia desleal" (párrafo l) . Nuestro país no ha cumplido con esta norma, a pesar de que ratificó la Convención por primera vez hace más de 80 años, por decreto del 11 de marzo de 1903; y la protección - no eficaz - sólo puede obtenerse indirectamente y de manera, insuficiente, a través de los preceptos del derecha civil que fijan la responsabilidad extracontractual o aquiliana; o sea, el artículo 1910 antes citado; según el cual, "el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligados repararlo, o a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia, de culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

La Ley de Invenciones y Marcas (*Diario Oficial* 10/II/76), considera como "infracciones administrativas", "la realización de actos relacionados con la materia que esta ley regula, contrarias a los buenos usos y costumbres en la industria, comercio y servicios que impliquen competencia desleal" (artículo 210 inciso *b),* y enumera como infracciones administrativas, o sea, como actos de competencia desleal, nuevos supuestos, algunos de los cuales sólo indirectamente se relacionan con la materia regulada, en la Ley de Invenciones y Marcas, como la fracción VI ("hacer aparecer como de procedencia extranjera productos de fabricación nacional") y IX ("efectuar en el ejercicio de actividades industriales o mercantiles, actos que causen o induzcan al público a confusión, error o engaño..."). El artículo 211 tipifica varios delitos, también en relación con la materia de la ley, o sea patentes, dibujos o modelos industriales, marcas, nombre comercial, pero ninguno más en relación con la fracción IX del artículo 210, ni con el contenido del inciso *b)* del mismo precepto antes transcrito; es decir, que no se tipifica ningún delito en relación a actos desleales de competencia que sean ajenos o independientes de dicha materia de la Ley de Invenciones y Marcas. En este sentido la Ley de Invenciones y Marcas constituye una regresión del sistema de la ley anterior que, abrogó (artículo segundo transitorio), o sea, de la Ley de la Propiedad Industrial (*Diario Oficial* 31/XII/42), cuyo artículo 263 imponía pena de prisión .. al que con falsas pretensiones en el ejercicio de comercio tienda a desacreditar los productos de un competidor; o que por cualquier medio trate de producir confusión en el establecimiento, los productos, o los servicios de un competidor".

Por otra parte, el Código Penal del Distrito Federal, tipifica como "delitos contra el comercio y la industria", formas de acaparamiento o monopolio tendientes a obtener alza de precios (artículo 253 fracción I); actos o procedimientos en contra de la libre

concurrencia (fracción II); acuerdos y combinaciones para evitar la competencia (fracción III), etcétera, pero nada en relación a las prácticas desleales.

VI. *Limitaciones legales a la competencia.* Diversas normas de nuestra legislación comercial prohiben a diferentes sujetos el que realicen actos de competencia las principales son las siguientes:

l. El factor, o sea, "quien tenga la dirección de alguna empresa o establecimiento. , o esté autorizado a contratar respecto a todos los negocios concernientes a dichos establecimientos o empresas….." (artículo 309 Código de Comercio), no puede, sin autorización expresa del principal, ",traficar o interesarse en negocios del mismo género…." (artículo 312 en el mismo lugar). Esta prohibición, también debe aplicarse a otros representantes generales como son al administrador único de la Sociedad Anónima, así como a, los gerentes genérales de todo tipo de sociedades mercantiles.

2. Los mancebos o dependientes de comercio, no pueden, bajo pena de ser despedidos justificadamente, "hacer alguna operación de comercio, sin autorización de su principal, por cuenta propia" (artículo 330 fracción II del Código de Comercio).

3. Los artículos 35 y 57 de la Ley General de Sociedades Mercantiles prohiben a los socios de las sociedades colectiva y en comandita simple; y el artículo 211 en el mismo lugar, a los comanditados de la Sociedad en Comandita por Acciones, "dedicarse (ni por cuenta propia ni por ajena) a negocios del mismo género de los que constituyen el objeto de la sociedad, ni formar parte de sociedades que los realicen, salvo con el consentimiento de los demás socios".

4. "No debe autorizarse una inversión extranjera que pueda desplazar a empresas nacionales que estén operando satisfactoriamente ni dirigirse a campos adecuadamente cubiertos por ellas" (artículo 13 fracción II Ley para promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera).

VII. *Problemas derivados de posibles conflictos de intereses.* Son múltiples en nuestro derecho y se fundan en la interpretación del texto del artículo 5° de la Constitución. En materia de sociedades, el socio que "tenga por cuenta propia o ajena un interés contrario al de la sociedad", debe abstenerse de deliberar (y votar) artículo 196 Ley General de Sociedades Mercantiles. Tratándose, por ejemplo, de la actividad de los agentes de seguros, que sean personas físicas, socios de una Sociedad Anónima, que a su vez sea agente de seguros, no podrán ejercer su actividad como tales agentes de seguros personas físicas (artículo 4°, fracción II, párrafo segundo del Reglamento de Agentes de Seguros, *Diario Oficial* 24/IX/81); ni tampoco, cuando quien solicite el seguro (proponente) sea una "empresa en cuya administración participe el agente directa o indirectamente, o los socios, administradores, funcionarios y apoderados del agente persona moral (artículo 19 fracción III en el mismo lugar); o bien, cuando en el caso de la Sociedad Anónima, que sea agente de seguros, sean proponentes sus propios accionistas, administradores, funcionarios o apoderados para intervenir en el asesoramiento y contratación de seguros (fracción V en el mismo lugar) .

VIII. *Prohibiciones y limitaciones a la libertad de comercio derivadas de los usos o de pactos.* Además de las prohibiciones y limitaciones legales, los *usos comerciales* reconocidos como fuente específica de regulación sobre la competencia desleal por el artículo 10 bis del Convenio de París, establecen otras, las principales de las cuales están constituidas por convenios y pactos de exclusiva, que son frecuentes en el comercio de automóviles, de maquinaria, de servicios mecánicos, etcétera

Otras veces, las reacciones a la libre concurrencia *derivan de la buena fe* (y de las buenas costumbres), como en el caso de la venta de una negociación o empresa. El enajenante, salvo autorización del adquirente, debe considerarse impedido para ejercer la misma actividad que realizaba en la empresa cedida; lo contrario normalmente daría lugar a "actos contrarios a los usos honestos en materia industrial o comercial" (artículo 10 bis Convención de París).

Ahora bien, pactos de exclusiva, y limitaciones por la venta de empresas, sólo son lícitos si se restringe su aplicación en función de tres criterios, *tiempo* (la doctrina los limita a cinco años como máximo), *espacio* (sólo deben regir en el territorio en el que se desarrollaba o podía desarrollarse la actividad al tiempo en que se pacta la exclusividad), y de *capacidad técnica o profesional* de quien se obligue a no competir, de poder realizar otra actividad.

Véase **Consorcio, Delitos por Competencia Desleal, Libertad de Comercio e Industria, Monopolios, Pactos de Exclusiva, Usos Mercantiles**

IX. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; Bauche Garciadiego, Mario, *La empresa*, México, Porrúa, 1977; Calvo, Julián, "Competencia desleal y responsabilidad", *El Trimestre Económico*, México, volumen XIX, 1952; Frisch Phillipp, Walter y Mancebo Muriel, Gerardo, *La competencia desleal*, México, Editorial Trillas, 1975; Garrigues, Joaquín, "La defensa de la competencia mercantil" y "Publicidad y competencia ilícita", *Temas de derecho vivo*, Madrid, Tecnos, 1978; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 20ª edición., México, Porrúa, 1980; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo I.

Jorge Barrera Graf

CONCURSO DE ACREEDORES. I. Juicio universal, que se establece para liquidar el patrimonio de un deudor que suspende el pago de sus deudas vencidas, líquidas y exigibles.

Su reglamentación sustantivo la efectúa el Código Civil para el Distrito Federal bajo el rubro de "Concurrencia y prelación de créditos" y el procedimiento el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal bajo el rubro "De los concursos". El tema pues debe enfocarse desde el punto de vista material a la prelación y preferencias de los créditos que un deudor tiene en determinado momento y el procedimiento para llegar a su liquidación, mediante el juicio especial que reglamenta la ley procesal.

Su origen se remonta a Roma. la Ley *Papiria Poetelia* faculta a los acreedores a vender los bienes totales del deudor para de ellos pagarse sus créditos por préstamos en dinero y la *missio in bona debitoris* que estableció el procedimiento universal con la designación de un *curador bonorum* para la venta de los bienes y el establecimiento de la clasificación de los acreedores según su *privilegium.*

En España pasa el procedimiento al Fuero Juzgo y de allá a la Ley de Enjuiciamiento y al Código Civil, de donde es tomada por nuestros legisladores.

II. Para que proceda el concurso se requiere: **l)** Un deudor, no comerciante, que ha cesado en el pago de sus obligaciones civiles líquidas y exigibles, **2)** la presencia de dos o más acreedores con deudas vencidas; **3)** un estado de insolvencia o falta de liquidez para poder solventar sus deudas.

En algunas reglamentaciones se requiere que el monto de las deudas exceda a los bienes, en nuestro Código no es requisito necesario, pues basta que el deudor carezca de liquidez y que no se encuentren bienes libres de gravamen para garantizar el crédito y los costos.

El concurso puede ser voluntario cuando el propio deudor lo solicita judicialmente poniendo sus bienes a disposición de sus acreedores para el pago de todas sus deudas vencidas o por vencer y necesario cuando lo solicita un acreedor cuando dos o más acreedores de plazo cumplido han demandado y al pretender ejecutar no encuentran bienes bastantes para que cada uno secuestre lo suficiente para cubrir su crédito y costos.

El concurso tiene efectos sobre la persona del deudor, de sus bienes y respecto a terceros. Por lo que se refiere al deudor la declaración del concurso lo incapacita para seguir administrando sus bienes, así como para cualquier otra administración que por ley le corresponda, por lo tanto cesará en la administración que por patria potestad o tutela esté desempeñando.

Igualmente queda incapacitado para tener tratos o convenios individuales con sus acreedores y de tenerlos éstos serán nulos.

Por lo que se refiere a sus bienes éstos deberán ser asegurados por medio de embargo, quedando en depósito de un síndico provisional, así como sus libros, correspondencia y demás documentos.

Los acreedores del concursado deberán abstenerse de hacerle pagos y él a su vez queda inhabilitado para hacerlos a alguno de sus acreedores.

Se dan por vencidas todas las deudas del deudor y dejan de devengar intereses, excepto los créditos hipotecarios o pignoraticios, esto es, los garantizados con bien determinado.

Ningún acreedor podrá perseguir por separado el cobro de su crédito y deberá presentarse ante el juez que conozca del concurso para la graduación y pago en el orden que le corresponda.

Los créditos que no alcancen a pagarse en el concurso o no lo sean en su totalidad no se extinguen sino que se reservan los derechos a los acreedores para cuando el deudor mejore de fortuna; salvo pacto en contrario.

III. La prelación en que deben pagarse los créditos es la siguiente:

Preferentemente se pagarán las deudas fiscales con el valor de los bienes que los hayan causado.

Los créditos garantizados con prenda o hipoteca no necesitan entrar al concurso y pueden los interesados seguir las acciones correspondientes por cuerda separada para ser pagados hasta donde alcance el monto de los bienes dados en garantía real.

Cuando el monto de los bienes dados en prenda o hipoteca no alcancen para cubrir las obligaciones garantizadas los acreedores serán pagados dentro de la tercera clase, a que más adelante se refiere.

Los acreedores comunes pueden pagar a los acreedores prendarios o hipotecarios para que los bienes entren a formar parte de la masa común.

Otro crédito privilegiado es el proveniente de salarios u otras prestaciones debidas a los trabajadores del deudor hasta por un año. Deducido su derecho ante la autoridad laboral y una vez obtenida sentencia firme en juicio en que debe oírse al síndico, éste deberá pagar de la masa de los bienes en forma preferente.

Tienen preferencia para ser pagadas antes de las demás con algunos bienes en especial, las deudas: ***a)*** por gastos de salvamento, con el valor de la cosa salvada; ***b)*** las contraídas antes del concurso para obras de rigurosa conservación; ***c)*** las deudas a las que la ley da al acreedor derecho de retención, como el fabricante de cosa mueble, los fletes, el hospedaje y el arrendamiento respecto de los bienes que se hallen en poder del acreedor; ***d)*** los créditos anotados en el Registro Público de la Propiedad por embargos o ejecución de sentencia, respecto a créditos posteriores.

Pagados los acreedores privilegiados antes mencionados se establecen cuatro clases de acreedores con prelación en el pago. Son acreedores de primera clase:

l.. Los gastos judiciales del concurso.

2. Los gastos de conservación y administración de los bienes concursados.

3. Los gastos de funeral del deudor, su cónyuge e hijos.

4. Los gastos de enfermedad hechos en los seis meses anteriores al fallecimiento de los nombrados antes.

5. Créditos por alimentos fiados al deudor y su familia en los seis meses anteriores al concurso

6. La responsabilidad civil cuando consista en gastos de curación o funerales del ofendido.

Pagados los acreedores de primera clase se debe proceder al pago de los acreedores de segunda clase:

l. Acreedores con derecho a hipoteca necesaria que no la hubieran exigido.

2. Los créditos fiscales que no se refieran a bienes concretos.

3. Los créditos de establecimientos de beneficencia.

Pagados éstos corresponde pagar a los acreedores de tercera clase; éstos son aquellos en que su crédito consta en escritura pública u otro documento auténtico.

Y por último a los acreedores de cuarta clase cuyo crédito conste en documento privado.

Dentro de esta última clase se prevé el pago de cualquier otro crédito con el remanente sin atender ni a la fecha ni al origen del crédito.

El deudor sujeto a patria potestad o a tutela, y el que estuviera impedido para trabajar tendrá derecho a alimentos, si obró de buena fe y el valor de los bienes excede al importe de los créditos; cesarán los alimentos si se hace constar que los bienes son inferiores a los créditos, pero el deudor no devolverá lo que hubiera percibido.

IV. El juicio consta de cinco fases o períodos:

l) El declarativo que se inicia con la solicitud del deudor o de los acreedores en el cual el juez prevé el aseguramiento de los bienes, la citación del deudor y acreedores, la prohibición de hacer pagos al concursado, la acumulación al concurso de los juicios pendientes contra el deudor y el nombramiento de un síndico provisional.

2) Periodo de reconocimiento y graduación de créditos, en el cual los acreedores deberán presentar los documentos justificativos de sus créditos, el síndico presentar el informe y dictamen de cada uno de los créditos y clasificarlos según sus privilegios. Si el crédito no es objetado por el síndico, el concursado o la mayoría de acreedores se tendrá por bueno y verdadero. Las objeciones particulares de algún acreedor se tramitarán a su costo por la vía incidental. La rectificación y graduación de. créditos se hará en junta de creedores, en la misma los acreedores designarán síndico definitivo.

3) Periodo de realización de los bienes; él síndico deberá proceder a la realización de los bienes los que deberán ser rematados en almoneda pública si se trata de inmuebles o por medio de corredor o comerciante si se trata de muebles.

4) Vendidos los bienes se procederá tal pago de las deudas atendiendo a los privilegios y graduación que se le haya asignado.

5) En cualquier momento después del reconocimiento y graduación de los créditos el deudor y los acreedores por unanimidad podrán celebrar los conversos que consideren convenientes, los que podrán consistir en pago y espera, adjudicación en copropiedad de los bienes del concursado o cualquier otro tipo de arreglo para dar fin al concurso.

Durante el tiempo que dure el concurso el síndico deberá administrar los bienes, rindiendo mensualmente cuenta en los primeros diez días del mes.

El síndico será removido si deja de concurrir a la junta de graduación de créditos, no rinde la cuenta mensual o ésta no es aprobada o no causiona su manejo.

El deudor es parte en los incidentes de reconocimiento de crédito pero no en la graduación de los mismos, también lo es en lo relativo a enajenación de bienes, en todo lo demás será representado por el síndico.

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1976, 2 volúmenes; Becerra Bautista, *El derecho procesal en México*, 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*, 3ª edición, Puebla, Cajica, 1971; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo V, *Obligaciones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976; 2 volúmenes

Edgar Baqueiro Rojas

CONCURSO DE DELITOS. I. El vocablo “concurso” tiene múltiples acepciones en el ámbito del derecho penal y específicamente en la teoría del delito, la expresión se utiliza para indicar que una persona debe responder de varios ilícitos penales, es decir, que ha cometido varios delitos. Esta ubicación débese a que el concurso proviene de la voz latina *concursus,* que significa ayuda, concurrencia, simultaneidad de hechos causas o circunstancias, oposición de méritos de conocimientos para otorgar un puesto, un premio o un beneficio.

II. Para que a una persona se le puedan atribuir varias violaciones de la ley penal, no es suficiente que su conducta encuadre en más de una figura delictiva, sino que éstas funcionen de manera independiente entre sí, sin que la aplicación de una excluya a la otra. Por tanto, el concurso de delitos no debe confundirse con el concurso aparente de normas cuando por ejemplo el agente del delito se introduce a un inmueble con el fin de robar y siendo responsable de robo en casa habitada o destinada a habitación, se estime además que lo es de allanamiento de morada; tratándose del concurso de delitos, es indispensable que de manera real concurran las figuras en tomo al hecho y sean susceptibles de aplicación.

III. Así vemos que hay dos clases de concurso de delitos, el ideal o formal que es dable cuando mediante una conducta o hecho se producen varios resultados delictivos y el real o material que deriva de varias conductas o hechos que a su vez producen diferentes resultados delictivos.

Uno de los aspectos que justifican el concurso ideal o formal, obedece a que el agente tiene frente a sí una sola determinación delictiva en el caso del dolo, o bien

desatiende un deber de cuidado que personalmente le incumbe y a virtud de ello se producen varios resultados criminales.

Diferente es el caso del sujeto que planeando varios delitos, los lleva a cabo en diversos momentos e incluso acepta la realización de otros si éstos fueran indispensables para obtener el propósito que persigue. Un ejemplo del primer caso es cuando concurren en una sola conducta copulativa el incesto y el adulterio, porque los protagonistas guardan relación de parentesco y además uno de ellos, o ambos, están casados con diferente persona, lo que significa que afectan la conservación de la estirpe o la moral familiar, tratándose del incesto y la fidelidad conyugal con relación al adulterio. Como ejemplo de concurso real o material, puede citarse el caso del sujeto que pretendiendo atar un banco comienza por amenazar a todos los que en el momento de perpetrar el ilícito se ubican en el interior del lugar (amenazas), después de ello daña la caja fuerte en donde se encuentra el dinero (daño en propiedad ajena), a continuación sustrae el numerario (robo), después lesiona a dos empleados (lesiones) y termina por matar a un agente de la policía (homicidio).

El concurso de delitos guarda estrecha relación con el delito continuado, porque en ambos casos estamos en presencia de un mismo agente que es responsable de diversos resultados delictivo pero con un manejo diferente desde el punto de vista doctrinal y legislativo.

El delito continuado se forma por dos o más conductas o hechos separados entre sí por un lapso, que a pesar de integrar de manera independiente cada uno delito distinto, se maneja como uno solo por la compatibilidad y unidad de propósito, es decir, se forma por varios actos que aisladamente observados reúnen las características de un delito pero agrupados todos ellos constituyen un solo delito, que es precisamente el continuado.

Las diferencias que pueden señalarse con los concursos ideal o formal, real o material y el delito conexo, son las siguientes:

A. El concurso ideal se manifiesta como antes se dijo por una sola conducta que infringe varios dispositivos penales que no se excluyen entre sí, en cambio, el delito continuado se forma por varias conductas que violan un mismo precepto penal.

B. El continuado presenta unidad de propósito y de precepto penal infringido, lo que no acontece en el concurso real de delitos como requisito indispensable; en el primer caso hablamos de un delito, en el segundo de varios.

C. El delito conexo, entendido como aquel que funciona como medio necesario para la comisión de otro delito, distínguese del continuado, en que aquél viola distintos preceptos penales, lo que no sucede en el continuado porque siempre debe prevalecer la unidad de resolución y de lesión jurídicas.

Con motivo de las reformas que fueron hechas al Código Penal del Distrito Federal, publicadas en el *Diario Oficial* del 13 de enero de 1984, se derogó el artículo 58 del Código Penal del Distrito Federal, que establecía el fundamento del concurso real o formal y se reformó el artículo 64 del mismo Código Penal del Distrito Federal que establece la aplicación de las sanciones para ambos concursos de delitos, pero son los dispositivos 18 y 19 de las sanciones para ambos concursos de delitos, determinando que existe concurso ideal cuando con una sola conducta se cometen varios delitos; que estamos frente al concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos, y que no hay concurso cuando las conductas constituyen un delito continuado.

La pena para el concurso ideal será la que corresponda al delito que merezca la mayor, la que se podrá aumentar hasta en una mitad más de su duración, sin que pueda exceder de los máximos señalados en el título segundo del libro primero del Código Penal del Distrito Federal (cuarenta años de prisión).

Si estamos frente al concurso real, se impondrá la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse hasta la suma de las penas correspondientes por cada uno de los delitos, sin que tampoco exceda de cuarenta años de prisión. En caso de delito continuado, se aumentará hasta una tercera parte de la pena correspondiente al delito cometido.

Los artículos 23 y 24 del Código Penal del Estado de Veracruz, vigente desde el 20 de octubre de 1980, establecen que existe concurso ideal o formal, cuando con una sola conducta se violan varias disposiciones penales compatibles entre sí y que se manifiesta el concurso real o material, cuando con pluralidad de conductas o hechos, se violan varias disposiciones penales, si no han sido motivo de sentencia ejecutoria y la acción penal para perseguirla no está prescrita.

Los artículos 19, 20 y 21 del Código Penal del Estado de México que entró en vigor el 23 de enero de 1986, establecen que existe concurso de delitos siempre que alguien sea juzgado en un mismo proceso por varios delitos ejercitados en actos distintos, si no se ha pronunciado antes sentencia ejecutoria y la acción penal no ha prescrito, o cuando con una sola acción, omisión o comisión por omisión, ya sea dolosa, culposa o preterintencional, se violen varias disposiciones penales compatibles entre sí. No hay concurso cuando se trate de un delito continuado o permanente; si las disposiciones legales violadas son incompatibles entre sí; si uno o varios delitos constituyen un grado o grados de otro o medio de ejecución, y si un delito constituye un elemento de otro o una circunstancia agravante de su penalidad.

IV. BIBLIOGRAFIA: Camargo Hernández, César, *El delito continuado*, Barcelona, Editorial Bosch, 1951; Castineira, María T., *El delito continuado,* Barcelona, Editorial Bosch, 1977; Landrove Díaz, Gerardo, *Los fraudes colectivos*, Barcelona, Editorial Bosch, 1978; Maggiore, Guiseppe, *Derecho penal;* 5ª edición, traducción de José J. Ortega Torres, Bogotá, Temis, 1954, volumen II; Navarro García, Raúl, *El delito continuado,* México, 1962; Nino, Carlos Santiago, *El concurso en el derecho penal*, Buenos Aires, Editorial Medrano, 1972; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Programa de la parte general de derecho penal;* 2ª edición, México, UNAM, 1968; Roldán Sánchez, Vicente, *El delito continuado*, México, 1955; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Teoría del delito*, Buenos Aires, Ediar, 1973.

Carlos Vidal Riveroll

CONCURSO DE DERECHOS. I. Concurrencia de dos o más derechos subjetivos. Normalmente la presencia de uno o más derechos no afecta el ejercicio de los demás. El problema se presenta cuando dos o más derechos se colisionan y el ejercicio de uno excluye al otro.

II. El legislador puede establecer prelaciones de derechos dando una mayor jerarquía a unos sobre los otros con lo que se evita el problema de determinar cuál derecho debe prevalecer sobre otro. La valoración sobre qué derechos tienen mayor jerarquía que otros, en la teoría positivista, es una decisión del órgano facultado para dar

la norma. En una teoría iusnaturalista, la valoración sobre qué derecho debe prevalecer es consecuencia del derecho natural y no puede ser violentada por la decisión del legislador. Algunas de las reglas posibles que el legislador puede establecer son: el derecho de mayor jerarquía prevalece sobre el menos importante; si son de la misma jerarquía subsiste el que tiende a evitar una pérdida sobre el que tienda a obtener una ganancia; el derecho más antiguo es preferible al más nuevo; tiene mayor derecho el que posee; etcétera

El legislador mexicano ha establecido prelaciones de derechos; como ejemplo podemos citar el derecho de los trabajadores a cobrar sus salarios de un año sobre cualquier otro crédito (artículo 113 Ley Federal del Trabajo). El Código Civil para el Distrito Federal consigna en el libro cuarto, tercera parte, la forma en que se deben pagar los créditos en caso de concurso, y el Código de Comercio hace lo propio en el título cuarto, capítulo IV.

Samuel Antonio González Ruiz

CONCURSO DE PRETENSIONES, *véase* **Acumulación**

CONCURSO PUBLICO. I. El concurso público en doctrina, es una de las condiciones que impone el Estado a sus co-contratantes cuando pacta con ellos la contratación de una obra pública, el suministro o la entrega de bienes muebles que se consideran necesarios para la prestación de los servicios inherentes a las funciones del Estado. Los contratos administrativos, desde el punto de vista teórico, invocan frecuentemente al concurso, entre los procedimientos que deben cumplirse para poder contratar con el Estado. El nuevo artículo 134 de la Constitución ordena expresamente que el procedimiento de la licitación pública, para la adjudicación del contrato, sea una condición previa para que el Estado cuente con las mejores ofertas en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás alternativas que favorezcan a sus fines, cuando se trate de adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obras que realice. El propio ordenamiento constitucional precisa que las licitaciones se realizarán, mediante convocatoria pública para que libremente se presentan proposiciones solventes en sobre cerrado.

La inscripción en el Padrón de Proveedores o de contratistas, el registro de precios e importes máximos, la comprobación de idoneidad técnica en la producción de bienes o en la construcción de la obra, así como la participación en la licitación o los concursos, han sido elementos que distinguen al contrato de derecho público, o administrativo de los contratos de derecho común.

II. En la evolución de la legislación administrativa que deriva del artículo 134 de la Constitución de 1917 y sus recientes reformas, se advierten dos etapas distintas en la aplicación, del concepto de concurso, subasta y licitación públicos. En efecto la Ley de Inspección de Contratos y Obras Públicas y la Ley de Inspección de Adquisiciones (LIA) optaron por aplicar en el caso de la primera, la figura de la subasta como medio de adjudicación de la obra pública (artículo 13 Ley de Inspección de Contratos y Obras Públicas, *Diario Oficial* 4 de enero de 1966) y el de la segunda, el de concurso, si se trataba de las adquisiciones de mercancías, bienes muebles y materias primas (artículo 8°

fracción III Ley de Inspección de Adquisiciones *Diario Oficial*, 6 de mayo de 1972). Con posterioridad la Ley sobre Adquisiciones, Arrendamientos y Almacenes de la Administración Pública Federal (*Diario Oficial* 31 de diciembre de 1979) y la Ley de Obras Públicas (*Diario Oficial* 30 de diciembre de 1980) mantuvieron la misma tendencia.

En la fase de transformación del régimen constitucional de los contratos del Estado que se inicia con la reforma constitucional del artículo 134, publicada en el *Diario Oficial* de 28 de diciembre de 1982, tanto la Ley de Obras Públicas como la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios relacionados con Bienes Muebles, que reglamentan parcialmente al citado precepto constitucional, adoptan ambas el concepto de licitación como procedimiento indistinto de selección de contratistas o proveedores para la adjudicación y otorgamiento de los contratos que se relacionan con la obra pública, las adquisiciones o suministro de bienes muebles o la prestación de servicios relacionados con estos últimos (artículo 30 de la Ley de Obras Públicas reformada y adicionada por decreto del Congreso de la Unión, publicado el 28 de diciembre de 1983 y artículo 26 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios relacionados con Bienes Muebles, publicada en el *Diario Oficial* de 8 de febrero de 1985).

III. Aun cuando la doctrina del derecho administrativo latinoamericano no es unánime en lo que, se refiere a distinguir el concurso público de la licitación pública, Bartolomé A. Fiorini los considera sinónimos; hay un consenso entre otros autores como Marienhoff, Escola y Bielsa para atribuir a la licitación pública caracteres de moralidad, conveniencia técnica y económica para el Estado, mismos que la distinguen de la subasta o del concurso, en los cuales el criterio decisivo de adjudicación de los contratos suele radicar en el precio del mejor postor. De aquí que con la licitación sea necesario constatar en los registros de contratistas y proveedores que los oferentes en aquélla concurren en condiciones de igualdad, suficiencia técnica y financiera que no solamente garanticen el más bajo precio, sino también, calidad, financiamiento, oportunidad y otras circunstancias pertinentes.

En la legislación administrativa mexicana en vigor y a partir del espíritu del nuevo artículo 134 constitucional, el concepto de la licitación pública supera tanto en materia de adquisiciones, como en materia de obra pública los criterios prevalecientes con anterioridad sobre la postura y precio planteados por los oferentes, pues la adjudicación de los contratos se realiza respectivamente atendiéndola las condiciones legales, técnicas, de experiencia y a las mejores ofertas de calidad y precio requeridas por el convocante, pasando a se segundo término el criterio de la postura más baja (artículos 36 de la Ley de Obras Públicas y 26 de la Ley sobre Adquisiciones, ...).

IV. BIBLIOGRAFIA: Escola, Héctor Jorge, *Tratado integral de los contratos administrativos* Buenos Aires, Depalma, 1977, volumen I; Fiorini, Bartolomé A., *Manual de derecho administrativo,* Buenos Aires, La Ley, 1968; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 21ª edición. México, Porrúa, 1981; Marienhoff, S., Miguel, *Tratado de derecho administrativo*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1974, tomo III: Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9ª edición, México, Porrúa, 1979, volumen II,

Olga Hernández Espíndola

CONCUSION. I. (Del latín *concussio-onis*, exacción, extorsión.) Manera de obtener arbitrariamente en su provecho un cobro injusto y violento, un funcionario público.

II. Concusión en el derecho romano se englobaba, bajo el nombre de *crimen repetundarun*, castigado por las leyes Calpurnia, Junia, Acilia, Servilia Glaucia, Cornelia y Julia, una serie de hechos de corrupción propiamente dicha, conjuntamente con los de concusión. Se habla del delito de concusión en derecho romano refiriéndose a una forma de extorsión. Se distinguían dos tipos de concusión: propia e impropia. Propia era la cometida por persona con autoridad, impropia la que cometía un particular. Posteriormente se limita el nombre concusión para calificar la acción que hace el funcionario público que valiéndose de su autoridad y mediante el temor, obtenía de un particular una exacción no debida. En la doctrina italiana, Carrara lo define como despojo del patrimonio ajeno infundiendo temor, que se hace derivar de la fuerza pública. Los elementos constitutivos son: que se haya obrado para obtener un lucro indebido y se haya hecho mediante el empleo de la amenaza de un acto público de autoridad. Carrara distingue el caso del funcionario que amenaza abiertamente al particular con abusar de sus poderes si no se le da dinero - concusión explícita - de aquel en que el funcionario engaña ocultamente al particular haciéndole creer que el dinero es verdaderamente debido - concusión implícita.

III. El Código Penal del Distrito Federal norma la concusión en su artículo 218, según el cual, la concusión es un delito propio de empleados y funcionarios públicos, pues para que éste se configure es necesario el concurso de aquéllos. La concusión consiste en la exigencia de una exacción arbitraria que un servidor público, para fines propios, hace a los particulares. Difiere del cohecho porque el concusionario no solicita, sino que impone la retribución extraordinaria; el que recibe la exigencia no participa en el delito que es una actividad singular. Difiere del peculado porque éste supone la previa tenencia del bien o valor distraídos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Ardilla Bustamante, Hugo, "El delito de concusión", *Revista de la Facultad de Derecho,* Caracas, núm. 12, julio de 1957; Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código penal anotado;* 3ª edición, México, Porrúa, 1971; Carrara, Francesco, *Programa de derecho criminal. Parte especial*, 3ª edición, traducción de Jorge J. Ortega, Torres y Jorge Guerrero, Bogotá, Editorial Temis, 1973, volumen V.

Olga Leticia Aguayo González

CONDENA. I. Del latín *condemna*, expresión imperativa, empleada en las votaciones comiciales, o judiciales, al emitirse un voto condenatorio del acusado.

II. *En sentido instrumental,* testimonio del actuario, escribano o secretario del juzgado, de la sentencia dictada, expedido, a los efectos de dejar constancia de la situación del reo sancionado o del contenido dispositivo de la resolución desfavorable para el demandado.

III. *En materia penal*, resolución judicial impositiva de una sanción al procesado como autor del delito por el que ha sido juzgado.

La condena condicional es una institución, de carácter jurídico-penal, *cuya finalidad es la suspensión de las sanciones,* impuestas a los delincuentes, cuando carezcan de antecedentes de mala conducta, sea la primera vez que delinquen, la pena

consista en prisión que no exceda de dos años (cumpliendo los demás requisitos del artículo 90 del Código Penal del Distrito Federal), para intentar su reintegración a la convivencia social.

IV. *En materia civil*, decisión judicial contraria al demandado y estimatoria., en todo o en parte, de las pretensiones del actor o demandante.

Cabe distinguir:

l) *Condena de reserva.* Cuando la sentencia condena al demandado, pero le reserva la facultad de reclamar - en otro juicio - los derechos que, en la misma, no le fueron reconocidos.

2) *Condena de futuro.* Se da, en supuestos excepcionales, por razones de economía procesal, o para la mejor protección de los derechos del acreedor y para evitar conductas maliciosas del deudor, que hagan ineficaces los derechos de aquél.

Así, la condena de futuro viene referida a una obligación - todavía no exigible -, pero que lo será después.

Ejemplos serían: cuando el juez condena al pago de prestaciones periódicas (rentas, pensiones, etcétera); cuando la pretensión del actor no es la exigibilidad inmediata de una obligación sino el aseguramiento de su derecho en el porvenir, en cuyo supuesto el juzgador, tras señalar el plazo para el cumplimiento, condena a la satisfacción, oportuna y futura, de la obligación.

V. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 7ª edición, México, Porrúa, 1979; Borja Osorno, Guillermo, *Derecho procesal penal*, Puebla, Cajica, 1969; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho Procesal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1969-1970, 4 volúmenes; Colín Sánchez Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales,* 5ª edición, México, Porrúa, 1979; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil*, 8ª edición, México, Porrúa, 1979.

Rafael Márquez Piñero

CONDICION. I. (Del latín *conditio-onis*, entre otras acepciones, calidad o circunstancia con que se hace o promete una cosa.) Modalidad de las obligaciones consistente en un acontecimiento futuro e incierto de cuya realización depende la existencia o resolución de una obligación (artículo 1938 Código Civil para el Distrito Federal).

Doctrinalmente se le clasifica dependiendo de la aparición de la voluntad del obligado en la realización del acontecimiento. Así, se dice que son potestativas si el suceso depende de la voluntad de una de las partes. El artículo 1944 Código Civil para el Distrito Federal dispone que cuando el cumplimiento de la obligación dependa exclusivamente de la voluntad del deudor, la obligación condicional será nula.

Es causal cuando el acontecimiento depende de circunstancias ajenas a la voluntad de las partes, y es mixta cuando interviene la voluntad junto con un hecho ajeno.

Además se habla de condiciones positivas y negativas; las primeras son aquellas consistentes en la realización de un hecho y las segundas consisten en una abstención.

El artículo 1943 Código Civil para el Distrito Federal, distingue las condiciones imposibles e ilícitas. Las primeras consisten en un acontecimiento imposible de realización por obstáculos de la naturaleza, y las segundas son aquellas que contravienen

alguna ley o a las buenas costumbres. En estos casos la condición anula la obligación que de ella dependa.

Y, por último, se diferencian las condiciones suspensivas de las resolutorias. Es suspensiva cuando de su cumplimiento depende la existencia de la obligación (artículo 1939 Código Civil para el Distrito Federal) y es resolutoria cuando su cumplimiento deja sin efecto la obligación, volviendo las cosas al estado que tenían como si esa obligación no hubiese existido (artículo 1949 Código Civil para el Distrito Federal).

II. *Efectos.* El artículo 1941 Código Civil para el Distrito Federal señala que la condición en general tiene un efecto retroactivo, ya que una vez cumplida ésta, se retrotraen sus efectos al tiempo en que la obligación fue formada, salvo pacto en contrario.

Para estudiar los efectos de las condiciones resolutoria y suspensiva se analizan tres momentos: antes de realizarse, en momento de su realización y cuando se tiene la certeza de que no se realizará.

Tratándose del primer momento en la condición resolutoria, la obligación surte sus efectos como si fuera pura y simple; en el momento que la condición se realiza, las consecuencias son borradas retroactivamente y todo sucede como si el acto jurídico no se hubiera realizado; y cuando se tiene la certeza de que la condición no se va a realizar, la obligación será considerada como pura y simple.

En el caso de la condición suspensiva, en tanto no se realiza la obligación no surte todos sus efectos (en la doctrina se discute sí la condición pospone el nacimiento de la obligación o no); una vez realizada la condición se retrotraen sus efectos al momento en que se realizó el acto que dio origen a la obligación y todo sucede como si hubiera sido puro y simple; y, finalmente si se tiene la certeza de que la condición no va a darse, se tiene por no realizado el acto jurídico.

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harta, 1980; Gaudement, Eugenio, *Teoría general de las obligaciones;* traducción y notas de derecho mexicano de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones,* 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971; Ortiz Urquidi, Raúl. *Derecho civil (parte general); introducción teoría del derecho (ubicación del civil); teoría y técnica de aplicación de la ley, teoría general del negocio jurídico,* México, Porrúa, 1977.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

CONDICIONES GENERALES DE CONTRATACION. I. El concepto de condiciones generales de contratación, se deriva del contrato de adhesión, frase atribuida al profesor francés Raymond Saleilles, en su discusión de la autonomía de la voluntad, definida por el entonces recientemente promulgado Código Civil alemán. Es el profesor alemán Ludwig Raiser quien primeramente empleó el término en un trabajo publicado en el año de 1935, intitulado “Condiciones generales de contratación”.

El fenómeno del contrato de adhesión y posteriormente el de contrato tipo, se genera cuando por los avances de la ciencia aumentan las técnicas de producción que conducen a una producción masiva de bienes y servicios, poniéndolos a disposición de grandes segmentos de la población que anteriormente no tenían acceso a los mismos.

II. Está fuera de toda duda que las posibilidades de producción masiva y *mass-marketing* se expresan en una contratación que convierte los pactos contractuales en uniformes y estereotipados y en donde la negociación y el consentimiento individuales como los conceptuaba la teoría clásica son totalmente inadecuados.

En este orden de ideas el contrato de adhesión (o por adhesión) ha sido conceptuado como aquel cuyo contenido contractual ha estado determinado total o parcialmente en forma abstracta y general antes del periodo contractual; el contrato tipo es un modelo - formulario - redactado por personas privadas o públicas, y que por sí mismo no constituye contrato de adhesión; sin embargo, cuando es un contrato tipo obligatorio, se constituye era el instrumento privilegiado de los contratos de adhesión. La estrecha relación entre contratos tipo y contratos de adhesión, se explica en la medida en la que se suceden en un contexto idéntico.

III. Finalmente las condiciones generales de contratación son el conjunto de reglas que un particular ha establecido para fijar el contenido (derecho y obligaciones) de los contratos que sobre un determinado tipo de prestaciones se propone celebrar; se expresan en forma de lista de cláusulas que obran anexas al contrato o bien se incorporan a él por referencia.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, "Cláusulas que limitan o excluyen las responsabilidades en las condiciones generales de contratación" *Estudios de derecho civil*, México, UNAM, 1981; García Amigo, Manuel, *Condiciones generales de los contratos (civiles y mercantiles).* Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1969.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

CONDICIONES GENERALES DE TRABAJO. I. Son las normas que fijan los requisitos para la defensa de la salud y la vida de los trabajadores en los establecimientos y lugares de trabajo y las que determinan las prestaciones que deben percibir los hombres por su trabajo (De la Cueva).

III. Entre los principios que regulan las condiciones de trabajo pueden mencionarse:

Primero, la imposibilidad de abatirlas en detrimento de los trabajadores y más allá de los mínimos reconocidos en la ley

Segundo, la necesidad de que sean proporcionados a la importancia del servicio que preste.

Tercero, que sean equivalentes para trabajos legales sin establecer distingos por razón de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en la ley (artículo 56, Ley Federal del Trabajo),

Este precepto nos remite a los principios de que el derecho del trabajo es un complejo normativo de contenidos mínimos en beneficio de los trabajadores, y de que a trabajo igual corresponde idéntico salario, axioma que en este caso, se generaliza a la totalidad de las condiciones de trabajo.

Las disposiciones rectoras de esta figura comprenden por lo tanto, la jornada de trabajo, incluyendo sus limitaciones; los principios que regulan el salario; los que rigen la participación de los trabajadores en la empresa; los derechos y obligaciones recíprocas entre los trabajadores y el patrón, así como las demás y servicios que se reconozcan.

Las normas referentes a las condiciones laborales constituyen la esencia del derecho del trabajo, su base y su fin, pues nacen de las exigencias cambiantes de la vida y tienen por objeto la elevación de los niveles hasta el grado que permita la participación y su familia en los beneficios de la cultura y de la riqueza.

Aunque constituyen un catálogo inconcluso que se va ensanchando en consonancia con los reclamos de la justicia social, para efectos pedagógicos se pueden clasificar en tres categorías:

En primer término las condiciones de naturaleza individual destinadas a garantizar a cada trabajador un nivel económico digno que le permita subsistir en el orden material e intelectual; se comprenden también, las disposiciones destinadas a la preservación de su vida y su salud, como por ejemplo la jornada máxima de trabajo.

Una segunda categoría de naturaleza colectiva que, pretende garantizar la seguridad de los trabajadores en forma general, mediante medidas preventivas de la existencia y de la salud.

La tercera categoría de naturaleza también colectiva, se integra con las disposiciones que garantizan conjuntamente a los trabajadores el disfrute de prestaciones sociales como bibliotecas, centros recreativos o de tipo asistencial.

Entre los criterios de la Corte podemos mencionar: “CONDICIONES DE TRABAJO, VARIACION DE LAS. Si un trabajador desempeña en forma habitual un determinado trabajo por el que recibe un premio fijado de antemano y la empresa estima que ese trabajo le ocasiona perjuicios económicos, para modificar las condiciones de trabajo, debe plantear el conflicto del caso, pero en modo alguno está facultado para variar *motu proprio,* los extremos reales de la relación de trabajo” (*Semanario Judicial de la Federación*, Cuarta Sala, Sexta Epoca, volumen XCII, Quinta, Parte, página 11).

En virtud de su dinámica especial y el carácter programático del derecho del trabajo, las condiciones generales de trabajo pueden ser modificadas tanto por los trabajadores como por la empresa.

Los trabajadores podrán solicitar la adecuación de las condiciones de trabajo cuando el salario no sea remunerador; cuando la jornada de trabajo sea excesiva o las circunstancias económicas lo justifiquen (artículo 57, primer párrafo Ley Federal del Trabajo). Los patrones en cambio, sólo podrán solicitarla cuando las condiciones económicas lo exijan (artículo 57, segundo párrafo, Ley Federal del Trabajo)

El criterio de la Corte se ha manifestado a este respecto, en el siguiente sentido:

“CONDICIONES DE TRABAJO. PRESCRIPCION INOPERANTE DEL DERECHO A QUE SE IGUALEN LAS. No puede considerarse susceptible de prescripción el derecho de los trabajadores para que se igualen las condiciones de trabajo, ya que la desigualdad se repite de momento a momento, por lo que el derecho no puede perdonarse, pues estimar esta cuestión de modo distinto, equivaldría a que los trabajadores estuvieran siempre sometidos y condenados en el futuro a un estado de desigualdad, contrario a las jurisprudencias que informan el trato de que debe gozar; lo único que está sujeto a prescripción es el derecho para reclamar los daños y perjuicios. que de la referida desigualdad se hubieran derivado” (A.D. 1201-61 Sindicato de Trabajadores Ferrocarrileros de la República Mexicana 28 de octubre de 1964, Cuarta Sala. *Informe* 65, página 16).

Estos supuestos corresponden a los llamados conflictos de orden económico que en línea de principio, se promueven con .el propósito de generar, modificar, suspender o terminar las condiciones de trabajo.

III. En línea general, las condiciones de trabajo se determinan mediante tres sistemas:

l. A través del acuerdo individual entre la empresa y el trabajador, sistema prevaleciente en la pequeña y mediana industria o en algunos trabajos especiales, *verbi gratia* el servicio doméstico o el trabajo de confianza.

2. Mediante la discusión sindical a través del contrato colectivo celebrado por la organización profesional mayoritaria, con la empresa.

3. Mediante sentencia colectiva pronunciada por la Junta de Conciliación y Arbitraje, a solicitud de los trabajadores.

Véase **Conflictos de Trabajo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo,* tomo I, *Conceptos generales, introducción al derecho del trabajo, derecho internacional del trabajo, teoría general del trabajo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales;* 5ª edición, México, Porrúa, 1979; Guerreo López, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 10ª edición, México, Porrúa, 1979.

Héctor Santos Azuela

CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD, *véase* **Punibilidad**

CONDOMINIO *véase* **Propiedad en Condominio**

CONDUCTA. **I.** (Del latín *conducta,* conducida, guiada.) La palabra "conducta" en el uso general es lo suficientemente ambigua como para designar actividad y, en este sentido amplío se aplica tanto a objetos animados como, inanimados. Pero hay que reconocer que la extensión a los últimos constituye analogía antes que aplicación estricta del término. Hablar de conducta de seres animados como animales o plantas, por ejemplo, es también discutible en algún sentido. Sin embargo, escuelas sicológicas como el conductismo *behaviorismo,* igual que las corrientes de la etología moderna, atienden a suprimir tales restricciones en el uso del término "conducta".

II. Así, Skinner ha afirmado que "la topografía general de la conducta operativa no es importante, porque están condicionados la mayoría, si no es que todos, los determinantes operativos específicos. Sugiero que las propiedades dinámicas de la conducta operativa se estudien con un solo reflejo".

Y desde su particular enfoque de las disciplinas y las antidisciplinas, el sociobiólogo Wilson afirma: "la reducción es el instrumento tradicional del análisis científico, pero se le teme y se le resiente. Si la conducta humana puede reducirse y determinarse en gran medida por medio de las leyes de la biología, entonces la humanidad podría parecer menos única y hasta ese punto deshumanizada. Pocos científicos sociales eruditos en las humanidades están preparados para entrar en dicha conspiración, y mucho menos a ceder algo de su territorio. Pero esta percepción, que

iguala el método de reducción con la filosofía de la disminución, está completamente equivocada… .."

Desde otro ángulo, cuestiona Winch el uso extensivo de la palabra conducta: "…. Supongamos que *N* enseña a su perro a abstenerse de comer un terrón de azúcar que se balancea frente a su nariz hasta que *N* prefiere una orden dada. El perro adquiere una propensión a responder de determinada manera a las acciones de *N;* tenemos aquí un caso cuya índole encaja razonablemente bien con la apreciada categoría estímulo-respuesta de los conductistas. No obstante, *N*, que es un simple amante de los perros y no un científico, piensa sin duda en forma diferente: dice que el perro aprendió un truco. Este modo de hablar es digno de tenerse en cuenta, porque abre la puerta a la posibilidad de evaluar el desempeño del perro en términos que no pertenecen en absoluto a la serie de conceptos estímulo-respuesta. El puede ahora decir que el perro hizo el truco correcta o incorrectamente. Pero es importante señalar que es un modo de hablar antropomórfico; requiere una referencia a actividades humanas; y a normas que aquí se aplican a los animales por analogía. La relación del perro con los seres humanos es lo único que hace inteligible la afirmación de que ese animal ha dominado un truco; ninguna descripción, por más detallada que sea, de la conducta canina en completo aislamiento de los seres humanos, puede aclarar lo que vale ese modo de hablar".

Winch compara este caso con el aprendizaje de un alumno respecto a la sucesión de números naturales, en la cual aprender significa poder seguir "haciendo lo mismo" que el maestro, pero al mismo tiempo algo distinto. Esto es, "hacer lo mismo" consistirá en "seguir del mismo modo" (seguir la regla), y hacer algo diferente es, justamente, escribir cifras que nunca fueron expuestas, dado que se conoce la *regla.* Y afirma: "Pero mientras que la adquisición de un hábito por parte de un perro no lo incluye en ninguna comprensión de lo que se quiere decir que él ha adquirido una regla..."

Podemos decir que la experiencia pasada resulta relevante para nuestra conducta actual sólo porque las acciones humanas ejemplifican reglas. Si sólo fuera, una cuestión de hábitos entonces nuestra conducta actual podría estar *influida*, sin duda, por el modo en que hayamos actuado en el pasado; pero ésta sería solamente una influencia causal. El perro responde ahora a las órdenes de *N* de una determinada manera a causa de lo que le ocurrió en el pasado; si se me dice que continúe la serie de números naturales después de 100, continúo de una manera determinada a causa de mi entrenamiento anterior. Sin embargo, la frase "a causa de" se usa en forma diferente en estas dos situaciones: el perro fue condicionado para responder de un modo determinado, mientras que yo sé la forma correcta de continuar *sobre la base* de lo que se me ha enseñado....

Esta condición sólo se cumple si el sujeto puede defender lo que hizo cuando, le argumentan que debía haber hecho algo diferente. O al menos debe poder *comprender* qué hubiera sido actuar en forma diferente. El perro que agita un terrón de azúcar frente a su nariz en respuesta a la orden de su amo no tiene ninguna idea de lo que sería responder de una manera distinta (porque no tiene ninguna *idea* en absoluto, de lo que está haciendo). Por lo tanto, carece de alternativas respecto de lo que hace; sólo responde a los estímulos adecuados. Un hombre honesto puede contenerse y no robar dinero, aunque le resulte posible hacerlo sin dificultarles y, además, lo necesite con urgencia; no es necesario que nunca se le ocurra pensar que puede actuar de otra manera. Sin embargo, tiene la alternativa de actuar de otro modo, porque comprende la situación en que está y la naturaleza de lo que está haciendo (o conteniéndose de hacer) . Comprender

algo significa comprender también lo opuesto: yo comprendo lo que es actuar forma honesta justo en la medida - y no más allá en ella - en que comprendo lo que es actuar deshonestamente. He aquí por qué la conducta que es producto de la comprensión, y sólo esa conducta, es aquella para la cual existe una alternativa".

Pero no sólo se ha polemizado en cuanto a la posibilidad de reducir o generar, según el punto de vista, un abismo entre conducta animal y humana, sino también entre actividad humana "interna" y "externa" y también entre actividad humana que no es conducta (actos reflejos, por ejemplo) y actividad humana a la que se asigna voluntad y que en tal sentido se denomina conducta.

II. En el campo del derecho penal también se discute el significado del término y la conveniencia de su aplicación. Soler se opone a su utilización argumentando que "la expresión 'conducta' importa una referencia amplia e indeterminada al comportamiento ordinario y general de un sujeto. La conducta, más que una acción, es una especie de promedio o balance de muchas acciones, y por eso adoptar esa expresión para definir el delito, resulta equívoco y, por lo tanto, peligroso políticamente".

Jiménez de Asúa también se opone: "No aceptamos el vocablo *conducta*, porque ésta se refiere más bien al comportamiento, a una actuación más continuada y sostenida que la del mero 'acto sicológico', que, como veremos, es el punto de partida para el juicio de reproche en que consiste la culpabilidad".

Jiménez Huerta, por el contrario, se muestra partidario de su utilización: "La palabra *conducta,* penalísticamente aplicada, es una expresión de carácter genérico significativa de que toda figura típica contiene un comportamiento humano." Frecuentemente suelen emplearse las palabras .. "acto", "hecho", "actividad" o "acción" para hacer referencia al elemento fáctico. Nosotros, empero, preferimos la expresión "conducta", no solamente por ser un término más adecuado para recoger en su contenido conceptual las diversas formas en que el hombre se pone en relación con el mundo exterior, sino también por reflejar mejor el sentido y el fin que es forzoso captar en la acción o inercia del hombre para poder llegar a afirmar que integra un comportamiento típico. Dicha expresión gramatical es, en efecto, lo suficientemente amplia para recoger en su contenido con exactitud las diversas formas en que el hombre manifiesta externamente su voluntad, esto es, tanto las formas positivas que exigen actividad muscular, como aquellas que implican inactividad, inercia o inacción. Resulta paradójico que esta segunda forma que puede revestir el comportamiento típico - caracterizada por una inactividad o ausencia de acción - forma parte de un concepto general denominado "acción" o "actividad". En la expresión "conducta", entendida como modo o forma de manifestarse el externo comportamiento típico, quedan comprendidas tanto las formas positivas como las negativas con que el hombre manifiesta externamente su voluntad. Implica, pues, un superior concepto de genérica significación, idóneo para abarcar las diversas formas en que típicamente se plasma la voluntad de los hombres".

Y Porte Petit, distinguiendo entre hecho y conducta, ambos elementos objetivos del delito, "según la descripción del tipo", considera que "el término conducta es más adecuado para abarcar la acción y omisión, pero nada más. Es decir, dentro de la conducta no puede quedar incluido el hecho, que como expondremos más adelante, se forma por la concurrencia de la conducta (acción u omisión) del resultado material y de la relación de causalidad. La conducta sirve para designar el elemento objetivo del delito,

cuando el tipo exige como núcleo una mera conducta". Y añade que "el Código Penal al reglamentar la conmutación (artículo 74) 'alude a los móviles de su conducta'".

En la Constitución, agregamos nosotros, también se utiliza la expresión "mala conducta" como causal de destitución de los ministros de la Suprema Corte, en el artículo 111, 5° párrafo. Pero lo cierto es que en el Código Penal del Distrito Federal o en la Constitución se utilizan con mayor frecuencia y en el mismo sentido, expresiones tales como acción, omisión, hecho y acto (artículos 7°, 12, 13, fracción IV, 15 fracción II, etcétera del Código Penal del Distrito Federal y artículos 14 párrafo, 2°, 16, 20 fracción III, 28 párrafo 2°, 111, párrafo 2°, 5°, etcétera).

La Suprema Corte ha considerado que "dentro del significado de conducta, debe entenderse el comportamiento corporal voluntario", según cita de Porte Petit, aunque en otras ocasiones, particularmente en lo que se refiere a la conducta condicional, la conducta aparece como un conjunto de acciones valoradas unitariamente que permiten caracterizar el comportamiento general de un sujeto.

III. La conducta, como "elemento del delito" y en este sentido como género de la acción y de la omisión tiene mayor o menor alcance según las distintas "teorías del delito". Para los autores que siguen el concepto causal de acción la conducta comprende la voluntad, la actividad y, en el caso de la omisión, el deber jurídico de abstenerse. Pero la voluntad que se toma en cuenta en este caso es una *voluntad como causa* del hacer u omitir externo y no la *voluntad como efecto* de una decisión finalista. En cambio, para la teoría finalista del delito la conducta es tomada en cuenta desde el punto de vista de una actividad dirigida a su meta por la voluntad. También es causal la llamada concepción finalista de la acción, pero en ella ésta no es causa sino efecto y por lo tanto el "dolo" o la finalidad lícita aparece en los delitos dolosos y culposos, respectivamente, como uno de sus elementos. Aunque el finalismo pretende que con ello se ha logrado un concepto de acción (conducta) ontológico o prejurídico como objeto de regulación del derecho penal, lo cierto es que jurídicamente la conducta, como contenido de normas, se estructura según su peculiar y propia legalidad.

El error del causalismo, por su parte, ha sido el de discutir la cuestión en el plano de lo prejurídico o naturalístico. Y ello es un error porque la "voluntariedad" de la conducta, más que confirmación empírica de un fenómeno es el sentido de la imputación jurídica. En otras palabras, la conducta. vista desde el ángulo de una interpretación causal constituye un objeto de conocimiento distinto al de la conducta como objeto de conocimiento bajo un esquema de interpretación normativo. Desde este último punto de vista, acción y omisión constituyen conceptos intercambiables y por lo tanto reductibles, mientras que desde un enfoque naturalístico o causal, tal cosa no es posible.

IV. Ha sido preocupación constante de los penalistas, la determinación de las llamadas causas excluyentes de la conducta. En general hay consenso en considerar como tales los actos reflejos, los estados hipnóticos, ciertos estados fisiológicos, ciertos actos instintivos. Suele discutirse el caso de los actos habituales y los impulsivos. En general es también considerada una "excluyente" de acción la llamada "*vis* absoluta" o "fuerza física irresistible" (artículo 15, fracción I Código Penal del Distrito Federal). En cambio el caso de la llamada "obediencia debida" como excluyente de conducta, defendido por Soler, no ha obtenido mayor aceptación.

Desde nuestro punto de vista sin embargo, como se trata de una problemática propia de la imputación (en el sentido kelseniano de "imputación periférico"), es correcto

considerar como excluyente de acción o conducta todos aquellos casos en que, como contenidos de normas, no se atribuye la acción al sujeto agente como "autor". Son casos en los cuales el propio derecho conecta ciertas condiciones a ciertas consecuencias "retrocediendo" más allá de lo habitual. Es el caso también de las llamadas "acciones libres en su causa" (*actio libera in causa)* en la cual las normas jurídicas atribuyen a un sujeto las consecuencias de su propia actividad realizada bajo uno de los considerados "ex-cluyentes" de la acción, bajo la condición de haber provocado voluntariamente tal situación.

Véase **Causalidad**

V. BIBLIOGRAFIA: Gramajo, Edgardo, *La acción en la teoría del delito*, Buenos Aires, Astrea. 1975; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal;* 3ª edición, Buenos Aires, Lozada, 1965, volumen III; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo I, *Introducción a las figuras típicas;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Núñez, Ricardo C., *Manual de derecho penal (parte general);* 3ª edición, Córdoba, Lerner, 1977; Porte Petit, Celestino, *Apuntamientos de la parte general de derecho penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; Skinner, B. F., *The Behavior of Organisms*, Nueva York, Appleton, 1938; Soler, Sebastián, *Derecho penal argentino*, 4ª edición, Buenos Aires, TEA, 1970; volumen I; Wilson, Edward O., *Sobre la naturaleza humana*, México, FCE, 1980; Winch, Peter, *Ciencia social y filosofía*, Buenos Aires, Amorrortu, 1972.

Gustavo Cosacov Belaus

CONEXIDAD. I. (Del latín *connexus*, a su vez del verbo *connectere*, atar juntos) Por conexidad debe entenderse la estrecha relación que existe entre dos o más procesos, por lo que la resolución que se dicte en uno de ellos puede influir en los otros, y por ello resulta conveniente que se sometan al mismo tribunal, evitando la posibilidad de sentencias contradictorias.

En la mayor parte de los casos, la conexidad procesal, ya sea que se trate de procesos o de pretensiones, desemboca en la acumulación de los juicios que se encuentran involucrados y se resuelven no sólo por el mismo juzgador sino también en una sola sentencia, aun cuando se tramiten en expedientes separados.

II. La conexidad coincide en sus lineamientos fundamentales en las diversas ramas procesales, pero en cada una de ellas posee determinados matices, por lo que examinaremos por separado las características que para esta institución establecen los diversos ordenamientos procesales mexicanos.

A. En el *proceso civil*, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal lo regula como una excepción dilatoria que debe hacer valer la parte interesada a través de un incidente de previo y especial pronunciamiento (artículo 35, fracción III). Es evidente que dicho ordenamiento incurre en falta de técnica, ya que en realidad no puede considerarse como una verdadera excepción, por no existir defectos en los presupuestos o en la relación jurídico-procesal.

De acuerdo con el artículo 39 del citado Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se configura la conexidad de causas, es decir, de procesos, cuando existe identidad de personas y de acciones (pretensiones), aunque las cosas sean distintas, y cuando las acciones (pretensiones) provengan de la misma causa (es decir, del mismo vínculo jurídico). De acuerdo con este precepto, la aparente excepción de conexidad

tiene por objeto que se remitan los autos al juzgado que primero previno en el conocimiento de la causa conexa.

No procede la acumulación cuando los procesos relacionados se encuentran en diversas instancias; se trate de juicios especiales o cuando los jueces que conozcan de ambos procesos pertenezcan a tribunales de alzada diferente (artículo 40).

La parte que señale la conexidad debe acompañar a su escrito, copia autorizada de la demanda y de la contestación en el juicio conexo, o en su defecto, solicitar la inspección de los autos, y con esta prueba y la opinión de la parte contraria que debe expresarla dentro de tres días, el juez ante el cual se presente la solicitud debe fallar dentro de las veinticuatro horas siguientes, ordenando se acumulen los autos al juicio más antiguo, para que, aun cuando se tramiten en expedientes diversos, se resuelvan en una misma sentencia (artículos 41-12) .

Según el Código Federal de Procedimientos Civiles dos o más litigios deben acumularse, es decir, entre ellos existe conexidad, cuando la decisión de cada uno exige la comprobación, la constitución o la modificación de relaciones jurídicas, derivadas, en todo o en parte del mismo hecho, el cual tiene necesariamente que comprobarse en todo caso; tienden en todo o en parte al mismo efecto, o cuando en dos o más juicios, debe resolverse total o parcialmente en una misma controversia (artículo 72).

Cuando los procesos relacionados se encuentren en el mismo tribunal, la acumulación puede ordenarse de oficio o a petición de parte, a través del procedimiento incidental, pero si se encuentran en tribunales diversos, la acumulación se tramitará en la forma señalada para los conflictos de competencia planteados por inhibitorio, de manera que el juzgador que decida sobre la vinculación enviará los autos al que deba conocer de los juicios respectivos, cuando proceda la acumulación devolverá a cada tribunal los que le hubiesen enviado, en caso contrario, en la inteligencia de que la citada acumulación se hará del más nuevo al más antiguo, y siempre que no esté para verificarse la audiencia final de la primera instancia (artículos 72-74).

La acumulación produce el efecto de que los asuntos relacionados deben resolverse en una sola sentencia, para lo cual se suspenderá la tramitación de una cuestión cuando esté por realizarse en ella la audiencia final del juicio. Se considera válido lo practicado por los tribunales respectivos antes de promover la acumulación, pero lo posterior será nulo, salvo lo dispuesto para providencias precautorias o por disposición contraria de la ley (artículos 75-76).

III. *B.* En el *proceso penal*, la conexidad tiene su base en los artículos 18 y 19 del Código Penal del Distrito Federal, de acuerdo con los cuales, hay acumulación (como consecuencia de la vinculación de procesos o de pretensiones) siempre que alguno es juzgado a la vez por varios delitos, ejecutados en actos distintos, si no se ha pronunciado con anterioridad sentencia irrevocable y la acción para perseguirlos no está prescrita, y por el contrario, no deben acumularse procesos o pretensiones citando los derechos constituyen un delito continuo o cuando en un solo acto se violen varias disposiciones penales, considerándose como delito continuo aquel en que se prolonga sin interrupción, por más o menos tiempo, la acción o la omisión que lo constituyen.

Los artículos 484 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 473 y 475 del Código Federal de Procedimientos Penales disponen la acumulación de procesos y pretensiones cuando existen varios delitos ejecutados en actos distintos por la misma persona; varios delitos cometidos por diversas personas unidas; varios delitos

cometidos por varias personas en diversos tiempos y lugares, pero en virtud de concierto entre ellos; delitos cometidos para procurarse los medios de cometer otro, facilitar su ejecución, consumarlo o asegurar su impunidad; procesos contra los partícipes de un mismo delito; y procesos en averiguación de un mismo delito contra diversas personas.

La acumulación procede sólo durante la instrucción (artículos 485 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 476 Código Federal de Procedimientos Penales) y puede ser promovida de oficio citando se siguen en el mismo tribunal, o bien solicitarse por las partes (inculpado y Ministerio Público), incluyendo el código distrital al ofendido entre los peticionarios (artículos 487-488 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 478 Código Federal de Procedimientos Penales).

No procede la acumulación cuando se trate de procesos que corresponden a diversa jurisdicción (fueros), supuesto en el cual el código del Distrito establece que el acusado debe quedar a disposición del juez que conozca el delito más grave (artículos 504 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 474 Código Federal de Procedimientos Penales).

Cuando se trate de jueces diversos, el trámite de la acumulación es el mismo de los conflictos de competencia por inhibitoria (como lo establece expresamente el artículo 480 del Código Federal de Procedimientos Penales, y en forma más detallada, pero similar, los artículos 490-50l del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Es competente para conocer de los procesos conexos el juez ante el cual se tramiten las diligencias más antiguas, si bien el. código distrital dispone. que tiene preferencia el juez de mayor jerarquía, y también agrega que si los delitos comenzaron en la misma fecha, debe decidir el que conociere el delito más grave, y en el código federal se establece en este supuesto, que queda a elección del Ministerio Público decidir sobre el juez competente. Por su parte el código distrital deja en manos del propio Ministerio Público determinar el juez cuando se trate delitos iguales.

En los casos en los que no proceda la acumulación a pesar de existir conexidad de procesos o de pretensiones, los jueces deben comunicarse sus respectivas sentencias para los efectos de la aplicación de sanciones (artículos 486 y 504 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 477 Código Federal de Procedimientos Penales).

IV. *C.* En el *proceso laboral* la Ley Federal del Trabajo regula la conexidad en el capítulo relativo a la acumulación de los juicios, ya que el artículo 766 dispone que procede dicha acumulación de oficio o a petición de parte cuando se trate de juicios promovidos por el mismo actor contra el mismo demandado, en los que se reclamen las mismas prestaciones (aquí se trata en realidad de *litis pendentia);* cuando sean las mismas partes, aunque las prestaciones sean distintas pero derivadas de una misma relación de trabajo; cuando se trate de juicios promovidos por diversos actores contra el mismo demandado, si el conflicto tuvo su origen en el mismo hecho derivado de la relación de trabajo; y en todos aquellos casos, que por su propia naturaleza las prestaciones reclamadas o los hechos que las motivaron, pueden originar resoluciones contradictorias.

La tramitación se hace de acuerdo con el procedimiento previsto para los incidentes de previo y especial pronunciamiento y si se declara procedente la acumulación, el juicio o juicios más recientes se acumularán al más antiguo, debiendo resolver la Junta que previno. Si se trata de juicios iguales *(litis pendentia*), sólo surtirán efectos las actuaciones del más antiguo, pero en los otros tres supuestos, que son

realmente de conexidad, los conflictos deben resolverse por la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, en una sola decisión (artículos 767-770).

V. *D.* En el *proceso de amparo,* la conexidad está prevista para la primera instancia, es decir, la que se tramita ante los jueces de Distrito, cuando se trate de juicios promovidos por el mismo quejoso, por el mismo acto reclamado, aunque las violaciones constitucionales sean distintas, siendo diversas las autoridades responsables; y cuando se trate de juicios promovidos contra las mismas autoridades, por el mismo acto reclamado siendo diversos los quejosos, ya sea que éstos hayan intervenido en el negocio o controversia que motivó el amparo o que sean extraños a los mismos (artículo 57 Ley de Amparo).

Cuando existe esta vinculación puede decretarse la acumulación de oficio o a instancia de parte, ya sea que se sigan en el mismo juzgado o en otro diverso, siendo competente el juez que hubiese prevenido y el juicio más reciente se acumulará al más antiguo. Pero si las demandas de amparo hubiesen sido presentadas simultáneamente o en cualquier otro caso de duda, decidirá el TCC (Tribunal Colegiado de Circuito) respectivo si se trata de jueces de Distrito de su jurisdicción, o la Sala respectiva de la Suprema Corte de Justicia, si no lo son (artículo 58 Ley de Amparo)

La tramitación de la acumulación cuando se trata de juzgados diversos es similar a la del conflicto de competencia por inhibitoria (artículos 60-61 Ley de Amparo).

Desde el momento en que se pida la acumulación hasta que se resuelva, se suspenderá todo procedimiento en los juicios de que se trata hecha la excepción de los incidentes de suspensión; y una vez declarada procedente, los amparos relacionados deberán decidirse en una sola audiencia, pero los autos dictados en los incidentes de suspensión relativos a los propios juicios, se mantendrán en vigor hasta que se resuelva lo principal en definitiva, salvo que hubieren de reformarse por causa superveniente (artículos 62-63 Ley de Amparo).

Cuando la conexidad se presente respecto de juicios de amparo que conozcan los tribunales superiores de acuerdo con los principios de la jurisdicción concurrente (artículo 37 Ley de Amparo), se siguen en lo aplicable las reglas anteriores, a excepción de que los procesos respectivos se tramiten ante dichos tribunales y ante un juzgado de Distrito, pues entonces la acumulación se hará al que conoce este último, sea o no el más antiguo (artículo 64 Ley de Amparo).

Por regla general no procede la acumulación sí existe conexidad en única o en segunda instancia respecto de los juicios de amparo que se tramitan ante los TCC o la Suprema Corte de Justicia pero cuando dichos tribunales o la Corte consideren que dicha vinculación hace necesario o conveniente que los juicios respectivos se vean simultáneamente, podrán ordenarlo a moción de uno de sus miembros, pudiendo acordar también que sea un ministro o magistrado, según se trate, quien formule los proyectos de sentencia respectivos. Sin embargo, podrán acumularse los amparos en revisión por inconstitucionalidad de una ley o de un reglamento, para resolverlos en una sentencia, cuando a juicio del tribunal que los conozca, haya similitud en la expresión de agravios expresados contra los fallos de primera instancia (artículo 65 Ley de Amparo).

Véase **Acumulación, Litispendencia**

VI . BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo,* 16ª edición, México, Porrúa, l981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;*

2ª edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

CONFEDERACION. I. (Del latín *confoederatio.)* Alianza, liga, unión o pacto entre algunas entidades y más comúnmente entre naciones o Estados. En su acepción de unión de Estados, la confederación ha tenido una historia muy amplia, que se refleja tanto en las alianzas temporales que han tenido propósitos comerciales o bélicos, como en aquellas que se han establecido con propósitos más vastos y complejos, por un amplio periodo. Ejemplos del primer tipo de confederaciones los encontramos en la liga Aquea, durante la antigüedad, la liga Hanseática, durante la Edad Media y la Santa Alianza o el Eje Roma-Berlín-Tokio, durante los tiempos modernos. Ejemplos del segundo tipo de confederación pueden encontrarse en asociaciones de naciones más permanentes como lo fueron la Confederación Norteamericana (The Articles of Confederation, 15 de noviembre de 1777), antes del surgimiento de la Federación, así como la Sociedad de las Naciones o la *Common-wealth* británica.

II. La confederación es el punto de mayor descentralización dentro del amplio espectro que va desde el Estado unitario (por ejemplo Francia o España), pasando por la federación (por ejemplo, Estados Unidos o Canadá), hasta terminar en la primera. Es decir de menor o mayor descentralización cuando se le ve desde el punto de vista del Estado unitario. Existe un número importante de diferencias entre los dos géneros más próximos: la federación y la confederación. Primero, la confederación pertenece al ámbito del derecho internacional, mientras que la federación es una forma de Estado, Segundo, la confederación se origina en un pacto entre estados libres y soberanos, que permanecen como tales mientras que la federación surge de una constitución y no supone la supervivencia en su seno de estados auténticamente libres y soberanos. Por lo general, los estados que integran una confederación pueden separarse de ella, mientras que las entidades federativas no pueden hacerlo, sin provocar una secesión. Tercero, la confederación supone la existencia de órganos confederales, temporales o permanentes, que atienden las funciones que se les han encomendado, pero siempre subordinados a los gobiernos de los estados confederados; la federación supone el surgimiento de un gobierno distinto del de las entidades federativas, que no está subordinado a ellas, al contrario de lo que sucede en la confederación. Cuarto, en la confederación no surge una nueva nacionalidad, además de la que tienen los nacionales de los estados confederados, en tanto que en la federación existen, por lo menos teóricamente, dos: la nacionalidad federal y la de las entidades federativas. Quinto, en la confederación, sus órganos no pueden expedir normas generales (por ejemplo leyes) o ejecutar normas concretas, (por ejemplo sentencias). que afecten a los nacionales de los Estados confederados, en forma inmediata, sino que sólo pueden hacerlo a través y con el consentimiento de sus respectivos gobiernos; en contraste, en la federación existe una distribución de competencias, de manera que dentro de su ámbito el gobierno federal puede emitir normas generales y ejecutar normas concretas, en forma inmediata y sin previa autorización de los gobiernos de las entidades federales y viceversa.

Otro criterio para diferenciar entre la confederación, la federación y el estado federal es el propuesto por K.C. Wheare, quien explica que en una confederación los órganos de la misma se encuentran subordinados a los gobiernos de los estados confederados, mientras que en una federación, el gobierno federal, y los gobierno de las entidades federativas están coordinados. Finalmente, en el caso del estado unitario, al revés de lo que sucede con la confederación, los gobiernos de las entidades locales se encuentran subordinados al gobierno central. La teoría de Wheare viene a confirmar la de H. Kelsen, en el sentido de que confederación, federación y estado unitario son diversas formas de organización estatal, atendiendo al grado de centralización o descentralización de los órganos de gobierno y de las facultades que se otorgan a estos últimos

III. La confederación, no existe en el ámbito constitucional de la legislación nacional. Sin embargo, el concepto de confederación es utilizado dentro del derecho laboral. El capítulo II del título VII de la Ley Federal del Trabajo regula a la confederación, junto con la federación, en los artículos 381 a 385. Ambas son uniones de sindicato pero la ley no las define, ni distingue entre federación y confederación. Sin embargo, la doctrina ha intentado encontrar una diferencia, conceptuando a las confederaciones como organizaciones más amplias o más omnicomprensivas, ya que pueden contener dentro de sí federaciones; mientras que las federaciones sólo estarían integradas por sindicatos. La ley regula los requisitos que ambas deberán reunir para ser registradas por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, así como los requisitos que deben llenar sus estatutos. En lo no dispuesto expresamente, se aplican las disposiciones del mismo capítulo, que se refieren a los sindicatos. En materia de confederaciones, tanto como de federaciones, la ley establece el principio de libertad de asociación en forma absoluta, de manera que los miembros de la confederación pueden separarse libremente de ella, aun cuando haya disposición expresa en contrario en sus estatutos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano Néstor de, *Derecho del trabajo,* tomo 11, *Derecho individual, derecho colectivo,* 39 edición, México, Porrúa, 1979; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo II, *Seguridad social, derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo,* México, Porrúa, 1979; García Pelayo, Manuel, *Derecho constitucional comparado;* 7ª edición, Madrid, Editorial Revista de Occidente, 1964; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado,* traducción de Eduardo García Máynez; 3ª edición, México, UNAM, 1969; Lowenstein, Karl, *Teoría de la constitución;* traducción de Alfredo Gallego Anabitarte; 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1976; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 16ª edición, México, Porrúa, 1978; Wheare, K. C., *Las constituciones modernas;* traducción de F. Morera A. Alandi, Barcelona, Labor, 1971.

Manuel Barquín Alvarez

CONFERENCIAS INTERNACIONALES I. Son reuniones de Estados a través de sus representantes para tratar asuntos de interés común. La institucionalización de la cooperación multilateral se inició con el sistema de conferencias que arrojó la experiencia y la base previa para la creación de las organizaciones internacionales. Constituye uno de los métodos diplomáticos más utilizados para la conclusión de tratados y arreglo de diferencias. Ejemplo son las dos célebres Conferencias de la Paz de La Haya de 1899 y

1907 que alcanzaron grandes éxitos en la codificación de materias de derecho internacional.

II. Las conferencias tuvieron en el Continente Americano una importancia de primera magnitud para la cooperación interamericana. La primera fue la Conferencia Panamericana de 1889 celebrada en la ciudad de Washington y que es el antecedente remoto de la OEA. El sistema de cooperación y la elaboración de los principios jurídicos rectores del continente se fueron conformando en estas reuniones. Particular importancia tuvo la VI Conferencia de La Habana de 1928 que adoptó un conjunto importante de convenciones sobre materias diversas. Lo mismo puede decirse de la VII Conferencia de Montevideo en 1933, de la Conferencia Interamericana sobre problemas de la Guerra y de la Paz que tuvo lugar en México en 1915 y de la IX Conferencia Panamericana de Bogotá en 1948 de donde surgió la OEA.

En el texto original de la Carta de Bogotá figuraba como órgano superior la Conferencia Interamericana. Las reformas de 1967 a la carta constitutiva de la OEA cambiaron la nomenclatura de los órganos para sustituir la denominación por la de Asamblea General.

III. BIBLIOGRAFIA: Line, W., "L'étude des conférences internationales du point de vue fonctionnel", *Bulletin International des Sciences Sociales*, París, volumen V, número 2, 1953; Scelle, Georgés, "L'évolution des conférences internationales", *Bulletin International des Sciences Sociales*, París, volumen V, número 2, 1953.

Ricardo Méndez

CONFERENCIAS IUSPRIVATISTAS. I. Se denominan conferencias iusprivatistas a las reuniones de representantes de gobiernos de diferentes países para tratar asuntos de derecho internacional privado.

II. Ha sido activa la tarea desempeñada en Europa y en América para la codificación del derecho internacional privado.

III. Las Conferencias en Europa se pueden: clasificar en dos grupos:

En un primer grupo se incluirían diversas conferencias sobre variadas materias, sin el propósito perenne y bien definido de continuar la labor codificadora. Conferencias de 1863 en Bruselas; de 1872 en Berna; de 1885 en Amberes, sobre regulación del cambio mercantil y de sus instrumentos; de 1886 en Madrid, sobre solución de conflictos interregionales; de 1888 en Barcelona, sobre principios generales de derecho internacional privado y sobre extraterritorialidad de la cosa juzgada en los órdenes civil y criminal; de 1888 en Bruselas, sobre condición jurídica de los extranjeros; de 1889 en Lisboa, sobre determinación de la ley personal (nacionalidad y domicilio), derechos de autor y abordajes; de 1889 en París, sobre sociedades por acciones; de 1892 en Génova, sobre hurto de naves y salvamento; de 1892 en Madrid, sobre obligaciones civiles en el orden internacional, propiedad intelectual e industrial, abordajes, prueba en lo judicial y ejecución de sentencias civiles y criminales

Corresponde a Pascual Estanislao Mancini el mérito de haber intentado, por primera vez, la regulación, a través de tratados internacionales, de los conflictos de leyes. En 1861 formula su primera iniciativa. que es apoyada por el gobierno de Italia. Fracasa el primer intento, pero insiste en 1863 y en 1867. El Instituto de Derecho Internacional, creado en 1873, aprueba la ponencia de Mancini para unificar las reglas conflictuales por

medio de uno o varios tratados internacionales. Ya como ministro de relaciones exteriores de su país reitera su proyecto de codificación, en 1881, pero no obtiene buen éxito.

En este primer grupo, la Unión Escandinava obtiene cinco convenciones: matrimonio, adopción y tutela (1931); pensiones alimenticias (1931); competencia judicial y ejecución de sentencias (1932); procedimiento de quiebra (1933) y sucesiones (1934). Estas convenciones fueron celebradas por Suecia, Noruega, Dinamarca, Islandia y Finlandia y prevalece en ellas, como punto de conexión, el domicilio.

En un segundo grupo hacemos referencia a las reuniones verificadas en La Haya. Por primera vez, en 1874, Holanda intentó una Conferencia sin éxito por la falta de respuesta de los demás Estados. Insistió Holanda y logró reunir trece Estados en la Conferencia de 1893 y a catorce Estados en la Conferencia de 1894. De las dos primeras conferencias se obtuvo la suscripción de las convenciones de 1896 sobre procedimiento civil. Con base en ese buen resultado tuvieron lugar otras cuatro conferencias en los años de 1900, 1904, 1925 y 1928, en las cuales sólo se hicieron representar países europeos. El saldo positivo fue la firma de convenios sobre: **l)** procedimiento civil; **2)** matrimonio, divorcio, separación de cuerpos y tutela de menores; **3)** tutela de los mayores, efectos del matrimonio sobre las personas y bienes de los cónyuges y un nuevo convenio acerca del procedimiento civil. Posteriormente, se verificó en La Haya, en 1930, la Conferencia de Codificación, en la que se aprobaron convenciones sobre conflictos de leyes de nacionalidad, sobre obligaciones militares en caso de doble nacionalidad y sobre casos de apatridia.

El 15 de julio de 1955, entró en vigor el Estatuto de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. Los gobiernos de la República Federal de Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Italia, Japón, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Portugal, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Suecia y Suiza consideraron el carácter permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y para acentuar ese carácter, dotaron a la Conferencia de su Estatuto, en cuyo artículo primero se señala que la Conferencia de La Haya trabajará para la unificación progresiva de las reglas de derecho internacional privado. Conforme a su artículo segundo, se consideran Miembros de la Conferencia los Estados que han participado en una o más sesiones de la Conferencia y que aceptan el Estatuto. Para la admisión definitiva es menester la aceptación del Estatuto por el Estado interesado. La Oficina Permanente de la Conferencia tiene a su cargo la presentación y la organización de las Sesiones de la Conferencia de La Haya.

Los gastos de funcionamiento y mantenimiento de la Oficina Permanente y de las Comisiones Especiales se reparten entre los Miembros de la Conferencia.

México ha aprobado el Estatuto de la Conferencia de La Haya sobre Derecho Internacional Privado, según decreto publicado en *Diario Oficial* de 28 de enero de 1986.

La importancia de los trabajos de la Conferencia de La Haya se destaca a través de las numerosas convenciones que se han logrado.

IV. Las Conferencias en América han sido de considerable calidad y de frutos óptimos en cuanto al logro de codificación en materias diversas.

En el año de 1875, el gobierno de Perú formuló invitación a los Estados americanos a un congreso para la codificación del derecho internacional privado. En 1878 tuvo lugar el congreso y sus trabajos se encaminaron a la codificación, se analizaron

cuestiones sociales y jurídicas y se suscribió un tratado con reglas sobre estado civil y capacidad de las personas, sobre el matrimonio contraído por nacionales en el extranjero y por éstos en el país, sobre sucesiones, competencia sobre actos pasados o delitos cometidos en el extranjero.

En 1889, en Montevideo, se reinició la tarea codificadora en derecho internacional privado, y tuvo verificativo el congreso jurídico más importante del. siglo XIX en América, en lo que hace a la unificación normativa del derecho internacional privado, ya que se lograron convenciones sobre propiedad literaria, marcas de fábrica, patentes de invención, ejercicio de profesiones liberales, derecho penal internacional, derecho civil internacional, derecho comercial internacional y derecho procesal internacional. Se adoptó como sistema la ley del domicilio y no la de la nacionalidad, lo que determinó un divorcio entre el sistema europeo prevaleciente y el sistema de los países de América del Sur.

La Sexta Conferencia Internacional Americana, que se reunió en La Habana, en enero y febrero de 1928, aprobó el Código de Bustamante, obra del jurista cubano Antonio Sánchez de Bustamante y Sirvén. Este Código fue ratificado por quince naciones americanas. El buen éxito del Código de Bustamante se debe a que mediante la redacción del artículo 7 se perrnit4e la suscripción a los países que siguen el sistema del domicilio o a los que adoptan el sistema de la nacionalidad.

V. El movimiento codificador se ha reanudado en América bajo los auspicios de la Organización de los Estados Americanos y ya han tenido verificativo tres conferencias especializadas interamericanas de derecho internacional privado.

La Primera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-I) se desarrolló en la ciudad de Panamá, del 14 al 30 de enero de 1975, y concurrieron representantes de Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela, todos ellos miembros de la Organización de Estados Americanos. Dejaron de asistir Barbados, Bolivia y Haití. Como base previa se utilizaron los proyectos de tratados elaborados por el Comité Jurídico Interamericano. En la fase inicial de la Conferencia se decidió que las convenciones que se aprobaran tendrían, al lado de las disposiciones de corte típicamente iusprivalista, normas de derecho uniforme, es decir, que habría tanto normas formales o conflictuales, al lado de normas materiales, esto último cuando fuese indispensable.

Como fruto de los trabajos de la primera CIDIP se concluyeron y firmaron seis importantes convenciones: Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas; Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Cheques; Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional; Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias; Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero y Convención Interamericana sobre Régimen Legal de Poderes para ser utilizados en el Extranjero.

México ha suscrito, ratificado, promulgado y publicado la Convención Interamericana sobre Exhortos y Cartas Rogatorias, la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional y la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero. Los decretos de promulgación de las dos

primeras convenciones citadas se publicaron en el *Diario Oficial* de 25 de abril de 1978, el de la tercera convención en el *Diario Oficial* de 27 de abril de 1978 y el de la cuarta convención mencionada se publicó en el *Diario Oficial* de 2 de mayo de 1978.

La Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos resolvió convocar a la Segunda Conferencia Especializada sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-11). Las actividades de esta Conferencia se realizaron del 23 de abril de 1979 al 8 de mayo de 1979, con la participación de delegados de los siguientes países: Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela. Tuvo verificativo en Montevideo, Uruguay. Como fruto de la Conferencia se aprobaron y firmaron las siguientes Convenciones: ***a)*** Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Cheques; ***b)*** Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles; ***c)*** Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros; ***d)*** Convención Interamericana sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares; ***e)*** Convención lnteramericana sobre Prueba e Información acerca del Derecho Extranjero; ***f)*** Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado; ***g)*** Convención Interamericana sobre Domicilio de las Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado, y ***h)*** Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias.

México ya ha firmado, ratificado y publicado el decreto de promulgación respectivo, en relación con las siguientes convenciones de la CIDIP-II***: a)*** Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, *Diario Oficial* de 28 de abril de 1983***; b)*** Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles *Diario Oficial* de 28 de abril de 1983***; c)*** Convención Interamericana sobre Prueba e Información acerca de Derecho Extranjero, *Diario Oficial* de 29 de abril de 1983; ***d)*** Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, *Diario Oficial* de 21 de septiembre de 1984.

La Tercera Conferencia Interamericana Especializada sobre Derecho Internacional Privado, CIDIP-III, bajo los auspicios de la Organización de los Estados Americanos, tuvo verificativo en La Paz, Bolivia, del 15 al 24 de mayo de 1984 y concurrieron los siguientes países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Estados Unidos de América, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

En la CIDIP-III se aprobaron cuatro convenciones: ***a)*** Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero***, b)*** Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores; ***c)*** Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Internacional de las Sentencias Extranjeras; ***d)*** Convención Interamericana sobre Personalidad y la Capacidad de las Personas Jurídicas en Derecho Internacional Privado.

Se resolvió en la CIDIP-III exhortar a los Estados Miembros de la OEA a promover internamente la legislación necesaria para tipificar como delito especialmente grave, la mediación, con fines de lucro, para proveer menores para su adopción comercial.

VI. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos. *Derecho internacional privado*, 7ª edición, México, Porrúa, 1984; Goldschmidt, Werner, *Derecho internacional privado;*

5ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1985; Maekelt, Tatiana B. de, *Conferencia especializada de derecho internacional privado,* Caracas, Imprenta Universitaria, 1979; Maekelt, Tatiana B. de, *Normas generales de derecho internacional privado en América,* Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1984; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado;* 6ª edición, Madrid, Atlas, 1972; Monroy Cabra, Marco Gerardo, *Tratado de derecho internacional privado,;* 3ª edición, Bogotá, Temis, 1983; Níboyet, J. P., *Principios de derecho internacional privado,* México, Editora Nacional, 1954; Orue y Arregui, José Ramón de, *Manual de derecho internacional privado;* 3ª edición, Madrid, Reus, 1952; Parra Aranguren, Gonzalo, "La Primera Conferencia Especializada de Derecho Internacional Privado", *Actas Procesales del Derecho Vivo,* Caracas, 1975; Sánchez de Bustamante y Sirven, Antonio, *Derecho internacional privado;* 3ª edición, La Habana, Cultural, 1934; Siqueiros, José Luis, "La codificación del derecho internacional privado en el continente americano", *Jurídica,* México, número 14, 1982; Tellechea Bergman, Eduardo, *El tratamiento e información del derecho extranjero y su regulación en las convenciones de Montevideo de 1979*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1980.

Carlos Arellano García

CONFESION JUDICIAL. I. En un sentido lato, es la admisión que se hace en un juicio (sinónimo de procedimiento judicial) o fuera de él, de la "verdad" (coincidente o no con la verdad histórica) de un hecho o de un acto, que produce consecuencias desfavorables para el confesante.

Con independencia de la connotación que en el área penal puede atribuírsele, la confesión judicial puede ser considerada en tres diversos estadios o momentos procesales: **l.** Como una diligencia prejudicial (antes de la presentación de la demanda). **2.** Como una actitud que puede asumir el demandado. **3.** Como un medio de prueba (mejor llamada confesional provocada).

II. En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se regulan los medios preparatorios (uno de los fenómenos de la prejudicialidad) en general; y, en capítulo separado, los medios preparatorios del juicio ejecutivo.

En efecto, el artículo 193 previene que: "El juicio podrá prepararse: **I.** Pidiendo declaración bajo protesta el que pretenda demandar, de aquel contra quien se propone dirigir la demanda acerca de algún hecho relativo a su personalidad o a la calidad de su posesión o tenencia."

Esta diligencia de preparación puede utilizarse para cualquier clase de juicios (insistimos está regulada en el capítulo del Código de preparación de juicios en general) y no puede ser calificada como algunos lo hacen como un "proceso preliminar", pues aunque carece de autonomía con el proceso a que se destina, puede incorporase a él, formando parte de un segmento del procedimiento judicial, no siendo la solución heterocompositiva del proceso jurisdiccional ni un proceso primario al principal. Es una confesión judicial anticipada (cronológicamente hablando, porque no se realiza en el periodo probatorio) del futuro demandado.

Al reglamentar el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal los medios preparatorios del juicio ejecutivo, el artículo 201 consigna: "Puede prepararse el juicio ejecutivo pidiendo al deudor confesión judicial bajo protesta de decir verdad, y el

juez señalará día y hora para la comparecencia. En este caso el deudor habrá de estar en el lugar del juicio cuando se le haga la citación, y ésta deberá ser personal expresándose en la notificación el objeto de la diligencia, la cantidad que se reclame y la causa del deber.

Si el deudor no fuere hallado en su habitación, se entregará la cédula, conteniendo los puntos a que se refiere el párrafo anterior, al pariente más cercano que se encontrare en la casa

Si no comparece a la primera citación, se le citará por segunda vez bajo apercibimiento de ser declarado confeso.

Si después de dos citaciones no compareciere ni alegare justa causa que se lo impida, se le tendrá por confeso en la certeza de la deuda."

Se ha calificado, esta diligencia preliminar de confesión judicial, de limitada y perjudicial en la preparación del juicio en general; y, de prueba anticipada (y de ser más exigente que la confesión intentada en el periodo probatorio regular) la confesión judicial como medio preparatorio del juicio ejecutivo (Pallares).

Además los artículos 202 y 203 contienen lo que se ha denominado como "reconocimiento" judicial o notarial de documento privado que contenga deuda líquida y exigible (Ovalle).

III. La confesión judicial puede producirse en un segundo momento o estadio procedimental, como actitud que puede asumir el reo y que ocurre después de realizado el importante acto formal del emplazamiento, por el que se notifica al demandado de la presentación de una demanda en su contra y se le advierte de la existencia de la carga (el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal lo califica de "obligación", fracción III del artículo 259) de contestar la demanda ante el juzgado que lo emplazó, en un plazo determinado (es plazo y no término: por eso se llama emplazamiento). Transcurrido dicho plazo sin haber sido contestada la demanda se hará de oficio la declaración de rebeldía o contumacia, tras examinar, el juez si el procedimiento se ha cumplido con fiel legalidad.

Se presumirán *confesados los hechos* de la demanda que se deje de contestar, ordena el párrafo final del artículo 271. Aquí se configura la *confesión judicial ficta;* en una nueva interpretación auténtica, o mejor, en una nueva versión del legislador procedimental mexicano, ya que antiguamente la no contestación de la demanda se presumía como contestación negativa de los hechos afirmados por el actor. Otro tanto puede colegirse sobre la confesión judicial tácita, en la hipótesis prevista por el artículo 638 del propio Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que establece: "El litigante será declarado rebelde sin necesidad que medie petición de la parte contraria y cuando el que haya sido arraigado quebrante el arraigo sin dejar apoderado instruido."

Es necesario aclarar que no en todos los casos de falta de contestación de la demanda se presenta la rebeldía, sino que el artículo 271 específicamente exceptúa los casos en que las demandas afecten las relaciones familiares o el estado civil de las personas o de cuestiones de arrendamiento de fincas urbanas para habitación, cuando el demandado sea el inquilino; pues entonces se tendrá por contestada en sentido negativo.

Dentro de esa catalogación de la confesión judicial como postura cabe adopte el demandado, se puede involucrar aquélla en contestar la petición judicial del actor, el reo admita total o parcialmente los hechos, Hipótesis clara y clásica de la confesión judicial, en la que rechaza el derecho esgrimido y la pretensión (aspiración jurídica del actor, que

consiste en el sometimiento del interés ajeno al propio: Carnelutti), y por lo consiguiente, continúa el litigio sobre estas partes fundamentales de la demanda. Así el artículo 276 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal expresa que: "Si las cuestiones controvertidas fuera puramente de derecho y no de hecho, se citará a una audiencia de alegatos, que podrán ser escritos."

Es menester que esta actitud de confesión judicial no se tergiverse con el allanamiento, como sucedía con el artículo 274 del propio ordenamiento adjetivo local que en su texto reproducimos: "Confesada la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia." Como ya expresamos en otro pasaje, es manifiesta la confusión de la ley procesal al hablar de "confesada" en virtud de que se trata del allanamiento, ya que la confesión como actitud del demandado (o en la hipótesis reversible del actor) estriba en la aceptación de los hechos de la demanda, aunque se rechazan el derecho y la pretensión, en vista de lo cual la contienda persiste. Situación contrastante existe en el allanamiento, que produce la terminación del pleito por la existencia o desaparición de la oposición o resistencia procesal por obra de una de las partes, constriñendo y limitando al juez a sólo declarar de manera formal la autocomposición de la lid. Por ello es plausible le reforma procesal del 10 de enero de 1986, que entre otros aciertos, reformó el artículo 274 al tenor siguiente: "Cuando el demandado se allane a la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente ante el juez de los autos si se trata de juicio de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del artículo 271."

V. Pasemos de la confesión ficta o tácita (presuntuosamente presuntiva, en especial en el caso del voluptuoso legislador local) y de la confesión espontánea ya examinadas, a la confesión provocada (ofrecida judicialmente por la contraparte que fuese calificada por prolongadas centurias como la "reina de las pruebas").

Es considerada por la mayoría de los tratadistas y de las legislaciones como un medio de prueba y en términos generales puede concebirse como la admisión que iría parte del juicio, persona con capacidad plena y que adecuando su conducta y declaraciones a los requisitos procedimentales, hace conscientemente sobre hechos propios que producen efectos jurídicos en su perjuicio.

VI. Diversas clases de confesión: *Judicial,* es la que se realiza dentro del proceso jurisdiccional apegada a las formalidades legales. *Extrajudicial,* la que se lleva a cabo fuera de proceso judicial o ante órgano jurisdiccional incompetente. *Expresa,* es la que se manifiesta en forma oral, al contestar (absolver) las posiciones (preguntas), formuladas (articuladas) por la contraparte ante órgano competente. *Tácita,* es aquella que se produce por la falta de comparecencia del confesante; o por la emisión de respuestas del absolvente; o que conteste con evasivas o dijere ignorar hechos propios; o por la falta de respuestas categóricas (afirmativas o negativas).

La expresa puede a su vez dividirse en: *Simple* que es aquella cuando se formula la aceptación lisa y llanamente en consonancia con las posiciones articuladas y *Cualificada,* cuando se agrega alguna declaración más sobre la veracidad de lo articulado, limitando (Goldschmidt) o modificando el alcance de la confesión (E. Pallares).

La cualificada también admite subdividirse en: *Dividua,* que puede ser la confesión cualificada en la que el confesante acepta una parte de la confesión como eficaz medio de prueba y se rechaza otra parte que modifica el alcance de la primera (E.

Pallares) e *Individua* e *indivisa*, contrastarte con la dividua, o sea, aquella. confesión que no puede dividirse en perjuicio del confesante, sino que la de r«lazarse en su integridad (E. Pallares). Sin embargo, existen reticencias doctrinarias y jurisprudenciales sobre esta clase de confesión judicial, que si se interpreta. debe hacerse en su conjunto.

VII. Diversas teorías acerca de la naturaleza jurídica de la confesión judicial provocada. **l.** En muchos autores tradicionalistas (Laurent, Lessona) se califica a la confesión como *acto de disposición del derecho material controvertido* en el proceso jurisdiccional. No obstante se ha observado, que a pesar de la, confesión, el juez aprecie como de mayor peso otros medios de convicción y no dicte la sentencia en el sentido del acto voluntario de la confesión vinculante (del *animus confitendi).*

2. Para otros tratadistas la confesión es el testimonio que rinde una de las partes sobre hechos propios, dando importancia a que es un acto de ciencia y no un acto de voluntad (Carnelutti, Cappelletti). Aquí se prescinde del ánimo de disposición y lo que preocupa es la información que sobre los hechos debatidos puede aportar la parte. Empero, conviene advertir que no es fácil olvidar el factor sicológico que impele en sus funciones distintivas al confesante (parte), y al testigo (no interesado en la controversia). Todavía se mencionan varias posturas más sobre la esencia de la confesión como ocurre al hablar de diversas variantes del papel del *animus confitendi* (Devis Echandía) o que estiman la confesión como un contrato, como un negocio procesal o en la concepción elusiva de ser una prueba *sui generis.*

No podemos dejar al margen de esta nota un hecho significativo en tomo a la confesional judicial provocada, derivada de la reforma legislativa que operó en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal con fecha 10 de enero de 1986 y es el relativo a su valor probatorio

De acuerdo con las disposiciones anteriores, ese catálogo legal adjetivo seguía el sistema de la prueba tasada, aunque no faltara alguien que le calificara de mixto, pues en la parte conducente el artículo 289 proclamaba: "La ley reconoce como medios de prueba: **I.** Confesión; . . . " y el numeral 402 especificaba: "La confesión judicial hace prueba plena cuando concurren en ella la siguientes condiciones**: I.** Que sea hecha por persona capaz de obligarse: **II.** Que sea hecha con pleno conocimiento, y sin coacción. ni violencia; **III.** Que sea de hecho propio, o en su caso del representante o del cedente, y concerniente al negocio; **IV.** Que se haga conforme a las formalidades de la ley".

Y así hasta el artículo 410 el legislador determinaba las reglas que debía seguir el juzgador para valorar este medio de convicción.

Por fortuna, en una muestra del avance científico legislativo que propugnó dicha reforma, ahora se adopta por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal el régimen de valoración de la sana crítica, como fácilmente se puede colegir de los nuevos artículos 289 y 402, que a continuación transcribimos:

"289. Son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos y dudosos."

"402. Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión."

VIII. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 7ª edición, México, Porrúa, 1979; Carnelutti, Francesco, *La prueba civil,* apéndice de Gíacomo P. Augenti; traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, Ediciones Arayú, 1955; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal* México, Porrúa, 1977; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso,* 5ª edición, México, UNAM, 1980; Micheli, Gian Antonio, *La carga de la prueba,* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1961; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho Procesal civil,* México, Porrúa, 1961; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 6ª edición, México, Porrúa, 1963; Redenti, Enrico, *Derecho procesal civil,* traducción de Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, EJEA, 1957, volumen I; Rosenberg, *Leo, Tratado de derecho procesal civil,* traducción de Angela Romero Vera, Buenos Aires, EJEA, 1955, volumen II.

Fernando Flores García

CONFINAMIENTO. I. El confinamiento es un tipo de sanción consistente en la obligación de residir en determinado lugar por un tiempo fijo, sin poder salir de él. Se ha utilizado para los delitos políticos y es una especie de destierro.

Es diferente a la institución de la relegación, porque la residencia no debe ser en una colonia penal, sino en una ciudad, villa o lugar poblado. En consecuencia el confinamiento constituye una limitación a la libertad de traslación garantizada por el artículo 11 de la Constitución, pero sin encarcelamiento y bajo la vigilancia de la policía.

II. Está previsto en el Código Penal del Distrito Federal (1931) en su artículo 29 y los antecedentes legislativos se remontan al Proyecto de Código Criminal Penal de 1851-1852 que lo preveía en su artículo 27, fracción 14 y en el artículo 82 donde se indicaba que: "los condenados a esta pena serán conducidos al lugar a que se les confine con la seguridad debida; y allí entregados a la autoridad política para que vigile su permanencia. Serán considerados como arrestados en la población, sin poder salir de ella hasta que espire su condena. Además deberán presentarse cada ocho días a la misma autoridad política para hacer constar su asistencia en el lugar". Además establecía que los habitantes de tierras frías o templadas no podrán ser confinados a lugares de tierras calientes, ni los habitantes de éste a los de tierras frías (artículo 83). Más tarde el Código para el Estado de Veracruz de 1869 lo contempla en el catálogo de sanciones del artículo 76, fracción 9ª y en los artículos 123 y I25 en los mismos términos que el anterior. El Código de 1879 lo prevé dentro de las penas de los delitos políticos en el artículo 93, fracción VI y en el artículo 139 donde establecía que la designación del lugar de residencia del condenado estará a cargo del gobierno, "conciliando las exigencias de la tranquilidad pública con la salud y necesidades del condenado".

El lugar de destierro no podía ser de menos de diez leguas. El Código Penal del Distrito Federal de 1929 amplió la especie de delitos políticos a los de la delincuencia común y modificó que debía ser el juez y no el gobierno el que fijara el lugar de confinamiento (artículos 104 y 69 fracción VI) cuando se tratare de delitos En la exposición de motivos de ese Código, José Almaraz afirma que corresponde al Consejo Supremo de Defensa de Prevención Social (antecedente de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación), aplicar la ejecución de las sanciones impuestas a

los delincuentes comunes y en consecuencia es la que debe establecer la designación del lugar de confinamiento. En cambio, afirmó, que "cuando el peligro es político, el Consejo no está capacitado para medirlo, para comprenderlo ni para evitarlo y entonces, lo sensato es que el Poder Político, por conducto del juez, haga la designación".

III. El Código Penal del Distrito Federal vigente, ha seguido la misma línea de pensamiento y reproduce el de 1929, pero (como señala acertadamente Carrancá y Trujillo adolece de una evidente falta de concordancia, porque los delitos políticos no tienen señalada, en ningún caso, pena de confinamiento sino de prisión (artículos 133 a 145 Código Penal del Distrito Federal).

El artículo 73 establece que el ejecutivo podrá hacer la conmutación de sanciones de prisión, impuestas en sentencia irrevocable, por la de confinamiento, en un término igual al de los dos tercios del que debía durar la prisión y la de confinamiento por la de multa, en razón de un peso como máximo cada día. El artículo merece ser criticado porque en consecuencia la conmutación de pena de prisión por la de confinamiento queda a cargo del poder ejecutivo, contraviniendo lo dispuesto en la última parte del artículo 28 de que tratándose de delitos políticos la designación la hará el juez que dicte la sentencia. En consecuencia el juez no podrá fijar el lugar de residencia del confinamiento porque es una facultad que se reserva el ejecutivo en el caso de conmutación. Tampoco es posible el cambio de pena de confinamiento por la de multa porque aquélla no está prevista en la parte especial como sanción para conducta determinada. El artículo 157 del Código en vigor trata del delito de quebrantamiento de sanción para el sentenciado a confinamiento que salga del lugar que. se le haya fijado para lugar de su residencia antes de extinguirlo y en ese supuesto se le aplicará prisión por el tiempo que le falte para extinguir el confinamiento.

El proyecto de reformas de 1942 mantuvo la institución que tratamos y lo mismo el Código de Defensa Social del Estado de Veracruz Llave de 1944 pero con la salvedad que la previó en la parte especial para uno de los llamados delitos políticos (conspiración, artículo 106), pero no para otros (rebelión, artículo 107, sedición artículo 117 y asonada o motín, artículo 120). Una innovación trascendente es haber sacado de la órbita del poder ejecutivo la facultad de la conmutación de prisión por confinamiento y ésta en la de multa. En efecto, el artículo 65 establece que corresponde al Departamento de Prevención y Readaptación Social hacer la conmutación de sanciones en el caso de las infracciones de carácter político En el caso de prisión la conmutación por confinamiento será por un término igual al de los dos tercios del que debía durar la prisión y si fuera la de confinamiento se conmutará en multa, en razón de un peso como máximo por cada día, la conmutación no exime de la reparación del daño (artículo 69).

El Código Penal del Estado de Guanajuato de 1978 mantiene la sanción de confinamiento (artículos 46, 33 y 49) como la obligación de residir en un determinado lugar y no salir de él, pero señalando que el tribunal hará la designación del lugar, conciliando las exigencias de la tranquilidad pública con la salud y necesidades del condenado (artículo 49). Como se puede observar no se hace indicación alguna a los llamados delitos políticos, y en la parte especial no se contempla en los delitos contra la seguridad del Estado (rebelión, artículo 193, sedición, artículo 142 y motín, artículo 143) ni en ninguna figura por lo que es totalmente inoperante, ya que se prevé un tipo de sanción que luego no se contempla en la parte especial del Código. Si bien en el capitulo de conmutación de sanciones establece la de prisión por la de confinamiento en medida

igual que la de aquélla, también se refiere a la de confinamiento por la de multa que no podrá ser mayor de cincuenta mil pesos (artículo 98), lo que no es posible porque no está prevista aquélla para ningún tipo penal.

El Código Penal vigente de Veracruz remite para delitos de carácter político al capítulo de conmutación (artículo 74) donde señala que es una facultad del ejecutivo del Estado la de conmutar la pena de prisión por la de confinamiento por el mismo término de duración de aquélla y la de confinamiento por multa que se fijará discrecionalmente, pero sin poder exceder de cincuenta mil pesos. Por último señala que son inconmutables las sanciones privativas de libertad para algunos delitos en particular (evasión de presos, cohecho, reculado, violación, bigamia, incesto, ultrajes a la moral pública, corrupción de menores, lenocinio, abigeato y secuestro, artículo 75).

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano, parte general,* 11ª edición, México, Porrúa, 1977;- Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código penal anotado,* 3ª edición, México, Porrúa, 1971; *Leyes penales mexicanas,* México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1979-1980, 4 volúmenes.

Luis Marco del Pont

CONFISCACION. I. (Del latín *confiscatio-onis,* acción y efecto de confiscar) Privar a uno de tus bienes y aplicarlos al Estado.

II. La confiscación, desde el punto de vista jurídico, se define como la pérdida total del patrimonio del culpable como sanción al delito cometido. Lo típico de la confiscación, pues, es que el penado pierde la totalidad de sus bienes en razón del delito cometido. Si pierde sólo parte de ellos, estaremos frente a la confiscación parcial, como se le llama en la técnica francesa, de la cual viene a ser una aplicación la llamada, en el derecho mexicano, pérdida de los efectos o instrumentos del delito.

III. Esta confiscación en función del delito cometido ha existido desde la época de la monarquía cuando la confiscación se practicó en el derecho romano, como consecuencia fundamental y necesaria de las penas capitales, si bien tenía como nota singular la de que lo obtenido a través de ella no ingresaba en las arcas del tesoro (*fiscus*, como parece indicar su etimología), sino que servía para los gastos del culto de los dioses, particularmente el de Ceres. Diversos textos de la época monárquica descubren esta característica, sobre todo algunas leyes de Numa.

En la época republicana se insiste sobre la confiscación, pero es después, con el derecho de los emperadores, cuando esta institución cobra vigoroso empuje, aplicándose a los condenados a la pena de muerte, a los condenados a penas perpetuas de trabajo en las minas y a los deportados. Al mismo tiempo se establece como pena única y fundamental para determinados delitos gravísimos, y se consigna la prescripción odiosa de que ni aun la muerte servía de remedio a la pena.

Sobre la práctica de la confiscación en los pueblos que sucedieron al imperio romano es de señalarse que se abusó de ella en los finales de la Edad Media y durante todo el llamado derecho intermedio. Ya en épocas, más recientes, Beccaria lanza contra su uso sus famosas diatribas y, por su influencia, desapareció de la legislación francesa, a pesar de que Napoleón la quiso conservar en el Código de 1810. Después desapareció en Holanda, así como de todos los códigos de los países cultos. Para reforzar el criterio prohibitivo las constitucionales estamparon declaraciones en este sentido.

IV. En el derecho mexicano, la confiscación (total) está prohibida (artículo 22 constitucional), pero el Código Penal del Distrito Federal en su artículo 24 dice: "Las penas y medidas de seguridad son: ...8. Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito. Al condenar el juez a la pérdida de ellos lo que realmente declara es el decomiso de los mismos. Procede el decomiso cuando los instrumentos con que se cometa o se pretenda cometer el delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él sean de uso prohibido, por ejemplo, armas prohibidas (artículo 160 Código Penal del Distrito Federal) o bien cosas que sirvan para delinquir: documentos falsos, ganzúas, santo-niños, etcétera Los objetos materiales, cuando sean de uso prohibido, se decomisarán por disposición del legislador, en sanción a su ilicitud, en perjuicio de terceros ajenos. Si son de uso lícito, se decomisarán cuando el delito sea intencional. Tratándose de la confiscación de bienes el precepto constitucional antes citado, en su segundo párrafo (adicionado mediante la reforma publicada en el *Diario Oficial* el 28 de diciembre de 1982), se encarga de aclarar que no debe entenderse como tal, primero, la aplicación total o parcial de los bienes personales, decretada ya sea por la autoridad judicial para reparar los daños y perjuicios resultantes de la comisión de un delito, o bien, por la autoridad administrativa, para el pago de impuestos o de multas; ni, segundo, el decomiso de los bienes en los casos de enriquecimiento ilícito de los servidores públicos, en los términos del artículo 109, fracción III, párrafo tercero, de nuestra Constitución.

V. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *Cuestiones criminológicas y penales contemporáneas,* México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1981; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975.

Olga Leticia Aguayo González

CONFLICTO APARENTE DE NORMAS. I. La palabra conflicto, viene de la voz latina *conflictus,* que significa choque, colisión o encuentro de dos cuerpos, ataque, combate, oposición, contrariedad, debatir, luchar contra algo adverso, contienda, oposición de intereses. Referido a las normas o leyes, es la concurrencia de dos o más normas de derecho vigente, cuya aplicación o cumplimiento simultáneo es incompatible; éste puede surgir en el tiempo, en el espacio, dentro de una misma codificación o por coincidencia de legislación de dos o más países.

Las denominaciones que ha recibido el vocablo han sido diversas entre las que descansan "concurso de leyes", "concurso aparente de leyes", "concurso ficticio de leyes", "concurso aparente de tipos", "concurso aparente de normas", "concurso de normas", "conflicto aparente de leyes penales", "concurrencia de normas incompatibles entre sí", etcétera

II. El derecho penal como todo el derecho está constituido por dos principios la unidad del sistema y la multiplicidad de la materia; hay normas (universales) que forman parte del ordenamiento jurídico y otras conocidas como particulares que tienen validez para una materia determinada. Con respecto a estas últimas se presenta el concurso de normas y en ocasiones el conflicto de ellas, pues acontece en algunos casos, que una misma materia, esté regulada por dos o más normas concurrentes y a veces opuestas.

El llamado conflicto, no puede ser más que aparente, afirma Maggiore, ya que es inadmisible que algunas normas contradictorias, tengan la fuerza de afectar la unidad del

ordenamiento jurídico. Lo anterior significa, que de existir el conflicto de normas, el propio ordenamiento legal debe tener la forma de resolverlo.

El concurso aparente de leyes, se confunde con el concurso formal o ideal de delitos, ya que con una conducta o hecho se produce una pluralidad de normas violadas pero un punto de diferencia se observa en el hecho de que en el concurso de normas no sólo es dable la pluralidad de normas, sino que éstas se oponen entre sí. El concurso aparente de leyes tiene como ingredientes: ***a)*** Pluralidad de disposiciones en relación de género y especie; ***b)*** Identidad de materia regulada por varias disposiciones. El concurso formal de delitos requiere: ***a)*** Unidad de acción y omisión; *b)* Violación de varias normas. Para mayor abundamiento.

El vocablo que nos ocupa guarda relación y se confunde también con la sucesión de leyes. Al establecer su diferencia, vemos que en el concurso de normas, las disposiciones en "conflicto" son contemporáneas lo que no acontece en la sucesión de 1as mismas, que se ubican en el ámbito de validez temporal de la ley; las normas en "conflicto" pueden formar parte de una ley o de leyes distintas y dictarse al mismo tiempo o en épocas diversas, afirma Grispigni, pero lo importante es que estén en vigor contemporáneo en el momento de su aplicación, pues de otra suerte, se trata de sucesión de leyes.

III. Se considera que el concurso normativo es "aparente", pues una ley determinada de acuerdo con ciertas reglas, desplaza la aplicación de las demás. Los principios que sirven de base para dar solución a esta problemática son***: a)*** La especialidad; ***b)*** la consunción; ***c)*** la subsidiariedad y ***d)*** la alternatividad.

En el primero de los principios, el de especialidad, vemos como válida la expresión de que una ley especial deroga a una general. Opera cuando la norma especial contiene la materia o el caso de la norma general, más una nota o elemento específico. En este principio existe una concurrencia aparente, porque la norma especial tiene validez sobre la general; por ejemplo, los artículos 325 y 327 del Código Penal del Distrito Federal, regulan el infanticidio sin móviles de honor y con móviles de honor, respectivamente, conteniendo ambos, al homicidio, pero con los requisitos de ser ascendientes o específicamente la madre quienes efectúen el ilícito, que esto ocurra dentro de las 72 horas de haber nacido el pequeño y que además se busque resguardar la buena fama o reputación, en virtud de que el hijo es producto de unión ilegítima.

El principio de, consunción o absorción, cuando el caso regulado por una norma, se subsume en otra de mayor entidad. Este a su vez se subdivide en varias hipótesis: ***a)*** Cuando el bien tutelado por la norma de mayor alcance comprende a la menor; ejemplos: lesiones y homicidio; tratándose de la consunción, hay absorción. de la tentativa y los actos preparatorios; ***b)*** Cuando el hecho previsto por la norma de menor amplitud, es elemento de la norma mayor. Es frecuente mencionar que un delito complejo como el robo en casa habitada, es el ejemplo más adecuado, pero hay quienes opinan que en este caso no se presenta la consunción; ***c)*** Cuando los medios exigidos en el tipo corresponden a una figura autónoma; se cita el caso de la falsificación de documentos, que queda absorbida por el fraude.

La subsidiariedad presentase, cuando al concurrir dos normas o más respecto a una misma materia, la que tiene aplicación es la primaria o principal en vez de la secundaria, eventual o subsidiaria, poniéndose de manifiesto el principio de que la ley primaria deroga a la secundaria Se mencionan dos clases: Expresa o explícita y tácita o

implícita. Un ejemplo de expresa viene a ser el allanamiento de morada (artículo 285 Código Penal del Distrito Federal) en tanto no se cometa delito diverso; una hipótesis de tácita, se encuentra en el robo y daño en propiedad ajena (artículos 367 y 397 del Código Penal del Distrito Federal).

El principio de alternatividad se manifiesta al decir de Grispigni, cuando dos o más disposiciones de un ordenamiento jurídico, vigentes en el mismo lugar y tiempo determinados, se presentan *prima facie* como igualmente aplicables a un mismo hecho, pero de tal naturaleza, que la aplicación de una excluye a la otra. El problema en este caso, es saber qué norma es la prevalente; los autores se pronuncian por el precepto de mayor severidad en la sanción, que refleja el grado de importancia que se otorga al bien jurídico. Se habla de dos especies: ***a)*** La que se constituye de dos figuras opuestas totalmente, como robo y abuso de confianza (artículos 367 y 382 del Código Penal del Distrito Federal). Violación y atentados al pudor (artículos 265 y 260 del Código Penal del Distrito Federal***). b)*** La que contempla el caso de varias hipótesis con la misma pena, como en el homicidio con respecto a cualquiera de sus calificativas: ventaja, alevosía, traición, etcétera

véase **Concurso de Delitos**

IV. BIBLIOGRAFIA: Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal;* 4ª edición, Buenos Aires, Losada, 1964, volumen II; Maggiore, Giuseppe, *Derecho penal,* traducción de Jorge J. Ortega Torres, Bogotá, Editorial Temis, 1954, volumen I; Navarro García, Raúl, "Concurrencia de normas incompatibles entre sí", *Criminalia,* México, año XLI, número 7-12, julio-diciembre de 1975; Nino, Carlos Santiago, *El concurso en el derecho penal,* Buenos Aires, Medrano, 1972, Porte Petit Candaudap, Celestino *Apuntamientos de la parte general de derecho penal,* 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Carlos Vidal Riverol

CONFLICTO CONSTITUCIONAL. I. Desde el punto de vista constitucional interesa el conflicto de jurisdicciones "como la situación que se produce cuando dos órganos de jurisdicciones distintas tratan de conocer, o de no conocer, de un mismo asunto o cuestión".

Los preceptos constitucionales mantienen el primado sobre las leyes ordinarias. Ante la discrepancia, o no concordancia, entre una norma constitucional y la orgánica, el intérprete y sancionador deberá optar por aquélla.

En algunos Estados denominados compuestos, las Constituciones, Estatutos, Actas de Establecimiento, o Leyes Fundamentales de las entidades federales, deberán atenerse a la Constitución de la Unión. Así ocurre con la Constitución mexicana vigente según el artículo 133. A su situación controvertida la podemos denominar conflicto de competencia.

II. Una de las figuras jurídicas más valiosas de la escuela kelseniana es la referente a la pirámide jurídica que impone el reconocimiento de la supremacía de la Constitución. En dicha pirámide destaca el concepto de legitimidad proveniente del exacto cumplimiento con el procedimiento de creación estipulado por la Norma Suprema anterior. Es decir, el derecho procesal constitucional indica la *conditio sine qua non* que dará validez primera, o formal, a una Constitución. Se trata de una interesante concatenación, diferente a la legitimidad, o no, del contenido sustantivo de la Norma

Suprema. Así, la inconcordancia entre un concepto constitucional posterior con el anterior, por cuanto aquélla está subordinada a ésta, podría implicar un conflicto si la pretendida validez pasara de lo procesal a lo sustantivo. Lo que no es posible puesto que la ley posterior deroga la anterior. En consecuencia, en la pirámide kelseniana no tiene cabida la decisión soberana (pueblo) para crear en las nuevas constituciones, procedimientos autónomos, puesto que aquéllos han de atenerse al procedimiento establecido por la primera Constitución o Constitución fáctica; es decir, sociológica, lo que implicaría que una primera decisión formal del soberano supeditaría, por siempre, y anularía las decisiones en contrario de posteriores soberanos, lo que es contrario al principio de soberanía.

Tanto procesal, como sustantivamente, es secundario si la Constitución anterior coincide o no con una nueva Constitución, ya que la ley fundamental del Estado ha de obedecer a la realidad pragmática de la sociedad. Es decir, primero han de ser las tendencias, posiciones y enfoques del pueblo de un Estado los que serán transformados en normas jurídicas. Y así, el primado de la Constitución que norma y regula las instituciones políticas expresa un indiscutible primado sobre las demás leyes.

En efecto, dicho primado es reconocido como el generador de la legalidad y estabilidad jurídica. Si los preceptos constitucionales tuvieran el mismo rango que las demás leyes, la interpretación y sanción implicarían la inestabilidad jurídica, por causas de conflicto entre leyes. Fue Edward Coke uno de los primeros doctrinarios modernos en regresar al ciclo griego (Pericles) al reconocer, ante un conflicto de leyes, el primado de la Constitución, y manifestar que: “resulta de nuestras reglas, que en muchos casos el *common law* limitaría las leyes del parlamento y algunas veces impondría su invalidez total; cuando una ley del parlamento es contraria al derecho común y a la razón, o repugnante, o imposible de ser aplicada, el *common law* la limita o impone su invalidez”.

Sin embargo, en el sistema jurídico inglés existen leyes precisas, de límites concretos al parlamento, recogidos, por ejemplo en el *Agreement of the People* (1647) y en el *Instrument of Government* (1653). En tales casos el primado indiscutible sobre el parlamento implica una facultad legislativa de revisión constitucional considerando a ambas leyes como primado jurídico, aun cuando en la práctica actual, el parlamento por el Acta de Establecimiento de 1911 (Corona, y Cámara Baja) tiene cada día mayores atribuciones. En definitiva el *common law* en un caso de un conflicto de derecho público puede quedar subordinado a la ley (derecho positivo). No así si se tratara de conflictos de derecho privado.

Asimismo y en términos generales en los Estados Unidos ante un conflicto de ley estatal con la de la Unión privará ésta, salvo especificación previa en contrario. Ello a pesar del formal reconocimiento del primado de las constituciones locales sobre las de la Unión.

La sección 10 del artículo I de la Constitución de los Estados Unidos especifica las prohibiciones estatales en favor del de la Unión. Es el equivalente de los artículos 117 y 118 de la Constitución mexicana vigente. En los mismos términos limitativos véase el artículo VI, párrafo segundo de la de los Estados Unidos. Y en sentido afirmativo del primado de los Estados de la Unión, en su enmienda X declara: “Los poderes que la Constitución no delega a los Estados Unidos, ni prohibe a los Estados, quedan reservados a los Estados respectivamente, o al pueblo.” Esta mención al pueblo debe considerarse como énfasis de la tibia titularidad de la soberanía que se desprende del preámbulo de

dicha Constitución al declarar: “Nosotros, el pueblo de los Estados Unidos ... estatuímos y sancionamos esta Constitución. . . “.

A mayor abundamiento, hay resoluciones de la Corte Suprema de Estados Unidos en favor del primado de la Constitución sobre leyes locales. Así, los casos como el de Cooper vs. Telfair, el de Marbury vs. Madison, fueron célebres. En el último intervino el prestigiado Chief Justice John Marshall. Sus argumentos han motivado, desde 1803 hasta nuestros días, infinidad de referencias judiciales. Otros casos también célebres fueron el de Martin vs. Hunter, Cohens vs. Virginia (Juez Marshall), Dodge vs. Woolsey (Juez Wayne), Ableman vs. Booth (Juez Taney), Hepburn vs. Griswold (Juez Chase).

III. Lo que interesa es señalar qué institución es más efectiva en el reconocimiento del primado de la Constitución sobre leyes que han de ser subordinadas. A ese respecto cabe señalar el artículo 61 de la Constitución francesa vigente que encomienda al Consejo Constitucional la facultad de autorizar o rechazar leyes orgánicas antes de su promulgación. Y asimismo, el artículo 62 que señala que ante la declaración de anticonstitucionalidad la ley no podrá ser promulgada ni puesta en aplicación. Las decisiones del Consejo Constitucional son inapelables. Integran el Consejo Constitucional, según el artículo 56, nueve miembros, tres de los cuales son nombrados por el presidente de la República, los otros tres por el presidente de la Asamblea Nacional y el resto por el presidente del Senado. Además, los expresidentes de la República serán de pleno derecho, miembros vitalicios del Consejo Constitucional.

En la Constitución mexicana vigente no encontramos una institución específica y especial que dirima los conflictos constitucionales. En la Constitución española vigente el Tribunal Constitucional (Título IX, artículos 159 a 165), que en cierto modo recuerda sus dos Antecedentes inmediatos: la Constitución española de 1931 y la de Weimar de 1919. Según su artículo 161 el tribunal es competente para conocer: “….***c)*** de los conflictos de competencia entre el Estado y las comunidades autónomas o los de éstas entre sí…”.

La Constitución mexicana vigente regula los posibles conflictos constitucionales por diversas materias o ramas jurídicas: por ejemplo, el artículo 76 da facultades exclusivas al Senado: “fracción VI: para resolver las cuestiones políticas que surjan entre los poderes de un Estado cuando alguno de ellos ocurra con ese fin al Senado, o cuando, con motivo de dichas cuestiones, se haya interrumpido el orden constitucional mediante un conflicto de . . . ”.

Los artículos 76 y 123 regulan en diversas fracciones los conflictos surgidos:

a) Por conflicto de armas que interrumpan el orden constitucional (76, fracción VI) .

b) Por diferencias entre capital y trabajo; o por cuestiones laborales (123, A, fracción XX).

c) Que afecten a dos o más entidades estatales (123, A, fracción XXXI).

d) Por conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores (123, B, fracción XII, párrafo segundo).

En los casos de ***a)*** es competente el Senado según ya hemos mencionado.

En los casos ***b)*** y ***c)*** conoce el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y en los casos comprendidos en el apartado ***d)*** es competente el Pleno de la Corte.

IV. El antecedente inmediato de la fracción VI del artículo 76 corresponde a la Constitución de 1857. “En aquella época suscitó varios debates la facultad que se

confería al Senado substrayéndola de la competencia de la Corte, pero al fin predominó la opinión del diputado Dondé, en el sentido de que el prestigio y la fuerza de la Corte exigían que se abstuviera de conocer de cuestiones políticas" (Tena Ramírez).

El Constituyente de 1917 discutió el problema en relación con la posición adoptada por el de 1857 y además por la inconsecuencia que podrían suponer las cuestiones en relación con el artículo que en el texto definitivo le iba a corresponder el número 105. Por esta razón, se avinieron las diversas posiciones, al aceptar el añadido de: "o cuando, con motivo de dichas cuestiones, se haya interrumpido el orden constitucional mediante un conflicto de armas. Así redactada el sentido del precepto cambiaba fundamentalmente y la competencia del Senado, sigue diciendo Tena Ramírez, quedaba aclarada pues no bastaba para que ésta se surtiera con la existencia de una cuestión política ni con la solicitud de uno de los poderes contendientes sino que además de esos dos condiciones se requería que hubiera conflictos de armas, para resolver el cual es indudable que no debe tener competencia la Suprema Corte".

V. La Norma Suprema es el catalizador de las tendencias y contratendencias sociales. A ella llegan ya estabilizados, los móviles, posiciones, afanes y contraafanes de progreso, los nuevos enfoques, casi siempre opositores de los tradicionales. De aquí, que aceptado el carácter estático del derecho, en contraposición de lo dinámico de los propósitos y acciones de las generaciones políticas, hemos de considerar que el derecho constitucional es el menos estático, por cuanto en él se proyecta, directamente, la dinámica social.

Cuando por la vía legal conducente no se alcanza la modificación aparecen las acciones conflictivas que presionan a los poderes del Estado. Preciso es, además, tener en cuenta que la comunidad política es un cúmulo de intereses económicos, religiosos, políticos, en suma, contrapuestos entre sí, en los que se manejan complicadas reglas del juego, que las partes contendientes previamente han aceptado, y que son vulneradas cuando así conviene. Los poderes instituidos no siempre disponen de la libertad suficiente para aceptar las nuevas tendencias. Hay manipulaciones, "*consensus* negociados", resistencias y presiones para obtener el reconocimiento constitucional de un problema que se vuelve conflictivo debido a la pugna por alcanzar dicho reconocimiento constitucional. He aquí, en términos generales el origen del conflicto constitucional.

La acción y decisión políticas se integran en el reconocimiento de un orden jerárquico de fines entre los diversos sectores sociales. El derecho y los funcionarios públicos deberán considerar el todo (sociedad) por encima de los intereses de los estratos sociales (particulares). La decisión ha de lograrse mediante acuerdos unitarios que desdibujen el conflicto, en beneficio de la pacífica convivencia y justa retribución de los intereses contrapuestos. Y así, los preceptos constitucionales son consecuencia, en su caso, de haber dirimido el conflicto en la objetividad del beneficio común. Es entonces, cuando las normas supremas del pueblo de un Estado sublimizadas "en lo político" muestran la posibilidad de una vigencia estable que proporcione estabilidad y con ello la necesaria seguridad social, requisito *sine qua non* de la vida política. Así en el derecho constitucional positivo ya no tiene cabida el mantenimiento de los intereses controvertidos, de la consabida, pero rechazable dualidad, de amigo-enemigo, por cuanto "si el conflicto y la política, son hermanos siameses" (Dahl), el código político, muestra el camino de la solución conforme a equidad.

El proceso político originado en el conflicto puede llegar a la violencia de una de las partes para solucionarlo fuera de la órbita conciliatoria del derecho. Previamente la presión recae sobre la opinión pública, manipulada por los intereses en juego, a través del alcance del monopolio de los medios de comunicación y difusión. Cuando el juego de fuerzas se inclina en favor de los manipuladores, a la contraparte no le queda más alternativa que la sumisión, o la inaceptable acción directa. Entonces, el equilibrio social de intereses que el derecho constitucional de un Estado (Norma Suprema) mantiene, queda roto. No hubo posibilidad de avenencia, mediante el *consensus*, pues la política "es en cierta manera, siempre una tensión, quizás un conflicto, y, desde luego, un equilibrio entre consentimiento o consenso sobre un orden... el orden existente representa lo ya decidido, aquello que todos coactiva, o libremente deben cumplir" (Sánchez Agesta) No existe en la sociedad política, instrumento más idóneo para resolver el conflicto. Las "reglas del juego" se opacan ante los principios de legalidad y legitimidad en la interpretación y aplicación de la ley por quienes tienen potestad para hacerlo. Así las instituciones políticas supremas, y las jurídicas, son recursos sociales al servicio de la sociedad, del hombre inmerso en ella. En el trasfondo de toda facultad resolutiva de poder, está el precepto ético. De lo contrario la norma jurídica, sería arbitrariedad, no *jus*, por cuanto se ha dicho que el derecho, es la forma civilizada de la convivencia.

VI. BIBLIOGRAFIA: Bielsa, Rafael, *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Roque Depalma, 1959; Constain, Alfredo, *Elementos de derecho constitucional;* 3ª edición, Bogotá, Temis, 1959; Quiroga Lavié, Humberto, *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Editorial Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1978; Sánchez Agesta, Luis, *Curso de derecho constitucional comparado;* 6ª edición, Madrid, Editorial de la Universidad de Madrid, 1976; Stein E., *Derecho político;* traducción de F. Sáinz Moreno, Madrid, Aguilar, 1973; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1958.

Aurora Arnáiz Amigo

CONFLICTO DE ARMAS. I. Este término se utiliza por el derecho cuando a consecuencia de un trastorno de esta naturaleza se ve alterado el orden constitucional (por ejemplo, artículo 76, fracción VI, de la Constitución referente a las cuestiones políticas que surjan entre los poderes de un Estado, interrumpiendo el orden constitucional mediante un conflicto de armas). En consecuencia no se trata de un pleito más o menos reducido, sino de tal magnitud por el número de personas que intervienen, que realmente sea factible la alteración del orden constitucional; por ello para que sea conflicto de armas, la finalidad del mismo debe ser política y debe haber derramamiento de sangre.

II. Para controlar los conflictos de armas que se susciten, la propia Constitución ha previsto la existencia de un Ejército y Armada nacionales, cuyos objetivos son el defender la soberanía nacional y vigilar la observancia del orden constitucional. En este sentido, lo más contrario a la finalidad de las fuerzas armadas de un país es que las mismas sirvan para alterar o suprimir ese orden constitucional, siendo la lealtad la más cara de las virtudes militares.

El Estado está legitimado para detener por medio de la fuerza cualquier alteración del sistema constitucional del país originado por un conflicto de armas. Sin embargo,

cuando ese conflicto armado es el resultado de la opresión e injusticia de una tiranía (tiranicidio) encuentra algunas justificaciones en la doctrina jurídica.

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 4ª edición, México, UNAM, 1980; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 17ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Luis Soberanes Fernández

CONFLICTO DE COMPETENCIAS. I. Es la controversia que surge cuando dos o más autoridades, con respaldo jurídico, se estiman facultades para conocerse un mismo asunto.

II. La coexistencia de diferentes, órdenes jurídicos en un mismo sistema plantea el problema de la exacta delimitación de sus respectivas competencias. Frente a esta situación, el legislador no ha logrado aportar una solución de conjunto. Esta situación implica necesariamente dificultades.

Esta hipótesis deriva en un "conflicto de competencias" que de no ser resuelto provocada un grave desorden en los sistemas de administración de justicia.

El conflicto de competencias se puede presentar en los diversos niveles y tipos de autoridad. Nos referimos tanto a autoridades legislativas como jurisdiccionales y ejecutivas, sea del nivel federal como estatal y municipal, y aun entre las autoridades de distintos países. Al conflicto que surge al pretender aplicar en un mismo caso leyes pertenecientes a diferentes órdenes jurídicos nacionales se le denomina conflicto de leyes. De igual manera cuando dos jueces se estiman facultades para resolver una misma controversia surge el llamado conflicto de jurisdicciones. Asimismo, cuando en el orden administrativo dos o más autoridades pueden estimarse facultadas para conocer un asunto, se da un conflicto de competencias administrativas. Cada uno de estos géneros de conflictos competenciales, cuentan con sistemas de solución propios que les permite en cada caso, resolver el conflicto determinando quién es en definitiva la autoridad competente para conocer un asunto o resolver un conflicto.

Desde luego para que exista un conflicto de competencia tienen que existir las normas jurídicas que fundamenten la presunción de cada autoridad acerca de su competencia.

La competencia puede definirse como el ámbito dentro del cual un órgano del Estado desempeña las funciones y atribuciones que le encomienda la ley.

Esto significa que la competencia delimita el alcance de una función, estableciendo quién es la autoridad que, en exclusiva, debe desarrollar dicha función.

En nuestro sistema constitucional, el artículo 124 define el sistema de distribución de competencias entre las autoridades federales y estatales. Asimismo, el artículo 106 precisa que corresponde a la Suprema Corte de Justicia dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales de la federación, entre éstos y los de los Estados o entre los de un Estado y otro.

Por su parte, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establece que cuando exista duda sobre la competencia de alguna Secretaría de Estado o Departamento Administrativo para conocer de un asunto determinado, el presidente de la República

resolverá, por conducto de la Secretaría de Gobernación, a qué dependencia corresponde el despacho del mismo.

En el caso de que el conflicto surja al interior de una dependencia administrativa, será su titular quien resuelva cuál es la unidad administrativa competente.

Véase **Atribución de Facultades, Competencia, Conflicto de Jurisdicción, Conflicto de Leyes.**

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo,* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, 1972; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso,* 6ª edición, México, UNAM, 1983; Rivero, Jean, *Droit administratif,* 9ª, edición, París Dalloz, 1980; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 20ª edición, México, Porrúa, 1984; Vedel, Georges, *Droit administratif,* 7ª edición, París, PUF, 1980.

Sergio Sandoval Hernández

CONFLICTO DE JURISDICCION. I. Bajo esta denominación se incluyen generalmente tres conceptos: ***a)*** el estudio de la determinación de la competencia de los tribunales nacionales para conocer de un litigio a propósito de una relación jurídica en la cual existe, por lo menos, un elemento extranjero; dicha relación jurídica se encuentra entonces vinculada, por lo menos, con dos sistemas jurídicos y con dos sistemas judiciales distintos; ***b)*** la aplicación del derecho procesal a los casos de conflicto de leyes, y ***c)*** la problemática del reconocimiento en un país de las sentencias dictadas por los órganos judiciales de otro país.

Sin embargo, el tema de la competencia internacional de las jurisdicciones nacionales constituye el elemento principal del estudio de los conflictos de jurisdicción, ya que éstos se presentan, en primer lugar, cuando existe una relación privada a nivel internacional; en efecto, antes de hacerse la pregunta de cuál es el derecho aplicable para resolver el caso, el abogado se preguntará quién es el juez competente para conocer del asunto.

Por otra parte, los problemas de aplicación del derecho procesal se derivan de haber atribuido la competencia a ciertos jueces, puesto que es un principio universal aceptado desde los glosadores que en materia de procedimiento la ley aplicable es la ley del foro. Finalmente el reconocimiento de las sentencias extranjeras plantea el problema de los efectos de estas sentencias fuera del ámbito territorial del órgano judicial que las dictó. Este punto se analiza con el estudio de las condiciones requeridas por el *exequatur*. Por consiguiente, aquí, se tratará únicamente de los conflictos de jurisdicción, como los problemas planteados a propósito de la competencia de los tribunales nacionales para resolver litigios en los cuales existe, por lo menos, un elemento extranjero. Por ejemplo: ¿cuál es el tribunal competente para recibir una demanda de divorcio de un matrimonio celebrado en Brasil entre un mexicano y una argentina con domicilio conyugal en Nicaragua?, ¿los tribunales mexicanos, argentinos, brasileños o nicaragüenses?, ¿únicamente los tribunales de un país o los de varios países pueden pronunciar el divorcio, o al contrario, ninguno se declarará competente?

II. Consideramos que es conveniente, como en el caso de los conflictos de leyes, aclarar que en realidad el término conflicto de jurisdicción puede prestarse a confusión,

ya que las jurisdicciones de varios Estados no se encuentran en “conflicto” , sino que las partes van a presentar su demanda ante el juez de un país u otro, y cada juez se declarará competente o no para resolver el asunto. Por otra parte, la analogía entre conflictos de jurisdicción y conflictos de leyes puede acrecentar la confesión, pues el caso de los conflictos de leyes, el problema para el juez es la determinación de la ley aplicable al caso, y en ningún momento se plantea una alternativa similar en los llamados conflictos de jurisdicción; en éstos el juez no determina cuál es el tribunal competente, tan sólo debe decidir si él es o no competente. La cuestión de determinar quién es el juez competente, toca resolverla a las partes o a sus representantes legales; el papel del juez se reduce únicamente a afirmar o a negar su competencia, y en éste último supuesto no puede decidir quién es el juez competente, ya que tal decisión constituiría una intromisión en la soberanía de los otros Estados.

III. Cabe destacar la importancia de la determinación del juez competente en los asuntos internacionales. Si bien es cierto que no existe identidad entre la competencia judicial y la competencia legislativa, tal determinación suprimiría los conflictos de leyes; en efecto, la competencia judicial va a tener consecuencias primordiales para el desarrollo del juicio y va a condicionar su solución: respecto del procedimiento será el derecho del tribunal el que se aplique; es la norma de conflicto del juez la que determinará el derecho aplicable al caso, en caso de aplicación de un derecho extranjero, este último no podrá ser contradictorio al derecho del foro; en fin, en la mayoría de las sentencias la falta de comprobación del derecho extranjero tendrá como consecuencia la aplicación de la ley del foro. La determinación de la jurisdicción competente constituye entonces un elemento clave, ¿cuáles son luego los criterios para el establecimiento de dicha competencia? Recordemos que el problema de los conflictos de jurisdicción se plantea en razón de la ausencia de una jurisdicción internacional competente para conocer de los litigios entre particulares; la ausencia de un órgano legislativo supranacional implica que la competencia de los tribunales se determine con normas nacionales. La administración de justicia es una de las funciones esenciales del Estado y la competencia de sus tribunales está muy vinculada a su soberanía, así pues sólo el Estado puede legislar al respecto. Las normas de competencia judicial son entonces, de manera general, normas internas, normas nacionales; sin embargo, los Estados tienen la facultad, por vía de tratados bilaterales o multilaterales, de reglamentar los problemas de competencia que se puedan presentar para resolver los asuntos en los cuales están comprometidos ciudadanos de varios Estados.

Por lo tanto las normas de competencia judicial son de dos tipos: nacionales en su gran mayoría, internacionales en algunos casos excepcionales, en razón de la existencia de un tratado.

IV. *Normas nacionales.* Cada Estado establece las reglas de organización judicial operantes en su territorio y delimita la competencia de sus tribunales. La competencia de los tribunales se fija en función del territorio *(ratione loci)* o de la materia (*ratione materiae).* Como son pocos los sistemas jurídicos que prevén el caso de los asuntos que contienen un elemento extranjero, luego son las reglas internas de atribución de competencia territorial las que se aplicarán en estos casos y que se proyectarán al ámbito internacional. Así, por ejemplo, si encontramos en el derecho interno la norma siguiente: “es competente el tribunal del domicilio del demandado”, esta regla en el ámbito internacional se proyectará de la siguiente manera: “es competente el tribunal mexicano

si el demandado tiene su domicilio en México". En México las reglas de competencia territorial se encuentran en los artículos 24 Código Federal de Procedimientos Civiles y 156 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Según ese criterio, la competencia se establece a partir de puntos de vinculación: domicilio del demandado, último domicilio del difunto, domicilio conyugal (o nacionalidad en el caso excepcional de Francia). Algunos puntos de vinculación tienen una gran importancia para la organización socioeconómica y política del país y no pueden ser derogados; en estos casos (por ejemplo competencia de los tribunales laborales) se habla de competencia "exclusiva". A nivel interno, hay competencia exclusiva cuando un asunto debe ser presentado ante un juez y no existe la posibilidad de cambiar dicha competencia (por ejemplo los tribunales fiscales no pueden conocer de litigios laborales). A nivel internacional, la competencia exclusiva no plantea dificultades específicas sino para el *exequatur* de las sentencias.

Con excepción de esos supuestos de competencia exclusiva, es importante analizar si las partes tienen o no la facultad de deslindar una jurisdicción para conocer de sus eventuales controversias. Este problema es conocido como prórroga de competencia. Una gran mayoría de los países admiten la validez de la prórroga de competencia hecha por las partes, en particular para los asuntos mercantiles; los únicos requisitos para su validez son la necesidad de una relación internacional y la existencia de una vinculación seria entre la jurisdicción deslindada y la relación jurídica.

La elaboración de las reglas de competencia judicial a nivel nacional tiene como consecuencia una falta de coordinación a nivel internacional. Por lo tanto, se pueden presentar dos situaciones opuestas: por una parte que ningún tribunal se reconozca competente para resolver un litigio internacional; es el caso de los llamados conflictos negativos, por ejemplo, en los conflictos relativos a los títulos de crédito, en México es competente el tribunal del domicilio del demandado, y en Nueva York es competente el tribunal del lugar de expedición del título; así, para un título emitido en México, si el demandado tiene su domicilio en Nueva York, ningún tribunal será competente. El conflicto negativo es grave porque no tiene ningún tipo de solución; la denegación de justicia no puede ser invocada en estos casos porque cada tribunal rehusa competencia en función de las leyes de su país.

Por otra parte es muy frecuente que diferentes tribunales de varios Estados se declaren competentes para conocer del mismo caso; esta situación constituye el conflicto positivo, por ejemplo en el caso de divorcio con abandono de hogar: las leyes mexicanas otorgan competencia al tribunal del domicilio del cónyuge abandonado, en numerosos países el juez competente es el juez del lugar de domicilio del demandado y en otros países el juez del domicilio conyugal. En tal caso, existen varios jueces que pueden pronunciar el divorcio, y las partes quedan en libertad de presentar su demanda ante el juez que más les convenga. Este tipo de conflictos no presentan dificultad a nivel de la competencia judicial, pues cada tribunal es competente en virtud de su propio orden jurídico. Las dificultades sin embargo, se presentan cuando se trata de la ejecución de la sentencia.

Los conflictos positivos propician el fraude al tribunal competente o fraude al juicio, que debe distinguirse del fraude a la ley aplicable. En efecto, aunque el objetivo de ambos casos de fraude es idéntico, las sanciones son diferentes; en el caso de fraude a la ley, la sanción será la nulidad del acto fraudulento, y en el caso de fraude al juicio, la

sanción será el rehuso de ejecución, el no otorgamiento del *exequatur* a la sentencia emitida.

Los conflictos positivos plantean también la eventual posibilidad para el juez de presentar una solicitud inhibitoria por motivo de litispendencia, como lo puede hacer en el derecho procesal interno. Es unánimemente reconocido que tal inhibitoria no puede fundamentarse en el derecho internacional privado, en razón del carácter meramente territorialista de la organización judicial de cada Estado. La litispendencia se puede aplicar únicamente en derecho interno, porque los tribunales dependen de un mismo poder judicial; al contrario en derecho internacional tiene que ser rechazada porque esos tribunales representan poderes judiciales distintos e independientes.

V. *Normas internacionales.* Con el fin de evitar las consecuencias de los conflictos negativos y positivos, los Estados tienen la facultad, por vía de tratados, de regular la competencia de sus tribunales a nivel internacional; el consenso es muy difícil de lograr en una materia tan ligada a la soberanía de los Estados, lo que explica que los convenios al respecto sean escasos. Sin embargo, existen algunos, como los elaborados en la Conferencia Internacional de La Haya, que establecen reglas de competencia internacional para los Estados miembros en materia de tutela y adopción, por ejemplo El texto más importante sobre el tema lo constituye la Convención Europea relativa a la Competencia Jurídica y a la Ejecución de las Decisiones en Materia Civil y Mercantil, firmada el 27 de septiembre de 1968 y aplicable en los Estados miembros de la CEE, a partir del 19 de febrero de 1973. El punto de vinculación consagrado en este documento es el domicilio del demandado, transformando así el tradicional principio *actor sequitur forum rei* en una regla de derecho uniforme a nivel europeo.

En el ámbito latinoamericano los Tratados de Montevideo y el Código Bustamante son los únicos tratados firmados al respecto. Es conveniente subrayar que México no ha ratificado ningún tipo de tratado relativo a la competencia internacional de sus tribunales.

Véase **Cláusula Compromisoria, Conferencias Internacionales, Conflicto de Leyes, Exequatur, Fraude a la Ley**

VI. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Batiffol, Henri y Francesakis, Ph., "Compétence civile et commerciale", *Repertoire de droit international.* Paris, Dalloz, 1968, volumen I; Batiffol, Henri y Lagarde, PauI, *Droit international privé,* 6è. edición, Paris, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1976, volumen II; Miaja de Muela, Adolfo, "Les principes directeurs des règles de compétence territoriale des tribunaux interns en matière de litiges comportant un élément international", *Recueil des Cours*, La Haya, I (135), 1972, Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1980.

Patrick Staelens Guillot

CONFLICTO DE LEYES. I. Se dice que se presenta el problema llamado "conflicto de leyes" cada vez que una relación jurídica contiene dos o más elementos que la vinculan con dos o más sistemas jurídicos: por ejemplo: la adopción de un niño vietnamita realizada por un matrimonio mexicano en Francia. El problema se puede plantear a propósito de una relación jurídica vinculada con sistemas jurídicos de varios países o de sistemas jurídicos de los Estados de un país de tipo federal. En el primer caso se habla de

conflictos de leyes en el ámbito internacional, en el segundo de conflictos de leyes en el ámbito nacional. Ambos casos constituyen los conflictos de leyes en el espacio, por oposición a los llamados "conflictos de leyes en el tiempo" o "conflictos móviles" que se presentan cuando una misma relación jurídica se encuentra sometida sucesivamente a varios sistemas jurídicos, por ejemplo: una persona cambia de nacionalidad es un sistema dentro del cual ésta es el factor que permite determinar la ley aplicable.

Es importante subrayar el hecho de que la terminología "conflictos de leyes" puede prestarse a confusión. En efecto, no son las leyes las que entran en conflicto sino los sistemas. En realidad no existe un verdadero conflicto de leyes en el sentido de que las leyes entran realmente en conflicto, tal colisión de reglas se presenta únicamente en los sistemas territorialistas y en los sistemas de personalidad de las leyes, sin embargo en ambos casos no existe "conflicto de leyes" en el estricto sentido jurídico de la expresión.

El problema de los conflictos de leyes consiste en la determinación del derecho aplicable para resolver la relación jurídica en la cual existe por lo menos un elemento extraño. En el ejemplo citado anteriormente ¿cuál es el derecho aplicable a la adopción del niño vietnamita realizada en Francia por el matrimonio mexicano? ¿El derecho vietnamita, el francés, el mexicano u otro derecho?

II. Fuentes. Las fuentes del derecho de los conflictos de leyes son de dos tipos: por una parte, las fuentes nacionales cuya importancia es relevante en relación al segundo tipo constituido por las fuentes internacionales.

Las fuentes nacionales se dividen en cuatro categorías: ley, jurisprudencia, costumbre y doctrina. La importancia de cada fuente es variable según los países. En México la ley en razón de su carácter territorialista (artículo 12 Código Civil para el Distrito Federal) predomina y obstruye el desarrollo de las demás fuentes; en Francia por el contrario, la jurisprudencia tiene el papel primordial y el desarrollo del derecho de los conflictos de leyes se debe a la bilateralización por parte de los jueces del artículo 3 del Código Civil para el Distrito Federal. Asimismo, la doctrina tiene una marcada importancia dentro de tal sistema.

A nivel internacional, si bien las fuentes son de menor importancia, no puede ser negada su existencia. La ausencia de un órgano legislativo supranacional no permite olvidar los esfuerzos para uniformar o armonizar el derecho internacional privado y la existencia de tratados que concretizan tales esfuerzos tan importantes como los convenios de la Conferencia de La Haya, o en el caso latinoamericano, del Código Bustamante y, en particular, de los convenios firmados en las reuniones de la Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado.

Recordemos que en México el artículo 133 de la Constitución estipula que los Tratados celebrados por el presidente de la República con aprobación del Senado tienen la misma fuerza que las leyes del Congreso de la Unión. Los tratados son entonces derecho uniforme que se incorpora al derecho nacional. En caso de contradicción entre un tratado y una ley se aplicará entonces el principio *lex posterior derogat priori*, es decir que se aplica el último texto, mismo que se considerará como derecho vigente

La jurisprudencia internacional no constituye una fuente importante, ya que se requiere la intervención de los Estados ante la Corte Internacional de Justicia; sin embargo, en lo relativo a la interpretación de los tratados, la Corte dictó algunas sentencias de suma importancia, como por ejemplo: en el caso de Bool.

La costumbre como fuente de internacional está constituida por principios tales como: *lex rei sitae, lex fori, locus regit actum.* En ocasiones se critica su validez en razón de la ausencia de su carácter obligatorio. En realidad la costumbre se integró a los sistemas jurídicos ya sea como norma legislativa o como norma jurisprudencial.

Es importante subrayar que los conflictos de leyes constituyen para una gran mayoría de la doctrina, en razón de las fuentes comunes, parte del derecho internacional privado al lado de los llamados problemas de competencia judicial, derecho de la nacionalidad y estudio de la condición jurídica de los extranjeros; sin embargo, en razón de la complejidad y de las características especificas de la materia, pensamos que se debe considerar al derecho de los conflictos de leyes como una materia autónoma.

III. Por lo relativo a los conflictos de leyes en el ámbito nacional, en el caso de México, estos problemas son muy frecuentes el hecho de que la Constitución concede de manera indirecta en su artículo 73 facultades a los Estados para legislar en materia civil y penal, así como para los procedimientos relativos a dichas materias. En razón de las particularidades entre los Estados, resulta inevitable una gran heterogeneidad entre las leyes estatales.

En México los conflictos se pueden dar de dos formas: ***a)*** entre una ley federal y la ley de un Estado, ***b)*** entre dos legislaciones estatales.

El primer tipo de conflicto se encuentra resuelto automáticamente por el artículo 134 de la Constitución que da primacía a las reglas federales.

Los conflictos interestatales se encuentran regidos por las disposiciones del artículo 121 de la Constitución

Es importante subrayar que este texto regula tanto los conflictos de leyes como los conflictos de competencia judicial.

Las fracciones I, II y IV son las únicas referidas al problema de los conflictos de ley. La primera fracción consagra el principio de la territorialidad de las leyes, la segunda retoma un principio casi universal, el principio de la *lex rei sitae*. La cuarta fracción es un ejemplo de regla material en el sentido de que plantea y resuelve los eventuales conflictos entre Estados. Las fracciones II y IV marcan una excepción al principio de territorialismo proclamado en la fracción I. Además es conveniente apuntar una contradicción entre una aplicación estrictamente territorialista de las leyes de cada Estado y el reconocimiento en todos los Estados de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de un Estado.

IV. En lo relativo a los conflictos de leyes en el ámbito internacional, en el caso de que los problemas sean de la competencia judicial, existen tres procedimientos de resolución.

l. Un método consiste en delimitar el campo de aplicación de las leyes nacionales. Así el artículo 12 del Código Civil para el Distrito Federal estipula que “las leyes mexicanas, incluyendo las que se refieren al estado y capacidad de las personas, se aplican a todos los habitantes de la República, ya sean nacionales o extranjeros, estén domiciliados en ella o sean transeúntes”. Sin embargo este sistema de reglas unilaterales presenta graves inconvenientes para la resolución de los conflictos de leyes y lleva a la territorialidad de las leyes, A pesar de esto, todos los sistemas jurídicos contienen normas que requieren que su aplicación sea general en el territorio nacional en razón de la existencia de un interés socio-económico-político del Estado en la aplicación de dicha norma. Como ejemplo de tales normas en México se puede señalar la Ley para Promover

la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, así como el artículo 8 de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos que dispone: ". ..Las obligaciones de pago en moneda extranjera, contraídas dentro o fuera de la República, para ser cumplidas en ésta, se solventarán entregando el equivalente en moneda nacional al tipo de cambio que rija en el lugar y fecha en que se haga el pago".

Se trata de las llamadas normas de aplicación inmediata o leyes de policía o de orden público. Estas normas se aplican sin que el juez consulte sus normas de conflicto, por eso se les considera como un método directo de resolución de los conflictos de leyes. Sin embargo, el concepto de dichas normas es demasiado amplio y la falta de definición precisa permiten a los jueces clasificar cualquier norma como tal, con el único objetivo de aplicar su propio derecho.

2. El segundo método es también un método directo en el sentido de que elimina la consulta de las normas de conflicto.

Nos referimos a las normas materiales que pueden ser nacionales, internacionales o de creación *sui generis.* La característica de estas normas es prever el conflicto de leyes y darle solución directa.

Hemos encontrado un ejemplo de esas normas en el artículo 121 fracción IV de la Constitución.

Este método se encuentra igualmente utilizado y muy desarrollado en el derecho mercantil y en caso de competencia arbitral, los árbitros resuelven frecuentemente los conflictos de leyes con la aplicación de la *lex mercatoria,* la cual es el nuevo prototipo de las normas materiales elaboradas por organismos o poderes privados (Cámaras de Comercio, Asociaciones de Banqueros).

Las normas materiales constituyen el medio más adecuado para resolver los conflictos de leyes, sin embargo las dificultades para uniformarlas o armonizarlas explican su desarrollo limitado.

3. Finalmente el tercer método utilizado es el sistema tradicional de los conflictos de leyes. A causa de su uso casi generalizado, se encuentra aún considerado por una parte importante de la doctrina como el único método, pero frente al desarrollo reciente de las normas materiales y del creciente uso por los jueces de las normas de aplicación inmediata, esta corriente doctrinal tiene que hablar de "una crisis de los conflictos de leyes". Debido a esto, preferimos hablar de un derecho de los conflictos de leyes en el cual se incluyen todos los métodos de resolución de este tipo de problemas jurídicos. El sistema tradicional consiste, en primer lugar, para el juez competente, en aplicar las reglas de conflicto de su sistema jurídico y así determinar el derecho sustancial aplicable al caso, en función del punto de vinculación de la relación jurídica con un orden jurídico.

En algunos casos el juez debe interpretar su norma de conflicto para poder aplicarla éste es el problema de la calificación o mejor dicho del conflicto de calificaciones, que el juez soluciona colocando una institución jurídica extranjera en una de las categorías de su sistema jurídico.

V. Las reglas de conflicto por su carácter bilateral pueden designar el derecho del foro o un derecho extranjero para solucionar el litigio.

Si la norma de conflicto designa el derecho del foro, el juez lo aplicará al caso sin ningún problema. Si la norma de conflicto da competencia al derecho extranjero, de la misma manera el juez tendrá que aplicarlo. La aplicación del derecho extranjero se justifica, no por la Cortesía Internacional (tampoco sería correcto rechazarla en nombre

de la soberanía de los Estados), sino que la ley extranjera debe aplicarse únicamente porque la regla de conflicto del juez, es decir, el derecho del juez, lo ordena.

Sin embargo dicha aplicación del derecho extranjero presenta dificultades y características específicas.

a) El derecho extranjero designado contiene reglas de conflicto diferentes a las del foro. ¿Cómo poder resolver en este caso el conflicto utilizando las reglas sustanciales de un derecho extranjero, si este mismo derecho no se reconoce competente? Se presenta entonces el problema del reenvío, que puede ser simple, en la hipótesis de que las reglas de conflicto remitan al orden jurídico del foro, o de segundo grado cuando dicho derecho extranjero da competencia a un tercer sistema jurídico.

b) Salvo la excepción de reenvío simple, el juez aplicará el derecho extranjero para resolver el caso. Sin embargo dicha aplicación puede resultar contraria al orden público internacional del foro. En esta hipótesis el juez, generalmente, substituirá el derecho extranjero por el derecho del foro; en algunos casos el juez dará al orden público un efecto atenuado y aplicará el derecho extranjero a pesar de ser contradictorio con el derecho del foro.

c) El fraude a la ley, que consiste en un cambio voluntario de los puntos de vinculación con el fin de resolver un litigio con la aplicación de una ley más favorable que no hubiera sido declarada aplicable sin el fraude, provoca también la substitución del derecho extranjero por el derecho del foro.

d) En cuanto a su aplicación, el derecho extranjero plantea problemas específicos. Los jueces tienen la obligación de conocer el derecho nacional, pero esta obligación no se puede extender al conocimiento del derecho de todos los países. Por esta razón, el derecho extranjero debe tener, en este aspecto, un trato específico que lo asimila, para numerosos autores, a un puro hecho en el proceso. Tanto la comprobación del derecho extranjero como su interpretación son dificultades adicionales que se acumulan a las sutilezas del sistema tradicional de los conflictos de leyes.

Véase **Arbitraje, Armonización, Bilateralidad, Calificación, Conferencias Internacionales, Cortesía Internacional, Derecho Extranjero, Exequatur, Fraude a la Ley, Lex Mercatoria, Normas de Aplicación Inmediata, Reenvío, Territorialismo, Unilateralidad.**

VI. BIBLIOGRAFIA:

Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado,* 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé,* 6é. edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1974, volumen I; Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Derecho internacional privado; introducción a sus problemas fundamentales;* 2ª edición, Madrid, Tecnos, 1976, Francescakis, Ph., "Conflicts des lois (príncipes généraux)", *Repertoire de droit internacional,* Paris, Dalloz, 1968, volumen I; Loussouarn, Yvon y Bourel, Pierre, *Droit international privé,* Paris, Dalloz, 1978; Mayer, Pierre, *Droit international privé,* Paris, Editions Monchrestien, 1977; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1980; Savigni, Friedrich Carl von, *Sistema de derecho romano actual;* traducción de Jacinto Mesía y Manuel Poley; 2ª edición, Madrid, Góngora, 1924, volumen VI; Siqueiros, José Luis, *Los conflictos de leyes en el sistema constitucional mexicano,* México, Jus, 1957; Trigueros, Eduardo, *Estudios de derecho internacional privado,* México, UNAM, 1980.

Patrick Staelens Guillot

CONFLICTO DE NACIONALIDAD. I. Se denomina conflicto de nacionalidad a la situación en la que se encuentre un individuo al que dos o más Estados atribuyen su nacionalidad o al que ningún Estado le otorga dicho vinculo.

Puede hablarse entonces de dos clases de conflicto: uno positivo que consiste en el cúmulo de nacionalidades de diversos Estados y otro negativo en el que la nacionalidad es inexistente.

Esta denominación, aun cuando reconocida por la práctica y la doctrina, resulta impropia pues en rigor sólo en el primer supuesto se plantea un "conflicto"; en el segundo se trata únicamente de resolver el problema de un individuo carente de nacionalidad.

Son varias las causas de estos problemas: la autonomía que tienen los Estados para legislar en materia de nacionalidad, la amplitud de alcance de los sistemas que utilizan para su atribución, la falta de concordancia entre los sistemas de atribución y los que regulan la pérdida de la nacionalidad y la escasez de normas limitativas de derecho internacional.

La existencia de frecuentes conflictos en la materia, repercute tanto en el derecho internacional público como en el privado. Respecto del primero por la incertidumbre de 1a situación del apátrida en caso de requerir protección diplomática y por la necesidad de elaborar principios complementarios al derecho de nacionalidad en casos de doble o plurinacionalidad; en cuanto al segundo, por el obstáculo que representa para el funcionamiento del derecho de extranjería un conflicto de nacionalidad y la dificultad de aplicación de las normas conflictuales que utilizan como punto de conexión la nacionalidad.

Aun cuando el sistema jurídico mexicano no hace uso de la nacionalidad como punto de vinculación, en algunos casos se requiere determinarla para aplicar ciertas disposiciones por ejemplo el artículo 1328 del Código Civil para el Distrito Federal que sujeta la capacidad de heredar de los extranjeros a la reciprocidad, por lo que su importancia práctica subsiste en esta área.

La importancia de la problemática ha motivado una recomendación por parte de la Conferencia sobre Codificación del Derecho Internacional de la Haya en 1930 y una resolución de la ONU en 1954 sobre la necesidad de que cada individuo cuente con una nacionalidad y que sólo se le atribuya una.

II. El conflicto positivo se denomina, comúnmente, doble nacionalidad; una vez más cabe señalar que esta denominación es inapropiada, ya que el vinculo mencionado puede existir con más de dos Estados, por lo cual sería más correcto hablar de plurinacionalidad. Sin embargo, tanto en la doctrina como en la práctica se utiliza así, sobreentendiendo la amplitud de su contenido.

La plurinacionalidad es el resultado de la diversidad de sistemas que usan los Estados para atribuirla: el contraste entre *jus soli y jus sanguinis,* la diferente acentuación en su naturaleza sociológica o jurídica, la falta de concordancia entre los elementos que se toman en consideración para su adquisición y para su pérdida. La tendencia a ampliar el número de sujetos contribuyente también a ello.

Las hipótesis más frecuentes de conflicto positivo, señala Miaja de la Muela (página 104), son las siguientes:

Hijos nacidos en país de *jus soli* de padres extranjeros cuya nacionalidad se rige por el *jus sanguinis;* mujer que adquiere la nacionalidad de su marido sin perder la propia; naturalización de un individuo sin perder la nacionalidad anterior; mujer e hijos del que cambia de nacionalidad y adquieren la de éste sin perder la anterior; anexión que impone la nacionalidad del nuevo Estado sin que el anterior haga desaparecer el vínculo.

En derecho mexicano estas hipótesis se presentan por la amplitud de los supuestos para la adquisición de nacionalidad, establecidos en la Constitución artículo 30-A, además de que en los casos de adquisición por matrimonio, la hipótesis se extiende también al marido. La Ley de Nacionalidad y Naturalización vigente, artículo 17 pretende evitar esta situación exigiendo la renuncia de la nacionalidad anterior, pero toda vez que ésta no siempre es aceptada por el Estado extranjero, el problema queda en pie.

La plurinacionalidad trae consigo una serie de consecuencias: la posibilidad de que el individuo sea requerido por dos Estados para cumplir sus obligaciones militares, el que se le niegue protección diplomática por no ser extranjero del país ante el que se reclama, que la ley aplicable a su estatuto personal no sea fácilmente determinable, etcétera, y aunque en la mayoría de los casos sólo una nacionalidad es efectiva, se requieren soluciones y evitar la falta de armonía entre los aspectos interno e internacional del derecho de nacionalidad (Batiffol, página 81).

La solución más adecuada, atendiendo a las causas que motiven el problema es la que atiende a la limitación legislativa de los criterios de atribución; esta limitación supone la moderación de las pretensiones de los Estados basada en el reconocimiento de su capacidad real para la aplicación de su propio sistema, por ejemplo, limitar el sistema de *jus sanguinis* a cierto número de generaciones o el de *jus soli* al requisito de domicilio.

Por otra parte es indispensable. establecer la pérdida de la propia nacionalidad cuando se adquiere una nueva y requerir la renuncia efectiva de la nacionalidad anterior cuando se otorga la propia. Así lo establece en derecho mexicano la Constitución artículo 37-A, fracción I y la Ley de Nacionalidad y Naturalización artículos 17 y 18.

Partiendo de un punto de vista preventivo, el derecho de opción proporciona un remedio genérico al problema. Se ejercita voluntariamente por el individuo y es controlado por el Estado para impedir abusos, tal como lo establece el Convenio de La Haya de 1930 y el decreto del Consejo Europeo de 21-V-1968.

Esta solución está prevista también en derecho mexicano por la Ley de Nacionalidad y Naturalización en su artículo 53 que admite la renuncia a la nacionalidad mexicana en estos casos.

Pero el hecho de que la opción quede siempre sujeta a la voluntad del individuo y en muchas ocasiones no se ejercite por negligencia o falta de interés le resta parte de su eficacia.

Una vez que el conflicto se ha planteado ante un tribunal, se hace necesaria la elección de una nacionalidad entre las que se atribuyen al individuo, y pueden entonces enfrentarse dos situaciones.

l. Si el tribunal ante quien se plantea es el del sistema que atribuye su nacionalidad, debe resolver a favor de la ley del foro. En efecto, no podría actuar de otra manera, puesto que el juez es órgano de aplicación del orden interno y está obligado a respetar las disposiciones de su sistema y la interpretación que éstas hagan del orden internacional (Trigueros, página 79).

La Convención de La Haya de 1930 establece este principio en forma expresa en el artículo 4 y varias decisiones internacionales lo reconocen también: la Comisión de Conciliación y Arbitraje italoamericana de l0-V-1965 en el caso Strunsky-Mergé e indirectamente en la sentencia arbitral del 3-V-1912 en el caso Canevaro.

Hacen excepción a este principio en favor de la nacionalidad efectiva una sentencia del Tribunal Federal Suizo de 9-XI-1934, la ley belga de 17-I-1921, una resolución del Tribunal Supremo Español de 27-V-1968 y el proyecto de ley suizo para conflictos de leyes de 1979.

Existe, por otra parte, un límite al derecho de aplicación de la propia nacionalidad con respecto al ejercicio de la protección diplomática de los nacionales: un Estado no puede llevar a cabo dicha protección en contra de Estados que los consideren también sus nacionales. Así se reconoce en la Convención de La Haya de 1930, artículo 4 y en sentencia de 11-IV-1949 de la Corte Internacional de justicia.

2. Si el problema se plantea ante un tercer Estado o ante un tribunal internacional, la tendencia mayoritaria apunta hacia el principio de efectividad: se plantea el problema como una cuestión de hecho y se atiende a indicadores de vinculación tales como la residencia habitual, el asiento de los negocios, etcétera, para determinarla.

El principio de nacionalidad efectiva ha sido consagrado también por la sentencia arbitral al caso Canevaro, ya mencionada y en el caso Nottebhom 6-IV-1955 por la Corte Internacional de Justicia.

Son muy escasas las legislaciones que abordan este problema, se podría citar la Ley de Nacionalidad y Naturalización mexicana de 1934 que en su artículo 52 establece ya este principio de solución y el Código griego de 1940.

Esta solución, sin embargo, no es una panacea: está condicionada y limitada por la existencia y posibilidad de comprobación de los indicios mencionados y lo que es más serio, desplaza el problema de carácter jurídico para resolverlo como una cuestión de hecho (Trigueros, páginas 149 y siguientes.)

Para Trigueros el principio de efectividad debe fincarse sobre bases jurídicas: el sistema de residencia implica el ejercicio de un dominio efectivo sobre el individuo por encontrarse en el ámbito de la acción coactiva del Estado; éste constituye un factor de hecho en la formación jurídica y deriva en la consagración de un principio más completo, el de nacionalidad jurídicamente efectiva (página 152).

Desde el punto de vista del derecho internacional convencional, son particularmente importantes en la solución de este problema los esfuerzos del Instituto de Derecho Internacional en sus sesiones de Oxford (1880), Cambridge (1895), Venecia (1896), Estocolmo (1928) y Oslo (1932), aunque los resultados obtenidos no son muy satisfactorios.

Las tentativas de codificación más importantes son las de la Conferencia Panamericana de La Habana de 1928 y la Conferencia de La Haya de 1930; la primera que influyó con la aprobación del Código Bustamante, establece disposiciones para evitar la plurinacionalidad por matrimonio y recurre al sistema del domicilio como principio general de solución en caso de conflicto. Este código ha tenido aplicación muy restringida.

En cuanto a la segunda, de espíritu universalista, expresa los principios generales sobre la nacionalidad como derecho del individuo, y establece las soluciones antes mencionadas: el derecho de cada Estado para decidir quiénes son sus nacionales, el

principio de preferencia a la propia nacionalidad y la prevalencia del criterio de efectividad ante un tercer Estado (artículo 3). Contiene también disposiciones tendientes a evitar la doble nacionalidad de la mujer casada y regula las obligaciones militares considerándolas compulsivas en el lugar de residencia. Esta convención tampoco ha tenido efectos satisfactorios, se han abierto a gran número de tratados que tienden a eliminar los efectos internos del doble *status:* normalmente se regula la cuestión de las obligaciones militares estableciéndose una dispensa del servicio por haberse prestado en otro Estado, en ocasiones se establece la opción tácita, y en otras se otorga al Estado facultad para retirar su nacionalidad, como recomienda la convención de La Haya de 1930.

III. Recientemente ha surgido una corriente que considera a la plurinacionalidad como un "procedimiento conscientemente adoptado para lograr efectos como la integración comunitaria entre pueblos que se consideran afines y pretenden una acción coordinada" (Aguilar Navarro, página 66).

Esta postura, basada en las ideas de los argentinos Zeballos y Garay (proyecto argentino de 1882) ha sido acogida por los países africanos, por las Conferencias Cumbre de París en 1972 y 1974 para la creación de una ciudadanía europea, y por España a raíz de la reunión del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional de Madrid en 1951 que culminó con la celebración de una serie de tratados entre España y algunos países latinoamericanos y la inclusión de sus principios en la legislación española.

Se establece en ellos la subsistencia de dos nacionalidades a condición de que sólo una de ellas tenga plena eficacia y que no puedan invocarse ambas (tratados España-Chile 1958 y España-Argentina 1970).

Aunque no coexisten en la práctica las dos nacionalidades, resulta muy difícil articular este vínculo desde el punto de vista jurídico.

IV. El conflicto negativo de nacionalidad denominado apatridia, se presenta cuando ningún Estado atribuye su nacionalidad a determinados individuos.

En rigor, en estos casos, no existe conflicto alguno, pero sí un problema que afecta a gran número de individuos considerados como extranjeros por todos los Estados, y que sufren posiciones de desventaja con respecto a ellos, puesto que carecen de documentos de identificación y de viaje.

Su condición jurídica ha sido objeto de numerosos estudios por parte de los organismos internacionales, con objeto principalmente de eliminar las causas que la originan, de regular su situación y de mejorar el trato que se les da en los diferentes sistemas jurídicos.

Véase **Apátrida**

V. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Navarro, Mariano, *Derecho civil internacional;* 4ª edición, Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 1979; Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, México, Porrúa, 1974; Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé;* 7è. edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1981, volumen I; Castro, Federico de, "La nationalité, la double nationalité et la supranationalité", *Recucil des Cours*, La Haya, I (102) 1961; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado*, tomo II, *Parte especial;* 8ª edición, Madrid, Aguilar, 1980; Pérez Vera, Elisa, *Derecho internacional privado. Parte especial*, Madrid, Tecnos, 1980-, Trigueros S., Eduardo, *La nacionalidad mexicana*, México, Jus, 1940.

Laura Trigueros G.

CONFLICTO DE NORMAS. I. La palabra "conflicto" proviene del latín *conflictus*: "choque" "enfrentamiento": de *conflictio-onis:* "coalisión", "pelea"; de *conflicto, are:* "chocar contra". Con el tiempo conflictos comenzó a significar "contienda judicial, litigio". En la actualidad el vocablo significa: "controversia", "encuentro", "diferencia (dejada a la suerte de las armas)", "apuro, situación de difícil salida". "Conflicto" expresa la idea de un contraste de dos cosas opuestas, de un problema surgido por el enfrentamiento de dos cosas (o tesis) contrapuestas. Esta idea subyace detrás del significado de la expresión: "conflicto de normas".

Con la expresión "conflicto de normas" los juristas designan la *incompatibilidad* de dos (o más) normas del mismo sistema. De tales normas se dice, erróneamente, que "están en contradicción".

II. El conflicto de normas puede ser entendido en términos de imposibilidad de observancia (o aplicación) simultánea: dos normas se contradicen si, y sólo si, conformarse a ambas a la vez es imposible (Hart). De esta manera, si una norma prohibe y otra permite la misma conducta un mismo sujeto, al mismo tiempo, la conformidad simultánea a dichas normas sería imposible. Tales normas están en *conflicto.*

Sin embargo, el conflicto, no sólo surge, como sugiere la expresión "contradicción", entre normas que prohiben (u obligan) y las que permiten y que tienen el mismo ámbito de validez, como sostiene parte de la doctrina (Bobbio, Ross). El conflicto se presenta ahí donde dos (o más normas) permitiendo, ordenando o prohibiendo la misma o diferente conducta a uno o a más sujetos *no puedan ser simultáneamente observadas o aplicadas;* aparece ahí donde la observancia (*Befolgung)* de una, excluye la observancia de la otra. Una norma puede, por ejemplo, permitir a *X* la conducta *C* mientras otra, puede permitir a *Y* la conducta *D.* Estas normas, ciertamente, no tienen el mismo ámbito de validez, pero si *C* y *D* son conductas incompatibles, de manera que la realización de una impida la realización de la otra, dichas normas se encuentran en conflicto.

Esta descripción del conflicto de normas deja abierta la cuestión de si es "lógicamente" posible que las normas en conflicto coexistan como normas válidas del sistema.

La doctrina tradicional, manteniendo el dogma de la consistencia "lógica" del orden jurídico, trata las normas en conflicto como si éstas constituyeran una contradicción lógica; sostiene que en todo orden jurídico es lógicamente imposible que coexistan dos normas válidas en conflicto. Así como dos enunciados contradictorios no pueden ser ambos verdaderos, de la misma forma es "lógicamente" imposible que dos normas en conflicto sean válidas. Sólo una puede ser considerada válida (primer Kelsen, Bobbio).

La filosofía del derecho, la lógica jurídica y la sociología del derecho contemporáneas han mostrado que no existe ninguna exigencia lógica inherente al orden jurídico ni existe ningún deber jurídico específico de coherencia que se imponga al juez o al legislador. No existe realmente una necesidad de coherencia lógica, sucede simplemente que el derecho no tolera incompatibilidad en la aplicación (es una condición necesaria de la aplicación del derecho).

El error de la doctrina del conflicto de normas consiste en tratar las disposiciones jurídicas como si fueran proposiciones o enunciados susceptibles de ser verdaderos o falsos. Las disposiciones jurídicas no son ni verdaderas ni falsas; son válidas o no válidas. La diferencia más significativa entre el conflicto de normas y la contradicción lógica reside en que mientras en la contradicción lógica uno de los enunciados, desde su origen, es necesariamente falso, en el conflicto de normas, por el contrario, ambas normas son necesariamente válidas: "de otra forma no habría conflicto" (último Kelsen). Si ambas normas en conflicto son válidas, un conflicto de normas no es algo que pueda ser comparado a una contradicción lógica. La validez en el derecho no se comporta como se comporta la verdad en lógica. La validez no es una capacidad, propiedad o predicado. Decir que una norma es válida equivale a decir que esa norma existe. Mientras pueden existir proposiciones falsas, no existen normas inválidas.

Cabe observar que la validez de una norma sólo se anula mediante (un acto de) derogación. La solución del conflicto de normas sólo se realiza mediante una "norma positiva" (García Máynez) sea prevista o creada *ad hoc* (en la sentencia). En la contradicción lógica, por el contrario, una de las proposiciones es falsa desde el principio.

"El conflicto de normas, más que a una contradicción lógica, puede ser comparado a dos fuerzas que operan en distinta dirección" (último Kelsen). Representan, en realidad, razones opuestas para actuar.

Frente a la errónea idea de que el principio de contradicción (en virtud del dogma de la consistencia), opera en el conflicto de normas, es necesario subrayar que los principios lógicos no se aplican a las disposiciones jurídicas. El conflicto de normas constituye un *defecto técnico* cuya solución se produce (cuando se produce) en el proceso de aplicación del derecho. La solución de los conflictos de normas no busca superar contradicciones lógicas, se propone simplemente eliminar la incompatibilidad haciendo posible su aplicación.

III. El problema del conflicto de normas ha sido tradicionalmente planteado por los juristas como un problema de la consistencia del orden jurídico. Este problema surge, en realidad, desde la primera sistematización de la jurisprudencia, en Roma. Sin embargo, fueron los comentaristas del *corpus iuris* quienes elaboraron la doctrina y los dogmas de la consistencia y completitud del orden jurídico. Las "contradicciones" son consideradas aparentes, por tanto, superabas, mediante una *apropiada* lectura del derecho. Nada más expresivo al respecto que las siguientes palabras de Baldo: "*... quod on iure... nihil reperitur superfluum nec vitio contrarietatis suppossitum"*.

Los juristas presuponiendo, de una u otra forma el dogma de la consistencia "lógica" del orden jurídico, han abordado el problema afirmando que el propio orden jurídico prevé a la solución "contradicciones". (conflictos). Sostiene la doctrina que el orden jurídico contiene "normas implícitas" de consistencia (Bobbio), normas derogatorias tácitas (Kelsen) o normas (metanormas) interpretativas las cuales permiten su solución. Esta solución sin embargo, no se presenta de forma inmediata (como la exigiría la lógica). Excepción hecha del caso de la derogación directa, la solución sólo se presenta en el proceso de aplicación (jurisdiccional) del derecho.

Planteada la incompatibilidad, el órgano aplacador (especialmente los tribunales) tiene que enfrentar el problema; al indicar *cuál es el derecho aplicable (questio juris)*, tendrá necesariamente que decidir cuál prevalece, cuál será aplicada.

La profesión jurídica en su secular tarea de describir e interpretar el derecho ha elaborado algunas reglas de solución de conflictos cuya autoridad es prácticamente indiscutible; éstas responden a diversos criterios: **l)** el cronológico, según el cual *lex posteriori derogat priori;* **2)** el de especialidad, en base al cual *lex specialis derogat generalis;* **3)** el jerárquico, por el cual *lex superior derogat inferior,* y **4)** el criterio de *lex favorabilis,* etcétera

Obviando el problema de si los conflictos son aparentes o reales, lógicos o prácticos, los órdenes jurídicos contemporáneos incorporan estas reglas de solución como normas positivas del sistema. Como ocurre en el caso de nuestro derecho (*véase* artículo 1838 del Código Civil para el Distrito Federal.).

La aplicación de estas reglas guía al tribunal sólo en cuanto a qué disposición aplicar, pero deja fuera la cuestión de la anulación (o derogación) de la norma en conflicto que no se aplica. En realidad, la palabra *derogat* que aparece en la formulación de las reglas debe leerse: "priva sobre", "prevalece sobre".

Ni siquiera cuando estas reglas forman parte del derecho positivo se produce la anulación. *La anulación de una de las normas en conflicto no deriva de la solución dada al conflicto,* depende de los poderes del tribunal (facultades especiales, como las de un tribunal constitucional), de la fuerza del precedente, etcétera El juez (u órgano aplicador) en casos de conflicto goza sólo de una facultad de *no aplicación.* Cuando las reglas son normas positivas el conflicto es realmente aparente; basta aplicar el derecho positivo para superarlo.

En caso de conflicto de normas generalmente se hace valer el principio de que *tertium non datur:* el tribunal no puede sustraerse al conflicto introduciendo una tercera alternativa. Sin embargo, esta solución alternativa está siempre presente bajo el velo de una interpretación correctiva a través de la cual el juez busca "conciliar" las disposiciones en conflicto para hacerlas compatibles.

Ciertamente los problemas pueden ser en extremo complicados (pueden entrar en conflicto diferentes criterios, puede haber lagunas interpretativas, puede ser dudoso qué norma es superior, etcétera). Un caso siempre difícil es cuando el conflicto surge entre una norma legislada y una costumbre o cuando participa una norma de otro sistema (nacional o internacional) que el orden jurídico debe aplicar. El órgano aplicador al enfrentar conflictos difíciles necesita recurrir a refinados medios hermenéuticos para, las más de las veces, "conciliar" las contradicciones (siempre aparentes según el dogma de la consistencia) o bien para eliminar (no aplicar) aquella disposición que no "encaja" dentro de los principios o espíritu del orden jurídico en cuestión.

Toda vez que la solución del conflicto se presenta en el momento de la aplicación del derecho, cabe señalar que dicha solución está confiada a la *libertad* del órgano aplicador, quien dispone, en estos casos, de un verdadero poder discrecional.

La solución, sin embargo, está lejos de ser arbitraria, el órgano aplicador se guía por las reglas, dogmas y convenciones de la interpretación y de la aplicación del derecho (reconocidamente estables) introducidas por la profesión jurídica, las cuales proporcionan, debido a su autoridad, soluciones altamente previsibles y homogéneas.

Véase **Aplicación del Derecho, Precedente, Proposición Jurídica**

V. BIBLIOGRAFIA: Alchourrón, Carlos, y Bulygin, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales,* Buenos Aires, Astrea, 1974; Bobbio, Norberto, *Teoria dell'ordinamento giuridico,* Turin, G. Giacchipelli, 1960, García

Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa, 1959; García Máynez, Eduardo, "Some Considerations on the Problem of Antinomies in the Law", *Archiv fuer Rechts- und Sozialphilosophie,* volumen XLIX, 1963; Kelsen, Hans, *Allgemeine Theorie der Normen,* Viena, Mansche Verlagund Universitaetsbuchhandlung, 1979; Kelsen, Hans, "Derogation", *Essays in Jurisprudence in Honor of Roscoe Pound,* Indianapolis-Nueva York, The Bobb-Merrill, Co, 1962; Hart, H. L. A., "La doctrina kelseniana de la unidad del derecho" (traducción de Rolando Tamayo y Salmorán), *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año VII, número 21, septiembre-diciembre de 1974; Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia;* traducción de Genaro Carrió, Buenos Aires, EUDEBA, 1970; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho,* México, UNAM, 1984; Tamayo y Salmorán, Rolando, *La jurisprudencia y la formación del ideal político,* México, UNAM, 1983.

Rolando Tamayo y Salmorán

CONFLICTO DE TRABAJO. I. *Noción jurídica.* En sentido lato son conflictos de trabajo, las controversias que pueden presentarse en las relaciones laborales. En sentido estricto, son las diferencias que pueden suscitarse entre trabajadores y patrones, sólo entre aquéllos o sólo entre éstos, como consecuencia o con motivo del nacimiento, modificación o cumplimiento de las relaciones individuales o colectivas de trabajo (artículo 604, Ley Federal del Trabajo).

El pensamiento jurídico moderno ha conferido orientación procesal a los conflictos de trabajo, identificándolos con el concepto carnellutiano de litigio, entendido como un conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y la resistencia de su contraparte.

II. *Clasificación.* La Exposición de Motivos de la Ley de 70 establece que los conflictos de trabajo han sido clasificados por la doctrina y la jurisprudencia de conformidad con dos criterios:

1° De acuerdo al interés en juego, se dividen en individuales y colectivos.

2° Según su naturaleza, en conflictos de orden jurídico y de orden económico.

Los conflictos individuales son aquellos que afectan únicamente los intereses de orden particular, independientemente del número de personas que pudieran tener intervención, por ejemplo: el despido de un trabajador.

Los conflictos colectivos son aquellos que trascienden al interés profesional, también con independencia del número de participantes que intervengan. Tal es el caso de la reclamación del sindicato por el incumplimiento de las estipulaciones del contrato colectivo, como la entrega de cuotas retenidas o la dotación de las asignaciones para el fomento cultural o recreativo.

Un notable sector de la doctrina ha sostenido que los conflictos de trabajo no se pueden presentar en forma pura, ya sea absolutamente jurídica o económica. Inevitablemente participan de un carácter mixto en el que puede prevalecer, según el caso, el aspecto jurídico o económico. En tal virtud resulta más adecuado referirse a los conflictos laborales de naturaleza preponderantemente económica o jurídica.

Son conflictos de naturaleza preponderantemente económica aquellas controversias relacionadas con la formación, modificación, suspensión o terminación de

las condiciones de trabajo. Estos conflictos atañen directamente a los fenómenos esencialmente económicos del capital y del trabajo.

Los conflictos de naturaleza preponderantemente económica, pueden revestir carácter individual o colectivo. Un conflicto de tipo individual de esta naturaleza sería por ejemplo: la demanda de la nivelación de los salarios por parte de un trabajador. Un ejemplo de conflicto colectivo de este tipo, sería el caso de la huelga con motivo de la firma de un contrato colectivo de trabajo, que presupone obviamente, la estipulación de las condiciones de trabajo y la afectación del interés profesional.

Por conflictos de naturaleza preponderantemente jurídica entendemos aquellas controversias referentes a la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes o de los contratos de trabajo. Este tipo de conflictos también pueden revestir naturaleza individual o colectiva.

De acuerdo al artículo 604 de la Ley Federal del Trabajo, se puede desprender otro criterio de clasificación, atendiendo a los sujetos que intervienen; en tal caso puede hablarse de:

a) conflictos obreropatronales;
b) conflictos interobreros, y
c) conflictos interpatronales.

En conclusión. y de acuerdo a la evolución de la doctrina, la legislación y la jurisprudencia, los conflictos contenciosos entre los factores de la producción, se pueden dividir en cinco grupos:

a) obreropatronales: individuales jurídicos;
b) obreropatronales: colectivos jurídicos;
c) obreropatronales: colectivos económicos;
d) interobreros: individuales y colectivos, y
e) interpatronales: individuales y colectivos.

III. BIBLIOGRAFIA: Cavazos Flores, Baltazar, *Nueva Ley Federal del Trabajo, tematizada y sistematizada;* 10ª edición, México, Trillas, 1980; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1979, tomo II; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Valenzuela, Arturo, *Derecho procesal del trabajo,* Puebla, Cajica, 1959.

Héctor Santos Azuela

CONFLICTO ECONOMICO. I. Se le define como el conflicto de intereses que no versa sobre la interpretación de un derecho adquirido y fundado en la ley o en el contrato, sino que representa una reivindicación que tiende a modificar un derecho existente o a crear un derecho nuevo.

II. En los conflictos entre el trabajo y el capital no siempre se obliga a las partes a someterse a una disposición legal o al acatamiento de alguna regla contractual, sino a la creación de nuevas condiciones laborales, alterando los salarios, las jornadas, los descansos o los procedimientos establecidos en contratos anteriores. Dentro de este marco de disposiciones puede encontrarse a los conflictos de naturaleza económica, que son aquellos que no pueden resolverse mediante la aplicación de una norma jurídica, sino cuya solución se apoya con exclusividad en consideraciones de carácter social y

económico. Por esto la característica distintiva en el derecho mexicano del trabajo de los conflictos económicos radica en la facultad del juzgador de crear libremente las normas que lo resuelvan y de establecer a su arbitrio condiciones especiales de trabajo, pudiendo inclusive modificar las bases de lo solicitado al plantearse el conflicto en la sentencia colectiva que se pronuncie.

III. Varios autores han denominado a estos conflictos *de equidad* tomando en cuenta que la facultad discrecional del juzgador se asienta en los principios de conciencia y equidad, pues la valoración de las pruebas no está sujeta a las reglas de un juicio ordinario ya que se le otorgan amplias facultades para practicar diligencias y solicitar por su parte informes de cualquier índole; puede asimismo interrogar a peritos o solicitarles algún dictamen complementario o designar comisiones que realicen investigaciones o practiquen estudios especiales que ayuden en el pronunciamiento de la sentencia colectiva que resuelve dicho conflicto. Lo anterior queda reforzado con la circunstancia de que la sentencia colectiva no es atacable ni por la vía de amparo en cuanto al fondo del conflicto, sino únicamente por infracción al procedimiento que debe seguirse.

IV. El conflicto económico se inicia con la solicitud patronal en la que se exponen los hechos y causas que han dado origen a una situación de quebranto en el funcionamiento de una empresa, negocio o establecimiento, y en la cual se determine con claridad lo que se solicite de la autoridad laboral. Recibida dicha solicitud por el tribunal del trabajo dará vista con la copia de ella a la coalición de trabajadores o al sindicato con el que se tenga celebrado contrato colectivo y citará a una audiencia a la que pueden o no concurrir las partes. Si la parte promovente no asiste a la diligencia se le tiene por desistida de su solicitud; si quienes no concurren son los trabajadores sólo se les tendrá por inconformes con cualquier arreglo. Si están presentes en la audiencia ambas partes se les exhorta para que procuren un arreglo conciliatorio y si no hay posibilidad de ello se continuará el procedimiento conforme al cual deben tramitarse estos conflictos (artículos 900 a 919 Ley Federal del Trabajo).

La Junta de Conciliación y Arbitraje, una vez que oye a los interesados, nombra tres peritos, cuando menos, para que investiguen los hechos denunciados y las objeciones opuestas y al mismo tiempo analicen en forma pormenorizado las causas que dieron origen al conflicto. Realizados todos estos estudios la comisión pericial formula un dictamen en el que propone la forma en la que, a su juicio, puede solucionársele. El dictamen debe contener una relación entre los costos de la vida por familiar en la región o zona económica donde esté ubicado el centro de trabajo y los salarios que perciban los trabajadores; analizará también las condiciones económicas de las empresas, negocio o establecimiento de que se trate y la situación general de la industria de la cual forme parte; atenderá las condiciones generales del mercado incluyendo en relación por separado el monto de los salarios medios que se paguen por trabajo similar en otros negocios de la misma rama industrial, así como un estado financiero de la propia rama industrial de acuerdo con las condiciones generales de trabajo que rijan en ella. El dictamen se entregará a las partes para que formulen objeciones y ofrezcan pruebas, las que tendrán por único objeto aportar nuevos elementos o destruir el valor de los hechos y consideraciones formuladas por la comisión pericial. Al concluir la recepción de pruebas se concede a las partes un término para producir sus alegatos por escrito y al recibirse éstos se cierra la instrucción y se turnan las actuaciones a los representantes del tribunal para que se formule un proyecto de resolución.

V. La Junta de Conciliación y Arbitraje debe discutir en audiencia pública el proyecto de resolución que haya sido redactado por el auxiliar respectivo, para lo cual citará a las partes a efecto de que asistan a dicha audiencia si lo desean y en la que examinarán las constancias que obren en el expediente integrado. Terminada la discusión se procede a la votación de los representantes y el presidente de la junta declarará el resultado de la votación que haya recogido el secretario o auxiliar. La junta podrá en esta resolución, con el fin de conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patronos, aumentar o disminuir el personal de la empresa, negocio o establecimiento en donde se hubiere presentado el conflicto económico; podrá asimismo aumentar o disminuir la jornada, la semana de trabajo, los salarios o modificar las condiciones establecidas en los contratos, sin que en ningún caso pueda reducir los derechos o beneficios mínimos otorgados por la ley a los trabajadores.

VI. La Suprema Corte de Justicia ha sustentado el criterio de que las juntas, al resolver los conflictos económicos deben ser acuciosas para discriminar los diferentes aspectos que pueden presentar, tomando en consideración los datos obtenidos durante las dos etapas del procedimiento: la de investigación y la de contención, supuesto que en ellos no se trata de dilucidar respecto de intereses particulares sino que abarcan cuestiones de orden Social (Amparo directo número 9805/42; quejoso: Industria Jabonera del Pacifico). Ha expresado también que si los trabajadores aceptan el cierre de una empresa por haberse acreditado su absoluta incosteabilidad y por carencia de capital para continuar las actividades de producción, la Junta está obligada a examinar cuidadosamente esta cuestión, a la luz de los preceptos que regulan el procedimiento que debe seguirse por tratarse de conflictos que han de ser considerados de orden público (Amparo directo número 4810/62; quejoso: Cristiano Alvarez)

VII. BIBLIOGRAFIA: Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 3ª edición, México, 1959; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo II, *Seguridad social, derecho colectivo de trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo,* México, Porrúa, 1979.

Santiago Barajas Montes de Oca

CONFLICTO INTERNACIONAL. I. Es la diferencia que ocurre entre los sujetos de derecho internacional, principalmente Estados, aunque no está exenta de involucrar a una organización internacional, como aconteció con la participación de las Naciones Unidas en la guerra de Corea.

II. Un conflicto interno puede internacionalizarse cuando, a pesar de no traspasar las fronteras de un Estado, amenace la paz y la seguridad internacionales. El artículo 2, párrafo siete de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas prohibe a la organización intervenir en los asuntos internos de los Estados miembros, salvo en el supuesto enunciado al principio, es decir, cuando se afecta la paz y la seguridad internacionales.

III. Todo conflicto internacional debe solucionarse pacíficamente. Tal es el sentido del artículo 2, párrafo tres, de la Carta de la ONU que concibe a la paz como una obligación jurídica. A disposición de los Estados se encuentran los métodos tradicionales de solución pacífica de las controversias que incluyen la negociación, los buenos oficios,

la mediación, la conciliación, la investigación y el arbitraje y el recurso a la Corte Internacional de Justicia.

En otro orden de planteamiento, cuando un conflicto constituya una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales, debe entrar en funciones el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, cuya responsabilidad es precisamente velar por el mantenimiento de la paz internacional, para lo cual tiene un conjunto de atribuciones, establecidas en los capítulos VI y VII de la Carta.

IV. BIBLIOGRAFIA: Casanova Alvarez, Francisco, "Los conflictos internacionales", *Revista interamericana de Sociología,* México, volumen VII, número 23, enero-abril de 1978; McWhinney, Edward, "Las Naciones Unidas y el arreglo pacífico de las disputas internacionales: concepciones soviética y norteamericana", *Foro Internacional,* México, volumen XI, número 42, octubre-diciembre de 1970; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional;* 10ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva

CONFLICTO POLITICO. I. En general, toda controversia calificada por su gravedad, que se suscita en los detentadores del poder, sus agentes e intermediarios entre sí, y en su relación con los destinatarios del poder, dentro del marco del Estado. Desde el punto de vista constitucional, es una controversia surgida entre los poderes de una misma entidad federativo, por causas diversas a la constitucionalidad de sus actos, que en su caso puede interrumpir el orden constitucional a través de un conflicto armado, que da lugar a la intervención del Senado, quien resolverá el conflicto con sujeción a la Constitución Federal y a la particular de la entidad federativo.

II. La fracción VI del artículo 76 de la Constitución vigente, establece en favor de la Cámara de Senadores la facultad para resolver tales conflictos o "cuestiones políticas" (expresión que utiliza la Constitución). Esta facultad se estableció por primera vez en la Constitución de 1857, en ocasión de las reformas de 1874. Anteriormente dicha facultad era de la esfera competencial de la Suprema Corte de Justicia.

III. Tratándose de conflictos entre los poderes de una entidad federativa, la Constitución distingue entre cuestiones constitucionales, relativas a las facultades y competencia de sus diversos órganos, en cuya resolución debe intervenir la Suprema Corte de Justicia, en su calidad de máximo intérprete de la Constitución, y cuestiones políticas, para lo cual se da competencia al Senado, en la fracción VI del artículo 76. El párrafo final de esta fracción expresa que: "la ley reglamentará el ejercicio de esta facultad y de la anterior." En esta ley debería expresarse qué es lo que debe entenderse por conflictos o cuestiones políticas para que se surta la competencia del Senado. Sin embargo, esta ley no existe aún. En 1939 el Senado aprobó un proyecto de ley reglamentaria de las fracciones V y VI. Sin embargo, la Cámara de Diputados nunca aprobó el proyecto. En diciembre de 1978 se expidió la Ley Reglamentaria de la fracción V, pero no así de la VI, razón por la cual no podemos saber con exactitud qué debe entenderse por cuestiones políticas.

El doctor Felipe Tena Ramírez, apunta que las cuestiones políticas a las que hace referencia la fracción VI pueden tener relación con la legitimidad de origen de los gobernantes o con la diversidad de criterio político que entre los poderes puede haber

(página 458). De conformidad con la redacción de la fracción VI del artículo 76 constitucional, la competencia del Senado para conocer de dichos conflictos políticos se surte de dos formas: ***a)*** a petición de parte, es decir, cuando uno de los poderes estatales concurra con ese fin al Senado, y ***b)*** de oficio, cuando el conflicto político entre los poderes haya desencadenado en un conflicto armado interrumpiendo el orden constitucional. En este segundo caso estamos en presencia de una hipótesis de garantía federal que, en forma general, prevé el artículo 122 constitucional.

véase **Conflicto de Armas, Garantía Federal**

BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1973; Carpizo, Jorge, "Sistema federal mexicano", *Los sistemas federales del Contingente Americano,* México, FCE-UNAM, 1972; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1975.

Jorge Madrazo

CONFLICTO SINDICAL. I. El conflicto sindical o conflicto social como prefieren llamarlo algunos autores constituye una categoría de los conflictos de trabajo y se presenta en tanto exista controversia sobre la tutela de un interés frente a otro y se oponga un argumento válido para la defensa de ese interés.

II. El conflicto sindical se presenta cuando una organización de trabajadores legalmente constituida y con personalidad acreditada estima violados sus intereses de clase y los opone frente a otro grupo de trabajadores o frente a otro sindicato. Varios autores (De la Cueva, Krotoschin, Cabanellas) prefieren llamarlos intersindicales en virtud de que son dos agrupaciones profesionales las que se enfrentan, debido a que dentro del régimen sindical que sustentan se colocan en situaciones de lucha respecto de controversias que se susciten, ya sea en la aplicación de sus principios sociales o con motivo de la pretensión de un derecho que estiman preferente y en beneficio de su organización.

III. La OIT ha clasificado los conflictos sindicales en conflictos colectivos y conflictos no colectivos y expresa: "Las querellas entre sindicatos no son novedad, siempre han existido bajo la forma de conflictos entre sindicatos de profesiones semejantes que tratan de ganarse mutuamente su clientela los conflictos que se presentan entre agrupaciones obreras que luchan para obtener el título de representante en las negociaciones colectivas (titularidad de contratos decimos nosotros), se dan como conflictos permanentes entre dos categorías de obreros y pueden ser de la misma empresa o de la misma profesión, sea que formen parte de la misma empresa o de la misma profesión, sea que formen parte del mismo sindicato o de sindicatos diferentes, cuando estiman que los intereses de unos no pueden ser satisfechos sin sacrificar los de los otros y por consiguiente tratan de ser los redactores de la convención colectiva, de parte de los obreros." (Convenio 116 sobre revisión de los convenios adoptados por la Asamblea General. Adoptado por México según publicación en el *Diario Oficial* de 20 de diciembre de 1962.) Los conflictos sindicales no colectivos son en cambio los que se presentan cuando los intereses de un sindicato como entidad orgánica y con funciones de organización, disciplina, patrimonio, etc., chocan con los intereses del gremio o de una categoría de trabajadores y pueden alterar las relaciones de orden contractual o las bases del trabajo, sin afectar intereses de la empresa.

IV. Mario de la Cueva ha definido los conflictos que él denomina intersindicales como "los que se producen entre dos o más sindicatos de trabajadores por la titularidad de los contratos y acciones sindicales y por la facultad de representación de los intereses colectivos de las comunidades obreras ante las autoridades del trabajo. Estos y todos los que nacen en el seno de las comunidades obreras, muestran una vez más que el derecho del trabajo tiene siempre a la vista los derechos de los trabajadores, una actitud que es consecuencia y, a la vez, confirmación de la tesis de que estamos ante un derecho de la clase trabajadora". Los divide en conflictos entre trabajadores y conflictos entre los sindicatos y sus agremiados. Para él los primeros son los que se suscitan entre trabajadores de una misma empresa en ocasión de los derechos de preferencia, antigüedad o ascensos; los segundos son los que se originan entre el sindicato y sus agremiados con motivo de la aplicación de las cláusulas de preferencia y exclusión o de las disposiciones estatutarias; son conflictos de naturaleza individual porque ocurren entre un sindicato, persona jurídica y uno o varios de sus miembros. En caso de controversia la sentencia que se pronuncie no afecta a los demás miembros de la comunidad ni al interés general de la misma. En resumen, el conflicto sindical consiste en la oposición de los posibles derechos de dos o más trabajadores en los que esté involucrada la suerte de los afectados; su característica es que en ellos los empresarios no pueden tener ni tienen ninguna intervención en la solución que se les dé o en las consecuencias que acarreen.

V. BIBLIOGRAFIA: Cabanellas, Guillermo, *Derecho de los conflictos laborales,* Buenos Aires, 1966; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero*; 3ª edición, México,1959; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo II, *Seguridad social, derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo,* México, Porrúa, 1979; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo,* Bueno Aires, I948; Tissenbaum, Mariano R., *Los conflictos del trabajo,* Montevideo, 1947.

Santiago Barajas Montes de Oca

CONFRONTACION. I. (Del latín medioeval *confrontatio,* derivado del verbo *confrontare,* a su vez de *cum,* con y *frons, frontis,* frente.)

Es el medio de prueba que se utiliza en el proceso penal situado al inculpado, al ofendido, o a los testigos, frente a un grupo de personas con el objeto de que puedan identificar a la que han declarado conocer. Si la identificación se refiere a objetos, recibe en nuestra legislación el nombre de "reconocimiento".

II. Esta institución está regulada en forma muy similar tanto por los códigos modelo, es decir el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales, como por el Código de Justicia Militar.

De acuerdo con dichos códigos, este medio de prueba debe practicarse cuando el declarante expresa que reconocerá a una persona si se le presenta, o cuando existen motivos para sospechar que no dice la verdad respecto a la que asegura conocer (artículos 218 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 259 Código Federal de Procedimientos Penales y 592 Código de Justicia Militar).

La diligencia debe efectuarse cuidando que la persona que sea objeto de ella no se disfrace, ni se desfigure ni borre las huellas o señales que pueden servir al que tiene que designarla; que la misma persona se presente acompañada de otras vestidas con ropas

semejantes y aún con las mismas señas que las del confrontado, si fuere posible; y que los acompañantes sean de clase análoga tomando en cuenta educación, modales y otras circunstancias especiales, y además, si alguna de las partes solicita que se observen mayores cauciones que las prevenidas, el tribunal podrá acordarlas si lo estima conveniente. Por otra parte, el que debe ser confrontado puede elegir el sitio en que quiera colocarse en relación con los que lo acompañan y pedir que se excluya del grupo a cualquiera que le parezca sospechoso, todo ello de acuerdo con la prudente apreciación del juzgador (artículos 219-221 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 260-262 Código Federal de Procedimientos Penales y 593-595 Código de Justicia Militar).

III. De acuerdo con los propios ordenamientos procesales, la forma de realizar la confrontación consiste en colocar en una fila a la persona que debe ser identificada y a las que deben acompañarla, interrogándose al declarante si persiste en su declaración anterior; si conocía con anterioridad a la persona a quien atribuya el hecho o si la conoció en el momento de ejecutarlo; y si después de la ejecución del hecho la ha visto, en qué lugar, con qué motivo y con qué objeto.

Después, se llevará al propio declarante frente a las personas que formen el grupo; se le permitirá mirarlos detenidamente y se le prevendrá que toque con la mano a la de que se trate, manifestando las diferencias o semejanzas que tuviere entre el estado actual respecto del que tenía en la época en que se refirió en su declaración (artículos 222-223 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 263 Código Federal de Procedimientos Penales y 597 Código de Justicia Militar).

Por otra parte, cuando exista una pluralidad de declarantes y de confrontados, deben realizarse las diligencias por separado, en el número que considere conveniente el tribunal (artículos 224 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 264 Código Federal de Procedimientos Penales y 597 Código de Justicia Militar).

IV. La doctrina considera que este medio de prueba debe realizarse con cuidado y valorizarse conjuntamente, con otros elementos de convicción, ya que en la práctica, aun cuando no exista mala fe en los declarantes, el reconocimiento de la persona señalada puede producir errores de identidad con consecuencias desfavorables para el confrontado, y por ello el resultado de la diligencia respectiva sólo puede constituir un indicio.

Véase **Reconocimiento**

V. BIBLIOGRAFIA: Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1957, García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano,* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del DF, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El Procedimiento penal,* 9ª edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

CONFUSION. I. Del latín *confusio,* acción y efecto de confundir, mezclar cosas diversas, barajar confusamente cosas que estaban ordenadas.

Modo de extinguir las obligaciones por unión de las dos calidades, acreedor y deudor, en una misma persona especie, de accesión que se refiere a la mezcla de dos líquidos pertenecientes a diferentes dueños.

II. La primera acepción se refiere a la teoría general de las obligaciones. Está definida por el artículo 2206. Esta figura es consecuencia lógica de la imposibilidad de que subsista una obligación de una persona para sí misma.

Son causas que motivan la confusión la sucesión a título universal y 1a sucesión a título particular. En el primer caso la confusión se realiza hasta el momento de la partición de la herencia cuando el acreedor hereda al deudor o viceversa (artículo 2208 Código Civil para el Distrito Federal). En el segundo caso quedan incluidos los legados como forma excepcional de transmisión a título particular *mortis causa* y todos aquellos sucesos que motiven la unión de las cualidades de acreedor y deudor en una misma persona.

Cuando la confusión opera en la persona de un acreedor o deudor solidario ésta sólo producirá efectos respecto de la parte proporcional que corresponda a su crédito o deuda respectivamente (artículo 2207 Código Civil para el Distrito Federal) .

La confusión puede revocarse por repudio de la herencia o por cumplimiento de una condición resolutoria bajo la que se celebró el contrato que produjo la confusión. En ambos casos la obligación renace en los términos del artículo 2206 Código Civil para el Distrito Federal.

III. La segunda acepción es materia de los derechos reales. Al respecto la legislación mexicana establece que nace entre los dos dueños una copropiedad en proporción al valor de los dos líquidos confundidos. Esto sucede en caso de que la confusión haya sido realizada de común acuerdo por los propietarios (artículo 926 Código Civil para el Distrito Federal). En caso de que la confusión sea por voluntad de uno solo podrá establecerse la copropiedad a menos que el dueño que no dio su consentimiento prefiera el pago de daños y perjuicios (artículo 927 Código Civil para el Distrito Federal) Por último si la confusión se hizo de mala fe, el que la realizó pierde el bien confundido de su propiedad y está obligado al pago de daños y perjuicios causados al propietario del otro bien.

Véase **Accesión, Obligaciones**

IV. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Carbajal, Leopoldo, *Segundo curso de derecho civil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil,* 2ª edición, México, Porrúa 1976; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971: Ibarrola, Antonio de, *Cosas* y *sucesiones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

CONFUSION Y CONMIXTION, *véase,* **Accesión**

CONGRESO CONSTITUYENTE. I. El Congreso Constituyente es una reunión de representantes del pueblo que tiene como finalidad realizar el acto constituyente; es decir, crear una Constitución, establecer un orden jurídico.

Al Congreso Constituyente también se le suele denominar Asamblea o, con menor frecuencia, Convención Constituyente.

Un Congreso Constituyente puede desempeñar labores que no le son propias, que no están relacionadas con el acto constituyente, como puede ser la revisión de leyes y actos de gobiernos anteriores a su establecimiento.

II. El Congreso Constituyente, por mandato del Poder Constituyente que es y sólo puede ser el pueblo, discute y aprueba una Constitución. Generalmente a los diputados constituyentes los elige el pueblo a través del voto público regidor las leyes electorales que establecen la elección de los legisladores, aunque, a veces, a dichas leyes electorales se les realizan algunas adiciones o enmiendas específicas para la elección de los diputados constituyentes. Se da el caso de que la ley de elección sea *específica* para un Congreso Constituyente, como aconteció con el segundo Congreso Constituyente mexicano de 1822-1823.

III. Las constituciones mexicanos han sido creadas por Congresos Constituyentes. En nuestra historia hemos tenido ocho:

1. El Congreso Constituyente de 1813-1814 expidió, el 6 de noviembre de 1813, en acta solemne la declaración de independencia, y el 22 de octubre de 1814 sancionó el "Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana" conocido como la Constitución de Apatzingán.

2. El Congreso Constituyente de 1822-1823 convocó al tercer Congreso Constituyente, aprobó las "Bases Constitucionales", y el 12 de junio de 1823 expidió el "Voto por la forma de república federada".

3. El Congreso Constituyente de 1823-1824 aprobó el "Acta Constitutiva de la Federación Mexicana" del 31 de enero de 1824 y la "Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos" del 4 de octubre de 1824.

4. El Congreso Constituyente de 1835-1836 se formó con el Congreso federal que el 9 de septiembre de 1835 se declaró investido de facultades constituyentes; en octubre dictó unas "Bases Constituyentes" que destruyeron el sistema federal y expidió siete leyes constitucionales que formaron la Constitución centralista de 1836.

5. El Congreso Constituyente de 1842 redactó tres proyectos de Constitución no llego a aprobar ninguno porque fue disuelto por el poder ejecutivo.

6. El Congreso Constituyente de 1846-1847 ratificó la vigencia de la Constitución federal de 1824 y sancionó el "Acta de Reformas Constitucionales" de 1847.

7. El Constituyente de 1856-1857 promulgó el 5 de febrero de 1857, la Constitución Política de la República Mexicana, y

8. El Congreso Constituyente de 1916-1917 promulgó el 5 de febrero de 1917, la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos.

Una persona o un grupo de *notables* expidieron en México documentos para gobernar el país: la Junta Nacional Instituyente otorgó el "Reglamento Político Provisional del Imperio" de Iturbide, la Junta Nacional Legislativa expidió las "Bases de organización política de la República Mexicana" de 1843, Alamán redactó las "Bases para la administración de la República hasta la promulgación de la Constitución" de 1853 que fueron aprobadas por unas cuantas personas y, Maximiliano, autodeclarado con poderes constituyentes, promulgó en 1865 el "Estatuto Provisional del Imperio Mexicano".

El sistema de Congresos Constituyentes ha venido siendo superado en varios países como Suiza, Francia, República Federal de Alemania y España, en los cuales es el pueblo, a través de su voto, quien acepta o rechaza un *proyecto* de Constitución que se

pone a su consideración. Así, se pasa de la idea de Congreso Constituyente a Congreso Proyectista, idea que es más acorde con el pensamiento que el poder constituyente es sinónimo de pueblo y soberanía. En esta forma también se va caminando hacia adelante en el anhelo de ir perfeccionando los sistemas democráticos de vida y de gobierno.

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 4ª edición, México, UNAM, 1980; Cueva, Mario de la, "La Constitución de 5 de febrero de 1857", *El constitucionalismo a mediados del siglo XIX*, México, UNAM, 1957, tomo II; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano*, México, Editorial Pax-México, 1972; Sierra, Justo, *Evolución política del pueblo mexicano* México, UNAM, 1957; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-1980;* 10ª edición. México, Porrúa, 1981.

Jorge CARPIZO

CONGRESO DE LA UNION I. Llámase Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

II. Organo en quien se deposita el poder legislativo federal en México, integrado por representantes electos popularmente y dividido en dos cámaras, una de diputados y otra de senadores, que dentro del principio de colaboración de poderes establecido en la Constitución, realiza primordialmente las funciones de elaboración de la ley y el control político sobre el órgano ejecutivo, así como las funciones inherentes a su calidad de legislatura local para el Distrito Federal.

III. ***A)*** *Integración.* El Congreso de la Unión o Congreso General se encuentra organizado mediante el sistema bicameral, es decir, está dividido en dos cámaras, una de diputados y otra de senadores. La Cámara de Diputados se compone de representantes de la nación, en número de hasta 400, de los cuales 300 son electos mediante el sistema de mayoría relativa en distritos electorales uninominales y hasta 100 mediante el sistema de representación proporcional, a través de listas regionales votadas en circunscripciones plurinominales. Por su parte, el Senado se compone también de representantes populares, en número de 64, eligiéndose mediante el sistema de mayoría relativa dos en cada entidad federativo y dos en el Distrito Federal.

Los diputados duran 3 años en su encargo y los senadores 6, eligiéndose un suplente por cada uno de los propietarios. Para ser diputado se requiere ser ciudadano mexicano por nacimiento en ejercicio de sus derechos; tener 21 años cumplidos el día de la elección; ser originario del Estado donde se haga la elección o vecino de él, con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha de la elección; no estar en servicio activo en el ejército federal, ni tener mando en la policía o gendarmería rural en el distrito donde se haga la elección cuando menos 90 días antes de ella; no secretario o subsecretario de Estado, ni Ministro de la Suprema Corte de Justicia, a menos que se separe definitivamente de sus funciones 90 días antes de la elección; no ser ministro de algún culto religioso y no haber ocupado el cargo de diputado en el periodo inmediatamente anterior con el carácter de propietario. Los mismos requisitos se exigen para ser senador, con excepción del de la edad ya que para ser senador se requiere una edad mínima de 30 años.

Para el cabal desempeño de sus funciones y para asegurar su independencia, los diputados y senadores gozan de dos privilegios que se conocen como *irresponsabilidad e*

inmunidad; mediante el primer privilegio los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos no pudiendo jamás ser reconvenidos por ellas. Este privilegio se conserva incluso después de haber dejado el cargo. El privilegio de la inmunidad consiste en que mientras se está en ejercicio del cargo, no se puede ejercer acción penal en su contra, si previamente la cámara no los ha desaforado. Al contrario de lo que sucede con la irresponsabilidad, la inmunidad solamente se conserva mientras se está en ejercicio del cargo, por lo que, al llegar éste a su natural conclusión, sí se puede ejercer acción penal en contra del diputado o senador.

B) *Funcionamiento:* ***a)*** *Periodo de sesiones.* Por decreto publicado en el *Diario Oficial* el 17 de abril de 1986, se restableció el doble periodo de sesiones al año para el Congreso de la Unión, que ya contemplaba la Constitución de 1857 y la Constitución de 1917 redujo a uno solo. Así, de conformidad al referido decreto - cuyo artículo primero transitorio prevé que entrará en vigor a partir del 1° de septiembre de 1989 -, se establecen dos periodos de sesiones ordinarias del Congreso: El primero, del 1° de noviembre al 31 de diciembre, como máximo; y, el segundo, del 15 de abril al 15 de julio, también como máximo (artículos 65 y 66 constitucionales), lo cual amplía razonablemente en un 20% el tiempo en que puede estar reunido ordinariamente el Congreso y reduce el lapso de ocho meses durante el que permanecía en receso a intervalos aproximadamente de tres meses y medio.

Por su parte, la Comisión Permanente tiene facultad para citar al Congreso, o alguna de las cámaras, a sesiones extraordinarias, pudiéndoselo solicitar el ejecutivo o actuando dicha comisión *motu proprio*, cuando se presenten asuntos urgentes que ameriten la reunión de la Asamblea.

b) *Quórum de asistencia y de votación.* Para que las cámaras puedan celebrar sesiones válida y legalmente se requiere que estén presentes un número determinado de legisladores; en la Cámara de Diputados la regla general sobre quórum de asistencia es de la mayoría absoluta de sus integrantes, es decir, la mitad más uno, mientras en la Cámara de Senadores la regla general es de las 2/3 partes del total de sus integrantes. Como toda regla general ésta también tiene sus excepciones que expresamente consigna la Constitución. En cuanto a la votación, la regla general es en ambas cámaras el de la mayoría absoluta de votos, es decir, una resolución se adopta cuando recibe la mitad más uno de los votos. Esta regla general también sufre sus excepciones.

c) *Forma de actuación.* La organización bicameral del Congreso de la Unión origina que las funciones que corresponden al poder legislativo sean ejecutadas en forma diversa. La mayor parte de las funciones que corresponden a este poder. son desarrolladas por el Congreso de la Unión, actuando las dos cámaras en forma separada y sucesiva, es decir, cada cámara funciona en su propio recinto y la facultad no se agota sino hasta que sucesivamente ambas cámaras han intervenido. La ley, cuya elaboración es la actividad más importante del Congreso, es desarrollada mediante este procedimiento. La mayor parte de las facultades del Congreso se concentran en el artículo 73 de la Constitución. Otra serie de facultades corresponden exclusivamente a una de las dos cámaras, es decir, se actúa en forma independiente y no sucesiva, agotándose la facultad precisamente en la cámara a la que corresponde. Las facultades exclusivas de la Cámara de Diputados se encuentran en el artículo 74 y las del Senado en el 76 constitucional. Otra serie de facultades de carácter administrativo, consignadas en el artículo 77, son

desarrolladas por las cámaras en forma independiente y no sucesiva, pero sin implicar facultades exclusivas.

Por último, el Congreso de la Unión puede actuar también como asamblea única, es decir, actuando las cámaras en forma conjunta y simultánea. Esta situación solamente se presenta en los siguientes casos, ***a)*** A la apertura del periodo ordinario de sesiones. ***b)*** Al recibir la protesta del presidente de la República en el acto de tomar posesión de su cargo y ***c)*** Para designar presidente de la República, sea con el carácter de interino o substituto, cuando falta el titular.

IV. *Facultades del Congreso.* El principio de colaboración de poderes que asienta nuestra Constitución, produce como una de sus consecuencias en el que un poder realice funciones que materialmente debieran corresponder a otro. Por esta razón, aunque obviamente la inmensa mayoría de las facultades del Congreso son de carácter legislativo, otras son, sin embargo, de naturaleza administrativa o jurisdiccional. La mayor parte de las facultades del Congreso se encuentran en el artículo 73, que está compuesto de 30 fracciones (en realidad son 32 por que las fracciones II, XXIII, XXVIII, están derogadas pero, en cambio, existen las fracciones XXIX-B a XXIX-F). Las primeras 29 fracciones contienen las facultades expresas y la última fracción contiene las facultades implícitas, que no son nuevas y distintas facultades, sino facultades que solamente existen asociadas con una expresa y que tienen la finalidad de hacerlas efectivas, tanto las 32 del artículo 73, como todas las otras concedidas por la Constitución a los poderes de la Unión.

Dentro de las numerosas facultades que posee el Congreso de la Unión, pueden citarse las siguientes: ***a)*** *Respecto al Distrito Federal.* Ya se mencionó que el Congreso de la Unión es también la legislatura o Congreso Local del Distrito Federal, razón por la cual en este órgano confluye una doble naturaleza, la de ser órgano federal y órgano local. La fracción VI de artículo 73 le da facultad al Congreso para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, estableciendo en cinco bases sus principios organizativos fundamentales. Estas cinco bases prevén que el gobierno del Distrito Federal estará a cargo del presidente de la República, quien lo ejercerá por conducto del órgano u órganos que determine la ley; la institución del referéndum y la iniciativa popular para los ordenamientos legales y reglamentos que se determinen en la ley de la materia; los procedimientos para la designación y sustitución de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, así como de los demás jueces del fuero común y, los principios elementales de organización del ministerio público del Distrito Federal. Las funciones que el Congreso de la Unión debe desarrollar en tanto que legislatura del Distrito Federal, son las mismas que le corresponde ejecutar a cualquier legislatura de una entidad federativa. Todo aquello que no esté concedido al Congreso de la Unión por la Constitución General, en tanto que órgano federal, podrá ser desarrollado por éste en tanto que órgano local respecto al Distrito Federal.

b) *Respecto a las entidades federativas.* De conformidad con las fracciones I, III, IV, IX, X XXIX-C del artículo 73, el Congreso tiene facultad para admitir nuevos Estados a la Unión Federal; para formar nuevos Estados dentro de los límites de los existentes, de acuerdo a una serie de bases que la propia Constitución establece; para arreglar definitivamente los límites de los Estados, menos cuando las diferencias entre ellos tengan un carácter contencioso; para impedir que en el comercio de Estado a Estado se establezcan restricciones y para expedir las leyes que establezcan la concurrencia del

gobierno federal, de los Estados y de los Municipios, en materia de asentamientos humanos, respectivamente.

c) *Respecto al presidente de la República.* Las fracciones XXVI y XXVII del artículo 73 y el artículo 87, facultan al Congreso para conceder licencia al presidente de la República; para designar a un presidente interino o sustituto a falta de titular; para aceptar la renuncia al cargo de presidente de la República y para recibir la protesta del presidente al tomar posesión del cargo.

d) *En materia impositiva y financiera.* Las fracciones VII y XXIX son de carácter netamente impositivo ya que, la primera faculta al Congreso para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto, es decir, para expedir la ley de ingresos, que consiste en la enumeración de las fuentes impositivas que anualmente puede utilizar la federación para obtener recursos y, la segunda de las fracciones citadas, taxativamente menciona una serie de contribuciones ordinarias y especiales que el Congreso puede establecer. La fracción VIII faculta al Congreso para expedir bases sobre las cuales el ejecutivo puede celebrar empréstitos, así como para aprobarlos y reconocer y mandar pagar la deuda nacional.

e) *En materia de guerra.* De conformidad con la fracción XII del artículo 73, el Congreso tiene facultad para declarar la guerra, en vista de los datos que le presente, el ejecutivo. Esta fracción debe interpretarse en el sentido de que la declaración de guerra se realiza mediante una ley del Congreso, cuya iniciativa debe presentar el ejecutivo y cuyos efectos son de carácter nacional o interno, es decir, es una declaración para el pueblo de México, ya que la declaración a nivel internacional y a los países beligerantes, la debe hacer el ejecutivo en cumplimiento de la fracción VII del artículo 89 constitucional. En correspondencia con la mencionada facultad del Congreso, se encuentran las fracciones XIV y XV del artículo 73, que facultan al Congreso para levantar, sostener y reglamentar la organización y servicio de las instituciones armadas, así como para dar reglamentos de organización, armar y disciplinar a la Guardia Nacional, respectivamente.

f) *En materia de educación pública y cultura nacional.* La fracción XXV del artículo 73 faculta al Congreso para establecer, organizar y sostener en toda la República escuelas rurales, elementales, superiores, secundarias y profesionales, de investigación científica, de bellas artes, técnicas, prácticas de agricultura y de minería, de artes y oficios, así como museos, bibliotecas, observatorios y demás institutos concernientes a la cultura general de la nación. La facultad legislativa respecto a dichas instituciones corresponde al propio Congreso, quien también tiene la facultad de legislar sobre monumentos arqueológicos, artísticos e históricos de interés nacional y a fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, puede dictar las leyes encaminadas a distribuir convenientemente entre la federación, los Estados y los municipios el ejercicio de la función educativa y sus aportaciones económicas.

g) Además de las ya mencionadas, el Congreso de la Unión tiene facultad para: cambiar la residencia de los poderes federales (fracción V); crear y suprimir empleos públicos de la federación (fracción XI); para establecer el banco de emisión único (fracción X); para establecer casas de moneda, fijar las condiciones que ésta deba tener, determinar el valor de la extranjera y adoptar un sistema general de pesas y medidas (fracción XVIII); para fijar las reglas a que deba sujetarse la ocupación y enajenación de terrenos baldíos y establecer su precio (fracción XIX) ; para conceder amnistías por

delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la federación y, además para legislar sobre las siguientes materias: hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, servicios de banca y crédito; energía eléctrica y nuclear, trabajo (fracción X), nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración, salubridad general de la República (fracción XVI), vías generales de comunicación, postas y correos, uso y aprovechamiento de aguas federales (fracción XVII), organización de los cuerpos diplomático y consular (fracción XX), delitos y faltas contra la federación (fracción XXI), para expedir la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda (fracción XXIV), sobre el uso de la bandera, escudo e himno nacionales (fracción XXIX-B), para expedir leyes sobre planeación nacional (fracción XXIX-D), para programar, promover, concertar y ejecutar acciones de orden económico (fracción XXIX-E) y para promover la inversión mexicana y regular la extranjera (fracción XXIX-F), principalmente.

Véase **Alcabala, Bicamaral, Colaboración de Poderes, Departamento del Distrito Federal, Procedimiento Legislativo**

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, Héctor Manuel Ezeta y otros, *Derecho legislativo mexicano*, México, XLVIII Legislatura del Congreso de la Unión, Cámara de Diputados, 1973; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano,* 3ª edición, México, Pax, 1976; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1975.

Jorge Madrazo

CONGRESO INTERNACIONAL. I. En la actualidad, pincipalmente a partir de la terminación de la segunda conflagración mundial, los congresos y las conferencias internacionales han sido adquiriendo una importancia creciente en el campo de las relaciones internacionales, como uno de los mecanismos más idóneos en favor del desarrollo progresivo y de la codificación del derecho de gentes. En gran medida, la celebración de un número tan elevado de este tipo de reuniones se explica debido a la estrecha interdependencia que se da entre los Estados, sin duda propiciada por los notables adelantos científico-técnicos. Por otra parte, durante las dos últimas décadas las conferencias internacionales están demostrando su eficacia como reuniones generadores de ciertas normas del derecho internacional - como el derecho de los tratados y el derecho del mar, para citar dos ejemplos sobresalientes -, como parte de lo que se ha dado en llamar la "diplomacia parlamentaria". Así, pues, para algunos autores los congresos y las conferencias formarían parte de las llamadas negociaciones jurídicas internacionales, destinadas a generar, modificar o extinguir una relación jurídica entre dos o más Estados.

En la actualidad no es perfectamente nítida la distinción entre los términos congreso y conferencia que suelen ser utilizados en forma intercambiable. Mientras que durante el siglo pasado y principios del actual se notó una clara preferencia para calificar a las reuniones internacionales con el nombre de congreso, en nuestros días la práctica de los Estados y de las organizaciones internacionales se inclina decididamente a favor de la utilización de la palabra conferencia. Si se atiende a su etimología, la palabra congreso (del latín *cum*: con; y *gradior, gradi:* ir, caminar) simplemente significa reunión que es lo

mismo que quiere decir conferencia y aun convención. Lo que debe quedar claro es que ha habido una evolución en el significado del vocablo.

II. Históricamente, se considera que la finalidad de un congreso - al que se supone debe asistir un elevado número de jefes de Estado -, es el restablecimiento de la paz. Por lo tanto, su naturaleza es más bien política que jurídica. Para apoyar esta tesis se afirman que hasta mediados del siglo XVII se utilizaba el término "paz" para referirse a un congreso internacional, citando como ejemplos la Paz de Cambrai (1529); la Paz de Augsburgo (1555) ; la Paz de Cateau-Cambresis (1559) y la Paz de Westfalia (1648), que es la primera reunión internacional a la que se aplica el nombre de congreso. Por último, valdría señalar que según Genet, de 1648 a 1850 tienen lugar 26 congresos y una sola conferencia, mientras que de 1850 a 1900 - cuando empieza a cobrar vigor el empleo del vocablo conferencia -, la situación se invierte ya que en ese periodo se celebran 45 conferencias y sólo 8 congresos. Así pues, el advenimiento del siglo XX marca la caída en desuso del término congreso.

Para Sibert el congreso "consagra el triunfo de una política, mientras que la conferencia anuncia el triunfo del derecho y de la organización". Añade que a las conferencias conviene "un método científico, igualitario y prudente". El maestro César Sepúlveda dilucida cuál es "la pequeña diferencia" que existe actualmente entre los congresos y las conferencias. Afirma que los primeros "se orientan hoy día hacia materias técnicas o técnico-jurídicas, y acusan, por otra parte, muchas veces un marcado carácter privado, no oficial". En cambio las conferencias "más bien son reuniones formales de representantes debidamente autorizados para el propósito de discutir materias internacionales de interés común para ver de llegar a una solución con respecto a ellas". A su vez, Cahier define a la conferencia como "toda reunión de representantes de diferentes Estados u organismos internacionales que discuten un problema y tratan, a través de la negociación, de encontrar solución a un punto controvertido".

Puede decirse, entonces, siguiendo a Cahier que la conferencia reúne las siguientes características:

a) se trata de una reunión formal en la que participan representantes o delegados de diferentes Estados, así como de ciertos organismos internacionales;

b) nace y se desarrolla con plena autonomía, atendiendo solamente al cumplimiento del objetivo final para la cual fue convocada. Así se ha dicho que la conferencia "empieza y termina en sí misma", al tratarse de una entidad que carece de periodicidad, pues aunque se suspende durante cierto tiempo, una vez terminada su función deja de existir;

c) una de sus características más distintivas es que la conferencia intenta llegar a un acuerdo en la mayoría de las ocasiones, por lo que puede decirse que su objetivo lógico y final es la formulación y firma de un tratado. Esto ha valido para que algunos autores las consideren como "órganos legislativos" que contribuyen a la formulación del derecho de gentes mediante la redacción y firma de tratados;

d) por lo que se refiere a su naturaleza jurídica, la conferencia no posee una personalidad jurídica internacional propia, por lo que debe ser considerada "como un órgano temporal común de los diferentes Estados que la componen". En consecuencia, las participaciones de los delegados solamente expresan el punto de vista del Estado que representan, y

e) no existe un derecho consuetudinario que regule la organización de las conferencias. Por lo tanto, cada conferencia en forma autónoma define la lista de temas y cuestiones a tratar, el programa de actividades, los Estados participantes, su organización administrativa interna y su reglamento interior. Empero, cabría señalar que con base en el elevado número de conferencias celebradas en los últimos años se está formando un conjunto de reglas que les son comunes, especialmente en aquellas conferencias que organizan ciertos organismos internacionales. Al respecto, cabría recordar que entre 1925 y 1927 la Comisión de Expertos de la Sociedad de Naciones para la Codificación Progresiva del Derecho Internacional examinó la posibilidad de codificar las reglas de procedimientos aplicables a las conferencias internacionales, que luego fue abandonada. En la actualidad, la ONU desde hace años ha venido realizando una valiosa labor de ordenación y sistematización en este campo.

III. Cabría señalar, por último, que debido a la complejidad de las materias tratadas y al elevado número de Estados que en ellas participan, las conferencias internacionales tienden a convertirse, cada vez más, en reuniones altamente técnicas y complicadas. Entre las cuestiones de que deben ocuparse sus organizadores se incluyen: la convocatoria de la conferencia, el objetivo final, la lista de temas y cuestiones a tratar, las actividades preparatorias, las delegaciones y los plenos poderes, su estructura administrativa y nombramiento de funcionarios, la elección de los órganos de la conferencia, la formulación y aprobación del reglamento interior, los idiomas de trabajo, la impresión y distribución de discursos, propuestas y enmiendas, así como de informes y otros documentos de trabajo, las diferentes clases de sesiones, el acta final con sus anexos, protocolos y convenciones resultantes, su firma y depósito, ratificaciones y adhesiones, sistema de reservas, entrada en vigor, etcétera.

IV. BIBLIOGRAFIA: Cahier, Philippe, *Le droit diplomatique contemporaine*, 2é. edición, Geneve, Droz, 1964; Hill, Norman L., *The Public International Conference*, California, Stanford University, 1929; Sepúlveda, César, *Derecho internacional*, 10ª, edición, México, Porrúa, 1979; Sibert, Marcel, "Quelques aspects de l'organisation et de la technique des conférences internationales", *Recueil des Cours*, La Haya, II (48), 1934.

Jorge A. Vargas

CONMIXTION, *véase* **Accesión**

CONMUTACION DE SANCIONES. I. Por lo que respecta a la pena se considera a la conmutación como el indulto parcial que altera la naturaleza del castigo en favor del reo, o la sustitución de una sanción por otra.

II. En el Código Penal del Distrito Federal, el poder ejecutivo, tratándose de delitos políticos podrá hacer la conmutación de la sanción de prisión por la de confinamiento por un término igual al de los dos tercios del que debía durar la prisión, y si fuere la de confinamiento se conmutará en multa, a razón de un día de aquél por un día de multa (artículo 73).

También se prevé la conmutación a cargo del juez, conforme a su prudente arbitrio, de la pena de prisión no mayor de un año por la de multa o trabajo en favor de la comunidad, y cuando no exceda de tres años por tratamiento en libertad o semilibertad. Para ello se requiere que sea la primera vez que el sentenciado incurra en delito

intencional, que haya tenido buena conducta antes y después de su comisión, y que por sus antecedentes personales, así como por la naturaleza y el móvil del delito, se presuma que no delinquirá nuevamente (artículo 70).

III. La conmutación tiene por objeto individualizar judicialmente las sanciones y evitar las penas cortas de prisión por considerarse que son más contraproducentes que útiles. También para impedir la contaminación criminógena. En algunos países se sustituyen las penas cortas de prisión por las de trabajo sin reclusión (Egipto, Argentina, Perú, Rusia, Etiopía), El Código Penal de Veracruz es el más moderno al respecto y al introducir los sustitutivos penales señala que cuando la prisión no exceda de tres años, el juez podrá sustituirla por la libertad bajo tratamiento o semilibertad (artículo 35).

IV. La jurisprudencia ha establecido que la conmutación de sanciones privativas de libertad por la de multa es una facultad opcional del juzgador, quien para decretarla o negarla debe atender a las premisas y circunstancias que para su posible otorgamiento establece la ley (*Semanario Judicial de la Federación*, *Apéndice 1975,* segunda parte I, Primera Sala, tesis 85, página 185.

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 11ª edición, México, Porrúa, 1977, Castellanos, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal (parte general;* 14ª edición, México, Porrúa, 1980; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado*; 4ª edición, México, Porrúa, 1978; *Leyes penales mexicanas,* México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1981, volumen V.

Luis Marco del Pont

CONOCIMIENTO DE EMBARQUE. I. Acción de depositar provisiones o mercancías en un barco o tren para ser transportadas. Papel firmado en que uno declara haber recibido de otro alguna cosa y se obliga a pagarla o devolverla. En derecho marítimo, documento que proporciona el capitán de un buque mercante, en que declara tener embarcadas en él ciertas mercaderías que entregará a la persona y en el puerto designados por el remitente.

II. El conocimiento de embarque es el recibo de las mercancías embarcadas a bordo de un buque, firmado por la persona que lleva a cabo su transporte, o por su agente, y que describe las condiciones en que las mismas fueron recibidas y entregadas al buque. No es el contrato, éste ya fue celebrado antes de que el conocimiento de embarque fuera firmado y expedido, sino que es la mejor prueba de que existe un contrato. Se pueden por lo tanto, presentar casos en que el conocimiento del embarque en realidad no transcriba los términos del contrato con los que el embarcador convino (Scrutton).

1. *Origen.* El vocablo conocimiento deriva de la palabra reconocimiento. Emerigon, citado por Pipia, sostiene que el vocablo, en su primitiva acepción, significaba un reconocimiento que hacía el capitán de las mercancías cargadas en el navío.

Incierto es el origen de este documento. La mayoría de los tratadistas en el medioevo, donde ya se discutía si en aquel entonces era un documento autónomo o sólo formaba parte del cartulario, libro sobre el cual el escribano debía apuntar las mercancías embarcadas. Teniendo en cuenta las distintas funciones que este documento desempeña, algunos sostienen que una de estas funciones pudo desempeñarla un documento usado

también en el comercio marítimo romano, *el geirembolón,* que expedía *el magister* al cargador como contrarrecibo de las mercancías.

Después de todo, una cosa parece cierta, el conocimiento de embarque actual es semejante casi enteramente a aquel que ya se utilizaba en los siglos XVI y XVII. Desde entonces, el documento se transmitía a la orden y permitía la circulación de las mercancías. Con esas características se codificó en la Ordenanza marítima francesa de 1681 y posteriormente, en los diversos códigos hasta figurar en la legislación internacional: la Convención de Bruselas de 1924.

2. *Naturaleza Jurídica.* La doctrina dominante admite que el conocimiento de embarque del transporte marítimo es un título de crédito, perteneciente a la categoría de los títulos representativos de mercancías. Es un título de tradición representativo de las mercancías y a él deberán aplicarse las normas que en relación con esta clase de títulos establecen los artículos 19 y 20, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (Cervantes Ahumada).

"El conocimiento tendrá el carácter de título representativo de las mercancías y, consiguientemente, toda negociación, gravamen o embargo sobre ellas, para ser válido, deberán comprender el título mismo" (artículo 170, Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

"Mientras el consignatario no solicite la entrega de las mercancías el cargador podrá variar la consignación pero si se expidió conocimiento de embarque, el cargador sólo podrá variar al consignatario si devuelve el título original" (artículo 172, Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

Por ser un título representativo de mercancías atribuye a su poseedor legítimo el derecho exclusivo a disponer de las mercancías que en él se mencionen y la reivindicación de las mismas sólo podrá hacerse mediante la reivindicación del título mismo, conforme a las normas aplicables al efecto (artículo 19, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El secuestro o cualesquiera otros vínculos sobre las mercancías por él representadas, no surtirán efectos si no comprenden el título mismo. (artículo 20, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

3. *Contenido.* En nuestro derecho: "El contrato de transporte de cosas deberá constar por escrito y el naviero, por si o por conducto del capitán del buque, expedirá un conocimiento de embarque que deberá contener: **l)** El nombre, domicilio y firma del transportador**. 2)** El nombre y domicilio del cargador. **3)** El nombre y domicilio de la persona a cuya orden se expida el conocimiento o la indicación de ser al portador. **4)** El número de orden del conocimiento. **5)** La especificación de los bienes que deberán transportarse, con la indicación de su naturaleza, calidad y demás circunstancias que sirvan para su identificación. **6)** La indicación de los fletes del transporte, de las tarifas aplicables y la de haber sido pagados los fletes o por cobrarse. **7)** La mención de los puertos de salida y de destino. **8)** El nombre y matrícula del buque en que se transporten, si se tratase de transportes por nave designada. **9)** Las bases para determinar la indemnización que el transportador deba pagar en caso le pérdida o avería" (artículo 168, Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

"Si las mercancías hubiesen sido recibidas para su embarque, el conocimiento deberá contener, además: **l)** La indicación de 'recibido para embarque'. **2)** La indicación

del lugar donde hayan de guardarse mientras sean embarcadas**. 3)** El plazo fijado para el embarque" (artículo 169, Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

4. *Funciones.* Se ha dicho que el conocimiento de embarque tiene tres funciones: **l)** Aunque no es en realidad el contrato de transporte, es el mejor medio probatorio de que existe tal contrato, pues este último se celebró antes de que el conocimiento de embarque fuera expedido; **2)** es el recibo de las mercancías embarcadas que contiene algunas características en cuanto a la cantidad y condiciones de las mismas, y **3)** es un título transmisible de propiedad sin el cual la entrega de las mercancías no puede ser efectuada (E. R. Hardy Ivamy).

5. *Clases de conocimientos.* En los usos internacionales aparecen los siguientes tipos: **1)** Normativos, **2)** a la orden**, 3)** al portador, **4)** limpio a bordo **5)** con anotaciones **6)** recibido a bordo, **7)** recibido para embarque **8)** directo, **9)** *ad valorem* y **10)** no negociable.

6. *Regulación internacional.* La "Convención internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque", de Bruselas de 1924, mejor conocida como Reglas de La Haya, se considera el primer intento que ha fructificado en la regulación a nivel internacional, del conocimiento de embarque. Posteriormente, con la intención de mejorar y actualizar este documento, se elaboraron las Reglas de Visby en 1971 y por último las Reglas de Hamburgo en 1978. Ninguna de las tres han sido suscritas a la fecha por nuestro país. De cualquier forma, las que aún persisten en el medio internacional marítimo son las de 1924 y en nuestro país los conocimientos de embarque se expiden sujetos a esas reglas.

7. *Reglas de La Haya.* No proporcionan una definición de conocimientos de embarque, pero establecen en los siguientes términos, su contenido: Después de recibir las mercancías, el portador, su agente o el capitán, expedirán a solicitud del embarcador, un conocimiento de embarque que contenga, entre otras cosas: ***a)*** Las marcas principales, necesarias para la identificación de las mercancías tal como fueron suministradas por escrito antes de iniciarse la carga de las mercancías, por el embarcador, debiendo estar tales marcas, claramente exhibidas sobre las mercancías, si éstas están sin cubrirse, o sobre las cajas o cubiertas en donde se encuentran las mercancías, en la forma en que puedan permanecer legibles hasta el término del viaje. ***b)*** El número de paquetes o piezas, la cantidad o el peso, dependiendo del caso, como lo haya suministrado por escrito el embarcador y ***c)*** La condición y orden aparentes de las mercancías (artículo 3°).

Véase **Carta de Porte, Contrato de Transporte, Títulos de Crédito.**

III. BIBLIOGRAFIA*:* *British Shipping Laws,* London, Stevens & Sons, 1963, volumen 2; Brunetti, Antonio, *Derecho marítimo privado,* Barcelona, Bosch, 1950, volumen 3; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 8ª edición, México, Herrero, 1973; Chorley and Giles *Shipping Law,* 5ª edición, London, Pitman & Sons, Ltd., 1965, Fariña, Francisco, *Derecho comercial marítimo;* 2ª edición Barcelona, Bosch, 1956, volumen 2; Gilmore and Black, *The Law of Admiralty,* 2ª edición, New York, The Foundation Press, Inc., 1975; Hardy lvamy, E. R., *Payne's Carriage of Goods by Sea;* 8ª edición, London, Butterworths, 1968; Scrutton, T. E., *Charterparties and Bills of Lading,* 17ª edición, London, Sweet & Marxwell, 1964; Torres E., Pedro, *La evolución del conocimiento recibido para embarque,* Buenos Aires, 1944; Vidal Sola, Arturo, *El conocimiento de embarque,* Barcelona, Bosch, 1924.

Pedro A. Labariega V.

CONSANGUINIDAD, *véase* **Parentesco**

CONSCRIPCION. I. *Significado etimológico.* Proviene del latín *conscriptio* y éste a su vez del verbo *conscribere* que significa alistar. De donde conscripción viene a ser, lisa y llanamente "enlistamiento".

II. *Sentido histórico-jurídico.* La palabra conscripción constituye un neologismo francés para determinar una situación especial dentro de la terminología militar. La conscripción venía a ser el enlistamiento de las personas físicas francesas, clasificándolas conforme a sus edades, sexos y aptitudes para el servicio de las armas, con el objeto de convocarlas en tiempo oportuno a realizar la defensa de las instituciones y de la integridad de Francia; pudiendo ser llamadas en bloque de clasificación idéntica, o mediante sorteo que al efecto se realizaba.

La Asamblea Nacional Constituyente reconoció la necesidad del enlistamiento, es decir, de la conscripción, con fecha 2 de abril de 1791, día en que decretó la integración de la Guardia Nacional, mediante trescientos mil hombres organizados en compañías y batallones. Se decretó asimismo el reparto de cien mil soldados auxiliares (conscriptos) entre todos los departamentos del reino para suplir a las milicas provinciales que habían sido abolidas; e incluso se destinaron veinticinco mil reclutados al servicio de la Marina, y los demás para el Ejército de tierra con la obligación de servir al nuevo Estado francés durante tres años.

La conscripción vino a transformar y a rejuvenecer el ejército de Francia, y, siguiendo su ejemplo, el de los demás países que se organizaron bajo leyes constitucionales, puesto que la conscripción pasó a ser una obligación de los estatales (nacionales) o de las ciudadanos de la entidad soberana.

Parejamente con la transformación rejuvenecimiento del ejército, la conscripción trajo consigo la definitiva abolición del feudalismo que, en lo referente al ejército, comportaba múltiples injusticias e indignidades. En efecto, conforme al sistema feudal que no se extinguió sino hasta que la flama libertaria de la Revolución Francesa alumbró el pensamiento humano, el ejército se integrado con personas humildes a quienes el señor feudal obligaba para cubrir sus cuotas que le fijaba el rey respecto al numerario y a personal para realizar sus guerras, muchas veces injustas. Ahora, con la conscripción, la prestación del servicio de las armas se apoyaba en el principio de la igualdad y tenía el carácter de la generalidad, desapareciendo con ello los privilegios y exenciones derivados de la pertenencia a la nobleza o a estatutos específicos que impedían la participación de personas capaces en las luchas armadas. Mediante la conscripción el ejército fue apoyado en gran parte por elementos jóvenes, pero de todas las clases sociales, a tal grado, que Napoleón vio llenos los hospitales de soldados jóvenes, dado que la juventud de toda Francia era la que integraba sus batallones y ejércitos.

III. *Conscripción y servicio militar obligatorio.* Conforme el tiempo fue pasando, reconociéndose la utilidad de la conscripción, ésta fue incorporada en los textos constitucionales mexicanos decimonónicos, aunque la expresión "conscripto" desapareció paulatinamente, para, en su lugar, inscribir "servicio militar obligatorio", lo cual no significa que la conscripción haya desaparecido y que no se practique, sino que se designa con una terminología más técnica y significativa.

IV. *El servicio militar obligatorio.* Entiéndese por tal, la obligación que tienen las personas físicas estatales o nacionales de una entidad jurídico-política soberana, de instruirse en el ejercicio de las armas y adquirir las mínimas nociones de combate, para los efectos de auxiliar al ejército en casos de invasión o de guerra internacional, así como en. casos graves de perturbación de la paz pública, que pongan en peligro la existencia del Estado o el normal funcionamiento de sus instituciones.

Del concepto anterior podemos inferir que el servicio militar revista las siguientes características:

a) La obligación de personas físicas. Ello significa que tienen obligación de defender al Estado, y por ende de instruirse en el arte bélico, quienes pueden hacer uso de las armas; esto es, personas físicas, dado que las personas colectivas si bien tienen obligaciones con respecto al Estado, no pueden, dada su naturaleza, participar *per se* en la defensa del Estado o de sus instituciones.

b) El servicio militar obligatorio es gratuito. Se trata, en efecto, de un servicio, de una actividad realizada para el Estado, más aún, para la comunidad; y sabido es que conforme a derecho, no debe existir ni imponerse un servicio gratuito, porque su imposición, además de lesionar la dignidad humana, rebaja al prestatario a la calidad de siervo y no de individuo libre e integrante de una asociación política soberana. La remuneración de todo servicio es un postulado de la democracia, e impide la injusticia del abuso de parte de los poderosos, de los explotadores, lesionando la libertad y, por ende, la dignidad de los seres humanos.

c) El servicio militar obligatorio, al tenor de lo dispuesto por el artículo 31 fracción II, obliga tanto a los hombres como a mujeres. En el mismo sentido se ha pronunciado la doctrina; e incluso en diversos países, fundamentalmente en Europa, la dama joven realiza su servicio militar bajo formas diversas adecuadas a su naturaleza y a los requerimientos de la población de su Estado. Sin embargo, esta generalidad de la conscripción debe ser entendida con un sentido histórico, pues sólo así se puede comprender el hecho de que, como es el caso de México, las mujeres no participan en la preparación militar ni estén, en consecuencia, aptas para auxiliar al ejército en casos de guerra internacional o de conflictos graves de orden interior.

En efecto, el método histórico nos permite señalar y comprender las razones de la exclusión del sexo femenino del deber del servicio militar. Operan las mismas razones que excluyeron a la mujer de participación en materia política. Se trataba fundamentalmente de proteger su feminismo y sus funciones biológicas de la maternidad. Teníase la intención de alejarla de las guerras y revoluciones para que, atendiendo a la infancia y a la familia que no tomaba las armas, se asegurase la continuidad de la población del Estado y la imprescindible protección que merecen los menores de edad, los mayores desvalidos y los ancianos.

Hoy las anteriores motivaciones carecen de fundamento por cuanto que es indudable que la mujer, por haberlo exigido con justicia, goza de una total igualdad de derechos, y por tanto de obligaciones que sus connacionales varones. De suerte tal que las jóvenes pueden prestar su servicio militar obligatorio de diversas maneras, según sus cualidades y según sus aptitudes y preferencias. E incluso los mismos argumentos son válidos para los varones. Así, quien sea inclinado a adquirir la disciplina y técnicas militares mínimas, puede escoger realizar su servicio como conscripto de tierra o de mar; y quien no tenga la capacidad o no sea proclive a las tareas militares, puede realizar

servicios y funciones dentro de la administración de las Secretarías de Estado que atienden dicho servicio militar; sin dejar de tomar en cuenta los requerimientos que de efectivos necesite el Estado para su defensa, pudiéndose en este último punto darle preferencia a los varones con respecto de las mujeres.

d) Siendo el contenido del servicio militar claro, no menos cierto es que debe establecerse una edad en la que se preste dicho servicio a la comunidad. En este punto es lógico que debe excluirse del servicio a los menores de edad, por cuanto que se encuentran en la etapa formativa y de preparación para la lucha por la vida. De igual manera no debe exigirse este servicio obligatorio a quienes están en edad avanzada, o a quienes siendo personas maduras, tienen ya preocupaciones y deberes familiares impostergables. Es por ello que la obligación recae sobre la juventud, quien encuentra en el servicio militar, además de la preparación antedicha, una forma de retribuir a la sociedad los servicios y atenciones que ésta le ha dispensado desde su nacimiento.

e) El servicio militar recae, y es comprensible sobre la población propia del Estado, esto es, en los "estatales", en los nacionales, excluyéndose lógicamente a los extranjeros. La razón es precisa: quienes tienen la obligación de defender al Estado es su núcleo poblacional, su pueblo, y no quienes de manera transitoria, o por razones especiales se localizan y habitan dentro del Estado. Por otra parte, es también de advertir que la inclusión de los extranjeros en el servicio militar sería del todo peligroso, por cuanto que al no tener vínculos sentimentales, de solidaridad total con el pueblo en que radican, podrían actuar dentro del servicio y, más aún dentro de ejército, para cuestionar a éste, para paralizar o dificultar el adecuado desempeño de sus tareas trascendentes y, peor aún, actuar como espías al servicio de potencias con las que el Estado en el que radican se encuentran en guerra.

V. *El servicio militar en la historia constitucional de México*.

A) Constitución de Cádiz de 1812. Los artículos 360 a 364 se ocupan del servicio militar. En ellos se estipula que habría escuelas militares para la enseñanza e instrucción de todas las diferentes armas del ejército y de la armada; que ningún español (recuérdese que para la época México era una provincia de la monarquía española) podría excusarse del servicio militar, que se prestaría según lo determinara una ordenanza particular y que no sería continuo, sino sólo cuando fuese indispensable.

B) Constitución de Apatzingán de 1814. El sublime documento de la libertad inspirado por el Mártir de Ecatepec, sin referirse expresamente al servicio militar, sí alude a él en su artículo 41, al decretar como obligación de los ciudadanos, entre otras, un sacrificio voluntario de los bienes y de la vida cuando las necesidades lo exijan. El ejercicio de tales virtudes, exclamaron los constituyentes peregrinos forma el verdadero patriotismo.

C) Constitución Federal de 1824. Nuestros primeros diputados constituyentes federales, no regularon el aspecto de la conscripción o servicio militar obligatorio, por considerar que su estructuración jurídica y funcionamiento eran de exclusiva competencia de los Estados federados. Respetando el principio y la esencia federalistas, no se ocuparon para nada del tema en cuestión. Fueron las constituciones de los Estados miembros de la federación quienes establecieron disposiciones muy concretas en torno a los derechos y a las obligaciones de los miembros de su población.

D) Constitución Centralista de las Siete Leyes. Lo dispuesto por esta Ley Suprema fue concreto: se estableció en su artículo 3° que era obligación de los mexicanos

"**III.** Defender la patria y cooperar al sostén y restablecimiento del orden público, cuando la ley y las autoridades a su nombre le llamen" dejando, a los reglamentos respectivos su explicitación.

E) Bases Orgánicas de 1843. También esta ley centralista fue parca con relación al tema aquí expuesto. El artículo 14 dispuso: "Es obligación del mexicano contribuir a la defensa y a los gastos de la Nación". Es incuestionable que lo aquí acordado tendría que ser reglamentado con posterioridad.

F) Constitución Federal de 1857. El texto original de esta Ley Fundamental estipuló en su artículo 31, como obligación de todo mexicano, "I Defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de su patria". Por reforma de 1898 se agregó una segunda fracción: "Prestar sus servicios en el Ejército o Guardia Nacional, conforme a las leyes orgánicas respectivas".

Merece mención especial advertir que para hacer efectivas las obligaciones anteriores de los mexicanos, fue necesario reformar la Constitución Política en su artículo 5°, en el año de 1898. Dicha reforma obedeció al hecho de que, conforme al texto original del precepto indicado el servicio militar no era auténticamente obligatorio, dada la prohibición, como derecho del hombre - hoy garantías individuales - de prestar trabajos personales sin justa retribución y sin el pleno consentimiento. En virtud de lo defendido por el artículo 5° muchos mexicanos interpusieron demanda de amparo, habiéndoles sido acordado por los Tribunales Federales competentes. Para evitar el incumplimiento del servicio de las armas, al precepto 5 se le agregó un segundo párrafo: "en cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser en los términos que establezcan las leyes respectivas, obligatorio el de las armas. .."

G) Constitución Federal de 1917. Es el artículo 31 el que marca, en su segunda fracción, esta obligación de los mexicanos: "Asistir en los días y horas designados por el Ayuntamiento del lugar en que residan, para recibir instrucción cívica y militar que los mantenga aptos en el ejercicio de los derechos de ciudadano, diestros en el manejo de las armas y conocedores de la disciplina militar."

Se complementa el anterior precepto con su ley reglamentaria, la Ley del Servicio Militar, respecto de la cual, el 18 de junio de 1940 el presidente Cárdenas señaló: "La situación que prevalece en Europa reclama con urgencia que los pueblos tomen medidas adecuadas para prevenir injustas agresiones, de tal manera que, a pesar de la tradicional y definida política de nuestro país que nunca ha abrigado propósitos de carácter bélico, juzgo llegado el caso de resolver los más trascendentales aspectos de la Defensa Nacional como los que se refieren a la instrucción militar y al Servicio Militar Obligatorio."

VI. *Consideraciones finales.* La necesidad del servicio militar obligatorio es incuestionable, pero resulta que por diversos motivos, su prestación no se ajusta a lo dispuesto por la Constitución. Muchos jóvenes eluden la prestación del servicio militar; y quienes a él concurren no reciben la preparación cívica acordada imperativamente por nuestro congreso constituyente. El servicio obligatorio a que se refiere la fracción II del artículo 31 es el militar, no así el deportivo de alfabetización o de aprendizaje de oficios con el que es actualmente suplido.

Merece también especial mención el democrático derecho de objeción de conciencia, para no prestar el servicio militar obligatorio quienes, imbuidos de un profundo sentimiento religioso, tienen la convicción de ser injusto el hecho no sólo de matar, sino aun el de prepararse para matar a seres humanos. Esta objeción de conciencia

que opera en varios países debe ser respetada como homenaje a la sublime libertad de credo religioso.

VII. BIBLIOGRAFIA. Boils Morales, Guillermo, *Los militares y la política en México (1915-1974),* México, Ediciones El Caballito, 1975; Cárdenas De la Peña, Enrique, *Gesta en el Golfo (La Segunda Guerra Mundial y México),* México, Editorial Primicias, 1966; Castillo Velasco, José María del, *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano;* reimpresión, México, Comisión Nacional Editorial, 1976; Cattelain, Jean-Pierre, *La objeción de conciencia;* traducción de Damián de Bas, Barcelona, Oikostau, 1973; Ceniceros, José Angel, *El servicio militar obligatorio,* México, Centro Revolucionario de Estudios Políticos, 1933; Coronado, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano;* reimpresión de la 3ª edición, México, UNAM, 1977; Lozoya, Jorge Alberto, *El ejército mexicano,* México, El Colegio de México, 1976; Rodríguez, Ramón, *Derecho constitucional;* reimpresión de la 2ª edición, México, UNAM, 1978; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 17ª edición, México, Porrúa, 1980.

Francisco Venegas Trejo y
Leopoldo Moranchel Pocaterra

CONSEJO CONSULTIVO AGRARIO. I. Es un organismo asesor o de consulta, no vinculante, incorporado dentro del procedimiento o la mecánica que deben seguir los expedientes de dotación y restitución de tierras en materia de derecho agrario, pero con carácter autónomo. No es autoridad para los efectos del juicio de amparo, como ha señalado la jurisprudencia.

II. De acuerdo al maestro Mario Ruiz Massieu, el primer antecedente de este Cuerpo Consultivo Agrario se halla en la Ley Agraria de 6 de enero de 1915, dictada por Venustiano Carranza, la cual a la figura de la Comisión Nacional Agraria, muchas de cuyas facultades pasarán al Consejo Consultivo Agrario. Después se recoge dicha figura de la Comisión Nacional Agraria en el artículo 27 constitucional, reformado en 1934, fecha en que se dio el nacimiento a este Consejo Consultivo Agrario.

III. Este Cuerpo Consultivo Agrario está compuesto por cinco miembros titulares, admitiéndose la posibilidad legal de que, además, pudiera contar con un número indeterminado de miembros supernumerarios, según lo disponga el propio ejecutivo federal, como se prevé por la Ley Federal de Reforma Agraria de 16 de marzo de 1971. Funciona actualmente con una presidencia, una secretaría general, una coordinación; salas regionales; estatales y otras salas más de consultaría y coordinación con otras dependencias. Lo preside el secretario de la Secretaría de la Reforma Agraria.

IV. Sus atribuciones giran en torno a la necesidad de emitir dictamen en los diversos procedimientos agrarios. Le corresponde opinar sobre las materias que deben ser objeto de la resolución presidencial; así como respecto de la aprobación, rectificación o modificación de los dictámenes elaborados por las Comisiones Agrarias Mixtas.

V. Como hemos dicho, de acuerdo a la jurisprudencia de la Suprema Corte, el Cuerpo Consultivo Agrario, tiene un carácter exclusivamente de órgano asesor y no es propiamente una autoridad para los efectos del juicio de amparo.

VI. BIBLIOGRAFIA: Mendieta y Núñez, Lucio. *El problema agrario de México y la Ley Federal de la Reforma Agraria;* 17ª edición, México, Porrúa, 1981; Ruiz Massieu, Mario *Temas de derecho agrario mexicano*, México, UNAM, 1981.

José Barragán Barragán

CONSEJO CONSULTIVO DE LA CIUDAD. I. Organo de colaboración ciudadana constituido por los presidentes de las Juntas de Vecinos, que brinda su asesoría al jefe del Departamento del Distrito Federal para la debida administración pública y, en especial, para la eficaz prestación de los servicios que requiere la comunidad.

El Consejo Consultivo es realmente la culminación de la organización ciudadana, puesto que en cada manzana habrá un comité; en cada colonia, pueblo, barrio o unidad habitacional, los Comités de Manzana integrarán la correspondiente Asociación de Residentes. Las Asociaciones de Residentes deben constituir la Junta de Vecinos de cada Delegación Política. Y los presidentes de las Juntas de Vecinos, por el solo hecho de serlo, pasarán a formar parte del Consejo Consultivo del Distrito Federal

Es importante destacar la interacción Consejo Consultivo Junta de Vecinos, que se desprende del artículo 47 de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal. El Consejo debe estar oportuna y constantemente informado sobre las condiciones que guarden los monumentos arqueológicos, históricos o artísticos, ruinas prehispánicas y coloniales, sitios históricos, plazas típicas, escuelas públicas, bibliotecas, museos, mercados, hospitales, panteones, zoológicos, centros recreativos, parques, jardines, zonas arboladas, viveros, obras de ornato y, en general, todo aquello en que la comunidad tenga interés. Asimismo, como una obligación relevante, las Juntas de Vecinos deben comunicar al Consejo Consultivo los problemas administrativos y de servicios públicos que no se hayan podido resolver y rendirle un informe mensual de sus actividades.

Los miembros del Consejo Consultivo del Distrito Federal, así como los integrantes de los demás órganos de colaboración vecinal y ciudadana que le sirven de base (Comités de Manzana, Asociaciones de Residentes y Juntas de Vecinos), desempeñarán su cargo durante un periodo de tres años y no podrán ser reelectos para el periodo siguiente.

El Consejo Consultivo quedó facultado por el artículo 49 de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal para que designara de entre sus miembros, mediante cédula de votación, a un presidente y su respectivo suplente. El Reglamento Interior del Departamento del Distrito Federal, en su artículo 51, prescribe que el Consejo sesione ordinariamente cuando menos una vez al mes, y que lo haga en forma extraordinaria cuando lo crea conveniente.

Las sesiones del Consejo Consultivo serán públicas. A partir de la segunda de ellas tuvo la encomienda legal de designar comisiones de trabajo, para cuyo efecto debió someter a votación las planillas correspondientes.

El Consejo Consultivo es un destacado órgano de conexión entre los ciudadanos y las autoridades centrales y delegacionales. A pesar de que sus opiniones y propuestas no tienen una fuerza legal vinculante, debe ser fortalecido mediante la elección libre de sus componentes, sobre todo si se considera que es, si no el mejor, sí el más eficaz canal que los habitantes del Distrito Federal tienen desde que fue suprimida la composición municipal en la sede de los poderes de la federación en 1928.

II. Entre las atribuciones del Consejo Consultivo del Distrito Federal pueden ser individualizadas las siguientes:

Proponer a la consideración del Jefe del Departamento del Distrito Federal proyectos de leyes y reglamentos, y reformas o derogaciones de leyes y reglamentos vigentes, y opinar sobre los nuevos proyectos, o sobre las reformas o abrogaciones de los ya existentes que procedan de las autoridades del Distrito Federal. Asimismo, sobre estas materias, puede proponer al Jefe del Departamento la instauración del *referendum* y apoyar o no la substanciación de la iniciativa popular.

Proponer que determinada función o actividad que se realice regular y continuamente, se declare servicio público, cuando estime que es de utilidad general; proponer que algún servicio público prestado por los particulares, por una empresa de participación estatal o por un organismo descentralizado, pase a serlo por el Departamento del Distrito Federal, o viceversa, y proponer la declaración y creación de nuevos servicios públicos.

Opinar sobre estudios de planeación urbana; emitir opinión al Jefe del Departamento del Distrito Federal, acerca de la política fiscal: coordinar los trabajos de las Juntas de Vecinos.

Conocer oportunamente en su integridad los planes y programas de obras y servicios del Distrito Federal y proponer adiciones y modificaciones a los mismos. Recibir contestación escrita y explicación suficiente sobre las resoluciones de la autoridad competente en relación con sus opiniones y proposiciones.

Las demás que fijen la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, el Reglamento Interior del Departamento, el Reglamento del propio Consejo Consultivo y otras disposiciones aplicables.

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 20ª edición, México, Porrúa, 1980.

Braulio Ramírez Reynoso

CONSEJO DE ADMINISTRACION. I. *Concepto.* Es, en efecto, el consejo de administración, un "cuerpo" o un grupo formado de dos o más personas, cuya función consiste en representar, dirigir y gobernar ciertos entes públicos y algunas sociedades mercantiles; de éstas, consejo de administración en derecho mexicano sólo puede haber en las sociedades por acciones (Sociedad Anónima y Sociedad en Comandita por Acciones), en las cooperativas y en las sociedades de responsabilidad limitada de interés público (S de RL de IP). Las parte del contrato de sociedad (socios), no están facultadas para crear un consejo cuando la ley no lo establece.

Se contrapone el consejo de administración, al administrador único, que también puede darse en dichas sociedades por acciones, según su reglamentación en la Ley General de Sociedades Mercantiles, pero no en las Sociedades Anónimas que realicen actividades bancarias, de seguros, de fianzas, en las sociedades de inversión, en las cooperativas, ni en las Sociedad de Responsabilidad Limitada de Interés Público, (artículos 8° fracción V, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 29 fracción VII, Ley General de Instituciones de Seguros; 75 Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 2° fracción VII, Ley de Sociedades de Inversión; 21 inciso *b)*

Ley General de Sociedades en Comandita, 10 Ley Sociedad de Responsabilidad Limitada de Interés Público).

También se distingue el consejo de otros "cuerpos" que puedan darse en los demás tipos de sociedades mercantiles (Sociedad en Nombre Colectivo; artículo 36; Sociedad en Comandita Simple; artículo 57, Sociedad de Responsabilidad Limitada artículos 74 y 75 Ley General de Sociedades Mercantiles), y en las sociedades y asociaciones civiles, en cuanto que éstos no constituyen colegio, en el sentido de que deban reunirse, deliberar y resolver, por mayoría de votos generalmente, para adoptar resoluciones o acuerdos (cuya naturaleza jurídica es, precisamente, un acto colegiado), sino que los miembros de esos otros grupos pueden actuar colectiva o individualmente; y los acuerdos o resoluciones no siempre se adoptan conjuntamente, sino en forma separada

En todos los casos, consejo de administración, administrador único, o conjunto de administradores, constituyen un órgano social: el *órgano de administración,* que forma parte de la sociedad, junto con el órgano supremo que es la asamblea o junta de socios (accionistas si se trata de la Sociedad Anónima o de la Sociedad en Comandita por Acciones), y del órgano de vigilancia, que es obligación en estos dos tipos sociales, optativo en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, y que no existe en las sociedades personales ni en las civiles.

El órgano de administración está subordinado a la junta o asamblea, en cuanto que ésta tiene la facultad de nombrar y de remover a los miembros de aquél, y en cuanto que dicho órgano supremo puede exigirles responsabilidades por el incumplimiento de sus deberes, o por la violación de sus facultades. En cambio, no corresponde a la asamblea, sino al pacto social, restringir la esfera de competencia (las facultades legales) del órgano de administración.

Se trata de un órgano, es decir, de un elemento que forma parte de la sociedad, al que corresponde una finalidad y funciones específicas (la dirección y representación de ella), con una esfera de competencia que la ley le fija, y que, ejerce por la persona o personas físicas que lo integran.

II. *Nombramiento.* Los miembros del consejo de administración (administradores o consejeros), al igual que el administrador único que, como dijimos, son nombrados por la asamblea de accionistas o de socios, pueden también serlo en el contrato social (por la asamblea constitutiva); excepcional y transitoriamente, por el órgano de vigilancia (comisario o comisarios), cuando se revoque, muera o esté impedido el administrador único, o un número tal de miembros del consejo, que los restantes sólo integren una minoría (artículo 155 Ley General de Sociedades Mercantiles). En ciertas Sociedad Anónima. especiales, el cargo de presidente del consejo se concede por ley a un secretario de estado (*verbi gratia* Ley Orgánica de la Nacional Financiera, Sociedad Anónima, artículo 19; Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, Sociedad Anónima, artículo 5°).

III. *Integración.* Que sea un administrador único o un consejo, y en este caso el número de miembros que lo forme, depende de lo que establezca el contrato social; como también que al lado de los propietarios haya consejeros suplentes. En el caso de las cooperativas se exige que el consejo se integre con un número impar - de tres a nueve -, que los miembros sean socios y que debían ser mexicanos (artículos 11 y 29 LGSC); y respecto a instituciones de crédito, de seguros, de fianzas, de sus organizaciones auxiliares, y a sociedades de inversión, el número mínimo es de cinco administradores.

La Ley General de Sociedades Mercantiles concede a la minoría el derecho de nombrar consejeros; aquella que represente, cuando menos, el 25% del capital social, o el 10% si se trata de Sociedad Anónima que tengan inscritas sus acciones en la Bolsa de Valores, tiene derecho de nombrar - siempre en el seno de la junta de consejo - un administrador cuando menos, pero siempre que el consejo esté compuesto de tres o más miembros. Este derecho irrisorio (Mantilla Molina), puede y suele ampliarse en los estatutos en protección de la minoría.

Si se trata de sociedades con socios extranjeros, la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera artículo 5° párrafo cuarto, establece que su participación en el órgano de administración - consejo - no puede exceder de la que tenga en el capital; o sea, que también debe ser minoritaria, salvo acuerdo de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (artículo 12 fracciones I y II).

IV. *Requisitos de los miembros del órgano de administración.* Respecto a las sociedades por acciones, los administradores deben ser personas físicas (artículo 147 Ley General de Sociedades Mercantiles, norma que agrega que la función no puede desempeñarse por medio de representante), que no estén inhabilitadas para ejercer el comercio (artículo 15 en el mismo lugar), o sea, que tengan capacidad de ejercicio - dieciocho años o más -; que no sean corredores, ni quebrados que no hayan sido rehabilitados, ni condenados por delitos contra la propiedad (artículo 12 Código de Comercio), ni miembros del órgano de vigilancia de la misma sociedad (artículo 165 fracción II Ley General de Sociedades Mercantiles). Los extranjeros, pueden ser consejeros y participar en las juntas (artículo 42 fracción IV Ley General de Población).

Pueden ser administradores, socios o terceros (artículo 142 en el mismo lugar), pero el contrato social podrá exigir uno u otro carácter, así como que los administradores, o algunos de ellos, tengan determinadas calidades; *verbi-gratia*, ser profesionista, no realizar por su cuenta actividades competitivas, ser mexicano.

En todo caso, el administrador debe prestar una garantía del correcto desempeño de su cargo, cuya cuantía, que en la práctica también es irrisoria y no garantiza nada, cuando no se fija en los estatutos por la asamblea (artículo 152 en el mismo lugar); y no puede inscribirse en el Registro de Comercio el nombramiento (para que surta efectos contra terceros), si la garantía no se ha prestado.

V. *Funcionamiento del Consejo.* Como cuerpo colegiado, está regido por el principio de la mayoría; es decir, que en general, no se requiere unanimidad en cuanto a la asistencia a las juntas, ni en cuanto a la votación de los asuntos que se sometan a ella. Para que, funcione legalmente, "deberá asistir por lo menos la mitad de sus miembros y sus resoluciones serán válidas cuando sean tomadas por la mayoría de los presentes" (artículo 144 Ley General de Sociedades Mercantiles). Es posible que el pacto fije número o porcentaje mayores (unanimidad, inclusive), pero nunca menores de los que dicha norma establece.

La Ley General de Sociedades Mercantiles a los administradores "que en cualquier operación tengan un interés contrario al de la sociedad", que se abstengan de deliberar y de votar; y sanciona el incumplimiento no con la nulidad de su voto como sería de desearse, sino con responsabilidad por los daños y perjuicios que con su intervención o voto, causaren a la sociedad (artículo 156). Les prohibe también votar respecto a la aprobación de los estados financieros (balance) o cuando se les exijan responsabilidades, la violación de esta prohibición sí acarrea la anulabilidad de la

resolución, cuando sin dicho voto “no se habría logrado la mayoría requerida” (artículo 197 en el mismo lugar).

VI. *Naturaleza y funciones de los administradores.* Ley General de Sociedades Mercantiles - artículo 142 -, dice que el o los administradores son mandatarios, lo que no es exacto literalmente, porque su designación procede de un contrato de prestación de servicios (Minervini) entre cada uno de ellos y la sociedad, que al nombrarlos actúa a través del órgano supremo que es la asamblea; porque sus facultades y atribuciones exceden a las de un mandatario, ya que no solo les corresponde la representación y 1a ejecución de actos jurídicos (artículo 2546 Código Civil para el Distrito Federal), sino también la dirección y administración de la sociedad y la ejecución de actos materiales, a nombre y por cuenta de ella; por otra parte, la representación corresponde al órgano, al administrador único o al consejo como un todo, y no a cada uno de sus miembros, por lo que tampoco es aplicable el mandato. Así pues, las atribuciones de los administradores, tanto son externas de representación, como internas, frente a sus socios, su personal, su patrimonio, el Estado.

Interna y externamente, el ámbito de sus facultades de dirección y de representación lo fija y limita el objeto o finalidad de la sociedad misma (artículo 10 Ley General de Sociedades Mercantiles); y si el órgano realiza actos que excedan dichas facultades o la finalidad social (actos *ultra vires*), si la sociedad nos los ratifica sólo la obliga en razón del beneficio obtenido (artículo 2726 Código Civil para el Distrito Federal aplicable supletoriamente a las sociedades mercantiles), y en este caso, los integrantes del órgano responderán personal y solidariamente (artículo 1917 Código Civil para el Distrito Federal) frente a la sociedad y frente a tercero (artículos 2565 Código Civil para el Distrito Federal y 289 Código de Comercio aplicables por analogía).

VII. *Facultades.* Las que le fija la ley, constituyen la esfera de su competencia - por lo que también en esto se distinguen del mandato y de la representación convencional -. Otras facultades puede atribuirles el contrato social. Las principales de aquéllas, son: verificar las aportaciones de los socios y la existencia real de los dividendos que se les pague; la existencia, y regularidad de los libros que la sociedad debe llevar; cumplir los acuerdos de las asambleas (artículo 158 Ley General de Sociedades Mercantiles), preparar y presentar a la asamblea ordinaria anual los estados financieros (artículo 172 en el mismo lugar); convocar debidamente y asistir a las asambleas (artículos 183, 186, 181 en el mismo lugar); nombrar gerentes y apoderados (artículo 145), así como delegados para la ejecución de actos concretos (artículo 148), es decir, ejecución de los acuerdos adoptados por la asamblea o por el mismo órgano de administración.

VIII. *Responsabilidad de los administradores.* Incurren en ella, frente a la sociedad, por violación de sus deberes e incumplimiento de las obligaciones derivadas de su cargo, y de los que la ley o los estatutos les impongan (artículo 157 Ley General de Sociedades Mercantiles); la suya, es una responsabilidad que deriva de su función de encargados de la administración y de sus deberes como integrantes del órgano; y como efecto de los actos ilícitos que realicen, a nombre de la sociedad, hacen incurrir a ésta en responsabilidad frente a terceros. La ley impone a los administradores responsabilidad solidaria (artículos 158, Ley General de Sociedades Mercantiles y 1917 del Código Civil para el Distrito Federal) (salvo que algún administrador que, exento de culpa, haya manifestado su inconformidad en el momento de la deliberación y al aprobarse el acto de

que se trate, artículo 159 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), y con quienes les hayan precedido, en los supuestos del artículo 160 en el mismo lugar.

La acción de responsabilidad corresponde a la sociedad, por acuerdo de la asamblea ordinaria de socios (artículo 161 en el mismo lugar), pero también socios que representen el 33% del capital social, por lo menos, podrán ejercitarla directamente, si la demanda respectiva comprende el monto de la responsabilidad, y no sólo "el interés personal de los promoventes; y si los actores no hubieran votado en favor del acuerdo de la asamblea de no proceder contra los administradores demandados" (artículo163 en el mismo lugar).

IX. *Terminación del cargo de administrador.* Las causas más comunes de conclusión del cargo, son su revocación, que libérrimamente puede acordar la asamblea ordinaria (aunque la puede hacer incurrir en responsabilidad por daños y perjuicios, si ella fuere injustificada); la renuncia, también totalmente libre, la muerte, incapacidad o inhabilitación superveniente y el cumplimiento de la condición o plazo a que su nombramiento se hubiere sometido. En relación a esta causal - el plazo - la Ley General de Sociedades Mercantiles, dispone - artículo 154 -, que "los administradores continuarán en el desempeño de sus funciones, aun cuando hubiere concluido el plazo... mientras no se hagan nuevos nombramientos y los nombrados no tomen posesión de sus cargos".

Véase **Asamblea de Socios y Accionistas, Comisario, Representación, Ultra Vires.**

X. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La representación de sociedades*, México, UNAM, 1967; Galindo Garfias, Ignacio, *Sociedad anónima. Responsabilidad civil de los administradores*, México, Porrúa, 1957; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980, Minervini, Gustavo, *Gli amministratori di società per azioni*, Milán, Giuffrè, 1956; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1947, volumen 2.

Jorge Barrera Graf

CONSEJO DE ADMINISTRACION FIDUCIARIA. I. Es uno de los seis órganos principales de la Organización de las Naciones Unidas, junto con la Asamblea General, el Consejo de Seguridad, la Secretaría, el Consejo Económico y Social y la Corte Internacional de Justicia.

II. Su antecedente es el Consejo Permanente de Mandatos que existió dentro de la Sociedad de las Naciones y que fue creado para administrar el régimen de los mandatos dentro de la organización ginebrina, al término de la Primera Guerra Mundial.

Los territorios que fueron segregados a las potencias vencidas en la Primera Guerra Mundial fueron colocados en un régimen intermedio entre la asimilación colonial y la plena independencia, caracterizándose por la administración a cargo de una potencia mandataria que tenía la obligación de reportar a la Sociedad de las Naciones sobre las gestiones en los territorios en cuestión.

Existió una categorización de mandatos A, B y C. El régimen fue considerado como una misión sagrada de civilización, sin embargo, no se establecieron mecanismos institucionales para que los territorios acudieran a la independencia política.

Al desaparecer la Sociedad de las Naciones el régimen de mandatos fue sustituido en la nueva Organización de las Naciones Unidas por el régimen de administración fiduciaria, que tomó la idea original de los mandatos, pero subsanando las deficiencias que operaban en el régimen institucional precursor.

III. Así, se eliminó la diferenciación de los territorios en tres categorías de acuerdo con el nivel de desarrollo de los pueblos y se establecieron vías para que los territorios pudieran obtener la independencia. El órgano encargado de aplicar este régimen fue el Consejo de Administración Fiduciaria destinados aplicarse a los territorios que estuvieron bajo mandato, a los territorios que fueron segregados a los Estados vencidos en la Segunda Guerra Mundial y a los territorios que voluntariamente se colocaron bajo este régimen por los Estados responsables de su administración.

Respecto a los territorios que estuvieron bajo mandato, la República Sudafricana se negó a colocar bajo el nuevo régimen de administración fiduciaria el territorio del sudoeste africano, posteriormente bautizado con el nombre de Namibia. Las Naciones Unidas han declarado que la administración de Sudáfrica sobre el territorio ha terminado este estado. En forma reiterada se ha urgido a la República Sudafricana para que coloque al territorio bajo la responsabilidad de la Organización.

La negativa ha originado el conflicto de más larga duración en las Naciones Unidas. De los territorios segregados a las potencias vencidas en la Segunda Guerra Mundial, únicamente la Somalia italiana fue colocada bajo administración fiduciaria. Finalmente, ningún Estado sometió voluntariamente a este régimen los territorios que administraba.

El régimen incluyó una modalidad especial que es la administración fiduciaria estratégica. Las Islas Marianas del Pacífico, bajo esta modalidad, son el único territorio que se conserva bajo el régimen.

La administración fiduciaria vino a recibir impulso especial con el surgimiento y desarrollo del derecho de la descolonización que aceleró la constitución de nuevos Estados en la sociedad internacional.

IV. BIBLIOGRAFIA: Cordero Torres, José María, *La descolonización; un criterio hispánico,* Madrid, Instituto de Estudios Políticos 1967; Daillier, Patrick, "L'administration internationale directe dans le contexte de la décolonisation", *Revue Juridique et Politique,* Paris, número 1, Janvier-mars, 1973; Gros Espieli, Héctor, *The Right to Self Determination. Implementation of United Nations Resolutions,* New York, United Nations, 1980.

CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL. I. Es el órgano encargado de la vigilancia, disciplina y carrera judicial del Poder Juducial Federal con exepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Federal Electoral. Este organismo fue creado por la reforma Presidencial al Poder Judicial Federal de 1994, con la finalidad de que la Suprema Corte de Justicia delegara facultades sobre cuestiones administrativas que originalmente le coorrespondía conocer y con esto avocarse solo y escluivamente a cuestiones jurídicas.

II. El Consejo es uno de los cinco órganos fundamentales del Poder Judicial de la Federación. El artículo 100 Constitucional señala que debe estar integrado por siete

consejeros: un Magistrado de los Tribunales Colegiados de Circuito; un representante de los Tribunales Unitarios de Circuito y otro de los jueces de Distrito. Estos miembros serán electos por insaculación judicial. Además por dos Consejeros designados por el Senado y otro por el Presidente de la República. El Presidente de la Suprema Corte de Justicia lo es también del Consejo de la Judicatura Federal. Los representantes del Senado y del Presidente de la República deben ser personas que se hagan distinguir por su capacidad, honestidad y experiencias en actividades jurídicas y reunir los requisitos que señala el artículo 95 de la Constitución; ser mayores de 35 años de edad, más de diez años con título profesional de abogado, residencia mayor de dos años en el país y no haber sido Secretario Estado; jefe de Departamento Admionistrativo, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, Senador, Diputado Federal, durante el año previo a su nombramiento.

El Presidente del Consejo de la Judicatura Federal durará cuatro años en su cargo, los mismos que pemanecerá como Presidente de la Suprema Corte de Justicia, en tanto que los otros sies consejeros durarán cinco años, sin que puedan ser reelectos y serán sustituidos de manera escalonada. Durante su encargo, los consejeros no podrán ser removidos, ni tampoco podrán aceptar ningún cargo remunerado y tienen las mismas características de independencia e imparcialidad y responsabilidad que los ministros de la Suprema Corte.

Las funciones del Presidente del Consejo son las siguientes: representar al Consejo de la Judicatura Federal; tramitar los asuntos de la competencia del Pleno y turnar los expedientes entre sus integrantes para que formulen los correspondientes proyectos de resolución. En caso de que el Presidente estime dudoso o trascendental algún trámite, designará a un consejero ponente para que se someta el asunto a la consideración del Pleno del Consejo, a fin de que este determine lo que corresponda; presidir el Pleno, dirigir los debates y conservar el orden de las sesiones del Consejo; despachar la correspondencia oficial, salvo la reservada a los presidentes de las comisiones; proponer al Pleno del Consejo de la Judicatura Federal los nombramientos de los secretarios ejecutivos, los titulares de los órganos auxiliares del propio Consejo, así como el del representante de este último, ante la correspondiente Comisión Sustanciadora.

El Consejo tiene facultades Legislativas, Judiciales y Adminstrativas. Puede expedir acuerdos generales sobre juzgados de Distrito y Tribunales de Circuito, su distribución territorial y competencias por materias y dar bases para la carrera judicial. Dentro de sus facultades están la designación, adscripción y remoción de magistrados y jueces. Puede funcionar en Pleno o a través de Comisiones, tiene cada año dos periódos de sesiones, el primero comenzará el primer día hábil del mes de enero y terminará el último día hábil de la primera quincena del mes de julio y el segundo iniciará el primer día hábil del mes de agosto y terminará el último día hábil de la primera quincena de mes de diciembre.

El Consejo está integrado además por órganos auxiliares los cuales son: el Instituto de la Judicatura, Visitaduría Judicial, la Contraloría del Poder Judicial de la Federación y el Instituto Federal de Defensoría Pública.

III. Las decisiones que dicta el Consejo son inatacables y definitivas con exepción de las que se refieren al nombramiento, adscripción, cambios de adscripción y remoción de magistrados de Circuito y jueces de Distrito, las cuales pueden impugnarse a través del *Recurso de Revisión Adminstrativa*.Dicho recurso tiene por objeto que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determine si el Consejo de la Judicatura Federal nombró, adscribió, readscribió o removió a un Magistrado de Circuito o Jues de Distrtio, con estricto apego a los requisitos formales que marca la ley o a los reglamentos interiores y acuerdos generales expedidos por el propio Consejo.

IV. Las funciones principales del Consejo son las siguientes:

a)Deteminar el número, división de Circuitos, competencia territorial y especialización por materia a los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y Juzgados de Distrito (artículo 94 Constitucional).

b)Elaborar el Presupuesto del Poder Judicial de la Federación, con exepción de el de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (artículo 100).

c) Averiguar la conducta de un Juez o Magistrado Federal (artículo 97 de la Constitución).

d) Expedir los reglamentos interiores en materia administrativa, de carrera judicial, de escalafón y régimen disciplinario del Poder Judicial de la Federación, y todos aquellos acuerdos generales que fueren necesarios para el adecuado ejercicio de sus atribuciones en términos del artículo 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

e) Acordar las renuncias que presenten los magistrados de circuito y jueces de distrito.

f) Acordar el retiro forzoso de magistrados de circuito y jueces de distrito.

g) Suspender a en sus funciones a los magistrados de circuito y jueces de distrito que aparecieren involucrados en la comisión de un delito, y formular denuncia o querella contra ellos en los casos que proceda.

h) Conceder licencias en los términos previstos por la ley

i) Dictar las disposiciones necesarias para regular el turno de los asuntos de la competencia de los tribunales de circuito o de los juzgados de distrito, cuando en un mismo lugar haya varios de ellos.

j) Realizar visitas extraordinarias o intregar comités de investigación, cuando estime que se ha cometido una falta grave o cuando así lo solicite el pleno de la Suprema Corte, sin perjuicio de las facultades que correspondan a la Visitaduría Judicial o a la Contraloría del Poder Judicial Federal.

BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho Constitucional,* 17ª edición, México, 1997, Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional*; 12ª edición, México, Editorial Porrúa, 1997, *Constitucion Politica de los Estados Unidos Mexicanos, Ley Orgánica del Poder Judicial Federal,1997.*

CONSEJO DE GUERRA, *véase* **Tribunales Militares**

CONSEJO DE MINISTROS. I. Cuerpo formado por los titulares de las diversas áreas de la administración, ministros o secretarios, que usualmente sesionan en forma conjunta con el jefe del gobierno, para atender asuntos particularmente importantes. En algunos países se distingue el consejo del gabinete, porque este último no es presidido por el jefe de gobierno; su integración puede variar, de un país a otro, de manera que en algunos incluye a todos o a algunos de los ministros.

II. En términos generales, la locución consejo de ministros puede referirse al órgano que con tal nombre desarrolla funciones fundamentalmente deliberativas, en un sistema tanto republicano como monárquico, así como democrático o totalitario. Desde el punto de vista del derecho constitucional moderno, los consejos de ministros que más relevancia tienen son aquellos que detentan alguna función real, de asesoría o control, y que son relativamente independientes de los jefes del gobierno a los que asisten; de otro modo, se trataría de órganos administrativos sin ninguna función política. En el sistema parlamentario, donde los ministros de estado son relativamente independientes del primer ministro o el jefe del gobierno - por su condición de líderes o notables del partido mayoritario en el parlamento -, es donde mayor sentido puede tener la institución de un consejo de ministros. De hecho, históricamente, un género de éstos, el gabinete, surgió del sistema parlamentario inglés, y, específicamente, durante el gobierno de la Reina Ana (1702-1714), para tratar determinados asuntos gubernamentales cuyo conocimiento se transfirió del pleno del Consejo Privado (*Privy Council)* a un subcomité del mismo, integrado por los consejeros que desempeñaban los principales cargos. El Acta de Establecimiento, de 1701, previó que el rey debía tratar los asuntos en el Consejo y requirió que su aprobación ostentara la firma de un consejero. El mecanismo en cuestión dio nacimiento al principio del referendo y al de la responsabilidad ministerial, juntamente con la creación del gobierno de gabinete.

III. Dentro del sistema jurídico mexicano el primer antecedente de un órgano deliberante de control, se encuentra en el Consejo de Estado, que estableció la Constitución de 1824. Sin embargo, se trata de un antecedente indirecto, en virtud de tratarse de un órgano integrado por notables. El antecedente directo del Consejo de Ministros surgió del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, del 15 de mayo de 1856. El artículo 82 requería la intervención del Consejo de Ministros, con el objeto de que el presidente pudiera ser investido de facultades extraordinarias, para defender la independencia, la integridad del territorio, sostener el orden establecido o conservar la tranquilidad pública. El Proyecto de Constitución, presentado por la Sala de Comisiones, el 16 de junio de 1856, incluyen los primeros 33 artículos un amplio catálogo de derechos individuales y en el artículo 34 estableció el mecanismo para suspenderlos, en casos excepcionales, mismos que requería del acuerdo del consejo de ministros. El artículo en cuestión se incorporó a la Constitución de 1857, con el número 29, estableciendo que las garantías individuales podían suspenderse en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualesquiera otros que pusieran a la sociedad en grave peligro o conflicto. En estos casos, el presidente, de acuerdo con el

Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente, en sus recesos, podía suspender las garantías.

IV. El artículo pasó a la Constitución de 1917, sin mayor alteración, por lo que se refiere a la intervención del consejo de ministros. El sistema mexicano además de ser presidencial, establece el libre nombramiento y sustitución de los secretarios de Estado, por lo que el consejo de ministros, al igual que los demás matices parlamentarios, no tiene la efectividad que pudiera tener en otro sistema. Sin embargo, el caso del consejo de ministros era el único que se consideraba relativamente operante, en virtud de que el artículo 47° de la Ley de Secretarías de Estado le daba un carácter formal a la aprobación, por requerir la participación de todo el gabinete con un quórum de dos tercios. La razón antes aludida no tuvo fundamento, a partir del 10 de enero de 1977, porque el artículo 6ª de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establecía que el Consejo de Ministros se integraba por los secretarios de Estado, los jefes de departamentos administrativos y el Procurador General de la República. A partir del 21 de abril de 1981, se publicó la reforma al artículo 29 de la Constitución, desapareciendo la expresión "consejo de ministros" y sustituyéndola por la de "Los Titulares de las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República". Con lo anterior, desapareció uno más de los llamados matices parlamentarios que innecesariamente conservaba la Constitución.

V. BIBLIOGRAFIA: Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 10ª edición, México, Porrúa, 1981; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 16ª edición, México, Porrúa, 1978; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México*, 10ª edición, México, Porrúa, 1981.

Manuel Barquín Alvarez

CONSEJO DE SALUBRIDAD GENERAL. I. El artículo 73, fracción XVI, inciso primero, de la Constitución, establece el Consejo de Salubridad General, órgano que depende directamente del presidente la República, sin intervención de ninguna Secretaría de Estado.

Las funciones del Consejo de Salubridad General son de carácter legislativo siendo obligatorias sus disposiciones generales en todo el país. Además, su Reglamento Interior indica que tiene el carácter de autoridad sanitaria y la propia Constitución - que no le otorga expresamente este carácter - señala que la autoridad sanitaria es ejecutiva y sus disposiciones deben ser obedecidas por las autoridades administrativas de toda la nación.

Las medidas que el Consejo de Salubridad General ponga en vigor en lo que se refiere a la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, y las expedidas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán posteriormente revisadas por el Congreso en los casos que le competan, así queda clara la naturaleza legislativa de esas medidas.

El haberle dado al mencionado Consejo facultades legislativas en todo el país - antes de la Constitución vigente únicamente tenía facultades consultivas - se debió, según se afirmó en el Constituyente de 1916-1917, a que diversas pestes que asolaron a varias entidades federativas no pudieron ser dominadas con los elementos de éstas, sino que fue necesaria la intervención del Consejo de Salubridad de México.

II. El presidente mexicano posee, de acuerdo con la Constitución, facultad para legislar en cinco ocasiones, una de ellas consiste en las disposiciones que expide el Consejo de Salubridad General.

III. El Consejo se integra por un Presidente - que es el Secretario de Salubridad y Asistencia -, un Secretario y cinco Vocales Titulares.

Los miembros del Consejo son designados y removidos por el Presidente y deben ser profesionales especializados en cualquiera de las ramas sanitarias.

IV. El artículo 7 del Reglamento Interno del Consejo señala las funciones de éste, y además de las que la Constitución indica, le atribuye las siguientes: ***a)*** expedir, dentro de su competencia, disposiciones sanitarias de aplicación en toda el territorio nacional, ***b)*** aplicar el Código Sanitario y la Ley para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental dentro de la esfera de su competencia, ***c)*** participar en los programas nacionales de salud y ***d)*** reglamentar las normas del Código Sanitario de la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental en los términos que éstos señalen.

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano,* 2ª edición, México, Siglo XXI, 1979, González Flores, Enrique, *Derecho constitucional*; 2ª edición, México, Textos Universitarios, 1965; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano,* México, Editorial Pax-México, 1972; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* l7ª edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Carpizo

CONSEJO LOCAL DE TUTELAS. I. *Concepto.* Organo de vigilancia e información para cumplir lo dispuesto por el Código Civil para el Distrito Federal, en relación a la guarda de personas y bienes de personas físicas que no estando sujetas a patria potestad, tienen capacidad natural o legal, o solamente la segunda, para gobernarse por al mismas.

En la actualidad son dieciséis consejos existentes en el Distrito Federal, aglutinados en un cuerpo colegiado que depende de una oficina central a cargo de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, que a su vez forma parte del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, organismo público descentralizado con personalidad y patrimonio propios, creado por decreto del ejecutivo federal el 10 de enero de 1977, más conocido como DIF.

II. *Antecedentes*. Inspirados en el Tribunal de Tutelas Alemán de 1896 y en los Consejos Municipales de Huérfanos del mismo país, se instituyeron por el Código Civil para el Distrito Federal junto con los jueces pupilares (actualmente transformados y ampliados en su competencia por los jueces de lo familiar) para combinar las funciones administrativas y judiciales en el desarrollo de la tutela como cargo de interés público, pues se llegó a imponer al Estado la obligación de sustentar y educar a los menores que por no tener bienes, ni familiares que cuiden de ellos, necesitan forzosamente que la sociedad vaya en su auxilio.

III. *Organización.* En cada delegación del Departamento del Distrito Federal deberá existir un consejo compuesto de un presidente y dos vocales que serán nombrados en el mes de enero de cada año, procurando que dichos cargos recaigan en personas que sean de notorias buenas costumbres y que tengan interés en proteger a la infancia desvalida, mismas personas que no cesarán en sus funciones hasta que tomen posesión las que los substituyan.

La facultad de designar a los componentes de los consejos que corresponde al Jefe del Departamento del Distrito Federal, a quien éste autorice o a sus delegados, se traspasó por convenio celebrado el día 22 de enero de 1979, entre el mencionado titular del Departamento y el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, en favor de la Defensa del Menor y la Familia, como medio de coordinación y colaboración interinstitucional y con el objeto de prestar un mejor servicio a la comunidad.

IV. *Funciones.* Los consejos actúan como instrumentos auxiliares y de control del régimen legal de tutelas, y además de otras funciones específicas que el Código Civil para el Distrito Federal expresamente les asigna, tienen las obligaciones siguientes: ***a)*** Elaborar y remitir a los jueces de lo familiar una lista de las personas que por su aptitud legal y moral estén capacitadas para desempeñar los cargos de tutores y curadores a efecto de que el juez elija quienes deben fungir como tales***; b)*** Velar porque la tutela se lleve en forma adecuada, alimentándose y educándose correctamente a los pupilos, que cuando existan bienes se administren debidamente, que las garantías proporcionadas por el tutor sean suficientes, que se rinda cuentas en forma y tiempo oportuno, en general se complementen las disposiciones legales respectivas, cuidándose preferentemente la persona de los incapacitados con las limitaciones que en cuanto a su guarda y educación previene actualmente la Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal de 26 de diciembre de 1973, misma ley que substituyó a las sucesivas leyes sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil de 1928 y Orgánica y de Normas de Procedimiento de los Tribunales de Menores de 1941***; c)*** Investigar y denunciar al juez de lo familiar cuáles incapacitados carecen de tutor con el objeto de que se hagan los respectivos nombramientos; ***d)*** Cuidar que los tutores destinen, de preferencia, los recursos del incapacitado a la curación de sus enfermedades o a su regeneración si es un ebrio consuetudinario o abusa habitualmente de las drogas enervantes; ***e)*** vigilar que se efectúe y actualice la inscripción de las tutelas en los libros que al efecto deben llevar los jueces familiares para que se desarrollen regularmente y esté en posibilidad de observarse el desempeño ordinario de los cargos de tutor y curador haciendo saber a las autoridades competentes las omisiones en que incurran, y ***f)*** Conforme a la normas de organización, interna de control y coordinación interinstitucional dictadas por el DIF, se estima que los consejos también deberán actuar en representación de los pupilos cuando la ley lo permita, así como cuidar que el desempeño de la tutela se efectúe en forma gratuita en favor de personas carentes de recursos, vigilando que no exista, al respecto, negativa injustificada de parte de quienes hayan sido designados como presuntos tutores y además, en los casos en los que se establece retribución para el tutor, deberán cuidar que la misma se aplique adecuadamente conforme a lo establecido por el Código Civil para el Distrito Federal, cabe hacer notar que el fundamento legal de la primera de estas últimas funciones aparece dudoso, en virtud de que el Código Civil para el Distrito Federal confiere expresamente la facultad de representación dentro y fuera del juicio al tutor y eventualmente al curador, sólo cuando haya oposición entre los derechos del incapacitado con los de su tutor, limitando la intervención de los consejos locales de tutelas en los términos establecidos por dicho ordenamiento.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que el propio Código Civil para el Distrito Federal faculta a los jueces familiares para actuar oficiosamente y dictar medidas necesarias a fin de que el incapacitado no sufra perjuicios mientras se le nombra tutor. En este supuesto, el Ministerio Público puede actuar en su representación, tratándose de

incapacitados o ausentes que sean beneficiarios en una sucesión, sin mengua de que en tal hipótesis el juez de la causa proceda a hacer, desde luego, dicho nombramiento.

V. BIBLIOGRAFIA: García Téllez, Ignacio, *Motivos, colaboración y concordancias del nuevo código civil mexicano;* 2ª edición, México, Porrúa, 1965; Lagunes Pérez, Iván, "La función verdadera del juzgador pupilar", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XVI, número 61, enero-marzo de 1966; Pina, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano,* tomo I, *Introducción, personas, familia*; 10ª edición, México, Porrúa, 1980; Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, *Documentos sobre conclusiones y recomendaciones de congresos y reuniones,* México, 1978.

Iván Lagunes Pérez

CONSEJO REAL Y SUPREMO DE INDIAS. I. Era el más alto organismo colegiado que asesoraba al rey de España para el gobierno de las Indias durante los siglos XVI, XVII, XVIII y primeros años del XIX.

II. En 1367 se creó el Real Consejo de Castilla para auxiliar al soberano en el gobierno de la monarquía castellano-leonesa. A partir del descubrimiento de América y su incorporación a la corona de Castilla, dicho Real Consejo empezó a conocer de los asuntos del nuevo continente; con el transcurso del tiempo se fue haciendo una especialización de los negocios indianos en el seno del mismo hasta que por 1511 se habla de Junta de Indias, o más propiamente dicho "Los del Consejo que entinden en las cosas de las Indias". Finalmente, en 1524, se erige independiente del anterior, y con la misma categoría, el Real y Supremo Consejo de Indias, el cual empezó a funcionar el 1° de agosto de 1574 bajo la presidencia de Fray García de Loaisa e integrado por los siguientes consejeros: Luis Cabeza de Vaca, Gonzalo Maldonado, Diego Beltrán y Pedro Mártir de Anglería. En 1809 se suprimió el Consejo de Indias; en 1810 se restablece; las Cortes de Cádiz lo cierran en 1812 y Fernando VII lo vuelve a abrir en 1814; de 1820 a 1823 - trienio constitucional - volvió a cerrarse y finalmente en 1834 se extinguió en forma definitiva.

III. El Consejo de Indias era servido por ministros, funcionarios y empleados subalternos. Dentro de los primeros se encontraban: El presidente, quien era sustituido con carácter interino por un gobernador. El gran chanciller, cargo de gran preeminencia, lo que hacía que dicho ministro no atendiera personalmente su encargo, sino que para ello se valía del teniente de gran chanciller; las funciones del chanciller consistían en custodiar el sello, así como sellar y registrar los documentos emanados del Consejo. Dentro de los ministros estaban también los consejeros, los cuales podían ser militares - capa y espada - o letrados, su número varió, de 8 a 16. Asimismo dentro de esta categoría estaba el fiscal, que primero fue uno y luego dos, uno para Nueva España y otro para Perú, éstos eran auxiliados por los solicitadores fiscales, sus principales funciones eran la defensa de la jurisprudencia real, del Regio Patronato, de la Real Hacienda, de los indios y en general intervenir en todos los asuntos que se veían en el Consejo. Igualmente estaban el secretario, a partir de 1596 hubo dos, uno de Nueva España y otro de Perú. Finalmente existieron dos escribanos, uno de gobernación y otro de justicia.

Dentro de los funcionarios tenemos primero a los de justicia, entre los que encontramos al escribano de Cámara de justicia, a los relatores, al abogado y procurador

de pobres, al receptor de penas de cámara y a los abogados. También había funcionarios hacendarios como lo fueron el tesorero, el depositario, el cobrador y pagador, así como los contadores de cuentas. En esta categoría de funcionarios se incluía al alguacil mayor, quien era ayudado por los alguaciles menores. Los funcionarios científicos eran: el cronista mayor de Indias, el cosmógrafo mayor, el catedrático de matemáticas. Las funciones eclesiásticas eran desarrolladas por el capellán y el agente en Roma.

Por último, el personal subalterno estaba constituido por los porteros, el alcaide, el pregonero, etc.

IV. Las funciones del Consejo Real de Indias eran de cuatro tipos: legislativas, administrativas, judiciales y militares. Dentro de las primeras destacan: opinar ante el monarca acerca de proyectos legislativos, a través de las llamadas *consultas,* la confección material y registro de esas disposiciones y la reglamentación de las mismas a través de los *autos acordados.* Entre las funciones administrativas estaban la propuesta de nombramientos (hubo temporadas en que se hizo a través de la Cámara de Indias) civiles y eclesiásticos, el pase o retención de las letras apostólicas, la censura de libros e impresos y en general el control de la Real Hacienda de Indias. Las funciones judiciales se refieren al conocimiento del recurso extraordinario de segunda suplicación sobre las resoluciones definitivas de las audiencias indianas, apelaciones de las resoluciones de la Casa de Contratación, recursos de fuerza, juicios de residencia y visita. Por último, las militares consistían en proponer nombramientos castrenses, proveer de parque y municiones a las colonias y la administración de las fortificaciones, lo cual se hacía a través de su junta de guerra.

El Consejo de. Indias podía actuar en pleno, en sala de gobierno, sala de justicia o en algunas de las juntas especiales, permanentes o temporales, que se formaron; como se verá, la colegialidad era la nota característica. Cuando se planteaba alguna cuestión al Consejo, ésta se estudiaba, oyendo el parecer del fiscal, se acordaba por mayoría de votos, y a continuación se pasaba al monarca la propuesta correspondiente, la cual se llamaba, como apuntamos antes, consulta; el rey resolvía en consecuencia aceptándola ("como parece"), rechazándola ("no vengo en ello") o modificándola. Finalmente, el propio Consejo instrumentaba y registraba la decisión del soberano. No así tratándose de asuntos judiciales, ya que para resolver los recursos interpuestos, el Consejo era un tribunal de plena jurisdicción, por lo que no tenía que consultar al rey; dichos recursos los resolvía la sala de justicia.

V. BIBLIOGRAFIA: Miranda, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas* (*1521-1820),* reimpresión, México, UNAM, 1978; Muro Orejón, Antonio, "Indias, gobierno de - Consejo de Indias", *Enciclopedia GER,* reimpresión, Madrid, Rialp, 1979; Schaeffer, Ernesto, *El Real y Supremo Consejo de Indias,* Sevilla, CSIC, 1935, tomo I; Solórzano Pereira, Juan, *Política indiana,* México, Secretaría de Programación y Presupuesto, 1979.

José Luis Soberanes Fernández

CONSEJOS TUTELARES PAPA MENORES INFRACTORES. I. Son los organismos que tienen como función promover la readaptación social de los menores de dieciocho años, cuando infrinjan las leyes penales, los reglamentos de policía y buen gobierno, o manifiesten una inclinación a causar daños a si mismos, a su familia o a la

sociedad, y que ameriten una actuación predominantemente preventiva. La más importante de estas instituciones es la que funciona en el Distrito Federal, y fue introducida por la Ley de los Consejos Tutelares para Menores Infractores, promulgada el 26 de diciembre de 1973, la que recoge las experiencias de algunos ordenamientos locales y también de algunos latinoamericanos; habiendo sustituido a la Ley Orgánica y Normas, de Procedimiento de los Tribunales de Menores y sus instituciones auxiliares en el Distrito Federal y Territorios Federales, de 22 de abril de 1941, y derogando también varias disposiciones del Código Penal del Distrito Federal.

II. El citado Consejo Tutelar en el Distrito Federal funciona en pleno formado por dos consejeros integrantes de las salas y un presidente licenciado en derecho, y en salas formadas por un médico, un profesor especializado en infractores y su presidente, también licenciado en derecho.

El pleno puede disponer el establecimiento de consejos tutelares auxiliares en las delegaciones políticas del Distrito Federal, con presidente licenciado en derecho y dos consejeros vocales, aun cuando carezcan de título.

Los Consejos Tutelares pueden imponer las medidas de seguridad de carácter preventivo o de readaptación que consideren necesarias, incluyendo también el internamiento, la libertad vigilada o la colocación en un hogar sustituto, en la inteligencia de que dichas medidas pueden ser revisadas de oficio cada tres meses por el organismo respectivo o antes, si existen circunstancias que lo exijan.

III. El establecimiento de los citados Consejos Tutelares se ha extendido en los ordenamientos de varias entidades federativas, e inclusive en algunas de ellas precedió su establecimiento a los del Distrito Federal; si bien estos últimos han sido el modelo para los más recientes, y en esta dirección podemos señalar a las leyes expedidas en Guerrero (1979); Durango (1979); Hidalgo (1979); México (1968); Morelos (1978); Oaxaca(1964); Quintana Roo (1976); Tamaulipas (1978) ; Baja California Sur (1977); Tabasco (1980), y Tamaulipas (1981).

IV. Dichos Consejos Tutelares no son estrictamente jurisdiccionales, y sin embargo, realizan una labor muy importante en el campo de la delincuencia juvenil, que constituye uno de los problemas más complejos de las ciudades modernas, por lo que deben considerarse como un adelanto respecto de los tribunales de menores que operaban con anterioridad en el mismo campo, ya que el espíritu de los nuevos Consejos, por el acento en su carácter preventivo, pueden tener una eficacia superior.

V. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal procesal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; García Ramírez, Sergio, *Legislación peniteniciaria y correccional comentada,* México, Cárdenas, Editor y Distribuidor, 1978; Ovalle Favela, José, "La ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia,* número 12, octubre-diciembre 1974.

Héctor Fix-Zamudio

CONSENTIMIENTO. I. *Concepto.* El consentimiento es el acuerdo de dos o más voluntades destinadas a producir consecuencias o fines de interés legal en la celebración de cualquier convenio o contrato.

Convenio según el artículo 1792 del Código Civil para el Distrito Federal es el acuerdo de dos o más voluntades para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. El artículo 1793 agrega que cuando las convenciones producen o transfieren obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

El consentimiento es un requisito de existencia del contrato, de acuerdo a lo establecido en los artículos 1794 y 2224 del Código Civil para el Distrito Federal. Si no existe consentimiento, no habrá contrato.

El consentimiento nace en el instante en que legalmente se produce el acuerdo de voluntades de las partes que intervienen en una relación jurídica en formación, o sea, cuando coinciden entre sí las voluntades individuales de cada uno de los interesados.

Técnicamente el concepto tiene este significado en la doctrina y en las legislaciones de los diversos sistemas jurídicos 1os artículos 1803 y siguiente del capítulo especial destinado por el Código Civil para el Distrito Federal al proceso de formación del consentimiento reafirman este alcance.

II. Las numerosas definiciones del consentimiento, concuerdan con los principios expuestos. Joaquín Escriche en su *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, lo define como "la adhesión a la voluntad de otro; o el concurso mutuo de la voluntad de las partes sobre un hecho que aprueban con pleno conocimiento".

Se hacen estas aclaraciones, porque hay disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal que denominan "consentimiento" a simples manifestaciones individuales de voluntad, como ocurre en los artículos 149 a 155, 181, 187, 209, 238, 240, 397, 405 fracción I, 426, 427, 1908, entre otros. Se trata en la especie de autorizaciones, aprobaciones o conformidades unilaterales y no de acuerdo de voluntades.

Este error lo encontramos también en el Código Civil francés, que emplea indebidamente la expresión consentimiento en el artículo 1108 al disponer que para la validez de una convención se requiere "el consentimiento de la parte que se obliga".

Habrá que concluir que en la legislación mexicana al igual que en la francesa, este vocablo tiene dos significados o acepciones.

Es del caso observar que en la legislación mexicana los artículos 1655, 1668 y 1679, entre otros, emplean correctamente la expresión "autorización" y no consentimiento como lo ha hecho en los otros que se han citado.

Sólo nos detendremos en esta ocasión, en el estudio del consentimiento, considerado como acuerdo de voluntades.

III. En el proceso legal de formación del consentimiento, pueden distinguirse dos etapas sucesivas: la oferta y la aceptación.

La oferta, denominada también propuesta o policitación, consiste en la declaración unilateral de voluntad que hace una persona a otra u otras proponiéndoles la celebración de un contrato.

Laurent opina que la oferta puede emanar no sólo del que desea obligarse, sino también de quien pretende adquirir un derecho. Poco importa cuál de los dos tome la iniciativa, en especial cuando se trata de contratos bilaterales donde ambas partes son recíprocamente acreedoras y deudoras.

Para que la oferta sea eficaz y sea tomada en consideración por el destinatario debe ser seria y concreta. Esto quiere decir que debe contener los datos necesarios para la plena individualización del contrato que se ofrece celebrar, describiéndolo en todos sus detalles y pormenores.

La oferta puede ser expresa cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos y tácita cuando resulta de hechos o de actos que la presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o convenio la voluntad deba manifestarse expresamente (artículo 1803 del Código Civil para el Distrito Federal).

La oferta puede hacerse a personas presentes o no presentes, cuando estas últimas se encuentran en lugares distintos.

Si se hace a una persona que se encuentra presente, puede el proponente fijar un plazo para la aceptación o exigir la respuesta de inmediato.

Si la oferta se hace a una persona presente sin fijación de plazo la respuesta debe darse de inmediato.

Si es aceptada sin modificación alguna queda en ese mismo instante perfeccionado el contrato. El consentimiento se ha formado al producirse el acuerdo de voluntades entre el proponente y el aceptante.

Si la oferta es rechazada, la ausencia de consentimiento impide la formación del contrato por ser un requisito de existencia del mismo. La falta de consentimiento acarrea la inexistencia jurídica. El proponente queda desligado de todo compromiso y la oferta sin efecto legal alguno (artículo 1805 del Código Civil para el Distrito Federal).

Cuando la oferta se hace a una persona presente fijándole un plazo para aceptar, queda el proponente ligado por su oferta hasta la expiración del plazo (artículo 1805 Código Civil para el Distrito Federal) .

Se consideran como ofertas hechas entre presentes, las que se hacen por teléfono (artículo 1805 Código Civil para el Distrito Federal) .

Las ofertas pueden hacerse a una o varias personas, sobre uno o varios objetos y a personas determinadas e indeterminadas. En cambio la aceptación debe hacerse a persona determinada: el proponente.

Si la oferta se hace a varias personas, unas pueden aceptarla y otras rechazarla. El contrato se celebrará entre el proponente y los que acepten.

Si la oferta se hace a varias personas conjuntamente y se exige la aceptación conjunta, el rechazo de cualquiera de ellas impedirá la formación del contrato.

A la misma conclusión puede llegarse cuando la oferta comprende varias cosas. Si se las considera como un conjunto indivisible, el rechazo a una de ellas obstaculizará la formación del contrato, en caso contrario, podrán celebrarse contratos parciales.

No hay que confundir la oferta con la simple proposición a la celebración de un contrato (ofrecer en venta una casa sin señalar precio ni forma de pago) ni con los actos y entrevistas preliminares que se efectúen antes de que se haga formalmente la propuesta (elaboración de planos presupuestos, etcétera). Se discute por los autores si le puede acarrear responsabilidad al que se desiste injustificadamente de estos trámites preliminares.

Tampoco puede confundirse la propuesta con el pre-contrato o contrato de promesa, donde existe un acuerdo previo de voluntades para la celebración de un contrato, como lo señala el artículo 2243 que dice: “Puede asumirse contractualmente la obligación de celebrar un contrato futuro”.

Si la oferta se hace a una persona que no se encuentra presente, el autor de la oferta queda ligado durante tres días, además del tiempo necesario para la ida y vuelta regular del correo público o del que se juzgue bastante no habiendo correo público según

las distancias y la facilidad o dificultad de las comunicaciones (artículo 1806 Código Civil para el Distrito Federal).

Puede también el oferente fijar plazo al destinatario para que conteste.

En todos estos casos el proponente está obligado a esperar la contestación del destinatario. Si éste no responde dentro de los términos que señala la ley o dentro del plazo que se le hubiere señalado el solicitante, la oferta quedará sin efecto y el oferente desligado de todo compromiso. Caduca la oferta, como dice Planiol.

También queda la oferta sin efecto, cuando dentro de los términos señalados el destinatario rechaza la oferta, pues la ausencia de consentimiento acarrea la inexistencia jurídica.

Si la solicitación es aceptada se produce entre las partes el acuerdo de voluntades que genera el consentimiento y el contrato se llevará a efecto.

IV. ¿En qué instante se produce el acuerdo de voluntades que permite 1a formación del contrato? Tiene importancia determinarlo para conocer quién responderá de la pérdida de la cosa o qué ocurrirá en caso de incapacidad superveniente, de quiebra o de muerte de alguna de las partes.

Hay sobre la materia cuatro sistemas que se conocen en la doctrina con respecto al instante en que queda formado el contrato, dice Manuel Borja Soriano.

Sistema de la declaración. De acuerdo con esta doctrina el contrato quedaría formado cuando el aceptante declara por cualquier medio su conformidad con la propuesta.

Sistema de la expedición. El contrato quedaría formado cuando el destinatario de la propuesta expide la respuesta afirmativa, desprendiéndose materialmente del medio utilizado para manifestar su aceptación. En materia mercantil, el artículo 80 del Código de Comercio adopta este sistema.

Sistema de la recepción. Según esta doctrina el contrato se forma cuando la aceptación la recibe el proponente y puede imponerse de ella en cualquier momento.

Sistema de la información. El contrato se formaría sólo cuando el proponente se informa o entera de la aceptación.

El legislador mexicano ha aceptado el sistema de la recepción, según se comprueba con la lectura del artículo 1807 que dice: “El contrato se forma en el momento en que el proponente recibe la aceptación, estando ligado por su oferta según los artículos precedentes.”

Rafael Rojina Villegas sostiene que en materia de donaciones el Código Civil para el Distrito Federal prefiere el sistema de la información, según se desprende de lo dispuesto por los artículos 2338, 2340 y 2346. Dice el artículo 2340: “La donación es perfecta desde que el donatario la acepta y hace saber la aceptación al donador.”

En los contratos celebrados por correspondencia puede retirarse tanto la oferta como la aceptación. La oferta puede retirarse siempre que la retractación llegue a conocimiento del destinatario antes que la oferta, o sea por un medio más rápido de comunicación. Igual cosa puede hacer el destinatario, siempre que su retractación llegue a conocimiento del oferente antes que la aceptación. Así lo dispone el artículo 1808 cuando dice: “La oferta se considerará como no hecha si la retira su autor y el destinatario recibe la retractación antes que la oferta. La misma regla se aplica al caso en que se retire la aceptación.”

V. *Contraoferta.* La persona a quien se propone la celebración de un contrato debe aceptarlo en los mismos términos en que se le ofrece. Si le introduce modificaciones a la propuesta, éstas se considerarán como una contraoferta o nueva oferta. En este caso se invierten los papeles de las partes. Así lo dispone el artículo 1810 que dice: "El proponente quedará libre de su oferta cuando la respuesta que reciba no sea una aceptación lisa y llana, sino que importe modificación de la primera. En este caso la respuesta se considera como nueva proposición que se regirá por lo dispuesto en los artículos anteriores."

En el caso de fallecimiento del proponente, dispone el artículo 1809 que: "Si al tiempo de la aceptación hubiere fallecido el proponente, sin que el aceptante fuere sabedor de su muerte, quedarán los herederos de aquél obligados a sostener el contrato."

La propuesta y la aceptación pueden hacerse telegráficamente, según lo dispone el artículo 1811, siempre que los contratantes con anterioridad hubieren estipulado por escrito esta forma de contratación y que los originales de los respectivos telegramas contengan las firmas de los contratantes y los signos convencionales establecidos entre ellos.

Se discute entre los autores si el silencio puede considerarse como aceptación. Existe dicen, un principio según el cual el que calla otorga. Laurent refuta este aserto diciendo que quien guarda silencio no hace ninguna manifestación de voluntad. Como dice Massé, agrega: "si yo no digo no, tampoco digo si. Mi silencio significa que no tomo ningún partido".

Sólo podría interpretarse como aceptación, dice Gutiérrez y González, cuando la ley así lo disponga como sería el caso del mandato a que se refiere el artículo 2547, según el cual el mandato conferido a personas que ofrecen al público el ejercicio de una profesión, se entiende aceptado si no lo rehusan dentro de los tres días siguiente.

En sentido negativo, dispone el 2054, ubicado en el capítulo referente a la cesión de deudas, que si se fija un plazo al acreedor para que manifieste su conformidad a la cesión, se entiende que rehusa si deja pasar el plazo sin dar a conocer su determinación.

Respecto a los denominados por Saleilles "contratos de adhesión", discuten los autores sobre su naturaleza jurídica. Afirman algunos que no son propiamente contratos, porque falta la voluntad libre, sin la cual no puede existir contrato. Otros, en cambio, opinan que son contratos, pero de otra categoría jurídica, visiblemente distinta de los demás contratos.

VI. BIBLIOGRAFIA: Aubry et Rau, *Cours de droit civil français,* Paris, Marchal et Billard, 1902, tomo IV; Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7ª edición, México, Porrúa, 1971, tomo I; Gutiérrez González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 5ª edición, Puebla, José M. Cajica, 1974; Laurent, F., *Principes de Droit civil français;* 5ª edición, Paris, Librairie A. Marescq Aine, A. Chevalier, 1893, tomo 15; Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés*, tomo 6, *Obligaciones, primera parte*, La Habana, Editorial Cultura, 1940; Rossel, Virgile, *Manuel de droit fédéral des obligations*, Genève, Librairie Payoy, 1920, tomo I; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano. Obligaciones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1975.

Lisandro Cruz Ponce

CONSIDERANDOS, *véase* **Sentencia**

CONSIGNACION. I. (Del latín *consignare:* sellar o firmar.) En el ordenamiento mexicano este vocablo tiene una doble significación, ya que en el campo del derecho civil se traduce en el ofrecimiento de la prestación debida por parte del deudor, cuando por algún motivo no la recibe o no la puede entregar al acreedor, y en derecho penal, es la instancia a través de la cual el Ministerio Público ejercita la acción punitiva.

II. ***A)*** En cuanto al ofrecimiento del pago, éste se encuentra regulado tanto por el Código Civil para el Distrito Federal (artículos 2097-2103), como por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos 224-234, en lo relativo a los actos preparatorios al juicio respectivo), y si bien no lo regula expresamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, puede quedar comprendido, en sus aspectos también preparatorios, en los artículos 530-537, relativos a la jurisdicción voluntaria.

Las hipótesis establecidas por los artículos 2098 y 2099 del Código Civil para el Distrito Federal se refieren a los casos en los cuales el acreedor rehuse recibir la prestación debida sin justa causa, o a dar el documento justificativo de pago; si el mismo acreedor fuere persona incierta o incapaz de recibir, o también cuando sea conocido, pero dudosos sus derechos.

El procedimiento preparatorio establecido por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal con la denominación de "preliminares de la consignación", es considerado por la doctrina, perteneciente a la jurisdicción voluntaria, ya que puede seguirse incluso ante notario, salvo el supuesto de que sean dudosos los derechos del acreedor, entonces las diligencias deben efectuarse necesariamente ante la autoridad judicial (artículos 231 y 243). Consiste en el ofrecimiento del pago de la prestación, llevándola al tribunal si fuera mueble de sencilla transportación, o bien poniéndola a su disposición en el lugar donde se encuentre, cuando sea de difícil conducción. En todo caso debe citarse al acreedor para que reciba o vea depositar la cosa debida (artículo 225), salvo el caso de que se trate de una suma de dinero, que se depositará en una, institución autorizada (en la ciudad de México, en la Nacional Financiera, Sociedad Anónima). Si el acreedor fuere desconocido Se le citará por los periódicos y en el plazo que designe el juzgador (artículo 226), y cuando estuviera ausente o fuere incapaz, será citado su representante legítimo.

En la diligencia respectiva, si el acreedor comparece y acepta el pago, queda concluido el asunto, pero si rehusa aceptarlo, el deudor debe seguir un juicio en el cual solicite su liberación (artículo 232). Si el propio acreedor no comparece en la fecha, hora y lugar señalados por el tribunal o no envía representante con autorización para recibir la prestación, el mismo juzgador debe extender una certificación en la cual se haga constar la no comparecencia del acreedor, la descripción de la cosa ofrecida y que quedó constituido el depósito en la persona o establecimiento designado por el juez o por la ley; debiendo notificarse al acreedor ausente, a quien se entrega copia simple de las diligencias respectivas (artículos 227 y 229).

Cuando sea necesario seguir el proceso para obtener la liberación, si el juez declara fundada la oposición del acreedor para recibir el pago, el ofrecimiento y la consignación se tienen como no hechos (artículo 2101 Código Civil para el Distrito Federal), pero si la consignación es aprobada por el tribunal, la obligación queda

extendida para todos sus efectos, y además, todos los gastos serán por cuenta del acreedor (artículos 2102-2103 Código Civil para el Distrito Federal) .

La doctrina considera que si bien las disposiciones respectivas de los Código Civil para el Distrito Federal y Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regulan exclusivamente a la consignación de dar, los mismos principios pueden aplicarse a las obligaciones de hacer.

III. *B)* La consignación en materia penal es la instancia a través de la cual el Ministerio Público ejercita la acción punitiva, por considerar que durante la averiguación previa se han comprobado la existencia del delito y la presunta responsabilidad del inculpado.

Cuando el propio Ministerio Público presenta el escrito de consignación ante el juez penal competente (escrito que debe considerarse como equivalente a la demanda en las restantes ramas procesales), solicita del tribunal la iniciación del procedimiento judicial; las órdenes de comparecencia y las de aprehensión que procedan; el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño, y en su caso, las sanciones respectivas; pero al mismo tiempo debe ofrecer las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados (artículos 5° y 6° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 136 del Código Federal de Procedimientos Penales).

La presentación de la instancia de consignación no impide que el Ministerio Público, con motivo de los resultados de la instrucción procesal, modifique su posición, ya sea desistiendo de la acción penal o formulando conclusiones no acusatorias, que equivalen también a un desistimiento, y en ambos supuestos, el juzgador está obligado a dictar el sobreseimiento del juicio y a ordenar la libertad definitiva del inculpado (artículos 6°, 8°, 320-323 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 138, 294-295 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Por otra parte, si formula conclusiones acusatorias, en ellas puede reclasificar, sin variarlos, la tipificación de los hechos delictuosos, tomando en cuenta los resultados de la instrucción, y son estas conclusiones, que no pueden modificarse sino por causas supervenientes y en beneficio del acusado, las que deben servir de base a la sentencia del tribunal.

Véase **Acción Penal, Conclusiones del Ministerio Público, Obligaciones, Pago.**

BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Béjar Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho procesal civil;* 13ª edición, México, Porrúa, 1979; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*, 2ª edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, l975; Gutiérrez González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971; Pina, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano*, tomo III, *Obligaciones civiles*, 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo III, *Teoría general de las obligaciones*, 9ª, edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

CONSIGNACION MERCANTIL. I. Consignación es la acción y el efecto de consignar, y esto, según el *Diccionario de la Academia,* tanto quiere decir "entregar por vía de depósito…..", como "poner el dinero en poder de otro"; "enviar mercaderías a manos de un corresponsal" y "depositar judicialmente la cantidad reclamada para evitar el embargo aún con reserva de negar o discutir la deuda".

Bajo el título de la presente locución, no se tratan los aspectos procesales, que se consideran en otra voz; sí, en cambio, aspectos de las consignaciones en derecho privado, mercantil principalmente.

II. *Consignación como forma de pago.* El derecho común, supletorio de la materia comercial (artículo 2° Código de Comercio), regula el "ofrecimiento en pago y la consignación", como efecto del cumplimiento de las obligaciones entre las partes. "El ofrecimiento seguido de la consignación hace las veces de pago", según el artículo 2097 Código Civil para el Distrito Federal. y el artículo 2098 fija los supuestos de la consignación con efectos liberatorios: que el acreedor rehuse, y sin justa causa, recibir la prestación debida; en tal caso, "podrá el deudor liberarse de la obligación haciendo consignación de la cosa"; y finalmente, el artículo 2102 establece que "aprobada la consignación por el juez, la obligación queda extinguida con todos sus efectos"; y, en consecuencia, el deudor no incurre en responsabilidad por falta de pago.

Esta forma de cumplir las obligaciones es frecuente en los casos de contratos (por ejemplo, de comisión, artículo 279 y siguiente Código de Comercio) y de títulos valor (artículo 132 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), en que el acreedor en aquel caso, y el legítimo tenedor en éste, se nieguen a recibir el pago, tanto si consiste en dinero, como en la entrega específica de un bien. En uno y en otro casos, la consignación puede no hacerse ante juez, y efectuarse a través de un contrato de depósito, con las obligaciones y derechos que le son propias, salvo la entrega de la cosa al depositante, o a un tercero señalado por éste, "cuando judicialmente se haya mandado retener o embargar" (artículo 2528 Código Civil para el Distrito Federal.).

III. *Contratos de consignación.* Modernamente, se ha constituido un nuevo tipo de contrato conmutativo bilateral, oneroso y real, llamado contrato de consignación, y más propiamente, *contrato estimatorio,* que aún no se recoge en nuestras leyes y ni siquiera se regula en los proyecto para un nuevo Código de Comercio En cambio, el Código de Comercio italiano de 1942 lo comprende y reglamenta especialmente, en los artículos 1556, 1557 y 1558.

Consiste en la entrega (o consignación) de bienes muebles, generalmente maquinaria, automóviles y también libros (se usa mucho, en efecto, en la industria librera) pinturas, que realiza el consignante (que normalmente es el propietario), y que impone sobre la persona que los recibe (consignatario) la obligación de venderlos total o parcialmente a un precio y dentro de un plazo que se fijan en el contrato; y en caso de que no se vendan, o que no se vendan todos o que el consignatario no los adquiera para sí, la obligación de devolverlos al consignante, a la persona que éste designe o a su causahabiente. El precio de venta se dividirá entre las partes según se haya convenido.

Dado que este contrato no está reglamentado, debe regirse, según lo dispuesto por el artículo 1858 Código Civil para el Distrito Federal., "por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes, y en lo que fueren omisas, por las disposiciones del contrato con el que tengan más analogía de los reglamentados en este Ordenamiento". ¿Cuál es ese contrato? Por no ser traslativo de dominio, que es esencial

a la compraventa, se excluye a éste; más cerca está, aun cuando con características que lo diferencian, del contrato de comisión mercantil, en el que el comisionista obra a nombre propio, pero por cuenta del comitente (artículos 284, 286, 289, Código de Comercio), está obligado a custodiar la cosa que recibe y a responder de su conservación en el estado en que recibe la cosa. (artículos 294 y 295 en el mismo lugar). Se debe distinguir, sin embargo, el contrato estimatorio de la comisión, en cuanto que aquel no se basa en una relación de representación (directa o indirecta), sino en derechos que se atribuyen al consignatario de disponer de la cosa y transmitirla a terceros, o bien, conservarla a su favor (lo que es contrario a lo dispuesto en el artículo 299 Código de Comercio).

A pesar de su falta de reglamentación, y de que, en consecuencia, sea un contrato atípico, no es un contrato innominado, puesto que la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos lo califica, al disponer que el propietario de los bienes que se hayan "recibido (por el quebrado consignatario) en consignación por virtud de un contrato estimatorio", pueden separarse de la masa de la quiebra, si ésta se declara antes de la manifestación del comprador (del quebrado) de hacer suyas las mercancías (artículo 151 fracción VI, inciso *a)* de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) .

IV. *Consignación en el contrato de transporte.* En este contrato, como se sabe, existen dos partes, el cargador o remitente y el porteador que se encarga del traslado de los bienes de su custodia durante el viaje. Puede aquél, ser el destinatario o *consignatario* de las mercancías, pero casi siempre éste es una persona distinta a cuyo favor se pacta el contrato, y ante el que debe el porteador proceder a la entrega de las mercaderías transportadas. Se trata de una estipulación a su favor (a favor de terceros), que se rige por las disposiciones de los artículos 1869 a 1872 Código Civil para el Distrito Federal.; y que, en consecuencia, "hace adquirir (al consignatario), salvo pacto escrito en contrario, el derecho de exigir a prestación que se ha obligado" (artículo 1869); que consiste precisamente, en la entrega de la cosa, y en ocasiones de ciertos documentos (factura, certificados de calidad, certificados de aduana, etcétera).

El Código de Comercio, al regular el contrato de transporte, se refiere al consignatario y enumera sus derechos (artículo 596) y obligaciones (artículo 595), principalmente la de recibir la cosa (y si se rehusa, el porteador tiene derecho a depositarlas en consignación artículo 591, fracción VIII, en el mismo lugar).

Véase **Comisión Mercantil, Consignación, Contrato de Transporte, Estipulación a Favor de Tercero, Pago.**

V. BIBLIOGRAFIA: Asquini, *Del contrato de transporte*, en el Comentario al Código de Comercio, dirigido por Bolaffio, Rocco y Vivante, Buenos Aires, 1949, tomo XVI; Mazzone, Rosario, "Contratto estimatorio", *Novissimo digesto italiano*, Turin, UTET, 1964; tomo IV; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *La separación de bienes era la quiebra*, México, UNAM, 1951.

Jorge Barrera Graf

CONSORCIO. I. Del latín *consortium:* según el *Diccionario de la lengua española*, es "participación, y comunicación de una misma suerte con uno o varios". *Consorte:* del latín *consors-otis*, de *cum*, con y *sors*, suerte: "persona que es partícipe y compañero con otra u otras en la misma suerte.. . Los que litigan unidos formando una sola parte en el pleito. Los que juntamente son responsables de un delito".

En esta voz, sólo se analiza el consorcio desde el punto de vista económico, y más concretamente, comercial, propio del derecho mercantil y del nuevo derecho económico.

II. *Concepto.* Consorcio es la reunión de dos o más personas físicas o morales, que realizan actividades económicas iguales o semejantes, con la finalidad de regular entre sí su concurrencia al mercado en cuanto a las mercancías que producen o elaboran, o los servicios que prestan.

Se trata de un fenómeno propio de la economía capitalista. Cuando ésta se desarrolla dentro del liberalismo, se considera que dicha regulación atenta contra la libertad del comercio y que, en consecuencia, constituye una injerencia inadmisible del Estado en la vida económica: la ley de la oferta y de la demanda, sin cortapisas, ni la intromisión del Estado, debe regular al mercado.

Los abusos y los excesos de tal libertad - como de otros principios también propios de esa etapa - (autonomía de la voluntad; abstención de la intervención del poder público en las relaciones laborales y en la prestación de servicios públicos: protección de los consumidores, etcétera), pronto plantearon la necesidad de restringir y de reglamentar la libre concurrencia, y el intervencionismo del Estado en actividades antes reservadas a los particulares. La etapa actual de "capitalismo tardío" en que vivimos, se caracteriza en todos los países, por una creciente y desbordada intervención estatal, y por una regulación de la libre concurrencia que tanto tiende a evitar daños al público consumidor ocasionados por la concentración monopolista de productores, o de productos y de servicios, como a admitir ciertas formas de agrupación de industriales, de comerciantes, de agricultores que busquen el abaratamiento de los productos y de los servicios, mejorar su calidad y distribuirlos en forma más amplia y mejor.

III. *Caracteres del consorcio y diferencias con figuras afines.* Por lo general, el consorcio constituye un pacto o contrato entre dos o más empresas para regular el ofrecimiento de bienes o de servicios al público. Excepcionalmente, constituye una obligación legal que impone a productores (agrícolas o industriales) su asociación y la oferta de sus productos a través de ella, y no directamente (como el caso de la Ley de asociaciones de productores para la distribución y venta de sus reductos, *Diario Oficial* 25-IV-37; en adelante LAP artículos 7° y 8°). Es frecuente que el pacto se formalice a través de la constitución de una sociedad, la que no se registre ni se exteriorice al público (por lo que carecería de personalidad artículo 2° Ley General de Sociedades Mercantiles) sino que se mantenga como una sociedad oculta que sólo produce efectos internamente.

Como contrato, el consorcio es atípico, por su falta de regulación legal, pero es un negocio nominado, porque tanto la Ley General de Instituciones de Seguros, artículo 4°, como la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, artículo 9°, acogen el nombre. Por no estar reglamentado en ley alguna, el contrato se rige "por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes (cuando no se afecte el interés público, ni se perjudiquen derechos de tercero, artículo 6° Código Civil para el Distrito Federal.) , y en lo que fueran omisas con el contrato con el que tengan más analogía" (artículo 1858 Código Civil para el Distrito Federal.). Ahora bien, el contrato de consorcio puede implicar aportaciones o contribuciones de bienes de los consortes, que se manejarían de acuerdo con el pacto, y en su defecto, de las reglas legales sobre la copropiedad; si la contribución de alguno, de los socios consortes consiste en servicios, la relación se consideraría como una aportación de industria, o de gestión o administración, si se trata de una sociedad, de gestión de negocios o de mandato si ésta no existe.

En términos generales, el fin del consorcio consiste, en regular la concurrencia de las partes, imponiendo limitaciones y restricciones a la actividad de cada una de ellas. Es, pues, frecuente que se impongan y predominen en el contrato obligaciones, de no hacer (no vender determinados productos, o en determinadas zonas, o a precios superiores a los que se fijan en el consorcio, o por los consortes; no realizar determinada actividad; no usar determinada materia prima; o sólo usar las que se indiquen, etcétera), en lo que consista la única contribución de los consortes, sin formación de capital alguno del consorcio (lo que diferencia a éste del contrato de sociedad en que las aportaciones de los socios sólo pueden consistir en un dar o en un hacer y en el que el capital social es esencial y tiene una especial relevancia). Como también es posible que las utilidades que se obtengan de la venta de los productos o de la prestación de los servicios se repartan entre los consortes, de acuerdo con sus respectivas contribuciones - los llamados *pactos de co-interés.*

El contrato de consorcio comprende a partes que desarrollan una actividad económica homogénea dentro de sus propias organizaciones empresariales. No cabe, pues, agrupar en un consorcio a personas físicas o morales, dedicadas a actividades disímbolas: la causa - como motivo de cada una de ellas - es la regulación de la actividad personal que desarrollan. También en esto se distingue el contrato de consorcio - y cada uno de los consortes - del contrato de sociedad y de cada uno de sus socios, el que el fin de aquélla es también el de éstos.

Finalmente, debe también distinguirse el consorcio en el que las partes contribuyan con bienes, de la copropiedad o comunidad; ya que ésta se organiza en función del bien o del patrimonio común, y hay una concurrencia de derechos reales sobre un mismo objeto (*Raggi),* en tanto que en el consorcio, el fin es ajeno a los bienes que se aporten, que sólo constituyen un instrumento para la consecución de la finalidad.

IV. *El artículo 28 constitucional.* El principio de la libertad de comercio (artículo 4°), y el de la prohibición de monopolios y estancos (artículo 28), de la Constitución anterior, de 1857, ejemplo sobresaliente en México de la tendencia liberal, fueron copiados por la vigente de 1917, a pesar de que en ésta sobresalen normas y principios de contenido social (artículos 27 y 123) distintos y contrapuestos a esa corriente liberal, y que caracterizan a nuestra Carta Magna como un ordenamiento nacionalista y de solidaridad y protección a campesinos y obreros.

Al artículo 28 de 1857, se agregaron tres párrafos, el primero de los cuales (segundo del actual precepto) copia del Proyecto de Constitución presentado por el Primer Jefe, prohibe y ordena sancionar severamente**: l)** "toda concentración o acaparamiento... de artículos de consumo necesario y que tengan por objeto obtener el alza de los precios"; **2)** "todo acto o procedimiento que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industria o comercio, o servicios públicos"; **3)** "todo acuerdo o combinación... de productores, industriales, comerciantes y empresarios de transportes o de algún otro servicio, para evitar la competencia entre sí y obligar a los consumidores, a pagar precios exagerados, y en general"**; 4)** "todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social". Los dos últimos párrafos del mencionado artículo 28 excluyente ser considerados monopolios a "las asociaciones de trabajadores formadas para proteger sus propios intereses", y a las sociedades cooperativas de productores.

Pues bien, la adición del segundo párrafo y su redacción literal impedirían, no sólo la constitución y el funcionamiento de toda clase de monopolios - inclusive del Estado -, sino también de consorcios que eviten o tiendan a evitar la libre concurrencia, y la competencia entre sí de los consortes. Como esta postura resultaba insostenible en la práctica, se ha justificado la constitución de monopolios y la celebración de pactos "consorciales" aduciendo que los que la Constitución prohibe son sólo aquellos que tengan por objeto "obtener el alza de los precios", o "pagar precios exagerados", o los que constituyan "ventajas exclusivas indebidas", a favor de personas determinadas y "con perjuicio del público en general o de alguna clase social". De ahí que cuando no se presenten dichas finalidades, ni se obtengan tales resultados nocivos, los pactos restrictivos de concurrencia y el establecimiento de oligopolios o monopolios, serían válidos.

V. *La Ley de Monopolios.* Diecisiete años después de la Constitución se dictó la "Ley Orgánica del artículo 28 constitucional en materia de monopolios" (*Diario Oficial* 31/VIII/34), la que sustancialmente se mantiene en vigor, y que introduce importantes modificaciones y adiciones a dicho artículo 28 lo que claramente resulta contrario a nuestro régimen legal.

En la exposición de motivos se afirma que la reglamentación se hizo siguiendo el espíritu (no el texto) de la Constitución misma y del artículo 28 que en el segundo párrafo esta norma predomina el criterio de protección de los intereses sociales, sobre los particulares; que el mencionado precepto no se estableció para "garantizar la ilimitada libertad de comercio"; sino sólo cuándo ésta perjudicará al público o a una clase social. Con tales fundamentos, se define al monopolio en función del perjuicio que causen a aquél o a ésta (artículo 3°), y se excluye que tal situación pueda darse respecto a las empresas de servicios públicos concesionados que funcionen conforme a tarifas (por ejemplo, las de transportes a que expresamente alude el artículo 28), así como a las "empresas en que participe el Estado como accionista o asociado") (artículo 6°). El reglamento de la anterior Ley Orgánica del artículo 28 constitucional, (*Diario Oficial* del 19/XII/31), que al parecer aún está vigente en lo que no se oponga a la Ley de 1934, restringe, a su vez, el alcance de la prohibición de los "acuerdos: o combinaciones de productores", a que se refiere el artículo 28 Constitucional, al preceptuar que ellos "no se consideran ilícitos, cuando la limitación o suspensión se deba: **l)** A un exceso de existencias, en el mercado que haga incosteable la producción; **2)** A un fin de mejoramiento a beneficio en la producción, distribución o prestación de servicios, sin perjuicio del consumidor, o **3)** A que carezca parcial o totalmente de cualquier elemento de la producción".

La jurisprudencia de la Suprema Corte, por una parte ha declarado inconstitucionales, en jurisprudencia firme, ciertas restricciones reglamentarias a la libertad del comercio y competencia, como son las de establecer el requisito de distancia que debe haber entre los comercios (Tesis número 43 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975,* Tercera Parte, 2ª Sala, página 60); pero por otra parte, admite la valiez de disposiciones legales que prohiben la competencia, por considerarla desleal (*e. g.* A.D. 9442/61, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Epoca, volumen LXXXVI, página 12).

VI. *Regulación de la concurrencia a través de disposiciones restrictivas y del establecimiento de consorcios.* Normas que prohiben que determinadas personas ejerzan

actividades comerciales en competencia respecto a aquellas de quienes dependan o de las que sean socios, son los artículos 35 Ley General de Sociedades Mercantiles; 312 y 330 fracción II, Código de Comercio; 47 fracciones II y XV Ley Federal del Trabajo; también lo son las restricciones y las sanciones en contra de la competencia desleal, que provienen de una ley interna (Ley de Invenciones y Marcas, artículos 210-211), y de un convenio internacional ratificado por México (Convenio de París para la protección de la propiedad industrial *Diario Oficial* 27/VII/76, artículo 10 bis). Además, diversas leyes regulan el establecimiento de consorcios y el de asociaciones obligatorias de comerciantes; las principales de ellas son: **l)** La Ley de Asociación de Productores, artículo 7°, **2)** La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en su artículo 5° párrafo segundo, que se refiere a "la asociación o asociaciones de instituciones de crédito u organizaciones auxiliares siempre que no realicen operaciones de banca y crédito"; y en el artículo 99 bis, que trata de los "grupos financieros", que son agrupaciones de bancos "que se obliguen a seguir una política financiera coordinada y entre los cuales existan nexos patrimoniales de importancia". **3)** La Ley General de Instituciones de Seguros, artículo 4° y la Ley Federal de Instituciones de Fianzas artículo 9° que expresamente se refieren a los consorcios, que se consideran como organizaciones auxiliares de seguros y de fianzas respectivamente, y que se establecen (voluntariamente) para prestar servicios de su especialidad, de manera habitual, a nombre y por cuenta de sus socios; que deben constituirse como sociedades mercantiles en las que, curiosamente, se establece una responsabilidad propia de ellos, que consideramos como adicional a la que les corresponda según la Ley General de Sociedades Mercantiles, y la cual excluye que dichas sociedades puedan ser anónimas (*ex*-artículo 87 en el mismo lugar) .

véase **Capital Social, Concurrencia Mercantil, Instituciones de Crédito, Instituciones de Fianzas, Instituciones de Seguros, Litisconsorcio, Organizaciones Auxiliares de Crédito, Pacto de no Concurrencia.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Auletta, Giuseppe, "Consorzi commerciali", *Nuovo digesto italiano,* Torino, UTET, 1938, volumen III; Cofai, Eric, *Los grupos de sociedades y el conflicto de intereses,* Monterrey, 1980 (tesis profesional); Raggi, Luigi, "Consorzi". *Nuovo digesto italiano,* Torino, UTET, 1938; volumen III; Sepúlveda, César, *Los monopolios, las prácticas comerciales restrictivas y los modernos intentos legislativos para su control*, México, 1959; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1975*; 6ª edición, México, Porrúa, 1975.

Jorge Barrera Graf

CONSPIRACION. I. (Del latín *conspiratio-onis*, acción y efecto de conspirar). Acción de unirse algunos contra su superior, soberano o bien contra el gobierno. Es decir, aliarse en una actividad encaminada a la realización de delitos contra la seguridad de la nación.

II. En forma genérica conspiración es la acción de unirse algunos para la comisión de un delito político, o con mayor exactitud, la acción de unirse secretamente algunos contra su superior, soberano o gobierno; o más propiamente todavía la acción de quienes se alzaren en armas para cambiar la constitución, deponer algunos de los poderes públicos del gobierno nacional, arrancar alguna medida o concesión o impedir, aunque sea temporalmente, el libre ejercicio de sus facultades constitucionales o su formación o renovación en los términos o formas legales. En la doctrina argentina, según expresa

Soler, la conspiración tiene la característica esencial de constituir incriminación de un acto preparatorio que resultaría impune como traición a falta de un principio de ejecución. Como consecuencia de la característica, este delito no admite tentativa: o bien se ha producido el acuerdo o la deliberación está en curso, y el hecho está consumado, o no hay nada. También señala que la ley no es muy explícita en cuanto a la calidad de los actos que constituyen conspiración que bien pueden consistir en una preparación de materiales o en un intercambio de informaciones, consejos o avisos o en una deliberación; pero es preciso que se haya concretado una finalidad específica: la de cometer traición. Antes de que haya llegado a esa resolución, no podrá decirse que se trata de una conspiración para cometer una traición artículo 218). El ordenamiento penal francés al respecto de la conspiración, exige que se haya concertado la resolución de obrar (artículo 89). El código italiano exigía que se hubiesen escogido los medios, y el español no define la calidad de los actos que constituyen conspiración (artículo 139).

III. El Código Penal del Distrito Federal regula la conspiración en sus artículos 141 y 143. La conspiración consiste en una actividad encaminada a provocar a través de acumulación de elementos materiales y personales necesarios, la ejecución de los delitos de traición a la patria: espionaje, rebelión, sedición, motín, asonada, terrorismo o sabotaje. El Código Penal del Distrito Federal reduce el tipo al solo concierto de voluntades para delinquir y al solo acuerdo sobre los medios para llevar a efecto esa resolución; es decir, que la conspiración constituye el primer grado de la fase externa del *iter criminis* y no requiere siquiera la existencia de actos preparatorios en sentido estricto aunque sea en sí misma un acto preparatorio en sentido lato. Doctrinalmente, la conspiración sería apenas el grado inconsumado, inferior de un delito contra la seguridad de la nación (artículo 12). Mas por su importancia y peligros públicos y la necesidad de prevenirla enérgicamente, nuestra legislación la ha elevado a la categoría de delito completo, formal, de simple peligro y es sancionable aun cuando no se consumen los daños políticos deseados. De la lectura del artículo 141 se desprende que sus elementos son: ***a)*** una actividad plural, es decir, la conjunta participación de dos o más personas, a diferencia del código penal argentino que al referirse a la conspiración dice ser necesario que se integren tres o más personas; ***b)*** la acción delictiva consiste en una resolución en concierto; la plural actividad de los protagonistas se finca en un acuerdo definido de obrar, sin que sea necesario la ejecución. Por eso la conspiración doctrinariamente, es un grado inconsumado de delito, de carácter preparatorio; y ***c)*** el concierto de voluntades debe tener objeto la comisión de delitos contra la seguridad de la nación: traición, espionaje, rebelión, sedición, asonada, motín, terrorismo y sabotaje.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado,* México, Porrúa, 1974; Soler, Sebastián, *Derecho penal argentino,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1973, tomo V.

Olga Leticia Aguayo González

CONSTANCIA DE MAYORIA. I. En el caso de elección de diputados, es el documento que expiden los comités distritales electorales a los diputados electos por el principio de mayoría relativa, y que debe ser registrado en el mes de agosto del año de la elección por la Comisión Federal Electoral.

De conformidad al punto 8 del artículo 212 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales los comités distritales electorales, se deberán reunir el segundo domingo de julio para hacer el cómputo de cada una de las elecciones, firmar el acta del cómputo distrital y proceder a extender la constancia de mayoría a quien corresponde y contra la cual dentro de las 24 horas siguientes, los comisionados de los partidos, los candidatos o sus representantes, podrán interponer el recurso de queja.

II. En el caso, de elecciones por el principio de representación proporcional le corresponde a los comités distritales expedir las constancias de asignación correspondientes.

La ley dispone que para el registro de las constancias de mayoría, la comisión deberá tomar en cuenta el informe que rinde el comité distrital, la documentación electoral y los recursos de queja presentados, en su caso.

Le corresponde a la Comisión Federal Electoral informar al Colegio Electoral de la Cámara de Diputados sobre los registros efectuados y los casos de negativas; asimismo, hará del conocimiento de dicho Colegio Electoral las violaciones sustanciales que hubiesen sido invocadas por los candidatos o los partidos políticos que puedan causar la nulidad de una elección.

III. Con base en los artículos 74 y 75 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales se puede decir que la constancia de mayoría y el registro de la misma forman parte del proceso electoral, ya que éste comprende el conjunto de decisiones, actos, tareas y actividades que realizan los organismos políticos electorales, los partidos políticos y los ciudadanos.

En el caso de elecciones de senadores, la constancia de mayoría es el documento que extienden las comisiones locales electorales a los candidatos a senadores que hayan obtenido mayoría de votos.

De conformidad al artículo 216 de la ley, las comisiones locales electorales celebrarán sesión el tercer domingo de julio para hacer el cómputo de entidad federativa correspondiente a la elección de senadores, y entre otros actos, extender constancia de mayoría a cada una de las fórmulas a candidatos, a senadores, propietario y suplente, que hayan triunfado en la elección.

Véase **Colegio Electoral**

V. BIBLIOGRAFIA: Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política*, 2ª edición, México, Porrúa, 1981.

Javier Patiño Camarena

CONSTITUCION. I. (Del latín *constitutio-onis*), forma o sistema de gobierno que tiene cada Estado; ley fundamental de la organización de un Estado.

II. Según Aristóteles la Constitución es el ser del Estado. Para este autor la Constitución política es la organización, el orden establecido entre los habitantes de la ciudad (*La política*, libro III, capítulo I). "Es la organización regular de todas las magistraturas, principalmente de la magistratura que es dueña y soberana de todo;....." Constitución misma es el gobierno (*La política*, libro III, capítulo IV).

Según Schmitt, la Constitución es la manera de ser del Estado, por cuanto la unidad política de un pueblo.

Sieyès, el clásico doctrinario francés del siglo XVIII, declara que "la constitución comprende a la vez la formación y la organización interior de los diferentes poderes públicos, su correspondencia necesaria y su independencia recíproca". Manuel García Pelayo se ha referido a que necesariamente el vocablo Constitución, de por sí tan poco concreto, va seguido de un adjetivo: por ejemplo, Constitución jurídica, real, política, normativa, material, formal, empírica, ideal, etcétera, "mas como sucede que lo que aparece como adjetivo es en realidad sustantivo, el resultado es que a tales contraposiciones se les escapa la Constitución como un todo". Tan es cierta la posición de García Pelayo que hasta Schmitt para dar un enfoque más concreto establece su célebre clasificación de las Constituciones por su sentido ideal, positivo, absoluto y relativo.

Bryce no solamente es conocido por su célebre clasificación de las Constituciones en rígidas y flexibles sino que además considera que la Constitución es "El complejo total de leyes que comprenden los principios y las reglas por los que la comunidad está organizada, gobernada y defendida", lo que nos parece muy acertado.

En definitiva, debe considerarse la Constitución como la ley fundamental y suprema del Estado, que atañe tanto a las atribuciones y límites a la autoridad como a los derechos del hombre y pueblo de un Estado. Además, la Constitución estipula los derechos y deberes tanto de los gobernantes como de los gobernados en orden a la solidaridad social (Duguit). El régimen constitucional es la raíz primera del de las instituciones políticas, por cuanto la organización de la sociedad política es de siempre "alma de la *polis*" (Isócrates). También se ha dicho que la Constitución es el primer poder ordenador del Estado, ya que de la Norma Suprema se derivan las leyes orgánicas, leyes ordinarias, códigos, estatutos orgánicos y hasta reglamentos administrativos. Los pueblos griegos de la civilización del Mar Egeo proclamaron constituciones (véase el estudio que de ellas hace Aristóteles en *La política)* y los romanos tuvieron su *rem publicam constituere* del que se derivaba el derecho público y privado del pueblo romano. Sin embargo Hauriou afirma que del derecho público se derivan dos ramas: el derecho constitucional (derecho político) y el derecho privado, con lo que no estamos de acuerdo por ser la Constitución la raíz primera y suprema de la idisiosincrasia del pueblo de un Estado.

III. ¿Qué es una institución? Según Hauriou "es el conjunto de actos o de ideas que los individuos encuentran ante ellos, y que se imponen". En su consecuencia deberá entenderse por institución constitucional el conjunto de ideas que regulan la manera o forma de ser el Estado.

Según Duverger el vocablo Constitución proviene de la Edad Media. Así se denominaban a las reglas que regían la vida conventual. Siguiendo a este autor, existe un derecho constitucional formal y un derecho constitucional material. El primero se encuentra recogido en la Norma Suprema del Estado, cuando el derecho público del mismo se presenta escrito. El segundo ya no es por el lugar en que se encuentra, sino por lo que expresa. Así será derecho constitucional si el precepto, o norma se refiere: **1°** a la estructura del Estado**; 2°** a la organización del gobierno; **3°** a los regímenes políticos; **4°** a los problemas de autoridad; **5°** a la división de poderes, y **6°** a las garantías individuales y sociales. Es decir, el derecho constitucional, derivado del vocablo Constitución se refiere a las instituciones políticas.

Desde la primera mitad de nuestro siglo cuando afloran las grandes Constituciones comprendidas entre las dos guerras mundiales, dejaron de oponerse los términos Constitución e instituciones establecidas. La primera era obtenida generalmente, por presión de las fuerzas progresivas sobre las conservadoras, ya que presuponía un hondo cambio en las estructuras de la sociedad y del Estado.

Curiosamente hoy día la Constitución es garantizadora del orden establecido, de lo que debe conservarse para evitar el riesgo de las innovaciones y cambios. Ya desde la Constitución de Weimar los partidos de derecho presionaron a la socialdemocracia para que sus postulados fueran elevados a rango constitucional. En México, en el Constituyente de 1857 y en algunos sectores públicos se consideró el problema de la libertad de enseñanza, en los siguientes términos: puesto que la religión católica no iba a ser la religión oficial del Estado, la declaración de libertad de enseñanza les favorecía en lo privado, a los conservadores.

IV. Las Constituciones también son denominadas: **l)** Norma Suprema. **2)** Norma de Normas, Ley Fundamental, Acta de Establecimiento, Forma de Formas. Las Constituciones surgidas en la posguerra de 1945, por haber perdido muchas de ellas la presentación tradicional, de parte dogmática dedicada a especificar las garantías individuales, y su parte orgánica respecto de la organización del Estado; se apartaron del vocablo Constitución y optaron por el de Ley Fundamental; por ejemplo, Bonn, y con anterioridad las dos primeras Constituciones soviéticas y la vigente.

Por su origen las Constituciones pueden ser: otorgadas (Cartas Magnas, hoy en desuso). Y Constituciones propiamente dichas. Son en las que el pueblo soberano designa a sus representantes para la elaboración de la nueva Constitución. Este representante recibe el mandato de dar forma positiva, de crear el derecho positivo, proveniente, en mucho, de los principios generales que el pueblo aporta a través de los usos y costumbres. Es decir a través de la *consuetudo* jurídica. Cuando se cumple con el mandato político. Cuando el poder constituyente es designado por el pueblo, y cuando la Constitución es refrendada por aquél, y cuando las instituciones constituidas son sustituidas por nuevas instituciones que serán regidas por la nueva Norma Suprema, entonces quedan cumplidos los principios básicos del derecho constitucional procesal, y con ellos la legitimidad formal de las nuevas autoridades.

V. La palabra Constitución precedida del vocablo Estado adscribía a aquél en el sistema democrático. Hoy día ya no es así. Los Estados totalitarios manejan Constituciones, de presentación tradicional (por ejemplo la actual dictadura chilena sancionó su Constitución vigente el 11 de marzo de 1981) Cuba, China, la Unión Soviética y sus Estados satélites adscritos al Pacto de Varsovia se rigen formalmente por una Norma Suprema, ya que tanto para las democracias representativas de nuestros días como para los regímenes dictatoriales tiene cabida el siguiente concepto de Constitución que nos ofrece Carlos Schmitt al considerarla "como la situación actual de la unidad y ordenación políticas", aunque tiene mayor contenido, y precisión, el concepto de Aristóteles para quien la Constitución política es "el principio según el cual están ordenadas las autoridades públicas especialmente la superior a todas: la soberana".

La Constitución, expresa, además, los sistemas, los regímenes y las estructuras de la sociedad en acción, organiza la suprema institución política que hoy día se denomina Estado. Las Constituciones contemporáneas han ampliado profusamente las denominadas garantías, individuales (los veintiocho primeros artículos de la Constitución) y han

añadido las denominadas garantías sociales de las cuales dicha Constitución fue la primera en formularlas (artículo 123 y sus relativos).

Sin duda alguna, el precepto básico de una Constitución es aquel que fija la titularidad de la soberanía (artículo 39).

VI. Los preceptos de una Constitución deben ser estudiados a la luz de la realidad fáctica, precisamente de lo que es el Estado, resultado de la decisiva acción del pueblo soberano. El estudio formal constitucional nos conduce al alejamiento entre el deber ser y el ser político. Ni aun Kelsen pudo desvincularse del enfoque sociológico de las instituciones proclamadas en la ley fundamental del Estado. cuando nos dice "la Constitución en sentido formal es cierto documento solemne, un conjunto de normas jurídicas que sólo pueden ser modificadas mediante la observancia de prescripciones especiales, cuyo objeto es dificultar la modificación de tales normas". En este pasaje Kelsen no se está refiriendo, tan sólo a la diferencia entre el concepto formal y material de la Constitución sino que lo interpretamos respecto a la distinción entre la realidad constitucional como aplicación de dicha ley y las meras declaraciones de textos que por no ser aplicadas implican letra muerta. Enfoque básico de los artículos referidos a la organización del Estado es la división de poderes (sistema competencial), principio fundamental de la organización política y jurídica junto con las amplias y nuevas garantías sociales de las Constituciones actuales.

VII. BIBLIOGRAFIA: Aristóteles *La Política*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos. 1951; Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, 5ª edición, Barcelona, Ariel, 1970; García Pelayo, Manuel, *Derecho constitucional comparado;* 8ª, edición, Madrid, Editorial Revista de Occidente, l967; Hauriou, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas;* 4ª edición, Barcelona, Ariel, 1941; Isócrates, *Discursos completos*, Barcelona, Editorial Iberia, 1961; Schmitt, Carl; *Teoría de la Constitución*, México, Editorial Nacional, 1966.

Aurora Arnáiz Amigo

CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DE 4 DE OCTUBRE DE 1824. I. Se trata de la primera constitución federal de México. Fue elaborada por el llamado segundo congreso constituyente mexicano y promulgada el 4 de octubre de 1824, dos días después de haber sido declarado don Guadalupe Victoria primer presidente constitucional de los Estados Unidos Mexicanos.

II. En el contexto histórico de aquel entonces, esta constitución se nos muestra como un complemento y desarrollo del Acta Constitutiva o Pacto de Unión del 31 de enero de 1824, cuyo; principios debía respetar y daba por definitivamente establecidos, ya que ni siquiera los vuelve a tratar, como sucede con el principio de la soberanía nacional o con el principio de que los Estados miembros de la Unión eran soberanos, libres e independientes en su régimen interior.

III. La distribución de las materias en este texto sigue en sus 171 artículos el modelo que para entonces ya es clásico. Podemos distinguir las dos partes ideales en que se divide una constitución parte dogmática, dedicada al reconocimiento de los derechos del hombre y del ciudadano junto con otros varios principios fundamentales para la comunidad y la parte orgánica, dedicada a la división de los poderes públicos con los señalamientos precisos relativos a su organización y funcionamiento. Contiene además

un breve preámbulo y un título relativo a la observancia, reforma y juramento de la propia constitución; está dividida en títulos, secciones y artículos.

IV. En el preámbulo se invoca a Dios Todopoderoso, como autor y supremo legislador de la sociedad y se dice que el congreso constituyente desempeñando los deberes que le han impuesto sus comitentes viene a decretar la constitución referida.

V. La parte dogmática carece de la clásica declaración de derechos del hombre y del ciudadano y no incluye todos los principios dogmáticos que eran de rigor. El título I, que consta de tan sólo tres artículos, se refiere, en el primero, a la libertad e independencia de la nación mexicana; en el segundo, al territorio; y en el tercero se hace la declaración de que la religión sería perpetuamente la católica, apostólica, romana, prohibiéndose el ejercicio de cualquier otra.

Por su parte el título II hace referencia a la forma de república representativa y popular que adoptará la nación mexicana; a las partes integrantes de la federación, así como al principio relativo a la división del poder público en sus tres ramas clásicas: legislativo, ejecutivo y judicial.

La explicación de la voluntaria omisión de la declaración de derechos es muy sencilla a que a través de las discusiones del texto de la constitución podemos percibir que tal declaración fue considerada como materia propia de las legislaturas locales, las cuales, en efecto, sí se ocuparon de manera expresa y detallada de esta materia. Unicamente se menciona la libertad de imprenta o libertad de expresión, pero para asegurar que los poderes federales especialmente velarían por su respeto y porque jamás se limitara, ya que figura entre los puntos que no podrían ser reformados nunca.

VI. La parte orgánica abarca los títulos III, IV, V, que están consagrados a la organización y funcionamiento de los poderes federales; y el título VI, que está dedicado a la organización y funcionamiento de los poderes de los Estados miembros de la Unión mexicana.

El título III, desde el artículo 7 al 73, se ocupa del poder legislativo federal, el cual se deposita en un congreso general, dividido en dos cámaras: diputados y senadores. La cámara de diputados estaría compuesta por representantes elegidos por los ciudadanos de los Estados, del Distrito y de los Territorios Federales. La cámara de senadores, en cambio estaría compuesta por dos representantes elegidos por las propias legislaturas de dichos Estados.

El título IV, que va del artículo 74 al 122, habla del poder ejecutivo. Este fue uno de los puntos que mayores desvelos y debates produjo. El problema de si debía ser unipersonal o colegiado se planteó ya desde el momento en que se puso a discutir esta misma materia por el. Proyecto del Acta Constitutiva y se resolvió finalmente que fuera unipersonal, si bien además del presidente habría un vicepresidente. El prolongado debate se debió tanto a fundamentaciones doctrinales, como a la conveniencia política de aquel entonces, cuando dicho poder descansaba provisionalmente en un triunvirato, como se sabe. En esta materia llama la atención la influencia de la Constitución de Cádiz de 1812, ya que se sigue casi al pie la letra lo relativo a las prerrogativas, atribuciones, facultades y restricciones que se le reconocían al rey español, cuyo nombre ahora se cambia por el de presidente. Se configura un ejecutivo fuerte, pero limitado constitucionalmente y muy vigilado por el congreso general y por la figura del Consejo de Gobierno, que actuará durante los recesos de aquél. El presidente y el vicepresidente serán pues responsables directamente ante el Congreso, quien además intervendrá, sobre

la lista nombres que hayan sido remitidos, por las legislaturas estatales, en el proceso de nombramiento de ambos mandatarios, en el cual no participaba para nada la población.

Bajo este mismo título IV está la sección quinta consagrada al mencionado Consejo de Gobierno, el cual funcionaría únicamente durante los recesos del propio congreso general. Este organismo estaría compuesto por la mitad de los senadores, uno precisamente por cada Estado, y sería presidido por el vicepresidente de los Estados Unidos Mexicanos. Podemos señalar entre sus funciones la de vigilar la puntual observancia de la constitución y de todo el orden legal establecido y la de emitir dictámenes en cuestiones de interés general. Tenía facultades para instruir expedientes de responsabilidad y para, con tal motivo, convocar a congreso extraordinario. Se trata de un reflejo de la diputación Permanente de Cortes de la Constitución de 1812.

Asimismo bajo este mismo título IV se encuentra la regulación correspondiente al despacho de los negocios de gobierno a través del número de secretarías que el congreso determine por una ley. Sus titulares debían refrendar con su firma los actos del presidente que correspondieran a su secretaría y ser corresponsables de los actos de éste que contravinieran la Constitución, el Acta Constitutiva, las leyes o las constituciones de los Estados y que correspondieran al ramo concreto de cada uno de los secretarios.

El título V, desde el artículo 123 al 156 está dedicado al poder judicial de la federación. Este residirá en una Corte Suprema de Justicia, en los tribunales de circuito y en los juzgados de distrito, cuya organización y funcionamiento se detallan.

Cabe destacar que el nombramiento de los magistrados de la Corte Suprema corresponde a las legislaturas locales junto con el Congreso General. En cambio, el nombramiento de los magistrados de los tribunales y jueces de los juzgados tocaba al ejecutivo federal, mediante terna presentada por la Corte Suprema. Unos y otros deberán reunir, entre otros, el requisito de ser letrados. La constitución les reconoce el carácter de perpetuos y el de la inamovilidad, salvo el juicio correspondiente, ya, que todos son responsables del cumplimiento de sus funciones legales, previéndose como figura especial la posible creación de un tribunal singular para, en su caso, juzgar a la Corte Suprema de Justicia.

Conviene señalar además que bajo este mismo título V se consagran varios principios generales, según los cuales se regulará la administración de justicia inclusive en el ámbito de los diversos Estados. Entre ellos pueden señalarse: la fe pública y validez automática de los actos de las diferentes autoridades federales y estatales, la prohibición de confiscación de bienes, de los juicios por comisión, de la retroactividad de la ley, y de los tormentos. Se consagran varias medidas más tendientes a garantizar la libertad y la inviolabilidad de las personas, y se mantiene el fuero especial para los militares y eclesiásticos.

El título VI, por su parte, que va del artículo 157 al 162, establece las reglas fundamentales de la organización y funcionamiento de los gobiernos estatales. Se prescribe la división tripartita del poder: legislativo, ejecutivo y judicial. Salvando el anterior principio, los estados se podían organizar libremente en lo relativo a la titularidad del ejecutivo. El legislativo podría constar de una o dos cámaras, según se estableciera en sus respectivas constituciones. El poder judicial local gozaría de absoluta independencia y todas las causas deberían terminarse, en todas sus instancias, dentro de la jurisdicción estatal.

Se enumeran las obligaciones fundamentales de los Estados de la Unión y las restricciones que pesarían sobre el ejercicio de sus poderes. Entre las obligaciones cabe recordar la de respetar lo dispuesto en la Acta Constitutiva y en esta misma Constitución general; la de guardarlas y hacerlas guardar junto con las demás leyes generales y los tratados que suscribiera la Unión; la de proteger la libertad de imprenta de manera especial; y la obligación de remitir informes circunstanciados acerca del progreso y desarrollo de sus Estados. Entre las restricciones podemos citar las siguientes: no tener tropa permanente, ni buques de guerra; no entrar en negociaciones directas con otros países y no imponer derechos sobre importaciones o exportaciones ni derechos de tonelaje. Estas restricciones no eran absolutas, y podían establecerse, solicitando el permiso expreso al congreso general.

El último título, el VII, que va desde el artículo 163 al 171, se ocupa de la observancia, interpretación y reforma de la Constitución y del Acta Constitutiva. En cuanto a su observancia, se decreta la obligación de todo funcionario público de prestar juramento de cumplir y hacer cumplir la Constitución.

La reforma de la Constitución y del Acta Constitutiva debería seguir un proceso muy rígido y se establecía la prohibición de que ciertos artículos pudieran ser reformados, estos artículos son los relativos a la libertad e independencia de México; a la religión; a la forma de gobierno y la división de los poderes públicos tanto de la federación como de los Estados, y a la libertad de imprenta.

La interpretación y la solución de las dudas que pudieran suscitarse en torno a dicha Constitución y al Acta Constitutiva corresponderían al propio congreso general.

VII. La Constitución de 1824 ha sido objeto constante de estudios desde el momento mismo de su promulgación. Sin embargo, todavía desconocemos algunas cuestiones sobre su génesis. La dificultad proviene del hecho de ser muy escasamente conocidos los libros del *Diario de Debates*, impresos entonces y distribuidos por el sistema de entregas periódicas, pero perdidos hasta el punto de que en la actualidad no consta que exista en ningún centro bibliográfico o archivo una colección completa de los mismos. En vista de esta carencia los estudiosos han recurrido a otras fuentes no oficiales, como son las crónicas periodísticas publicadas *por El Sol y Aguila Mexicana*, que eran dos periódicos de la época. También ha sido de gran utilidad la obra de Juan Mateos, *Historia parlamentaria de los congresos mexicanos,* editada en 1882, en donde se recopilan las secuencias de estas discusiones, tomadas, como indica su autor, tanto de papeles oficiales como de otros escritos periodísticos. Asimismo, ha sido utilizada la obra de Montiel y Duarte, *Derecho público mexicano,* publicada en 1871.

Resulta difícil la tarea de estudiar e interpretar adecuadamente esta Constitución por la mencionada carencia de sus fuentes oficiales. Pero más difícil resulta determinar la naturaleza de esta Constitución, y su relación con el Acta Constitutiva, se trata de dos documentos diferentes, mismos que pueden ser reformados, por separado. El carácter vinculante del Acta plantea algunas preguntas, que todavía no ha resuelto la crítica constitucional: ¿cuál es el valor del Acta frente a la Constitución?; ¿si el Acta representa y formaliza el pacto federal qué papel desempeña la Constitución? y ¿si ésta debía respetar los principios consagrados en el Acta cuál fue la norma suprema del país?

véase **Acta Constitutiva de la Federación Mexicana.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: *Actas constitucionales mexicanas;* introducción de José Barragán, volúmenes VIII, IX y X, México, UNAM, 1980-1982. Barragán Barragán,

José, *Introducción al federalismo. La formación de poderes en 1824*, México, UNAM, 1978; Barragán Barragán, José, *El juicio de responsabilidad en la Constitución de 1824*; México, UNAM, 1978; *Crónicas de la Constitución de 1824;* compilador José Barragán; México, 1974, 2 volúmenes; Mateos, Juan A., *Historia parlamentaria de los congresos mexicanos,* Apéndice II, reimpresión facsimilar del Fondo para la Historia de las ideas Revolucionarias en México del Partido Revolucionario Institucional, México, 1980; Montiel y Duarte, Isidro, *Derecho público mexicano*, México, Imprenta del Gobierno, 1871, tomo II; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán

CONSTITUCION POLITICA DE LA MONARQUIA ESPAÑOLA, DEL 28 DE MARZO DE 1812. I. Se trata de la Constitución promulgada por las Cortes de Cádiz en la fecha arriba mencionada en su intento por renovar las estructuras de la organización política de España, y mantener la unidad fundamental del país, invadido entonces por Napoleón, quien había hecho preso al rey español.

II. La reunión de Cortes Extraordinarias y Generales en la isla de León obedeció al vacío de poder creado por las abdicaciones de Carlos IV y su hijo Fernando VII, a favor de José Bonaparte. La convocatoria a estas Cortes incluyó por primera vez en la historia de las colonias americanas a representantes por las diversas partes que la componían, tocándole al territorio que luego sería México una muy importante representación de veintiún diputados, entre suplentes y propietarios. De estos diputados, catorce eran eclesiásticos, dos militares, un ahogado y dos funcionarios.

III. Las Cortes Generales y Extraordinarias comenzaron a sesionar el 24 de septiembre de 1810 haciendo una declaración solemne de hallarse legítimamente reunidas y de residir en ellas la más amplia soberanía, erigiéndose como la máxima autoridad en todo el imperio. Estas Cortes estuvieron sesionando hasta el 24 de septiembre de 1813 y produjeron una vasta obra legislativa comprensiva de todos los campos de la administración incluyendo la materia militar, pues eran ellas las que dirigían la lucha armada contra Napoleón. Su obra cumbre fue la Constitución Política de la Monarquía Española de 1812.

IV. Estas Cortes y su obra, son de importancia para México, no sólo por haber estado representado en ellas con un buen número de diputados, sino porque sus disposiciones estuvieron en vigor en nuestro país inclusive mucho más allá de consumada la independencia, como sucedió con las leyes expedidas para la administración de justicia de 9 de octubre de 1812, o la de 24 de marzo de 1813 sobre responsabilidad de funcionarios.

V. La Constitución de 1812 es un texto muy extenso, pues además de su vasto discurso preliminar dedicado a justificar la obra de reforma emprendida por aquella asamblea, consta de 384 artículos divididos en nueve títulos y éstos en sendos capítulos. Idealmente podríamos decir que contiene las dos partes clásicas de toda constitución, una dogmática y otra orgánica. La parte dogmática está integrada por las diversas declaraciones solemnes o principios fundamentales de la convivencia política y social de la comunidad, pero no contiene ninguna declaración de derechos del hombre y del ciudadano, como se pensaría de rigor, sino que estos derechos se reconocen de antemano

y se van insertando a lo largo de todo el texto, sin el propósito de enumerarlos todos. La parte orgánica contiene la estructura y reglamentación fundamental o de principios relativos al poder público, dividido en poder legislativo, ejecutivo y judicial. Esta parte representa el centro y el cuerpo más extenso de la Constitución, que concluye con las provisiones generales acerca de su observancia y el sistema de reformas a la propia Carta fundamental.

VI. Entre los principios dogmáticos, contenidos bajo los títulos I y II, artículos 1 al 26, cabe recordar la definición que se hace, en el artículo primero, de la nación española, concebirla como la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios; la declaración de libertad y de soberanía de esta nación y la obligación que ésta tiene de proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen, que viene a ser una expresión de la referida declaración formal de derechos, aunque no la formule como tal.

En estos mismos títulos hace referencia a los españoles, al territorio de las Españas, la religión (que era la católica) el objeto del gobierno, y la forma que revestía: monarquía moderada hereditaria.

Consagra el principio de la división de las funciones legislativas, que corresponde a las Cortes con el rey; la potestad de hacer ejecutar las leyes que reside en el rey, y la de aplicarlas a las causas civiles y criminales depositada en los tribunales que establezcan las leyes. La última materia tratada en esta parte, es la relativa a la condición de los ciudadanos españoles; a las castas se les niega ante la inútil protesta de los representantes de este continente. Negado su carácter de ciudadanos por el artículo 23, se les cerraba el acceso al desempeño de cargos públicos.

VII. El título III está dedicado a las Cortes, desde el artículo 27 hasta el 167, dividido en once capítulos. Las Cortes son la reunión de todos los diputados que representan a la nación, nombrados por los ciudadanos, en base al criterio poblacional: un diputado por cada 70,000 almas. Con extraordinario detalle, se va pormenorizando el complejo sistema para formar los dichas Cortes a través de mecanismos de las juntas electorales de parroquia, en donde se nombraba a unos compromisarios, que luego se reunían en las juntas electorales llamadas de partido, de donde salían nuevos compromisos para componer las juntas electorales de provincia, en donde finalmente se nombraba al diputado o diputados que les correspondiera.

Para ser diputado se requería ser ciudadano mayor de 25 años en pleno goce de sus derechos, originario de la provincia de que se tratara o tener una vecindad de por lo menos siete años y tener una renta anual determinada.

Se detallaba asimismo, la forma de celebrarse dichas Cortes y sus facultades, también se regulaba con precisión el sistema para la elaboración de las leyes y la forma de su sanción, que tocaría al propio rey.

También se habla de la promulgación de las leyes, de la diputación permanente de Cortes, y de las Cortes Extraordinarias. La diputación permanente era un organismo que funcionaría durante los recesos de las propias Cortes, al que se le encomiendan las facultades muy importantes relativas a la observancia de la Constitución y la de convocar a Cortes Extraordinarias en los casos previstos por la Constitución. Este organismo inspiraría el llamado Consejo de Gobierno de nuestra Constitución de 1824.

VIII. El título IV trata del rey, y va del artículo 168 al 241. La persona del rey es sagrada e inviolable, y no está sujeta a responsabilidad. Tiene el tratamiento de Majestad

Católica y en él reside la potestad de ejecutar las leyes, por lo que entre sus importantes facultades se le reconoce la de expedir los decretos, reglamentos e instrucciones que crea conducentes para la ejecución de las leyes. Se detallan también otros puntos relativos al rey, la regencia y la familia real.

El capítulo VI de este título está dedicado a los Secretarios de Despacho, que serían siete en total. Los Secretarios firmarían todas las órdenes y disposiciones del rey, de acuerdo al ramo a que pertenecieran y se consagra el principio del refrendo, o de la responsabilidad de éstos por los actos del rey, responsabilidad que harían efectiva las cortes.

Del consejo de gobierno se ocupa el capítulo VII, último de este título IV. Dicho organismo estaría compuesto por cuarenta individuos, que fueran ciudadanos, de los cuales doce debían ser de Ultramar a lo menos. Es el único consejo que se prevé.

El título V se refiere a los tribunales de la administración de justicia, y va desde el artículo 242 al 308. A los tribunales del reino correspondía aplicar las leyes a las causas civiles y criminales, prohibiéndose al rey y a las Cortes ejercer funciones judiciales, avocarse a causas pendientes ni mandar abrir los juicios fenecidos. La justicia se administra en nombre del rey. Se consagra el principio de la unidad de jurisdicción aunque subsisten los fueros eclesiástico y militar. Se organiza en forma piramidal el poder judicial; en la cúspide se hallaría el Supremo Tribunal de Justicia, después vendrían las audiencias territoriales, luego los partidos con su respectivo juzgado de letras y finalmente podemos mencionar a los alcaldes constitucionales, a quienes se les encomiendan funciones, así en lo contencioso como en lo económico, como dice el artículo 275.

Todas las causas civiles y criminales deberían terminar en la propia audiencia, de manera que el Supremo Tribunal de Justicia se instituye como última instancia para los recursos extraordinarios de nulidad y de responsabilidad fundamentalmente, y para salvaguarda de la legalidad y constitucionalidad en la importante tarea de administrar la justicia. A él toca, en particular, dirimir las competencias que tuvieren entre sí las audiencias; conocer de la responsabilidad de los altos funcionarios, como secretarios, consejeros y magistrados de las audiencias; conocer de la residencia de los empleados públicos; conocer de los recursos de fuerza y de nulidad y velar por la pronta administración de la justicia

El título VI se refiere al gobierno interior de las provincias y de los pueblos. El territorio, en efecto, se divide en circunscripciones políticas llamadas provincias, al frente de las cuales habrá un jefe superior político presidiendo un órgano colegiado de gobierno denominado diputación provincial, encargado de promover su prosperidad. Y en cada provincia habrá ayuntamientos, compuestos de alcaldes, regidores y un procurador síndico.

Esta es la nueva división política que se implantara tanto en la península como en ultramar.

Todavía se dedican sendos títulos a las contribuciones a la fuerza militar nacional y a la instrucción pública, materias todas de enorme importancia, en donde se consagraron principios trascendentales, que se insertarán inclusive en la Constitución mexicana de 1824, sobre todo lo relativo a las contribuciones que debían ser votadas por las Cortes y ser proporcionales a la capacidad económica de españoles, sin distinción ni privilegio alguno.

Finalmente el título X se refiere a la observancia de la constitución y al modo de proceder para hacer variaciones en ella. En esta última parte se prescribe la obligación de prestar el acostumbrado juramento de observancia por parte de todos los empleados y funcionarios públicos; se reconoce acción popular a favor de toda persona para reclamar ante el rey o las Cortes la observancia de esta Constitución. El sistema de reformas que se establecía era muy rígido y el proceso para hacerlas, complejo.

IX. La rigidez del sistema de reformas, tenía por objeto que los principios liberales no fueran desconocidos por ningún motivo, cosa que ocurrió a la vuelta a España de Fernando VII, quien en mayo de 1814 declaró nula esta Constitución y toda la obra de aquellas Cortes, restableciéndose el sistema legal que se conoce como del "antiguo régimen".

X. En la Nueva España esta Constitución fue jurada el 30 de septiembre de 1812, y estuvo vigente, aunque por poco tiempo, debido al desconocimiento formal hecho por Fernando VII en 1814.

Después del levantamiento de Riego en España, Fernando VII se vio obligado a restablecer la Constitución, en marzo de 1820; en la Nueva España fue jurada nuevamente por el virrey Apodaca el 31 de mayo del mismo año. La influencia de la Constitución de Cádiz en varios de los instrumentos constitucionales mexicanos es notoria.

XI. Para el estudio y la interpretación de la obra general de las Cortes de Cádiz, así como para el estudio particular de su Constitución, contamos con la versión oficial de su *Diario de Sesiones*, el cual comenzó a imprimirse desde el año de 1810. Esta constitución tuvo una extraordinaria influencia, no sólo en América, en donde estuvo en vigor, sino también en Brasil, y en varias partes de Europa, singularmente de la península italiana, Bélgica y Rusia. Contra lo que suele leerse, la obra de las Cortes de Cádiz es profundamente revolucionaria y de un fuerte origen hispánico, es decir, no imitado de modelos extranjeros del de Francia, en particular. El núcleo fundamental de su doctrina está inspirado en los tratadistas de la llamada escuela jurídica española, en Vitoria, Suárez, Belarmino, el padre Mariana, Menchaca y tantos más, continuamente citados por aquellos diputados.

XII. BIBLIOGRAFIA:

Barragán Barragán, José, *Temas del liberalismo gaditano,* México, UNAM, 1978; Carrillo Prieto, Ignacio, *La ideología jurídica en la Constitución del Estado mexicano 1812-1824,* México, UNAM, 1981; Ferrando Badía, Juan, "Vicisitudes e influencias de la Constitución de 1812", *Revista de Estudios Políticos,* número 126, Madrid, 1962; Gallardo y de Font, Gerónimo, *Apertura de las Cortes de Cádiz en 24 de septiembre de 1810,* Segovia, España, 1910; García Gallego, *El régimen constitucional y los principios de la filosofía cristiana*, Madrid, 1926; Labra Martínez, Rafael, *América y la Constitución Española de 1812,* Madrid, 1914, *y La Constitución de Cádiz,* Madrid, 1909; Suárez, Federico, "Sobre las raíces de las reformas de las Cortes de Cádiz", *Revista de Estudios Políticos*, número 126, Madrid, 1962; Torre Villar, Ernesto de la y García Laguardia, Jorge Mario, D. *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano*, México, UNAM, 1976.

José Barragán Barragán

CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA MEXICANA, DE 1857. I. Es este uno de los textos capitales del constitucionalismo mexicano. Su contenido significa la ruptura con el pasado en sus manifestaciones más importantes: el poder económico. y político de la Iglesia y la desaparición de los fueros y privilegios, militar y eclesiástico. En el seno del constituyente de 56-57 se registraron las más brillantes sesiones de la historia parlamentaria mexicana. La participación de los hombres más significativos del llamado partido liberal permitió que se plasmaran en el texto de la Constitución de 1857 los principios básicos del liberalismo político y económico, aunque no todos llevados a sus últimas consecuencias por la tesonera actitud de los conservadores y los liberales moderados, que impidieron la realización plena del ideario liberal.

II. El triunfo de la Revolución de Ayutla dio al partido liberal la fuerza suficiente para convocar a un congreso extraordinario cuyo objetivo sería constituir a la nación bajo la forma de república representativa popular. La convocatoria del congreso constituyente la hizo don Juan Alvarez el 16 de octubre de 1855. La asamblea se reunió el 17 de febrero de 1856 y al día siguiente inició sus sesiones. La composición del congreso mostró la existencia de las dos tendencias para entonces ya clásicas, las cuales claramente definidas lucharían por sus principios hasta el límite de sus fuerzas: la liberal y la conservadora. En medio de ambas se perfilaba una corriente liberal moderada que buscaba mediar entre las dos posiciones extremas.

III. En el seno del ala liberal del congreso se encontraban los hombres de la llamada "generación de la reforma", heredera de los principios de la revolución de independencia y del pensamiento de Mora y Gómez Farías. Entre ellos debe señalarse, por lo menos, a los siguientes: Ponciano Arriaga, José María del Castillo Velasco, Santos Degollado, Manuel Doblado, Valentín Gómez Farías, Jesús González Ortega, León Guzmán, Benito Juárez, Ignacio de la Llave, Melchor Ocampo, Guillermo Prieto, Ignacio Ramírez, Vicente Riva Palacio, Ignacio Vallarta, Leandro Valle y Francisco Zarco. Estos hombre lucharían por plasmar en el texto constitucional el ideario liberal, que aunque era profundamente individualista, era el ideario revolucionario en esa época, por ser el único que garantizaba la libertad humana frente a todos los poderes. Entre los principios que defendieron se encuentran: el sufragio universal; la desaparición de los fueros y privilegios militar y eclesiástico; la igualdad y la libertad humanas; la separación de la iglesia y el Estado; la libertad de conciencia, cultos, enseñanza, pensamiento e imprenta; la libertad de trabajo, industria y comercio; la desamortización de los bienes del clero; la propiedad privada frente a la propiedad corporativa y comunal; el sistema federal; la división de poderes y el instrumento para garantizar el estado de derecho: el juicio de amparo.

IV. El partido conservador se hallaba vinculado a los intereses del clero y de los sectores de la sociedad que buscaban la conservación de los fueros y privilegios eclesiásticos, la riqueza del clero, la paz y el orden, la estabilidad de la vida social, es decir, rechazaban un cambio brusco en el modo de organizar las fuerzas sociales y productivas de la nación. Admitían parcialmente los derechos del hombre, pero sobre todo los encaminados a garantizar algunos aspectos de la libertad individual y la propiedad privada. No deseaban la libertad de cultos ni la separación de la Iglesia y el Estado, aunque transigían con el sistema federal. Entre los hombres que representaban este ideario se hallaban presentes en el seno del congreso: Marcelino Castañeda, Mariano Arizcorreta, Prisciliano Díaz González, Juan Antonio de la Fuente, Juan E. Barragán,

Vicente López, Antonio Aguado y Pedro de Ampudia, voceros de los intereses de la Iglesia y de las clases privilegiadas.

V. En medio se hallaban los llamados moderados, sobre todo liberales, y algunos conservadores, que buscaban un equilibrio de fuerzas y cambios poco espectaculares en materia religiosa y económica, aduciendo que el país no estaba preparado para las reformas liberales. Eran los voceros del grupo que se encontraba en el poder, encabezado por el presidente Comonfort y sus ministros. Querían una constitución individualista y liberal moderada. Su voto fue definitivo en muchas ocasiones para inclinar el fiel de la balanza en uno u otro sentido.

VI. Las discusiones del constituyente fueron arduas y complejas, sólo la tenacidad de los liberales hizo que no fracasaran algunas de las cuestiones fundamentales de su ideario, así, aunque no se logra la libertad de cultos, por lo menos se impidió que se consagrara el principio de intolerancia religiosa, presente en todas las demás constituciones que se habían expedido hasta esa fecha.

VII. La Constitución de 1857 está dividida en títulos, secciones, párrafos y artículos. El título I, sección I es el relativo a los derechos del hombre. En su articulado se consagraban los derechos fundamentales del hombre como base y objeto de las instituciones sociales. Las secciones II y IV estaban consagradas a determinar quiénes eran mexicanos, y la III quienes extranjeros. En el título II, sección I se fijaba el concepto de soberanía nacional, y en la sección II cuáles eran las partes integrantes de la federación y del territorio nacional. El título II en sus secciones I, II y III con sus respectivos párrafos establecía la división tripartita del poder: legislativo, unicamaral; ejecutivo unipersonal y judicial, depositado en una Corte Suprema de Justicia y los tribunales de distrito y de circuito. El título IV era el relativo a la responsabilidad de los funcionarios públicos. El título V establecía las reglas generales para el gobierno de los Estados de la federación, libres y soberanos. Los títulos VI, VII y VIII hacían referencia a las prevenciones generales, el modo para reformar o adicionar la Constitución y su inviolabilidad, respectivamente.

VIII. En esta Constitución se reconocen en forma amplia y pormenorizado los derechos y libertades de la persona humana y el modo de hacerlos efectivos a través del *juicio de amparo,* establecido por primera vez en la Constitución de Yucatán de 1841, y después en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847. Al lado de los derechos individuales se establecieron los principios de la forma federativo de la república; los estados libres, independientes y soberanos estaban facultados para decidir todo lo relativo a su régimen interior. La Constitución de 1857 consagraba la división tripartita del poder, pero el Congreso sería unicamaral, por lo demás, el sistema que estableció contemplaba un ejecutivo sin facultad de veto. Otro aspecto significativo, de esta Constitución fue que establecía las bases para el desarrollo de la legislación ordinaria, tarea que era impostergable Para la sustitución del *corpus* jurídico, heredado en buena medida de la época colonial, que estaba vigente en el país. Asimismo, debe señalarse como aspecto significativo el haber incorporado al texto constitucional, en el artículo 27, el principio de la desamortización de bienes de corporaciones civiles y religiosas y finalmente, a pesar de haber sido jurada en el nombre de Dios y con la autoridad del pueblo mexicano, esta Constitución al no señalar que la religión católica era la del Estado, admitía, implícitamente, el principio de la tolerancia religiosa.

IX. El 17 de diciembre Zuloaga se pronunció contra la Constitución sumándose a esta actitud el presidente Comonfort asumiendo la presidencia Benito Juárez, por ministerio de ley. El periodo comprendido entre esta fecha y el regreso de Juárez a la capital de la República, se conoce como Guerra de Reforma o Guerra de Tres Años. Después de una larga trayectoria por distintos rumbos del país, el gobierno Juarista se instaló en Veracruz. Es precisamente en este lugar donde se dictan las principales leyes que son complemento del ideario liberal, las llamadas Leyes de Reforma. El regreso de los liberales a la capital de la República fue sólo el preludio de la Intervención Francesa.

X. Derrotados los restos del ejército invasor, y muertos los principales dirigentes del II Imperio, se inició el período que se conoce como "La restauración de la República". Los gobiernos que se sucedieron durante el periodo que va de 1867 a 1910, se dieron cuenta de que la Constitución de 57 requería de algunos ajustes para hacer posible la formación y consolidación de un "estado nacional". Amén de diversas reformas que sufrió la Constitución de 57 durante la época del gobierno de Porfirio Díaz, aquí hacemos referencia a tres que eran capitales para lograr dos objetivos: la consolidación de la reforma y el equilibrio de poderes. El primero de estos objetivos se obtuvo elevando, en 1873, a nivel constitucional las llamadas Leyes de Reforma, y el segundo, se obtuvo principalmente, restaurando el Senado y otorgándole facultad de veto al ejecutivo federal, en 1874. Estas reformas se realizaron durante el gobierno de Sebastián Lerdo de Tejada. De esta manera, se logró que el texto constitucional fuera operativo para iniciar la reconstrucción nacional después del prolongado estado de guerra civil que había sido la tónica durante los primeros cincuenta años de vida independiente.

Véase **Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, Leyes de Reforma.**

XI. BIBLIOGRAFIA:

Cueva, Mario de la, "El constitucionalismo mexicano", *El constitucionalismo a mediados del siglo XIX*, México, UNAM, 1957; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México, 1808-1975-;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975.

María del Refugio González

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. I. La Constitución mexicana vigente fue promulgada en la ciudad de Querétaro el 5 de febrero de 1917 (en la misma fecha 60 años antes, se promulgó la Constitución Federal de 1857) y entró en vigor el primero de mayo siguiente. Su antecedente o fuente mediata, fue el movimiento político-social surgido en nuestro país a partir del año 1910, que originariamente planteó terminar con la dictadura porfirista y plasmar en la Constitución el principio de la no reelección. Asesinado Madero, Victoriano Huerta (quien había ordenado ese asesinato) alcanzó la presidencia de la República. En 1913 Venustiano Carranza se levantó en armas en contra de Huerta. Durante este movimiento armado se expidieron una serie de leyes y disposiciones reivindicatorias de las clases obrera y campesina. Estas leyes de carácter y contenido social forzaron la existencia la nueva Constitución, ya que ellas no cabían en el texto de la Constitución de 1857, de claro corte liberal-individualista. Al triunfo del movimiento, el primer jefe del Ejército Constitucionalista expidió la Convocatoria para la integración del Congreso Constituyente que, a partir del primero de diciembre de 1916, comenzó sus reuniones con tal carácter en la ciudad de Querétaro. 214 diputados propietarios, electos mediante el sistema previsto en la Constitución de 1857, para la integración de la Cámara de

Diputados, conformaron este Congreso. Las sesiones del Congreso fueron clausuradas el 31 de enero de 1917. El título con el que esta Constitución se promulgó fue: "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la de 5 de febrero de 1857", lo que, no significa que en 1917 no se haya dado una nueva constitución. Es una nueva Constitución, porque la llamada revolución mexicana rompió con el orden jurídico establecido por la Constitución de 1857, y porque el constituyente de 1916-1917 tuvo su origen no en la Constitución de 1857 (ya une nunca se observó el procedimiento para su reforma), sino en el movimiento político-social de 1910, que le dio a la Constitución su contenido.

La Constitución mexicana de 1917 es una constitución rígida, republicana, presidencial, federal, pluripartidista (aunque en la realidad existe un sistema de partido predominante) y nominal (en la terminología de Lowenstein), ya que sin existir plena concordancia entre lo dispuesto por la norma constitucional y la realidad, existe la esperanza de que tal concordancia se logre. La Constitución está compuesta por 136 artículos. Como en la mayoría de las constituciones puede advertirse una parte dogmática y una parte orgánica; la parte dogmática, en la que se establece la declaración de garantías individuales, comprende los primeros 28 artículos de la Constitución.

II. Los principios esenciales de la Constitución mexicana de 1917 son los siguientes: la idea de soberanía, los derechos humanos, la división de poderes, el sistema federal, el sistema representativo, la supremacía del Estado sobre las iglesias y la existencia del juicio de amparo como medio fundamental de control de la constitucionalidad (Carpizo, *La Constitución....*, páginas 134-135).

A) *Los derechos humanos* en la Constitución de 1917 están contenidos en las declaraciones de garantías individuales y de garantías sociales. Las garantías individuales se concentran en los primeros 28 artículos de la Constitución, en donde encuentran cabida más de 80 distintas protecciones. La Constitución mexicana de 1917 fue la primera constitución en el mundo en establecer, a este nivel, las garantías sociales, lo que fue producto del movimiento político-social de 1910. La declaración de garantías sociales se encuentra principalmente en los artículos 3, 27, 28 y 123. Estos dispositivos constitucionales reglamentan la educación, el agro, la propiedad y el trabajo (Carpizo, *Introducción. . .*, página 22).

B) *La idea de la soberanía* que adopta nuestra Constitución vigente se expresa en su artículo 39, y responde al pensamiento de Rousseau, toda vez que hace residir la soberanía en el pueblo. La expresión "soberanía nacional", que utiliza este artículo, quiere expresar que desde su independencia México tiene una tradición que no encadena sino que se proyecta hacia el devenir. Según este mismo artículo, la soberanía nacional reside en el pueblo de dos maneras: esencial y originariamente. Por esencial, se debe entender que la soberanía está en el pueblo en todo momento y que no se puede delegar y, orginariamente, implica que la soberanía jamás ha dejado de residir en el pueblo

C) *La división de poderes* se establece en el artículo 49 de la Constitución que asienta la tesis de que el poder es sólo uno y que lo que se divide, es su ejercicio. El ejercicio del poder se encuentra repartido en tres ramas u órganos: legislativo, ejecutivo y judicial. Entre estos tres órganos o ramas, existe una colaboración, lo que implica que un órgano puede realizar funciones que formalmente corresponderían a otro poder, siempre y cuando la propia constitución así lo disponga. El poder u órgano legislativo federal reside en un congreso, dividido en dos cámaras: una de diputados (compuesta de hasta

400 diputados, electos popularmente cada 3 años) y una de senadores (compuesta por dos senadores electores en cada una de las 31 entidades federativas y 2 por el Distrito Federal). El poder ejecutivo federal es unipersonal y reside en el presidente de los Estados Unidos Mexicanos, que es electo popularmente cada seis años. Por último, el poder judicial federal está compuesto por: la Suprema Corte de Justicia (integrada por 11 ministros, nombrados por el presidente de la República con la aprobación del Senado y que funciona en pleno o en salas, que son: la primera sala conoce de la materia civil y penal, y la segunda de los asuntos de materia administrativa y laboral), los tribunales de circuito (colegiados en materia de amparo y unitarios en materia de apelación) y jueces de distrito.

D). *El sistema representativo* asentado en la Constitución de 1917 ha respondido a los principios de la teoría clásica de la representación. El principio de que gana la curul el candidato que mayor número de votos ha obtenido, ha sufrido ajustes y modificaciones, a raíz de la implantación del régimen de diputados de partido y más recientemente, en 1977, cuando se estableció el sistema mixto actual, mayoritario en forma dominante con representación proporcional de las minoras.

E) *El régimen federal* está previsto en los artículos 40 y 41 de la Constitución. El artículo 40 asienta la tesis de la cosoberanía de Alexis de Tocqueville, ya que prevé que tanto la federación como los Estados son soberanos; sin embargo, este artículo sólo pone de manifiesto una tradición. La verdadera naturaleza del Estado federal mexicano se establece en el artículo 41, del que se desprende que las entidades federativas no son soberanas sino autónomas, existiendo, por mandato constitucional, dos órdenes jurídicos parciales y delegados de la propia Constitución; el orden jurídico federal y el orden jurídico de las entidades federativas. Las características del Estado federal mexicano son las siguientes: de acuerdo a su dimensión étnica, es homogéneo o uninacional; existe identidad de principios fundamentales de la federación y las entidades federativas; la competencia originaria corresponde a las entidades federativas; construye un sistema rígido de división de competencias entre la federación y los Estados; no acepta ningún principio o característica secesionista; las legislaturas locales o estatales participan en el proceso de reformas a la constitución; la base de la división política y territorial de los Estados es el municipio libre.

F). *El principio de la supremacía del Estado sobre las iglesias,* es resultado del proceso histórico operado en este país, y se encuentra plasmado, básicamente, en el artículo 130 de la Constitución. Algunos de sus postulados no se cumplen en la realidad.

G). *El juicio de amparo,* previsto en los artículos 103. y 107 de la Constitución, es el sistema de control de la constitucionalidad más importante. Es un sistema de tipo judicial, en el que el órgano encargado de llevar a cabo el control es un tribunal del poder judicial federal, emanando la solicitud de control del particular agraviado, y teniendo la sentencia de amparo efectos relativos para ese particular quejoso, sin hacer ninguna declaración general sobre la ley o acto que motivó la solicitud de control.

III. De 1921 a la fecha, la Constitución ha tenido más de 250 modificaciones, lo que demuestra que, a pesar de su rigidez teórica, ha sido muy flexible en la práctica. Las reformas hechas a nuestra constitución se han dirigido tanto al fondo como a la forma de los preceptos en ella asentados. Algunos principios y postulados han sido totalmente modificados; otros lo han sido parcialmente, e incluso, se ha reformado la constitución para decir algo que gramaticalmente ya decía. En todo caso, las reformas auténticamente

innovadoras constituyen la minoría. Se ha afirmado con justa razón, que las múltiples reformas a la constitución no son una manifestación de falta de respeto hacia la Ley Fundamental, antes bien, evidencian que se cree en la constitución y que se le quiere mantener viva (Valadés, página 18).

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*; 3ª, edición, México, Porrúa, 1979; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 4ª, edición, México, UNAM, 1980; Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, "Derecho constitucional, *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; González Flores, Enrique, *Derecho constitucional*, 2ª, edición, México, UNAM, 1980; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano*, México, Pax, 1972; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana*, México, Textos Universitarios, 1971; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 17ª, edición, México, Porrúa, 1980; Valadés, Diego, "La constitución reformada", *Los derechos del pueblo mexicano*, México, Manuel Porrúa, 1979, tomo XII.

Jorge Madrazo

CONSTITUCIONALIDAD. I. Para comprender los términos constitucionalidad y su contrario la anticonstitucionalidad habrá que partir del conocimiento del primado de la Norma Suprema sobre las demás leyes que de ella se derivan.

Miguel Lanz Duret afirma que el principio fundamental sobre el que descansa nuestro régimen constitucional es la Constitución, por cuanto "sólo la Constitución es suprema en la República. Ni el gobierno federal, ni la autonomía de sus entidades, ni los órganos del Estado que desempeñan y ejercen las funciones gubernativas ... son en nuestro derecho constitucional soberanos.. .".

II. La constatación de dicha afirmación se encuentra directamente reconocida en el articulado de la Constitución mexicana vigente. Concretamente en sus artículos 39 y 41 (soberanía del pueblo); 50 (poder legislativo de la unión); 73 (de las facultades del Congreso); 80 (el poder ejecutivo depositado en una sola persona); 94 (de los tribunales judiciales); 103 (de las facultades al poder judicial de la federación en los casos de controversia); 104 (de las atribuciones de los tribunales de la federación); 133 (de la Constitución y tratados reconocidos como ley suprema de la federación), y 136 (de las reformas a la Constitución). El artículo 133, como tantos otros de la Constitución vigente tiene su antecedente en la Constitución de 1857, cuyo artículo 126 "fue tomado literalmente de la Constitución norteamericana, y es el que quedó en la actual Constitución, con reformas de 1934 a la redacción, no al sentido" (Jorge Carpizo y Jorge Madrazo). Fue modificado para limitar al jefe del ejecutivo y así aumentar el poder de revisión del Senado al añadirse el siguiente párrafo: "(Todos los tratados) que estén de acuerdo con la misma (Constitución)". Lo cual es convincente.

III. De la Constitución se derivan la legalidad (constitucionalidad) o ilegalidad (inconstitucionalidad) de las leyes ordinarias. Máxime si se trata de constituciones rígidas, en sus diversas modalidades, cuyo apego debe evitar la *contraditio* de un pretendido poder constituyente permanente, en principio rechazable, y cuyo abuso puede transformarlo en flotador de reformas circunstanciales, de proyección derogable. De aquí el acierto de la concisión y generalidad de los preceptos constitucionales propiciadores de la estabilidad y fuerza constitucional. Deberán recurriese a las leyes orgánicas para su

adaptación a las nuevas necesidades sociales. Cuanto mayor sea la vigencia del articulado constitucional, más fuerte será su validez, y demostrabilidad. Sin embargo, es convincente el poder revisor que se desprende del artículo 135 (Congreso y legislaturas locales).

No existiendo en México tribunales específicamente constitucionales, ni figuras como el *Ombudsman*, o el "Defensor del pueblo", etcétera, necesariamente conoce sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes la Corte Suprema por juicio directo de amparo. Según la jurisprudencia "la autoridad administrativa no puede examinar la constitucionalidad de una ley" (Jorge Carpizo y Jorge Madrazo)

Es preciso distinguir los términos constitucionalidad, inconstitucionalidad y anticonstitucionalidad. Del primero deberá entenderse ante todo el precepto al que se le hace referencia. Pero además, el jurista, intérprete o ejecutor del derecho puede captar la idealidad que anima el denominado espíritu de una Constitución. La inconstitucionalidad está en consonancia con esta última aseveración. Se trata de algo quizá no concreto pero que está ahí, en la captación de los rasgos peculiares e idiosincráticos del pueblo de un Estado, mientras que la anticonstitucionalidad ha de estar referida a un precepto concreto y determinado. Así, las leyes ordinarias u orgánicas no pueden, desde el punto de vista formal, ser anticonstitucionales. Es más, ni siquiera inconstitucionales; es decir, no pueden ser contrarias ni a precepto ni a la voluntad del legislador (pueblo). No han de contradecir a los lineamientos concretos, específicos y, en su caso, al significado del contenido constitucional.

Pero ¿quién, o quiénes van a declarar la constitucionalidad de un precepto? Distintos son los instrumentos de defensa. Puede resultar que el apego a la Constitución implique, en su caso concreto, el señalamiento de algo caduco. Sin embargo, mientras el precepto esté vigente habrá que respetarlo, aun cuando deba promoverse su modificación posterior por la vía conducente. Máxime, si el punto controvertido, o impugnado, implica un valor jerárquicamente superior, aunque normalmente la axiología jurídica recogida en la norma ha de coincidir con el valor bien común expresado en el precepto ético. Si bien en el principio de las relaciones humanas fueron el rechazo y la oposición, dos grandes móviles políticos, surgió el precepto constitucional de la unión para dirimir el problema.

IV. En México es el poder judicial federal el encargado de resolver sobre la constitucionalidad de una ley mediante el juicio de amparo. Así, existe un denominado recurso de inconstitucionalidad que viene a abordar en México el formal equívoco entre el amparo como recurso propiamente dicho *(habeas corpus)* de los artículos 14 y 16 constitucionales y el juicio directo contra leyes (afectabilidad de una ley a un caso concreto promovida por parte afectada y que en su día puede llegar: a crear jurisprudencia) que corresponde al de los artículos 103 y 107 (cuya ley orgánica es la del Amparo, procedimiento pesado que podría agilizarse con la creación de un Tribunal Constitucional).

Dicho tribunal, y otros controles operativos, requieren de un poder judicial independiente con sus escalafones administrativos específicos, incompatibles con el sistema constitucional presidencial de plena potestad legal dados los artículos 71 fracción 1 (de la iniciativa de ley del ejecutivo) y 72, incisos *c), d)* y *e)* (del veto presidencial).

En el derecho constitucional mexicano el fundamento directo del reconocimiento del primado de la Constitución sobre las demás leyes se encuentra en el artículo 133 cuyo antecedente literal, como ya dijimos, proviene del artículo 126 de la Constitución de

1857. Complementa este artículo el 124 al declarar que las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados. "Luego, en México, el problema propuesto se responde de la siguiente manera: se aplica la ley que fue expedida por *autoridad competente*, es decir, el problema en nuestro país no se presenta como de supremacía de la legislación federal sobre la local sino como un problema de competencia: ¿cuál es la autoridad que de acuerdo con la Constitución es competente para legislar sobre esta determinada materia?" (Jorge Carpizo y Jorge Madrazo) .

De aquí la importancia de un órgano específico, competente para resolver sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad lo que supone el señalamiento del primado de la Constitución sobre las leyes ordinarias decretos, sentencias y decisiones de la autoridad. La carencia de estos controles podrán subsanarse o bien por la vía de la jurisprudencia que declare el primado, o por un *consensus* popular que así lo señale como hábito inveterado.

Pero de cualquier manera se precisará de un órgano competente que haga la declaración "de este modo el órgano de control se constituye en un poder político con facultad de desautorizar a los poderes políticos ordinarios, toda vez que éstos violen los textos constitucionales" (Humberto Quiroga Lavié).

Los sistemas de control consisten o bien en la intervención directa de la ciudadanía solicitando a las instituciones competentes su intervención, o, en su defecto, por instituciones ya sean especializadas (por ejemplo el Tribunal Constitucional) o por medio de cada uno de los tres poderes. Como por ejemplo el poder judicial en los Estados Unidos, o por el propio poder legislativo, o una combinación de ambos poderes en el que uno de ellos tiene que decidir en última instancia; el veto que la Constitución mexicana reconoce en favor del jefe del ejecutivo en el artículo 72, incisos *c), d) y e)* expresa un control, puesto que faculta al presidente de la República para no sancionar un proyecto de ley, en su caso.

Existen también maneras preventivas para adelantarse a posibles y decisivos controles sobre la constitucionalidad y la inconstitucionalidad de una ley, muy especialmente en aquellos países que disponen del *referendum*, antes de que surja el posible conflicto, ya se trate de fijar posición sobre un acto político o una norma jurídica. Pero preventivo, o no, preceptivo o sancionador el control de constitucionalidad lleva, implícita o explícitamente el reconocimiento de la Constitución como "norma de normas".

V. En México carecemos de un control concreto, determinado y sancionador de los poderes legislativo y judicial sobre el ejecutivo de la Unión y del de las entidades federativas, no en vano la Constitución designa a éste como poder supremo y no a aquéllos. Hay pues, una indiscutible supremacía en favor del ejecutivo. A mayor razonamiento las interferencias de este poder en las esferas de los otros dos, se manifiestan en el transcurrir constitucional, véase si no la peligrosa y peculiar facultad del ejecutivo federal mexicano de poder declarar, de acuerdo con la previa propuesta del Senado, la desaparición de poderes en las entidades federadas (que no Estados libres y soberanos) según el artículo 76 fracción V. O, el continuo, persistente y exclusivo control del ejecutivo de la Unión sobre dichas entidades a pesar de los artículos 115, 116 y 117 de la Constitución.

Asimismo, véanse las reformas al artículo 89 delimitando las atribuciones del regente de la ciudad en favor del ejecutivo federal, y en estos términos véase también, que en la Constitución española vigente de 1978 hay un explícito control de las Cortes sobre el gobierno según el artículo 66.

El control de constitucionalidad de la ley, lo resuelve la Constitución francesa vigente mediante el Consejo Constitucional (artículos 34, 37, 41, 59, 61) fundamentalmente antes que las leyes sean promulgadas. La Constitución argentina vigente, en su artículo 100 regula la intervención de la Corte Suprema y "de los Tribunales inferiores de la Nación, en el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución... con la reserva hecha del inciso 11 del artículo 67...".

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, "Derecho constitucional", *Introducción al derecho mexicano* México, UNAM 1981, tomo I; Centro de Estudios Constitucionales, *Constitución española, edición comentada*, Madrid, 1979; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano*, 5ª edición, México, Editorial Norgis, 1959; Quiroga Lavié, Humberto, *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Editorial Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1978; Sánchez Agesta, Luis, *Principios de teoría política;* 5ª edición, Madrid, Editora Nacional, 1976; Sánchez Agesta, Luis, *El sistema político en la Constitución española de 1978*, Madrid, Editora Nacional, 1980; Valadés, Diego, "La Constitución reformada", *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1979, tomo XII.

Aurora Arnáiz Amigo

CONSTITUCIONES LOCALES. I. En el Estado federal las entidades federativas son autónomas; esta autonomía se traduce en la facultad que tiene para darse su propia constitución, que es la base de su orden jurídico interno y para reformarla. Las constituciones locales o de las entidades federativas deben ceñirse, necesariamente, a las estipulaciones contenidas en la Constitución General de la República, en la que se establecen las bases mínimas generales de su organización gubernativa.

II. La Constitución Federal, en su artículo 41, prevé la existencia de las constituciones locales al expresar que: "El pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, en las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal". México es un Estado federal en el que existe coincidencia e identidad entre los principios fundamentales que rigen a la federación y a las entidades federativas; esta afirmación se comprueba con la simple lectura de los artículos 40 y 115 de la Constitución Federal. El título quinto de la Constitución Federal, que comprende los artículos del 115 al 122, concentra la mayor parte de las bases de organización a que deben atenerse las entidades federativas, así como sus obligaciones y prohibiciones, además de los supuestos en que la federación debe prestar auxilio a los Estados.

III. El primer párrafo del artículo 115 de la Constitución Federal establece que los Estados adoptarán para su régimen interior la forma de gobierno republicano,

representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el municipio libre. Esta declaración se reproduce en los textos de cada una de las 31 constituciones de las entidades federativas, después de que por lo general, en los artículos precedentes, se ratifica su pertenencia a los Estados Unidos Mexicanos, así como, en algunos casos, la extensión y límites de la entidad federativa.

IV. En algunas constituciones locales puede advertirse, en cuanto a su estructura, una parte orgánica y una parte dogmática; esta última no es necesario que exista pues las garantías individuales consagradas en la Constitución General de la República valen por iguales en los regímenes federal y local. Dentro de límites más o menos amplios puede afirmarse que de las 31 constituciones locales vigentes, 13 sencillamente expresan que los habitantes de la entidad federativa gozarán de las garantías que establece la Constitución Federal y, en algunos de estos casos, mínimamente se agrega otra declaración; estos Estados son: Baja California, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Guerrero, Jalisco, Morelos, Nayarit, Puebla, San Luis Potosí, Sonora y Yucatán. Los Estados de Nuevo León y Oaxaca prácticamente repiten en lo conducente la declaración de garantías individuales de la Constitución Federal. Los Estados de Aguascalientes, Baja California Sur, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Michoacán, Querétaro, Quintana Roo, Veracruz y Zacatecas, es decir, 11 entidades federativas, amplían o contienen otras garantías individuales. Por ejemplo, el artículo 4 de la Constitución de Aguascalientes considera de orden público las medidas protectoras de la familia y la niñez; el artículo 7 de la Constitución de Chihuahua prevé que toda persona detenida o presa debe ser alimentada por cuenta de los fondos públicos destinados a ese objeto; el artículo 4 de la Constitución de Guanajuato, establece que las medidas de corrección, acordadas por las autoridades administrativas, se impondrán siempre con audiencia de la persona a quien se apliquen…., etc. Las constituciones de Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, y Tlaxcala son muy escuetas por lo que se refiere a las garantías individuales ya que, además de no contener un precepto semejante al de las 13 constituciones que se mencionaron en primer término, sólo amplían una garantía individual consagrada en la Constitución Federal, como la Constitución de Tabasco, que dispone respecto al derecho de petición que la autoridad deberá dictar su proveído dentro de 15 días cuando las leyes no señalen otro término. Por lo que se refiere a las garantías sociales, éstas, como con razón señala el doctor Felipe Tena Ramírez (página 138), en la mayoría de los casos implican restricciones a garantías individuales consignadas en la Constitución Federal, por lo que, en principio, no podrían ser creadas o aumentadas por las constituciones locales, así como tampoco disminuidas. A pesar de ello, algunas constituciones de los Estados consignan garantías sociales que no se oponen a las individuales establecidas en la Constitución Federal, por ejemplo, el artículo 13 de la Constitución de Baja California Sur, hace obligatoria, además de la educación primaria, la media superior; el artículo 8 de la Constitución de Hidalgo, declara que todos los habitantes del Estado tienen derecho a la salud, al bienestar y a la seguridad social, como objetivo de la permanente superación del nivel de vida de la población; el artículo 10 de la Constitución de Querétaro, declara como delito la infracción de cualesquiera de los preceptos contenidos en el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos" etc.

V. Actualmente todas las constituciones locales establecen el principio de la separación de poderes, reproduciéndose con variación de detalle la fórmula del artículo 49 de la Constitución Federal. El poder legislativo local se encuentra depositado en una

legislatura unicamaral, compuesta por diputados electos popularmente cada tres años en su totalidad, de los cuales alrededor de tres cuartas partes se eligen mediante el sistema de mayoría relativa, y la restante cuarta parte mediante el sistema de diputados de partido (como en los casos de Chihuahua, Guerrero, Jalisco, México, Michoacán, Nuevo León e Hidalgo) o mediante sistemas de representación proporcional (como en los 24 Estados restantes). Hoy en día la legislatura más pequeña de la República es la del Estado de Colima, que cuenta con 9 diputados propietarios, de los cuales 7 son electos mediante el sistema de mayoría relativa y 2 por el de "representación proporcional"; en cambio, la legislatura más grande es la del Estado de México con 37 diputados, 28 de mayoría y 9 de minoría o de partido. En la actualidad la mayoría de las constituciones locales establecen dos periodos ordinarios de sesiones de la legislatura o congreso local con excepción de Aguascalientes, Campeche, Coahuila, Chihuahua, Michoacán, Veracruz y Zacatecas que establecen uno solo. Todas las constituciones locales prevén la existencia de una comisión o diputación permanente que funciona durante los recesos de la legislatura. El poder ejecutivo reside en un gobernador electo popularmente cada 6 años, con imposibilidad para reelegirse. Es auxiliado por funcionarios que nombra y remueve libremente, de los cuales el Secretario General de Gobierno o Secretario del Ejecutivo del Estado es el más importante, dedicándole por lo general las constituciones locales un capítulo para reglamentar sus funciones; lo mismo hacen las constituciones locales por lo que se refiere al procurador general del Estado, cuyas funciones se reglamentan en el capítulo que generalmente se dedica a la organización y funcionamiento del ministerio público en la entidad federativa. Por lo que se refiere al poder judicial debe advertirse que la Constitución General de la República no contiene ninguna disposición relativa a su organización, como sí sucede respecto de la legislatura y el gobernador, razón por la cual los constituyentes locales han gozado de gran libertad para establecer la organización y funcionamiento de los órganos judiciales en las entidades federativas. Todas las constituciones locales establecen un tribunal superior de justicia, como el órgano de mayor jerarquía en la organización judicial. Este tribunal está integrado por magistrados que son designados mediante métodos diversos: en la mayoría de los Estados la designación del magistrado la hace el gobernador con aprobación de la legislatura, excepto en los casos de Chiapas, Chihuahua, Durango y Puebla, donde la designación del magistrado la hace la legislatura a propuesta en terna del gobernador; en los casos de Michoacán, Tlaxcala y Zacatecas, la designación se hace también por el congreso local a propuesta del gobernador, pero sin mediar terna; en Sinaloa, Querétaro, Tamaulipas y Yucatán, la designación la hace directamente la legislatura; en Tabasco, la designación la hace el gobernador a propuesta en terna del Tribunal Superior de Justicia y con la aprobación de la legislatura; y en Coahuila la designación corre a cargo del Congreso local a propuesta en terna de los ayuntamientos. Respecto a los demás órganos que integrar los poderes judiciales locales, no existe uniformidad en las constituciones estatales respecto a su número, integración y competencia, aunque mayormente se pueden distinguir los juzgados de primera instancia, los menores, los auxiliares y, en algunos casos, los municipales.

VI. Otros títulos que invariablemente aparecen en las constituciones locales, se refieren a la organización del ministerio público, de la hacienda pública estatal, de la responsabilidad de los funcionarios públicos y de la organización municipal. La reglamentación de la instrucción y educación pública, a nivel constitucional, es también

frecuente. Los últimos capítulos de las constituciones locales siempre se refieren a las prevenciones generales, la inviolabilidad de la constitución y su procedimiento de reformas. Es muy común encontrar reproducida en el texto de las constituciones locales la disposición contenida en el artículo 136 de la Constitución Federal. En cuanto a las reformas y adiciones a las constituciones locales, existen diversos procedimientos, casi todos dentro del modelo rígido: las constituciones de Aguascalientes, Baja California, Colima, Guanajuato, Morelos, Quintana Roo, Sonora, Tabasco y Tlaxcala, exigen que las reformas o adiciones sean aprobadas por las dos terceras partes del total de diputados de la legislatura y por la mayoría de los ayuntamientos del Estado; dentro de este mismo procedimiento se encuentran otros Estados que, sin embargo, exigen quórum de votación distintos: Campeche (la mayoría del total de diputados), Nayarit (las dos terceras partes de los ayuntamientos), Querétaro (las dos terceras partes de los ayuntamientos) y Zacatecas (las dos terceras partes de los ayuntamientos). Bajo distintos procedimientos y quórum de votación, pero exigiendo invariablemente que las reformas o adiciones sean aprobadas en dos distintos periodos ordinarios de sesiones, se encuentran las constituciones de Chiapas, Durango, Nuevo León, Oaxaca, Puebla y San Luis Potosí. Las constituciones de Chihuahua y Michoacán exigen que las reformas o adiciones sean aprobadas por dos distintas legislaturas. Dentro del procedimiento más flexible, se encuentran las constituciones de Baja California Sur, Guerrero, Hidalgo, México, Tamaulipas, Veracruz y Yucatán, que sólo exigen la aprobación de la legislatura a través de un quórum de votación calificado. El procedimiento más complicado es el que exige la constitución de Coahuila, que prevé que a la iniciativa de reformas deben dársele dos lecturas, mediando entre cada una de ellas un lapso considerable de tiempo. Posteriormente, deben haber dos lecturas del dictamen elaborado por la comisión respectiva, debiéndose aprobar por la mayoría absoluta de votos del total de diputados. A continuación, el expediente debe ser publicado por la prensa y remitirse a los ayuntamientos para que éstos emitan sus opiniones y, en su caso, la aprueben la mayoría absoluta de dichos ayuntamientos. En seguida se elaborará y discutirá el nuevo dictamen, hecho con el sentir de los ayuntamientos para que al final haga la declaratoria el propio congreso.

VII. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, "Sistema federal mexicano", *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Madrazo, Jorge, "Un panorama de la Reforma Electoral en los Estados y municipios de la República Mexicana", *Anuario Jurídico*, México, número IX, 1982; Madrid Hurtado, Miguel de la, *Estudios de derecho constitucional*, México, UNAM, 1977; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1976.

Jorge Madrazo

CONSUL, *véase* **Agentes Consulares**

CONSULADO DE LA NUEVA ESPAÑA, *véase* **Tribunal del Consulado**

CONSULES GENERALES, *véase* **Agentes Consulares**

CONSULTA POPULAR. I. Instrumento previsto por la Constitución (artículo 26) y la Ley de Planeación - LP - (artículo 20) para recoger las aspiraciones y demandas de la población, y de esa manera, lograr la participación de los diversos sectores sociales en el sistema nacional de planeación democrática.

La consulta popular puede constituir una de las instituciones más valiosas para lograr la expansión de la democracia, en tanto que extiende la posibilidad de que los ciudadanos participen en ciertas decisiones políticas y hagan saber sus aspiraciones y necesidades que reclaman ser satisfechas por el Estado. En este sentido, la consulta popular se puede colocar junto a otras instituciones de democracia directa o semidirecta - como la iniciativa popular y el referéndum (artículo 73 fracción VI de la Constitución), así como el plebiscito y el veto popular -, si bien se diferencia de estas últimas en el carácter no obligatorio para los ciudadanos de atender la consulta respectiva y en cuanto a que sus resultados no son vinculantes jurídicamente para los órganos del poder público, por o que éstos conservan en plenitud sus atribuciones constitucionales de decisión.

Conforme al texto constitucional (artículo 26), el sistema nacional de planeación democrática, "Mediante la participación de los diversos sectores sociales, recogerá las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlos al plan y los programas de desarrollo". Asimismo, se prevé que "La ley facultará al Ejecutivo para que establezca los procedimientos de participación y consulta popular en el sistema nacional de planeación democrática".

La Ley de Planeación (artículo 20), por su parte, contempla la participación y consulta de los diversos grupos sociales, con el propósito de que la población exprese sus opiniones para la elaboración, actualización y ejecución del plan y los programas. Asimismo, se prevén como órganos de consulta permanente en los aspectos de la planeación democrática relacionados con su actividad, a través de foros de consulta popular que al efecto se convocarán, a las organizaciones representativas de los obreros, campesinos y grupos populares; de las instituciones académicas, profesionales y de investigación; de los organismos empresariales; y de otras agrupaciones sociales, así como los diputados y senadores al Congreso de la Unión. Dejándose para ulterior reglamentación por parte del Ejecutivo Federal la organización, funcionamiento, formalidades, periodicidad y términos a que se sujetarán la participación y consulta para la planeación nacional del desarrollo.

II. Sobre este particular, si bien es cierto que cualquier incremento en la participación social y política resulta a la larga benéfico, a la vez que le proporciona mayor estabilidad a un sistema político, es necesario advertir que debe cuidarse el que tales nuevas instancias extraparlamentarias de negociación política en manos del Ejecutivo no desquicien o debiliten todavía más los mecanismos tradicionales, como son la legislatura y los partidos políticos. Para evitar lo anterior, deben fortalecerse paralelamente las vías tradicionales de participación política y reglamentarse en forma objetiva, equitativa, democrática y adecuada la correspondiente participación social en la planeación, recordando que seleccionar quién es interlocutor y quién no lo es, en si ya es un poder significativo, y que todo régimen democrático debe erradicar cualquier vestigio de arbitrariedad.

Véase **Gobierno Semidirecto, Iniciativa Popular, Referendum**

III. BIBLIOGRAFIA: Gómez Collado, Roberto, "La participación popular en la planeación democrática del desarrollo estatal en México", *Revista de Administración*

Pública México, números 55-56, julio-diciembre de 1983; Orozco Henríquez, J. Jesús, "Marco constitucional de la planeación", *La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta,* México, Porrúa, 1985; Reyes Heroles, Federico, "La planificación federal dentro del contexto policultural de México", *Estudios de derecho económico,* México, UNAM, 1986, volumen V.

J. Jesús Orozco Henríquez

CONSUMACION DEL DELITO. I. Fase del *iter criminis* en la que se produce la lesión al bien jurídico. El *iter criminis,* o camino delictivo, se compone de dos fases, una que se da a nivel interno de la persona y otra que tiene verificativo en el mundo externo. La primera fase se compone de ideación, deliberación y resolución delictiva, mientras que la segunda abarca la realización de los actos preparatorios, ejecutivos, consumativos y de agotamiento.

II. La consumación del delito se produce en el momento mismo en que se realizan los elementos del tipo objetivo.

Es preciso señalar que el concepto de delito consumado, es independiente a la obtención de las finalidades del autor (distintas al dolo). Podrá, en algunos casos, haber correspondencia entre éstos, por ejemplo en el delito de homicidio, una persona se propone privar de la vida a otra y lo logra; el ladrón se propone pignorar las cosas robadas y lo logra. Sin embargo, en algunas ocasiones, aun cuando el tipo exija especiales elementos subjetivos en el autor, basta para la consumación del delito, que se lesione el bien jurídico y que el autor tenga efectivamente esos especiales elementos subjetivos en su ánimo, independientemente de que los alcance, por ejemplo en el delito de rapto, consistente en el apoderamiento de una mujer, por medio de la violencia física o moral, de la seducción o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico-sexual o para casarse (artículo 257 Código Penal del Distrito Federal), es suficiente, para tener por consumado el rapto, que el sujeto activo se apodere de la mujer con el empleo de alguno de los especiales medios mencionados y con la finalidad que se exige, sin que sea necesario que, efectivamente, logre su propósito de satisfacer el deseo erótico-sexual o casarse que lo impulsó a apoderarse de la mujer. Si el raptor satisface su deseo erótico-sexual o se casa con la víctima, estaremos en presencia del agotamiento del hecho.

III. En otra clase de delitos en los que no se mencionan especiales elementos subjetivos en el autor, también se requiere distinguir entre la consumación del delito y la consumación del acto que se propone el sujeto. Así, por ejemplo, en la violación, que nuestra legislación tipifica como la cópula impuesta por medio de la violencia física o moral (artículo 265 Código Penal del Distrito Federal), el delito se consuma desde el momento mismo en que el miembro viril es introducido en el cuerpo de la víctima, sin que sea necesario para tal efecto - tener por consumada la violación -, realizar en la víctima completamente el acto sexual que se propuso, esto es, que tenga verificativo la *seminatio intra vas.*

Las diferencias que hemos mencionado, se denominan en doctrina consumación formal (consumación del delito), y consumación material (agotamiento del hecho (Zaffaroni, página 678).

IV. Nuestro Código Penal del Distrito Federal no establece ninguna regla en especial para tener por consumado un delito. Sin embargo, existe *communis opinio*

doctrinal en el sentido de considerar que es la ley que determina en cada caso la existencia de los elementos constitutivos de un delito y en su caso la consumación, porque no podemos averiguar cuándo un delito está consumado, sin acudir al tipo, ya que en la definición de cada uno de los elementos típicos se describe el delito consumado, y el momento de la consumación del delito se verifica cuando el tipo legal se concreta en el mundo fáctico.

En conclusión, podemos decir que el criterio para lograr la distinción entre delito consumado o no, se obtendré siempre del estudio o en particular de los elementos que conforman el tipo y de la constatación de su realización en el mundo de los hechos.

La correcta determinación del momento en que el delito se consuma tiene trascendencia para establecer cuestiones tales como la prescripción y la distinción entre tentativa y delito consumado.

V. BIBLIOGRAFIA: Jiménez de Asúa, Luis, *La ley y el delito*; 11ª edición, Buenos Aires, Sudamericana, 1980; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Losada, 1970, tomo VII; Malo Camacho, Gustavo, *Tentativa de delito (con referencias al derecho comparado)*, México, UNAM, 1971; Weilzel, Hans, *Derecho penal alemán*; 11ª edición, traducción de Juan Bustos Ramírez *et al*, Chile, Jurídica de Chile, 1970; Zaffaroni, Eugenio R., *Teoría del delito*, Buenos Aires, Ediar, 1973.

Graciela Rocío Santes Magaña

CONSUMIDOR. I. (Del latín *consumere.)* Consumir, según el *Diccionario de la Academia* es gastar comestibles u otros géneros. En general la figura del consumidor ha cobrado importancia en el mundo del derecho, por la necesidad que ha surgido, en la economía de consumo, de proteger a la parte débil en las relaciones jurídicas relativas a la adquisición de bienes y servicios. En el fondo se trata, también, de proteger la libertad de empresa, comprometida por las prácticas de malos empresarios que restringen, limitan, falsean o eliminan la libertad de competencia y los efectos benéficos que produce para la colectividad. Como el consumidor se encuentra en el mercado antes de celebrar la operación, se hace necesario protegerlo, a la vez durante el periodo de oferta o publicidad.

En resumen, la protección al consumidor comprende la de su salud y de su seguridad en el mercado, la de su información y la de su educación, así como el fomento o creación de agrupaciones e instituciones que lo defiendan. Lo que en México se busca cumplir, principalmente, a través de la Ley Federal de Protección al Consumidor de 1975.

El movimiento de protección al consumidor es reciente; puede decirse que cobra importancia en la segunda mitad de este siglo. En la actualidad existen leyes o disposiciones en materia de contratación, destinadas a la protección de los derechos del consumidor, en Alemania, España, Francia, Japón, Reino Unido y Venezuela, entre otras naciones.

Según la Ley Federal de Protección al Consumidor, por consumidor se entiende a quien contrata para su utilización la adquisición, uso o disfrute de bienes o la prestación de un servicio. Expresamente exceptúa la ley los servicios que se presten en virtud de un contrato o relación de trabajo, el servicio público bancario y la prestación de servicios profesionales. Esta última no queda excluida cuando se incluyan el suministro de bienes o la prestación de servicios distintos a los estrictamente profesionales, y cuando los

materiales empleados en la ejecución del trabajo encargado al profesionista sean distintos a los que se hayan convenido (artículo 4° Ley Federal de Protección al Consumidor). Por tratarse de un ordenamiento mercantil, la relación proveedor-consumidor sólo se presentará cuando aquél sea un comerciante, realice un acto aislado de comercio, o se trate de una empresa de participación estatal, organismo descentralizado u órgano del Estado, en cuanto desarrollen actividades de producción, distribución de bienes o prestación de servicios a consumidores.

Aunque no lo dice de modo expreso la Ley Federal de Protección al Consumidor, la regla general es que cuando se trata de actos relativos a inmuebles, quien adquiere el bien, o el uso y disfrute de uno de esta naturaleza, no es considerado consumidor, salvo que de modo expreso lo determine la ley. La terminología de esta última, para establecer qué actos sobre inmuebles quedan sujetos a su imperio, es imprecisa y confusa. Así se incluyen los actos jurídicos relacionados con inmuebles cuando los proveedores sean fraccionadores o constructores de viviendas, para venta al público, o cuando otorguen al consumidor el derecho a usar o disfrutar de inmuebles durante lapsos determinados dentro de cada mes o año o dentro de cualquier otro periodo determinado de tiempo, cualquiera que sea la denominación de los contratos respectivos. Mejor hubiera sido que se refiriera a todas aquellas operaciones, en las cuales el proveedor fuese una empresa inmobiliaria.

En materia de arrendamiento de inmuebles destinados a la habitación en el Distrito Federal, la ley se considera de aplicación local, y los arrendatarios quedan protegidos en calidad de consumidores (artículo 2°). Sin embargo, si el arrendamiento de inmueble es comercial para el proveedor, y aunque no lo exprese así la ley, el arrendatario debe recibir la protección que le corresponde como consumidor.

II. El concepto de consumidor es muy amplio en la Ley Federal de Protección al Consumidor, lo que puede distraer la actividad de las autoridades encargadas de aplicarla en detrimento de la parte débil en el mercado y de la eficacia de la misma Ley Federal de Protección al Consumidor. Por eso es criticable la fórmula que utiliza el legislador, que no siguió el ejemplo del derecho comparado, en el cual el concepto de consumidor corresponde a la persona física que se encuentra al final del proceso de producción. Así, en el Proyecto de Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, las ventas al consumidor son de “bienes que se adquieran para uso personal, familiar y doméstico”, regla vigente, también en la legislación federal norteamericana.

La protección especial que la Ley Federal de Protección al Consumidor concede al consumidor, comprende la regulación de la publicidad y garantías, estableciendo normas de información y veracidad y regulando el ofrecimiento y ejecución de las promociones y ofertas al público (página 2ª).

III. Otros derechos que la Ley Federal de Protección al Consumidor concede al consumidor, son los siguientes:

a) En toda operación en que se conceda crédito al consumidor, el proveedor está obligado a informar de modo previo a su cliente sobre el precio de contado, el monto de los intereses y la tasa a que éstos se calculan, el total de los intereses a pagar, el monto y detalle de cualquier cargo si lo hubiere, el número de pagos a realizar, su periodicidad, la cantidad total a pagar por dicho bien, el derecho que tiene a liquidar anticipadamente el crédito con la consiguiente reducción de los intereses y la fecha en que será entreberá entregarse al consumidor copia del contrato con el nombre y firma autorizada del

proveedor, o de persona con facultades para obligarla. Los datos arriba señalados, en la copia que se entregue al consumidor, deben constar con claridad (artículo 20 Ley Federal de Protección al Consumidor).

b) En las operaciones a crédito, los intereses deben calcularse sobre el precio de contado, deduciendo el enganche que haya recibido el proveedor. Sólo se causarán sobre saldos insolutos, debiendo cobrarse por periodos vencidos; no por adelantado. No podrán capitalizarse los intereses no pagados, ni cobrarse intereses sobre éstos. La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial tiene facultades para fijar las tasas máximas de interés y los cargos máximos adicionales que puedan hacerse al consumidor, tales como gastos de investigación, cobranzas, quebrantos (sic) derivados de cuentas incobrables y de administración del crédito. Fijación que la Secretaría podrá hacer mediante disposiciones generales que publique en el *Diario Oficial* y en un periódico de los de mayor circulación. En caso de que la Secretaría omita determinar una tasa máxima de intereses, no podrán estipularse tasas superiores a las autorizadas por el Banco de México para los préstamos que otorguen los bancos durante el período del crédito. Los intereses moratorios no podrán exceder a los fijados por la Secretaría, y si esta última ha sido omisa, del 25% de los estipulados (Ley Federal de Protección al Consumidor artículos 21 a 25).

c) En caso de rescisión de una compraventa a plazos, proveedor y consumidor deberán restituirse mutuamente las prestaciones que se hubieren hecho. El vendedor que hubiere entregado la cosa, tendrá derecho a exigir por el uso de ella el pago de una renta y el de una indemnización por el deterioro que haya sufrido. El alquiler y la indemnización serán fijados por las partes al momento de pactarse la rescisión voluntaria o, a falta de acuerdo, por peritos designados administrativamente si el caso se somete a la Procuraduría Federal del Consumidor (PFC). El comprador que haya pagado parte del precio tiene derecho a los intereses de la cantidad que haya entregado, computados conforme a la tasa que pagó. Cualquier estipulación en contrario, será ilícita. y no producirá efecto alguno (artículo 28 Ley Federal de Protección al Consumidor).

d) El comprador a plazos tiene siempre el derecho de pagar por anticipado sin más cargos que los que hubiere en caso de renegociación del crédito (artículo 28 Ley Federal de Protección al Consumidor).

e) Cuando el proveedor pretenda o demande la rescisión o cumplimiento del contrato por mora del consumidor, y el consumidor ha pagado más de la tercera parte del precio o del número total de los abonos convenidos, podrá optar por la rescisión en los términos arriba indicados, o por pagar el adeudo vencido más las prestaciones que legalmente procedan. En todo caso, serán liberatorios para el consumidor los pagos que le acepte el proveedor, aun cuando sean extemporáneos (artículo 29 Ley Federal de Protección al Consumidor).

f) Tiene derecho a que se le restituyan los pagos hechos en exceso del precio legalmente autorizado, o en su caso, estipulado; causando el máximo de los intereses moratorios. La acción correspondiente prescribe en un año (artículo 30 Ley Federal de Protección al Consumidor).

g) Puede optar por pedir la rescisión del contrato o la reducción del precio y, en cualquier caso, la indemnización por daños y perjuicios, cuando la cosa objeto del contrato tenga defecto o vicios ocultos que la hagan impropia para los usos a que habitualmente se destine o que disminuyan de tal modo su calidad o la posibilidad de su

uso, que de haberlos conocido no lo habría adquirido o habría dado menos precio por ella. Salvo que la ley establezca un plazo mayor, la acción prescribe en seis meses (artículo 31 Ley Federal de Protección al Consumidor).

h). Tendrá derecho a la reposición del producto, a la bonificación o devolución de la cantidad pagada en exceso cuando, considerados los límites de tolerancia permitidos, el contenido neto de un producto sea inferior al que debiera ser, o la cantidad de que se trate sea menor o la indicada en el envase o empaque; cuando el consumidor advierta que algún instrumento empleado para la medición opera o ha sido utilizado en su perjuicio, fuera de los límites de tolerancia fijados por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial para este tipo de instrumento. Deberá presentar su reclamación dentro de los diez días hábiles siguientes a la recepción del producto o de aquella en que se advierta la deficiencia de la medición o del instrumento empleado para ella (artículo 32 Ley Federal de Protección al Consumidor).

i). Tendrá derecho, además de la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a la reparación gratuita del bien, y, cuando ello sea posible, a su reposición; o, de no ser posible la una ni la otra, a la devolución de la cantidad pagada, cuando los productos sujetos a normas de calidad de cumplimiento obligatorio, o que ostenten la contraseña oficial de conformidad con ella, no cumplan las especificaciones correspondientes; cuando los materiales, elementos, sustancias o ingredientes que constituyen o integren los productos no correspondan a las especificaciones que ostenten; cuando la ley de los metales de los artículos de joyería u orfebrería sea inferior a la que en ellos se indique; cuando el producto se hubiere adquirido con determinada garantía y, dentro del lapso de ella, se pusiera de manifiesto la deficiencia de la cualidad o propiedad garantizada, siempre que se hubiere utilizado en condiciones normales; cuando cualquier producto, por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura, calidad o condiciones sanitarias, en su caso, no sea apto para el uso al cual está destinado; y cuando proveedor y consumidor hubiesen convenido que los productos objeto de la operación debieran reunir determinadas especificaciones que no se cumplieron (artículo 33 Ley Federal de Protección al Consumidor). La reclamación correspondiente debe, presentarse dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que se haya recibido el producto, a no ser que éste se haya vendido con una garantía vigente durante un lapso mayor (artículo 34 Ley Federal de Protección al Consumidor).

En este aspecto la Ley Federal de Protección al Consumidor presenta una innovación para el derecho mexicano al establecer la responsabilidad del producto, ya que el consumidor no está limitado a presentar su reclamación al vendedor con quien contrató, sino que puede hacerlo al vendedor o al fabricante, estando ambos obligados a hacer frente a la responsabilidad correspondiente.

j). A exigir facturas o comprobantes, los cuales deberán contener los datos específicos de la compraventa, del servicio recibido, o, en general, de la operación realizada (artículo 38 Ley Federal de Protección al Consumidor).

k). A que en la reparación de los productos que encargue se utilicen partes y refacciones nuevas y apropiadas para el producto de que se trate, salvo que otra cosa autorice expresamente y a que se le repare de nueva cuenta, sin costo adicional, en caso de que dentro de los 30 días siguientes a la reparación, el producto presentaré deficiencias (artículos 39 y 40 Ley Federal de Protección al Consumidor).

l). A que se le indemnice si por deficiencia los servicios de acondicionamiento, reparación, limpieza o cualquiera otro similar, por deficiencias del servicio, el bien se pierde o sufre tal deterioro para el uso a que esté destinado (artículo 41 Ley Federal de Protección al Consumidor).

m). A revocar, dentro del plazo de cinco días hábiles contados a partir de la firma del contrato, las compras que haga cuando se trate de compras a domicilio (artículo 48 Ley Federal de Protección al Consumidor).

n). Por último, el consumidor puede reclamar e iniciar el procedimiento de conciliación que establece el artículo 59, fracción VIII Ley Federal de Protección al Consumidor, presentando su queja ante la Procuraduría Federal del Consumidor, 1a que pedirá un informe al proveedor y citará a las partes a una junta de conciliación. Si esto no se lograre, exhortará a los interesados para que la designen amigable componedor o árbitro. Si no hay conciliación ni compromiso, y la Procuraduría Federal del Consumidor estima que de los hechos pudiera inferirse que el proveedor violó las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor, previo un procedimiento sumario en que se recibirán pruebas y se oirá a las partes, la Procuraduría Federal del Consumidor podrá sancionar administrativamente al proveedor, o denunciar la falta a las autoridades competentes. Lo anterior, dejando a salvo los derechos de las partes para que los hagan valer ante la autoridad judicial, si así lo desean.

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "La Ley de Protección al Consumidor", *Jurídica*, México, número 8, julio de 1976, Barrera Graf, Jorge, "La responsabilidad del producto en el derecho mexicano", *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año II, número 61, agosto de 1978; Broseta Pont, Manuel, "Aspectos generales para una introducción sobre el derecho de los consumidores", *Estudios de derecho mercantil en homenaje al profesor Antonio Polo*, Madrid, EDERSA, 1981; Epstein, David G. y Nickles Steve H., *Consumer Law*, St. Paul, Minn, West Publishing Co., 1981; García Amigo, Manuel, "La defensa de los consumidores desde el derecho privado", *Revista de Derecho Privado*, Madrid, mayo de 1985; Ghestin, Jacques, *Traité de droit civil, les obligations, le contrat*, París, LGDJ, 1980; Polo, Eduardo, "La protección del consumidor en el derecho privado", *Estudios de derecho mercantil en homenaje al profesor Antonio Polo*, Madrid, EDERSA, 1981; Sánchez-Cordero Dávila, Jorge A., "La protección del consumidor en el derecho positivo mexicano", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año IX, número 27, septiembre-diciembre de 1976.

José María Abascal Zamora

CONSUMO. I. (Del latín *consumere*: destruir; *con* significando cumplir, completar, *sumere-sumptum*, tomar. Más tarde, del latín eclesiástico medieval: *consummatio*, de (*consummare*, hacer la suma.) De acuerdo al *Diccionario de la Lengua*, el consumo es el gasto de aquellas cosas que con el uso se extinguen o destruyen. Al significado de la lengua en uso se agregan los de tipo económico, sociológico y jurídico.

II. En su significado económico y sociológico, el consumo es el acto o proceso de consumir, de gastar, para la satisfacción de necesidades, y que se traduce por la destrucción de bienes y servicios. Un sistema económico produce dos grandes categorías de bienes y servicios: de consumo, o finales, que satisfacen directamente las necesidades

de los consumidores; de producción, o indirectos, utilizados en el primer estadio de la producción para proporcionar bienes de consumo. A su vez, la teoría económica distingue: bienes de consumo, duradero o no, destinados por esencia a la destrucción; bienes de goce (cuadros, monumentos), que por su carácter perpetuo satisfacen necesidades humanas sin destrucción inmediata a través del consumo.

El consumo no es un mero retiro de bienes del proceso de producción, ni una simple relación personas-cosas. No es una actividad homogénea, unifuncional, ni puramente pasiva frente al carácter activo de la producción. El concepto de consumo designa un gran número de actos diferentes, y cumple una serie compleja de funciones, según la gama de relaciones físicas y socio-económicas que pueden establecerse entre sujetos y objetos, y entre objetos entre sí. Ante todo, existen las complejas interrelaciones entre consumo y producción. La producción es consumo de facultades y fuerzas vitales del individuo que produce, de medios de producción y de materias primas. El consumo es también producción. La producción es intermediario del consumo, al crear su objeto y asignárselo, y el consumo es intermediario de la producción al procurar sujetos a sus productos. Sin producción no hay consumo y sin consumo no hay producción.

El consumo puede además estar referido a: la nutrición y protección del organismo; el cumplimiento de funciones instrumentales, decorativas, amenizantes; la construcción o conservación del cuadro de vida; la acumulación (compras para reserva); la producción de servicios; la participación y la utilización colectivas de recursos; la incorporación y el refuerzo de valores psicosociales y espirituales (lazos efectivos; artes y espectáculos, juegos, fiestas, ceremonias, distracciones; decoración de viviendas, paisajes urbanos; estilo de contactos sociales; ideas abstractas, información fáctica, saber técnico y científico).

El consumo nunca es totalmente pasivo ni repetitivo; importa un elemento creativo, tendiente a la variedad, a la novedad, a la exploración. Cualquiera que sea en las sociedades contemporáneas el grado de poder del productor-vendedor para manipular a los consumidores por la oferta y los mecanismos de persuasión, aquéllos no están sometidos pasivamente a la voluntad ni a las decisiones del primero. Los consumidores tienen costumbres, necesidades, deseos (que la publicidad debe explorar y tener en cuenta), capacidad de juicio, un cierto grado de autonomía; pueden evaluar la virtud intrínseca (técnica, estética) del producto ofrecido. Las múltiples solicitaciones introducidas por la competencia entre productores-vendedores introduce márgenes apreciables de libertad.

El consumo expresa relaciones entre grupos e individuos; constituye un aspecto del proceso normal de integración y de competencia sociales; contribuye a la valorización social del grupo o del individuo; es una forma (positiva o negativa) de participación social.

III. Según el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en éstos “no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase;. . .” (párrafo 1°). “En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario, y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acto o procedimiento que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industria o comercio, o servicios al público; todo acuerdo o combinación de cualquiera manera que

se haga, de productores, industriales, comerciantes y empresarios de transportes o de algún otro servicio, para evitar la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados; y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social" (párrafo 2°). Según los párrafos 3° y 4°, no constituyen monopolios "las asociaciones de trabajadores formadas para proteger sus propios intereses", ni "las asociaciones o sociedades cooperativas de productores para que, en defensa de sus intereses o del interés general, vendan directamente en los mercados extranjeros los productos nacionales o industriales que sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan, y que no sean artículos de primera necesidad, siempre que dichas asociaciones estén bajo la vigilancia o amparo del gobierno federal o de los Estados, y previa autorización que al efecto se obtenga de las legislaturas respectivas en cada caso...".

La legislación mexicana en materia de monopolios se completa con la Ley Orgánica del artículo 28 constitucional en materia de monopolios (*Diario Oficial* 31/VIII/1934, artículos 1°, 3°, 4°, fracción I, 2ª) y con la ley penal (artículo 253, párrafo I, inciso *a),* según la reforma publicada en el *Diario Oficial* 5/VIII/79).

El decreto del 23 de marzo de l965 convierte a la Compañía Nacional de Subsistencias Populares, de sociedad anónima, en organismo público descentralizado, y su artículo 3° le fija, entre sus funciones y atribuciones, las siguientes: la reglamentación, planeación y control de la producción, distribución, venta e industrialización del maíz, trigo, frijol, arroz, y demás productos que maneja la compañía; los estudios socioeconómicos y técnicos conducentes a la fijación por el Ejecutivo Federal, de los precios de garantía o mínimos de compra de los granos y productos agrícolas que maneje; la planificación, organización y ejecución de las intervenciones reguladoras del Estado, para el mantenimiento de los precios de garantía; la importación en caso de reservas deficitarias frente a las necesidades del consumo; la promoción de la industrialización de productos agrícolas necesarios para la alimentación popular, y el enriquecimiento de los artículos finales con concentrados proteínicos y vitamínicos.

IV. La Ley Federal de Protección al Consumidor, aprobada el 18 de diciembre de 1975, y en vigor desde el 5 de febrero de 1976, define al consumidor como aquel que contrata para su utilización la adquisición, uso o disfrute de bienes o la prestación de servicios; con excepción de los servicios profesionales y los que se prestan en virtud de contrato o relación de trabajo (artículo 3°) . En las operaciones a crédito, el proveedor debe informar previamente sobre el monto y la tasa de interés que se pagará; la Secretaría de Comercio está autorizada para fijar la tasa máxima de interés (artículos 20 y 22). Los consumidores tendrán derecho a la reparación gratuita del bien o a su reposición si es que no cumple con las especificaciones correspondientes (artículo 33).

El artículo 57 crea la Procuraduría Federal del Consumidor, como organismo descentralizado de servicio social y con funciones de autoridad para promover y proteger los derechos e intereses de la población consumidora.

El Instituto Nacional del Consumidor (artículo 67) tiene como finalidades (artículo 68): la información y capacitación del consumidor en el conocimiento y ejercicio de sus derechos; su orientación para una capacidad racional de compra, y para el conocimiento de prácticas comerciales publicitarias, lesivas de sus intereses; el auspicio

de hábitos de consumo que protejan el patrimonio familiar, y promuevan un sano desarrollo y una más adecuada asignación de los recursos productivos del país.

véase **Acaparamiento, Concurrencia, Monopolios**

V. BIBLIOGRAFIA: Barre, Raymond, *Economie politique*, París, Presses Universitaires de France, 1959; Kende, Pierre, *L'abondance est-elle possible?*, París, Gallimard, *passim*; Marx, Karl, *Fondements de la critique de l'economie politique*, París, Anthropos, 1-19 a 23; Rangel Couto, Hugo, *El derecho económico*, México, Porrúa, 1980.

Marcos Kaplan

CONTADURIA MAYOR DE HACIENDA. I. Organo administrativo dependiente de la Cámara de Diputados encargado de realizar un examen técnico-contable de la cuenta pública del gobierno federal y de la del Departamento del Distrito Federal, con base en la cual la mencionada cámara ejerce las funciones de revisión de dicha cuenta pública.

II. Dentro de las facultades hacendarias que la Constitución otorga a la Cámara de Diputados se encuentra la de revisar la cuenta pública. Para realizar la revisión de dicha cuenta pública, es necesario tener conocimiento técnico-contable, en virtud de que en ese documento se consignan los estados contables y financieros de las operaciones derivadas de la aplicación de las leyes de ingresos y prespuestos de egresos de la federación y del Departamento del Distrito Federal. Tomando en consideración que la inmensa mayoría de los diputados no tienen los conocimientos técnicos referidos, existe la mencionada contaduría, integrada por personal técnico calificado, principalmente por contadores públicos, economistas, licenciados en administración pública, etc., que se encarga de realizar un análisis y rendir un informe a la propia cámara sobre la cuenta pública, para que sea esta cámara la que la apruebe, en su caso.

III. De acuerdo con el artículo 74, fracciones II y III de la Constitución, la Cámara de Diputados tiene también competencia para vigilar, por medio de una comisión de su seno, el exacto desempeño de las funciones de la contaduría mayor, así como para nombrar a sus jefes y demás empleados. La comisión a la que se ha hecho referencia, recibe el nombre de Comisión Ordinaria de Vigilancia de la Contaduría Mayor de Hacienda, que se integra con carácter definitivo y funciona para toda una legislatura, por lo que los diputados que la integran duran en el cargo tres años. En tanto que comisión legislativa, la de Vigilancia de la Contaduría Mayor de Hacienda se integra por regla general con 17 diputados, electos por el pleno de la Cámara a propuesta de la Gran Comisión (artículos 51 y 55 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos). La Contaduría Mayor de Hacienda se integra por un contador mayor, que estará al frente de la contaduría con autoridad ejecutiva, designado por la Cámara de Diputados a propuesta en terna de la comisión de vigilancia y que es auxiliado en sus funciones por un subcontador mayor, quien tiene el encargo de suplirlo en sus ausencias temporales de menos de tres meses. El contador mayor es nombrado para un periodo de ocho años, durante los cuales es inamovible, pudiéndose prorrogar su nombramiento por ocho años más. Además del contador y subcontador mayores, integran esta oficina los directores generales (que actualmente son tres: de auditoría jurídica y consultiva y de administración), subdirectores, jefes de departamento, auditores, asesores, jefes de oficina, de sección y trabajadores de base y de confianza.

IV. De conformidad con los párrafos cuarto y quinto de la fracción IV del artículo 74 constitucional, la revisión de la cuenta pública tiene por objeto "conocer los resultados de la gestión financiera, comprobar si se ha ajustado a los criterios señalados por el presupuesto y el cumplimiento de los objetivos contenidos, en los programas". Por otra parte, si del examen realizado por la Contaduría Mayor de Hacienda "aparecieran discrepancias entre las cantidades gastadas y las partidas respectivas del presupuesto o no existiera exactitud o justificación en los gastos hechos, se determinarán las responsabilidades de acuerdo con la ley". El artículo 3° de la Ley Orgánica, de la Contaduría de Hacienda (publicada en el *Diario Oficial* de 29 de diciembre de 1978) establece que ésta, al revisar, la cuenta pública, ejercerá funciones de contraloría. A este respecto, vale la pena destacar que la Contaduría Mayor de Hacienda tiene entre otras facultades las siguientes:

1). Verificar si los poderes legislativo, judicial, la Presidencia de la República, las secretarías de Estado y departamentos administrativos, la Procuraduría General de la República, el Departamento del Distrito Federal, los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal mayoritarias y los fideicomisos públicos: ***a)*** realizaron sus operaciones con apego a las leyes de ingresos y presupuestos de egresos y si cumplieron con las disposiciones de las leyes generales de deuda pública; de presupuesto, contabilidad y gasto público federal; orgánica de la administración pública federal, etc.; ***b)*** ejercieron correcta y estrictamente sus presupuestos conforme a los programas aprobados; ***c)*** ajustaron y ejecutaron los programas de inversión en los términos y montos aprobados.

2). Fiscalizar los subsidios concedidos por el gobierno federal al Departamento del Distrito Federal, a los Estados, a los municipios, a los organismos de la administración pública paraestatal, a las instituciones privadas, etcétera.

3). Ordenar visitas, inspecciones, practicar auditorías, solicitar informes, revisar libros y documentos para comprobar si la recaudación de los ingresos se ha realizado de conformidad con las leyes aplicables en la materia y, además, eficientemente.

4). Realizar los mismos actos descritos anteriormente para comprobar si las inversiones y gastos autorizados a las entidades se han aplicado eficientemente al logro de los objetivos y metas de los programas.

5). Solicitar a las autoridades externas de las instituciones y dependencias, copias de los informes o dictámenes de las auditorías por ellos practicadas y las aclaraciones que se estimen pertinentes.

6). Promover ante las autoridades competentes el fincamiento de responsabilidades, etcétera (artículo 3 Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda).

Véase **Cuenta Pública, Comisiones Legislativas**

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge. *El presidencialismo mexicano*; 2ª edición, México, Siglo XXI, 1979, Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 6ª edición, México, Porrúa. 1974; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1979.

Jorge Madrazo

CONTAMINACION AMBIENTAL. I. (De *contaminare,* alterar la pureza de una cosa, como los alimentos, las aguas, el aire o el ambiente). La contaminación engloba a todas aquellas acciones que tengan como resultado la operación de cambios en la naturaleza modificando las condiciones ideales para la existencia idónea del hombre y demás organismos vivos. Significa la presencia en el medio ambiente de uno o más agentes, o cualquier combinación de ellos, que perjudiquen o molesten la vida, la salud y el bienestar humanos, la flora y la fauna o degraden la calidad del aire, del agua, de la tierra, de los bienes y de los recursos en general. Asimismo son agentes contaminantes toda materia o substancia, o sus combinaciones, o compuestos o derivados químicos y biológicos, como humos, polvos, gases, cenizas, bacterias, residuos y desperdicios, y cualesquiera otros que al incorporarse o adicionarse al aire, agua o tierra puedan alterar su pureza o sus características naturales o las del ambiente. Son también contaminación toda forma de energía, como calor, radiactividad o ruido que al operar sobre o en el aire, agua o tierra, altera su estado natural o su pureza.

La contaminación debe ser muy antigua, como la presencia del hombre sobre la tierra, dice Miguel Díaz en una estupenda ponencia presentada al Primer Coloquio Internacional sobre legislación pesquera, celebrado en la ciudad de México en julio de 1981. Casi todas las actividades del hombre en efecto generan algún elemento de destrucción o alteración del medio.

II. Los principales agentes de la contaminación de los tiempos modernos son: el dióxido de carbono, que se origina en los procesos de combustión de la producción de energía, de la industria y de la calefacción doméstica: se cree que la acumulación de este gas podría aumentar considerablemente la temperatura de la superficie terrestre y ocasionar desastres geoquímicos y ecológicos, como observa el autor citado; lo producen algunas industrias como la de siderurgia, las refinerías, de petróleo y los vehículos de motor. Algunos científicos afirman que este gas, muy nocivo, podría afectar a la estratósfera.

Otro agente de contaminación es el dióxido de sulfuro, producido por el humo proveniente de las centrales eléctricas, de las fabricas de automóviles y del combustible doméstico. El aire así contaminado agrava las enfermedades del aparato respiratorio, corroe los árboles y los edificios de piedra caliza y afecta algunos textiles sintéticos.

Otro agente de contaminación es el óxido de nitrógeno, que producen, entre otros, los motores de combustión interna, los aviones, los hornos, los incineradores, el uso excesivo de fertilizantes, los incendios de bosques y las instalaciones industriales, forma el llamado *smog* de las grandes ciudades modernas y puede ocasionar serias infecciones respiratorias, entre ellas la bronquitis en los recién nacidos.

Otro agente está constituido por los fosfatos, que se encuentran en las aguas negras o de cloaca, provenientes de los detergentes y de los fertilizantes químicos utilizados en exceso, así como de los residuos de la cría intensiva de animales. Los fosfatos constituyen uno de los factores de mayor contaminación en los lagos y ríos.

Otro agente de contaminación es el mercurio, producido por la utilización de los combustibles fósiles, la industria cloroalcalina, las centrales de energía eléctrica, la fabricación de pinturas, los procesos de laboreo de minas y la preparación de la pasta de papel. Constituye un grave agente contaminador de los alimentos, especialmente de los que provienen del mar y es un veneno cuya acumulación termina afectando al sistema nervioso.

El plomo es otro agente de contaminación, derivado de los procesos de aprovechamiento del petróleo, de fundiciones de este metal, de la industria química y de plagicidas. Se trata de un tóxico que afecta a las enzimas y altera el metabolismo celular acumulándose en los sedimentos marinos, y en el agua en general.

El petróleo causa daños desastrosos sobre el plancton, la vegetación y la fauna marina, al ser producido por prospecciones efectuadas en el mar, o por los desechos de los buques que lo transportan fundamentalmente.

Los plagicidas son muy tóxicos incluso en concentraciones extremadamente bajas, contaminan fundamentalmente las fuentes de alimentación del hombre al ser utilizados en la agricultura y al ser arrastrados por el agua.

El ruido afecta al ser humano interfiriendo su descanso, la comunicación, el aprendizaje, la ejecución del trabajo y, en general, su bienestar. Puede producir alteraciones psicológicas, como la angustia, irritabilidad, cambios en la personalidad y lesiones que van desde la disminución de la agudeza auditiva hasta la sordera.

III. Por su importancia en la vida moderna el Estado se ha preocupado por expedir leyes reglamentarias de esta materia. Así en México tenemos la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental, publicada en el *Diario Oficial* del 23 de marzo de 1971. Dicha ley trata de prevenir, controlar y prohibir los contaminantes y sus causas, cualesquiera que sea su procedencia u origen que en forma directa o indirecta, sean capaces de producir contaminación o degradación de los sistemas ecológicos. Asimismo determina que esta materia cae bajo la competencia del Ejecutivo Federal, quien realizará los estudios pertinentes y las evaluaciones, en su caso, a fin de desarrollar nuevos métodos, sistemas y equipos que permitan controlar y abatir la contaminación.

Esta ley especialmente se ocupa de la prevención y control de la contaminación del agua y ha contribuido a ir fortaleciendo el aparato estatal dedicado a tan importante materia. Así en 1972 se creó dentro de la Secretaría de Salubridad y Asistencia la Subsecretaría del Mejoramiento Ambiental, o el fideicomiso para la preservación y control de las aguas y el desarrollo de la fauna acuática según acuerdo del 24 de agosto de 1972. Y se han venido publicando otras varias medidas legales con idénticos propósitos, como sería el mismo reglamento de la ley mencionada, de 29 de noviembre de 1973; el decreto que aprueba el convenio sobre la prevención de la contaminación del mar por vertimiento de desechos y otras materias, del día 17 de mayo de 1974; el reglamento para la prevención y control de la contaminación ambiental originada por la emisión de ruidos, publicado en el *Diario Oficial* del 2 de enero de 1976; el decreto que fija los límites permisibles de emisiones de los gases de escape de los vehículos automotores nuevos que usan gasolina como combustión, publicado en el *Diario Oficial* del 29 de octubre de 1976; el acuerdo por el que se crea la Comisión Intersecretarial de Saneamiento Ambiental, publicado en el *Diario Oficial* del día 25 de agosto de 1978 y su reglamento interior del 1 de marzo de 1979, entre otras varias disposiciones que se han venido expidiendo sobre la materia.

IV. BIBLIOGRAFIA: Díaz. Miguel, “Aspectos legales de la contaminación en México”, *Memoria del Primer Coloquio Internacional sobre Legislación Pesquera*, México UNAM, Secretaría de Pesca, 1982, volumen IV.

José Barragán Barragán

CONTAMINACION MARINA. I. El derecho internacional del mar incorpora ya una definición en esta materia, gracias a las fructíferas negociaciones en la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, la que la ha plasmado en su Proyecto de Convención. El artículo 1 de dicho Proyecto (Documento A/CONF. 62 /WP.10/Rev. 3, del 22 de septiembre de 1980), define a la contaminación del medio marino como "la introducción por el hombre, directa o indirectamente de sustancias o de energía en el medio marino (incluidos los estuarios) cuando produzca o pueda producir efectos nocivos tales como: daños a los recursos vivos y a la vida marina; peligros para la salud humana; obstaculización de las actividades marítimas, incluidos la pesca y otros usos legítimos del mar; deterioro de la calidad del agua del mar para su utilización y menoscabo de los lugares de esparcimiento". La delegación de México a dicha Conferencia ha aceptado esa definición, por lo que, en el momento en que la Convención se abra a la firma y ratificación o adhesión, y México la acepte, habrá que reformar la legislación nacional, especialmente la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental (*Diario Oficial* 23 de marzo de 1971), para incluir tal definición. El artículo 4 de esta ley define la contaminación como "la presencia en el medio ambiente de uno o más contaminantes, o cualesquiera combinación de ellos que perjudiquen o molesten la vida, la salud y el bienestar humano, la flora o la fauna, o degraden la calidad del aire, del agua, de la tierra, de los bienes, de los recursos de la Nación en general, o de los particulares".

III. BIBLIOGRAFIA: Kiss, AIexandre Charles, *Los principios generales del derecho del medio ambiente,* Valladolid, Universidad de Valladolid, 1975, Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Legal Protection of the Environment in Developing Countries***,** México, UNAM, 1976; Teclaff Ludwik A. y Utton, Albert E., *International Environmental Law,* New York, Praeger, 1974.

Alberto Székely

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. I. Por influencia de la terminología francesa, entiéndase por contencioso administrativo el procedimiento que se sigue ante un tribunal u organismo jurisdiccional, situado dentro del poder ejecutivo o del judicial, con el objeto de resolver de manera imparcial las controversias entre los particulares y la administración pública. También se conoce esta institución en el derecho mexicano con los nombres de justicia administrativa o proceso administrativo.

II. Durante la época colonial los conflictos de carácter administrativo eran resueltos fundamentalmente por las Audiencias (de México y de Guadalajara) y en último grado, por el Consejo de Indias, inclusive los de carácter fiscal, si bien a partir de las Ordenanzas de Intendentes de 1766, estos últimos se encomendaron en segunda instancia a la Junta Superior de Hacienda.

Al consumarse la independencia, tanto la tradición colonial como la influencia del derecho público estadounidense, determinaron que las primeras constituciones, especialmente la Federal de 1824 y las leyes centralistas de 1836, adoptaran, en forma limitada, el sistema judicialista, es decir, que determinados conflictos entre los particulares y la administración se encomendaron a los tribunales ordinarios, tanto federales como de carácter local.

Existieron dos intentos, ambos incipientes y sin aplicación, para sustituir esta tradición judicialista, por el sistema francés del Consejo de Estado, es decir, de un órgano situado formalmente dentro de la misma administración, ya que en el instrumento provisional denominado “Bases para la administración de la República”, de 22 de abril de 1853 y en la Ley para el Arreglo de lo Contencioso-Administrativo y su reglamento, ambos de 25 de mayo del propio año de 1853, durante la última dictadura del General Santa Anna; y también en el Segundo Imperio, de acuerdo con el artículo 18 del Decreto sobre Organización General de los Ministerios de 12 de octubre de 1865, así como con la Ley sobre lo Contencioso Administrativo y su reglamento, los dos de primero de noviembre de ese año, se estableció dicho organismo con la misma denominación de Consejo de Estado, para resolver como organismo de jurisdicción retenida, es decir, con la posterior aprobación de los funcionarios de administración superiores, las controversias entre los particulares y la administración pública.

En las constituciones federales de 5 de febrero de 1857 y la vigente de 1917 (artículos 97, fracción I, y 104, fracción I, respectivamente), se otorgó competencia a los Tribunales de la Federación para conocer de las controversias suscitadas sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales, y si bien no se hizo referencia expresa a la materia administrativa, tanto la doctrina como la legislación y la jurisprudencia han considerado que dichos preceptos son el apoyo constitucional para someter el conocimiento de los conflictos entre los particulares y la administración pública a los tribunales federales - y consecuentemente, a los locales, en cuanto a la aplicación de las disposiciones administrativas en las entidades federativas -. Con este fundamento, se regularon ciertos procedimientos administrativos (nacionalidad y extranjería, expropiación y patentes de invención), por los Códigos Federales de Procedimientos Civiles de 6 de octubre de 1897 y 26 de diciembre de 1908; y durante los primeros años de vigencia establecieron y regularon los llamados *juicios de oposición* ante los tribunales ordinarios, con la posibilidad de interponer contra la sentencia de apelación, ya sea el juicio de amparo o bien, el recurso de súplica (este último utilizado por las autoridades), ante la Suprema Corte de Justicia, si bien el citado recurso de súplica fue suprimido de la fracción I, del artículo 104, por la reforma constitucional de 18 de enero de 1934.

El sistema actual del contencioso administrativo mexicano se inició con la creación del Tribunal Fiscal de la Federación, por la Ley de Justicia Fiscal de 27 de agosto de 1936, que introdujo un organismo jurisdiccional dentro de la esfera formal de la administración, para dirimir las controversias entre la misma administración, y los causantes, en sus comienzos, estrictamente en materia tributaria federal, y con el carácter de órgano de jurisdicción delegada, es decir, que dictaba sus fallos a nombre del gobierno federal.

En un principio se discutió la constitucionalidad del citado Tribunal Fiscal, pero en forma indirecta fue elevado a rango constitucional con la reforma al artículo 104, fracción I, de la Constitución Federal (de 30 de diciembre de 1946) y esta situación culminó con la posterior reforma al mismo precepto por Decreto que entró en vigor en octubre de 1968, en cuya parte relativa se dispone “Las leyes federales podrán instituir tribunales de lo contencioso-administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal o del Distrito Federal y los particulares, estableciendo las

normas de su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones".

III. De acuerdo con el sistema actualmente en vigor en el ordenamiento mexicano, el contencioso administrativo puede dividirse en dos grandes sectores: ***a)*** En primer término determinados actos y resoluciones de la administración pública, tanto federal, como local, pueden impugnarse ante tribunales administrativos especializados y excepcionalmente ante los jueces ordinarios. ***b)*** Los restantes actos y resoluciones, al no admitir su impugnación ante dichos tribunales, deben combatirse a través del juicio de amparo de manera inmediata.

Por lo que se refiere a la primera categoría, funcionan en el ordenamiento mexicano varios tribunales administrativos entre los cuales destaca el Tribunal Fiscal de la Federación, el cual funciona en Salas Regionales y una Sala Superior ante el cual pueden impugnarse no sólo las resoluciones definitivas de las autoridades tributarias de carácter federal con ámbito nacional sino también aquellas que nieguen o reduzcan pensiones civiles o militares a cargo del erario federal o el de las instituciones respectivas de seguridad social; las que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas celebrados por las dependencias de la administración federal centralizada; y las que constituyan responsabilidades contra funcionarios o empleados de la federación por actos que no sean delictuosos (artículo 23 Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación).

Se pueden impugnar ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal los actos o resoluciones de las autoridades administrativas del propio Distrito, incluyendo las de carácter fiscal, así como la falta de contestación por parte de las mismas autoridades dentro de un plazo de quince días (o a falta de disposición legal, de noventa días en materia tributaria), de las promociones presentadas ante ellas por los particulares a menos que las leyes o reglamentos fijen plazos o la naturaleza del asunto lo requiera (artículo 21 Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal).

También en las entidades federativas se han establecido tribunales administrativos que siguen ya sea el modelo del Tribunal Fiscal Federal o el del Contencioso Administrativo del Distrito Federal, ante los cuales pueden combatirse las resoluciones o actos de carácter tributario o similares, o bien todos los de naturaleza administrativa, y en esta dirección podemos señalar al Tribunal Fiscal del Estado de México (1958); Tribunal Fiscal del Estado de Veracruz (1975); Tribunal Fiscal del Estado de Sinaloa (1976); Tribunal de lo Contencioso-Administrativo del Estado de Sonora (1977); y Tribunal de lo Contencioso-Administrativo del Estado de Hidalgo (1979).

El procedimiento ante estos tribunales es de una sola instancia, en el cual imperan los principios de oralidad y concentración, ya que los actos esenciales se concentran en una audiencia de pruebas, alegatos y sentencias (artículos 73 a 77 de la Ley Orgánica del Tribunal delo Contencioso Administrativo del Distrito Federal), en tanto que en el nuevo Código Fiscal de la Federación de 1982, las pruebas y los alegatos se presentan y desahogan ante el magistrado instructor (artículos 230-235) y la sentencia debe dictarse por la Sala regional respectiva dentro de los 45 días siguientes a aquel en que cierre la instrucción (artículo 236). Excepcionalmente procede la impugnación de las sentencias de las Salas Regionales del Tribunal Fiscal de la Federación o de las Salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, ante la Sala Superior y el pleno,

respectivamente, cuando se infrinja la jurisprudencia de dichos tribunales o la autoridad administrativa estime que el asunto es de interés y trascendencia (artículos 245, 248 Código Fiscal de la Federación y 83-87 Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal).

Puede solicitarse la suspensión de la ejecución de los actos administrativos, en el caso del Tribunal Fiscal Federal inclusive en el procedimiento administrativo garantizando el interés fiscal, con la posibilidad de adoptar medidas precautorias más amplias y por parte del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal cuando dichos actos afecten a los particulares de escasos recursos económicos (artículos 142, fracción I Código Fiscal de la Federación y 57 a 62 Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal)

La sentencia que se pronuncia por los citados tribunales administrativos por regla general se limita a establecer si debe o no anularse total o parcialmente la resolución o acto impugnado (contencioso de anulación), pero en ciertos casos, como ocurre tratándose del examen de la legalidad de los contratos de obras públicas, y de la responsabilidad de funcionarios, se puede pronunciar una condena específica, de acuerdo con los principios del llamado contencioso de plena jurisdicción. Los motivos por los cuales se puede anular el acto administrativo o pronunciarse condena se apoyan en la incompetencia del funcionario o empleado que haya dictado el acuerdo o tramitado el procedimiento impugnado; omisión o incumplimiento de las formalidades legales; vicios del procedimiento que afecten las defensas del demandante; violación de la disposición aplicada por no haberse aplicado la disposición debida; y tratándose de facultades discrecionales, cuando la resolución administrativa no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades (artículo 238 Código Fiscal de la Federación), agregándose en la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, la arbitrariedad, desproporción, desigualdad, injusticia manifiesta o cualquiera otra causa similar (artículo 22).

Si la sentencia del tribunal administrativo es desfavorable al administrado, éste puede interponer el juicio de amparo de una sola instancia, por regla general ante el Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda y sólo si el tribunal tiene naturaleza federal y el asunto una cuantía mayor de un millón de pesos, o si no tiene esta cuantía, la Suprema Corte estima que tiene importancia y trascendencia de carácter nacional, corresponde su resolución a la Segunda Sala de la propia Corte (artículos 25, fracción III, y 7° bis, fracción I, inciso *b)* Ley Orgánica del Poder Judicial Federal). Si el fallo es contrario a los intereses de las autoridades administrativas, éstas únicamente pueden interponer el recurso de revisión fiscal ante la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, siempre que previamente hubiesen interpuesto la revisión ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, y justifiquen ante la Corte la importancia y trascendencia del negocio, a no ser que tenga cuantía mayor de quinientos mil pesos, pues entonces se admite la impugnación (artículos 104, fracción I, tercer párrafo Constitucional, y 250-251 Código Fiscal de la Federación).

IV. Por lo que se refiere al segundo sector de actos y resoluciones que no admiten su impugnación ante tribunales administrativos y excepcionalmente los judiciales ordinarios (esto último en algunas entidades federativas), los mismos pueden combatirse, una vez agotados los recursos administrativos internos, a través del juicio de amparo, el cual se sigue en dos instancias, la primera ante los jueces de Distrito (artículo 114,

fracción II Ley de Amparo), y el segundo grado ante los Tribunales Colegiados de Circuito (artículos 85, fracción II, Ley de Amparo y 7° bis, fracción III, inciso *b)* Ley Orgánica del Poder Judicial Federal), y sólo corresponde su conocimiento en esa segunda instancia a la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, si la autoridad administrativa tiene carácter federal y el asunto una cuantía superior al millón de pesos, o asume importancia y trascendencia para el interés nacional a juicio de la propia Sala (artículos 84, fracción I, inciso *e)* Ley de Amparo, y 25, fracción I, inciso *d)* Ley Orgánica del Poder Judicial Federal) .

En esta segunda categoría, el juicio de amparo de doble instancia funciona como un proceso de lo contencioso administrativo pero la sentencia que otorgue la protección sólo implica la nulidad de la resolución, o acto administrativos, no obstante lo cual la Ley de Amparo establece un procedimiento coactivo de ejecución (artículos 104-113), y además en una reforma reciente al artículo 106 de la propia Ley de Amparo (en realidad, debió incluirse en el 105), el quejoso podría solicitar que se dé por cumplido el fallo que concedió el amparo, mediante el pago de los daños y perjuicios que hubiese sufrido, correspondiendo al juez de Distrito, después de oír a las partes, establecer si procede, la forma y cuantía de la restitución.

Finalmente, cabe aclarar que en el ordenamiento mexicano no existe un sistema adecuado de responsabilidad patrimonial de la administración federal o de las entidades federativas, y que el único ordenamiento que la establece, Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal de 31 de diciembre de 1941, lo regula en forma directa pero restringida, o sea, cuando los actos u omisiones de la administración federal impliquen una culpa en el funcionamiento de los servicios públicos, y puede exigirse ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

También en las entidades federativas se han establecido tribunales administrativos que siguen ya sea el modelo del Tribunal Fiscal Federal, o el del Contencioso Administrativo del Distrito Federal, con el predominio cada vez más acentuado del segundo modelo, y ante los cuales pueden combatirse las resoluciones o actos de carácter tributario o similares, o bien todos los de naturaleza administrativa y en esta dirección podemos señalar los tribunales fiscales de los Estados de México (1958), Veracruz (1975), Tamaulipas (1975) y Sinaloa (1976) ; así como los tribunales de lo contencioso administrativo de los Estados de Sonora (1977), Hidalgo (1979), Jalisco (1983) y Guanajuato (1985).

V. BIBLIOGRAFIA: Armienta Gonzalo, *El proceso tributario en el derecho mexicano*, México, Textos Universitarios, 1977; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho Procesal fiscal: el régimen federal mexicano*, México, Antigua Librería Robredo, 1964; Carrillo Flores, Antonio, *La justicia federal y la administración pública*, 2ª edición, México, Porrúa, 1973; Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción al estudio del proceso tributario en el derecho mexicano", *Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX. Homenaje a Enrique Sayagués Laso*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1969, tomo III; González Pérez, Jesús, "La justicia administrativa en México", *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, Madrid, número 4, octubre-diciembre de 1972; Heduan Virues, Dolores, *Las funciones del Tribunal Fiscal de la Federación*, México, Editora Continental, 1961; Heduan Virues, Dolores, *Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación*, México, Academia de Derecho Fiscal, 1971; Margain Manatou, Emilio, *De lo contencioso-administrativo de anulación o de*

ilegitimidad, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1969; Nava Negrete, Alfonso, *Derecho procesal administrativo*, México, Porrúa, 1969; Vázquez Galván, Armando y García Silva, Agustín, *El tribunal de lo Contencioso-Administrativo del Distrito Federal*, México, Editorial Orto, 1977.

Héctor Fix-Zamudio

CONTRABANDO. I. Voz española, compuesta de una preposición y un nombre, que provienen del latín), *contra* que significa frente a, contra; y del francés *ban* que pasó al italiano como bando, edicto solemne. En el español antiguo significó la contravención de alguna cosa que era prohibida por bando publicado a voz de pregonero, en los lugares o sitios destinados para hacer público, lo que el príncipe quería que se observe o no se ejecute.

II. Es el acto u omisión realizado por una persona para evitar el control adecuado por parte de la autoridad aduanera en la introducción o exacción de mercancías a territorio nacional.

III. El contrabando existía desde la antigüedad; en Egipto durante los siglos VI y V antes de Cristo los cartagineses introducían en forma ilegal vinos y tejidos. Roma también conoció el problema, se vestía a los esclavos con la toga blanca de los ciudadanos romanos para que cruzaran la frontera sin pagar los derechos respectivos (Bequet, Paul, *Contrebande et contrebandiers*, página 7).

A partir del descubrimiento de América, España, mediante la bula alejandrina, expedida por el Papa Alejandro VI obtuvo el derecho exclusivo para comerciar con las nuevas tierras; de ella se derivaron una serie de medidas de efecto de mantener el dominio político y comercial, como el sistema de flotas que en número de dos al año, se enviaban a América lo que trajo como consecuencia que barcos franceses, ingleses y holandeses introducían fácilmente sus mercancías de contrabando, durante los largos periodos en que no aparecían los barcos españoles.

Los economistas clásicos no se interesaron en este tipo de fenómenos, algunos ciertamente estimularon la evasión en ciertos casos; Adam Smith era indulgente con la evasión que serviría para evitarle al contribuyente la injusticia de impuestos perjudiciales a su actividad económica (Giorgetti, Armando, *La evasión tributaria*, página 123).

En la actualidad el comercio internacional de los países que han alcanzado un alto grado de desenvolvimiento económico y tienen un elevado nivel de producción manufacturera como Estados Unidos, Japón, Alemania, etcétera, las mercancías así producidas son de buena calidad y precio muy competitivo. Lo anterior a diferencia de los escasos productos manufacturados de los países en vías de desarrollo que no gozan de una calidad óptima y cuyos precios son bastante elevados.

Lo anterior da lugar al surgimiento de un fenómeno económico que es el contrabando, en la medida que la mercancía extranjera sea de mejor calidad y buen precio. Cuando alguno de los elementos anteriores se presentan en las mercancías nacionales, disminuirá en forma inmediata el contrabando.

Como J. Stamp afirma, se puede señalar claramente que desde un punto de vista psicológico el contribuyente puede reaccionar de maneras diferentes por lo que se refiere a la evasión de impuestos al comercio exterior:

a) Siempre puede darse una mala actuación de las autoridades para con el contribuyente, lo que sirve de justificación para evadir el impuesto como forma de recuperar lo propio.

b) Las personas debido a la inmoralidad y abuso de autoridad que imperan en el medio aduanal, experimentan una fascinación al eludir el control, y los impuestos aduaneros, y la sociedad recoge con agrado y de buena gana estos actos.

c) El conocimiento de que muchas otras personas realizan actos similares de evasión, hace que se adopte la posición de no cubrir los impuestos aduaneros. Un ejemplo claro de esto es el abuso que los pasajeros internacionales hacen de la franquicia de artículos de uso personal introduciendo mercancías en exceso, de contrabando.

d) El declarar un valor menor de las mercancías de importación con objeto de pagar un menor impuesto *ad-valorent* es una costumbre extendida en virtud de la falta de una implementación adecuada de la ley, falta de conocimiento de la misma, el cambio de criterios constante por parte de las autoridades aduanales para determinar el valor normal, así como la oposición al sistema por parte de ciertas autoridades e importadores.

Existen otros factores que influyen para que surja el contrabando, la llamada molestia del impuesto constituye en ciertas ocasiones otro elemento determinante de la evasión tributaria, que incide en forma decisiva, cuando el sujeto pasivo se encuentra en situación de estimar el sacrificio económico; como puede ser el caso de una mercancía que no se produzca en el país y cuyos impuestos *ad-valorem* sean exorbitantes, mas el artículo sea indispensable para el logro de los fines de una persona.

En épocas de crisis económicas en que se presentan la inflación, descapitalización, acaparamiento de los productos nacionales, tasas de interés altas, oscilaciones bruscas de precios, elementos que contribuyen a disminuir la capacidad individual para tributar, surge con mayor fuerza el contrabando.

IV El contrabando se encuentra regulado por dos textos legales que son: como infracción administrativa por la Ley Aduanera en su título séptimo, y como delito especial por el Código Fiscal de la Federación, título IV.

La doctrina nacional ha adoptado dos posturas bien distintas en cuanto a la figura del contrabando, derivadas de los dos procedimientos que para sancionarlo se aplican.

Los autores que consideran que con ello se viola la garantía constitucional que consagra el artículo 23 de la Carta Magna y otros tratadistas que estiman acertada la regulación de esta figura por dos textos diversos.

Adoptamos la primera posición; el artículo 23 constitucional, contiene el principio *non bis in idem*, el precepto parte que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, entendiéndose, en este caso en particular, como un mismo hecho, un mismo acto, una misma omisión; de tal manera que este principio constitucional, se viola, cuando ese mismo acto se califica simultáneamente como infracción administrativa y como delito.

La mayoría de las legislaciones extranjeras se remiten o a la vía judicial o a la administrativa pero no participan de esta dualidad; en España, Argentina, Chile y Uruguay se le considera como delito de contrabando. En nuestro país, todavía la Ley Aduanal de 1935 consideraba al contrabando únicamente como delito especial, que regulaba en su artículo 346 y de conformidad con el 358, era la autoridad judicial federal la que aplicaría las normas sobre contrabando contenidas, en la ley administrativa.

La legislación mexicana ha seguido el camino dual a partir del Código Fiscal de la Federación de 1938, al que se adicionó en el año de 1949 el título sexto denominado "De los delitos fiscales".

La Suprema Corte de Justicia ha resuelto la legalidad, de la doble vía, estableciendo que los procedimientos seguidos por las autoridades judiciales son completamente distintos de los que siguen las autoridades administrativas (*Semanario Judicial de la Federación, Apéndice al tomo XCVII*, 5ª época, volumen I, página 523).

Por su parte el Tribunal Fiscal de la Federación ha seguido la jurisprudencia de la Suprema Corte estableciendo que es distinto el análisis de la infracción de contrabando al delito y por lo tanto no se viola el artículo 23 constitucional.

V. La Ley Aduanera en vigor establece en su artículo 127 los casos en que se comete la infracción de contrabando y en el artículo 129 las sanciones que se aplicarán por ello. Por su parte el Código Fiscal de la Federación en vigor en su artículo 102, repite algunas de las hipótesis de la ley administrativa, las sanciones corporales las prevé en sus artículos 104 y 107.

El contrabando no es únicamente la introducción o *extracción* ilegal del territorio nacional de las mercancías sin el pago de los impuestos o presentación de permisos expedidos por autoridad competente al comercio exterior, hecho éste que es el más conocido entre la generalidad de las personas; también existe contrabando cuando la mercancía exenta del pago de impuestos se introduce sin pasar el control aduanero, es decir en forma subrepticia; igualmente se puede dar el caso que la mercancía se introduzca en forma ilegal al resto del territorio nacional desde el estado de Quintana Roo que es zona libre, un área geográfica limitada donde se otorgan franquicias y ciertas mercancías no pagan impuesto o no requieren permisos administrativos para ser importadas.

Por otra parte, también hay contrabando cuando en la descarga de mercancías no se justifiquen los faltantes o sobrantes respecto de lo consignado en los manifiestos o guías de carga.

Las sanciones de carácter administrativo pueden consistir en:

a) La aplicación de multas.

b) Pérdida de las mercancías, entre otros casos, cuando no se cuente con el permiso respectivo, se trate de mercancías de tráfico prohibido.

c) La declaratoria de perjuicios ante el ministerio público federal, a fin de iniciar el proceso penal.

Para que se pueda proceder penalmente ante la autoridad judicial en el caso del contrabando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público deberá declarar que ha sufrido o pudo sufrir perjuicio ante la Procuraduría General de Justicia de la República (véase *Semanario Judicial de la Federación*, 7ª época, volumen 13, 2ª parte, 1ª Sala, página 39).

En el mismo orden de ideas de conformidad con lo que disponen los artículos 70 y 94 del Código Fiscal de la Federación las sanciones administrativas se aplicarán independientemente de las penas que impongan las autoridades judiciales, las que se abstendrán de imponer sanciones pecuniarias, competencia ésta de las autoridades administrativas.

VI. BIBLIOGRAFIA: Bequet, Paul, *Contrebande et contrebandiers*, Paris, Presses Universitaires de France, 1959; *El contrabando y el comercio exterior en la Nueva España*, México, Publicaciones del Banco Nacional de Comercio Exterior, 1967;

Echegaray, Miguel y Lemos, José, *El delito de contrabando*, Buenos Aires, Editorial Víctor P. de Zavalía, 1971; Fernández, Pedro, *Derecho aduanero*, Buenos Aires, Depalma, 1966; Garza, Servando J., *Las garantías constitucionales en el derecho tributario mexicano,* México, Editorial Cultura, 194; Lomelí, Margarita, *Derecho fiscal represivo,* México, Porrúa, 1979; Silveyra Félix, *Contrabando y encubrimiento de contrabando*, Buenos Aires, Abelardo-Perrot, 1968.

José Othón Ramírez Gutiérrez

CONTRABANDO DE GUERRA. I. Seara Vázquez lo define como el transporte por mar, y con destino a uno de los beligerantes, de determinadas mercancías cuyo traslado ha sido prohibido por el otro beligerante.

El mismo autor alude a una clasificación tradicional del contrabando de guerra: ***a)*** contrabando absoluto, que es el que comprende productos destinados directamente a la guerra, y ***b)*** contrabando relativo, que serían aquellos productos que incidan de modo más o menos directo al desarrollo de las hostilidades.

Un producto considerado como contrabando de guerra, puede ser confiscado por la parte beligerante afectada, así como la embarcación que es utilizada para el transporte.

II. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva

CONTRADEMANDA, *véase* **Reconvención**

CONTRAFIANZA, *véase* **Fianza**

CONTRATO. I. (Del latín *contractus*, derivado a su vez del verbo *contrahere*, reunir, lograr, concertar.) Es un acto jurídico bilateral que se constituye por el acuerdo de voluntades de dos o más personas y que produce ciertas consecuencias jurídicas (creación o transmisión de derechos y obligaciones) debido al reconocimiento de una norma de derecho. Sin embargo, tiene una doble naturaleza pues también presenta el carácter de una norma jurídica individualizada.

II. *Antecedentes históricos.* En Roma surge el contrato, pero originalmente no es una fuente genérica de obligaciones, ya que sólo algunas figuras típicas del acuerdo de voluntades producían acción y era sancionado su incumplimiento. El sistema contractual romano en una larga evolución histórica que va del formalismo al consensualismo ve aparecer las siguientes figuras: **l)** Contratos *verbis* que se perfeccionaban (es decir adquirían obligatoriedad) sólo mediante el uso de determinadas frases verbales, por ejemplo la *stipulatio*. **2)** Contratos *litteris* que se perfeccionaban mediante la inscripción de un registro (*codex accepti el expensi)* de una deuda. Era una forma contractual que tuvo escasa importancia. **3)** Contratos *re* que se perfeccionaban mediante el consentimiento de las partes aunado a la entrega (*traditio*) de una cosa (*res*), eran el mutuo, el comodato, el depósito y la prenda; generalmente creaban obligaciones sólo para la parte que recibía la cosa (exigibles por una *actio directa*) pero eventualmente podían surgir para la otra parte (exigiéndose por una *actio contraria*) por ejemplo cuando un

depositario hacía gastos extraordinarios para la conservación de la cosa, el depositante debía reembolsarlos. **4)** Contratos consensuales que se perfeccionaban por el mero consentimiento de las partes y eran la compraventa o *emptio-venditio,* el arrendamiento o *locatio-conductio,* la sociedad y el mandato. **5)** Contratos innominados eran aquellos que no encuadraban dentro de una figura típica y que resultaban obligatorios cuando concurrían el consentimiento y la prestación de una de las partes. **6)** Pactos que eran los acuerdos que no producían ningún efecto jurídico (*nuda pacta*), posteriormente para algunos de ellos se concedió acción para exigir su cumplimiento (*pacta vestita).*

La concepción romana del contrato subsiste prácticamente inalterada hasta la aparición del liberalismo a fines del siglo XVIII. Es en esta época que se otorga a esta figura jurídica un valor fundamental pues incluso la existencia de la sociedad se quiere hacer depender de un pacto (como en las doctrinas de Rousseau). Se estatuye el principio de la autonomía de la voluntad y el de una casi absoluta libertad de contratación. Actualmente con el auge de las ideas colectivistas el ámbito del contrato se va reduciendo paulatinamente.

III. *El contrato como acto jurídico.* Entre los sucesos que el derecho toma en cuenta para atribuirles efectos jurídicos destaca el acto o negocio jurídico que es una manifestación exterior de la voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin es engendrar con apoyo en una norma jurídica o en una institución jurídica en contra o en favor de una o varias personas un estado, es decir una situación jurídica permanente y general o por el contrario un efecto de derecho limitado consistente en la creación, modificación o extinción de una relación jurídica (página 176). Se ha considerado al contrato como el tipo más caracterizada del acto jurídico y el Código Civil para el Distrito Federal acepta esta postura pues dispone que las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos en lo que no se opongan a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos (artículo 1859) .

Determinar si todo acto jurídico bilateral (es decir cualquier acuerdo de voluntades con efectos jurídicos) es un contrato o si este concepto es aún más restringido es una cuestión que ha ocupado a la doctrina. Se han agrupado las diferentes definiciones en cuatro grupos. Así tenemos la “concepción amplia” que identifica al contrato con la convención o acto jurídico bilateral y que incluye todo acuerdo dirigido a crear, modificar, o extinguir relaciones de obligación y a constituir relaciones de derecho de familia. Luego estaría la “concepción estricta” en que se separa a la convención del contrato siendo la primera el género y el segundo la especie. Esta es la posición del Código Civil para el Distrito Federal que considera como convenios a los acuerdos que crean, transfieren, modifican o extinguen las obligaciones y derechos y como contratos sólo a los convenios que crean o transmiten dichas obligaciones y derechos (artículos 1792-1793). Para esta concepción el contrato es un acuerdo dirigido a constituir una obligación patrimonial. La “concepción intermedia” acepta que el contrato, siempre con contenido patrimonial, no sólo se dirige a la constitución de derechos y obligaciones sino que además sirve para extinguirlos o modificarlos. Por último la “concepción novísima”, proveniente del campo del derecho público, representada por Jellinek, Hauriou y Duguit que limita el concepto del contrato para encontrarlo solamente donde hay intereses opuestos. De acuerdo con estas teorías habría junto al contrato otros acuerdos de voluntades, como el acto colectivo y la simple convención.

El Código Civil para el Distrito Federal establece las reglas generales sobre contratos (artículos 1792-1859) por la razón histórica de que los contratos civiles fueron los primeros en aparecer. Ahora bien el contrato como todo acto jurídico debe reunir para ser existente ciertos elementos señalados en el artículo 1794 del Código Civil para el Distrito Federal y son**: l)** El consentimiento, que se da cuando existe el concurso de voluntades de dos o más sujetos; por lo tanto implica la manifestación de dos o más voluntades, pero no basta, es necesario además que concuerden. **2)** Objeto que pueda ser materia de contratación (la doctrina ha distinguido entre objeto directo del contrato que es la creación o transmisión de derechos y obligaciones y objeto indirecto que es el contenido de la obligación que se constituye en virtud de dicho contrato. A esta última acepción nos estamos refiriendo) es decir que sea posible tanto física como jurídicamente; de acuerdo al artículo 1828 del Código Civil para el Distrito Federal, se entiende que hay imposibilidad cuando un hecho no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza (física) o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización (jurídica). Además de estos elementos de existencia, es necesario que se den ciertos requisitos o presupuestos de validez para que el contrato produzca normalmente sus efectos jurídicos y no pueda ser invalidado.

Estos requisitos (establecidos en forma negativa en el artículo 1795 del Código Civil para el Distrito Federal) son**: l)** La capacidad legal de las partes. Se entiende por ésta la capacidad de ejercicio, de la que están excluidas las personas señaladas en el artículo 450. **2)** La ausencia de vicios del consentimiento. Estos vicios son el error, la violencia y el dolo (artículo 1812). **3)** La licitud en el objeto, el motivo o el fin del contrato. La ilicitud es lo contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres (artículo 1830). **4)** Y una determinada forma cuando la ley la establezca. El Código Civil para el Distrito Federal es consensualista pues la forma siempre es una excepción (artículo 1796). La ausencia de estos requisitos produce la nulidad absoluta o relativa (artículos 2225 y 2228). También el contrato puede ser rescindido cuando alguien obtiene un lucro excesivo y desproporcionado a lo que él se obliga, aprovechándose de la ignorancia de otro (artículo 17). Esta es la figura de la lesión.

Si se dan estos elementos de existencia y requisitos de validez el contrato es obligatorio. Esta idea se ha expresado en el principio conocido como *pacta sunt servanda* (es decir, los pactos deben ser cumplidos). El Código Civil para el Distrito Federal lo señala así en los artículos 1796 y 1797.

Sin embargo frente a este principio la doctrina ha desarrollado últimamente la teoría de la imprevisión o de la excesiva onerosidad superveniente que consiste en que los contratos deben ser revisados cuando acontecimientos extraordinarios provocan un cambio en las condiciones que resiente injustamente una de las partes. El antecedente de esta teoría es el principio de *rebus sic stantibus* (mientras las cosas así permanezcan) elaborado por los canonistas medievales.

Los civilistas han hecho una clasificación de los elementos del contrato, diferenciando a los**: l)** Esenciales que son (aparte de los dos existencia que ya vimos que tienen carácter general) los que cada figura típica contractual exige para configurarse, por ejemplo cosa y precio en la compraventa. **2)** Naturales que son las consecuencias implícitas en el contrato pero que se pueden eliminar por acuerdo expreso de las partes, por ejemplo el saneamiento por evicción en la compraventa. **3)** Accidentales que son

modalidades que sólo existen en el contrato si las partes así lo acuerdan, por ejemplo el término y la condición.

Existen múltiples criterios de clasificación de los contratos algunos de ellos son: **l)** Civiles (por ejemplo el arrendamiento), mercantiles (por ejemplo el seguro), laborales y administrativos. **2)** Bilaterales o sinalagmáticos (artículo 1836 del Código Civil para el Distrito Federal), cuando existen obligaciones para ambos contratantes y unilaterales (artículo 1835) cuando sólo una de las partes está obligada. **3)** Onerosos cuando se estipulan provechos y gravámenes recíprocos y gratuitos cuando el provecho es de una sola de las partes (artículo 1837) No se deben confundir los contratos gratuitos con los unilaterales pues, en aquéllos, una parte sólo tiene provecho si está obligada, por ejemplo en el comodato que es un préstamo gratuito de uso, el comodatario debe devolver la cosa. Los onerosos se subdividen en **A)** conmutativos cuando las partes desde un principio pueden apreciar el beneficio o pérdida que el contrato les causa y **B)** aleatorios cuando la existencia o monto de la prestación depende del azar (artículo 1838). **4)** Nominados que son los tipificados en la ley, e innominados los que no están y se rigen de acuerdo al Código Civil para el Distrito Federal por las normas del contrato nominado con el que tengan mayor semejanza (artículo 1858).

Cierto sector de la doctrina considera que existen muchas figuras a las que indebidamente se les da el nombre de contrato siendo en realidad actos jurídicos de naturaleza especial, por ejemplo el matrimonio, la sociedad, el contrato colectivo de trabajo y el contrato de adhesión (Buen Lozano, 265 a 298).

IV. *El contrato como norma jurídica individualizada.* El más brillante expositor de esta concepción es Hans Kelsen. Este autor explica que la teoría tradicional sólo vio en el contrato un acto jurídico, ya que lo analizó desde la perspectiva de un acto de aplicación del derecho. (Así al contratar las partes aplican una regla de derecho - *pacta sunt servanda* - a una situación concreta). Olvidando que el contrato también es un acto de creación del derecho pues de él surgen para los sujetos, obligaciones y derechos que anteriormente no tenían. Kelsen parte de la idea de que todo acto es al mismo tiempo de creación y aplicación del derecho: La "fuerza obligatoria" del contrato radica en que éste ha creado una norma que sólo se distingue de la que los contratantes aplicaron en que tiene carácter individual o concreto. Para este autor existe un equívoco pues contrato designa tanto un acto o procedimiento determinado como su producto que es la norma contractual.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julien, *Introducción al estudio del derecho*; traducción de José M. Cajica Puebla, Cajica 1944; Buen Lozano, Néstor de, *La decadencia del contrato,* México, Textos Universitarios, 1965; Kelsen, Hans, *El contrato y el tratado analizados desde el punto de vista de la teoría pura del derecho;* traducción de Eduardo García Máynez, México, Editora Nacional, 1979, Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V, *Obligaciones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976, volumen I; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano. Historia y sistema;* traducción de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

Francisco M. Cornejo Certucha

CONTRATO ADMINISTRATIVO. I. La administración pública celebra contratos sometidos al derecho público y al derecho privado, a los primeros corresponden los

contratos administrativos. Lo que quiere decir que no todos los contratos de la administración son contratos administrativos

El contrato administrativo, es el contrato que celebra la administración pública con los particulares con el objeto directo de satisfacer un interés general, cuya gestación y ejecución se rigen por procedimientos de derecho público. Es posible que el contrato administrativo tenga como partes contratantes a dos órganos de la administración, aunque en la práctica administrativa se prefiera hablar de convenios administrativos. Nada impide también, que en estos últimos las partes sean la administración y los particulares. Los contratos y convenios administrativos no están sujetos en el derecho público vigente a objetos específicos separados como sucede en el Código Civil para el Distrito Federal para los convenios y los contratos (artículos 1792 y 1793).

Gabino Fraga considera que "cuando el objeto o la finalidad del contrato estén íntimamente vinculados al cumplimiento de las atribuciones estaduales de tal manera que la satisfacción de las necesidades colectivas no sea indiferente a la forma de ejecución de las obligaciones contractuales, entonces se entrará en el dominio del contrato administrativo" (página 400). Andrés Serra Rojas, le define como "un acuerdo de voluntades celebrado, por una parte la Administración Pública y por la otra personas privadas o públicas, con la finalidad de crear, modificar o extinguir una situación jurídica de interés general, o en particular relacionada con los servicios públicos, que unen a las partes en una relación de estricto derecho público, sobre las bases de un régimen exorbitante del Estado" (página 449).

II. Autonomía de los contratos administrativos. El nacimiento y formación de los contratos administrativos ha sido difícil. En la doctrina del derecho constitucional y el administrativo, se empezó por negar que el Estado pudiese contratar, después se empezó por negar que el Estado pudiese contratar, después se aceptó pero con apoyo en la ficción jurídica de la doble personalidad del Estado, de derecho público y de derecho privado. Prevaleció la idea por mucho tiempo que el Estado sólo puede contratar como "particular", pues la figura del contrato es única y exclusivamente del derecho privado. Rota la magia de esa ficción, el contrato administrativo pudo ver la luz en la vida de la administración y en la legislación administrativa. Empero, existen todavía voces en la doctrina del derecho administrativo que sostienen la inexistencia de los contratos administrativos. Por ejemplo, el tratadista uruguayo Sayagués Laso que no encuentra la distinción entre contratos administrativos y contratos privados, opta por la frase: contratos de la administración (página 537), o el profesor español José Luis González-Berenguer Urrutia que de plano le niega existencia propia (página 32).

Predomina en la doctrina, la legislación y la jurisprudencia la realidad jurídica de los contratos administrativos, como sucede en México.

III. Contratos privados y públicos de la administración. En la realidad cotidiana, la administración tiene necesidad de celebrar contratos y los hace, unas veces bajo el régimen del derecho público y otras, del derecho privado. En la práctica, la dificultad que se presenta es poder determinar en cada caso qué tipo de contrato está celebrando la administración, el público o el privado. La doctrina y la jurisprudencia han elaborado y aplicado diversos criterios para lograr la distinción. **l)** Por determinación de la ley. Es la ley, la que decide qué contratos de la administración son administrativos; los que no están regulados en ella como tales, serán contratos privados. Esta regla es importante para países como España que cuentan con ley sobre contratos públicos (Ley de Contratos del

Estado, 8 de abril de 1965, reformada por la ley de 17 de marzo de 1973; Reglamento para su aplicación 25 de noviembre de 1975); para Francia, cuya jurisprudencia del Consejo de Estado, determina formalmente qué contratos son administrativos. A México no le sería favorable, por no tener una ley sobre contratos administrativos o del Estado, excepto su Ley de Obras Públicas (*Diario Oficial* 30 de diciembre de 1980) que regula el contrato administrativo de obra pública. **2)** Por libre voluntad de las partes. Son la administración y el particular, quienes deciden si el contrato que celebran es administrativo o privado. Esto se realiza, señalando su sometimiento a la legislación administrativa o al Código Civil para el Distrito Federal. Este criterio es inaceptable pues permite que una misma relación contractual pueda ser pública o privada según que así lo decidan las partes sin importar su naturaleza propia. **3)** Por su naturaleza u objeto. Son dos los criterios elaborados por la doctrina y la jurisprudencia: ***a)*** el de servicio público y ***b)*** el de la cláusula exorbitante de derecho común. Conforme al primero, todo contrato celebrado por la administración que tenga por objeto un servicio público, será administrativo. Aunque es el criterio más aceptable y el que más siguen los tribunales, ofrece la dificultad de precisar la noción de servicio público, que ha estado expuesto a una evolución frecuente. De acuerdo al segundo, si en un contrato celebrado por la administración se incluyen cláusulas que no podrían figurar lícitamente en un contrato privado, él es administrativo.

A nuestro parecer no existe un criterio infalible, enseña la práctica que es necesario valerse de dos o más criterios a la vez y especialmente de los dos últimos, para decidir si un contrato es o no administrativo.

IV. Elementos del contrato administrativo. Del concepto apuntado, se deducen los siguientes**: l)** El contrato administrativo siempre tiene como parte a la administración pública. No existen contratos administrativos entre particulares**. 2)** El objeto único del contrato administrativo es el interés general, que puede estar representado por la prestación de un servicio público, pero no únicamente. **3)** El procedimiento que se siga por las autoridades administrativas para concertar con los particulares un contrato administrativo, así como el que se aplique para su ejecución, serán los previstos y regulados por la ley administrativa o por el derecho público en general.

V. BIBLIOGRAFIA: Alvarez-Gendín, Sabino, *Doctrina jurídica de los contratos públicos del Estado y de la administración local,* Madrid, 1969; Díez, Manuel María, *Derecho administrativo,* Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1965, tomo II; Fernández de Velasco, Recaredo, *Los contratos administrativos*, Madrid, Librería General de Victoriano Suárez, 1927; González-Berenguer Urrutia, José Luis, *La contratación administrativa,* Madrid, 1966; Jesè Gastón, *Principios generales del derecho administrativo,* Buenos Aires, Depalma, 1948, 7 volúmenes; Laubadere, André de, *Traite theorique el pratique des contrats administratifs*, Paris, Librarie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1956 3 volúmenes; Laudebere, André, *Traite de droit administratif,* 8é. edición, Paris, Librarie Générale de Droit et de Jurisprudence. 1980; Monedero Gil, José Ignacio, *Doctrina del contrato del Estado,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1977; Nava Negrete, Alfonso, "Contratos privados de administración", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XIII, número 51, julio-septiembre de 1963; Nava Negrete, Alfonso, "Contratos de la administración pública", *Revista del Tribunal Fiscal de la Federación,* México, Segundo número extraordinario, 1966.

Alfonso Nava Negrete

CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO. I. *Definición.* Acuerdo al que llegan un grupo de trabajadores representados por una organización sindical, con un patrono o un grupo de patronos, con una empresa o una industria, en su carácter de unidades económicas de producción o distribución de bienes o servicios, para establecer las condiciones de trabajo según las cuales los primeros prestarán un servicio subordinado y los segundos aceptarán obligaciones de naturaleza individual y social, mediante la consignación de beneficios y compromisos recíprocos, ajustados a la índole de los servicios a desarrollar por los trabajadores. La doctrina ha definido al contrato colectivo de trabajo como el convenio de condiciones de trabajo que reglamentan la categoría profesional, a través de la fijación de normas relacionadas con los contratos individuales de igual índole; se le considera el pacto que fija las bases para el desarrollo de toda actividad productiva con la finalidad de elevar el nivel de vida de los trabajadores mediante la regulación de las relaciones laborales en el sentido más favorable a las necesidades del obrero.

II. *Denominación y naturaleza.* Al contrato colectivo de trabajo se han dado distintas denominaciones según las diferentes legislaciones que lo reglamentan. El derecho francés lo considera simplemente convención colectiva que organiza la profesión y regula la producción, asegurando al trabajador una justa parte en la distribución relativa a las condiciones de trabajo. El derecho italiano lo llama concordato de trabajo. España en su reciente Estatuto de los Trabajadores lo denomina convenio de empresa. Inglaterra *collective bargaining* (compromiso colectivo) y en ley reciente *trade collective agreement* (pacto colectivo). Alemania Occidental le da el nombre de contrato de tarifas y la URSS el de acuerdo colectivo que establece obligaciones bilaterales que tiendan a mejorar las condiciones de trabajo, el nivel de vida del personal de las empresas y la ejecución de los planes económicos del Estado.

En nuestro continente Chile lo considera contrato de equipo o cuadrilla. Argentina lo denomina convenio colectivo y contrato de conchabo. Brasil convenio para la regulación profesional. Uruguay convención colectiva. Colombia contrato sindical con características determinadas y Venezuela convenio solemne para establecer condiciones uniformes de trabajo en la empresa.

Ernesto Krotoschin considera que el contrato colectivo representa la mejor defensa de los trabajadores, por cuanto la participación del patrono es limitada, al no poder imponer condiciones particulares de trabajo ni regular la función administrativa de la empresa, ya que ambas situaciones deben ser ejercidas de manera conjunta entre él y la representación del personal. Las convenciones colectivas - como las denomina - comprenden desde el acuerdo de empresa cuyo alcance se limite a un sólo establecimiento, hasta el reglamento concordado de trabajo (para nosotros reglamento interior de trabajo), al que puedan llegar todas aquellas personas que integren una profesión o una rama industrial, vinculación que de modo inseparable establecen las asociaciones profesionales obreras y los empresarios, dentro de un sistema de amplia libertad y autonomía, con la aquiescencia del poder público.

Para este autor la convención colectiva no es sino el resultado natural de la evolución que conduce del derecho individual al derecho colectivo de trabajo, que si en

su origen se contrajo a una relación entre empleado y patrono por separado, el abuso a que se llegó dio motivo a la organización, y con la organización empezó la época de la lucha por la mejoría de las condiciones de trabajo, pasándose entonces a los arreglos colectivos. Las recientes épocas de crisis y de guerras han representado, para él, un obstáculo que ha impedido el avance de la convención colectiva, siendo hasta el intervencionismo de Estado reciente que ha recibido nueva orientación al quedar integrada a las funciones del poder público y al coordinar su existencia y desarrollo con los objetos de la economía nacional. El único problema que encuentra el profesor Krotoschin, es el de conciliar un régimen de planificación económica con la libertad sindical y con el sistema de convenciones colectivas libres. Estima que para el avance de la convención colectiva resulta necesaria la reducción de la libertad jurídica individual del obrero y su absorción por la asociación profesional, porque de no ser así resultaría muy difícil adaptar el contenido de un contrato colectivo a los demás elementos de una economía dirigida. De salvarse estos elementos será posible esperar un desenvolvimiento más amplio de la relación entre trabajadores y empresarios.

Por su parte el doctor De la Cueva considera que todo contrato colectivo de trabajo representa un esfuerzo de democratización del derecho, tanto por la circunstancia de que sean los dos miembros de la relación laboral quienes fijen las condiciones a que habrá de quedar sujeta, como por la substitución que ha hecho del contrato individual, al conseguir para los trabajadores el antiguo principio de que *la ley es igual para todos*; es decir, al quedar abolidas las diferencias indebidas y la voluntad omnímoda del patrono, es posible afirmar el principio de que los hombres son iguales y por tanto han de suprimiese toda preferencia, distingo o privilegio, en aras de una auténtica noción democrática de la relación laboral y del debido respeto a la justicia.

III. *Elementos que integran el contrato colectivo de trabajo.* Con base en los breves conceptos doctrinales examinados, podemos decir que al igual que lo ocurrido con el contrato individual de trabajo, el contrato colectivo tampoco responde a la noción clásica de la voluntad de las partes que intervienen en él, pues independientemente de encontrarse limitada dicha voluntad por disposición de la ley, ya que ni patronos ni trabajadores ajustan las normas que lo integran a sus propios intereses sino a intereses sociales de mayor envergadura y representatividad, los efectos jurídicos que se desprenden de su contenido tampoco pueden alterar o modificar elementales derechos individuales, como el que impide la renuncia de un conjunto de beneficios que la ley incluye para protección de los propios trabajadores; a menos que - como lo ha expresado nuestra Suprema Corte de Justicia - ya sindicalizados dichos trabajadores y aceptados por ellos las cláusulas respectivas, pretendan la prevalencia del interés individual sobre el colectivo, pues en estas circunstancias la pretensión de imponer cualquier interés individual sobre el colectivo no podrá prosperar, por ser de superior jerarquía el interés general que representa el contrato colectivo. (Tesis número 50 del *Apéndice* de jurisprudencia correspondiente a los fallos de los años 1917 a 1985, páginas 50 y 51, tomo correspondiente a la Cuarta Sala.)

Hecha la anterior advertencia examinemos los elementos que integran el contrato colectivo de trabajo:

1° *Es inderogable.* Ha expresado asimismo nuestro alto tribunal de la República que sólo las partes que intervienen en la celebración de un contrato colectivo (sindicatos y patronos) tienen acción para modificar el contenido de sus cláusulas, facultad de la

cual carecen, por lógica consecuencia, los trabajadores individualmente considerados (Tesis número 51 del apéndice antes citado; página 51). Esto significa que al contrato colectivo no se pueden oponer contratos individuales que lo contraríen o que hayan sido celebrados en perjuicio de los demás trabajadores cuyos intereses estén representados en él, o derechos de terceras personas que se estimen lesionados, al resultar ajenos unos y otros; porque sólo los trabajadores de una negociación vinculados por sus normas, aun cuando individualmente no hayan intervenido en su celebración, están facultados para solicitar cambios si al interés común así conviene.

2° *Es normativo.* El contrato colectivo de trabajo adviene a la vida jurídica por acuerdo entre las partes que lo forman, sean uno o varios los sindicatos que intervengan o una o varias las empresas que lo discutan o aprueben. Lo importante es el conjunto de situaciones autónomas que resultan en su formación, ya que todas ellas son normas de igual naturaleza y de idénticos efectos a las que provienen de un derecho objetivo. La diferencia estriba en que estas últimas son dictadas y aplicadas por el Estado en tanto las primeras surgen de una identidad de intereses de los factores de la producción, el capital y el trabajo, a los cuales identifica el desempeño de una actividad concreta sujeta a determinados principios que hagan posible tal identidad. Las normas de derecho objetivo tienen un campo de aplicación muy amplio como puede serlo una nación en tanto que las normas del contrato colectivo se reducen a la empresa o a un grupo de empresas; las primeras tutelan intereses generales de la colectividad, las segundas a reducidos grupos de trabajadores. Pero en el fondo la regulación que tiene lugar en ambos casos es normativa. **3°** *Es un derecho de clase.* Para el doctor De la Cueva, quien entre nosotros fue el que con mayor énfasis defendió este tercer elemento, la cualidad del contrato colectivo de trabajo de haber constituido un derecho de clase, no estriba en la circunstancia de otorgar mayores beneficios al trabajador respecto del patrono, sino en la de constituir un estatuto protector propio del trabajador, indispensable para la satisfacción de sus necesidades. Al igual que el derecho colectivo democratizó el derecho de la empresa, el contrato colectivo democratizó el derecho de los trabajadores con el objeto de garantizarles un trabajo igual y una auténtica protección a su esfuerzo, a través de condiciones mínimas de trabajo. Para el eminente maestro, así como la ley ordinaria mejora a una Constitución, el contrato colectivo puede y debe mejorar la ley.

4° *Es extensivo.* Todo contrato colectivo debe extender sus beneficios a todas las personas que trabajen en una empresa, sean o no miembros del sindicato que lo haya celebrado. La minoría de trabajadores que por alguna razón no haya intervenido en los términos de la contratación, debe obtener las mismas ventajas que la mayoría que la haya celebrado, en función de este elemento, con una sola excepción, la de los trabajadores de confianza, que no pueden participar por disposición expresa contenida en el artículo 184 de la Ley Federal del Trabajo. Fuera de este caso el artículo 396 de la Ley Federal del Trabajo establece el principio de igualdad al que hemos hecho referencia, ante la necesidad de que rija una norma única para todos los trabajadores de una empresa por resultar imperativo el respeto a los derechos e intereses legítimamente adquiridos.

IV. *Partes en el contrato colectivo de trabajo.* De la definición que dimos se obtiene quiénes son parte en un contrato colectivo: ***a)*** una organización sindical o agrupación obrera; ***b)*** un patrono o empresario particular; ***c)*** varios sindicatos que tengan asociados en una misma empresa, y ***d)*** un grupo de patronos o un grupo de empresas o industrias. Aun cuando algunas legislaciones permiten que las coaliciones de

trabajadores puedan celebrar contratos colectivos de trabajo, entre nosotros no se da este caso por disposición expresa de la ley, ya que siempre será un sindicato o varios sindicatos quienes intervienen en su celebración, pero no trabajadores libremente asociados. Por ejemplo: en Francia un comité de huelga que no represente a un sindicato sino a un sector de trabajadores, puede exigir la firma de un convenio colectivo e imponer determinadas condiciones de trabajo. En Estados Unidos de América tampoco es preciso que sea un sindicato registrado el que celebre el contrato colectivo de trabajo en un establecimiento, la simple unión de obreros puede exigirlo y su celebración tiene plena validez no sólo para esa unión sino para la totalidad de los trabajadores que presten servicios en una unidad económica comercial o industrial. En Alemania Federal las coaliciones asumen plena representatividad cuando se discute una convención colectiva, al tener facultades para participar en la misma.

La intervención de un sindicato y una empresa o patrono no presenta, por otra parte, ningún problema de aplicación del contrato colectivo de trabajo. Sí lo presenta en cambio la multiplicidad sindical; esto es, la existencia de varios sindicatos dentro de una misma empresa o negociación. Nuestra legislación ha resuelto este conflicto de intereses de la siguiente forma. **l)** Si concurren a la discusión y firma de la convención sindicatos de empresa o industriales, o unos y otros, el contrato deberá celebrarse con el que tenga mayor número de trabajadores dentro de la empresa. **2)** Si concurren sindicatos gremiales o sea aquellos integrados por trabajadores de determinados oficios o especialidades, el contrato deberá celebrarse con el conjunto de sindicatos mayoritarios que representen a las profesiones en las que exista un mayor número de trabajadores de estas profesiones, siempre que entre sí lleguen a un acuerdo sobre el particular; de no suceder esto, cada sindicato celebrará un contrato colectivo para su profesión. Tal es el caso de las empresas aéreas o periodísticas, en las que cada sector profesional se rige por un contrato colectivo distinto: pilotos, sobrecargos, ingenieros de vuelo, personal de tierra, etc. en las primeras; reporteros, articulistas, impresores, empleados de administración, etcétera, en las segundas. **3)** Si concurren sindicatos gremiales, de empresa o de industria, podrán los primeros celebrar un contrato destinado a regular las actividades de su profesión, siempre que el número de sus afiliados sea mayor que el de los trabajadores de la misma profesión que formen parte del sindicato de empresa o industria. En México se presentó este caso cuando algunos sectores de trabajadores ferrocarrileros (trenistas, telegrafistas, mecánicos o carpinteros) exigieron la celebración de contratos colectivos para cada especialidad. Y curiosamente, aun cuando actualmente está unificado el gremio ferrocarrilero, aparte de existir un contrato colectivo que contiene las bases generales subsisten los contratos colectivos de cada especialidad (artículo 387 y 388 de la Ley Federal del Trabajo).

Puede ocurrir que cualquiera agrupación pierde en un momento dado la mayoría de trabajadores, perdiendo entonces la titularidad de un contrato colectivo. Sólo que, de presentarse esta situación, deberá intentarse la acción correspondiente ante la junta de conciliación y arbitraje, para que sea ésta la que declare cualquier cambio y otorgue la titularidad de la contratación al sindicato que resulte mayoritario (artículo 389 Ley Federal del Trabajo). Cabe aclarar por último, que las federaciones y confederaciones de trabajo (o sean las agrupaciones de varios sindicatos o asociaciones profesionales) carecen de capacidad para celebrar contrato colectivo de trabajo.

V. *Contenido del contrato colectivo de trabajo.* Independientemente de las partes que intervienen en la celebración de un contrato colectivo de trabajo, las cuales deberán

quedar plenamente identificadas en el mismo (con nombre, domicilio, establecimientos que comprenden, etcétera.) dichos instrumentos deberán contener las siguientes disposiciones o cláusulas indicativas de los términos en que haya sido ajustada la relación laboral: ***a)*** la duración del contrato o la indicación de ser por tiempo determinado o para la realización de una obra determinada; ***b)*** la distribución que se dé a las jornadas de trabajo, a los días de descanso y vacaciones; las jornadas pueden ser variables (diurnas, nocturnas, mixtas, por turnos, continuas o discontinuas o por menor número de horas como en el caso de los menores y ciertos tipos de trabajo); los descansos semanarios pueden abarcar hasta dos días laborables y las vacaciones podrán fijarse en mayor número de días a los periodos legales; ***c)*** la capacitación y el adiestramiento que deba darse a los trabajadores, en particular la obligación patronal de impartir al trabajador que inicie sus actividades en una empresa, la que corresponda en particular según la actividad que vaya a desarrollar, a fin de evitar riesgos en el trabajo por desconocimiento o falta de práctica en el manejo de máquinas, equipo o herramienta; ***d)*** la organización de comisiones mixtas de trabajadores y representantes del patrono, como son: las comisiones de higiene y seguridad; de antigüedad, de reglamento interior; de capacitación y adiestramiento; de admisión y escalafón. Pueden establecerse algunas otras según convenga a las partes como las de conciliación; de revisión contractual; de tabuladores; etcétera; de acuerdo a la naturaleza de las funciones sociales o económicas de una empresa. Las resoluciones adoptadas por estas comisiones mixtas pueden ponerse en ejecución si así lo acuerdan las partes; pero si se desea que tengan validez formal plena, entonces se solicitará su ejecución a las juntas de conciliación y arbitraje, con el objeto de que sea esta, autoridad la que las declare obligatorias (artículo 392 Ley Federal del Trabajo).

véase **Coalición, Conciliación, Contrato Individual de Trabajo, Gremios**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alonso Olea, Manuel, *Derecho de trabajo;* 8ª edición; Madrid, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, 1983; Barajas Montes de Oca, Santiago, *Derecho del trabajo;* 2ª edición, México, UNAM 1983; Camerlynck, G. H. y Lyon-Caen, G.: *Derecho del trabajo;* traducción de J. M. Ramírez Martínez Madrid, Aguilar 1974; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1979, tomo II; Devali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo,* Buenos Aires, Depalma, 1947, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca

CONTRATO DE AGENCIA. I. *Acepciones de la agencia.* La voz tiene, según el *Diccionario de la Academia,* distintos significados que, a su vez, tienen contenido jurídico. Tanto se refiere al oficio o encargo de agente, como a su oficina o despacho; a la empresa destinada a gestionar asuntos ajenos o, en fin a la sucursal o delegación subordinadas de una empresa.

Todas estas acepciones encuentran acomodo en el derecho mercantil mexicano, aunque, a semejanza de las legislaciones extranjeras que le sirvieron de modelo (Códigos de comercio francés de 1808; italiano de 1882 y españoles de 1829 y 1885), no se regula en forma especial este contrato, “figura tardía y compleja” según Garrigues. Si, en cambio, lo recoge ya el Código Civil italiano de 1942 (artículos 1742 a 1753), y lo

explica y analiza una rica literatura jurídica, francesa, italiana, española. Se trata, pues, entre nosotros, de una figura atípica que, además, es innominada, en cuanto que ninguna ley le da tal nombre.

Por otra parte, si bien la actividad de promoción de negocios y servicios es propia del contrato de agencia, no es exclusiva de él, porque puede también corresponder a empresas distintas con fines más amplios, como son los casos de las sociedades financieras y de las uniones de crédito, según disponen los artículos 26 fracción I y 86 fracciones VII y VIII Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

II. *Agencia como sucursal.* Como parte de la organización administrativa de una negociación: es decir, no como una relación contractual, sino como un establecimiento de la empresa (Jauffret), con mayor o menor autonomía, con o sin un patrimonio propio, separado o de afectación (como es el caso de las sucursales de los bancos extranjeros, que deben contar con un capital afectado a las operaciones que practiquen en la República, artículo 6° párrafo tercero, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), se refieren a la agencia el Código de Comercio (artículo 15), la Ley General de Sociedades Mercantiles (artículo 251 fracción III), la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (artículo 4° párrafo segundo), la Ley General de Instituciones de Seguros (artículo 65 párrafo segundo) y la Ley Federal de Instituciones de Fianzas (artículo 78 párrafo segundo, reforma publicada en el *Diario Oficial* del 29-XII-81). En cuanto a la empresa misma, es decir, como actividad consistente en la prestación de servicios dirigidos a la promoción de negocios y a la gestión de contratos, por cuenta ajena, el artículo 75 fracción X Código de Comercio incluye a las "empresas de agencias", junto a las de "comisiones, oficinas de negocios y establecimientos de ventas en pública almoneda". Finalmente, como despacho u oficina del agente para los asuntos propios de su actividad, trata de la agencia el artículo 145 fracción II de la nueva Ley Aduanera que entrara en vigor el 1° de julio de 1982.

En muchos otros casos, sin que se hable de agencia, las leyes se refieren a ella, como *sucursales* (*verbi-gratia* Regla Primera de las dictadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público - SHCP - para el establecimiento de los Bancos de Depósito, *Diario Oficial* 5/VII/72), o de *oficinas de representación* de reaseguradoras extranjeras (artículo 28 Ley General de Instituciones de Seguros) y de entidades financieras del exterior (artículo 6° Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y las Reglas correspondientes a estas últimas oficinas, *Diario Oficial* 11/IV/71); aunque, a pesar de su nombre, no representan y no obligan a la sociedad que las establece, y sólo están facultadas para gestionar y tramitar operaciones (Regla Sexta, inciso 1, de las Reglas últimas citadas)

III. *Agentes comerciales.* Agente, según también el *Diccionario de la Academia*, "es la persona que obra con poder de otra"; o "el que tiene por oficio gestionar negocios ajenos". Jurídicamente, aquella acepción no siempre es cierta, en cuanto que "poder" significa otorgar facultades representativas, y no sólo encargos, ya que en la mayoría de los casos los agentes carecen de representación; es decir, no obligan al principal por cuya cuenta actúan y no están autorizados a celebrar contratos, sino a promoverlos y gestionarlos, como indica la segunda acepción lingüística, plenamente admisible desde el punto de vista jurídico.

El Código de Comercio también ignora al agente, persona física o sucursal. A alguna especie de agentes, los viajantes (comúnmente conocidos en México como agentes viajeros), sin tal designación de agentes, en el artículo 323, como dependientes del comerciante. Otras leyes mercantiles, en cambio, sí se refieren a ellos y los regulan en forma pormenorizado. Tales son, respecto a los *agentes de seguros,* la Ley General de Instituciones de Seguros, artículos 23 y 24 y el Reglamento de Agentes de Seguros (en adelante RAS) publicado en el *Diario Oficial* 24/IX/81; respecto a los agentes de las empresas marítimas - *agentes del naviero* -, la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, artículos 251 y siguiente; respecto a la actividad bursátil, los agentes de valores, la Ley del Mercado de Valores, artículos 21 y 22. En relación a la actividad bancaria, sin utilizar tampoco el término adecuado de agentes, sino el de "comisionistas o intermediarios", hace referencia a ellos la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (artículo 138 bis 7).

En otras leyes, más de carácter administrativo que mercantil se regula la actividad (que sí es comercial) de los *agentes aduanales* (artículos 690 del Código Aduanero, *Diario Oficial* 31/XII/51, y 143 de la Ley Aduanera); y en fin, la Ley Federal del Trabajo considera que "los agentes de comercio, de seguros, los vendedores (*rectius,* agentes de ventas y de compras), viajantes, propagandistas, impulsores de ventas y *otros semejantes*, son trabajadores (esto es, sujetos del derecho laboral) de la empresa o empresas a las que presten sus servicios, cuando su actividad sea permanente... ejecuten personalmente el trabajo y que (no) únicamente intervengan en operaciones aisladas" (artículo 285, y las tesis de la Suprema Corte, A.D. 3987/64, *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Epoca, volumen XCVIII, Quinta Parte, páginas 23 y siguiente; y A.D. 7834 de 1940, *Semanario Judicial de la Federación*, volumen LXXII).

La categoría de estas personas es amplísima, porque tanto comprende a los agentes a que se refieren las leyes antes citadas (con excepción de los agentes aduanales, porque intervienen en operaciones aisladas), como a muchos otros (agentes y agencias) reconocidos por los usos mercantiles; entre otros, los de publicidad (agencias nacionales e internacionales), los agentes de compras y ventas de automóviles, de refrescos, de cerveza; los de colocaciones; los de transportes, las agencias funerarias; etcétera.

IV. *La regulación del contrato de agencia del agente dentro de la comisión mercantil.* El Código de Comercio, al regular a esta última figura, no sólo comprende, como podría deducirse del texto del artículo 273, al "mandato aplicado a actos concretos de comercio", sino también y principalmente a otros fenómenos en los que aún exista una interposición de la persona en negocios ajenos, o sea, el actuar por cuenta de otros; como son los casos de la agencia, de la intermediación, del comisionista, del distribuidor, e inclusive de nuevas situaciones jurídicas, como el "factoraje" (*factoring*) y el contrato de concesión (Sánchez Calero) . Varias disposiciones, en efecto, del capítulo relativo del Código de Comercio (artículos 273 a 308), se refieren, no a actos concretos, sino a actividad, a actos en masa. Por ejemplo, a agentes comisionistas de ventas y de compras, los artículos 291, 295, 299, 300; a comisionistas o agentes de transportes o de seguros, los artículos. 296 y 297; a agente comisionista de cobranzas o pagos, artículos 281 y 303, etcétera.

Que la agencia sea un contrato atípico, por no estar expresamente regulado, acarrea que dicho negocio se rija por "las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes y en lo que fueren omisas, por las disposiciones del contrato

con el que tengan más analogías" (artículo 1858 Código Civil para el Distrito Federal). Su finalidad, en relación con la cual debe aplicarse este criterio, consiste en la promoción y conclusión de otros actos y contratos, sin que, generalmente, el agente intervenga en la celebración de éstos, por carecer de la facultad de representación del principal.

Se distingue, pues, la agencia, de la comisión representativa, en que el agente como tal no actúa a nombre propio, y que no concreta su actividad a la ejecución de actos jurídicos (artículo 2546 Código Civil para el Distrito Federal); y del intermediario o mediador, que opera por cuenta y en interés del principal, con quien coopera para la celebración de los contratos, gestionándolos, promoviéndolos e inclusive aportando su experiencia, la organización de su empresa y sus relaciones personales.

V. *Caracteres del contrato de agencia.* Dicho contrato normalmente se celebra entre empresas; es *oneroso ex-artículo* 304 Código de Comercio y 286 Ley Federal del Trabajo, y respecto a ciertas clases de agentes, artículo 146 fracción II Ley Aduanera y artículo 6° penúltimo párrafo Reglamento Agentes de Seguros); *sinalagmático* tanto en su origen como durante su ejecución; *consensual,* en contraposición a real y a formal (sin embargo, respecto a los agentes aduanales, se requiere "una patente", artículo 143, Ley Aduanera, y en relación con los agentes de valores, que ellos se inscriban en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, artículo 21, Ley del Mercado de Valores); *conmutativo,* porque las prestaciones son ciertas "desde que se celebra el contrato" (artículo 1883 Código Civil para el Distrito Federal); de *duración,* en cuanto que la actividad del agente se desarrolla en el tiempo y no es de ejecución inmediata, e *intuitu personae,* o de naturaleza fiduciaria, en cuanto a la actividad del agente.

VI. *Caracteres del agente.* Pueden serlo, como decíamos, personas físicas o sociedades (para los agentes aduanales, el Código Aduanero - pero ya no la Ley Aduanera exigía que el agente -, persona física, fuera varón, artículo 691). En el primer caso, se puede tratar de auxiliarles dependientes de un comerciante, o bien, de auxiliar independiente y autónomo (auxiliares del comercio); ambos son sujetos del derecho laboral si su actividad es permanente, ejecutan personalmente el trabajo y no se concretan a intervenir sólo en operaciones aisladas (artículo 285 Ley Federal del Trabajo). El agente persona moral, que está admitido en materia de seguros (Ley General de Instituciones de Seguros, artículo 23 y Reglamento de Agentes de Seguros, artículo 49) y de valores (Ley del Mercado de Valores, artículos 18 y 23), debe ser una Sociedad Anónima, con ciertos requisitos (*verbi-gratia*, acciones nominativas, exclusión o limitación de extranjeros, consejo de administración y nunca administrador único), y es un auxiliar independiente y autónomo del comerciante o empresario por cuya cuenta obra.

El agente debe actuar por cuenta ajena (por cuenta de quien le hace el encargo); empero, tratándose del agente de valores persona moral, la Ley del Mercado de Valores amplía sus funciones y facultades, desvirtuando esa nota propia de toda interposición gestora, al permitirle realizar operaciones por cuenta propia (artículo 23 fracción III inciso *a)* "de conformidad con disposiciones de carácter general que dicte la Cámara Nacional de Valores", con fines distintos a los de cualquier contrato de agencia; con lo que estas sociedades agentes (Casas de Bolsa, según el artículo 32 *in fine* Ley del Mercado de Valores) se convierten en auxiliares dependientes de ciertas instituciones de crédito (*véase* el inciso *d)* el mismo) .

VII. *Clases de agentes.* Pueden clasificarse, en función de la fuente normativa que los regule: **l)** Los regidos por disposición legal; ellos son **A)** agentes de seguros (Ley General de Instituciones de Seguros, artículo 23 y Reglamento de Agentes de Seguros); **B)** agentes de valores (Ley del Mercado de Valores, artículos 22, 23 y 18); **C)** agentes navieros (Ley de Navegación y Comercio Marítimo, artículos 251 y siguiente); **CH)** agentes aduanales (Código Aduanero, artículos 690 y siguiente, y Ley Aduanera, artículo 143 y siguiente); **D)** agentes viajeros (Código de Comercio artículo 323 y Ley Federal del Trabajo 285).

2) Aquellos agentes cuya regulación deriva de la que es propia de la "comisión mercantil" (Código de Comercio artículos 273 y siguiente. Entre ellos, caben. **A)** Los agentes de compras o de ventas, o de ambas actividades (artículos 294, 295, 300 Código de Comercio)**; B)** Los agentes de transportes (artículos 284, 296, 297 Código de Comercio); **C)** Los agentes de cobros o pagos (artículos 303 y 281 Código de Comercio.).

3) Los usos comerciales han dado lugar a innumerables clases de agentes; entre los más importantes deben señalarse: **A)** agentes de publicidad; **B)** agentes de periódicos; **C)** agentes de automóviles; **CH)** agentes funerarios; **D)** agentes de colocaciones; **E)** agentes de cerveza y de refrescos.

VIII. *Obligaciones y derechos del agente.* La gestión y la promoción de contratos constituye la principal obligación del agente, y la que configura y distingue ese negocio de otros similares (*véase supra* número IV; de ahí que las Casas de Bolsa - *supra* número VI - propiamente no sean agentes). Al lado de esa obligación pesan otras

sobre él (Garrigues), como las de cooperar a la ejecución de los contratos, a través, por ejemplo, de entrega de documentos, o del precio; informar al principal del curso de sus actividades y de las operaciones concretas que gestione; respetar las limitaciones y prohibiciones que el contrato imponga respecto a zonas, empresas, personas, productos en los que o con los que no debe operar, defender los intereses del principal y mantener o incrementar el volumen de sus operaciones, cuyo incumplimiento es causa justificada de rescisión del contrato (*véase* artículo 291 Ley Federal del Trabajo).

En cuanto a derechos, corresponde al agente una retribución que suele llamarse comisión y que desde el punto de vista laboral es un salario (artículo 286 Ley Federal del Trabajo en cuanto a su cuantía), y que se establece con base en los *pedidos* o contratos que consiga; le corresponde también el reembolso de los gastos en que incurra. Si hay pacto expreso, tiene el derecho de *autoentrada*, o sea, comprar para sí o para otro, lo que se le hubiere mandado vender; o vender "lo que se le haya mandado comprar" (artículo 299 Código de Comercio).

Véase **Actos de Comercio, Agentes Aduanales, Auxiliares Mercantiles, Comisión Mercantil, Mediador, Sucursal.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; Cerami, Vicenzo, "Agenzia (contratto de)", *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffré, 1958, volumen I; Buen Lozano, Nestor de *Derecho del trabajo*, México, Porrúa, 1946, volumen 2; Cueva, Mario de la, *El nuevo Derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972; Formiggini, Aldo, "Agenzia (Contratto de)", *Novissimo digesto italiano*, Turín, UTET, 1964, volumen I; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 6ª edición, revisada con la colaboración de Fernando Sánchez Calero, reimpresión, México, Porrúa, 1979, tomo II; Herzog, J. L., *Les representants de commerce et les accidents du travail*, Paris, Dalloz, 1946; Sánchez Calero, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil;* 8ª edición, Valladolid, 1981.

Jorge Barrera Graf

CONTRATO DE ADHESION I. La palabra adhesión proviene del latín *adhesio* y *adhaesus,* derivado del verbo *adhaerere* estar pegado estrechamente y se emplea para calificar ciertos contratos que se les denomina contratos de adhesión; término que utilizó por primera vez el jurista francés Saleilles.

En los contratos de adhesión se considera que de antemano ya están establecidas las cláusulas esenciales, sin que la contraparte tenga la oportunidad de discutir su contenido.

II. La doctrina destaca como elementos de los contratos de adhesión los siguientes: la oferta se hace a una colectividad; el convenio es obra exclusiva de una de las partes; la reglamentación del contrato es compleja; la situación del que se ofrece es preponderante; la oferta no puede ser discutida; el contrato oculto es un servicio privado de utilidad pública.

Existe también en la doctrina una polémica en torno a su naturaleza jurídica; acto unilateral o contrato. Respecto de la primera postura se argumenta que proviene de una autoridad privada y cuyos efectos una vez dada la adhesión por un tercero, se determinan por la sola voluntad del oferente. En los contratos de adhesión hay predominio exclusivo de una sola voluntad que obra como voluntad unilateral; se ofrece

al público un contrato ya formado, cuyas cláusulas en la generalidad se encuentran impresas. Por lo que respecta a la segunda postura se afirma que la voluntad es la generadora de la relación jurídica y que en consecuencia es la que debe presidir la interpretación jurídica. Finalmente en nuestra legislación la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 4° regula en forma expresa este contrato: los contratos de adhesión son aquellos cuyas cláusulas han sido aprobadas por alguna autoridad o redactadas unilateralmente por el proveedor, sin que la contraparte para aceptarlo, pueda discutir su contenido.

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*, 4ª edición, México, Porrúa, 1964, 2 volúmenes; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos,* México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1970; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles; teoría general del contrato; contratos en especial; registro público de la propiedad;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila

CONTRATO DE EDICION I. El artículo 40 de la Ley Federal de Derechos de Autor (LFDA) define el contrato de edición como aquel en el que "el autor de una obra intelectual o artística, o su causahabiente, se obliga a entregarla a un editor y éste se obliga a reproducirla, distribuirla y venderla por su propia cuenta, cubriendo las prestaciones convenidas", añadiendo que en su contenido prevalece la autonomía de la voluntad excepto tratándose de derechos irrenunciables establecidos por el propio ordenamiento. Debiendo diferenciarse este contrato del de reproducción. Este último se refiere a la reproducción de obras intelectuales o artísticas empleando medios distintos a la imprenta; dicho contrato se rige por las mismas disposiciones relativas al contrato de edición salvo los casos en que la naturaleza de la obra o de la reproducción así lo requieran (artículos 60 y 61 Ley Federal de Derechos de Autor).

La Ley Federal de Derechos de Autor señala una serie de normas mínimas a que debe sujetarse el contrato de edición, como: ***a)*** los contratantes deben señalar la cantidad de ejemplares de que conste la edición, debiéndose numerar cada uno de ellos (artículo 45 fracción I); ***b)*** la especificación sobre los gastos de edición, distribución, promoción, publicidad, propaganda o de cualquier otro concepto, que deberán correr por cuenta del editor (artículo 45 fracción II); ***c)*** cada contrato versará solamente sobre una edición (artículo 45 fracción III); ***d)*** cuando el objeto del contrato sea una producción intelectual futura deberá ser determinada y sus características establecidas claramente (artículo 45 fracción IV), y ***e)*** deberá registrarse en la Dirección General del Derecho de Autor (artículo 45 fracción V).

Además de estas normas mínimas la Ley Federal de Derechos de Autor establece otras subsidiarias para el caso de que no haya convenio expreso, referentes a los términos, calidad y precio de la edición. En cuanto a los términos en que debe quedar concluida una edición, si no se ha pactado otra cosa, se estipula que será de un año para que quede concluida la edición y sean puestos a la venta los ejemplares, excepto si se trata de obras musicales de género popular, para las cuales el término será de 6 meses. Transcurridos estos plazos sin que se haya completado la edición el autor podrá optar por exigir el cumplimiento forzoso del contrato o darlo por terminado mediante notificación

por escrito al editor; en ambos casos éste deberá resarcir al autor de los daños y perjuicios sufridos por su mora o incumplimiento (artículos 46 y 47). En cuanto a la calidad la ley establece que, no habiendo convenio expreso, el editor cumple su obligación haciendo la edición de calidad media (artículo 48). Y finalmente, en relación a los precios de los ejemplares, se establece que el editor está facultado para fijarlo cuidando de que no exista una notoria desproporción entre la calidad de la edición y el precio, tal que dificulte la venta (artículo 49).

II. Son derechos del editor: **a)** los establecidos dentro de los límites del contrato o que conduzcan al mejor cumplimiento del mismo, sin que en ellos se comprenda la enajenación de los derechos patrimoniales del titular de la obra (artículo 41 Ley Federal de Derechos de Autor); ***b)*** derecho de preferencia, en igualdad de condiciones, para contratar la siguiente edición. Este derecho deberá ejercitarse en el plazo de 15 días a partir de la notificación que le haga la Dirección General de Derecho de Autor (artículo 45 fracción III) ; ***c)*** a continuar con la venta de los ejemplares no vendidos dentro del plazo fijado, si el autor no los compra dentro del término de un mes (artículo 50), y ***d)*** el derecho de editar separadamente varias obras de un autor no implica el de editarlas en conjunto, ni el derecho de editarlas en conjunto le confiere la facultad de editarlas por separado (artículo 52).

Dentro de las obligaciones del editor están: ***a)*** respetar la obra sin modificaciones tales como abreviaturas, supresiones o adiciones, salvo consentimiento expreso del autor (artículo 44) ; ***b)*** inscribir el contrato de edición en la Dirección General del Derecho de Autor (artículo 45 fracción V) ; ***c)*** enviar un ejemplar del contrato a la sociedad de autores correspondientes (artículo 45 fracción V) y ***d)*** hacer constar en lugar y forma visible el nombre o razón social y dirección del editor, año de la edición, número ordinal que corresponde a la edición a partir de la segunda y el número del ejemplar en su serie (artículo 53).

III. Son derechos del autor o de su causahabiente dentro del contrato de edición, sin perjuicio de los demás consignados en la Ley Federal de Derechos de Autor: ***a)*** hacer las correcciones, enmiendas, adiciones o mejoras que estime convenientes antes de que la obra entre en prensa (artículo 44), ***b)*** comprar los ejemplares no vendidos dentro del plazo estipulado a precio de costo más el diez por ciento (artículo 50).

Y es obligación del autor de la obra o de su causahabiente hacer de conocimiento del editor si han celebrado algún contrato de edición sobre la misma obra con anterioridad o si ha sido publicada con su consentimiento (artículo 42).

IV. BIBLIOGRAFIA: Colombet, Claude, *Propriété litteraire et artistique*, 12ª edición, Paris, Dalloz, 1980; Farell Cubillas, Arsenio, *El sistema mexicano de derechos de autor*, México, Ignacio Vado Editor, 1966; Hung Vaillant, Francisco, *Estudios sobre derecho de autor*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1968; Porrúa, Francisco, "La empresa editorial", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XIV, número 56, octubre-diciembre de 1964.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

CONTRATO DE HOSPEDAJE I. (Del latín *hospes*, huésped, el que hospeda o da alojamiento, pero también, por extensión, el hospedado por amistad; extranjero, ignorante, desconocedor).

II. *Generalidades y concepto.* El contrato de hospedaje está regulado, en México, sólo por el Código Civil para el Distrito Federal, si bien algunas disposiciones de la Ley Federal de Turismo le son aplicables. Empero, claramente es posible distinguir entre hospedaje civil y mercantil por los atributos del hospedero: si "... tiene casa pública destinada a ese objeto" (artículo 2667 Código Civil para el Distrito Federal) se trata, sin duda, de un empresario hotelero - pues en México el galicismo hotel ha desplazado a las demás expresiones que denotan una negociación de hospedaje - cuyas complejas obligaciones frente a los pasajeros - depositario, arrendador, suministrador - tienen como denominador común el propósito de lucro.

Si, por el contrario, el albergue se presta de modo ocasional y sin disponer para ello de una negociación hotelera, el contrato se mantendrá exclusivamente en la esfera civil.

En todo caso, por el contrato de hospedaje el hospedero u hotelero se obliga a prestar a otro "... albergue mediante la retribución convenida, comprendiéndose o no, según se estipule, los alimentos y demás gastos que origine el hospedaje" (artículo 2666 Código Civil para el Distrito Federal).

III. *Naturaleza jurídica.* Incierta se muestra la doctrina en punto al carácter jurídico de este contrato; mientras hay quien ve en él un arrendamiento de cosas combinado con una prestación de servicios y, por tanto, un contrato innominado mixto (Messineo), otros le atribuyen carácter complejo (De Diego, citado por Joaquín Garrigues), "... tanto porque en él se encuentran elementos de diversos contratos, como porque en esos mismos elementos se advierte una modificación o transformación de su contenido tradicional u ordinario" (Sánchez Medal).

IV. *Derechos y obligaciones contractuales de las partes.* La moderna actividad hotelera ha venido ampliando la trama de servicios a que tiene derecho el pasajero, de tal manera que el sencillo elenco de las obligaciones legales del hospedero se ha complicado hasta adquirir dimensiones muy amplias: locales para convenciones, oficinas de trabajo, instalaciones deportivas, albercas, guarderías infantiles, envíos postales, reservaciones turísticas, etcétera.

En la teoría legal, las obligaciones mínimas del hospedero son dos: **l)** permitir al huésped el uso del local en condiciones normales de habitabilidad (mobiliario, tranquilidad, aseo, agua, luz); **2)** recibir en depósito el equipaje y otros efectos que razonablemente pueda introducir el pasajero, y responder de su deterioro, destrucción o pérdida (artículo 2535 Código Civil para el Distrito Federal). Los alimentos y otras ventas y servicios dependerán de los usos, disposiciones de autoridad y estipulaciones de las partes.

En cuanto al pasajero o huésped, no hay duda sobre que su principal obligación es la de pagar el precio del hospedaje, normalmente fijado en dinero; otras obligaciones son de contenido extrapatrimonial: usar adecuadamente la habitación y demás instalaciones del establecimiento; ajustarse a horarios y, en general, a las disposiciones de autoridad y a los reglamentos internos en materia turística y sanitaria (artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal).

Suelen hacer referencia las legislaciones a un especial derecho de retención que asiste al hospedero sobre el equipaje del huésped, en garantía de pago del precio a cargo de este último; la prenda así constituida se rige por las disposiciones relativas a dicha garantía real, civiles o mercantiles según lo haya sido el hospedaje (artículos 2856-2892

Código Civil para el Distrito Federal y 334-345 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

V. *Obligaciones legales del hospedero.* En cuanto están considerados prestadores de servicios turísticos, los hospederos, personas físicas o morales, deben solicitar su registro ante la Secretaría de Turismo (artículos 5° y 69-e de la Ley Federal de Turismo) y obtener la autorización de la misma para sus precios y tarifas (artículo 71); tanto en el lugar de registro de los clientes, como en cada habitación, deben colocar las tarifas de sus servicios, así como los reglamentos interiores; han de contratar un seguro con las coberturas y por las sumas que fije el reglamento respectivo; de modo general, deben sujetarse a las disposiciones de las leyes y reglamentos en materia de turismo, así como a las que dicte la Secretaría de Turismo (artículo 75-VII, XI y XVIII).

VI. *Caracteres,* El hospedaje es, de ordinario, un contrato consensual; el Código Civil para el Distrito Federal (artículo 2667) lo califica de *tácito* cuando el hospedero tiene establecimiento destinado a tal efecto.

Se trata, por lo demás, de un contrato típico, nominado, bilateral, oneroso, conmutativo y de tracto sucesivo.

VII. BIBLIOGRAFIA: Battista Funaioli, Giovanni, "Albergatore", *Novissimo digesto italiano,* Torino, UTET, 1964, tomo I, volumen I; G, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* II, Madrid, 1956; Messineo, Francisco, *Manual de derecho civil y comercial,* Buenos Aires, 1971, tomo V; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 2ª edición, México, Porrúa, 1973; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles,* México, 1981.

Arturo Díaz Bravo

CONTRATO DE MEDIACION I. Contrato en virtud del cual se ofrece una recompensa a una persona, si ésta logra que se lleve a cabo un negocio jurídico en los términos y con las características pactadas.

La mediación en negocios mercantiles, es considerada como un acto mercantil conforme al artículo 75 fracción XIII del Código de Comercio, a pesar de lo cual este ordenamiento no regula dicha actividad, ni tampoco el contrato de mediación, sin embargo, la doctrina ha aceptado desde hace tiempo la existencia de tal figura y la ha diferenciado de figuras afines, y, ya Jacinto Pallares hacía notar que se trataba de un acto de comercio, en su *Derecho mercantil mexicano*, publicado en 1891.

II. La actividad del mediador está dirigida a lograr la celebración de algún negocio jurídico, y en tal sentido el mediador es independiente de las partes que llevan a cabo el negocio y no las representa. Aunque la mediación puede llevarse a cabo en forma espontánea por alguna persona, y cualquier persona puede actuar como mediador, es común que quien está interesado en la celebración de algún negocio solicite la intervención de algún mediador, cuando esa relación de mediación deriva de un contrato; se habla de contrato de mediación, que podría intentar definirse como aquél en virtud del cual se ofrece a una persona el pago de una remuneración, si logra que se lleve a cabo algún negocio determinado. A la mediación puede acudirse para cualquier negocio lícito.

El mediador no queda obligado a llevar a cabo acto alguno, es libre para actuar o no, pero análogamente, la persona con quien celebró el contrato de mediación es libre para celebrar o no el contrato encomendado; en ese sentido quien solicita los servicios de

un mediador no queda por ello obligado a celebrar el contrato con persona alguna presentada por el mediador. Es función del mediador el tratar de lograr la celebración del negocio, pero sin que esté obligado a actuar; por eso suele decirse que la mediación es un contrato de resultado, en tanto el mediador tiene derecho al pago de la mediación si logra la celebración del negocio, pero sin que esté jurídicamente obligado a llevar a cabo acto alguno.

Para que el mediador tenga derecho a la remuneración acordada se requiere que: ***a)*** el negocio se celebre entre las personas puestas en contacto por él; ***b)*** el negocio celebrado responda a las características previstas en el contrato de mediación; ***c)*** el contrato se concierte dentro del plazo previsto en el contrato de mediación, en caso de existir tal plazo, lo cual es muy frecuente, y ***d)*** que la celebración del contrato haya sido causada por la actividad del mediador.

Desde luego, los requisitos anteriores deben entenderse dentro de las prácticas de los negocios, por lo que las variaciones en cuanto al tipo de contrato y peculiaridades del mismo, deben estimarse a la luz de la práctica de los negocios más que al de un rígido criterio jurídico, pues muchas de esas variaciones pueden resultar de la actividad del mediador para tratar de obtener el acuerdo entre las partes.

III. Se discute en doctrina si el mediador tiene derecho al reembolso de los gastos incurridos en el desarrollo de su actividad, a lo cual la doctrina italiana se inclina por la afirmativa, dados los términos del Código Civil italiano que expresamente así lo prevé. Entre nosotros, habría que aplicar por analogía la disposición del artículo 63 del Código de Comercio según la cual el mediador (el corredor) puede excusarse de actuar, si no se le proveen por anticipado los gastos necesarios para el desarrollo de su actividad.

La falta de regulación de esta figura ha ido siendo suplida por las prácticas comerciales, en las cuales pueden distinguirse algunas ya generalizadas.

IV. La mediación puede ser solicitada por una o ambas partes del negocio encomendado al mediador, en el primer caso puede la mediación otorgarse exclusivamente a una persona o no, en el segundo suele ser exclusiva.

En la práctica, cuando la mediación se establece en términos exclusivos suele acordarse que el mediador tendrá derecho al pago de la comisión pactada, si el contrato se celebra con cualquier persona durante el término de vigencia del contrato de mediación, con lo cual se pretende eliminar el problema de prueba de la relación causal entre la actividad del mediador y el contrato celebrado, considerando como atribuible a la actividad del mediador cualquier contrato que se celebrare; suele en algunos casos preverse un plazo de protección en términos tales que el contrato se considera consecuencia de la actividad del mediador, si a pesar de celebrarse fuera del término de la mediación misma, se celebrare dentro del mencionado periodo de protección, o bien que el mediador tendrá derecho a la comisión si el negocio se celebrare en cualquier tiempo con alguna persona presentada por el mediador. Tales prácticas tienen por finalidad proteger al mediador, eliminando el problema de prueba de la relación causal.

Cuando la mediación no es exclusiva, ni existen tal tipo de protecciones, el mediador para tener derecho a la comisión pactada, deberá demostrar que su mediación fue eficaz, es decir, que fue la causa del negocio celebrado.

V. Debe distinguirse entre los mediadores particulares y los corredores o corredores públicos; nuestro Código de Comercio denomina corredor a aquel que ha obtenido la licencia respectiva. La actividad de los corredores está sujeta a disposiciones

especiales (Código de Comercio artículos 51-73), y tienen la facultad de actuar como fedatarios en las operaciones en que intervienen.

También existe regulación especial para actuar como mediador en el mercado de valores (Ley del Mercado de Valores), según la cual sólo pueden actuar como mediadores las personas físicas o morales inscritas en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios (Ley del Mercado de Valores artículos 10 y 12).

El Código de Comercio reserva la designación de corredor a aquellas personas que han obtenido la licencia respectiva conforme a lo dispuesto por el Código de Comercio, si bien en la práctica suele designárseles corredores públicos, en tanto a los mediadores privados suele designárseles como corredores privados.

La Suprema Corte de Justicia ha diferenciado la comisión y la mediación, haciendo notar que en esta última el mediador no representa a las partes, en tanto que en la comisión se actúa en nombre o por cuenta del comitente. Asimismo, ha destacado que el mediador no celebra el contrato encomendado, sino que éste ha de celebrarse por las partes por él puestas en contacto (amparo directo 6334/59, Cierre Relámpago, Sociedad Anónima de Capital Variable, 12 de enero de 1961, *Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, volumen XLIII, cuarta parte, tercera sala, página 48). Más recientemente, ha insistido sobre este último aspecto, en el sentido de que la función del mediador es actuar como intermediario para buscar un potencial contratante, y que el contrato definitivo se celebre entre las partes afectadas, mas no por el mediador (amparo directo 4622/74 Roberto López Morán y otro, 5 de marzo de 1975, Informe de la Suprema Corte de Justicia 1975, segunda parte, tercera sala, página 66, también en *Boletín del Semanario Judicial de la Federación*, año II, número 15, 1975, página 46).

Véase **Auxiliares Mercantiles, Comisión Mercantil, Contrato de Agencia, Corredor.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Bauche Garciadiego, Mario, *La empresa, nuevo derecho industrial, contratos comerciales y sociedades mercantiles,* México, Porrúa, 1977; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil*, 2ª edición, México, Editorial Herrero, 1978; Garrigues, Joaquín, *Tratado de derecho mercantil*, Madrid, Revista de Derecho Mercantil, 1963, tomo III, volumen I; Malagarriga, Carlos C., *Tratado elemental de derecho comercial;* 3ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1963, volumen II; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 11ª edición, México, Porrúa, 1970; Messineo, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1956, volumen VI; Muñoz, Luis, *Derecho mercantil*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1973, tomo II; Pallares, Jacinto, *Derecho mercantil mexicano*, México, 1891; Pina, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 9ª edición, México, Porrúa, 1977; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 9ª edición, México, Porrúa, 1971, tomo II.

Fernando Alejandro Vázquez Pando

CONTRATO DE OBRA PUBLICA. I. Es un contrato que pertenece al género de los contratos administrativos y por ende participa de las características generales esenciales de éstos. En principio, es un contrato administrativo que tiene por objeto la realización

de una obra pública y es el concepto de ésta el que le tipifica e individualiza frente a los otros contratos administrativos.

Contrato de obra pública es un contrato del Estado cuyo objeto es la realización de un trabajo o la prestación de un servicio consistente en una obra material sobre bienes muebles o inmuebles, a través de procedimientos públicos, con la finalidad de satisfacer intereses o necesidades colectivos y mediante la entrega de un precio al cocontratante. Es a *grosso modo*, un contrato en que el cocontratante de la administración se compromete a la prestación de un servicio a cambio de un precio.

Manuel María Diez da esta definición del contrato: "es aquél por medio del cual una persona, sea física o jurídica, en general una empresa, se encarga, con relación al Estado, de construir, demoler o conservar una obra pública en las condiciones que fueren establecidas y mediante un precio que debe abonar el dueño de la obra, vale decir, el Estado" (página 27). Laubadere dice: "el contrato de obras públicas es un contrato por el cual una persona pública encarga a un empresario, ejecutar un trabajo público mediante el pago de un precio (tomo I, página 255).

Para la Ley de Obras Públicas (*Diario Oficial* 30-XII-1980), el contrato de obra pública es el que tiene por objeto esta última, a la cual considera: "todo trabajo que tenga por objeto, crear, construir, conservar o modificar bienes inmuebles por su naturaleza o disposición de la ley" (artículo 2°). Incorpora a este concepto otros trabajos como: "la construcción, instalación, conservación, mantenimiento, reparación y demolición de los bienes a que se refiere este artículo, incluidos los que tienden a mejorar y utilizar los recursos agropecuarios del país, así como los trabajos de exploración, localización, perforación, extracción y aquellos similares que tengan por objeto la explotación y desarrollo de los recursos naturales que se encuentren en el suelo o en el subsuelo" (fracción I). Se extiende el concepto todavía más, a: "la construcción, instalación, conservación, mantenimiento, reparación y demolición de los bienes inmuebles destinados a un servicio público o al uso común" (fracción II). El concepto de obra pública, definido así, casuísticamente, se vuelve anárquico por su excesiva concepción al incluir: "todos aquellos de naturaleza análoga". No para aquí el legislador, somete al régimen de los contratos de obra pública a todos los contratos de servicios relacionados con la obra pública (artículos 5 y 15). Se aplica o se sigue el criterio "del carácter atractivo de la obra pública" prohijado por la jurisprudencia administrativa del Consejo de Estado francés, según el cual todos los contratos vinculados a la obra pública estarían sometidos a la jurisdicción de aquélla que es la administrativa.

Se advierte que la ley no incluye como obra pública los trabajos referidos sobre bienes muebles, ni señala la finalidad de los trabajos públicos, que es la de satisfacer necesidades públicas.

II. *Elementos del contrato.* **l)** *Partes contratantes:* Estado y particulares. Es posible legalmente que las partes fueran dos órganos públicos, por ejemplo, entre órganos de la federación y órganos de los Estados o, los municipios. En cambio esta posibilidad no existe entre particulares, exclusivamente. **2)** *Obra material.* El acuerdo de voluntades es para la realización de una obra material, sobre bienes muebles o más comúnmente sobre bienes inmuebles que son propiedad del Estado y por excepción de los particulares. La obra pública consiste en trabajos o prestación de servicios de construcción, de reparación, de conservación, de instalación o de demolición sobre dichos bienes**. 3)** *Interés colectivo.* El carácter público de la obra se debe a la finalidad a que se destina la

misma o que se persigue con su realización, o sea, la satisfacción de intereses o necesidades colectivos. Para Josse, se está en presencia de una obra pública cuando se reúnen tres elementos: **1°** una operación inmobiliaria o un trabajo inmobiliario**, 2°** una finalidad de utilidad general y **3°** la ejecución, sea por una persona moral administrativa o por su cuenta, o por cualquier organismo, pero cumpliendo su misión de servicio público que le ha sido confiada por la ley. Reconoce que si bien con frecuencia la obra pública se realiza en interés de un servicio público, sin embargo, la utilidad general no supone necesariamente que la obra sea ejecutada en interés de un servicio público (páginas 961 y 962). **4)** *Procedimiento público de celebración.* El contrato, no se rige por el principio de la voluntad de las partes como suprema ley del mismo, está sujeto a condiciones o requisitos previos que fija la ley administrativa para su posible celebración su contenido y su ejecución están igualmente sometidos a datos impuestos por esa ley sin que las partes puedan discutirlos, con algunas excepciones. Es un procedimiento de derecho público (*véase* artículo 50 de la ley), que impone condiciones las más favorables al interés público y en que la voluntad de las partes contratantes goza de mínima libertad contractual. **5)** *Precio.* El realizador de la obra material, recibe de la administración un precio. La ley establece dos tipos: precios unitarios y precio alzado artículo 39). Los primeros representan el valor de cada etapa o parte de realización de la obra pública, y el segundo, el valor total de la obra concluida. El precio en el contrato de obra pública es lo que distingue a este último de la concesión de obra pública, pues en ésta el realizador de 1a obra recibe el derecho de cobrar una tarifa por el uso de la obra.

III. *Régimen vigente.* El contrato, deriva su naturaleza administrativa por determinación de ley, que es el texto del artículo 134 de la Constitución. Aunque fue reformado por vez primera en 1982 (reforma publicada en el *Diario Oficial* 28-XII-1982), se conserva substancialmente el mandato original de 1917. Dice ahora, en el párrafo segundo que interesa: "Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento oportunidad y demás circunstancias pertinente", Formalmente el precepto constitucional no tiene ley reglamentaria, ni antes ni después de esa reforma. En el fondo, empero han cumplido este papel sin que expresamente se les haya asignado la Ley del Servicio de Inspección Fiscal de 1936 (*Diario Oficial* 13-abril); la Ley de Inspección de Contratos y Obras Públicas de 1966 (*Diario Oficial* 14enero) y sobre todo lo cumple, la vigente Ley de Obras Públicas de 1981 (*Diario Oficial* 30-diciembre-1980); que tiene reglamento, publicado el 11 de septiembre de 1981.

IV. *Contencioso de las obras públicas.* En el año de 1965, se reformó el artículo l60 del Código Fiscal de la Federación (que empezó su vigencia en 1939), para atribuir al Tribunal Fiscal de la Federación, competencia para conocer de los juicios sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas. Se mantuvo esa competencia en la Ley Orgánica del Tribunal, de 1967, y lo mismo en la vigente Ley Orgánica (*Diario Oficial* 2-enero-1978), artículo 23, fracción VII. De 1965 a 1986, el Tribunal no ha conocido de un solo juicio en que haya dictado sentencia.

V. BIBLIOGRAFIA: Díez, Manuel María, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Omeba, 1967, tomo III; Fernández de Velasco, Recaredo, *Los contratos administrativos,* Madrid, Librería General de Victoriano Suárez, 1927; Josse, P. L., "Travaux publiques". *Repertoire de droit public et adminisiratif,* Paris, Dalloz, 1959, tomo II; Laubadere, André; Moderne, Franck; Devolve, Pierre, *Traité des contrats administratifs;* 2ª edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1983, 2 volúmenes; Mo, Fernando F., *Régimen legal de las obras públicas*, Buenos Aires, Depalma, 1966.

Alfonso Nava Negrete

CONTRATO DE SUMINISTRO. I. *Generalidades*. Por su frecuencia en la vida comercial, el contrato de suministro es digno de una suerte legislativa mejor que la que hasta ahora le ha cabido en el derecho mexicano; ni una palabra sobre él en nuestros cuerpos legislativos privados; bien es verdad que no ha tenido mejor suerte en otras legislaciones, como la española. Lo prevén, en cambio, el Código Civil italiano (artículos 1559-1570) y, más cerca de nosotros, el hondureño (artículos 793-803), cuya regulación parece literalmente copiada del Código italiano; el guatemalteco (artículos 707-712); el salvadoreño (artículos 1055-1065) ; el colombiano (artículos 968-980).

En vista de ello, y atendidas sus inocultables semejanzas con la compraventa, las disposiciones relativas a este último contrato son aplicables al de suministro, a falta de reglas generales en el Código Civil para el Distrito Federal y en el Código de Comercio, así como de estipulaciones contractuales (artículo 1858 Código Civil para el Distrito Federal).

II. *Concepto y mercantilidad.* A falta de concepto legal, es la forma en que se opera el suministro la que permite ubicar con cierta claridad los elementos subjetivos y objetivos del contrato: una de las partes, el suministrador, se obliga a proveer a la otra, el suministrario, bienes o servicios en forma periódica o continuada, a cambio de un precio en dinero.

De ese modo, resulta difícil concebir un suministro de naturaleza puramente civil pues, por hipótesis, una de las partes, o ambas, es empresa de carácter lucrativo: a lo menos el suministrador, que debe elaborar, adquirir o extraer los bienes que proveerá al adquirente, o que le servirán para suministrarle los servicios, de todo lo cual, como es obvio, ha de obtener alguna ganancia, cual es su propósito.

Pero además, recuérdese que el artículo 75-V del Código de Comercio reputa actos de comercio los celebrados por empresas de abastecimientos y suministros.

III. *Elementos, semejanza y diferencias entre suministro y compraventa.* Si se atiende a los elementos subjetivos y objetivos son sustancialmente iguales en el suministro y en la compraventa, se comprende por qué es difícil que en la práctica se confundan; efectivamente, en ambos uno de los personajes se obliga a transmitir al otro la propiedad de una cosa - cuando se trata del suministro de bienes tangibles - a cambio de un precio. Conviene, por tanto, examinar las diferencias: **l)** en el suministro cada una de las entregas - cuando se trata de prestaciones periódicas - está sujeta a un régimen autónomo en cuanto al precio, que puede estar predeterminado o no; en el caso de prestaciones continuadas no está prevista la cantidad de bienes o la medida del tiempo en que se hará la provisión al suministrarlo, al paso que en la compraventa, como se sabe, la

cosa objeto de la operación es determinada o perfectamente determinable, aun en la de cosa futura o de esperanza y el precio debe ser cierto desde el primer momento; **2)** en tanto que el de compraventa es un contrato instantáneo, el de suministro es de tracto sucesivo; **3)** la compraventa, según se demostró líneas arriba, siempre es mercantil.

IV. *Suministro de servicios.* Aunque parece que no hay duda sobre que también los servicios pueden ser objeto de un contrato de suministro, y así lo indican de modo expreso algunas legislaciones, como la de Colombia y la de Guatemala, otras, como la de El Salvador, prefieren echar mano del ambiguo vocablo *prestaciones,* que indudablemente abarca las cosas y los servicios, en tanto que algunas, como el Código Civil italiano, sólo mencionan las cosas, lo que no es óbice para que Francesco Messineo considere que el precepto comprende también las *energías* (térmicas, motrices, de iluminación), en cuanto son *cosas* en el sentido jurídico, y los servicios, puesto que en ellos hay una utilización de *cosas.*

Por lo que al derecho mexicano se refiere, ayuno de regulación legal como antes se informó, igualmente padece de una lamentable penuria doctrinal sobre el tema, por manera que cualquier construcción jurídica con pretensión de autonomía deberá sustentarse en cimientos legales y doctrinarios extranjeros.

Y de ese modo, deben conceptuarse como contratos de suministro, aunque en la práctica se les atribuyan otros nombres, o se mantengan innominados, contratos como el de servicios de comunicación telefónica; el de localización de personas mediante empleo de aparatos de transmisión y recepción de sonidos; el de recepción de especiales *programas* de televisión; el de servicio telefónico en vehículos automotores, etcétera

V. *Caracteres.* No es posible afirmar que el contrato de suministro se presenta, a lo menos en México, uniformemente caracterizado: consensual es en algunos casos, como el de distribución de agua potable entubada por parte de la autoridad municipal, mientras que en otras es formal, e incluso de adhesión, como en el caso de la energía eléctrica; siempre es bilateral, oneroso, de tracto sucesivo, nominado - con las apuntadas salvedades - y atípico.

VI. BIBLIOGRAFIA: Bauche Garciadiego, Mario, *La empresa*; 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Broseta Pont, Manuel, *Manual de derecho mercantil,* 3ª edición, Madrid, 1977; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, Madrid, 1963, tomo II; Messineo, Francisco, *Manual de derecho civil y comercial*; traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1971, tomo V.

Arturo Díaz Bravo

CONTRATO DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA. I. *Tecnología,* del griego *tecno,* arte y *logos,* tratado o descripción; en el lenguaje usual ha venido a denotar, por una parte, el conjunto de conocimientos propios de un arte u oficio, pero también el caudal de los medios y procedimientos para la obtención de un producto que ha de emplearse en el comercio o la industria.

II. Por virtud del contrato de transferencia de tecnología pueden transmitirse, así los conocimientos como los procedimientos de fabricación *(know how),* pero igualmente manifestaciones de la llamada *propiedad industrial* (patentes, marcas, etcétera) e incluso servicios (asistencia técnica, consultoría, administración de empresas), todo ello por disposición del artículo 2° de la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de

Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnologías y Uso y Explotación de Patentes y Marcas), publicada en el *Diario Oficial* del 11 de enero de 1982.

III. De ello resulta que este contrato ofrece una tan dilatada gama de posibilidades que, en el estado actual de su regulación jurídica, torna imposible la elaboración de un concepto que las abarque; así, por ejemplo, en materia de propiedad industrial puede tratarse de la transmisión plena de los derechos sobre una marca o sobre una patente, pero es posible conceder sólo una licencia de explotación. Por ello, cualquier intento de conceptuación está condenado, por ahora, a ser tachado de parcial o de excesivamente formalista; son parciales los vertidos por Hernández Esparza, quien lo define como aquél "por el cual una parte llamada transmisora de la tecnología o asistencia técnica, aporta conocimientos y elementos materiales de carácter técnico y la otra parte, receptora, da a cambio una remuneración", así como por Alvarez Soberanis, en cuanto sostiene que es "el acuerdo de voluntades por medio del cual una de las partes, llamada *proveedor* transmite a otra que se denomina *receptora* un conjunto de conocimientos organizados para la producción industrial"; es formalista el propuesto por Díaz Bravo: "una de las partes se obliga a transmitir a la otra el derecho de explotar uno o más elementos de la propiedad industrial, o bien a prestarle servicios de auxilio técnico o de operación administrativa".

IV. En punto a formalidades, el rigorismo legal mexicano impone, para la eficacia de este contrato, no sólo su otorgamiento por escrito, sino su aprobación por parte de la hoy Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, así como su inscripción en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología; en efecto, los contratos en cuestión "que no hayan sido inscritos en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología serán nulos, y no podrán hacerse valer ante ninguna autoridad y su cumplimiento no podrá ser exigido ante los tribunales nacionales..." (a 11 Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnologías y Uso y Explotación de Patentes y Marcas) .

V. Los abusos que, merced a la libertad de contratación y a la autonomía de la voluntad, se cometieron durante muchos años en la celebración de estos contratos, no sólo en perjuicio de los receptores sino también de la economía nacional, que resintió cuantiosas salidas de divisas a los países de residencia de los proveedores de tecnología, fueron el motor de arranque de la anterior Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, en vigor a partir de 1972, reproducida y ampliada la vigente, que ha tenido como denominador común la protección de la economía nacional y la restricción de los abusos por parte de los proveedores.

Para ello la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnologías y Uso y Explotación de Patentes y Marcas impone, como requisito para proceder a la necesaria inscripción de los contratos, la proscripción de ciertas cláusulas - antaño frecuentes - y la inserción de otras. Son cláusulas prohibidas, entre otras:

1) La de intervención del proveedor en la administración del receptor (artículo 15, fracción I);

2) Las de limitación al desarrollo tecnológico o a los volúmenes de venta por parte del receptor (fracciones III y IX);

3) La de indefinida confidencialidad de la tecnología contratada (fracción XI);

4) La de regalías excesivas por razón de la calidad de la tecnología, o por resultar afectada la economía nacional o la del adquirente (artículo 16, fracción II);

5) La de sometimiento, en caso de controversia, a la jurisdicción de tribunales extranjeros (artículo 16, fracción IV).

Son cláusulas de inserción forzosa:

l) La de responsabilidad del proveedor en caso de que se invadan derechos de propiedad industrial de terceros (artículo 15, fracción XII) ;

2) La de garantía, por parte del proveedor, de la calidad y resultados de la tecnología (artículo 15, fracción XIII).

Empero, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial está facultada para autorizar excepciones "atendiendo circunstancias de beneficio para el país" (artículo 17).

Véase **Propiedad Industrial**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alvarez y Soberanis, Jaime, *La regulación de las invenciones y marcas y de la transferencia de tecnología*, México, 1979; Cogorno, Eduardo Guillermo, *Teoría y técnica de los nuevos contratos comerciales*, Buenos Aires, 1979; Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles*, México, 1983; Gómez Segade, José Antonio, *El secreto industrial (know how). Concepto y protección*, Madrid, 1974; Hernández Esparza, Patricia, *El contrato de asistencia técnica,* México, 1969; Hernández Esparza, Patricia, "Naturaleza y consecuencias de los contratos de tecnología", *Jurídica*, México, número 7, junio de 1975; Vázquez Pando, Fernando A, "Notas para el estudio de la nueva ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas", *Jurídica,* México, número 5, julio de 1973.

Arturo Díaz Bravo

CONTRATO DE TRANSPORTE. I. *De limitación del tema.* Por demás dilatado es el ámbito jurídico del contrato de transporte, habida cuenta de sus diferentes regímenes legales, según se trate del terrestre, marítimo, aéreo, fluvial o lacustre, habida cuenta, además, de que son diversas las regulaciones del transporte nacional y del internacional, del urbano y del que supone el paso por carreteras federales. Prudente es, por tanto, trazar y seguir un camino, entre tantos posibles, que permita conocer sólo las más importantes manifestaciones jurídicas del contrato; y helo aquí: concepto, régimen legal, mercantilidad, examen de algunas reglas generales y naturaleza jurídica de los documentos expedidos con motivo del transporte de mercancía.

II. *Concepto.* Los regímenes legales con derecho privado diferenciado, como el mexicano, se ven obligados a consignar sendas regulaciones para el contrato civil y para el contrato mercantil de transporte. Por su parte, el Código Civil para el Distrito Federal lo define como aquel "..... por el cual alguno se obliga a transportar, bajo su inmediata dirección o la de sus dependientes, por tierra, por agua, o por el aire, a personas, animales, mercaderías o cualesquiera otros objetos...". Adviértese en tal concepto una omisión, cual es la relativa a la contraprestación por parte de la persona transportada o del cargador de mercancías que sólo de modo incidental se menciona entre las indicaciones que debe contener la *carta de porte* (artículos 2646-2656, fracción V Código Civil para el Distrito Federal).

Por su parte, el Código de Comercio no suministra concepto alguno del transporte; es en la Ley de Navegación y Comercio Marítimo (artículo 157) en la que aparece el único concepto mercantil mexicano de este contrato, y ello referedio al fletamento: "Por el contrato de fletamento, el naviero se obliga a realizar con el buque un

transporte marítimo en los términos que se pacten y el cargador se obliga a entregar oportunamente las mercancías o efectos que deban transportarse y a pagar el flete"; aquí en cambio, resulta impropio el incluir, como elemento de definición y con jerarquía de obligación contractual, una conducta del cargador - la entrega de la carga - que, en unión de otras, en rigor es un derecho-medio, que permitirá al porteador cumplir con su parte en el contrato.

Es evidente, pues, que los únicos elementos que deben concurrir al concepto del contrato de transporte son: ***a)*** la obligación, por parte del porteador, de transportar una persona o cosa, y ***b)*** la obligación de la contraparte de pagar el precio del transporte.

En cuanto a sus características, es un contrato: ***a)*** *típico,* pues encuentra regulaciones específicas en diversas leyes; ***b)*** *nominado*, ya que con tal nombre se le conoce e identifica plenamente así en las leyes como en la práctica; ***c)*** *consensual*, en razón de que, como se verá, los documentos respectivos, como boletos, billetes, cartas de porte y otros, sólo cumplen una función probatoria; ***ch)*** *bilateral,* pues configura obligaciones y derechos a ambas partes; ***d)*** *oneroso,* dado que la obligación del porteador tiene, como necesario correlato, la del pago de un porte, pasaje o flete por parte del otro contratante; ***e)*** *conmutativo*, en razón de que los derechos y obligaciones de las partes quedan plenamente demarcados en el momento de su celebración, y ***f)*** *de tracto sucesivo,* visto el tiempo que tomará el traslado de la persona o de la cosa.

III. *Régimen legal.* Como quedó dicho, el transporte civil está regulado, de modo exclusivo, en el Código Civil para el Distrito Federal (artículos 2646 a 2665).

En cuanto al transporte mercantil, las más importantes disposiciones de orden contractual se encuentran en el Código de Comercio, que regula cuatro manifestaciones del transporte: el terrestre de personas y de carga y el marítimo, igualmente de personas y de carga. Por su parte, la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, que pretende regular, con exclusión del Código de Comercio, las materias administrativa y comercial de la navegación marítima, consigna también importantes disposiciones en materia de transporte de personas y de cosas.

Una ley más, la Ley de Vías Generales de Comunicación, contiene disposiciones sobre los mismos y otros transportes de personas y de cosas: por ferrocarriles tranvías, autotransportes y aeronaves, así como en materia de transporte de correspondencia, consigna también algunas disposiciones, más de índole administrativa que contractual, sobre transporte fluvial, lacustre y en canales navegables.

Ahora bien, examinadas con un poco más de detalle las indicadas disposiciones, encontramos lo siguiente:

l) El transporte terrestre de personas y de carga encuentra su principal regulación en la Ley de Vías Generales de Comunicación (1940), así como en el Reglamento del Capítulo de Explotación de Caminos de la propia ley (1949), en el Reglamento del artículo 127 de la misma ley (seguro obligatorio del viajero) y en el ya citado Código de Comercio;

2) El transporte de personas y de carga por agua está previsto en la Ley de Navegación y Comercio Marítimo (1963) y, en lo no previsto o que no se oponga a la misma, en el Código de Comercio (artículo 2° transitorio Ley de Navegación y Comercio Marítimo);

3) El transporte aéreo de personas y de cosas reconoce también como principal fuente legislativa a la Ley de Vías Generales de Comunicación, pero dada la importancia

de los tratados y convenciones internacionales, debe atribuírselas el mismo rango y, en su caso, carácter derogatorio de las leyes domésticas; cabe mencionar, entre ellos, la Convención para la Unificación de Ciertas Reglas Relativas al Transporte Aéreo Internacional, más conocida como Convención de Varsovia, por haberse suscrito en dicha ciudad el 12 de octubre de 1929, si bien importantes modificaciones se le introdujeron según Protocolo de La Haya de 28 de septiembre de 1955.

Por lo que al transporte marítimo de mercancías se refiere, conviene aclarar que por razón de que México no la suscribió, nunca ha tenido vigencia en nuestro país la Convención Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimiento de Embarque, más conocida como Reglas de Bruselas, suscrita en dicha ciudad el día 25 de agosto de 1924.

IV. *Mercantilidad del contrato de transporte.* A juzgar por las disposiciones legales respectivas, en la actualidad prácticamente no existen contratos civiles de transporte; tamaña conclusión es el resultado de las siguientes consideraciones: ***a)*** el artículo 576 Código de Comercio reputa mercantil el contrato de transporte por vías terrestres o fluviales cuando tenga por objeto mercaderías a cualesquiera efectos de comercio, y también cuando, independientemente del objeto, el porteador sea comerciante o se dedique habitualmente a verificar transportes para el público, y ***b)*** según quedó dicho, el porte, pasaje o flete es elemento esencial del contrato que se examina, pues así lo proclaman los respectivos ordenamientos legales y lo apunta autorizada doctrina: Garrigues llega a afirmar que "…. un transporte gratuito no es un contrato de transporte en sentido técnico-jurídico. . ." De esta suerte, es válido afirmar que sólo conservarían carácter civil aquellos transportes contratados ocasionalmente, pero con una prestación a favor del transportista, pues como conclusión de lo arriba expuesto habría que afirmar que la difundida práctica del transporte *gratuito* de pasajeros ocasionales no configura un verdadero contrato de transporte, sino, acaso, un contrato de prestación gratuita de servicios:

V. *Examen de algunas reglas generales.* Formuladas de modo sucinto, he aquí algunas disposiciones aplicables a toda clase de transportes:

l) Todo transportista debe contratar seguros sobre su responsabilidad objetiva, para cubrir a los viajeros y su equipaje registrado. Las primas respectivas quedan comprendidas en el precio del transporte y, para el caso de muerte, la suma asegurada por cada viajero debe ser la cantidad de cien mil pesos, por lo menos;

2) En caso de que el porteador no contrate tales seguros, reportara la obligación directa de hacer frente a su responsabilidad objetiva;

3) Todo pasajero que tenga derecho de viajar gratuitamente debe pagar en efecto el importe de las primas de los seguros, como requisito para gozar de los beneficios mencionados en los incisos que anteceden (artículo127 Ley de Vías Generales de Comunicación);

4) Todas las tarifas de transporte, así como sus reducciones y exenciones, deben ser aprobadas por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (artículos 56 a 61 Ley de Vías Generales de Comunicación);

5) Ningún porteador puede rehusarse a prestar el servicio, salvo disposición en contrario de la Secretaría (artículo 62 Ley de Vías Generales de Comunicación);

6) Todo transporte de mercancía amerita la expedición, por parte del transportista, de una carta de porte o conocimiento de embarque (artículo 66 Ley de Vías Generales de Comunicación) ;

7) Ningún porteador de carga puede limitar sus responsabilidades sino en los siguientes casos***: A)*** Cuando esté autorizado a cobrar una tarifa más baja que la ordinaria, y siempre que el usuario del servicio pueda optar libremente entre ambas***; B)*** Cuando las condiciones convenidas para el transporte, la naturaleza de la mercancía o los descuidos u omisiones del cargador o del consignatario permitan considerar que el transporte se realiza en condiciones que se apartan de las normales, y ***C)*** En caso de que el remitente declare una mercancía que cause un flete inferior al que causaría la realmente embarcada, o bien una mercancía diferente y de valor superior a la entregada (artículos 69, 71 y 72 Ley de Vías Generales de Comunicación), y

8) En caso de pérdida o avería, el porteador debe pagar conforme al valor declarado de la mercancía (artículo 80 Ley de Vías Generales de Comunicación).

VI. *Naturaleza jurídica de los documentos de embarque.* Algunas leyes y numerosos tratadistas atribuyen al conocimiento de embarque marítimo el carácter de título de crédito, naturalmente representativo de la mercancía correspondiente; entre las primeras, el Código de la Navegación italiano (artículo 467), en concordancia con el artículo 1996 del Código Civil para el Distrito Federal, que proclama la existencia de títulos de crédito representativos de mercancías; el Código Comercio, español (artículo 708); el Código Comercio colombiano (artículo 767). Entre los segundos, Messineo, Donadio, Brunetti y Garrigues.

En cuanto al derecho mexicano, la conceptuación del conocimiento marítimo como título de crédito no ofrece dificultad alguna, pues, en los términos del artículo 170 Ley de Navegación y Comercio Marítimo, “El conocimiento tendrá el carácter de título representativo de las mercancías y, consiguientemente, toda negociación, gravamen o embargo sobre ellas, para ser válido, deberá comprender el título mismo”, características, todas ellas, de los títulos de crédito (artículos 5° 17, 18, 19, 20 y 21 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); de igual manera se pronuncia la doctrina (Cervantes Ahumada).

No es posible predicar otro tanto de la carta de porte terrestre, por cuanto de su regulación legal resulta que no es representativa, los efectos podrán entregarse a la persona que haya figurado como consignatario, sin necesidad de exhibirla (artículo 119, fracción 1, Ley de Vías Generales de Comunicación); si se hubiere expedido a la orden o al portador la entrega podrá hacerse con la sola conformidad del cargador (artículo 119, fracción II); finalmente, la omisión de requisitos formales no la invalida, pues los faltantes pueden probarse por otros medios (artículo 585 Código de Comercio).

Carente, pues, de representatividad, así como de las notas de incorporación y de legitimación, la carta de porte no es, en México, título de crédito.

Véase **Conocimiento de Embarque.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio, *Derecho marítimo privado italiano*; traducción de R. Gay de Montellá, Barcelona, Bosch, 1950; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 11ª edición, México, Editorial Herrero, 1979; Donadio, Giuseppe, *I titoli representativi delle merci,* Milano, 1936; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* México, 1980; Rivera Farber, Octavio, “Observaciones a la Ley de

Navegación y Comercio Marítimos", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XV, número 57, enero-marzo de 1965.

Arturo Díaz Bravo

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO. I. *Definición.* Es el acuerdo entre un trabajador y un patrono mediante el cual el trabajador se compromete a ejecutar determinada actividad o trabajo subordinado, en tanto el patrono se obliga al pago de un salario específico en función o a consecuencia del servicio realizado. Es al mismo tiempo el instrumento donde se fijan por el trabajador y el patrono las condiciones para la prestación de dicho servicio, mismas que deben ajustarse a las disposiciones legales establecidas.

Para el legislador mexicano de 1931 contrato individual de trabajo era "aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra, bajo su dirección y dependencia, un servicio personal mediante una retribución convenida"; definición abandonada por el legislador de 1970, para quien la prestación de un servicio no es consecuencia de un acuerdo de voluntades entre un trabajador y un patrono, sino la relación que se establece en la ejecución de cualquier trabajo, al amparo y protección de la ley, por ser ésta la que fija los derechos y obligaciones de las personas que intervienen en la mencionada relación.

II. *Naturaleza jurídica.* Los autores modernos de derecho del trabajo consideran que en nuestros días no puede hablarse de un contrato de trabajo en término de la concepción contractualista clásica, por no constituir el mero consentimiento de las partes la base de la relación que se establece entre ellas sino la realización material del servicio, ya que es hasta el momento en que el obrero lo ejecuta cuando surgen para el trabajador y el patrono los derechos y obligaciones correlativas, independientemente del acuerdo a que hubieren llegado, por prevalecer las condiciones que fija la ley sobre las que pudieran estipular los interesados. Ello en razón de que en derecho del trabajo puede resultar nula una imposición que se establezca, si su fijación no se ajusta al precepto legal aplicable. Esta situación no se encuentra en ninguna otra rama jurídica, por imperar lo que hayan convenido las partes al llegar a un acuerdo determinado, al ser éstas quienes manifiestan su voluntad de manera expresa, sin substituirse la ley a dicha voluntad. Lo esencial en el contrato individual de trabajo es la protección otorgada al trabajador y no la causa que pueda dar origen a la relación jurídica. De ahí que se prefiera hoy el concepto *relación de trabajo,* más acorde con la realidad social.

En nuestro país ha sido el doctor De la Cueva quien con mayor interés defendió el concepto *relación de trabajo* en 1a nueva ley. Para él mientras la expresión contrato implica siempre un acuerdo de voluntades para llegar a él y contiene un sentido patrimonial ligado a las cosas que están en el comercio, la relación de trabajo corresponde a la más amplia protección que merece la energía humana, ya que el trabajo no es un artículo de comercio sino base de la moderna teoría de los derechos humanos. Es la prestación del servicio subordinado lo que da vida a la relación entre trabajador y patrono, pues mientras el contrato individual de trabajo constituye un estatuto subjetivo y estático, debido a quedar inmovilizadas las prestaciones que se establezcan, por ser expresión de voluntad de las partes, la relación de trabajo constituye, en cambio, un estatuto que se integra con un conjunto de normas que contienen derechos humanos

irrenunciables, mismos que se incorporan a las prestaciones convenidas sin importar la causa de su origen.

Al contrato individual de trabajo, tal y como se le concibió en la doctrina jurídica, lo han superado una multitud de principios, instituciones y normas vigentes, como son: en el orden internacional la Declaración de los Derechos Sociales y la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); y en el orden interno, el contrato colectivo y el contrato-ley. De continuar vigente el concepto contractualista no habría sido posible proteger a un gran número de prestatarios de servicios, como los agentes de comercio, los deportistas, los artistas, los trabajadores universitarios, etcétera, pues no lo habrían permitido los formalismos doctrinarios y legales. Tampoco habría sido posible establecer la nulidad de algunas situaciones concretas, como el trabajo de menores, las jornadas excesivas, el salario inferior al mínimo o el pago desigual por idéntica labor; incluso la renuncia por parte del trabajador de los derechos o prerrogativas consignadas en las normas de trabajo (artículo 5° Ley Federal del Trabajo).

III. *Características del contrato individual de trabajo.* La distinción entre contrato individual de trabajo y relación de trabajo obliga a investigar el papel que desempeña el acuerdo de voluntades, con el objeto de precisar si la relación de trabajo, formada sin la concurrencia de la voluntad del trabajador o del patrono, es válida en nuestro derecho. Ello nos conduce al análisis de los caracteres de una y otra para encontrar la solución correcta. Examinémoslos:

1. *La voluntad del trabajador.* Si de acuerdo con el artículo 5° de nuestra Constitución nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento, es indudable que resulta necesaria la anuencia de quien preste un servicio para que pueda darse cualquier relación de trabajo. No sucede lo mismo tratándose del patrono, pues la voluntad de éste es sólo un supuesto jurídico. El mejor ejemplo de esta afirmación se encuentra en el hecho de que en muchas industrias el patrono o empresario rara vez llega a conocer a la totalidad de sus trabajadores, pues aparte de no intervenir en su contratación, deja en manos de terceras personas esta labor, no interesando tampoco a éstas la relación en sí, sino el servicio al que se obliga al trabajador. Otro caso lo es la cláusula de exclusión por ingreso, porque debido a ella el patrono ni siquiera interviene en la contratación, al ser el sindicato con quien tiene celebrado contrato colectivo quien le envía a las personas que deban desarrollar determinadas actividades productivas. Y es también la organización sindical la que, en aplicación de la cláusula de exclusión por separación, retira a otros trabajadores de una negociación, sin influir en nada la voluntad del patrono.

2. *El origen de la relación de trabajo.* Señala el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo que un contrato individual de trabajo, cualquiera sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario. Y se agrega: la prestación de un trabajo y el contrato celebrado producen iguales efectos. Lo cual, expresado en otros términos, significa que es la prestación de servicios lo que establece el vínculo entre trabajador y patrono. El ingreso del trabajador a una empresa no lo produce el acuerdo previo sino la aplicación del derecho del trabajo a una relación jurídica creada, ajena a un origen determinado no necesariamente contractual.

3. *Las condiciones de trabajo.* Hasta hace algunos años era el patrono quien imponía en todo las condiciones de trabajo, siendo en nuestros días la ley, por regla

general, la que las fija. Expresan los artículos 24 y 25 al respecto, que las condiciones de trabajo podrán hacerse constar por escrito, sin ser esto necesario, pues lo importante es precisar: ***a)*** la naturaleza de la relación de trabajo (obra determinada, tiempo determinado o tiempo indeterminado); ***b)*** el servicio o servicios que deban prestarse, determinados con la mayor precisión posible; ***c)*** el lugar o lugares donde tales servicios hayan de prestarse; ***d)*** la duración de la jornada de trabajo; ***e)*** los descansos y vacaciones que deberá disfrutar el trabajador; ***f)*** el monto del salario; la forma, día y lugar de pago del mismo, y ***g)*** la obligación de capacitar al trabajador en los términos de los planes y programas establecidos o que se establezcan en las empresas, conforme lo dispone la ley. Requisitos que representan la mejor garantía tanto para el trabajador como para el patrono, y evitan un cambio o modificación en la relación de trabajo, aun contando con el consentimiento del trabajador.

4. *Obligaciones de las partes.* La doctrina francesa ha distinguido entre normas jurídicas de derecho positivo y normas jurídicas de derecho imperativo. Con relación a las primeras considera que su aplicación está condicionada a la voluntad de los particulares; en cambio, respecto de las segundas, estima deben ser observadas obligatoriamente por todas aquellas personas a quienes vayan dirigidas. A las normas del derecho del trabajo las estimamos, por nuestra parte, de carácter imperativo al ser el Estado el que se obliga a vigilar su cumplimiento y al quedar obligados trabajadores y patronos a sujetarse a su contenido, por ser de mayor grado el interés social que el particular que las mismas representan. La relación de trabajo, en consecuencia, no queda a la iniciativa de las partes interesadas; tampoco su cumplimiento depende de la voluntad o acuerdo que pueda establecerse, sino de la obligación que ha tomado para sí el Estado de proveer a la defensa del interés colectivo.

IV. *Importancia de la distinción entre relación de trabajo y contrato individual de trabajo.* Han sido asimismo los doctrinarios franceses quienes han fijado la doble naturaleza jurídica del concepto "contrato": como relación jurídica sujeta a un determinado estatuto y como reglamentación determinante de ciertas relaciones jurídicas. En su calidad de relación jurídica el contrato queda siempre sujeto a un estatuto regulador de un cambio de prestaciones; esto es, algo que pasa del patrimonio de una persona al patrimonio de otra distinta. En cambio, como reglamentación, el contrato se propone únicamente el equilibrio de tales prestaciones, con una sola excepción, la referente a la prestación de servicios profesionales, más propia del derecho del trabajo que del derecho civil. Para el pensamiento francés es aquí donde puede encontrarse el origen de la relación de trabajo, pues interviene en ella un principio nuevo no contemplado en el simple cambio de prestaciones: la dignidad humana; principio que se traduce en un conjunto de bases mínimas para que el hombre que trabaja pueda conducir una existencia decorosa, en armonía con los valores de que es portador el hombre. "El derecho del trabajo - nos dejó escrito el doctor De la Cueva - no puede admitir la tesis de que el trabajo humano sea una mercancía y tampoco puede aceptar que se le trate como a las cosas que están en el patrimonio de los hombres, ni es posible concebir la relación jurídica de trabajo como un cambio de prestaciones, y al derecho del trabajo como la norma que busca el equilibrio de las prestaciones, pues el derecho del trabajo contempla, no el cambio de prestaciones, sino a la persona humana."

Sin desconocer la existencia del derecho individual de trabajo, en cuanto conjunto de derechos y obligaciones que derivan para el trabajador y el patrono, del

hecho de la prestación del servicio; a la relación de trabajo debe concedérsela hoy plena autonomía por dos razones esenciales: una, porque en toda relación de trabajo si bien resulta indispensable la voluntad del trabajador, como ya se dijo, no es siempre necesaria la voluntad del patrono; otra porque la relación de trabajo surge del servicio en sí, cualquiera haya sido la voluntad de las partes.

Al contrato se le considera por este motivo, como acepción del concepto relación de trabajo y así lo consigna nuestra Ley Federal del Trabajo. Tiene existencia en el marco de las condiciones de la prestación de servicios con independencia absoluta de lo que pudieran haber pactado trabajador y patrono (que puede ser o no aplicable). Al contrato individual de trabajo lo limitan la ley, los contratos colectivos de trabajo y en cierta forma los reglamentos, porque no se pueden reducir en él los privilegios incluidos en unos u otros instrumentos, debido al supuesto de que su contenido siempre prevalecerá sobre cualquier acuerdo individual.

V. *Los contratos especiales.* Son los contratos especiales los que confirman hoy la anterior distinción, pues aparte de haber dado nacimiento a relaciones que revisten características particulares, la necesidad de dotarlos de normas propias que no sería posible ceñirlas al concepto de contrato individual de trabajo, ha obligado a considerarlos como relación de trabajo. Su naturaleza jurídica, así como la concurrencia de ciertas modalidades tanto en lo que corresponde a las condiciones de trabajo como a los derechos y obligaciones de trabajadores y patronos, han conducido la reglamentación de estas contrataciones sobre bases *sui generis* cuya sustentación requiere de un análisis distinto al general, no tanto por el hecho de que las normas en que se apoyan se aparten de los demás principios legales, sino por la urgencia de evitar la aplicación de disposiciones de otros códigos o leyes a un grupo de actividades que deben ser regidas por el 123 constitucional. Tal es el caso, ya indicado, de los agentes de comercio, de los maniobristas, deportistas, actores o músicos, el trabajo universitario o el de médicos residentes en centros hospitalarios.

No podríamos entrar al estudio de cada uno de estos contratos de trabajo por no permitirlo el espacio y constituir actualmente un abundante título con diecisiete capítulos y casi doscientos artículos (título VI de la Ley Federal del Trabajo, artículos 181 a 353-U). Examinaremos por grupos estos contratos, fijando en cada uno las generalidades que en ellos se consignan.

1. *Contratos relacionados con el transporte.* Comprenden el trabajo a bordo de las embarcaciones; el trabajo ferrocarrilero; el del autotransporte y el de las tripulaciones aeronáuticas. Las características de la relación de trabajo se encuentran: **a)** en la forma de pago del salario; **b)** en las jornadas; ***c)*** en los descansos, y ***d)*** en los derechos y obligaciones de cada trabajador. Es importante el salario porque el pago de cualquier prestación o indemnización debe ajustarse a la percepción diaria convenida y a los tipos de jornada que se establezcan, muy diferentes a las que corresponden al trabajo ordinario; por ejemplo la jornada y el salario a bordo de 1os buques contempla variantes múltiples, sobre todo cuando la contratación se realiza con base en viajes y no por tiempo determinado o indeterminado. En el trabajo ferrocarrilero los cuotas varían, sobre todo para el personal de transportes, según el manejo que se haga de los convoyes, la distancia que se recorra y la calidad de las rutas: de superficie (como se denominan los tramos sin pendientes), de montaña; o de tracción, cuando la tripulación necesita realizar alguna maniobra que implique ensanchar o desenganchar vagones de carga o de pasajeros. En

las tripulaciones aeronáuticas lo que interesa es el tiempo efectivo de vuelo; las horas que exija la prestación del servicio y el número de maniobras de despegue o aterrizaje que se requieran en un viaje; los descansos, al igual que en los casos anteriores, cuentan de manera importante por no regirse con base en el séptimo día, sino en función del número de viajes realizados y de la duración de éstos en un mes. Lo mismo puede decirse del autotransporte, donde el pago del salario es por viaje, ajustándose la jornada a las necesidades propias del trabajador y a las horas que éste tome para descansar.

2. *Contratos de los agentes de comercio maniobristas y trabajadores del campo.*Lucha ardua ha existido por largos

Lucha ardua ha existido por largos años entre mercantilistas y laboralistas, para establecer la naturaleza del contrato de trabajo de los agentes de comercio, que los primeros consideran comerciantes y los segundos simples trabajadores con obligaciones especiales. La batalla se ha definido en favor de los laboralistas y de ahí que su relación de trabajo se encuentre hoy reglamentada por la Ley Federal del Trabajo, a través de condiciones ajustadas a la prestación del servicio y a la dependencia o subordinación patronal a la que este personal se encuentre sujeto. Situación semejante se tiene en el trabajo de maniobras de servicio público, que por largo tiempo también, fue motivo de inicua explotación del grupo de trabajadores encargados de la carga, descarga, estiba, desestiba, alijo, chequeo, acarreo, almacenaje y movimiento de equipaje, todo cual es objeto de una relación de trabajo particular, a cuya definición contribuyó la Suprema Corte de Justicia mediante su jurisprudencia, en la que se fijaron las reglas para la misma (*véase* tesis números 14 y 15 del *Apéndice* de jurisprudencia que comprende los fallos de los años 1917 a 1965, páginas 29 a 32). A su vez, el trabajo del campo ha obligado a un tratamiento especial, dado que no ha sido posible el reparto de tierra a todos los campesinos, en la actualidad ampliamente regido por la legislación laboral.

3. *Trabajo de los deportistas, artistas y músicos.* Mucho fue discutido al redactarse el anteproyecto de Ley Federal del Trabajo, sobre si estos grupos de trabajadores quedaban o no comprendidos en una auténtica relación de trabajo. El examen de las obligaciones a las cuales se les sujeta, las condiciones en que se les contrata, la disciplina que se les impone, el tipo de jornadas que desempeñan, el salario que perciben por temporada o número de representaciones, etcétera, condujo a considerarlo en un sector especial de las relaciones obrero-patronales, con una reglamentación propia.

4. *El trabajo universitario o en centros de educación superior y el trabajo de médicos residentes, en periodo de adiestramiento de una especialidad.* El primero, conforme lo establecido en el artículo 3° constitucional y reglamentado en la ley, tiene por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones laborales existentes entre los trabajadores administrativos o académicos y las universidades e instituciones de educación superior autónomas, de modo tal, que concuerden con el concepto de autonomía, con el de la libertad de cátedra, con el trabajo de investigación y con los fines propios de estas instituciones. El segundo, como se expresa en el título de referencia, tiene por objeto regular las relaciones laborales entre los médicos residentes y las unidades médicas donde se encuentren realizando estudios y prácticas de posgrado, en una disciplina de la salud a la cual pretendan dedicarse en su actividad profesional.

5. *Trabajadores de confianza; a domicilio; domésticos; de hoteles, bares, restaurantes y otros establecimientos análogos.* Lo peculiar de sus actividades

profesionales ha hecho que el legislador mexicano haya dispuesto para su relación de trabajo una reglamentación propia, acorde con la naturaleza del servicio que prestan, de excepción en algunos casos, o sujeto a tratamientos específicos que incluyen algunas limitaciones legales.

Véase **Alojamiento, Contrato Colectivo de Trabajo, Suspensión en la Relación de Trabajo, Terminación del Contrato de Trabajo.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo*, 3ª edición, México, Porrúa, 1949, Javillier, Jean Claude, *Derecho del trabajo*, Madrid Instituto de Estudios Laborales y de Seguridad Social del Ministerio del Trabajo, 1982; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Depalma, 1958, tomo II

Santiago Barajas Montes de Oca

CONTRATO INNOMINADO. I. Contrato atípico que carece de reglamentación específica en contrapartida a los contratos nominados o típicos. En los términos del artículo 1858 Código Civil para el Distrito Federal son aquellos que no estando especialmente reglamentados se rigen por las reglas generales de contratación; por lo estimado por las partes y, en lo que éstas fueren omisas, por las disposiciones del contrato nominado con el que tengan más analogía.

II. En un principio, en el derecho romano, los contratos innominados, por no estar reglamentados por una norma jurídica, no tenían acción que pudiera proteger a los que celebraban este tipo de pactos; posteriormente se fueron admitiendo algunos contratos que originalmente no habían sido reglamentados hasta que se reconoció la utilidad de los innominados. En este estadio los contratos innominados se caracterizaron por: ***a)*** ser bilaterales; ***b)*** ser reales***; c)*** estar sancionados por la *actio prescriptis verbis, y* ***d)*** la parte que había cumplido con su obligación podía solicitar la devolución de la cosa de la otra parte en caso de que ésta no hubiere cumplido mediante la acción de repetición *conditio rem dati.*

III. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos,* México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1970; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles,* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Treviño García, Ricardo, *Contratos civiles y sus generalidades*, 3ª edición, Guadalajara, Librería Font, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

CONTRATO INTERNACIONAL. I. Por definición, un contrato internacional está vinculado con varios sistemas jurídicos a la vez. Dicha vinculación es el resultado de la presencia, en el contrato, de elementos subjetivos u objetivos cuyo origen o desarrollo se ubica en el ámbito jurídico de varios países. Dichos elementos son, en general, la voluntad de las partes, su nacionalidad, su domicilio, el lugar de celebración del contrato y el lugar de ejeción del mismo. No se trata de una lista exhaustiva sino de una simple enumeración de los elementos más importantes para la mayoría de los sistemas jurídicos actualmente vigentes.

En materia de conflicto de leyes el problema planteado por los contratos internacionales consiste en determinar el derecho que se les debe de aplicar. Al respecto surgen varias preguntas. ¿Cuáles son los elementos que deben ser tomados en consideración para determinar el derecho aplicable a un contrato internacional?; ¿pueden existir contratos internacionales que no estén sometidos a ningún sistema jurídico vigente?; ¿un contrato internacional debe regirse por una sola ley, o bien puede ser regulado, al mismo tiempo, por ordenamientos jurídicos diferentes? Han existido y siguen existiendo muchas respuestas, en general contradictorias, a estas tres preguntas, dependiendo de las normas adoptadas por cada sistema jurídico.

II. El principio fundamental que rige en materia de contratos internacionales tiene su origen en la doctrina de un autor francés del siglo XVI, Charles Dumoulin; se trata del principio de la autonomía de la voluntad según el cual las partes en un contrato tienen la libertad de elegir el derecho aplicable a sus convenciones. Es el elemento subjetivo más importante del derecho de las obligaciones contractuales. Es también, a partir de dicho elemento, que se puede edificar toda una teoría sobre los conflictos de leyes en materia de contratos. En efecto dependerá de su presencia o de su ausencia, en cualquier contrato, para simplificar o, al contrario, complicar las soluciones aplicables a este problema del derecho internacional privado. Sin embargo se puede afirmar que dicho principio no figura en todos los sistemas jurídicos actualmente vigentes; México, por ejemplo, en razón del sistema territorialista adoptado hace uso de otro elemento objetivo, el lugar de ejecución de los contratos. Para tener una visión bastante completa de las diversas soluciones aportadas al problema de los conflictos de leyes en materia de contratos, se debe, primero, hacer una distinción entre los ordenamientos jurídicos que hacen uso de la ley de autonomía y los que la rechazan y, en segundo lugar, de analizar las diversas posibilidades de aplicación de dicha ley de autonomía.

III. Los sistemas jurídicos que no otorgan ningún valor al principio de la autonomía de la voluntad en materia de contratos internacionales tienen, por lo general, reglas de conflicto muy elementales, pero no por eso más realistas y equitativas. En efecto, dichas reglas de conflicto, estructuradas de manera bilateral o unilateral, contienen siempre uno o varios elementos objetivos que permiten vincular el contrato con algún sistema jurídico en particular. La elección, por parte del legislador o de los órganos que aplican el derecho, responde en la mayoría de los casos a la necesidad de respetar ciertos intereses, económicos, políticos, etcétera, nacionales e internacionales. Puede ser también una elección arbitraria. En todos los casos nos encontramos frente a una solución incompleta por no tomar en consideración la complejidad de los contratos internacionales. Algunos ejemplos demostrarán lo cierto de esta afirmación.

IV. Las reglas de conflicto estructuradas con base en un solo elemento objetivo remiten, por lo general, al lugar de celebración del contrato o al lugar de su ejecución; algunas veces al domicilio o residencia de una de las partes. Ninguno de estos puntos de vinculación es convincente; en efecto, al escoger el lugar de celebración no se toma en consideración los contratos celebrados por correspondencia, por teléfono o por cable, que son medios de comunicación muy usuales en el comercio internacional; al elegir el lugar de ejecución se provoca una gran incertidumbre en cuanto a los contratos susceptibles de ejecución en varios países; y en lo que se refiere al domicilio o a la residencia la dificultad es más grande aún en virtud de que una persona puede tener varios domicilios o

residencias y que los criterios de determinación de dichos elementos varían de un sistema a otro.

V. Algunos sistemas jurídicos, para determinar el derecho aplicable a un contrato, utilizan un sistema de elección más complejo, aunque basado en los puros elementos objetivos del mismo; dicho sistema consiste en buscar lo que se ha llamado el "centro de gravedad" de cada contrato haciendo una conjunción de todos los elementos que puedan encontrarse en él o bien por medio de una jerarquización de los puntos de vinculación; con este procedimiento se pretende encontrar un equilibrio objetivo en la designación del derecho aplicable; sin embargo, tiene el defecto de ser un sistema demasiado objetivo, poco respetuoso de la voluntad de las personas que intervienen en la celebración y la ejecución de los contratos que por medio de este procedimiento pueden llegar a ser regulados por una ley que las partes mismas no habían contemplado; resultado que va en contra del principio general de la seguridad jurídica en las convenciones.

VI. Los procedimientos antes mencionados tienden a desaparecer frente a la necesidad que se hace sentir en el comercio internacional de dejar a las partes en un contrato la libertad de determinar, ellas mismas, las normas jurídicas que les parezcan más favorables al establecimiento de sus convenciones; el principio de la autonomía de la voluntad es un principio jurídico en vigor en el ámbito interno de todos los sistemas vigentes del mundo; es el pilar del derecho de las obligaciones. En derecho internacional su importancia es más grande aún porque permite a las partes en un contrato elegir el derecho aplicable al mismo. Sin embargo su utilización en el derecho de los conflictos de leyes en materia de contratos puede variar de un sistema a otro dependiendo del grado de libertad que se le va a otorgar a cada contratante. En ningún sistema la libertad es absoluta por razones evidentes, de tipo económico sobre todo. Algunos permiten a las partes en el contrato escoger entre diferentes leyes susceptibles de aplicación; es decir que la ley elegida tenga alguna vinculación con el contrato mismo o bien con las partes; en oposición a los sistemas que permiten escoger cualquier derecho aunque no tenga ninguna vinculación con las convenciones establecidas por las partes. Sin embargo, en todos los casos, los contratantes se enfrentarán con la obligación de respetar las leyes de aplicación inmediata contenidas en el derecho que hayan escogido para regular sus convenciones; al respecto surge el problema relativo a la aplicación de las demás leyes de policía, es decir de las que se encuentren en los sistemas jurídicos que, por una razón u otra, están vinculados con el contrato ¿El juez competente tiene o no la obligación de hacer respetar, por las partes, las leyes de aplicación inmediata contenidas en todos los sistemas jurídicos de algún modo vinculados con el contrato? Una respuesta afirmativa a esta pregunta tiene como consecuencia la limitación de la voluntad de las partes. Es, sin embargo, la solución adoptada por la reciente Convención Europea sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma, 19-VI-1980), en su artículo 7.

El principio de la autonomía de la voluntad sigue siendo, aún, el principio general, con las limitaciones que se han mencionado. Aparentemente no existe pues ninguna dificultad para el juez competente cuando las partes han hecho uso de la facultad que les confiere la regla de conflicto estructurado con base en la ley de autonomía. Pero la situación será totalmente diferente para el mismo juez si dichas partes han omitido o bien no han querido hacer uso de esta facultad. A falta de voluntad expresa de las partes el papel del juez se vuelve más delicado porque tiene la obligación de designar el derecho

aplicable; ciertos sistemas resuelven el problema por medio de una regla de conflicto subsidiaria semejante a las que se han examinado en el punto IV Al respecto es importante señalar el reciente descubrimiento de un nuevo punto de vinculación en la materia que consiste en la residencia habitual o el establecimiento principal de la parte en el contrato que tiene la obligación de cumplir con la prestación característica de dicho contrato. Este punto de vinculación figura en la Convención Europea arriba mencionada como presunción del lazo más estrecho que guarda un contrato con aquel país en el cual se ubica la residencia o el establecimiento. Se trata aquí de otro tipo de regla de conflicto subsidiaria utilizada con creciente frecuencia en los sistemas de conflictos de leyes modernos.

VII. El profesor Batiffol propuso otro método de determinación del derecho aplicable a los contratos internacionales. Se trata de la teoría llamada "localización objetiva de los contratos"; según dicha teoría el papel jugado por la voluntad de las partes no se materializa en la elección del derecho aplicable sino en la localización del contrato; dicha localización puede resultar tanto de una declaración expresa de las partes como del contenido de las convenciones y de las circunstancias que las rodean. A falta de voluntad expresa de las partes el juez tomará en consideración, para localizar el contrato, ciertos indicios tales como: las cláusulas de atribución de competencia o cláusulas compromisorias, el contenido y el objeto del contrato, el lugar de celebración, el lugar de ejecución, las nacionalidades y domicilios de las partes y, finalmente, la redacción misma del contrato.

VIII. Al expresar su voluntad las partes en un contrato tienen la facultad de elegir varias leyes y por consiguiente de proceder a lo que se ha llamado el *dépeçage* (descuartizamiento) del mismo. El problema de la aplicación de varios derechos a un mismo contrato se remonta a la época de la escuela estatutaria italiana cuando los post-glosadores afirmaron que era necesario distinguir entre la forma y el contenido de cada contrato; y que no era forzosamente la misma ley la que se tenía que aplicar a estos dos aspectos jurídicos. Surgió entonces, en esta época, la famosa regla conocida como *locus regit actum* (la forma de los actos se rige por la ley del lugar donde se celebran).

El principio de la distinción entre forma y fondo se ha conservado y todos los sistemas jurídicos permiten la aplicación de dos derechos diferentes en cuanto a la regulación de estos dos aspectos de los contratos internacionales. El *dépeçage* se fundamenta también en este principio, pero debe ser considerado como la máxima expresión de la voluntad de las partes y de la libertad que se les da para regular sus convenciones; en efecto, tienen la facultad de dividir el contenido del contrato en varias partes y de aplicar a cada una de ellas el derecho que les parezca más adecuado; no cabe duda que dicha práctica fomenta el fraude a la ley con la posibilidad de eludir las normas que a su juicio, les parezcan demasiado severas o demasiado coercitivas. La práctica internacional parece orientarse hacia el respeto del *dépeçage* operado por las partes; sin embargo es necesario agregar que el *dépeçage* no podrá efectuarse jamás en detrimento de las leyes imperativas que figuran en los sistemas jurídicos vinculados con el contrato lo que nos lleva a considerar la posibilidad de un *dépeçage* efectuado por el juez si resulta necesario para él respetar todas las leyes de policía de los países involucrados.

IX. Por último, es necesario analizar el problema conocido como del "contrato sin ley". De la misma manera que se puede concebir un contrato en el cual las partes hayan previsto la regulación jurídica de todos los aspectos del mismo, es igualmente

posible pensar en un contrato ideado y elaborado sin que se tomara en cuenta algún sistema jurídico, sino, únicamente, la voluntad de las partes. La práctica comercial internacional ha puesto en evidencia esta última posibilidad. Mientras no surja ningún litigio entre las partes en un contrato de este tipo no se presentara ninguna dificultad en cuanto a su celebración, interpretación, ejecución, etcétera Pero en el momento en que una o las dos partes decidan recurrir a un tribunal o a cualquier autoridad judicial para dictaminar sobre cualquier punto litigioso de su contrato, dicha autoridad tendrá la obligación de aplicar su regla de conflicto relativa que lo remitirá a algún derecho en particular, sea por la voluntad de las partes, sea por medio de otro punto de vinculación; es evidente que en el caso en el cual la regla de conflicto remita a la ley escogida por las partes y que dichas partes no hayan hecho a propósito ninguna elección, el juez tendrá que "localizar" el contrato para aplicarle el derecho pertinente, lo que significa en realidad que le pertenece al juez determinar la ley aplicable a los contratos, tomando en consideración la voluntad de las partes en cuanto a la localización de dicho contrato, solución propuesta por el profesor Batiffol. El problema se vuelve aún mas delicado cuando las partes han decidido recurrir al arbitraje; en efecto, el árbitro no tiene, como el juez, la obligación de aplicar una regla de conflicto; más bien su papel consiste en tratar de avenir a las partes en conflicto en los términos del contrato; no existe pues para él la necesaria obligación de aplicar un derecho vigente, salvo en los casos en los cuales las partes lo hayan acordado. En el supuesto de un "contrato sin ley" el árbitro no tiene entonces razones para examinar este problema para emitir su laudo. Si la ejecución de dicho laudo se realiza de manera voluntaria no se planteará el problema de la validez del "contrato sin ley". Al contrario, si las partes tienen que recurrir a la ejecución judicial, por medio del *exequatur,* ¿cuál podrá ser la decisión del juez?

Véase **Arbitraje, Arbitraje Internacional, Autonomía de la Voluntad, Conflicto de Jurisdicción, Conflicto de Leyes, Contrato, Exequatur, Fraude a la Ley, Lex Mercatoria, Reglas de Conflicto.**

X. BIBLIOGRAFIA: Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé,* París, LGDJ, 1976; Batiffol, Henri, "Conflictos de leyes en materia de contratos", *Segundo Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado*, México, UNAM, 1980; Pocar, Fausto, "La unificación de reglas de conflicto en materia de contratos en la Comunidad Europea". *Segundo Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado,* México, UNAM, 1980; Siqueiros, José Luis, "La contratación internacional, posible armonización en su regulación jurídica", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIII, número 39, septiembre-diciembre de 1980.

Claude Belair M.

CONTRATO-LEY. I. *Definición.* Es el contrato colectivo de carácter obligatorio cuya finalidad se dirige a la imposición de condiciones de trabajo uniformes en una determinada rama de la industria, con el objeto de extenderlas a la totalidad de los trabajadores y a las empresas dedicadas a una misma actividad o explotación productiva, mediante la convocatoria que al efecto haga el poder público para su celebración. De acuerdo a los postulados de la legislación aprobada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), es el convenio que conduce a la universalización del contrato colectivo de trabajo destinado a unificar criterios y situaciones laborales que interesan no solamente

en lo nacional sino en lo internacional, dada la naturaleza de las relaciones entre trabajadores y empleados de un determinado sector de la actividad económica. Para nuestra Ley Federal del Trabajo es "el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una rama determinada de la industria, y declarado obligatorio en una o varias entidades federativas, en una o varias zonas económicas que abarquen una o más de dichas entidades, o en todo el territorio nacional" (artículo 404).

II. *Origen y evolución.* El origen del contrato-ley se encuentra en la Constitución alemana de Weimar donde inicialmente se le incluyó y fijaron sus reglas generales; pero fueron los intentos de la Organización Internacional del Trabajo, desde el año de 1922, para uniformar las condiciones de trabajo en las minas de carbón, en particular las europeas pero con extensión posterior a otras regiones del planeta, las que permitieron su orientación jurídica al firmarse los primeros convenios internacionales, veinte años antes de surgir el derecho social europeo que hoy los comprenden. Varias convenciones y recomendaciones de la propia Organización Internacional del Trabajo, aprobadas en la cuarta, séptima, décimo primera y décimo quinta reuniones de la Asamblea, en los años de 1922 a 1931, permiten comprobar la afirmación que se hace respecto a las bases originales del contrato-ley.

La ley mexicana del trabajo promulgada el año de 1931 puede considerarse como una de las primeras legislaciones que se ocupó de su reglamentación en lo que atañe a jornadas, salarios y condiciones comunes de trabajo en varias industrias, al establecer en su artículo 58 que: "cuando el contrato colectivo haya sido celebrado por las dos terceras partes de los patronos y trabajadores sindicalizados de determinada rama de la industria y en determinada región, será obligatorio para todos los patronos y trabajadores de la misma rama de la industria en la región indicada, si así se establece por decreto que al efecto expida el Ejecutivo Federal. Cuando el contrato afecte solamente a trabajos que se desempeñen en una entidad federativa, el Ejecutivo Federal resolverá de acuerdo con el Ejecutivo Local lo correspondiente".

Dos fueron, como puede apreciarse, los objetivos del legislador de 1931: por un lado, fortalecer la unión de los trabajadores al hacerles comprender la conveniencia de un trato igual en el desempeño de un trabajo igual, dentro del ámbito territorial de la República; esto es, que independientemente del progreso, recurrencia y necesidades de cada región del país, cualquier actividad productiva de idéntica naturaleza debía merecer un tratamiento similar, en función del principio de igualdad ante la ley. Por el otro, evitar la libre o restringida concurrencia del sector patronal en el mercado, con la consiguiente disparidad de las condiciones de trabajo, a fin de hacer competitiva su producción, haciéndoles comprender a la vez la conveniencia de fomentar un sentido de unidad y solidaridad con iguales beneficios para todos, mediante el esfuerzo realizado por el Estado para obtener el entendimiento de los factores de la producción (capital y trabajo), al crear en ellos conciencia del daño que podría sufrir la vida económica nacional si la lucha de intereses condujera a una competencia desleal, que al final se hubiera traducido en perjuicio para los trabajadores.

El propósito jurídico del contrato-ley ha sido desde entonces diferenciarlo del contrato colectivo de trabajo ordinario, encontrándose la diferenciación fundamental entre uno y otro en la intervención del Estado, ya que al poder público es a quien más

interesa el aseguramiento de mejores condiciones de trabajo para la generalidad de los obreros, meta de toda convención colectiva, así como el ejercicio cabal de los derechos colectivos. En la actualidad a todos los países importa establecer un conjunto de requisitos de fondo y forma de carácter obligatorio, de idéntico orden, naturaleza y contenido, destinados a impedir, por medio de reglamentos legislativos, se impongan limitaciones laborales derivadas de inexactas interpretaciones de soberanía territorial, cuando se halle en juego el interés general. De ahí la obligatoriedad impresa en todo contrato-ley, diferente a la que surge del contrato colectivo ordinario.

III. *Contrato-ley y contrato colectivo de trabajo.* Lo hasta aquí expuesto nos lleva a señalar la distinción teórico-técnica entre contrato-ley y contrato colectivo de trabajo. Creemos es una interpretación jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia, la que precisa esta distinción. Desde los comienzos del funcionamiento de la Cuarta Sala, y reiterada todavía en nuestros días, se ha sustentado por nuestro más alto tribunal del país la siguiente tesis: "Los contratos colectivos de trabajo y los contratos ley tienen de semejanza la concurrencia de uno o varios sindicatos o de uno o varios patronos para su otorgamiento; pero el contrato ley se distingue fundamentalmente en cuanto a que en su elaboración se requiere que concurran las dos terceras partes de los patronos y trabajadores sindicalizados y que éstos y aquéllos pertenezcan a cierta rama industrial que exista en determinada región. Por tal motivo los contratos colectivos y los contratos ley son distintos; no pueden tener sus efectos la misma fecha de aplicabilidad, ya que en los primeros es suficiente su simple depósito ante la junta, para que entren en vigor, en tanto que los segundos están supeditados a la satisfacción de varios requisitos, entre ellos, el acuerdo de voluntades en las relaciones de trabajo, el tiempo de su duración y obligatoriedad por todo ese lapso, mediante el decreto respectivo del Ejecutivo Federal; de tal manera que, establecida la obligatoriedad de un contrato ley, en tanto no se prorrogue su vigencia al fenecer el plazo, o se celebre uno nuevo, con asistencia de los patronos y sindicatos de la misma industria y sea sancionando por el ejecutivo, continúa teniendo aplicación el contrato colectivo" (tesis número 60 del *Apéndice* que contiene los fallos pronunciados en los años de 1917 a 1985; tomo correspondiente a la Cuarta Sala, página 60).

Es el doble alcance de los mencionados requisitos, los que confirman la distinción a la cual se alude. Examinémoslos brevemente. Requisitos de fondo: ***a)*** la existencia de un contrato colectivo ordinario que rija las relaciones entre trabajadores y empresas donde se pretenda imponer el contrato-ley; ***b)*** la solicitud para su celebración, hecha por las dos terceras partes de los trabajadores sindicalizados, por lo menos, de una determinada rama de la industria, y ***c)*** la afiliación de la mayoría de los trabajadores de dicha rama industrial, en los padrones de los sindicatos solicitantes. Requisitos de forma: ***a)*** la presentación de la solicitud sindical ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, cuando las empresas se encuentren ubicadas en dos o más entidades federativas o cuando se trate de industrias de jurisdicción federal; ***b)*** la presentación de la mencionada solicitud ante el gobernador de un Estado o ante el jefe del Departamento del Distrito Federal, cuando se trate de industrias de jurisdicción local; ***c)*** la verificación por parte de cualquiera de estas autoridades, previa a la iniciación del procedimiento de vigencia respectivo, del requisito de mayoría; deberá establecerse al mismo tiempo la circunstancia de si es oportuna y benéfica para la industria la celebración del contrato-ley; ***d)*** la publicación de la solicitud en el *Diario Oficial*, así como en el periódico oficial de

las entidades federativas involucradas, convocando a los sindicatos y a los patronos de la rama industrial correspondiente, para asistir a una reunión en la cual se ponga a discusión el contrato-ley, señalándose el lugar donde habrá de celebrarse la convención respectiva, fecha y hora de iniciación de la reunión inaugural; ***e)*** la convención será presidida por el Secretario del Trabajo, el gobernador del Estado o el jefe del Departamento del Distrito Federal, según el caso, pero podrán presidirla los representantes que designen, de no poder asistir al acto; ***f)*** cualquier sindicato o patrono de la rama industrial convocada podrá oponerse a la solicitud, siempre que su oposición se encuentre debidamente fundada, a efecto de ser discutida en la convención, y ***g)*** de no existir oposición o declararse infundada ésta, una vez aprobadas las cláusulas del contrato-ley, se decretará su obligatoriedad, publicándose el decreto correspondiente en el *Diario Oficial* de la Federación (artículos 405 a 414 de la Ley Federal del Trabajo).

IV. *Características del contrato-ley***.** Pueden incluirse en un contrato-ley todas aquellas estipulaciones que se estimen necesarias por las partes para su mejor administración, pero son de naturaleza obligatoria y deben quedar convenientemente fijadas las referentes a las jornadas de trabajo, a los días de descanso, a las vacaciones y al monto de los salarios, así como las relativas a la capacitación y adiestramiento, esta última no incluida en la ley de 1931. Resulta esencial el tabulador salarial pues no debe olvidarse que el interés básico de estos contratos, desde su origen, ha sido la nivelación de salarios en las distintas profesiones, oficios o especialidades de cada rama industrial, por regla general muy numerosas; así como la igualdad de trato social.

Baste recordar en apoyo de esta inicial afirmación que el primer contrato colectivo de carácter obligatorio que tuvo vigencia en nuestro país, desde el año de 1927, fue el de la industria textil, el cual no sólo subsiste hasta nuestros días sino que hoy tiene varias ramificaciones: la industria de la lana; la de fibras duras; la de fibras sintéticas; la de la seda y artisela; la de géneros de punto; habiendo sido el propósito de su celebración unificar los criterios para aplicar un sólo tabulador en cada una de esas industrias, de acuerdo también al tipo de maquinaria y equipo que se emplea en ellas.

Y es que cada contrato-ley constituye de hecho una nueva convención colectiva, tanto porque su reglamentación varía según los avances y requerimientos de la técnica, como debido a la exigencia legal de publicar un decreto especial cada vez que sea celebrado o revisado. La publicación del contrato-ley es además necesaria por la obligatoriedad que encierra la extensión de sus efectos a la totalidad de los trabajadores y patronos de una rama industrial. E independientemente de ello, las consecuencias inmediatas que se siguen son otorgar al sindicato que vaya a encargarse de su administración en cada empresa, facultades para el ejercicio de las cláusulas de admisión y exclusión; para reanudar los trabajos en dicha empresa en caso de terminación de los efectos jurídicos del contrato-ley o por cualquiera otro motivo consignado en la ley; y para exigir el pago de indemnizaciones y salarios caídos cuando procedan unas u otros.

La ley de 1931 establecía que la falta de un nuevo acuerdo que pudiera poner fin a la vigencia de un contrato-ley dejaba en libertad a trabajadores y patronos para convenir de inmediato nuevas condiciones de trabajo en una empresa (artículo 66). En la ley vigente tales condiciones no son imperativas. Por esta razón al darse por terminado un contrato-ley, no es forzoso como lo era en la legislación anterior, pactar idénticas condiciones de trabajo, pues pueden establecerse otras distintas e inclusive resultar de beneficios inferiores a los que hubiesen regido, pues los efectos no son restitutorios sino

definitivos, debido a la autonomía del contrato-ley. En otras palabras, podrán pactarse condiciones de trabajo similares a las que hubiese incluido el contrato-ley que haya sido dado por terminado, pero podrán imponerse otras distintas según convenga a las partes.

V. *Revisión del contrato-ley.* La ley actual no fija plazo de duración para el contrato-ley por lo que resulta de interés, antes de concluir el breve examen realizado, precisar el procedimiento para su revisión cuando haya sido fijada en el propio contrato una fecha de vencimiento. Recordemos sobre el particular que tal solución no constituye entre nosotros una novedad, pues una ley sobre contratos colectivos de carácter obligatorio, promulgada por el congreso federal con fecha 28 de diciembre de 1945, había señalado desde entonces que, si por alguna circunstancia no se llevara a cabo la revisión de un contrato-ley, podía el Ejecutivo Federal dictar las medidas prudentes, con las modalidades que aconsejase el interés público, para prorrogar su vigencia. El objeto era asegurar a los trabajadores la conservación de las conquistas que el gobierno se encontraba obligado a proteger, y garantizar al mismo tiempo al sector patronal, condiciones de trabajo que evitaran la desarticulación o el agotamiento de las diversas industrias frente a una competencia desleal.

La actual reglamentación consigna las siguientes facultades: ***a)*** sólo podrán solicitar la revisión quienes representen las dos terceras partes de los trabajadores sindicalizados de una rama de la industria en una o varias entidades federativas, o en una o más zonas económicas, si estas abarcasen una o más de dichas entidades o si comprenden el territorio nacional; ***b)*** la solicitud de revisión se dirigirá a la Secretaría del Trabajo, al gobernador de un Estado o al jefe del Departamento del Distrito Federal, según la jurisdicción territorial el contrato-ley***; c)*** la autoridad convocará con tiempo prudente (noventa días cuando menos) a los sindicatos y a los patronos involucrados, a la celebración de la convención que proceda; ***d)*** si ninguna de las partes que hayan intervenido en el contrato-ley solicita la revisión, o si la mayoría de trabajadores en él representados no ejercita el derecho de huelga para garantizar sus intereses sociales, quedará prorrogado en forma automática por un periodo igual al fijado para su duración; ***e)*** los salarios tabulados en un contrato-ley son susceptibles de revisión anual***; f)*** toda reforma que se introduzca o todo nuevo convenio a que puedan llegar trabajadores y patronos, aun cuando no resulte substancial, será motivo de publicación de un nuevo decreto en el *Diario Oficial* de la Federación o en el periódico oficial de la entidad federativo donde vaya a tener vigencia, según proceda legalmente, y ***g)*** de no llegar a un acuerdo sindicatos y patronos se dará por terminado el contrato-ley, excepción hecha del caso en que la mayoría de los trabajadores representados, decidan ejercitar el derecho de huelga como medida de preservación de los beneficios ya obtenidos (artículos 419 a 421 de la Ley Federal del Trabajo).

véase **Alojamiento, Contrato Colectivo de Trabajo, Contrato Individual de Trabajo, Convenciones obrero-patronales, Negociaciones Obrero-Patronales, Suspensión de la Relación de Trabajo.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alonso Olea, Manuel, *Derecho del trabajo*; 8ª edición, Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid, 1983; Cabanellas, Guillermo, *Derecho normativo laboral*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1966; Camerlink, G. H. y Lyon-Caen, G., *Derecho del trabajo;* traducción de J. M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1979, tomo II; Ribas, Jean-Jacques, *Derecho social europeo*, Madrid, Instituto de

Estudios Sociales del Ministerio del Trabajo, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo*, 3ª edición, México, Porrúa, 1975.

Santiago Barajas Montes de Oca

CONTRATOS BANCARIOS, *véase* **Operaciones Bancarias**

CONTRATOS MERCANTILES INTERNACIONALES. I. *Concepto.* Como se desprende de su designación, estos contratos son los referentes al comercio internacional. Hay que precisar, sin embargo el alcance de cada una de las tres palabras que integran la figura.

1. Se trata de *contratos,* es decir, del "acuerdo de dos o más personas para crear o transferir obligaciones" (artículos 1792 y 1973 Código Civil para el Distrito Federal). Consecuentemente, se deben considerar excluidos, tanto los convenios destinados a modificar o extinguir obligaciones (artículo 1972 *in fine),* como los actos unilaterales y los hechos - *stricto sensu* - que producen efectos de derecho.

No obstante, si estas dos últimas categorías se consideran en función de algún contrato, también los comprenderíamos en el enunciado: contratos mercantiles internacionales. Son los casos, por ejemplo, de la representación que provenga de un acto unilateral (poder o procura) o de una disposición legal (*verbi-gratia,* la representación del padre o del tutor en los casos de menores e interdictos), y el de prescripción de derechos y obligaciones por el transcurso del tiempo.

Resulta importante la aclaración anterior, porque de ambas materias existen convenios internacionales, que al aplicarse en materia contractual (como también en otros campos), influyen decisivamente sobre la validez de los contratos y de los actos relativos. En efecto, respecto a la representación, el Instituto de Roma para la Unificación del Derecho Privado -UNIDROIT- ha formulado un "Proyecto de Convención sobre una ley uniforme en las relaciones internacionales en materia (del contrato) de compraventa de mercaderías; el cual habrá de someterse próximamente a una Conferencia Internacional (que probablemente patrocine el gobierno suizo). En cuanto a la prescripción, las Naciones Unidas convocaron a una Conferencia Internacional que tuvo lugar en Nueva York, en mayo y junio de 1974, la que aprobó la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías.

2. El carácter *mercantil* de los contratos se resuelve en función del derecho interno; o en función de principios que se establezcan en convenciones, leyes o reglas de carácter internacional, que se formulen para aplicarse a determinadas instituciones jurídicas.

En función de nuestro derecho interno, son mercantiles los contratos que nuestra legislación comercial (Código de Comercio y otras leyes) reputan como actos o contratos de comercio por ejemplo para actos de comercio artículo 75 fracciones I, II, III, XXI Código de Comercio y para contratos mercantiles, artículos 358, 371, 576 Código de Comercio y 317 y siguientes Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). En contraposición a dicha categoría, existen los contratos civiles, que están regulados por los códigos civiles de los Estados de la República, y no por la legislación mercantil que es federal (artículo 73 fracción X Constitucional). Ahora bien, que el derecho mexicano, considere a un contrato como civil o mercantil, es indiferente desde el punto de vista del

derecho internacional, ya que ambos pueden quedar regulados por convenciones internacionales, a cuyo objeto es irrelevante esa distinción; es decir, la facultad del gobierno federal - y sólo es de él - para celebrar convenios internacionales, es independiente de que la materia corresponda a las leyes locales *(e.g.* matrimonio, divorcio; ciertos delitos patrimoniales) o a las federales (por ejemplo, el transporte marítimo o la apertura de un crédito documentado).

La nota de mercantilidad de los contratos, desde el punto de vista de ordenamientos y de textos externos es más amplia y general; todos los que se relacionen con el tráfico comercial entre súbditos o empresas de países diferentes, o respecto a mercancías que se desplacen de un país a otro, serán mercantiles, ya sea que directa o indirectamente se refieran a las transacciones mismas (compraventas, permutas, transportes, créditos, seguros), a su contenido (responsabilidad de las partes, extinción de derechos, validez de los contratos), o bien, que se ofrezcan reglas para su evaluación, para su pago (títulos valor internacional), para la solución de conflictos (conciliación y arbitraje internacionales).

3. Que sean *internacionales* los contratos mercantiles significa que las partes o sus establecimientos estén situados en países diferentes o que las mercancías se transporten de un país a otro. Este carácter plantea el problema del derecho que sea aplicable, que puede ser uno del de las partes que intervengan, o el de un tercer país, en función de lo que se haya estipulado en el contrato o de lo que dispongan las reglas de conflictos de leyes aplicables al caso, según disposiciones de las leyes nacionales (por ejemplo entre nosotros, artículos 12, 13, 14 y 15 Código Civil para el Distrito Federal y 253 y 254 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); o de ordenamientos internacionales, como la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías - en adelante CNUCVI - en la que el artículo 1 párrafo l) inciso *b),* al fijar su ámbito de aplicación, remite a "las normas de derecho internacional privado que prevean la aplicación de la ley de un Estado contratante (es decir, de un país que haya ratificado la Convención), a los contratos de compra-venta de mercaderías entre partes que tengan sus establecimientos en Estados (países) diferentes".

II. *Importancia.* El comercio, obviamente, no sólo se efectúa dentro de las fronteras de un país, sino entre naciones distintas. Así ha sido siempre, y en la actualidad el comercio internacional se ha incrementado considerablemente. Por otra parte la disciplina jurídica que regula esos fenómenos, o sea, el derecho mercantil, desde su nacimiento, tiene una vocación internacional, que permite que regule los contratos de tal naturaleza, y además, que la regulación tienda a ser uniforme por la similitud de los problemas y de los intereses en juego. De ahí que las normas y los principios de esa rama del derecho, en las legislaciones nacionales, sean similares, independientemente de que pertenezcan a familias jurídicas distintas (derechos romanistas o del *"common law"),* o a países de diferente organización económica (capitalistas o socialistas); de ahí también que se busque la unificación de las leyes internas a base de convenciones internacionales, o bien, la *armonización* del derecho comercial por leyes modelo, reglas, acuerdos de aplicación internacional, entre comerciantes de ciertas ramas o actividades; todo ello con la finalidad de proteger y de estimular el comercio internacional, sometiendo su reglamentación, su interpretación y la solución de los conflictos que surjan, a criterios y a disposiciones legales unitarias.

III. *Organismos supranacionales de regulación.* **l.** El de mayor jerarquía, por su carácter económico, es la Comisión de las Naciones Unidas para el derecho mercantil internacional (CNUDMI). Integrada por 36 países pertenecientes a diferentes zonas geográficas (a Comisión comprende 4 áreas: países asiático-africanos; 14 miembros; latinoamericanos: 6 miembros; socialistas; 6 miembros; y "occidentales", 10 miembros, entre los cuales, además de varios países de Europa entran los Estados Unidos de Norteamérica, y Australia), de distinto nivel económico (desarrollados y en proceso de desarrollo) y jurídicos (derechos romanistas, socialistas, islámicos, del *common law*), su labor y el mandato que le confirió la Asamblea General, consiste, precisamente, en la unificación y armonización en el mundo del derecho mercantil.

2. La OEA, que comprende a todos los países del Continente Americano (con excepción de Cuba) y que tiene constituido un Comité Jurídico Interamericano, que con fines semejantes a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional también ha legislado en materias de actos y contratos comerciales internacionales.

3. Las organizaciones regionales, que agrupan a países situados en las mismas zonas geográficas, como son entre otras, la Comisión Económica Europea (CEE), de la que son miembros casi todos los países de Europa Occidental; la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), a la que pertenecen la gran mayoría de los países latinoamericanos; el llamado Pacto o Convenio de Cartagena, formado por Bolivia, Chile, Perú, Ecuador y Colombia; o bien, a países de economía socialista, como el Consejo de Asistencia Económica Mutua (COMECON), a que pertenecen la URSS, Polonia, Checoslovaquia, Hungría, República Democrática Alemana, Rumania, Bulgaria y Cuba, y que igualmente legisla sobre materia mercantil para los países que integran dicha agrupación.

4. Organizaciones internacionales intergubernamentales, de las que las principales son el Instituto de Roma para la Unificación del Derecho Privado; la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado; - Conferencia La Haya -, el Consejo de Europa y el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano.

5. Finalmente, organizaciones no gubernamentales internacionales, como la Cámara de Comercio Internacional - CCI -, la Asociación Internacional de Abogados (*International Bar Association*) y la Asociación Panamericana de Abogados.

IV. *Reglamentaciones de contratos internacionales.* **l.** La Comisión de las Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional, ha preparado textos de leyes que posteriormente se han aprobado en conferencias internacionales, y están propuestas como convenciones a la ratificación de todos los países del mundo. Las principales son: ***A)*** La "Convención de las Naciones Unidas sobre la prescripción en la compraventa internacional de mercaderías", de 1974; ***B)*** La "Convención de las Naciones Unidas sobre el transporte marítimo de mercaderías" (Reglas de Hamburgo) de 1978; ***C)*** La "Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías", de 1980 (Convención de Viena).

2. La misma Convención de las Naciones Unidas de Derecho Mercantil Internacional tiene en preparación textos que pueden convertirse en leyes o reglas uniformes, en convenciones, o en leyes modelo, sobre: ***A)*** Cláusulas relativas a contratos de suministro y construcción de grandes obras industriales; ***B)*** Cláusulas de protección de las partes contra los efectos de fluctuaciones del valor de la moneda; ***C)*** Cláusulas de

indemnización fijadas convencionalmente y cláusulas penales, y ***Ch)*** Proyecto de Convención sobre letras y pagarés internacionales y normas uniformes aplicables a los cheques internacionales; etcétera

3. La Organización de Estados Americanos ha elaborado diversas convenciones, de las que recordamos, relacionadas con el derecho mercantil internacional, una sobre conflictos de leyes en materia de sociedades mercantiles, otra sobre el "régimen legal de poderes para ser utilizados en el extranjero", y otra sobre "normas generales de derecho internacional privado".

4. El Instituto de Roma para la Unificación del Derecho Privado, tiene en preparación proyectos sobre varios contratos, así como la "codificación progresiva del derecho comercial internacional". Los principales textos que elabora son los siguientes: ***A)*** Proyecto de Convención de una Ley Uniforme sobre la representación en las relaciones internacionales en materia de compraventa de mercaderías, ***B)*** Proyecto de contrato internacional de hotelería; ***C)*** *Ibidem)* sobre el arrendamiento - *leasing* - financiero; ***Ch)*** En el mismo lugar sobre depósito de mercancías; ***D*****)** *Idem* sobre el "factoraje" - *factoring*.

5. La Cámara de Comercio Internacional, ha elaborado varios textos, los dos principales son: ***A)*** Las Reglas y Usos de los Créditos Documentados (Reglas de Viena), adoptadas por la casi totalidad de los países del mundo, ***B)*** Los llamados *Incoterms*, o Reglas internacionales para la interpretación de los términos comerciales (como CIF, FOB, FAS, etcétera, relativos a la compraventa)

6. La Conferencia de La Haya, en materia del contrato de compraventa internacional de mercancías, aprobó en el año de 1955 una Convención sobre Conflictos de Leyes, y en el año de 1964 dos Convenciones, una relativa a la Ley Uniforme sobre la Venta y otra relativa a una Ley Uniforme, sobre la formación de los contratos de venta, estas últimas han sido ratificadas por 7 países europeos occidentales y un país africano, y sirvieron de modelo a la Convención de las Naciones Unidas de Contratos de Compra Venta Internacional de Mercaderías, la cual tiende a sustituirlas.

7. Finalmente, la Comisión Económica Europea y ciertas asociaciones internacionales de comerciantes han formulado condiciones generales y contratos tipo, los más conocidos y difundidos son los marcados con los números 188 y 574, que se refieren a la provisión de plantas y maquinaria para la exportación; 188 D y 574 D para la erección de plantas en el extranjero; 410 y 420 para la exportación e importación de maderas; y distintos contratos de ventas de cereales: CIF IA, IB a 4A y 4B.

véase **Common Law, Compraventa de Mercancías, Conferencias Internacionales, Contrato Internacional, Organización de Estados Americanos, Tratados Internacionales.**

V. BIBLIOGRAFIA: *A General Survey of Work for the Unification of Private Law*, Roma, 1948; Barrera Graf, Jorge, *La reglamentación uniforme de las compraventas internacionales de mercaderías* (*Hacia un derecho internacional del comercio),* México, UNAM, 1975; Honnold, John, *Unification f the Law Governing International Sales of Goods (The Comparison and Possible Harmonization of National and Regional Unifications),* París, Dalloz, 1966; Schmitthoff, Clive, *The Sources of the Law of International Trade,* Londres, Stevens, 1964; Siqueiros, José Luis, "The Judicial Regulation of Transnational Enterprises", *California Western Internacional Law Journal*, San Diego, volumen 8, número 1, 1978; Tunc, André, *Commentaire des Conventions de*

La Haye du ler. juillet 1964 sur la formation des contrats de vente, Nederland, Den Haag, s.f; Yntema, Hessel E., *Unification of Law,* Roma, Instituto de Roma para la Unificación del Derecho Privado, 1958.

Jorge Barrera Graf

CONTRAVENCION. I. (Del latín, *contravenio, is, ire*, oponerse a.) Acción u omisión contraria a lo que dispone una norma de derecho, ya sea ésta una ley, un decreto, un reglamento o una sentencia judicial.

El concepto de contravención es tan antiguo como el de norma. En la historia del derecho encontramos que en las civilizaciones antiguas no se hallaban claramente diferenciadas las normas morales de las normas jurídicas. Asimismo, el concepto de delito estaba asociado a la noción de pecado; por lo tanto, el ilícito legal era un ilícito moral, y la contravención a las normas participaba de doble carácter de violación de la regla moral o religiosa y del precepto jurídico, que estaban imbricados. La evolución del pensamiento jurídico condujo a la separación entre normas morales y jurídicas. Hoy en día, la sanción a la contravención de la regla de derecho posee un carácter público, en el sentido de que solamente el Estado tiene el poder de castigarla. Este es el correlato necesario del principio por el cual sólo el Estado puede dictar normas jurídicas. (El Estado en sentido amplio: Estado nacional, entidades federativas, municipios, administraciones autónomas o descentralizadas, etcétera)

Pero toda norma, cualquiera que sea su naturaleza, apareja la doble posibilidad de su acatamiento de su contravención, como las dos caras de una moneda: la norma moral, los usos y costumbres, las meras reglas de urbanidad.

II. En la sistemática del derecho penal. se clasifican las acciones - por su entidad y otras características - en crímenes, delitos y faltas o, más sencilla y usualmente, en delitos y faltas, reservando para éstas la condición de infracciones más leves, de simple quebrantamiento de ordenanzas municipales o de reglamentos de policía, para las cuales, en su configuración y en lo relativo al elemento subjetivo, no se exige la existencia de dolo.

En esta dicotomía de delitos y faltas (o en la tricotomía de crímenes, delitos y faltas, hoy menos frecuente en los códigos) a las faltas se les conoce, asimismo, con el nombre de *contravenciones,* lo cual enfatiza su condición de ilícito venial, no enfrentado a verdaderas sanciones penales, sino más propiamente a multas y sanciones de índole disciplinaria o administrativa. En este sentido, los vocablos “falta” y “contravención” pueden ser entendidos como sinónimos.

III. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho Penal. Parte general;* 13ª edición, México, Porrúa, 1979; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* 20ª edición, México, Porrúa, 1972; Recaséns Siches, Luis, *Introducción al estudio del derecho;* 5ª edición, México, Porrúa, 1979.

Carmen García Mendieta

CONTRIBUCION. I. La contribución es un ingreso fiscal ordinario del Estado que tiene por objeto cubrir sus gastos públicos. En México, la fracción IV del artículo 31 constitucional, que determina las obligaciones de los mexicanos, señala la de “contribuir

para los gastos públicos, así de la Federación, como del Estado y municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que determinen las leyes". De esta forma, las contribuciones en México deben reunir los requisitos referidos. Sin embargo, es necesario hacer algunas precisiones. En primer término, las contribuciones no sólo deben pagarlas los mexicanos, sino todos aquellos que se sitúen en los supuestos previstos por las leyes que las crean, y estas determinan las calidades que deben reunir los sujetos pasivos. La misma disposición constitucional determina que las contribuciones deben destinarse para los gastos públicos, entendiéndose por éstos, según la jurisprudencia, todos los que realiza el Estado. Para Flores Zavala "por gasto público debe entenderse todo el que sea necesario para que las entidades públicas realicen sus atribuciones, es decir, para el desarrollo de su actividad legal", y la Suprema Corte de Justicia ha aseverado que: "Los gastos públicos están previstos en el presupuesto de egresos, y los impuestos para cubrir esos gastos, en el de ingresos, de modo que la prueba de que una contribución no está destinada a cubrir gastos, necesariamente debe encontrarse o en la ley que los establece o en el presupuesto de egresos."

Otra idea contenida en esta fracción es la de que estas contribuciones están destinadas tanto al financiamiento de la federación, como de los estados y municipios de residencia de los contribuyentes. En cuanto a contribuir para los gastos públicos de la federación, la disposición es clara, sin embargo, parece desprenderse que las legislaturas locales sólo pueden establecer impuestos estatales y municipales a cargo de sus residentes; pero en la realidad las entidades federativas con frecuencia se han financiado parcialmente a través de la imposición indirecta, la cual recae sobre quienes consumen bienes y servicios, sin atender al lugar de residencia del consumidor.

Otro de los requisitos que se establecen en la fracción IV del artículo 31 constitucional, es que las contribuciones deben establecerse en forma proporcional y equitativa. Esta disposición plantea una posible contradicción entre la norma constitucional y la tendencia de los sistemas tributarios modernos que durante el siglo XX han tratado de introducir progresividad en los gravámenes, especialmente a través del impuesto sobre la renta. Este fenómeno se ha presentado en la mayoría de los países capitalistas, tanto desarrollados como en desarrollo, y al introducirse gravámenes progresivos al ingreso, dicha imposición se ha convertido en la piedra angular de numerosos sistemas fiscales por sus efectos económicos y financieros.

El conflicto entre los conceptos de "proporcionalidad y equidad" establecidos por la fracción IV del artículo 31 constitucional y por el impuesto sobre la renta, instituido como ingreso federal ordinario desde 1924, ha tenido diversas soluciones pero la tendencia del máximo tribunal ha sido la de legitimar la progresividad en la imposición al ingreso. Por último, la propia fracción IV del artículo 31 exige que las contribuciones estén contenidas en leyes. Esta subordinación al principio de legalidad tiene dos excepciones, ambas incluidas en la norma suprema. En primer término el supuesto establecido en el artículo 29 constitucional, que permite la suspensión temporal de garantías. En este caso es posible, como efectivamente ha sucedido, que sean establecidos gravámenes en reglamentos emitidos por el órgano ejecutivo federal. Sin embargo, una vez terminado el estado de emergencia vuelve a aplicarse el principio de legalidad. La otra excepción a éste se encuentra contenida en el segundo párrafo del artículo 131 constitucional, el cual determina que: "el Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de

exportación e importación, expedidas por el propio Congreso y para crear otras...". De esta forma la Constitución otorga al ejecutivo facultades para modificar uno de los elementos fundamentales de los impuestos, lo que en el caso de otros gravámenes sólo puede ser efectuado por la ley.

Así, concluimos que las contribuciones son ingresos fiscales-ordinarios con las características determinadas por la fracción IV del artículo 31 constitucional.

II. Sin embargo, existen también las llamadas "contribuciones especiales". Por éstas se entiende el pago de una prestación que los particulares realizan obligatoriamente al Estado, para contribuir a los gastos que ocasionó la realización de una obra o la prestación de un servicio de interés general, que los benefició o los beneficia en forma específica.

Margain Manautou asevera que esta contribución solamente es pagada por el contribuyente que obtiene un beneficio directo e inmediato. Esto implica que es posible la distribución del costo de la obra porque se conoce quiénes son los que más se benefician con ella.

La figura típica de la contribución especial y como se le conocía originalmente es la contribución por mejoras. Seligman la define así: "La contribución por mejoras es una contribución compulsiva, proporcional al beneficio específico derivado destinada a sufragar el costo de una obra de mejoramiento emprendida para el beneficio común."

Entre las características que se atribuyen a la contribución especial, destacan las siguientes**: l)** tiene un radio de aplicación geográfica, esto es el legislador al crear esta figura presume hasta qué radio geográfico alcanzan los beneficios de la obra, y **2)** coadyuva al financiamiento de una obra, o de un servicio, aumentando así el patrimonio del Estado.

Al considerar que la contribución especial se establece en función del beneficio recibido, estamos frente a una figura jurídica tributaría en la que no se aplica el principio de la capacidad de pago, orientador de los sistemas fiscales modernos, especialmente en el caso de la imposición al ingreso, con estructura progresiva, sino del principio del beneficio. Esta contribución se utiliza frecuentemente, bajo diversas connotaciones, por los niveles inferiores de gobierno para coadyuvar al financiamiento de determinadas obras y servicios.

III. La contribución entendida como un ingreso fiscal ordinario tiene repercusiones en el sistema económico. La determinación de la cuantía y de las características de los ingresos fiscales forma parte de la política financiera, la cual debe estar contenida en el proceso de planeación y programación del desarrollo. En dicho proceso debe tomarse en cuenta los efectos que sobre los diversos aspectos de la actividad económica tienen los ingresos fiscales.

IV. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz y Gil Valdivia, Gerardo, "Derecho fiscal", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 22ª edición, México, Porrúa, 1980; Margain Manautou, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano*, 5ª edición, San Luis Potosí, 1979; Seligman, Edwin R. A., *El impuesto progresivo en la teoría y en la práctica;* traducción de L. Víctor Paret, Madrid, Victoriano Suárez, 1913.

Gerardo Gil Valdivia

CONTRIBUYENTE. I. Es el sujeto pasivo de la relación fiscal. El sujeto pasivo de esta relación puede definirse como todo aquel sujeto con la obligación de contribuir por haber incurrido en el supuesto al que la ley imputa esa obligación tributaria. Esta amplia definición implica que el sujeto pasivo de la contribución puede ser nacional o extranjero; persona física o moral, o bien ser un ente público o privado. Más aún el sujeto pasivo de la relación tributaría puede carecer de personalidad jurídica, como es el caso de las unidades económicas.

Así, el contribuyente es todo aquel sujeto que debe participar en el financiamiento de los gastos públicos, por haber incurrido en el supuesto previsto por las leyes fiscales. Cabe recordar, para mejor comprensión de la definición de contribuyente como sujeto pasivo, que los elementos de las contribuciones, en particular de los impuestos, son: **1)** El sujeto activo del impuesto; **2)** *El sujeto pasivo del impuesto;* **3)** El objeto material del impuesto; **4)** La causa y fines del impuesto; **5)** La forma de realizar la transmisión de valores que supone el impuesto, y **6)** La determinación de las particularidades que concurren en dicha transmisión.

II. En México, la fracción IV del artículo 31 constitucional determina que son obligaciones de los mexicanos: "*Contribuir* para los gastos públicos, así de la Federación, como del Estado y municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes". Sin embargo, otras disposiciones amplían esta obligación a los extranjeros, y cada ley fiscal especifica cuáles son los supuestos que implican la generación de la obligación tributaria.

Además el artículo 13 Código Fiscal de la Federación, determina que el sujeto pasivo de un crédito fiscal es la persona física o moral, mexicana o extranjera que, de acuerdo con las leyes, está obligada al pago de una prestación determinada al fisco federal.

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 22ª edición, México, Porrúa, 1980; Musgrave, Richard, *Public Finance in Theory and Practice,* New York, McGraw Hill, 1975; Rodríguez Bereijo, Alvaro, *Introducción al estudio del derecho financiero; un ensayo sobre los fundamentos teóricos del derecho financiero,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1976.

Gerardo Gil Valdivia

CONTROL DE MERCADOS, *véase* **Mercados.**

CONTROL DE SOCIEDADES. I. La voz control, de reciente aceptación por el *Diccionario de la Academia de la Lengua,* procede del francés - *contrôle* - y significa inspección, fiscalización, intervención; dominio, mando, preponderancia.

En esta última acepción, o sea, como actividad de dominio, mando o preponderancia, se usa el concepto en materia de sociedades, porque en el sentido de inspección, fiscalización e intervención, se habla más bien de labores de vigilancia y supervisión, ya sea a través de un órgano especial - de vigilancia - ya de facultades legales que se otorgan a ciertas instituciones del Estado, como la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (CNBS), la Comisión Nacional de Valores (CNV); e inclusive a

Secretarías de Estado, como la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, respecto a las actividades bancarias, de seguros, de fianzas, o a la Secretaría del Trabajo, respecto a las sociedades cooperativas.

Control implica, en efecto, predominio de una persona o de un grupo sobre otros,
y en consecuencia la subordinación y el acatamiento por parte de otra u otras personas o de otro u otros grupos. Hay, pues, la subordinación de un derecho subjetivo, o de derechos colectivos, a una decisión ajena; sometimiento en un caso y prevalencia en el otro. Supone, el control, por una parte la intervención de dos o más personas - físicas o morales - y por otra la presencia de intereses distintos o contrapuestos; la de quien manda y controle, y la de quien se somete y es controlado.

El control, por otra parte, puede derivar del principio de la mayoría, o sea, de la integración de personas o de votos en número mayor al de otras personas o de otros votos (minorías); según dicho principio, el interés del mayor número debe prevalecer e imponerse sobre el del menor, e inclusive, sobre el interés de quienes no expresaron su voluntad en el problema que se debate. Las resoluciones de la mayoría son obligatorias, según se desprende del artículo 200 Ley General de Sociedades Mercantiles, aun para los ausentes y disidentes; es decir, en el primer caso, para quienes no concurrieron pudiendo hacerlo, o se abstuvieron de votar si hubieran concurrido, y en el segundo, para quienes manifestaron su oposición a la resolución que se plantea.

II. Esta forma de control de sociedades, en función de la mayoría, puede darse aunque la persona o grupo que lo obtiene, o las acciones que adquiere, no constituyan una mayoría real y efectiva al compararla con la totalidad de los socios, o de las acciones en que se divide el capital social, y sí, en cambio, respecto a quienes suelen acudir y votar (*control del voto*), en las asambleas. Así se explica que la adquisición de un paquete de acciones, que sea del 10 o del 15%, de la totalidad de éstas, puede implicar el control de la sociedad respectiva, a cuyas asambleas regularmente concurrieran menos del 20% de acciones, en el primer caso, o del 30% en el segundo; y de ahí también que el legislador se preocupe y restrinja la libre adquisición de paquetes reducidos de acciones (como sucede con las sociedades de inversión, según el artículo 7° bis Ley de Sociedades de Inversión, que fija el 10% *véase infra*).

Pero puede también derivar el control de la intervención de una persona o de una institución a los que se les concede carácter de autoridad; esto, se da en derecho público (*verbi-gratia* el control político), y en materia de sociedades, en que el Estado interviene con el 50% o más del capital social (*empresas de participación estatal),* con un derecho de veto que la ley concede al órgano de aquél, tanto si los acuerdos sociales que vetan fueran adoptados por el voto mayoritario de los socios, como si éste fuera unánime (artículo 3°, Ley para el Control por parte del Gobierno Federal, de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal). Puede también derivar el control de la naturaleza de la actividad que se desarrolla, *verbi-gratia*, en materia económica (*control presupuestario y control fiscal),* o en relaciones laborales (*control sindical*) bien, de una situación de dependencia y de un deber de obediencia como en el caso de la autoridad paternal (*control familiar),* y antes de la plena equiparación legal de la mujer al hombre, en el caso de la autoridad y del *control marital.*

III. Diversas manifestaciones legales del control de sociedades, existen en el derecho mexicano.

1. Para los bancos de depósito (artículos 11 fracción XII, y 17 fracción II. Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), de crédito hipotecario (artículo 36 fracción X, párrafo tercero el mismo), y fiduciarios (artículo 45, fracción XIII, primer párrafo el mismo*)*, así como para las instituciones de seguros (artículo 29, fracción II, Ley General de Instituciones de Seguros), ninguna persona, física o moral (salvo las excepciones que las mismas leyes consignan), puede ser propietaria de más del 15% del capital pagado. Para las instituciones de fianzas, el límite para suscribir acciones es el 20% del capital pagado de la emisora (artículo 42 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

2. Respecto a las sociedades de inversión (Sociedades de Inversión) (que constituye una de las formas más propias para actuar como sociedades de control: *Holdings*, en el sistema anglonorteamericano), el artículo 7°, bis de la Ley de Sociedades de Inversión (LS de I) (reforma del *Diario Oficial* 30/XII/80), dispone que "la adquisición del *control* del 10% o más de acciones representativas del capital social de una Sociedad de Inversión, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza... deberá someterse a la previa autorización del a Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien la otorgará discrecionalmente oyendo la opinión de la Comisión Nacional de Valores y la del Banco de México". Y, por otra parte, el artículo 8°, fracción II, inciso *b)* de la propia Ley de Sociedades de Inversión, al 30% del capital de la emisora, las acciones que la Sociedad de Inversión pueda adquirir. Un régimen similar rige para los agentes de bolsa que tengan el carácter de Sociedad Anónima (artículo 24 bis, Ley del Mercado de Valores).

3. La Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera considera como una de las formas de "inversión extranjera" el hecho o el acto a virtud del cual "los extranjeros tengan por cualquier título la facultad de determinar el manejo de la empresa" artículos 2°, fracción IV; 5°, párrafo segundo, y 8°, párrafo segundo).

Ahora bien, este "manejo" en que consiste el control, si sólo derivara de la tenencia de la mayoría de las partes sociales o de las acciones, con derecho a voto, no se daría en el caso de sociedades con socios extranjeros, puesto que la propia Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera limita el derecho de éstos de suscribir acciones (y de ser titulares de partes sociales) a un 49% del capital social (artículo 5°, párrafo segundo en su primera parte), y exige que la participación de dichos socios en los órganos de administración también sea minoritaria (artículo 5°, párrafo cuarto); pero puede también ser consecuencia de múltiples actos (entre otros, contratos de transferencia de tecnología o de uso de patentes y marcas; de cláusulas contractuales de exclusividad o de no competencia), lícitos o ilícitos entre éstos, el de votar en tal o cual sentido o el de actuar como prestanombre de un extranjero sobre el que pese una prohibición que el testaferro ejecuta); e inclusive, de situaciones de hecho - que suelen también derivar de acuerdos ocultos -, como no concurrir a juntas o asambleas, o abstenerse de votar en ellas. Las disposiciones antes citadas de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, permiten una interpretación amplísima para comprender cualquier forma de control, al prohibir que por cualquier título, un extranjero tenga la facultad de determinar el manejo de la empresa.

4. La Ley de Impuesto sobre la Renta, en una reforma que data del 31/XII/81, regula, pero sólo para *efectos fiscales* (consolidación de estados financieros e imposición de la tasa máxima del 42% a los ingresos gravables), a las que llama "sociedades

mercantiles controladoras" (artículos 57A a 57L), en las que el control se ejerza, tanto a través de la tenencia de más del 50% de las acciones del capital social de las sociedades controladas (artículo 57A, primer párrafo, y en este sentido no se incluye a sociedades cuyo capital no esté representado en acciones), como de aquellas en que se tenga "control efectivo" de las controladas (artículo 57C, que establece en su segundo párrafo el concepto de esta expresión), lo que sí permite considerar como tales sociedades controladas a cualquier tipo social.

De este concepto fiscal de control, y de las relaciones entre la sociedad controladora y las controladas, la Ley del Impuesto sobre la Renta (artículo 57D) excluye a varias; entre otras, a "las instituciones de crédito, de seguros, las organizaciones auxiliares de crédito, sociedades de inversión y casas de bolsa" (fracción II); lo que se antoja extraño, porque el control de otras sociedades usualmente se logra por sociedades bancarias y de inversión (y entre nosotros por casas de bolsa).

Es cierto que la exclusión podría justificarse en cuánto que las leyes que regulan a estas sociedades restringen el derecho de ellas - o de algunas de ellas cuando menos - a suscribir acciones de otras, En efecto, el artículo 94 bis Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, respecto a sociedades financieras y bancos múltiples, establece que sus inversiones en acciones "no serán superiores al 25% del capital social de la emisora", salvo que se trate, primero, de sociedades que presten servicios o "efectúen operaciones con aquellas" (artículo 4° bis, el mismo), segundo, de "entidades financieras" extranjeras (artículo 7°, el mismo) y tercero, de la banca múltiple para la que se establecen otras restricciones (artículo 40 bis, 9 fracciones I y III, el mismo); como también es cierto que las leyes que rigen a la banca (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), a las instituciones de seguros (Ley General de Instituciones de Seguros) y de fianzas (Ley Federal de Instituciones de Fianzas), a las Sociedades de Inversión (Ley de Sociedades de Inversión.), y a las Sociedades Anónimas que sean agentes de bolsa (Ley del Mercado de Valores), limitan la adquisición de acciones de otras sociedades, como ya se dijo; pero ni la tenencia de acciones es la única forma de obtener el control de las Sociedades Anónimas, ni dichas limitaciones se refieren a todas las sociedades.

5. Otra ley vigente, que se refiere al control, es la ley que establece requisitos para la venta al público de acciones de sociedades anónimas (*Diario Oficial* 1/II//40). El artículo 13, impone "a las personas que controlen el funcionamiento de una Sociedad Anónima, ya sea que posean o no la mayoría de las acciones... obligación subsidiaria ilimitada frente a terceros, por los actos ilícitos imputables a la compañía."

6. Por último, en el Proyecto para un Nuevo Código de Comercio, que se presentó al Congreso de la Unión a fin de año de 1981, se establece (artículo 180) que "Las personas que controlen de hecho el funcionamiento de una sociedad, sean o no socios, responderán frente a terceros subsidiaria, solidaria e ilimitadamente, por los actos dolosos realizados en nombre de ella".

Véase **Inversiones Extranjeras, Sociedades de Control.**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras en México*, México, UNAM, 1981; Libonati, Berardino, *Holding e Investment Trust*, ristampa, Milán, 1969; Mantilla Molina, Roberto L, *Derecho mercantil;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980, Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades merantiles;* 3ª edición, México, Porrúa, 1964.

Jorge Barrera Graf

CONTROLES POLITICOS INTERORGANICOS. I. Instrumentos que la Constitución deposita en los órganos legislativo y ejecutivo para controlarse y limitarse recíprocamente en el ejercicio de sus funciones, a fin de impedir la concentración del poder absoluto en manos de uno solo de ellos.

II. *Facultades de control del legislativo hacia el ejecutivo.* Jorge Carpizo clasifica estas facultades de control en:

A) *El poder de la bolsa:* Corresponde a la Cámara de Diputados aprobar el presupuesto de egresos que le presente el presidente de la República (artículo 74, fracción IV), lo que significa que éste sólo podrá realizar los gastos y erogaciones que la Cámara le autorice anualmente en el presupuesto. Corresponde igualmente a la Cámara de Diputados aprobar la cuenta pública que le presente el presidente de la República (artículo 74, fracción IV), quien en este documento debe justificar legal y contablemente que efectuó los gastos de acuerdo con el presupuesto de egresos aprobado por la propia Cámara; en caso contrario, deberán fincarse las responsabilidades que la ley señala. Corresponde al Congreso de la Unión expedir la ley de ingresos (artículo 73, fracción VII) que contiene la enumeración de las materias sobre las cuales se puede cobrar un impuesto; de esta forma las recaudaciones anuales que haga el ejecutivo deben ser aprobadas por el Congreso.

B) *Ratificación de determinados actos.* ***a)*** Ratificación de nombramientos: El Senado debe ratificar los nombramiento que el presidente de la República haga de ministros y agentes diplomáticos, empleados superiores de hacienda, cónsules generales, coroneles y demás oficiales superiores del ejército, la armada y la fuerza aérea nacionales, y los ministros de la Suprema Corte de Justicia. La Cámara de Diputados debe ratificar los nombramientos de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal ***b)*** Ratificación de los tratados internacionales. Esta facultad corresponde a la Cámara de Senadores, en los términos de la fracción 1 del artículo 76 constitucional. ***c)*** El Congreso de la Unión, en los términos del artículo 88 constitucional debe autorizar al presidente de la República para ausentarse del territorio nacional, etcétera

C) *Juicio político de responsabilidad.* En los términos del artículo 108 de la Constitución el presidente de la República podrá ser acusado durante su encargo por traición a la patria y delitos graves del orden común, quedando el procedimiento, y en su caso la posibilidad de destitución del ejecutivo, en manos del Congreso de la Unión.

D*)* *Las sesiones extraordinarias.* La Comisión Permanente puede, sin la intervención del presidente de la República, convocar a sesiones extraordinarias al Congreso de la Unión, o a alguna de las Cámaras. El funcionamiento del poder legislativo por un tiempo que puede ser mucho más amplio del que la Constitución establece para el periodo ordinario de sesiones, propicia que este poder emprenda más acciones que, en su caso, podrían preocupar al titular del ejecutivo.

E) *Las facultades implícitas.* De acuerdo con la fracción XXX del artículo 73 constitucional el Congreso de la Unión tiene facultad para expedir todas las leyes que sean necesarias con el objeto de hacer efectivas las facultades que expresamente se le conceden en el mencionado artículo y todas las otras que la Constitución concede a los

poderes federales. Estas facultades implícitas revisten una gran importancia, pues considerando el amplio margen que tiene el Congreso para interpretar la disposición constitucional al expedir la ley puede legislar en el sentido de restringir facultades al ejecutivo (Carpizo, *El presidencialismo mexicano,* página 216). Hasta el momento todas las facultades que hemos mencionado no han operado realmente como controles; pero esto no quiere decir que en el futuro, bajo otras circunstancias del país, cumplan efectivamente el propósito constituyente.

III. *Facultades de control del ejecutivo hacia el legislativo.* **A)** *El veto.* Se encuentra previsto en al. 72, inciso *b,* de la Constitución, que faculta al presidente de la República para hacer observaciones a los proyectos de ley que le envíe el Congreso, disfrutando de un plazo de 10 días para ejercer dicha atribución. Vetado un proyecto de ley tiene que regresar a las cámaras para ser discutido nuevamente; para superar el veto es necesario un quórum de votación calificado de las dos terceras partes de los legisladores presentes en ambas cámaras, lo que es difícil, y así el presidente puede paralizar la actividad legislativa del Congreso.

B*)* *La facultad reglamentaria.* En los términos del artículo 89, fracción I, de la Constitución, el presidente de la República tiene facultades para expedir reglamentos, cuya función es precisar los alcances de una ley del Congreso; en este sentido el ejecutivo puede ir más allá de los marcos señalados en la propia ley.

C) *La Promulgación de la ley.* Esta facultad del ejecutivo también está prevista en la fracción I del artículo 89 constitucional, y se traduce en el hecho de que mientras el presidente de la República no ordene la publicación de la ley en el *Diario Oficial*, ésta no podrá entrar en vigor.

D) *Ejecución de la ley.* También prevista en la fracción I del artículo 89 constitucional consiste en la serie de actos que debe el ejecutivo realizar para aplicar a los casos concretos la ley expedida por el Congreso, lo que en su caso, podría dar lugar a su aplazamiento.

Véase **Convocatoria a Sesiones Extraordinarias, Cuenta Pública, Juicio Político de Responsabilidad, Presupuesto de Egresos, Tratados Internacionales.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano,* México, Siglo XXI Editores, 1978; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* México, UNAM, 1979; Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución;* traducción de Alfredo Gallego Anabitarte; 2ª edición, Barcelona. Ariel, 1976; Tena Ramírez, Felipe *Derecho constitucional mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, 1.976.

Jorge Madrazo

CONTROLES POLITICOS INTRAORGANICOS. I. Expresión adoptada por la doctrina constitucional (particularmente, Loewenstein, página 232) para referirse a los instrumentos jurídico-políticos que operan dentro de un mismo órgano del poder público (ejecutivo, legislativo o judicial) para limitar y controlar su ejercicio y funcionamiento.

A diferencia de los controles políticos interorgánicos que prevén un control recíproco entre dos o más órganos estatales, los controles políticos intraorgánicos establecen límites y controles dentro de la estructura de un mismo órgano. Aun cuando la mayoría de los controles intraorgánicos se dan solamente en el caso de que el órgano del poder se encuentre estructurado colectivamente y constituido por diversos miembros, se

puede presentar este tipo de controles incluso en órganos unipersonales, especialmente a través de límites temporales al titular en el encargo y a rotación necesaria en el ejercicio del mismo, mediante impedimentos o límites para su reelección.

II. En México, si bien el ejecutivo es unipersonal y se deposita en el presidente de la República, se prevé como control intraorgánico un periodo de seis años para el encargo y la imposibilidad absoluta de la reelección (artículo 83 de la Constitución). Cabe recordar que de conformidad a la Constitución de 1857 y después de sucesivas reformas, hacia fines del siglo pasado este tipo de control quedó totalmente suprimido, permitiendo la reelección presidencial ilimitada, dando lugar a la dictadura porfirista; a pesar de tan amarga experiencia, bajo la influencia del general Obregón en los años de 1927 y 1928, se aprobaron sendas reformas constitucionales para permitir la reelección presidencial, siempre y cuando no fuera para el periodo inmediato, por una sola vez y posteriormente en forma ilimitada. No fue sino hasta 1933 cuando se restableció - esperemos que para siempre - la prohibición absoluta de reelección presidencial.

Como otra forma de control intraorgánico del ejecutivo en la historia constitucional mexicana, conviene señalar al ejecutivo colegiado previsto por la Constitución de Apatzingán de 1814 - cuya vigencia fue precaria durante la independencia -, denominado Supremo Gobierno y que se integraba por tres individuos designados por el Congreso, iguales entre sí en autoridad, alternos en la presidencia cada cuatro meses y por sorteo efectuado por el Congreso.

Por otra parte y a diferencia de los sistemas constitucionales parlamentarios, en nuestro país el refrendo de los secretarios de estado y jefes de departamento administrativo para la validez de los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del presidente de la República (artículo 92 de la Constitución), no constituye un control efectivo del ejecutivo. En efecto, tomando en cuenta la facultad del presidente para nombrar y remover libremente a los secretarios de estado y jefes de departamento (artículo 89, fracción II de la Constitución), entre nosotros el refrendo cumple sólo una función formal de carácter certificativo mas no una limitación insuperable, ya que el presidente puede sustituir al reacción con otro que esté dispuesto a refrendar, sin desconocer que tal situación puede adquirir un sentido político si quien se rehusa refrendar tuvo razones de peso e influencia política.

Entre los instrumentos de control dentro del ejecutivo previstos por otros sistemas constituciones se pueden mencionar, por ejemplo, la separación entre jefe de Estado (monarca o presidente) y jefe de gobierno (primer ministro y su gabinete). proveniente de la monarquía limitada constitucionalmente, de principios del siglo XIX, habiendo sido heredada por la monarquía parlamentaria y conservada tras el establecimiento de la república parlamentaria; donde el jefe de Estado ha quedado eclipsado por el primer ministro y su gabinete, que cuenta con la confianza de la mayoría parlamentaria, en tanto que el jefe de Estado se encuentra mediatizado y neutralizado por el requisito constitucional que exige el refrendo del gabinete (misma que asume la responsabilidad política) para todos sus actos políticos, concretándose su función a cuestiones ceremoniales, simbólicas o representativas. Asimismo, cabe señalar al Consejo Federal Suizo como ejemplo de estructura colegiada, impuesta constitucionalmente, del grupo gobernante, según la cual los miembros participan por igual en las funciones gubernamentales.

III. En cuanto a los controles intraorgánicos del legislativo en nuestro país, sin duda destaca el sistema bicamaral. La función legislativa del Congreso de la Unión se distribuye entre dos asambleas separadas y respectivamente independientes: la Cámara de Senadores y la Cámara de Diputados (artículo 50 de la Constitución). La Constitución faculta a ambas cámaras para debatir y aprobar separadamente cualquier proyecto legal, lo que las coloca en posición de limitarse y controlarse respectivamente (artículo 72). Esta misma situación se presenta en relación con otras facultades de control que se les atribuye conjuntamente, como en el caso del juicio político a ciertos servidores públicos de alta jerarquía (artículo 110).

El control intraórgano derivado del bicamarismo ha perdido eficacia en aquellos sistemas donde ambas cámaras son elegidas con la misma o parecida, base electoral, ya que es frecuente que en ambas cámaras se dé la misma o similar constelación de partidos, por lo que se han ideado diversos mecanismos para lograr aún ese autocontrol (así por ejemplo, una edad mínima, superior a la fijada para la elección de los miembros de una de las cámaras para elegir o ser elegido miembro de la otra; en algunos sistemas federales, una cámara de representantes de las respectivas entidades federativas; elección directa de una cámara e indirecta de la otra; renovación periódica de una parte de los miembros, etcétera).

Si bien un máximo de controles intraorgánicos no se refleja siempre en un óptimo funcionamiento - pues se pueden presentar bloqueos irresolubles en el proceso político -, es indispensable que se establezcan ciertos de esos controles a fin de que puedan operar eficientemente, en su oportunidad, los propios controles políticos interorgánicos. Al respecto, destaca la protección que se da a las minorías para evitar la llamada "tiranía de las mayorías" a través del requisito de mayorías calificadas (como en el caso del procedimiento de reforma constitucional, artículo 135); en el acceso que se da a las cámaras a representantes de partidos minoritarios de oposición (o como en nuestro sistema electoral para la Cámara de Diputados, denominado mixto con dominante mayoritario, donde además de diputados de mayoría relativa hay diputados de representación proporcional, artículos 52-54); asimismo es fundamental la participación proporcional a su respectiva fuerza electoral de los partidos políticos en las comisiones legislativas o parlamentarias y en los órganos encargados de la dirección del trabajo parlamentario, etcétera

IV. Aun cuando la llamada independencia del poder judicial constituye uno de los baluartes de la democracia constitucional, ha surgido la necesidad de establecer ciertos medios técnicos que autolimiten la función judicial, protegiendo a los individuos sujetos a proceso de la eventual arbitrariedad de los jueces.

En este sentido, se debe señalar la organización colegiada de los tribunales de mayor jerarquía, en tanto que existe menos peligro de un error judicial o de una violación de la ley si varios jueces tienen que decidir un caso por unanimidad, o tan sólo por mayoría, que cuando un solo juez es el encargado de dictar sentencia. Piénsese, por ejemplo, en la estructura colegiada que en nuestro país tienen la Suprema Corte de Justicia y los tribunales colegiados de circuito (artículo 94 de la Constitución) o en el requisito de una mayoría calificada o de unanimidad en la aprobación de ciertas ejecutorias para que puedan constituir jurisprudencia (artículos 192-194 bis de la Ley de Amparo).

Como otro mecanismo de control intraórgano de la función judicial, conviene aludir al recurso o a la posibilidad que se le otorga a quien se siente afectado por determinada sentencia para que ésta sea impugnada ante un tribunal de mayor jerarquía, cuando menos en lo que respecta a puntos de derecho.

Finalmente, cabe mencionar que sirve al mismo objetivo de control intraórgano y distribución de la función judicial, la práctica anglosajona del tribunal de jurados, a través del cual se le concede al procesado el privilegio de ser juzgado por sus iguales en lugar de serlo por jueces profesionales.

Véase **Bicamaral, Congreso de la Unión, Controles Políticos Interorgánicos, Refrendo Ministerial**

V. BIBLIOGRAFIA: Biscaretti, Paolo, *Derecho constitucional;* traducción de Pablo Lucas Verdú, Madrid, Tecnos, 1973; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 3ª edición, México, UNAM, 1977; Loewnstein, Karl, *Teoría de la Constitución*; traducción Alfredo Gallego, 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1976; Orozco Henríquez, J. Jesús, "La división de poderes*", Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones;* 3ª edición, México, Miguel Angel Porrúa, 1985; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana;* 2ª edición, México, Textos Universitarios, 1977; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

J. Jesús Orozco Henríquez

CONTROVERSIA, *véase* **Litigio.**

CONTROVERSIA ARANCELARIA, *véase* **Aranceles**

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. I. Son las de carácter jurídico que pueden surgir entre los integrantes de la Unión, cuando las mismas son planteadas directamente por las entidades afectadas ante la Suprema Corte de Justicia de acuerdo con lo establecido por el artículo 105 de la Constitución.

El citado artículo 105 constitucional se encuentra inspirado en el artículo tercero, sección segunda fracciones I y II, de la Constitución de los Estados Unidos de 1787; precepto que también ha sido recogido en sus aspectos generales por los restantes países latinoamericanos que han conservado la estructura federal (Argentina, Brasil y Venezuela), ya que esta institución está dirigida esencialmente a preservar los límites que la Constitución establece entre las facultades de los organismos centrales y los de carácter local. El antecedente inmediato del precepto constitucional vigente, se encuentra en el artículo 98 de la Constitución de 5 de febrero de 1857, de acuerdo con el cual "corresponde a la Suprema Corte de Justicia desde la primera instancia, el conocimiento de las controversias que se susciten de un Estado con otro, y de aquellas que en la Unión fuere parte".

II. El texto actual del citado artículo 105 de la Constitución atribuye en exclusiva a la Suprema Corte de Justicia el conocimiento de las controversias que se susciten entre dos o más Estados, entre los poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la federación y uno o más

Estados, así como aquellas en que la federación sea parte en los casos que establezca la ley.

Dicho precepto constitucional está reglamentado, por el artículo 11, fracciones I a IV de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal así como por el artículo 12 de la Ley de Coordinación Fiscal, promulgada el 22 de diciembre de 1978, pero que entró en vigor el primero de enero de 1980, y ambos ordenamientos otorgan competencia para conocer de las propias controversias al pleno de la Suprema Corte de Justicia.

III. Este tipo de controversias ha tenido escasa importancia práctica durante la vigencia de la Constitución de 1917, en virtud de que, los conflictos entre los órganos de un mismo Estado, han sido resueltos con mayor frecuencia por el Senado Federal de acuerdo con la atribución que le confiere el artículo 75, fracción VI, de la misma Constitución, que se refiere sólo a cuestiones de carácter político mientras que los litigios entre la federación y las entidades federativas, también se deciden por el Senado a través de la desaparición de los poderes, prevista por la fracción V del mismo precepto constitucional, ya que, el último de estos conflictos jurídicos entre la federación y una entidad federativa, se resolvió por la Suprema Corte de Justicia los días 3 y 17 de diciembre de 1932, y es conocido como el caso “Oaxaca” por referirse a la controversia del gobierno de la Unión y dicho Estado sobre la Ley de Dominio y Jurisdicción de Monumentos Arqueológicos expedida por dicha entidad en febrero del mismo año de 1932.

IV. El sector de mayor aplicación se refiere al concepto de federación como parte, cuyo alcance fue interpretado de diversas maneras por la jurisprudencia de la ya que en un primer periodo que va de 1917 a 1954, el más alto Tribunal de la República consideró que le competía conocer en una sola instancia de cualquier controversia en la cual figurase como actora o demandada una autoridad federal, con lo cual concentró numerosos conflictos de escasa importancia económica o jurídica; a partir de 1954 sentó jurisprudencia en el sentido de que únicamente le correspondían los litigios cuando el asunto pudiera afectar los intereses fundamentales de la Nación; este último criterio fue nuevamente modificado a partir de 1963, para volver al primero lo que motivó que la reforma que entró en vigor en octubre de 1968 a dicho artículo 105 constitucional, remitiese a lo que disponga la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, cuyo artículo 11 fracción IV, establece que corresponde al pleno de la Suprema Corte de Justicia el conocimiento de las controversias en que la federación fuese una de las partes de un litigio judicial, es parte cuando a juicio del pleno se consideren de importancia trascendente para los intereses de la Nación, oyendo el parecer del Procurador General de la República.

V. Por lo que respecta a las controversias constitucionales en materia tributario, el actual artículo 12 de la Ley de Coordinación Fiscal de 1980, que sustituye al 99, de la ley del mismo nombre de 28 de diciembre de 1953, dispone que el Estado inconforme con la declaratoria pronunciada por la Secretaría de Hacienda previo el dictamen técnico de la Comisión Permanente de Funcionarios Fiscales, en el sentido de que dicha entidad deja de estar adherida al Sistema Nacional de Coordinación Fiscal, podrá ocurrir ante la Suprema Corte de Justicia, conforme al citado artículo 105 Constitucional, solicitando la nulidad de dicha declaratoria.

VI. No se ha establecido un procedimiento específico para tramitar las controversias constitucionales reglamentadas por las fracciones I a IV del artículo 11 Ley

Orgánica del Poder Judicial Federal, por lo que la Suprema Corte de Justicia ha aplicado las disposiciones relativas del Código Federal de Procedimientos Civiles, que no siempre son adecuadas para conflictos de esta naturaleza. Por el contrario, el citado artículo 12 de la Ley de Coordinación Fiscal, siguiendo en esto a la ley anterior de 1953, regula un procedimiento especial, de carácter concentrado, con una sola audiencia de pruebas y sentencia, en la inteligencia de que la presentación de la demanda suspende los efectos de la declaración impugnada por ciento cincuenta días, en los que se supone debe fallarse el asunto, cuya sentencia producirá efectos a los treinta días siguientes después de su publicación en el *Diario Oficial*.

Véase **Desaparición de Poderes.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Fix-Zamudio, Héctor, "Las garantías constitucionales en el derecho mexicano", *Anuario Jurídico*, México, III-IV, 1976-1977; Herrera y Lasso, Manuel, *Estudios constitucionales. Segunda serie*, México, Jus, l964; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Héctor Fix-Zamudio

CONTROVERSIA INTERNACIONAL, *véase* **Conflicto Internacional.**

CONTUMACIA. I. (Del latín *contumacia, ae;* contumacia, obstinación, rebeldía, desdén, altanería.)

II. La contumacia, llamada también rebeldía, consiste, en la incomparecencia de decir, la inactividad de parte (Chiovenda), lo que supone la posibilidad de la contumacia tanto del demandado como del actor.

La doctrina ha establecido varias especies de la rebeldía procesal, así se le divide en total o absoluta, y parcial, vocablos que por su simple enunciación se explican, aunque cabe recalcar que la rebeldía total sólo puede corresponder al demandado, en vista de que el demandante al menos puede promover algún acto preliminar y en todo caso, la presentación de la demanda. La inactividad simultánea de ambas partes puede producir la caducidad de la instancia.

III. En México, por ejemplo, la legislación procedimental del Distrito Federal, que ha sido adoptada por varios ordenamientos locales similares, regula dos hipótesis de los juicios en rebeldía: ***a)*** procedimiento estando *ausente* el rebelde (artículos 637 a 644), y ***b)*** procedimiento estando *presente* el rebelde (artículos 645 a 651), si bien este último sería mejor denominarlo *comparecencia tardía* de la parte que ya ha sido declarada en rebeldía (que en esta clasificación legal parece referirse en especial a la contumacia del reo, de acuerdo con algunos autores), aun cuando las disposiciones legales aluden al "litigante"; y sobre este particular se opina que el actor sólo puede ser contumaz en lo que se refiere a la ejecución de una carga procesal, pero no respecto al ejercicio de la acción en general (Pallares, página 575).

En este supuesto la contumacia es declarada de oficio, después de que el juzgador revise la legalidad del emplazamiento realizado y una vez vencida el plazo otorgado para contestar la demanda

Entonces se producen los efectos de la rebeldía, por los que pasa el procedimiento a la etapa de evidencias; sin volver a intentar una nueva búsqueda personal del rebelde (ya que las subsecuentes notificaciones se hacen a través del *Boletín Judicial*;

deviene la *ficta confessio* (salvo en los asuntos sobre el estado civil de las personas o que afecten a las relaciones familiares en los clases se presume que la incomparecencia significa negar los hechos consignados en la demanda); a petición del actor se puede solicitar la retención de los bienes muebles (curiosa figura creada por el legislador adjetivo local) y el embargo de los inmuebles (aseguramiento de antiquísima extracción); y opera la preclusión respecto de todas las actuaciones procesales efectuadas hasta el momento.

Si el rebelde demuestra que no pudo comparecer por una causa de fuerza mayor insuperable e ininterrumpida (segunda hipótesis legal) se le admitirá como parte (en nuestro concepto nunca dejó de serlo, basta recordar el apotegma de Hellwig: en el proceso sólo hay dos partes, ni menos ni más de dos); podrá solicitar el levantamiento de la medida cautelar ("purga de la rebeldía") y hacer, uso exclusivamente de excepciones perentorias (ya que nuestra legislación conserva el criterio caduco de la clasificación de las excepciones procesales en dilatorias y perentorias).

IV. La contumacia, más que una clase especial de juicio (procedimiento) es una modalidad que puede darse en los diversos juicios, en la eventualidad de que una de las partes se sitúe al margen de las actividades del proceso (Castillo Larrañaga, y de Pina, página 377).

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula la rebeldía del demandado, aplicándole la confesión ficta al no cumplir con la obligación de contestar la demanda ante el juez que lo emplazó (artículos 259, fracción III, y 271, último párrafo), olvidando o desconociendo el concepto de Goldschmidt, quien consideró a la rebeldía como el hecho de no desembarazarse de una carga procesal.

Véase **Caducidad de la Instancia.**

V. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Chiovenda, José, *Principios de derecho procesal civil*; traducción de José Casais y Santaló, Madrid, 1922; tomo II; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho procesal civil;* 12ª edición, México, Porrúa, 1978; Kosch, W., *Elementos de derecho procesal civil;* traducción de Leonardo Prieto Castro, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1932; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª edición, México, Porrúa, 1976, Redenti, Enrico, *Derecho procesal civil*, traducción de Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, EJEA, 1957, tomo I y II; Rosenberg, Leo, *Tratado de derecho procesal civil;* traducción de Angela Romero Vera, supervisión de Eduardo B. Carlos y Ernesto Krotoshin, Buenos Aires, EJEA, 1955, tomo I y II,

Fernando Flores García

CONVENCIONES INTERNACIONALES, *véase* **Tratados Internacionales**

CONVENCIONES OBRERO-PATRONALES. I. Se da el nombre de convenciones a las reuniones de obreros o de patrones para designar a sus representantes ante las juntas de Conciliación o ante las juntas de Conciliación y Arbitraje, tanto federales como locales. Dichos representantes son electos en actos que se organizan por las autoridades administrativas de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, en el Distrito Federal por

el Jefe del Departamento del Distrito Federal y en los Estados por los gobiernos locales a través de sus respectivos Departamentos de Trabajo. Tienen lugar cada seis años y pueden celebrarse tantas asambleas como juntas especiales funcionen en cada junta de Conciliación y Arbitraje, si éstas no actúan en pleno (artículo 648 Ley Federal del Trabajo).

II. Las convenciones que se reúnen se ajustan al siguiente procedimiento para la elección de representantes:

A) El día primero de octubre del año en que corresponda convocar a los trabajadores y a los patrones para tal objeto, se publicará en el *Diario Oficial* por lo que corresponde a la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje; en la *Gaceta Oficial* del Departamento del Distrito Federal respecto de la Junta Local y en los periódicos oficiales de los Estados, sean de conciliación únicamente o de conciliación y arbitraje la convocatoria respectiva, que contendrá una relación de las ramas de la industria o de las actividades productivas o comerciales que deban estar representadas en cada junta especial o en la Junta Local, indicándose la distribución que se haga cuando se trate de varias juntas especiales.

B) Tanto los trabajadores como los patrones presentarán un padrón para conocer su número y ocupación dentro de una empresa o establecimiento; al mismo tiempo acreditarán a sus delegados ante la convención por medio de credenciales que certificará en su autenticidad y número la autoridad administrativa del trabajo, de acuerdo con los padrones presentados y las relaciones de trabajadores que existan actualizadas en las oficinas de registro de asociaciones. Hecha la revisión de los padrones y de las credenciales se autorizarán éstas y se indicará el lugar, local, día, fecha y horas en que tendrá verificativo cada convención y se indicará el número de votos que cada credencial representa y que podrá acreditar el delegado obrero o patronal ante la convención.

C) El día cinco de diciembre de los años que corresponda, tanto en las capitales de los Estados, como en la capital de la República o el lugar de residencia de una Junta de Conciliación o de Conciliación y Arbitraje, se celebrarán las convenciones observándose las siguientes normas: ***a)*** tendrá lugar una convención de trabajadores y otra de patrones, por separado y por cada junta especial si el funcionamiento de la de Conciliación y Arbitraje lo es en esta forma; ***b)*** los delegados presentarán ante el funcionario que designen las autoridades del trabajo sus credenciales; ***c)*** se acreditará el número de votos que cada credencial representa y se procederá a su registro; ***d)*** la convención se instalará a continuación únicamente con los delegados que se presenten debidamente acreditados.

D) Instalada la convención se designará un presidente, dos secretarios y dos vocales, actuando como presidente de los debates el funcionario designado por las autoridades. Electa la mesa directiva que habrá de actuar en la convención, el funcionario de las autoridades laborales les tomará la protesta y les hará saber sus obligaciones; durante el resto de la convención sólo actuará como asesor sin asumir ninguna otra función.

E) La mesa directiva electa procederá a revisar las credenciales dándoles lectura en voz alta y sólo podrá rechazar las que no reúnan los requisitos legales de registro, certificación y número de votos que cada delegado ostente o cuando se compruebe que los electores no pertenecen a la rama de la industria o a las actividades representadas en la convención.

F) Aprobadas las credenciales el presidente de la mesa directiva ordenará que se proceda a la elección de representantes, actuando los vocales como escrutadores; de ser varios los candidatos contendientes, los secretarios harán el cómputo de votos de acuerdo a los que represente cada delegado y de ningún modo por mayoría de las personas que se encuentren presentes en el acto y constituyan la asamblea. Por cada representante propietario se elegirá un suplente.

G) Concluida la elección se levantará acta circunstanciada que será formulada por quintuplicado: el original se remitirá al Secretario del Trabajo y Previsión Social, al Jefe del Departamento del Distrito Federal o al gobernador del Estado, según el caso; una segunda copia quedará en el archivo de la junta correspondiente; la tercera copia la conservará el funcionario que haya actuado en representación de la autoridad del trabajo para posteriores aclaraciones; la cuarta y la quinta copias se entregarán a los representantes electos, una al propietario y otra al suplente, mismas que les servirán de credencial para acreditar su elección. Los representantes electos protestarán el cargo ante las autoridades del trabajo y entrarán en funciones el primer día hábil del mes de enero siguiente (artículos 648-675 Ley Federal del Trabajo).

Bajo idéntico procedimiento y sólo con las diferencias que anotaremos, tienen también lugar otros dos tipos de convenciones obrero-patronales, las que son convocadas para designar representantes ante las Comisiones Nacionales y Regionales de los Salarios Mínimos o para elegir representantes ante la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas. Respecto de las primeras las variantes que se presentan son las siguientes:

A) La convocatoria debe publicarse el día quince de mayo de cada año impar cada cuatro años de calendario.

B) La publicación no sólo se hará en los órganos oficiales (*Diario Oficial*, o periódicos oficiales de los Estados) sino también en los periódicos de mayor circulación en el país y en la forma que se juzgue conveniente por las autoridades del trabajo.

C) La convocatoria señalará las zonas económicas en que se divide la República y el lugar de residencia de cada comisión regional; la nacional tendrá como residencia la capital de la República.

D) El número de representantes en cada comisión variará de acuerdo con la importancia de la zona económica en donde vaya a actuar y de las industrias o actividades que deben estar representadas; pero no podrán ser menos de cinco ni más de quince los representantes en cada comisión.

E) Las convenciones se reunirán el día veinticinco de junio del año impar que corresponda y serán independientes las de los trabajadores y las de los patrones.

F) Tienen derecho a participar en cada convención únicamente los sindicatos, cuando se trate de trabajadores, o los patrones colegiados y los patrones independientes cuando operen en una determinada rama industrial.

IV. En las convenciones para elegir representantes ante la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las empresas, las dos únicas variantes son: por una parte la convocatoria para la determinación o revisión del porcentaje de utilidades especificará el número de representantes que deban elegirse, así como la distribución que se haga de las ramas de la industria o de las actividades que queden comprendidas en la convención, de acuerdo a su importancia, indicándose el número de representantes que en cada caso se determine por la autoridad del trabajo; por

la otra, será asimismo en las convocatorias donde se fije lugar, fecha y hora en que deban celebrarse las convenciones. Las demás actuaciones tanto en estas convenciones como en las que corresponden a las comisiones de los salarios mínimos, se desarrollan en iguales términos al procedimiento ya indicado para la elección de representantes obreros y patronales ante las Juntas de Conciliación y de Conciliación y Arbitraje, variando únicamente la competencia de estas últimas convenciones que, es en exclusiva, de carácter federal, ya que por la naturaleza de los trabajos que realizan no podrían quedar, respecto de su funcionamiento, al arbitrio de las autoridades locales, las que sin duda alguna, implantarían sistemas distintos y se ajustarían a procedimientos diferentes (artículos 683 y 684 de la Ley Federal del Trabajo).

V. BIBLIOGRAFIA: Castorena, J. Jesús, *Manual de derecho obrero;* 3ª edición, México, 1959; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1967, tomo II; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

CONVENIO. I. (De convenir y éste del latín *convenire* ser de un mismo parecer, ajuste o concierto entre dos o más personas.)

II. Es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones (artículo 1972 Código Civil para el Distrito Federal). Las definiciones doctrinales coinciden con la que estipula el ordenamiento civil. Es, pues, un género particular de actos jurídicos en el que el acuerdo de voluntades tiene por objeto un interés jurídico referido a la transmisión, modificación, creación o extinción de derechos y obligaciones. Los contratos son una especie de este género.

III. En el derecho romano eran considerados como una fuente de obligaciones de inferior categoría de los contratos en virtud de que por sí solos no generaban obligaciones, para ello, era necesario que***: a)*** estuvieran unidas a un contrato principal *(pacta adiecta)* : ***b)*** los amparara el derecho pretorio (*pacta pretoria),* o ***c)*** los amparara el derecho imperial (*pacta legitima)* . Para que surtieran efectos iban acompañados de palabras solemnes o menciones escritas y su cumplimiento se garantizaba a través de estipulaciones penales, de la entrega de arras, de la constitución de hipoteca o permuta, o del aval de una tercera persona.

IV. BIBLIOGRAFIA: Baudry et Lacantinerie, G., Barde, L., *Traité théorique et pratique de droit civil;* 3ª edición, París, Librairie de la Société du Recueil J. B, et du Journal du Palais, 1906; Mazeaud, Henri, León, et Jean, *Leçons de droit civil;* 12ª edición, París, Montehrestien, 1971; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, Contratos; 3ª edición, México, Porrúa, 1977.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

CONVENIO DE COORDINACION FISCAL, *véase* **Coordinación Fiscal**

CONVENIO DE EJECUCION PENAL. I. Consiste en el intercambio de personas extranjeras sentenciadas que pueden terminar de cumplir la condena en su país de origen. Entre los antecedentes históricos se encuentra el Tratado de los Países Escandinavos de

1963, que suscribieron Suecia, Noruega, Dinamarca, Islandia y Finlandia, que luego fue ampliado en el año 1972 a otros países (Bélgica, Dinamarca, Francia, Holanda, Italia, Luxemburgo, Noruega, Suecia, Gran Bretaña, Grecia, Turquía, Irlanda, Alemania Federal, Austria, Suiza y Malta).

II. México es el único país de América Latina que ha firmado convenio de canje de prisioneros con los Estados Unidos, Canadá y Colombia. El texto es similar en todos los casos y los requisitos son los siguientes: **l)** que el delito por el cual el reo fue declarado culpable y sentenciado sea también punible en el Estado receptor**; 2)** que el reo sea nacional del Estado receptor; **3)** que el reo no esté domiciliado en el Estado trasladante**; 4)** que el delito no sea político en el sentido estipulado en el Tratado de Extradición de 1899 entre las partes, ni tampoco un delito previsto en las leyes de migración o en las leyes puramente militares**; 5)** que la parte de la sentencia que quede por cumplirse en el momento de la solicitud sea de por lo menos seis meses, y **6)** que ningún procedimiento de apelación, recurso o juicio en contra de la sentencia o de la pena esté pendiente de resolución en el Estado trasladante y que el término prescrito para la apelación de la condena del reo haya vencido.

Entre las razones prácticas se encuentra la de que los fines de las leyes de ejecución penal se pueden cumplir mejor en el país donde es oriundo el condenado, que se evitan problemas de discriminación que existen con los extranjeros en las prisiones y las agresiones y violencias que suelen darse entre aquellos y los nacionales. Además hay razones efectivas de soledad, culturales, laborales, idioma, costumbres, alimentación religión y otras.

La Constitución otorga el fundamento para el intercambio al señalar en su artículo 18 que los "Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal" (párrafo tercero) y más adelante señala que "Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos Tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su conocimiento expreso" (párrafo quinto, creado o adicionado por decreto de 4 de enero de 1977, publicado en el *Diario Oficial* de 4 de febrero del mismo año, en vigor al día siguiente). En consecuencia el convenio de ejecución puede operar dentro del país conforme al acuerdo de los gobernadores y la federación o a nivel internacional con los países suscriptores de tratados bilaterales.

III. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *El artículo 18 constitucional*; *prisión preventiva, sistema penitenciario, menores infractores*, México, UNAM, 1967; García Ramírez, Sergio, *Delitos en materia de estupefacientes y psicotrópicos*, México, Editorial Trillas, 1977; García Ramírez, Sergio, *Legislación penitenciaria y correccional comparada*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1978.

Luis Marco de Pont

CONVENIO EJECUTIVO. I. Este instrumento internacional mejor conocido bajo la denominación dé "acuerdo ejecutivo" (más apegada a la expresión inglesa *executive agreement*, de la cual proviene), nace como una figura circunscrita originalmente al ámbito del derecho anglosajón; empero, debido a las ventajas de orden práctico que caracterizan a esta clase de acuerdos, su uso pronto se generalizó entre países que, como México, pertenecen a otro sistema jurídico. En la Gran Bretaña o los instrumentos internacionales que sólo requieren de la firma, mas no de la ratificación reciben el nombre de "acuerdos administrativos de carácter informal" y en los Estados Unidos de América son conocidos como "acuerdos presidenciales".

Como su nombre lo indica, los acuerdos ejecutivos son los que celebra el Poder Ejecutivo de un Estado (o en su caso el jefe de Gobierno correspondiente), con base en las atribuciones constitucionales que se le confieren para manejar las relaciones internacionales y celebrar tratados que no requieren de la ratificación del Senado o de la aprobación de algún cuerpo legislativo (Asamblea Nacional o Parlamento) para que sean plenamente válidos. Los acuerdos ejecutivos aunque sujetos a menos formalidades constitucionales tienen la peculiaridad de que tanto a nivel interno como internacional surten de inmediato efectos legales, sin que su validez quede condicionada a ningún acto de ratificación ulterior. Podría afanarse, entonces, que estos acuerdos constituyen una manera más expedita y simplificada de celebrar tratados internacionales.

II. Desde el punto de vista del derecho constitucional la expresión acuerdo ejecutivo se utiliza para denotar aquellos instrumentos internacionales que, bien por su materia o bien por la naturaleza relativamente secundaria de su contenido, no se reputan como tratados *stricto sensu,* por lo que no necesitan ser ratificados por el Senado. En este sentido, este tipo de acuerdos - junto con otros instrumentos internacionales de corte menos formalista que los tratados o las convenciones como serian los protocolos, los acuerdos, los canjes de notas, los compromisos, los *modus vivendi,* las declaraciones, etcétera -, forman parte de esa clara tendencia que en la práctica internacional de los Estados propende a simplificar el proceso de celebración de los tratados.

Durante el siglo pasado y principios del actual, la práctica constitucional de los Estados era unánime en el sentido de que todos los instrumentos internacionales que se suscribían (o sea todos los tratados) debían por fuerza quedar sujetos a la ratificación del Senado para ser plenamente válidos. Entonces se decía, siguiendo a Lord Stowell, que la ratificación "puede ser una forma pero es una forma esencial, ya que un instrumento, desde el punto de vista de su eficacia legal, es imperfecto sin ella". El juez J. B. Moore, en el Caso de las Concesiones Palestinas mavrommatis contundentemente señaló que la doctrina de que los tratados pueden ser considerados válidos antes de su ratificación "es obsoleta y se apoya solamente en un eco del pasado". En la actualidad, la opinión que prevalece en el campo del derecho internacional es la que señala que la intención de las partes es la única que determina si un tratado debe ser ratificado o no.

Estados Unidos de América, es el país que posee la más larga tradición constitucional en materia de acuerdos ejecutivos. Con fundamento en la jurisprudencia de ese país, el término "tratado" se emplea en un sentido restringido para referirse a los instrumentos internacionales celebrados por el presidente de la República con el consejo

y el asentimiento del Senado. En cambio el término acuerdo ejecutivo, apunta Hunter Millar, "sin duda se utiliza para incluir los acuerdos internacionales celebrados por el Ejecutivo, pero que excluyen aquellos que se hicieron con el consejo y el asentimiento del Senado". Por lo tanto, puede señalarse que los acuerdos ejecutivos son los que celebra el presidente de los Estados Unidos de América que escapan al requisito que establece el segundo párrafo del artículo II de la Constitución de ese país, el cual dispone que los "tratados" deberán ser aprobados por las dos terceras partes de los senadores presentes.

Por último, debe señalarse que la cuestión de los acuerdos ejecutivos trae a colación el tema de la división constitucional de poderes dentro del gobierno, así como del equilibrio que debe existir entre ellos. En ocasiones se cuestiona la validez internacional o constitucional de algún acuerdo ejecutivo argumentando que los negociadores se excedieron en el ejercicio de sus poderes. Sin embargo, el uso tan restringido del término "tratado" en la práctica estadunidense "no contiene ninguna implicación de que la gran mayoría del elevado número de acuerdos ejecutivos celebrados a nombre de los Estados Unidos de América, como una extentos que tienen los tratados en derecho internacional".

III. La doctrina es muy abundante sobre este tema. En términos generales se considera que el presidente de los Estados Unidos de América, como una extensión de sus atribuciones constitucionales para dirigir las relaciones internacionales y para celebrar tratados, dispone de otros mecanismos legales para alcanzar tales objetivos, dentro de los cuales se incluyen los acuerdos ejecutivos. Al respecto, Myres S. McDougal y Lans, en un artículo famoso sobre este tema, escribieron: "Los sabios estadistas que redactaron la Constitución de Estados Unidos no sólo otorgaron al presidente un poder permisivo para celebrar tratados, con el consejo y asentimiento del Senado, siempre y cuando estén de acuerdo las dos terceras partes de los Senadores, sino que además otorgaron tanto al presidente como al Congreso en su totalidad amplios poderes de control sobre las relaciones exteriores del gobierno que no tendrían sentido si no incluyeran, primero, los poderes de instrumentación para autorizar la celebración de acuerdos intergubernamentales y, segundo, para elevar estos acuerdos a la categoría de la ley suprema de la nación". En consecuencia, la mayoría de los tratadistas estadunidenses son de la opinión que la delegación que hace la Constitución de ese país al presidente y al Senado "del poder para celebrar tratados no agota el poder de los Estados Unidos en materia de relaciones internacionales. La voluntad de la nación en este campo puede ser expresada mediante otros actos diferentes de los tratados, los que no necesariamente requieren de ser ratificados por el presidente con el consejo y asentimiento del Senado para que sean válidos y obligatorios, a menos que así lo dispongan de manera expresa". Así pues, la elección entre la celebración de un tratado o un acuerdo ejecutivo "es una cuestión de conveniencia práctica o de orden político y no de derecho constitucional o internacional".

IV. En relación con la celebración de tratados y de otros acuerdos internacionales, el Departamento de Estado recientemente emitió una serie de lineamientos básicos. En especial merecen señalarse las secciones referentes a los acuerdos celebrados con base en la autoridad constitucional del presidente, las consideraciones para hacer la selección entre los diversos procedimientos

constitucionales autorizados y, por último, las cuestiones sobre el tipo de acuerdo a ser utilizado.

Parece que México se apega cada vez más a la práctica de celebrar acuerdos ejecutivos en lugar de tratados o convenciones. Al respecto, convendría señalar que la gran mayoría de los instrumentos internacionales suscritos por nuestro país, en los últimos años no fueron ratificados por el Senado de la República.

V. BIBLIOGRAFIA: Cabra Ybarra, José, *México en el derecho convencional*, México, UNAM 1969-70, 2 volúmenes; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, México, Siglo XXI Editores, 1978; Casanovas y De la Rosa, Oriol, *Prácticas de derecho internacional público*, 2ª edición, Madrid, Tecnos, 1978; Detter, Ingrid, *Essays on the Law of Treaties*, Stockholm, P. A. Norstedt & Soners, 1967; Visscher, Paul de, *De la conclusion des traités internationaux; étude de droit constitutionnel comparé et de droit international*, Bruxelles Etablissements Emile Bruylant, 1943.

Jorge A. Vargas.

CONVOCATORIA. I. Anuncio o escrito con que se cita o llama a distintas personas para que concurran a lugar o acto determinado *(Diccionario de la Academia*).

II. De convocar y de convocatoria se habla en derecho civil (por ejemplo artículos 2675 Código Civil para el Distrito Federal. y 28 de la Ley sobre el régimen de Propiedad en Condominio de Inmuebles para el Distrito Federal, *Diario Oficial* 28-XII-72), y en derecho mercantil (por ejemplo, artículos 183 a 187 Ley General de Sociedades Mercantiles). En derecho constitucional, en los supuestos de los artículos 67, 76, fracción V, 77 fracción IV, 79 fracción IV 84, de la Constitución; en derecho administrativo para convocar a concursos públicos de obras y servicios.

En derecho laboral (Santiago Barajas), la Ley Federal del Trabajo se refiere a tres tipos de convocatorias: las que se dirigen a familiares o dependientes económicos de un trabajador que fallece a consecuencia de un riesgo de trabajo (artículo 503 Ley Federal del Trabajo); las que se formulan para reunir a los representantes de patrones y trabajadores a efecto de elegir miembros de las juntas de Conciliación y Arbitraje (artículos 648 a 651 en el mismo lugar); las que dirija la Secretaría del Trabajo y Previsión Social a ciertos sindicatos o patrones para la celebración de contrato-ley (artículos 405 a 407 en el mismo lugar.).

Se habla también, sobre todo en derecho procesal, de *citar* (artículo 568 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, *véase* también artículo 2675 Código Civil para el Distrito Federal.), *citación* (artículos 791, 794, 802 en el mismo lugar.) y *llamamiento* (artículos 810 y 811 en el mismo lugar.).

Se trata, siempre, de un llamado que se hace al público en general (convocatoria a elecciones, o a un remate); a miembros de un cuerpo colegiado (convocatoria a sesiones dirigida a miembros del Poder Legislativo); a personas vinculadas a otra (convocatoria a herederos, o a acreedores); de una clase social (patrones, trabajadores); de una comunidad o copropiedad; de una asociación o de una sociedad, a efectos de que concurran al lugar, día y hora que se indiquen para el fin que se señale en la propia cita o convocatoria.

Su objetivo, es hacer conocer al o a los destinatarios que se habrá de celebrar una reunión, a la que se les invita a concurrir y participar bajo pena, en caso de ausencia, de sanciones administrativas, pérdida de derechos (por ejemplo artículo 815 Código de

Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), e inclusive, de que resulten obligatorias para los ausentes las resoluciones que se adopten legalmente (artículo 200 Ley General de Sociedades Mercantiles).

III. La ley regula en forma especial y amplia las convocatorias en el caso de sociedades mercantiles. A esa materia, exclusivamente, pasamos a referirnos.

1. *Quién debe convocar.* Queda a cargo del órgano de administración (artículos 81 y 183 Ley General de Sociedades Mercantiles), y cuando éste es plural (consejo), convoca el presidente, el secretario, o ambos. Si se trata de obligacionistas, la asamblea respectiva se convocará por el representante común, artículo 218 párrafo segundo Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. El contrato social puede y suele establecer reglas al respecto. Puede también convocar el órgano de vigilancia (artículo 166 fracción VI en el mismo lugar.) o un juez, si aquéllos no lo hacen y lo solicitan socios que cuando menos representen el treinta y tres por ciento del capital social (artículo 184 párrafo segundo, en el mismo lugar). En el caso de obligacionistas, puede hacer el requerimiento al juez, el 10% de los bonos en circulación (artículo 218 párrafo tercero, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Un solo socio, o el titular de una sola acción pueden también convocar en los dos supuestos que indica el artículo 185, en el mismo lugar.

Los estatutos sociales, pueden reducir los porcentajes señalados en el párrafo anterior.

2. *A quiénes se convoca.* Se precisará en la convocatoria misma. Ello depende, tanto de la naturaleza de la reunión (que se trate, por ejemplo de una asamblea especial, artículo 195 en el mismo lugar; o de obligacionistas, artículo 218 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), como del derecho que se tenga a deliberar y votar; y así, puede llamarse sólo a accionistas con voto y excluir, en consecuencia, a quienes carezcan de él respecto de los asuntos que se vayan a tratar. La convocatoria puede ampliar el derecho a concurrir, como también lo puede hacer la persona que la presida, a efecto de que, sin derecho a voto, puedan estar presentes ciertas personas, funcionarios, acreedores, deudores, notarios, contadores, etcétera Los miembros de los órganos de administración y de vigilancia, deben ser convocados (artículos 159, 166 fracción VIII, 193, 194 Ley General de Sociedades Mercantiles).

3. *Cómo se debe convocar.* Si se trata de una Sociedad de Responsabilidad Limitada, puede hacerse por carta certificada con acuse de recibo (artículo 81, párrafo segundo Ley General de Sociedades Mercantiles); en el caso de sociedades por acciones, "por medio de la publicación de un aviso en el periódico oficial de la entidad del domicilio de la sociedad, o en uno de los periódicos de mayor circulación en dicho domicilio" (artículo 186 en el mismo lugar.), y respecto a sociedades cooperativas, mediante entrega personal a los socios, cuando su número permita el reparto, o por correo, mediante tarjeta abierta certificada (artículo 22 Reglamento Ley General de Sociedades en Comandita). Aquellos medios, se prestan a abusos, que son frecuentes en las Sociedad Anónima, en que suele acudirse a periódicos poco leídos por personas a las que la convocatoria va dirigida. En cualquier caso, los estatutos pueden y (suelen) exigir medios más amplios - nunca más reducidos - de citar o de publicar la convocatoria (Frè).

4. *Cuándo debe convocarse.* Debe hacerse con anticipación suficiente para que los llamados puedan acudir a la reunión: ocho días antes, en el caso de una Sociedad de Responsabilidad Limitada, (artículo 81 Ley General de Sociedades Mercantiles), quince días cuando menos, para la Sociedad Anónima y la Sociedad en Comandita por Acciones

(artículos 186 y 208 en el mismo lugar.); y para las sociedades cooperativas, la anticipación es de diez (artículo 21 Reglamento Ley de Sociedades en Comandita) y de cinco días (artículo 23), y "con la anticipación necesaria para que (la convocatoria) obre en poder del socio con... oportunidad. . ." (artículo 22 fracción II en el mismo lugar.). Los distintos plazos deben contarse a partir del día siguiente de la publicación o de la recepción de la cita, y no debe contarse, en cambio, el día de la reunión. (Así, expresamente lo establece el artículo 118 párrafo segundo de Proyecto de Código de Comercio de 1981).

5. *Contenido de la convocatoria.* Su texto debe ser suficiente para indicar el día y la hora de la reunión, así como el nombre y la firma de quien la haga; si se trata de primera, segunda o ulterior convocatoria, y, en fin, los asuntos que en ella pueden tratarse (*Orden del día*); en la inteligencia de que sólo pueden discutirse y votarse los asuntos que se indiquen expresamente (la práctica, dice acertadamente Mantilla Molina, de insertar en el Orden del día un punto de "asuntos generales", es viciosa; las resoluciones que bajo tal rubro se adoptaron también lo serían), salvo las siguientes excepciones:

l) Que se trate de asamblea ordinaria anual y de los asuntos que indica el artículo 181 Ley General de Sociedades Mercantiles; **2)** Que, como consecuencia de un asunto discutido, se exija responsabilidad a los administradores o comisarios, se revoque su nombramiento y se proceda a nombrar otros que los sustituyan (debiéndose respetar siempre. el derecho de las minorías), y **3)** El caso de *asambleas totalitarias*, o sea, de aquellas a las que concurra, con o sin convocatoria, y esté presente hasta el momento de la votación, la totalidad de socios o de las acciones (con derecho a voto) (artículo 188 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Suele también indicarse válidamente en las convocatorias de asambleas de Sociedades Anónimas, el requisito de que las acciones de que sean titulares los socios se depositen en un banco, 24 o 48 horas antes de la reunión, con el fin de saber con anticipación si va ha haber quórum, quiénes serán los socios o sus representantes que concurran y cuántas acciones estarán presentes.

6. *Irregularidades de la convocatoria o de su publicación.* El artículo 198 Ley General de Sociedades Mercantiles sanciona con nulidad las resoluciones de las asambleas de Sociedad Anónima (y de Sociedad en Comandita por Acciones) que se tomen cuando las convocatorias respectivas omitan alguno de los requisitos señalados en los artículos 186 y 187 en el mismo lugar, o sea, **l)** Que éstas no se hubieren publicado; **2)** Que la publicación no se hubiera hecho en alguno de los periódicos señalados**; 3)** Que se hubiera hecho con anticipación de la fecha de la asamblea menor de 15 días, o del plazo mayor que fijen los estatutos; **4)** Que la convocatoria no contuviera el orden del día (salvo en los casos de excepción arriba señalados); **5)** Que se resolviera un asunto no comprendido en ella (artículo 24 Reglamento Ley General de Sociedades en Comandita)**; 6)** Que no hubiera sido firmada por la persona autorizada para convocar, y **7)** Igual sanción cabría, si no contuviera día y hora de celebración, ya que no habría posibilidad de reunión (Rodríguez y Rodríguez). No es esencial, en cambio, señalar el lugar de celebración, porque el artículo 179 indica que las asambleas "se reunirán en el domicilio social y sin este requisito serán nulas salvo caso fortuito o de fuerza mayor". Por domicilio debe entenderse la casa donde esté establecida la administración de la sociedad (artículo 33 Código Civil para el Distrito Federal.).

Estos requisitos sólo pueden zanjarse si la asamblea es totalitaria; y en nuestra opinión, si la nulidad se refiere a cualquiera de los supuestos indicados arriba con los números **1, 2, 3, 6** y **7,** sólo puede invocarse por socios ausentes, ya que los presentes - disidentes o no - curan con su presencia las omisiones o los defectos; en cambio, si se basara en las causas **4** y **5** la acción de nulidad corresponde tanto a los ausentes como a los disidentes.

Para el ejercicio de la acción de nulidad, no se requiere la titularidad del treinta y tres por ciento de las acciones (artículo 184 en el mismo lugar.) (Mantilla Molina), sino que bastaría una sola acción. El texto del artículo 188, que sólo incluye una excepción (salvedad), impone esta conclusión.

7. *Convocatoria para juntas del consejo de administración y de vigilancia*. La Ley General de Sociedades Mercantiles nada establece a este respecto, al regular la Sociedad Anónima en cuanto al órgano de administración y al referirse en la Sociedad de Responsabilidad Limitada (artículo 84) al consejo de vigilancia

Coincidimos con Rodríguez y Rodríguez en sostener la aplicación analógica de ciertas disposiciones legales que establecen los requisitos de las convocatorias a asambleas de socios (en la Sociedad de Responsabilidad Limitada) y de accionistas (en la Sociedad Anónima); tales como, día y hora de celebración, orden del día, nombre y firma del administrador y comisario que convoquen; anticipación de la convocatoria respecto a la fecha de la junta (aunque no de quince días, que suele reducirse en la práctica a cinco, o diez); en cambio, la nulidad del artículo 188 no puede aplicarse por analogía. Sí procede la nulidad de las resoluciones de estos órganos, si falta la convocatoria y no se hace llegar al administrador o al comisario, ya sea mediante su publicación como establece el artículo 186, o por carta o tarjeta abierta certificadas, como indica el artículo 81 párrafo segundo y como suele hacerse en la práctica.

Es frecuente que los estatutos fijen reglas para convocar a los miembros del consejo, y los usos corporativos también suplen algunas de las deficiencias de la ley.

8. *Renuncia a la convocatoria.* Es irrenunciable este derecho, salvo, como indicamos, si se trata de asamblea totalitaria (artículo188 en el mismo lugar), y en el caso de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, si el contrato social, "consigna los casos en que la reunión no sea necesaria" (artículo 82 que agrega en su párrafo segundo. "Si así lo solicitan los socios que representen más de la tercera parte del capital Social, deberá convocarse la asamblea, aun cuando el contrato social sólo exija el voto por correspondencia").

9. *Primera y ulteriores convocatorias.* La Ley General de Sociedades Mercantiles (artículo 191) y el Reglamento de la Ley General de Sociedades en Comandita (artículo 27), prevén una segunda convocatoria, cuando a virtud de la primera, la asamblea no pueda reunirse por falta de quórum; es decir, de la presencia mínima de socios (o de acciones) que fije la ley o el pacto social para la legal constitución de ella. Ninguna de dichas leyes prevé el caso de ulteriores convocatorias, si tampoco hubiera quórum en la segunda reunión, lo que pudiera ocurrir tratándose, sobre todo, de asambleas extraordinarias de Sociedad Anónima (artículo 191 párrafo segundo Ley General de Sociedades Mercantiles) o de Sociedad de Responsabilidad Limitada (artículo 83 en el mismo lugar); o en el caso de cooperativas en que se requiera una "asistencia especial" (artículo 27 *in fine,* Reglamento Ley General de Sociedades en Comandita), o en fin, en casos de asambleas ordinarias (o de juntas del consejo de administración) para

los que el contrato social exija un número de asistentes que no acuda ni a la primera, ni a la segunda cita.

Véase **Asamblea de Socios y Accionistas, Consejo de Administración.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Frè, Giancarlo, "Società por azioni, articoli 2325-2461", *Commentario del codice civile,* dirigido por Scialoja y Branca, Roma, Foro Italiano, 1951; Frisch Phillip, Walter, *La sociedad anónima mexicana,* México, Porrúa, 1979; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*; 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades*, México, Porrúa, 1947, tomo II.

Jorge Barrera Graf

CONVOCATORIA A SESIONES EXTRAORDINARIAS. I. Facultad constitucional de la Comisión Permanente para citar por sí, o a petición del ejecutivo, al Congreso de la Unión o alguna de sus cámaras, para celebrar sesiones diversas a las del periodo ordinario y conocer de asuntos específicos.

II. La Constitución Federal de 1824 estableció que el presidente de la República podía convocar al Congreso a sesiones extraordinarias cuando lo considerara conveniente y lo acordaran las dos terceras partes de los individuos presentes del Consejo de Gobierno. La Constitución Federal de 1857 estableció el sistema de que el presidente podía convocar a sesiones extraordinarias al Congreso cuando así lo acordara la Comisión Permanente, lo que fue muy criticado, principalmente por Rabasa quien apuntó que con ese sistema el presidente de la República quedaba virtualmente bloqueado para convocar al Congreso a sesiones extraordinarias y porque se abría la posibilidad de que el propio Congreso prolongara indefinidamente su actuación. La original Constitución de 1917 modificó el sistema a fin de que, en forma independiente, el presidente de la República y la Comisión Permanente convocaran a sesiones extraordinarias; sin embargo, el 24 de noviembre de 1923 se reformaron los artículos 67 y 79-IV para regresar al sistema de la Constitución de 1857, que es el que actualmente se encuentra en vigor.

III. La Constitución vigente establece un solo periodo ordinario de sesiones del Congreso General, que se inicia el primero de septiembre de cada año y que concluye, por lo más tarde, el día 31 de diciembre. Durante estos cuatro meses el Congreso y cada una de las cámaras se ocupan del estudio, discusión y votación de las iniciativas de ley que se les presenten y de los demás asuntos de su competencia. Sin embargo, es muy común que fuera del periodo ordinario de sesiones aparezcan asuntos que ameriten el conocimiento y resolución del Congreso General o de alguna de las cámaras. La Constitución vigente, en su artículo 79, fracción V, deposita en manos de la Comisión Permanente la facultad de expedir dicha convocatoria. El presidente de la República tiene la facultad de solicitar a la Comisión Permanente que convoque a sesiones extraordinarias, pero, en todo caso, es la Comisión Permanente la que decide en definitiva si expide o no la convocatoria. En estricto derecho ésta es la única facultad que a nivel constitucional ha perdido el presidente de la República, desde que nuestra actual Constitución entró en vigor. El acuerdo de convocación debe ser tomado por la Comisión Permanente bajo un quórum calificado de las dos terceras partes de votos, ya sea que la solicitud haya provenido del presidente de la República o que hubiere surgido *motu proprio* de la Comisión Permanente. La convocatoria deberá señalar expresamente el o

los asuntos que se conocerán en la sesión extraordinaria, no pudiéndose conocer de ningún otro asunto.

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, *El Presidencialismo mexicano*, México, Siglo XXI, 1978; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano*; 3ª edición, México, Pax, 1976; Rabasa, Emilio, *La Constitución y la dictadura;* 4ª edición, México, Porrúa, 1968; Tena Ramírez. Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 13ª edición, México, Porrúa, 1975.

Jorge Madrazo

CONVOCATORIA ELECTORAL. I. Es el medio a través del cual se dan a conocer las bases para la celebración de elecciones ordinarias o extraordinarias. Estas últimas tienen por objeto cubrir las vacantes que se presenten en la Cámara de Diputados o en la de Senadores, o bien para elegir presidente de la República llegado el caso de su falta absoluta en los dos primeros años del periodo respectivo o en caso de que el día de la toma de posesión no se presentase el presidente electo, o la elección no estuviese hecha y declarada.

La convocatoria a elecciones extraordinarias la deberá expedir la Cámara en donde se presente la vacante que se desee cubrir. Tratándose de elecciones extraordinarias para elegir presidente de la República la convocatoria la deberá expedir el Congreso de la Unión.

Aun cuando no existe disposición expresa sobre la publicación de las convocatorias, se puede decir, con apego al espíritu de la ley, que si se trata de convocar a elecciones extraordinarias para elegir diputados, la convocatoria deberá darse a conocer en el distrito electoral de que se trate; si es para elegir senador se deberá publicar en la entidad respectiva y si se trata de elegir presidente de la República, deberá darse a conocer a toda la ciudadanía de la República.

II. *En la Constitución Federal se contienen las siguientes disposiciones sobre la materia.*

Artículo 63. Las cámaras no pueden abrir su sesiones ni ejercer su cargo sin la concurrencia, en la de Senadores, de las dos terceras partes, y en la de Diputados, de más de la mitad del número total de sus miembros; pero los presentes de una y otra deberán reunirse el día señalado por la ley y compeler a los asuntos a que concurran dentro de los treinta días siguientes, con la advertencia de que si no lo hiciesen se entenderá, por ese solo hecho, que no aceptan su encargo, llamándose luego a los suplentes, los que deberán presentarse en un plazo igual, y si tampoco lo hiciesen, declarará vacante el puesto y se *convocará* a nuevas elecciones.

Se entiende también que los diputados o senadores que falten diez días consecutivos, sin causa justificada o sin previa licencia del presidente de su respectiva cámara, con la cual se dará conocimiento a ésta, renuncian a concurrir hasta el periodo inmediato, llamándose desde luego a los suplentes.

Si no hubiese quórum para instalar cualquiera de las cámaras, o para que ejerzan sus funciones una vez instaladas, *se convocará* inmediatamente a los suplentes para que se presenten a la mayor brevedad a desempeñar su cargo, entre tanto transcurren los treinta días de que antes se habla.

Artículo 77. Cada una de las cámaras puede, sin la intervención de la otra:

IV. *Expedir convocatoria* para elecciones extraordinarias con el fin de cubrir las vacantes de sus respectivos miembros.

Artículo 84. En caso de falta absoluta del presidente de la República ocurrida en los dos primeros años del periodo respectivo, si el Congreso estuviera en sesiones, se constituirá inmediatamente en Colegio Electoral, y concurriendo cuando menos las dos terceras partes del número total de sus miembros, nombrará en escrutinio secreto y por mayoría absoluta de votos, un presidente interino; el mismo Congreso expedirá, dentro de los diez días siguientes al de la designación del presidente interino, *la convocatoria para la* elección del presidente que deba concluir el periodo respectivo debiendo mediar entre la fecha de la convocatoria y la que se señale para la verificación de las elecciones, un plazo no menor de catorce meses, ni mayor de dieciocho.

Si el Congreso no estuviera en sesiones, la Comisión Permanente nombrará desde luego un presidente provisional y *convocará a sesiones extraordinarias al Congreso para que éste, a su vez, designe al presidente interino y expida la convocatoria* a elecciones presidenciales en los términos del párrafo anterior.

Cuando la falta de presidente ocurriese en los cuatro últimos años del periodo respectivo, sí el Congreso de la Unión se encontrase en sesiones, designará al presidente sustituto que deberá concluir el periodo; si el Congreso no estuviere reunido, *la Comisión Permanente nombrará un presidente provisional y convocará al Congreso de la Unión a sesiones extraordinarias para que se erija en Colegio Electoral y haga la elección del presidente sustituto.*

Artículo 85. Si al comenzar un periodo constitucional no se presentase el presidente electo, o la elección no estuviera hecha y declarada el 1° de diciembre, cesará, sin embargo, el presidente cuyo periodo haya concluido y se encargará desde luego del Poder Ejecutivo, en calidad de presidente interino, el que designe el Congreso de la Unión, o en su falta, con el carácter de provisional, el que designe la Comisión Permanente, procediéndose conforme a lo dispuesto en el artículo anterior.

Cuando la falta de presidente sea por más de treinta días y el Congreso de la Unión no estuviera reunido, la Comisión Permanente convocará a sesiones extraordinarias del Congreso para que éste resuelva sobre la licencia y nombre, en su caso, al presidente interino.

Si la falta, de temporal se convierte en absoluta, se procederá como dispone el artículo anterior.

III. *En la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales* se contienen las siguientes disposiciones sobre la materia.

En los artículos 7, 8, 9 y 10 se contienen disposiciones relacionadas con las convocatorias para la elección de los integrantes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo.

Artículo 7° En el caso de vacantes de miembros del Congreso de la Unión, electos por votación mayoritaria relativa, la Cámara de que se trate *convocará* a elecciones extraordinarias con base en la fracción IV del artículo 77 constitucional, las que estarán sujetas a esta ley y a las disposiciones de la convocatoria.

Las elecciones extraordinarias que se celebren para presidente de la República con arreglo a lo dispuesto por el artículo 84 constitucional, se sujetarán a esta ley y a las disposiciones de la *convocatoria* que al efecto expida el Congreso de la Unión.

Artículo 8. Cuando se declare nula una elección, según los principios de mayoría relativa o de representación proporcional, la extraordinaria que se celebre se sujetará a las disposiciones de esta ley a las que contenga la *convocatoria* que expida el Congreso de la Unión o la Cámara respectiva, dentro de los 45 días siguientes a la declaratoria de nulidad.

Artículo 9. *Las convocatorias* que expida el Congreso de la Unión o la Cámara respectiva, para la celebración de elecciones extraordinarias, no podrán restringir los derechos que esta ley reconoce a los ciudadanos y a los partidos políticos, ni alterar los procedimientos y formalidades que establece.

Artículo 10. La Comisión Federal Electoral ajustará, conforme a la fecha señalada en la *convocatoria* para la celebración de elecciones extraordinarias, los plazos fijados en esta ley a las diferentes etapas del proceso electoral.

Cuando se trate de elecciones ordinarias se podrán ampliar dichos plazos cuando a su juicio haya imposibilidad material para realizar dentro de ellos, los actos para los cuales se establecen, y publicará oportunamente en el *Diario Oficial* el acuerdo que tome al respecto.

Los artículos 83 y 85 contienen disposiciones en torno a las convocatorias relacionadas con la organización electoral y la preparación de la elección.

Artículo 83. Serán facultades del presidente de la Comisión Federal Electoral las siguientes:

Fracción I. *Convocar* a sesiones a los organismos electorales.

Artículo 85. En cada una de las capitales de las entidades federativas funcionará una comisión local electoral que a más tardar en la primera semana de noviembre del año anterior a la elección ordinaria, se reunirá con el objeto de preparar el proceso electoral. A partir de esta fecha y hasta el término de los comicios, la comisión sesionará, por lo menos, dos veces al mes. Concluido el proceso electoral se reunirá cuando sea *convocada.*

En el artículo 92 se refiere a las convocatorias relacionadas con las sesiones de los Comités Distritales Electorales.

Artículo 92. A más tardar, en la primera semana de diciembre del año anterior al de la elección ordinaria, los comités distritales electorales iniciarán sus sesiones y actividades regulares. A partir de esta fecha y hasta el término de los comicios, sesionarán por lo menos dos veces al mes. *Concluido el proceso electoral se reunirán cuando para ello sean convocados.*

IV. *En la Ley Orgánica del Congreso General se contienen las siguientes disposiciones en torno a las convocatorias.*

Artículo 10. En el caso de elección presidencial, prevista en el primer párrafo del artículo 84 constitucional, el Congreso convocará a elecciones en un plazo de diez días naturales, contados a partir del siguiente al del nombramiento del presidente interino.

Esta convocatoria no podrá ser vetada por el presidente interino.

Artículo 26. El trámite del recurso de reclamación a que se refiere el artículo 60 de la Constitución General de la República se sujetará al siguiente procedimiento:

Fracción V. Si la Cámara estima que debe anularse la elección o elecciones impugnadas procederá, según corresponda, de acuerdo con lo que establece el artículo 224 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, *o convocando a elecciones extraordinarias* según lo dispone el artículo 7° de ese mismo ordenamiento.

Artículo 69. En el año de la renovación del Poder Legislativo los presuntos senadores, sin necesidad de citación, se reunirán en el salón de sesiones de la Cámara a las diez horas del día quince de agosto.

Si no existe quórum, la Comisión Instaladora *convocará* a los presentes y a los ausentes, señalando día y hora, a una nueva junta en la que se declarará legalmente constituido el Colegio Electoral cualquiera que sea el número de los presentes.

Artículo 117. Si el Congreso de la Unión se halla reunido en un periodo extraordinario de sesiones y ocurre la falta absoluta o temporal del presidente de la República, la Comisión Permanente, de inmediato, ampliará el objeto de la convocatoria a fin de que el Congreso esté en aptitud de nombrar al presidente interino o sustituto según proceda.

V. *En el Reglamento de los Organismos Electorales y Previsiones para la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, se contienen las siguientes disposiciones relacionadas con las convocatorias.*

Artículo 69. Los presidentes de las comisiones locales electorales tendrán a su cargo *convocar* a la sesión de instalación del organismo que presidan. Dicha sesión se celebrará dentro de la primera semana del mes de noviembre del año anterior al de la elección; se instalarán válidamente con los comisionados designados por la Comisión Federal Electoral y los que para esa fecha hubieran acreditarlo los partidos políticos.

Artículo 70. Los presidentes de los comités distritales electorales estarán encargados de *convocar* a la sesión de instalación del organismo que presiden. Dicha sesión se celebrará dentro de la primera semana del mes de diciembre del año anterior al de la elección; se instalarán válidamente con los comisionados designados por la Comisión Federal Electoral y los que para esa fecha hubieren acreditado los partidos políticos. Las comisiones locales electorales vigilarán que los comités distritales electorales cumplan con este señalamiento.

VI. BIBLIOGRAFIA: Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la retorna política;* 2ª edición, México, UNAM, 1981.

Javier Patiño Camarena

CONYUGICIDIO. I. (Del latín *conionxugis* que es cónyuge y que significa consorte y *caedere,* matar; dar muerte al consorte. Es la muerte causada por uno de los cónyuges al otro.)

Este vocablo guarda estrecha relación con el parricidio, pues incluso el estudio de esta última voz, implica el del conyugicidio. El parricidio tiene como raíces latinas, *pater* que es padre, *par* que equivale a semejante y *parens* que es pariente. Desde antiguo se ha considerado que el parricidio es la muerte que se da al ascendiente o al pariente cercano, aun cuando la tendencia mayoritaria lo limita al ascendiente en línea recta; sin embargo, para establecer alguna distinción se han elaborado diversos vocablos con indicación del sujeto pasivo, así vemos, que matricidio es causar la muerte de la madre, filicidio del hijo, fratricidio del hermano, infanticidio del descendiente recién nacido, conyugicidio del consorte, con su modalidad de uxoricidio cuando el cónyuge da muerte a su esposa.

II. Si observamos lo ocurrido a través de la historia dentro del núcleo familiar, vemos que siempre se ha considerado que el marido es el custodio de la integridad moral

del hogar y por ende está en su mano castigar a los integrantes del mismo que no cumplen con sus mandatos y si es necesario hacerlo con severidad, si se trata de la mujer infiel hasta producir su muerte, lo que no acontece si la infidelidad proviene de él.

Dentro del derecho romano y en la época de Justiniano, se facultó al marido para que defendiera los fueros del hogar ultrajado, sin que fuera necesario acreditar el hecho del ayuntamiento, sino bastando la simple sospecha. En el derecho germánico, a la mujer adúltera se le despojaba de sus vestidos, era totalmente rasurada y ante la vista de los parientes, se arrojaba del hogar por el cónyuge inocente, quien la perseguía además de golpearla desalmadamente. En el derecho canónico, Santo Tomás de Aquino, sostuvo que matar a la mujer fuera del acto del adulterio no era permitido; San Agustín no aceptó la excusa absolutoria en caso de muerte por adulterio, contradiciendo a los autores eclesiásticos que invocaban la causal de exención fundada en el justo dolor; pero a pesar de todo ello, la Iglesia siempre se mostró benévola con los uxoricidas. En el derecho español clásico, específicamente en el *Fuero Juzgo,* en el *Fuero Real* y en las *Leyes de Estilo,* se permitió que el cónyuge varón privara de la vida a su esposa, en caso de adulterio. *Las Leyes de Partidas* restringen en cierta forma este derecho.

III. A propósito de que el conyugicidio se estudia en el ámbito del parricidio, múltiples autores han clasificado a éste en propio directo, propio inverso, impropio y cuasiparricidio. El primero proviene de los descendientes a los ascendientes consanguíneos en línea recta; el propio inverso cuando los agentes del delito son los ascendientes que privan de la vida a los descendientes consanguíneos en línea recta, el impropio cuando se trata de los parientes por afinidad o alianza, como es el caso de los suegros, yernos y nueras; el cuasiparricidio cuando las víctimas son los padres o hijos adoptivos.

IV. El artículo 323 del Código Penal del Distrito Federal, limita el parricidio a la muerte del ascendiente consanguíneo en línea recta, sabiendo el agente del delito dicho parentesco, sucediendo que la mayoría de los códigos penales en la República Mexicana siguen dicho lineamiento, incluso el más reciente del Estado de Nuevo León, que entró en vigor en 1981 (artículo 324). Dentro del capítulo del homicidio, sin especificar que se trata de parricidio o conyugicidio, el artículo 112 del Código Penal, del Estado de Veracruz, que entró en vigor en octubre de 1980, establece una pena agravada al que prive de la vida dolosamente a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, *cónyuge,* concubina, concubinario, adoptante o adoptado, sabiendo el sujeto activo dicha relación.

La mayoría de las legislaciones modernas, al homicidio de un cónyuge contra el otro, lo incluyen en el parricidio; el (Código Penal, del Estado de Veracruz sigue el criterio agravatorio de la sanción, pero sin denominarle parricidio.

El conyugicidio siempre ha tenido como antecedente de su regulación, un adulterio cometido por la esposa; sin embargo, en estricto rigor, no tiene porque ser así, ya que debe funcionar como tal, por el simple hecho de que se dé muerte al consorte, independientemente del móvil.

V. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano; parte especial*; 2ª edición, México, Porrúa, 1968, Porte Petit Candaudap, Celestino, *Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal;* 5ª edición, México, Porrúa, 1978.

Carlos Vidal Riveroll

COOPERATIVA, *véase* **Sociedad Cooperativa**

COORDINACION FISCAL. I. La coordinación fiscal es la armonización en el ejercicio de las facultades tributarios y la concertación de las relaciones fiscales entre diversos niveles de gobierno en un Estado. La coordinación fiscal suele estar vinculada con la estructura federal, como forma de organización del territorio de un Estado. En relación con el federalismo, la coordinación fiscal es la armonización de las facultades tributarías y de las relaciones fiscales entre la federación y las entidades federativas.

II. Actualmente la distribución de competencia en materia fiscal entre la federación y las entidades federativas se rige por las siguientes reglas derivadas de la Constitución, así como por su interpretación jurisprudencial:

l La federación tiene competencia fiscal ilimitada con base en la fracción VII del artículo 73 constitucional, el cual establece que "El Congreso tiene facultad: para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto". Con base en esta disposición la Suprema Corte de Justicia ha hecho caso omiso en materia fiscal del artículo 124 constitucional, que determina que las facultades no expresamente concedidas a los funcionarios federales se encuentran reservadas para las entidades federativas, y el máximo tribunal, sólo ha variado su interpretación en casos excepcionales.

De esta forma la federación ha creado tanto el impuesto sobre la renta como el impuesto al valor agregado, y siguiendo esta interpretación podría establecer cualquier otro gravamen que considerase necesario para cubrir el presupuesto.

2. La federación tiene competencia exclusiva para establecer contribuciones en los siguientes casos:

A) Cuando así lo determine expresamente la Constitución, que es el caso de la fracción XXIX del artículo 73 y del artículo 131, ambos de la norma suprema. En el caso de la primera disposición, el Congreso Federal está facultado para establecer contribuciones, entre otras materias, sobre el comercio exterior, el aprovechamiento y la explotación de los recursos naturales comprendidos en los párrafos 4° y 5° del artículo 27 constitucional; instituciones de crédito y sociedades de seguros; servicio públicos concesionarios o explotados directamente por la federación. Asimismo puede establecer varias contribuciones especiales sobre energía eléctrica, producción y consumo de tabacos labrados, gasolina y otros productos derivados del petróleo, cerillos y fósforos, aguamiel y productos de su fermentación, explotación forestal y producción y consumo de cerveza. La Constitución prescribe que las entidades federativas recibirán participación en el rendimiento de estos gravámenes. En el caso de la imposición sobre energía eléctrica la norma suprema añade que las legislaturas locales fijarán el porcentaje de participación que corresponda a los municipios. Por otra parte el artículo 131 determina que es facultad privativa de la federación gravar las mercancías que se importen o exporten.

B) También tiene la federación competencia fiscal exclusiva cuando la Constitución prohibe a los Estados imponer gravámenes sobre determinadas fuentes. Es el caso de las fracciones IV, V, VI y VII del artículo 117 constitucional. Es decir, se prohibe a los Estados que establezcan los denominados gravámenes alcabalatorios que

obstaculizaron el comercio interno durante buena partes del siglo XIX. Este tipo de exacciones ya habían sido prohibidas por el artículo 124 de la Constitución de 1857.

C) El tercer caso en el que la Constitución le concede competencia impositiva exclusiva a la federación comprende todas aquellas materias en las que dicho nivel de gobierno tiene competencia para legislar en forma privativa. Ya que los impuestos se establecen a través de leyes, al tener la federación competencia legislativa exclusiva la tiene también tributaria.

3. Los Estados tienen competencia impositiva coincidente con la federación en todas aquellas materias que no le estén reservadas a esta última en forma exclusiva, o que les estén prohibidas a las entidades federativas por la Constitución. En este sentido han coincidido la mayor parte de la doctrina, así como la jurisprudencia, salvo casos excepcionales. Es en este ámbito en el que se encuentran varios de los gravámenes financieramente más productivos para la federación, como el impuesto sobre la renta, y el impuesto al valor agregado.

4. Las citadas anteriormente son las reglas más importantes contenidas en varios artículos constitucionales. Cabe, sin embargo, agregar la fracción IX del artículo 117, y la fracción I del artículo 118, ambos de la Constitución.

El sistema de coordinación fiscal entre la federación y las entidades federativas tiene dos ámbitos: En primer lugar la federación está obligada, por disposición constitucional (artículo 73 fracción XXIX) a participar los Estados en el rendimiento de determinados gravámenes exclusivos de ella. En segundo término, en el ámbito de la coincidencia tributaria, la federación ha celebrado convenios de coordinación con las entidades federativas para distribuirse los rendimientos de los gravámenes ubicados en esta área, esto es, que constitucionalmente podrían ser establecidos por ambos niveles de gobierno, como el mencionado impuesto al valor agregado.

III. La Ley de Coordinación Fiscal, publicada en el *Diario Oficial* del 27 de diciembre de 1978, entró en vigor el día primero de enero de 1980, salvo las disposiciones relativas a los organismos en materia de coordinación que entraron en vigor el 1° de enero de 1979. El artículo 1° de la ley determina que el objeto de la misma es coordinar el sistema fiscal de la federación con los de los Estados, Municipios y el Distrito Federal; establecer la participación que corresponda a sus haciendas públicas en los ingresos federales; distribuir entre ellos dichas participaciones; fijar reglas de colaboración administrativa entre las diversas autoridades fiscales; constituir los organismos en materia de coordinación fiscal y dar las bases de su organización y funcionamiento.

Asimismo la ley autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para celebrar convenios con los Estados que soliciten adherirse al sistema nacional de coordinación fiscal, que el propio ordenamiento establece. Al adherirse al sistema referido los Estados y el Distrito Federal participarán en el total de los impuestos federales, así como en otros ingresos, mediante la distribución de dos fondos**: l)** El fondo general de participaciones, que se integra con el 13.0% de los ingresos totales anuales que obtenga la federación por concepto de impuestos. Este fondo se incrementará con el por ciento que represente, en dichos ingresos de la federación, la recaudación de un ejercicio de los gravámenes locales o municipales que las entidades convengan en derogar o dejar en suspenso al adherirse al sistema nacional de coordinación fiscal. **2)** El fondo financiero complementario de participaciones que se integra con el 0.50% de los ingresos totales

anuales que obtenga la federación por concepto de impuestos. El fondo general de participaciones se distribuye en relación con la cantidad que se recaude en cada entidad, en tanto que el fondo financiero complementario de participaciones tiene por objeto favorecer a las entidades federativas más desprotegidas.

El artículo 4° de la ley determina que este fondo se distribuirá "de modo de favorecer a aquellas (entidades) en las que proporcionalmente hubiera sido menor la erogación por habitante, efectuada por la federación por concepto de participaciones en impuestos federales y gasto corriente en educación primaria y secundaria y tomando en cuenta, además, la población de cada entidad, conforme al procedimiento que se establezca en el convenio que los Estados celebren con la federación por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público".

IV. BIBLIOGRAFIA: Gil Valdivia, Gerardo, "El federalismo y la coordinación fiscal en México", *Federalismo y coordinación fiscal*, México, UNAM, 1981.

Gerardo Gil Valdivia

COPROPIEDAD. I. (Condominio de una cosa.) Hay copropiedad cuando una cosa o derecho pertenece pro indiviso a varias personas (artículo 938 Código Civil para el Distrito Federal). Así, en derecho mexicano, se adoptó la teoría clásica en donde se explica esta figura jurídica no como el dominio de cada copropietario sobre determinadas partes de la cosa o derecho, sino un derecho de propiedad sobre el todo en cierta proporción a la que se le da el nombre de parte alícuota. Sin embargo, esta teoría fue influida por la concepción alemana, al reglamentar la formación de una colectividad para ciertos efectos (artículos 945, 946, 947 y 948 Código Civil para el Distrito Federal) , sin llegar a reconocer a la copropiedad una personalidad jurídica.

II. Son fuentes de la copropiedad la ley y el contrato estableciéndose, así las dos primeras formas de copropiedad: la forzosa y la voluntaria. Se habla de copropiedad forzosa o establecida por la ley cuando se trata de bienes que por naturaleza no pueden dividirse o existe imposibilidad para la venta (artículos 939, 940 y 953 Código Civil para el Distrito Federal), como por ejemplo, los servicios de un inmueble (agua, drenaje, etcétera), las cosas comunes y las paredes medianeras. Además, existen copropiedades temporales y permanentes, estas últimas son las establecidas por ley. Copropiedades sobre bienes determinados o sobre un patrimonio. Copropiedades entre vivos y por causa de muerte. Copropiedades reglamentadas y no reglamentadas. Copropiedades generales por un acto jurídico o por un hecho jurídico (por ejemplo accesión).

III. Son derechos de los copropietarios: ***a)*** la participación en los beneficios (artículo 942 Código Civil para el Distrito Federal) ***; b)*** el uso y disfrute de la cosa común (artículo 943 Código Civil para el Distrito Federal); ***c)*** la propiedad sobre la parte alícuota como si fuera individual (artículo 950 Código Civil para el Distrito Federal); ***d)*** la solicitud de dividir la cosa común cuando no se trate de una copropiedad con indivisión (artículo 939 Código Civil para el Distrito Federal),

Son obligaciones de los copropietarios***: a)*** participación en las cargas (artículo 942 Código Civil para el Distrito Federal) ; ***b)*** participación en los gastos de conservación y en las contribuciones (artículo 944 Código Civil para el Distrito Federal); ***c)*** conservar, reparar o reconstruir la cosa común (artículos 959 y 960 Código Civil para el Distrito Federal).

Se entiende que los derechos y obligaciones son proporcionales al derecho de copropiedad que le corresponde a cada copropietario, representado en su parte alícuota.

IV. La legislación civil mexicana presupone que hay copropiedad (artículo 953 Código Civil para el Distrito Federal): ***a)*** en las paredes divisorias de edificios contiguos, hasta el punto común de su elevación; ***b)*** en las paredes divisorias de los jardines o canales ubicados en poblaciones o en el campo; ***c)*** en las cercas, vallados y setos vivos que dividan los predios rústicos, hasta la altura de la construcción menos elevada, y ***d)*** en las zanjas o acequias abiertas entre las heredades (artículo 956 Código Civil para el Distrito Federal)

Y son signos contrarios a la copropiedad (artículo 954 Código Civil para el Distrito Federal): ***a)*** las ventanas o huecos abiertos en la pared divisoria de los edificios***; b)*** cuando la pared, vallado, cerca o seto estén construidos sobre el terreno de una de las fincas y no por mitad entre una y otra; ***c)*** cuando la pared soporte cargas y carreras, pasos y armaduras de una de las propiedades; ***d)*** cuando la pared divisora de heredades esté construida de modo que la albardilla caiga hacia una sola de las propiedades; ***e)*** cuando la pared construida de mampostería presente piedras pasaderas que salgan fuera de la superficie sólo por un lado de la pared; ***f)*** cuando la pared fuere divisoria entre un edificio del cual forma parte un jardín, campo o corral sin edificio; ***g)*** cuando la heredad se halle cerrada o defendida por cercas, vallas o setos y las contiguas no; ***h)*** cuando la cerca que encierra una heredad es de distinta especie de la que tiene la vecina, e ***i)*** cuando la tierra o braza sacada de una zanja o acequia se halla de un solo lado, excepto cuando esta circunstancia se deba a la inclinación del terreno (artículos 957 y 958 Código Civil para el Distrito Federal).

V. La copropiedad se extingue por división de la cosa, por destrucción, por enajenación, por consolidación (reunión de todas las cuotas en una sola persona) (artículo 976 Código Civil para el Distrito Federal). También puede extinguirse por ejercicio de la acción *comuni dividundum* en los casos de los artículos 939 y 940 Código Civil para el Distrito Federal.

VI. En la legislación mexicana, además del ordenamiento civil (artículos 938 a 979 Código Civil para el Distrito Federal), se ocupa de reglamentar la copropiedad la Ley sobre el Régimen de Propiedad en Condominio de Inmuebles, para el Distrito Federal (*Diario Oficial* 28 de diciembre de 1972), en donde se diferencian el derecho singular y exclusivo de los diversos propietarios sobre su departamento, vivienda, casa o local y el derecho sobre los elementos y partes comunes del inmueble necesarios para su adecuado uso y disfrute, cuando el inmueble en cuestión, construido en forma vertical, horizontal o mixta, tenga partes de uso común y un elemento de propiedad privada.

VII. En derecho romano esta figura era conocida en los nombres de *rem communem esse, rem plurim esse o rem communem habere.*

Véase **Medianería, Parte Alícuota.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Carbajal, Leopoldo, *Segundo curso de derecho civil; bienes, derechos reales y sucesiones*, 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho civil;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

CORPORACION. I. (Del latín *corporatio-onis;* latín medieval *corporatus,* participio pasado de *corporare,* formarse en un cuerpo.) Cuerpo, comunidad, generalmente de interés público, y a veces reconocida por la autoridad (*Diccionario de la Lengua Española).*

II. Fenómeno y denominación de larga y variada evolución histórica, la corporación reconoce una primera manifestación en la antigüedad grecorromana donde, junto al trabajo esclavo, existen trabajadores libres y sus asociaciones. En la Grecia antigua, surgen las *thiases,* asociaciones religiosas para el culto de una divinidad, al tiempo que cofradías de oficio y sociedades de socorros mutuos, y reciben sanción jurídica en la Atenas de Solón. Su número se multiplica en todo *el mundo helenístico,* y en sus diversas manifestaciones reúnen en pie de igualdad a ciudadanos y extranjeros, hombres y mujeres, esclavos y libres.

En la *Roma antigua* aparecen como colegios de artesanos, bajo protección de una divinidad, con casa y caja comunes, y celebraciones conjuntas de sacrificios religiosos. Las corporaciones (*collegia)* son sometidas a una estricta reglamentación que las convierte en instrumentos del gobierno, creados por autorización del Senado, con papeles sociales y económicos (vigilancia y control del trabajo), y con creciente fuerza de ley de los estatutos corporativos sancionados por el Estado. Pese a todo ello, la noción de su personalidad jurídica no llega a ser completamente desarrollada.

Durante la *Edad Media* van surgiendo las corporaciones como organización de productores en cuerpos o comunidades de oficios que agrupan en un ente jerarquizado a todos los que, en una ciudad, ejercen la misma profesión, ya sean maestros o patrones, compañeros o trabajadores especializados, y aprendices; para fines devocionales pero, sobre todo y cada vez más, de actividad económica, reglamentación de la profesión, ayuda y defensa mutuas, control político por autoridades urbanas, eclesiásticas, señoriales y reales. A ello se agrega el tipo de corporación creado por grupos de mercaderes *(hansas, guildas),* y otro que articula e institucionaliza las autoridades municipales de una ciudad o pueblo.

Desde el siglo XIII, las corporaciones se constituyen en cuadro general de la vida económica y social urbana hasta las vísperas de las revoluciones políticas y económicas de los siglos XVII y XVIII. Ellas van evidenciando sin embargo un desajuste y esclerosis crecientes ya desde de la Edad Media, en relación al cambio de las condiciones económicas y sociales. El ascenso y triunfo del capitalismo liberal lleva a su violenta supresión (Ley de Chapellier).

III. Desde los siglos XVI y XVII, va surgiendo otra manifestación de corporación como nuevo fenómeno económico y jurídico, con la emergencia en Gran Bretaña y Francia de sociedades comerciales, marítimas y de colonización de América, Asia y Africa, con autorización real. La Revolución Industrial determina la aparición de nuevas corporaciones, con carta otorgada por el rey o el parlamento, destinadas a financiar grandes unidades y nuevas empresas económicas (ferrocarriles, fábricas equipadas con maquinaria a vapor).

Jurídicamente, la corporación se manifiesta en este caso como cuerpo formado y autorizado por ley que, pese a estar constituido por una o más personas físicas, tiene personalidad legal para fines de cumplimiento de ciertas actividades, y está dotado de varios derechos y obligaciones de una persona natural (propiedad, su cesión,

responsabilidad penal). En la experiencia de Estados Unidos, Gran Bretaña y Europa Occidental, y de otros países de menor desarrollo relativo que han implicado modelos sociales y jurídicos originados en aquéllos, la mayoría de estas corporaciones son de fin lucrativo, pero también existen otras de caridad, cooperativas, municipales, religiosas, etcétera A ello se agrega la adaptación de esta forma a la empresa pública, como la *public corporation*, "la más importante invención del siglo XX en el campo de las instituciones públicas", "destinada a desempeñar en la industria nacionalizada del siglo XX un papel tan importante como el de la empresa privada en el ámbito de la organización capitalista del siglo XIX" (William A. Robson). Creada y aplicada primero en los países anglosajones - especialmente Gran Bretaña que realiza bajo esta forma toda su política de nacionalizaciones, pero también en el *Commonwealth* y en los Estados Unidos -, la *public corporation* se extiende luego a Francia, Bélgica y otros países europeos, y luego a la América Latina, Asia y Africa.

IV. Otra manifestación diferente del concepto va emergiendo desde el siglo XIX, cuando el impacto convergente del avance sindical obrero, de un mayor estudio de la historia medieval, y de la apertura progresiva de la Iglesia Católica al problema social, lleva a economistas cristianos a la búsqueda de un proyecto de creación de corporaciones nuevas, adaptadas a las necesidades del mundo contemporáneo. El nuevo *corporativismo* debería ser una reacción contra los efectos humanos y sociales más negativos del individualismo capitalista liberal, a la vez que una renuncia a la lucha de clases por medios violentos (huelga, *lock-out),* contribuiría a la protección de los trabajadores y al estímulo de sus contactos permanentes en el interés común del oficio y de la comunidad global; mantendría el régimen de propiedad privada, limitaría la competencia, disciplinaria la producción. Por otra parte, el corporativismo deseado llevaría a la superación de la democracia política, a través de una substitución de la representación parlamentaria calificada como atomística por una representación de fuerzas orgánicas del país.

El *corporativismo* se identifica con una organización de la sociedad en corporaciones industriales y profesionales que sirven como órganos de representación política y ejercen algún control sobre las personas y las actividades dentro de su jurisdicción.

El *Estado corporativo* se compondría de un número de diversos grupos económicos y funcionales. La representación del ciudadano individual, su participación en el gobierno, dejarían de basarse en la ubicación territorial de su residencia, para estarlo en el grupo funcional del cual es miembro por ocupación o profesión. Teóricamente, las corporaciones deberían ser autónomas, como lo eran en mayor o menor grado los estamentos y guildas de la Edad Media.

En la práctica, la doctrina del Estado corporativo fue adoptada y modificada por el régimen fascista de Benito Mussolini en Italia, y luego incorporada y reajustada de diversas maneras por otras dictaduras similares de Europa, sobre todo Austria, Alemania, España, Portugal, el régimen de Vichiy en Francia. El corporativismo fascista, ante todo el italiano, se propone: la destrucción de los sindicatos de ideología socialista y revolucionaria; la sumisión de las relaciones económicas y sociales a una disciplina común; la integración del trabajo en el Estado. El corporativismo italiano se va estructurando progresivamente: Ley de Corporaciones del 3 de abril de 1926; Carta del Trabajo del 21 de abril de 1927; creación del Consejo Nacional de Corporaciones, 1929;

ley del 5 de febrero de 1934 sobre confederaciones nacionales de federaciones de oficios; Cámara de Fascios y Corporaciones, 1939.

El gobierno en un régimen de partido único, ejerce un fuerte control sobre una economía que sigue siendo capitalista. Empleadores y empleados en industrias básicas, miembros de profesiones son organizados en corporaciones. Estas fungen como órgano de administración de sectores económicos nacionales, y de representación política en el Estado corporativo, y como uno de los instrumentos para la dirección de la economía, pero sin ninguna autonomía verdadera, y sometidos a una total integración en el Estado. Este inclina generalmente las corporaciones en favor de los grupos de grandes propietarios y empresarios, absorbe el movimiento de los trabajadores, combate las tendencias sindicalistas y socialistas.

V. BIBLIOGRAFIA: Hanson, A. H., *Public Enterprise and Economic Development,* London, Routledge and Kegan Paul, 1959; Robson, William A., *Nationalized Industry and Public Ownership,* London, George Allen and Unwin, 1961.

Marcos Kaplan

CORREALIDAD. I. Modalidad de las obligaciones, relacionada con la forma de contraerse; uno de los caracteres que pueden asumir las obligaciones mancomunadas.

Existe correalidad o solidaridad en una obligación, cuando su objeto puede ser demandado indistintamente a cualquiera de los deudores (correalidad pasiva) por cualquiera de los acreedores (correalidad activa).

II. La teoría de la correalidad, cuyo nombre más usado en las legislaciones modernas es *solidaridad,* tuvo su origen en el derecho romano clásico, y de allí pasó a la legislación justinianea *(Institutas* de Justiniano, libro 3, título 16; *Digesto,* libro 45, título 2°). En caso de pluralidad de acreedores o de deudores, según el derecho común, el objeto de la obligación se divide, sea en las relaciones entre sí, sea en las relaciones con la otra parte. La correalidad impide la división del crédito entre los acreedores o la división de la deuda entre los deudores. Cada uno es acreedor o deudor *in solidum,* es decir, por el todo; de aquí deriva la expresión *solidaridad.*

Véase **Mancomunidad, Solidaridad.**

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harla, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V, *Obligaciones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976, 2 volúmenes

Carmen García Mendieta

CORRECCION DISCIPLINARIA. I. Se le define como el castigo o sanción que se impone a un trabajador cuando incurre en una falta en relación con el trabajo contratado, o cuando la conducta que observa en el centro de trabajo donde preste servicios no se ajusta a las reglas que hayan sido impuestas.

II. En la corrección disciplinaria es preciso distinguirlo, que constituye propiamente una corrección gubernativa de una corrección judicial o de una corrección laboral. Como lo indica Guasp, el problema estriba en precisar hasta qué punto las correcciones disciplinarias son verdaderas normas procesales o en qué momento entrañan

sólo un problema jurídico-administrativo que debe quedar reservado a la legislación orgánica especial, porque la corrección disciplinaria se liga más a la potestad del órgano de la administración pública que a la facultad de un juez en su calidad de órgano de la jurisdicción. La función llamada disciplinaria que pueden llevar a cabo los tribunales como tales, o mediante la integración o constitución de órganos especiales en los que deben distinguirse dos categorías: aquellas en los cuales las facultades que se les asignen se ejerzan en relación con funciones de la administración del Estado o aquellos otros que actúan en función a la irregularidad de ciertos actos procesales.

III. En materia laboral la función disciplinaria se traduce en la facultad de imponer una sanción y ésta puede derivar bien de la aplicación que haga el empresario o patrón cuando el trabajador incurra en una falta o responsabilidad directa y personal, o bien de la imposición que haga la autoridad administrativa del trabajo a un patrón cuando éste no cumpla con las disposiciones legales, reglamentarias o meramente administrativas. En el primer caso las disposiciones correspondientes, por regla general, quedan comprendidas en los reglamentos interiores de trabajo o en ordenamientos especiales que se formulan en cada empresa o establecimiento bajo ciertas normas, pero pueden quedar comprendidas en algunos casos en cláusulas específicas de los contratos colectivos. Lo más común es que sean los reglamentos interiores los órganos en que se den a conocer a los trabajadores las disposiciones disciplinarias y el procedimiento para su aplicación variando las medidas adoptadas según la naturaleza de la falta y la extensión de la disciplina que debe ser impuesta. En el segundo caso las autoridades del trabajo dictan resoluciones imponiendo una sanción que puede ser simplemente normativa o correctiva y en este evento cae dentro de la corrección disciplinaria, o imponen sanciones pecuniarias que ameritan otro tratamiento jurídico. Se han estimado correcciones disciplinarias: la rescisión de la relación laboral; la suspensión en el trabajo en forma temporal; la aplicación de marcas demeritorias; la inclusión de notas o avisos en los expedientes personales y el extrañamiento.

IV. BIBLIOGRAFIA: Castorena, J. Jesús, *Manual de derecho obrero*; 3ª edición, México, 1959; Couture, Eduardo T., *Estudios de derecho procesal civil,* Buenos Aires, 1948, tomo I; Fanella, Miguel, *Curso elemental de derecho procesal penal*, Barcelona, 1945; Guasp, Jaime, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, 1943, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca

CORRECCION PATERNA, *véase* **Patria Potestad**

CORRECCIONES DISCIPLINARIAS. I. Son aquellas que puede imponer el juzgador para lograr orden, consideración y respeto, así como el adecuado comportamiento de los sujetos procesales, en los actos y en las audiencias judiciales.

II. No existe en los ordenamientos procesales mexicanos un criterio uniforme para determinar el número y la extensión de las correcciones disciplinarias, pues en tanto que algunos preceptos las enumeran en forma precisa, en otros se dejan al criterio del juzgador. Por otra parte, es preciso distinguir estos instrumentos de los llamados “medios de apremio”, que son similares y a veces coinciden, pero que tienen el diverso objeto de dotar al juzgador de medios para imponer la obediencia de los mandatos judiciales.

III. En la materia procesal civil, los códigos modelo, distrital y federal, regulan en forma similar los citados instrumentos, y así establecen como tales el apercibimiento o la amonestación en el primero y sólo la amonestación en el segundo; la multa hasta 500 pesos en el código federal, que se duplica en el caso de reincidencia; y la suspensión hasta por un mes o 15 días, respectivamente; esto último tratándose de empleados o funcionarios judiciales (artículos 62 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 55 Código Federal de Procedimientos Civiles).

En esta materia el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal fue modificado sustancialmente en las reformas publicadas el 10 de enero de 1986, ya que se ampliaron los motivos por los cuales pueden imponerse las correcciones disciplinarias, en cuanto ahora tienen por objeto no sólo como en el texto anterior, que el juez o tribunal mantenga el buen orden y exija que se le guarde el respeto y la consideración debidos, sino también para sancionar cualquier acto contrario al respeto debido al propio juzgador y al que han de guardarse las partes entre sí, incluyendo las faltas de decoro y probidad (artículo 61 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal)

Por lo que respecta a la multa, la misma se actualizó de acuerdo con el criterio que se ha adoptado en otros ordenamientos procesales, para relacionarlo con las modificaciones en el valor de la moneda, y por ello en la actualidad el máximo será en los juzgados de Paz, el equivalente de 60 días de salario mínimo general vigente en el *Distrito Federal* en el momento de la comisión de la falta; en los de lo Civil, de lo Familiar o del Arrendamiento Inmobiliario, de 120 días de salario; y en el Tribunal Superior 180 días de salario; sanciones que se duplicarán en caso de reincidencia (artículo 62, fracción II, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) .

En ambos ordenamientos, si la persona sancionada solicita ser oída en justicia, el juez tomará en cuenta sus argumentos en una audiencia que debe señalarse dentro de 3 y 8 días, respectivamente, en que se resolverá sin ulterior recurso (artículos 63 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 55 Código Federal de Procedimientos Civiles).

IV. En la materia procesal penal se efectuaron también reformas importantes promulgadas en diciembre de 1983, en cuanto a las correcciones disciplinaria en los dos códigos modelo distrital y federal, especialmente por lo que se refiere a la imposición de multas y arrestos. Por lo que respecta a las multas, las mismas se fijan por el equivalente entre uno a 15 días de salario mínimo, vigente en el momento y lugar en que se cometa la falta que amerite la corrección, pero tratándose de obreros y trabajadores la sanción no deberá exceder de un día de salario, y cuando no sean asalariados, el de un día de ingresos. En cuanto a los arrestos, éstos no pueden exceder de 36 horas, de acuerdo con la reforma al artículo 21 de la Constitución promulgada en diciembre de 1982. La suspensión de los servidores públicos judiciales tendrá la duración prevista por la Ley Federal de Responsabilidades (artículos 31 y 33 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 42 y 43 Código Federal de Procedimientos Penales) .

V. La Ley Federal del Trabajo regula como correcciones disciplinarias la amonestación; la multa que no podrá exceder de 7 veces el monto del salario mínimo vigente en el lugar y tiempo de la violación; expulsión del local de la junta respectiva, y si se resiste, el juzgador puede utilizar el auxilio de la fuerza pública.

VI. El artículo 29 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal unifica correcciones disciplinarias y medios de

apremio, a los cuales regula conjuntamente, y considera como tales a la amonestación; la multa de 50 a mil pesos, que puede duplicarse en caso de reincidencia; el arresto hasta por 24 horas; y el auxilio de la fuerza pública. Este último instrumento sólo puede considerarse como medio de apremio y no como corrección.

Por su parte, el artículo 29, fracción IV, de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación , confiere a los presidentes de las Salas Regionales del citado Tribunal Fiscal la facultad para dictar las medidas necesarias para el orden, el buen funcionamiento y la disciplina de las propias Salas, y para exigir que se guarde el respeto y la consideración debidos, imponiendo las correcciones disciplinarias que consideren convenientes.

Véase **Amonestación, Apercibimiento, Medidas de Apremio.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 11ª edición, México, Porrúa, 1984; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*, 4ª edición, México, Porrúa, 1983; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, México, Harla, 1985; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José *Instituciones de derecho procesal civil*, 13ª edición, México, Porrúa 1985; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

CORREDORES MERCANTILES, *véase* **Amonestación, Apercibimiento, Medidas de Apremio**

CORRUPCION DE MENORES. I. En nuestro país, preocupación constante ha sido, y es, la protección de los menores, en todos sus aspectos. Así, en el ordenamiento jurídico en general, encontramos una serie de disposiciones que tienden a cumplir tal cometido; concretamente, en materia penal, se ha establecido el delito de corrupción de menores, con lo que se pretende evitar que se causen daños - más mentales o sicológicos que físicos -, a los menores.

II. En el término genérico de corrupción de menores podemos distinguir - de acuerdo a nuestra legislación penal -, tres grandes grupos: **l)** procurar o facilitar la corrupción de menores mediante: ***a)*** procurar o facilitar la depravación sexual de un púber; ***b)*** iniciar a la vida sexual o depravar a un impúber; o ***c)*** inducir, incitar o auxiliar a un menor en la práctica de la mendicidad, hábitos viciosos, ebriedad, formar parte de una asociación delictuosa o cometer cualquier delito. **2)** Provocar que los menores adquieran malos hábitos o vicios en virtud de la práctica reiterada de los actos de corrupción, resultando qué el menor; ***a)*** adquiera los hábitos del alcoholismo, uso de sustancias tóxicas u otras que produzcan efectos similares; ***b)*** se dedique a la prostitución o prácticas homosexuales; o ***c)*** forme parte de una asociación delictuosa. **3)** Empleo de menores en cantinas, tabernas o centros de vicio.

III. El título octavo, libro segundo del Código Penal del Distrito Federal, regula en el capítulo I los ultrajes a la moral pública y en el capítulo II la corrupción de menores, este título se denomina “Delitos contra la moral pública y las buenas costumbres”, de esta nomenclatura no podemos derivar el bien jurídico a proteger en el tipo delictivo de corrupción de menores, porque hasta la fecha no ha podido delimitarse claramente en qué consiste la *moral pública* y cuáles son *las buenas costumbres.* Es del estudio de la

regulación penal de donde inferimos que el bien jurídico es el daño al desarrollo biosicosexual del menor.

El Código Penal del Distrito Federal en su artículo 201 primera parte, establece una punibilidad de seis meses a cinco años para el que facilite o procure la corrupción de un menor. En el ámbito de validez territorial del Código Penal del Distrito Federal, no presenta - desde el punto de vista legal -, ningún problema buscar la definición del término "corrupción", toda vez que el mismo Código Penal del Distrito Federal establece lo que constituye la conducta de corromper a un menor, que son los comprendidos en el grupo **1** antes anotado. En tratándose del supuesto de depravación sexual de los púberes o impúberes, no es necesario para la concreción del tipo, que el menor efectivamente se deprave, o sea, que se aficione a alguna de las prácticas sexuales que la moderna sexología considera como tales, es suficiente que el sujeto activo del delito procure o facilite tales prácticas. Iniciar a la vida sexual a un impúber es un término tan claro y preciso que no requiere ninguna explicación y su inclusión dentro de la corrupción de menores es un acierto del legislador, ya que los impúberes todavía no están en aptitudes para la práctica de la vida sexual, según la misma naturaleza.

El tercer párrafo del artículo 201 del Código Penal del Distrito Federal establece una punibilidad mayor (de cinco a diez años de prisión y multa de hasta veinticinco mil pesos) cuando se logra verdaderamente la corrupción del menor mediante la reiterada práctica de actos tendientes a procurarla o facilitarla. En el párrafo cuarto se contempla la posibilidad de aplicar las reglas de la acumulación, cuando aparezca consumado algún otro delito.

El artículo 202 del Código Penal del Distrito Federal, establece la protección para menores para evitar que sean empleados en sitios en donde su ambiente pueda colocarlos en posibilidad de corrupción, tales sitios son las cantinas, tabernas y centros de vicio.

V. BIBLIOGRAFIA: Martínez Roaro, Maricela, *Delitos sexuales*, México, Porrúa, 1975; Moreno, Antonio, de P., *Curso de derecho penal mexicano*; *parte especial*, 2ª edición, México, Porrúa, 1968.

Graciela Rocío Santes Magaña

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, I. Es uno de los seis órganos principales de la Organización de las Naciones Unidas, y está encargado de resolver las diferencias de orden judicial que le someten los miembros. Cabe aclarar que 1a Corte Internacional de Justicia es prácticamente una continuación de la Corte Permanente de Justicia Internacional, órgano judicial de la Sociedad de las Naciones. El estatuto de ambas restituciones es el mismo y la Corte Internacional de Justicia tiene su asiento en el palacio de la Paz de La Haya, lugar que tuvo como sede su antecesora.

II. La Corte se encuentra compuesta de quince jueces, mismos que son designados por la Asamblea General y por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Los jueces deben ser personas que gocen de alta consideración moral y que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales en sus respectivos países o que sean jurisconsultos de reconocida competencia en materia de derecho internacional. En la elección debe tomarse en cuenta que en el grupo de los quince jueces se encuentren representadas las grandes civilizaciones y los principales

sistemas jurídicos del mundo. No puede haber dos jueces que sean nacionales del mismo Estado. Una práctica, que no tiene apoyo reglamentario, es que los Miembros Permanentes del Consejo de Seguridad tienen siempre un juez de su nacionalidad en la Corte.

III. La Corte Internacional de Justicia tiene dos tipos de competencia: ***a)*** la competencia contenciosa, y ***b)*** la competencia consultiva.

La competencia contenciosa está abierta a los Estados, quienes deben manifestar su consentimiento para que la Corte pueda conocer del litigio en cuestión. El carácter voluntario de la jurisdicción se subsana con la cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria que permite a los Estados previamente, a través de la suscripción de las cláusulas, la jurisdicción con carácter obligatorio de la Corte para todos los casos en los que pueda quedar involucrado el Estado, sujetos normalmente a reciprocidad por la contraparte en una controversia determinada. Los Estados suelen presentar reservas a la jurisdicción obligatoria, excluyendo asuntos que consideren de su competencia interna.

En la competencia contenciosa la sentencia que se emite es obligatoria para las partes, e inclusive, la aplicación de la sentencia puede ser hecha por el Consejo de Seguridad.

La competencia consultiva, a diferencia de la competencia contenciosa está a disposición, no de los Estados, sino del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General. Este órgano puede autorizar a los otros órganos y a los organismos especializados para que solicitan a la Corte una opinión consultiva.

Las opiniones que emite la Corte no tienen fuerza obligatoria para las partes.

IV. BIBLIOGRAFIA: Cheng, Bin, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals,* London, Stevens & Sons Ltd., 1953, Rosenne, Shabtai, *El tribunal internacional de justicia;* traducción de Francisco Cádiz Deleito, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967, Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público,* 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional,* 10ª edición, México, Porrúa, 1979; White, G. Edward, "The Deliberative Process of the International Court of Justice: A Preliminary Critique and some Possible Refoms", *American Journal of International Law*, Washington, volumen 70, número l, January 1976.

Ricardo Méndez Silva

CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA, *véase* **Corte Internacional de Justicia.**

CORTES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS. I. Desde hace tiempo la protección internacional de los llamados derechos humanos ha sido una preocupación constante de la humanidad. En efecto, desde la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, en 1776, y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, durante la Revolución Francesa, en 1789, pasando por una serie de documentos sobre el particular, hasta la Declaración Universal de Derechos Humanos, de las Naciones Unidas, del 10 diciembre de 1948, y los dos Pactos de Derechos Humanos de 1966, la comunidad internacional de Estados ha reconocido la protección de dichos derechos humanos.

II. La propia Carta de las Naciones Unidas se refiere a los "derechos fundamentales del hombre" (Preámbulo, párrafo segundo), además de qué ha creado una Comisión especial para su apoyo. A nivel regional, el sistema interamericano adoptó, en 1948, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, creándose asimismo una Comisión Interamericana de los Derechos Humanos. A nivel europeo existe la Convención Europea sobre la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Básicas, de 1950, en vigor desde 1953. Puede decirse que en los instrumentos anteriores, a los cuales había que agregar algunos otros, tales como la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951); la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer (1952); la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas (1954); etcétera, constituyen el derecho sustantivo sobre los derechos humanos.

III. Sin embargo, para verificar que los derechos humanos son real y eficazmente protegidos, en algunos de los instrumentos anteriores se han creado diversos sistemas, tales como los informes periódicos que cada Estado signatario tiene que presentar ante un órgano u organismo internacional determinado; en otros, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se prevé un Comité de Derechos Humanos; algunos otros, prevén la constitución de una corte. Dentro de la organización del Consejo de Europa, por ejemplo, al cual pertenecen casi todos los países de Europa occidental, se ha constituido la Corte Europea de Derechos del Hombre. Cabe mencionar que la Corte Europea junto con la Comisión Europea de Derechos del Hombre y el Comité de Ministros del Consejo de Europa, forma parte del aparato institucional para proteger los derechos humanos en el continente europeo. Dice Seara Vázquez que la Convención ha introducido cierta dosis de supranacionalidad en este terreno (se refiere a los derechos humanos), al ofrecer la posibilidad de una protección internacional, con acceso directo del individuo a la jurisdicción internacional, en ciertas circunstancias.

La jurisdicción de la Comisión y de la Corte debe ser objeto de aceptación especial por los Estados parte, pero la mayoría de ellos ya lo han hecho; la Corte Europea de Derechos Humanos posee competencia automática para conocer de un determinado caso, pues su jurisdicción está sometida a la declaración expresa de aceptación de su jurisdicción obligatoria. Un informe, que produce la Comisión Europea de Derechos Humanos, es lo que sirve de punto de partida para invocar un procedimiento ante la Corte. La Comisión actúa no como parte sino como una especie de ministerio público u órgano acusador ante la Corte, haciéndose representar por tres delegados. Ante la Corte el individuo no puede actuar directamente, sino que lo hace a través de la Comisión. Aun radicado el juicio ante la Corte, todavía es posible llegar a un acuerdo de carácter amistoso si así lo acepta la Corte. De no ser así entonces el caso habrá de concluir con una sentencia que emitirá, la Corte declarando si ha habido o no una o varias violaciones de los derechos humanos, exponiéndose los motivos y los fundamentos, así como la reparación del daño de ser el caso. El fallo es obligatorio para las partes su ejecución debe ser vigilada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa.

A nivel americano existe la Corte Interamericana de Derechos Humanos, misma que no tiene competencia obligatoria, sino opcional. Al igual que ante la europea, en la Corte Interamericana tampoco puede comparecer el individuo directamente sino que lo hace por medio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. La Corte Interamericana puede decidir si se violaron o no los derechos humanos en el caso concreto que se le haya sometido a su jurisdicción, además puede acordar una

indemnización por los daños, si los hubo. Su fallo es definitivo e inapelable, además de que los Estados están obligados a acatar dicha decisión. Lamentablemente la Convención que instituye la Corte no contiene regla alguna sobre el cumplimiento de los fallos, remitiéndose dicho caso a la Asamblea General de la OEA.

IV. BIBLIOGRAFIA: Camargo, Pedro Pablo, *La problemática mundial de los derechos humano,* Bogotá, Universidad La Gran Colombia, 1974; Cuadra, Héctor, *La proyección internacional de los derechos humanos,* México, UNAM, 1970; Fix-Zamudio, Héctor, *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos,* México, UNAM, 1980; Seara Vázquez, Modesto, *Tratado general de la organización internacional,* México, FCE, 1974.

Víctor Carlos García Moreno

CORTESIA INTERNACIONAL. I. Doctrina desarrollada por la Escuela Holandesa del siglo XVII (Paulus y Johannes Voet, Ulricus Huber), según la cual la única justificación a la aplicación de un derecho extranjero por un juez holandés se fundamenta en la idea de cortesía (*ex comitate*) hacia los legisladores extranjeros por parte del legislador nacional. Esta doctrina se inscribe dentro del marco del territorialismo de las leyes y costumbres (estatutos), en virtud del cual el campo de aplicación de dichas leyes y costumbres se reduce exclusivamente al territorio sobre el cual se ejerce la voluntad del soberano. Pero en razón de condiciones históricas, políticas y económicas de la Holanda del siglo XVII hubo necesidad (*necessitas juri y necessitas facti*), de aplicar derecho extranjero en algunos casos. Se habla a partir de esta época de derecho extranjero y no de derecho de. otra ciudad o de otra provincia colocando así, por primera vez, el derecho de los conflictos de leyes en un marco internacional. Por lo tanto se agudizó la problemática de la designación y de la aplicación de un derecho "extraño" o "foráneo".

II. Los autores holandeses de la época se encontraron entonces ante el problema de justificación de dicha designación y aplicación del derecho extranjero. Un legislador extranjero no puede exigir que sin juez nacional aplique su derecho; si este juez nacional hace aplicación de dicho derecho extranjero lo hará únicamente como una concesión revocable por razones de *humanitas,* noción perteneciente al *jus gentium;* idea que los autores holandeses tradujeron por aplicación de derecho extranjero *ex comitate,* es decir, como un favor, una cortesía del soberano nacional hacia el soberano extranjero.

Véase **Territorialismo**

III. BIBLIOGRAFIA: Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé,* París, LGDJ, 1974; Pereznieto Castro, Leonel *Derecho internacional privado,* México, UNAM: 1977; Trigueros, Eduardo, *Estudios de derecho internacional privado,* México, UNAM, 1980.

Claude Belair M.

COSA JUZGADA. I. (Del latín *res judicata.)* Se entiende como tal la inmutabilidad de lo resuelto en las sentencias o resoluciones firmes, salvo cuando éstas puedan ser modificadas por circunstancias supervenientes.

Esta institución establecida por razones de seguridad jurídica, es una de las más difíciles de precisar, ya que sobre su naturaleza jurídica, límites y efectos se han

elaborado numerosas doctrinas y se han producido acalorados debates, por lo que para evitar los problemas de una discusión doctrinal adoptamos el punto de vista esclarecedor del procesalista italiano Enrico Tullio Liebman expresado en sus clásicos estudios sobre la autoridad y eficacia de la sentencia.

De acuerdo con el criterio del profesor Liebman, la institución no debe considerarse como una cualidad de la sentencia, en virtud de que dicha resolución judicial adquiere *la autoridad* de la cosa juzgada cuando lo decidido en ella es inmutable, con independencia de la *eficacia* del fallo.

Lo anterior hace innecesario distinguir como tradicionalmente se hace, entre *cosa juzgada formal y cosa juzgada material*, pues la primera en realidad constituye una preclusión al apoyarse en la *inimpugnabilidad* de la resolución respectiva; y por ello la cosa juzgada en sentido estricto es la que se califica como material, que implica la *indiscutibilidad* de lo resuelto en cualquier proceso futuro, pero sin desconocer que la primera es condición para que se produzca la última, pero no a la inversa.

En efecto, la cosa juzgada se configura sólo cuando una sentencia debe considerarse firme, es decir, cuando no puede ser impugnada por los medios ordinarios o extraordinarios de defensa. Sin embargo existen fallos que no obstante su firmeza no adquieren autoridad de cosa juzgada, ya que pueden ser modificados cuando cambien las situaciones que motivaron la decisión, y por este motivo, el segundo párrafo del artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos, ejercicio y suspensión de la patria potestad, interdicción, jurisdicción voluntaria y las demás que prevengan las leyes, como aquellas pronunciadas en los interdictos y sobre las medidas precautorias o cautelares, pueden alterarse cuando se modifiquen las circunstancias que afectan al ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente.

II. Aun cuando el concepto de la autoridad de la cosa juzgada se aplica a todas las ramas procesales, su regulación adquiere algunos aspectos peculiares en los ordenamientos procesales civiles y los de carácter penal, y también se utiliza en sentido impropio en la materia administrativa.

III. *Derecho procesal civil.* La doctrina está de acuerdo en que los dos códigos modelo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Civiles han regulado de manera defectuosa la institución de la cosa juzgada, puesto que ambos ordenamientos siguen todavía el criterio, tradicional en el sentido que constituye un efecto de las sentencias inimpugnables, y además, el artículo 354 del Código Federal de Procedimientos Civiles recoge la disposición del artículo 621 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884, suprimido por el distrital vigente, en el sentido de que “es la verdad legal y contra ella no se admite recurso ni prueba de ninguna clase, salvo en los casos expresamente establecidos en la ley”, precepto que se remonta al Código Napoleón.

Estos dos ordenamientos procesales incurren en dos errores fundamentales: el primero consiste en vincular la cosa juzgada con la sentencia firme, que califican indebidamente de “ejecutoria”, puesto que los artículos 426 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 355 del Código Federal de Procedimientos Civiles disponen que: “hay cosa juzgada cuando la sentencia ha causado ejecutoria”.

El procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo ha destacado agudamente la imprecisión del vocablo “ejecutoria” para calificar a la que correctamente debe denominarse “sentencia firme”, si se toma en consideración que no toda sentencia debe ejecutarse, como ocurre con las absolutorias, que son exclusivamente declarativas, y por la otra, que todo fallo de condena debe cumplirse de inmediato, aun cuando no sea firme, ya que corresponde a los tribunales de segunda o tercera instancia, decretar la suspensión respectiva.

En tal virtud, no es preciso analizar, como lo hace un sector de la doctrina, las disposiciones de ambos ordenamientos procesales, que establecen de manera casuística los supuestos en los cuales una sentencia causa ejecutoria (artículos 426-429 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 356-357 del Código Federal de Procedimientos Civiles), ya que como lo hemos afirmado, no toda sentencia firme adquiere autoridad de cosa juzgada.

El segundo y grave desacierto en que incurren los citados códigos es considerar firmes (ejecutoriadas) , aquellas sentencias que no admiten apelación y las pronunciadas en segundo grado; ya que contra las mismas procede el juicio de amparo; y por ello sólo adquiere firmeza la que se pronuncia en este último, a no ser que no se hubiese interpuesto, consintiéndose tácitamente dichos fallos, los cuales, en realidad, son sentencias definitivas en los términos del artículo 46 de la Ley de Amparo.

IV. Otra cuestión que tampoco ha sido resuelta satisfactoriamente por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que la regula expresamente, es la relativa a los que se han calificado como los *límites objetivos y subjetivos de la cosa juzgada*, considerados los primeros como los supuestos en los cuales no puede discutirse en un segundo proceso, lo resuelto en uno anterior, ya que el artículo 422 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (situado en el capítulo relativo al valor de las pruebas), establece que para que una sentencia firme (ejecutoria) dictada en un juicio, surta efectos de cosa juzgada en diverso proceso, es necesario que, entre el caso resuelto y aquel en que la sentencia sea invocada, concurra la identidad en las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron, elementos que se conocen tradicionalmente como “triple identidad” es decir: las partes, el objeto del litigio y las pretensiones, así como las causas de estas últimas.

Los llamados *límites subjetivos*, se refieren a las personas que están sujetas a la autoridad de la cosa juzgada, y que en principio sólo afecta a los que han intervenido, en el proceso o a los que están vinculados jurídicamente con ellos, como los causahabientes, los que se encuentren unidos por solidaridad o indivisibilidad de las prestaciones, etcétera (artículos 92 y 422, párrafo tercero, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Pero existen otros supuestos en los cuales la autoridad de la cosa juzgada tiene efectos generales y afecta también a los terceros que no intervinieron en el proceso respectivo, como ocurre con las cuestiones que atañen al estado civil de las personas, así como las relativas a la validez o nulidad de las disposiciones testamentarias, entre otras (artículos 93 y 422, segundo párrafo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Por último, debe destacarse que por regla general en los ordenamientos procesales, civiles mexicanos, no existen medios excepcionales para impugnar la autoridad de la cosa juzgada, que se consagran en otros sistemas jurídicos a través del

llamado recurso de revisión; aun cuando por excepción algunos códigos de procedimientos civiles de carácter local consagran estos instrumentos con el nombre "juicio ordinario de nulidad" (artículos 336 y 357, respectivamente, de los códigos de Morelos y de Sonora).

V. *En materia procesal penal.* Adopta principios similares, pero con algunos aspectos específicos que examinaremos brevemente.

En primer lugar, la autoridad de la cosa juzgada está regulada por el artículo 23 de la Constitución en cuanto dispone que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que se le absuelva o se le condene; principio conocido como *non bis in idem,* y que requiere los elementos para que se produzca: en primer lugar que exista una resolución judicial firme, y en segundo término que se trate de los mismos hechos que han sido materia de un proceso anterior, con independencia de su calificación jurídica.

A su vez, el artículo 443 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que son irrevocables y por tanto, causan ejecutoria, las sentencias pronunciadas en primera instancia cuando se han consentido expresamente o cuando ha expirado el plazo para interponer algún recurso y no se hubiese promovido; así como en las sentencias de segunda instancia y aquellas contra las cuales no conceda la ley ningún recurso.

A lo anterior debe agregarse que tienen el mismo efecto de indiscutibilidad, las resoluciones de sobreseimiento, ya que equivalen a las sentencias absolutorias, tomando en cuenta que el mismo artículo 23 constitucional prohibe la absolución de la instancia, también calificada como sobreseimiento provisional.

Sin embargo, esta situación de indiscutibilidad o firmeza de las resoluciones o sentencias penales es diversa si las mismas son absolutorias, respecto de aquellas que condenan al inculpado a una pena corporal. En el primer caso quedan firmes en la primera instancia si no son impugnadas en apelación por el Ministerio Público, o bien cuando son dictadas en segundo grado, ya que contra ellas no puede interponerse el juicio de amparo, puesto que el Ministerio Público no está legitimado para el hacerlo y el ofendido no es parte en el proceso penal.

Por el contrario, si la sentencia respectiva impone al inculpado una pena corporal, éste puede combatirla, en amparo en cualquier tiempo, de acuerdo con lo establecido por el artículo 22, fracción II, de la Ley de Amparo, en virtud de que la jurisprudencia considera que no existe consentimiento tácito del fallo condenatorio, y aun en el supuesto de consentimiento expreso del procesado, éste no impide la interposición del amparo cuando se expresó respecto de la primera instancia, si debido a la apelación del Ministerio Público, en el segundo grado se varía la situación sobre la que se expresó conformidad, creando una situación nueva (tesis 20, página 57, Primera Sala, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación,* publicado en el año de 1975).

Un sector de la doctrina ha expresado sus dudas sobre la existencia de la cosa juzgada en las sentencias condenatorias, pero lo cierto es que dicha institución se configura hasta el momento en que se resuelve el juicio de amparo respectivo, pues es hasta entonces cuando se produce tanto la preclusión o cosa juzgada formal, como la indiscutibilidad o cosa juzgada material.

Por otra parte, la cosa juzgada en materia penal puede revisarse excepcionalmente a través de la institución calificada como "indulto necesario", que no es otra cosa que el recurso de revisión cuando se producen o se descubren nuevos hechos

que justifican un nuevo examen del proceso anterior (artículos 614 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 560 Código Federal de Procedimientos Penales).

VI. Una excepción de la cosa juzgada en materia penal, está prevista por los artículos 110 de la Constitución y 8° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, de 31 diciembre de 1982, ya que dichos preceptos disponen que cuando un servidor público de la federación o del Distrito Federal es considerado culpable de haber cometido infracciones oficiales por el Senado, previo acusación de la Cámara de Diputados, quedará privado de su puesto e inhabilitado para obtener otro por el plazo que fije la ley (no menor de uno ni mayor de veinte años), y además a disposición de las autoridades comunes para que lo juzguen y castiguen con arreglo a la ley ordinaria, si esta última señala otra pena para los mismos hechos.

Efectivamente se puede producir un doble enjuiciamiento pues lo que se debe tomar en consideración son los hechos con independencia de su calificación jurídica.

. **VII.** *En materia administrativa.* Podemos hacer una breve referencia a lo que la doctrina ha calificado como cosa juzgada administrativa, en relación con las resoluciones de la administración activa que deben considerarse firmes cuando no pueden ser modificadas por las mismas autoridades que las pronunciaron.

No se trata en realidad de cosa juzgada en sentido estricto, ni siquiera en sentido formal, ya que no existe resolución judicial, sólo puede hablarse de *preclusión administrativa,* en virtud de que según la jurisprudencia, las autoridades administrativas no pueden revocar sus propias resoluciones cuando deciden una controversia sobre aplicación de las leyes que rigen en su ramo, creando derechos en favor de terceros o cuando las resoluciones establecen derechos en favor de las partes interesadas (tesis 513, páginas 849-850, Segunda Sala, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación*, publicado en 1975).

Véase **Preclusión, Resoluciones Judiciales, Sentencia.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Abitia Arzapalo, José Alfonso, *De la cosa juzgada en materia civil,* México, 1959; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del código de procedimientos civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1976, tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho de derecho procesal civil;* 13ª edición, México, Porrúa, 1970; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 2ª edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Liebman, Enrico Tullio, *Eficacia y autoridad de la sentencia y otros estudios sobre la cosa juzgada;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediar, 1948; Linares, Juan Francisco, *Cosa juzgada administrativa en la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación*, Buenos Aires, Guillermo Kraft, 1946; Medina Lima, Ignacio, "Límites subjetivos y objetivos de la cosa juzgada", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XVIII, número 72, octubre-diciembre 1968.

Héctor Fix-Zamudio

COSAS, *véase* **Bienes**

COSTAS PROCESALES. I. Son los gastos y erogaciones que las partes tienen que efectuar con motivo del proceso, las que pueden dividirse en *judiciales y procesales en sentido estricto,* ya que las primeras son aquellas que se establecen como contribuciones fiscales para el pago de algunos servicios efectuados por los tribunales, en tanto que las segundas comprenden todas las restantes erogaciones.

Por otra parte, en la práctica procesal se suele distinguir entre *gastos y costas*, tomando en cuenta que la última expresión se reserva para designar de manera exclusiva los honorarios de los abogados, de modo que los gastos comprenden las demás erogaciones legítimas y susceptibles de comprobación.

II. En el ordenamiento mexicano, contrariamente a lo que ocurre en numerosas legislaciones, se prohibe el cobro de costas judiciales por mandato expreso del artículo 17 de la Constitución vigente, disposición que se introdujo en el precepto del mismo número de la Constitución de 5 de febrero de 1857; no obstante, en la práctica procesal algunos funcionarios y empleados judiciales sí reciben determinadas retribuciones por los servicios que están obligados a prestar gratuitamente.

III: Sólo en las materias procesal civil y mercantil se hace una regulación sobre el pago de las *costas procesales en sentido estricto,* ya que en las restantes ramas de enjuiciamiento no se hace referencia a la parte que debe cubrir los gastos del proceso, y tratándose del proceso administrativo los artículos 201 del Código Fiscal de la Federación y 30 de Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal disponen expresamente que en el juicio fiscal federal y en el administrativo del Distrito Federal no ha lugar a condenación en costas, por lo que cada parte será responsable de sus propios gastos.

También debe tomarse en cuenta la disposición similar contenida en el artículo 11 Código Federal de Procedimientos Civiles, que excluye el pago de costas en los conflictos de poderes, y en todo caso cuando el litigio se establezca exclusivamente entre entidades federativas, o entre éstas y la federación.

IV. En la materia procesal civil y mercantil se siguen dos criterios esenciales: ***a)*** *el sistema subjetivo,* conforme al cual sólo debe condenarse al pago de los gastos y costas a la parte que hubiere conducido el proceso con "temeridad y mala fe", y ***b)*** el sistema *objetivo,* de acuerdo con el cual se debe condenar siempre al pago de los gastos y costas a la parte que haya sido *vencida* en el juicio. En el primer supuesto se toma en cuenta un dato subjetivo, la conducta temeraria y de mala fe de una de las partes, la cual de ser difícil de probar, en tanto que acuerdo con el criterio objetivo, la prueba la constituye la propia sentencia con la que se acredita el hecho del vencimiento.

V. Debemos distinguir a este respecto dos sistemas en el ordenamiento mexicano; por una parte, el seguido por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y el Código de Comercio, que coinciden en lo esencial por inspirarse directa o indirectamente en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1881; y por la otra, el régimen que establece el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Por lo que se refiere a los primeros ordenamientos, es decir, los Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Código de Comercio, éstos adoptan parcialmente los criterios objetivo y subjetivo, y además, establecen dos principios generales, ya que reiteran la disposición constitucional que prohibe el cobro de las costas judiciales (artículos 139 y 1081, respectivamente), así como que cada parte será

inmediatamente responsable de las costas que originen las diligencias que promueven y que en caso de condenación en costas, la parte condenada indemnizará a la otra de todas las que hubiere anticipado (artículos 139 y 1082).

Por lo que concierne al sistema subjetivo, los dos códigos mencionados disponen que la condena en costas se hará cuando así lo prevenga la ley, o cuando, a juicio del juez, se hubiese procedido con temeridad y mala fe, y agregan que siempre será condenado el que alguna prueba rinda para justificar su acción o su excepción, si se funda en hechos disputados, y el que presente documentos falsos o testigos falsos o sobornados (artículos 140, fracción I y II, y 1084, fracciones I y II). Las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal publicadas en el *Diario Oficial* del 21 de enero de 1985, adicionaron el artículo 140, con las fracciones V y VII, de acuerdo con los cuales deben ser condenados en costas, el que intente acciones o haga valer excepciones notoriamente improcedentes, y así lo declare la sentencia definitiva, y el que haga valer recursos e incidentes de igual naturaleza, con el fin de entorpecer la buena marcha del juicio, Debe destacarse que en la práctica los jueces mexicanos no acuden con frecuencia al sistema subjetivo para hacer la condena en costas.

Existe una ligera diferencia en ambos códigos por lo que se refiere al criterio objetivo, ya que los dos coinciden en que será condenado en costas quien resulte vencido en el juicio ejecutivo (artículos 140, fracción III y 1084, fracción III) , pero el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal agrega, además, al vencido en el juicio hipotecario, y en los interdictos de retener y recuperar, pero vuelven a coincidir por lo que concierne a la condena de la parte vencida en dos sentencias "conformes de toda conformidad" en su parte resolutiva, sin tomar en cuenta la declaración sobre costas (artículos 140, fracción IV, y 1084, fracción IV).

Una vez decretada la condena en costas en la sentencia definitiva, la liquidación de la suma total que debe pagar la parte condenada por este concepto se tramita a través de un incidente llamado de liquidación de gastos y costas, el cual se inicia con posterioridad a que se ha dictado la sentencia y ésta ha adquirido firmeza. 1a parte beneficiada por la condena en costas presenta al juez su "planilla de gastos y costas", que es un escrito en el cual se detallan cada uno de los gastos y costas procesales realizados por aquélla; el juez, después de conceder a la parte condenada un plazo para que formule las objeciones que estime pertinentes, resuelve el incidente de liquidación de gastos y costas para precisar la suma total que el condenado debe cubrir a la otra parte (artículos 141 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 1086-1088 Código de Comercio) Finalmente, en los juicios de mínima cuantía ante los jueces de paz, nunca se debe hacer la condena en costas (artículo 142 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

VI. Dentro de los códigos procesales locales debe destacarse como peculiar el sistema seguido por el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Sonora, el cual distingue entre gastos y costas procesales (artículo 78), y adopta el sistema objetivo para los procesos en los cuales se deduzcan pretensiones de condena (artículo 80), y el subjetivo cuando dichas pretensiones sean meramente declarativas o constitutivas (artículo 81), y además al lado de los gastos y costas procesales, también prevé la condena al pago de "daños y perjuicios" que una de las partes produzca a la otra por "el ejercicio malicioso de la acción y la falta de probidad y lealtad" (artículo 86).

VII. El Código Federal de Procedimientos Civiles define las costas del proceso como la suma que, según la apreciación del tribunal y de acuerdo con las disposiciones arancelarias, debió o habría debido desembolsar la parte triunfadora, excluido el gasto de todo acto o forma de defensa considerado superfluo (artículo 79, cuarto párrafo).

Dicho ordenamiento procesal federal sigue de manera predominante el criterio objetivo, ya que el primer párrafo del citado artículo 7° dispone que la parte que pierde debe reembolsar a su contraria de las costas del proceso, y en le segundo, que si las dos partes pierden recíprocamente, el tribunal puede exonerarles de dicha obligación, en todo o en parte, pudiendo imponer un reembolso parcial contra una de ellas, según las proporciones recíprocas de las pérdidas.

Sin embargo, también toma en cuenta la conducta que han seguido las partes en el proceso, en cuanto el artículo 8° establece que no se hará la citada condena en costas, si a la parte vencida no le es imputable la falta de composición voluntaria de la controversia, y además, si limitó su actuación en el desarrollo del proceso a lo estrictamente indispensable para hacer posible la definitiva resolución del negocio. Según dicho precepto, se entiende que no es imputable a la parte la falta de composición voluntaria de la controversia cuando: ***a)*** la ley ordena que sea decidida necesariamente por la autoridad judicial; ***b)*** consiste en una mera cuestión de derecho dudoso, o en sustituir el arbitrio judicial a la voluntad de las partes, y ***c)*** tratándose de la demandada, cuando hubiese sido llamada a juicio sin necesidad.

Por otra parte, dicho ordenamiento establece que cuando haya temor fundado de que una parte no pueda responder, en su oportunidad, del pago de las costas, a petición de la contraria se le exigirá garantía bastante, a juicio del tribunal, y si no la otorga, se le embargarán bienes suficientes para lograr, en su caso, el pago de aquéllas (artículo 9°). Además, cuando sean varias las personas o partes que pierdan, el tribunal distribuirá, entre ellas, proporcionalmente a sus respectivos intereses, la carga de las costas, cuyo importe se distribuirá entre las partes o personas que hayan vencido, también proporcionalmente a sus respectivos intereses (artículo 10) .

VII. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, “Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua (comparado con el del Distrito y Territorios Federales)” *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo, II; Armienta Calderón, Gonzalo, “La onerosidad en los juicios”, *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XX, números. 77-78, enero-junio de 1970; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 8ª edición, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, México, Harla, 1985.

José Ovalle Favela

COSTUMBRE. I. Por costumbre se entiende el procedimiento consuetudinario de creación del derecho; sin embargo, es frecuente que con el término “costumbre” se aluda no sólo al procedimiento consuetudinario sino al resultado de dicho procedimiento esto es, a la norma jurídica así creada. Para evitar equívocos, sería conveniente que al hecho productor de derecho se le llame procedimiento consuetudinario y a la norma jurídica resultante se le denomine norma consuetudinaria.

En tanto método creador de derecho, el procedimiento consuetudinario constituye una de las llamadas "fuentes formales del derecho" (distinta al proceso legislativo, al jurisprudencial o de precedente judicial y a la doctrina).

Si bien en épocas anteriores el procedimiento consuetudinario constituyó una de las 'fuentes' principales de producción jurídica, a partir de los grandes procesos de codificación y del establecimiento de instancias centrales de creación de derecho (con las diversas asambleas legislativas) ha decrecido su importancia, especialmente en los sistemas de tradición romano-canónica, a diferencia de lo que ocurre en los sistemas del *common law* donde varios sectores se encuentran normados consuetudinariamente, mas sin embargo, predomina el régimen de precedente judicial.

En opinión del eminente jurista C. K. Allen, la existencia de una comunidad, la mera pluralidad de individuos, presenta costumbres de las cuales el individuo particular no puede divorciarse. Nuestras comunidades más altamente desarrolladas y civilizadas del mundo moderno se encuentran tan repletas de costumbres como las comunidades primitivas del pasado. Esas costumbres son quizá más racionalizadas para la mayoría, menos supersticiosas de lo que fueron en la antigüedad; pero, en realidad, son igual de numerosas y poderosas.

Independientemente de las diversas definiciones que se han dado de costumbre y del significado habitual que se le atribuye, pudiéramos afirmar que esta expresión connota un procedimiento de creación jurídica ajeno al legislativo o al de precedente judicial. Tal aseveración ha provocado que frecuentemente se identifique al derecho consuetudinario con el derecho no escrito. Pero este criterio es equívoco en cuanto que puede haber cierto derecho no escrito - por ejemplo, un contrato consensual - el cual quizá nadie haya pensado como constitutivo de alguna costumbre; al mismo tiempo, nos encontramos con determinadas prácticas - como las gubernamentales - que constan por escrito y, no obstante, se estima que algunas de ellas constituyen un procedimiento consuetudinario de creación jurídica.

II. *Los elementos del procedimiento consuetudinario.*

a) *El carácter fáctico.* Este primer elemento del procedimiento consuetudinario, también conocido como el elemento material u objetivo, se encuentra constituido por los actos humanos, es decir, por todos aquellos actos humanos estimados como repetidos.

Según el profesor Francisco Gény, "la formación. de un derecho consuetudinario supone primeramente el que, por una serie bastante de hechos repetidos, se ha establecido una práctica constante respecto a una relación de la vida social, y éste es el elemento de hecho que sirve a la costumbre de *substratum* necesario".

Es así como se afirma que la costumbre es, por definición, conducta repetida. No obstante, debe advertirse que, en rigor, las conductas o los acontecimientos no son exactamente idénticos y, por tanto, no pueden repetirse. Como observaba el filósofo presocrático Heráclito de Efeso: "No puedes entrar dos veces en el mismo río, porque nuevas aguas están siempre fluyendo sobre ti." Pero, si una conducta, en estricto sentido, jamás se repite, ¿cómo es posible pensar que una serie de conductas pudieran llegar a constituir una costumbre?

Si un evento nunca es repetición de otro y si en esa medida no es posible que los actos se repitan, entonces, la repetición no se presenta a nivel fáctico. Al hablar de repetición de conductas en relación a la costumbre, más bien se tienen en cuenta comportamientos diversos realizados por diferentes sujetos, en distinto tiempo y diferente

lugar; diversidad, a pesar de la cual, se habla de repetición. Cuando se dice "repetición", en realidad, se hace una abstracción de ciertos datos, estimados semejantes, que presentan los comportamientos ocurridos, prescindiendo de sus diferencias. La costumbre, pues, contiene siempre un criterio que determina qué es lo común en los actos - diversos en su acaecer empírico - que se consideren repetidos.

Los actos humanos que constituyen el procedimiento consuetudinario - y, en general, toda conducta que se encuentre jurídicamente regulada - pueden consistir en un acto positivo o en un acto negativo. Esto es, el contenido de una costumbre puede ser una acción (o actividad), o bien, una omisión: mientras que por acción se entiende cualquier movimiento corporal, la omisión consiste en la abstención de realizar cierta conducta teniendo la posibilidad material de realizarla. En este sentido se suele hablar de costumbre activa y costumbre pasiva.

Debemos insistir en que la idea de la repetición no se presenta a nivel fáctico (con el comportamiento) sino que la misma, en realidad, consiste sólo en el criterio que permite establecer qué actos pueden ser considerados como semejantes sin importar sus diferencias. La repetición señala únicamente un conjunto de actos con propiedades similares. Estas propiedades que presentan los diversos actos son adscritas por un órgano aplacador, de acuerdo con el específico criterio de repetición. Solamente si se establece un criterio que permita reconocer las mismas propiedades en diferentes actos es posible afirmar que dichos actos se repiten. Por tal razón, pues, no podemos incluir a la repetición dentro del elemento material.

Lo único que podemos señalar dentro del carácter fáctico del procedimiento consuetudinario es a todos los actos humanos que ahí se encuentran considerados, actos humanos que son la condición necesaria para la aparición de una costumbre. Los criterios que nos permiten establecer que ciertos actos forman una pauta de conducta o que un específico acto es una instanciación de una repetición, pertenecen a un nivel diferente: es una determinación más o menos arbitraria por parte de aquel que contempla dichos actos

b) *El carácter normativo.* El segundo elemento del procedimiento consuetudinario, generalmente llamado *opinio iuris*, consiste en la adscripción de una significación normativa a los actos considerados. Es conveniente recordar que la *opinio iuris* requiere ser desprovista de cualquier factor sicológico que pretenda atribuírsela para que se le pueda admitir como distintiva de la significación normativa del procedimiento consuetudinario.

La determinación del carácter normativo funciona siempre que un individuo estima que, según cierto criterio, determinados actos se repiten, con mayor o menor frecuencia, durante un periodo de tiempo específico y decide que un acto concreto es una instanciación la secuencia o repetición, es decir, se encuentra incluido en cierta pauta de conducta. Desde el momento en que este individuo - particularmente, un órgano jurídico aplicador - decide que tal acto pertenece al conjunto conductas que forman, según su criterio, esa repetición de conducta, entonces, convierte dicha repetición de conducta en el contenido de una norma que constituye el derecho aplicable al caso contemplado (al caso que se incluye en la repetición).

Ahora bien, al incluir el acto que se contempla dentro de esa repetición quiere decir que tal acto satisface las características o los criterios de pertenencia que el órgano ha establecido para ese conjunto de actos repetidos. Desde el momento que lo incluye ahí

y se decide o resuelve el caso o el conflicto de conformidad a dicha pauta de conducta, convierte los actos repetidos en el contenido de una disposición que funciona como el derecho aplicable.

De esta manera, dicho órgano aplicador, consciente o inconscientemente, establece (crea o determina) el derecho aplicable al caso concreto. El derecho aplicable que resulta de este procedimiento (establecido por este procedimiento) es una norma consuetudinaria.

III. *Concepto de norma consuetudinaria.* De conformidad con lo señalado precedentemente, entendemos por norma consuetudinaria al resultado de aquel procedimiento jurídico de creación en el que un conjunto de actos, considerados como repetidos por un órgano aplicador, se encuentran formando una disposición o pauta de conducta, en virtud de la demás o menos consciente de dicho órgano de incorporar un caso especifico dentro de esa repetición de actos, convirtiéndolos, así, en el derecho aplicable.

IV. *La relación entre ley y costumbre.* De lo apuntado precedentemente se aprecia que el procedimiento consuetudinario constituye un método de creación jurídica tan importante como el legislativo, sólo que, en nuestra opinión, ha sido un poco olvidado. Pensamos que tal situación obedece, principalmente, a la admiración desmedida por la ley que tanto ha propugnado la dogmática jurídica.

Antes de referirnos a las relaciones que pueden presentarse entre la ley y la costumbre, conviene distinguir una de otra. Conforme a Kelsen, mientras que el proceso legislativo es un método deliberado y centralizado de creación de derecho, el procedimiento consuetudinario es una forma espontánea y descentralizada de producción jurídica. Esto es, en tanto que las leyes son creadas por órganos específicos previamente establecidos para el efecto, los individuos que a través de sus actos crean alguna costumbre pueden serlo cualesquiera e, inclusive, sin percatarse de ello.

Por otra parte, los órganos creadores de normas consuetudinarias y los sujetos sometidos a esas normas siempre coinciden; en cambio, los órganos legislativos pueden crear leyes destinadas a individuos distintos a los legisladores. Igualmente, los actos de los órganos que crean una norma consuetudinaria, simultáneamente, son actos de los órganos (o sujetos) que aplican (u obedecen) la misma norma consuetudinaria, a diferencia de las normas legislativas que requieren de posteriores actos de aplicación (u obediencia).

Ahora bien, frecuentemente los juristas - influidos por los postulados de la jurisprudencia dogmática - se refieren a la relación entre ley y costumbre colocándose exclusivamente desde el punto de vista de la ley, e intentan resolver el problema que dicha relación suscita según las características que le otorgan a la costumbre diversas disposiciones legislativas. Debemos destacar aquí que aquellos que pretenden resolver el problema de la relación entre ley y costumbre con la pura invocación de la ley, prejuzgan sobre el tema que se intenta elucidar. Asimismo, como se explicará más adelante, los frecuentes ejemplos de *desuetudo* ponen de manifiesto la inoperancia de las disposiciones legislativas que pretenden excluir a la costumbre como resultado de un especifico procedimiento jurídico de creación.

La teoría tradicional romano-canónica, por ejemplo, clasifica la costumbre teniendo en cuenta las relaciones que la misma guarda con la ley y el modo de influir en ella, en costumbres *secundum legem, praeter legem y contra legem*. Tal distinción la

encontrarnos también en las Siete Partidas del rey Alfonso X El Sabio. Por costumbre *secundum legem* se entiende, pues, aquella que coincide con lo establecido por, las leyes y, ocasionalmente, sirve para interpretar lo dispuesto por ellas cuando surge alguna duda. La costumbre *praeter legem* es la que regula los casos no previstos por la ley, por lo que sirve para completar y colmar sus lagunas, considerándosele, habitualmente, como "fuente supletoria" de la ley. La costumbre *contra legem*, por su parte, se refiere a los casos en que la costumbre se aparta de lo dispuesto por alguna ley "antigua", "inconveniente" o "perjudicial".

La anterior doctrina ha sido, en lo esencial tomada por diversos tratadistas modernos, quienes clasifican la relación de la costumbre con la legislación de la siguiente manera: ***a)*** interpretativa, que tiene relevancia únicamente cuando por esta vía se llega a modificar el sentido del texto legislativo***, b)*** introductoria, que se desenvuelve en aquellos casos que cierta situación no ha recibido regulación alguna por parte de las disposiciones legislativas o, por lo menos, no ha conseguido completa regulación, y ***c)*** derogatoria, que se refiere al caso de la costumbre *contra legem* y a la operancia de la *desuetudo.*

Una explicación interesante sobre las relaciones que pueden haber entre la ley y la costumbre ha sido la proporcionada por Walter Heinrich, quien describió tres diversas formas del derecho consuetudinario: delegante, delegado y derogatorio. El delegante se presenta cuando a través de la costumbre se autoriza a una determinada instancia centralizada para crear derecho escrito; se dice que en estos casos la costumbre se halla "supraordinada" a la ley. El derecho consuetudinario delegado existe en aquellos casos, que alguna disposición legislativa remite expresamente a la costumbre para la solución de determinadas controversias; en esta hipótesis se afirma que la costumbre hállase "subordinada a la ley". El derecho consuetudinario derogatorio se refiere, según Heinrich, a los casos en que la costumbre se desenvuelve en sentido opuesto al de los textos legales; el mismo autor admite la posibilidad de que la costumbre "derogatoria" se forme aun cuando el propio legislador le niegue expresamente validez.

V. *La desuetudo.* Conforme a un compartido criterio, la *desuetudo* consiste en la pérdida de validez de una disposición, o de un conjunto de disposiciones, especialmente legislativas, debido a su ineficacia. Sostener que cierta disposición ha perdido su validez por *desuetudo* significa afirmar que la misma ha dejado de formar parte de un orden jurídico positivo.

El caso de la *desuetudo* es uno de los puntos en que hace crisis la doctrina tradicional que tiene una admiración desmedida por la ley y llega hasta identificarla con el derecho. Tal doctrina no tiene más remedio que negar la *desuetudo*, si quiere ser fiel a su punto de partida. Esta conclusión es reforzada a menudo por disposiciones legislativas que pretenden establecer expresamente la inoperancia de la costumbre y la *desuetudo* frente a la ley. Tal situación ocurre, por ejemplo, con el artículo 10 del Código Civil para el Distrito Federal de 1928, que señala: "Contra la observancia de la Ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario". En nuestra opinión, estas "limitaciones" no representan sino una mera expresión de deseos o de una ideología que pretende restringir la tarea de los órganos aplicadores, puesto que, como hemos intentado

demostrarlo, la costumbre es resultado de un proceso jurídico de creación tan importante como el legislativo, máxime en los órdenes jurídicos donde la eficacia de las normas es una condición necesaria para su validez y, por tanto, no puede proscribírsele de esta manera.

Sin embargo, apoyada en textos legales como el mencionado, la doctrina tradicional suele negar al procedimiento consuetudinario que produce la costumbre *contra legem* y a su efecto jurídico negativo que es la *desuetudo*. Esta conclusión obedece generalmente a la aceptación dogmática de la ley - sin cuestionar su permanencia al específico sistema jurídico de que se trate - y al rechazo dogmático de la costumbre, llegando al absurdo de suponer, precisamente, lo que se intenta investigar: al invocar una disposición legislativa para rechazar la costumbre *contra legem* ya se ha tomado partido, evidentemente, a favor de la ley en contra de la costumbre.

En realidad, si la experiencia jurídica nos demuestra que las costumbres operan aun en situaciones aparentemente reguladas por leyes, provocando la *desuetudo* de éstas, tendremos que reconocer que la primera disposición legislativa que pierde su validez por *desuetudo* es justamente aquella que pretende impedir la formación de la costumbre en casos regulados legislativamente.

VI La costumbre en el derecho mexicano. Simultáneamente, encontramos en nuestro Código Civil para el Distrito Federal diversas disposiciones que señalan a la costumbre como la reguladora de ciertas situaciones particulares. De esta manera, tenemos, entre otras, las talas o cortes ordinarios que puede efectuar el usufructuario de un monte (artículos 996 y 997), los honorarios en materia de servicios profesionales (artículo 2067), las condiciones del contrato de aparcería (artículo 2754), etcétera

Situación muy parecida a la que guarda la costumbre en el derecho civil se presenta en el orden mercantil: véase el artículo 2, fracción III, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que pretende proporcionar a la costumbre un carácter exclusivamente supletorio para aquellos casos no regulados por la ley. Sin embargo, la importancia de la costumbre es particularmente notable en esta rama del derecho, nacida ella misma por vía consuetudinaria, por lo que al igual que en otras áreas del derecho puede llegar a formarse una costumbre mercantil aun contra lo dispuesto por alguna disposición legislativa, o bien, concretarse a regular los casos no previstos por la ley a la vez que aquellos en que ésta remite expresamente a lo prescrito por los usos o costumbres mercantiles.

El artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, igualmente, confiere a la costumbre un carácter meramente supletorio. No obstante, si bien existe el principio ampliamente difundido de que una costumbre no puede dejar sin efecto las disposiciones legales favorables al trabajador - admitiéndose, claro está, el que cierta costumbre de empresa, por ejemplo, mejore los derechos legales mínimos del trabajador -, debe reconocerse la posibilidad, como ocurre en cualquier otra rama del derecho, de que opere la *desuetudo* con respecto de alguna disposición legislativa en virtud de un procedimiento consuetudinario *contra legem.*

Véase **Costumbre Constitucional**

VII. BIBLIOGRAFIA: Allen, Carlenton Kemp, *Law in the Making*, Oxford, Oxford University Press, 1951; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa, 1971; Gény, Francisco, *Método de interpretación y fuentes en derecho privado positivo,* Madrid, Editorial Reus, 1925; Henrich, Walter, "Recherches

sur la problématique du droit coutumier", en *Recueil d'études sur les sources du droit en I'honneur de François* Gény, Paris, 1935, tomo II; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, traducción de la 2ª edición en alemán por Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979; Orozco Henríquez, J. Jesús, *El derecho constitucional consuetudinario*, México, UNAM, 1983; Tamayo Salmorán, Rolando, "El derecho consuetudinario y la constitución", *Los cambios constitucionales*, México, UNAM, 1977.

J. Jesús Orozco Herníquez

COSTUMBRE CONSTITUCIONAL. I. La costumbre constitucional es una especie de la costumbre con valor o significado jurídicos; es la relacionada con la forma y sistema de gobierno, con los órganos del propio gobierno y con las garantías individuales y sociales. La costumbre constitucional se refiere a los fenómenos y procedimientos políticos que se enmarcan jurídicamente.

II. El orden jurídico mexicano es primordialmente de carácter escrito; empero, la costumbre es una fuente del derecho constitucional mexicano, aunque una costumbre constitucional no puede derogar un precepto de la Constitución o una tesis jurisprudencial por dos razones: la primera, que es la importante: la norma constitucional sólo puede ser alterada o abrogada a través del procedimiento que la propia ley fundamental señala para su reforma. Este principio se deriva del artículo 135 constitucional y del aspecto rígido y formal de la propia Constitución; estos conceptos son también aplicables a las tesis jurisprudenciales.

La segunda razón se encuentra en que incluso en el derecho privado mexicano no existe la costumbre derogatoria. Así, el artículo 10 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que "contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario". En consecuencia, si tal es el principio respecto a normas emanadas del poder legislativo con mayor razón la costumbre derogatoria no existe respecto a las normas secundarias y que son la voluntad del poder constituyente o del poder revisor, órganos también superiores a los órganos constituidos.

III. En México tenemos ejemplos de costumbres constitucionales, uno de los más conocidos se encuentra en el artículo 69 constitucional que prescribe que el presidente de la República presentará, en la apertura de sesiones ordinarias del congreso, un informe por escrito en el que se exponga el estado general de la administración pública del país. El presidente mexicano cumple con este mandato cada primero de septiembre con un informe que se convierte en un acto político de especial importancia: se suspenden las labores en todo el país, la ceremonia se trasmite por todos los canales de televisión y de radio, el presidente llega al recinto legislativo después de un recorrido por las calles repletas de gente, *lee* un documento durante varias horas, y el presidente de la cámara de diputados le contesta alabándolo. Esta costumbre se ha hecho parte del informe presidencial.

IV. Existen en México varios preceptos constitucionales que no se aplican; dos de los más importantes en este sentido son el tercero y el ciento treinta en lo relacionado a la educación religiosa y a la supremacía del estado sobre las iglesias. Sin embargo, de lo anteriormente expuesto se deriva que en cualquier momento se pueden aplicar, ya que no puede alegarse desuso o práctica en contrario. Esos preceptos son la Constitución mientras formen parte de ella.

V. Incluso en sistemas jurídicos donde la costumbre juega un papel relevante su valor es relativo en el aspecto constitucional. Recordemos únicamente que en Estados Unidos de Norteamérica a partir de Washington, un presidente de la república sólo se reelegía una vez. Esta costumbre duró hasta que Franklin D. Roosevelt decidió reelegirse en tres ocasiones, aunque ello ocasionó, años después, una reforma para que la Constitución recogiera aquella costumbre constitucional.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 4ª edición, México, UNAM, 1980; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1981; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* 32ª edición, México, Porrúa, 1980; Hauriou, Maurice, *Derecho público y constitucional;* 2ª edición, traducción de Carlos Ruiz del Castillo, Madrid, Instituto Editorial Reus, s. a.; Linares Quintana, S. V., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional,* Buenos Aires, Editorial Alfa, 1953.

Jorge Carpizo

COSTUMBRE INTERNACIONAL. I. La costumbre internacional es reconocida universalmente como una fuente del derecho internacional positivo. En efecto, el artículo 38, 1 *b),* del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia establece que dicho órgano internacional "deberá aplicar... la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho". Nótese que del precepto anterior se puede inferir una confusión entre práctica y costumbre, ambas internacionales. Sin embargo, algunos autores aclaran que existen diferencias entre ambos conceptos: la práctica es el conglomerado de pasos que van formando el derecho en tanto que la costumbre es el derecho mismo, la práctica sugiere el proceso formativo, en tanto que la costumbre, su acatamiento; la práctica es evidencia y la costumbre el resultado.

II. La costumbre internacional se integra con varios elementos: el primero, es una práctica de los Estados, un modo de comportamiento, la actuación en un determinado sentido. A lo anterior se le denomina "precedente". Pero no es suficiente que los Estados actúen de determinada forma, sino que es necesario, además, que los mismos tengan conciencia de que actúan conforme a derecho, a lo cual se le llama la *opinio iuris sive necessitatis.*

Para Manley Hudson los requisitos que debe llenar la costumbre para ser considerada como fuente del derecho internacional son los siguientes: "***a)*** Práctica concordante, realizada por un número regular de Estados con referencia a un tipo de relaciones que caen bajo el dominio del derecho internacional; ***b)*** continuación o repetición de una práctica por un considerable periodo de tiempo; ***c)*** la concepción de que la práctica está requerida o es consistente con el derecho internacional prevaleciente, y ***d)*** aquiescencia de esa práctica por otros Estados".

III. La costumbre posee dos características: la generalidad y la flexibilidad. En cuanto a la primera de ellas, la generalidad, no es suficiente la actuación de uno o varios Estados para formarla, sino que tiene que participar la mayoría de ellos en su formación. Sin embargo, algunos doctrinarios y la misma Corte Internacional de Justicia aceptan la existencia de "costumbres regionales". En lo que se refiere a la flexibilidad se dice que a diferencia del derecho escrito, carece de rigidez, por lo que va evolucionando con la realidad y adaptándose a las nuevas circunstancias. De igual modo, una costumbre que

ya no responda a las necesidades actuales puede ir cayendo en desuso (*desuetudo)* e irse formando otra para sustituirla.

IV. En cuanto a la naturaleza jurídica de la costumbre, es difícil establecer la fuerza obligatoria de la misma. Para algunos autores la costumbre es una especie de acuerdo tácito entre los Estados, posición adoptada por los positivistas, en tanto que para otros su obligatoriedad hay que buscarla en una especie de conciencia jurídica colectiva, tesis de la escuela historicista. Para las modernas tendencias sociologistas, la costumbre surge de la vida en sociedad, es un hecho social y como tal se impone.

V. En lo que se refiere a la prueba de la costumbre, en la mayoría de los casos es tarea muy difícil evidenciarla. Decíamos antes que la costumbre se asienta con el paso del tiempo, a veces, siglos, sin embargo, existen materias que son relativamente nuevas (derecho aéreo, derecho espacial, responsabilidad objetiva, derecho del medio ambiente, etcétera) en las que se ha consolidado una serie de costumbres en el transcurso de unos años a lo que se ha dado en llamarle "costumbre repentina" (*coutume sauvage)*.

VI. BIBLIOGRAFIA: Hudson, Manley O., "Encouragement of the Development of International Law by the United Nations", *American Journal of International Law*, Washington, volumen 41, núm. 1, January 1947; Hudson, Manley O., *Progress in International Organization,* Oxford, Oxford University Press, 1932; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional*, 10ª. edición, México, Porrúa, 1979.

Víctor Carlos García Moreno

COSTUMBRE MERCANTIL. I. La costumbre, como la ley, es la exteriorización de una norma jurídica; pero en vez de ser una creación deliberada y reflexiva de organismos competentes, es un producto espontáneo de las necesidades del comercio.

La costumbre comercial como fuente del derecho mercantil; el derecho no es una institución legendaria e intocable, sino un ente vivo que se enriquece, día a día. La costumbre "constituye el derecho viviente de manera tal que el derecho comercial consiste en una perenne codificación de los usos" (Mossa), "hay muchas operaciones que nacen antes que la ley misma, la realidad nos demuestra la existencia de actos fuera de la ley, que la empujan, la anteceden; nuestro Código de Comercio, de quince de septiembre de 1889, no hacía mención a las siglas como F.O.B, C.O.D., etcétera, que son universales y que en muchos casos su solo uso determina las condiciones del contrato. No podemos estudiar el derecho mercantil... viendo únicamente la ley, es necesario revisar la vida comercial, los usos y las prácticas mercantiles y bancarias. No es jurista puro el que se encierra en un salón y a través de un lápiz, papel y libros trata de resolver los problemas de la vida jurídica. Llegaríamos al absurdo en nuestra existencia normativa, de encontrar contradicciones entre la realidad y la norma" (Acosta Romero, página 23).

II. Evolución del derecho mercantil: en la Edad Media se encuentra abundante material para observar el desarrollo de esta materia, ya que en la Epoca Antigua las normas que regían al comercio se encontraban dispersas en legislaciones que igual reglamentaban los delitos, la administración de gobierno, las relaciones entre particulares, como las transacciones comerciales y es hasta la Edad Media que empieza a codificarse el derecho comercial, mediante la recopilación de las costumbres de los comerciantes. ¿Cómo acontece eso?, lo veremos a continuación.

"El derecho comercial nace en el seno de las ciudades medievales, principalmente de las italianas, con el florecimiento del comercio urbano y de la actividad económica en general, circunstancias que fueron debidas a la pacificación de la vida rural, y en menor grado al desarrollo de la vida comercial en las ciudades, con el establecimiento de ferias y mercados a los que acudían los productores y los fabricantes para intercambiar sus mercancías y los artículos manufacturados.

Este incipiente derecho comercial se manifestó, por un lado, como un derecho profesional que sólo cubría y sólo amparaba a los mercaderes que vivían del comercio haciendo de éste una ocupación ordinaria, pero sin que esta profesionalidad hubiere implicado una rígida especialización; y por otro lado, como un derecho autónomo, frente al derecho común y a las normas dictadas por la autoridad política.

Los comerciantes, pequeños y medianos, que surgen en esta época, no sólo efectúan transacciones al detalle y dentro de las plazas, sino que se lanzan al comercio con provincias lejanas, realizan actividades al por mayor y, con posterioridad, son los que financian a reyes y emperadores para las guerras y las conquistas.

Surgen así los gremios y las corporaciones de comerciantes, constituidos con una tendencia original de protección y de defensa de sus asociados frente a los ataques de la nobleza y las depredaciones en caminos y villas, y como una reacción natural a un sistema jurídico en el que los negocios y las transacciones eran lentas y complicadas, por las excesivas formalidades jurídicas y por la insuficiencia del instrumental crediticio y financiero utilizado por el derecho imperante.

Las corporaciones dictan normas y reglas para su gobierno interno, así como para las transacciones que los agremiados podían realizar; el contenido de estas normas lo dan los usos y las costumbres de las relaciones comerciales mismas; por esto, puede afanarse que en su origen el derecho comercial es profesional o subjetivo, por una parte, y consuetudinario por otra" (Barrera Graf, páginas 46-47).

III. Principales codificaciones: las costumbres de los comerciantes se difundieron por toda Europa, Levante y Puertos del Norte, plasmadas por escrito y entre las más notables se encuentran las *Consuetudines* de Génova (anteriores a 1056); el *Constitutum Usus,* de Pisa (1161); el *Liber Consuetudinum,* de Milán (1216); el *Consulado del Mar,* que aunque se trata de una compilación particular del siglo XIV, redactada a base de la jurisprudencia del tribunal consular marítimo de Barcelona, en definitiva es una reproducción de las costumbres vigentes en todos los países ribereños del Mediterráneo; la *Coutume d'Oleron*, formada por colecciones importantes de costumbres y sentencias de los tribunales marítimos de Oleron, cerca de la Rochela (1285) y la *Charte d'Oleron* o *Rolles de Jugements d'Oleron.* Estas últimas colecciones adquirieron gran autoridad en los mares del norte y constituyen el núcleo principal de la colección inglesa de costumbres marítimas que se conoce con el nombre de *Consuetudini di Wisby* (siglos XIV y XV). Tanta y tan arraigada autoridad adquirieron las costumbres comerciales, que la Paz de Constanza las declara explícitamente fuente de derecho (Rocco).

IV. Elementos de la costumbre: dos son los requisitos, uno material u objetivo, que ha sido denominado *inveterata consuetudo* y se define como la repetición constante y generalizada de un hecho. Y otro elemento que es de naturaleza psicológica y se le conoce como *opinio iuris atque necessitatis*, que se traduce en el sentido de que ese

hecho de repetición constante y generalizado, debe tener en una colectividad la convicción de que ese actuar es jurídicamente obligatorio.

Estos dos elementos son primordiales para que la costumbre sea considerada como fuente de derecho, y en derecho mercantil es fuente autónoma, ya que no necesita del reconocimiento del legislador para que su aplicación sea obligatoria; aunque, si bien es verdad que el artículo 10 del Código Civil para el Distrito Federal establece que contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario, también lo es que, interpretado dicho artículo a *contrario sensu*, se infiere que cuando la costumbre no contraviene la ley, su observancia es obligatoria, independientemente de que exista o no disposición legal que lo autorice. Y aun sin esa interpretación, en materia mercantil sí existen normas legales que en forma expresa autorizan la aplicación de la costumbre o usos mercantiles como fuente supletorio, según se desprende, por ejemplo, del artículo 2°, fracción III de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito o como fuente interpretativa de la ley en materias especiales.

Un gran sector de la doctrina se inclina por dar distinto significado a las locuciones "costumbre comercial" y "usos comerciales" y los argumentos de diferenciación que expresan son tan ambiguos, que difícilmente se puede advertir su disimilitud, a más que dichos argumentos no se compadecen unos con otros. A mayor abundamiento, la ley utiliza dichos vocablos como sinónimos, por lo que nosotros nos inclinamos a darles una connotación equivalente, pues se hace más asequible al entendimiento su estudio.

V. Distintas clases de usos (Barrera Graf): cuatro son los criterios de distinción para las costumbres o usos comerciales a saber:

I. Por su ámbito de vigencia: aquí se ubica a los usos internacionales, que tienen especial aplicación en el derecho mercantil debido a esas constantes importaciones y exportaciones que cotidianamente realizan los países de todo el mundo, por ejemplo, podríamos mencionar los llamados créditos documentarios (artículo 114 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), la compraventa CIF, FOB, o aquellas otras materias reguladas por convenciones internacionales, como es el caso de la propiedad industrial.

También se encuentran en este inciso los usos nacionales y los locales o regionales. Los primeros tienen su ámbito de aplicación dentro de la República y como ejemplo de los mismos tenemos el endoso para transmitir derechos que constan en documentos que no son títulos de crédito como es el caso de las facturas. Los locales o. regionales se aplican limitadamente a ciertas zonas y surgen con motivo de la especialización geográfica de actividades económicas, por ejemplo, el considerar como lugar de entrega de las mercancías objeto de una compraventa CIF internacional, el puerto de destino en México, y no el barco que las transporte a dicho puerto de destino; así como lo previsto por los artículos 304 y 333 del Código de Comercio que indican: "Salvo pacto en contrario, todo comisionista tiene derecho a ser remunerado por su trabajo. En caso de no existir estipulación previa, el monto de la remuneración se regulará por el uso de la plaza donde se realice la comisión"; "Salvo pacto en contrario, el depositario tiene derecho a exigir retribución por el depósito, la cual se arreglará a los términos del contrato, y, en su defecto, a los usos de la plaza en que se constituyó el depósito".

2. Por su contenido intrínseco: se distinguen en este apartado los usos generales de los usos especiales. Los primeros se refieren a toda una rama de derecho como podría ser; usos civiles, usos administrativos, usos mercantiles y los especiales, como su nombre lo indica, regulan una determinada y concreta actividad, por ejemplo, usos bancarios, industriales, etcétera El artículo 29 fracción III de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, hace referencia a esta distinción al anunciar: "Los actos y las operaciones a que se refiere el artículo anterior, se rigen: III. Por los usos bancarios y mercantiles. . ."

3. Por la amplitud de las relaciones que regulan: aquí distinguimos los usos normativos de los interpretativos o negociases. Los primeros constituyen una fuente de derecho de carácter autónomo y obligatorio, que el juez debe aplicar aunque no sean invocados por las partes; no están ellos subordinados a la prueba que de su existencia aporten las partes, aunque por su carácter no estricto, es evidente la utilidad de su invocación y de su prueba, a efecto de que el juzgador los conozca o los recuerde.

Los interpretativos o negociales, se aplican a concretas y particulares relaciones existentes entre personas determinadas, sin constituir propiamente una fuente del derecho objetivo, sino meros criterios de interpretación de la voluntad de los particulares en el negocio concreto de que se trate. Por esta razón, los usos interpretativos deben ser probados por quien los invoca, y el juez está facultado para desecharlos si se le acredita la voluntad contraria de las partes, porque ellas están en libertad de acogerlos o de rechazarlos.

4. Por último, por la función que les toca realizar: en este inciso se distinguen los usos complementarios o integrativos, de los usos derogatorios. En cuanto a los usos derogatorios, ya indicamos que el artículo 10 del Código Civil para el Distrito Federal, los prohibe en nuestro derecho. Y en cuanto a los usos complementarios o integrativos, se aplican como supletorios de la ley, en omisiones y deficiencias de ésta.

Véase **Actos de Comercio, Endoso, Factura.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario,* México, Porrúa, 1978; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957; Rocco, Alfredo, *Principios de derecho mercantil;* parte general; traducción de Joaquín Garrígues, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1931; Vázquez Arminio, Fernando, *Derecho mercantil*, México, Porrúa, 1977.

Genaro Góngora Pimentel

COTEJO, *véase* **Compulsa.**

CREDITO. I. (Del latín *creditum*), es la transferencia de bienes que se hace en un momento dado por una persona a otra, para ser devueltos a futuro, en un plazo señalado, y generalmente con el pago de una cantidad por el uso de los mismos. También pueden prestarse servicios a crédito.

Su concepto: como vemos, la palabra crédito viene del latín *creditum,* que significa tener confianza, tener fe en algo. Paolo Greco, nos dice que "en sentido moral crédito es la buena reputación de que goza una persona. En sentido jurídico, crédito indica el derecho subjetivo que deriva de cualquier relación obligatoria y se contrapone 'al débito' que incumbe al sujeto pasivo de la relación. En sentido económico-jurídico

significa cuando en una relación de dar o poseer existente entre dos sujetos, se da en un primer tiempo para recobrar después en un segundo tiempo, lo que se ha dado" (páginas 21-22).

II. Elementos y características del crédito: estimamos que los elementos del crédito son: la existencia de ciertos bienes, la transferencia de ellos, o de su disposición jurídica, de su titular a otra persona (la que los disfruta); el lapso de tiempo durante el que se usan esos bienes y la obligación de restitución de los mismos, con el pago de la cantidad pactada por su uso. Hay quien afirma que también la confianza forma parte importante del concepto del crédito.

III. Clasificación: se le puede considerar, desde el punto de vista de las entidades que lo reciben como: crédito a la industria, a la importación, al comercio, al consumo, etcétera Ahora, por la finalidad a que está destinado, se clasifica como: para adquisición de bienes de consumo duradero, para obras públicas, para importación y exportación, para la agricultura, para la industria, etcétera Según el plazo a que se contrae: a corto, medio y largo plazo.

IV. Operaciones activas y pasivas: el problema fundamental cuando se estudia la materia del crédito, es determinar el concepto de éste y lo que la doctrina en general estima que deben llamarse operaciones activas y pasivas, con cierto criterio contable, porque reflejan como si fuera en un balance, los registros del activo y del pasivo o sea saldos acreedores y deudores.

El crédito es un concepto genérico que puede abarcar una serie de operaciones específicas o ramas que han ido especializándose y que van tipificando las distintas actividades de las instituciones de crédito, es decir, hay operaciones de crédito que son fundamentales y que pueden resultar comunes, como son la captación de recursos del ahorro público y el otorgar préstamos a los sectores de la población que los necesitan.

Ahora bien, esas operaciones fundamentales pueden adoptar una serie de modalidades específicas conforme a la estructura jurídica que rige en México y que pueden ser: depósitos a plazo, de ahorro, de capitalización, emisión de bonos, en el aspecto que llaman pasivo o sea de asunción de los recursos del público o de otras entidades por parte de las instituciones y una serie de créditos muy diversos y con modalidades muy peculiares, cuando la institución es la que proporciona el dinero a quien lo necesita.

Puede afirmarse que aquellas operaciones en las que las instituciones reciben dinero de terceros, es decir, que éstos son acreedores y las instituciones deudoras, son las que la doctrina califica como pasivas y el origen de los fondos puede ser el siguiente: ***a)*** del público en general a través de los instrumentos que la Ley Bancaria permite a cada tipo de instituciones; ***b)*** de otras instituciones del país; ***c)*** directamente del gobierno federal o de organismos descentralizados o del instituto central, y ***d)*** de bancos extranjeros, previo cumplimiento de los requisitos que señale el Banco de México y en su caso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (en lo sucesivo: Secretaría de Hacienda y Crédito Público).

Operación pasiva que no sólo consiste en que el banco recibe dinero en efectivo, sino que consideramos que también puede ser en bienes o servicios estimables en numerario, pagaderos a futuro.

Operaciones activas en este orden de ideas, serán todas aquellas que realizan las instituciones, en las que prestan dinero, o conceden crédito, o servicios estimados en

numerario, pagaderos a futuro a cualquier persona, mediante la utilización de los contratos, o instrumentos, que para ese efecto señala la ley.

Los autores han llamado a las operaciones que no son el recibir, ni otorgar crédito al público, operaciones neutras pero esta terminología puede resultar confusa, por lo que es preferible utilizar la palabra "servicios bancarios" para designar toda aquella serie de operaciones que prestan los bancos y que no necesariamente consisten en una operación activa o pasiva, como por ejemplo, las operaciones fiduciarias, o las cobranzas.

V. Fondo de protección de créditos a cargo de instituciones bancarias: en el *Diario Oficial* de fecha 30 de diciembre de 1981 aparecen publicadas diversas adiciones y modificaciones a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, entre las que aparecen el artículo 94 bis 7, que previene la creación de un fideicomiso que importa a la voz que se analiza.

Con apoyo en la consideración de que toda institución jurídica ha de tener, dentro del amplio campo del derecho, su denominación, su objetivo, su estructura y sus límites propios, procedemos a enunciarlos:

l) Denominación: La fracción I del artículo a que se alude, establece: "El Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, constituirá... un fideicomiso que se denominará Fondo de Protección de Créditos a Cargo de Instituciones Bancarias.. ."

2) Estructura: ***a)*** Fiduciario. la propia fracción nos indica que lo será el Banco de México, quien tendrá como cometido cubrir los créditos, en los términos en que éstos encuentren documentados, a los titulares de depósitos y otras obligaciones que sean objeto de protección expresa del fondo con cargo a los recursos del fideicomiso, en caso de que se declare la quiebra o suspensión de pagos de la institución deudora, siempre que se le transmitan todos los derechos derivados de tales créditos, ajustándose al procedimiento que el mismo señale al efecto (en el mismo lugar fracción II. párrafo primero).

Al realizar dichas operaciones, podrá adquirir acciones representativas del capital de instituciones de crédito, aun en exceso del 15% del capital pagado, pero deberán recolocarlas en el mercado tan pronto como las circunstancias sean propicias para ello. A tal efecto, deberá someter a la previa autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público las adquisiciones y recolocaciones de dichas acciones que lleve a cabo (en el mismo lugar fracción IX) .

b) Fideicomitente. Las instituciones bancarias, exceptuándose las nacionales de crédito (en el mismo lugar fracción IV, párrafo primero) para quienes no es aplicable el artículo que se analiza.

Los fideicomitentes están obligados a poner en conocimiento de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, con toda oportunidad, cualquier problema que confronten y que, a su juicio, pueda dar lugar al apoyo del fondo, proporcionando a la misma la información que se les requiera (en el mismo lugar fracción VIII) .

c) Fideicomisarios. Los titulares de los depósitos y otros créditos bancarios, que sean objeto de protección expresa del fondo y que así aparezca en tales documentos (en el mismo lugar fracciones II y VII *a),* quienes tendrán la obligación de transmitir todos sus derechos derivados de los créditos, al fiduciario, con el objeto de que éste pueda cubrirlos, oportunamente, en su caso (en el mismo lugar fracción II, párrafo, primero).

Igualmente podría considerarse como fideicomisarios, las propias instituciones bancarias, si éstas en el cuerpo del contrato aceptan expresamente ser beneficiarias del fideicomiso.

d) Comité Técnico. En el contrato constitutivo del fondo, deberá preverse su existencia, y estará integrado por seis miembros propietarios, nombrados: uno, por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público quien lo presidirá y tendrá voto de calidad en caso de empate; uno por el banco de México; uno por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros; y los tres restantes por la mencionada Secretaría a propuesta de las instituciones de crédito quienes se ajustarán al procedimiento que la dependencia señale para las proposiciones. Los nombramientos deberán recaer necesariamente en personas de reconocida calidad moral y notoria experiencia, en materia bancaria, respecto a las cuales no sea previsible que puedan presentarse conflictos de intereses por su participación en el comité. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público deberá revocar el nombramiento de los mismos a petición de los fideicomitentes, o bien cuando dejen de satisfacer los requisitos que se les exijan (en el mismo lugar fracción VI).

Competencia del Comité Técnico:

- Expedirán las reglas de operación del fideicomiso en las que se precisarán las operaciones preventivas que podrán llevarse a cabo con cargo al fondo; los tipos de depósitos y otros créditos objeto de protección expresa del fondo, mismos que deberán estar referidos a la realización de operaciones bancarias, así como la periodicidad con la que habrán de cubrirse las aportaciones ordinarias.

- Determinará qué operaciones de las que el fiduciario realice para ampliar los objetivos del fondo, deberán someterse a su previa autorización.

- Instruirá al fiduciario respecto de la inversión de los recursos libres, que deberán hacerse tanto en valores de Estado y en depósitos de tasa ajustable en el Banco de México, como en depósitos de las instituciones de crédito a prorrata de las aportaciones cubiertas por ellas. El importe de estos últimos depósitos no será inferior al 50% de los recursos libres del fondo, y

- Resolverá sobre el régimen de devolución de los recursos no comprometidos en caso de que éste se extinga (en el mismo lugar fracción, VII-*d)*.

3) Objeto: El fondo aplicará sus recursos a efectuar operaciones preventivas tendientes a evitar que los problemas financieros que enfrenten las instituciones de crédito, resulten en perjuicio del pago íntegro y oportuno de los crédito a su cargo; y adquirir depósitos y otros créditos objeto de protección expresa del propio fondo, en caso de que se declare la quiebra o suspensión de pagos de la institución de crédito deudora. Los recursos del fondo se integrarán por el importe de las operaciones ordinarias y extraordinarias y que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a propuesta del Banco de México y oyendo éste la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. Dichas operaciones serán por los importes resultantes de aplicar, al monto de los créditos objeto de protección expresa del fondo a cargo de la institución de que se trate, el porcentaje correspondiente para cada tipo de aportaciones que fije la citada dependencia del ejecutivo federal, mismo que se determinará semestralmente considerando la experiencia que se tenga acerca de la proporción que han representado los quebrantos de instituciones de crédito, respecto del monto de los pasivos bancarios; las condiciones normativas y de vigilancia existentes; la necesidad de constituir una

reserva para hacer frente a los apoyos que se quiera otorgar; así como en su caso, el saldo de los financiamientos referidos.

No excederán las aportaciones semestrales del 1 al millar y del 1.5 al millar del importe al que asciendan al día último del semestre natural inmediato anterior, los créditos objeto de protección expresa del fondo a cargo de la propia institución.

El Banco de México cargará, en las cuentas que lleva a las instituciones de crédito, el importe de las cuotas ordinarias y extraordinarias que éstos deban cubrir conforme a lo dispuesto en el artículo que se analiza, precisamente en las fechas en que tales pagos deban efectuarse. Las cantidades así cargadas serán abonadas simultáneamente al fiduciario (en el mismo lugar fracción IV).

4) Límites: El Fondo no protegerá las obligaciones subordinadas, los créditos que se deriven de depósitos de valores en custodia y administración, así como la parte de los mismos protegidos expresamente, que, en su caso, exceda de la cantidad que resulte de aplicar, a los pasivos de la institución de crédito deudora, los porcentajes máximos determinados conforme a lo previsto en el inciso *a)* del artículo 94 bis I de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. Para este último efecto, se considerarán como un solo crédito los que sean en favor de los grupos de personas que, de acuerdo a lo previsto en la citada disposición, deban considerarse como un solo acreedor. Los saldos de depósitos bancarios de dinero en cuenta de cheques, no quedan sujetos a lo dispuesto en este apartado (en el mismo lugar fracción III-*c)*.

El gobierno federal responderá en todo tiempo del pago de depósitos y otros créditos, derivados de la realización de las operaciones bancarias efectuadas por las instituciones nacionales de crédito en virtud de que las mismas quedan excluidas de la aplicación del artículo objeto de esta voz (artículos 94 bis 7 fracción IX y 94 bis 8 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Es menester aclarar que si bien es cierto que los bancos sirven de intermediarios para el crédito, también lo es que entre los particulares esta institución es harto común, y según la relación jurídica que entre los mismos se realice, estará regulada dicha relación por las leyes del derecho común o del derecho mercantil.

Véase **Depósitos Bancarios, Fideicomiso Público, Obligaciones o Bonos, Voto de Calidad.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario;* 3ª edición, México, Porrúa, 1986; Acosta Romero, Miguel, *Legislación bancaria. Doctrina, legislación, jurisprudencia,* México, Porrúa, 1986; Greco, Paolo, *Curso de derecho bancario;* traducción de Raúl Cervantes Ahumada, México, Jus, 1945.

Miguel Acosta Romero

CREDITO AGRICOLA. I. Originalmente, crédito significa prestar dinero sin otra seguridad que la del crédito de aquél que lo recibe, dice el *Diccionario de la Lengua Española*, entre las varias acepciones de esta palabra. En derecho económico agrario, el crédito agrícola es una forma de financiamiento de las diversas actividades de explotación y comercialización de los bienes y productos del campo.

II. En México podemos distinguir cuatro fuentes principales de crédito agrícola: el sistema bancario nacionalizado; los bancos oficiales de crédito agrícola; las firmas

comerciales proveedoras de equipo agrícola, de fertilizantes y demás insumos, así como de los compradores de cosechas y ganados; y por último, los prestamistas particulares.

III. El crédito agrícola, especialmente el proveniente de los bancos oficiales, ha sido empleado para dirigir y controlar la producción del campo. En los últimos años, en particular, se ha venido estableciendo la política de otorgar el máximo apoyo crediticio al campo a fin de aumentar la producción de productos básicos, de los que México ha tenido que importar cantidades muy respetables.

IV. En la práctica puede revestir varias formas el crédito agrícola, siendo las más usuales el crédito de habilitación y avío, y el crédito refaccionario. El primero sirve para la adquisición de materias primas, pago de salarios y gastos directos de la explotación indispensables para la consecución de los fines de la empresa. El segundo sirve para la adquisición de aperos, abonos, ganados, equipos para efectuar construcciones y realizar obras materiales necesarias para el desarrollo y fomento de la empresa agrícola.

V. El crédito agrícola comúnmente se efectúa por medio de un contrato llamado de apertura de crédito por el derecho mercantil y, en particular, por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario; panorama del sistema financiero mexicano,* México, Porrúa, 1978; Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias; activas, pasivas y complementarias;* 3ª edición, México, Porrúa, 1978; Hernández, Octavio, *Derecho bancario mexicano,* México, AMIA, 1956, 2 volúmenes; Mendieta y Núñez, Lucio, *E! crédito agrario en México. Origen, evolución, estado actual; crítica del sistema cooperativo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977.

José Barragán Barragán

CREDITO DE LA NACION. I. La fracción VIII del artículo 73 de la Constitución, establece que el Congreso de la Unión tiene facultad para "dar bases sobre las cuales el ejecutivo pueda celebrar empréstitos sobre el *crédito de la nación"*. La expresión sujeta a análisis significa la capacidad de endeudamiento con la que cuenta el Estado mexicano (representado por la federación) en un momento determinado, para contratar empréstitos internos o internacionales, a fin de proveer al financiamiento del país. El Estado obtiene los recursos para su sostenimiento de dos fuentes distintas: la normal y más importante está constituida por los impuestos, en tanto que obligación constitucional de los particulares, y la segunda fuente, de carácter más excepcional son los empréstitos o préstamos que el gobierno contrata con instituciones nacionales o con gobiernos e instituciones públicas y privadas de otros países. Los montos de los empréstitos contratados por el gobierno mexicano se deben basar en su capacidad de endeudamiento y pago, o como dice la Constitución, en el crédito de la nación.

II. La expresión crédito de la nación apareció por primera vez en el constitucionalismo mexicano en el artículo 113 de la Constitución de Apatzingán, que, en su segunda parte, facultaba al Supremo Congreso para: "en los casos de necesidad tomar caudales a préstamo sobre los fondos y *crédito de la nación"*. El artículo 13, fracción XI, del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, utilizó la expresión *crédito de la república,* y la Constitución de 1824 la expresión *crédito de la federación*. Esta Constitución facultaba directamente al Congreso para contraer las deudas. La Constitución centralista de 1836 (artículo 44, fracción VI de la Tercera Ley

Constitucional) estableció por primera vez la fórmula para dar competencia al congreso general a fin de "autorizar al Ejecutivo para contraer deudas sobre el *crédito de la nación* y designar garantías para cubrirlas". El artículo 66, fracción VII de las Bases Orgánicas, repitió con variación de detalles la fórmula anterior. El artículo 72 fracción VIII de la Constitución de 1857 facultó al Congreso "para dar bases bajo las cuales el Ejecutivo pueda celebrar empréstitos sobre el *crédito de la nación;* para aprobar esos mismos empréstitos, y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional". Esta disposición se reprodujo en forma idéntica en el primer párrafo del artículo 73, fracción VIII, de la Constitución de 1917. El segundo párrafo de esta fracción fue adicionado el 30 de diciembre de 1946.

III. Las bases expedidas por el Congreso, a las cuales debe atenerse el ejecutivo para contratar empréstitos, se establecen, por una parte, en la Ley de Ingresos y, por la otra, en la Ley General de Deuda Pública (publicada en el *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1976). De acuerdo con el artículo 9 de esta ley "el Congreso de la Unión autorizará los montos del endeudamiento directo neto interno y externo que sea necesario para el financiamiento del gobierno federal y de las entidades del sector público federal incluidas en la Ley de Ingresos y en el Presupuesto de Egresos de la Federación, así como del Departamento del Distrito Federal". Esta Ley establece que las entidades que pueden tener a su cargo la contratación de créditos, empréstitos o préstamos, dentro o fuera del país, son las siguientes: el ejecutivo federal y sus dependencias; el Departamento del Distrito Federal; los organismos descentralizados; las empresas de participación estatal mayoritaria; las instituciones y organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las nacionales de seguros y de fianzas, y los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el gobierno federal o alguna de las entidades mencionadas anteriormente (artículo l). Por lo general, en el artículo 2° de la Ley de Ingresos de la Federación es donde el Congreso establece las bases para que el ejecutivo, por conducto de la Secretaría de Hacienda Crédito Público, contrate, ejerza y autorice créditos, empréstitos u otras formas del ejercicio del crédito público, fijando los montos a que el endeudamiento puede llegar en lo interno y en lo externo.

Véase **Crédito Público.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 2ª edición, México, Siglo XXI, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 11ª edición, México, Porrúa, 1966; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 10ª edición, México, Porrúa, 1981; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1974.

Jorge Madrazo

CREDITO FISCAL. I. El Código Fiscal de la Federación determina en su artículo 4°, que: "Son créditos fiscales los que tenga derecho a percibir el Estado o sus organismos descentralizados que provengan de contribuciones, de sus accesorios o de aprovechamientos, incluyendo los que deriven de responsabilidades que el Estado tenga derecho a exigir de sus funcionarios o empleados o de los particulares, así como aquellos a los que las leyes les den ese carácter y el Estado tenga derecho a percibir por cuenta ajena".

II. El crédito fiscal es el derecho que tiene el Estado a exigir el pago de una prestación, en dinero o en especie, derivado de la ley, y como consecuencia de su soberanía. A este derecho del Estado, que se convierte en el sujeto activo de la relación fiscal, corresponde el deber del sujeto pasivo de cumplir con la prestación que determine la ley. El Estado ejerce este derecho por medio de sus representantes expresamente autorizados que pueden ser incluso organismos descentralizados. En caso de incumplimiento por parte del sujeto pasivo, el Estado tiene la facultad económico-coactiva, Además, el crédito fiscal es personal y tiene el carácter de preferencias frente a algunos otros créditos.

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 22ª edición, México, Porrúa, 1980; Musgrave, Richard, *Public Finance in Theory and Practice*, New York, McGraw Hill, 1975; Rodríguez Bereijo, Alvaro, *Introducción al estudio del derecho financiero. Un ensayo sobre los fundamentos teóricos del derecho financiero,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1976.

Gerardo Gil Valdivia

CREDITO PUBLICO. I. La voz crédito puede tener diversos significados, pero fundamentalmente representa una relación bilateral entre dos sujetos, acreditante y acreditado, que adopta la forma o estructura jurídica similar al mutuo, regulado por el Código Civil para el Distrito Federal, y que de acuerdo con la naturaleza del crédito, puede también constituirse mediante un contrato mercantil, como sucede con los créditos refaccionarios o de avío, documentándose usualmente por medio de un pagaré.

II. Ahora bien, la connotación de público hace referencia, en particular, tanto a las diversas fuentes de financiamiento creadas por el Estado y que pone a disposición de los particulares, cuanto a los empréstitos que el propio Estado asume de fuentes exteriores, sobre todo. En el primer supuesto, el Estado casi siempre concurre con los bancos y demás instituciones privadas de crédito, para promover determinados planes de desarrollo tanto de carácter estatal como privados. La agricultura, sin duda podría figurar como el sector económico que recibe la mayor parte de los créditos oficiales juntamente con el sector de la industria de los hidrocarburos, por la importancia especial que en México se le ha dado a este renglón durante los últimos años. Sin embargo, cualquier otro sector de la economía nacional puede ser susceptible de recibir créditos oficiales.

III. De manera, pues, que existe una gran variedad de créditos públicos. Existen los créditos directos, mediante cuya modalidad se ponen directamente a disposición del acreditado o prestatario las sumas convenidas, como son los destinados a favor de los ejidatarios para adquirir semillas, maquinaria, etcétera; tenemos también los créditos de aseguramiento y aval, como los diferentes seguros agrícolas que se ponen al alcance de los campesinos para asegurar sus cosechas, principalmente; así mismo existen créditos especiales destinados a subvenciones o subsidios para estimular la producción de determinados bienes o la prestación de cienos servicios que interesan a toda la comunidad.

IV. Las principales fuentes de crédito público en México son el Banco de México, que actúa como la tesorería del gobierno federal, así como en la negociación de empréstitos que adquiere dicho gobierno federal de fuentes internacionales; el Banco de

Obras y Servicios, creado fundamentalmente para otorgar financiamiento en materia de obras y servicios públicos o de la federación, de los Estados y Municipios, particularmente; el Banco Nacional de Crédito Rural, que es la institución prototipo de crédito y apoyo financiero a la agricultura en general. Y además de estos grandes bancos, existen otras instituciones, como la Nacional Financiera, como los sistemas de créditos para viviendas y los sistemas de seguros que conforman una compleja red de financiamiento público para el desarrollo de empresas privadas, cooperativas y demás organismos públicos y privados dedicados a la producción de bienes y servicios.

V. Por otro lado, no existe una regulación unitaria del crédito público, sino que esta materia se encuentra reglamentada, primero por las diversas leyes de creación de las mismas instituciones encargadas de efectuar estas operaciones, como sucede con el Banco de México, que tiene su propia Ley Orgánica; en segundo lugar se regula por las leyes generales de títulos y operaciones de crédito, de instituciones de crédito y por el mismo Código de Comercio; por último, supletoriamente se le podrán aplicar las previsiones del derecho común.

Véase **Banco de México, Crédito Agrícola, Deuda Pública.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario; panorama del sistema financiero mexicano,* México, Porrúa, 1978, Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias; activas, pasivas y complementarias;* 3ª edición, México, Porrúa, 1978; Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos*, 22ª edición, México, Porrúa, 1980; Moreno Castañeda, Gilberto, *La moneda y la banca en México*, Guadalajara, Imprenta Universidad, 1955.

José Barragán Barragán

CRIMEN. I. (Del latín *crimen*) delito grave.

II. Luis Rodríguez Manzanera señala la diferencia entre crimen y delito. Crimen es la conducta antisocial propiamente dicha; es un episodio que tiene un principio, un desarrollo y un fin.

El autor citado, distingue crimen de delito, diciendo que delito es la violación a la ley penal, por lo que no todo delito es un crimen ni todo crimen es un delito.

En la obra *Sociología del crimen y de la delincuencia* - recopilación de los trabajos más serios que se han publicado en el área criminológica - se precisan los dos enfoques en relación con el crimen: el jurídico y el sociológico.

Desde una perspectiva jurídica crimen es la violación a la ley penal y la reacción que lo anterior produce por parte de la comunidad y del Estado.

Sociológicamente hablando, crimen es lo que se desvía de los patrones culturales predominantes y la reacción del Estado y de la comunidad ante dicho fenómeno.

La tradición criminológica latinoamericana se ha caracterizado durante muchos años por el empleo del término delito y no crimen. Sin embargo, el desarrollo de la teoría criminológica universal tiende a unificar conceptos. El área latinoamericana no es excepción al criterio renovador aludido y ahora autores latinoamericanos están gradualmente incorporando el término crimen dentro de sus estudios.

III. BIBLIOGRAFIA: Rodríguez Manzanera, Luis, *Criminología,* México, Porrúa, 1979.

Sergio Correa García

CRIMENES INTERNACIONALES. I. Esta expresión proviene del derecho penal, donde tiene una connotación muy precisa, pero en derecho internacional tiene varias acepciones. El delito y el crimen son infracciones a la ley y a la moral, pero se prefiere la palabra crimen para las faltas graves o mayores.

II. En efecto, crimen internacional es un vocablo para designar un acto calificado como delito por la ley nacional, pero que presenta un carácter internacional, por el hecho de que su preparación, ejecución o la complicidad tiene vinculación con dos o más países por ejemplo, la falsificación de moneda o valores del Estado. A la piratería con frecuencia se le llama "crimen contra el derecho de gentes", en virtud de que se autoriza a cualquier Estado a trapar, en aguas internacionales, a un buque pirata y a someterlo a juicio. Asimismo, a los crímenes contra la paz, a los crímenes de guerra y a los crímenes contra la humanidad (como el genocidio) se les llama también crímenes de derecho internacional. A la guerra de agresión se le denomina también crimen internacional.

III. La expresión "crímenes contra la paz" se utilizó en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional (8 de agosto de 1945) para calificar aquellas acciones tendientes a la dirección, preparación o ejecución de una guerra de agresión. Precisamente en el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad preparado por la Comisión de Derecho Internacional de las Nacional Unidas, se hace una enumeración en su artículo 2.

La expresión crímenes contra la humanidad también se utiliza en el Estatuto del tribunal mencionado, y se refiere al asesinato, exterminio, reducción a esclavitud, deportación y a otros actos inhumanos en contra de la población civil, antes o durante la guerra, o a persecuciones por razones políticas, raciales o religiosas. El vocablo crimen de guerra indica el acto de violencia contrario a las leyes y costumbres de la guerra, que entraña una represión penal contra su autor, instigadores o cómplices.

IV. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, Cesar, *Derecho internacional;* 10ª edición, México, Porrúa, 1979.

Víctor Carlos García Moreno

CRIMINALISTICA. I. Disciplina que aplica fundamentalmente los conocimientos, métodos y técnicas de investigación de las ciencias naturales en el examen de la evidencia física, con el fin de auxiliar a los encargados de administrar justicia.

II. El término fue usado por primera vez por Hanns Gross, joven juez de instrucción, quien al darse cuenta de la falta de conocimiento de orden técnico que privaba en la mayoría de los jueces, requisito indispensable para desempeñar con eficacia el cargo de instructores, decidió escribir un libro que contuviera sistematizados todos los conocimientos científicos y técnicos que en su época se aplicaban en la investigación criminal. Esta obra salió a la luz por primera vez en 1894, y en 1900 Lázaro Pavía la editó en México, traducida al español por Máximo Arredondo, bajo el título de *Manual del juez.* También se le atribuye al suizo Reiss, el haber utilizado por vez primera este vocablo.

III. Algunos autores muy respetados apuntan que la criminalística tiene por finalidad el descubrimiento de los delitos. Sin embargo, en la práctica policial y judicial no es suficiente saber que un hecho punible ha tenido ejecución, sino que se necesita averiguar cómo, dónde, cuándo y quién lo realizó a efecto de poder imponerle la adecuada sanción penal. En la técnica moderna la críminalística se vale de ciencias y artes diversas. Tales como la física, la química, la biología, etcétera, que permiten en cada caso determinar la naturaleza de la evidencia física o indicios que han sido advertidos en el lugar de los hechos y su relación con los mismos.

El examen criminalístico de los indicios varía conforme a su naturaleza. Este hecho trajo como consecuencia que del frondoso tronco de la criminalística nacieran con su respectiva metodología varias ramas o especialidades, a saber: hematología forense, semenología forense, toxicología forense, química forense, balística forense y grafoscopía, entre otras.

La evidencia física o indicios son la preocupación primordial de la criminalística y su estudio constituye la prueba científica del delito, a nuestro juicio el más importante y seguro de los medios de prueba que contempla la legislación penal contemporánea.

La investigación criminalística, en forma muy sintética, comprende dos fases. En la primera el investigador observa el suceso tal como se le ofrece o se le representa, y luego, en una segunda, trata de interpretar mediante el raciocinio los datos y elementos recogidos, para determinar en su consecuencia por qué se han producido los hechos en la forma en que se manifiestan y quiénes han podido participar en su realización. Y sólo cuando ambas fases de observación e interpretación concuerdan en un todo en el juicio que se forma, se estima alcanzado el camino a seguir para posteriores indagaciones o para establecer sus conclusiones.

El desenvolvimiento de la criminalística y sus proyecciones actuales propugnan el incremento de los recursos científicos y técnicos para luchar contra el delito, el que, conforme acertadamente expresó Alfredo Nicéforo, “no muere: se transforma, pasando de ambiente en ambiente, de civilización en civilización”.

En resumen: la criminalística es una disciplina enciclopédica que, al correr el tiempo, reclama de sus cultivadores mayores y más profundos conocimientos. Por otra parte, debe hacer frente a las irreductibles corrientes del delito, aplicando los más recientes avances de la ciencia y la tecnología. De ser necesario, debe dar nacimiento a nuevas ramas que la robustezcan. Sólo así podrá luchar eficazmente contra el crimen, plaga que azota a todos los pueblos y que sigue al hombre como la sombra al cuerpo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Ceccaldi, P. F., *La criminalística*, Barcelona, Oikos Tau, 1971; Currand, W, J., McGarry, A. L., y Petty, C. S., *Modern Legal Medicine, Psichiatry and Forensic Medicine,* Philadelphia, F. A. Davis Co., 1980; Jiménez Navarro, R., “El indicio y los expertos”, *Revista Mexicana de Ciencias Penales,* México, año III, núm. 3, julio 1979 junio 1980; Moreno González, L. R., *Manual de introducción a la criminalística;* 2ª edición, México, Porrúa, 1979; Saferstein, R., *Criminalistics. An Introduction to Forensic Science*, Englewood Cliffs, N. J. Prentice-Hall, Inc., 1977; Sandoval Smart, L., *Manual de criminalística,* Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1960.

Luis Rafael Moreno González

CRIMINOLOGIA. I. (Del latín *crimen inis*, crimen, y logía) , tratado acerca del delito, sus causas y su represión.

II. Existen varias definiciones de criminología, dentro de las más importantes podemos señalar las que nos dan los teóricos como Rafael Garáfalo, Quintiliano Saldaña, Constancio Bernardo de Quirós, David Abrahansen, Stephan Hurwitz Ernest Seelig, Hains Goppinger, y Benigno di Tullio.

Para Rafael Garófalo la criminología es la "*ciencia del delito"*, distinguiendo el delito natural del delito sociológico. El primero es aquel que el legislador lo considera como tal y lo incluye en el Código Penal del Distrito Federal El delito sociológico, natural o crimen, el aquel que se caracteriza por una lesión de aquella parte del sentido moral (sentimientos altruistas de piedad y probidad), según la medida que se encuentra en las razas humanas superiores, y cuya medida es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad.

Para Quintiliano Saldaña la criminología "Es la ciencia del crimen o estudio científico de la criminalidad, sus causas y medios para combatirla".

Para Constancia Bernaldo de Quirós, la criminología es la ciencia que estudia al delincuente en todos sus aspectos. Hay ciencias del delito (derecho penal) del delincuente (criminología); y la ciencia de la pena (penología).

David Abrahansen dice que criminología es la investigación que a través del estudio de la etiología del delito y la filosofía del delito, busca tratar o curar al delincuente y prevenir las conductas delictivas.

Stephan Hurwitz señala que la criminología es la ciencia que pone de relieve los factores de la criminalidad individuales y sociales que fundamentan la conducta criminal.

Ernest Seelig da a la criminología un alcance enciclopédico, ya que señala su objeto como el estudio del crimen ya sea como fenómeno naturalístico o bien jurídico.

Hans Goppinger dice que la criminología es una ciencia empírica e interdisciplinaria. Se ocupa de la esfera humana y social, relacionadas con el nacimiento, la comisión y la prevención del crimen, así como del tratamiento del transgresor de la ley.

Benigno di Tuilio define a la criminologia como la "ciencia de la generosidad",

En México, Alfonso Quiroz Cuarón, define a la criminología como "una ciencia sintética, causal-explicativa, natural y cultural de las conductas antisociales"

III. Los antecedentes histórico-criminológicos son numerosos. Desde la prehistoria hasta el siglo XIX, pasando por Mesopotamia, Egipto, China, Israel, Grecia, Roma, la Edad Media y los precursores de César Lombroso, este último considerado como iniciador de la criminología, encontramos importantes aportaciones en el campo del saber criminológico.

Ideas relacionadas con el crimen, con el criminal, con la criminalidad, así como con la reacción de la comunidad; sin olvidar las diversas y variadas medidas de represión y preventivas por quien detenta el poder.

Filósofos (Platón, Aristóteles, Sócrates, San Agustín, Santo Tomás Moro, etcétera), filántropos como John Howard, Cerdán de Tallada, así como pensadores, médicos de prisiones y juristas (Juan Jacobo Rousseau, Jeremy Bentham, César Beccaria, Phillipe Pinel, Augusto Morel, Gaspar Virgilio, entre tantos), puede considerárseles como el antecedente histórico de lo que hoy llamamos criminología.

IV. Hoy por hoy la doctrina criminológica nos muestra un panorama poco preciso por lo que al objeto de estudio de la criminología corresponde.

Sin embargo en los últimos años se observa una tendencia bastante generalizada - por lo que a los teóricos de la criminología corresponde - en el sentido de unificar criterios en relación con el objeto del estudio criminológico.

Se dice que la criminología estudia el crimen, entendido éste como antisocialidad. Es decir, el crimen se caracteriza por destruir valores individuales y sociales, considerados como básicos tanto para la vida de los individuos, como para la vida social.

Queda por investigar detenidamente los valores de los grupos sociales y precisar, dentro de la escala valorativa de cada grupo, en qué momento y bajo qué circunstancias, qué conductas son reprochables como antisociales y qué reacción se espera de la comunidad y del Estado cuando dicha conducta se concreta.

El enfoque teórico criminológico que pudiera ofrecer una aproximación más completa al estudio del crimen es el interdisciplinario.

Por lo que corresponde a México, es necesario proponer la investigación criminológica ya que, fuera de algunas excepciones, esta actividad es prácticamente inexistente en nuestro ámbito nacional.

V. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *Manual de prisiones; la pena y la prisión;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Goppinger, Hans, *Criminología*; 2ª edición, traducción de María Luisa Schnark e Ignacio Castro, Madrid, 1973; Orellana Wiarco, Octavio A., *Manual de criminología,* México, Porrúa, 1978; Rodríguez Manzanera, Luis, *Criminología,* México, Porrúa, 1979; Rojas Pérez Palacios, Alfonso, La *criminología humanista,* México, Librería de Manuel Porrúa, 1977; Saldaña, Quintiliano, *Nueva criminología;* traducción de Jaime Mazeveu, Madrid, Aguilar, 1936.

Sergio Correa García

CUASICONTRATO. I. *Noción.* La palabra cuasicontrato en las *Institutas* de Justiniano (título XXVII) designa a "aquellas obligaciones que no nacen propiamente de un contrato, sino que, no tomando su fundamento en un delito, parecen nacer como, de un contrato" (*cuasi ex contractu).* Esta denominación probablemente fue empleada por primera vez (aunque no existe de ello certeza alguna) en la obra atribuida a Gayo *Res quotidianae*; se afirma que además de los contratos y los delitos, las obligaciones pueden tomar su origen de los cuasidelitos *(quasi ex malefitio)* y de otros hechos voluntarios no ilícitos en los que no existe un acuerdo de voluntades.

La noción en sí misma no es lo suficientemente clara lea dado lugar a las más vivas discusiones y en la actualidad la mayor parte de la doctrina considera que la noción de cuasicontrato no ofrece gran utilidad. Sin embargo, el Código Civil francés, por ejemplo, incluye a los cuasicontratos entre las fuentes de las obligaciones al lado de los contratos, los delitos, los cuasidelitos y la ley (artículo 1370).

Quedan comprendidos en la categoría de los cuasicontratos: ***a)*** la gestión de negocios; ***b)*** las obligaciones del tutor***; c)*** las derivadas de la comunidad de bienes, y ***d)*** las del heredero respecto del legatario y el pago de lo indebido.

Aunque podría prescindirse de esta noción sin que por ello sufriera mengua alguna la teoría de las obligaciones, la noción de cuasicontrato, ofrece utilidad para distinguir aquellas obligaciones que toman nacimiento de la voluntad de los particulares (contrato y declaración unilateral) y aquellas que nacen por disposición de la ley sin

intervención de la voluntad del obligado (obligaciones legales propiamente dichas), existe una categoría, las que se presentan en virtud de un hecho voluntario, pero que necesitan para engendrar la relación obligatoria, más que la sola declaración de voluntad, la que debe ir acompañada de la ejecución de uno o varios hechos. No se imponen al sujeto por la sola disposición de la ley (voluntad del legislador), sino que requieren necesariamente la realización de un hecho lícito previsto en la ley querido por el sujeto que lo ejecuta.

Así pues, los cuasicontratos se caracterizan por el dato negativo de no ser contratos, sino fundamentalmente porque las obligaciones que de ellos derivan nacen de un hecho lícito en el que interviene la voluntad del hombre y que ha sido previsto por la ley, para engendrar derechos y obligaciones a favor y a cargo de quien lo ha querido y además lo ha ejecutado.

Así ocurre por ejemplo, en la gestión de negocios en la cual las obligaciones y los derechos a que da lugar, nacen porque el gestor ha realizado determinados hechos.

Debo insistir en que el hecho de donde nace la obligación ha de ser lícito y no ha de provenir de un acuerdo de voluntades, sino de la intención de quien lo realiza.

II. *Desarrollo histórico.* La teoría del cuasicontrato no obstante su origen romano fue desarrollada por los comentaristas de las *Institutas.* Fueron ellos quienes llegaron a distinguir, al comentar el paraje de Gayo antes mencionado, ciertas obligaciones que nacen del acuerdo de voluntades y otras que parecían tener su origen sin que exista ese acuerdo, es decir, por disposición de la ley. Fue más tarde cuando se llegó a precisar que la fuerza obligatoria no provenía directamente de la ley, sino del hecho de que alguien, sin mandato y sin estar obligado, se encargue de un asunto ajeno, o de que una persona cumpla por error una obligación que no es a su cargo o no lo es frente al que recibe el pago. Fue entonces cuando la doctrina reconoció que una o varias personas podían contraer obligaciones como consecuencia de una situación jurídica creada por la ejecución de un hecho lícito voluntariamente ejecutado, que el derecho objetivo deriva de una determinada relación jurídica. Afirma Baudry Lacantinerie que "de allí a calificar de cuasicontrato la causa jurídica de donde proviene la obligación *cuasi ex contractu nascuntur,* no había más que un paso y éste fue dado rápidamente". Es decir, la gestión sin mandato de negocios ajenos, el pago de lo no debido, la aceptación del cargo de tutor, como un hecho voluntario o la aceptación de la herencia frente al legatario son las causas o las fuentes de las obligaciones que nacen de estos hechos jurídicos, fuente independiente de obligaciones. A partir del siglo VI se empezó a denominar cuasicontrato a la figura jurídica en su conjunto, y a la vez, se siguió empleando la locución para aludir a la fuente o hecho generador de la obligación.

III. *La función del cuasicontrato.* En rigor, la figura del cuasicontrato tiene una justificación histórica y aunque se discute cuál sea la base racional de esta figura de prosapia romana, es un hecho incontrovertido que la doctrina como las legislaciones que no la admiten expresamente, deben reconocer que existe una distinción de esencia, entre las obligaciones que surgen del acuerdo de voluntades o de la simple declaración unilateral de voluntad y las que toman nacimiento de un hecho lícito que se ejecuta voluntariamente y no de un simple mandato de la ley.

Todavía más, las consecuencias jurídicas que derivan del contrato o de la declaración unilateral de la voluntad, pueden ser reguladas por las partes en tanto que los efectos que se producen de esos hechos voluntarios lícitos, derivan directamente de la ley

no dependen de la voluntad de los sujetos que han contraído así derechos y obligaciones.

Por otra parte, la utilidad de la noción del cuasicontrato se resuelve porque nos permite conocer la naturaleza de las obligaciones que nacen a cargo de los copropietarios o de los comuneros en cuanto a la cosa común, como por ejemplo, la de contribuir a los gastos de conservación de la cosa (artículo 944 del Código Civil para el Distrito Federal) y las que obligan a reparar y reconstruir las paredes de propiedad común impuesta a todos los condueños (artículo 959). En el caso estamos en presencia de una obligación impuesta directamente por la ley con independencia de la voluntad de los obligados (obligación *propter rem*) y no de un cuasicontrato.

En opinión de Planiol (*Tratado elemental de derecho civil)* para quien existen sólo dos fuentes de obligaciones, a saber: el contrato y la ley, la noción de cuasicontrato queda comprendida dentro de las obligaciones que tienen su fuente en la ley y es una expresión del enriquecimiento sin causa. En opinión de tan respetable autor todas las obligaciones que no nacen del acuerdo de voluntades, surgen de las disposiciones de la ley. Es más, en el llamado cuasicontrato la obligación nace a pesar de la voluntad de las partes y por tanto es un error definir los cuasicontratos como hechos voluntarios. Y continúa este autor, no es la voluntad del autor del acto lo que crea la obligación, sino el hecho de que una persona que se ha enriquecido a costa de otra sin haber participado en el hecho o cuando menos no ha desempeñado sino un papel pasivo, la persona "que deviene deudor en virtud de un cuasicontrato no se ha obligado porque así lo ha querido; luego ¿por qué decir que el cuasicontrato es un hecho voluntario? No existe sino una sola explicación posible: es decir, que esta obligación no ha nacido por otra de la voluntad del obligado ni le ha sido impuesta por un tercero, es una obligación legal, porque así lo ha dispuesto la ley".

Es interesante hacer notar que en opinión de Planiol no es acertado distinguir el causicontrato del contrato porque existen mayores semejanzas entre el cuasicontrato y los delitos y los cuasidelitos respecto de los cuales se justificaría con mayor exigencia sin embargo la distinción. Esta figura pertenecería mejor a la categoría de los actos ilícitos porque - continúa este autor - aparece siempre proveniendo de un *enriquecimiento obtenido sin causa a expensas de otro* que impone la obligación de restituir su valor.

Por otra parte, cabría hacer la distinción entre el cuasicontrato y las obligaciones legales. En la manera en que se ha apuntado en los párrafos anteriores, se puede hacer notar que la gestión de negocios y el pago de lo indebido, de acuerdo con la doctrina tradicional, son las dos figuras típicas del cuasicontrato. Hacerse cargo de negocios ajenos sin estar obligado a ello y efectuar un pago por error, no son hechos ilícitos en manera alguna, porque no siendo contrarias a la moral ni a las buenas costumbres, ni al orden público son conductas realizadas voluntariamente. Los hechos que constituyen ese comportamiento son la fuente de las obligaciones que nacen a cargo del dueño del negocio o de quien ha recibido un pago sin tener derecho a él.

IV. *Técnica legislativa.* El Código Civil para el Distrito Federal, en lo que se refiere a las obligaciones, no incluye entre ellas al cuasicontrato.

El título primero denominado "Fuentes de las obligaciones" (primera parte del libro cuarto) contiene el capítulo primero dedicado a los contratos, el capítulo segundo a la declaración unilateral de la voluntad; en tanto que los capítulos tercero y cuarto respectivamente se ocupan del enriquecimiento ilegítimo y de la gestión de negocios,

quedando comprendido dentro del capítulo dedicado al enriquecimiento ilegítimo, el pago de lo indebido. Los capítulos quinto y sexto de ese título contienen las disposiciones relativas a las obligaciones que nacen de los actos ilícitos y al riesgo profesional (este último derogado por las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo

De allí se desprende que el legislador mexicano implícitamente tomó como base de la clasificación de las fuentes: ***a)*** el contrato***, b)*** la declaración unilateral de voluntad, ***c)*** la gestión de negocios, el pago indebido (que constituyen la especie de los cuasicontratos), ***d)*** el enriquecimiento injusto y los hechos ilícitos comprendiendo en el capítulo respectivo el riesgo creado. Es decir las obligaciones que nacen de hechos dolosos o culposos o maleficio o (*cuasi ex malefitio*) y las obligaciones que nacen directamente de la ley.

Por lo tanto al establecer normas de derecho diferentes, aplicables a cada una de esas especies de obligaciones debe aceptarse que cada una de ellas ofrecen particularidades que las distinguen entre sí y que pueden ser agrupadas de la siguiente manera: obligaciones que nacen de la voluntad de las partes (contrato y declaración unilateral de voluntad), obligaciones que nacen de hechos jurídicos lícitos y además voluntarios (gestión de negocios y pago de lo indebido) y obligaciones que nacen directamente de la ley por hechos dañosos ilícitos o por la creación de un riesgo independientemente de dolo o culpa (responsabilidad objetiva) .

Así pues el legislador mexicano en el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 vigente en el Distrito Federal parece haber distinguido las obligaciones que tienen como fuente la ley, de aquellas otras que reconocen como fuente la gestión de negocios ajenos sin mandato y sin estar obligado a ello, el enriquecimiento ilegítimo y el pago de lo indebido, pues en este último caso el Código Civil para el Distrito Federal, incluye esta figura, en el capítulo relativo al enriquecimiento injusto (artículos 1833 y siguientes).

No está por demás observar que en el capítulo tercero del título primero del libro cuarto de dicho código, que lleva como rubro "Del enriquecimiento ilegítimo", encontramos un solo artículo (1882) dedicado a definir esta fuente de obligación, en tanto que al pago de lo indebido se refieren los trece artículos restantes que integran el capítulo con una normativa que se distingue enteramente de la disciplina legal relativa al enriquecimiento sin causa. Y ello en mi entender porque en el cuasicontrato es la realización de una hipótesis, que tiene lugar por la ejecución de uno o varios hechos específicamente señalados por la ley, en tanto que el enriquecimiento ilegítimo, contiene la enunciación genérica del principio general de derecho *nemminem laedere.*

V. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julián, *Elementos de derecho civil;* traducción de José María Cajica, Puebla, Cajica, 1945, tomoII; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1960; Gaudement, Eugenio, *Teoría general de las obligaciones;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo, V, *Obligaciones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976, volumen II.

Ignacio Galindo Garfias

CUASIDELITO. I. Término con que antiguamente se identificaba a la culpa penal y que en la actualidad tiene más aplicación en el ámbito del derecho civil, como una fuente de obligaciones.

Cuando alguien con su conducta causa un daño a un tercero en su persona o bienes, sin que ese daño derive de algún vínculo anterior que los una, debe pagar los daños ocasionados en virtud de una responsabilidad extracontractual o cuasidelito -también denominada culpa extracontractual o aquiliana -, y es la contrapartida de la culpa contractual que se presenta cuando entre el autor del daño y la víctima existe un vínculo y el daño se liga al mismo.

II. En tratándose de cuasidelitos o responsabilidad aquiliana, se plantea la interrogante de si la misma debe seguir inspirándose en el principio de culpabilidad o no, ya que la tendencia moderna es fundamentarla en la denominada responsabilidad objetiva.

El primer criterio también llamado *culpahaftung,* establece que no se debe responsabilizar a una persona por actos que no obstante ser producto de su conducta, no se encuentra fundamento para su responsabilidad o sea no se ubican dentro de su culpabilidad. Lo anterior acarrea dos importantes secuelas: la primera consiste en que el dañado debe probar que el daño es consecuencia del acto culpable del autor y segunda, que éste no es responsable de los daños si acredita que éstos no le son imputables.

El criterio que está cobrando mayor impulso en el sector doctrinal y legislativo mundial, a partir de la segunda mitad del siglo XIX es el de la *causalhaftung* o responsabilidad objetiva en el cual se elimina toda relación con la culpa y la responsabilidad por el daño se fundamenta únicamente en la relación causal, esto es, basta que el hecho provenga causalmente de una persona para que ésta responda por el daño ocasionado.

Una de las principales criticas que se hacen a la teoría de *causalhaftung* es que tiene algo de brutal y mecánica que pugna con los criterios de valoración de los actos humanos. El niño, el hombre primitivo, pueden, sin más, enlazar la responsabilidad con la simple causación del daño, el hombre de hoy, inmediatamente de realizado el daño, juzga la conducta de su autor (Días Pairó).

En general domina en la moderna doctrina el principio de culpabilidad.

Véase **Casualidad, Culpabilidad, Responsabilidad Objetiva.**

III. BIBLIOGRAFIA: Córdoba Roda, Juan, *Culpabilidad y pena,* Barcelona, Bosch, 1977; Quintano Ripollés, Antonio, *Derecho penal de la culpa (imprudencia),* Barcelona, Bosch, 1958.

Graciela Rocío Santes Magaña

CUENTA CORRIENTE. I. En virtud del contrato de cuenta corriente, los créditos derivados de las remesas recíprocas de las partes se anotan como partidas de abono o de cargo en una cuenta, y sólo el saldo que resulte a la clausura de la cuenta constituye un crédito exigible y disponible (artículo 302 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

II. Este contrato siempre tendrá naturaleza mercantil, aun cuando no sean comerciantes quienes intervengan en él (artículos 1° y 302 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Debe distinguirse de la apertura de crédito en cuenta corriente que regula el artículo 96 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y del depósito bancario de dinero en cuenta de cheques (artículo 269 Ley General de Títulos y Operaciones de

Crédito), que suele denominarse en cuenta corriente. Tampoco constituye contrato de cuenta corriente, la circunstancia de que las partes, que mantienen una continua relación de negocios, registren en su contabilidad, en las cuentas de debe y haber, la recíprocas operaciones que hayan realizado, pero sin haber pactado expresamente el contrato.

En cuanto a capacidad de las partes, se aplican las reglas generales del derecho común. El contrato es consensual, bilateral, oneroso y conmutativo.

Deben incluirse, en la cuenta corriente, las comisiones y los gastos por los negocios a que la misma se refiere, salvo convenio en contrario (artículo 303 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La inscripción de un crédito en la cuenta corriente no excluye las acciones o excepciones relativas a la validez de los actos o contratos de que procesa la remesa, salvo pacto en contrario. Si el acto o el contrato son anulados, la partida correspondiente se cancelará en la cuenta (artículo 304 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Las garantías reales o personales que acompañen a un crédito incluido en la cuenta corriente, no desaparecen por su inclusión en ésta. Pero se harán valer sólo en la cantidad en que resulte acreedor el saldo (artículo 305 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Pueden incluirse en la cuenta corriente créditos contra terceros. Su inscripción en cuenta, se entiende definitiva y a riesgo de quien recibe la remesa, salvo reserva expresa para el caso de insolvencia del deudor. A falta de pacto expreso, la remesa de títulos de crédito se entiende siempre hecha “salvo buen cobro”. Si el crédito no es pagado a su vencimiento, y existe la cláusula “salvo buen cobro”, expresa o subentendida, el que recibió el crédito podrá, a su elección, asentar en la cuenta la contrapartida correspondiente, restituyendo el título, o ejercitar las acciones que de éste se deriven (artículo 306 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El saldo a favor de un cuentacorrentista, puede ser objeto de embargo y adjudicación por sus acreedores. En este caso no podrán tomarse en consideración con respecto al embargante, desde la fecha del aseguramiento, las partidas de cargo correspondientes a operaciones nuevas. No se considerarán como operaciones nuevas las que resulten de un derecho del otro cuentacorrentista ya existente en el momento del aseguramiento aun cuando todavía no se hubieren hecho las anotaciones respectivas en la cuenta. El cuentacorrentista contra el que se hubiere dictado el aseguramiento debe notificarlo al otro cuentacorrentista, y éste tendrá derecho a pedir desde luego la terminación de la cuenta (artículo 307 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La cláusula de la cuenta para la liquidación del saldo se opera cada seis meses, salvo pacto o uso en contrario. El crédito por el saldo es un crédito líquido y exigible a la vista o en los términos del contrato correspondiente. Si el saldo es llevado a cuenta nueva, causa interés al tipo convenido para las: otras remesas, y en caso contrario, al tipo legal (artículo 308 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Las acciones para la rectificación de los errores de cálculo de las omisiones o duplicaciones, prescriben en el término de seis meses, contados a partir de la clausura de la cuenta (artículo 309 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El contrato de cuenta corriente termina al vencimiento del plazo convenido. A falta de éste, cualquiera de los cuentacorrentistas podrá, en cada época de clausura de la cuenta, denunciar el contrato, dando aviso al otro cuentacorrentista, lo menos diez días

antes de la fecha de la clausura (artículo 310 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La muerte o incapacidad superveniente de uno de los cuentacorrentistas, no importa la terminación del contrato sino cuando sus herederos o representantes, o el otro cuentacorrentista, opten por su terminación (artículo 310 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

III. En caso de quiebra de uno de los cuentacorrentistas, desde el momento de la declaración, no podrán compensarse legalmente, ni por acuerdo de las partes, las deudas del quebrado que se produzcan como efecto del contrato de cuenta corriente (artículo 128, fracción IV, inciso *b)* Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). La declaración de quiebra, suspende el curso de las cuentas corrientes, las que se pondrán desde luego en liquidación para exigir o cubrir su saldo en la manera y forma que corresponda (artículo 142 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Por último, podrán separarse de la masa de la quiebra los bienes que el quebrado debe restituir por estar en su poder, en virtud de haberle sido remitidos fuera de cuenta corriente para entregar a persona determinada por cuenta y en nombre del comitente, o para satisfacer obligaciones que hubieren de cumplirse en el domicilio de aquél (artículo 159, fracción VI, inciso *c)* Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos)

véase **Apertura de Crédito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*; 8ª edición, México, Editorial Herrero, 1973; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 14ª edición, México, Porrúa, 1981; Puente, Arturo y Calvo Marroquín, Octavio, *Derecho mercantil;* 9ª edición, México, Editorial Banca y Comercio, 1959; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo II.

José María Abascal Zamora

CUENTA PUBLICA. I. La cuenta pública es el documento a través del cual el presidente presenta anualmente a la consideración de la Cámara de Diputados, los resultados de la gestión financiera de su gobierno con el objeto de que se pueda comprobar que los recursos han sido gastados en los programas y en la forma aprobada en el presupuesto de ingresos.

II. La Constitución de 1857, a partir de la reforma de 1874, atribuyó como facultad exclusiva a la Cámara de Diputados el conocimiento tanto del presupuesto de egresos como de la revisión de la cuenta pública anual. Solo era competencia del Congreso - de las dos cámaras - la ley de ingresos.

La original Constitución de 1917 - aceptando las críticas de Rabasa - dejó únicamente como facultad exclusiva de la Cámara de Diputados el presupuesto de egresos, y como poder de las dos Cámaras la ley de ingresos y la cuenta pública.

En virtud de la reforma constitucional de diciembre de 1977, se regresó al sistema de 1874: la cuenta pública volvió a ser facultad exclusiva de la Cámara de Diputados. En esta forma, otra vez la ley de ingresos es el único acto de los tres mencionados que actualmente es competencia del Congreso. El tratadista Felipe Tena Ramírez critica al actual sistema.

III. La fracción IV del artículo 74 constitucional indica que el objeto de la cuenta pública es conocer los resultados de la gestión financiera del ejecutivo, para que, como se ha señalado, se pueda verificar si los gastos han seguido los criterios indicados en el presupuesto de egresos, si se han cumplido los objetivos contenidos en los programas y si - deducimos - esos fondos se han manejado con eficacia y honradez. Dicha fracción continúa expresando que si del examen que efectúe la Contaduría Mayor de Hacienda resultaren discrepancias entre las cantidades gastadas y las partidas correspondientes del presupuesto, o no existiere exactitud o justificación en los gastos hechos, se determinarán las responsabilidades que señala la ley,

IV. A través de la cuenta pública, que tiene carácter anual, el presidente que es quien la presenta, debe justificar tanto legal como contablemente los gastos que ha efectuado, y que su actuación se enmarcó dentro del cuadro legal que la propia Cámara de Diputados le señaló en el presupuesto de egresos. Este es el acto más importante por medio del cual la Constitución requiere que el poder ejecutivo sea controlado respecto a, los gastos.

La cuenta pública del año anterior se debe presentar a la Comisión Permanente del Congreso dentro de los diez primeros días del mes de junio, y sólo se podrá ampliar ese plazo, cuando medie solicitud del presidente suficientemente justificada en opinión de la propia Comisión Permanente, y el secretario del despacho correspondiente debe comparecer a informar de las razones que motivan la mencionada solicitud.

V. Para el análisis de la cuenta pública, la Cámara de Diputados dispone de un órgano técnico: la Contaduría Mayor de Hacienda que realiza un examen, técnico-contable de la cuenta pública y sobre este examen, siguiendo el procedimiento correspondiente, decide posteriormente la Cámara de Diputados.

La Contaduría Mayor de Hacienda existe porque la gran mayoría de los diputados no posee conocimientos contables y la labor de analizar la cuenta pública debe ser de carácter técnico como la que haría un despacho de contadores públicos. La Contaduría Mayor de Hacienda es un órgano administrativo y dependiente de la Cámara de Diputados, la que nombra a los jefes y demás empleados de esa oficina - artículo 74, fracción III de la Constitución - y la que la vigila en el exacto desempeño de sus funciones de acuerdo con la fracción II del artículo anteriormente citado.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2ª edición, México, Siglo XXI, 1979; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Rabasa, Emilio, *La Constitución y la dictadura,* México, Porrúa, 1956; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana,* México, Textos Universitarios, 1971; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 17ª edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Carpizo

CUERPO DEL DELITO. I. Se ha utilizado en distintas legislaciones y épocas en tres sentidos distintos: ***a)*** para designar los efectos permanentes del delito. En tales casos se clasifican en *delicti facti permanentis* (delitos de hechos permanentes) o *delicti facti transcuntis* (delitos de hechos momentáneos). Como es lógico, sólo los primeros consienten hablar de cuerpo del delito***; b)*** para corregir las limitaciones de la anterior aceptación, se siguió hablando de “elementos materiales permanentes”, clasificándose en

tres grupos. El primero siguió comprendiendo lo que anteriormente era el cuerpo del delito y que, como se ha dicho, sólo cabe en ciertos hechos delictuosos. Así, las heridas en las lesiones, el cadáver en el homicidio o la cosa dañada en el daño, por ejemplo El segundo comprendía huellas del delitos, pero en un sentido más amplio que en el primer grupo, puesto que los *delicti transeuntis* también las admiten. Así, las huellas dejadas por el delincuente frente a la puerta de la casa, pueden servir tanto para comprobar el homicidio, como también el allanamiento de morada. El tercer grupo comprendía todo aquello que hubiera servido, de medio para la realización del delito y que también, como en el segundo grupo, podría referirse a un delito de hecho momentáneo como a uno de hecho permanente, por ejemplo el objeto obsceno utilizado para ofender el pudor público o el arma utilizada en el homicidio, y ***c)*** en una tercera acepción, cuerpo del delito es definido con el hecho considerado en sí mismo, es decir como la "materialidad de la infracción". Esta es por ejemplo, la posición de Ortolán; "... cuando se dice el cuerpo del delito, se emplea una metáfora; se supone que el delito, considerado físicamente tiene un conjunto de elementos materiales, más o menos unidos entre sí, que lo constituyen y lo forman como un cuerpo. Es cierto que no hay delito fuera del orden moral, como no hay hombre sin alma, lo que no obsta a que el hombre tenga un cuerpo. Se dice cuerpo del delito, como se dice cuerpo del hombre, haciendo abstracción de su naturaleza moral, empleando esta expresión para designar el conjunto completo de los elementos materiales que forman el delito". En esta tercera acepción, el concepto es distinguible de otros tales como el de huellas, vestigios o instrumentos del delito.

II. La razón de ser del concepto se encuentra en el llamado "principio de la mejor prueba", estrechamente vinculado al sistema de la tasación legal de la misma, aunque todavía operante en el sistema de la sana crítica en donde, tal como lo indica Sauchelli, "…..el juez debe tener presente el principio de la mejor prueba". Al mismo tiempo, el concepto de cuerpo del delito evolucionó, tal como se expuso en I, hasta constituirse en esquema conceptual del propio hecho delictivo, considerado en sí mismo, esto es, con total prescindencia de la culpabilidad del agente. Suministra de tal manera el *thema probandum* que guía la actividad del órgano encargado de integrar los elementos de la acusación. Es aquí precisamente, donde se conecta el concepto "cuerpo del delito" con el de "tipo delictivo", cuya familiaridad ha sido señalada por numerosos autores, entre otros Jiménez de Asúa, Jiménez Huerta, Franco Sodi, etcétera Pero debe tenerse en cuenta que el concepto que nos ocupa precede al segundo y que los puntos de contacto no deben ocultar lo que los separa y especifica. El concepto de tipo cumple su función en la teoría del delito y la mayor o menor amplitud de su contenido depende de consideraciones sisciones procesales tales como las condiciones necesarias y suficientes para que proceda válidamente dictar un "auto de procetemáticas ajenas por completo a considerasamiento", por ejemplo Si el concepto "cuerpo del delito" dependiera de la extensión del "tipo", el primero estaría sujeto a los vaivenes que cada teoría del delito produce en cuanto a los "elementos" integrantes del segundo. Y no es posible desconocer que el tipo del causalismo es sustancialmente distinto al del finalismo e incluso que para las teorías unitarias del delito el concepto de tipo puede, legítimamente en su campo, abarcar la totalidad del delito. Si lo que "debe ser comprobado" para dictar un auto de formal prisión coincide con el "tipo" de alguna teoría del delito, ello es útil para demostrar la génesis del concepto del tipo; de ahí no se sigue, sin embargo, que el concepto de "tipo" no pueda evolucionar hasta independizarse de su origen. Mejor que

decir que el concepto de "tipo" cumple una función procesal (Jiménez de Asúa), sería decir que el concepto de "cuerpo del delito" cumplió una función sistemática en el derecho penal sustantivo.

III. En el derecho mexicano, el concepto de "cuerpo del delito" tiene importancia capital. En la Constitución (artículo 19) se exige su comprobación como condición para justificar la detención por un plazo mayor de tres días (en realidad 72 horas, *véase* artículo 107 fracción XVIII de la Constitución). Al mismo tiempo, tal exigencia aparece receptada en los códigos de procedimientos penales: artículos 94 y siguientes, 297 fracción IV, etcétera del vigente en el Distrito Federal para el orden común y 168 y siguientes, 161 fracción I, etcétera del federal. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha mantenido esta exigencia en diversos fallos y ha definido al cuerpo del delito como "el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal". Sistematizando la regulación de la materia en nuestra, legislación, García Ramírez distingue entre normas generales y normas especiales referidas a los modos de comprobación del cuerpo del delito. Es fácil ver cómo ello demuestra el origen del concepto en el en el principio de la mejor prueba. Al mismo tiempo, es clara la tendencia de los códigos citados, aunque con menor intensidad en el federal, hacia la tasación probatoria. Dicha tasación se refiere tanto a los medios como a la eficacia de los mismos, pero cabe señalar que, así como cuerpo del delito y tipo coinciden en algún momento de su evolución sin que ello permita su confusión, tampoco el sistema de la prueba legal o tasada es necesaria, siempre que el concepto de cuerpo del delito aparezca como contenido de normas jurídicas. La propia evolución de la jurisprudencia en relación al tema que nos ocupa así lo demuestra: "El juez goza de las más amplias facultades para comprobarlo, aunque se aparte de los medios específicamente señalados por la ley, con tal de que los empleados no pugnen con la propia ley, con la moral o con las buenas costumbres". De todos modos, la fundamentación siempre es necesaria junto a la motivación: "La autoridad judicial goza de amplio criterio para la comprobación del hecho, pero ésta no puede hacerse con razonamientos desvinculados de las normas legales".

IV. Finalmente, y a modo de conclusión, diremos que el concepto estudiado no debe nunca desvincularse del contiguo a saber, la "responsabilidad". Si bien el primero debe ser "comprobado" y el segundo sólo establecido en grado de "probabilidad" (y a nuestro juicio probabilidad positiva) a los fines de la procedencia del auto de formal prisión, no debe olvidarse que ambos extremos deben estar comprobados en tanto proceda sentencia condenatoria y ambos conjuntamente deben ser exhaustivos respecto a las condiciones que el derecho sustantivo establece para imponer la sanción penal. En el fondo de la discusión acerca del dominio del concepto, esto es, su mayor o menor amplitud, está presente el problema de la certeza necesaria y de la duda mínima que es exigible al juez para que disponga del procesamiento e imponga la prisión preventiva en su caso. El cuerpo del delito puede ser definido entonces, como aquel concepto cuyo contenido comprende todos aquellos extremos que el juzgador debe comprobar plenamente como condición de la procedencia del auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Ello no significa que el juez, durante el periodo instructorio no valore, como afirma Jiménez de Asúa. Esto, que tal vez fuera justo respecto al proceso penal español, no lo es en nuestro derecho. Es en cambio aceptable decir, como nosotros, que la

valoración que el juzgador realiza durante el periodo instructorio respecto a los elementos o condiciones del delito, está distribuida con distinta intensidad respecto a cada uno de esos elementos.

Véase **Auto de Formal Prisión**

V. BIBLIOGRAFIA: García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*; 3ª edición, Buenos Aires, Losada, 1965, tomo III; Jiménez Huerta, Mariano, *"Corpus delicti y tipo penal", Criminalia,* México, año XXII, núm. 5, mayo de 1956.

Gustavo Cosacov Belaus

CUERPO DIPLOMATICO. I. En un sentido estricto el cuerpo diplomático es el, "conjunto de agentes diplomáticos acreditados ante un gobierno". Pero en un sentido más amplio y según los artículos 1° y 37 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, de 1961, es el "conjunto de personas formado por los miembros del personal de todas las misiones acreditadas ante un gobierno". Otro significado que se le suele dar es la del "conjunto de funcionarios diplomáticos nacionales de un mismo Estado".

De acuerdo a Loaeza y Valdez, "el cuerpo diplomático no tiene personalidad jurídica. En algunos países se le concede la facultad de actuar colectivamente a través del decano, especialmente en cuestiones protocolarias y de privilegios e inmunidades".

II. El gobierno mexicano "no reconoce esta facultad, y, consecuentemente, sus jefes de misión en el exterior no participan en esta clase de gestiones colectivas". En algunos países se acepta que el decano del cuerpo diplomático sea el jefe diplomático de mayor antigüedad, salvo en aquellos Estados en los que se reconoce al Nuncio Papal como decano sin importar la antigüedad.

III. BIBLIOGRAFIA: Fabela, Isidro, *Los precursores de la diplomática mexicana*, México, Publicaciones de la Secretaría de Relaciones Exteriores, 1926; Molina, Cecilia, *Práctica consular mexicana;* 2ª edición, México Porrúa, 1978.

Víctor Carlos García Moreno

CUESTlON PREVIA. I. Se dice que se presenta un problema de cuestión previa cuando para resolver un litigio planteado ante un juez, éste tiene que considerar y resolver, con anterioridad, otro problema jurídico vinculado con el litigio objeto de la demanda, por ejemplo, puede ser considerado como una cuestión previa el planteamiento relativo a la validez de una adopción cuando, a propósito de un juicio de succión, viene a reclamar parte de la herencia un supuesto heredero cuyo lazo de parentesco con el de *cuius* está fundamentado en una adopción realizada en un otro país. Para que surja el problema de la cuestión previa es entonces necesaria la vinculación jurídica entre el objeto de la demanda, cuestión principal, y el problema jurídico que el juez tendrá que resolver anteriormente, cuestión previa.

II. La mayor dificultad planteada por la cuestión previa la encontramos al momento de su resolución y se puede enunciar en los siguientes términos: ¿tiene que resolverse la cuestión previa de manera autónoma, es decir aplicarle la regla del foro relativa, al igual que para la cuestión principal (solución autónoma)?, o bien, ¿la solución

al problema de la cuestión previa tiene que ser vinculada a la de la cuestión principal (solución vinculada)? Volviendo a tomar el ejemplo arriba mencionado la solución autónoma a la cuestión previa consistiría en aplicar al problema de la adopción la regla de conflicto del foro relativa a dicha institución jurídica, y al problema de la sucesión la regla de conflicto del foro adecuada; dicha solución no toma en consideración la vinculación *de facto y de jure* que existe entre las dos categorías jurídicas en el momento en que se plantea el problema ante el juez al resolverlas de manera separada. La solución vinculada consistiría, a su vez, en aplicar a la cuestión previa la regla de conflicto relativa perteneciente al sistema jurídico designado como aplicable a la cuestión principal por la regla de conflicto del foro. Es de observar que este tipo de solución puede llevar al juez nacional a aplicar una regla de conflicto extranjera, si así lo requiere la regla de conflicto del foro aplicable a la cuestión principal. Dicha aplicación de una regla de conflicto extranjera va en contra del principio fundamental en materia de conflicto de leyes según el cual un juez no debe, por ningún concepto, aplicar una regla de conflicto extranjera; sin embargo, los defensores de dicha teoría afirman que en el caso de la cuestión previa, como en el del reenvío, es preciso aplicar una regla de conflicto extranjera para obtener una solución más justa, en virtud de la vinculación *de facto y de jure* que existe entre la cuestión principal y la cuestión previa. Estamos frente a un caso de coordinación de sistemas jurídicos para lograr una solución más equitativa al aplicar un derecho extranjero que, sin duda, ha estado más en contacto con la relación jurídica, objeto de la cuestión el propio sistema jurídico del juez, el cual, en numerosos casos, conoce por primera vez del problema en el momento en que se plantea como cuestión previa.

III. La teoría de la cuestión previa ha sido desarrollada principalmente por la doctrina alemana (Wengler Makarov), que la acepta como un principio de solución a los conflictos de leyes, al igual que las doctrinas suiza y austriaca. Sin embargo ha sido rechazada por numerosos sistemas jurídicos que no juzgan pertinente la aplicación de una regla de conflicto extranjera en este caso, que prefieren resolver el problema por medio de una adecuada calificación (recurriendo al método de la adaptación) y de una estricta delimitación del campo de aplicación del derecho aplicable a la relación jurídica objeto de la demanda. Volviendo a tomar el ejemplo arriba mencionado se trataría, entonces, de calificar adecuadamente los problemas de sucesión y de adopción para determinar la o las reglas de conflicto aplicables a los dos o a cada uno de ellos y, en seguida, delimitar el campo de aplicación del o de los derechos designados como aplicables a cada una de las dos instituciones jurídicas. Se trata precisamente de evitar, en todos los casos, la aplicación al problema de la cuestión previa, del derecho sustantivo aplicable a la cuestión principal, en virtud de que, en realidad, tratan de dos problemas diferentes, a los cuales se deben aplicar reglas de conflicto diferentes. En el ejemplo mencionado el error consistiría en aplicar al problema de la adopción el derecho designado como aplicable para resolver el problema de la sucesión debido a que dicho derecho reglamenta únicamente la devolución y la adjudicación de los bienes comprendidos en la masa hereditaria (determinación del campo de aplicación de la ley) y no puede, por ningún motivo, interferir con el establecimiento del lazo de parentesco que pueda existir entre el *de cuius* y el pretendiente a la sucesión, problema de estado y capacidad de las personas.

Véase **Calificación, Conflicto de Leyes, Derecho Extranjero, Reenvío, Reglas de Conflicto.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Lagarde, Paul, “La règle de conflit applicable aux questions prèalables”, *Revue Critique de Droit International Privé*, Paris, número 2, 1960; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado* México, Harla, 1980; Wengler, Wilhelm, “Nouvelles rèflexions sur les questions prèalables", *Revue Critique de Droit International Privè*, Paris, número 2, 1966.

Claude Belair M**.**

CUESTIONES PREJUDICIALES. I. En sentido más amplio son las cuestiones que deben resolverse por el mismo juez de la causa previamente a la decisión del fondo del proceso, y con un criterio más estricto, aquellas que es preciso concluir por otro tribunal y con autoridad de cosa juzgada a fin de que, como antecedente lógico de la sentencia, se pueda decidir la materia principal de un proceso diverso.

II. Existe gran confusión en la doctrina, la jurisprudencia e inclusive en la legislación sobre las que se califican de cuestiones prejudiciales, las que en primer término deben distinguirse de los llamados “actos prejudiciales o preparatorios”, en virtud de que en estos últimos el calificativo “prejudicial” se entiende como anterior al proceso, en tanto que en las cuestiones que examinamos, se utiliza como previo a la sentencia; pero además, con frecuencia se les confunde con los incidentes de previo y especial pronunciamiento, con las excepciones perentorias o inclusive con las llamadas “defensas previas”, ya que si bien es cierto que todos ellos pueden influir en las decisión final, son resueltos por el juez de la causa y no trascienden de ella.

III. De acuerdo con la autorizada opinión de los tratadistas Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Hugo Alsina quienes analizan con claridad una materia tan difícil, son dos los principales criterios (calificados como absolutos, ya que también hay sistemas mixtos): el primero se apoya en la tradición del derecho romano en el cual se adoptaba el principio de que el juez de la causa principal lo era también de la excepción, y por lo tanto debía decidir dichas cuestiones aun cuando fueran de diversas materias y ello por razones de economía procesal, ya que se evita la suspensión del procedimiento, pero por otro lado, la decisión sobre las propias cuestiones sólo puede darse para los efectos de la materia principal y por ello no adquiere la autoridad de la cosa juzgada ni se evita un proceso posterior; el segundo sistema, que es el que los citados tratadistas consideran como más aceptable, es el que sostienen que tratándose de cuestiones heterogéneas, es decir, de materias diversas, el juez de la causa principal debe suspender el procedimiento, en tanto se resuelve la cuestión prejudicial por el tribunal competente, tomando en cuenta que debe atenderse a la especialización del juzgador, ya que con frecuencia son diversos los criterios para apreciar las pruebas en los tribunales que deciden problemas civiles o penales.

En el sentido estricto de las cuestiones prejudiciales éstas se transforman en un proceso conexo de carácter autónomo respecto del principal, y lo que decida el juez de este último es vinculatorio para el tribunal que conoce la materia de fondo, respecto de la cual constituye un antecedente.

III. Las cuestiones prejudiciales han sido reguladas de manera disímbola y en ocasiones poco satisfactoria por nuestros códigos procesales, tanto civiles como penales, y se relaciona en particular con tres instituciones: ***a)*** La suspensión del proceso en ambas

materias***; b)*** la impugnación de falsedad de los documentos, y ***c)*** la responsabilidad civil proveniente de delito.

A). Por lo que se refiere a la suspensión, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal la regula de manera defectuosa en la fracción X del artículo 137 bis, relativo a la caducidad de la instancia (que fue introducida por reforma publicada el 31 de enero de 1964), la que dispone en su inciso *b)* que el proceso civil se suspende: "en los casos que es necesario esperar la resolución de una cuestión previa o conexa por el mismo juez o por otras autoridades."

El artículo 367 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal con mejor criterio establece que el proceso se suspende, cuando no pueda pronunciarse la decisión, sino hasta que se dicte una resolución en otro negocio, o en cualquier otro caso especial determinado por la ley.

A su vez el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal regula las cuestiones prejudiciales penales en el proceso civil, con la denominación de "incidentes" (artículos 482-483), cuando en el negocio judicial civil o mercantil se denuncien hechos delictuosos, ya que en este supuesto el juez o tribunal de los autos debe ponerlos en conocimiento del agente del Ministerio Público respectivo para que inicie la averiguación previa y en su caso ejercite la acción penal que corresponda, y si los propios hechos son de tal naturaleza que de llegarse a dictar sentencia con motivo de ellos, ésta deba necesariamente influir en las resoluciones que pudieran dictarse en el negocio, el Ministerio Público pedirá y el juez o tribunal de la causa ordenará, que se suspenda el procedimiento civil hasta que se pronuncie una resolución definitiva en el asunto penal.

Es preciso destacar que el artículo 89 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Sonora regula expresamente la suspensión del procedimiento cuando se denuncie un hecho que constituya delito, si lo solicita el Ministerio Público y los hechos denunciados son de tal naturaleza que si se llega a dictar en sentencia en el juicio penal, con motivo de ellos ésta deba necesariamente influir en las resoluciones que pudieran dictarse en el proceso civil.

IV. ***B)*** *La impugnación de la falsedad de un documento* ha sido regulada de manera especial por nuestros códigos procesales civiles, pero con criterio diverso, ya que el código distrital acoge la tradición romana, en cuanto su artículo 386 establece dos hipótesis: en la primera el juez de la causa decide en la audiencia de fondo, de acuerdo con las pruebas rendidas por las partes, sobre la fuerza probatoria del documento impugnado, pero sin hacer declaración alguna que afecte al instrumento, es decir, sin prejuicio del proceso penal respectivo; pero sin hacer declaración alguna que afecte al instrumento, es decir, sin perjuicio del proceso penal respectivo; pero cuando este último estuviera en trámite en el momento de la audiencia, no se suspenderá el procedimiento, por lo que el juez de la causa, según las circunstancias determinará, al dictar la sentencia respectiva, si se reservan los derechos del impugnador para el caso en que penalmente se demuestre la falsedad del documento objetado, o bien, subordinará la eficacia ejecutiva de la propia sentencia al otorgamiento de una caución. Las dos soluciones que adopta el código distrital son discutibles y han sido objeto de críticas doctrinales.

Con mejor técnica el artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Civiles adopta el concepto más estricto de la suspensión del procedimiento civil cuando alguna de las partes sostenga la falsedad de un documento siempre que éste pueda influir en la controversia, y salvo que la parte a quien beneficia renuncie a que se tome como prueba.

En el supuesto de la suspensión, no se efectuará la audiencia final del juicio, sino hasta que se decida sobre la falsedad o autenticidad del propio documento por las autoridades judiciales del orden penal. Sin embargo, cuando el mismo proceso penal concluya sin decidir sobre esta situación, el tribunal de lo civil otorgará un plazo de diez días para que las partes rindan sus pruebas sobre la cuestión prejudicial a fin de que, en la sentencia se resuelva sobre el valor probatorio del documento. Una solución similar adopta el artículo 289, fracción III, inciso *d)* el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Sonora.

V. *C)* Por lo que se refiere a la *responsabilidad civil proveniente de delito*, que es la que pueda exigirse a terceras personas que tengan bajo su patria potestad o cuidado a los culpables de conductos delictuosas, en los términos del artículo 32 del Código Penal del Distrito Federal (ya que la reparación del daño a cargo del directamente responsable forma parte de la pena), se tramita incidentalmente en el mismo proceso penal, si lo solicita aquel que tenga derecho a pedirla antes de que se cierre la instrucción y de acuerdo con el procedimiento establecido por los respectivos códigos de procedimientos civiles. El tribunal de lo penal puede decidir dicha cuestión al mismo tiempo que pronuncia su resolución sobre la responsabilidad del inculpado, y por ello el artículo 491 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone que si el incidente de responsabilidad civil llega al estado de alegar antes de que se concluya la instrucción de fondo, dicho incidente se suspenderá hasta que el proceso principal se encuentre en estado de sentencia; pero también puede presentarse la hipótesis de que el proceso de fondo se concluya con anterioridad al incidente, y en ese supuesto el juez penal debe decidir este último con posterioridad a la sentencia artículos 532-540 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 489-493 Código Federal de Procedimientos Penales).

Por el contrario, cuando se solicite extemporáneamente la responsabilidad civil, si ya se hubiese dictado sentencia de fondo en el proceso penal, la primera debe exigirse ante los tribunales civiles (artículos 539 Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 489 (Código Federal de Procedimientos Penales). El último precepto mencionado dispone que también debe acudirse a los tribunales civiles cuando concluya la instrucción penal sin que hubiere lugar a la sentencia por falta de acusación del Ministerio Público, y la exigencia de la responsabilidad civil se promueva con posterioridad.

véase **Actos Prejudiciales o Preparatorios, Excepciones, Falsedad de Documentos, Incidentes, Responsabilidad Civil Proveniente de Delito.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del código de procedimientos civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo II; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, y Levene, Ricardo, hijo, *Derecho procesal penal,* Buenos Aires, 1945, tomo I; Alsina, Hugo, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial,* tomo III, *El juicio ordinario*; 2ª edición, Buenos Aires, Edar, 1958; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 8ª edición, México, Porrúa, 1980; García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal*; 2ª edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

CULPA. I. (Del latín *culpa*.) En el lenguaje alemán (derecho penal), se sostiene por algunos que la palabra culpa (*Fahrlässingkeit, de fahren lassen)* puede tener tres significados: ***a)*** dejar fuera de cuidado, descuidar o actuar sin atención; ***b)*** actuar sin dolo, y ***c)*** dejar las cosas al acaso. Conforme a otros, la culpa (*de warlose*) sería falta de observación, atención, cuidado o vigilancia. Y aun cuando no hay unidad de pareceres, lo cierto es que en la raíz de la culpa hay siempre la omisión de algo: cuidado, atención, etcétera.

II. En el lenguaje no específicamente penal, culpa equivale a imputación penal de responsabilidad. En una acepción mucho más estricta y de técnica latina, la culpa es una de las formas posibles de manifestarse la "culpabilidad" penal en un grado sicológico, moral y jurídico inferior a la otra principal: el dolo. De ahí que la idea de culpa se la ha ligado siempre a la de *cuasidelito*, por ser un estado intermedio entre el dolo y el caso fortuito, pues mientras que en el dolo existe previsión efectiva y, por consiguiente, conciencia del resultado, en la culpa hay tan solo posibilidad de previsión, y en el caso fortuito, ni previsión ni previsibilidad. El *substratum* de la culpa, por tanto, es distinto del dolo, ya que en ella los factores intelectual y volitivo no operan con la misma intensidad que en éste. Al dolo se le considera como el grado mayor de culpabilidad y, por ende, de responsabilidad; en la culpa, en cambio, el elemento intelectual (previsión efectiva) queda sustituido por la previsibilidad, y el elemento volitivo queda reemplazado por una conducta negligente, una conducta que no presta la atención que se debe prestar y, por tal razón, ocasiona un resultado prohibido.

III. En los tiempos anteriores a la república romana, la voz *culpa* poseyó un significado muy amplio, pues indicaba la "imputabilidad" o "culpabilidad" en general; luego se la utilizó de un modo ambivalente y, en muchos casos, de manera incierta, para expresar no sólo la culpa genérica (*lato sensu)*, sino también la negligencia, impericia, falta, imprudencia *(stricto sensu);* siendo este último el sentido que adquirió en la evolución posterior del derecho romano. En el derecho alemán, durante la Edad Media los cuerpos legislativos desconocieron totalmente el concepto de culpa; éste llegó a través de la ciencia penal italiana, que se había dedicado a comentar los textos romanos. El cuerpo legislativo que sirvió de cauce de expresión a la ciencia italiana en los *(Constitutio Criminalis Carolina, 1532).* Pero la recepción trajo consigo defectos, como el principio del *versari in re illicita* y la designación de "cuasidelito" para los delitos culposos, que se siguieron manteniendo aún en las legislaciones posteriores.

La lenta evolución del derecho penal, desde la responsabilidad objetiva o responsabilidad por el resultado hasta las más sutiles formas culposas, aún no está terminada, sobre todo cuando todavía hay leyes que suelen contentarse con tipificar concretas y contadas figuras culposas, como el homicidio por culpa, que dificultan construir una doctrina general.

IV. El lenguaje legal suele emplear preferentemente los términos de imprudencia y negligencia, e en la práctica son equivalentes al de culpa, preferido, en cambio, en el léxico científico actual. Así, por ejemplo, el Código Penal español, desde su redacción de 1848, escribió en su texto: *imprudencia*, desdeñando la más exacta fórmula de *culpa* que figuraba en el de 1822.

En la legislación penal mexicana, el Código Penal del Distrito Federal de 1871 hablaba correctamente de "culpa" (artículos 6, 11, 12, 14, 15 y 16); el código de 1929

designó los delitos culposo con el término de delitos por *imprudencia* (artículo 12), que perdura en el código vigente de 1931 (artículo 8°) junto a la expresión de delitos *no intencionales.* Ceniceros y Garrido, autores de este último cuerpo de leyes, dicen que lo hacen así por creer que la tendencia en los códigos modernos es "no utilizar la denominación de los delitos culposos" *(La ley penal mexicana,* México, 1934, página 45); Carrancá y Trujillo, en cambio, ataca dicho término por ser una forma de la culpa y no poderse definir el género con la especie *(Derecho penal*, tomo I, página 230). Los diversos proyectos de reforma (1949, 1958, 1963) enmiendan aquellas expresiones y adoptan la más técnica y correcta de *delitos culposos.*

En cuanto al sistema que se sigue respecto al tratamiento que se da a los delitos culposos, se establecen ciertas clasificaciones o grupos, a saber***: a)*** códigos que, siguiendo el sistema romano y medieval, prescinden de una definición dogmática de la culpa en la parte general y que se limitan a configurar y sancionar, en la especial, ciertos delitos culposos (así el Código Penal, francés, el luxemburgués y el belga) ; ***b)*** códigos que, en las disposiciones generales de su texto, dan una noción comprensiva de la culpa, sin condicionarla taxativamente a que las figuras culposas se tipifiquen en la parte especial (ejemplo, código bávaro de 1813, de Bolivia, Chile, Costa Rica, y otros vigentes hasta 1970***); c)*** códigos que no definen la culpa en la parte general, pero enclavan en la especial una definición amplia; ***d)*** códigos que se refieren a la culpa en la parte general y hacen constar en ella que los delitos culposos sólo se castigarán en aquellos casos taxativamente establecidos, y ***e)*** modernos códigos y proyectos que dan en la parte general una definición de la culpa y limítanse en la punición a los casos taxativamente tipificados en la parte especial.

Mención especial, en cuanto a la sistematización de la culpa criminal, merecen las legislaciones anglosajonas, por la desmedida y rigurosa acepción que prestan a la vieja máxima del *qui in jure illicita tenetur etiam pro casu*; la ilicitud inicial priva de relevancia a la culpa como tal destruyendo su esencia por una teoría del *common law,* que habla de la "malicia implícita". El Código Penal mexicano de 1931 emplea el término imprudencia y definía ésta hasta antes de las reformas de 1984, como "toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que cause igual daño que un delito intencional" (artículo 8). A partir de estas reformas, en el artículo 8 se habla de la clasificación de los delitos en intencionales, no intencionales o de imprudencia y preterintencionales, y en el artículo 9 se modifica totalmente el criterio en relación al delito culposo, destacando como característica del mismo la "violación de un deber de cuidado", también dice, por ejemplo que el aborto causado por imprudencia de la mujer "no es punible" (artículo 333), con lo que, además de la definición, señala taxativamente los casos en que se cotiza o no la culpa.

V. El tratamiento que la dogmática jurídico-penal le da a la culpa, varía. Para la generalidad de la doctrina tradicional la culpa es elemento o forma de la *culpabilidad;* es decir, la culpa, junto al dolo, es un problema de la culpabilidad. Conforme a la concepción puramente "sicológica de culpabilidad", la culpa es una especie de ésta; pero como la culpabilidad es entendida como "relación sicológica" con el resultado, dicha relación también tiene que darse en la culpa, lo que provoca grandes dificultades sobre todo para la llamada culpa "inconsciente". De acuerdo a la concepción normativa de la teoría causalista, la culpabilidad ya no se reduce a dolo y culpa, sino que es un "juicio de reproche" que se hace al autor, por lo que dolo y culpa no son especies sino elementos o

grados de la culpabilidad; es decir, respecto de su ubicación sistemática no se produce cambio fundamental alguno. Ese cambio se opera con la teoría de la acción finalista, al extraerse los elementos dolo y culpa de la culpabilidad y se los ubica en la acción típica, es decir, la teoría finalista incluye la culpa y el dolo en el injusto; las acciones culposas dolosas son presupuestos necesarios de la culpabilidad, pero no componentes de la misma.

En la doctrina penal mexicana priva la concepción de que la culpa es un problema de culpabilidad, ya sea que se la considere como especie, grado o forma de la misma. Lo propio sucede en la jurisprudencia.

Véase **Caso Fortuito, Cuasidelito, Culpabilidad, Dolo.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Bustos Ramírez, Juan, *Culpa y finalidad,* Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1967; Cárdenas Raúl F., "La culpa", *Estudios penales,* México, 1977; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal,* 2ª edición, Buenos Aires, Losada, 1963, tomo V; Kaufmann, Armin, "El delito culposo", *Revista Mexicana de Prevención y Readapta Social,* México, número 20, 1976; Quintano Ripolés, Antonio, *Derecho penal de la culpa (imprudencia),* Barcelona, Bosch, 1958.

Moisés Moreno Hernández

CULPA CONTRACTUAL. I. Todo acto ilícito que perjudica a otro, bien sea en la ejecución de un contrato o sin que exista ligamen contractual se denomina culpa. La culpa tiene dos significados: uno amplísimo que comprendería el dolo y el delito y otro estricto que equivaldría a falta de diligencia.

Desde el punto de vista del derecho civil la culpa equivale a una falta de diligencia bien que proceda de un hecho o de una omisión. Entendemos por *diligencia* el deber que tienen todos los hombres de evitar el daño usando todos los medios posibles; *negligencia* es no poner esos medios en la práctica aun sin intención de perjudicar y *custodia* es una forma especial de diligencia que consiste en el cuidado que debe ponerse en conservar la cosa ajena.

II. Por esa razón los romanos distinguían la culpa lata, culpa leve y la culpa levísima. La primera es no poner la diligencia en el cumplimiento de nuestros deberes que pondría cualquier hombre. Denominamos culpa leve a la falta de diligencia ordinaria. Llamamos culpa levísima a la falta de diligencia que usaría una persona.

La culpa lata da nacimiento a la responsabilidad de actos ilícitos (artículos 1910 y siguientes del Código Civil para el Distrito Federal).

La culpa leve se pide en el cumplimiento de cualquier contrato (artículos 2104, 2105 y 2106 Código Civil para el Distrito Federal).

La levísima se exige en aquellos contratos en donde el sujeto está recibiendo un beneficio de liberalidad de la otra parte, como en el contrato de comodato o de mutuo cuando éste no es oneroso.

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harla, 1980; Betti, Emilio, *Teoría general de las obligaciones,* Madrid, Revistas de Derecho Privado, 1970; Galindo Garfias, Ignacio, *Estudios de derecho civil,* México, UNAM, 1981.

José de Jesús López Monroy

CULPABILIDAD. I. (De *culpable,* calidad de culpable y culpable del latín *culpabilis).* Aplicase a aquel a quien se puede echar o echa la culpa. Delincuente responsable de un delito.

II. *Antecedentes históricos.* El problema de la culpabilidad es el problema del destino mismo del derecho de castigar; sin embargo, el principio "no hay pena sin culpabilidad" no ha reinado siempre, pues el castigo, sobre todo el castigo criminal, no ha estado siempre ligado al principio de culpabilidad, ni éste se ha manifestado constantemente con la misma estructura (Núñez). La responsabilidad por el resultado, el *versari in re illicita,* los delitos calificados por el resultado y la peligrosidad, son casos que contradicen dicho principio. El sistema de la "responsabilidad por el resultado" prescinde, a los fines de la responsabilidad, de la conciencia y voluntad del autor; conforme a él, el autor se liga a la consecuencia de la infracción por su sola condición de tal y no por su "culpabilidad". La vigencia de ese sistema ha ido variando en las distintas épocas de la historia jurídico-penal. Entre los griegos, por largo lapso, el castigo no tuvo más fundamento que el delito objetivamente visto; lo propio puede decirse de Egipto y Japón, donde el principio se asienta en prejuicios religiosos. Por lo que respecta al derecho romano, no hay total acuerdo. Hay quienes no aceptan que su estado originario haya sido la fase "material objetiva", en la que se tiene en cuenta sólo el resultado dañoso (así Ferrini, *Diritto penale romano,* Milano, Hoepli, 1899). Para otros, en cambio, el derecho penal romano, de 1os primeros tiempos desconoció el principio, introducido más tarde, de que "el concepto de delito requiere la existencia de una voluntad contraria a la ley en la persona capaz de obrar" (así Mommsem, *El derecho penal romano,* Madrid; Hippel, *Manuale di diritto penale,* Napoli, Jovene, 1936). El sistema de la "responsabilidad por el resultado" dominó la época germana y franca del derecho penal, así como la tardía Edad Media, sin desconocer que con el tiempo el derecho germánico distinguió el hecho voluntario del involuntario y que, en alguna forma, desarrolló la teoría del dolo, de la culpa y del caso fortuito, dándose paso a la "responsabilidad por la culpabilidad" en la *Constitutio Criminalis Carolina (1532)* y en la legislación posterior *(cotejar* Mezger, *Tratado de derecho penal,* tomo II, página 26). El antiguo derecho español, quizá influenciado por el cristianismo, admitió diversas causas de exclusión de la culpabilidad. Fue el derecho canónico el que sin duda ejerció una influencia considerable para la transición del sistema objetivo al subjetivo, ya que tuvo su teoría de la culpabilidad; distinguió el dolo de la culpa y asentó la imputabilidad penal en la libre voluntad y en el discernimiento, declarando inimputables a los locos, ebrios y niños. A partir del siglo XIX, en que se inicia la codificación penal en el sentido que actualmente la entedemos, la regla es la responsabilidad por la culpabilidad, que es uno de los principales postulados que hace valer aquel movimiento producido en la ciencia del derecho penal a partir de la segunda mitad del siglo XVIII conocido como escuela clásica: Carrara, Cormignanio, Rossi, y que se impone casi de manera total hasta inicios de la segunda mitad del siglo XIX cuando aparece la llamada escuela positivista en Italia. El positivismo italiano (Lombroso, Ferri, Garófalo) rechazó el concepto de culpabilidad como fundamento de la pena, siendo la razón principal la indemostrabilidad científica del libre albedrío; concluyendo que, el delincuente, lejos de ser un hombre libre, es un ser determinado al delito, frente al cual al Estado le cabe actuar, en "defensa de la sociedad", con medidas represivas adecuadas a su "readaptación social", sirviendo como criterio

para medir aquéllas la "peligrosidad" o sea, la capacidad para delinquir, y, como único fundamento de la intervención estatal, la situación de que el hombre, sólo porque y en tanto vive en sociedad, es responsable siempre de todo acto que realiza; surge así, en lugar de la "responsabilidad moral" basada en la libertad de voluntad, la "responsabilidad social", que es el criterio que en nuestros días defiende la corriente conocida como de la "defensa social", que es una derivación del positivismo anterior. De esta manera, los conceptos de "culpabilidad" y "peligrosidad" empiezan a transitar juntos el amplio campo del derecho penal y de la política criminal, como los puntos de conexión del sistema de reacción estatal frente a la comisión de un hecho antijurídico (*cotejar* Moreno Hernández).

III. *Concepción dogmática.* Si bien la problemática de la culpabilidad es muy antigua y todos los autores penalistas se han ocupado de ella, su concepto y sistematización, tal como actualmente se la entiende, es de reciente data. Es apenas a partir de mediados del siglo pasado, con Merkel y Binding, cuando encontramos planteamientos de ella semejantes a los que modernamente se hacen. En el desarrollo de la dogmática jurídico-penal moderna, cuyo incuestionable iniciador fue Franz von Liszt (1881), dos han sido fundamentalmente los conceptos que se han elaborado de la culpabilidad, uno "sicológico" y otro "normativo", que aun se mantienen en nuestros días y, a su vez, han dado origen a dos teorías correspondientes, siendo el segundo el que mayores transformaciones ha experimentado, sobre todo a raíz de la teoría de la acción finalista de Welzel.

La concepción "sicológica" de la culpabilidad, que se corresponde con el naturalismo causalista y se fundamenta en el positivismo del siglo XIX, parte de la distinción tajante entre lo objetivo y lo subjetivo del delito, refiriéndose lo primero a la antijuridicidad y lo segundo a la culpabilidad. Esta, por tanto, es entendida sólo subjetivamente, como relación sicológica entre el autor y su hecho, que se agota en sus especies o formas: "dolo" y "culpa", y tiene a la "imputabilidad" como su presupuesto. Conforme a esta corriente, la culpabilidad sólo se anula mediante las causas que eliminan el proceso sicológico, como son: el "error" y la "coacción"; el primero destruye el elemento intelectual, la segunda el elemento volitivo (del dolo). Entendida así la culpabilidad y su exclusión, la concepción tropezó con grandes problemas. Por una parte, no podía explicar satisfactoriamente la culpa, en especial la culpa consciente, ya que el "nexo sicológico" presuponía una concepción de la culpabilidad basada fundamentalmente sobre el dolo. Por otra, no podía explicar la concurrencia de determinadas causas de exclusión de la culpabilidad, diferentes al error y a la coacción, como era por ejemplo el "estado de necesidad" con bienes de igual valor, ya que en éste la relación sicológica no se afecta. Para superar esas dificultades, surge la teoría normativa de la culpabilidad.

La concepción "normativa" de la culpabilidad, es el resultado de una larga evolución doctrinaria, cuyo fundador es Reinhar von Frank, y se desarrolla en una etapa en que la dogmática recibe una gran influencia del pensamiento kantiano de la primera mitad del siglo XX, en su nueva vertiente de la escuela sudoccidental alemana de Baden Baden, y en que el derecho penal es entendido referido a fines y a valores. La culpabilidad, ahora, ya no es entendida sicológicamente sino "normativamente", como "reprochabilidad", y se la liga con la concepción kantiana de la "retribucíón" por el contenido "ético" que el reproche lleva. La culpabilidad, pues, ya no se reduce

simplemente a dolo y culpa, sino a un juicio de reproche que se da tanto en las acciones dolosas como en las culposas. El pensamiento de Frank es continuado por James Goldschmidt (1913) y Freudnthal (1922) y llevado a su mayor desarrollo por Mezger (1931), para quien la culpabilidad "es el conjunto de aquellos presupuestos de la pena que fundamentan, frente al autor, la reprochabilidad personal de la acción antijurídica". Los componentes de este concepto son: la imputabilidad, el dolo o la culpa - o sea, la relación sicológica del autor con el hecho - y la ausencia de causas especiales de exclusión de la culpabilidad; de donde se desprende que la "imputabilidad" no es ya presupuesto de la culpabilidad, que el dolo y la culpa son elementos o formas de la misma y no especies, y que, tanto las circunstancias acompañantes, la motivación normal o la exigibilidad, sólo aparecen en forma negativa, como exclusión de la culpabilidad. Se trata, pues, de un concepto complejo o mixto, porque junto a la base naturalista-sicológica aparece la teoría de los valores; es decir, junto a los elementos sicológicos aparecen componentes normativos, que le imprimen una mayor coloración ética al concepto y reafirman su corte retributivo.

La concepción normativa "por excelencia" de la culpabilidad producto de las elaboraciones de la teoría de la acción finalista y del rechazo total tanto del naturalismo causalista como del naturalismo sicologista, fundamenta el juicio de reproche en la "posibilidad del autor de actuar de manera diferente", esto es, en la libertad para "motivarse de acuerdo a la norma". Conforme a ello, "el reproche de culpabilidad presupone que el autor se habría podido motivar de acuerdo a la norma, y esto no es un sentido abstracto de que algún hombre en vez del autor, sino que concretamente de que este hombre habría podido en esa situación estructurar una voluntad de acuerdo a la norma" (Welzel, página 201). A esta concepción se llegó después de un proceso de evolución que implicó librar una serie de batallas científicas con las diversas líneas de la llamada sistemática "causalista", que hasta los años treinta de este siglo era totalmente dominante, lo que determinó, naturalmente, el rechazo por parte de los finalistas del concepto "causal" o "naturalístico" de acción, del concepto y estructura del tipo que de ello resultaba y, finalmente, del concepto y estructura de la culpabilidad mixta. En lugar del concepto causal, se sostiene ahora uno "final" de acción; el tipo, que en la mayoría de los casos se estructuraba sólo de elementos objetivos, ahora es mixto, compuesto en todos los casos de elementos objetivos y subjetivos, y entre éstos se ubican el dolo y la culpa, resultando que ya a nivel del tipo puedan distinguirse los delitos dolosos de los culposos. Como consecuencia de lo anterior, la culpabilidad queda desprovista del dolo y de la culpa, es decir, del objeto de valoración, y como componentes de ella se encuentran ahora: la imputabilidad, la posibilidad de conocimiento o conciencia de la antijuridicidad y la exigibilidad.

Desde otra perspectiva, en la doctrina penal también se habla, como posiciones antitéticas, de "culpabilidad de actos" y de "culpabilidad de autor", según que el juicio de reproche se haga al autor por su "acto" típico y antijurídico o por "personalidad" lo que en cierta medida se corresponde con un derecho penal de acto y un derecho penal de autor.

En relación a la "función" que desempeña la culpabilidad de las anteriores consideraciones dogmáticas se deriva que siempre ha cumplido una *función sistemática*, por ser ingrediente esencial en la estructura del delito; es decir, se trata de un componente que junto a otros convierten a la acción en delictiva. Al concurrir en esta función,

necesariamente se convierte, al lado del injusto, también en *presupuesto de la punibilidad*, ya sea como "fundamento" de la pena o como "límite" de ella. Como fundamento de la pena, la culpabilidad sirvió para justificarla teoría que veía el fin de la pena en la retribución, entendida ésta como imposición de un mal adecuado a la culpabilidad por el hecho antijurídico realizado. Como limite de la pena, en cambio, la culpabilidad sirve para limitar el poder de intervención estatal, en tanto que la culpabilidad es el "límite máximo" de la pena (*cotejar* Roxin).

Tanto al concepto normativo de culpabilidad como a la función que tradicionalmente se le ha dado, se han elevado severas críticas. Al concepto normativo se le critica, por una parte por partir de un presupuesto científicamente indemostrable, como es la "libertad de voluntad", lo que ha originado que algunos tomando una postura radical lo rechacen (así Ellscheid Hassemer y Gimbernat), y otros, sin llegar al extremo de desecharla, sólo le señalan ciertos correctivos (así Roxin, Córdoba Roda, Mir Puig, Muñoz Conde, entre otros), y, por otra, por la dificultad de concebirla como un "juicio de reproche" (así Córdoba Roda). En cuanto a las funciones de la culpabilidad, para quienes proponen sustituirla, ella tampoco puede constituir un fundamento racional de la punibilidad, al basarse en algo científicamente indemostrable; los moderados, en cambio, ven la necesidad de su mantenimiento, si bien no como fundamento sí como "límite" de la pena. De estas dos posturas, la segunda parece ser la más razonable, ya que es conveniente mantener el criterio de la culpabilidad como presupuesto y límite de la pena, lo cual constituye una garantía para los individuos en un Estado de derecho, y porque el derecho penal de culpabilidad es el que concibe al hombre como persona.

IV. *La culpabilidad en la doctrina mexicana*. Del articulado del Código Penal del Distrito Federal de 1931 es difícil derivar que la "culpabilidad" del autor por el acto realizado sea el fundamento para la aplicación de la pena; mas la no existencia de una disposición expresa no significa que se desconozca dicho principio, ya que las disposiciones, como por ejemplo los artículos 51, 52, 53, 60 y 63, que mediante la interpretación nos pueden conducir al reconocimiento del principio de culpabilidad. Pero su aceptación no puede ser total, ya que durante mucho tiempo pareció ser controvertida por el artículo 9 del propio Código Penal del Distrito Federal, que presumía la intencionalidad delictiva, sobre todo, si partimos de la interpretación que de ese precepto han hecho la doctrina y la jurisprudencia mexicanas. En la ciencia del derecho penal mexicano encontramos criterios que siguen el concepto puramente sicológico y otros que adoptan el concepto normativo con contenidos sicológicos, es decir, mixto, de culpabilidad, conforme a los cuales dolo y culpa son formas o elementos de la culpabilidad, de suerte que la falta de ellos excluye a ésta (cotejar al respecto Vela Treviño). De acuerdo a dichas concepciones, en el artículo 8 del Código Penal del Distrito Federal, es donde se establece la distinción entre delitos dolosos y culposos, es ahí donde se encuentran señaladas las dos formas de la culpabilidad; de manera que, para hablar de la existencia de un delito, éste necesariamente tiene que haberse cometido o dolosa o culposamente y, en consecuencia, culpablemente; de donde se deriva que la culpabilidad sí es un presupuesto de la punibilidad. Consecuentemente con esto, en el artículo 9 del Código Penal del Distrito Federal, según el cual la "intencionalidad delictuosa" (dolo) se presume, también la culpabilidad dolosa.

Conforme a la teoría de la acción finalista, los artículos 8 y 9 del Código Penal del Distrito Federal se interpretarían de diferente manera en virtud de la diversa ubicación que le da al dolo en la estructura del delito.

Con las reformas que entraron en vigor en abril de 1984, la presunción de intencionalidad se excluye del Código Penal del Distrito Federal, por considerar que se trata de un principio que, con base en la interpretación anteriormente señalada, contravenía el de culpabilidad y, consecuentemente transgredía un principio propio de un derecho penal de un Estado de derecho. Con tal regulación, por tanto, no se respetaba el principio de presunción de inocencia, que debe prevalecer en este tipo de derecho penal. Al excluirse la presunción de intencionalidad y precisarse algunos contenidos conceptuales de la parte general del Código Penal del Distrito Federal, se afirma el criterio de que es el principio de culpabilidad el que debe prevalecer en el derecho penal mexicano como ya se establece de manera expresa en los proyectos de Código Penal para el Distrito Federal de 1983, de Guerrero de 1984, de Quintana Roo de 1986, de Zacatecas de 1986 y en el Código Penal de Tlaxcala.

Véase **Conducta, Culpa, Derecho Penal, Dolo, Tipo Penal.**

V. BIBLIOGRAFIA: Córdoba Roda, Juan, *Culpabilidad y pena*, Barcelona, Bosch, 1977; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal;* traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona, Ariel, 1962, tomo I y II; Moreno Hernández, Moisés, *Consideraciones dogmáticas y político-criminales en torno de culpabilidad,* México, 1981; Roxin, Claus, *Culpabilidad y prevención en derecho penal,* Madrid, Reus, 1981, Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilidad,* México, Trillas, 1977; Welzel, Hans; *Derecho Penal alemán. Parte general,* traducción de Juan Bustos y Sergio Yáñez, Santiago de Chile, edición Jurídica de Chile, 1970; Zaffaroni, E. Raúl, *Teoría del delito,* Buenos Aires, Ediar, 1973; Zaffaroni, E. Raúl *Manual de derecho penal; parte general,* Buenos Aires, Ediar, 1977.

Moisés Moreno Hernández

CULTO EXTERNO. I. En su tercer significado, el *Diccionario de la Academia* define el culto como el reverente y amoroso homenaje que el hombre tributa a Dios y a los bienaventurados. El culto religioso puede ser interno o externo, el primero es al que realiza el hombre exclusivamente dentro de su conciencia, mientras que el externo consiste en la serie de actos que físicamente realizan los seres humanos para manifestar ante los demás ese homenaje a Dios y a los bienaventurados, como lo es el sacrificio, la genuflexión, la inclinación, la postración, elevación de las manos, descubrir la cabeza o el pronunciar en voz alta ciertas palabras. El culto externo puede ser público o privado, el primero es el que realizan los ministros de la Iglesia en nombre de ella y mediante los actos prescritos especialmente con ese fin, mientras que el privado es todo aquel que no lleva las formas prescritas, se hace en nombre propio o como persona particular. Para el derecho mexicano, se entiende por culto público la práctica de ceremonias religiosas, de cualquier clase que sean, fuera de la intimidad del hogar (artículo 10 de la Ley de Cultos) .

II. El artículo 130 de la Constitución señala que corresponde a los poderes federales ejercer en materia de culto religiosa y disciplina externa la intervención que designen las leyes; éstas son la *Ley Reglamentaria del artículo 130 de la Constitución*

Federal (llamada también Ley de Cultos), publicada en el *Diario Oficial* de 18 de enero de 1927 y la *Ley que Reglamenta el Séptimo Párrafo del artículo 130 Constitucional en el Distrito y Territorios Federales,* publicada en el *Diario Oficial* del 30 de diciembre de 1931, así como las correspondientes leyes de las entidades federativas, donde sé halla legislada esta materia.

Particularmente se ha reglamentado la actividad de los ministros de culto y el régimen de los locales destinados a éste.

Respecto a los ministros de culto, el artículo 8° de la ley de 18 de enero de 1927 dice que se considera como tales a las personas que ejecutan los actos que las reglas de cada credo religioso reservan a determinadas personas investidas de carácter sacerdotal ya sea éste temporal o permanente.

Los ministros de culto son considerados por la ley como personas que ejercen una profesión, tienen que ser mexicanos por nacimiento, no pueden criticar, en reunión pública o junta, ni en actos de culto, las leyes fundamentales del país o cualquier tipo de autoridad, no tienen voto activo ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos, no pueden heredar ni recibir por sí o por interpósita persona un inmueble ocupado por cualquier asociación de propaganda religiosa o de fines religiosos o de beneficencia, así como tampoco ser herederos testamentarios de ministros del mismo culto o de otra persona con quien no tenga parentesco dentro del cuarto grado. Finalmente, los estudios realizados en instituciones destinadas a la formación de ministros de culto nunca podrán tener validez oficial.

Se equiparan a los ministros de los cultos las personas que con el carácter de delegados representan en el país, ante las autoridades eclesiásticas y ante los fieles de las Iglesias, a los jefes supremos de los mismos, aun cuando estos delegados no tengan el carácter sacerdotal, según dispone el párrafo tercero del artículo 8° antes citado.

Por lo que se refiere a la ley de 30 de diciembre de 1931 relativa al número de ministros de culto autorizados para el distrito y territorios federales, se permite uno de cada religión o secta por cada cincuenta mil habitantes.

En cuanto a los locales destinados al culto, éstos son propiedad de la nación, para abrir nuevos locales se necesita permiso de la Secretaría de Gobernación, la que previamente debe oír la opinión del gobernador del Estado respectivo; la autoridad municipal deber llevar un registro de encargados, quienes preferentemente serán ministros de culto o en su defecto un fiel de esa religión o secta; el cambio de encargados se hará dando aviso a la misma autoridad por los ministros, cesante y entrante, junto con diez vecinos, fieles de esa religión o secta y mexicanos por nacimiento (artículo 12 de la Ley de Cultos), en todo caso, la autoridad municipal dará aviso a la Secretaría de Gobernación por medio del gobierno estatal correspondiente. Dichos encargados son responsables del cumplimiento de las leyes sobre culto y disciplina externa y de los objetos de culto.

III. Por último, el artículo 24 constitucional señala en su segundo párrafo que todo acto religioso de culto público deberá celebrarse precisamente dentro de los templos, los cuales estarán siempre bajo la vigilancia de la autoridad.

IV. BIBLIOGRAFIA: Royo Marín, Antonio, *Teología moral para seglares;* 5ª edición, Madrid, 1974, 2 volúmenes; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979;* 9ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Luis Soberanes Fernández

CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONESI. Cumplimiento de una obligación es la realización de la prestación a que estaba obligado el deudor en favor del acreedor. Entendida la obligación civil como una relación jurídica entre dos sujetos de los cuales uno, llamado deudor, debe cumplir una determinada prestación a otro, llamado acreedor, que puede exigírsela, el efecto natural de esta relación es el cumplimiento, o sea, la realización de la prestación por el deudor en favor de su acreedor. De esta manera, realizada la prestación el deudor ha cumplido. Deja de ser deudor. Ya no debe. La obligación se ha extinguido en su forma normal, por cumplimiento.

II. Dentro de la técnica jurídica cumplimiento de la obligación significa la extinción de la misma por haberse alcanzado los fines para los cuales surgió. Desde este punto de vista, pueden darse dos clases de cumplimiento: el voluntario y el forzoso. El deudor puede voluntariamente realizar la conducta debida, la prestación, en cuyo caso el cumplimiento es la forma normal de extinguir la obligación. Puede también el deudor rehusarse a cumplir voluntariamente. En este supuesto el orden jurídico protege los derechos del acreedor poniendo a su disposición la intervención de los órganos judiciales mediante los cuales. podrá obtenerse el cumplimiento forzado de la obligación a costa del patrimonio del deudor. Se dará así satisfacción a los derechos del acreedor. El cumplimiento forzado será un cumplimiento anormal, mas la obligación quedará extinguida por cumplimiento.

De acuerdo con lo anterior la extinción de la obligación es el efecto del cumplimiento, sea éste voluntario o forzoso. Tenemos así que el efecto directo de una obligación es el cumplimiento. Y el efecto directo del cumplimiento es la extinción de la obligación.

III. La prestación debida, la que debe realizarse a través del cumplimiento, puede consistir en cualquiera de las siguientes conductas: Dar, hacer o abstenerse. O en la pluralidad o combinación de las mismas: dar y hacer, dar y abstenerse, etcétera

Cuando la prestación recae en una conducta de *dar,* se manifiesta materializada en *una cosa.*

Si la prestación es un *hacer* o un *abstenerse* se realiza a través de *un hecho* activo o pasivo (hacer o no hacer).

Las obligaciones de dar están reguladas en el Código Civil para el Distrito Federal, en los artículos 2011 a 2026. En cuanto al cumplimiento de las obligaciones de dar, el legislador señala tres normas de importancia:

Primera. El deudor debe cumplir entregando la cosa cierta objeto de la obligación y no otra, aunque sea de mayor valor (artículo 2012).

Segunda. La obligación de dar cosa cierta comprende también la de entregar sus accesorios (artículo 2013).

Tercera. Cuando no se ha señalado la calidad de la cosa, el deudor cumple entregando una de mediana calidad (artículo 2016).

Las obligaciones de hacer y de no hacer están reguladas en el Código Civil para el Distrito Federal en sólo dos artículos el 2027 y el 2028, en los cuales se señalan los derechos del acreedor ante el incumplimiento del deudor. De los mismos se deduce que las obligaciones de hacer se cumplen realizando el mismo deudor la conducta debida o a través de un tercero cuando la sustitución es posible.

Las obligaciones de abstenerse se cumplen estrictamente con la inacción del deudor respecto del hecho pactado, y nunca de otra manera.

El Código Civil para el Distrito Federal, considera el cumplimiento de las obligaciones como el efecto primero y normal de las mismas. Dedica a esta materia el capítulo I, título cuarto del libro cuarto (artículos 2062 a 2096 inclusive). Trata el cumplimiento como sinónimo de pago al señalar expresamente en el artículo 2062: "Pago o cumplimiento es la entrega de la cosa debida, o de la prestación del servicio que se hubiere prometido".

La regulación que el Código Civil para el Distrito Federal, hace de la materia "pago" comprende lo relativo al mismo en cuanto a: qué debe pagarse, forma de pago, tiempo y lugar de pago, quién debe pagar, a quién debe pagarse, gastos causados al hacer el pago, imputación del pago, presunción de haber pagado y oferta de pago y consignación.

Véase **Pago.**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980, Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*; 7ª edición, México, Porrúa, 1974; Gomís Soler, José y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano,* México, Excélsior, 1944, tomo III; Gutiérrez González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971, Pina, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano,* tomo III, *Obligaciones civiles;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo III, *Teoría general de las obligaciones;* 9ª edición, México, Porrúa, 1980.

Sara Montero Duhalt

CUMPLIMIENTO DE UN DEBER. I En el uso común, cumplir es ejecutar, llevar a efecto. Hacer uno aquello que debe o a que está obligado. Deber es aquello a que está obligado el hombre por algún tipo de normas, particularmente jurídicas o religiosas. También se entiende por deber desempeñar el oficio o ministerio de que está encargado.

II. El Código Penal del Distrito Federal, utiliza la expresión en el artículo 15, fracción V: "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: ... Obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho consignados en la ley". El cumplimiento de un deber, como causa de justificación, supone que la acción cuya realización constituye el deber, es penalmente típica o, en otra sistemática (Mezger), un elemento negativo del tipo. La separación entre cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho es correcta, ya que en este sentido es debido todo acto cuya omisión es sancionada, mientras que la segunda hipótesis se refiere a aquellos actos permitidos pero ello no obligatorios. Según el código, el deber ha de estar consignado en la ley, pero ello no significa que su fundamento de validez esté constituido por un acto de poder legislativo consistente en una ley en sentido formal, sino que el deber deriva en cuanto a su fundamento de validez, directa o indirectamente de una ley en sentido formal. Por ello, un reglamento puede constituir un deber que ha de ser cumplido. Lo que se pretende al señalar que el deber esté consignado en la ley, es subrayar el aspecto jurídico-positivo del mismo, frente a otro orden de normas (morales o religiosas, por ejemplo) no integrantes de aquél.

III. Importa distinguir los casos de cumplimiento de un deber con el de la llamada "obediencia debida" (artículo 15, fracción VII del Código Penal del Distrito Federal: "Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico, aun cuando su mandato constituya delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía"). Quien obra en cumplimiento de un deber nunca puede realizar un hecho ilícito si por tal se entiende que es condición de una sanción para el agente u otro individuo. En cambio, sí es un ilícito realizar un acto bajo el supuesto de la fracción VII del artículo 15 ya citado. Sólo que en tal supuesto, el que sea "autor", puesto que con este término se caracteriza al sujeto de la imputación penal, el cual puede coincidir o no con el agente.

Igualmente, frente al acto ilícito que se obedece lícitamente cabe la legítima defensa del agredido cosa que no ocurre cuando el ejecutor cumple con un deber impuesto en la ley. Lo que exponemos supone, lógicamente, que en muchos casos en que se obedece una orden legítima, se cumple con un deber y tales casos deben justificarse por esta última razón antes que por la primera. Pero si éstos fueran todos los casos posibles, la fracción II del artículo 15 Código Penal del Distrito Federal, sería redundante. No lo es precisamente porque tiene aplicación en aquellos casos, los cuales a la licitud de la obediencia se aúna la ilicitud de la actividad que es contenido de la orden. Es evidente que en tal caso se plantea un conflicto *político* en el orden jurídico. Pero no un conflicto *lógico*, puesto que si obedeciendo la orden el ejecutor fuera sancionado y desobedeciendo también, el "deber" de un juez sería sancionar al sujeto en todos los casos y ello, lógicamente, no es posible. Pero es un conflicto político, puesto que desde el punto de vista del súbdito (en este caso el inferior jerárquicamente) habría una motivación de su conducta en sentido doble y contrario. El derecho soluciona tal conflicto, **1°)** otorgando un poder de inspección mínimo respecto a la orden (su formalidad), y **2°)** cuando aun así subsista el deber de obedecer, desplazando la imputación hacia el mandante, es decir, considerando a aquel autor y no a éste. Tal es la solución que Soler ha planteado correctamente a nuestro juicio, para el derecho argentino y que consideramos válido en el mexicano.

IV. El punto de vista de Soler ha sido cuestionado recientemente por Gramajo quien ve como correcta la solución de excluir la cuestión del ámbito de la culpabilidad y de la causa de justificación, pero disiente con aquél al afirmar que se trata de un caso de "inimputabilidad" entendida en el sentido de que el ejecutor de la orden "carecía de capacidad parar obrar culpablemente o para acceder a la culpa de quien impartía la orden ilegal". También opina en contra del punto de vista de Soler, Ricardo Núñez, quien afirma que aquél, "...desplaza la cuestión de la acción o autoría de su verdadero ámbito, que es el *aspecto fáctico* de la intervención material voluntaria del agente en la ejecución del delito... y la traslada al campo *puramente jurídico* de la irrefragabilidad de la orden de intervenir en esa ejecución, cuyo examen objetivo corresponde a la cuestión de la legitimidad de la orden, y subjetivamente, en lo que atañe a su destinatario, plantea una cuestión de culpabilidad. La irrefragabilidad de la orden, no excluye el hecho de que la conducta del subordinado sea la de un autor por su propio impulso voluntario libre de violencia física (*coactus volit*). No se trata, por consiguiente, del traslado de la acción, sino del traslado de la responsabilidad al superior". Desde nuestro punto de vista, sin embargo, el problema de la autoría es un problema "puramente jurídico" que se sitúa, precisamente, en el plano de la responsabilidad. No negamos, por supuesto, que puedan existir excluyentes como el error o la coacción en relación a la ejecución de una orden

ilícita, sino que pretendemos explicar aquellos casos en los que ni una ni otra se producen y que sin embargo no habiendo una causa de justificación ni de inculpabilidad, hay un acto delictivo sin responsabilidad penal para su ejecutor.

Véase **Conducta.**

V. BIBLIOGRAFIA: Castellanos, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal* (*parte general),* 14ª edición, México, Porrúa, 1980; González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano; los delitos;* 15ª edición, México, Porrúa, 1979; Gramajo, Edgardo, *La acción en la teoría del delito,* Buenos Aires, Astrea, 1975; Soler, Sebastián, *Derecho penal argentino;* 4ª edición, Buenos Aires. TEA, 1970, tomo I.

Gustavo Cosacov Belaus

CUOTA *véase* **Parte Alícuota**

CUOTA SINDICAL. I. Contribución periódica que hacen los miembros de las organizaciones sindicales para el sostenimiento de éstas y para la realización de sus finalidades de solidaridad social.

Las aportaciones de los trabajadores afiliados a los sindicatos integran una cantidad que llega a ser considerable, sobre todo si la administración por parte de sus dirigentes es honrada y eficiente. Así, en el caso de una huelga por solidaridad (artículo 450, fracción VI, Ley Federal del Trabajo) o de ser necesario crear un fondo de resistencia, las cuotas sindicales cumplen uno de los objetivos que motivan su deducción de los salarios. Las federaciones y confederaciones reciben sustanciosas aportaciones de sus sindicatos miembros; los fondos así constituidos provienen básicamente de las cuotas sindicales.

II. Dentro de las normas protectoras y privilegios del salario, el pago de las cuotas sindicales constituye una de las pocas excepciones a la prohibición de efectuar descuentos en los salarios de los trabajadores (artículos 38 fracción II, Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y 110, fracción VI, Ley Federal del Trabajo). Precisamente el artículo 142, fracción XXII, Ley Federal del Trabajo señala como una obligación patronal el hacer las deducciones de las cuotas ordinarias, siempre que lo soliciten los sindicatos y se compruebe que en los estatutos sindicales se ha previsto el monto y la forma de pago de las mismas (artículo 371, fracción XII, Ley Federal del Trabajo). Es común que los patrones pacten con los sindicatos, que el importe del descuento por concepto de cuotas sindicales se entreguen a la tesorería de la organización gremial titular del contrato colectivo y que, como condición indispensable, la retención esté sujeta a la comunicación escrita que el propio sindicato envíe oportunamente a la parte patronal.

Las cuotas sindicales ocupan un lugar preponderante en la obligación semestral que tiene la directiva de todo sindicato, consistente en rendir a la asamblea general cuenta detallada y completa de la administración del patrimonio sindical (artículo 373, Ley Federal del Trabajo).

Dentro de nuestro sistema se legitima la intervención del monopolismo sindical burocrático para requerir y disponer de las cotizaciones sindicales de los trabajadores. Mediante el descuento forzoso de las cuotas que los patrones deben entregar al sindicato se afecta la libre disposición del salario y el derecho a su percepción total. Descontado en

esta forma, no son los trabajadores quienes voluntariamente y con plena conciencia aportan su cuota respectiva a la agrupación profesional de sus predilecciones.

Las asociaciones sindicales, por su parte, aseguradas las cotizaciones, poco interés manifiestan en justificar su representatividad mediante una defensa eficaz de los intereses de los agremiados. Enderezan más bien sus empeños, a recaudar las cuotas sindicales para dedicarlas, sin control alguno, a los fines que deciden las instancias directivas y, en una buena porción, al destino e incremento del interés personal de los representantes de esas organizaciones.

La conservación de tan jugoso ingreso determina, de continuo, las más hondas diferencias entre las agrupaciones sindicales que a toda costa pretenden la titularidad del contrato colectivo de trabajo.

Aliados a las empresas o a las propias instancias oficiales, los sindicatos burocratizados ("controlados") no corren peligro de que los trabajadores les retiren su apoyo económico. Menos aún, de que éstos se afilien a otro sindicato o se agrupen en uno independiente, pues se ven consolidados mediante la cláusula de exclusión.

Dentro del ordenamiento mexicano, si bien en principio se prohiben las deducciones a los salarios, como excepción, se previene el descuento de las cuotas sindicales, resultando de todo esto, que la cotización, al efecto, es obligada. Amparados por la ley (artículo 110, fracción VI, Ley Federal del Trabajo), los líderes sindicales aprovechan el descuento que ha de operarse por cuotas, impidiendo que los trabajadores reciban su salario íntegro. Contra la democracia sindical y la libre disposición de los salarios, no son siquiera las asambleas generales las que deciden el monto de las cuotas; vista nuestra realidad son las organizaciones afiliadas al Congreso del Trabajo.

Aunque sólo formalmente, se exige dentro de las obligaciones de los sindicatos, el rendir cuenta, semestralmente, a la asamblea general, manipulados por las centrales oficializadas, en aquellos de más importancia se reeligen, propiamente, *ad infinitum*, los mismos representantes. Es de conocimiento generalizado que nunca existe control sobre el destino de los recursos financieros con que cuentan las directivas sindicales y sobre todo de las cuotas de los agremiados. Sin la posibilidad de oponerse a tal descuento, salvo la exclusión del sindicato y la casi inevitable pérdida de su trabajo, los trabajadores son objeto de una muy grave injusticia.

III. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo II; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1979, tomo II.

Braulio Ramírez Reynoso

CUPON. I. (Del francés *coupon,* corte porción, de couper *cortar). Documento unido* a los títulos rentables que sirve para cobrar con periodicidad la fracción correspondiente de la renta o dividendo anual. La parte que se corta de un bono y que da derecho a intervenir en concursos y sorteos o a obtener rebajas en las compras.

II. *En derecho corporativo.* Cada una de las partes de un documento de deuda pública o de una sociedad que periódicamente se desprenden para presentarlas al cobro de intereses o dividendos (artículo 127, Ley General de Sociedades Mercantiles).

III. *Naturaleza jurídica.* Resulta controvertido este aspecto. La doctrina mexicana considera que los cupones son títulos de crédito accesorios de todos los

documentos que engendran prestaciones periódicas como las acciones, los certificados provisionales, las obligaciones, las cédulas hipotecarias, etcétera, (artículo 209, IV, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Incompletos en el caso de las acciones, ya que el importe del dividendo se comprueba con las actas de asambleas y consejos. Completos, para las cédulas hipotecarias, porque en estos títulos, al ser de renta fija, se establece anticipadamente el valor del cupón y no se necesita recurrir a elementos ajenos al título para determinarlo. En principio, el cupón puede tener diversa ley de circulación. Los cupones pueden ser al portador no obstante que el título al que se adhieren sea nominativo (artículo 127, Ley General de Sociedades Mercantiles)

Los cupones incorporan un derecho futuro condicionado a que existan dividendos o intereses; contienen un sencillo derecho de crédito a una prestación en dinero. Hay acciones que tienen cupones para cobrar intereses del 9% anual, sólo por el lapso de tres años (artículo 123, Ley General de Sociedades Mercantiles)

En la práctica, determinado número de cupones sirve para canjearlos por nuevas acciones. También se utilizan para ejercer el derecho de opción. El número de cupones de una acción varía ya que la ley no lo determina. Algunas acciones portan tantos cupones como número de años tenga de existencia la sociedad mercantil.

Tampoco establece la ley los requisitos para los cupones. Normalmente contienen el nombre de la sociedad emisora de la acción, el número de ésta y del cupón. Muchos cupones están firmados, otros llevan firma autógrafa. Es aconsejable que para efectos de identificación lleven la rúbrica de los administradores.

El pago de los dividendos ha de hacerse en moneda nacional sin que pueda imponerse su percepción en bienes de naturaleza distinta.

Los cupones no están reglamentados, ni sujetos a control o registro alguno. Por ello es legítimo que el extranjero titular de una acción al portador, venda o transfiera por cualquier título, su cupón al portador. Según esto puede pensarse en que el adquirente del cupón sea a su vez, un extranjero, sin que ello autorice a la sociedad no registrada a rehusarse el pago del dividendo, salvo que supiera o debiera saber que dicho extranjero es el accionista o que el cupón se transfirió de un extranjero a otro; asimismo, nada impide que el accionista mexicano de una sociedad no inscrita transmita un cupón nominativo o al portador, a un extranjero, caso en el que la sociedad no tendría ningún derecho para rehusar el pago del dividendo (Barreda Graf).

Por otra parte, no debemos olvidar que los extranjeros tenedores de títulos, no tienen derechos a sus dividendos mientras no hayan solicitado su inscripción en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras (artículos 27, Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera y tercero transitorio del Reglamento del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras). Tampoco las sociedades que tengan socios extranjeros podrán pagar dividendos mientras no se inscriban en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras (artículo 27, Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera).

En ocasiones, las instituciones de crédito realizan el pago de los dividendos. En caso de robo, extravío o destrucción de cupones, se seguirá lo preceptuado por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículos 42 y siguiente, 72 y siguiente).

Los cupones reportan utilidad para el accionista, porque puede negociar su derecho a los dividendos separando los cupones y para la sociedad, porque agiliza el servicio de pago de los dividendos.

Según el artículo 127 Ley General de Sociedades Mercantiles, los certificados provisionales también pueden contener cupones; esto es censurable, ya que el certificado provisional, cuando menos legalmente tiene vida efímera (un año) y los dividendos se distribuyen cada año; por tanto, es ilógico que los certificados provisionales porten cupones anexos (Mantilla Molina)

véase **Acciones Cambiarias, Títulos de Crédito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras en México*, México, UNAM, 1981; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 19ª edición México, Porrúa, 1979.

Pedro A. Labariega V.

CURATELA. I. *Concepto.* Mediante la curatela se instituye un vigilante al tutor para la protección permanente del pupilo, sin perjuicio de que llegue a substituir a aquel en sus funciones defensivas, cuando se produzca oposición de intereses entre el tutor y su pupilo. Como quiera que el vocablo se deriva del latín *curare*, que significa cuidar, similar al de *tueor* proteger, se aplicó a tipos especiales de tutela que no se comprendían en la generalidad de esta función, confirmándose la finalidad de garantizar los intereses de la familia frente al incapacitado con predominio de los de éste, frente a sus familiares y terceros.

Además la tutela presuponía la existencia de una persona sujeta a ella en cambio la curatela en su origen sólo se refería a los bienes de dicha persona, fundada en el aforismo romano de que "el tutor se da a la persona y el curador a la cosa".

II. *Clases.* La Ley de la Doce Tablas previene múltiples variedades. La del *cura firiosi* que por ley o decisión del magistrado, se encomendaba a los agnados y gentiles, para los dementes; la del *cura prodigi* que se asignaba a quienes dilapidaban sus bienes; la del *cura menori* para los menores que fueren demandados por negocios lesivos; la del *cura ventris* para el *nasciturus* que requiera asegurar sus expectativas de derecho; la del *cura bonorum* para cuidar bienes en caso de riesgos manifiestos; la del *cura impuberum* para los casos de enfermedad, ausencia o imposibilidad temporal del tutor, y la del *cura hereditates* para la conservación de la herencia yacente.

En las leyes de Partidas se diferenciaba de la tutela en que la curatela se daba voluntariamente a los mayores de 12 y 14 años según fueren varón o hembra, hasta la edad de 25 años, siempre que no se tratare de locos o desmemoriados.

Con posterioridad, la ley española de 1818 fijó definitivamente tres tipos: la *ad bona* para los púberes menores de 25 años, la ejemplar para los enajenados mentales y la *ab litem* para que los incapacitados pudieran intervenir eventualmente en juicio.

Hoy sin haber desaparecido los tipos mencionados, dentro de nuestro sistema legal se clasifica la curatela por el origen de su nominación en testamentaria, legítima y dativa, así como en definitiva o interina según el tiempo de su vigencia.

III. *Caracteres.* Es única porque ningún pupilo puede tener más de un curador definitivo.

Puede ejecutarse simultáneamente sobre un máximo de tres pupilos salvo que se trate de hermanos, coherederos o legatarios de un mismo asunto.

No pueden recaer en una misma persona los puestos de tutor y curador al mismo tiempo, así como que ambos auxiliares sean parientes entre ellos.

Son impedimentos para ocupar el cargo, desempeñar funciones en los juzgados familiares o en los consejos locales de tutela, la existencia de parentesco con los funcionarios acabados de citar, y la circunstancia de ser causante o propulsor de la demencia del incapacitado.

Es un cargo voluntario a diferencia de la tutela, pero obliga a responder de los daños y perjuicios que se ocasionen al pupilo cuando no se cumplan los deberes prescritos por la ley, una vez aceptado y discernido judicialmente.

Es además remunerado el cargo, pero solamente en proporción a sus intervenciones específicas y conforme a un arancel notoriamente obsoleto que hace inconsistente su actividad.

Rigen para el curador las mismas reglas de incapacidad y excusa de los tutores, además de que puede ser renunciado el cargo a los diez años de desempeñarse.

IV. *Funcionamiento*. El régimen legal del curador se contrae a la satisfacción oportuna de las siguientes obligaciones:

1. Defender los derechos del incapacitado, en juicio o fuera de él exclusivamente en el caso de que exista oposición de intereses entre aquél y su tutor.

2. Vigilar la conducta del tutor en el desempeño de sus funciones denunciando al juez familiar todo aquello que a su juicio puede causar o haya causado daño al incapacitado.

3. Avisar al juez para que haga nuevo nombramiento de tutor a falta o abandono de los deberes que a éste corresponden.

4. Promover información de supervivencia e idoneidad de los fiadores comprometidos con el tutor en garantía de sus responsabilidades.

5. Vigilar el estado de las fincas dadas para asegurar la garantía acabada de citar, así como los bienes dados en prenda por el mismo concepto.

6. Conocer de las cuentas de la tutela haciendo valer las objeciones conducentes en el supuesto de inconformidad con su contenido.

7. En general, intervenir en los actos previstos específicamente por la ley como la formulación del inventario oportuno y la concesión de licencias judiciales para enajenar gravar, transigir, etcétera, y las demás que se le impongan especialmente como serían las dictadas por el autor del testamento en que se le confirió su cargo.

V. *Terminación.* Concluye el cargo con la muerte, remoción o excusa del curador; por haber recobrado su capacidad o haber llegado a su mayoría de edad el pupilo, pues tratándose de un organismo accesorio al de la tutela cesa el cargo automáticamente con la desaparición de ésta, con la salvedad de que si variase sólo la persona del tutor, el curador continuará en sus funciones.

Al respecto cabe observar que el curador no puede ser removido sin que previamente haya sido oído y vencido en juicio, lo que implica mayor seguridad en su posición frente a la del tutor que puede ser suspendido de plano en el supuesto de encontrarse procesado por cualquier delito.

Priva en la actualidad la corriente de la inutilidad de la curatela, atentas las circunstancias de que su función de control y vigilancia se desempeña también por otros organismos como son el Consejo Local de Tutelas, el Ministerio Público y el propio juez familiar, de que, por otra parte, el pago de su remuneración constituye un gravamen más

en el patrimonio del pupilo generalmente limitado, y de que en múltiples ocasiones se colude con el tutor para que no lleguen al conocimiento del juez las irregularidades cometidas por aquél en el aspecto privado de los negocios que realicen por cuenta del pupilo.

VI. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; Parte general, personas y familia;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia*, México, Porrúa, 1978; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo II, *Derecho de familia;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Iván Lagunes Pérez

CUSTODIA. I. Proviene del latín *custos* que significa guarda o guardián y ésta a su vez deriva del *curtos,* forma del verbo *curare* que quiere decir cuidar. Es por lo tanto la acción y el efecto de custodiar o sea guardar con cuidado alguna cosa.

II. En derecho romano tuvo dos acepciones: en derecho penal y en derecho civil. En este último significó una clase especial de diligencia que debía aplicar el deudor de cuidar la cosa debida como un *bonus pater familias*. En general esa clase especial de diligencia debía emplearse en todo caso en el cuidado de una cosa ajena a fin de conservarla y vigilar de tal manera que no pudiera perderse, o ser robada usucapida por terceros.

La obligación de custodia ha surgido desde el derecho romano de las más variadas relaciones jurídicas y especialmente de cualquiera de los contratos por los cuales se entraba a la tenencia de alguna cosa ajena, pues por el principio de *custodiam praestare,* el deudor respondía por las pérdidas o detrimentos de la cosa ocurridos por su dolo o culpa.

Especialmente, la custodia ha sido el objeto y la esencia del contrato de depósito. En derecho romano, en un principio debía haber convenio expreso para que existiera la obligación de cuidado con la clase especial de diligencia antes mencionada; posteriormente, se consideró que debía establecerse la obligación aun sin el convenio expreso de los interesados, exceptuándose los casos de fuerza mayor. La obligación de custodia variaba en el contrato de depósito según fuera voluntario o necesario, considerándose más rigurosa en el segundo caso puesto que el depositante no podía elegir al depositario.

III. En los códigos civiles actuales la custodia se considera como la primera de las obligaciones del deudor tanto en los contratos como en los derechos reales por los cuales hay tenencia de cosa ajena, como en los casos de depósito, comodato, usufructo, prenda, etcétera La doctrina española incluye a los “contratos de custodia” como una clase especial dentro de la clasificación general de los contratos, en la cual anota el depósito común, los depósitos especiales y el depósito de los efectos introducidos por los viajeros en las fondas y mesones (artículos 1783 y 1784 del Código Civil español).

En el derecho mexicano es poco empleado el vocablo custodia, ya que excepcionalmente lo encontramos en algunas disposiciones legales como las siguientes: artículo 423 del Código Civil para el Distrito Federal a que se refiere a la facultad de corrección que se concede a quienes ejercen la patria potestad o tienen hijos bajo su custodia; artículo 549 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que establece en el caso de secuestro sobre bienes muebles que no sean dinero, alhajas, ni

créditos, el depositario tendrá el carácter de custodio de los objetos puestos a su cuidado, artículo 2136 del Código Civil, para el Estado de Tlaxcala que se refiere al contrato de depósito y determina que el depositario contrae la obligación de custodiar el bien y el artículo siguiente o sea el 2137 que siguiendo las ideas del derecho romano establece que "el depositario se obliga a guardar el bien y conservarlo con la diligencia de un buen padre de familia si el depósito es oneroso y si es gratuito con el cuidado y diligencia que emplee en sus propios bienes".

En otras disposiciones legales en que efectivamente hay custodia, pues el sentido es precisamente la guarda de una persona o cosa con toda diligencia y cuidado, se emplean frases como: "poner a los hijos al cuidado de" (artículo 282, fracción VI, Código Civil para el Distrito Federal) ; "los hijos quedaran en poder de" (artículo 283 Código Civil para el Distrito Federal) "a quien sean confiados los hijos" (artículo 273, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal); "guarda de la persona y bienes" (artículo 499 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. En derecho penal custodia es la persona o escolta que vigila a un preso a fin de que no escape, e igualmente la acción y efecto de custodiar a un preso.

V. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil, parte general, personas y familia;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo II. *La tutela penal de la vida e integridad humana;* 4ª edición, México, Porrúa, 1979; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

María Carreras Maldonado.

CH

CHANTAJE. I. (Del francés *chantage,* de (*chanter,* y éste del latín *cantare,* cantar.) Agresión a las personas mediante una coacción de su libertad de obrar que se caracteriza por una amenaza de causar un mal en su honor o reputación exigiendo a cambio de no cumplirla una prestación, beneficio o lucro.

II. El florecimiento de esta criminalidad no ha pasado por alto en los congresos internacionales, así el Congreso Penitenciario de Bruselas celebrado en agosto de 1900, planteó la necesidad de adoptar medidas para la represión de estas conductas.

El chantaje en nuestros días ha adquirido enormes proporciones y constituye el *modus vivendi* de individuos, que, sin ninguna ética, no dudan en amenazar a una persona con revelar algún dato que es de su conocimiento para, de esta manera, coaccionar su voluntad a efecto de que les concedan lo que solicitan.

La ubicación, dentro de los códigos penales, del chantaje y su denominación, no es uniforme en la legislación internacional, toda vez que algunas consideran que el bien jurídicamente protegido es el patrimonio, mientras que otras consideran que es la libertad. Lo consideran como delito patrimonial el Código Penal francés, artículo 400, el alemán, párrafo 253 (*Erpressung),* el italiano, artículo 269 (*Estorsione*); el portugués lo considera como una estafa, artículo 452, en Suecia se puso en vigor una disposición para la represión del *chantage,* capítulo 21, artículo 10. En Argentina, bajo la denominación de extorsión, lo regula el artículo 168.

III. El Código Penal no regula el chantaje con esta denominación, esto es, no existe ningún tipo que se llame chantaje. Sin embargo esta conducta, es punible si sus elementos encuadran en los artículos 282 fracción I y 284 1ª regla que disponen, respectivamente: "Se aplicará sanción de tres días a un año de prisión y multa de diez a cien pesos: **I.** Al que de cualquier modo amenace a otro, con causarle un mal en su persona, en sus bienes, en su honor, o en sus derechos, o en la persona, honor bienes o derechos de alguien con quien esté ligado con algún vínculo", "Sí el amenazador consigue lo que se propone, se observarán las reglas siguientes: **1ª** Si lo que exigió y recibió fue dinero, o algún documento o cosa estimable en dinero, se le aplicará la sanción de robo con violencia".

Cabe hacer notar que en el lenguaje legal y jurisprudencial nacional, no se maneja el vocablo "chantaje", sino que como ya hemos anotado, la conducta constitutiva del mismo encuadra en el título décimo octavo del Código Penal del Distrito Federal, intitulado "Delitos contra la paz y seguridad de las personas", capítulo I "Amenazas".

Véase **Amenazas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cuello Calón, Eugenio, *Derecho penal,* t II, *Parte especial;* 13ª edición, Barcelona, Bosch, 1972, volumen 2; Henting, H. von, *Estudios de*

psicología criminal, tomo IV, *El chantaje;* traducción y notas de José Ma. Rodríguez Devesa, 3ª edición, Madrid, Espasa-Calpe, 1973; Núñez, Ricardo C., *Derecho penal argentino; parte especial;* Buenos Aires, Omeba, 1967; tomo V; Rodríguez Devesa, José Ma., *Derecho penal español*. *Parte especial;* 6ª edición, Madrid, sin editorial 1975; Soler, Sebastián, *Derecho penal argentino*; 3ª edición, Buenos Aires, TEA, 1973, tomo IV.

Graciela Rocío Santes Magaña.

CHEQUE. I. (Del inglés *check,* documento en forma de mandato de pago, por medio del cual una persona puede retirar, por sí o por un tercero, todos o parte de los fondos que tiene disponibles en poder de otra.)

II. Es un título de crédito, en virtud del cual se da a una institución, también de crédito, la orden incondicional de pagar a la vista, de una suma determinada de dinero a cuenta de una provisión previa establecida de acuerdo al convenio respectivo.

El título de crédito es un documento representativo de un valor, por ejemplo letra de cambio, pagaré, cheque, etcétera cuyo cobro por vía judicial goza de un procedimiento particularmente expedito.

La institución de crédito recibe el nombre de "librado" y quien da la orden incondicional el de "librador", a favor de un beneficiario también llamado "tenedor" o "tomador". Se dice "la orden incondicional" (artículo 176 fracción III Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) en virtud de que el pago del cheque no puede llevar inserta ninguna condición (artículo 78) (los artículos que no indiquen ley o código, se entienden que son de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La locución "a la vista" significa que el librado debe pagar al tenedor del cheque la cantidad que en el mismo se contenga el mismo día en que se le presente, sin atender si la fecha es anterior o posterior a la de presentación (artículo 178). Por provisión de fondos se entiende que el librador ha concertado con el banco una operación bancaria de depósito de dinero a la vista o apertura de crédito, que le da derecho a disponer de las sumas depositadas o acreditadas mediante cheques expedidos a cargo del librado (artículo 269), siempre y cuando entre librador y librado exista en relación contractual, en virtud de la cual aquél es autorizado para dicha emisión (artículo 175).

III. Contenido del cheque: la ley exige (artículo 176) que el cheque contenga la mención de ser tal, en el texto del documento; la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero, el nombre del librado; la firma del librador; el lugar y la fecha en que se expide y el lugar de pago. Los dos últimos requisitos, si no se indican, la ley los presume (*véase* artículo 177).

Por lo que hace a los otros requisitos, los cheques podrán transmitirse o circular sin los mismos (excepción hecha de la firma del librador), pero deben ser satisfechos hasta antes de la presentación del cheque para su pago (artículo 15), pues en caso contrario el mismo no producirá efectos (artículo 14).

IV. Capacidad de partes: beneficiario, tomador o tenedor, puede serlo cualquiera persona, pero librado sólo una institución de crédito. El cheque que no se libra en estas condiciones, no tiene siquiera la consideración de título de crédito (artículo 175).

La capacidad para suscribir con cualquier carácter (emitir, transmitir, garantizar) un título de crédito, la tiene el que sea capaz de contratar según el Código Comercio, y las

disposiciones del derecho común (artículos 2 y 3). En consecuencia, los mayores de 18 años que no estén incapacitados (artículo 450 Código Civil para el Distrito Federal) y los comerciantes, pueden suscribir títulos de crédito. Sin embargo, si un menor de edad es perito en el comercio, o ha presentado certificados falsos del registro civil o dolosamente manifiesta que es mayor de edad, la emisión de los cheques se entiende suscrita legalmente (artículos 639 y 640 del Código Civil para el Distrito Federal).

La invalidez de una firma, y aun la del emisor, no supone la invalidez del cheque, dada la autonomía de las obligaciones cambiarias (artículo 12), y sí permite la oponibilidad de la excepción correspondiente (artículo 8 fracción IV) que puede invocarse frente a cualquier tenedor de título y no sólo contra aquel que lo adquirió del incapaz. El momento en que debe apreciarse la incapacidad es el de la suscripción. Ni la desaparición de la incapacidad ni la incapacidad sobreveniente tienen eficacia sobre la exigibilidad del cheque.

A tenor del artículo 9, se puede firmar en representación del librador, librado, endosante, avalista, y de un tenedor, mediante poder inscrito debidamente en el registro de comercio o por simple declaración escrita dirigida al tercero, con quien habrá de contratar el representante. La representación debe hacerse constar en la antefirma, ya que en virtud de la característica de la literalidad, la falta de indicación del carácter del representante, haría que éste se obligara personalmente.

V. Formas de circulación y transmisión del cheque: el cheque es un título de pago y susceptible de circular (artículo 21). Para que el título entre a la circulación, requiere que su transmisión se realice de acuerdo a lo que preceptúan las normas legales. En tal virtud, tenemos que existen títulos negociables, que son los que pueden circular, y cheques no negociables, ya sea porque se haya insertado en ellos la cláusula respectiva, o porque la ley les dé ese carácter (artículo 201), cuya circulación es restringida.

La emisión de los cheques puede ser “al portador” “nominativa” o “a la orden” (artículos 21 y 25). Son al portador los que no indican a favor de quién se expiden; o los que se emiten con la cláusula “al portador” o bien que indicándose beneficiario, lleven inserta la cláusula “al portador” (artículos 69 y 179). Estos se trasmiten por simple tradición y la entrega del documento (artículo 70).

Los títulos “a la orden”, son los emitidos a favor de persona determinada y tienen la característica de ser negociables (artículo 25). Los nominativos son igualmente negociables y por ende transmisibles, así como se expiden a favor de persona determinada, con la peculiaridad de que deben inscribirse en el registro del emisor (artículos 23 y 24). La forma de transmisión de estos títulos, es por medio de la institución llamada endoso o por cualquier otro medio legal (artículos 26, 27 y 28). El endoso debe constar en el cheque o en hoja adherida al mismo (artículo 29). Los títulos de crédito no negociables, sólo podrán ser endosados a una institución de crédito para su cobro (artículo 201).

La institución del aval igualmente concierne al cheque. Mediante la misma se garantiza en todo o en parte el pago del documento (artículo 109). Puede prestar el aval quien no ha intervenido en el cheque y cualquiera de los signatarios de él (artículo 110). El aval debe constar en el cheque o en hoja que se le adhiera (artículo 11). A falta de mención de cantidad y de persona por quien se presta, se entiende que se garantiza todo el importe del cheque y que se presta por el librador (artículos 112 y 113).

El protesto es otra de las operaciones que pueden consignarse en el cheque. A virtud de éste, se establece en forma auténtica que el cheque fue presentado en tiempo y que el obligado dejó total o parcialmente de pagarlo (artículo 140). La anotación que el banco ponga en el cheque de que fue presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente surtirá los mismos efectos que el protesto (artículo 190 párrafo IV), así como la anotación que haga la cámara de compensación de que siendo presentado el cheque en ésta, el librador se rehusó pagarlo (artículo 190 párrafo II).

El tenedor no puede ser obligado a aceptar un pago parcial, pero si lo aceptare, deberá insertarse el mismo en el cheque y el tenedor extenderá un recibo a favor del librado por la cantidad recibida (artículo 189).

VI. Términos de presentación para el pago: deben presentarse al banco, dentro de los 15 días naturales que sigan al de su fecha, si fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición; dentro de un mes, si fueren expedidos y pagaderos en diversos lugares del territorio nacional; dentro de tres meses: si fueren expedidos en el extranjero y pagaderos en el territorio nacional; o si fueren expedidos dentro del territorio nacional para ser pagaderos en el extranjero, siempre que no fijen otro plazo las leyes del lugar de presentación (artículo 181). Cuando el último día de presentación fuere inhábil, el término se entenderá prorrogado hasta el primero hábil siguiente. Ni en los términos legales ni en los convencionales se comprenderá el día que les sirva de punto de partida (artículo 81). La presentación de un cheque en cámara de compensación, surte los mismos efectos que la hecha directamente al librado (artículo 182).

VII. De la presentación para el pago del cheque: el pago se hace precisamente contra su entrega (artículo 129). El librado tiene la obligación de pagar el importe, siempre y cuando tenga fondos suficientes del librador, aun cuando éste devenga incapaz o haya fallecido (artículo 187). Si teniéndolos no lo hiciere, el tenedor no podrá ejercitar ninguna acción contra el banco, sino contra el librador, pero éste tendrá derecho a que el banco le cubra los daños y perjuicios que con ello le ocasione. En ningún caso la indemnización será menor del 20% del valor del cheque (artículos 184 párrafo II y 188). Empero, la institución puede rehusar el pago: si el librador se encuentra en estado de suspensión de pagos, de quiebra o de concurso (artículo 188); si el cheque se encuentra falsificado o alterado en forma notoria (artículo 194 párrafo II), o bien que, habiendo transcurrido los plazos de presentación para su pago sin que se hubiere reclamado, el librador haya revocado el cheque (artículo 185). Sin dicha revocación el librado no puede rehusar el pago aun cuando el cheque no haya sido presentado a protestado en tiempo (artículo 186).

VIII. De las acciones cambiarias los títulos de crédito, también son llamados títulos ejecutivos, porque traen aparejada ejecución. Se dice que “traen aparejada ejecución” los títulos mediante los cuales se demanda una cantidad de dinero a través de un juicio ejecutivo cuya característica estriba en que sin entrar en averiguaciones de fondo, se trata de hacer efectivo el pago, ya que la ley le da a dicho título la misma fuerza que una sentencia. Por lo tanto, el pago de un cheque no cubierto, debe hacerse mediante las acciones ejecutivas que son: la acción cambiaria directa, que podrá ejercitar el tenedor contra el librador o sus avalistas (artículo 191 fracción III). El tenedor puede exigir al librador el pago del importe del cheque, los intereses de mora y los gastos legítimos que se hayan hecho para obtener el cobro forzoso; pero en ningún caso los dos últimos conceptos importarán menos del 20% del valor del cheque, si bien el tenedor puede

probar que sufrió daños y perjuicios superiores y pedir que le sean indemnizados (artículo 193). Y, la acción cambiaría en vía de regreso. Sobre este particular la doctrina discute si la acción pertinente que tiene el tenedor contra el librador o sus avalistas es ésta o la directa, en virtud de que, dicen, la ley sí regula la aceptación en el cheque, según se desprende del artículo 199 párrafo III, pero en la práctica judicial ambas acciones son procedentes ya que hasta la fecha no se ha rehusado la admisión de una demanda por denominar la acción cambiaria "directa" o en "vía de regreso".

Ahora, por no haberse presentado o protestado el cheque en la forma y plazos previstos en la ley (artículo 181), caducan: las acciones de regreso del último tenedor contra los endosantes o avalistas y contra los endosantes y avalistas entre sí; así como la acción directa contra el librador y contra sus avalistas (artículo 191); y prescriben en seis meses, contados desde que concluya el plazo de presentación, las del último tenedor del documento; y desde el día siguiente a aquel en que se pague el cheque las de los endosantes y las de los avalistas (artículo 192) .

Las excepciones y defensas que pueden oponerse a estas acciones, se encuentran enumeradas taxativamente en el artículo 8°.

IX. De las acciones extracambiarias: el fundamento de esta acción se encuentra en la relación que da origen a la emisión del cheque, esto es, el negocio o acto jurídico. La relación causal entre el librador y el librado es la llamada provisión de fondos, que puede constituirse mediante un contrato de depósito a la vista en cuenta de cheques, o bien mediante la apertura de crédito. Pues bien, si las acciones cambiarias prescriben o caducan (artículo 168 párrafos II y III), o porque así lo haya decidido el tomador, podrá ejercitar la acción causal, siempre que haya ejecutado los actos necesarios para que el demandado conserve las acciones que pudieran corresponderle y deberá intentarse restituyendo el cheque al demandado. A este respecto ha dicho la Suprema Corte: en el caso del artículo 168 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, para el ejercicio de la acción causal, no es necesario que con anterioridad se restituya el título de crédito, pues la ley no lo exige así, sino simplemente la restitución, la que puede hacerse en el momento mismo de presentarse la demanda.. . ello es suficiente para que se considere cumplido dicho requisito (*Semanario Judicial de la Federación* 6ª época, 4ª parte: volumen LXXIV, página 53, A.D. 6228/61, María de Jesús Rueda de Rodríguez y Coagraviados).

Al librador compete esta acción, en contra del librado, cuando éste se niega a cubrir un cheque teniendo fondos suficientes de aquél y no exista ninguno de los casos previstos para el no pago.

Como acción extracambiaria, también existe la denominada de "enriquecimiento ilegítimo" que corresponde al tenedor del cheque contra el girador para que éste no se enriquezca a costa de aquél, y proceda su ejercicio cuando el tenedor no le queda ninguna otra acción o ningún otro medio jurídico (artículos 196 y 169).

La acción causal prescribirá en los términos que la ley establezca en relación con el acto jurídico de donde deriva y la de enriquecimiento ilegítimo en un año, contado desde el día en que caducó o prescribió la acción de regreso (artículo 169).

X. Destrucción, extravío y robo de los cheques: existe todo un procedimiento en los artículos 42 a 68, mediante el cual el tomador de un cheque que se encuentre en esas circunstancias, puede evitar su circulación y obtener el pago respectivo.

XI. Formas del cheque: la ley contempla diversas formas de expedición del cheque, mismas a que la doctrina ha calificado de:

1. Cheque cruzado: aquel que el librador o tenedor crucen con dos líneas paralelas trazadas en el anverso. Esta modalidad implica que únicamente podrá ser cobrado por una institución de crédito. Si se especifica entre las líneas el nombre de la institución, el cruzamiento se denomina "especial"; caso contrario el cruzamiento es "general", que puede devenir cruzamiento especial, sin que éste pueda variar por ningún concepto; (artículo 197). Esta costumbre de cruzar cheques apareció en las cámaras de compensación.

2. Cheque para abono en cuenta: a la presentación de un cheque con la cláusula ""para abono en cuenta" el librado no hará el pago en efectivo, sino que abonará el importe en la cuenta que lleve del tomador o abra en favor del mismo. Este tipo de cheques no es negociable (a 198).

3. Cheque certificado: el librador puede exigir que el librado, antes de la emisión del cheque, lo certifique, declarando que existen en su poder fondos bastantes para pagarlo. La certificación no puede ser parcial y sólo puede extenderse en cheques nominativos (artículo 199), ya que si se expidiesen al portador, éstos harían las veces de billetes de banco. Tampoco es negociable y para su revocación precisa que el librador lo entregue al librado (artículo 199).

4. Cheques de caja: la emisión de este tipo de cheques tiene la particularidad de que hacen concurrir en la institución de crédito las calidades de librador y librado. Para su validez deberán ser nominativos y no negociables (artículo 200).

5. Cheques de viajero: igualmente acontece la concurrencia de calidades en el banco, ya que el artículo 202 previene que los cheques de viajero son expedidos por el librador a su propio cargo y pagaderos por su establecimiento principal o por las sucursales o corresponsales que tenga en la República o en el extranjero. Son nominativos (artículo 203) y pueden ser puestos en circulación por el librador, sucursales o corresponsales autorizados por él al afecto (artículo 202). La falta de pago inmediato daré derecho al tenedor para exigir al librador la devolución del importe y la indemnización de daños y perjuicios, que en ningún caso serán inferiores del veinte por ciento del valor del cheque no pagado. (*véase* artículos 204 a 207).

Véase **Acciones Cambiarias, Apertura de Crédito, Aval, Cámara de Compensación, Protesto, Títulos de Crédito.**

XII. BIBLIOGRAFIA: Cabrillac, Henry, *El cheque y la transferencia;* traducción de Antonio Reverté, Madrid, Reus, 1969; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*; 7ª edición, México, Editorial Herrero, 1972; Pina Vara, Rafael de, *Teoría y práctica del cheque*, 2ª edición, México, Porrúa, 1974.

Gustavo Góngora Pimentel.

CHEQUE SIN FONDOS. I. Título de crédito mercantil que es rechazado por la institución o sociedad nacional de crédito correspondiente, por no tener el librador cuenta en la institución o sociedad respectiva, o por carecer éste de fondos suficientes para el pago, configurándose de esta manera un fraude específico (artículo 387, fracción XXI del Código Penal del Distrito Federal).

II. El cheque en nuestro país fue reglamentado por primera vez en el Código de Comercio, de 1884, las disposiciones de este cuerpo legal las acogió el legislador de 1889 sin hacer ninguna modificación y estuvieron vigentes hasta la promulgación de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por lo anterior en el Código Penal del Distrito Federal de 1871 no se contemplaba el supuesto libramiento de cheque sin fondos como fraude específico, el artículo 416 disponía que: "Al que defraudare a alguno con una cantidad de dinero o cualquier cosa, girando a favor de él una libranza o una letra de cambio contra una persona supuesta o contra otra que el girador sabe no ha de pagarla" sufrirá las penas que corresponden al robo sin violencia. Al instituirse el cheque en el ámbito nacional, cuando se realizaba la conducta que estamos estudiando, los jueces aplicaban la sanción del fraude con fundamento en el artículo 432.

El Código Penal del Distrito Federal de 1929 ya contempla la figura del libramiento de cheque sin fondos, artículo 1552 fracción IV. "Al que obtenga de otro una cantidad de dinero o cualquier otra cosa, girando a favor de él una libranza, una letra de cambio o un *cheque* contra persona supuesta o que el girador sabe que no ha de pagarlas, ... se impondrá la pena que corresponde al robo sin violencia".

El Código Penal del Distrito Federal de 1931 también incluyó el libramiento de cheques sin fondos (documentos nominativos), como fraude específico, así el artículo 386 fracción III establece: "Al que obtenga de otro una cantidad de dinero o cualquier otro lucro otorgándole o endosándole a nombre propio o de otro, un documento nominativo, a la orden o al portador contra una persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagarla" se sanciona con la punibilidad del fraude.

Con fecha posterior al Código Penal del Distrito Federal de 1931 nace el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que dispone: "El librador de un cheque presentado a tiempo y no pagado, por causa imputable al propio librador, resarcirá al tenedor los daños y perjuicios que con ello le ocasione. En ningún caso la indemnización será menor del veinte por ciento del valor del cheque. El librador sufrirá, además, la pena del fraude, si el cheque no es pagado por no tener el librador fondos disponibles al expedirlo, por haber dispuesto de los fondos que tuviere antes de que transcurra el plazo de presentación o por no tener autorización para expedir cheques a cargo del librado".

III. El surgimiento de la anterior disposición acarreó una fuerte polémica entre autores, litigantes y jueces, quienes no acertaban a descifrar la verdadera naturaleza del artículo, y la discusión giró en torno a si se trataba de un tipo que derogó la fracción III del artículo 386 del Código Penal del Distrito Federal - en cuanto a cheques se refiere -, o no la derogó. La Suprema Corte de Justicia fue quien puso fin a esta discusión sustentando el criterio, por una parte, de que el artículo 193 no derogó la fracción III ya que en el caso del Código Penal del Distrito Federal forma parte del tipo el elemento lucro, no así en el artículo 193, de donde se infiere que cuando efectivamente se obtenga un lucro o cantidad de dinero con el libramiento de un cheque sin fondos, habrá fraude, en caso contrario la conducta será adecuada al artículo 193.

Por otra parte la Suprema Corte de Justicia ha sostenido: "cheques sin fondos, naturaleza del libramiento de. Es inexacto que el libramiento de cheques sin provisión de fondos configure el delito de fraude genérico, pues tal libramiento constituye un delito especial cuyos elementos materiales son distintos a los del fraude y el bien protegido,

mientras en éste es el patrimonio de las personas, en aquél es la circulación de los cheques en beneficio del público, sin que la remisión que se hace al Código penal por cuanto a la penalidad, signifique confusión en su naturaleza, ya que el legislador sólo consideró aprovechable la sanción señalada en el delito patrimonial para ser aplicada al especial" *(Semanario Judicial de la Federación,* 7ª época, volumen 34, segunda parte, página 21).

IV. El libramiento de cheques sin fondos puede verse desde dos aspectos, el mercantil en el cual la sanción consiste en resarcir al tenedor los daños y perjuicios ocasionados, que en ningún caso podrán ser inferiores al veinte por ciento del valor del cheque. Desde el punto de vista penal se aplicará al librador la punibilidad del fraude (artículo 386 Código Penal del Distrito Federal).

Para la configuración del delito de libramiento de cheques sin fondos se requiere que la finalidad de la conducta haya sido el procurarse ilícitamente una cosa u obtener un lucro indebido.

Véase **Cheque**

V. BIBLIOGRAFIA: Bazarte Cerdán, Willebaldo, *El delito de librar cheques sin fondos* (*jurisprudencia),* México, Carrillo, 1980; Becerra Bautista, José, *El cheque sin fondos; su aspecto constitucional, mercantil y penal;* 2ª edición, México, Editorial Jus, 1959; Borinsky, Carlos, *Derecho penal del cheque,* Buenos Aires, Astrea, 1978; Cuello Calón, Eugenio, *La protección penal del cheque;* 3ª edición, Barcelona, Bosch, 1959; Domínguez del Río, Alfredo, *La tutela penal del cheque;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Millán, Alberto S., *El cheque en la legislación penal,* Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1958; Muñoz, Luis, *El cheque,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, I974.

Graciela Rocío Santes Magaña

D

DACION. I. (Del latín *datio-onis,* a su vez de *dare* que significa dar) Técnicamente la palabra dación quiere decir acción y efecto de dar; popularmente equivale a donación.

II. Las obligaciones pueden tener como objeto un dar, un haber o un no hacer. Las obligaciones de dar están reguladas en los artículos 2011 a 2026 del Código Civil para el Distrito Federal y las de hacer o no hacer en las disposiciones de los artículos 2027 y 2028, del mismo ordenamiento.

De conformidad con el artículo 2011 del Código Civil para el Distrito Federal la obligación de dar puede consistir en la transmisión de dominio de cosa cierta, en la enajenación temporal o de uso o goce de cosa cierta o, en la restitución de cosa ajena o pago de cosa debida.

En el sentido profundo del término, la dación es una tradición y entrega real y efectiva de una cosa; es un doy para que des o un doy para que hagas y, por consecuencia, podría ser un contrato innominado.

v. **Obligaciones**

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel *Obligaciones civiles*, México. Harla 1980; Betti, Emilio, *Teoría general de las obligaciones;* traducción de José Luis de los Mozos, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1969-1970, 2 volúmenes; Borja Soriano, Manuel, *Teoría General de las Obligaciones* 7a. edición, México, Porrúa, 1974, 2 volúmenes

José de Jesús López Monroy

DAÑO. I. (Del latín, *damnum.* daño, deterioro, menoscabo, destrucción, ofensa, o dolor que se provocan en la persona, cosas, o valores morales o sociales de alguien.)

II. Un principio general de derecho, de secular origen, establece que todo aquel que cause daño a otro, tiene obligación de repararlo. En la antigua Roma, en el año de 287 antes de Cristo, en los comicios de la plebe y a propuesta del tribuno Aquilio se dictó una ley que tenía por objeto regular la reparación del daño causado a otra. Su objeto era limitado: se refería a los hechos de matar o herir a un esclavo o animal, o destruir o deteriorar una cosa. Se le conoce como *Lex Aquilia* y consta de tres capítulos. Este cuerpo legal consagra el principio de que matar injustamente es matar sin derecho; por tanto, quien mata para escapar a un peligro que de otra forma no pudiese eludir, está exento de responsabilidad. Este concepto es el germen de la legítima defensa. La ley establece asimismo la eximente de caso fortuito: quien mata por casualidad, no merece

castigo; en cuanto a la culpa, la asimila al dolo. El daño con deterioro, robo, incendio, etcétera lo considera sólo con relación a los esclavos, animales que pasen en rebaños y objetos materiales, y determina su indemnización. Desde su antecedente remoto en el derecho romano, a través del Código Napoleón la obligación de indemnizar el daño fue acogida por las legislaciones de los países del área latina, y también por México.

III *Derecho civil.* El concepto de daño está relacionado en todas las legislaciones modernas con el *perjuicio:* todo daño - deterioro, destrucción, mal, sufrimiento - provoca un perjuicio, una pérdida patrimonial. El Código Civil para el Distrito Federal acoge esta distinción en sus artículos 2108 y 2109

La responsabilidad civil - obligación de indemnizar los daños y perjuicios - puede derivar de fuentes contractuales, de una declaración unilateral de voluntad, de figunas autónomas (enriquecimiento ilegítimo, gestión de negocios), de un hecho ilícito, de un delito, o de un mandato legal por causas objetivas.

1. La obligación de indemnizar de origen contractual. Ya el Código Civil para el Distrito Federal de 1884 establecía como causa de responsabilidad "La falta de cumplimiento de un contrato" (artículo 1459. fracción I), El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 consagra el mismo principio, en sus artículos 2028 y 2104. Según el artículo 2110, los daños y perjuicios deben ser consecuencia "inmediata" y "directa" de la falta de cumplimiento de la obligación; esto es, establece una relación de casualidad necesaria entre el hecho del incumplimiento y los perjuicios generados.

2. La declaración unilateral de voluntad está regulada en los artículos 1860 a 1881 del Código Civil para el Distrito Federal y comprende los casos de ofertas al público, estipulación en favor de terceros y documentos civiles pagaderos a la orden o la portador. Si un incumplimiento de las obligaciones así contraídas acarrease un perjuicio, éste debe ser indemnizado.

3. Las fuentes autónomas especiales de obligaciones están constituidas por las figuras jurídicas de "enriquecimiento ilegítimo" (artículos 1882 a 1895) y "gestión de negocios" (artículo 1896 artículo 1909). El enriquecimiento ilegítimo es el de quien "sin causa se enriquece con el detrimento de otro"; en consecuencia, "está obligado a indemnizarlo en su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido" (artículo 1882 Código Civil para el Distrito Federal). La acción para reclamar por parte del empobrecido, se conoce como *actio in rem verso* (acción de repetir) y tiene un contenido indemnizatorio. Se denomina "gestión de negocios" a la de aquel que "sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro", por ejemplo, en un caso de emergencia; el gestor tiene derecho a ser indemnizado por los gastos realizados y el gestionado debe cumplir con las obligaciones que aquel hubiese contraído (artículo 1903 Código Civil para el Distrito Federal). Pero si el gestor no pone la diligencia que acostumbra en sus propios negocios, debe indemnizar los daños y perjuicios que cause con su negligencia (artículo 1897 Código Civil para el Distrito Federal).

4. Todo hecho ilícito del hombre que cause a otro un daño, impone la obligación de repararlo. Si el daño se ha producido con dolo, estará tipificado como delito e integrará el ordenamiento jurídico-penal. En este caso, además de la sanción penal que recaiga sobre él, el agente se hará responsable civilmente de los perjuicios causados. Existen casos en que se ha actualizado sin intención de dañar y el hecho no está calificado como delito por la legislación; pero se ha producido un daño en perjuicio de otro, que da lugar a indemnización. La doctrina atribuye el nombre de "cuasidelito" a estos supuestos.

5. La responsabilidad civil emergente de delito está prevista por el artículo 29 del Código Penal del Distrito Federal. y consiste en la reparación del daño. Dicha reparación tiene el carácter de pena cuando se efectúa por el propio delincuente; pero si la reparación la realiza un tercero (por ejemplo un heredero), su carácter es el de responsabilidad civil.

En cuanto a la responsabilidad por hecho ilícito, el Código Civil para el Distrito Federal regula la producida directamente por el culpable, por las personas que éste tiene a su cuidado y por las cosas que están bajo su dominio.

6. La responsabilidad objetiva de indemnizar los daños y perjuicios causados se basa en la existencia de mecanismos o sustancias peligrosos o dañosos por su propia naturaleza (ciertas máquinas, sustancias químicas, explosivos, etcétera.), que pueden provocar deterioros, sin que haya mediado y licitud por parte del poseedor jurídico de estos objetos. La teoría de la responsabilidad objetiva ha tenido gran desarrollo en lo que va de este siglo, especialmente por su aplicación al derecho del trabajo. En México la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, en su artículo 123, fracción XIV, consagra la responsabilidad de los empresarios por los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales de los trabajadores a su cargo, siempre que el daño se produzca "con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten".

El codificador de 1928 adoptó la teoría que plasmó en el artículo 1913 del Código Civil para el Distrito Federal, ampliando su contenido, ya que se aplica a todo individuo que haga uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismas o por la actividad que generen. El responsable debe indemnizar, aunque no haya obrado ilícitamente. También la Ley Federal del Trabajo estableció la responsabilidad objetiva del patrono con relación a los trabajadores bajo su dependencia.

¿Qué debe indemnizarse? Las legislaciones, la doctrina y la jurisprudencia son unánimes en el sentido de que la indemnización debe comprender el "daño emergente" y el "lucro cesante". Se denomina *daño emergente* a la pérdida efectivamente sufrida, evaluable con toda certeza; se llama "lucro cesante" a la ganancia que se dejó de obtener a causa del evento dañoso que hubiese sido percibida, dentro de un cálculo razonable de probabilidades (por ejemplo, quien deteriora un camión ajeno de transporte de mercaderías, debe pagar los gastos de reparación del vehículo - daño emergente - y la pérdida de ganancia que el incumplimiento de las jornadas de transporte le haya ocasionado el propietario - lucro cesante -).

Discrepa, en cambio, la doctrina, sobre la posibilidad de indemnizar el llamado *daño moral.* Daño moral es el que sufre alguien en sus sentimientos, en su honor, en su consideración social o laboral, a causa del hecho dañoso. Ya el derecho romano admitía la indemnización del daño moral, fundándose en los principios de la equidad y de la buena fe. En Francia y Alemania, en el siglo XIX, hubo tesis jurisprudenciales que defendieron este criterio. En México, el Código Civil para el Distrito Federal de 1870 acoge el principio, de manera limitada.

IV. *Derecho penal.* En materia penal, se entiende por daño el detrimento causado *dolosamente* en cosa ajena o en cosa propia, en este caso, siempre que se configure perjuicio a un tercero (artículo 399 Código Penal del Distrito Federal).

El Código Penal del Distrito Federal establece la sinonimia entre daño, destrucción o deterioro. En cuanto al elemento material, es indiferente el medio elegido para infligir el daño ("por cualquier medio"). Es un delito material. Admite tentativa en

su *iter criminis.* En cuanto al régimen de su penalidad, esta figura es asimilada a la del delito de robo.

v. **Responsabilidad, irresponsabilidad**.

V. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel *Teoría general de las obligaciones;* 7a. edición, México Porrúa, 1974 t. II; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 2a. edición, Puebla, Cajica, 1965.

Carmen García Mendieta.

DAÑO EN PROPIEDAD AJENA. I. En el derecho penal, atentado contra el patrimonio consistente en la destrucción o deterioro de una cosa ajena o de cosa propia, en perjuicio de tercero.

II. El delito de daños presenta, frente a los demás atentados contra la propiedad, la particularidad de que se comete, por así decirlo, dentro del patrimonio de la víctima, enunciado éste que no vale íntegramente, por cierto, para la hipótesis relativamente anómala de la destrucción de cosa propia en perjuicio de tercero. Lo que quiere destacarse es que este delito, en principio, no importa el desplazamiento de cosa alguna fuera del patrimonio afectado ni, correlativamente, ningún enriquecimiento para el sujeto activo del delito, a quien, por tanto, no puede mover ánimo alguno de lucro en relación a la cosa que destruye.

1. Lo que caracteriza al delito de daños es el deterioro o destrucción de una cosa singular, sea ella mueble o inmueble. La destrucción o deterioro pueden practicarse por acción u omisión. El medio empleado es indiferente para la ley, a menos que se trate del tipo agravado que el Código Penal del Distrito Federal prevé en su artículo 397. La destrucción o deterioro se expresan en un menoscabo de la cosa en la sustancia, forma o idoneidad correspondientes a su específica destinación natural. El delito puede cometerse tanto dolosa como culposamente según aparece con claridad del artículo 62 del Código Penal del Distrito Federal.

2. Ese mismo Código contiene, según se ha dicho, un tipo agravado del delito de daños, correspondiente al caso en que mediante incendio o explosión se dañen o expongan a peligro ciertas cosas y objetos, algunos de los cuales, como dice Jiménez Huerta, "forman parte del patrimonio nacional o de la riqueza pública". Junto con la protección jurídica del patrimonio se tutela la seguridad pública. Mientras la pena del común delito de daños es la del robo simple, la conducta correspondiente a este tipo agravado es de cinco a diez años de prisión.

III. BIBLIOGRAFIA Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano:* tomo IV, *La tutela penal del patrimonio;* 4a. edición, México, Porrúa, 1980; Soler, Sebastián, *Derecho penal argentino,* Buenos Aires, Editorial La Ley 1945-1946 5 volúmenes

Alvaro Bunster.

DAÑO MORAL. I. El Código Civil para el Distrito Federal de 1928, en su artículo 1916, reformado por decreto de diciembre de 1982 *(Diario Oficial* 31-XII-82), define al

daño moral como “la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, efectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

El concepto de daño ha experimentado una evolución a través de los siglos, partiendo desde una noción crasamente materialista hasta alcanzar elaboraciones abstractas, de contenido más espiritual. Injuria, en un sentido etimológico, es toda conducta que no se ajusta a derecho, o lo vulnera.

En una acepción restringida, significa todo ataque, lesión o menoscabo inferido a la persona de otro. La idea de injuria pasó - a través de las distintas legislaciones - desde un concepto materialista de daño inferido a la persona física del hombre en su forma más ruda y evidente (por ejemplo ruptura de un miembro, herida por arma), hasta llegar a abarcar las formas inmateriales de la ofensa (ataques al honor, a la intimidad de las personas, a su dignidad pública y social, a su decoro). La injuria produce o tiende a producir un daño; la doctrina civilista moderna distingue entre el daño material, o sea el que apareja consecuencias patrimoniales, y el daño moral, llamado también extrapatrimonial.

II. Ya las legislaciones primitivas distinguían ambos tipos de daños, si bien no habían elaborado una doctrina de alcance general sobre este tópico. Las Leyes de Eshnuna (aproximadamente 2,000 años antes Cristo.) constituyen - en el estado actual de las investigaciones - el primer antecedente que se conoce sobre la reparación del daño puramente moral: así, el artículo 42 dispone que quien propine a otro una bofetada en la cara “pesará y entregará diez shekels de plata”. La injuria verbal daba lugar a una reparación de igual monto. En el derecho romano, tanto los edictos del pretor como la legislación justiniana concedieron acciones específicas al ofendido en su honor, su decoro, su consideración pública o su reputación. Pero, si bien las legislaciones antiguas consideraron la protección de estos bienes jurídicos inmateriales, no alcanzaron una sistematización de los principios. Es la doctrina moderna lo que, bajo la denominación “derechos de la personalidad”, llegó a elaborar una concepción filosófico-jurídica de ciertos valores inmateriales, inherentes a la esfera íntima del individuo. También desde antiguo se consagró el principio de que quien produce un daño tiene el deber de repararlo. La forma en que se responda, depende del tipo de sociedad de que se trate, y las soluciones, históricamente, han variado desde las taliónicas hasta la compensación pecuniaria. Esta última abarcó tanto la reparación debida por daño material como moral *(pecunia doloris).* A partir de fines del siglo XIX y principios del siglo XX, la doctrina en su conjunto empieza a cuestionarse y a realizar planteos de orden axiológico sobre la posibilidad de compensar materialmente algo tan imposible de mensura como el dolor, la humillación o el menoscabo de la honra. Se elaboraron así teorías como la de la reparación-sansión, la reparación-indemnización y la reparación-satisfacción. Hoy en día existe consenso entre los autores sobre la procedencia de esa reparación.

III. Se discute, sin embargo, si solamente es reparable el daño moral que deriva del material (por ejemplo, la desfiguración del rostro a raíz de un accidente, que a la vez da lugar a reparación de daño emergente - asistencia médica - y a lucro cesante - pérdida de haberes laborales -) o también debe indemnizarse el daño moral puro (por ejemplo una ofensa verbal hecha en público). Otro punto que se cuestiona es el tipo de responsabilidad indemnizable; si sólo procede la reparación extracontractual y la emergente de delito, o se incluye también la de origen contractual.

El Código Civil para el Distrito Federal (artículo 1916) sienta un criterio amplio en estos puntos: "Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación a reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva. . . así como el Estado y sus funcionarios. . ."

En lo que se refiere al monto de la indemnización, se otorga amplio arbitrio al juez, quien dictará sentencia "tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso".

Como medida complementaria, si el daño incidió en valores como el "decoro, honor, reputación o consideración", el juez, a petición de la parte ofendida y a cargo del ofensor, ordenará la publicación de un extracto de la sentencia, a través de los medios informativos que considere convenientes.

Si el daño se produjo a través de los medios informativos, la sentencia se difundirá por los mismos medios y con la misma relevancia que el acto que ocasionó el daño.

El artículo 1916 bis del Código Civil para el Distrito Federal deja a salvo los derecho de opinión, crítica, expresión e información, en los términos y con las limitaciones que determina la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por último, al fijarse el valor y el deterioro de una cosa, no se tendrá en cuenta el valor efectivo de la misma, a no ser que se pruebe que el responsable la destruyó o deterioró con objeto de lastimar los sentimientos del dueño.

v. **Responsabilidad civil.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Castán Tobeñas. José, *Derecho civil español común y foral*, 12a. edición, Madrid, Reus, 1978, tomo I. Volumen II; García Mendieta Carmen. "La obligación de reparar el daño moral a través del tiempo", *Memoria del III Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, México, UNAM, 1984; Planiol, Marcel y Ripert, Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés;* traducción de Mario Díaz Cruz, tomo VI, *Las obligaciones*, La Habana, Cultura, 1940.

Carmen García Mendietea

DAÑOS Y PERJUICIOS, v. Indemnización por daños y perjuicios.

DEBENTURES v. Obligaciones.

DEBER JURIDICO I. "Deber" proviene del latín *debere,* a su vez de *habere* y de: "tener que", "ser necesario", "tener la obligación", "deber". En el lenguaje ordinario "deber" indica el compartimiento al que un individuo está obligado de conformidad con una regla o precepto (religioso, moral, jurídico). De ahí que "debido" (de "*debitum":* el comportamiento conforme a la regla o precepto) sea entendido como "lo correcto", "lo bueno", "lo justo", "lo lícito".

Aunque sin relación etimológica "deber" está relacionado con δεον: "ser preciso" "ser necesario"; de ahí deontología; teoría de los deberes.

"Deber" no indica necesidad, sino obligación (tener una razón, por ejemplo moral, para actuar "Deber" se opone a lo que es; alude a lo que *debe ser.* "Deber" se aplica especialmente a la obligación moral; en este sentido *Pflicht* en la moral Kantiana. Como modalidad normativa del comportamiento la dogmática jurídica (especialmente civil) usa más frecuentemente "obligación".

El acto considerado debido es un acto tenido por obligatorio: un acto que se *debe* hacer. Normalmente el deber se manifiesta en el contenido de un mandato; "cumple tus promesas", o bien de una prohibición: "no mientas". Por ello "deber" denota siempre una restricción impuesta a los individuos. La imposición de deberes es una de las formas típicas por las cuales se regula el comportamiento humano.

II. Con *debere* los romanos aluden al hecho de encontrarse bajo la obligación de pagar o hacer algo, designan una obligación surgida *ex contractu* o *ex delito* que era perseguible judicialmente. *Debitum* significaba tanto el objeto de la obligación *(id quod debetur:* lo que es debido) como el vínculo obligacional entre deudor y acreedor: *il iuris vinculum* por el cual nos vemos constreñidos en la necesidad de hacer algo *(Inst. Just. 3, 13, pr.)* El contenido de la obligación consistía en vincular (abstringere) a alguien a dar, hacer o realizar algo *(D. 44, 7, 3).* Para los romanos el *debitum* es un vínculo, un estado de sujeción de una persona hacia otra. *Obligatorio* se refería indistintamente a deber moral o jurídico.

III. Por el deber jurídico los juristas entienden el comportamiento *requerido* por el derecho, la conducta obligada de conformidad con una norma de un orden jurídico histórico (nacional o internacional). Todo aquello que es jurídicamente obligatorio constituye un deber jurídico. De acuerdo con lo anterior, se puede caracterizar el deber jurídico como la conducta prescrita por el derecho, el comportamiento que *debe* observarse. La imposición de deberes ha constituido uno de los rasgos más característicos del derecho: "La característica más general y relevante del derecho en todo tiempo y lugar, es que su presencia indica que cierta conducta humana deja de ser optativa, convirtiéndose, así, en obligatoria" (H.L.A. Hart).

Mediante la imposición de los deberes el derecho limpia o restringe las posibilidades del comportamiento humano: sin deberes el derecho sería inconcebible." 'Un derecho por el cual nadie estuviera obligado', 'un derecho por el cual nadie fuera coaccionado', 'un derecho por el cual la libertad de ninguno fuera restringida'. Todas esas frases, no serían sino contradicciones *in terminies"* (J. Bentham).

Cuando a un individuo se le requiere jurídicamente una conducta se dice que se le impone un deber. Esto sólo es posible mediante la intervención de una norma jurídica (nacional o internacional). La fuente de un deber jurídico (la cual constituye el criterio que nos permite distinguirlo de cualquier otro tipo de deber) se encuentra, en última instancia, en una norma jurídica positiva. La imposición de un deber, o mejor la norma que la establece, se convierte, así, en una razón para que el sujeto obligado haga u omita.

El deber jurídico es una modalidad jurídica del comportamiento: el comportamiento requerido, el comportamiento obligado, el cual suele indicar con los *operadores*: "debe", "es debido" o "es obligatorio". El deber jurídico es la conducta que debemos observar y se opone a la que debemos omitir. El deber jurídico es siempre la conducta opuesta (su omisión) al hecho ilícito. El deber jurídico es la conducta opuesta a la conducta que funciona como condición de una sanción (H. Kelsen). De esta forma resulta que el deber jurídico se encuentra estrechamente relacionado con el hecho ilícito y

con la sanción. Esta relación se puede apreciar fácilmente en el siguiente ejemplo. Si una norma *n* establece que ∅ (matar) es la condición de una sanción π (pena de prisión), entonces ∅ es la conducta que debemos omitir (la conducta prohibida) y el deber jurídico es la opuesta, precisamente su omisión: no matar (–∅).

La conducta debida (por ejemplo no matar, o cualquier otra: no robar, no defraudar) puede ser expresamente descrita por el material legislativo. Esto sin embargo, no es necesario; es suficiente que la norma determine un hecho ilícito para establecer , *ipso facto*, el deber jurídico respectivo: basta que una norma disponga que está prohibido ∅ para saber que –∅ es jurídicamente debido. De lo anterior se desprende que el derecho impone deberes al establecer conductas que condicionan la aplicación de sanciones.

Muchos autores sostienen que los deberes son *debidos* a otra persona la cual, normalmente, se encuentra en posibilidad de exigirlos. De ahí que la existencia o el reconocimiento de un deber implique el reconocimiento del derecho de otra persona cuyo contenido sería, precisamente, la conducta debida. Ciertamente, el deber puede ser correlativo de un derecho. El caso típico es la relación de crédito en la cual la conducta debida es aquello a lo que el acreedor tiene derecho. Esta característica "impero-atributiva" (L. Petrazycki, E. García Máynez), sin embargo no puede ser siempre sostenida. En primer lugar, no toda las características de los derechos pueden explicarse como si éstos fueran meros reflejos de las obligaciones.

Muchas de las funciones de los derechos son oscurecidas cuando éstos son explicados desde esta limitada perspectiva (N. MacCormick, R. Tamayo). Por otro lado, se ha demostrado que existen ciertos deberes *absolutos* (J. Austín) con respecto de los cuales no existen ningún derecho correlativo, tales como aquellos "debidos a personas indefinidas" o " debidos a la comunidad" por ejemplo, los deberes impuestos por el derecho penal, la prestación del servicio militar, etcétera, los cuales no corresponden a derechos en sentido estricto, no conceden ninguna ventaja práctica a nadie, simplemente imponen una desventaja sobre el sujeto obligado. Los deberes jurídicos son tales porque son condiciones de sanciones, no porque exista un derechohabiente correlativo. Contrariamente a lo que dice Radbruch, no siempre el deber implica una deuda o prestación de conducta debida a alguien.

De acuerdo con su origen el deber jurídico puede ser impuesto directamente por el orden jurídico o, bien puede surgir de un acto complejo; los individuos, mediante el uso de facultades otorgadas por orden jurídico, pueden "auto imponerse" obligaciones.

Por último, es importante distinguir entre el deber jurídico entendido como la conducta jurídicamente requerida (cuya omisión es condición de una sanción) y la cópula normativa que relaciona el supuesto con la consecuencia de sanción en una norma jurídica. Cuando una norma jurídica dice "si. . .*debe* aplicarse tal o cual sanción", aquí "debe" no puede interpretarse como un deber jurídico. Para que la aplicación de la sanción constituyera un deber jurídico sería necesario que otra norma jurídica hiciera de su omisión la condición de una sanción. El "deber" de la cópula normativa indica simplemente la relación específica que existe entre el supuesto y la consecuencia y que esta última está expresamente autorizada por el orden jurídico (H. Kelsen). Teniendo en cuenta que, de hecho, la norma establece una sanción (y espera que ésta se aplique si es el caso), algunos autores consideran que la sanción está prevista y quieren ver aquí otra categoría de deber, aunque más débil que el deber en sentido estricto (C. Nino).

v. **Coacción, Derecho subjetivo, Faculta jurídica, Hecho ilícito, Obligación Sanción.**

IV. BIBLIOGRAFIA: García Máynez Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33° edición, México, Porrúa, 1982; Hart, H. L. A., *El concepto del derecho,* traducción de Genaro Carrió, México, Editora Nacional, 1978; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1983; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1987; MacCormick, Neil, "Rights in Legislation", *Law, Morality and Society, Essays in Honour of H. L. A. Hart,* Oxford, Oxford University Press, 1977; Nino, Carlos, *Introducción al análisis del derecho,* Buenos Aires, Astrea, 1980; Petrazycki, L., *Law and Morality*; traducción de Hugh W. Babb, Cambridge, Mas., Harvard University Press, 1955; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho (Introducción a la ciencia jurídica),* México, UNAM, 1986; Vernengo, Roberto J., *Curso de teoría general del derecho,* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1975.

Rolando Tamayo y Salmorán

DEBERES DE LOS ESTADOS. I. Conjunto de reglas y principios de carácter jurídico y moral en que se basan las relaciones de los Estados entre sí y con los demás miembros de la comunidad internacional.

II. Los deberes de los Estados, en la vida de relación internacional, al igual que los deberes de los individuos, en el ámbito estatal interno, son, por regla general, correlativos de derechos, esto es, a cada derecho corresponde el deber de respetarlo. Sin embargo, esta regla general admite algunas excepciones, pues, de hecho, los Estados, en ciertos casos, tienen deberes sin derechos correlativos.

De ahí la distinción comúnmente aceptada entre deberes jurídicos y deberes morales de los Estados. Los primeros se traducen en obligaciones cuyo cumplimiento puede exigirse por medio coercitivos, mientras que los segundos sólo son moralmente obligatorios.

En la práctica, no siempre es fácil ni determinar si un deber pertenece a una u otra de las dos categorías en cuestión, ni precisar hasta dónde llegan los deberes morales del Estado y dónde empiezan los jurídicos. De todas formas, la distinción de ambos tipos de deberes se diluye progresivamente hasta llegar a ser, en ciertos casos completamente irrelevante, ya que, unas veces por vía convencional y otras por vía consuetudinaria, ciertos deberes morales terminan por asumir verdadero carácter jurídico.

Una breve mención ejemplificada nos permitirá, a la vez, confirmar cómo opera el proceso a que acabamos de referirnos, y precisar el contenido de ambas categorías de deberes.

1. *Deberes morales.* Entre los deberes morales de los Estados, el que con mayor frecuencia, y como principal, se cita, es el de colaboración o asistencia mutua, en sus diversas manifestaciones tales como el prestar abrigo, en sus puertos, a busques extranjeros que, acosados por el mal tiempo o averiados, buscan refugio; el brindar socorro marítimo en caso de naufragio, incendio a bordo, o cualquier otro siniestro; el adoptar determinadas medidas sanitarias que impidan la propagación de enfermedades; el asistirse y cooperar para la administración de justicia, tanto en materia civil como en

materia penal, comprendiéndose en esa última la adopción de medidas adecuadas para facilitar la acción social contra el delito.

Ahora bien, algunos de estos deberes, en aras a un mayor eficacia, ya han sido objeto de diversos convenios internacionales, adquiriendo así carácter jurídico. El caso, por ejemplo, de la asistencia y salvamento marítimos, que fueron objeto de un convenio firmado en Bruselas, el 23 de septiembre de 1910. Es el caso, también, de las medidas o providencias para la protección de la salud, sea en el ámbito universal, sea en el plano regional, que figuran en numerosos convenios internacionales. Igualmente, respecto a la cooperación para administrar justicia, existen innumerables acuerdos o tratados internacionales, tanto multilaterales como bilaterales, unos relativos propiamente a la asistencia judicial y otros referentes a la extradición de delincuentes.

En otras esferas, existen otros deberes morales que ya han sido objeto de tratados o convenios internacionales. Así, comúnmente se admite la existencia del deber moral de los Estados de impedir que, dentro de sus respectivos territorios, se preparen o emprendan agresiones contra otro u otros Estados, o se organicen atentados terroristas o expediciones hostiles contra un gobierno extranjero. A este propósito, cabría mencionar la Convención Interamericana, en la Habana en 1928, sobre derechos y deberes de los Estados en casos de luchas civiles.

Corrientemente, también se incluía en esta categoría el deber de los Estados de resolver sus divergencias internacionales por medios pacíficos. Este deber, sin embargo, aunque inicialmente de carácter moral, figura ya en varios tratados internacionales, desde las Convenciones de La Haya, de 1899 y 1907, sobre solución pacífica de las controversias internacionales, hasta la Carta de las Naciones Unidas, a nivel universal, y la Carta de la Organización de Estados Americanos, en el plano regional.

2. *Deberes jurídicos.* Ya hemos señalado que no siempre es fácil determinar hasta dónde llegan los deberes morales de los Estados y donde empiezan los jurídicos. No obstante, lo que sí puede afirmarse es que estos últimos se resumen en la obligación general de respetar los derechos fundamentales de los demás miembros de la comunidad internacional, los compromisos contraídos y las normas y principios del derecho internacional.

Tal deber general, en la práctica, asume diversas manifestaciones como son, por ejemplo, el respeto a la soberanía territorial y a la independencia política de los otros Estados, las cuales se traducen en la obligación de no cometer ninguna injerencia en los asuntos internos o externos de los demás Estados; esto es, se trata del deber de no intervención, que prohibe a todo Estado inmiscuirse en los asuntos de otro.

Esta obligación constituye un principio jurídico generalmente admitido por la doctrina internacional, especialmente de los países latinoamericanos, y el mismo ha sido consagrado por diversos tratados multilaterales. Así, lo consignó expresamente el artículo 10 del Pacto de la Sociedad de Naciones, y la Carta de las Naciones Unidas, en el párrafo 7 de su artículo 2, prohibe toda intervención en los asuntos de jurisdicción interna de los Estados, si bien permite el empleo de las medidas coercitivas contra cualquiera de los miembros de la Organización de las Naciones Unidas, en los casos de amenaza a la paz, ruptura de ésta o acto de agresión.

Por su cuenta, la Corte Internacional de Justicia, en sentencia el 9 de abril de 1949, relativa al asunto del Estrecho de Corfú, aunque no mencionando expresamente el deber en cuestión, condenó la teoría de la intervención al afirmar que “el supuesto

derecho de intervención no puede ser visto por ella más que como manifestación de una política de fuerza, política que en lo pasado provocó los más graves abusos y que, sean cuales fueren las actuales deficiencias de la organización internacional, no podría hallar sino alguno en el derecho internacional".

Otras manifestaciones del referido deber general de los Estados que cabría simplemente mencionar aquí, son la renuncia al uso de la fuerza, lo que implica la solución de sus diferendos por medios pacíficos; el respeto mutuo en sus relaciones recíprocas, lo que conlleva no sólo la abstención sino también la represión de toda actitud ofensiva o injuriosa contra otro Estado, etcétera.

v. **Intervención, No intervención.**

III. BIBLIOGRAFIA: Accioly, Hildebrando, *Tratado de derecho internacional público;* traducción de la 2° edición brasileña por José Luis de Azcárraga, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1958, t. I; Delbez, Louis, *Les principes généraux du droit internacional public;* 3a. edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1964; Núñez y Escalante, Roberto, *Compendio de derecho internacional público,* México, Editora Orión, 1970; Sierra Manuel J., *Derecho internacional público;* 4a. edición, México, sin editorial, 1963.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

DEBERES DE LOS ESTADOS BELIGERANTES I. Obligaciones impuestas a los Estados involucrados en un conflicto armado internacional, con objeto de lograr el respeto de la neutralidad de otros Estados.

II. Estas obligaciones se inscriben en el ámbito de las relaciones recíprocas entre Estados beligerantes (de aquí en adelante sólo: los beligerantes) y Estados neutrales (en lo sucesivo únicamente: los neutrales) y son, por ende, correlativas de los respectivos derechos que a los neutrales corresponden.

En efecto, de la neutralidad derivan dos obligaciones generales comprensivas, a su vez de un buen número de prohibiciones para los beligerantes, correlativas de otros tantos derechos de los neutrales.

Tales obligaciones son, primero, actuar hacia los neutrales de acuerdo con su actitud de imparcialidad y, segundo, no suprimir sus relaciones, particularmente su comercio, con el enemigo.

Estas obligaciones las encontramos plasmadas principalmente en algunas de las reglas contenidas en la Declaración de París del 16 de abril de 1856, así como en las Convenciones V, XI y XII de La Haya, del 18 de octubre de 1907. Veamos cuál es el contenido concreto de dichas obligaciones.

1. *Deber de tratar a los neutrales de acuerdo con su imparcialidad.* Por una parte, este deber excluye cualquier violación del territorio neutral. Así , la Convención V al declarar que el territorio de los neutrales es inviolable, prohibe formalmente a los beligerantes atravesar con sus tropas territorio neutral (artículo 2) e instalar o utilizar sobre éste estaciones radio-telegráficas (artículos 3 y 5). Este debe de respetar el territorio neutral se extiende a su espacio aéreo, regla que se ha impuesto en la práctica durante las dos pasadas guerras mundiales, con base en el principio de la soberanía del Estado sobre su espacio aéreo.

Por otra parte, este deber incluye tanto la prohibición de todo acto de hostilidad entre beligerantes en aguas neutrales, como la obligación de respetar la reglamentación interna e internacional sobre la estancia de buques beligerantes en aguas o puertos neutrales, ambas previstas por los artículos 1 a 5 y 12 de la Convención XIII:

Por lo que toca a la prohibición de hostilidades en aguas neutrales, la misma debe ser entendida en su sentido más amplio, ya que no sólo se prohibe todo acto de hostilidad *stricto sensu* - combate naval - en las aguas neutrales, sino también el ejercicio del derecho de presa en dichas aguas, incluida la conducción a un puerto neutral de una presa hecha fuera de las mismas.

Así por ejemplo, en caso de que un beligerante conduzca un buque mercante capturado en alta mar a un puerto neutral, el Estado neutral debe liberar inmediatamente el buque capturado e internar al buque captor y a su tripulación.

Por cuanto hace al respecto de la reglamentación interna e internacional sobre la permanencia de buques beligerantes en aguas neutrales, el mismo comprende, particularmente, la obersvancia de las tres reglas siguientes: una, que prohibe a los buques beligerantes permanecer más de veinticuatro horas en aguas neutrales; otra, aplicable cuando en un puerto neutral coinciden los buques de guerra delas partes en conflicto, caso en el cual debe dejarse transcurrir un lapso de veinticuatro horas entre la salida de unos y otros del puerto neutral y, otra más, que prohibe a los beligerantes utilizar los puertos neutrales como base de operaciones.

Una consecuencia de la libertad actualmente reconocida del comercio neutral con uno y otro beligerante es, en primer lugar, la regla, enunciada ya desde la Declaración de París de 1856, de que los bienes enemigos, salvo el contrabando, en buques neutrales en alta mar o en aguas territoriales enemigas no pueden ser confiscados por un beligerante, y, en segundo lugar, la regla establecida por el artículo 1**.** de la Convención XI de La Haya, de que la correspondencia postal de los neutrales o beligerantes, excepto la destinada a o que proceda de un puerto bloqueado, que pueda hallarse en un buque neutral o enemigo en el mar es inviolable.

Sin embargo, el deber de un beligerante de no impedir las relaciones, y especialmente el comercio legítimo, entre los neutrales y el enemigo sufre una excepción en el caso de represalias. En efecto, si el enemigo recurre a medidas que impidan, o tiendan a impedir, sus relaciones legítimas con los neutrales, y éstos no prohiban que tales medidas se ejecuten, el Estado beligerante estará justificado si recurre a las represalias y sí, a su vez, impide las relaciones entre su enemigo y los neutrales. Es decir, de la misma forma en que los neutrales que no impiden, o no pueden impedir, que un beligerante haga pasar tropas por sus territorios neutrales no pueden quejarse si el otro beligerante invade también estos territorios y allí ataca al enemigo, igualmente los neutrales que no prohiben que un beligerante obstruya ilegalmente las relaciones comerciales entre ellos y sus enemigos, no podrán reclamar si éstos contestan recurriendo a medidas destinadas a impedir las relaciones entre aquel beligerante y los neutrales.

En la práctica, durante las dos pasadas guerras mundiales se ha visto surgir el problema de las represalias en relación con los neutrales. Así, por ejemplo, en el curso de la segunda contienda bélica mundial, después que Alemania hubo desencadenado una campaña de guerra submarina ilegal y de colocación de minas, Francia e Inglaterra emitieron a fines de noviembre de 1939 órdenes de represalias idénticas en gran medida a las que se dictaron durante la Primera Guerra Mundial.

Un cierto sector de la doctrina ha llegado a sostener que, en realidad, de la neutralidad no deriva ningún deber para los beligerantes ni, en consecuencia, ningún derecho para los neutrales, ya que aquello que un beligerante debe dejar de hacer en sus relaciones con un neutral es exactamente lo mismo que no debe hacerse en tiempo de paz. Esta opinión, sin embargo, carece de fundamento, pues, si bien es verdad que la mayoría de las aciones que los beligerantes deben emitir a consecuencia de su obligación de respetar la neutralidad, deben dejar de hacerse igualmente en tiempo de paz, por ejemplo, en virtud de la supremacía o soberanía territorial de cada Estado, no es menos cierto que existen diversos actos cuya interpretación y consecuencias variarán en función de si se realizan o no en el contexto de las relaciones entre beligerantes y neutrales.

Así, una violación de territorio neutral por un beligerante con motivos militares o navales de guerra es, ciertamente, un acto prohibido en tiempo de paz, porque cada Estado tiene que respetar la supremacía territorial de los demás Estados; pero ello no impide que constituya, al mismo tiempo, una violación de la neutralidad, lo que hace completamente diferente de otras violaciones de la supremacía territorial extranjera.

Es decir, si bien todo Estado tiene el derecho de exigir la reparación por una violación ordinaria de su supremacía territorial, de ninguna manera puede considerársele obligado a exigir dicha reparación. En cambio, en el caso de que una violación de su supremacía territorial constituya al mismo tiempo una violación de su neutralidad, el Estado neutral no sólo tiene el derecho de exigir reparación, sino que tiene también la obligación de hacerlo, ya que si no lo hace estaría violando su obligación de imparcialidad, al favorecer a unos de los beligerantes en detrimento de otro u otros.

III. BIBLIOGRAFIA: Delbez Louis *Les principes généraux du droit international public;* 3a. edición, Parías Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1964; Oppenheim **1.,** *Tratado de derecho Internacional público;* traducción de J. López Olivan y J. M: Castro Rial, Barcelona, Bosch, 1967, tomo II, vololúmen II; Rousseau, Charles, *Derecho Internacional público;* traducción de José María Trias de Bes; 2a. edición, con notas y bibliografía adicionales de Fernando Giménez Artigues, Barcelona, Ariel, 1961; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4a. edición, México, Porrúa, 1974.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

DEBIDO PROCESO LEGAL. I. Se entiende por debido proceso legal el conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afecta legalmente los derechos de los gobernados.

II. La exigencia de un proceso previo en el cual, además se cumplan determinadas condiciones materiales y procesales, se introdujo en el ordenamiento mexicano por la conjunción de dos tradiciones jurídicas, tanto la de origen hispánico, en el sentido de que toda persona debe ser oída y vencida en un juicio, como la angloamericana en la cual se conformó y desarrolló el principio del debido proceso legal, consagrado expresamente en las enmiendas V y XIV de la Constitución Federal de los Estados Unidos; terminología, esta última, que se ha impuesto tanto en la doctrina como en la jurisprudencia mexicanas.

Si pasamos una breve revista a las disposiciones constitucionales que han tenido vigencia en nuestro país, podemos observar que los lineamientos del debido proceso se

regularon en los artículos 247 de la Constitución española de Cádiz de 1812; 31 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, expedido en Apatzingán en 1814 (en el cual se recogió la tradición española al disponer que "Ninguno puede ser juzgado ni sentenciado sino después de ser oído legalmente"); 19 del Acta Constitutiva de la Federación, de 31 de enero de 1824; 2° fracción V, de la Primera Ley Constitucional de 1836; 9a. fracción VIII, de las Bases Orgánicas de 1843; y finalmente en los artículos 13, 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, que son el antecedente inmediato de los preceptos de los mismos números de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente de 1917. En su parte conducente, los citados preceptos de la Carta anterior disponían: "Artículo 13. En la República mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales.. . . Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción". "Artículo 14. . . .Nadie puede ser juzgado ni sentenciado: sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal previamente haya establecido la ley". "Artículo 16. . .Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.. . ."

III. En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos actualmente en vigor, los lineamientos esenciales del debido proceso están regulados por los artículos 13, 14 y 16, a los cuales deben agregarse los principios consagrados por los artículos 14, del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, de diciembre de 1966, y 8° de la Convención Americana de los Derechos del Hombre, suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, preceptos incorporados a nuestro derecho interno, en virtud de que el Senado de la República aprobó la ratificación de estos Convenios por Decretos publicados en el *Diario Oficial* de 20 y 7 de mayo de 1981, respectivamente. Los Citados lineamientos pueden describirse como sigue:

a) Prohibición de tribunales especiales y de leyes privativas. Estos principios están consagrados por el artículo13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siguiendo el precepto del mismo número de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, pero el primer concepto ha dado lugar a equívocos en la doctrina y la jurisprudencia, puesto que en ocasiones se les ha confundido con los organismos judiciales especializados. Lo que se pretende establecer es la supresión de los tribunales establecidos con anterioridad a determinados hechos (prohibición que se reitera en el artículo 14 constitucional). Por otra parte, las leyes privativas son aquellas que se expiden para comprender sólo a ciertas personas o a situaciones específicas, por lo que carecen del artículo esencial de generalidad de las verdades disposiciones legislativas (*ver* tesis páginas 183-184. Segunda Sala, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación,* publicado en 1975)

b) *Restricción de la jurisdicción militar,* también establecida por el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de tal manera que los tribunales castrenses sólo pueden intervenir tratándose de militares que realicen actos contrarios a la disciplina militar, precepto reglamentado por artículo 57 del Código de Justicia Militar, y que en esencia, se refiere a los delitos y faltas cometidas por militares, en los momentos de estar en servicio o con motivo de los actos del mismo (tesis 144, página. 299, Primera Sala, *Apéndice al Seminario Judicial de la Federación,* publicado en 1975). El mismo

artículo 13 constitucional dispone con toda precisión que los tribunales castrenses en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército (y en general a las fuerzas armadas), por lo que cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un civil, conocerá el caso la autoridad judicial ordinaria que le corresponda, lo que significa que en el caso de participación en los mismos hechos, los militares serán juzgados por los tribunales de ese orden, si se refieren a actos que afecten la disciplina militar, y los civiles por los jueces comunes, siempre que los mismos hechos estuviesen tipificados por los códigos penales respectivos, lo que es importante en cuanto nuestro ordenamiento se aparta abiertamente de la práctica que existe en varios países latinoamericanos, en los cuales es frecuente que se someta a los particulares a la jurisdicción castrense cuando se les acusa de delitos o faltas contra la seguridad del Estado.

c) *Derecho o garantía de audiencia,* regulado por el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos según el cual "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

Lo anterior significa que toda privación jurídica que afecte a los gobernados, incluyendo la pena de muerte prevista con limitaciones por el artículo 22 constitucional (pero que ha sido suprimida de los Código Penal del Distrito Federal), requiere de un proceso seguido ante tribunales previamente establecidos (es decir que no pueden constituirse con posterioridad a los hechos para juzgar a ciertas personas, puesto que tendrían carácter privativo según el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según se expresó anteriormente), y de acuerdo con leyes expedidas con anterioridad al hecho, en virtud de que el primer párrafo del propio artículo 14 constitucional prohibe el efecto retroactivo de las disposiciones legislativas (lo que significa que pueden aplicarse de manera favorable, especialmente en materia penal).

El concepto de juicio ha sido interpretado por la jurisprudencia de manera amplia, es decir, que no es forzoso que se trate de un proceso ante tribunales judiciales, ya que las autoridades administrativas pueden afectar válidamente los derechos de los particulares, siempre que les otorguen oportunidad de defensa (*ver* tesis 336 páginas 564-565, Segunda Sala, *Apéndice al Seminario Judicial de la Federación,* publicado en 1975). También de acuerdo con la jurisprudencia, cuando las leyes administrativas no establecen un procedimiento que permita la audiencia de los particulares afectados, las autoridades respectivas deben darles oportunidad de defensa, en aplicación directa del artículo 14 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (*ver* tesis 339, páginas 569-570, Segunda Sala, *Apéndice al Seminario Judicial de la Federación*, publicado en el año de 1975).

Un aspecto esencial del derecho de audiencia previsto por el citado artículo constitucional, es el relativo a las *formalidades esenciales del procedimiento* , que son los principios formativos que deben seguirse en la tramitación, tanto judicial como administrativa, para la correcta defensa de los derechos de los gobernados. Estos lineamientos se establecen de manera específica en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que consagra las garantías del acusado en materia penal, y reglamentadas en forma prohibitiva por el artículo 160 de la Ley de

Amparo. En las restantes materias, es decir, mercantil y administrativa, las citadas formalidades esenciales del procedimiento están consignadas por el artículo 159 de la misma Ley de Amparo, en cuanto regula las violaciones procesales que por afectar gravemente las defensas del reclamante, pueden invocarse en el juicio de amparo que se hace valer contra la sentencia definitiva.

d) *Fundación y motivación de las resoluciones judiciales, dictadas por autoridad competente.* Esta situación está prevista por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su primer párrafo, en el cual se dispone: "Nadie puede ser molestado (y a mayoría de razón, afectado) en su persona, familiar, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento ..." Lo anterior significa que dentro de los lineamientos del debido proceso legal (entendido en forma amplia, es decir abarcando también al procedimiento administrativo), se encuentran los requisitos de la autoridad competente y la fundación y motivación de las resoluciones dictadas dentro del procedimiento respectivo. En otras palabras, se infringe el debido proceso cuando se somete el afectado a la potestad de un juez o autoridad incompetentes, o cuando no se fundamente y motive la resolución respectiva. De acuerdo con la jurisprudencia, para que una autoridad cumpla con la llamada "garantía de legalidad", prevista por el referido artículo 166 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus resoluciones debe citar el precepto legal que le sirva de apoyo, así como los razonamientos que la llevaron a la conclusión de que el asunto concreto encuadra en los presupuestos de la norma que se invoca (tesis 402, páginas 666 y 667, Segunda Sala, *Apéndice al Seminario Judicial de la Federación,* publicada en 1975.

IV. *El debido proceso legal en sus aspectos de fondo o sustanciales.* Hasta aquí hemos analizado el concepto del debido proceso en el ordenamiento mexicano apreciado en sus aspectos, procesales o formales, es decir, en cuanto a los requisitos de carácter instrumental que deben cumplirse a fin de que pueda legalmente afectarse los derechos de los particulares por los actos de la autoridad, esencialmente judicial o administrativa.

Pero la doctrina y jurisprudencia extranjeras, especialmente las de Norteamérica y Argentina, han puesto de relieve la posibilidad de comprender también la adecuación del fondo o mérito de las resoluciones respectivas con los objetivos del debido proceso legal. Es conocida la gran amplitud que la Suprema Corte Federal de los Estados Unidos otorgó a las disposiciones de las enmiendas V y XIV de su Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el concepto de "razonabilidad" de las leyes que se aplican en la resolución de controversias judiciales o administrativas, y algo similar, si bien con menor extensión, se observa en la doctrina y la jurisprudencia argentinas.

En nuestro ordenamiento, de acuerdo al peculiar desarrollo de nuestro juicio de amparo contra las resoluciones judiciales, en virtud de la interpretación que se hizo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, y que se consignó en forma expresa en el precepto del mismo número de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, el debido proceso en su sentido material o sustancial, no tiene los alcances que se advierten el los Estados Unidos o Argentina, sino que se circunscribe a los requisitos, de fondo que deben cumplir las resoluciones judiciales (incluyendo las administrativas).

En efecto de acuerdo con el párrafo, tercero del citado artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en vigor "En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata". En las restantes materias, es decir, las que no tienen carácter criminal, el párrafo cuarto del mismo precepto constitucional establece: "En los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho", requisitos que son adicionados por el artículo 158 de la Ley de Amparo en su parte final, de acuerdo con el cual, procede el juicio de amparo contra sentencias definitivas, además de la infracción de los aspectos anteriores, cuando las mismas comprendan personas, acciones, excepciones o cosas que han sido objeto del juicio, o cuando no las comprendan todas, por omisión o negativa expresa.

v. **Amparo, Formalidades Esenciales del Procedimiento, Garantías Procesales**.

V. Briseño Sierra, Humberto. *El artículo 16 de la Constitución mexicana.* México, UNAM, 1967; Burgoa, Ignacio. *Las garantías individuales;* 16a. edición, México, Porrúa, 1982; Castro Juventino V., *Lecciones de garantía y amparo;* 3a. edición, México, Porrúa, 1981; Couture, Eduardo J., "Las garantías constitucionales del proceso civil", *Estudios de derecho procesal en honor a Hugo Alsina,* Buenos Aires, Ediar, 1946; Fix-Zamudio, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica,* México, UNAM, 1974; *Fix-Zamudio, Hèctor,* "El pensamiento de Eduardo J. Couture y el derecho constitucional procesal", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, número 30, septiembre-diciembre de 1977; Linares, Juan Francisco, *Razonabilidad de las leyes, El debido proceso como garantía innominada en la Constitución argentina;* 2a. edición, Buenos Aires, Astrea, 1970; Noriega Cantú Alfonso, *Lecciones de Amparo;* 2a. edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Fix-Zamudio.

DEBITO CONYUGAL I. Los canonistas lo definen como la obligación que en el matrimonio tiene cada uno de los cónyuges de realizar la cópula con el otro cuando éste la exija o pida, fundándose en le capítulo VII de la primera epístola de San Pablo a los Corintios en donde el apóstol dice que "el marido es el único que puede disponer del cuerpo de la mujer y paralelamente la mujer es la única que puede disponer del cuerpo del marido.

Es una obligación incoercible puesto que el empleo de la coacción atentaría a la dignidad de la pareja.

II. La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en su tesis 980, sostiene que "la abstención del débito no es casual de divorcio salvo que constituya injuria", añadiendo, en el contenido de la misma, que las condiciones injuriosas deben ser examinadas circunstancialmente pues si la abstención se debió a defectos físicos, enfermedad o a acuerdo celebrado entre los esposos, no existe injuria necesaria para declarar el divorcio. Caso específico podría ser la negativa por parte de la mujer cuando obedece a razones de salud que podrían poner en peligro su vida dedicada al cuidado de sus hijos procreados, pues, en este caso, esto no constituiría una injuria para el marido.

El artículo 4° constitucional interpretado a la luz del segundo párrafo artículo 162 del Código Civil para el Distrito Federal presupone que, de común acuerdo, el marido y la mujer decidan de una manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos. La libertad para permitir que la pareja, marido y mujer decidan sobre el número de espaciamiento de sus hijos no puede entenderse como un libertinaje, sino que habiéndose definido aquella como la facultad de la voluntad racional; informarán y servirán de base respecto de la consecuencia de sus actos conyugales no sólo las necesidades económicas de la pareja sino también la necesidad psicológica de constituir una familia fundada en el amor y ontológica de mutua comprensión de la personalidad de la pareja. En otros términos la realización del débito conyugal entre los cónyuges y la aceptación de la procreación, como una de sus consecuencias, debe estar regulado por una actitud racional del hombre y la mujer.

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia;* 2a. edición, México, Porrúa, 1981; Pallares Eduardo, *El divorcio en México;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980.

José de Jesús López Monroy.

DECLARACION ADUANERA. I Es el acto por medio del cual el importador o exportador, determinan los impuestos a pagar; la mercancía que presenta a control, la clasifica arancelariamente y declara el fin económico al que se le destina.

II. Esta figura de la previa declaración aduanera ante las autoridades, caracteriza a todo sistema aduanero moderno, permite a importadores y exportadores mediante un acto volitivo expresar ante la autoridad, el régimen al que las mercancías quedarán afectadas.

Se debe distinguir en este campo dos sistemas aplicables a la declaración, el primero y más reciente, el de la autodeterminación del impuesto y, el segundo más antiguo, en el que el interesado se convierte en un colaborador de la administración aduanera informándole el régimen que quiere realizar; la autoridad exteriorizará un acto de aceptación o de rechazo para perfeccionar el crédito y la clasificación arancelaria de la mercancía.

Los antecedentes de la autodeterminación, dentro del sistema tributario nacional, lo tenemos en los impuestos directos; sin embargo para efectos aduaneros su origen se encuentra en la ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de Importación. de 1° de julio de 1979, que en su artículo 9° establece que el importador en el momento de solicitar el reconocimiento está obligado a presentar una declaración determinando el valor normal de la mercancía, el otro antecedente se contiene en el acuerdo 101-117 del secretario de Hacienda y Crédito Público de 16 de marzo de 1981 por medio del cual se faculta a la Dirección General de Aduanas para autorizar la autoliquidación de impuestos por periodos anuales, las experiencias se vierten en la Ley Aduanera del 1° de julio de 1982. Nace así una obligación aduanera a cargo de exportadores e importadores de carácter excepcional, que no requiere de un acto de imposición por parte de la autoridad aduanera para perfeccionarse, su cumplimiento se dejó así a la espontánea actividad del contribuyente.

La Ley Aduanera en su artículo 25 establece que *Quienes importen o exporten están obligados a presentar ante la aduana un pedimento."* La declaración, concebida conceptualmente en nuestro derecho positivo como pedimento, tiene un destinatario final,

la Dirección General de Aduanas, la que podrá verificarla dentro de un plazo de cinco años. Presentada la declaración surgen tres momentos: correlativamente con la autodeterminación, la ley en su artículo 62, prevé la posibilidad de rectificar los datos vertidos por importadores o exportadores, aquí se encuentran los dos primeros momentos:

1° *Rectificación.* El contribuyente antes de cubrir los impuestos al comercio exterior, y sin responsabilidad alguna de su parte, tiene la posibilidad de rectificar los datos vertidos en la declaración, siempre y cuando no lo haya realizado antes la autoridad.

2°. *Declaración complementaria.* Pagados los impuestos respectivos sobre un acto de importación o exportación, se podrá presentar este tipo de declaración, dentro de los cinco años siguientes a la fecha de su presentación, a efecto de corregir los errores, a favor o en contra, en que se hubiera incurrido en estos casos y cuando así corresponda únicamente deberán cubrirse las diferencias a cargo, y los recargos correspondientes de conformidad por lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación y la Ley de Ingresos respectiva. En este caso, la rectificación espontánea no dará lugar a la imposición de sanciones, salvo que de la corrección se derive la existencia de restricciones, requisitos especiales o prohibiciones que no hayan sido complementadas originalmente, casos en que la mercancía pasará a propiedad del fisco federal.

Si de la declaración complementaria resulta saldo a favor, la ley prevé dos condiciones para llevar a cabo la devolución o compensación*:* ***a)*** efectuar la revisión del pedimento o declaración, y ***b)*** practicar el reconocimiento de la mercancía, condición esta última no sólo difícil sino imposible de cumplir, porque se haya vendido, transformado, consumido o exportado.

El tercer momento queda a cargo de la autoridad, entre cuyas atribuciones está la revisión a fin de comprobar que se han cumplido las normas jurídicas.

3°. *Verificación.* La autoridad aduanera como destinatario final de la declaración, con fundamento en el artículo 116, fracción I de la Ley Aduanera, procede a determinar si los datos vertidos en ella se apegan o no a derecho, en este último caso por deficiencias o falsedades en la apreciación de los hechos o por una errónea interpretación del derecho aplicable y entonces debe proceder a determinar los impuestos omitidos, la correcta clasificación arancelaria y las sanciones correspondientes.

La Ley Aduanera en su artículo 60 establece los casos de importaciones o exportaciones en que la declaración aduanera no implica una autodeterminación de los impuestos y la clasificación de las mercancías por parte de los interesados, sino que toca a la autoridad aduanera llevarlo a cabo, en estos casos no será necesaria la presentación de pedimentos: ***a)*** importaciones y exportaciones ocasionales; ***b)*** las que realicen los pasajeros; ***c)*** las realizadas por vía postal y *d)* las efectuadas por tuberías o cables.

En estos casos al existir un acto de autoridad que establece derechos a favor del importador o exportador, la modificación o rectificación por la administración aduanera se debe solicitar ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

IV BIBLIOGRAFIA: Berr, Claude y Tremeau, Henri, *Le droit douanier,* París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1975; Fernández Lalanne, Pedro *Derecho aduanero,* Buenos Aires, Depalma, 1966; Ramírez Arturo, *Manual de derecho aduanero; importaciones y exportaciones,* Bogotá, Temis, 1972.

José Othón Ramírez Gutiérrez

DECLARACION DE AUSENCIA, *ver.* **Ausencia**.

DECLARACION DE GUERRA I. Es el acto o notificación, expreso, público y oficial, mediante el cual un Estado manifiesta a otro la ruptura de sus relaciones amistosas, y su sustitución por un estado de guerra, con objeto de que esta situación surta sus efectos correspondientes en las esferas nacional e internacional

II. Los orígenes de la declaración de guerra son tan remotos, como cambiante ha sido la práctica de la misma. Y es que la necesidad de la declaración, para configurar el estado de guerra, no sólo fue y sigue siendo motivo de controversias, sino que en realidad los Estados han observado actitudes diversas, actuando al respecto según sus propias conveniencias.

En la antigüedad, la declaración de guerra revestía un carácter de gran solemnidad y representaba un rito obligatorio.

Los romanos admitían que *nullum bellum esse justum, nisi quod denunciatum ante sit et indictum,* esto es, "no es justa guerra la no declarada ni intimada con antelación" y enviaban sus feciales a lanzar un dardo ensangrentado sobre el territorio enemigo.

Durante la Edad Media, el heraldo se presentaba ante el monarca o jefe enemigo, hacia una breve exposición de los motivos u ofensas y terminaba arrojando un guante, como signo de desafío.

Ya en la época moderna, la práctica de la declaración de guerra perdió en solemnidad, acusó un notorio declive y empezó a caer en franco desuso.

En efecto, a partir del siglo XVIII, la declaración de guerra no fue empleada sino en muy contadas ocasiones, si tomamos en cuenta que, de las ciento dieciocho guerras europeas y americanas que tuvieron lugar en un periodo de casi ciento setenta y cinco años, es decir entre 1700 y 1872, únicamente en diez de ellas medió una declaración formal, previa a las hostilidades.

En nuestros días, con miras a asegurar los beneficios de la sorpresa del ataque armado, la conducta más generalizada ha consistido en suprimir la declaración de guerra, sustituyéndola por la voz de las armas, según el cínico proverbio bélico de que "las guerras no se dicen, se hacen".

Tal aconteció durante la Segunda Guerra Mundial, en los ataques: a Polonia por Alemania, el 1° de septiembre de 1939; a Pearl Harbor por Japón, el 7 de diciembre de 1941; a Finlandia por la URSS, el 30 de diciembre de 1939, etcétera.

En este mismo sentido, pende sobre la humanidad la amenaza de una destrucción de alcances apocalípticos, en caso de llegarse a desencadenar una guerra nuclear "por sorpresa".

III. Ya apuntamos que la necesidad, para que exista una guerra, de una declaración expresa de la misma, no sólo no se ha reflejado en la práctica, sino que, además, ha sido, de siempre, fuente de controversias.

Así, a diferencia de Grocio, quien estableció la regla de que el comienzo de la guerra requiere de su declaración, y de la mayoría de sus juristas de la Europa continental, quienes nunca han dudado de la necesidad de tal declaración, la doctrina anglosajona, por largo tiempo, ha considerado esta exigencia como una formalidad

puramente facultativa que, de hecho, puede ser omitida, argumentando, principalmente, el beneficio de la sorpresa inicial del ataque.

La práctica, como hemos visto, que no el derecho, según veremos, parece haber dado la razón a esta corriente.

En efecto, la exigencia de la declaración de la guerra ha sido consagrada en derecho positivo por la Convención III de La Haya, del 18 de octubre de 1907, cuyo artículo 1° dispone que "Las partes contratantes reconocen que las hostilidades entre ellas no deben comenzar sin una advertencia previa e inequívoca, que adoptará la forma o de una declaración de guerra, o de un ultimátum con una declaración condicional de guerra". Conforme al artículo 2° de esta misma Convención, la declaración de guerra puede ser modificada a los países neutrales.

Asimismo, desde el punto de vista constitucional la guerra debe declararse. De ahí que el derecho público interno de cada Estado determine la o las autoridades estatales competentes para declarar la guerra. Por lo general, aunque con diversas modalidades, tal facultad corresponde a los poderes ejecutivo y legislativo.

En México, de conformidad con el artículo 89, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es facultad del Presidente de la República "Declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos previa ley del Congreso de la Unión". Y dicho congreso, según la fracción XII del artículo 73 de la propia Ley fundamental, habrá de dictar tal ley "en vista de los datos que le presente el Ejecutivo".

Cabe advertir, desde luego, que aun cuando no existe forma especial para la declaración de guerra, ésta debe hacerse de manera inequívoca, pudiendo consistir en la ruptura de relaciones diplomáticas, en un ultimátum o en una notificación oficial, sea verbal o escrita. La declaración de guerra no es necesaria en caso de guerra civil o defensiva.

Igualmente, debe señalarse que la declaración de guerra produce efectos muy importantes, a saber: primero, sustituye el estado de paz por el de guerra, con la consiguiente ruptura de las relaciones diplomáticas y el retiro de los representantes respectivos; segundo, entraña la caducidad de los tratados bilaterales celebrados entre Estados beligerantes y, en consecuencia, la entrada en vigor del derecho previsto en el caso de guerra, por ejemplo, el "derecho humanitario" y, tercero, implica la adquisición del carácter de Estado beligerante, para los involucrados en el conflicto armado, o de neutral, para los Estados no beligerantes.

Ahora bien, fuerza es reconocer, por una parte, que como consecuencia de la citada Convención III de La Haya, está prohibido recurrir a las hostilidades sin una declaración previa de guerra o un ultimátum.

Por otra parte, si bien es cierto que hoy día la guerra está proscrita, ya que el artículo 2, inciso 4, de la Carta de las Naciones Unidas prohibe el recurso a la fuerza armada, admitiéndose únicamente en caso de legítima defensa, tal proscripción no significa que la guerra haya sido abolida como institución, de manera que, de surgir alguna, deben observarse sus reglas, entre las que se cuenta la de su declaración.

En suma, cabe concluir, por un lado, que una guerra no declarada, aunque produce los efectos jurídicos de tal, es una situación irregular ante el derecho, y, por el otro que en última instancia , la exigencia de la declaración de guerra encuentra su razón de ser, en derecho internacional, en la proscripción del uso alevoso de la fuerza, y, en el derecho

constitucional, en tanto que mecanismo de control de una decisión que involucra a un país en el más grave de los conflictos internacionales, la guerra.

v. **Guerra Internacional.**

IV. BIBLIOGRAFIA. Montealegre, H., *La seguridad del Estado y los derechos humanos,* Santiago de Chile, Academia de Humanismo Cristiano, 1979; Rousseau, Charles,. *Droit internacional public;* 4a. edición, París, Dalloz, 1968; Sierra Manuel J. *Derecho Internacional Público,* 4a. edición, México, sin editorial, 1963.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

DECLARACION DE QUIEBRA. I. *Concepto* Resolución judicial en la que se reconoce que, por haberse presentado una o más de las circunstancias que prevé la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (*hechos de quiebra),* un comerciante debe someterse al procedimiento concursal previsto por dicha ley, con todas sus consecuencias.

II. *Antecedentes.* Llama la atención, como lo ha hecho notar Mommsen, el especial rigor con el que el primitivo derecho romano trató a los deudores insolventes: reconocida la deuda, el acreedor podía apoderarse de su deudor *(manus iniectio)* para conducirlo ante el juez y obligarlo a pagar; de no pagar o caucionar satisfactoriamente la deuda, quedaba a disposición del acreedor, quien podía tratarlo como esclavo y, durante los sesenta días siguientes, debería exponerlo tres veces en el mercado para que en voz alta se preguntara si alguien respondía por él; si nadie asumía tal responsabilidad, tenía derecho a matarlo, retenerlo definitivamente a su servicio o venderlo como esclavo al extranjero, en unión de sus hijos y sus bienes. Posteriormente, la *bonorum venditio* vino a suavizar un tanto la situación del deudor, cuyos acreedores podían obtener del pretor la entrega en posesión de sus bienes, para una ulterior venta y pago, con lo cual se libraba de la muerte y de la esclavitud; empero, la nota de infamia y la prisión subsistían, así como la posibilidad de que los acreedores que no hubieren sido totalmente pagados intentaran el cobro de los faltantes con nuevos bienes del deudor.

Finalmente, la *Lex Julia* vino a permitir a los deudores insolventes y de buena fe hacer cesión voluntaria de sus bienes a los acreedores, y de ese modo se libraban de la infamia y de la prisión.

En todas las leyes posteriores, incluidas las codificaciones estatutarias mercantiles de finales de la Edad Media. se regulan los procedimientos concursales de carácter universal, invariablemente dirigidos y resueltos por un juez o tribunal. De ese modo, las Ordenanzas de Bilbao disponían (capítulo 17, 5) que todo comerciante que se considerara “hallarse precisado a dar punto a sus negocios estará obligado a formar antes un extracto o memoria puntual de todas sus dependencias. . . , y entregarlo por sí u otra personas en manos del Prior y Cónsules”; sin embargo, no se prescribía la necesidad de que se dictara una sentencia de quiebra, pues bastaba la presentación del referido extracto o memoria para que el prior y cónsules aseguraran la persona y bienes del quebrado (17, 6).

III. *Carácter procesal y contenido.* Mucho se discute sobre la naturaleza procesal de la sentencia de quiebra; Cervantes Ahumada apunta su carácter constitutivo, en tanto para que Domínguez del Río es solo declarativa y por su parte, el principal redactor de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos Rodríguez y Rodríguez, afirma que tiene carácter declarativo-constitutivo.

Aunque no lo dispone así el artículo 15 de la ley concursal, es obvio declarar la quiebra, el juez debe reconocer la existencia de uno o más de los *hechos de quiebra.* Además, la sentencia debe contener (artículo 15 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.):

"I. El nombramiento del síndico y de la intervención;

II. La orden al quebrado de presentar el balance y sus libros de comercio dentro de veinticuatro horas si no se hubieren remitido con la demanda:

III. El mandamiento de asegurar y dar posesión al síndico de todos los bienes y derechos de cuya administración y disposición se prive al deudor, en virtud de la sentencia, así como la orden al correo y telégrafo para que se entregue el síndico toda la correspondencia del quebrado;

IV. La prohibición de hacer pagos o entregar efectos o bienes de cualquier clase al deudor común, bajo apercibimiento de segunda paga en su caso;

V. La citación a los acreedores a efecto de que presenten sus créditos para examen en el término de cuarenta y cinco días contados a partir del siguiente al de la última publicación de la sentencia;

VI. La orden de convocar una junta de acreedores para reconocimiento, rectificación y graduación de los créditos, que se efectuará dentro de un plazo de cuarenta y cinco días a partir de los quince siguientes a aquel en que termine el plazo que fija la fracción anterior, en el lugar y hora que señale el juez, en atención a las circunstancias del caso.

Por causas justificadas podrá celebrarse la junta dentro de un plazo máximo de noventa días;

VII. La orden de inscribir la sentencia en el Registro Público en que se hubiere practicado la inscripción del comerciante y, en su defecto, en el de la residencia del juez competente; y en los de Comercio y de la Propiedad de los demás lugares en que aparezcan inscritos o existan bienes o establecimientos del deudor;

VIII. La orden de expedir al síndico, al quebrado, a la intervención o al cualquier acreedor que lo solicite, copias certificadas de la sentencia, y

IX. La fecha a que deban retrotraerse los efectos de la declaración de quiebra":

El propio precepto agrega que, en su caso, debe incluirse el nombre de los socios limitadamente responsables, así como la fecha y hora en que se dicte la sentencia.

1. *Sujetos* Al parecer la rotunda afirmación contenida en el artículo 1° Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en el sentido de que puede declararse la quiebra del "comerciante que cese en el pago de sus obligaciones", resulta desmentida por el artículo 4° de la misma ley, cuando prescribe que "la quiebra de una sociedad determina que los socios limitadamente responsables sean considerados para todos los efectos como quebrados", sin consideración de su carácter de comerciantes o no.

Igualmente es posible declarar la quiebra de un comerciante fallecido o retirado dentro de los dos años de su fallecimiento o retiro, y de su sucesión, cuando la empresa haya seguido operando (artículo 3° Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

El proyecto de Código de Comercio de 1960 (artículo 1134 fracción IV y V) agregaba, como entidades susceptibles de ser declaradas en quiebra, la empresa cuyo titular sea un incapaz y la empresa fideicometida.

2. *Solicitantes de la declaración de quiebra.* La quiebra puede declararse de oficio, cuando "durante la tramitación de un juicio se advirtiese el juez una situación de

cesación de pagos", pero también a solicitud escrita del comerciante, de uno o varios de sus acreedores o del Ministerio Público (artículos 5° y 6°).

3. *Requisitos probatorios previos.* Cuando el comerciante mismo sea el que solicite su quiebra deberá exponer al juez los motivos de sus situación; a la demanda deberá acompañar sus libros de contabilidad, el balance de la empresa, una relación de acreedores, deudores y sus domicilios, con mención del importe de las deudas y créditos, así como los estados de pérdidas y ganancias durante los últimos cinco años, la descripción valorada de todos sus bienes y derechos y la valoración conjunta y razonada de la empresa. En caso de que los acreedores fueren más de mil, o de que sea imposible determinar la cuantía de sus créditos, bastará que indique el número aproximado de tales acreedores, con arreglo al último balance, el nombre y el domicilio de los conocidos y el importe global de sus créditos (artículo 6°).

Si la solicitud se presente por una sociedad deberá acompañar, además una copia (*sic*) de la escritura social, con los datos de su inscripción en el Registro Público de Comercio, *si existiera* (artículo 8°). Estas dos últimas palabras han dado lugar a que el ya citado Rodríguez y Rodríguez opine que, como lo dispone el artículo 4° párrafo cuatro Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos también las sociedades irregulares pueden solicitar y obtener la declaración de quiebra. Si la solicitud se formulare por un tercero, deberá demostrar que el deudor se encuentra en cualquiera de los casos reputados como hechos de quiebra (artículos 2° y 9°).

4. *Competencia judicial.* A elección del solicitante, el procedimiento concursal puede ser conocido por un juez de distrito o por un juez de primera instancia en cuya jurisdicción se encuentre el establecimiento principal del comerciante individual deudor; si se trata de una sociedad mercantil, la competencia corresponde al juez del domicilio social, salvo que, además de ser irreal tal domicilio, el principal, asiento del negocio se encuentre en otro lugar, en cuyo caso será juez competente el que tengan jurisdicción en dicho lugar (artículo 13).

5. *Requisitos procesales previos.* Solicitada la declaración de quiebra por el propio comerciante o por terceros, el juez deberá citar al primero a una audiencia de pruebas en la que además deberá dictarse la resolución. Corresponde al propio juez dictar, entretanto, las medidas provisionales necesarias en protección de las intereses de los acreedores (artículo 11).

6. *Publicidad.* La sentencia declarativa de la quiebra debe difundirse en tres formas: ***a)*** personalmente, mediante carta certificada con acuse de recibo o a través de telegrama, se hará del conocimiento del quebrado del Ministerio Público, de la intervención y de los acreedores de domicilio conocido; *b)* mediante comunicación escrita del juez, los encargados de los registro públicos respectivos han de inscribirla en la sección correspondiente; ***c)*** un extracto de la misma se publicará, por tres veces consecutivas, en el *Diario Oficial* de la Federación y en dos periódicos de los de mayor circulación en el lugar en que se declare ña quiebra y, a juicio del juez, en los lugares en los que hubiere *establecimientos importantes* de la empresa.

Estas modificaciones, inscripciones y publicaciones deben efectuarse dentro de los quince días siguientes a aquel en que se haya dictado la sentencia (artículo 16).

7. *Efectos.* La declaración de quiebra configura un *status* que coloca al fallido en la siguiente posición:

a) queda *desapoderado,* esto es, "privado. . . de la administración y disposición de sus bienes y de los que adquiera", mientras no se rehabilite (artículo 83);

b) sufre una *capitis deminutio,* pues no puede desempeñar cargos para los que se exija el pleno ejercicio de los derechos civiles (artículo 84).

c) no puede recibir directamente la correspondencia que se dirija por correo o telégrafo, la que previamente debe entregarse al síndico, quién, enterado de ella en presencia del propio quebrado o de su representante, retendrá la que se relacione con los intereses de la quiebra (artículo 85), y

d) queda *arraigado* Sólo puede ausentarse del lugar en le que se tramite la quiebra con autorización del juez, y siempre que constituya un apoderado con instrucciones insuficientes (artículo 87)

IV. BBLIOGRAFIA. Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho de quiebras,* México, Editorial Herrero, 1970; Domínguez del Río, Alfredo, *Quiebras; culpable, fraudulenta, Ensayo histórico dogmático,* México, Porrúa, 1976; Mommsen, Teodoro, *Historia de Roma;* traducción de Alejo García Moreno; 5a. edición, Madrid, Aguilar, 1962, tomo II; Petit, Eugenio, *Tratado elemental del derecho romano,* México, Editora Nacional, 1947; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho mercantil; 4*a. edición, México, Porrúa, 1960; tomo II**;** Rodríguez y Rodríguez, Joaquín *Ley de quiebras y suspensión de pagos; concordancia, anotaciones, exposición de motivos, bibliografía;* 2a. edición, México, Porrúa, 1952; Satta, Salvatore, *Instituciones del derecho de quiebra;* traducción de Rodolfo O. Fontanarrosa, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1951.

Arturo Díaz Bravo.

DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO DE 1789. I. *Cuadro histórico.* En Francia, en el año quince del reinado de Luis XVI, durante el verano de 1787 bajo el influjo irresistible de los acontecimientos, vacila y se desploma la filosofía política que constituía los fundamentos del Antiguo Régimen. En su lugar, se instaura una doctrina democrática que se expresa en el documento más célebre de la historia constitucional moderna y señala el principio de una nueva era: la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

El texto de la Declaración - elaborado por varios diputados del Tercer Estado, entre ellos el Conde de Mirabeau, J.J. Mounier y el Abad E. J. Sieyès - fue votado por la Asamblea Nacional Constituyente el 26 de agosto de 1789. A los dos años, se incluyó, como preámbulo, en la primera Constitución francesa de 3 de septiembre de 1791.

La Declaración se inspira en varios principios afirmados por la Declaración de Derechos Virginia de 12 de junio de 1776 por la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de 4 de julio del mismo año, y por las Constituciones de los primeros trece Estados de la Unión Americana.

Junto con la influencia norteamericana, cabe poner en relieve que la Declaración francesa refleja otras fuentes de inspiración, y puede decirse que en ella cristaliza todo el pensamiento europeo del siglo XVIII, en el que se reúnen las corrientes anteriores de la Reforma protestante y de Locke, así como las ideas contemporáneas de Montesquieu, , Rousseau y de los enciclopedistas, entre otros. De ahí que es muy amplio el alcance del documento de 1789, pues desborda las fronteras nacionales: universalista, la Declaración

proclama el triunfo del derecho natural y se dirige solemnemente a todos los hombres de todos los países.

II. *Contenido de la Declaración.* La Declaración consta de un preámbulo de quince líneas, y de diecisiete artículos - el más corto es de dos líneas y el más largo de seis -; es un texto muy breve, redactado en un lenguaje admirable por su claridad y precisión.

El preámbulo expresa su adhesión a la doctrina del derecho natural, como fundamento del orden social "Bajo los auspicios de Ser Supremo". Los individuos tienen derechos inherentes a su calidad de seres humanos: estos derechos son "naturales, inalienables y sagrados"; no son otorgados por las autoridades sociales o políticas, sino que son *preexistentes,* y la Asamblea se limita a reconocer su existencia a la declararlos solemnemente.

La Declaración establece dos series de disposiciones; por una parte, enumera los derechos "naturales e imprescriptibles" del Hombre y el Ciudadano, y, por otra, enuncia los derechos de la Nación al formular varios principios de organización política, que constituye los fundamentos del nuevo derecho público.

1. Los artículos 1, 2, 3, 7, 8, 9,10, 11 y 17 enumeran los derechos del hombre: la igualdad (artículo 1), la libertad y seguridad y la resistencia de la opresión. El fin de toda asociación política es la conservación de estos derechos "naturales e imprescriptibles": el cuerpo político tiene, pues, la misión de protegerlos (artículo 2).

a) *La libertad* es el derecho "de poder hacer todo aquello que no perjudique a otro", y sus límites no pueden ser determinados sino por la ley (artículo 4). La libertad tiene varios aspectos.

- la libertad individual y la seguridad: garantías contra las acusaciones y detenciones arbitrarias (artículo 7), presunción de inocencia del acusado (artículo 9), principio de legalidad del juez, del delito y de la pena (artículo 8)

- la libertad de conciencia y de opiniones, "aún religiosas" (artículo 10).

- la libertad de comunicar sus ideas y opiniones, es decir libertad de expresión, libertad de prensa y libertad de imprenta (artículo 11).

b) *La propiedad* es la garantía más segura de la libertad; es un derecho "inviolable y sagrado" del que nadie puede ser privado, "sino en caso evidente de necesidad pública, legalmente justificada, y previa justa indemnización" (artículo 17).

c) Se proclama *la igualdad* de todos los hombres entre sí (artículo 1°) ante la ley y el impuesto, así como en lo referente al acceso a los cargos públicos. En efecto, la ley es "la misma pra todos, tanto cuando protege como cuando castiga"; "todos los ciudadanos igualmente admisibles a todas las dignidades, cargos y empleos públicos. . . sin más distinción que la de sus virtudes y talentos" (artículo 6); y "el impuesto se repartirá igualmente entre los ciudadanos, en razón de sus bienes" (artículo 13).

d) *La resistencia a la opresión,* como los derechos antes referidos, debe analizarse como una condena implícita de los abusos y arbitrariedades de la monarquía y de los privilegios de la aristocracia.

2. Los artículos 3, 5, 6, 12, 13, 13, 15 y 16 formulan cuatro principios esenciales de organización política, que fundamentan el derecho público moderno: soberanía nacional, libertad política, participación activa del ciudadano y separación de poderes.

a) *La soberanía nacional* se sustituye al dogma de la autoridad por derecho divino: "el principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación"; el término

"Nación" no designa el pueblo que existe en un momento dado, temporal o efímero, sino una colectividad indivisible y permanente, y "ningún cuerpo ni individuo podrá ejercer autoridad que no emane de ella (la Nación) expresamente" (artículo 8) .

De la soberanía nacional deriva la soberanía de la ley, "expresión de la voluntad general" (artículo 6) que se impone a todos.

b) Se afirma el principio de *la libertad política y el poder de intervención de* "todos los ciudadanos que tienen derecho a participar directamente, o mediante sus representantes, en la formación de la ley" (artículo 6).

Esta regla implica en principio el sufragio universal; sin embargo, la Constitución de 1791 lo concederá solamente a los "ciudadanos activos. . . que paguen una contribución directa igual por lo menos al valor de tres jornadas de trabajo" (título III, capítulo I, sección III, capítulo I, sección II, artículo 2).

c) El artículo 14 establece *el derecho de control activo* de los ciudadanos es decir el de "comprobar, por sí mismos o por medio de sus representantes, la necesidad de la contribución pública", así como el de "consentirla libremente, de vigilar su empleo y determinar la cuota, la base, la recaudación y la duración" de la misma.

Por su parte, el artículo 15 formula la regla de la responsabilidad de los funcionarios, al declarar "el derecho de la sociedad de exigir cuentas de su gestión a todo agente público".

d) En fin, el artículo 16 enuncia *el principio de la separación de poderes,* al destacar que "toda sociedad en la cual no está asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de poderes, no tiene Constitución".

III. *Significado de la Declaración.* Racionalista, teísta y universalista, la Declaración de 1789, "suma de la filosofía de las luces", acentúa en mayor grado el carácter teórico, abstracto, casi metafísico que se manifiesta ya en las declaraciones americanas.

En realidad, el documento lleva el sello de su época y de la clave social que la ha votado, es decir, de la burguesía liberal. En efecto, declara "inviolable y sagrado" el derecho de propiedad - lo que es muy significativo -; desmantela la desigualdad jurídica del Antiguo Régimen, establece la igualdad y la libertad política, y tiende a suprimir la opresión por parte del Estado; pero no se preocupa por las desigualdades económicas y sociales que son susceptibles de generar opresiones peores - pero, en verdad, aquella época no tenía claramente conciencia de estos problemas.

Ello no impide que el acento de la Declaración de 1789, su estilo y la fuerza viva que le dio la Revolución francesa le hayan conferido un gran prestigio, mucho más allá de las fronteras nacionales. Ha sido el "catecismo" político del mundo moderno, al menos hasta la Revolución soviética de 1917.

Cabe precisar que el preámbulo de las Constituciones francesas de 27 de octubre de 1946 y 4 de octubre de 1958 han reafirmado los principios que proclama el texto de 1789, poniendo así fin a las incertidumbres que se habían manifestado acerca de su vigencia y del carácter obligatorio de las normas que, hace casi dos siglos, consagró la Asamblea Nacional Constituyente.

IV. BIBLIOGRAFIA. Chevalier, Jean-Jacques, *Historie des institutions politiques de le France de 1789 á nos jours,* París, Dalloz, 1952; Duverger, Maurice, *Droit constitutionel et institutions politiques,* París, P. U. F., 1956; Ellul, Jacques, *Historia de las instituciones,* Madrid, Aguilar, 1970, 2 volúmenes; Lampue, Pierre, "Le

róle des tribunaux français dans l'application de la Declaration des droits de l'homme *et* du préambule constitucionnel", *Revue Juridique et Politique,* Paris, número 1, enero-marzo 1982.

Monique Lions.

DECLARACION DE MUERTE, *ver* **Ausencia**.

DECLARACION FISCAL. I. Es la manifestación que efectúa el contribuyente por mandato de ley de sus obligaciones tributarias durante un ejercicio fiscal, En los sistemas tributarios contemporáneos los causantes tienen a su cargo la determinación de sus obligaciones fiscales, especialmente en los casos de la imposición al ingreso y de la imposición general al consumo. La declaración fiscal es, como apuntamos, anual, si bien para el cobro de algunos impuestos suelen realizarse pagos provisionales.

II. La declaración fiscal debe efectuarse de acuerdo a las disposiciones específicas establecidas por cada ley impositiva. El Código Fiscal de la Federación de aplicación supletoria en materia fiscal, dispone en su artículo 6°, párrafo tercero que corresponde a los contribuyentes la determinación de las contribuciones a su cargo, salvo disposición expresa en contrario. La misma disposición agrega que si las autoridades fiscales deben hacer la determinación, los contribuyentes les proporcionarán la información necesaria dentro de los 15 días siguientes a la fecha de causación..

Las contribuciones se pagan en la fecha o dentro del plazo señalado en las disposiciones respectivas. Pero a falta de disposición expresa el párrafo cuarto del artículo 6° del Código Fiscal de la Federación señala que el pago deberá hacerse mediante declaración que se presentará ante las oficinas autorizadas dentro de las diversas plazas, para los diferentes supuestos que el propio Código establece.

En el caso del impuesto sobre la renta de las personas físicas el artículo 139 de la Ley del Impuesto sobre la Renta determina que las personas físicas que obtengan ingresos en un año de calendario, a excepción de los exentos y de aquellos por los que se haya pagado impuesto definitivo, están obligados a pagar su impuesto anual, mediante declaración que presentarán en el mes de abril del siguiente año ante las oficinas autorizadas.

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 23a. edición, México, Porrúa, 1981; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 10a. edición, México, Porrúa, 1981; Margain Manautou, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano;* 5a. edición, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1979.

Gerardo Gil Valdivia.

DECLARACION PREPARATORIA. I. Es la que se efectúa por el acusado ante el juez de la causa en su primera comparecencia durante el periodo de instrucción del proceso penal, para establecer su versión de los hechos y conocer los cargos que se le hacen, a fin de que pueda preparar su defensa.

II. Esta institución tiene su origen en la vieja legislación española, en la que se fijaba un plazo de veinticuatro horas para que se tomara dicha declaración al detenido, por considerarse que no era justo privar de su libertad a un hombre, sin que supiera desde

luego la causa de esa privación. El artículo 290 de la Constitución de Cádiz de 1812, que estuvo vigente en nuestro país, así fuera de manera intermitente, recogió esa tradición al ordenar que debía tomarse declaración preparatoria al acusado antes de ser puesto en prisión o inmediatamente después, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su consignación.

El antecedente inmediato de nuestro derecho actual se encuentra en el artículo 20, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, según el cual, como uno de los derechos del acusado se estableció la obligación de tomársele su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas contadas a partir de que se pusiera a disposición del juez respectivo.

III. La declaración preparatoria se encuentra regulada en nuestro derecho vigente por el artículo 20 fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos así como los artículos 287-296 CPP; 153-160 del CFPP y 491-504 del Código de Justicia Militar, que pueden tomarse como modelo para los restantes ordenamientos procesales penales de las entidades federativas.

El citado precepto constitucional ordena que la declaración preparatoria debe rendirse por el acusado dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación ante el juez respectivo, precepto que reproduce el artículo 287 Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, en tanto que el artículo 491 Código de Justicia Militar lo reduce a veinticuatro horas, de acuerdo con la tradición española.

Cuando el procesado no se encuentra detenido en virtud de que el delito por el cual se le acusa no merezca pena corporal, a pedimento del Ministerio Público (MP) se librará orden de comparecencia para que rinda, la citada declaración preparatoria (artículo 157 Código Federal de Procedimientos Penales), o bien cuando se hubiese interpuesto el juicio de amparo y otorgado la suspensión definitiva contra una orden de aprensión definitiva no ejecutada o respecto de la presentación ante el juez de la causa, dicho juzgador solicitará dentro de tres días, para que rinda la referida declaración (artículo 158 Código Federal de Procedimientos Penales).

Tanto el artículo 20, fracción II, de la Carta federal como las disposiciones legales respectivas, establecen que el acusado no puede ser obligado a declarar en su contra prohibiéndose toda incomunicación o cualquier otro medio que pueda desvirtuar este derecho (artículo 289 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), de manera que puede manifestar el deseo de no declarar, pero si quisiera hacerlo la diligencia debe practicarse en un lugar público, aun cuando no pueden estar presentes los testigos que deben ser examinados en relación con los hechos que se investigan (artículos 288 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 153 Código Federal de Procedimientos Penales).

IV. La diligencia mencionada asume dos aspectos, el primero de los cuales se refiere a la información que debe proporcionar el juez del proceso al inculpado, a quien debe comunicarse el nombre del acusador, si lo hubiere; el de los testigos que declaren en su contra; la naturaleza y causa de la acusación; el derecho que tiene, en su caso, de obtener libertad caucional, y el procedimiento para obtenerla; y finalmente, el derecho de nombrar persona de su confianza para que lo defienda, advirtiéndose que de no hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio (artículos 290 CPP, 154 Código Federal de Procedimientos Penales y 492 Código de Justicia Militar).

La segunda parte de la propia diligencia se refiere a la declaración preparatoria propiamente dicha, cuando el acusado quisiere formularla, y que debe referirse, además de sus datos personales, a los hechos que se le imputen, adoptando el juez la forma, términos y demás circunstancias que estime conveniente, a fin de establecer el delito (artículos 291 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 154 Código Federal de Procedimientos Penales Y 494 Código de Justicia Militar). Con motivo de esta declaración, tanto el agente del Ministerio Público que lleva la acusación como el defensor tienen derecho de interrogar al acusado; pero el juez debe declarar aquellas preguntas que considere capciosas o inconducentes (artículo 292 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), e inclusive, cuando el mismo juzgador lo estime conveniente, los interrogatorios deben hacerse por conducto (artículo 156 Código Federal de Procedimientos Penales). Por su parte, el Código de Justicia Militar establece disposiciones minuciosas pueda tener efectos favorables para el inculpado, al ordenar que las preguntas deben ser siempre directas, sin que de ninguna manera puedan hacerse de manera capciosa o sugestiva, y además, prohibe el empleo de amenazas o promesas para conseguir que el inculpado declare en determinado sentido, por lo que nunca se le obligará a contestar precipitadamente, de manera que las preguntas se le repetirán cuantas veces sea necesario para que las comprenda bien, especialmente cuando la respuesta no conteste la pregunta (artículos 495 y 497).

El acusado puede redactar sus contestaciones, y si no lo hiciere, las elaborará el juez, procurando interpretarlas con la exactitud posible, sin omitir detalle alguno que pueda servir de cargo o de descargo (artículos 293 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 155 Código Federal de Procedimientos Penales, pero este último con mayor apego a la realidad judicial, encomienda la redacción al funcionario que practique la diligencia, que con mucha frecuencia es el secretario y no el juzgador).

Una disposición que nos parece apropiada es la que contiene el artículo 503 del Código de Justicia Militar, según la cual, el procesado podrá declarar ante el juez cuantas veces quisiere y éste deberá recibirle inmediatamente sus declaraciones, pero a su vez, el juzgador podrá ampliar al acusado su declaración preparatoria las veces que lo estime oportuno y con relación a los hechos que creyere conveniente establecer.

V. La doctrina ha hecho notar que el nombramiento del defensor del acusado debe hacerse con anterioridad a al diligencia de declaración preparatoria y no una vez concluida la misma, como parece desprenderse del artículo 294 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud de que se infringe lo establecido por la parte final de la fracción IX del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto ordena que el acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido y tendrá derecho a que éste se halle presente en todo los actos del juicio. Pero además, el primero de los citados preceptos es contrario con el artículo 296 del mismo ordenamiento, en cuanto dispone que todo acusado tendrá derecho a ser asistido en su defensa durante la diligencia de la declaración preparatoria por la persona de su confianza.

Para facilitar la propia defensa, el artículo 159 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que la designación de defensor de oficio en los lugares en los cuales no resida tribunal federal y en los que, por lo mismo, los jueces locales tengan que auxiliar a éste, se hará entre los defensores de oficio del orden común, y lo

mismo se hará cuando no hubiere defensor de oficio federal en el lugar en que reside el tribunal federal que conozca del asunto.

VI. Con el objeto de obtener una mayor concentración en el proceso penal respectivo, cuando sea posible, al concluir la declaración preparatoria o se termine la diligencia en la cual el inculpado se niegue a declarar, el juez podrá carear al acusado con los testigos que depongan en su contra (artículos 295 Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 504 Código de Justicia Militar).

ver **Careo, Consignación, Garantías del acusado**.

VII. BIBLIOGRAFIA: Arilla Baz, Fernando, *El procedimiento penal en México;* 7a. edición, México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; Colín Sánchez Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales;* 4a. edición, México, Porrúa, 1977; Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal;* 4a, ed, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2a. edición, México, Porrúa, 1977; González Blanco, Alberto, *El procedimiento penal mexicano en la doctrina y en el derecho positivo*, México, Porrúa, 1975; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6a. edición, México, Porrúa, 1975; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del D. F.. 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 9a. edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio.

DECLARACION UNILATERAL DE LA VOLUNTAD I. Es fuente de obligaciones que aparece en el derecho moderno. El derecho romano consideró que la obligación sólo podía surgir por el acuerdo de dos o más voluntades y los jurisconsultos de la época no pensaron siquiera que la manifestación de voluntad de una sola persona bastaría para hacer surgir una obligación. Sin embargo, se admitieron dos casos que en realidad constituían promesa unilateral y creaban obligaciones. Fueron la *pollicitatio* que consistía en una promesa hecha a un municipio, y el *votum*, promesa hecha a un dios o dirigida con un fin piadoso. El derecho canónigo recogió esta última forma para reconocer obligaciones surgidas de promesas hechas con fines religiosos. Las legislaciones romanistas conservaron la idea de que sólo el acuerdo de voluntades para dar origen a obligaciones.

No fue sino hasta el año de 1854 que la doctrina alemana plantea la posibilidad de que una persona se obligue por la sola manifestación de su voluntad, idea recogida poco tiempo después por el Código Civil para el Distrito Federal alemán. A partir de entonces empieza a elucubrarse respecto a si será y no aceptable que sin existir una relación entre acreedor y deudor puedan crearse obligaciones, ya que esto es contrario a la estructura tradicional de la obligación. Surgieron opiniones en pro y en contra . Las primeras consideran que es la voluntad del obligado la que crea su obligación, aun en los casos de relaciones contractuales, la otra parte acepta y se crea la relación jurídica, y así, igualmente puede admitirse que las persona manifieste su voluntad de obligarse y que esa voluntad se dirija hacia un sujeto indeterminado pues este posteriormente se determinará, y aceptando la promesa convertirá en acreedor existiendo de este modo los elementos necesarios de la relación obligacional.

Agregan quienes comparten esta opinión, que nadie puede crear obligaciones para otro sujeto, pero sí las puede crear para sí mismo y además que sólo a través de la

declaración unilateral de voluntad pueden explicarse obligaciones plenamente válidas como sucede en los casos en que se ofrece gratificar a quien realice un determinado hecho, o bien las obligaciones que surgen de los títulos pagaderos de la orden o al portador. Rafael Rojina Villegas sostiene que no puede pensarse que la obligación sólo pueda originarse en el acuerdo de voluntades, pues la única fuente sería el contrato y hay que pensar en las fuentes extracontractuales se crea la obligación en muchos casos sin que lo sepa el acreedor, como sucede en la gestión de negocios en que el gestor debe pagar daños y perjuicios al dueño del negocio cuando se los haya causado para actuar con culpa o negligencia, y puede suceder que el dueño ni siquiera sepa de la intervención del gestor. Cita también como ejemplo el caso del hecho ilícito en que el derecho a recibir indemnización nace aun sin conocimiento del acreedor.

En contra del reconocimiento de la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones se aduce que toda obligación requiere la intervención del acreedor, pues no hay deudor sin acreedor, pues nadie puede tener este carácter contra su voluntad o sin saberlo y que siendo la obligación una relación jurídica entre el acreedor y el deudor, no puede constituirse sin la intervención del primero.

Como consecuencia de criterios tan diversos en relación a esta materia, se han formado tres corrientes: una tradicionalista, que niega la posibilidad de que la declaración unilateral sea fuente de obligaciones por que si la obligación es un vínculo bilateral, no puede originarse por la declaración de un solo sujeto; otro sostiene que deve aceptarse únicamente en casos excepcionales que señale el legislador y que serán los que se consideren indispensables por no poderse alcanzar de otra forma y una tercera que sostiene que debe dársele alcance general, reconociéndola en cualquier caso aun no previsto por la ley, en virtud que si las relaciones bilaterales producen efectos por el reconocimiento de ella, igualmente puede atribuirle efectos creadores de obligaciones a la expresión de una sola voluntad.

II. En derecho mexicano se acepta y reglamenta la declaración unilateral de voluntad hasta el Código Civil para el Distrito Federal, de 1928 y puede decirse que adopta la segunda de las posturas señaladas, o sea como la fuente limitada a los casos extremos señalados por el propio Código Civil para el Distrito Federal, que son: oferta al público, que presenta tres formas: oferta de venta, que de acuerdo con el artículo 1860, por el hecho de ofrecer al público objetos en determinado precio, obliga al dueño a sostener su ofrecimiento; promesa de recompensa, consignada en el artículo 1861 que determina que quien se comprometa a alguna presentación en favor de quien llene determinada condición o desempeñe cierto servicio, contrae la obligación de cumplir lo prometido; concurso con promesa de recompensa al que se refieren los artículos 1866 y 1867, de acuerdo con los cuales en los concursos en que haya promesa de recompensa para los que llenaren ciertas condiciones el promitente tiene derecho a designar la persona que deberá decidir quién o quiénes de los concursantes recibirán la recompensa.

La segunda forma de declaración unilateral de voluntad consignada en el Código Civil para el Distrito Federal es la estipulación a favor de un tercero. Este adquiere el derecho de exigir del promitente la prestación a que se a obligado. Por su parte el estipulante tiene también derecho de exigir del promitente el cumplimiento de la obligación. El artículo 1871 establece que la estipulación puede ser revocada mientras que el tercero no haya manifestado su voluntad de aprovecharla. De acuerdo con el Código Civil para el Distrito Federal, la estipulación que en un contrato se hace favor de

un tercero se origina en la declaración unilateral del promitente nace del contrato celebrado entre el estipulante y el mismo promitente.

La tercera forma de declaración unilateral de voluntad reconocida por el Código Civil para el Distrito Federal es el otorgamiento de documentos civiles pagaderos a la orden o al portador que se originaron en el Código de Comercio de 1890 y, tomada la materia por el legislador civil de 1928, se consideró que la obligación deriva de la suscripción del documento, y así el artículo 1873 del Código Civil para el Distrito Federal establece: "Puede el deudor obligarse otorgado documentos civiles pagaderos a la orden o al portador ".

ver **Estipulación a favor de terceros, obligaciones.**

III. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4a. edición, Puebla, Editorial Cajica, 1971; Pina, Rafael de, *Elementos de Derecho Civil Mexicano,* tomo III, obligaciones civiles; 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *compendio de derecho civil,* tomo III *Teoría general de las obligaciones;* 9a. edición, México, Porrúa, 1980.

María Carreras Maldonado

DECLARACIONES DE DERECHOS HUMANOS. ***ver*** **Derechos Humanos.**

DECLINATORIA. I. Petición en la que se solicita se decline el fuero o en el cual no se reconoce uno determinado por legítimo juez.

En toda controversia judicial el actor o demandante, que es quién la inicia, debe procurar que su acción sea interpuesta ante el juez competente y opere la procedencia de su tramitación. Sólo que con frecuencia ocurre que una vez iniciado el juicio no se prosigue ante la autoridad en quien fue presentada la promoción inicial, bien porque ésta advierta no ser la que debe conocer de él o porque el demandado oponga algún impedimento legal para ser sustanciado el procedimiento respectivo. La incompetencia de un tribunal deriva de diversas circunstancias que no son siempre conocidas por el reclamante, ya sea porque la materia de que verse el juicio no corresponda; o por el monto de la pretensión si lo reclamado se cuantifica en dinero; por el grado de la autoridad ante la que de presentarse la demanda o de acuerdo al lugar o territorio donde se presente; frente a cualquiera de estas circunstancias, si resultan obvias, el juez del conocimiento de la controversia se encuentra obligado a declinar su trámite para que sea la autoridad judicial a la que por ley corresponde éste, la que prosiga el proceso, formule las instancias necesarias y las vigile hasta su conclusión.

II. Ahora bien, una vez presentada la solicitud para la declinatoria de jurisdicción, el juez debe remitir al superior inmediato dicha petición junto con el expediente que haya formado, a efecto de que se convoque a las partes para la celebración de una audiencia de pruebas y alegatos y con el resultado decida cuál es la autoridad competente y pueda continuarse el proceso artículos 35 a 37, 163 a 169 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).La declinatoria no produce la extinción del proceso por tratarse únicamente de un acto declarativo, lo suspende mientras se decide quién es la autoridad competente. De aceptarse la solicitud presentada lo que ocurre es un desplazamiento del proceso a otra autoridad, pues está prohibido dirimir cualquier declinatoria con base en la apreciación que acerca de ello formule el

promovente porque ello equivaldría a otorgar a éste la oportunidad de determinar discrecionalmente la competencia de un juez. Tal es la finalidad de que sea la autoridad de mayor grado la que resuelva cualquier declinatoria que se presente.

III. En cuanto a la sustanciación de cualquier declinatoria, señala el artículo 163 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que su planteamiento deberá hacerse ante el juez a quien se considere incompetente, pidiéndole que se abstenga del negocio y remita los autos al considerado competente. Se agrega en dicha disposición legal que en ningún caso se promoverán de oficio las cuestiones de competencia, pero el juez que se estime incompetente puede inhibirse del conocimiento del negocio. Ahora bien, si de los autos apareciere que el litigante que promueve la declinatoria se ha sometido a la jurisdicción del tribunal que conoce del negocio, la autoridad judicial desechará entonces la petición formulada y continuará el juicio en los términos legales que procedan.

La justificación de tal determinación estriba en el hecho de que dentro de cada orden jurídico es una la función jurisdiccional y - como indica el autor de derecho procesal civil licenciado Adolfo Maldonado - si fuese posible instituir en todo el territorio de un Estado un único tribunal investido del poder de juzgar, sin recurso, todas las cuestiones competenciales; fuese cualquiera su naturaleza, su valor, la calidad y la residencia de las personas, la situación de los bienes y el lugar del cumplimiento de las obligaciones; ese tribunal tendría la plenitud del poder jurisdiccional y su competencia sería ilimitada; pero no resultando esto posible debe el órgano jurisdiccional precisar sus atribuciones al definir su competencia para conocer una demanda, absteniéndose de intervenir en el juicio en caso de carecer de facultades para instruirlo.

Es indudable que al interponerse una declinatoria de la jurisdicción se impone por la necesidad de adecuación del órgano a una especial función, pues ante la diversidad de materias que han de resolver los tribunales, se requiere no sólo la especialización de los mismos, sino la garantía de idoneidad en lo que corresponda al conocimiento de aquellas cuestiones que le sean propuestas. Resulta por ello lógico establecer que si la pretensión litigiosa no es congruente con el problema planteado, si la conducta de quien promueve es caprichosa u obedece a un interés predeterminado para impedir a un juez intervenir en la contienda jurídica, tal declinatoria resultará improcedente y la autoridad judicial estará en todo su derecho a negarla, por tratarse de una cuestión de orden público y existir interés social en que no se suspendan los efectos de tal resolución.

IV. En materia de trabajo señala nuestra Ley Federal del Trabajo que las cuestiones de competencia sólo podrán ser resueltas por declinatoria artículo 703). Esta deberá oponerse al inicio del periodo de demanda y excepciones, en la audiencia respectiva, acompañando los elementos en que se funde. La junta, después de oír a las partes y de recibir las pruebas concernientes a la solicitud y las cuales juzgue pertinentes, dictará la resolución que estime proceda. Al respecto la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia , desde el año de 1943, estableció la jurisprudencia ya no reiterada en el último *Apéndice* de 1917-1985, en el sentido de resolver las cuestiones de competencia con carácter previo al juicio, indicando que diferir el estudio de la solicitud presentada, cuando se opone la excepción correspondiente, debe considerarse tal conducta violatoria de garantías constitucionales (*ver* tesis 203, página 190 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* correspondiente a los años 1917 a 1965).

Se agrega asimismo que cuando se presente la declaratoria con el único objeto de que sea otra junta de conciliación y arbitraje la que conozca de un conflicto individual o colectivo, sea de jurisdicción federal o de jurisdicción estatal, si aquella ante la cual se presentó la estima procedente, con citación de las partes, se declarará incompetente y remitirá las actuaciones a la que lo sea. Sólo que esta última junta considere no ser tampoco a quien corresponde el conocimiento del negocio, las remitirá con todos los anexos necesarios a la autoridad que deba decidir la cuestión competencial. Por tanto corresponderá al pleno de las juntas locales de conciliación y arbitraje o al de la junta federal resolver sobre el particular, según sean juntas de la misma entidad federativa o juntas especiales federales las que entren en conflicto de competencia artículos 704 y 705 Ley Federal del Trabajo).

V. Por último, dediquemos unas líneas a la materia penal. De conformidad a lo señalado en los artículos 446 y 489 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal el inculpado o reo podrá solicitar la declinatoria tanto en materia de justicia de paz como ante los jueces de primera instancia. Esto se debe al principio general sustentado en los códigos penales en el sentido de estimar tribunal competente para conocer un delito el del lugar donde éste se comete. De esta manera, la declinatoria corresponde tramitarla al juez de primera instancia tratándose de jueces de paz, pero será el tribunal superior que corresponda quien tramite la declinatoria presentada ante un juez de primera instancia.

v. **Competencia, Inhibitoria, Jurisdicción.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. *La teoría general del proceso y la enseñanza del derecho procesal*, México, UNAM, 1974; Couture, Eduardo J. *Fundamentos del derecho procesal civil*, Buenos Aires, 1958; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso:* 2a. edición, México, UNAM, 1979; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Pina, Rafael de, *Principios del derecho procesal civil*, México, Ediciones Jurídicas Hispanoamericanas, 1940.

Santiago Barajas Montes de Oca.

DECOMISO. I. (Del latín de *commissum*, que significa crimen, objeto confiscado. Incautarse el fisco del algún objeto, como castigo al que ha querido hacer contrabando.)

Es la privación de los bienes de una persona, decretada por la autoridad judicial a favor del Estado, aplicada como sanción a una infracción.

La voz decomiso está íntimamente ligada a la de confiscación, ambas deben ser ordenadas por autoridad judicial diferenciándose en que la primera se refiere a una incautación parcial y sobre los bienes objeto del ilícito, mientras que la segunda puede recaer sobre la totalidad de los bienes y sin que éstos tengan relación alguna con la infracción. El decomiso es una figura típica del derecho penal y posteriormente del derecho aduanero.

II. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 22 en sus primero y segundo párrafos dispone: “Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, *la confiscación de bienes* y cualquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará como confiscación de bienes de la aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecho por la autoridad judicial, para el pago de la

responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito o para el pago de impuestos o multas".

Este precepto al igual que todos los que otorgan derechos a la persona humana frente al poder público, se encuentra ubicado dentro del capítulo de las "Garantías individuales".

La Constitución de 1917 adicionó el segundo párrafo al anterior artículo 22 de la Constitución de 1857.

El dictamen que se presentó en la tarde del 8 de enero de 1917 en el Congreso Constituyente, sobre el artículo comentado, expresaba respecto de la confiscación de bienes lo siguiente:

"En el segundo párrafo del artículo, se explica que no debe considerarse como confiscación de bienes la aplicación parcial o total de los de una persona, que se haga para satisfacer la responsabilidad civil consiguiente a la comisión de un delito. Es indispensable para la existencia de una sociedad, que se mantengan las condiciones necesarias para la vida completa de los agregados que la forman; de manera que cuando se altera una de esas condiciones, lo primero que debe exigirse del culpable es que reponga las cosas a su estado primitivo, que cuando sea posible, es decir, debe ser obligado a la restitución, la reparación y la indemnización. Si para conseguir estos fines es necesario privar al culpable de la mayor parte de todos sus bienes, no por eso la justicia debe detenerse en su tarea de restablecer el derecho violado.

El artículo extiende la misma teoría en lo que se refiere al pago de impuestos o multas, lo cual motiva una impugnación que ha sido presentada a la Comisión. El autor de aquélla opina que habrá lugar, si se admite esa adición, a que las autoridades cometan verdaderas confiscaciones disfrazándolas con el carácter de impuestos o multas. Estimamos infundadas la objeción. La multa excesiva queda prohibida por el mismo artículo que comentamos, en su primera parte. Respecto a los impuestos, se decretan por medio de leyes, afectan a toda una clase o varias clases de la sociedad, y esto excluye el temor de que sirvieran de pretexto para despojar a un particular. Acontece con frecuencia que el importe de una contribución o de una multa igual al capital de la persona que deba pagarla, cuando aquél es muy reducido; el afecto del cobro, en tal caso, resulta semejante a una confiscación; pero no lo es realmente, y, si la exacción fuera justa, no debe dejarse al interesado la ocasión de que eluda el pago a pretexto de que sufre una verdadera confiscación, éste es el propósito de la disposición constitucional de que se trata".

III. Debe señalarse que el decomiso de los bienes de una persona, deberá ser hecho cumpliendo las formalidades establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

i. Para cubrir un crédito fiscal.

ii. Ordenada por autoridad judicial, pues la autoridad administrativa únicamente puede imponer multas o arresto hasta por treinta y seis horas.

iii. Mediante la sustanciación de un debido proceso.

En el campo del derecho aduanero se establece por los artículos 121, 123, 124 y 126 de la Ley Aduanera, el secuestro de mercancías y de los medios de transporte en que se conduzcan, facultad que la misma ley en su artículo 116 fracciones IX y XII le otorga a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El artículo 129 de la ley mencionada, señala que las mercancías materia de contrabando, pasan a propiedad del fisco federal. Se aplica la misma pena a quien comercie, enajene, tenga o adquiera mercancía extranjera ilegalmente en el país.

Los dos casos anteriores son violatorios de los artículos 21 y 22 constitucionales, la autoridad aduanera, al resolver en definitiva en la esfera administrativa, no puede determinar el decomiso de las mercancías, acto reservado únicamente a la autoridad judicial, debiéndose poner las mercancías a su disposición para que determine la incautación.

La Suprema Corte de Justicia ha sostenido el criterio anterior, vale citar la siguiente tesis contenida en el *Semanario Judicial de la Federación,* tomo IV, quinta época, página 878.

"Con arreglo a lo dispuesto en el artículo veintiuno de la Constitución, la imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y solamente compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos de policía, castigo que únicamente podrá consistir en una multa o arresto hasta por treinta y seis horas; de suerte que, fuera de esas últimas penas, son las únicas que constitucionalmente pueden imponer las autoridades del orden administrativo cualquiera otra pena y, por consiguiente, la de decomiso, sólo puede ser aplicada por la autoridad judicial y previa la sustanciación de un formal proceso, en el que el indiciado goce de todas las garantías que le otorgue la Constitución".

v. **Confiscación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones;* 2a. edición México, Librería de Manuel Porrúa, 1979, tomo IV; Lomelí Cerezo, Margarita. *Derecho fiscal represivo.* México, Porrúa, 1979.

José Othón Ramírez Gutiérrez.

DECOMISO DE INSTRUMENTOS, OBJETOS Y PRODUCTOS DEL DELITO. I. Pena pecuniaria consistente en la privación de la propiedad o posesión de los objetos o cosas con que se cometió el delito y de los que constituyen el producto de él.

II. Su regulación por el Código Penal del Distrito Federal ha servido de modelo a las de los códigos locales, incluso los más recientes, que han solido introducirle algunas mejoras. Varios de ellos (Guanajuato, México, Michoacán y Veracruz) han dejado de denominarla *pérdida,* como hacía el modelo, para pasar a llamarla más correctamente *decomiso,* que con mayor claridad denota el acto por el cual se priva al reo de la propiedad o posesión de los objetos de que se trata.

La pena recae sobre los instrumentos con que en concreto se ha cometido o intentado cometer el delito y sobre los objetos que son su producto. El decomiso es regla absoluta si se trata de instrumentos u objetos de uso ilícito o prohibido. Si, en cambio, los instrumentos u objetos son de uso lícito o permitido, el decomiso sólo procede respecto de los delitos intencionales y, excepcionalmente, conforme lo dispone el código de Michoacán, también de los preterintencionales; pero aún en estos casos sólo hay lugar a él si, perteneciendo a tercera persona tales instrumentos u objetos, ésta se halle en alguno de los casos a los que se refiere el artículo 490 Código Penal del Distrito Federal, independientemente de la naturaleza jurídica de tal tercero propietario o poseedor y de la relación que tenga con el delincuente, en su caso. En cuanto a los delitos culposos, los

códigos de Guanajuato, México, Michoacán y Veracruz prescriben que las *armas* serán decomisadas en todo caso. A este respecto el de Guanajuato hace, sin embargo, la salvedad de que, perteneciendo ellas a terceras personas, éstas ignoren que el delito culposo se ha cometido con ellas, situación en que el decomiso no procede.

Los instrumentos y objetos decomisados, ceden normalmente en beneficio del Estado. El código de Guanajuato dispone, no obstante, que aquellos que sean de lícito comercio deben venderse a petición de quien tenga derecho a la reparación del daño, cuando ésta no haya sido pagada por el obligado, aplicándose su producto a indemnizarlo. Varios códigos penales locales prescriben, además, que si los instrumentos u objetos de uso ilícito sólo sirven para delinquir o son sustancias nocivas o peligrosas, deberán destruirse al quedar firme la sentencia. Según el Código Penal del Distrito Federal, en este caso la autoridad judicial que conoce del asunto puede, cuando lo estime conveniente, determinar que las sustancias, nocivas o peligrosas se conserven para fines de docencia o investigación.

Los objetos que no hayan sido o no puedan ser decomisados y que en un lapso que fluctúa, según las diversas legislaciones penales mexicanas, entre uno y tres años, no hayan sido reclamados por quienes tienen derecho a hacerlo, deben realizarse y su producto cederse en favor del Estado.

III. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl. *Derecho penal mexicano, parte general;* 13a. edición, México, Porrúa, 1980.

Alvaro Bunster.

DECRETO I. (Del verbo latino *decernere, decrevi, decretum,* acuerdo o resolución). Según el *Diccionario de la Real Academia Española:* "resolución, decisión o determinación del jefe del Estado, de su gobierno o de un tribunal o juez sobre cualquier materia o negocio. Aplícase hoy más especialmente a las de carácter político o gubernativo".

Decreto es toda resolución o disposición de un órgano del Estado, sobre un asunto o negocio de su competencia que crea situaciones jurídicas concretas que se refieren a un caso particular relativo a determinado tiempo, lugar, instituciones o individuos y que requiere que cierta formalidad (publicidad), a efecto de que sea conocida por las personas a las que va dirigido.

II. Históricamente tanto en el derecho romano como en el derecho canónico aparece la designación de decreto en algunas instituciones. Una de las cuatro clases de constituciones imperiales, fuente primaria del derecho romano, recibe la denominación de *decreta*, que eran las resoluciones *extra ordinem* en procesos civiles o criminales de las que conocía el emperador tanto en la instancia como en apelación. Creación jurisprudencial del derecho, a través de la cual se corregía o reformaba al derecho vigente.

Toda disposición solemne del Papa con alcance general para toda la Iglesia, o particular para ciertas órdenes o asociaciones religiosas se llama decreto. La recopilación realizada por un monje benedictino en 1140, de las decretales pontificias, de las decisiones de los concilios de las leyes de los emperadores relacionadas con la Iglesia, y que constituye una de las fuentes del derecho canónico se le conoce como *Decreto de Graciano* que integra la primera parte del *Corpus Iuris Canonici.*

III. Los artículos 70, 71 y 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos versan sobre la iniciativa y formación de las leyes o decretos. El artículo 70 establece que toda resolución del Congreso tendrá carácter de ley o decreto. Las leyes o decretos se comunicarán al Ejecutivo firmadas por los presidentes de ambas cámaras y por un secretario de cada una de ellas, y se promulgarán en esta forma: "El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta: (Texto de la ley o decreto)".

Este precepto fue tomado del artículo 43 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1836, que al igual de la Constitución de 1857, omitió las definiciones de ley y decreto, en cambio la Constitución de 1836 se halla, a juicio de Rabasa, la definición más perfecta que se pueda encontrar en el derecho positivo y que dice al respecto: "Toda resolución del Congreso General tendrá carácter de ley o decreto. El primer nombre corresponde a las que versan sobre materias de interés común dentro de la órbita de atribuciones del Poder Legislativo. El segundo corresponde a las que dentro de la misma órbita, sean sólo respectivas a determinados tiempos, lugares, corporaciones, establecimientos o personas".

El producto o efecto del proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan normas de observancia general, abstracta e impersonal, permanente, es la ley.

La doctrina distingue entre la ley que considera como una disposición de carácter general, y el decreto que conceptúa como en un acto particular. Pero el derecho positivo mexicano indistintamente llama decretos a las leyes, a los actos del Congreso que no son leyes, por ejemplo: los que conceden permiso a un ciudadano mexicano para aceptar y usar títulos o condecoraciones extranjeras, a los actos del Ejecutivo que constituyen reglamentos, a los que crean situaciones jurídicas concretas.

IV. El artículo 165 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos señala la fórmula prescrita para la expedición de las leyes o decretos: el texto debe estar autorizado por las firmas de los presidentes de ambas cámaras, y un secretario de cada una de ellas, firma primero el presidente de la cámara de origen, bajo la fórmula: "El H. Congreso de la Unión se ha servido dirigirme el siguiente decreto", como una certificación de que se seguido fielmente el procedimiento legislativo, ya que existe la hipótesis de que el decreto sea vetado por no haber satisfecho todos los requisitos procedimentales. A continuación, de acuerdo al artículo 168 del mismo Reglamento "El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, decreta: (Texto de la ley o decreto)". Al final se hace la declaración de promulgación expresada en los términos: "En cumplimiento de lo dispuesto en la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia, expido el siguiente decreto. . . " y por último contiene el refrendo ministerial sin cuyo requisito no serán obedecidos artículo 92 Constitucional).

V. El principio de la división de poderes atribuye a órganos distintos la función legislativa, y ejecutiva. La ley tiene su origen, dentro de este sistema de colaboración de poderes, en el Poder Legislativo, sin embargo existen casos de excepción que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene como los señalados por el artículo 49, que previene cuando se delegan en favor del Ejecutivo Federal facultades extraordinarias para legislar, conforme a lo dispuesto en los artículos 29 y 131 segundo párrafo; también se da el caso del artículo 73 fr. XVI de la misma ley fundamental que autoriza al Consejo de Salubridad General, que depende directamente del presidente de la

República, a expedir disposiciones generales para preservar la salud pública. En los casos anteriores la ley tiene su origen en el Poder Ejecutivo, surgiendo lo que se conoce en la doctrina como decreto-ley y decreto-delegado:

i. *Decreto-ley* La Constitución atribuye al Ejecutivo, facultades para legislar sin necesidad de una delegación de facultades del Poder Legislativo, la atribución es directa de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos El presidente de la República da cuenta al Congreso del ejercicio de esta facultad artículo 73, fracción XVI).

ii. *Decreto-delegado.* El Congreso de la Unión delega al Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar en los caso de excepción que la propia Constitución determina artículo 49 Constitucional). De conformidad con el artículo 29 constitucional, el Congreso concederá las autorizaciones necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación, al suspenderse las garantías individuales. El artículo 131 párrafo segundo, establece que el Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para legislar en materia arancelaria.

Existen otros tipos de decretos entre los que podemos mencionar:

Decreto-administrativo. Expresión jurídica de la voluntad del órgano ejecutivo, que dicta resoluciones en el ejercicio de sus funciones, sobre una especie particular de los negocios públicos.

La base constitucional para este tipo de decretos la encontramos en el artículo 89 fracción I de la C que habla de las facultades del Ejecutivo para proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de las leyes.

Decreto-judicial En sentido amplio cualquier resolución que pronuncian los jueces, en casos especiales también se denomina así el auto o sentencia interlocutoria. La fracción I del artículo 79 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que los decretos judiciales son simples determinaciones de trámite que se dictan dentro del proceso. Los artículos 89 y 90 del mismo ordenamiento, así como el artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Civiles señalan que las resoluciones judiciales son decretos, autos o sentencias y los primeros se refieren a simples determinaciones de trámite.

V. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativa;* 4a. edición México, Porrúa, 1981; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 11a. edición, México, Porrúa, 1982; Gómez Acero Ricardo, “El ejercicio de la función legislativa por el gobierno; leyes delegadas y decretos-leyes”, *Revista de Estudios Políticos,* Madrid, año XI, núm. 60, 1951: Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo,* 10a. edición, México, Porrúa, 1981, 2 volúmenes; Toro Calero, Luis del, “La iniciativa y formación de las leyes”, *Derecho legislativo mexicano,* México, Cámara de Diputados, 1973, Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 13a. edición, México, Porrúa, 1975.

Magdalena Aguilar y Cuevas.

DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE AMERICA MEXICANA. I. En forma abreviada se le conoce con el nombre de Constitución de Apatzingán, por tratarse efectivamente de un documento articulado y presentado en forma de constitución; por llevar la intención política del bando insurgente de implantarlo

como tal en México, respecto del nombre de Apatzingán, porque éste fue el lugar en donde, en su huida el grupo insurgente se había reunido en funciones de constituyente, lo expidió.

Se trata de un documento sobre el que se ha polemizado en forma muy amplia, con ataques furibundos y loas más allá de lo conveniente. El resultado de la polémica es que, hoy por hoy, se conoce mejor este documento que cualquiera otra constitución vigente en México, incluyendo la de 1857, la de 1917 y, desde luego, la federalista de 1824. Como prototipo de los detractores, se podría citar a Lorenzo de Zavala, quién afirmaba que se trataba de una obra de abogados y clérigos sin experiencia, sin conocimientos prácticos de gobierno y al propio Herrera y Lasso, quién se refiere a él como un estatuto inoperante. Sus defensores han sido, desde Fray Servando, que supo ver en este documento genuino mensaje de la insurgencia hasta los escritores contemporáneos, intérpretes del sentir oficial como Octavio A. Hernández o Jorge Sayeg Helú. Quizá todavía, deberíamos hablar de una tercera corriente, más ecléctica o equilibrada en sus análisis, representada modernamente por uno de los autores que mejor conocen este periodo, Ernesto de la Torre Villar.

Es, pues, un documento solemne, expedido por los insurgentes con el propósito de que sirviera a México como constitución, a fin de consolidar la independencia definitiva de España y organizar adecuadamente al país. Como bien sabemos, las circunstancias les fueron adversas y este grupo de héroes nacionales sucumbió y no será hasta 1821, con otros protagonistas, cuando se consume dicha independencia y hasta 1824, cuando se establezca la primera Constitución expedida por un constituyente enteramente mexicano y más proporcionalmente representado.

II. La importancia enorme que tiene la llamada Constitución de Apatzingán se cifra, más que nada, o más que en su vigencia real, en el mensaje genuino de la insurgencia mexicana, hecho éste que permite compararlo provechosamente - como ha apuntado Manuel Calvillo -, con otros grandes documentos de los movimientos insurgentes de centro y sur América y que permite valorarlo en sí mismo, sin llegar a las actitudes extremas de la loa inmerecida, o la condena por incomprensión

Consta esta Constitución o Decreto Constitucional de Apatzingán de 242 artículos, distribuidos en dos grandes apartados o títulos: el primero llamado Principios o Elementos constitucionales que abarca seis capítulos con 41 artículos en total y el segundo gran título o apartado llamado Forma de Gobierno que abarca 22 capítulos y el resto del articulado.

En la primera parte o apartado se habla de la religión artículo 1); de la soberanía artículos 2-12); de los ciudadanos artículos 13-17); de la ley artículos 18-23); de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos artículos 24-40) y de las obligaciones de los ciudadanos artículo 41)

El segundo apartado sobre la forma de gobierno, incluye los capítulos relativos a las provincias que comprende la América mexicana artículos 42-43); de las supremas autoridades artículos 44-47); del supremo congreso artículos 48-59); de la elección de diputados artículos 61-101); de las atribuciones del Supremo Congreso artículos 102-122); de la sanción de las leyes artículos 123-131); del Supremo Gobierno artículos 132-174); de las intendencias de Hacienda artículos 175-180); del Supremo Tribunal de Justicia artículos 181-204); de los juzgadores inferiores artículos 205- 210); de las leyes que se han de observar en la administración de justicia artículo 211); del tribunal de

residencia artículos 212-231); de la representación nacional artículos 232-233); de la observancia de este mismo Decreto artículos 237-238); de la sanción y promulgación del propio Decreto artículos 239-242).

Como hemos indicado, fue expedido en Apatzingán el día 22 de octubre de 1814, firmándolo once señores en calidad de diputados y dos secretarios, y se aclara que otras cinco personas, si bien contribuyeron a la formación de este Decreto, no pudieron estar presentes a la hora de su rúbrica. Firmaron como diputados los siguientes: José María Liceaga, diputado por Guanajuato; Dr. José Sixto Berdusco, diputado por Michoacán; José María Morelos, diputado por Nuevo León; José Manuel Herrera, diputado por Tecpan; Dr. José María Cos, diputado por Zacatecas; Lic. José Sotero Castañeda, diputado por Durango; Lic. Cornelio Ortiz de Zárate, diputado por Tlaxcala; Lic. Manuel de Aldrete y Soria, diputado por Querétaro; Antonio José Moctezuma, diputado por Coahuila; Lic. José María Ponce de León, diputado por Sonora; Dr. Francisco Argandar, diputado por San Luis Potosí. Como secretarios figuran Remigio de Yarza y Pedro José Bermeo. La nota, a que hemos hecho mérito se refiere a los nombres de Lic. Ignacio López Rayón; Lic. Manuel Sabino Crespo; Lic. Andrés Quintana Roo; Lic. Carlos María de Bustamante y Antonio de Sesma.

III. Se ha discutido mucho la validez de este importante documento. “Nuestros constitucionalistas - comenta Ernesto de la Torre Villar - en ocasiones la han olvidado del todo, otros sí se han referido a ella, mas su juicio llega a afirmar que ella ni siquiera cuenta en nuestra historia legislativa”. Es posible que, siguiendo el criterio estrecho de los constitucionalistas, la Constitución de Apatzingán no haya reunido todos y cada uno, y en la proporción deseada, de los requisitos que formalmente se han ideado que deben tener las constituciones de un país para reputarlas plenamente válidas. Requisitos relativos por ejemplo, a la formación del correspondiente congreso constituyente; requisitos relativos a su verdadera y real vigencia en un país determinado, aspectos ampliamente cuestionados cuando se toma en el número reducido de insurgentes que firmaron la redacción final del texto y la precaria suerte que éste tuvo como consecuencia de la disolución y muerte de los caudillos insurgentes.

Sin embargo, para la historiografía en general, o para la historia del derecho en particular, la importancia y la validez de este Decreto no puede reducirse estrictamente al alcance de una visión formalista de la Constitución, para poder apreciar justamente el fenómeno o el evento en toda su extensión y en medio de las circunstancias políticas y sociales que lo rodearon. Vista así, la Constitución de Apatzingán nos ha permitido valorar en toda su dramática grandeza la gesta de la insurgencia mexicana, movimiento político y social de indiscutible relevancia nacional y, las semejanzas y el paralelismo de esta gesta con los movimientos independentistas de otros países continentales.

En esta obra, como subraya Ernesto de la Torre Villar, se revela el noble anhelo de un pueblo que busca dar a sus ansias de libertad, un cauce civilizador, una forma y un contenido superiores, revelando que el movimiento insurgente no fue un simple alboroto, sino el más loable intento por constituir al país sobre bases distintas al absolutismo, proyecto que, como quería ya Simón Rodríguez - el gran maestro de Bolívar - pudiera constituir al país, proyecto que honrase los procedimientos y que otorgara el mérito más auténtico a la Guerra de Independencia.

IV. BIBLIOGRAFIA: *Estudios sobre el Derecho Constitucional de Apatzingán*, México, UNAM, 1964; García Laguardia, Jorge Mario y Pantoja, David, *Tres*

documentos constitucionales en la América española preindependiente, México, UNAM, 1975; Noriega Alfonso, "La Constitución de Apatzingán", *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones;* 2a. edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1979; t. I. Torre Villar, Ernesto de la y García La Guardia, Jorge Mario, *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano,* México, UNAM, 1976; Torre Villar Ernesto de la, *La Constitución de Apatzingán, y los creadores del Estado mexicano,* México, UNAM, 1978.

José Barragán Barragán.

DECRETO CONVOCATORIO *ver* Convocatoria.

DECRETO-LEY. I. En principio, podemos entender al decreto-ley como la disposición de carácter legislativo emitida en vía de excepción por el titular del Poder Ejecutivo o por quién lo detenta. Evidentemente el decreto-ley accede al derecho público cuando aparece el Estado constitucional sostenedor de la teoría de la división de poderes, actualmente denominada división de funciones, en el Estado absolutista con las funciones legislativa, ejecutiva y jurisdiccional reunidas en la mano regia no tenía sentido esta figura legislativa producto de la delegación, usurpación o asunción de facultades legislativas, en regímenes con división de poderes. El decreto-ley "constituye un decreto normativo que tiene el mismo vigor que la ley formal. . .el decreto-ley cabría definirlo como toda regulación por vía de decreto de materias que, dada su naturaleza, están dentro del ámbito de la ley formal" (*Nueva Enciclopedia Jurídica,* t. VI, página 296).

"En general el decreto-ley es la decisión de carácter legislativo que dicta el poder ejecutivo fundado en el estado de necesidad, en circunstancias excepcionales ante el receso o caducidad del poder legislativo. En suma están comprendidos en esa categoría, todos aquello decretos que estatuyen sobre materias que por su propia naturaleza son de índole legislativa" (*Enciclopedia Jurídica Omeba,* tomo V, página 988).

II. *Antecedentes históricos.* En México, aunque sin emplear literalmente la locución se permite el decreto-ley en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo artículo 49 originalmente disponía: "El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias del Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto por el artículo 29". El 10 de diciembre de 1937 el presidente Cárdenas envió a la Cámara de Senadores una iniciativa, que a la postre fue aprobada (*Diario Oficial* 12-VIII-38) para adicionar el referido artículo constitucional, agregando al segundo párrafo el siguiente texto: "En ningún otro caso se otorgarán al Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar". En apoyo a su iniciativa, el general presidente adujo: ". . .Ha sido práctica inveterada que el Presidente de la República solicite del H. Congreso la concesión de facultades extraordinarias para legislar sobre determinadas materias o ramos, facilitándose así la expedición de leyes que se han estimado inaplazables para regular nuevas situaciones y para que la colectividad del Estado pudiera desenvolverse en concordancia con las necesidades del país. La Administración que presido estima, que la continuación indefinida de esa práctica, produce el lamentable resultado de menoscabar las actividades del Poder Legislativo, contrariando en forma que

pudiera ser grave el sistema del gobierno representativo y popular establecido por la Constitución, puesto que reúne, aunque transitoria e incompletamente las facultades de dos poderes en un solo individuo, lo cual, independientemente de crear una situación jurídica irregular dentro del Estado Mexicano, en el que la división en el ejercicio del poder es una de sus normas fundamentales, en el terreno de la realidad va sumando facultades al Ejecutivo con el inminente peligro de convertir en dictadura personal nuestro sistema republicano, democrático y federal. Cree el Ejecutivo de mi cargo que solamente en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, mencionados en el artículo 29 Constitucional, se justifica debidamente la concesión de facultades extraordinarias. . .". La trascendencia de esta reforma encaminada a evitar la proliferación del decreto-ley y a reducir las posibilidades de que el Ejecutivo legisle, a los casos de grave peligro previstos por el artículo 29 constitucional. evidencia la honradez y la convicción democrática y republicana de Lázaro Cárdenas, quién como dijera el Senador Guerrero en la sesión extraordinaria de la Cámara de Senadores celebrada el 14 de diciembre de 1937, "desde la cumbre del poder y gozando del cariño de los mexicanos rechaza los títulos de jefe máximo y de hombre fuerte de México, encubridores de tiranías, para trocarlos por el más honroso, el más sencillo de ciudadano al servicio honrado de su país".

El 9 de noviembre de 1950, el presidente Ruiz Cortines envió al Congreso una iniciativa para reformar el artículo 131 constitucional y por consecuencia, también el 49, cuyos textos se reformaron y siguen vigentes en los términos siguientes: artículo 49 "El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias, al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar": artículo 131. . " El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación, expedidas por el propio Congreso y para crear otras; así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito, en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida". (*Diario Oficial* 28-III-51).

III. *Explicación del concepto.* El decreto-ley como hemos visto puede producirse en el Estado *de facto* y en el Estado de derecho; a raíz de un golpe de Estado quién detenta el Poder Ejecutivo dicta decretos-ley en clara usurpación de la función legislativa; a raíz de una revolución, es frecuente que quien la acaudilla asuma la función legislativa y dicte decretos-ley. El Estado de hecho, requiere pues el decreto-ley para su organización provisional, con miras a convertirse, por lo menos formalmente en Estado de derecho, en el cual el decreto-ley es un procedimiento excepcional de legislación delegada atribuido al Ejecutivo para determinadas situaciones. "Presionados por la necesidad, las cámaras todoporderosas abandonan provisionalmente en manos del gobierno una parte de su poder legislativo: mediante una 'ley de plenos poderes' le autorizan durante cierto periodo y en un ámbito limitado, a hacer reglamentos con fuerza

de ley, es decir que pueden modificar las leyes en vigor, tales ‘decretos-ley’ se someterán luego a la ratificación del parlamento en un determinado plazo de tiempo. Así se llega a una confusión de poderes parcial y temporal que deforma el régimen parlamentario en otro sentido, es decir, dando al Ejecutivo una preponderancia de hecho, pero sin asegurarle la duración” (Duverger página 200).

La Constitución española de 1978 hace pleno y expreso reconocimiento de la figura del decreto-ley en sus artículos 85 y 86 el último de los cuales literalmente ordena: “**1.** En caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán forma de Decretos-ley y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Anónimas ni al Derecho electoral general. **2.** Los Decretos-ley deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de la totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto sino estuviese reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación, para lo cual el Reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario. **3.** Durante el plazo establecido en el apartado anterior, las Cortes podrán transitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia”.

En Italia consideran el decreto-ley comprensivo de todas las disposiciones normativas expedidas por el Poder Ejecutivo cuya eficacia es idéntica a la de la ley formal; el artículo 76 de la Constitución italiana, permite la delegación legislativa en favor del Ejecutivo, bajo la base de una precisa “determinación de los principios y criterios directivos y sólo para tiempo limitado y para objetos definidos”. La delegación de la función legislativa en favor del Ejecutivo conforme al artículo 76 de la Constitución italiana tiene “. . . Los siguientes límites que conciernen, respectivamente: **1)** a la materia delgada, que, por lo regular, debe ser sustancialmente legislativa (admitiéndose la delegación de leyes-medidas sólo en situaciones particulares de interés general, susceptibles de valoración puramente política que implican un juicio que, por razones especialmente técnicas, no puede formularse directamente por el parlamento); **2)** al destinatario de la delegación, que debe ser el Gobierno (entendido, sobre la base de los artículos 92 a 96 de la Constitución, como conjunto de ministros, reunidos en Consejo de ministros, y, en consecuencia, no alguno de ellos considerarlo aisladamente u otros órganos o mentes); **3)** a la forma de la ley delgada, que (según el artículo 87, V, de la Constitución) debe ser la propia del decreto presidencial (asemejándose el valor de la intervención del jefe del Estado al implicado por la promulgación de las leyes, y exigiendo, además, el complejo procedimiento que caracteriza los decretos en cuestión: deliberación del Consejo de ministro publicación análoga a la de las leyes, etcétera.); **4)** al contenido de la ley de delegación, que debe contemplar ‘objetos definidos’ (excluyendo, por esto, cualquier ‘delegación de plenos poderes’, excepto en el caso ya acordado de la ‘liberación del estado de guerra, confiriendo al Gobierno poderes necesarios, según el artículo 78 de la Constitución: número 144), y, además, debe determinar ‘los principios y criterios directivos’ que el Gobierno está obligado a seguir en la elaboración de las mismas normas; **5)** al mismo tiempo que durará la delegación, que debe ser, necesariamente, limitado’. Mediante las cinco clase de límites indicadas la Constitución ha acogido tal instituto, eliminando las dudas sobre su constitucionalidad, que frecuentemente se presentaron estando vigente el ordenamiento estatuario, pero, al

mismo tiempo, ha excluido la posibilidad de su empleo con excesiva amplitud, como sucedió en cambio, durante el periodo fascista, por la excesiva formulación genérica del número 1 del artículo 3 de la ley de 31 de enero de 1926, número 100".

En México la Suprema Corte de Justicia ha resuelto que "la delegación de facultades legislativas en favor del Ejecutivo, es una excepción al principio de la división de poderes, y por su carácter excepcional, esta delegación produce la consecuencia de que, tanto la legislatura al otorgarla, como el Ejecutivo al usar de ella, lo hagan con la justa medida y con la conveniente precisión para no sobrepasar al margen de la excepción; (. .) Si bien es cierto que la facultad de expedir leyes corresponde al Poder Legislativo, también lo es que, cuando por circunstancias graves o especiales, no hace uso de esa facultad, o de otras que le confiere la Constitución, puede concedérselas al Ejecutivo para la marcha regular y el buen funcionamiento de la administración pública, sin que se repute anticonstitucional el uso de dichas facultades por parte de aquel, porque ello no significa ni la reunión de dos poderes en uno, pues no pasan al último de todas las atribuciones correspondientes al primero, ni tampoco una delegación del poder legislativo en el ejecutivo, sino más bien una cooperación o auxilio de un poder a otro". (Amparo en revisión 2065/64. Manuel Hernández Rosas y Coags. 4 de abril de 1967. Unanimidad de 20 votos, Ponente: Mariano Ramírez Vázquez *Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, vol. CXVIII, primera parte, abril de 1967, pleno, páginas 29 y 77).

Las constituciones de algunos estados de la República admiten la posibilidad del decreto-ley, según se aprecia en los respectivos artículos constitucionales que a continuación se transcriben:

Colima: artículo 20. "El Poder Supremo del Estado se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias concedidas al gobernador conforme a lo dispuesto en el artículo 35 fracción XXI de esta Constitución".

Chiapas: artículo 15. "Los Poderes Públicos del Estado constituyen el Gobierno del mismo y son: Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias que se concedan al Ejecutivo, conforme a lo dispuesto en la fracción XXIV del artículo 34".

México: artículo 36. "Nunca podrán reunirse dos ni los tres Poderes del Estado en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, salvo el caso previsto en la fracción XXXVIII del artículo 70 de esta Constitución".

Puebla: artículo 21. "El Poder Público del Estado se divide para su ejercicio en: Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Cada uno de estos Poderes se organizará en la forma que más adelante se establece, y nunca podrá confiarse el ejercicio simultáneo de las facultades de dos o más de ellos a una sola persona o corporación, salvo el caso de fuerza mayor, a juicio del Congreso del Estado".

Querétaro: artículo 29. "Nunca podrán reunirse dos o más poderes en una persona o grupo de personas, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, salvo el caso de la fracción XXIII del artículo 63".

San Luis Potosí: artículo 14. "El Estado de San Luis Potosí, es parte integrante de la Federación Mexicana; adopta para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo y popular, y se ejerce por medio de los Poderes Legislativo,

Ejecutivo y Judicial, sin que puedan reunirse dos o más de éstos en una sola corporación o persona, excepto el caso de facultades extraordinarias concedidas al Ejecutivo en los términos que establece la presente Constitución".

Sonora: artículo 27, "No podrán reunirse dos o más Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, excepto en el caso previsto en la fracción XXXIII del artículo 64 de esta Constitución".

Tabasco: artículo 11. "El Poder Público, se divide, para su ejercicios, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más poderes en un solo individuo o corporación, ni depositarse el Legislativo en una sola persona, salvo lo previsto en la fracción XVIII del artículo 36 de esta Constitución".

Veracruz: artículo 37, "No pueden reunirse dos o más de esos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo. La observancia de este precepto podrá suspenderse en los casos de la fracción XXII del artículo 68".

Zacatecas: a 25. "El Supremo Poder del Estado se divide, para su ejercicio en: Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más poderes en una sola persona o corporación salvo el caso de facultades extraordinarias concedidas al Ejecutivo, en los términos que establece esta Constitución".

Según hemos visto en los textos constitucionales transcritos, en México está prevista la existencia y vigencia del decreto-ley, aun cuando no se le designe literalmente con esa denominación, pero coincidente en términos generales con lo que la doctrina considera como tal, no obstante que no se exija el requisito de la ratificación o convalidación congregasional o parlamentaria que establecen las condiciones de otros países.

IV. BIBLIOGRAFIA: Biscaretti de Ruffia, Paolo, *Derecho constitucional;* trad. de Pablo Lucas Verdú, Madrid, Tecnos, 1973; Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; Cotarelo, Ramón G. y Linde Paniagua, Enrique, *Indice analítico de la Constitución española de 1978,* Madrid, Editora Nacional, 1979; *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones,* México, Cámara de Diputados, XLVI Legislatura del Congreso de la Unión, 1967, tomo V; Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional,* Barcelona, Ariel, 1962; Gascón Hernández, Juan, "Decreto-ley, *Nueva enciclopedia jurídica,* Barcelona, Seix, 1954, tomo VI; Hauriou, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas,* Barcelona, Ariel, 1971; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1803-1979;* 10a. edición, México, Porrúa, 1981; Usinger, Owen, "Decreto", *Enciclopedia Jurídica Omeba,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1968, tomo V.

Jorge Fernández Ruiz.

DECRETOS DE LAS CORTES DE CADIZ. I. Son una de las formas con que se encabezaban las diversas disposiciones, de carácter general, que fueron emitiendo las Cortes Generales y Extraordinarias durante sus tres años constante actividad, del 24 de septiembre de 1810 al 24 de septiembre de 1813, reunidas en la parte sur de España, Cádiz, de donde les viene el nombre de Cortes de Cádiz. Las otras dos formas frecuentes son la ley y la orden. El decreto y la ley viene a significar una misma cosa, sobre todo, en boca de tratadistas y compiladores, quienes a una misma disposición le dan

indistintamente uno u otro nombre. La orden, en cambio, de acuerdo a la intención de aquellas Cortes parece entrañar más propiamente un mandato, una conminación a aplicar o ejecutar determinadas normas: se le da a la orden, pues, un sentido más administrativo o económico, como se expresan algunos de sus diputados.

II. La importancia de estos decretos expedidos por las Cortes gaditanas consiste no sólo en el volumen o número de los mismos, sino también en la trascendencia intrínseca de la materia sobre la cual versaban y su vigencia posterior al hecho de la independencia de México.

El texto de estos decretos, así como de las demás disposiciones dictadas por aquella asamblea se pueden consultar en la *Colección de Leyes, Decretos y Ordenes de las Cortes Generales y Extraordinarias,* impresa por mandato de dichas Cortes en la Imprenta Nacional a partir del año de 1810. Respecto a las disposiciones que se consideraron vigentes con posterioridad a la declaración de la Independencia de México en 1821, conviene repasar alguna de las colecciones oficiales mexicanas como la famosa *Legislatura Mexicana o Colección completa de las disposiciones legislativas,* de Manuel Dublán y José María Lozano en cuyo tomo I se recogen, entre otras, las relativas a las Cortes de Cádiz.

III. La vigencia efectiva de este tipo de normas aun después de consumada la Independencia de México es un punto que no se encuentra suficientemente estudiado por el momento. Con todo, el hecho que queda bien justificado por el testimonio, no sólo de su invocación constante ante los diferentes tribunales del país, sino también por la expresa manifestación de los propios compiladores oficiales. Así, por ejemplo, en la obra citada de Dublán y Lozano podemos leer en la advertencia preliminar que trae: “Muchas - dice - de las leyes de esta asamblea (Cortes de Cádiz) han servido de base a la legislación patria; y algunas aún después de tantos años, por falta de ley mexicana, tienen frecuente aplicación en nuestros tribunales”. El tomo primero, en efecto, fue publicado en 1876.

IV. Las materias sobre las que recayeron estos decretos son principalmente las de la administración de justicia; la administración pública y económica local; la responsabilidad de los funcionarios públicos; materia eclesiástica y patrimonial en general.

Sin duda recordaremos siempre decretos como el de la libertad de imprenta, expedido a la temprana fecha del 10 de noviembre de 1810, uno de los motivos de mayor gloria para las diputaciones que representaron a las llamadas Américas, en palabras de Miguel Ramos Arizpe y una de las disposiciones de mayor alcance político y trascendencia aún después de promulgada la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.

Famosos también fueron los dos decretos relativos a señoríos y a la abolición de la Inquisición, con los que el Estado venía cabalmente a recobrar todo el poder político y económico, en manos hasta la fecha de los señores y de la Iglesia. Se trata de unas medidas de verdadera nacionalización del poder político, como han observado los tratadistas. Y tantos otros decretos, llenos de humanidad y celo por las libertades y derechos fundamentales de las personas, como los relativos a la abolición de la tortura, los relativos a visitas de cárceles, que sin duda alguna siguen vigentes hoy en día, al igual que otras disposiciones sobre la responsabilidad de las autoridades y funcionarios públicos.

Claro está, no todos los decretos de las Cortes de Cádiz fueron favorables para las clases populares de las Américas, como ellos decían, ya que algunas medidas abiertamente les dejan de reconocer verdaderos derechos políticos, vejámenes que con la Independencia quedaron subsanados, dejando vigentes nada más la parte de organización y administración liberal que contenían, de instrumentación de la idea del nuevo Estado moderno de derecho o constitucional.

José Barragán Barragán.

DECRETOS JUDICIALES. I. La voz decreto proviene del sustantivo latino *decretum* (plural *decreta)* a su vez derivado de *descernere* determinar, decir algo.

II. En el Alto Imperio romano, el príncipe, que en un principio no tenía la potestad de legislar que alcanzaría más tarde, dictaba diversas clases de disposiciones que recibieron el nombre genérico de constituciones, Tales constituciones imperiales, según su objeto, se denominaron *decreta* (decretos), *rescripta* (rescriptos), *edicta* (edictos), y *mandata* (mandatos)

En especial los decretos eran las resoluciones preferidas por el príncipe en asuntos judiciales sometidos a su decisión y cuya fuerza obligatoria se reducía exclusivamente a las partes contendientes, si bien, dada la alta autoridad de quién procedían, venían a constituir precedentes que al transcurso del tiempo resultaban generalmente obligatorios y con mayor perduración que la de los edictos de los pretores, cuya vigencia, en principio, se limitaba a un año.

Los decretos por su parte extendían su fuerza a toda la duración de la vida del príncipe.

Gastón May refiere que Fronton dirigiéndose a Marco Aurelio (Emperador de 161 a 180 después Cristo.) hacía notar el carácter reglamentario que alcanzaban los decretos imperiales, con estas elocuentes palabras: "*Tuis decretis imperator, exempla publica valitura in perpetuam sanciuntur, tu ubi quid in singulos decernis, ibi universus exemplo astringis"*.

Por otra parte, los pretores en ejercicio de su *imperium* daban la solución a todos aquellos casos para los que según el *ius civile* no había acción que pudiera ejercitarse en justicia, mediante órdenes imperativas llamadas decretos *(decreta).*

Conforme a un texto de Gayo *(Institutas. Commentarius Quartus,* párrafos 139 y 140) las órdenes dictadas por el pretor o por el procónsul podían ser de dos clases: o bien mandaban hacer algo y entonces llamaban decretos *(decreta)* o por el contrario, prohibían hacer alguna cosa, éstos eran los interdictos. Dicho texto traducido, es el siguiente: "139. El pretor o el procónsul ofrecen desde su autoridad para la determinación de ciertas controversias, principalmente cuando las partes disputan acerca de la posesión o de la cuasi-posesión. En general aquéllos ordenan o prohiben hacer algo. Las fórmulas empleadas en ese género de negocios se llaman interdictos o decretos. 140. Se les llama decretos cuando ordenan, por ejemplo, exhibir o restituir alguna cosa; se llaman interdictos cuando prohiben hacer algo, como cuando disponen que no se haga violencia a quien posee sin vicios o que no se haga alguna cosa en lugar sagrado. De aquí resulta que los interdictos pueden ser restitutorios, exhibitorios o prohibitorios.

III. También procede de *decretum* el sustantivo *decretales aplicado* a las normas dictadas por la Iglesia desde sus primeros tiempos. Cuando éstas las daban los

pontífices se llamaban *litterae decretales* y cuando provenían de los concilios recibían el nombre de cánones. De aquí la denominación de derecho canónico aplicada a la ciencia del derecho de la Iglesia.

IV. Una de las más antiguas compilaciones de decretales y de cánones y la más famosa de todas, se debe a un humilde y sapientísimo monje benedictino llamado Graciano, que explicaba teología práctica en el monasterio de los santos Félix y Nabor en Bolonia. Esta compilación hecha aproximadamente en el año 1140, que incluye además notas del compilador, fue por él llamada *Concordia discordantium canonum,* pero la posteridad la conoce general como *Decreto de Graciano o Decretum Gratiani* y forma la primera parte de *Corpus Iuris Canonici.*

V. En el derecho contemporáneo la palabra decreto mantiene su significado de resolución o decisión de un órgano del poder público de una persona que ejerce autoridad, como lo es, por ejemplo, el jefe del Estado, sobre alguna materia o asunto que legalmente le compete.

Unas veces los decretos resuelven situaciones individuales concretas y otras tienen carácter de normas dotadas de obligatoriedad general.

VI. Concretamente, en el derecho constitucional mexicano se incluyen los decretos en el segundo de dichos sentidos, es decir, como actos emanados del poder legislativo, elaborados mediante un proceso igual al que corresponde a la iniciativa y formación de las leyes.

En efecto, dispone el artículo 70 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos "Toda resolución del Congreso tendrá el carácter de ley o decreto. Las leyes o decretos se comunicarán al Ejecutivo firmados por los presidentes de ambas cámaras y por un secretario de cada una de ellas y se promulgarán en esta forma: 'El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta:'. . .(texto de la ley o decreto)'. De esta suerte es fácil observar que en el aspecto formal, no hay distinción entre leyes y decretos en nuestra ley fundamental.

Como antecedente histórico de la inclusión de los decretos en el cuerpo del mencionado artículo 70, se refiere que en la redacción original de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, cuyo artículo 64 corresponde al 70 del actual, no se hablaba de decretos, sino que simplemente se ordenaba: "Toda resolución del Congreso no tendrá otro carácter que el de ley o acuerdo económico. . ." No fue sino merced a una reforma de 13 de noviembre de 1874, como se determinó que toda disposición del Congreso tendría el carácter de ley o de decreto, tal como aparece en el repetido precepto antes transcrito.

La distinción entre uno y otro de estos actos de la competencia del Congreso, habrá de encontrarse, por tanto, no en la forma ni en la coordinación de los actos creativos correspondientes, sino en el contenido de los ordenamientos que se consideren.

Generalmente los decretos regulan materias políticas o gubernativas o tienen finalidades reglamentarias, pero no es fácil en todo caso delinear una separación tajante entre un decreto y una ley, pues aun el legislador incurre, él mismo a veces, en imprecisiones ostensibles al respecto. Sirva de fácil ejemplo el conocido decreto del 24 de diciembre de 1948, comúnmente llamado de congelación de rentas, que en su parte inicial se denomina así, *decreto,* en tanto que el artículo primero transitorio del mismo, cambia el sustantivo y dice: "La presente ley comenzará a regir desde el primero de enero de 1949".

Por su parte el tratadista Gabino Fraga hace notar que la distinción entre decreto y ley entre nosotros "se ha echado en olvido en la práctica, en la que no se sigue ningún criterio".

VII. En el ámbito procesal se entiende genéricamente por decretos judiciales toda clase de determinaciones y resoluciones de los jueces y de los tribunales, cualquiera que sea su contenido, dictadas en los asuntos de su conocimiento y así se dice, por ejemplo, que el juez de Distrito *decretó* la suspensión del acto reclamado en un juicio de amparo o que el juez de lo familiar decretó el divorcio solicitado por los cónyuges en un proceso de su competencia, etc.

VIII. En un sentido concreto de los decretos constituyentes una especie particular dentro del conjunto de las resoluciones judiciales que nuestros códigos de procedimientos, de acuerdo con el criterio tradicional, subdividen en decretos, autos y sentencias.

Jaime Guasp en sus comentarios al artículo 369 de la Ley de Enjuiciamiento Civil española expresa que una definición descriptiva de resoluciones judiciales las distingue en actos de impulso, actos resolutivos, que son los que tienen a solucionar las cuestiones planteadas en el litigio pero que no constituyen el fondo del mismo, y actos de decisión. En lo sustantivo se atiende al grado de influencia que cada una de esas especies de los actos tiene o tiende a ejercer en el proceso y no puramente a una cuestión de forma, de tal modo que según ese grado de influencia dichas resoluciones resultan más o menos complejas. Unas, como se ha dicho, tienen por efecto impulsar el desarrollo del proceso, otras obran sobre la dirección del mismo dirimiendo cuestiones surgidas durante su desenvolvimiento y las últimas realizan la decisión sobre el fondo del litigio. Este comentario es aplicable a la interpretación del artículo 79 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, habida cuenta de que las resoluciones que en el ordenamiento español se llaman *providencias*, en el nuestro llevan el nombre de *decretos.*

En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal italiano se consagra la clasificación de las resoluciones en decretos, ordenanzas y sentencias y para caracterizarlas respectivamente. Ugo Rocco encuentra que la función de la sentencia consiste en declarar la certeza de una resolución jurídica, sustancial o procesal que era incierta; y que está frente a una ordenanza o a un decreto, siempre que, según los casos, no se presente una falta de certeza en la aplicación de la norma jurídica. La ordenanza es un acto de voluntad del juez, emitido en virtud de sus poderes de *dirección del proceso* de manera que resulta menos necesario el ejercicio de una actividad teórica del juez que aun cuando es necesaria para el ejercicio de toda actividad práctica (acto de voluntad) no es absolutamente necesaria para el ejercicio de ella, de aquí que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal italiano disponga que la sentencia debe ser *motivada* artículo 132) al paso que la ordenanza debe ser *sucintamente motivada* artículo 134). Por cuanto a los decretos el artículo 135 del mismo código dispone que el decreto se pronuncie de oficio o mediante instancia, aun verbal, de la parte y no requiere motivación a menos que la ley provenga expresamente.

Añade Rocco que apuntados los caracteres de la sentencia y de la ordenanza y sus diferencias sustanciales, puede por eliminación definirse el decreto como un acto emitido por el poder jurisdiccional que no sea ni una sentencia ni una ordenanza.

Con referencia a nuestro derecho procesal positivo, los tratadistas Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga al referirse a los decretos, que el artículo 79, fracción I del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal define como simples determinaciones de trámite estiman, en forma análoga a la opinión de Rocco antes señalada, que éstos son todas las resoluciones judiciales no comprendidas en las restantes fracciones del mismo artículo y que, en consecuencia muchas resoluciones que conforme al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884, quedaban clasificadas como autos, en el actual código procesal deben reputarse como decretos, ya que éstos no comprenden solamente las resoluciones de escasa importancia en el proceso, a las que las leyes anteriores llamaban decretos, tales como que mandan unir a los autos algún documento o hacer saber un cómputo o informe, sino que el código clasifica como decretos, resoluciones tan importantes como las que dan entrada a la demanda en el juicio ordinario.

Por lo que hace la forma, el único requisito que los decretos deben llenar, si se atiende a lo dispuesto en el artículo 80 del propio Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, es el de ir suscritos con firma entera del magistrado, juez o secretario, según el caso, como todas las demás resoluciones judiciales.

No es mucho más minucioso en esta materia el Código Federal de Procedimientos Civiles cuyo artículo 221 se limita a ordenar que los decretos deberán dictarse "al dar cuenta el secretario con la promoción respectiva".

ver **RESOLUCIONES JUDICIALES.**

IX. BIBLIOGRAFIA. *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones;* 2a. edición México, Librería Manuel Porrúa, 1979, tomo VI; Ciprioti, Pío, *Leyes y Tribunales en el Vaticano;* traducido Claudio Matos Rosi, Barcelona, Luis Miracle Editor, 1949; Cuenca, Humberto, *Proceso civil romano,* Buenos Aires EJEA, 1957; Fraga Gabino, *Derecho administrativo;* 14a. edición, México, Porrúa, 1977; Gaius, *Institutes,* Texte établi et traduit par Julien Reinach, París, Les Belles Lettres, 1950; Guasp, Jaime *Comentarios de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2a. edición Madrid, Aguilar, 1948, tomo I; Pallares, Eduardo. *Tratado de los interdictos,* México, Editorial Santiago, 1945; Pina Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Institución de derecho procesal civil;* 13a. edición, México, Porrúa, 1979; Rocco, Ugo, *Tratado de derecho procesal civil;* traducción de Santiago Sentíes Melendo y Mariano Ayerra Rodín, Bogotá, Temis, 1970, tomo II.

Ignacio Medina Lima.

DECRETOS PRESIDENCIALES EN MATERIA AGRARIA. *ver* **Resolución Presidencial.**

DE CUJUS. I. Locución latina *de cujus successione agitur,* de cuya sucesión se trata. Causante; el que, a causa de su muerte, da lugar a la apertura de su sucesión.

II. El *de cujus* extingue su personalidad jurídica y provoca la transmisión a título de la herencia, ya sea legítima o testamentaria, por la cual se produce el cambio de titular de bienes, derechos y obligaciones de contenido patrimonial, que no dependen de la vida del causante. La muerte del *de cujus* es el presupuesto esencial de todo derecho sucesorio.

v. **Sucesiones, Herencia.**

III. BIBLIOGRAFIA. Ibarrola Antonio De, *Cosas y sucesiones,* 2a. edición México, Porrúa, 1964; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones;* 10a. edición México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta.

DEDUCCIONES. I. (Del latín *deducere,* de *duco:* llevar, colegir, concluir)

II. Por deducción o deducibles entendemos para efectos de la Ley del Impuesto sobre la Renta aquellas partidas que permite la ley restar de los ingresos acumulables del contribuyente para así conformar la base gravable sobre el cual el impuesto se paga.

III. Al hablar de deducciones nos estamos refiriendo a los conceptos que el legislador considera que intervienen en detrimento de la riqueza objeto del ingreso obtenido por el contribuyente.

Las deducciones pueden ser fijas, progresivas, demostrables, etcétera según la ley lo permita.

En México, la Ley del Impuesto sobre la Renta tiene gran variedad de tipos de deducción, dependiendo éstas del sujeto de que se trate, teniendo:

a) Sociedad mercantil: las deducciones permitidas se enumeran en forma general en el artículo 22: "Los contribuyentes podrán efectuar las siguientes deducciones: **I.** Las devoluciones, descuentos o bonificaciones: **II.** El costo; **III.** Los gastos; **IV** Las inversiones; **V**. La diferencia entre los inventarios final e inicial de un ejercicio, cuando el inventario inicial fuere mayor, tratándose de contribuyentes dedicados a la ganadería; **VI.** Pérdidas de bienes por el caso fortuito o fuerza mayor, así como las derivadas de operaciones en moneda extranjera y los créditos incobrables. **VII.** Las aportaciones para fondos destinados a la investigación y desarrollo de tecnología en los términos del artículo 27 de la ley, y **VIII**. La creación e incremento de reservas para fondos de pensiones o jubilaciones del personal complementarias a las que establece la ley del Seguro Social y de primas de antigüedad constituidas en los términos de esta ley".

Las deducciones para poder utilizarse deben de cumplir con diversos requisitos fiscales, tendiendo entre otros: que sean estrictamente indispensables para los fines del negocio, que se encuentren registradas en la contabilidad, que los pagos que se hagan cumplan con los requisitos que marca la ley, etc.

Existen deducciones que aun cuando cumplan con los requisitos que marca la ley están expresamente prohibidas por ésta, deducciones que el legislador consideró que van en contra de la esencia misma de la ley o que en la mayoría de los casos el contribuyente hacia un uso indebido y exagerado para ver disminuido su pago del impuesto, entre otras de las deducciones no permitidas tenemos: limitantes a honorarios de miembros del consejo, máximos de previsión social, máximos de pagos de intereses a residentes en el extranjero, gastos en inversiones no deducibles, pago de participación de utilidades, gastos de representación, gastos de viaje y viáticos dentro de los 50 kilómetros del domicilio del contribuyente, sanciones, indemnizaciones y recargos, intereses considerados dividendos, provisiones del activo o de pasivo, reservas para indemnizaciones o antigüedad, primas en reducción de capital, enajenación de bienes cuyo costo no sea el real, crédito comercial, pérdidas que deriven de fusión, reducción de capital o liquidación de sociedades en las que el contribuyente hubiera adquirido acciones o partes sociales, etc.

Las deducciones en las sociedades mercantiles son parte medular para determinar el llamado resultado fiscal (base gravable) y la utilidad fiscal (base para el 8% de participación de los trabajadores en las utilidades).

b) Personas morales con fines no lucrativos: tendrá las mismas deducciones que las autorizadas para las personas físicas (salvo las generales de salario mínimo, donativos, etc.

Nota: recuérdese que las personas morales con fines no lucrativos no son sujetos del impuesto sobre la renta (ISR), sino sus socios o participantes.

c) Personas físicas con residencia en México:

1) Actividades empresariales: tendrán las mismas deducciones que las señaladas en el capítulo de sociedades mercantiles, aunadas las generales de las personas físicas.

2) Otras actividades: dependiendo de la actividad desarrollada por el contribuyente podrá o no tener deducciones.

En el caso de las personas físicas se hablaba de dos tipos de deducciones: las específicas y las generales.

Las específicas se otorgan dependiendo de la actividad, siendo que en unas no se tiene deducción alguna, como sería el caso de ingresos por salario, en tanto que en otras la ley es muy generosa, como el caso de las empresariales.

Las deducciones generales son cuatro y se utilizan para todo tipo de actividades que realice el contribuyente: ***a)*** donativos, ***b)*** gastos funerarios; ***c)*** gastos médicos y ***d)*** salario mínimo de la zona del contribuyente elevado a un año.

d) Residentes en el extranjero:

1) Establecimiento permanente: podrán deducir aquellas erogaciones que correspondan a las actividades del establecimiento permanente.

2) Residentes en el extranjero sin establecimiento: como regla no tienen deducciones debido a que paga su Impuesto Sobre la Renta sobre tasa aplicada a ingreso bruto, salvo los casos de opción como son los de enajenación de inmuebles y partes sociales en los que el extranjero en lugar de pagar su impuesto sobre ingreso bruto lo paga sobre ingreso neto una vez demostradas las deducciones.

IV. BIBLIOGRAFIA. Calvo Langarica, César, *Estudio contable de los impuestos;* 12a. edición México, PAC, 1982; Johnson Okhuysen, Eduardo, *Impuesto sobre la renta de personas físicas;* 2a. edición, México, Colegio Superior de Ciencias Jurídicas, 1982; Yebra Martul Ortega, Perfecto, *La justicia fiscal y el impuesto sobre la renta*, Santiago. Universidad de Santiago de Compostela, 1973.

Eduardo Johnson Okhuysen

DEFENSA CIVIL I. La defensa civil en casos de emergencia, consiste en actos realizados por la población militar, en el frente interior de un país, ya sea individualmente o en grupos organizados para proteger la vida de los miembros de la colectividad, sus bienes, sus intereses vitales, sus actividades de toda especie, contra daños inminentes o ya causados por el enemigo en caso de guerra o de invasión.

De modo similar se habla de defensa o protección civil con referencia a los actos de esa especie realizados colectiva o individualmente en casos de emergencia debidos a siniestros imprevisibles causados por agentes naturales, como son los sismos y las inundaciones.

II. La institución de la defensa civil organizada, no es antigua: data de la época inicial del gran desarrollo de la aviación militar y de los armamentos aéreos, de la fabricación de bombas de gran poder destructivo y de la moderna estrategia de bombardeo sobre objetivos militares.

Se efectuaron los primeros bombardeos aéreos durante la Primera Guerra Mundial (1914-1918) sobre objetivo de los países beligerantes, con la natural alarma la población civil; pero en realidad los daños causados no alcanzaron gran magnitud. Los aviones militares no tenían gran capacidad de carga ni las bombas que podían transportar poseían alto poder explosivo, pero de todas suertes se dio así el primer paso hacia lo que más adelante habría de llegar a ser la más aterradora manifestación del desarrollo armamentista.

III. Durante la Segunda Guerra Mundial se llevaron a cabo bombardeos en gran escala con efectos terriblemente destructivos sobre las grandes ciudades de la Gran Bretaña y de Europa. Los daños materiales y las pérdidas de vidas humanas de las poblaciones no combatientes alcanzaron magnitud incalculable y pusieron de manifiesto desde luego, la necesidad de organizar a los elementos civiles para hacer frente a tales emergencias. Esto explica la denominación, defensa civil, aplicada a los grupos organizados y ejercitados en actividades de vigilancia, protección y socorro para dichas emergencias.

En ese sentido se recuerdan, entre otros, los ataques alemanes e italianos durante la guerra civil española (1936-1939) con tan graves consecuencias que hicieron palpable en toda Europa, la necesidad de contar con preparativos para la protección de la vida y de los intereses materiales de los centros de población en situaciones semejantes.

Así en 1935 el gobierno británico convocó a las autoridades, a los empleados y a la colectividad de la nación en general, a cooperar en los dispositivos de prevención y en 1937 se dio la Air Raid Precaution Act, según la cual las autoridades quedaban obligadas a organizar un sistema de defensa civil y a reunir y adiestrar voluntarios para la guardia, vigilancia y demás operaciones pertinentes.

En 1938, la Fire Brigade Act, del mismo gobierno, ordenó providencias contra incendios y posteriormente, la Civil Defense Act comprendió disposiciones relativas a refugios antiaéreos además de ordenar que los industriales instalaran dispositivos de seguridad para sus empleados y trabajadores.

IV. A su vez, en la misma década de los años treinta, varios países europeos iniciaron sus preparativos de defensa civil ante la amenaza de posibles ataques aéreos. En cambio, en los Estados Unidos no fue sino hasta cuando comenzaron a participar en las hostilidades de la Segunda Guerra Mundial, cuando se vieron precisados a organizar apresuradamente su defensa civil, en la que se dijo que colaboraron unos diez millones de personas no combatientes.

En ese país se estableció en 1948 la Oficina de Defensa Civil; pero fue después de aprobada el Acta General de Defensa Civil en 1950, cuando pudo contar formalmente con un programa suficientemente amplio, que hacía responsables de tan importante actitud a los Estados de la Unión Americana bajo la dirección, coordinación y asistencia del gobierno federal.

V. En aquel mismo año se instituyó la Federal Civil Defense Administration (FCDA), como órgano independiente capacitado para poner en práctica el programa nacional de defensa civil.

En 1958 esa misma dependencia, junto con la Oficina para la Movilización de la Defensa, pasó a formar parte de la esfera ejecutiva del presidente de los Estados Unidos, con el objeto de centralizar todo lo concerniente a la defensa no militar, en un solo órgano directamente responsable ante el jefe del Estado.

Después, en 1960 se hizo una revisión completa del programa encabezada por el presidente John F. Kennedy.

VI. Posteriormente, en 1961, se otorgaron al Secretario de la Defensa del mismo país, mayores atribuciones como Jefe de la Defensa Civil, sobre protección frente a los riesgos de incendios, ataques a las vías de comunicación y un plan de auxilio a las comunidades locales y estatales, así como para los servicios necesarios después de realizados los ataques, tales como los de sanidad, lucha contra incendios, retiro de escombros, mantenimiento del orden y de la seguridad colectivos, etc.

Como resultado de las nuevas disposiciones, la Oficina de Defensa y Movilización Civil quedó en aptitud de transformarse en oficina de planeación para emergencias, coordinación para proporcionar alimentos, almacén de instrumental médico y medicinas, así como generador de programas del Departamento de Salud, Educación y Bienestar.

VII. Prosiguió la evolución del sistema hasta quedar estructurado en tres niveles a partir, en primer lugar, del gobierno federal, al que se dio competencia para organizar, dividir y administrar todo el esfuerzo nacional de defensa civil. Este a su vez, cuenta con dependencias en todos los Estados de la Unión Americana, cada uno bajo la responsabilidad del gobierno respectivo. Este, por su parte, por intermedio de una sección *ad hoc* y bajo su responsabilidad, dirige y organiza todo cuanto corresponde a la mencionada actividad.

El director estatal de la defensa civil coordina las actividades de su área con las de los demás Estados y con el gobierno federal sobre la materia. Finalmente, el gobierno de cada condado, como agente del ejecutivo estatal, administra y dirige todo lo relativo a la defensa civil dentro de su comunidad.

Para ese propósito se ha construido entre otras cosas, en aquel país, refugios para los habitantes en caso de emergencia y se difunden recomendaciones para que los ciudadanos mismos construyan refugios antiaéreos en sus propias casas sobre diseños adecuados.

VIII. De modo semejante, en la Unión Soviética hay programas para la defensa antinuclear en gran escala, con participación de los civiles y se sustentan cursos de asistencia obligatoria, para varones y mujeres. Hay también en ese país, refugios públicos para protección de las comunidades en caso de ataque con armas nucleares.

IX. Afortunadamente nuestro país no se ha visto hasta hoy en situación de afrontar embates de la aviación militar en casos de guerra, más, en cambio, ha tenido que sufrir los efectos de siniestros causados por agentes naturales como inundaciones y temblores de tierra en distintas regiones.

Así, por ejemplo, en fecha reciente, el sismo de 19 de septiembre de 1985, que se hizo sentir en la ciudad de México y en general en toda la cuenca del Valle de México, acarreó consecuencias catastróficas muy graves por el gran número de personas heridas y muertas que originó, así como por sus efectos desastrosos sobre edificios públicos, comerciales, habitacionales e industriales de toda especie.

Motivó de inmediato ese fenómeno una reacción social de socorro y ayuda mutua, de rescate de heridos y muertos y de retiro de escombros de los derrumbes producidos, apoyada por las autoridades administrativas de todas jerarquías y aun de importante ayuda proveniente del exterior.

El fenómeno atrajo también la atención de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, sobre la necesidad de legislar la materia de defensa civil.

En tal sentido, el día 3 de octubre de 1985 una comisión interpartidista de dicha Cámara dio a conocer un documento programático en el que se recogían las demandas de toda la nación frente al estado de emergencia causado por el repetido sismo, en cuanto a reforma urbana, vivienda, trabajo, seguridad social, abasto, salud, educación pública, cultura, justicia, economía y programas de defensa civil con participación de los ciudadanos, tanto en los aspectos preventivos como en los operativos.

A su vez, el ejecutivo formuló las bases para el establecimiento de lo que, a su tiempo, habrá de llamarse Sistema Nacional de Protección Civil. Empero, hasta el presente no se ha llegado a emitir la ley que sobre esa materia se requiere.

X. BIBLIOGRAFIA. *The New Caxton Encyclopedia,* London The Caxton Publishing Company Limited, 1969, volumen V; *Collier's Encyclopedia,* The Crowell Collier Publishing Company, 1963, volumen 6; *The Encyclopedia Americana,* New York, American Corporation, 1961, volumen VI.

Ignacio Medina Lima.

DEFENSA LEGITIMA. I. En derecho penal, rechazo por medios racionales de una agresión antijurídica, actual o inminente y no provocada, contra bienes jurídicos del propio defensor o de un tercero.

Hoy existe acuerdo unánime en que la legítima defensa es, por su naturaleza, una causa de justificación, cuyo fundamento es la preservación del orden jurídico. Esto significa que quién se defiende legítimamente obra conforme a derecho, aunque su acto corresponda al descrito en una figura legal de delito. Ese acto no es sólo lícito para el derecho penal, sino también para las restantes ramas del ordenamiento jurídico. En razón de su licitud, no procede legítima defensa contra legítima defensa, obran conforme a derecho todos los que toman parte en el acto defensivo aunque no sean los personalmente agredidos, y no hay lugar a responsabilidad civil por la materialidad dañina que pueda dejar el ejercicio del derecho de defenderse.

II. Objeto de la defensa puede ser todo bien jurídicamente protegido. Este bien puede ser la vida, la integridad física, la seguridad personal, la libertad, la inviolabilidad de la morada, el honor, la propiedad, la posesión. Se ha sostenido que no hay límite a los derechos defendibles, siempre que el medio elegido para defenderse sea el racional. Así, al borracho que perturba la tranquilidad nocturna podría repelérsele con un balde de agua.

III. Constituye agresión todo acto que lesiona o expone a peligro un bien jurídicamente protegido de otro. En consecuencia, no procede legítima defensa en contra de un animal, pues no realiza acto, y la repulsa a su ataque, si se le ha utilizado por otro como arma agresiva, queda cubierta por el estado de necesidad, mas no por la defensa legítima. Lo mismo cabe afirmar del rechazo a los ataques provenientes de personas que sólo obran movidas por fuerzas naturales, como el viento, un aluvión o una corriente de

agua, que también generan en el atacado un estado de necesidad y no una situación de legítima defensa.

La agresión debe ser antijurídica ("sin derecho", dice el Código Penal del Distrito Federal), es decir, contravenir las normas del derecho. Ello no significa que deba ser punible ni que deba corresponder a una acción descrita por la ley penal. Tampoco se requiere que sea dolosa y ni siquiera que sea imprudente. Puede la agresión ilegítima haberse generado incluso en un error y hasta provenir de personas inimputables y de quienes obran inculpablemente.

La agresión debe ser actual, es decir, consistir en un ataque que ha comenzado, o inminente, esto es, de uno que puede desencadenarse en cualquier momento. Así sea actual o inminente, la agresión ilegítima debe crear una real situación de necesidad para el bien jurídico amagado.

Para que la agresión ilegítima pueda originar una repulsa amparada por la justificante en examen es menester, todavía, que ella no sea provocada por el defensor. El Código Penal del Distrito Federal, en efecto, niega eficacia justificante a la defensa frente a una agresión que provocó el agredido o la persona a quién se defiende, dando causa inmediata y suficiente para ella artículo 15, fracción III, 2a. parte, regla 1a.). La apreciación de esa suficiencia parece deber guiarse por el principio de la proporcionalidad entre provocación y agresión, de manera de tener por provocación suficiente la que no torna desproporcionada del todo la conducta del agresor frente a la conducta provocadora del agredido. No constituye defensa legítima, por tanto, la acción defensiva frente a una agresión suficientemente provocada, aunque carece la inculpabilidad por no ser exigible otra conducta conforme a derecho.

IV. Ante una agresión que reúna las características antedichas, la defensa, para ser legítima justificar el hecho, debe satisfacer, a su vez, ciertas exigencias legales: *a)* debe estar presidida de la voluntad de defensa, aunque con esa voluntad concurran eventualmente otros motivos, como el odio, el resentimiento o el deseo de venganza y *b)* debe ser racionalmente necesaria, lo que significa que el defensor, atendidas las circunstancias, ha de usar, entre los medios de que dispone, los más adecuados y menos drásticos en relación a la magnitud de la agresión, a la peligrosidad del alcance y al valor del bien amenazado. Quien excede, en efecto, consciente o inconscientemente los límites impuestos a la necesidad en el caso concreto debe responder por este exceso. El Código Penal del Distrito Federal dispone para esa eventualidad el castigo a título de imprudencia artículo 16). Entre los códigos penales locales más modernos, el del Estado de Guanajuato atenúa la pena según el exceso sea doloso o culposo, y exime de ella si proviene de una excitación o perturbación mental que las circunstancias hicieron excusable artículo 34).

La exigencia legal de que la defensa emplee los medios racionalmente necesarios plantea el problema de los *offendicula* o defensas mecánicas predispuestas (vidrios, electrificación de cercas), que sólo serán lícitos en la medida en que su efecto material disuasivo se adecue a la magnitud de los bienes u objetos que se trata de preservar.

El error sobre la concreta situación de peligro, que lleva a defenderse de una agresión no es real sino aparente, debe conducir a una disminución de la responsabilidad, se es vencible, o a no responder en grado alguno. Otra es la consecuencia si en esa clase de equivocación se reconoce un error sobre el tipo, en cuyo caso la vencibilidad del error conduciría al castigo por delito culposo y su invencibilidad a la absolución.

V. El Código Penal del Distrito Federal prevé todavía una situación en que, salvo prueba en contrario, se presumen concurrir todos los requisitos de la defensa legítima. En esa situación se halla aquel que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentra bienes propios o ajenos respecto de los que tengan la misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

Esta disposición conforma una legítima defensa privilegiada, para la afirmación de cuyo efecto justificante se prescinde de la concurrencia real de todos los requisitos que por lo regular exige para ello la ley. El privilegio se funda, sin duda, en la imposibilidad o dificultad en que el sujeto agredido se halla de percibir la índole, magnitud y riesgo del ataque. Esto, sin embargo, no priva a esas presunciones de su carácter de presunciones *iuris tantum,* como ahora lo deja claramente establecido.

VI. BIBLIOGRAFIA: Jescheck, Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1981; Jiménez Huerta, Mariano, *La antijuridicidad,* México, UNAM, 1952; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de derecho penal mexicano; parte general;* 5a. edición México, Porrúa, 1982; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Apuntamientos de la parte general de derecho penal;* 4a. edición México, Porrúa, 1978; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Tratado de derecho penal,* Buenos Aires, Ediar, 1981.

Alvaro Bunster.

DEFENSORIA DE OFICIO. I. Del latín *defensa,* que, a su vez, proviene de *defendere,* el cual significa precisamente “defender”, “desviar un golpe”, “rechazar a un enemigo”, “rechazar una acusación o una injusticia”.

II. Institución pública encargada de proporcionar los servicios de asistencia gratuita a las personas que, careciendo de recursos económicos suficientes para cubrir los honorarios de un abogado particular, se vean precisados a comparecer ante los tribunales como actoras, demandadas o inculpadas. Esta institución es similar a la que en otros países se conoce como *patrocinio gratuito o beneficio de pobreza.*

Como ocurre con la asistencia jurídica proporcionada por abogados particulares, los servicios de la defensoría de oficio pueden ser requeridos voluntariamente por los interesados. Sin embargo, la intervención de los defensores de oficio es obligatoria en los dos siguientes casos: primero, en el proceso penal, cuando el inculpado no nombre defensor particular o de oficio, el juez le deberá asignar uno de oficio artículo 20 fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), y, segundo en los juicios sobre controversias familiares, cuando una de las partes esté asistida por abogado y la otra no, el juez deberá designar a esta última un defensor de oficio artículo 913 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

III. En México, actualmente hay diversos órganos y entidades que se encargan de prestar asesoramiento jurídico gratuito en materias específicas. Así, por un lado, existen las tradicionales oficinas de defensoría de oficio, a nivel tanto federal cuanto local, que otorgan asistencia en materia penal y con frecuencia, también, en materia civil; y, por el otro, tenemos las diversas “procuradurías” que prestan servicios de asistencia en materias determinadas, como el derecho del trabajo, el derecho agrario, el derecho del consumo, el

derecho del menor y de la familia, los derechos de los jóvenes, etc. Aludiremos brevemente a cada uno de estos organismos y entidades.

1. *Las defensorías de oficio.* En virtud del carácter federal del Estado mexicano, existen sistemas de defensoría de oficio tanto de carácter federal como de local (o del "fuero común"), a los cuales nos referimos por separado.

a) *La defensoría de oficio federal.* La Ley de Defensoría de Oficio Federal del 14 de enero de 1922 (*Diario Oficial* 9-II-1922) y el Reglamento de la Defensoría de Oficio en el Fuero Federal aprobado por la Suprema Corte de Justicia el 18 de octubre de 1922, contiene las normas para la organización y funcionamiento del sistema federal de la defensoría de oficio. Este sistema depende jerárquicamente de la Suprema Corte de Justicia , ya que ésta es la encargada de aprobar el reglamento de la defensoría de oficio federal y de nombrar y remover el jefe y demás miembros del cuerpo de defensores. Los servicios de la defensoría de oficio federal, que deben ser gratuitos, se refieren sólo a los *asuntos penales federales* y se circunscriben a los casos en que el inculpado no tenga defensor particular. A pesar del escaso número de defensores, cuantitativamente resulta importante su labor. En el año de 1975 el porcentaje de juicios penales federales en los que intervinieron defensores de oficio fue de 60%. En el año de 1981 este porcentaje fue de 76%. En septiembre de 1982, el sueldo promedio de los defensores era de 18,000 pesos.

Conviene aclarar que, además de la defensoría de oficio federal (para los delitos ordinarias), también existe la *defensoría de oficio militar,* prevista en los artículos 50 a 56 de CJM de 1933. Este cuerpo de defensores de oficio es el encargado de proporcionar "la defensa gratuita" a los "acusados por delitos de la competencia del fuero de guerra", pero "en favor de los acusados a quienes debe prestar sus servicios, no se limitará a los tribunales del fuero de guerra, sino se extenderá a los de orden común y federal", según indican los artículos 50 y 51 del ordenamiento citado.

b) *La defensoría de oficio local.* Cada entidad federativa tiene su propia defensoría de oficio local. Al final de esta voz, hemos colocado una relación de las leyes y reglamentos sobre defensoría de oficio de los Estados. Cabe observar que, aparte de estas leyes y reglamentos, también las leyes orgánicas de los tribunales de los Estados suelen regular las defensorías de oficio locales. Por razones de espacio, nos referimos sólo a la defensoría de oficio del Distrito Federal.

De acuerdo con el artículo 18 fracción VI, de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal de 1978, es atribución de dicho Departamento: "Vigilar que se preste asesoría jurídica gratuita en materia civil, penal, administrativa y del trabajo, tendiendo a favorecer a los habitantes del Distrito Federal". Las disposiciones específicas sobre la defensoría de oficio del Distrito Federal se encuentran en el Reglamento de las Defensorías de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, expedido por el presidente de la República el 7 de mayo de 1940, con base en los artículos 21, 24, y 7° transitorio de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal del 31 de diciembre de 1928; el cual estuvo vigente hasta 1941.

En los términos del citado Reglamento la defensoría de oficio del fuero común debe proporcionar en forma gratuita los servicios tanto de defensa en materia penal, como de patrocinio en materia civil, a las personas que no puedan cubrir los honorarios de un abogado particular. Los servicios de la defensoría local, sin embargo, han rebasado las materias civil y penal, ya que, por una parte, al dividirse la competencia judicial civil en

familiar y civil en el sentido estricto, los servicios de la defensoría también se dividieron en esas dos materias, y por otra parte, al crearse el Tribunal de lo Contenciosos Administrativo del Distrito Federal en 1971, la defensoría de oficio ha tenido que extender sus servicios a esta materia, tal como lo previene el artículo 64 de la Ley del propio Tribunal.

Anteriormente, la defensoría de oficio local, funcionaba dentro de la Dirección Jurídica y de Gobierno del Departamento del Distrito Federal bajo la coordinación de un jefe. Por acuerdo del 7 de julio de 1978 el jefe del Departamento del Distrito Federal, la defensoría de oficio en materia penal pasó a depender, con categoría de Coordinación, de la Dirección General de Reclusorios del propio Departamento. En abril de 1980 la Coordinación fue transformada en Subdirección Jurídica de la Defensoría de Oficio Penal y posteriormente, el 6 de agosto de 1981, fue elevada a la categoría de Dirección, siempre dentro de la Dirección General de Reclusorios y Centros de Readaptación Social. El sueldo promedio de estos defensores penales actualmente (septiembre de 1982) es de 23,200 pesos.

También a partir de julio de 1978, la defensoría de oficio local para los asuntos civiles y familiares quedó bajo el control de un coordinador general, adscrito a la Dirección General Jurídica y de Gobierno. El sueldo promedio de estos defensores es de dieciséis mil pesos aproximadamente. Por su parte, los defensores de oficio en asuntos contencioso-administrativos quedaron adscritos directamente al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Departamento del Distrito Federal .

En 1976, el porcentaje de juicios penales en los que participaron defensores de oficio oficio común, fue de 27%. En 1978 el porcentaje era de 69% y actualmente ha llegado al 78%. En cambio, el porcentaje de participación de los defensores en los juicios civiles y familiares, en 1976 fue de 2.68% y los datos de que se dispone ahora indican que el mismo no ha ascendido más allá del 5%. Por último, se debe agregar que, además de la defensoría de oficio del Distrito Federal, el Departamento ha establecido *bufetes jurídicos gratuitos* en cada una de las 16 delegaciones.

2. *La Procuraduría de la Defensa del Trabajo.* De acuerdo con el artículo 530 de la Ley Federal del Trabajo, la Procuraduría de la Defensa del Trabajo corresponden las siguientes funciones ***a)*** representar o asesorar a los trabajadores y a sus sindicatos, a instancias de éstos, ante cualquier autoridad, en las cuestiones que se relacionen con la aplicación de las normas de trabajo; ***b)*** interponer los recursos ordinarios y extraordinarios procedentes, para la defensa del trabajador y del sindicato; ***c)*** proponer a las partes interesadas soluciones conciliatorias para el arreglo de sus conflictos y hacer constar los resultados de sus actas autorizadas. Al tenor del artículo 531 de la citada Ley Federal del Trabajo, la Procuraduría de la Defensa del Trabajo se integra con un procurador general y con el número necesario de procuradores auxiliares. Los servicios que presta la Procuraduría deben ser gratuitos, según dispone el artículo 534 de la Ley mencionada. En virtud de la doble existencia de autoridades del trabajo de carácter federal y local, existen, por una parte, la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo (regulada por el Reglamento del 28 de mayo de 1975, y por la otra, las procuradurías de la defensa del trabajo de cada entidad federativa. La Procuraduría de la Defensa del Trabajo del Distrito Federal actualmente se encuentra regulada por el Reglamento del 16 de diciembre de 1981 (*Diario Oficial* 6-I-1982)

3. *La Procuraduría Agraria.* Este organismo fue creado por decreto presidencial de 1° de julio de 1953, y se le encargó "el asesoramiento gratuito de los campesinos que necesitan hacer gestiones legales ante las autoridades y oficinas agrarias competentes". Actualmente, de acuerdo con el artículo 21 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Reforma Agraria, expedido el 25 de noviembre de 1980 *(Diario Oficial* 1-XII-1980), las funciones que corresponden a dicha Procuraduría son atribuidas a la Dirección General de Procuración, Quejas e Investigaciones Agrarias de la Secretaría de la Reforma Agraria.

4. *Procuraduría Federal del Consumidor.* Creada por el Ley Federal de Protección al Consumidor de 19 de diciembre de 1975 como organismo público descentralizado, la Procuraduría está facultada para llevar a cabo una etapa de conciliación previa y, en caso de que las partes en conflicto lo acepten, para actuar como árbitro en tales conflictos. Además, es asesoría de los consumidores para informarles de sus derechos y obligaciones y puede representarlos judicialmente, cuando dichos consumidores le otorguen mandato judicial, y estime que el asunto tenga trascendencia general.

5. *Otras entidades de asesoramiento jurídico.* Además de las entidades y organismos citados, existen los siguientes: **a)** *La Procuraduría de la Defensa del Menor y de la Familia,* dependiente del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), que presta sus servicios de asistencia jurídica a los menores y a las familias, en los asuntos compatibles con el Sistema; **b)** *El Bufete Jurídico Gratuito,* dependiente de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, que presta sus servicios de asistencia en las materias civil, familiar, penal, laboral y administrativa; **c)** *La Procuraduría de la Juventud,* dependiente del Consejo de Recursos para la Atención de la Juventud (CREA).

IV. *Legislación estatal sobre defensorías de oficio.* **1)** Ley Orgánica de la Defensoría de Oficio del Estado de Baja California (20-II-1954); **2)** Reglamento de la Defensoría de Oficio del Fuero Común del Estado de Baja California Sur (30-II-1977); **3)** Ley Orgánica de la Defensoría Pública del Estado de Campeche y su Reglamento (1-VI-1944, 2a. sección); **4)** Ley de la Defensoría de Oficio del Estado de Coahuila (24-IV-1964); **5)** Ley Orgánica de Defensoría de Oficio en Materia Penal del Estado de Durango (4-VI-1933) reformada por el Decreto número 126 (6-VII-1969); **6)** Ley Orgánica de la Defensoría de Oficio en Materia Penal del Estado de Guanajuato, reformada por Decreto número 266 (5-VII-1959); **7)** Decreto número 5048 que establece que queda a cargo de la Universidad de Guadalajara las Defensorías de Oficio de Materia Civil y Penal y la Procuraduría de la Defensa del Trabajo del Estado de Jalisco (15-III-1945), y Decreto número 5051 que abroga el anterior, volviendo el control a la Secretaría General de Gobierno las Defensorías de Oficio y al Departamento de Previsión Social, la Procuraduría de la Defensa del Trabajo (3-IV-1945); **8)** Ley de Asistencia Pública del Estado de Hidalgo, artículos 46 a 49 sobre asistencia jurídica (8-IX-1943); **9)** Ley de Defensoría de Oficio del Estado de México (26-XII-1951); **10)** Ley de Defensoría del Fuero Común del Estado de Michoacán (10-III-1977); **11)** Ley de la Defensoría de Oficio del Estado de Puebla (1-III-1957), y su Reglamento (9-VIII-.1957); **12)** Decreto número 362 sobre la Junta General de Asistencia Pública del Estado de Sinaloa, artículos 48 a 51 sobre asistencia jurídica (5-VIII-1943); **13)** Ley Orgánica de la Defensoría de Oficio del Estado de Tabasco (22-XII-1945); **14)**

Reglamento de la Defensoría de Oficio del Estado de Tamaulipas (1-II-1964); **15)** Decreto número 146 sobre la Procuraduría de los Pueblos del Estado de Tlaxcala (15-II-1956); **16)** Ley de Organización Judicial del Estado de Veracruz, artículos 49 a 63 (29-V-1948). Las fechas entre paréntesis corresponden a los de publicación en los respectivos *Periódicos Oficiales.*

ver. **Abogacía, Asesoramiento jurídico.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Fix-Zamudio, Héctor "Breves reflexiones sobre el asesoramiento jurídico y procesal como institución de seguridad social", *Anuario Jurídico,* México, número 2, 1975; García Ramírez, Sergio, "Noticia sobre el defensor en el derecho mexicano", *Comunicaciones mexicanas al VIII Congreso Internacional de Derecho Comparado,* México, UNAM, 1971; Oñate Laborde, Santiago, "El acceso a la justicia para los no privilegiados", *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana,* Madrid, número 1, 1978; Ovalle Favela, José, "Acceso a la justicia en México", y "Algunos problemas procesales de la protección al consumidor en México", *Estudio de derecho procesal,* México, UNAM, 1981.

José Ovalle Favela.

DEFRAUDACION FISCAL. I. Es un delito fiscal, excluido del Código Penal del Distrito Federal y de la legislación vigente sobre delitos del orden común, por ser un delito exclusivo del derecho tributario y por consiguiente, legislado en ordenamientos tributarios de la federación y de los estados.

La defraudación supone la intención de dañar, la realización de un acto voluntario o la ocultación (omisión) de cualquier circunstancia con la revelación fiscal, con el propósito deliberado de sustraerse en todo o en parte a una obligación fiscal.

II. La figura de delito "defraudación fiscal" aparece en nuestro derecho positivo hasta fecha reciente. Con anterioridad a la tipificación del delito de defraudación fiscal se podía proceder en contra del causante con fundamento en el fraude consignado en el Código Penal del Distrito Federal. Al no exigir calidades especiales en el sujeto pasivo, el fraude en contra de la hacienda pública quedaba comprendido dentro del fraude genérico.

En el pliego de envío al Congreso del Proyecto de Ley de Ingresos del Erario Federal para el año de 1947 el presidente de la República, expresó que: "las autoridades fiscales deberán asumir una actitud, en principio, de mayor confianza en la buena fe del contribuyente, mas las leyes habrán de prever el castigo severo de la evasión fiscal asimilándola, cuando proceda, como se hace en otros países, a un verdadero delito". Se inició de esta manera una nueva tendencia dentro de la política fiscal. Como consecuencia de esa nueva tónica en la política hacendaria del país se convocó la Tercera Convención Nacional Fiscal celebrada en la ciudad de México en el año 1947. Las conclusiones a que se llegaron, motivaron una revisión en la legislación impositiva con apoyo en los principios generales siguientes: **1.** una hacienda pública fuerte y organizada, no puede basarse en la desconfianza recíproca entre el fisco y los causantes; **2.** es necesario iniciar una política de mutuo entendimiento y lealtad; **3.** el fisco declara su fe en las declaraciones de los causantes y suprime los procedimientos de inspección y calificación, como forma de control de los nuevos gravámenes; **4.** unificación y simplificación de diversos impuestos; **5.** en principio cada causante no debe pagar sino un impuesto y **6.** se establece para la pena corporal como castigo para el fraude al fisco.

Consecuencia directa del punto **6°** de la anterior declaración de principio tomada en la citada Convención se expidió la Ley Penal de Defraudación Impositiva en Materia Federal. Tenía por objeto dicha ley elevar a la categoría de delito, penado con sanciones corporales, el fraude al fisco cometido en los impuestos interiores, puesto que la omisión de los impuestos exteriores, desde los primeros días de la independencia, estaba sancionada. La mencionada ley tiene trascendencia dentro del orden jurídico-penal positivo, puesto que por primera vez erige en delito conductas que anteriormente no tenían carácter delictivo.

Al aparecer de 30 de diciembre de 1947 la Ley Penal de Defraudación Impositiva en Materia Federal, se buscaba tutelar el interés del Estado encaminado al normal funcionamiento de su administración pública, ya que el bien jurídico tutelado en la nueva ley es le patrimonio del Estado. El fin de la norma, se explica en función de la necesidad de reprimir penalmente las conductas fraudulentas que ofenden al derecho del Estado respecto de los impuestos y contribuciones que van a engrosar su patrimonio. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público al promover la expedición de una ley en la que se tipifican conductas que entrañan una defraudación al fisco estimaba que las prevenciones del Código Penal del Distrito Federal en su capítulo del fraude no eran del todo precisas.

En este "Primer Código Penal Mexicano en Materia Fiscal", como llamó a la citada ley Alberto Sánchez Cortés, se aplicaba una sanción de tres meses a dos años de prisión si el monto de lo defraudado o de lo que se intentó defraudar, era inferior a cincuenta mil pesos y prisión de dos a nueve años si excedía dicha cantidad. En caso de no poder precisar la cantidad defraudada, la pena fluctuaba en tres meses a nueve años. La determinación de las cantidades se hacía tomando en cuenta lo defraudado y lo que se intentó defraudar dentro de un ejercicio fiscal, aun cuando se trate de impuestos distintos. Además, el juez estaba faculta para imponer la suspensión de uno a cinco años e inhabilitación definitiva para el ejercicio de la profesión industrial o actividad de los que emanen los créditos tributarios objeto de la defraudación.

Cabe notar que esta ley adolecía de diversos defectos, muchos de los cuales fueron subsanados con posterioridad al vaciarse la mencionada ley en el capítulo quinto del titulo sexto del Código Fiscal de la Federación La Ley de Defraudación Impositiva en Materia Federal tuvo una vida fugaz que estuvo vigente solo el año de 1948, sin embargo, la Secretaría de Hacienda nunca aplicó dicha ley tomando en cuenta la novedad de la misma y la carencia de conocimientos, educación y preparación que respecto de las obligaciones fiscales tenía un gran número de causantes. Al final de 1948 se promovieron reformas en vista de algunos errores dentro de la Ley de Defraudación Impositiva. Al reformarse el Código Fiscal de la Federación se recogieron en el título sexto los delitos fiscales que se encontraban dispersos en varias leyes, es así que con fecha 30 de diciembre de 1948 aparece publicada en el *Diario Oficial* la reforma al Código Fiscal de la Federación en el cual se adicionan los artículos 241 a 283, quedando comprendido el delito de defraudación fiscal en el capítulo quinto del titulo mencionado.

Es en el Código Fiscal de la Federación publicado en el *Diario Oficial* el 19 de enero de 1967 en el que se plasma el vigente concepto de defraudación fiscal, el cual se ve distorsionado en el Código Fiscal de la Federación que entró en vigor el 1° de enero de 1983.

III. Al utilizar la palabra defraudación fiscal o fraude fiscal, la expresión debe llevar implícito el concepto de ilicitud, siendo que algunos tratadistas utilizan el concepto de fraude legal, fraude lícito, en contra de fraude ilegal y fraude ilícito, buscando con esto distinguir entre el llamado concepto de planeación fiscal y defraudación. El uso de las palabras fraude legal o lícito llevan en sí mismas un contrasentido, pues parece absurdo hablar de fraude legal o lícito, por lo menos en el lenguaje jurídico, ya que la calificación del acto como "infracción" punible supone su ilicitud.

El legislador nos da el concepto de defraudación fiscal en el Código Fiscal de la Federación, y ya que éste se encuentra en pleno momento de metamorfosis se considera pertinente transcribir las definiciones y sanciones que se plantean en el código vigente hasta el 31 de diciembre de 1982 y el que iniciará a regir el 1° de enero de 1983.

Para el Código Fiscal de la Federación vigente hasta diciembre de 1982, se considera que "Comete el delito de defraudación fiscal quien haga uso de engaños o aproveche errores, para omitir total o parcialmente el pago de algún impuesto" artículo 71).

Se equipara el delito de defraudación a ciertas conductas en base a su penalidad, diciéndonos el artículo 72: "La pena correspondiente al delito de defraudación se impondrá también, a quien:

I. Mediante la simulación de actos jurídicos omita total o parcialmente el pago de los impuestos a su cargo.

II. Omita presentar las declaraciones o manifestaciones para efectos fiscales a que estuviere obligado o consigne en las que presente, ingresos menores a los realmente obtenidos o deducciones falsas.

III. Proporcione con falsedad a las autoridades fiscales que lo requieran, los datos que obren en su poder y que sean necesarios para determinar la producción, el ingreso gravable o los impuestos que cause.

IV. Oculte a las autoridades fiscales, total o parcialmente, la producción sujeta a impuestos o el monto de las ventas.

V. No expida los documentos en los que deba acreditarse el pago de un impuesto mediante la fijación de estampillas.

VI. Como fabricante, importador, comerciante o expendedor haga circular productos sin el timbre o el marbete que deban llevar.

VII. No entere a las autoridades fiscales, dentro del plazo que la ley establezca para ello, las cantidades que por concepto de créditos fiscales hubiere retenido o recaudado.

VIII. Para registrar sus operaciones contables, fiscales o sociales, lleve a dos o más libros similares con distintos asientos o datos, aun cuando se trate de libros no autorizados.

IX. Destruya, ordene o permita la destrucción total o parcial, dejándolos ilegibles, do los libros de contabilidad que provengan las leyes mercantiles o las disposiciones fiscales.

X. Utilice pastas o encuadernaciones de los libros a que se refiere la fracción anterior, para sustituir o cambiar las páginas foliadas.

XI. Se beneficie sin derecho de un subsidio o estímulo fiscal.

El delito se sanciona con prisión de tres meses a seis años si el monto del impuesto defraudado o que se intentó defraudar no excede de $250,000.00; cuando

exceda de esa cantidad la pena será de dos a nueve años de prisión artículo 73 párrafo primero).

Cuando no se pueda determinar la cuantía del impuesto que se defraudó o intentó defraudar, la pena será de tres meses a nueve años de prisión (el mismo, párrafo segundo).

No se impondrán las sanciones mencionadas, si quien hubiere cometido el delito entera espontáneamente el impuesto omitido (el mismo, párrafo tercero). Para determinar el monto del impuesto omitido se considerará el total del impuesto o impuestos defraudados o que se intentaron defraudar dentro de un mismo periodo fiscal, aunque se trate de impuestos diferentes de diversas acciones u omisiones de las previstas en el artículo 72 del Código Fiscal de la Federación artículo 74)

En el Código Fiscal de la Federación que entró en vigor el 1° de enero de 1983 se considera que cometer el delito de defraudación fiscal "quien con uso de engaños o aprovechamiento de errores, omita total o parcialmente el pago de alguna contribución u obtenga beneficio indebido con perjuicio del fisco federal" artículo 108).

De acuerdo con el artículo 109 de este ordenamiento "Será sancionado con las mismas penas del delito de defraudación fiscal quien:

I. Consigne en las declaraciones que presente para efectos fiscales, ingresos menores a los realmente obtenidos o deducciones falsas.

II. Omita enterar a las autoridades fiscales, dentro del plazo que la ley establezca, las cantidades que por concepto de contribuciones hubiere obtenido o recaudado.

III. Se beneficie sin derecho de un subsidio o estímulo fiscal".

El delito de defraudación fiscal se sancionará con prisión de tres meses a seis años, si el monto de lo defraudado no excede de $500,000.00; cuando exceda de esa cantidad, la pena será de tres a nueve años de prisión artículo 108 párrafo segundo).

Cuando no se pueda determinar la cuantía de lo que se defraudó, la pena será de tres meses a seis años de prisión (el mismo, párrafo tercero).

No se formulará querella, si quien hubiere cometido el delito de defraudación lo entera espontáneamente con sus recargos antes de que la autoridad fiscal descubra la omisión o el perjuicio, o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a comprobación del cumplimiento de las obligaciones fiscales (*id.*, párrafo cuarto).

Para establecer el monto de las contribuciones omitidas se tomará en cuenta las defraudadas en un mismo ejercicio fiscal aun cuando se trate de contribuciones diversas y de acciones u omisiones diferentes (el mismo, párrafo quinto).

V. BIBLIOGRAFIA. Calvo Langarica, César, *Anatomía del Código Fiscal de la Federación*, México, PAC, 1982; Giuliani Fonrouge, Carlos M., *Derecho financiero;* 3a. edición, Buenos Aires, Depalma, 1977, t. II; Hernández Esparza, Abdón, *El delito de defraudación fiscal*, México, Botas, 1962; Lerdo de Tejada, Francisco, *Código Fiscal de la Federación comentado y anotado;* 3a. edición, México, IEESA,. 1980; Rivera Silva Manuel, *El procedimiento penal;* 10a. edición, México, Porrúa, 1979.

Eduardo Johnson Okhuysen

DEFUNCION. I. (Del latín *defunctioonis*, defunción, muerte). Muerte, deceso, fallecimiento, óbito. Extinción de la personalidad jurídica de una persona física, en virtud de su muerte.

II. La muerte es un hecho del orden natural que tiene múltiples consecuencias en el orden jurídico. Se atesta en el "acta de defunción" - levantada por el funcionario del Registro Civil - que confiere autenticidad al hecho del fallecimiento y posee un valor declarativo. La defunción es el presupuesto fundamental del derecho hereditario. Su acaecimiento provoca la actuación efectiva de la norma jurídica en materia sucesoria. En la sucesión testamentaria, con la defunción se cumple la condición suspensiva necesaria para la realización de las disposiciones de última voluntad del autor del testamento. El momento de la muerte determina la apertura legal de la sucesión, ya sea legítima o testamentaria artículos 1282 y 1649 del Código Civil para el Distrito Federal). Los herederos adquieren en forma automática el derecho al haber hereditario artículo 1288 Código Civil para el Distrito Federal) y el legatario, su derecho al legado artículo 1290 Código Civil para el Distrito Federal). El instante de la defunción precisa la capacidad para adquirir de los herederos, pues sólo podrán hacerlo aquellos que ya hayan nacido, o que estén concebidos y nazcan viables artículos 1314 y 337 Código Civil para el Distrito Federal).

La apertura judicial de la sucesión-radicación del procedimiento sucesorio cualquiera que sea la fecha en que se realice y en que se dicte a los presuntos herederos, se retrotrae al instante de la muerte artículo 775 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). En materia de procedimiento al promoverse el juicio sucesorio deberá presentarse la partida de defunción del causante artículo 774 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). La fecha de la defunción fija los derechos de quienes tengan vocación hereditaria, cualquiera sea la época en que se deduzca judicialmente la pretensión.

La defunción determina la extinción de aquellos derechos reales del titular que no son transmisibles por herencia: el usufructo, el uso, la habitación artículos 1038, fracción I. y 1053 Código Civil para el Distrito Federal). Se extinguen asimismo ciertos derechos personales: los que nacen de los contratos *intuiti personae,* o sea los que tienen en cuenta primordialmente la persona con la cual se contrata, por ejemplo, el depósito o el mandato (*ver* Rojina Villegas página 301).

III. En materia laboral, la defunción provoca el rompimiento de la relación de trabajo y pone fin al contrato correspondiente.

En el orden de seguridad social, con la defunción nace para los beneficiarios el derecho al cobro del seguro de vida y del subsidio por fallecimiento, en su caso; también el derecho de los causahabientes, en el régimen pensionario. La muerte por accidente de trabajo da lugar al pago de la indemnización que corresponda, para los parientes y dependientes que la ley determine.

En materia de familia, la defunción disuelve el vínculo matrimonial y pone fin a la patria potestad ejercida por el causante. artículo 443 fracción I Código Civil para el Distrito Federal).

En el orden constitucional y administrativo, la defunción del funcionario público determina la puesta en marcha de los mecanismos normativos para proveer a los interinatos, suplencias y sustituciones tendientes a evitar las vacancias y acefalías en la jerarquía de los diferentes órganos del Estado.

En la esfera penal, la defunción del sujeto activo del delito - si se trata de un requerido o procesado - extingue la pretensión punitiva del Estado sobre su persona. Tratándose de persona condenada, la muerte dirime el cumplimiento de la pena; no así los efectos civiles del delito, que pasan a los herederos artículo 91 Código Penal del Distrito Federal).

v. **Herencia, Sucesiones.**

IV. BIBLIOGRAFIA. Ibarrola, Antonio de, *Cosas y Sucesiones;* 2a. edición, México, Porrúa, 1964; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo II, *Bienes y derechos reales y sucesiones;* 10a. edición, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta.

DEHESAS I. (Del latín *Defesa, ae:* porción de tierra acotada, prohibida, destinada generalmente a pastos).

II. Prácticamente estamos ante una figura histórica ya que la doctrina sobre el derecho agrario suele ubicarla entre los diferentes tipos de propiedad colectiva, junto al ejido, al fundo legal y a las tierras del común. Es posible que el legislador indiano haya equiparado, para efectos operativos, la figura de la dehesa con la del ejido. Es decir, posiblemente le atribuyó ese carácter de propiedad colectiva, señalado por los autores de derecho agrario, refiriéndose nada más una institución de otra en cuanto a los fines de ambos tipos de tierras; el ejido tenía como finalidad inmediata la recreación, el esparcimiento, motivo por el cual solía fijarse en las proximidades del fundo legal o zona urbana; mientras que dehesa estaba un poco más alejada del pueblo y se destinaba para pastos. Con todo, cabe señalar que su origen o derivación latina hace más bien referencia a una porción de tierra acotada y prohibida, lo que podría llevarnos a pensar en que originariamente pudo tratarse de un tipo de propiedad particular, no colectiva, de ahí que las leyes de Partidas, como observa Escriche, hablen de la dehesa, precisamente con esta significación de tierra acotada y prohibida, notas que no encajan bien en un tipo de propiedad colectiva.

III. Como quiera que sea, la ampliación del alcance del ejido, su práctica equiparación con la figura de la dehesa, hizo que una y otra institución limaran diferencias y vinieran casi a confundirse. Así, el ejido mismo, de su significado original de lugar para recreación se transformó en tierra común para aprovechamientos agrícolas y ganaderos, como nos recuerda Martha Chávez Padrón, confundiéndose con la dehesa, que físicamente solía lindar con aquél.

IV. BIBLIOGRAFIA. Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Lemus García, Raúl, *Panorama vigente de la legislación agraria mexicana,* México, Limusa, 1972; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16a. edición, México, Porrúa, 1979; Ruiz Massieu, Mario, "Derecho agrario", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II.

José Barragán Barragán.

DELEGACION DE LA HERENCIA. I. Llamamiento que se hace en el juicio sucesorio a quienes se crean con derecho a la herencia, para que comparezcan a hacer valer su vocación hereditaria.

II. El derecho romano distinguía dos momentos en la transmisión hereditaria: la delación o llamamiento, que era el ofrecimiento del haber sucesorio a quienes tuvieron derecho, y la adquisición, que se producía cuando el heredero aceptaba, haciendo así efectiva su condición de tal. Se reconocían dos causas de delación: el testamento, y la ley para la sucesión intestada. Existía la categoría legal de los herederos forzosos.

III. En el derecho nacional, el artículo 1649 Código Civil para el Distrito Federal dispone que la "sucesión se abre en el momento en que muere el autor de la herencia y cuando se declara la presunción de muerte de un ausente". Esta es la denominada apertura legal de la sucesión, que opera un llamamiento virtual a los herederos legítimos o testamentarios. La apertura judicial de la sucesión ocurre al promover el juicio sucesorio artículo 774 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Dentro del mismo se decreta por el juez el llamamiento real a los sucesores del difunto. Se llama delación de la herencia a esta convocatoria que realiza el juez, a este llamamiento efectivo que permite a los que tienen vocación hereditaria, por una libre decisión de su voluntad, aceptar o repudiar la herencia. En el primer supuesto, adquieren la condición de herederos y sus derechos se retrotraen a la fecha de la muerte del causante; en el segundo caso, se colocan en situación de optar por la herencia aquellos que están en el orden de llamamiento subsiguiente. El derecho de la persona de aceptar o rechazar la herencia es el llamado *ius delationis.*

El fundamento de la delación está en la vocación hereditaria; y ésta, a su vez, deriva del testamento - en la sucesión testamentaria - o de la ley - en la sucesión legítima, intestada o *ab intestato.*

En su aspecto formal, la delación varía según los distintos ordenamientos positivos.

El código procesal de 1884 establecía la convocatoria por edictos a los que se considerasen con derecho al haber sucesorio. El actual Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal sienta la regla general, para todo juicio de esta índole, de la citación a los herederos y la convocatoria a quienes se crean con derecho a la herencia que se hará en la primera sección del expediente sucesorio artículo 785, fracción II). En las testamentarías, la convocatoria a los herederos designados se efectuará en forma personal por cédula o correo certificado o mediante exhortos, según residan dentro o fuera del Distrito Federal artículos 791 y 792 fracción II, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Si se ignorasen sus domicilios, se les citará por edictos artículo 792 fracción II, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). En la sucesión *ab intestato,* sólo se citará personalmente a los ascendientes, descendientes, cónyuges y parientes colaterales dentro del cuarto grado artículos 799 fracción II y 800 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Sí éstos no se presentasen a estar a derecho dentro del mes de iniciado el juicio, se citará por edictos a aquellos que se crean con derecho a la herencia artículo 809 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Si quienes denunciaron la herencia fueran parientes colaterales dentro del cuarto grado, se convocará mediante edictos a quienes se crean con igual o mejor derecho artículo 807 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA. Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de las cosas y derechos de las sucesiones;* 2a. edición, Puebla, Editorial Cajica, 1972; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y Sucesiones;* 2a. edición México, Porrúa, 1964; Ovalle Favela, José, *Derecho Procesal civil,* México, Harla, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones;* 10a. edición, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta.

DELEGACION. *ver* **Cesión de Créditos. Cesión de Derechos, Mandato**.

DELEGACION DE FACULTADES. I. Es el acto jurídico general o individual, por medio del cual un órgano administrativo transmite parte de sus poderes o facultades a otro órgano. Para que la delegación de competencia sea regular es necesario que se satisfagan ciertas condiciones. Primero, que la delegación esté prevista por la ley; segundo, que el órgano delegante esté autorizado para transmitir parte de sus poderes; tercero, que el órgano delegado pueda legalmente recibir esos poderes, y cuarto, que los poderes transmitidos puedan ser materia de la delegación. La falta de una de esas condiciones hace nula de pleno derecho a la delegación, en razón de que la competencia es siempre una cuestión de orden público.

II. *Origen legal.* Por su objeto, la delegación administrativa debe estar autorizada por la ley o por un ordenamiento de carácter general. No será suficiente encontrar razones justificadas de eficiente y eficaz administración para apoyar una delegación de facultades, si ésta no se prevé en ley.

Salvo lo que prevenga esa ley, la delegación de competencia puede llevarse a cabo por medio de un decreto o acuerdo general administrativo o de un acto administrativo completo. En el primer caso, será indispensable la publicación en el *DO* del decreto o acuerdo; en el segundo, se requerirá que cada vez que se ejercite la competencia delegada se invoque el acto de delegación (número y fecha del documento en que consta).

III. *Límites de la delegación.* La delegación de facultades siempre será parcial, ninguna autoridad podrá delegar el ejercicio total de sus atribuciones, esto último de hacerse, llevaría a pensar en una real sustitución de órganos.

Otro límite surge de la natural modificación que se produce en el orden de ejercicio de las competencias de los órganos delegante y delegado. Como expresa Laubadere siguiendo el criterio del Consejo de Estado, “la autoridad delegante, en tanto que dura la delegación no puede ejercer su competencia en el dominio de lo delegado” (t. I, páginas 303-304). Es decir, que hecha la delegación de facultades, la autoridad delegante está renunciando a ejercerlas y la única y legitimada para usarlas es la autoridad delegada.

Es criterio totalmente erróneo, sostener que después de delegar sus facultades, la autoridad delegante todavía puede ejercerlas, simultáneamente con la autoridad delegada. Simplemente, aceptarlo, implicaría subvertir el sentido propio y natural de la delegación de facultades. O se renuncia al ejercicio de un grupo de atribuciones y para ello se otorga la delegación o con toda y ésta, se conserva su ejercicio, pero entonces habrá coexistencia o concurrencia de órganos competentes y en este último caso habrá que señalarlo expresamente en el texto legal como lo vienen haciendo varios reglamentos interiores de secretarías de Estado.

Luego por naturaleza propia, la delegación acrece la competencia del órgano delegado pero con detrimento de la del órgano delegante. Esto así lo entiende Manuel María Diez al afirmar lo siguiente: "la delegación de competencia en el campo de la Administración se produce cuando el superior jerárquico transfiere parte de sus atribuciones al inferior aumentando así la esfera de su competencia. . . .por la delegación el órgano superior disminuye en parte su competencia en beneficio del interior" (página 129).

IV. *Delegación y representación.* Presentan semejanza los dos conceptos, pero conservan líneas firmes de diferencia. Las facultades que se ejercen por el delegado no es en interés del delegante, como sucede entre el representante y el representado, aquel interés lo constituye la función administrativa que se desarrolla y que finalmente resulta ser un interés común. El delegado ejerce atribuciones propias y el representante no; los actos del delegado jurídicamente producen sus efectos para sí y no para el delegante, el representado recibe los efectos jurídicos por los actos de su representante.

V. *Delegación de facultades limitadas.* Por principio es la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal la que establece o autoriza la delegación administrativa en su artículo 16. Determinan qué autoridades pueden otorgarla o sea, los titulares de las secretarías de Estado y de los departamentos administrativos. Señala a favor de quienes se otorga, es decir, los funcionarios que son subalternos y que se describen en los artículos 14 y 15 de la misma ley. Cumple además con la cuarta condición, al fijar qué facultades pueden ser objeto de delegación. Todas, menos las que por ley o el reglamento interior deban ser ejercidas precisamente por aquellos titulares.

El texto del artículo 16, es el siguiente: "Corresponde originalmente a los titulares de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos el trámite y resolución de los asuntos de su competencia, pero para la mejor organización del trabajo podrán delegar en los funcionarios a que se refieren los artículo 14 y 15, cualesquiera de sus facultades, excepto aquellas que por disposición de ley o del reglamento interior respectivo, deban ser ejercidas precisamente por dichos titulares. En los casos en que la delegación de facultades recaiga en jefes de oficina, de sección y de mesa de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos, aquéllos conservarán su calidad de trabajadores de base en los términos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado".

En otras leyes y en los reglamentos interiores de las secretarías de Estado se localizan textos que autorizan la delegación de facultades entre órganos administrativos jerarquizados distintos a los citados por el artículo 16 transcrito. Pero también se llega a autorizar la delegación entre órganos que no guardan entre sí ninguna relación de jerarquía burocrática. Recuérdese a este respecto, los convenios de coordinación administrativa elaborados entre el gobierno federal y los gobiernos de los estados.

VI.- BIBLIOGRAFIA: Cassagnf, Juan Carlos, *El acto administrativo,* Buenos Aires. Abeledo-Perrot, 1974; Diez, Manuel María *El acto administrativo,* Buenos Aires, Tipográfica Editoria Argentina, 1956; Gordillo, Agustín A., *El acto administrativo,* Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1976; Laubadere, André de *Traite de droit administratif,* París, Librairie Générale de Droit et de Jursiprudence, 1980, tomo I.

Alfonso Nava Negrete.

DELEGACIONES DEL TRABAJO, *ver* **Autoridades del Trabajo.**

DELEGACIONES POLITICAS. I. Las delegaciones políticas son órganos desconcentrados del Departamento del Distrito Federal, dotados de facultades político-administrativas, para atender en un ámbito territorial delimitado asuntos propios de las atribuciones conferidas por la ley al Departamento mencionado.

II. *Derecho constitucional.* Las delegaciones políticas constituyen la expresión territorial del gobierno del Estado mexicano en el Distrito Federal. Las razones de su origen se encuentran en: los fundamentos constitucionales en que se apoyó en el pasado, el establecimiento de los poderes federales de la Unión, en una circunscripción territorial, cuya ubicación y límite empieza a determinarse en 1824 al iniciarse la conformación del Estado federalista y en la extensión y crecimiento demográfico del área. El Acta Constitutiva de la Federación, antecedente inmediato de la C de 1824, en su artículo 50 fracción XXVIII confería al Congreso General la facultad de elegir un lugar de residencia para los supremos poderes de la federación. Al ejercer dicha facultad el Congreso, por decreto de 18 de noviembre de 1824 y a instancia de Fray Servando Teresa de Mier, la elección recayó sobre la ciudad de México. Los límites fijados para la porción del territorio donde debían tener su asiento de poderes federales, era el círculo trazado desde el centro de la plaza mayor de la ciudad de México hacia un radio de dos leguas. A esta circunscripción se le denominó "distrito" y a las autoridades que debían conducir los asuntos del Estado en aquéllas, gobierno político y económico del Distrito Federal.

En el régimen centralista establecido por las Siete Leyes Constitucionales de 1836, el Distrito Federal fue incorporado al Departamento de México con las mismas dimensiones establecidas por el orden constitucional federalista.

Cuando inició las sesiones del Congreso Constituyente de 1856-1857, el Distrito Federal, considerado como ciudad populosa, estuvo a punto de ser trasladado a Aguascalientes, pero esta propuesta no prosperó y se dejó la posibilidad de que los congresos constitucionales posteriores pudieran determinar el cambio de residencia de los poderes. En esa época la población en el Distrito Federal era de 300,000 habitantes (hoy día 13.2 millones). Dicho Congreso de 1857, al aprobar el artículo 43 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consideró como parte integrante de la federación el Estado del Valle de México que habría de formarse del territorio que comprende el Distrito Federal, en caso de que los poderes federales fuesen trasladados a otro lugar. Hasta entonces fue que se planteó el imperativo de estructurar el gobierno del Distrito Federal en 5 secciones a las que corresponderían sendas formas de organización administrativa cuyos principios se identifican con la desconcentración territorial, previendo la existencia de un gobernador que ejerciera sus funciones centrales de su gobierno.

A estos intentos y antes de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 se sucedieron otros proyectos parecidos. Tal es el caso del decreto del Congreso, que dividió al Distrito Federal en una municipalidad y seis prefecturas primero y después conforme a una Ley de Organización Política y Municipalidad del Distrito Federal de 27 de marzo de 1903, en 13 municipalidades en los cuales la integración de los ayuntamientos fue de elección popular directa.

El primer jefe del Ejército Constitucionalista al proponer la integración de la federación en su proyecto de Constitución, preció dividir tanto al Distrito Federal como a los territorios en municipalidades que contaran con un número de habitantes suficiente

para poder subsistir con sus propios recursos. El 13 de abril de 1917 la Ley de Organización del Distrito y Territorios Federales, dispuso que el gobierno del Distrito Federal, estuviere a cargo de un gobernador que se subordinara al presidente de la República, quien lo nombraría. Al mismo tiempo se dividió dicho gobierno en municipios, cuya autoridad de naturaleza inminentemente política, era el presidente municipal. El ejercicio de los poderes que les incumbían secretos y bandos dentro de su circunscriptos y bandos dentro de sus circunscripción territorial. No obstante haberse aprobado esta organización, la división gubernamental en municipios desapareció en la gestión del presidente Alvaro Obregón, quien envió al congreso una iniciativa de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a través de las cuales se abolía en el Distrito Federal la existencia del régimen municipal, para dar paso a un gobierno en esta entidad a cargo del presidente de la República, quien debía desempeñarlo por conducto del órgano u órganos que determine una ley.

Tocó a la Ley Orgánica del Distrito Federal, de 31 de diciembre de 1928, establecer el cargo de jefe del departamento del Distrito Federal, para ejercer facultades relacionadas con los asuntos del Distrito Federal. En esta época su extensión territorial se encontraba fijada, desde el 15 y 17 de diciembre de 1898, cuando al ratificarse los límites con los estados de Morelos y de México, se modificaron los del Distrito Federal.

En esta secuencia de cambios, la naturaleza política del gobierno del Distrito Federal que afloró en las primeras formas de organización política, cedió el paso a lo administrativo propiamente dicho, pues se descartó el proceso electoral como el medio de elección de sus autoridades. De aquí que la denominación política de las delegaciones, como meras formas de organización administrativa desconcentradas, impropiamente, sigue denominándose políticas.

III. *Derecho administrativo.* De acuerdo con la definición señalada son características, conforme a la doctrina de estos órganos desconcentrados: participar de la personalidad jurídica del ejecutivo federal y contar, a la vez, con plena autonomía que les permita ejercer, dentro de la circunscripción territorial que les ha sido asignada, las facultades que originalmente correspondían al jefe del departamento del Distrito Federal. Estas facultades, además de ejercerse frente a los particulares, atienden a las necesidades de la vida urbana, a la prestación de los servicios públicos y a proporcionar a la población los medios que permitan garantizar que su vida se desenvuelva en el orden y la paz públicos.

En los términos de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito federal, vigente, las delegaciones son: Alvaro Obregón, Atzcapozalco, Benito Juárez, Coyoacán, Cuajimalpa de Morelos, Cuauhtémoc, Gustavo A. Madero, Iztacalco, Iztapalapa, La Magdalena Contreras, Miguel Hidalgo, Milpa Alta, Tláhuac, Tlalpan, Venustiano Carranza y Xochimilco.

Corresponde a las delegaciones en sus respectivas circunscripciones geográficas ejercer las atribuciones siguientes: planear, programar, organizar, dirigir y controlar el funcionamiento del órgano administrativo a su cargo en los términos de los lineamientos que al efecto se fijen en el instrumento de creación respectivo y en las disposiciones del jefe del Departamento del Distrito Federal; atender y vigilar la debida prestación de los servicios públicos; legalizar, en los términos de las leyes y reglamentos aplicables las firmas de los subalternos del delegado y expedir copias y constancias de documentos archivados en la delegación; expedir licencias parra ejecutar obras de construcción,

ampliación, modificación, conservación y mejoramiento de inmuebles en los términos de las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas; otorgar licencia, conforme a las normas y criterios establecidos por la Dirección General de Planificación, para industrias, talleres, bodegas, construcciones y anuncios; autorizar los números oficiales y alineamientos; opinar previamente sobre otorgamiento de licencias de fraccionamientos y subdivisiones; otorgar y revalidar licencias y autorizaciones para el funcionamiento, traspaso y traslado de giros sujetos a reglamentos gubernativos; levantar actas por violaciones a los reglamentos gubernativos, calificarlas e imponer las sanciones que correspondan; coadyuvar con la Dirección General de Policía y Tránsito en el mantenimiento del orden y la seguridad públicos; prestar servicios de mercado, parques, jardines, bosques, viveros y limpia y administrar las instalaciones respectivas, así como también aplicar normas para la recolección de basura y su industrialización artículos 13. 14. 15 y 16 de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal y 34, 35, 36 y 40 del Reglamento Interior del Departamento del Distrito Federal).

Al frente de cada delegación es nombrado un delegado al que corresponde ejercer atribuciones del Departamento del Distrito Federal en su respectiva jurisdicción con plena autonomía y en coordinación con los órganos de la administración central y desconcentrada.

La circunstancia de que las delegaciones políticas sean órganos desconcentrados, obedece esencialmente a la necesidad de contrarrestar la excesiva centralización en el despacho de los asuntos administrativos del Departamento del Distrito Federal, en constante aumento por el crecimiento excesivo de la ciudad de México, cuya superficie es de 1,479 kilómetros cuadrados, una densidad de población 6,337.6 habitantes por kilómetro cuadrado y un total de 13.2 millones de habitantes.

La problemática que en el orden administrativo atrae la atención de la doctrina a propósito de la aplicación de la desconcentración en el Departamento del Distrito Federal, según afirma Alfonso Nava Negrete, es saber distinguir con perfección a la verdadera desconcentración orgánica, de la mera delegación de facultades, pues conforme a la primera, debe desconcentrarse el poder de decisión de tal manera que “el poder central ya no sea competente en la materia desconcentrada, porque si lo sigue siendo, es una mera delegación de facultades en cuyo caso el poder central, siempre tendrá reservado el poder de revocar, modificar o de instruir al inferior o al desconcentrado”.

IV. BIBLIOGRAFIA. Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1973; *Datos básicos sobre la población de México: 1980-2000,* México, Secretaría de Programación y Presupuesto, Coordinación General de los Servicios Nacionales de Estadística, Geografía e Informática/Consejo Nacional de Población 1982; Nava Negrete, Alfonso, “Elementos jurídicos de la desconcentración administrativa”, *Desconcentración administrativa,* México, Secretaría de la Presidencia, Dirección General de Estudios Administrativos, 1976; Serra Rojas, Andrés *Derecho administrativo;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979m t. I; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13a. edición, México, Porrúa, 1975.

Olga Hernández Espíndola.

DELINCUENCIA I. La delincuencia suele entenderse como el conjunto de delitos observables en un grupo social determinado y en un momento histórico dado.

A la delincuencia, al igual que al fenómeno delincuente se le entiende en función de la existencia previa de la ley penal su violación y la reacción social - formal y/o informal - que dicha transgresión genera dentro del grupo social. El enfoque aplicado al análisis de la delincuencia es el sociológico; y los temas centrales del mismo son el estudio de las complejas relaciones entre estructura social, delincuencia y reacción social de la comunidad y del Estado.

II. La doctrina jurídico-penal y criminológica manejan conceptos sinónimos de delincuencia. Es así como se usan los términos antisocialidad, criminalidad, conducta desviada, entre otros.

Si hemos de entender a la delincuencia relativa a la transgresión de la ley penal y a la reacción social que esta última genera, la esencia del fenómeno delictivo estará determinada por los siguientes tres presupuestos: ***a)*** existencia previa de la ley penal; ***b)*** la transgresión a la ley penal y ***c)*** la reacción social.

Existen algunos autores en criminología que prefieren el uso de la voz *criminalidad*, misma que englobaría los de antisocialidad o desviación antisocial y delincuencia.

La criminalidad vendría a ser aquel fenómeno que subsumiera tanto las conductas decisivas - bien antisociales o no -, como las conductas no delictivas que suponen un daño vital, bien individual o bien colectivo, que por numerosas razones no han sido consideradas por el legislador como delito.

III. Los estudios doctrinales de la delincuencia son abundantes si se les compara con los del delincuente (criminología clínica). La sociología criminológica, iniciada por Enrique Ferri, es hoy en día importante, principalmente en los Estados Unidos de Norteamérica y en algunos países europeos como Inglaterra, Francia, Bélgica, Suiza, entre otros.

Es así como podemos enunciar algunos de los modelos teóricos más importantes de la sociología criminológica: el ecologista, el subcultural, el de la ocasión diferencial, el de la asociación diferencial, el estructural funcionalista, el multifactorial, el modelo radical o crítico y el interdisciplinar.

Cabe señalar en este punto y a manera de resumen de las diferentes teorías sociológicas en criminología, que la criminalidad entendida como se entiende actualmente (delincuencia y desviación antisocial), es resultado de intrincados procesos sociales - en el sentido amplio de lo social - y que solamente un estudio interdisciplinar de la estructura social en particular puede ofrecer una visualización completa del crimen.

IV. La relación seguridad y bienestar social con la criminalidad ha sido muy estudiada. Existe la hipótesis de que a mayor seguridad social menor es el riesgo de victimización; y de que a mayor bienestar social menor la posibilidad de transgredir el orden social.

La prevención de la criminalidad, y por lo mismo, de la delincuencia, presenta tres etapas: la prevención primaria relativa al control social de aquellos factores detectados y que se presumen, en términos generales ser condicionante de procesos delincuenciales. Son los indicadores de la prevención primaria de la delincuencia demasiado generales y tienen que ver con los marcos políticos de seguridad y bienestar social del Estado.

La prevención secundaria se relaciona con el control de los factores directos de los procesos delincuenciales en un lugar y momento dados.

Finalmente, la prevención terciaria tiene que ver con la acción directa del Estado cuando se ha transgredido la ley penal y se ha tenido éxito en el etiquetamiento del transgresor como delincuente, y por reacción social formal se ha decidido la readaptación, cura, resocialización o repersonalización del referido transgresor de la ley penal.

V. BIBLIOGRAFIA. Miralles, Teresa, *Métodos y técnicas de criminología,* México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1982; Pfuhl, Erdwin, *The Deviance Process, New York,* D. Van Nostrand, 1980; Rodríguez Manzanera, Luis, *Criminología,* México, Porrúa, 1979; Wilson, James Q., *Thinking about Crime,* New York, Vintage Books, 1977; Wolfgang, Marvin E., *The Sociology of Crime and Delinquency;* 2a. edición, New York Penguin Books, 1970; Worsley, Peter, *Modern Sociology;* 2a. edición, New York, Penguin Books, 1979.

Sergio Correa García.

DELINCUENTE. I. En principio podemos decir que delincuente es aquella persona que ha cometido un delito. Aparentemente esta noción es demasiado genérica. Sin embargo en dos de sus componentes - persona y delito - encontramos el marco de referencia para derivar la esencia delictiva en el ser humano, es decir, la compleja relación entre individuo, sociedad, cultura y orden jurídico.

II. La literatura criminológica maneja conceptos afines al de delincuente. No existe hasta el momento común acuerdo en cuanto a la denominación del transgresor al ordenamiento jurídico penal, manteniendo cada escuela y corriente criminológicas sus criterios respectivos, resultado estos últimos de marcos filosóficos, jurídicos y metodológicos particulares. Es así como se habla de criminales, transgresores, antisociales, desviados, atípicos sociales, malhechores, etc.

Cabe señalar en este punto el esfuerzo creciente de la criminología por unificar conceptos, prefiriéndose en este caso la acepción criminal, misma que engloba la noción de antisocial dentro de la cual, y como especie, tendríamos en la mayoría de los casos al delincuente.

III. *Antecedentes.* Las Escuelas Clásica y Positiva de Derecho Penal consideraron al delincuente en el caso de la primera, como un hombre normal, más o menos igual a todos los seres humanos que por su libre y espontánea voluntad se propuso y realizó un acto previsto por la ley penal como delito. La Escuela Positiva, por el contrario, mantuvo un criterio determinista de la conducta delictiva, siendo delincuente aquella persona que observa un acto delictivo como resultado de una patología individual. Fueron numerosos los estudios antropológicos, fisiológicos, psicológicos y sociales de la Escuela Positivista para explicar, con poco éxito, la pretendida relación enfermedad-delito.

Periodo 1900 a 1940. Corresponde a los primeros cuarenta años del presente siglo la elaboración de los primeros cuerpos teóricos en criminología, dentro de los cuales encontramos importantes observaciones, pudiendo resumirlas en tres grandes rubros: teorías de la indiferencia; teorías de la diferencia cualitativa y teorías de la diferencia cuantitativa.

Periodo 1940 a 1980. Nace en este lapso la criminología interdisciplinar haciendo notar que la esencia de lo delictivo en el ser humano no habrá de buscarse en diferencias bien cualitativas o bien cuantitativas, entre delincuentes y no delincuentes

sino en la búsqueda de los procesos que llevan a un individuo en un momento y lugar determinados a cometer un delito.

IV. La esencia delictiva en el hombre se obtiene del análisis de los procesos que llevan a grupos sociales a observar, en un momento dado, conductas delictivas por un lado; y, por el otro, el estudio de los procesos bio-psico-sociales que conducen a ciertos individuos a transgredir la ley penal. Es así como los esquemas enfermedad-delito, o bien antisocialidad-delito son equívocos, ya que el primero pretende forzar una relación entre patología individual o social y delito y en todo delito encontrar la esencia de lo antisocial. Lo delictivo pues, no hace referencia en modo esencial a la patología individual o social; como tampoco es lo antisocial su rasgo definitorio. Como hemos dicho, la esencia de lo delictivo es un complejo fenómeno bio-psico-social que supone procesos individuales y colectivos, mismos que habrán de estudiarse desde un enfoque interdisciplinario sin perder de vista la íntima relación entre la personalidad del delincuente, los procesos de creación de la ley penal violada, así como los procesos de reacción social formal e informal y que se derivan de la detección de la referida transgresión y que tienden a culminar en el éxito del etiquetamiento del tansgresor como delincuente.

Es así como sin pretender definición alguna, delincuente vendría a ser aquel individuo, sano o enfermo, que ha llegado a violar el ordenamiento jurídico penal previamente existente como resultado de un proceso bio-psico-social que sólo es entendible en un contexto integral, y que por reacción social del Estado se ha logrado tener éxito en su etiquetamiento como delincuente, y que no necesariamente dicha conducta reviste características de antisocial, ni todo hecho antisocial es por fuerza delictivo.

V. BIBLIOGRAFIA. Miralles, Teresa, *Métodos y técnicas de criminología*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1982; Pfuhl, Erdwin, *The Deviance Process*, New York, D. Van Nostrand, 1980; Rodríguez Manzanera, Luis, *Criminología*, México, Porrúa, 1979; Wilson, James O., *Thinking about Crime* New York, Vintage Books, 1977; Wolfgang Marvin E., *The Sociology of Crime and Delinquency;* 2a. edición, New York, Penguin Books, 1970; Worsley, Peter, *Modern Sociology;* 2a. edición, New York, Penguin Books, 1979

Sergio Correa García.

DELITO. I. En el derecho penal, acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal.

II. Este concepto del delito como ente jurídico, derivado de los extremos exigidos por la ley para tener una acción u omisión por criminalmente punible, difiere, por supuesto, del concepto de delito que puedan eventualmente utilizar las ciencias de la conducta o la sociología. Así, es distinto, por ejemplo, del implicado al hallarse de lucha contra el delito, en que se alude manifiestamente al fenómeno social de la delincuencia o criminalidad.

Nada tiene que ver tampoco este concepto jurídico con el delito natural, elaborado por los positivistas (Garofalo) en un intento de fijar el contenido material del delito en todas las sociedades y en todos los tiempos. Los juristas han seguido tratando, sin embargo, de precisar las características sustanciales que una determinada legislación ha tenido en cuenta para incluir una acción u omisión en el elenco de los hechos punibles, esfuerzo que difícilmente puede arrojar resultados claros debido a que esa selección

proviene de un juicio valorativo basado, ora en la naturaleza y entidad del bien jurídico protegido, ora en el carácter irreparable de la lesión inferida a él, ora en las características especialmente odiosas de la forma de conducta incriminada, y, las más veces, en la concurrencia de más de uno de los factores señalados o de todos ellos.

III. De la definición formal ofrecida surgen tanto el núcleo de la infracción como sus caracteres:

a) El mero pensamiento no es susceptible de castigo *(cogitationis poenam nemo patitur).* Para que haya delito es pues, necesario, en primer término, que la voluntad humana se manifieste externamente en una acción o en la omisión de una acción. Es frecuente abrazar la acción y la omisión bajo el común concepto de conducta, base y centro del delito, sin la cual éste es inconcebible. Aunque esa conducta no puede, en si misma, ser escindida, aparece en cuanto conducta delictiva, es decir, en cuanto delito, dotada de ciertos caracteres que, para los efectos del análisis, se estudian por separado. Estos caracteres son la tipicidad, la ilicitud o antijuridicidad y la culpabilidad. Antes de hacer referencia a cada uno de ellos, empero importa tener presente que falta la conducta en la hipótesis de fuerza irresistible y en aquellas en que el acto no es voluntario o se ha ejecutado en estado de supresión de la conciencia por diversas causas.

b) La acción u omisión deben ser típicas, ello es, conformarse a una descripción de la conducta delictiva, hecha previamente por la ley (tipicidad). Esta descripción es el tipo, medio de que el derecho se vale, en la parte especial de los códigos penales o en leyes penales independientes, para individualizar las conductas punibles. Los tipos son predominantemente descriptivos, y comprenden en sus descripciones contenidos tanto objetivos como subjetivos.

La tipicidad de la acción u omisión no se da cuando en el hecho acaecido falta alguno de los elementos objetivos del tipo o todos ellos, cuando por error de tipo desaparece el dolo sin dejar un remanente culposo y cuando está ausente alguno de los demás elementos subjetivos requeridos por el tipo, en su caso.

c) Las acciones u omisiones típicas deben, en seguida, para constituir delito, ser antijurídicas, esto es, hallarse en contradicción con el derecho. Tal ocurre cuando no existen en el ordenamiento jurídico, tomando en conjunto, preceptos que autoricen o permitan la conducta de que se trata, autorizaciones o permisos que reciben el nombre de causas de justificación. Entre éstas cuéntase la defensa legítima, el estado de necesidad justificante, el cumplimiento de un deber, y el ejercicio legítimo del derecho.

d) Las acciones y omisiones típicas y antijurídicas deben, finalmente, para constituir delito, ser culpable, es decir, deben poder reprocharse personalmente quien las ha efectuado. Para que ese reproche tenga lugar debe el sujeto a quien se dirige ser imputable, haberse hallado en la posibilidad de comprender el carácter ilícito de su acto y haber obrado en circunstancias que hayan hecho exigible una conducta conforme a derecho.

La culpabilidad se excluye, por tanto, por inimputabilidad del sujeto o por haber obrado éste en virtud de error de prohibición o en condiciones de no poder exigírsele otra conducta adecuada a derecho.

De lo dicho aparece, pues, que la culpabilidad presupone la antijuridicidad del hecho y que ésta, a su vez, implica la tipicidad del mismo. Tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad son, así, caracteres ineludibles de todo delito.

IV. El delito doloso puede ser tentado o consumado. Legalmente se dice que hay tentativa en el comienzo de ejecución de un delito que no llega, sin embargo, a consumarse por causas ajenas a la voluntad del agente. El delito se entiende formalmente consumado en el momento en que concurren todos los elementos que integran su descripción legal.

Salvo el caso en que el tipo o figura de delito implique la necesaria concurrencia de más de un agente, como, por ejemplo, en el delito de adulterio, el delito doloso puede cometerse por una persona, o, en general, por varias personas eventualmente. En este concurso no necesario sino eventual de varios sujetos, alguno o algunos de ellos pueden tener intervención directiva o ejecutoria y otros las de instigación o auxilio.

Aparte la concurrencia o concurso de varias personas en un delito puede darse el concurso de varios delitos cometidos por un mismo sujeto. Este concurso puede ser real o material, o bien, concurso ideal. El primero, que el Código Penal del Distrito Federal llama acumulación, se produce cuando se juzga al sujeto por varias acciones delictivas independientes, y el segundo, cuando un solo acto viola simultáneamente varias disposiciones penales.

V. Los delitos se agrupan en la parte especial de los códigos penales de acuerdo al bien jurídico que ofenden, esto es, al correspondiente interés de la vida colectiva protegido por la ley penal. El libro II del Código Penal del Distrito Federal procede de ese modo, pero aunque los bienes jurídicos de naturaleza social quedan allí antepuestos a los de alcance individual, ello no significa ninguna jerarquía preordenada de valores ni expresa en forma necesaria una política criminal determinada. Ese orden comprende los delitos contra la seguridad de la nación (título 1°), el derecho internacional (título 2°), la humanidad (título 3°), la seguridad pública (título 4°), las vías de comunicación y correspondencia (título 5°), la autoridad (título 6°), la salud (título 7°), la moral pública y las buenas costumbres (título 8°), los delitos de revelación de secretos (título 9°), los de funcionarios públicos (título 10°), los delitos contra la administración de justicia (título 11°), los cometidos en el ámbito de la responsabilidad profesional (título 12°), los delitos de falsedad (título 13°), los delitos contra la economía pública (título 14°), los delitos sexuales (título 15°), los delitos contra el estado civil (16°), los delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones (título 17°), los delitos contra la paz y seguridad de las personas (título 18°), los delitos contra la vida y la integridad corporal (título 19°), los delitos contra el honor (título 20°), los que importan privación ilegal de la libertad y de otras garantías (título 21°), los delitos contra el patrimonio (título 22), y el delito de encubrimiento (título 23°).

VI. Tras esta calificación de las infracciones de acuerdo al bien jurídico contra el cual se dirigen, mencionaremos las más importantes clasificaciones de los tipos, hechas de acuerdo a diferentes puntos de vista.

Aparte la distinción entre delitos de acción y de omisión y entre tipos dolosos y tipos culposos, cabe diferenciar los delitos de daño o lesión de los delitos de peligro, según que el hecho delictuoso importe, en seguida, una efectiva lesión del bien jurídico (homicidio, lesiones, violación, etcétera) o su mera exposición a peligro (asociaciones delictuosas, armas prohibidas, y otros). Esta clasificación no debe confundirse con la que distingue, luego, entre delitos de resultado, en que el tipo respectivo lo requiere para conformar el hecho delictuoso, y delitos de mera conducta (mal llamados formales), en que ese resultado no es necesario en la configuración del tipo.

Se habla, desde otro punto de vista, de delitos básicos de delitos calificados o privilegiados. En los primeros el tipo establece el concepto fundamental de la conducta que se sanciona, del cual los calificados acuñan una modalidad más grave y los privilegiados una más leve.

Habida cuenta, todavía, de la forma de consumación, se hace diferencia entre delitos instantáneos, que se consuman en un solo momento, como el de la muerte en el homicidio, y delitos permanentes, que el Código Penal del Distrito Federal llama continuos en su artículo 19, caracterizándolos como aquellos "en que se prolonga sin interrupción, por más o menos tiempo, la acción o la omisión que los constituyen". Esta distinción es de importancia para apreciar la actualidad de la agresión en la defensa legítima, para dar comienzo al cómputo del plazo en la prescripción y para ciertos fines procesales. El delito permanente (o continuo) no debe confundirse con el continuado, "en que una serie de conductas configuran *una* consumación" (Zaffaroni).

Finalmente cabe mencionar aquí la distinción entre delitos comunes, cuyo sujeto activo posible es todo el mundo, y delitos especiales o propios, en que esa posibilidad está reservada sólo a un círculo determinado de personas, como es el caso de la traición a la patria, que sólo puede cometerla el mexicano. También es esta distinción jurídicamente significativa en diversos respectos, sobre todo en materia de participación.

En cuanto a la clasificación de alcance procesal entre delitos flagrantes y no flagrantes, véase flagrancia.

ver **Concurso de delitos, Cumplimiento de un deber, Defensa legítima, Ejercicio de un derecho, Error, Estado de necesidad, Flagrancia, Fuerza irresistible, Imputabilidad, Inexigibilidad, Participación, Tentativa.**

VII. BIBLIOGRAFIA. Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte especial;* 10a. edición, México, Porrúa, 1974; Crispigni, Filippo, *Diritto penale italiano,* Milano, Giuffrè, 1950; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1981; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal,* Buenos Aires, Editorial Lozada, 1962; Welzel, Hans, *Das deutsche Strafrecht in seinen,* Grundzügen, Berlín, Walter de Gruyter, 1969; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Teoría del delito,* Buenos Aires, Ediar, 1973.

Alvaro Bunster.

DELITO CIVIL *ver* **Ilícito civil.**

DELITOS CONTRA LA ECONOMIA PUBLICA. I. Conjunto de infracciones contra el consumo y la riqueza nacionales, en que cabría ver el germen del derecho penal económico mexicano.

La prolongada evolución legislativa de estos delitos discurre desde la tutela de la libre actividad económica hasta la del consumo nacional y la de la riqueza pública.

El Código Penal del Distrito Federal de 1871 preveía, en efecto, en el capítulo XIII de su libro III (artículos 925 a 929), un conjunto de hipótesis de hecho claramente concebidas en protección de libre ejercicio de la industria o comercio y de la libertad en los remates públicos, estos es, de un bien jurídico muy diverso del que, con acentuado sentido social, quiere reconocerse hoy al orden público económico.

Ese orden alcanzaría consagración constitucional a partir desde 1917. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tras proscribir en el primer inciso

de su *artículo* 28 los monopolios, los estancos, las exenciones de impuestos y las prohibiciones a título de protección a la industria, disponía en el segundo que *la ley castigará severamente,* y las autoridades perseguirían con eficacia, "toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios", todo acto o procedimiento que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industria o comercio, o servicios al público; todo acuerdo o combinación, de cualquier manera que se haga, de productores, industriales, comerciantes y empresarios de transportes o de algún otro servicio, para evitar "la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados; y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social".

El mandato de severo castigo contenido en este precepto constitucional no era, por cierto, una conminación necesariamente destinada sólo al legislador penal. Este no vaciló, sin embargo, en atenerse a él en el Código Penal del Distrito Federal de 1929. En el libro III, título XII, de ese código se preveían los "delitos contra el comercio y la industria" (capítulo I), en arbitraria y asistemática coexistencia con las infracciones más dispares. Algunos de esos tipos de delito eran, por una parte, los que con criterio liberal había acuñado el código de 1871, y los restantes no eran otra cosa que la repetición, en forma de tipos delictivos, de las diversas acciones declaradas ilícitas en el transcrito inciso segundo del artículo 28 constitucional.

El Código Penal del Distrito Federal de 1931 no se redimió del dislate sistemático, subsistente hasta hoy, de situarlos que en su texto original seguían siendo "delitos contra el comercio y la industria" en el capítulo I de un título (el decimocuarto del libro II), que, encabezado por el rótulo de "delitos contra la economía pública", hace sitio también a las disposiciones relativas a vagos y malvivientes (capítulo II) y a juegos prohibidos (capítulo III). Por contenido en 1931 el capítulo I difería en el Código Penal del Distrito Federal vigente del correspondiente de 1929 en haber erradicado los viejos tipos delictivos atentatorios de la libertad de comercio, industria y remates públicos, y manteniendo, en cambio, los tipos contra consumo nacional (como después se diría), casi literalmente trasegados del inciso segundo del artículo 28 constitucional, y acompañados de nuevos tipos contra la riqueza nacional (según también llegaría ulteriormente a denominárseles). Las penas no aparecían acaso tan severas como hubiera deseado el constituyente: tres meses a tres años de prisión y multa de cincuenta mil pesos, y, eventualmente, suspensión hasta de un año o disolución de la empresa de que el delincuente fuese miembro o representante. Sólo el 31 de diciembre de 1952, se hizo ascender la prisión hasta nueve años y se fijó a la multa un máximo de cincuenta mil pesos.

La designación formal de estas infracciones como "delitos contra el consumo y la riqueza nacionales" proviene de las reformas introducidas al Código Penal del Distrito Federal el 5 de enero de 1955, el 5 de diciembre de 1979 y el 30 de diciembre de 1980. que configuran el tenor actual de los artículos 253 y 254.

II. El examen de esos dos artículos deja ver una preocupación legal por el interés económico básico de la masa determinada de los ciudadanos. Tratándose del consumo - del *consumo nacional,* como reza el epígrafe del capítulo I - la ley alude expresamente a los artículos de *consumo necesario o generalizado,* a la afectación que experimente el

abasto de los consumidores, al mantenimiento de las mercaderías en *injusto precio,* a los *precios exagerados* que por las diversas conductas en ella descritas deban pagar los *consumidores* o *usuarios.* En cuanto a la riqueza pública, la preocupación legal recae sobre el patrimonio natural en que se asienta la solidez de la economía nacional, como árboles, medios de producción, plantas, acervo zoológico del país, agua de riego. Es ciertamente, inevitable un entrelazamiento de aquel interés con otros también legalmente protegidos, como la actividad industrial y las materias primas y demás insumos que ella requiere, la regularidad y lealtad del comercio y la normalidad del mercado interior.

III. Resultaría inoficiosa en esta sede la exégesis de todas esas previsiones. Baste decir que, por lo que hace a los delitos contra el consumo nacional descritos en el artículo 253 la fracción I acuña tipos concernientes a los artículos de consumo necesario y generalizado que consisten en: ***a)*** acciones de acaparamiento, ocultación o injustificada negativa de venta, para obtener un alza en los precios o afectar el abasto de los consumidores; ***b)*** actos o procedimientos que eviten o dificulten o se propongan evitar o dificultar la libre concurrencia en la producción o en el comercio; ***c)*** limitación de la producción o su manejo para mantener las mercancías en injusto precio; ***d)*** acuerdos o combinaciones de productores industriales, comerciantes o transportistas a fin de evitar la competencia entre sí y con el efecto de que consumidores y usuarios paguen precios exagerados; ***e)*** suspensión de la producción, procesamiento, distribución, oferta o venta de mercancías o de la prestación de servicios, efectuada por industriales, comerciantes , productores, empresarios o prestadores de servicios, con el objeto de que se alcen los precios o se afecte el abasto de los consumidores; ***f)*** exportación sin el permiso de autoridad competente requerido por la ley, y ***g)*** distracción para usos distintos de mercancías surtidas para un fin determinado por una entidad pública o por sus distribuidores, cuando el precio a que ellas se hubiesen entregado sea inferior al que tengan si se destinan a otros usos.

Las frs. restantes no se refieren ya a artículos de consumo necesario o generalizado sino mercancías en general y en ellas sigue percibiéndose la influencia de diversos intereses tutelados. La fracción II sanciona las acciones de envasar o empacar las mercancías destinadas para la venta en cantidad inferior a la indicada como contenido neto y fuera de la respectiva tolerancia o sin indicar en los envases o empaques el precio máximo oficial de venta al público, si media la obligación de hacerlo. La fracción III reprime la entrega dolosa y repetida de mercancías en cantidades menores a las convenidas, cuando la medición se haga en el momento de la transacción. La fracción IV castiga la acción de alterar o reducir por cualquier medio las propiedades que las mercancías o productos debieran tener. La fracción V, en fin, pena la reventa a un organismo público, a precios mínimos de garantía o a los autorizados por la Secretaría de Comercio, de productos agropecuarios, marinos, fluviales y lacustres adquiridos a un precio menor. El castigo se extiende al empleado o funcionario del organismo público que los compre a sabiendas de esa situación o propicie que el productor se vea obligado a vender a precios más bajos a terceras personas.

IV. Los delitos contra la riqueza nacional previstos en el artículo 254 acarrean las mismas penas del artículo anterior y consisten en la destrucción indebida de materias primas, árboles, productos agrícolas o industriales o medios de producción, hecha en perjuicio de la riqueza o consumo nacionales (fracción I); la difusión de una enfermedad de las plantas o de los animales con peligro de la economía rural o forestal, o la riqueza

zoológica del país (fracción II); la publicación de noticias falsas, exageradas o tendenciosas, o la producción por cualquier otro medio indebido de trastornos en el mercado interior, trátese de mercancías, monedas o títulos y efectos de comercio (fracción III); la dolosa exportación en operaciones mercantiles, de mercaderías nacionales de la calidad inferior o menor cantidad de lo convenido (fracción IV); la adquisición, posesión o tráfico dolosos de semillas, fertilizantes, plagicidas, implementos y otros materiales destinados a la producción agropecuaria que se hayan entregado a los productores por alguna entidad o dependencia pública a precio subsidiado, entendiéndose expresamente el agua como material a precio subsidiado en los distritos de riego (fracción V). La fracción VI hace aplicables las sanciones previstas a los funcionarios o empleados de cualquier entidad o dependencia pública que entreguen estos insumos a quienes no tengan derecho a recibirlos o que indebidamente se nieguen o retarden la entrega a quienes tengan tal derecho.

V. Por lo que atañe a la penalidad, ya se ha indicado que el mandato constitucional de castigar severamente estos delitos se refleja en la pena de prisión de dos a nueve años y en la de multa de diez mil a doscientos cincuenta mil pesos. En el delito contra la riqueza pública consistente en la adquisición, posesión o tráfico de materiales para la industria agropecuaria entregados a los productores por alguna entidad o dependencia pública a precio subsidiado (artículo 254 fracción V), dispone la ley que si es el productor quien entrega tales productos recibidos de las instituciones oficiales, ha de sufrir la pena de tres días a tres años de prisión.

Amén de conminar esos castigos, la ley previene que el juez podrá condenar la suspensión hasta por un año o la disolución de la empresa de que el delincuente sea miembro o representante, si concurren las circunstancias mencionadas en el artículo 11 del Código Penal del Distrito Federal. Con esto último se alude a la exigencia legal de que el miembro o representante haya delinquido con los medios proporcionados al efecto por la respectiva entidad, de modo de resultar cometido el delito a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella.

Prescribe, por último, la ley que las señaladas sanciones penales se aplicarán sin perjuicio de las administrativas a que hubiere lugar.

IV. BIBLIOGRAFIA.

Carrancá y Trujillo, Raúl, y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado;* 8a. edición, México, Porrúa, 1980; Righi, Esteban J. A., "Derecho penal económico", *Estudios de derecho económico I;* reimpresión, México, UNAM, 1980; el mismo, "Las garantías individuales y la represión de la delincuencia económica", *Revista Mexicana de Ciencias Penales,* México, año I, número 1, enero-junio de 1978.

Josefina Cámara y Avaro Bunster.

DELITOS CONTRA LA INDUSTRIA O EL COMERCIO. I. *Concepto.* La locución se refiere a aquellas conductas ilícitas, atentatorias a la libertad comercial, industrial o de empresa (producción, manufactura, distribución y comercialización de productos, patentes, marcas, derechos de autor, etcétera), tipificadas como delitos en las leyes correspondientes (penales, mercantiles); mismas que establecen una pena monetaria y corporal.

No debemos olvidar que existe un sinnúmero de conductas prohibidas (infracciones) que sin llegar a configurar el ilícito penal, se sancionan administrativamente a través de las leyes y reglamentos respectivos.

En nuestro derecho positivo el número de las primeras es mínimo.

II. *Antecedentes.* En los Estados Unidos de Norteamérica existen leyes internas antimonopólicas como la *Sherman* (1890), la *Clayton* (1914) y la *Celler Kefavver* (1950) que impiden la concentración y fusión de empresas. Sin embargo la ley *Webbpomerene* promovió la creación de las multinacionales *(Foreign joint ventures)* hacia el exterior.

También el Tratado de Roma (25-III-1957), por el que se crea la Comunidad Económica Europea proscribe a partir del artículo 85, las prácticas monopólicas.

La Convención de la Unión de París para la protección de la Propiedad Industrial (20-III-1883), última revisión en Estocolmo (14-IV-1967), resulta ser un instrumento jurídico internacional, clave contra la competencia desleal.

El Convenio Interamericano sobre Derechos de Autor (Washington: 22-VI-1946), establece protección para obras de arte hechas principalmente para fines industriales; además, faculta a los Estados para que éstos instalen leyes nacionales con dicha finalidad.

La legislación mexicana, haciéndose eco de lo prescrito por nuestra Carta Magna (artículo 28 Constitucional párrafo 2°), que ordena castigar "severamente" y perseguir "con eficacia" toda conducta que contraríe el comercio y la industria, "con perjuicio del público en general o de alguna clase social", configuró algunas conductas delictivas en garantía de la libertad comercial, industrial, de trabajo, profesión u oficio (artículo 5° Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, párrafo 1°); de asociación (artículo 9° Constitucional párrafo 1°); de propiedad privada (artículo 27 Constitucional párrafo 1°), y de concurrencia y competencia (artículo 28 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos párrafo 2°), en protección del público consumidor, de la economía y de la riqueza nacionales.

Efectivamente, el Código Penal del Distrito Federal de Martínez de Castro (1871) al rotular el capítulo XIII (título octavo libro tercero) "delitos contra la *industria o comercio"* , sancionaba cualquier conducta que impidiese "el libre ejercicio de la industria o trabajo", con "ocho días a tres meses de arresto y multa de 25 a 500 pesos, o una sola de estas penas" (artículo 925), y todo proceder que "hiciere perder el crédito a una casa de comercio, con pena de tres meses de arresto a tres años de prisión y multa de 300 a 3,000 pesos, sin perjuicio de la responsabilidad civil" (artículo 927).

Más tarde el Código Penal del Distrito Federal de Almaraz Martínez (1929) en el libro tercero, al denominar el título decimosegundo: "de los delitos económico-sociales" designó al capítulo primero: "de los delitos contra el *comercio* y la *industria"* y castigó el acaparamiento (artículo 751), la obstaculización de la libre competencia (artículo 752), de la libre concurrencia (artículo 753), las ventajas exclusivas e indebidas (artículo 754), el alza o baja en los precios de las mercancías o valores (artículo 756), la competencia desleal (artículo 757), el saqueo o intimidación a comerciantes (artículo 758).

El capítulo segundo del mismo ordenamiento nominado: " de los delitos contra la *propiedad industrial",* penalizó las conductas que con fin comercial o industrial atentasen contra la propiedad industrial (artículos 762 y siguientes.).

Finalmente, el Código Penal del Distrito Federal vigente (1931) regula esta materia en el libro segundo, título decimocuarto: "delitos contra la economía pública", capítulo primero: "delitos contra el consumo y la riqueza nacionales".

III. *Doctrina.* Consideramos que nuestra legislación vigente concentra a los delitos contra la industria o el comercio, fundamentalmente y casi exclusivamente en la competencia desleal; es decir, emplea esta figura como la piedra de toque, la perspectiva a través de la cual reglamenta los distintos supuestos de un lícito penal, civil o administrativo. Bajo tal fisonomía se engloba al monopolio, a los derechos de propiedad industrial, al boicot.

Así pues, al existir la libertad de concurrencia se hace factible la posibilidad de abusar de ella y por ende dañar a un competidor determinado al comercio, industria, empresa en general o al conglomerado de consumidores. Actos tendentes a desvirtuar la filosofía misma de la competencia.

1. Como marco de referencia establezcamos dos *conceptos* aproximativos sobre competencia ilícita y competencia desleal.

A. Entiéndase por *competencia ilícita* (competencia desleal criminosa o competencia prohibida): todo preceder abusivo (deshonesto) en el ejercicio del comercio, industrial o empresarial, manteniendo la rivalidad profesional, a través de medios reprobables y con transgresión a expresas normas prohibitivas contenidas en leyes, reglamentos (penales, comerciales) o contratos.

B. Y por *competencia desleal:* toda práctica alevosa de quien pretende desviar en su favor, la clientela ajena, particularmente de algún establecimiento mercantil, industrial o empresarial, sirviéndose para tal fin de equívocos, coincidencias causales de nombre, falsos indicios o cualquier medio de propaganda o publicidad engañosas.

Téngase por elementos constitutivos en lo que atañe a uno u otro o entrambos de dichos conceptos:

a) una norma que prohibe y sanciona a la conducta incorrecta o un uso que tutela libertad comercial. . . ;

b) una obligación de no hacer;

c) una rivalidad (conducta competitiva) practicada por quienes compiten (comerciantes. . .);

d) un comportamiento tal de los rivales (industriales. . .) que vulnera principios normas o usos que permiten dedicarse libremente al trabajo, industria, comercio o empresa ilícitos:

e) un propósito del infractor para obtener una ventaja por los actos practicados. Ventaja indebida, a la que no se tiene derecho y la cual no necesariamente habrá de ser económica;

f) un perjuicio que resulta al contender en esas condiciones, y

g) un bien jurídicamente protegido (la libertad de comercio, de competencia. . .; o mejor igualdad de todos en el ejercicio de actividades económicas. . ., los consumidores, la clientela).

2. *Determinación del bien jurídico.* Diversas son las teorías que han intentado precisarlo. Englóbanse en dos grandes grupos: el primero de ellos comprende las tesis que lo identifican con un derecho de naturaleza *patrimonial* y el otro que lo cifra en un derecho de la *personalidad.*

Pertenecen al primer grupo las opiniones que lo consideran como un derecho a la clientela, al aviamiento (avío o fondo de comercio), a la hacienda o a la empresa.

Forman el segundo conjunto, pareceres que lo explican como una responsabilidad extracontractual o un abuso en el ejercicio de los derechos.

No obstante lo anterior, adviértase que en nuestro derecho positivo ciertas normas salvaguardan intereses particulares, pero existen otras, título decimocuarto, capítulo primero; delitos contra el consumo y la riqueza nacionales (artículo 253 Código Penal del Distrito Federal), tendientes a proteger un interés general lesionado con el acto de la competencia desleal.

En fin, por un lado se garantiza la libertad comercial, industrial, concurrencial, de competencia, de trabajo, de propiedad privada, de libre iniciativa; por otro, se defiende la economía, el consumo y la riqueza nacionales, de modo que en nuestro *sistema semiliberal,* tutelar un orden exclusivo de bienes o personas no resulta posible.

La tendencia es pasar del ámbito del derecho privado al derecho público, en protección de los intereses de los consumidores, tarea que el Estado asumiría (el interés social impuesto sobre el interés corporativo, sobre la ley de clase).

En tal situación la hipótesis de concurrencia desleal persigue un nuevo objetivo; reprimir las alteraciones de la libertad de mercado, tanto a nivel de oferta (acceso al mercado en condiciones de igualdad) como de la demanda (tutela del consumidor frente a los fenómenos que pretenden distorsionar la elección).

3. *Sujetos* Ambos sujetos: activo y pasivo, presuponen la calidad de concurrentes. Es decir, se requiere que exista entre los infractores una relación de concurrencia, una conexión de rivalidad, una situación positiva de confrontación positiva de confrontación (delitos conocidos como propios y bipropios).

Sujeto activo tendrá que ser una persona física, pues sólo el ser humano puede perpetrar actos delictuosos. Sujeto pasivo puede ser tanto una persona física como jurídica.

En cuanto a la relación de competencia tómese en cuenta no sólo la que se establece de hecho en el presente, sino también la futura o potencial.

La misma competencia puede ser *específica,* cuando se dirige a un competidor determinado o *genérica* si es contra un grupo de rivales.

Resulta claro que los transgresores de estas conductas incorrectas son industriales o mercaderes.

Sin embargo, la doctrina tiende a incluir además, a los profesionales, tales como corredores, médicos, ingenieros, abogados, pues su actividad colinda con lo comercial. Amén de que muchos de estos profesionales al realizar hoy su actividad adoptan una forma empresarial: el ingeniero individual instala su oficina técnica; el médico abre clínicas o servicios asistenciales; el abogado brinda sus servicios en sociedad con otros.

Por otro lado, la exigencia de la calidad de comerciante industrial o empresario, no quita la posibilidad de que intervengan en la comisión del delito, como partícipes, quienes reúnan tal condición.

Entonces, podríamos señalar que incurre en conducta indebida (delito o práctica de competencia desleal según el caso), quien pueda desarrollar competencia, sea profesional, industrial o comerciante.

Por otra parte, adviértase que confrontación desleal y propiedad industrial deben distinguirse. Lo que acontece es que, en el fondo, violar el derecho de propiedad industrial es uno de tantos supuestos de realizar competencia desleal.

4. *Antijuridicidad.* La acción típica en la competencia desleal debe encaminarse a conseguir una ventaja, la mayoría de las ocasiones económica, pues es lo buscado en la rivalidad mercantil.

5. *Culpabilidad.* Se requiere la forma dolosa; el dolo específico de provocar un daño al competidor.

6. *Tentativa.* Esta clase de conductas al tipificarse como delitos admiten la tentativa, ya que el proceso prescribe que se trate de "todo acto o procedimiento que evite o dificulte o se proponga evitar o dificultar". . .(artículo 253 fracción I, *b) Código Penal del Distrito Federal*).

Por otro lado estas actuaciones forman parte de los delitos de peligro (a. 253, fracción I, *b) Código Penal del Distrito Federal*).

7. *Fuentes.* La competencia desleal puede originarse: **A)** de la legislación (leyes inequitativas); **B)** de la función administrativa (aplicación desviada, abusiva o excesiva de la normatividad), y **C)** de la actividad de los particulares (práctica privada indebida).

La elaboración de la teoría de la competencia desleal ha seguido tres caminos: **A)** un texto legal que enuncia los casos de competencia desleal; **B)** la violación de un deber moral en ausencia de un precepto jurídico, y **C)** los usos que han hecho posible la formulación de un concepto; por ejemplo la Convención de París, al definir a aquella expresa que se entiende por tal "todo acto de competencia contraria a los usos honestos en materia industrial y comercial" (a. 10 bis, párrafo 2°).

IV. *Legislación.* Queremos anotar la existencia de un nuevo derecho de normas de carácter de derecho común que en forma poco efectiva protegen la libre competencia a través de la responsabilidad aquiliana o extracontractual (artículos 1910 en relación con el 1830, Código Civil para el Distrito Federal.)

Nuestro sistema jurídico cuenta con normas genéricas y preceptos específicos contra la libertad comercial, de competencia. . .. en ocasiones considerándolos como delitos, a veces como infracciones administrativas.

La regulación genérica comprende toda la conducta competitiva dentro del campo de la actividad comercial.

La reglamentación especial, precisa la tutela contra determinadas conductas en favor de ciertos bienes o actividades.

Dentro de la normatividad genérica se distinguen normas generales absolutas y normas generales relativas.

A las primeras pertenecen entre otras: el artículo 10 bis inciso 2) del convenio de París de obligatoria aplicación a nuestro país.

Las relativas, fijan algunos casos especiales de tal artificio, por ejemplo desacreditar a un competidor, propiciar la confusión con los productos de un competidor (artículo 10 bis, inciso 3 de la Convención de París; artículo 210, fracción IX y X de la Ley de Invenciones y Marcas (LIM), *Diario Oficial* 10-II-1976).

Con ánimo de señalar más que de clasificar preceptos, enumerados los siguientes: como delitos contra la industria y el comercio (artículos 253 fracciones. I-III del Código Penal del Distrito Federal y 228, del Código Penal de Aguascalientes; artículo 224 Código Penal de Campeche; el inciso *b)* de la fracción I del artículo 253 del Código

Penal del Distrito Federal). Como delitos contra la propiedad industrial los artículos 211 y siguientes de la Ley de Invenciones y Marcas.

Por otra parte, el Código de Comercio impide ejercer el comercio a quien por "sentencia ejecutoria haya sido condenado por delitos contra la propiedad" (artículo 12, fracción III), podría interpretarse como extensivo a la propiedad industrial, etcétera

El mismo ordenamiento preceptúa que "las convenciones ilícitas no producen obligación, ni acción, aunque recaigan sobre operaciones de comercio" (artículo 77). Otros preceptos relativos son: los artículos 68, fracción III, 309, 312, 330 fracción II, Código de Comercio.

De la Ley de Sociedades Mercantiles Ley General de Sociedades Mercantiles, los artículos reglamentarios de dicha materia son: 37, 57, 156, 196 y 211.

La Ley General de Instituciones de Seguros prohibe ciertas conductas cuya transgresión devienen incorrectas y configuran competencia desleal (artículos 3° fracciones I y III; 23, párrafo penúltimo, 24, penúltimo y últimos párrafos y 139).

Asimismo el proyecto de Código de Comercio 1980, regula a partir del 327, "los límites de la actividad mercantil y de la empresa desleal".

En suma, son varias las leyes que de una forma u otra forma se refieren a la materia, tales como la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional (*Diario Oficial* 31-VIII-1934) con sus respectivos reglamentos, la Ley sobre Asociaciones de Productores, Distribuidores y Vendedores (*Diario Oficial* 25-VI-1937), de tal manera que sería muy conveniente unificar en un código la reglamentación de la materia que aquí nos ocupa.

véase **Concurrencia Mercantil, Costumbre Mercantil, Delitos contra la Economía Pública, Monopolios.**

V. BIBLIOTECA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957; Delmanto, Celso, *Delitos de concurrencia desleal,* Buenos Aires, Depalma, 1975; Díaz Bravo, Arturo, "Aspectos Jurídicos de la competencia desleal", *Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística,* México, año IV, n. 7-8, enero-diciembre 1966; Frisch Philipp, Walter y Mancebo Muriel, Gerardo, *La competencia desleal,* México, Trillas, 1975; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1981, tomo I; Gómez Leyva, Delio, "La competencia desleal", *Revista del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, volumen* 71, números 506-507, enero-diciembre 1978; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* México, Porrúa, 2a. edición, 1980, tomo V; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho Mercantil,* México, Porrúa, 1981; Righi, Esteban, "Las garantías individuales y la represión de la delincuencia económica", *Revista Mexicana de Ciencias Penales,* México, año I, número 1, enero-junio1978; Rotondi, Mario, "Como clasificar los actos de competencia desleal", *Revista de Derecho Mercantil,* Madrid, volumen XXI, n. 60, abril-junio 1956.

Pedro A. Labariega V.

DELITOS DE IMPRENTA. I. Por regla general, los preceptos legales que regulan la libertad de imprenta suelen incluir una parte penal consagrada a tipificar ciertos actos contrarios a dichas previsiones legales como faltas de imprenta o delitos de imprenta, según la gravedad de las infracciones. Llamamos pues, delitos de imprenta a las diversas hipótesis de hecho que la legislación sobre esta materia, sin perjuicio de la aplicación de otras leyes penales, califica de delitos, fijando su respectiva sanción o pena y señalando el

modo especial que debe seguirse para su persecución, conocimiento casi siempre encomendado a un jurado especial.

II. Desde el punto de vista histórico, la tendencia a darle un trato legislativo penal especial a esta materia se manifiesta desde el momento mismo de la aparición de la imprenta o desde que el hombre intentó y logró comunicar por escrito sus pensamientos, ideas y sentimientos. Siempre la autoridad ha procurado castigar los abusos en general, como suele también llamarse a este tipo de infracciones vertidas en escritos, y en particular los abusos contra la libertad de imprenta desde que se reconoce dicha libertad, a partir del Decreto de la Libertad de Imprenta del 10 de noviembre de 1810, expedido por las Cortes de Cádiz.

La Inquisición, por ejemplo, desempeñó el papel de perseguir de oficio, de conocer y castigar, entre otros, los abusos cometidos por literatos, filósofos, artistas, científicos y demás escritores en sus respectivas obras, no obstante la existencia de la previa censura. Abusos principalmente cometidos contra la religión y aun contra determinados principios y formas de gobierno; usos consuetudinarios y de moral.

Con la consagración de la libertad de imprenta se suprimió previa censura, se contribuyó a la abolición de la Inquisición y se ampliaron enormemente las materias sobre las cuales se podía hablar, discutir y escribir libremente. Sin embargo, subsistieron ciertas hipótesis de hecho, consideradas como abusos que deberían ser perseguidos y sancionados de una manera especial. Y es esta tradición la que subsiste en la actualidad y la que mantiene la figura de los delitos de imprenta como una categoría especial dentro de la doctrina general del derecho penal.

III. Pues bien, para el estudio de los delitos de imprenta ahora vigentes en México es preciso partir del propio artículo 7° constitucional y de la Ley de Imprenta de 9 de abril de 1917, principalmente. Después habría de tomar en cuenta otras disposiciones legales que también sancionan conductas susceptibles de calificarse como delitos de imprenta, en términos generales, no obstante que aparezcan bajo otros nombres y otros propósitos, como la lucha contra la pornografía, la lucha contra la subversión y las buenas costumbres. Entre estas otras disposiciones tenemos los convenios, suscritos por México y uno o varios países, relativos a la propiedad literaria, científica y artística; a los derechos del autor, traductor o editor; a la represión de la circulación y del tráfico de publicaciones obscenas, como dice el convenio publicado en el *Diario Oficial* del 12 de febrero de 1948, que se hizo actualizar mediante el decreto publicado en el *Diario Oficial* el día 26 de noviembre de 1982 y poco después derogado por decreto del día 13 de diciembre de 1982, quedando por tanto, en vigor el primeramente citado de 1948.

IV. La materia concreta que permite el establecimiento de estos delitos de imprenta aparece genéricamente determinado en el artículo 7° constitucional, en donde se dice que la libertad de imprenta no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Así pues, es la ley reglamentaria, que data de 1917, la que desarrollará los tipos concretos, los delitos particulares que se cometen contra la vida privada, la moral y la paz pública. Determinarán igualmente otros posibles delitos de imprenta las demás disposiciones, reglamentos y convenios internacionales, en cuanto pueden acogerse a los términos limitativos del mencionado artículo 7° constitucional. Subsidiariamente se tomará en cuenta el Código Penal del Distrito Federal, en la medida en que varios de los delitos previstos en ese código pueden perpetrarse por medio de escritos o la imprenta.

En efecto, la Ley de Imprenta, que recoge el término de delito de imprenta en su artículo 30, no hace más que establecer y determinar los casos que son constitutivos tanto de ataques a la vida privada (artículo 1); a la moral (artículo 2); así como al orden a la paz pública (artículo 3); pasando más adelante a la fijación de las sanciones y penas que deben aplicarse a cada uno de los diferentes supuestos enumerados en los artículos primero, segundo y tercero, como queda mencionado. Por otro lado, el listado de los supuestos en que se ataca la vida privada, la moral, el orden o la paz pública, se complementa con otras enumeraciones que se recogen en varios artículos más, singularmente los doce supuestos que aparecen en el artículo 9 bajo la expresión *queda prohibido.*

Estos ataques a prohibiciones pueden ser susceptibles de ser calificados como faltas de imprenta o delitos de imprenta, por así deducirse del carácter administrativo o penal de las sanciones que les son aplicables en uno y otro caso. La ley misma no aclara el alcance de ambas responsabilidades, en dónde comienza y termina la responsabilidad administrativa y en dónde comienza la penal. Es decir, no nos dice cuándo estamos frente a una falta de imprenta o frente a un delito.

a) Es ataque a la vida privada, según el artículo primero de la ley, toda manifestación o expresión maliciosa hecha verbalmente, por señas o por algún impreso o cualquier otro medio de comunicación como la telegrafía, el correo, etcétera, en presencia de una o más personas, que exponga a la persona al desprecio o ridículo o pueda causarle demérito en su reputación o en sus intereses, ya se trate de personas vivas (fracción I), ya de la memoria de un difunto o de sus herederos o descendientes (fracción II); todo informe o relación, en asuntos civiles o penales, cuando refiera hechos falsos o altere los verdaderos con el propósito de causar daños (fracción III), y cuando por medio de una publicación prohibida se comprometa la dignidad o estimación de una persona o sus intereses (fracción IV).

b) Es ataque a la moral, en los términos del artículo 2 de la Ley de Imprenta en vigor, toda manifestación oral o escrita con la que se defiendan o disculpen, aconsejen o propaguen públicamente los vicios, faltas o delitos, o se haga apología de ellos o de sus autores (fracción I); todo ultraje u ofensa públicos al pudor, la decencia o las buenas costumbres y toda excitación a la prostitución o a la práctica de los actos licenciosos e impúdicos (fracción II); así como toda venta, distribución o exposición al público de impresos y grabados de cualquier forma que tengan carácter obsceno o que representen actos lúbricos (fracción III).

c) Constituyen ataques al orden o la paz públicos según el artículo 3 de a mencionada Ley de Imprenta, todo impreso, manifestación o exposición maliciosa que tenga por objeto desprestigiar, ridiculizar o destruir las instituciones del país; injuriar a la nación mexicana o a las entidades políticas que la forman (fracción I); excitar, directa o indirectamente, al ejército a la desobediencia, rebelión o dispersión o a la falta de otros de sus deberes; provocar o excitar al público en general a la anarquía, motín, sedición, rebelión o desobediencia a las leyes y mandatos legítimos de la autoridad; injuriar a las autoridades del país; atacar al ejército o guardia nacional; e injuriar a las naciones amigas, a sus soberanos o jefes de ellas (fracción II).

Son también ataques a la paz y orden públicos, en los términos del aludido artículo 3, toda publicación o propagación de noticias falsas o adulteradas sobre acontecimientos de actualidad, capaces de perturbar la paz pública, o capaces de

perturbar el alza o la baja de precios o de mercancías, o lastimar el crédito de la nación, del estado o municipio, o de los bancos legalmente constituidos (fracción III), y toda publicación prohibida por la ley o por la autoridad (fracción IV).

d) Además, bajo el rubro de prohibiciones se consignan otros doce supuestos, entre los que cabe indicar los siguientes: la publicación de los escritos o actos de acusación en un proceso criminal antes de la respectiva audiencia pública en que se dé cuenta de éstos (fracción I); la publicación de actuaciones en los delitos de adulterio, atentados contra el pudor, estupro, violación y ataques a la vida privada, juicios sobre maternidad, paternidad, nulidad de matrimonio, diligencias de reconocimiento de hijos, sin el permiso de los interesados (fracciones II y III); la publicación sobre actuaciones que tienen el carácter de secretas, de acuerdo con la ley (fracción IV); la iniciación de suscripciones públicas (fracción V); la publicación de los nombres de las personas que formen un jurado, el sentido en que aquéllas den sus votos y las disposiciones privadas que tuvieron en cuenta para dar su veredicto (fracción IV); la publicación de los nombres de los soldados o gendarmes que intervengan en ejecuciones capitales (fracción VII) etcétera

V. Las penas correspondientes a las conductas previstas por la Ley de Imprenta de 1917 van desde la multa, que en la actualidad resulta ridícula, de cincuenta a quinientos pesos, hasta el arresto no bajará de un mes ni excederá de once. Todo ello sin perjuicio de una posible acumulación con la pena que previene el Código Penal del Distrito Federal, para tipos coincidentes, como ocurrirá cuando se trate de los ataques a la paz y al orden público, los cuales traen aparejadas penas muy severas. En todo caso, se prohibe el secuestro de la imprenta como instrumento del delito.

En cuanto los sujetos responsables, lo son tanto quienes hagan uso de la libertad de imprenta, así regulada, realizando este tipo de ataques y de prohibiciones, es decir, los autores, como las terceras personas que de acuerdo a cada hipótesis de hecho, puedan verse envueltas en responsabilidad, tales como directores de empresas editoriales, directores de periódicos y aun los propios operarios.

VI. La indicación de tipos delictivos que acabamos de hacer, más que nada por vía de ejemplo, son otros tantos casos de faltas de imprenta y de delitos de imprenta, según la gravedad de los mismos, gravedad que será apreciada por la autoridad que conozca de los mismos, ya que la ley no nos aclara respecto de cada uno de ellos cuándo son faltas y cuándo delitos.

Esa misma indicación prueba suficientemente que el artículo 7° constitucional está concebido con el propósito de proteger la libertad de imprenta en su más amplia y genérica acepción, implicando de hecho el mismo principio de la libertad de expresión del artículo 6° y al llamado derecho de información del propio artículo 6° constitucional, según la reforma de 1977. Se concibe, por tanto del modo como se hizo por las Cortes de Cádiz (1810-1813), por las Cortes de Madrid (1820-1822) y por los primeros congresos mexicanos (1821-1824), que recogieron e hicieron suya la legislación decretada singularmente por las Cortes gaditanas.

Finalmente, la enumeración transcrita es casuística en extremo, caprichosa y arbitraria. Si se aplicara en el momento actual este pequeño código penal o este pequeño código de la moralidad pública o privada, tal cual está concebido, prácticamente quedarían vacíos los estantes y expendios de periódicos y revistas, y se prohibiría buena parte de los libros que están en circulación. Ello sin contar con la enorme dificultad,

acaso la imposibilidad, de determinar con precisión lo que es el pudor, lo obsceno, lo lúbrico, lo licencioso, lo impúdico y aun el concepto mismo de vicio. Estamos ante una legislación que es prácticamente letra muerta.

VII. BIBLIOGRAFIA. Burgoa, Ignacio *Las garantías individuales;* 15a. edición, México, Porrúa, 1981; Castaño, Luis, *Régimen legal de la prensa en México,* México, Porrúa, 1962; "El derecho a la información" *Los derechos sociales del pueblo mexicano, México,* Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo I; Montiel y Duarte, Isidro, *Estudio sobre las garantías individuales;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; Pinto Mazal, Jorge, *Régimen legal de los medios de comunicación colectiva,* México, UNAM, 1977.

José Barragán Barragán.

DELITOS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. I. Son aquellos que, como indica la voz, son cometidos por aquellas personas que la ley denomina servidores públicos y que, en particular, comprende a los representantes de elección popular, a los miembros del poder judicial federal y judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Distrito Federal, así como a cualesquiera otras personas que manejen o apliquen recursos económicos federales Además, se comprende igualmente a los gobernadores de los Estados, a los diputados de las legislaturas locales y a los magistrados de los tribunales superiores de justicia locales.

Tal definición y enumeración de quiénes son servidores públicos lo mismo que la responsabilidad a que quedan sujetos y la configuración de los tipos delictivos son el resultado de una compleja y profunda reforma a la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* especialmente al título cuarto (artículos 108-114) y a otros según decreto aparecido en el *Diario Oficial* del día 28 de diciembre de 1982; al Código Penal del Distrito Federal según decreto publicado en el *Diario Oficial* del día 5 de enero de 1983; y que trajo la promulgación de una nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, insertada en el *Diario Oficial* del día 31 de diciembre del año de 1982.

II. De conformidad, pues, con dichas disposiciones, bajo la denominación de servidores públicos se incluye al presidente de la República y todos los empleados y funcionarios de la administración pública federal centralizada y descentralizada; a los diputados federales y senadores; a los miembros de los poderes judicial federal y del Distrito Federal; a todo empleado y funcionario del Distrito Federal; a los gobernadores, diputados y magistrados de los tribunales de justicia, en los estados; y, finalmente, a cualquier otro individuo que maneje o aplique recursos económicos federales.

Con todo, subsiste la duda de si, en dicha enumeración, se incluyen a los empleados de los poderes legislativo y judicial federal, ya que no están expresamente enumerados, salvo en el supuesto de que manejen o apliquen fondos federales. Otra clase de dudas proviene acerca de la efectiva inclusión como servidores públicos a los empleados de la administración pública descentralizada que, de acuerdo a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, está compuesta por empresas de participación estatal mayoritaria, entre otras entidades, a cuyos trabajadores normalmente no se les califica de funcionarios públicos o servidores públicos, como ahora se dice.

III. La materia en torno a la cual se han delineado los tipos delictivos está constituida fundamentalmente por la idea de que el servidor público debe desempeñar su encargo con honradez, lealtad, imparcialidad, legalidad y eficacia sobre todo por lo que respecta al manejo y aplicación de los recursos federales. Es decir, por los actos y omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones, como establece el artículo 108 reformado de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; por enriquecimiento ilícito o, como decíamos, por el indebido manejo y aplicación de recursos federales.

El artículo 109 reformado de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fracción II, establece que la comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal, en la cual efectivamente se han previsto, de acuerdo a la reforma mencionada del Código Penal del Distrito Federal, once tipos diferentes: ejercicio indebido del servicio público (artículo 214); abuso de autoridad (artículo 215); coalición de servidores públicos (artículo 216); uso indebido de atribuciones y facultades (artículo 217); concusión (artículo 218); intimidación (artículo 219); ejercicio abusivo de funciones (artículo 220); tráfico de influencia (artículo 221); cohecho (artículo 222); peculado (artículo 223); y enriquecimiento ilícito (artículo 224).

Todos estos tipos versan sobre la idea del uso indebido del cargo o función pública que se desempeña y sobre el uso indebido de los recursos económicos de la federación. Todos ellos son tipos complejos, ya que cada figura admite diversas conductas con penas también diferentes. Todos ellos ofrecen una gran dificultad a la hora de delimitar exactamente los contornos de cada tipo, debido a que existe una extraordinaria aproximación entre unos y otros, por ejemplo entre el abuso de autoridad y el ejercicio abusivo de funciones; entre el ejercicio indebido del servicio público y el uso indebido de atribuciones y facultades. Y, por último, en todos ellos se advierte el predominio de los subjetivo sobre lo objetivo, lo cual tampoco favorece la delimitación de cada conducta punible.

IV. El procedimiento aplicable para hacer efectiva la responsabilidad penal en que hubieren podido incurrir los servidores públicos resulta también complejo, al grado de aparecer impracticable el encausamiento propiamente penal, cuando se trata del presidente de la República y de los altos funcionarios que gocen de fuero constitucional.

Por lo que mira al presidente de la República el artículo 110 reformado de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos preceptúa que durante el tiempo de su encargo sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común, en cuyos supuestos se le formularán cargos ante la Cámara de Senadores, la cual resolverá con base en la legislación penal.

Respecto a los funcionarios, diputados y senadores; ministros, secretarios, jefes de departamento, procuradores generales; y los altos funcionarios locales, dispone el artículo 111 reformado de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se siga primero el desafuero del inculpado antes de ponerlo en manos de la justicia penal ordinaria, con el grave inconveniente de que la última reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma que estamos comentando, vino a reforzar poderosamente el procedimiento de desafuero en beneficio de los inculpados.

El artículo 109 constitucional refuerza el carácter protector del fuero porque al trámite ante la Cámara de Diputados se le da un fuerte sentido contradictorio, ya que pesa

sobre el particular que formule la denuncia la carga de la prueba y se le requiere constantemente de su presencia; así como el apercibimiento de incurrir en responsabilidad penal por el hecho mismo de la denuncia.

El artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos admite pues la acción pública contra los delitos de los servidores públicos, bajo esa amenaza absurda de incurrir en responsabilidad. Probablemente tanto las procuradurías y la misma Secretaría de la Contraloría General están facultadas también para instar el desafuero de los altos funcionarios, de acuerdo a sus propias investigaciones. No tratándose de altos funcionarios, la acción penal será ejercida por dichas procuradurías (General de la República; la del Distrito Federal y las mismas procuradurías estatales) con el auxilio, poco estimulante de la denuncia de particulares. La prescripción de la acción no será inferior a tres años, según previene la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

V. Las penas decretadas para estos tipos son la destitución, la inhabilitación, la multa y la prisión y pueden acumularse todas ellas. La multa puede alcanzar el monto de hasta quinientas veces el salario mínimo vigente en el momento de la comisión del delito en el Distrito Federal; la prisión puede llegar hasta los catorce años. Además. se prevé el decomiso de los bienes en los supuestos del delito por enriquecimiento ilícito.

La aplicación de estas penas podría presentar fuertes contrasentidos. De un lado, porque guardan un carácter todos esos delitos de meras faltas administrativas y, por ello, las penas resultarían excesivas. Pero, por otro lado, cuando estemos ante los extremos de máxima gravedad de esas mismas conductas, dichas penas podrían resultar insignificantes. El monto de la multa, por ejemplo, sería ridículo si se la aplicamos a alguien que se enriqueció ilícitamente con una suma de muchos miles de millones de pesos, a quien tampoco se le podría practicar el decomiso con resultados de éxito por la dificultad de las pruebas que demostraran la magnitud de la respectiva responsabilidad.

VI. Insistimos en que el planteamiento que acabamos de hacer del sistema de los delitos de los servidores públicos es consecuencia de las recientes reformas operadas sobre la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el Código Penal del Distrito Federal y la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ya mencionadas. Reflejan el propósito moralizador del legislador, que introdujo profundas alteraciones al sistema tradicional de la responsabilidad de los funcionarios públicos, alteraciones no siempre justificadas y, en algunos casos, ni siquiera acertadas.

Así, se ha introducido la figura del juicio político, para castigar conductas que, de acuerdo a la legislación histórica, eran constitutivas de delitos penales, según prevenía el Código Penal del Distrito Federal de 1871 o la vieja ley de 24 de marzo de 1813. Aquí se ha practicado una acción de despenalización, casi de impunidad, porque para varios supuestos ya no basta la simple violación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos sino que ahora se exige que esa violación sea grave y sistemática o que redunde en grave perjuicio a la federación, de los estados o de la sociedad.

Por otro lado y en contraposición con la tendencia arriba indicada, se aprecia un propósito casi de ensañamiento contra las faltas de los servidores públicos, no sólo al elevar éstas a la categoría de delitos, sino al no diferenciar debidamente los extremos de estas mismas conductas punibles y al castigarlas con unas penas que pueden resultar o muy excesivas o ridículas, según los mismos extremos de la gravedad de las conductas.

También creemos que es inadmisible la igualación en el trato jurídico que se ha dado a todos aquellos sujetos que la expresión servidor público pretende englobar y someter al mismo sistema de responsabilidad. De acuerdo a la reforma, los trabajadores de las empresas paraestatales o en los que el Estado es socio mayoritario, vienen a ser calificados de servidores públicos, y en consecuencia quedan sujetos al esquema de responsabilidad penal descrito, cuando jamás ejercen autoridad alguna ni desempeñan atribuciones y facultades públicas; más grave aún es el sujetar a estos trabajadores al esquema de responsabilidad administrativa, propia de los funcionarios públicos vinculados al Estado por una relación de trabajo especial, reglamentada también en leyes especiales, con agravio de los más elementales derechos de carácter laboral de que gozan estos mismos trabajadores, de acuerdo a otro tipo de normas jurídicas.

VII. BIBLIOGRAFIA. Barragán Barragán, José, *El juicio de responsabilidad de la Constitución de 1824 (antecedente inmediato del amparo)*, México, UNAM, 1978; Burgoa, Ignacio, "La responsabilidad de los funcionarios públicos", *Revista Mexicana de Justicia*, México, número especial, septiembre de 1980; Cárdenas, Raúl F., *Responsabilidad de los funcionarios públicos. Antecedentes y leyes vigentes en México*, México, Porrúa, 1982.

José Barragán Barragán.

DELITOS EN MATERIA DE INHUMACIONES Y EXHUMACIONES. I. El Código Penal del Distrito Federal (libro II, título XVII, capítulo único, artículos 280 y 281), como otros ordenamientos penales latinoamericanos basados en modelos europeos del siglo XIX, legisla sobre estas infracciones disponiendo en una misma unidad sistemática de la parte especial, a la manera de algunos de esos modelos, delitos que son de índole disímil; inhumaciones y exhumaciones ilegales, violación de sepulturas y vilipendio de cadáveres.

II. La penalización de las inhumaciones y exhumaciones ilegales corresponde primordialmente a la protección jurídica de la salubridad pública y al imperativo de que los restos mortales obtengan reposo permanente, en las condiciones de dignidad debidas, en sitios especial y conocidamente destinados al efecto. Ello satisface, a la vez que sentimientos humanitarios, eventuales necesidades forenses.

La ilegalidad de las inhumaciones y exhumaciones está remitida por el Código Penal del Distrito Federal, que en el epígrafe de este capítulo único del título XVII habla de violación de "leyes", a otra instancia legislativa de igual jerarquía. Son, en efecto, el Código Civil para el Distrito Federal, la LS, y otras leyes, los que determinan las normas a que deben ellas quedar sujetas, y cuya transgresión las torna punibles.

Castiga la ley con la pena de prisión de tres días a dos años y multa de cinco a dos mil pesos a quien exhume un cadáver si los requisitos legales o con violación a los derechos (artículo 280 fracción III):

Las hipótesis de hecho relativas a la inhumación delictiva, castigadas con iguales penas, son, en cambio, algo más que complejas y se conforman primeramente en torno a la acción de *sepultar* un cadáver o un feto humano sin la orden de la autoridad que debe darla o sin los requisitos que exijan el Código Civil para el Distrito Federal, la LS o leyes especiales. A ellos se agregan aquí las de *destruir* un cadáver o un feto (piénsese, por ejemplo, en la incineración o disección no autorizados, con cualesquiera fines) y la de

ocultarlos, que manifiestamente no podría nunca estar sujeta a requisitos legales que la hicieran lícita (artículo 280 fracción 1). Se conforman, en seguida, en torno de las mismas tres acciones antedichas, y esta vez solo respecto de un cadáver y no ya de un feto, en el caso de que la muerte haya sido consecuencia de golpes, heridas u otras lesiones, y el reo haya sabido esa circunstancia (artículo 280, fracción II).

III. Figura delictiva completamente diferente es la de violar un túmulo, un sepulcro, una sepultura o un féretro, en la cual no recae ya la acción en los restos humanos mismos, sino en los sitios en que ellos reposan o en la caja que los contiene, e importan un atentado al sentimiento de piedad que se debe a los difuntos. La pena privativa de la libertad es aquí mayor, prisión de 1 a 5 años (artículo 281, fracción I).

IV. Contra ese mismo sentimiento atenta, por último, la acción de profanar un cadáver o restos humanos con actos de vilipendio, mutilación, brutalidad o necrofilia. Si los actos de necrofilia consisten en la realización de coito, la pena que normalmente es de l a 5 años, pasa de 4 a 8 años.

V. BIBLIOGRAFIA. Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano; parte especial*; 2a. edición, México, Porrúa, 1968; Pavón Vasconcelos, Francisco y Vargas López, Gilberto, *Derecho penal mexicano; parte especial*, México, Porrúa, 1981.

Alvaro Bunster.

DELITOS GRAVES DEL ORDEN COMUN. I. Locución utilizada en el último párrafo del artículo 108 constitucional relativa a la causal de responsabilidad del presidente de la República. Del texto constitucional se desprende que el presidente es únicamente responsable por traición a la patria y por delitos graves del orden común.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos entiende como distintos tanto a los delitos graves del orden común como a los denominados simplemente delitos comunes. En contraste con los delitos oficiales que han sido objeto de enumeración y determinación a través de la historia constitucional mexicana, los llamados delitos graves del orden común han permanecido indeterminados y sujetos a controversia.

Esta controversia se concentra en el debate sobre diversas tesis explicativas: **1)** si los delitos graves son aquellos que privan al inculpado de la garantía de libertad caucional a que se refiere el artículo 20 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Herrera y Lasso, página 33); **2)** si son aquellos cuya pena máxima puede ser la pena de muerte según el artículo 22 constitucional; **3)** si la determinación de tales delitos no es posible a menos que la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Tena Ramírez, página 600) o una ley secundaria los determine y, por último, **4)** si la calificación de gravedad debe ser una atribución del Congreso de la Unión atendiendo a las circunstancias y al delito cometido.

II. La responsabilidad del presidente de la República y de otros funcionarios públicos, fue adoptada en México a partir del sistema norteamericano de responsabilidades y plasmada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857. Existen antecedentes importantes en nuestra historia como la Tercera Ley Constitucional de 1836 que ya establecía la diferencia entre delitos oficiales y delitos comunes cometidos por funcionarios públicos. Desde entonces se ha entendido por

delitos comunes aquellos perpetrados por funcionarios o empleados públicos fuera del desempeño de la función o encargo.

La Constitución de los Estados Unidos de América en su artículo II sección 4a. determina como causa de remoción del presidente la sentencia en contra por la comisión de los delitos de traición, cohecho y otros "delitos e infracciones graves". La primera Ley de Responsabilidades Oficiales del 3 de noviembre de 1870, al enunciar los delitos oficiales de los altos funcionarios, hacían alusión a "cualquier infracción de la Constitución o leyes federales en punto de gravedad", haciendo así un uso muy similar de la terminología jurídica norteamericana.

De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, la existencia de infracciones graves como una de las vagas casuales de responsabilidad, ha sido suprimida para contrastar con el sistema original de responsabilidad, para referirse sólo a delitos que se entienden previa y debidamente tipificados en la ley.

La frase "delitos e infracciones graves" proviene de la traición jurídica inglesa que se remonta al juicio de responsabilidad incoada en contra de Earl of Suffolk en 1386. A partir de entonces, los delitos más habituales para fincar responsabilidad han sido: malversación de fondos, negligencia en el deber y violación a las prerrogativas del parlamento.

En todas estas causales se podrían encontrar ofensas no directamente relacionadas con el cargo, pero de naturaleza tan atroz, que inhabilitan al infractor para ejecutar cualquier tarea pública.

Según William Blackstone, la frase de delitos graves comprendía a las llamadas felonías y a las infracciones graves. Los inculpados de felonías eran susceptibles de recibir la pena de muerte.

En México hasta antes de 1857, el presidente no podía ser acusado por ningún delito cometido sino hasta pasado cierto lapso (que era de un año) después de haber concluido su gestión. A partir de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de ese año, los únicos delitos por los que puede ser responsable, es por los calificados graves, gozando en consecuencia de inmunidad con relación a todos los demás delitos comunes.

La justificación para limitar esta responsabilidad penal radicó en la necesidad de proteger al cargo del presidente de la República contra acusaciones por infracciones leves.

III. Como ya mencionamos, la problemática del presente tema se reduce a determinar la gravedad de los delitos. Las tesis sustentadas al respecto de los delitos graves han sido las siguientes:

1. *Aquellos delitos que privan al inculpado de la garantía de la libertad caucional.* Manuel Herrera y Lasso considera que en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se encuentra la regla para determinar la gravedad de un delito. Es de interpretarse que el artículo 20 fracción I, al referirse a la libertad bajo fianza, determina que los inculpados de algunos delitos considerados lo suficientemente graves, no gozan de la garantía caucional que la disposición consagra. Esta gravedad se traduce en la regla de aplicación de la pena: cuando el término medio aritmético sea mayor de cinco años de prisión. Dicho término se obtiene al calcular la media de la suma de las penas mínima y máxima que la ley correspondiente imponga a cada delito.

2. *Aquellos delitos en los que la pena de muerte puede ser impuesta.* Según se aludió, Blackstone consideraba que los delitos de felonía, cuya pena era de muerte, constituían delitos graves según el *common law* inglés. Una interpretación parecida se dio en la doctrina mexicana. La interpretación original de Tena Ramírez (antes de 1955) se leía de acuerdo a los delitos políticos, no contemplados en el artículo 22 constitucional: traición a la patria, parricidio, homicidio con alevosía, premeditación o ventaja, plagio, incendio intencional, piratería y el ser salteador de caminos o reo de otro delito grave del orden militar. Estos delitos deben considerarse graves precisamente por la gravedad de la pena que es la pena de muerte.

3. *Aquellos delitos que sean determinado expresamente en la* Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos *o en la ley reglamentaria.* Según esta tesis, actualmente no hay posibilidad de determinar cuáles son los delitos graves del orden común. Tena Ramírez sostiene actualmente que debe ser facultad del poder constituyente la tipificación de los delitos graves, pues de lo contrario, el presidente de la República estaría a merced del arbitrio del Congreso para fijar en una ley secundaria los supuestos de su responsabilidad penal. Similar argumento fue sostenido por la doctrina norteamericana del pasado siglo a través de William Rawle y Joseph Story quienes condenaron la idea de que el Congreso pudiera supeditar mediante la expedición de una ley, la determinación de los delitos e infracciones graves cometidos por el presidente.

Por otra parte, la tendencia legislativa tuvo un intento de quedar plasmada, cuando en 1947 se presentó un proyecto de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos sobre esa materia. En la parte conducente se expresaba que el presidente sólo podía ser acusado "por delitos graves ordinarios del orden federal o local *que determine la ley"*. Cabe mencionar que esta forma finalmente no prosperó.

4. *Aquellos delitos que a juicio del Congreso de la Unión se determinen casuísticamente.* Thomas Cooley consideró que la determinación de los delitos e infracciones graves debía estar a cargo del Congreso, apreciando caso por caso los delitos de los funcionarios inculpados. Las críticas en México de Tena Ramírez y Juan José González Bustamante han sido contundentes para alejar del arbitrio del Congreso, la determinación de tan importante materia.

IV. Herrera y Lasso ofrece una clasificación útil de los delitos contemplados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Según este autor, los delitos se clasifican en:

1. Gravísimos muy graves, si merecen la pena de muerte (artículo 22); **2.** Graves, si el inculpado no goza de la garantía de la libertad caucional (artículo 20 fracción I); y **3.** Menos graves, si el inculpado puede acogerse a la garantía de la libertad caucional.

Según esta clasificación, a la cual seguimos, el presidente podría ser responsable por los delitos graves y gravísimos. Sin embargo, esta determinación es más hipotética que real, pues tal como lo ha explicado Tena Ramírez dentro de estos delitos hay algunos que sería absurdo pensar siquiera aplicables al presidente de la República (salteador de caminos, pirata, plagiario, etcétera). Por otra parte, hay otros delitos cuyo término medio aritmético es menor de cinco años de prisión, alcanzando en consecuencia la libertad bajo fianza, pero que pueden erosionar de tal manera la confianza y el prestigio en un presidente de la República, que lo inhabilite ante la nación para seguir desempeñando su cargo. Tal es el caso de algunos delitos contra la seguridad de la nación, contra la salud,

sexuales, contra la vida y la integridad corporal, patrimoniales, etcétera, que de ser cometidos por cualquier funcionario podrían equipararse en los efectos a los denominados delitos graves del orden común.

La importancia política del presidente de la República es de tal trascendencia que altera los conceptos tradicionales que sobre el entendimiento de delitos graves se pudieran aplicar.

V. BIBLIOGRAFIA I. Berger, Raoul, *Impeachment, the Constitutional Problems,* Cambridge, Harvard University Press, 1973; González Bustamante, Juan José, *Los delitos de altos funcionarios y el fuero constitucional,* México, Botas, 1946; Herrera y Lasso, Manuel, *Estudios constitucionales (segunda serie),* México, Jus, 1964; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 14a. edición, México, Porrúa, 1976.

Manuel González Oropeza.

DELITOS MILITARES. I. Acciones u omisiones consideradas como ofensas graves y sanciones por la legislación castrense. Ricardo Calderón Serrano expresa que el delito militar es: "un acto típico, antijurídico, imputable, culpable, sancionado por la ley para protección de la disciplina de los institutos armados y realizado por militar o persona que siga al Ejército, en quienes han de concurrir condiciones objetivas de punibilidad".

II. *Antecedentes históricos.* **1.** Por cuanto a la naturaleza del delito militar, es decir, su procedencia y fuente que lo determina, manifiesta Calderón Serrano que únicamente es la ley y que ésta lo ha sido en toda época y en la actual se ofrece en términos excluyentes, "sin duda por la aplicación ineludible de la garantía penal, hija de los dictados de la Revolución Francesa", que cristaliza en el axioma latino: *nullum crimen, nulla poena sine previa lege* (ningún crimen, ninguna pena hay, sin ley previa).

2. Ahora bien, para el caso, y según el profesor Pierre Hugueney, debemos entender por ley, para los efectos penales militares, "no sólo el código de justicia de la materia, sino los códigos penales, federal y de los Estados (*véase artículo* 58 del Código de Justicia Militar), las Ordenanzas y demás textos de legislación militar, los decretos del poder ejecutivo atributo del mando supremo del ejército y los reglamentos promulgados por el propio ejecutivo federal, como también los bandos que dicta el general en jefe del ejército en campaña o los jefes superiores de unidades independientes en tiempo o territorio declarado en estado de guerra y el comandante de la plaza sitiada o bloqueada, mientras dure dicha situación".

3. Expresa Calderón Serrano que una teoría relevante contenido histórico indica que al delito militar puede determinársele por razón de la materia, *ratione materiae,* ya que ésta afectará siempre a los dictados de la disciplina como elemento rector de desenvolvimiento de la vida del ejército y medio ineludible para la consecución de los fines fundamentales. Este postulado tuyo cabida en el concepto de *delictum militare* que fijaba el *Digesto* (Libro XLIX título XVI, 2°), pues estaba constituido por el sentido de infracción que el militar como soldado cometía contra las funciones propias del servicio.

4. Por otro lado y merced a la relación constante entre la condición castrense del agente y la violación opuesta al cumplimiento del servicio, apareció, según se cree, en el derecho germano, un concepto de delito militar marcadamente subjetivo, entendiéndose como elemento esencial del delito castrense "el que fuere cometido por militar" y con

ello destacaba el motivo *ratione personae*, para labrar este otro concepto del crimen militar.

5. El tratadista ilustra que por el desenvolvimiento sucesivo de la vida de las legiones romanas, en épocas antiguas, y en ocasión de las conquistas de las provincias o dominación de las rebeldías de alguna de ellas, se encomendaron singulares actuaciones a las fuerzas y con ellas se extendieron los motivos de aplicación de la *persecutio propia* a hechos que ganaron consideración de *delictum militarae* por *ratione temporis* (en razón de las circunstancias o por *ratione loci* (en razón del sitio o lugar), y estas circunstancias labraron nuevos motivos o causas de las infracciones militares, las cuales perduraron en los textos de los escritores y en las legislaciones de guerra, bajo los conceptos de delitos "ocasionales" militares.

6. Contemporáneamente, Luis Jiménez de Asúa (1889-1970), en su teoría técnico-jurídica del delito señaló los elementos esenciales del mismo, *actividad* que comprende tanto el acto positivo como al negativo (delitos de comisión por omisión); *tipicidad* mediante la descripción en la ley de la figura del delito; *antijuridicidad* como concepto contrapuesto de la resultante de cultura que en el momento de la realización del delito está en la conciencia social de un pueblo; *imputabilidad,* atribuir a determinada persona la comisión de un crimen; *culpabilidad* o responsabilidad voluntaria de la realización del delito y *penalidad* o sanción (pena) establecida por la ley para castigar y reprimir el delito, así como para mejorar el comportamiento social del delincuente.

7. Estimado así el delito, como la conducta (acción u omisión) antijurídica, culpable, típica y punible según ciertas condiciones objetivas, como lo confirma Raúl Carrancá y Trujillo, cuando se refiere a la materia castrense, dicha conducta asume signos de gravedad que afectan seriamente la disciplina militar y puede malograr los fines esenciales del instituto armado. La represión de tales infracciones delictuosas se atribuye a las autoridades judiciales marciales, que aplican una verdadera pena, que ha sido calificada por el tratadista Véjar Vázquez como *represión judicial.*

8. Por el contrario, la *falta militar* implica una conducta ilícita de menor importancia, pues solamente se dirige contra el decoro, la tranquilidad y la conveniencia, si bien obligatoria, de la disciplina castrense, por lo que su represión tiene carácter gubernativo, ya que corresponde a los jefes militares, como facultad complementaria del mando, la imposición de la corrección adecuada al infractor y no sólo en un sentido de reparación del bien jurídico lesionado, que por otra parte debe ser inmediata y eficaz, sino precisamente de ejemplaridad, ya que de lo contrario, al tolerarse esas faltas o posponer su castigo, se quebrantaría la institución en su columna vertibral, estructurada por el *principio inviolable de la jerarquía.*

9. Verdad es también que tratándose de un organismo constitucional como el ejército, al actualizarse la conducta punible debe imperar el *principio de legalidad,* es por esto que el superior debe apreciar la falta y ejercer su arbitrio conforme a las normas positivas que le otorgan dichas facultades.

10. De acuerdo con este doble contenido, el derecho penal militar se escinde o manifiesta en dos ramas, que podemos llamar *derecho penal militar* en sentido estricto y *derecho disciplinario militar,* el primero de los cuales reglamenta exclusivamente los delitos marciales y el segundo se contrae a las faltas castrenses.

III. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1.** Frente a las serias dificultades que se presentan para formular un concepto técnicamente adecuado y prácticamente útil en

los textos legales, los autores del Código de Justicia Militar, expedido por Abelardo Rodríguez, presidente sustituto constitucional, el 28 de agosto de 1933, publicado en el *Diario Oficial* el día 31 siguiente y que entró en vigor el 1° de enero de 1934, "con gran habilidad han evitado todo concepto definidor y han utilizado el señalamiento de la esencia del delito militar y el sistema de relación para dejar indicados cuáles son los delitos militares, máxime si se tiene en cuenta que al texto del código tenían que llegar las directrices y expresiones del texto constitucional del artículo 13 de nuestra Carta Magna" (únicamente están sujetos al fuero militar los miembros del ejército o marina de guerra), en tal virtud aunque resulte verdad de Perogrullo, *legalmente* sólo los militares pueden cometer delitos militares.

2. El título. quinto del código citado, artículo 57 indica "Son delitos contra la disciplina militar: **I.** Los especificados en el Libro Segundo de este Código, y **II** Los del orden común o federal cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de las circunstancias que en seguida se expresan, etcétera".

3. El libro segundo, artículo 99 señala que todo delito del orden militar produce responsabilidad o pena al que lo comete, aunque sea por imprudencia y no con dañada intención.

4. El artículo 101 clasifica los delitos militares en internacionales y de imprudencia, señalando sus respectivas características.

5. El artículo 104 previene que las infracciones que sólo sean faltas, serán castigadas acorde la ordenanza o leyes que la sustituyan.

6. El artículo 105 indica que los delitos serán punibles en todos sus grados de ejecución o sean: conato, delito frustrado y delito consumado.

7. Los artículos 107 y 108 se refieren a la reincidencia y acumulación.

8. El artículo 109 estatuye a quienes considera como autores de un delito, el artículo III que señala a quienes estima como cómplices y el 116 a los encubridores.

9. El artículo 119 establece las circunstancias excluyentes de responsabilidad del delito.

10. El artículo 122 expresa que las penas son: prisión ordinaria; prisión extraordinaria; suspensión de empleo o comisión militar; destitución de empleo, y la muerte.

11. Los artículos 123 y 127 estatuyen los términos de las penas, su disminución o aumento, su cumplimiento, etcétera

12. Los artículos 128 a 142 tratan sobre los conceptos y alcances de las penas señaladas en el artículo 122, y los artículos 143 y 144 de sus consecuencias legales.

13. Más adelante en el título sexto se configuran los delitos contra la seguridad exterior de la nación y éstos son: artículos 203 al 205 relativos al de traición a la patria y artículos 206 y 207 al de espionaje.

14. Delitos contra el derecho de gentes: artículos 208 al 215.

15. Los delitos de violación de neutralidad o de inmunidad diplomática: artículos 216 y 217.

16. Tít. séptimo: delitos contra la seguridad interior de la nación: artículos 218 a 223, relativos al de rebelión; y artículos 224 a 227 al de sedición.

17. Tít. octavo: delitos contra la existencia y seguridad del ejército: artículos 228 a 238 el de falsificación; artículos 239 a 245 los de fraude, malversación y retención de haberes; artículos 246 a 254 los de extravío, enajenación, robo y destrucción de lo

perteneciente al ejército; artículos 255 a 257 los de deserción e insumisión; artículos 276 y 277 los de inutilización voluntaria para el servicio; artículos 278 a 280 los de insultos, amenazas o violencias contra centinelas, guardias, tropa formada, salvaguardias, bandera y ejército; artículo 281 los de ultrajes y violencias contra la policía; artículo 282 el de falsa alarma.

18. Tít. noveno: delitos contra la jerarquía y autoridad: artículos 283 a 292 el de insubordinación; artículos 293 a 300 el de abuso de autoridad; artículos 301 al 304 el de desobediencia; artículos 305 al 309 el de asonada.

19. Tít. décimo: delitos cometidos en ejercicio de funciones militares o con motivo de ellas: artículos 310 a 322 el de abandono de servicio; artículo 323 el de extralimitación y usurpación de mando o comisión; artículo 324 el de maltrato a prisioneros, detenidos opresos y heridos; artículos 325 a 337 los de pillaje, devastación merodeo, apropiación de botín, contrabando, saqueo y violencia contra personas.

20. Tít. decimoprimero: delitos contra el deber y decoro militares: artículos 338 a 351, los de infracción de deberes comunes a todos los que están obligados a servir en el ejército; artículos 352 a 361 los de infracción de deberes de centinela, vigilante serviola, tope y timonel; artículos 362 a 381 los de infracción de deberes especiales de aviadores; artículos 382 a 385 los de infracción de deberes militares correspondientes a cada militar, según su comisión o empleo; artículos 386 a 396 los de infracción de los deberes de prisioneros, evasión de éstos o de presos o detenidos y auxilio a unos y otros para su fuga; artículos 397 a 409 los relativos contra el honor militar; artículos 410 a 420 el de duelo.

21. Tít. decimosegundo, delitos cometidos en la administración de justicia o con motivo de ella: artículos 421 a 426 los cometidos en la administración de justicia; artículos 427 a 433 los cometidos con motivo de la administración de justicia.

véase **Fuero Militar.**

V. BIBLIOGRAFIA: Calderón Serrano, Ricardo, *Derecho penal militar; parte general,* México, Minerva, 1944; Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano, parte general;* 11a. edición México, Porrúa, 1977; Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano; parte especial;* 2a. edición, México, Porrúa, 1968: Querol y Durán, Fernando de, *Principios del derecho militar español, tomo* 11, *Derecho penal militar,* Madrid, Editorial. Naval, 1948; Schroeder Cordero, Francisco Arturo, *Concepto y contenido del derecho militar. Sustantividad del derecho penal castrense y sus diferencias con el derecho criminal común,* México, 1965 (tesis profesional); Véjar Vázquez, Octavio, *Autonomía del derecho militar,* México, Stylo, 1948.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

DELITOS OFICIALES I. De conformidad a la Ley de Responsabilidades de Funcionarios y Empleados de la Federación y del Distrito Federal, se consideran como delitos oficiales los actos u omisiones en que incurran los funcionarios y empleados de la federación y del Distrito Federal durante su encargo o con motivo del mismo y que redunden en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho. En caso de que las infracciones a que se alude sean leves se estará en presencia de una falta oficial.

II. La ley establece que redundan en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho el ataque: **1)** a las instituciones democráticas; **2)** a la forma de gobierno

republicano, representativo, federal; **3)** a la libertad de sufragio; asimismo configuran este tipo de delitos; **4)** la usurpación de atribuciones; **5)** cualquier infracción a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o a las leyes federales, cuando causen perjuicios graves a la federación o uno o varios estados de la misma, o motiven algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones; **6)** las omisiones de carácter grave en los términos de los enunciados precedentes; **7)** las violaciones sistemáticas a las garantías individuales o sociales, y **8)** en general los demás actos u omisiones que redunden en perjuicio del interés público y del buen despacho siempre y cuando no configuren un delito común.

Para la configuración de un delito o falta oficial se requiere que los actos u omisiones que los constituyen no estén tipificados como delitos comunes en el Código Penal del Distrito Federal o en otra ley.

III. La responsabilidad por delitos y faltas oficiales sólo podrá exigirse durante el periodo en que el funcionario ejerza su encargo o dentro de un año después. La precisa que se tendrá por exigida la responsabilidad desde el día en que las autoridades, los partidos o las asociaciones políticas o los particulares se dirijan a la Cámara de Diputados formulando acusación.

Por la importancia que reviste la comisión de un delito oficial por parte de los altos funcionarios de la federación, el artículo 111 constitucional establece la forma en que se debe proceder cuando se acuse de haber cometido un delito oficial a algunos de los altos funcionarios que gozan de fuero; diputados y senadores al Congreso de la Unión; secretarios de Estado, ministros de la Suprema Corte de Justicia, y procurador general; o bien cuando se acuse a los gobernadores de los Estados a los diputados locales de haber violado la Ley Suprema o alguna ley federal.

IV. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos concede acción popular, es decir la más amplia acción, para denunciar ante la Cámara de Diputados los delitos oficiales en que incurran los altos funcionarios de la federación que gozan de fuero. Al respecto la ley precisa que las denuncias anónimas no se tomarán en consideración.

Presentada la denuncia, le corresponde a las Comisiones de Gobernación y Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados formular dictamen que sirva de base para que la cámara determine, por simple mayoría si procede o no formular la acusación. En caso de que la Cámara de Diputados considere que hay lugar a acusar, nombrará una comisión de su seno para que sostenga ante el Senado la acusación de que se trate.

Hecho lo anterior, la Cámara de Senadores deberá erigirse en Gran Jurado e iniciar las averiguaciones correspondientes. Con este fin la Cámara de Senadores deberá realizar un verdadero juicio, ya que al efecto debe oír al acusado, practicar las diligencias que estime pertinentes y formular la sentencia en la que absuelva o condene al funcionario interesado.

Si absuelve, ningún otro tribunal podrá ocuparse del caso, pero si las dos terceras partes del total de los miembros del Senado declaran al funcionario acusado culpable de la comisión de un delito oficial, se deberá aplicar como pena la destitución del cargo de que el responsable se encuentre investido o inhabilitarlo para obtener otro por un término no menor de cinco ni mayor de diez años.

Si la Cámara encuentra culpable al funcionario de la comisión de una falta oficial, se le deberá sancionar con la supresión del cargo por un término no menor de un mes ni mayor de seis meses.

En consecuencia, en el caso de la comisión de un delito oficial intervienen las dos Cámaras: la de Diputados como órgano de acusación y la de Senadores como órgano de instrucción y sentencia. Se afirma que este juicio es de carácter político, en virtud de que intervienen en él órganos distintos a los jurisdiccionales.

Pronunciada una declaración o sentencia de responsabilidad oficial, no puede concederse al condenado la gracia del indulto.

La Ley de Responsabilidades precisa que la sanción se impondrá sin perjuicio de la reparación del daño, por lo que la federación o los particulares podrán exigir ante los tribunales competentes la responsabilidad pecuniaria que hubiese contraído el funcionario o empleado.

En caso de que los jueces comunes dicten sentencia absolutoria, la resolución formulada por el Senado quedará firme, pues se trata de dos juicios y dos delitos diferentes.

V. Los funcionarios y empleados de la federación y del Distrito Federal que no gocen de fuero y a los que se les impute la comisión de delitos o faltas oficiales serán juzgados por un Jurado Popular con arreglo al artículo 20 fracción VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Con este fin se debe establecer un Jurado de Responsabilidades Oficiales de los Funcionarios y Empleados de la Federación por cada uno de los juzgados de Distrito con jurisdicción en materia penal, en cada lugar en que éstos residan.

El jurado de responsabilidades se compondrá de siete individuos que deberán ser: un representante de los empleados públicos de la federación o del Distrito Federal en su caso; un representante de la prensa; un profesionista perteneciente a cualquiera de las profesiones liberales, que no sea funcionario ni empleado público; un profesor, un obrero, un campesino y un agricultor, industrial o comerciante.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 4a. edición, México, UNAM, 1980; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano* 2a. edición México, Editorial Pax-México, 1973; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 16a. edición, México, Porrúa, 1978.

Javier Patiño Camarena.

DELITOS POLITICOS I. Todo régimen penal postula la tutela de ciertos bienes considerados jurídicamente como valiosos. Los delitos políticos, también calificados de crímenes de Estado, son aquellos que tiene por “bien jurídico” tutelado la integridad jurídica del Estado y el funcionamiento normal de sus instituciones. En este sentidos los delitos políticos constituyen la salvaguardia extrema de las decisiones políticas fundamentales constitucionales consagradas.

II. No es ésta, por cierto, la única concepción que respecto a los delitos políticos jurídicos se ha sostenido a lo largo de la historia. En doctrina suele afirmarse que existen tres formas fundamentales que el legislador puede adoptar para la tipificación de los delitos que vulneran o ponen en peligro la integridad jurídica del Estado. La *teoría objetiva,* hoy reconocida como aquella afín al Estado de derecho sostiene que la cualidad

de “político” debe referirse de modo claro a la naturaleza del bien jurídico o interés legítimo que mediante el tipo delictivo se pretende tutelar. Una tendencia opuesta está representada por la *teoría subjetiva* a cuyo tenor reciben el calificativo de políticos aquellos delitos en los que su autor, independientemente del bien jurídico violado o puesto en peligro, haya realizado la conducta típica con la intención de menoscabar la integridad jurídica del Estado o regular el funcionamiento de sus instituciones. Finalmente, conforme a la *teoría mixta* para que nos encontremos en presencia de un delito político es preciso que en él concurran los elementos subjetivos - intención expresa de menoscabar la integridad del Estado - y objetivos - lesión de un bien jurídico de carácter político.

III. Las tres teorías *supra* mencionadas se han desarrollado a partir de las diversas concepciones acerca de la oposición entre libertad y autoridad. El delito político constituye un límite de carácter expreso a las formas de participación política y ejercicio de las libertades ciudadanas por los gobernados. Por ello, las conductas tipificadas como delitos políticos han variado a lo largo de la historia. En suma, los delitos políticos tienden a procurar soluciones de carácter represivo - preventivo a los problemas que generan al Estado las actividades de disidencia políticas.

IV. De conformidad con el Código Penal del Distrito Federal vigente, poseen el carácter de delitos políticos los de “rebelión”, “sedición”, “motín” y el de *“conspiración”* para cometerlos. Todos ellos se encuentran comprendidos dentro del título 1°. Delitos contra la seguridad de la nación. La sedición y el motín constituyen límites al ejercicio de los derechos de asociación y petición constitucionalmente garantizados. Por su parte, el delito de rebelión representa el límite penal al inalienable derecho que el artículo 39 constitucional reconoce al pueblo para alterar o modificar la forma de su gobierno refrendando, igualmente, el principio de inviolabilidad de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En los tipos de rebelión, sedición y motín el legislador ha seguido a la teoría objetiva evitándose los riesgos inherentes a una concepción subjetivista que abriría las puertas a que la calificación de político o común fuese realizada sobre bases discrecionales tales como ocurría con los llamados delitos de “disolución social” aprobados en 1941 y derogados en 1970 (*Diario Oficial* de 27 de julio de 1970).

V. La importancia jurídica de la distinción entre delitos comunes y delitos políticos es clara si se consideran las reglas específicas en materia de imposición, conmutación y ejecución de sanciones, así como en materia de extradición. En primer lugar, de conformidad con lo previsto por el artículo 22 constitucional la pena de muerte no podrá imponerse a quienes comentan un delito político. Por su parte, el artículo 73 Código Penal del Distrito Federal, reconociendo la diferencia que existe entre delincuentes comunes y políticos, faculta al Ejecutivo a conmutar la pena impuesta al reo político, atenuando el rigor de la misma al autorizar que la prisión se vea sustituida por el confinamiento y a que éste se transforme en multa. Considerando la naturaleza históricamente contingente de los delitos políticos, el legislador previó de modo expreso que respecto a los mismos cupiese la amnistía. En tiempos recientes, las leyes de amnistía han tenido como característica la de comprender figuras delictivas diversas de las expresamente reconocidas por el artículo 144 del Código Penal del Distrito Federal como “políticos” pero que constituyen ataques contra la seguridad interior o exterior de la nación o bien delitos comunes en los que los móviles pueden ser calificados como

políticos, los cuales pueden considerarse como delitos políticos conexos. En materia de extradición el artículo 15 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley de Extradición de 1975 prohiben expresamente la extradición de reos políticos.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carrara, Francesco, *Programa de derecho criminal; traducción* de J.J. Ortega y Torres; 3a. edición, Bogotá, Temis, 1974; volumen VII; Varios autores "Los delitos de disolución social", *Criminalia.* México, año XXXIV, número noviembre de 1968; Ruiz Funes, Mariano, *Evolución del delito político,* México, Hermes, 1944.

Santiago Oñate Laborde.

DEMANDA. I. Proviene del latín *demandare (de y mando),* que tenía un significado distinto al actual: "confiar", "poner a buen seguro", "remitir".

II. La demanda es el acto procesal por el cual una persona, que se constituye por el mismo en parte actora o demandante, formula su pretensión - expresando la causa o causas en que intente fundarse - ante el órgano jurisdiccional, y con el cual inicia un proceso y solicita una sentencia favorable a su pretensión.

La demanda es el acto fundamental con el que la parte actora inicia el ejercicio de la acción y plantea concretamente su pretensión ante el juzgador. Conviene distinguir con claridad entre *acción,* como facultad o poder que tienen las personas para provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales a fin de que resuelvan sobre una pretensión litigiosa; *pretensión,* o reclamación específica que el demandante formula contra el demandado, y *demanda,* que es el acto concreto con el que el actor inicia el ejercicio de la acción y expresa su pretensión o reclamación contra el demandado. Esta distinción la resume Guasp en los siguientes términos: "Concedido por el Estado el poder de acudir a los tribunales de justicia para formular pretensiones *(derecho de acción),* el particular puede reclamar cualquier bien de la vida, frente a otro sujeto distinto, de un órgano jurisdiccional *(pretensión procesal),* iniciando para ello, mediante un acto específico *(demanda),* el correspondiente proceso, el cual tendrá como objeto aquella pretensión" (página 216).

III. En el derecho romano, la demanda tuvo una evolución que la caracterizó primero como un acto verbal e informal y después escrito y formal. Así en la etapa de las *legis actiones,* la demanda era oral y privada: el actor se trasladaba personalmente con el demandado y lo invitaba *(in ius vocatio)* a que se presentara con él ante el magistrado. En el proceso *per formulas* la iniciación del proceso tenía lugar con la *editio actionis,* es decir, con la especificación que el actor hacía de la *actio* de la cual se quería servir. En el periodo de la *extraordinaria cognitio,* se conservó la invitación privada del actor al demandando, pero ya no de carácter oral, sino a través de una *litis denuntiatio,* escrita. Por último, en el derecho justinianeo, en lugar de la *litis denuntiatio* se introdujo el *libellum conventionis,* que era un documento escrito que contenía una exposición sucinta de la pretensión del actor y de su fundamento; en él, se precisaba la *actio.* Este documento era entregado al magistrado, el cual lo comunicaba, por medio de un funcionario llamado *executor,* al demandado, junto con la invitación a comparecer. El demandado contestaba a través del *libellus contradictoris.*

Es en el derecho español medieval donde se utiliza la expresión demanda, la cual es objeto de detalladas reglamentaciones, desde las leyes de Estilo hasta las *Siete*

Partidas. En este sentido, Alcalá-Zamora sostiene que la expresión demanda tiene, en castellano, "el mismo origen e idéntico alcance procesal que sus equivalentes en francés e italiano; pero mientras en el lenguaje usual de España, ella y el verbo demandar casi nunca se emplean en la acepción de interrogar o preguntar, en Italia y en Francia conservan este significado incluso en el área del proceso (por ejemplo: preguntas a partes, testigos o peritos), y por consiguiente, al vincularse entre nosotros a la idea de interpretación jurisdiccional, adquiere una precisión y una especificidad que en los otros idiomas latinos le falta" (página 427).

IV. *Derecho procesal civil.* Por regla, la demanda debe ser formulada por escrito y en ella se deben expresar todos los elementos que señala el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los cuales conciernen a los *sujetos,* al *objeto del proceso* y al *procedimiento mismo que se inicia.* Por lo que se refiere a los *sujetos,* en la demanda se debe precisar: **1)** el tribunal ante el que se promueve; **2)** el nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones, y **3)** el nombre del demandado y su domicilio.

Con relación al *objeto del proceso,* en la demanda se deben indicar los siguientes elementos: **1)** el objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios; es decir, la pretensión específica que tenga el actor contra el demandado (declarativa, constitutiva o de condena: *objeto inmediato* o *directo),* así como el bien o bienes sobre los que recaiga dicha pretensión *(objeto inmediato o directo);* **2)** el valor de lo demandado; **3)** los hechos en que el actor funde su pretensión, y **4)** los fundamentos de derecho, procurando citar los preceptos legales o los principios jurídicos aplicables. Con estos cuatro elementos se especifica la *petitum* (la pretensión) y la *causa petendi* (la causa de pretensión).

Por último, por lo que concierne al *procedimiento mismo que se inicia,* en la demanda se deben señalar: **1)** la clase de juicio que se trata de iniciar, es decir, la vía procesal en la que se promueve, y **2)** los puntos petitorios, es decir, el resumen de las peticiones específicas que se formulan al juez con relación a la admisión de la demanda y al trámite que deberá dársele posteriormente. Estos dos últimos requisitos no se exigen expresamente en el citado artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, pero se encuentran implícitos en el ordenamiento procesal (Becerra Bautista, páginas 43-44).

Aparte de estos requisitos del contenido del escrito de demanda, éste debe hacerse acompañar de los documentos que fundan o justifican dicha demanda, los que acreditan la personería jurídica de quien comparece a nombre de otro y las copias de la demanda y documentos anexos, las cuales deberán entregarse al demandado, al momento del emplazamiento (artículos 95 y 96 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Desde el punto de vista del documento en el que se contiene la demanda, se pueden distinguir cuatro grandes partes de ésta, a saber: **1)** el *proemio,* que contiene los datos de identificación del juicio: sujetos del proceso, vía procesal, objeto u objetos reclamados y valor de lo demandado; **2)** los *hechos,* es decir, la enumeración y narración sucinta de los hechos en que pretende fundarse el actor; **3)** el *derecho,* o sea, la indicación de los preceptos legales o principios jurídicos aplicables, a juicio del actor, y **4)** los *puntos petitorios.*

Por excepción, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal permite que la demanda se presente verbalmente o "por comparecencia personal", en los juicios sobre controversias familiares, ante los juzgados de lo familiar (artículo 943 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), y en los juicios de mínima cuantía, ante los juzgados mixtos de paz (artículo 20 fracción I, del título especial de la justicia de paz del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Las consecuencias de la presentación de la demanda son los siguientes: **1)** interrumpir la prescripción si no lo está por otros medios; **2)** señalar el principio de la instancia, y **3)** determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo (artículo 258 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

V. *Derecho procesal del trabajo.* A diferencia del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en la Ley Federal del Trabajo no existe un precepto específico que regule, de manera sistemática, los requisitos que debe reunir la demanda. Tratando de recoger el contenido de diversos y dispersos artículos de la Ley Federal del Trabajo, podemos señalar que, en los procesos individuales y colectivos de carácter jurídico, la demanda se reitera en dos momentos distintos: primero, en forma escrita, al iniciarse el procedimiento, y después, en forma verbal, una vez iniciado el procedimiento y terminada la fase de conciliación, en la etapa de "demanda y excepciones", dentro de la llamada audiencia de "conciliación, demanda y excepciones y ofrecimiento y admisión de pruebas" (artículos 871 a 878, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo). En estos procesos, la demanda debe reunir los siguientes requisitos: **1)** nombre y domicilio del actor (artículo 739Ley Federal del Trabajo); **2)** nombre y domicilio del demandado o ubicación de la empresa, establecimiento, oficina o último local o lugar de trabajo (artículos 712 y 739); **3)** prestaciones específicas que reclame el actor (artículo 685); **4)** hechos en que se funde (artículos 685 y 872), y **5)** puntos petitorios (artículo 878 fracción II). Al escrito de demanda, la parte actora debe acompañar los documentos que acrediten la personería (artículos 691 y 696) y las copias para emplazar al demandado, y puede adjuntar las pruebas en que funde la pretensión expresada en su demanda (artículo 872).

El artículo 685 de la Ley Federal del Trabajo faculta a las juntas de conciliación y arbitraje a subsanar las deficiencias de las demandas presentadas por los trabajadores, cuando no incluyan todas las prestaciones que por ley les deben corresponder, de acuerdo a la pretensión que hayan formulado y con base en los hechos expuestos.

Para las demandas en los conflictos de la naturaleza económica, el artículo 903 establece los siguientes requisitos: **1)** nombre y domicilio del actor y los documentos que acrediten su personería; **2)** exposición de los hechos y causas que dieron origen al conflicto, y **3)** las pretensiones del promovente, expresando claramente lo que se pide. A la demanda, el actor deberá acompañar los siguientes documentos: **1)** los que tiendan a demostrar la situación económica de la empresa y la necesidad de las medidas que se solicitan; **2)** la relación de los trabajadores que prestan sus servicios en las empresas, con indicación de sus nombres, empleos, salarios y antigüedad; **3)** un dictamen pericial sobre la situación económica de la empresa; **4)** las pruebas adecuadas para justificar sus pretensiones, y **5)** las copias para emplazar a la contraparte (artículo 904 de la Ley Federal del Trabajo).

Por último, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado autoriza a la parte actora a presentar su demanda por escrito o "verbalmente por medio de comparecencia" (artículo 128). Los requisitos que debe contener la demanda, en todo caso, son los siguientes: **1)** nombre y domicilio del demandante; **2)** nombre y domicilio del demandado; **3)** objeto de la demanda; **4)** relación de los hechos, y **5)** indicación del lugar donde puedan obtenerse las pruebas que el actor no pudiere aportar directamente. A la demanda deberán acompañarse las pruebas de que disponga el actor y los documentos que acrediten la personería (artículo 129).

ver **Acción, Comparecencia, Pretensión, Suplencia de la Queja.**

IV. BIBLIOGRAFIA. Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto**,** "Aciertos terminológicos e institucionales del decreto procesal hispánico, *Estudios de teoría general e historia del proceso (2945-1972),* México, UNAM, 1974, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 8a. edición, México, Porrúa, 1981; Briseño Sierra, Humberto, *El juicio ordinario civil,* México, edición, Trillas, 1975, tomo I; Costa, Sergio "Domanda giudiziale", *Novissimo digesto italiano,* Turín, UTET, 1960, tomo VI; Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil,* Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968, tomo I; Ovalle Favela, José,. *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1981, Pina Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 14a. edición, México, Porrúa, 1981; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980.

José Ovalle Favela.

DEMASIAS. I. Equivale a exceso. En el campo del derecho el fenómeno de las demasías suele circunscribirse a la propiedad y presenta dos modalidades diferentes, según que el título que ampara la propiedad de un bien inmueble fije una extensión menor que la que realmente se posee y según que la excedencia se encuentre o no dentro de los linderos que dicho título indica.

La primera modalidad, pues, tiene lugar cuando hay diferencia entre las medidas que reporta el título y la extensión que se obtiene de aplicar los linderos o colindancias que expresamente se consignan también en el título primordial. El título, por ejemplo, ampara cien hectáreas exactas, pero sin embargo, al medirse el terreno conforme a las especificaciones de los linderos, resulta que en vez de cien hectáreas exactas son más de cien, mismas que se han venido poseyendo pacíficamente. En este ejemplo tenemos una demasía y es la primera modalidad que contempla la ley, con el propósito de que el propietario pueda regularizar debidamente su propiedad.

La segunda modalidad tiene lugar cuando se está poseyendo una extensión mayor de terreno, no sólo respecto de la extensión señalada por el título primordial, sino también respecto de los linderos allí mismo fijados. También este supuesto es contemplado por la ley con el mismo propósito de que sea regularizada dicha situación.

II. La demasía y la excedencia, como también se les llama a una y otra modalidad pueden tener lugar tanto en terrenos de propiedad pública como en terrenos de propiedad privada. En ambos casos el legislador previene su regularización, estableciendo procedimientos diferentes según que se trate de bienes poseídos por poblaciones y comunidades o por particulares. En el caso de que dichos bienes con demasías sean poseídos por pueblos y comunidades acudirán a la Secretaría de la Reforma Agraria para

que realice los estudios técnicos pertinentes y una vez comprobadas las demasías y rectificada la documentación se proceda a su inscripción en el Registro Agrario Nacional y en el Registro Público de la Propiedad respectivo, con lo cual quedan implícitamente reconocidas estas demasías y adjudicadas debidamente a sus poseedores.

Cuando se trate de particulares se seguirán los pasos fijados por la Ley de Terrenos Baldíos, Nacionales y Demasías de 1950, la cual prevé un trámite ante la Secretaría de la Reforma Agraria, ante la cual se presenta la documentación correspondiente para acreditar la propiedad y las demasías existentes, más la conformidad de quienes posean propiedades colindantes con los linderos señalados en el plano respectivo, a efecto de pagar un tanto por ciento a favor de dicha Secretaría y obtener la declaratoria del ejecutivo federal de la adjudicación de dichas demasías.

III. BIBLIOGRAFIA: Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley de la Reforma Agraria;* 16a. edición, México, Porrúa, 1979; Ruiz Massieu, Mario, "Derecho agrario", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II

José Barragán Barragán.

DEMENCIA *véase* **Incapacidad.**

DEMOCRACIA. I. (Del griego *demos,* pueblo. y *kratos,* fuerza, poder, autoridad). Doctrina política según la cual la soberanía pertenece al conjunto de los ciudadanos -principio que enuncia la frase célebre: el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo -; régimen político caracterizado por la participación de los ciudadanos en la organización del poder público y en su ejercicio.

II. En acepción moderna y generalizada, democracia es el sistema en que el pueblo en su conjunto ejerce la soberanía y, en nombre de la misma, elige a sus gobernantes.

Pero es bastante difícil determinar el contenido de la democracia; en efecto, la palabra se presta a muchas interpretaciones, y se ha vuelto un término de prestigio: todo régimen se autocalifica como democracia (Carpizo "La clasificación", página 376). Dicho de otro modo, al parecer la democracia no tiene enemigos, sino que suscita adeptos fervorosos en todo el planeta; así es como, hoy en día, tenemos la democracia liberal u occidental y sus matices, la socialista de la Europa del Este y sus variantes, la popular de Asia, la folklórica africana, bastante *sui generis,* y la inevitable "democracia militar" que surge, arraiga y prospera en muchos puntos del globo.

Si en la terminología de fines del siglo XX, la democracia se ve afligida por innumerables adjetivos, es que, como las monedas, padece de inflación y está en peligro de perder su valor, pues no todos sus especímenes son de buena ley: la hay cristiana, tribal, industrial, marxista, política, social, conservadora, económica, autoritaria, sindical, etcétera

Para intentar poner un poco de orden en esta confusión, diremos que un régimen democrático de tipo occidental es aquel que realmente asegura a la persona sus garantías individuales, le proporciona un mínimo de seguridad económica, y no concentra el poder en una persona o en un grupo (Carpizo, "La clasificación", página 377), sino que consagra el principio de la elección popular, de la separación de las funciones legislativas, ejecutiva y judicial, así como el del pluralismo ideológico. De ahí que el

régimen democrático es incompatible con las formas de gobierno aristocrático y autocrático.

Por último, no debe confundirse democracia con república: la república es la forma, la democracia es el fondo.

III. Históricamente, la democracia nació en las ciudades griegas y revistió forma de *democracia directa.*

1. La experiencia política griega se analiza como un hecho esencial en la historia del pensamiento político, si bien la democracia ateniense (508-330 antes de Cristo) ha sufrido varias crisis y adoptado formas diversas. Pericles (495-429 antes de Cristo.) estimaba que el único fin de la *polis* era el de asegurar al ciudadano la libertad, la justicia y el completo desarrollo de su personalidad. La soberanía pertenecía a los ciudadanos en su conjunto; *demos* era el primero, el principal, pero tenía que respetar la ley *(nomos):* ésta era la que aseguraba la democracia y hacía libres e iguales a los *politai* (ciudadanos).

Era democrática la *polis* en que la ley era la misma para todos *(isonomia),* en que el ciudadano intervenía en los debates públicos *(isegoria)* en la Ecclesia y participaba en la dirección de la ciudad *(isocratia)* en el Boulè.

Pero, importa subrayar que el régimen democrático de la Atenas de Pericles no concernía sino a una pequeña fracción de la población, de la *polis;* en efecto, era considerable la desproporción entre los *politai* y los demás habitantes, metecos y esclavos. Atenas reunía a unos 400,000 vecinos, y de los 40,000 *politai* que contaba, tan sólo una décima parte participaba efectivamente en los trabajos de la Ecclesia - por razones prácticas obvias, pues resulta fantástica la imagen de una asamblea de 40,000 miembros.

2. En Roma la *República* (509-27 antes de Cristo), su organización progresiva y su evolución continua han puesto de relieve grandes diferencias de concepción respecto de la idea griega de democracia. Limitémonos a mencionar cónsules y dictadores, tribunos del pueblo, comicios y Senado, así como la larga lucha entre patricios y plebeyos, que terminó (-300) por la admisión de la plebe en todas las magistraturas.

3. Después de largos siglos de monarquía de derecho divino, a menudo absoluta, al renacer la vida política en Occidente, el pensamiento europeo rinde homenaje a las obras de los grandes filósofos griegos - Pitágoras, Sócrates, Tucídides, Platón, Aristóteles, entre otros - ; las repúblicas italianas de la Edad Media (Venecia, Génova, Pisa y Florencia redescubren el universo de los grandes pensadores helénicos antes que la Inglaterra del siglo XVII (Locke y que la Francia del siglo XVIII (Montesquieu, Rousseau, etcétera).

IV. A fines del siglo XVIII, con las resoluciones norteamericana y francesa aparece una forma nueva de la democracia que va a permitirle aplicarse en los grandes Estados modernos: se trata de la *democracia representativa o indirecta,* en la que los ciudadanos eligen de entre ellos a aquellas que los representarán en los cuerpos legislativos.

1. Hoy en día, los rasgos esenciales de la *democracia liberal* (también calificada como clásica, occidental, política, y, desde el punto de vista marxista como "burguesa") - indirecta, semidirecta y, excepcionalmente, directa - son los siguientes: ***1)*** elección de los gobernantes por los gobernados, ***2)*** separación o colaboración de poderes; ***3)*** garantía de los derechos individuales y de las libertades fundamentales; ***4)*** pluripartidismo; ***5)***

aparición, después de la Primera Guerra Mundial, de los derechos sociales, y de los derechos económicos después de la Segunda.

La *democracia directa*, a imagen de la *polis* griega, funciona hoy en día todavía en un caso único: el de los tres cantones suizos de Glaris, Apenzell y Unterwald. Estos cantones han conservado sus asambleas populares *(Landsgemeinde)* que se reúnen una vez al año; sin embargo, su papel consiste en controlar a los gobernantes, más que en participar en las decisiones gubernamentales, es decir en gobernar realmente.

La *democracia semidirecta* acude, entre otros, a dos procedimientos que permiten a los ciudadanos expresar su opinión sobre los problemas que les estén sometidos: la *iniciativa,* que tiende a provocar una decisión de los gobernantes, y el *referéndum,* que tiende a ratificarla o rechazarla. En el mecanismo del referéndum, la vigencia de una decisión tomada por los dirigentes está subordinada a la aprobación expresa de los gobernados: adopción de una nueva constitución o reforma a la constitución vigente (referéndum constitucional, como en Francia, por ejemplo), adopción de una nueva ley o reformas a una ley vigente o abrogación de la misma (referéndum legislativo, como en Italia, por ejemplo). El referéndum es por excelencia el instrumento de la democracia semidirecta, pues permite prescindir del Parlamente y dirigirse directamente al pueblo.

2. Desde la Revolución bolchevique de 1917, la ideología marxista, completada por la aportación leninista, tiene hoy en día una "base" concreta: la experiencia de los países socialistas cuyos regímenes políticos proclaman expresamente su filiación marxista-leninista.

Entre ellos, precisa destacar los que se califican como *democracia popular*. Este tipo de régimen político, surgido a partir de 1945 en la Europa central y oriental, caracteriza los ocho países - Albania, Bulgaria, Checoeslovaquia, Hungría, Polonia, Rumanía, Yugoeslavia y Alemania del Este, nacida en 1949 - que han adoptado el sistema económico socialista, bajo la influencia de la URSS, si bien los estigmas del cisma no tardaron en manifestarse en Albania y Yugoeslavia - y, más tarde, en la China Popular de Mao Tse-tung.

En las democracias populares - variantes de la democracia soviética -, desde el punto de vista político, la sociedad está gobernada por una formación política única - el partido comunista - integrada por ciudadanos cuya adhesión al partido obedece a criterios esencialmente políticos. Desde el punto de vista económico, los dirigentes de estos países se guían en su acción por una concepción del socialismo que persigue la transformación de las estructuras económicos (nacionalización de los medios de producción, de los transportes y la banca, colectivización de las tierras, planificación regida) y sociales (sociedad sin clases para establecer "la democracia auténtica").

En oposición con la democracia liberal u occidental, en la ideología de la democracia popular, el valor central, el elemento fundamental, no es el individuo sino la sociedad considerada, como un ente en sí; de ahí que estos regímenes tienden a realizar la igualdad, sin preocuparse por asegurar el ejercicio efectivo de los derechos individuales y de las libertades fundamentales - si bien todas las constituciones populares, a ejemplo de la URSS, consagran unos y otras con énfasis.

Queda uno desconcertado: ¿será una "democracia" el régimen político que se despreocupa de las garantías individuales, desconoce la separación de los poderes y rechaza el pluripartidismo? ¿Será "democrático" el régimen que suprime la democracia

política? Ciertamente no; se trata en realidad de las formas contemporáneas de la autocracia, y esta confusión resulta grave y peligrosa.

Accesoriamente, desde un punto de vista puramente gramatical, cabe señalar que la expresión "democracia popular" es un pleonasmo, puesto que "democracia" significa "gobierno popular".

3. Por su parte, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos proclama su adhesión a la ideología de democracia liberal, consagra el principio de la soberanía popular y adopta el régimen de la democracia representativa: "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática . . ."(a. 40); "la soberanía nacional reside esencial y originalmente en el pueblo; todo poder público demanda del pueblo y se instituye para beneficio de éste. . ."(artículo 39).

véase **Formas de Gobierno.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 4a. edición, México, UNAM, 1980; Carpizo, Jorge, "La clasificación de las constituciones. Una propuesta", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIII, número, 38, mayo-agosto de 1980; Carpizo, Jorge, "La reforma política mexicana de 1977", *Anuario Jurídico,* México, 1979; Carpizo, Jorge, "El sistema representativo en México", *Revista Jurídica Veracruzana,* Jalapa, número 2, abril-junio de 1972: Ellul, Jacques, *Historia de las instituciones de la antigüedad; instituciones griegas, romanas, bizantinas y francas;* traducción y notas de F. Tomás y Valiente, Madrid, Aguilar, 1970; García Laguardia, Jorge Mario (como.), *Partidos políticos y democracia en Iberoamérica,* México, UNAM, 1981; González Casanova, Pablo, *La democracia en México;* 4a. edición, México, Era, 1971.

Monique Lions.

DEMOCRACIA SEMIDIRECTA. I. Locución con la que se identifica el sistema político en que la participación ciudadana en la formación de la voluntad del Estado, se produce indirectamente - a través de sus representantes políticos - y también en forma directa - mediante la iniciativa y el veto populares, el referéndum, el plebiscito y la revocación -.

II. El concepto de la democracia carece de un contenido preciso y definido porque en el recorrido de la humanidad a través de la historia del poder y su ejercicio, ha sido utilizado como dispositivo justificador y legitimador de los más encontrados intereses de clases, grupos y personas. Desde la aparición de las primeras estructuras sociales caracterizadas por la diferenciación entre gobernantes y gobernados, hasta el Estado de nuestros días, se observa una serie de fuerzas sociales que han evolucionado - y siguen maniobrando - para mantener sus posiciones privilegiadas en la actividades sociales, políticas, económicas y culturales.

Al propio tiempo la mayoría poblacional de cada estructura social ha luchado - y lo sigue haciendo - por alcanzar los medios compensatorios suficientes para disipar - o al menos disminuir - esas diferencias. Sobre esta base es posible entender la esencia de democracia tal como es, sin adjetivo alguno; como un estilo y forma de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo (artículo 3o. Constitucional).

En la relativización que desde su origen se hizo de la idea, restringiéndola al ámbito de los sistemas políticos y de las formas de gobierno, encuentra su significado la locución “democracia semidirecta”.

En efecto, en contraposición al sistema helénico denominado “democracia directa”, en que los integrantes de una parte de la población - tan reducida como privilegiada - constituidos en asamblea y sin intermediación alguna, participaban en la elaboración de ciertas leyes, se considera como “democracia representativa” al sistema en que los gobernantes son elegidos por los ciudadanos y calificados por esto como sus representantes.

Así, la democracia semidirecta supone, además de la existencia de un sistema representativo - el pueblo eligiendo a sus gobernantes - la participación de los ciudadanos en una decisión generalmente elaborada por sus representantes, Las instituciones de la democracia semidirecta presentan las siguientes manifestaciones:

1. La proposición que un determinado número de ciudadanos hace sobre un tema legislativo (iniciativa no formulada) o del proyecto legislativo ya elaborado, para generar el proceso legislativo, recibe el nombre de “iniciativa popular”.

2. Suele presentarse también la posibilidad de que un número determinado de ciudadanos, veten un texto legislativo aprobado por sus representantes y, de ser así, el texto legislativo objetado, se someterá a un sondeo por parte de toda la ciudadanía y de cuyo resultado dependerá que se aplique o no la medida legislativa.

3. Cuando la ciudadanía interviene opinando una decisión tomada o preparada por sus representantes, estamos en presencia del referéndum o del plebiscito. La diferencia que se hace entre estos dos procedimientos, consiste en que el primero, la población política se pronuncia mediante sufragio universal sobre un texto legislativo, en tanto que en el segundo la ciudadanía emite un voto de confianza o de no confianza sobre un líder o aprueba o descalifica una medida política.

4. La revocación - *recall* - es el procedimiento por virtud del cual un número determinado de ciudadanos pone en duda la conveniencia de que un servidor público de elección popular permanezca en su cargo. Si la ciudadanía se pronuncia de acuerdo con los objetantes, el efecto que se produce consiste en la destitución del funcionario público. Esta institución fue contemplada por al Constitución de Weimar y actualmente se reglamenta - entre otros ordenamientos - en la Constitución del Estado de California, de los Estados Unidos.

III. Al sistema constitucional mexicano se incorporaron en 1977 dos procedimientos de la democracia semidirecta, al reformarse el artículo 73 fracción VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La reforma dispone que las leyes y los reglamentos relativos al Distrito Federal, son materia de referéndum y de iniciativa popular, de acuerdo con lo preceptuado por la Ley Orgánica de la citada entidad federativa. Así los artículos 53 y 55 de la citada ley establecen que la iniciativa popular es un método de participación directa de los ciudadanos del Distrito Federal para proponer la formación, modificación o derogación de ordenamientos legales y reglamentarios de la propia entidad, siempre que se compruebe que la iniciativa se encuentra apoyada por un mínimo de 100 mil ciudadanos, dentro de los que deben quedar comprendidos, al menos, 5 mil ciudadanos por cada una de las delegaciones políticas del Distrito Federal. Por lo que hace al referéndum la ley lo define como un método de integración directa de la voluntad de los ciudadanos del Distrito Federal, en la formación, modificación,

derogación y abrogación de ordenamientos legales y reglamentarios. En el caso de las leyes, este procedimiento puede ser generado por el presidente de la República o por la Cámara de Diputados (con solicitud de una tercera parte de sus miembros) y también por el Senado (a petición de la mitad de sus miembros); tratándose de reglamentos, sólo el presidente de la República puede iniciarlo.

No obstante que las disposiciones constitucionales ofrecen a la ciudadanía del Distrito Federal estos extraordinarios mecanismos de participación política, carecen de eficacia normativa - no operan en la realidad - por la deficiente reglamentación secundaria.

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1973; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales* México, UNAM, 1980; Cueva, Mario de la, *La idea del Estado*, México, UNAM 1980; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen;* 5a. edición, México, Norgis, 1959; Tena Ramírez. Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Enrique Sánchez Bringas.

DENEGACION DE INSCRIPCION. I. Acción de rehusar o no conceder la inscripción solicitada, en el Registro Público de la Propiedad o en el de Comercio.

II. La denegación de inscripción es una atribución que en ciertas condiciones la ley confiere al director del Registro Público de la Propiedad o del Comercio.

Es una consecuencia lógica del principio registral de legalidad, conforme al cual en el Registro Público sólo deben inscribirse títulos válidos y que no adolezcan de imperfecciones con objeto de que la presunción de legalidad que acompaña a toda inscripción se sustente en bases reales.

Para impedir la inscripción de títulos inválidos imperfectos, el registrador debe efectuar una *calificación* del título que se somete a registro. La ley le atribuye la facultad de revisar el título y calificar si el mismo reúne o no los requisitos que legalmente debe cumplir.

El *Código Civil para el Distrito Federal* (artículo 3021) dispone los casos en que los registradores pueden suspender o denegar la inscripción de un documento:

"Los registradores calificarán bajo su responsabilidad los documentos que se presenten para la práctica de alguna inscripción o anotación; la que suspenderán o denegarán en los casos siguientes:

1. Cuando el título presentado no sea de los que deben inscribirse o anotarse;

2. Cuando el documento no revista las formas extrínsecas que establezca la ley.

3. Cuando los funcionarios ante quienes se haya otorgado o rectificado el documento, no hayan hecho constar la capacidad de los otorgantes o cuando sea notoria la incapacidad de éstos.

4. Cuando el contenido del documento sea contrario a las leyes prohibitivas o de interés público.

5. Cuando haya incompatibilidad entre el texto del documento y los asientos del registro.

6. Cuando no se individualicen los bienes del deudor sobre los que se constituya un derecho real, o cuando no se fije la cantidad máxima que garantice un gravamen en el

caso de obligaciones de monto indeterminado, salvo los casos previstos en la última parte del artículo 3011, cuando se den las bases para determinar el monto de la obligación garantizada, y

7. Cuando falte algún otro requisito que deba llenar el documento de acuerdo con el Código y otras leyes aplicables."

Las fracciones 1, 2 y 7 deben interpretarse en concordancia con las normas contenidas en los artículos 3005, 3006, 3018, 3020 y demás relativos del propio Código Civil para el Distrito Federal y de las demás leyes y disposiciones aplicables a la forma de los documentos registrables.

Por su parte, el Código de Comercio establece, en su artículo 31, que en el Registro Público de Comercio, los registradores no podrán rehusar, en ningún caso y por ningún motivo, la inscripción de los documentos mercantiles que se les presenten.

Este drástico principio del Código de Comercio debe ser matizado atendiendo a varias circunstancias: por un principio lógico, sólo deben ser materia de registro los documentos que por su propia naturaleza sean registrables; tales son los mencionados en los artículos 21 del Código de Comercio y 29 del RRPC (Reglamento del Registro Público de Comercio).

Indebidamente los artículos 10 y 11 del Reglamento del Registro Público de la Propiedad, contrariando el texto expreso del artículo 31 Código de Comercio citado, facultan al registrador de comercio a suspender o denegar la inscripción de documentos que se les presenten, cuando de la calificación que se haga resulte a su criterio la no procedencia del registro. Estas normas reglamentarias deben ser interpretadas en forma tal que no contravengan lo dispuesto el Código de Comercio.

Existen otras disposiciones legales aplicables al tema de la denegación de inscripción. Un ejemplo constituye el artículo 262 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, según el cual el juez de distrito o de primera instancia tiene facultad para ordenar o negar el registro del primer testimonio de la escritura constitutiva o de reformas de una sociedad mercantil.

Aunque no se diga expresamente en las disposiciones legales citadas debe entenderse que el registrador puede denegar la inscripción o más correctamente no dar curso al trámite, si no se cubren los derechos que de acuerdo a la Ley de Hacienda respectiva se causen.

III. BIBLIOGRAFIA: Cabral y De Teresa, Luis, *Derecho notarial y registral;* 6a. edición, México, Porrúa, 1981: Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho notarial,* México, Porrúa, 1980; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980.

Miguel Soberón Mainero.

DELEGACION DE JUSTICIA. I. Es, en materia de protección internacional de los derechos humanos, la imposibilidad de lograr su efectivo respeto dentro del orden jurídico de un Estado, en virtud, sea de la inexistencia de recursos idóneos, sea de la obstrucción para ejercer o agotar los existentes sea del retardo injustificado de la autoridad competente en decidir sobre los recursos impuestos.

II. Históricamente, la noción de denegación de justicia surge estrechamente ligada a la protección que un príncipe ejercía sobre sus súbditos en el extranjero, así como a la institución de las represalias privadas que, al poner en juego la responsabilidad

de otro príncipe por negarse a impartir justicia a los súbditos extranjeros, representaba la sanción por excelencia de la denegación de justicia.

En la Edad Media, el individuo que sufría un perjuicio en un país extranjero, debía dirigirse primero al príncipe del mismo para obtener la reparación correspondiente; pero si, por malicia o impotencia de dicho príncipe para asegurar la reparación del daño causado, el reclamo del individuo afectado resultaba infructuoso, entonces éste se dirigía a su propio príncipe, quien, en virtud de un uso cuyos orígenes remontan el siglo XIII le extendía las llamadas cartas de represalias. Así, el derecho de represalias privadas estaba directamente subordinado a la denegación de justicia.

Fue a partir del siglo XVIII que la práctica de las represalias privadas tiende a desaparecer, y será a finales del mismo cuando perderán completamente su razón de ser, al asumir el Estado de manera exclusiva la protección de sus nacionales en el extranjero. Así, se concentró en manos del Estado el ejercicio de la acción internacional, dando lugar a la protección diplomática fundada en la denegación de justicia, y se desligó la teoría de la responsabilidad internacional de la noción y práctica de las represalias privadas, condenándose definitivamente todo recurso a la justicia privada.

Sea como fuere, el estudio de los orígenes y el desarrollo histórico de la denegación de justicia muestra a esta noción como indisolublemente ligada a la institución de la protección de los nacionales en el extranjero.

III. La denegación de justicia representa una de las nociones más antiguas, pero, a la vez, una de las más controvertidas e imprecisas del derecho internacional, al grado que se ha llegado a decir que, por su carácter huidizo y complejo, parece desafiar todo intento de definición y, por las dificultades que plantea, toda posibilidad de acuerdo sobre el particular.

Y en efecto, si como ya hemos visto, en un principio esta noción apareció íntimamente vinculada a las represalias privadas, y más tarde se invocó en función de la protección estatal de los nacionales en el extranjero, hoy día la misma se inscribe en el ámbito de la protección internacional de los derechos y libertades fundamentales de toda persona humana, sin distinción de ninguna especie e independiente del lugar donde se encuentre.

Es en este último sentido que se orienta la definición que de la denegación de justicia hemos propuesto desde un principio, tomando en cuenta que las dificultades de definición y las imprecisiones que se atribuyen a esta noción derivan justamente de la diversidad de sentidos que, en el orden internacional, se dan a este término.

En la doctrina y en la práctica internacionales es casi interminable la lista de supuestos que, según las diferentes opiniones, configuran esta noción. Unas veces la denegación de justicia se ha concebido tanto en un sentido amplio como en un sentido estricto, aunque, en ambos casos, circunscrita al ámbito de la protección jurídica que debe darse a los extranjeros; *lato sensu*, sería toda falla o irregularidad en la organización o en el ejercicio de la función jurisdiccional que implique incumplimiento del Estado a su deber internacional de protección judicial de los extranjeros; *stricto sensu*, estaría constituida por la negativa a los extranjeros del libre acceso a los tribunales, o por retardos u obstrucciones injustificables opuestos al quejoso extranjero.

Otras veces, por denegación de justicia se entiende, también en relación con la protección judicial de los extranjeros: la imposibilidad en que se coloca a éstos para acceder a los tribunales, en los casos en que a los nacionales les es permitido hacerlo; la

negativa del juez o tribunal competentes a pronunciarse sobre la acción o la excepción intentadas, fundándose en la nacionalidad extranjera del requirente; la sentencia manifiestamente injusta o la violación evidente de la ley en perjuicio de un extranjero; la no ejecución de una decisión jurisdiccional dictada en su beneficio, etcétera

Por otra parte, pero siempre en el mismo sentido de protección de los extranjeros una cierta corriente de ideas amplía considerablemente la noción de denegación de justicia a fin de englobar en la misma, indistintamente, todo hecho de cualquier autoridad estatal que sea contrario al deber del Estado de protección a los extranjeros, aun cuando el hecho no guarde relación alguna con el ejercicio de la función jurisdiccional.

Tal actitud rechazada por otros autores, quienes afirman que aplicar este término a cualquier infracción del Estado a sus deberes para con los extranjeros, no sólo implica quitarle toda significación técnica definida a esta noción, sino que, así utilizada la expresión, pierde todo valor propio y se convierte en fuente de confusiones.

De cualquier manera, en la actualidad, con base en la internacionalización de los derechos humanos, los términos de la discusión, creemos, han cambiado radicalmente.

En primer lugar, si la denegación de justicia en el sentido propio del término, implicaba la negativa por parte del Estado a otorgar a los extranjeros la protección de sus derechos mediante el recurso a los tribunales, en tanto que dicho acceso se otorgaba a los nacionales que se encontrasen en condiciones semejantes, hoy día, tal distinción entre nacionales y extranjeros se ha perdido toda razón de ser, pues de acuerdo con el reciente derecho internacional de los derechos humanos los Estados se han comprometido a respetar y garantizar, a todos los individuos que se encuentren en su territorio y dependan de su jurisdicción, los derechos reconocidos en los instrumentos internacionales aplicables en la materia, por ejemplo, pactos internacionales de las Naciones Unidas y convenciones americana y europea, todos ellos sobre derechos humanos, sin distinción alguna de origen nacional. En tal virtud, se reconoce que todos los individuos son iguales ante la ley y ante los tribunales de justicia, y tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

En segundo lugar la protección diplomática fundada en la denegación de justicia en tanto que monopolio de la acción internacional del Estado en defensa de los intereses de sus nacionales en el extranjero, que dio lugar a tantos abusos, también perdió su razón de ser, desde el momento en que el derecho internacional de los derechos humanos reconoce a toda persona, individualmente o en grupo, el derecho a presentar, ante los órganos competentes previstos en los instrumentos internacionales a que hemos hecho referencia y previo agotamiento de los recursos internos disponibles, peticiones o comunicaciones que contengan denuncias o quejas de violación, por parte de los Estados, de cualquiera de los derechos reconocidos por el instrumento internacional de que se trate.

En tercer lugar y por lo que a la denegación de justicia en concreto se refiere, el artículo 46, inciso 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, firmada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, establece que la regla del agotamiento previo de recursos no será aplicable en los casos en que:

a) No exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados; ***b)*** no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos y

c) haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados discursos.

Es la anterior disposición la que nos ha servido de base para enunciar la definición inicial de la denegación de justicia.

v. **Protección Diplomática.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Rousseau, Charles, *Droit international public;* 4a. edición, París, Dalloz, 1968; Sierra, Manuel J., *Derecho internacional público* 4a. edición, México, sin editorial, 1963; Vissher, Charles de, "Le déni de justice en droit international", *Recueil des Cours*, París, tomo 52-II, 1935.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

DENEGADA APELACION. I. Es el recurso que puede interponer el afectado ante el tribunal de segundo grado contra la negativa del juez de primera instancia para admitir la apelación, o respecto de la calificación del grado.

Este recurso debe su denominación a la vieja legislación española, la que, sin embargo, no recoge la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, que es el modelo de nuestros códigos procesales civiles del Distrito Federal y de la mayoría de las entidades federativas, en virtud de que los artículos 398 a 400 de dicha Ley de Enjuiciamiento lo sustituyen correctamente por el recurso de queja.

II. Sin embargo, con falta de técnica regulan dicho recurso de denegada apelación el Código Federal de Procedimientos Civiles (artículos 259-266); el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (artículos 435-442); el Código Federal de Procedimientos Penales (artículos 392-398), y el Código de Justicia Militar (artículos 840-846), así como algunos códigos de procedimientos civiles y penales de las entidades federativas.

III. En realidad, como lo afirma certeramente el destacado procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo en relación con nuestros ordenamientos procesales, el llamado recurso de denegada apelación confunde el medio de impugnación, que es el de queja, con el motivo de su interposición, que es la negativa de admitir el diverso recurso de apelación, y en ciertos supuestos, por la calificación del grado que afecta los intereses jurídicos del apelante.

La tramitación del citado recurso de denegada apelación coincide en lo esencial con lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos 732-727) respecto al recurso de queja, con la diferencia de que éste se interpone ante el superior y el denegada apelación ante el juez de primera instancia.

En resumen, la denegada apelación se presente ante el juez de primer grado que desechó dicha apelación o calificó el grado, cuando la hubiese admitido, en un plazo de tres días (dos días en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), y dicho juez debe enviar las constancias respectivas al tribunal de segundo grado dentro de los tres días siguientes; en caso de que dicho juez no las remita oportunamente, el afectado puede acudir ante el superior para que requiera al omiso. Recibida la documentación, el tribunal debe dictar su resolución en un breve plazo (tres a cinco días), durante el cual las partes pueden presentar alegatos escritos.

En su resolución, el tribunal debe decidir sobre la admisión de la apelación, en su caso, sobre la clasificación del grado hecha por el inferior.

ver **Apelación, Queja, Recursos.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1976, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1980; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2a. edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal mexicano;* 6a. edición, México, Porrúa, 1975; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Piña y Palacios, Javier, *Recursos en el procedimiento penal mexicano,* México, Secretaría de Gobernación, 1976.

Héctor Fix-Zamudio.

DENUNCIA. I. Del verbo denunciar, que proviene del latín *denuntiare,* el cual significa "hacer saber", "remitir un mensaje"

II. La expresión *denuncia* tiene varios significados. El más amplio y difundido es el que la entiende como un acto en virtud del cual una persona hace del conocimiento de un órgano de autoridad, la verificación o comisión de determinados hechos, con el objeto de que dicho órgano promueva o aplique las consecuencias jurídicas o sanciones previstas en la ley o los reglamentos para tales hechos. Dentro de este significado amplio se puede ubicar el que se da a esta expresión dentro del derecho procesal penal, como acto por medio del cual una persona pone en conocimiento del órgano de la acusación (el Ministerio Público, en México) la comisión de hechos que pueden constituir un delito perseguible de oficio. Al lado de la denuncia, el artículo 16 Constitucional permite la *querella* como medio para iniciar la averiguación previa; al igual que la denuncia, es una participación de hecho que pueden constituir delito, formulada ante el órgano de la acusación, por persona determinada e identificada, pero a diferencia de la simple denuncia, debe tratarse de un supuesto delito perseguible a petición del ofendido y debe ser hecha precisamente por éste o su representante legal. Fuera de estos dos medios legítimos de iniciar la averiguación previa en el proceso penal, se entiende que el artículo 16 Constitucional proscribe todos los demás medios, como las delaciones secreta y anónima y las pesquisas general y particular.

1. Además de este significado preciso de la expresión denuncia dentro del derecho procesal penal, también tiene uno similar en el derecho disciplinario de los funcionarios judiciales, donde se le utiliza como medio para poner en conocimiento del órgano sancionar las posibles faltas oficiales en que incurran dichos funcionarios. En este sentidos, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal alude a la llamada "queja" como denuncia de faltas oficiales (artículos. 171, 724 y 47 del título especial de la justicia de paz); y la Ley Orgánica de los Títulos de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal utiliza indistintamente las expresiones queja y denuncia (artículos 278 a 280).

2. En el derecho procesal civil, la denuncia es entendida como una actitud del demandado que consiste en solicitar al juzgador que haga del conocimiento de un tercero el juicio que se ha iniciado con la demanda, y lo llame a participar en él, para que la sentencia que se llegue a dictar pueda adquirir, en su caso, la autoridad de la cosa juzgada frente a dicho tercero llamado a juicio. También se alude a la denuncia de un intestado, para designar la forma de iniciación del juicio sucesorio *ab intestato,* manifestando el fallecimiento de una persona sin dejar testamento y acompañando los documentos que

acrediten su parentesco con el denunciante (artículo 799 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

3. En el derecho internacional público, la denuncia es uno de los modos de terminación de los tratados internacionales, y consiste en la declaración de voluntad que hace una de las partes contratantes de retirarse del tratado, sin responsabilidad, en los términos previstos en el propio tratado.

III. *Derecho procesal penal.* En el derecho procesal penal, la denuncia de hechos probablemente delictuosos puede ser formulada de manera verbal o por escrito, ante el Ministerio Público o la policía judicial. Cuando la denuncia se presente verbalmente, se hará constar en el acta que levantará el funcionario que la reciba. En ambos casos, deberá contener la firma o la huella digital del denunciante y su domicilio; y el funcionario que la reciba, deberá requerir a éste para que se produzca bajo protesta de decir verdad.

La denuncia debe limitarse a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente. El funcionario que reciba la denuncia debe prevenir al denunciante para que ajuste su denuncia a esta exigencia, e informarle sobre la trascendencia jurídica del acto que realiza, las penas en que incurren quienes se conducen con falsedad ante las autoridades y las modalidades del procedimiento.

Cuando el denunciante haga publicar la denuncia, estará obligado a publicar también a su costa y en la misma forma utilizada para su publicación, el acuerdo que recaiga al concluir la averiguación previa, si así lo solicita la persona en contra de la cual se hubiese formulado dicha denuncia (artículos 2°, fracción I, 118 y 119 del Código Federal de Procedimientos Penales y 274 y 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

IV. *Derecho procesal civil.* En la legislación civil del Distrito Federal no se regula de manera sistemática la “denuncia de pleito a terceros”. El artículo 2823 del Código Civil para el Distrito Federal prevé esta posible actitud del demandado, cuando se trate de un fiador, en los siguientes términos; “Si hubiere denunciado a los beneficios de orden y excusión, el fiador, al ser demandado por el acreedor, puede denunciar el pleito al deudor principal, para que éste rinda las pruebas que crea conveniente; y en caso de que no salga al juicio para el indicado objeto, le perjudicará la sentencia que se pronuncie contra el fiador”.

El artículo 5° del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que el poseedor derivado que sea demandado en un juicio reivindicatorio “puede declinar la responsabilidad del juicio designando al poseedor que lo sea a título de dueño”. A su vez, los artículos 22 y 657 prevén la posibilidad de que el adquirente de un bien cuya propiedad o posesión le sea demandada en un juicio, pida al juez la denuncia del pleito al enajenante obligado a la evicción y lo emplace para que comparezca como demandado principal.

El artículo 68 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal del Estado de Sonora regula de manera más sistemática los casos en los cuales procede pedir al juez la denuncia del pleito a un tercero, así como los requisitos de la denuncia y las consecuencias del llamamiento.

Conviene aclarar que el tercero llamado a juicio en virtud de la denuncia, deja de ser, en sentido estricto, un tercero ajeno a la relación procesal y se convierte, por el llamamiento, en una *tercerista,* en la modalidad de *tercería-llamamiento* o *provocada,*

distinta a la tercería-intervención o espontánea (en terminología precisa de Alcala-Zamora, página 427.

V. *Derecho internacional público.* Para que tenga validez la denuncia como manifestación de voluntad de una de las partes para dar por terminado un tratado o convenio internacional, regularmente se requiere que las partes contratantes hayan aceptado, de consuno, esta forma de terminación en el propio tragado.

véase **Averiguación Previa, Delitos Perseguibles de Oficio, Juicios Sucesorios, Queja, Querella, Tercerías, Tratados Internacionales.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Acalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Aciertos y terminológicos e institucionales del derecho procesal hispánico", *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972).* México, UNAM, 1974, tomo II; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1982; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 7a., edición, México, Porrúa, 1981; Sorensen, Max. *et al*., *Manual de derecho internacional público;* traducción, de la Dotación Carnegie para la Paz Internacional y revisada y adicionada por Bernardo Sepúlveda, México, Fondo de Cultura Económico, 1973.

José Ovalle Favela.

DENUNCIA ADUANERA. I. Es la manifestación formulada por escrito mediante la cual se ponen en conocimiento de la autoridad aduanal, hechos que pueden constituir infracciones a las normas aduaneras, creando una espectativa de derecho para quien la presente a fin de obtener una participación derivada de las multas o del valor de las mercancías.

II. Durante el presente siglo tenemos como antecedente de esta figura la Ordenanza General de Aduanas Marítima y Fronterizas de 12 de junio de 1891 que se aplicó hasta 1928 y que en su capítulo XXI se refiere a la "Inversión del producto de los derechos adicionales y de las multas que establece esta ley" y en forma específica los artículos 662, 664 y 665 que establecían que quien denuncie una operación ilegal, tendría derecho a participar del producto de los derechos adicionales causados por las mercancías y se fijaba entre un 50% y un 60% del producto de esos derechos. Ya contemplaba la ordenanza la distribución, entre otros, a los aprehensores, a un fondo de gastos y gratificaciones; como el que contempla el Reglamento de la Ley Aduanera en vigor, al administrador de la aduana, al comandante de la zona, al vista jefe.

La Ley Aduanal del 18 de abril de 1928 en su título XVIII, capítulo V, intitulado de la misma manera que en la ordenanza anterior, en su artículo 745, consideraba como partícipes directos a los denunciantes conjuntamente con los aprehensores y descubridores, concepto este último nuevo en cuanto a las distribuciones se refiere. Establecía esta ley requisitos específicos que deberían reunirse para ser considerado denunciante: como presentarla por escrito, ratificarla, etcétera (artículos. 746, 752), y su participación variaba del 30% al 60%.

Las siguientes dos disposiciones, Ley Aduanera de 30 de diciembre de 1929 y el Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos de 30 de diciembre de 1951, trasladaron los principios de la Ley Aduanera de 1928. La primera en el mismo título y capítulo de aquélla, virtió similares conceptos. En el segundo, se presentaron variaciones

importantes como reducir la participación del denunciante al 20%, eliminar la distribución directa a los empleados aduaneros como el administrador, comandante de zona, etcétera

III. El artículo 177 de la Ley Aduanera concibe como denunciante "a quien presente y en su caso ratifique la denuncia referente a la infracción de la ley".

Por otra parte los artículos 141 y 176 de la Ley Aduanera y de su reglamento respectivamente, establecen que las multas se apliquen en materia aduanera, serán distribuidas de la manera siguiente entre: ***a)*** denunciante o descubridor 20%; ***b)*** aprehensor 20%; y dos fondos, el ***c)*** de gastos de aprehensiones y gratificaciones al que se aplican un 40% y el ***d)*** de previsión que recibe un 20%.

En los casos de infracción de contrabando, y de comercio, venta, adquisición o posesión ilegal de mercancía extranjera la distribución se hará sobre**: *a)*** el 80% del valor comercial al mayoreo de las mercancías secuestradas, o ***b)*** el 80% de la multa del valor comercial al mayoreo de las mercancías secuestradas.

En los casos restantes las multas se distribuirán en un 100%. La distribución se llevará a cabo una vez pagada la multa y la resolución quede firme.

En el caso de presentarse varias denuncias por un mismo hecho, para efectos de la distribución se tomará en cuenta la presentada en primer lugar, si esto no se puede determinar, la repartición se hará en partes iguales.

Teóricamente la figura de la denuncia aduanera tiene como finalidad mediante la distribución pecuniaria a que nos hemos referido anteriormente, premiar el hecho de los administradores y de los empleados del ramo que adviertan a la autoridad competente la posible infracción a las normas aduaneras, con lo que se facilita su sanción. Sin embargo en la práctica mexicana la denuncia no es un medio efectivo para controlar el cumplimiento de la ley, un gran número de las denuncias presentadas por particulares no son exactas y generalmente se deben a fricciones existentes entre denunciantes y denunciados, verbigracia, el empleado que fue despedido de su trabajo o el competidor de un producto determinado.

Es criticable la denuncia que presenta un empleado aduanal en ejercicio de sus funciones con el objeto de que se le considere partícipe en la distribución ya que, como integrante de administración pública, percibe un salario para cumplir con atribuciones que le son propias, y que en la especie son las de impedir la defraudación a la hacienda pública, sobre todo porque en su calidad de empleado público se encuentra en posibilidad de manejar información confidencial y de aprovecharla en beneficio propio y no del ramo para el que labora. En estos casos y motivados por las distribuciones es manifiesto que las visitas domiciliarias realizadas por empleados de aduanas no se ajustan a los principios de equidad y de justicia que deben imperar en ellas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Due, John, *Impuestos indirectos,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, Ministerio de Hacienda, 1972; Fernández Lalanne, Pedro, *Derecho aduanero,* Buenos Aires, Depalma, 1966; Lomelí Cerezo, Margarita, *Derecho fiscal represivo,* México, Porrúa, 1979.

José Othón Ramírez Gutiérrez.

DEONTOLOGIA JURIDICA. I. Del griego *déor* participio neutro del impersonal *dei,* dignifica "lo obligatorio, lo justo, lo adecuado". El término *deontology,* fue forjado

por Jeremías Bentham, en su obra *Deontology. or Science of Morality,* de 1834; donde el autor se ocupó de estudiar los deberes que han de cumplirse para alcanzar el ideal utilitario del mayor placer posible para mayor número posible de individuos.

II. El estudio filosófico del derecho al ocuparse de materias relativas a la conducta humana, en especial a la normación de la conducta humana, en especial limitación de la conducta humana no puede limitarse a una simple enunciación de los hechos. La relación del objeto de estudio y los fines humanos, implica que dicho objeto debe ser valorado por la filosofía jurídica, y conforme a dichas valoraciones debe constituirse idealmente el "debe ser" de las normas de derecho. La deontología jurídica es la disciplina que se ocupa de esa tarea; es la rama de la filosofía jurídica que tiene como finalidad específica la determinación de cómo debe ser el derecho y como deber ser aplicado.

La importancia práctica de la deontología jurídica la pone de manifiesto Vanni, haciendo ser la relación que existe entre las formaciones sociales y la actividad psíquica de los hombres. Siguiendo a Mannheim, hay que afirmar la influencia, muchas veces determinante, de las valoraciones humanas de lo que debe ser (utopía) sobre el real acontecer de los hechos, que mediante la actividad humana con sentido finalístico, suelen aproximarse a los ideales que se forjan los hombres mediante un razonar deontológico.

Ahora bien, no todo razonamiento relativo a lo que alguna cosa deber ser, constituye un pensar deontológico. La deontología y, por tanto, la deontología jurídica, siendo disciplinas filosóficas, se deducen del estudio exhaustivo de la naturaleza humana y de los fines del hombre en relación al orden universal. (**I.** Vanni citado por Pattaro), íntimamente vinculada con la teoría del conocimiento y la ontología, cuyas conclusiones les sirven de presupuestos. De este modo queda claro, que los elocuentes discursos en el recinto del poder legislativo de un Estado, exaltando las virtudes de una ley determinada, no suelen constituir argumentaciones deontológico-jurídicas por tratar un tema particular y generalmente sin el rigor analítico y sistemático del razonamiento filosófico.

Según Del Vecchio, la deontología jurídica es la rama de la filosofía del derecho que tiene por objeto el estudio de la justicia. Para el maestro de Bolonia, la justicia es la "idea del derecho", al que le otorga un contenido puramente forma e independiente a cualquier criterio valorativo. Del Vecchio estudia en su investigación deontológica tres problemas: la indagación de "la idea del derecho" (del derecho justo), la crítica a la racionalidad del derecho vigente y la crítica a la legitimidad del mismo.

Norberto Bobbio (citado por Pattaro, páginas 35 y siguientes) llegó a sostener que la deontología jurídica era la filosofía del derecho en sentido estricto, porque la ciencia, decía, es una toma de posesión de la realidad. Dicho autor articuló su investigación deontológico-jurídica en tres momentos: el fenomenológico, de naturaleza histórico-comparativa; el analítico, complementado con los métodos de la filosofía analítica y el deontológico en sentido estricto, consistente en una toma de posesión y enjuiciamiento crítico valorativo ante el derecho.

El uso de la palabra deontología tiende a caer en desuso aunque no ha sido totalmente abandonada: suele utilizarse también como los deberes que han de cumplirse en una profesión determinada, de donde se desprende que en este sentido particular, la deonotología jurídica se identifica con la ética profesional de los juristas.

v. **Filosofía del Derecho.**

III. BIBLIOGRAFIA. Mannheim, Karl, *Ideología y Utopía; traducción* de Salvador Echavarría, México, Fondo de Cultura Económica, 1941; Pattaro, Enrico, *Filosofía del derecho. Derecho y ciencia jurídica;* traducción de J. Iturmendi, Madrid, Reus, 1980; Vecchio, Giorgio del, *La justicia;* traducción de Luis Rodríguez Camuñas y César Sancho, Madrid, Góngora, 1925; Vecchio, Giorgio del, *Lecciones de filosofía del derecho;* traducción, de Luis Recaséns Siches; 2a. edición, Barcelona, Bosch, 1935, 2 volúmenes

Federico Jorge Gaxiola Moraila.

DEPARTAMENTOS, *véase* **División Territorial.**

DEPARTAMENTOS ADMINISTRATIVOS. I. *Clasificación y definición.* La locución departamento administrativo se utiliza en México para designar a dos diferentes tipos de órganos de la administración pública centralizada, cuyo rango es notoriamente desigual. El departamento administrativo de menor rango suele ser aquel órgano de la administración identificado como parte integrante de una subdirección, la cual depende a su vez de la dirección general de una secretaría de Estado; en otros casos estos departamentos dependen directamente de la dirección general o de la oficialía mayor o de alguna subsecretaría de una secretaría de Estado. Estos departamentos administrativos de rango inferior, se encargan de atender, en el ámbito interno de las direcciones generales - y en su caso de las oficialías mayores y subsecretarías -, el suministro, la administración y control de los recursos humanos, materiales y financieros que requieren tales dependencias (confrontar Fernández Ruiz, página 170). El departamento administrativo que más interesa obviamente es el de mayor rango, o sea el órgano administrativo superior previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en sus artículos 90, 92 y 93, al cual podríamos describir como el órgano administrativo de la administración pública federal centralizada al que se le atribuyen funciones técnicas, cuyo titular depende directamente del presidente de la República quien lo nombra y remueve libremente.

II. *Antecedentes históricos.* Hasta antes de 1917, nuestros textos constitucionales desconocieron el departamento administrativo como órgano superior de la administración pública; incluso el proyecto de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos presentado al Constituyente de Querétaro el 1° de diciembre de 1946, ignoraba a dicho órgano que resulta ser una creación de la segunda comisión de C del Constituyente queretano, integrada por Paulino Machorro y Narváez, Hilario Medina, Arturo Méndez, Heriberto Jara y Agustín Garza González. En la sesión vespertina del martes 16 de enero de 1917 y bajo la presidencia del diputado por el primer distrito de Jalisco, Luis Manuel Rojas, se presenta el dictamen de los artículos 80 a 90 y 92 relativos al poder ejecutivo, los artículos 90 y 92 versaban sobre los departamentos administrativos conforme al texto propuesto por esa segunda comisión, la cual, para justificar la creación de tales órganos arguyó: “Para el desempeño de las labores del Ejecutivo, necesita éste de diversos órganos que se entiendan en cada uno con los diversos ramos de la administración. Estos órganos del Poder Ejecutivo son de dos clases, según la doble función de dicho Poder, el cual ejerce atribuciones meramente políticas como cuando convoca al Congreso a sesiones, promulga una ley, etcétera, o meramente administrativas, referente a un servicio público que nada tiene que ver con la política, tales como los ramos de correos,

telégrafos, salubridad, la educación popular, que por régimen federal depende sólo del Ejecutivo de la Unión en lo relativo al Distrito y Territorios.

De este doble punto de vista resultan dos grupos de órganos del Ejecutivo, y son unos aquellos que ejercen atribuciones meramente políticas o, cuando menos, a la vez políticas y administrativas; son los otros los que administran algún servicio público en su funcionamiento nada tiene que ver con la política y, más todavía, es muy pernicioso que la política se mezcle en estos servicios, porque los desvía de su objetivo natural, que es la prestación al público de un buen servicio en el ramo que se les encomienda y nada más; cuando la política se mezcla en estos asuntos, desde el alto personal de los servicios públicos, que no se escoge ya según la competencia, sino según sus relaciones políticas, hasta el funcionamiento mismo del sistema administrativo ofrece grandes dificultades.

Por esto ha parecido a la Comisión conveniente que los órganos del Ejecutivo se constituyan según un sistema que hasta la fecha no ha sido ensayado en México; pero otros pueblos no sólo de mayor cultura, sino también de intensa vida social y económica, han demostrado estar de acuerdo con las condiciones que el desarrollo comercial y en general la vida moderna exigen para los servicios públicos administrativos" Y agregaba: "Al segundo grupo de órganos del Ejecutivo, o sea a los meramente administrativos, corresponde la creación de una nueva clase de entidades que se llamarán 'departamentos administrativos', cuyas funciones en ningún caso estarán ligadas con la política, sino que se dedicarán única y exclusivamente al mejoramiento de cada uno de los servicios públicos, dependerán directamente del jefe del Ejecutivo, no refrendarán los reglamentos y acuerdos relativos a su ramo, no tienen obligación ni facultad de concurrir a las Cámaras a informar ni se les exigen constitucionalmente cualidades determinadas para poder ser nombrados; el presidente, que tiene la facultad de nombrarlos, queda con el derecho de calificar sus aptitudes que deben ser principalmente de carácter profesional y técnico". *(Diario de los debates* tomo II, páginas 477 y 478).

La comisión referida propuso la redacción de los artículos 90 y 92 en los siguientes términos:

"Artículo 90. Para el despacho de los negocios de competencia del Poder Ejecutivo, habrá las siguientes secretarías: de Estado; de Hacienda y Crédito Público; de Tierras y Aguas, Colonización e Inmigración; Trabajo, Industria y Comercio; de Comunicaciones y Obras Públicas; de Guerra; de Marina. Habrá también departamentos administrativos dependientes directamente del presidente, para los ramos de correos y telégrafos, de salubridad general e instrucción pública, y los demás que lo requieran. La ley determinará la distribución de los negocios, tanto con relación a las secretarías, como de los departamentos administrativos, tomando los negocios de que deban ocuparse de los que hayan quedado al conocimiento de las secretarías".

"Artículo 92. Todos los reglamentos, decretos y órdenes del presidente, deberán ir firmados por el secretario del Despacho encargado del ramo a que el asunto corresponda, y sin estos requisitos no serán obedecidos. Los reglamentos, decretos y órdenes del presidente, relativos al Gobierno del Distrito Federal y a los departamentos administrativos, serán enviados directamente por el presidente al gobernador del Distrito y al jefe del departamento respectivo".

En la misma sesión se dio a conocer el voto particular que sobre el artículo 90 formuló el diputado por el 18 distrito de Jalisco, Paulino Machorro y Narváez, en los siguientes términos: "El subscripto, de acuerdo con el dictamen de la mayoría de la

Comisión, por contener la expresión de las ideas cuya práctica hará estable al Gobierno en nuestro país desde el punto de vista político, ha tenido la pena de discrepar de la opinión de dicha mayoría en el punto relativo a las secretarías de Estado y departamentos administrativos; aunque esto no en cuanto al fondo, sino simplemente en cuanto a la forma de presentar el proyecto relativo, porque el subscripto opina que no debe ser un proyecto constitucional el que determine el número y denominación de las secretarías y departamentos. Seguramente como satisfacción a una necesidad política, será suprimida la Secretaría de Justicia y la de Instrucción pasará de Secretaría de Estado a Departamento Administrativo, por no justificarse su carácter legal de institución general, que en realidad no tiene. Otros ramos, como correos y telégrafos, la salubridad general y algún otro, tal vez exijan ser desligados de la política, haciendo a su personal directivo independiente de las secretarías de Estado; pero ha parecido más conveniente dejar todo esto a una Ley Orgánica, la cual, por la facilidad relativa a su expedición y, en su caso, de modificación, es mas adaptable a las necesidades públicas en un momento dado. Además, tratándose de una nueva organización de los órganos del Poder Ejecutivo y siendo admisible que la práctica haga cambiar las ideas que ahora se tuvieran sobre dicha organización, no es prudente hacer constitucional una división del trabajo que, por su naturaleza misma, no puede ser definitiva. La Constitución sólo debe fijar los lineamientos generales. Por lo expuesto, me honro en proponer a la aprobación de esta honorable Asamblea el artículo 90 en los siguientes términos: Artículo 90. Para el despacho de los negocios de competencia del Poder Ejecutivo, habrá las secretarías de Estado. Habrá también departamentos administrativos y la distribución de los negocios tanto en aquéllas como entre estos; podrán crearse nuevos departamentos administrativos, tomando los negocios de que deben ocuparse de los que estén al conocimiento de las secretarías" *(Diario de los debates tomo* II, página 481).

En la sesión nocturna del jueves 18 de enero de 1917 se puso a discusión el dictamen de la comisión acerca del artículo 90 y el correspondiente voto particular de Machorro Narváez; en contra de ambos textos se pronunció el diputado sonorense Luis G. Monzón, por no aceptar la creación de los departamentos administrativos a los que llamó "pedazos de ministerio", habiendo quedado pendiente la respectiva votación. En la misma sesión se discutió el texto propuesto por la comisión para el artículo 92, el cual fue aprobado por unanimidad de 142 votos. Ya para finalizar la reunión, el diputado por el Distrito Federal, Félix F. Palavicini pidió al presidente de la 2a. comisión retirar su dictamen acerca del artículo 90, a lo que accedió la comisión, y también se retiró el voto particular de Machorro Narváez. Ya era la noche cuando el diputado de San Luis Potosí Samuel de los Santos manifestó: "Quiero suplicar a los compañeros que nos salgamos para no perder el tiempo y poder aprovechar la desvelada" *(Diario de los debates,* tomo II, página 640). Se puso entonces a votación el texto del artículo 90 contenido en el Proyecto del Primer Jefe y fue aprobado por unanimidad de 137 votos, eran las cero horas con cuarenta minutos del 19 de enero de 1917. De esta suerte el artículo 90, aprobado después del 92, ignoraba a los departamentos administrativos que este último presupuso.

El texto original en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, de los artículos en comentario, fue el siguiente: "Artículo 90. Para el despacho de los negocios del orden administrativo de la Federación habrá el número de secretarios que establezca el Congreso por una ley, la que distribuirá los negocios que han de estar a cargo de cada Secretaría. Artículo 92. Todos los reglamentos, decretos y órdenes del

Presidente deberán estar firmados por el Secretario del Despacho, encargado del ramo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos. Los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente relativos al Gobierno del Distrito Federal y a los Departamentos Administrativos, serán enviados directamente por el Presidente al Gobernador del Distrito y al Jefe del Departamento respectivo. Artículo 93. Los Secretarios del Despacho, luego que esté abierto el periodo de sesiones ordinarias, darán cuenta al Congreso del estado que guarden sus respectivos ramos. Cualquiera de las Cámaras podrá citar a los Secretarios de Estado para que informen cuando se discuta una ley o se estudie un negocio relativo a su Secretaría".

En la reforma constitucional de 1974 *(Diario Oficial* 31-I-74) el artículo 93 se modificó en los siguientes términos: "Los Secretarios del Despacho y los Jefes de los Departamentos Administrativos, luego que esté abierto el periodo de sesiones ordinarias, darán cuenta al Congreso, del estado que guarden sus respectivos ramos. Cualquiera de las Cámaras podrá citar a los Secretarios de Estado y a los Jefes de los Departamentos Administrativos, así como a los directores y administradores de los organismos descentralizados federales o de las empresas de participación estatal mayoritaria, para que informen cuando se discuta una ley o se estudie un negocio concerniente a sus respectivos ramos o actividades".

La reforma de 1977 *(Diario Oficial* 6-XII-77) adicionó el siguiente párrafo al artículo 93: Las Cámaras, a pedido de una cuarta parte de sus miembros, tratándose de los diputados, y de la mitad si se trata de los senadores, tienen la facultad de integrar comisiones para investigar el funcionamiento de dichos organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria. Los resultados de las investigaciones se harán del conocimiento del Ejecutivo Federal."

La reforma de 1981 *(Diario Oficial* 21-IV-81) modificó el texto del artículo 90 en los siguientes términos: "La administración pública federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación. Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos".

La reforma de 1981 *(Diario Oficial* 21-IV-81) modificó el artículo 92 en los siguientes términos: "Todos los reglamentos decretos acuerdos y órdenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin ese requisito no serán obedecidos".

III. *Desarrollo del tema.* Como se desprende de los antecedentes históricos, el departamento administrativo creado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 17, constituyente la figura jurídica que el constituyente queretano crea en los moldes del derecho público para atender la amplia actividad empresarial que prevé para el Estado; así consideró que los departamentos administrativos deberían administrar servicios públicos ajenos a la política. En nuestra opinión estas ideas coinciden en cierta forma con algunos de los principios teóricos que dieron origen a la descentralización administrativa, la cual era poco conocida en México en la época en que se aprobó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917; y que, por otra parte, el constituyente, creemos, tampoco tendría obligación de planear o suponer formas

administrativas futuras (Acosta Romero, página 72). Así pues el departamento administrativo viene a ser, en teoría, un antecedente del organismo descentralizado y de las empresas de participación estatal que operan servicios públicos. En la práctica los departamentos administrativos han sido preámbulo de secretarías de Estado, pues muchos de ellos se han convertido en órganos de esa naturaleza: el Departamento de Marina, el de Trabajo, el Agrario, el de Turismo y el de Pesca, se transformaron en la Secretaría de Marina, del Trabajo y Previsión Social, de la Reforma Agraria, de Turismo y de Pesca, respectivamente. En la actualidad sólo existe el Departamento del Distrito Federal, cuya naturaleza y características especiales lo constituyen en un caso de excepción, que se rige por su propia Ley Orgánica *(Diario Oficial* 29-XII-78).

Con la reforma constitucional de 1974 que extendió a los jefes de departamentos administrativos la obligación que ya tenían los secretarios de Estado de dar cuenta al Congreso del estado que guardan sus respectivos ramos y con la reforma constitucional de 1981 confiere el refrendo al jefe del departamento administrativo las diferencias entre estos organismos y las secretarías de Estado se hacen más ténues, puesto que prácticamente se reducen a que, en teoría, las secretarías tendrán atribuciones político-administrativas y los departamentos administrativos sólo deben tener funciones técnico-administrativas. La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 1°, establece que tanto las secretarías de Estado como los departamentos administrativos forman parte de la administración pública centralizada, y el artículo 10 de dicha ley confiere a ambos órganos el mismo rango. El artículo 15 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, señala la estructura orgánica del departamento administrativo al decir: "Al frente de cada departamento, quien auxiliará en el ejercicio de sus atribuciones por secretarios generales, oficial mayor, directores, subdirectores, jefes y subjefes de oficina, sección y mesa, conforme al reglamento interior respectivo, así como por los demás funcionarios que establezcan otras disposiciones legales aplicables".

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general de derecho administrativo;* 2a. edición, México, UNAM, 1975; Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; *Diario de los debates del congreso constituyente 1916-1917*, México, Edición de la Comisión Nacional para la Celebración del Sesquicentenario de la Proclamación de la Independencia Nacional y del Centenario de la Revolución Mexicana, 1960, 2, volúmenes; Fernández Ruiz, Jorge, *El Estado empresario,* México, UNAM, 1982; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 20a. edición, México Porrúa, 1980; Olivera Toro, Jorge *Manual de derecho administrativo,* México, Porrúa, 1963; Palavicini Félix F., *Historia de la Constitución de 1917,* México, Consejo Editorial del Gobierno del Estado de Tabasco, 1980, 2 vols.; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 10a, edición, México, Porrúa, 1981, tomo I; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional;* 8a. edición, México, Porrúa, 1967; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979;* 10a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Fernández Ruiz.

DEPENDENCIA ADMINISTRATIVA. I. Son dependencias administrativas los órganos vinculados directamente al ejecutivo federal por una relación de subordinación

jerárquica que los faculta a actuar en su nombre, para atender en la esfera administrativa los asuntos que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal les confiere. Su régimen jurídico se integra por el artículo 90 constitucional, por las disposiciones de la propia Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y por los reglamentos interiores de cada una de las secretarías de Estado y departamentos administrativos.

II. En la doctrina la naturaleza jurídica de las dependencias administrativas se explica a través de los caracteres de la centralización administrativa que es una forma de organización de las funciones que le competen al ejecutivo. El alcance de la voz dependencia administrativa se esboza a través de la subordinación unitaria, coordinada y directa que cada secretaría de Estado o departamento administrativo con respecto al órgano demás alto rango, en la pirámide jerárquica que caracteriza a la estructura administrativa del ejecutivo federal. En estos caracteres se explica el vínculo dependiente que en lo administrativo entrelaza a los órganos administrativos centralizados con la autoridad suprema de la estructura administrativa mencionada. Unicamente el carácter de órgano político que corresponde a las secretarías de Estado, cuando a través del refrendo sus titulares autorizan y autentifican a los reglamentos, decretos y órdenes del presidente en los que se normen asuntos propios de su ramo o competencia, los sustrae de las bases y principios que dan contenido al vínculo de subordinación que caracteriza a las dependencias administrativas dentro de la administración pública federal, puesto que los efectos del refrendo dan validez a aquéllos y su ausencia implica el supuesto o posibilidad jurídica de desobedecerlos.

En teoría los administrativistas coinciden al señalar que a través de la centralización administrativa federal y a partir del poder ejecutivo se desarrolla un conjunto de órganos que mantienen estricta dependencia a los órganos inferiores que atacan las órdenes o instrucciones de los primeros. Destacan como facultades que consolidan tal dependencia, las de mando, decisión, vigilancia, de orden disciplinario, de revisión y para la resolución de conflictos de su competencia. Particularmente las facultades de decisión y de mando dan contenido a la relación de jerarquía porque la una, establece límites para que solamente los órganos de alto grado en la jerarquía administrativa resuelvan asuntos de su competencia y adopten medidas que se traducen en actos jurídicos creadores de situaciones de derecho. Y la otra, permite que las autoridades superiores instruyan a los órganos inferiores indicándoles los principios a seguir para ejercer las funciones que les hubieren sido atribuidas.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en su artículo 26 establece que para el estudio, planeación y despacho de los negocios del orden administrativo, el Poder Ejecutivo de la Unión contará con las siguientes dependencias: Secretaría de Gobernación, Secretaría de Relaciones Exteriores, Secretaría de la Defensa Nacional, Secretaría de Marina, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Secretaría de Programación y Presupuesto, Secretaría de la Contraloría General de la Federación, Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos, Secretaría de Comunicaciones y Transportes, Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, Secretaría de Educación Pública, Secretaría de Salud, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, Secretaría de la Reforma Agraria, Secretaría de Turismo y Secretaría de Pesca, así como también el Departamento del Distrito Federal.

La necesidad de administrar los asuntos públicos bajo normas racionales y de división del trabajo, ha dado origen a la creación de dependencias administrativas en la medida en que las atribuciones del Estado fueron ampliando su incursión en la economía y en la sociedad. De esta suerte, tanto en número como en denominación, el esquema que antecede no es comparable con el número y la denominación de las dependencias administrativas de la Ley de 25 de diciembre de 1917, que establecía a las Secretaría de Gobernación, Relaciones Exteriores, Hacienda y Crédito Público, Guerra y Marina, Comunicaciones y Obras Públicas, Agricultura y Fomento, de Industria, Comercio y Trabajo.

En los términos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, las secretarías de Estado y los departamentos administrativos tienen igual rango y, por ende, no existe entre ellos preeminencia alguna. Cada uno de ellos debe formular sobre los asuntos de su competencia, los proyectos de leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del presidente de la República. Las secretarías de Estado se distinguen del departamento administrativo, por la integración de su organización interna, pues para el despacho de los asuntos de su competencia, su titular se auxilia de los subsecretarios, del oficial mayor, de los directores y subdirectores, jefe y subjefes de departamento, oficina, sección y mesa, y por los demás funcionarios que establezca el reglamento interior respectivo. En los departamentos administrativos, habrá un jefe de departamento, auxiliado en el ejercicio de sus atribuciones, por secretarios generales, oficial mayor, directores, subdirectores, jefes y subjefes de oficina, sección y mesa, conforme al reglamento interior respectivo. Una reforma constitucional del 21 de abril de 1981 operada al artículo 92, estableció la firma de los jefes de departamento administrativo como requisitos para que los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del presidente sean obedecidos, en los mismos términos en que acontece con los secretarios de Estado. Con ello desapareció otra de las distinciones fundamentales entre una y otra dependencia administrativa. Como consecuencia de ello, también la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal se reformó en su artículo 13 para adecuarse a la disposición constitucional en cita. A este respecto cabe agregar que en apoyo de la reforma en último término citada, Francisco Ruiz Massieu, expresa que la distinción de mérito no se justificaba, atendiendo al carácter de órganos políticoadministrativos que tienen las secretarías y los departamentos administrativos.

III. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 21a. edición, México, Porrúa, 1981; Olivera Toro, Jorge, *Manual del derecho administrativo;* 4a. edición México, Porrúa, 1976; Ruiz Massieu, José Francisco, *Estudios jurídicos sobre la nueva administración pública mexicana,* México, Limusa, 1981; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes

Olga Hernández Espíndola.

DEPENDIENTES DEL COMERCIANTE Y DEL COMERCIO. I. Los mercantilistas, al tratar de los auxiliares del comercio, distinguen aquellos que están subordinados a un comerciante, a quienes califican de *dependientes del comerciante o del empresario,* de los que, sin tener esa vinculación con el titular de una empresa o con un mercader determinado, lo ayudan en tareas comerciales que realizan por su cuenta, por

lo cual se les denomina como *dependientes del comercio o de la empresa*, o *auxiliares independientes del comerciante.*

II. En el caso de los auxiliares dependientes, existen las notas que son propias de una relación laboral (como el propio Código de Comercio, indica en el artículo 75 fracción XXII, que son mercantiles "los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del *negociante que los tiene a su servicio"),* o sea subordinación jerárquica y dependencia económica, por lo que siempre están vinculados con el comerciante por contratos de trabajo, pese al carácter comercial de la actividad que realicen; serán sujetos del derecho laboral como trabajadores que dependen del comerciante o del empresario, quien como patrón es el otro sujeto de la relación; y desde el punto de vista del derecho mercantil, son auxiliares del sujeto de esta disciplina, que es el comerciante (individual o colectivo), sin que a ellos mismos les corresponda este carácter legal, en tanto que carecen de una nota que es esencial de éste, o sea, actuar a nombre propio ya que, como se desprende del artículo 305 párrafos primero y segundo, tanto los factores como los dependientes *stricto sensu* obran a nombre y por cuenta del comerciante.

Ahora bien, un auxiliar o dependiente del empresario adquiere el carácter de trabajador (sujeto del derecho laboral); se trata del factor, o sea, del director general o del gerente general de la empresa; o sea, el representante general de ella, en los términos del artículo 309 Código de Comercio, quien pese a ser dependiente, y un elemento del personal de la empresa, no es trabajador porque más que una subordinación jerárquica con el empresario y con la empresa, gobierna ésta y en ocasiones las manda y dirige inclusive sobre órganos sociales como el consejo de administración.

Los auxiliares independientes o dependiente del comercio, tampoco son trabajadores, ni el suyo con los comerciantes que los utiliza es un contrato de trabajo, sino civil, de prestación de servicios; pero tampoco adquieren el *status* de comerciante, en cuanto que como los dependientes de éste, actúan como representantes de él; sin embargo, cuando el comisionista oculta su carácter de tal y su representación y actúa a nombre propio frente a terceros, o sea, ocultando su calidad de representante o comisionista (artículos. 283 a 284 Código de Comercio), y cuando organiza y explota una empresa de comisiones (de agencias, de oficinas, de negocios comerciales, artículo 75 fracción X Código de Comercio), sí adquiere el carácter de comerciante: en aquel caso por ejecutar actos de comercio a nombre propio; en éste por ostentarse como titular de una negociación y realizar una actividad profesional (Mantilla Molina); es decir, por hacer del comercio su ocupación no sólo ordinaria sino exclusiva (a. 3° fracción I, Código de Comercio).

Por otra parte, los auxiliares independientes, por la índole de sus actividades, no actúan en forma permanente o exclusiva en favor de un comerciante, y siempre lo hacen, por encargo específico, que suele coincidir con su profesión y la naturaleza de las funciones que desarrollan (de corredores, de comisionistas, de contadores públicos); además, el comerciante que alquila sus servicios casi siempre les otorga una representación limitada, obrar a nombre propio, por cuenta del comerciante: el caso indicado de la representación indirecta del comisionista, quien como tal representante indirecto, podría adquirir la calidad de comerciante, en cuanto que habitual o reiteradamente realizara los actos a nombre propio, aunque por cuenta ajena (al respecto véanse los artículos 284 y 285 Código de Comercio).

Tratándose, en cambio de los dependientes del comerciante, por una parte se da una relación establece y constante, como establece el artículo 309 párrafo segundo Código de Comercio (piénsese en los empleados, obreros y trabajadores de un empresario); por otra parte, el encargo que se les otorga no es específico, sino general, aunque limitado a las funciones que les sean propias (de mancebos o dependientes en sentido estricto, de gerentes, de agentes viajeros, etcétera).

En virtud de dicho encargo, el comerciante les atribuye una representación que pueda ser amplísima (en el caso de los factores y de los gerentes o directores generales) o bien, restringida a las funciones que son propias de cada una de las respectivas categorías (de funcionarios, de empleados, de trabajadores), y que siempre ejercen a nombre del principal. o empresario de quien dependen. Si cualquiera de ellos (es decir, de los gerentes o factores, de los mancebos o dependientes, de los empleados o funcionarios) pudieran actuar a nombre propio, y, en consecuencia ocultar que son representantes del empresario, desaparecería su carácter de dependientes (de factores, empleados, etcétera). De aquí que constituya una aberración jurídica que, como dice el artículo 311 *in fine* Código de Comercio, el factor pueda contratar a nombre propio. Si lo hace, no sería como factor o gerente, que siempre debe ostentar su carácter de tal y la empresa o sociedad por quien actúa.

III. Los dependientes del comerciante (funcionarios, empleados, trabajadores) forman parte de la empresa, y con el titular de la negociación - *empresario* - constituyen el elemento personal de ella, en contraposición con los elementos reales o patrimoniales que integran la *hacienda;* unos y otros se organizan por el empresario hacia la consecución de la finalidad especulativa de su empresa. Contrariamente, los auxiliares del comercio son independientes de la negociación, y sólo constituyen instrumentos adventicios, ocasionales y transitorios de ella, que no realizan, como sí aquellos, trabajos exclusivos, sino que, generalmente, pueden prestar servicios a dos o más empresas contemporáneamente.

A aquéllos y no a éstos, se les impone la prohibición de “ratificar o interesarse en negociaciones del mismo género que las que hicieren en nombre de sus principales” (a. 312 Código de Comercio, norma ésta, por cierto, que contradice y priva de efectos a la inmediata anterior - artículo 311 - que plantea el absurdo jurídico del factor de una empresa que obra a nombre propio).

IV. Dependientes del comerciante o del empresario son, o pueden ser varios, según la importancia económica y el tamaño de la negociación: los funcionarios de mayor jerarquía, como son los gerentes y directores generales (son los factores que define el artículo 309 Código de Comercio); los de una categoría inmediata (subgerentes, subdirectores; que también se designan con un calificativo que restringe sus funciones o facultades, gerente de ventas, director financiero, etcétera); los abogados, licenciados, médicos, contadores de la empresa y los empleados subalternos, y en fin los dependientes en sentido estricto (quienes, según la acepción del *Diccionario de la Lengua* son “los encargados de atender a los clientes en las tiendas” que el derecho español llama *mancebos*, y los trabajadores y obreros en los talleres y en las negociaciones o empresas de toda índole. Todos ellos, insistimos, son trabajadores, actúan por cuenta y a nombre del comerciante o empresario que los contrata; y entre sí están organizados jerárquicamente por disposiciones y reglas internas de contenido y efectos no sólo laborales, sino también mercantiles, en cuanto que los de más alta categoría, dan órdenes

a los de menor posición y distribuyen dentro de la negociación mercantil a que pertenecen sus respectivos quehaceres y funciones para la buena marcha de ella.

Los auxiliares independientes, también son o pueden ser varios, no tanto en función del tamaño de la empresa, sino de sus relaciones con terceros; sus funciones se desarrollan, en efecto, hacia el exterior de la negociación, para procurar contratos (mediadores y corredores; agentes), o para celebrarlos a nombre de la empresa (comisionistas). Pero pueden también realizar funciones internas como en el caso de los abogados independientes, de los auditores, y contadores públicos, de los peritos.

V. La representación de los dependientes del comercio (apoderados, mandatario, comisionistas, abogados, contadores, etcétera), siempre es convencional, no la otorga la ley; es decir, procede de un contrato (de mandato o de comisión) o de un acto unilateral como es el poder. Inclusive, si una sociedad, a través de alguno de sus órganos (asambleas de socios o de accionistas o acuerdo del órgano de administración, nombra un apoderado, un comisionista, un contador, el acuerdo respectivo debe acompañarse de las facultades - generales o especiales - que se les otorgue, salvo que ellas estén determinadas en la escritura social (lo que, por supuesto, no cambia el origen convencional de la representación), que suele ocurrir, tratándose no ya de dependientes del comercio, sino del comerciante, como los gerentes y directores.

La amplitud de la representación de tales dependientes del comercio, derivará pues de las facultades que les otorgue el principal; sin embargo, a ciertos de ellos que sean profesionales (licenciados en administración de empresas, abogados, contadores), corresponderá la celebración o la ejecución de los actos administrativos propios de su profesión y que conciernan a la actividad y al funcionamiento de la empresa: al contador llevar los libros de contabilidad; al abogado, actuar como consejero jurídico, al licenciado en administración, intervenir en la preparación de programas de venta, etcétera

El otorgamiento de poderes generales, debe hacerse en la escritura pública (a. 2555 fracción I, Código Civil para el Distrito Federal) e inscribirse en el Registro de Comercio (artículo 21 fracción VII, Código de Comercio) so pena de que no puedan invocarse frente a terceros (artículo 26 Código de Comercio). Si se trata, en cambio de poderes especiales, no tienen que inscribirse en el Registro, y si fuera el caso de un "mandato aplicado a actos concretos de comercio" (comisión mercantil según la definición legal, artículo 273 Código de Comercio), es "suficiente recibirlo por escrito (privado) o de palabra, cuando haya sido verbal, se ha de ratificar por escrito antes que el negocio (en que intervenga el apoderado) concluya" (artículo 274 Código de Comercio). En materia de títulos de crédito - otorgamiento y suscripción - , sí se requiere "poder inscrito en el Registro de Comercio", pero se admite "una simple declaración escrita dirigida al tercero con quien habrá de contratar el representante" (artículo 9° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

VI. Por lo que toca a la representación de los auxiliares dependientes del comerciante (gerentes, directores o factores, trabajadores y empleados) tanto puede ser convencional (poder que el comerciante les otorgue), como provenir de la ley,

Si se trata de gerentes o directores generales (factores según la terminología tradicional de nuestro Código de Comercio), este ordenamiento - artículo 309 - los considera "autorizados para contratar respecto a todos los negocios concernientes a las empresas que dirijan; sin embargo, se requiere "poder o autorización por escrito de la persona por cuya cuenta hagan el tráfico" (artículo 310 en el mismo lugar*)* y si se trata de

gerentes - no administradores - de sociedades mercantiles, “tendrán facultades que expresamente (en el acto de su nombramiento o en la escritura social) se le confiera. . . y gozarán dentro de la órbita de sus atribuciones que se les hayan asignado de las más amplias facultades de representación y ejecución” (artículo 146 Ley General de Sociedades Mercantiles). En lo tocante a suscripción de títulos cambiarios (letras, pagarés, cheques), “los gerentes (y los administradores) de sociedades o negociaciones mercantiles, se reputarán autorizados para escribirlos, por el mero hecho de su nombramiento” (artículo 85 párrafo segundo Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En el caso de administradores de sociedades, aunque se les designe como gerente (en las S. de R. L., artículo 74 Ley General de Sociedades Mercantiles.), no se trata de dependientes del comerciante (social), sino de órganos de la sociedad, o sea, de miembros integrantes de ésta, y entonces, tal órgano - individual o colectivo - “podrá realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social” (artículo 10 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Respecto a los dependientes *strictu sensu*, es decir, los mancebos, y quienes formen parte del personal de la empresa (trabajadores y empleados), su representación legal se limita a “todas las operaciones que éstos - los principales - les tuvieron encomendadas” (artículo 231 Código Civil para el Distrito Federal), y a aquellas facultades que indican, para distintos supuestos los artículos 322, 323, 324 y 325 Código de Comercio. Nada obsta, empero, para que el comerciante de quien dependan les otorgue poderes más amplios, inclusive, poderes generales.

ver **Administrador, Auxiliares Mercantiles, Dirección de Sociedades, Gerente, Organos Sociales.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil; generalidades y derecho industrial*, México, Porrúa, 1957; Barrera Graf, Jorge, *La representación voluntaria en derecho privado. Representación de sociedades*, México, UNAM, 1967; Bauche Garciadiego, Mario *La empresa. Nuevo derecho industrial; contratos, comerciales y sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1977; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* reimprimir de la 7a. edición, revisada con la colaboración de Alberto Bercovitz, México, Porrúa, 1979, tomo I; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 20a. edición, México, Porrúa, 1980; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 15a. edición, México, Porrúa, 1982; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* 3a. edición, México, Porrúa, 1957, tomo I.

Jorge Barrera Graf.

DEPENDIENTES ECONOMICOS. I. Se designa así a las personas que viven del salario del trabajador, cualquiera que sea el título de su vida en común. Se da también esta denominación a los beneficios de una indemnización o de prestaciones debidas a un trabajador que fallece, sea a consecuencia de un riesgo profesional o por cualquier otra causa natural.

II. El principio de dependencia económico constituye actualmente una de las materias propias de la legislación del trabajo. Ha sido duramente objetado por los

tratadistas de derecho civil para quienes su tratamiento rompe las reglas básicas de la institución familiar, al reconocer a personas que no guardan parentesco ni relaciones civiles con el trabajador, determinados derechos y beneficios patrimoniales. Se dice, por ejemplo, que reconocer derecho a personas no casadas legalmente constituye una falta de respeto a la familia y una grave afectación a la esposa, descendientes y ascendientes que viven bajo el amparo del salario del trabajador. El legislador mexicano desde la ley laboral de 1931 estimó que era necesario actuar conforme a la realidad social de nuestro país y dar satisfacciones a necesidades auténticas de los hombres, sobre todo en aquellos casos en que la familia civil de hecho no existe, sino que realmente existente es una familia natural que merece igual respeto que la otra. De ahí que desde entonces hayan sido considerados dependientes económicos**:** ***a)*** la esposa y los hijos legítimos o naturales menores de dieciséis años; ***b)*** los ascendientes cuando sean sostenidos por el trabajador; ***c)*** la persona que hubiese vivido con el trabajador durante cinco años cuando menos; ***d)*** la persona con la cual haya tenido hijos fuera de matrimonio y *e)* cualquier otra persona que bajo un vínculo diferente a los anteriores hubiese dependido, para su sustento, de un trabajador.

III. Durante la vigencia de la ley de 1931 se sostuvo por los tribunales de trabajo la tesis de que la familia civil era siempre beneficiaria de un trabajador y en consecuencia debía presumirse su dependencia económica salvo prueba en contrario; solamente la falta de ella podrían ser considerados dependientes económicos las demás personas antes aludidas. Se dijo que si bien es cierto que si conjuntamente con el principio general de dependencia económica coexiste el principio de exclusión, la esposa legítima y los descendientes (hijos legítimos o naturales reconocidos, menores de dieciséis años), tienen siempre a su favor la presunción *iuris tantum* de su calidad de beneficiarios preferentes, con exclusión de personas que sin controvertir cualquiera otra dependencia económica, la demuestren mediante prueba inobjetable, ya que las disposiciones legales les otorgan este derecho y sólo a falta de esposa legítima y descendientes, las demás personas podrán exigir el reconocimiento de tal calidad. Unicamente mediante prueba podía excluirse a aquellos que ostentan en su favor la presunción de dependencia económica, pues no puede otorgarse el derecho a dos grupos cuya distinción y exclusión se establece por la Ley Federal del Trabajo.

El legislador de 1970 modificó sustancialmente este concepto por estimar que no se requieren consideraciones especiales para declarar que en los casos de riesgos de trabajo, el trabajador que sufre el daño es el titular único del derecho a recibir las prestaciones en especie y las indemnizaciones que concede la ley. La determinación de los beneficiarios tanto a esas indemnizaciones como a las prestaciones a que se hubiese tenido derecho en vida el trabajador, debe regirse conforme al principio de la *dependencia económica*, independientemente de la idea de la seguridad social en el sentido de que en ésta se encuentra la garantía de una existencia decorosa en el presente y en el futuro. Por ello se prefirió incluir en varios grupos a los dependientes económicos: **I.** El formado por la viuda o el viudo que hubiese dependido de la esposa y tuviese una incapacidad de cincuenta por ciento o más para el trabajo; **II.** Los hijos menores de dieciséis años o los mayores de esta edad, cuando tuviesen asimismo un cincuenta por ciento o más de incapacidad física para el trabajo; **III.** Los ascendientes que hayan dependido del trabajador; **IV.** De no existir *cónyuge supérstite* se considera dependiente económico a la persona con quien el trabajador vivió como si fuera su cónyuge durante

los cinco años que hayan precedido a su muerte, o la persona con la que hubiere tenido hijos, "siempre que ambos hubieren permanecido libres de matrimonio durante el concubinato", y **V.** Los parientes o entenados que prueben que eran sostenidos por el trabajador (artículo 501 Ley Federal del Trabajo). De esta manera podrán en la actualidad concurrir al pago de una indemnización o de prestaciones pendientes, personas de todos los grupos, excluyéndose de acuerdo al principio legal y en la proporción en la que pudieran ostentar algún derecho patrimonial.

Finalmente, las acciones que podrán intentar los dependientes económicos de los trabajadores serán aquellas de las cuales sean *titulares*, esto es, son acciones que no les trasmite el trabajador sino que las admite a su muerte. Así lo establece la ley al declarar que "los beneficiarios del trabajador fallecido tendrán derecho a percibir las prestaciones e indemnizaciones pendientes de cubrirse, ejercitar las acciones y continuar los juicios, sin necesidad de juicio sucesorio (artículo 225 Ley Federal del Trabajo). Esta disposición se contempla con la del artículo 501 a la que hemos hecho referencia, y de ambas se desprenden los derechos que les hemos atribuido como propios a tales dependientes económicos.

ver **Accidentes de trabajo, Enfermedad Profesional, Riesgos Profesionales.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Camerlinck, G. H. y Lyon-Caen, G., *Derecho del trabajo; traducción* Juan M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo, tomo* II. *Seguridad social derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo,* México, Porrúa, 1979; Despontin, Luis A., *La influencia técnica en el desarrollo del derecho del trabajo.* Buenos Aires, 1941; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo,* Buenos Aires, Kraft, 1948.

Santiago Barajas Montes de Oca.

DEPORTACION. I. Del latín *deportatioonis.*

II. La deportación, pena política, aflictiva e infamante, encuentra sus orígenes remotos en el sistema punitivo adoptado por los antiguos Estados mediterráneos y es una pena etimológica e históricamente enmarcada dentro del derecho romano, llevando normalmente aparejada la pérdida de los derechos de ciudadanía y confiscación de bienes.

Si bien se puede considerar que tal sanción recae en desuetudo después de la caída del Imperio Romano, ésta, sin embargo, vuelve a aparecer cuando las grandes naciones europeas extienden sus dominios a ultramar, pero revistiendo ahora un particular aspecto económico y social (población de colonias lejanas).

III. Actualmente la deportación puede calificarse en general como aquel tipo de sanción que tiene por objeto, a diferencia del destierro, exiliar únicamente a residentes extranjeros de manera temporal o permanente fuera del país por motivos especialmente de oportunidad política; siendo ésta también susceptible de aplicación en relación con aquellos sujetos presuntamente responsables de haber infringido sustancialmente normas del orden jurídico nacional y constituyendo así un eficaz medio de liberarse la sociedad de personas calificadas como peligrosas para la cohesión de la misma.

IV. De acuerdo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la deportación, como pena aflictiva, debe considerarse como una sanción no permitida por

nuestro sistema jurídica en cuanto que el artículo 22 de la Constitución prohibe expresamente toda pena inusitada y trascendental.

Por otra parte y a diferencia de lo que sucede en el sistema constitucional norteamericano (en donde existe previo juicio y garantía de audiencia), nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha investido al ejecutivo de la Unión con la "facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente".

En el juicio de amparo promovido por Chong Bing J. Domingo de nacionalidad china por supuestas violaciones cometidas a las normas contenidas en los artículos 14, 16 y 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como consecuencia de las órdenes de arresto, detención y expulsión del territorio mexicano decretado por el gobernador del estado de Sinaloa y en cumplimiento de instrucciones giradas por el presidente de la República, la Suprema Corte de Justicia sostuvo que el ejecutivo federal poseía la facultad exclusiva de expulsar del territorio nacional, sin previo juicio, al extranjero cuya residencia fuese considerada, en forma discrecional por el poder ejecutivo, como inconveniente por razones de seguridad política *(Semanario Judicial de la Federación*, tomo 16, página 59, 1925).

Sin embargo, hay que añadir que autoridades tales como Jorge Carpizo, si bien afirman que en estos casos no procede el juicio de amparo, reconocen que las tesis de la Suprema Corte de Justicia no han sido uniformes, y que en alguna de ellas se expresa que el ejecutivo federal deberá fundar y motivar la causa legal de su procedimiento.

En este sentido la deportación no deberá ser confundida con la figura jurídica de la "expulsión" consagrada por nuestra Ley General de Población (artículo 95) y cuya aplicación es prevista para aquellos extranjeros que se hubieren internado ilegalmente en el país, se dediquen a actividades ilícitas, o que se ostenten como poseedores de una calidad migratoria distinta de la que tienen.

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2a. edición, México, Siglo XXI, 1979; Lebel, M.; Woehrling, J. y Rigal-Dies, F., *Droit international public. Sources et sujets. Notes et documents,* Montreal, Themis, 1977.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco.

DEPORTISTAS PROFESIONALES: I. Personas que se dedican a alguna actividad, ejercicio físico o juego practicados individualmente o en equipo, invariablemente remunerados, y con sujeción a una relación de trabajo.

La Ley Federal del Trabajo no determina el concepto de deportista profesional. Esta tarea se dejó a la doctrina y a la interpretación judicial; sin embargo, el artículo 292 posibilita la asimilación de otras actividades deportivas a las realizadas por "deportistas profesionales, tales como jugadores de futbol, baseball, frontón, box, luchadores", etcétera

II. El trabajo deportivo recibió la protección de las normas laborales a raíz de la introducción del título sexto (trabajos especiales) en la Ley Federal del Trabajo de 1970. El capítulo X tiene como objetivo, desde entonces, la regulación de las actividades deportivas y la tutela de quienes las realizan.

De la Cueva, de Buen y Cantón Moller, entre otros, al ocuparse de los deportistas profesionales desde el ángulo jurídico laboral, hacen referencia al *Primer Congreso Internacional del Derecho del Deporte,* evento celebrado en la ciudad de México del 26 al 30 de junio de 1968, que brindó importantes directivas, posteriormente recogidas por los códigos laborales de diversos países y remitidas a la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en calidad de sugerencias, con el fin de que más tarde se convirtieran en recomendaciones para los Estados miembros.

De la Cueva pone un especial énfasis en el tratamiento del deporte "como función social". Destaca además, y en relación con el Congreso, que los "deportistas y los filósofos, los sociólogos, los médicos y los juristas, charlaron por vez primera de los problemas éticos, sociológicos, médicos y jurídicos de los deportistas aficionados y de los profesionales".

III. La duración de las relaciones laborales entre los empleadores y los deportistas profesionales se sujeta a las modalidades generales conocidas como *tiempo determinado y tiempo indeterminado* (artículo 35, Ley Federal del Trabajo), con la salvedad de que, en razón de las particularidades que asume el trabajo deportivo, pueden contratarse los servicios para una o varias temporadas, o para la celebración de uno o varios eventos o funciones (artículo 293, Ley Federal del Trabajo).

Las estipulaciones del salario, que varía según las aptitudes personales (artículo 297, Ley Federal del Trabajo), depende directamente de las modalidades a que sea sometida la prestación de los servicios. Así, podrá haber una remuneración por unidad de tiempo, para uno o varios eventos o funciones, o para una o varias temporadas (artículo 294, Ley Federal del Trabajo). Pero lo anterior, de acuerdo con Néstor de Buen, no entra en contradicción con lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley Federal del Trabajo, en el sentido de que los plazos para la entrega del salario nunca deben exceder de una semana para las personas que desempeñen "un trabajo material" y de quince días para los demás trabajadores. Otra observación de este tratadista consiste en el carácter tan discutible que tiene la imposición de multas a los deportistas, por "desempeño inadecuado" y por otros "motivos", a través de los llamados "tribunales de penas". A este procedimiento se opone el artículo 107 (Ley Federal del Trabajo), precepto que prohibe la fijación de multas a los trabajadores, sin importar la causa o razón que se aduzca. Estos castigos pecuniarios carecen de toda validez, en virtud de que no son impuestos por una autoridad administrativa. Sin embargo, el artículo 302 (Ley Federal del Trabajo), deja abierta la posibilidad de que se apliquen sanciones a los deportistas profesionales, de conformidad con "los reglamentos locales, nacionales o internacionales que rijan la práctica de los deportes". Cantón Moller se refiere a la triquiñuela que se ha encontrado, y que consiste en que la multa no es impuesta por el empleador, sino por la liga o autoridad interna del deporte respectivo, "pero no es legal en forma alguna".

Otro aspecto importante es el que se refiere a la *prima por transferencia o derecho de pase* de los deportistas profesionales. Urbano Farías alude a la situación previa a la regulación del trabajo deportivo por la Ley Federal del Trabajo de 1970. Consistía en que la empresa o club se reservaba la prerrogativa de transferir, prestar o ceder al deportista para otra empresa o club, mediante condiciones establecidas por las dos asociaciones deportivas interesadas, unilateralmente, es decir, sin tomar en cuenta la voluntad del deportista y aun en contra de su voluntad, "siendo este sistema una reminiscencia de la teoría romana de la *locatio conductio* que veía en el hombre una

cosa, ‘res’, que colocaba a la persona humana sometida al poder omnímodo y despótico de la liberación del patrono” Hoy, de acuerdo con el artículo 295 (Ley Federal del Trabajo), es necesario el consentimiento expreso del deportista para que se produzca la operación de transferencia; además, en los términos de las frs. II y III del artículo 296, para determinar el monto de la prima, se requiere el acuerdo entre la empresa o club y el trabajador deportivo; éste tendrá derecho, por lo menos, al 25% del volumen de la operación, que se incrementará en un 5% por cada año de antigüedad en el servicio, hasta alcanzar el 50%.

El artículo 298 (Ley Federal del Trabajo) contiene las obligaciones especiales de los deportistas profesionales, que van desde someterse a la disciplina de la empresa o club y concurrir a las prácticas de preparación de los eventos y funciones. Estos deberes específicos deben armonizarse e incluirse en los de carácter general que contiene todo reglamento interior de trabajo (artículos 422-425,Ley Federal del Trabajo).

Los deportistas profesionales, como prohibición legal, deben evitar todo maltrato de palabra o de obra a los jueces o árbitros, a sus compañeros y a los jugadores contrincantes. Especial énfasis pone el artículo 299 (Ley Federal del Trabajo) en aquellos deportes (box, lucha, etcétera) que impliquen una contienda personal, en cuyo caso los adversarios deberán abstenerse de toda exaltación antideportiva.

Los patrones tienen como obligaciones de carácter especial, la organización y el mantenimiento de un servicio médico que practique reconocimientos periódicos a los deportistas, así como concederles un día de descanso semanal. En virtud de que el día domingo resulta ser el más propio para la realización de la mayoría de actividades deportivas, los jugadores profesionales quedan excluidos de la prestación económica consistente en otorgar una prima adicional de un 25% sobre el salario de los días ordinarios de trabajo (*ver artículo* 71 y 300, Ley Federal del Trabajo).

Los patrones deben abstenerse de exigir a los deportistas profesionales un esfuerzo que no sea proporcional con los objetivos de toda competencia o evento deportivo.

El artículo 303 de la Ley Federal del Trabajo recoge como causas especiales de rescisión en el ámbito del trabajo deportivo, a la indisciplina grave o faltas repetidas de la indisciplina, así como la pérdida de las facultades. Este último factor de ruptura de las relaciones de trabajo deportivas, es altamente polémico, en virtud de que puede aducirse como rendimiento deficiente el de un participante que se encuentre en plenitud física y emplee de manera responsable y eficaz sus habilidades. Si bien un caso de esta naturaleza, al convertirse en un conflicto individual de trabajo, puede ser materia de prueba en un juicio, especialmente la pericial, un criterio muy extendido entre los tratadistas es que el conflicto se resuelve en base a los dictámenes provenientes de la institución de seguridad social que deba brindar los servicios de solidaridad al deportista implicado.

El artículo 147 de la Ley Federal del Trabajo somete a un régimen especial, en materia de vivienda, a los deportistas profesionales, en cuanto a las modalidades y fechas de incorporación, previo estudio y dictamen del organismo administrador del Fondo de la Vivienda para los trabajadores (INFONAVIT).

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Nestor de, *Derecho del trabajo, tomo* II, *Derecho individual, derecho colectivo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1981; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo, tomo* I, *Historia, principios*

fundamentales, derecho individual y trabajos especiales; 5a. edición, México, Porrúa, 1978; Farías Hernández, José Urbano, "Los deportistas profesionales", *Revista Mexicana del Trabajo,* México, 6a. época, tomo XVII, número 3, julio-septiembre de 1970; Kurczyn, Patricia, "Los riesgos de trabajo en el deporte", *Revista Mexicana del Trabajo,* México, 6a. época, tomo XVII, número 3, julio-septiembre de 1970; Marquet Guerrero, Porfirio, "Los regímenes laborales especiales frente a la legislación habitacional", *Vivienda,* México, año 2, número 8, febrero de 1977; Venini Juan C. "Qué tipo de relación jurídica une al jugador de futbol profesional y a la AFA?", *La Ley,* Buenos Aires, año XXXV, 1° de marzo de 1971.

Braulio Ramírez Reynoso.

DEPOSITO I. (Poner en seguridad, del *latín depositum* que se deriva a la vez de *deponere).* El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 2516 lo define como un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble que aquél le confía, y guardarla para restituirla cuando la pida el depositante. El legislador de 1928 quiso quitarle al depósito el carácter de contrato real, al definirlo como obligatorio y lo extendió el contrato abarcando no sólo los muebles sino también los inmuebles.

II. Un elemento es fundamental en el contrato de depósito: el depositario se obliga a custodiar para restituir. La obligación de custodiar es la característica fundamental del depósito, si bien la encontramos en otras figuras contractuales. Así el mandatario, el comodatario y el arrendatario tienen la custodia de las cosas que se le confían, pero en estas figuras contractuales la custodia es tan solo una obligación, en tanto que en el depósito el custodiar constituye la obligación fundamental. Así resulta la tesis jurisprudencial 148 en la que la Suprema Corte de Justicia legitima al depositario para pedir amparo cuando se trata del ejercicio de sus derechos personales o funciones propias, manifestando nuestro alto Tribunal que son funciones propias y específicas de los depositarios las de ser guardián o administrador de los bienes.

El fundamento del contrato de depósito no sólo es el general de la libertad de contratación sino que específicamente satisface la necesidad del depositante, cuando por atenciones preferentes se ocupa de otras o tiene que trasladarse a otros lugares a cuyo efecto encarga el cuidado de sus cosas sin abandonarlas y, por esta razón, el depósito surge fundándose en la honradez y buena fe del depositario y en la confianza ilimitada que de él tiene el depositante. Es por esta circunstancia por la que si bien, como veremos surgen obligaciones en el depositante y en el depositario, el contrato no es sinalagmático o bilateral pues no hay ligamen en las mismas, sino unilateral pues la obligación fundamental del depositario es custodiar para restituir y no queda exonerado de esta obligación aunque el depositante no le cubra los gastos que haya hecho en la conservación del depósito o que no haya pagado los perjuicios a no ser, dicen los artículos 2532 y 2533 del Código Civil para el Distrito Federal que, el depositario, para asegurarse del cumplimiento de las expensas y del pago de los perjuicios, pida judicialmente el aseguramiento, mas entonces ya no estamos en presencia de un contrato, sino de un acto judicial.

III. En cuanto a las clases de depósito éste puede ser extrajudicial, es decir de derecho común y judicial, mas en este caso recibe el nombre de secuestro. A la luz del

artículo 2517 Código Civil para el Distrito Federal el depósito es oneroso pero puede ser gratuito. Los estudiosos distinguen también entre depósito voluntario que satisfaría los extremos de la definición del artículo 2516 del Código Civil para el Distrito Federal y depósito necesario y miserable cuando es producto de una voluntad que la ley presupone como en el caso de incendio, inundación o cualquier otro desastre, pues en estas hipótesis el consentimiento presunto se basa, en cuanto al depositante, en la regla de que todo el mundo quiere que lo favorezca y en lo que se refiere al depositario en la sabia disposición de que no quieras para otro lo que no quisieras para ti mismo.

Finalmente, se distingue el depósito regular del irregular siendo el primero aquel en el que no se señala tiempo ni duración, facultándose el depositante para exigir la restitución cuando la pida. El depósito irregular es aquel en el que se faculta el depositario para usar la cosa depositada; entregando otra en su lugar, en este caso se asemeja al contrato de mutuo, pero se distingue de él en que éste se constituye a beneficio del mutuario, en tanto que el depósito irregular se constituye en beneficio del depositante.

Otra especie de depósito es el del albergue u hospedaje a que se refieren específicamente los artículos del 2536 al 2538 del Código Civil para el Distrito Federal pues habiendo establecido el legislador que los dueños de establecimientos en donde se reciban huéspedes son responsables del deterioro, destrucción o pérdida de los efectos introducidos en el establecimiento con su consentimiento o el de sus empleados, salvo que prueben que se han dañado por imputación a los propios huéspedes; para evitar la carga que tendría el depositario de probar el conocimiento expreso de que se introducen los bienes en sus establecimientos, imponen a los hospederos la obligación de recibir dinero, valores u objetos de precio notoriamente elevado si se entregan expresamente al dueño del establecimiento o a sus empleados para constituir el depósito. En este caso cualquier aviso para limitar su responsabilidad no exime de la misma al posadero.

La capacidad que se exige a las partes en el contrato de depósito es la capacidad general para contratar, pero se otorga una mayor latitud extendiéndose las obligaciones del depósito incluso a los incapaces porque si lo fuera el depositante el depositario no podría alegar la anulabilidad del contrato y, si el incapaz es el depositario éste no podrá eximirse de restituir la cosa depositada si la conserva aún en su poder o el provecho que hubiere recibido de su enajenación pues la base del contrato, como se ha dicho, es la confianza.

En cuanto a las obligaciones las del depositario son: las de guardar la cosa depositada; restituirla cuando se lo pida el depositante aunque al constituirse el depósito se hubiese fijado plazo y éste no hubiere llegado. La restitución debe hacerse con todos sus productos y accesorios; si el objeto ha sido recibido cerrado, se restituirá en la misma forma. El objeto debe restituirse al depositante o a sus causahabientes o a la persona designada por éstos y debe hacerse en el lugar señalado siendo a cargo del mismo los gastos de la entrega.

Por estas circunstancias el depositante está obligado a reembolsar al depositario los gastos de conservación e indemnizarlo de los perjuicios sufridos.

v. **Secuestro.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Branca, Guiseppe, *Instituciones de derecho privado; traducción* de Pablo Mercado, México, Porrúa, 1978: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos;* 2a. edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5a.

edición, México, Porrúa, 1980; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles*, México, Porrúa, 1981.

José de Jesús López Monroy.

DEPOSITO DE PERSONAS. *ver* **Medidas Cautelares.**

DEPOSITO DE VALORES. I. *Concepto.* Entiéndese por tal, el contrato por el que el Instituto para el Depósito de Valores (INDEVAL) como depositario, se obliga con el depositante a recibir valores que éste le confía para su guarda, administración, compensación, liquidación, transferencia o restitución, además de otras obligaciones y derechos convenidos por ambas partes y conforme lo establece la Ley del Mercado de Valores.

II. *Atisbo histórico.* El contrato de depósito aparece como la más ancestral y característica de las operaciones bancarias. En Sinear, el célebre código de Hammurabi ya consideraba al depósito regular. El Templo Rojo de Uruk aceptaba dinero con la intención de custodiarlo. Siglos después, el depósito irregular se efectuaba en los templos y bancos de Egipto y Grecia. En este último, se le conoció con el vocablo ático, *paracatateque.* Cuando el depósito se hacía públicamente en un templo, debía certificarse para asegurar las cosas depositadas. Por el contrario, si el depósito se realizaba entre particulares predominaba su celeridad sobre su seguridad. Desde entonces, el depósito bancario regular, pero sobre todo, el irregular, tuvieron significativa importancia en el movimiento financiero de los pueblos.

El depósito irregular era "muy conocido en estas Américas". Se llevaba a cabo "depositando cierta cantidad de dinero en poder de algún comerciante, minero, agricultor o cualquier otra persona, bajo la condición de que el dueño del dinero no podía cobrarlo dentro de un plazo determinado. . . y que el que recibía el depósito, pague por todo este tiempo al dueño un 5% anual". Dicho contrato aparece mencionado en ciertas normas del derecho eclesiástico nacional, en los Concilios mexicanos III y IV (1585-1771 respectivamente). Además el 4 de julio de 1764 se promulgó el Supremo Consejo de Castilla la Real Cédula por la cual se declaraba que dicho contrato era legítimo y obligatorio. Se asentó, en ese tiempo, la validez universal de este contrato, "porque en efecto ¿qué otra cosa ha hecho respecto de él la Nueva España, sino imitar el ejemplo del mundo entero?". También se alude a un bando publicado hacia 1770, por el entonces marqués de Sonora en México, con el fin de establecer un impuesto sobre los depósitos irregulares.

Por otro lado, al referirnos específicamente al *depósito centralizado de valores* (custodia colectiva de los mismos), hemos de mencionar que el *Bank des Berliner Kassen verein* establecido en Alemania hacia 1882 y su correspondiente en Austria, concentraron e inmovilizaron en sus cajas gran cantidad de títulos depositados por sus clientes. Dicho sistema, ha sido reconocido, respetado y regulado por la vigente ley alemana de depósitos de 4 de febrero de 1937.

Francia, por la ley de 18 de junio de 1941, adoptó el mismo sistema al crear la *Caisse Centrale de Dépots et de Virements de Titres.* Poco tiempo después, por decreto de 4 de agosto de 1949, se erigió la *Société Interprofessionnelle pour la Compensation des Valeurs Mobilieres* (SICOVAM).

En España, por decreto de 25 de abril de 1974 y por orden de 20 de mayo de 1974 se aplicó dicho sistema.

En los Estados Unidos de Norteamérica, hacia 1961 se instauró el *Central Certificate Service,* el cual fue reemplazado en 1973 por *The Depository Trust Company.*

Canadá hacia 1970 instala *The Canadian Depository for Securities Ltd.*

Bélgica por real decreto número 62, noviembre 1° de 1967, organiza la *Caja Interprofesional de Depósitos y de Transferencia de Títulos* (CIK).

En Holanda existen la *Compañía de Compensación de Valores (Effectenclearing)* y el *Centro para la Administración de Valores (Centrum voor Fondenadministratie).*

Con gran alcance mundial funcionan la *Bolsa de Luxemburgo* (ley de 30 de diciembre de 1972) y la *Central de Entrega de Valores Mobiliarios,* fundada en 1970.

Suiza crea en 1971 la *Sociedad Suiza de Transferencias de Títulos, S. A. (SEGA).*

Japón también estableció en 1971, la *Sociedad de Compensación de Valores.*

Con estos antecedentes, en México por decreto de 28 de abril de 1978 (*DO* 12-V-1978), se erige el *Instituto para el Depósito de Valores (INDEVAL),* al adicionarse la Ley del Mercado de Valores, a cuyo capítulo VI constituye la ley orgánica de dicho instituto.

III. *Consideraciones doctrinales.* Con la acepción de *valores* se requiere significar a aquellos títulos de crédito emitido en *serie* o en *masa* (acciones y obligaciones.. . .) y en circulación cuyo depósito se verifica en el INDEVAL.

Sin embargo la Ley Orgánica de Nacional Financiera (LONF) faculta a ésta para ser *depositaria* de los *títulos o valores,* inclusive también para conservarlos en *prenda* (artículos 6, 9 y 10 Ley Orgánica de Nacional Financiera).

1. *Naturaleza jurídica.* El depósito centralizado de valores constituye un depósito regular de títulos de crédito en administración, convenido así por los depositantes que actúan a nombre propio, pero por cuenta de terceros, facultándose al depositario (INDEVAL) a disponer de los documentos depositados conforme a las instrucciones de los depositantes (Bugeda).

Del concepto que sobre depósito de valores hemos intentado configurar y de su naturaleza jurídica que acabamos de apuntar, destacamos los siguientes elementos:

A. *Personales: **a)*** El Indeval, quien como entidad *depositaria,* recibe los títulos con obligación de devolverlos, es un organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, domiciliado en el D. F. ***b)*** Presta un servicio público relativo a la guarda, administración, compensación, liquidación y transferencia de valores; ***c)*** Tienen el carácter de *depositantes* los agentes de valores personas morales, las instituciones de crédito, de seguros, de fianzas, las sociedades de inversión y las demás personas que señalen otras leyes o la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (a. 57 fracción I, Ley del Mercado de Valores).

B. *Real:* los títulos de crédito (valores como bienes muebles *fungibles* (artículos. 763 *Código Civil para el Distrito Federal*; l° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y 71 Ley del Mercado de Valores).

C. *Obligatoriedad:* los agentes de valores personas morales, tienen la obligación de depositar en el Indeval los títulos de crédito que mantengan por cuenta propia y ajena (*ver* Primera disposición transitoria de la circular número 10-33 expedida el 17-I-1980 por la Comisión Nacional de Valores en conexión con el artículo 23, fracción III, ***b*** y el 6° transitorio de Ley del Mercado de Valores).

D. Se trata de un *contrato de depósito mercantil* con características especiales. El clausulado del convenio variará en atención a la persona del depositante (casas de bolsa o instituciones de crédito), o de acuerdo al objeto depositado: aceptaciones bancarias, papel comercial o títulos de crédito en prenda.

2. *Funcionamiento.* El Indeval opera como un depósito de valores constituido por la entrega de los mismos al propio instituto, quien abrirá cuentas a favor de los depositantes.

Los intermediarios depositantes entregan a nombre propio en depósito con el instituto, los títulos recibidos de sus clientes, con saldos separados según la clase de título depositado. El depósito es abierto a nombre propio, pero deberán precisarse los valores operados por cuenta directa y los operados por cuenta ajena (artículo 68 Ley del Mercado de Valores).

Constituido el depósito, la transferencia de los valores opera por el procedimiento de giro o transmisión de cuenta a cuenta, mediante asientos en los registros del instituto, sin la entrega física de los documentos ni su anotación en los títulos de valores nominativos (artículo 67 párrafo 1°).

Ocasionalmente, los depositantes giran órdenes para la entrega material de los títulos en custodia, a favor cualesquiera de los depositantes en el sistema.

El Indeval, al ejecutar las órdenes recibidas, practica la anotación de cargo de la cuenta del depositante-transmitente, y la de abono en cuenta del depositante-adquirente.

El Indeval, por su parte, expide una nota de cargo al primero de los mencionados depositantes, y una nota de abono al segundo, reflejando exactamente el movimiento en las respectivas cuentas de depósito.

En el caso de las acciones nominativas depositadas en el instituto, deberán registrarse las transmisiones de dichos valores en los libros correspondientes (artículo 67, párrafo 2° , en conexión con los artículos 57, fracción V y 79 Ley del Mercado de Valores).

Cuando se depositen valores nominativos éstos *deberán ser endosados en administración* a dicho instituto, con el fin de que éste justifique la tenencia de los valores y el ejercicio de las atribuciones conferidas por la ley. Este procedimiento de transmisión no sujeta al adquirente a las excepciones personales que el obligado pudiera oponer al autor de la transmisión antes de ésta. Una vez que los documentos nominativos dejan de estar depositados en el Indeval, terminan los efectos del endoso en administración: acto seguido, el Indeval los *endosa* sin su responsabilidad al depositante que requiera su devolución, quien habrá de complementar dicho endoso con el nombre del titular el mismo día en que les sean entregados, así, los *valores* se reincorporan al régimen legal de los títulos de crédito en general (artículos 67, párrafos 3°, 4° y 5° Ley del Mercado de Valores).

Los valores depositados en el Indeval pueden ser administrados por éste cuando así se conviniere con el depositante, por lo que tiene facultades para hacer efectivos los derechos patrimoniales provenientes de los documentos como cobrar amortizaciones, dividendos, intereses. . . (artículo 75 Ley del Mercado de Valores).

El Indeval debe expedir a los depositantes constancias no negociables sobre los documentos materia del depósito para que sus titulares puedan ejercitar los derechos, cartulares relativos (artículo 78 Ley del Mercado de Valores).

El depositante responde de la autenticidad de los valores que deposita y de la validez de las transacciones que con ellos realiza, sin ser responsable el Indeval por los defectos, legitimidad o nulidad de los propios valores o transacciones (artículo 80 Ley del Mercado de Valores).

Tanto el depósito, como el retiro y transferencia de los valores se verifican a través de órdenes libradas en los formularios especiales (artículo 69 Ley del Mercado de Valores), que para dichos efectos proporciona el instituto y en los que habrán de asentarse: nombre del cliente, descripción del valor, cantidad (en letra), fecha, clave del cliente, clave del valor (tv., emisora, serie y cupón), cantidad (en número) y firmas del Indeval y del cliente (en caso de *depósito);* del cliente (solicitud) del Indeval *(recepción),* del cliente *(recepción),* del Indeval *(entrega)* (en caso de *retiro).* Para el traspaso deberán aparecer: nombres del cliente traspasante y cliente beneficiario, descripción del valor, cantidad (en letra), fecha, clave del cliente, clave del valor, cantidad (en letra), fecha, clave del cliente, clave del valor, cantidad (en número), instrucciones y firma del cliente traspasante.

ver **Bolsa de Valores, Contrato de Depósito, Derecho Bursátil, Endoso, Títulos de Crédito.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Bugeda Lanzas, Jesús, *El depósito centralizado de valores,* México, Academia de Derecho Bursátil, A. C., 1980; Cervantes Ahumada Raúl, *Títulos y operaciones de crédito,* 8a. edición, México, Editorial. Herrero, 1973; Greco, Paolo, *Curso de derecho bancario,* traducción de Raúl Cervantes Ahumada, México, Editorial. Jus, 1945; Messineo, Francesco, *I titoli di credito;* 2a. edición, rinnovata, Padova Cedam, 1934, tomo II; Messineo, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial,* Buenos Aires, Ejea, 1955, tomo V; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario;* 4a. edición, México, Porrúa, 1976; Rodríguez y Rodríguez Jesús y Sáenz Arroyo, José, *Bases jurídicas para la seguridad de las transacciones en bolsa,* México, Academia de Derecho Bursátil, A. C., 1980.

Pedro A. Labariega V.

DEPOSITO JUDICIAL. I. Es ésta una de las formas que reviste el contrato real en cuya virtud una persona recibe de otra una cosa determinada con obligación de custodiarla y devolverla cuando aquélla lo disponga.

Cuando el depósito sobre un bien litigioso se le da el nombre de secuestro y éste puede ser convencional o judicial, según que las partes en litigio convengan dejar la cosa en poder de un depositario en tanto se decide por el juez a quién deba entregarse, o que sea el juez mismo quien decrete el secuestro (artículos 2539 a 2541 del Código Civil para el Distrito Federal).

Precisa el artículo 2544 del Código Civil para el Distrito Federal, que depósito judicial es el que se constituye por decreto del juez y en cuanto a la naturaleza de ese acto jurídico Pallares explica que la aceptación del depósito judicial da lugar a un contrato de derecho público, porque las obligaciones y las responsabilidades que contrae el depositario, no sólo afectan a intereses privados, sino a la función misma que aquél desempeña.

II. Como referencia histórica de esta institución conviene recordar que en el derecho romano de depósito era un *bona fidei negotium* que se realizaba mediante la

entrega de una cosa mueble al depositario, el cual contraía la obligación de custodiarla y conservarla, así como de restituirla al depositante inmediatamente que éste lo requiriera. Por su parte el depositario tenía derecho al reembolso de los gastos útiles y necesarios que en el cumplimiento de sus obligaciones hubiera erogado. El depositario quedaba liberado por la entrega de la cosa al depositante o cuando ésta hubiera desaparecido por alguna causa fortuita.

En el caso de no efectuar el depositario la entrega del bien objeto del depósito al depositante, éste podía ejercitar en su contra la *actio depositi directa* para recuperarlo, que era una acción de buena fe. A su vez el depositario podía deducir contra el depositante que rehusara reintegrarle el importe de los gastos antes mencionados, la *actio depositi contraria.*

III. De entre las diversas clases de depósito que se conocieron en el derecho romano (el depósito necesario o miserable, el secuestro y el depósito irregular) conviene hacer mención en este lugar, del secuestro, que se manifiesta cuando habiendo surgido un litigio entre varias personas con respecto a determinada cosa, ellas de común acuerdo convenían en dejarla en poder de un tercero que se denominaba *sequester,* el cual contraía la obligación de entregarla, no precisamente a la persona de quien le había recibido, sino a la que por derecho le correspondiera. En caso de que el *sequester* a su vez se rehusara cumplir con esa obligación, el que hubiera resultado reconocido con derecho a ella en el juicio podía deducir en su contra la *actio depositi sequestraria.*

IV. Podían ser objeto de depósito todas las cosas susceptibles de ser trasladadas, es decir las cosas muebles, de acuerdo con la semántica de la voz *depositum,* formada con la preposición de que denota relación de lugar, alejamiento, y *pono,* colocar o sea cambiar de lugar.

V. Actualmente puede ser objeto de depósito en general y especialmente de depósito judicial, tanto los bienes muebles como los inmuebles, los títulos, valores, efectos de comercio y demás documentos. Existe además el depósito judicial de personas.

VI. Por cuanto al depósito de personas en nuestro derecho, debe recordarse que el capítulo III del título. V del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, hasta antes de la reforma legislativa publicada en el *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1974, se denomina *Separación o depósito de personas como acto prejudicial.*

Debido a dicha reforma, inspirada en el designio de integrar la más completa igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, que ya se había manifestado anteriormente en otros diversos actos legislativos, se suprimió de dicho epígrafe la palabra depósito y se sustituyó en unos casos el texto anterior por otro o se modificó la redacción en algunos más, de los artículos 205 al 217 y se derogaron los artículos 218 y 219 de aquel ordenamiento en todo lo que se consideró necesario para mantener la providencia cautelar de separación de los cónyuges en los casos litigiosos entre ellos y para hacer desaparecer la institución del depósito de la mujer casada y de sus hijos y la figura del depositario judicial correspondiente.

VII. Subsiste sin embargo hasta el presente el depósito de personas, en favor de los menores de edad o incapacitados que se encuentren sujetos a la patria potestad, en los casos previstos en el artículo 939 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

VIII. Por otra parte Zamora Pierce hace notar que, si bien hay dos clases de depósito por razón de la materia, que son el civil y el mercantil, que lo es cuando las

cosas depositadas son objeto de comercio o si se hace a consecuencia de una operación mercantil, el depósito judicial, en cambio, no presenta esas características y en consecuencia se norma siempre por las disposiciones aplicables al depósito civil aun cuando el embargo se haya trabado en un juicio mercantil.

IX. En todos los casos de embargo de bienes en la vía de apremio, el nombramiento del depositario debe hacerlo el actor; el cargo puede recaer en un tercero extraño al proceso, en la persona del demandado o en la del actor mismo, según se desprende del último párrafo del artículo 559 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En vista de esa disposición, Pallares plantea la interrogante acerca de quiénes son las partes en el contrato de depósito judicial. Cuando el depositario es nombrado por el ejecutante no hay duda de que el contrato se celebra entre ambos a partir del momento en que el depositario acepta el cargo y contrae responsabilidad solidaria con aquél, pero la dificultad aparece en los casos en que corresponde al juez designar al depositario y cuando el ejecutante se nombra depositario él mismo.

Cuando el juez hace el nombramiento se puede entender que lo hace como sustituto procesal del acreedor o que el contrato de depósito se otorga entre el Estado y el depositario, que actúa entonces como auxiliar de la administración de justicia; pero admitir que el ejecutante pueda nombrarse depositario a sí mismo como lo prevé el párrafo segundo del artículo 559 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, conduce al error de considerar que aquél pueda contratar consigo mismo en un primer supuesto, o bien que lo haga en el desempeño de la función pública de auxiliar de la administración de justicia.

Lo que no puede negarse de ninguna manera, es la esencia bilateral del depósito, de donde resulta absurdo que alguien pueda nombrarse depositario a sí mismo, por lo que sería deseable que alguna reforma legislativa en el futuro hiciera desaparecer definitivamente la posibilidad contenida en dicho segundo párrafo del artículo 529 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

X. Por lo que se refiere a las funciones del depositario judicial, el régimen vigente conforme al mencionado código procesal pone de manifiesto que éstas pueden ser de tres clases, a saber: ***a)*** Las de simple custodio encargado de la guarda y conservación de los bienes secuestrados, como ocurre cuando éstos son muebles no productivos (no dinero, alhajas, ni créditos, artículo 549 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); ***b)*** Las de administrador de fincas urbanas productivas, encargado no tan sólo de la conservación de ellas, sino además, de la recaudación de sus productos, contratación de los arrendamientos, cumplimientos de los contratos vigentes al momento de iniciar su administración y las demás obligaciones que le impone el artículo 553 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y ***c)*** Las de interventor “con cargo a la caja” siempre que el objeto del depósito sea una finca rústica o una negociación mercantil o industrial, en cuyo caso le corresponderá vigilar la contabilidad, inspeccionar el manejo y en general cumplir las atribuciones que le confiere el artículo 555 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

XI. Otra posibilidad aparte del depósito judicial en la vía de apremio y en los juicios ejecutivos, es la del interventor en los procesos sucesorios, en los que éste dispone, unas veces de facultades muy limitadas y otras carece totalmente de las

atribuciones propias de un depositario, dado que no recibe ni puede recibir bienes de ninguna especie con motivo de su nombramiento.

En efecto da el primer supuesto cuando transcurridos ocho días después del fallecimiento de una persona no se presenta el testamento o en éste no hay albacea nombrado o si no se denuncia el intestado. En tales situaciones el juez debe nombrar un interventor que reciba los bienes relictos, se encargue de su conservación y pague las deudas mortuorias previa autorización del juez. Su actuación es manifiestamente transitoria puesto que debe entregar los bienes al albacea nombrado por el testador o al que se designe por los herederos (artículos 771 a 773 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). También se nombra necesariamente interventor en los supuestos del artículo 1731 del Código Civil para el Distrito Federal.

XII. El caso de interventor no depositario cuya función es exclusivamente de vigilancia de los actos del albacea en el desempeño de su cargo, se encuentra considerados en los artículos 1728 a 1730 del Código Civil para el Distrito Federal, en el que se dispone cuando uno o más herederos en una sucesión no hubieren estado conformes con el nombramiento del albacea hecho por la mayoría, ellos podrán hacer el nombramiento de interventor para los efectos antes indicados.

XIII. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1980; Carreras, Jorge, *El embargo de bienes,* Barcelona, Bosch, 1957; Gaius, *Institutes;* texte établi et traduit par Julien Reinach, París, Les Belles Lettres, 1950; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6a. edición, México, 1976; Pallares Eduardo, *Diccionario derecho procesal civil; 5a. edición,* México, Porrúa, 1966; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 13a. edición, México, 1979; Zamora Pierce, Jesús, *Derecho procesal mercantil,* México, Cárdenas, 1977.

Ignacio Medina Lima.

DEPOSITO MERCANTIL. I. *Concepto.* El depósito tal como se encuentra regulado por la legislación mercantil, es en realidad una figura que reúne características del depósito y del préstamo. La figura se perfila ya en el derecho romano, en el cual junto al depósito en sentido estricto, aparece el depósito irregular el cual da lugar a disparidad de opiniones, ya que durante largo tiempo se le consideró como un mutuo.

Por ello, resulta difícil dar una definición unitaria, pues la figura se ha diversificado en cuatro especies con características diversas: el depósito en sentido estricto, el depósito irregular - dentro del cual cae el depósito bancario de dinero - el depósito de títulos o documentos y el depósito en almacenes generales de depósito.

Las cuatro figuras son contratos reales, en lo cual se diferencian del depósito civil, que en el Código Civil para el Distrito Federal es consensual (artículo 2516), y en las cuatro existen ciertos elementos comunes: ***a)*** son contratos; ***b)*** las partes son depositante y depositario; ***c)*** el depositante hace entrega de algún bien, y ***d)*** el depositario está obligado a la devolución. Sin embargo, dentro de esos aspectos aparentemente comunes, existen ya diferencias de importancia, según al hacerse la entrega se transfiera la propiedad (depósito irregular) o no (depósito regular).

El depósito es mercantil "si las cosas depositadas son objeto de comercio, o si se hace a consecuencia de una operación mercantil" (Código de Comercio artículo 332). Con estos elementos, podría intentarse definir al depósito mercantil como "el contrato en

virtud del cual una de las partes, llamada depositante entrega a la otra, llamada depositario, algún bien, quedando obligado a devolver tal bien u otro equivalente, cuando el bien entregado es objeto de comercio o bien cuando el contrato se celebra a consecuencia de una operación mercantil".

II. *Clasificación.* En atención a los derechos de las partes, el depósito se diferencia en regular e irregular, siendo el primero aquel en que el depositante hace entrega del bien, sin transferir el derecho de propiedad ni de uso, y el depositario queda obligado a restituir el mismo bien. En tanto en el depósito irregular, el depositante transfiere la propiedad del bien, y el depositario queda obligado a restituir otro de la misma especie y calidad.

En atención al depositario, debe diferenciarse del depósito bancario, y al depósito en almacenes generales de depósito de las demás figuras, ya que aquéllos están sujetos a regulación especial.

Dada la pluralidad de regímenes, resulta necesario referirse a cada figura separadamente.

1. *Depósito regular.* Es el contrato en virtud del cual el depositante hace entrega al depositario de algún bien, quedando éste obligado a conservarlo según lo reciba y a devolverlo en cuanto lo solicite el depositante (Código de Comercio artículo 335).

A. Elementos: ***a)*** personales: existen dos aspectos esenciales según los artículos 2519 y 2529 del Código Civil para el Distrito Federal, aplicables en materia mercantil y ***b)*** reales: pueden ser objeto de depósito tanto bienes muebles cuanto inmuebles. Por tratarse de un contrato real, su perfeccionamiento requiere la entrega del bien.

B. Obligaciones de las partes: ***a)*** depositario: debe conservar el bien, restituirlo cuando se le solicite y responder de los menoscabos o daños derivados de su malicia o negligencia (Código de Comercio artículo 335). Si se trata de depósito de numerario y se especificaron las monedas o se entregaron cerradas y selladas, el riesgo de aumento o baja de valor es por cuenta del depositante y "los riesgos de dichos depósitos corren a cargo del depositario", salvo que pruebe que ocurrieron por fuerza mayor o caso fortuito (Código de Comercio artículo 336) y ***b)*** depositante: debe cubrir la retribución al depositario, salvo si se pactare como gratuito (Código de Comercio artículo 333).

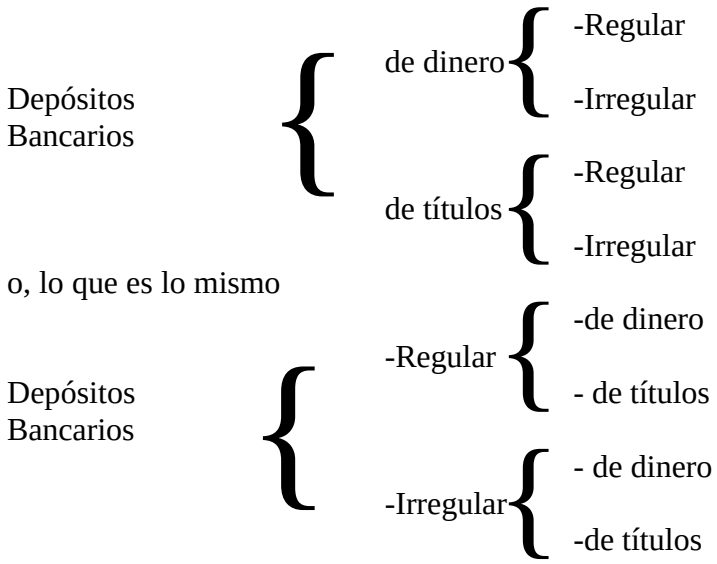
2. *Depósito irregular.* El Código Civil para el Distrito Federal parece negar que el depósito irregular sea un depósito (a. 338), sin embargo la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares se refieren a la figura y la regulan diversos aspectos, si bien tan sólo en el caso de depósitos bancarios.

Dado que los únicos depósitos irregulares expresamente regulados son los bancarios, tanto de dinero cuanto de títulos, sólo se hace referencia a éstos, los cuales son, además los de mayor importancia.

3. *Depósito bancario.* La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito regula el depósito bancario de dinero (artículos 267-275) y el de títulos (artículos 276-279), si bien la regulación se encuentra complementada por diversas disposiciones de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que autorizan o prohíben a las diversas instituciones la celebración la de tales depósitos *(ver por ejemplo* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. artículos 10-I y II; 15, 16 y 17-XIII, XIV y XVII, 18, 19-III bis, 21, 22, 23, 26-IV bis y XVI, 28-XVII, 33-III y XII; 34 y 35 párrafo final, 36-III y III bis; 39-III; 43-I; 46 bis I-I y X; 46 bis 2-III y

V; 46 bis 10-XIV), facultan a las autoridades para regular la materia en ciertos aspectos (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares a 107 bis), y regulan diversos aspectos del depósito mismo (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículos 102 a 107 bis y 115 y 118).

De ese conjunto de disposiciones se perfilan claramente cuatro figuras del depósito bancario, según sean de dinero o de títulos, regulares o irregulares.



A su vez, cada una de las figuras puede dar lugar a diversas modalidades, en atención a distintos elementos (plazos, obligaciones del depositario).

A. Depósito bancario de dinero: Puede ser regular (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 268) o irregular (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 267).

a) El depósito regular se rige por las disposiciones del contrato, en lo no previsto habrá que estarse a lo arriba dicho sobre el depósito regular, pues no existen disposiciones especiales cuando es bancario.

b) En el irregular, la institución de crédito depositaria adquiere la propiedad del dinero - sea moneda nacional o extranjera - y queda obligada a restituir la suma depositada en la misma especie (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 67).

c) La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 270) distingue tres pos de depósito irregular de dinero: a la vista, a plazo y con preaviso *(ver* por ejemplo, artículo 46 bis I-I), a su vez el primero puede ser no en cuenta de cheques. Por su parte la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares se refiere

al depósito de ahorro *(ver por ejemplo* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículos 46 bis I-I, 114.118).

d) El depósito a la vista que no se hace en cuenta de cheques, suele documentarse en cuenta mediante notas de depósito a la vista, en los que se hacen constar el nombre de las partes, el monto del depósito y la obligación de restitución a la vista, tales notas no son títulos de crédito.

e) El depósito a la vista en cuenta de cheques se caracteriza porque "el depositante tiene derecho a hacer libremente remesas en efectivo para abono de su cuenta y a disponer, total o parcialmente de la suma depositada, mediante cheques girados a cargo del depositario" (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 269).

El depósito a la vista en cuenta de cheques, se rige por las condiciones generales fijadas por la institución, misma que puede cambiarlas libremente, previo aviso con cinco días de anticipación dado a los depositantes por escrito o mediante publicación de avisos o su fijación en los lugares abiertos al público en las oficinas de la institución (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 102).

Pueden recibir depósitos de este tipo, los bancos de depósito (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 10-I) y los múltiples (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 46 bis I-I).

La cuenta de cheques puede ser abierta a nombre de una o varias personas, en este último caso los depósitos pueden ser devueltos a cualquiera de ellas o por su orden, salvo pacto en contrario (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 270), y se puede autorizar a terceros a disponer de las sumas, bastando la autorización firmada "en los registros especiales que lleve la institución depositaria" (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 203.

El manejo de la cuenta se lleva a cabo mediante cargos y abonos, debiendo la institución depositaria hacer cortes mensuales y enviarlo al cuentahabiente, salvo si la cuenta no hubiere tenido movimiento o el cuentahabiente hubiere expresado, por escrito, su deseo de no recibir el estado de cuenta (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 107).

Los abonos pueden ser en efectivo o, con autorización del depositario, en títulos de crédito, caso en el cual se entenderán "salvo buen cobro" (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 270). Los cargos se hacen mediante cheques girados contra la institución depositaria (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 269).

f) Los depósitos a plazo previo aviso, sólo son retirables en las fechas convenidas. Los primeros pueden documentarse en certificados de depósito, que son títulos de crédito con acción con acción ejecutiva, previo requerimiento de pago ante notario (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 107 bis).

Pueden recibir depósitos a plazo de los bancos de depósito (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 10-I 15, 16) pero a no más de cinco años (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 17-XIV) y no pueden documentarlos en bonos u otros documentos, salvo certificados de depósito (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 17-XIII); las sociedades financieras (Ley General de Instituciones de

Crédito y Organizaciones Auxiliar artículo 26-XVI); las sociedades de crédito hipotecario (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 34, 36-III bis) y los bancos múltiples (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 46 bis I-I).

Aunque podría pensarse que los depósitos de ahorro son a plazo, la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares los diferencia y les da un tratamiento especial en atención a sus características (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 18, 19-III bis, 20 a 23).

g) Los depósitos de ahorro se caracterizan por la capitalización semestral de intereses. Pueden ser en cuenta o en firme. Si la institución depositaria goza de concesión para emitir estampillas y bonos de ahorro, pueden documentarse en bonos de ahorro (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 18), de no ser así, los depósitos se comprueban en las anotaciones en la libreta respectiva (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 115). Hasta ciertos montos gozan de ciertos beneficios fiscales (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 117) y hasta por ciertos montos y bajo ciertas circunstancias se les considera patrimonio familiar (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 118).

Pueden recibir depósitos de ahorro con concesión para llevar a cabo operaciones de depósito de ahorro (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 18), y los bancos múltiples (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 46 bis I-I). Las cuentas pueden ser abiertas a favor de menores de edad (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 114).

B. Depósitos bancarios de títulos. Puede ser regular e irregular (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 276). El primero puede ser simple o en administración (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 278). Los irregulares, pueden ser en firme o en cuenta (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 279).

En el depósito regular, no se transmite la propiedad de los títulos a la institución depositaria. Si es un depósito en administración, la depositaria queda obligada no sólo a la conservación y devolución, sino además a “efectuar el cobro de los títulos y a practicar todos los actos necesarios para la conservación de los derechos” que los títulos confieran al depositante (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 278).

El depósito irregular de títulos se rige, *mutatis mutandi*, por las disposiciones aplicables al depósito bancario irregular de dinero, salvo depósitos especiales tales como los depósitos en el Instituto para el depósito de valores (INDEVAL).

En virtud del decreto que reformó la Ley del Mercado de Valores publicado en el *Diario Oficial* el 30-XII-1980, se establecieron reglas especiales sobre la transferencia de valores depositados en el INDEVAL, según las cuales la transferencia de valores depositados se hace de cuenta a cuenta mediante asientos en los registros del INDEVAL, sin necesidad de tradición y sin necesidad de endoso en caso de títulos nominativos (Ley del Mercado de Valores artículo 67).

III. BIBLIOGRAFIA. Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias,* México, Porrúa, 1974; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 10a. edición, México, Editorial. Herrero, 1978; Hernández, Octavio, *Derecho bancario*

mexicano, México, Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas, 1956, 2 vols.; Hernández Octavio, *Derecho mercantil*, México, Editorial Herrero, 1952, tomo II; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11a. edición, revisada por José V. Rodríguez del Castillo, México, Porrúa, 1974, tomo II; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario;* 3a. edición, revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara, México, Porrúa, 1968.

Fernando Alejandro Vázquez Pando.

DERECHO. I. (Definición, problema.) "Todavía buscan los juristas - decía sarcásticamente Kant - una definición de su concepto de derecho." Y, en efecto, "pocas cuestiones referentes a la sociedad humana han sido preguntadas con tanta persistencia y contestadas de formas tan diversas, extrañas e, incluso, paradógicas, como la cuestión: '¿qué es derecho?'" (H.L.A. Hart). Tal interrogante ha generado innumerables respuestas: se ha hablado de la "naturaleza", de la "esencia", del derecho produciendo arsenales de distintas y, en ocasiones contradictorias "naturalezas", "esencias", "fines" y "características". Esto se debe, entre otras cosas, al hecho de que los juristas "no sabían que el enemigo más peligroso para la ciencia es aquel siervo desleal, amo secreto del pensamiento: el lenguaje [y] la ciencia jurídica casi no había advertido el problema" (H. Kantorowicz). En vez de buscar *modo theologico* la "naturaleza", "esencia", o "fines propios" del derecho ¿no sería más razonable preguntarnos por lo que la expresión 'derecho' nombra? ¿No sería más razonable (y útil) establecer qué tienen presente los juristas (jueces y abogados) cuando usan tal expresión?

Las dificultades que enfrentan los juristas (y otros científicos sociales) para definir 'derecho' se debe, las más de las veces, a su adhesión a ciertas concepciones teóricas o ideológicas (en las que el derecho juega un papel importante) que hace que no se tenga una idea precisa de los presupuestos que deben tenerse en cuenta cuando se define una expresión como 'derecho'. Existen autores que pretenden que solo puede haber un "único" y "verdadero" concepto de derecho y se sumergen en grandes meditaciones sobre su esencia, sin prestar atención al uso ordinario ni al dogmático de la expresión e ignorando la estipulación de un significado que sea teóricamente fecundo (C. Nino).

En este espacio no pretendo introducir una definición "más apropiada", "más correcta" de "derecho", sino informar sobre sus usos persistentes en la literatura jurídica, con el propósito de saber a qué se refieren los juristas cuando usan dicho término o expresiones que lo contienen Metodológicamente, la determinación del concepto de derecho es, sobre todo, un problema de análisis del lenguaje. En lo que al examen empírico se refiere, el problema consiste en determinar las condiciones que *sin ser necesarias ni suficientes* nos permiten referirnos a ciertas cosas u objetos con el término 'derecho'.

Consecuentemente, en vez de proporcionar una definición que determine *ex nunc* lo que es el derecho, me propongo relacionar una serie de características definitorias que los juristas, desde diferentes enfoques, adscriben al objeto derecho. La exposición constituye, así, un análisis de 'derecho' (y términos equivalentes) y de las expresiones que lo contienen, atendiendo *no* a su correspondencia con una "esencia" o "naturaleza" (eterna, inmutable o dialéctica), sino a su coherencia y utilidad en las operaciones cognitivas que desarrollamos (y comunicamos). No es pues sorprendente que el mismo

Kelsen considere que "cualquier intento por definir un concepto (derecho) tenga que tomar como punto de partida el uso común de la palabra que [lo] denota. . . "

La explicación del término "derecho" no puede ser restrictiva (arbitrariamente restrictiva). La determinación del alcance de la expresión "derecho" constituye la delimitación de un sector de la experiencia *que debe corresponder al objeto descrito por la ciencia jurídica (dogmática)* y su historia. Para este propósito no existe procedimiento más apropiado que la exposición de las caracterizaciones que, siendo lógicamente consistentes, no se desvían del uso del lenguaje (ordinario como técnico). Cierto es que si las características consideradas son insuficientes, entonces "derecho" podría aplicarse indiscriminadamente a todo, privando a la ciencia jurídica (dogmática) y a su historia de objeto y sustantividad. Si, por lo contrario, las características atribuidas son exageradas (por razones metodológicas o concepciones ideológicas) podría excluirse un buen número de cuestiones que han sido consideradas, desde siempre, parte de la experiencia jurídica.

¿Por qué dedicarle tanto tiempo y tanto esfuerzo a este problema? Pareciera que esto no sucede en otras esferas del conocimiento (P. J. Fitzgerald, H. L. A. Hart). Se puede decir que la necesidad de proporcionar una definición del derecho proviene de la urgencia en clarificar el más fundamental de todos los conceptos jurídicos, el derecho mismo. Este argumento, sin embargo, es frecuentemente mal entendido. "Derecho" no es un concepto jurídico, así como "geometría" no es un concepto geométrico. (P. J. Fitzgerald, W. W. Buckland). Sin embargo, una clara concepción del derecho y sus funciones permite entender y comprender el alcance de los argumentos jurídicos, los cuales son de enorme significado práctico. De hecho, la gran mayoría de cuestiones jurídicas presupone una referencia al concepto del derecho y a la forma como éste opera.

Por otro lado, el problema es metodológicamente importante: la determinación del concepto del derecho delimita el campo de la ciencia del derecho.

II. (Etimología y significado ordinario.) ***a)*** *Etimología.* La palabra "derecho" proviene del latín *directum* el cual deriva de *dirigere* ("enderezar", "dirigir", encaminar"), a su vez, de *regere, rexi, rectum* ("conducir", "guiar", "conducir rectamente, bien"). Por extraño que parezca, "derecho" no desciende de una palabra latina de morfología semejante e igual significado. La palabra latina que corresponde a "derecho" (o de sus equivalentes en las lenguas modernas) es *ius* de antigua raíz indoiránica *(v. infra).*

"Derecho" pertenece a una familia de palabras (de diferentes lenguajes) que se remontan a la raíz indoeuropea *rj* la cual significa "guiar", "conducir". *Rectum,* sin duda, proviene de *rj* y corresponde al sánscrito *rjyat (rají:* "enderezar", "arreglar"), y al griego *erektos:* "erecto", "recto". Esta etimología es común en las lenguas celtas y germánicas: *raitht* (gótico), *raith* (cimbrio), *Ret* (escandinavo, del antiguo nórdico: *rettr). rect* (irlandés), *right* (inglés, del antiguo alemán: *Reht), Recht* (alemán). El prefijo *di,* el cual deriva del las raíces *dh* y *dhr* y que dan la idea de estabilidad y firmeza, fue incorporado posteriormente, formando, así, la voz *directum (derectum).* Las lenguas romances ofrecen distintas derivaciones de *di-rectum:* "de-recho" (o "d-recho") *di-reito* o *d-reito* (portugués), *d-recht* (provenzal), *d-roit* (francés), *d-ret* (catalán), *drept (*rumano, *d-ritto* o *di-ritto* (italiano).

Así "derecho" implica "dirección", "guía", "ordenación"; detrás de "derecho" subyace la idea de regulación (de *regere: regir, regular.* Por otro lado "derecho" connota "lo recto" *(rectum:* lo correcto, "lo que está bien"). "Derecho" recibe con el significado

descriptivo de *directum*, todas sus connotaciones incluyendo su carga emotiva *(ver infra).*

b) *Significado ordinario.* Con el propósito de consignar los usos persistentes de la expresión "derecho" en la literatura jurídica nada es más conveniente que revisar brevemente los usos de *ius,* no sólo porque éstos se encuentran recogidos en las lenguas modernas, ni tampoco porque hasta bastante tarde en Europa el lenguaje jurídico técnico seguiría expresándose en latín, sino fundamentalmente, porque los usos prevalecientes de "derecho" reciben su significado paradigmático en la jurisprudencia romana.

Primeramente, los romanos usan *ius* para indicar el lugar donde se llevaba a cabo el proceso: "*ius dicitur locutus in quo ius redditur. . .is locus recte ius appellatur"* (D. 11, 11:. . . se llama derecho al lugar en el que es aplicado. . . este lugar se denomina correctamente derecho). *Ius* significa así lugar o acto de administrar justicia: el *pronunciamiento* del derecho, el *ius dicere* (decir el derecho), el *ius reddere* (dar, restituir el derecho). Y, por extensión, *ius* aparece como la expresión de la decisión de un juez, de ahí la frase *ita ius esto* ("de manera que el derecho sea . . . "). De ahí también, *iura dare (T. Liv. 1, 8, 1,* o Virg. *Aen* 1. 507). *Ius* es un operador oracional que señala un específico pronunciamiento y se lee: "jurídicamente. . .", "el derecho es. . . ". Así es explica la importancia primordial de la jurisdicción en el nacimiento y desarrollo del derecho. "El origen del derecho no data. . .sino de la época de la creación de las funciones judiciales: ["derecho"] y "administración de justicia" son. . .nociones sinónimas (R. Ihering). El derecho existe, o mejor, algo (una decisión, una pretensión) existe como derecho *(ita ius esto)* a partir de que recibe la sanción judicial. Por ello no es extraño que *ius* significa en ocasiones, "actos o formalidades procesales" (H. Lévy-Bruhl) como en las frases: técnicas: *in ius vocatio, interrogtio in iure* o "fundamento de una pretensión" (M. Kaser, J. Gaudemet).

Existen buenas razones para considerar que *ius*, en general, es más bien fórmula que concepto abstracto: *iura* es la colección de decisiones judiciales. *Iura* (como *dikai* en griego) es una expresión que enuncia decisiones de autoridad. Y donde quiera que este término es tomado en sentido restringido encontramos la idea de fijación de un texto, fórmula establecida (función que era privilegio de ciertos individuos, de cierta corporación, los pontífices). Estos *iura* están representados en las *XII Tablas*, compuestas en su origen por sentencias que expresaban el estado del *ius* y que comenzaba con el operador: *ita ius esto* o uno equivalente. Estamos ante el imperio de la palabra, imperio manifiesto en términos en los cuales este sentido concuerda: *iu-dex* (latín). *med-diss* (oscuranto), *dikas-pólos* (griego), *eo-sago* (germánico), los cuales significan: "aquel que dice la regla", esto es "el juez". No es el hacer sino el *pronunciar*, lo que es constitutivo del derecho; *ius* y *dicere, iu-dex,* nos recuerdan este vínculo constantemente. Por ello, conjuntamente, con *ius,* el verbo *dicere* domina en las fórmulas judiciales. Con la mediación de este *acto de palabra*, se desarrolla toda la terminología procesal romana: *iudex, iudicare, iudicium, iuris-dictio, etcétera* (E. Benveniste, G. Calhound).

Igualmente por extensión, *ius* se aplicaba no sólo a la decisión del *iudex* sino a los *praecepta* o fórmulas que éste aplicaba o adoptaba en el proceso. Esto se aprecia fácilmente en expresiones como *ibidem iuris est* o *quid iuris est* (cuando nos preguntamos por el derecho que debe aplicarse). Por eso se sostiene que los *iura* (los derechos y facultades de los individuos: establecidos en los pronunciamientos judiciales precedieron

al *ius* (conjunto de *praecepta* y principios). El *ius quo populus romanus utitur* (el complejo de normas que el pueblo romano aplica) sigue en tiempo y se contrapone a *alicui ius esse utendi fruendi* (al goce de cualquier derecho) (M. Kaser, R. Sohm).

Estos pudieron haber sido los usos orinarios como lo revelan la etimología y el significado de *ius* y *iurare.*

El análisis de los usos de *dike* ha puesto en claro, entre otras cosas, la conexión que guarda con los usos judiciales de *ius: diken aipein* corresponde a *ius dicere; dikaios,* a *iustus; dikaspólos,* a *iudex.* Asimismo al igual que *dike,* palabra que designa el derecho humano opuesto al divino *(thémis), ius* nombra los *praecepta* humanos oponiéndose a *fas.* (E. Benveniste, G. Calhound, A. Berger).

Es dentro de las lenguas indoiránicas donde encontramos los antecesores de *ius:* el veda *yoh* y el avéstico *yaos. Yaos* significa "purificación"; el sentido de *yoh,* debe ser "salud" (así: *samca yosca:* "felicidad y salud"). El iránico conservó *yaos* en fórmulas en las cuales se combina con el verbo: *da* ("investir", "hacer disfrutar") para formar el verbo *yoazda* ("purificar") del cual derivan varias palabras relacionadas: *yaozdatar;* "aquel que tiene el encargo de purificar"; *yaozdati:* "purificación", etcétera En estas derivaciones se aprecia claramente el sentido original de }: "hacer de conformidad con las prescripciones", "realizar según lo requiere el culto". Se trata pues de una condición del sacrificio, del rito: aquel que ofrece debe hacer ritualmente apto el objeto del culto (oblación). Estamos en presencia de una expresión fundamental de un código religioso (o mágico). Todo acto debe ser ritualmente realizado y con el objeto adecuado. Esta integridad es la condición indicada por *yaozda. Yoh* es una expresión de augurio: se dirige a alguno deseándole que el estado de salud y prosperidad le sea concedido; *yoh,* es una palabra para pronunciarse. La situación de *yaos* es un poco diversa.. El vínculo *yaos* con *da* ("investir", "hacer") muestra que *yaos* enuncia una acción a realizar y no (o no sólo) una palabra a pronunciar. Esta diferencia es de gran importancia dentro del derecho y el ritual en los cuales los "actos" frecuentemente *son palabras.* Gracias a los términos indoiránicos analizados descubrimos el significado ordinario de *ius.* La palabra *yous (ius)* significa "el estado de regularidad requerido por las reglas rituales". En latín (particularmente en el lenguaje jurídico) esta idea es sobrepuesta a la doble situación advertida ya en los términos indoiránicos que le anteceden. La expresión *ius* indica cualquiera de estas situaciones (o ambas): la indicada por la derivación *iustus* en expresiones jurídicas como: *iustae nuptie* ("matrimonio lícito") *iusta uxor* ("esposa legítima"), en donde significa "lo que está conforme a la fórmula del *ius".* El otro significado se encuentra manifiesto en la expresión *ius dicere,* en donde *ius* funciona como el operador de la fórmula que prescribe aquello a lo que un individuo debe atenerse. Aquí yace el fundamento de la noción "derecho" en la Roma arcaica (D. Benveniste).

El vocablo latino *ius* tiene un verbo derivado: *iurare* ("jurar") cuyos usos nos informan el significado de *ius.* La evidencia historiográfica muestra claramente cómo se prestaba juramento en el mundo romano y como *iurare* deriva de *ius* (Plauto, *Rudens, 1331 y siguientes;* A. Gellio, *Noctes atticae, II, 24;* Tito, Liv. *II, 1, 9;* Tácito *Historiare, I, 37;* Gayo, *Inst. . .).* Aquel que induce a otro a prestar juramento debe *praeire verbis* (enunciar el texto) que el compromitente debe repetir *palabra por palabra.* Esta es la parte esencial de la ceremonia. *Iurare* no designa la misma cosa que indica el verbo "jurar" (o sus equivalentes modernos); el hecho de comprometerse de

manera solemne (invocando un dios). En Roma el juramento, el hecho de comprometerse, se llama *sacramentum* (hecho por el cual se consagra uno de los dioses e invoca su castigo si falta a la palabra dada). *Iurare* sólo designa el hecho de *repetir la fórmula pronunciada.* La presentación de un juramento requiere dos participantes: el que *praeit verbis,* (el que pronuncia el *ius)* y el que jura, el cual repite la fórmula que se llama *ius iurandum:* la fórmula que fija en términos solemnes el texto del juramento. Así, del *ius,* fórmula que fija el *praeceptum,* surge *iurare* que significa "pronunciar el *ius"* el cual debe ser repetido *in verba alicuius qui praeit* (en términos de aquel que lo ha indicado). Esta relación obligada es la que le da carácter imperativo al *ius iurandum.* Las expresiones *adigere in verba, iurare in verba agistri,* indican la naturaleza vinculatoria (mágica) de la palabra (E. Benveniste). Así resulta clara la estrecha relación entre *ius* y *dicere.*

Este poder cabalístico de la palabra que se encuentra detrás de *ius* se aprecia claramente en *fas* ("orden divino") y en sus usos rituales: *("ita fas esto, fast est:* "según el orden divino. . . "), *fastus, nefas ("ne fast est:* "pecado lo contrario a *fas") etcétera Fas* deriva de *fari (for)* "hablar" (griego) *phemi* proveniente de la raíz *bha* que significa "el habla" "la palabra". La relación de *fas* con la fuerza vinculatoria de la palabra enunciada se hace claramente manifiesta en el participio del verbo, el cual tiene profundo valor religioso: *factum:* ("el destino", frecuentemente "destino adverso": *fatalis).* A *fatum* puede agregarse *fama* ("se dice", "la voz"). *Fatum y fama* son enunciaciones, advertencias divinas. Este poder de la palabra de su emisor deviene fácilmente un poder mágico (el dogma de la palabra). Es atributo del pontífice enunciarlo: *fas est, ius est.*

De lo anterior se infiere que *ius* (como en el caso *fas)* expresa una fórmula, fórmula que enuncia la conducta que debe seguir aquel que jura, *la regla a la cual debe conformarse. Ius iurandum* indica la naturaleza del procedimiento y el carácter solemne (ritual de la enunciación, del pronunciamiento). *Ius,* con toda su carga moral y religiosa, recoge la noción indoeuropea de conformidad con una regla, con una fórmula, para que las cosas tengan los efectos que pretenden tener. El origen religioso y cabalístico del derecho se aprecia claramente en sus términos fundamentales.

Ciertamente, *ius* implica una intervención humana; *ius* es creación *positiva;* se opone a *fas. Ius* es el ordenamiento creado por el hombre, *fas* el creado y protegido por los dioses.

En un sentido más amplio y más extendido, los juristas romanos usa *ius* para referirse a la totalidad del orden jurídico por ejemplo al derecho romano: *ius civile proprium romanorum".* En este sentido, *ius* es entendido como conjunto de disposiciones *(praecepta)* los cuales constituyen el derecho de un pueblo (de un Estado): "*quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium civitatis. . ."* ("aquel que cada pueblo estableció para sí mismo, como el derecho propio del Estado. . ." *D.I. 1.9) ". . . quod omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est, ut est ius. . ."* ("lo que en cada Estado es útil para todos o para muchos, se llama derecho. . ." *D. 1,1,11).* En este mismo sentido, agregando un predicado específico, *ius* se aplica a una parte importante del derecho: *ius publicum, ius privatum, ius honorarium, ius belli.* De esta forma, entendido como la totalidad (o parte) del ordenamiento *ius* es concebido como un complejo de disposiciones obligatorias: *(leges, senatusconsulta, plebiscita, constituciones).*

Este uso de *ius* tiene sus equivalentes en las lenguas modernas: "derecho", en "derecho romano", "derecho internacional"; *droit* en *droit romain, droit international, droit pénal; Recht,* en *römisches Recht, Volkrecht, Strafrecht; law,* en *Roman Law, International law, Criminal law; diritto. . .;direito. . . etcétera*). Cuando es usado en este sentido los autores modernos suelen agregar la palabra "objetivo" *("derecho objetivo", "droit objectif", "Objektive Recht")* para distinguirlo (u oponerlo) de otros usos de "derecho".

Al lado, y en contraposición, con el uso referido, *ius* se usa para indicar los derechos *(iura)* de los cuales goza un individuo, como el derecho de adquirir o disponer de alguna cosa. Proveniente del *ius* dictado por el *iudex* (en principio, como vimos, *iura,* como *díkai,* nombra los pronunciamientos de las sentencias, del *iudex),* los *iura* entran al patrimonio del beneficiario y se extienden a otros. Este uso se percibe claramente en expresiones como *iura in re aliena* ("derecho sobre los bienes del otro") *ius conubi* ("derecho a celebrar matrimonio"). En este último sentido *ius* aparece como sinónimo de *facultas* y *potestas* significando con ello el poder para realizar cierto acto válido.

Por otro lado, *ius* se usa también para indicar el *status* personal de un individuo como aparece en las expresiones *sui iuris, alieni iuris,* indicando cuando alguien actúa por su propio derecho o se encuentra bajo el poder (tutela o potestad) de otro.

Por otro lado, *ius* se usa también para fundamentales y, así, se opone a sus componentes. *Lex, por ejemplo,* no es sino una de las manifestaciones de *ius.* Ciertamente, *lex* crea *ius,* pero está sometida al *ius* (entendido *ius* como el conjunto de principios *(regulae* en el sentido de *D.50, 17, 1)* que se imponen a todas las fuentes componentes del *ius.* Este es el sentido de *ius* en la cláusula que figuraban en el *sanctio* de ciertas leyes: *"Si quid ius non esset rogarier, eiusce lege nihilum rogatum"* (Cic. *Pro Caecina, 33,95):* las prescripciones, contrarias al derecho *(ius)* que pudieran haber sido parte de la *rogatio* del magistrado, deberían de ser considerados como no puestas (J. Gaudemet).

En conclusión, teniendo en cuenta los usos de sus antecesores indoiránicos *yoh* y *yaos* y considerando su relación con el verbo *dire, ius* quiere "decir fórmula de conformidad", "pronunciando de lo que debe hacerse".

III. (Nociones prevalecientes.) Hemos visto que "derecho" (esto es, *"ius")* tiene varios significados en la literatura jurídica. Dos son, sin embargo, sus usos más persistentes: (1) "complejo de normas e instituciones que imperan coactivamente en una comunidad estatal" ("orden o sistema jurídico") y (2) "permisiones" o "facultades", así como "exigencias" o "reclamos" que se consideran jurídicamente justificados. Al primero de los significados se le suele llamar "objetivo"; al segundo "subjetivo".

El problema de la teoría jurídica consiste en encontrar y describir los elementos característicos del objeto llamado "derecho" (el descrito por la dogmática jurídica y su historia. Algunos autores sostienen que abordar el derecho en general - en su primer significado - es en extremo problemático, en virtud de que el término "derecho" no tiene *límites claros* aplicabilidad. De ahí que este problema deba abordarse describiendo, más bien, fenómenos jurídicos individuales (K. Adomeit); por ejemplo, normas jurídicas.

Esta estrategia, además de prestar problemas tan complejos como los que presenta el enfoque alternativo, no puede prescindir de una noción (aún fuera intuitiva y provisional) del derecho y de la forma como éste opera. Así, se ha insistido en que un claro, entendimiento del derecho y sus componentes depende de una clara comprensión

del orden jurídico y de su funcionamiento:" es imposible penetrar la naturaleza del derecho si limitamos nuestra atención a . . . .una norma aislada" (H. Kelsen). Incluso se sostiene que una adecuada descripción del orden jurídico constituye un prerrequisito para una apropiada definición de norma jurídica (:J. Raz).

1. *Derecho como orden jurídico.* ¿Qué es pues el derecho en el sentido general del término? ¿Como podemos caracterizarlo? ¿Cuales son sus rasgos definitivos? Una respuesta ha sido constante: el derecho constituye un orden o sistema (subsistema) social, es decir un complejo de instituciones que realizan funciones sociales de cierto tipo (resuelven controversias, eliminan el uso de la fuerza, etcétera)

La idea de que el derecho sea o constituya un orden, presupone la concepción de que es un conjunto de normas o disposiciones creadas por ciertas instancias apropiadas, *reconocidas* como *las* instancias creadoras del derecho y que son, por lo general eficaces, estos es, que son, mayormente seguidas u obedecidas.

El orden jurídico se presenta con una triple pretensión es comprensivo, es supremo y exclusivo y, por último, es un sistema abierto. El orden jurídico es comprensivo porque pretende autoridad para regular cualquier tipo de comportamiento. Los órdenes jurídicos son diferentes a cualquier orden social en que no reconocen ninguna limitación a las esferas que pretenden regular. El orden jurídico es supremo en el sentido de que, por un lado, la fuente de validez de sus normas o disposiciones no proviene ni deriva de ningún otro sistema social; por otro lado, es exclusivo porque ahí donde vale un orden jurídico no puede valer ningún otro. Por último el orden jurídico es abierto, en el sentido de que posee instancias apropiadas para convertir en disposiciones jurídicamente obligatorias las normas que no son parte del orden jurídico (J. Raz).

Otros rasgos que de forma indisputable se atribuyen a este orden o sistema (subsistema) social son: normativo, institucionalizado y coactivo.

2. *El derecho es (un sistema) normativo.* Lo es en dos sentidos **(1)** se compone de normas o requerimientos de conducta formulables (lingüísticamente); **(2)** prescribe (guía) y evalúa la conducta humana, Ya vimos que, como orden social el derecho es concebido como un conjunto de normas jurídicas. Ahora bien, en la actualidad se insiste en que los componentes de los órdenes jurídicos, al lado de normas de diverso tipo (normas que obligan o prohiben, normas que permiten, autorizan o facultan), se encuentran disposiciones jurídicas no normativas, por ejemplo, defunciones, disposiciones derogatorias, reglas existenciales o reglas ónticas, etcétera (C. Alchourrón y E. Bulygin, A. Honoré, J. Raz, G. Robles). Como quiera que sea, de forma prácticamente unánime, se sostiene que el derecho es un orden de la conducta humana en la medida que se compone de *normas.*

Pero ¿Como guía el derecho la conducta? Mediante el establecimiento de normas y disposiciones el derecho introduce las razones (jurídicas) en virtud de las cuales el individuo ha de comportarse. Al imponer deberes (órdenes o prohibiciones) el orden jurídico pretende que el deber, o mejor la disposición jurídica que lo impone, sea la única razón que determine la acción. Los deberes son requerimientos que *excluyen* las demás razones: exigen que la gente se comporte pasando por alto las razones (no jurídicas) que pudiera tener en contra de la acción requerida. De esta forma, el derecho guía el comportamiento *reduciendo* las opciones del individuo (J. Raz, R. Tamayo), esto es, haciendo que la conducta optativa se vuelva obligatoria en algún sentido (H.L.A. Hart).

Esta no es la única forma en que se manifiesta la normatividad del derecho. El derecho también guía la conducta confiriendo derechos (subjetivos) y facultades a los individuos; pero, contrariamente a las disposiciones que imponen deberes, las normas que confieren derechos y facultades guían la conducta de forma *no decisiva* (no excluyente): la pauta proporcionada por estas disposiciones depende de otras razones del agente (el deseo de que las cosas ocurran como sería el caso si el agente, si así lo quisiera, hiciera uso del derecho o facultad). El mismo orden jurídico determina en qué consiste "tener" un derecho o una facultad vinculando consecuencias jurídicas a su ejercicio (o a su omisión). Es precisamente en virtud de estas consecuencias por las que el individuo decide qué hacer. Los individuos (titulares de derechos o facultades) decidirán qué hacer (por ejemplo celebrar un contrato) sobre la base de tales consecuencias (traslado de dominio, cancelación de un gravamen, etcétera). De esta forma, tenemos que el derecho guía el comportamiento de manera excluyente a través de las disposiciones que establecen los deberes y, de manera no excluyente, a través de las disposiciones que confieren derechos y facultades. Una disposición jurídica que guía el comportamiento de cualquiera de estas dos maneras, *es una norma* (J. Raz).

Es importante subrayar que las normas jurídicas además de guiar la conducta de los destinatarios, guían la acción de los órganos aplicadores del derecho, los cuales deciden (y justifican sus decisiones) haciendo uso del derecho aplicable a la controversia. Guiando normativamente el comportamiento el derecho busca realizar diversos propósitos sociales (J. Raz).

3. *El derecho (naturaleza institucional).* El derecho es un orden jurídico institucionalizado en la medida en que su creación, aplicación y modificación son, fundamentalmente, realizados o regulados por *instituciones.* Estos es, por ciertas instancias o entidades sociales cuyos actos, en vez de atribuirse a sus autores son referidos a la comunidad (por ejemplo al Estado). Las instituciones normalmente son separadas en: instituciones creadoras e instituciones aplicadoras de derecho. Las instituciones aplicadoras *par excellance* son los tribunales.

Contrariamente a lo que sucedía con anterioridad (o en el *deus ex machina* del derecho natural), la teoría jurídica moderna concede mayor importancia a las instituciones aplicadoras del derecho, las cuales, a diferencia de las otras, son las únicas indispensables para un criterio de identidad de un orden jurídico determinado. En este orden de ideas el profesor J. Salmond decía desde comienzo del siglo: ". . . todo derecho, como quiera que sea hecho, es reconocido y administrado por los tribunales y no hay norma reconocida o administrada por los tribunales que no sea jurídica. . .por tanto el derecho puede ser definido como el conjunto. . .de normas reconocidas y aplicadas por los tribunales". Teniendo en consideración que el criterio del *origen* es insuficiente, el profesor H. Kantorowicz define el derecho como "el conjunto de normas. . .susceptibles de aplicación judicial". Es por ello que se considera a los tribunales como órganos primarios del orden jurídico (J. Raz) o de que el único rasgo característico y necesario del derecho es la disponibilidad de un proceso (jurisdiccional . .. ." (A. Watson).

4. *El derecho es un orden coactivo.* Es coactivo en la medida en que hace uso de sanciones. Este rasgo, conjuntamente con los anteriores nos permite distinguir los órdenes jurídicos. Con independencia de si toda la norma jurídica establece una sanción, el carácter coactivo es prácticamente indiscutible. De hecho el debate sobre el carácter coactivo gira no al rededor de si el derecho es o no es coactivo sino de cómo y en que

grado funciona la coacción dentro del orden jurídico. La tesis aparentemente excesiva que sostiene que toda norma jurídica establece una sanción es normalmente atenuada por la que presupone que en un orden jurídico todas las normas (normas de competencia, normas de adjudicación, normas no independientes, etcétera) se relacionan entre sí manteniendo una conexión esencial con las normas sancionadoras (J. Raz, R. Tamayo).

5. *Derecho como reclamos justificados, (Interés legítimo).* El término "derecho", además de designar un orden jurídico (o una parte significativa del mismo), se usa para referirse a una ventaja o beneficio normativo conferido a un individuo o a una clase de individuos. En este sentido, "derecho" designa una permisión otorgada a alguien (o algunos) para hacer u omitir cierta conducta, con la garantía de la protección judicial. Así, se dice "el arrendador tiene derecho de. . .", "el propietario tiene derecho de. . .", etcétera Es en este sentido en que se dice que el comportamiento (o una esfera del mismo se encuentra jurídicamente tutelado).

La idea de pretensión o exigencia inseparable a este uso de 'derecho' proviene de que, en un principio, un "derecho" era pedido (por ejemplo al *praetor* o al *chacellor)* y, en virtud de los méritos del caso, un *actio* o un *writ* era concebido. De esta forma, un interés, un *petitum,* era jurídicamente protegido. Este es el sentido que tiene el aforismo latino: *ibi, ius, ibi remedium* (ahí donde hay derecho, existe protección judicial).

Una vez judicialmente establecidos, los derechos *(iura, ver infra)* "pertenecían" al individuo, al derechohabiente. Después, los "derechos" compilados o codificados se convierten en disposiciones legislativas conferentes de derechos: se convierten en formulaciones más o menos amplias de conducta humana (libertades, inmunidades, prerrogativas) protegida no sólo frente a la intervención de los demás individuos, sino, inclusive, frente al Estado.

El sentido de pretensión, petición o reclamo que se encuentra en su origen, ha dado ocasión a un uso abusivo y perturbador de "derecho". Así cualquier pretensión que se considera justificada (no en base a un alegato o interpretación jurídica, ni en argumentos de moral positiva en casos de lagunas, sino de cualquier manera, pretende reivindicar el nombre "derecho" y cubrir dicha pretensión con el objeto significado técnico de derecho subjetivo en el sentido de permisión o potestad jurídicamente protegida.

Ciertamente, el derecho subjetivo, sigue siendo una exigencia judicialmente respaldada. Por ello es necesario deslindar el uso técnico del término "derecho" (subjetivo) del uso incorrecto, el cual origina no pocas confusiones en el discurso jurídico. Así, se habla de "derechos naturales", "derechos sociales", "derechos asistenciales", etcétera Estos "derechos" en tanto establecidos por un orden jurídico particular, son derechos propiamente hablando (derecho de asociación, derecho de coalición, derecho de huelga, etcétera), pero mientras no lo están, es decir, mientras no son conferidos por una disposición del orden jurídico, pueden ser, según el caso, reclamos moralmente justificados, aspiraciones, anhelos, prédica social humanitaria, si no es que simples *declaraciones,* mera retórica política. Existirá por ejemplo, el derecho de asociación ahí es donde haya una norma del sistema que lo establezca (legislación, precedente o costumbre) y goce de protección judicial para, si es el caso, hacerlo efectivo.

6. *El derecho. Significado valorativo.* El término "derecho" posee una pesada carga emotiva. El peso emotivo de "derecho" descansa en las antiguas y persistentes ideas, profundamente arraigadas en el mundo occidental desde tiempos clásicos; desde

entonces su simple evocación produce una reacción favorable, no sólo cabalística o misteriosa sino de *aprobación moral.* Para todo griego, *dikaion* ("derecho") transmite una impresión de mérito moral, de tal manera que se puede decir que el campo que cubre *diakion* es coextensivo con el que cubre el valor moral implicado. De ahí que resultara verdaderamente difícil sostener que el derecho *(dikaion).* sus normas *(nomoi)* o sus pronunciamientos (*dikai),* pudieran ser concebidos como meros intereses, conveniencias o caprichos. Para los hombres de los tiempos clásicos *nomos* nombra algo que es creado, practicado o mantenido como correcto, como justo (W.K.C. Guthrie, W.W. Jaeger).

Los usos de derecho y las raíces y significado de sus antecesores *(directum, ius, dikaion),* muestran que el derecho no es sino el pronunciamiento *(diken eirein, ius dicere)* de aquellas fórmulas que, por su peso, fuerza u origen (rito, ceremonial) indican lo que debe hacerse. El papel del magistrado no es sino el de *mostrar* la medida que se impone. El derecho es una cosa a mostrarse, a decirse, *a pronunciarse,* como se aprecia en las expresiones *dikaspólos, iudex, meddix. Dikaspólos* (el juez) es aquel que cuida las *dikai* (las fórmulas del derecho, las sentencias pronunciadas). Es función del derecho corregir la demasía, lo *iniustus:* cuando se requiere someter un cuerpo turbado a las reglas previstas cuando se trae orden a una perturbación, aparece *dike,* la justicia, en forma de *dikai* (sentencias).

Se aprecia, así, uno de los grandes cambios sobrevenidos en las lenguas y en diversas instituciones de las culturas indoeuropeas. Cuando el derecho, superando su aparato técnico, se constituye en una noción moral, cuando *dike* proporciona el adjetivo *dikaios,* cuando *ius* es *iustus,* el derecho desemboca en la noción de justicia (E. Benveniste), la cual comprende la misma idea del derecho. No es pues extraño oír a Celso decir: *ius est ars bonum et aequum"* (el derecho es el arte de lo bueno y lo equitativo. *D. 1,1,1).*

Esta idea no es solo un dogma o un mito sin una *idea fuerza* una "idea regulativa" de la vida social: se requiere que el mismo derecho se *renueve* y termine identificándose con lo que es justo. Se necesitó de una larga historia para que las naciones de derecho y justicia se acercaran. Es en razón de su conjunción, siempre más estrecha en el curso de la historia que la designación misma del derecho se transforma y *ius* es sustituido en las lenguas romances por *directum* (por ejemplo *derectum), Directum* es lo que es "derecho recto", "justo"; opuesto a lo "perverso". *Directum* toma el nombre de *ius* al igual que *Recht* en germánico (E. Benveniste) y . . .con toda su carga emotiva y valorativa.

De esta forma *directum* designa el *ius* visto desde una perspectiva alterada en relación con aquella que proporciona a *ius* su significado específico, y que explica cómo a su lado, comenzó a emplearse *directum* que, aunque queriendo ser sinónimo de *ius,* contiene un sentido diverso.

Ciertamente *ius* no desapareció con la formación del léxico vulgar; sobrevivió tanto como la lengua latina a la que pertenece, tanto más que la jurisprudencia y los *nomina iuris* constituían (y siguen constituyendo) el rasgo más característicamente romano de la civilización occidental. Pero si *ius* sobrevive a la aparición de *directum* (o sus equivalentes romances), esto se debía a que mientras surgía *directum* como "nuevo" objeto del pensamiento (esto es una cierta concepción del derecho), el objeto designado por *ius* no desaparecería (no mientras exista un orden coactivo de la conducta humana creado y aplicado por instituciones sociales de cierto tipo). Y, no desapareció, porque no

podía desaparecer; *ius* sin ser el origen etimológico de "derecho", es su origen conceptual *(directum* presupone el significado descriptivo de *ius); directum* surge cuando el *ius* (con todo lo que nombra e implica) se convierte en un problema de conciencia (en particular en el léxico del naciente pensamiento cristiano). Esta nueva "coloración" de *ius* es la que dio pie a que, al lado de este término, surgiera el término "derecho" con las peculiaridades que hemos señalado. Este sentido de "derecho" se aprecia claramente en el pensamiento cristiano donde aunque el derecho es un problema de la conciencia del hombre, sin embargo no se refiere al quehacer de éste (racionalidad griega, practicidad romana) sino a la obra de un Dios creador que guía a todos los seres manifestando su razón y voluntad en una "ley" (la ley de Dios) la cual no hay necesidad de comunicar a los hombres porque es *lex scripta in cordibus* (S. Agustín): todo hombre la tiene escrita en su conciencia. De inmediato surgió el problema, para los seguidores de esta nueva religión, de conciliar la concepción del derecho como manifestación de la actividad y voluntad humanas *(ius),* con la del derecho como expresión de la voluntad de Dios. La consolidación del cristianismo y la influencia del derecho canónico se encargó de introducir este sentido en los usos cotidianos y técnicos de *ius.* Problema cuyas soluciones han sido altamente polémicas para la historia de las ideas y que ha conducido a los hombres a dedicarse por cualquiera de estos dos caminos: seguir el *intellege ut credas* de Pablo, la reflexión metafísica religiosa o la ciencia del derecho positivo.

IV. Como hemos podido observar la idea del derecho (la cual corresponde ampliamente con la opinión común) connota y supone una cierta identificación o conexión con ciertos valores o fines que se consideran inherentes al mismo. Esta idea se encuentra arraigada que mucho de la "fuerza" y respeto que "derecho" evoca deriva de esta identificación. Así, por ejemplo, al dejar de caracterizar como derecho ciertas disposiciones consideradas "injustas" o "inicuas", los individuos se sienten en mayor libertad de ignorarlas e inclusive violarlas. Asimismo, cuando se estima que una disposición constitucional es una mera convención, su "obligatoriedad" decrece. De esta forma, resulta aplicar el término "derecho" (en el sentido aquí aludido) puede no ser una cuestión jurídica, pero puede tener efectos prácticos muy importantes en cuanto al reconocimiento y a la eficacia de ciertas normas jurídicas y del derecho en general.

Estrechamente vinculado con esta idea se encuentra la concepción de que el derecho (y sobre esto basan su autoridad y prestigio) es un conjunto de principios y normas que se conforman con la "razón" o con la naturaleza (con la "naturaleza de las cosas", con la naturaleza del hombre). Esta idea ha constituido el *leitmotiv* de las doctrinas del derecho natural desde los tiempos clásicos hasta nuestros días. La idea central es de que existen ciertos principios jurídicos (o morales) indisputables o inmediatamente evidentes, objetivamente válidos, que se encuentran por encima de cualquier derecho positivo (histórico, nacional o internacional), principios a los cuales, según la tesis débil de la doctrina, del derecho positivo debe conformarse para ser un derecho justo, correcto, moralmente justificable o legítimo; o bien, principios a los cuales, según la tesis fuerte de la doctrina, un pretendido derecho positivo debe conformarse para ser tal.

V. Debe tenerse presente que los diferentes usos de "derecho" que hemos reseñado no son intercambiables. Tampoco pueden reunirse bajo un género común; se refieren a cosas diferentes. Lo que se puede predicar correctamente del derecho en

sentido subjetivo no se puede predicar del derecho como orden jurídico. Asimismo, lo que se puede predicar de un conjunto de normas positivas, no se puede predicar del derecho natural, entendido como el conjunto de formulaciones sobre lo que el derecho debe ser. El concepto "derecho" por consiguiente, no es *unitario* (derecho natural y derecho positivo no son partes de un mismo objeto) (V.P.J. Fitzgerald, E. García Máynez). El término "derecho" no se aplica siempre en el mismo sentido; es como vimos, vago, ambiguo. Ciertamente la ambigüedad y equivocidad en ocasiones quedará oculta creando grandes problemas de comprensión. A los usos de "derecho" le ocurre lo que Aristóteles observaba con los usos de "justicia" *(dikaiosyne)* e injusticia *(adikía):* ". . . se entienden, por lo que parece, en varias formas; pero por ser muy cercana su significación, la ambigüedad de estas palabras quedará oculta. . ." *(Etik, Nik. 1129 a 26-28).*

Los sentidos en que se usa "derecho" se evocan recíprocamente, de manera particular en el lenguaje ordinario. Usar "derecho" en uno de los sentidos analizados no cancela la connotación de otros ni lo despoja de su carga emotiva. El uso apropiado de la expresión "derecho" requiere, por tanto, un adecuado deslinde y una muy precisa determinación.

ver **Coacción, Derecho Natural, Derecho Objetivo, Derecho subjetivo, Eficacia, Facultad Jurídica, Filosofía del Derecho, Fuentes del Derecho, Institución, Validez.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Adomeit, Klaus, *Introducción a la teoría del derecho; lógica normativa, teoría del método, politología jurídica; traducción* de Enrique Bacigalupo, Madrid, Editorial Civitas, 1984; Alchourron, Carlos y Bulygin, Eugenio, *Introducción a las ciencias jurídicas y sociales,* Buenos Aires, Astrea, 1974; Benveniste, E., *Le vocabulaire des institutions indo-européennes* ***II.*** *Pouvoir, droit, religion,* París, Les éditions de Minuit, 1969; Berger, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law,* Filadelfia, The American Philosophical Society, 1968; Bobbio, Norberto, *Teoría dell'ordinamento giuridico,* Turín, G. Giappichelli, 1960; Buclkand, William Warwick, *Some Reflexion on Jurisprudence,* Hamden, Conn., Archon Book, 1974; Calhound, G. M., *Introduction of Greek Legal Science,* Aalen, Scientia Verlag, 1967; Condonimes, Francisco de A. y Pau, José Ma. "Derecho", *Nueva enciclopedia jurídica,* Barcelona, Seix, 1950, T. I; Cordero, Franco, *Riti e sapienza del diritto,* Roma/Bari, Editori Laterza, 1985; Corominas, Joan, *Diccionario crítico etimológico de la lengua castellana,* Madrid, Gredos, 1976; Devoto, G., *Origini indoeropee,* Florencia, Sansoni, 1963; Ernout, A., y Millet, A., *Dictionnaire étymologique de la langue latine,* París, 1959; Fitzgerald P. J. (edición), en Salmond, John, *On Jurisprudence,* Londres, Sweet & Maxwell, 1975; García Máynez, Eduardo, *La definición del derecho. Ensayo de perspectivismo jurídico,* Xalapa, Mexico, Universidad Veracruzana, 1960; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa, 1982; Gaudement, J., *Institutiones de 1'antiquité,* París, Sirey, 1967; Guthrie, W. K. C., *History of Greek Philosophy,* Cambridge, Cambridge, University Press, 1969; Hägerström, A., *Der römische obligationsbegriff im Lichte der allgemeinen römischen Rechtsanschauung,* Uppsala/Leipzig, 1927-1941; Hart, H.L.A., *El concepto del derecho,* trad, de Genaro Carrió, México, Editora Nacional, 1978; Hofmann, J.B. y Walde, A., *Lateinisches etymologisches Wörterbuch,* Heilderberg 1938; Honore, A. M., "Real Laws", *Law Morality, and Society. Essays in Honour of H.L.A. Hart,* Oxford, Oxford University

Press, 1977; Jaeger, Werner W., *Alabanza de la ley. Los orígenes de la filosofía del derecho y los griegos,* Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1979; Kantorowicz, Hermann, *La definición del derecho, traducción,* de J. M: de la Vega, Madrid, Revista de Occidente, 1964; Kaser, M., *Das altrömische ius. Studien zur Rechtsvortellung und Rechtsgeschichte Römer,* Gotinga, Vandenhoeck & Ruprecht, 1949; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado,* traducción, de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1983; Kelsen, Hans, *Teoría Pura del derecho,* traducción, de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1987; Levy-Bruhl, H., *Quelques problems du trés ancien droit romain (Essai de solutions sociologiques),* París, Domat, Montchrestien, 1934; Nino, Carlos, *Introducción al análisis del derecho,* Buenos Aires, Astrea, 1980; Niermayer, J.F., *Madiae Latinis Lexicon Minus,* Leiden, Ej. Brill, 1976; Pérez Carrillo, Agustín, *Introducción al estudio del derecho. La definición en la ciencia jurídica y en el derecho,* México, Manuel Porrúa, 1978; Pokorny, H., *Indogermanisches etymologisches Wörterbuch,* Berna, 1959; Raz, J., *El concepto del sistema jurídico. Una introducción a la teoría del sistema jurídico; traducción* de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1986; Raz, J., *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral;* traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1985; Robles, Gregorio, *Las reglas del derecho y las reglas de los juegos. Ensayo de teoría analítica del derecho;* Palma de Mayorca, Facultad de Dret, 1984; Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia; traducción* de Genaro Carrió, Buenos Aires, Eudeba, 1970; Scarpelli, Uberto, "Diritto", *Gli strumenti del sapere contemporaneo,* Turín, s/a, volumen II; Sforza, W. C., "Diritto (principio e concetto)", *Enciclopedia del diritto,* Milán, Guifrè editore, 1964; Salmond, John, *On Jurisprudence,* Londres, Sweet and Maxwell, 1924; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho (Introducción a la ciencia jurídica),* México, UNAM, 1986; Vernengo, Roberto J., *Curso de teoría general del derecho,* Buenos Aires, Cooperadora del Derecho y Ciencias Sociales, 1975; Watson A., *The Nature of Law,* Edimgurgo, Edinburgh University Press, 1977.

Rolando Tamayo y Salmorán.

DERECHO ADJETIVO Y DERECHO SUSTANTIVO I. División doctrinal para facilitar el estudio del derecho; se pretende ordenar las normas del derecho basándose en el criterio de aplicación de las normas para poner en movimiento los aparatos del Estado que aplican el derecho. Así, se dice que la clasificación derecho adjetivo contiene las normas que regulan la utilización de los aparatos del Estado que aplican el derecho. Normalmente, se piensa en el derecho procesal, como el que contiene las normas adjetivas.

La clasificación derecho sustantivo se refiere a las normas que conceden derechos e imponen obligaciones, excepto las relacionadas con el proceso.

II. Los denominados códigos sustantivos (por ejemplo, Código Civil para el Distrito Federal, Código Penal del Distrito Federal, la parte relativa de la Ley Federal del Trabajo, etcétera) contienen las normas clasificadas como sustantivas, mientras los códigos procesales (por ejemplo, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la parte relativa de la Ley Federal del Trabajo, etcétera) contienen las normas clasificadas como adjetivas.

Lo anterior no siempre resulta verdad, pues se pueden ver múltiples normas procesales que están en los códigos sustantivos y viceversa.

III. BIBLIOGRAFIA: Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia, traducción* de Genaro R. Carrió; Buenos Aires, Eudeba, 1963.

Samuel Antonio González Ruiz.

DERECHO ADMINISTRATIVO I. Es la rama del derecho público que tiene por objeto regular la actividad de la administración pública, encargada de satisfacer las necesidades esenciales de la colectividad. Es por excelencia el derecho de la administración, esto significa también que el derecho administrativo no es el único que regula la actividad administrativa. La actual y acentuada intervención de la administración en la economía, obliga por ejemplo, a la actividad administrativa a someterse a las normas del derecho privado. Bien que a veces estas últimas en tal condición se publican y adquieren la naturaleza de normas administrativas o, que se presenten como régimen ordinario de esa actividad y se privatice la administración.

II. *Derecho de la actividad administrativa.* Siempre la administración pública, entendida como organización o conjunto de órganos con destino a la administración de los asuntos públicos del país, realizará actividad administrativa o función administrativa, pero no es la única. Otros géneros del Estado, el legislativo y el judicial, también realizan actividad administrativa. El derecho administrativo regula esta actividad, que no proviene de los órganos administrativos. Comprende en consecuencia, la función reguladora del derecho administrativo, a toda la actividad administrativa.

III. *Derecho de la administración y de los particulares.* El derecho administrativo vitalmente se ocupa de la administración, pero también es derecho de los particulares, regula las relaciones entre aquélla y éstos. Todos los servicios públicos, prestados por la administración o por los particulares, comprometen a éstos y a los usuarios a seguir y respetar un régimen de legalidad administrativa previamente establecido. Ocurre igual, en las obras públicas contratadas, en permisos, concesiones, expropiación pública e inclusive en la vida privada de los particulares, por ejemplo, a los bienes inmuebles de su propiedad se les aplica leyes administrativas como las sanitarias, las de desarrollo urbano, las de construcción, las de vialidad, las de servicio público (teléfono, electricidad, alumbrado público, vigilancia policiaca, limpieza pública), las fiscales (impuesto predial, derechos de agua potable) etcétera, cuyo cumplimiento inmediato está al cuidado de la administración.

IV. *Derecho administrativo, norma y ciencia.* A toda rama del derecho, se le tiene que ver en esta dualidad, como regla y como disciplina. En la primera acepción, el derecho administrativo es el conjunto de normas o leyes que regulan o rigen, en la segunda es, ciencia que estudia, investiga, formula principios, conceptos, teorías, acerca de la administración y la actividad administrativa. Gracias a la ciencia jurídica administrativa, la legislación en este campo avanza y se perfecciona, y la misma actividad administrativa se enriquece y se disciplina al bien común.

V. *Naturaleza sustantiva.* En la doctrina todas las definiciones reconocen como objeto del derecho administrativo, la regulación y el estudio de la administración pública y la actividad administrativa, pero un sector importante de ellas mete bajo su dominio el control jurisdiccional de la administración. Esto sucede en la doctrina del derecho

administrativo francés que es de destacarse por la influencia que siempre ha ejercido en el derecho administrativo europeo y latinoamericano e inclusive en el derecho anglosajón. Benoit dice que el derecho administrativo es "el conjunto de reglas relativas a la organización y a la actividad de la administración, encargada de asegurar la satisfacción de las necesidades esenciales de los habitantes del país". Después considera que son tres partes las que la integran, la que él califica de esencia y corazón del derecho administrativo: las reglas propias a los organismos administrativos y sus relaciones con los particulares y "las reglas que determinan las modalidades de control jurisdiccional de la acción administrativa" (página 3).

Laubadere define al derecho administrativo como "la rama del derecho público interno que comprende la organización y la actividad de lo que se llama comúnmente la administración, es decir, el conjunto de autoridades, agentes y organismos encargados, bajo el impulso de los poderes políticos, de asegurar las múltiples intervenciones del Estado moderno", pero después estima como parte del dominio de esta rama el contencioso administrativo o control jurisdiccional de la administración, "se verá que los procesos suscitados por la actividad administrativa son vistos en Francia por un orden particular de tribunales, los tribunales administrativos que forman: la jurisdicción administrativa. El estudio de la organización de estos tribunales, de su competencia, el régimen jurídico de los recursos promovidos ante ellos por los administradores constituyen un capítulo, el más importante, del derecho administrativo. (páginas 11 y 12).

Domina en los autores franceses la idea de que el control jurisdiccional es tema del derecho administrativo. Es algo que se explica en la naturaleza jurisprudencial de su derecho administrativo. Es decir, esta rama del derecho nace, se forma, evoluciona, vive en las sentencias o jurisprudencia del Consejo del Estado y demás tribunales administrativos. No es obra del legislador sino de los jueces administrativos.

Esa tradición, impuesta a Francia por razones históricas, se recogió por el derecho administrativo de los países occidentales. En esta forma el derecho administrativo prohibió el derecho procesal administrativo, que fue visto por el derecho francés como contencioso administrativo.

Hoy el derecho procesal administrativo está plenamente identificado como rama del derecho procesal, aunque por razones de enseñanza o tradición los tratados de derecho administrativo continúan conservando capítulos para el contencioso administrativo, justicia administrativa o control jurisdiccional de la administración. Este último fenómeno se explica en que los autores de derecho administrativo han sido los forjadores del derecho procesal administrativo y no los autores del derecho procesal, fenómeno que persiste.

Son escasos los autores, como Rafael Bielsa y Agustín A. Gordillo que aún recogen la idea francesa. Bielsa define el derecho administrativo como "el conjunto de normas positivas y de principio de derecho público de aplicación concreta a la institución y funcionamiento de los servicios públicos y al consiguiente contralor jurisdiccional de la administración pública" (página 39). Gordillo dice: "la rama del derecho público que estudia el ejercicio de la función administrativa y la protección judicial existente contra ésta" (página IV-19).

Los autores mexicanos reconocen la naturaleza sustantiva del derecho administrativo y excluyen de su contenido el control jurisdiccional de la administración.

VI. *Derecho administrativo mexicano.* Funda nuestro derecho administrativo, Gabino Fraga, con su tratado de *Derecho administrativo,* cuya primera edición vio la luz en 1934 y alcanzó 22 ediciones al 29 de junio de 1982, fecha en que el jurista y maestro de generaciones fallece. Inspirado en la doctrina francesa, principalmente, construye la teoría general del derecho administrativo, modela las instituciones administrativas y diseña la justicia administrativa. Expone doctrinas, conceptos y principios, pero sobresale su meritísima cirugía de la legislación administrativa del derecho constitucional y de los fallos de la Suprema Corte de Justicia. Pionera, pero a la vez clásica, la obra, sirve para fijar rumbos a la administración y para apoyar el criterio de los jueces.

Proceden a la citada obra, otras de singular valor jurídico. En el siglo XIX, *Lecciones de derecho administrativo,* Teodosio Lares (Imprenta de Ignacio Cumplido, 1852); *Ensayo sobre el derecho administrativo mexicano,* de José María del Castillo Velasco (Taller de Imprenta de la Escuela de Artes y Oficios para Mujeres, 1874, tomo I; Impreso por Castillo de Velasco e hijos, Calle de la Mariscala 4, 1875, tomo II); *Elementos de derecho administrativo,* de Manuel Cruzado (Antigua Imprenta de Eduardo Murguía,1895) y otra pequeña obra, *Elementos de derecho administrativo, escritos para la cátedra respectiva del Instituto de Oaxaca por el catedrático del ramo;* anónima y como se confiesa en la carátula y en la advertencia, está tomada de la obra de Lares (impreso por Ignacio Candiani, Imprenta del Instituto 1865). En el siglo XX, *Derecho administrativo mexicano,* de Trejo Lerdo de Tejada (Tip. de la viuda de F. Díaz de León, Sucesores. 1911).

VII. *Evolución del derecho administrativo.* Hasta las primeras décadas del siglo actual, la idea de servicio público dominó como el único objeto de la actividad de la administración y el derecho administrativo era el derecho de los servicios públicos. Hoy los servicios públicos se prestan por la administración y por los particulares y su régimen se integra por el derecho administrativo y por el derecho privado, con predominio del primero. Además, la actividad administrativa rebasa la idea de servicio público.

El derecho administrativo contemporáneo caracteriza su fisonomía como el régimen de la actividad empresarial de la administración y como base normativa fundamental de la seguridad social que presta el Estado.

Ha prohijado importantes ramificaciones, como son el derecho fiscal, el derecho agrario, el derecho marítimo, el derecho aéreo, el derecho presupuestal, el derecho minero, el derecho forestal, el derecho pesquero, el derecho sanitario, el derecho urbano, el derecho turístico, etcétera

VIII. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; Alessi Renato, *Principi di diritto amministrativo,* Milano, Guiffrè, 1966, tomo I; Benoit, F. P. *Le droit administratif français,* París, Dalloz, 1968; Bielsa, Rafael, *Derecho administrativo,* 5a. edición, Buenos Aires, Depalma, 1955, tomo I; Diez, Manuel María, *Derecho administrativo,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Omeba, 1963, tomo I; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 22a. edición, México, Porrúa, 1982; Gordillo, Agustín A., *Tratado de derecho administrativo,* Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1977, tomo I; Laubadere, André de, *Traité de droit administratif;* 8a. edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980, tomo I; Olvera Toro, Jorge, *Manual de derecho administrativo;* 2a. edición, México, Porrúa, 1976; Sayagués Laso, Enrique, *Tratado de*

derecho administrativo; 3a. edición, Montevideo, 1963, tomo I; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979. 2 volúmenes

Alfonso Nava Negrete

DERECHO ADUANERO I. De los autores que se han preocupado por conceptuar el derecho aduanero encontramos dos corrientes de ideas bien distintas, la primera que toma como elemento esencial de la legislación aduanera el aspecto fiscal, la recaudación de tributos, dándole preponderancia sobre los demás elementos de la definición, identificándolo plenamente con el derecho fiscal. Esta posición tiene su fundamento en los antecedes históricos de las aduanas cuya función principal en todo el mundo, hasta después del primer cuarto de siglo, era obtener fuentes de ingresos muy importantes para los Estados. Entre los seguidores de esta tendencia encontramos a los siguientes autores, Pedro Fernández Lalanne, Octavio Gutiérrez Carrasco, Carlos Anabalón Gutiérrez.

Los autores de la segunda corriente, consideran que el aspecto fiscal, como elemento esencial del derecho aduanero, ha variado; en el momento en que vivimos la legislación aduanera se ve influida de manera preponderante por una finalidad extrafiscal; la que se deja sentir entre los sostenedores de una tesis moderna de esta rama, en una concepción distinta que prevé la existencia de un derecho nuevo. Se puede mencionar a Jean Amphoux, Ildefonso Sánchez y Claude Jacquemart.

Ante el panorama planteado podemos afirmar que definir el derecho aduanero es motivo de controversias. Su contenido puede variar según las características de un Estado, si es capitalista o socialista, si es industrializado o en vías de desarrollo. Pero sí debemos afirmar, que su contenido es mucho más amplio que el de aplicar y recaudar impuestos aduaneros; por otro lado, esto no significa tampoco que constituya la totalidad del comercio internacional.

También debemos precisar que es una rama de derecho público, particularmente técnica y de una complejidad, lo que hace necesaria una especialización para poder llegar al conocimiento de toda legislación aduanera.

Aumenta la dificultad de definir esta rama del derecho si consideramos que su fuente original es diferente en cada país, debido a la influencia histórica de determinados hechos a la tradición, al tipo de gobierno, al desarrollo de sus relaciones comerciales. Lo que en un país se encuentra contenido en las reglas generales de aplicación del arancel, en otro, esas mismas normas se encuentran contenidas en la ley aduanera.

Por otra parte, si la influencia de los tratados internacionales se deja sentir en alguna rama del derecho es en el derecho aduanero, porque la materia que regula ha sido motivo desde hace largo tiempo de importantes recuerdos internacionales que influyen directamente en las legislaciones aduaneras nacionales.

Expresadas las ideas anteriores, podemos conceptuar el derecho aduanero como “el conjunto de normas jurídicas que regulan los regímenes aduanales, los actos de quienes intervienen en su realización, el comercio exterior y la aplicación de sanciones en caso de infracción a las normas enunciadas” . La definición anterior se puede dividir en cuatro conceptos fundamentales que analizaremos en forma general.

Por cuanto se rige la realización de los regímenes aduanales debemos decir que por medio de ellos se materializa el comercio exterior de un país, al importar, exportar o realizar el tránsito de mercancías.

Para que puedan llevarse a cabo exitosamente los regímenes aduaneros, es necesaria la intervención de un gran número de personas como el agente aduanal, vista aduanal, volador, almacenista, administrador de la aduana, importador o exportador, agente de buques, etcétera, cuya actuación es regulada por el derecho aduanero.

El derecho aduanero no regula todo el comercio exterior, pero sí ejerce un control sobre el mismo.

Por último, el aspecto procesal del derecho aduanero, contenido en la parte final de la definición, contribuye a la instrucción de procedimientos y procesos de carácter administrativo en caso de violación de las normas sustantivas, como el contrabando, posesión ilegal de mercancías, ocultación de valor, etcétera

Compartimos con Jacquemart su afirmación en cuanto a que existen numerosas disposiciones que forman parte del derecho aduanero y que se encuentran diseminadas en diversos textos legales, entre otras podemos mencionar:

- La reglamentación de la circulación de mercancías entre dos países.
- La elaboración y aplicación de las tarifas aduanales.
- Los regímenes que permiten la franquicia de los derechos aduanales.
- Los elementos para la determinación de los derechos de aduana, especialmente la definición del valor en aduana de las mercancías y del origen de las mercancías.
- Conjuntamente con los cinco elementos que la componen, precio, tiempo, lugar, cantidad y nivel comercial, el procedimiento, que permita asegurar la percepción de los derechos aduanales y los impuestos diversos aplicados al cruzar la frontera o entrar en territorio nacional, conducir las mercancías a una oficina aduanera, el asentamiento de las declaraciones, la verificación de las mercancías, la determinación del régimen tarifario, la liquidación de los derechos aduanales y de los impuestos y modalidades técnicas de su pago.
- Los regímenes aduanales económicos que surgen como una necesidad para promover el comercio exterior, depósitos aduanales, zonas libres, admisión temporal, exportación temporal, transformación de las mercancías que deban ser reexportadas.
- Los regímenes aduanales preferenciales.
- Las convenciones internacionales.
- Las disposiciones relativas a la investigación y persecución de las infracciones, la reglamentación de procedimientos y de los litigios, así como la que se refiere a las penalidades que se deben imponer en la materia.
- Las medidas destinadas a luchar contra el *dumping.*
- Los procedimientos administrativos que se deben seguir para obtener permiso de la autoridad aduanera.

II.- Quizás se trate de una de las ramas cuyos orígenes se remontan al nacimiento del Estado como noción de derecho. En Egipto durante los siglos XIV y XV antes de Cristo se mantenían aduanas en los puertos de entrada, donde se gravaban las mercancías

Los impuestos aduaneros debieron surgir casi al tiempo que se iniciaba el comercio en el mundo antiguo, tal vez una denominación diferente y existencia temporal.

Aristóteles en su obra *Económica,* dice que entre los ingresos ordinarios de los Estados griegos se encontraban los aduaneros, explica también que el Estado debe conocer el valor de las exportaciones e importaciones para basar en ellas su política financiera, de esa manera se adelanta por mucho a su época al descubrir la finalidad económica del derecho aduanero.

Los romanos ya conocían las aduanas, en el año 580 antes de Cristo, pues existía el *portitorum* que era un impuesto que se percibía sobre la circulación de mercancías y comprendía tres tributos: los aduaneros, los arbitrarios y el peaje. Las aduanas durante esa época y por mucho tiempo después se otorgaban en arriendo al mejor postor.

A partir del descubrimiento de América, España obtuvo del papa Alejandro VI, que como árbitro supremo de las cuestiones internacionales, la expedición de la bula Alejandrina mediante la cual concedió el reconocimiento de un derecho exclusivo para comerciar con las nuevas tierras a los reyes católicos y a sus sucesores.

En sus inicios el comercio entre la península y sus posesiones se realizó mediante expediciones aisladas, pero la piratería inglesa, francesa y holandesa obligaron a que se creara el sistema de flotas, como medio de defensa de las embarcaciones. Anualmente se enviaban dos, lo que incrementó el contrabando durante el largo tiempo en que no se presentaban las flotas, aunado a los elevados precios en que se vendían las mercancías por su escasez.

A partir de la independencia de nuestro país se suceden los primeros aranceles y ordenanzas en materia de aduana. Estos ordenamientos contenían normas de carácter arancelario y disposiciones que regulaban los trámites a realizar para efectuar las importaciones y exportaciones, así como las sanciones aplicables en caso de infracciones.

Durante el presente siglo se han expedido los textos legales no arancelarios que tienen fundamental importancia para el derecho aduanero: Ley Aduanal de 18 de abril de 1928, Ley Aduanal de 30 de diciembre de 1929, Ley Aduanal de 30 de agosto de 1935 y su Reglamento de 24 de diciembre de ese mismo año, el Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos de 30 de diciembre de 1951 y la Ley Aduanera de diciembre de 1981 y su Reglamento de 18 de junio de 1982, estos dos últimos en vigor.

III. La doctrina ha sostenido la existencia de tres clases de fuentes del derecho: históricas, reales y formales, para efecto de este estudio sólo se analizarán las mencionadas en último término. La forma que reviste la norma es esencial para imponerse a los hombres y convertirse en socialmente obligatoria. De lo que se concluye que es preciso que las normas registran una forma determinada, única, que permita al Estado garantizar su aplicación.

A continuación se contemplan las diversas fuentes formales del derecho aduanero:

1. La ley. **A.** Disposiciones constitucionales (aa. 31 fracción IV; 32, 73 fracción VII y XXIX; 89 fracción XIII; 117 frs. IV a VII; 118 y 131); **B.** Leyes constitucionales y tratados internacionales: ***a)*** Ley Reglamentaria del Segundo Párrafo del Artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y ***b)*** Tratado de Montevideo (ALADI); **C.** Derecho federal ordinario: ***a)*** Ley Aduanera; ***b)*** Ley del Impuesto General de Importación; ***c)*** Tarifa del Impuesto General de Exportación; ***d)*** Ley de Ingresos de la Federación, y ***e)*** Código Fiscal de la Federación; **D.** Leyes reglamentarias: ***a)*** Reglamento de la Ley Aduanera y ***b)*** Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

2. La jurisprudencia.

3. Las circulares, acuerdos, instrucciones, reglas generales.

4. La costumbre.

IV. El conjunto de normas que conforman el derecho aduanero, lo podemos clasificar en tres grandes grupos:

1. Normas eminentemente aduaneras, que son la esencia de esta nueva rama entre las cuales podemos mencionar la Ley Aduanera y su Reglamento, Ley del Impuesto General de Importación, Tarifa del Impuesto General de Exportación, Código Fiscal de la Federación.

2. Normas que refiriéndose a un régimen jurídico distinto, tienen señaladas disposiciones de carácter aduanero como la Ley del Impuesto al Valor Agregado, Ley de Coordinación Fiscal, Ley de Registro Federal de Vehículos.

3. Normas que en forma especial establecen relaciones de coordinación entre el derecho aduanero y otras normas del derecho, verbigracia LS, Ley Forestal, Código Penal del Distrito Federal.

v. **Aranceles.**

V. BIBLIOGRAFIA: Berr, Claude y Tremeau, Henri, *Le droit douanier*, París, Libraire Générale de Droit et Jurisprudence, 1975; Fernández Lalanne, Pedro, *Derecho Aduanero,* Buenos Aires, Depalma, 1966; Jacquemart, Claude, *La nouvelle douane européenne,* París, Editions Jupiter, 1971; Sánchez Ildefonso, *Estudios aduaneros. La aduana: pasado, presente y futuro,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974.

José Othón Ramírez Gutiérrez.

DERECHO AEREO. I. Conjunto de principios y preceptos, nacionales e internacionales, que regulan el vuelo humano las instituciones y las relaciones surgidas de dicha actividad o transformadas por ella.

1. *Factores esenciales de la actividad aviatoria.* **A.** *El ambiente* en el que está se constituye y despliega (espacio ubicado sobre la superficie terráquea). **B.** *El medio o vehículo* en el que se desenvuelve dicha actividad. **C.** *El personal* que en ella labora. **D.** Todas *las relaciones jurídicas* que ocasiona el desarrollo de tal actividad.

2. *Contenido.* Se extiende a los diversos campos del derecho. Así tenemos: derecho de la aviación civil, mercantil, penal, internacional, constitucional, administrativo, etcétera

3. *División.* Según sea el punto de vista en el que nos situemos, podemos hablar del derecho de la aviación de paz y de guerra: bajo el régimen de beligerancia o de neutralidad: nacional o internacional; público y privado.

4. *Características.* **A.** Originalidad de su formación **B.** Dinamismo. **C.** Internacionalidad. **D.** Reglamentarismo. **E.** Imperatividad. **F.** Integridad y **G.** Autonomía.

5. *Denominación.* La doctrina francesa utiliza la expresión derecho *aéreo* (Henry Couannier, 1909); mientras que la doctrina italiana, seguida por la española y alemana, emplean derecho *aeronáutico* (Ambrosini, 1923). Esta es la que mayor aceptación tiene. Sin embargo, el mismo Ambrosini cambió de denominación y acuñó la de derecho de la *aviación.*

La explicación derecho *aéreo,* de uso muy frecuente resulta amplia y vaga; pues rebasa el objeto propio de esta disciplina, la aviación. Dicha expresión abarcaría también las radiocomunicaciones, las telecomunicaciones, etcétera

La locución derecho *aeronáutico,* adoptada por varias legislaciones sobre la materia, alude a la navegación aérea, pero esta dicción es equívoca, por cuanto que *navegar,* derivado de nave, significa andar por el agua con nave; lo cual nada tiene que

ver con el movimiento y el comportamiento de la aeronave; por otra parte es sustancialmente diferente el elemento a través del cual la nave y el avión se desplazan. Además, el calificativo aéreo, vinculado a navegación sería inoperante cuando las máquinas volantes transiten por las esferas superiores del espacio, donde el aire ya no existe. Amén de que el vocablo navegación aérea ha motivado confusiones y teorías equivocadas, de manera tal que se pretende que el derecho del mar sea el derecho de base, el derecho común en el que se sustente el derecho de la aviación.

En cambio, el término derecho de la *aviación,* evita confusión y permite comprender el movimiento y la circulación de las máquinas volantes, aun en aquellos lugares en los que no hay aire. Parece pues, éste vocablo más adecuado (Ambrosini, *Instituciones).*

6. *Naturaleza del derecho de la aviación.* Existen tesis al respecto: **A.** La que sostiene la *especialidad* del derecho de la aviación y propugna por la construcción de éste sobre bases enteramente nuevas. **B.** La opinión que niega la existencia de este derecho como rama especial del árbol jurídico para convertir en aplicación particular del derecho civil, comercial, penal, etcétera, al hecho de la navegación aérea. **C.** La que afirma el principio de la *autonomía* del derecho de la aviación, que se manifestaría a través: ***a)*** órganos de elaboración; ***b)*** de aplicación, y ***c)*** jurisdiccionales.

7. *Fuentes* **A.** *Directas:* ***a)*** normas de derecho internacional no convencionales de aceptación común; ***b)*** normas de derecho internacional convencional; ***c)*** resoluciones de la Organización Internacional de la Aviación Civil (AOCI), y ***d)*** normas de derecho nacional. **B.** *Indirectas:* ***a*)** costumbre ***b)*** jurisprudencia nacional e internacional; ***c)*** principios generales del derecho, y ***d)*** discusiones parlamentarias y documentos. **C.** *Teorías:* opiniones y obras de los tratadistas e institutos de índole internacional.

II. *Aspecto histórico-legislativo.* El primer estudio jurídico del que tenemos noticia, es una disertación escrita en el siglo XVII por Samuel Stryck di Lentzen, *De iure principiis aereo.* Ahí se definía el derecho aviatorio como el relativo al espacio aéreo. El 5 de junio de 1783, José y Esteban Mongolfier, elevan en Annonay, un globo frágil de papel. Poco tiempo después, el 10 de marzo de 1784, el pez aerostático hace el vuelo de Plascencia (España) a Coria, sobre el río Aragón, atravesando una distancia de 12 leguas. Por Ordenanza de 23 de abril de 1784, dictada por Lenoir, lugarteniente de la policía parisina, se prohiben las ascensiones en globo sin autorización previa. Con posterioridad. Vate en el siglo XIX, presentó estudios relativos al tránsito inofensivo de los aerostatos. Hacia 1889, se efectúa en París, la Conferencia Internacional de Aeronáutica en la que México participó; se abordaron temas relativos a las licencias de pilotos y a las operaciones de salvamento; ahí surgió la voz derecho aéreo internacional.

En los albores del siglo XX, es cuando se habla propiamente de aeronaves. Entonces, el problema jurídico de la aviación se examina en congresos, conferencias e institutos de índole internacional.

Mencionaremos tan sólo algunos de los más relevantes.

Hacia 1901, "La domaine aérien et le régime juridique des aérostats" (El dominio aéreo y el régimen jurídico de los aerostatos) fue el primer estudio serio sobre el derecho aéreo internacional publicado en París, por Fanchille, P. A., en la *Revue Générale de Droit International Public.* Para 1902, la Conferencia de Bruselas del Instituto de Derecho Internacional se ocupó del carácter de ciertos globos *(Annuaire,* 1902, "Régime

juridique des aérostats". Para 1903, los hermanos Wright (Wilbur y Orville) realizan el primer vuelo con un aparato más pesado que el aire. En 1905 se funda la primera organización aérea internacional, la Federación Internacional de Aeronáutica (FIA). En 1908 aparece el derecho de aviación como disciplina organizada. La Conferencia Internacional de Navegación Aérea formula un Proyecto de Convención, París, mayo 18-junio 19 de 1910.

Los primeros acuerdos internacionales sobre la aviación se hicieron entre Estados Unidos de Norteamérica y Canadá posiblemente después de esta Conferencia. El Instituto de Derecho Internacional, aprueba la primera reglamentación orgánica sobre la materia, en tiempo de paz y en tiempo de guerra, Madrid, 1911. El Comité Jurídico Internacional de Aviación realiza el primer Congreso Internacional sobre la aviación y redacta el artículo primero del Código del Aire, París, mayo 31 a junio 2 de 1911. Al amparo de la Federación Internacional de Aeronáutica, se crea la Comisión Internacional de Derecho Aeronáutico, la cual consideró los problemas de la aeronavegación en las reuniones celebradas en 1912 y1913. La primera Conferencia Panamericana de Aviación Civil, 1916, aprobó una recomendación en favor de un Código Uniforme de leyes aeronáuticas.

La Convención sobre la Reglamentación de la Navegación Aérea o Convención de París, cuna del derecho aeronáutico internacional, firmada el 13 de octubre de 1919, en vigor el 11 de julio de 1922, fue modificada en varias ocasiones hasta lograr el texto definitivo que entró en vigor el 17 de mayo de 1933. Esta Convención comprendió el principio "cada potencia tiene completa y plena soberanía sobre el espacio de su territorio". Siguiendo a la Convención de París, se celebró en Madrid la Convención Iberoamericana sobre Navegación Aérea (noviembre 1, 1926) suscrita por México. La Convención Panamericana relativa a la aviación comercial, La Habana, enero 16-febrero 20 de 1928, de la que México, fue país signatario. Asimismo, el Código Bustamante que en los artículos 174-181; 185; 188-194; 300, 301, y 340-342 regula la materia relativa, La Habana, 1928. La Convención Aérea de Varsovia sobre transporte aéreo, diciembre 12-1929. La Confederación Técnica Interamericana de Aviación, creó la Comisión Americana Permanente de Aeronáutica, Lima 15-25 de septiembre de 1937.

La Conferencia de Aviación Civil Internacional o Convención de Chicago, noviembre 1° a diciembre 7 de 1944; obligó a los Estados miembros a denunciar las Convenciones de París y La Habana. México fue país signatario. En esta Conferencia se enfrentaron tres tesis: la internacionalización; la de la libertad general o competencia libre *(free interprise)* y la inglesa. Prevaleció ésta, declarando el derecho de los Estados, de sujetar a su previa autorización el funcionamiento de líneas internacionales regulares sobre sus propios territorios, a la vez que propugnaba por la creación de una entidad internacional que tuviere poderes de control sobre estas líneas y que promoviese la cooperación internacional en la materia. La Conferencia aprobó el Transit Agreement y el Transport Agreement (acuerdos complementarios); este último nunca entró en vigor. El acta final de la Conferencia contiene cinco apéndices y doce anexos técnicos. Los cinco apéndices fueron: dos Convenciones, dos Acuerdos, además de diversos documentos y anexos técnicos.

Las dos Convenciones fueron suscritas por México. Ahí se estableció el régimen de libertades del aire: liberta de paso inofensivo; libertad de escala técnica; libertad de tráfico entre el país de *origen* de la aeronave y otro Estado; libertad de tráfico entre el país de *destino* de la aeronave y otro Estado; libertad total de comercio entre Estados

contratantes; libertad de tráfico entre dos Estados extranjeros por la vía del Estado de la nacionalidad de la empresa de aviación; libertad de tráfico internacional por parte de una empresa de aviación que presta servicio exclusivamente fuera del Estado de su nacionalidad; libertad de tráfico entre dos puntos del mismo Estado extranjero o cabotaje y libertad de volar sobre alta mar, ésta pertenece al (a. 2°, párrafo 4° de las Convenciones sobre Alta Mar, Ginebra, abril 29, 1958).

De 1926 a 1946, subordinada a la Sociedad de Naciones, funcionó para el desarrollo del derecho aéreo internacional, la Comisión Internacional Técnica de Expertos Jurídicos Aéreos (CITEJA); después de mayo de 1947 la tomó a su cargo la Comisión Jurídica especializada de las Naciones Unidas. Con sede en Montreal, funciona la Organización Internacional de la Aviación Civil (ICAO). En 1947 se integró a la ONU. La forman una Asamblea, una Comisión Consultiva y un Consejo. Este organismo técnico, creado por el Convenio de Chicago, tiene a su cargo unificar las reglas de la navegación aérea y fomentar su desarrollo en todos sus aspectos. Tiene funciones legislativas, judiciales y de colaboración.

Existe un proyecto de Código de Aviación Civil para Centroamérica, Managua 1954, IV Junta de Directores de Aviación Civil de Centroamérica. El Código Aeronáutico Latinoamericano de 215 artículos, se formuló por la Asociación Latinoamericana de Derecho Aeronáutico (ALADA), Buenos Aires, mayo 1963; se revisó durante las IV Jornadas Latinoamericanas de Derecho Aeronáutico y Espaciales, Bogotá, septiembre 13-16, 1971. El proyecto de Código Iberoamericano de Aviación Civil ha sido preparado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Aeronáutico y del Espacio y de la Aviación Comercial de Madrid.

La Asociación Internacional del Transporte Aéreo (IATA) fundada en 1929 y reformada en 1945, agrupa a las líneas aéreas internacionales y fue la que elaboró las Condiciones Generales del Transporte Aéreo. Hay también un Código Internacional del Aire, consta de 854 artículos repartidos en 4 libros: derecho público, privado, administrativo y fiscal aéreo. Existe también la Conferencia Internacional sobre Aviación Civil Internacional, Londres mayo 1978.

En fin, que sobre la materia existen una serie de tratados universales, regionales, multilaterales y bilaterales; diversas organizaciones, así como múltiples sucesos. Llámense Congreso Jurídico Internacional, Instituto de Derecho Internacional, Comité Jurídico Internacional, *International Law Association,* Convención Panamericana, Conferencia Internacional Americana, Instituto Hispano-Lusitano-Americano de Derecho Internacional, Convenciones Internacionales de Transporte Aéreo, Congresos Internacionales de Derecho Aéreo, Reuniones de la Aviación Civil Centro-Americana, Jornadas Latinoamericanas de Derecho Aeronáutica de Buenos Aires, Jornadas Iberoamericanas de Derecho Aeronáutico, Instituto Iberoamericano de Derecho Aeronáutico y del Espacio, Reuniones de la Conferencia Interamericana de Transporte Aéreo, Cámara de Comercio Internacional. Federación Aeronáutica Internacional, etcétera

En resumen, el devenir del derecho de la aviación internacional se puede analizar fundamentalmente si dividimos al mismo en tres extensos periodos: el *doctrinario,* al que corresponde una actividad aérea de tipo experimental y deportiva, cuya conclusión es el Convenio de París de 1919; el *convencional* al que incumbe la actividad del transporte y abarca desde el Convenio de París hasta el Convenio de Chicago de 1944, y el de la

unificación al que pertenece la actividad del transporte masivo y comprende desde el Convenio de Chicago hasta nuestros días. Se ha intentado como en otras ramificaciones del derecho, la unificación legislativa doctrinaria y jurisprudencial. Hasta el momento, en materia de legislación se ha optado por proyectar disposiciones uniformes, como convenios internacionales, para ser ratificadas por los países participantes en forma de tratados y convertirlas en derecho interno con arreglo a sus constituciones nacionales.

III. *Derecho mexicano.* Las fuentes son entre otras: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (artículos. 30 fracción III; 32 párrafo segundo; 73 fracción XVII; 76 fracción II; 89 frs. IV, V y VI). La Ley Reglamentaria del párrafo VIII del artículo 27 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (artículo 5). La Ley de Vías Generales de Comunicación (artículos 306-373). El Código Penal del Distrito Federal (artículos 5° fracción IV, 146, 147 y 170). La Ley General de Población. La Ley Aduanera. El Código de Justicia Militar (artículos 203, frs. IV, VI, VII, XII, XVIII, XIX; 216, 376-381 y 436). El Código Federal de Procedimientos Civiles. Desde luego existe un sinnúmero de reglamentos y decretos vigentes, relacionados con la actividad aviatoria que resultaría prolijo enunciar aquí. La Ley de Vías Generales de Comunicación, es la que fundamentalmente regula de modo sistemático la actividad aérea *(Diario Oficial* 19-II-1940). Esta ordenanza después de sufrir importantes modificaciones en el año de 1950 *(ver Diario Oficial* 23-I-1950), integra el actual texto vigente. En éste la actividad aviatoria se regula mediante preceptos generales (libro I); normas específicas (libro IV); sanciones concretas (libro VII) y punciones genéricas.

Preceptos generales: libro I . El espacio aéreo nacional es vía general de comunicación (artículo 1°, fracción VIII). Competencia federal en esta materia (artículo 3°). La jerarquía en la interpretación y aplicación de las normas (artículo 4°). Concesión o permiso (artículo 8°). Permiso (artículo 9° fracción II y VI). Cláusula Clavo (artículo 12). Caducidad de la Concesión (artículo 29, fracción I), Obligación de las líneas aéreas de reducir en un 15% sus cuotas (artículo 103). Servicio postal aéreo (artículos 104 y 105). Requisa (artículos 112 y 113). Cierre de territorios a la navegación aérea (artículo 114). Escuelas de aeronáutica civil (artículo 125). Licencia para los pilotos (artículo 126). Libro II. Inaplicabilidad del artículo 152 a los aviones (artículo 153, fracción I).

Normas especificas: libro IV. Concepto de espacio, territorio mexicano y ejercicio de la soberanía nacional (artículo 306). Coexistencia entre legislación externa (tratados y convenciones internacionales) e interna (artículo 307). Jurisdicción y competencia del ejecutivo federal (artículo 308). Aplicación de las leyes mexicanas (artículo 309). Responsabilidad solidaria por violación a esta ley y sus reglamentos (artículo 310). Concepto y clasificación de aeronave (artículo 311) en concordancia con el artículo 436 fracción IV del Código de Justicia Militar). Nacionalidad y matrícula de las aeronaves civiles (artículos 312-315). Certificado de navegabilidad (artículos 316-318). Personal técnico aeronáutico (artículos 319-322). Requisitos y condiciones para operar las aeronaves (artículos 323-325). Tránsito aéreo: aeródromos civiles; transporte aéreo nacional e internacional; servicios aéreos privados (artículos 326-341). La responsabilidad civil aeronáutica del porteador aéreo: por daños a pasajeros; por daños a la carga y equipaje facturado; por daños a terceros (artículos 342-357). Accidentes. Búsqueda y salvamento de las aeronaves civiles (artículos 358-361). Gravámenes a las aeronaves (artículos 362-366). Industrias, escuelas aeronáuticas y clubes aéreos (artículos

367-370). Registro aeronáutico (artículos 371-373). Las aeronaves deberán portar instalaciones de radiocomunicación (artículos 417-418).

Sanciones concretas: Libro VII. Casos de multa (artículos 542, 555, 556, 558-569). Casos privativos de libertad (artículos 543-546).

Punciones genéricas. (artículos 590-592).

En materia de responsabilidad contractual se aplican: la Convención de Varsovia, 1929; la Convención de Roma, 1952 (suscrita sin ratificar); el Convenio de La Habana, 1955; la Convención de Guadalajara, 1961; el Convenio de Montreal, 1965, y la Convención de Guatemala 1971.

Algunas revistas especializadas en derecho aéreo: *Revue Français de Droit Aérien; Il Diritto Aereo; Journal of Air Law and Commerce.*

IV. BIBLIOGRAFIA: Ambrosini, Antonio, *Corso di diritto aeronautico,* Roma, Rivista di Diritto Aeronautico, 1933-1935, 2 volúmenes; Ambrosini, Antonio, *Instituciones de derecho de la aviación,* Buenos Aires, Depalma, 1949; Francoz Rigalt, Antonio, *Principios de derecho aéreo,* San Luis Potosí, Talleres Gráficos del Estado, 1939; Francoz Rigalt, Antonio, *Derecho aeroespacial,* México, Porrúa, 1981; Giannini, Amadeo, *Nuovi saggi di diritto aeronautico,* Milano, Giufrè, 1940, 2 volúmenes; Henri-Couannier, André, *Elementos creadores del derecho aéreo; traducción* de Galo Ponte, Escartín, Madrid, Reus, 1929; Lemoine, Maurice, *Taité de droit aérien,* París, Sirey, 1947; Mapelli, Enrique, *Trabajos de derecho aeronáutico y del espacio,* Madrid, Instituto Iberoamericano de Derecho Aeronáutico y del Espacio y la Aviación Comercial, 1978, tomo II; Mateesco Matte, Nicolas, *Droit Aérospatial,* París, Pedone, 1976; Riese, Otto y Lacour, Jean T., *Précis de droit aérien; international et suisse,* París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1951.

Pedro A. Labariega V.

DERECHO AGRARIO, I. Es la parte del ordenamiento jurídico que regula las relaciones que surgen entre los sujetos que intervienen en la actividad agraria. También se ha dicho que el derecho agrario constituye el orden jurídico que regula los problemas de la tenencia de la tierra, así como las diversas formas de propiedad y la actividad agraria.

Al respecto, es importante señalar que existen otras varias definiciones más y que todavía no se ha llegado a la acuñación de una fórmula definitoria que satisfaga a todos los tratadistas, algunos de los cuales, como sucede con Martha Chávez Padrón, han tenido que recurrir a revisar las nociones primarias de lo que es la justicia, el derecho o la esencia de lo axiológico y lo jurídico para poder intentar ofrecer una más precisa definición del derecho agrario. Inclusive, como se admite comúnmente, en cada país habría que reconocer circunstancias especiales que determinarían algunas variantes con repercusiones en la definición y en el mismo contenido o materia del derecho agrario.

Aunque primarias y provisionales, las definiciones arriba insertas permiten fundamentar la idea del carácter autónomo de la rama del derecho agrario, el cual posee los elementos ideales como para su enseñanza independiente, para la investigación y desarrollo, de manera tal, que contribuya a resolver los problemas agrarios que tenga planteados la sociedad en un momento dado. No obstante su autonomía e independencia,

guarda relaciones muy estrechas con otras asignaturas y ciencias del derecho de las cuales se auxilia y se complementa.

II. Admitiendo la clásica división del derecho, en público y en privado, el derecho agrario quedaría inscrito con el carácter de público. Más todavía y aceptando otra corriente de la doctrina moderna, el derecho agrario también tiene un neto carácter social. Con ambas notas de público y social sin duda, se pretende destacar la directa y predominante intervención del Estado en esta materia objeto del derecho agrario, por mandato expreso de la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la cual propende y mira por la protección de las clases marginadas y más débiles socialmente, favorecidas de acuerdo al legado social de la Revolución de 1910.

Como consecuencia de estas notas de público y social, el régimen legal de la propiedad agraria determina que ésta sea imprescindible, inalienable e inembargable, todo lo cual contrasta poderosamente con el principio de la libre disposición a que está sujeta la propiedad privada.

III. Los sujetos del derecho agrario son aquellos que realizan entre quienes se dan las diversas operaciones y relaciones contempladas por las leyes agrarias. El artículo 27 constitucional nos ofrece una base inmejorable para determinar estos sujetos. Por una parte, tenemos a aquellas autoridades a quienes la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos les reconoce competencia en materia agraria, en cuya virtud intervienen de una o varias formas en los propósitos agrarios; estas autoridades son el Congreso de la Unión, a través de su función legislativa; el poder judicial federal, a través de la vía del amparo, cuando éste proceda; el ejecutivo federal, a través de los decretos presidenciales y a través de las propias secretarías de Estado, particularmente la de la Reforma Agraria; asimismo cabe mencionar a los gobernadores en las entidades federativas, a través de sus mandamientos de dotaciones provisionales, principalmente.

De otra parte tenemos a aquellos sujetos que no gozan de autoridad o competencia, no al menos en el sentido estricto o equiparable a las arriba citadas sujetos colectivos, como los poblados, congregaciones, condueñazgos, rancherías y demás núcleos de población que, de acuerdo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos han podido reclamar restituciones de tierras o formular demandas de dotación, creándose la singular figura del ejido, que goza de personalidad jurídica propia y protagoniza la misma reforma agraria; así como las demás comunidades agrarias, mientras que como sujetos particulares tendríamos no sólo al ejidatario, en cuanto tal, sino también a los restantes campesinos y personas que realizan actividades contempladas por las mencionadas leyes agrarias.

IV. La materia objeto del derecho agrario suele precisarse y determinarse en base al mismo término *agrario*, tal como proceden Mendieta y Núñez, Martha Chávez Padrón, Angel Caso y otros especialistas más. Con todo, no existe una noción pacífica acerca del significado y el alcance de dicho término, para cuyo estudio citan sus equivalentes voces latinas.

El problema que aquí se plantea es aclarar cuál deba se el alcance del derecho agrario; si por ejemplo, debe comprender a todo lo que tiene que ver con el fenómeno suelo, con el fenómeno tierra, o si, por el contrario, nada más deba circunscribirse al mundo del campo objeto de cultivo o explotaciones agropecuarias y forestales, Mendieta y Núñez, sobre este punto, señala que el contenido del derecho agrario en México viene dado por el alcance de las leyes, reglamentos y demás disposiciones administrativas

referentes a la propiedad rústica, a la agricultura, ganadería, silvicultura, aprovechamientos de aguas, crédito rural, seguros agrícolas, colonización y planificación agraria; por su parte Martha Chávez Padrón, partiendo de esta descripción intenta pormenorizar lo más posible este contenido y nos ofrece una lista enorme de aspectos que quedan comprendidos como contenidos del derecho agrario, tanto desde el punto de vista histórico como de su moderno y presente planteamiento.

V. Parecidos problemas de falta de uniforme aceptación entre los tratadistas se presentan en la importante cuestión de la determinación de las fuentes del derecho agrario. Sin ánimo de entrar en la polémica, podemos afirmar, con la opinión mayoritaria, que se consideran fuentes del derecho agrario, aquellas de carácter formal, como la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la ley y demás disposiciones de alcance general; la jurisprudencia, en materia de amparos agrarios; la costumbre; los principios generales de derecho y la doctrina de los autores.

La fuerza de estas fuentes es muy diferente en cada caso, sobre todo cuando se traga de la costumbre, de los principios generales de derecho y de la doctrina de los autores. Martha Chávez Padrón hace una interesante exposición crítica de esta temática, es decir, en relación con las fuentes del derecho agrario, en su obra *El derecho agrario en México*.

VI. BIBLIOGRAFIA: Caso, Angel, *Derecho Agrario; historia, derecho positivo, antología,* México, Porrúa, 1950; Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Chávez Padrón, Martha, *El proceso social agrario y sus procedimientos;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; González Hinojosa, Manuel, *Derecho agrario; apuntes para una teoría del derecho agrario mexicano,* México, Jus, 1975; Ibarrola, Antonio de, *Derecho agrario; el campo, base de la patria;* México, Porrúa, 1975; Lemus García, Raúl, *Derecho agrario mexicano (sinopsis histórica),* México, Limusa, 1975; Lemus García Raúl, *Jurisprudencia agraria,* México, Limusa, 1976; Mendieta y Núñez, Lucio, *Introducción al estudio del derecho agrario;* 3a. edición, México, Porrúa, 1975; Mendieta y Núñez, Lucio, *El panorama agrario en México y la Le Federal de la Reforma Agraria;* 16a. edición, México, Porrúa, 1979; Mendieta y Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional; explicación e interpretación del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus preceptos agrarios;* 4a. edición, México, Porrúa, 1975; Ruiz Massieu, Mario, "Derecho agrario", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II.

José Barragán Barragán.

DERECHO AL TANTO I. Facultad que tiene una persona para adquirir algo con preferencia de otro. En el derecho civil mexicano los artículos 2303 a 2308 del Código Civil para el Distrito Federal reglamentan esta facultad como una modalidad del contrato de compraventa, referida a la estipulación de que el vendedor goce del derecho de preferencia por el tanto en caso de que el comprador quisiera, a su vez, enajenar la cosa que fue objeto del contrato de compraventa. En estos casos el comprador deberá ejercer su derecho dentro de los tres días, si la cosa fuere mueble, y de diez si fuere inmueble, después de que el comprador le haya notificado la oferta que tuviere por la cosa. Pasados estos términos, sin que se hubiere ejercido, el derecho se pierde. En todo caso el vendedor

está obligado a pagar el precio de la oferta, si no pudiere hacerlo, el pacto queda sin efectos. En caso de que se conceda un plazo para el pago del precio, el derechohabiente no puede prevalerse de este término si no garantiza el pago. Es un derecho personalísimo, intransmisible ni a título de herencia.

Para que el que goza del derecho de preferencia pueda hacerlo valer deberá notificársele, en forma fehaciente, lo que ofrezcan por la cosa, o, en su caso, el día, hora y lugar en que se verificará el remate, si la cosa se vendiere en subasta pública. En caso de no darse los avisos la venta es válida, pero el vendedor responde de los daños y perjuicios causados.

Este mismo derecho al tanto es gozado por el arrendatario cuyo contrato, haya durado más de cinco años, que haya hecho mejoras de importancia en la finca arrendada y esté al corriente en el pago de sus rentas, en caso de que el arrendador quiera vender la finca arrendada (a. 2447 Código Civil para el Distrito Federal).

Tratándose de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación el artículo 2448 fracción I Código Civil para el Distrito Federal, establece que el arrendatario tendrá derecho a que se le prefiera a otro interesado en el nuevo arrendamiento del inmueble siempre y cuando esté al corriente del pago de la renta. Este mismo precepto establece el derecho al tanto de que goza el arrendatario en caso de que se quiera vender la finca.

El ejercicio de este derecho está sujeto, en casos de compraventa, a seis reglas establecidas por el artículo 2448 del Código Civil para el Distrito Federal: ***a)*** el propietario deberá dar aviso al arrendatario de su deseo de vender precisando tanto el precio como las demás condiciones, de la venta: ***b)*** el arrendatario deberá ejercitar su derecho dentro de los quince días siguientes a este aviso; ***c)*** si hubiere algún cambio en las condiciones señaladas, el propietario deberá dar nuevo aviso y el arrendador contar; con otros quince días, excepto si las modificaciones se refieren al precio y éstas sean de menos del 10% tanto en incremento como decremento de la cantidad fijada inicialmente; ***d)*** para los bienes de propiedad en condominio deberá ajustarse este ejercicio a las normas de la materia; ***e)*** el notario que intervenga en la escrituración deberá cerciorarse de que se hayan cumplido estos requisitos antes de autorizar la escritura correspondiente, y ***f)*** se establece la nulidad “de pleno derecho” y una sanción para los notarios en caso de inclumplimiento a lo establecido en este precepto.

También los socios en las sociedades civiles gozan de este derecho (artículo 2706 Código Civil para el Distrito Federal). En caso de que sean varios quienes deseen ejercerlo les competerá este derecho en la proporción que representen. Deberán ejercerlo dentro de los ocho días contados a partir de que reciban el aviso, del que pretende vender.

Es también un derecho de los copropietarios (artículos 950 y 2279 Código Civil para el Distrito Federal); para ello el propietario que desee vender deberá notificar a los demás por medio de notario o judicialmente, la venta que tuviere convenida, para que dentro de los ocho días siguientes lo ejerzan. Una vez concluido este término, el derecho se pierde (artículo 973 Código Civil para el Distrito Federal). Si son varios los copropietarios que hicieren uso de su derecho será preferido el que presente mayor parte; si son iguales se designará por sorteo, salvo el pacto en contrario (artículo 974 Código Civil para el Distrito Federal). Tratándose de copropiedad, mientras no se haya hecho la notificación para que los demás propietarios puedan ejercer su derecho y haya transcurrido el plazo fijado por la ley, la venta realizada no producirá efecto legal alguno

(artículo 973 Código Civil para el Distrito Federal). En estos mismos términos goza el usufructuario del derecho del tanto (artículo 1005 Código Civil para el Distrito Federal).

En materia sucesoria los artículos 1292, 1293 y 1294 Código Civil para el Distrito Federal reglamentan este derecho estipulando que si un heredero de parte de los bienes quisiere vender su derecho hereditario a un extraño deberá notificar a los demás coherederos por medio de notario, judicialmente o ante dos testigos, las bases en que se ha concertado la venta a fin de que aquéllos estén en posibilidad de ejercer su derecho del tanto dentro de los ocho días siguientes al aviso y en las mismas condiciones pactadas. Es nula la venta realizada omitiéndose la notificación excepto cuando se trate de una venta a un coheredero.

II. En derecho mercantil también encontramos expresamente concedido el derecho del tanto en la Ley General de Sociedades Mercantiles a los socios de las sociedades personales como son la Sociedad en Nombre Colectivo (artículo 33 Ley General de Sociedades Mercantiles) y la Sociedad en Comandita Simple (artículo 57 Ley General de Sociedades Mercantiles). En ambos casos el plazo para ejercitarlo será de 15 días contados a partir de la fecha de la junta en la que se hubiere autorizado la cesión de los derechos de que se trate. Si varios socios quisieren hacer uso de su derecho del tanto les competerá a todos en proporción a sus aportaciones.

III. Por su parte el artículo 21 Ley General de Bienes Nacionales establece que cuando se vayan a enajenar terrenos que, habiendo constituido vías públicas hayan sido retirados de dicho servicio, o los bordos, zanjas, setos, vallados u otros elementos divisorios que les hayan servido de límite, los propietarios de los predios colindantes gozarán del derecho del tanto en la parte que le corresponda, para cuyo efecto se les dará aviso de la enajenación. Este derecho deberá ejercitarse dentro de los treinta días siguientes del aviso respectivo (*v.* también el artículo 771 Código Civil para el Distrito Federal).

Igualmente goza del derecho del tanto el último propietario de un bien adquirido por la nación mediante procedimientos de derecho público, que vaya a ser vendido. En estos casos el aviso se dará por correo certificado con acuse de recibo, y cuando no se conozca el domicilio, mediante una sola publicación en el *Diarioi Oficial* (a. 22 Ley General de Bienes Nacionales).

IV. En la Ley de Fomento Agropecuario (LFA) encontramos el derecho al tanto concedido a los minifundistas dueños o poseedores de predios colindantes con otros minifundios en caso de enajenación (artículo 70 Ley de Fomento Agropecuario).

V. Se afirma que el derecho del tanto es una modalidad de los contratos que, en razón del principio de autonomía de la voluntad puede incluirse en cualquier contrato. Mantilla Molina sostiene que tratándose de sociedades mercantiles *intuito capitalis* no es posible incluir en sus estatutos este derecho, en virtud del principio de libre circulación de los títulos de crédito, de ahí que no haya sido concedido expresamente por la ley como si lo fue para las sociedades *intuitu personae*.

v. **Derecho de los socios.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad;* 2a. edición, Puebla, Cajica, 1980; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4a. edición, México, Porrúa, 1977; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil, contratos;* 2a. edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Mantilla Molina, Roberto

L., *Derecho mercantil;* 14a. edición, México, Porrúa, 1974; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 5a. edición, México, Porrúa, 1977.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

DERECHO AZTECA. I. Es el derecho de población de habla náhuatl asentada desde 1325, en México-Tenochtitlan, cabeza de imperio mexica. Desde el siglo XVIII los historiadores han llamado "azteca" a este grupo. En fecha reciente vuelven a utilizarse los vocablos "mexica" o "tenochca" para aludir a los antiguos mexicanos.

II. Los mexicas eran un grupo náhuatl errante que, tras una larga peregrinación, se asentó en la zona lacustre del Valle de México. El lugar elegido para la fundación de Tenochtitlan fue el que su dios, por boca de sus sacerdotes**,** consideró adecuado para que en tanto permaneciera el mundo, no acabaran la fama y la gloria de México-Tenochtitlan. A lo largo de su peregrinación realizaron diversas formas de producción (caza, recolección, agricultura y pesca) y estuvieron en contacto con pueblos de mayor desarrollo económico social. Estos hechos influyeron en el espíritu del grupo, el cual una vez asentado, contaba con los elementos suficientes para fundar señoríos y conquistar a sus vecinos. Los mexicas asentados en México-Tenochtitlan eran aguerridos y, a decir de algunos historiadores, se consideraban a sí mismos como pueblo elegido para lograr el dominio de la zona en que fundaron su ciudad-Estado. A través de la guerra de conquista y de una serie de alianzas, al cabo de cien años se perfilaron como la cabeza de lo que fue el dominio mexica. A la llegada de los españoles, esta dominación se extendía en una amplia zona de los valles de México, Cholula-Puebla, la costa del Golfo de México y la zona montañosa del estado de Puebla que colinda con Oaxaca. Al occidente, los mexicas no habían podido doblegar a los también aguerridos tarascos. Al norte dominaban el actual estado de San Luis Potosí. En la región del llamado sureste, su frontera colindaba con los grupos mayences, a quienes no conquistaron en su totalidad . Dentro del vaso territorio del "imperio" había señoríos independientes, frente a los cuales los mexicas mantenían una relación de convivencia basada según algunos historiadores en cuestiones económicas, y según otros, religiosas.

Los mexicas no trataron de implantar su hegemonía en todas las áreas de la vida social, su dominio se sustentaba fundamentalmente en el cobro de tributos. Buena parte de los pueblos asentados en el área antes mencionada eran tributarios de los mexicas y la *lingua franca* del imperio era el náhuatl. Sus relaciones comerciales se extendían más allá de las fronteras del imperio. Aquéllas y el tributo constituían la base de sustentación económica de la burocracia estatal, de los sacerdotes, de los militares y de los comerciantes. Todos estos sujetos tenían una situación de privilegio en la pirámide social mexica.

III. El orden jurídico tenochca, se basaba, siguiendo a López Austin en la cosmovisión que tenían, la cual los marcaba como el pueblo elegido. El reflejo de esa cosmovisión determinaba que los intereses de los sujetos, individualmente considerados, cedieran el lugar primordial en beneficio del Estado. Cada quien tenía asignado un papel dentro de la estructura estatal, y este papel debía ser cumplido en esta vida, ya que la ultraterrena, pertenecía al campo de sus ideales religiosos. Su misión era como ya se dijo, fundar señoríos y conquistar a sus vecinos, y en base a estos fines se fue construyendo el aparato estatal y el esquema axiológico que inspiró sus acciones. El orden jurídico, sin

excluir valores éticos frecuentemente vinculados a las virtudes guerreras, se caracterizaba por el pragmatismo. Nunca postularon la igualdad, y los derechos y las obligaciones dependían del lugar que cada quien ocupaba en la pirámide social. La estructura social era contemplada como un entramado hermético en el que cada quien (sacerdotes, militares, hombres, mujeres y niños) debía cumplir su papel de la mejor forma posible. Sin embargo a diferencia de otros pueblos prehispánicos entre los mexicas era posible la movilidad social en un sentido vertical. De este hecho se beneficiaban los miembros de las clases inferiores que se distinguían, sobre todo, en la guerra.

IV. Al frente del gobierno mexica, se hallaban el *tlatoani* y el *cihuacóatl.* Las facultades del segundo eran casi de la misma importancia que las del primero. Este era la más alta autoridad en materia religiosa, de gobierno y de guerra. Tenía también facultad legislativa, y a él se le encomendaba el nombramiento de buena parte de los funcionarios públicos. Asimismo era el encargado de planear y mandar ejecutar las obras públicas. El *cihuacóatl,* por su parte, tenía algunas dificultades que permiten distinguirlo del *tlatoani,* de quien era gemelo de acuerdo con la visión dual que del mundo tenían los mexicas. Entre estas facultades se hallaban la de condenar a muerte sin autorización del *tlatoani,* disponer de los tributos, distribuir a los cautivos que habrían de sacrificarse para que fueran alimentados los dioses; asimismo le competía determinar la forma en que se sacrificarían. Por otra parte sustituía al *tlatoani,* ausente en campaña; a su muerte convocaba a los electores y gobernaba hasta que había nuevo *tlatoani.* Era designado por éste. Dentro de la estructura política y religiosa de los mexicas se contemplaba la existencia de un consejo permanente, constituido por cuatro miembros, y un número más o menos amplio de consejos no permanentes. Estos últimos funcionaban para materias de hacienda, guerra, gobierno, religión, justicia, gobierno regional o de los *campan.* Dado que el poder del *tlatoani,* jurídicamente no tenía limitaciones, se ha afirmado que el consejo permanente sólo era un órgano consultivo y asesor. En cambio, de los consejos no permanentes, López Austin afirma que tenían facultades administrativas y judiciales. En cada ciudad importante de todo el estado mexicano se repetía este esquema de gobierno, la única diferencia estriba en que, el *tlatoani* de Tenochtitlan era quien designaba a los *tlatoque* de las otras ciudades.

V. La organización judicial mexicana contempla la existencia de tribunales a los que accedía en función de clase social, ocupación o gravedad de la infracción. Había un tribunal para *macehuales,* dentro de cada *calpulli*. Asimismo había los siguientes tribunales: militar, eclesiástico, mercantil y escolar. Las autoridades supremas en materia de administración de justicia era el *tlatoani* y el *cihuacóatl*, en cuyo tribunal se ventilaban los asuntos graves y los que llevaban aparejada la pena de muerte. El proceso era oral , aun que quedan algunos testimonios, quizá ejemplificadores, de ciertos procesos. Se admitían en el curso del procedimiento varias pruebas, la confesional, testimonial y documental, para los litigios sobre tierras. Había también diversos auxiliares para la administración de justicia los cuales se encargaban de citar a las partes, pregonar y ejecutar la sentencia y dar cuenta de algunos juicios. Puede presumirse la existencia de abogados para auxiliar a las partes .

VI. A la llegada de los españoles la sociedad mexica estaba constituida por varias clases o grupos sociales claramente distinguidos. En el estrato superior se hallaban los *pipiltin,* que eran los miembros de los linajes de los nobles, a los cuales se podía acceder por línea consanguínea, no siempre masculina, o por méritos de guerra. El hecho

de ser *pilli* hacía posible el acceso a cargos públicos y a la participación en la unidad de producción, religiosa, social y militar denominada *calpulli.* Abajo de ese grupo o clase social se hallaban los *macehualtin* o gente del pueblo. Estos solían agruparse en torno a un *calpulli* y representaba la fuerza de trabajo, en la agricultura, en las obras públicas, etcétera Había *macehualtin* que solo tenían su fuerza de trabajo la cual arrendaban a algún *calpulli;* este tipo de sujetos recibía el nombre de *mayeques.* Es importante señalar que los *macehualtin* recibían también otras denominaciones en función del trabajo que realizaban. En un lugar muy alto de la pirámide social, pero relativamente al margen de la estructura que se ha señalado se hallaban los *prochtecas,* que eran comerciantes, y según algunos autores, también guerreros. El comercio y la guerra se hallaban estrechamente vinculados, y aunque en todas las culturas la guerra precede a la apertura de nuevas rutas y plazas comerciales, entre los mexicas parecen dos actividades paralelas, incluso, quizá, desempeñadas por los mismos sujetos. Sin embargo, este es un punto que ha suscitado multitud de controversias, y no se puede hablar de homogeneidad en las tesis que sobre él han externado los historiadores.

La propiedad de la tierra dentro de la sociedad global podía revestir dos formas: la comunal, y la de las cabezas de linaje. En materia económica, el *calpulli* constituía una unidad de producción cuyos excedentes servían para pagar tributos y para el intercambio comercial. En el aspecto religioso, y social es también una unidad con sus símbolos religiosos, fiestas, costumbres, vestidos, etc. Desde el punto de vista administrativo, sus dignatarios eran los encargados de registrar y distribuir las tierras, y supervisar obras comunales. Finalmente en el aspecto militar esta unidad tenía sus jefes, escuadrones y símbolos propios.

VIII. Respecto a la tenencia de la tierra en el marco de la sociedad mexicana Castillo F. afirma que no conocieron la propiedad privada, y solo existió la propiedad comunal y la del Estado. A su juicio entre los antiguos mexicanos la tierra era "para ocupantes de la comunidad, en función del lugar que ocupaban en la pirámide social, y no de ellos individualmente considerados". Este mismo autor señala cuál era la clasificación respecto de lo que define como la "posesión" de la tierra del Estado: ***a)*** *calpulli* o tierras poseídas en forma comunal por los miembros del *calpulli.* Esta tierra podía entregarse en usufructo a cada uno de los miembros del *calpulli,* no podía enajenarse ni permanecer ociosa. Asimismo existía la posibilidad de arrendar tierras de un *calpulli* ajeno; ***b)*** *altepetlalli* o *altepemilli* o tierras del pueblo o ciudad, es decir un conjunto de *calpulli.* Dentro de ellas las había destinadas a diversos fines: *teopantlalli,* al culto sacerdotal y los gastos de los templos; *tlatocatlalli* o *tlatocamilli,* asignados a los *tlatoque* o magistrados, sus productos se destinaban a sufragar los gastos del palacio; *tecpantlalli,* sus frutos servían para alimentar a los servidores del palacio; *milchimalli* o *cacalomilli,* de cuyos frutos se sufragaban los gastos de la guerra. Había aún otra categoría: *yoatlalli* o tierras del enemigo cuyos productos eran adjudicados a algunos de los sujetos antes mencionados, una vez que pasaban a formar parte del patrimonio del Estado. Por lo que toca a las tierras llamadas de propiedad individual. Castillo F. afirma que podían ser *pillali,* o sea las de los *pipiltin* o nobles y *tecpillali,* a las de los sujetos de ilustre cepa. La posesión de las primeras que transmitía por herencia, en tanto que en las segundas se hacía por adjudicación. Ni unas ni otras podían ser transmitidas a los *macehuales,* los cuales constituyeron, en todos los casos, exclusivamente la fuerza de trabajo, aunque ya vimos, que previo proceso de ennoblecimiento, algunos de ellos lograban incrustarse en

la clase o grupo social superior. Así pues, tanto respecto a las tierras del Estado como de las comunales, los individuos eran solamente poseedores.

IX. respecto de su estructura familiar, cabe advertir que, entre los mexicas se permitía la poligamia, aunque reservada a los que se distinguían en el campo de batalla. Había tres categorías de unión para constituir la familia: ***a)*** matrimonio, como unión duradera; ***b)*** matrimonio provisional y ***c)*** concubinato. El primero era solemne y formal, el segundo era no solemne y estaba sujeto a la condición resolutoria del nacimiento de un hijo, y el tercero constituía la forma común de unión entre los que no podían costar los gastos de las ceremonias. El divorcio era admitido, pero mal visto. El procedimiento variaba en función del tipo de unión que vinculaba a la pareja. Las responsabilidades eran parejas en lo relativo a la educación de los hijos; sin embargo, el padre era el jefe de la familia. La mujer podía disponer de sus bienes, celebrar contratos y acudir a los tribunales.

X. Por lo que se refiere a las transacciones mercantiles había dos modos de realizar el comercio: ***a)*** el que era en gran escala, a larga distancia, y presumiblemente más rico, realizado por los *pochtecas*, que se agrupaban en una especie de gremio, ***b)*** el pequeño comercio, de los vendedores en pequeña escala o *tlanamacaque* que era realizado en los mercados. El Estado intervenía en la fijación de los precios, y en todo lo relacionado con el comercio exterior. En fechas fijas, y en lugares preestablecidos se celebraban ferias a las que concurrían los habitantes de los lugares vecinos a ofrecer sus productos. Algunos pueblos tenían mercados especializados, por ejemplo : Atzcapozalco, en donde se celebraban las transacciones sobre los llamados esclavos.

Muchas otras cosas podríamos agregar, sobre otros aspectos del derecho de los mexicas, pero las que se llevan dichas son suficientes para lograr una visión, muy general, aunque quizá no muy amplia del tema.

XI. BIBLIOGRAFIA:

Castillo F., Víctor M., *Estructura económica de la sociedad mexicana según las fuentes documentales.* México, UNAM, 1972; Davies, Claude Nigel Byam, *Los señoríos independientes del imperio mexica,* México, INAH, 1968; León-Portilla, Miguel, *La filosofía náhuatl estudiada en sus fuentes,* 2a. reimprimir., México, UNAM, 1979; López Austin, Alfredo, *La constitución real de México-Tenochtitlan,* México, UNAM, 1961.

Ma. del Refugio González.

DERECHO BANCARIO. I. C*oncepto y materias que comprende.* Conjunto de normas que regulan las actividades de las empresas bancarias que realizan en masa la intermediación en operaciones de crédito. Se refiere a tres aspectos distintos: ***a)*** los sujetos bancarios, en cuanto a su estructura y funcionamiento; ***b)*** las operaciones bancarias y ***c)*** los objetos bancarios. El término "bancario" suele utilizarse para referirse a las instituciones de crédito pero no a las organizaciones auxiliares de crédito.

II. *Ubicación.* El derecho bancario forma parte del mercantil o comercial y no es una rama autónoma.

Constitucionalmente, parece haber base para la autonomía del derecho bancario, en tanto la Constitución faculta al Congreso para legislar sobre comercio y sobre instituciones de crédito (artículo 73 fracción X), como dos materias diversas. No obstante, desde sus inicios en México quedó comprendida la regulación bancaria en el

Código de Comercio, si bien éste preveía que los bancos se regirían por una ley especial (artículo 640). con lo cual se daba base a considerar al derecho bancario como un conjunto de normas especiales, pero formando parte del derecho comercial.

La doctrina mexicana parece unánime en el sentido de que el derecho bancario forma parte del comercial o mercantil, sin que se haya pretendido constituirlo en una rama autónoma desde el punto de vista científico, aunque sí se ha hecho notar la conveniencia de su autonomía didáctica.

La discusión sobre el derecho bancario es público o privado, termina siempre en la conclusión de que abarca normas de derecho público y de derecho privado, lo cual se da prácticamente en todas las ramas del derecho en México, aunque en tanto forma parte del derecho mercantil, se le clasifica como privado.

Son de derecho público las normas relativas a la concesión necesaria para el ejercicio de la banca y el crédito (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 2), las relativas a cuestiones fiscales (es artículos 154-157), facultades de autoridades (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículos 1, 160 y siguientes) delitos y faltas (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículos 143 y siguientes) y muchas de las relativas a estructura y funcionamiento de las instituciones de crédito, y de derecho privado, son las normas sobre operaciones y también algunas atinentes a estructura y funcionamiento.

III. *Antecedentes históricos.* Se tienen pocos informes de la banca durante la época novohispana, si bien hay noticias de la existencia de los bancos (Rodríguez, página 23).

En 1782 se creó el Banco Nacional de San Carlos (Creel, p. 452) y las Ordenanzas de Minas de 1783 crearon el Fondo y Banco de Avíos y Minas (Rodríguez p. 24). Ya antes, por Real Cédula de 2 de junio de 1774, se había creado, como fundación privada el Banco del Monte de Piedad, que llegó a ser banco de emisión, aunque posteriormente transfirió su facultad de emisión al Banco de Fomento.

En 1830 se crea el Banco de Avío, promovido por Lucas Alamán y Esteban de Antuñano, disuelto en 1842, y en enero de 1837 el Banco de Amortización suprimido en diciembre de 1841.

Al amparo del Código de Comercio de 1854, se constituyó el primer banco de características modernas que fue el Banco de Londres, México y Sudamérica, creado en 1864, y que funcionó como banco de emisión hasta la creación del Banco de México.

A nivel local, se crea el Banco de Santa Eulalia en 1875, en el estado de Chihuahua. En la misma entidad el Banco Mexicano y el Banco Minero Chihuahuense.

En 1881 se crea el Banco Mercantil y el año siguiente el Banco Nacional Mexicano, mismos que se fusionan en 1884 bajo el nombre de Banco Nacional de México.

En diciembre de 1883 se aprueba la reforma al artículo 72 constitucional, para dar facultades al Congreso General para legislar en materia bancaria, de ahí que ya el Código de Comercio de 1884 regule la materia (artículos 954-995).

El Código de Comercio de 1889 se limita a señalar que “Las instituciones de crédito se regirán por una ley especial, y mientras ésta se expide, ninguna de dichas instituciones podrá establecerse en la República sin previa autorización de la Secretaría de Hacienda y sin el contrato respectivo probado, en cada caso, por el Congreso de la

Unión" (artículo 640). Sin embargo, la ley se expide hasta 1897 con el nombre de Ley General de Instituciones de Crédito. La ley de 1897 es derogada por la de 1908.

Entre tanto, el sistema bancario porfiriano logra incluir 25 bancos de emisión, tres hipotecarios y siete refaccionarios, de los cuales muy pocos logran sobrepasar la crisis de la Revolución Mexicana (Creel, página 454).

En 1916 una ley pone en liquidación los bancos de emisión y establece las bases para reorganizarlos. La Constitución de 1917 prevé la creación de un banco de emisión único, controlado por el Estado, el cual es creado por la ley del 25 de agosto de 1925 (Fernández página 17).

Por su parte, en 1926 se expide una nueva Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, derogada por la de 1932 y a su vez por la de 1941 que, con múltiples reformas, continúa en vigor tanto que sea compatible con la nacionalización de la banca privada.

El presidente, al rendir su informe al Congreso el día 1-IX-1982 anunció la nacionalización de la banca privada casi en su totalidad, pues se exceptúa tan sólo al Banco Obrero y a la sucursal en México de Citybank, S. A. que venía operando años atrás. Al efecto se publica en el *Diario Oficial* el Decreto que establece la nacionalización de la banca privada los días 1 y 2 de septiembre.

Simultáneamente, se establece un control generalizado de cambios (Decreto que establece el control generalizado de cambios, *Diario Oficial* 1-IX-1982).

Conforme al decreto de expropiación, el servicio continúa prestándose "por las mismas estructuras administrativas que se transformarán en entidades de la Administración Pública Federal y que tendrán la titularidad de concesiones" (artículo 6), y se crea un Comité Técnico Consultivo, integrado con representantes de la Secretaría de Programación y Presupuesto, del Patrimonio y Fomento de la Industria, del Trabajo y Previsión Social, de Comercio, de Relaciones Exteriores, de Asentamientos Humanos y Obras Públicas, de Hacienda y Crédito Público y del Banco de México, para auxiliar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a la prestación del servicio.

En el mismo informe presidencial se anuncia la presentación de una iniciativa al Congreso para transformar al Banco de México, S. A. en un organismo descentralizado.

En el *Diario Oficial* del 6-IX-1982 se publica el Decreto mediante el cual se dispone que las instituciones de crédito que se enumeran operen con el carácter de Instituciones Nacionales de Crédito, el cual prevé que los bancos expropiados se constituirán en organismos públicos descentralizados (artículo 2), y que las relaciones laborales se rijan por el apartado B del artículo 123 constitucional (fe de erratas del Decreto en *Diario Oficial* del 7-IX-1982). Al mismo tiempo se da a conocer a través de la prensa el nombramiento de los representantes del gobierno federal en la banca nacionalizada. La lista completa se publica en la prensa *(El Financiero,* año 1, núm. 228, correspondiente al 6-IX-1982).

La medida es acogida con beneplácito por la banca extranjera en general, lo cual es comprensible dado lo elevado del endeudamiento hacia el exterior de la banca privada expropiada (se estima tal endeudamiento entre 6 y 8 mil millones de dólares) y la falta de liquidez por la que atravesaba, ya que en virtud de la nacionalización tales adeudos quedan garantizados por el gobierno federal (Decreto de expropiación, artículo 4).

Establecido el control de cambios, se sujeta a permiso previo la exportación del oro (Acuerdo que establece que la exportación del oro quedará sujeta a previo permiso

del Banco de México, *Diario Oficial* 8-IX-1982), salvo cuando es realizada por el Banco de México, y se autoriza al Banco Internacional, a operar cuentas especiales en moneda extranjera (dólar americano, marco alemán, franco suizo, franco francés, libra esterlina y yen japonés) de organismos internacionales e instituciones análogas, así como de diplomáticos y cónsules extranjeros (avisos en *Excélsior,* año LXV, tomo V, núm. 23 861 correspondiente al 9-IX-1981). También se sujeta al requisito de permiso previo la exportación de billetes de banco, tanto mexicanos cuanto extranjeros, y la de plata, salvo cuando sea realizada por el Banco de México o por instituciones que actúen por su cuenta y orden, o cuando se trate de billetes o piezas metálicas de curso legal por un monto que no exceda de cinco mil pesos (Acuerdo que sujeta al requisito del permiso previo por parte de la Secretaría de Comercio, la exportación de las mercancías que se indican, incluyendo la que se realice desde las Zonas Libres del País, hasta el 31 de diciembre de 1982, *Diario Oficial* 10-IX-1982), y simultáneamente se sujeta al mismo requisito la importación previéndose las mismas excepciones (Acuerdo que sujeta al requisito de permiso previo por parte de la Secretaría de Comercio, la importación de las mercancías que se indican, incluyendo la que se realice a las Zonas Libres del País, hasta el 31 de diciembre de 1982, *Diario Oficial* 10-IX-1982).

En el *Diario Oficial* del 17-IX-1982 se publica el decreto que reforma, entre otros, el artículo 28 constitucional. Según la reforma pasa a ser monopolio estatal el servicio bancario.

Desde el punto de vista doctrinal, los primeros interesados en la materia bancaria en México, parecen haber sido Joaquín Demetrio Casasús con sus estudios: *La cuestión de los bancos a la luz de la economía política y el derecho constitucional,* México, Imprenta de F. Díaz de León, 1885; *Las instituciones de crédito. Estudio sobre sus funciones y organización,* México, Imprenta de F. Díaz de León, 1885; *Las instituciones de crédito. Estudio sobre sus funciones y organización,* México, Imprenta de F. Díaz de León, 1885; *Las instituciones de crédito. Estudio sobre sus funciones y organización,* México, Imprenta de la Secretaría de Fomento, 1980, *Las reformas a la Ley de Instituciones de crédito e instituciones de crédito en México,* México, Tipografía de la Oficina Impresora de Estampillas, 1908, e Indalecio Sánchez Gavito y Pablo Macedo con su estudio en conjunto *La cuestión de los Bancos,* México, Imprenta de F. Díaz de León, 1885-90. 2 volúmenes,

IV. *Fuentes principales.* La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares no enumera las fuentes del derecho bancario y la que hacen el Código de Comercio y la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no son suficientes, pues no toman en consideración las leyes y reglamentos sobre materia bancaria.

Tomando lo anterior en consideración, Rodríguez y Rodríguez enumera las siguientes fuentes (página 6).

1. las leyes especiales sobre instituciones y operaciones de crédito.

2. La legislación mercantil común.

3. Los usos bancarios y mercantiles.

4. el derecho común.

Desde luego, debe agregarse a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos misma, no sólo en tanto faculta al Congreso para legislar sobre instituciones de crédito y para crear el banco de emisión único (artículo 73 fracción X), sino por

contener algunas otras disposiciones de gran relevancia en la materia (artículo 27 fracción V; 28; 73 fracciones XVIII, XXIX; 117 fracciones III, VIII).

Una fuente poco mencionada, pero de importancia fundamental, son las circulares del Banco de México (BM) y de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), a través de las cuales se regulan diversos aspectos de las operaciones bancarias y del funcionamiento de las instituciones de crédito. Tales circulares plantean problemas delicados, pues en ocasiones implican el ejercicio de facultades legislativas.

Otra fuente generalmente olvidada, son los tratados internacionales, cuya importancia en la materia es enorme, bien sea por las implicaciones monetarias (Fondo Monetario Internacional - FMI), bien por dar lugar a la creación de organizaciones internacionales que desarrollan actividades financieras en el país (Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo - "Banco mundial" - BIRD, Corporación Financiera Internacional CFI, Banco Interamericano de Desarrollo BID).

La cuarta fuente omitida por Rodríguez son los reglamentos de los cuales existen algunos sobre aspectos específicamente bancarios.

Deben también agregarse las reglas generales en la materia emitidas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, las cuales se han ido introduciendo en la práctica, a pesar de los problemas constitucionales que plantean. Distínguese estas reglas de los reglamentos, en tanto éstos son emitidos por el presidente en desarrollo de la ley, en tanto que aquéllos son emitidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con fundamento en disposiciones de la ley que facultan a regular alguna materia (*véase por ejemplo* las Reglas Generales de las fracciones IV bis y IV bis 1 del artículo 8 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, *Diario Oficial* enero 3, 1980, expedidas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con fundamento en las disposiciones mencionadas en el título).

Por último, hay que agregar los diversos decretos y acuerdos ya mencionados sobre la expropiación de la banca privada y el control de cambios.

V. BIBLIOGRAFIA: Creel de la Barra Enrique, "Breves notas sobre la historia de la banca en México", *Revista de Investigaciones Jurídicas,* México, año 3, núm., 3, 1979; Fernández Hurtado Ernesto (compilador), C*incuenta años de banca central, Ensayos conmemorativos,* México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Hernández Octavio A., *Derecho bancario mexicano; instituciones de crédito,* México, Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas, 1956, 2 volúmenes; Muñoz, Luis, *Derecho bancario mexicano,* México, Cárdenas, 1974; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario; introducción, parte general, operaciones pasivas;* 3a., edición, México, Porrúa, 1968.

Fernando Alejandro Vázquez Pando.

DERECHO BURSATIL. I. Conjunto de normas jurídicas relativas a los valores, a las operaciones que con ellos se realizan en bolsas de valores o en el mercado fuera de la bolsa, a los agentes, así como a las autoridades y a los servicios sobre los mismos.

Partiendo del concepto descriptivo, que es el que corresponde conforme a nuestra legislación, hay que observar que éste no corresponde al calificativo de "bursátil", ya que de acuerdo al significado gramatical de esta palabra, sería el derecho aplicable a las bolsas de valores, a su constitución, organización y funcionamiento, así como a los

agentes que intermedian en ellas y a las operaciones que se realizan en las mismas, lo que constituye sólo una parte del mismo, por la razón que más adelante se expresa.

Antes de exponer los antecedentes históricos de esta disciplina en México, hay que aclarar que desde un punto de vista legal, el mercado de valores en nuestro país no se reduce al bursátil, aunque de hecho así ocurra, ya que en el marco legal respectivo existe también un mercado de valores que corresponde a títulos no registrados en la bolsa, que son los que cuentan con la autorización de la Comisión Nacional de Valores para ser inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, Sección I, Subsección A: valores aprobados para su oferta pública fuera de bolsa.

Es de lamentar que en nuestro país no se hayan hecho estudios que abarquen toda la disciplina del derecho bursátil y sólo se hayan realizado trabajos sobre algunas materias.

II. En lo que se refiere a antecedentes históricos se deben distinguir las disposiciones relativas a las bolsas de valores y las referentes al mercado fuera de la bolsa. Cronológicamente no se presentaron al mismo tiempo, sino que tuvieron una evolución separada.

En efecto, el antecedente histórico de la bolsa de valores se presenta al final del siglo pasado.

El régimen legal de las acciones y después de valores, que pueden ser objeto de oferta pública fuera de bolsa, se inicia en México en el año de 1940, y entonces surge también la autoridad que ejercería su competencia sobre tales ofertas: la Comisión que se creó en la Ley que Establece los Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas, publicada en el *Diario Oficial* del 1° de febrero de 1940. Esta reglamentación nace con motivo de abusos cometidos en la colocación de acciones de sociedades anónimas, en que las personas que llegaban a ser accionistas, como resultado de su oferta pública, recibían un trato inequitativo, ya que, por ejemplo, se daba el caso de accionistas de voto plural, las que sólo pertenecían a los que hacían la oferta o bien se les limitaba la participación en los resultados sociales. Hay que aclarar que las sociedades respectivas habían sido creadas de acuerdo con el Código de Comercio

La Comisión creada al efecto debía vigilar e investigar las ofertas de acciones, las que sólo podían ser objeto de oferta pública cuando contaran con su autorización.

Dicha comisión tuvo una vida corta, ya que en abril de 1946 se creó por decreto publicado en el *Diario Oficial* del 16 del mismo mes y año, la Comisión Nacional de Valores, con una competencia más amplia que su antecesora, ya que no se limitó a las acciones, sino que su jurisdicción se amplió a lo que se consideró como *valores;* al efecto aparecieron listas de los mismos en el Reglamento Especial para el Ofrecimiento al Público de Valores no Registrados en Bolsa, publicado en el *Diario Oficial* del 22 de enero de 1947. En este listado quedaron incluidos los valores que la ley vigente considera como tales a través de la aplicación del criterio general de títulos emitidos en serie o en masa, así como los títulos representativos de mercaderías de fondos pecuniarios o de servicios. En el citado reglamento se exceptúan del requisito de previa autorización para su oferta al público, los emitidos o avalados por el gobierno federal, por los gobiernos de los Estados y por el Distrito Federal, así como los emitidos por instituciones mexicanas de crédito, de seguros y de fianzas.

La competencia de la Comisión Nacional de Valores, conforme al decreto respectivo, podría describirse señalando que era el organismo encargado de autorizar el

ofrecimiento de valores al público no registrados en bolsa. Por lo que respecta al régimen legal aplicable a las bolsas, sus facultades se limitaban a la aprobación o veto de valores en bolsa, para su cotización respectiva; además le correspondía la aprobación de valores para poder ser objeto de inversión institucional.

En el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1953, se publicó la Ley de la Comisión Nacional de Valores, que derogó el decreto que la creó. Para efectos de esta nota, las modificaciones más importantes introducidas fueron: la ampliación de la jurisdicción de la Comisión para permitirle opinar sobre el establecimiento de las bolsas de valores e inspeccionar su funcionamiento en materia de valores, y para suspender o cancelar la cotización en bolsa de un valor, así como para aprobar la publicidad o propaganda sobre valores.

El 2 de enero de 1975 se publica en el *Diario Oficial* la Ley del Mercado de Valores que deroga la anterior y en la que se introducen cambios importantes, que consisten en la jurisdicción plena sobre las bolsas de valores que antes compartía con la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, ya que las mismas dejan de ser organizaciones auxiliares de crédito; introduce una amplia regulación sobre los agentes de valores, al admitir a las personas morales como agentes fijando las actividades que pueden realizar. En general, establece un amplio y más ordenado desarrollo de las facultades concedidas anteriormente a la Comisión; nueva integración de la junta de gobierno, así como de un comité consultivo y la constitución del Instituto para el Depósito de Valores.

III. Al entrar a considerar la posición de la disciplina en derecho mexicano, surge la necesidad de precisar su ubicación en el sentido de si la misma se encuadra dentro del derecho público o del privado, o realmente la división no es tajante, sino que en esta materia la parte pública y privada han marchado en cierto modo juntas; al concurrir en el desarrollo del mercado de valores intereses tanto públicos como privados, los que sufren una influencia mutua, que se materializa en las normas del derecho bursátil.

En nuestro derecho, desde la primera bolsa mercantil se puede advertir la intervención del Estado, al otorgar, a través de la Secretaría de Hacienda una autorización a los fundadores de la misma, el 19 de octubre de 1887. Situación similar ocurre en el caso de las operaciones con valores fuera de la bolsa, en que se requería la autorización de la primera Comisión, creada al efecto, para hacer oferta pública de acciones de sociedades anónimas.

En la Ley del Mercado de Valores se establece, a través de las disposiciones correspondientes al Registro Nacional de Valores e Intermediarios, que ningún valor no inscrito pueda ser materia de operación en el mercado de valores, y de igual manera que ninguna persona no inscrita como intermediario pueda realizar las funciones reservadas a los agentes de valores. Por otra parte, las bolsas de valores sólo pueden operar con autorización que otorga la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. En lo que se refiere al mercado fuera de bolsa, sin operatividad actualmente por el trato fiscal más gravoso a que está sujeto, habrá que considerar que, por lo que se refiere a su organización y funcionamiento, corresponderá a la Comisión Nacional de Valores, de acuerdo con las facultades establecidas en la ley, regularlo.

Ahora habrá que considerar la existencia de la importante parte correspondiente al derecho privado en esta disciplina. En efecto, no hay que perder de vista la especial relevancia que tienen las relaciones entre particulares, ya que constituyen el presupuesto

de existencia de aquella otra parte correspondiente al derecho administrativo. Son las operaciones que se realizan en el mercado de valores, entre las partes, bolsas e intermediarios, las que justifican la parte de derecho administrativo.

En cuanto al aspecto jusprivatista debe hacerse referencia a que en la Ley del Mercado de Valores no se contiene la regulación de las operaciones que se realizan en bolsa y sólo incluye la posibilidad de que éstas, sociedades anónimas privadas, incluyan en su reglamento interior, entre otras materias los "términos" en que deberán realizarse las operaciones lo que podrá usarse para establecer el contenido obligacional de dichas operaciones; para la vigencia del citado reglamento la Ley del Mercado de Valores sólo requiere que la Comisión Nacional de Valores lo apruebe. De esta manera se regularían las operaciones bursátiles en sus modalidades correspondientes al contado y a plazo, o en firme y condicionales.

IV. El derecho bursátil es derecho mercantil, con una marcada influencia del derecho administrativo. Se trata de un conjunto de normas que llevan implícita la especialidad derivada del carácter técnico de las actividades, y que se separa del derecho mercantil sólo para efectos prácticos y docentes que facilitan su conocimiento, pero que no implican la autonomía del mismo.

Dentro del marco legal del sistema financiero mexicano, el derecho bursátil ocupa una parte del mismo, junto con el derecho bancario.

Dentro de este marco técnico en que se desarrolla el derecho bursátil interviene con marcada influencia, el interés público, que en ocasiones matiza los actos, la conducta de las personas y las características de contratación. La afirmación anterior la encontramos, por ejemplo, en el artículo 3° de la derogada Ley de la Comisión Nacional de Valores, en que se disponía que las resoluciones de la misma deberían ser dictadas tomando en cuenta, de manera preferente, el interés de protección de los tenedores de valores y del mercado, gozando para ello de las más amplia facultad en la estimación de los hechos y apreciación del concepto de interés público general. La anterior declaración, que podríamos calificar de literaria, viene a realizarse, en el aspecto de fondo, en la Ley del Mercado de Valores, en las instituciones que regula, o bien, en general con las fórmulas más evolucionadas que usa la misma y que son: que no se cause perjuicio del mercado; políticas congruentes con los intereses de los inversionistas; que las operaciones se ajusten a sanas prácticas de mercado. Es de observarse que con estas fórmulas se sigue manteniendo un importante carácter subjetivo en la apreciación de la autoridad.

Sin embargo, esta política proteccionista no significa que el Estado otorga su garantía a los tenedores de valores o a los clientes de los intermediarios de valores, ya que la propia ley indica que la inscripción de un valor o de un intermediario en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, no significa certificación de la bondad del valor o de la solvencia del emisor o intermediario.

Al organismo desconcentrado que es la Comisión Nacional de Valores, dado el elemento técnico del mercado respectivo y las condiciones en que se desarrolla, se le otorgan por la ley facultades cuasi legislativas, las que pueden ser discutibles desde un punto de vista constitucional. Esto sería el resultado de la estructura de "ley marco", con que se ha calificado a la Ley del Mercado de Valores; por ello, dentro de casos determinados se le dotó del mecanismo legal necesario para regular este mercado que evoluciona y se modifica con extraordinaria rapidez, en función de las condiciones económicas y financieras de determinado momento. De no contar la ley con estos

mecanismos, quedaría sin posibilidad de intervenir y de establecer el orden y equidad en las transacciones; toda vez que si se esperara para actuar al proceso legislativo o inclusive al reglamento, se haría útil su intervención, ya que en periodos muy cortos, las consecuencias de actividades negativas en el mercado podrían traer consecuencias de tal manera dañosas, que el propio mercado se vería afectado.

Claro que este tipo de facultades no se dan con una amplitud estricta, sino que se limitan a casos en que efectivamente se requiere una actuación inmediata; en vía de ejemplo, sería el caso en que se faculta a la Comisión para dictar disposiciones generales a fin de que los agentes y las bolsas de valores ajusten sus operaciones a la ley, a sus disposiciones reglamentarias, así como a los sanos usos del mercado.

La Comisión Nacional de Valores también tiene facultades cuasi jurisdiccionales en el caso que se le designe árbitro por las partes, o bien, en ciertos supuestos, como cuando los agentes de valores no son admitidos como socios de una bolsa.

En lo que se refiere a las relaciones del derecho bursátil con otras ramas del derecho mercantil, destacan los que tiene con el derecho de sociedades; con lo títulos y operaciones de crédito; con los contratos mercantiles; con la comisión, entre las más relevantes.

Por otra parte, ya se destacó la importancia que revisten las relaciones de esta disciplina con el derecho administrativo. En términos generales se puede señalar que a través del mercado de valores el Estado cumple una política financiera consistente en fomentar el ahorro público, canalizarlo a actividades económicas consideradas prioritarias, proteger a los ahorradores y propiciar el desarrollo industrial y comercial del país. En el cumplimiento de tales fines, el mecanismo fiscal es muy importante para el Estado, pues a través de exenciones de impuestos, o bien, por medio de un menor costo fiscal fomenta el desarrollo del mercado.

La principal fuente del derecho bursátil es la Ley del Mercado de Valores, la que en seis capítulos contiene lo siguiente “Disposiciones preliminares”; “Del Registro Nacional de Valores e Intermediarios”; “De los agentes de valores”; “De las bolsas de valores”; “De la Comisión Nacional de Valores”; y “Del Instituto para el Depósito de Valores”. En seguida estarán otras leyes mercantiles como Ley General de Sociedades Mercantiles, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Ley de Sociedades de Inversión, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, Ley General de Instituciones de Seguros, Ley Federal de Instituciones de Fianzas, además de las circulares y reglas dictadas por la Comisión Nacional de Valores. Hay que hacer notar que en sus respectivas materias también serían aplicables la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera, Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos y otras.

En el artículo 7° de la Ley del Mercado de Valores se fijan, en forma jerárquica, las fuentes del derecho bursátil supletorias de la misma, con la siguiente prelación: leyes mercantiles, Código Civil para el Distrito Federal, CFPC, y los usos bursátiles y mercantiles.

v. **Bolsa de Valores, Títulos de Crédito, Titulosvalor.**

V. BOBLIOGRAFIA: Broseta Pont, Manuel, *Estudios de derecho bursátil. Depósito y administración de valores. Operaciones bursátiles entre plazas,* Madrid, Tecnos, 1971; Fernández Amatriain, Jesús, *La bolsa, su técnica y organización. Como*

operar en el mercado de valores, Bilbao, Ediciones Deusto, 1969; Rodríguez y Rodríguez, Jesús y Sáenz Arroyo, José, *Bases jurídicas para la seguridad de las transacciones de bolsa,* México, Academia de Derecho Bursátil, A. C., 1980; Sánchez Andrés, Aníbal, "En torno al concepto evolución y fuentes del derecho bursátil en el sistema jurídico español", *Revista de Derecho Mercantil,* Madrid núm. 155, enero-marzo de 1980.

Ramón Esquivel Avila.

DERECHO CAMBIARIO. I. *Noción genérica de cambio. Con* la expresión *cambio* se requiere generalmente indicar el procedimiento mediante el cual una cantidad de moneda de un país se permuta por la equivalente a otra.

Cambiar, deriva del latín *cambire (campsi), cambiare* - para el latín del medievo equivale a *permutare.* Del griego *Kampein. Cambiario,* lo relativo al negocio de cambio o a la letra de cambio. *Stricto sensu* se refiere al conjunto de principios y preceptos nacionales e internacionales que reglamentan la letra de cambio, el pagaré y el cheque (títulos de crédito cambiarios), es decir, títulos que incorporan un derecho de crédito. *Lato sensu:* significa el conjunto de fundamentos y normas nacionales e internacionales que regulan a los títulos de crédito en general y que de acuerdo no sólo con la doctrina, sino también con nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, comparten un régimen común, por ejemplo, títulos que incorporan derechos de crédito, de propiedad, de participación en el capital de las personas morales, corporativos, de posesión o disposición (acciones, obligaciones, bono de prenda, conocimiento de embarque, etc.).

Así pues, la letra de cambio es la que da origen al derecho cambiario.

Cuando la doctrina italiana se refiere al derecho de los títulos de crédito, los engloba con la locución *diritto cartulare* (cartular, cartáceo) y dentro de éstos, los títulos cambiarios son una especie.

Generalmente se sostiene que el derecho cambiario es una rama cuyo tronco es el derecho de las obligaciones comerciales.

II. *Perspectiva histórica.* Todo aspecto relativo a los títulos de crédito en general y a los títulos cambiarios en particular no puede prescindir de la referencia a la letra de cambio, ya que ella representa el basamento sobre el que se edificó una teoría general de los títulos de crédito; título de crédito por excelencia, fundamentalmente comercial y de particular eficacia procesal.

El derecho cambiario continental como el anglosajón, tiene su origen en las costumbres y usos mercantiles desarrollados en el medievo, primordialmente en las ciudades italianas.

La letra de cambio traspuso tierras bretonas a fines del siglo XVI. Aquellos usos mercantiles que permearon la costumbre comercial y los tribunales ingleses, conformaron el *Law merchant,* más tarde el *Common law.*

Sin detallar el devenir histórico de la letra de cambio, tan sólo queremos mencionar que en sus orígenes ella sirvió como instrumento de ejecución y de prueba *(breve recordacionis et testificacionis vadimonium, cartula caucionis; isntrumenta debili ex causa cambii)* del negocio de cambio o remesa contractual, en la que "X" recibe de "Y" determinada cantidad de dinero con la obligación de abonar su equivalente en otro

lugar a otra persona: *cambium traiecticium. (Impurum cambium).* Posteriormente, debido al impulso del tráfico económico moderno, la letra de cambio se convirtió en medio de pago y luego en documento de crédito.

Su evolución ha sufrido tres etapas, cada una de las cuales le imprimió su sello particular. La italiana que la vio nacer - *como instrumento probatorio: causa mutus ve causa cambii* - *;* la francesa que la procuró en su adolescencia - como medio de pago de los comerciantes - . y la germánica que instaló en su madurez - como título de crédito al servicio de todos - . En efecto, el siglo XIX fue espectador de la contienda entre el derecho gálico y el teutón. El primero campeón de la letra de cambio; el segundo, de la letra de crédito.

Diversos ordenamientos atestiguaron con su texto de trascendentales transformaciones que el documento iba sufriendo; tales fueron: la Ordenanza francesa de 1673; el Código de Comercio francés de 1808; la Ordenanza General del Cambio o ley alemana de 1848; el Código de Comercio italiano de 1865; el Código de Comercio italiano de 1882; la *Bill of Exchange Act,* de 1882.

Desde luego que no faltaron las obras de los tratadistas en la materia como: *Tractatus analyticus de cambiis,* de Vogt; *Elementa iuris cambialis,* de Heineccio, que sustentaron la teoría del contrato liberal hacia la mitad del siglo XVII; *El derecho de cambio ajustado a las necesidades del negocio cambiario del siglo XIX,* de Einert.

Para fines del siglo XVIII y principios del XIX, estudios de derecho comparado e históricos (Martens) iluminaron la teoría cambiaria. El movimiento cambiario uniforme a través de conferencias internacionales, después de tener dos importantes etapas con los proyectos de La Haya de 1910 y 1912, culminó sus anhelos con la Convención ginebrina para la unificación del derecho cambiario, de la letra de cambio (7-VI-1930) y el cheque (19-III-1931).

No olvidamos el Proyecto de la Ley Uniforme sobre Letras de Cambio Internacionales (abril 1972, modificado en 1977).

En el ámbito latinoamericano mencionamos los Tratados de Montevideo (1889 y 1940); el Código Bustamante (artículos 263-273); que establecen reglas conflictuales en materia de derecho cambiario. Para 1964, el Instituto Centroamericano de Derecho Comparado inició la elaboración de la Ley Uniforme Centroamericana de Títulos Valores. Al año siguiente el Parlamento Latinoamericano con el asesoramiento del Instituto para la Integración de América Latina (INTAL), propició la formulación de un Proyecto de Ley Uniforme de Títulos-Valores para América Latina. La Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas, suscrita en Panamá (30-01-1976), aprobada y ratificada por México (*ver Diario Oficial* 25-IV-1978).

Debemos señalar que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito es la primera en el mundo (*Diario Oficial* 27-VIII-1932) que regula, genérica y sistemáticamente, a los títulos de crédito con preceptos en ocasiones originales y a veces acordes con el proyecto de La Haya o con la Convención ginebrina relativa.

En los Estados Unidos de Norteamérica, el *Uniform Commercial Code*, regula bajo la expresión *Commercial papers,* la letra de cambio, el pagaré y el cheque.

III. *Traza doctrinaria.* **I.** *Particularidad del derecho cambiario.* Generalmente se sostiene que el derecho cambiario es una sección del derecho mercantil. Sin embargo,

resulta ser algo completamente diverso, cuya finalidad es garantizar la circulación de los documentos que regula (Mantilla Molina).

En efecto los títulos cambiarios se singularizan por un único elemento distintivo, evidentemente el más significativo e importante, indispensable y suficiente para configurar esta categoría. Al parecer, este carácter decisivo radica en la institución (acción) *del regreso*, como único elemento de la disciplina cambiaria, exclusivo de algunos títulos de crédito.

Se define el *regreso cambiario* como la facultad que tiene un título de crédito para incorporar múltiples obligaciones reglamentadas por ley, conforme a una determinada jerarquía cambiaria, en el entendido de que la extinción de toda obligación determina en su sujeto pasivo la adquisición de la titularidad activa de las obligaciones anteriores.

Los elementos de la definición son: la facultad privativa de un título de crédito, la incorporación de una pluralidad de obligaciones a disposición legal de las mismas, la adecuación a una graduación cambiaria y la asunción de la titularidad activa por el deudor de las obligaciones anteriores al extinguirse toda obligación.

Dos fundamentales subdivisiones internas operan en el campo de los títulos cambiarios.

A. La primera distinción de índole un poco empírica y aproximada se refiere a la *función económica* usual de los títulos de crédito bajo dos modalidades como:

a) *Instrumentos de crédito* preferentemente encaminados a la realización de operaciones de crédito (es decir, que permiten la dilación en el pago); por ejemplo, letra de cambio, pagaré, bono de prenda.

b) *Medios de pago,* es decir, como sustitutivos del dinero en los pagos (no ya en el sentido técnico del cumplimiento de las obligaciones): verbigracia el cheque.

B. La segunda subdivisión concierne a un *elemento formal* al que, sin embargo, corresponde la presencia o ausencia de una situación sustancial relevante:

a) Títulos que comprendan en su texto una *orden de pago* dirigida por el librador a un tercero, por ejemplo, la letra de cambio y el cheque.

b) Títulos que encierran en su texto una *promesa de pago* para su emisor, como el pagaré y el bono de prenda (Pellizzi).

2. *Contenido de la disciplina cambiaria.* Diversos son los aspectos que conforman la teoría general de los títulos de crédito de la que los títulos cambiarios representan un tipo característico y cuyos preceptos constituyen a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en nuestro derecho positivo, como fuente legislativa primordial. Algunas leyes complementarias son: la Ley del Mercado de Valores; la Ley de Navegación y Comercio Marítimo ; la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Configuran esta disciplina los puntos relativos a los distintos tipos de títulos, su naturaleza jurídica, las características, la emisión y forma de los mismos; las obligaciones, acciones (directa y de regreso), excepciones y procedimientos cambiarios; los caracteres, circulación, aceptación y aval cambiarios; la capacidad, prescripción y caducidad cambiaria; el pago y el protesto del documento; la reivindicación y cancelación del título y las acciones extracambiarias.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se refiere concretamente en su texto a la letra de cambio (artículos. 76-169), al pagaré (artículos 170-174), al cheque

(artículos 175-207). Conforme a esta ley, la letra de cambio es tomada como prototipo de los títulos cambiarios, de modo que en lo conducente se aplican determinados preceptos que le son propios a los otros dos documentos (artículos 174 y 196).

Los títulos cambiarios han sufrido interesantes transformaciones en algunos países del orbe que no quisiéramos dejar de señalar. Los avances tecnológicos, particularmente en materia bancaria y bursátil, al responder a necesidades socioeconómicas y financieras, han rebasado la construcción teórica de la doctrina cambiaria, a la que en un primer plano impulsaron.

El cheque por ejemplo, además de servir como instrumento de pago, en ciertos casos lo es de garantía. Por su parte, la letra de cambio y el pagaré han adolecido de cierto revisionismo en relación a la secular abstracción cambiaria, a punto tal que los anglosajones han establecido normas con sentido causalista resquebrajando los cimientos de la abstracción. Aún más, estos documentos han sido desplazados de funciones consideradas como exclusivas; el descuento bancario, verbigracia, por nuevas prácticas bancarias, tales como: el *factoring* y el *forfeiting* de impronta sajona. Este último, cuya modalidad de pago es la letra de cambio por computadora *(lettre de change relevée).* Lo útil de esta novedad indica en que el documento aparece redactado en una cinta magnética que sólo circula entre los bancos, con lo cual se evita la circulación de material de las *lettres de change relevées* y se simplifica en alto grado el manejo muy frecuente de estos documentos. Este proceso altera la codificación del documento cuyas normas cambiarias resultan inaplicables. Algunos autores afirman que se trata no de letras de cambio sino de simple mandato de cobranza, dado por el librador a su banco, a través de una cinta grabada.

Y por lo que respecta a nuestro derecho bursátil, que decir del régimen de excepción al que se someten los títulos de crédito emitidos en serie o en masa, cotizables en bolsa, al guardarse en el Instituto para el Depósito de Valores (INDEVAL) y a los que la Ley del Mercado de Valores califica como *valores* (artículo 3°).

Efectivamente, esta ley al sufrir ciertas reformas (artículos. 1° y 41, fracción IX) y adiciones (artículos 54-86), en el año de 1978, creó el INDEVAL (*ver Diario Oficial* 2-V-1978) y posteriormente a través de otras modificaciones *(ver Diario Oficial* 6-VI y 30-XII-1980), estableció ciertas particularidades a los *valores* como: la fungibilidad de los títulos nominativos, el *endoso en administración,* la emisión de títulos sin cupones, etc. (artículos 67, 71, 74 y 78 Ley del Mercado de Valores).

Revistas especializadas en derecho cambiario: *Banca, Borsa e Titoli di Credito; Revista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale e delle Obligazioni.*

véase **Cheque, Depósito de Valores, Letra de cambio, Pagaré, Títulos de Crédito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tulio y Bonasi-Benucci, Eduardo, "Cambiable", *Novissimo digesto italiano,* Torino, Utet, 1957, tomo II; Bonfanti, Mario Alberto, "En torno de una teoría unitaria de los títulos de crédito", *Revista del Derecho Comercial y las Obligaciones,* Buenos Aires, año II, núm. 63, junio de 1978; Cassandro, Giovanni, "Cambiale (premessa storica)", *Enciclopedia del diritto,* Milano, Giuffrè, 1959, tomo V; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 10a. edición, México, Editorial Herrero, 1978; Goldschmidt, Levin *Storia universale del diritto commerciale;* traducción de Vittorio Pouchain y Antonio Scialoja, Torino Utet, 1913; Lattes, Alessandro, "Genova nella storia del diritto cambiario italiano", *Revista*

del Diritto Commerciale e del Diritto Generale e delle Obligazioni, Milano, tomo XIII, I, 1975; Mantilla Molina, Roberto, *Títulos de crédito cambiarios,* México, Porrúa, 1977; Messineo, Franceso, *Titoli di credito;* 2a. edición, Padova, Cedam, 1934, 2 volúmenes; Pallares Eduardo, *Títulos de crédito en general,* México, Botas 1952; Pellizzi, Giovanni L., *Principi di diritto cartolare,* Bologna, Zanichelli, 1967; Tena, Felipe de J., *Títulos de crédito;* 3a. edición México, Porrúa, 1956.

Pedro A. Labariega V.

DERECHO CANONICO. I. En términos generales, podemos afirmar que el derecho canónico es el derecho de la Iglesia, o sea el sistema jurídico que regula la conducta externa de los miembros de ésta. Por extensión, se refiere también al sistema jurídico de cualquier corporación religiosa no-católica aunque, en nuestro medio, parece que se reserva al ordenamiento legal de la Iglesia Católica.

II. En la actualidad, nuevamente el derecho canónico está volviendo a sufrir una serie de ataques tanto externos como internos, provenientes, por una parte, de personas que niegan su carácter jurídico, por otra, de quienes piden su supresión, lo que en el fondo no es otra cosa que la negación de un orden institucional y de la jerarquía.

En efecto dentro de estos últimos se encuentran todas aquellas corrientes que se califican de espiritualistas, pues niegan el carácter humano y social de la Iglesia, centran su atención en los aspectos espirituales y sobrenaturales de la misma. Este tipo de corrientes son tan antiguas como la propia Iglesia, lo que sucede es que aparecen en un momento dado, luego desaparecen, para que años más adelante vuelvan a aparecer bajo otra denominación y aparentemente con otros argumentos, que en el fondo son los mismos, pues tratan de ver a la Iglesia como una institución meramente carismática, resaltando como elemento exclusivo y excluyente el aspecto dogmático de ésta. Las más antiguas de estas corrientes fueron los gnósticos, montanistas y donatistas; durante la Edad Media los cátaros, valdenses, albigenses, begardos, beguinas, fraticelos y joaquinistas; en la Edad Moderna, tenemos a los husitas, luteranos, calvinistas y modernistas. Los más importantes de todos ellos son los protestantes, quienes al plantear la Iglesia como organismo estrictamente espiritual y al derecho como algo humano, material y externo, afirman la incompatibilidad absoluta de ambos; en la época contemporánea el más destacado expositor de esta tesis es el jurista Sohm; sin embargo dicha corriente llegó a su climax con el movimiento protestante pro-nazi *Deutsche Christen.* En la actualidad los protestantes están modificando su postura, inclusive en algunas confesiones ya se habla de un derecho canónico protestante. Por último diremos que, en el seno de la Iglesia Católica, después del Concilio Vaticano II, han resurgido estas posturas espiritualistas carismáticas de negación del derecho canónico.

Por otro lado, está la postura que niega juridicidad a las normas del derecho canónico, particularmente el positivismo; ellas se encuentran su origen en el llamado regalismo dieciochesco, el cual pretendía la subordinación del orden eclesiástico al político - el real - para concluir con la absorción de aquél por éste. Posteriormente vino el liberalismo burgués decimonónico que postulaba la escisión de la Iglesia y el Estado, la negación del carácter jurídico de los ordenamientos confesionales y la indiferencia total de la regulación normativa del fenómeno religioso.

El positivismo estatista, que se llama así por reducir lo jurídico a la esfera de lo positivo, llegó a identificar el derecho con el Estado, tuvo gran auge a finales del siglo pasado y principio del presente, negó radicalmente el carácter de ordenamiento jurídico autónomo al derecho canónico; sus principales exponentes son Romagnosi, Ihering, Jellinek, Kelsen y Carnelutti, quienes consideran que al sistema legal eclesiástico le falta estatalidad, imperatividad originaria, coactividad e intersubjetividad. Realmente todas estas notas se pueden reducir a la primera, es decir la falta de estabilidad, ya que la coactividad no es nota esencial del derecho y quien afirme la falta de intersubjetividad (idea de Carnelutti) no hace sino manifestar su desconocimiento del derecho canónico y su praxis, pues confundiría normas morales o religiosas con las normas jurídico-canónicas, puesto que las primeras operan en el fuero interno y las segundas en el fuero externo de los individuos, habiendo leyes de derecho público eclesiástico y de derecho privado, todas las cuales son esencialmente bilaterales.

Regresando a la falta de estabilidad, ello es totalmente cierto, ya que las normas canónicas no requieren para su promulgación, vigencia y cumplimiento del Estado, es más, el derecho canónico es por definición un orden supraestatal, con vocación universal. Ahora bien, la cuestión estriba en no identificar al derecho con el Estado, para lo cual nos podemos fundamentar en dos ideas: la existencia de un derecho natural, consubstancial a la naturaleza humana, anterior y superior al ente político; por otro lado, el fenómeno jurídico como resultado del fenómeno social y no de la existencia del Estado, siguiendo la vieja máxima latina *ubi societas ibi jus,* es decir, el derecho como resultado de la voluntad social, de tal suerte que lo jurídico no presuponga al Estado sino a la sociedad; en virtud de lo cual un sistema jurídico será el resultado de la voluntad social, impuesta y garantizada institucionalmente, considerada y observada por sus miembros como obligatoria, en cuyo caso queda justificada la existencia del derecho internacional así como el derecho canónico, ya que por esencia la Iglesia es un conjunto de hombres, institucionalmente organizados, con autoridad soberana, con una finalidad propia, en suma: una sociedad. Es más, en este orden de ideas, la Iglesia se nos presenta no sólo como una sociedad, sino como sociedad perfecta, en terminología aristotélica, que le permite producir un fenómeno jurídico propio.

Asimismo, con base en estos argumentos, se pueden criticar las posturas espirituales, ya que en la Iglesia, como realidad social, no sólo hay la posibilidad o conveniencia de un orden jurídico sino una necesidad esencial.

III. Las fuentes de derecho canónico son de dos tipos: divinas y humanas; las primeras son las que devienen directamente de Dios, entre ellas encontramos el derecho revelado, estas últimas las podemos encontrar en la Sagrada Escritura y en la Tradición. Las humanas son las emanadas de la legítima autoridad, entre las que encontramos dos tipos de normas; universales y locales, las primeras son las dadas para la Iglesia Universal por el romano pontífice, o la persona u organismo expresamente delegados por el mismo; las segundas son las dadas para una porción de la Iglesia - en razón del territorio o las personas a quien van destinadas - por quien tiene a su cuidado esa comunidad, es decir el llamado “ordinario”, que generalmente es el obispo o prelado, e incluso la Santa Sede, pero con efectos locales.

Como es lógico, el derecho humano debe estar conforme al derecho divino y el derecho local al derecho universal.

Los concordatos son tratados que suscribe la Santa Sede con algún Estado, los cuales generalmente crean normas canónicas, en todo caso se trata de derecho pontificio, dado por el papa o persona autorizada por éste.

Aunque si bien es cierto que existieron normas canónicas desde la fundación de la Iglesia, en un principio ésta no pretendió crear un sistema jurídico, el mismo se fue integrando a lo largo de los siglos como una necesidad societaria y pastoral. El gran esfuerzo sistematizador se ha realizado durante el segundo milenio de nuestra era, aunque antes hubo algunos esfuerzos importantes en ese sentido.

A partir del siglo XI, y a medida que se reafirmaba el poder pontificio, surgió la necesidad de incrementar la producción legislativa - decretales - y de esta manera dar forma jurídica al mismo. Ello coincidió con el gran impulso de la vida cultural que supuso la creación e incremento de universidades, el advenimiento de la "segunda vida del derecho romano" y la paz social en Europa. Todos estos factores coadyuvaron al nacimiento de la edad clásica del derecho canónico que se inicia en el siglo XII con la aparición del Decreto de Graciano *(Concordia Discordantium Canconum)* escrito por ese monje, profesor boloñés, con fines didácticos y en consecuencia con carácter privado, aunque la costumbre se encargó de darle vigencia. Esta obra, primera gran recopilación del derecho canónico, puso de manifiesto lagunas y contradicciones, mismas que tenían que ser resueltas por la legislación pontificia, lo que trajo como consecuencia el fomento de dicha actividad.

Posteriormente el Decreto de Graciano se hicieron otras recopilaciones privadas y oficiales, hasta llegar a la obra cumbre del derecho canónico clásico: las *Decretales* de Gregorio IX, que vinieron a consolidar un solo texto esas recopilaciones, obra que además tendría carácter de oficial; esa labor se le encomendó a uno de los más destacados juristas del siglo XIII, quien después vino a ser San Raimundo de Peñafort, fue promulgada por el mencionado papa, el 5 de septiembre de 1234, mediante la bula *Rex Pacificus,* recopilación que se le conoce como *Decretales (*de Gregorio IX), también como *Liber Extra* (en relación con la obra de Graciano).

Más adelante hubo necesidad de ir actualizando ese trabajo, lo cual hicieron Bonifacio VIII y Juan XXII mediante sendos apéndices a la obra georgiana, a los que se les denominó *Liber Sextus* y *Liber Septimus* respectivamente (porque la anterior se dividía en 5 libros), habiendo sido promulgados mediante las bulas *Sacro Sanctae Romanae Ecclesiae* de 3 de marzo de 1298, firmada por Bonifacio VIII, y *Quoniam Nulla* de 25 de octubre de 1317 por Juan XXII, esta última contenía las famosas Clementinas (es decir los decretales de Clemente V).

Finalmente en 1500 y 1503 se imprimió de manera particular y en una sola obra, el Decreto de Graciano, las Decretales de Gregorio IX, las de Bonifacio VIII, las de Juan XXII y 74 decretales de diversos papas, no recopiladas por las anteriores (llamadas consecuentemente *extravagantes),* con todo ello se formó lo que se denominó C*orpus Iuris Canonici,* el cual posteriormente fue revisado por la Santa Sede (correctores romanos) y aprobado mediante la constitución apostólica C*um pro Munere* dada por Gregorio XIII el 1° de julio de 1580 y publicada el 2 de junio de 1582 mediante el breve pontificio *Emendatione Decretarum* del propio pontífice. Con la cual termina la época clásica del derecho canónico.

En los siguientes tres siglos y medio no vamos a ver grandes alteraciones en el derecho canónico, quizá solamente los aspectos jurídicos de la reforma tridentina, pues

tales alteraciones se van a dar hasta el período de codificación a principios del siglo XX; período que encuentra sus raíces en la renovación eclesiástica que se inició en León XIII en la segunda mitad del siglo XIX.

El papa Pío X, a través del *motu proprio Arduun Sane Manus* del 19 de mayo de 1904, creaba la correspondiente comisión codificadora, presidida por él mismo y teniendo como secretario a quien después fuera el cardenal Pedro Gasparri. Como resultado de los trabajos de dicha comisión se elaboró el *Codex Iuris Canonici* (CIC), el cual fue promulgado por Benedicto XV mediante la constitución *Providentissima Mater Ecclesia* el 27 de mayo de 1917. Con ello quedaba recogida de manera sistemática toda la legislación canónica en un solo cuerpo jurídico. El alma de esa ingente labor fue el cardenal Gasparri.

La producción legislativa de la Iglesia Universal no quedó paralizada. Particularmente después del Concilio Vaticano II vino una muy profunda revisión de toda la disciplina externa de la Iglesia, tanto así que la llamada legislación posconciliar alcanzó aproximadamente el 50% del volumen del *Codex Iuris Canonici*. En previsión de ello Juan XXIII creó, el 28 de marzo de 1963, una Comisión para la Revisión del *Codex Iuris Canonci*, la cual ha estado trabajando intensamente durante casi 20 años, trabajo que ha sido escrupulosamente revisado por los diversos dicasterios vaticanos, institutos religiosos, obispos de todo el mundo, destacados juristas y diversos congresos científicos. Resultando de ello ha sido la publicación del nuevo *Codex Iuris Canonci* en 1752 cánones por el roano pontífice Juan Pablo II el día 25 de enero de 1983, mediante la constitución apostólica *Sacrae disciplinae leges.*

IV. El derecho canónico tuvo plena vigencia en México durante la época colonial, mediante él se regularon muchos aspectos del derecho de familia, sucesorio, procesal, penal, internacional, e incluso administrativo y constitucional. Piénsese en el Regio Patronato Indiano, el fuero eclesiástico, Inquisición, recursos de fuerza, diezmos, etc. Al alcanzar nuestra patria su independencia se redujo el ámbito de influencia del mismo, particularmente al dejar de existir ciertas instituciones como el Patronato y la Inquisición, hasta que desapareció formalmente dicho ámbito de influencia con la reforma liberal, concretamente con la Ley de Matrimonio Civil de 23 de julio de 1859 y la Ley Orgánica del Registro Civil de 28 de julio de 1859.

Sin embargo, en la práctica subsistió de manera atenuada, pues era difícil modificar de un plumazo situaciones tan arraigadas como el derecho de familia y de las personas, hasta que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 se pronunció de manera terminante sobre el particular, como lo disponen los artículos 3°, 24, 27 y 130 de la propia ley fundamental. Sin embargo subsisten algunos resquicios, como el artículo 327, fracción VI, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que señala como documento público las constancias existentes en archivos parroquiales.

V. BIBLIOGRAFIA: *Codex Iuris Canonici,* Ciudad. del Vaticano, 1983; Hervada, Javier, Lombardía, Pedro, *El derecho del pueblo de Dios I,* Pamplona, EUNSA, 1970; Maldonado, José, *Curso de derecho canónico para juristas civiles, parte general;* reimpresión de la 2a. edición, Madrid, 1975; Miguelez, Lorenzo; Alonso, Sabino y Cabreros, Marcelino, Código *de derecho canónico y legislación complementaria* (texto latino y versión castellana); 10a. edición, Madrid, BAC, 1976; Straubinger Juan (traductor y comentarista), *El Nuevo Testamento, según el texto griego,*

México, 1981; Varios, *Derecho canónico;* reimpresión de la 2a. edición, Pamplona, EUNSA, 1977.

José Luis Soberanes Fernández.

DERECHO CASTELLANO. I. El derecho castellano es un parte - la más rica significativa - del derecho histórico español. Puede definirse como el conjunto de disposiciones legislativas, doctrina y costumbres jurídicas que imperaron en Castilla desde sus orígenes hasta la consolidación del Estado español. Con motivo de la conquista y colonización llevada a cabo a partir del siglo XVI, América hispana quedó incorporada a la Corona de Castilla y se aplicó en ella el derecho castellano. Es por eso que este derecho tiene un interés especial para México, pues parte importante de nuestra tradición jurídica.

II. El derecho castellano se compone de varios elementos que intervinieron en su formación y que se fueron sobreponiendo a través del tiempo. A las costumbres jurídicas celtíberas se sobrepuso el derecho romano durante los siglos en que España estuvo sometida al Imperio de Roma (218 antes de Cristo a 415 después de Cristo). A la caída del Imperio de Occidente, la península ibérica fue ocupada por los visigodos (415-711) quienes añadieron el elemento germánico a los ya existentes. Posteriormente se produjo la invasión musulmana en gran parte del territorio español (de 711 a 1492). Durante ese largo período, de escasa influencia en el sistema jurídico, el derecho romano sobrevivió a través del *Liber iudiciorum* o *Libro de los jueces* (654) que contenía la legislación visigótica actualizada proveniente del código romanizado de Alarico (506) hasta épocas de Recesvinto. Esta legislación fue revisada por Ervigio en 681. Entre los siglos XII y XV, se produce la recepción del derecho romano justinianeo. Este, unido al derecho canónico, que se había venido conformando desde el siglo I de nuestra era, integraron el derecho común que se difundió por toda Europa llegando también a España. Este nuevo sistema jurídico *(ius commune)* creado por los glosadores y difundido por los comentaristas en las universidades que proliferaron por todo el continente a partir de la de Bolonia, ofrecía, por su alto grado de desarrollo y por adecuarse a los incipientes intereses de los reyes europeos, una plataforma común de validez que permitió su penetración paulatina en todos los reinos de la cristiandad.

En el periodo de la Baja Edad Media coexistieron en España diversos ordenamientos jurídicos. Al iniciarse, a mediados del siglo XII la recepción del derecho romano-canónico se estableció una lucha entre el derecho viejo con sus elementos de formación ibérico, germánico y romano-vulgar y el nuevo derecho romano-bizantino, culto y elitista, conocido por una minoría de juristas que se habían formado en las universidades de reciente creación. El viejo derecho nacional correspondía a los intereses de los señores feudales; el nuevo derecho común a los intereses absolutistas de los monarcas en el preámbulo de la conformación de los Estados totalitarios. Este fue penetrando lentamente, pero sin desmayo, a través de los juristas o letrados que se desempeñaron como asesores de los príncipes, interviniendo así en la redacción de leyes y ocupando los más altos cargos judiciales.

En los reinos de Castilla y de León, ya unidos, la lucha entre ambos derechos fue larga y dio lugar a un movimiento recopilador que tuvo su máximo esplendor en el siglo XIII. Así, en la primera mitad de este siglo, Fernando III, el Santo, dio validez al *Liber iudiciorum,* ahora castellanizado y denominado *Fuero juzgo.* De esta época parece ser

también el *Fuero viejo de Castilla,* que se puede considerar como un código legal, único y general para toda Castilla la Vieja.

Poco después, Alfonso X el Sabio, comenzó su gobierno fundiendo estos códigos con otros textos consuetudinarios y con preceptos romanos formando el *Fuero real.* Otorgándolo a cada una de las ciudades, pretendía el rey sabio lograr la unidad jurídica de su reino. Posteriormente mandó componer y promulgar el *Libro o Fuero de las Leyes,* posteriormente denominado *Siete Partidas,* que recogía el sistema jurídico de los glosadores y canonistas, con olvido casi absoluto del viejo derecho castellano.

Este monumento legislativo, considerado el código más perfecto de su época, se nutrió del derecho romano justinianeo *(Digesto y Codex* principalmente), del derecho canónico *(el Decreto* de Graciano y las *Decretales* de Gregorio Nono), de las opiniones de los glosadores a ambos derechos y, en menor medida, del derecho germánico que había quedado incorporado a "los buenos fueros y las buenas costumbres de Castilla y de León". La reacción de la nobleza y de las ciudades que vieron en peligro sus fueros y privilegios no se hizo esperar y Alfonso el Sabio tuvo que derogar sus leyes en 1272 y reconocer la vigencia del derecho viejo. Pero las *Partidas,* aún sin fuerza legal, inspiraron las decisiones del tribunal supremo del rey y formaron la mentalidad de los nuevos juristas. Por ello aunque solo quedaron como derecho supletorio o subsidiario, en la práctica se impusieron sus principios y normas. En las Indias - entre ellas la Nueva España - las *Partidas* no tuvieron que luchar con los viejos intereses feudalistas y así se convirtieron, aunque en versiones vulgarizadas como la de Gregorio López, en la fuente fundamental del derecho privado. Sobrevivieron a la Colonia, y se utilizaban todavía en la primera mitad del siglo XIX.

Otras obras del periodo alfonsino, relacionadas con las *Siete Partidas,* fueron las *Leyes de Estilo,* el *Espectáculo,* el *Doctrinal* y el *Setenario.*

La diversidad de estatutos jurídicos causaba conflictos en la aplicación del derecho. Estos quedaron resueltos en 1348 con la promulgación del *Ordenamiento de Alcalá* que estableció el orden de prelación de las leyes. Este era: el propio *Ordenamiento,* en su defecto, los *Fueros municipales* y el *Fuero Real* y por último las *Siete Partidas.* Estos fueron los ordenamientos castellanos más importantes que estaban en vigor al momento del descubrimiento y conquista de América.

El matrimonio de los reyes católicos, Fernando e Isabel sentó las bases de la unión política de las coronas castellana y aragonesa. Durante su reinado se consolidó la conquista con la toma de Granada y se descubrió un nuevo continente que convirtió a España en la primera potencia internacional. Dicha unión política se consolidó posteriormente bajo los reinados de Carlos V y Felipe II a todo lo largo del siglo XVI. Esta etapa de plenitud de derecho español hizo florecer el derecho común, único que se estudiaba en las universidades. Frente a éste, el nacional o real, según la denominación de la época fue tratado como un derecho especial cediendo paso al primero. En este periodo bajo los reyes de la casa de Austria (1474-1700) se sientan las bases de la unificación jurídica española. Al derecho castellano se le denominó derecho español mientras que a los estatutos jurídicos de los otros reinos, se les calificó de forales. Las recopilaciones más importantes de la época fueron: las *Leyes Reales de Castilla,* también conocidas como *Ordenamiento Real* u *Ordenamiento de Montalvo,* debido a su autor (Alonso Díaz de Montalvo), durante el gobierno de los Reyes Católicos; las *Leyes de Toro,* promulgadas por Juana la Loca, en 1505, importante legislación para el derecho privado,

que intentó resolver los problemas creados por la contradicción entre las soluciones dadas por el derecho común y el nacional y la *Nueva Recopilación de Castilla (1567)* en época de Felipe II, que con sus adiciones constituye el cuerpo legal más importante del derecho castellano en la Edad Moderna.

Con la llegada de los Borbones, al iniciarse el siglo XVIII, se da el paso definitivo para la tan ansiada unificación jurídica. El absolutismo de los reyes de esa nueva dinastía, fundamentado en la ideología del racionalismo ilustrado permite al rey, por sí solo, legislar con carácter general o nacional. Unicamente Castilla, las Indias, Navarra y el país vasco conservaron íntegramente sus propios ordenamientos. Esta unificación se lleva a cabo a través de los Decretos de Nueva Planta entre los años 1711 y 1781. El derecho castellano, en adelante, sería el español por antonomasia y los restantes estatutos siguieron considerándose como forales. En la vieja polémica entre derecho común y nacional, el primero perdió el ascendiente que había gozado hasta entonces mientras que el segundo se fue revalorizando. Por último, en los inicios del siglo XIX, en los albores ya del movimiento independentista americano, se promulga otra recopilación. *La Novísima Recopilación de las Leyes de España,* que a pesar de ser tardía, se aplica todavía en los territorios americanos en la primera mitad del siglo XIX.

III. La conquista y colonización de América planteó el problema del derecho que había de aplicarse en los territorios conquistados. En un inicio se trasplantó el derecho castellano vigente en la época. Pero ya desde la mitad del siglo XVI la realidad mostró que las peculiares condiciones económicas y sociales del Nuevo Mundo requerían de un estatuto jurídico distinto. Así nació el derecho indiano, con carácter especial para las Indias pero imbuido de los preceptos del derecho peninsular.

Desde la metrópoli se decretó que las disposiciones dictadas para los territorios americanos por las autoridades metropolitanas o criollas tuviesen primacía en su vigencia y observancia, sobre las castellanas, no pudiendo acudirse a éstas a salvo omisión de un precepto aplicable en las fuentes del derecho propiamente indicado.

La vigencia del derecho castellano tuvo por tanto un carácter meramente supletorio. Sin embargo, como las disposiciones indianas se expidieron sobre todo en materia de derecho público y tuvieron un acentuado carácter casuístico, en la esfera del derecho privado, los preceptos jurídicos contenidos en los cuerpos legales de Castilla alcanzaron en las Indias casi la misma amplitud que en la península. El orden de prelación de las leyes quedó contenido a finales del siglo XVII en la *Recopilación de Leyes de Indias*, 2.1.2. que decía: "Ordenamos y mandamos que en todos los casos negocios y pleitos en que no estuviere decidido ni declarado lo que se deba proveer por las leyes de esta recopilación, o por cédulas, provisiones y ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, y las que por nuestra orden se despacharen, se guarden las leyes de nuestro reino de Castilla conforme a la de Toro". A su vez, las *Leyes de Toro* reproducían el orden de prelación contenido en el *Ordenamiento de Alcalá de Henares.*

De todas las fuentes mencionadas, las que tuvieron mayor vigencia en México durante el periodo de dominación española fueron: las *Siete Partidas,* las *Leyes de Toro,* la *Nueva Recopilación* y la *Novísima Recopilación.*

v. **Derecho Canónico, Derecho común, Derecho Novohispano.**

IV. BIBLIOGRAFIA: García-Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español;* 8a. edición, Madrid, Artes Gráficas y Ediciones, 1979, tomo I; Lalinde Abadía,

Jesús, *Derecho histórico español,* Barcelona, Ariel, 1974; Ots Capdequí, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano,* Madrid, Aguilar, 1969.

Beatriz Bernal.

DERECHO CIVIL. I. Rama del derecho privado constituida por un conjunto de normas que se refieren a las relaciones jurídicas de la vida ordinaria del ser humano en su categoría de persona.

En la actualidad, forman parte del derecho civil aquellas reglas de conducta que en unión de las disposiciones del derecho mercantil, constituyen el ámbito del derecho privado; pero al paso que estas últimas reclaman para sí la disciplina del acto de comercio y de la persona en su situación de comerciante, las del derecho civil consideran a la persona en un punto de vista bastante más amplio y más general, pues se interesan en ella, en atención a su calidad y a su dignidad de ser humano considerado con capacidad de goce y, por lo tanto, con personalidad y, a la vez, como miembro de una familia y como titular de un patrimonio.

De ahí que esta rama del derecho privado comprenda todo un sistema jurídico coherente, construido alrededor de la persona (personalidad y capacidad), del patrimonio (bienes, contratos, sucesiones) y de la familia (matrimonio, filiación, patria potestad y tutela). A este conjunto de normas e instituciones jurídicas que integran el núcleo central del derecho civil, se agrega otro grupo de disposiciones normativas que exceden por mucho, el ámbito del derecho privado y que son por decirlo así, la expresión normativa de los principios fundamentales del derecho objetivo, a saber: las que se refieren a la vigencia de la ley en el tiempo y en el espacio, a la igualdad jurídica de la persona con independencia de su sexo y condición, a los principios básicos de la interpretación de la ley y su aplicación, a la fuerza imperativa de las leyes de interés público, así como a la exclusión de la costumbre, finalmente en este conjunto de disposiciones generales del Código Civil para el Distrito Federal incluye normas que disponen acerca de los efectos de la ignorancia de la ley y un precepto relativo a la lesión en los contratos bilaterales.

Los intentos reiterados de la doctrina para ofrecer una definición comprensiva del derecho civil no han resultado hasta ahora satisfactorios, primeramente porque la naturaleza de las normas que lo constituyen está íntimamente ligada, quizá como ninguna otra rama del derecho, a la circunstancia del devenir histórico que a través de los siglos han influido en la posición ocupada por el hombre en cada época de la humanidad y así, el concepto y la definición misma del derecho civil, han dependido siempre de ese dato de historicidad que le han caracterizado siempre. Por otra parte el derecho civil ha conservado un indiscutible sello de continuidad, que como lo ha señalado Luis de los Mozos, ofrece sin duda uniformidad y consistencia racional en la solución de los problemas jurídicos debido ciertamente a su tradición romanista y a su milenaria "experiencia jurídica" en la aplicación de los valores permanentes del derecho.

El derecho civil a la vez que tiene sus raíces en lo más propio y arraigado de la vivencia humana y el derecho de lo tuyo y de lo mío, se ha construido desde la Ley de las XII Tablas en una secuencia milenaria no interrumpida sobre los principios fundamentales e inmutables del derecho.

II. La noción general del derecho civil, sus raíces históricas y su función. Es conveniente hacer una referencia así sea breve, a su desarrollo con el fin de tratar de

percibir en lo posible su sentido humanista, constante en su secuencia milenaria y su posición actual en el ordenamiento.

En el derecho romano, la expresión *jus civile* no fue unívoca: por una parte se entendía por derecho civil todo el sistema jurídico romano, sistema no comprendido en el derecho de gentes; en los primeros tiempos de la República se decía derecho civil para referirse al derecho quiritario y con no poca frecuencia se aludía a la interpretación de los prudentes identificando así esa labor jurisprudencial con el derecho civil. También se oponía el concepto al *jus honorarium* proveniente del edicto del pretor. No obstante estas varias acepciones, en el derecho romano el *jus civile* llegó finalmente a comprender por entero el orden jurídico así público como privado y terminó por abrazar en su denotación normas emanadas del derecho natural, y por fin, del derecho de gentes, a través de las interpretaciones de prudentes y del *just honorarium.*

A la caída del imperio romano y en la Edad Media. se distinguió el derecho civil del derecho canónico, contenido en la primera compilación de Justiniano. Debe advertirse que en el medievo, y como consecuencia de la desintegración del imperio romano en principados, condados y señoríos y más tarde al aparecer el régimen feudal, el derecho civil recibió la influencia de los derechos germánicos y quedó integrado únicamente por normas de derecho privado, pues las disposiciones de derecho público que rigieron durante el imperio ya no hallaron campo de aplicación de una sociedad que había perdido la unidad política en la cual las relaciones entre el señor y sus vasallos, fundadas en la propiedad de la tierra, se regían por los principios de derecho privado recogidos en compilación de Justiniano, ampliados por los comentaristas medievales. Esta identificación entre el derecho civil y el derecho privado, aparece bien clara en la obra de Domat en el siglo XVIII. Dicho autor escribió su obra *Les lois civiles dans leur ordre naturel* y, separadamente dio a la estampa otro trabajo titulado *Le droit public* En Francia, durante la Revolución los autores señalan una época de transición entre el derecho feudal y el derecho moderno, periodo que se denomina *intermedio* y se sitúa entre la Asamblea Nacional (17 de junio de 1789) y el 21 de marzo de 1804 en que se promulgó el Código Civil de los franceses (Código Napoleón), que abrogó todo el derecho antiguo contenido en las costumbres, en el derecho romano y en el derecho germánico.

Como se sabe el Código Civil francés de 1804 es el antecedente de todo el movimiento codificador de los países europeos y americanos de cultura latina y de tradición jurídica continental europea. La influencia de aquel cuerpo de leyes francés, es innegable en los códigos civiles que han regido en México, en el Distrito Federal y en la mayor parte de los estados de la República en 1870, 1884 y en el vigente Código Civil para el Distrito Federal de 1928, aunque en este último en menor escala. Por lo que se refiere a México como ocurrió en los demás países de habla hispana, el modelo legislativo francés fue recibido a través de los motivos, comentarios y concordancias de don Florencio García Goyena al proyecto de Código Civil español de 1851 y el propio proyecto que fue redactado por tan ilustre jurista español.

Por lo que se refiere a los antecedentes legislativos del Código Civil para el Distrito Federal los autores señalan aparte los códigos mexicanos de 1870 y 1884, el Código Civil francés, el proyecto de Código Civil español aludido, el Código Civil italiano de 1865, el Código Civil portugués de 1865, el Código Civil brasileño, así como el Código Civil alemán y el suizo de las obligaciones.

Conviene señalar que con anterioridad a la promulgación del Código Civil para el Distrito Federal de 1870, Justo Sierra en 1859 redactó un proyecto de Código Civil para el Distrito Federal que sirvió de base al Código Civil del Imperio Mexicano (del que sólo fueron publicados sus dos primeros libros); antes, en algunos de los Estados de la República, Zacatecas (1818), Jalisco (1839) y Veracruz (1869) se formularon proyectos de códigos civiles que por diversas circunstancias no entraron en vigor. Se conoció en 1827 un código civil que rigió en el Estado de Oaxaca.

Durante la dominación española en la Nueva España se aplicó el derecho civil de la metrópoli, a saber: las Leyes de Toro hasta la publicación de la Nueva y Novísima Recopilación; suplementariamente el Ordenamiento de Alcalá, la Siete Partidas, el Fuero Real y el Fuero Juzgo, así como la legislación promulgada en España para las colonias americanas (Recopilación de las Leyes de Indias de 1570 y la Real Ordenanza de Intendentes 1786).

III. Las ideas que sirvieron de inspiración a los redactores del Código Civil para el Distrito Federal de 1928, según la expresión de sus autores, descansan en el principio de "preeminencia de la solidaridad" frente al individualismo que postularon los códigos civiles de 1870 y 1884, con el propósito de coordinar las ideas que se sustentan en la Constitución de 1917, a saber: la protección de las clases débiles, la reivindicación de la riqueza territorial y el equitativo reparto de los bienes como base de la tranquilidad y la prosperidad públicas. De acuerdo con estas directrices, el Código Civil para el Distrito Federal proclama el principio de aplicación territorial del derecho; la exención de las sanciones por el incumplimiento de la ley, a los individuos que la ignoraban debido a su notorio atraso intelectual, a su apartamiento de las vías de comunicación o a su miserable situación económica; ordena que los habitantes del Distrito Federal, tienen obligación de ejercer sus actividades y de usar y disponer de sus bienes en forma que no perjudique a la colectividad, acogiendo así en sus disposiciones preliminares la prohibición del ejercicio abusivo de los derechos; reconoce y protege la existencia de la propiedad privada y dispone que su titular puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes; prevé la expropiación por causa de utilidad pública; restringe el ámbito de la autonomía de la voluntad en (1857), señala que la comparación entre protección de los intereses de terceros y del orden público, e impone la obligación de resarcir el daño producido por el riesgo creado.

Equipara la situación jurídica de la persona independientemente de su edad, sexo, condición y estado civil, reconociendo la plena capacidad de la mujer para celebrar toda clase de actos y contratos, así como para desempeñar cualquier trabajo, profesión y oficio y para ocupar en el hogar una posición de igualdad con el marido en cuanto al ejercicio de la autoridad doméstica, en el ejercicio de la patria potestad y en la distribución de las cargas de la familia.

En esta manera el Código Civil para el Distrito Federal de 1928, para el Distrito Federal, acusa, aunque no de una manera decidida, la influencia o mejor la armoniosa convergencia del interés público y del interés privado; pero en su estructura general no logró desprenderse enteramente, aunque tal haya sido el propósito de sus autores, de las ideas individualistas que inspiraron los códigos civiles de 1870 y 1884 y en materia de regulación de la familia, la Ley de Relaciones Familiares de 1917.

IV. La evolución del derecho civil no ha cesado, de la misma manera que sigue avanzando la cultura y la técnica de la humanidad; pero hoy en día el jurista ha de

trabajar, como lo apunta certeramente René Savatier, con datos que se transforman a una velocidad jamás vista antes, y el derecho civil se enfrenta a ese problema, ante el cual al derecho privado compete la misión, de preservar los principios milenarios del derecho y la justicia.

Debe reconocerse, por otra parte, que se está operando en el seno de las instituciones civiles una transformación que atañe a las ideas de libertad, de igualdad, en las relaciones humanas y de reparación del daño causado a otro. Estas mutaciones que constituyen una exigencia económica y social, se expresan en el derecho a través de la necesidad de revisar los conceptos de autonomía de la voluntad, equilibrio de las prestaciones contractuales y de la responsabilidad por el uso de cosas peligrosas.

En lo que se refiere al derecho de familia, las transformaciones son aún más ingentes si cabe, tanto en las relaciones conyugales como paternofiliales y en los conceptos de patria potestad y de protección del menor. El profesor francés antes citado enseña que las relaciones familiares, consideradas hasta hoy como un complejo de derechos y obligaciones recíprocas, se transforman gracias a un elemento muy importante, a saber: la solidaridad que sustentada en la recíproca ayuda que deben prestarse sus componentes, constituye el fundamento y razón de las relaciones familiares que se explican no sólo como relaciones jurídicas sino esencialmente como relaciones afectivas, de las cuales aquellas son sólo una expresión.

V. BIBLIOGRAFIA: Batiza, Rodolfo, *Las fuentes del Código Civil de 1928, introducción, notas y textos de sus fuentes originales no reveladas,* México, Porrúa, 1979; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familias;* 5a. edición, México, 1982; García Téllez, Ignacio, *Motivos, colaboración y concordancias del nuevo código civil mexicano,* México, 1932; Mozos, José Luis de los, *Derecho civil español, tomo* I., *Parte general,* volumen I, *Introducción al derecho civil,* Salamanca, 1977; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil (parte general); introducción, teoría del derecho (ubicación del civil), teoría y técnica de aplicación de la ley, teoría general del negocio jurídico,* México, Porrúa, 1977; Piña, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano, tomo* I, *Introducción, personas y familia;* 10a. edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano, tomo* I. *Introducción y personas;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980; Savatier, René, *Les metamorphosis économiques et sociales du droit civil d'ajourd'hui;* 2a. edición, París, 1952-1959, 3 volúmenes

Ignacio Galindo Garfias

DERECHO COMERCIAL, *véase* **Derecho Mercantil.**

DERECHO COMPARADO. I. Es la disciplina que estudia a los diversos sistemas jurídicos existentes para descubrir sus semejanzas y diferencias.

II. La Escuela de los Posglosadores efectúa en la Edad Media los primeros estudios serios de derecho comparado. Esta escuela analiza los textos del *Corpus iuris* y los confronta con las tradiciones jurídicas medievales de origen germánico que, en Italia, recibían el nombre de derecho longobardo; sin embargo, en aquella época se carece todavía de objetividad, y la comparación tiene como único fin demostrar la superioridad del derecho propio.

En el Renacimiento los juristas se empiezan a interesar en sus respectivos derechos nacionales. En España, Juan Martínez de Olano escribe su *Antinomia iuris hispanorum et civile*, en el cual compara el elemento jurídico local con el derecho romano poniendo de relieve la importancia del derecho nacional. En Inglaterra algunos autores - como Christopher St. German - realizan el parangón entre el *Common Law* y el derecho continental.

En los siglos XVII y XVIII el racionalismo de los iusnaturalistas, interesado en el descubrimiento de un derecho ideal e inmutable, menosprecia el estudio de las diferentes legislaciones, considerándolas a todas ellas más o menos defectuosas. No obstante se apartan de esta línea ilustres autores como: **1)** Selden, jurista inglés que estuvo interesado en los estudios históricos del derecho, tanto sobre los países orientales como sobre los occidentales, defiende la importancia de los estudios comparativos y dedica uno de sus trabajos a investigar la influencia del derecho romano sobre *Common Law;* **2)** Grocio, que estudiaba las legislaciones de varias naciones para confirmar su tesis de que el valor universal del derecho natural puede encontrarse en el reconocimiento de ciertas normas jurídicas en todos los pueblos, y **3)** Montesquieu, que fundamenta sus ideas en extensas investigaciones acerca de los diferentes sistemas jurídicos.

En el siglo XIX, se admite claramente la trascendencia de los estudios comparativos del derecho. Así, por ejemplo, Feuerbach (1755-1833) consideraba que las observaciones de la ciencia jurídica debían ser lo más comprensivas posible y considerar a las ideas jurídicas de todos los tiempos y de todos los pueblos. Otro alemán, Gans, se declaraba partidario de una interpretación filosófica de la historia del derecho que diese a conocer el desarrollo de las ideas fundamentales en todo el mundo jurídico, con método comparativo y visión universal. En Italia, Emerico Amari en su obra *Critica delle legislazioni comparate* (1857), señala que la comparación entre las leyes de diversos pueblos y tiempos, es condición indispensable para la ciencia de la legislación.

Momento significativo en la historia del derecho comparado es la creación de la "Sociedad de Legislación Comparada" en París en 1869. En esta misma ciudad se realiza en el año de 1900, el primer Congreso Internacional de Derecho Comparado, al cual acuden ilustres juristas de todo el mundo. En dicho Congreso surge el derecho comparado como una nueva disciplina jurídica autónoma.

III. El derecho comparado es una disciplina con un enfoque propio para el estudio de los fenómenos jurídicos y no una rama del derecho. A este respecto René David opina: "No existen normas de derecho comparado en igual sentido que existen las de derecho civil o penal. El derecho comparado no es una parte del derecho vigente" (página 3). Algunos autores consideran que el derecho comparativo es simplemente un método aplicado a las ciencias jurídicas.

Ahora bien, no se debe confundir el estudio de derechos extranjeros con el derecho comparado. En el primero existe simplemente un análisis unitario de un sistema de normas, mientras que en el segundo, se da la comparación de dos o más sistemas jurídicos. Sin embargo el conocimiento de otras legislaciones es el antecedente lógico del derecho comparado, pues no se puede comparar lo que no se conoce.

La doctrina está de acuerdo en considerar que el objeto de esta disciplina es la comparación de dos o más ordenamientos jurídicos distinto y autónomos. En este sentido el estudio simultáneo de dos ramas - derecho civil y derecho penal - del mismo sistema jurídico no constituye derecho comparado. En opinión de la mayoría de los tratadistas la

comparación debe efectuarse entre derechos vigentes; de esta manera se distingue al derecho comparado; de la historia comparativa del derecho que es la comparación con derechos históricos o entre estos últimos., Lambert - un gran comparativista francés - proponía que se limitara el campo del derecho comparado a la confrontación de sistemas jurídicos semejantes correspondientes a pueblos de un mismo nivel de civilización. Esta tesis ha adquirido gran difusión en los últimos años pues se cree que es más práctico concentrar el esfuerzo de un número limitado de legislaciones que sean "comparables" por tener elementos comunes.

IV. Las principales aplicaciones del derecho comparado son: **1)** la mejor comprensión del derecho nacional. En efecto, muchas de las instituciones jurídicas de un país tienen su origen en el extranjero (por ejemplo, en México, la distribución de competencias entre la federación y las entidades federativas fue inspirada por la Constitución norteamericana de 1787); **2)** el perfeccionamiento de la legislación nacional. Es una vieja costumbre tomar en cuenta antecedentes extranjeros cuando se trata de elaborar una ley. En este caso el derecho comparado es de extraordinaria utilidad, la que evita copiar textos legales que han dado rendimiento en el país que los produjo debido a sus características peculiares, pero que no darían frutos en una acción en la que prevalecen condiciones sociales distintas, y **3)** la unificación legislativa. Se ha hecho sentir la necesidad de eliminar particularidades de la legislación de cada país que constituyan obstáculos para el incremento de las relaciones internacionales.

V. BIBLIOGRAFIA:

David, René, *Los grandes sistemas jurídicos contemporáneos (derecho comparado); traducción* de Pedro Bravo Gala, Madrid, Aguilar, 1973; David, René, *Tratado de derecho civil comparado; introducción al estudio de los derechos extranjeros y al método comparativo. traducción* de Javier Osset, Madrid, Editorial Revista del Derecho Privado, 1953; Gutteridge, Harold C., *El derecho comparado; traducción* de Enrique Jardi, Barcelona, Instituto de Derecho Comparado, 1954; Sarfatti, Mario, *Introducción al estudio de derecho comparativo,* México, Imprenta Universitaria, 1945; Solá Cañizares, Felipe de, *Iniciación al derecho comparado,* Barcelona, Instituto de Derecho Comparado, 1954.

Francisco M. Cornejo Certucha.

DERECHO COMUN. I. Por derecho común o *ius commune* se entiende, en general, la doctrina jurídica creada por las escuelas de glosadores y comentaristas, con base en el *Corpus Iuris,* durante los siglos XII a XIV, que fue aplicada como derecho subsidiario por los diversos tribunales de los reinos de Europa (de la "Cristiandad"), hasta el siglo XVIII, con más o menos intensidad según el tiempo y el lugar.

Como el *ius commune* era materialmente derecho civil *(ius civile* en oposición a *ius canonicum),* una vez que dejó de tener vigencia por la publicación de los códigos modernos, la expresión *ius commune* o derecho común vino a significar el derecho civil codificado.

En la doctrina moderna suele hablarse de derecho común en oposición a un derecho particular. Así, el derecho que tiene vigencia en todo el territorio de un Estado se denomina derecho común en oposición al que sólo se aplica en una región o lugar determinado; también se dice común al derecho que se aplica a una generalidad de

personas, en oposición al derecho aplicable a un grupo específico de personas; o es común el derecho definido en leyes generales frente a aquel que se determina en leyes espaciales.

II. Históricamente, el *ius commune* es el resultado de una larga y fecunda obra de juristas, especialmente de profesores. Desde fines del siglo XI, la escuela de los glosadores, nacida en Italia pero pronto influyente y con representantes en diversos reinos europeos, estudió el *Corpus Iuris* de Justiniano bajo la perspectiva de que el derecho definido en este texto era derecho vigente en el Sacro Imperio Romano Germánico fundado por Carlomagno. Con este punto de vista, el derecho romano justinianeo del Corpus *Iuris*, fue entendido como el derecho común del imperio frente a la multitud de derechos locales y particulares de cada reino. Así como, no obstante la fragmentación política en reinos y señoríos, había un solo imperio que aglutinaba todas esas entidades, había también un solo derecho.

Los glosadores llegaron a concebir la idea de que el derecho romano era el *unum ius* del *unum imperium*, pero no logran perfeccionarla confrontándola con la realidad de la multitud de derechos vigentes. Ellos entienden que el derecho romano, como principio ético (junto con la moral cristiana) del imperio, sirve para fortalecer la unidad imperial, por lo que tienden a criticar o despreciar todos aquellos otros derechos que, aun siendo vigentes, rompen con la idea clara, pero inviable, del *unum ius.* Para que el derecho sea uno, es necesario que exista el monopolio de su creación, por lo que para estos juristas el único que puede hacer derecho general, o sea derecho válido en todo el imperio, es el emperador. Por consecuencia juzgan que los derechos vigentes en Italia, de entre los cuales el más elaborado, era el derecho longobardo, sólo valen como un derecho especial frente al derecho común del imperio y que la costumbre tiene legislación imperial.

Un gran problema que se presentó a esta concepción de *ius commune* que tenían los glosadores fue la emergencia cada vez más frecuente, a partir del siglo XIII, de los diversos derechos estatuarios, es decir ordenamientos legales emitidos por asambleas populares, sin la intervención del poder imperial. La respuesta inicial de los glosadores frente a esta realidad fue de desprecio: los derechos estatuarios, dicen, *sicut umbra lunatica evanescunt* (desaparecen como sobra lunar), pero poco a poco tendrán que ponerles atención para explicar sus relaciones con el *ius commune.* A lo más que llegan es a considerar el derecho estatuario como derecho consuetudinario, aunque eso implicaba que aquel derecho, lo mismo que la costumbre, no valía si contradecía al derecho común.

La escuela de los comentaristas logra cambiar la valoración del *ius commune* frente a los derechos particulares. Para este cambio influye el que los comentaristas, juristas dedicados al estudio del derecho civil y por eso también llamados civilistas, entran en contacto con los juristas estudiosos del derecho canónico o canonistas, quienes cultivaban un derecho que también pretendía ser *ius commune.* La interacción entre civilistas y canonistas hace que aquéllos lleguen a entender que el derecho romano es derecho común en un sentido menos rígido que el que le daban los glosadores. A este nuevo enfoque también contribuye la circunstancia política que a partir de la segunda mitad del siglo XIII, los poderes locales (vecinos, señoríos) adquieren cada día más influencia con lo que logran tener una vida política cada vez más independiente del imperio.

Los comentaristas reconocen que el emperador es *dominus mundi*, pero aceptan que los representantes de los poderes locales pueden hacer en su territorio particular todo lo que el emperador puede hacer en todo el territorio imperial. Con esta perspectiva pudieron concluir que el derecho estatuario contrario al *ius commune* es válido en el territorio donde se expide, y sólo ahí, ya que el legislador local es príncipe en su territorio.

Un problema cuya solución vino a ser un factor decisivo para replantear el tema de las relaciones entre el derecho estatutario y el derecho común fue la cuestión de la interpretación de los estatutos. Los comentaristas se preguntan si el estatuto puede ser interpretado extensivamente para solucionar un caso no previsto. Bartolo dice que la interpretación extensiva puede ser pasiva (cuando otra ley se aplica a casos previstos por el estatuto) o activa (cuando el estatuto se extiende a casos no previstos), y que la interpretación extensiva pasiva del estatuto es de admitirse, mientras que la interpretación extensiva activa sólo ha de admitirse cuando se refiere a casos que no estén decididos por el derecho civil. Esta doctrina permite, por una parte, que los estatutos se interpreten extensivamente para resolver casos no previstos por el derecho común, o sea para colmar lagunas del derecho común, y por la otra que el derecho común no se interprete extensivamente a casos que el estatuto podría resolver mediante una interpretación extensiva, o sea se permite que por interpretación extensiva los estatutos colmen sus propias lagunas.

Llegada la doctrina a este punto, pueden ser incluidos en el concepto de derecho común principios y disposiciones jurídicas provenientes del derecho estatuario o de otros sistemas jurídicos. El derecho común encuentra entonces su fundamento de validez, ya no tanto en ser derecho promulgado por el emperador, sino en ser el derecho elaborado por los juristas doctos; es decir, el derecho común vale como una prudente razonable doctrina acerca de lo justo y de lo injusto, elaborada por quienes están especialmente capacitados para ello. En relación a los tribunales, el derecho común vale como derecho subsidiario; los jueces han de juzgar conforme a los derechos particulares vigentes en su jurisdicción, y sólo a falta de disposición aplicable han de recurrir al derecho común. Pero de hecho, por la autoridad científica de que gozaba el derecho común y por la circunstancia de que muchos jueces eran formados en el conocimiento de esa doctrina los tribunales acudían muy frecuentemente al derecho común.

No puede dejarse de destacar la circunstancia que el derecho común fue una doctrina elaborada en las universidades, y luego difundida a través de ellas a todos los reinos de cristiandad. Quizá nunca en la historia del derecho, la universidad ha jugado un papel tan importante en la difusión de una doctrina jurídica. Las primeras universidades donde se formó y enseñó derecho común fueron las universidades italianas (Boloña, Roma, Ravena), luego las universidades francesas (París, Montpellier), españolas (Salamanca, Valencia, Valladolid) y finalmente las alemanas (Praga, Viena, Heidelberg, Colonia). El fenómeno de difusión del derecho común es conocido con el nombre de "recepción del derecho común" el cual tuvo sus peculiaridades en cada región, pero donde más penetración alcanzó fue en Alemania.

En España, caso excepcional, el derecho común llegó a ser condensado en una obra que originalmente tenía carácter legislativo: el *Libro de las Leyes* o *Partidas* del rey Alfonso X de Castilla. Ante la reacción contra la observancia obligatoria de este ordenamiento, el mismo rey Alfonso tuvo que derogar sus *Partidas* y reconocer la

vigencia del derecho viejo (1272); pero las *Partidas* se incluyeron como buena doctrina en los tribunales y en 1348 el Ordenamiento de Alcalá proclamó su vigencia como derecho subsidiario.

III. En la historia del derecho mexicano, el derecho común tiene un lugar preponderante. Esa doctrina jurídica fue la que se enseñaba en la real y Pontificia Universidad de Nueva España, y en la qué se formaron los juristas hasta finales del siglo XVIII. Las Partidas, como ordenamiento del derecho castellano, eran vigentes en toda América española, y su influencia fue aquí más honda que en la península, por no haber en los países americanos tradiciones jurídicas nativas vigorosas, ni tampoco un gremio de juristas formados en ellas, capaces de oponer resistencia a la penetración del derecho común. La recepción del derecho común en México y en Hispanoamérica es un fenómeno histórico que apenas comienza a ser estudiado y que merece mayor atención de parte de los juristas e historiadores americanos.

IV. En la legislación mexicana, el Código de Comercio (artículo 2°) establece que el ámbito de su aplicación el "derecho común" es derecho subsidiario. Por derecho común se entiende aquí, por reminiscencia histórica, el derecho civil, y más concretamente el Código Civil para el Distrito Federal, cuyo artículo 1° señala que tiene vigor en toda la República "en asuntos de orden federal", como es la legislación mercantil.

v. **Derecho Romano, Recepción del Derecho Común, Siete Partidas.**

V. BIBLIOGRAFIA: Calasso, Francesco, *Introduzione al diritto comune,* Milano, Giuffrè, 1951; Margadant, Guillermo, *Introducción a la historia universal del derecho,* Jalapa, 1974; Wieacker, Franz, *Historia del derecho privado en la edad moderna; traducción* de Francisco Fernández Jardón, Madrid, Aguilar, 1957.

Jorge Adame Goddard.

DERECHO CONCURSAL. I. Conjunto de normas legales, consuetudinarias y jurisprudenciales, de contenido sustantivo y procedimental, que regulan la repercusión que provoca un patrimonio insuficiente para el cumplimiento de las obligaciones económicas, tanto de las personas físicas como jurídico-colectivas. También se identifica como "derecho de la crisis", "derecho de la insolvencia" o "derecho de la patología de la empresa".

II. En derecho mexicano las normas jurídicas aludidas se encuentran comprendidas en dos ordenamientos distintos: códigos civil y de procedimientos civiles y Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. Materia de esta voz, es sólo el procedimiento concursal de carácter mercantil; el de naturaleza civil (concurso en sentido estricto), se trata bajo la voz "Insolvencia".

III. La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos pertenece a las leyes mercantiles y, por ende, es de aplicación federal *(ver* artículo 73 fracción X de la Constitución), aunque dista mucho de pertenecer al derecho privado, pues la generalidad de sus normas son, por una parte, de interés públicos y, por la otra, las relaciones que regulan son de supra-ordenación, y se refieren al estado de insolvencia de los comerciantes. individuales o colectivos, y de quienes se dice se encuentran en "estado de quiebra".

IV. Brunetti califica al derecho concursal como "procedimiento de procedimientos" en virtud de las instituciones que el mismo comprende y que implican en su mayoría, un haz normativo procedimental.

Por ejemplo la quiebra o concurso y la suspensión de pagos, son dos procedimientos diversos, mediante los que se buscan distintos fines: a través de la quiebra y concurso, en su caso, la liquidación de los bienes del deudor común, para con su producto pagar, en lo posible, a los acreedores excepcionalmente la rehabilitación de dicho patrimonio, y a través de la suspensión de pagos, la realización de un convenio entre el deudor común y sus acreedores, convenio que permita una moratoria y por otro, que impida la quiebra o el concurso.

V. Se opta por la quiebra o el concurso, si la gravedad de la crisis económica es tal, que impida una recuperación patrimonial, y por la suspensión de pagos, cuando si existe dicha posibilidad recuperatoria.

Ambas figuras procedimentales, a su vez, comprenden diversas instituciones jurídicas, a las que nos referiremos en seguida, principiando por el "estado de quiebra" y la suspensión de pagos de los comerciantes.

VI. *Quiebra.* Un gran sector de la doctrina opina que la quiebra es el estado patrimonial de un comerciante en un momento dado, que lo imposibilita para hacer frente a sus obligaciones. Las causas de esa imposibilidad, pueden ser exceso del pasivo sobre el activo, o la iliquidez de éste, que lo hace incumplir sus obligaciones.

Desde el punto de vista procesal, la quiebra es un juicio universal y colectivo, intervivos, que tiene por objeto averiguar el activo y el pasivo de un deudor comerciante, para satisfacer los créditos, que, gravan su patrimonio y en el que puede plantearse la rehabilitación del quebrado, en el caso en que proceda. Es necesaria la declaración judicial para que sobrevenga la quiebra y los requisitos para que se declare ésta, se denominan "presupuestos de la quiebra", los que se señalan en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos y que son: la calidad de comerciante y su creación de pagos (artículo 1° de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

A pesar del contenido de dicho artículo 1° de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, existen casos especiales en los que puede sostenerse que no existe el comerciante; tales son, según la propia ley: la quiebra de la empresa heredada por el menor de edad (Cervantes Ahumada); la de los socios ilimitadamente responsables (artículo 4° de la Ley De Quiebras y Suspensión de Pagos), que pueden no ser comerciantes; la de las sociedades irregulares, en cuanto que formalmente no son comerciantes; finalmente, la quiebra del comerciante retirado o difunto (en el mismo lugar y la quiebra de la sucesión de un comerciante (artículo 3° de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Salvo las excepciones apuntadas, la quiebra es del comerciante, ya sea personal física, comerciante individual que ejerce el comercio en forma habitual, o las sociedades, que adopten alguna de las formas previstas por la Ley General de Sociedades Mercantiles y que por ese solo hecho son consideradas como comerciantes, así como las sociedades extranjeras que realizan actos de comercio dentro del territorio nacional.

El segundo presupuesto de la quiebra es la cesación de pagos. La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos es imprecisa y vaga a este respecto, pues únicamente señala en términos generales (artículo 2°) los casos en que se presume que un comerciante se encuentre en cesación de pagos; vinculado al concepto de cesación de pagos, se encuentra el de insolvencia económica. La mayoría de los autores considera que son situaciones

distintas; la insolvencia sólo entraña un desequilibrio económico entre el dinero y los bienes con que cuenta el comerciante para cubrir sus obligaciones y el monto de éstas, cuando son líquidas y exigibles en un momento dado.

Invariablemente, el procedimiento se inicia con una demanda que puede ser el propio comerciante, de uno o varios de los acreedores, del ministerio público y aun podrá declararse de oficio, en los casos en que la ley lo disponga (artículo 5° de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Para cumplir con la garantía de audiencia, la ley dispone (artículo 11 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) que el deudor debe ser citado dentro de los 5 días siguientes a la presentación de la demanda para la celebración de una audiencia en la que se rendirán pruebas, se escuchará al ministerio público y se dictará la resolución correspondiente.

Son autoridades competentes para conocer del procedimiento de quiebras, tanto el juez de primera instancia del lugar en que el comerciante tenga su domicilio, como el juez de distrito cuya jurisdicción abarque los lugares antes citados, pues se trata de competencia mercantil concurrente (artículo 13 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

La resolución judicial que declara la quiebra, tiene el carácter de sentencia y su contenido se encuentra previsto por el artículo 15 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. La mayor parte de la doctrina coincide en que dicha sentencia tiene las características siguientes: ***a)*** es de conocimiento; ***b)*** es declarativa; ***c)*** es ejecutiva en cuanto a la ejecución concursal, y ***d)*** es constitutiva, porque de ella nace el estado jurídico de quiebra y la consiguiente creación de la masa pasiva y la indisponibilidad del patrimonio por parte del quebrado.

VII. *Masa activa. Como* consecuencia de la sentencia, se determina la integración de la masa activa y de la masa pasiva. Se considera como una masa activa al conjunto de bienes del quebrado al momento de dictarse la sentencia de quiebra, así como los que adquiera a partir de que se encuentra en ese estado. Dichos bienes serán destinados a cubrir la parte que les corresponda a todos los acreedores que, en el momento de la declaración de quiebra, tuviesen en contra del deudor un derecho de crédito patrimonial.

El artículo 15 fracción III de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos ordena privar al quebrado de su patrimonio y dar posesión del mismo al síndico; igualmente, se previene que el síndico, a quien nos referimos posteriormente, podrá ejercitar las acciones persecutorias necesarias para hacer ingresar los bienes que no hayan sido puestos bajo su control. Como consecuencia de dicha privación, el artículo 116 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece la nulidad de todos los actos de dominio o administración que realice el quebrado desde el momento en que se dicte la sentencia de quiebra, a menos que dichos actos aprovechen la masa.

Ahora bien, el artículo 15 fracción IX determina, como otro de los requisitos de la sentencia, la fecha a que deban retrotraerse los efectos de la declaración de quiebra, lo que significa que la sentencia es retroactiva, y, por ende, no únicamente se declaran nulos los actos realizados por el deudor en los términos señalados, sino también los actos de enajenación de bienes que el deudor llevó a cabo antes de la declaración de quiebra o de la fecha a que se retrotraigan sus efectos, defraudando a sabiendas los derechos de los

acreedores, si el tercero que intervino en el caso tenía conocimiento de este fraude (artículos 168 y 169 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

El síndico deberá formular el inventario que constituya la masa activa, hacer el avalúo de los bienes que la integran, así como el balance de la empresa.

De lo anterior se desprende que uno de los principios que rigen a la quiebra, es la integridad del patrimonio del quebrado; como consecuencia de la integración, los acreedores de la masa forman una colectividad (masa pasiva), en función del interés común, dentro del proceso de ejecución de dicho patrimonio, pues con lo que se obtiene mediante su liquidación se cubren, en lo posible, los créditos del deudor, de acuerdo a lo que la ley ordena. Otro de los principios básicos en la quiebra es la igualdad de trato de la comunidad de acreedores, lo que se contradice en la realidad, en cuanto existen *créditos privilegiados* (*ver* artículos 99 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 129 Ley General de Instituciones de Seguros; 261 a 265, 269, 437 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos y 504 y 509 Código Federal de Procedimientos Civiles): dicho principio de la *per conditio creditorum,* únicamente existe por lo que hace a los acreedores quirografarios.

VIII. *Masa Pasiva* De acuerdo con las ideas expuestas, masa pasiva será el conjunto de acreedores de la quiebra, quienes, citados para que presenten individuamente demanda de reconocimiento de sus créditos (artículo 15 fracción IV de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), acrediten su derecho, dentro de los 45 días siguientes a la última publicación de la sentencia de declaración de quiebra.

IX. *Organos de la quiebra.* En el proceso de la quiebra intervienen varios órganos, a saber, el juez, el síndico, la junta de acreedores y la intervención.

a) El juez: es el órgano supremo de la quiebra a quien la ley le atribuye facultades de administración del patrimonio del quebrado y de dirección del procedimiento, enumerando en forma minuciosa sus atribuciones (*ver* artículos 197, 26, 27, 24, 67, etc. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

b) El síndico: órgano auxiliar de la administración de justicia, que tiene funciones de vigilancia y de administración, debe tomar todas las medidas necesarias para la conservación de los bienes, de los derechos, acciones de la masa, hasta la total distribución del patrimonio entre quienes hayan sido reconocidos como acreedores en el juicio de la quiebra (*ver* artículos, 197 y 44 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

c) Junta de acreedores: las funciones de éste órgano, de acuerdo con la ley, son las de nombrar a la intervención definitiva (artículo 61 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), reconocer y graduar los créditos, así como aprobar o reprobar el convenio preventivo o extintivo de la quiebra (artículos 305, 311, 314, 315 y 345 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

d) La intervención: es el órgano encargado de representar los intereses de los acreedores, integrándose bien sea por uno, tres o cinco acreedores (artículos 63 y 65 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) del quebrado.

La ley le otorga la facultad de vigilar la actuación del síndico en la administración de la quiebra (artículo 58 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

La existencia de este órgano dentro del procedimiento de la quiebra, no es obligatoria (artículo 72 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

X. *Fin de la quiebra.* La quiebra, así como se inicia por medio de una sentencia, también se extingue por otra sentencia. Son causas de extinción, primera, el pago de los acreedores (artículo 275 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), en este supuesto, el juez convoca a una junta de acreedores, en la que el síndico rinda sus cuentas definitivas (artículo 278 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); si existieren créditos no pagados, los acreedores afectados conservan sus acciones para cobrar en el futuro, si el quebrado adquiriese nuevos bienes (artículo 284 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); segunda la que previene el artículo 287 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, o sea, que el activo sea insuficiente aún para cubrir los gastos ocasionados por la quiebra; tercera, la falta de concurrencia de acreedores (artículo 288 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); cuarta, el acuerdo unánime de los acreedores concurrentes (a. 292 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); Véanse también los artículos 297, 321, 322, 317, 318, 319, 325, 328, 331, etc. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

XI. *Diversos tipos de quiebra.* El artículo 91 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos establece tres clases de quiebra: **1°** fortuitas, **2°** culpables y **3°** fraudulentas.

Fortuita es la quiebra del comerciante individual o colectivo, a quien sobrevinieron infortunios que, debiendo estimarse casuales en el orden regular y prudente de una buena administración mercantil, reduzcan su capital al extremo de tener que cesar en sus pagos (artículo 92 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Quiebra culpable**,** es la del comerciante individual o colectivo que, con actos contrarios a las exigencias de una buena administración mercantil haya producido, facilitado o agravado el estado de cesación de pagos (artículo 93 de la Ley de Quiebras o Suspensión de Pagos, el que señala cinco supuestos que se consideran como actos contrarios). El artículo 92 señala otros presupuestos. El artículo 95 ordena la imposición de uno a cuatro años de prisión para los declarados en quiebra calificada de culpable.

Se reputa quiebra fraudulenta**,** la de los comerciantes que se alcen con todo o parte de sus bienes, o que fraudulentamente realicen, antes de la declaración con posterioridad a la fecha de retroacción o durante la quiebra, actos u operaciones que aumenten su pasivo o disminuyan su activo; o bien, que no llevaren todos los libros de contabilidad, o los alteraren falsificaren o destruyeren en términos de hacer imposible deducir la verdadera situación, o que, con posterioridad a la fecha de retroacción favorecieren a algún acreedor haciéndole pagos o concediéndole garantías o preferencias que éste no tuviere derecho a obtener (artículo 96 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Igualmente, se considera fraudulenta la quiebra de los agentes corredores, cuando se justifique que hicieron por su cuenta, en nombre propio o ajeno, algún acto u operación de comercio distintos de los de su profesión; así como la del comerciante cuya verdadera situación no pueda deducirse de los libros (artículos. 97 y 98 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

XII. *Suspensión de pagos.* Navarrini nos indica que mediante la suspensión de pagos se pretende salvar al comerciante desafortunado y honesto, el cual se halla en temporal desorden, de la declaración de quiebra que de otro modo debería afectarle. La doctrina es unánime en considerar a esta institución como un beneficio que la ley le otorga al comerciante que en un momento determinado se ve imposibilitado para cumplir con sus obligaciones, pero que en lo futuro podrá hacer frente a las mismas mediante la

obtención de espera, quita o ambas cosas de sus acreedores; pero también un gran sector de la doctrina opina que esta institución ha sido utilizada por comerciantes deshonestos para dilatar el cumplimiento de sus obligaciones económicas, con grave perjuicio para los acreedores, en virtud de que declarada la suspensión, la administración de la empresa continúa a cargo del deudor quien sigue con sus operaciones ordinarias.

Los órganos de la suspensión son (artículo 414 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) como en la quiebra, el síndico (artículos 415 y 416 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) y la junta de acreedores.

El juez tendrá las facultades que se le confieren en el procedimiento de la quiebra, en la medida en que sean compatibles con la naturaleza especial de la suspensión de pagos.

El síndico tiene las funciones de vigilancia y las que señala el artículo 416 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, más no tendrá a su cargo la administración de hecho de la empresa.

Por su parte, la junta de acreedores designará una intervención que vigilará todas las operaciones, tanto del síndico como del suspenso (artículo 417 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Mediante el convenio que se lleva a cabo entre los acreedores y el suspenso, se evita el estado de quiebra de éste y una vez aprobado para que surta efectos jurídicos, se requiere de la homologación judicial.

Si se rechazare la proposición del convenio o el juez negare su homologación o revocara su decisión, se constituirá el estado de quiebra.

v. **Comerciante, Crédito, Garantía de Audiencia, Sentencia, Sociedades Extranjeras, Sociedades irregulares.**

XIII. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio, *Tratado de quiebras; traducción* Joaquín Rodríguez y Rodríguez, México, Porrúa, 1945; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho de quiebras*; 3a. edición, México, Editorial. Herrero, 1981; Estasen, Pedro, *Tratado de la suspensiones de pagos y de las quiebras;* 2a. edición, Madrid, Reus, 1908; García Martínez, Francisco, *El concordato y la quiebra en el derecho argentino y comparado,* Buenos Aires, El Ateneo, 1940; Garrigues, Joaquín, *Derecho mercantil;* 7a. edición, México, Porrúa, 1979; Majada, Arturo, *Manual de concurso, quiebra y suspensión de pagos,* Barcelona, Bosch, 1956; Pallares, Eduardo, *Tratado de las quiebras,* México, 1937; Provinciali, Renzo *Tratado de derecho de quiebras;* 3a. edición. traducción de Andrés Lupo Canaleta y José Romero de Tejada, Barcelona, Editorial. Nauta, 1958; Ramírez, José Antonio, *Derecho concursal español,* Barcelona, Bosch, 1959; Rodríguez y Rodríguez Joaquín, *Ley de quiebras y suspensión de pagos. Concordaciones, Expresión de Notarios y Bibliografía;* 2a. edición, México, Porrúa, 1952; Satta. Salvatore, *Instituciones de derecho de quiebra, traducción* de Rodolfo O. Fontanarrosa, Buenos Aires, Ejea, 1948.

Miguel Acosta Romero.

DERECHO CONSTITUCIONAL. I. El derecho constitucional puede ser contemplado en un sentido amplio y en un sentido estricto.

El derecho constitucional en sentido amplio se identifica con el propio orden jurídico; es decir, es la totalidad de ese derecho, ya que la base y los principios generales

y fundamentales de las otras disciplinas jurídicas se encuentran en él. El derecho constitucional indica los procedimientos de creación, modificación y abrogación de todas las normas de este orden jurídico.

En cambio, el derecho constitucional en sentido estricto se refiere a una rama del orden jurídico, o sea, a una disciplina que tiene como finalidad el conocimiento de un determinado conjunto de preceptos.

Al derecho constitucional, en sentido estricto, se le estudio como se puede examinar el derecho civil, el mercantil, el procesal, el penal, etc.

II. Podemos definir al derecho constitucional, en sentido estricto, como la disciplina que estudia las normas que configuran la forma y sistema de gobierno; la creación, organización y atribución de competencia de los órganos del propio gobierno, y que garantiza al individuo un mínimo de seguridad jurídica y económica.

III. Digamos algo sobre las diversas partes que componen la definición apuntada.

El derecho constitucional estudia la forma de gobierno, es decir, si ese país es una república o una monarquía y qué clase de república o monarquía es.

Los órganos de gobierno tienen que ser creados por la misma Constitución, y generalmente son tres: ejecutivo, legislativo y judicial, y es la propia ley fundamental la que los organiza. Así, por ejemplo, respecto al poder ejecutivo lo puede organizar unitaria o colegiadamente, indicar los requisitos que se necesitan para poder ser presidente, la duración del período, etcétera Y lo propio hace respecto a los poderes legislativo y judicial.

Una vez que los órganos de gobierno están creados y organizados, les otorga su competencia; es decir, les señala lo que pueden hacer y todo aquello que no les indica no lo pueden realizar.

Entre los órganos de gobierno existen relaciones, y las que resultan entre el poder ejecutivo y el legislativo configuran el sistema de gobierno de ese país, que, con varias modalidades, principalmente será un sistema presidencial o uno parlamentario.

Hasta aquí, el derecho constitucional estudia los mecanismos del gobierno tal como se puede contemplar un reloj: cuáles son sus piezas, cómo se mueven esas piezas, cuál es la función que cada una de ellas debe realizar.

Pero, además, el derecho constitucional otorga un mínimo de seguridad jurídica: existen en la Constitución una serie de derechos individuales que se le reconocen a todos los hombres y que los órganos de gobierno están obligados a respetar.

También, la Constitución nos asegura un mínimo económico, el indispensable para llevar una vida decorosa y digna. Así, la mayoría de las constituciones otorgan protección a las clases más débiles de la sociedad.

La idea de introducir mínimos sociales y económicos en la Constitución fue un pensamiento mexicano que rompió la estructura política de las normas fundamentales para introducir en ellas los graves problemas económicos de un país. Con esto, el constitucionalismo dejó de ser únicamente de carácter político, para ampliar su ámbito e introducirse en la vida social.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Hauriou, Maurice, *Derechos público y constitucional,* Madrid, Editorial Reus, S. A.; Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado,* Buenos Aires, Alfa, 1953, tomo I; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano;* 2a., edición, México, Editorial Pax-México,

1972; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo.

DERECHO CONSUETUDINARIO Y DERECHO ESCRITO. I. Estas locuciones significan respectivamente: **1)** derecho que nace de la costumbre, es decir de los usos reiterados que una sociedad considera obligatorios y **2)** derecho originado en normas de carácter general que se formulan en un texto y son dictadas por los poderes públicos.

II. En todos los pueblos, la primera forma de manifestación del derecho fue la costumbre: los más antiguos textos legales (Código de Hammurabi, Leyes de Manú) son simplemente la recopilación de costumbres ya existentes. Sin embargo, en Roma desde los tiempos de la República tuvo una gran importancia el *ius scriptum* (derecho escrito) y emanado de las *leges rogatae,* los senadoconsultos, y los plebiscitos. La costumbre también tenía fuerza jurídica pues en ella se inspiraba el pretor para crear un conjunto de sus decisiones, el *ius honorarium.* Posteriormente, en la época de Justiniano se reúnen en un solo texto las normas que originadas en diversas fuentes conformaban al derecho romano. Este texto conocido como Corpus *Iuris Civilis* recibió fuerza de la ley y constituye un avance en el surgimiento del derecho escrito.

En la Edad Media se conserva el derecho escrito a través de las compilaciones de leyes redactadas por órdenes de los reyes germánicos y en las que se incluían fragmentos de diversas fuentes del derecho romano. Entres estas compilaciones destacan: el *Edictum Theodorici* (Edicto de Teodorico), el *Breviarium Alarici* (Breviario de Alarico) y la *Lex Romana Burgundiorum* (Ley Romana de los Borgoñones). Por otra parte, se recibe la influencia del derecho consuetudinario de origen germánico que sería el antecedente del feudalismo. Estos dos tipos de derecho incluso se distribuyen geográficamente; así, por ejemplo, las regiones meridionales de Francia eran conocidas como "países de derecho escrito" pues en ellas imperaba el Corpus *Iuris Civilis.* Por el contrario, en el norte de Francia se aplicaba fundamentalmente el derecho feudal y por lo tanto dicha región se llamaba "país de costumbres" *(pays de coutumes).*

La incertidumbre a la que daba lugar la costumbre hizo sentir la necesidad de que fuera consignada por escrito. En este sentido aparecen en Francia los *coutumiers* o colecciones de costumbres que son obras de particulares. Más tarde, Carlos VIII en la ordenanza de Montils-les tours (1454) mandó que se redactaran en forma oficial las costumbres provinciales; esta obra fue realizada en el transcurso de la segunda mitad del siglo XV y la primera del siglo XVI. Estas costumbres recopiladas, no tenían la misma categoría que una ley; reflejaban las costumbres jurídicas de una época determinada pero no detenían su movimiento creador. En un proceso, las partes podían probar que la costumbre se había modificado después de su redacción (Du Pasquier, páginas 43 y 44).

En las postrimerías del medievo y durante el Renacimiento el Corpus *Iuris Civilis* influye poderosamente en los derechos positivos de las naciones europeas continentales. Este fenómeno es conocido como "la recepción del derecho romano" y hace perder importancia al derecho consuetudinario.

A principios del siglo XIX, el liberalismo le otorga a la ley el carácter de fuente primordial del derecho. Se considera que la actividad legislativa es la expresión genuina de la voluntad popular, se inicia la labor de codificación cuyo más famoso ejemplo es el Código Civil francés de 1804 (Código Napoleón). Asimismo surge la Escuela de

Exégesis, según la cual las decisiones judiciales deben fundarse exclusivamente en la ley. De esta manera se consolida el sistema de derecho escrito que actualmente impera en la mayoría de los países del mundo y para el cual la costumbre es solamente una fuente supletoria de derecho.

México desde la época colonial es un país de derecho escrito. Durante el virreinato la principal fuente de derecho fueron las recopilaciones de las Leyes de Indias promulgadas en diversas fechas por sucesivos monarcas españoles. Después de la Independencia, esta tendencia se refuerza provocando que la mayoría de las normas jurídicas mexicanas sean producto de la legislación.

III. Dependiendo de la forma en que se producen sus normas, el derecho se ha clasificado en: consuetudinario, cuando tiene como fuente a la costumbre y escrito, cuando se origina en la ley; a continuación analizaremos ambas categorías de derecho:

1) La costumbre que crea el derecho o costumbre jurídica es una especie dentro del conjunto de los usos sociales. En efecto, no basta que un hábito se encuentre arraigado en una sociedad, para que sea fuente de derecho. La teoría romano-canónica consideraba que la costumbre jurídica debía integrarse en dos elementos fundamentales: el primero de carácter objetivo, la *inveterada consuetudo* consistente en la práctica suficientemente prolongada de un determinado proceder y el segundo de carácter subjetivo, la *opinio iuris seu necessitatis* caracterizado por la convicción existente de que dicha práctica es obligatoria y, por tanto, puede ser impuesta coactivamente por el Estado. Estos dos elementos de la costumbre jurídica se expresan perfectamente en la definición de Claude du Pasquier: "La costumbre es un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio; es el derecho nacido consuetudinariamente, el *ius moribus constitutum"* (página 41).

En opinión de la doctrina el elemento objetivo de la costumbre se constituye por: ***a)*** actos uniformes y constantes, es decir, que no hay costumbre donde existen actos fundados en reglas contrarias; ***b)*** actos que se han repetido durante un largo espacio de tiempo. Esto es lo que se expresa cuando se habla de un uso largo e ininterrumpido o de *longa consuetudo.* Así, por ejemplo, el derecho consuetudinario inglés *(Common Law),* se define como la costumbre general e inmemorial del reino. Los tratadistas han discutido cuál debe ser el plazo de duración mínimo que constituye costumbre; se ha hablado de cien años, basándose en un texto romano en el que *longaevum* significa centenario. En el derecho canónico se menciona a la costumbre de diez años. Respecto a los derechos internacional y constitucional se admiten plazos más cortos, y ***c)*** actos que deben ser plurales, ya que un solo acto no basta. Esto se conoce como densidad del acto.

Se observa que el elemento subjetivo de la costumbre es lo que la diferencia de otros hábitos sociales como son: las reglas del trato social, la moda, las prácticas morales y religiosas, etcétera.

La noción de derecho consuetudinario se identifica, desde los romanos con la de derecho no escrito. Sin embargo, esta concepción tan amplia conduce a incluir dentro de la costumbre otras fuentes del derecho, tales como, la jurisprudencia, los principios generales del derecho o la equidad.

La Escuela Histórica representada por Savigny y Puchta se apartó un tanto de la concepción tradicional que la doctrina ha tenido de la costumbre. Para Savigny la expresión "derecho consuetudinario" no es muy adecuada porque podría dar a entender que en un principio una cuestión de derecho fue abandonada como cosa indiferente al

arbitrio o a la casualidad y que al volverse a presentar el mismo caso, en lugar de buscarse una solución nueva, se halló más fácil adoptar la primera e introducida 1esta práctica pareció cada día más natural y así tal solución, adoptada con la misma razón que podía haberlo sido la contraria quedaría convertida al cabo de cierto tiempo en norma jurídica y de esta manera el derecho habría nacido de la costumbre. Savigny se opone a esta interpretación pues piensa que la base y la existencia de todo el derecho positivo está en la conciencia popular *(Volkgeist).* Esta conciencia que por naturaleza es invisible la reconocemos en los actos exteriores que la manifiestan: los usos, los hábitos, las costumbres. De esta manera para el ilustre romanista alemán, la costumbre no engendra el derecho positivo, sino que es el signo por el cual se reconoce la existencia de éste.

De acuerdo con el pensamiento de Jellinek, la costumbre jurídica nace de la fuerza normativa de los hechos. Este jurista postula que cuando un hábito social se prolonga acaba por producir en la conciencia de los individuos que lo practican la creencia de que es obligatorio. Así, lo normal, lo acostumbrado, transfórmase en lo debido y lo que en un principio fue simple uso es visto más tarde como manifestación del respecto a un deber. En el mismo sentido Ehrlich sostiene que la costumbre del pasado es la norma del futuro (página 85).

El derecho consuetudinario tiene una relación entre eficacia y vigencia diferente a la que existe en el derecho escrito. En éste la efectividad sobreviene *a posteriori* de la vigencia pues se trata de un derecho "puesto" que se cumple después de ser elaborado. En cambio el derecho consuetudinario es desde un principio "efectivo" pues mientras no se presenta como cumplido y aplicado no puede reconocerse su existencia como derecho.

Los tratadistas distinguen entre costumbre jurídica y usos mercantiles o profesionales *(Verkehrssitten* en la terminología alemana). Estos últimos para François son: "Las prácticas generales unas, otras locales o profesionales que concurren de un modo tácito en la formación de los actos jurídicos, especialmente los contratos y que se sobreentienden para interpretar o completar la voluntad de las partes" (página 413). A estos usos se refiere el artículo 1796 del Código Civil para el Distrito Federal

Para Heinrich las relaciones existentes entre la costumbre y la ley determinan tres clases de derecho consuetudinario: ***a)*** el *delegante,* en el cual una norma consuetudinaria concede a los órganos del Estado la facultad de crear derecho legislado. En este caso la norma escrita es de menor jerarquía que la costumbre. Como ejemplo podemos citar a las *acts* (leyes del parlamento inglés que se elaboran en ejercicio de una atribución derivada de la costumbre constitucional); ***b)*** el *delegado,* en el cual la ley remite a la costumbre para la solución de ciertas controversias. En eta situación la costumbre es fuente supletoria con relación al derecho escrito, y ***c)*** *derogatorio,* cuando la costumbre se contrapone a los textos legales y los deja sin aplicación. Heinrich cree que este tipo de derecho puede existir aunque el legislador le niegue validez (citado por García Máynez, página 65).

Desde el mismo punto de vista de las relaciones entre el derecho consuetudinario y el escrito debemos considerar a la clasificación tradicional de origen romano que distingue entre: ***a)*** costumbre *secundum legem* que no es en rigor derecho consuetudinario sino derecho escrito convertido en costumbre; ***b)*** costumbre *praeter legem* que se da "fuera de la ley". Este sería el tipo ideal de formación jurídica consuetudinaria en un sistema de derecho escrito; las materias no reguladas por el

legislador se regirían por la costumbre, y ***c)*** costumbre *contra legem* que es la derogatoria de la ley.

El derecho consuetudinario impera actualmente en los países anglosajones que se rigen por el sistema de *Common Law.* Este ha sido definido en los siguientes términos: "La costumbre general e inmemorial que de tiempo en tiempo es declarada en las decisiones de las cortes" *(general inmemorial custom, from time of the courts).*

IV. El derecho escrito es aquel que se funda en la ley. En su sentido más amplio, ley es toda regla jurídica formulada por escrito para regir en el futuro y que es elaborada o sancionada por los órganos del Estado. En este sentido el término ley incluye conceptos como los de constitución, decreto o reglamento.

En los sistemas de derecho escrito existe un orden jerárquico entre las normas que lo componen. En ellos existe una Constituyen que determina los procesos de creación de todas las demás normas del orden jurídico. Generalmente se otorga a un órgano especial "el poder legislativo" la facultad de dictar las normas generales. Estas normas son las leyes en sentido formal. Sin embargo, también el poder ejecutivo legisla a través de decretos o reglamentos. El proceso legislativo está sujeto a ciertas etapas: iniciativa, discusión, aprobación, promulgación.

México es un país de derecho escrito, en el cual la costumbre no tiene prácticamente ninguna importancia. El artículo 10 del Código Civil para el Distrito Federal establece contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario.

V. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 4a. edición, México, Porrúa, 1980; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33a. edición, México, Porrúa, 1982; Geny, François, *Método de interpretación y fuentes del derecho privado positivo;* 2a. edición, Madrid, Reus, 1925; Legaz y Lacambra, Luis, *Filosofía del derecho;* 5a. edición, Barcelona, Bosch, 1979; Pasquier, Claude du, *Introducción a la teoría general del derecho y a la filosofía jurídica;* traducción de Juan Bautista de Lavalle y Julio Ayasta González, Lima, Librería Gil, 1944.

Francisco M. Cornejo Certucha.

DERECHO DE GENTES. I. La expresión derecho de gentes significa: **1)** derecho que en la antigua Roma se aplicaba tanto a los ciudadanos como a los extranjeros; **2)** conjunto de normas jurídicas que son observadas en todos los pueblos y que constituyen, por tanto, un derecho supranacional fundado en la razón o la necesidad, y **3)** derecho internacional público.

II. El término *ius gentium* (derecho de gentes) es creado en Roma para designar una especie de derecho distinto al *ius civile* (derecho civil). Esta división del derecho concebida por el pensamiento jurídico romano no puede ser comprendida sin antes mencionar los antecedentes históricos que le dieron origen, los cuales en sus rasgos fundamentales son los siguientes:

En los primeros tiempos de la República, el pueblo romano tuvo un derecho formalista y rígido *(ius civile* en sentido estricto), en el cual el simple consentimiento no podía engendrar derechos y obligaciones; los negocios jurídicos para ser eficaces debían sujetarse a ritos y fórmulas preestablecidos. Se conocían muy pocas figuras contractuales *(mancipatio, nexum)* todas ellas propias de una sociedad agrícola. Asimismo, este

derecho arcaico regía solamente para los ciudadanos romanos y, por lo tanto, los extranjeros *(peregrinus)* no tenían capacidad para celebrar ninguno de los negocios solemnes del *ius civile.*

Sin embargo, esta situación va transformándose debido al incremento del tráfico comercial que es el resultado de las conquistas romanas. Los contactos de Roma con otras culturas se vuelven cada día más frecuentes e imponen la necesidad de que el derecho se despoje de atavismos y tome en cuenta a los extranjeros. En este sentido aparece en el año 242 antes de Cristo un nuevo magistrado, el *praetor peregrinus* encargado de administrar justicia entre los extranjeros. Las decisiones de este magistrado van creando un derecho más flexible que el *ius civile* y mejor adaptado a las nacientes realidades económicas. Este derecho conocido como *ius honorarium* recibe la influencia de las instituciones y prácticas jurídicas prevalecientes entre los pueblos del Mediterráneo en aquella época. A su vez en dichas instituciones empiezan a ver los romanos un derecho común a todos los hombres que es denominado *ius gentium.*

Algunos autores consideran que existe identidad entre los conceptos de *ius honorarium* y *ius gentium;* por ejemplo, Rodolfo Sohm piensa que el *ius gentium* fue siempre parte del derecho romano positivo y concreto, modelado por las necesidades del comercio y por las fuentes jurídicas romanas, particularmente por el Edicto Pretorio (página 39). Por el contrario la mayoría de los tratadistas postula que el *ius gentium* es un derecho supranacional, perteneciente a varios pueblos, que fue asimilado por Roma a través del *ius honorarium* (Margadant, páginas. 69 y 101).

Las principales aportaciones del *ius gentium* al derecho romano son las siguientes: ***a)*** *la traditio,* es decir la transmisión de la propiedad mediante la entrega de la cosa y el consentimiento de las partes. Esta figura se extiende posteriormente a otro tipo de contratos como son el depósito, la prenda y el comodato; ***b)*** *las obligaciones bonae fidei,* en las cuales el deber del sujeto pasivo se interpreta de acuerdo con las circunstancias especiales del caso, las prácticas comerciales y tomando en cuenta la intención de los contratantes. Estas obligaciones provocan la aparición de figuras tan importantes como la compensación, la culpa y el dolo por omisión. Es necesario recordar que originalmente el *ius civile* sólo conocía las obligaciones *stricti iuris,* en las cuales el deudor únicamente está obligado al cumplimiento de lo prometido, sin que el sentido común o la equidad puedan agravar o atenuar el contenido de su deber (Margadant, páginas 310 y 311); ***c)*** *la lex rhodia de iactu,* fundamental en materia de comercio marítimo. Esta ley establecía las reglas para la repartición de las pérdidas en caso de que se hubieran arrojado las mercancías de un buque por peligro de naufragio, y ***d)*** *una reglamentación menos severa en relación a la esclavitud.* Para el *ius gentium* solamente existían dos casuales de esclavitud: la cautividad producto de una guerra "justa" y el nacer de una esclava.

III. La primera referencia del derecho de gentes la encontramos en las obras de Cicerón. Para este autor existen dos grandes clases de derecho, el *ius civile* y el *ius gentium.* Desde el punto de vista, el primero es aquel derecho peculiar de cada pueblo; mientras que el segundo está compuesto de las leyes que, por el contrario, son de aplicación general a todos los hombres, pues son aquellas en las que se contienen los principios racionales y naturales comunes a todos, que por lo tanto también valen en todos los pueblos. A esta última clase de leyes pertenecen las que prescriben que no se debe matar injustamente, ni robar, ni cometer adulterio, ni prestar falsa declaración. Para

Cicerón estos preceptos son consecuencias necesarias de los principios evidentes por sí mismos de la justicia natural consistentes en dar a cada quien lo suyo y en no causar ningún agravio. Se puede ver que el pensamiento ciceroniano equipara el *ius gentium* al derecho natural.

A la concepción anterior se adhiere Gayo, el cual en sus *Instituciones* señala: "En todos los pueblos el derecho se divide en dos partes, una que es peculiar a cada pueblo, con exclusión de los demás y otra que es común a todos y es por consiguiente un derecho universal humano. El derecho que cada pueblo se da llámase *ius civile,* el que la razón natural establece entre los hombres y es igualmente observado se denomina *ius gentium* porque vale en todas partes" **(I, 1, 2).**

Como vemos, a los juristas romanos de la época clásica les parecía lógico pensar que ciertas instituciones que habían alcanzado gran difusión fueran "naturales". No se percataban de que dichas instituciones podían tener un origen puramente cultural.

Esta postura, que veía en el *ius gentium* un derecho superior al positivo emanado directamente de la naturaleza humana, evoluciona por influencia del cristianismo. Es evidente que la filosofía cristiana no podía admitir que instituciones propias del *ius gentium,* como la esclavitud y la guerra fuesen parte de un derecho ideal. De esta manera se substituye la clasificación bipartita del derecho *(ius civile y ius gentium)* por otra tripartita *(ius civile, ius gentium y ius naturale).* Es un texto del Corpus *Iuris* se manifiesta por primera vez este cambio en las ideas jurídicas "El derecho de gentes es un derecho común al género humano, pero nacido de las exigencias del tráfico y de las necesidades humanas, en vista de las cuales los hombres lo han constituido. Parte del derecho de gentes es contrario al derecho natural (la esclavitud, las guerras, el cautiverio); otra parte en cambio está de acuerdo con él: contratos como la compraventa, el arrendamiento, el depósito y el mutuo" *(Instituta,* **1, 2, 2).**

La distinción entre *ius gentium* y *ius naturale* se va haciendo cada vez más nítida en el pensamiento de la Edad Media, San Isidoro de Sevilla consideraba que el derecho natural es aquel que procede de la inclinaciones innatas del hombre - fruto del origen impreso en la naturaleza por el Creador - por lo cual es común a todos los hombres; tal derecho es siempre justo y entre las cosas que incluye están: el matrimonio, la educación de los hijos, la sucesión hereditaria, la posesión común de los bienes, la libertad de todos los hombres y la legítima defensa. Por el contrario, para el hispalense el derecho de gentes es aquel que usan *ordinariamente* todos los pueblos y comprende la ocupación, construcción y fortificación de las plazas, las guerras, los cautiverios, las esclavitudes, las reintegraciones, a la patria, las alianzas de paz, las treguas, la inviolabilidad de los embajadores y la prohibición de un matrimonio entre extranjeros. Todas estas materias son propias de las relaciones interestatales y le confieren al *ius gentium* una nueva significación: la de derecho internacional público: con Isidoro han quedado excluidas del derecho de gentes las cuestiones mercantiles del derecho privado.

Esta nueva significación de la noción, derecho de gentes es muy importante en la filosofía de los escolásticos españoles del siglo XVI. Para Francisco de Victoria el derecho de gentes no rige sólo entre individuos sino también entre naciones y Estados. Por su parte, Francisco Suárez encuentra en el derecho de gentes dos características primordiales: **1)** es simplemente derecho positivo humano distinto del derecho natural tanto en su esencia como en su universalidad y mutabilidad y **2)** es un derecho que regula las relaciones entre los pueblos.

Actualmente, la expresión de derecho de gentes ha sido reemplazada por la de derecho internacional público. No obstante, se conserva en el idioma alemán a través de la palabra *Völkerecht.*

IV. BIBLIOGRAFIA: Cathrein, Víctor, *Filosofía del derecho. El derecho natural y el derecho positivo; traducción* de José Alberto Jardón y Santa Eulalia y César Borja, Madrid, Reus, 1916; Fasso, Guido, *Historia de la filosofía del derecho,* Madrid, Ediciones Pirámide, 1980; Margadant, Guillermo F., *El derecho privado romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea;* 9a. edición, México, Esfinge, 1981; Sancho Izquierdo, Miguel y Hervada, Javier, *Compendio de derecho natural; parte general,* Pamplona, Eunsa, 1980-1981, 2 volúmenes; Sepúlveda, César, *Derecho Internacional;* 12a. edición, México, Porrúa, 1981; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano. Historia y sistema; traducción* de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

Francisco M. Cornejo Certucha.

DERECHO DE GUERRA. I. El derecho Internacional público se divide en dos grandes apartados: el derecho de la paz y el derecho de la guerra. El derecho internacional ha prohibido el uso de la guerra y de la amenaza en las relaciones internacionales. Parecería contradictorio que prohibiéndose la guerra exista un amplio capítulo que la reglamente. Deberá contemplarse que la prohibición general no impide en el terreno de los hechos el desencadenamiento de una guerra y que no siendo deseable, ni conveniente, es preciso un conjunto de normas que eviten los excesos y las crueldades innecesarias, tanto entre las partes beligerantes, como con respecto a la población civil y en lo que toca a los neutrales.

II. Uno de los principales puntos en torno a los cuales se ha desarrollado el derecho de la guerra es la prohibición del uso de determinadas armas. Como dato curioso el Código de Manú del siglo I, antes de Cristo, prohibía el uso de dardos envenenados, atacar a un guerrero sin escudo, que se afecten las cosechas y la población civil. El lanzamiento de la bomba atómica, el 6 de agosto de 1945 en Hiroshima, indujo a una carrera nuclear que no ha encontrado frenos efectivos y sólo el Tratado de Moscú de 1963 (que prohibió los ensayos nucleares, salvo los subterráneos) y el Tratado de No Proliferación de Armas Nucleares de 1968, constituyen una pálida contención a la amenaza de la destrucción planetaria.

III. El derecho de guerra, a su vez, se divide en los capítulos principales de la guerra terrestre, la guerra marítima, la guerra aérea y la neutralidad. Después de la Segunda Guerra Mundial, cuando se realizó el alegato de los defensores de los criminales de guerra nazi sobre la noción exculpadora de la guerra total, se reformuló el derecho de la guerra, contenido principalmente en los documentos emanados de las I y II Conferencias de la Paz de La Haya y en lineamientos consuetudinarios. Particular importancia tuvieron el Tribunal Militar Internacional de Nüremberg y sus decisiones, así como diversas Convenciones que tuvieron lugar en Ginebra en 1949, sobre trato a los prisioneros de guerra; protección de personas civiles; protección a las víctimas de los conflictos armados internacionales; para la prevención y sanción del delito de genocidio, etcétera.

IV. BIBLIOGRAFIA: Fabela, Isidro, *Neutralidad; estudio histórico, jurídico y político; la Sociedad de las Naciones y el Continente Americano ante la guerra de 1939-1940,* México, Biblioteca de Estudios Internacionales, 1940; Glucksmann, André, *El discurso de la guerra; traducción* M. Martí Pol, Barcelona, Anagrama, 1969; Grocio, Hugo, *El derecho de la guerra y de la paz; traducción* de Jaime Torrubiano Ripoll, Madrid, Reus, 1925, 4 volúmenes; Peralta, Jaime, *Baltasar de Ayala y el derecho de la guerra,* Madrid, Insula, 1964; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6a. edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional;* 10a. edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva.

DERECHO DE PREFERENCIA, *véase* **Preferencia.**

DERECHO DE RETENCION, *véase* **Retención.**

DERECHO DE VISITA. I. Se trata de una institución del derecho del mar por la cual se establece una excepción al principio llamado de la "jurisdicción exclusiva del pabellón". Según este principio, una embarcación que navega en alta mar sólo está sujeta a la jurisdicción del Estado que le ha dado derecho de enarbolar su bandera. Excepcionalmente, esa jurisdicción puede ejercerla un buque extranjero con base en el derecho de visita. Este derecho incumbe solamente a barcos de guerra extranjeros y pueden ejercerlo únicamente sobre un barco mercante cuando haya motivo fundado para creer que dicho barco se dedica a la piratería o a la trata de esclavos o que tiene en realidad la misma nacionalidad que el barco de guerra que realiza la visita aunque haya izado una bandera extranjera o se haya negado a izar bandera alguna. Durante la visita se puede proceder a la comprobación de los documentos que autoricen el uso de la bandera. Para ello se puede enviar un bote al barco sospechoso, al mando de un oficial. Si aún después del examen de los documentos persisten las sospechas, se puede proceder a otro examen a bordo del barco, que deberá llevarse a efecto con todas las atenciones posibles. Si las sospechas no resultan fundadas, y siempre que el barco detenido no hubiere cometido ningún acto que las justifique, dicho barco tendrá derecho a ser indemnizado por todo perjuicio o daños sufridos.

II. Las normas que reglamentan el derecho de visita surgieron consuetudinariamente como parte del derecho internacional hasta codificarse en la Convención sobre Alta Mar adoptada en Ginebra el 29 de abril de 1958, en su artículo 22. El derecho mexicano recoge dichas normas por la vía de la incorporación de esa mencionada Convención al ser aprobada por el Senado y ratificada su adhesión el 2 de agosto de 1966 (*ver Diario Oficial* 19 de octubre de 1966) y fe de erratas el 22 de febrero de 1967). Recientemente, las mismas normas fueron codificadas en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar adoptada el 30 de abril de 1982 en Nueva York y abierta a la firma en Jamaica el 6 de diciembre del mismo año.

III. El funcionamiento de esta institución se encuentra en la concepción de que las embarcaciones constituyen una extensión del territorio del Estado cuyo pabellón enarbolan y, por tanto, como regla general sólo pueden ser sometidas a la jurisdicción de éste. Esta ficción jurídica está recogida en el artículo 2 de la Ley de Navegación y

Comercio Marítimo. Otras excepciones a estas normas estaban contempladas en el derecho tradicional del mar para los casos de persecución continua y piratería. En la nueva Convención citada de 1982, se aumentan las excepciones sobre todo cuando un barco infringe disposiciones relativas a la protección del medio marino y a la prevención de la contaminación del mismo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Colombos, C.J., *Derecho internacional marítimo,* Madrid, Aguilar, 1961; Sobarzo, Alejandro, *Régimen jurídico del alta mar,* México, Porrúa, 1970; Sobarzo, Alejandro, "El derecho de persecución de naves en alta mar", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XII, núm. 48, octubre-diciembre de 1962.

Alberto Székely.

DERECHO DE LA PAZ. I. La doctrina plantea una separación entre derecho de la paz entendido como el conjunto sistemático de normas referidas a los problemas de la paz; y, derecho a la paz: derecho subjetivo que se relaciona con la aspiración de la comunidad internacional a vivir en paz.

II. El derecho de la paz se ubica dentro de los "nuevos derechos humanos" o "derechos de solidaridad", aquellos que importan un deber para la comunidad internacional. Hans Kelsen publicó en 1945 su estudio: *Derecho y paz,* en que plantea este deber ser a que debe aspirar todo ordenamiento jurídico.

Paulo VI escribió en la encíclica *Populorum Progressio:* "El desarrollo es el nuevo nombre de la paz." El derecho a la paz es un derecho en los ámbitos nacional e internacional.

La Carta de las Naciones Unidas establece que la paz y la seguridad internacional constituyen los fundamentos principales del sistema creado en 1945. Asimismo, el artículo 28 de la Declaración Universal de Derechos Humanos señala: "Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden internacional en que los derechos proclamados en esta declaración se hagan plenamente efectivos".

La Asamblea General de las Naciones Unidas se ha pronunciado sobre este tema en dos importantes declaraciones: la Declaración sobre la preparación de las Sociedades para Vivir en Paz (1978), que plantea que los titulares del derecho a la paz son las naciones y los individuos: "Toda nación y todo ser humano, independientemente de su raza, convicciones, idioma o sexo, tiene del derecho inmanente a vivir en paz". El respeto a ese derecho, así como de los demás derechos humanos, redunda en el interés común de toda la humanidad y es una condición indispensable para el adelanto de todas las naciones, grandes y pequeñas, en todas las esferas. Posteriormente, en 1984, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la resolución 3911, que aprueba la Declaración sobre el Derecho de los pueblos a la paz.

La declaración de 1984 señala: "**1.** Proclama solemnemente que los pueblos de la tierra tienen un derecho sagrado a la paz". Además, la Conferencia General de la UNESCO, en la Declaración sobre la Enseñanza de los Derechos Humanos y en la Declaración de los Medios de Información, proclamó también el derecho a la paz como un derecho de todos los hombres.

En América Latina, la Conferencia General de OPANAL (Organismo para la Proscripción de las Armas Nucleares en América Latina), aceptó, en la Conferencia de Quito de 1979 (Resolución 128 VI), el derecho de "Todas las personas, los Estados y la Humanidad a vivir en paz".

III. BIBLIOGRAFIA: Arenal, Celestino del, *La investigación sobre la paz: pasado, presente y futuro* (ponencia), México, 1986; Gros Espiell, Héctor, *El derecho a la paz* (ponencia), México, 1986; Rodríguez A., Bárbara, *Reflexiones jurídicas y políticas sobre el derecho a la paz* (ponencia), México, 1986.

Luis Díaz Müller.

DERECHO DEL MAR. I. Rama del derecho internacional público cuyas normas regulan la conducta principalmente de los Estados en el ámbito marino, el cual está dividido en tres tipos de zonas: en primer lugar, las zonas marinas sujetas a la jurisdicción nacional de los Estados, es decir, el mar territorial, las aguas marinas interiores la zona contigua, la zona económica exclusiva y la plataforma continental e insular; en segundo lugar, el alta mar, que está más allá de las zonas antes citadas, y donde todos los Estados gozan de la libertad de navegación, de pesca, de sobrevuelo y de tendido de cables y tuberías submarinos; finalmente, la zona de los fondos marinos y oceánicos más allá de los límites de la jurisdicción nacional la cual, junto con los recursos que en ellos se encuentran, son patrimonio común de la humanidad.

II. El derecho del mar tradicional se desarrolló en forma consuetudinaria como una parte del Derecho Internacional. En 1930, la Sociedad de Naciones organizó una Conferencia Diplomática para la Codificación del Derecho Internacional, en La Haya, que fracasó en su intento de codificar algunas normas centrales del derecho del mar, sobre todo las referentes al mar territorial. En 1958 se celebró la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, en la que por fin se logró una casi exhaustiva codificación de las normas de esta disciplina, en cuatro convenciones de las que México es parte desde 1966 *(ver Diario Oficial* del 5, 19 y 22 de octubre y 16 de diciembre del citado año). Se trata de la Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, la Convención sobre la Alta Mar, la Convención sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos de la Alta Mar y la Convención sobre la Plataforma Continental. Sin embargo, en dicha Conferencia fue imposible lograr un acuerdo sobre la importante cuestión de la anchura máxima del mar territorial. En 1960, la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar volvió a fracasar sobre ese tema. El desarrollo de la tecnología, el interés de los países en desarrollo por aprovechar sus recursos naturales, el cobro de una conciencia ecológica internacional y el descubrimiento de cuantiosos depósitos de minerales en los fondos marinos internacionales, llevaron a la celebración de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, la cual fue preparada a partir de 1967 y realizada desde 1973 a 1982. Después de 15 años de esfuerzos, el 30 de abril del último año mencionado, se adoptó la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, abriéndose a la firma siete meses después, el 6 de diciembre en Jamaica. En esta Convención se contiene lo que se ha dado en llamar el nuevo derecho del mar. México votó en favor de su adopción y la firmó, el Senado la aprobó el 29 de diciembre de 1982 y se ratificó el 21 de febrero de 1983.

III. Es necesario tener presente que el derecho del mar debe distinguirse del derecho marítimo. Este último es rama del derecho privado e interno, íntimamente ligada con el derecho mercantil, por referirse principalmente a todo lo relativo al régimen de propiedad y administración de buques. En contraste, el derecho del mar es parte del derecho público, tanto interno como internacional, siendo sus materias principales la definición de los poderes del Estado en cada una de las zonas jurídicas en las que se ha dividido el espacio marino, la delimitación de cada una de las zonas, la administración y conservación de los recursos vivos y no vivos del mar, la protección del medio marino, incluyendo la prevención de la contaminación y la investigación científica marina. Por lo tanto, el derecho pesquero y el derecho de navegación son subramas del derecho del mar. En México, las principales normas del derecho del mar están contenidas en los párrafos cuarto, quinto y octavo del artículo 27 y en los artículos 42 y 48 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Ley General de Bienes Nacionales, en la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y en la Ley de Vías Generales de Comunicación.

IV. BIBLIOGRAFIA: Colombos, C.J., *Derecho internacional marítimo*, Madrid, Aguilar, 1961; Castañeda, Jorge, "El nuevo derecho del mar", *Seis años de relaciones internacionales de México, 1970-1976.* México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1976; García Robles, Alfonso, *La Conferencia de Ginebra y la anchura del mar territorial,* México, Fondo de Cultura Económico, 1959; Székely, Alberto, *México y el derecho internacional del mar*, México, UNAM, 1979.

Alberto Szélkely.

DERECHO DEL TRABAJO. I. Es el conjunto de principios, instituciones y normas que pretenden realizar la justicia social dentro del equilibrio de las relaciones laborales de carácter sindical e individual.

Para Néstor de Buen es el conjunto de normas relativas a las relaciones que directa o indirectamente derivan de la prestación libre, subordinada y remunerada de servicios personales y cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego, mediante la realización de la justicia social.

Precisa señalar no obstante, que para una visión integral del derecho del trabajo, deberá ser entendido como ordenamiento positivo y como ciencia. Es decir, como un cuerpo normativo que regula la experiencia del trabajo, con miras a la actuación de la justicia social en las relaciones laborales. Como ciencia, articulada en un sistema de conocimiento, orgánico y comprensivo, que estudia y explica el fenómeno jurídico de la vida laboral.

La aparición de grupos sociales homogéneos y la concientización de clase como consecuencia del industrialismo liberal, operan un movimiento socializador que transforma de esencia, la concepción de la vida social y del derecho. En efecto, el interés prioritario de estos grupos antepone al transpersonalismo material y a la defensa del desarrollo individual, determinando por una parte, la intervención del Estado en las economías particulares y por la otra, la creación de un estatuto tutelar y promotor de la condición de los trabajadores: el derecho del trabajo.

II. *Contenido.* En su estructura general, el derecho del trabajo abarca las siguientes disciplinas:

a) El derecho individual del trabajo que comprende, a su vez, la autonomía privada en las relaciones laborales; las condiciones generales de trabajo y los regímenes especiales de trabajo.

b) La previsión social, dentro de la que se incluye el trabajo de mujeres, el estatuto laboral de los menores, el derecho habitacional, el régimen sobre higiene y seguridad, la capacitación profesional y los riesgos del trabajo.

c) El derecho sindical que incluye la organización profesional, el pacto sindical o contrato colectivo de trabajo y el derecho a huelga.

d) La administración laboral que comprende la naturaleza, organización y funciones de las autoridades del trabajo, y

e) El derecho procesal del trabajo.

III. *Naturaleza. Como* ordenamiento que atiende a las personas como bien fundamental y aspira a su mejoramiento moral y espiritual, el derecho del trabajo ya no puede concebirse como el estatuto que regula el intercambio de prestaciones patrimoniales entre trabajadores y patrones.

No constituye tampoco, la regulación formal de las conductas exteriores en las relaciones obrero-patronales. Por su pretensión de realizar el bien común y la dignificación de los trabajadores, un importante sector de la doctrina lo considera como una subespecie del llamado derecho social, un *tertium genus* insertado en la dicotomía tradicional del derecho público-derecho privado.

IV. *Fines.* Dentro de las corrientes doctrinales que explican los fines del derecho del trabajo, un buen sector resalta su carácter tuitivo y nivelador destinado a concordar la acción contrapolada de los trabajadores y de los patrones, mediante una mutua comprensión de intereses. Por tal razón se ha afirmado que si su origen fue clasista, el derecho del trabajo fue evolucionando hacia un nuevo ordenamiento de superestructura, dirigido a superar la tensión entre las clases. . .socialmente calculador y de equilibrio, para armonizar las relaciones entre los factores de la producción.

En sentido inverso, otra corriente de autores estima que la lucha de clases por su carácter irreconciliable, atribuye al derecho del trabajo no tan sólo la función de tutelar, nivelar y dignificar a los trabajadores, sino también de promover su reivindicación total mediante la instauración del Estado socialista.

Una tercera corriente doctrinaria, atendiendo el carácter clasista, esencialmente proletario del derecho del trabajo, le atribuye dos fines esenciales:

Un fin económico, inmediato, destinado a nivelar la condición de los trabajadores, garantizándoles una vida humanitaria y decorosa. Otro fin, político y mediato, orientado a la reivindicación social de los trabajadores mediante la instauración de un régimen más justo y más perfecto.

V. BIBLIOGRAFIA: Bueno Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo,* 4a. edición, México, Porrúa, 1981, 2 volúmenes; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 5a. edición, México, sin editorial, 1971; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral,* México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo, tomo* I. *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales;* 6a. edición, México, Porrúa, 1980; Guerrero López, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 11a. edición, México, Porrúa, 1981; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral;* 6a. edición, México, Porrúa, 1981.

Héctor Santos Azuela.

DERECHO DIVINO. I. Entendemos por derecho divino el conjunto de leyes eternas, objetivas, universales, dadas por Dios, con objeto de ordenar, dirigir y gobernar al mundo, señalando los caminos de la comunidad humana.

II. El derecho divino se manifiesta a través de la ley eterna, la ley natural y la Revelación, conocidos también estos dos últimos como derecho divino revelado o derecho divino positivo o derecho divino natural.

III. Al crear Dios el universo le imprimió un movimiento permanente, movimiento que no es anárquico, sino ordenado por el mismo Creador, y dirigido a su fin de un modo peculiar y propio según su naturaleza; estos es, a través de lo que llamamos la ley eterna.

Ahora bien, entre todas las criaturas solamente el hombre tiene inteligencia y voluntad, es un ser libre, por ello, la parte de la ley eterna que se refiere al hombre, precisamente por esas características, contendrá también peculiaridades especiales, ya que en el hombre implicará un conocimiento racional de la misma y una aceptación voluntaria, que traerá consigo su valor moral; por ello, la porción de la ley divina que se dirige al género humano se llama ley natural.

Así como la ley eterna es en las otras criaturas porque lo es, en el hombre se requiere que a través de su razón la desentrañe y por medio de su libre voluntad la cumpla, ya que precisamente ha sido promulgada en el hombre por medio de la razón y la cual está sometida desde su nacimiento. Se llama natural porque a ella se llega con las solas luces de la razón, sin necesidad de la Revelación.

Dicho de otra manera, atendiendo a la naturaleza racional, libre y social del hombre, surge la necesidad de un derecho superior a los meros convencionalismos humanos, a la voluntad política del Estado o a otras premisas limitadas por su finitud, en virtud de que se apoya en el supremo valor de la justicia; de lo que resulta un conjunto de preceptos universales e innumerables que expresan lo que hay de permanente en la naturaleza del hombre y reflejan sus conexiones con lo trascendente, con los demás hombres y con el mundo, estos es el derecho natural, según lo expresado por Legaz.

Ahora bien, el derecho natural no lo debemos considerar como un sistema moral, ni como derecho ideal, ni como un ideal de justicia, aunque, al igual que estos últimos lo conocemos por la recta razón.

Las características de la ley natural son: universalidad, inmutabilidad, congnoscibilidad y el valor soteriológico en su cumplimiento.

Finalmente, la ley divina positiva, implica la manifestación expresa del Creador a las criaturas - la Revelación - para que, según Santo Tomás de Aquino, el hombre pueda saber, sin ningún género de duda, lo que debe hacer y lo que debe evitar.

Las fuentes de la Revelación se encuentran en las Sagradas Escrituras (tanto el Antiguo como el Nuevo Testamento) y en la Tradición. Un ejemplo de este tipo de normas podría ser aquel en que Jesucristo expresamente establece materia y forma de los sacramentos. Las características de los preceptos del derecho divino positivo son: universalidad, inmutabilidad y obligatoriedad.

Una perversión del concepto de derecho divino fue el utilizado en la época moderna para legitimar el poder de los monarcas absolutistas, cuando lo definían como el derecho divino de los reyes.

IV. BIBLIOGRAFIA: Aquino Tomás de, *Suma teológica;* 3a. edición, traducción de Francisco Barbado Viejo, *et al.*, introducción de Santiago Ramírez, Madrid, BAC, 1964, 16 volúmenes; Legaz y Lacambra, Luis, *Filosofía del derecho;* 4a. edición Barcelona, Bosch, 1975; Maldonado, José, *Curso de derecho canónico para juristas civiles, parte general;* reimpresión., de la 2a. edición, Madrid, 1975; Royo Marín, Antonio, *Teología moral para seglares;* 5a. edición, Madrid, BAC,. 1979, 2 volumen; Straubinger, Juan (traducción y comentarista), *El Nuevo Testamento, según el texto en griego,* México, 1981; Varios, *Derecho canónico,* reimpresión. de la 2a. edición, Pamplona, EUNSA, 1977.

José Luis Soberanes Fernández.

DERECHO ECONOMICO. I. *Definición. Conjunto* de valores, principios, normas y procedimientos jurídicos tendientes a requerir, posibilitar y controlar la intervención directa e indirecta e imperativa del Estado con todos los aspectos macro y microscópicos de la economía, a través de medidas y actividades coactivas y persuasivas, estimulantes y disuasivas, a fin de proveer y garantizar las condiciones y los objetivos de implantación, estructuración, funcionamiento, reproducción, crecimiento y desarrollo de dicha economía y, por lo tanto, la producción, distribución y uso de consumo de bienes, servicios e ingresos.

II. *Génesis y naturaleza.* El derecho económico es a la vez proceso y resultado emergente de las interrelaciones, interacciones e influencias recíprocas entre el derecho y la economía, a su vez creadas y reforzadas por una serie de factores y dinamismos. Ellos se refieren sobre todo a:

1) El avance mundial del capitalismo como sistema fuertemente dinámico, pero incapaz de autoinstauración, autorreproducción y autodesarrollo, y de superación de la crisis (económicas, sociopolíticas, militares) a partir y a través del libre juego de las fuerzas de la empresa privada y del mercado.

2) La concomitancia y simultaneidad de las tendencias a la autonomía relativa, dentro de la sociedad, de la economía por una parte y de la política y el Estado por la otra.

3) Las modalidades y dificultades del tránsito entre diferentes fases y formas del crecimiento y del desarrollo global, y en especial: la tendencia a la concentración y centralización económica bajo variedad de formas y prácticas monopólicas, tanto nacionales como transnacionales; la estructuración de clases y otros grupos de intereses en grandes organizaciones burocrático-corporativas, y la multiplicación de sus conflictos.

4) Ascenso y primacía del Estado y sus diferentes grados y modalidades de injerencia en la economía, la sociedad y la política (mero intervencionismo, dirigismo, planificación).

5) Creciente internacionalización de la economía, la sociedad, la cultura y la ideología, la política, y fuertes diferenciaciones en el seno del orden mundial, en jerarquías de poder y en bloques (capitalista desarrollado, colectivista de planificación centralizada, "Tercer Mundo", variedades de integración regional).

Las relaciones se dan entre derecho y economía como dos niveles y aspectos de la totalidad social, ambas específicas y relativamente autónomas, pero en mutuo condicionamiento y determinación. La economía no puede organizarse ni funcionar sin la

base y el marco del ordenamiento jurídico, que debe ser instrumental y funcional a los requisitos, exigencias y fines de la economía, a los cuales no puede afecta ni destruir por coacciones, restricciones ni sanciones excesivas. El derecho, sin embargo, cumple este papel de acuerdo a su realidad y a su lógica propias, y a los requisitos internos y externos de existencia y eficacia. Requisitos internos del derecho económico, como de cualquier otro derecho, son: generalidad, publicidad, no retroactividad, claridad, no contradicción, posibilidad de cumplimiento, continuidad. Requisitos externos: son: solidaridad, seguridad, derecho de defensa, derecho de juicio por jueces naturales, soberanía del contrato como ley de las partes, primacía de la lealtad o buena fe, transitoriedad de los valores realizados por el orden jurídico. Este sirve a la economía, pero le impone sus exigencias, en contradicción posible con las de eficacia económica.

Por encima y más allá de las diferencias que se evidencian entre distintos países y sistemas - en términos de realidades, experiencias y regímenes jurídicos -, y de la rápida y constante evolución del derecho económico en todos ellos, una noción amplia y compleja de aquel tiende a prevalecer en dogmática normativa, la doctrina, la jurisprudencia, y la administración pública. De acuerdo a la concepción prevaleciente, el derecho económico no puede ser conceptualizado ni analizado de acuerdo a un enfoque formalista y exclusivista. No puede, por una parte, ser asignado a ninguno de los demonios disciplinarios preexistentes; no es reductible al derecho público ni al privado, entre los cuales cabalga: no es una parte o un emergente de los derechos comercial, civil, administrativo, financiero, fiscal, penal, constitucional, internacional público, aunque contiene elementos de todos ellos. Tampoco ha llegado a ser hasta la fecha una rama autónoma del derecho.

El derecho económico tiende a ser a la vez disciplina general y particular; a combinar las estructuras dogmáticas y formales de otras disciplinas jurídicas con el sentido teleológico y práctico. Derecho aplicado a la economía, resultado de sus interacciones, debe tener en cuenta el número y la diversidad de normas de diferentes disciplinas jurídicas, las cuales presuponen, admiten o rechazan datos y fines económicos, producen o impiden efectos económicos. La omnipresencia de aspectos económicos produce sobre las normas jurídicas impactos diferentes (principales o secundarios, directos o indirectos, manifiestos o latentes). Esta actividad temática requiere la aplicación simultánea y coordinada de reglas jurídicas de naturaleza diversa, sin vínculos teóricos, unidas entre sí sólo por la comunidad de implicaciones económicas, y las cuales debe el derecho económico, a partir de un enfoque interdisciplinario, y mediante sus propias técnicas, captar y unificar.

III. *Métodos y ámbitos.* La especialidad disciplinaria del derecho económico, su funcionalidad e instrumentalidad respecto a la economía, la necesidad de adaptación de las cambiantes condiciones de aquéllas, se manifiestan en otras características metodológicas y en la diversificación de sus ámbitos.

Las características metodológicas se dan en la constitución de las normas (movilidad, plasticidad, disciplinariedad, prevalencia de la objetividad sobre la subjetividad); en la interpretación de normas (reducción del papel del juez, aumento del papel de la administración pública y de los expertos); y en la aplicación de las normas (concepción de los delitos, tipología de las sanciones). La diversificación de los ámbitos y temáticas se da en la división entre un derecho económico interno y otro internacional, y en el interior de cada uno de ellos.

IV. *Derecho económico interno* abarca, entre otros, objetos temáticos como: **1.** Sujetos públicos y privados. **2.** Régimen de propiedad y de iniciativa económica. **3.** Contratos. **4.** Responsabilidad patrimonial. **5.** Mercado, competencia y monopolio. **6.** Protección al consumidor, precios, calidades. **7.** Moneda y crédito. **8.** Equipamientos colectivos. **9.** Ingresos. **10.** Política fiscal (finanzas públicas, presupuesto, contabilidad, gasto público, deuda pública). **11.** Banca. **12.** Recursos naturales (energéticos, minerales, agua, fauna. flora). **13.** Alimentos e insumos. **14.** Industrias (fomento regulación). **15.** Fomento agropecuario. **16.** Fomento minero. **17.** Inversión extranjera, empresa transnacional. **18.** Investigación científica, transferencia e innovación tecnológicas. **19.** Ordenamiento del territorio (regulación de la tenencia y uso de la tierra, urbanización y metropolización, regionalización). **20.** Infraestructura económica y social (energía, transporte, vivienda, salud, educación, etc.). **21.** Seguridad social. **22.** Turismo. **23.** Información, comunicación, informática. **24.** Coyuntura y estructura, política anticíclicas, de crecimiento y de desarrollo. **25.** Administración económica (poderes, órganos, instancias: federales estatales municipales, regionales, supranacionales). **26.** Derecho profesional y empresarial. **27.** Protección estatal de categorías sociales desfavorecidas (trabajadores rurales y urbanos marginales, consumidores y usuarios, pequeña y mediana empresa, ahorristas, accionistas). **28.** Criterios de reparto de competencias jurisdiccionales en el intervencionismo estatal (decisiones unilaterales, acuerdos contractuales). **29.** Contencioso de legalidad (control de legalidad externa e interna de medidas y actos de intervencionismo; aplicación de tratados de cooperación e integración internacionales; responsabilidad del Estado por culpa o por ruptura del principio de legalidad).

V. *El derecho económico internacional* incluye dentro de su ámbito propio la sistematización de las reglas jurídicas referentes a las relaciones económicas entre Estados y entre éstos y otros actores del orden mundial y en especial: **1.** Instituciones económicas internacionales. **2.** Transacciones económicas internacionales. **3. Conflictos** económicos entre Estados y otros actores. **4.** Espacios y problemas vinculados a la soberanía económica residual de los Estados (establecimiento de personas, inversiones privadas, nacionalizaciones, empresas públicas plurinacionales, cooperación e integración regionales, prestación internacional de servicios, regulación de la transferencia de tecnología, etcétera.).

ver **Desarrollo Económico, Desconcentración y Descentralización Económicas, Empresas Transnacionales, Empresas Multinacionales, Intervencionismo Estatal, Integración Económica, Planificación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carreau, Dominique, Juillard, Patrick y Flory, Thiébaut, *Droit économique international;* 2a. edición, París, Presses Universitaires de France,. 1980; Fajart, Gérard, *Droit économique*, Paris, Presses Universitaires de France, 1971; Jacquemin, Alex y Schrans, Guy, *Le droit économique,* Paris, Presses Universitaires de France, 1974; Rangel Couto, Hugo, *El derecho económico,* México, Porrúa, 1980.

Marcos Kaplan.

DERECHO ELECTORAL. I. El derecho electoral es la rama del derecho constitucional que, dotado de un alto grado de autonomía, regula los procesos a través de los que el pueblo, constituido en electorado, procede a la integración de los órganos del

Estado, a la periódica sustitución de sus titulares, así como aquellos procesos en que el mismo electorado interviene en la fundación legislativa o en la definición de una cuestión crítica de política nacional, por medio de la iniciativa, el referéndum o el plebiscito, según sea el caso.

II. La democracia, en su acepción más moderna, no sólo implica el gobierno con el consenso y la vigilancia del electorado, sino también su intervención en la integración de los órganos del Estado. Cuando el titular del poder ejecutivo es sustituido periódicamente por el electorado, el sistema de gobierno se denomina República, en contraposición, por ejemplo de la monarquía, donde el titular del poder ejecutivo es el jefe del Estado y se transmite por la vía hereditaria. Así la forma y el procedimiento de la elección de los órganos del Estado determina el tipo de gobierno de una nación. Por ello, el estudio de gobierno de una nación. Por ello, el estudio de los sistemas de elección de los órganos del Estado se encuentra indisolublemente vinculado no únicamente al de las formas de gobierno, sino también al de la caracterización de la democracia.

III. Por lo que se refiere a la integración de la representación popular en los órganos del Estado y en particular al poder legislativo, existen dos principios para proceder a asignar escaños a los partidos políticos, dentro de las cámaras. El primero es el principio de la mayoría que consiste en asignar uno o varios escaños a cada uno de los candidatos que hayan obtenido la mayor cantidad de votos en cada una de las circunscripciones electorales. El escrutinio mayoritario puede ser uninominal y plurinominal, de mayoría relativa o absoluta y de una o dos vuelta. La segunda vuelta o *ballotage* se presenta cuando ningún candidato haya obtenido una mayoría absoluta de votos y, por no ser suficiente la mayoría simple, se hace necesaria una segunda votación, que se da entre los candidatos que hayan obtenido una mayor votación. El sistema para la elección del presidente de la República, en Francia, requiere de mayoría absoluta y de segunda vuelta. La elección del Senado y la Cámara de Representantes en los Estados Unidos se hace conforme al principio de mayoría; la Cámara de los Comunes, en el Parlamento del Reino Unido de la Gran Bretaña, Escocia e Irlanda del Norte, también se elige conforme al principio mayoritario. Asimismo, la Cámara de Senadores de los Estados Unidos Mexicanos se elige conforme al principio de mayoría.

La representación proporcional es el principio de la asignación de curules por medio del cual se atribuye a cada partido o coalición un número de escaños proporcional al número de votos emitidos en su favor. La representación proporcional puede ser integral o aproximada, dependiendo de que la elección se haga en una o varias circunscripciones. La representación proporcional pura es muy difícil de encontrar, en el nivel nacional. La mayor parte de los sistemas que utilizan la representación proporcional lo hacen en forma aproximada y combinándolo con el sistema de mayoría.

Los sistemas mixtos son aquellos que aplican los principios de mayoría y de representación proporcional, de distintas formas y en diversas proporciones. El sistema puede ser dominante mayoritario o proporcional, dependiendo de cuál de los dos principios utilice con mayor extensión y relevancia. En México, la integración de la Cámara de Diputados se elige por medio de un sistema mixto con dominante mayoritario, desde la reforma constitucional de 1977, 300 diputados de mayoría y hasta 100 en representación proporcional artículos 52, 53 y 54 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos El sistema original fue el de mayoría, que se utilizó desde la Constitución de 1824 y en la Constitución de 1857 hasta el texto original de la

Constitución de 1917. La reforma constitucional de 1963 introdujo una ligera variante, llamada de diputados de partido, que consistió en atribución de 5 escaños a todos los partidos que hubieran obtenido por lo menos el 2.5% de la votación nacional, aumentando sucesivamente un diputado más por cada 1.5% adicional de votos hasta 20 diputados por partido, como máximo. La reforma constitucional de 1972 introdujo una pequeña modificación, reduciendo el mínimo para la acreditación de diputados a 1.5% y aumentando el máximo de diputados de partido a 25. Sin embargo, el sistema de integración de la Cámara de Diputados siguió siendo de carácter mayoritario, ya que el sistema de diputados de partido corresponde a lo que la doctrina denomina como representación de minorías.

La decisión del poder revisor de la Constitución, de adoptar el sistema mixto con predominante mayoritario, ha permitido que el sistema electoral mexicano goce de los beneficios de los principios mayoritario y proporcional, evitando los aspectos negativos que se generan en los sistemas electorales puros. El sistema mayoritario continúa siendo el que por su sencillez y claridad es captado con mayor facilidad por el electorado. Por la misma facilidad y la precisa identificación del candidato es la elección de la mayoría la que favorece una aproximación más directa entre el candidato y los electores. La propia identificación establecida entre electores y candidatos puede permitir al votante una elección más informada con respecto de la persona del candidato y menos sujeta a la decisión de un partido.

La elección conforme al principio de mayoría es la forma de participación política más fuertemente vinculada a la historia del desarrollo de los sistemas políticos electorales democráticos. El ideal igualitario y el abandono de la *unanimitas* medieval condujo a la aceptación de la decisión de la mayoría, por parte de la minoría, como la disciplina necesaria para ofrecer un fuerte común hacia el exterior y lograr la unidad requerida para operar un gobierno funcional en el interior. El reconocimiento de la igualdad y el derecho a la participación comenzó a expanderse, paulatinamente después de la Revolución francesa y con ello se extendió el principio de respeto a la voluntad de la mayoría. John Locke enunció lúcidamente la necesidad de la voluntad mayoritaria para hacer posible la transformación de una multitud en una comunidad. El propio autor insistió en atemperar el poder de la mayoría, a través de la tolerancia y el reconocimiento de la minoría, respetando sus opiniones, intereses y asociaciones.

La introducción del principio de proporcionalidad obedece a la necesidad de dar una representación más adecuada a todas las corrientes políticas relevantes que se manifiestan en la sociedad, así como para garantizar, en una forma más efectiva, el derecho de participación política de la minoría y, finalmente, para evitar los efectos extremos de distorsión de la voluntad popular, que se pueden producir en un sistema de mayoría simple, en los términos enunciados por la “Ley del Cubo”, divulgada por Kendall y Stuart.

Aun cuando los contornos de la representación proporcional ya apuntaban en forma incipiente y difusa en la teoría del reflejo de Mirabeau, la primera conceptuación explícita, más aceptada, fue formulada por Víctor Considérant quien hacia mediados del siglo pasado afirmara que una asamblea sólo puede representar fielmente al electorado, si en su seno se encuentran representadas, en forma proporcional, todas las corrientes políticas relevantes, que se producen dentro del electorado mismo. La introducción del principio de proporcionalidad, dentro de los sistema electorales, se produjo para la

elección de la Cámara Alta de Dinamarca, en 1855, y en Bélgica, por medio de la Ley Electoral de 30 de noviembre de 1899, inspirada en el proyecto de Víctor d'Hondt profesor de derecho civil de la Universidad de Gante.

El sistema de mayoría tiene las ventajas e inconvenientes que se relacionan a continuación:

Sencillez y claridad, es el sistema más accesible para captar por el electorado, por ello, permite un mayor y mejor conocimiento de las alternativas que se ofrecen al elector. Permite una mayor identidad y comunicación entre el representante y el representado, especialmente en escrutinio uninominal y en circunscripciones pequeñas. Impide que la elección sea determinada en gran medida por los dirigentes de los partidos, quienes deciden qué candidatos aparecerán en las listas de las circunscripciones plurinominales. Tiende a definir e integrar una mayoría, lo que implica que haya una mayor eficacia en la manifestación de una voluntad política unificada y efectiva. Impide la representación adecuada de todas las corrientes relevantes que se manifiestan en una nación, por lo que limita la canalización de la acción de fuerzas políticas relevantes a través de instancias institucionales. Permite que haya una mayor estabilidad en el gobierno, ya que disminuye la posibilidad de que la mayoría se vea amenazada por minorías obstructoras o por coaliciones inestables, que pueden conducir a una parálisis política.

El sistema de representación proporcional tiene las ventajas e inconvenientes que se relacionan a continuación.

El número de mandatarios o escaños es proporcional al número de sufragios emitidos en favor de cada partido o coalición de partidos. Las corrientes ideológicas pueden ser expresadas por vías institucionales, mediante la participación de los representantes que elijan en los órganos de representación popular. Es una contienda de ideas y no de hombres. Favorece el que se manifieste una voluntad y consenso nacional, menos circunscrito a la influencia de los intereses locales. La participación de los órganos directivos de los partidos de integración de las listas de candidatos les da un poder de decisión tal que algunos autores consideran que son los directivos de los partidos los que deciden las elecciones. Favorece la fragmentación de la voluntad política y de la opinión pública, por ello, dificulta la gestión de un gobierno eficaz y estable, especialmente cuando se integra una mayoría precaria a una mayoría formada por minorías sin cohesión. Favorece la expresión de todas las opiniones, sin matices y por ello puede acentuar el carácter conflictual de la sociedad.

La diferencia entre los sistemas de mayoría y representación proporcional es más sutil de lo que aquí se ha expuesto. Así mismo, las distintas clasificaciones, referidas a los sistemas de representación en los órganos de elección popular es considerablemente más completa, por ejemplo, dentro de los sistemas mixtos, el sistema alemán ha sido considerado como equilibrado, a diferencia del de Japón, que se considera de dominante mayoritario, y del de Italia que se considera de dominante proporcional. Sin embargo, el sistema alemán da una ligera ventaja al sistema mayoritario. El mismo sistema electoral alemán, para integrar el *Bundestag* (Cámara Baja de la Federación) ha sido clasificado como proporcional, con proporcionalidad parcialmente incompleta, y, en concreto, como un sistema de elección proporcional "personalizada".

La legislación electoral puede incluir, asimismo, la regulación de los partidos políticos, donde usualmente se reglamenta su constitución, principios de organización interna, registro, disolución; así como sus derechos y obligaciones. Adicionalmente,

puede establecerse un sistema de apoyo financiero y de prestaciones a cargo del Estado, así como una inspección y control de sus finanzas y situación patrimonial. En México, el artículo 41 de la Constitución fue adicionado con cinco párrafos en los que se determina que los partidos políticos son entidades de interés público, regulándose igualmente los principios referidos a su objetivo y funciones, su acceso al apoyo en que subsidios, exenciones de impuestos y otras prestaciones (por ejemplo., acceso a los medios de comunicación masiva), que les otorgue el gobierno federal. Adicionalmente, la ley, regula el registro de partidos con dos modalidades, definitivo y provisional, entre otras materias.

IV. En es aspecto procedimental, las leyes electorales o el código correspondiente pueden regular también: los requisitos para votar y ser votado, así como los impedimentos correspondientes; el registro de candidatos; el padrón y el registro de electores; la integración y funciones de los órganos electorales; la preparación y celebración de las elecciones, así como los actos posteriores a éstas, por ejemplo, los cómputos y recuentos. Finalmente, también se pueden incluir los recursos que pueden interponerse en contra los actos de los organismos electorales y los órganos de tipo jurisdiccional que conocen de su impugnación.

V. En el *Diario Oficial* de 15 de diciembre de 1986 se publicó la reforma a los artículos 52, 53, 54, 60 y 77 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos La reforma al artículo 52 modifica la integración de la Cámara de Diputados, incrementando los de representación proporcional con cien diputados más, adicionales a los cien existentes, de manera que ahora la Cámara se integrará con 500 miembros, 300 de mayoría y 200 de representación proporcional. La reforma al artículo 54 modifica su fracción II introduciendo las siguientes innovaciones: el partido mayoritario podrá participar en la distribución de curules de representación proporcional, en tanto la suma total de las que obtenga no excedan de una cifra comparable a la que representa su votación y, en todo caso, no podrá exceder el número de curules que se le asigne del 70% del total de la Cámara de Diputados, 350 diputados.

La fracción IV dispone que a los partidos se les asignará, por el principio de representación proporcional, el número de diputados de su lista regional que corresponda al porcentaje de votos obtenidos en cada circunscripción plurinominal. La fracción V regula un mecanismo de límites para la atribución de escaños y otro para garantizar que por lo menos un partido tenga mayoría en la Cámara de Diputados, disponiendo que cuando ningún partido obtenga el 51% de la votación nacional efectiva y ninguno alcance con sus constancias de mayoría la mitad más uno de los miembros de la Cámara, al que tenga la mayoría relativa de diputados se le asignarán las curules necesarias para que alcance la mayoría absoluta de votos de la Cámara.

El artículo 56 de la Constitución modifica la forma de renovar el Senado, disponiendo que se elegirá la mitad de la Cámara de Senadores en cada elección, por lo que la misma se renovará por mitad de cada 3 años. El artículo 60 modifica el sistema de autocalificación disponiendo que en la Cámara de Diputados el Colegio Electoral que habrá de calificar las elecciones de sus miembros y las del presidente, se integrará con todos los presuntos diputados que hubieran obtenido su constancia de la Comisión Federal Electoral. El Colegio Electoral de la Cámara de Senadores se integrará tanto con los presuntos senadores que hubieran obtenido la declaración de la legislatura de cada Estado y de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, en el caso del Distrito

Federal, como por los senadores de la anterior legislatura que continúen en el ejercicio de su cargo.

Finalmente, el último párrafo del mismo artículo 60 dispone que la preparación, desarrollo y vigilancia de los procesos electorales corresponden al gobierno federal.

Asimismo, se dispone la creación de un Tribunal Electoral para conocer de los recursos que se interpongan con motivo de la realización de procesos electorales, contra cuyas resoluciones sólo procede su impugnación ante el Colegio Electoral. El artículo 77 fue reformado en su fracción IV, con el objeto de regular la atribución de cada una de las Cámaras para expedir la convocatoria de elecciones extraordinarias, mediante las cuales se cubran las vacantes que ocurran en cada una de ellas. En el caso de los diputados electos por el principio de representación proporcional, las vacantes serán cubiertas, en forma automática, por aquellos candidatos del mismo partido que sigan en el orden de la lista regional respectiva.

VI. BIBLIOGRAFIA: Berlín Valenzuela, Francisco, *Derecho electoral*, México, Porrúa, 1980; Carpizo, Jorge, "La reforma política mexicana de 1977", *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Cotteret, Jean Marie, y Emeri, Claude, *Los sistemas electorales*, Barcelona, Oikos-Tau, 1973; Madrazo, Jorge, "Estudio comparativo de la legislación electoral de Centroamérica y de Colombia, México, Panamá y Venezuela", *Legislación electoral comparada*, *C*osta Rica, CAPEL, 1986; Nolen, Dieter, *Sistemas electorales del mundo*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981; Orozco Hernández, José de Jesús, "Legislación electoral en México", *Legislación electoral comparada*, *C*osta Rica, CAPEL, 1986; Patiño Camarena, Javier, "Las elecciones de diputados: su significado político, jurídico y estadístico", *Las elecciones en México. Evolución y perspectivas*, México, Siglo XXI, 1985.

Manuel Barquín Alvarez.

DERECHO EXTRANJERO. I. Se entiende por derecho extranjero el conjunto de normas y reglas jurídicas que no son ni nacionales ni internacionales.

II. La aplicación de reglas de conflicto nacionales tiene muchas veces por resultado la designación de algún derecho extranjero como aplicable al caso concreto planteado. Se puede considerar que la única excepción a dicho planteamiento se encuentra en los países cuyos sistemas conflictuales no contemplan en ningún caso la posibilidad de recurrir al derecho extranjero, es decir los sistemas territoriales de tipo feudal. En todos los demás se puede observar una aplicación bastante frecuente de normas extranjeras, en dos niveles: el primero en el momento de la aplicación de las reglas de conflicto y, el segundo, en el momento del reconocimiento o ejecución de sentencias extranjeras y laudos arbitrales, sean internacionales o extranjeros.

Por otro lado, la aplicación del derecho extranjero sobre territorio nacional plantea problemas relativos a la autoridad misma de dicho derecho, a la prueba de su contenido y a las modalidades de su interpretación y aplicación.

En lo que se refiere a los dos niveles de aplicación del derecho extranjero mencionados anteriormente, es importante que únicamente en el primero se puede hablar de una estricta aplicación del derecho extranjero por el juez nacional; en el segundo se trata tan sólo de reconocer o dar ejecución a una decisión que ha sido emitida conforme a otro derecho; en este caso el derecho extranjero ya ha sido aplicado por un juez o un

árbitro extranjeros; nos encontramos aquí frente a lo que comúnmente se denomina "derechos adquiridos" en el extranjero.

Por lo que toca al programa de la autoridad del derecho extranjero sobre territorio nacional, varios han sido los esfuerzos encaminados a demostrar su justificación. La escuela holandesa del siglo XVII encontraba el fundamento de la aplicación de leyes extranjeras en la noción de "cortesía internacional". Los autores ingleses y estadounidenses han querido ver en la teoría de los derechos adquiridos (*vested rights)* una explicación al hecho de recurrir a la toma en consideración del derecho extranjero para juzgar si tal o cual derecho había sido legalmente adquirido en el extranjero. Dicha explicación no es del todo satisfactoria, en virtud de que deja a un lado la aplicación misma del derecho extranjero por el propio juez nacional.

Más elaborada es la teoría italiana que pretende, por medio de una ficción jurídica, que el derecho extranjero, como tal, no puede ser considerado como derecho y que su aplicación por el juez italiano se justifica por su incorporación al derecho nacional. Dicha teoría parte de las ideas de un autor italiano de principios de siglo, Anzilotti, quien pretendía la dualidad total del orden jurídico interno y del orden jurídico internacional. Siguiendo esta corriente de ideas varios autores italianos llegaron a afirmar el principio del exclusivismo jurídico, es decir, la negación del carácter jurídico a todo lo que no pertenece al orden jurídico italiano. Consecuentemente el orden jurídico nacional tiene que "recibir" las normas extranjeras a fin de poder aplicarlas; es la llamada "teoría de la recepción" según la cual el derecho extranjero debe ser nacionalizado para poder aplicarse sobre territorio nacional.

Estamos frente a un nuevo procedimiento de creación normativa, totalmente ficticio, ya que la norma extranjera se vuelve norma nacional sin perder nada de su contenido original. Dicha "recepción material" suscita graves problemas de interpretación y de aplicación, ya que una norma de origen extranjero va a recibir el mismo trato que una norma nacional a pesar de haber sido creada dentro y para otro contexto jurídico. Esta consideración llevó a los autores italianos a modificar su teoría de la "recepción material" por la de la "recepción formal". La "recepción formal" consiste en incorporar lar norma extranjera al sistema jurídico nacional sin que ésta pierda su carácter extranjero. El resultado de dicha operación provoca entonces la presencia, dentro de un mismo orden jurídico, de normas tanto nacionales como extranjeras, lo que no deja de ser bastante sorprendente. En México, el maestro Eduardo Trigueros ha sido uno de los principales exponentes de la teoría de la "recepción" o "incorporación" a la cual parece haberse adherido.

Otra teoría sobre la aplicación del derecho extranjero se encuentra en el pensamiento de varios autores alemanes y franceses; pretenden que la aplicación de una norma extranjera por el juez del foro obedece a una delegación legislativa hecha a favor del legislador extranjero por medio de las reglas de conflicto nacionales.

Se trata, una vez más, de una ficción jurídica que no tiene ningún fundamento expreso por tratarse de una delegación demasiado vaga, amplia y otorgada además sin el conocimiento del delegado. Por otro lado la aplicación de una norma extranjera por el juez del foro no es más que el resultado de la aplicación de una regla jurídica nacional llamada regla de conflicto; dicha regla emana de un poder facultado para ordenar a los órganos aplicadores del derecho. En este caso, la aplicación del derecho extranjero es la consecuencia jurídica del mandamiento del órgano legislador al órgano judicial; no

necesita pues, más justificación que la voluntad expresa del legislador nacional que juzga necesaria la intervención de un sistema jurídico diferente del suyo para resolver los conflictos nacidos de la vida internacional de las personas.

III. El problema de la prueba del derecho extranjero, de su interpretación y de su aplicación se encuentra íntimamente vinculado con la autoridad que se le puede reconocer. En los sistemas en los cuales se niega el carácter jurídico del derecho extranjero, es decir, los sistemas que lo consideran como un simple "elemento de hecho" la carga de la prueba recae sobre las partes; el proceso se desarrolla entonces, en todas sus instancias, como si el derecho extranjero fuera un elemento de hecho que se va agregando a los demás, no sometido al control del tribunal superior en cuanto a su interpretación y aplicación por los tribunales inferiores. Se trata del sistema actualmente en vigor en el Distrito Federal en virtud del artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Sin embargo, del punto de vista estrictamente conflictual, la aplicación del derecho extranjero plantea problemas específicos aun cuando se le considera como un elemento de hecho, lo que demuestra que se trata o bien de un "hecho" muy especial, totalmente diferente de los demás hechos de la causa o bien, lo que nos parece más sensato y más apegado a la realidad de un verdadero derecho en todo igual al nacional, en lo que se refiere a su fuerza jurídica; si no ¿cómo se podrían justificar los problemas de calificación de reenvío, de cuestión previa, de orden público internacional y de fraude a la ley?. El derecho extranjero debe ser considerado como tal por el juez del foro, porque así se lo ordena su propio legislador, porque no pierde su carácter jurídico al ser aplicado por un poder judicial que no se encuentra dentro de su ámbito original de validez y porque los conflictos nacidos de la vida internacional de las personas así lo exigen. El juez del foro tiene entonces la obligación de investigar su contenido, de interpretarlo y de aplicarlo tal como se interpreta y se aplica en su ámbito original de validez, pero siempre con la reserva del orden público internacional.

v. **Calificación, Certificado de Costumbre, Conflicto de Leyes, Cortesía Internacional, Cuestión Previa, Exequatur, Fraude a la Ley, Orden Público Internacional, Reenvío, Reglas de Conflicto, Territorialismo.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Arellano García, Carlos, *Derecho Internacional Privado*, México, Porrúa, 1974; Batiffol, Henry y Lagarde, Paul, *Droit international privé,* 5a. edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1970; Mayer, Pierre, *Droit Intarnational privé,* Paris, Editions Montchrestien, 1977; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado;* 7a. edición, México, Atlas, 1976; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1980; Trigueros, Eduardo, *Estudios de derecho internacional privado,* México, UNAM, 1980; Zajtay, Imre, "Le traitement du droit étranger dans le procès civil. Etude de droit comparé". *Revista de Diritto Internazionale Privado e Processuale,* Padova, núm. 2; abril-junio de 1968; Zajtay, Imre, "L'application du droit étranger: science et fictions", *Revue Internationale de Droit comparé,* Paris, año XXIII, número 1, enero-marzo de 1971.

Claude Belair M.

DERECHO FINANCIERO. I. Es el conjunto de normas jurídicas que sistematizan los ingresos y los gastos públicos, normalmente previstos en el presupuesto, y que tienen por objeto regular las funciones financieras del Estado: la asignación de recursos; el pleno

empleo con estabilización; la distribución del ingreso y el desarrollo económico. En esta definición está incluido el crédito público y todas las operaciones financieras complementarias consignadas en el presupuesto del Estado. Debe aclararse que el orden jurídico es unitario y que se divide en disciplinas para su mejor sistematización teórica y didáctica, pero se elaboran diversas definiciones sobre ramas del derecho, dependiendo del criterio operativo que se utilice. En este caso se entiende por derecho financiero el sistema de normas jurídicas que les son aplicables a las finanzas públicas, por lo que para una mayor comprensión del alcance de la disciplina es conveniente acudir al concepto de finanzas públicas.

II. Las finanzas públicas están sujetas al principio de legalidad, como todas las acciones gubernamentales en un Estado de derecho. En el sistema jurídico mexicano, la Constitución consigna varios principios que le son aplicables a diversas operaciones financieras públicas. Así en materia de contribuciones éstas deben reunir los siguientes requisitos: **1.** Estar destinadas a cubrir los gastos públicos de los tres niveles de gobierno: federación, Estados y municipios de residencia. **2.** También se requiere que las contribuciones sean proporcionales y equitativas. En este punto cabe plantear la posible contradicción entre la norma constitucional y la tendencia de los sistemas tributarios modernos, que durante el siglo XX han tratado de introducir progresividad en los gravámenes, especialmente a través del impuesto sobre la renta. En México el conflicto entre los conceptos de "proporcionalidad y equidad" establecidos en la fracción IV del artículo 31 constitucional y el impuesto sobre la renta instituido como ingreso ordinario desde 1924 ha tenido diversas soluciones, pero la tendencia del máximo tribunal ha sido legitimar la progresividad de la imposición al ingreso. **3.** El último requisito es que las contribuciones estén contenidas en las leyes.

Esta subordinación del principio de legalidad tiene dos excepciones, ambas incluidas en la norma suprema. En primer término el supuesto establecido por el artículo 29 constitucional que permite la suspensión temporal de garantías. En este caso es posible, como efectivamente ha sucedido, que sean impuestos gravámenes en reglamentos emitidos por el órgano ejecutivo federal, pero una vez terminado el estado de emergencia deben cesar. La otra excepción se encuentra contenida en el segundo párrafo. del artículo 131 constitucional, el cual determina que el "Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el Congreso y para crear otras. . ." Debe aclararse que esta facultad concedida al ejecutivo no está exenta de control, ya que el mismo artículo prescribe que dicho órgano someterá al Congreso para su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida. De esta forma al estar facultado el ejecutivo para modificar uno de los elementos fundamentales de los impuestos, se configura la segunda excepción al principio de la legalidad en materia fiscal.

III. Los gastos de la federación también se encuentran sujetos a diversos principios: **1.** En primer lugar al principio de legalidad, ya que deben estar contenidos en el presupuesto de egresos, que es la norma jurídica que contiene la mayor parte de las erogaciones federales, tiene vigencia anual, y **2.** Al principio de exactitud y justificación, en virtud de que la cuenta pública tiene por objeto "conocer los resultados de la gestión financiera, comprobar si se ha ajustado a los criterios señalados por el presupuesto y cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas". En suma, el derecho financiero es en términos sintéticos el sistema de normas jurídicas aplicables a

las finanzas públicas. En el caso de México las norma suprema señala algunos principios a los que están sujetas las operaciones financieras públicas, en particular en el caso de la federación.

IV. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 19a. edición, México, Porrúa, 1977; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 8a. edición, México, Porrúa, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "Finanzas Públicas y derecho financiero", *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Vázquez del Mercado,* México, Porrúa, 1982; Margain Manautou, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano;* 5a. edición, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1979; Musgrave, Richard A., *Public Finance in Theory and Practice,* New Jersey, McGraw-Hill, 1976; Retchkiman Kirk, Benjamín, *Política fiscal mexicana (reflexiones),* México, UNAM, 1979; Rodríguez Bereijo, Alvaro, *Introducción al estudio del derecho financiero,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1976.

Gerardo Gil Valdivia.

DERECHO FISCAL. I. Es el conjunto de normas jurídicas que sistematizan y regulan los ingresos fiscales del Estado. Estas normas jurídicas comprenden el fenómeno fiscal como actividad del Estado, a las relaciones entre éste y los particulares y a su repercusión sobre estos últimos.

Desde la perspectiva el derecho fiscal es una rama del derecho financiero que, como se señaló, es el conjunto de normas jurídicas que sistematizan los ingresos y los gastos públicos, normalmente previstos en el presupuesto, y que tienen por objeto regular las funciones financieras del Estado: la asignación de recursos; el pleno empleo con estabilización; la distribución del ingreso y el desarrollo económico. Pero el derecho fiscal tiene un alto grado de autonomía, ya que los ingresos fiscales del Estado están determinados por principios jurídicos, económicos y administrativos muy particulares e independientes de los que rigen el gasto público, al crédito público o a las otras figuras que integran las finanzas públicas. Además desde un enfoque histórico, las cuestiones fiscales, particularmente las impositivas, han sido ampliamente tratadas desde las perspectivas jurídica y económica.

II. Para varios autores el término derecho fiscal es sinónimo de derecho tributario, sin embargo la doctrina, con frecuencia divide a los ingresos fiscales en tributarios y no tributarios, por lo que en todo caso pueden referirse al derecho tributario como un sector del derecho fiscal.

En el derecho positivo mexicano, el derecho fiscal regula los ingresos fiscales, dentro de los que las contribuciones ocupan un lugar preponderante. El artículo 31 constitucional que se refiere a las obligaciones de los mexicanos, señala en su fracción IV de la Constitución, contribuir para los gastos públicos de la federación, estados y municipios de residencia, en la forma proporcional y equitativa que determinen las leyes. De esta forma, se prescriben los requisitos mínimos que deben reunir las contribuciones.

v. **Derecho Financiero, Finanzas Públicas.**

III. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz y Gil Valdivia, Gerardo, "Derecho Fiscal" *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 19a. edición, México, Porrúa, 1977; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho*

financiero mexicano; 8a. edición, México, Porrúa, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "Finanzas públicas y derecho financiero", *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Vázquez del Mercado,* México, Porrúa,. 1982; Margain Manautou, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano;* 5a. edición, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1979; Musgrave, Richard A., *Public Finance in Theory and Practice,* New Jersey, McGraw-Hill, 1976; Retchkiman Kirk, Benjamín, *Política fiscal mexicana (reflexiones),* México, UNAM, 1979; Rodríguez Bereijo, Alvaro, *Introducción al estudio del derecho financiero,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1976.

Gerardo Gil Valdivia.

DERECHO INDIANO. I. En sentido estricto, el derecho indiano es el conjunto de disposiciones legislativas - pragmáticas, ordenanzas, reales cédulas, provisiones, instrucciones, mandamientos, capítulos de carta, autos acordados, decretos, reglamentos, etc. - que promulgaron los monarcas españoles o sus autoridades delegadas, tanto en España como en América, para ser aplicadas, con carácter general o particular, en todos los territorios de las Indias Occidentales, durante los siglos XVI, XVII y XVIII, principalmente.

En sentido amplio, el derecho indiano es el sistema jurídico que se aplicó en América durante los tres siglos de dominación española, extendiéndose en el tiempo al siglo XIX en Cuba, Puerto Rico y las Filipinas. Abarca, no sólo las disposiciones legislativas promulgadas especialmente para las Indias en la metrópoli (derecho indiano metropolitano o peninsular) y en los territorios americanos (derecho indiano criollo), sino también las normas del derecho castellano que se aplicaron como supletorias, sobre todo en materia de derecho privado *(Rec. Indias* 2.1.2) y las costumbres indígenas que se incorporaron *(secundum legem)* o que se mandaron guardar por la propia legislación indiana por no contradecir ésta, ni los principios de la religión católica *(Rec, Indias* 2.1.4).

II. El derecho indiano ofrece al jurista, al historiador y al sociólogo una rica temática de análisis e investigación, ya que puede ser estudiado en todo el proceso de su desarrollo, desde sus comienzos, cuando se dictaron las C*apitulaciones de Santa Fe*, concedidas por los Reyes Católicos a Cristóbal Colón el 17 de abril de 1492, hasta su desaparición como consecuencia del movimiento independentista americano que se produjo a todo lo largo del siglo XIX. Por otra parte, son cada día más numerosos e importantes los estudios que se realizan sobre la supervivencia del derecho indiano en la normatividad de los países hispanoamericanos, entre ellos México. Por último, es importante resaltar que el derecho indiano en su más amplia acepción, norma el periodo más extenso y formativo de la tradición jurídica mexicana.

Periodizar el derecho indiano es difícil a causa de su carácter casuístico y especial, como difícil es tratar de comprender en toda su complejidad las circunstancias que presidieron el desarrollo de la labor colonizadora de España en América.

Sin embargo, siguiendo sus lineamientos generales, se pueden precisar tres grandes etapas. Estas son: **1.** Etapas de formación, que abarca desde las C*apitulaciones de Santa Fe* hasta las reformas de Juan de Ovando (1492-1571); **2.** etapa de consolidación, que se extiende desde las reformas ovandinas hasta la promulgación de la

Recopilación de Leyes de Indias (1571-1680), y **3.** etapa de reformismo borbónico, que se produce a lo largo del siglo XVIII y principios del XIX.

Durante la primera etapa, la Corona española se plantea la ordenación de la vida indiana, tanto espiritual como temporal, la legalidad de los títulos para detentar la posesión territorial de las Indias y los problemas de la libertad, la condición jurídica y el buen tratamiento de los indígenas o naturales. Es una etapa de "ensayo y error" en la que se intenta ajustar el viejo derecho medieval castellano a las necesidades de la vasta, compleja y desconocida realidad americana. Muy pronto ésta se presenta distinta de la española y por consiguiente difícil de ser reglada por el derecho de Castilla, a cuyo reino habían quedado incorporadas las Indias.

Momentos culminantes de este periodo fueron: **1.** En 1493, la expedición de las Bulas Alejandrinas, mediante las cuales se concede a los Reyes Católicos la soberanía y los derechos de posesión sobre las islas y tierra firme que pudieran encontrarse navegando hacia occidente, así como el derecho a evangelizar a los habitantes de los nuevos territorios conquistados. Los conflictos de posesión de tierras que se plantearon en el reino de Portugal, inmerso también en la empresa descubridora, fueron dirimidos posteriormente por los tratados de las Alcacovas y Tordesillas; **2.** En 1511, y en la isla de Santo Domingo, el sermón del padre Antonio de Montesinos, quién planteó por primera vez el problema del tratamiento que debía darse a los indígenas y que derivó en el cuestionamiento de la legitimidad del poder que tenía la Corona española sobre ellos. Este planteamiento culminó en la promulgación de las *Leyes de Burgos* en 1512 que transformó el repartimiento en encomienda e instauró el "requerimiento", curiosa figura jurídica a través de la cual se pretendió legitimar la guerra hecha a los naturales, previa notificación a los mismos de la autoridad pontificia que se tenía sobre ellos y de su transmisión a los reyes de España y **3.** en 1542, la promulgación de las *Leyes Nuevas*, resultados de los cuestionamientos que se sucedieron con respecto a los justos títulos y a la condición jurídica de los indios, no resuelto por las *Leyes de Burgos.* Fueron protagonistas de estos acontecimientos que demostraron el interés de España por la instauración de un derecho justo los destacados juristas y teólogos Ginés de Sepúlveda, y los dominicos Francisco de Victoria y Bartolomé de las Casas. Las *Leyes Nuevas* - especie de la constitución política de Nuevo Mundo - proclamaron la libertad de los indios, suprimieron la encomienda y regularon la forma de realizar los nuevos descubrimientos.

El segundo periodo, de consolidación del derecho indiano, se inicia en la segunda mitad del siglo XVI durante el gobierno de Felipe II. Ante el caos legislativo existente y la evidencia de la mala organización de los territorios indianos, el rey encargó a Juan de Ovando se ocupara de los asuntos indianos. Este comienza su labor como visitador del Consejo de Indias en 1566 y cinco años después es nombrado presidente del susodicho Consejo. Después de determinar las causas del fracaso de la empresa indiana Ovando da las soluciones que estima más adecuadas. Estas son: una buena información sobre el acontecer indiano; un inventario de la legislación existente, tanto en la metrópoli como en América, y una buena selección en el nombramiento de los funcionarios que habrían de gobernar las Indias. Durante este periodo se promulgan las Ordenanzas del Consejo de Indias (1571); las Instrucciones para hacer las Descripciones de las Nuevas Provincias (1573); las Ordenanzas de Nuevos Descubrimientos y Poblaciones (1573) y las Ordenanzas de Patronato (1574). El conocimiento de la legislación y la adopción de los

criterios definidos por Ovando para su sistematización, permiten al derecho indiano alcanzar su madurez. A partir de 1603 se inicia oficialmente el proceso recopilador de este derecho que culmina en 1680 con la promulgación de la *Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias,* en época del último rey de la casa de Habsburgo, Carlos II, el Hechizado. Por último, durante este periodo se desarrolla una literatura jurídica de primer orden que incluye varios tratados de carácter general. Alrededor de ella destacan juristas de sólida formación entre los que cabe mencionar a Juan de Solórzano y Pereira y Antonio de León Pinelo, ambos importantes personajes dentro del proceso recopilador.

En el tercer periodo, denominado "del reformismo borbónico", se operan nuevos e importantes cambios en el derecho indiano. El establecimiento de los Borbones abre paso a otras corrientes ideológicas y políticas que se reflejan en el derecho. El antiguo sistema jurídico, ya envejecido, sufre la crítica de quienes con una nueva mentalidad - ilustrada y absolutista - aceptan como incuestionables principios diferentes. Las reformas se refieren fundamentalmente a aspectos políticos, económicos y administrativos. A pesar del absolutismo, los territorios se descentralizan y se crean dos nuevos virreinatos (Nueva Granada en 1717 y Río de la Plata en 1776); a imitación francesa se crea el régimen de las intendencias que coordina conjuntamente los asuntos de gobierno, hacienda, justicia y guerra. En la península se crean las secretarías de Estado que paulatinamente sustituyen al *Real y Supremo Consejo de Indias* en la administración de la vida indiana. En lo económico, y siguiendo las doctrinas mercantilistas en boga, se intensifica la importación de metales preciosos, se descentraliza el comercio y se desarrolla la economía de las provincias. Desde un punto de vista jurídico, la copiosa legislación que emana del nuevo orden va derogando las viejas leyes de la Recopilación de 1680 haciendo revivir el antiguo problema del conocimiento y aplicación del derecho vigente. Para resolver éste, se intenta promulgar un nuevo código, pero los años pasan, las provincias se independizan convirtiéndose en las nuevas repúblicas latinoamericanas, y hasta el final de la época colonial queda en vigor el viejo código de los Austrias.

III. Las fuentes del conocimiento del derecho indiano se clasifican en legislativas y doctrinales. Dentro de las primeras, la más importante y conocida es la *Recopilación de Leyes de Indias.* Sin embargo, el investigador actual debe tener siempre en cuenta otros cedularios, compilaciones y repertorios legislativos, tanto generales para todas las Indias, como particulares para determinados territorios, que le darán una visión más amplia y precisa del derecho vigente en la época colonial. Para la Nueva España, las más importantes compilaciones son: el C*edulario* de Vasco de Puga (1556) y la *Recopilación Sumaria* de Bentura Beleña (1787).

Entre las fuentes doctrinales destacan: la *Política indiana* de Juan de Solórzano y Pereira (1648), el *Tratado de confirmaciones reales* de Antonio de León Pinelo (1630), y el *Teatro de la legislación de España e Indias* de Francisco Xavier Pérez y López (1791-8). Para México tienen especial interés los comentarios a la *Recopilación de Leyes de Indias* realizados en el siglo XVIII por dos destacados juristas: Prudencio Antonio de Palacios y José Lebrón y Cuervo que se refieren a la práctica del derecho indiano en los tribunales de la Nueva España.

IV. BIBLIOGRAFIA: Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México,* México, Polis, 1937-1948, 4 volúmenes; García-Gallo, Alfonso, *Estudios de historia de derecho indiano,* Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972; García-Gallo, Alfonso, *Metodología de la historia del derecho indiano,*

Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1970; González, Ma. del Refugio, "Historia del derecho mexicano", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; Margadant, Guillermo F., *Introducción a la historia del derecho mexicano;* 2a. edición, México, Esfinge, 1976; Ots Capdequí, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano,* Madrid, Aguilar, 1968; Tau Anzoategui, Víctor y Martire, Eduardo, *Manual de historia de las instituciones argentinas;* 3a. edición, Buenos Aires, Macchi, 1975; Zavala, Silvio A., *Las instituciones jurídicas en la conquista de América;* 2a. edición, México, Porrúa, 1971.

Beatriz Bernal.

DERECHO INDUSTRIAL. I. *Concepto.* La expresión *derecho industrial* y su significado no tienen una connotación clara y, por lo mismo, su contenido está lejos de ser unánimemente aceptado; empero, parece que la mayoría de los juristas ubica al derecho industrial como una rama del derecho mercantil que regula y protege los factores de la producción de la empresa comercial. El derecho angloestadounidense, en cambio *(industrial law),* lo configura como regulador de las relaciones entre los empresarios y los trabajadores (Gayler) con un contenido semejante al del derecho laboral.

II. *Antecedentes históricos.* Aunque algunas de las manifestaciones de la llamada *propiedad industrial* aparecieron en los primeros tiempos del comercio, como la marca en cuanto signo distintivo de productos o de fabricantes, no hay duda sobre que el derecho industrial, en cuanto derecho de la empresa, surgió en la segunda mitad del siglo XIX, y tal vez la mejor demostración de ello es la elaboración y suscripción por varios países, en 1883, del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, al que México se adhirió en 1903.

Pero es nuestro siglo el que ha marcado el apogeo del derecho industrial, particularmente como consecuencia de los estudios elaborados por los tratadistas italianos, prontamente seguidos por los de autores alemanes y franceses, y de otros tratados internacionales cuyo manifiesto propósito es el de proteger y unificar, en el ámbito internacional, ciertas manifestaciones de la propiedad industrial:

1. El Arreglo de Madrid de 1891, sobre el Registro Internacional de Marcas de Fábrica y de Comercio, al que nuestro país se adhirió en 1909, así como a su posterior revisión de La Haya, si bien fue denunciado en 1943.

2. El Tratado sobre Patentes de Invención, Dibujos y Modelos Industriales y Marcas de Comercio y de Fábrica, resultante de la segunda Conferencia Internacional Americana, suscrito en 1902 por el nuestro y otros países latinoamericanos.

3. El Convenio sobre Patentes de Invención, Dibujos y Modelos Industriales, Marcas de Fábrica y de Comercio, y Propiedad Literaria y Artística, resultante de la Tercera Conferencia Internacional Americana, suscrito por los Estados Unidos de América y varios países latinoamericanos, México entre ellos, en 1906;

4. La Convención sobre Marcas de Fábrica y Comercio, firmada por el nuestro y otros países latinoamericanos en 1910;

5. La Convención Interamericana sobre Marcas de Fábrica y su Registro, suscrito en 1929 por varios países latinoamericanos, incluido México;

6. En un foro más amplio, el ya citado Convenio de París, revisado por Estocolmo en 1967, a cuya versión se adhirió México en 1976.

III. *Desarrollo y explicación del concepto.* En opinión del Helmer Zuluaga Vargas, el derecho de la propiedad industrial abarca las siguientes manifestaciones que, por tanto - añadimos nosotros -, constituyen la materia del derecho industrial: patentes de invención, modelos de utilidad, modelos industriales, dibujos industriales, marcas comerciales o industriales, nombres comerciales, enseñas (emblemas) comerciales, denominaciones de origen, indicaciones de procedencia, *know-how* o secretos técnicos y la represión de la competencia desleal.

Es válido afirmar que nuestra Ley de Invenciones y Marcas (LIM), en vigor a partir del día 11 de febrero de 1976, regula todas esas materias, e incluso otra más, no mencionada por el citado autor colombiano, como es la relativa a los avisos comerciales; por su parte, el Reglamento de la propia Ley de Invenciones y Marcas, vigente a partir del 21 de febrero de 1981, consigna los procedimientos administrativos que deben observarse para el reconocimiento y protección de los derechos que reconoce la Ley de Invenciones y Marcas; fija la competencia de la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial para conocer de tales procedimientos y consigna la clasificación de artículos y servicios para efectos del registro de marcas.

La mayor parte de los trámites en cuestión causan derechos, que deben pagarse en la forma y por las cantidades previstas en la Ley Federal de Derechos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil; generalidades y derecho industrial,* México, Porrúa, 1957; Bauche Garciadiego, Mario, *La empresa; nuevo derecho industrial; contratos comerciales y sociedades mercantiles,* México, Porrúa, 1977; Gayler, J.L., *Derecho industrial; traducción* de Juan de la Quintana Oriol, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1965; Gaglieemo, Pascual di, *Tratado de derecho industrial,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1948, tomo I; Rangel Medina, David, *Tratado de derecho marcario. Las marcas industriales y comerciales en México,* México, Talleres de la Editorial de Libros de México, 1960; Rangel Medina, David, *Tendencias actuales para armonizar las leyes de propiedad industrial de los países latinoamericanos*, documento de trabajo para la Conferencia Mundial sobre la Paz Mundial mediante el Derecho, celebrado en Washington, en septiembre de 1965; Rotondi, Mario, *Diritto industriale;* 5a. edición, Padova, Cedam, 1965; Sepúlveda, César, *El sistema mexicano de la propiedad industrial;* 2a. edición, México, Porrúa, 1981; Zuluaga Vargas, Helmer "La propiedad industrial y la competencia desleal en Colombia", *Universitas,* Bogotá, núm. 60, junio de 1981.

Arturo Díaz Bravo.

DERECHO INTERNACIONAL DEL DESARROLLO. I. Nueva disciplina jurídica que se refiere a las normas que regulan las relaciones internacionales y que poseen una finalidad precisa: lograr el desarrollo de los países subdesarrollados.

La noción del derecho internacional del desarrollo es relativamente nueva en el lenguaje de los juristas. La idea de un derecho internacional del desarrollo aparece por primera vez a mediados de la década de los años sesenta y fue expresada por el jurista André Philip, más tarde precisada por el francés M. Virally y el senegalés Keba M'Baye

II. La fundamentación jurídica de esta nueva disciplina a juicio de la doctrina se encuentra en los artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas en los cuales el factor central es la responsabilidad conjunta de los Estados Miembros hacia el progreso

social, desarrollo y respeto para los derechos humanos, también se menciona la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, que en sus artículos 22 al 27 se refiere particularmente a los derechos económicos y sociales. Se señalan también, como fuentes de esta nueva disciplina los estatutos de un gran número de agencias especializadas en las Naciones Unidas en las cuales la cooperación internacional sobre la base del principio universal de solidaridad es de esencial importancia.

Sin embargo, el foro más importante para los países subdesarrollados, es sin duda la Asamblea General de Naciones Unidas, en cuyo seno se han aprobado una serie de resoluciones que han venido a configurar el contenido normativo del derecho internacional del desarrollo. Se citan como ejemplo alguna de estas resoluciones: 1707 (XVI) de 1961, sobre Comercio Internacional como Principal Instrumento de Desarrollo Económico que va a dar lugar a la creación de la UNCTAD; 1710 (XVI) de 1961, sobre el Programa de Cooperación Económica Internacional; 1803 (XVII) de 1962; sobre la Riqueza y Recursos Naturales; 2626 (XXV) de 1970 sobre la Estrategia Internacional de Desarrollo (segundo decenio), 2749 (XXV) de 1970, sobre Fondos Marinos y Oceánicos y sobre Patrimonio Común de la Humanidad; 2786 (XXVI) de 1971, sobre Países Menos Avanzados; 3201 (S-VI) de 1974, Declaración sobre el Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional (NOEI); 3202 (S-VI) de 1974, Programa de Acción sobre el Establecimiento de un NOEI; 3281 (XXIX) de 12 de diciembre de 1974, por la que se aprueba la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados.

III. Por ser todavía una disciplina en formación existe una serie de discusiones doctrinales sobre sus características y ubicación en el mundo jurídico. Así se discute sobre si es una nueva rama del derecho internacional, si es una disciplina nueva independiente del derecho internacional, sin embargo la doctrina y la práctica internacional se inclinan a considerar al derecho internacional del desarrollo como una nueva rama del derecho internacional con características propias.

Entre las características del derecho internacional de desarrollo nos encontramos en primer término la característica de finalidad. Es por eso un derecho finalista y su finalidad es el *desarrollo*, y para lograr su fin, busca dar los medios, no se contenta con el "dejar hacer" del derecho internacional público tradicional. El derecho internacional del desarrollo a fin de aclarar la finalidad del desarrollo propone la modificación de la concepción de igualdad soberana de los Estados. Los Estados no son iguales desde el punto de vista económico y cultural. La soberanía en su nueva conformación permite la intervención de la comunidad internacional a fin de reclamar igualdad de oportunidades para todos los Estados; como afirma el jurista francés M. Flory la soberanía "no es más un instrumento de defensa pasiva, la soberanía llega a ser un principio de intervención mediante la cual los Estados desfavorecidos logran una verdadera igualdad" (página 286).

También el derecho internacional del desarrollo es un derecho de participación, ya que la característica de finalidad de desarrollo, se deriva la obligación para todos los Estados de participar en la consecución del desarrollo de los países con un grado insuficiente de desarrollo.

La doctrina también discute la pertenencia del derecho internacional del desarrollo a los derechos humanos. Así una gran cantidad de autores, se inclina a considerar que este derecho pertenece a la llamada tercera generación de derechos humanos, es decir a los derechos de solidaridad, es por eso al mismo tiempo un derecho colectivo y un derecho individual. Sin embargo esta concepción no es admitida por una corriente minoritaria de

autores que consideran que el "derecho al desarrollo que poseen los Estados no puede ser definido como un derecho humano. El hecho de que haya violación de los derechos humanos si no se realiza el derecho al desarrollo es una cosa diferente. En una definición más general será mejor referirse al derecho de los individuos y Estados al desarrollo" (*ver* De Vey Mostdagh página 53).

Es también importante la diferencia que se hace de derecho internacional del desarrollo y derecho internacional al desarrollo. La diferencia estriba en que el primero es el derecho objetivo y el segundo es un derecho subjetivo en su aspecto colectivo referido a los Estados, pero especial y particularmente a los países subdesarrollados y pueblos que luchan por su libre determinación. Es decir que los países subdesarrollados y los pueblos sometidos a la dominación colonial y extranjera, tienen un derecho subjetivo al desarrollo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Anjak, Faez, "La signification juridique de la Charte de Droits et Devoirs des Etats", *Droit international et développement*, Alger, 1976; Becerra Ramírez, Manuel, "El derecho internacional del desarrollo, nueva rama del derecho internacional público", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIX, número 57, septiembre-diciembre de 1986; Bettati, Mario, "Les transformations juridiques et institutionnelles du droit au développement", *Droit au développement au plan international*, Netherlands, 1980; Flory, Maurice, *Droit international du développement.* Paris, Presses Universitaires de France, 1977; Gros Espiell, Héctor, "El nuevo orden económico, el derecho al desarrollo y los derechos humanos", *La protección internacional de los derechos humanos*, México, UNAM, 1983; Gros Espiell, Héctor, "Derecho internacional del desarrollo", *Estudios de derecho económico II*, México, UNAM, 1980; Israel, Jean-Jacques, "Le droit au développement", *Revue Générale de Droit International Public*, Paris, tomo, 87, núm. 1, 1983; Phillip, Alston, "The Right to Development at the International Level", *Droit au développement au plan international*, Netherlands, 1980; Rioseco Vázquez, Alberto, "El derecho internacional del desarrollo. Nueva rama del derecho internacional público" *Revista de Derecho*, Concepción, año LI, núm. 173, enero-junio de 1983; Vey Mestdagh, Karel de, "The Right to Development", *Netherlands International Law Review*, Alphen aan den Rijn, volumen XXVIII, número 1, 1981

Manuel Becerra Ramírez.

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. I. *Definición.* El concepto de derecho internacional privado ha ido evolucionando a través del tiempo. Tradicionalmente el derecho internacional privado, expresión utilizada por primera vez por Story en 1834, se definía como el derecho cuya función era reglamentar las relaciones privadas entre los individuos a nivel internacional. Sin embargo, la doctrina actual considera que el derecho internacional privado debe regular cualquier tipo de relación internacional entre personas privadas, aun cuando se trate de Estados actuando como particulares.

Así puede definir el derecho internacional privado, como el conjunto de reglas aplicables a los individuos en sus relaciones internacionales.

II. La naturaleza del derecho internacional privado es ambigua por las siguientes razones: por un lado es un derecho internacional en cuanto a su objeto: la reglamentación

de la vida internacional de los individuos, y, por otro, es un derecho privado porque en oposición al derecho internacional público sus sujetos son las personas y no los Estados.

Sin embargo, por sus fuentes, así como por falta de un legislador internacional o supranacional el derecho internacional privado parte del derecho nacional de cada país, así se habla de un derecho internacional privado mexicano, por lo que se justifica la opinión según la cual se trata de un derecho interno que se proyecta a situaciones internacionales. Además, la intervención creciente del Estado en todas las ramas del derecho vuelve superficial y discutible la tradicional división del derecho en público y privado.

Es importante pensar que el derecho internacional privado es un derecho autónomo cuando numerosas reglas nacionales relativas a ese derecho se encuentran, frecuentemente, en los códigos civiles.

III. *Contenido.* Este varía según las diferentes escuelas. Tanto en Italia como en Alemania el derecho internacional privado se identifica con el estudio de los conflictos de leyes, es decir, con la determinación de la ley aplicable a una relación privada de carácter internacional. En los países anglosajones comprende el análisis de los conflictos de leyes y de los conflictos de jurisdicción. Esto significa el estudio de la competencia internacional de los jueces nacionales y de los efectos y de la ejecución de una sentencia emitida en el extranjero.

En Francia como en México, el derecho internacional, privado tiene un contenido más amplio, ya que se incluyen además del estudio de los conflictos de leyes y de los conflictos jurisdiccionales, el derecho de la nacionalidad, es decir, el derecho que establece y regula la calidad de una persona en relación a un Estado y la condición jurídica del extranjero, que implica el análisis de los derechos y obligaciones de los no nacionales en un sistema jurídico determinado. En nuestra opinión el derecho internacional privado se debe estudiar en un sentido restrictivo, ya que los conflictos de leyes constituyen una materia muy particular tanto por sus fuentes como por su naturaleza y sus métodos de solución. Es importante subrayar que los conflictos de leyes son la base común del derecho internacional privado en todas las escuelas mencionadas anteriormente.

IV. *Fuentes.* Son de dos tipos: ***a)*** nacionales y ***b)*** internacionales.

Los autores de tendencia internista consideran que las fuentes nacionales son las únicas.

Los internacionalistas, al contrario, estiman que las fuentes internacionales son primordiales.

Cada grupo de fuentes (nacionales e internacionales) pueden dividirse a su vez en cuatro categorías cuya importancia varía según los países: ***a)*** ley; ***b)*** jurisprudencia; ***c)*** doctrina, y ***d)*** costumbre.

En México las principales disposiciones relativas o los conflictos de leyes se encuentran en el Código Civil para el Distrito Federal (artículos 12 a 15), en los Código Civil para el Distrito Federal de las demás entidades federativas, en el Código de Comercio y en el Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Con respecto al carácter territorialista del sistema mexicano, llevado desde 1932 por el gobierno, la ley es la fuente más importante. La jurisprudencia que se desarrolló entre 1870 y 1932 se ha ido extinguiendo desde la promulgación del Código Civil para el Distrito Federal vigente. En cuanto a la doctrina su desarrollo ha sido limitado a pesar

de los esfuerzos de algunos autores. La costumbre, con la excepción de la forma mercantil, no es muy importante como fuente del derecho internacional privado en México, ya que está integrada en los artículos 13, 14 y 15 del Código Civil para el Distrito Federal.

En otros países, como en el caso de Francia, por ejemplo, la respectiva importancia de las fuentes nacionales es diferente. Así en Francia, la ley es una fuente casi inexistente, ya que el artículo 3 de su Código Civil para el Distrito Federal es el único texto relativo. La jurisprudencia es la que ha permitido el desarrollo del derecho internacional privado en dicho país.

Las fuentes internacionales tienen una importancia menor, que varía según los países. Existen pocos tratados bilaterales o multilaterales en materia de derecho internacional privado a pesar de la importante labor desarrollada por las conferencias internacionales. La fuerza obligatoria de los tratados ratificados es diferente de un país a otro. El artículo 133 de la Constitución mexicana los ubica a nivel de las leyes del Congreso de la Unión, mientras que el artículo 55 de la Constitución francesa les da primacía.

La jurisprudencia es el ámbito internacional es muy limitada, ya que la Corte Internacional de Justicia es competente sólo para conocer de los litigios entre Estados y para la interpretación de los tratados; sin embargo, en algunas ocasiones los Estados actúan como representantes de los ciudadanos y es la razón por la cual existen algunas decisiones importantes en la materia, tomadas por la Corte, el caso Boll, por ejemplo La doctrina a nivel internacional ha tenido un papel importante, ya que numerosos congresos y conferencias internacionales se celebran cada año agrupando a especialistas en la materia. Es importante señalar la existencia de institutos especializados como son: el Instituto de Derecho Internacional, el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado, la *International Law Association* y el Comité Francés de Derecho Internacional Privado.

Por otra parte, numerosas revistas tales como la *Revue Critique de Droit International Privé;* el *Recueil des Cours de l'Academie de Droit International;* el *Journal de Droit International;* la *Revista Española de Derecho Internacional* y la *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, son los medios de difusión de la doctrina contemporánea.

La costumbre como fuente internacional, está constituida por ciertos principios que se han consolidado a través de la historia y que han sido aceptados por la mayoría de los países con excepción de los anglosajones.

Estos principios son: *locus regit actum* (la ley del lugar de celebración rige la forma del acto); *lex rei sitae* (la ley que rige el lugar de ubicación de los bienes); *lex fori* (en materia de procedimiento rige la ley del foro); *lex loci delicti* (la ley aplicable a la responsabilidad delictual, es la ley del lugar donde ocurrió el ilícito), y *lex loci executionis* (en materia contractual la ley aplicable es la ley del lugar de ejecución del contrato), la costumbre internacional pierde su importancia, ya que en muchos países ha sido consagrada por textos legales o por la jurisprudencia.

V. *Historia.* Simultáneamente a la creación de las ciudades, surgen los primeros problemas de derecho internacional privado; éstos se daban en las relaciones jurídicas entre habitantes de diferentes ciudades, de tal manera que había de determinar el derecho aplicable.

Se considera como primera escuela de derecho internacional privado a la Estatuaria del siglo XII, en Italia del norte.

Los glosadores y posglosadores hicieron aportaciones importantes en la materia como son los principios: ***a)*** de la costumbre internacional; ***b)*** de la distinción entre estatutos reales y estatutos personales, y ***c)*** de las categorías de vinculación.

Las escuelas francesa y holandesa de los siglos XVI y XVII propusieron y aplicaron el territorialismo como solución a los conflictos de leyes; mientras que Mancini, exponente de la escuela italiana del siglo XIX defendió la aplicación de la ley nacional.

Sin embargo, el autor alemán Friedrich Carl von Savigny puso fin a las teorías unilateralistas proponiendo un sistema de solución a los conflictos de leyes a partir de la bilateralidad de las reglas de conflicto y de la vinculación de las relaciones jurídicas al derecho aplicable.

La doctrina contemporánea se caracteriza por la existencia de tres corrientes: ***a)*** la de los autores que defienden la aplicación territorial de las leyes recurriendo a un territorialismo feudal o, en ocasiones, a métodos nuevos como, por ejemplo, las normas de aplicación inmediata, o los sistemas de resolución de los conflictos de leyes en los países anglosajones; ***b)*** algunos estudiosos consideran que el carácter internacional de la materia es primordial; esta corriente internacionalista o supranacionalista estima que la solución a los problemas que se presenten en derecho internacional privado deben buscarse en la conclusión de los tratados o convenios, y ***c)*** la última corriente es la llamada "autónoma", la cual considera al derecho internacional privado como un derecho autónomo, que debe lograr un equilibrio entre "nacionalismo" e "internacionalismo". La técnica que proponen pretende, por medio del estudio del derecho comparado, llegar a uniformar o armonizar los sistemas jurídicos. Esta corriente considera que existen varios métodos para la resolución de los conflictos de leyes, a saber: las normas de aplicación inmediata, las normas materiales y el sistema tradicional.

véase **Conferencias Internacionales, Conflicto de Jurisdicción, Conflicto de Leyes, Extranjería, Lex Fori, Lex Loci Delicti, Lex Loci Executionis, Lex Rei Sitae, Locus Regit Actum, Ley Personal, Nacionalidad, Normas de Aplicación Inmediata, Normas Materiales, Reglas de Conflicto Territorialismo.**

VI. BIBLIOGRAFIA:

Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 4a. edición, México, Porrúa, 1980; Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé,* 6a. edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1974, tomo I; Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Derecho internacional privado; introducción a sus problemas fundamentales;* 2a. edición, Madrid, Tecnos, 1976; Loussouarn, Ivon y Bourel, Pierre, *Droit international privé,* Paris, Dalloz, 1978; Meyer, Pierre, *Droit international privé,* Paris, Editions Montchrestien, 1977; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado;* 7a. edición, Madrid, Aguilar, 1976; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1980; Savigny, Friedrich Carl von, *Sistema de derecho romano actual; traducción* de Jacinto Mesía y Manuel Poley; 2a. edición, Madrid, Góngora, 1924, 6 volúmenes; Siqueiros, José Luis, *Síntesis del derecho internacional privado;* 2a. edición, México, UNAM, 1971; Trigueros, Eduardo, *Estudios de derecho internacional privado,* México, UNAM. 1980.

Patrick Staelens Guill y Claude Belair M.

DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO. I. La definición más extendida del derecho internacional público es la que atiende a los sujetos de este ordenamiento. En tal virtud que se establece que el derecho internacional público es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre Estados y organizaciones internacionales.

II. En su origen, el moderno derecho internacional que surgió con la paz de Westfalia de 1648, reconoció como único sujeto a los Estados; sin embargo, el desarrollo de las relaciones internacionales, sobre todo a partir del siglo XIX, propició el novedoso fenómeno jurídico de las organizaciones internacionales, como antes dotados de personalidad jurídica, en forma separada a los Estados miembros.

No faltaron posiciones doctrinarias que se negaron a reconocer la calidad de sujetos a las organizaciones internacionales, arguyendo que éstas estaban constituidas por Estados y que, en primera y última instancia, eran los sujetos originales. La influencia de las organizaciones internacionales, su proliferación, la diversidad de actos jurídicos que celebraban hizo que la argumentación doctrinal fuera desbordada y la opinión consultiva de la Corte Internacional de justicia de 1949 sobre el caso Bernardotte, zanjó cualquier duda que hubiese pervivido en el plano teórico. La opinión mencionada fue categórica en la conclusión de que las organizaciones internacionales son sujetos del derecho internacional público.

Las últimas décadas han sido escenario de un acelerado desarrollo de la materia que se significa en el reclamo de personalidad jurídica por nuevos elementos subjetivos. El individuo que tradicionalmente no ha sido concebido como sujeto del derecho internacional ha ganado esta calidad, por lo menos con carácter relativo, en algunos ámbitos regionales como acontece en Europa Occidental, en donde existe el régimen de la Corte Europea de Derechos Humanos.

Los movimientos de liberación nacional, en materia de descolonización y los pueblos sometidos a ocupación extranjera, han recibido un grado importante de representatividad en el derecho internacional público, al ser aceptados como observadores en organizaciones internacionales de la magnitud de las Naciones Unidas y al haber participado en conferencias de paz que involucran el interés de estos movimientos. La base jurídica que ha dado pie a esta interesante evolución es el derecho de la descolonización y, es posible afirmar, que lo mismo que el individuo, tienen rango de sujetos relativos.

III. Convendrá hacer la distinción entre sujetos directos, que serían los Estados y las organizaciones internacionales, capaces de crear normas jurídicas y sujetos indirectos, que serían los individuos y los movimientos de liberación nacional, que pueden actuar en el orden internacional, generando consecuencias jurídicas, pero sin la posibilidad de participar en la creación de normas generales.

Las empresas transnacionales tienen un impacto enorme en el orden internacional, derivado de sus intereses económicos, ramificados a numerosos países. Una corriente de opinión, principalmente de juristas pertenecientes al mundo industrial capitalista, ha alegado que estas empresas deben tener personalidad jurídica internacional, lo que acarrearía la consecuencia de sustraerlas al imperio de las leyes internas, a la autoridad gubernamental y a las decisiones de los tribunales de Estado.

No sobra aclarar en este campo que una de las principales conquistas de los países latinoamericanos fue lograr la vigencia de la igualdad entre nacionales y extranjeros,

como expresión de soberanía del Estado. Reconocer a las empresas de un determinado grado de personalidad internacional sería desechar este significativo logro. Hasta el momento estos intentos se han estrellado con la firme posición de los países en desarrollo que han sostenido el principio superior de la soberanía del Estado y del sostenimiento de las empresas a su potestad soberana.

Prevalece un importante replanteamiento en lo que los sujetos se refiere y, conlleva una transformación cualitativa del contenido material. A esta circunstancia se añade, tanto el incremento numérico de Estados como innúmeros temas novedosos, que ensanchan poderosamente el espacio normativo del derecho internacional. Esto ha llevado aparejado el surgimiento de nuevas concepciones sobre la materia por parte de algunos autores, según lo demuestran las obras de Wilfred Jenks y Jessup que hablan de un derecho común de la humanidad y de un derecho transnacional, respectivamente.

El genio jurídico de Jeremías Bentham, acuñador del término derecho internacional, es hoy, gradualmente superado por las mutaciones normativas de la materia.

IV. BIBLIOGRAFIA: Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law;* 2a. edición, Oxford, Clarendon Press, 1973; Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Soberanía del Estado y derecho internacional*, Madrid, Tecnos, 1969; Jenks, C. Wilfred, *El derecho común de la humanidad, traducción* de M. T. Ramírez de Arellano, Madrid, Tecnos, 1968; Jessup, Philip C., *Transnational Law,* New Haven, Connecticut, Yale University Press, 1956; Kunz, Josef I., *Del derecho internacional clásico al derecho internacional nuevo,* México, UNAM, 1953; Méndez Silva, Ricardo y Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, "Derecho internacional público", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Rousseau, Charles, *Derecho internacional público;* 2a. edición, traducción de Fernando Giménez Artigues, Barcelona, Ariel, 1961; Seara Vázquez Modesto, *Derecho internacional público,* 6a. edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional;* 10a. edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva.

DERECHO LABORAL, *ver* **Derecho del Trabajo.**

DERECHO MARITIMO. I. Conjunto de normas legales que regulan las actividades que se desarrollan en el mar, así como los usos y empleos que de éste pueden realizarse.

II. El derecho marítimo tiene sus raíces en el más remoto pasado y en los inicios su historia se trató unida a la del derecho mercantil. Algunas normas referentes a las actividades marítimas se encuentran en el Código de Hammurabi, 2000 años antes de Cristo y en el Código de Manú, siglo XIII antes de Cristo.

Fenicia y Cartago, no obstante que fueron pueblos de navegantes, no dejaron rastro de sus normas marítimas, probablemente por el carácter consuetudinario de las mismas.

En Grecia, las Leyes Rodias, 408 años antes de Cristo fueron la primera codificación de contenido marítimo. En Roma existieron acciones que se aplicaban a la actividad marítima, como la acción ejecutoria, así como otras disposiciones: el *edicto nautae cupones ut stabularii restituant* y la *Lex Rhodia de Jactu.*

En la Edad Media las costumbres seguidas en esta materia se compilaron en estatutos tales como los de Venecia, Génova y otros. En esta época aparece el Consulado del Mar, de origen barcelonés y que tiene especial importancia. Son también de recordarse los Roles de Olerón y las Leyes de Wisby y el *Guidon de la Mer*.

Por la aplicación que llegaron a tener entre nosotros en la época colonial, son también de citarse las Ordenanzas de Sevilla y los Estatutos de la Casa de Contratación de Sevilla de 1566. También merece ser citada, por la influencia en el derecho posterior, la Ordenanza de la Marina, de Luis XIV, de 1681.

En la época moderna hay que hacer referencia de las Ordenanzas de Bilbao que tuvieron aplicación en nuestro país en la época colonial.

Consumada la Independencia se siguieron aplicando las Ordenanzas de Bilbao. En el Decreto de Organización de las Juntas de Fomento y Tribunales Mercantiles, dictado por Santa Anna el 15 de noviembre de 1841, en su artículo 34 fracción IV, se establecía que se reputaban como negocios mercantiles "el fletamento de embarcaciones".

Hasta este punto se ha considerado sólo el aspecto mercantil, sin embargo, en esta reseña histórica habrá que considerar aspectos constitucionales, ya que desde nuestra primera Constitución se establecen normas sobre la jurisdicción marítima.

La Constitución de 1824, en efecto, estableció dos situaciones importantes para exponer en este recorrido histórico; una de ellas era que el legislador federal no tenía posibilidad de legislar en materia comercial y la otra, relativa a la competencia de la Suprema Corte de Justicia y de los tribunales de circuito para conocer de las "causas del almirantazgo".

En las Bases Constitucionales de 1835, se disponía, en la base quinta, artículo 12 fracción IX, dentro de la competencia de la Suprema Corte de Justicia, "Conocer de las causas del almirantazgo". Igual competencia aparece en las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, artículo 118 fracción VII y en el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, artículo 98 fracción V.

Es hasta la Constitución de 1857 (artículos 72 y 97) donde se usa la expresión derecho marítimo, al establecer como facultad del Congreso, la de legislar sobe esta rama del derecho y expedir las leyes relativas al derecho marítimo de la paz y de la guerra (a. 72 fracción XV); en el artículo 97 fracción II, se determinaba la competencia de los tribunales federales para conocer de todas las controversias que versaban sobre derecho marítimo.

En el Congreso Constituyente de 1856, sólo se discutió la facultad del Congreso para legislar sobre el derecho marítimo. Dentro de las observaciones que se hicieron a la inclusión de la fracción XV se expresó que la misma quedaba fuera de lugar, ya que consideraba que dicho derecho lo forman las naciones entre sí y, por lo tanto, que sería absurda la posición del gobierno de un país que pretendiera establecer el derecho marítimo. Uno de los constituyentes contesta la crítica en el sentido de que esa fracción sólo se refería al derecho marítimo interés. Sometida a discusión la fracción XV que se comenta, fue aprobada por los constituyentes y pasó a formar parte de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Un aspecto muy importante para nuestros fines, fue introducido en la Constitución de 1857, al reformarse el artículo 72 fracción X de la misma el 14 de diciembre de 1883, que facultó al Congreso Federal para legislar en materia de comercio.

Esta reforma permitió al Congreso Federal dictar el Código de Comercio de 1884, en el que aparecían las normas legales relativas al comercio marítimo, que formaba parte de los códigos comerciales de esa época. Este código fue derogado por Código de Comercio de 1889, el que en su artículo 75 fracción XV, considera como actos de comercio todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior o exterior. El libro tercero del mismo se titulaba "Del Comercio Marítimo", que se dividía en cinco capítulos: De las embarcaciones; de las personas que intervienen en el comercio marítimo; de los contratos especiales del comercio marítimo; de los riesgos, daños y accidentes del comercio marítimo, y de la justificación de las averías.

III. El Código de Comercio de 1889, fue dictado en uso de facultades extraordinarias por el presidente de la República; sin embargo, el Congreso no señaló dentro de las facultades que delegó en el ejecutivo la de legislar en materia marítima, por lo que la validez constitucional del código en esta materia pudo ser cuestionada. A fines del siglo pasado, un insigne tratadista mexicano, expresa en su obra que en el aspecto del derecho mercantil marítimo existía una dualidad de facultades del Congreso, al poder legislar en virtud de la facultad que le permita dictar leyes relativas al derecho marítimo y la facultad que tenía de expedir un código mercantil. Se estima que esta aparente dualidad deriva de puntos de vista que se tomaban en la época en que se dictó el código, en que el derecho marítimo, en un amplio sentido, se concebía como el régimen al que se sujetaban las relaciones que se referían al comercio marítimo y que quedaban comprendidas en códigos considerados como normativos de relaciones privadas.

Estimamos que en nuestro derecho, en ningún caso se da la posibilidad de que el derecho marítimo se considera como una rama del derecho mercantil, lo que sí ocurre en otros países latinos, cuya inspiración sirvió de base para dictar nuestro Código de Comercio situación que se refleja en algunas definiciones que dan ciertos tratadistas extranjeros, en los que se destaca el carácter mercantil del mismo.

Para nosotros, el derecho marítimo es una rama autónoma del derecho independientemente de razonamientos de carácter técnico, por razones de orden constitucional. Esta situación que viene desde la Constitución de 1857, se repite en nuestra Constitución vigente, que ha sido objeto de adiciones posteriores en esta materia, dictadas en 1960 y 1980, respecto a la plataforma continental y a la zona económica exclusiva.

Las disposiciones constitucionales que se refieren al derecho marítimo, fueron dictadas años antes de la adición al artículo 72 de la Constitución de 1857, que permitió legislar sobre un Código de Comercio federal. Por otra parte, al hacerse la adición, no se hizo ninguna referencia a una posible unión entre ellas.

Si examinamos las normas que actualmente se refieren al derecho constitucional marítimo, o sea la fracción XIII del artículo 73 vemos que establece la facultad del Congreso para dictar las leyes correspondientes a esa rama del derecho; y en el artículo 104, fracción II, fija una competencia exclusiva de los tribunales federales, para conocer de esa materia. Lo que impone la necesidad de definir "el derecho marítimo", o sea, que hay que precisar cuáles son las controversias marítimas, pues cuando a un juez federal se le presenta una demanda en la que su competencia se funda en la fracción II del artículo 104 constitucional, para que admita la demanda debe comprobar, previamente, que el caso corresponde a la jurisdicción marítima. Desgraciadamente, no obstante que tiene más de un siglo la competencia de los tribunales federales para conocer de las

controversias que versan sobre el derecho marítimo, todavía en este momento no se encuentran decisiones judiciales, ni menos jurisprudencia sobre el particular. En términos generales, se estima que la definición propuesta al principiar esta voz podría servir para aclarar el contenido y alcance del derecho marítimo.

IV. Dentro de la tradicional clasificación de derecho público y derecho privado, habrá que considerar la posición del derecho marítimo. En esta materia se puede apuntar un cambio importante en relación con el concepto general que se puede tener de la disciplina y que deriva de la nota de mercantilidad que se atribuye a los negocios marítimos, la que se encuentra establecida en el artículo 75, fracción XV del Código de Comercio Estimamos que esta nota de mercantilidad ha sido superada por normas de la Constitución, que nos conducen a afirmar la independencia y autonomía de esta rama del derecho.

En la época en que se dictó el Código de Comercio, como ya se expresó anteriormente, el derecho marítimo - y así se plasma en los códigos de comercio - se consideraba como una parte del derecho mercantil, designándolo como derecho comercial marítimo, y tal es su naturaleza en otros países latinos, con la consecuencia lógica de que su posición era preponderantemente de derecho privado, agregándose una reglamentación administrativa, fuera del código, a través de numerosas disposiciones.

Esta concepción en la actualidad no puede ser aceptada, ya que el derecho marítimo es una rama con características que no pueden ubicarla sólo en el derecho privado; por el contrario, la influencia y campo del derecho público en esta materia se presenta con mayor fuerza y amplitud, aunque todavía cubre instituciones consideradas como privadas, como sería el caso de la responsabilidad del porteador (piénsese, en cambio, en las facultades como autoridad del capitán). De esta situación resulta que tratar de dividir tajantemente las disposiciones de carácter público, de las privadas, en esta rama del derecho, representa serias dificultades, pues las materias se entrelazan de tal manera que su separación absoluta no resulta fácil.

V. El derecho marítimo actual, que se ha formado con la tradición y el modernismo, se encuentra relacionado con casi todas las disciplinas jurídicas, si bien sólo con algunas mantiene vínculos muy estrechos.

En puntos anteriores se puso de relieve la relación fundamental que tiene este derecho con el constitucional; ya se citaron los artículos 73 fracción XIII y 104 fracción II de la Constitución, cuya redacción viene desde la Constitución de 1857; pero en esta materia nuestra Ley Suprema no ha permanecido estática, ya que a través de reformas se han incorporado a los artículos 27, 42 y 48 las nuevas instituciones que han surgido en esta época, como son la plataforma continental y la zona marítima exclusiva.

El derecho administrativo es otra rama que mantiene estrechas relaciones con el marítimo dentro de las regulaciones correspondientes a los aspectos fiscales, aduanales, migratorios y de sanidad.

Otra rama que mantiene relaciones muy importantes con el marítimo es el derecho internacional, tanto público como privado. En los últimos tiempos un importante grupo de normas marítimas proviene de los tratados internacionales, como sería la Convención sobre Mar Territorial y Zona Contigua, ratificada por México y publicada en el *Diario Oficial* del 27 de diciembre de 1965, que, por otra parte, han sido un canal de entrada a nuevas orientaciones, producto de nuevas concepciones en algunas materias propuestas por los países a los que se les denomina como Tercer Mundo.

Son también muy importantes las relaciones que tiene esta materia con el derecho procesal. Se presenta dentro del aspecto procesal una cuestión que tendrá que ser considerada sobre la definición expresa del tribunal competente. En la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal no se encuentra disposición alguna sobre la jurisdicción marítima, por lo que en tales condiciones sólo se tiene la disposición constitucional que determina la exigencia de su conocimiento por los tribunales federales (artículo 104, fracción II). Sobre este punto también hay que llamar la atención del problema que se presenta para definir el procedimiento aplicable a los juicios marítimos, ya que se estima que no se puede acudir a procedimientos establecidos para otros derechos, a menos que el legislador hiciera un reenvío a los mismos, basándose sólo en la supletoriedad que, por otra parte, no se encuentra admitida en la propia Ley de Navegación y Comercio Marítimo.

En relación con el derecho mercantil, se considera que también es una rama con la que el marítimo mantiene vínculos, derivados de que en el desarrollo de los negocios marítimos, las relaciones no sólo se reducen a las instituciones marítimas establecidas en la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, sino que en la vida de los negocios se requiere aplicar instituciones del derecho comercial, como serían los casos de sociedades, contratos, títulos de crédito, operaciones bancarias.

Otras ramas del derecho que mantienen relaciones con éste son: el laboral, el militar, el penal, el civil.

El contenido que entre nosotros, en términos generales, corresponde al derecho marítimo sería: los espacios marítimos; el régimen administrativo de la navegación; del comercio marítimo, en que se comprenden el buque, la empresa marítima, la fortuna de mar y el abandono; las personas, tripulación y capitanes; de los contratos de arrendamiento de nave, fletamento en sus diversas variedades y seguro marítimo; avería gruesas y de maniobras en los puertos.

En el aspecto de fuentes jerárquicas de esta rama del derecho encontramos, en primer lugar, la Constitución y los tratados internacionales; en un segundo plano estarían las leyes orgánicas de la Constitución, como la Ley Reglamentaria del Párrafo Octavo del Artículo 27 Constitucional, relativa a la Zona Marítima Exclusiva. Luego vendrían las leyes expedidas por el Congreso de la Unión, en la que la principal sería la Ley de Navegación y Comercio Marítimo y, finalmente, los reglamentos expedidos por el poder ejecutivo.

VI. BIBLIOGRAFIA: Azeredo Santos Theophilo, *Direito da navegação;* 2a. edición, Río de Janeiro, Companhia Editora Forense, 1968; Brunetti, Antonio, *Derecho marítimo privado italiano; traducción* de Rafael Gay de Montella, Barcelona, Bosch, 1950-1951, 4 volúmenes; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970; Ripert, Georges, C*ompendio de derecho marítimo; traducción* de Pedro G. San Martín, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1954; Rodière, René, *Droit maritime;* 4è. edición, Paris, Dalloz, 1969.

Ramón Esquivel Avila.

DERECHO MERCANTIL. I. Es una rama del derecho privado que regula los actos de comercio, el estado *(status)* de los comerciantes, las cosas mercantiles y la organización y explotación de la empresa comercial.

El concepto de cada uno de estos elementos y el ámbito mismo de aplicación de la disciplina, se establecen en la legislación de la materia Código de Comercio y leyes mercantiles), por lo que debe admitirse que la del derecho comercial, más que definición es una enumeración o descripción de sus componentes, y que se trata de un criterio variable de derecho positivo: pertenecen al derecho mercantil aquellas materias que las leyes comerciales le atribuyen.

Sin embargo, dicho contenido y tal descripción no es caprichosa, ni arbitraria, ni depende solamente de la voluntad del legislador. La mayor parte de la materia comercial ha venido a formar parte de tal derecho porque éste tiende a comprender instituciones y negocios económicos *(verbigracia* la empresa, el transporte), que él va recogiendo y regulando; en un derecho que históricamente se ha desarrollado con los sistemas económicos mismos. Empero, ciertas relaciones, también de derecho privado, siempre han quedado excluidas y han sido atribuidas al derecho civil, al derecho agrario, al derecho laboral.

Originalmente, fue sólo el derecho de los comerciantes y de los actos realizados por ellos, entre sí y con su clientela; después con el Código de Comercio francés de 1808, no fue ya un criterio subjetivo, el que calificó y distinguió los actos y negocios relativos, sino el carácter objetivo: que se tratara de actos de comercio; en la actualidad, el derecho comercial tiende a ser el derecho de la negociación o empresa Código de Comercio alemán de 1900 y Código Civil italiano de 1942).

II. Nace en la Edad Media, en el seno de las ciudades italianas, para regular las transacciones de los mercaderes que no encontraban satisfacción en las rígidas y esquemáticas instituciones del derecho romano. Inicialmente, sólo se aplica a los comerciantes miembros de gremios y de corporaciones, que se inscribían en ellos, y que en función de tal *matriculación* resultaban amparados por las nuevas reglas; después, las reglas se amplían para comprender a los clientes que comerciaban con ellos. Esto da lugar a los primeros textos del nuevo derecho: los Estatutos y Ordenanzas de ciudades y villas; y en seguida; como necesaria consecuencia, surgen los tribunales de comercio y la jurisdicción comercial para dirimir los conflictos entre los comerciantes y entre éstos y sus clientes.

De este derecho se cierne y en constante evolución, nacen las primeras instituciones jurídico-mercantiles, relacionadas con el comercio en general (contratos entre ausentes) y marítima en especial (*verbigracia* la *commenda,* antecedente de las sociedades mercantiles personales), el cambio y la remisión de dinero de una plaza u otra (letra de cambio), las primitivas operaciones bancarias (depósito, prenda, concesión de crédito) y de seguros (de daños y de vida).

Al desarrollarse, se independiza del tradicional derecho civil, y se afirma como una rama autónoma en virtud de notas propias que lo caracterizan y que lo distinguen de aquel: su carácter uniforme, su tendencia cosmopolita, la ausencia de formalidades y la nota de especulación propia de los negocios comerciales.

Una nueva etapa surge cuando se formulan Ordenanzas generales y nacionales, primero en España, para el derecho marítimo, con el Consulado de Mar de Barcelona (siglo XIII), el cual, según Goldschmidt fue considerado como derecho común de carácter marítimo en toda Europa, después, en Francia, con las dos célebres Ordenanzas de Luis XIV, la de Comercio (1673) y la de Marina (1681); para proseguir, con la *Allgemeines Landsrecht,* prusiana (1794), y culminar con el Código de Comercio

francés de 1808, que comprendió la materia comercial, a la que ordenó de manera sistemática.

La codificación francesa se copió en todos los países europeos continentales, y a través del Código de Comercio español de Sáinz de Andino (1829), pronto pasó a Latinoamérica. En México, se dictó primero un Decreto de Organización de las Juntas de Fomento y Tribunales Mercantiles (1841), al que siguieron el primer Código de Comercio en 1854 (código de Don Teodosio Lares); el segundo, de 1884, y el que aún está (parcialmente) vigente de 1889, entró a regir el 1° de enero de 1890.

III. Frente al derecho civil, el mercantil es de aplicación federal (a partir de 1883), ya que la fracción X del artículo 73 Constitución confiere al Congreso de la Unión la facultad (exclusiva) de legislar en materia de comercio. Se ha entendido, por otra parte, que la regulación de éste, comprende tanto al derecho sustantivo como al adjetivo o procesal, por lo que el Código de Comercio dedica a aquella materia los cuatro primeros libros (inclusive, la quiebra que sustancialmente es un procedimiento), y a los "juicios mercantiles", el libro quinto y último. A su vez, algunas leyes mercantiles, como la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, reglamentan los juicios que proceden en materia cambiaria, así como las acciones y excepciones que pueden oponerse a ellos.

Por otra parte, si bien en los sustancial el derecho mercantil sigue siendo una parte del tradicional derecho privado, que fundamentalmente protege derechos individuales y subjetivos, tiende cada vez más a comprender derechos patrimoniales, del Estado, derechos de categorías económicas (empresarios, personal de las empresas), e inclusive, los llamados *derechos difusos*, aplicables a toda la población, como en los casos de derecho al consumo, o al abasto. Estos nuevos campos de aplicación de derecho mercantil, tienden a separarse de éste y ampararse en una nueva disciplina que está en evolución, pero que aún no cobra autonomía: *el derecho económico.*

IV. El sistema positivo del derecho mercantil mexicano, como los del continente europeo y los latinoamericanos, se basa en el Código de Comercio, que en su origen, abarcaba y regulaba la materia mercantil. Las necesidades económicas que después de ese ordenamiento han venido surgiendo, provocaron que ciertas materias, partes de dicho código se modernizaran al compás de dichas necesidades; y así, en lugar de reformar todo el código, a partir de los años 30, fueron dictándose varias leyes mercantiles especiales, que al promulgarse derogaron las partes y los capítulos correspondientes del código: Ley Orgánica del Banco de México en 1930; Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos, de 1931; Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, de 1932; Ley General de Sociedades Mercantiles, de 1934; LCS, de 1935; Ley General de Sociedades Cooperativas, de 1938; Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1943; Ley de Navegación y Comercio Marítimo, de 1963.

Otras leyes mercantiles más se han promulgado para regular instituciones y materias no comprendidas en el código de 1889; como son, principalmente, las de instituciones de crédito, de seguros y de fianzas; la llamada Ley de Monopolios; la de Invenciones y Marcas. Y recientemente, leyes con finalidad de protección de intereses públicos; como la de inversiones extranjeras; la de transferencia de tecnología, la de protección del consumidor.

Frente a tal fenómeno de disgregación legislativa y multiplicidad de leyes especiales, no se ha perdido la idea de reunificar las materias comerciales en un nuevo

código; y al efecto, a partir de 1929 hasta el año de 1982, se han formulado diversos proyectos para un nuevo Código de Comercio, todos los cuales han sido abandonados, no tanto por sus defectos y omisiones (como el último de 1982, que inclusive llegó a la Cámara de Diputados, la que lo ha difundido en busca de comentarios y observaciones). Juzgo inconveniente sea unificación total, dado el gran número de leyes, reglamentos, decretos sobre la materia: la variedad, complejidad y diversidad de negocios, de instituciones, de títulos y documentos mercantiles; la injerencia creciente del Estado en la vida económica, y la existencia de relaciones de intereses y de textos internacionales a lado de las de carácter interno.

V. Las fuentes de derecho mercantil son, en primer lugar, el derecho positivo; en segundo lugar, los usos y costumbres mercantiles y en tercero, como supletoria, el derecho común o civil. Los usos son preferentes al derecho común, porque junto al derecho positivo integran la disciplina: el derecho mercantil mexicano, y sólo en ausencia de normas contenidas en esas dos fuentes, debe acudirse al derecho civil supliendo tales lagunas. Sin embargo, un distinguido mercantilista mexicano, Roberto L. Mantilla Molina, sostiene la prelación del derecho común sobre los usos; y un ilustre internacionalista, Antonio Gómez Robledo, afirma que "solo por excepción y por autorización expresa del derecho escrito, puede entrar (aplicarse) el derecho consuetudinario". En alguna ley, en efecto, hay indicación expresa de que la costumbre precede al derecho civil (a. 2° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Del derecho positivo hemos enumerado las principales leyes; la de alcance más general el es Código de Comercio La jerarquía en su aplicación, va de la ley mercantil más concreta (verbigracia la Ley General de Sociedades Mercantiles), a la de mayor generalidad Código de Comercio por ejemplo, los artículos 22 fracciones V y XII, 24 y 25), como se indica en la materia respectiva (por el artículo 2° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Los preceptos legales mercantiles, por otra parte, pueden aplicarse por analogía (a. 75 fracción XXIV Código de Comercio) a otros actos de los enumerados en el código y en las leyes especiales. Por lo demás tales preceptos legales de carácter comercial, no sólo están comprendidos y regulados en las leyes mercantiles, sino también, en otras de naturaleza distinta; desde la Constitución *(verbi gratia* artículos 27 párrafos primero y cuarto; 28; 73 fracciones X, XVII, XVIII; 123 fracción IX, etcétera), hasta el Código Civil para el Distrito Federal (artículos 556, 563 párrafo segundo; 2257, 2267).

En cuanto al derecho común, ya se dijo que sólo se aplica *supletoriamente;* es decir, cuando todas y cada una de las leyes mercantiles, y a mi juicio, la costumbre mercantil, es omisa y contiene lagunas respecto al problema que se trata de resolver; por otra parte, es corriente y constituye opinión prevaleciente, la que considera que tal derecho común o civil es el comprendido y regulado en el Código Civil para el Distrito Federal del Distrito Federal y no en el Código Civil para el Distrito Federal de la entidad federativa en donde el acto se ejecute o el negocio se celebre. Se aduce que al aplicarse a la materia comercial, el Código Civil para el Distrito Federal deviene federal - y no local - y que el único que tal alcance tiene es el del D.F., en los términos de su artículo 1°: "Las disposiciones de este Código regirán. . . en toda la República en asuntos del orden federal". Esta opinión ha sido recogida en diversas leyes mercantiles, que afirman la aplicación supletoria del Código Civil para el Distrito Federal del D.F., *(verbigracia* artículos 2° fracción IV Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y el 6° inciso

d Ley de Navegación y Comercio Marítimo); la jurisprudencia también tiende a excluir la aplicación supletoria de los códigos locales.

La opinión contraria de quien escribe esta voz, que también es la de Mantilla Molina, aunque fundada en razones sólidas y, a mi juicio, irrebatibles, está en derrota; y debe reconocerse que aquella postura ofrece mayor seguridad a las transacciones comerciales, en cuanto que el Código Civil para el Distrito Federal, es más conocido y está más difundido que los Código Civil de los estados de la Unión. La discusión por otra parte, se ha vuelto meramente académica, puesto que la inmensa mayoría de los Código Civil estatales son mera copia del texto del D. F.

VI. ¿Cuáles han sido y cuáles son las tendencias del derecho mercantil? Desde que surge, en el Medievo, corresponde a esta disciplina, como ya se dijo, una impronta de uniformidad, que permite su aplicación general, no local, y que tiende, aún hoy, a su aplicación internacional. Esto ha dado lugar a que se afirme la existencia de un derecho mercantil internacional - como rama autónoma, o como un estadio actual en el desarrollo del clásico derecho comercial.

En segundo lugar, es propio de esta rama de la ciencia jurídica, el ser clasista, o sea, derecho de los comerciantes, y actualmente de los empresarios. Esta nota impone a esta disciplina signos distintivos respecto a otras y desde luego, al derecho civil: el mercantil es un derecho que regula - o que debe regular - no actos aislados, sino actos masivos y reiterados (actividad) nota que califica al sujeto del derecho, al comerciante.

Otra nota más, fue la ausencia de formalidades, que permite la aplicación rápida y ágil de las normas a las situaciones económicas que van apareciendo; actualmente, esa primitiva formalidad de las instituciones comerciales, tiende a revertir, y no sólo a exigir el cumplimiento de formas, sino también de medios de publicidad amplios y adecuados, tanto en protección de las partes (en contratos de compraventa, de transporte, de crédito) como de terceros (en materia de sociedades), y mediante la utilización de los documentos literales o titulosvalor.

Además, si en su origen el derecho comercial se caracterizó por su expansión a costa, principalmente, del derecho civil (el fenómeno de la comercialización del derecho privado), en la actualidad, se plantea una situación contraria de retracción, sea para devolver al derecho común de ciertos actos - los ocasionales o aislados - y ciertas materias (los contratos y las empresas meramente agrícolas); sea para restringir su aplicación a la negociación mercantil (el derecho mercantil como derecho de empresas, como propuso en el Anteproyecto de Código Civil de 1943, el maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez); o sea, en fin, para separar el derecho mercantil privado, el público, que regularía las relaciones económicas del Estado, las del comercio interestatal internacional (derecho económico y derecho mercantil internacional).

véase **Codificación, Código de Comercio, Costumbre, Derecho común, Derecho Económico, Derecho Mercantil Internacional, Empresa, Legislación Mercantil.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil; generalidades y derecho industrial*, México, Porrúa, 1957; Bauche Garciadiego, Mario, *La empresa. Nuevo derecho industrial; contratos comerciales y sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1977; Galgano, Francesco, *Storia del diritto commerciale*, Bolonia, II Mulino, 1976; Garrigues, Joaquín, C*urso de derecho mercantil;* 7a. edición, reimpresión, México, Porrúa, 1979; Goldschmidt, León, *Storia universale del diritto*

commerciale, Turín, 1913; Gómez Robledo, Antonio, "La costumbre internacional (tradición y revolución)", *Anuario Mexicano de Relaciones Internacionales*, México, I, 1981; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 20a. edición, México, Porrúa, 1981; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 15a. edición, México, Porrúa, 1982; Rocco, Alfredo, *Principios de derecho mercantil; parte general; traducción* de Joaquín Garrigues, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1931; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, C*urso de derecho mercantil;* 11a. edición, México, Porrúa, 1974, tomo I; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 2a. edición, México, Porrúa, 1938, tomo I; Vázquez Arminio, Fernando, *Derecho mercantil; fundamentos e historia*, México, Porrúa, 1977.

Jorge Barrera Graf.

DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL I. Es una parte del derecho mercantil que regula las transacciones comerciales que se celebran entre diferentes países y entre residentes en dos o más de ellos, a través de disposiciones, leyes, convenciones y sentencias o laudos dictados por tribunales nacionales e internacionales. Con un alcance más restringido, por excluir el comercio interestatal, el secretario general de las Naciones Unidas en un Informe rendido a la Asamblea General (A/6396 del 23 de septiembre de 1966), en el que participó el profesor inglés Clive M. Schmitthoff, define así esta disciplina "el conjunto de disposiciones que rigen las relaciones comerciales de derecho privado en que se hallan implicados distintos países".

No se trata aún de una disciplina que tenga autonomía, ni que haya cobrado independencia del viejo tronco original: el derecho mercantil, o más bien, los derechos mercantiles internos; a pesar de que los comerciantes traten de aplicarlo en sus relaciones comerciales internacionales como tal derecho nuevo y autónomo, "en relación a los distintos ordenamientos de los diferentes sistemas de los derechos nacionales" (David). A considerar esta nueva rama como independiente tiende cada vez y con mayor fuerza, dadas las realidades económicas contemporáneas, el auge del comercio externo, y la multiplicación de relaciones contractuales similares entre empresarios domiciliados en países distintos.

II. Ambas notas son propias y características del viejo derecho comercial, desde su nacimiento en la Edad Media, como "un cuerpo de normas consuetudinarias universalmente aceptadas" (informe de las Naciones Unidas). El surgimiento tuvo lugar a efecto de regir las nuevas y continuas relaciones de los mercaderes, en el seno de sus gremios y corporaciones, y en los grandes centros comerciales de la época, a los que concurrían para el intercambio de sus productos (ferias y mercados en Italia, Francia, España, Inglaterra, Alemania, Rusia); y como se trataba de las mismas operaciones de trueque, de compra y venta, de otorgamiento de créditos, de transporte marítimo y terrestre, se crearon instituciones jurídicas idénticas y se utilizó el mismo instrumental jurídico (la cambial, el cheque, el conocimiento de embarque, la *commenda;* contratos especiales, traslativos de dominio y nuevas formas de transmisión como el endoso, los contratos de garantía, etc.), por lo cual, ese primitivo derecho del comercio - *lex mercatoria* - más que interno fue externo, internacional, y más que un ordenamiento

propio de cada uno de los países europeos donde surgía y con manifestaciones que fueran distintas entre los países, fue un derecho uniforme.

Pero, aunque su origen y su vocación fue internacional, tal peculiaridad sufrió mengua y en realidad se perdió, con el fenómeno de la codificación, a principios del siglo XIX, a partir del Código de Comercio de Napoleón de 1808; que fue adoptado por los demás países continentales europeos, y después por nuestros países latinoamericanos. Siguió después en "Alemania", la promulgación del *Allgemeine Hangelgesetzbuch*, de 1861, y en Inglaterra con la incorporación del *Law merchant* en el *Common Law*, por Lord Mansfield (Informe de las Naciones Unidas).

El comercio mundial en nuestros días, tanto entre países capitalistas como entre los socialistas, y entre unos y otros; el constante cambio de productos y de servicios en todas las latitudes; la influencia y el predominio de las empresas transnacionales, el comercio de materias primas, de maquinarias, de valores y de dinero son factores que han vuelto a la internacionalización del derecho mercantil.

III. Los primeros textos en el siglo pasado de estas nuevas manifestaciones externas del derecho mercantil, preparados deliberadamente como normas uniformes para regir, no a un solo país o a un grupo de ellos (los europeos-continentales, por ejemplo, en cuanto, al transporte ferroviario), sino a todos los del mundo, se dictaron en materia de derecho industrial: la Convención de París para la protección de la propiedad industrial de 1883 (que se ha venido actualizando y ampliando hasta la fecha) el llamado Arreglo de Madrid sobre registro de marcas, de 1891, y su depósito en la oficina internacional que al efecto se creó en Berna. En cuanto a condiciones generales de ventas y contratos tipo, la *London Corn Trade Association*, de fines del siglo pasado, que dictó fórmulas de contratos-modelo sobre el comercio internacional del maíz.

En este continente, en 1889 se iniciaron las Conferencias Internacionales; y en la misma fecha se redactaron los primeros proyectos de leyes de aplicación internacional, o sea, el Tratado de Derecho Comercial Internacional de Montevideo (1889); posteriormente, en La Habana, en 1928, se firmó el Código-Bustamante sobre títulos de crédito (su texto en *Registro de Textos de Convenciones y otros Instrumentos Relativos al Derecho Mercantil Internacional).*

IV. En el presente siglo se han formulado diversos ordenamientos y regulaciones internacionales. De las principales, en materia cambiaria, las Convenciones de Ginebra de 1930 y 1931, sobre letra de cambio y pagaré, la primero, y sobre el cheque la segunda, que, sin haber sido ratificadas por México, sirvieron de modelo de nuestra legislación interna (la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Antecedentes de esas Convenciones, son la Ley Cambiaria Alemana de 1848, la *Bill of Exchange Act* inglesa, de 1882 y el Proyecto de La Haya de 1912. Diversas Convenciones se han preparado en materia de transporte marítimo; las principales son las dos Convenciones Internacionales de Bruselas de 1924, una para la unificación de ciertas reglas relativas a la limitación de la responsabilidad de los navieros, y la otra para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque (ambas pueden verse en Cervantes Ahumada, pp. 593 y siguientes y 620 y siguientes respectivamente) y la Convención de Varsovia de 1929, para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional. Todas ellas influyeron sobre la reciente Convención de Hamburgo sobre el transporte marítimo internacional, de 1978.

Multitud de acuerdos sobre diversos productos agrícolas y mineros (café, algodón, azúcar, petróleo, cobre estaño, etcétera.) han sido propuestos y negociados durante los últimos cincuenta años por asociaciones internacionales de productores y de consumidores; otro tanto sucede en el seno de asociaciones comerciales, como la Cámara de Comercio Internacional, respecto con madera, cereales y ciertas clases de maquinaria.

Respecto a la intervención bancaria para la celebración de contratos de compraventa, la Cámara de Comercio Internacional (CCI) preparó en Viena (1928), las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios, que después periódicamente se han revisado, y los *Incoterms*, o sea, las Reglas Internacionales para la interpretación de los términos comerciales (1953), que definen los tipos principales de los contratos de compraventa internacionales (CIF, FOB, FAS, etc.). Ambos textos han influido en nuestra legislación interna de carácter bancario (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) y de comercio marítimo (Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

Organismos y asociaciones internacionales no gubernamentales, como el Instituto de Roma para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT), y la Asociación Internacional para la Ciencia Jurídica (AICJ); o regionales, como la Organización de Estados Americanos (OEA) el llamado Pacto de Cartagena, la Comunidad Económica Europea (CEE), la COMENCON *(Condiciones Generales de Entrega* de mercancías entre organismos de Comercio Exterior de los países miembros del Consejo para la Ayuda Económica Mutua - 1968 -) han trabajado intensamente en las últimas cuatro décadas, para formular proyectos de convenciones internacionales, algunas de las cuales, después han sido aprobadas (como las Convenciones sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías, y sobre las obligaciones y derechos de las partes en dicho contrato, de La Haya, de 1964), o bien, para proponer proyectos regionales que posteriormente se han convertido en leyes aplicables en los Estados signatarios.

Las Naciones Unidas, en fin, mediante Comisiones especiales (la CNUCID o UNGTAD - Comisión de las Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo - y la CNUDMI o UNCITRAL - Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil -), integradas por Estados representantes de distintas familias jurídicas (de derecho romano y del *common law),* de organización socioeconómica diferente (capitalistas y socialistas) y de distinto grado de desarrollo (países altamente industrializados y países en proceso de desarrollo), que posteriormente se han sometido a Conferencias de plenipotenciarios, convocadas por la propia máxima organización mundial. Tales, entre otras, la Convención de Hamburgo, antes referida, sobre el transporte marítimo (de 1978), la Convención de Viena sobre el contrato de compraventa (1980).

V. Algunas de las notas características de estos textos internacionales son las siguientes: reglas precisas respecto a su ámbito de aplicación y recurso a los principios de conflictos de leyes cuando aquéllas resulten insuficientes, o cuando las partes las invoquen; aplicación del principio de la autonomía de la voluntad, en cuanto que las convenciones internacionales rigen en ausencia de acuerdo de las partes, quienes, además, pueden modificarlas; aplicación de usos y costumbres internacionales; ausencia de formalidades para la celebración y el perfeccionamiento de los contratos; limitaciones de las cláusulas de exoneración de responsabilidad de las partes (del porteador,

principalmente); concesión de plazos amplios para el ejercicio de acciones de cumplimiento y de rescisión, no sólo en casos de vicios ocultos, sino también cuando el producto o el servicio no satisfaga sus fines o propósitos; invocación y auxilio de la conciliación y el arbitraje, no solamente por la jurisdicción, los jueces y el derecho local, sino principalmente por leyes, reglas (como las Reglas de Conciliación y Arbitraje de la CCI y de la CNUDMI) y organismos internacionales (por ejemplo, la Comisión Interamericana de Arbitraje, la Cámara de Comercio Internacional, la Corte Permanente Continental de Arbitraje de La Haya).

v. **Costumbre Mercantil, Derecho Mercantil, Tratados Internacionales.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La reglamentación uniforme de las compraventas internacionales de mercaderías. Hacia un derecho internacional del comercio,* México, UNAM, 1965; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970; David, René, *L'arbitrage dans le commerce international,* Paris, Económica, 1982; Honnold, John, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nartions Convention,* Kluwer Deventer, Law and Taxtion Publishers, 1982; Kozolchyk, Boris, *El crédito documentario en el derecho americano. Un estudio comparativo.* Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1973; Naciones Unidas: Asamblea General, Documento A/6396 de 23 de septiembre de 1966, "El desarrollo progresivo del derecho mercantil internacional. Informe del Secretario General", con la colaboración del profesor Clive M. Schmitthoff, *Registro de Textos de Convenciones y otros Instrumentos Relativos al Derecho Mercantil Internacional,* Nueva York, Naciones Unidas, 1971, tomo I; Schmitthoff, Clive M., "The Law of International Trade, Its Growth, Formulation and Operation", *The Sources of the Law of International Trade,* Londres, Stevens and Sons, 1964.

Jorge Barrera Graf.

DERECHO MILITAR. I. Es el conjunto de normas legales que rigen la organización, funcionamiento y desarrollo de las fuerzas armadas de un país, en tiempo de paz o guerra. También es la ciencia jurídica castrense en su grave e importante obra de doctrina de todos los tiempos, la nacional de cada país y la internacional, a través de la copiosa publicación de trabajos (libros y artículos, etc.), así como la celebración de congresos *symposia,* etc., que en ocasiones dan como resultado la legislación nacional y los tratados bilaterales o multilaterales en lo internacional.

II. *Definición técnica.* Derecho militar es el orden jurídico particular, dentro del orden jurídico general del Estado, que en el plano de la ley positiva tiende directamente a asegurar el mantenimiento, acrecentamiento y lustre de la institución castrense, para el cumplimiento de sus altos fines.

III. *Antecedentes históricos nacionales.* **1.** En México, durante el virreinato rigieron las Leyes de Indias y particularmente en la esfera castrense las múltiples Ordenanzas del Fuero de Guerra, pero por su trascendencia y vigencia, muy posterior aún a la Independencia, fueron principalmente las Reales Ordenanzas de San Lorenzo, expedidas por Fernando VI el 22-X-1766, modificadas por Carlos III y por otras varias disposiciones como la Real Orden de 9-II-1797 y la del 5-XI-1817, que imperaron hasta 1852, en que Mariano Arista, presidente de la República, promulgó la Ordenanza Militar para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio del Ejército, y que continuó

regiendo hasta 1882, en que se expidió el primer CJM, inserto en la Ordenanza General para el Ejército de la República Mexicana, expedida por el presidente Manuel González, el 6 de diciembre de dicho año y estuvo en vigor a partir del 1°-I-1883. siendo el ministro de guerra y marina Francisco Naranjo; es de hacerse notar que el Soberano Congreso General Mexicano expidió el 5-V-1824, la Ordenanza de la Milicia Activa, que derogó varios artículos de la Real decretada de Aranjuez el 30-V-1767.

2. Posteriormente, en 1898, se expidieron: la Ley de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra y la Ley Penal Militar, correspondientes a la época de Felipe Berriozábal como secretario de Guerra y Marina, a las cuales fueron abrogadas en 1901, año en que se promulgaron otras tantas de igual denominación, ya con el general Bernardo Reyes como ministro del ramo y que estuvieron en vigor a partir del 1°-I-1902; además, fueron expedidas también la Ley Orgánica del Ejército Nacional por el primer mandatario, Porfirio Díaz, el 31-X-1900; el decreto núm. 251 de 28-VIII-1901, reformando varios artículos de la Ordenanza General del Ejército y más adelante una nueva Ordenanza General del Ejército fue promulgada el 12-IX-1908, por el presidente Díaz, siendo secretario de guerra y marina Manuel González Cosío.

3. Durante su mandato el presidente Francisco I. Madero expidió nuevamente por decreto núm. 224 otra Ordenanza General del Ejército, el 11-XI-1911 y también la Ordenanza General de la Armada, según el decreto núm. 225 del día siguiente.

4. En los años veinte de la posrevolución, se promulgó la Ley Orgánica del Ejército y la Armada Nacionales, de 15-III-1926 y su Reglamento de 12-III-1930, que crearon el *servicio de justicia militar,* con el consecuente desvinculamiento de ésta respecto de los jefes militares, pasando su administración a letrados que no son militares de guerra. El 1°-VII-1929 comenzaron a regir tres leyes, la Orgánica de los Tribunales Militares y la de Procedimientos Penales en el Fuero de Guerra, lo cual dio lugar a proliferación de disposiciones legales castrenses, confusión e incluso ignorancia de algunas, resultando indispensable la elaboración de un código que reuniera los tres aspectos fundamentales del fuero marcial o sean: la organización y competencia de los tribunales militares, el derecho penal respectivo y el procesal correspondiente, ardua labor que cristalizó en el CJM, promulgado por Abelardo Rodríguez, presidente constitucional sustituto de la República, el 28-VIII-1933 y vigente a partir del 1°-I-1934.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1.** Los tratadistas están de acuerdo en que la esencia de esta rama de la ciencia jurídica se encuentra en la existencia misma de la sociedad armada, que las finalidades que tiene y que llena y, consecuentemente, la necesidad de constituirla legalmente en forma independiente del orden común o civil; de manera que si el derecho castrense se inspira en la técnica de la institución militar y ésta a su vez, en la disciplina, que otorga cohesión y eficacia a las fuerzas armadas, estimamos que el derecho militar se basa fundamentalmente en dos presupuestos: el ejército y la disciplina castrense, siendo esta última como indica Véjar Vázquez, el nervio vital de aquél.

2. Este orden jurídico especial no ha sido explotado suficientemente por la doctrina, que generalmente se limita al examen del derecho penal militar, sin atender a todas las otras materias que comprende el derecho castrense, ya que por ser la más importante del estatuto marcial configura el orden protector de la disciplina, sin la cual sería imposible la existencia de los ejércitos de tierra, mar y aire.

3. Junto a las disposiciones de carácter punitivo hay preceptos procesales que permiten aplicar las sanciones relativas a los infractores y una organización judicial encargada de realizar dicha aplicación, o sean el *derecho procesal militar* y la *jurisdicción castrense* llamada también *fuero de guerra.*

4. Existen igualmente normas de índole administrativa o sean las relativas a la organización y funcionamiento de las diversas entidades marciales y sus relaciones con los miembros del instituto armado, que constituyen el *derecho administrativo militar* y forman parte de la administración pública del Estado, como una de sus funciones primordiales, según indica Gastón Jèse.

5. Ahora bien, el ejército como institución jurídica y social no podía sustraerse a la evolución de los últimos tiempos y ha sufrido la influencia llamada "socialización del derecho" y conservando su peculiar fisonomía ha introducido numerosas disposiciones en beneficio de los integrantes del mismo, creándose así el *derecho social militar,* para "asegurar un mínimo decoroso de bienestar, en condiciones de libertad y dignidad a los integrantes de la comunidad", según el concepto genérico del derecho social emitido por José Campillo Sáinz.

6. Por otro lado, el derecho castrense trasciende la esfera nacional para constituir un conjunto de normas que podemos calificar como *derecho internacional militar* y este derecho supranacional se manifiesta en las épocas de lucha armada entre las naciones, configurándose el *derecho de guerra,* que es una rama del derecho internacional público, cuyos tratados y convenciones han cobrado el mayor interés desde mediados del siglo pasado, como son los múltiples convenios de Ginebra y los de La Haya, para mejorar la suerte y el trato de los heridos y enfermos en campaña, la prohibición de guerra química y bacteriológica, la atención de náufragos beligerantes en el mar, la protección de personas civiles en tiempo de lucha, etc., así como no iniciar las hostilidades bélicas sin previo y formal aviso, como ocurrió en los ataques japoneses contra los cruceros rusos en Port Arthur (1904) y contra la flota americana del Pacífico en Pearl Harbor (7-XII-1941), pues aun dentro del fragor de la contienda: el *decreto de guerra* tiende a humanizar los terribles efectos de ésta en lo posible; sin ello se acrecentarían sin límite y aunque se ha dicho *inter arma leges silent* (en medio de las armas las leyes callan), se buscan incesantemente soluciones para que "las armas cedan a la toga"; dice Alfred Verdross que el derecho de guerra en sentido estricto está regido por tres principios fundamentales: ***a)*** las acciones militares sólo pueden dirigirse directamente contra combatientes y objetivos militares; ***b)*** están prohibidos todos los medios de lucha que causen sufrimientos o daños superfluos, es decir que no sean necesarios para la derrota del enemigo, y ***c)*** están prohibidos los medios de lucha pérfidos, o sea que atenten contra el honor militar. Los sumos pontífices de la Iglesia católica en los últimos tiempos han pugnado fuertemente por la prohibición de la guerra atómica y de las armas químicas y bacteriológicas; los ejemplos de Nagasaki e Hiroshima (1945) hablan por sí solos de la destrucción cuasi total de la vida humana y sus miserias por generaciones constituyen crímenes de lesa humanidad.

7. Después de la Segunda Guerra Mundial (1939-1945), se intentó, sin talento ni sentido jurídico, elaborar un *derecho penal militar internacional,* por medio de los Tribunales Militares Internacionales de Nüremberg y Tokio, la mayoría de los hechos imputados a los acusados no estaban previstos como delitos militares en ninguno de los códigos relativos de las cuatro grandes potencias que integraron dichos tribunales y como

expresa Octavio Véjar Vázquez, “por la lealtad a nuestra conciencia de asesores de un Ejército, debemos confesar que no creemos que el precedente sentado en Nüremberg y Tokio reprima las guerras de cierto tipo y estamos seguros de que esos procesos, por la similitud que tienen con la venganza, no han de prestigiar los Tribunales Militares Internacionales que en la victoria integran los vencedores para juzgar criminales a los vencidos”. Por su parte Niceto Alcalá Zamora y Castillo considera que tales juicios significaron, a pesar de su aparente novedad, un verdadero retroceso autodefensista y Franz B. Schick afirma que las potencias acusadoras rechazaron claramente, como miembros de las Naciones Unidas, los mismísimos principios que pocos meses después proclamaron en Nüremberg.

8. Si bien el derecho militar no puede reducirse al estado de guerra, es indudable que a su mayor eficacia se hace patente durante las épocas de emergencia, es cuando el sector importante, pero limitado, que corresponde a este derecho en tiempos de paz se desborda invadiendo todos los campos jurídicos y absorbiendo muchos de ellos; esta situación está prevista en México por el artículo 29 de la Constitución que establece claramente cuál poder del Estado y bajo qué condiciones necesarias puede suspender los efectos del orden jurídico ordinario por un tiempo limitado a la resolución de las contingencias a que se enfrente el país, casos esporádicos y locales son como aquel 24 de septiembre de 1933 en que un ciclón azotó la ciudad de Tampico, Tamaulipas, aislándola y en situación de emergencia, por lo cual el jefe de la vigésima zona militar haciendo frente a las graves circunstancias decretó la ley marcial para proteger la vida y bienes de los ciudadanos; dicho bando militar fue aprobado por el presidente de la República al contestar el radiotelegrama relativo y tres individuos que se encontraron en actos de pillaje fueron fusilados, la ley marcial rigió hasta el 15 de octubre siguiente.

9. Puede acotarse la basta extensión de este orden jurídico especial al tenor siguiente: el territorio del derecho militar se encuentra limitado al norte por el derecho constitucional, al sur por el derecho penal, al oriente por el derecho administrativo y al poniente por el derecho procesal y se halla rodeado por las disposiciones de los derechos internacionales público y aéreo.

10. De manera enunciativa y no limitativa, señalamos las principales leyes vigentes en las distintas ramas del derecho castrense mexicano. En los derechos penal militar y procesal militar, la Constitución de 1917, artículos 13 y 22; Código de Justicia Militar *Diario Oficial* 31-VIII-1933, reformas artículo 49 *Diario Oficial* 29-IX-1937; Ley de Disciplina del Ejército y Armada Nacionales *Diario Oficial* 15-III-1926; Ley de Disciplina de la Armada de México *Diario Oficial* 26-XII-1978; Reglamento para la Organización y Funcionamiento de los Consejos de Honor en el Ejército *Diario Oficial* 15-IX-1928, reformas artículo 6 *Diario Oficial* 16-I-1934, artículo 3° *Diario Oficial* 14-VII-1934; Reglamentos de la Junta de Almirantes. Consejos de Honor Superior y Ordinario, *Diario Oficial* VII-1979; Reglamento para el Servicio Interior de los Cuerpos de Tropa *Diario Oficial* 25-IX-1937 reformas *Diario Oficial* 18-VI-1947; Reglamento para el Servicio de Justicia Militar *Diario Oficial* 12-III-1930. En el derecho administrativo militar: *LOAPF Diario Oficial* 29-XII-1976, artículos 29 y 30; Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea Mexicanos *Diario Oficial* 15-IV-1971; Ley Orgánica de la Armada de México *Diario Oficial* 12-I-1972; Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional *Diario Oficial* 11-V-1977, Reglamento General de Deberes Militares *Diario Oficial* 26-II-1937: Reglamento para la Organización y

Funcionamiento del Estado Mayor Naval, *Diario Oficial* 13-VIII-1940; Ley Orgánica del Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, S. A., *Diario Oficial* 29-XII-1978. En el derecho social militar: Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas *Diario Oficial* 29-VI-1976.

ver **Fuero Militar.**

V. BIBLIOGRAFIA: Calderón Serrano, Ricardo, *Derecho penal militar; parte general,* México, Minerva, 1944; Querol y Durán, Fernando de, *Principios de derecho militar español, tomo* I, *Preliminares y derecho orgánico judicial militar,* Madrid, Editora Naval, 1948; Schroeder Cordero, Francisco Arturo, C*oncepto y contenido del derecho militar. Sustantividad del derecho penal castrense y sus diferencias con el derecho criminal común,* México, 1965 (tesis profesional); Soberanes Muñoz, Manuel; Cuenca Díaz, Hermenejildo; Olvera Toro, Jorge y Pérez Abreu, Juan, *Documentos históricos y constitucionales de las fuerzas armadas de México,* México, Senado de la República, 1966, 4 volúmenes; Véjar Vázquez, Octavio, *Autonomía del derecho militar,* México, Stylo, 1948.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

DERECHO MINERO. I. Es la rama del derecho administrativo que tiene por objeto la regulación y estudio de los recursos mineros y en general de la minería. Comprende la exploración, explotación, beneficio y aprovechamiento de los minerales.

Catalano considera que el derecho minero "estudia las calidades del dominio de las minas y las condiciones bajo las cuales es permitida su exploración y explotación" (p. 13), concluyendo que es un derecho mixto, público y privado, sin ser parte del derecho civil ni del derecho administrativo, sino más bien un nuevo derecho económico.

Derecho de minería o derecho minero, se puede definir, dice Ruiz Bourgeois, como el "conjunto de normas jurídicas relativas a la industria minera, que establecen la forma de constitución, conservación y características de las concesiones de exploración y explotación mineras y armonizan a dichas características las instituciones de derecho común relacionadas con la minería" (página 17).

II. *Tradición jurídica minera.* País minero, antes y después de la conquista española, hasta nuestros días. México ha acumulado importante y valiosa legislación minera que da testimonio de su riqueza natural. En los tres siglos de la Colonia, XVI, XVII y XVIII, y tres cuartas partes del siglo XIX, rigieron las leyes expedidas por España, destacando las Ordenanzas de Minería aprobadas en Aranjuez. Del significado y valor de estas últimas, en 1884 Santiago Ramírez, ingeniero de minas, opinó: "El respeto que esta ley merece, la gloria que refleja sobre sus ilustrados autores, los servicios que ha prestado, que presta y seguirá prestando a nuestra Minería, la doctrina encierra, la enseñanza que derrama, los principios que contiene la justicia en que abunda y el papel que desempeña como centro de nuestra legislación minera, obliga a reseñar la historia de su formación, promulgación y vigencia en nuestro país. . . a pesar de los cambios que han causado el tiempo y las costumbres - la legislación minera - está representada por aquella ley monumental, justa, previsora y sabia" (páginas 731 y 734).

Inseparable de las Ordenanzas de Minería, es el nombre y obra del más insigne cronista y comentarista de ellas, Francisco Javier de Gamboa, abogado que escribió: C*omentarios a las Ordenanzas de Minas,* que vio la luz en el año de 1761, trabajo con el cual se proponía "descubrir los daños, que padece la labor en las minas, y los remedios

prácticos, y nuevos medios de su adelantamiento, que la larga experiencia, y manejo de estos negocios me ha hecho adquirir".

Ninguna de las constituciones del México independiente, se ocupó de la minería. La Constitución de 1857, no señaló en su artículo 72, relativo a las atribuciones del Congreso de la Unión, la de legislar en materia de minas. Los Estados en consecuencia, podrían legislar y así lo hicieron Durango e Hidalgo expidiendo códigos de minería. En ordenamientos menos completos y aislados también. Guanajuato, Guerrero y Puebla.

1. *Federalización de la minería.* El 14 de diciembre de 1883, se reformó el texto de la fracción X, del artículo 72 de la Constitución de 57, para quedar como sigue: "Para expedir códigos obligatorios en toda la República, de Minería y Comercio, comprendiendo en este último las instituciones bancarias". Poco después, el 22 de noviembre de 1884, se expidió el Código de Minería, primera ley minera mexicana federal. Los Estados quedaron impedidos para legislar en la materia.

2. *Propiedad del Estado.* El Código de 1884 no reconoció al Estado el dominio absoluto de los minerales, estableció importantes excepciones en favor del propietario del suelo. Lo mismo hicieron las leyes mineras de 1892 y 1909, que propiciaron con sus textos polémicos y juicios ante los tribunales.

III. *Propiedad de la Nación.* La Constitución de 1917, vigente, establece - desde su texto original - la propiedad de los recursos mineros en favor de la Nación. Expresa en el párrafo cuarto del artículo 27, los siguiente: "Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; de todos los minerales o substancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los yacimientos minerales u orgánicos de materiales susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos, y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el derecho internacional".

Para proteger a esta propiedad, la misma Ley Fundamental la declara inalienable e imprescriptible, en el párrafo. sexto del propio artículo 27. Impide así la existencia de latifundios mineros, que auspiciaron las leyes mineras anteriores a 1917.

1. C*oncesiones mineras.* Autoriza la Constitución, que la explotación y aprovechamiento de los minerales se haga por los particulares mediante el sistema de concesiones administrativos.

2. *Monopolio del Estado.* Prohibe la Constitución el otorgamiento de concesiones o contratos respecto al petróleo y los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos y los minerales radiactivos, reservando a la Nación su explotación exclusiva.

3. *Mexicanización de la minería.* En la formación del derecho minero mexicano, ocupa sitial significativo la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en materia de Explotación y Aprovechamiento de Recursos Minerales, publicada en el *Diario Oficial* de 6 de febrero de 1961, por mexicanizar la minería. Su artículo 14, dispuso: "Sólo los mexicanos y las sociedades constituidas de acuerdo con las leyes mexicanas y que tengan la mayoría del capital suscrito por mexicanos, tienen derecho a obtener las

concesiones a que se refiere esta Ley. Los gobiernos y soberanos extranjeros, por ningún motivo pueden adquirir concesiones, ni derechos mineros de cualquier especie, ni ser socios, asociados o accionistas de empresas mineras. El Reglamento determinará la forma de comprobar la mayoría de capital suscrito por mexicanos".

IV. *Derecho minero vigente.* Integran fundamentalmente el derecho mexicano de la minería, varios textos de la Constitución: los párrafos 4° y 6° del artículo 27, comentados, la fracción X, del artículo 73, en que se faculta al Congreso de la Unión para legislar en minería; la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera, publicada en el *Diario Oficial* de 22 de diciembre de 1975; Reglamento de la Ley Reglamentaria, publicado en el *Diario Oficial* de 29 de noviembre de 1976 y, Ley de Impuestos y Fomento a la Minería, publicada en el *Diario Oficial* de 29 de diciembre de 1977.

V. BIBLIOGRAFIA: Becerra González, María, *Derecho minero de México y vocabulario con definición de conceptos jurídico-mineros,* México, Limusa-Wiley, 1963; Catalano, Edmundo Fernando, C*urso de derecho minero;* 3a. edición Buenos Aires, s.e., 1960; Gamboa, Francisco Javier de, C*omentarios a las Ordenanzas de Minería,* México, Consejo de Recursos Naturales no Renovables, 1961, tomo I; Morineau, Oscar. *Los derechos reales y el subsuelo en México,* México, Fondo de Cultura Económica, 1948; Prieto López, Eduardo, *Régimen de la propiedad minera y petrolera en México,* México, Imprenta Mundial, 1935; Ramírez, Santiago, *Noticia histórica de la riqueza minera de México,* México, Oficina Tipográfica de la Secretaría de Fomento, 1884, Rouaix, Pastor. *Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917;* 2a. edición, México, Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, 1959; Ruiz Bourgeois, Julio, *Instituciones de derecho minero chileno,* Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1949, tomo I; Villers, M. G., *El artículo 27 de la Constitución mexicana de 1917; nociones de historia legislativa referente a las instituciones jurídicas que contiene el artículo 27 en el ramo petrolero y materias conexas,* México, S. Galas, 1926.

Alfonso Nava Negrete.

DERECHO NATURAL. I. Es el conjunto de normas jurídicas que tienen su fundamento en la naturaleza humana, esto es, de juicios de la razón práctica que enuncian un deber de justicia. Y no, como algunos pretenden, un derecho en sentido moral o un código ideal de normas, pues de este modo no sería derecho sino moral y sus normas no serían jurídicas sino morales, no existiría realmente sino sólo idealmente que es lo mismo que no existir.

El derecho natural está presente a lo largo de toda la historia de la filosofía del derecho como la respuesta a la exigencia racional de la existencia de una justicia absoluta y objetiva, para evitar caer en el absurdo de hacer depender la verdad y la justicia de la voluntad, tal vez caprichosa, del legislador; sosteniendo la existencia de reglas naturales de la convivencia humana, fundadas en la misma naturaleza del hombre, como un conjunto de reglas universales y necesarias a la vida social. En efecto, al ser el derecho el reglamento de la vida social, resultaría completamente irracional que tuviese fines contrarios a los naturales de la convivencia humana.

II. El derecho natural es una parte de la ley natural, no toda la ley natural, pues ésta comprende, además de los criterios y principios rectores supremos de la conducta humana en su aspecto social (a los que llamamos derecho natural), aquellos que se refieren al actuar individual del hombre, que son propiamente las normas morales. La ley natural es la participación, en lo que corresponde al hombre, de la ley eterna (ordenación general del universo), puesta por Dios (Ordenador, Creador o como se le quiera llamar) en la naturaleza del hombre; cuyos principios conocemos no por revelación directa de Dios, sino únicamente por medio de nuestra razón. Así, la ley natural es "el conjunto de leyes racionales que expresan el orden de las tendencias o inclinaciones naturales a los fines propios del ser humano, aquel orden que es propio del hombre como persona" (Hervada, páginas 144-145). Dicho en otras palabras, el derecho natural es la parte de la ley natural que se refiere a las relaciones de justicia. Ambos conceptos, ley natural y derecho natural, no pueden separarse pues uno es parte del otro, pero tampoco deben ser confundidos, pues designan realidades distintas.

III. Desde la antigüedad grecolatina hasta el siglo XIX, la existencia del derecho natural fue un punto de partida evidente y generalmente aceptado; se llegó incluso a identificar los términos filosofía del derecho y derecho natural; pero, también durante ese tiempo, existió discrepancia respecto al significado que habría de darse al término naturaleza. Algunos han entendido como tal al universo de seres vivos, otros a la razón, o al ser biológico del hombre, o a su condición social, y, finalmente, aquellos que, con la postura hoy comúnmente aceptada, consideran que el fundamento del derecho es la naturaleza humana, tanto física como racional y social, pues sólo viendo al hombre como un todo, como lo que es, será posible racionalmente llegar a conocer los principios supremos que rigen su obrar hacia sus fines propios.

No obstante la multitud de criterios con los que se ha estudiado al derecho natural y la enorme cantidad de teorías que han surgido en torno a él, hay de común en todas ellas la idea de una justicia objetiva, "de que el derecho vale y, consecuentemente, obliga, no porque lo haya creado un legislador humano o tenga su origen en cualquiera de las fuentes formales, sino por la bondad o justicia intrínseca de sus contenido" (García Máynez, página 506).

IV. Uno de los puntos más controvertidos respecto del derecho natural es su inmutabilidad, atacada en gran parte por la absurda pretensión, racionalista de lograr un sistema de derecho ordenado, completo y permanente, abarcando cada una de las instituciones y situaciones jurídicas que pudieran presentarse. Esto, a todas luces, resulta no sólo utópico sino irracional, pues pretende eliminar del derecho y del hombre una de sus dimensiones, la historicidad. Ya Aristóteles distinguía en el derecho una parte permanente y otra mudable, esta última es la afectada por la historicidad.

Los principios supremos del derecho natural son inmutables ya que se fundan en las exigencias ontológicas de la naturaleza humana, la que por necesidad es inmutable, esto es, para que el hombre pueda ser un *ser histórico* es necesario que cuente con un núcleo permanente que sustente el cambio, dicho núcleo permanente es precisamente su naturaleza en la que tienen su fundamento los principios del derecho natural (como también los de la moral), que al ser aplicados al caso concreto son afectados por la historicidad, adecuándose a la circunstancia histórica en la medida de su indeterminación. El principio permanece, es el mismo (por ejemplo la protección de la vida, de la libertad,

etcétera), lo que cambian son las circunstancias, el momento histórico en que se aplica (paz, estado de guerra, grado de civilización, etcétera).

Por la misma razón que el derecho natural es inmutable, es también universal, pues se funda en la naturaleza humana que es común a todos los hombres en cualquier tiempo y lugar.

V. Si bien hemos sostenido que el derecho natural tiene existencia real, no por esto puede afirmarse que forme por sí solo un sistema de derecho, pues es sólo un aspecto de un único sistema jurídico, del que también forma parte el derecho positivo. No existen, pues, como se ha pretendido, dos sistemas jurídicos contrapuestos, uno de derecho natural y el otro de derecho positivo (teoría de los dos órdenes), sino sólo uno que "es al mismo tiempo positivo o técnico y natural o racional, ya que en él se conjugan una técnica positiva y unos fines racionales" (Preciado Hernández, página 243). No tendría sentido hablar del derecho como puramente natural, ni reducirlo a una mera técnica sin fines permanentes y necesarios.

El derecho natural nos señala un orden fundamental, dejando a la libertad humana la elección de los medios, la adecuación del principio a la circunstancia, que se realiza por medio de actos de voluntad, formando así lo que llamamos derecho positivo, sin más límites que los señalados por la naturaleza misma. De esta forma, será la correcta o incorrecta adecuación de la norma de derecho natural a la circunstancia histórica inscrita en el derecho positivo, el criterio para determinar si éste es justo y correcto.

ver **Derecho Divino, Derecho Positivo, Jusnaturalismo, Ley Natural.**

VI. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980; Hervada, Javier, *Introducción crítica al derecho natural*, Pamplona, EUNSA, 1981; Pasquier, Claude du, *Introducción a la teoría general del derecho y a la filosofía jurídica; traducción* de Julio Ayasta González y Juan Bautista de Lavalle, Lima, Librería e Imprenta Gil, 1944; Preciado Hernández, Rafael, *Lecciones de filosofía del derecho,* México, UNAM, 1982; Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho;* 7a. edición, México, Porrúa, 1981; Sancho Izquierdo, Miguel, C*ompendio de derecho natural*, Pamplona, EUNSA, 1980, 2 volúmenes; Vecchio, Giorgio del, *Filosofía del derecho;* 9a. edición, Barcelona, Bosch, 1980; Villey, Michel, C*ompendio de filosofía del derecho; traducción* de Luis Horno Liria, Pamplona, EUNSA, 1981, 2 volúmenes

Víctor M. Martínez Bulle Goyri

DERECHO NOVOHISPANO. I. A la rama del derecho indiano que se aplicaba específicamente en el virreinato de la Nueva España podemos llamarle derecho novohispano.

II. Desde el tiempo de la conquista y colonización, buena parte de los territorios americanos requirieron normas que se adaptaran a las condiciones particulares que caracterizaron a cada lugar en el momento dado. De esta manera, a más del trasplante del ordenamiento jurídico castellano y del canónico a las Indias, se fue creando para todas ellas un conjunto de normas especiales que se ha denominado derecho indiano. Dentro de él podemos especificar al subconjunto de normas, instituciones y costumbres que corresponden a cada parte del imperio español ultramarino por separado. Esta especificación toma en cuenta aquello que fue común a todos los territorios americanos pero atiende al ámbito de validez espacial y territorial de cada uno de ellos. En

consecuencia, al particularizar, podemos hablar de un derecho novohispano, peruano, filipino, etc.

III. La Nueva España contaba con los dos órganos de mayor jerarquía gubernativa administrativa y judicial previstos por la metrópoli para el gobierno de los territorios ultramarinos; virrey y audiencia. En el territorio de lo que hoy es la República Mexicana había un virrey y dos audiencias, la de México y la de Guadalajara, a más de un amplio número de gobernantes provinciales y distritales. Todos estos órganos tenían en mayor o menor medida facultades, bien que delegadas, para dictar normas de diverso tipo que sirvieran para regular la vida económica, social y laboral, en los partidos en que ejercían sus funciones. Por más que hubiera condiciones parecidas en los diversos territorios americanos, existieron circunstancias condicionantes que determinaron que no pudieran ser iguales a las normas necesarias para la regulación interna de, por citar sólo un ejemplo, el virreinato de la Nueva España y la gobernación del Río de la Plata.

Por lo que se refiere a las normas e instituciones del gobierno espiritual, también, poco a poco se fue conformando un orden jurídico que puede ser estudiado, por separado, en cada uno de los territorios americanos y que fue apartándose del derecho canónico común europeo. Respecto al gobierno espiritual es importante recordar que no era una cuestión ajena al gobierno temporal, ya que ambos se encontraban estrechamente vinculados y se complementaban. Por otra parte, la legislación pontificia, tanto la que ya existía al tiempo de la conquista como la que se fue dictando a partir de ella, requería del pase regio para ser obedecida en América. Sin embargo, buena parte de la legislación canónica anterior a la conquista ya se había permeado en las propias Partidas de Alfonso X, y por lo que toca a las Indias, el libro I de la Recopilación de 1680 contiene gran cantidad de leyes de las que han sido llamadas “leyes eclesiástico-civiles”, es decir, leyes promulgadas por la autoridad civil para regular las cuestiones relativas a los clérigos y materias eclesiásticas. Doctrinalmente este tipo de leyes sólo tiene validez cuando no contraría el ordenamiento canónico. En virtud del patronato, por lo general los reyes castellanos a través de este tipo de leyes daban sanción civil a los cánones. Así pues, a pesar de algunos excesos atribuidos a los monarcas Borbones en el ejercicio de su derecho de patronato, no puede hablarse de una separación tajante entre el gobierno temporal y el espiritual, ni entre los derechos civil y canónico novohispanos. Para ser obedecidos y cumplidos, todos los breves, bulas, rescriptos y cartas pontificias destinados a la Iglesia americana debían contar con el pase regio o *exequatur*. Sin embargo, esta obligación no siempre fue satisfecha y aunque de ello tuvieron conocimiento los monarcas castellanos, pocas veces se presentaron conflictos serios entre el clero americano y el rey.

IV. Para tratar de explicar cómo se conformaba el orden jurídico novohispano se ha elaborado un esquema que permite apreciar las dos ramas que lo constituían. Debe recordarse que de los órganos que creaban derecho no todos se hallaban asentados en el territorio novohispano. El esquema sería como sigue:

a) En primer lugar, puede señalarse como elemento constitutivo del derecho novohispano al conjunto de ordenamientos jurídicos que eran derecho vigente en Castilla antes de la conquista de América. los cuales fueron transplantados prácticamente en el bloque a los nuevos territorios y constituían el punto de partida de todo el sistema. Estos ordenamientos procedían del derecho real (Partidas, Fuero Real, Fuero Juzgo,

Ordenamiento de Alcalá, etc.) y del derecho canónico (Decreto de Graciano, Decretales, *Liber Sextus,* Extravagantes, etcétera).

b) En segundo lugar, las disposiciones dictadas para la apropia España después de la conquista, algunas de las cuales por su sola promulgación tenían validez en las Indias; otras, requerían el pase del Consejo para ser aplicadas en ellas. No siempre fue claro cuáles fueron comunicadas a América y cuáles no. A su lado se hallaba la legislación pontificia y conciliar posterior a la conquista, dictada para todos los reinos cristianos o para España en particular, y que el rey permitía que se aplicara en Indias.

c) En tercer lugar, las disposiciones dictadas por las autoridades metropolitanas - en uso de su facultad delegada - con carácter general para las Indias o para la Nueva España en particular. Las autoridades que podían dictar estas disposiciones eran, el propio rey, siempre a través de su Consejo de Indias, el Consejo y la Casa de Contratación de Sevilla. A su lado, la legislación pontificia - bulas, breves y rescriptos - dictada para las Indias en general o para la Nueva España en particular, a la que el rey a través de su Consejo de Indias, le otorgaba el *exequatur* para ser aplicada en América. Aquí mismo deben considerarse las leyes eclesiástico-civiles emanadas del Consejo de Indias y comprendidas en el primer libro de la Recopílación de 1680, en las cuales se contempla todo lo relativo a la gobernación espiritual.

d) En cuarto lugar, las disposiciones dictadas por las autoridades locales - tanto de la llamada república de los indios como la de los españoles - en uso de facultadas delegadas por el rey. Este tipo de disposiciones regulaba prácticamente toda la vida social y económica de la Nueva España. Las autoridades que tenían esas facultades eran el virrey, el Real Acuerdo de la Audiencia de México y el de Guadalajara, los alcaldes mayores, los corregidores, los cabildos, los capitanes generales y los tenientes de capitán general. Por lo que se refiere a la república de indios esas facultades las tenían el gobernador y el cabildo. A su lado, se encontraba la legislación precedente de los concilios provinciales y de los sínodos diocesanos que lograron obtener el *exequatur.* En el primer caso el pase regio debía proceder del Consejo de Indias y en el segundo bastaba el del virrey. En este mis apartado debemos considerar las reglas y capítulos que dictaban el arzobispo, los obispos y cabildos eclesiásticos para el gobierno de la Iglesia local y los decretos, edictos y circulares dictados por los dos primeros. Por la dificultad de la comunicación con Roma y la necesidad del pase real a la legislación pontificia, la legislación local fue de gran importancia.

e) En quinto lugar podemos señalar las leyes y costumbres de los naturales que eran anteriores a la conquista y que no iban en contra de la religión católica ni del Estado.

f) En último lugar se puede mencionar la costumbre, la cual pese a no tener formalmente gran importancia como fuente, en la práctica judicial la tuvo, y muy grande, ya que constituyó no sólo el origen de muchas disposiciones que luego fueron de observancia obligatoria, sino también el instrumento ideal para llenar las lagunas de la ley.

Tal sería a grandes rasgos el esquema de como se constituía el derecho novohispano. El orden del listado obedece a razones prácticas, ya que parte de la jerarquía que dentro del aparato estatal tenían los diversos funcionarios civiles y eclesiásticos. Sin embargo, en modo alguno pretende señalar cuál fue el orden de prelación de los diversos ordenamientos en la práctica judicial. El principio general era suficientemente claro, los derechos castellano y canónico constituían el derecho común, y

el derecho indiano tanto en su aspecto temporal como espiritual era el especial, de ahí que los primeros tuvieran carácter supletorio y sólo fueran aplicados en ausencia de disposiciones específicamente dictadas para las Indias en general o la Nueva España en particular.

Por lo que toca al orden en que, a su vez, debía aplicarse el derecho dictado para la Nueva España, de la práctica judicial poco podemos concluir, por lo menos hasta ahora. Esto en razón de la amplitud del arbitrio judicial y de la falta de motivación de las sentencias. Otros factores inducen a pensar que el orden de la relación debió ser muy casuístico, entre ellos se pueden señalar los siguientes: la necesidad de mantener la paz social en los términos planteados por la propia conquista; la necesidad de mantener las relaciones entre la Iglesia y el Estado en forma de colaboración mutua e incluso, en ocasiones, en convivencia, para lograr los propósitos que en cada época se planteaban respecto de estos reinos, el cada vez más fuerte Estado español; y, finalmente, la necesidad de mantener a salvo los sistemas de patrocinio y clientela necesarios para la superviviencia de la estructura económica y social de la Nueva España.

V. Por lo que toca a la forma de las disposiciones que conformaban el orden jurídico novohispano se puede afirmar lo siguiente: de las dictadas por las autoridades civiles metropolitanas, las más numerosas fueron las reales cédulas y las reales órdenes. También se dictaron pragmáticas, ordenanzas, decretos, resoluciones y declaraciones. Todas estas disposiciones emanaban del Consejo de Indias, aunque fuera el rey su autor, excepción hecha de las reales órdenes que emanaban de la Secretaría del Despacho de Indias y aludían específicamente a cuál era la voluntad real.

Por lo que toca a las disposiciones dictadas por las autoridades locales, el superior gobierno, es decir el virrey, emitía ordenanzas, bandos, circulares, decretos y despachos. Las reales audiencias de México y Guadalajara creaban normas de carácter general en la reunión Real Acuerdo, o sea cuando presididas por el virrey, por el gobernador resolvían cuestiones de importancia; las disposiciones así dictadas se llamaban autos acordados. Sin que se pueda explicar el fundamento jurídico, la Sala del Crimen de la Real Audiencia de México también emitía autos acordados. Por otra parte, con el sello real, de la Audiencia de México emanaban reales provisiones; solían ser órdenes destinadas a algún funcionario en particular para que diera cumplimiento a alguna disposición de carácter obligatorio o bien, resoluciones en torno a alguna cuestión.

Los alcaldes y corregidores, por su parte, se limitaban a dictar órdenes para que se cumplieran las disposiciones emanadas de otras autoridades de mayor jerarquía. Para lograr dicho cumplimiento gozaban de amplias facultades, a más de que en sus manos estaba también la administración de justicia civil y penal.

Las autoridades municipales reunidas en el cabildo, a través de las actas emanadas de este órgano colegiado, resolvían cuestiones relativas a la vida diaria de su jurisdicción.

VI. Por lo que toca a los testimonios de la aplicación del derecho novohispano, se pueden hacer las siguientes observaciones. Respecto a la administración de justicia ordinaria hay multitud de archivos judiciales que se conservan en sus lugares de origen o, microfilmados y, más o menos ordenados, en la biblioteca del Museo Nacional de Antropología e Historia. En estos testimonios es donde se puede apreciar el derecho vigente, por más que no sea frecuente hallar las sentencias motivadas. En los ramos de Civil y de Criminal del Archivo General de la Nación, es posible localizar miles de casos de la justicia ordinaria, en primera instancia. Ahí mismo se encuentran casos de

apelación, aunque otros muchos se localizan en el ramo de Real Audiencia. En diversos ramos de ese mismo archivo, como Intendencias, también pueden localizarse pleitos de la justicia ordinaria. Respecto de las jurisdicciones privativas se conservan diversos archivos, como el del Protomedicato, Consulado, Universidad y Minería, por citar sólo algunos. Muchos casos de esta última jurisdicción también pueden ser localizados en el ramo de Minas del Archivo General de la Nación. Por lo que hace a las jurisdicciones especiales como las de Indios, Real Hacienda, Bienes de Difuntos, etcétera, también es posible consultar sus testimonios respectivos en el Archivo General de la Nación. De los repositorios españoles, en el Archivo de Indias de Sevilla pueden consultarse algunos casos, los menos, que en segunda suplicación se tramitaban ante el Consejo de las Indias.

De los archivos eclesiásticos, en materia que nos se refieran a la aplicación de las leyes eclesiástico-civiles poco se ha estudiado hasta ahora, por dificultad de acceso a ellos.

ver **Derecho Castellano, Derecho Indiano, Gobierno de la Nueva España, Iglesia, Regio Patronato.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Beleña, Eusebio Buenaventura, *Recopilación sumaria de todos los autos acordados de la Real Audiencia y Sala del Crimen de esta Nueva España, y providencias de su superior gobierno, de bandos, reales cédulas y órdenes que después de publicada se recopilación han podido recogerse. . .,* México, Zúñiga y Ontiveros, 1787, 6 tomo en 2 volúmenes; Cedulario *Americano del siglo XVIII,* edición, estudio y comentarios por Antonio Muro Orejón, Sevilla, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, 1956, 1969 y 1977; Cedulario *Indiano,* recopilado por Diego de Encinas, reproducción facsimilar de la edición única de 1696, estudios e índices por Alfonso García-Gallo, Madrid, Cultura Hispánica, 1945; *Los códigos españoles. Concordados y anotados,* 2a. edición, Madrid, Antonio de San Martín Editor, 1872-1873, 12 volúmenes; García-Gallo, Alfonso, "La ley como fuente de derecho en Indias en el siglo XVI" *Estudios de historia del derecho indiano,* Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972; González, Ma. del Refugio, "Prólogo a la primera edición facsimilar de Eusebio Ventura Beleña", *Recopilación sumaria. . .,* México, UNAM, 1981, 2 volúmenes; Palacios, Prudencio Antonio de, *Notas a la Recopilación de Leyes de Indias;* estudio, edición e índices, por Beatriz Bernal de Bugeda, México, UNAM, 1970; Puga, Vasco de, *Provisiones, cédulas e instrucciones para el gobierno de la Nueva España,* por el Doctor. . ., obra impresa en México por Pedro Ocharte en 1563 y ahora editada en facsímil, Madrid, Cultura Hispánica, 1945; Real Díaz, José Joaquín, *Estudio diplomático del documento indiano,* Sevilla, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, 1973; Soberanes Fernández, José Luis, *Los tribunales de la Nueva España. Antología.* México, UNAM, 1981; Tobar, Baltazar de, C*ompendio de Bulario Indico,* estudio y edición de Manuel Gutiérrez de Arce, Sevilla Escuela de Estudios Hispanoamericanos, 1954 y 1966, 2 volúmenes

Ma. del Refugio González.

DERECHO OBJETIVO. I. Para la inmensa mayoría de los juristas de derecho constituye un conjunto (orden, sistema) de normas o disposiciones de cierto tipo al cual denominan "derecho objetivo" para distinguirlo de otros usos o sentidos de la palabra "derecho". El predicado "objetivo" se utiliza fundamentalmente para diferenciar (u

oponer) el orden jurídico al derecho *subjetivo* (en el sentido de permisiones o reclamos jurídicamente justificados).

Desde antiguo, los juristas han usado "derecho" (o sus equivalentes) para referirse al orden jurídico. Los romanos, por ejemplo, usan "derecho" *(ius)* para referirse a la *totalidad* del orden jurídico *("ius civile proprium romanorum").* En este sentido, "derecho" *(ius)* es entendido como conjunto de disposiciones *(praecepta)* las cuales constituyen el derecho de un Estado: *"quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium civitatis"* (". . . el que cada pueblo estableció para sí, como el derecho del Estado. . ." *D. I. 1, 9)* o del derecho internacional. En este mismo sentido, agregando un predicado específico, los jurisconsultos romanos usan *ius* para referirse a una *parte* importante del derecho: *ius publicum, ius privatum, ius belli,* etc. Este uso de *ius* tiene sus equivalentes en las lenguas modernas: "derecho civil", "derecho internacional", "derecho penal", "derecho de los contratos", etc.

En este sentido objetivo, "derecho" de signa un conjunto de normas o disposiciones creadas por ciertas instancias reconocidas como las instancias creadoras del derecho y que son, en lo general, eficaces.

II. El derecho objetivo, esto es, el orden jurídico, es concebido como un subsistema social, constituido por instrucciones que realizan funciones sociales específicas (resuelven controversias, eliminan el uso de la fuerza, etc.). Varios rasgos distinguen a este subsistema. El orden jurídico es normativo porque contiene normas; es institucionalizado porque es creado y administrado por instituciones; es coactivo porque hace uso de sanciones. Por otro lado, el orden jurídico es considerado un sistema comprensivo, supremo y exclusivo. Comprensivo, porque pretende autoridad para regular cualquier tipo de comportamiento; supremo, en razón de que la fuente de validez de sus normas o disposiciones no proviene de ningún otro sistema social, y exclusivo, porque ahí donde vale un orden jurídico no puede valer ningún otro. Atendiendo a estas características, y particularmente al hecho de su *establecimiento,* "derecho objetivo" se asocia o se identifica con "derecho positivo".

El tecnicismo "derecho objetivo" puede aplicarse no sólo a un orden jurídico, o a parte de él, sino, incluso, a una disposición jurídica aislada. (García Máynez).

III. Se ha discutido largamente si el derecho objetivo precede al subjetivo o viceversa. Dejándose llevar por consideraciones psicológicas, algunos autores sostienen que el subjetivo es lógicamente anterior. Otros afirman que el subjetivo es consecuencia de aquél que, por tanto, le precede. Desde el ángulo de una observación simple, pareciera que el derecho subjetivo o la facultad fuera una derivación de una norma jurídica, *i.e.* del derecho objetivo. Se habla, así, de una prioridad lógica o de la primacía del derecho objetivo. Pero, si se opone atención al origen de los contenidos jurídicos, tal como se presentan en la conciencia humana, entonces pareciera que es el derecho objetivo el que resulta consecuencia de los derechos subjetivos y de las facultades de los cuales los hombres se *sienten* titulares: los reclamos, los requerimientos o aspiraciones, aparecen primero; las normas, vienen después (García Máynez, Recaséns).

En realidad, las dos nociones tienen una función descriptiva y explicativa diferente. Ciertamente, el derecho subjetivo, así como la facultad, constituye una función normativa (permisión, autorización) del derecho objetivo. El derecho objetivo es la norma que autoriza, que inviste, que faculta; el derecho subjetivo, o la facultad es la permisión

jurídicamente fundamentada. Los derechos (subjetivos) y las facultades no se conciben (propiamente hablando) por fuera del orden jurídico.

Sin duda, el derecho (subjetivo), así como la facultad, se encuentra contenido en la norma que lo instruye; sin embargo éste no es aspecto de aquél, ni su noción conversa (García Máynez, Gurvitch, Tamayo). Las nociones de derecho subjetivo y facultad son conceptos técnicos que se refieren a funciones específicas del derecho los cuales se verían obscurecidos si fueran explicados como mera derivación o reflejo del derecho objetivo.

ver **Derecho, Derecho Positivo, Derecho subjetivo, Facultad, Usos Prevalecientes.**

IV. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33a. edición, México, Porrúa, 1982; Hart, H. L. A., *El concepto del derecho; traducción* Genaro Carrió, Buenos Aires, Aeledo Perrot, 1963; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado; traducción* de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1983; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho, traducción* de Roberto G. Vernengo, México, UNAM, 1987; Raz Joseph, *El concepto de sistema jurídico. Una introducción a la teoría del sistema jurídico; traducción* de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1986; Recaséns Siches, Luis, *Introducción al estudio del derecho;* 5a. edición, México, Porrúa, 1979; Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia; traducción* de Genaro Carrió, Buenos Aires, Eudeba, 1970; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho (Introducción a la ciencia jurídica),* México, UNAM, 1986; Vernengo, Roberto J., C*urso de teoría general del derecho,* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1975.

Rolando Tamayo y Salmorán.

DERECHO PENAL. I. También llamado derecho criminal, derecho punitivo o derecho de castigar, es el conjunto de normas jurídicas del Estado que versan sobre el delito y las consecuencias que éste acarrea, ello es, la pena y las medidas de seguridad. También suele designarse así la ciencia que tiene por objeto las expresadas normas constitutivas del derecho penal objetivo. Aquí nos ocuparemos sólo del derecho penal en la primera acepción indicada.

II. Sobre la base del principio constitucional de que no hay delito ni pena sin ley previa, el derecho penal describe las diversas especies de delito, señala las características de toda infracción penal y determina la naturaleza de las penas y medidas de seguridad y las bases de su magnitud y duración. Delito, pena y medida de seguridad son, pues, los conceptos esenciales del derecho penal.

Lo anterior vale para lo que se conviene en llamar derecho penal material o sustantivo, que es el derecho penal propiamente dicho. En una acepción más amplia cabría también el derecho procesal penal, cuyos preceptos regulan la aplicación de las consecuencias previstas en el derecho penal sustantivo, y el derecho de ejecución penal relativo a la ejecución y control de las penas, medidas y consecuencias accesorias impuestas por sentencia ejecutoria. Parte de este último es el derecho penitenciario.

III. El derecho penal es una rama del derecho público interno, pues la potestad punitiva *(jus puniendi)* compete exclusivamente al Estado. Se conviene en que el ejercicio de esta potestad representa la *ultima ratio* en la defensa de bienes jurídicos tenidos por fundamentales, que el delito lesiona de modo intolerable. Entre ellos se

cuentan la vida, la integridad corporal, la libertad, el patrimonio, la incorruptibilidad de la función pública, la seguridad estatal interna y externa, y muchos otros. Cuando el atentado a esos bienes jurídicos se verifica a través de acciones que, por su especial odiosidad, han sido acuñadas por la ley en figuras o tipos de delito, el derecho punitivo reacciona enérgicamente, de manera primordial a través de las penas, y también a través de las medidas de seguridad.

IV. El derecho penal moderno, surgido esencialmente del Iluminismo, reposa, en grado mayor que ninguna otra rama del derecho, en el principio de la legalidad consagrado constitucionalmente, y conforme al cual sólo puede castigarse por un hecho ya previsto con anterioridad como punible por la ley, formulación que, por una parte excluye de inmediato la retroactividad de la penal menos benigna, y que, por otra, prescribe absolutamente la incriminación de un hecho por analogía con otro legalmente previsto como delito. Es en virtud de este mismo principio de legalidad que se limita el libre arbitrio judicial en la aplicación de la pena por marcos legales relativamente estrictos, y que las penas del derecho criminal, a diferencia, por ejemplo, de las sanciones administrativas, deben necesariamente imponerse, tras el juicio correspondiente, por un juez independiente del poder ejecutivo. Reposa, en seguida, en el principio de culpabilidad, conforme al cual sólo puede imponerse una pena criminal por un hecho cuando éste puede serle reprochado a su autor. Ello significa la exclusión de la responsabilidad por el sólo resultado y apareja el imperativo de que la pena no sobrepase la medida de la culpabilidad.

V. En nuestro tiempo se fortalece la tendencia a reconocer al derecho penal una función más preventiva que retributiva. Se entiende que él persigue menos una idea moral absoluto a través de la justicia terrena que el propósito de evitar la comisión de nuevos delitos, tanto por la generalidad de los súbditos del orden jurídico, como por parte del autor del hecho ilícito. Se habla, así, de una función de prevención general y de una de prevención especial. La primera se ejerce, a modo de advertencia, a través de las conminaciones penales de la ley, que por ello deben constar en preceptos claros, susceptibles de ser comprendidos por el común de los hombres, y a través de la ejecución pronta, efectiva y justa de las mismas, en caso de haberse producido la infracción, no obstante la amenaza formulada. La segunda se hace efectiva en las modalidades de individualización de la pena en la sentencia que la aplica y en las modalidades de ejecución de ella por los órganos administrativos correspondientes, de modo que resulte idónea para crear en el sujeto las condiciones que lo conduzcan a abstenerse de la comisión de nuevos delitos en el futuro. Para esto último, muchos estiman especialmente apta la pena privativa de la libertad, no obstante el escepticismo de otros respecto de su utilidad readaptadora. Las medidas de seguridad, por su parte, obedecen esencialmente a la idea de prevención especial.

ver **Derecho Penitenciario.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 11a. edición, México, Porrúa, 1977; Franco Sodi, Carlos, *Nociones de derecho penal; parte general;* 2a. edición, México, Botas, 1950; Grispigni, Filipo, *Diritto penale italiano,* Milano, s.e., 1950; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal,* Barcelona, Ariel, 1981; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal,* Buenos Aires, Losada, 1962; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de derecho*

penal mexicano; parte general; 4a. edición, México, Porrúa, 1978; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Manual de derecho penal: parte general;* 2a. edición, Buenos Aires, Ediar, 1979.

Alvaro Bunster.

DERECHO PENITENCIARIO. I. Conjunto de normas jurídicas que regulan la ejecución de las penas privativas de libertad.

Procesalistas de reconocida autoridad han querido incluir las normas que constituyen el derecho penitenciario en el marco del proceso penal, sosteniendo que éste no se agota en la sentencia y se continúa, en cambio, en la fase ejecutiva, que culmina en el último acto necesario para la total y efectiva inflicción de la pena correspondiente. Otros acuerdan al derecho ejecutivo penal naturaleza diferente del penal y del procesal, reconociéndole autonomía. Si se adopta esta última posición, el derecho penitenciario no puede concebirse sino como una rama o sección del derecho ejecutivo penal, precisamente aquella que se ocupa del cumplimiento de las penas privativas de libertad.

II. Hasta ahora ha prevalecido la inclusión de las normas del derecho penitenciario en los códigos penales y procesales. La tendencia a reconocerle el carácter de una rama de un derecho ejecutivo penal autónomo postula la dictación de cuerpos independientes de normas penitenciarias. Mientras ello no ocurra, hay que buscar tales normas en un conjunto de disposiciones de jerarquía desigual, que van desde preceptos constitucionales hasta los contenidos en reglamentos de prisiones y en las decisiones de la autoridad penitenciaria, pasando por los pertinentes de los códigos penales procesales, la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados y demás de ejecución penal dictadas por diversos estados, y por reglamentos genéricos sobre la materia.

III. La Constitución mexicana sienta las bases del sistema penitenciario federal y estatal y proclama para tal sistema el cardinal principio de que él debe perseguir la readaptación social del delincuente “sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación” (artículo 18, párrafo. 2°). La Ley de Normas Mínimas y las leyes locales de ejecución penal que la han tenido por modelo establezcan que el tratamiento de recluso ha de ser individualizado, con aportación de las diversas ciencias y disciplinas pertinentes para la reincorporación social del sujeto, consideradas sus circunstancias personales. Propenden a la clasificación de los reos en instituciones especializadas y estatuyen un régimen penitenciario progresivo que ha de constar, por lo menos, de periodos de estudio y diagnóstico y de tratamiento, dividido este último en fases de tratamiento en clasificación y de tratamiento preliberacional. Ordenan promover la creación, en cada entidad federativa, de un Patronato para Liberados, a cargo de la asistencia moral y material de los excarcelados, tornándola especialmente obligatoria en favor de liberados preparatoriamente y de personas sujetas a condena condicional. Establecen, en fin, la remisión parcial de pena, reunidos ciertos requisitos, como institución distinta e independiente de la libertad preparatoria. A través de todas estas disposiciones, ciertamente más adecuadas que las de los reglamentos carcelarios - tenidos, en general, por escasos, defectuosos y obsoletos - se procura hacer realidad el designio constitucional de readaptar socialmente al delincuente, y ello a través del tratamiento científico de su personalidad y de la individualización de la sanción aplicable.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bernaldo de Quirós y Pérez, Constancio, *Lecciones de derecho penitenciario,* México, UNAM, 1953; Carrancá y Rivas, Raúl, *Derecho penitenciario. Cárceles y penas en México,* México, Porrúa, 1974; García Ramírez, Sergio, *El artículo 18 constitucional; prisión preventiva, sistema penitenciario, menores infractores,* México, UNAM, 1967, García Ramírez, Sergio, *La prisión,* México, Fondo de Cultura Económica, 1975.

Alvaro Bunster.

DERECHO PERSONAL, *ver* **Derechos Reales y Derechos Personales.**

DERECHO PESQUERO. I. Es una nueva rama del derecho que enseña y estudia aquella parte del ordenamiento jurídico que regula las relaciones de los sujetos realizadores de las actividades calificadas por la ley como pesqueras. En una ciencia jurídica formada en base al desarrollo alcanzado en los últimos años, no sólo por las propias operaciones y faenas de la pesca, expansión de la actividad y enormes recursos capturados, sino también por los estudios e investigaciones llevadas a buen término dentro del campo pesquero. Posee, como toda ciencia, unos sujetos precisos, inconfundibles, tradicionalmente llamados pescadores, o agentes pesqueros en la terminología actual; un objeto inmediato y determinado, constituido por las especies que hacen vida en el agua y, por extensión, dicho objeto abarca el agua misma, así como a todos aquellos otros elementos materiales, incluidos los tecnológicos y los financieros que se emplean directa o indirectamente en la pesca; y, por último, posee un método, el método jurídico, a imitación de otras varias ramas del derecho que le permite llegar a resultados ciertos y de gran utilidad tanto para las ciencias jurídicas, cuanto para el mejor aprovechamiento social de los productos llamados hidrobiológicos.

II. En cuanto a la rama del derecho, en cuanto ciencia jurídica y pese a encontrarse en su etapa inicial y de consolidación, el derecho pesquero goza de autonomía e independencia respecto a las demás ramas y ciencias, jurídicas, al tiempo que mantiene las naturales relaciones con estas mismas, como para poder auxiliarse y complementarse de manera adecuada y perfecta, sobre todo para propósitos de su enseñanza.

Tal autonomía e independencia viene impuesta por razones de orden didáctico, así como por la naturaleza misma de la materia y de las normas que la regulan. Las razones derivadas de la enseñanza se cifran fundamentalmente en la imposibilidad del estudio detallado, detenido y profundo, como requeriría el desarrollo alcanzado por la misma actividad, si se continuara considerando a la materia pesquera como parte del amplio contenido del derecho administrativo en donde venía alojada, tal como actualmente ocurre en muchos países europeos. El derecho administrativo resulta tan extenso y, por otra parte, tan corto espacio que ocupa dentro de la carrera de derecho que en la práctica muchas materias, propias de su contenido, nunca se llegan a repasar de manera adecuada, promoviendo generaciones de abogados y de juristas, que no han tenido tiempo ni siquiera de leer la normativa vigente sobre muchas de esas materias, entre las cuales cabe enumerar a la de la pesca. Y esta falta de conocimiento contrasta con la importancia que a la misma le reconocen mundialmente los planes de desarrollo y las inversiones públicas y privadas.

A mayor abundamiento, la materia de la pesca, como sucedió en su momento con la minería o la del petróleo, presenta unas características muy singulares y requiere, por tanto, de un trato legislativo especial, el cual, por la expansión y la complejidad de las diferentes actividades que encierra, llega a resultar muy abundante, sugerente y digno para ser abordado con autonomía e independencia.

Se añaden, luego, razones derivadas de la coyuntura política nacional e internacional, como consecuencia de las cuales la comunidad internacional, según se aprecia en el desarrollo de las conferencias sobre el mar, y los propios Estados costaneros se han preocupado por imprimirle un carácter singular a esta actividad y a esta misma legislación pesquera. De ahí que, encontremos previsiones muy concretas y capitales en la misma Constitución, tal como acontece en México, por ejemplo, en Cuba o en Perú.

Se trata de declaraciones muy enérgicas acerca de la propiedad nacional de dichos recursos hidrobiológicos, acerca del dominio directo, en su caso, que el Estado ejerce todo este campo pesquero, así como sobre el carácter público y el interés social que han adquirido tales materias, por su importancia múltiple, para la alimentación popular del presente y del futuro; para el equilibrio en el desarrollo económico, y aun para fines estratégicos de orden económico mundial.

En el caso de México, tal conceptuación la encontramos en el artículo 27 constitucional, así como en las leyes que lo han reglamentado para fines de pesca, como la Ley Federal para el Fomento de la Pesca de 1972, o para fines del derecho del mar y frente a terceros países. Según estos dispositivos legales, la pesca, los recursos hidrobiológicos son propiedad de la nación y la competencia sobre los mismos se reserva a la federación, a través del Congreso de la Unión, quien tiene la facultad para legislar en todo lo concerniente al giro pesquero; al ejecutivo federal, por medio, entre otros instrumentos, de la propia Secretaría de Pesca, que coordina el llamado sector pesquero oficial, y al propio poder judicial de la federación, a través del conocimiento de ciertos conflictos por la vía del juicio de amparo.

III. Más en particular, hablando de los sujetos de esta nueva rama jurídica se destaca como, entre la figura tradicional del pescador, cabría tomar en cuenta a otra serie de sujetos, llamados agentes pesqueros, que irrumpen precisamente sobre el mundo de la pesca. Desde la autoridad hasta las personas, físicas o morales, nacionales o extranjeras, realizan actividades calificadas como pesqueras.

En efecto, la autoridad no sólo es la depositaria de la competencia, en los términos del artículo 27 constitucional y demás leyes reglamentarias, sino que de hecho viene a efectuar operaciones directas de pesca, tal como sucede en Perú y aquí mismo en México, en Colombia o en Ecuador, consecuentemente con la reserva de dominio o el principio de la propiedad nacional de tales recursos. Por otro lado, además del pescador, en los tiempos modernos, ejecutan faenas de pesca muchas otras personas físicas y morales, acompañadas o auxiliadas con un gran instrumental técnico, extraordinariamente eficaz y preciso, no sólo en la acción directa de captura, recolección o caza de las especies sino también en cualquier acción relacionada con las fases de la transformación, industrialización, comercialización y consumo de los productos pesqueros, ya que la definición legal que se nos ofrece de la pesca abarca estos extremos. Lo que nos da una idea de la complejidad normativa y operativa de la moderna actividad la de pesca.

IV. La materia objeto del derecho pesquero atañe por igual a las especies hidrobiológicas, así como el elemento del agua en donde viven, a los elementos

materiales y técnicos que se emplean para el desarrollo de dicha pesca. En este sentido, el derecho pesquero estudia el régimen de propiedad que corresponde a las especies, declaradas propiedad de la nación en México y, con expresiones equivalentes, también en Cuba, Perú, Argentina, Ecuador y otros países del área continental americana; declaradas objetos de libre apropiación, como la clásica posición de la *res nullius* en los países europeos no socialistas y comunistas. Asimismo, el derecho pesquero se auxilia de las ciencias biológicas y del mar, a fin de poder determinar el régimen concreto del orden legal que corresponde al aprovechamiento de cada una de las especies, según las zonas, según las tallas y medidas y otros criterios que determinan las vedas, las zonas de reserva y las prohibiciones respecto a los métodos de captura y aprovechamiento.

El derecho pesquero se ocupa igualmente de lo relativo a las artes de pesca, desde la caña tradicional a las modernas redes de arrastre o de gran profundidad, ampliándose la regulación a las embarcaciones mismas, desde los cayucos hasta los barcos-factorías y demás equipo técnico de apoyo. Estudia, por último dentro de esta somera enumeración de materias objeto del derecho pesquero, lo relativo al agua misma, su régimen de propiedad y todas las demás condiciones químico-biológicas que debe conservar a fin de potenciar la proliferación de la vida y de los elementos hidrobiológicos susceptibles de aprovechamiento humano. Allí las previsiones sobre contaminación y equilibrio hidrobiológico que existen al respecto.

V. En suma, se trata de una nueva rama del derecho, que viene impulsada por el extraordinario auge de la actividad misma de la pesca, por la preocupación de los Estados, comprometidos por la necesidad de garantizar la alimentación indispensable para sus poblaciones, por ampliar las fuentes y las oportunidades de empleo y de riqueza material, todo lo cual implica la obligación de las instituciones de enseñanza de respaldarla mediante la investigación y el estudio adecuado o especializado para la satisfacción de tales requerimientos.

VI. BIBLIOGRAFIA:

Geir, Ulfstein, "El derecho pesquero como ciencia autónoma e independiente". *Memoria del Primer Coloquio Internacional sobre Legislación Pesquera*, México, UNAM/Departamento de Pesca, 1981, tomo IV; Queguiner, Jean "La pesca y otras ramas del derecho", *Memoria del Primer Coloquio Internacional sobre Legislación Pesquera*, México, UNAM/Departamento de Pesca, 1981, tomo II; Samánez Concha, José, "Consideraciones en torno de la autonomía del derecho pesquero", *Memoria del Primer Coloquio Internacional sobre Legislación Pesquera*, México, UNAM/Departamento de Pesca, 1981, tomo IV; Schyberg, Staffan, "Derecho pesquero, una ciencia independiente y autónoma. Algunas reflexiones", traducción Ana Cecilia Lagomarsino, *Memoria del Primero Coloquio Internacional sobre Legislación Pesquera;* Torres Córdoba, Roberto, "El derecho pesquero mexicano", *Memoria del Primer Congreso Internacional sobre Legislación Pesquera,* México, UNAM/Departamento de Pesca, 1981, tomo I.

José Barragán Barragán.

DERECHO POSITIVO. I. La expresión "derecho positivo", contrariamente a la de "derecho natural", la cual se remonta hasta la antigüedad *(dikaion physikon:* Aristóteles, *Etik. Nik., 1134b 18-20),* se desarrolló solo hasta la Edad Media. La expresión *legem ponere,* de la cual deriva *ius positivum,* surge en el siglo VI *(confrontar C. 2, 58, 2, pr.;*

3, 1, 13, pr.) y, desde entonces es frecuentemente usada (S. Gagnér, K. Olivecrona, W. Ullman).

La memoria más antigua de *ius positivum* de que disponemos se encuentra en Abelardo (1079-1142) en un pasaje de su diálogo: *Inter philosophum, judaeum et christianum,* y reza así: *"Jus quippe aluid naturale, aluid positivum dicitur."* (Existen pues dos clases de derecho el natural y el positivo). El propio Abelardo define *ius positivum: ". . .Naturale quidem jus est. . . positive. . . auod ab hominibus institutum. . .aut sola consuetudine aut scripti nititur autoritate"* (". . .el derecho es, así, natural y . . . positivo. . . es aquel que ha sido establecido por el hombre . . . y se basa bien sea sólo en costumbre o en la autoridad de los textos"). (R. Ago, N. Bobbio, K. Olivecrona, S. Gangér).

Es probable que la expresión haya sido usada por largo tiempo antes de Abelardo. Como quiera que sea, la expresión *ius positivum* es comúnmente empleada en el siglo XIII (K. Olivecrona, W. Ullman). Santo Tomás usa la fórmula *lex posita (confrontar. Sum. Th., I, II, Q, 95; Q. 96, 4).*

Más tarde, el canonista boloñés Damasus habría de caracterizar el *ius positivum* en un pasaje de sus *Summa decretalium* (capítulo 1213). de la siguiente manera: "*Juris autem specie sunt dune. Est enim jus naturale. . . Est etiam jus positivum sive expositum* [léase: *positum] ab homine, ut sunt leges seculares et constitutiones eclesisticae"* (Las especies del derecho son más bien dos. Sin duda, el derecho natural. . .además, el derecho positivo o derecho puesto por el hombre, como son las leyes seculares y las constituciones eclesiásticas) *(véase* K. Kantorowicz). El término *iustitia positiva* es usado frecuentemente; un ejemplo: Ugo San Vittore; término que opone a *iustitia naturalis* (N. Bobbio, K. Olivecrona, S. Gagnér).

Los romanos no usaron la expresión *ius positivum;* no la necesitaron. La idea de un *ius positum* se encuentra incluida en la noción de *ius civile: ". . .quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium civitatis est vocaturque ius civilis" (Inst. Jus., I, 2, 1)* Una idea similar cabía en la noción griega de *dikaion politikon* que corresponde a *ius civile.*

"Ius positivum" no necesita ser un acto de legislación, pero debe necesariamente ser establecido por actos humanos: sentencias judiciales, hechos de la costumbre, etc. Este, puede decirse, es el sentido general de "derecho positivo". En contraposición, "derecho natural" generalmente significa "derecho que no ha sido puesto" (K. Olivecrona). Es en este sentido en que *ius naturale* se opone a *ius civile: "Sed naturalia quidem iura, quae apud omnes gentes peraeque servantur. . . semper firma atque immutabilia permanente"* (pero los derechos naturales, que son observados igualmente por todos los pueblos *[gentes]. . .* se mantienen siempre fijos e inmutables, *Inst. Just., I, 2, 11).*

II. De lo anterior se sigue la fórmula "derecho positivo" designa a los preceptos establecidos de un cierto modo. Su forma de creación los distingue de cualquier otro sistema normativo de premisas metafísicas o místicas. El acto de creación (o modificación) admite varios modelos; lo importante es que esta creación o modificación normativas sean resultado de hechos sociales públicamente observables.

Consistentemente con lo anterior los juristas (iusnaturalistas o positivistas) usan la expresión "derecho positivo" para referirse a un derecho puesto *(gesetzt)* o establecido por actos humanos en una determinada comunidad. De esta forma, el derecho positivo se

opone a un "derecho" *no puesto* por actos humanos; se contrapone a un derecho ideal, aspirado o supuesto. Contrariamente a la idea del derecho natural, considerado atemporal y universal, el derecho positivo es siempre el derecho de determinada comunidad histórica (Roma, Bizancio, Inglaterra).

Por otro lado, la expresión "derecho positivo" significa "derecho existente" e implica el objeto a que se refiere realmente *existe* (como derecho), que opera, que es efectivamente seguido por súbditos y aplicado por funcionarios. En este sentido, el derecho positivo se opone al "derecho" que *no* existe (que dejó de existir o que nunca existió), se opone al "derecho" derogado, así como al "derecho" que deja de ser eficaz y pierde validez (desaparece); en particular, se contrapone al material legislado que es sustituido por práctica o costumbre en contrario. Derecho positivo contrasta, en este sentido con los *textos* que no son efectivamente seguidos o aplicados, contrasta con el "derecho" que no es más que una "hoja de papel".

De lo anterior se desprende que el derecho positivo requiere de dos condiciones que son, en cierto modo, condiciones empíricas, a saber: **(1)** que haya sido puesto por ejemplo, por actos legislativos o por los hechos de costumbre) y **(2)** que sea eficaz (*i.e.* que no haya caído en desuso) (Kelsen).

"Derecho positivo", por otro lado, nombra el objeto de reflexión del positivismo jurídico y su sola mención presupone un enfoque particular hacia el derecho. Este enfoque concede importancia sustancial al carácter fáctico del derecho (rechazando cualquier reflexión trascendente o metafísica) en la identificación del derecho.

III. *Derecho positivo y positivismo.* El significado de "derecho positivo" se vio alterado con el advenimiento del positivismo *(ver infra).* Su aparición fue consecuencia natural de la evolución del pensamiento (surgimiento del empirismo, decaimiento de la religiosidad, etcétera), y la vulnerabilidad de la doctrina del derecho natural. Esta había estado expuesta a críticas constantes en muchos de sus aspectos. Particularmente vulnerable había sido el fundamento de su validez. Cuando este aspecto es rechazado por sus críticos, la conclusión obvia parece ser que sólo el derecho positivo es *realmente* derecho. Por ello sostiene K. Bergbohm *"Alles Recht ist positiv. alles Recht ist 'gesetzt' und nur positives Recht ist Recht"* ("Todo derecho es positivo, todo derecho es 'puesto' y sólo el derecho positivo es derecho"). La innovación producida por el positivismo no fue producto de una amplia y detallada revisión del concepto de derecho positivo. La innovación más bien consistió en la *exclusión* del derecho natural y la restricción del campo de la ciencia jurídica únicamente al estudio del derecho positivo (R. Ago, K. Olivecrona).

Y así el campeón del positivismo inglés, John Austin (1790-1859), comienza sus *Lectures on Jurisprudence* con la frase: *"The matter of Jurisprudence is positive law"* ("El objeto de la ciencia del derecho es el derecho positivo"). El célebre jurista francés Carré de Malberg (1861-1935), en el mismo sentido sostiene: *"la science juridique se trouve toujours ramené à ne conaître que du droit positif. . . elle répugne a l'idée du droit incréé. . . "* (la ciencia jurídica se encuentra siempre constreñida a no conocer que el derecho positivo. . . le repugna la idea de un derecho increado". Bergbohm, por su parte, enfáticamente señala: *"Positives Recht sein und auf geschichtlichen Wege ins Dasein als verbindliche Regel gesetzt sein, ist schlechthin ein und desselbe"* ("Ser derecho positivo y ser creado en forma histórica como norma *[Regel]* obligatoria puesta es, en realidad, uno y lo mismo").

Derecho positivo deviene, así, una expresión que se aplica a todo derecho existente, a toda forma de derecho dada en la historia. El positivismo niega que un orden jurídico históricamente existente pueda contener un precepto que no hubiera sido creado mediante una forma públicamente reconocida, es decir, por una *instancia* de dicho orden.

El carácter histórico del derecho positivo se explica diciendo que la condición de existencia de una norma de derecho positivo reside en que su carácter *jurídico* le es atribuido por un poder competente *(kompetente rechtbildende Macht),* utilizando un procedimiento apto para la creación de normas jurídicas, procedimiento que, en tanto tal, pertenece a la historia y constituye la fuente formal de la norma en cuestión (K. Bergbhom).

De esta forma el derecho positivo es para el positivismo el conjunto de normas jurídicas que pueden referirse, de alguna manera, a una *fuente,* es decir, que son producidas por hechos normativos (Bobbio): un poder normativo creador, una potestad creadora: *". . .ab aliquo principio extrinseco habente potestatem. . ."* (Suárez).

De allí que el concepto de "fuente" del derecho adquiera importancia enorme que, en ocasiones, ha sido exagerada por algunos autores que quieren encontrar las características del derecho sólo en su origen o forma de creación.

IV. *Condiciones de existencia (o positividad).* El derecho positivo no es tal sólo por el hecho de que haya sido *puesto* por medio de una fuente apropiada (mediante un *principio extrinseco habente potestatem);* es necesario, además que sea efectivamente aplicado y observado; necesita *existir* como derecho. En esto reside su carácter de *histórico:* ser el derecho de determinada comunidad. De esta forma, el derecho positivo no es sólo aquel creado por una determinada instancia, sino el realmente aplicado y observado (Capitant, G. Jèze, G. del Vecchio, M. Waline). Por ello en Austin se observa que entre las condiciones de existencia del derecho se encuentra la obediencia habitual. Radbruch, por su parte, piensa en la eficacia *(Wirksamkeit)* del derecho como ". . .*seine Fähigkeit, sich in grösserem oder geringerem Grade Geofolgschaft des Rechtsadressanten zu verschaffen"* (". . .aquella capacidad, de los creadores del derecho de procurarse, en mayor o menor grado, seguidores"). Por ello distingue entre positividad, entendida como efectividad, que llama "validez en sentido sociológico" *("Rechtsgeltung in ihrer soziologischen Bedeutung)* y la validez *(Geltung)* en sentido normativo que, para Radbruch, corresponde a la obligatoriedad *(Verbindlichkeit).* Distinción que "crea" un género intermedio: un derecho establecido, pero no observado. . .**(!).** Este género intermedio aparece, también, en la distinción entre derecho vigente (formalmente válido) y derecho positivo (el efectivamente seguido y aplicado (García Máynez).

En realidad, el hecho del establecimiento del derecho, mediante el procedimiento apropiado y la instancia competente, y los hechos de su observancia y aplicación son, ambos condiciones de la existencia del derecho (positivo). Al respecto señala Kelsen, que el acto de establecimiento no es la única condición de la positividad del derecho; también lo es su eficacia: el hecho de ser efectivamente observado y aplicado. Expresamente dice: *In diesem druch menschiche Akte Geseztz-Sein und der. . .Wirsamkeit. . . liegt di Positivität der Moral und des Recht"* ("En este acto humano de establecimiento *(Gesetz-Sein)* y en eficacia, reside la positividad de la moral y del derecho).

V. Con el rechazo del derecho natural el enfoque del derecho fue radicalmente alterado. El problema de la ciencia jurídica consiste ahora en describir el derecho positivo; surge así la *ciencia del derecho positivo.* Esta "ciencia" siguió diferentes líneas de desarrollo. Como el pensamiento filosófico y las condiciones políticas (reformas, codificación, etcétera), se manifestaban en forma sustancialmente diferente en Inglaterra, Alemania y Francia, la ciencia del derecho positivo tomó direcciones distintas en estos países. Podrían claramente distinguirse tres distintas tendencias igualmente influyentes en el pensamiento jurídico posterior: **(1)** el positivismo empírico o naturalista, fundamentalmente inglés; **(2)** el positivismo idealista, representado básicamente por la ciencia jurídica alemana y **(3)** el positivismo legalista o exegético, manifiesto en la tradición francesa. A estas tres direcciones habrá que agregar el positivismo que subyace, necesariamente, en la jurisprudencia dogmática al describir cualquier derecho histórico (nacional o internacional): en toda descripción dogmática existe siempre un enfoque *positi*-vista (Alchourron y Bulygin, Nino, Tamayo).

En la literatura contemporánea la expresión "positivismo jurídico" *(legal positivism, Rechtspositivismus, positivismo giuridico)* es usada con mayor frecuencia; ha llegado a ser uno de los términos más comunes del vocabulario jurídico. Desafortunadamente, el sentido y alcance dado al positivismo por sus diferentes adeptos difiere, varía. Esto altera el significado original de "derecho positivo".

No es difícil percatarse qué tanta confusión se ha creado con el uso de la expresión "derecho positivo", al sustituirse la unidad mantenida durante largo tiempo. Esta confusión dificulta la comprensión del concepto de derecho positivo y de los presupuestos y alcances del positivismo.

Parece que es en la literatura alemana donde, tarde en el siglo XIX, comienza a hablarse de positivismo jurídico. Gierke en 1883 usa *positivismus* por primera vez en una lección inaugural *(Naturrecht und deutsches Recht)* para referirse a una teoría del derecho (Olivecrona). Casi un siglo antes, en 1798, Gustav Hugo utiliza la expresión *Philosophie des positiven Rech,* expresión que adopta John Austin en sus *Lectures* (R. Ago, K. Olivecrona). La gran ambición de los juristas de la época de introducción y mantenimiento de un patrón "científico" en sus obras. Esto implica, primero y sobre todo, la exclusión de toda especulación sobre el derecho natural. La única verdadera ciencia jurídica era *die Wissenschaft vom positiven Recht* (K. Olivecrona).

No obstante muchas diferencias en sus teorías, era opinión común entre los grandes juristas alemanes de la segunda mitad del siglo XIX, la idea de que sólo el derecho positivo era el objeto legítimo de la ciencia del derecho. B. Windscheid, R. von Ihering, K. Binding, A. Thon, E. Zitelmann, A. Markel, H. Dernburg, K. Bregbohm, etcétera, son llamados "positivistas" en este sentido. Kelsen continúa esta tradición. Desde los *Hauptprobleme* (1911) considera evidente que la ciencia jurídica sólo puede ser ciencia del derecho positivo. La ciencia del derecho tiene que describir su objeto, esto es, la realidad jurídica manifiesta en su fenómeno que generalmente se designa como la positividad del derecho. "El objeto específico de la ciencia jurídica es el derecho positivo o real, en contraposición con un derecho ideal, el fin de la política. La teoría del derecho rehusa a ser una metafísica del derecho. . . al igual que la teoría de John Austin, la *Teoría pura* busca alcanzar exclusivamente sus resultados mediante el análisis del derecho positivo. Cada afirmación hecha por la ciencia del derecho tiene que basarse en un orden jurídico positivo".

De esta forma, "derecho positivo" significa "experiencia jurídica", "realidad jurídica", cuyo carácter empírico, lo distingue de la metafísica jurídica.

La afirmación de que el objeto de la ciencia del derecho es el derecho positivo contiene un aserto negativo: el derecho natural no pertenece a su campo de explicación. El aserto positivo implicado afirma que para el positivismo el derecho positivo es considerado el derecho opuesto *(gesetztes Recht):* creado por actos y procedimientos de los órganos jurídicos apropiados. *Rechtspositivismus* significa fundamentalmente un punto de vista sobre la naturaleza del derecho: todo derecho es positivo en el sentido que ha sido puesto *(gesetzt)* por una autoridad creadora del derecho *(ein kompetente rechtbildende Macht).* El corolario de este enfoque afecta al objeto de la ciencia jurídica: el objeto legítimo de esta disciplina sólo puede ser el derecho positivo (R. Ago, K. Olivecrona): "derecho positivo" y "objeto de la ciencia del derecho" son expresiones equivalentes.

En la literatura reciente, opositores del positivismo lo califican (o lo entienden) como legalismo *(gesetze Positivismus).* Esto no es sino una visión bastante *naïve* o una caricatura del positivismo (en ocasiones dirigida a los excesos de la Escuela de la Exégesis) "Derecho positivo" no significa "legislación", ni "derecho legislado"; éste, si es el caso (si satisface el criterio de existencia, esto es. su positividad), no es sino parte del derecho positivo. El derecho creado por el juez, las decisiones administrativas, los tratados internacionales son, también, parte de la *experiencia jurídica* al igual que el derecho consuetudinario *(Gewohnheistrecht).* Para el positivismo no existe la educación entre disposiciones de un código y derecho positivo. Por el contrario, puede ocurrir que las disposiciones de un texto, no sean sino hojas de papel que nada tengan que ver con la experiencia jurídica.

VI. Al lado de este significado de "positivismo" (y del de "derecho positivo" que de él se sigue), un nuevo significado, tomado del positivismo filosófico, es introducido: la ciencia tiene que ver sólo con fenómenos observables. Dentro de este sentido de positivismo es característica de la ciencia abstenerse de hacer valoraciones; la ciencia debe ser *bewetungfrei* o *wertblind* (K. Olivecrona). En este sentido Austin señala: "La jurisprudencia [la ciencia del derecho] se ocupa. . . **(1)** del derecho positivo. . . [con independencia] de que merezca elogio o reprobación o se conforme o no a un pretendido patrón o medida". Enfáticamente añade: "la jurisprudencia se ocupa del derecho tal y como es, más que del derecho que *debiera ser,* Kelsen afirma algo similar: ". . . la teoría [pura]. . .intenta dar respuesta a la pregunta de qué cosa es y cómo es el derecho. . .no a la pregunta de cómo debe ser o debiera ser hecho". No obstante, ciertos antecedentes, este principio de neutralidad valorativa pertenece al presente siglo (K. Olivecrona).

Es importante señalar que (salvo algunos autores) el derecho positivo no se agota en el voluntarismo, en el sentido de que una norma puesta sea necesariamente el contenido de un acto de voluntad de un individuo particular. Los procesos de creación del derecho no son (o no sólo) la manifestación de una voluntad psicológica. Por otro lado, no todo positivismo acepta la teoría voluntarista (propia de la noción de "derecho C*ommon Law* persistentemente se sostiene que un rasgo característico del positivismo reside en la separación de derecho y moral (T. Hobbes, J. Austin, J. Bentham). La separación del derecho de otros sistemas normativos se encuentra también en H. Kelsen, H.L.A. Hart y A. Ross, los actuales líderes del positivismo jurídico. Esta última tesis, se asocia con la idea de que el conocimiento de los valores es imposible o irracional. El

criterio del positivismo jurídico, al respecto, se basa en la teoría no cognotivista de los valores.

Como hemos visto, el significado de "positivismo jurídico" deriva de dos fuentes diferentes: el significado alemán tradicional proviene de *positives Recht,* "derecho establecido"; el otro es tomado del positivismo filosófico. En el primero de los casos al concepto de derecho positivo presupone una teoría sobre la naturaleza del derecho; en segundo, presupone un enfoque filosófico particular hacia el derecho (K. Olivecrona).

VII. *Positivismo filosófico.* El problema se complica toda vez que en la filosofía general "positivismo" tiene varios significados. Originalmente fue aplicado a la filosofía de Auguste Compte; su principio fundamental: la ciencia debe basarse en la observación, puesto que ésta es la fuente del conocimiento. Compte nunca habló de la ciencia jurídica. Es claro que el positivismo alemán del siglo XIX no tiene ninguna conexión con la filosofía de Compte. Bentham le precede por medio siglo y los trabajos de John Austin no muestran ninguna huella de él. De ahí que el positivismo jurídico y el significado de "derecho positivo" debe ser separado del positivismo filosófico de Compte. Las ideas de Compte fueron desarrolladas por León Duguit. Sin embargo, León Duguit no es un jurista positivista en el sentido original del término. Duguit formula una especie de doctrina de derecho natural basada en el principio de solidaridad social (C.K. Allen).

En sentido más general "positivismo filosófico" en una denominación bastante vaga que se aplica a las teorías filosóficas empiricistas que manifiestan aversión hacia las especulaciones metafísicas. Esta es una característica de las teorías que excluyen la valoración del campo de la ciencia.

En dos pasajes en danés, difundidos en lengua vernácula por Karl Olivecrona, Alf Ross explica que la expresión, "positivismo jurídico" ha tenido un uso amplio e indiscriminado y se aplica a toda filosofía teoría jurídicas basadas en principios epistemológicos empiricistas y antimetafísicos.

En este orden de ideas resulta que "derecho positivo" no indica sino una parte de la experiencia (empírica). En el otro pasaje Ross se refiere al positivismo jurídico en un sentido más estricto, más propio de la tradición jurídica; explica que la expresión "positivismo jurídico" es usado para designar la idea de que el orden jurídico (*esto es* el derecho positivo) es un "hecho empírico social".

De todo lo expuesto resulta que los diferentes significados de "positivismo jurídico" pueden ser estudiados como derivados de "positivo" en "derecho positivo" o derivado del sentido de "positivismo" dentro del positivismo filosófico. La mejor solución a los problemas terminológicos parece ser el de mantener la expresión "positivismo jurídico" conforme a su sentido original del alemán *Rechtspositivismus* (K. Olivecrona).

VIII. El concepto de derecho positivo no es invención del positivismo; aparece en la teoría tradicional: el derecho positivo es el dictado por la autoridad civil. Grocio (1585-1645) explica el *ius positivum [civile],* al que llama *ius voluntarium* en los siguientes términos "*. . . ius civile est quid a potestate civile profiscitur. Potestas civilis est, quae civitati praeest. . .*" (. . ."el derecho civil [positivo] es el que depende de la potestad estatal. La potestad estatal es la que conduce a la comunidad. . ." *(de iure belli ac pacis, 1, 1, 13).* Pufendorf (1632-1694), en ese mismo sentido, señala que el derecho positivo es establecido por el soberano, *esto es* por aquel que tiene la *potestas*

obligationem alteri iniungendi (la potestad de imponer obligaciones a los otros) *(De iure naturae et gentium, 1.6.11).*

El concepto de derecho positivo admitido por el positivismo no es, en su origen, radicalmente diferente al que manejaba la teoría tradicional. La diferencia estriba, más bien, en los alcances del concepto tradicional de derecho positivo. El voluntarismo de la doctrina tradicional en vez de indicar un derecho creado por actos humanos, apunta a la voluntad de los órganos del Estado, a la voluntad psicológica de aquellos que gobiernan y adscribe, con ello, un carácter maligno al derecho positivo, carácter que es blanco de los opositores, los cuales ven en el positivismo una doctrina que legitima o pretende legitimar el poder político establecido. Sin embargo, debe observarse que, por un lado, el "soberano" o el "Estado" en la teoría positiva del derecho no es sino una entidad jurídica o la representación del orden jurídico de la comunidad y no prejuzga sobre cómo surge el poder, ni quien deba ejercerlo. Por otro lado, describir y explicar el derecho que existe en determinada comunidad histórica, no significa legitimarlo o aceptarlo.

Sobre este particular, dice J. Raz, que la naturaleza perenne e inexhaustible de la controversia con respecto al análisis positivista del derecho se debe, en no poca medida, al elusivo significado de "positivismo" en la filosofía jurídica, (Ciertamente, está bien establecido que el positivismo jurídico es esencialmente independiente - aunque no separado - del positivismo en la filosofía del siglo XIX y del positivismo lógico del presente siglo). Sin embargo, las grandes variaciones entre las diferentes teorías positivistas y la extensa variedad de motivaciones filosóficas que penetran la obra de los opositores que deforman (o caricaturizan) el derecho positivo, incrementan la dificultad del problema.

Por ello, señala el mismo Raz, la forma más sencilla de abordar la cuestión del positivismo jurídico es a través de las tesis particulares que ésta presupone. Tres áreas de discusión han estado en el centro de la cuestión: la identificación del derecho, su valor moral y el significado de sus términos básicos; las cuales denomina "la tesis social", "la tesis moral" y "la tesis semántica", respectivamente.

En términos generales, la tesis social del enfoque positivista es que lo que es y lo que no es derecho es una cuestión de hechos sociales (esto es, la variedad de las tesis sostenidas por los positivistas son diversos refinamientos y elaboraciones de esta formulación).

La tesis moral es que el valor moral del derecho (tanto de una disposición jurídica particular como de todo un orden jurídico), o el mérito moral que éste tenga, es una *cuestión* contingente que depende del contenido del derecho y de circunstancias de la sociedad a la cual se aplica.

La tesis semántica es una tesis negativa, a saber: los términos o predicados normativos (por ejemplo "derecho", "deber", "responsabilidad") no pueden ser usados con el mismo significado en el contexto jurídico y en el contexto moral.

De todas, señala J. Raz, la tesis social es la más fundamental. Ella es, también, responsable del nombre "positivismo" el cual indica la idea de que el derecho es *puesto,* de que *es hecho* derecho por la actividad de seres humanos. Frecuentemente se piensa que la tesis social necesita de las tesis moral y semántica. El argumento es el siguiente: puesto que en virtud de la tesis social, lo que es derecho *es una cuestión de hechos sociales y la identificación del derecho no supone argumentos morales,* entonces se sigue, que la conformidad con valores o ideas morales no es condición para que algo sea derecho o

jurídicamente obligatorio. De esta forma, la conformidad del derecho con valores e ideas morales es *contingente,* dependiendo de las condiciones particulares de su creación y aplicación. De esto se sigue, la tesis semántica.

IX. El concepto de derecho positivo presupone la idea de que "validez" significa "existencia" (la peculiar existencia del derecho"): los hechos crean o aplican el derecho que existe (nacional o internacional) son hechos sociales, históricos, empíricamente verificables.

Aunque la expresión "derecho positivo" puede tener significados diversos (especialmente los asignados por la crítica exacerbada o fanática de algunos opositores) esta expresión, tanto en su uso originario como dentro de las diferentes corrientes del positivismo, tiene un núcleo más o menos estable que puede caracterizarse así: el derecho positivo es el derecho "propiamente hablando", el derecho puesto *(laid down)* por instrucciones sociales de cierto tipo, el cual constituye el objeto propio de la ciencia del derecho y de su historia.

El derecho positivo es así el objeto de la ciencia del derecho, *esto es* de la jurisprudencia dogmática, no sólo por satisfacer elementales requerimientos metodológicos sino porque la ciencia jurídica que existe *hic et nunc* sigue el viejo modelo milenario el cual es, en gran medida, positivista. Esto se aprecia en el hecho incontrovertible de que *todo* jurista, cualquiera que sea su credo (político o moral) y cualquiera que sean las doctrinas jurídicas a las que se adhiera, cuando *describe* el derecho (nacional o internacional) describe cuando lo hace, derecho positivo (Achourrón, Nino, Tamayo).

La expresión "derecho positivo" en ocasiones es sustituida por otras que son tenidas por equivalentes (*verbigracia* "derecho vigente"). Los adjetivos "positivo", "vigente", "eficaz" (o sus formas sustantivas: "positividad", "vigencia", "[en] vigor" "eficacia") se refieren fundamentalmente a lo mismo: a la existencia del derecho. Con frecuencia estos términos son usados como sinónimos; sin embargo, no lo son; enuncian distintos matices. "Derecho positivo" alude a la existencia *empírica* del derecho, a su existencia histórica (oponiéndose, así, a la atemporalidad e idealidad del derecho natural). "Derecho vigente" indica el derecho *actual,* que existe en el tiempo *presente* (Cossío); se opone al derecho que ya no está en vigor, al derecho que fue, o al derecho posible. La expresión "derecho eficaz", o mejor, "eficacia del derecho" aluden al hecho de que el orden jurídico (o una disposición jurídica) es *efectivamente* seguido y aplicado. "Eficacia" nombra una de las condiciones de la positividad del derecho, apuntando al hecho de la conformidad (o no conformidad) con sus normas *(supra).* De esta forma, tenemos que "derecho vigente" significa derecho positivo actual, presente y "derecho eficaz" no es sino una mención de una característica esencial del derecho que existe (o ha existido): cuando deja de ser eficaz, deja de ser derecho.

Derecho Vigente.

X. BIBLIOGRAFIA: Aftalión, E.R., García Olano, F. y Vilanova, J. *Introducción al derecho,* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1972, Ago, Roberto, "Droit positif et droit international" *Annuaire Française de Droit International,* Paris, volumen III, 1957 (Ago, Roberto, "Distrito positivo e diritto internazionale", *Scritti di diritto internazionale in onore di T. Perassi,* Milán, Giuffrè, 1957); Allen, Carleton Kemp, *Law in the Making,* Oxford, Oxford University Press, 1978; Austin, John, *Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law,*

Nueva York, Burt Franklin, 1970; Austin, John, *The Province of Jurisprudence Determined*, Nueva York, Burt Franklin, 1970; Bergbohm, K., *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, Kritische Abhandlungen*, Leipzig, 1892; Bobbio, Norberto, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Milán, Edizioni di Comunità, 1984; Bobbio, Norberto, *Il positivismo giuridico. Lezioni di filosofia del diritto*, edición por Nello Morra, Turín, G. Giappichelli, 1979; Carre de Malberg, Raymond, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, Recueil Sirey, 1920-1922; Cattaneo, M.A., *Il positivismo giuridico inglese. Hobbes, Bentham, Austin*, Milán, Giuffrè, 1962; Falk, R. A. y Shuman, "The Bellagio Conference on Legal Positivism", *Journal of Legal Education* volumen 14, 1961-1962 Falk, R. A. y Shuman, "Un colloquio sul positivismo giuridico", *Revista di Diritto Civile*, volumen VII, 1961); Gagner, S., *Estudien sur Ideengeschichte der Gesetzebund*, Uppsala, 1960; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33a. edición, México, Porrúa, 1982; García Máynez, Eduardo, *Positivismo jurídico, realismo sociológico y iusnaturalismo*, México, UNAM, 1968; Hart, H.L.A., *El concepto del derecho;* traducción, de Genaro Carrió. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1963 (reimpreso en México. Editora Nacional, 1978); Hart, H.L.A., "Legal Positivism", *The Encyclopedia of Philosophy*, Londres, 1968; Kelsen, Hans, *Allgemeine Theoric der Normen*, Viena, Manzche Verlags und Universitätbuchhandlung, 1979; Kelsen, Hans, *Problemas capitales de la teoría jurídica del Estado;* traducción de W. Roces, México, Porrúa, 1987; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1983; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1987; Kelsen, Hans, "Was ist juristischer Positivismus", *Juristenzeitung*, volumen XX, 1965; Kuttner, Stephen, "Sur les origines du term droit positive", *Revue Historique du Droit Français et Etranger*, Paris; Maihofer, Werner (edición) *Naturrecht oder Rechtspositivismus*, Hamburgo, Hermann Gentner Verlag, 1962; Nino, Carlos, *Introducción al análisis del derecho*, Buenos Aires, Astrea, 1980; Olivecrona, Karl, *El derecho como hecho. La estructura del ordenamiento jurídico.* Barcelona. Labor 1980; Raz, Joseph, *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral;* traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1985; Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia;* traducción de Genaro Carrió, Buenos Aires, EUDEBA. 1970; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho (Introducción a la ciencia jurídica).* México, UNAM, 1986; Vernengo, Roberto J., *Curso de teoría general de derecho.* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1975.

Rolando Tamayo Salmorán.

DERECHO PRIVADO Y DERECHO PUBLICO. I. Ambos vocablos provienen del latín *privatum jus y publicum jus*, respectivamente, que significan, aquel, derecho concerniente a los particulares, y derecho que atañe a las cuestiones públicas, éste.

II. Se entiende por derecho privado el conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas entre personas que se encuentran legalmente consideradas en una situación de igualdad, en virtud de que ninguna de ellas actúa, en dichas relaciones, investida de autoridad estatal.

El derecho público se compone del conjunto de normas que regulan el ejercicio de la autoridad estatal, determinando y creando al órgano competente para ejercitarla, el

contenido posible de actos de autoridad estatal y el procedimiento mediante el cual dichos actos deberán realizarse.

III. Los criterios para distinguir el derecho público del privado han sido motivo de constantes discusiones. Mientras ciertos autores afirman que ambos conceptos constituyen categorías *a priori*, del derecho (Radbruch, *Filosofía*, página 163), otros afirman que importan una división con única finalidad político-ideológica, y otros que la división es inútil para una sistematización del derecho (Kelsen, *Teoría general*, página 246).

1. La doctrina clásica-romana, llamada de los "intereses en juego", pretende fundar la división del derecho en público y privado, atendiendo al beneficio particular o colectivo que procura la norma. *Publicum jus est quod ad statum rei romanae aspectat; privatum quod ad singulorum utilitatem"* (derecho público es el que atañe a la conservación de la cosa romana; privado, el que concierne a la utilidad de los particulares) expresó Ulpiano en uno de los primeros intentos de distinción, que constituye la expresión clara de la doctrina de los intereses en juego. Esta teoría ha sido objeto de numerosas críticas y objeciones, dentro de las que encontramos las siguientes:

A. El interés público y el privado no están desvinculados, no son distintos el uno del otro, sino que se encuentran en una unidad dialéctica que impide determinar dónde termina uno y empieza el otro.

B. El criterio utilizado es notablemente ambiguo, no ofrece elementos para una clara distinción.

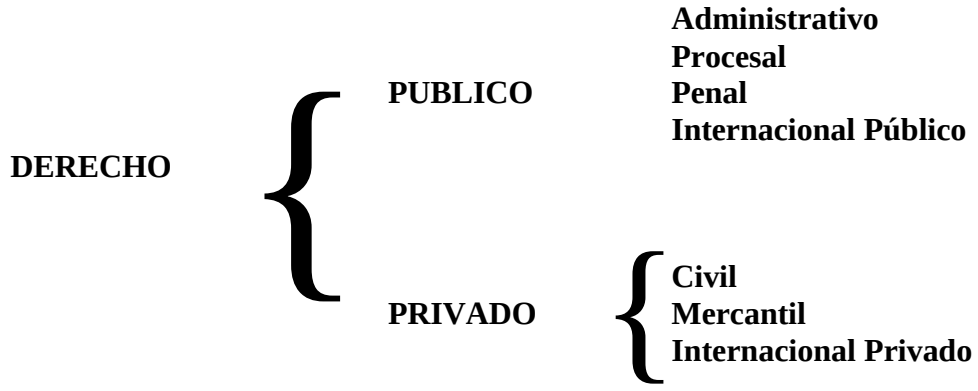
2. Otra corriente de pensamiento afirma que la naturaleza de los sujetos de la relación determina el carácter privado o público del derecho que regula, de manera que, las relaciones jurídicas en las que el Estado es una de la partes, serán de derecho público, y el derecho privado queda limitado a normar relaciones entre particulares.

El defecto de esta doctrina consiste en que, siendo el Estado una persona jurídica, puede tener derechos reales y personales, le son aplicables, las normas del derecho civil, la relación entre Estado y gobernados puede tener carácter privado (Kelsen, *Teoría general*, página 241). Tal cosa sucede cuando el Estado celebra con un particular un contrato de compraventa o de mutuo. Este defecto se ha solucionado con una modificación a la teoría. Se sostiene por los partidarios de esta doctrina que es de derecho público aquella relación en la cual el Estado actúa ejercitando su autoridad o *imperium*, y de derecho privado cuando las partes, aun cuando una de ellas sea el Estado, no actúan envestidas del poder estatal.

3. Entre la gran diversidad de teorías, mencionaremos, por último aquella que predica la subordinación como elemento esencial de las relaciones de derecho público y la coordinación de las relaciones de derecho privado. Se objeta a este criterio que el derecho internacional público que considera a los Estados partes en relación de igualdad o coordinación, quedaría clasificado en el rubro del derecho privado, y no en el público, que es el que se estima le corresponde.

Siguiendo los lineamientos generales de las doctrinas dominantes de este tema, se han hecho clasificaciones del orden jurídico positivo de los Estados, con base en la distinción fundamental del derecho en público y privado:

{ **Constitucional**



Esta clasificación general, sumada al conjunto de ordenamientos que componen el derecho social sirve de base al aspecto sistemático de la ciencia del orden jurídico positivo (García Máynez, páginas 136-137 para la clasificación sistemática del derecho vigente).

IV. La relación y rango entre el derecho público y derecho privado está sometida a las variaciones históricas y a las diversas valoraciones en las distintas concepciones del mundo (Radbruch, *Filosofía*, página 165). Así pues, mientras que en el liberalismo la única función del derecho público es la de servir de protección y defensa del derecho privado, que se considera como el corazón del derecho, en aquellos sistemas en los que se pregona la supremacía del Estado ante el individuo, aparece subordinado, y parcialmente desplazado el derecho privado por el público. Por ende, el tema en cuestión puede implicar en determinados enfoques un esfuerzo ideológico de legitimación del derecho vigente, en lugar de pura doctrina.

No obstante todos los intentos efectuados hasta ahora para definir la distinción entre derecho público y derecho privado, como una división fundamental se ha demostrado que son insostenibles (Ross, páginas 202 y 208; Kelsen, *Teoría general*, página 246; García Máynez, página 135), existen motivos que han hecho perdurar la división hasta la fecha:

La exposición ordenada de un orden jurídico determinado, tarea de la ciencia del derecho, requiere un sistema en el que se presente el material según un plan definido. Dicho sistema, afirma Ross, es esencial a los fines de claridad, como medio para hallar el camino en el complejo tema del derecho, tal como en una biblioteca los libros deben estar acomodados según un plan (página 197). Este plan permitirá, independientemente de la validez o ambigüedad de sus clasificaciones una exposición sistemática del derecho, que facilite su aprendizaje y su desarrollo mediante la agrupación y comparación de las características comunes de cada rama en que se divida, y, siendo sostenible o insostenible su fundamento, jugará un papel importante en la tarea de la ciencia jurídica.

Derecho Internacional Público, Derecho Social.

V. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33a. edición México, Porrúa, 1982; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez; 2a. reimpresión de la 2a.edición, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción Roberto J. Vernengo, de la 2a.edición, en alemán, México, UNAM, 1979; Radbruch, Gustavo, *Filosofía del derecho;* traducción de José Medina Echavarría, 3a. edición Madrid, Editorial Revista de

Derecho Privado, 1952; Radbruch, Gustavo, *Introducción a la filosofía del derecho;* traducción de Wenceslao Roces; 2a. edición, Fondo de Cultura Económica, 1955; Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia;* traducción de Genaro R. Carrió, Buenos Aires, Eudeba, 1963.

Federico Jorge Gaxiola Moraila.

DERECHO PROCESAL. I. Es el conjunto de disposiciones que regula la sucesión concatenada de los actos jurídicos realizados por el juez, las partes y otros sujetos procesales, con el objeto de resolver las controversias que se suscitan con la aplicación de las normas de derecho sustantivo.

II. Desde el punto de vista histórico, las disposiciones procesales que han tenido trascendencia en nuestro ordenamiento jurídico son las que tuvieron vigencia durante la época colonial, en virtud de que las de origen precortesiano poco influyeron con posterioridad a la conquista, y se aplicaron en forma muy restringida a través de su reconocimiento por las leyes españolas.

De acuerdo con lo señalado por el destacado procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, profundo conocedor de nuestro derecho procesal, dicha materia como las restantes, estuvo regida por la legislación castellana, ya sea como fuente directa en un principio y posteriormente como supletoria para llenar vacíos del derecho indiano. El mismo tratadista considera que el derecho procesal de la Nueva España estuvo integrado por tres sectores: ***a)*** las leyes castellanas vigentes en el virreinato; las dictadas con carácter general para los diferentes territorios americanos, y las específicas para la Nueva España; ***b)*** junto a este conjunto legislativo subsistió en parte el derecho autóctono, ya que la Recopilación de 1680 confirmó las leyes y las buenas costumbres de los indígenas anteriores a la conquista, con tal que no fuesen contrarias a la religión católica y a las Leyes de Indias, y ***c)*** finalmente, la citada Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias, promulgadas por Carlos II el 18 de mayo de 1680, contiene algunas reglas sobre procedimiento, organización judicial, recursos y ejecución, pero tan incompletas que era necesario seguir aplicando a cada paso el derecho castellano, según el orden establecido por las Leyes de Toro es decir: Ordenanzas Reales, Fuero Real, Fueros Municipales, y en materia procesal, la partida III.

De acuerdo con el mismo tratadista, proclamada la independencia siguieron aplicándose en México los cuerpos legales castellanos, y tras algunos intentos de reforma de alcance limitado, entre ellos el proyecto de ley de 1838 para el arreglo de la administración de justicia, se promulgó el 4 de mayo de 1857, la ley de procedimientos, también de inspiración española y que era a un tiempo orgánica, procesal civil y sólo en un sector, regulaba la materia procesal penal.

A partir de entonces se expidieron los códigos que podemos considerar como modelos tanto en materia procesal civil como penal, así como la parte relativa al enjuiciamiento mercantil y el castrense. En el primer sector, podemos citar los códigos de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales de 9 de diciembre de 1871, 15 de septiembre de 1880, y de 15 de agosto de 1932. Por lo que se refiere a la esfera nacional, los códigos procesales civiles de 6 de octubre de 1897 y 26 de diciembre de 1908. En cuanto al proceso mercantil, rigió por breve tiempo el Código de Comercio de 16 de mayo de 1854, sustituido por el de 15 de abril de 1884, antecesor del vigente, de 15 de septiembre de 1889.

En relación con el enjuiciamiento criminal, deben mencionarse, por constituir el modelo de los de carácter local, los códigos de procedimientos penales del Distrito y Territorios Federales del 15 de septiembre de 1890, 6 de junio de 1894 y 15 de diciembre de 1929, este último sustituido por el vigente de 27 de agosto de 1931. Además, puede mencionarse el Código Federal de Procedimientos Penales de 18 de diciembre de 1908, antecesor del actual de 23 de agosto de 1934. En cuanto a la justicia militar, pueden citarse la Ley de Procedimientos en el Fuero de Guerra y de Organización y Funcionamiento de los Tribunales Militares de 20 de septiembre de 1901, derogado por el vigente Código de Justicia Militar de 28 de agosto de 1933.

Brevemente puede afirmarse que debido a la conjunción de la tradición hispánica colonial y la influencia del derecho angloamericano, el proceso administrativo posterior a la independencia estuvo vinculado a las normas procesales civiles, ya que los conflictos contra las autoridades administrativas se planeaban ante los tribunales ordinarios, y por conducto de los procedimientos regulados por los códigos procesales civiles. Hubo dos intentos de introducir el sistema francés del contencioso administrativo atribuido al Consejo de Estado, por las leyes sobre lo contencioso administrativo y sus respectivos reglamentos, de 25 de mayo de 1853 y 12 de octubre de 1865. Restablecida la República, a partir de 1867 se continuó el sistema judicialista, planteándose los conflictos ante los tribunales civiles y a través de los códigos procesales de esa materia, hasta que se introdujo el TFF, por la Ley de Justicia Fiscal de 27 de agosto de 1936, que inició la evolución hacia el establecimiento de un proceso administrativo especializado.

Finalmente, por lo que se refiere al proceso constitucional y en particular el juicio de amparo, el mismo, como es sabido tuvo su origen en la Constitución yucateca de 16 de mayo de 1841; en el ámbito nacional en el artículo 25 del Acta de Reformas (a la Constitución de 1824), y se consagró definitivamente en los artículos 101 y 103 de la Constitución de 1857. Dichos preceptos fueron reglamentados por las Ley de Amparo de 30 de noviembre de 1861, 20 de enero de 1869, 14 de diciembre 1882, y la parte relativa de los Código Federal de Procedimientos Civiles de 6 de octubre de 1897 y 26 de diciembre de 1908. En la Constitución vigente de 5 de febrero de 1917, el juicio de amparo está regulado en sus lineamientos esenciales en los artículos 103 y 107, y reglamentado por la Ley de Amparo de 18 de octubre de 1919, sustituida por la vigente de 30 de diciembre de 1935.

III. Con el objeto de describir de manera panorámica los diversos sectores del ordenamiento procesal mexicano, éste puede dividirse en tres categorías: ***a)*** el derecho procesal dispositivo, regido de manera predominante por citado principio, y que comprende a las normas procesales civiles y mercantiles; ***b)*** el derecho procesal social, orientado por el principio de justicia social o de "igualdad por compensación", según la gráfica de expresión del ilustre procesalista uruguayo Eduardo H. Couture, dentro del cual podemos agrupar las disposiciones procesales laborales, agraria y de la seguridad social y, finalmente, ***c)*** el derecho procesal inquisitivo, en el cual quedan comprendidos los preceptos procesales, penales, administrativos y familiares, así como los de carácter constitucional.

A) *Derecho procesal dispositivo.* Las normas procesales civiles y mercantiles tienen por finalidad la solución de los litigios de esta naturaleza que afecten esencialmente a los particulares, y por ellos los derechos sustantivos que se discuten tienen un carácter predominante disponible. Debido a la distribución de competencia

establecida por el artículo 124 de la Constitución, la materia procesal civil es concurrente entre la federación y las entidades federativas, por lo que incluyendo los Código Federal de Procedimientos Civiles y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, existen en nuestro país 33 códigos de procedimientos civiles, en tanto que las normas adjetivas para la solución de controversias mercantiles son de naturaleza exclusivamente federal y están reguladas por el Código de Comercio de 15 de septiembre de 1889, cuyo libro quinto "De los juicios mercantiles" artículos 1049-1414), contiene la mayor parte de las disposiciones procesales mercantiles, pero también deben mencionarse preceptos de esta naturaleza en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, promulgada el 26 de agosto de 1932 artículos 42-68. 150-169), así como la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 31 de diciembre de 1932, predominantemente adjetiva.

B) *Derecho procesal social*, el cual contiene las normas procesales por conducto de las cuales se resuelven los conflictos o controversias en las que intervienen personas individuales o colectivas que se encuentran en situación desfavorable desde el punto de vista social, económico o cultural, como son los obreros y campesinos y aquellos que requieren de la seguridad social prestada por instituciones públicas. Podemos distinguir varias ramas:

a) *Derecho procesal laboral*, cuyo fundamento se encuentra en el artículo 123 de la Constitución particularmente en las fracciones XX a XXII, del actual apartado. **A.** De acuerdo con la redacción original del preámbulo de dicho precepto constitucional, la regulación tanto sustantiva como procesal correspondió a las entidades federativas, las cuales expidieron leyes laborales entre 1917 y 1926, hasta que la propia legislación se centralizó en el Congreso de la Unión, de acuerdo con la reforma constitucional de 6 de septiembre de 1929, con base en la cual se expidió la Ley Federal del Trabajo de 18 de agosto de 1931, en la cual se incorporaron las normas procesales (título noveno, artículos 440-648). Este ordenamiento fue sustituido por la Ley Federal del Trabajo vigente, que inició su apelación el primero de mayo de 1970) (títulos. catorce y quince, artículos 685-875), en la inteligencia de que estas disposiciones procesales fueron sustituidas por la reforma al propio ordenamiento que entró en vigor el primero de mayo de 1980 (títulos. catorce y quince, artículos 685-991).

b) *Derecho procesal burocrático.* Es el que está destinado a la solución de los conflictos planteados entre los empleados y funcionarios públicos y las entidades gubernamentales, tanto centralizadas como descentralizadas en las cuales prestan sus servicios. En el ámbito federal se inició la regularización procesal en esa materia a través de los Estatutos de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 5 de diciembre de 1938 y 5 de noviembre de 1941, cuyos lineamientos esenciales fueron elevados a rango constitucional por la reforma de 21 de diciembre de 1960, se estableció el apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Estos principios fueron reglamentados por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado de 27 de diciembre de 1963, la cual contiene los preceptos procesales para la solución de los conflictos que afectan a los trabajadores al servicio del gobierno federal y al del Departamento del D. F. (títulos séptimo a décimo, artículos 117-165). Por lo que se refiere a las entidades federativas ha existido una situación muy heterogénea, aun cuando con la tendencia a seguir el ejemplo de la ley federal mencionada. El problema de la disparidad se ha resuelto con las reformas constitucionales de 30 de diciembre de 1962, ya que el artículo 115 de la Constitución, en

su fracción IX, dispone que las relaciones laborales entre los Estados y sus trabajadores se regirán por las leyes que expidan las legislaturas locales con base en lo dispuesto por el artículo 123 de la Constitución (apartado B) lo que comprende también las disposiciones procesales.

c) *Derecho procesal agrario,* el cual inició su desarrollo en la parte relativa de la Ley Agraria del 6 de enero de 1915, cuyos lineamientos esenciales están consagrados por el artículo 27 Constitución , fracciones VII-XIV, y reglamentados por la LRA de 22 de marzo de 1971 (libro quinto, artículos 195-298). La resolución de dichos conflictos, no obstante que asume naturaleza jurisdiccional, corresponde a las autoridades de la Secretaría de la Reforma Agraria, autoridades que tienen carácter administrativo federal, y la decisión de las controversias de mayor importancia se atribuye al presidente de la República, pero con la posibilidad para los afectados de acudir al juicio de amparo.

d) *Derecho procesal de seguridad social,* que se encuentra todavía en formación, en virtud de los conflictos que se suscitan entre los beneficiarios y las instituciones nacionales de seguridad social, se plantean primeramente en la vía administrativa interna (recursos de inconformidad, en ocasiones de carácter potestativo), y posteriormente ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, a través del procedimiento ordinario laboral artículos 870-891 de la Ley Federal del Trabajo.

C) *Derecho procesal inquisitivo,* en el cual están comprendidas aquellas normas instrumentales por conducto de las cuales se pretende la solución de los conflictos o controversias en los cuales se discute la aplicación de los preceptos jurídicos de carácter indisponible, de manera que el juez o tribunal que los decide debe impulsar de oficio el procedimiento, investigar la verdad material sobre la puramente formal y posee, al menos en teoría facultades amplias para dirigir el proceso. Comprende varias categorías:

a) *Derecho procesal penal.* Es el sector en el cual resulta más evidente la indisponibilidad del objeto del proceso, el cual es necesario para imponer sanciones punitivas, puesto que el juez debe resolver de acuerdo con la acusación planteada por el Ministerio Público (MP). Como ocurre con el derecho procesal civil, la materia criminal corresponde en cuanto a su regulación legal tanto a la federación como a las entidades federativas, por lo que las disposiciones instrumentales están contenidas en 33 códigos de procedimientos penales, la mayoría de los cuales siguen a los modelos de los ordenamientos del DF y el federal, promulgados, como se expresó anteriormente, el 27 de agosto de 1931 y el 28 de agosto de 1934, respectivamente.

A los preceptos anteriores deben agregarse las normas procesales que corresponden a los enjuiciamientos especiales, tales como los relativos a la sanción de los delitos militares, cometidos por los integrantes de las fuerzas armadas, cuando están directamente relacionadas con la disciplina militar, de acuerdo con el artículo 13 de la Constitución, y la parte relativa del Código de Justicia Militar de 29 de agosto de 1933 (libro tercero, artículos 435-923). También el enjuiciamiento de la conducta ilícita de los menores, está regulada por ordenamientos especiales en las diversas entidades federativas, la mayoría de las cuales ha tomado recientemente como modelo de Ley de los Consejos Tutelares para Menores Infractores para el DF, promulgada el 26 de diciembre de 1973, sustituyéndose de manera paulatina a las leyes de tribunales menores, que a su vez se inspiraron en la distrital de 1941.

b) *Derecho procesal administrativo.* Se ha desarrollado a partir del establecimiento del TFF en la Ley de Justicia Fiscal del 27 de agosto de 1936, como se

expresó anteriormente, y cuyas normas procesales fueron incorporadas a los Código Fiscal de la Federación de 1938 y 1967, así como el actual que entró en vigor el primero de enero de 1983 (título VI, artículos 197-261).

La base constitucional del proceso administrativo se encuentra en el artículo 104, fracción I segundo párrafo de la Constitución, según la reforma que entró en vigor en octubre de 1968. Con apoyo en esta última se expidió la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del DF, de 28 de enero de 1971, reformada en 1973 y 1979, y que contiene no sólo disposiciones orgánicas sino también las de carácter procesal. Las citadas disposiciones adjetivas tanto del Código Fiscal de la Federación como de la mencionada ley distrital han sido tomadas como modelos por los códigos fiscales y las leyes de los tribunales administrativos de los Estados de México (1958-1961); Veracruz (1975); Sinaloa (1976); Sonora (1977), e Hidalgo (1979).

c) *Derecho procesal constitucional.* La Constitución establece las bases de varias categorías de normas que tienen por objeto resolver los conflictos de carácter constitucional, entre las cuales se encuentran las controversias constitucionales consagradas por el artículo 105 de la propia Constitución y reglamentadas por los artículos 10 fracciones I a IV, de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal y 12 de la Ley de Coordinación Fiscal que entró en vigor el primero de enero de 1980, en relación con los conflictos entre la federación y uno o más estados, de éstos entre sí o sobre los poderes de un mismo Estado sobre la constitucionalidad de sus actos. En este sector destaca por su importancia práctica el juicio de amparo cuyos lineamientos esenciales están contenidos en los artículos 103 y 107 de la Constitución, y reglamentados por la Ley de Amparo de 30 de diciembre e 1935, que entró en vigor el 10 de enero de 1936.

d) *Derecho procesal familiar y del estado civil.* Tradicionalmente las normas de este aspecto del derecho procesal, que el ilustre tratadista Piero Calamandrei calificó como “derecho procesal civil inquisitorio”, formaban parte de los preceptos de los códigos de procedimientos civiles, pero en una época relativamente reciente se encomienda la solución de estos conflictos a jueces y tribunales especializados y a través de normas adjetivas particulares en las que impera el impulso oficial y las facultades de dirección del proceso para el juzgador. En nuestro país se ha observado esta tendencia, si tomamos en consideración que se crearon jueces de lo familiar en la reforma de 1971 a la LOPJDF, y además se introdujo un nuevo título el XVI, en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que regula las controversias de orden familiar, según reforma de 1973 artículos 940-956). Estos preceptos de naturaleza inquisitoria han servido de modelo a varias entidades federativas, en las cuales se han establecido tribunales y normas procesales especiales para la regulación de las controversias familiares del estado civil.

véase **Amparo, Códigos de Procedimientos Civiles, Códigos de Procedimientos Penales, Contencioso Administrativo, Dirección del Proceso, Garantías Constitucionales.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, “Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil y penal)”, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Alcalá-Zamora y Castillo *Proceso, autocomposición y autodefensa;* 2a. edición, México, UNAM, 1970; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972),* México, UNAM, 1974, 2 volúmenes.; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal,* México, Cárdenas, 1969-1970. 4 volúmenes.; Fix-

Zamudio, Héctor y Ovalle Favela, José, "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1982, tomo II; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 3a. edición México, D. F., UNAM, 1981.

Héctor Fix-Zamudio

DERECHO REAL, *ver.* **Derechos Reales y Derechos Personales**

DERECHO REGISTRAL, *ver,* **Registro Público de la Propiedad, Registro Público de Comercio.**

DERECHO ROMANO. I. En sentido estricto, derecho romano es el derecho definido en los escritos de los juristas de la antigua Roma, principalmente en los de los juristas clasificados como "clásicos", es decir en los escritos de aquellos juristas que vivieron entre el año 130 antes de Cristo y el 230 después de Cristo. Como la mayor parte de los escritos de los juristas clásicos los conocemos a través de la compilación de textos jurídicos hecha por el emperador Justiniano nombre en los años 529 a 534 y conocida por el nombre de *Corpus Iuris Civilis,* puede decirse que el derecho romano es el derecho definido en el *Corpus Iuris Civilis.*

II. La historia del derecho romano es muy extensa. Cabe decir que se inicia con la expedición de la *Ley de las doce tablas* (siglo V antes de Cristo) y que continua hasta nuestros días. En este largo decurso se pueden distinguir dos grandes épocas: la historia antigua del derecho romano, que acaba con la publicación del *Corpus Iuris* (siglo VI después de Cristo), y la historia moderna o "segunda vida" del derecho romano que corresponde desde la supervivencia de este derecho en la Alta Edad Media entre los pueblos germanos hasta su situación actual.

La historia antigua del derecho romano suele dividirse en tres etapas: arcaica, clásica y posclásica. Aunque hay coincidencia en cuanto a la disposición de estas tres etapas, los autores discrepan en cuanto a sus fechas límite. La datación que me parece atiende más a la evolución de la misma del derecho que a la evolución de la política o de la historia general, es la que indica como fin de la etapa arcaica, y principios de la clásica, la generalización del procedimiento formulatorio por virtud de la Ley Ebucia (130 antes de Cristo), y como fin de la etapa clásica y principio de la posclásica la desaparición de los juristas clásicos (hacia el 230 después de Cristo). En esta visión son considerados como clásicos los juristas republicanos (a los que suele llamárseles, injustamente, "preclásicos"), y se excluyen como tales a los juristas de la época de Diocleciano, quienes aun cuando siguen usando formas y vocablos clásicos, de hecho simplifican y vulgarizan los conceptos clásicos.

En la etapa clásica, como su nombre lo indica, el derecho romano alcanzó una perfección técnica ejemplar. Los juristas de este tiempo se caracterizan por su independencia de criterio respecto del poder público (cosa que irá desapareciendo paulatinamente y termina cuando Adriano burocratiza la jurisprudencia, alrededor del año 130 después de Cristo), por su lenguaje claro, conciso y sobrio, por su precisión en el uso y delimitación de conceptos y por su afición a la discusión de casos concretos. El derecho (el *ius)* de esta época es la doctrina que elaboran los juristas.

La época posclásica muestra, en cambio, una jurisprudencia denominada por el emperador, y un derecho elaborado por este mismo por medio de leyes. Pero gracias a los trabajos combinatorios de esta época, que culminaron con la publicación del *Corpus Iuris* tenemos nosotros conocimientos del derecho clásico.

La historia moderna del derecho romano consiste básicamente en las diversas lecturas o interpretaciones que se han hecho del *Corpus Iuris* a lo largo del tiempo. La primera interpretación de gran trascendencia que se hace fue la realizada en la Baja Edad Media por las escuelas de los glosadores (siglos XII-XIII) y de los posglosadores o comentaristas (siglos XIV-XVI). Estas escuelas parten de la idea de que el *Corpus Iuris* es el derecho vigente del Sacro Imperio Romano Germánico, que, fundado por Carlomagno, se consideró sucesor del antiguo Imperio Romano. Con esta perspectiva, los glosadores consiguen, en primer término, entender y explicar, por medio de glosas al texto, el contenido del *Corpus Iuris,* y posteriormente poner los fundamentos para la construcción de una doctrina jurídica extraída de dicho texto. La obra de esta escuela fue resumida en la Gran Glosa o Glosa Ordinaria de Acursio (1227); a partir de entonces todas las ediciones medievales del *Corpus Iuris* se acompañan de la Gran Glosa. Los posglosadores o comentaristas se caracterizan porque hacen comentarios extensos a los textos del *Corpus Iuris* con el objeto de adoptarlos a la práctica. Los comentarios de Bártolo de Sassoferrato y Baldo de Ubaldis llegaron a tener una autoridad parecida a la Gran Glosa.

A la influencia de los comentaristas, quienes surgieron en Italia, se extendió a Francia, España y Alemania y a otros países europeos, principalmente por medio de las universidades. El fruto principal de estas dos escuelas fue haber elaborado una doctrina jurídica común, o "derecho común", que se aplicó con más o menos intensidad en los distintos países de la cristiandad. El fenómeno por el cual se captó y difundió el derecho común elaborado por los comentaristas es llamado "recepción del derecho común". Esta fue especialmente importante en Alemania, donde constituyó el punto de partida de una tradición jurídica (el *usus modernus pandectarum)* que elaboró a base de *Corpus Iuris* una doctrina jurídica científica, llamada derecho de pandectas, que luego fue condensada en el actual Código de Comercio alemán, y en otros códigos europeos y americanos que recibieron su influjo.

El Renacimiento desacreditó el método de los comentaristas *(mos italicus)* que aprovechaba el *Corpus Iuris* como derecho vigente, y desarrolló otro método *(mos gallicus),* de carácter erudito que intentaba comprender el texto como documento histórico, es decir como fuente para conocer cuál fue el derecho de la antigua Roma. Esta "escuela culta" de los humanistas, cuyo principal expositor fue Cujas o "Cuyacio" (1522-1590), reconoció el valor que tenía el *Corpus Iuris,* no por ser el derecho del Imperio, sino por la razón jurídica intrínseca que contenía. Con esto se preparó el terreno para la escuela del racionalismo jurídico, que dominará en Europa en los siglos XVII y XVIII y que busca en el *Corpus Iuris* la *ratio scripta* y no el texto de autoridad. Del racionalismo jurídico surgieron como frutos más importantes el *Code civil* francés de 1804 y los distintos códigos europeos y americanos que se hicieron con más o menos influjo de aquel.

Esta sucinta exposición de la historia del *Corpus Iuris* en Occidente permite comprender cómo es que los actuales derechos civiles, vigentes en los distintos países que han recibido esta tradición jurídica, han sido conformados sobre una base romanista.

Los derechos civiles formados al influjo del *Code civil* francés derivan de la interpretación racionalista del *Corpus Iuris,* y los que están emparentados con el Código Civil alemán parten de la elaboración pandectística - en muchos e importantes aspectos coincidente con la racionalista - del mismo texto.

III. En México, el derecho romano ha jugado un papel decisivo en la conformación de la doctrina jurídica mexicana. Durante la etapa del virreinato, el derecho romano es el derecho que se enseña en la Real y Pontificia Universidad de Nueva España. Entonces la formación del jurista en el derecho civil se hacía exclusivamente por el conocimiento y explicación de las Instituciones, el Código y Digesto de Justiniano, conforme a los autores españoles y extranjeros seguidores del *mos itallicus.* En la Universidad, el estudiante aprendería a pensar jurídicamente, es decir adquiría criterio jurídico, y luego, tendría que aprender a lo largo de su práctica profesional el contenido de las disposiciones legales vigentes. Esta forma de enseñanza se va a ir modificando a partir del siglo XVIII, tanto en España, como en la Nueva España, para ir dando lugar al estudio del derecho vigente (derecho "real" o derecho "nacional") en detrimento del derecho romano.

En el primer plan de estudios de la carrera de derecho en la época independiente (1833), el derecho romano ya sólo es una de las ocho materias que se cursan. A partir de entonces, esta disciplina se seguirá estudiando, con más o menos intensidad, en más o menos cursos, porque se considera necesaria como antecedente o "ilustración" de las leyes vigentes, porque se juzga que ciertos principios y criterios jurídicos romanos valen como derecho "natural" (es decir como derecho ajustado a la razón) y porque se reconoce su valor para la formación del criterio jurídico de los estudiantes.

IV. Actualmente, los estudios, jusromanistas se realizan predominantemente, con un método histórico-crítico *(mos gallicus)* tendiente a descubrir el derecho romano clásico. Gracias a la llamada "crítica de interpolaciones", por la cual se han podido detectar muchas de las alteraciones que sufrieron los textos de los juristas clásicos recopilados en el *Corpus Iuris* y en otras fuentes, los romanistas han podido avanzar considerablemente en la reconstrucción del derecho romano clásico. En 1951 Fritz Schulz publicó su *Classical Roman Law* que fue el primer libro que logró aprovechar los resultados de la investigación crítica sobre los textos para reconstruir el sistema jurídico clásico. A partir de entonces se han publicado diversos libros con el mismo propósito, de los cuales el más importante hoy es el tratado de Max Kaser, titulado *Das römische Privatrecht.*

En los últimos años, después de la Segunda Guerra Mundial y, en parte como una reacción contra la prohibición de estudiar el derecho romano hecha por el nacional socialismo, se ha producido una tendencia para moderar, o incluso suprimir, la técnica de crítica interpolasionística y procurar la vinculación del derecho romano con la jurisprudencia práctica (la "vuelta a Savigny", proclamada por Koschaker). No es posible prever qué consecuencias pueda tener este movimiento, especialmente hoy cuando el derecho privado se encuentra en crisis, pero conviene notar que la romanística contemporánea, gracias a la reconstrucción del derecho clásico, cuenta con un "nuevo" derecho romano, que aunque no es antecedente de los derechos privados actuales (el antecedente romano de éstos es el derecho justinianeo), puede servir como punto de comparación y punto de partida para solucionar los actuales problemas jurídicos del derecho privado.

V. BIBLIOGRAFIA: D'Ors, Alvaro, *Derecho privado romano;* 3a. edición, Pamplona, Eunsa, 1977; Iglesias, Juan, *Derecho romano;* 6a. edición, Barcelona, Ariel, 1972; Margadant, Guillermo F., *Derecho romano;* 8a. edición, México, Esfinge, 1978.

Jorge Adame Goddard.

DERECHO SOCIAL. I. Es el conjunto de normas jurídicas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores en favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos socialmente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales, dentro de un orden jurídico.

II. Tradicionalmente, se han clasificado las normas jurídicas en normas de derecho privado y normas de derecho público. En el primer grupo se encuentran las leyes que partiendo de la noción de igualdad, regulan las relaciones de las personas en su carácter de particulares, esto es, no investidas de poder público respecto a dichas relaciones. En es segundo grupo las normas que reglamentan la organización y actividad del Estado y demás organismos dotados de poder público, y las relaciones en que interviene con tal carácter.

La desarticulación del derecho del trabajo, del derecho civil y las conquistas obreras que se elevaron a rango legal, produjeron ordenamiento jurídico incompatible con las nociones de derecho privado y derecho público y que quedaba, en consecuencia, fuera de la clasificación tradicional. Con la autonomía de los derechos del trabajo y agrario, con la regulación de la seguridad y asistencia sociales, y con el surgimiento del derecho económico, se constituyó un conjunto de ordenamientos jurídicos con características distintas a las a las del derecho público y a las del privado, pero comunes entre sí; **1,** no se refieren a individuos en general, sino en cuanto integrantes de grupos sociales bien definidos; **2.** tienen marcado carácter protector a los sectores económicamente débiles; **3.** son de índole económica; **4.** procuran establecer un sistema de instituciones y controles para transformar la contradicción de intereses de las clases sociales en una colaboración pacífica y en una convivencia justas, y **5.** tienden a limitar las libertades individuales, en pro de beneficio social.

En consecuencia; afirma el maestro Mendieta y Núñez, "aun cuando el contenido de estos ordenamientos sea heterogéneo, su objeto establece entre los varios aspectos de ese contenido unidad esencial" (página 54) y se agrupan dichos ordenamientos, en una categoría que implica esa unidad esencial y se caracteriza por los rasgos comunes a ellos: el derecho social.

Siguiendo a Radbruch se debe afirmar, que el derecho social, debe su contenido a una nueva concepción del hombre por el derecho. Si la concepción jurídica individualista, de donde emana el derecho privado, se orienta hacia un hombre idealmente aislado y a quien se supone igual a los demás y al margen de todo vínculo social; la concepción del hombre de donde emana el derecho social, no conoce simplemente personas; conoce patrones y trabajadores, terratenientes y campesinos, obreros y empleados, etcétera, destacando la posición social de poder o de impotencia de los individuos para dictar medidas contra la impotencia social. Para el derecho social, la igualdad humana no es el punto de partida, sino la aspiración del orden jurídico *(Introducción,* páginas 162-163).

III. De acuerdo a las características del derecho social, enumeradas en el párrafo anterior, se ha modificado la clasificación del orden jurídico positivo, colocando al

derecho social a un lado del derecho público y del derecho privado, según el siguiente cuadro:

ORDEN JURIDICO POSITIVO

DERECHO PUBLICO	**Constitucional** **Administrativo** **Penal** **Procesal** **Internacional Público**
DERECHO PRIVADO	**Civil** **Mercantil** **Internacional Privado**
DERECHO SOCIAL	**Del Trabajo** **Agrario** **Económico** **De seguridad** **De asistencia** **Cultural**

Las ramas del derecho social que aparecen en el cuadro precedente, no podrían ubicarse dentro del derecho público o privado, y justifican, por lo tanto, el establecimiento del derecho social dentro de las divisiones primarias del derecho.

El derecho del trabajo regula las relaciones obrero-patronales y trata de rodear al trabajador de todas las garantías en el desempeño de sus actividades. Protege al trabajador, en tanto es miembro de esa clase.

El derecho agrario regula la equitativa distribución de la tierra y su explotación en beneficio del mayor número de campesinos y a la sociedad por el volumen y costo de la producción agrícola ganadera. El derecho agrario es también un derecho de clase no subsumible en las categorías tradicionales.

El derecho económico tiende a garantizar un equilibrio, en un momento y en una sociedad determinadas, entre los intereses particulares de los agentes económicos públicos y privados y un interés económico general (Cuadro, página 19) y tiene una

finalidad puramente social: poner al alcance de las masas, elementos de trabajo y de vida (Mendieta página 75).

El derecho de seguridad social procura poner a cubierto de la miseria a todo ser humano. Es un derecho de clase porque se dirige a proteger a quienes sólo cuentan con su trabajo personal como fuente de ingresos y los protege en la enfermedad, la invalidez, la desocupación y la vejez.

El derecho de asistencia social considera los intereses y las necesidades de quienes no pueden trabajar ni procurarse las atenciones médicas de alimentación, de indumentaria, de habitación que requieren, constituyéndose instituciones jurídicas con características ajenas al derecho público y al privado.

El derecho cultural se integra con las leyes que regulan la instrucción y la educación en todos los grados, clases y aspectos, procurando ofrecer las condiciones necesarias para una buena educación para todos.

El carácter de un ordenamiento jurídico se expresa con mayor claridad por la relación que en él tengan, uno frente al otro, el derecho público y el privado y por el modo en que se repartan las relaciones jurídicas entre ambos derechos. La transformación que ahora vivimos del derecho liberal en derecho social se revela, en las nuevas limitaciones del derecho público impuestas al derecho privado, en especial a la propiedad y a la libertad contractual (Radbruch, *Filosofía,* página 168) y constituye un notable avance hacia la justicia social.

véase **Derecho Agrario, Derecho del Trabajo, Derecho Económico, Derecho Privado y Derecho Público.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cuadra, Héctor, "Reflexiones sobre el derecho económico", *Estudios de derecho económico I;* reimpresión México, UNAM, 1980; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales;* 6a. edición, México, Porrúa, 1980; Mendieta y Núñez, Lucio, *El derecho social;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980; Radbruch, Gustavo, *Filosofía del derecho;* traducción de José Medina Echavarría; 3a.edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1952; Radbruch, Gustavo, *Introducción a la filosofía del derecho;* traducción de Wenceslao Roces, México, Fondo de Cultura Económica, 1976.

Federico Jorge Gaxiola Moraila.

DERECHO SUBJETIVO. I. Muchos conceptos jurídicos no son exclusivamente herramientas de la actividad profesional del jurista. Algunos conceptos como por ejemplo, el de "derecho" (subjetivo), entre otros ("obligación",. "contrato", etcétera), pertenecen al acervo de conceptos que todos necesitan en sus relaciones con sus semejantes. Constituyen medios necesarios para transmitir información sobre lo que ocurre o se desea. En este orden de ideas, estos conceptos son *vehículos* indispensables para la realización de ciertos fines prácticos (K. Olivecrona).

De ahí se sigue que existen ciertos hechos que se presuponen cuando *se habla de derechos.* Para determinar con claridad estos hechos podemos preguntarnos cómo es que son usados estos términos en los lenguajes ordinario y técnico.

II. En término "derecho", además de designar un orden jurídico o una parte significativa del mismo, se usa para referirse a una ventaja o beneficio normativo

conferido a un individuo o una clase de individuos. En este sentido, "derecho" designa una permisión otorgada a alguien (o a algunos) para hacer u omitir cierta conducta, con la garantía de la protección judicial. Así, se dice "el arrendador tiene derecho de. . .", "el propietario tiene derecho. . . ",etcétera La idea de pretensión o exigencia inseparable de este uso de "derecho" proviene de que, en un principio, un "derecho" era pedido (por ejemplo al *praetor* o al *chacellor* y, en virtud de los méritos del caso, un *actio* o un *writ* era concedido). De esta forma un interés, un *petitum,* era jurídicamente protegido (R. von Ihering). Es en este sentido en que se dice que el comportamiento (o una esfera del mismo) se encuentra jurídicamente tutelado.

El sentido de pretensión, petición o reclamo que se encuentra en su origen, ha dado ocasión de un uso abusivo y perturbador de "derecho". Así, cualquier pretensión que se considera justificada pretende reivindicar el nombre "derecho" y cubrir dicha pretensión con el significado técnico de derecho subjetivo en el sentido de permisión o potestad jurídicamente protegida.

Ciertamente, el derecho subjetivo, sigue siendo una exigencia judicialmente respaldada. Por ello es necesario deslindar el uso técnico del término "derecho" (subjetivo), del uso incorrecto, el cual origina no pocas conclusiones en el discurso jurídico.

III. Gran parte de la teoría jurídica describe el derecho, *esto es,* el orden jurídico como compuesto de normas jurídicas que imponen obligaciones o deberes. Esta imagen es tan característica que conduce a muchos autores a reducir el fenómeno jurídico a solo normas "imperativas" y a tratar de explicar todas las manifestaciones del fenómeno en términos de obligaciones, hechos ilícitos y sanciones. Sin embargo, el fenómeno no se agota en obligaciones y sanciones. ¿No acaso jueces y abogados se comunican en términos de derechos y facultades y qué no "derecho" y "facultad" aparecen, también en el lenguaje del legislador? Si el discurso jurídico se encuentra constituido en gran parte en términos de derechos y facultades, resulta imprescindible saber qué significa "tener derecho" para conocer, incluso, la naturaleza del derecho en general.

Una forma apropiada de penetrar en el significado de las palabras como "derecho" (subjetivo), "obligaciones", etcétera, consiste en colocar la palabra en cuestión en frases u oraciones en las que habitualmente es usada (H. L. A. Hart): **(1)** "*x* tiene derecho a caminar por la playa", **(2)** "*x* tiene derecho a nadar en la piscina", **(3)** "*x* tienen derecho a que se le pague lo que es debido", etcétera La siguiente formulación, parece, capta los rasgos comunes de estos enunciados: "*x* tiene derecho a ∅". En el lenguaje jurídico, de jueces y abogados, este enunciado es generalmente interpretado en el sentido de que "a *x* le está permitido ∅. La idea de que la conducta que cubre el derecho es una conducta permitida se aprecia fácilmente cuando las frases en que la expresión "derecho" es habitualmente usada, se intercambian por frases conteniendo el verbo de modo: "poder". Así, por ejemplo: **(1)** puede ser sustituido por "*x* puede caminar por la playa", **(2)** por "*x* puede nadar en la piscina" (nótese sin embargo que la conversión de **(3)** enfrenta problemas).

Los usos jurídicos, así como los usos ordinarios, de la expresión "derecho" normalmente interpretan el enunciado: "*x tiene* derecho a ∅", como: "*x* tiene derecho a hacer como a omitir ∅". Llamaré a la permisión que incluye la posibilidad de omitir: "permisión completa". En cuanto permisión completa el enunciado: "*x* tiene derecho a ∅" connota la idea de que *x* es "libre" de hacer (u omitir) ∅. Esto no es solo habitual

sino incluso es la idea clásica, los juristas romanos señalaban: *"libertas est facultas eius quod cuique facere libet" (D. 1,5,4.).* De acuerdo con lo anterior, resulta que *x* es libre de usar o no de su derecho.

La permisión *(esto es* el acto de permitir) presupone el hecho de que sin ella, sin la permisión, la conducta no está permitida. Una clara diferencia entre la permisión, propiamente hablando y la "permisión débil" (conducta que se considera "permitida" en razón de que su realización ni su omisión son obligatorias) radica, precisamente, en que, en el segundo de los casos, no existe una fuente jurídica de la permisión. Mientras que ahí la permisión no es establecida, en el caso de los derechos la permisión es expresa.

Permítaseme denominar a la permisión establecida por una fuente jurídica: "permisión fuerte (permisión *stricto sensu)* en contraposición a la "permisión" débil. La diferencia apuntada podría ser irrelevante si no fuera porque, precisamente, los derechos son conferidos cuando la conducta no está *expresamente* permitida (o para evitar que se prohiba). El enunciado "*x* tiene derecho a nadar en la piscina" que autoriza a *x* a nadar en la piscina, presupone que no todo el mundo puede nadar en la piscina (o que él no podía). El derecho implica una permisión exclusiva: exceptúa. Si a alguien se le concede el derecho de entrar a cierto lugar presupone el hecho de que, en principio, no podía hacerlo. Cuando digo "puede pasar "con ello expresamente permito. *Este es precisamente el efecto de investir a alguien con una permisión.* La permisión contenida en un derecho (o en una facultad) exceptúa, privilegia, beneficia a alguien (o a algunos). De esto se desprende una consecuencia normativa muy importante: en el caso de la permisión débil no existe un fundamento jurídico para ∅ (el sujeto puede ∅ porque está obligada su omisión). En cambio, cuando la permisión está contenida en un derecho subjetivo, *x* tiene un fundamento jurídico para ∅.

Aunque la conducta, objeto de un derecho, se encuentra permitida, no toda la conducta permitida puede explicarse en términos de derechos. Ciertamente, la conducta obligada está permitida, pero es igualmente cierto que ésta no se explica en términos de derechos. La permisión incluida en la obligación se distingue claramente de la permisión fuerte que el derecho subjetivo confiere. La obligación implica la permisión de la conducta requerida, pero los alcances de esta permisión son restringidos: no se permite la omisión; por el contrario, se prohibe. En el caso del derecho subjetivo, el sujeto del derecho puede omitir (no es ilícito omitir, no hace mal si omite). Esta circunstancia distingue al derecho de aquellas situaciones en que al individuo le está permitiendo ∅, pero que, en ningún caso, le está permitida su omisión. Por eso es un error hablar de "derechos de ejercicio obligatorio".

Cuando se permite, confiriendo derechos, se intenta producir una ventaja normativa sobre una persona o clase de personas. Todos los actos jurídicos por los cuales se confiere derechos (se inviste con facultades o se impone obligaciones) pretenden que ciertas cosas ocurran; no reflejan un estado de cosas: tienen una función normativa.

La descripción del derecho en términos de permisos y libertades anteriormente expuesta, corresponde, en gran medida, a nuestras intuiciones sobre derechos como al uso lingüístico de "derechos" en el contexto jurídico (académico y judicial). Aún más, esta imagen de derechos se conforma con la idea común que asocia a la libertad (con toda su carga emotiva) con cualquier alegato de derechos.

La descripción de derechos subjetivos en términos de permisos es básicamente correcta; sin embargo, claramente problemática, porque las naciones de permisión y

libertad son tanto o más complejas que las de derecho. Hay que esclarecer perfectamente qué se entiende por permisión y libertad para saber qué es el derecho (como vimos, en todo lo que se dice de la permisión conviene al derecho). Por otro lado, la descripción referida es incompleta. Es incompleta porque no describe cómo surgen los derechos, cómo son establecidos. Ciertamente, el propio funcionamiento de la permisión sugiere la existencia de ciertos actos (los actos que permiten), actos mediante los cuales la permisión se establece. En el lenguaje técnico como en el ordinario se habla de los derechos como *creados* mediante ciertos actos. Se tiene la idea de que son *producidos* mediante la manifestación (declaración) de voluntad de ciertos individuos especialmente facultados (órganos o particulares). Asimismo, se piensa que los derechos se modifican o se extinguen mediante la intervención de actos o voliciones humanos.

La permisión que confiere un derecho es expresa y necesita de un acto por el cual es otorgada. Si alguien se le concede el derecho a ∅ quiere decir que antes de tal concesión (antes de tener derecho) no podía *jurídicamente* ∅.

IV. Cuando se otorga un derecho, con ello jurídicamente se permite. De lo anterior se sigue que el derecho subjetivo presupone, siempre (como en el caso de la facultad o de la obligación), una fuente que lo establezca: un derecho (subjetivo) existe si, y sólo si, hay una fuente que determine su contenido y existencia. Por "fuente" (del derecho) entiendo aquellos actos por virtud de los cuales una disposición jurídica *(esto es* norma jurídica) es válida y su contenido (derecho, facultad, deber), identificado.

La existencia de una *fuente* (una norma jurídica) es una condición de la existencia de un derecho subjetivo; esto es, la existencia de una norma jurídica apropiada es condición necesaria para que *x* tenga un derecho a ∅. Dicho de otra forma: *x* tiene derecho a ∅, si existe una norma que establezca (que le confiera) un derecho en tal sentido. Dicha norma constituye el único fundamento jurídico para que *x* tenga derecho a ∅ (paso por alto el hecho de que pueda haber otros fundamentos no jurídicos por lo que *x* pretenda tener un derecho). Es claro que una apropiada explicación de los derechos subjetivos debe partir de una satisfactoria descripción de las normas y disposiciones que los confieren.

Debemos tener presente que la conducta contenido del derecho subjetivo se encuentra estrechamente relacionada con la conducta de los demás (en alguna medida, depende de la acción de los demás). No es extraño que una de las ideas persistentes en la teoría del derecho sea la que considera a los derechos subjetivos como correlativos de deberes impuestos a otros (aunque no es parte de mi argumento defender la idea de que los derechos sean mero reflejo de las obligaciones. Cuando un legislador establece una norma que otorga derechos subjetivos quiere que algo ocurra. La norma que confiere derechos a un individuo tiene una función normativa. La norma que establece que *x* tiene derecho a ∅ introduce ciertas instrucciones tanto para él como *para los demás.* Los derechos funcionan como una señal *normativa* que indica que alguien tiene un fundamento jurídico para hacer (u omitir) ∅ y, lo que es muy importante, los demás lo entienden así. Estos últimos tienen fundamento jurídico para ∅ : *se encuentran en el perímetro del derecho de x.*

Considérese el caso en que una norma confiere el derecho ∅ (de propiedad) a *x* La norma respectiva proporciona un fundamento a *x* para ∅, pero no lo concede a los demás. Supongamos que *w* es una conducta que obstruye a *x* el disfrute de su derecho. Pues bien, el mismo fundamento jurídico que permite a *x* hacer (u omitir) ∅ constituye el

fundamento (con independencia de que pudiera haber otro) para que los demás se abstengan de *w* (de interferir en el derecho de *x*). El derecho de *x* a ∅ incluye *débilmente* (en el sentido de prescripción no expresa) el deber de cualquier otro de no obstruir a *x* el uso de su derecho. Aparte de incluir el deber de no obstrucción de los demás, el derecho subjetivo comprende, también (débilmente), la incapacidad de los demás para cambiar la situación jurídica de *x.*

Habría que añadir que el establecimiento del derecho limita la conducta permitida: *x* no hace mal jurídicamente si ∅, pero *sólo dentro de los límites de su derecho.*

V. El derecho subjetivo (como la facultad) representa una ventaja normativa para una persona o clase de personas. Esto es así cuando todos los demás siguen una línea de conducta compatible *esto es* no obstrucción. Pero ¿qué pasa si a *x* le impiden hacer u omitir ∅? ¿No sería un sinsentido describir tal estado de cosas como el derecho de *x* ? ¿Tiene aún derecho si cede? ¿Puede pedir a los demás que se abstengan de interferir?

La existencia de una norma por la cual se confiere a *x* el derecho de ∅ hace que *x* tenga un fundamento jurídico para ∅; asimismo, se convierte en un razón para que los demás se abstengan de interferir. Pero, además de estas consecuencias, a las que ya había aludido el derecho de *x* incluye la *facultad de exigir* que los demás realicen la conducta correspondiente. Supongamos que una persona impide a *x* el ejercicio de su derecho. En tal situación *x* puede dirigirse a ésta *exigiéndole* que no interfiera; *x* puede hacerlo porque dispone de un fundamento jurídico para ello, a saber: su derecho subjetivo (o si se quiere, la norma que lo confiere). ¿Qué alcances tiene la exigencia o reclamación de *x ?* Es claro que *x* no considera su reclamación (ni tampoco el trasgresor) como si ésta fuera una súplica o cualquier otra razón para agregar a las consideraciones por las cuales éste determinará qué hacer. Más que petición es una advertencia: *x* pretende que el transgresor considere la reclamación como una razón para actuar, con independencia de cualesquiera otras razones en contra que pudiera tener. Al hacerlo *x* ejerce una específica facultad: la *facultas exigendi.* Ciertamente, *x* requiere estar facultado para exigir de los otros cierta acción. ¿De dónde deriva *x su facultas exigendi?* La respuesta es simple: de la norma que le confiere el derecho a ∅.

El derecho subjetivo, además de la *facultad exigendi* comprende otros poderes normativos, como, por ejemplo, su renuncia. El poder renunciar a un derecho es particularmente significativo cuando la renuncia tiene como consecuencia la extinción de la obligación correlativa. Supongamos que *x* presta, en calidad de mutuo, cierta cantidad a una persona la cual se obliga a devolverla en cierto tiempo. Una vez expirado el plazo, tiene derecho a que ésta le pague lo que le debe. El deudor puede pagar espontáneamente; puede incurrir en mora, haciendo necesario que *x* ejercite su *facultas exigendi;* puede, en fin, perseguir judicialmente su derecho. Sin embargo, puede darse el caso de que *x* renuncie al pago, extinguiéndose con ello la obligación del deudor. ¿De qué resulta esto?, ¿de la obligación del deudor?, ¿del derecho de *x?* Esta específica consecuencia sólo puede derivarse del derecho subjetivo de *x* Esto es prácticamente evidente: el deudor sólo dispone de un medio para extinguir la obligación: el cumplimiento. Es claro que el poder de renunciar a su derecho y el poder de extinguir la obligación correlativa que tiene *x* deriva de la norma que le confiere el derecho a ∅.

Cualquier afirmación sobre derechos, presupone la existencia de una fuente de derecho para cada derecho subjetivo en particular. La fuente de derechos subjetivos proporciona el primer criterio para la identificación de un derecho. Si un pretendido

derecho no satisface este criterio, entonces no es un derecho jurídicamente hablando (aunque pudiera haber otros fundamentos para su justificación). Todo derecho subjetivo que existe satisface este criterio: un derecho subjetivo (o, simplemente, un derecho) existe si existe una norma que lo establezca, con independencia de si entra o no en conflicto con otro derecho (deber o facultad) e independientemente de su efectivo ejercicio.

El derecho subjetivo está en estrecha relación con la protección judicial que el orden jurídico presupone. Se podría argumentar que la descripción de derechos subjetivos aquí proporcionada está respaldada por el hecho de que los individuos *así han aprendido a reaccionar* ante los derechos. Los derechos subjetivos realizan una función social específica. El término "derecho" al igual que otras expresiones jurídicas (por ejemplo "contrato", "obligación"), funciona como señal jurídica. Pero ¿señal para qué?; ¿de qué advierte a los individuos? , ¿qué les recuerda? La respuesta es simple: advierte a los individuos que todas las consecuencias normativas que se siguen de los hechos sociales designados son, precisamente, jurídicas; les recuerda el hecho de que se encuentran pisando en el terreno del derecho y las personas tienen una clara idea de cómo ocurren las cosas en el campo del derecho: el derecho provee a su cumplimiento, incluyendo el uso de la fuerza.

El presupuesto que subyace detrás de estas últimas ideas es de que las consecuencias normativas de los derechos son más bien resultado del funcionamiento del sistema jurídico (y su aparato judicial). Esto es, las consecuencias normativas de los derechos son, directa o indirectamente, el efecto del funcionamiento de ciertas instituciones jurídicas cuyo objetivo primordial, se dice, es el de proteger el derecho de los individuos. De hecho la reclamación de *x* anuncia los pasos subsiguientes: la acción que éste va a interponer.

X ejercita la *facultas exigendi* para hacer que el destinatario actúe. "activando razones existentes", a saber: la representación de una maquinaria judicial y órganos aplicadores de sanciones. Consecuentemente, la *facultas exigendi* es, también, una señal jurídica: un *ultimatum* para el transgresor del derecho.

De lo anterior se desprende que el derecho subjetivo contiene la autorización conferida al *derechohabiente* - al titular del derecho (o a quien actúe en su nombre) - de dirigirse al órgano de aplicación *(esto es* el tribunal) requeriendo, mediante la interposición de una demanda o acción, la ejecución de su derecho. El órgano aplicador (el tribunal) podrá aplicar el derecho *(esto es* las normas aplicables al caso, *inter alia,* la norma que confiere el derecho subjetivo en cuestión) sí, y sólo si, lo pide el derechohabiente (o quien actúe en su nombre) mediante el ejercicio de la acción correspondiente. Con la interposición pone en marcha el procedimiento que compete al órgano aplicador. El derecho aplicable al caso queda, por decirlo así, a disposición del derechohabiente. Esta situación no se explica con la descripción de la obligación correlativa. El momento decisivo se encuentra en la potestad jurídica de que dispone el *derechohabiente* para hacer que se lleve a efecto un proceso para perseguir la ejecución de su derecho. Resulta obvio que esta potestad no es un mero reflejo de la obligación correlativa; el ejercicio de esta potestad *excede* a cualquier cosa que pudiera reflejarse de la obligación. Sólo cuando el orden jurídico confiere tal potestad encontramos en el derecho subjetivo un sentido técnico, consistente en una potestad jurídica otorgada al derechohabiente para llevar adelante un procedimiento de aplicación. "El ejercicio de esta

potestad jurídica - dice Kelsen - es ejercicio del derecho *(Rechts-Ausübung)* en el sentido propio del término. . . " Según una idea general todo derecho subjetivo contiene una pretensión, una exigencia, de cierta conducta de otro u otros, sin embargo, cuando un individuo no tiene el poder jurídico de hacer valer, mediante la interposición de una acción, su derecho, el acto por el que reclama dicha ejecución no tiene ningún efecto jurídico. "Por tanto - señala Kelsen - una 'pretensión' *(Anspruch)* no existe como acto jurídico eficaz sino únicamente cuando existe su derecho subjetivo en sentido técnico. . . (Pero) este derecho subjetivo, lo mismo que la obligación jurídica, no se encuentra situado frente al derecho objetivo como algo independiente de él. Se trata. . . de una norma jurídica; de una norma jurídica que otorga un poder jurídico, de una norma que faculta a determinado individuo".

De esta forma la *acción, esto es* la facultad de perseguir judicialmente muestra posterior (lo que no es debido) se encuentra, desde tiempos clásicos: "*nihil aliud est actio quam ius quod sibi debeatur, iudicio persequendi" (D. 44,5,51)* indisolublemente ligado al concepto de derecho subjetivo a la idea de pretensión o reclamo subyacente.

véase **Derecho.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Arnholm, C.J., "Olivecrona on Legal Rights", *Scandinavian Studies in Law,* Estocolmo, volumen, 1962; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33a. edición, Porrúa, 1982; Hart, H. L. A., *Definition and Theory in Jurisprudence, Oxford,* Oxford University Press, 1953; Hart H. L. A., *El concepto del derecho;* traducción de Genaro Carrió, Buenos Aires, Abeledo-Perrot 1963 (reimpreso en México por Editora Nacional, 1978); Hart, H. L. A., "Legal Rights", *Essays of Bentham; Jurisprudence and Political theory,* Oxford, Oxford University Press, 1982; Hohfeld, W. N., *Conceptos jurídicos fundamentales;* traducción de Genaro Carrió, Buenos Aires, Centro Editor de América Latina, 1968; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1983; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1986; Nino, Carlos S., *Introducción al análisis del derecho,* Buenos Aires, Astrea, 1980; Olivecrona, Karl, *El derecho como hecho. La estructura del ordenamiento jurídico.* Barcelona, Labor, 1980; Orestano, Ricardo, *Azione, Diritto suggetivo. Persona giuridiche. Scienza del diritto e storia,* Bolonia II Mulino, 1978; Raz, Joseph, *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral;* traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1985; Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia,* traducción, de Genaro Carrió, Buenos Aires, EUDEBA, 1970; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho (Introducción a la ciencia jurídica).* México UNAM, 1986; Vernengo, Roberto J., *Curso de teoría general del derecho,* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1975.

Rolando Tamayo y Salmorán.

DERECHO SUSTANTIVO, *véase* **Derecho Adjetivo y Derecho sustantivo.**

DERECHO TRANSITORIO. I. Son las normas jurídicas que tienen como característica una validez temporal determinada. Generalmente las normas tienen un ámbito de validez temporal indeterminada; por ejemplo, cuando el Constituyente de Querétaro emitió, en 1917, la norma suprema de México, no le atribuyó ninguna sujeción

temporal y la promulgó, salvo en el caso de los artículos transitorios, con una vigencia indeterminada. Esto significa que dicha norma seguirá vigente hasta que no venga otra, emanada del mismo órgano que la produjo, a derogarla o a abrogarla.

II. Existe otro tipo de normas que tienen como característica, el que para su derogación no requieren de otra norma posterior. En este sentido, se habla de *leyes ad tempus.* El ejemplo clásico de estas normas lo constituyen aquellas que son publicadas al final de cada ley, bajo el rubro de "artículos transitorios", en los que se señala la fecha en que comienza a tener vigor la propia ley; así como aquellas que prescriben disposiciones tendientes a lograr una adaptación más fácil de los individuos a una nueva situación jurídica. También se suele hablar de derecho transitorio en relación a las denominadas leyes de emergencia.

III. BIBLIOGRAFIA: García Máynez Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33a. edición, México, Porrúa, 1982; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, traducción de Eduardo García Máynez; 3a. edición, México, UNAM, 1979.

Samuel Antonio González Ruiz.

DERECHO VIGENTE. I. La expresión "derecho vigente" depende, fundamentalmente, de "vigente" ("derecho en esta expresión alude a disposiciones legislativas o costumbres, aunque, generalmente, a leyes y reglamentos). "Vigente" (del latín *vigens-tis,* participio presente de *vigere:* "tener fuerza, vigor") significa: "actual", "que tiene fuerza" "que domina o prepondera". Lo que está vigente o *en vigor* es algo que es *actual,* que vale *ahora.* Así, "vigencia" significa "duración o período en que algo vale o prepondera" .

II. Desde Roma la expresión se relaciona con formas legislativas o costumbres y adopta un sentido técnico: *". . .quod principi placuit, legis habet vigorem. . ." (Inst. Just., 1,2,6; D. 1,4,1:* ". . . lo que ordena el emperador tiene fuerza de ley. . ."); expresión que en las fuentes se entiende en el sentido de "lo que ordena el emperador se aplica con la fuerza de la ley". . .*(". . .legis vicem opineat. . ." Gayo 1,5),* "es tenido como ley" *(". . .legem esse constat. . .", Inst. Just., 1,2,6,* in *fine. Habere vigorem legis* es equivalente de *valere quam leges (Inst. Just., 1,2,5).* Existe así un uso prolongado que relaciona [en] "vigor" o "vigente" con disposiciones jurídicas. Y de ahí que "derecho vigente" indique "derecho actualmente válido", "que vale como derecho", "que tiene fuerza obligatoria en el tiempo *presente"* (Cossio).

III. "Vigente" aludiendo a su carácter de presente, se opone a "derecho *histórico",* al derecho que fue vigente, que ya no está en vigor. "Derecho vigente", en consecuencia, indica el derecho *positivo* actual de una determinada comunidad. "Derecho vigente" no alude sólo a su existencia empírica como "derecho positivo" sino a su existencia presente. La expresión "el derecho mexicano vigente" no cubre el derecho mexicano derogado; "derecho francés vigente" no incluye al derecho de *l'anciem régime.* Decir por ejemplo, que "una norma, una disposición o en tratado está vigente" significa que no ha sido derogado, que aún es derecho.

La expresión "derecho vigente" con frecuencia es sustituido por otras que son tenidas por equivalentes *(verbigracia* "derecho positivo" "derecho válido). Los adjetivos "positivo", "vigente", "eficaz" (o sus formas sustantivadas: "positividad", "vigencia", "[en] vigor", "eficacia") se refieren fundamentalmente a lo mismo: a la existencia del

derecho. En ocasiones estos términos son usados como sinónimos, pero no los son: enuncian distintos matices "Derecho positivo" alude a la existencia histórico (oponiéndose, así, a la atemporalidad e idealidad del derecho natural) "Derecho vigente" indica el derecho *actual,* que existe en el tiempo *presente* (Cossio); se opone al derecho que ya no está en vigor, al derecho que fue o al derecho posible. La expresión "derecho eficaz", o mejor "eficacia del derecho" alude al hecho de que el orden jurídico (o un precepto jurídico) es *efectivamente* seguido y aplicado. "Eficacia" nombra una de las condiciones de la positividad del derecho, apuntando al hecho de la conformidad (o no conformidad) con sus normas. De esta forma, tenemos que el derecho vigente es el derecho positivo actual, presente. Y "derecho eficaz" no es sino la mención de una característica esencial del derecho que existe (o ha existido); cuando se deja de ser eficaz, deja de ser derecho.

Algunos teóricos, identificando, por hipótesis, el derecho positivo con el hecho de que éste es eficaz, es decir, efectivamente seguido y aplicado, crean, también por hipóstasis, un género intermedio: el derecho formalmente válido, un derecho formalmente válido, un derecho establecido, pero no observado, al cual, ciertos autores (García Máynez), llaman "vigente" para distinguirlo de la eficacia *(Wirksamkeit)* del derecho positivo la cual entiende como validez en sentido sociológico *(Rechtsgeltung in ihrer soziologischen Bedeutung).* Este uso de derecho "vigente" es una concepción errónea (A. Ross), frecuentemente usada por los opositores del positivismo que lo acusan de legalismo.

En realidad, el hecho del establecimiento del derecho mediante el procedimiento apropiado a la instancia competente (o los hechos constitutivos de la costumbre jurídica) es una condición del derecho positivo (del que existe, el actual, el *vigente,* o del que existió). Por ello, señala Kelsen: "la eficacia. . . no es la única condición de la positividad. También. . . es condición el hecho de su establecimiento *(Setzung).* Sólo una norma puesta mediante este concebido procedimiento o mediante la costumbre puede ser considerada como norma positiva. . . ".

véase **Ambitos de validez, Derecho positivo, Validez.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Aftalion, E. R. García Olanno, F. y Vilanova, J., *Introducción al derecho;* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1972; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 30a. edición, México, Porrúa, 1978; Hart, H. L. A., *El concepto del derecho;* traducción de Genaro Carrió, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1963; Kelsen, Hans, *Allegemeine Theorie der Normen,* Viena, Manzche Verlags und Universitäbuchhandlung, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1986; Nino, Carlos, *Introducción al análisis del derecho,* Buenos Aires, Astrea, 1980; Olivecrona, Karl, *El derecho como hecho. La estructura del ordenamiento jurídico,* Barcelona, Labor, 1980; Raz, Joseph, *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral;* traducción Rolando Tamayo y Salmorán. México, UNAM, 1985; Ross Alf, *Sobre el derecho y la justicia;* traducción de Genero Carrió, Buenos Aires, EUDEBA, 1970; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho. (Introducción a la ciencia jurídica).,* México, UNAM, 1986; Vernengo, Roberto J., *Curso de teoría general del derecho,* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1975.

Rolando Tamayo y Salmorán.

DERECHOHABIENTE, *véase* **Causahabiente.**

DERECHOS. I. Son las contribuciones establecidas en ley por los servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, así como por el uso o aprovechamiento de los bienes de dominio público de la nación, según lo prescribe el artículo 2° fracción III del Código Fiscal de la Federación el párrafo segundo de la disposición referida añade que cuando sean organismos descentralizados quienes presten los servicios señalados, las contribuciones correspondientes tendrán la naturaleza de derechos

Los ingresos del Estado suelen dividirse para efectos de sistematización en ingresos fiscales provenientes normalmente de las contribuciones; derivados del crédito; o bien generados en el sector paraestatal. El Código Fiscal de la Federación clasifica a los ingresos fiscales en contribuciones, las cuales se integran con los impuestos, las aportaciones de seguridad social y los derechos. Por otra fuera de la categoría de contribuciones, pero incluidos como ingresos fiscales establece los aprovechamientos y los productos.

II. Los derechos denominados también tasas en otras legislaciones nacionales, se perfilaron, a juicio de Seligman, como exacciones independientes desde las épocas del cameralismo y del clasificismo, y son para el autor referido una manifestación del poder fiscal del Estado. Algunas de las diferencias específicas con los impuestos son las siguientes: el impuesto es parte de una carga común, destinada financiar genéricamente los gastos públicos, en tanto que el derecho es un pago por un servicio o por un privilegio específico; el impuesto no se establece en relación con el beneficio directo derivado para el contribuyente y, por el contrario, el derecho no debe exceder normalmente del beneficio apreciable para el particular.

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 23a. edición, México, Porrúa, 1981; Faya Viesca, Jacinto, *Finanzas públicas,* México, Porrúa, 1981; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979; Margain Manautou, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano;* 5a. edición, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1979.

Gerardo Gil Valdivia.

DERECHOS ADQUIRIDOS. I. Son aquellos que pasan a formar parte del patrimonio de una persona, como consecuencia de la realización de un presupuesto necesario para su nacimiento o adquisición, y que no pueden ser afectados por una ley posterior.

Jambu-Merlin, el más brillante exponente de este concepto, los define aquellos que han entrado en nuestro dominio y que no pueden ser arrebatados por aquel de quien los tenemos.

El concepto de derechos adquiridos tiene gran importancia, para la determinación de los alcances de una ley en sus efectos retroactivos.

II. Sin en el derecho interno, el concepto de derechos adquiridos tiene gran importancia en relación con el conflicto de leyes en el tiempo, en el derecho internacional privado lo tiene en el conflicto espacial.

Bublio define los derechos adquiridos en el campo internacional, como aquellos derechos que legalmente forman parte del patrimonio de una persona en su estado de origen, y los que adquiera legalmente en territorio extranjero.

El mencionado jurista añade que estos derecho deberán ser respetados en todo tiempo y lugar.

Verdross al respecto expresa, que el Estado está obligado a respetar los derechos de los extranjeros legalmente adquiridos sobre su territorio o en otro país, en tanto que estos derechos no sean incompatibles con el orden público reconocido por las naciones civilizadas.

A respecto los derechos adquiridos, México los ha reconocido, siempre y cuando no contravengan sus disposiciones internas. Así se desprende de la nota enviada por el secretario de Relaciones Exteriores, Aarón Sáenz, al gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, el 17 de noviembre de 1926:

"Los derechos de propiedad adquiridos legalmente en el territorio mexicano serán legalmente respetados y garantizados de conformidad con los principios reconocidos del derechos internacional y la equidad".

III. BIBLIOGRAFIA: Arce, Alberto G., *Derecho internacional privado;* 7a. edición, Guadalajara, Editorial. de la Universidad de Guadalajara 1973; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33a. edición, México, Porrúa, 1982.

Miguel Arroyo Ramírez.

DERECHOS CIVILES. I. Prerrogativas básicas y libertades fundamentales reconocidas y garantizadas a todo ser humano, por el sólo hecho de serlo, donde quiera que se encuentre y sin distinción de ninguna especie. También suele denominársele "derechos individuales" o, por ejemplo, en México "garantías individuales".

II. Los derechos civiles son la expresión actual de los derechos básicos e inalienables del individuo de que hablaban el jusnaturalismo clásico y el liberalismo individualista, *esto es,* los derechos considerados como inherentes a la persona humana y entendidos como facultades de hacer del individuo frente a la obligación de no hacer, es decir, de abstenerse de toda intervención, por parte del Estado.

Estos derechos, ubicados en la esfera personal del individuo consideran a éste tanto en su propia individualidad como en sus relaciones con sus semejantes. Es por ello que la realización de estos derechos depende principalmente de la actividad e iniciativa del propio individuo, quién, en caso de violación de los mismos, está legitimado, al menos en el plano interno, a demandar por la vía judicial, directamente, la protección contra los actos ilegales o injustos de los poderes públicos.

Los derechos civiles, en su mayoría formulados desde el Siglo XVIII, fueron incorporados a partir de entonces en las constituciones o leyes de casi todos los Estados del mundo, y constituyen, hoy día, un denominador común de todos los países. Más recientemente, a raíz de la segunda posguerra, estos derechos han sido consagrados y definidos en números e importantes instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

En el estado actual de desarrollo del derecho interno e internacional de los derechos humanos, los derechos civiles tienden a proteger la existencia, la libertad, la igualdad, la seguridad, la dignidad y la integridad física y moral del ser humano y

comprenden, *grosso modo* los derechos: a la vida, a no ser sometido a la esclavitud o servidumbre, a la igualdad ante la ley y los tribunales de justicia, a opinar, expresarse, reunirse y asociarse libremente, a la libre circulación y residencia, a la libertad y seguridad personales, a no ser ni ilegal ni arbitrariamente detenido, a un juicio regular, a ser juzgado con las debidas garantías, a no ser sometido a torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, a no ser objeto de injerencias indebidas en su vida privada, familia, domicilio o correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país, a un nombre propio y a una nacionalidad, al reconocimiento de su dignidad y personalidad jurídica, a contraer matrimonio y fundar una familia, etcétera

Los derechos civiles están reconocidos por los artículos 1, 2, 4 a 24, del capítulo I, título I, de la Constitución mexicana.

Entre los numerosos documentos internacionales sobre derechos humanos que reconocen, definen y garantizan los derechos civiles cabe mencionar, a nivel universal y con carácter general: la Declaración Universal de Derechos Humanos artículos 1 a 20), proclamada el 10 de diciembre de 1948 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículos 1 a 24, 26 y 27), adoptado el 16 de diciembre de 1966 y vigente desde el 23 de marzo de 1976; también a nivel mundial pero de contenido específico, dado que tienden a proteger sólo uno o varios derechos civiles en particular: la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, adoptada el 9 de diciembre de 1948 y en vigor a partir del 12 de enero de 1951, cuyo objeto es proteger el derecho a la vida; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, adoptada el 21 de diciembre de 1965 y en vigor desde el 4 de enero de 1969, tendiente a asegurar la igualdad y la dignidad inherentes a todos los seres humanos, etcétera En el plano regional y con un contenido general cabe citar: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículos I a IX, XVII a XIX y XXI a XXVII) del 2 de mayo de 1948, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica artículos 3 a 22, 24 y 25), suscrita el 22 de noviembre de 1969 y vigente a partir del 18 de julio de 1978 y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos artículos 2 a 14), firmado el 4 de noviembre de 1950 y vigente desde el 3 de noviembre de 1953, así como sus Protocolos adicionales números 1, del 20 de marzo de 1952 y 4 del 16 de septiembre de 1963.

Una importante consecuencia que deriva del reconocimiento generalizado de estos derechos, en los órdenes jurídicos interno e internacional, es que la mayoría de los Estados partes en los instrumentos internacionales que los consignan, aceptan más fácilmente la obligación de respetarlos, admitiendo, al mismo tiempo, el ejercicio de un cierto control internacional destinado a garantizar la observancia de los compromisos contraídos. De ahí la existencia, hoy día, de diversos sistemas internacionales de protección de estos derechos, ya sea en el plano universal o bien a nivel regional, así como el funcionamiento de los órganos respectivos, trátese de comités, comisiones e, incluso, cortes o tribunales de derechos humanos.

véase **Derechos Individuales, Derechos Humanos.**

III. BIBLIOGRAFIA: Boven, Theodoor C. van, “Les critères de distinction des droits de l’homme”, *Les dimensions internationales des droits de l’homme,* París, UNESCO, 1978; Castro Cid, Benito de, “Dimensión científica de los derechos del

hombre", *Los derechos humanos. Significación, estatuto jurídico y sistema, Sevilla.* Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1979; Newman, Frank C., "Problèmes d'application et d'interprétation des droits civils et politiques', *Les dimensions internationales des droits de l'homme*, París, UNESCO, 1978.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

DERECHOS CULTURALES. I. Son los que aseguran a todo individuo su acceso a la educación y su libre participación en la vida cultural, el goce de las creaciones artísticas y el disfrute de los beneficios de los progresos científicos e intelectuales, así como la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan como autor de inventos científicos o de obras literarias o artísticas.

II. Los derechos culturales constituyen uno de los aspectos específicos dentro de la categoría de los derechos sociales en general.

En otros términos, los derechos culturales tienden en su conjunto, ya sea mediante la educación gratuita, generalizada y accesible a todos por igual, o bien a través de la libre participación en las actividades artísticas, científicas e intelectuales de la comunidad, a lograr el pleno desarrollo de la personalidad del ser humano y del sentido de su dignidad, así como a favorecer la comprensión, tolerancia, amistad y paz entre todos los pueblos e individuos.

Ahora bien, para posibilitar el desarrollo integral de la personalidad del ser humano, según la capacidad y méritos de cada uno, para que el mismo cobre plena conciencia de la dignidad que le es inherente y, en última instancia, para el avance de la civilización y la preservación de la humanidad, es preciso el reconocimiento y la realización efectiva de los derechos culturales tanto en el orden interno como en el internacional.

III. En el plano interno, por ejemplo, la Constitución mexicana vigente, del 5 de febrero de 1917, aunque ubicándolos bajo el rubro genérico de "garantías individuales", consigna estos derechos en sus artículos 3° y 28, octavo párrafo

El primero de dichos preceptos reconoce el derecho de todo ser humano a la educación, determinando la orientación y el régimen que deben normar tanto la función educativa del Estado como la impartición de enseñanza por parte de los particulares. Así sucesivamente, se señala que el Estado, a través de la educación, debe tener al pleno desarrollo de las facultades del ser humano, fomentando su patriotismo y su aprecio por la solidaridad internacional, la independencia y la justicia (párrafo. inicial); se detallan las características de la enseñanza pública, la cual, además de laica (fracción I), habrá de ser democrática (inciso *a)*, nacionalista (inciso *b)*, y deberá contribuir a mejorar la convivencia humana (inciso *c);* se imponen obligaciones precisas, severas restricciones y categóricas prohibiciones a la educación impartida por los particulares (fracciones II a V); se establecen la obligatoriedad de la educación primaria y la gratuidad de la educación pública (fracciones VI y VII), los principios que norman la autonomía de las universidades y otras instituciones de enseñanza superior, así como las relaciones laborales entre tales instituciones y su personal académico y administrativo (fracción VIII); por último, se establecen diversas facultades del Congreso de la Unión a fin de unificar y coordinar la educación en todo el país.

El segundo de los artículos mencionados, o sea, el 28, otorga, en su octavo párrafo, la exclusividad a autores y artistas para la reproducción de sus obras y a inventores y perfeccionadores para la explotación de sus inventos o mejoras, exclusividad que se inscribe en el contexto de los derechos culturales.

IV. En el plano internacional, los derechos culturales figuran en el catálogo de los derechos reconocidos por diversos instrumentos de carácter general, universales y regionales, sobre derechos humanos. Tal es el caso, dentro de los primeros de la Declaración Universal de Derechos Humanos artículos 26 y 27), del 10 de diciembre de 1948 y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales artículos 13 y 15), del 16 de diciembre de 1966, y, respecto a los segundos, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre artículos XII y XIII), del 2 de mayo de 1948 y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 26), del 22 de noviembre de 1969, si bien esta Convención se concreta a haber un reenvío a las disposiciones sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, tal cual fue reformada por el Protocolo de Buenos Aires de 1967.

Sin embargo, la efectiva realización de algunas de las manifestaciones o, mejor dicho, dimensiones de los derechos culturales, como serían, por ejemplo, el pleno ejercicio del derecho de toda persona a la educación, del derecho a la participación efectiva en la vida cultural, o del derecho a beneficiarse del progreso científico, no sería factible sin la existencia de una serie de instrumentos internacionales más específicos que, en primer lugar, aseguren igual oportunidad de acceso a la enseñanza a todo individuo; que, en segundo lugar, brinden una verdadera protección de los derechos de autor y del patrimonio cultural, y que, en tercer lugar, garanticen a toda persona su participación en las actividades culturales de la comunidad a que pertenecen.

Así, en cuanto al primer aspecto, en el seno de la UNESCO, se ha elaborado no sólo la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, adoptada en 1960 por la Conferencia General de esa institución especializada, sino también un buen número de Recomendaciones en diversas áreas conectadas con esta materia como, por ejemplo, sobre enseñanza técnica y profesional (1962, revisada en 1974), sobre la condición del personal docente (1966), sobre el desarrollo de la educación de los adultos (1976),etcétera

Por lo que hace al segundo aspecto, la protección de los intereses morales y materiales de la producción intelectual está asegurada, entre otras, por la Convención Universal sobre el Derecho de Autor, de 1952, revisada en 1971. En cuanto a la protección de los bienes culturales, no han faltado intentos encaminados a preservar ciertos monumentos, sitios, inmuebles, manuscritos y colecciones de libros y archivos contra la destrucción, pudiendo citarse entre tales esfuerzos el representado por la Convención de la Haya para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado y su Reglamento de ejecución, ambos de 1954.

Respecto al tercer aspecto, la comunidad internacional se ha preocupado cada vez más por alcanzar el objetivo general de asegurar a toda persona el derecho de participar libremente en la vida cultural de la sociedad. Resultado de tal inquietud han sido las Conferencias intergubernamentales sobre políticas culturales organizadas por la UNESCO una de las cuales tuvo lugar en México en 1982.

véase **Derechos Humanos, Derechos Sociales.**

V. BIBLIOGRAFIA: García Bauer, Carlos, *Los derechos humanos. Preocupación universal,* Guatemala, Editora Universitaria, 1960; Kartashkin, Vladimir, "les droits économiques, sociaux et culturels", *Les dimensions internationales des droits de l'homme,* París, UNESCO, 1978; Szabo, Imre, "Fondements historiques et development des droits de l'homme", *Les dimensions internationales des droits de l'homme,* París UNESCO, 1978.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

DERECHOS DE AUTOR. I. Derechos concedidos por la ley en beneficio del autor de toda obra intelectual o artística. En ellos se comprende el reconocimiento de su calidad de autor; el derecho de oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de su obra, que se lleve a cabo sin su autorización, así como toda acción que redunde en demérito de la misma o mengua el honor, del privilegio o de la reputación del autor; el derecho de usar o explotar temporalmente la obra por sí mismo o por terceros, con propósitos de lucro y de acuerdo con las condiciones establecidas por la ley artículos 1 y 2 de la Ley Federal de Derechos de Autor, Ley Federal de Derechos de Autor). Tanto el reconocimiento de la calidad de autor, como el derecho de oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de la obra son derechos personales, perpetuos, imprescriptibles e irrenunciables. Su ejercicio puede ser trasmitido por disposición testamentaría artículo 3 Ley Federal de Derechos de Autor).

II. Para determinar su naturaleza jurídica se han elaborado múltiples teorías explicativas. A pesar de que aún no existe una tesis universalmente aceptada, el tema es importante dado que la determinación de su naturaleza incide necesariamente en las posibilidades de interpretación analógica cuando se enfrenta a eventuales lagunas de la ley. Dentro de estas tesis tenemos aquella que asimila a los derechos de autor a los privilegios, cuyo origen histórico se encuentra en las gracias concedidas por los monarcas; la doctrina de Roguin que explica estos derechos como una restricción a la actividad de los otros respecto a una obra, como un monopolio de derechos privados constituido en favor del autor; la teoría de la obligación *ex-delito* que considera que existe una prohibición (la de reproducción de la obra de otro) de la cual surge el derecho del autor de actuar contra el infractor; la tesis que asimila estos derechos a la propiedad cuyo fundamento se encuentra en la idea de la explotación exclusiva como similar a las formas de apropiación y posesión, y en que los atributos de la propiedad (goce y disposición) son aplicables también a los derechos de autor; la teoría que los asimila a los derechos de la personalidad, en la que considera que el derecho de autor es inseparable de la actividad creadora del hombre, su exteriorización es una emanación de la personalidad, de ahí que toda violación o desconocimiento de ellos es un obstáculo al ejercicio de la libertad personal; la tesis que los considera bienes jurídicos inmateriales equiparable al derecho de propiedad; la teoría de la cuasi-propiedad que, recogiendo la antigua forma romana, establece un nuevo derecho que se diferencia de la propiedad sólo en su objeto; la teoría que equipara los derechos de autor al usufructo, explicando que la nuda propiedad del bien incorpóreo pertenece a la sociedad en la que se gestó la obra; la teoría que los incorpora al derecho patrimonial; la tesis que los asimila a los derechos reales; las teorías de Piola Castelli, Valdés Otero y Stolfi que hablan de una naturaleza mixta (personal-patrimonial) de los derechos de autor, explicando que en el momento de la

realización de la obra estamos frente a un derecho personal y al momento de su publicación frente a un derecho patrimonial; la de Picard que habla de los derechos intelectuales o *jura in re intelectualli*, de la que se pueden derivar todas aquellas que le confieren autonomía a este tipo de derechos; o la de Farell Cubillas que los incorpora al derecho social explicando que mediante los derechos de autor se pretende proteger al económicamente débil efectuando una nivelación de la desigualdad entre el autor y los grandes difundidores o explotadores de la obra.

III. La Ley Federal de Derechos de Autor considera que son objeto de la protección concedida a los autores las obras: literarias, científicas, técnicas y jurídicas; pedagógicas y didácticas; musicales con letra o sin ella; de danza, coreográficas y pantomímicas; pictóricas, de dibujo, grabado o litografía; escultóricas y de carácter plástico; de arquitectura; de fotografía, cinematografía, radio y televisión; y todas las demás que por analogía pudieran considerarse incluidas dentro de dichos tipos genéricos artículo 7 Ley Federal de Derechos de Autor).

Para que surta sus efectos la protección que la ley otorga, las obras deberán constar por escrito, en grabaciones o en cualquier otra forma que les perdure y que sea susceptible de reproducirse o hacerse del conocimiento público, aunque no sean registradas ni se hagan del conocimiento público, o se conserven inéditas artículo 8 Ley Federal de Derechos de Autor).

Los derechos de autor no amparan: el aprovechamiento de ideas contenidas en sus obras; el empleo de una obra mediante su reproducción o representación en un acontecimiento de actualidad, a menos que se haga con fines de lucro; la publicación de obras de arte o arquitectura que sean visibles desde lugares públicos; la introducción o reproducción, por cualquier medio, de breves fragmentos de obras científicas, literarias o artísticas, en publicaciones hechas con fines didácticos o científicos, o en crestomatías o con fines de crítica literaria o investigación científica, siempre que se indique la fuente de donde se hubieren tomado, y que los textos reproducidos no sean alterados; la copia manuscrita, mecanográfica, fotográfica, fotostática, pintada, dibujada o en micro película de una obra publicada, siempre que sea para el uso exclusivo de quien la haga artículo 18 Ley Federal de Derechos de Autor).

Son los titulares originales de estos derechos el o los autores de una obra, los adaptadores, arreglistas, traductores, intérpretes, y ejecutantes artículos 2, 9, 32 y 83 Ley Federal de Derechos de Autor), y titulares derivados los adquirentes del derecho, el Estado y los herederos del autor.

IV. En esta materia México ha suscrito varios tratados y convenciones internacionales que son, por tanto, parte del derecho vigente junto con la Ley Federal de Derechos de Autor *(Diario Oficial* de 21 de diciembre de 1963). Estos son: la Convención Interamericana sobre Derechos de Autor en Obras Literarias, Científicas y Artísticas de Washington *(Diario Oficial* de 24 de octubre de 1947); la Convención Universal sobre Derecho de Autor de Ginebra *Diario Oficial* de 6 de junio de 1957*)* y su versión en París, *(Diario Oficial* de 9 de marzo de 1976); la Convención sobre Propiedad Literaria y Artística de Buenos Aires *(Diario Oficial* de 23 de abril de 1963); la Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas e Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Programas y los Organismos de Radiodifusión *(Diario Oficial* de 27 de mayo de 1964); la Convención de Berna para la Protección de Obras Literarias y

Artísticas *(Diario Oficial* 20 de diciembre de 1968), y el acta de París del Convenio de Berna *(Diario Oficial* de 24 de enero de 1975).

V. BIBLIOGRAFIA: Farell Cubillas, Arsenio, *El sistema mexicano de derechos de autor,* México, Ignacio Vado editorial, 1966; Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad;* 2a. edición, Puebla, Cajica, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derechos civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4a edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Darte y N

DERECHOS DE GARANTIA. I. Garantía, según el *Diccionario de la Academia,* es la acción y efecto de afianzar lo estipulado. Los derechos de garantía serán, en consecuencia, los que derivan de dicha acción.

Predominan aquellos que se otorgan como precaución contra la posible insolvencia del deudor; esto es, cuando se trata de asegurar el pago de una suma de dinero. Pero nada impide que se puedan afianzar otra clase de obligaciones, por ejemplo, es común que el empresario, en el contrato de obra, preste fianza de empresa para garantizar que las cantidades que se le anticipan las utilizará en la compra de materiales y en la fabricación de la obra que se le encomendó; garantizando la entrega de ésta, e incluso, lo que también es frecuente, contra sus vicios. La garantía por obligaciones de no hacer es poco usual. Sin embargo, existe, y de ello son ejemplo los interdictos de retener y recuperar la posesión; que tienen, entre otros efectos, el de que se condene al demandado a que preste garantía de no volver a perturbar la posesión de quien intente victoriosamente el interdicto artículos 16 y 17 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

II. Las garantías personales consisten en la intervención de obra u otras personas, que se comprometen a pagar lo que corresponda en el caso de que el deudor no cumpla. Es ilógico pensar que, como sucede a menudo, el deudor pueda otorgar garantía personal de su propia deuda. Es incorrecta la tesis de la Suprema Corte de Justicia, según la cual los pagarés otorgados por el acreditado en virtud de un contrato de apertura de crédito refaccionario, a que se refiere el artículo 325 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, son documentos complementarios "de garantía de pago", que se expiden "en forma colateral para esa finalidad" (AD 9249/66, Empacadora de Escuinapa, S. A., 1° de febrero de 1968, Tercera Sala, *Informe 1968* y AD 2713/72, Enrique Noriega Federico y Coags., 15 No 73, *Semanario Judicial de la Federación*, Tercera Sala, 7a. época, volumen 59, Cuarta parte, página 27).

En materia civil la única garantía personal es la fianza. En materia mercantil son garantías personales la fianza y el aval. La fianza puede ser particular o de empresa. Esta última es, probablemente, la más extendida, y sólo puede ser otorgada por compañía que expresamente haya sido autorizada para ello por el Estado artículo 3° Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

El aval es similar a la fianza; pero existen entre ambos profundas diferencias que no es posible examinar aquí. En principio su campo de aplicación está restringido a los titulosvalor cambiarios: la letra de cambio, el pagaré y el cheque. También se prevé para el bono de prenda artículos 109 a 106, 174, 196 y 251 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Con frecuencia, tanto en el lenguaje vulgar, como en el mundo

de los negocios, se confunden el aval y la fianza; y así se oye que “fulano avaló tal o cual operación”, o que se hizo “tal emisión con el aval del Gobierno”, etcétera Pero en rigor jurídico no hay tales avales. El aval, como la fianza, puede ser total o parcial.

No es propiamente una garantía, pero puede utilizarse como tal, el girar una letra de cambio o endosar un documento cambiario. Tanto el girador como los endosatarios, resultan responsables solidariamente, en vía de regreso, del pago del documento artículos 87, 90, 174 y 196 (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Se ha extendido la práctica, principalmente en los contratos de crédito bancarios, de garantizar el cumplimiento de las obligaciones del deudor, a través de la asunción de una obligación solidaria, sin expresar otra causa que no sea la de garantizar el pago. Al tercero garante se le conoce como obligado solidario. En tanto que dicha figura corresponde a la definición de la fianza artículo 2794 Código Civil para el Distrito Federal), se trata de un contrato de esta naturaleza y su regulación, por no encontrarse en las leyes mercantiles, cuando se trata de fianza de particular, debe ser la del contrato de fianza del derecho común local.

No debe ser considerado como garantía personal responsabilidad subsidiaria, solidaria e ilimitada en que incurran los socios en la sociedad colectiva y en las sociedades comanditas. Como tampoco lo es la deuda que tienen los socios ante la sociedad por la parte insoluta de sus aportaciones; ni en el caso de la responsabilidad suplementada en las Sociedad de Responsabilidad Limitada. Como tampoco hay garantía en ninguno de los casos de responsabilidad que la ley atribuye a los administradores de las sociedades mercantiles, a quienes ejercen la patria potestad, tutela o garantía de menores, a los patrones y al Estado por los hechos de sus empleados.

Las garantías personales pueden limitarse a cierta suma de dinero, o ser ilimitadas; en este último caso, el garante no se libera sino hasta que se extinga la obligación garantizada.

III. Las garantías reales consisten en la afectación, de modo especial, de uno o varios bienes al pago de la deuda o de la obligación garantizada. A diferencia de las personas, las reales pueden ser otorgadas por el propio deudor; como sucede comúnmente. Cuando el garante es un tercero se libera de la obligación, además de por el pago, una vez que la garantía se ha hecho efectiva sobre el bien o bienes grabados; aunque ésta resulte insuficiente. También por el abandono que el propietario haga de éstos.

Puede considerarse como una especie de garantía real el derecho retención, que es el “. . .concedido por la ley a un acreedor de negarse, mientras no se le haya pagado, a la restitución de una cosa perteneciente a su deudor, aun cuando no haya recibido esa cosa por un contrato de pignoración” (Mazeaud). Sin embargo, se trata de una garantía limitada, en cuanto que el retenedor no puede vender ni perseguir la cosa; que solamente puede conservar en su poder. No en todos los casos concede prelación, aunque hay algunos en que sí; artículo 2644 Código Civil para el Distrito Federal. Pero, salvo esos casos excepcionales, más que una garantía, es una simple medida conservatoria. El acreedor, a los sumo, podrá promover el embargo de la cosa, para obtener una ejecución ordinaria.

Constituyen garantías reales en nuestro derecho los privilegios, la hipoteca y la prenda.

No existe definición, en nuestras leyes, de los privilegios que son ". . .un derecho de preferencia sobre ciertos bienes o sobre el conjunto de los bienes del deudor, derecho conferido por la ley a un acreedor en razón de la naturaleza de su crédito" (Mazeaud, página 183). Se distinguen de la prenda y la hipoteca, en que no conceden derecho de persecución.

Las leyes comerciales no definen la prenda, pero si lo hace el Código Civil para el Distrito Federal artículo 2856), según el cual la prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.

Aunque es discutido (Barrera Graf) la hipoteca puede tener carácter mercantil. Tampoco la define el Código de Comercio, según el Código Civil para el Distrito Federal artículo 2893) la hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley.

También puede utilizarse, a manera de garantía real, el contrato en virtud del cual el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria artículo 346 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La finalidad, en el fideicomiso de garantía, escribirá en que el fiduciario pueda realizar los bienes fideicometidos, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada y con su producto pagar al acreedor.

Aval, Fianza, Fideicomiso, Hipoteca, Obligación, Prenda, Prenda Mercantil.

IV. BIBLIOGRAFIA: Castán Tobeñas, José, *Derecho civil español común y foral;* 13a.edición, Madrid, Reus, 1983; Colín, Ambrosio y Capitant, Henri, *Curso elemental de derecho civil;* tomo V, *Garantías personales y reales,* traducción de Demófilo de Buen, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1955; Headrick, William Cecil, *Las garantías reales muebles,* México, 1964 (tesis de doctorado); Marty, Gabriel, *Derecho civil,* tomo III, *Garantías accesorias;* traducción de José M. Cajica, 1952; Mazeaud, Henri y Leon y Mazeaud, Jean, *Lecciones de derecho civil,* tercera parte, tomo I, *Garantías;* traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, Ejea, 1962, Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo IV, *Contratos;* 12a. edición, México, Porrúa, 1979; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo IV, *Contratos;* 3a.edición, México, Porrúa, 1981; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles, teoría general del contrato, contratos en especial; registro público de la propiedad;* 3a. edición, México, Porrúa, 1977; Trabucchi, Alberto, *Istituzioni di diritto civile;* 26a.edición, Padua, Cedam, 1983.

José María Abascal Zamora.

DERECHOS DE SOBERANIA. I. Se refiere al tipo de derechos que ejerce un Estado para los fines de la exploración y de la explotación, conservación y administración de los recursos vivos y no vivos, sean renovables o no renovables, de la zona económica exclusiva y de la plataforma continental, e insular, que son dos de las zonas marinas sujetas a la jurisdicción nacional de los Estados.

II. Este concepto se utilizó por primera vez en la Convención de 1958 sobre Plataforma Continental de la que México es parte desde 1966 *(Diario Oficial* del 22 de

octubre de dicho año). Se vuelve a utilizar en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar adoptada el 30 de abril de 1982 y abierta a la firma en Jamaica el 6 de diciembre del mismo año. En esta última Convención, el concepto se utiliza no sólo respecto a la plataforma continental, sino también respecto a la zona económica exclusiva. Al establecer su zona económica exclusiva en febrero de 1976, México incorpora este concepto al derecho interno (Decreto por el que se adiciona el Artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para establecer una Zona Económica Exclusiva situada Fuera del Mar Territorial, *Diario Oficial* del 6 de febrero de 1976) y Ley Reglamentaria del Párrafo Octavo del Artículo 27 Constitucional, relativo a la Zona Económica Exclusiva, *(Diario Oficial* del 13 de febrero de 1976).

III. Los negociadores de la segunda Convención citada escogieron el uso de este término para denotar, expresamente, que se trata de un poder del Estado distinto al que deriva del concepto clásico de soberanía. Este último no era aplicable a los derechos que ejerce el Estado sobre la plataforma continental o sobre la zona económica exclusiva, ya que según el derecho del mar el Estado no tiene la propiedad sobre las zonas marinas, sino solamente sobre los recursos que en ellas se encuentran. Por ello, el poder del Estado se ejerce sobre esos recursos como resultado de la soberanía de que goza en las zonas en que están localizados. Las Convenciones referidas no definen el concepto de derecho de soberanía, dejándolos a la interpretación de quienes habrán de aplicar o de analizar sus disposiciones. Es obvio que se trata de una figura inmediatamente menor a la de la soberanía, pero superior a la de una mera jurisdicción, ya que esta última no implica la idea de propiedad. Se trata, en fin, de derechos patrimoniales que derivan de la soberanía, pero entendida ésta como aplicable sólo a los recursos en cuestión. De ahí que a la zona económica exclusiva se le conozca también con el nombre de mar patrimonial.

IV. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, "La zona exclusiva y el nuevo orden económico internacional", *Foro Internacional,* México, volumen XIX, núm. 1, julio-septiembre de 1978; Gómez Robledo, Antonio, "La Convención de Ginebra sobre la Plataforma Continental" *Anuario del Instituto Hispano-Luso-Americano del Derecho Internacional,* Madrid, núm.1, 1959; Székely, Alberto "La reclamación marina sobre un mar patrimonial de 200 millas", *Boletín Mexicano del Derecho Comparado, México,* año IX, números. 25-26, enero-agosto de 1976, páginas 93-112; Tello Manuel, "El concepto de mar patrimonial", *Superviviencia,* México, número 4, noviembre-diciembre de 1975.

Alberto Székely.

DERECHOS DE LA PERSONALIDAD. I. Los llamados derechos de la personalidad que también se denominan derechos sobre la propia persona, individuales o personalísimos, constituyen un tipo singular de facultades reconocidas a las personas físicas para el aprovechamiento legal de diversos bienes derivados de su propia naturaleza somática, de sus cualidades espirituales y en general de las proyecciones integrantes de su categoría humana.

Es aún motivo de debate en la doctrina, la correcta definición de los mencionados derechos, pues se llega a sostener que se trata de meros efectos reflejos procedentes del derecho objetivo. Así, por ejemplo, Carnelutti asegura que no pueden ser erigidos como bienes jurídicos porque sólo son atributos de la persona y carecen de objetividad externa, a lo que Diez Días le refuta afirmando que "la individualización de un bien se deriva de la

individualización de una necesidad y, si consideramos que las exigencias de la vida, de la integridad física, de la libertad, del honor, etcétera, constituyen auténticas necesidades específicas y esenciales, no tendremos otro remedio que concluir que todas ellas merecen la consideración de bienes, que se corresponden a las diversas facultades personales".

En consecuencia parece indiscutible la existencia de los derechos de la personalidad a pesar de que su explicación resulte cuestionada, porque en última instancia representan la máxima defensa de los valores de la personalidad en el campo del derecho civil, y recientes codificaciones los han incorporado.

Por otra parte, no resulta ocioso advertir que el término personalidad tiene diferentes acepciones, pues desde luego así se llaman también el requisito para ser parte de un proceso, el estado jurídico que se confunde con la misma capacidad procesal y, en general, la situación de ser persona en derecho.

II. Al decir del citado Diez Díaz, en Grecia la palabra *soma*, coincidente con el cuerpo humano en su aspecto material y no funcional, equivalía a un supuesto de capacidad jurídica, mientras que en Roma la persona sólo se protegía con el sistema legal de los tres *status* y con la acción penal *injurarium.* Ambas circunstancias influidas por las posteriores doctrinas del derecho sobre el cuerpo desdoblado del alma, de la Escuela de Derecho Natural, produjeron "la curiosa paradoja del ultraindividualismo renacentista y su deshumanización con esa laicización de la vida". En su oportunidad la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano al confirmar el pensamiento de que el fin del derecho es el hombre, hace surgir una nueva especie de facultades privadas con la que se intenta asegurar hoy día, el goce de nuestros bienes internos, a través de la Declaración de Derechos Humanos de la ONU que pregona expresamente que a todo ser humano debe reconocérsele una personalidad jurídica.

III. Los derechos de que se trata, ostentan los siguientes caracteres: **1)** son originarios porque nacen con su sujeto activo; **2)** son subjetivos privados porque garantizan el goce de las facultades del individuo; **3)** son absolutos porque pueden oponerse a las demás personas; **4)** son personalísimos porque sólo su titular puede ejercitarlos; **5)** son variables porque su contenido obedece a las circunstancias en que se desarrollan; **6)** son irrenunciables porque no pueden desaparecer por la voluntad; **7)** son imprescriptibles porque el transcurso del tiempo no los altera, y **8)** son internos por su consistencia particular y de conciencia.

Se sostiene por Gutiérrez y González que también deben catalogarse como patrimoniales, "considerando al patrimonio no necesariamente pecuniario pues su contenido no responde en sí, en su contenido intrínseco, a nociones jurídicas, sino a reacciones políticas ante presiones sociales".

IV. Ruggiero indica dos grandes divisiones según que el contenido de los derechos apuntados, se considere y se fije en el elemento corpóreo o en el elemento espiritual del sujeto, pero la mayoría de los autores en la materia, multiplican, reducen o confunden el método de ordenación, pero tal caos carece de trascendencia jurídica pues el alcance o extensión de los derechos de que se trata, dependerá de cada caso y se conformará de acuerdo con las distintas legislaciones, aparte de que no sería factible limitarlos por constituir una materia de porvenir fluctuante, conforme a la opinión del repetido Diez Díaz.

Siguiendo las ideas de Gutiérrez y González sobre el particular, cabría partir de una clasificación general sobre la base de tres sectores que podríamos identificar

sucesivamente como social, anímico y somático. En el primero se incluirán los derechos al honor, al título profesional, al secreto en sus modalidades de epistolar, telegráfico, telefónico, testamentario y profesional, al nombre, al seudónimo, a la apropia efigie y al llamado moral del autor, pues todos ellos son concreciones del sujeto titular que requieren para valer una reacción moral o política de la colectividad en que se plantean. Dentro del segundo sector encontraríamos otro tipo de derechos que surgen de valores fundamentales en el área sentimental del individuo adoptados para sus propios motivos y deseos, como podrían ser la familiaridad, la amistad, la intimidad, las creencias religiosas, la potestad paternal, el respeto a los sepulcros, y acaso el derecho a la vida, a la libertad y a la convivencia que se desbordarían ya en el ámbito filosófico por su amplitud conceptual. En un último sector quedarían los más conocidos derechos de orden corporal como son la disposición total o parcial de elementos y accesorios de nuestro ser orgánico integrado objetivamente, ya sea durante la vida y después de la muerte, y las cuales se rigen por las ciencias físicas y naturales.

El estudio específico de cada uno de estos derechos traspasaría los límites del presente análisis que es sólo de divulgación y no de investigación, sin perjuicios de que cabe desde luego observar que en todos los derechos de la personalidad, no operan necesariamente todas las características que se les han atribuido, ya que el derecho a la vida, por ejemplo, al representar un bien elemental del hombre como centro y fin del derecho, se protege por cualquier medio legal. Lo mismo pasa con el derecho a la libertad que desde luego se halla garantizado con normas de derecho público principalmente, y al igual pasaría con el derecho al título que en nuestro ordenamiento está prohibido en su fase de nobiliario.

V. Es de notarse que la legislación mexicana carece de normas que garanticen sistemáticamente el ejercicio de los derechos de la personalidad, al menos dentro del Código Civil para el Distrito Federal, pues por su parte, la Constitución amparara la propiedad, la posesión, los derechos a la vida y a la libertad; en materia de salubridad se fijan algunas reglas sobre la disposición del cuerpo humano vivo o muerto, y la prevención de enfermedades; en materia penal la integridad física se protege en un capítulo especial de delitos que allí se configuran: la Ley Federal de Derechos de Autor reconoce, asimismo, la existencia de los derechos morales del autor, al igual que el de la propia imagen, nombre y seudónimo; y, por último la Ley Federal del Trabajo remite a una evaluación de las partes del cuerpo para reclamar daños y perjuicios por pérdidas, trastornos o lesiones en aspectos laborales.

Importa aclarar que felizmente dos códigos civiles de nuestro país, propugnan por corregir desde luego la deficiencia apuntada, pues tanto el de Tlaxcala como el de Quintana Roo, protegen los derechos de la personalidad por conducto de la nueva composición que han dado al que llaman patrimonio moral, identificando como tales al efecto del titular por otras personas, a la estimación por determinados bienes, al secreto en la vida privada, al honor, al decoro, al prestigio, a la buena reputación y a la integridad física.

Finalmente, nuestra Suprema Corte de Justicia si bien no ha sentado jurisprudencia sobre la existencia de los derechos de la personalidad, emitió algunas tesis sobre el derecho de la disposición del cadáver y el daño moral, determinando que el primero es extracomercial y que el segundo debe apreciarse mediante un dictamen prudente del juzgador.

VI. BIBLIOGRAFIA: Badenes Gasset, Ramón "Los derechos del hombre sobre el propio cuerpo", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid,* año CV, núm. 6, diciembre de 1957; Borreal Macía, Antonio, *La persona humana,* Barcelona, Bosch, 1964, Castán Tobeñas, José, *Los derechos de la personalidad,* Madrid, Reus, 1952; Castro y Bravo, Federico de, "Los llamados derechos de la personalidad", *Anuario de Derecho Civil,* Madrid, tomo XII, fasc. IV, octubre-diciembre de 1959; Diez Díaz, Joaquín, *Los derechos físicos de la personalidad. Derecho somático,* Madrid, Santillana, 1966; Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad;* 2a.edición, Puebla, Cajica, 1980; Ruggiero, Roberto de, *Instituciones de derecho civil;* Trad., de Ramón Serrano Suñer y José Santa Cruz Tejeiro, Madrid, Reus, 1929.

Iván Lagunes Pérez.

DERECHOS DE LOS ACCIONISTAS. I. En las sociedades de capitales, como es el caso de la SA, los titulares legítimos de las acciones adquieren por esta circunstancia un conjunto de derechos que se encuentran incorporados a los titulosvalor. Fundamentalmente estos derechos pueden clasificarse en dos grandes grupos: ***a)*** patrimoniales y ***b)*** corporativos o de consecución.

II. Los derechos patrimoniales fundamentalmente son: **1)** El derecho al dividendo, y **2)** El derecho a la cuota de liquidación.

1. El derecho de dividendo se considera por la doctrina como el más importante, en virtud de que a través de él se logra la finalidad última del accionista, que consiste en obtener un beneficio o lucro por la colocación de su capital en la sociedad. El dividendo es la utilidad que la sociedad, por conducto de la asamblea de accionistas, decide pagar a los mismos, una vez que de manera auténtica se determine tal utilidad artículo 19 Ley General de Sociedades Mercantiles). De decretarse el pago de dividendo, cada accionista se constituye en acreedor de la sociedad, respecto a dicho pago, y es hasta ese momento que su derecho abstracto a percibir utilidades de la empresa se concreta, y es posible demandar a la sociedad el pago respectivo.

Si bien es cierto que el dividendo se distribuye por acción, se permite que las acciones participen de manera diferente en las utilidades de la sociedad, porque así se convenga, o porque no se encuentre totalmente pagado su importe artículos 17 y 117 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Si este es el caso, el dividendo deberá distribuirse en relación directa al capital efectivamente pagado.

El dividendo puede tener diferentes modalidades como:

A. *Dividendo constructivo,* que consiste en un rendimiento fijo que la sociedad pagará a sus accionistas en los primeros años de su operación, en los cuales es difícil la generación de utilidades, e independientemente de que éstos se produzcan, con el propósito de hacer interesante la participación de los inversionistas en la sociedad, asegurándoles entonces un rendimiento mínimo del capital que ellos invirtieron. El dividendo constructivo se encuentra regulado en el artículo 123 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que permite su pago anual, por tres años contados desde la fecha de la emisión respectiva de las acciones de que se trate, y sin que exceda del 9% del valor de la acción.

B. *Dividendo preferente,* que es aquel que se establece en los estatutos de la sociedad, en favor de algunas acciones con prelación a otras; se habla en este caso de

acciones preferentes. La acción preferente gozará de un rendimiento mínimo anual el cual debe ser acumulativo, o sea, que de no generarse la utilidad en un ejercicio social, o en el caso de que las utilidades repartibles no sean suficientes, se cubra aquel o tal diferencia en el siguiente año, y así sucesivamente. La preferencia en el dividendo no necesariamente implica la renuncia o las restricciones al derecho de voto, sino que puede establecerse en los estatutos un dividendo preferente para un grupo de acciones sin restricción alguna del derecho de voto; en cambio, la renuncia del voto necesariamente implica la existencia de un dividendo preferente. O sea, que toda acción de voto limitado es preferente, pero no toda acción preferente es de voto limitado.

El dividendo preferente también debe tener la característica de ser participante; esto es, una vez pagado el dividendo preferente se pagará una suma igual a las acciones comunes y posteriormente todas las acciones tanto comunes como preferentes participan del resto de la utilidad, aunque dicha participación, a su vez, no sea la misma. Se dice, entonces, que las acciones preferentes son participantes.

Si se estableciera en los estatutos sociales que estas acciones no participaran en el resto de las utilidades de la empresa, una vez que les fuera cubierto el dividendo preferente, se trataría de acciones preferentes no participantes. En la doctrina y en alguna ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia, se ha cuestionado la validez de las acciones de voto preferentes no participantes, ya que el pacto de no participación, o sea, de no tener derecho al resto de las utilidades, se considera leonino.

2. El derecho a la cuota de liquidación consiste en la facultad que tiene el socio de exigir el reembolso del capital, una vez cubierto el pasivo social, en los casos de disolución y liquidación de la sociedad, as como de retiro o de exclusión del socio. La cuota de liquidación se determinará en relación a cada acción y al importe efectivamente pagado por ella artículo 242 fracción IV de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Las acciones preferentes pueden tener también un privilegio respecto de la distribución de la cuota de liquidación, ya que primeramente podrán ser pagadas estas y posteriormente las que no gocen del mismo privilegio artículo 117 párrafo segundo).

III. *Derechos de consecución.* Estos derechos carecen de contenido patrimonial por si mismos, y son un medio para que el accionista pueda llegar a ejercer fundamentalmente sus derechos sobre el dividendo. Los derechos de consecución se clasifican en dos grandes grupos: **1)** Derechos de administración y **2)** Derechos de vigilancia.

1. Los derechos de administración tienen por objeto permitir la intervención del socio en la formación de la voluntad social, así como en la ejecución de los acuerdos de las asambleas. Estos derechos de administración son fundamentalmente el derecho de convocar la asamblea de accionistas, a elaborar la orden del día de la misma, deliberar o discutir en las asambleas los asuntos incluidos en dicha orden del día, y a votar; a suspender la deliberación y la votación de acuerdos; a elegir a administradores y comisarios y el derecho a ser elegido como integrante de los órganos de administración y vigilancia; el derecho a ser representado en las asambleas de accionistas y el derecho a la suscripción preferente de acciones en caso de aumento de capital. De estos derechos nos referiremos a los que consideramos más importantes.

A. *Derecho de convocar e intervenir en la elaboración de la orden del día.* Para el funcionamiento del órgano colectivo, que es la asamblea de accionistas, debe darse a sus integrantes, o sea, a los accionistas (así como a los miembros de los órganos de

administración y de vigilancia) un aviso en el que se determina el lugar, el día y la hora de la reunión, así como los asuntos que deberán tratar dicho órgano.

Ahora bien, la asamblea, de accionistas puede instaurarse como *extraordinaria*, para tratar algún asunto que implique la modificación de los estatutos artículo 182 Ley General de Sociedades Mercantiles), o bien, como *ordinaria,* para cualesquiera otros asuntos, especialmente los concernientes a la administración de la sociedad, la integración de sus órganos de administración y vigilancia, la discusión y aprobación de los estados financieros (asuntos propios de la asamblea ordinaria *anual, artículo* 181 Ley General de Sociedades Mercantiles).

La convocatoria para la asamblea de accionistas debe efectuarla el órgano de administración, o bien, el de vigilancia, conforme al artículo 183 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Sin embargo, los accionistas en diferentes casos pueden solicitar a los administradores y a los comisarios que convoquen a la asamblea, ordinaria o extraordinaria, y si dichos órganos no lo hacen, el o los accionistas solicitantes de dicha convocatoria, podrían pedir a la autoridad judicial que la realice.

En nuestro derecho se establece que una *minoría* calificada, de por lo menos, el 33% de los accionistas que representen el total de las acciones suscritas de la sociedad; pueda solicitar a los órganos de administración o de vigilancia que convoquen a la asamblea respectiva, para tratar los asuntos que deberán ser señalados por escrito a dichos órganos artículo 184 Ley General de Sociedades Mercantiles).

El titular de una acción puede solicitar la convocatoria, cuando no se haya reunido a asamblea durante dos ejercicios consecutivos, o cuando de haberse reunido, no hubiere tratado los asuntos a que se refiere el artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles artículo 185 *en el mismo lugar).*

Si los órganos de administración o vigilancia no convocaren a la asamblea, el o los accionistas solicitantes podrán solicitar a la autoridad judicial del domicilio de la sociedad que realice la convocatoria artículo 183 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Así pues, conforme a estos derechos las minorías pueden lograr que la asamblea se reúna para tratar asuntos que en su concepto lo ameriten, o bien, cuando el propio criterio legal así lo establezca

B. *Derecho de participación en las asambleas.* Este derecho consiste en que el accionista puede concurrir personalmente o por conducto de apoderado a las asambleas de accionistas, e intervenir en las deliberaciones que se realicen en las mismas para el efecto de adoptar la resolución respectiva.

Para ello, el accionista deberá ser convocado a las asambleas de accionistas de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 186 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

C. *Derecho de voto.* El derecho de voto es el principal derecho de consecución, ya que a través de él, los accionista manifiestan su voluntad y toman parte en la formación de la voluntad colectiva o social; participan así en la gestión social, orientándola hacia la consecución de su finalidad y buscando el propósito último pretendido por ellas: la obtención de utilidades.

Este derechos se apoya en el sistema democrático que rige a la sociedad anónima, en la que, en principio, las mayorías de accionistas son los que deben adoptar las resoluciones que normen la actividad social.

El derecho de voto carece de contenido patrimonial y solamente es enajenable junto con la acción, que es, no puede transmitirse por sí mismo.

Conforme al artículo 113 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el principio de igualdad de las acciones, al conferirse a cada una de ellas un voto, constituye la regla; sin embargo, la propia disposición legal consigna la posibilidad de emitir acciones de diversas clases, con derechos diferentes; con lo que puede verse reducido el derecho de voto respecto a ciertas materias, como sucede en el caso de las acciones preferentes de voto limitado, en las que, como ya se dijo, a cambio de tales limitaciones se conceden ciertos derechos patrimoniales que las compensen.

El derecho de voto puede ser limitado, pero de ninguna forma puede ser suprimido, ya que es esencial de la calidad de socio, y si desapareciera, provocaría la pérdida de dicha calidad. En nuestro derecho no existen, pues, las acciones sin voto.

La ley funciona con nulidad, los convenios mediante los cuales se "restrinja la libertad del voto de los accionistas" artículo 198 Ley General de Sociedades Mercantiles); lo que implica que quienes celebren tales convenios no se encontrarán obligados a respetarlos; no obstante, el cumplimiento de tales convenios no afecta al voto emitido, que se considerará como válido.

Finalmente, se debe señalar que el derecho de voto no debe ser ejercido en el caso que el accionista tenga un interés contrario a la sociedad artículo 196 Ley General de Sociedades Mercantiles), en virtud de que podría subordinar a su propio interés el de la sociedad, en perjuicio de esta última y de los demás accionistas. La sanción que se establece para este caso es la indemnización de daños y perjuicios que se causen, cuando la mayoría necesaria para adoptar la resolución respectiva se haya constituido con el voto del socio colocado en dicho supuesto.

D. *Derecho al aplazamiento de acuerdos.* Los accionistas tienen el derecho de solicitar que se suspenda la toma de acuerdos por parte de la asamblea, cuando consideren que no se encuentran suficientemente informados, para estar en aptitud de deliberar y de votar en relación al asunto de que se trate. Este derecho, de acuerdo con el artículo 199 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, sólo puede hacerse valer por el o los accionistas que sean titulares cuando menos del 33% de las acciones representadas en la asamblea.

E. *Derecho de suscripción de nuevas acciones.* Este derecho concede al socio, preferencia para participar proporcionalmente en los aumentos de capital de la sociedad; se funda en que los accionistas puedan mantener la misma participación que tuvieran en el capital social con anterioridad a la resolución que decida aumentarlo.

La Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 132 consigna este derecho y concede un plazo de 15 días, siguientes a la publicación en el periódico oficial del domicilio de la sociedad del aumento de capital para que los accionistas lo puedan ejercitar.

F. *Derecho de aprobación de la gestión social.* De acuerdo con el artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, fracción I, la asamblea ordinaria de accionistas debe reunirse dentro de los cuatro primeros meses de cada ejercicio social para discutir, aprobar o modificar los estados e información financiera de la sociedad y analizar el dictamen de comisario y adoptar las medidas que juzgue oportunas.

Esto es, esta asamblea ordinaria anual de accionistas tiene la facultad de fiscalizar la actuación de los administradores de la sociedad, y aprobarla o rechazarla, adoptar

resoluciones que la encaucen, e inclusive remover a los administradores y comisarios, cuando éstos, a su juicio, no hayan cumplido correctamente con sus funciones, y decidir ejercitar en su contra acciones de responsabilidad civil o penal.

Para esto último no es necesario que se integre una mayoría de capital, ya que conforme al artículo 163 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, una minoría calificada que represente el 33% del capital social podrá ejercitar acción de responsabilidad civil en contra de los administradores

G. *Derecho de oposición a los acuerdos de asamblea.* El artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles consigna la posibilidad de que una minoría calificada de accionistas, que representen el 33% de las acciones de capital social, puedan oponerse a las resoluciones de las asambleas, siempre que hayan estado ausentes o se hubieran opuesto a las mismas.

El derecho anterior ha sido objeto de controversias y discusiones en nuestro medio para poder delimitar su contenido y alcances, especialmente porque esta acción de oposición no debe confundirse con la de nulidad, por vicios en la constitución de la asamblea o en la adopción de acuerdos, ni porque las resoluciones violen derechos individuales de los socios, ya que sería ilegal exigir para estos casos minorías calificadas para la defensa de derechos individuales, lo cual corresponde a cada socio.

La acción a que nos referimos parece dirigirse a resoluciones que violen los estatutos por invasión de competencia de los órganos, o que se adopten contrariando las normas de formación de la voluntad colectiva, o bien que infrinjan los estatutos o la ley, y que respecto de ellas no proceda la acción de nulidad.

2. *Derechos de vigilancia.* Tales derechos tienen por objeto "vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad" artículo 166 fracción IX Ley General de Sociedades Mercantiles), fiscalizar la actuación de los administradores, aprobando o rechazando los estados financieros de la sociedad; así como la posibilidad de impugnar ciertos acuerdos sociales, o bien, suspender la ejecución de algunos de ellos que hubieran sido adoptados por las asambleas. Para el correcto ejercicio de estos derechos, se requiere el ejercicio de otro, que consiste en el derecho de información de la situación económica y administrativa de la sociedad.

Derecho de información. Consiste en la facultad que tiene el accionista de enterarse del estado de la sociedad y de la forma como se ha desempeñado la gestión social y su vigilancia. Este derecho de información no debe ejercerse de manera que perjudique la actividad social; los artículos 172, 173, 176 y 177 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establecen la obligación de los administradores de presentar a los accionistas un informe financiero en el que se reflejen las políticas seguidas por los administradores para la marcha de la sociedad, criterios y políticas contables, la posición financiera en que se encuentra la sociedad al cierre del ejercicio social y otros datos complementarios.

véase **Acciones de Sociedades, Asamblea de Socios y Accionistas, Dividendo, Liquidación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio, *Tratado de derecho de sociedades;* traducción de Felipe Solá, Buenos Aires, Uteha, 1970; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1981; Garrigues, Joaquín y Uria, Rodrigo, *Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas,* Madrid, 1952; Girón Tena, José, *Derechos de sociedades anónimas,* Madrid, 1952; Mantilla Molina, Roberto L.,

Derecho mercantil; 21a. edición, Porrúa, México, 1981; Martínez Báez, Antonio, "Algunas consideraciones sobre las acciones preferentes en las sociedades anónimas", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia,* México, tomo VIII núm. 30 abril-junio de 1946; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles,* 5a. edición, México, Porrúa, 1977; Solá de Cañizares, Felipe, *Tratado de sociedades por acciones en el derecho comparado,* Buenos Aires, Tipografía Editora Argentina, 1957.

Bernardo Ledesma Uribe.

DERECHOS DEL CIUDADANO. I. Prerrogativas reconocidas exclusivamente a los ciudadanos, que facultan y aseguran su participación en la dirección de los asuntos públicos, incluido el derecho a votar y ser votado. En la actualidad se les conoce más comúnmente como "derechos políticos" aunque también suele denominárseles "derechos de participación política".

II. Los derechos políticos son aquellos que, en esencia, según Kelsen, conceden a su titular una participación en la formación de la voluntad social. En otros términos, estos derechos permiten la participación de los individuos, a quienes se ha conferido la ciudadanía, en la estructuración política de la comunidad social de que son miembros y en el establecimiento de las reglas necesarias al mantenimiento del orden social.

Tales derechos se distinguen de los derechos civiles o individuales porque, a diferencia de éstos que permiten al ser humano disfrutar de una cierta esfera de libertad y autonomía, aquéllos facultan al individuo, en su calidad de ciudadano, a participar en la conducción de los asuntos públicos de la comunidad.

Se trata, pues, de derechos políticos por excelencia dado que constituyen los elementos justificativos de la legitimidad y la legalidad del poder a ejercer sobre la comunidad erigida en Estado, forma moderna del poder político.

Estos derechos, sea a nivel nacional, sea en el plano internacional, comprenden ciertas prerrogativas exclusivas de los ciudadanos tanto en materia de voto activo y pasivo como respecto de otros tipos de participación en los asuntos políticos.

1. *A nivel nacional.* En el derecho mexicano, por ejemplo, puesto que el segundo párrafo del articulo 33 de la Constitución prohibe terminantemente a los extranjeros inmiscuirse en los asuntos públicos del país, el artículo 34 del propio ordenamiento constitucional consigna los derechos de carácter político reservados a los ciudadanos mexicanos de la manera siguiente:

Son prerrogativas del ciudadano:

I. Votar en las elecciones populares:

II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley;

III. Asociarse para tratar los asuntos políticos del país.

IV. . . . .

V. Ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición.

El derecho de sufragio efectivo y participación en el gobierno son facultades cuyo ejercicio, de siempre, se han reservado su forma exclusiva a los ciudadanos mexicanos. De ahí que sea la propia Constitución la que, al tiempo que fija, en su artículo 34 las calidades y requisitos necesarios para tener la ciudadanía mexicana, establezca en el precepto transcrito, de manera categórica y muy precisa, que son prerrogativas del

ciudadano, entre otras, el derecho de votar (fracción I) y ser votado para todos los cargos de elección popular y nombrado para cualquier empleo o comisión (fracción II), así como los derechos de reunión, asociación y petición, a fin de tratar, participar e intervenir en los asuntos políticos del país (fracciones III y V).

2. *En el plano internacional.* Diversos instrumentos internacionales sobre los derechos humanos en general, tanto a escala universal como en el ánimo regional, consignan, en términos muy semejantes, o, en algunos casos, casi idénticos, las prerrogativas del ciudadano en materia política.

Así, los derechos políticos encuentran cabida, a escala universal, en la Declaración Universal de Derechos Humanos artículo 21), del 10 de diciembre de 1948 y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 25), del 16 de diciembre de 1966; en el ámbito regional, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre artículo XX), del 2 de mayo de 1948, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 23), del 22 de noviembre de 1969 y en el protocolo adicional núm. 1artículo 3), del 20 de marzo de 1952, al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, del 4 de noviembre de 1950.

Cabe subrayar que, mientras que a nivel universal, según los términos del articulo 25 del mencionado Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, estos derechos y oportunidades de carácter político deben asegurarse a todos los ciudadanos sin ninguna distinción y sin restricciones indebidas, en el ámbito regional, conforme a lo dispuesto por el inciso 2 del articulo 23 de la también ya citada Convención Americana sobre Derechos Humanos, los mismos derechos y oportunidades pueden ser reglamentados, mediante ley, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal. Salta a la vista que este último precepto puede dar pie al establecimiento de "restricciones indebidas" lo cual, a nivel universal, justamente se ha tratado de evitar.

Derechos Humanos.

III. BIBLIOGRAFIA: Boven, Teodoor C. van., "Les critères de distinction des droits de l'homme, *Les dimensions internationales des droits de l'homme,* París, UNESCO, 1978; Burdeau, Georges, *Les libertés publiques;* 3a. edición, París, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1966; Castro Cid, Benito de, "Dimensión científica de los derechos del hombre", *Los derechos humanos. Significación, estatuto jurídico y sistema,* Sevilla, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1979; García Bauer, Carlos, *Los derechos humanos. Preocupación universal,* Guatemala, Editorial Universitaria, 1960; Newman, Frank C., "Problèmes d'application et interprétation des droits civils et politiques", *Les dimensions internationales des droits de l'homme,* París, UNESCO, 1978.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

DERECHOS EJIDALES. I. Son el conjunto de facultades y títulos que la legislación vigente en materia agraria reconoce a favor de cada uno de los miembros de un ejido (el ejidatario en particular) o a favor de todo el grupo, tomado como colectividad. Los tratadistas del derecho agrario admiten que, paralelamente al ramo civil, en el campo agrario pueden existir los derechos llamados personales y los derechos reales. En especial, y tratándose de derechos reales, enumeran como más frecuentes el derecho de propiedad, el usufructo, el uso, las servidumbres y la hipoteca, si bien estas instituciones

se encuentran profundamente afectadas por el sentido social del derecho agrario y, por lo mismo, por las diferentes limitaciones que algunas de estas figuras tienen.

II. Los derechos de propiedad ejidal son dos clases, unos de carácter colectivo y otros de carácter individual. Los derechos de propiedad ejidal colectiva son aquellos que pertenecen y se ejercen por todo el grupo de población ejidal sobre los bienes pertenecientes a dicho ejido, al amparo del articulo 51 de la Ley Federal de la Reforma Agraria de 1971 y desde el momento de la publicación en el *Diario Oficial* de la correspondiente resolución presidencial. Mientras que los derechos de propiedad individual ejidal son aquellos que corresponden al ejidatario, en cuanto sobreviene el fraccionamiento de las tierras ejidales, ya que el artículo 66 de la ley agraria mencionada reconoce al fraccionarse dichas tierras los derechos y las obligaciones ejidales pasarán al ejidatario a cuyo favor se adjudiquen aquéllas, con las limitaciones previstas en la propia ley. Tales derechos individuales se acreditan mediante el correspondiente certificado de derechos agrarios que amparará las tierras y las aguas de que se trate, según se indica en los artículos 69 y 230 de la citada Ley Federal de la Reforma Agraria de 1971.

III. En cuanto a la transmisión de los derechos colectivos ejidales, éstos únicamente se podrán transferir mediante la permuta con otro ejido, la división, la fusión o mediante la expropiación. La permuta puede ser individual o colectiva, parcial o total, pero siempre entre ejidos o ejidatarios. La fusión tiene lugar previos los estudios técnicos pertinentes y la correspondiente resolución presidencial. Por su parte la legislación agraria prevé también motivos de interés público en cuya virtud podrán expropiarse tierras ejidales y señala el procedimiento particular que debe observarse.

En cuanto a la transmisión de los derechos ejidales individuales únicamente podrá llevarse a cabo mediante la sucesión o por efecto de privaciones y nuevas adjudicaciones de dichos derechos agrarios. La sucesión ejidal puede ser por vía testamentaria o intestada. El artículo 81 de la Ley Federal de la Reforma Agraria de 1971 establece el principio de que el ejidatario tiene la facultad parta señalar a quien deba de sucederlo en sus derechos sobre la unidad de dotación, así como respecto de los demás derechos y obligaciones inherentes a su condición de ejidatario. La misma ley indica que la facultad deberá ejercerse a favor de su esposa o, en defecto de ésta a la persona con la que haga vida marital, y a sus hijos: y faltando éstos entre las personas que dependan económicamente de él. La situación de sucesión por intestado, se hará a favor de su esposa, si le sobrevive, de sus hijos, o la persona con la que hubiere llevado vida marital durante los dos últimos años y, finalmente, a favor de quien dependiera económicamente de él. Cabe observar que el ejidatario tiene en todo tiempo la facultad de cambiar la lista sucesoria, siempre con apego a la ley o respetando el orden de preferencia establecido por ésta.

IV. Los derechos ejidales pueden perderse individual o colectivamente; de manera temporal o definitiva. La privación de estos derechos implica al atenerse a un procedimiento formal muy estricto, en el que interviene el propio ejido, o los ejidatarios que denuncien los hechos causales de la privación, la Comisión Agraria Mixta, el propio delegado, y termina con una resolución presidencial. De acuerdo a la legislación vigente son causa de privación de derechos agrarios: dejar de cultivar la parcela respectiva durante dos años consecutivos, sin causa justificada; no cumplir con la obligación de sostener a la viuda e hijos del ejidatario anterior si se hubiese recibido la parcela por

herencia; destinar la parcela a fines ilícitos; acaparar parcelas y ser condenado por sembrar mariguana, amapola u otras plantas capaces de producir estupefacientes.

V. Es natural que, adjuntos con el derecho fundamental de propiedad, el campesino en cuestión goce de otras varias facultades, de diversa naturaleza, como podríamos llamar al derecho que tiene para ser electo y formar parte de los diferentes órganos de gobierno y administración con que cuenta el ejido, toda vez que se trata de derechos inherentes a su condición de ejidatario.

VI. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México;* 5a.edición, México, Porrúa, 1980; Fabila, Manuel, *Cinco siglos de legislación agraria (1493-1940).* . . , México, Talleres de Industria Graff, 1941; Mendieta y Núñez. Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de la Reforma Agraria;* 16a. edición, México, Porrúa, 1979; Ruiz Massieu, Mario, "Derecho agrario", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II.

José Barragán Barragán.

DERECHOS HUMANOS. I. Conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente.,

II. Aunque los derechos humanos, en su problemática filosófica, religiosa, política y social, han sido una preocupación desde tiempos remotos en el devenir histórico de la humanidad, su reconocimiento jurídico constituye un fenómeno relativamente más reciente, producto de un lento y penoso proceso de formulación normativa que ha atravesado por diversas etapas.

En efecto, inquietudes metajurídicas las encontramos en antecedentes remotos tales como los Diez Mandamientos de Moisés, el Código de Hammurabi y las Leyes de Solón

Por lo que hace a las formulaciones normativas, una primera etapa se inicia en la Edad Media con el reconocimiento de ciertos derechos a quienes formaban parte de un grupo o estamento social, y revestían la forma de pactos, fueros, contratos o cartas, entre los que cabe mencionar el Pacto o Fuero de León, de 1188, el Fuero de Cuenca, de 1189 y la Carta Magna inglesa, de 1215, la que inicia una serie de documentos que irán generalizando el reconocimiento de derechos y libertades a todo el pueblo inglés, hasta llegar al *Bill of Rights,* de 1689.

La experiencia jurídica inglesa se ve prolongada, de manera especialmente relevante para el progresivo desarrollo de los derechos humanos, en las colonias americanas. Así, tanto a través de las declaraciones de derechos de los nuevos Estados de la Unión Americana, especialmente, la del Estado de Virginia, de 1776, la cual fue incorporada al texto de la Constitución del 17 de septiembre de 1787, como por medio de la clásica y trascendental Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, incorporada a la Constitución del 3 de septiembre de 1791, habría de iniciarse una nueva etapa en el proceso de positivación de los derechos humanos.

Esta etapa se caracteriza, por el reconocimiento de los derechos humanos de orientación liberal e individualista, y por su incorporación a la gran mayoría de las

constituciones de los Estados democráticos liberales, y habría de prolongarse hasta principios de nuestro siglo.

A partir de 1917, con la promulgación de la Constitución mexicana de dicho año, arrancaría la etapa actual de la evolución de los derechos humanos, la cual es, por un lado, la de la reivindicación de los derechos sociales, *lato sensu,* y de su consagración constitucional, y, por el otro, la de la internacionalización, a partir de 1945, tanto de los derechos civiles y políticos tradicionales como de los derechos económicos, sociales y culturales, de más reciente reivindicación.

En cuanto a la protección internacional de los derechos humanos, cabe subrayar que si bien durante largo tiempo prevaleció el principio de que el Estado ejerciera sobre los nacionales y sus derechos competencias de carácter exclusivo, más tarde la comunidad internacional admitiría que, en virtud de que los derechos humanos no deberían quedar por más tiempo sujetos a fronteras territoriales, raciales o culturales, ni a regímenes políticos determinados, su protección jurídica por parte de la sociedad internacional organizada se hacía imprescindible. Así, tal protección revistió primero la forma de intervenciones llamadas "humanitarias", las cuales dieron pábulo a la perpetración de innumerables abusos por parte de las potencias "protectoras". Después, y paulatinamente hasta nuestros días, la protección internacional de los derechos humanos se institucionaliza a través de mecanismos o sistemas de protección establecidos por vía convencional, los cuales incluyen recursos, procedimientos y órganos destinados a controlar el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados en esta materia.

III. La noción de los derechos humanos es en gran parte, según los acabamos de ver, producto de la historia y de la civilización y, por tanto, sujeta a evolución y modificación.

De hecho, también la concepción de los derechos humanos ha conocido varias etapas. Así, el concepto de los derechos humanos fue en su origen un concepto político que se traducía en el respeto por parte del Estado de una esfera de libertad y autonomía de la persona humana. En otros términos, el Estado estaba obligado a no intervenir en esta esfera de los "derechos civiles", o sea, de los derechos que miran a la protección de la vida, libertad, seguridad e integridad física y moral de la persona humana. Estos derechos provienen, en su conjunto, de una concepción individualista.

En la etapa siguiente, el hombre no está opuesto ya al Estado, sino que participa en la estructuración política de la sociedad a que pertenece, ejerciendo sus derechos políticos dentro del Estado.

Finalmente, la aparición de la noción de derechos económicos, sociales y culturales formando una categoría distinta, es un fenómeno más reciente. El goce efectivo de estos derechos debe ser asegurado por el Estado o por su intermediación. En esta perspectiva, el Estado es el promotor y garante del bienestar económico y social. Mientras que con anterioridad el Estado representaba ante todo la autoridad responsable de la protección y del mantenimiento del orden público y de la seguridad de todos, el Estado moderno es, o debería ser, un instrumento al servicio de todas las personas que dependan de su jurisdicción, que les permita el pleno desarrollo de sus facultades tanto a nivel individual como colectivo.

El papel del Estado en materia de derechos humanos, por lo tanto, también ha evolucionado considerablemente; y hay que percatarse bien que esta ampliación de su función no se refiere solamente a los derechos económicos, sociales y culturales, sino al

conjunto de los derechos humanos, en la medida en que los poderes políticos tienen también el deber de asegurar los derechos civiles y políticos contra todo ataque o conculcación por parte de aquellos sectores sociales que disponen de un mayor poder económico, tecnológico o científico.

Desde el punto de vista del objeto y contenido de los derechos humanos, éstos comprenden tres grandes tipos o grupos de derechos expresa y generalmente reconocidos por las constituciones de la gran mayoría de países, así como por los más importantes instrumentos internacionales de carácter general sobre la materia. Tales grupos son: uno, los derechos civiles; dos, los derechos políticos; y, tres, los derechos económicos, sociales y culturales.

La mayoría de las constituciones de los países occidentales reconocen los derechos humanos bajo la forma de un catálogo o una declaración de los derechos y libertades fundamentales de la persona humana, si bien agrupan a éstos bajo rubros que ostentan distintas denominaciones como por ejemplo "Declaración de Derechos", "Garantías Individuales", "Derechos del Pueblo", "Derechos Individuales".

Como parte integrante de tales catálogos o declaraciones de los derechos humanos deben quedar comprendidos, desde luego, todos aquellos recursos, mecanismos o procedimientos previstos para la defensa de los derechos humanos. Entre los mismos cabría citar, por ejemplo, el *habeas corpus*, el amparo, el *mandato de segurança*, el *ombudsman*, el defensor del pueblo, etcétera

El catálogo de los derechos humanos que incluye la Constitución mexicana es muy amplio. Abarca una cuarta parte (34 artículos) del articulado total (136) de que consta el texto constitucional. Comprende los tres tipos o grupos de derechos a que antes nos hemos referido, *esto es,* los derechos civiles (título. I. capítulo I, artículos 1, 2 y 4 a 24); los derechos políticos (título I, capítulo IV, artículo 35); los derechos económicos, sociales y culturales (título I, capítulo I, artículos 3, 27 y 28, y título VI, artículo 123); además del recurso de "amparo" previsto para la defensa de los derechos reconocidos (título III, capítulo IV, artículos 103, fracción I, y 107).

Por otra parte, esta expresión refleja la nueva noción pluridimensional y omnicomprensiva, de los derechos y libertades de la persona humana, y corresponde al concepto y terminología que orientan el proceso normativo e institucional en materia de protección de los derechos humanos en el orden internacional, especialmente a raíz de la adopción de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y de la Declaración Universal de Derechos Humanos, ambas de 1948, y, más tarde con la firma y ratificación del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, de 1950, de los Pactos Internacionales de Naciones Unidas sobre derechos humanos, uno sobre los derechos civiles y políticos y otro sobre los derechos económicos, sociales y culturales, ambos de 1966, así como de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, de 1969.

Estos instrumentos internacionales de carácter general, que representan la acción reciente en favor de la promoción y la protección de los derechos humanos adoptan dos procedimientos distintos de enumeración de los derechos que consignan; o sea, uno que hace una enumeración exhaustiva de los derechos tanto civiles y políticos como económicos, sociales y culturales (caso de las dos declaraciones antes mencionadas); y otro, que trata separadamente de los derechos en cuestión (caso de los dos pactos y de las dos convenciones regionales también antes citados).

En cuanto a los mecanismos de control del cumplimiento, por parte de los Estados, de su obligación o compromiso de respetar los derechos humanos de toda persona sujeta a su jurisdicción, a nivel universal los pactos únicamente prevén un procedimiento de informes periódicos ante un Comité de Derechos Humanos y sólo el Protocolo facultativo del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos contempla la admisión de comunicaciones, es decir, denuncias o quejas individuales, mientras que, a nivel regional, las dos convenciones citadas instituyen comisiones y cortes de derechos humanos ante los cuales los Estados tienen acceso directo, en tanto que el individuo sólo puede acceder directamente ante dichas comisiones.

véase **Derechos Civiles, Derechos Culturales, Derechos del Ciudadano, Derechos Individuales, Derechos Sociales.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Bidart Campos, Germán J., *Los derechos del hombre*, Buenos Aires, Ediar, 1974; Boven, Theodoor C. van, "Les critères de distinction des droits de l'homme", *Les dimensions internationales des droits de l'omme*, París, UNESCO, 1978; Castán Tobeñas, José, *Los derechos del hombre;* 2a. edición, Madrid, Reus, 1976; García Bauer, Carlos, *Los derechos humanos. Preocupación universal*, Guatemala, editorial Universitaria, 1960; Kiss, Alexandre Ch., "Droits de l'homme", *Encyclopédie juridique. Repertorie de droit international*, París, Dalloz, 1968; Pérez Luño, Antonio E., "Delimitación conceptual de los derechos humanos", *Los derechos humanos. Significación, estatuto jurídico y sistema*, Sevilla, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

DERECHOS INDIVIDUALES. I. Facultades y libertades esenciales e inalienables del hombre, individualmente considerado. También se les denomina hoy día con la expresión "derechos civiles", y en el ordenamiento constitucional mexicano se agrupan bajo el rubro de "garantías individuales".

II. En consonancia con la concepción jusnaturalista y liberal de los derechos del hombre, las declaraciones de derechos proclamadas y las constituciones promulgadas a partir del último cuarto del siglo XVIII hasta la Primera Guerra Mundial, entendían por derechos humanos sólo los referentes al hombre como individuo y como ciudadano.

Así, formulaciones jurídicas de los derechos individuales, en tanto que derechos inalienables del hombre, es decir, inherentes a la persona humana, las encontramos, constituyendo su principio y contenido, en la Declaración de Derechos del Estado de Virginia, del 12 de junio de 1776, en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América, del 4 de julio del mismo año, en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, proclamada en Francia el 26 de agosto de 1789, y dos años después incluida como preámbulo en la Constitución francesa del 3 de septiembre de 1791, en las diez encomiendas a la Constitución de los Estados Unidos de América del 17 de septiembre de 1787, incorporadas a la misma el 15 de diciembre de 1791.

A partir de estas declaraciones el reconocimiento de los derechos humanos, por el orden jurídico interno, asumiría el valor de un principio general del derecho constitucional.

De ahí que durante el siglo XIX y hasta la Primera Guerra Mundial la mayoría de las constituciones de los Estados de filosofía liberal, inspirándose en los modelos francés y norteamericano, habrían de incorporar en ellas los derechos individuales. Todavía hoy día, y en gran medida, puede decirse que las constituciones de los Estados de la Europa occidental, e igualmente las de los países latinoamericanos, siguen representando el prototipo de esta concepción liberal-individualista.

Una nueva etapa, la actual, en el proceso de reconocimiento de los derechos humanos en general y de los derechos individuales en particular, vendría a quedar marcada por la internacionalización de los derechos humanos, iniciada en los primeros años después de concluida la segunda contienda mundial. Entre los instrumentos internacionales más generales y representativos de este proceso, tanto los de carácter universal como la Declaración Universal de Derechos Humanos (en lo sucesivo únicamente: Declaración Universal), del 10 de diciembre de 1948 y el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, cuando los de aplicación regional, como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, del 4 de noviembre de 1950 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, reservan un lugar considerable en sus respectivos catálogos a los derechos individuales tradicionales, sólo que, salvo en la Declaración Universal bajo la denominación de “derechos civiles”.

III. El término “derechos individuales” se utilizaba como sinónimos de “derechos civiles” en la época en que identificaba a éstos con el reconocimiento de determinadas libertades conectadas con la autonomía de los individuos.

En efecto, estos derechos ahora conocidos como derechos civiles, reconocen determinados ámbitos de acción a la autonomía de los particulares, garantizándoles la iniciativa e independencia frente a sus semejantes y frente a los poderes públicos mismos, en las áreas concretas en que se despliega la capacidad de las personas, incluyendo una pretensión de excluir a los demás sujetos del ámbito de acción que se pone a disposición de sus titulares. Por esta razón suele decirse que tales derechos tienen un contenido negativo, o sea, que implican obligaciones de no hacer tanto por parte del Estado como de los demás individuos.

Ahora bien, el hecho de que, como los subraya el artículo 29 párrafo 1, de la Declaración Universal, es únicamente en la comunidad donde el pleno desarrollo de la personalidad del individuo es posible, no contradice en nada el hecho de que ciertos derechos tengan un carácter individualista, tales como el derecho al respeto de la vida, el derecho a la libertad y a su seguridad personales, el derecho a la libertad de pensamiento y conciencia, etcétera

También es innegable que la orientación general y el espíritu de la Declaración Universal giran en torno a la persona individual. La misma constatación es válida igualmente para los demás instrumentos internacionales, universales o regionales, sobre derechos humanos. La mayoría de sus disposiciones empiezan por las palabras. “Toda persona” o “Todo individuo” “tiene derecho”. De hecho la Declaración Universal coloca al individuo y su personalidad a un nivel elevado de la esfera nacional e internacional.

En la base, se encuentra la idea esencial de que todo ser humano debe poder beneficiarse de oportunidades plenas e iguales para desarrollar su personalidad, si bien respetando los derechos de los demás y de la colectividad en su conjunto. El respeto de la personalidad individual implica que se respete el carácter único y diverso de toda persona

humana. Parece además que un tratamiento individual de los derechos humanos debe tomar en cuenta el rol esencial y creador del individuo no conformista en la sociedad.

En efecto, el reconocimiento, a favor del individuo, de un derecho de recurso a nivel nacional y, gracias a diversos procedimientos recientemente creados (Protocolo facultativo al Pacto de Derechos Civiles y Políticos; artículo 25 de la Convención Europea; artículo 44 de la Convención Americana y Resolución 1504 (XLIII) del Consejo Económico Social, que establecen el procedimiento a adoptar para el examen de comunicaciones relativas a las violaciones de los derechos del hombre y las libertades fundamentales), también a nivel internacional, encuentra asimismo su expresión en el derecho de petición. Este derecho de petición individual marca bien el carácter individualista de la concepción de los derechos humanos.

Es decir, en este contexto, se pone énfasis en los derechos del individuo considerado como ser humano único o como persona involucrada en diversas relaciones sociales.

En el ordenamiento constitucional mexicano los derechos humanos que corresponden a la categoría de derechos individuales, son los contenidos en el título primero, capítulo I, artículos 1, 2 y 4 a 24.

véase **Derechos Civiles, Derechos Humanos.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burdeau, Goerges, *Les libertés publiques;* 3a. edición, París, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1966; Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 10a. edición, México, Porrúa, 1977; García Bauer, Carlos, *Los derechos humanos. Preocupación universal*, Guatemala, Editorial Universitaria, 1960; Pérez Luño, Antonio E., "Delimitación conceptual de los derechos humanos", *Los derechos humanos. Significación, estatuto jurídico y sistema*, Sevilla, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1979.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

DERECHOS NATURALES DEL HOMBRE, *véase,* **Derechos Humanos.**

DERECHOS POLITICOS, *véase* **Derechos Humanos.**

DERECHOS QUIROGRAFARIOS, *véase* **Derechos de Garantía.**

DERECHOS REALES Y DERECHOS PERSONALES. I. Cuando la actividad económica de un sujeto consiste en la explotación de una cosa, en grado de exclusividad, los restantes miembros del grupo social deben respetar esa actividad si fuere ordenada y el derecho que entonces surge recibe el nombre de derecho real.

Las cosas materia de la relación jurídica pueden consistir en objetos que se cuentan, pesan o miden, cosas corporales o en servicios; en el primer caso la relación jurídica recibe el nombre de derecho real. Los romanos las denominaban *jus in re* porque recae sobre una cosa determinada; los restantes miembros del grupo social tiene el deber de no poner obstáculos al ejercicio de esa actividad; si el derecho reconoce que el mecanismo para la actividad económica puede constituir la explotación de un bien determinado la relación jurídica tiene carácter de inmediatividad, cuya naturaleza es una especie de soberanía sobre el bien. La relación jurídica no está entre la persona y la cosa

sino es una relación contra cualquiera que pretenda hacer valer un interés contrapuesto al interés del titular de la cosa. Esa es la razón por la que se dice que los derechos reales son ejercitables contra todo mundo pues imponen la obligación negativa de respetar su actividad. El derecho real se encuentra protegido con una acción real oponible frente a todo el mundo.

Los derechos reales están específicamente precisados en la legislación y por esta razón se dice que son de número limitado: propiedad, usufructo, servidumbre, uso y habitación y los que sirven de garantía para un derecho de crédito, prenda e hipoteca, al contrario de los que sucede con los derechos personales cuyo número y forma no son sólo los que están regulados por el legislador sino que pueden idearse en formas no denominadas o atípicas.

Tienen las características de preferencia y persecución y generan la obligación de no hacer.

II. Por otro lado el derecho civil a más de referirse a la persona y su familia, regula la actividad económica de aquélla en grado de colaboración o de explotación. Cuando el sujeto realiza su actividad económica en grado de colaboración, esto es, con la ayuda de otro u otros, la relación jurídica que surge recibe el nombre de derecho personal y puesto que el ligamen jurídico se compone de sujetos, objeto y vinculación psicológica, en el derecho personal los sujetos reciben el nombre de acreedor y deudor; de crédito y obligación el objeto de la relación entre el acreedor y deudor, y, la finalidad de su vinculación, puede consistir en un dar, en un hacer o en un no hacer. Los romanos llamaban al derecho de crédito *jus ad rem* porque la vinculación entre acreedor y deudor no consistía en una cosa corpórea sino en la actividad de un semejante y por esta razón se dijo que el objeto de la obligación es una prestación.

Los derechos personales se encuentran protegidos por una acción personal, así llamada porque puede dirigirse únicamente contra el sujeto de una relación.

III. Existen varias teorías para diferenciar unos de otros: ***a)*** la teoría clásica o dualista (escuela de exégesis), según la cual existe una irreductible oposición entre ambas clases; ***b)*** la teoría monista, que los equipara (Gaudement); ***c)*** las teorías de Planiol y Ortolan que equiparan los derechos reales con un derecho personal correlativo a una obligación universal pasiva o negativa.

García Máynez (página 212) aceptando la teoría de Planiol define al derecho personal o de crédito como “la facultad que una persona, llamada acreedor, tiene exigir de otra, llamada deudor, un hecho, una abstención o la entrega de una cosa”. Y al derecho real como “la facultad - correlativa de un deber general de respeto - que una persona tiene de obtener directamente de una cosa todas o parte de las ventajas que ésta es susceptible de producir”.

IV. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* 20a edición, México, Porrúa, 1972; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*, 4a. edición, México, Porrúa, 1977; Recaséns, Siches, Luis, *Introducción al estudio del derecho;* 5a. edición, México, Porrúa, 1979; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Bienes derechos reales y posesión;* 4a. edición, México, Porrúa, 1976.

José de Jesús López Monroy.

DERECHOS SOCIALES. I. Prerrogativas y pretensiones de carácter económico, social y cultural, reconocidas al ser humano, individual o colectivamente considerado. Hoy día se les designa generalmente con el término "derechos económicos, sociales y culturales".

II. Hasta la Primera Guerra Mundial, las constituciones de la mayor parte de los Estados, y sus respectivos catálogos o declaraciones de derechos y libertades sólo incluían los referentes al ser humano como individuo y como ciudadano, *esto es*, únicamente reconocían y garantizaban los derechos civiles y políticos. Pronto los textos de esas leyes fundamentales habrían de ser sometidos a un proceso de actualización, conforme, a una nueva concepción del orden jurídico de tendencia socialista, que daría cabida a los llamados, *lato sensu,* derechos sociales, producto del convencimiento de que la libertad, igualdad, seguridad y dignidad de todo individuo, para ser efectivas, requieren de medios apropiados de subsistencia, de trabajo y de otras condiciones que reclaman la iniciativa, actividad y concurso del conglomerado social.

Así, habrían de interrumpir, en el marco jurídico de los derechos humanos, tanto a nivel nacional como en el orden internacional, los actualmente denominados derechos económicos, sociales y culturales.

1. *A nivel nacional.* La concepción o idea de derecho socialista exige que, al lado de los aspectos políticos, la Constitución adopte una definición expresa de las directivas económicas, sociales y culturales que habrán de inspirar y dar sustentó a la vida comunitaria.

A cumplir con tal exigencia procedieron, sucesivamente, la Constitución mexicana del 5 de febrero de 1917, aún en vigor; la Declaración de Derechos del Pueblo Trabajador y Explotado del 15 de enero de 1918, incorporada a la Constitución de la República Socialista Federativa Soviética Rusa el 10 de julio del mismo año; la Constitución alemana de Weimar de 1919; la Constitución de la República española de 1931; la Constitución de la URSS de 1936 y la Constitución irlandesa de 1937.

Después de la Segunda Guerra Mundial, y principalmente bajo la influencia de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, la tendencia al reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales se extendió a todas las instituciones adoptadas con posterioridad a este instrumento internacional.

2. *En el orden internacional.* Aun cuando algunos acuerdos internacionales que reglamentan el trabajo datan de finales del siglo XIX, no sería sino a partir de 1919, con la adopción del Pacto de la Sociedad de Naciones y Constitución de la Organización Internacional de Trabajo, que se iniciaría el proceso de reconocimiento generalizado tanto del derecho del trabajo como del conjunto de los derechos económicos, sociales y culturales, a través de toda una serie de instrumentos internacionales a los que habremos de referirnos con mayor detalle en el siguiente epígrafe.

III. Los derechos sociales, *lato sensu*, constituyen un grupo de derechos distinto tanto al de los derechos individuales o civiles, como al de los derechos del ciudadano o políticos, y tienden a proteger a la persona humana como integrante de un grupo social.

En efecto, los llamados genéricamente derechos sociales y más específicamente derechos económicos, sociales y culturales, se caracterizan por constituir prerrogativas y pretensiones que los ciudadanos, individual o colectivamente, pueden esgrimir frente a la actividad social y jurídica del Estado; es decir, que implican el poder de exigir a éste determinadas prestaciones positivas.

De ahí que pueda decirse que, a la inversa de los derechos individuales que limitaban la acción del Estado constriñéndolo a la abstención, los derechos sociales conllevan un contenido positivo ya que implican obligaciones de hacer, por parte del Estado, en favor de todos y cada uno de los miembros de la colectividad. Los derechos que se reivindican, entonces, no son ya los del individuo abstracto, sino los de una clase o categoría de individuos, para cuya realización se requiere no la abstención del Estado sino su intervención reguladora.

Cabe advertir, sin embargo, que tal cual es hoy día el estado de desarrollo económico, social y político de un nutrido grupo de Estados, estos derechos implican no pretensiones directa e inmediatamente exigibles, sino tan solo un programa de acción que cuando mucho legitima las presiones y reivindicaciones que sus titulares pueden llegar a ejercer sobre los diferentes órganos del poder público.

Concretamente, este grupo de derechos corresponde: el derecho al trabajo, particularmente a condiciones justas y favorables en el desarrollo del mismo, el derecho de sindicación, el derecho a la seguridad social, el derecho a un nivel de vida suficiente que incluye una alimentación, una vivienda y una salud adecuadas, el derecho a la educación y los derechos en materia cultural y científica.

La formulación jurídica y la consignación constitucional de estos derechos ha sido, según quedó asentado anteriormente, un fenómeno más reciente que las de los derechos civiles y políticos.

En el derecho mexicano estos derechos se encuentra consignados en los artículos 3, 4, 6, 27, 28 y 123, apartados “A” y “B” de la Constitución vigente.

En efecto, dentro de este grupo de derechos la Constitución mexicana consagró, desde su promulgación el 5 de febrero de 1917, no sólo los derechos concernientes al trabajo y a la seguridad social, destinándoles un título completo y aparte (VI, artículo 123) de los otros grupos o tipos de derechos, sino también los derechos que asisten a los campesinos artículo 27), el derecho a la educación artículo 3) y diversos derechos económicos y culturales artículo 28).

Con el tiempo, el catálogo de los derechos económicos, sociales y culturales de la Constitución mexicana se ha venido enriqueciendo con otros derechos de más reciente reivindicación, si bien la mayoría de ellos o son derivaciones particulares de algunos de los derechos civiles, como sería el caso del derecho a la justicia, el derecho a la información, el derecho a la readaptación, sólo que contemplados ahora bajo perspectiva y con una proyección social, o bien no son sino aspectos complementarios de los derechos sociales originarios, como sería el caso del derecho al consumo artículo 28 segundo y tercer párrafos), del derecho cooperativo artículo 28, séptimo párrafo, y 123, apartado “A”, fracción XXX), del derecho a la capacitación profesional artículo 123, apartado “A”, fracción XIII),etcétera

IV. En el plano internacional, a escala mundial, la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, contiene, en sus artículos 22 a 27, una amplia y precisa lista de los derechos económicos, sociales y culturales. No obstante, estos derechos se enuncian de manera más completa en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del 15 de diciembre de 1966 y en vigor desde el 3 de enero de 1976, cuyas disposiciones, además, pretenden crear obligaciones a cargo de los Estados partes. Este Pacto, al igual que el relativo de los derechos civiles y políticos, reconoce en su preámbulo que el ideal ser humano libre, no podrá realizarse a

menos que se creen condiciones tales que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos.

A nivel regional, las organizaciones respectivas han manifestado la tendencia a completar las normas universales en esta materia a través de instrumentos e instituciones a escala regional. Entre los instrumentos relativos a los derechos económicos, sociales y culturales cabe mencionar, en orden cronológico, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre artículos XI a XVI) y la Carta Americana de Garantías Sociales. ambas de 1948, la Carta Social Europea, de 1961, y el Código Europeo de Seguridad Social, de 1964, la Carta Arabe del Trabajo, de 1967 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, de 1969, cuyo artículo 26, amén de ciertas disposiciones sobre la realización progresiva de estos derechos, en cuanto a su contenido simplemente hace un reenvío a las normas que a este respecto consigna la Carta de la Organización de los Estados Americanos de 1948, tal cual fue reformada por el Protocolo de Buenos Aires, de 1968.

véase **Derechos Culturales, Derechos Humanos.**

V. BIBLIOGRAFIA: Boven, Theodoor C. van, "Les critères de distinction des droits de l'homme", *Les dimensions internationales des droits de l'homme*, París, UNESCO, 1978; Burdeau, Georges, *Les libertés publiques*, 3a. edición, París, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1966; García Bauer, Carlos, *Los derechos humanos. Preocupación universal, Guatemala,* Eidtorial Universitaria, 1960; Kartashkin, Vladimir, "Les droits économiques sociaux et culturels", *Les dimensions internationales des droits de l'homme,* París, UNESCO, 1978; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

DEROGACION, *véase* **Abrogación.**

DESAFUERO, *véase* **Fuero Constitucional.**

DESAHUCIO. I. Del verbo desahuciar, quitar las esperanzas. Proviene del latín *fiducia,* que significa confianza, seguridad, creencia; por tanto, el proceso de desahucio lo promueve el arrendador de un inmueble que ha perdido la confianza en su arrendatario y decide expulsarlo, despedirlo del mismo.

Suelen usarse como sinónimos de desahucio las palabras, desalojo, lanzamiento y desocupación.

II. Hubo en el pasado una tradición de rigor en el tratamiento autorizado al arrendador contra el arrendatario que no cumpliera con la obligación de pagar la renta convenida, de tal suerte que pudiera aquél expulsarlo de la casa arrendada y garantizar su crédito con los bienes que en ella encontraran. Así la Ley V, título VIII de la Partida V, disponía: "Como el señor de la heredat ó de la casa puede echar della al arrendador que la arrendó ó la logró, si non quisiere pagar lo que prometió. Alquilada teniendo un home de otro alguna cosa si nol pagare el loguero, a los plazos que pusiere con él, ó a lo mas tarde a la fin del año, segunt dixiemos en la ley antedesta, dende en adelante el sñor de la casa puede echar della á aquel que la tenie alquilada sin caloña et sin pena. Et demas

decimos que todas las cosas que fallare en la casa de aquel que la tenie logada, fincan obligadas al señor de la casa por el loguero et por los menoscabos que hobiese fecho en ella, et puedelas retener el señor de la casa como dos peños, maguer non quiera el otro fasta quel pageuel loguero et le enderesce los menoscabos que fizo en la casa. Pero estas cosas sobredichas que fallare en la casa et que tomare por peños, non las debe tomar el señor della por si memos tan solamente, mas ante los vecinos, metiendolas todas en escripto ante ellos, porque non pueda hi seer fecho ningunt engaño. Et lo que desuso dixiemos de las casas, entiendese también de las heredades como de las viñas el de las huertas que dan los homes a labrar arrendandolas; a cuentas cosas metiere el labrador en ellas con sabiduría del señor, todas fincas obligadas al señor et las puede tener por peños fasta que el labrador le pague la renta que ha de dar por razón del arrendamiento, silo non pagó a los plazos quel hobiere pagar". (En esta ley las voces arrendador y loguero designan al arrendatario. Caloña es arcaísmo, que según Escriche significaba calumnia y la pena pecuniaria que se imponía por este delito o por otra injuria o agravio.)

El texto transcrito es, a no dudarlo, antecedente fundamental de la figura procesal del desahucio que a través del derecho español llegó hasta nosotros y permanece en la legislación vigente con la medida cautelar de secuestro de bienes del arrendatario y la ejecutiva de lanzamiento del mismo por su incumplimiento en el pago de las pensiones convenidas.

III. En el derecho mexicano del siglo pasado, el juicio de desocupación se caracterizaba por su orientación individualista favorable al arrendador con ostensible menosprecio al interés jurídico del inquilino, que en la práctica se veía privado de la defensa y expuesto a las artimañas de los abogados de mala fe de que patrocinaran a la parte demandada.

El juicio sobre desocupación tenía, según las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884, una gran amplitud de posibilidades de aplicación, puesto que configuraba un sumario determinado que procedía por cuatro causas; ya fuera por el cumplimiento del término estipulado en el contrato de arrendamiento, por haberse cumplido el plazo legal para la terminación del contrato por tiempo indefinido, por la falta de pago de una sola de las pensiones convenidas o por infracción de parte del inquilino, de cualquiera de las condiciones que, conforme al Código Civil para el Distrito Federal, podían motivar la rescisión del contrato artículo 962).

Este proceso tenía dos períodos, el de providencia de lanzamiento, de carácter ejecutivo, y el que, según lo dispuesto en la fracción II del articulo 962 de dicho Código, era propiamente el sumario o verbal, según la cuantía calculada conforme a lo dispuesto en el artículo 1074 del mismo.

Presentada la demanda y demostrada la existencia del contrato por el arrendador, el juez dictaba auto en el que mandaba requerir al inquilino que acreditara mediante el recibo correspondiente, hallarse al corriente en el pago de la renta y de no hacerlo se le emplazaba para que dentro del angustioso término de ocho días, si la localidad fuera destinada para habitación, de quince si fuese giro mercantil o industrial y de treinta si se tratara de finca rústica, la desocupará, apercibiendo de lanzamiento a su costa si no lo hiciera. En la misma diligencia, si el actor lo hubiere pedido en su demanda, debían embargarse y depositarse los bienes más realizables del ejecutado, en cantidad bastante para cubrir el importe de las pensiones más las costas artículos 963, 971 y 972 del Código

de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884). En caso de que el demandado opusiera excepciones dentro del término fijado en el acto del requerimiento, éstas serían resueltas en la sentencia definitiva, la cual era apelable, como en cualquier otro sumario, en el efecto devolutivo artículo 959).

IV. Por el contrario, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente, se ha inclinado por modo claro, en favor de los intereses del demandado.

En efecto, para que pueda entablarse la demanda en juicio especial de desahucio, es necesario que el inquilino adeude al arrendador no sólo una, sino dos o más de las pensiones convenidas, con lo que se vulnera el principio de que los contratos legalmente celebrados deben ser puntualmente cumplidos. Por otra parte, el plazo concedido para la desocupación, una vez hecho el requerimiento ordenado por el artículo 490 del citado código, es de treinta días si la finca se destina para habitación, de cuarenta días si lo fuere giro mercantil o industrial y de noventa días si aquélla fuere rústica.

Ciertamente, se suprimió la separación que el código procesal de 1884 establecía entre el período de lanzamiento y el sumario sobre pago de rentas y se configuró un juicio ejecutivo con posibilidad de oposición de excepciones por el demandado, en número limitado, que son las que autorizan los artículos 2431 a 2443 del Código Civil para el Distrito Federal, salvo que el arrendamiento haya acreditado en la diligencia de requerimiento hallarse al corriente, que haya exhibido el importe de las rentas adeudadas o que haya presentado en el mismo acto, copias selladas por algún juzgado, de escritos a los que hubieren anexado certificados de los que hubieren anexado certificados de depósito por el monto de las rentas debidas al actor.

V. Es importante señalar en otro aspecto que, si en la demanda de desahucio no se incluyó la pretensión de pago de las rentas adeudadas y en la diligencia de requerimiento se embargaron a solicitud del actor, bienes del demandado para garantizar dicho crédito, la sentencia no podrá decidir nada a este respecto en virtud del principio *ne eat judex ultra petita partium,* y será preciso esperar a que el mismo promueva un proceso nuevo sobre pago del repetido adeudo, para que a la postre la sentencia decida la suerte que deban correr los bienes secuestrados en la diligencia mencionada.

VI. Esta posibilidad, que en la práctica se realiza con frecuencia, es del todo contraria al imperativo de acumulación necesaria de pretensiones que postula el párrafo primero del articulo 31 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en cuanto dice: “Cuando haya varias acciones contra una misma persona, respecto de una misma cosa y provengan de una misma causa, deberán intentarse en una sola demanda, por el ejercicio de una o más, quedan por extinguidas las otras”, de donde se desprende a todas luces la conclusión de que, en cumplimiento a lo dispuesto en dicho artículo, deberán tenerse por perdidos los derechos crediticios que puedan existir a favor del arrendador, cuando éste haya dejado de acumular en la demanda de desahucio su reclamación por el importe de las pensiones que se le adeuden.

Por el contrario, cuando ambas pretensiones se hayan acumulado en la oportunidad legal, del juez, al momento de dictar sentencia, se hallará en posibilidad de resolver, no únicamente acerca de la desocupación sino también sobre el pago de las aludidas rentas y en su caso, sobre la suerte que deban correr los bienes embargados.

La aplicación del mencionado principio de acumulación obligatoria a la materia que nos ocupa, responde a los requerimientos de la economía procesal, y a la necesidad de reducir en cuanto es posible la onerosidad que deriva para las partes, de verse en

situación de tramitar dos procesos sucesivos en lugar de uno solo, cualesquiera que pueden ser sus resultados.

VII. Entre las disposiciones dictadas en distintas épocas en beneficio de los arrendatarios es pertinente hacer referencia a las contenidas en el decreto del 24 de diciembre de 1948, generalmente llamado de congelación de rentas, que concierne a los contratos de arrendamiento celebrados antes de la entrada en vigor del mismo. Entre las causas de rescisión de dichos contratos, la fracción I de su artículo 7°, dispuso que ésta únicamente procedería por falta de pago de tres mensualidades y no de dos, como lo previene el artículo 498 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

A pesar de que, dado el tiempo transcurrido desde la fecha de expedición de este decreto hasta el presente, ya no son muy numerosos los contratos a que el mismo se refiere, todavía hay situaciones concretas amparadas por sus beneficios, en los cuales los arrendatarios de casas o locales destinados para habitación, podrán invocar, llegado el caso, en su favor las disposiciones que allí se encuentran y cuya aplicación obligatoria ha sostenido constantemente la jurisprudencia de nuestros tribunales.

VIII. Por otra parte, debido a una reforma introducida en marzo de 1973 al texto del articulo 114 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se quebranta una vez más el principio de igualdad de las partes en el proceso civil y se da ocasión a una nueva posibilidad de alargamiento en la vía de ejecución del desalojo en perjuicio del arrendador, mediante lo ordenado en la fracción VI de ese precepto en el sentido de que deben notificarse personalmente al arrendatario de casa habitación, tanto la sentencia que decrete su lanzamiento como la resolución ulterior que mande ejecutarlo.

A todo esto hay que añadir todavía que deben dejarse transcurrir treinta días después de haberse notificado personalmente al inquilino de casa habitación, el auto que mande ejecutar el lanzamiento, para que éste pueda llevarse al cabo artículo 525 último párrafo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Quien conozca la tradicional y hasta hoy invencible lentitud con que se desarrolla la actividad de nuestros tribunales, o quien, más concretamente, haya intervenido como parte en esta clase de juicios, podrá apreciar en toda su magnitud las consecuencias que se acarrean al actor con la aplicación de todas estas disposiciones.

IX. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Fabela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; *Las siete partidas del Rey Don Alfonso El Sabio,* cotejadas con varios códigos antiguos, por la Real Academia de la Historia y glosadas por el Lic. Gregorio López, del Consejo de Indias de S.M.; nueva edición, París, Laserre Editor, 1847, tomo III; Sodi, Demetrio, *La nueva ley procesal,* México, Porrúa, 1933, tomo I.

Ignacio Medina Luna.

DESAMORTIZACION. I. Al hecho de poner en circulación los bienes inmuebles que por alguna razón no pueden ser vendidos, se le llama desamortización. Los bienes inmuebles que se hallan amortizados, es decir fuera del mercado, se dice que son de “manos muertas”.

La propiedad puede hallarse amortizada en beneficio de personas físicas o personas colectivas. En el primer caso se hallan los mayorazgos, pero al proceso de

ponerlos en circulación se le llama desvinculación y no es nuestro interés describirlo aquí. En el segundo caso, la propiedad se halla en manos de corporaciones civiles o religiosas de diverso tipo.

II. La desamortización puede realizarse a través de convenios entre el Estado y el dueño de los bienes inmuebles, o bien, mediante la acción coercitiva del Estado, el cual puede dictar leyes que obliguen a las corporaciones civiles o religiosas a poner en circulación sus bienes. Los bienes susceptibles de desamortización pueden ser fincas rústicas o urbanas, censos o derechos reales. La desamortización puede dar lugar a que los bienes desamortizados se adjudiquen al Estado, o bien, se vendan libremente a particulares.

Desde el siglo X la Iglesia prohibió la enajenación de sus propios bienes salvo en los casos de necesidad (pagos, deudas, redimir cautivos, alimentar a los pobres). Las corporaciones dedicadas a la realización de obras de beneficencia e instrucción también obtuvieron beneficio de tener sus bienes amortizados. Las llamadas "cartas de amortización" eran expedidas por los obispos y abades de monasterios. De otra parte, por diversas razones, los bienes comunes de los municipios, pueblos, villas y lugares, y en México, los de las comunidades indígenas, también gozaron del beneficio de la amortización. Por lo general, este beneficio excluía a los bienes de "manos muertas" de las diversas obligaciones tributarias. Este hecho y el de la concentración de la propiedad raíz en pocas manos impedía, a juicio de los teóricos de la desamortización, la existencia de una clase de pequeños propietarios que habría de engrandecer al Estado.

III. En México, la política desamotizadora se inició en el entonces virreinato de la Nueva España, en la cual se aplicaron algunas medidas que se tomaban en la metrópoli en ese sentido. Una vez consumada la Independencia, Agustín de Iturbide dispuso la ocupación de los bienes y fincas destinadas a las misiones de Filipinas y otras obras pías. Al reconocérsele en la Constitución de 1824 a la propiedad el carácter de derecho absoluto e inviolable, se frenaba la política desamortizadora iniciada tiempo atrás. Sin embargo, la constitución del estado nacional requería de amplia disposición en numerario, uno de los modos de obtenerlo era la desamortización de bienes de corporaciones civiles y religiosas. Después de diversos tanteos que no siempre se pudieron concretar en medidas legislativas el 25 de junio de 1856 se dictó la Ley de Desamortización de Fincas Rústicas y Urbanas Propiedad de Corporaciones Civiles y Religiosas, que modificó en forma fundamental la correlación de fuerzas entre la Iglesia y el Estado, y despojó de su propiedad a las comunidades indígenas. La expedición de la Constitución de 1857 consolidó estas medidas, ampliando la desamortización a los bienes de los ejidos y municipalidades. Sin embargo, el sueño liberal de crear una clase de pequeños propietarios no se hizo realidad, ya que al correr de los años se produjo una gran concentración de tierras, en manos de propietarios laicos,

véase **Bines de Corporaciones Civiles o Eclesiásticas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Estrada Martínez, Rosa Isabel, *Estructura y política agraria en México, en el siglo XIX,* México 1979 (tesis profesional); González de Cosío, Francisco, *Historia de la tenencia y explotación del campo, desde la época precortesiana hasta las leyes de 1915;* 2a. edición, México, CONASUPO, 1978, 2 volúmenes.; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de la Reforma Agraria;* 16a. edición, México, Porrúa, 1979; Tomás y Valiente,

Francisco, *El marco político de la desamortización en España;* 2a.edición, Barcelona, Ariel, 1972.

María del Refugio González.

DESAPARICION DE PERSONAS. I. Desaparición es una palabra compuesta del prefijo "des" (del latín *dis),* que es una preposición inseparable que denota negación o inversión del significado del simple, y del vocablo "aparición" (del latín *apparitio),* que es la acción y efecto de aparecer o aparecerse. A su vez aparecer (del latín *apparescere)* significa dejarse ver, encontrarse, hallarse. Desaparición es la acción y efecto de desaparecer o desaparecer. Desaparecer, de "des" y de "aparecer", es ocultarse, quitarse de la vista una persona o cosa, por lo común con rapidez.

II. En la desaparición de un individuo los hechos característicos son: ***a)*** su no presencia en su domicilio; ***b)*** carencia de noticias de su paradero; ***c)*** ignorancia relativa a si vive o si ha muerto, es decir, su existencia es incierta.

Conforme al criterio de Ignacio Galindo Garfias, es necesario distinguir entre los autores, los no presentes y los desaparecidos. Los no presentes, son los que no se hallan en su residencia o domicilio pero, cuya existencia está fuera de duda. El desaparecido es el individuo a quien se ha dejado de ver a partir de un accidente de una catástrofe por lo que hay fundadas probabilidades de deceso. En la hipótesis de ausencia se carece de noticias sobre la vida o muerte del sujeto, la incertidumbre es mayor.

La desaparición de personas está prevista en el artículo 649 del Código Civil para el Distrito Federal: "Cuando una persona haya desaparecido y se ignore el lugar donde se halle y quien la represente, el juez, a petición de parte o de oficio, nombrará un depositario de sus bienes, la citará por edictos, publicados en los principales periódicos de su último domicilio, señalándose para que se presente un término que no bajará de tres meses ni pasará de seis, y dictará las providencias necesarias para asegurar los bienes."

Del precepto transcrito se derivan elementos legales de esta especie de desaparición de personas: ***a)*** la persona ha desaparecido, es decir, no se halla, no se encuentra; ***b)*** se ignora el lugar donde se halle; ***c)*** carece de persona quien la represente. No se exige que haya habido de por medio un accidente o catástrofe que haga temer su fallecimiento.

Otra especie del género "desaparición de personas" está regulada por el artículo 705 del Código Civil para el Distrito Federal y en tal hipótesis la desaparición de personas se vincula a acontecimientos que hacen presumible la muerte, como: guerra, naufragio, inundación, incendio, explosión, terremoto, catástrofe aérea o ferroviaria, cuando exista fundada presunción de que el desaparecido se encontraba en el lugar del siniestro o catástrofe.

En el texto original del articulo 705 del Código Civil para el Distrito Federal su segundo párrafo hacía referencia a individuos desaparecidos en una guerra, en un naufragio de buque en el que se hallaban, en una explosión, incendio, terremoto, inundación u otro siniestro semejante, casos en los que no era necesario para declarar su presunción de muerte que previamente se declarara su ausencia, bastaba el transcurso de dos años, contados desde su desaparición para que pudiera declararse la presunción de muerte.

En virtud de la reforma al artículo 705, publicada en el *Diario Oficial* de 10 de enero de 1986, se ha reducido el término para declarar la presunción de muerte, de dos años a seis meses cuando la desaparición sea consecuencia de incendio, explosión, terremoto, o catástrofe aérea o ferroviaria y exista fundada presunción de que el desaparecido se encontraba en el lugar del siniestro o catástrofe. Si la desaparición es consecuencia de guerra, naufragio, inundación u otro siniestro semejante, se conserva el término de dos años.

Por otra parte, en el supuesto de explosión, terremoto o catástrofe aérea o ferroviaria, la publicación de la solicitud de declaración de presunción de muerte se hará sin costo alguno para el solicitante. Además, el procedimiento respectivo, para obtener la declaración de presunción de muerte, en ningún caso, excederá de treinta días.

III. La desaparición de una persona que tenga el carácter de comerciante (ocultación o ausencia), sin dejar al frente de su empresa a alguien que legalmente pueda cumplir con sus obligaciones da lugar a que se presuma, salvo prueba en contrario, que el comerciante cesó en sus pagos. Así lo prevé el artículo 2° fracción III de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos

IV. México es parte adherente al Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados (Protocolo I), adoptado en Ginebra, el día 7 de junio de 1977, y publicado en el *Diario Oficial* del 21 de abril de 1983. En la sección III, del título II, del mencionado protocolo se hace alusión a las personas desaparecidas. El principio general, previsto en el artículo 32, reconoce el derecho que asiste a las familias de conocer la suerte de sus miembros.

Tan pronto como las circunstancias lo permitan, y a más tardar desde el fin de las hostilidades activas, cada parte en conflicto buscará las personas cuya desaparición haya señalado una parte adversa. A fin de facilitar tal búsqueda, esa parte adversa comunicará todas las informaciones pertinentes sobre las personas de que se trate artículo 33-1).

véase **Ausencia.**

V. BIBLIOGRAFIA: Colín, Ambrosio y Capitant, H., *Curso elemental de derecho civil;* 4a. edición, Madrid, Reus, 1975, tomo I; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familias;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; Planiol, Marcel y Ripert, Georges, *Tratado elemental de derecho civil;* 12a. edición Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1981, tomo I.

Carlos Arellano García.

DESAPARICION DE PODERES EN LAS ENTIDADES FEDERATIVAS. I. La facultad del Senado de la República para declarar que ha llegado el caso de nombrar un gobernador provisional porque han desaparecido todos los poderes de una entidad federativa, se encuentra en la fracción V del articulo 76 Constitucional, precepto que fue introducido en México en 1874, y que pasó a la ley fundamental actual con algunas modificaciones, a saber: en 1874 era propuesta la desaparición del ejecutivo y legislativo locales, en 1917 la de todos los poderes, se incluye al judicial. En 1874 el nombramiento de gobernador provisional lo realizaba el Presidente de la República con aprobación del senado, en 1917 lo efectúa el senado, pero la terna la presenta el ejecutivo federal. Y en 1874 no existió el párrafo final de la fracción que ahora se incluye en ella.

El artículo 76 señala las facultades exclusivas del senado y su fracción V comienza: diciendo: “Declarar, cuando hayan desaparecido todos los poder constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrarle un gobernador provisional, quien convocará a elecciones conforme a las leyes constitucionales del mismo Estado”. El senado no declara que han desaparecido los poderes de una entidad federativa, porque no tiene esta facultad; sino únicamente contempla una situación, actúa como un autómata, como una máquina fotográfica: tiene ante sí una situación, un hecho, una realidad y, ante este acontecer, declara que ha llegado el caso de nombrar un gobernador provisional; o sea con anterioridad a su declaración ya han dejado de existir los poderes de esa entidad federativa.

II. Ahora bien, el problema, estriba en conocer las causas por las cuales pueden desaparecer todos los poderes de una entidad federativa. Estas causas deben precisarse en una ley reglamentaria tal como indica la Constitución en el propio artículo 76. Dicha ley no se publicó hasta 1978; es decir, que desde 1917 hasta esa fecha no existió norma que señalara las causas de desaparición de todos los poderes en una entidad federativa. Por esta razón la doctrina se preocupó por esclarecer esas causas y este ejercicio fue valioso porque influyó en las causales de la ley de 1978.

Pero, también desde el punto de vista legislativo se trató de precisar los diversos supuestos de la desaparición jurídica de los poderes. El senado en 1939, aprobó un proyecto de ley reglamentaria de las fracciones V y VII del articulo 76 Constitución; sin embargo, la cámara de diputados nunca aprobó el proyecto. El 5 de noviembre de 1970 en un plazo de diez minutos se resucitó dicho proyecto para dictaminarse el envío al archivo. La razón de esta determinación según el dictamen, fue que este problema “contiene más un fondo político que un problema esencialmente jurídico” y “resulta imprudente pretender circunscribir a un texto legal” un asunto tan delicado como la desaparición de poderes, pues “no puede preverse la multitud de variedad de casos en que por razones políticas deba declararse la desaparición de poderes de un Estado”.

La ley reglamentaria de 1978, en su artículo segundo, señaló los casos en que se configura la *desaparición* y es cuando los titulares de los poderes constitucionales de un Estado: ***a)*** quebrantaren los principios del régimen federal, ***b)*** abandonen el ejercicio de sus funciones, a no ser que medie causa de fuerza mayor, ***c)*** estuvieren imposibilitados físicamente para el ejercicio de las funciones inherentes a sus cargos o con motivo de situaciones o conflictos causados o propiciados por ellos mismos que afecten la vida del Estado, impidiendo plena vigencia del orden jurídico, ***d)*** prorrogaren la permanencia de sus cargos después de fenecido el periodo para el que fueron electos o nombrados y no se hubieren celebrado elecciones para elegir a los nuevos titulares, y ***e)*** promovieren o adoptaren formas de gobierno o gases de organización política distinta de las fijadas en los artículos 40, y 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Debe resaltarse que es claro que la fracción V del articulo 76 Constitución contiene una tercera hipótesis de garantía federal, además de las dos que indica el artículo 122 Constitucional, a saber: la forma republicana de gobierno.

III. La fracción V sigue diciendo “El nombramiento de Gobernador se hará por el Senado a propuesta en terna del Presidente de la República con aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes y, en los recesos, por la Comisión Permanente, conforme a las mismas reglas”. Es preciso aclarar esta sección: el nombramiento de gobernador provisional lo hace el senado o la comisión permanente, pero la declaración

de que ha llegado el caso de nombrar un gobernado provisional es facultad única, exclusiva del senado y no de la comisión permanente.

La comisión permanente puede nombrar al gobernador provisional cuando el senado declara que es el caso nombrarlo y termina ese periodo de sesiones al día o a los pocos días siguientes sin que el presidente haya enviado la terna, solo entonces la comisión puede ejercitar esta facultad.

Esta interpretación, que es la única posible del texto, no siempre se siguió en la realidad. Así, en Durango, en 1966, la comisión permanente declaró que era el caso de nombrar en ese estado un gobernador provisional, con lo que se atribuyó una facultad que la Constitución no le otorga; en esa ocasión lo que la comisión permanente debió hacer era convocar al senado a sesiones extraordinarias para que constatara la situación y viera si había llegado la ocasión de nombrar un gobernador provisional en Durango.

La ley reglamentaria de 1978, en su artículo cuarto, norma que la comisión permanente no puede declarar que han desaparecido los poderes en una entidad federativa. Así, se regresó a la única interpretación que admite nuestra Constitución respecto a este punto específico.

IV. Termina esta fracción con las siguientes oraciones: "El funcionario así nombrado no podrá ser electo Gobernador constitucional en las elecciones que se verifiquen en virtud de la convocatoria que él expidiere. Esta disposición regirá siempre que las Constituciones de los Estados no prevean el caso".

Tal como está redactada la parte final de la fracción y desde el punto de vista gramatical, la interpretación es: que si las constituciones de las entidades federativas lo permiten el gobernador provisional si puede ser candidato a gobernador constitucional en las elecciones a las que convoca.

Esta interpretación gramatical no es aceptable porque entonces la fracción V del articulo 76 Constitucional estaría en abierta pugna con el artículo 115 Constitucional, que establece que el gobernador interino, sustituto o provisional no puede ser electo para el periodo inmediato. ¿Entonces a qué parte de la fracción se está refiriendo la última oración de ella; o sea, en qué caso, si la Constitución local prevé la situación, se aplica ésta y no la Constitución del Estado federal?

Recapitulemos tres disposiciones contiene la fracción V del articulo 76 Constitucional: **1)** es llegado el caso de nombrar gobernador provisional; **2)** el nombramiento de éste lo realiza el senado a proposición del presidente de la República, y **3)** el gobernador provisional no puede ser gobernador constitucional en las elecciones a que convoca.

Ahora bien la última frase de la fracción ¿a cuál de las tres disposiciones se refiere?

Miguel Lanz Duret opina que a las tres. Porque no es factible que se refiera a la tercera, como ya quedó dicho. Tampoco parece razonable que se relacione con la primera disposición, porque implicaría que dentro del mismo estado miembro se crearía un organismo especial que tendría la facultad de declarar cuándo han desaparecido los poderes o una persona tendría esa facultad. Realmente sería crear una especie de supremo poder conservador, es decir, un suprapoder en las entidades federativas.

Luego, todo indica que la última frase de la fracción se refiere a la segunda hipótesis: al nombramiento del gobernador provisional, y esta fue la interpretación que dio el sentido en 1920, en el caso de Michoacán, en que declaró que no se pedía al

ejecutivo que presentara una terna para designar el gobernador provisional, porque la de Michoacán prevé cómo nombrar a este funcionario si se presenta la situación en examen, y ésta ha sido la interpretación que se ha seguido. Varias constituciones locales, aunque no todas, señalan a quien se debe designar gobernador provisional en el supuesto de la fracción V del articulo 76 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Algunas constituciones locales reglamentadas erróneamente dicho supuesto porque prevén que se designe como gobernador provisional exactamente a alguno de los funcionarios que *han desaparecido,* lo que no es jurídicamente posible y en estos casos las disposiciones locales deben considerarse inexistentes.

Sin embargo, existen constituciones locales que sí norman bien la hipótesis en cuestión. Como ejemplo se puede citar la situación contemplada en la ley fundamental de Oaxaca en la cual se dispone que en el supuesto que estamos examinando, el senado debe nombrar a uno de los dos senadores de ese estado.

V. La fracción V del articulo 76 Constitucional fue aplicada, durante el periodo de Adolfo de la Huerta. 16 veces, durante el de Cárdenas, 8; durante el de Calles y Portes Gil, 7; durante Obregón, 6; durante Carranza, 4; durante Avila Camacho, 3; durante Echeverría, 2; Abelardo Rodríguez, Alemán, Ruiz Cortines, López Mateos y Díaz Ordaz la aplicaron sola una vez. Las entidades federativas donde se ha aplicado dicha fracción son: Morelos, 8 veces; Guerrero, 6; Tamaulipas y Jalisco, 5; Puebla, Guanajuato y Durango, 4; Veracruz, Nayarit, Sonora y Colima, 3; Campeche, Yucatán, Tabasco, Sinaloa, Chiapas y San Luis Potosí, 2; y una vez en Querétaro, Tlaxcala e Hidalgo.

véase **Garantía Federal.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen;* 5a.edición, México, Norgis Editores, 1959; López Moreno, Javier, *La reforma política en México,* México, Ediciones del Centro de Documentación Política, 1979; Ortiz Ramírez, Serafín, *Derecho constitucional mexicano,* México, Editorial Cultura, 1961; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

DESAPODERAMIENTO. *Véase* **Derecho Concursal.**

DESARME. I. El desarme es el proceso que siguen los Estados para eliminar o reducir la producción, el almacenamiento y el uso de cierto tipo de armamento. El desarme puede ser unilateral o concertado, correspondiendo el primer tipo a la decisión aislada de un Estado, normalmente ligada a una política de neutralidad o, en el segundo caso, a las negociaciones y acuerdos entre dos o más Estados. Puede ser parcial, referido el desarme a un cierto tipo de armamentos, como las armas químicas o bacteriológicas, las armas convencionales que produzcan sufrimientos innecesarios y las armas nucleares, o puede concebirse como un desarme general y completo, meta final de la sociedad internacional, y por lo cual ha abogado México.

II. La limitación de armamentos ha estado siempre presente en los intentos por limitar la guerra y reglamentarla. En la época moderna los intentos que destacan son la I y II Conferencias de la Paz de La Haya de 1899 y 1907. De la I surgieron las declaraciones

relativas al uso de proyectiles que esparzan gases asfixiantes y la declaración sobre el empleo de balas que se dilatan y aplastan fácilmente en el cuerpo humano. De la II aparecieron, entre otras, la declaración sobre la colocación de las minas submarinas automáticas de contacto y la declaración referente al lanzamiento de proyectiles y explosivos desde los globos.

La Sociedad de las Naciones irrumpió en 1919 a la escena internacional teniendo como un objetivo prioritario el desarme. Se perseguía la reducción de armamentos al nivel necesario para mantener la seguridad nacional y permitir el cumplimiento de las obligaciones internacionales. Numerosos intentos por dar concretación a la finalidad del desarme acabaron en resonantes fracasos. Debe mencionarse, sin embargo, como una de las conquistas alcanzadas durante la época de la Sociedad de las Naciones, el protocolo de Ginebra de 1925, relativo a la prohibición del uso en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares, y de medios bactereológicos. Y tres años después, en 1928, el pacto de Briand-Kellog, que prohibió el uso de la fuerza en las relaciones internacionales.

III. De acuerdo con la solicitud que el gobierno norteamericano formuló en 1944 al gobierno de México, sobre su opinión para la constitución de una nueva organización internacional, México presentó un documento para la constitución de una Unión Permanente de Naciones en donde se contemplaba lo siguiente: "Los miembros de la Unión Permanente de Naciones reconocen que el mantenimiento de la paz exige la reducción de los armamentos nacionales al mínimo compatibles con la seguridad de sus respectivos territorios y con la ejecución de las obligaciones internacionales contraídas en el presente pacto. El Consejo tendrá a su cargo preparar los planes y tomar las resoluciones pertinentes para que tal resolución sea llevada a la práctica."

La Carta de San Francisco concibió a la paz como una obligación jurídica, pero, después de la decepcionante labor de la Sociedad de las Naciones, no se incluyó como objetivo el desarme. A pesar de ello una de las funciones primordiales de la Organización de las Naciones Unidas ha sido el tratamiento del tema. En 1947 se creó la Comisión para los Armamentos Clásicos. En 1952 inició sus trabajos la Comisión de Desarme y en 1961 la Asamblea General constituyó el Comité de Desarme de 18 países.

IV. México ha participado activamente y en forma destacada en los trabajos de la Organización relativos al desarme; ha firmado y ratificado el Tratado por el que se prohiben los ensayos con armas nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraterrestre y debajo del agua, el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre incluso la Luna y otros cuerpos celestes de 1967, el Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares de 1968.

Mención aparte merece el Tratado sobre la proscripción de armas nucleares de América Latina de 1967 que surgió debido a una propuesta, en 1963, del presidente mexicano Adolfo López Mateos, y que merced a la activa y perseverante posición de la diplomacia mexicana tuvo feliz culminación.

Es de justicia mencionar también las importantes contribuciones de México para la celebración de los acuerdos sobre la limitación de ciertas armas convencionales.

V. BIBLIOGRAFIA: Albrecht, Andrazj, *El plan Rapacki; nuevos aspectos*, Warszawa, Zachodnia Agencja Prasowa, 1964; Castañeda, Jorge, *La no proliferación de las armas nucleares en el orden universal*, México, El Colegio de México, 1969; García Robles, Alfonso, *La desnuclearización de la América Latina;* 2a. edición, México, El

Colegio de México, 1966; García Robles, Alfonso, *La proscripción de las armas nucleares en la América Latina;* México, El Colegio Nacional, 1975.

Ricardo Méndez Silva.

DESARROLLO ECONOMICO. I. *(Desarrollo* viene de *des* y *arroyar,* del latín *rotulare* de *rotulus* = rodillo. *Economía:* del latín *economia*, a su vez del griego: orden de la casa.) En sentido corriente estos vocablos significan: *Desarrollo* = acción y efecto de desarrollar y desarrollarse = deshacer un rollo; acrecentar, dar incremento a una cosa del orden físico, intelectual y moral; y *Económico* = perteneciente o relativo a la economía como riqueza pública, conjunto de ejercicios y de intereses económicos.

II. Término que confunde equivocadamente mero crecimiento económico y desarrollo integral. Toda la sociedad vive haciéndose y deshaciéndose a sí misma, solicitada a la vez por fuerzas de conservación y fuerzas de cambio, sometida a una interacción entre la continuidad y la discontinuidad. El cambio social resultante puede manifestarse a través de una tipología de formas: cambio inherente al sistema y mutación histórica; crecimiento y desarrollo; reforma y revolución.

El *crecimiento* es un proceso de cambio que se caracteriza por: ***a)*** el aumento gradual de propiedades cuantitativas, medibles y cifrables, en el volumen de actividades y en las estructuras de la economía; ***b)*** la continuidad, y por tanto la fácil previsibilidad por proyección o extrapolación a partir de ciertos datos de la realidad actual que se toman como base o de la experiencia histórica previa durante un lapso determinado; ***c)*** la representabilidad por adelantado, según esquemas homólogos o análogos, y ***d)*** la pretensión de generalidad y aplicabilidad necesarias como modelo y proyecto y, por lo tanto, por el carácter teórica o prácticamente coercitivo.

III. El *crecimiento económico* es el proceso y resultado de éste que se caracteriza por el aumento sostenido, acumulativo e irreversible de la producción y de la capacidad productiva de una unidad económica simple (empresa, sector) o compleja (nación, bloque o sistema), durante un periodo más o menos prolongado. Dicho aumento se da y expresa a través de indicaciones como el producto nacional bruto, el ingreso por habitante, la proporción de la renta nacional ahorrada y reinvertida, la tasa de innovación tecnológica, el número y grado de adiestramiento de la fuerza de trabajo, la modificación de la participación relativa de los diferentes sectores económicos, etcétera

El *desarrollo* en el sentido amplio se conceptualiza por la concurrencia de los siguientes rasgos definitorios: ***a)*** surgimiento de propiedades nuevas y de diversidades de calidad, lo que implica por consiguiente el enriquecimiento y complejización de las fuerzas, relaciones y estructuras sociales; ***b)*** carácter cualitativo no cuantitativo; ***c)*** creación de nuevas formas y modalidades de vida económica, social, cultural, política, de valores, ideas, estilos, diferencias; ***d)*** discontinuidad, saltos, previsibilidad menor que el crecimiento o nula, mayor peso de imprevisto y del azar, y ***e)*** pertenencia al dominio de la historia global (de una sociedad, una región, bloque o sistema internacionales), a partir de presupuestos, hipótesis y objetivos totalizantes.

El mero crecimiento económico no basta por consiguiente para explicar el desarrollo integral; de este proceso engloba al primero, cambia las estructuras dentro de las cuales aquél ha comenzado a producirse y puede llegar a desencadenarse. Los cambios cualitativos no son en rigor función de las variaciones cuantitativas. No existe

ligazón mecánica ni automática entre ambos aspectos de un proceso histórico global y concreto. Es posible el crecimiento sin desarrollo y, a la inversa, al menos durante algún tiempo, el desarrollo sin crecimiento. El desarrollo global envuelve, subsume el crecimiento, lo justifica y refuerza como nivel parcial, pero válido y significativo. El crecimiento no subsume al desarrollo en sentido amplio, pero lo sostiene y se vuelve, tarde o temprano, su condición necesaria.

IV. La distinción entre mero crecimiento y desarrollo integral, y sus interrelaciones, han sido objeto de crecientes esfuerzos de definición teórica, de investigación empírica y de aplicación práctica, por la importancia cada vez mayor de las problemáticas del atraso y la dependencia, para las naciones que componen el actual orden mundial y para éste en su conjunto. El logro del crecimiento y del desarrollo se han convertido en la finalidad central del intervencionismo de Estado y de la planificación, y de las propuestas y tentativas de cooperación internacional bajo el patrocinio de las Naciones Unidas. A ello se refieren la Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados; la resolución 3362/S-VII sobre Desarrollo y Cooperación Económica Internacional (o Programa Mundial del Desarrollo Económico y Social), y otras similares.

véase **Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados, Intervencionismo de Estado, Planificación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Baran, Paul, *Political Economy of Growth,* New York, Mounthly Review Press, 1957; Kaplan, Marcos, *Modelos mundiales y participación social,* México, Fondo de Cultura Económica, 1974; Lefebvre, Henry, *Critique de la vie quotidienne. II. Fondements d'une sociologie de la quotidienneté,* Paris, L. Arche Editeur, 1961; Lewis, Arthur, *Theory of Economic Growth,* London, Allen & Unwin, 1955; Prebisch, Raúl, *Capitalismo periférico, crisis y transformación,* México, Fondo de Cultura Económica; 1981.

Marcos Kaplan.

DESARROLLO RURAL INTEGRAL. I. Proceso sostenido, como una característica permanente a largo plazo, de modificación de las estructuras productivas, económicas, sociales y políticas establecidas en el sector rural, para el incremento de la producción, la productividad y el ingreso, y para el mejoramiento de los niveles de vida de la población campesina. La idea de desarrollo integral del campo implica pues un cambio cualitativo constante en los medios de producción, distribución y comercialización de las distintas actividades que se desenvuelven en este medio, ya sean agropecuarias, forestales, extractivas, pesqueras, industriales, turísticas o artesanales, a efecto de establecer una plataforma cada vez más sólida para la producción y la productividad; pero también implica transformación continua de los aspectos sociales y políticos de la población campesina, de manera que se eleven sus condiciones de vida.

Se manifiesta así la diferencia, sostenida por la doctrina, entre el desarrollo integral y el crecimiento económico, el cual, referido al campo, sólo implica el incremento de la producción agrícola, ganadera o forestal o de otros productos rurales y de la capacidad productiva. Es decir, el simple aumento permanente y expansivo de los medios de producción no es significativo de desarrollo.

II. El concepto de desarrollo rural integral se introdujo en la Constitución mediante la adición de una fracción XX al artículo 27 de la misma. Esta disposición

establece la responsabilidad del Estado de promover las condiciones para el desarrollo rural integral, con el propósito de generar empleos y garantizar a la población campesina el bienestar y su participación e incorporación en el desarrollo nacional. Igualmente señala que el Estado fomentará la actividad agropecuaria y forestal para el óptimo uso de la tierra, con obras de infraestructura, insumos, crédito, servicio de capacitación y asistencia técnica. Concluye expresando que el Estado expedirá la legislación reglamentaria para planear y organizar la producción agropecuaria, su industrialización y comercialización, considerándolas de interés público.

La adición se inscribe dentro del paquete de principios incorporados al texto constitucional y que constituyen el régimen económico fundamental de nuestro país. En consecuencia, el estudio e interpretación de esta norma no debe hacerse aisladamente, sino en estrecha conjunción y relación con los demás artículos de contenido económico de la propia Constitución, reformados igualmente por el decreto publicado en el *Diario Oficial* de fecha 3 de febrero de 1983; nos referimos a los artículos 25, 26, 27 fracciones XIX y XX y 28. Otros artículos constitucionales, como el 131, son de contenido económico, pero se encuentran referidos a aspectos más concretos de la economía.

Desde este punto de vista, el desarrollo integral aparece como una faceta o proceso del desarrollo nacional integral, concepto contenido en el artículo 25 constitucional, y aún más, como una condición necesaria para elevar la calidad del desarrollo que se ha propuesto a la Nación. La facultad rectora del Estado, consagrada en el propio artículo 25, opera íntegramente en el desarrollo del campo y se ve actualizada en los términos del articulo 26 constitucional, mediante la planeación democrática del desarrollo nacional.

No confunde la Constitución el desarrollo integral con el crecimiento económico; a ambos conceptos se refiere expresamente diferenciándolos y señalando sus finalidades. Para alcanzar el crecimiento económico, conjunta la participación del sector público, del sector social y del sector privado, confirmando nuestro régimen de economía mixta.

De conformidad con la fracción XX del articulo 27, indudablemente una disposición de carácter programático, la transformación de las estructuras económicas que el desarrollo rural implica, no debe excluir la utilización de la mano de obra campesina, sino por el contrario, debe propugnar por el incremento de la oferta de empleo y por una más justa distribución del ingreso y la riqueza. El objetivo fundamental del proceso de desarrollo no puede ser otro que mejorar los niveles de bienestar de la población campesina a través de la utilización plena de su fuerza de trabajo y de los recursos naturales y financieros. El mismo artículo 3° constitucional se refiere a este objetivo del desarrollo, conceptualizándolo como el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo.

La promoción por parte del Estado de las condiciones para el desarrollo rural integral deberá realizarse a través de los instrumentos de política con que cuenta como son, dentro del ámbito económico, la política de los subsidios, de deuda pública, monetaria y crediticia, cambiaria, de inversión extranjera, de comercio exterior, etcétera; y dentro de la política social, la de empleo y distribución del ingreso, salud, educación, ecología, vivienda y desarrollo urbano, etcétera

Al establecer el artículo 27 constitucional en la fracción XX la responsabilidad del Estado de fomentar la actividad agropecuaria y forestal con obras de infraestructura, insumos, crédito, servicios de capacitación y asistencia técnica, no hace otra cosa que

fijar las directrices y orientaciones para incrementar la capacidad productiva y la producción en el campo, con miras a un crecimiento económico sostenido.

Igualmente, la necesidad de planeación del desarrollo y del crecimiento económico, se reitera en la fracción XX del citado artículo 27, al señalar que el Estado expedirá la legislación reglamentaria para planear y organizar la producción agropecuaria, su industrialización y comercialización, considerándolas de interés público.

Los tres conceptos: desarrollo integral, crecimiento económico y planeación del desarrollo, cobran vigencia en el ámbito rural.

III. El Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, publicado en el *Diario Oficial* del 31 de mayo de 1983, señala como objetivo fundamental del desarrollo rural integral el mejoramiento de los niveles de bienestar de la población rural, y como propósitos específicos: ***a)*** fomentar la participación e incorporación de la población rural al desarrollo nacional; ***b)*** mejorar los niveles de alimentación, vivienda, salud, educación y en general, el de vida de la población rural; ***c)*** propiciar el establecimiento de términos de intercambio más justos entre el sector agropecuario y los sectores industrial y de servicios; ***d)*** aumentar la generación de empleos y mejorar la distribución del ingreso; ***e)*** ampliar y fortalecer la producción de alimentos básicos para el consumo popular; ***f)*** articular eficientemente las actividades agrícolas pecuarias y forestales entre sí y con el sector industrial a través de la agroindustria, y con las actividades comerciales y de servicios; ***g)*** aprovechar racionalmente el potencial de desarrollo del medio rural, y ***h)*** mejorar la balanza comercial sustituyendo las importaciones y promoviendo la exportación de los productos del campo.

El plan considera prioritario el desarrollo rural, el cual no debe quedar subordinado a otros sectores; propugna por una inducción regional del desarrollo valiéndose de la organización social como instrumento fundamental. Se propone un crecimiento del producto interno campesino superior al resto de la población; otorga prioridad fundamental a las regiones de temporal, en tanto que el desarrollo de los distritos de riego deberá sustentarse en los recursos de los propios productos. Antes de buscar la incorporación de nuevas tierras al cultivo, pretende el aprovechamiento de la frontera agrícola actual. Afirma igualmente la necesidad de continuar y culminar con el reparto agrario y de otorgar seguridad jurídica a la tenencia de la tierra: comunal, ejidal y pequeña propiedad.

IV. El Programa Nacional de Desarrollo Rural Integral 1985-1988, publicado en el *Diario Oficial* de fecha 20 de mayo de 1985, se refiere específicamente a los objetivos, estrategias, instrumentación de acciones y coordinación intersectorial para el desarrollo rural integral.

véase **Derecho Económico, Desarrollo Económico.**

V. BIBLIOGRAFIA: Andrade Sánchez, Eduardo, “Comentarios a los artículos 25 y 26, constitucionales”, *Constitución Política. . .*, obra citada.*;* Madrazo, Jorge, “Comentario al artículo 27 constitucional”, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada.* México, UNAM, 1985; Riva Palacio López, Antonio, “Desarrollo rural integral”, *La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta,* México, Porrúa, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1985.

Germán Rocha.

DESARROLLO URBANO. I. En su aceptación técnica el término desarrollo proviene del anglosajón *development,* cuyo significado en Inglaterra y Gales concierne a los efectos legales y estatutarios de la planeación urbana. Fundamentalmente es utilizado para referirse a proyectos de obras y construcciones sujetos a la autorización previa de organismos urbanísticos o planificadores. Cuando se requiere contar con este permiso urbanístico, la solicitud es presentada ante la autoridad competente en materia de planeación urbana. En Inglaterra la mayoría de estas solicitudes son resueltas por las autoridades gubernamentales de vocación urbanística local, por sus agentes, o por los consejos de distrito. En el ámbito de la planeación urbana se denomina desarrollo urbano de niveles múltiples, a la pauta de diseño urbano que se ha convertido en característica común de los centros de ciudades y poblaciones para fomentar la armonía, la comodidad y el ahorro de espacio dentro de los mismos.

II. En México y en el derecho de la administración pública federal, el concepto de desarrollo urbano es reciente y aparece como consecuencia de las atribuciones del Estado mexicano conferidas por los artículos 27, 73 y 115 constitucionales, párrafo tercero, fracciones XXIX, V y VI respectivamente. Conforme a éstos la nación podrá imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, regular en beneficio social el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación y así lograr el desarrollo equilibrado del país, el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana, así como adoptar medidas tendientes a ordenar los asentamientos humanos para planear y regular el crecimiento de los centros de población.

A la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, denominación nueva que corresponde a la dependencia, encargada en los términos de las reformas de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de 29 de diciembre de 1982, de formular y conducir las políticas generales de asentamientos humanos, urbanismo, vivienda y ecología, también le fueron conferidas en las mismas reformas otras atribuciones vinculadas al concepto de desarrollo urbano, entre las que destacan promover el desarrollo urbano de la comunidad y fomentar los programas de vivienda y urbanismo a través de la organización de sociedades cooperativas de vivienda y de materiales de construcción, así como fomentar el desarrollo de los sistemas de agua potable, drenaje y alcantarillado en los centros de población.

Por su parte, la Ley General de Asentamientos Humanos - *Diario Oficial* 26 de mayo de 1976 - ha sido ordenamiento en virtud del cual, se distribuyeron entre los tres órdenes de gobierno del Estado federal mexicano las atribuciones de orden sustantivo que se relacionan con el desarrollo urbano, específicamente las de ordenación y regulación de los asentamientos humanos en el territorio nacional. A pesar de la naturaleza general de la Ley General de Asentamientos Humanos y de sus propósitos de coordinación intergubernamental dentro de la organización política que caracteriza al Estado mexicano para incidir en el proceso centralizador de la distribución de la población en el territorio nacional, este proceso continuó avanzando. La Ley General de Asentamientos Humanos fue reformada recientemente - *Diario Oficial* 7 de febrero de 1984 - para incorporar modificaciones derivadas del actual régimen constitucional de la planeación democrática y de la política de descentralización de la vida nacional, de suerte que a la norma jurídica vinieron a sumarse otras medidas de orden diverso que deberán contribuir, en los ámbitos administrativo y político, al logro de efectos más positivos en su observancia.

Las reformas a los artículos 25, 26, 27, 28 y 115 constitucionales - *Diario Oficial* 3 de febrero de 1983 - introdujeron transformaciones que trascendieron al orden jurídico vigente y al estilo del ejecutivo federal para conducir tales actividades gubernamentales, a saber: ***a)*** se perfilaron en el artículo 115 nuevas directrices para la descentralización política y administrativa, otorgando expresamente al municipio facultades claves en la reordenación del desarrollo urbano en sus circunscripciones, como por ejemplo: tomar a su cargo los servicios públicos fundamentales, formular, aprobar y administrar la zonificación y planes de desarrollo urbano municipal; controlar y vigilar la utilización del suelo en sus jurisdicciones; intervenir en la regularización de la tenencia de la tierra urbana; otorgar licencias y permisos para construcciones, y participar en la creación y administración de reservas ecológicas; ***b)*** la adopción de las bases constitucionales para enraizar en el orden jurídico vigente a la planeación democrática indujeron cambios, en lo que atañe a la Ley General de Asentamientos Humanos y al propio proceso de planeación, que corresponde a la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología en su sector y dentro del Sistema Nacional de Planeación. De lo anterior resulta que la Ley de Planeación (*Diario Oficial* 5 de enero de 1983) reservara la categoría de plan al Plan Nacional de Desarrollo (PND), en su artículo 21 y por ende, estableciera que las dependencias del ejecutivo federal, formularían programas sectoriales que debían sujetarse a las previsiones contenidas en el PND. El PND 1983-1988 considera al desarrollo urbano como un instrumento de transformación de los sistemas económico, social y natural, que requiere de una política encaminada a contribuir a la reordenación económica que el proceso de desarrollo nacional exige. En este plan la problemática del desarrollo urbano y la vivienda, se deriva de la gran inercia de un patrón territorial tradicionalmente disperso y centralizado que se agravó por una política regional, urbana y de vivienda insuficiente, así como por factores estructurales, tales como la inequitativa distribución del ingreso y la desmedida especulación inmobiliaria.

El concepto de desarrollo urbano en la nueva conformación del proceso de planeación, no ha variado sustancialmente sino únicamente considera a dicho desarrollo urbano, un medio para alcanzar los objetivos y metas de la política general del desarrollo económico y social del país.

El Programa Nacional de Desarrollo Urbano y Vivienda 1984-1988 *(Diario Oficial* 25 de septiembre de 1984), hace referencia a las características persistentes de esa problemática. “Los 76.4 millones de habitantes de la República Mexicana se alojan actualmente en cerca de 125 mil asentamientos humanos. La población urbana representa aproximadamente dos tercios del total nacional, pero según pronósticos, para el año 2000, 3 de cada 4 mexicanos vivirán en centros urbanos. Así en 1984, 50.9 millones de habitantes se concentran en 2 mil 129 centros de población de más de 2500 habitantes, mientras que 25.5 millones viven en 123 mil 171 asentamientos rurales. La situación actual se caracteriza, entre otros aspectos por necesidades crecientes de suelo urbano, de suerte que entre 1983 y 1988, se requieren 112 mil hectáreas para ciudades de más de 50 mil habitantes, la dotación para agua potable sólo beneficia al 70.7% de la población y la capacidad instalada en materia de equipamiento urbano cubre en forma agregada el 57% de las necesidades globales.”

Entendido el crecimiento urbano, como la simple adición de personas, suelo y estructura física en “un determinado núcleo de población” sin variaciones positivas significativas, el panorama antes descrito revela que el desenvolvimiento espontáneo y

anárquico de los núcleos citadinos han superado a las acciones públicas. Por ello, el carácter de instrumento que en el actual proceso de planeación se atribuye al desarrollo urbano para derivar de la política urbana del Estado actos eficientes que incidan en la evolución de los fenómenos urbanos, lleva implícito un propósito de vincular al desarrollo urbano, con la planeación y las disposiciones de orden jurídico, aportando así al Estado nuevas alternativas en la reordenación y distribución de la población y de los núcleos urbanos en el territorio de la Nación.

La influencia en el derecho administrativo mexicano de nuevas técnicas de gobierno, como la planeación democrática, y también de conceptos como el de desarrollo urbano, es importante por cuanto que asocia en la aplicación de la legislación relativa, al otorgamiento de permisos de construcción, de fraccionamientos urbanos y del uso del suelo urbano en general, con otras orientaciones y conceptos. La LDU vigente, en sus artículos 3°, 6°, 14 y 15 es ejemplificativa de esto último, pues establece como finalidad del desarrollo urbano del Distrito Federal, la de conservar y mejorar su territorio, así como establecer las normas en virtud de las cuales deban determinarse los usos, destinos y reservas de tierra, aguas y bosques. Y, por otra parte, ordena que la regulación del desarrollo urbano obedecerá fundamentalmente a la preservación y utilización adecuada del ambiente, a la distribución equilibrada de la población en el territorio; al mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana y a la distribución equitativa de los beneficios y cargas que el propio desarrollo urbano genere. Para lograr esto, la ley faculta al Departamento del Distrito Federal a integrar el Plan Director para el Desarrollo Urbano en este distrito y a determinar los distintos usos y reservas de tierra, así como determinar las políticas, objetivos y estrategias que eviten la concentración de la propiedad inmueble, para que ésta pueda cumplir con su función social.

Entre las entidades federativas que cuentan con una legislación similar a la del Departamento del Distrito Federal, puede mencionarse: Aguascalientes y su Ley de Ciudades Nuevas; a Guerrero y su Ley de Desarrollo Urbano; a Quintana Roo y su Ley de Planificación y Desarrollo Urbano del Estado; Sinaloa y sus Leyes de Desarrollo Urbano del Estado y de Desarrollo de Centros Poblados del Estado.

III. BIBLIOGRAFIA: Deriycke, Pierre Henry, *La economía urbana,* Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1971; Rangel Couto, Hugo, *Derecho económico,* México, Porrúa, 1980; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9a.edición, México, Porrúa, 1979, 2 vols.; Unikel, Luis, "El proceso de urbanización", *El perfil de México en 1980*, México, Siglo XXI, 1979, tomo II; Whittick, Arnold, *Enciclopedia de la planificación urbana,* Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1975.

Olga Hernández Espíndola.

DESCANSO. I. Es el derecho de los trabajadores al disfrute del reposo necesario para su recuperación psíquico-física, para su integración y convivencia familiar, así como para la celebración de ciertos acontecimientos cívicos o tradicionales.

II. Nuestro ordenamiento laboral reglamenta dos tipos de descanso: el descanso semanal y el descanso obligatorio.

El primero, de origen religioso, corresponde a la fórmula legal de que "por cada seis días de trabajo disfrutará el trabajador de un día de descanso, por lo menos, con goce

de salario íntegro" artículo 69, Ley Federal del Trabajo). Este precepto resuelve la laguna constitucional del articulo 123 (fracción IV) que si bien reconoce el descanso hebdomadario omite declarar si el día debe o no pagarse. Dicha integración es válida, toda vez que el derecho del trabajo es un ordenamiento de contenidos mínimos legales, que puede enriquecerse mediante las restantes fuentes del derecho, en beneficio de los trabajadores.

Para los trabajos que requieren de labor continua, se abandona a la estipulación convencional de los trabajadores y de los patrones la precisión de la fecha del descanso artículo 70 Ley Federal del Trabajo), en la atención de que habrá de procurarse que ese día descanso sea el domingo artículo 71, Ley Federal del Trabajo). Para conseguir dicho propósito y compensar, en su caso, el sacrificio del tiempo de descanso natural, de la convivencia familiar y del esparcimiento del trabajador, el artículo 71, *in fine*, de la ley, establece que " los trabajadores que presten servicios en día domingo tendrán derecho a una prima adicional de un veinticinco por ciento, por lo menos, sobre el salario de los días ordinarios de trabajo". Aunque sujeto a las más diversas interpretaciones, es criterio dominante que el trabajador que se vea obligado a trabajar en su día de descanso dominical, tenga derecho a percibir un 325% de salario: el 100% de su salario ordinario, 200% correspondiente a su descanso semanal, y un 25% como prima adicional.

El descanso obligatorio tiene por objeto propiciar que los trabajadores conmemoren determinados acontecimientos cívicos de carácter nacional o de especial significado para la clase trabajadora. En el artículo 74 de la ley se consideran como días de descanso obligatorio: el 1° de enero; 5 de febrero; el 21 de marzo; el 1° de mayo; el 16 de septiembre; el 20 de noviembre; el 1° de diciembre de cada seis años, cuando corresponde a la trasmisión del Poder Ejecutivo Federal, y el 25 de diciembre.

Por disposición de ley, los trabajadores no se encuentran obligados a laborar en sus días de descanso, habida cuenta en caso de quebrantamiento, el patrón deberá cubrir a aquéllos un salario triple (un salario doble, independientemente del que les corresponda por su día de descanso; artículo 73, Ley Federal del Trabajo). Esta medida se entiende como una forma de compensación al tiempo de solaz, sacrificado por el trabajador y simultáneamente, como una sanción para el patrón.

III. Es criterio comúnmente aceptado, que cuando exista coincidencia entre el día de descanso semanal y el de descanso obligatorio, los trabajadores no tendrán derecho a ninguna prestación adicional; sin embargo, es motivo de serios cuestionamientos en los círculos obreros. Evidentemente para casos necesarios, y nos atrevemos a pensar que sólo en aquellas empresas que realicen funciones ininterrumpidas y para salvar la fuente de trabajo, el artículo 75 de la ley establece que los patrones y los trabajadores podrán pactar libremente el número de trabajadores que laboren en los días de descanso obligatorio; con la salvedad de que en caso de que no llegaran a un acuerdo, resolverá la Junta de Conciliación permanente o, en su defecto, la de Conciliación y Arbitraje respectiva. Los trabajadores que se vieran precisados a trabajar bajo estas circunstancias podrán exigir de la empresa un pago triple de salario (independientemente del que les corresponda por el descanso obligatorio; un salario doble por el servicio prestado, artículo 75, *in fine*, Ley Federal del Trabajo).

Partiendo de la reflexión exegética del articulo 75 de la ley cuyo texto reza - respecto al descanso obligatorio - que "los trabajadores quedarán obligados a prestar los servicios", algún sector de la doctrina estima que tan solo los días de descanso semanales

son imprescindibles para la salud de los trabajadores; criterio muy objetable, pues los días de descanso obligatorio además de las celebraciones oficiales, contribuyen a la distracción y recuperación mental y física de quienes viven de su esfuerzo material o intelectual

Como no todos los trabajos se realizan cotidianamente en una sola empresa y con jornada laboral completa o máxima, el artículo 72 de la ley establece que: "Cuando el trabajador no preste sus servicios durante todos los días de trabajo de la semana o cuando en el mismo día o en la misma semana preste servicios a varios patrones, tendrá derecho a que se le pague la parte proporcional del salario de los días de descanso, calculada sobre el salario de los días en que hubiese el trabajado o sobre el que hubiese percibido de cada patrón".

véase **Prima Dominical, Vacaciones.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Nestor de, *Derecho del trabajo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1981, 2 volúmenes.; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 5a.edición, México, 1972; Cavazos Flores, Baltazar, *35 lecciones de derecho laboral*, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo;* 6a.edición, México, Porrúa, 1981, tomo I; Guerrero López, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 11a. edición, México, Porrúa, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 6a. edición, México, Porrúa, 1981.

Héctor Santos Azuela.

DESCENDIENTE, *véase* **Parentesco**

DESCENTRALIZACION. I. Para el *Diccionario de la Lengua Española,* la palabra significa acción y efecto de Descentralizar y esta última: "Transferir a diversas corporaciones u oficios parte de la autoridad que antes ejercía el gobierno supremo del Estado".

II. Descentralización para el derecho administrativo es una forma jurídica en que se organiza la administración pública, mediante la creación de entes públicos por el legislador, dotados de personalidad jurídica y patrimonio propios, y responsables de una actividad específica de interés público. A través de esta forma de organización y acción administrativas, que es la descentralización administrativa, se atienden fundamentalmente servicios públicos específicos. Aunque la multiplicación creciente de los fines del Estado, particularmente de orden económico, es forma jurídica que también se utiliza para actividades estatales de otros propósitos públicos.

Gabino Fraga la define en los términos siguientes: "Al lado del régimen de centralización existe una forma de organización administrativa: la descentralización. . . que consiste en confiar la realización de algunas actividades administrativas a órganos que guardan con la administración central una relación que no es la de jerarquía" y concluye: "el único carácter que se puede señalar como fundamental del régimen de descentralización es el de que los funcionarios y empleados que lo integran gozan de una autonomía orgánica y no están sujetos a los poderes jerárquicos que hemos estudiado en capítulos anteriores" (páginas 200 y 203). Sigue la anterior idea Andrés Serra Rojas, es decir: "Descentralizar no es independizar, sino solamente dejar o atenuar la jerarquía

administrativa, conservando el poder central limitadas facultades de vigilancia y control" (tomo I, página 473).

III. Tipos de descentralización administrativa. En la doctrina mexicana se aceptan en general dos clases de descentralización administrativa: por servicio y por región. La primera caracterizada por organismos creados exprofesamente para prestar determinados servicios públicos (Comisión Federal de Electricidad, Ferrocarriles Nacionales de México, Instituto Mexicano del Seguro Social, Universidad Nacional Autónoma de México, etcétera) y la segunda, por organismos instituidos para atender y satisfacer las necesidades públicas de una región, como es el municipio.

Por nuestra organización jurídico-política de gobierno se impone referirse a tres entes: federación, estados y municipios, estos últimos son más bien un caso de descentralización política y no administrativa.

En Francia, por ejemplo, es distinto. Cuenta con un gobierno y una administración de índole centralista, que permite la congruencia de una descentralización administrativa regional. Limitado a su contenido esencial, dice Laubadere, el término "descentralización, evoca la idea de una colectividad local que, si bien englobada en otra colectividad más amplia, se administra ella misma, administra por sí sus propios negocios" (tomo I, página 90). Admite por supuesto la descentralización por servicio, de prolífica tradición.

Típica descentralización administrativa lo es en México, la llamada por servicio, de la que se ocupan las siguientes líneas.

IV. Autonomía de la descentralización administrativa. Es de esencia a los organismos descentralizados, su separación de la administración central, no estar sujetos a las decisiones jerárquicas de ésta. Es una separación orgánica, administrativa y técnica a la vez, que en la medida que se pierde de derecho o de hecho, en la misma se irá perdiendo la fisonomía y la existencia jurídica real de la descentralización administrativa. Dotar de personalidad jurídica y patrimonio propios, a los entes descentralizados es una forma de asegurar en parte esa autonomía, pero falta su autonomía económica consistente en la libre disposición de los bienes que forman su patrimonio y en la aprobación y ejecución que hagan de su presupuesto sin injerencia de ninguna autoridad central. Además, es necesario que políticamente así suceda y se respete.

En la vida real, los organismos descentralizados en México gozan de una autonomía sumamente precaria. A veces la ley así lo declara y otorga, pero con su texto la desvirtúa y la política también a menudo la resta o la aniquila. Es difícil encontrar un organismo descentralizado autónomo. La observación que hicimos en otra ocasión al comentar el texto de la ley de control de 1965, se conservó cierta ante el texto legal de 1970 que le sucedió, y lo es todavía ante el de la Ley Federal de la Entidades Paraestatales (LFFP) (*Diario Oficial* 14-V-1986) y su aplicación: "la descentralización se está centralizando" ("Nuevo control. . ." página 1280).

Aunque la nueva Ley Federal, proclama la "autonomía de gestión" para todas las entidades paraestatales, los severos controles a que las sujeta hacen pensar lo contrario. A los controles existentes hasta 1986, ejercidos por varias secretarías, por ejemplo, Hacienda y Crédito Público, Desarrollo Urbano y Ecología, Programación y Presupuesto, Coordinadora del Sector, se suma el de la Contraloría General de la Federación con dos graves instrumentos: el Comisario Público Propietario y las visitas y auditorías que podrá llevar a cabo sobre todas las entidades.

V. Concepto legal de los organismos descentralizados. Primero se crearon los organismos descentralizados, siguiendo la experiencia del derecho administrativo francés, y luego vino su caracterización general en la ley. Muy distante ésta de la que concibió la doctrina mexicana. Tres leyes con el mismo nombre, Ley para el Control, por parte del Gobierno Federal, de los Organismos y Empresas de Participación Estatal, se encargaron en principio, de fijar los requisitos, la de 1947 *(Diario Oficial* 31-XII-1947), la de 1965 *(Diario Oficial* 4-I-1966) y la de 1970 *(Diario Oficial* 31-XII-1970). Tres requisitos exigieron sustancialmente, para que pudiera existir un organismo descentralizado: ***a)*** que sea creado por la ley del Congreso de la Unión o por decreto del ejecutivo federal; ***b)*** su patrimonio, constituido total o parcialmente con fondos o bienes federales o de otros organismos descentralizados, asignaciones, subsidios, concesiones o derechos que le aporte u otorgue el gobierno federal o con el rendimiento de un impuesto específico, y ***c)*** su objeto o fines, sean la prestación de un servicio público o social, la explotación de bienes o recursos propiedad de la Nación, la investigación científica y tecnológica, o la obtención y aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social (que se recogen en el artículo 2° de la ley de 70).

Al entrar en vigor la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal *(Diario Oficial* 29-XII-1976) se agregó otro requisito que ninguna de aquellas tres leyes previeron: personalidad jurídica. Aunque el artículo 45 original se reformó *(Diario Oficial* 14-V-1986), se conserva la misma disposición, y dice: "Son organismos descentralizados las entidades creadas por ley o decreto del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, cualquiera que sea la estructura legal que adopten". Es decir, deben contar con "personalidad jurídica" expresamente reconocida al crearse. Comentamos ya el desacierto en que incurrió la ley orgánica al expedirse y que se mantiene en la reforma de 1986, con esa norma. Para nosotros, "desde que se constituye, por ley o por decreto, el organismo descentralizado es ya persona moral, por el hecho mismo de su constitución legal" ("El control jurisdiccional. . ." página 147).

La cuarta ley, la Ley Federal de Entidades Paraestatales de 1986, vigente, suprimió requisitos que prevenía la ley de 1970. Mantiene los de creación de los organismos por ley o decreto del Congreso de la Unión o por decreto del ejecutivo federal y que tengan personalidad jurídica y patrimonio propios artículo 14 que remite a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), pero omite señalar cómo se integra el patrimonio que las leyes anteriores hacían. Fija como objeto de los organismos: "**I.** La realización de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias; **II.** La prestación de un servicio público o social, y **III.** La obtención o aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social". Se suprimió como objeto, lo relativo a la investigación científica y tecnológica.

Impropio que la ley federalartículo15) de consejo o instrucción al Congreso de la Unión o al ejecutivo federal sobre qué elementos o datos acerca de los organismos debe contener su acto de creación, pues en caso de que no lo hagan, la ley no previene sanción alguna.

Ninguna de las tres leyes de control ni la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal ni por último la vigente Ley Federal de Entidades Paraestatales, imponen como requisito la autonomía orgánica, técnica y económica para los organismos descentralizados. El único carácter que los separa de la administración central es su

personalidad jurídica propia. Todo parece indicar que el legislador federal ha diseñado como organismo descentralizado, a un organismo público, con personalidad jurídica propia, pero sin autonomía, un organismo que no está sujeto a la clásica relación de jerarquía administrativa, pero sí a la dependencia de controles excesivos y burocráticos.

VI. Régimen Legal. Todavía es imprecisa la base constitucional para que el Congreso de la Unión, mediante ley o decreto establezca un organismo descentralizado. En cambio, se tiene la certeza de que el texto de la Constitución no prevé el apoyo para que lo haga el ejecutivo federal. Han resultado inútiles las iniciativas de reforma constitucional para definir la situación.

En cambio, el régimen legal de los organismos, ha resultado muy prolífico. Además de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1976 y de la Ley Federal de Entidades Paraestatales de 1986, forman parte de ese régimen, la ley que los origina y las numerosas leyes administrativas que regulan su comportamiento y acciones (Ley General de Bienes Nacionales; Ley de Obras Públicas; Ley sobre Adquisiciones, Arrendamientos y Almacenes de la Administración Pública Federal; Ley General de Deuda Pública; Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, etcétera).

VII. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general de derecho administrativo;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; Ariño Ortiz, Gaspar, *La administración institucional;* 2a. edición, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1974; Baena del Alcázar, Mariano, *Administración central y administración institucional en el derecho español;* 2a. edición, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1976; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 15a. edición, México, Porrúa, 1973; Laubadere, André de, *Traité de droit administratif;* 8a. edición, Paris, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980, tomo I; Nava Negrete, Alfonso, "El control jurisdiccional de la empresa pública", *Revista de Administración Pública*, México, núm. 51, julio-septiembre de 1982; Nava Negrete, Alfonso, "Nuevo control de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XX, números. 79-80, julio-diciembre de 1970; Olivera Toro, Jorge, *Manual de derecho administrativo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1976; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes; Waline, Marcel, *Droit administratif;* 8a. edición, Paris, Sirey, 1959.

Alfonso Nava Negrete.

DESCENTRALIZACION FINANCIERA. I. La descentralización administrativa es una forma de organización que adopta la administración pública mediante una ley, para desarrollar actividades que competen al Estado o que son de interés general en un momento dado, las que realiza a través de organismos creados especialmente para ello, dotados de personalidad jurídica, patrimonio y régimen jurídico propios.

II. El régimen jurídico de la descentralización administrativa, que ahora en México se denomina administración pública paraestatal, corresponde en la doctrina a una forma jurídica y técnica de organizar a ciertos órganos de la administración centralizada. El hecho de que las entidades paraestatales estén organizadas bajo un régimen jurídico distinto al de los órganos centralizados no significa que escapen del control y actúen independientemente.

La descentralización administrativa es la técnica de organización jurídica de un ente público, que integra una personalidad a la que se asigna una limitada competencia territorial o que parcialmente administra asuntos específicos, con determinada autonomía o independencia, sin dejar de formar parte del Estado, el cual no prescinde de su poder político regulador y de la tutela administrativa.

La política de organización y dirección de estos órganos debe ser ejercida siempre por autoridades distintas del poder central. En México, los entes paraestatales han quedado sometidos a los centrales en materias básicas, como las relativas a cuestiones de programación, financiamiento, gasto y evaluación; sobre todo, han quedado obligados a coordinar sus políticas descentralizadas a las grandes políticas del sector administrativo del cual forman parte.

La descentralización administrativa no afecta la congruencia y el orden de la administración pública. No obstante que la figura de la descentralización tiene una justificación plena, la esencia de su actividad está al alcance de ser dirigida y controlada por el ejecutivo y por los órganos centrales más importantes que conducen la administración pública.

III. En este sentido, se han establecido medidas de reforma hacendaria, consistentes en la participación de las entidades federativas en los ingresos federales, con lo cual se ha pretendido contribuir a su fortalecimiento económico, en virtud de que muchas carecen de los recursos suficientes para cubrir sus necesidades. Esta participación ha dado origen a una coordinación más efectiva entre la federación y los estados en materia fiscal, a tal grado de que éstos ya han celebrado convenios relativos a la recaudación fiscal de ciertos impuestos federales.

Conforme al artículo 73 constitucional, se reconoce el principio de que las entidades federativas y los municipios participen de ciertas contribuciones especiales, ya que la federación, los estados y los municipios son sujetos activos y tienen potestad para establecer, liquidar y recaudar los impuestos, así como para participar de ellos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3a.edición, México, Porrúa, 1979; Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1973; Faya Viesca, Jacinto, *Administración pública federal (la nueva estructura),* México, Porrúa, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 20a. edición, México, Porrúa, 1980; Garza. Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 7a. edición, México, Porrúa, 1976; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano;* 3a edición, México, Editorial Pax-México, 1976; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo,* 9a. edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 13a. edición, México, Porrúa, 1975; Villoro Toranzo, Miguel, *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa, 1966.

Narcizo Azevedo.

DESCENTRALIZACION POLITICA. I. Forma de distribuir el ejercicio del poder político entre diversos entes de derecho público, por virtud de la cual pueden crear y aplicar normas jurídicas en el ámbito de su competencia.

II. El federalismo y el regionalismo son las formas más difundidas de descentralización política.

Por mucho tiempo se incluyó a las entidades privadas como parte de un proceso de descentralización política. Fue esa la perspectiva de Tocqueville y más recientemente ha sido también la de Jean Dabin. Sin embargo, la ciencia política moderna ha desarrollado, como capítulo de estudio, a los grupos de presión y de interés; por lo mismo, como parte de la descentralización política debe examinarse solamente a aquellos entes que tienen potestad de crear y aplicar el derecho.

Para Jean Dabin la descentralización política puede plantearse en tres diversos órdenes: **1)** en el territorio; **2)** en el profesional, y **3)** en el nacional o ético. En el primer caso cabrían el Estado federal y el municipio; en el segundo las corporaciones diversas, entre las que incluye a los sindicatos, y en el tercero los grupos caracterizados como nacionales (páginas 322-348). Según Dabin el poder político está centralizado cuando la autoridad que rige al Estado monopoliza "junto con el cuidado del bien público en todos los lugares, de todas las materias y en todos los aspectos, el poder de mando y el ejercicio de las funciones que caracterizan a la potestad pública". Por el contrario, el mismo autor afirma que el poder está descentralizado cuando "en variable medida se admite que ciertos grupos más o menos naturales, existentes en el seno del Estado, algunas columnas, provincias, regiones, agrupamientos nacionales o corporativos, posean en propiedad determinados atributos de la potestad pública, que ejercitan por medio de órganos escogidos por ellos e independientes del Estado". Esto es a lo que el profesor de Lovaina denomina descentralización política, que distingue de la administrativa en tanto que ésta concierne sólo la organización de los servicios públicos del Estado (página 315).

En términos muy semejantes se expresa el tratadista argentino Germán José Bidart Campos. La descentralización existe cuando la autoridad pública es compartida por grupos sociales y políticos y por ende su expresión máxima se daría en el pluralismo, donde cada persona e institución tiene "poder autónomo". En conclusión afirma: "Tal es la descentralización que se conoce con el título de política, en la que el fin estatal se cumple por órganos no puramente políticos sino con la participación en la función pública, de los grupos sociales" (páginas 397-413).

El problema fundamental que revisten los planteamientos de Dabin y Bidart Campos reside en el hecho de adjudicar a grupos de carácter particular o social la facultad de ejercer funciones de derecho público. Si se admite que las posibilidades jurídicas de actuar, por parte de los entes que ejercen el poder político, se traducen en la creación y aplicación de normas, se ha de reconocer también que no existe descentralización política al margen del Estado.

Masao Maruyama distingue entre un sistema descentralizado y una sociedad asociativa. Para fincar la tipología de los sistemas políticos establece como coordenadas las tendencias asociativas y disociativas por un lado, y las centralizadoras o descentralizadoras, por el otro. Un sistema descentralizado o centrífugo es aquel que asigna el poder "hacia afuera" hacia las regiones, mientras que un sistema centralizado o centrípedo tiende a centrar el poder en un solo centro. A su vez, en la sociedad asociativa se propende a la formación de grupos autónomos, entre los cuales se incluyen los sindicatos y las organizaciones profesionales. A la inversa, en una sociedad disociativa los individuos tienden a la desagregación recíproca. Conjugando estos elementos es posible entender que la descentralización concierne a los entes públicos, en tanto que la asociación incumbe a los de derecho privado o, incluso, de derecho social. La combinación de ambas tendencias (centralizadora o descentralizadora, y asociativa o

disociativa) hace posible la caracterización de los diversos sistemas políticos; por ejemplo, un sistema altamente descentralizado y asociativo, conduce a la organización federal; un sistema centralizador, pero también asociativo, lleva a la democracia centralizada; un sistema descentralizador y disociativo acerca a la anarquía y un sistema centralizador y disociativo aproxima al totalitarismo (páginas 243-246).

La descentralización política fue, durante el Siglo XIX, un proyecto de organización común en los países europeos y en los emancipados del dominio español en América. Carl J. Friedrich apunta que el autogobierno local se convirtió en el grito de batalla de los progresistas aun en los países no democráticos, como era el caso de Prusia (páginas 446-450). En el siglo actual es posible encontrar también una tendencia descentralizada en la Gran Bretaña, donde, como el propio Friedrich cita "casi todo el mundo está de acuerdo en que la reforma del municipio hace años debía haberse producido" Es por esto que establece que toda forma de federalismo denota descentralización política, pero no necesariamente todo gobierno unitario ha de ser por fuerza centralizado. Por el contrario, como en el caso de Inglaterra, es posible encontrar un proceso de descentralización política, sin que esto afecte o desvirtúe el carácter unitario del sistema. Lo anterior explica que, aun careciendo de organización federal, en las constituciones de Italia y España se haya producido una clara tendencia en el sentido de la descentralización política.

Biscaretti distingue entre la "descentralización burocrática" y la "descentralización autárquica". Aquélla es propiamente una descentralización administrativa que alude al diverso grado conforme al cual se transfieren poderes discrecionales de los órganos centrales a los órganos locales del Estado, en tanto que la segunda es una forma política que indica una transmisión de funciones públicas, así ejecutivas como normativas, "a los entes territoriales dependientes". Con esto se ha dado lugar en Italia a la constitución de regiones con autogobierno constitucionalmente garantizado que no corresponden, en rigor, a los Estados miembros dentro de un sistema federal, pero que tampoco coinciden con los entes territoriales menores de un Estado unitario (páginas 625-662).

En el caso español se ha advertido que la organización constitucional no es federal "pese a las direcciones que en este sentido se recibieron de los sectores socialistas y nacionalistas, vasco y catalanes". Solozábal explica que el rechazo al federalismo así planteado produjo por la precaria imagen del federalismo histórico español, tan profundamente asociada al desorden de la primera República y a las "tendencias centrífugas de nuestras guerras civiles". Otra razón atañe a la desigualdad del sentimiento autonomista en España, y una más concierne a que, a pesar de sus deficiencias, los servicios de la administración central han funcionado de manera más o menos satisfactoria en todo el país. Por lo mismo, la Constitución definió al Estado español como unitario, pero "altamente descentralizado por la autonomía - de organización y normación - de sus partes integrantes" (páginas 53-74).

Una perspectiva pésima acerca del futuro de la descentralización aparece en la obra de André Hauriou. Francia, explica él, se encuentra bajo un régimen de centralización política absoluta desde la revolución. Por lo mismo, dentro de su organización solo existen dos términos: "el Estado y los ciudadanos; todos los poderes políticos intermedios han sido suprimidos; nos subsisten más que colectividades locales o especiales, de finalidad puramente administrativa: departamentos, ayuntamientos,

corporaciones públicas". Hauriou explica esta realidad a partir de la formación del Estado francés. La diseminación de la autoridad, caracterizada por el feudalismo, dio lugar a que la consolidación del Estado unitario solo pudiera fraguarse merced a una intensa centralización política. En esa centralización encuentra el mismo autor una de las explicaciones del predominio francés en Europa durante los Siglos XVII y XVIII. En Francia ni siquiera el referéndum del 27 de abril de 1969 contenía un claro propósito de descentralización política, más bien atendía a uno de orden administrativo, cuya adopción hubiese significado un mayor entorpecimiento para la gestión de las colectividades territoriales (página 131).

Esa misma tendencia centralizadora es advertida por Hauriou en Estados Unidos. Allí, señala, el proceso fue particularmente acentuado a partir de la política económica del presidente Roosevelt. Un nuevo énfasis recibió la centralización política a partir de la lucha del presidente Kennedy contra la segregación racial, y durante la administración del presidente Johnson los programas de combate a la pobreza acentuaron, a su vez, la concentración del poder por parte de las autoridades federales (páginas 132-133).

En síntesis, puede apuntarse dos claras tendencias: una hacia la descentralización política, independientemente de que se adopte o no el modelo federal, que resulta fundamentalmente de las demandas regionales por una vida más autónoma y que se explica a merced a su desarrollo cultural, económico, demográfico y político; y otra tendencia hacia la centralización política, que se advierte también con independencia del modelo federal o unitario adoptado constitucionalmente y que se explica por la debilidad regional, sobre todo en los órdenes económico, cultural y político, o por las necesidades nacionales de impulsar políticas homogéneas que requieren de un mando único o de una autoridad coordinadora.

En México las dos tendencias se observan merced a los diferentes niveles de desarrollo en las distintas áreas del país. En los últimos años los mecanismos de la descentralización política se han visto moderadamente reforzados, pero fundamentalmente a través de instancias de descentralización administrativa. Este es el caso de los Convenios Unicos de Coordinación suscritos entre el ejecutivo federal y los ejecutivos locales para el establecimiento de acciones concertadas en la esfera de la competencia de ambos niveles de gobierno.

III. BIBLIOGRAFIA: Bidart Campos, Germán José, *Derecho político;* 2a. edición, Buenos Aires, Aguilar, 1972; Biscaretti di Ruffia, Paolo, *Derecho constitucional*, traducción y notas de Pablo Lucas Verdú, Madrid, Tecnos, 1965; Dabin, Jean, *Doctrina general del Estado. Elementos de filosofía política;* traducción de Héctor González Uribe y Jesús Toral Moreno, México, Jus, 1946; Deutsch, Karl W., *Política y gobierno*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Friedrich, Carl J., *Gobierno constitucional y democracia; teoría y práctica en Europa y América;* traducción de Agustín Gil Pasierra, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1975, 2 volúmenes; Hauriou, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas;* traducción de Juan Antonio González Casanova, Barcelona, Ariel, 1971; Solazábal Echavarría, Juan José, "Sobre el modelo de organización territorial del Estado según la Constitución de 1978", *Revista de derecho público,* Madrid, núm. 13, primavera de 1982.

Diego Valadés.

DESCOLONIZACION. *véase* **Autodeterminación, Colonialismo.**

DESCONCENTRACION. I. En la forma jurídico-administrativa en que la administración centralizada con organismos o dependencias propios, presta servicios o desarrolla acciones en distintas regiones del territorio del país. Su objeto es doble: acercar la prestación de servicios en el lugar o domicilio del usuario, con economía para éste, y descongestionar al poder central.

Para el jurista español De la Vallina Velarde, la desconcentración es "aquel principio jurídico de organización administrativa, en virtud de la cual se confiere con carácter exclusivo una determinada competencia a uno de los órganos encuadrados dentro de la jerarquía administrativa, pero sin ocupar la cúspide de la misma (página 88).

En países como España, Italia y Francia que tienen una administración pública de carácter centralista, el fenómeno de la desconcentración administrativa se manifiesta en acrecer y fortalecer las atribuciones o poderes de las autoridades locales, a las que el poder central trasmite una parte de sus funciones. Esto en México no podría ser, si la administración federal trasmitiera algunas funciones a autoridades locales, como son las administraciones de los estados y los municipios, se estaría aproximando al federalismo y no a la desconcentración administrativa.

II. Centralización y desconcentración. Responden a la misma noción de organización administrativa centralizada. Se puede decir que la desconcentración está dentro del cuadro de la centralización, que sólo se distingue por la forma periférica en que desarrolla sus acciones.

Los órganos, más que organismos desconcentrados, son parte de la centralización administrativa cuyas atribuciones o competencia la ejercen en forma regional, fuera del centro geográfico en que tiene su sede el poder central supremo. Luego pueden desconcentrarse las administraciones federal, estatal y municipal. La administración del Distrito Federal tiene como principales órganos desconcentrados a las delegaciones políticas.

III. Desconcentración y descentralización. Ambas son formas jurídicas en que se organiza la administración y en las dos el poder central trasmite parte de sus funciones a determinados órganos u organismos. Existe la diferencia esencial en que los órganos de la primera están sujetos al poder jerárquico y los organismos de la segunda están fuera de la relación jerárquica del poder central. Por esta situación jurídica, la doctrina italiana llama a la primera *descentramento* burocrático o jerárquico y a la segunda *descentramento* autárquico.

Los organismos descentralizados tienen personalidad jurídica y patrimonio propios, los órganos desconcentrados carecen de las dos. No existe diferencia por cuanto a las funciones que pueden desarrollar, pero para el derecho es mejor mecanismo el descentralizado a fin de prestar ciertos servicios públicos o para llevar a cabo empresas productoras de bienes (Petróleos Mexicanos, Comisión Federal de Electricidad, etcétera).

IV. Desconcentración y delegación de facultades. Aunque la desconcentración administrativa se alcanza cuando el poder central transmite parte de sus funciones en órganos que le están subordinados, la transmisión se puede realizar jurídicamente a través de la delegación de facultades u otra forma legal.

En el fondo, la desconcentración es distribución de competencias y ésta se puede hacer directamente por la ley, por el reglamento, por un decreto general o por delegación

administrativa de facultades, contenida en acuerdo general o individual. La competencia del órgano desconcentrado será en los primeros casos directa y en el de la delegación, indirecta o derivada.

No cambia la naturaleza de la desconcentración por la forma jurídica que se emplee para lograrla.

Puede haber delegación de facultades administrativas y no existir desconcentración. Es frecuente que por razones de expeditez en el trámite administrativo los órganos superiores deleguen en sus inferiores un grupo de facultades, del subsecretario al director general por ejemplo, y no existe desconcentración, pues esas facultades se ejercerán en todo el territorio nacional (esta delegación se previene en el artículo 16 de al Ley Orgánica de la Administración Pública Federal). Tampoco se presenta en los numerosos casos en que las secretarías de Estado delegan ciertas facultades a los gobernadores de los estados por medio de los llamados convenios de coordinación.

V. Desconcentración en la ley. Consagra por vez primera, la fórmula general de al desconcentración administrativa el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, a saber:

"Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables".

Hubieron, antes de que se expidiera ese texto legal, numerosos órganos desconcentrados de la administración federal. Para citar algunos solamente, las oficinas federales de Hacienda, las delegaciones calificadoras del impuesto sobre la renta, los servicios coordinados de salubridad, las agencias generales de agricultura, las comandancias militares de zona, etcétera

VI. Existe un número considerable de organismos públicos "innominados". No reúnen plenamente los requisitos legales de los organismos descentralizados ni de los desconcentrados. Por estricta interpretación jurídica se les encajona en uno u otro grupo y por su habitual dependencia jerárquica con los órganos del poder central se les califica de "organismos desconcentrados".

VII. BIBLIOGRAFIA: *Desconcentración administrativa,* México, Secretaría de la Presidencia, 1976; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 15a. edición, México, Porrúa, 1973; Gordillo, Agustín A., *Tratado de derecho administrativo,* Buenos Aires, Macchi, 1977, tomo I; Laubadere, André de, *Traité de droit administratif;* 8a. edición, Paris, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980, tomo I; Marienhoff, Miguel S., *Tratado de derecho administrativo,* Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1965, tomo I; Sayagues Laso, Enrique, *Tratado de derecho administrativo,* Montevideo, edición privada, 1963, tomo I; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979, tomo I; Vallina Velarde, Juan Luis de la, "La desconcentración administrativa", *Revista de Administración Pública,* Madrid, número 35, mayo-agosto de 1961.

Alfonso Nava Negrete.

DESCONCENTRACION Y DESCENTRALIZACION ECONOMICAS. I. Dinámicas, acciones y estrategias (económicas, sociales y políticas) mundiales e internacionales, tendientes a neutralizar o a suprimir otras que actúan como creación o refuerzo de fenómenos de centralización y concentración económicas.

Centro es un punto de convergencia de un número dado de actividades. Este sentido general es origen de una variedad de acepciones generales y particulares de la misma palabra en el dominio de las realidades y las teorías económicas, sociales y políticas. La distinción más amplia se establece entre centralización y concentración, como dos fenómenos que se dan a la vez como resultados, rasgos y factores del desarrollo capitalista.

II. *Centralización* se refiere al proceso y al resultado del incesante crecimiento de la dimensión media de las empresas, y de desplazamiento en la competencia de un alto número de pequeñas y medianas empresas por un número restringido de grandes que van controlando una cuota cada vez mayor de capital y trabajo empleado, tecnología y otros recursos, y producción. Esta centralización de recursos se va dando en periodos normales, y se intensifica y acelera en los de crisis y depresión económicas. Los empresarios derrotados en la competencia pierden su capital de manera directa por quiebra, o por la transferencia total o parcial de su capital hacia las grandes empresas; permanecen como directores, técnicos y empleados de su antigua empresa, o bien pueden convertirse en trabajadores asalariados de otras unidades productivas; o finalmente pueden caer en la pauperización.

III. A ese movimiento centralizador, de crecimiento interno de las empresas capitalistas, se va agregando luego otro externo de engrandecimiento cada vez más fuerte y rápido de algunas de aquéllas. La *concentración* económica se refiere así a la tendencia al aumento de la dimensión de las empresas capitalistas, que se manifiesta por fusiones, lazos y acuerdos. La concentración se despliega desde las postrimerías del siglo XIX, en interrelación con la Segunda Revolución Industrial y Científico-Tecnológica. La masa de equipos y su alto costo requieren enormes inversiones, que sólo grandes empresas están en condiciones de efectuar. Las nuevas técnicas favorecen la concentración al permitir también la sincronización de la producción fabril (subdivisión creciente del trabajo, operación en cadena). La concentración se da precisamente en las industrias más nuevas y en los países adelantados que, por iniciar más tarde su desarrollo industrial, adoptan sólo los aspectos y elementos más modernos de la estructura productiva y de servicios (Alemania, Estados Unidos, Japón, Rusia, Italia). A partir de las nuevas industrias y de los centros recientemente desarrollados, la concentración se propaga en todas las direcciones, hacia armas, regiones y países hasta entonces relativamente marginales. La concentración se revela de manera cada vez más acentuada en los porcentajes de absorción, por las grandes empresas, sobre el total de las inversiones en capital fijo, personal, producción, beneficios e ingresos. La concentración aumenta la capacidad competitiva de las grandes empresas con respecto a las medianas y pequeñas, refuerza y amplifica la tendencia a su liquidación, a su reducción a la subordinación o a su total absorción por las primeras. Ello contribuye al aumento de las posibilidades de crisis, para reducir las cuales, o sus efectos, se recurre a la racionalización y la gestión unificada de las empresas que, a su vez, vuelven a reforzar la tendencia a la concentración. Esta se vuelve de hecho irreversible.

Las enormes inversiones en capital fijo implican amortizaciones considerables, rápidas y regulares, aumento de los riesgos, y la consiguiente necesidad de estabilizar a niveles altos los precios y los beneficios. En defensa de éstos, las grandes empresas evitan la lucha ruinosa y reducen su mutua competencia mediante acuerdos en los sectores fundamentales de la economía. El capitalismo de las empresas individuales de pequeño o mediano tamaño es reemplazado por el de las firmas gigantes. Al régimen de libre competencia sucede el monopolio, casi simultáneamente en la industria y en la banca. La centralización y la concentración industriales y bancarias se refuerzan mutuamente, y su entrelazamiento da origen al capital financiero como forma dominante de la economía, la sociedad y la política.

El proceso de concentración capitalista puede darse a través y bajo diferentes formas *verbigracia: gentlemen's agreements* o acuerdos voluntarios, asociaciones reguladoras de precios, *pools, cartels, trusts, holdings y* fusiones de empresas.

La concentración, si bien se ha dado ante todo y continúa siendo predominante en el sistema capitalista, parece ser también un fenómeno en gran medida independiente de sistemas y regímenes socioeconómicos y políticos, si bien la pertenencia a unos o a otros puede modificar considerablemente las formas, modalidades y fines de dicho proceso. En cualquier sistema o régimen, la concentración asume dos modalidades técnicas: la *concentración horizontal* (reunión de empresas correspondientes al mismo estadio de un proceso dado de producción), y *concentración vertical* (agrupamiento de empresas participantes en diferentes estadios del proceso de producción, o especializadas en actividades distintas pero complementarias).

La concentración se da a la vez como fenómeno económico y *espacial.* La urbanización, las áreas metropolitanas y las regiones urbano-industriales, la multiplicación de desequilibrios interregionales, son a la vez resultados de la concentración empresarial (necesidad de gran cantidad de mano obra, de diversificación inducida de las estructuras socioeconómicas, de aglomeración de producciones y mecanismos distributivos de bienes y servicios), y a su vez la refuerzan (mercado de masas). La dimensión espacial se da tanto en términos internos como internacionales, en este último caso como fenómeno de empresa trasnacional, y por los efectos que su presencia produce en la jerarquización de las naciones en el sistema internacional (dependencia, países-factoría, fábrica, pozo).

IV. Las tendencias y manifestaciones de centralización y concentración pueden ser favorecidas o, a la inversa, contrarrestadas y reducidas o suprimidas por las estrategias, las decisiones y las actividades del Estado ante y sobre todo y, en menor grado, por las de otros factores socioeconómicos y políticos.

La intervención del Estado en favor de la centralización y concentración económicas se da a través de una gama de funciones, ante todo las de organización colectiva y de política económica, mediante las cuales aquél proporciona y garantiza las condiciones generales de estructuración y reproducción del sistema capitalista. Más particularmente, el estímulo a la acumulación, la inversión y la rentabilidad de la gran empresa privada, a su centralización y concentración, se cumple a través de factores y mecanismos como el crédito público en condiciones excepcionalmente favorables; el proteccionismo (controles a la importación, devaluaciones monetarias, precios oficiales de exportación, subsidios, garantía de beneficios); la política fiscal; las empresas públicas

(financiamiento público de la producción, lucha contra la amenaza de la sobreacumulación, mecanismos de desvalorización del capital social).

A la inversa, la acción del Estado puede dirigirse contra la centralización y la concentración, para reducirlas o suprimirlas, a través de políticas, decisiones y actividades como las siguientes:

1. Intervencionismo del Estado y de sus empresas públicas, en competencia con la gran empresa privada, o con imposición de un monopolio que la desplaza de funciones, ramas y áreas determinadas.

2. Acciones en favor de las categorías sociales más débiles o desfavorecidas por el juego del mercado, de la libre competencia entre desiguales, y de la concentración monopolista, como asalariados, consumidores, deudores, acreedores, locatarios o inquilinos, accionistas, pequeñas y medianas empresas.

3. Reglamentación imperativa de contratos, como parte de un orden público económico de protección.

4. Regulación coactiva del mercado, del mantenimiento de la libre competencia, del abastecimiento de bienes y servicios esenciales en condiciones equitativas y no abusivas.

5. Acciones antimonopólicas, preventivas o punitivas de la centralización y la concentración económicas. Ello puede darse en el ámbito nacional, como las legislaciones *antitrusts* del tipo inaugurado por los Estados Unidos a principios del siglo XX. Puede extenderse también al ámbito internacional como las tentativas de restringir las acciones nocivas de las empresas trasnacionales, limitando las áreas y alcances de sus inversiones, imponiéndoles códigos de conducta, etcétera

6. Políticas de control, reducción o suspresión de los desequilibrios y conflictos *especiales* que son resultado, componente o concomitante de los procesos de centralización y concentración económicas. Se trata de las llamadas políticas de ordenamientos del territorio, referidas a dos niveles esenciales. En primer lugar, las *políticas urbanas*, tendientes a la regulación de la tenencia y uso del suelo y de la construcción en las metrópolis y ciudades; de la provisión de vivienda en condiciones determinadas; del transporte. En las políticas urbanas pueden intervenir el Estado, organismos parapúblicos especializados, colectividades descentralizadas, establecimientos públicos locales, particulares (empresas, compradores locatarios). En segundo lugar, las *políticas regionales*, operantes al nivel intermedio entre el Estado nacional y las colectividades locales, para restablecer los equilibrios interregionales destruidos o modificados desfavorablemente para las regiones más atrasadas o postergadas, como consecuencia de los procesos de centralización y concentración económicas.

7. Finalmente, estrategias, proyectos y procesos de *autogestión y autogobierno*, en la empresa productiva, la escuela, la colectividad local, fuera y en contra de la lógica de la centralización y la concentración económica.

Véase **Empresas Multinacionales, Empresas Transnacionales, Intervencionismo de Estado, Monopolio, Región, Urbanismo.**

V. BIBLIOGRAFIA: Dayries, Michèle, *La regionalisation*, Paris, Presses Universitaires de France, 1978; Farjat, Gérard, *Droit économique*, Paris, Presses Universitaires de France, 1971; Kaplan, Marcos, "Aspectos sociopolíticos del intervencionismo estatal en la América Latina contemporánea", *Boletín Mexicano de*

Derecho Comparado, México, año XII, núm. 34, enero-abril de 1979; Kaplan, Marcos, *Modelos mundiales y participación social,* México, Fondo de Cultura Económica, 1974; Pagés, Michel, *La maitrisse de la croissance urbaine,* Paris, Presses Universitaires de France, 1980.

Marcos Kaplan.

DESCUENTO. I. Es una operación de crédito en virtud de la cual una de las partes, llamada descontatario, transfiere a la otra, llamada descontante, créditos contra un tercero, a cambio del valor de los mismos, menos una tasa (tasa de descuento) y las comisiones pactadas. Podría decirse "que es la adquisición al contado de un crédito a plazo" (Rodríguez, página 92).

II. Sobre la naturaleza de la operación se ha discutido mucho. Joaquín Rodríguez la considera una apertura de crédito (página 92), lo cual no tiene base clara en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que más bien parece considerarlo (al menos al de crédito en libros, único que regula), como una operación diversa. Por otra parte la opinión de Rodríguez parece implicar una deformación de la operación para considerarla como un crédito garantizado, como se descubre en el pensamiento de Ferri (Bauche, página 241).

III. El descuento puede serlo de títulos de crédito o de créditos en libros. Sólo la segunda está regulada por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículos 288-290), a la primera se hace referencia en varias ocasiones en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (por ejemplo artículos 10 fracción III, 19 fracción III b, 26 fracción XVIII, 41 fracción VI, 46 bis 1-B), si bien sólo se habla de descuento y rara vez de descuento de títulos.

El descuento de créditos en libros sólo puede ser realizado por instituciones de crédito (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 290), y es poco usual por la complejidad de los requisitos legales (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 288).

El descuento de títulos, aunque no este reservado a las instituciones de crédito, en la mayoría de los casos son éstas quienes lo realizan.

IV. El descuento de títulos de crédito se lleva a cabo mediante el endoso y entrega de los títulos del descontatario al descontante, o su mera entrega cuando son al portador. Ese endoso es en propiedad y por ende, el descontante adquiere la titularidad de los títulos. En virtud del endoso, el descontatario es responsable en vía de regreso en caso de falta de pago.

Suele diferenciarse a los títulos (generalmente letras de cambio o pagarés), según deriven de operaciones comerciales (letras comerciales) o no (letras de complacencia, o financieras).

El descontante paga al descontatario el valor actual de los títulos, es decir una cantidad igual al valor facial menos la tasa de descuento, y, si se pactaren, las comisiones por gastos.

V. Se llama redescuento al descuento hecho por las instituciones de crédito con la banca central, de los títulos que las primeras han adquirido como descontantes.

VI. El descuento de crédito en libros, aunque no esté documentado en títulos de crédito, puede llevarse a cabo si se reúnen los siguientes requisitos (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito artículo 288):

1. Que los créditos sean exigibles a término o con previo aviso fijo;

2. Que el deudor haya manifestado por escrito su inconformidad con la existencia del crédito;

3. Que el contrato de descuento se haga constar en póliza a la que se adicionarán las notas o relaciones que expresen los créditos descontados, con mención del nombre y domicilio de los deudores, del importe de los créditos, del tipo de interés pactado y de los términos y condiciones de pago;

4. Que el descontatario entregue al descontador letras giradas a la orden de éste, a cargo de los deudores, en los términos convenidos para cada crédito. El descontador no quedará obligado a la presentación de esas letras para su aceptación o pago, y sólo podrá usarlas en caso que el descontatario lo faculte expresamente al efecto y no entregue al descontador, a su vencimiento, el importe de los créditos respectivos.

Dado que el descuento de créditos no se notifica al deudor, no surte efectos en su contra, por lo que éste se libera pagando al descontatario, el cual tiene la obligación de cobrar los créditos descontados. Al efecto, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que "el descontatario será considerado, para todos los efectos de ley como mandatario del descontador, en cuanto se refiere al cobro de los crédito materia del descuento" artículo 289).

véase **Apertura de Crédito.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias;* 2a. edición, México, Porrúa, 1974; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 10a. edición, México, Herrero 1978; Muñoz, Luis, *Derecho bancario mexicano*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3a. edición, México, Porrúa, 1964.

Fernando Alejandro Vázquez Pando.

DESERCION. I. Del latín *desertio,* derivado de *desertum,* supino de *deserere:* dejar, abandonar. Es la acción de desertar. Deserción es el abandono desleal y voluntario de las obligaciones que cada uno debe cumplir en su estado o condición, por ordenarlo así la ley, o por ser lo natural y debido, o bien porque a ello se ha comprometido.

II. *Definición técnica.* Deserción militar es el delito que cometen los miembros de las fuerzas armadas de aire, mar y tierra, en tiempo de paz o de guerra, al dejar sin permiso el servicio, puesto o unidad a la cual pertenecen y sin ánimo de regresar; también el abandono de la comisión que les fue asignada; o en su caso, la ausencia ilegal del autor del delito del lugar y tiempo donde debía estar.

III. *Antecedentes históricos.* En todas las leyes y códigos militares de todos los tiempos y países hay preceptos fulminantes contra la deserción del soldado, imponiendo sanciones muy severas

1. *El Digesto (Digesta sive Pandecta juris)* codificado por disposición de Justiniano I en 530-33, fijada como pena la de muerte.

2. El Ordenamiento Real o de Alcalá, colección de leyes promulgada por Alfonso XI, en 1348, castigaba al desertor con cinco años de extrañamiento (destierro o

alejamiento) y multas, pero si reincidía: con la muerte, que se cumplía donde lo hallaran, sin posibilidad del indulto real.

3. Francisco Javier Clavijero señala que en los ejércitos prehispánicos de los reinos de México, Texcoco y Tacuba, el soldado que en la guerra abandonaba su bandera o quebrantaba algún bando moría degollado.

4. La deserción en materia clerical fue bien ejemplificada por Charles Maurice de Talleyrand-Périgord, Príncipe de Benevento (1754-1838), Obispo de Autum, quien tomó parte activa en la Revolución Francesa (1789) y, después que fue votada la Constitución Civil del Clero, 12 de julio de 1790, consagró a los obispos constitucionales que la juraron y él renunció a su diócesis, habiendo sido ministro de negocios extranjeros con el directorio, el consulado y el imperio y aún más tarde con la segunda restauración en que incluso fue jefe del gabinete.

5. En México, durante la guerra con los Estados Unidos de Norteamérica, fue dramático el caso de las compañías de irlandeses que venían con los yanquis y al ver la realidad de los acontecimientos desertaron pasándose a las filas mexicanas, la mayoría murió valientemente en las acciones del Valle de México, pero en la defensa de Churubusco, 20 de agosto, fueron hechos prisioneros 59 de ellos, según relata José María Roa Bárcena, habiendo resultado condenados por la Corte Marcial Norteamericana y veinte fueron ahorcados en San Angel el día 10 de septiembre, otros treinta en Mixcoac tres días después y a los nueve restantes, por circunstancias atenuantes, W. Scott les conmutó la pena capital por "50 azotes con un látigo de cuero, bien aplicados sobre las espaldas desnudas de cada uno" y marca de la letra D *(Deserter)* en el rostro a fuego, en tanto que O'Reilly su jefe "tenía ambas mejillas marcadas con dicha letra, grabada con hierro candente por el verdugo americano". En la Plaza de San Jacinto, Villa de San Angel, la casa núm. 15 ostenta sobre la fachada una losa de cantera, rectangular, cuya inscripción esgrafiada dice: "En memoria de los soldados irlandeses /del Heroico batallón de San Patricio / mártires que dieron su vida por la cau /sa de México durante la injusta inva / sión norteamericana de 1847 / capitán John O'Reilly. . .(y 70 hombres más) con la gratitud de México / a los 112 años de su sacrificio & septiembre 10 de 1959".

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1.** La deserción castrense se ha señalado como delito infame, implícito en falta de honor y con violación del juramento de fidelidad al pabellón.

2. El Código de Justicia Militar de 28 de agosto de 1933, vigente a partir del 1° de enero de 1934, lo tipifica en el título octavo, delitos contra la existencia y seguridad del ejército, capítulo IV. de la deserción e insumisión artículos 255 a 275), determinando que este delito se entiende realizado, desde la falta a la revista de administración o a las listas de diana y retreta, sin motivo justificado, la ausencia del campamento o guarnición sin permiso relativo; el abandono de la escolta de prisioneros o de municiones; o bien de la guardia siendo centinela; o de la comisión recibida sin cumplirla, etcétera, *en tiempo de paz;* hasta la deserción frente al enemigo, marchando o encontrarlo a la defensiva, etcétera, *en tiempo de guerra*; variando substancialmente las penas por el grado del delito cometido, desde la de dos meses de prisión hasta la de muerte y haciendo además cabal apartamiento, aún en los diversos preceptos relativos, respecto a si el delito es realizado por soldado y clases (cabos o sargentos) artículos 255 a 266), a si es cometido por oficiales artículos 267 a 271), siendo comunes para todos los militares las disposiciones relativas de los artículos 272 a 275.

3. La deserción conforme a la doctrina, quebranta la organización misma de la institución armada del Estado y su represión se fundamenta en la necesidad de mantener la disciplina; en el caso del servicio militar obligatorio, de carácter ineludible, es la ley la que impone la vinculación del individuo al Ejército, pero ésta se hace voluntaria a través del contrato llamado *enganche,* que no puede rescindirse unilateralmente por voluntad del desertor.

4. También se consideran dos formas de deserción: simple y calificada, esta última por huir violentando puertas o ventanas o escalando muros, etcétera; por llevarse el caballo, vehículo o el bote o lancha en el caso de los marinos; por llevarse armas u otros objetos; por mediar acuerdo entre varios militares; o bien en situación de guerra y máxime frente al enemigo.

5. El Código de Justicia Militar español de 17 de julio de 1945, llama a la deserción cometida por oficiales como "abandono de destino o residencia" artículo 365), castigándola con penas severísimas que culminan con la reclusión militar a muerte.

6. En el derecho penal común, código sustantivo de la materia, expedido el 13 de agosto de 1931, en vigor desde el 17 de septiembre siguiente, la *deserción de las obligaciones de carácter vital* para con otros seres humanos, ya sea voluntariamente contraídas, o por tener dichos deberes por lazos de sangre, o bien por humanitarismo forzoso, *se configura como delito de abandono de personas,* c, VII del título decimonoveno, delitos contra la vida y la integridad corporal, castigado con penas que van desde un mes a cinco años de prisión y otras, pero en ciertos casos y como resultado del abandono, puede haber lesión física o muerte de la víctima, considerándose entonces como premeditadamente para los efectos de las sanciones que a esos delitos, (lesiones y homicidio) corresponden artículo 339 Código Penal del Distrito Federal).

7. En el derecho laboral, la deserción de las obligaciones por parte del trabajador se denomina *abandono de empleo,* si bien es cierto que en el caso de la Ley Federal del Trabajo vigente sólo se desprende por la falta de asistencia al lugar del trabajo sin permiso del patrón o sin causa justificada, más de tres faltas en 30 días artículo 47 fracción X, y este incumplimiento únicamente trae aparejada como sanción la rescisión de la relación contractual sin responsabilidad para el patrón, pues, acorde a lo dispuesto por el artículo 32 del propio ordenamiento legal, esta infracción sólo da lugar a responsabilidad civil, sin que en ningún caso puede hacerse coacción sobre su persona y, como dice Baltasar Cavazos Flores, difícilmente se podrá exigir tal responsabilidad civil, ya que ante la insolvencia poca cosa puede hacerse.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado vigente, artículo 46 fracciones I y V-b, claramente señala el abandono de empleo o la repetida falta injustificada a las labores técnicas con los siguientes daños y perjuicios al servicio o bienes del Estado, o a la salud y vida de las personas, como causales de cese sin responsabilidad para los titulares de las dependencias gubernamentales, y a través del procedimiento respectivo que en dicho ordenamiento legal se indica.

8. En el derecho procesal existe la llamada *deserción de recurso,* que acontece cuando el perdedor en una sentencia de primera instancia y después de apelar a ésta, deja transcurrir el término correspondiente sin expresar agravios, estimándote que si bien el apelante es libre de abandonar sus derechos y acciones, debe, sin embargo, cubrir los daños y perjuicios que cause.

9. En materia eclesiástica la deserción se denomina *apostasía de la religión* y la comete conforme al canon 644 del Código de Derecho Canónico, el profeso de votos perpetuos, sean solemnes o simples, que ilegítimamente sale de la casa religiosa con ánimo de no volver o el que no regresa a ella para sustraerse a la obediencia debida y acorde al canon 646-2° se consideran legítimamente dimitidos *ipso facto* el religioso que se fuga con una mujer o la religiosa que se fuga con un hombre, así como según los cánones 2385, 2386, 2388 y 2389 los desertores ordenados *in sacris* o las monjas desertoras profesas de voto solemne de castidad, incurren en excomunión *ferendae* en tanto no contraigan matrimonio, pues si lo hacen la excomunión será *latae sententiae* reservada a la Sede Apostólica, amén de otras severas penas como privación de oficio, pérdida de privilegios, degradación, etcétera

10. Las diversas instituciones humanas, a través de su derecho punitivo, protegen de la deserción los valores que consideran más altos. Así, en las fuerzas armadas, su potencial bélico y el honor marcial; en la sociedad común, la vida y salud de las personas; en las fuentes de trabajo, el cumplimiento de sus labores, y, en el clero y comunidades religiosas, las virtudes de su filosofía y modo de ser; pero todos concuerdan con mayor o menor flexibilidad, en mantener incólume la disciplina u observancia de sus normas de conducta, pues en ello estriba su propia existencia.

véase **Abandono de Personas, Abandono de Trabajo.**

V. BIBLIOGRAFIA: Calderón Serrano, Ricardo, *Derecho penal militar; parte general,* México, Minerva, 1944; Cavazos Flores, Baltasar, *Nueva Ley Federal del Trabajo tematizada;* 6a. edición, México, Trillas, 1979; Clavijero, Francisco Javier, *Historia antigua de México,* México, Porrúa, 1964; Miguelez, Lorenzo, Alonso, Sabino y Cabreros, Marcelino, *Código de derecho canónico y legislación complementaria* (texto latino y versión castellana); 10a. edición, México, BAC, 1976; Moreno Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano; parte especial;* 2a. edición, México, Porrúa, 1968; Olavarría y Ferrari, Enrique D., y Arias, Juan de Dios, *México a través de los siglos;* 11a. edición, México, Editorial Cumbre, 1974, tomo IV; Querol y Durán, Fernando de, *Principios de derecho militar español,* tomo II, *Derecho penal militar,* Madrid, Editorial Naval, 1948; Roa Bárcena, José María, *Recuerdos de la invasión norteamericana (1846-1848),* México, Porrúa, 1947, tomo II; Véjar Vázquez, Octavio, *Autonomía del derecho militar,* México, Stylo, 1948.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

DESESTIMACION DE LA PERSONALIDAD JURIDICA. I. Según el *Diccionario de la lengua,* desestimación es la acción y efecto de desestimar. A su vez, desestimar significa tener un poco: denegar, desechar.

II. La desestimación de la personalidad jurídica es una figura por medio de la cual se pretende dejar o hacer a un lado la personalidad de un ente moral, para fincar responsabilidad a quienes lo manejan y se sirven de él para lograr fines que por sí mismos no les sería posible alcanzar, válidamente, y en cambio a la persona moral sí le son permitidos.

La sociedad mercantil como figura jurídica, únicamente debe ser reconocida como persona moral por el derecho, cuando actúa y se desenvuelve dentro de los cauces que el propio derecho le ha señalado, para que sirva como un instrumento de buena fe a fin de

facilitar hacer posible el tráfico mercantil. Por esto, se permite que a través de ella los individuos se agrupen para que no sólo formen una unidad jurídica, sino también una unidad económica.

Sin embargo, cuando la sociedad (con personalidad jurídica) es desviada de los cauces mencionados y los individuos que la componen pretenden a través de ella propósitos que a ellos mismos como individuos no les están permitidos, tales como burlar obligaciones que les corresponda afrontar, o bien, de cualquier manera lesionar los intereses de terceros, la personalidad de la sociedad deja de cumplir los propósitos para los que se ha creado y se utiliza como un medio para atacar los valores protegidos por el derecho dentro de la convivencia social; en tales casos, debe hacerse a un lado la persona moral para exigir responsabilidad directa a sus socios controladores.

III. Como antecedentes legislativos en nuestro país, podemos citar los artículos 13 y 14 de la Ley que Establece Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas, en cuya exposición de motivos se apunta la preocupación que sentía el ejecutivo federal para regular debidamente a las sociedades mercantiles, especialmente a las sociedades anónimas, ya que a través de ellas se lesionaban los intereses de terceros.

Esta ley fundamentalmente se dirigió a evitar que a través del principio de la limitación de la responsabilidad de las sociedades anónimas se llegasen a cometer abusos, y de esta manera impuso como sanción una excepción a dicho principio; de manera muy genética llega a considerar la figura de la desestimación de la personalidad jurídica para otros casos.

También podemos encontrar algunas disposiciones en nuestra legislación que llegan a plantear la desestimación de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles; como sucede en el caso del articulo 14 del Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, en materia petroquímica, en el que se establece como causa de cancelación de un permiso o autorización otorgado a una sociedad anónima para la fabricación de productos petroquímicos, que sus socios, antes de la iniciación de operaciones, transmitan sus acciones a terceras personas. La finalidad de la norma es evitar que a través de la enajenación de acciones operen transmisiones indirectas de este tipo de permisos o autorizaciones. Igualmente, en la Ley de Propiedades y Negocios del Enemigo se permitió determinar al ejecutivo federal cuáles eran los intereses económicos de enemigos de sociedades mercantiles mexicanas, para que en su caso se llegara a la confiscación de bienes de dichas sociedades. En este caso, se permitió hacer a un lado o “descorrer el velo de la personalidad moral”, para poder precisar, si, en última instancia, los súbditos de países enemigos poseían intereses a través de la persona moral, que por ser mexicana no quedaba sujeta al ordenamiento legal citado.

IV. Los anteriores casos propuestos son fundamentados específicos para problemas particulares, pero en nuestro sistema jurídico existen disposiciones generales que nos pueden llevar a la aplicación de esta figura, las cuales encontramos en los artículos 16 y 1830,Código Civil para el Distrito Federal. En efecto, el artículo 16 impone la obligación a todo habitante de la República de realizar sus actividades sin perjudicar a la colectividad, mandato éste que implica la realización de actividades ilícitas con la prohibición de causar perjuicios a terceros. Esta disposición se relaciona con el artículo 1830 que establece como ilícito el hecho contrario a las leyes de orden público y a las

buenas costumbres, de estas dos disposiciones se desprende que los individuos no puedan sujetar a sus propios intereses los de la colectividad, sino que deben desarrollar sus actividades dentro de los marcos jurídico y ético de la sociedad.

Ahora bien, de las disposiciones antes citadas, se desprende que todo individuo debe conducirse en su actuación jurídica de acuerdo con el principio de buena fe, y no le es posible realizar *actos emulativos*, abusando de sus derechos (prohibiciones que se encuentran en los artículos 840 y 1912 del Código Civil para el Distrito Federal), sin que baste que su conducta sea formalmente válida, sino que también deberá serlo desde el punto de vista material.

Todo lo anterior nos lleva a la conclusión de que la conducta de los individuos, cuando actúan en interés propio, o cuando lo hacen por conducto de personas morales, debe sujetarse al imperio del principio de la buena fe, como supremo y absoluto, que debe dominar la actuación de los individuos en la convivencia social.

Así pues, cuando se abusa de la persona moral interponiéndola entre la sociedad y el socio, y los actos que se realizan por su conducto son con el propósito de alcanzar fines ilícitos a favor de éstos, la persona moral debe ser desestimada para fincar responsabilidad directa a los socios (a su socio controlador principalmente), que abusando de dicha personalidad moral pretenden sustraerse al mencionado principio rector de la buena fe.

véase **Abuso del Derecho, Control de Sociedades, Personalidad Jurídica.**

V. BIBLIOGRAFIA: Frisch Philipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana*, 2a edición, México, Porrúa, 1979; Ledesma Uribe, Bernardo, *La desestimación de la personalidad jurídica*, México, 1979 (tesis profesional); Serick, Ralf, *Apariencia y realidad de las sociedades mercantiles;* traducción y comentarios de José Puig Brutau, Barcelona, Ariel, 1958.

Bernardo Ledesma Uribe.

DESGRAVACION. I. Etimología de la voz. **1.** Desgravar de “des” y “gravar”; acción de rebajar los derechos arancelarios o impuestos sobre determinados objetos. **2.** Es un incentivo. **3.** Es una revaluación o modificación del valor original.

II. Definición técnica. **1.** Es la reducción del impuesto por medio del mecanismo del subsidio virtual, consiste en que la hacienda pública autoriza un pago a favor del contribuyente para compensar el cobro total o parcial de determinado impuesto, de esta forma en la contabilidad fiscal queda anotado el total del impuesto como ingreso y como egreso una cantidad igual a la reducción concedida. De hecho el contribuyente paga un impuesto inferior al prescrito.

2. Convenio mediante el cual el fisco paga por cuanta del causante la totalidad o parte de sus impuestos durante un tiempo limitado (generalmente un año o dos), a cambio de que el causante lleve a cabo ciertos actos económicos que contribuyan a mantener o aumentar los niveles de producción, ocupación o inversión.

III. BIBLIOGRAFIA: Navarrete, Ifigenia M. de, *Política fiscal de México*, México, UNAM, 1964; Navarrete, Ifigenia M. de, *Los incentivos fiscales y el desarrollo económico de México,* México, UNAM, 1967.

Carlos Vidali Carbajal.

DESHEREDACION. I. (Del latín, *exheredatio,* de *exheredare,* desheredar). Privación de los bienes sucesorios, hecha a algún heredero, por causas que la ley determina.

II. La desheredación fue reglamentada en el derecho romano; existían en el mismo dos instituciones ***a)*** la *exheredatio,* o posibilidad que tenía el padre, en ciertos casos, de privar de la herencia a sus hijos. Al principio constituyó una libertad paterna; posteriormente, con la Novela 115 de las Constituciones de Justiniano, se limitaron las causas, y ***b)*** la *ereptorium,* en que la ley, ante el silencio del difunto, excluía de la sucesión a los herederos indignos de acceder a la misma. Los bienes de que se privaba al indigno *(bona creptoria)* eran adquiridos por el fisco. Las causas de desheredación e indignidad del derecho justinianeo pasaron a integrar las legislaciones posteriores, hasta hoy día. Así, por ejemplo, las Leyes de Partidas retomaron sus disposiciones y también destinaron a la Cámara Regia los bienes que correspondían al indigno. Modificaciones subsiguientes hicieron que esos bienes pasasen a manos de otros sucesores, ya sea testamentarios o legítimos.

III. La desheredación propiamente dicha, sólo puede caber en las legislaciones que adoptan el sistema del heredero forzoso o legitimario: aquel a quien corresponde *necesariamente* una parte proporcional de la herencia, de la que no puede ser privado sino por causas taxativamente enumeradas en la ley. En estos ordenamientos jurídicos, la desheredación debe hacerse por disposición testamentaria, y probarse judicialmente, ya sea en vida del testador o posteriormente por los interesados.

En los sistemas en que - como el mexicano - no hay herencia forzosa, el legislador generalmente ha instituido las causas de indignidad para suceder; éstas constituyen una forma de desheredación, tomando este concepto en sentido amplio, como “una especie de desheredación tácita (Fernández Aguirre). El fundamento legal de la igualdad para suceder estriba en la suposición de que, si el causante hubiera expresado su voluntad, habría excluido al indigno de su herencia; y, además, en la lesión que significaría para la moral de una sociedad el hecho de que el autor de ciertos delitos contra el *de cujus* pudiese heredar a su víctima.

El Código Civil para el Distrito Federal enumera las causales de indignidad en su libro tercero, título segundo, capítulo III, “De la capacidad para heredar”. En este capítulo podemos distinguir las verdaderas incapacidades de las normas relativas a la indignidad para suceder. Estas pueden agruparse en: ***a)*** actos que constituyen un atentado contra la persona física o moral del causante o de su familia; están enumerados en el artículo 1316Código Civil para el Distrito Federal, fracciones I al IX, y XI; ***b***) actos que entrañan un atentado contra la libertad de testar (violencia, dolo o fraude),artículo 1316, fracción X, y ***c)*** renuncia sin justa causa o remoción por mala conducta, de un cargo (tutor, curador, albacea) conferido por el testador o por la ley. Son los casos de los artículos 1331 y 1333 Código Civil para el Distrito Federal.

La indignidad debe ser declarada en juicio, a petición de algún interesado; no puede promoverla el juez de oficio artículo 1341). La posibilidad de interponer la acción prescribe a los tres años, contados desde que el indigno entró en posesión de la herencia artículo 1342).

Las causales de indignidad son de interpretación estricta; no puede el juez extender su alcance por analogía o mayoría de razón.

El desarrollo del juicio por indignidad implicará que se suspenda el procedimiento sucesorio hasta que se haya sustanciado aquél, y exista sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, que declare la indignidad o que no haya lugar a la misma. El juicio por indignidad se seguirá por cuerda separada. Si el acto de indigno constituye delito, la sentencia condenatoria en sede penal obligará al juez de lo civil a estar a sus resultados. En cuanto a la sentencia absolutoria, la doctrina discrepa en ciertos casos; por ejemplo, ¿puede existir un abandono de hijos artículo 1316, fracción VII) que sea ilícito civil, aunque no configure delito, y que constituya casual de indignidad para suceder? Por la afirmativa, Suprema Corte de Justicia tesis 10304, *Boletín Judicial,* mayo de 1963, página 185 (De Ibarrola, página 753).

Puede el causante que conoció en vida el agravio infringido por el indigno, hacer remisión de la ofensa. Si la sucesión es testamentaria, debe, en este caso, instituirlo heredero - o renovar la institución anterior, con las mismas formalidades - en fecha posterior a la ofensa artículo 1319). Si la sucesión es intestada, el perdón debe constar por declaración auténtica, o por hechos indubitables artículo 1318).

Efectos de la indignidad. La indignidad para suceder, una vez declarada, destruye la delación de la herencia respecto al indigno, con efecto retroactivo a la fecha de la muerte del causante. Pero las enajenaciones o gravámenes hechos por el que estaba en posesión de la herencia antes del juicio por indignidad, subsistirán si el tercero contratante es de buena fe; el heredero indigno deberá indemnizar los daños y perjuicios ocasionados a quien herede en su lugar artículo 1343).

El heredero testamentario que es declarado indigno, no trasmite a su vez ningún derecho a sus herederos; la herencia recae en los sucesores legítimos del causante, salvo que por testamento se hubiese dispuesto otra cosa artículos 1336 y 1337). Si el indigno fuese heredero legítimo, su derecho se trasmite a sus descendientes, pero aquél queda excluido de la administración y usufructo de los bienes, si éstos fuesen menores de edad artículo 1320).

La declaración de la indignidad priva al culpable, no solamente del haber hereditario, sino también de los alimentos que le correspondiesen por la ley (excepto, para estos últimos, cuando los causales son las de las fracciones X y XI del articulo 1316).

IV. BIBLIOGRAFIA: Fernández Aguirre, Arturo, *Derecho de los bienes y de las sucesiones,* Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 2a. edición, México, Porrúa, 1964.

Carmen García Mendieta.

DESISTIMIENTO. I. La palabra proviene del latín *desistere* que en términos genéricos se contrae al acto abdicatorio que lleva a cabo el actor en un juicio y que consiste en el reconocimiento de derecho a demandar con posibilidades de éxito. Acto procesal mediante el cual se manifiesta el propósito de abandonar una instancia o de no continuar el ejercicio de una acción, la reclamación de un derecho o la realización de cualquier otro trámite de un procedimiento iniciado.

Los autores de derecho procesal han considerado el desistimiento como un acto de autocomposición o forma de resolver amigablemente un proceso; para ellos constituye uno de los modos extraordinarios, diferentes de la sentencia, por medio del cual se puede

poner fin a la pretensión planteada. Entienden por desistimiento en términos generales, la renuncia de la parte actora a los actos procesales o a su pretensión litigiosa, y distinguen cuatro formas en que puede presentarse: ***a)*** desistimiento de la acción; ***b)*** desistimiento de la instancia; ***c)*** desistimiento del derecho, y ***d)*** desistimiento de un acto del procedimiento. Explicaremos con brevedad cada una de estas formas.

II. El desistimiento de la acción extingue la relación jurídico-procesal, porque quien la haya intentado deja sin efecto legal alguno su propósito inicial. Puede sin embargo variar la intención del reclamante, según el estado que guarde el procedimiento o la clase de juicio de que se trate: civil, mercantil, penal o de trabajo. Desistida la acción y aceptada la circunstancia de abandonar los medios de obtener determinados efectos jurídicos para el momento en que deba pronunciarse la sentencia, el resultado produce la inexistencia del juicio y la situación legal se retrotrae al estado en que se encontraban las cosas antes de iniciarse el pleito.

Ahora bien, independientemente de la clasificación que se ha adoptado por los juristas, todo desistimiento de una acción trae aparejadas las siguientes consecuencias: ***a)*** con relación al derecho, la no afectación de éste, ya que el mismo subsiste como obligación natural. Puede haber desistimiento de la acción sin que ello implique renuncia a un derecho aun cuando no se demuestre tal derecho en un momento dado; ***b)*** respecto de la cosa juzgada la existencia de esta figura jurídica resulta inoperante, por carecer la misma de fundamento legal para producir efectos en tales situaciones; ***c)*** tratándose de la excepción de *litis pendentia* no procede su alegación en nuevo juicio, toda vez que al haber concluido el pleito anterior, surtió efectos de desistimiento de la acción que se intentó; ***d)*** las medidas precautorias quedan sin efecto alguno porque al abandonarse la acción de todas las diligencias cautelares carecen de cualquier justificación que pudiera alegarse, y ***e)*** no puede haber ninguna retractación, ya que al admitirse el desistimiento se da por concluida toda relación procesal entre los litigantes y cualquier pretensión posterior queda sin materia.

III. El desistimiento de la instancia, distinto del de la acción, sólo produce la renuncia de los actos procesales realizados, ya que iniciada aquélla, o sea la acción, lo único que ocurre es que se suspende el procedimiento, por convenir al interés del demandante su abandono, para conservar un derecho y dejar subsistente la posibilidad de exigirlo en un nuevo proceso con elementos distintos. En otras palabras, el desistimiento de la instancia implica solamente la renuncia de los actos del proceso y deja subsistente la pretensión del actor, pero siempre que lo admita el demandado. En estos casos las cosas vuelven asimismo al estado que tenían antes de la presentación de la demanda, pero quien desiste está obligado a pagar a la contraparte las costas y los daños y perjuicios que se causaren, salvo convenio en contrario.

IV. El desistimiento del derecho es la abdicación de la pretensión jurídica e implica la renuncia de la acción y la continuación de los trámites del procedimiento, ya que las actuaciones correspondientes no podrán llevarse adelante si se carece de sustentación legal, que es el principio y fin de toda controversia. Muy discutible ha sido entre los autores de la materia el posible desistimiento de un derecho, por presentarse situaciones en las que éste resulta irrenunciable. Así, por ejemplo, el artículo 5° de la Ley Federal del Trabajo señala que siendo las disposiciones en ella contenidas de estricto orden público, no producirá efecto legal alguno, ni impedirá el goce del ejercicio de los derechos, cualquier estipulación escrita o verbal que establezca la renuncia por parte del

trabajador de cualquiera de los derechos consignados en las normas de trabajo artículo 5° fracción XII Ley Federal del Trabajo). En otro orden de cosas, se estiman improcedentes el desistimiento del derecho a investigación de la paternidad, el de alimentos que debe proporcionarse a los menores de edad; en las quiebras y en la convención de acreedores los derechos de terceros ajenos; y en materia penal la acción pública una vez iniciada ésta. No podríamos consignar en la presente recopilación algunos otros derechos en los que no cabe la posibilidad de desistir de ellos.

V. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establecía en el artículo 34 que intentaba una acción y fijados los puntos cuestionados cualquier modificación o alteración en el proceso podría tener lugar únicamente en los casos que determinara la ley, por lo cual se agregaba en la misma disposición, que el desistimiento de la demanda sólo importaba la pérdida de la instancia mediante el consentimiento del demandado. Por otra parte, el desistimiento de la acción extinguía ésta aun sin consentimiento del reo, produciendo ambos desistimientos el efecto de que las cosas volvieran al estado que tenían antes de la presentación de la demanda. En reforma reciente dicho precepto legal ha dispuesto que admitida que admitida la demanda, así como formulada la contestación, ni una ni otra pueden modificarse salvo los casos en que la ley lo permita; agregándose que el desistimiento de la demanda que se realice con posterioridad al emplazamiento, requiere para que proceda legalmente que el demandado consienta en ello, por cuanto podría existir afectación de sus intereses si la acción hubiese estado indebidamente intentada.

Por lo que respecta al desistimiento de la acción se aclaró que se extingue éste aun cuando no lo consienta el demandado, con base en el principio de que no puede procederse más allá de las pretensiones del interesado. Se trata por lo mismo de un desistimiento cuyos efectos son totales, en tanto que el desistimiento de la demanda produce el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la presentación de aquélla. La sanción para quien desista con posterioridad al emplazamiento obliga a quien lo hace al pago de costas, daños y perjuicios, salvo convenio en contrario.

Y agregaríamos que es frecuente, más que el desistimiento de la acción o de la instancia, el desistimiento de determinados actos procesales, en los casos en que una de las partes con el propósito de agilizar el procedimiento y concluir la instrucción del mismo por el juez, renuncia a un privilegio o actuación para permitir la continuación del juicio, o evitar la presentación de incidentes que lo prolonguen. Esta situación se presenta cuando alguna de las partes desiste del desahogo de una prueba y ajusta el resultado del proceso al contenido de las demás que hayan sido ofrecido y desahogadas. Considera el doctor Alcalá-Zamora que este tipo de desistimiento como en cualquier otra forma de autocompositiva supone el reemplazo del pensamiento *imparcial y suprapartes* del juzgador sobre el fondo del litigio por el pronunciamiento *parcial e interpartes* de uno o de ambos litigantes.

VI. En la esfera del enjuiciamiento criminal la mayor parte de los autores no aceptan que haya margen en éste para que en él funcione el desistimiento de la instancia. Señala al respecto el propio doctor Alcalá-Zamora que a menos de aceptar la tesis de Jofré, para quien en ningún texto legal se opone a que la querella se pueda renunciar por quien sin justa causa haya dejado de concurrir a la conciliación y por tal motivo sea considerado como desistido, en otro aspecto de la cuestión difícilmente es de admitirse

tamaña posibilidad; en otras palabras, el querellante podrá perdonar, pero no desistir de un acto que ya resulta por sí mismo y por su naturaleza irreversible.

Quizás a este criterio se ha debido el que haya sido modificada la disposición contenida en el artículo 148 del Código Federal de Procedimientos Penales en el que se facultaba al querellante a desistirse antes de que el Ministerio Público formulase conclusiones, salvo lo dispuesto en contrario por la ley; habiendo quedado la disposición legal en estos términos: "el perdón que otorgue el querellante surtirá sus efectos en los términos que previene el Código Penal". Además, se adicionó la parte final del articulo 113 para establecer que en los casos de querella para proceder a perseguir un delito y otro acto equivalente, a título de requisito de procedibilidad, el Ministerio Público Federal, actuará conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, para conocer si la autoridad formula querella o satisface el requisito de procedibilidad equivalente.

VII. Finalmente, señala el artículo 773 de la Ley Federal del Trabajo que se tendrá por desistida de la acción intentada a toda persona que no haga promoción alguna en el término de seis meses, siempre que esa promoción sea necesaria para la continuación del procedimiento. Cuando se solicite se tenga por desistido el actor de las acciones intentadas, la junta citará a las partes a una audiencia en la que después de oírlas y recibir las pruebas que ofrezcan, que deberán referirse exclusivamente a la procedencia e improcedencia del desistimiento, dictará la resolución que proceda.

La ley de 1931 había establecido que se tendría por desistido al actor de cualquier juicio laboral que no promoviese la continuación del procedimiento por más de tres meses, de estar pendiente cualquier promoción necesaria para su desarrollo normal artículo 479 Ley Federal del Trabajo de 1931). E interpretando esta disposición legal la Suprema Corte de Justicia sentó jurisprudencia en el sentido de que examinados los diversos momentos procesales a partir de la presentación de la demanda hasta los alegatos, tanto en lo que se refiere a la intervención que en el procedimiento tienen los tribunales del trabajo, como en las diversas cargas procesales u obligaciones de las partes, se llega a la conclusión de cuando el procedimiento no se hayan llegado a formular los alegatos, debe mediar promoción de parte, ya sea para pedir el señalamiento de la audiencia para solicitar la fijación de nueva fecha si no se ha podido verificar la misma, o para el desahogo de pruebas, y de no hacerse así opera el desistimiento de la acción por morosidad de la parte actora durante tres meses o más (Tesis número 256 páginas 240 y 241 del *Apéndice de jurisprudencia* correspondiente a los años de 1917 a 1975).

En consecuencia, aparte de haber extendido a seis meses el término para la procedencia del desistimiento, es preciso convocar a una audiencia en la que actor y demandado puedan manifestar lo que a sus intereses convenga y ofrecer pruebas que les permitan acreditar tales manifestaciones, sin cuyo requisito el tribunal del trabajo estará impedido de pronunciar resolución para declarar desistido al actor de su reclamación. El objetivo de esta reforma ha sido proteger a los trabajadores de su desconocimiento procesal y de la incuria en que incurren muchos de sus apoderados, por morosidad o desinterés en los juicios en que intervienen.

véase **Acción, Caducidad de la Instancia, Excepciones.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *La teoría general del procesos y la enseñanza del derecho procesal,* México, UNAM, 1974; Alsina, Hugo, *Tratado del derecho teórico-práctico de derecho civil y comercial,* Buenos Aires, 1958,

tomo II; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil,* Buenos Aires, 1958; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso,* México, UNAM, 1979; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca.

DESISTIMIENTO DE CONSUMAR EL DELITO. I. (Desistimiento viene del latín *desistere* que quiere decir: abdicar, cesar de, abstenerse).

II. Ligado con la problemática delictiva, el desistimiento de consumar el delito, en un sentido *amplio,* es la conducta que el autor de un hecho punible realiza para la evitación de la consumación del mismo, es decir, para evitar que sobrevenga la consecuencia consistente en la lesión de un bien jurídico protegido por la norma; y, por otra, para dar origen a una causa de exclusión de la punibilidad.

En un sentido *restringido,* más *técnico,* puede decirse que el desistimiento consiste en la omisión voluntaria y definitiva de continuar la realización de los actos tendientes a la consumación, o bien en la realización voluntaria y definitiva de actos tendientes a evitar la producción del resultado una vez ejecutados los actos necesarios para la consumación. En el primer caso, el autor *omite,* esos es, no continúa con la realización posterior de los actos que aún faltan para llegar a la consumación; debe pues, tratarse de actos que tiendan a la consumación. En el segundo caso, el autor después de haber realizado todos los actos ejecutivos necesarios para la consumación, pero antes de que el resultado acaezca, *emprende* una conducta para evitar que sobrevenga el resultado. Conforme a esto, el desistimiento debe tener lugar antes de que se consume el delito y debe ser realizado por el autor.

Lo anterior nos lleva a considerar brevemente el problema de la consumación y de la tentativa, en primer lugar, para poder determinar el momento en que la realización de la conducta puede tener como efecto la impunidad, toda vez que de lo señalado se desprenden dos momentos en que puede tener lugar el desistimiento, recibiendo por ello diferente nombre en la doctrina; así como, en segundo lugar, para precisar su ubicación sistemática (naturaleza) y su fundamento.

El delito se *consuma,* técnicamente hablando, con el total cumplimiento del tipo; lo que podría indicar, en otros términos, cuándo se realizan todos los elementos del tipo (consumación formal). Esta afirmación, sin embargo, está íntimamente ligada con la concepción que respecto del tipo y de sus estructura tenga, toda vez que dependerá de ello el hablar de cumplimiento o realización del tipo. Para la concepción más tradicional, que arranca a partir de Beling, el tipo, como descripción de la parte objetiva de la conducta, está estructurado únicamente de elementos externos u objetivos, en los que destaca precisamente el resultado; de manera que si el resultado produce (se lesiona el bien jurídico) el tipo se cumplirá y, en consecuencia, el hecho se consuma; si el resultado no se produce, entonces el tipo (del delito consumado) está incompleto y es cuando puede hablarse de tentativa, si es que los actos realizados ya ponen en peligro el bien jurídico. Aquí no parece plantearse ningún problema en cuanto a la concurrencia de elementos subjetivos, ya que hasta 1915 todo este problema era analizado a nivel de la culpabilidad. A partir de 1915, en cambio, se descubren elementos subjetivos a nivel del injusto (Mayer y Hegler), encontrándose algunos de ellos en tipo legal, que se refieren a aquellas expresiones que el legislador utiliza en la ley para indicar un especial elemento subjetivo

en el autor, como son: ánimos, propósitos, deseos, intensiones, etcétera, que por supuesto son diferentes al dolo; éste sigue manteniéndose en la culpabilidad. Con ello, por tanto, resultaba que en muchos casos, para hablar de cumplimiento del tipo para efectos de la tipicidad, era necesario también constatar los elementos subjetivos además de los objetivos, aunque lo determinante para decir si estamos ante un hecho consumado o tentado lo seguía siendo el resultado. Claro que, al aparecer en la década de los 30 la teoría de la acción finalista y formularse críticas a la teoría tradicional en torno a la concepción del tipo y a la ubicación sistemática del dolo. Mezger, máximo exponente del concepto tradicional y de la teoría de los elementos subjetivos del injusto que surge en 1915, admite que, tratándose de la tentativa, el dolo pertenece al tipo, pues sólo así puede explicarse en el caso concreto en cuál descripción legal encajan los actos realizados; con lo que el tipo de la tentativa tiene un contenido mayor que el delito consumado, por lo que se refiere al aspecto subjetivo. Si bien, para efectos de la tentativa, esta reubicación sistemática del dolo resulta congruente con la idea que se tiene de las fases que componen el *iter criminis* y de que en su etapa interna se habla de "resolución delictiva" que no es otra cosa que el dolo, no resulta admisible seguir manteniendo el dolo en la culpabilidad cuando se trata de un hecho consumado, toda vez que los momentos que integran la fase interna son exactamente los mismos en uno y otro caso.

Con las aportaciones de la teoría de la acción finalista, el tipo penal adquiere una concepción y estructura distintas, Ahora en todos los casos de delitos dolosos, el tipo está estructurado, además de los elementos objetivos que pueden ser descriptivos o normativos, de elementos subjetivos, entre los que tenemos como principal al *dolo* y, en caso de que el tipo en particular así lo requiera, *especiales elementos subjetivos en el autor*, como son: ánimos, propósitos, intenciones, deseos, etcétera, (diferente al dolo). Por tanto, de acuerdo con esta concepción, el tipo se cumple, para efectos de afirmar la tipicidad (del delito consumado), cuando concurren todos sus elementos, tanto objetivos como subjetivos. Es decir, si se dan tanto los elementos objetivos como subjetivos del tipo, estaremos ante el caso de la *consumación formal.* De faltar el elemento determinante del tipo objetivo, que es el resultado, estaremos entonces ante la tentativa, siempre y cuando la actividad desplegada por el autor coloca a éste en relación directa o inmediata con la acción adscrita en el tipo, la que por otra parte irá acompañada del elemento subjetivo (resolución o decisión delictiva). De donde resulta que, en tratándose de la tentativa, es el tipo objetivo el que está incompleto, dándose, por el contrario, íntegramente el tipo subjetivo. Esto es, la única diferencia entre el delito intentado y el consumado la encontraremos a nivel de la tipicidad y, precisamente, en el tipo objetivo, siendo igual el tipo subjetivo.

Ahora bien, una vez afirmada la resolución delictiva y superada la etapa de los actos meramente preparatorios, que en principio son impunes, la *no* consumación del delito nos coloca en la etapa de los actos ejecutivos, es decir, de la tentativa que, por su parte, en principio es punible. Pero esa no consumación puede deberse a una causa ajena a la voluntad del agente o bien a una causa proveniente de su voluntad, siendo diferente el efecto. En el primer caso estaremos, de acuerdo con lo que establece el artículo 12 Código Penal del Distrito Federal, ante una tentativa punible; en el segundo, ante una tentativa impune. Es en este segundo caso donde se plantea el problema del *desistimiento.*

III. Por lo que se hace a la legislación penal mexicana, el artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal establecía, hasta antes de las reformas que entraron en vigor en

1985, que “la tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente”. El anteproyecto de Código Penal del Distrito Federal para el Distrito y Territorios Federales en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal de 1949, que contiene una redacción más técnica, señala en el artículo 12: “La tentativa punible consiste en la resolución de cometer un delito, manifestada por un comienzo de ejecución o por todos los actos que debían producirlo, no consumándose aquél por causas ajenas a la voluntad del agente”; redacción que se mantiene en el Anteproyecto de Código Penal del Distrito Federal de 1958 artículo 13, segundo párrafo), en el Proyecto de Código Penal del Distrito Federal Tipo para la República Mexicana de 1963 artículo 15), en el Proyecto de Código Penal del Distrito Federal para el Estado de Veracruz-Llave de 1979 artículo 21) y en el código vigente del propio Estado, de 1980 artículo 21), así como en el Anteproyecto de Código Penal del Distrito Federal para el Distrito Federal artículo 12) a raíz de las reformas que entraron en vigor en febrero de 1985, que destacan el criterio del *principio de ejecución.* Lo propio hacen códigos más recientes, como son, por ejemplo, el Código Penal del Distrito Federal del Estado de Colima de 1985 artículo 17), Proyecto de Código Penal del Distrito Federal del Estado de Guerrero, de 1984/85 artículo 16) y el Anteproyecto de Código Penal del Distrito Federal de Quintana Roo, de 1986 artículo 15), entre otros.

De los textos antes citados, a partir del Proyecto de Código Penal del Distrito Federal Tipo para la República Mexicana de 1963, todos regulan de manera expresa el desistimiento, superándose así algunas dificultades que planteaba el Código Penal del Distrito Federal de 1931, hasta que antes de que su artículo 12 fuera reformado. El primero de estos textos (Código Penal del Distrito Federal Tipo de 1963) establece en su artículo 16: “Si el autor desistiere o impidiere voluntariamente la producción de un resultado, no se impondrá sanción alguna, a no ser que los actos ejecutados constituyan por sí mismos delitos”; texto que se mantiene íntegramente en el Código Penal del Distrito Federal de Guanajuato de 1978 artículo 19) y con mejor técnica, aunque sin hacer referencia a la “voluntariedad”, en el Proyecto artículo 22) y en el vigente Código Penal del Distrito Federal del Estado de Veracruz artículo 22), que dicen: “Si el autor se desistiere de la ejecución o impidiere la consumación del delito, no se impondrá sanción alguna, a no ser que los actos ejecutados constituyeran por sí mismos delitos”. Disposición análoga a ésta se encuentra en el Código Fiscal de la Federación artículo 98) desde 1982, y en el artículo 12 del vigente Código Penal del Distrito Federal, a raíz de las reformas publicadas en el *Diario Oficial* del 14 de enero de 1985.

Antes de las reformas que entraron en vigor en febrero de 1985, el artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal hacía referencia expresa de la tentativa *punible*, que es cuando la no consumación se debiera a una causa proveniente de la voluntad del agente, la tentativa “no” sería punible. Es decir, la punibilidad o no punibilidad de la tentativa, según esa interpretación del articulo 12 Código Penal del Distrito Federal, dependerá de que la no consumación se debiera a una causa “ajena” o de una causa “no” ajena a la voluntad del agente. A esta última causa, que da origen a la impunidad de la tentativa, se la conoce en la doctrina y jurisprudencia con el nombre de *desistimiento,* en términos generales, o también en *arrepentimiento,* diferenciándolo de aquél según el momento en que se presente. Si bien esta causa de impunidad podía derivarse de la redacción anterior

del articulo 12 Código Penal del Distrito Federal por la vía de la interpretación, ello no había sido siempre opinión común, por lo que se motivó la reforma correspondiente.

Con la reforma de 1985 el artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal, además de modificarse la fórmula de la tentativa regulada en el párrafo primero y señalarse igualmente que ella es punible cuando la no consumación es "por causas ajenas a la voluntad del agente", se regula de manera expresa, en el párrafo tercero, lo que es el desistimiento; pudiéndose distinguir según el lenguaje utilizado, entre el desistimiento propiamente dicho y el arrepentimiento, al establecer; "Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos". El desistimiento implica que aún hay actos por realizar, toda vez que ya no se continúa la ejecución, mientras que el arrepentimiento se daría cuando se han realizado todos y lo que se impide es la consumación.

Una gran parte de la doctrina, sobre todo la española y la influida por ella, habla de "desistimiento" para referirse a la conducta del autor encaminada a evitar que se continúe en el camino del delito; en otras palabras, a la conducta consistente en omitir la realización de los actos que aún faltan, necesarios para la consumación; y de "arrepentimiento activo", cuando se trata de una conducta desplegada por el autor, una vez realizados todos los actos necesarios para la consumación, con la finalidad de evitar que sobrevenga el resultado típico. Es decir, se habla de "desistimiento" o de "arrepentimiento activo" según se trate de tentativa inacabada o de tentativa acabada respectivamente, o bien de la tentativa propiamente dicha y del delito frustrado, como sucede en la legislación y doctrina españolas. Así, por ejemplo, Rodríguez Muñoz señala que en el delito frustrado no puede hablarse de desistimiento, sino de arrepentimiento, en virtud de que en él - dice - se exige que el sujeto haya realizado todos los actos por lo que resulta claro - agrega - que "en tal hipótesis, si bien puede el agente arrepentirse (incluso eficazmente), es indudable que ya no se puede desistir" (*confrontar.,* "Notas" al *Tratado de derecho penal* de Edgar Mezger, tomo II, página 257).

En igual sentido otros autores españoles, como Del Rosal y Rodríguez Devesa: lo cual obedece a que consideran el desistimiento en su aspecto puramente omisivo; es decir, lo que lo caracteriza es una omisión, un dejar de realizar los actos ejecutivos que aún faltan para la consumación, que sólo puede ser admisible en la tentativa inacabada; mientras que el arrepentimiento activo se caracteriza por la realización de una actividad positiva, después de haberse realizado todos los actos ejecutivos necesarios para la consumación. En Alemania, Maurach era también de esta idea (*confrontar.,* tomo II, páginas 201 y siguientes), aunque recientemente, siguiendo la opinión dominante en la doctrina alemana, considera que en ambos casos - de tentativa inacabada y de tentativa acabada - puede hablarse de desistimiento *(Rucktritt),* distinguiéndose únicamente entre el desistimiento simple y el desistimiento activo, según se trate de una o de otra tentativa *(confrontar., Deutsches. . .,* páginas 517-518).

Cualquiera que sea el criterio que se siga, lo cierto es que resulta conveniente, para efectos de señalar los requisitos del desistimiento, establecer la distinción entre tentativa inacabada y tentativa acabada. Estamos ante la primera (tentativa inacabada), cuando en el caso concreto no se llegaron a realizar todos los actos ejecutivos (por el autor) necesarios para la consumación (formal), independientemente de cuál sea la causa

de la interrupción de los actos de la evitación del resultado, es de importancia para determinar si estamos o no frente a un hecho punible. La tentativa, en ambos casos (inacabada o acabada), es *punible,* según el primer párrafo del actual artículo 12 Código Penal del Distrito Federal, si la no consumación se debe a una causa *ajena* a la voluntad del autor. Y conforme al tercer párrafo de dicho artículo, si la realización de los actos sucesivos necesarios para la consumación se interrumpe porque el sujeto se desiste espontáneamente, o el resultado no se produce, no obstante haberse realizado todos los actos ejecutivos, porque el sujeto se arrepiente y lo impide, entonces la tentativa es impune. La "impunidad", por tanto, es el efecto que produce el desistimiento o el arrepentimiento del autor.

IV. Ahora bien, ¿cuáles son los *requisitos* que deben concurrir para que el desistimiento produzca el efecto de impunidad? Ellos varían según se trate de la tentativa inacabada o de la tentativa acabada. Conforme a la opinión dominante en la doctrina, e incluso en la jurisprudencia, los requisitos que deben concurrir son los siguientes:

Tratándose de la tentativa inacabada, se requieren: ***a)*** Un elemento *objetivo*, consistente en un no hacer, en una *omisión* de continuar la realización del o de los actos necesarios para la consumación. Se opera con ello una interrupción del proceso delictivo; y para que esa interrupción sea relevante, debe manifestarse igualmente respecto de actos que también son ya relevantes penalmente, es decir, de actos que ponen en peligro un bien jurídico, lo cual se da cuando estamos por lo menos ante un "principio de ejecución" de la acción típica, como lo expresan ya algunos códigos penales de la República. Un desistimiento a nivel de los actos meramente preparatorios por parte del autor de ellos resulta en principio irrelevante por tratarse precisamente de actos que aún no invaden la esfera de lo penalmente relevante; mucho menos lo será, si todo queda en la esfera del pensamiento. Es conveniente, sin embargo, considerar el caso en que en la realización del hecho intervienen varias personas y alguna de ellas desiste antes de la etapa ejecutiva, pero su intervención fue determinante para que el hecho se realizara. Debe igualmente considerarse el problema de la comunicabilidad de las circunstancias. ***b)*** Un elemento *subjetivo,* en cuanto que el desistimiento debe ser *voluntario* o libre, como lo dicen expresamente el Código Penal del Distrito Federal Tipo de 1963 artículo 16) y el Código Penal del Distrito Federal de Guanajuato artículo 19), o espontánea, según lo señala el Código Penal del Distrito Federal vigente del Distrito Federal artículo 12) con la modificación en 1985, lo cual se formula, según Frank, cuando en el caso concreto el autor dice a sí mismo: "no quiero, aunque puedo"; es decir cuando el autor no quiere llegar a la meta aun cuando puede alcanzarla. Por tanto, faltará la voluntariedad o producción libre del desistimiento, si el autor se dijera, en cambio, no puedo alcanzar la meta aun cuando quisiera. No se hablará de desistimiento voluntario si la consumación resulta aún posible, y en virtud de la modificación de las circunstancias externas el autor sólo prefiere posponer la realización posterior porque, por ejemplo, ha tomado conciencia de que, de continuarla, le acarrearía más desventajas que ventajas. Tampoco hay desistimiento voluntario "cuando el autor desiste porque se convence de la imposibilidad de consumar el hecho", es decir, porque descubre la inutilidad o inidoneidad de los medios; por lo que, en tratándose de la tentativa inidónea, para que el desistimiento sea voluntario, se requiere que el autor no tenga conocimiento de la inidoneidad. ***c)*** Finalmente, según se deriva de lo anterior, también se requiere que el desistimiento sea

definitivo, esto es, que el sujeto activo tenga el propósito serio de desistir y que no sólo se trate de una postergación para luego continuar el hecho en mejores circunstancias.

Por lo que hace a la tentativa acabada, el desistimiento (o arrepentimiento activo) requiere igualmente de un elemento objetivo, consistente en la *realización* de una conducta, una vez que los actos necesarios para la consumación se han desarrollado totalmente, tendiente a evitar la producción del resultado. Pero para que esa conducta produzca el efecto de la impunidad, es necesario que resulte *eficaz,* es decir, que *evite* realmente el resultado típico. Se trata, pues, del desarrollo de una actividad positiva y eficaz. De manera que, si no obstante la actividad desplegada, el resultado no se evita efectivamente, es decir, el resultado sobreviene, no se producirá el efecto de la impunidad; en todo caso, la conducta será tomada en cuenta para efectos de la atenuación de la sanción. Es igualmente indispensable el elemento subjetivo, en cuanto que el arrepentimiento debe ser *voluntario* y, además, producirse antes de que el autor sea descubierto; aunque, por no exigirlo expresamente la ley, puede pensarse que puede haber desistimiento o arrepentimiento voluntario aun después de descubierto el hecho, si por ejemplo, el autor se presenta espontáneamente a la autoridad y proporciona los detalles necesarios para impedir la producción del resultado.

Los códigos penales recientes, ya mencionados, señalan, por otra parte, que no se impondrá sanción alguna al autor que desistiere o impidiere voluntariamente el resultado, "a no ser que los actos ejecutados constituyeran por sí mismos delito". Entran aquí en consideración aquellos casos que la doctrina llama "tentativa calificada", que es cuando la tentativa contiene un delito consumado, por ejemplo : tentativa de violación o consumación de abusos deshonestos; tentativa de homicidio y lesiones consumadas, etcétera En estos casos, el desistimiento o arrepentimiento activo cubre la tentativa, pero no a los delitos consumados contenidos en ella.

De lo anteriormente dicho se derivan los *efectos* del desistimiento. Tanto tratándose del desistimiento en la tentativa inacabada como del desistimiento en la tentativa acabada, cumplidos los requisitos señalados, el efecto es el mismo: la *exclusión de la pena.* Se trata, pues, de una *causa* de exclusión de la pena; y, además, de una causa *personal* de exclusión de la pena, que sólo funciona en favor de aquel que desiste (o se arrepiente) voluntariamente.

véase **Iter Criminis, Tentativa, Tipo.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Malo Camacho, Gustavo, *La tentativa del delito,* México, UNAM, 1971; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal;* traducción Juan Córdova Roda, Barcelona, Ariel, 1962, tomo II; Maurach, Reinhart, *Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil;* 4a. edición, Berlín, C.F. Müller, 1971; Mezguer, Edmundo, *Tratado de derecho penal;* traducción y notas de derecho español de José Antonio Rodríguez Muñoz; 2a. edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1942, tomo II; Muñoz Conde, Francisco, *El desistimiento voluntario de consumar el delito,* Barcelona, Bosch, 1972; Palacios, J. Ramón, *La tentativa, el mínimo de ilicitud penal,* México, UNAM, 1951; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Breve ensayo sobre la tentativa;* 2a. edición, México, Porrúa, 1974; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán;* traducción de Juan Bustos y S. Yáñez Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1970; Zaffaroni, E.R. *Teoría del delito,* Buenos Aires, Ediar, 1973.

Moisés Moreno Hernández.

DESLINDE, Apeo y Deslinde.

DESOBEDIENCIA DE PARTICULARES. I. La desobediencia es una conducta que puede ser realizada por los particulares en general o también por los funcionarios públicos. El vocablo que aquí se trata se refiere únicamente a la desobediencia de los particulares, por así corresponder a la figura que se encuentra en el vigente Código Penal del Distrito Federal y porque la conducta delictiva de los funcionarios públicos está contemplada en título aparte. Se plantea igualmente el problema de delimitación entre desobediencia y resistencia de particulares, por ser figuras que han sido siempre ligadas.

II. El problema de la desobediencia a la ley o a mandatos de la autoridad ha tenido consideración ya desde el derecho romano, pues se manifiesta que, de acuerdo con un texto de Paulo, el mandatario del superior no podía ser discutido por el subordinado, señalándose igualmente los casos de excusa. Lo propio sucedía en el derecho germánico, en que el mandato del rey o del duque debía ser cumplido. En la legislación española, las Siete Partidas establecen que el que "face alguna cosa por mandato del juzgador, a quien a de obedecer, no semeja que lo face a mal entendimiento; porque aquél face el daño, que lo manda facer", precisándose la figura delictiva en los códigos penales de 1822, 1850, 1870 y en el vigente.

En la legislación penal mexicana, donde la influencia española ha tenido particular importancia, el problema de la desobediencia de particulares también ha sido considerado, aunque su regulación no ha sido en igual forma. Sin remontarnos a épocas anteriores, en que también puede afirmarse la existencia de un derecho penal, una regulación de la materia es admisible a partir de la dominación española, con lo que se produce un trasplante a suelo patrio de la legislación de los conquistadores, entre la que destacan Siete Partidas. A raíz de la independencia. México empieza a darse su propia legislación, aunque sin desligarse de la influencia de la española. Así, en 1831 aparece un "Bosquejo general de Código Penal", con el propósito de hacer a un lado los Fueros, Partidas y Recopilaciones, en el que ya se contempla este tipo de conductas bajo el rubro "Resistencia a la ejecución de las leyes, actos de justicia o providencias de la autoridad pública, provocación a la desobediencia, o impugnación de las facultades legítimas del Gobierno". Con idéntico rubro, pero con ubicación diferente, lo regulan los códigos penales para el Estado de Veracruz, de 1835 artículos 272-274) y de 1869 artículos 321-324); el primero ubicándolo en el título de los "delitos contra la seguridad exterior e interior del Estado, y contra la tranquilidad y el orden públicos", y el segundo en el de "los que resistan o impidan la ejecución, actos de justicia o providencias de la autoridad pública o provoquen a desobedecerlas", resaltando por tanto, más lo relativo a la "resistencia de particulares". El Código Penal del Distrito Federal de 1871 ubica esta figura en el título de los "delitos contra el orden público" artículos 904 y 905), en tanto que el Código Penal del Distrito Federal de 1929 lo hace en el de los "delitos contra la autoridad" artículos 484 y siguientes), ubicación que se mantiene en el Código Penal del Distrito Federal vigente de 1931 (título 3° capítulo I).

III. La regulación contenida en el Constitución de 1931 plantea, como sucede en los anteriores, el problema de delimitación entre la figura de "desobediencia" y la de "resistencia" de particulares, al señalar el capítulo I del título sexto con el rubro de "Desobediencia y resistencia de particulares". Este mismo problema se presenta en la

legislación penal argentina, respecto de la cual Sebastián Soler señala que una diferencia entre ambas figuras radica en el hecho de que "mientras la desobediencia es casi *estrictamente personal* y, por tanto, no admite la participación de otros la resistencia sí puede ser realizada por terceros, es decir, que en la resistencia los terceros pueden ayudar a resistirse con ello ser coautores del delito" (tomo V página 109). Alfredo Masi, por su parte, observa la diferencia que la doctrina ha señalado "es, sin duda, la que ha impuesto el Código Penal brasileño, citado por Peco". "Si bien la resistencia y la desobediencia a la autoridad - dice el autor del Proyecto - están vinculados por el nexo de atañer a actos en curso de ejecución y de oponerse a la ejecución del acto realizado por el funcionario público, existe una diferencia fundamental en cuanto al medio empleado. La resistencia presupone la violencia o la intimidación, en tanto la desobediencia es ajena a los expedientes coercitivos y, por tanto, es un delito de menor gravedad objetiva" (página 601). En virtud de lo cual se propone una figura autónoma y una pena más benigna para el delito de desobediencia que para el de resistencia.

Del análisis de los artículos 178 a 183 que comprende el capítulo I del Código Penal del Distrito Federal, se deriva que algunos criterio señalados pueden ser válidos para la legislación penal mexicana. En efecto, los artículos 178 y 180 hablan respectivamente, de las figuras de desobediencia y de resistencia, señalándose pena más benigna para la primera, toda vez que la resistencia implica el empleo de la "fuerza", "amago" o "amenaza". Se equipara, igualmente, a la resistencia y se sanciona con la misma pena, la "coacción hecha a la autoridad pública por medio de la violencia física o de la moral, para obligarla a que ejecute un acto oficial, sin los requisitos legales, en otro que no esté en sus atribuciones" artículo 18). También puede ser válido el criterio de Soler, que parte de la consideración de la participación de otros para la realización de tales hechos; pues en el caso de la desobediencia, para ser autor de la misma se requiere una determinada calidad en el sujeto activo, que consiste en estar "obligado por la ley" o respecto del cual haya un "mandato legítimo de autoridad", cosa que no se exige para la resistencia; es decir, para que pueda darse la desobediencia, tiene que existir por parte del que desobedece un determinado "deber de actuar", "deber de realizar algo", consistente en el deber legal de "prestar un servicio de interés público" o de hacer u omitir lo que el mandato legítimo de autoridad señala.

En efecto, de la redacción del articulo 178 se derivan como hipótesis de conductas que dan origen a la desobediencia, la siguientes: *rehusarse* a prestar un servicio de interés público y *desobedecer* un mandato legítimo de la autoridad. Para que ambas conductas sean unibles es necesario que se realicen "sin causa legítima", y se requiere, además. que lo que se omite al rehusarse sea la prestación de un "servicio de interés público", o que el mandato que se desobedece sea "legítimo". Faltando esos requisitos no se configurará el tipo del delito de desobediencia.

Cabe señalar que para que se pueda cumplir un determinado mandato de la autoridad, éste no debe rebasar los límites de sus funciones o atribuciones, pues sólo de esa manera se puede obligar a su cumplimiento. Aquí habrá que tener presente lo que la propia Constitución establece en su artículo 5°, que a la letra dice: "Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. . .", ya que se estaría atentando contra la libertad del hombre; es, por tanto, necesario establecer ciertos parámetros para evitar abusos. El mismo artículo 178 señala esos límites, al decir que el mandato debe ser "legítimo" para que pueda

obedecerse. De no ser así, se podría configurar el "abuso de autoridad". En cuanto al servicio de "interés público", se habla de una obligatoriedad pero en determinados casos; para ello, también es necesario que se observe lo que establece el párrafo segundo del articulo 5° constitucional, que señala que sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes: el de las armas y los jurados, así como el desempeño de cargos concejiles y los de elección popular; serán obligatorias y gratuitas las funciones electorales y censales; y obligatorios y retribuidos los servicios profesionales de índole social. De esta manera se enmarca, igualmente, el alcance que debe tener este supuesto.

Ahora bien, en torno a la desobediencia concretamente, este hecho delictivo se configurará sólo si el que se rehusare lo hace sin una verdadera causa legítima, es decir, la conducta consistente en rehusarse a la prestación de un servicio de interés público debe ser inmotivada e injustificada. La prestación de un servicio público implica, por lo general, la realización de una actividad; por lo que el tipo del delito de desobediencia se configura por la "omisión" de realizar lo que la ley obliga. Sin embargo, cuando la ley habla de desobediencia de un "mandato legítimo de autoridad", si bien en principio puede decirse que los mandatos ordenan la realización de una conducta, no se excluye la posibilidad de que también puedan ordenar a alguien a dejar de hacer algo, es decir, omitir; por lo que se plantearía que, además de configurarse el tipo por una mera omisión de lo mandado, podría darse la posibilidad de contravenirse el mandato con una actividad. Por otra parte, al referirse la ley a un mandato legítimo, quiere decir que éste deberá darse por una "autoridad competente" respecto al hecho de que se trata.

En relación al problema antes planteado, de que el tipo del delito de desobediencia establece cierto requisito para ser autor del mismo, como es el de "estar obligado por la ley" o por el "mandato legítimo de la autoridad", esto en principio pareciera indicar que se trata de un comportamiento "estrictamente personal", como señala Soler respecto del Código Penal del Distrito Federal argentino. Sin embargo, ello no excluye que en un caso concreto dos o más personas puedan encontrarse en la misma situación, es decir, estar obligadas por la ley o por mandato legítimo de autoridad a realizar algo específico y ambos ponerse de acuerdo para rehusarse o desobedecer, sin causa legítima, con lo que no habría problema de admitir la coautoría. La misma posibilidad puede darse respecto de la participación *stricto sensu* (instigación y complicidad), cuya aceptación dependerá del criterio de delimitación entre autoría y participación que se maneje. Por otro lado, aun cuando el rubro se refiere, a "desobediencia de particulares", ésta puede ser cometida por particulares, propiamente dichos, y también por funcionarios, cuando se den los requisitos del articulo 178 y los actos de estos últimos no se encuadren en los delitos propios de funcionarios; es decir, cuando éstos no realicen actos propios y en el ejercicio de sus funciones, sino como cualquier particular, como son los señalados que se derivan deplorado segundo del articulo 5° constitucional.

Resistencia de Particulares.

IV. BIBLIOGRAFIA: *Leyes penales mexicanas,* México, Instituto de Ciencias Penales, 1979; Masi, Alfredo, "Desobediencia de la autoridad", *Enciclopedia Jurídica Omeba,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1958, tomo VIII; Moreno Antonio de P. *Curso de derecho penal mexicano; parte especial;* 2a. edición, México, Porrúa, 1968; Moya Palencia, Mario, *Mexicano, ésta es tu Constitución.* México, Cámara de Diputados, 1982; Puig Peña, Federico, *Derecho penal; parte especial;* 6a.

edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1969, tomo III; Soler, Sebastián, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, La Ley, 1946, tomo V.

Moisés Moreno Hernández.

DESPACHO ADUANERO. I. Es el conjunto de normas jurídicas que regulan los trámites necesarios para efectuar el control aduanero a la entrada o salida de mercancía del territorio nacional y que deben observar autoridades y administrados.

En el despacho, se regula desde el primer acto necesario para introducir o sacar las mercancías del país, hasta que éstas quedan a la libre disposición del interesado, una vez cumplidas las formalidades del régimen aduanero al que se destinan, de acuerdo a las modalidades del tráfico por el cual se transportan.

II. Los trámites de despacho se llevan a cabo respetando una serie de formalidades, que pueden variar según el tráfico, la clase de mercancías que se presentan a la aduana para ser despachados, o el régimen aduanero al que van a ser destinadas.

Difieren por ejemplo en los documentos a presentarse en tráfico terrestre, marítimo y aéreo, en este último se utiliza como contrato de transporte la guía aérea a diferencia del talón o del conocimiento de embarque.

En el despacho por vía postal, las mercancías quedan confiadas a las oficinas de correo, pero bajo el control y vigilancia de las aduanas, de ello se deriva que las oficinas postales de cambio deban presentar las mercancías a reconocimiento, recibir el pago de los créditos, etcétera, se convierten las autoridades del correo, en un auxiliar de la administración aduanera.

Las mercancías explosivas, inflamables, corrosivas, contaminantes o radioactivas siguen un trámite especial. La ley establece que deben ser transportadas en empaques que ostenten la simbología internacionalmente obligatoria para indicar su naturaleza. Su almacenaje y manejo se llevará a cabo en áreas especialmente determinadas y alejadas en zonas urbanas.

Las formalidades y trámites variarán según se trate de regímenes definitivos o temporales, en el primero de los casos se autodeterminan los impuestos, la clasificación arancelaria, los permisos a presentar, etcétera y, en el segundo, se requiere que la autoridad autorice la importación o exportación y sea y ella quien determine los elementos antes señalados, además en estos regímenes temporales se garantizan los créditos fiscales.

III. La Ley Aduanera en su artículo 5° define el despacho de la manera siguiente: “el conjunto de actos y formalidades relativos a la entrada de mercancías al territorio nacional y a su salida del mismo, que de acuerdo con los diferentes tráficos y regímenes aduaneros establecidos en el presente ordenamiento, deben realizar en la aduana las autoridades fiscales y los consignatarios o destinatarios en las importaciones y los remitentes en las exportaciones”.

En el despacho de las mercancías se presentan diversos momentos que la Ley Aduanera ha desarrollado en forma lógica, así se establece cómo deben entrar o salir las mercancías por lugares debidamente autorizados, cómo deben llegar a ser depositadas en forma temporal, quién puede realizar los trámites para que se lleve a cabo el reconocimiento de mercancías o verificación de los bultos, qué impuestos se deben pagar, cuáles son los hechos gravados, cuáles son los regímenes aduaneros y cómo quedan a la

libre disposición de los importadores o exportadores las mercancías, dando por terminado el despacho.

No podrán despacharse los alimentos en descomposición, los productos medicinales que se encuentren prohibidos en nuestro país y en general las mercancías que por razones de seguridad nacional, culturales y de salud pública puedan considerarse nocivas, así como las cosas mercantiles que la legislación aduanera no considere como mercancías, por ejemplo, los ataúdes, los cadáveres.

IV. BIBLIOGRAFIA: Fernández Lalanne, Pedro, *Derecho aduanero,* Buenos Aires, De palma, 1966; Ramírez, Arturo, *Manual de derecho aduanero. Importaciones y exportaciones,* Bogotá, Temis, 1972.

José Othón Ramírez Gutiérrez.

DESPIDO. I. Es el diploma unilateral de la relación de trabajo por parte del patrón, ante el incumplimiento grave y culposo de las obligaciones del trabajador.

II. El sistema adoptado por la ley para determinar las causales de despido consistente, por una parte, en la enumeración limitativa de las causas más comunes, fijadas expresamente en las primeras catorce fracciones del articulo 47 de la Ley Federal del Trabajo. Por otra, en la posibilidad de que los tribunales de trabajo resuelvan casuísticamente, facultándose a las Juntas para que a su juicio, contemplen situaciones similares cuando resulten igualmente graves a las anteriores (fracción final del articulo 47).

De conformidad con este concepto, son causas justificadas de despido (de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón):

"I. Engañarlo el trabajador o en su caso, el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado con certificado falsos o referencias en los que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador;

II. Incurrir el trabajador, durante sus labores, en faltas de probidad y honradez, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, sus familiares o del personal directo o administrativo de la empresa o establecimiento, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia;

III. Cometer el trabajador con alguno de sus compañeros, cualquiera de los actos enumerados en la fracción anterior, si como consecuencia de ellos se altera la disciplina del lugar en que se desempeñe el trabajo;

IV. Cometer el trabajador, fuera del servicio, contra el patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo, alguno de los actos a que se refiere la fracción **II**, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo;

V. Ocasionar el trabajador, intencionalmente, perjuicios materiales durante el desempeño de sus labores o con motivo de ellas, en los edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo;

VI. Ocasionar el trabajador los perjuicios de que habla la fracción anterior siempre que sean graves, sin dolo, pero con negligencia tal, que ella sea la causa única del perjuicio;

VII. Comprometer al trabajador, por su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentran en él;

VIII. Cometer el trabajador actos inmorales en el establecimiento o lugar de trabajo;

IX. Revelar el trabajador los secretos de fabricación o dar a conocer asuntos de carácter reservado en perjuicio de la empresa;

X. Tener el trabajador más de tres faltas de asistencia en un periodo de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada;

XI. Desobedecer el trabajador al patrón o a sus representantes, sin causa justificada, siempre que se trate del trabajo contratado;

XII. Negarse el trabajador a adoptar medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades;

XIII. Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en este último caso, exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el médico;

XIV. La sentencia ejecutoria que imponga al trabajador una pena de prisión, que le impida el cumplimiento de la relación de trabajo, y

XV. Las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencia semejantes en lo que al trabajo se refiere".

Con las reformas de 1980 se reglamentó el deber de dar aviso a los trabajadores despedidos, en los términos siguientes:

"El patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de rescisión.

El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador, y en caso de que éste se negare a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a ésta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador.

La falta de aviso al trabajador o a la Junta, por sí sola bastará para considerar que el despido fue injustificado" artículo 47 *in fine*, Ley Federal del Trabajo).

Aunque sin consideración específica en la ley, el llamado "abandono de empleo" es, tal vez, la causa más frecuente de despido.

Para algunos autores el despido es un mal necesario que resquebraja el principio de estabilidad en el empleo, destruyendo en el orden individual, el derecho del trabajo consignado en el artículo 3° de la ley.

III. Frente al despido justificado el trabajador podrá elegir ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, entre la indemnización de tres meses de salario o su reinstalación en el empleo, es decir, el cumplimiento del contrato de trabajo artículos 123, apartado A, fracción XXII de la Constitución y 48 de la Ley Federal del Trabajo).

La reinstalación consiste en conferir al trabajador la posesión material de su puesto en las mismas condiciones con que lo venía desempeñando, salvo que al momento de la ejecución del laudo se hubieran incrementado los salarios o las demás condiciones de trabajo. Es, en fin, la reintegración al trabajador de los derechos que le corresponden en la empresa como consecuencia de la prestación de sus servicios. La reinstalación implica, obviamente, el pago de los salarios caídos o vencidos, desde el momento del despido hasta la fecha del cumplimiento del laudo artículo 48, Ley Federal del Trabajo).

De igual manera, si el trabajador injustificadamente despedido optara por su indemnización, además de tres meses de salario, podrá exigir el pago de los salarios

caídos desde la fecha de su separación hasta el momento en el que el laudo sea cumplido artículos 123, apartado A. fracción XXII de la Constitución y 48 de la Ley Federal del Trabajo).

En los supuestos de referencia, los trabajadores deberán hacer valer sus acciones respectivas, en un plazo de dos meses, término de prescripción previsto a tal efecto en el artículo 518 de la ley.

IV. En mérito al principio de estabilidad en el empleo, los patrones únicamente te podrán eximirse de la obligación de reinstalar mediante el pago de la indemnización estipulada en el artículo 50 de la ley, en los supuestos taxativamente mencionados en el artículo 49; a saber:

"I. Sí la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados; si excediera de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y de veinte días por cada uno de los años siguientes en que hubiese prestado sus servicios;

II. Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado, la indemnización consistirá en veinte días de salario por cada uno de los años de servicios prestados; y

III. Además de las indemnizaciones a que se refieren las fracciones anteriores, en el importe de tres meses de salario y en el de los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que paguen las indemnizaciones".

Cabe advertir que en atención a este mismo principio, los patrones no podrán negarse a respetar los laudos sobre despidos injustificados, toda vez que por dictado constitucional, la fracción XXI del apartado A del articulo 123 que en principio reconoce dicha facultad, no será aplicable a los supuestos comprendidos en la fracción XXII, la cual regula entre otros casos, el despido sin justificación.

Actualmente se cuestiona si para dichos supuestos la ley no contempla la indemnización adicional de veinte días de salario por cada año de servicios, o bien si su texto, sin excluirlo, presenta graves lagunas jurídicas. Un importante sector de la doctrina considera que esta exigencia, reclamada cotidianamente por los trabajadores, hace pensar en una auténtica costumbre de derecho, por lo que en todo caso y en base al principio de estabilidad en el empleo, debiera modificarse el artículo 48 de la ley, en el mismo sentido del articulo 50 que regula expresamente tal derecho.

Es opinión muy socorrida que los trabajadores deban determinar en la demanda si eligen su indemnización o su reinstalación, habida cuenta que no pueden reclamarse simultáneamente, por tratarse de acciones contradictorias que persiguen respectivamente, la disolución o la continuación de la relación de trabajo. Sin embargo, se ha afirmado con razón, que la verdadera acción que el trabajador hace valer es la reclamación de que el despido *se estime injustificado,* de suerte tal, que hasta que se produzca la declaración, o más aun, hasta el momento de la ejecución del laudo, deberá optarse sobre la indemnización o la reinstalación.

Corresponde al patrón la prueba del despido artículo 784 fracciones IV y VI Ley Federal del Trabajo), derecho seriamente vulnerado por la Corte, que en su jurisprudencia firme ha establecido: "En los conflictos originados por el despido de un trabajador, toca a éste probar la existencia del contrato de trabajo y el hecho de no estar ya laborando, cuando esas circunstancias sean negadas por el patrono" (*Semanario Judicial de la Federación. Apéndice 1975,* quinta parte, Cuarta Sala, tesis 65, páginas 74-75).

véase **Abandono de Empleo, Estabilidad en el Empleo, Prescripción.**

V. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1981, 2 volúmenes; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 5a. edición, México, sin editorial, 1972; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral,* México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos colectivos;* 6a. edición, México, Porrúa, 1981; Guerrero López, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 11a. edición, México, Porrúa, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral;* 6a. edición, México, Porrúa, 1981.

Héctor Santos Azuela.

DESPOJO. I. Despojar (del latín *despoliare:* acción y efecto de despojar o despojarse). Privar a uno de lo que goza y tiene, desposeerlo de ello con violencia. Quitar jurídicamente la posesión de los bienes o habitación que uno tenía, para dársela a su legítimo dueño. Es el acto violento, clandestino o de abuso de confianza para efecto del cual un poseedor o tenedor es totalmente excluido de su poder.

II. Es necesario tener presentes las leyes españolas, como un antecedente en lo concerniente al delito de despojo que nos ocupa. Lo trascendente de estas leyes es que existía una idea clara de lo que era el objeto de protección en esta figura delictiva, tan es así que en el Fuero Juzgo, en la ley II, título I, libro VIII se castigaba al que echaba por fuerza a otro de lo suyo, antes de resuelto el juicio. Además que se perdía la demanda aunque se tuviera la razón; la violencia era un aspecto de relevancia para poder hablar de este delito. También existió en el Fuero Real, en la ley IV, título IV, lo siguiente: "Que si algún hombre tomaba por la fuerza alguna cosa que otro tuviere en su poder y en paz o por juramento, perdía su derecho a la cosa, si lo tuviere; y que si no lo tiene entregue otro tanto de lo suyo".

La Partida VII, ley XII, título X, contemplaba también lo relativo al delito de despojo, teniendo como elemento constitutivo la fuerza, que se utiliza; o sea la violencia, para la adquisición del bien, sin mandato del juzgado.

Posteriormente en el Código Penal del Distrito Federal español de 1850; esta característica de violencia se diluye; restaurándose nuevamente en los años de 1870; es decir, que para que exista una sanción era necesario el empleo de la violencia física o moral; de igual manera se manifestaba el Código Penal del Distrito Federal italiano; además de que era una circunstancia de agravación el empleo de la violencia.

En México, en el Código Penal del Distrito Federal de 1871, en su artículo 442 se sancionaba el despojo de inmueble. Considerándose como medio consumativo de este delito a la violencia física o moral; también en el precepto citado se habla de la amenaza. En el Código Penal del Distrito Federal de 1929, se consideraba como medios consumativos del delito de despojo a la "violencia física o moral a las personas, o empleando amenaza o engaño, ocupe un inmueble ajeno, o haga uso de él o de un derecho real que no le pertenezca". Posteriormente, y desde 1929, se rompió de alguna manera con la tradición hispánica, ya que se consideró al engaño como otro medio consumativo en el citado delito. Pero esto trajo aparejada cierta crítica, en virtud de que al hablar de amenaza, ésta no es otra cosa que una manera de violencia moral. Toca por último, hacer referencia al Código Penal del Distrito Federal de 1931, que en su artículo

395 reformado por decreto del 31 de diciembre de 1945, se refiere al “Despojo de cosas inmuebles o de agua”.

El texto original señalaba como medios de consumación a la violencia, a la furtividad y al empleo de amenaza o engaño, elementos que se mantienen aún en el vigente Código Penal del Distrito Federal.

Se ha considerado que la regulación del delito de despojo, en las codificaciones de los años de 1871, 1929 y 1931, tiene una gran influencia de las leyes hispánicas y francesas, orientadas todas sobre la protección de la propiedad inmueble. En el Código Napoleón, era de verdadera trascendencia la protección de la propiedad privada. Anteriormente se hablaba de la propiedad raíz, que la ley penal ordinariamente confiaba al derecho civil. Pero el delito de despojo de inmuebles no sólo es un ataque al derecho de posesión que desde las épocas romanas se protegía, sino que el ataque trasciende al orden social y público, convirtiéndose en una verdadera necesidad su regulación. En el campo del derecho civil, se discutirá sobre si el tenedor tiene o no una acción que debe ejercitar; en sentido contrario, en materia penal, no cabe duda que quien despoja un inmueble del simple tenedor comete un delito.

III. El despojo como figura delictiva, se encuentra regulado en el capítulo VI del título vigésimo segundo del Código Penal del Distrito Federal vigente, que se refiere a los “Delitos en contra de las personas en su patrimonio”. El capítulo V se intitula “Despojo de cosas inmuebles o de aguas”

Del contenido del articulo 395 Código Penal del Distrito Federal se desprenden diversas hipótesis de despojo en cuanto a la cosa objeto de la acción, una relativa a inmuebles ajenos, otra a inmuebles propios y la tercera a aguas, habiendo de común en que las acciones han de desarrollarse “de propia autoridad” y con los medios: violencia, furtividad, amenazas o engaño, y en ambos casos lo que se trata de proteger es fundamentalmente el derecho de posesión, el cual puede ser la “manifestación del *jus possesionis”* artículos 830 y 831 del Código Civil para el Distrito Federal), del *jus possideni artículo* 798 Código Civil para el Distrito Federal), o de una simple posesión derivada artículos 790, 791 y 792 Código Civil para el Distrito Federal). Realizar la conducta “de propia autoridad” quiere decir realizarla según el exclusivo arbitrio del sujeto, o sea, “sin que su decisión esté amparada por el ejercicio de un derecho o el cumplimiento de un deber”.

1. En relación a la primera hipótesis, que se refiere a un inmueble ajeno como objeto de la acción (objeto material), la conducta a su vez puede consistir en ocupar o en hacer uno de él artículo 395, fracción I Código Penal del Distrito Federal). Por ocupar dice González de la Vega, “debe entenderse entrar en posesión del bien inmueble, invadirlo introducirse en él, etcétera Es esencia de este delito su naturaleza permanente, y por tanto, la ocupación debe hacerse por un tiempo más o menos prolongado” (página 507); dicha ocupación, en este caso, debe ser de un inmueble ajeno, que está en posesión de otra persona, y puede tratarse de un terreno sin construcción o construido rústico o urbano, etcétera, y, de acuerdo con la última parte del articulo 395 Código Penal del Distrito Federal., aun cuando el derecho a la posesión del inmueble ajeno “sea dudoso o esté en disputa”. El “hacer uso” del inmueble ajeno, a su vez, quiere decir servirse de él; ese servicio de él, que en principio es en forma transitoria, puede ser en provecho propio o incluso, de tercero.

Aunque la ley no hace distinción alguna en el artículo 395, en el sentido de que el "despojo de uso" pueda ser menos sancionado que el despojo propio, o sea el de ocupación, resulta recomendable hacer valer aquí la situación que se plantea respecto del robo del uso.

Respecto del "derecho real" de que habla la fracción I del articulo 395 Código Penal del Distrito Federal, debe entenderse que lo que se sanciona es el "uso de él", mismo que ha de lograrse, igualmente "de propia voluntad y haciendo violencia o furtivamente, o empleando amenaza o engaño No puede hablarse de la "ocupación" del derecho real, pues se ocupa la cosa inmueble sobre la cual se tiene o no el derecho, y como dice González de la Vega, "el artículo protege la posesión ejercida, esto es, el poder de hecho que virtualmente se tiene sobre el bien, y por tanto, esta última hipótesis resulta superflua, pues no todos los derechos reales caben en ella, solo el de posesión, y éste se vulnera - dado su carácter fáctico - por la ocupación o uso del bien en sí, no del derecho. Hacer uso del derecho de posesión - pasar por terreno afecto a una servidumbre - , es en realidad ocupar el bien, por lo que cabe en la primera hipótesis" (página 508).

2. Por lo que respecta a la segunda hipótesis, que se refiere a un inmueble propio que se encuentra en poder de otra persona, como objeto material, la conducta puede consistir en "ocupar" el inmueble propio o en "ejercer actos de dominio", y, por supuesto, para constituir una conducta típica de despojo, deben ser realizadas "de propia autoridad", además de la utilización de los medios exigidos por el tipo: violencia, furtividad, amenaza o engaño artículo 395, fracción II Código Penal del Distrito Federal). Para que la conducta consistente en ocupar el inmueble propio sea típica, además de los medios señalados, se requiere que su realización no caiga en los casos en que la ley lo permita; así, por ejemplo, si la propiedad sobre el bien se encuentra gravada, al haberse transferido la posesión (derivada) a un tercero, el nudo propietario no puede "de propia autoridad" y menos por los anteriores medios, desposeer a su legítimo detentador sin concretar la acción descrita en el tipo del delito de despojo. Conforme a esto, González de la Vega señala como sujetos pasivos de este caso de ocupación al usufructuario, al arrendatario, al usuario, al depositario, al que ejerce el derecho de habitación, etcétera, y como sujeto pasivo al propietario del bien gravado en los términos del contrato o acto respectivo artículo 507). Por otra parte, el "ejercer actos de dominio", como otra forma en que se puede cometer el despojo sobre bienes inmuebles propios, tiene que llevar aparejada la "lesión de derechos legítimos del ocupante", señalándose como ejemplo el caso del arrendador que obstaculiza el acceso al local o vivienda al arrendatario, colocando candado u otra cerraduras.

3. Finalmente, el despojo de aguas artículo 395, fracción III Código Penal del Distrito Federal), cuya regulación ha sido criticada por una parte de la doctrina, por su amplitud y falta de previsión en su redacción, es calificado incluso de inconstitucional. En efecto, las fracción III del articulo 395 se refiere "al que en los términos de las fracciones anteriores, cometa despojo de aguas". En términos generales, las exigencias del principio de legalidad contenido en el artículo 14 constitucional se cumplen, toda vez que el despojo de aguas, en los términos de las fracciones I y II del articulo 395 Código Penal del Distrito Federal, puede realizarse a través de una conducta consistente en "ocupar" las aguas o en "hacer uso" de ellas, con los medios y en la forma señalados ya en la primera de las mencionadas fracciones Es decir, el legislador no ha omitido la descripción de la conducta desde el momento en que remite a los términos de las

"fracciones anteriores". Por lo que hace al no señalamiento preciso de las aguas que pueden ser objeto de la acción de despojo, es claro que dichas aguas pueden ser propias o ajenas. De manera más objetiva, se considerarán como tales aguas, que pueden ser objeto de despojo, las contenidas en los manantiales, estanques, aljibes y corrientes de agua, al igual que el agua de los acueductos y de las cañerías de cualquier especie que conduzcan líquidos. En tratándose de las "aguas propias", tomando en cuenta el contenido de las fracciones I y II del articulo 395, la ocupación dará origen a una conducta típica cuando dicho acto no sea permitido por la ley, debiéndose determinar en lo concreto en qué casos la ley no permite la ocupación; o bien cuando se ejerzan sobre las aguas actos de dominio que lesionen derechos legítimos del ocupante.

El hacer uso de las aguas puede traducirse en el aprovechamiento que de las mismas se haga, sin desviar su cauce; se puede hacer uso de ellas comportándose como dueño. Respecto de las aguas también puede hacerse uso de un derecho real que exista sobre ellas, lo que consistiría en la realización de actos propios del dueño o del titular de la servidumbre.

El nuevo Código Penal del Distrito Federal de Veracruz (1980) tiene una regulación más precisa respecto del despojo de aguas, al establecer en su artículo 194, fracción III: "Al que desviare, derivare o hiciere uno de las aguas propias o ajenas, en los casos en que la ley no lo permita, así como el uso de un derecho real de aguas que no le pertenezca". Redacción que viene a subsanar todos los problemas que plantea el Código Penal del Distrito Federal.

Por lo que respecta a los medios de realización, en las diversas hipótesis que se han mencionado, el tipo exige la concurrencia de especiales medios o formas de realización de la acción, que son: violencia, furtividad, amenaza o engaño.

En relación a la "violencia", en los códigos penales de 1929 y 1931 no se advierte una especificación clara de lo que ella es o en lo que ella consiente, reduciéndose únicamente a señalar que la violencia recae sobre las personas. Conforme a las reformas de diciembre de 1945, no se hace ninguna especificación de sí la violencia es únicamente sobre las personas o también sobre las cosas, por lo que se ha considerado que puede recaer tanto sobre las personas como sobre las cosas. Por otra parte, al hablar el artículo 395 de la violencia, no especifica si se trata únicamente de la violencia física o también de la moral; pero se entiende que se refiere sólo a la violencia física *(vis absoluta)*, según el sentido de la reforma de 1945, con lo que la violencia se amplía a las cosas. Sin embargo, no queda del todo excluida la violencia moral, si se admite que el despojo también puede realizarse "empleando amenaza" como lo dice el propio precepto en cuestión. La violencia física sobre el inmueble, consiste en el despliegue de una fuerza que transforme, altere o incluso destruya el objeto de la acción con el fin de hacer posible la ocupación o uso, por lo que ella debe preceder o ser simultánea a dicha ocupación o uso. El empleo de amenazas, a su vez, consiste en la realización de actos o de palabras sobre la persona, con las que se le da a entender que se le hará un mal si se opone a que se ocupe o se haga uno del inmueble o de las aguas. El empleo de engaño, supone la realización de una actividad falaz que tiende a producir una situación de error en el sujeto pasivo, y debe ser el medio idóneo para lograr la ocupación del inmueble o su uso y la ocupación de las aguas o de los derechos reales. Plantea consideraciones importantes, para distinguir entre el delito de despojo cometido mediante engaño y el delito de fraude que tiene por objeto un bien inmueble. La furtividad, finalmente, consiste en una

maniobra clandestina, es decir, a escondidas, para ocupar o usar el inmueble o las aguas. La ocupación o el uso furtivo del inmueble o de las aguas se realiza, por lo general, cuando el poseedor se encuentra ausente y el sujeto activo se aprovecha o vale de dicha circunstancia. De todos los medios señalados, se consideran como auténticos del despojo la violencia y las amenazas, por lo que hay opiniones en el sentido de considerar absurda la inclusión de la furtividad y del engaño.

Por lo que respecta a la parte final del articulo 395 del Código Penal del Distrito Federal reformado encontramos que anteriormente se contemplaban diversas modalidades en lo que respecta a esta figura delictiva. Empero, en principio nos referimos en este renglón a lo relativo a la punibilidad, la cual sufría un aumento en la misma, cuando la comisión delictiva se ejecutaba por más de cinco personas, es decir, por un grupo o grupos de personas. Dicho aumento de punibilidad, también se hacía extensible en virtud de la existencia de un autor intelectual del mencionado delito, o bien, para aquellos que dirigen la invasión del lugar.

Ahora bien, dadas las modificaciones que sufrió el mencionado artículo en el año de 1985, publicada en el *Diario Oficial* del 14 de enero, observamos un cambio de fondo lo que se refiere al contenido y a la punibilidad en general. En principio, por lo que concierne a la punibilidad toma un giro diverso, ésta ahora irá en razón de una circunstancia que rodea al sujeto activo de una acción, esta circunstancia, no es mas que la reincidencia, la forma reiterada de promover el despojo. La nueva regulación repercute directamente en la sanción, que antes era de uno a seis años de prisión; ahora el mínimo es dos y el máximo de nueve años. Este aumento de la pena se dará cuando se esté en presencia de la reincidencia, ya que se le considera como una agravante en la acción cometida. El nuevo párrafo citado, contiene lo que debe entenderse por conducta reiterada, arrojándonos dos conceptos al respecto: ***a)*** quienes hayan sido anteriormente condenados por esta forma de participación y ***b)*** a quienes se les hubiere decretado en más de dos ocasiones auto de formal prisión por este mismo delito.

Es pertinente aclarar, que no se considerará como conducta reiterada, cuando la litis se hubiera resuelto por el desvanecimiento de datos, o bien, el sobreseimiento, o la absolución del inculpado. Se atenderá únicamente a los que ya tuvieron una condena por despojo o dos autos de formal prisión por la misma acción; sólo en estos casos procederá.

Esta figura delictiva presenta una gran dificultad jurídica; ella queda clara si recordamos el principio jurídico consagrado en el artículo 23 de nuestra Constitución, que expresa “nadie puede ser juzgado dos veces por un mismo delito”. Por lo tanto, esta circunstancia que ahora es necesaria para el aumento de la pena, en opinión de diversos autores, atenta contra el principio ya señalado *non bis in idem.* Una vez juzgado, y cumplida la pena, por el delito, no deberá tomársele en cuenta para el aumento de la sanción. La razón es que se está en presencia de un nuevo delito, y se le debe juzgar sólo por esa nueva acción.

IV. BIBLIOGRAFIA: Cardona Arizmendi, Enrique, *Apuntamientos de derecho penal; parte especial;* 2a. edición, México, Cárdenas Editor y Distribuidor. 1976; Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *El Código Penal comentado;* 4a. edición, México, Porrúa, 1978; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor 1975; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo IV, *La tutela del patrimonio;* 3a. edición, México, Porrúa, 1977; Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano; parte especial;* 2a. edición,

México, Porrúa, 1968; Soler, Sebastián, *Derecho penal argentino,* Buenos Aires, Editorial Tipográfica Argentina, 1973 tomo IV.

Marcia Bullen Navarro.

DESPOSESION. I. (De posesión, del latín, *possessio-onis.)* Fin de la relación de posesión del sujeto con un objeto material o con un derecho.

II. La desposesión puede producirse por un acto voluntario del titular, por un hecho involuntario del mismo contra su voluntad. En este último caso puede ser un acto lícito y pacífico o por uno delictivo, ya sea violento o fraudulento.

El Código Civil para el Distrito Federal enuncia las causas por las que se pierde la posesión de las cosas en el artículo 828, y en el artículo 829 establece cuándo se pierde la posesión de los derechos.

Un acto voluntario del poseedor que le haga perder su posesión, desposeerse a sí mismo, puede ser la cesión del derecho a la posesión, ya sea mediante precio convenido o a título gratuito artículo 828, fracción II, Código Civil para el Distrito Federal). En este caso, el derecho subsiste en su integridad, con su misma naturaleza y también subsiste el objeto; lo que cambia es el sujeto de ese derecho. El abandono deliberado del bien es asimismo un acto voluntario del titular del derecho; éste deja de realizar los actos que configuran la posesión, coloca al objeto en situación de *res derelicte;* aquí subsiste el objeto como tal, pero se rompe la relación jurídica que une al sujeto con el objeto y el derecho a la posesión descaece artículo 828, fracción I Código Civil para el Distrito Federal).

La pérdida de la posesión sin que medie la voluntad del poseedor puede ocurrir, por ejemplo, si el objeto se destruye por caso fortuito, por accidente por obra humana o de la naturaleza (incendio, inundación, rayo, erupción volcánica, etcétera). En ese supuesto, aunque permanezca el sujeto, se pierden tanto la posesión como el objeto, que perece para cualquier posible titular artículo 828, fracción III Código Civil para el Distrito Federal); otros casos de desposesión sin intervención de la voluntad del sujeto son la pérdida involuntaria de la cosa, o cuando el bien queda fuera del comercio de los hombres artículo 228, fracción III Código Civil para el Distrito Federal).

Y aun caben los casos de desposesión en contra de la voluntad del poseedor: **1)** en forma pacífica y legal, en el supuesto de las expropiaciones por causa de utilidad pública artículo 828, fracción VII Código Civil para el Distrito Federal) o por solución judicial (por ejemplo, por sentencia ejecutoria que adjudique el derecho a otro, que declare la nulidad del acto jurídico del cual emana el derecho, que acoja la pretensión reivindicatoria del propietario, etcétera)artículo 828, fracción IV, VII Código Civil para el Distrito Federal); **2.** en forma ilícita, en el caso de despojo y si la posesión del despojante dura más de un año artículo 828, fracción V Código Civil para el Distrito Federal). Esta norma concuerda con el artículo 804 del mismo cuerpo legal, que requiere que no haya pasado un año desde que se realizó el despojo para interponer el interdicto de recuperar la posesión, y con el artículo 18 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, según el cual “la acción para recuperar la posesión se deducirá dentro del año siguiente a los actos violentos o vías de hecho causantes del despojo”. Vencido este plazo de caducidad legal, queda configurada la desposesión del despojado, a la vez

que comienza a correr el plazo de prescripción positiva - usucapión - para el despojante artículos 1152, fracción III, 1153 y 1155 Código Civil para el Distrito Federal).

La posesión de los derechos se pierde, según el artículo 829Código Civil para el Distrito Federal, "cuando es imposible ejercitarlos o cuando no se ejercen por el tiempo que baste para que queden prescritos"; por ejemplo, un derecho de habitación del que no se hace uso, un título de crédito que se posee y no se reclama o no se hace valer en juicio, etcétera Debe tenerse en cuenta que esta disposición sólo se refiere a los derechos patrimoniales, los que son susceptibles de apropiación artículo 794Código Civil para el Distrito Federal). Los derechos de naturaleza personalísima son irrenunciables, inalineables e imprescriptibles, quedando, en consecuencia fuera de la norma referida (por ejemplo, los derechos de la persona humana, los que derivan del parentesco, el derecho a demandar alimentos, a solicitar el divorcio, etcétera).

véase **Despojo, Posesión.**

III. BIBLIOGRAFIA: Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4a. edición, México, Porrúa, 1976.

Carmen García Mendieta.

DESPOTISMO. Dictadura, Tiranía.

DESTAJO. I. Del verbo destajar, ajustar y expresar las condiciones con que se ha de hacer una cosa. Obra u ocupación que se ajusta por un tanto "alzado", a diferencia de la que se hace a "jornal". En lenguaje común suele utilizarse el modo adverbial "a destajo", aplicado a un sistema de trabajo. Se dice cuando un operativo desempeña una labor que se paga en relación a las unidades de obra efectuadas.

Al parecer son sinónimos la "obra a destajo" y "la obra a precio alzado", pero cabe una distinción: el primero indica que el operario proporciona únicamente su trabajo, y el segundo, que además suministra los materiales necesarios para realizar el propósito.

II. El trabajo a destajo tiene sus antecedentes en la figura de la *locatio conductio operis* del derecho romano, en la cual se obligaban mediante un contrato sinalagmático el *locator* a encargar la realización de una obra, y el *conductor* a ejecutarla personalmente o a través de un tercero, según lo convenido, para hacerse merecedor de una *merces.* Mientras no fuera aprobada y recibida la obra, el riesgo estaba a cargo del obrero. Esta modalidad se identificaba con el arrendamiento de servicios, procediendo por tanto la *actio conducti* para el que ejecutaba el trabajo, y la *actio locatio* para el que solicitaba la obra.

Durante varias épocas se sostuvo que el trabajo era un arrendamiento de servicios, hasta que el derecho laboral puso fin a tal concepto, al afirmar que el trabajo no es artículo de comercio.

III. El Código Civil para el Distrito Federal regula en sus artículos 2616 al 2645, el "contrato de obra a precio alzado" que coincide técnicamente con el contrato de obra a destajo, implicando esto la no aplicación de las normas del derecho del trabajo; por ejemplo, no puede fijarse una jornada máxima de trabajo, ya que el operario decide el número de horas que ha de dedicar a su tarea; tampoco puede extenderse la responsabilidad por riesgos profesionales, pues no hay vigilancia de parte de quien encarga la obra. La diferencia estriba en la "subordinación", pues en el contrato de obra a

precio alzado se trata de un operario libre que se ha contratado sólo para la realización de una obra, y la remuneración que obtiene a cambio, es un ingreso más entre otros que pudiera percibir; además, el operario es el responsable de los riesgos, mientras que en la "obra de destajo" la responsabilidad recae sobre el patrón. Se advierte entonces que la relación de trabajo es el objeto del derecho laboral.

La doctrina hace referencia a la prestación de servicios como un dominio más amplio que el de la ejecución de obras. En este sentido, existen servicios y obras por cuenta ajena. La ajenidad supone la atribución del riesgo derivado de la realización del trabajo, a una persona distinta de quien lo realiza. Krotoschin conceptúa la dependencia jurídica, únicamente en el sentido especial de que conduzca a una dependencia personal y económica, lo cual supone además, que el trabajador ha de quedar excluido de los riesgos económicos de la empresa en que trabaja. Pérez Botija señala como característica esencial del trabajo por cuenta ajena, el ser realizado por otra persona y bajo su dirección. A nuestro juicio, el concepto de dirección no es esencial para aplicar la expresión por cuenta ajena. Cuántos trabajos hay en que la dirección no existe o es casi imperceptible y son por cuenta ajena.

En síntesis, no hay una absoluta correspondencia entre los conceptos de trabajo por cuenta propia y trabajo por cuenta ajena por una parte, y trabajo autónomo y trabajo subordinado por otra. El trabajo autónomo puede ser por cuenta propia y todo trabajo por cuenta ajena puede gozar de mayor o menor autonomía en su realización.

A la subordinación debemos concebirla en la materia de trabajo, como la facultad jurídica de mando por parte del patrón y como el deber jurídico de obediencia por parte del trabajador. Desde este ángulo carecen de relevancia jurídica tanto la dirección como la dependencia económica, que pueden darse o no y sin embargo sí existir la relación laboral.

En México lo frecuente del uso del concepto de obra a destajo se da en la clasificación de los salarios.

Se determina el salario por obra a destajo, no por el tiempo de producción de las unidades, sino por el número de ellas, lo que importa es el resultado. La retribución que se paga será tal que para un trabajo normal, en una jornada de ocho horas, de por resultado el monto del salario mínimo, por lo menos. El salario a destajo debe ser bastante para cubrir la percepción del séptimo día.

El pago del salario por obra a destajo suele combinarse con un salario de garantía, que asegure a los trabajadores contra las contingencias de una producción insuficiente por causas ajenas al propio trabajador.

Se critica la forma de pago aduciendo que si lo que se busca es el resultado, la producción tiende a ser defectuosa, ya que el trabajador no reparará en la calidad del producto, sino en la cantidad.

Para remediar esto, algunas empresas han creado un sistema mixto, en el cual se paga al trabajador una cantidad por el tiempo laborado y además una gratificación o bonificación por el número de piezas o unidades que haya hecho de más en ese tiempo, con lo cual la calidad y la cantidad no se ven reñidas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Alonso García, Manuel, *Curso de derecho del trabajo*, 4a. edición, Barcelona, Ariel, 1973; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales*, México, Porrúa, 1974; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del*

trabajo, Buenos Aires, Depalma, 1947; Pérez Botija, Eugenio, *Curso de derecho del trabajo;* 4a. edición, Madrid, Tecnos, 1955; Rivera Marín, Guadalupe, *El mercado de trabajo; relaciones obrero-patronales*, México, Fondo de la Cultura Económica, 1955; Ventura Silva, Sabino, *Derecho romano;* 3a, edición, México, Porrúa, 1975.

José Dávalos.

DESTIERRO. I. Según las Leyes de Partidas, destierro es la traslación hecha por autoridad de justicia de alguna persona a una isla u otro paraje cierto.

II. El destierro como sanción, y de acuerdo con la práctica estatal, no parece requerir la obligación de vivir en un estricto punto determinado, y así, por lo general, se estima que el destierro no se quebranta por ausentarse del punto designado para el cumplimiento de la pena, sino que, por el contrario, el quebrantamiento de la sanción se tipificaría en la hipótesis en que el desterrado penetrase dentro del ámbito territorial en que existe prohibición de residencia.

Esta pena que tiene por objeto exiliar a la persona de manera temporal o permanente fuera del país, suele aplicarse especialmente en ocasiones de delitos de naturaleza política, reservándose los gobiernos, en forma un tanto discrecional, la facultad de imponer la sanción del destierro como protección del orden público.

III. El destierro como sanción, no queda consagrada entre la serie de penas cuya aplicación se autoriza por el Código Penal del Distrito Federal artículo 24).

véase **Delitos Políticos.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Lebel, M.; Woehrling, J. y Rigaldies, F.; *Droit international public. Sources et sujets, Notes et documents,* Montreal, Thémis, 1977.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco.

DESTITUCION DE ALBACEA. I. El albacea se consideró desde su origen como ejecutor testamentario dado el significado del vocablo árabe *alvaciya* del cual proviene. Es por lo tanto encargado de cumplir la última voluntad del testador. Su función es en la actualidad muy amplia pues además de cumplir con las disposiciones contenidas en el testamento, tiene a su cargo la protección y administración de los bienes que constituyen el caudal hereditario y se considera representante de los herederos, legatarios y de los acreedores que a su muerte dejó el autor de la sucesión, todo esto durante el trámite del juicio sucesorio. En las legislaciones modernas es designado no sólo en los casos de sucesión testamentaria sino también cuando se abre la legítima o intestamentaria.

II. Un albacea puede ser destituido de su cargo por revocación del nombramiento o por remoción. El Código Civil para el Distrito Federal señala estas causas, entre otras, como de terminación del cargo de albacea y de interventor, de acuerdo con las fracciones VI y VII del articulo 1745. La revocación del nombramiento pueden hacerla los herederos tanto para el albacea testamentario como para el convencional, existiendo o no causa justificada, según se desprende de los artículos 1747 y 1748 del mismo ordenamiento legal. En el caso de albacea testamentario se determina que si ha recibido algún encargo especial del testador, además de seguir el juicio sucesorio, ese encargo subsistirá a pesar de la revocación del cargo, considerándosele en este caso como ejecutor especial. Si la revocación se hace sin causa justificada, el albacea tiene derecho a recibir

la retribución que se hubiere señalado en el testamento, o bien la fijada por el artículo 1741 del Código Civil para el Distrito Federal. En el caso de albacea testamentario las disposiciones anteriores permiten la violación de la voluntad del testador, puesto que la designación fue hecha por él y, por lo tanto, manifestó en su testamento su voluntad acerca de la persona que debía desempeñar el cargo. La revocación debe estar permitida solo en el caso del albacea convencional, pues habiendo hecho la designación los herederos, éstos tienen la facultad de revocar.

La remoción tiene lugar en términos generales cuando el albacea ha incumplido con una o más de las obligaciones que la ley le impone y que están consignadas en los artículos 1706, 1707 y 1708 del Código Civil para el Distrito Federal, además de las consignadas en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; precisando: el artículo 781 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que el albacea debe garantizar su manejo en el término de tres meses a partir de la aceptación del cargo, a menos que los herederos lo hubieren dispensado de esta obligación, y agrega: "Si no garantiza su manejo dentro del término señalado, se le removerá de plano". Por otra parte, el artículo 816 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal impone al albacea la obligación de proceder en el término de diez días a partir de la aceptación del cargo, a formular inventarios y avalúos, y 60 días para presentarlos, y el artículo 830 del mismo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que si, pasados los términos antes citados, el albacea no promueve o concluye el inventario, será el removido como lo señala el artículo 1752 del Código Civil para el Distrito Federal y la remoción será de plano. Además, el artículo 848 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dice que si el que administra no rinde dentro del término legal su cuenta anual, será removido de plano, sucediendo lo mismo cuando alguna de las cuentas rendidas no fuere aprobada en su totalidad. El término para la rendición de cuentas, según el artículo 845 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es dentro de los primeros cinco días de cada año del ejercicio a su cargo. Nótese que en todos los casos en que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se refiere a la remoción del albacea, indica que ésta será de plano, existiendo a este respecto una contradicción con el artículo 1749 del Código Civil para el Distrito Federal que determina que "la remoción no tendrá lugar sino por sentencia pronunciada en el incidente respectivo, promovida por parte legítima".

véase **Albacea.**

III. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto. *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad;* 2a. edición, Puebla, Cajica, 1980; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4a.edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo IV, *Sucesiones,* 4a. edición, México, Porrúa, 1977.

María Carreras Maldonado.

DESTITUCION DE FUNCIONARIOS. I. (Del latín *destitutionis:* acción y defecto de destituir). Es la separación de una persona del cargo que desempeña como corrección o castigo. Esta figura tiene aplicación generalmente entre las clases trabajadoras al servicio del Estado y demás entes públicos.

II. El movimiento de la burocracia o de los sindicatos de estas clases de trabajadores al servicio de entes públicos ha venido pugnando porque se objetivicen los cargos públicos y las funciones a desempeñar, en el sentido de que tanto el ingreso o la provisión de estos cargos como la separación de los mismos vengan expresamente determinados por la ley y no dependan nunca, uno y otro supuesto, del arbitrio de las personas. Más en particular y por lo que se refiere a la destitución, se ha luchado porque el trabajador (funcionario o empleado público) tenga derecho al cargo o plaza que ocupa de manera permanente y definitiva y solo pueda ser separado del mismo como consecuencia de haber incurrido en alguna de las causas de responsabilidad contempladas por la ley y previo juicio o trámite que corresponda.

III. Por regla general, estas causas de responsabilidad que llevan o implican destitución del cargo se prevén en las leyes penales, así como en las leyes especiales de responsabilidad política y de responsabilidad administrativa. Es decir, que la condena por la comisión de un delito del orden común puede determinar, de acuerdo con las provisiones concretas de la ley, la pérdida y separación definitiva del cargo público que se venía desempeñando, y lo mismo ocurriría cuando se dieran los supuestos concretos de la responsabilidad política y administrativa.

En el ordenamiento mexicano, de conformidad con las últimas reformas introducidas, tanto en la Constitución, como en el Código Penal del Distrito Federal y en la propia Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicadas respectivamente en el *Diario Oficial* de los días 28 de diciembre de 1982, 5 de enero de 1983 y 31 de diciembre de 1982, la destitución puede tener lugar cuando se incurra en los diversos supuestos de responsabilidad política, responsabilidad administrativa y responsabilidad penal que previenen estas normas mencionadas.

IV. La responsabilidad política, dice el artículo 110 de la Constitución , será sancionada con la destitución del servidor público y con su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público. Dicha sanción se impondrá después de la incoación del correspondiente juicio político, el cual tendrá lugar cuando los actos y omisiones de los servidores públicos redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, como luego se aclara en el artículo 6 de la mencionada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, determinando el artículo 7 de esta misma ley los supuestos concretos en que tal perjuicio se produce, supuestos como el ataque a las instituciones democráticas; el ataque a la forma de gobierno; las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales; el ataque a la libertad de sufragio; la usurpación de funciones; cualquier infracción a la Constitución y a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la federación o a uno o varios estados o a la sociedad; las omisiones de carácter grave; así como las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la administración pública.

Quedan sujetos al juicio político únicamente los servidores públicos mencionados en el primer párrafo del articulo 110 constitucional, es decir, los altos funcionarios de la administración pública federal, incluida la administración descentralizada a niveles de directores generales o equivalentes y la administración del Distrito Federal. Igualmente son sujetos de este juicio los gobernadores, magistrados y diputados locales, lo mismo que los miembros al Congreso de la Unión y los de la Suprema Corte de Justicia.

El procedimiento del juicio político se lleva a acabo mediante la denuncia correspondiente, ante el Congreso de la Unión, quien terminará declarando si hay lugar o no a la aplicación de la sanción de destitución e inhabilitación en todos los casos, menos cuando se trate de los empleados locales, respecto de los cuales su declaración se limitará a apreciar si hay o no lugar o formación de causa y remitirá los autos a la autoridad local para que ésta prosiga el juicio y determine la sanción a que se haya hecho acreedor el empleado que resultare culpable.

V. Los supuestos de la responsabilidad administrativa vienen determinados en base a la enunciación de las obligaciones concretas que deben cumplir todos los servidores públicos. Dichas obligaciones se encuentran en el artículo 47 de la referida Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que enumera veintiún obligaciones en otros tantos párrafos, sin perjuicio de las demás obligaciones que otras leyes y reglamentos establecidos como dice la fracción XXII de este mismo artículo Para no hacer cansada la enumeración de estas obligaciones, que no tienen determinación precisa, cabe indicar que todas ellas giran en torno a la idea de que el servidor público deberá desempeñar su cargo, tal como dice el artículo 113 constitucional, con apego a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia. De otro modo se hará acreedor, entre otras sanciones, a la destitución como previene este mismo precepto constitucional.

El expediente respectivo tiene carácter administrativo. Se inicia de oficio por parte de la Secretaría de la Contraloría General o del superior inmediato, asimismo puede iniciarse por denuncia de cualquier otra persona presentada ante dicha Secretaría de la Contraloría General o ante las unidades de quejas que existan en la dependencia en donde trabaje el empleado público responsable. Los pormenores de este trámite vienen regulados por la mencionada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

VI. Los supuestos principales de la responsabilidad penal que entrañan la sanción de destitución figuran en el decreto de reformas al Código Penal del Distrito Federal, publicado en el *Diario Oficial* del día 5 de enero de 1983. Estos supuestos son el ejercicio indebido de servicio público; abuso de autoridad, coalición de servidores públicos; uso indebido de atribuciones; concusión; intimidación; ejercicio abusivo de funciones; tráfico de influencia; cohecho; peculado y enriquecimiento ilícito. Todos estos casos enunciados aquí como meros ejemplos y por ser el objeto de dicha reforma del Código Penal del Distrito Federal mencionado, llevan, entre otras graves sanciones y penas, la de la destitución, la cual se aplicará por la autoridad judicial competente y mediante el correspondiente juicio.

VII. BIBLIOGRAFIA:

Alvarez-Gendín, Sabino, *Tratado general de derecho administrativo,* Barcelona, Bosch, 1973, tomo III; Burgoa, Ignacio, “La responsabilidad de los funcionarios públicos”, *Revista Mexicana de Justicia,* México, núm. especial, septiembre de 1980; Cárdenas, Raúl F., “Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación”, *Revista de Investigaciones Jurídicas,* México, año 5, número5, 1981; García Trevijano Fos, José Antonio, *Tratado de derecho administrativo,* Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1970, tomo III, volumen 2.

José Barragán Barragán.

DESTITUCION DE FUNCIONARIOS JUDICIALES. I. Procedimiento previsto en la Constitución vigente, mediante el cual el Congreso de la Unión, a petición del Presidente de la República, puede privar de su cargo a los ministros de la Suprema Corte de Justicia, magistrados de circuito, jueces de distrito, magistrados del Tribunal Superior de Justicia del D. F., y jueces del orden común también del D. F., por haber observado "mala conducta".

II. El procedimiento de destitución de funcionarios judiciales no aparecía en la original Constitución de 1917, sino que se adicionó el 19 de abril de 1928, a sugerencia que Alvaro Obregón hiciera a la Comisión Permanente del Congreso de la Unión. En la misma fecha, se dieron otras importantes reformas constitucionales: el nombramiento de los ministros de la Suprema Corte de Justicia por parte del Presidente de la República y la supresión del municipio libre en el Distrito y Territorios Federales. El procedimiento de destitución de funcionarios judiciales está previsto, básicamente en el sexto párrafo del articulo 111, que a la letra dice:

"El Presidente de la República podrá pedir ante la Cámara de Diputados la destitución, por mala conducta, de cualquiera de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de los magistrados de circuito, de los jueces de distrito, de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y de los jueces del orden común del Distrito Federal. En estos casos sí la Cámara de Diputados primero y la de Senadores después, declaran por mayoría absoluta de votos justificada la petición, el funcionario acusado quedará privado desde luego de su puesto, independientemente de la responsabilidad legal en que hubiere incurrido, y se procederá a nueva designación".

En la exposición de motivos de la adición constitucional de 19 de abril de 1928, entre otras cuestiones se decía: "ciudadanos que observan una conducta honesta en la vida privada, dejan frecuentemente de practicar estas virtudes cuando llegan a un puesto público, por todos los halagos y oportunidades que los puestos públicos de significación traen consigo, y si estos funcionarios se ven asegurados por una impunidad previa (se refería a la garantía de inamovilidad) más fácilmente quebrantan los fueros de la moral. En cambio, cuando un funcionario público sabe que puede ser despojado de su empleo si no le sirve con honestidad y eficiencia y que puede sufrir el castigo correspondiente, constituye una garantía mayor que el mismo funcionario que sabe de antemano que ni aún la voz pública de sus malos manejos puede determinar su separación del puesto que desempeña. Esta última situación es la que propiamente ha imperado respecto de los jueces bajo la Constitución de 1917, con la garantía ilimitada de la inamovilidad judicial".

En realidad estos argumentos, en los que se basó la adición del sexto párrafo del articulo 111 de la Constitución, no pretendían tanto sanear la administración de justicia cuanto asegurar a Obregón la subordinación de los funcionarios públicos.

En 1944, el artículo 111 fue adicionado con un séptimo párrafo, en el que se precisa lo siguiente: "El Presidente de la República, antes de pedir a las Cámaras la destitución de algún funcionario judicial, oirá a éste, en lo privado, a efecto de poder apreciar en conciencia la justificación de tal solicitud".

Además del sexto y séptimo párrafo del articulo 111, otros dos artículos constitucionales se refieren, incorrecta, respectiva e inútilmente, al procedimiento de destitución de funcionarios judiciales; estos artículos son el 74 fracción VII y 76 fracción IX. Ambos disposiciones dicen exactamente lo mismo: "Declarar justificadas o no

justificadas las peticiones de destitución de autoridades judiciales que hiciera el Presidente de la República, en los términos de la parte final del artículo 111.” El error fundamental está en que mientras el artículo 74 reputa esta facultad como exclusiva de la Cámara de Diputados, el artículo 76 la reputa exclusiva a la Cámara de Senadores. Afortunadamente el artículo 111 es muy claro al señalar que la destitución debe ser aprobada por la Cámara de Diputados, primero, y por la de Senadores después. Se trata entonces no de una facultad exclusiva de las cámaras, sino de una facultad del Congreso de la Unión, en donde la Cámara de Diputados es cámara de origen.

La Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados, de 21 de febrero de 1940, reglamentada con acierto el procedimiento de la destitución de funcionarios judiciales en sus artículos 98 a 102. Entre otras cuestiones las disposiciones ordinarias obligaban al presidente de la República para que, por conducto de la Secretaría de Gobernación, dirigiera un oficio a la Cámara de Diputados, en el que se hiciera una exposición correcta de los hechos, omisiones o actos indebidos que determinaran la conducta reprobable del funcionario judicial del caso, debiendo acompañar, de ser posible, las constancias procedentes, o bien, tratándose de hechos u omisiones imputados por la fama pública, exponer en qué consistían y los datos que fundaran su convicción sobre la mala conducta del funcionario judicial artículo 99).

Así mismo, la Cámara de Diputados estaba facultada, de acuerdo con el artículo 100, para pedir informes al funcionario acusado de mala conducta, en donde éste expondría lo que estimara conveniente en su defensa.

Esta Ley de Responsabilidades de 1940 precisaba también que se procedería a archivar de inmediato el expediente si cualquiera de las dos cámaras, en su momento, no aprobaran por el quórum requerido la solicitud de destitución formulada por el presidente.

Esta Ley de Responsabilidades de 1940 fue abrogada el 4 de enero de 1980, fecha en que se publicó en el *Diario Oficial* de la Federación la nueva ley, cuyo título es exactamente el mismo.

Desafortunadamente, la nueva Ley de Responsabilidades suprimió las disposiciones reglamentarias de los párrafos sexto y séptimo del articulo 111 constitucional, contentándose con transcribir en el artículo 84 las disposiciones constitucionales mencionadas, a pesar de lo cual en cumplimiento del articulo 16 constitucional el presidente debe fundar y motivar su acto.

III. La doctrina constitucional mexicana, en forma prácticamente unánime, ha considerado que el procedimiento de destitución de funcionarios judiciales constituye un serio atentado a la independencia judicial y por ende al principio de la división de poderes, y que por ello debe desaparecer nuestro ordenamiento constitucional.

Se dice, y con justa razón, que de acuerdo con el funcionamiento del sistema político mexicano el poder legislativo federal no ejerce debidamente sus funciones de control interorgánico respecto del poder ejecutivo, por lo que, consecuentemente, el Congreso de la Unión, en particular, no constituye una seria limitación a la voluntad del presidente de la República para destituir a un funcionario judicial.

También debe tenerse en cuenta que lo que el artículo 111 quiere significar con la expresión “mala conducta”, no quiere decir necesariamente que se haya incurrido en la comisión de un delito, fuese éste del orden común u oficial, sino simplemente que su comportamiento fuese indebido a juicio del titular del poder ejecutivo, lo que, por su

subjetivismo, es altamente inconveniente. Esta situación se agrava al abrogarse la Ley de Responsabilidades de 1940 que, por lo menos, obligaba al ejecutivo a razonar y justificar debidamente su convicción en torno a la mala conducta del funcionario judicial, disposición que ya no conservó la Ley de Responsabilidades en vigor.

véase **Fuero Constitucional. Garantías Judiciales. Poder Judicial. Responsabilidad de Funcionarios Públicos.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano;* 2a.edición, México, Porrúa, 1976; Cabrera, Lucio, *El poder judicial federal mexicano y el constituyente de 1917*, México, UNAM, 1968; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2a. edición, México, Siglo XXI, 1979; Fix-Zamudio, Héctor, "Las garantías constitucionales en el derecho mexicano", *Anuario jurídico,* México, números. III-IV, 1976-1977; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 17a. edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Madrazo.

DESTRUCCION DE MERCANCIAS. I. Es el acto que se lleva a cabo por orden de la autoridad aduanera, para destruir mercancías extranjeras o cuando por mero accidente desaparecen las mercancías y, consecuentemente, se extingue la obligación aduanera.

II. Se pueden distinguir claramente tres casos de destrucción de mercancías: **1)** por orden de la autoridad; **2)** por accidente, y **3)** por solicitud del sujeto pasivo tratándose de regímenes temporales.

1) En el primer caso, generalmente se lleva a cabo por circunstancias de salud pública, ejemplo de ello son las mercancías que encontrándose en depósito ante la aduana para ser importadas o exportadas, se hallan en estado de descomposición como bebidas, comestibles, flores, medicinas, debiéndose citar a las autoridades de la Secretaría de Salud competentes, para que determinen el estado que guarda la mercancía y resuelvan si procede su destrucción. El artículo 82 del Reglamento de la Ley Aduanera prevé que deberá notificarse al interesado con anticipación el lugar y fecha de la destrucción para que alegue lo que a su derecho convenga. Durante la destrucción deberán estar presentes las autoridades de la Dirección General de Fondo y Valores de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Se pueden presentar otros casos que la Ley Aduanera o su Reglamento no prevén, *verbi gratia* los animales que mueren en los recintos fiscales o fiscalizados, etcétera

2) En esta segunda hipótesis el Reglamento de la Ley Aduanera establece en su artículo 81 que cuando se trate de mercancías destruidas por accidente durante su depósito temporal en la aduana, quien las tenga bajo su cuidado deberá comunicarlo por escrito a la aduana correspondiente dentro de las veinticuatro horas siguientes al hecho y la aduana le notificará al interesado dentro de los tres días siguientes al día que recibió la comunicación. Las normas aduaneras no establecen cuál es la vía a seguir para reclamar la indemnización respectiva, toda vez que las mercancías se encontraban en buen estado al ser introducidas al recinto aduanero debiendo la autoridad responder por ellas.

3) En ciertos regímenes temporales tanto la importación como la exportación, la autoridad aduanera puede autorizar que las mercancías sean destruidas, ejemplo de ello se presenta en el régimen para transformación, elaboración o reparación, en el que pueden

existir desperdicios de las mercancías, derivados del proceso industrial y el interesado desear destruirlos en virtud de que su retorno al o del extranjero resultaría costoso sin utilidad, para ello se solicita permiso de la autoridad aduanera de conformidad con lo dispuesto por los artículos 85 fracción II y 94 de la Ley Aduanera.

La destrucción de las mercancías de cualquiera de os casos señalados extingue la obligación aduanera.

La Ley Aduanera en forma limitativa y errónea,. dispone en su artículo 17, que únicamente cuando se trate de destrucción por accidente la obligación desaparece.

III. BIBLIOGRAFIA: Berr, Claude y Tremeau, Henri, *Le droit douanier,* Paris, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1975; Fernández Lalanne, Pedro, *Derecho aduanero,* Buenos Aires, Depalma, 1966; Ramírez, Arturo, *Manual de derecho aduanero. Importaciones y exportaciones.* Bogotá, Temis, 1972.

José Othón Ramírez Gutiérrez.

DESTRUCCION DE PROTOCOLOS. I. La destrucción del protocolo de un notario público plantea dos ideas; en primer término, la naturaleza y alcances de la nueva destrucción, y, en segundo, la necesidad de "reconstruir" el protocolo.

1. *Destrucción:* podemos pensar, entonces en: ***a)*** extravío del protocolo, de uno o varios de los libros de uno o varios apéndices; ***b)*** sustracción del protocolo, por robo, por ejemplo, situación similar a la de extravío; ***c)*** deterioro del protocolo, y ***d)*** destrucción del protocolo propiamente dicho.

Cualquiera que sea la situación que se presente, de las mencionadas, se trata de un grave hecho, dada la trascendental importancia del protocolo, en cuanto original de las escrituras y actas asentadas en él.

En dichos originales obran las firmas autógrafas de los otorgantes y son prueba plena de lo declarado y estipulado por las partes que en ellos intervinieron.

2. *Reconstrucción:* dada la destrucción del protocolo, total o parcialmente, por algunos de los supuestos antes indicados, se presenta la imperiosa necesidad de reponerlo, hasta donde esto sea materialmente posible.

Lógicamente, es de entenderse que en la mayoría de los casos será imposible reponer íntegramente los instrumentos contenidos en un protocolo, sea por fallecimiento de algún otorgante o por haber éste mudado su domicilio y no podérsele localizar o por no existir testimonio de algunos de los instrumentos contenidos en el protocolo.

En todo caso, debe intentarse su reposición, así sea parcial, para lo cual, cabe pensar en acciones tales como:

a) Formular relación de los documentos contenidos en el protocolo de que se trate, con apoyo en los libros auxiliares que los notarios utilizan, tales como el libro de gobierno y los índices, principalmente.

b) Determinar de qué instrumentos de los contenidos en el protocolo destruido, fue expedido testimonio y tratar de recuperarlo, para poder proceder a *protocolizar* el testimonio, creando de esa forma un nuevo instrumento público *matriz.*

c) En algunos casos limitados, cabría pensar en la posibilidad de que los otorgantes, en caso de ser localizados, pudieran ratificar su contrato u otro acto, otorgándole nuevamente en distinto instrumento.

d) Los asientos del Registro Público de la Propiedad pueden auxiliar, en ciertos casos, sobre todo en los lugares en que se sigue utilizando el sistema de libros, con asientos más extensos que en los folios del Registro Público, del D. F.

En el Distrito Federal, el legislador es completamente omiso en torno a esta cuestión. Quizás en atención a que la experiencia es nula en la materia, pues no se tiene conocimiento de que se haya registrado algún caso de destrucción de protocolos en ninguna notaría de la ciudad.

véase **Protocolo.**

II. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial, y derecho registral;* 6a. edición, México, Porrúa, 1981; Castro Marroquín, Martín, *Derecho de registro, su reorganización y unificación,* México, Porrúa, 1962; Colín Sánchez, Guillermo, *Procedimiento registral de la propiedad;* 2a. edición, México, Porrúa, 1979.

Miguel Soberón Mainero.

DETENCION PREVENTIVA. I. Como tal debe entenderse la medida precautoria establecida en beneficio de la sociedad, por virtud de la cual se priva de la libertad al acusado en un proceso penal, cuando se le imputa la comisión de un delito grave, y por ello existe la presunción de que intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer los fines del proceso punitivo.

II. A partir de los artículos 287 y 293 de la Constitución española de Cádiz de 1812, que estuvo vigente en nuestro país durante breves periodos, las constituciones mexicanas expedidas con posterioridad a la independencia, establecieron la detención de las personas sólo con motivo de una acusación en su contra por delito que mereciera pena corporal y a través de una orden judicial, salvo los casos de delito flagrante, en los cuales cualquier persona podría realizar la aprehensión pero debiendo entregar inmediatamente al inculpado a la autoridad judicial. Además se consagró la necesidad de justificar la prisión provisional por medio de una resolución judicial motivada, dictada en breve plazo. Con algunos matices podemos citar en este sentido a los artículos 150 y 151 de la Constitución de 1824; 2° fracciones I y II de la Primera Ley Constitucional de 1836; 9° fracciones VI y VII de las Bases Orgánicas de 1843; así como los artículos 16, 18 y 19 de la Constitución de 5 de febrero de 1857.

III. Debido a los abusos que se realizaron durante la vigencia de la Constitución anterior, no obstante sus disposiciones protectoras de la libertad personal, la Constitución vigente del 5 de febrero de 1917, consagró con mayor precisión los requisitos de la restricción provisional de la propia libertad con motivo del proceso penal, y por ello la segunda parte del articulo 16 exige que salvo los casos de flagrante delito o de la ausencia de autoridad judicial en el lugar de la detención, la privación de la libertad procede con motivo del cumplimiento de una orden judicial de aprehensión y siempre que previamente se hubiese formulado denuncia, acusación o querella de un determinado delito que la ley castigue con pena corporal, las que se encuentren apoyadas por declaración bajo protesta de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado; en el artículo 18 se dispone que sólo por delito que merezca pena corporal podrá ordenarse la prisión preventiva, la que se cumplirá en un sitio distinto del que se destinare a la extinción de las penas; la parte relativa del articulo 19 establece que ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se

justifique con un auto de formal prisión; y el artículo 20, en sus fracciones I y X, las cuales regulan los requisitos de la libertad caucional la que sólo procede cuando el delito que se impute al acusado se sancione con pena que tenga un término medio aritmético que no exceda los cinco años de prisión; y se prohibe la prolongación de la detención o de la prisión preventiva por falta de pago de honorarios a los defensores o por cualquier otra prestación en dinero, por causa de responsabilidad civil o algún motivo análogo, o se prolongue por mayor tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivase el proceso.

IV. Si examinamos brevemente la regulación de la detención preventiva de los ordenamientos modelo, es decir los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales, dicha medida puede dividirse en dos etapas: primero la detención y posteriormente la prisión preventiva propiamente dicha. La primera se inicia al ejecutarse la orden de aprehensión y sólo puede durar setenta y dos horas, y la segunda se determina con el auto de formal prisión, pudiendo prolongarse durante todo el proceso, a no ser que se decrete la medida cautelar opuesta en beneficio del inculpado, es decir, la *libertad provisional.* que asume dos modalidades: *bajo protesta* y *caucional.*

No haremos referencia a las disposiciones legales relativas a la orden de aprehensión, al auto de formal prisión, o a la libertad provisional, ya que son objeto de análisis específicos, por lo que nos limitamos a señalar los aspectos peculiares de la detención preventiva en el ordenamiento mexicano.

V. La detención preventiva solo puede efectuarse por orden judicial, cuando se impute al acusado delitos que se sancionen con pena corporal, a no ser que el acusado se resista a comparecer ante el Ministerio Público (MP) o ante el juez de la causa artículos 113 a 135 Código Federal de Procedimientos Penales; 262-264 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 505-518, Código de Justicia Militar). Por otra parte, el artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal faculta al propio MP para decidir sobre la libertad del inculpado durante la averiguación previa, es decir, para determinar si solicita o no una orden de aprehensión tratándose de delitos de imprudencia motivados por el tránsito de vehículos, siempre que no se abandone a quien hubiese resultado lesionado y si el presunto responsable garantiza suficientemente que no se sustraerá a la acción de la justicia, y en su caso, que cubrirá la reparación del daño. El artículo 135 del Código Federal de Procedimientos Penales contiene una regla similar, pero sólo cuando el término medio aritmético de la pena no exceda de cinco años de prisión, que es el límite de la libertad caucional, según la fracción I del articulo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Tampoco puede detenerse al acusado, aun cuando se hubiese dictado en su contra una orden de aprehensión, cuando posea inmunidad procesal, de acuerdo con los artículos 108 a 111 de la Constitución , reformados en diciembre de 1982, y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, promulgada también en diciembre de 1982; es decir, el presidente de la República, senadores y diputados al Congreso de la Unión; ministros de la Suprema Corte de Justicia; los secretarios de despacho; los jefes de departamento administrativo; los procuradores generales de la República y del Distrito Federal; los gobernadores de los estados y los miembros de las legislaturas locales por violación a leyes federales; los magistrados y jueces federales y del fuero común; los directores generales de organismos descentralizados y de empresas públicas, sociedades o

asociaciones similares, así como de fideicomisos públicos, en virtud de que cuando se les acusa de delito oficiales deben ser sometidos a llamado juicio político ante las dos cámaras del Congreso de la Unión, y en el supuesto de la realización de delitos ordinarios, para proceder plenamente y, por tanto, ordenar la detención de algunos de estos funcionarios, considerados como de mayor jerarquía artículo 111 Constitucional), se requiere resolución de la Cámara de Diputados sobre si hay lugar o no para actuar contra el inculpado, con exclusión del presidente de la República, que debe ser juzgado por ambas cámaras del Congreso Federal, cuando es acusado de delitos graves del orden común.

Tampoco puede ordenarse la detención de los magistrados y jueces federales o del DF (con exclusión de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, quienes se consideran altos funcionarios), sin la autorización de los plenos de la propia Suprema Corte de Justicia y del Tribunal Superior del DF artículos 12), fracción XXVIII de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal y 28, fracción XII de la LOPJDF), con disposiciones equivalentes en los ordenamientos de los estados.

VI. Un aspecto que debe destacarse en cuanto a la prisión preventiva es el lugar en el cual debe realizarse, pues como ya se ha expuesto, el artículo 18 de la Constitución dispone que será diverso y separado de aquel que se utiliza para la ejecución de las penas. Esta ha sido una disposición de difícil aplicación debido a lo anacrónico de una buena parte de las instalaciones penitenciarias, por lo que con frecuencia se han utilizado los mismos edificios, en sectores diversos, o se ha mantenido a los detenidos provisionalmente, en instalaciones notoriamente inadecuadas. Afortunadamente en los últimos años se ha avanzado en esta materia, y un ejemplo significativo está contenido en el Reglamento de Reclusorios del D. F. que entró en vigor enero de 1979, con objeto de regular de manera específica las condiciones de la detención preventiva en los citados reclusorios, establecidos con ese propósito.

VII. Existe una vigorosa corriente doctrinal en México, como en muchos otros países, para limitar en lo posible a la detención preventiva y sustituirla por otras medidas cuatelares que sean menos restrictivas de la libertad personal, como la libertad vigilada, el arresto domiciliario, el arraigo y otras similares, tomando en cuenta que esta institución contradice el principio esencial de la presunción de inocencia del acusado en el proceso penal y que fue consagrado expresamente en el artículo 30 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, expedido en Apatzingán el 1814 y según el cual: “Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpable”.

También se ha propuesto la modificación del articulo 20 de la Constitución, para hacer más flexibles los rígidos lineamientos de la libertad caucional, pues dicho precepto atiende de manera preferente a la gravedad del delito, y no como será más adecuado, a las condiciones personales del inculpado, según se establece en la mayoría de las legislaciones contemporáneas.

Finalmente, debemos tomar en consideración a que a los inconvenientes que se han atribuido a la detención preventiva, debe agregarse a la práctica frecuente en nuestro país, de las detenciones efectuadas por autoridades administrativas, generalmente por orden del MP, sin una orden judicial y durante el periodo de investigación previa, que se prolonga en ocasiones bastante tiempo, con lo cual se priva al detenido de todos sus derechos regulados por el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Si bien contra esta detención administrativa procede el juicio de amparo, en

los términos de los artículos 17 y 18 de la Ley de Amparo, que siguen los lineamientos del *habeas corpus,* pero sin que la tramitación tenga la celeridad que caracteriza a esta última institución tutelar en la mayoría de los ordenamientos contemporáneos, debido a problemas de rezago en nuestros tribunales federales, de manera que cuando se resuelven favorablemente en el fondo, o inclusive cuando se decide sobre la suspensión provisional de los actos reclamados artículo 130 Ley de Amparo), la persona afectada ya fue puesta en libertad o consignada ante el juez penal respectivo, con lo que el amparo queda sin materia y no se reparan los perjuicios causados al inculpado.

Auto de Formal Prisión, Garantías del Acusado, Libertad Provisional, Medidas Cautelares, Orden de Aprehensión.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Arilla Baz, Fernando, *El procedimiento penal en México,* México, Editores Unidos Mexicanos 1978; Briseño Sierra, Humberto, *El artículo 16 de la Constitución mexicana,* México, UNAM, 1967; García Cordero, Fernando, "La prisión preventiva y su legislación secundaria", *Revista Mexicana de Justicia,* México, volumen III, núm. 19, julio-agosto de 1982; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2a. edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6a edición, México, Porrúa, 1975; Islas de González Mariscal, Olga, "La prisión preventiva en la Constitución mexicana", *Revista Mexicana de Justicia,* México, volumen III, número 19, julio-agosto de 1982; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal,* México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del D.F., 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 9a. edición México, Porrúa, 1978; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, *La detención preventiva y los derechos humano en derecho comparado,* México, UNAM, 1981.

Héctor Fix-Zamudio.

DETENTACION. I. (Del latín *detentare,* retener sin derecho lo que no le pertenece). Posesión ilegítima con la conciencia más o menos clara del título ajeno.

II. Se confunde comúnmente con la tenencia. La diferencia entre ambas figuras es la ilegitimidad del detentador y la legitimidad del tenedor.

Por ejemplo., el ladrón o el despojador *detentan* la cosa robada o el inmueble materia del despojo, y el depositario es *tenedor* del bien depositado. En este sentido se dice que la detentación es la posesión ilegítima y de mala fe con el ánimo de ser tenido como dueño.

véase **Posesión. Tenencia.**

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4a. edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes derechos y posesión;* 4a. edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

DEUDA, Obligaciones.

DEUDA EXTERNA. I. Deuda del latín *debita;* débito. Externa del latín *externus,* dícese de lo que obra o se manifiesta al exterior. La deuda que el Estado tiene reconocida por

medio de títulos que devengan interés y avances, se amortizan y se paga en el extranjero con moneda extranjera (Real Academia Española).

II. *Definición técnica.* Débitos acumulados por una nación a causa de empréstitos realizados en el mercado extranjero del dinero. Deuda del Estado, o de cualquier otra corporación pública contraída para la atención de necesidades de naturaleza excepcional, que no son susceptibles de ser cubiertas por los ingresos ordinarios en sus presupuestos. Es el consolidado de los pagos que el país tiene que hacer al exterior por concepto de pagos a capital (préstamos), desequilibrio en la balanza de bienes y servicios y utilidades e intereses remitidos al exterior. Es la parte de la economía pública que estudia los métodos por medio de los cuales los gobiernos obtienen poder de compra entregado voluntariamente por quienes lo poseen, que pueden ser entidades gubernamentales extranjeros, instituciones privadas, organismos y personas, recibiendo a cambio un instrumento o promesa de pago con todos los aspectos conexos, que incluyen emisión, amortización, conversión y pago de intereses.

III. BIBLIOGRAFIA: Lipsey, Richard G., *Introducción a la economía positiva;* 9a. edición, Barcelona, Vicens-Vives, 1974; Pina, Rafael de, *Diccionario de derecho;* 5a. edición, México, Porrúa, 1976; Retchkiman K., Benjamín, *Introducción al estudio de la economía popular*, México, UNAM, 1972; Seldon, Arthur y Pennance, F. G., *Diccionario de economía;* 2a. reimpresión, México, Alahambra Mexicana, 1981.

Carlos Vidali Carbajal.

DEUDA PUBLICA. I. Es el conjunto de obligaciones financieras generadoras de interés, de un gobierno central con respecto a otro gobierno, a empresas o a individuos de otros países, e instituciones internacionales (públicas y privadas). La deuda pública es diferentemente considerada y calculada por los distintos gobiernos, éstos pueden extenderla o no a todas sus obligaciones, a las del sector público de empresas nacionalizadas, agencias públicas, gobiernos provinciales y municipales. El concepto ha ido desarrollándose y precisándose desde el siglo XIX, a medida que se impuesto la clara distinción entre deuda pública y deudas del soberano.

Un gobierno puede incurrir en endeudamiento por una variedad de razones y bajo una diversidad de formas e instrumentos, todas las cuales tienen diferentes ventajas e inconvenientes y en conjunto constituyen la deuda pública. Las principales razones son:

1. Satisfacción de necesidades temporales por insuficiencia de ingresos del gobierno respecto a sus gastos estimados.

2. Enfrentamiento de emergencias financieras que resultan de la guerra y sus consecuencias posbélicas (pago de costos e indemnizaciones, reconstrucción).

3. Financiamiento de nacionalización y estatizaciones, y de otras formas de intervencionismo y dirigismo.

4. Obras públicas para la reactivación económica en fases de recesión y crisis y para el lanzamiento y continuidad del crecimiento (efectos expansivos del empleo, la producción y el consumo).

5. Resultados de las políticas gubernamentales: monetarias (compraventa de papeles públicos del banco central, para regular la cantidad de circulante); fiscales (financiamiento deficitario del Estado y sus principales agencias y actividades); equilibrio de la balanza comerciales y de pago.

II. Los componentes de la deuda pública pueden surgir de actos bilaterales o de disposiciones legislativas; del otorgamiento de un crédito o de formas de empréstito.

El empréstito público es modalidad contemporánea predominante de deuda pública, bajo diferentes formas instrumentales; comercializables o no en el mercado; de plazos de vencimiento variables (cortos, medianos y largos, depósitos retirables a la vista o irredimibles); consolidadas o flotantes; certificados impositivos, certificados del tesoro, bonos de tesorería, bonos gubernamentales, etcétera

Los servicios de la deuda pública como pago de los intereses correspondientes y la amortización como reducción o liquidación completa del capital recibido y adeudado pueden ampliarse con impuestos y con otros ingresos del gobierno, y a través de diferentes métodos. Un gobierno no puede separar periódicamente una parte de sus ingresos y acumularla para el pago final de una deuda, generalmente bajo administración de un fideimosario; o bien satisfacerla por anualidades fijas; o puede usar sólo ingresos excedentes, con fijación de una apropiación permanente para el pago del principal por encima de las tasas anuales de interés, de modo tal que la amortización de la deuda pública cesa cuando el gobierno sufre un déficit. El pago regular de la deuda pública crea y refuerza el crédito del respectivo gobierno.

El aumento del número de acreedores de obligaciones gubernamentales se ha acelerado en la historia reciente, abarcando entre aquellos a bancos y entes financieros nacionales, a otros residentes nativos o foráneos, y a individuos e instituciones internacionales o extranjeros. Dentro de esta tendencia general se da además otra, de incremento del papel y las proyecciones del endeudamiento internacional, en cuanto a los montos de capital prestado y de los servicios de sus intereses. Ello ha incluido y afectado primordialmente a los llamados países en desarrollo, que dependen cada vez más del financiamiento internacional para sus programas de desarrollo y para el funcionamiento corriente de sus programas y administraciones públicas. El financiamiento externo es obtenido por los países en desarrollo de: programas de ayuda de gobierno a gobierno y de agencias de crédito a la exportación; de instituciones financieras internacionales (Banco Mundial, bancos de fomento regional, Fondo Monetario Internacional, agencias de las Naciones Unidas, otros fondos multilaterales); de la inversión privada (empresas transnacionales, bancos comerciales).

III. BIBLIOGRAFIA: Carreau, Dominique, Juillard, Patrick, Flory, Thiébaut, *Droit international économique*, 2a.edición, Paris, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980; *Norte-Sur: Un programa para la supervivencia. Informe de la Comisión Independiente sobre Problemas Internacionales del Desarrollo presidida por Willy Brandt*, Bogotá, Ediciones Pluma, 1980, especialmente capítulos 13, 14, 15.

Marcos Kaplan.

DEUDAS CIVILES. I. Procedimiento de apremio consistente en la privación de la libertad del deudor, que se utilizaba para tratar de lograr, a petición y a favor del acreedor, el cumplimiento de deudas originadas por actos o hechos de carácter civil.

II. En el derecho romano, las XII Tablas permitían al acreedor, en ejercicio de las *manus iniectio*, el encarcelamiento privado del deudor que no cumplía dentro del plazo convenido; en la cárcel privada, el acreedor retenía al deudor, durante sesenta días y lo mostraba tres veces en el mercado, para ver si alguien quería liberarlo, pagando la suma

debida. Transcurrido este periodo, el acreedor, podía vender al deudo fuera de Roma, y aun tenía el derecho de matarlo.

En el año 326 antes de Cristo, la *Lex Poetelia Papiria* suprimió el encarcelamiento privado por deudas civiles y dispuso que *"pecuniae creditae bona debitoris, non corpus abnoxium esset"*. Esta "victoria de los pobres sobre los ricos" - como la califica Margadant -, fue un importante paso en la lucha por la defensa de la dignidad de la persona y en el proceso de patrimonialización de la responsabilidad civil. Sin embargo, no suprimió en forma definitiva la prisión por deudas civiles.

De encarcelamiento privado en manos del acreedor, esta institución se fue convirtiendo en una forma especial de apremio - "apremio personal" o "corporal" - decretada por un órgano del Estado para lograr el cumplimiento coactivo de las sentencias civiles. Con este carácter, la prisión por deudas civiles subsistió en Francia, hasta que se promulgó la "Ley relativa al apremio corporal", del 22 de junio de 1867; en Inglaterra, se suprimió, aunque no de manera absoluta, con la *Debtor's Act* de 1869, y en Italia, no fue abolida sino hasta la expedición de los códigos civil y de proceso civil de 1942.

En los países latinoamericanos la introducción de la prohibición de la prisión por deudas, tampoco es muy antigua. Así, por ejemplo, en Argentina dicha institución, regulada todavía por Ley núm. 50 (del 14 de noviembre de 1863) de "Procedimientos de los Tribunales Nacionales en lo Civil y Criminal", fue suprimida por la Ley núm. 514 de 1872. En el Ecuador se le suprimió en forma absoluta hasta la expedición de la Constitución de 1928.

En México, la prohibición de la prisión de deudas civiles fue introducida en el artículo 17 de la Constitución de 1857, el cual expresaba: Nadie será preso por deudas de carácter puramente civil". Pese a las objeciones de los diputados Ruiz ("no introduce ninguna novedad y sólo sanciona lo ya establecido") y Castañeda (es innecesario, pues es conforme a los principios del derecho civil) formularon inicialmente al proyecto presentado en el Congreso Constituyente de 1856-1857, esta parte del articulo 17 fue aprobada por unanimidad. En realidad, no eran acertadas las observaciones de los diputados mencionados, pues este principio general no había sido recogido, con ese carácter, por ninguna disposición legislativa y, menos aún, constitucional. Y si bien a la posibilidad prevista en la legislación procesal civil de origen hispánico (sobre todo en la Novísima Recopilación) de someter a la prisión al deudor civil, se oponían numerosas excepciones, los cierto es que, hasta entonces, se había formulado una prohibición general y expresa a al prisión por deudas civiles. Igualmente, si ya el artículo 18 de la propia Constitución de 1857 establecía que "solo habrá lugar a al prisión por delito que merezca pena corporal" - disposición referida, como es claro, a la prisión preventiva en el proceso penal -, no resultaba innecesario aclarar, para ser más preciso y tratar de proteger con mayor eficacia los derechos humanos, que para reclamar el pago de una deuda civil estaba prohibido someter a prisión al deudor, como se hacía anteriormente.

El acierto histórico del Congreso Constitucional de 1856-1857 fue ratificado por el Congreso Constituyente de 1916-1917, el cual también aprobó por unanimidad el citado artículo 17, cambiando únicamente la palabra "preso" por "aprisionado".

III. La prohibición del articulo 17 de la Constitución de 1917 se dirige, en primer lugar, a los *jueces civiles* (en sentido amplio, comprendiendo en esta expresión a todos los jueces no penales), para indicarles que no podrán ordenar la prisión de una

persona - particularmente en la ejecución de las sentencias y demás resoluciones judiciales -, para tratar de lograr el pago de una deuda civil. Este pago se puede lograr únicamente afectando los bienes que constituyan el patrimonio del deudor, excluyendo, desde luego, aquellos que las leyes declaran inembargables. El sujeto de las obligaciones civiles responde de su deuda exclusivamente con sus bienes, pero no con su persona. Esta es una regla civilizadora y humanizadora del derecho, que también obliga al *legislador* a no volver a regular procedimientos de "apremio personal" o "corporal", como se vino haciendo hasta el siglo pasado; y, aun en el supuesto de que las leyes previeran esta clase de procedimientos, los jueces no podrán decretarlos, por respecto al principio fundamental contenido en el artículo 17 constitucional y en acatamiento a la jerarquía señalada en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Pero esta prohibición del articulo 17 no se dirige solamente al legislador y al juzgador con relación al cobro de las deudas civiles; también vincula al *legislador en el establecimiento de los tipos penales,* con el fin de evitar que en la ley penal se castiguen, con prisión o cualquiera otra clase de sanción penal, conductas que impliquen solamente un incumplimiento de deudas civiles (en sentido amplio) o una insolvencia particular o general no fraudulenta o dolosa. Si las tendencias actuales de la política criminal se orientan hacia la despenalización y la descriminalización, si un verdadero contrasentido, y una violación de la prohibición contenida en el artículo 17 de la Constitución , configurar tipos con el objeto de sancionar exclusivamente el incumplimiento de deudas civiles. En este sentido, se puede mencionar el delito previsto irregularmente por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, consistente en la expedición de cheques sin provisión de fondos o sin autorización del librado, que en la práctica se traduce en una verdadera prisión para el cobro de deudas civiles, de las prohibidas precisamente por el citado artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

IV. Por último, conviene señalar que el principio de la prohibición de prisión por deudas ha sido recogido por diversos documentos internacionales. Entre otros, podemos mencionar a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969 (cuyo artículo 7, inciso 7, señala: "Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandamientos de autoridad judicial competente dictados por incumplimiento de deberes alimentarios"); y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 (cuyo artículo 11 dispone que "nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual").

Ejecución de Sentencia. Embargo.

IV. BIBLIOGRAFIA. Alvarez Suárez, Ursicinio *Curso de derecho romano,* Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado 1955; Grassetti, Cesare "Debiti (arresto personale per"), *Novissimo digesto italiano,* Turín, UTET, 1964, tomo V; Lafaille, Héctor, *Curso de obligaciones,* Buenos Aires, 1926, tomo I; Lovato, Juan Isaac, "La prisión por deudas", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado,* Quito, año V, núm. 5, noviembre de 1955; Margadant, Guillermo Floris, *El derecho privado romano,* México, Editorial Esfinge, 1965; Ordanini, Hugo, "Algo sobre la prisión por deudas", *Cuadernos de los Institutos,* Instituto del Derecho Civil, Córdoba, Argentina, número 7, boletín II, 1957: Rodríguez, Ramón, *Derecho constitucional,* México, Imprenta en la calle de Hospicio de San Nicolás 1875; Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional,* México,

Tipografía de Aguilar e Hijos, 1902, Zarco, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente de 1856 y 1857*, México, Talleres de "La Ciencia Jurídica", 1989 tomo III:

José Ovalle Favela.

DEUDA DE LOS TRABAJADORES. I. Obligaciones a cargo de los trabajadores de pagar, satisfacer o reintegrar al patrón cualquier suma de dinero que adeude por diversos conceptos, la cual puede ser deducible del salario. Conforme a esta definición las deudas pueden ser activas o pasivas; son activas cuando el patrón, en virtud de disposiciones legales o contractuales, hace el pago de las mismas convirtiéndose por este hecho en acreedor del trabajador hasta que éste las solvente; son pasivas las que el propio trabajador debe cubrir en forma directa y cuyo pago se puede exigir en la forma y condiciones que la propia ley señale.

II. En materia laboral las deudas de los trabajadores están ligadas al principio de protección del salario, pues debiendo cubrirse éste en efectivo y precisamente en moneda del curso legal, no pueden hacerse más descuentos que aquellos que la propia legislación establece. En el artículo 110 de la Ley Federal del Trabajo se indica por esta razón, que todo descuento en los salarios está prohibido, salvo en los casos y requisitos siguientes: ***a)*** pago de rentas; ***b)*** pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del Fondo Nacional de la Vivienda, destinados, a la adquisición, construcción, reparación o mejoras de casas habitación o al pago de pasivos adquiridos por estos conceptos; ***c)*** pago de cuotas para la construcción y fomento de sociedades cooperativas y cajas de ahorro, siempre que los trabajadores manifiesten expresa y libremente su conformidad; ***d)*** pago de pensiones alimenticias en favor de la esposa, hijos, ascendientes y nietos, decretado por autoridad competente; ***e)*** pago de cuotas sindicales ordinarias previstas en los estatutos de los sindicatos; ***f)*** pago de abonos para cubrir créditos garantizados por el Fondo de Fomento y Garantías para el Consumo de los Trabajadores (FONACOT), destinados a la adquisición de bienes de consumo o al pago de servicios y ***g)*** pago de deudas contraídas con el patrón por anticipo de salarios, pagos hechos con exceso al trabajador, errores, pérdidas, averías o adquisición de artículos producidos por la empresa o establecimiento.

Es indiscutible que salvo estas últimas todas las demás deudas contraídas por los trabajadores resultan indirectas, ya que se trata de créditos que les son concedidos por diversos conceptos, pero en los cuales existe una obligación solidaria por parte del patrón mientras aquéllos se encuentren a su servicio. Tal es el caso específico de los préstamos que el Instituto Nacional del Fondo para la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT) hace, o las compras que realizan los trabajadores a sus familiares en los almacenes y tiendas en que se expende ropa, comestibles o artículos para el hogar, a quienes se otorga financiamiento mediante créditos baratos y oportunos para adquirir dichos bienes y obtener la prestación de determinados servicios. Los adeudos que contraen por estos conceptos son transferidos a la empresa o establecimiento en donde prestan sus servicios personales a un patrón, para que mediante los descuentos que hayan convenido y aceptado, sean redimidos hasta el pago total del préstamo o crédito concedido. El patrón se encuentra facultado para tal retención de una parte del salario y su entrega a la

institución aludida o a los almacenes y tiendas que correspondan, o bien al FONACOT, si éste se hace cargo del crédito en forma directa.

No puede otorgarse en cambio el carácter de deuda al pago de rentas cuando al trabajador le son proporcionadas habitaciones por el patrón; al pago de pensiones alimenticias decretadas por autoridad distinta de la de trabajo; al pago de cuotas sindicales o de cuotas para la constitución de sociedades cooperativas o cajas de ahorro, ya que todos estos pagos son por conceptos distintos en los que la voluntad del trabajador y su consentimiento son indispensables para hacer efectiva una obligación patrimonial que la contrae.

III. Conforme a lo expresado, las deudas de los trabajadores deben provenir de actos personales o de compromisos directos que hayan establecido con instituciones ajenas al patrón, pero garantizadas con el importe de sus salarios. De esta manera, si alguna circunstancia les fuera cubierta una cantidad mayor que la que les corresponde por la prestación de servicios, esta cantidad excedente deben devolverla; si adquieren algún producto de los fabricados en la empresa o establecimiento donde trabajan, deben cubrir su importe, posiblemente a un precio inferior al que se expende en el mercado y en ello encontrarán el beneficio que se les otorga; si incurren en errores, pérdidas o averías que representen un perjuicio para el patrón, deben resarcir a éste en la parte proporcional que corresponda.

Ahora bien, lo que sí establece la ley son algunos requisitos para la satisfacción de tales deudas. En primer lugar, el monto total de la deuda exigible no podrá exceder del importe del salario de un mes; en segundo término, la cantidad que puede deducirse no podrá ser mayor de treinta por ciento del excedente del salario mínimo; en tercer lugar, como el salario mínimo no es susceptible de descuento alguno, en estos casos el patrón convendrá con el trabajador el porcentaje que deba descontársele para saldar la deuda que hubiere contraído por tales conceptos. En ningún caso las deudas contraídas por los trabajadores con sus patrones devengarán intereses, por disposición legal artículo 111 Ley Federal del Trabajo).

El artículo 123 constitucional en su fracción XXIV estipuló con respecto a las deudas contraídas por los trabajadores a favor de los patrones, de sus asociados, familiares o dependientes, que de ellas sólo será responsable el propio trabajador, y en ningún caso y por ningún motivo se podrán exigir a los miembros de su familia. Con ello se fijó una última protección al salario para beneficio exclusivo de los dependientes económicos.

En resumen, los trabajadores pueden contraer deudas ya sea con el patrón o con algunas instituciones de servicio social por créditos o préstamos que se les hagan; en el primer caso conservan el derecho de convenir los términos en que efectuarán el pago correspondiente hasta saldar la deuda que hubieran contraído; en el segundo, el compromiso que establecen con las mencionadas instituciones, es facultar al patrón para que haga los descuentos de su salario a partir del momento en que éste reciba las constancias del adeudo y tenga conocimiento de las condiciones en que fue aceptado por él, en forma expresa, la cantidad adeudada y la que habrán de ser deducidas de su salario.

Cuota Sindical, Dependientes Económicos, Salario.

IV. BIBLIOTECA: Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 5a. edición, México, sin editorial, 1972; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del*

trabajo, tomo I, *Historia principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales;* 6a. edición, México, Porrúa, 1980; Deveali, Mario L., *Lineamientos del derecho del trabajo*, Buenos Aires, sin editorial, 1956; García Oviedo, Carlos *Tratado elemental de derecho social;* 4a. edición, Madrid, EPESA, 1952.

Santiago Barajas Montes de Oca.

DEUDAS ODIOSAS. I. Dentro del derecho internacional, cuando se analiza el tema de la sucesión de Estados o de los sujetos del derecho internacional, uno de los temas más discutidos y controvertidos es el relativo a las "deudas odiosas".

II. Existe sucesión de Estados cuando se da la situación de hecho por la que un Estado es sustituido por otro en un determinado territorio. Cuando sucede el hecho anterior, se plantea el problema de saber hasta qué punto las obligaciones del Estado antecesor se trasmiten o pasan al Estado sucesor, entre las cuales se incluyen las relaciones con la deuda pública externa. En efecto, en virtud del principio de quien recibe el beneficio también debe recibir la carga, se deduce que el nuevo Estado asuma la deuda pública del Estado viejo o sustituido.

Sin embargo, en algunos casos se ha presentado la cuestión de si en una anexión total, es decir, cuando desaparece completamente el Estado anexado, debe, el Estado sucesor, asumir o no las deudas de guerra que fueron ocasionadas o contraídas precisamente con el fin de financiar la lucha opuesta a dicha anexión, así como aquellas denominadas "deudas odiosas", contraídas con fines políticos contrarios al Estado anexante o nuevo, y aquellas que constituyen una indemnización impuesta al Estado sustituido como una consecuencia de violaciones cometidas contra el derecho internacional.

En todos los casos anteriores la práctica internacional es constante en el sentido de que dichas deudas no se transfieren al Estado nuevo o sucesor. Dicho de otra forma, en un caso de sucesión de Estados, el Estado sucesor no asume las deudas de guerra, ni las deudas odiosas.

III. BIBLIOGRAFIA: Calvo, Charles, *Dictionaire de droit internacional public et privé.* Paris. A. Rousseau Editeur, 1885, tomo I. Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4a. edición, México, Porrúa, 1974.

Víctor Carlos García Moreno.

DEUDOR. I. (Del latín *debitor.)* Se entiende como tal a la persona que en la relación jurídica es titular de una obligación y que se constituye en el deber de entregar a otra, denominada acreedor, una prestación.

La denominación del deudor se aplica principalmente a las relaciones jurídicas contractuales y sus obligaciones consisten en pagar en el tiempo, forma y lugar convenidos o en su defecto señalados por la ley. Por esta razón si el acreedor se negase a recibir el pago y a desvincular al deudor, éste tiene el derecho de ofrecer en consignación la prestación convenida. Este derecho recibe el nombre de consignación artículos 2062 a 2103 Código Civil para el Distrito Federal).

II. El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes con excepción de aquellos que conforme a la ley sean inalienables o no embargables.

Cuando no sea posible encontrar en el patrimonio del deudor los medios para obtener la satisfacción directa de los intereses del acreedor se acude al principio de economía moderna por el que se concibe al dinero como medida del patrimonio; en otros términos se convierten en dinero los bienes que se encuentran en el patrimonio del deudor mediante venta forzosa.

III. Este orden jurídico es resultado de una extensa evolución del derecho, pues es el antiguo derecho romano se concedía acción al acreedor para disponer de la persona del deudor incumplido, pudiendo vendérsele o facultándose para darle muerte. Sólo siglos más tarde esta forma se suavizó autorizando al acreedor para tomar posesión de la universalidad del patrimonio del deudor; la evolución concluyó en el derecho moderno en el que no se admite prisión por deudas y solamente se liquidan las obligaciones con los bienes necesarios para este objeto y solo en cuanto basten a cubrir lo reclamado.

Consignación.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1960; Borja Soriano, Manuel, *Teoría de las obligaciones;* 7a. edición, México, Porrúa, 1974; Gutiérrez, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4a.edición, Puebla, Cajica, 1971.

José de Jesús López Monroy.

DEUDOR CONCURSADO. Concurso de Acreedores.

DIARIO OFICIAL. I. Es el periódico por medio del cual, el Poder Ejecutivo pública y difunde entre el pueblo de México las leyes, decretos, circulares y demás disposiciones expedidas por el Congreso de la Unión, alguna de sus Cámaras o por el presidente de la República, con el objeto de que éstas sean conocidas, aplicadas y observadas debidamente. El *Diario Oficial* es, como su propio título lo expresa, Organo del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos.

II. Una vez consumada la conquista de México (1521) e iniciado el período colonial, las autoridades hispánicas - tanto metropolitanas como coloniales - se enfrentaron al problema de dar a conocer sus disposiciones jurídicas, en especial las del monarca, como las del Consejo de Indias, para garantizar su debida observancia. Esta labor se dificultaba enormemente porque, con frecuencia, el dinamismo del legislador, superaba a los dos escribanos, amén de que los medios de comunicación retardaban - a veces por años - la comunicación de las nuevas disposiciones legales a los territorios coloniales. Los “pregoneros” contribuían, al estilo de los “heraldos” de la Roma imperial, a difundir noticias oficiales dando lectura pública de las diversas disposiciones gubernativas de orden general, pero de cualquier forma era difícil que la población conociera eficaz y fehacientemente las nuevas disposiciones que les serían aplicables.

Con la llegada de la imprenta a la Nueva España (1539), se inicia la publicación de los primeros documentos periodísticos (1541), aunque, desde luego no con las mismas características de las publicaciones periódicas modernas.

Las “gacetas” que se publicaron en la Nueva España representan en antecedente histórico del *Diario Oficial.*

En 1666 apareció la primera publicación noticiosa que se le llamó *Gaceta* a la que le siguieron la *Primera Gazeta* (1667); la *Gazeta Nueva de Varios Sucesos* (1668); la

Gazeta Nueva (1671). Todas ellas contenían información variada y no contaban con una periodicidad fija e incluso algunas de ellas llegaron a aparecer sólo en una o dos ocasiones.

Entre la información que publicaban estas gacetas se encontraban noticias oficiales, así como disposiciones de carácter gubernativo.

Al lado de estas gacetas empezaron a aparecer publicaciones de contenido netamente oficial, denominadas *Bandos,* impresos en una sola hoja y que se fijaban en las principales calles y plazas para su divulgación. Estos *Bandos* persistieron hasta los últimos días del movimiento armado de 1910.

La *Gaceta de México y Noticias de Nueva España* que apareció por primera vez el 1° de enero de 1722, fue el primer periódico "moderno" que vio la luz en nuestro territorio. En su contenido ya se encontraban noticias e información oficial.

En 1783 las autoridades virreynales reconocieron la importancia de incluir, en estas publicaciones información oficial, ordenando a los jueces que enviaran quincenalmente al impresor las noticias dignas de publicarse.

No fue sino hasta el movimiento de independencia que se publica el primer periódico oficial del Gobierno de México bajo el título de *Gaceta del Gobierno de México.* el primer número de esta publicación apareció el 2 de enero de 1810 y fue administrada por el gobierno virreynal.

Al consumarse la independencia nacional, deja de publicarse la *Gaceta de México.* Sin embargo desde sus inicios, los primeros gobiernos independientes promovieron publicaciones oficiales como es el caso del *Diario de Sesiones del primer Congreso Mexicano y la Gaceta Imperial de México* (2 de octubre de 1821 a 31 de diciembre de 1822). El 2 de enero de 1823 apareció la *Gaceta del Gobierno Imperial de México,* que es la primera publicación moderna oficial, se tiró en la Imprenta del Supremo Gobierno y presenta diversas disposiciones gubernativas clasificadas por las dependencias existentes: "Sección de Gobierno", "Ministerio de Relaciones Interiores y Exteriores"; "Ministerio de Justicia y Negocios Eclesiásticos"; Ministerio de Guerra y Marina"; y "Ministerio de Hacienda", al estilo de la clasificación de nuestro actual *Diario Oficial.*

A partir de entonces siempre se contó con una publicación oficial del gobierno mexicano, que solamente se llegó a suspender por algunos días, a causa de trastornos políticos importantes y cambios violentos de gobierno. El título de esta publicación cambió, con frecuencia, en el siglo pasado y a principios del actual. Entre estas denominaciones podemos citar las siguientes: *Gaceta del Gobierno Supremo de México* (1° de junio de 1823 a 30 de junio de 1824); *Gaceta del Gobierno Supremo de la Federación Mexicana* (1° de julio al 30 de diciembre de 1824); *Gaceta Diaria de México, Repertorio Mexicano* (1827-1828); entre otras.

La existencia de una publicación oficial del gobierno mexicano, que dé a conocer a la población las nuevas disposiciones legales y que además represente una condición para su legal observancia, encuentra su primer fundamento jurídico, en el artículo 110 de la Constitución de 1824 que faculta al ejecutivo para "publicar, circular y hacer guardar las leyes y decretos del Congreso General". Por su parte, el artículo 161, fracción II, de la propia Constitución establece la misma obligación para los gobiernos de los Estados de la Unión. Posteriormente el Código Civil para el Distrito Federal de 1859 establece en su artículo 1° que "La ley sólo obliga y surte efecto desde el día que ella designa. Si no está

designado, obligará y surtirá efecto en la residencia de los supremos poderes nacionales desde que se inserte en el periódico oficial de la República. . .”

III. El fundamento legal de la existencia del *Diario Oficial*, deriva de los artículos 70 y 72, así como del 89 fracción I de la Constitución, que regula el procedimiento de promulgación y publicación de las leyes y decretos del Congreso dela Unión.

El artículo 3° del Código Civil para el Distrito Federal exige la publicación en el periódico oficial de leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general para que obliguen y surten sus efectos legales.

En el ámbito del Poder Ejecutivo Federal el *Diario Oficial* es administrado por la Secretaría de Gobernación, según dispone la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en su artículo 27, fracciones II y III; atribución que se encuentra debidamente especificada por el artículo 10 del Reglamento Interior de esta dependencia gubernativa.

Publicación de la ley.

IV. BIBLIOGRAFIA: Vargas S., Roberto, *Breve historia y cronología del Diario Oficial de la Federación,* México, Secretaría de Gobernación

Francisco Javier Osornio Corres.

DIALOGO NORTE-SUR. Relaciones Económicas Internacionales.

DICTADURA. I. Proviene del latín *dictatura* que connota dignidad y cargo de dictador. En lenguaje usual dictadura, según el propio *Diccionario de la Real Academia,* es el gobierno que invocando el interés público, se ejerce fuera de las leyes constitutivas de una país. Se opone a “democracia”. En ellas encontramos un ilimitado poder.

II. Podemos definir la dictadura como todo régimen autoritario que violentando el sistema de legitimidad establecido en un Estado, busca cierta permanencia. Se identifica con absolutismo y totalitarismo.

III. Maurice Duverger expone los momentos en la historia de la dictadura, a saber: **1)** dictaduras antiguas: ***a)*** Grecia y Roma. Son producto de la colonización exterior y del comercio internacional, principalmente. Valga aclarar que en el derecho romano con la desmembración del consulado nacen una serie de magistraturas a través de las cuales los cónsules delegaban facultades. Estas magistraturas son divididas en ordinarias (tribuna militar, censura, cuestura, pretura, ediles) y en extraordinaria: la dictadura. Esta se presentaba en momentos difíciles para la vida de la República, situaciones de emergencia. Tenía una duración máxima de seis meses y el poder del dictador era limitado. Margadant (página 82) señala que esta magistratura extraordinaria se asemeja a nuestra suspensión de garantías contenida en el artículo 29 constitucional, con la diferencia que aquélla era más drástica. ***b)*** Dictaduras provenientes por los trastornos intelectuales del Renacimiento y la Reforma acompañados de cambios económicos, y ***c)*** Dictaduras cuyo origen lo encontramos en la crisis de los sistemas aristocráticos monárquicos, **2)** Dictaduras del Tercer Mundo. Tienen su fuente motivadora en las desiguales sociales y en los problemas socioeconómicos. **3)** Dictaduras de la tecnodemocracia. Son provocados por los desajustes en la base productiva de los países desarrollados.

IV. "Originalmente, la noción de dictadura corresponde a un régimen transitorio, basado en la fuerza, contrario al sistema de legitimidad admitido generalmente por la sociedad en que existe, y cuyo fin es asegurar el orden frente a circunstancias excepcionales. Pero, una vez establecidas las dictaduras tienden a perpetuarse y su carácter transitorio se acentúa. Por otra parte, algunos afirman que son permanentes desde un principio" (Duverger, página 355). "La dictadura corresponde a una crisis de legitimidad o que es más o menos provocada por ésta" (Duverger, página 356). Duverger señala que generalmente se habla de dictaduras conservadoras, identificadas con el régimen de propiedad capitalista y cuya legitimación radica en las ideas que han dado sustento ideológico al sistema establecido; y dictaduras revolucionarias a las que se les identifica con el sistema de propiedad socialista cuya legitimación radica en la transitoriedad de la misma, durante la cual se emplea la coacción con el propósito de convertir en legítimo al nuevo régimen. Ya que estamos tratando las dictaduras socialistas o revolucionarias, hay que aclarar qué entiende el marxismo-lenimismo por dictadura del proletariado. La dictadura del proletariado representa la primera base de la sociedad comunista, a la que también se le conoce como socialismo. En esta primera etapa los medios de producción han dejado de ser propiedad privada para pertenecer a toda la sociedad. Los productos se distribuyen según el trabajo de cada quien y no según las necesidades, como se hará en etapas superiores. El Estado burgués se suprime violentamente para ser substituido por el Estado proletario el cual se extinguirá también en la etapa superior a la dictadura del proletariado.

Para Maurice Duverger tanto en las dictaduras socialistas como en las capitalistas se emplean los "mismos instrumentos políticos": partido único, represión, policía, etcétera, y sólo difieren en el contexto socioeconómico e ideológico. Respecto al esquema de las instituciones políticas en las dictaduras, Duverger habla de dos principales institutos que permiten a los regímenes autocráticos lograr su permanencia, a saber: ***a)*** la fuerza natural de protección constituida por el ejército y el partido único, y ***b)*** los medios de acción sobre la población formados por un aparato represivo y por un aparato propagandístico.

V. BIBLIOGRAFIA: Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional;* 6a. edición, Barcelona, Ariel, 1980; Lenin, Vladimir Ilitch, *El Estado y la revolución,* Moscú, Editorial Progreso, 1977; Margadant S., Guillermo Floris, *El derecho privado romano como introducción a la cultura jurídica contemporánea;* 9a. edición, México, Esfinge, 1979.

Horacio Lombardo A.

DICTAMEN PERICIAL. I. Es el informe que rinde un perito o experto en cualquier arte, profesión o actividad, en el que da a conocer sus puntos de vista o resultados respecto del examen o análisis que haya hecho de una cuestión sometida a sus conocimientos, sobre una materia específica.

II. El dictamen pericial en materia jurídica puede ser libre o estar sujeto a determinadas reglas o condiciones impuestas por la autoridad judicial que lo solicita o difiere. En el primer caso, el perito examina las cuestiones respecto de las cuales ha de emitir opinión fundada y que son sometidas a su criterio, experiencia o conocimientos, sin sujetarse a orientaciones u órdenes precisas; realiza por su parte las investigaciones

que estima procedentes, acude a las actuaciones de un proceso si ello resulta indispensable, solicita informes, realiza inspecciones, estudia documentos y puede inclusive pedir alguna instrucción o la realización de una diligencia específica; todo ello con la finalidad de obtener los elementos que le sean útiles para llegar a una conclusión, *que según su leal saber y entender,* considere es la correcta. En el segundo caso, es la autoridad judicial quien le indica sobre cuáles temas en particular o cuestiones profesionales o técnicas de una controversia, es en los que requiere auxilio, para estar en condiciones de pronunciar una sentencia justa y correcta.

Ejemplos de lo anterior los tenemos en los siguientes dictámenes periciales: en problemas grafoscópicos, en los que precisa identificar plenamente una grafia o una firma; o en cuestiones de índole medica, en las que el examen de una persona es necesario para determinar su estado de salud o un padecimiento cualquiera, por exigencias del conflicto de intereses que se dirima, el perito actúa en función de sus conocimientos exclusivamente. En materia civil o penal el dictamen pericial procede cuando son necesarios los conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o cuando lo ordena la ley; pero sólo puede ofrecerse cuando se expresen los puntos sobre los hechos que versará, sin cuyo requisito no debe admitirse artículo 293 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y artículo 174 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). En materia laboral, tratándose del procedimiento que se sigue en conflictos colectivos de naturaleza económica, el dictamen debe contener: ***a)*** los hechos y causas que dieron origen al conflicto; ***b)*** la relación entre el costo de la vida por familia y los salarios que perciben los trabajadores; ***c)*** los salarios medios que se paguen en una empresa o establecimiento; ***d)*** las condiciones económicas de la empresa o establecimiento; ***e)*** la condición general de la industria de que forma parte la empresa o establecimiento; ***f)*** las condiciones generales de los mercados, y ***g)*** los índices estadísticos que tiendan a precisar la economía nacional artículo 910 Ley Federal del Trabajo). Como puede apreciarse en estos últimos casos el perito no puede salirse de unas instrucciones rígidas sobre cuyas especificaciones debe producir dictamen. En el procedimiento ordinario se siguen reglas generales aunque se presenta una situación particular: la Junta de Conciliación y Arbitraje puede nombrar los peritos que correspondan al trabajador.

III. Por otra parte, cuando el dictamen judicial deba ajustarse a las disposiciones legales para que tenga eficacia probatoria y permita a la autoridad judicial apoyarse en él al adoptar una determinación respecto de las cuestiones técnicas, científicas o jurídicas que hayan sido planteadas por las partes, su contenido se ajustará a los siguientes capítulos:

1. Planteamiento de la cuestión sobre la que ha de pronunciarse un criterio profesional, técnico o científico. Al ofrecerse la prueba pericial se indicará su objeto y la naturaleza del ofrecimiento que es, la finalidad que se persigue con ella. Si de lo que se trata es de ilustrar al juez respecto de hechos o circunstancias del juicio, o la autoridad judicial es la que decide se le asesore en determinados aspectos de una controversia, será ésta la que indique la forma en que tal asesoría le es útil o necesaria.

2. Alcance de la controversia. En el dictamen pericial se fijarán con precisión los puntos en que se oponen las partes a efecto de distinguir las distintas posiciones en que se hayan ubicado. En todo caso deben producirse textualmente los términos de ofrecimiento

de la prueba para partir de ellos en el examen de los aspectos controvertidos tal como lo haya dispuesto la autoridad y sólo respecto de aquéllos habrá de pronunciarse juicio.

3. Examen de cada punto sobre los cuales se exige estudio. En el dictamen no sólo se formularán las aclaraciones conducentes sino que se incluirán los documentos o instructivos que complementen la opinión que se sustente y que sirvan para mejorar ilustrar las cuestiones sometidas a examen pericial. Estas se estudiarán, además, por separado.

4. Conclusiones. El dictamen debe terminar proponiendo soluciones, las cuales deben estar fundamentadas en el análisis que se haga de los puntos controvertidos con expresión de las causas o motivos, si los hubiere, que hayan permitido llegar a determinadas propuestas. Las conclusiones serán precisas y sin lugar a dudas.

El dictamen pericial es, en suma, un auxiliar eficaz para el juzgador, que no puede alcanzar todos los campos del conocimiento técnico o científico y quien debe resolver conflictos que presentan aspectos complejos que exigen una preparación especializada, de la cual carece. Puede o no vincularse a la resolución que se pronuncie, pero en cualquiera de los extremos que se adopten, la valoración que se haga constituye un apoyo para una más completa aplicación de la justicia.

IV. Para el doctor Alcalá-Zamora el dictamen pericial presenta varias deficiencias tanto desde el punto de vista de su contenido como en la apreciación del juzgador; lo primero porque a pesar del desarrollo de la ciencia y de la técnica en nuestros días, el perito no deja de ser humano y por lo mismo susceptible de que priven sus sentimientos sobre sus conocimientos; esto es, debe atender no sólo al interés de quien cubre sus honorarios, sino al objetivo que se persigue con la prueba, pues raro es el caso del perito que ajusta su análisis al criterio imparcial que debiera imperar en el examen de hechos positivos. Lo segundo porque el juzgador, a sabiendas de que está impedido de alcanzar todos los ámbitos del saber científico y técnico, se inhibe de otorgar al dictamen pericial el valor probatorio que en muchas situaciones comprende, por lo que no otorga eficacia jurídica a su contenido.

Sin embargo, reconoce por otra parte que algunos conflictos han de resolverse si no con apoyo total en un dictamen pericial, sí al menos con la aportación probatoria que del mismo se desprenda, por resultar imposible que el juez tenga capacidad para la comprensión de la totalidad de las materias que se someten a su examen y decisión, a menos que sólo pretenda resolver en conciencia, como hoy se pretende en algunos procedimientos en los que las pruebas son elementos de inducción y escasamente de deducción. Cree que a pesar de todo esto la prueba pericial se va imponiendo y logrará con el tiempo un cambio en su naturaleza jurídica, no obstante su actual carácter subjetivo en cuanto a su valoración, pues tendrá que alcanzar necesariamente, si se desea que el dictamen pericial no carezca de eficacia, un mayor nivel de objetividad.

Para evitar deficiencias encontradas en el ofrecimiento de la prueba pericial y más aún en los dictámenes producidos, en el proceso moderno se acostumbra que si cada parte propone un perito cada uno estudiará las cuestiones sobre las que habrá de versar su dictamen, pero ambos concurrirán a una diligencia en la que formularán ante el juez y las partes ese dictamen, al cual podrán hacérseles las observaciones que se deseen. De ahí el cambio de disposiciones legales recientes en el sentido de obligar a los peritos a concurrir a una diligencia que fijará el juez, siendo sancionados con multa de quince a treinta días del importe del salario mínimo vigente en el lugar de celebración del juicio, de no

concurrir a la misma artículos 391 CCP, 228 Código Federal de Procedimientos Penales y 350 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Cuando los dictámenes periciales de las partes no concuerden y resulte indispensable un tercer dictamen, el juez nombrará un perito en discordia, como se le llama en el lenguaje procesal, quien deberá concurrir asimismo a la diligencia, ya sea sólo o asociado con los otros dos conforme lo determine el juez, a efecto de que después de una deliberación que se abra entre ellos, produzcan un solo dictamen de ser posible, o uno por mayoría al menos, que cubra los objetivos del ofrecimiento de la prueba respectiva. La autoridad judicial podrá otorgar o negar valor probatorio a dicho dictamen pericial, pero no podrá dejar de examinarlo y deberá apreciarlo en relación con las demás pruebas y constancias que obren en los autos.

Peritos, Prueba.

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Sistemas y criterios para la apreciación de la prueba,* Concepción, 1965; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 6a. edición, México, Porrúa, 1977; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 2a. edición, México, UNAM, 1979; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Sentís Melendo, Santiago, "El juez y el hecho", *Estudios de derecho procesal,* Buenos Aires, EJEA, 1967.

Santiago Barajas Montes de Oca.

DIFAMACION. I. De difamar. Desacreditar a uno respecto a terceros. Supone un ataque a la fama o reputación de una persona, es decir, rebajar a alguien en la estima o concepto que los demás tienen de él.

II. En el derecho penal mexicano, el Código Penal del Distrito Federal se refiere al delito de difamación en su artículo 350, en el cual nos manifiesta qué es lo que debemos entender por dicho delito.

El delito de difamación es considerado dentro de los delitos contra el honor, siendo éste el bien jurídico tutelado. El Código Penal del Distrito Federal manifiesta claramente que la difamación consiste en comunicar de manera dolosa a una o más personas la imputación en contra de una persona de un hecho cierto o falso, pero con la finalidad de ofender logrando por este medio el que se cause una deshonra, un descrédito, un perjuicio, exponiéndola al desprecio de alguien.

La imputación que es considerada una característica de dicha figura delictiva, deberá ser en forma concreta, precisa y determinada, no debe existir duda respecto a quien se le quiere atribuir una determinada conducta.

Sin embargo, es necesario tener presente que en el delito de difamación, la imputación siempre irá encaminada a la consecución de un fin: el de lesionar o dañar la reputación y estima de uno o varios sujetos, así como también el honor de una familia, etcétera

En México, la consecuencia de la imputación es la de causar deshonra, descrédito, perjuicio, o exponer a una persona al desprecio de alguien artículo 350 Código Penal del Distrito Federal).

La divulgación ha sido considerada como un elemento de delito de difamación.

Empero, la divulgación o la publicidad no es ya un requisito único de la difamación como se consideraba con antelación, sino que también es un requisito de la injuria.

De la lectura del citado artículo se desprende que la divulgación la encontramos inmersa en la palabra comunicación dolosa en sentido amplio.

III. La característica apreciable en el delito de difamación, es la comunicación a una o a varias personas de la imputación de hechos ciertos o falsos, tratando de conseguir en forma dolosa una lesión a la reputación ya sea personal, familiar o profesional.

Si la consideramos la comunicación además de ser una característica, también constituye uno de los elementos que configuran la conducta típica, consistente en la comunicación de la imputación de ciertos hechos falsos, determinados o indeterminados que integran la acción.

La comunicación a la que aludimos puede hacerse por cualquier medio: de palabra, por escrito, por gestos o ademanes, pero esta comunicación debe ser percibida por la persona o personas a quien se dirige.

Se desprende de la redacción de la norma en estudio, que basta solamente el "riesgo de lesión" a al reputación, honra, etcétera, que se puede cometer, para que se esté frente a la comisión del delito.

También se ha señalado a la imprenta como medio difamatorio, sobre todo cuando se hace mal uso de este medio, ya que a través de ella se puede dar mayor difusión a la ofensa. Quienes así actúan se olvidan de que la prensa, como órgano de difusión, satisface un interés general, y la convierten en un instrumento dañino para el honor.

Ahora es necesario señalar en qué consiste el elemento subjetivo. Su aspecto relevante es el dolo, entendido como el que tiene conocimiento y voluntad de realización de los elementos objetivos y subjetivos del tipo, para la consecución de la comisión de un hecho delictivo.

En la difamación, no se configura esta conducta como delictiva con el solo hecho de querer comunicar a otro la imputación a un tercero con el fin de causarle deshonra, descrédito, perjuicio, etcétera, sino que se requiere el *animus diffamandi.*

La intención de ofender en el delito de difamación representa un aspecto esencial para la configuración del mismo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas Raúl, *Código penal anotado;* 8a. edición, México, Porrúa, 1980; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo III, *La tutela penal del honor y la libertad. Parte especial;* 3a edición, México, Porrúa, 1978.

Marcia Bullen Navarro.

DIGNIDAD DE LA PERSONA HUMANA. I. La palabra dignidad (del latín *dignitas-atis)* significa, entre otras cosas, excelencia, realce. Al hablarse de dignidad de la persona humana se quiere significar la excelencia que ésta posee en razón de su propia naturaleza.

La persona humana, según la clásica definición de Boecio, es sustancia individual de naturaleza racional. El ser individual de la persona significa que ésta constituye una unidad física, psíquica y espiritual; el ser racional implica que tiene las facultades de razonar (entendimiento) y de querer libremente, amar lo que la razón le presenta como bueno (voluntad). La racionalidad propia de la persona humana hace que su

individualidad sea de distinto orden que la individualidad animal o psicológica; ella se da cuenta, es consciente de ser alguien, distinto de cualquier otro ser, único e irrepetible, ella tiene, pues, una unidad espiritual. Reconociéndose en la persona humana su naturaleza racional, es necesario concluir que ella tiene una preeminencia o dignidad respecto de los otros seres creados.

II. La noción de dignidad de la persona humana está ligada, lógica e históricamente, con el tema de las limitaciones del poder público.

En la antigüedad, la escuela estoica, desarrollando el pensamiento de Aristóteles, llegó a la conclusión de que todo hombre, por su naturaleza, es miembro de una comunidad universal del género humano, gobernada por la razón, y además, miembro de la propia comunidad política en la cual nace. Esta concepción fue una idea precursora que adquirió con el cristianismo una realidad concreta: el hombre, súbdito del reino nace, es también miembro del pueblo y reino de Dios; así a la pluralidad de organizaciones políticas particulares, se opone la Iglesia universal, que comprende a todos los hombres, de todos los reinos y todos los tiempos. Al considerarse al hombre como miembro del pueblo de Dios se comienza a reconocer en él una especial "dignidad". Del principio de la dignidad humana se desprendieron consecuencias jurídicas importantes: si el hombre pertenece al reino de Dios es evidente que tiene ciertos derechos de los cuales no puede ser despojado por ninguna comunidad humana. En esta doctrina está la raíz de la afirmación que el hombre posee derechos incondicionados, inviolables, oponibles a cualquier organización social o política nacional o aun internacional.

Santo Tomás de Aquino precisó esta doctrina diciendo que el bien privado del hombre debe subordinarse al bien común, siempre y cuando el bien privado implique un bien de la misma naturaleza que el bien común. Cuando al bien privado se contrapone un bien común de inferior naturaleza, éste debe ceder reconociendo la dignidad (o preeminencia) del bien personal. El hombre, por consecuencia, no está ordenado totalmente ni en todas sus partes a la comunidad política.

La filosofía racionalista, apoyándose en las concepciones humanistas cristianas y renacentistas, volvió a postular la dignidad de la persona humana como límite al poder del Estado; con esto ponía coto a las pretensiones fundadas en las doctrinas de Maquiavelo y Montesquieu. El humanismo laico de Hugo Grocio, Fernando Vázquez de Menchaca y Samuel Pufendorf coloca en el centro de sus sistemas el concepto de dignidad humana, fundado sobre la idea de libertad e igualdad de los derechos del hombre.

Con base en la noción de dignidad de la persona humana, fundada en la naturaleza racional y espiritual del hombre, se han hecho las diversas declaraciones de derechos humanos. La Declaración de los Derechos del Hombre, votada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, dice en su preámbulo, que "la libertad, la justicia y la paz en el mundo tiene por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana". Además artículo 1) que "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad". El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como al Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 5-2) hablan de que las personas deben de ser tratadas "con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano".

III. El derecho constitucional mexicano, aunque no ha reconocido expresamente la noción de dignidad de la persona humana como fundamento de los derechos humanos

o “garantías individuales”, de hecho la acepta implícitamente el proteger (título 1 de la Constitución) los derechos individuales sociales del ser humano. En el internacional, México ha suscrito la Declaración de Derechos del Hombre, aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas en 1948, ratificado (en 1981) los Pactos Internacionales de Naciones Unidas sobre derechos humanos, adoptados en 1966. Estos instrumentos internacionales sí hacen referencia expresa al concepto de dignidad de la persona humana, y como han sido ya ratificados por el Senado, forman parte del orden jurídico mexicano artículo 133 constitucional).

Derecho Natural, Derechos Humanos, Personalidad.

IV. BIBLIOGRAFIA: Preciado Hernández, Rafael, *Lecciones de filosofía del derecho,* México, UNAM, 1982; Recaséns Siches, Luis, *Panorama del pensamiento jurídico en el siglo XX*, México, Porrúa, 1963; Verdross, Alfred, *La filosofía del derecho del mundo occidental;* traducción de Mario de la Cueva, México, UNAM, 1962.

Jorge Adame Goddard

DILACION, Plazo de Gracia.

DILIGENCIA, Culpa.

DILIGENCIA LABORAL. I. Trámite que realizan los funcionarios y empleados de las Juntas de Conciliación y Arbitraje para agilizar el proceso de trabajo. Cumplimiento o ejecución de una resolución pronunciada por los representantes ante las juntas de conciliación y arbitraje. Informes, investigaciones, pedimentos, inspecciones, citaciones, emplazamientos o actos de ejecución que tienen lugar en el proceso laboral.

En todo proceso judicial se presentan determinadas actuaciones, ya sea que provengan de la autoridad o que corresponda realizarlas a las partes interesadas o a sus representantes, significándose las mismas por la forma, el contenido o la finalidad que se persiga en su ejecución. A estas actuaciones se les da el nombre jurídico de diligencias, en cuanto se realizan como consecuencia de una resolución de un juez o autoridad que intervenga, o bien se llevan a cabo en cumplimiento de algunos deberes fijados por las leyes, o responden a la actividad y prontitud con que sea necesario atender un mandamiento judicial. La palabra implica el deber de cooperar, la naturaleza de una obligación a cumplir y la circunstancia de tiempo y lugar en que el acto se realice. Por lo tanto se le puede aceptar como sinónimo de cuidado, de actividad o de prontitud, según provenga de cualquiera de las situaciones consignadas.

Por el carácter y función que tienen esas actuaciones dentro del proceso en que son realizadas los tratadistas de la materia las han clasificado en: ***a)*** diligencias preparatorias y preventivas artículo 857 Ley Federal del Trabajo); ***b)*** diligencias de tramitación o instrucción artículos 717, 718, 719, 726, 728, 838 y 845 Ley Federal del Trabajo); ***c)*** diligencias de notificación o citación artículos 743, 748, 753, 754, 756 y 758 Ley Federal del Trabajo); ***d)*** diligencias probatorias e informativas artículo 829 Ley Federal del Trabajo); ***e)*** diligencias ejecutivas artículos 941, 953 y 967 Ley Federal del Trabajo); ***f)*** diligencias que atañen a procedimientos especiales artículos 898, 910, 913, 935 y 991 Ley Federal del Trabajo), y ***g)*** en materia laboral exclusivamente, diligencias

para mejor proveer artículos 886 y 887 Ley Federal del Trabajo). Examinaremos cada una de ellas desde el punto de vista del procedimiento de trabajo en México.

II. *Diligencias preparatorias y preventivas.* Son las actuaciones preliminares de un juicio que tienen por objeto preparar o asegurar determinadas pruebas o comprobaciones que han de servir de fundamento para el ejercicio de una acción. Pueden serlo asimismo las medidas cautelares que se adoptan con el fin de asegurar bienes o personas, o las destinadas a mantener situaciones de hecho para satisfacer necesidades urgentes. En nuestro sistema legislativo laboral sólo se admiten como providencias cautelares el arraigo y el secuestro, el arraigo cuando haya temor de que se ausente u oculte la persona contra quien se entable o haya entablado una demanda: el secuestro sólo con carácter provisional cuando sea necesario asegurar los bienes de una persona, empresa o establecimiento, para responder de un crédito. Estas providencias han de llevarse a cabo a la presentación de la demanda pero pueden tramitarse con posterioridad; en el primer caso la solicitud debe ser previa al emplazamiento de la demanda; en el segundo se tramitarán por cuerda separada, esto es, en expediente especial que se formará para tal objeto; en ningún caso se harán del conocimiento de la persona en contra de quien se vaya a practicar la diligencia, el contenido de la solicitud que sea formulada por la parte que estima pueden afectarse sus intereses. El presidente de la junta ante quien se formule la solicitud debe exigir se le exhiban pruebas que justifiquen la providencia cautelar, la cual no podrá realizarse si el afectado constituye depósito u otorga fianza suficiente artículos 857 a 864 Ley Federal del Trabajo).

III. *Diligencias de tramitación o instrucción.* Consisten en la ejecución de actos formales necesarios para el desarrollo normal del proceso judicial. La tramitación es dirigida por la autoridad judicial (juez o tribunal competente)artículo quienes secundan los funcionarios y empleados respectivos y debe realizarse con la intervención de las partes. Son estas diligencias una suma de actos concretos que deben efectuarse en la oportunidad e instancias del proceso, como son: la presentación de escritos, el levantamiento de actas circunstanciadas, constancias y certificaciones que se expidan, traslados o vistas de acuerdos que se dicten, entrega o fijación de cédulas de notificación, envío de oficios y exhortos. En nuestro procedimiento del trabajo tenemos las siguientes: **1)** La habilitación de días y horas inhábiles o la continuación de cualquier diligencia hasta su terminación artículos 717 a 719 Ley Federal del Trabajo); **2)** En caso de extravío o desaparición de expedientes o de constancias de un juicio; la junta podrá ordenar la práctica de las actuaciones que resulten necesarias para reponer los autos en su integridad, independientemente de hacer la denuncia que corresponda ante el Ministerio Público, para que de existir la comisión de algún delito, se ejercite además la acción que proceda artículos 725 a 727 Ley Federal del Trabajo); **3)** La imposición de correcciones disciplinarias para mantener el buen orden durante el desarrollo de cualquier audiencia o diligencia, ya que el presidente de una junta o sus auxiliares deben exigir a las partes se les guarde el respeto y la consideración debidas artículo 728 Ley Federal del Trabajo); **4)** La atención a peticiones que formulen las partes en cualquier juicio, con prontitud y eficacia; las resoluciones que se dicten serán en el acto que concluya la diligencia o dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a aquellas en que la junta reciba una promoción por escrito, salvo disposición en contrario establecida por la ley artículo 838 Ley Federal del Trabajo), y **5)** La obligación de los representantes de los trabajadores o de los patrones ante una junta, que se nieguen a votar los acuerdos que se adopten

tratándose de actos a los que hubieran concurrido; en estos casos el presidente formulará un requerimiento al representante incumplido y si a pesar de ello insiste en su negativa, se llamará al suplente para que intervenga en el juicio artículo 845 Ley Federal del Trabajo).

IV. *Diligencias de notificación y citación.* Tienen por objeto poner en conocimiento de la parte interesada dentro del proceso, cualquier resolución que pueda afectar sus intereses jurídicos. La diligencia la realiza un funcionario a través de un acto revestido de formalidades legales, tratándose de las siguientes actuaciones: **1)** La primera notificación personal artículo 743 Ley Federal del Trabajo); **2)** Las notificaciones ordinarias a efecto de que las partes concurran a una diligencia determinada, las cuales deberán hacerse en horas hábiles y con una anticipación de veinticuatro horas, por lo menos, del día y hora en que deban efectuarse, salvo disposición en contrario artículo 748 Ley Federal del Trabajo); **3)** La entrega o fijación de cédulas de notificación artículo 751 Ley Federal del Trabajo); **4)** Los exhortos artículo 753 Ley Federal del Trabajo); **5)** Las diligencias que deban practicarse en el extranjero artículo 754 Ley Federal del Trabajo); **6)** El desahogo de exhortos o despachos artículos 758 a 760 Ley Federal del Trabajo), y **7)** La tramitación de incidentes de nulidad, de competencia, de personalidad, de acumulación o de excusas artículos 761 a 765 Ley Federal del Trabajo).

V. *Diligencias probatorias e informativas.* Los son todas las actuaciones que resulten necesarias para el examen de las pruebas que ofrezcan las partes, siempre que vayan acompañadas de los elementos necesarios para su desahogo. En el procedimiento laboral de nuestros tribunales de trabajo podrán ordenar, con citación de las partes, el análisis de documentos, objetos o la vista a lugares cuando resulte necesario hacerlo; asimismo el reconocimiento de tales probanzas por actuarios o peritos; o practicar las diligencias que se juzguen convenientes para el esclarecimiento de la verdad. Con tal finalidad la autoridad podrá requerir a las partes para que exhiban otros instrumentos que puedan ser materia de prueba; pero al mismo tiempo cualquier autoridad o persona ajena a un juicio que tenga conocimiento de hechos o posea documentos que puedan contribuir a aclarar dicha verdad, está obligada a aportarlos si para ello es requerida. Podrá eximirse de la carga probatoria al trabajador si la junta cuenta con otros medios para obtener el conocimiento de los hechos. Sin embargo, el patrón deberá exhibir los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene obligación de conservar. Cuando alguna persona no pueda por enfermedad o motivo justificado concurrir al local de la junta, los representantes podrán practicar cualquier diligencia en el lugar donde aquélla se encuentre artículo 776 a 786 Ley Federal del Trabajo). Finalmente con relación a las inspecciones que practican los actuarios, deberán éstos levantar acta circunstanciada de la diligencia correspondiente, que deberán firmar los que en ella intervengan, para ser agregada al expediente artículo 829 Ley Federal del Trabajo).

VI. *Diligencias ejecutivas*. La doctrina procesal distingue en la actividad jurisdiccional dos periodos: el de conocimiento o instrucción, constituido en materia laboral por la conciliación, la audiencia de demanda, contestación y pruebas; y el de ejecución, que lo integran todos los actos dirigidos a asegurar la eficacia práctica de una sentencia. La ejecución constituye la última actuación de la autoridad del trabajo, al presionar a la parte que ha perdido en juicio el cumplimiento del laudo que hay sido pronunciado, ya sea por la vía de apremio o por otros medios coactivos del poder público. Conforme a los principios que regulan esta materia en nuestra legislación, la ejecución

correspondiente a los presidentes de las juntas de conciliación y arbitraje o a los de las juntas de conciliación que funcionen en forma permanente artículo 940 Ley Federal del Trabajo); para ello deberán dictar las providencias necesarias a efecto de llevar a cabo una diligencia que recibe el nombre de "diligencia de ejecución" artículo 941 Ley Federal del Trabajo), la cual se integra mediante dos actos: el embargo de bienes necesarios para garantizar el monto de la condena, de sus intereses y de los gastos de ejecución artículos 951 y 952 Ley Federal del Trabajo), y el remate de dichos bienes en caso de no haber sido liberados por el demandado artículo 967 Ley Federal del Trabajo). Las diligencias de embargo o remate no pueden suspenderse; en el primer caso el actuario que las practique resolverá cualquier problema que se suscite artículo 953 Ley Federal del Trabajo): en el segundo será el presidente de la junta quien resuelva de inmediato cualquier cuestión que planteen las partes interesadas artículo 972 Ley Federal del Trabajo).

VII. *Diligencias que atañen a procedimientos especiales.* La Ley Federal del Trabajo vigente incluye varios procedimientos especiales para la tramitación de determinados conflictos que se consignan en el artículo 892. Por otra parte, existía desde la ley de 1931 un procedimiento de naturaleza esta para tramitar los que se denominaron "conflictos de orden económico" artículos 570 a 583 Ley Federal del Trabajo 1931) y que en la ley actual están comprendidos en un título denominado "procedimientos de conflictos de naturaleza económica" artículos 900 a 919 Ley Federal del Trabajo 1970) y que son aquellos cuyo planteamiento tiene por objeto la modificación o implantación de nuevas condiciones de trabajo o bien la suspensión o terminación de las relaciones de trabajo. Además, se ha instaurado un nuevo procedimiento de huelga en el cual están previstas varias diligencias encaminadas a aclarar o precisar cuestiones sobre las que existan dudas o se requiera mayor información por parte de los representantes de las juntas artículos 920 a 938 Ley Federal del Trabajo). Estas diligencias tienen lugar en cualquier estado del procedimiento si lo ordenan los representantes del gobierno, el capital o el trabajo, ya sea por unanimidad o por mayoría de votos.

VIII. *Diligencias para mejor proveer.* Son aquellas en las que sea por circunstanciases especiales o por causas no imputables a las partes, se practican después de cerrada la instrucción de un juicio laboral ordinario y una vez que haya sido formulado por el auxiliar de la junta el proyecto de laudo redactado por dicho funcionario. Son de carácter *sui generis* pues las solicitan y ordenan los representantes una vez examinado un expediente, si a su juicio consideran necesaria alguna actuación adicional para el correcto pronunciamiento del laudo. La ley de 1931 estableció como regla, que no contemplan otras legislaciones del trabajo, que una vez formulados los alegatos de las partes en un juicio ordinario, el auxiliar interrogaría a los otros representantes si "requerían de mayor instrucción para mejor proveer" y de contestar en caso afirmativo, se "practicarían las diligencias que se estimaran necesarias para el mejor esclarecimiento de la verdad" artículo 532 Ley Federal del Trabajo 1931). El legislador de 1970 aceptó dicha actuación especial por considerarla útil para el completo conocimiento de un conflicto y sólo modificó el momento procesal en que debía hacerse por los representantes la solicitud correspondiente, que sería después de los alegatos y no al formularse el proyecto de laudo artículo 774). Sin embargo, al tener lugar la reforma de 1980, se mantuvo el propósito de ordenar la práctica de dicha diligencia sólo cuando los tres representantes la consideraran indispensable para su ilustración artículo 886 Ley Federal del Trabajo). Las anteriores

son las varias diligencias laborales que pueden tener lugar en el derecho procesal mexicano del trabajo.

IX. BIBLIOGRAFIA: Alvarez del Castillo, Enrique, *Reformas a la ley federal del trabajo en 1979,* México, UNAM, 1980; Couture, Enrique J., *Estudios de derecho procesal civil,* Buenos Aires, Depalma, 1948, tomo I; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Podetti, J., Ramiro, *Tratado del proceso laboral,* Buenos Aires, 1950, tomo II; Porras y López, Armando, *Derecho del Trabajo,* México, 1975; Remorino, Jerónimo, *La nueva legislación social argentina,* Buenos Aires, 1956.

Santiago Barajas Montes de Oca.

DILIGENCIAS JUDICIALES. I. Esta expresión tiene diversos significados. El más preciso, que se le suele atribuir cuando se habla en singular de diligencia judicial, es el acto procesal de los funcionarios judiciales por medio del cual se *ejecuta* o se lleva a cabo una resolución judicial. En este sentido, la diligencia judicial es una especie del género actuaciones judiciales, que comprende todos los actos procesales del tribunal, tanto los de decisión (resoluciones judiciales), comunicación y documentación, como los de *ejecución.* Dentro de estos últimos se ubican las diligencias judiciales. Este es el significado que se da a esta expresión cuando se alude a la diligencia de embargo en el juicio ejecutivo o en la "vía de apremio" artículo 539 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); a la diligencia de lanzamiento en el juicio de desahucio artículo 497 del mismo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); a diligenciar exhortos artículos 104 y 105 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal),etcétera

II. Cuando se utiliza la expresión en plural, se le suelen dar los siguientes significados: **1)** como *procedimiento* o secuencia de actos procesales (así se hace referencia a las diligencias de prueba -artículo 398, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal -; a las diligencias para mejorar proveer - a 279 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal -; a las diligencias de consignación -artículos 225, 229 y 232 del mismo ordenamiento -; a las diligencias de jurisdicción voluntaria -artículo 68 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal -;etcétera), y **2)** como *expediente* o "autos" artículos 206 y 217 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con relación a la separación de personas como acto prejudicial).

Actuaciones Judiciales, Desahucio, Diligencias para Mejor Proveer, Juicio Ejecutivo, Jurisdicción Voluntaria, Medios de Comunicación Procesal, Resoluciones Judiciales.

III. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal,* México, UNAM, 1972; Couture, Eduardo J., *Fundamentos de derecho procesal civil,* Buenos Aires, Depalma, 1972; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1982; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil,* México, Porrúa, 1965.

José Ovalle Favela.

DILIGENCIAS PARA MEJOR PROVEER. I. Estas diligencias, también llamadas providencias para mejor proveer, son actos de prueba decretados y realizados por iniciativa espontánea del juzgador para integrar su conocimiento acerca de los hechos controvertidos en un proceso sometido a su decisión.

Corresponde, por tanto, a la especialidad del derecho probatorio el estudio de este instituto cuya necesidad y conveniencia se reconocen expresamente en la generalidad de las legislaciones. En su evolución ha experimentado un tránsito progresivo, desde su aplicación restringida y excepcional, limitada a determinados supuestos concretos consignados en las leyes, hasta una amplia facultad inquisitoria en manos del juez, que hace factible la emisión de sentencias sustentadas en el cabal conocimiento de los hechos en litigio.

De conformidad con el brocardo *da mihi factum, dico tibi jus*, la proposición de los elementos fácticos de la contienda y su acreditamiento incumben a las partes, pues lógicamente la narración histórica del caso no puede tener trascendencia al fallo del juzgador en tanto no vaya sustentada en el acreditamiento de elementos aptos para producir convicción en el ánimo de éste.

Decía Carlos Lessona que es de sentido común que probar es hacer conocidos del juez los hechos dudosos y discutidos y que las partes son las que verdaderamente los conocen y quienes los conocen también los medios idóneos para probarlos. A esto hay que agregar que generalmente son ellas las que pueden disponer de éstos para ponerlos en contacto con quien ha de valorarlos.

Por otra parte, el interés privado mueve a las partes a desarrollar las actividades necesarias para allegar las pruebas al tribunal.

II. En el proceso dispositivo típico no incumbe al juez la iniciativa probatoria; el litigio es cosa de las partes y por lo mismo debe ser asumido exclusivamente por ellas, con la natural consecuencia de que si no lo hicieren no podrán esperar que sus pretensiones lleguen a ser acogidas favorablemente por el juez. En el proceso dispositivo éste es extraño a la materia de la contienda, su posición es netamente receptiva y cualquiera participación suya en el terreno de la prueba puede interpretarse como signo de su parcialidad a favor de uno u otro de los contendientes.

III. Empero, ese criterio extremo no ha podido nunca prevalecer por modo absoluto en aquellos casos en que se ha hecho indispensable para el juez ampliar su información sobre la cuestión controvertida y por lo mismo, si bien en medida inicialmente muy limitada, se le han reconocido facultades para decretar *motu proprio*, diligencias para mejor proveer.

Así, en el derecho romano se comenzó por admitir que el juez pudiera interrogar directamente a las partes o a los testigos.

Couture en su *Teoría de las diligencias para mejor proveer*, recuerda la máxima latina *"ubi veritas alitier apparire non potest, judex removetur ad officio judicandi propter necessitatem officci testificandi"* y el pasaje Ulbiano (fracción 21 Dig. XI) que dice "*Ubicumque iudex nequitas moverit aeque apportare fiere interrogationem debium non est"*.

Más tarde, según la *Lex visigothorum* aparecida después de la *Lex romana visigothorum*, a mediados del siglo VI de nuestra era, el procedimiento judicial se desarrollaba oralmente con la comparecencia de las partes ante el juez, el cual tenía la obligación de procurarse el conocimiento de la verdad del mismo modo que en el derecho

romano; tenía el deber de averiguarla sobre el caso propuesto, con ayuda de los elementos proporcionados por los litigantes, tales como los documentos - éstos en primer lugar - y los testigos, que debían prestar juramento ante aquéllos, de declarar acerca de cuanto hubieran percibido a través de sus sentidos y si ambas partes habían propuesto este género de prueba, para decidir en uno u otro sentido se atendía a las declaraciones de los que merecieran mayor credibilidad.

IV. Mas qué podía hacer el juez cuando las pruebas rendidas le resultaran insuficientes para formar su convicción sobre los hechos controvertidos?. . . No se sabe con certeza, pero según la autorizada opinión de Arthur Engelmannn, parece probable que en tales casos el juez haya tenido facultades para requerir a una u otra de las partes, que otorgara juramento sobre sus alegaciones, o lo que es igual, el juez visigodo - diríamos hoy - podía exigir dicho juramento de una de las partes en cuanto a los hechos alegados por ella en el juicio, como medio de prueba para mejor proveer.

V. La noción de diligencias para mejorar proveer parte del supuesto de que el material probatorio ha sido ya aportado en su totalidad al proceso por los litigantes y de que una vez considerado por el juzgador, éste encuentra aspectos dudosos o insuficientes en las pruebas, o falta de precisión en sus resultados para formar su convicción, de suerte que mientras éstas no se hayan desahogado íntegramente, no hay razón para disponer las medidas que nos ocupan.

Por otra parte, cabe preguntar si a juicio de alguno de los litigantes o incluso de algún tercero legitimado en un proceso, pareciere necesaria la práctica de algunos actos de prueba para mejor proveer que el juez no hubiera acordado por iniciativa propia, podría éste verse movido a disponerlos a solicitud de aquéllos. La respuesta negativa se desprende desde luego, con sólo recordar que no es el impulso ajeno sino el propio del juez del conocimiento el facultado exclusivamente para decidir cuándo, según su propio criterio, y en vista del resultado de los actos de prueba propuestos por las partes, estime procedente ordenar la práctica de las medidas de que se trata; tanto más cuanto que la promoción correspondiente no podría fundarse en precepto alguno de derecho objetivo.

VI. En la práctica forense hay ocasiones en que, alegando diversas circunstancias reales o ficticias, alguna de las partes, una vez precluida la oportunidad procesal para ofrecer una prueba, solicita del juez que admita ésta en concepto de “para mejor proveer”; pero los jueces en todos o casi todos los casos, suelen desecharla, pues salta a la vista que tal petición no tiene más objeto que poner al juez en condiciones de subsanar el descuido o la negligencia del litigante que por ese camino trata de reflexionar a su favor la preclusión ya consumada.

En estos términos, las providencias en cuestión, no obstante su discrecionalidad para el juez, no pueden utilizarse en condiciones de desplazar la carga de la prueba que pesa sobre las partes, para asumirla el juez mismo, dado que esto tendría por efecto quebrantar el principio fundamental de imparcialidad judicial.

VII. El concepto de medidas para mejor proveer a decretarse una vez concluida la fase probatoria, ha sido superado desde hace muchos años, a partir del momento en que, abandonando el caduco criterio civilista sobre los fines del proceso, se ha cambiado el concepto en cuanto a la posición del juez, al que ha dejado de considerarse como simple espectador de la contienda, para reconocerle el papel de principal protagonista y director del mismo, dotado por eso, de amplios poderes en lo que mira, tanto a la regularidad de su desarrollo cuanto a la averiguación de los elementos fácticos determinantes del litigio.

En tal sentido actualmente no hay razón alguna para aplazar la decisión acerca de la oportunidad y conveniencia de decretar medidas para mejor proveer después de transcurrida la fase probatoria, ni para limitar su aplicación a fines complementarios o de integración de factores insuficientes, ni para que se limiten por la ley los supuestos de su procedencia, como lo establecían, por ejemplo, los artículos 129 y 400 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para el Distrito y Territorio de Baja California de 1884. En cambio el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932 vigente, contiene en sus artículos 278 y 279, disposiciones que van mucho más allá de los estrechos límites de las tradicionales diligencias para mejor proveer. El primero de ellos otorga al juez amplios poderes inquisitorios acerca de los puntos de hecho controvertidos y lo faculta expresamente además para ampliar las diligencias correspondientes, "sin mas limitaciones que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral" y el segundo prescinde de toda restricción en cuanto al tiempo y la naturaleza de los negocios, para disponer tales actos "siempre que sean conducentes para el conocimiento de la verdad sobre los puntos controvertidos" y agrega que "en la práctica de estas diligencias el juez obrará como estime procedente para obtener el mejor resultado de ellas y procurando en todo su igualdad".

La lectura de estos textos pone de relieve su inspiración publicista y su trascendencia para que el juzgador quede en aptitudes de resolver, en toda clase de negocios, con apoyo en el conocimiento de hechos de cuya realidad histórica se haya cerciorado plenamente.

A su vez, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha prestado su apoyo al enriquecimiento de las facultades que la ley concede a los tribunales sobre la materia que nos ocupa, si bien conservando el tecnicismo tradicional, "diligencias para mejor proveer" como puede observarse en las siguientes tesis:

"El uso que los tribunales hagan de la facultad que tiene de mandar practicar diligencias para mejor proveer, no puede considerarse como agravio para ninguno de los litigantes, ni altera las partes substanciales del procedimiento, ni deja sin defensa a ninguna de las partes contendientes", *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, tesis 144.

"La facultad que a los jueces concede la ley para dictar medidas para mejor proveer, no puede entrañar para ellos una obligación. Esta facultad debe considerarse como potestativa para los jueces, más cuando es deber del litigante acreditar los elementos de la acción que deduce o la excepción que opone. Si los jueces no dictan medidas para mejor proveer, no violan garantías individuales". *Semanario Judicial de la Federación,* quinta época tesis 145.

VIII. Conviene anotar, sin embargo, que hasta el presente nuestros tribunales no han hecho uso, de la amplitud y abundancia de facultades que las citadas disposiciones procesales conceden. Más se inclinan ellos en las ocasiones en que llegan a ejercitarlas, a seguir la antigua pauta restringida, de las diligencias para mejor proveer, que han de disponerse después de concluida la etapa probatoria, lo que está lejos de cumplir con el designio del legislador.

IX. Aparte de la jurisdicción contenciosa habría que precisar si es procedente la disposición de medidas para mejor proveer en materia de la impropiamente llamada jurisdicción voluntaria.

La dificultad para responder surge a partir de la discusión doctrinal acerca de si en los actos de este género el juez ejerce o no verdadera jurisdicción, pues en el extremo afirmativo desaparece el problema, en tanto que en el opuesto - que es el adoptado por la generalidad de las legislaciones - la cuestión queda en pie.

En nuestro derecho resulta evidente que el legislador no otorgó facultades al juez para disponer tales medidas en jurisdicción voluntaria, pues la reservó expresamente para los asuntos contenciosos, toda vez que en los repetidos artículos 278 y 279 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal aludió en concreto a su necesidad a efecto de que el juzgador pueda conocer la verdad sobre los puntos controvertidos o cuestionados y bien se sabe que la jurisdicción voluntaria se ejerce únicamente en los casos en que precisa la intervención judicial *inter volentes,* "sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas" artículo 893 del citado código). Sin embargo, en el mismo título XV del repetido ordenamiento, se abarcan supuestos en los que el juez se ve atraído a decidir cuestiones que más corresponden a la jurisdicción contenciosa, como aparece, *verbi gratia* en el artículo 904 del propio ordenamiento, en lo que mira a las allí llamadas medidas perjudiciales para la declaración de incapacidad por causa de demencia.

En resumen, a nuestro parecer, en los actos de jurisdicción voluntaria propiamente dicha, el juez carece de facultades para disponer medidas de prueba por su propia iniciativa, pero dado que en ellos actúa con desempeño de una actividad de índole administrativa, puede en cambio, requerir de los promoventes o de otras autoridades, informaciones complementarias y otros elementos de conocimiento en consideración a la responsabilidad que le incumbe por autorizarlos o realizarlos.

Dirección del Proceso, Prueba.

X. BIBLIOGRAFIA: Aragonés, Pedro, *Sentencias Congruentes,* Madrid, Aguilar, 1957; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1980; Caravantes, José de Vicente y, *Tratado histórico, crítico, filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil,* Madrid, Imprenta de Gaspar y Roig, 1856, tomo II; Couture, Eduardo J., *Teoría de las diligencias para mejor proveer,* Montevideo, Centro de Estudiantes de Derecho 1962 (mimeografiada); Devis Echandía, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial,* Buenos Aires, Víctor M. Zavalía, 1970, tomo I; Devis Echandía, Hernando, *Nociones generales de derecho procesal civil,* Madrid, Aguilar, 1966; Lessona, Carlos, *Teoría general de la prueba de derecho civil;* traducción de Enrique Aguilera de Paz, Madrid, Reus, 1897, tomo I; Sentís Melendo, Santiago, *Estudios de derecho procesal,* Buenos Aires, EJEA, 1967, tomo I; Silva Moreno, Valentín, *La prueba procesal,* Madrid, Revista de Derecho Privado, 1963, tomo I.

Ignacio Medina Lima

DILIGENCIAS PREPARATORIAS, Diligencias para mejor Proveer.

DIPLOMACIA. I. (Del latín *dliploma-atis,* documento oficial.) La diplomacia es el instrumento a través del cual un Estado lleva a cabo su política externa. Por lo tanto la diplomacia no es solamente el conjunto de acciones emprendidas por los agentes diplomáticos, sino el conjunto de acciones del jefe de Estado o gobierno, de la cancillería y de todas aquéllas personas que dirigen la política exterior de un Estado. También se le

llama diplomacia a las relaciones entre Estados, caracterizadas por el mantenimiento y la búsqueda, a través de negociaciones, de un ajuste de los intereses en presencia con miras a un acuerdo directo. A su vez, se denomina diplomacia al arte de ordenar, dirigir y realizar las negociaciones en nombre de un Estado con otro Estado o en el seno de los organismos internacionales. Es el conjunto de servicios y personas encargadas de representar a un Estado en el exterior y, por extensión, se le llama diplomacia a la finura, a la habilidad, al tacto y a la prudencia consideradas como indispensables para una buena conducción de los asuntos externos de un Estado.

II. Tradicionalmente se ha considerado que la diplomacia tiene dos funciones: la representación y la negociación. El objetivo general de la diplomacia es llegar a un acuerdo, sin violencia. Es cierto que los diplomáticos no dirigen la política externa de un país, pero coadyuvan a conformarla. La diplomacia moderna tiene un extenso campo de acción; además de sus "tradicionales" funciones de representación, negociación, información y protección de los intereses del Estado que los envía, los diplomáticos están obligados a fomentar las relaciones de amistad y a desarrollar las relaciones económicas, culturales y científicas entre los Estados artículo 3° párrafo e, de la Convención sobre Relaciones Diplomáticas de Viena de 1961).

III. Uno de los aspectos más modernos de la diplomacia lo constituye la denominada "diplomacia parlamentaria" o sea aquella actividad desarrollada por los diplomáticos en el seno de las organizaciones internacionales, ya que éstas tienen indudables bases multilaterales. La diplomacia moderna tiende a ser "abierta" en contraposición a la secreta, practicada hasta antes de la Primera Guerra Mundial, según algunos autores.

Es incuestionable que la moderna tecnología y el franco debate en los foros internacionales han transformado radicalmente la diplomacia clásica, no obstante que algunos autores arguyen que la diplomacia secreta se ha convertido en una diplomacia silenciosa. Los autores de la materia convienen en que los agentes diplomáticos deben reunir una serie de cualidades o virtudes; la mencionada Convención de Viena contiene las definiciones, funciones, privilegios e inmunidades entre otras cosas, de los agentes diplomáticos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Deak, Francis, "Organos del Estado en sus relaciones exteriores; inmunidades y privilegios del Estado y sus órganos", Nicolson, H., *La diplomacia,* México, Fondo de Cultura Económica, 1975; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4a. edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 6a. edición, México, Porrúa, 1974; Sorensen, Max, (edición.), *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Víctor Carlos García Moreno.

DIPLOMATICO, Agentes Diplomáticos.

DIPUTACION PERMANENTE. I. Esta expresión sólo tiene validez actual en el derecho constitucional local o de las entidades federativas, ya que reciben este nombre la gran mayoría de los organismos pertenecientes a las legislaturas locales, encargadas de

suplir a dichas legislaturas durante sus periodos de receso, en algunas de sus funciones. Las diputaciones permanentes de los estados cumplen dentro de su jurisdicción el mismo tipo de funciones que la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.

II. Los orígenes de la diputación permanente se encuentran en el orden jurídico aragonés; durante el tiempo en que las Cortes de Aragón no actuaban, funcionaba una comisión compuesta por dos miembros de cada uno de los cuatro brazos o clases en que se dividían las Cortes, siendo su función reemplazarlos durante dichos recesos en la administración de los subsidios y en velar por la observancia de los fueros (Tena Ramírez, página 46).

Con el nombre ya de Diputación Permanente de Cortes, la institución apareció en la Constitución española de Cádiz, la que funcionó como vehículo transmisor de ella al constitucionalismo mexicano: la Constitución federal de 1824 la estableció bajo la denominación Consejo de Gobierno; la centralista de 1836 como diputación permanente, expresión ésta que conservaron las Bases Orgánicas de 1843 y la original Constitución de 1857. Cuando en 1874 el Senado regresó a nuestra organización constitucional, cambió el nombre de la institución por su actual de comisión permanente.

III. Las constituciones particulares de las entidades federativas han sido muy proclives a la incorporación de instituciones de la Constitución federal, más allá de lo necesario para hacer congruente la característica de nuestro federalismo de la identidad de decisiones fundamentales entre la federación y las entidades federativas.

Algunas de las instituciones de la Constitución federal que se han incorporado a las constituciones de los Estados son, a este nivel, inútiles e incongruentes.

En cuanto a la comisión permanente ésta ha sido cuestionada seriamente por un sector importante de la doctrina que considera que esta institución es verdaderamente inútil. A pesar de ello, en todas las constituciones locales se le ha dado cabida, en lo que consideramos una verdadera imitación extralógica, pues incluso son muchos los Estados en donde las legislaturas tienen dos periodos ordinarios de sesiones anualmente.

La inmensa mayoría de las constituciones locales denomina a este organismo “diputación permanente”; sólo en los estados de Baja California, Chiapas, Durango, Hidalgo, Puebla, Tabasco y Zacatecas se le llama comisión permanente.

En cuanto a su composición, la gran mayoría de las constituciones locales establece que se integrarán por tres diputados propietarios, designados por su propia legislatura antes de concluir el periodo ordinario de sesiones. El número de diputados suplentes en las diputaciones permanentes es muy variable: algunos estados establecen que por cada propietario habrá un suplente; otros establecen uno o dos suplentes y, algunos más, prevén que el resto de los diputados de la legislatura son suplentes para los efectos de la integración permanente, Sólo en los Estados de Guanajuato, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Oaxaca, Puebla, Tabasco y Tlaxcala, el número de diputados propietarios en la diputación o comisión permanente es mayor de tres.

En cuanto a las facultades que estos organismos desarrollan, ninguna de ellas implica desde luego, el ejercicio de funciones de naturaleza legislativa, si en cambio de carácter administrativo y mayormente para el despacho de asuntos burocráticos y de mero trámite.

Obviamente no todas las constituciones locales establecen exactamente las mismas facultades en favor de las diputaciones permanentes, sin embargo, se puede considerar que las más usuales son las siguientes:

Convocar a sesiones extraordinarias a la legislatura o congreso estatal, ya porque se lo hubiera solicitado el gobernador o bien actuando *motu propio;* designar a la persona que deba substituir al gobernador en sus faltas absolutas y temporales; aprobar los nombramientos que el gobernador hiciere de funcionarios judiciales; recibir la protesta de los cargos de altos funcionarios del gobierno estatal; conceder licencias y recibir renuncias de esos mismos altos funcionarios; recibir los expedientes de las elecciones de gobernador y diputados locales y turnarlos en su oportunidad a la legislatura para los efectos correspondientes; instalar las juntas preparatorias de las legislaturas electas; nombrar los empleados de la Contaduría Mayor de Hacienda; acordar el cambio temporal de residencia de los poderes locales; recibir iniciativas con el solo fin de turnarlas en su oportunidad a la legislatura, para su dictamen, etcétera

véase **Comisión Permanente, Entidades Federativas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1976; Madrid Hurtado, Miguel de la, "La división de poderes en las entidades de la federación mexicana", *Estudios de derecho constitucional*, México, UNAM, 1977; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 16a. edición, México, Porrúa, 1979: Valadés, Diego, "La Comisión Permanente del Congreso de la Unión", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XXIX, núm. 113, mayo-agosto de 1979.

Jorge Madrazo.

DIPUTACION PROVINCIAL. I. Las Cortes de Cádiz introducen esta institución en la Constitución de 1812 como un organismo público, de carácter colegiado, para el gobierno político y económico, como entonces se decía, de las provincias, o divisiones políticas del territorio del imperio español hasta aquel momento existentes. Por ello, más adelante, la diputación provincial pasa a significar la división política territorial misma. Esto es, se trata de un organismo de derecho público que personaliza a la división territorial intermedia entre el Estado y el municipio.

II. Es una creación de la Constitución de 1812, que tiene por objeto mirar de cerca por la prosperidad y el fomento de las provincias. Se consagra en medio de animadas discusiones y aun de contradicciones de principios entre los dos bandos claramente diferenciados de diputados peninsulares y de los representantes americanos en aquellas Cortes. Los peninsulares hacen hincapié en la necesidad de mantener el control absoluto sobre las colonias americanas desde el mismo centro de gobierno, Madrid; de ahí, entonces, su propósito de que al frente de estos organismos estuvieron nada más los propios españoles y que su nombramiento fuera realizado desde Madrid. Los diputados americanos, en cambio, propugnaban por el establecimiento de un gobierno provincial francamente descentralizado y, bajo muchos aspectos, independiente de la metrópoli, más que nada por las enormes distancias existentes entre las colonias de América y la Península; inclusive llegaron a proponer la formación de una verdadera federación, asimismo lucharon porque las clases populares, llamadas castas o morenos, se les reconocieran todos los derechos de ciudadanía, ya que de hecho eran considerados como personas no idóneas para integrar este tipo de órganos de gobierno. Esta pugna de ambos bandos se refleja, desde luego, en la composición de la diputación provincial.

III. En efecto, ésta se integraba por dos representantes natos del gobierno de Madrid: el jefe superior político y el jefe de la hacienda pública. Además, había otros representantes de libre elección por los pueblos del distrito correspondiente en un número de siete, como previene el artículo 326 de la Constitución de 1812, pudiendo ser éste variado por las propias Cortes, más un secretario. La presidencia de la diputación correspondía al jefe superior político y en su defecto al intendente, a menos que el rey hubiera ya designado a otra persona para sustituir expresamente a dicho jefe superior político. Este, pues, es la máxima autoridad en la provincia, y por si fuera poco, era el único conducto de comunicación entre la diputación y el rey, así como entre el ayuntamiento y la propia diputación.

IV. Corresponde a la diputación provincial, de acuerdo a lo establecido por la mencionada Constitución de 1812, intervenir y aprobar el repartimiento hecho a los pueblos de las contribuciones; velar sobre la buena inversión de los fondos públicos; cuidar de que se instalen oportunamente los ayuntamientos donde corresponda; proponer al gobierno los arbitrios que se crean necesarios para los servicios y obras nuevas; promover la educación, fomentar la agricultura, la industria y el comercio; cuidar de los establecimientos públicos de asistencia y beneficencia; dar parte al gobierno de los abusos y a las Cortes sobre las infracciones cometidas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

V. La importancia de la diputación provincial en México se cifra no sólo sobre el hecho de su efectiva implantación en tierras mexicanas, por la vigencia de la Constitución de 1812, no obstante las vicisitudes derivadas del movimiento insurgente y de los mismos cambios operados en la península ibérica, sino también por el papel extraordinario que juega en la formación del sistema federal mexicano. Nettie Lee Benson en su libro *La diputación provincial y el federalismo mexicano,* subraya ambos aspectos, todavía poco explorados por los historiadores y estudiosos mexicanos. Como ahí se expone, las primeras diputaciones provinciales establecidas en México en el periodo de 1813 a 1814, fueron las de Yucatán en Mérida; la de Nueva Galicia, en Guadalajara; la de las Provincias Internas de Oriente, en Monterrey, y la propia ciudad de México. Después fueron instalándose las de Puebla, Valladolid, o Michoacán, Guanajuato, Veracruz, Oaxaca, San Luis Potosí, Tlaxcala; Provincias Internas de Occidente, etcétera, hasta alcanzar el número 18, que consigna Nettie Lee Benson para el territorio que hoy comprende el Estado mexicano, durante el periodo de 1814-1822.

En cuanto al papel que desempeña la diputación provincial en el movimiento hacia la formación del Estado federal mexicano, la propia autora norteamericana ha destacado la importancia de los actos efectuados por dicha diputación provincial, primero manifestándose contraria a la idea del imperio de Iturbide y, después señalando los pasos que fueron dando cada una de ellas en el proceso de rebeldía y de autodeterminación en Estados libres, independientes y soberanos en que se transformaron estas mismas corporaciones públicas, en muchos de cuyos casos, el propio jefe superior político, que protagoniza la gesta del movimiento federalista, cambia su nombre por el de gobernador del Estado recién creado y el órgano colegiado de la diputación, cambia al de una junta especial, mientras se reúne su propio congreso constituyente, tal como sucedió, por ejemplo, con Nueva Galicia.

VI. Para el estudio de tan trascendente institución, así como de la impronta que tiene en el movimiento federalista mexicano, nos permitimos recomendar la lectura del

propio *Diario de Sesiones de las Cortes Generales y Extraordinarias de 1810-1813*, en lo relativo a la discusión del título sexto, capítulo II, de la Constitución de 1812, al igual que en lo relativo a la discusión del decreto de 23 de junio de 1813 o Instrucción para el gobierno económico y político de las provincias. Asimismo son fuentes primordiales para seguir el proceso político emprendido por México después de su declaración de Independencia en 1821 los diversos *Diarios de Debates* de los también distintos cuerpos políticos que intentaron constituir al país, como la Soberana Junta Provisional Gubernativa de 1821; el llamado Primer Congreso Constituyente Mexicano; la llamada Junta Nacional Instituyente y el segundo Congreso Constituyente Mexicano, que dictara finalmente el Acta Constitutiva de 1824 y la misma Constitución federal de este año. Estos *Diarios* pueden consultarse en la edición facsimilar publicada por la UNAM, en diez volúmenes hasta ahora, a partir de 1980, bajo el cuidado de José Barragán. Por último, otra fuente primordial es el *Diario de Debates* de los primeros constituyentes estatales, los cuales culminan y materializan el proceso de transformación de las diputaciones provinciales en Estados libres, independientes y soberanos, dando lugar al nacimiento de la actual federación mexicana.

VII. BIBLIOGRAFIA: Barragán Barragán, José, *Introducción al federalismo*, México, UNAM, 1978; Barragán Barragán, José, *Temas del liberalismo gaditano,* México, UNAM, 1978; Barragán Barragán, José, *El pensamiento federalista mexicano 1824;* actualmente en prensa; Benson, Nattie Lee, *La diputación provincial y el federalismo mexicano,* México, El Colegio de México, 1955.

José Barragán Barragán.

DIPUTADOS. I. Del latín *deputare, deputatus (de,* de; *putare,* arbitrar).

II. En general, diputado es una persona electa para fungir como representante de un cuerpo u organismo. Constitucionalmente, el diputado es la persona electa mediante sufragio popular para representar a los electores en una asamblea legislativa. En el derecho constitucional mexicano, el diputado es un representante de la nación electo popularmente cada tres años, para integrar la Cámara de Diputados, que es una de las dos en que se divide el Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, o asamblea legislativa federal.

III. La primera vez que en México se designaron diputados, fue a raíz de la convocatoria de las Cortes Constituyentes de Cádiz, que habrían de promulgar la Constitución Política de la Monarquía Española, que también estuvo vigente en Nueva España; entonces se designaron veintiún diputados, entre propietarios y suplentes, para representar a Nueva España en aquel constituyente. Los Elementos Constitucionales de Rayón, no hablaron de diputados sino de vocales. El artículo 27 de la Constitución de Cádiz utilizó el vocablo diputado al declarar que: "Las Cortes son la reunión de todos los diputados". La primera vez que el vocablo diputado se utilizó dentro del constitucionalismo mexicano propiamente dicho, fue en el artículo 48 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, que estableció: "El supremo congreso se compondrá de diputados elegidos uno por cada provincia, e iguales todos en autoridad". En adelante todas las constituciones y principales documentos constitucionales utilizarían el vocablo diputado.

1. *Diputado federal.* El artículo 51 de nuestra Constitución vigente establece: "La Cámara de Diputados se compondrá de representantes de la nación, electos en su totalidad cada tres años, Por cada diputado propietario se elegirá un suplente".

Es muy antigua la tesis de que el diputado no es representante del distrito en que fue electo, sino de toda la nación; así lo aclaraba la Constitución francesa de 1791, y después, la española de 1812. La expresión "representantes de la nación" quiere significar que los asuntos que se plantean al diputado son del interés del todo el país y por ello no se le puede anteponer un interés parcial o local. Es indudable que cuando el diputado está ante asuntos que interesan en lo general al país, efectivamente actuará como representante de la nación, pero, no es menos cierto, que cuando ese mismo diputado está ante asuntos que interesan únicamente al distrito que lo eligió, actuará lógica y naturalmente como representante de ese distrito.

En México, la carencia de organismos que asuman la representación de los ciudadanos ante la administración o que realicen funciones de intermediación, como son el "defensor del pueblo" u *ombudsman*, que existen actualmente en muchos países, ha propiciado que el diputado sea también una especie de gestor de sus electores, ante órganos de la administración pública, sobre todo por lo que se refiere a la prestación de servicios públicos.

El diputado es electo para un periodo de tres años. Originalmente la Constitución de 1917 estableció en dos años la duración en el cargo de diputado, que correspondía a la mitad del periodo del presidente, pero cuando éste se hizo de seis años, en el año de 1928, coherentemente el de los diputados se alargó un año más. Los diputados son electos en forma directa. Cuando se promulgó la Constitución de 1917 se elegía un diputado por cada sesenta mil habitantes o fracción que pasara de veinte mil, de acuerdo con el censo general, pero ante el considerable incremento demográfico de nuestro país, este número de electores fue ampliándose sucesivamente. En 1928, se hizo de cien mil o fracción que pasara de cincuenta mil; en 1942, de ciento cincuenta mil o fracción que pasara de setenta y cinco mil; en 1951, de ciento setenta mil o fracción que pasara de ochenta mil; en 1960 de doscientos mil o fracción que pasara de cien mil; en 1972, de doscientos cincuenta mil o fracción que pasara de ciento veinticinco mil habitantes.

El 6 de diciembre de 1977, y dentro de un contexto de la "reforma política", se modificó importantemente el sistema de integración de la Cámara de Diputados. El criterio del número de población para la elección del diputado dejó de ser el más importante; a partir de entonces se elige un número fijo de diputados, que es de hasta 400, de los cuales 300 son electos por el sistema mayoritario, en distritos electorales uninominales, los que resultan de dividir la población total del país de acuerdo con el último censo, entre 300, y, hasta otros 100 diputados, electos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas regionales, votadas en circunscripciones plurinominales. De ello se deriva la actual denominación diversa de los diputados: *diputados de mayoría y diputados de representación proporcional;* ambos tienen iguales derechos y obligaciones.

El establecimiento del sistema mixto de mayoría relativa y representación proporcional, que se utiliza en la integración de la Cámara de Diputados, tuvo como finalidad el hacer posible el acceso de las minorías a la Cámara de Diputados en forma más real, una vez que el sistema de *diputados de partido* había agotado sus posibilidades.

El sistema de diputados de partido es un antecedente del sistema actual. Fue creado en 1962 a fin de permitir que los partidos minoritarios tuvieran alguna representación en la Cámara, y considerando que con la utilización exclusiva del sistema mayoritario esto era prácticamente imposible. El sistema de diputados de partido consistía en aquellos partidos políticos que alcanzaran el 2.5% de la votación de la elección correspondiente tendrían derecho a designar a *5 diputados de partido* por cada 0.5% más de votos que obtuvieran agregarían un diputado de partido más, hasta llegar al límite de 20. Los diputados de partido debían ser acreditados de acuerdo con el orden impuesto por el número de votos obtenidos por los candidatos del mismo partido. Igualmente, para que los partidos tuvieran derecho a acreditar tal clase de diputados deberían haber obtenido registro legal cuando menos con un año de anticipación a las elecciones. Se consideraba que los diputados de partido también eran representantes de la nación, con iguales derechos y obligaciones.

Ante las dificultades que la mayoría de los partidos políticos minoritarios tenían para llegar al 2.5% del total de votos, en el año de 1972 se redujeron los requisitos y se decidió que con el 1.5% de la votación se acreditarían 5 diputados de partido, agregándose uno más por cada 0.5% adicional en la votación, siendo el tope de 25 diputados por partido.

En México, la institución de la suplencia sigue funcionando. De conformidad con el mencionado artículo 51 de la Constitución, por cada *diputado propietario* se elegirá un *suplente.* Esta situación nos permite, por tanto hacer otra distinción entre el *diputado propietario* y el *diputado suplente.*

El suplente ocupará el lugar del propietario en los siguientes casos: licencia, separación definitiva del cargo, ausencia de las sesiones durante diez días consecutivos (en este caso se presume que el diputado propietario no concurrirá sino hasta el siguiente periodo de sesiones) y en caso de no integrarse el quórum de asistencia para que la cámara pueda celebrar sesiones válidamente, según lo dispone el artículo 63 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Por otra parte, los diputados propietarios no pueden reelegirse para el periodo inmediato, ni con ese carácter ni con el de suplente. Por lo que se refiere a estos últimos podrán ser electos para el siguiente periodo pero sólo como propietarios.

Los requisitos para ser diputado se establecen en el artículo 55 de la Constitución son los siguientes: **I.** Ser ciudadano mexicano, por nacimiento, en el ejercicio de sus derechos; **II.** Tener veintiún años cumplidos el día de la elección (original Constitución estableció la edad mínima de 25 años para ser elegible al cargo de diputado; se reformó en 1972 para establecerla en 21 años); **III.** Ser originario del Estado en que se haga la elección o vecino de él, con residencia efectiva demás de seis meses anteriores a la fecha de ella. En el caso de los candidatos a diputados por el principio de representación proporcional deben pertenecer o ser vecinos con residencia efectiva de más de seis meses en alguno de los estados comprendidos en la correspondiente circunscripción plurinominal. La vecindad no se pierde por ausencia en el desempeño de cargos públicos de elección popular; **IV.** No estar en servicio activo en el ejército federal, ni tener mando de policía o gendarmería rural en el distrito donde se haga la elección, cuando menos noventa días antes de ella (la *ratio juris* de este requisito es impedir que aprovechando el mando de la fuerza pública se hagan ilícitamente variar los resultados de las elecciones); **V.** No ser secretario o subsecretario de Estado, ni ministro de la

Suprema Corte de Justicia, a menos que se separe definitivamente de sus funciones noventa días antes de la elección (como en el caso anterior, lo que este requisito protege es la imparcialidad de la elección); **VI.** No ser ministro de algún culto religioso (lo que es consecuencia de lo previsto por el noveno párrafo del articulo 130 de la Constitución , que no les otorga voto activo ni pasivo), y **VII** No estar comprendido en alguna de las incapacidades que señala el artículo 59 (es decir, no haber ocupado el cargo en el periodo inmediatamente anterior, con las modalidades ya descritas).

A fin de que los diputados ejerzan su cargo con libertad e independencia, la Constitución les otorga dos distintas protecciones: la irresponsabilidad, prevista en el artículo 61 constitucional, los diputados no pueden ser reconvenidos por las opiniones que manifiesten en el desempeño de su cargo, aun cuando dichas opiniones pudieran tipificar algún delito. Esta protección la tienen los diputados durante y después del ejercicio del cargo. Por su parte, la inmunidad, prevista en el artículo 109 de la Constitución, consiste en que no puede ejercerse ación penal en contra de un diputado, si antes su cámara no lo desafuera; el desafuero implica la separación en el cargo y no está referido al fondo penal de la causa. La inmunidad sólo dura mientras se está en ejercicio del cargo.

El artículo 62 de la Constitución prevé que los diputados propietarios durante su cargo no pueden desempeñar ningún empleo federal o local por el cual reciban un sueldo, a menos que previamente la Cámara conceda la licencia. La pena por la infracción de esta disposición es la pérdida del carácter de diputado. Asimismo, el salario del diputado es irrenunciable y no puede aumentarse ni disminuirse mientras se está en ejercicio del cargo artículo 127 de la Constitución).

2) *Diputado local.* Son designados así los representantes que integran las legislaturas locales o congresos de las entidades federativas, que actualmente son unicamarales. Los diputados locales son también electos en forma directa y duran en su encargo tres año, al igual que los diputados federales. El régimen jurídico de los diputados locales es muy parecido al de los diputados federales.

Toda vez que en la integración de las legislaturas locales se utilizan formas de *"diputado de minoría"* como lo establece el artículo 115 de la Constitución, en el ámbito de los estados se habla de *diputados de mayoría* y, de *diputados de representación proporcional,* o *diputados de partido,* o *diputados de minoría,* e inclusive de *minoría proporcional.*

3) *Diputado constituyente.* Como su mismo nombre lo indica, es el representante electo por el pueblo para participar en una asamblea o congreso constituyente, Así, por ejemplo, se habla de los diputados constituyentes de 1917.

Cámara de Diputados, Congreso de la Unión.

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 4a.edición, México, UNAM, 1980; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Carpizo, Jorge, Ezeta, Héctor Manuel y otros, *Derecho legislativo mexicano,* México, Cámara de Diputados, 1973; Carpizo Jorge y Madrazo, Jorge, "Derecho constitucional ", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 17a. edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Madrazo.

DIRECCION DE SOCIEDADES. I. Dirección proviene del latín *directio-onis:* acción y efecto de dirigir. Gobernar, regir, dar reglas para el manejo de una dependencia, empresa. En cuanto a sociedades y empresas, su dirección alude a la persona o personas que las dirigen y formulan reglas para su manejo.

II. Dichas personas, que siempre son individuos y no sociedades, es decir, personas físicas y no morales, en la práctica se denominan indistintamente *directores o gerentes*, y jurídicamente les corresponde el carácter del *factor*, como lo define el artículo 309 Código de Comercio quienes "tengan la dirección de alguna empresa o establecimiento fabril o comercial, o estén autorizados para contratar respecto a todos los negocios concernientes a dichos establecimientos o empresas por cuenta y a nombre de los propietarios de los mismos". En México, ya resulta desusada la expresión factor, que en la actualidad se liga más bien con el contrato llamado de "factoraje".

Se trata, pues, de directores o gerentes a los que corresponde la representación general de la sociedad o empresa; sin embargo, es frecuente que al lado del director general (o del gerente general) existan directores con representación limitada, a los que se denomina indistintamente, subdirectores (o subgerentes), o directores o gerentes de ventas, del personal, de asuntos jurídicos, etcétera, y que inclusive se acude a otros calificativos, como la de comisionados en el caso de sociedades cooperativas artículo 29 LGSC). A ninguno de éstos corresponde la calidad de gerente o de factor, ni dificultades para dirigir la empresa o sociedad, sino solamente el área o la división que indique su designación (Mantilla Molina), o el organigrama de la negociación.

III. No se distinguen en nuestro derecho de sociedades, las funciones de dirección y administración. La Ley General de Sociedades Mercantiles no restringe éstas al órgano de administración y tanto a administradores como a gerentes otorga la representación social. El artículo 145 dice de los gerentes que "tendrán las facultades que expresamente se les confieran", que bien pueden ser las que el artículo 309 Código de Comercio atribuye al factor: dirección y/o representación general; y en la práctica, la designación de director general o de gerente general implica otorgar el gobierno interno y la representación externa.

En otros derechos es frecuente que al lado del consejo de administración de las sociedades anónimas *(Board of Directors* en los derechos anglonorteamericanos) existan directores *(officers) (confrontar.,artículo* 7 párrafos 701 y 705 de la Ley de S.A - *corporations* - del Estado de Nueva York, con modificaciones hasta 1980), o bien, un directorio. Así, la ley francesa vigente de sociedades comerciales distingue ambas figuras: al director lo considera como auxiliar del presidente del consejo artículo 115), le otorga la misma representación frente a terceros artículo 117 párrafo segundo), pero no "la dirección general de la sociedad" que corresponde a éste artículo 113); sin embargo, los estatutos pueden prever que la sociedad se rija no por un consejo de administración, sino por un directorio artículo 118), que puede ser unimembre (en sociedades con capital inferior a 250,000 francos, artículo 119 párrafo segundo), y al que corresponden ambas funciones, la dirección artículo 119 párrafo primero) y la representación general artículo 124). La ley brasileña, en cambio, distingue el consejo del directorio *(Directoria);* aquél es un órgano de sociedad, con facultades internas artículos 138, párrafo 1° y 142); éste tiene a su cargo exclusivo la representación de la S.A., por lo que dice que los directores

son “mandatarios de la compañía”; pero también les corresponde la práctica de los actos necesarios a su funcionamiento regular artículos 138 párrafo 1° y 144).

En el anteproyecto español de la ley de sociedades anónimas, se acogen ambas figuras, el órgano de administración artículo 88), que puede ser colectivo o singular (administrador único) y en ambos casos tendrá la representación y la gestión de la sociedad artículos 101 párrafo 2° y 103); y la dirección artículo 99 párrafo 5°, que este precepto también califica de órgano social), a la que corresponde la representación.

IV. En cambio, en derecho mexicano, desde otros puntos de vista, debe distinguirse la dirección de la administración de las sociedades (civiles y mercantiles). Esta es parte circunstancial (orgánica) de ellas, configura un órgano social, al lado, siempre, de la junta o asamblea de socios o accionistas, y en ocasiones del órgano de vigilancia (que es imprescindible en la S.A., y en las sociedades cooperativas, y eventual en las demás clases y tipos de sociedades); es de carácter obligatorio y permanente; el mínimo de facultades - la esfera de su competencia - deriva de la ley. En cambio, la dirección no constituye un órgano social, en cuanto que no es un elemento esencial de la sociedad, puesto que puede no haber directores o gerentes; que carecen de una vinculación orgánica con la sociedad, a la que sólo los liga una relación contractual y una subordinación técnica, que no existe en el caso de los administradores; además su actuación y sus facultades son delgadas (no sustantivas) de los correspondientes al órgano de administración.

V. Los gerentes están regulados por disposiciones de la Ley General de Sociedades Mercantiles relativas a sociedades anónimas. Su nombramiento lo hace la asamblea (ordinaria) de accionistas, o bien, el órgano de administración artículo 145) sin que se requiera que el contrato social prevea tal designación; pero sí puede prohibirla y otorgar tal derecho a la asamblea (pero no solamente al órgano de la administración, porque ello implicaría la renuncia por aquel “órgano supremo” de una facultad que le es inherente); sus facultades, en cambio, deben ser expresas artículo 146), lo que significa que se las precise o enumere en el pacto social, o en el acto de su nombramiento; o bien, que se le confiera, también expresamente, el carácter de director o gerente general, lo que implica que se les considere como factores y que gocen de la representación general que, indica el artículo 309 Código de Comercio arriba transcrito.

El hecho de que la regulación de los gerentes o directores se contenga en el capítulo V de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que corresponde a la S. A., plantea el problema de saber si las disposiciones relativas, artículos 142 a 163 Ley General de Sociedades Mercantiles, se pueden y deben aplicar los tipos sociales. Esta es nuestra opinión, si bien, excluimos a las sociedades personales (Sociedad en Nombre Colectivo y Sociedad en Comandita Simple) y desde luego a la sociedad civil, en cuanto que, primero, su administración normalmente corresponde a los socios (de responsabilidad ilimitada), y segundo, a que generalmente no explotan negociación alguna, ya que su organización es elemental (familiar con mucha frecuencia). En cambio salvo disposición legal en contrario, sí creemos aplicables las disposiciones *pertinentes* de dicha Sección Tercera (a saber, los artículos 145, 146, 149 y 153 Ley General de Sociedades Mercantiles), a la Sociedad de Responsabilidad Limitada, a la Sociedad en Comandita por Acciones (por disposición del articulo 208, aunque la aplicación resulte excesiva e injustificada) y a las sociedades cooperativas.

VI. En lo concerniente a las facultades de directores y gerentes, por una parte se trata de representación general de la negociación, lo que implica que, salvo las facultades exclusivas que la ley o el pacto atribuyan a los órganos sociales (asamblea, administración, vigilancia), *verbi gratia*, la que cada uno de ellos tiene en la preparación, dictamen y aprobación de los estados financieros de la compañía; y salvo las limitaciones que respecto a ellos imponga el contrato social, los gerentes pueden "realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad" artículos 10 Ley General de Sociedades Mercantiles y 26 Código de Comercio); y más aún, si "los contratos celebrados por ellos recayeren sobre objetos comprendidos en el giro o tráfico de que están encargados se entenderán hechos por cuenta del principal (de la sociedad), aun cuando el factor no lo haya expresado así al celebrarlos, haya transgredido sus facultades o cometido abuso de confianza" artículo 315 Código de Comercio; en igual sentido, para los administradores, el artículo 99 último párrafo del anteproyecto español de Ley de S.A.).

Para que el acto celebrado por el director o gerente general (factor) en exceso de sus facultades, sea inoponible a la sociedad, no basta que se inscriba en el Registro de Comercio el poder general, y sus limitaciones, sino que deberá probarse que el tercero contratante conoció previamente dicha limitaciones y el abuso de la representación del factor; es decir, que se trate (y que se pruebe) que el tercero es de mala fe (Rodríguez y Rodríguez, Joaquín y Mantilla Molina). En este sentido, el contenido del articulo 315 citado limita el alcance del articulo 26 del mismo Código de Comercio, según el cual, "los documentos (y los actos) que . . . deban registrarse (y los poderes generales y nombramientos de gerentes están en ese caso, artículo 21 fracción VII Código de Comercio) y no se registren. . . no podrán producir perjuicio a tercero, el cual sí podrá aprovecharlos en lo que le fueran favorables. . .".

Por otra parte, también respecto a los actos y contratos celebrados por los gerentes o directores en exceso de sus facultades (es decir, en exceso del objeto social, o sea, los llamados actos *ultra vires),* es posible que la sociedad ratifique posteriormente el acto, y en consecuencia, haga suyos sus efectos y asuma responsabilidad directa, excluida la del factor la que de otra suerte le correspondería. Esta solución se prevé tanto en materia de sociedades artículo 2716 Código Civil para el Distrito Federal aplicable supletoriamente a la materia mercantil), como en el caso del mandato mercantil (comisión artículo 289 Código de Comercio) y civil artículo 2565 Código Civil para el Distrito Federal), y especialmente en relación con el factor artículo 316 Código de Comercio).

Pese a lo dispuesto en el artículo 314 Código de Comercio el factor (gerente o director) no puede obrar a nombre propio, ocultando su carácter, como se desprende, en contradicción con aquel artículo, de la definición legal del articulo 309 y de lo preceptuado por el artículo 314 del mismo ordenamiento.

Al director o gerente general también le corresponde la facultad de delegar facultades que le sean propias, nombrando apoderados artículo 149 Ley General de Sociedades Mercantiles), si bien tal delegación no puede ser total. A diferencia de otros derechos como el italiano, esta facultad no necesita conferirse expresamente en los estatutos, ni en el acto de su nombramiento por la asamblea o el órgano de administración; que pueden, en cambio, privarlo de tal facultad. En consecuencia, no rige para el gerente o director general la regla establecida en el Código de Comercio para el comisionista artículo 280, y en el Código Civil para el Distrito Federal, artículo 2574, para el mandatario.

VII. Como se nota, las facultades del gerente y del director como representantes generales de empresas y sociedades, son tan amplias que pueden actuar como un *factotum,* aunque en la teoría jurídica ellos dependen de los propios órganos sociales; de ahí que a través de la figura del factor, el poder de los directores o gerentes sea tal, que se provoque y que se permita que sean ellos quienes manejen a su discreción o arbitrio las sociedades y las empresas, al margen, con frecuencia, de los órganos sociales (que los nombran, que tienen derecho a contratarlos y a revocar su nombramiento). Es el fenómeno societario del capitalismo, tanto del siglo XIX al que aludía Marx, como del actual, y la división, a que alude Adolph Berle, entre la propiedad de la empresa (que en definitiva corresponde a los socios) y su gestión, que de hecho recae en el gerente general; fenómeno aún de actualidad y de creciente importancia, que planteó la ley alemana de sociedades anónimas (1932), a través del *Fuehrer-prinzip,* y que estudió James de Burnham, en su ya clásico libro, *The Managerial Revolution.*

Auxiliares Mercantiles, Dependientes del Comercio y del Comerciante, Factoraje, Gerente, Organo de Administración.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La representación voluntaria en el derecho privado. Representación de sociedades.* México, UNAM, 1967; Berle, Jr. Adolf A. y Means, Gardiner C., *The Modern Corporation and Private Property,* New York, The Mac Millan Company, 1950; Burnham, James, *La revolución de los directores;* traducción de Atanasio Sánchez, Buenos Aires, Editorial Huemul, 1962; Fanelli, Guiseppe, "Effetti della delega di potere amministrativo sulla struttura della società per azioni", *Scritti giuridici in onòre di Antonio Scialoja,* Bolonia, Zanichelli, 1953, tomo II; Galbraith, John K., *The New Industrial State,* Boston, Houghten Mifflin Company, 1967; Galindo Garfias, Ignacio, *Sociedad Anónima; responsabilidad civil de los administradores,* México, sin editorial, 1957; Gressfeld, Bernhard, "Management and Control of Marketable Shares Companies", *Internacional Encyclopedia of Comparative Law,* tomo XIII, *Business and Private Organizations,* Chapter 4, Tübingen, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), sociedad anónima; Mantilla Molina Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 22a. edición, México, Porrúa, 1982; Minervini, Gustavo, *Gli amministratori di societa per azioni,* Milán, Guifrè, 1956; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 10a. edición, México, Porrúa, 1972.

Jorge Barrera Graf

DIRECCION DEL PROCESO. I. Está constituida por el conjunto de atribuciones que los ordenamientos procesales modernos confieren al juzgador a fin de que pueda conducir el procedimiento en colaboración con las partes para lograr la resolución justa de la controversia, superando la concepción tradicional que dejaba en manos de las propias partes el desarrollo del proceso.

II. Existe tendencia vigorosa en los ordenamientos procesales de nuestra época hacia el otorgamiento de ampliar facultades al juez para realizar una función activa de dirección del proceso, con lo cual se ha transformado de manera paulatina el concepto tradicional de carácter individualista y liberal, que consideraba al propio juzgador como un simple espectador de la actividad de las partes, las cuales aportaban material de la controversia y conducían el procedimiento, por lo que al tribunal sólo le correspondía la

vigilancia de las reglas del contradictorio (este último de carácter puramente formal), y por ello se le comparaba con un árbitro deportivo, es decir, un juez gendarme dentro de la concepción decimonónica del Estado gendarme, que por otra parte nunca existió en su sentido propio.

Resulta conveniente destacar, de manera previa al examen de los códigos procesales modelo en el ordenamiento mexicano (en la imposibilidad de hacerlo con la mayoría de los vigentes en las entidades federativas), que el papel activo del juez, es decir, su función directiva en el proceso, debe desarrollarse en varias direcciones: en primer término en cuanto a sus facultades para orientar a las partes sobre sus actividades en el proceso, puesto que no significa lo mismo imparcialidad que neutralidad; también abarca, en segundo lugar, los pobres para ordenar la presentación y desahogo de los medios de prueba considere indispensables para investigar la veracidad de las prestaciones de las partes, cuando no sean aportadas espontáneamente por las mismas; y también, en tercer término, comprende los efectos del principio *iura novit curia*, es decir la invocación de las disposiciones jurídicas aplicables aun cuando las partes no las señalen por error o por ignorancia, incluyendo las atribuciones del tribunal sobre la interpretación evolutiva de las mismas disposiciones normativas, para adaptarlas a los constantes cambios y transformaciones de carácter social.

III. El carácter exageradamente dispositivo del procedimiento, y por tanto, la pasividad del juzgador, se observa particularmente en los Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y en la parte procesal del Código de Comercio, ya que en su mayor parte se inspiran en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1881, a través del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal del 15 de mayo de 1855, que constituye la base para el actual Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que es modelo de la mayor parte de los códigos de las entidades federativas, con un adelanto, muy limitado en los Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de Sonora (1949), Morelos (1954) y Zacatecas (1965), que se inspiran en el anteproyecto distrital de 1948. En esta misma dirección, el Código Federal de Procedimientos Civiles de 31 de diciembre de 1942, menos anticuado en cuanto a su estructura respecto del distrital, tampoco puede considerarse moderno en cuanto a las facultades directivas del juzgador.

En efecto, en los referidos Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal el juez carece de facultades expresas para corregir las diferencias de las partes; está sujeto a los principios de la prueba legal o tasada, salvo alguna excepción que carece de importancia práctica artículo 424 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), y si bien en apariencia el tribunal puede llevar al proceso los elementos de convicción que considere necesarios para conocer la verdad sobre los hechos controvertidos, de acuerdo con los artículos 278-279 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 80 del Código Federal de Procedimientos Civiles, en realidad jurídica sólo se utilizan en forma muy tímida y restringida las llamadas "diligencias para mejor proveer", las que se consideran como potestativas para el juzgador, de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, la que afirma que: "es deber del litigante acreditar los elementos de la acción que deduce y de la excepción que opone" (tesis 151 páginas 469-470, Tercera Sala, *Apéndice Semanario Judicial de la Federación* de 1975).

En las reformas de 1973 al citado Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se pretendió imponer una dosis muy restringida de oralidad a través de la inmediación del juzgador en la llamada "recepción oral de las pruebas", suprimiéndose el procedimiento escrito en esa materia, pero sin que esta modificación tenga aplicación práctica, en tanto no se superen los restantes factores que impiden la implantación de la oralidad (rezago, falta de preparación de abogados y jueces, e instalaciones adecuadas).

Por lo que se refiere al enjuiciamiento mercantil regulado por el anacrónico Código de Comercio de 1889, la situación del juzgador es todavía más desalentadora, tomando en cuenta el carácter dispositivo del propio ordenamiento es tan desorbitado que la parte conducente del artículo 1051 dispone que el procedimiento mercantil preferente es el convencional.

IV. Dentro del proceso civil propiamente dicho constituye una excepción la llamada *justicia de paz,* a través de la cual se tramitan los conflictos de mínima cuantía, regulada por un título especial en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y en los que siguen su ejemplo. Al menos en teoría dicha regulación procesal pretende resolver de manera concentrada, breve y sin formalismos, tanto los conflictos civiles y mercantiles de mínima cuantía (hasta cinco mil pesos), así como la disposición de sanciones en materia penal. El juez de paz posee facultades directivas importantes, en cuanto debe estar presente en una sola audiencia de pruebas, alegatos y sentencias, en la cual puede allegarse los elementos de convicción que considere necesarios artículo 20 fracción I, del título especial Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); tiene también facultades para exhortar a las partes a una composición amigable artículo 20, fracción VI), y después de escuchar sus alegatos orales, "pronunciar su fallo en presencia de ellas, de manera sencilla" artículo 20, fracción VII). Es significativa la disposición consignada en el artículo 21 según el cual: "Las sentencias se dictarán a verdad sabida, sin necesidad de sujetarse a reglas sobre estimación de las pruebas, sino apreciando los hechos según los jueces lo creyeren debido en conciencia", lo que no significa que pueden resolver como jueces de equidad sino exclusivamente que no están obligados por las reglas de la prueba legal o tasada que establece el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal al cual está incorporado el referido título especial.

V. El *proceso familiar* se independizó recientemente del civil propiamente dicho si se toma en cuenta que fue incorporado al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal por las reformas de 1973 y después sirvió de modelo a otros Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de carácter local, todo ello con motivo de la creación en 1971 de los tribunales de lo familiar y las salas especializadas del Tribunal Superior de Justicia del D.F. De acuerdo con un examen superficial de las nuevas normas introducidas en materia familiar, podemos observar que se ha hecho el intento para establecer un procedimiento rápido, concentrado, sin formalismos innecesarios y con predominio de la oralidad (en virtud de que en casos urgentes la demanda misma pueda formularse oralmente, según el artículo 943), y además se extienden considerablemente los poderes del juzgador, puesto que inclusive el artículo 941 lo faculta para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores y de alimentos, decretando las medidas que tiendan a preservar y a proteger a sus miembros.

VI. Por lo que se refiere al *proceso penal*, en teoría la función activa del juez debe ser más vigorosa debido a que en dicha rama de enjuiciamiento impera el principio

de oficialidad, inquisitorio, y además debe orientarse de acuerdo con el diverso principio *in dubio pro reo*, que implica el otorgamiento de prerrogativas procesales al acusado para su defensa. Sin embargo, en el ordenamiento mexicano, las atribuciones directivas del juez se encuentran restringidas por dos factores esenciales: ***a)*** en primer término, los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de carácter local, de acuerdo con el modelo de los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales, mantienen todavía el predominio del sistema de valorización de la prueba legal o tasada, y ***b)*** en segundo lugar, y de manera más importante, en dichos ordenamientos se ha desorbitado la función del ministerio público (MP), de acuerdo con una interpretación discutible del articulo 21 de la Constitución, de manera que el propio MP puede negarse a ejercitar la acción penal o bien desistir de la misma o formular conclusiones no acusatorias, con efectos vinculantes para el juzgador.

VII. En el *proceso laboral* se advierte una tendencia más acentuada hacia el otorgamiento de atribuciones directivas al juzgador. Estas facultades de dirección conferidas a las Juntas de Conciliación y Arbitraje fueron desarrollándose paulatinamente en las Ley Federal del Trabajo de 1931 y el texto original de 1970, pero se advierte con mayor claridad en la reforma procesal de 1980 al último de los citados ordenamientos, y que podemos dividir en dos grandes sectores: la suplencia de la queja y las facultades en materia probatoria. Por lo que se refiere al primer aspecto, podemos señalar lo dispuesto por el artículo 855, que ordena a los tribunales laborales que cuando la demanda del trabajador sea incompleta, en cuanto no comprenda todas las prestaciones que de acuerdo con la propia Ley Federal del Trabajo deriven de la acción (en realidad, pretensión) intentada o procedente, conforme a los hechos expuestos por el trabajador, deben subsanarla en el momento de su admisión. Por otra parte, si la misma demanda es oscura o imprecisa, o implica el ejercicio de pretensiones contradictorias, la Junta señalará al trabajador los efectos u omisiones en que hubiere incurrido y lo prevendrá para que los subsane dentro de un plazo de tres días artículo 873); pero cuando dicho trabajador no cumpla dicha prevención, el tribunal le pedirá que lo haga oralmente en la audiencia llamada de “demanda y excepciones” artículo 878, fracción II).

Por otra parte, aun cuando no se regule una verdadera audiencia preliminar, se confiere a los tribunales del trabajo la facultad de corregir de oficio cualquier otra irregularidad u omisión que notaren en la substanciación del proceso, para el efecto de regularizar el procedimiento, sin que ello implique que puedan revocar sus resoluciones artículo 868 Ley Federal del Trabajo).

Por lo que se refiere a la materia probatoria, el artículo 782 confiere a los tribunales del trabajo la facultad de ordenar, con citación de las partes; el examen de documentos, objetos o lugares; su reconocimiento por actuarios o peritos, y en general, practicar las diligencias que juzguen convenientes para el esclarecimiento de la verdad, y requerir a las partes para que exhiban los documentos u objetos de que se trata. A su vez el artículo 784 confiere a las juntas amplios poderes para eximir de la carga de la prueba al trabajador cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y por ello puede exigir al empresario respectivo que exhiba los documentos, que de acuerdo con las leyes tiene la obligación de conservar en la empresa, señalando además dicho precepto, las hipótesis en las cuales se invierte obligatoriamente la carga de la prueba y se le atribuye al empresario.

Un aspecto esencial es el relativo a la valorización de los instrumentos probatorios, en virtud de lo dispuesto por el artículo 841 de la Ley Federal del Trabajo, según el cual: "Los laudos (en estricto sentido, las sentencias), se dictarán a verdad sabida y buena fe guardada, y apreciando los hechos en consecuencia, sin necesidad de sujetarse a reglas o formulismos sobre estimación de las pruebas, pero expresarán los motivos y fundamentos legales en que se apoyen", precepto muy similar al contenido en el artículo 21 del título especial de la justicia de paz del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, transcrito con anterioridad, y que implica también la facultad de los tribunales del trabajo para valorizar las pruebas de acuerdo con los principios la llamada "sana crítica" o de la prueba razonada.

VIII. Un aspecto esencial que amplía las facultades directivas del juzgador se refiere a la *suplencia de la queja* en materia de amparo, regulada por el artículo 107, fracción II de la Constitución y el artículo 76 de la Ley de Amparo y que significa la atribución otorgada a los tribunales federales para corregir los errores o deficiencias en que incurran los peticionarios del amparo en sus escritos y comparecencias, en beneficio del acusado en materia penal; del trabajador en los juicios laborales; del afectado por los actos que se apoyen en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte de Justicia; y respecto de los menores o incapacitados. Nos referimos en forma especial a la suplencia de la queja para favorecer a los ejidatarios, comuneros y núcleos de población cuando figuren como partes en los juicios de amparo en los cuales se discutan derechos de carácter social agrario, y que se ha considerado de tal manera importante que por reforma de 28 de mayo de 1976, se dividió la Ley de Amparo en dos libros, que antes no existían, concentrando en el segundo de ellos las disposiciones protectoras de los campesinos sujetos al régimen de reforma agraria.

De manera muy breve mencionamos algunas disposiciones que otorgan facultades muy extensas de dirección procesal a los jueces federales en materia social agraria, entre ellas establecida por el artículo 227 de la Ley de Amparo que regula la suplencia de queja respecto de las exposiciones, comparecencias y alegatos formulados por los campesinos sujetos a la reforma agraria; en materia probatoria los artículos 225 y 226 consagran no sólo la facultad sino la obligación del juzgador de recabar de oficio, además las pruebas que aporten las partes, las que puedan beneficiar a los referidos campesinos, y además deben decretar las diligencias que estimen necesarias para precisar los derechos agrarios de los núcleos de población o de los ejidatarios o comuneros en lo particular, así como la naturaleza y efectos de los actos reclamados.

Un precepto que debe destacarse es el contenido en el mismo artículo 225 de la Ley de Amparo en cuanto dispone que el juez de amparo debe resolver sobre la inconstitucionalidad (ilegalidad en la mayoría de los casos) de los actos reclamados, tal como se hayan probado, aun cuando sean distintos a los señalados en la demanda, sí ello en beneficio de los campesinos sometidos al régimen de la reforma agraria.

Juez, Suplencia de la Queja.

IX. BIBLIOGRAFIA:

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa;* 2a. edición, México, UNAM, 1970; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1980; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16a. edición , México, Porrúa, 1981: Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho procesal civil;* 12a. edición, México,

Porrúa, 1977; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2a. edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

DISCERNIMIENTO DEL TUTOR O CURADOR. I. Acto judicial que inviste al autor o curador designado de las facultades que la ley le acuerda y le impone de las obligaciones del cargo, facultándolo para el ejercicio efectivo del mismo.

II. El discernimiento es un decreto que el juez pronuncia en uso de su facultad jurisdiccional; no tiene naturaleza de sentencia. La competencia comprende al juez de lo familiar (donde aún no se hayan instalado los juzgados de lo familiar, deduce competencia el juez letrado en lo civil de primera instancia).

En forma previa al discernimiento, el investido debe prestar las garantías reales o personales que le importe el artículo 519Código Civil para el Distrito Federal (hipoteca, prenda o fianza) y que están destinadas a caucionar el manejo fiel de los intereses del pupilo; se exceptúan aquellas personas que la ley exime de ese requisito artículo 906 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). El artículo 50Código Civil para el Distrito Federal enuncia quiénes están exceptuados de la obligación de garantizar; esta disposición es taxativa y, por consiguiente, su interpretación debe ser estricta. Será preferida la garantía real a la persona y solamente en ausencia de bienes del tutor podrá éste otorgar fianza artículos 526 y 527 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Desde el punto de vista formal, esta garantía se extiende en acta que se agrega al expediente de tutela o curatela.

El juez podrá denegar el discernimiento del cargo cuando el designado no reúna, a su juicio, los requisitos que la ley exige para ser tutor o curador artículo 908 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El discernimiento se inscribirá en un registro que a esos efectos lleva el juzgado de lo familiar artículo 909 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Al tutor o curador se le entrega un testimonio del discernimiento del cargo, con el cual acredita su calidad en los actos de la vida civil en que deba presentar legalmente a su pupilo.

III. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio;* 2a. edición, Puebla Cajica, 1980; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4a.edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo IV, *Sucesiones;* 4a. edición, México, Porrúa, 1976.

Carmen García Mendieta.

DISCRIMINACION. I. (Del latín *discriminare:* discriminar).

II. Término que ha venido aplicándose para calificar aquel tratamiento diferencial por el cual se priva de ciertos derechos o prerrogativas a un determinado número de personas por motivos principalmente de raza, color u origen étnico.

La antigua Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI) señaló que la igualdad en derecho excluye toda discriminación, al contrario de la igualdad de hecho, la cual puede hacer necesario un tratamiento diferencial con objeto de alcanzar un resultado que establezca un equilibrio entre situaciones diferentes (CPJI, *serie* A/B, núm. 64, página 19).

III. El esfuerzo principal de la Organización de las Naciones Unidas se ha orientado fundamentalmente hacia una vía ambiciosa y difícil: la formulación general de los derechos humanos cuyo respeto pretende ser impuesto a los Estados.

El primer instrumento que puede considerarse marca una verdadera nueva etapa en esa vía fue la Casa Internacional de los Derechos Humanos (Resolución 217 (III) 10-XII-1948), cuya parte, sin lugar a dudas más importante, está constituida por la célebre Declaración Universal de los Derechos Humanos.

El énfasis de esta Declaración se encuentra sobre todo en lo que concierne a las libertades políticas y civiles, pero incluyéndose además los derechos económico y sociales.

La abstención en la votación por parte de los países socialistas respecto de la Declaración de 1948, se explica por el rechazo a su propuesta para que el principio del derecho a la autodeterminación quedase incluido en dicho instrumento internacional.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos como toda resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas no es en sí misma vinculante, pero al igual que toda resolución puede constituir prueba de derecho consuetudinario o, bajo condiciones específicas, estar al origen de la elaboración de una norma consuetudinaria.

Sin embargo y por lo que concierne específicamente a la mencionada Declaración de 1948, un examen de la práctica nos demostraría que hasta ahora representa más un objetivo a alcanzar y no así una realidad; en este sentido se acercaría más al terreno de *lege ferenda*.

Por otra parte la Asamblea General el 21 de diciembre de 1965 abrió la firma y ratificación la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.

De conformidad con dicha Convención de 1965, en vigor desde el 4 de enero de 1969 (después del depósito del vigésimo séptimo instrumento de adhesión), los Estados partes se comprometen a adoptar una política encaminada a la efectiva eliminación de la discriminación racial, la segregación racial y el *apartheid.*

La Convención establece un Comité de 18 expertos encargados de estudiar periódicamente las medidas legislativas, judiciales o administrativas adoptadas por los Estados partes para lograr los objetivos trazados por la Convención.

El Comité está facultado, a petición de parte, para investigar posibles violaciones a la Convención por medio de una comisión de conciliación que se crearía para tal efecto.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Cassin, René, "La déclaration universelle et la mise en oeuvre des droits de l´homme", *Recueil des Cours de l'Academie de Droit International*, Paris, volumen 79,tomo II, 1951; Henkin, Alice (edición.), *Human Dignity: The Internationalization of Human Rights*, New York, Aspen, Institute for Humanistic Studies, 1979.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco.

DISEÑO. I. (Del latín *dissensus*, desistimiento). Discrepancia de conformidad. **1)** Negativa paterna de prestar la autorización que requiere la ley para el matrimonio del hijo menor de edad, **2)** Voluntad mutua de las partes de extinguir las obligaciones creadas por un convenio celebrado entre ellas.

II. 1) Entre los requisitos necesarios para contraer matrimonio, la ley exige, en el caso de los menores de edad, el consentimiento del padre o de la madre; si éstos no existieran, de los abuelos - en el orden que la propia ley establece - artículo 149 Código Civil para el Distrito Federal); o de los tutores; a falta de todos ellos, el juez de lo familiar suplirá el consentimiento.

Si los parientes llamados a dar su consentimiento se negaren a ello, los menores interesados en contraer matrimonio pueden solicitarlo ante la autoridad administrativa que establece el artículo 151 Código Civil para el Distrito Federal. Esta autoridad, previo informe, resolverá si otorga o no su consentimiento. Si fuera el juez quien lo negase, la petición se hará ante el tribunal superior competente artículo 152 Código Civil para el Distrito Federal).

En doctrina y derecho comparado se suele denominar “recurso contra el irracional disenso” a la solicitud tendiente a obtener que la autoridad que corresponda de su autorización, siempre que entienda injusta la oposición paterna, o de quien esté llamado a consentir, de acuerdo a la norma legal.

Se considera irracional el diseño caprichoso, contrario a la verdadera finalidad que el consentimiento parental debe tener: ayudar a discernir a quienes, por su juvenil edad, no tienen aún el criterio completamente formado.

2) De acuerdo al principio de la autonomía de la voluntad, todos aquellos que pueden ponerse de acuerdo para crear obligaciones, pueden asimismo concertarse para extinguirlas posteriormente. La doctrina da el nombre de “mutuo disenso”, a la voluntad común de las partes de deshacer lo hecho, de dejar sin efecto una convención otorgada entre ellas. El disenso es, en este caso, el consentimiento con efecto negativo.

En el antiguo derecho, se admitía el mutuo disenso para extinguir las obligaciones nacidas de contratos consensuales, pero no de los reales o formales. Las legislaciones modernas permiten que por mutuo disenso se extinga cualquier tipo de obligaciones (por ejemplo, realizando nuevamente las formalidades, para un acto de contenido contrario; retirando la tradición de la cosa que se hubiese hecho). En México, el Código Civil para el Distrito Federal - a diferencia de la legislación anterior - elimina la categoría de los contratos reales.

Cierto tipo de obligaciones, por su propia naturaleza, no pueden extinguirse por mutuo disenso, una vez consumado el contrato que las creó (por ejemplo, un arrendamiento de servicios, cuando éstos se cumplieron). Algunas pueden extinguirse para el futuro, pero la parte ya consumada no puede dejarse sin efecto, como ocurre con los contratos de tracto sucesivo (por ejemplo, en el arrendamiento de una finca, es irreversible la ocupación del bien ya realizada por el arrendatario durante un periodo). Tampoco es admisible que por mutuo disenso se cause perjuicios a terceros que tengan derechos adquiridos a raíz del contrato.

Matrimonio.

III. BIBLIOGRAFIA: Clemente de Diego Felipe, *Instituciones de derecho civil*, Madrid, 1959, tomo II; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas*

y familia; 4a. edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo IV, *Contratos;* 7a. edición, México, Porrúa, 1975.

Carmen García Mendieta.

DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL. I. De conformidad con los artículos 187, 188 y 197Código Civil para el Distrito Federal la sociedad conyugal termina por ***a)*** Disolución del matrimonio ya sea por nulidad, divorcio o muerte de uno de los cónyuges; ***b)*** Por voluntad de ambos consortes antes de que se disuelva el vínculo matrimonial debiendo solicitar autorización judicial artículo 174 Código Civil para el Distrito Federal). En estos casos si los cónyuges son menores de edad deben intervenir en la disolución de la sociedad, prestando su consentimiento, las personas que deben otorgarlo para la celebración del matrimonio (padres, abuelos, tutores o el juez de la residencia de los menores); ***c)*** A petición de uno de los cónyuges si el socio administrador por negligencia o torpe administración, amenaza con arruinar a su consorte o disminuir considerablemente los bienes comunes o si este mismo socio administrador hace cesión de bienes a sus acreedores o es declarado en quiebra, y ***d)*** Por sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente.

II. En caso de nulidad del matrimonio, la sociedad conyugal subsiste hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria, si ambos cónyuges procedieron de buena fe artículo 198 Código Civil para el Distrito Federal). De igual forma subsistirá la sociedad si uno solo de ellos obró de buena fe, en caso de su confirmación le sea favorable. En caso contrario se considerará nula desde el principio artículo 199 Código Civil para el Distrito Federal), y el culpable no tendrá parte en las utilidades que se aplicarán al cónyuge inocente o a sus hijos artículo 201 Código Civil para el Distrito Federal). Cuando ambos cónyuges hubiesen procedido de mala fe, sólo quedarán a salvo los derechos de terceros contra el fondo de la sociedad artículo 200 Código Civil para el Distrito Federal), y las utilidades se aplicarán a los hijos, si no los hubiese, se repartirán en proporción a lo que cada quien aportó al matrimonio artículo 202 Código Civil para el Distrito Federal).

Al disolverse la sociedad conyugal se formará un inventario en el que no quedarán incluidos ni los objetos de uso personal del cónyuge, ni los vestidos, ni el lecho. Una vez que se tenga, serán pagados los créditos que existieren contra el fondo social, se restituirá a cada esposo lo que aportó al matrimonio. En caso de existir sobrante, se decidirá entre ambos en la forma en que se hubiere pactado; en caso de existir pérdidas, el monto de las mismas se deducirá de la porción que cada uno hubiese aportado, si fue uno solo el que aportó el capital, de este último se deducirá la suma total artículos 203 y 204Código Civil para el Distrito Federal).

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familias;* 2a. edición, México, Porrúa, 1976; Muñoz Luis, *Derecho civil mexicano,* México, Modelo, 1971, tomo I; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia;* 4a. edición, México, Porrúa, 1977.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

DISOLUCION DE SOCIEDADES. I. El término “disolución” significa acción y efecto de disolver o disolverse, *esto es,* anular, romper. Pero jurídicamente y aunadas las

palabras " de sociedad", es un estado o situación de la persona moral que pierde su capacidad legal para el cumplimiento del fin para el que se creó y que sólo subsiste, con miras a la resolución de los establecidos por la sociedad con terceros, por aquélla con los socios y por éstos entre si.

II. La disolución es, pues, la preparación para el fin, más o menos lejano, pero no implica el término de la sociedad, ya que una vez disuelta, se pondrá en liquidación artículo 234 Ley General de Sociedades Mercantiles) y conservará su personalidad jurídica únicamente para esos efectos artículo 244 Ley General de Sociedades Mercantiles).

III. *Disolución parcial.* En la doctrina se habla de dos tipos de disolución de sociedades: parcial y total. La parcial se refiere a los casos de separación y exclusión del o de los socios y se define como la extinción del vínculo jurídico que liga a uno de los socios con la sociedad. Tanto en los estatutos sociales, cuanto en la ley, se establecen las causas por las cuales puede separarse o debe separarse a un socio. En esta voz, se analiza únicamente las causas de separación voluntaria, ya que las de exclusión se estudian en la voz correspondiente a la que remitimos.

IV. Dentro de las sociedades mercantiles reguladas por la Ley General de Sociedades Mercantiles, se encuentran: Sociedad en Nombre Colectivo, Sociedad en Comandita Simple, Sociedad en Comandita por Acciones, Sociedad de Responsabilidad Limitada; Sociedad Cooperativa y Sociedad Anónima. Y como sociedades anónimas reguladas por su propia ley, se encuentran: las organizaciones auxiliares de crédito, *esto es,* almacenes generales de depósito, uniones de crédito, arrendadoras financieras, bolsas de valores, instituciones de fianzas, instituciones de seguros y sociedades de inversión. Y, por último, tenemos la sociedad de responsabilidad limitada de interés público y la sociedad de solidaridad social, igualmente reguladas por su propia ley, así como las sociedades civiles que se encuentran reglamentadas por el Código Civil para el Distrito Federal de cada entidad federativa.

V. En la Ley General de Sociedades Mercantiles encontramos las siguientes causas por las cuales un socio puede, *motu propio,* separarse de la sociedad:

Sociedad en Nombre Colectivo: cuando se modifique el contrato social, los socios que no estén de acuerdo con tal modificación tendrán el derecho de separarse de la sociedad artículo 34); cuando el nombramiento de administrador recaiga en persona extraña a la sociedad, éste tendrá el derecho de retirarse de la misma y, cuando el administrador delegue su encargo en los casos previstos por la ley a persona extraña a la sociedad, los socios que no estén de acuerdo con tal delegación podrán retirarse de la sociedad artículos 38 y 42).

Por su parte, la Sociedad en Comandita Simple contempla los mismos supuestos, en virtud de la remisión que hace el artículo 57 de la propia ley.

En cuanto a la Sociedad de Responsabilidad Limitada, encontramos únicamente dos de los supuestos que se mencionan en la Sociedad en Nombre Colectivo artículos 38 y 42).

Las sociedades de capital (Sociedad Anónima) contemplan los supuestos de que habla el artículo 206 y que son: ***a)*** cambio de objeto de la sociedad; ***b)*** cambio de nacionalidad de la misma, y ***c)*** transformación de la sociedad, adoptados tales cambios por la asamblea general de accionistas. Dados estos supuestos, cualesquiera de los accionistas que hayan votado en contra, tendrán derecho a separarse y obtener el

reembolso de sus acciones proporción al activo social, según el último balance aprobado, siempre que lo solicite dentro de los quince días siguientes a la clausura de la asamblea.

El socio que se separe quedará responsable para con los terceros, de todas las operaciones pendientes en el momento de dicha separación. El pacto en contrario no producirá efectos en perjuicio de terceros artículo 14 Ley General de Sociedades Mercantiles).

La disolución parcial supone una disminución del capital social de la persona moral, ya que al socio que se separa, debe entregársele el valor de sus aportaciones o de sus acciones y para ello habrá que reducir dicho capital social, con la publicidad que ordena la ley artículo 9° Ley General de Sociedades Mercantiles). Esta disminución de capital, por causas de separación de socios, es poco probable en las sociedades anónimas, ya que las acciones que conforman el capital pueden ser transmitidas a través de los medios que la ley establece o bien la ley permite que la sociedad adquiera sus propias acciones artículo 2° Ley de Sociedades de Inversión) u ordena a la misma la colocación de las acciones del socio disidente, cuando éste vote en contra de las decisiones adoptadas por la asamblea artículo 81 fracción XII Ley del Mercado de Valores); además de que existe la modalidad del capital variable que puede adoptar la Sociedad Anónima y, en este caso, no se requerirá modificación del contrato social.

Las sociedades de responsabilidad limitada de interés público, tienen las mismas causas de separación que la de responsabilidad limitada artículo 5° de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público), Y en tratándose de Sociedad Cooperativa, tenemos la separación, sin causa, del socio artículos 13, fracción II; 15 y 19 del Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas).

Además de las causas de separación apuntadas por la ley, los socios pueden establecer otras en el contrato social artículos 6° Ley General de Sociedades Mercantiles y 15, fracción V. Ley General de Sociedades Cooperativas).

Las sociedades civiles reguladas por los códigos civiles de las entidades federativas, establecen igualmente las causas por las cuales los socios podrán separarse de las mismas; por ejemplo, el Código Civil para el Distrito Federal dispone que, a menos que se haya pactado en el contrato de sociedad, no puede obligarse a los socios a hacer una nueva aportación para ensanchar los negocios sociales; y cuando el aumento de capital sea acordado por la mayoría, los socios que no estén conformes pueden separarse de la sociedad artículo 2703).

VI. *Disolución total.* Fenómeno previo a la extinción de la sociedad, a lograr la cual va encaminada la actividad social durante la etapa que sigue a la disolución (Mantilla Molina), o sea la liquidación.

Las leyes mercantiles y civiles que regulan las sociedades, enumeran los diversos motivos por los cuales las mismas deben disolverse, bien sea por acuerdo de los socios o por mandato legal e incluso por ordenarlo así los organismos estatales.

Así, la Ley General de Sociedades Mercantiles ordena que la Sociedad en Nombre Colectivo, en Comandita Simple y en Comandita por Acciones, en lo que concierne a los comanditados, se disolverá, salvo pacto en contrario, por la: ***a)*** muerte; ***b)*** incapacidad; ***c)*** exclusión; ***d)*** retiro de uno de los socios, y ***e)*** porque el contrato social se rescinda respecto de uno de ellos. En caso muerte de un socio, la sociedad solamente podrá continuar con los herederos cuando éstos manifiesten su consentimiento; de lo contrario, la sociedad, dentro del plazo de dos meses, deberá entregar a los herederos la cuota

correspondiente al socio difunto de acuerdo con el último balance aprobado artículo 230 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Y tratándose de la Sociedad Anónima y de la de Responsabilidad Limitada, establece las siguientes causas:

a) por expiración del término fijado en el contrato social. En este caso la disolución se realizará por el solo transcurso del término establecido para su duración, sin necesidad de ningún trámite posterior y sin que sea necesaria la inscripción en el Registro Público de Comercio artículos 229, fracción I y 232 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Si la asamblea extraordinaria, que es la facultada para acordar la prórroga de la duración de la sociedad artículo 182, fracción I Ley General de Sociedades Mercantiles), acuerda ésta, debe ser tomada dicha resolución antes de que expire el término, ya que en caso contrario sería motivo de celebración de una nueva sociedad y los administradores que indicaron nuevas operaciones con posterioridad al vencimiento del plazo, serían solidariamente responsables por las operaciones efectuadas artículo 233 Ley General de Sociedades Mercantiles);

b) por imposibilidad seguir realizando el objeto principal de la sociedad o por quedar éste consumado artículo 229, fracción II);

c) por acuerdo de los socios tomado de conformidad con el contrato social y con la ley. Los socios podrán tomar dicho acuerdo, en asamblea extraordinaria de accionistas artículo 229, fracción III y 182 fracción II Ley General de Sociedades Mercantiles);

d) porque el número de accionistas llegue a ser inferior al mínimo que esta ley establece, o porque las partes de interés se reúnan en una sola persona (las sociedades de responsabilidad limitada y de interés público exigen para su funcionamiento un mínimo de 4 socios - artículo 7 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público -; las uniones de crédito 20 - artículo 87, fracción I Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares - las bolsas de valores igual -artículo 31, fracción VI Ley del Mercado de Valores -; 300 las sociedades mutualistas artículo 78, fracción V Ley General de Instituciones de Seguros -; 10 las sociedades cooperativas - a 1°, fracción III de la Ley General de Sociedades Cooperativas - y en las demás sociedades anónimas, un mínimo de 5 socios -artículos 89, fracción I Ley General de Sociedades Mercantiles; 8° Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 2° LSI; 15 Ley Federal de Instituciones de Fianzas; y 29 Ley General de Instituciones de Seguros), y

e) por la pérdida de las dos terceras partes del capital social artículo 229, fracción V Ley General de Sociedades Mercantiles).

Todos los casos, salvo el enunciado en el inciso ***a),*** suponen modificación de los estatutos, por lo que se requiere autorización de la Secretaría de Relaciones Exteriores, así como que los actos relativos a la junta o asamblea de socios se protocolicen notarialmente artículo 5° Ley General de Sociedades Mercantiles) y se inscriban en el Registro Público de Comercio. Si esta no se hiciere y la autorización no se recabare, a pesar de existir la causa de disolución, cualquier interesado podrá ocurrir ante la autoridad judicial en la vía sumaria, a fin de que se ordene dicho registro. Una vez inscrita, si a juicio de algún interesado no hubiere existido ninguna de las causas enumeradas por la ley, podrá ocurrir ante la autoridad judicial dentro del término de 30 días, contados a partir de la fecha de inscripción, y demandar, en la vía sumaria, la cancelación artículo 232 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Los administradores no podrán iniciar nuevas operaciones con posterioridad al acuerdo sobre disolución o a la comprobación de una causa de disolución. Si contravinieren esta prohibición, serán solidariamente responsables por las operaciones efectuadas artículo 233 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Por lo que hace a la Sociedad Cooperativa, a la Sociedad de Responsabilidad Limitada de interés público y a las organizaciones auxiliares de crédito, además de los motivos de disolución que se han enumerado, en virtud de ser la Ley General de Sociedades Mercantiles la aplicable a todas las sociedades en los casos en que sus leyes especiales no prevengan, tenemos otras causas, así como la intervención del Estado que puede exigir la disolución y liquidación de ciertas sociedades mercantiles.

Por ejemplo, en las Sociedades de Responsabilidad Limitada de interés público, el artículo 12 de la ley del mismo nombre, establece que la Secretaría de Comercio intervendrá en el funcionamiento de la sociedad, teniendo las atribuciones siguientes: fracción III. Promover ante la autoridad judicial la disolución y liquidación de la misma, cuando existan motivos legales para ello, y dentro de esos motivos, se encuentran indudablemente los regulados por la Ley General de Sociedades Mercantiles en el artículo 229, en virtud de lo estipulado por el artículo 5° de la Ley de Sociedades Mercantiles de Responsabilidad Limitada de Interés Público que establece: “Salvo lo previsto por la presente ley, la sociedad se regirá por las disposiciones generales de la Ley General de Sociedades Mercantiles”.

En las cooperativas, la ley de la materia establece: “a. 46: Las sociedades cooperativas se disolverán por cualquiera de las siguientes causas: **I.** Por la voluntad de dos terceras partes de los socios; **II.** Por la disminución del número de socios a menos de diez; **III.** Porque llegue a consumarse el objeto de la sociedad; **IV.** Porque el estado económico de la sociedad no permita continuar las operaciones, y **V.** Por cancelación que haga la Secretaría de Comercio de la autorización para funcionar, de acuerdo con las normas establecidas por esta ley”.

Y el artículo 87 nos dice: “En caso de que una cooperativa incurra en infracción grave a esta ley o a su reglamento, y principalmente en las que tiendan a establecer una situación que pueda provocar el abatimiento de los salarios u ocasionar algún perjuicio grave a los trabajadores organizados o al público en general, o establezca situaciones de competencia ruinosa respecto de otras cooperativas, la propia Secretaría directamente o a instancia de parte, podrá revocar la autorización para funcionar, mandar cancelar las inscripciones correspondientes y liquidar la sociedad conforme a las prevenciones de esta ley, oyendo en todo caso al organismo cooperativo interesado y previa justificación de las causas que motiven esa determinación”.

Se puede advertir que las sociedades se disuelvan por las causas legales apuntadas o por voluntad de los socios, sin que con ello se extinga la sociedad, sino que principiará una serie de actividades encaminadas a la liquidación legalmente organizada, con vistas a la protección de los intereses de los terceros que se relacionan con la sociedad y aun de los propios socios.

Y precisamente, dependiendo de dichos intereses, la intervención estatal se determina según se presenten las situaciones. Tratándose de las organizaciones auxiliares de crédito, se advierte, además de lo anterior, el interés por el mantenimiento de las empresas por encima de las contingencias personales de sus socios, enfatizándose en este

tipo de negociaciones el principio del reconocimiento legal de conservación de la empresa, en función del valor objetivo de la misma.

Así tenemos que, los almacenes generales de depósito; las arrendadoras financieras; las uniones de crédito; las bolsas de valores; las sociedades de inversión; las instituciones de seguros y fianzas, para disolverse, requieren de causas determinantes que enumeran sus propias leyes y de un procedimiento especial en el que interviene la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que puede culminar, o bien en la liquidación, o en la rehabilitación de la empresa o en la intervención de la misma, pasando a ser propiedad del gobierno federal.

Ante la imposibilidad de analizar cada procedimiento de disolución, que en términos generales no difiere grandemente uno de otro, remitimos al lector a los artículos correspondientes.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (almacenes generales de depósito, arrendadoras y financieras y uniones de crédito):artículos 8°, fracción IX; 49; 87; 87 bis 1; 100; 153 bis 2 y 170.

Ley del Mercado de Valores (bolsas de valores) artículos 7° 38; 31; y 8° de su reglamento.

Ley de Sociedades de Inversión artículos 2°; 6°; 17; y 18

Ley General de Instituciones de Seguros artículos 29; 74; 75; 97; 98; 119; 120; 121; 122; 123; 124; 125 y126.

Ley Federal de Instituciones de Fianzas artículos 15; 104 y 105.

VII. *Sociedades civiles.* Por último el artículo 2720 del Código Civil para el Distrito Federal, establece: “La sociedad se disuelve: **I.** Por consentimiento unánime de los socios; **II.** Por haberse cumplido el término prefijado en el contrato social; **III.** Por la realización completa del fin social o por haberse vuelto imposible la consecución del objeto de la sociedad; **IV.** Por la muerte o incapacidad de uno de los socios que tenga responsabilidad ilimitada por los compromisos sociales, salvo que en la escritura constitutiva se haya pactado que la sociedad continúe con los sobrevivientes, o con los herederos de aquel; **V.** Por la muerte del socio industrial, siempre que su industria haya dado nacimiento a la sociedad; **VI.** Por la renuncia de uno de los socios, cuando se trate de sociedades de duración indeterminada y los otros socios no deseen continuar asociados, siempre que esa renuncia no sea maliciosa ni extemporánea, y **VII.** Por resolución judicial. Para que la disolución de la sociedad surta efecto contra tercero, es necesario que se haga constar en el Registro de Sociedades”.

Si la sociedad civil se constituyó por tiempo determinado, una vez extinguido el término, si ésta continúa funcionando, se entenderá prorrogada su duración por tiempo indeterminado, sin necesidad de nueva escritura social, y su existencia puede demostrarse por todos los medios de prueba artículo 2721Código Civil para el Distrito Federal).

La disolución de la sociedad civil, no modifica los compromisos contraídos con terceros artículo 2725 Código Civil para el Distrito Federal).

Acciones de Sociedades, Asamblea de Sociedades y Accionistas, Capital Social, Cesión de Créditos, Endoso, Estados Financieros, Exclusión de Socios, Liquidación de Sociedades.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 21a. edición, México, Porrúa, 1981; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 5a.edición, México, Porrúa, 1977, tomo II.

Genaro Góngora Pimentel.

DISOLUCION DEL MATRIMONIO. I. Por disolución del matrimonio se entiende la ruptura del vínculo matrimonial que unía al hombre y a la mujer y que los deja en libertad de contraer nuevo matrimonio.

II. Históricamente, todos los pueblos han establecido el matrimonio como la forma socialmente aceptada de establecer las relaciones sexuales, conocen también la disolución del vínculo matrimonial por diversas causas, a saber: la muerte de uno de los cónyuges, el repudio, la nulidad y el divorcio. Este último no ha sido siempre aceptado como disolución del vínculo, sobre todo en las legislaciones con fuerte influencia del derecho canónico que sólo permite el llamado divorcio separación con persistencia del vínculo matrimonial.

III. En el Código Civil para el Distrito Federal el matrimonio se disuelve por tres causas: la muerte de uno de los cónyuges, la nulidad y el divorcio.

1. La muerte de uno de los cónyuges extingue el vínculo matrimonial y deja en libertad al cónyuge supérstite de contraer un nuevo matrimonio. El viudo puede contraer nupcias de inmediato, no así la viuda, que debe esperar trescientos días contados a partir del día de la muerte de su cónyuge para contraer nuevo matrimonio válido, a menos que dentro de ese plazo diere a luz un hijo artículo 158 Código Civil para el Distrito Federal). Esta medida tiene por objeto impedir la confusión de paternidad *(turbacio sanguinis)* del hijo que pudiera nacer dentro de los plazos legales de dos matrimonios. La muerte de un cónyuge disuelve la sociedad conyugal y hace surgir el derecho hereditario del supérstite dentro de la vía legislativa. Se confirman las donaciones que el cónyuge difunto hubiera hecho en vida en favor del otro. En cuanto al hijo póstumo, tendrá esta calidad si nace dentro de los trescientos días posteriores a la muerte del marido de su madre, con las consecuencias legales de filiación paterna cierta y derecho a heredar en vía legítima aun cuando hubiere sido ignorado en el testamento de su padre artículo 1377 Código Civil para el Distrito Federal). La viuda que quede encinta tiene derecho a ser alimentada a cargo de la masa hereditaria aun cuando tenga bienes propios artículo 1643 Código Civil para el Distrito Federal); alimentos que no está obligada a devolver aun cuando haya habido aborto o no resulte cierta la preñez, salvo el caso en que ésta hubiere sido contradicha por dictamen pericial artículo 1646 Código Civil para el Distrito Federal). La división de la herencia se suspenderá hasta que se verifique el parto o hasta que transcurra el término máximo legal de embarazo artículo 1648 Código Civil para el Distrito Federal).

2. La segunda forma de extinción del matrimonio es la nulidad. Surge la misma cuando se ha contraído el matrimonio mediando un error acerca de la identidad de la persona con quien contrae, o cuando hayan faltado los requisitos legales de fondo y de forma que la ley exige para la validez del matrimonio. Decretada la nulidad los excónyuges quedan en libertad de contraer un subsiguiente matrimonio con la restricción a la mujer de esperar que transcurra el plazo legal de trescientos días, el que empezará a contar a partir de la separación ordenada por el juez al admitir la demanda de nulidad. Se disuelve la sociedad conyugal y los efectos patrimoniales en cuanto a los productos de los bienes comunes y a las donaciones antenupciales y entre consortes son diversos en razón de la buena o mala fe de uno o de ambos cónyuges. Los hijos habidos de un matrimonio

declarado nulo, siempre se consideran nacidos de matrimonio, con independencia de la buena o mala fe de sus progenitores.

3. El divorcio es la tercera forma de extinguir el matrimonio que regula el Código Civil para el Distrito Federal. Consiste el mismo en la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges, decretada por autoridad competente, basada siempre en una causa determinada específicamente en la ley, y surgida con posterioridad a la celebración del matrimonio. La diferencia entre nulidad del matrimonio y divorcio consiste en que este último disuelve un matrimonio válido o sea, el que se contrajo cumpliendo con todos los requisitos legales de fondo y de forma, mismos que, cuando faltan, dan lugar a la nulidad. Decretado el divorcio, los excónyuges podrán volver a contraer matrimonio válido una vez transcurridos los plazos que en cada tipo de divorcio fija la ley (dos años para el cónyuge declarado culpable en el divorcio contencioso y un año para ambos en divorcio por mutuo consentimiento). Los efectos son respecto a los hijos de los divorciados y a sus bienes son diversos en razón de la clase de divorcio de que se trate y de las causas que dieron lugar al mismo, efectos que quedarán señalados en la sentencia que declare la disolución del matrimonio por causa de divorcio.

Divorcio, Nulidad del Matrimonio.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia,* México, Porrúa, 1973; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980.

Sara Montero Duhalt.

DISOLUCION SOCIAL. I. Los llamados delitos de disolución social hicieron su aparición en el año de 1941, época en que todas las naciones vieron peligrar su soberanía, debido a las grandes alteraciones políticas por las que atravesaba el mundo. En esa época, siendo presidente de la República Manuel Avila Camacho, tomó medidas urgentes para proteger la soberanía nacional en prevención de la crisis del sistema democrático ocasionada por la guerra mundial. Se envió al Congreso una iniciativa de ley cuyo fin era reformar y adicionar el Código Penal del Distrito Federal. En la exposición de motivos de esa iniciativa se plasmó el interés del ejecutivo federal de velar por la conversación de la paz interior y exterior de la República, recordándose que en otros continentes se habían venido ejercitando actividades de disolución social, al grado de que algunas naciones habían perdido soberanía e independencia. Se hizo presente que los agresores de estas naciones, durante los años de paz, utilizaron, al amparo de las libertades de los países invadidos, individuos y organizaciones, informes, planos, datos y secretos militares para su función dominadora, ejerciendo actividades de propaganda con el objeto de preparar moralmente a la población y asegurar con ello la pasividad y hasta la cooperación de las víctimas. Se decía en la iniciativa que aunque pudiera considerarse lejana tal emergencia para nuestro país, era útil prever cualquier eventualidad futura, por lo que el ejecutivo creía oportuno proponer un proyecto de ley de reforma al Código Penal del Distrito Federal, en sus capítulos relativos a la seguridad exterior y a la seguridad interior, y que permitiera contar con un instrumento jurídico que hiciera lo posible al gobierno, en un momento dado, tomar dentro de la ley las medidas de precaución necesarias.

De esta manera, y después de los debates correspondientes en el Congreso, aparecen por primera vez, aparecen por primera vez en nuestra legislación penal, en

octubre del mismo año, las diversas figuras delictivas de “disolución social”. El artículo 145 del Código Penal del Distrito Federal, tipificador de delitos, quedó aprobado en la siguiente forma:

“Artículo 145. Se aplicará prisión de dos a seis años, al extranjero o nacional mexicano, que en forma hablada o escrita, o por cualquier otro medio realice propaganda política entre extranjeros o entre nacionales mexicanos, difundiendo ideas, programas o normas de acción de cualquier gobierno extranjero, que perturbe el orden público o afecte la soberanía del Estado mexicano.

Se perturba el orden público cuando los actos determinados en el párrafo anterior tiendan a producir rebelión, sedición, asonada o motín.

Se afecta la soberanía cuando dichos actos puedan poner en peligro la integridad territorial, instituciones legítimas o propaguen el desacato de parte de los nacionales mexicanos a sus deberes cívicos.

Se aplicará prisión de seis a diez años, al extranjero o nacional mexicano que en cualquier forma realice actos de cualquier naturaleza, que preparen material o moralmente la invasión del territorio nacional o la sumisión del país a cualquier gobierno extranjero.

Cuando el sentenciado en el caso de los párrafos anteriores sea un extranjero, las penas a que antes se ha hecho referencia se aplicarán sin perjuicio de la facultad que concede al Presidente de la República el artículo 33 de la Constitución”.

“Artículo 145 bis. Para todos los efectos legales, solamente se considerarán como de carácter político los delitos consignados en este Título, con excepción de los previstos en los artículos 136 y 140.”

II. A raíz de esta reforma penal surgieron las críticas. Se dijo que todas las medidas que se tomaran, debido a su carácter transitorio, deberían ser consignadas en una ley especial y no en el Código Penal del Distrito Federal, que es una ley permanente. Posteriormente, en el gobierno del Miguel Alemán Valdés a los nueve años de haberse creado los delitos de disolución social, se formuló iniciativa de reformas al artículo 145 del Código Penal del Distrito Federal. La finalidad fue la de ampliar los conceptos delictuosos a efecto de dar protección adecuada contra el sabotaje, la subversión y espionaje, a las actividades de los ramos diplomático y militar, así como a los establecimientos militares, cuyo ataque entrañaría grave quebranto al país. Explícitamente se incluyó, como conducta de disolución social, la inducción o incitación a realizar actos de sabotaje tendientes a quebrantar nuestra economía general o a “paralizar ilícitamente servicios públicos o industriales básicos, a subvertir la vida institucional de México o a realizar actos de provocación con fines de perturbación del orden y la paz públicas, así como la realización de tales actos”. Asimismo, se aumentó la penalidad de dos a doce años de prisión.

III. Actualmente, debido a la reforma establecida por decreto del 27 de julio de 1970, publicado en el *Diario Oficial* del día 29 del mismo mes y año, se suprimió la distinción entre delitos contra la seguridad exterior o interior y se les incluyó en el título de delitos contra la seguridad de la nación, comprendiendo este título los delitos de traición a la patria artículo 123); espionaje artículo 127); sedición artículo 130); motín artículo 131), rebelión artículo 132); terrorismo artículo 139); sabotaje artículo 140) y conspiración artículo 141).

IV. BIBLIOGRAFIA: Flores Olea, Víctor, "Los delitos de disolución social", *Revista de Derecho Penal Contemporáneo,* México, núm. 29, noviembre-diciembre de 1968; Islas de González Mariscal, Olga y Ramírez Hernández, Elpidio "Análisis lógico del artículo 145 del Código Penal. Aspecto jurídico", *Revista del Derecho Penal Contemporáneo,* México, núm. 28, septiembre-octubre de 1968.

Olga Leticia Aguayo González.

DISPARO DE ARMA DE FUEGO. I. Al referirnos al aspecto histórico del disparo de arma de fuego, tipo que se encuentra previsto por la fracción I del articulo 306 del Código Penal del Distrito Federal, advertimos que es el artículo 423 del Código Penal del Distrito Federal español de 1870, el antecedente más remoto que desde el punto de vista legislativo encontramos sobre este particular y que a la letra dice: "El acto de disparar un arma de fuego, contra cualquier persona, será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio, si no hubieren concurrido en el hecho las circunstancias necesarias para constituir delito frustrado o tentativa de parricidio, asesinato, homicidio o cualquier otro delito a que esté señalada una pena superior por alguno de los artículos de este Código".

La interpretación que hizo el Tribunal Supremo de España a este precepto, en el sentido de que el delito se debería tener por consumado cuando el disparo se ha dirigido contra cualquier persona o contra varias, independientemente de la voluntad de su autor, tomándose en consideración, exclusivamente, las contingencias que el acto pudiera ocasionar, originó críticas y la exposición de diversos puntos de vista que en la actualidad aún son motivo de controversia.

La objeción que de inmediato se produjo, al mismo tipo, indicó que se trataba de una creación legal carente de contenido, pues el hecho descrito, consistente en disparar un arma de fuego contra una persona constituía una tentativa o frustración de homicidio, por lo que el legislador español propuso una reforma que hizo objetiva en el artículo 541 del Código Penal del Distrito Federal del 1928 que textualmente reza: "El que dispare contra persona determinada un arma de fuego, será castigado como reo de tentativa de homicidio, cualesquiera que sean las lesiones que ocasione. Si no las ocasionare será castigado con pena inferior, en uno o dos grados, salvo siempre el caso de que los hechos punibles determinen responsabilidad mayor, con arreglo a los preceptos de este Código y de leyes especiales".

El precepto transcrito en último término resultó tan severo, que señaló para todos los casos punibilidad de tentativa de homicidio, aunque el propósito del agente sólo hubiera sido lesionar; situación ésta que a todas luces resulta injusta, porque la punibilidad debe variar según el diferente fin perseguido.

II. El Código Penal del Distrito Federal de 1871, no reguló el tipo de disparo de arma de fuego, pero en el proyecto de su reforma se determinó que cuando alguien dispare sobre una persona una arma de fuego que pudiera producir la muerte, se le impondría la sanción correspondiente al homicidio frustrado, a no ser que se averiguara que sólo se propuso inferir una lesión que no fuera mortal. Esta regulación propuesta, que no fuera mortal. Esta regulación propuesta, que implicó una presunción de homicidio frustrado con la admisión de probar que no se pretendía dar muerte al pasivo impuso también la carga de invalidar la operancia de dicha presunción.

La autonomía que se ha otorgado a esta figura débese al Código Penal del Distrito Federal de 1929, al establecer que a quien dispare sobre alguna persona una arma de fuego, que pueda producir como resultado la muerte, se le aplicará por ese solo hecho, una sanción de uno a tres años de segregación, a no ser que las circunstancias del caso califiquen el delito como tentativa de homicidio. Como puede observarse, la autonomía del ilícito radica en el hecho de sancionar el simple disparo de arma de fuego por la potencialidad del daño que ello significa.

El Código Penal del Distrito Federal de 1931, en la fracción I del articulo 306, plasmó el mismo fondo que respecto a este ilícito se contiene en el Código Penal del Distrito Federal de 1929, precisando lo del disparo "sobre alguna persona un arma de fuego", habiéndose modificado por decreto del 29 de diciembre de 1967, publicado en el *Diario Oficial* de 8 de marzo de 1968, para describir la conducta primordial, en el disparo "a una persona o grupo de personas, una arma de fuego".

III. Si bien es cierto que la simple redacción del tipo que nos ocupa no ofrece problema, también lo es que su significación ha originado diferentes interpretaciones.

1. Aquella que otorga autonomía al tipo de disparo de arma de fuego, considerando adecuada su punición, amén de la aplicable por el resultado material que se produzca, lo que da lugar a la acumulación de sanciones.

2. La que, estima el disparo de arma de fuego, como una modalidad de agravación circunstancial cuando a consecuencia del disparo en sí mismo dañoso, se produce otro que la ley califica de delictuoso.

3. La que se basa en la individualidad del disparo de arma de fuego, que sólo explica su punición cuando a virtud del disparo no se producen daños de especie alguna y por tanto de ocurrir éstos, se hacen efectivas las sanciones relativas a los delitos que se consumen, salvo que se integre un tipo compatible con el disparo, en cuyo evento se aplican las reglas de la acumulación.

Al estimarse que el homicidio y las lesiones son incompatibles con el disparo de arma de fuego, ya que éste queda absorbido por los dos primeros, se concluye que de unir el disparo y el homicidio a las lesiones, sería tanto como castigar la puesta en peligro del bien jurídico y el daño producido, lo que no obedecería a buena técnica. Este criterio ha sido sostenido en múltiples ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia, específicamente la que deriva del amparo directo 6195/81, Q. Pablo Benavides Cruz, siendo ministro ponente Fernando Castellanos Tena, que en la parte relativa dice: "A conclusión contraria se arriba por lo que respecta al delito de disparo de arma de fuego, cuya comprobación sostiene el Tribunal de apelación, en el hecho de que fue el medio comisivo de los delitos de homicidio y lesiones. Criterio que no es atendible, en virtud de que la figura del delito de disparo de arma de fuego, debe quedar subsumida en los segundos, pues la naturaleza incompatible de ambos tipos, por ser uno el delito medio y el otro del delito fin, establecen entre ambos una necesaria conexión que los priva de su carácter autónomo. . .".

Mariano Jiménez Huerta es partidario de esta última posición; Juan José González Bustamante considera que el tipo motivo de nuestro estudio es autónomo y, por su parte, Celestino Porte Petit expresa que no se entiende el disparo de arma de fuego a una persona, sin la intención de causarle un daño, que no puede ser más que homicidio o lesiones, por lo que se trata de una tentativa acabada de homicidio o de lesiones; punto éste sobre el cual nos inclinamos.

De acuerdo con nuestra legislación vigente, se observa que amén de la controversia que doctrinalmente se presenta en torno de este tipo, el último párrafo del articulo 306 del Código Penal del Distrito Federal, que en su fracción I regula el tipo de disparo de arma de fuego, determina que las sanciones previstas se aplicarán independientemente de las que correspondan por la comisión de cualquier otro delito.

IV. BIBLIOGRAFIA: González Bustamante, Juan José, "El disparo de arma de fuego, Su problemática jurídica en la legislación penal mexicana", *Criminalia,* México, año XXI, núm. 10 octubre de 1955; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana;* 4a. edición, México, Porrúa, 1979; Pavón Vasconcelos, Francisco y Vargas López, Gilberto, *Los delitos de peligro para la vida y la integridad corporal;* 3a. edición, México, Porrúa, 1977; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal;* 5a.edición, México, Porrúa, 1978.

Carlos Vidal Riveroll.

DISTRIBUCION DEL INGRESO. I. Distribución del latín *distributio;* acción y efecto de distribuir o distribuirse. Ingreso del latín *ingressus;* acción de ingresar. Caudal que se distribuye entre varios, conforme a lo que cada uno corresponde, según voluntad, conveniencia, regla o derecho. Reparto de la riqueza entre los que directa o indirectamente han contribuido a producirla en forma de renta, provecho, interés y salario.

II. Definición técnica. Intenta explicar de qué manera se reparte el producto social entre las diferentes clases de la sociedad. Los conceptos que se estudian clásicamente son: el salario, el lucro, la renta y el interés, que son las cuatro categorías que casi siempre constituyen la estructura de la distribución del ingreso. Es la forma en que el ingreso o renta nacional se divide entre los factores de la producción (distribución funcional del ingreso) o entre los individuos y las familias (distribución personal del ingreso).

El puente entre estos dos criterios tiene relación con la distribución de la propiedad de los medios de producción y con la productividad relativa de dichos activos.

Es la distribución que hace el gobierno más el pago efectuado a los factores productivos por participar en el proceso de la producción y en la generación de bienes y servicios.

III. BIBLIOGRAFIA: Singer, Paul, *Introducción a la economía política;* 4a.edición, México, Interamericana, 1971.

Carlos Vidali Carbajal.

DISTRITO ELECTORAL. I. Cada una de las partes en que se divide el territorio del Estado para los efectos de celebrar elecciones de diputados a través del sistema mayoritario. Así, con el propósito de facilitar la tarea de elegir los candidatos a ocupar los cargos de diputado de mayoría, la República mexicana se divide en distritos electorales, tomando como base para la división a la población. En cada distrito electoral se elige un diputado propietario y un suplente, ambos integran lo que la ley denomina fórmula de candidatos.

II. En el texto original de la Constitución de 1917, el artículo 52 precisaba que se eligiría un diputado propietario por cada sesenta mil habitantes o por una fracción que pasara de veinte mil, debiendo para ello tener en cuenta el Censo General del Distrito Federal y el de cada estado y territorio, precisándose que en caso de que la población de un estado o territorio fuera menor, contarían con un diputado propietario.

A través del tiempo, el artículo 52 constitucional experimentó diversas reformas con el propósito de aumentar el número de habitantes de conformidad a los cuales se deberían integrar los distritos electorales y de esta manera evitar que el aumento constante de la población alterara sensiblemente la composición de la Cámara de Diputados. Así, de conformidad al texto que se encontraba vigente en 1976 se debería elegir un diputado por cada doscientos cincuenta mil habitantes, considerando que de esta manera se lograba que la asamblea no fuera ni demasiado nutrida ni excesivamente reducida y pudiera, en consecuencia, cumplir satisfactoriamente con sus funciones.

III. Por acuerdo de la Comisión Federal Electoral, aprobado por unanimidad de votos de los comisionados de los partidos políticos, en sus sesiones celebradas el 14 y 28 de noviembre de 1972, y por acuerdo unánime aprobado el 29 de octubre de 1975 sobre la división en distritos electorales de los nuevos estados de Baja California y Quintana Roo, el territorio de la República hasta el año de 1977 comprendía 196 distritos electorales distribuidos de la siguiente manera: Aguascalientes 2, Baja California 3, Baja California Sur 2, Campeche 2, Coahuila de Zaragoza 4, Colima 2, Chiapas 6, Chihuahua 6, Distrito Federal 27, Durango 4, Guanajuato 9, Guerrero 6, Hidalgo 5, Jalisco 13, México 15, Michoacán de Ocampo 9, Morelos 2, Nayarit 2, Nuevo León 7, Oaxaca 9, Puebla 10, Querétaro de Arteaga 2, Quintana Roo 2, San Luis Potosí 5, Sonora 4, Tabasco 3, Tamaulipas 6, Tlaxcala 2, Veracruz 15, Yucatán 3, Zacatecas 4.

En las sesiones que llevó a cabo la Comisión Federal Electoral durante el año de 1977 a efecto de sentar las bases para la reforma política, se señaló con insistencia la necesidad de desconstitucionalizar todo dato demográfico que sirviera de base para la integración de la Cámara de Diputados, proponiéndose que en lugar de señalar un número de habitantes de conformidad al cual se debería integrar un distrito electoral, *verbi gratia:* 250 mil se precisara tan sólo que la Cámara de Diputados se integraría con 300 representantes de mayoría.

El incremento en el número de integrantes de la Cámara de Diputados supone que aumenten en la misma proporción los distritos electorales y que, en forma inversa, se reduzca la dimensión geográfica de los distritos electorales, con lo que se dijo se favorecería que la relación entre representantes y representados se estreche en beneficio de una mejor atención a los problemas y aspiraciones de las comunidades.

En favor de la reforma propuesta también se argumentó que al suprimir el factor demográfico como elemento determinante a la división territorial electoral se evitaría que la Constitución se viera constantemente reformada con objeto de adecuar la composición de la cámara al crecimiento poblacional.

Como resultado de las reformas constitucionales adoptadas por el poder revisor en diciembre de 1977, la República se divide, para efectos electorales en 300 distritos uninominales precisando el artículo 53 que la demarcación territorial en cada uno de ellos será la que resulte de dividir la población total del país entre los distritos electorales señalados. Asimismo se dispone que la distribución de los distritos electorales uninominales entre las entidades federativas se hará teniendo en cuenta el último censo

general de población, sin que ningún caso la representación de un estado pueda ser menor de dos diputados de mayoría.

En este estado de cosas y con base en el artículo 82 fracción IX de la LOPPE, la Comisión Federal Electoral en las sesiones celebradas los días 16 y 23 del mes de mayo de 1978 determinó la siguiente distribución de los 300 distritos electorales uninominales: Aguascalientes 2, Baja California 6, Baja California Sur 2, Campeche 2, Coahuila 7, Colima 2, Chiapas 9, Chihuahua 10, Distrito Federal 40, Durango 6, Guanajuato 13, Guerrero 10, Hidalgo 6, Jalisco 20, México 34, Michoacán 13, Morelos 4, Nayarit 3, Nuevo León 11, Oaxaca 10, Puebla 14, Querétaro 3, Quintana Roo 2, San Luis Potosí 7, Sinaloa 9, Sonora 7, Tabasco 5, Tamaulipas 9, Tlaxcala 2, Veracruz 23, Yucatán 4 y Zacatecas 5.

Lo anterior quiere decir que el Distrito Federal y los Estados de México, Veracruz, Jalisco, Puebla, Guanajuato y Michoacán cuentan con 157 de los 300 distritos electorales.

Por otra parte, los Estados de Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Quintana Roo y Tlaxcala cuentan con dos diputados federales cada uno, es decir con la representación mínima que garantiza la Constitución a cada entidad federativa.

IV. BIBLIOGRAFIA: Comisión Federal Electoral, *Acuerdos adoptados en las sesiones celebradas el 14 y 28 de noviembre de 1972;* Comisión Federal Electoral, *Acuerdos adoptados en las sesiones celebradas el 29 de octubre de 1975;* Comisión Federal Electoral, *Acuerdos adoptados en las sesiones celebradas el 16 y 23 de mayo de 1978;* Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la Reforma Política;* 2a. edición, México, UNAM, 1981.

Javier Patiño Camarena.

DISTRITO FEDERAL. I. Circunscripción territorial que en los Estados federales sirve como sede o lugar de residencia de los poderes federales u órganos del gobierno federal.

II. El primer distrito federal que existió en el mundo fue creado al establecerse la federación norteamericana, y recibió el nombre de Distrito de Columbia. El móvil principal que inspiró la creación de este Distrito fue la inconveniencia de que en un mismo territorio tuvieran jurisdicción órganos federales y locales, pues ello sería fuente de constantes conflictos, tal como había experimentado la Asamblea Constituyente de Filadelfia en su trato con las autoridades de Pensilvania. Como tal fracción territorial no existía, se decidió crearla a partir de cesiones territoriales hechas por los Estados de Virginia y Maryland. De este modo, en el Distrito de Columbia sólo tendrían jurisdicción los poderes federales con exclusión de cualesquiera otro; el gobierno de la entidad estaría a cargo de tres comisionados designados por el presidente de la República.

Habiendo sido el federalismo norteamericano el modelo de nuestro federalismo mexicano, es natural que también se hubiera incorporado a nuestro sistema la institución del distrito federal, tal como sucedió con otros federalismos principalmente latinoamericanos, aunque en cuanto a los elementos funcionales se hubiesen marcado desde entonces diferencias notables.

En México, la Constitución federal de 1824 señaló dentro de las facultades del congreso federal la de “elegir un lugar que sirva de residencia a los supremos poderes de la federación y ejercer en su distrito las atribuciones del poder legislativo de un Estado”.

El 18 de noviembre de 1824 se declaró a la ciudad de México sede de los poderes federales. Hasta antes de esta declaración la ciudad de México había sido capital del Estado de México, situación que propició una serie de problemas que al fin concluyeron cuando el 16 de enero de 1827 la legislatura del Estado de México declaró a Texcoco como su capital. La declaratoria de la ciudad de México como distrito federal no era sorprendente: había sido centro y pulso del país antes, durante y después de la Colonia. En 1824 se declaró que el distrito federal sólo dependería de los poderes federales y que habría un gobernador para su administración.

Con las constituciones centralistas de 1836 y 1843, el territorio de lo que había sido distrito federal pasó a formar parte del Departamento de México.

Con el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 el Estado federal renacía y con él, el Distrito Federal, con residencia que entonces se consideró provisional, en la ciudad de México; los ciudadanos del Distrito Federal votarían en la elección de presidente de la República y también nombrarían a dos senadores. De este modo, el distrito federal mexicano se distanciaba más de su original modelo norteamericano.

La Constitución federal de 1857 enumeró entre las partes integrantes de la federación al Estado del Valle de México, que se erigiría en la ciudad de México cuando los poderes federales salieran de ella; en cambio, en este capítulo no se hizo mención del Distrito Federal. El artículo 72, fracción, VI, de la Constitución de 1857, facultó al Congreso, originalmente unicamaral, "para el arreglo interior del distrito federal y los territorios teniendo por base el que los ciudadanos elijan popularmente las autoridades políticas, municipales y judiciales, designándose rentas para cubrir sus atenciones locales". Con el regreso del bicamarismo en 1874, se decidió nuevamente que los habitantes del Distrito Federal designaran dos senadores. En 1901 fue reformada la fracción VI del articulo 72, para quedar como sigue: "El Congreso tiene facultad para legislar en todo lo concerniente al Distrito Federal y territorios".

En su proyecto de Constitución, Carranza pretendía cambiar el régimen del gobierno del Distrito Federal por uno de comisionados, bajo la inspiración del modelo norteamericano. Igualmente, proponía suprimir el municipio en el Distrito Federal. Estas ideas no prosperaron en el constituyente. Sin embargo, en agosto de 1928, una reforma constitucional suprimió definitivamente al municipio de la organización política del Distrito Federal, situación que prevalece en la actualidad.

III. El Distrito Federal es una fracción federativa que, a diferencia de los estados, carece de autonomía política, por lo que está impedida para darse su propia Constitución y crear ahí sus órganos particulares de gobierno. El poder constituyente originario, es decir, el Congreso Constituyente de 1916-1917, al expedir la Constitución nacional creó en esta ley fundamental las bases mínimas de organización del Distrito Federal, lo que en términos muy genéricos podría llamarse la Constitución del Distrito Federal, prevista precisamente en el artículo 73 fracción VI. Esta disposición dice: "El Congreso tiene la facultad: VI. Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal, sometiéndose a las bases siguientes." En cinco bases establece las reglas básicas de organización de esta fracción federativa.

Como cualquier otra entidad federativa, el Distrito Federal tiene también tres poderes: legislativo, ejecutivo y judicial. Lo primero que el artículo 73, fracción VI, anuncia, es que el poder legislativo o legislatura del Distrito Federal reside en el Congreso de la Unión. Esta legislatura tiene una función primaria consistente en dotar de

facultades a los otros dos poderes previstos en la misma disposición y, en segundo término, le corresponde desarrollar los actos que realiza cualquiera otra legislatura local, especialmente expedir las leyes particulares para el Distrito Federal.

Es conveniente tener presente que se trata de un mismo órgano - el Congreso de la Unión -, que es a la vez órgano legislativo federal y órgano legislativo local del Distrito Federal. Tal como dice Felipe Tena Ramírez: existe unidad de órgano y dualidad de funciones.

La regla para saber qué es lo que puede hacer el Congreso de la Unión como órgano federal y qué como órgano local del Distrito Federal, es la misma regla general de distribución de competencias entre federación y estados, prevista en el artículo 124 constitucional; todo aquello que no le esté expresamente concedido al Congreso en tanto que órgano federal, podrá ser realizado por él mismo como legislatura del Distrito Federal.

La base 1a., de la fracción VI, del articulo 73 Constitución , establece que: "El Gobierno del Distrito Federal estará a cargo del Presidente de la República, quien lo ejercerá por conducto del órgano u órganos que determine la ley respectiva". De este modo queda claro que el poder ejecutivo local del Distrito Federal es el propio presidente de la República por lo que, al igual que en el caso del legislativo, existe coincidencia en el presidente de la República como órgano de la federación y como órgano local del Distrito Federal: unidad en el órgano y dualidad en la función.

Ahora bien, la "ley respectiva" a la cual hace referencia la base primera, es la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal *(Diario Oficial* 29-XII-1978), lo que implica que el órgano a través del cual el presidente de la República ejerce el gobierno del distrito federal es un departamento administrativo. En todo caso debe entenderse que se trata de un departamento administrativo *sui generis,* pues no auxilia al presidente en asuntos generales de la República, sino en los particulares del distrito federal. A la cabeza del Departamento del Distrito Federal hay un jefe que es nombrado y removido libremente por el propio presidente de la República.

El jefe del Departamento de Distrito Federal es auxiliado por una serie de subdependencias. En el ámbito político: El Consejo Consultivo de la Ciudad; las Juntas de Vecinos y, las Delegaciones político-administrativas. En el ámbito administrativo: Secretaría de Gobierno "A", Secretaría de Gobierno "B", Secretaría de Obras y Servicios Públicos; Oficialía Mayor; Contraloría General; Tesorería del Distrito Federal. Existen además otras varias dependencias administrativas, que reciben el nombre de "Direcciones Generales". Como órganos desconcentrados existen: Comisión de Desarrollo Urbano del D. F.; Comisión Técnica Ejecutiva del Metro; Comisión de Servicios Urbanos del D. F.; Caja de Previsión de la Policía, del D. F.; Caja de Previsión de los Trabajadores de Lista de Raya; Planta de Asfalto del D. F.; Almacenes Generales para los Trabajadores del Departamento del D. F. Como órganos descentralizados: Sistema de Transporte Colectivo METRO; Servicio de Transportes Eléctricos del Distrito Federal; Industrial de Abasto.

Las delegaciones del Departamento del Distrito Federal son órganos desconcentrados que llevan a cabo funciones de tipo político y administrativo, que corresponden a dicho departamento, dentro del territorio geográfico de la propia delegación. La amplitud y cúmulo de servicios que deben prestarse en el Distrito Federal ha determinado su creación y funcionamiento. Actualmente existen dieciséis delegaciones.

El poder judicial de distrito federal reside en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; es por tanto el único órgano local del Distrito Federal que no se identifica con el órgano federal.

La base 4a. de la fracción VI, del articulo 73 Constitución , establece que los nombramientos de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal serán hechos por el presidente de la República y sometidos a la aprobación de la Cámara de Diputados. Los jueces de primera instancia, menores y correccionales son nombrados por el Tribunal Superior de Justicia. Los funcionarios judiciales del Distrito Federal duran en el cargo 6 años, pudiendo ser reelectos. La función jurisdiccional administrativa está a cargo de un Tribunal de lo Contencioso Administrativo y, en materia laboral, de la Junta Local de Conciliación y Arbitraje del Distrito Federal. El Ministerio Público del Distrito Federal estará a cargo de un procurador de Justicia, que depende directamente del presidente de la República, quien lo nombra y lo remueve libremente.

Dentro del contexto de la "Reforma Política" de 6 de diciembre de 1977, la fracción VI del articulo 73 Constitución fue adicionada con un párrafo previsto en la base 2a. que expresa: "Los ordenamientos legales y los reglamentos que en la ley de la materia se determinen, serán sometidos al referéndum y podrán ser objeto de iniciativa popular, conforme al procedimiento que la misma señale."

Darle a los ciudadanos del Distrito Federal iniciativa popular y referéndum fue una ganancia importante, pues en materia de derechos políticos la diferencia con los residentes en las entidades federativas es muy notable.

Desafortunadamente, la reglamentación a nivel de ley ordinaria de estos dos elementos de gobierno semidirecto ha sido incompleta, lo que ha determinado su falta de operatividad. La reglamentación parcial de estas instituciones se encuentra en la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, artículos 52 a 59.

Se ha previsto que el referéndum no abarcará las leyes hacendarias y fiscales, lo que lo limita considerablemente. La iniciativa para el referéndum le debe corresponder al presidente de la República o a las cámaras del Congreso de la Unión.

En cuanto a la iniciativa popular, ésta deberá requerir un apoyo mínimo de cien mil ciudadanos del Distrito Federal, dentro de los que deben quedar comprendidos cinco mil, al menos, por cada una de las dieciséis delegaciones.

Entre el Distrito Federal y los estados de la federación existen varias diferencias: mientras que las entidades federativas tienen autonomía política y, por ello, pueden darse su propia Constitución, el Distrito Federal carece de dicha autonomía. La base de la división territorial y de la organización política de los estados es el municipio, en cambio, en el Distrito Federal no hay municipio. En las entidades federativas hay una legislatura y un gobernador electos popularmente por la ciudadanía del propio Estado y estos órganos son distintos de los federales, en cambio en el Distrito Federal, la legislatura y el gobernador son ala vez órganos federales, y en consecuencia, electos no solamente en el Distrito Federal sino en toda la República. Todo esto implica que mientras que los ciudadanos residentes en los estados votan para elegir a sus autoridades municipales, a su gobernador, a sus diputados locales, a los correspondientes diputados federales, a sus senadores y al presidente de la República, los ciudadanos residentes en el Distrito Federal sólo votan para elegir diputados federales, senadores y presidente de la República.

Por último debe destacarse que el artículo 44 de la Constitución establece que en caso de que los poderes federales se trasladen a otro lugar, se erigirá el Estado del Valle de México en el territorio que actualmente tiene el Distrito Federal.

Entidad Federativa, Estado Federal.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1981; Carpizo, Jorge, "Sistema federal mexicano", *Los sistemas federales del Continente Americano,* México, UNAM-FCE, 1972. Gaxiola, F. Javier, "El Distrito Federal". *El Foro.* México, 4a., época números. 8-10. 1955; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 10a.edición, México, Porrúa, 1981; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo.

DISTRITO JUDICIAL. I. Desde la época de la colonia, se ha denominado distrito judicial al ámbito de competencia territorial de los tribunales. En efecto, en Indias, se dividía el territorio colonial español, para efectos judiciales, en distritos, llegando a haber hasta 14, situándose al frente de cada uno de ellos una real audiencia; éstas eran tribunales superiores que representaban el eje sobre el cual giraba toda la administración de justicia. Como además de dichas audiencias tenían funciones políticas y administrativas importantes, los distritos judiciales eran, además, divisiones políticas; en concreto, la metrópoli, y particularmente el Real y Supremo Consejo de Indias, dividía la administración colonial con base en los distritos judiciales, por ello, en la actualidad, uno de los criterios fundamentales de catalogación que rigen el Archivo General de Indias, en Sevilla, es precisamente el de esos distritos judiciales.

En Nueva España hubo dos distritos judiciales, encabezados respectivamente por las audiencias de México y Guadalajara (lo cual corresponde aproximadamente a la actual República Mexicana si quitamos los estados anexados por los Estados Unidos y el de Chiapas que correspondía a la Audiencia de Guatemala). Aproximadamente, el distrito de la Audiencia de México correspondería a los actuales Estados de Colima, Michoacán, Guanajuato, San Luis Potosí, Coahuila, Tejas, Nuevo León, Tamaulipas, Veracruz, Hidalgo, Querétaro, Puebla, México, Morelos, Tlaxcala, Oaxaca, Tabasco, Campeche, Yucatán y Quintana Roo, además del Distrito Federal (a partir de 1779 Coahuila y Tejas pasaron a la de Guadalajara), entendiéndose que lo quedaba al norte correspondía al distrito de la Audiencia de Guadalajara.

Cuando México alcanzó su independencia y adoptó el régimen federal, la administración de justicia federal se encomendó a la Suprema Corte de Justicia, a los tribunales de circuito y a los juzgados de distrito, por influencia norteamericana. De esa forma, a nivel federal, el término "distrito" se reserva al ámbito de competencia territorial de los juzgados federales inferiores o de primera instancia.

II. En la actualidad se conserva esta terminología y se supone que, para la primera instancia federal, la República se divide en distritos, al frente de los cuales se coloca por lo menos un juzgado pudiendo haber más, como en la ciudad de México, donde hay 29. El número de distritos judiciales federales y de juzgados varía prácticamente año con año y su número y territorio es determinado por la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, en su artículo 81 fracción V.

Por lo que se refiere a la administración de justicia estatal, algunas entidades designan con el nombre de distrito judicial al territorio donde tiene competencia un juez de primera instancia; en otros, a ese mismo espacio territorial se le denomina partido judicial, como en el caso del Distrito Federal.

III. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 6a. edición, México, Porrúa, 1977; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 2a. edición, México, Porrúa, 1978; Fix-Zamudio, Héctor y Ovalle Favela, José, "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; García Ramos, Servio, *Curso de derecho procesal penal;* 2a. edición, México, UNAM, 1979; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 12a. edición, revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara, México, Porrúa, 1978; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 9a. edición, México, Porrúa, 1978; Soberanes Fernández, José Luis, *Los tribunales de la Nueva España. Antología.* México, UNAM, 1980.

José Luis Soberanes Fernández.

DIVIDENDO. I. (Derivado de dividir y éste procedente del latín *dividere:* partir, separar.) El derecho al dividendo, es un derecho individual que corresponde a todos los socios, a percibir un beneficio económico, en forma más o menos regular, de las utilidades que obtenga la sociedad.

El derecho al dividendo se considera como fundamental del socio, toda vez que su supresión a uno o a todos ellos atentaría en contra la esencia y estructura de la sociedad. Todos los demás derechos concedidos a los socios (derecho a convocar a juntas o asambleas, a información de los actos sociales, a consulta de los estados financieros, a participar en las asambleas a votar, etcétera) sólo tienden a garantizar el cumplimiento del derecho al dividendo y son, por lo tanto, derechos accesorios, estos es, derechos carentes de contenido patrimonial, que están al servicio indirecto de la finalidad de lucro.

El derecho al dividendo existe en potencia o en abstracto, desde el mismo momento en que la sociedad se constituye y se concreta o toma realidad, con la gradual obtención de utilidades por parte de la sociedad una vez que ésta los decreta.

II. La existencia histórica de los dividendos, tal como hoy se conciben, es fruto de un largo proceso. En efecto y en rigor, los beneficios o pérdidas de una sociedad sólo pueden determinarse una vez que ésta se disuelve y se liquida, pues es hasta entonces cuando pueden conocerse a ciencia cierta las cuentas de activo y pasivo que reflejan el actuar de la sociedad y conocer con exactitud las ganancias o pérdidas que arroja el patrimonio social, dividiendo éstas en favor o en contra de cada socio. Para la antigua doctrina mercantilista (Straccha) los beneficios de la explotación de una actividad mercantil constituían un accesorio del capital y participan de su naturaleza. De ahí las múltiples polémicas que se desataron en torno a la licitud de entrega de determinada parte de las ganancias anuales antes de que fuera liquidado el giro, e inclusive llegó a sostenerse que los dividendos satisfechos en el curso de la sociedad *in bonis,* tenían carácter provisional, por lo que los socios podían ser obligados a restituirlos en caso de quiebra.

Sin embargo, los usos poco a poco fueron desdeñando aquellas preocupaciones teóricas y se fue permitiendo a los miembros de las sociedades de *commenda* retirar

anualmente parte de las ganancias sin la amenaza de una reintegración posterior. Subsecuentemente, la aplicación de estos usos se fue extendiendo a todos los otros tipos sociales y en la actualidad es de la naturaleza de toda sociedad su reparto periódico, como una insustituible conexión entre los factores dividendo y tiempo, de tal manera que los dividendos se extraen más o menos periódicamente del exceso del activo sobre el pasivo, el cual se determina mediante un balance que, por lo general, se realiza anualmente.

III. Ahora bien, antes de continuar y debido a la estrecha relación que existe entre las utilidades de la sociedad y de los dividendos que corresponden a los accionistas, conviene distinguir entre ambos conceptos, es decir, entre utilidades, o sea, aquellas cantidades que la sociedad obtiene como consecuencia del ejercicio de la actividad social y que constituyen un superávit en relación con el capital social; de los dividendos, que no son otra cosa que las cantidades que resultan de distribuir dichas utilidades o superávit entre los socios. Y es necesario esta distinción, porque, estrictamente, las utilidades corresponden a la sociedad, es decir, a una persona moral distinta de los socios y solamente cuando dicho persona toma el acuerdo, a través de su órgano respectivo, de enterar a los socios dichas utilidades, fijando fecha para su pago, es cuando se concreta el derecho del socio al dividendo y lo convierte en acreedor de la sociedad.

De acuerdo con nuestra ley, la distribución de dividendos entre los socios sólo puede hacerse después de que el órgano supremo de la sociedad, llámese junta o asamblea, haya aprobado el balance o estados financieros que arroje utilidades, en el sentido de que la distribución no podrá tener lugar si antes no se cubren o reintegran las pérdidas de capital social que la sociedad haya sufrido en ejercicios anteriores, o bien, que se haga una reducción previa a dicha cifra de capital antes de que se acuerde la distribución de dividendos.

Con objeto de proteger a los terrenos y aun a futuros adquirentes de las partes sociales o acciones de la sociedad, también la ley ha dispuesto que no producirá efecto legal cualquier disposición que se haga en contra de lo que se dejó establecido en el párrafo anterior, y tanto la sociedad como los acreedores podrán repetir por los anticipos o reparticiones de dividendos hechos en contra de los principios mencionados, ejercitando acción solidaria en contra de las personas que hayan recibido los dividendos y de los administradores que hubieren pagado dichos anticipos o dividendos.

Ahora bien, si cumplimos los requisitos anteriores existen utilidades, la sociedad deberá cubrir la participación que a los trabajadores corresponde, así como hacer el pago de los impuestos que se causen de las utilidades que resulten; y después de haber hecho las deducciones mencionadas deberá separar, previamente a la atribución de dividendos, un porcentaje de cuando menos el cinco por ciento de ellas para constituir la llamada reserva legal hasta que el monto de ella sea la quinta parte del capital social. La reserva legal deberá reconstituirse de la misma manera que el capital social en el caso de que la primera haya disminuido por cualquier motivo.

De lo dicho anteriormente, así como de la distinción que hemos hecho entre derecho abstracto y derecho al dividendo, podemos concluir que el derecho a participar en las utilidades sociales constituye, en lo que se refiere a su efectivo contenido patrimonial, una mera expectativa. En efecto, con base en el principio de obediencia a las mayorías que rige la materia societaria artículo 200 Ley General de Sociedades Mercantiles), el derecho concreto al dividendo depende de la voluntad colegiada, llámase junta o asamblea, que así lo determine y en tanto ésta no lo haga, el dividendo es una

simple esperanza. Por el contrario, cuando el acuerdo de dicha junta o asamblea ha sido tomado y fijada la fecha para el pago, el dividendo se concreta en un derecho individual del socio quien ocupa, frente a la sociedad, la posición jurídica de tercero. En síntesis, el derecho al dividendo en abstracto se ha convertido en un derecho subjetivo concreto.

Sin embargo, es muy posible que el derecho al dividendo como simple expectativa reduzca el ámbito de su alcance en favor de los socios, si éstos, en los estatutos, establecieron previamente, que de las utilidades que obtenga la sociedad, después de hechas las deducciones de ley y separadas las cantidades necesarias para constituir la reserva legal, o constituida ya ésta, la sociedad está obligada a distribuir las utilidades entre los socios; pues de ser así; no podrá la sociedad, como persona jurídica distinta de los socios, dar un destino diferente al remanente de utilidades sin modificar el pacto social, debiendo por lo tanto proceder a la repartición de dividendos.

Ahora bien, el acuerdo de distribución de dividendos, una vez tomado, es irrevocable, salvo que se funde en balances o estados financieros erróneos y que sean declarados jurídicamente nulos. Y no podría ser de otra manera; la irrevocabilidad es el fundamento lógico de la naturaleza del derecho al dividendo. Este, tan pronto ha sido sociedad, de tal manera que el accionista viene a identificar su posición jurídica con la de un tercero y ambos, accionistas y tercero, están fuera de las facultades dispositivas de la junta o asamblea que tomó el acuerdo.

Así, acordado el dividendo, nace la obligación a cargo de la sociedad de pagarlo al socio sin que pueda librarse por voluntad unilateral, toda vez que la sociedad, *per se*, carece de facultades para cancelar el dividendo y hasta para rechazar el balance que lo motivó, salvo los casos de error o fraude en los que medie siempre una decisión judicial. Admitir lo contrario significaría permitir que se desposeyera al socio de un derecho que ya ha entrado dentro de su patrimonio privado, salvo claro está, la posibilidad de una declaración de nulidad decretada por la autoridad judicial.

IV. Ahora bien, en nuestro sistema la distribución de dividendos puede hacerse en la forma que establecen los estatutos sociales con la más amplia libertad, pues la cláusula que establece la forma en que debe hacerse la distribución de las utilidades y pérdidas que la sociedad obtenga no puede considerarse como de esencia del pacto social, sino que es una cláusula natural del mismo y que, por ende, de omitirse se estará a lo dispuesto en la ley. Sin embargo, cabe advertir que por disposición de la propia ley, no produce efecto legal alguno la estipulación que excluya a uno o más socios de la participación de utilidades.

Atento a lo anterior, la distribución de dividendos, se insiste, debe hacerse en la forma prevista en los estatutos y si nada se ha establecido en ellos se acudirá a la ley artículo 16 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), que dispone, con relación a los dividendos, que la distribución de las utilidades entre los socios capitalistas se hará en proporción a sus aportaciones. Para el caso de que existieran socios capitalistas y socios industriales, a estos últimos corresponderá la mitad de las ganancias, y en caso de pluralidad de socios industriales, dicha mitad se dividirá entre ellos en partes iguales.

Finalmente estimamos que es válido que los socios renuncien voluntariamente a los dividendos, a condición de que esta renuncia sea clara y precisa, de tal manera que no quede duda del derecho a que se renuncia ni perjudique los derechos de terceros artículos 6 y 7 del Código Civil para el Distrito Federal).

Pero entiéndase bien, la renuncia que consideramos válida es aquella que se hace con respecto a uno o varios dividendos que ya le han sido asignados al socio, pues tratándose de una renuncia "universal", por llamarle de algún modo, al derecho a percibir dividendos en una sociedad mercantil, sería contraria a la participación en los beneficios que constituya un elemento esencial de la *affectio societatis,* amén de que, sustancialmente, constituirá un pacto leonino.

V. BIBLIOGRAFIA: Broseta Pont, Manuel, *Manual de derecho mercantil,* Madrid, Tecnos, 1972; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil, primero curso,* México, Editorial Herrero 1975; Garrigues, Joaquín, *Tratado de derecho mercantil,* Madrid, Editorial Revista de Derecho Mercantil, 1947; Gasperoni, Nicola, *Las acciones de las sociedades mercantiles;* traducción de Francisco Javier Osset, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1950; Langle, Emilio, *Manual de derecho mercantil español,* Barcelona, Bosch, 1950; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 9a. edición, México, Porrúa, 1966; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 2a. edición, México, Porrúa, 1959; Sánchez Calero, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil,* Valladolid, Clares, 1967; Uria, Rodrigo, *Derecho mercantil,* Madrid, Talleres De Silverio Aguilar Torre, 1958.

Fernando Vázquez Arminio.

DIVISION DE BIENES COMUNES. I. Una de las formas de hacer cesar la copropiedad, mediante la adjudicación a cada copropietario de una parte determinada y limitada del bien común, sobre la que tendrá un derecho exclusivo, en lugar de la parte proporcional ideal que poseía sobre el todo.

II. El principio de que nadie está obligado a permanecer en la indivisión, salvo cuando lo hace necesario la naturaleza de la cosa común, es muy antiguo. Existen autores que lo remontan a la Ley de las Doce Tablas. La Nueva Recopilación lo acoge, y declara imprescriptible la acción de división. En Roma, la acción para pedir la división se llamó *actio communi dividundo.*

III. El Código Civil para el Distrito Federal consagra un principio general, según el cual "Los que por cualquier título tienen el dominio legal de una cosa, no pueden ser obligados a conservarlo indiviso, sino en los casos en que por la misma naturaleza de las cosas o por determinación de la ley, el dominio es indivisible" artículo 939).

Y el artículo 976 establece los modos por los cuales cesa la copropiedad, siendo el primero de ellos "la división de la cosa común".

Existen cosas indivisibles por naturaleza (por ejemplo, una máquina, una estatua), que no podrían ser materialmente separadas por partes sin destruirlas. Otros bienes no admiten cómoda división; por ejemplo, una pinacoteca, una biblioteca especializada, cuyo reparto les haría perder considerablemente su valor cultural y económico. Es a veces la ley la que, atendiendo a diversos fines, no permite la división de cosas que serían materialmente separables; p. e., fundos que no pueden tener menos de determinada área, para no tornarse en improductivos.

En estos casos, la solución que da la ley es la venta de la cosa común, para repartirse el precio entre los copropietarios, si ninguno de ellos desea la adjudicación total, pagando el precio a los demás artículo 940).

La división de la cosa común no puede perjudicar a terceros: éstos conservan los derechos reales que se hubiesen constituido sobre el bien antes de la división (por ejemplo, hipoteca, prenda)artículo 977).

En cuanto a las formalidades requeridas dependerán de la naturaleza del objeto. Tratándose de inmuebles, la división y adjudicación constará de escritura pública y se inscribirá en el Registro Público de la Propiedad, si los lotes no exceden de determinado valor señalado por la ley artículos 978, 1777, 2320).

Se aplican a esta materia las normas relativas a la división de herencias artículo 979). En consecuencia, los comuneros se deben la garantía de evicción, cuando por causas anteriores a la división se viesen privados de su haber artículos 1780 a 1787). El copropietario que fuese preterido tendrá derecho a pedir la nulidad de la división artículo 1789). La partición hecha con un condómino falso o la que no incluyó todos los bienes, se anulará y se procederá a la redistribución correspondiente artículos 1790-1791).

Los comuneros, una vez hecha la división, se abonarán recíprocamente las rentas y frutos que cada uno haya recibido de los bienes comunes, los gastos útiles y necesarios y los daños ocasionados artículo 1773).

Los copropietarios, si son todos mayores de edad y con plena capacidad de disposición, pueden ponerse de acuerdo para realizar la división de la cosa común en forma privada. Este acto tiene todas las características de un contrato. De allí que la división pueda rescindirse o anularse por las mismas causas que las obligaciones artículo 1788). Si no existe unanimidad entre los copropietarios, los que quieran la división tendrán que solicitarla en vía judicial. La acción de que disponen es la antigua *communi dividundo;* esta acción es imprescriptible y puede ejercerse mientras exista comunidad. Si hay menores o incapacidades entre los copropietarios, en caso de que los bienes comunes sean inmuebles, se necesitará la autorización judicial para proceder a la división, con audiencia del Ministerio Público y nombramiento de un tutor *ad-litemartículo* 920 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Copropiedad, División de la Herencia.

IV. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones;* 2a. edición, Puebla, Cajica, 1972; Fernández Aguirre, Arturo, *Derecho de los bienes y de las sucesiones,* Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4a. edición, México, Porrúa, 1977.

Carmen García Mendieta.

DIVISION DE COMPETENCIAS. Facultades en el Estado Federal.

DIVISION DE PODERES. I. El principio de la división de poderes contenido en la Constitución mexicana se comprende y percibe mejor si conocemos cómo este pensamiento creador, entre otros cuatro, del *Estado de derecho* ha sido concebido en el constitucionalismo mexicano. Por ello antes de examinar nuestro artículo 49 Constitucional, que norma dicho principio, recorreremos brevemente lo que han establecido las leyes fundamentales mexicanas al respecto.

II. La Constitución de Apatzingán ligó íntimamente la idea de soberanía con la de la separación de poderes. El artículo 11 decía: “tres son atribuciones de la soberanía: la

facultad de dictar leyes, la facultad de hacerlas ejecutar y la facultad de aplicarlas a los casos particulares.

Esta separación respondió a la idea de otorgar cada función material a un órgano diferente.

La concepción de 1814 acerca del problema de división de poderes se resolvió de acuerdo con la teoría de Montesquieu. El artículo 44 señaló "Permanecerá el cuerpo representativo de la soberanía del pueblo con el nombre de *supremo congreso mexicano.* Se crearán, además dos corporaciones, la una con el título de *supremo gobierno* (poder ejecutivo), y la otra con el de *supremo tribunal de justicia* (poder judicial)."

El poder o corporación predominante fue el legislativo, pues además de poseer un sinnúmero de facultades, era quien tenía el control constitucional, al normar el artículo 107, entre su competencias: "Resolver las dudas de hecho y de derecho, que se ofrezcan en orden a las facultades de las supremas corporaciones." En este sentido, se afirma que el ejecutivo fue "un siervo del Congreso. Su única participación en la función legislativa, ya que no gozaba de la facultad reglamentaria, era un derecho de veto, del cual gozaba también el Supremo tribunal".

III. El artículo 9° del Acta Constitutiva de la Federación, en 1824, decía: "El poder supremo de la federación se divide, para su ejercicio, en legislativo, ejecutivo y judicial; y jamás podrán reunirse dos o más de éstos en una corporación o persona, ni depositarse el legislativo en un individuo."

Este artículo 9° es de capital importancia, pues marca el cauce que desde aquel entonces han seguido todas nuestras normas fundamentales respecto al principio de la separación de poderes. En tal sentido están los artículos correspondientes, en la Constitución de 1824 artículo 6°), en las bases constitucionales de 1835 artículo, 4°), en los proyectos de constituciones de 1842 (en el proyecto de la mayoría, artículo 5°, y el de la minoría, artículo 27), en las bases de organización política de 1843 artículo 5°), en la Constitución de 1857 artículo 50), y en la Constitución de 1917 artículo 49).

Lo primero que debemos asentar es que ese artículo del Acta Constitutiva y toda nuestra historia constitucional, salvo en la Constitución de Apatzingán de 1814, como dijimos, no acepta la tesis de la separación de poderes, entendiendo por ésta, poderes independientes. La tesis que han seguido nuestras constituciones es que existe un solo poder: **EL SUPREMO PODER DE LA FEDERACION,** el cual se divide para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial, y únicamente en 1836 se dividió en cuatro.

¿Qué significa la expresión: "El supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio"? La fórmula anterior proviene del liberalismo y nosotros afirmamos que es falsa, porque generalmente, uno de los órganos estatales reduce a los otros a la subordinación, o cuando menos tiene notoria predominancia. Así, en 1857, el órgano predominante fue legislativo, y de 1917 a nuestros días es el ejecutivo. En la actualidad la fórmula liberal subsiste únicamente "a título de disposición técnica en el cumplimiento de las tareas gubernamentales".

IV. Si bien, en México, siempre el supremo poder de la nación se ha dividido para su ejercicio en: legislativo, ejecutivo y judicial, ocasión hubo en que la fórmula sufrió alteración. El artículo 4° de las bases constitucionales del 15 de diciembre de 1835, estableció: "El ejercicio del supremo poder nacional continuará dividido en legislativo, ejecutivo y judicial, que no podrán reunirse en ningún caso ni por ningún pretexto. Se establecerá además un arbitrio suficiente para que ninguno de los tres pueda traspasar los

límites de sus atribuciones." Y de aquí la idea que se detalló en la segunda ley constitucional de 1836: la creación del supremo poder conservador.

La Constitución conservadora de 1836 estableció un órgano, compuesto por cinco individuos, y al que trató de hacer todopoderoso. El artículo 12 de la segunda ley le señaló sus atribuciones: anular los actos de cualquier poder, excitado para ello por cualquiera de los otros poderes; excitado por el congreso, declarar la incapacidad física o moral del presidente de la República; excitado por un poder, suspender las labores de la corte de justicia; excitado por el ejecutivo, suspender hasta dos meses las sesiones del legislativo; excitado por la mayoría de las juntas departamentales, declarar cuando el presidente debía renovar su gabinete; otorgar o negar la sanción a presuntas reformas constitucionales; calificar las elecciones de senadores.

V. Examinemos ahora el artículo 49 Constitucional, que a la letra dice:

"El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar."

La tesis mexicana, y que han seguido todas las constituciones de este país, salvo en 1814, tal como hemos señalado, consiste en que no hay división de poderes, sino que existe un solo poder: el supremo poder de la federación que se divide para su ejercicio; así, lo que está dividido es el ejercicio del poder. Cada rama del poder - los poderes constituidos: legislativo, ejecutivo y judicial - es creada por la propia Constitución, la que les señala expresamente sus facultades, su competencia; lo que no se les atribuye no lo podrán ejercer. Pero la propia Constitución construye la colaboración entre las ramas del poder, o sea que dos o las tres ramas del poder realizan parte de una facultad o función. Como ejemplos podemos señalar: en el procedimiento legislativo, el presidente tiene la iniciativa de ley, la facultad de veto y la publicación de la ley; el presidente resuelve, cuando las dos cámaras legislativas no se ponen de acuerdo, sobre la terminación anticipada del período de sesiones; el senado ratifica los tratados internacionales celebrados por el ejecutivo; el senado aprueba o no los nombramientos de los embajadores, agentes diplomáticos, cónsules, generales, coroneles y demás jefes superiores del ejército, la armada y la fuerza aérea; el presidente puede pedir ante la cámara de diputados la destitución por mala conducta de cualquier ministro de la suprema corte, de los magistrados de circuito, jueces de distrito, magistrados del tribunal superior de justicia del Distrito Federal y de los jueces del orden común del Distrito Federal.

VI. Ahora bien, una cosa es la colaboración entre las ramas u órganos del poder, y otra muy diferente es la confusión de las facultades de los órganos o la delegación de las facultades de un órgano en otro. La confusión de poderes la prohíbe la Constitución al señalar expresamente que no pueden reunirse dos o más de los poderes en una persona o corporación, ni depositarse el legislativo en una persona, salvo en los cinco casos que la Constitución señala, dos de los cuales se encuentran indicados en el propio artículo 49 Constitucional: ***a)*** el artículo 29 y ***b)*** el segundo párrafo del articulo 131. Es decir, en esos casos y con los procedimientos que la propia Constitución señala, el presidente de la República puede legislar.

Facultades Legislativas del Presidente.

VII. BIBLIOGRAFIA: Burdeau, Georges, *Traité de science politique*, Paris, Libraire Générale de Droit et Jurisprudence, 1950, tomo III; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 5a. edición, México, UNAM, 1982, Esmein, A., *Eléments de droit constitutionnel français et comparé*, París, Recueil Sirey, 1921, tomo I; Madrid Hurtado Miguel de la, *Estudios de derecho constitucional*, México, UNAM, 1977.

Jorge Carpizo.

DIVISION DE LA HERENCIA. I. Acto por el cual se pone fin a la comunidad del patrimonio sucesorio, mediante la adjudicación a cada coheredero de los bienes determinados que le correspondan de acuerdo a su parte alícuota en la herencia.

II. En el derecho romano, al abrirse la sucesión se generaba entre los coherederos la comunidad hereditaria, o *communio incidens*, que era distinta de las *societas*, cuyo fundamento estaba en un contrato. La *communio incidens* se componía de las cosas hereditarias; los créditos y las deudas, en cambio, quedaban al margen de la comunidad y se separaban *ipso jure*. La *communio incidens* se establecía entre los herederos desde la delación, independientemente de su voluntad; el derecho de cada uno de ellos recaía sobre una cuota ideal del haber hereditario, o *universum ius defuncti*. Para obtener la división del caudal *relicto*, se otorgaba la acción de partición, denominada *familiae erciscundae*, que existía desde la Ley de las Doce Tablas y era una especie dentro de la *communi dividundo*. La traslación del dominio de las partes divididas se obtenía por la *adjudicatio*. El testador podía disponer la forma de partición en el testamento.

En el derecho germánico existía la "comunidad en mano común"; difería de la *communio* romana en que, para ésta, había división del derecho e indivisión del objeto, mientras que para aquélla el derecho era indivisible: lo ejercía la comunidad en su conjunto, y cada uno de los individuos por sí solo no tenía ninguna relación con el objeto; en consecuencia, el coheredero no podía enajenar su cuota parte. Aspectos de este tipo de comunidad han perdurado en el derecho alemán actual, por ejemplo, en la comunidad matrimonial y en la sociedad. El sistema romano, a su vez, es acogido por muchas de las legislaciones modernas.

III. A la muerte del causante, "los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como a un patrimonio común. . ."artículo 1288Código Civil para el Distrito Federal). Este principio, consagrado por la legislación nacional, es de aceptación en casi todos los derechos positivos, así como su contrapartida: nadie puede ser obligado a permanecer en la indivisión. La comunidad hereditaria no existe para durar, sino para ser dividida en cuanto así lo disponga la voluntad de cualquiera de los coherederos. El principio en general de la divisibilidad está impuesto por el artículo 939 Código Civil para el Distrito Federal: los que por cualquier título tienen el dominio en común de una cosa, no pueden ser obligados a conservar lo indiviso, salvo que el objeto sea indivisible, por su propia naturaleza o por disposición de la ley.

La comunidad hereditaria es una forma de dominio común y el Código Civil para el Distrito Federal establece un principio específico para su caso: "A ningún coheredero puede obligarse a permanecer en la indivisión de los bienes, ni aún por prevención expresa del testador." El fundamento de esta disposición está en la necesidad económico-

social de proponer la división de la riqueza, evitando la inmovilidad de patrimonios - a veces cuantiosos - a la vez que el evitar situaciones litigiosas entre coherederos. Si el testador dispusiere por cláusula testamentaria que no se hiciera la división - o partición - de la herencia, esa cláusula estaría viciada de nulidad artículo 1768 Código Civil para el Distrito Federal).

Los coherederos, mediante convenio expreso, pueden suspender la partición artículo 1769 Código Civil para el Distrito Federal); si hay menores entre ellos, "deberá oírse al tutor y al Ministerio Público, y el auto en que se apruebe el convenio, determinará el tiempo que debe durar la indivisión". La doctrina discute sobre la validez del pacto de indivisión por tiempo indefinido. Para Uribe (página 331) ese pacto es nulo; este autor considera válido, de acuerdo a la legislación nacional, el pacto de indivisión con un plazo máximo para diez años. Para Fernández Aguirre, no existe prohibición de permanecer *proindiviso* y el convenio que así lo dispusiese sería un convenio tácito: basta con que no se promueva la partición; pero un convenio tal debe ser asumido por unanimidad y no por simple mayoría (página 648). Según de Ibarrola (página 785), la continuación de la comunidad para seguir con los negocios o actividades lucrativas del causante, se acerca a un pacto de constitución de sociedad.

1. La participación puede ser *judicial* o *extrajudicial.* Judicial es la que realiza el juzgado que entiende en el procedimiento sucesorio. Está regulada en los artículos 854 a 870 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; integrará la cuarta sección del expediente respectivo artículos 784 y 788 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Extrajudicial es la que se efectúa sin intervención del magistrado, y puede ser: ***a)*** testamentaria, cuando el *decujus* dispone por cláusula de su testamento la forma en que se dividirá entre los coherederos el caudal relicto artículo 1771 Código Civil para el Distrito Federal); ***b)*** por el albacea; según el artículo 1767 Código Civil para el Distrito Federal, éste *debe* hacer la participación, una vez aprobado el inventario y la cuenta de administración; ***c)*** por común acuerdo entre los herederos, según lo dispuesto en el artículo 1776 Código Civil para el Distrito Federal; esta disposición exige que todos los herederos sean mayores y esté cubierto el interés del fisco, en cuyo caso podrán los interesados separarse del juicio para realizar sus acuerdos privadamente. Cuando haya menores, es necesario que estén debidamente representados y que preste su conformidad el Ministerio Público. No se refiere la ley a los incapaces mayores de edad. Según Fernández Aguirre, rige para ellos la misma regla que para los menores, por igualdad de razón. La doctrina es unánime en el sentido de que la partición hecha por acuerdo de los coherederos tiene naturaleza jurídica de contrato. El acuerdo debe ser unánime, no bastando la conformidad de la mayoría. A falta de unanimidad, se irá a la partición judicial, y ***d)*** una forma específica de partición es la prevista por el artículo 1772 Código Civil para el Distrito Federal: si la herencia está integrada por una unidad agrícola, industrial o comercial, salvo disposición expresa del testador u otra clase de acuerdo entre los interesados, habiendo entre los herederos agricultores, industriales o comerciantes, a ellos - respectivamente - se les adjudicará, con cargo a compensar en dinero a los otros coherederos. Según Araujo Valdivia, es éste un verdadero derecho de preferencia.

2. La partición puede ser *total* o *parcial,* según se dividan todos los bienes o solo parte de ellos.

3. La partición es *primaria*, cuando los herederos los son del mismo grado y heredan por cabezas; es *secundaria* cuando se hereda por estirpes, en cuyo caso se hará una segunda división entre los miembros de cada estirpe artículo 1609 Código Civil para el Distrito Federal).

4. La partición es *definitiva* cuando afecta al derecho de dominio y se hace para siempre; es *provisoria* cuando su objeto es la posesión y los frutos, mientras que la propiedad permanece indivisa.

5. Partición *unilateral* es la que realiza el testador; *bi* o *multilateral* es por la que se hace por acuerdo entre coherederos.

La doctrina no se ha puesto de acuerdo acerca de si la partición constituye, en derecho mexicano, un acto traslativo de dominio (Uribe), es un acto declarativo de un derecho ya adquirido (Araujo Valdivia), o es atributiva y determinativa de derechos (Rojina Villegas, De Ibarrola). En antiguo derecho y en derecho comparado, asimismo, los ordenamientos varían. Para el derecho romano, era un acto traslativo de dominio, que se hacía efectivo mediante la *adjudicatio.* En Francia artículo 883 del Código Napoleón), la partición es eminentemente declarativa, ya que cada heredero se reputa haber sido propietario desde la muerte del causante, y no haber tenido nada que ver con las cuotas partes de los demás, con la única excepción de los actos válidos realizados por mandato común de los coherederos o por autorización judicial, que mantienen sus efectos después de la partición. Este sistema, cuya formulación es inequívoca, fue adoptada por otros países como Italia, Rumania, Holanda, Alemania, Suiza. La importancia práctica de esta clasificación radica en que el acto declarativo es retroactivo; ello puede incidir en la validez de las enajenaciones realizadas por los herederos antes de la partición.

Tienen legitimación para solicitar la partición: **1.** El heredero; **2.** el heredero bajo condición, siempre que ésta se haya cumplido; **3.** el cesionario y el acreedor del heredero que haya trabado embargo en los derechos hereditarios, si hubiera obtenido sentencia de remate y no existiesen otros bienes en qué cobrar; **4.** los coherederos del heredero condicional, si aseguran el derecho de éste para el caso de que se cumpla la condición; **5.** los herederos del heredero que muere antes de la partición artículo 859 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Pueden oponerse a la partición, según prescribe el artículo 867 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los acreedores hereditarios, mientras no se les pague su crédito vencido o se garantice su crédito pendiente, y los legatarios de cantidad o de prestaciones periódicas (alimentos, educación, pensiones) mientras no se les pague o garantice el derecho.

La partición puede exigirse por medio de una acción específica, la *familiae erciscundae.* Para Fernández Aguirre no es ésta una acción en sentido estricto, porque no presupone necesariamente un litigio: cada heredero tiene derecho a pedir al albacea que realice la partición, sin que ello implique el desconocimiento de ese derecho por parte de otra persona. La acción de partición es imprescriptible: puede ejercerse en cualquier momento, mientras exista comunidad. Pero si uno de los coherederos posee el toral de los bienes hereditarios, y lo hace en concepto de propietario, corre a su favor el término de la prescripción adquisitiva de mala fe, o sea diez años para los inmuebles y cinco para los muebles artículos 1152, fracción II y 1153Código Civil para el Distrito Federal).

La partición está precedida de una serie de actos complejos; inventario de los bienes, tasación hecha por peritos, especificación de las deudas, cargas hereditarias y

gastos devengados, liquidación - qué depura el caudal repartible - y, por fin, la división del haber, que fija la cuota correspondiente a cada heredero. El documento peticionario será extendido en escritura pública si en la herencia hay bienes cuya enajenación requiera esa formalidad artículos 1777 Código Civil para el Distrito Federal y 14 Ley del Notariado del Distrito Federal). Los gastos de la partición corresponden al fondo común artículo 1778 Código Civil para el Distrito Federal).

El artículo 1779 Código Civil para el Distrito Federal establece que "La partición legalmente hecha, fija la porción de bienes hereditarios que corresponde a cada uno de los herederos". Los coherederos entre sí se deben la garantía de evicción artículos 1780 a 1787 Código Civil para el Distrito Federal) cuando, por causas anteriores a la partición, alguno se viese privado de todo o parte de su haber. La indemnización se hará en proporción a la cuota hereditaria de los coherederos.

El Código Civil para el Distrito Federal sienta la regla general de que las particiones "pueden rescindirse o anularse por las mismas causas que las obligaciones"; en consecuencia, deben contar con todos los elementos esenciales para la validez de los contratos, tales como la capacidad, la licitud de su objeto, el consentimiento no viciado, la forma requerida artículos 1795 y 1796 Código Civil para el Distrito Federal). Tradicionalmente, en los ordenamientos judiciales, la partición puede ser rescindida por causa de lesión inferida a la cuota de un heredero. En El Código Civil para el Distrito Federal se legisla como un caso de nulidad relativa, según el artículo 2230, y sólo puede ser invocada por el perjudicado.

La existencia de un heredero preterido o la concurrencia de un heredero falso, dan lugar a la anulación de la partición y a la realización de una nueva, para incluir al omitido o para repartir el haber del incluido indebidamente artículos 1789 y 1790 Código Civil para el Distrito Federal). Estas nulidades son absolutas (Uribe). En el primer caso, la acción que se acuerda al heredero preterido es la de petición de herencia, que prescribe a los diez años y es transmisible a los herederos (Araujo Valdivia, Suprema Corte de Justicia, Amparo D 44/62 29/IV/64, *Semanario Judicial de la Federación* tomo LXXXII, Sexta época, página 111).

Por último, el artículo 1791 Código Civil para el Distrito Federal dispone que si una vez hecha la participación aparecieron nuevos bienes hereditarios, se hará una división suplementaria de ellos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones;* 2a. edición, Puebla, Cajica, 1972; Fernández Aguirre, Arturo, *Derecho de los bienes y de las sucesiones*, Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 2a. edición, México, Porrúa, 1964; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil;* tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones;* 10a. edición, México, Porrúa, 1978; Uribe, Luis F., *Sucesiones en el derecho mexicano,* México, Jus, 1962.

Carmen García Mendieta.

DIVISION TERRITORIAL. I. El territorio que actualmente ocupa la República Mexicana ha sido objeto de diversas y muy variadas modificaciones dependiendo de las culturas que en él se han asentado y de los sistemas políticos imperantes a lo largo de su historia. Si actualmente la República se halla dividida en entidades federativas ello es el

resultado del triunfo del sistema federal sobre otros tipos de sistemas de gobierno. El vocablo México, entendido como entidad política asentada en un territorio determinado, hoy claramente identificado frente al concierto de las naciones del mundo, no ha correspondido siempre a la idea que los diversos habitantes de ese territorio han tenido del espacio geográfico donde les ha tocado en suerte vivir y morir. La división territorial de México se debe entender para su mejor comprensión como algo que ha estado sujeto a una forzada variación continua, sin obedecer a algún plan concertado sino como algo impuesto por un sinnúmero de factores internos y externos, ajenos, en ocasiones, al logro de una mejor organización territorial que se correspondiese con las características de las diversas zonas geográficas y de los habitantes de cada una de ellas.

Por lo mismo, para hablar de los antecedentes de la actual división territorial de nuestro país deberemos tomar en cuenta las ya clásicas etapas en que se ha dividido nuestra historia: prehispánica, colonial e independiente, y en cada una de ellas atender a los distintos criterios que determinaron sus peculiares divisiones geográficas.

II. Epoca prehispánica. Ya es tradicional dividir el espacio geográfico ocupado por los distintos pueblos indígenas antes de la llegada de los españoles en dos grandes áreas culturales: Mesoamérica y Aridamérica. La primera, con un grado mayor de cultura, comprendió las zonas central, las costas y la península de Yucatán llegando hasta Centroamérica; en su interior se desarrollaron las más grandes culturas americanas, del área norte. Los límites de estas culturas precolombinas variaron durante la época clásica (0-900-después de Cristo.) las máximas representantes de ellas fueron la teotihuacana, dueña absoluta del altiplano, y la maya, señora del sur, y del sureste. Muchos pueblos se hallarían antes y después en estas grandes zonas de influencia; entre los principales están: los olmecas en la vertiente del Golfo de México, los zapotecas y mixtecos en las sierras y valles oaxaqueños, y las culturas occidentales en los hoy Estados de Michoacán, Jalisco, Colima y Nayarit, sedes, después del pueblo tarasco.

En el periodo posclásico (900-1521) destacaron los pueblos toltecas en el altiplano central, el mixteco en Oaxaca y el maya en la península de Yucatán, pero serán desplazadas por la irrupción de un pueblo nahua, que se impondría en lo político casi en la totalidad de la Mesoamérica: el mexica. El imperio que fundara este pueblo abarcaba a la llegada de los españoles gran parte de Mesoamérica salvo algunas regiones como Tlaxcala, Michoacán y la ítsmica. La situación de Aridamérica fue muy diferente. En ella no hubo el desarrollo ni la imposición de una cultura superior; fue zona de tribus nómadas, y semi nómadas, principalmente chichimecas, que impusieron en su momento férrea oposición al avance hispánico. Comprendió todo el norte de México, desde la desembocadura del Pánuco, recorriéndolo hasta entroncar con la parte media del actual estado de Durango para llegar al Pacífico.

III. Los españoles impondrían, a su vez, su esquema territorial, sin importarles el ámbito geocultural de los pueblos indígenas. A éste, sobrepusieron el suyo, diseñado en atención a sus propias necesidades e intereses. Desde temprano el territorio nacional se elevó a la categoría de reino - el reino de la Nueva España - bajo el gobierno político directo de un virrey. Su territorio nunca fue precisado y en cambio estuvo sujeto a varias modificaciones en los trescientos años de dominación ibérica. Sus límites interiores también variaron regularmente, por razones políticas unas veces y otras por una colonización en constante expansión; la división del territorio obedeció a varios criterios según el tipo de jurisdicción que se tratase de aplicar. Así, en materia administrativa se

dividió durante más de doscientos años en provincias, gobernaciones y reinos y después en intendencias y provincias internas; en materia eclesiástica en diócesis y arquidiócesis, provincias de evangelización y distritos inquisitoriales; en lo judicial en distritos jurisdiccionales de las Audiencias; y en lo militar en capitanías generales. Existieron además otras divisiones menores dentro de las provincias e intendencias: los corregimientos, las alcaldías mayores, y en la base de todo el sistema gubernativo, los municipios.

La división más importante, por ser el antecedente más remoto de la actual, fue la que configuró el territorio novohispano en provincias, gobernadores y reinos, y posteriormente la de provincias internas e intendencias, es decir, la administrativa o de gobierno. De las primeras llegaron a existir 23 provincias de las llamadas mayores: Oaxaca, Puebla, Tlaxcala, México, Michoacán, Mérida, Campeche, Tabasco, Colima, Jalisco, Zacatecas, Durango, Chihuahua, San José de Nayarit, Nuevo Reino de León, Nuevo Santander, Texas, Coahuila, Sinaloa, Sonora, Nuevo México de Santa Fe, Vieja California y Nueva California. En 1776 se implantó una nueva división territorial para las provincias septentrionales que después de variadas modificaciones, hacia los años de la guerra de Independencia comprendía dos comandancias: la de las provincias internas de occidente, integrada por las provincias de Sonora y Sinaloa, Nueva Vizcaya y Nuevo México, y la de las provincias internas de oriente, formada por las provincias de Coahuila, Texas, Nuevo Reino de León, Nuevo Santander, y los distritos de Parras y Saltillo; las dos Californias dependieron directamente del virrey y no de un comandante en particular. A esta división se vino a añadir, sobreponiéndosele, en 1786, el establecimiento de doce intendencias: las de México, Puebla de los Angeles, Nueva Veracruz, Mérida de Yucatán, Antequera de Oaxaca, Valladolid de Michoacán, Santa Fe de Guanajuato, San Luis Potosí, Guadalajara, Zacatecas, Durango y Arizpe, excluyéndose Tlaxcala que continuó bajo el gobierno inmediato del virrey. Al declarar su independencia, la división territorial de México era triple; provincias internas, intendencias y gobiernos dependientes directamente del virrey: Tlaxcala y las dos Californias.

IV. La vida política independiente de nuestro país durante el siglo XIX contempló la vigencia de dos formas de gobierno: la monárquica y la republicana, y ésta, a su vez, tomó la forma de república centralista o federalista. Las distintas divisiones territoriales que se realizaron y las denominaciones de las distintas circunscripciones territoriales se determinaron y variaron en consecuencia según las formas de gobierno, llamándose unas veces provincias, otras departamentos o estados.

V. Durante el primer Imperio (agosto de 1821-junio de 1823) veintidós provincias llegaron a formar la división territorial de nuestro país: México, Guadalajara, Veracruz, Puebla, Nueva Vizcaya, Sonora, Valladolid, Oaxaca, Zacatecas, San Luis Potosí, Guanajuato, Mérida de Yucatán, Tlaxcala, Nuevo Reino de León, Nuevo Santander, Coahuila, Texas, Nuevo México, California, Querétaro, Chiapas y Centroamérica. Estas dos últimas provincias se separaron de México con posterioridad a la caída del imperio de Iturbide (junio 1823), pero Chiapas, en septiembre de 1824 ratificó su voluntad de permanecer vinculada a la región establecida por la federación mexicana.

Bajo la vigencia de la Constitución de 1824 la división territorial de la nación se estructuró en base a 19 Estados libres y soberanos, 4 territorios y el Distrito Federal. Los

primeros fueron: Chiapas, Chihuahua, Coahuila y Texas, Durango, Guanajuato, México, Michoacán, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, San Luis Potosí, Sonora y Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Veracruz, Jalisco Yucatán y Zacatecas. En 1830 se dividió el de Sonora y Sinaloa en dos estados. Los segundos fueron: Alta California, Baja California, Colima, Santa Fe de Nuevo México y desde 1835, el de Aguascalientes. La erección del Distrito Federal no se llevó a cabo sino con posterioridad a la promulgación de la Constitución (noviembre de 1824). La situación de Tlaxcala se mantuvo en un suspenso indefinido durante este primer federalismo.

VI. El régimen centralista puso fin al federal en octubre de 1835. En él, los antiguos Estados se denominaron departamentos, se suprimieron los territorios y, obviamente, el Distrito Federal. Los cambios sustanciales habidos durante la vigencia de las Siete Leyes y las Bases Orgánicas (diciembre de 1836-agosto de 1846) consistieron en la separación de dos departamentos del antiguo Estado de Coahuila y Texas; la independencia de Texas de la República Mexicana; la creación de un solo departamento con los territorios de las dos Californias; la extinción del antiguo territorio de Colima que no fue considerado como departamento; la incorporación del disputado partido de Soconusco al departamento de Chiapas, y la separación transitoria de Yucatán.

VII. Firmado el tratado de Guadalupe-Hidalgo con los Estados Unidos (febrero de 1848) bajo el restablecido régimen federal, México perdió para siempre los Estados de Texas, Nuevo México, la mitad del norte del de California, y porciones considerables de los territorios de Tamaulipas y Sonora. Después de estas pérdidas la segunda federación mexicana (mayo de 1847-abril de 1853) se integró por 21 Estados, 3 territorios y el Distrito Federal. Los Estados comprendían a los antiguos departamentos con las siguientes salvedades: Aguascalientes desapareció como entidad autónoma y pasó a ser un simple partido, y se erigió condicionalmente el Estado de Guerrero. Los territorios fueron la Baja California, Colima y Texas (solo en papel y antes de la firma del Tratado).

Durante la vigencia de las Bases la administración de la República de abril de 1853, que sancionaron una verdadera dictadura en favor del general Santa Anna, se cambió nuevamente el nombre de Estados por el de departamentos, pero no desaparecieron los territorios y el Distrito Federal se llamó simplemente distrito de México. Aguascalientes y Guerrero integraron dos departamentos más y se sumaron a los territorios anteriores menos los de Texas, Isla del Carmen, Istmo de Tehuantepec y el de la Sierra Gorda. También, el territorio del departamento de Sonora se vio mermado como consecuencia del Tratado de la Mesilla, en favor de los Estados Unidos (julio de 1854).

VIII. La Constitución de 1857, que restableció el sistema federal, consagró una división territorial compuesta por 24 Estados y un territorio, y condicionó la erección del Estado del Valle de México a que se cambiaran los poderes federales del Distrito Federal, caso en el cual se erigiría en el antiguo distrito el mencionado Estado. Los Estados fueron: Aguascalientes, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Jalisco, México, Michoacán, Nuevo León y Coahuila, Oaxaca, Puebla, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Valle de México, Veracruz, Yucatán y Zacatecas; y el territorio, la Baja California. Los cambios trascendentales de esta división hasta la promulgada de la Constitución de 1917 fueron los siguientes: la erección del Estado de Campeche (febrero de 1862, ratificada en abril de 1863); la separación de Coahuila y Nuevo León como dos Estados distintos (febrero de 1864, ratificada en noviembre de 1868); la erección de los Estados de Hidalgo (enero de 1869)

y de Morelos (abril de 1869); la celebración del Tratado de límites con Guatemala en mayo de 1883, por el cual esta República renunció a toda pretensión sobre el Soconusco; y la creación de los territorios de Tepic (diciembre de 1884) y de Quintana Roo (noviembre de 1902).

Esta división republicana fue suspendida durante el Segundo Imperio, que en marzo de 1865 consagró una nueva división territorial, obra de Manuel Orozco y Berra, y que en opinión de O'Gorman aventajó a las divisiones formadas durante al República. El imperio mexicano fue dividido en 51 departamentos imperiales en que quedaron incluidos todos los Estados y territorios contemplados por la Constitución de 57 - salvo el de México - más los siguientes: Arizona, Alamos, Batopilas, Huajuquilla Mapimí, Nazas, Matamoros, Mazatlán, Fresnillo, Matehuala, Nayarit, Tuxpan, Autlán, Coalcomán, Tancítaro, Toluca, Tula, Tulancingo, Acapulco, Iturbide, Teposcolula, Ejutla, Tehuantepec, Isla del Carmen, Laguna y Campeche.

IX. En febrero de 1917 se promulgó una nueva Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos En ella se estableció una división territorial integrada por 28 Estados, 2 territorios y el Distrito Federal. Los Estados fueron: Aguascalientes, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas: y los territorios Baja California y Quintana Roo. Esta división hasta nuestros días se ha visto modificada: se dividió el territorio de la Baja California en dos territorios (febrero de 1931), el norte y el sur; el primero fue erigido como Estado en diciembre de 1951 y el segundo en octubre de 1974. Quintana Roo desapareció como territorio en diciembre de 1931 y enero de 1935 para erigirse formalmente como Estado en octubre de 1974. Actualmente, pues, la República federal mexicana se divide en 31 Estados y un Distrito Federal.

X. BIBLIOGRAFIA. I. Cosío Villegas, Daniel, *et al.*, *Historia de México,* México, El Colegio de México, 1976 tomo I; García Gallo, Alfonso, "Organización territorial de las Indias", *Estudios de historia del derecho indiano,* Madrid, Instituto de Estudios Jurídicos, 1972; Icaza Dufour, Francisco de, "Breves notas sobre la organización territorial de la Nueva España", *Revista Jurídica de la Sociedad de Alumnos de la Escuela Libre de Derecho,* México, tomo I, núm. 1, junio de 1977; O'Gorman, Edmundo, "Breve historia de las divisiones territoriales", *Trabajos jurídicos en homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su XXV aniversario,* México, Polis, 1937, tomo II.

Jaime del Arenal Fenochio.

DIVORCIO. I. (De las voces latinas *divortium* y *divertere*, separarse lo que estaba unido, tomar líneas divergentes).

II. Divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciados contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido. De acuerdo a su forma legal, el divorcio solo puede demandarse por las causas previamente establecidas en la ley, ante autoridad competente y cumpliendo con todos los requisitos legales de procedimiento.

III. El divorcio es y sobre todo fue en el pasado, una figura álgidamente controvertida. Razones de peso se esgrimen en pro y en contra del divorcio. Los opositores del mismo aducen que el divorcio es factor primordial de la disgregación familiar y de la descomposición social por ser la familia la célula social. Los que defienden el divorcio exponen que no es el mismo el origen de la ruptura del matrimonio, sino solamente la expresión legal y final del fracaso conyugal cuyas causas suelen ser innúmeras y que, ante la real quiebra del matrimonio se convierte en indebida, injusta y hasta inmoral la persistencia del vínculo legal, pues impide, a los que no pueden divorciarse, intentar una nueva unión lícita que podría prosperar y ser la base de una nueva familia sólidamente constituida. Al divorcio se le ha llamado acertadamente, un mal menor o un mal necesario. Es un mal, porque es la manifestación del rompimiento de la unidad familiar, pero es una mal menor y por ello necesario porque evita la vinculación legal de por vida de los que ya están desvinculados de hecho. El divorcio ha asumido formas y producido efectos diversos, dependiendo de cada cultura en particular; pero siempre ha estado presente en todos los órdenes jurídicos.

Los más antiguos testimonios de la historia de la humanidad hablan de alguna manera del divorcio, normalmente permitido como un derecho exclusivo del varón de repudiar a su mujer por causas diversas, como el adulterio, la esterilidad, torpezas, impudicia, vida licenciosa, etcétera Ocasionalmente encontramos el derecho al repudio por parte de la mujer y por causas más limitadas como el maltrato del hombre o el no cumplir con los deberes del matrimonio. El repudio fue la forma usual de romper el matrimonio en las culturas inscritas en la historia antigua: Babilonia, China, India, Israel, Egipto, etcétera El derecho musulmán permitía la disolución del vínculo en vida de los cónyuges por cuatro formas: repudio del hombre, divorcio obligatorio para ambos, el mutuo consentimiento y el consensual retribuido. El divorcio era obligatorio por las causas de impotencia, enfermedad que hiciera peligrosa la cohabitación, por adulterio, o por no cumplirse ciertas condiciones del contrato, como no pagarle la dote al marido o no ministrar éste los alimentos a la mujer. En el derecho romano fue siempre conocido y regulado el divorcio, el cual tenía lugar en diferentes formas dependiendo de si el matrimonio se había celebrado *cum manum* o *sine manus* y de si se había celebrado con la formalidad de la *confarreatio,* por *coemptio* o por el simple *usus.* El primero se disolvía por la *disfarreatio* y el segundo por *remancipatio,* que equivalía realmente a un repudio. Se conoció también el divorcio por mutuo consentimiento llamado divorcio *bona gratia,* así como el repudio unilateral tanto del hombre como de la mujer *repudium sine nulla cauda,* sin intervención de la autoridad y con repercusiones económicas en perjuicio del que repudiaba.

El derecho canónico se caracteriza en esta materia por consignar la indisolubilidad del matrimonio pues lo considera sacramento perpetuo. El canon 1118 declara: “El matrimonio válido, rato y consumado no puede ser disuelto por ninguna potestad humana ni por ninguna causa, fuera de la muerte. Solamente permite disolver el vínculo por dos causas: el matrimonio no consumado y el matrimonio entre no bautizados, llamado este último privilegio paulino, en favor de la fe.” Aparte de estas dos causas que extinguen el vínculo matrimonial y otorgan libertad a los excónyuges de contraer nuevo matrimonio, el derecho canónico regula el llamado divorcio-separación. Consiste el mismo en la separación de lecho, mesa y habitación, con persistencia del vínculo. Las causas para pedir este tipo de divorcio no vincular son varias, entre ellas el adulterio (canon 1129), el

separarse un cónyuge de los principios católicos, llevar vida de vituperio o ignominia, y la sevicia (canon 1131).

La influencia del derecho canónico fue decisiva en las legislaciones de Europa y en todos los demás países de ascendencia jurídica romano-germánica, entre ellos los códigos mexicanos del siglo pasado. Diversas entidades federativas del México independiente crearon sus códigos civiles o proyectos de código con anterioridad al primero que rigió la materia para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870. Cabe mencionar al respecto a los Estados de Oaxaca (código de 1827), Zacatecas (proyecto de código de 1829), Jalisco (proyecto de código de 1833), Veracruz (Código Corona de 1868) y Estado de México (1870). Estas legislaciones, junto con los códigos civiles para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, ya mencionado, y el de 1884, tienen en común el haber establecido un solo tipo de divorcio a semejanza del derecho canónico: el divorcio-separación que no extingue el vínculo matrimonial sino solamente el deber de cohabitar.

Dentro de las legislaciones del siglo XIX hay que mencionar también la Ley de Matrimonio Civil de 1859, expedida por Benito Juárez, en la cual se secularizaban los actos civiles, entre ellos el matrimonio, quitándoles su carácter sacramental, dando con ello base a la posibilidad de establecer el divorcio vincular que se convirtió en una realidad hasta el año de 1914 con la expedición de la Ley del Divorcio Vincular, promulgada por Venustiano Carranza, en la ciudad de Veracruz. En 1917, y expedida por Venustiano Carranza, surge la Ley sobre Relaciones Familiares que regula el divorcio vincular en los artículos 75 a 106. Establece esta ley doce causas de divorcio, semejantes a las que recoge el Código Civil para el Distrito Federal vigente de 1928 en sus primeras fracciones del articulo 267, y admite también entre las causas el mutuo consentimiento.

IV. El Código Civil para el Distrito Federal vigente en el Distrito Federal desde el 2 de octubre de 1932 regula el divorcio en los artículos 266 a 291 inclusive. Permite este ordenamiento tanto el divorcio vincular como la simple separación judicial con persistencia de vínculo. El divorcio vincular es de dos clases: necesario y voluntario. El primero es el pedido por uno de los cónyuges en base a causa específicamente señalada por la ley artículos 267, primeras XVI fracciones y 268). El divorcio voluntario es el solicitado por el mutuo consentimiento de ambos cónyuges. El voluntario judicial y el administrativo, en razón de las autoridades ante quienes se tramita: el judicial ante un juez de lo familiar y el administrativo ante un juez del Registro Civil.

Divorcio-separación. Consiste en el derecho de los cónyuges de concluir la cohabitación con el otro, con autorización judicial y sin romper el vínculo matrimonial. Persisten en esta situación los demás deberes derivados del matrimonio tales como la fidelidad, los alimentos, etcétera Como consecuencia de la extinción del deber de cohabitar, termina también el domicilio conyugal. Cada cónyuge tiene derecho a señalar su propio domicilio voluntario. Este tipo de divorcio fue el único establecido en los códigos del siglo pasado y las causas para pedirlo eran múltiples. En el código vigente solamente existen dos causas para pedir la separación judicial, ellas son las señaladas en las fracciones VI y VII del articulo 267, conocidas doctrinalmente como “causas eugenésicas”, que expresan: “Padecer sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio” (fracción VI) y “Padecer enajenación mental incurable” (fracción VII). Estas causas pueden ser invocadas también

para pedir el divorcio vincular. El cónyuge demandante puede optar por una u otra forma de divorcio. El legislador estableció estas casuales con sus consecuencias disyuntivas de divorcio vincular o simple separación tomando en cuenta los factores primordiales: **1°** que la convivencia de los cónyuges en las circunstancias de enfermedad descritas puede ser nociva hasta peligrosa para el otro consorte y para los hijos, y **2°** los posibles sentimientos religiosos o afectivos del cónyuge sano y la ausencia de culpa en el que da la causa. No se quiere romper el vínculo, sino sólo suspender la convivencia sin incurrir el que quiere separarse en la causal de divorcio señalada en las fracciones VIII y IX que hablan de "La separación de la casa conyugal". Al extinguirse el domicilio conyugal no puede haber separación del mismo, justificada ni injustificada. El divorcio-separación no puede pedirse por mutuo consentimiento ni por ninguna otra casual distinta de las dos transcritas anteriormente.

La mayor parte de las legislaciones modernas permite la separación judicial por cualquier causa, incluyendo el mutuo consentimiento y hasta la simple petición unilateral sin causa por uno de los esposos, como un paso previo y necesario para obtener posteriormente el divorcio vincular.

El divorcio-separación produce las consecuencias jurídicas siguientes: ***a)*** extinción del deber de cohabitación y del débito conyugal; ***b)*** subsistencia de los demás derechos-deberes del matrimonio: fidelidad, ayuda mutua, patria potestad compartida, régimen de sociedad conyugal y su administración conforme a lo pactado, salvo que la causa sea enajenación mental y que el administrador haya sido el enfermo; ***c)*** custodia de los hijos por el cónyuge sano.

La persistencia de los deberes señalados entre los cónyuges que se separan judicialmente, presenta una peculiar problemática jurídica, a saber: ***a)*** el deber de fidelidad. El divorcio-separación extingue el débito sexual entre los cónyuges e impide que se entablen relaciones sexuales con tercero al establecer el delito de adulterio. La disyuntiva que permite al respecto el divorcio-separación es el de castidad forzada o comisión de un delito.

b) *Paternidad y filiación.* El hijo de la mujer casada y separada judicialmente, que nazca dentro de los trescientos días contados a partir de la orden judicial de separación, se reputa hijo de matrimonio con certeza de paternidad con respecto al marido de su madre artículo 324 fracción II). Si el hijo nace después de transcurridos trescientos días de la orden judicial de separación, nacerá también con paternidad cierta con respecto al marido de su madre; pero en este caso la ley permite al marido desconocer a este hijo, en base al artículo 327 que señala: "El marido podrá desconocer al hijo nacido después de trescientos días contados desde que, judicialmente y de hecho, tuvo lugar la separación provisional prescrita por los casos de divorcio y nulidad; pero la mujer, el hijo o el tutor de éste, pueden sostener en tales casos que el marido es el padre". Esta regla es genérica para todos los casos de separación que prevé el Código Civil para el Distrito Federal y que opera en toda demanda de divorcio o de nulidad de matrimonio como medida provisional, de acuerdo con los artículos 275 y 282. Más la presunción de paternidad funciona con más firmeza en el caso de la separación judicial como forma de divorcio que no extingue el deber de fidelidad que se deben los cónyuges, aunque vivan separados.

c) *La ayuda recíproca.* Señala la ley que "El cónyuge que se haya separado del otro sigue obligado a cumplir con los gastos a que se refiere el artículo 164. En tal virtud,

el que no ha dado lugar a ese hecho, podrá pedir al Juez de lo Familiar de su residencia, que obligue al otro a que le ministre los gastos por el tiempo que dure la separación en la misma proporción en que la venía haciendo hasta antes de aquella. . .” . Cabe preguntarse, de acuerdo con este artículo ¿cuál es el cónyuge “que no ha dado lugar” a que el otro se separe? Con respecto a la petición de divorcio-separación basado en las fracciones VI y VII del articulo 267 el legislador solamente señaló que el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar la suspensión de la obligación de cohabitar, quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio. Estas obligaciones serán, por ello, las mismas que existían mientras los cónyuges cohabitaban en el domicilio conyugal. Extinguida la causa que dio lugar a la separación es de suponerse que debe reanudarse la cohabitación entre los cónyuges.

El Código Civil para el Distrito Federal es omiso al respecto quizá por considerar esas causas como permanentes e irreversibles, *verbi gratia* la locura “incurable”, y las enfermedades calificadas como crónicas incurables, contagiosas o hereditarias. Sin embargo, hay que tener en cuenta que El Código Civil para el Distrito Federal vigente cuenta ya con cincuenta años de regir la vida civil de las personas y en ese lapso la medicina ha experimentado gigantescos avances, de manera que lo que en el año de 1928 se consideraban enfermedades con esas características de incurables, etcétera, han dejado de tenerlas y puede surgir un nuevo supuesto, el de la salud recobrada por el cónyuge cuya enfermedad dio causa al divorcio-separación, supuesto, se insiste, no contemplado por el código. Es fácil suponer, no obstante, que, persistiendo el vínculo legal entre los esposos autorizados a vivir separadamente, cualquiera de ellos, sobre todo el que dio causa de separación, podrá pedir la reanudación de la convivencia conyugal en razón de haberse extinguido las causas que dieron lugar a ese tipo especial de divorcio llamado divorcio-separación.

Divorcio Necesario, Divorcio Voluntario.

V. BIBLIOGRAFIA: Bonfante, Pedro, *Instituciones de derecho romano;* traducción de Luis Bacci y Andrés Larrosa; 4a. edición, Madrid, Reus, 1965; Ellul, Jacques, *Historia de las Instituciones de la Antigüedad; instituciones griegas, romanas, bizantinas y francas;* traducción y notas de F. Tomás y Valiente, Madrid, Aguilar, 1970; Pallares, Eduardo, *El divorcio en México;* 2a, edición, México, Porrúa, 1979; *Código de derecho canónico;* 7a. edición, México, Biblioteca de Autores Cristianos, 1962.

Sara Montero Duhalt.

DIVORCIO NECESARIO. I. Es la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge, decretada por autoridad judicial competente y en base a causa específicamente señalada en la ley. Este divorcio se llama también contencioso por ser demandado por un esposo contra del otro, en oposición al voluntario, en que ambos se posen de acuerdo y no establecen controversia entre ellos.

II. Nuestro Código Civil para el Distrito Federal es uno de los más casuísticos del mundo. Enumera dieciocho causas de divorcio necesario artículo 267, fracciones I a XVI y XVIII, más el artículo 268) a las que añadir el mutuo consentimiento (fracción XVIII del artículo 267 Código Civil para el Distrito Federal). Las causas son de carácter limitativo y no ejemplificativo por lo que cada causa tiene carácter autónomo y no

pueden involucrarse unas en otras, ni ampliarse por analogía ni por mayoría de razón, expone Suprema Corte de Justicia. Las causas que enumera el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal son, en expresión sintética, las siguientes: **1.** El adulterio de uno de los cónyuges judicialmente probado; **2.** El hecho de que la mujer dé a luz un hijo concebido con anterioridad al matrimonio y que sea desconocido por el marido; **3.** La propuesta del marido para prostituir a la mujer; **4.** La incitación o la violencia para cometer un delito hecha por un cónyuge al otro; **5.** Los actos inmorales con respecto a los hijos; **6.** Ciertas enfermedades lesivas para la salud del otro cónyuge y de los hijos y la impotencia incurable sobrevenida; **7.** La enajenación mental incurable declarada como incapacidad en un juicio de interdicción; **8.** La separación injustificada del hogar conyugal por más de seis meses; **9.** La separación con causa justa si se prolonga por más de un año; **10.** La declaración de ausencia o de presunción de muerte; **11.** La sevicia, las amenazas y las injurias graves; **12.** El incumplimiento de las obligaciones derivadas del matrimonio. **13.** La acusación calumniosa de delito penado con más de dos años de prisión; **14.** La comisión de un delito infamante que tenga un penalidad mayor de dos años de prisión; **15.** Los hábitos de juego, la embriaguez y la drogadicción; **16.** La comisión de un delito contra el cónyuge que tenga penalidad superior a un año; **17.** La separación de hecho de los cónyuges prolongada por más de dos años, y **18.** La demanda de nulidad o de divorcio que no fue aprobada o el desestimiento de la demanda sin consentimiento del otro cónyuge. artículo 268).}

III. El procedimiento de divorcio necesario requiere de los siguientes supuestos: **1.** Existencia de un matrimonio válido; **2.** Acción ante el juez competente; **3.** Expresión de causa específicamente determinada en la ley; **4.** Legitimación procesal; **5.** Tiempo hábil; **6.** Que no haya habido perdón; **7.** Formalidades procesales. La existencia de matrimonio válido se prueba con la presentación de la copia certificada del acta de matrimonio cuya disolución se solicita a través de la demanda de divorcio. El divorcio es una controversia de orden familiar, por ello, es juez competente el juez de lo familiar del domicilio conyugal y, en el caso de demanda de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado. Cuando no exista domicilio conyugal porque la separación de los cónyuges haya sido de hecho tiempo atrás, es competente para conocer del juicio del juez del domicilio demandado. La causa que se invoque debe forzosamente ajustarse a alguna de las señaladas en las dieciocho enumeradas con anterioridad, pudiendo ser más de una de ellas. La legitimación procesal es exclusiva de los cónyuges. La acción de divorcio es personalísima, solo puede ser iniciada y continuada hasta la obtención de la sentencia por los propios interesados, en este caso, los cónyuges. Pueden, sin embargo, actuar por medio de procurador y no se requiere en todo caso su comparecencia personal. El divorcio solo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él y dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda. Esta acción no es transmisible en vida ni por causa de muerte, pues esta última pone fin al juicio de divorcio y los herederos del cónyuge fallecido tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiera existido dicho juicio. El cónyuge menor de edad puede asumir en el juicio de divorcio tanto el papel de actor como de demandado, pero en ambos casos se le nombrará tutor dativo, tutor que no tiene la calidad de representante legal del menor sino que su papel se limita a asistir y aconsejar al cónyuge menor durante la secuela del procedimiento. En cuanto al tiempo hábil, la acción de divorcio necesario puede ser iniciada en cualquier

momento del matrimonio, pero dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado al conocimiento del cónyuge ofendido los hechos en que se funde la demanda. Algunas causas, por ejemplo, la locura incurable, requieren de mayor tiempo, el necesario para declarar el estado de interdicción del enfermo. Cuando la causa consiste en un hecho determinado en e tiempo (injurias, adulterio único, etcétera), el término de caducidad es de seis meses a partir del momento en que se entera el cónyuge demandante. Si deja transcurrir los seis meses sin interponer la demanda, se presume el perdón del ofendido y caduca su derecho con respecto al hecho específico en que consistió la causa que pudo invocar; pero podrá demandar el divorcio por nuevos hechos que constituyen la causa de divorcio, aunque sean de la misma especie. Cuando la causa es permanente o de "tracto sucesivo", *verbi gratia* el abandono, las enfermedades o el adulterio reiterado, no existe término de caducidad en razón de que la causa está vigente. Ninguna de las causas de divorcio puede alegarse cuando haya habido perdón expreso o tácito, y una vez iniciado el procedimiento de divorcio, le pone fin tanto la reconciliación de los cónyuges como el perdón del ofendido. Deberán en esos casos dar aviso al juez, mas la omisión de tal notificación no destruye los efectos de la reconciliación o del perdón en su caso, una vez probados. El juicio de divorcio debe llevarse en todas las formalidades de carácter procesal que exige el código de la materia. Es un juicio ordinario, regido por los artículos. 255 al 429 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Medidas provisionales. Al admitirse la demanda, o antes si hubiera urgencia, se dictarán provisionalmente y sólo mientras dure el juicio, las siguientes medidas: **1.** Separar a los cónyuges; **2.** Señalar y asegurar los alimentos que se deban tanto a un cónyuge como a los hijos; **3.** Las que el juez estime convenientes para evitar que los cónyuges se causen perjuicio en sus bienes; **4.** Las precautorias en el caso de que la mujer esté en cinta, y **5.** Decisión sobre el cuidado de los hijos artículo 282 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. Las consecuencias de la sentencia de divorcio que cauce ejecutoria son de tres clases: en cuanto a las personas de los cónyuges, en cuanto a los bienes de los mismos y en cuanto a los hijos. El efecto directo del divorcio es la extinción del vínculo conyugal. Los cónyuges dejan de serlo y adquieren libertad para contraer un nuevo matrimonio válido. El cónyuge declarado inocente puede contraer nuevas nupcias en cualquier momento; el cónyuge inocente deberá esperar que transcurran trescientos días contados desde la fecha de la separación judicial para volver a casarse, plazo que tiene por objeto evitar la confusión de la paternidad con respecto al hijo que la mujer pudiera dar a luz dentro de los plazos legales que se establecen para imputar certeza de paternidad con respecto al marido (180 días después de celebrado el matrimonio y dentro de los 300 días posteriores a la extinción del mismo por muerte del marido, o de la separación judicial en los casos de divorcio o nulidad de matrimonio). En cuanto al cónyuge culpable, la ley impone como sanción dos años de espera para poder contraer un nuevo matrimonio válido.

En cuanto a los bienes de los cónyuges, el cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración al matrimonio; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho. El divorcio disuelve la sociedad conyugal; por ello, ejecutorio el divorcio, se procederá desde luego a la división de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden

pendientes entre los cónyuges o con respecto a los hijos. El cónyuge inocente tendrá derecho a alimentos otorgados por el culpable, mismos que serán fijados por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica. El cónyuge culpable nunca tendrá derecho a alimentos por parte del otro. Si ambos son declarados culpables, ninguna podrá exigir alimentos al otro. Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.

En cuanto a los hijos, la sentencia de divorcio fijará la situación de los hijos, para lo cual el juez gozará de las más amplias facultades para resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos, debiendo obtener los elementos de juicio necesarios para ello. El juez observará las normas del presente código para los fines de llamar al ejercicio de la patria potestad a quien legalmente tenga derecho a ello, en su caso, o de designar autor. El padre o la madre aunque pierdan la patria potestad, quedan sujetos a todas las obligaciones que tienen para con sus hijos. Están obligados, en proporción a sus bienes e ingresos, a contribuir a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad artículo 287 Código Civil para el Distrito Federal). Esta limitación a los alimentos en razón de la mayoría de edad de los hijos ya en contra del principio general de que los alimentos se deben en razón de la necesidad del que los recibe y de la capacidad del que debe darlos; primordialmente entre los padres e hijos. No existe una *ratio iuris* que justifique este trato discriminatorio para los hijos de los divorciados que ya han sido agredidos con la desintegración de su hogar. La Suprema Corte de Justicia ha decidido en favor de los hijos y extiende su derecho a alimentos por tiempo más largo que la mayoría de edad. La parte final del artículo 287 Código Civil para el Distrito Federal mencionado debiera modificarse en el mismo sentido que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.

V. BIBLIOGRAFIA: Bonfante, Pedro, *Instituciones de derecho romano; traducción* de Luis Bacci y Andrés Larrosa; 4a. edición, Madrid, Reus, 1965; Ellul, Jaques, *Historia de las instituciones de la Antigüedad; instituciones griegas, romanas, bizantinas y francas; traducción* y notas de F. Tomás y Valiente, Madrid, Aguilar, 1970; Montero Duhalt, Sara, *Derecho de familia*, México, Porrúa, 1984; Pallares, Eduardo, *El divorcio en México;* 2a. edición, México, Porrúa, 1979.

Sara Montero Duhalt.

DIVORCIO VOLUNTARIO. I. Es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por la autoridad competente, ante la solicitud por mutuo acuerdo de ambos cónyuges. El Código Civil para el Distrito Federal regula dos formas de divorcio voluntario: el llamado divorcio administrativo, que se solicita ante un juez del Registro Civil, y el divorcio judicial, requerido ante un juez de lo familiar.

II. *Divorcio voluntario administrativo.* Es el solicitado por mutuo acuerdo ante el juez del Registro Civil del domicilio conyugal, por los cónyuges que reúnan los requisitos señalados en el artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal y que son los siguientes: ***a)*** que los cónyuges convengan en divorciarse; ***b)*** que ambos sean mayores de edad; ***c)*** que no tengan hijos de ambos; ***d)*** que hayan liquidado la sociedad conyugal si bajo ese régimen de casados, y ***e)*** que tengan más de un año de matrimonio artículo

274). Si cumplen estos requisitos pueden concurrir al Registro Civil de su domicilio, personalmente, con las copias de las actas certificadas respectivas en que conste que son casados y mayores de edad. El juez, previa identificación de los consortes (se acostumbra acompañarse con testigos de identificación), levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio; citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los cónyuges realizan la ratificación el juez del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en el acta de matrimonio anterior. Si los consortes no reúnen los requisitos señalados, el divorcio no producirá efectos. El Código Civil para el Distrito Federal añade que, entonces, los cónyuges sufrirán las penas que establezca el código de la materia, que es en este caso el Código Penal del Distrito Federal, y la pena respectiva será la correspondiente al delito de falsedad en declaraciones ante autoridad pública.

El divorcio por vía administrativa fue objeto, en tiempo, de innumerables críticas en el sentido de que el mismo era un factor decisivo de la disolución de la familia, al dar tan extremas facilidades a la pareja para terminar el vínculo matrimonial. La comisión redactora del Código Civil para el Distrito Federal expuso sus motivos para implantarlo con las siguientes palabras: "El divorcio en este caso sólo perjudica directamente a los cónyuges, que obran en pleno conocimiento de lo que hacen, y no es necesario para decretarlo que se llenen todas las formalidades de un juicio. Es cierto que hay interés social en que los matrimonios no se disuelvan fácilmente, pero también está interesada la sociedad en que los hogares no sean focos constantes de disgustos y en que, cuando no están en juego los sagrados intereses de los hijos, o de terceros, no se dificulte innecesariamente la disolución de los matrimonios, cuando los cónyuges manifiestan su decidida voluntad de no permanecer unidos".

III. *Divorcio voluntario judicial.* Cuando los cónyuges que quieren divorciarse por mutuo consentimiento tienen hijos, o son menores de edad, tienen que recurrir al juez de lo familiar de su domicilio, para solicitar el divorcio. Con la solicitud de divorcio debe adjuntarse un convenio en que se fijen los siguientes puntos: ***a)*** la persona que tendrá la custodia de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio. La persona designada puede ser uno de los cónyuges; ***b)*** el modo de cubrir las necesidades de los hijos tanto durante el procedimiento, como después; ***c)*** el domicilio de cada uno de los cónyuges durante el procedimiento; ***d)*** los alimentos que un cónyuge dará a otro, su forma de pago y su garantía, o que no habrá obligación de alimentos de ninguno hacia el otro (por ley la mujer tiene derecho a alimentos por un tiempo igual al que duró el matrimonio, si estuvo únicamente ocupada de las labores del hogar y no tiene bienes propios), y ***e)*** la forma de administrar la sociedad conyugal durante el procedimiento y la de liquidación de la misma al ejecutoriarse el divorcio, así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos lo bienes muebles e inmuebles de la sociedad. Deben comprobar además, que llevan más de un año de casados, lo que se prueba con la presentación del acta de matrimonio, pues antes de ese término no puede pedirse el divorcio por mutuo consentimiento.

IV. *Procedimiento de divorcio voluntario judicial.* Lo regula el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, artículos. 674 a 682. Los cónyuges que deseen divorciarse por mutuo consentimiento deben ocurrir al juez de lo familiar de su domicilio presentando el convenio que exige el artículo 273 del Código Civil para el Distrito Federal Deben adjuntar una copia certificada del acta de matrimonio y de las de

nacimiento de sus hijos menores. Recibida la solicitud, el tribunal cita a los cónyuges y al Ministerio Público (MP) a una primera junta de avenencia, después de los ocho días y antes de los quince de admitida la solicitud. El juez debe intentar conciliar a los cónyuges. Si no lo logra, aprobará provisionalmente el convenio oyendo previamente el parecer del agente del Ministerio Público. Dictará también el juez todas las disposiciones provisionales señaladas en el artículo 282 del Código Civil para el Distrito Federal, y que consisten en: ***a)*** proceder a la separación de los cónyuges de conformidad con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; ***b)*** señalar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos; ***c)*** las que estime convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal; ***d)*** dictar, en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede encinta, y ***e)*** poner a los hijos al cuidado de la persona que, de común acuerdo, hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. Si insistiesen los cónyuges en su propósito de divorciarse, citará el tribunal a una segunda junta que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días de solicitada. En la misma el juez volverá a exhortar a la reconciliación de los cónyuges. Si ésta no se logra, y en el convenio quedan bien garantizados los derechos de los hijos menores e incapacitados, el tribunal, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público sobre este punto, dictará sentencia de divorcio y decidirá sobre el convenio presentado. Los cónyuges pueden hacerse representar por procurador, excepto en las juntas de avenencia en que se requiere su comparecencia personal. El cónyuge menor de edad, al igual que en el divorcio necesario, requiere de un tutor especial durante todo el trámite del divorcio voluntario. En cualquier caso en que los cónyuges dejaran pasar más de tres meses sin continuar el procedimiento, el tribunal declarará sin efecto la solicitud y mandará archivar el expediente. Asimismo, la reconciliación de los cónyuges pone término al juicio de divorcio en cualquier estado en que se encuentre si aún no hubiera sentencia ejecutoriada. En este caso, no podrán volver a solicitar el divorcio mutuo consentimiento sino pasado un año desde su reconciliación artículo 276 Código Civil para el Distrito Federal). La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio (tanto al necesario como al de mutuo consentimiento). En estas circunstancias los herederos del fallecido tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiere existido juicio de divorcio artículo 290).

V. *Consecuencias políticas del divorcio voluntario.* Son tres clases: ***a)*** en cuanto a las personas de los cónyuges; ***b)*** en relación a sus hijos, y ***c)*** en cuanto a sus bienes. ***a)*** En cuanto a las personas de los cónyuges, el divorcio extingue el vínculo matrimonial y deja en libertad a los divorciados para contraer un nuevo matrimonio válido. Podrán volver a casarse dejando transcurrir un año después del día en que se declare ejecutoriada la sentencia de divorcio. Los excónyuges pueden volver a contraer matrimonio entre sí. La mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o no se una en concubinato. El mismo derecho tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o no se una en concubinato (reforma al artículo 288 Código Civil para el Distrito Federal, de 27 de diciembre de 1983). ***b)*** En cuanto a los hijos, ambos excónyuges conservan la patria potestad sobre sus hijos menores. En el convenio que se anexa a la solicitud de divorcio y que fue aprobado por el juez y por el Ministerio

Público, queda establecido todo lo relativo a la custodia y sostenimiento de los hijos. ***c)*** En cuanto a los bienes, en el propio convenio los cónyuges señalan lo relativo a la administración de la sociedad conyugal mientras dure el procedimiento y a la liquidación de la misma una vez ejecutoriado el divorcio. Ejecutoriada la sentencia de divorcio, el juez remitirá copia de ella al juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta correspondiente y, además, para que publique un extracto de la resolución, durante quince días, en las tablas destinadas al efecto artículo 291 Código Civil para el Distrito Federal).

V. BIBLIOGRAFIA: Bonfante, Pedro, *Instituciones de derecho romano; traducción* Luis Bacci y Andrés Larrosa; 4a. edición, Madrid, Reus, 1965; Ellul, Jacques, *Historia de las instituciones de la Antigüedad; instituciones griegas, romanas, bizantinas y francas; traducción* y notas de F. Tomás y Valiente, Madrid, Aguilar, 1970; Montero Duhalt, Sara, *Derecho de familia,* México, Porrúa, 1984; Pallares, Eduardo, *El divorcio en México;* 2a. edición, México, Porrúa, 1979.

Sara Montero Duhalt.

DOBLE IMPOSICION, *v.* **Múltiple Imposición.**

DOBLE IMPOSICION INTERNACIONAL. I. Existe doble imposición internacional cuando el mismo destinatario legal tributario es gravado dos o más veces, por el mismo hecho imponible, en el mismo período de tiempo, y por parte de dos o más sujetos con poder tributario. De este mismo concepto extraemos los siguientes requisitos para que se configure la doble imposición.

1) *Identidad del sujeto gravado:* el destinatario legal del tributo debe ser el mismo.

2) *Identidad del hecho imponible:* el gravamen debe derivar del mismo hecho generador, siendo ello lo esencial, y no el nombre que se asigna a los respectivos tributos cobrados en distintas jurisdicciones.

3) *Identidad temporal:* la imposición doble o múltiple debe ser simultánea, ya que si se grava el mismo hecho imponible, pero con respecto a diferentes periodos de tiempo, habrá imposición sucesiva, y no doble o múltiple imposición.

4) *Diversidad de sujetos fiscales:* la doble imposición puede provenir de la coexistencia de dos o más autoridades fiscales en el orden nacional en países con régimen federal de gobierno (doble imposición interna) o de dos o más autoridades en el orden internacional.

II. El punto de partida para un análisis jurídico de la doble imposición debe buscarse especialmente en el hecho imponible. Según el aspecto espacial del hecho imponible, deben pagar tributo quienes están sujetos a la potestad de un Estado. La sujeción puede determinarse por distintos tipos de pertenencia, que funcionan desde el punto de vista del sujeto activo de la potestad tributaria (Estado) y que tienen repercusión en el aspecto subjetivo del hecho imponible entendiendo tal aspecto como la vinculación entre el hecho imponible y el destinatario legal del tributo.

Los criterios de atribución de potestad tributaria son los siguientes ***a)*** nacionalidad; ***b)*** domicilio; ***c)*** residencia; ***d)*** establecimiento permanente, y ***e)*** fuente de riqueza.

Algunos países utilizan uno o varios de los criterios mencionados para tipificar la sujeto pasivo de la obligación tributaria.

En nuestro país la Ley del Impuesto Sobre la Renta utiliza varios de los criterios mencionados con el objeto de tipificar a los diferentes sujetos obligados al pago del impuesto, así observamos que la ley utiliza; residencia, fuente de riqueza y establecimiento permanente.

Para la Ley del Impuesto Sobre la Renta existen en principio dos sujetos generales del impuesto: ***a)*** residentes en México y ***b)*** residentes en el extranjero. Los residentes en México pagarán el impuesto en nuestro país sobre todos los ingresos que perciban en un ejercicio fiscal no importando en donde provengan, ya sea su fuente de riqueza México o el extranjero. En este sentido no importa ser nacional de México o extranjero, sino tener la residencia fiscal, la cual se no identifica en el Código Fiscal de la Federación diciéndonos: se consideran residentes en territorio nacional a las siguientes personas físicas: ***a)*** a las que hayan establecido su casa habitación en México, salvo que permanezcan fuera de él, en el año calendario, por más de 183 días naturales consecutivos o no ***b)*** las de nacionalidad mexicana que sean funcionarios del Estado o trabajadores del mismo, aun cuando por el carácter de sus funciones permanezcan en el extranjero por un plazo mayor que el señalado en el inciso ***a).*** Se consideran residentes en el país a las personas morales que hayan establecido en México la administración principal del negocio.

En el caso de los residentes en el extranjero la Ley del Impuesto Sobre la Renta los grava de dos maneras diferentes: ***a)*** cuando tienen establecimiento en el país (permanente), y ***b)*** cuando son residentes extranjeros simplemente.

En el primer caso, el residente en el extranjero deberá pagar su impuesto en México sobre los ingresos atribuibles al establecimiento permanente.

En el segundo caso, el residente en el extranjero deberá pagar su impuesto en México sobre los ingresos provenientes de fuentes de riqueza situados en territorio nacional.

Esta concepción del sujeto que tiene nuestra Ley del Impuesto Sobre la Renta provoca la existencia de una doble imposición con otros países, particularmente en el caso de los sujetos residentes en México, en el cual les obliga al pago de impuesto sobre los ingresos que obtengan sin importar la ubicación de la fuente de riqueza.

Es por esta razón por lo que la propia ley en su artículo 6 permite al contribuyente, residente en México, acreditar el impuesto que haya pagado en el extranjero contra el impuesto que le corresponda pagar en México.

El problema surge en la actualidad en nuestro país es la doble imposición que se crea frente a los residentes en el extranjero, ya que el debate constante es sobre la necesidad de gravarlos o bien de aplicar ciertos sistemas para procurar evitar una doble imposición.

Actualmente la polémica en nuestro país ha sido muy firmemente definida en el sentido de que los residentes en el extranjero que perciban ingresos de fuente de riqueza en México deben pagar el impuesto en nuestro país, olvidando que es la vía fiscal uno de los atractivos más importantes para atraer inversiones extranjeras, y haciendo caso omiso de algunas ideas teóricas para evitar esa doble imposición como serían: exención parcial de ingresos obtenidos por residentes en el extranjero (por ejemplo., inversiones en capital en los bancos), crédito por impuestos exonerados *(tax sparing)*, etcétera

México también ha olvidado la posibilidad de la integración de tratados internacionales en la búsqueda de una mayor justicia tributaria internacional, llevando hasta ahora la política de aplicar sus leyes fiscales en forma autónoma de los tratados internacionales que existen entre algunos países.

III. BIBLIOGRAFIA: Barlow y Binder, *Foreing Investment and Taxation*, Cambridge, Mass., Harvard Law School, 1955; Fernández y Cuevas, José, *Impuesto sobre la renta al ingreso global de la empresa;* 2a. edición, México, Jus, 1977; Jonhson Okhuysen, Eduardo, *Impuesto sobre la renta de las personas físicas;* 2a. edición, México, Colegio Superior de Ciencias Jurídicas, 1982; Musgrave, B. Peggy, *United States Taxation of Foreign Investment Income*, Cambridge, Mass., Harvard Law School, 1969; Prest, A.R., *Hacienda Pública; traducción* de Enrique Fuentes Quintana, Madrid, Editorial. Gredos, 1967; Villegas, B. Héctor, *Curso de fianzas. Derecho financiero y tributario;* 3a. edición, Buenos Aires, Depalma, 1980, tomo I.

Eduardo Johnson Okhuysen

DOCTRINA. I. La palabra "doctrina" proviene del latín *doctrina*, locución que deriva de *docere* ("enseñar", "dar a conocer", "instruir", "educar") y significa, como aquella: "enseñanza", "educación", "instrucción", "sabiduría".

"Doctrina" y sus equivalentes *("doctrine", dottrina, Lehre,* etcétera) han mantenido, en gran medida, su significado originario. El matiz que se advierte es el peso o fuerza que se otorga a esta instrucción. "Doctrina" alude a la idea de que lo que se enseña son dogmas o verdades sabidas o impuestas por una escuela determinada. En este sentido, se habla de "la doctrina cristiana", de "doctrinas económicas", "doctrinas políticas", etcétera

Por extensión se aplica al conjunto de opiniones suscritas por uno o varios autores de reconocida autoridad sobre cualquier materia. En este sentido "doctrina" se usa normalmente para indicar lo que se enseña en materia teológica, filosófica o científica. La expresión implica siempre la idea de un grupo de dogmas o "verdades" organizadas de forma consistente, frecuentemente relacionadas con la acción. Con respecto a esto último, se trata de distinguir entre ciencia y doctrina: aquélla constata y explica; ésta, juzga y prescribe artículo Lalande).

II. En la literatura jurídica se entiende por doctrina, primeramente el conjunto *(corpus)* de conceptos de ideas que formulan los juristas y tramiten en la enseñanza del derecho. La doctrina, así, entendida, constituye el aparato dogmático para el estudio y aplicación del derecho. En este sentido doctrina se opone a la legislación y a la jurisprudencia, esto es, el material jurídico dado.

En un sentido más restringido se llama "doctrina" a las tesis sostenidas por una escuela (exégesis francesa, Historicismo alemán, Realismo escandinavo) o por un jurista de renombre con respecto a un punto discutible o controvertido.

III. En Roma, las opiniones de los juristas fueron decisivas en el desarrollo del derecho. *Responsa prudentium* eran las opiniones, orales o escritas, dadas por los juristas cuando les eran requeridas por aquellos que protagonizaban una controversia jurídica o un litigio. Los juristas también daban *responsa* a los magistrados o jueces cuando éstos les pedían su opinión sobre un problema jurídico. Dar *responsa* era una vieja costumbre romana que se remonta al tiempo en que los pontífices eran los únicos expertos en

derecho. En cuanto a la fuerza u obligatoriedad de las *responsas prudentium* dependían fundamentalmente de la autoridad y prestigio del jurista que la sostenía y de su correspondencia con opiniones similares de igualmente prestigiados juristas. Cuando estas condiciones se presentaban la opinión de los juristas tenía fuerza de ley: *"Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum quibus permissum est iura condere, quorum omnium si in unum sententiae concurrunt, id quod ita sentium legis optinet. . ."* ("Las respuestas de los juristas son los juicios y opiniones de aquellos a los que se les permite establecer el derecho. Cuando los juicios de todos coinciden, lo que así se sostiene tiene fuerza de ley. . ." Gayo, *1, 7).* Cuando las opiniones eran discordantes el juez estaba en libertad de seguir la opinión que le pareciera la mejor: *". . .si vero dissentium, iudici, licet quam velit sententiam sequi" (ibidem).*

Al privilegio otorgado por el *princeps* (emperador) a juristas prominentes para emitir opiniones *(responsa)* sobre cuestiones jurídicas, *"ex auctoritate principis"* (por autoridad del emperador), se llama: *ius publice respondendi.*

La importancia de la actividad *respondendi* de los juristas inconmensurable para la evolución del derecho y jurisprudencia romana. Esta se vio afectada con la "codificación" del Edicto Perpetuo, lo que permitía que se incrementara la autoridad de los juristas que formaban el *consilium principis.*

IV. Canonistas y civilistas desde finales del siglo XIII conciben en la doctrina como la *communis opinio* de los doctores, y según ciertos autores, tiene bajo ciertas condiciones, fuerza de ley de ahí que se consideran nula, de pleno derecho, la sentencia que la ignoraba (Bártolo, *Super secunda codicis, ad I. De eo,* Tít. *de poena iudicis, qui male iudicavit,* VII, 49). En los siglos XIV y XV el criterio de los *communis opinio* se modifica. Era suficiente para formar una *communis opinio* la autoridad de la glosa de Acursio artículo 1182 - capítulo 1267), y la de otros dos o tres doctores, cuando no se tengan como suficientes las opiniones concordantes de Acursio y Bártolo (1313-1357). Posteriormente, la autoridad de la doctrina varía; fue considerada sugerencia que el juez debe seguir en conciencia, en este sentido Suárez señala: *De hac igitur interpretatione. . .doctrinali. . .certum est non habere vim legis, qui non procedit a potestate iurisdictionis, sed a scientia, et iudicio prudentum. . .vix potest accidere, ut contra communen omnium doctorum interpretarionem tam efficax ratio occurrat, ut in conscientiam reddat securam contrariam intelligentiam" (Trac, de leg, ac. Deo Legislatore, VI, 1, 6).* Esta última pareciera ser la propia opinión de la doctrina al respecto.

La doctrina en nuestros días, recibe simplemente la fuerza de convicción que posea, en base a la autoridad y respetabilidad del jurista. Los juristas "explican" el derecho y en este quehacer fijan o establecen el sentido de las disposiciones a normas que describen *(ver infra),* pero, a pesar de ello, no puede considerarse como una fuente formal del derecho. La Escuela de la libre investigación científica (F. Gény) y del derecho libre (H. Kantorowicz) otorgan mayor peso a la doctrina cuya función fundamental consiste en el establecimiento de las reglas (metarreglas) para el intérprete *(ver infra).*

V. Doctrina se usa, también, como sinónimo de "ciencia del derecho" "dogmática jurídica". En este sentido puede caracterizarse como la disciplina que determina y describe el material tenido por derecho, sin cuestionar su validez. Un claro entendimiento de las disposiciones jurídicas que constituyen una institución jurídica cualquiera, presupone el manejo de los conceptos, nociones, ideas y tradiciones jurídicas que conforman dicha institución. Pues bien, los conceptos, nociones, dogmas o presupuestos

que conforman una institución jurídica son suministrados por la dogmática jurídica: ella constituye, la *doctrina aplicable* a dicha institución.

El material jurídico se encuentra escrito, por decirlo así, en caracteres codificados, para *leerlos* es necesario descifrarlos. El "código" (en el sentido de vocabulario de un léxico) para tal "lectura" es proporcionado por la dogmática jurídica y su historia, es decir, por la doctrina.

El lenguaje en que, por así decirlo, se encuentran "escritas" las instituciones jurídicas (cualesquiera que éstas sean) sólo puede ser adecuadamente entendido a través de su propia semántica (y el análisis de sus usos y contextos pragmáticos). Esto es la "lectura" apropiada de las normas que constituyen y rigen el funcionamiento de un determinado instituto jurídico sólo es posible si se tiene presente el *corpus* de doctrina, el cual proporciona a tales institutos (o al lenguaje en que se encuentran "escritos") su *sentido específico.* La doctrina, en tanto aparato semántico (esto es. interpretativo) es, en principio exclusiva. Se constituye para "leer" (identificar, seleccionar, reformular) el derecho que se tiene que aplicar.

La descripción que lleva a cabo la ciencia del derecho (esto es doctrina) no se limita a levantar un inventario del material jurídico. El jurista "ordena" (o reordena) el material jurídico para construir un todo "sistemático" y "consistente" y asigna, así, cierto significado a los materiales que describe: determina su sentido, su alcance, en suma: los interpreta. Solo por la doctrina sabemos qué son, qué alcance tienen y cómo funcionan los materiales jurídicos.

Este último argumento conduce a la tesis en que el derecho o, mejor, el lenguaje en que el derecho se formula, se distingue claramente del lenguaje común (del cual aquél toma su vocabulario). El lenguaje del derecho se interpreta según un metalenguaje diferente al del lenguaje ordinario. La idea que subyace detrás de esta tesis (la cual permite un claro entendimiento de la doctrina) es que justamente la función de la ciencia del derecho consiste en "encontrar" y aplicar los principios de interpretación, la doctrina aplicable a cierto derecho. "La lectura jurídica de un enunciado del derecho (esto es, de una legislación) no puede hacerse más que con la ayuda de las reglas propias del metalenguaje del derecho" *(ver* Y. Thomas).

v. **Filosofía del Derecho, Fuentes del Derecho, Interpretación.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alchourrón, C. E., y Bulygin, E., *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales,* Buenos Aires, Astrea, 1974; Berger, A., *Encyclopedic Dictionary of Roman Law,* Filadelfia, The American Philosophical Society, 1968; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33a. edición, México, Porrúa, 1982; Nino, C. S., *Algunos modelos metodológicos de "ciencia" jurídica,* Valencia, Venezuela, Universidad de Carabobo, 1979; Nino, C. S., *Introducción al análisis del derecho,* Buenos Aires, Astrea, 1980; Recaséns Siches, L., "Interpretación del derecho", *Enciclopedia Jurídica Omeba,* Buenos Aires, Omeba, 1962, tomo XVI; Recaséns Siches, L., *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa, México, 1972; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho, (Introducción a la ciencia jurídica),* México, UNAM. 1984; Thomas, Yan "La langue du droit romain. Problème et méthodes", *L' interpretation dans le droit,* Paris, Sirey, 1973 *(Archives de Philosophie du Droit,* XIX).

Rolando Tamayo Salmorán.

DOCTRINA CALVO. I. Bajo el rubro "responsabilidad internacional", especialmente en la relativa al Estado, se suele estudiar la llamada Doctrina Calvo. En el siglo precedente, la intervención diplomática con motivo de la protección a los extranjeros devino en una situación de abuso intolerable para los Estados de residencia de dichos extranjeros.

II. En medio de la situación anterior surge la doctrina postulada por el internacionalista argentino Carlos Calvo (1824-1903), quien al referirse a la constante intervención de los Estados europeos en los países de América Latina, especialmente, encontró que tal intervencionismo no tendía ni bases jurídicas ni sustrato ético. Calvo explicaba que el principio de la no intervención por un Estado en los asuntos internos o externos de otro Estado era consecuencia lógica de su igualdad. Además, según el jurista argentino, los extranjeros no tiene por qué reclamar mayores derechos ni beneficios que aquellos que la legislación nacional otorga a sus propios nacionales y que, por lo tanto, deben concederse a los extranjeros igual número de derechos civiles que los atribuidos a los nacionales. Si un extranjero sufre algún daño o perjuicio debe acudir a los tribunales nacionales y no invocar la protección diplomática de su gobierno, la cual sólo es justificable en los casos de denegación de justicia.

III. Según César Sepúlveda, a la aplicación concreta de las tesis postuladas por Calvo se les denomina "Cláusula Calvo", pero deben distinguirse cuando menos tres tipos de cláusula: ***a)*** la Cláusula Calvo legislativa; ***b)*** la Cláusula Calvo de agotamiento de los recursos locales, y **c*)*** la Cláusula Calvo como renuncia a intentar la protección diplomática.

La Cláusula Calvo de carácter legislativo se identifica en aquellas disposiciones legislativas que más o menos recogen, de manera general el pensamiento de Carlos Calvo con respecto al trato de los extranjeros, y en las que se postula que éstos no tienen ni más ni menos derechos que los nacionales.

La Cláusula Calvo de agotamiento de los recursos locales aparece cuando el extranjero se obliga a no invocar la protección diplomática de su gobierno sin antes haber agotado todos los recursos, ordinarios y extraordinarios, que le ofrece el sistema jurídico del Estado de residencia. En el seno de las Comisiones Mexicanas de Reclamaciones, de 1926 a 1934, se puso a prueba este tipo de cláusulas que aparecían en contratos y concesiones. Se puede afirmar que a partir del caso North American Dredging Company, del 31 de marzo de 1926, el tribunal le otorgó la validez y reconocimiento a la cláusula de agotamiento de los recursos o remedios locales. Posteriormente se ratificó su validez en otros asuntos.

Probablemente la Cláusula Calvo como renuncia a invocar la protección diplomática sea la parte de la Doctrina Calvo que más se conoce, especialmente, en la América Latina. Mediante la cláusula, el extranjero que adquiere un bien inmueble o que contrata una concesión renuncia a invocar la protección diplomática de su gobierno, insertándose tal obligación en un contrato o documento firmado por el propio extranjero. La esencia de una cláusula enunciada en la forma y términos anteriores es evitar la intervención diplomática por culpa de los extranjeros y dejar sin contenido toda reclamación al respecto.

IV. Los tribunales arbitrales internacionales le han reconocido validez a este tipo de cláusulas con base en que son estipulaciones libremente convenidas por los

extranjeros. Algunos autores impugnan su completa validez; otros tratadistas se la atribuyen, aunque en forma limitada. La cláusula Calvo ha sido adoptada en varias constituciones, leyes y reglamentos de diversos países, especialmente latinoamericanos, en variadas formas en cuanto a su redacción y campos de aplicación.

V. BIBLIOGRAFIA: Jiménez de Aréchaga, Eduardo, "Responsabilidad internacional", Sorensen, Max (edición), *Manual de derecho internacional público,* México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4a. edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 6a. edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *La responsabilidad del Estado y la validez de la Cláusula Calvo*, México 1944 (tesis profesional), Shea, Donald R., *The Calvo Clause;* Saint Paul, Minnesota University Press, 1954.

Víctor Carlos García Moreno.

DOCTRINA DRAGO. I. Al tema de la responsabilidad internacional por concepto de deudas se asocia la llamada Doctrina Drago.

II. En la larga y penosa historia de la no intervención en América Latina se suma la intervención armada o militar que realizaban algunas potencias, especialmente europeas, para cobrar las deudas contraídas sobre todo por los países más débiles. Con motivo del bloqueo naval llevado a cabo por Inglaterra, Alemania e Italia, en 1902, en contra de Venezuela el ministro de Relaciones Exteriores de la República Argentina, Luis M. Drago (1859-1921), envió a su representante en Washington una nota para ser entregada al secretario de Estado. Hay, y en la que pedía al gobierno de los Estados Unidos "el principio de que la Argentina quisiera ver reconocido. . . que *la deuda pública no pudiera provocar la intervención armada, ni mucho menos la ocupación militar del territorio* de las naciones americanas por parte de una potencia de Europa".

III. Como se ve, en realidad la propuesta de Drago era una adición a la Doctrina Monroe. El mismo Drago formuló dos limitaciones a su declaración: ***a)*** no es de ningún modo la defensa de la mala fe, del desorden y de la insolvencia deliberada y voluntaria; se trata simplemente de la protección debida a la dignidad de la entidad pública internacional, y ***b)*** en una aclaración posterior, agregó que su doctrina se refería únicamente a la intervención armada, mas no a las intervenciones diplomáticas.

Durante la Conferencia Panamericana de Río de Janeiro, de 1906, los ministros de varias repúblicas latinoamericanas hicieron suya la declaración de Drago y la propusieron en la Segunda Conferencia de Paz de La Haya, en 1907, en donde los participantes se dividieron: por un lado los encabezados por Porter, delegado de los Estados Unidos, quien afirmaba que la intervención armada se justificaba si el Estado deudor se negaba a aceptar el arbitraje y, por el otro, los países jefaturados por el propio Drago, quien mantenía su postura original e irrestricta. Finalmente se recogió la propuesta de Drago, pero con la enmienda de Porter.

véase **Doctrina Monroe.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Drago, Luis M., "Les empruts d'Etats et leurs avec la politique internationale", *Revue Générale de Droit International Public,* Paris, volumen 14, 1907; Favela, Isidro, *Las doctrinas Monroe y Drago,* México, UNAM, 1958; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4a. edición, México, Porrúa, 1974.

Víctor Carlos García Moreno.

DOCTRINA ESTRADA. I. La Doctrina Estrada contiene la posición mexicana sobre reconocimiento de gobiernos. Sostiene que en casos en los que se produce dentro de un Estado un cambio de gobierno a través de una ruptura de orden constitucional o por un golpe de Estado, el gobierno mexicano no emite un acto de reconocimiento, sino que se concreta a mantener o romper, en su caso, las relaciones diplomáticas.

II. La Doctrina fue formulada en el año de 1930 por el entonces secretario de Relaciones Exteriores, Genaro Estrada. Su parte a la letra dice: "México no se pronuncia en el sentido de otorgar reconocimiento, porque considera que ésta es una práctica dirigente que, sobre herir la soberanía de otras naciones, coloca a éstas en el caso de que sus asuntos interiores pueden ser calificados, en cualquier sentido, por otros gobiernos, quienes de hecho asumen una actitud crítica al decidir, favorablemente o desfavorablemente, sobre la capacidad legal de regímenes extranjeros. En consecuencia, el Gobierno de México se limita a mantener o retirar, cuando lo crea procedente, a sus agentes diplomáticos y a continuar aceptando, cuando también lo considere procedente, a los similares agentes diplomáticos que las naciones respectivas tengan acreditados en México, sin calificar, ni precipitadamente, ni *a posteriori,* el derecho que tengan las naciones extranjeras para aceptar, mantener o substituir a sus gobierno o autoridades".

III. La Doctrina Estrada fue fruto directo de la experiencia mexicana durante la revolución de 1910. Los gobiernos que alcanzaban el poder, a fin de obtener el reconocimiento internacional frente a las otras facciones de pugna, se veían obligados a aceptar exigencias de otros gobiernos, principalmente de Estados Unidos de Norteamérica sobre los puntos torales de interés: la no aplicación retroactiva del artículo 27 constitucional en lo tocante al régimen de propiedad del subsuelo (léase yacimientos y concesiones petroleras) y respecto a las indemnizaciones por daños causados a nacionales norteamericanos.

Al madurar institucionalmente el país, definió su posición en materia de reconocimiento de gobiernos con un carácter antiintervencionista. Así se ha mantenido la Doctrina Estrada hasta nuestros días, como una de las piezas vitales de la política exterior.

IV. BIBLIOGRAFIA: Crawford, James, *The Creation of States in International Law,* Oxford, Clarendon Press, 1979; Jiménez de Aréchaga, Eduardo, *Reconocimiento de gobiernos,* Montevideo, sin editorial, 1947; Lauterpaght, H., *Recognition in International Law,* Cambridge University Press, 1947; Sepúlveda, César, *La teoría y la práctica del reconocimiento de gobierno;* 2a. edición, México, UNAM, 1974.

Ricardo Méndez Silva.

DOCTRINA MONROE. I. La Doctrina Monroe constituye el principio de la política externa de los Estados Unidos de América, y consiste en no permitir la intervención de los países europeos en los asuntos internos de los países del continente americano.

II. Dicho principio fue enunciado por el entonces presidente de los Estados Unidos, James Monroe (1758-1823), en un mensaje enviado al Congreso el 2 de diciembre de 1823. Sin embargo, para el internacionalista mexicano Isidro Fabela, "la

doctrina mencionada no surgió de improviso ni fue idea de un solo hombre". Su surgimiento puede rastrearse en el "Proyecto de Alianza", redactado por John Adams en 1778; en el "Mensaje de Adiós" del presidente Washington, de 1796; en varias declaraciones de Thomas Jefferson (1790, 1808, 1820); en una resolución del Congreso acerca de la Florida (15 de enero de 1811), etcétera, pero fue el presidente Monroe quien le dio un contenido amplio, pero preciso, al dirigirlo contra las pretensiones anexionistas de la Santa Alianza y de la entonces Rusia zarista en el continente americano. El cuerpo doctrinario de Monroe está contenido en los párrafos 7, 48 y 49 de su mensaje aludido.

III. Isidro Fabela escribió con respecto a la Doctrina Monroe "fue oportuna en su época ante las manifiestas intenciones de reconquista o conquista de la Santa Alianza en América; pero a fines del siglo XIX se transformó de un instrumento contra las intervenciones europeas en un instrumento de intervenciones de los Estados Unidos en América Latina, y con ese carácter fue integrada, por decisión unilateral del presidente W. Wilson, al artículo 21 del pacto de la Sociedad de las Naciones en 1919, lo que causó el alejamiento de esta institución de diversas repúblicas latinoamericanas, menos dependientes de los Estados Unidos".

El general Lázaro Cárdenas dijo entonces: "La Doctrina Monroe constituye un protectorado arbitrario, impuesto sobre los pueblos que no lo han solicitado ni tampoco lo necesitan. La Doctrina Monroe no es recíproca y, por consiguiente, es injusta. Podrían enumerarse los casos en que la aplicación de la Doctrina Monroe ha causado dificultades en las repúblicas hispanoamericanas".

El mismo estadista, ya como presidente de México, declaró el 12 de enero de 1940: "La Doctrina Monroe nunca fue reconocida ni pudo serlo por México ni por las demás naciones de la América Hispana mientras fue sólo la expresión de una política unilateral que los Estados Unidos impusieron, con el doble propósito de excluir de este continente a los países de Europa y de defender a sus propios intereses en América. Tal doctrina, mal interpretada y aplicada más allá de su original extensión, llegó a convertirse algunas veces en pretexto de intervención".

Al decir de Seara Vázquez, los principios contenidos en la Doctrina Monroe pueden ser reducidos a dos: ***a)*** no intervención de las potencias europeas en el continente americano, y ***b)*** no intervención de los Estados Unidos en asuntos y países europeos. Dice el mismo autor que mientras para unos juristas la Doctrina Monroe forma parte del derecho internacional, para otros, la mayoría, no es más que una simple declaración política, unilateral sin ningún valor vinculante.

Como declaración unilateral de política no puede, ni debe, obligar a ningún país; es más, fue expresamente rechazada por los propios Estados europeos y por las mismas repúblicas latinoamericanas. El propio gobierno de los Estados Unidos se ha negado a precisarle contenido a la multicitada doctrina; se puede decir que el mismo país que la formuló la ha violado sistemáticamente al transformarse de potencia hemisférica en potencia mundial ya ha intervenido, en varias ocasiones, en asuntos europeos, por lo que no se puede afirmar que tal doctrina no obligue ni siquiera al país que la enunció, nulidad que se hace más evidente en nuestros días.

IV. BIBLIOGRAFIA: Fabela, Isidro, *La Doctrina Monroe y Drago*, México, UNAM, 1957; Fabela, Isidro, *Intervención*, México, UNAM, 1958; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Perkins, Dexter, *Historia de la Doctrina*

Monroe, traducción de Luis Echavarri, Buenos Aires, Eudeba, 1964; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4a. edición, México, Porrúa, 1974.

Víctor Carlos García Moreno.

DOCTRINA TOBAR. I. Existen varias doctrinas o teorías, relativas al problema internacional del reconocimiento de gobiernos. Se da el llamado reconocimiento de gobiernos cuando se presenta una sucesión de autoridades en el interior de un Estado, relevo que en nada afecta a su personalidad jurídico-internacional. El problema que surge es determinar si cuando un gobierno ha tomado el poder en forma extraconstitucional, es decir, mediante la violencia, los Estados están obligados a no reconocer como legítimo dicho gobierno.

II. La llamada Doctrina Tobar fue enunciada por el secretario de Relaciones Exteriores del Ecuador, Carlos L. Tobar (1854-1920), en 1907, sosteniendo que *no debe otorgarse el reconocimiento a un gobierno emanado de un acto de fuerza, de violencia.* Aunque la declaración, en un principio, fue hecha con buenas intenciones ha sido sumamente criticada, incluso se ha llegado a tildar de contrarrevolucionaria. Afirma César Sepúlveda que en 1907 varios países centroamericanos la adoptaron, palabras más palabras menos, en el Tratado General de Paz y Amistad; sin embargo, se dice que la Doctrina Tobar no surtió ningún efecto práctico. El norteamericano Charles Fenwick declaró que dicha doctrina era "un medio de oponerse a las revoluciones". Por otra parte, es de recalcar que la mencionada doctrina, aunque avalada por los Estados Unidos, ocasionalmente ha sido repudiada por la mayoría de las repúblicas latinoamericanas.

III. BIBLIOGRAFIA: Fenwick, Charles, *Derecho internacional; traducción* de María Eugenia I. de Frischman, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1963; Jiménez Aréchaga, Eduardo, *Reconocimiento de gobiernos,* Montevideo, sin editorial, 1947; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas,* México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 6a. edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *La teoría y la práctica de reconocimiento de gobiernos;* 2a. edición, México, UNAM, 1974.

Víctor Carlos García Moreno.

DOCUMENTACION ADUANERA. I. Es el conjunto de documentos necesarios para efectuar el control de la llegada o salida de mercancías a o de territorio nacional y poder llevar a cabo el despacho de las mismas.

II. Presentadas las mercancías a despacho deben documentarse para determinar el régimen al cual van a destinarse. La documentación la podemos clasificar en documentos aduaneros y complementarios de apoyo, los cuales se enuncian en el artículo 25 de la Ley Aduanera e ilegalmente en ciertos casos por la regla decimoséptima de carácter general en materia aduanera.

1. *Documentos aduaneros:* ***a)*** pedimento de importación o exportación; ***b)*** determinación del valor normal; ***c)*** permisos de importación o exportación expedidos por autoridad competente, y ***d)*** certificados de origen.

2. *Documentos complementarios de apoyo:* ***a)*** manifiesto de carga; ***b)*** factura comercial; ***c)*** conocimiento de embarque, y ***d)*** guía aérea.

Esta documentación de carácter aduanero: mercantil, marítima, etcétera, sirve de apoyo para la realización de los diferentes regímenes aduaneros y sus formatos se encuentran establecidos mediante acuerdos administrativos que expide la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Los documentos anteriores son de gran importancia: permiten establecer las relaciones de coordinación que existen entre el derecho aduanero y otras ramas del derecho. Aunado a lo anterior se debe precisar que algunos de los documentos mencionados son de tanta importancia que se enuncian como una voz propia de este diccionario y, por lo tanto, sólo se mencionan los rasgos característicos del conjunto de la documentación.

III. La Ley Aduanera y su Reglamento no establecen un término fatal para que los interesados documenten sus mercancías y así pueda realizarse el reconocimiento. Esta laguna de la ley es de vital importancia porque al igual que los términos de libre almacenaje y abandono de mercancías tiene un fundamento económico, administrativo y fiscal. Porque es necesario que las mercancías lleguen rápidamente al mercado interno o externo y puedan comercializarse fácilmente, igualmente con ello se desalojan de manera acelerada los recintos fiscales y fiscalizados, evitando así una carga al Estado y permitiendo el aprovechamiento inmediato de las áreas de almacenamiento y, por lo mismo, el ingreso en corto tiempo de las contribuciones aduaneras.

El documento esencial y más importante para que pueda efectuarse el despacho aduanero es el pedimento, como lo dispone la Ley Aduanera en su artículo 25 sin el cual la tramitación no puede llevarse a cabo. A través de él se materializa en los regímenes definitivos, la declaración aduanera mediante la cual se manifiesta en forma escrita la mercancía de que se trata, la clasificación arancelaria, los impuestos a pagar, y el régimen aduanero al que se destinarán las mercancías.

La determinación del valor normal de las mercancías se lleva a cabo en un formato distinto al del pedimento y, por lo tanto, es ilegal, ya que la Ley Aduanera en su artículo 25 no establece, entre los documentos que deban acompañar al pedimento, la obligación de presentar este formato que se añadió mediante las reglas generales aduaneras.

La forma para la determinación del valor normal es un elemento documental nuevo dentro de la legislación mexicana. Surge con la entrada en vigor de la Ley de Valorización Aduanera de las Mercancías de Importación del 1° de julio de 1979 y se transforma hasta concebirse en la actualidad con base en el acuerdo.

Otro documento, que con motivo de la implantación del sistema de control de cambios de divisas extranjeras ha cobrado importancia, es el permiso de importación que expide la Secretaría de Comercio, documento éste que se ha convertido además de un instrumento eminentemente proteccionista para evitar la entrada de mercancías extranjeras al país, en una forma de controlar y autorizar la compra y consecuente salida de divisas extranjeras. Este documento es necesario para todas las mercancías que quieran importarse.

IV. BIBLIOGRAFIA: Berr, Claude y Tremeu, Henri, *Le droit douanier*, París, Librairíe Générale de Droit et de Jurisprudence, 1975; Fernández Lalanne, Pedro,

Derecho aduanera, Buenos Aires, Depalma, 1966; Ramírez, Arturo, *Manual de derecho aduanero. Importaciones y exportaciones,* Bogotá, Temis, 1972.

Othón Ramírez Gutiérrez.

DOCUMENTO CONSTITUTIVO. I. (Del latín *documentum:* de *docere,* enseñar, hacer conocer). En sentido originario, algo que hace conocer; también la voz alemana *urkunde* (derivada de *erkennen,* reconocer) tiene el mismo significado. Pero en vista de que el conocer requiere de un objeto (que es conocido), el significado literal viene a ser: toda cosa (algo) que hace conocer otra (cosa). Por otro lado, documento es una cosa que enseña *(docet)* no que sirve para enseñar, es decir, que tiene en sí la virtud de hacer conocer lo que contiene o representa.

Lato sensu, se considera documento todo medio de prueba dirigido a certificar la existencia de un hecho: un contrato, una carta, fotografía. *Stricto sensu,* el vocablo se refiere a la prueba escrita; es decir al escrito, escritura, instrumento con que se prueba, confirma, demuestra o justifica una cosa o al menos que se aduce con tal propósito.

Ahora bien, el documento se distingue la materia, el medio y el contenido. Con respecto al hecho documentalmente representado hay un grupo relevante de ellos: las *declaraciones* de quien documenta. Conforme a este enfoque se distinguen los documentos *declarativos* de los narrativos. Que un documento represente una declaración de quien la *firma* es posible, en cuanto éste se sirva del documento para declarar la voluntad verbalmente o por escrito; en este segundo caso, la declaración viene a conformar el documento mediante la escritura y representa el acto de su formación (Carnelutti).

El documento es, a su vez, el producto de una operación llamada *documentación,* cuya misión es representar un hecho o acto (en este caso con efectos jurídicos); de acuerdo con este significado, documento público es una cosa corpórea por la que se representa aquel hecho o acto jurídico que es la declaración de voluntad *(declaración documental).* He aquí la relación entre declaración, documentación y documento. El documento - público o privado - opera jurídicamente según *la naturaleza de la declaración que en él se contiene.* El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal define los documentos públicos y privados (artículos 327 y 334 respectivamente; *ver* también artículo 2317 Código Civil para el Distrito Federal y los artículos 1237, 1238, 1292 y 1296 Código de Comercio). Cuando la declaración es una declaración de verdad (o de ciencia) cuya función es *probar,* se conforma un documento probatorio y si el documento contiene una declaración de *voluntad* cuya existencia depende de la existencia del documento, se trata de un *documento dispositivo.* Ello implica que sin el documento la declaración de voluntad carece de existencia jurídica. En este sentido se habla de documento *constitutivo* en cuanto en él se concreta aquel elemento del negocio que es la forma (constitutiva) de la declaración de voluntad (Messineo). (Del latín *constitutivus,* lo que constituye el ser de una cosa y la distingue de otras. De *constituere,* de *cum* con, *statuere,* establecer. Hacer que una cosa sea de cierta calidad o condición).

II. La Suprema Corte de Justicia ha expresado que documentos constitutivos o *ad solemnitatem* "son aquellos sin los cuales el acto jurídico que en ellos se hace constar no puede nacer y se dice que son constitutivos del acto mismo", *verbi gratia,* acta de matrimonio, títulos cambiarios (A.D. 5169/55, Guillermo Francisco Macías, 15 de

octubre de 1956 *Semanario Judicial de la Federación,* quinta época, tomo CXXX, página 235).

En este tipo de documentos la intensidad de su fuerza probatoria depende de la parte contra quien se producen, ya que ésta no puede, según ciertos fines, combatir la eficacia jurídica del hecho allí representado; por tanto, parece que ellos no tienen tanto la virtud de probar un hecho cuanto de *constituir* un derecho; según estas condiciones reciben el nombre de títulos. Tales son el título ejecutivo y los títulos de crédito, cuya naturaleza, por la gravedad de los problemas que la singularidad de su régimen implica, no obstante los esfuerzos realizados por la ciencia a ellos concerniente, no está aún bien conocida (Messineo). Los *títulos ejecutivos son prueba preconstituida de la acción (Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975,* 4a. parte, Tercera Sala, página 1209).

En los documentos probatorios la existencia del título no presupone la *existencia y ejercicio* de un derecho, pero sí garantiza y facilita su prueba, pudiendo demostrarse por otros medios distintos. El documento de un contrato de arrendamiento sirve para probar ese derecho, pero el documento nace y vive independientemente de aquel. El arrendatario no necesariamente debe exhibir el documento cada vez que desee ejercitar su derecho. Por otra parte, en los documentos dispositivos y constitutivos, *derecho y documento* nacen conjuntamente, es decir, al surgir uno se crea el otro; por ejemplo, el derecho testamentario no llega a ser tal sin el testamento, aun cuando acreditada la calidad de heredero, pueda ejercitarse el derecho sin servirse de cada momento del instrumento (Garrigues).

Entonces, *documento constitutivo* es todo instrumento que para el nacimiento o adquisición de un derecho, requiere, sopena de nulidad, que la declaración de voluntad que la origina o lo transfiere (escritura pública o acto público, *solemnitatis causa, ad essentiam, ad substantiam)* conste por escrito. A diferencia del documento con función probatoria, en el que el documento es ajeno al negocio jurídico que crea o transfiere el derecho; en el documento constitutivo la escritura (lo escrito) plasmada en el documento, constituye un elemento del negocio jurídico y concurre con la declaración de voluntad en ella contenido a dar vida al negocio; y por consecuencia, la falta de forma escrita produce la inexistencia jurídica del negocio, en base al cual el derecho tendría que surgir o adquirirse. Además, el documento constitutivo tiene por fuerza, función probatoria del derecho que en él encierra (Messineo).

III. *Clasificación.* El documento *ad essentiam* puede ser: **1)** constitutivo por *voluntad de la ley* (artículos. 185, 1832, 1834, 2690 y numerosas disposiciones esparcidas en el Código Civil para el Distrito Federal y leyes especiales, artículos. 80-82 Código de Comercio; 4-6, 90 y 91 Ley General de Sociedades Mercantiles; 5° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); **2)** constitutivo por *voluntad de las partes* (artículos. 1832 Código Civil para el Distrito Federal y 78 Código de Comercio); **3)** *no constitutivo* en el sentido de que a falta del documento se produce la inexistencia de la relación, pero en el sentido de la imperfección respecto al tipo (calidad) artículo 2° párrafo 5° y artículo 7° párrafo 3° Ley General de Sociedades Mercantiles y 2691 Código Civil para el Distrito Federal); **4)** *no constitutivo* para el negocio en sí, pero necesario por la exigencia de la publicada (artículos 3001 y siguientes Código Civil para el Distrito Federal; 22 y siguientes Código de Comercio, y **5)** *probatorio,* creado con el fin de

verificar por impulso de seguridad jurídica (artículos. 327-345 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

No queremos dejar de apuntar que la locución *documento constitutivo* no es aceptada en forma unánime por la doctrina. Además, adviértase que es *constitutiva* la documentación en cuanto *operación,* pero no es constitutivo el documento. Lo inconveniente es que en esa expresión se alude no a la documentación sino al *resultado* de la misma. El documento, de acuerdo con su función, es normalmente un *accesorio* de la declaración de voluntad y sigue la suerte jurídica de ésta. Excepcionalmente sucede a la inversa y es el caso de los títulos de crédito. Decir pues, que el título de crédito es documento constitutivo, es hacer referencia al fenómeno de la *incorporación* del derecho en el título (es decir, conexión permanente del derecho en el documento). Así, el derecho es *identificado* o compenetrado en el documento, hasta el grado de *formar cuerpo* con él (de ahí que el derecho se le llame *cartular)* (Messineo) (artículos. 5, 17, 18, 19, 20, 42, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

IV. BIBLIOGRAFIA: Candian, Aurelio, "Documentazione e documento (teoria generale)", *Enciclopedia del diritto,* Milano, Guiffrè, 1964, tomo XIII; Carnelutti, Francisco, *Teoria giuridica della circolazione,* Padova, Cedam, 1933; Carnelutti, Francisco, *Teoría del falso,* Padova, Cedam, 1935; Carnelutti, Francisco, *La prova civile;* 2a. edición, Roma, Edit. dell'Ateneo, 1947; Carnelutti, Francisco, *Sistema de derecho procesal civil; traducción* de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Uthea, 1944, tomo II y III; Garribues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 7a. edición, 2a. reimpresión, México, Porrúa, 1979, tomo I; Messineo, Francisco, *Il titoli di credito;* 2a. edición, rinnovata, Padova, Cedam, 1934, tomo I; Messineo, Francisco, *Manual de derecho civil y comercial; traducción* de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ejea, 1954.

Pedro A. Labariega V.

DOCUMENTO EJECUTIVO, *véase* **Juicio Ejecutivo.**

DOCUMENTO LITERAL, *véase* **Títulosvalor.**

DOCUMENTO PROBATORIO. I. (Del latín *documentum,* "enseñanza, lección".)

II. Medio de prueba que consiste en un objeto mueble apto para representar un hecho regularmente, a través de la escritura.

La concepción del documento como medio de prueba ha tenido una evolución que se inició con la *concepción estructural,* que sólo consideraba como documento *lo escrito,* y que ha culminado con la *concepción funcional,* la cual estima que debe considerarse como tal todo objeto mueble que tenga como *función representar* un hecho o una idea. Esta función representativa se cumple regularmente a través de la escritura, pero también puede llevarse a cabo por *otros medios.* Así, dentro de esta concepción funcional y amplia del documento, como objeto mueble apto para representar un hecho o una idea, se suele distinguir entre *documentos literales o escritos,* que son aquellos que cumplen su función representativa a través de la escritura, y *documentos materiales,* que son los que realizan esta función por otros medios, como sucede con las fotografías, las cintas cinematográficas, los registros dactiloscópicos, etcétera

III. Se debe aclarar que en México todavía predomina, en la legislación y en la doctrina, la concepción estructural que sólo considera como documento lo escrito. Esto explica porqué en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal merecen una regulación separada a la de los documentos escritos artículo 327 a 345), los documentos técnicos, no escritos o materiales artículo 373 a 375). En términos generales, el artículo 374 exige que "la parte que presente esos medios de prueba deberá ministrar al tribunal los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registro y reproducirse los sonidos y figuras".

IV. Bajo el epígrafe "De la prueba *instrumental"*, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula la especie de los documentos literales o escritos. De acuerdo con el criterio tradicional, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal clasifica los documentos escritos o instrumentos en *públicos* y *privados.* Los primeros son los expedidos por funcionarios públicos, en el desempeño de sus atribuciones, o por profesionales dotados de fe pública (notarios o corredores públicos). Los documentos privados, por exclusión, son los expedidos por personas que no tienen el carácter de funcionarios públicos o de profesionales dotados de la fe pública.

1. Dentro de los diferentes *documentos públicos* que enumera el artículo 327, en 9 fracciones, podemos distinguir cuatro subespecies: las *actuaciones judiciales,* los *documentos notariales,* los *documentos administrativos* y las *constancias registrales.* En tanto que documentos públicos, las *actuaciones judiciales* comprenden todos los actos procesales documentados en el expediente del proceso o de otro proceso, que provengan del juzgador y de los funcionarios judiciales; es decir, básicamente las *resoluciones* y las *diligencias judiciales.*

Los *documentos notariales* son los *testimonios* y copias certificadas que los notarios expiden de las escrituras y actas que ellos asientan en el *protocolo,* libro en el que registran los actos y hechos jurídicos de que dan fe. La diferencia entre *escritura* y *acta* notariales, reside en que, en la primera, los notarios hacen constar un acto jurídico y, en el acta, un hecho jurídico.

Los *documentos administrativos* son los expedidos por los funcionarios de la administración pública, en ejercicio de sus atribuciones legales. Para que estos documentos adquieran el carácter de instrumentos públicos se requiere que los funcionarios que los expiden lo hagan precisamente en ejercicio de atribuciones legales. Por esta razón, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que las "certificaciones expedidas por las autoridades sobre asuntos ajenos a sus funciones, no tienen ningún valor jurídico, y para utilizar lo dicho por las autoridades en lo que no se refiere a sus funciones, es preciso promover la prueba testimonial con arreglo a derecho" *(Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985,* Tercera Sala, 4a. parte, páginas. 210-211).

Por último, las *constancias registrales,* que en rigor no son sino una modalidad de los documentos administrativos, tienen la peculiaridad de ser expedidos precisamente por las dependencias encargadas de llevar el registro de determinados actos y hechos jurídicos, tales como el Registro Público de la Propiedad y de Comercio, el Registro Civil, el Registro Federal de Vehículos, el Registro de Transferencia de Tecnología, etcétera Estas dependencias expiden constancias o certificaciones acerca de los registros que realizan.

Por regla, todas estas subespecies de documentos públicos hacen prueba plena, salvo que se demuestre su falsedad o inexactitud por otros medios legales (artículos. 402 y 403 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

2. Por exclusión, los *documentos privados* se definen como aquellos que no han sido expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus atribuciones o por profesionales dotados de fe pública. El artículo 334 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal contiene una enunciación insuficiente de los documentos privados: "Son documentos privados los vales, los pagarés, los libros de cuentas, las cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribanos o funcionarios competentes".

Similar regulación a la del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal sobre el documento como medio de prueba, contienen tanto el Código Federal de Procedimientos Civiles como los ordenamientos que siguen al anteproyecto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1948, si bien estos últimos suelen dar mayor amplitud al concepto de documento privado. Asimismo, los códigos procesales penales prevén la prueba documental en semejantes términos. En fin, la misma afirmación puede ser hecha por lo que concierne a la Ley Federal del Trabajo.

v. **Actuaciones Judiciales, Diligencias Judiciales, Resoluciones Judiciales.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis de derecho procesal" *Panorama del derecho mexicano,* México, UNAM, 1966; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 9a. edición, México, Porrúa, 1981; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 14a. edición, México, Porrúa, 1981; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980.

José Ovalle Favela.

DOGMATICA JURIDICA, *véase* **Doctrina.**

DOLO. I. En derecho penal el dolo denota la volición, apoyada en el conocimiento correspondiente, que preside la realización de la conducta descrita en los tipos de delito que requieren esa forma de referencia psicológica del sujeto a su hecho. Es, en términos corrientes, el propósito o intención de cometer el delito. El Código Penal del Distrito Federal no utiliza para designarlo el término dolo sino la palabra intención, que, como se verá, no es la mejor para abarcar la amplia gama del dolo.

Hasta hace poco tiempo la ley penal mexicana, con la excepción de algunos códigos locales, no definía el dolo. Entre las importantes reformas introducidas al Código Penal del Distrito Federal en 1984 *(Diario Oficial* 13-I-1984) se cuenta la de su artículo 9°, que aporta, amén de la de la culpa y de la de la preterintención, la definición del dolo, expresando que "obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico, quiera o acepte el resultado prohibido por la ley". Es claro, pues, que el dolo importa un saber (conocimiento) y un querer (volición), que apuntan a los elementos (circunstancias, dice la ley) de la correspondiente figura de delito.

II. El agente se halla en dolo cuando sabe o conoce lo que realmente ejecuta. Si se trata, por ejemplo, del tipo de homicidio doloso, el ejecutor sabe que tiene ante sí un hombre vivo, que el arma que extrae de su bolsillo y dispara sobre él está cargada y que, habida cuenta de la distancia de que se tira, la zona del cuerpo a que apunta y su buena puntería, el disparo no ha de producir con mayor o menor grado de probabilidad la muerte de su víctima.

Podrá percibirse que este conocimiento recae, en primer lugar, sobre hechos. Algunos de estos hechos preexisten al acto mismo de ejecución, como, en el ejemplo propuesto, tener el agente buena puntería y contar con un arma cargada, y ser la víctima un hombre vivo. Pueden esos hechos estar también en el futuro, como el curso casual conducente al resultado y la aparición de éste, la muerte de la víctima, hechos futuros que pasan a ser objeto de previsión más que de conocimiento. En seguida, la ausencia del consentimiento de la mujer en el aborto del artículo 330 Código Penal del Distrito Federal o del de la persona que puede disponer de la cosa en el robo del artículo 367 Código Penal del Distrito Federal, aunque el carácter negativo de esos tipos de delito, es también un hecho, al cual se extiende el conocimiento necesario al dolo. Pero más allá de los hechos, ese conocimiento abarca todavía los elementos nominativos del tipo, vale decir, ciertas valoraciones recogidas a veces por la ley en referencia a determinadas pautas sociales, como la condición de "casta y honesta" de la mujer en el estupro del artículo 262 Código Penal del Distrito Federal, o a normas jurídicas, como la calidad de servidor público.

Cabe destacar que el conocimiento, así caracterizado, del significado del hecho en cuanto tal ha de ser siempre efectivo y no sólo posible. Puede importar a veces una concentración de la actividad consciente sobre el objeto y a veces un mero tenerlo disponible en la mente en el momento de obrar. En cuanto a la previsión del curso causal y de la aparición del resultado, no puede ella serlo de todos los detalles, porque no siendo dable a la propia ciencia prever todos los resultados y procesos causales, menos puede exigirse esa previsión al común de las personas, que carecen de conocimientos científicos. Así pues, la previsión del resultado pertenece al dolo si va acompañada de una previsión de la casualidad que no se separe en forma sustancial de la causación de ese resultado por parte del autor (Zaffaroni).

Sostienen algunos que a ese saber o conocimiento debe agregarse, para completar este aspecto intelectual del dolo, el de la significación jurídica o antijuridicidad de la acción u omisión legalmente prevista. Otros prescinden de este último conocimiento y prefieren incluirlo - reconociéndolo, por cierto como extremo también ineludible de la responsabilidad penal - en la culpabilidad, tal como modernamente se la entiende.

III. A ese saber se suma, en seguida, un querer (volición), que es la decisión de realizar la acción, o más precisamente la voluntad realizadora que la preside en el momento de ser ejecutada. Tal voluntad se apoya en el conocimiento de los elementos de la formulación típica, antes mencionado. Querer, pues, no es meramente desear sino dar determinación a un propósito, que puede ser, acaso, hasta desagradable para el propio agente. Es esta volición la que preside la realización del delito doloso.

IV. La clasificación más importante del dolo es la que distingue entre *dolo directo, dolo indirecto* o *mediato* y *dolo eventual.*

En el *dolo directo* la voluntad del sujeto se dirige precisamente a aquello que constituye el delito. Así obra con dolo directo de homicidio quien endereza su acción a

dar muerte a un hombre, aunque ese resultado precisamente querido pueda aparecer, en el hecho, como un efecto meramente probable, dadas las circunstancias, de la acción emprendida. Lo que importa es que ese resultado, la muerte de un hombre, sea el efecto a que se dirige la voluntad. A esta especie o forma de dolo conviene tal vez más propiamente el vocablo intención, que es el término con que el Código Penal del Distrito Federal designa el dolo.

En el *dolo indirecto* o *mediato* y en el *dolo eventual* el resultado delictivo que al autor se le imputa *a esos títulos* no es la meta, delictiva o no, que él pretende alcanzar con su acción, pero ese resultado aparece a su mente vinculado a ella de modo necesario o posible, con independencia de que el agente lo desee o no. Trátase de formas ampliadas de dolo respecto de la producción de consecuencias accesorias, representadas como de ocurrencia segura o posible: segura en el dolo indirecto, posible en el dolo eventual. Sobre esta representación debe imperar indispensablemente, como en toda especie de dolo, la voluntad, que cuenta con la aparición de la consecuencia accesoria y no retrocede ante ella.

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 11a. edición, México, Porrúa, 1977; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1981; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano, tomo* I, *Introducción a las figuras típicas;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980: Welzel, Hans, *Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung;* 11, Auflage, Berlin, Walter de Gryuter & Co., 1969; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Ediar, 1981.

Alvaro Bunster.

DOLO CIVIL. I. Genéricamente la palabra dolo connota la deliberada intención de causar injustamente un mal a alguien; es decir, la acción encaminada a lograr ese fin ha de ser violatoria del deber jurídico de ajustar nuestra conducta a las normas de rectitud y la buena fe que informan la virtud secular de la justicia. En este sentido amplio la denotación del vocablo comprende el concepto de dolo en su sentido a la vez civil y penal.

En efecto, Enrique Ferri - nos informa Carlos Franco Sodi - piensa que en el dolo concurre la intención de lesionar el derecho de otro, con un fin antisocial y antijurídico.

La unidad originaria del concepto pone en claro que el dolo considerado en su doble aspecto civil y penal participa del carácter de la intención y del fin que pretende alcanzar el agente: lesionar el derecho de otra persona.

II. Por lo que se refiere al aspecto civil del dolo, se distingue, por una parte, el dolo como vicio de la voluntad y, por la otra, como elemento de la responsabilidad civil.

En la primera acepción, es decir entendido el dolo como un factor que interviene en el momento de la formación de la voluntad para impedir que se forme conscientemente en el declarante, el dolo consiste en toda clase de artificios o sugestiones tendientes a provocar el error en el autor del acto o en cualquiera de las partes que en él intervienen, de manera tal de no haberse inducido a una de las partes en ese falso conocimiento de la realidad, ésta no habría celebrado el acto o cuando menos habría otorgado su voluntad de otra manera diferente a aquella que fue emitida en condiciones de engaño tales.

El artículo 1815 del Código Civil del Distrito Federal dispone: “Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido”.

El dolo así concebido tiene las siguientes características: ***a)*** se presenta en el momento de la celebración del contrato *(dolo in contrahendo);* ***b)*** las maniobras o sugestiones empleadas tienden a sorprender la voluntad de uno de los contratantes creando en él un error, y ***c)*** el error así inducido debe recaer sobre el motivo que determina al autor del acto a declarar su voluntad para celebrarlo; es decir, el error provocado por medio de dolo ha de ser de tal naturaleza que la parte que ha sido víctima de las maniobras dolosas otorga su voluntad por causa del falso conocimiento de la realidad al que ha sido inducido insidiosamente para celebrar el acto *(dolo causam dans).* No se entiende que las sugestiones o artificios empleados para inducir al error a una de las partes, configuren un vicio de la voluntad cuando el error provocado recae sobre circunstancias no determinantes de la voluntad del contratante.

En derecho romano cuando una de las partes había sido inducida a contraer la obligación por medio de engaños podía oponer si era demandada la *exceptio doli,* sí la actitud insidiosa del otro contratante era la causa que había dado lugar al otorgamiento del acto. La excepción de dolo llega a tener un ámbito de aplicación muy extenso. Procedían en el caso de lo que posteriormente se designó como dolo malo aludiendo a las maniobras a actitudes engañosas para crear en uno de los contratantes la existencia de un motivo determinante para contratar, cuando ese motivo no existía en realidad de ninguna manera. Aun cuando en las fuentes no encontramos esta mención expresa al otro tipo de dolo, más tarde se ha pretendido designar bajo la denominación poco acertada de “dolo bueno” a las ponderaciones a veces exageradas de las cualidades no esenciales de la cosa materia del contrato. En este caso no puede hablarse propiamente de dolo, porque no falseando los hechos, no se puede decir que exista engaño alguno. Son simplemente las argumentaciones habilidosas, pero no ilegítimas de una de las partes para apoyar la conveniencia que para la otra parte podía resultar de la celebración del acto.

III. El dolo debe distinguirse de la mala fe. En esta última el contratante que de ella se vale no es quien ha provocado el error en la otra parte, se beneficia de esa situación en que ya se encuentra quien con él contrata y se limita a disimular el conocimiento de ese error. El dolo y la mala fe se distinguen también en que al paso que el primero requiere una conducta en que emplea el dolo, la mala fe consiste en una conducta puramente omisiva, de simple disimulación. La mala fe consiste en el fingimiento de una supuesta ignorancia del error en que se encuentra el otro contratante y la insidia o deslealtad consiste en que debiendo advertir de ello a quien tiene un conocimiento no ajustado a la realidad no le avisa de su error y manteniéndolo en él celebra el contrato. Al contratar procede de mala fe, no incurre ciertamente en engaño, pero se conduce con perfidia.

Debe advertirse que tanto el dolo como la mala fe producen el mismo efecto: nulifican el contrato y en términos muy amplios podría decirse que tanto monta designar a este vicio de la voluntad con uno y otro vocablo. Empero, la tradicional distinción entre dolo y mala fe se justifica primeramente, desde el punto de vista de la técnica legislativa para señalar con toda precisión que es de la misma manera reprobable para el derecho una conducta positiva o negativa, en tanto que ambas impiden que la voluntad, elemento

esencial del acto jurídico, se forme en el contratante en manera plenamente consciente de la realidad. Por otra parte, es necesario establecer una distinción habida cuenta de que la mala fe vicia la voluntad cuando proviene precisamente de una de las partes en tanto que si un tercero emplea maniobras dolosas para inducir a error a uno de los contratantes y el otro es sabedor de esas manipulaciones, el contrato puede ser anulado por la víctima del dolo, si como ya se dijo el error que de tales maniobras se ha producido, recae sobre la causa determinante del acto artículo 1816). En este caso el vicio de la voluntad está constituido por una concurrencia o simultaneidad de conductas reprobables una de ellas activa (por comisión), configurada por las maniobras o sugestiones que realiza un tercero (dolo propiamente dicho); la otra conducta concurrente (por omisión) que se manifiesta en la disimulación del error (mala fe) provocada en el otro contratante como resultado de aquellas maniobras maliciosas del tercero.

IV. El dolo se ofrece con otra configuración en el campo de la responsabilidad civil. Como vicio de la voluntad el dolo actúa en el momento de la celebración del contrato, en tanto que como elemento de la responsabilidad civil, surge en la etapa de ejecución de la obligación contraída voluntariamente o derivada directamente del ordenamiento jurídico.

Si como vicio de la voluntad el dolo se exterioriza por medio de engaños artificios o maquinaciones o por una conducta omisiva para generar el error o mantener en él a la víctima, el dolo como elemento de la responsabilidad civil no requiere de una conducta incidiosa ni tiende a producir error alguno, basta que el agente, de una manera intencional cause sin derecho un daño a otro, ya en su persona, ya en sus bienes.

V. El concepto de dolo, como elemento de la responsabilidad civil. El dolo y la culpa son elementos de la responsabilidad civil subjetiva: mientras el daño causado por dolo es intencional, la lesión proveniente de culpa se origina en la falta de atención o de cuidado en la persona que lo ha causado. El autor del daño ha actuado ilícitamente y por esa razón surge a su cargo la responsabilidad civil de reparar el daño así originado.

Se destaca nuevamente aquí otro de los caracteres distintos del dolo como elemento de la responsabilidad civil, a saber: el dolo o intención de dañar (y en su caso la culpa o negligencia) constituyen por sí mismos el *substratum* del hecho ilícito que ha de ser además dañoso para otra persona. En otras palabras, el que por dolo o culpa causa un daño a otro, compromete su responsabilidad frente a la víctima. El artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal se refiere a la responsabilidad subjetiva (por dolo o culpa) cuando dispone: “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

En la llamada responsabilidad objetiva la responsabilidad civil de una persona se ve comprometida en ausencia de toda idea de dolo o culpa, que se sustituye por el concepto de riesgo creado.

VI. BIBLIOGRAFIA: Albaladejo, Manuel *El negocio jurídico*, Barcelona, Bosch, 1958; Betti, Emilio, *Teoría general del negocio jurídico; traducción* de A. Martín Pérez, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1943; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 4a. edición, México, Porrúa, 1962, tomo I; Cariota Ferrara, Luigi, *El negocio jurídico; traducción* de Alberto García y Manuel Albaladejo, Madrid, Aguilar, 1956; Cossío y Corral, Alfonso de, *El dolo en el derecho civil;* Madrid, Editorial Revista del Derecho Privado, 1955; Gaudement, Eugene, *Teoría general de las*

obligaciones; traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Messineo, Franceso, *Doctrina general del contrato; traducción* de Rodolfo O. Fontanarrosa, Santiago Sentís Melendo y M. Volterra, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1952, tomo I; Planiol, Marcel, *Tratado elemental de derecho civil;* con la colaboración de Georges Ripert; traducción de José Ma. Cajica Jr. Puebla, Cajica, 1946, tomo III.

Ignacio Galindo Garfias.

DOMICILIO. I. (Del latín *domus:* casa). El domicilio de una persona física es el lugar en donde reside con el propósito de establecerse en él; a falta de éste, el lugar en que tiene el principal asiento de sus negocios: y a falta de uno y otro, el lugar en que se halle artículo 29 Código Civil para el Distrito Federal). El domicilio de las personas morales es el lugar donde se encuentra establecida su administración.

II. El concepto jurídico comprende dos elementos: uno objetivo y el otro subjetivo. El primero está constituido por la residencia de una persona en un lugar determinado, y el segundo por el propósito de dicha persona por radicarse en ese lugar. La ley presupone que se conjuntan estos dos elementos cuando una persona reside por más de seis meses en ese lugar.

La ley utiliza indistintamente los conceptos de domicilio y población como sinónimos dando lugar a varias confusiones. Si bien en la mayoría de los casos utiliza el concepto de domicilio para referirse a la morada o casa (por ejemplo, el domicilio conyugal), en otros lo utiliza para hablar de la población (por ejemplo., el domicilio de los sentenciados). Galindo Garfias para aclarar estas confusiones, afirma que "cuando la ley alude al domicilio como la casa habitación de una persona, implícitamente se refiere a la población donde se encuentra ubicada esa casa".

Este atributo de las personas tiene por objeto: ***a)*** determinar el lugar para recibir todo tipo de notificaciones y emplazamientos artículo 117 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); ***b)*** precisar el lugar donde debe cumplir sus obligaciones (artículos 34 y 2028 Código Civil para el Distrito Federal); ***c)*** fijar la competencia del juez artículo 156 fracciones V a XII Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); ***d)*** establecer el lugar en donde deben realizarse determinados actos del estado civil, y ***e)*** realizar la centralización de los bienes en caso de juicios universales - quiebra, concurso, herencia - (artículos. 157 y 739 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

III. Existen varios tipos de domicilio: *real* es aquel en que radica una persona con el propósito de establecerse en él artículo 29 Código Civil para el Distrito Federal); *legal*, es aquel que la ley señala como lugar del ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones aunque de hecho no se encuentre allí presente (artículos 31 y 32 Código Civil para el Distrito Federal); *voluntario* es aquel que surge cuando una persona, a pesar de residir en un lugar por más de seis meses, desea conservar su domicilio anterior, para ello debe hacer la declaración correspondiente dentro del término de quince días, tanto de la autoridad municipal de su residencia anterior como a la de la nueva; *convencional*, es el lugar que una persona señala para el cumplimiento de determinadas obligaciones artículo 34 Código Civil para el Distrito Federal), y de *origen* que se refiere al lugar en donde se ha nacido.

Además el Código Civil para el Distrito Federal se refiere al domicilio conyugal artículo 163 Código Civil para el Distrito Federal) y al domicilio familiar artículo 723 Código Civil para el Distrito Federal). El primero ha sido definido por la Suprema Corte de Justicia como el lugar donde convienen los cónyuges y sus hijos, disfrutando aquéllos de la misma autoridad y consideraciones. Es la morada en que están a cargo de la mujer la dirección y el cuidado de los trabajos del hogar. Debiendo ser adecuada para hacer posible el cumplimiento de las obligaciones y el ejercicio de los derechos derivados del matrimonio. Es decir, se requiere que además de ciertas consideraciones materiales como espacio, servicios, etcétera, sea un domicilio propio. Recientemente esta definición fue incorporada al ordenamiento civil del D.F., así, el propio artículo 163 Código Civil para el Distrito Federal define este domicilio como "el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales". El segundo es uno de los elementos objeto del patrimonio de familia.

véase **Patrimonio Familiar.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Branca, Guiseppe, *Instituciones de derecho privado; traducción* de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 2a. edición, México, Porrúa, 1976; Pallares, Eduardo, *El divorcio en México;* 3a. edición, México, Porrúa, 1981; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano, tomo* I, *Introducción y personas;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

DOMICILIO FISCAL. I. Lugar que el legislador señala al contribuyente para todos los efectos derivados de la relación tributaria sustantiva; muy especialmente para que la autoridad fiscal lleve a cabo una mejor administración de los ingresos fiscales, bajo el criterio de facilitar el cumplimiento de las obligaciones fiscales dentro de la circunscripción territorial que a cada persona contribuyente le corresponda.

II. El domicilio fiscal de las personas físicas casi es idéntico que el domicilio para efectos civiles; pero varía según se realicen actividades empresariales (*v. artículo* 16 Código Fiscal de la Federación y *v.* a, 107 Ley del Impuesto Sobre la Renta); o que se trate de prestación de servicios personales independientes (*v. artículo* 84 Ley del Impuesto Sobre la Renta); pues el primer caso lo es el local en que se encuentre el principal asiento de sus negocios; y, en el segundo, el local que se utilice como base fija para el desempeño de sus actividades.

Fuera de ambos casos, el legislador federal dispuso artículo 10 Código Fiscal de la Federación) que el domicilio fiscal será el lugar en que la persona física tenga su asiento principal de sus actividades.

Para las personas morales el legislador siguió un criterio diferente y, así, dispuso que cuando residan en el país, su domicilio fiscal será el local donde se encuentra la administración principal del negocio.

Tratándose de establecimientos o sea, de cualquier lugar de negocios en que se desarrollen parcial o totalmente las actividades principales artículo 16 *(in fine Código Fiscal de la Federación*) de personas morales residentes fuera del país, el domicilio fiscal será ese establecimiento: y de ser varios establecimientos, el domicilio fiscal será el local

donde esté la administración principal del negocio en el país; o en su defecto, el que deseen señalar los contribuyentes.

III. El domicilio fiscal, al igual que en derecho civil, es inviolable, y así, el legislador exige la observancia previa de ciertas formalidades esenciales para que el contribuyente pueda ser molestado en su domicilio fiscal (artículos. 43, 44, 46 y 47 Código Fiscal de la Federación).

IV. El señalamiento de domicilio fiscal, por parte del contribuyente, además de una obligación constituye para éste una garantía si la autoridad fiscal pretende molestarlo o privarlo de sus bienes, derechos propiedades o posesiones; pues el acto o actos tendientes a ello deben ser notificados precisa y personalmente en ese domicilio fiscal para que sean válidos y surtan todo efecto legal; pues de lo contrario el contribuyente tiene expedito el ejercicio de su derecho de impugnar ese acto y procedimiento viciados por ilegales, precisamente a través del llamado recurso de nulidad de notificaciones (*ver* artículos 116 fracción III, 119, 129, 210 y 234 fracción I Código Fiscal de la Federación).

V. BIBLIOGRAFIA: Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 7a. edición, México, Porrúa, 1976.

Federico Quintana Aceves.

DOMINIO. *véase* **Propiedad.**

DOMINIO EMINENTE. I. Es su aceptación moderna el *dominium eminens* consiste en la potestad soberana del Estado sobre su territorio, la cual implica la llamada propiedad originaria; por ello, el dominio eminente representa la expresión jurídico-política de la soberanía interna. “El dominio eminente es un poder supremo sobre el territorio; vincúlase a la noción de soberanía. Se ejerce, potencialmente, sobre todos los bienes situados dentro del Estado, ya se trate del dominio privado o público del mismo o de la propiedad de los particulares o administrados” (Marienhoff página 37).

II. La locución dominio eminente se acuña en el derecho feudal, la adopta el absolutismo jus naturalista, sobrevive en el liberalismo constitucional y, con nuevas características, se actualiza en el derecho contemporáneo; “. . .en las primeras etapas de la evolución jurídica y política, el vínculo del Estado con el territorio es comprendido como un vínculo de verdadero dominio; pero, a medida que lentamente nos elevamos a una forma jurídica y política más alta del concepto del dominio, se pasa al concepto de soberanía. Es especialmente característica de la organización feudal la confusión de la soberanía con la propiedad, y por consiguiente, del derecho público con el derecho privado; . .” (Vanni, página 146). En el absolutismo el dominio eminente es solo una parte del amolio *jus eminens* atribuido al príncipe, cuya potestad, auténtico principio de autoridad, accede al liberalismo constitucional en calidad de facultad de *imperium.* “El poder de incautarse de la propiedad privada cuando el interés público lo exige, se reconoce como derecho de supremacía. Ante todo, éste está comprendido en la noción más general del *jus eminens* que, en esta aplicación, es muy lógicamente calificado de *dominium eminens”* (Mayer, tomo III, página 6). “Luego, según la evolución histórica que señalamos en sus lineamientos generales, la idea de *dominuim* se transforma en *imperium* que en el Estado moderno significa soberanía; o en otros términos, lo que se

entiende por dominio eminente no es sino la expresión de la soberanía" (Bielsa, tomo IV, página 439).

En México el régimen colonial se fundó en el principio jurídico de que la propiedad de lo descubierto correspondía al monarca. "En las Ordenanzas de Minería de 1793 se ratificó este principio. . .Se consideraban como minas propias de la Real Corona 'no solo las minas de Oro y Plata, sino también las de Piedras Preciosas. Cobre, Plomo, Estaño, Azogue, Antimonio, Piedra Calaminar, Biamuth, Salgema y cualesquiera otros fósiles, ya sean metales perfectos o medios minerales, bitúmenes o juegos de la tierra'. Estas mismas Ordenanzas de Minería fueron las leyes que rigieron la industria minera durante sesenta y tres años de vida independiente de la República Mexicana, sin más modificación de importancia, que la substitución del Real Tribunal de Minería en sus funciones de titulación de minas por las Diputaciones de Minería que funcionaban en cada Entidad Federativa. El Rey, el Real Patrimonio y la Real Corona por su propia naturaleza se transformaron en Entidad 'Nación', que fue la que tomó todos los derechos, propiedades y obligaciones que se habían conferido a sí mismos, los Monarcas Españoles por el derecho de conquista y que fueron sancionados por las costumbres y por las leyes durante trescientos años" (Rouaix, página 26). Por considerar que en el artículo 22 del título 6° de las Ordenanzas de Minería no se reglamentaba el laboreo de las substancias que no son metales preciosos, el sedicente emperador Maximiliano en el artículo 1° de un decreto que expidió en 1865, ordenaba "nadie puede explotar minas de sal, fuente de pozo y lagos de agua salada, carbón de piedra, betún, petróleo, alumbre, kaolín y piedras preciosas, sin haber obtenido antes la concesión expresa y formal de las autoridades competentes y con la aprobación del Ministerio de Fomento. . .". En cambio el porfiriato renunció al dominio eminente ejercido por centurias, y durante el interregno de Manuel González expidió el 22 de noviembre de 1884, el Código de Minería cuyo artículo 1° disponía: "Son de la exclusiva propiedad del dueño del suelo, quien por lo mismo, sin necesidad de denuncio o adjudicación especial, podrá explotar y aprovechar: I. Los criaderos de las diversas variedades de carbón de piedra. IV. Las sales que existan en la superficie, las aguas puras y saladas, superficiales o subterráneas; el petróleo y los manantiales gaseosos las aguas termales o medicinales". Semejante atraco a la nación, en perjuicio de su soberanía y en beneficio de intereses extranjeros no requiere comentario. Se hizo necesaria una revolución para que la nación reivindicase a través de la labor de su Congreso constituyente, el dominio eminente, la soberanía nacional en el ámbito interno.

III. En el ejercicio del dominio eminente que el Estado ejerce sobre su territorio, no admite otro poder superior o igual al suyo que así, viene a ser supremo". . .y lleva consigo de parte de todos los (demás) Estados el deber de abstenerse de todo acto que directamente o indirectamente equivalga a una manifestación de la pública *potestas*, del *imperium* de la *auctoritas"* (Fiore, tomo I, página 363). El dominio eminente, como queda dicho, implica la llamada propiedad originaria; la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin emplear la locución cuyo estudio nos ocupa, dispone en su artículo 27: "la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares constituyendo la propiedad privada". Precisa cuál es nuestro territorio al señalar en su artículo 42 "El territorio nacional comprende: **I.** El de las partes integrantes de la Federación; **II.** El de las islas, incluyendo los arrecifes y cayos en los mares adyacentes; **III.** El de las islas de

Guadalupe y las de Revillagigedo, situadas en el océano Pacífico; **IV.** La plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, cayos y arrecifes; **V.** Las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fija el derecho internacional, y las marítimas interiores, y **VI.** El espacio situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establezca el propio derecho internacional". Aclara en el párrafo tercero del artículo 27: "La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana." Y en el párrafo cuarto de este artículo preceptúa: "Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; de todos los minerales o substancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos constituyan, depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de las descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los yacimientos minerales u orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos, y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el derecho internacional." La Ley General de Asentamientos Humanos la Ley de Desarrollo Urbano del Distrito Federal la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas y la Ley General de Expropiación, constituyen claras manifestaciones en México, del dominio eminente, es decir que "el Estado tiene potestad soberana sobre su territorio, una propiedad originaria y tradicional, un derecho real institucional o con mayor extensión un pleno derecho por el derecho internacional, si nos atenemos a su sentido moderno" (Serra Rojas, tomo II, página 146).

IV. BIBLIOGRAFIA: Bielsa, Rafael, *Derecho administrativo;* 6a. edición, Buenos Aires, La Ley, 1964, tomo IV; Diez, Manuel María, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Bibliografía Omeba, 1969-1971, 5 volúmenes; Fiore, Pasquale, *Tratado de derecho internacional público; traducción* de Alejo García Moreno; 2a. edición, Madrid, Góngora, 1894, tomo I; Forsthoff, Ernst, *Tratado de derecho administrativo; traducción* de Luis Legaz y Lacambra, F. Garrido Falla y L. Gómez Ortega, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1958; Marienhoff, Miguel S., *Tratado del dominio público,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1960; Mayer, Otto, *Derecho administrativo alemán; traducción* de Horacio H. Heredia y Ernesto Krotoschin, Buenos Aires, Depalma, 1949-1954, 4 volúmenes; Rouaix, Pastor, *Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución política de 1917*, Puebla, Gobierno del Estado de Puebla, 1946; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Vanni, Icilio, *Lecciones de filosofía del derecho; traducción* de Juan Bautista Lavalle y Adrián Cáceres Olozo, Lima, sin editorial, 1909.

Jorge Fernández Ruiz.

DOMINIO MARITIMO. *v.* **Derecho del Mar.**

DONACION. I. Contrato por el que una persona, denominada donante, transfiere a otra llamada donatario, gratuitamente, una parte o la universalidad de sus bienes presentes, reservándose lo necesario para vivir (artículos 2332 y 2347 del Código Civil para el Distrito Federal).

La esencia de la donación consiste en que el donante hace una atribución patrimonial al donatario con ánimo de liberalidad, por lo tanto, acto de liberalidad no es sinónimo de acto a título gratuito, puesto que no son donaciones el mutuo simple o el depósito o el mandato a título gratuito, y, como la donación es un contrato que exige cambio de consentimiento, el derecho moderno no acepta la donación por causa de muerte con la que se pretenda otorgar una ventaja sobre un legado en una sucesión testamentaria.

No todos los actos de liberalidad son donaciones, pues las actitudes de renuncia de un derecho ganado o la asunción de una obligación de un deudor constituyen actos de liberalidad, pero no son donaciones puesto que no hay una transferencia de propiedad.

II. Las donaciones pueden ser puras, condicionales, onerosas o remuneratorias, según que se otorguen en términos absolutos, en el primer caso, o que se sujete a una condición suspensiva o resolutoria la existencia de la donación, en el segundo. Las donaciones serán onerosas cuando se imponen algunos gravámenes, y remuneratorias cuando se otorgan en atención a los méritos del donatario.

Una segunda clasificación de las donaciones incluirá a las de derecho común que constituyen la regla y las donaciones antenupciales y entre consortes. Donaciones antenupciales son las que se hacen los novios o esposos en atención al matrimonio futuro que, por supuesto, quedarán sin efecto si el matrimonio no se celebra. Las donaciones entre consortes son las que se hacen los cónyuges entre sí, y pueden revocarse libremente.

III. Las reglas de formación del contrato de donación constituyen una excepción a las reglas de formación de todo contrato, pues en primer término el contrato es forma sólo hasta que el donatario acepta la donación y hace saber lo informado al donante y, en seguida, la aceptación debe hacerse en forma expresa y durante la vida del donante (artículos 2340 y 2346 en relación con los artículos 1807, 1808 y 1809 Código Civil para el Distrito Federal).

La donación, en cuanto al objeto, solamente puede comprender los bienes presentes del donante. La exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal de 1870 señala que la razón de esta regla se encuentra en la circunstancia de permitir que el donante pueda revocar los bienes futuros, mas, a mi entender, una donación de bienes futuros implicaría una suerte de esclavitud.

El contrato de donación es unilateral puesto que la obligación principal recae en el donante y consiste en la transmisión de la propiedad de la cosa donada de la que no responde por evicción salvo que expresamente hubiese obligado a presentarla. Esto no quiere decir que no existan obligaciones a cargo del donatario, pues, en primer término, tendrá el deber de gratitud a la persona del donante y, en segundo lugar, deberá cumplir las cargas impuestas a pagar las deudas del donante si éstas afectasen los bienes donados o si se hubiese recibido la universalidad de bienes del donante y sólo hasta el importe de la donación (artículos 2353 al 2355 del Código Civil para el Distrito Federal).

Asimismo las reglas de la capacidad modifican pues no pueden hacerse donaciones salvo las antenupciales, con bienes de un incapacitado y, por otro lado, sí pueden recibir donaciones los incapaces y aún los todavía no nacidos con tal de que al suceder el hecho jurídico del nacimiento sean viables y siempre que en el momento de hacerse la donación se encuentren concebidos.

Para saber quien esté concebido se aplicarán las reglas del artículo 224 Código Civil para el Distrito Federal en cuanto a los términos, estos es los que a la fecha de la donación nacieran dentro de los seis y diez meses siguientes.

En términos generales la donación no puede revocarse puesto que siendo un contrato, su cumplimiento no puede quedar al arbitrio de uno de los contratantes artículo 1797 Código Civil para el Distrito Federal); pero en atención a que el donante pudiera haber hecho el acto de liberalidad cuando no tenía hijos, si algún hijo le sobreviene dentro de un periodo de cinco años de celebrado el contrato, el legislador faculta al donante para revocar la donación. Si el donatario entre tanto hubiese enajenado los bienes donados deberá restituir el precio de los mismos o la cosa o cosas compradas con el precio.

Asimismo se faculta al donante para revocar la donación si el donatario hubiese cometido en su contra algún acto de ingratitud, mas en este caso el donante tiene una acción que dura sólo un año desde que tuvo conocimiento del hecho de la ingratitud y, por otro lado, la ingratitud queda objetivamente cuando el legislador indica que la ley si se comete algún delito contra la persona, la honra a los bienes del donante o de los ascendientes, descendientes o cónyuge de éste y, por último, habrá asimismo ingratitud cuando el donatario rehusa socorrer, según el valor de la donación, al donante que ha venido a pobreza.

Por último, las donaciones serán inoficiosas cuando perjudiquen la obligación del donante de ministrar alimentos. La inoficiosidad no significa nulidad sólo quiere decir que la donación se reduce en la medida en que sea necesario para cubrir los alimentos y ésta no tendrá por qué reducirse si el propio donatario tomase a su cargo los alimentos del acreedor.

v. **Subrogación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos;* 2a. edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1970; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles*, México, Porrúa, 1981.

José de Jesús López Monroy.

DONATIVO. I. (Del latín *donare*, de *dare:* dar graciosamente). Se entiende por donativo la cantidad en efectivo, especie o crédito producto de una donación. Se identifica con dos efectos fiscales, uno para el donante y otro para el donatario.

Se entiende por donación, según el artículo 2332 del Código Civil para el Distrito Federal el contrato por el que una persona transfiere a otra gratuitamente una parte o la totalidad de sus bienes presentes.

II. Los efectos fiscales que tiene un donativo se pueden circunscribir, básicamente, a dos legislaciones: Ley del Impuesto Sobre la Renta e Ley del Impuesto al Valor Agregado.

En la Ley del Impuesto Sobre la Renta se presentan cuatro situaciones jurídicas genéricas en relación a los donativos, siendo éstas en función a que sean otorgados o recibidos por una: ***a)*** sociedad mercantil; ***b)*** persona moral con fines mercantiles; ***b)*** persona moral con fines no lucrativos; ***c)*** persona física residente en el país, y ***d)*** persona física o moral residente en el extranjero.

a) *Sociedades mercantiles.* En el título II de la Ley del Impuesto Sobre la Renta se mencionan como sujetos: los organismos descentralizados que realicen preponderantemente actividades empresariales y las sociedades mercantiles residentes en el país. De acuerdo con dicho título los donativos tendrán efectos fiscales tanto para el donante como para el donatario.

El sujeto que entera la donación la podrá deducir siempre y cuando se trate de donativos otorgados para obras o servicios públicos, a instituciones asistenciales o de beneficencia autorizadas conforme a las leyes de la materia e instituciones de investigación científica y tecnológica inscritas en el Registro Nacional de Instituciones Científicas y Tecnológicas y que satisfagan los requisitos de control fiscal que para el efecto establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Tratándose de donativos otorgados a instituciones que proporcionan el servicio público de enseñanza, siempre que sean establecimientos públicos o de propiedad de particulares que tengan autorización o reconocimiento de la validez oficial de estudios en los términos de la Ley Federal de Educación y se trate de donaciones no onerosas ni remunerativas, conforme a las reglas generales que al efecto determine la Secretaría de Educación Pública.

La cantidad que perciba el sujeto por concepto de donación será gravada en su totalidad.

b) *Personas morales con fines no lucrativos.* Las sociedades y asociaciones civiles las sociedades cooperativas y en general las personas morales distintas de las comprendidas en el título II de la Ley del Impuesto Sobre la Renta son consideradas como personas morales con fines no lucrativos.

Estas sociedades no son contribuyentes de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, y sus ingresos se gravarán de acuerdo al sujeto que sea socio de la persona moral.

En el caso de los donativos, éstos ingresarán al patrimonio de la sociedad: si ésta es considerada dentro del artículo 70, se acumulará al socio cuando la sociedad se lo entregue en efectivo o en especie, siempre y cuando éste sobrepase tres veces el salario mínimo anual de la zona del contribuyente.

En el caso de cualquier otro tipo de persona moral, el ingreso por donativo se acumulará a los socios en el ejercicio en que la sociedad lo percibió menos las deducciones permitidas.

Si la persona moral con fines no lucrativos funge como donante, lo será deducible siguiendo las reglas generales para las personas físicas que veremos en el siguiente inciso.

c) *Personas físicas.* Son sujetos las personas físicas residentes en el país y las personas físicas residentes en el extranjero con establecimiento permanente en México.

En este tipo de sujetos, cuando actúan como donantes les es deducible de acuerdo a los donativos destinados a obras o servicios públicos, instituciones asistenciales o de beneficencia autorizadas conforme a las leyes de la materia e instituciones de investigación científica y tecnológica inscritas en el Registro Nacional de Investigaciones

Científicas y Tecnológicas y que satisfagan los requisitos de control fiscal que para el efecto establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando el contribuyente hubiere erogado en efectivo, en cheque girado contra su cuenta o en otros bienes que no sean títulos de crédito.

Tratándose de donativos otorgados a instituciones de enseñanza serán deducibles, siempre que sean establecimientos públicos o de propiedad de particulares que tengan autorización o reconocimiento de validez oficial de estudios en los términos de la Ley Federal de Educación y sean destinados a la adquisición de bienes de inversión y se trate de donaciones no onerosas ni remunerativas, conforme a las reglas generales que al efecto determine la Secretaría de Educación Pública.

Si fungen como donatarios los ingresos por donación serán acumulables, salvo los siguientes por considerarse exentos: ***a)*** entre cónyuges o entre ascendientes y descendientes en línea recta, cualquiera que sea su monto, y ***b)*** los demás donativos, siempre que el valor total, de los recibidos en un año de calendario no exceda de tres veces el salario mínimo general de la zona económica del contribuyente elevado al año. Por el excedente se pagará el impuesto en los términos de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

d) *Personas físicas y morales residentes en el extranjero.* En el caso en que funja como donante, el residente extranjero no podrá usarlo como deducible debido a que por regla general él causa impuesto sobre ingresos brutos y no sobre netos, salvo en los casos de enajenación de bienes inmuebles y partes sociales en los cuales se les otorga al extranjero la opción de pagar bajo ingresos brutos o netos, en estos casos podrá utilizar la donación otorgada bajo las reglas generales para donativos consagrados para las personas físicas residentes en México.

Si funge como donatario, el residente en el extranjero no deberá pagar impuesto alguno por el ingreso obtenido por concepto de donación.

III. Con respecto al Ley del Impuesto al Valor Agregado, en la ley se contempla el pago de este impuesto para aquellos donativos que no sean deducibles conforme a los fines de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

IV. BIBLIOGRAFIA: Fernández y Cuevas, Mauricio, *Impuesto sobre la renta al impuesto global de las empresas;* 2a. edición, México, Jus, 1977; Johnson Okhuysen, Eduardo, *Impuesto sobre la renta de las personas físicas;* 2a. edición, México, Colegio Superior de Ciencias Jurídicas, 1982; Margain Manautou, Emilio, *Exégesis del impuesto al valor agregado mexicano,* San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1981.

Eduardo Johnson Okhuysen

DOTACION DE TIERRAS Y AGUAS. I. Es un acto complejo de carácter administrativo que tiene por finalidad proporcionar a los núcleos de población previstos por la ley, tierras, bosques y aguas suficientes para constituir ejidos, conforme a las necesidades de su población, a través de la correspondiente expropiación por cuenta del gobierno federal de tierras que reúnan las condiciones de expropiabilidad que señala la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

II. La dotación puede ser provisional o definitiva; ordinaria o complementaria. La dotación provisional es la que se concede a los núcleos de población por mandato de los

gobernadores de los estados, misma que queda sujeta a la ratificación por parte del presidente de la República; dotación definitiva es aquella que se concede mediante el correspondiente decreto presidencial, debidamente publicado en el *Diario Oficial.* La dotación ordinaria tiene lugar cuando se trata de una demanda de dotación a favor de núcleos de población que nunca antes habían sido beneficiados con esta clase de medidas; dotación complementaria es aquella que se reconoce en caso de restitución como consecuencia de ser ésta insuficiente para satisfacer las necesidades de la población.

III. Las solicitudes de dotación pueden tener por objeto la obtención de tierras, bosques o aguas, de acuerdo con las necesidades del núcleo de población de que se trate. Y se sigue un procedimiento especial muy formalista: la solicitud de dotación se inicia con un escrito presentado por el núcleo de población interesado ante el gobernador a cuya jurisdicción corresponda dicha población, quien ordena su publicación en el periódico oficial del estado; después interviene la Comisión Agraria Mixta para efectuar una serie de estudios técnicos, relativos al censo agrario y pecuario, identificación de linderos, inventario de propiedades afectables y, en su caso, inafectables, levantamiento de planos, etcétera Y una vez concluidos estos estudios, la Comisión emite un dictamen sobre el cual recaerá la resolución de dotación provisional si fuere el caso, por parte del gobernador.

Posteriormente interviene la Secretaría de la Reforma Agraria con el propósito de completar el expediente, allanar problemas de inconformidad en el repartimiento de las tierras, etcétera, quien lo turnará luego al Consejo Consultivo Agrario, para que éste emita su respectivo dictamen y de esta forma pueda prepararse un proyecto de resolución definitiva mediante el decreto presidencial.

Estas resoluciones presidenciales, según dispone el artículo 305 de la Ley Federal de la Reforma Agraria de 1971, contendrá: los resultados y considerandos en que se informen y funden; los datos relativos a las propiedades que resultaren afectadas, así como los referentes a las propiedades que gocen de inafectabilidad localizadas en el plano correspondiente; los puntos resolutivos; los cuales deberán fijar con toda precisión las tierras y, en su caso, aguas, que se están dotando; las unidades de dotación que hayan podido constituirse; la superficie para usos colectivos, la parcela escolar, la unidad agrícola industrial para la mujer y la zona de urbanización; el número y nombre de los individuos dotados, así como el de aquéllos cuyos derechos deberán quedar a salvo y los planos a los cuales habrán de ejecutarse los dispositivos resolutivos del decreto presidencial.

La mencionada resolución presidencial podrá, en efecto, confirmar en todas sus partes la resolución del gobernador de dotación provisional y, en su caso, negar la demanda de dotación. En este último supuesto, el artículo 309 de la mencionada ley previene que la Secretaría de la Reforma Agraria procurará subsanar el error en que se hubiera podido incurrir y que haya motivado la negación de la demanda, localizando nuevas tierras idóneas para practicarse la dotación de manera adecuada. Es decir, que la resolución presidencial sólo podrá ser negativa cuando se trate de tierras que gocen de inafectabilidad o inapropiadas para los fines dotatorios. Contra la mencionada resolución presidencial cabe el recurso de amparo, cuando precisamente quebrante los términos en que el artículo 27 constitucional reconoce la propiedad individual, que goce del respectivo certificado de inafectabilidad, pues en otro caso no será viable ningún recurso

legal ordinario, ni el de amparo, ni ningún otro derecho que el de obtener la correspondiente indemnización.

IV. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El proceso agrario y sus procedimientos;* 3a. edición, México, 1979; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de la Reforma Agraria;* 16a. edición, México, Porrúa, 1979; Mendieta y Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional; explicación e interpretación del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus preceptos agrarios;* 4a. edición, México, Porrúa, 1975; Ruiz Massieu, Mario, "Derecho agrario", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II.

José Barragán Barragán

DOTE. I. Su etimología no es clara; se le hace derivar de las palabras latinas *dos, dotis,* que tienen raíz común con las palabras *dare y donatio.* Algunos autores hacen referencia a la voz griega *dotos,* donación e, inclusive, al sánscrito *da* dar. Jurídicamente se refiere al caudal que la mujer aporta al matrimonio con el fin de ayudar las cargas matrimoniales y al desarrollo económico de la familia contribuyendo a su solidez. En algunas legislaciones corresponde no sólo los bienes que la mujer aporta al matrimonio al momento de casarse sino todos aquellos que adquiere durante el mismo ya sea por herencia, legado o donación u otro título, con el mismo fin de ayudar al sostenimiento familiar.

II. Es una de las instituciones más antiguas, encontradas ya entre los pueblos arios y persas, alcanzando su desarrollo en el derecho romano, en donde se llamó también *rex uxoria* (patrimonio constituido en dote).

Originalmente surgió en los matrimonios *in manus,* a fin de compensar a la mujer de la pérdida de sus derechos hereditarios por la ruptura de vínculos con la familia paterna; pasando, después a los matrimonios libres, con el carácter de ayuda que tiene aún ahora.

En un principio los bienes que constituían la dote pasaban a propiedad del marido. Durante la República varió este concepto; surgieron la *actio ex stipulatu* y la *actio rei uxoriae,* mediante las cuales la mujer podía solicitar la restitución de la dote en los casos de divorcio, de tal forma que el marido quedaba en realidad como un usufructuario de dichos bienes.

En derecho romano se podía constituir mediante la *dotis datio* o entrega inmediata de los bienes que la integran; a través de la *dictio dotis* sustanciada en una declaración solemne del constituyente; la *promissio dotis* constituida en forma de *stipulatio;* Teodosio II aceptó la *pollicilatio dotis* o convención privada, y, finalmente, la constitución mediante documento o *instrumentum dotale.*

Le patrimonio dotal solía ser objeto de valoración a fin de fijar la responsabilidad del marido.

III. Actualmente el régimen dotal subsiste en el derecho canónico y en legislaciones como la española. El derecho mexicano no lo contempla.

IV. BIBLIOGRAFIA: Clemente de Diego, Felipe, *Curso elemental de derecho civil español, común y foral,* Madrid, 1920, tomo VI; Francesci, Fernando de, *Derecho*

internacional económico, Madrid, Espasa, 1967; Iglesias, Juan, *Derecho romano;* 6a. edición, Barcelona, Ariel, 1979.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

DUELO I. (Duelo del latín, *duellum,* combate). Es el encuentro armado entre dos personas, previas estipulaciones del reto, en sitio y hora determinados, asistidos por sus respectivos padrinos. Por tanto, el duelo castrense es el combate previamente concertado, por desafío, en el campo del honor, con las condiciones y armas escogidas, entre dos militares de igual o diferente categoría y ante los testigos de rigor.

II. *Antecedentes históricos.* **1.** Los pueblos germanos, como otros, confiaban en las ordalías (del anglosajón *ordal:* juicio), diferentes pruebas que realizaban y por cuyo resultado atribuían inocencia o culpabilidad al acusado, pues creían que el poder divino manifestaba su verdad a través de la prueba, por ejemplo, verter agua hirviendo sobre las manos o caminar sobre brasas, etcétera; después, según Gabriel Tarde, idearon el duelo adivinatorio para pronosticar el resultado de próxima batalla, haciendo pelear a uno de sus hombres con un prisionero enemigo; y más tarde, en la Edad Media, fueron famosos los torneos en los que si el reo era mujer, incapacitado o eclesiástico, se autorizaba que un tercero llamado *campeón* peleara por él, y lo hacía valerosamente pues en ello le iba la vida, a estos combates se les decía el juicio de Dios, ya que pensaban que El protegía en la suerte de las armas al que tenía la razón o la verdad.

2. José F. Rivanera indica que Gundebaldo, rey de los burgundios, introdujo un código de duelo, verdaderamente judicial, el año 501, conocido como "Ley Gombetta", que se difundió en forma vertiginosa por toda la cristiandad, pues se cometía frecuentemente el perjuicio, mientras que así el adversario podía ser convicto por las armas, más tarde, señala Rivanera, Luis IX restableció la prioridad de la prueba testimonial sobre el combate judicial y en 1385, el *affaire* del hidalgo Jacobo Legris, injustamente condenado a la horca después del duelo autorizado por el Parlamento, contribuyó al ocaso del duelo judicial, aunque no terminó sino hasta Enrique II con la muerte del señor de La Chasteigneraye, por el golpe de su adversario se hizo famoso, *le coup* de Farnac. De este modo el duelo iba a propagarse ya en contra de las disposiciones del Estado y practicado por la nobleza que lo consideró privilegio exclusivo de su clase, y durante la época de los Luises alcanzó verdadera furia en Francia y en toda Europa, hasta en la universidades como Heidelberg o Gotinga, cuyos estudiantes ostentaban con orgullo sus gloriosas cicatrices, etcétera

3. En España los Reyes Católicos condenaron el duelo por medio de la Ley de Toledo, año 1480, Novísima Recopilación, Ley la. Título 20, libro l2, castigándose con severas penas y, en 1716, Felipe V dictó la terrible Pragmática, considerando el duelo como delito de lesa majestad, prodigando la pena de muerte, la confiscación, la degradación cívica, la pérdida de honores, etcétera y, a pesar de la resistencia que hubo en contra de ella, fue confirmada por Carlos IV en 1795 y por Fernando VII en 1815, si bien como comenta el tratadista Rivanera, los jueces no osaron jamás aplicarla. El Real Consejo de Indias logró en 1722 que Felipe V ordenara la vigencia de su Pragmática en América, bajo el más estricto cumplimiento.

4. Durante el Siglo XIX en México y en la época del liberalismo puro, así como después en la del general Díaz, el duelo tuvo cierto auge y dice la *Enciclopedia de*

México que en un intento por legalizar dicha práctica, que se consideró inevitable, se publicaron dos códigos sobre la materia, en 1886 y 1891 y que el Código Nacional Mexicano de Duelo de este último año señalaba tres clases de ofensas que ameritaban el lance así como las armas para realizarlo y que el Código Penal del Distrito Federal vigente en ese tipo sólo imponía a los duelistas penas benignas, indica también que Angel Escudero en su libro *El duelo en México* menciona 90 casos que sólo son algunos de los más famosos. Después de la Revolución Mexicana y de los años veinte, el duelo se extinguió definitivamente en el país.

5. La Iglesia católica siempre ha condenado el duelo, a tal grado que el Código de Derecho Canónico, cánones 1240-4° n 4, 1241, 1242 y 2351 lo sanciona con privación de sepultura eclesiástica, de misas y honras fúnebres y exhumación de lugar sagrado en su caso, así como fulmina con excomunión *ipso facto* a todos los inodados en lance de honor.

III. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1.** Francisco González de la Vega manifiesta que jurídicamente el duelo representa una actividad peligrosa para la sociedad, porque puede dar por resultado la comisión de los delitos de lesiones u homicidio; también, dice que constituye un atentado contra la autoridad del Estado, porque los particulares, por personales procedimientos, pretenden substituir la pública función de administrar justicia, dirimiendo privadamente sus conflictos. Expresa que el sistema seguido por el Código Penal del Distrito Federal de 1871 reservó un capítulo especial al delito de duelo, con minuciosa enumeración casuista de las diversas hipótesis y que su autor, Martínez de Castro, justificó el contenido indicando que si bien el hecho solo del combate ofende a la sociedad, pues nadie tiene derecho de hacerse justicia por su mano, ni de vengar injurias - *vis privata* - con usurpación del poder público, es por otro lado reprobado por todos el sistema que equipara las heridas y los homicidios que resultan de un duelo a los comunes de delitos vulgares y que es precisamente la disposición del Código Penal del Distrito Federal vigente, artículo 297 (lesiones) y artículo 308 (homicidio), si bien considera al duelo como un atenuante, disminuyendo así la penalidad, o sea que como expresa Antonio de P. Moreno, se toma en cuenta el motivo, es decir la causa de honor indicativa de temibilidad mínima, pero para la fijación de las penas se tendrá en cuenta quién fue el provocado y quién el provocador y la importancia de la provocación. González de la Vega expresa que a los padrinos debe considerárseles como autores del delito de encubrimiento artículo 400 fracción I Código Penal del Distrito Federal) o como responsables de lesiones u homicidio conforme al artículo 13 por haber tomado parte en el ilícito penal.

2. En el ámbito castrense, el Código de Justicia Militar, de 1933, título decimoprimero, Delitos contra el deber y decoro militares, capítulo VIII, establece disposiciones relativas al duelo de esta índole; el artículo 410 estatuye, fracción I que el solo desafío a un igual en jerarquía, será ya un delito, el cual va aumentando su penalidad si se lleva a efecto y en caso de resultar herido o muerto el desafiado la sanción será más alta; la fracción II señala que mayores sanciones si el retador fuere superior al desafiado; la fracción III indica que si el desafiado fuese inferior se duplicarán las penas, siendo atenuante de éstas la ofensa grave de quien resulta retado, por hacerla.

En los artículos. 411 y 412, quien acepta el reto también delinque aplicándose una pena menor, salvo que haya causado el desafío con grave ultraje y tal propósito; el ser herido en dicho combate no libera de las penas correspondientes, según el artículo 413;

quien en duelo hiera o mate al adversario por estar caído o inerme será castigado como heridor u homicida, artículo 414, con las calificativas de premeditación, ventaja y fuera de riña; y el precepto siguiente ordena lo mismo cuando las condiciones del duelo sean tales que opera la alevosía pues el agente activo del delito no tuvo peligro alguno para sí mismo; el artículo 416 establece las excepciones en que las lesiones o el homicidio, consecuencia de un duelo, serán considerados como cometidos en otro orden de ilícitos; el artículo 417 versa sobre las penas en que incurren los militares que sirvan como testigos del duelo y el artículo 418 establece el carácter de coautores de los delitos de lesiones u homicidio relativos, a los testigos que cooperen en el proceder de los combatientes en los casos señalados por el artículo 416 fracciones II y IV; el artículo 419 sanciona la instigación a otro para batirse en duelo, así como al comandante de cualquier fuerza que pudiendo impedir el lance no lo haga, por último el artículo 420 determina que las penas privativas de libertad señaladas en el capítulo correspondiente no producen la destitución del empleo, salvo los casos previstos en los artículos. 414 a 418 del mismo.

Los anteriores preceptos tienen su antecedente en los artículos. relativos a la Ley Penal Militar de 20 de septiembre de 1901, que estuvo en vigor a partir del 1° de enero de 1902.

Fácilmente se aprecia la diferencia para el tratamiento de este delito en uno y otro ordenamientos represivos. Para el común no existe, lo considera simplemente como el de lesiones u homicidio con atenuante, en tanto que el castrense lo instituye dentro de un capítulo especial y considera para la penalidad correspondiente la situación del retador o retado, acorde a su graduación respectiva, atendiendo siempre a los conceptos de jerarquía y disciplina militares.

V. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano, tomo* I, *Los delitos;* 3a. edición, México, edición del autor, 1944; Miguelez, Lorenzo, Alfonso, Sabino y Cabreros, Marcelino, *Código de derecho canónico y legislación complementaria* (texto latino y versión castellana); l0a. edición, Madrid, BAC, 1976, Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano; parte especial;* 2a. edición, México, Porrúa, 1968; Rivanera, José J., *Código de honor comentado (el duelo en la historia; el derecho y la institución castrense),* Buenos Aires, Arayú, 1954; *Enciclopedia de México,* 4a. edición, México, Editorial. Enciclopedia de México, 1978 tomo III.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

DUEÑO I. (Del latín, *dominus.* Para algunos autores, proviene del verbo latino *domo, as, are,* que significa sujetar, dominar o domar; otros entienden que deriva de la palabra *domus,* que quiere decir "casa"; de allí surgen las voces *dominus,* el jefe y señor de la casa, y *dominuim,* la superioridad de ese jefe sobre las personas y cosas que integran el hogar.)

II. Titular del derecho de propiedad. Las legislaciones modernas y gran parte de la doctrina (Demolombe, Aubry y Rau, etcétera) consideran como sinónimos a las palabras *propiedad* y *dominio.* Otra parte de la doctrina atribuye distinto significado a cada uno de esos vocablos *(verbi gratia* Gomís y Muñoz, en la doctrina mexicana), aunque reconoce que las legislaciones no acogen esa distinción.

El Código Civil para el Distrito Federal emplea indistintamente, como sinónimos, las palabras *dueño y propietario.* Esto se aprecia claramente en los artículos 798, 830 y 831, 848, 849, 850 y 854; en los artículos 902 y 907 donde el segundo se remite al primero, usándose las expresiones *propietario y dueño,* respectivamente; y en muchas disposiciones del referido cuerpo legal.

En consecuencia, el dueño posee las facultades de usar, gozar y disponer del bien de su propiedad, sin más limitaciones que las que fijen las leyes.

III. Desde la Antigüedad se consideró que el hombre está facultado para hacerse dueño de las cosas del mundo exterior que le sean necesarias para la satisfacción de sus necesidades. Pero el contenido y alcance de ese derecho de dominio ha variado sustancialmente a través de las épocas. En el antiguo derecho romano, el *dominus* o señor de la casa ejercía su dominio tanto sobre los objetos materiales como sobre las personas que le estaban jurídicamente sometidas, o sobre seres humanos que no poseían la condición jurídica de personas (los esclavos). El poder era ilimitado y comprendía las facultades de uso, goce y abuso, exceptuando la propiedad *inmobilia*, que pertenecía a la colectividad familiar y era inalienable. En la época justinianea, el derecho de propiedad se va perfilando con los caracteres que presentan las legislaciones modernas. Durante la Edad Media el concepto de dueño, relacionado con la propiedad de la tierra, estaba mezclado con la noción de soberanía, en sentido político; se distinguió - siguiendo una denominación romana - el "dominio directo" del "dominio útil", que recaían en personas distintas: señor feudal y siervo de la gleba. La Edad Moderna desarrolló un sentido individualista del derecho de propiedad, cuyo máximo exponente es el Código Napoleón, que influyó en la mayoría de los códigos civiles del siglo XIX. Por último, los sistemas socialistas modernos rechazan el concepto individualista de propiedad, confiriendo al Estado el ejercicio privativo de ese derecho. Se han desarrollado asimismo interesantes doctrinas de posiciones intermedias que buscan compaginar armónicamente los principios extremos de individualismo y del socialismo radicales.

IV. Actualmente, puede ser *dueño* tanto una persona física como una persona moral, una persona pública o una privada; y la extensión del derecho está limitada no solamente por el derecho ajeno, sino por el interés social. El contenido social de la propiedad y los derechos y obligaciones que recaen sobre el *dueño* se ponen de manifiesto en numerosas disposiciones nacionales, como el Código Agrario de 23 de septiembre de 1940, la Ley General de Colonización de 5 de abril de 1926, el Código Civil para el Distrito Federal de 1928, etcétera, todas ellas imbuidas de la filosofía del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

véase **Animus Domini, Propiedad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Gomís, José y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano; tomo* III, *Derechos reales;* México, 1943; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y Sucesiones;* 4a. edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil; tomo* II, *Bienes, derecho reales y sucesiones;* 10a. edición, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta.

DUPLICA. I. (Del latín, *duplicatio, duplicatorio,* duplicación). En el lenguaje procesal son sinónimos las voces dúplica, contrarréplica y duplicación, que se aplican

indistintamente al último de los dos escritos que corresponde producir al demandado en la fase postulatoria del proceso civil; y que son los de contestación y dúplica cuando la ley previene este último.

II. Los antecedentes inmediatos de la dúplica entre nosotros, se encuentran en las leyes de enjuiciamiento civil españolas de 1855 (artículos 224, 253 y 255) y de 1881 (artículos 524, 540, 546 y 549). En esas leyes aparecen, por cuanto al actor, la carta de la demanda y la de la réplica y por cuanto al demandado, las de la contestación y la dúplica.

Con los escritos de réplica y dúplica se trató de estructurar un sistema encaminado al esclarecimiento de las cuestiones tanto de hecho como de derecho por las partes y a concretar al mismo tiempo el *thema probandum* de la manera más adecuada para facilitar en su oportunidad la tarea del sentenciador.

No obstante que el modelo adoptado por nuestro legislador procesal para los ordenamientos del siglo pasado sobre la materia fueron dichas leyes, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884, de suerte que la fase postulatoria de nuestro proceso civil, tanto en materia común como en materia federal (artículos 255, 256, 260 y 266 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 322, 327 y 329 del Código Federal de Procedimientos Civiles) se integra únicamente con los escritos de demanda y contestación. El artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, reformado por decreto de 27 de diciembre de 1985 *(Diario Oficial* de 10 de enero de 1986) agrega por su parte: "Admitida la demanda así como la contestación, no podrán modificarse ni alterarse salvo en los casos que la ley lo permita".

III. La reposición de este sistema originó desde un principio la crítica de los juristas mexicanos, que de inmediato previeron su inutilidad, su ineficacia práctica y sus consecuencias determinantes de una cada vez más prejuiciosa prolongación de los juicios.

Podía sin embargo, prescindirse de los escritos de réplica y dúplica si el juez optaba por reunir a las partes en una junta en la que oralmente se haría la fijación de los puntos controvertidos artículo 270), pero en la práctica esa posibilidad nunca o casi nunca tuvo aplicación en los juzgados civiles.

Los multicitados escritos en realidad no cumplían el propósito de la ley, sobre todo porque los litigantes no se preocupaban por hacerlos eficaces. En ellos por lo común, se limitaba el actor a dar por reproducidos o a repetir, con mayor o menor brevedad, los términos de su demanda en la réplica, y el demandado, de igual modo, a volver, con pocos cambios, en la dúplica de expresar todo lo dicho en su contestación a la demanda o a manifestar en el escrito correspondiente, que por vía de dúplica daba por reproducido su escrito de contestación. Por su parte, el secretario, lejos de asentar en los autos un claro resumen de las cuestiones de hecho y de derecho planteadas por las partes, no hacía por lo general otra cosa que vaciar textualmente los capítulos correspondientes de los escritos polémicos de los litigantes sin beneficio alguno para el mejor conocimiento del asunto por parte del juez al punto de dictar sentencia. En cambio de todo esto, la substanciación de los negocios en primera instancia se prolongaba en forma desesperante como resultado de tan engorrosos procedimientos.

Con toda razón al comentar las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil española a que antes nos hemos referido, el magistrado Manuel de la Plaza decía que ese "lento y complicado periodo de discusión es uno de los que más acusan los defectos del proceso escrito y las ventajas que ofrece el sistema de oralidad, rectamente concebido y desenvuelto".

IV. Un persistente clamor del foro, unido a la opinión de autorizados catedráticos y tratadistas mexicanos en contra de tan estéril sistema fue atendido finalmente por el legislador, después de muchos años. En efecto, por decreto de 30 de diciembre de 1966 (publicado en el *Diario Oficial* de 21 de enero de 1967) quedaron derogadas, entre otras, todas las disposiciones de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal concernientes a esta materia, o sea que se volvió en este aspecto al régimen procesal del código de 1884. Por tanto, la fijación de las litis deben hacerla las partes en sus escritos de demanda y contestación respectivamente, sin posibilidades de cambios, modificaciones o aclaraciones ulteriores.

v. **Réplica.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil;* 2a. edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1961; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 14a. edición, México, Porrúa, 1981; Plaza, Manuel de la, *Derecho procesal civil español*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1942, tomo I.

Ignacio Medina Lima.

E

ECHAZON. I. (Del latín *ejectare,* arrojar). En el lenguaje común significa lanzar al mar por la borda el cargamento que lleva el buque. En su significado técnico esta voz alude al sacrificio que se ejecuta por acto del capitán, arrojar al mar partes que pertenecen al buque o al cargamento con el objeto de aligerarlo para que éste conserve sus condiciones de navegabilidad, que le permitan superar un peligro común.

II. La echazón es el ejemplo típico, desde el derecho helénico y luego del romano *lex rhodia de jactu,* de los que desde la Edad Media, hasta nuestros días, se conoce como un caso de avería gruesa, con las consecuencias que conforme a la ley o al convenio entre las partes resultan de tal calificación.

La echazón era frecuente en la antigüedad, ya que las dimensiones de las naves y la fácil accesibilidad del cargamento permitían su ejecución inmediata. En la actualidad, las dimensiones de las naves y la estiba del cargamento en bodegas, requieren para su extracción de medio mecánicos como las grúas, lo que hace complicado el uso de este medio.

III. El Código de Comercio en su artículo 886 Fracción II, consideraba como un caso de avería gruesa la echazón, si bien no usaba esa expresión, lo que sí hacía en su artículo 890, que disponía que el capitán dirigirá "la echazón" y mandará arrojar los efectos en el orden que se indica.

Conforme al artículo 269 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, los daños ocasionados a las mercancías que hubieren ido sobre la cubierta, sólo se admitirán como avería gruesa cuando tal forma de cargar las mismas estuviere autorizada por los usos. En esta ley no se hace una enumeración de los casos de avería, sólo establece una definición de lo que es la avería gruesa y, por tal motivo, sólo se hace una referencia a la echazón en el artículo anteriormente citado.

En las Reglas I y II de York-Amberes de 1950, se considera el caso de la echazón de mercancías, consignando la excepción de pago de la misma como avería gruesa cuando la mercancía no hubiera sido transportada conforme a los usos comerciales establecidos. Por otra parte, disponen que se paguen como avería gruesa los daños que sufra el buque y el cargamento por una pérdida o como consecuencia de un sacrificio hecho en bien de la seguridad común, o bien, causando por el agua que entre a la bodega o a través de las escotillas abiertas o por cualquier otra abertura que se hubiere hecho con el fin de practicar una echazón.

La echazón, como uno de los casos de la avería gruesa en lo que se refiere a la obligación de contribuir a la misma, es un riesgo asegurado, salvo pacto en contrario, como lo dispone el artículo 239 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo. La póliza norma de mercancías usada por las instituciones de seguros de nuestro país,

incluyen como riesgo asegurado la contribución a las averías gruesas, así como las pólizas de cascos.

véase **Avería, Capitán de buque.**

V. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970; Persico, Clemente, *Le assicurazioni marittime*, Genova, Edizioni Lupa, 1949, tomo II; Ripert, Georges, *Compendio de derecho marítimo; traducción* de Pedro G. de San Martín, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1954.

Ramón Esquivel Avila.

ECONOMIA MIXTA. I. Locución con la que se identifica el sistema de economía de mercado en que el Estado interviene reglamentando las actividades económicas y participando en importantes procesos de producción junto con los agentes privados o excluyéndolos de ciertas áreas de la actividad económica.

II. Resulta inobjetable que las fuerzas sociales más vigorosas, condicionan los valores políticos e ideológicos que predominan en toda estructura de poder. Este postulado tiene validez en tanto que se verifica desde la creación de las primeras formas de diferenciación entre gobernantes y gobernados, hasta la actual estructura del Estado contemporáneo.

De esta manera explicamos la legitimidad que debe caracterizar a quienes han desarrollado y desarrollan el ejercicio del poder público, ya que en la medida en que en el despliegue de sus facultades correspondan a los valores ideológicos y políticos que predominan en la estructura social en que gobiernan, tendrán mayor grado de legitimidad.

Este principio se manifiesta con claridad evidente en el fenómeno evolutivo del Estado contemporáneo. Efectivamente, nuestro Estado surge como producto inmediato de la ideología del siglo de las luces, caracterizada por el individualismo y la filosofía liberal.

Los factores que operaron en el nacimiento del Estado contemporáneo, dieron lugar a lo que se conoce como constitucionalismo liberal. Dieron paso a la aplicación del criterio que explicaba los fenómenos de la oferta y la demanda en función de leyes naturales; también, a la competencia irrestricta y al consecuente desarrollo de grandes y desarticulados mercados que ocasionaron una actitud expectante como característica de la política económica del Estado, alejándolo ciertamente de los fenómenos propiciatorios de la desigualdad social.

Actualmente los Estados contemporáneos nos ofrecen la posibilidad de diferenciar dos sistemas económicos: el colectivista o economía solidaria y el capitalista o economía de mercado.

El sistema socialista refleja una economía de propiedad colectiva de los medios de producción, en que se produce lo que se considera necesario para el país, en la inteligencia de que tal producción se realiza a través de unidades estatales y con base en planes económicos obligatorios, destinándose a toda la sociedad. El ámbito restringido de

libertad económica de los sujetos privados, acentúa el proceso de producción en este sistema.

En el sistema capitalista las normas constitucionales permiten un régimen de propiedad privada de los medios de producción y ésta atiende a la demanda del mercado; pero además, se produce a través de unidades privadas y principalmente se destina a los consumidores que tiene capacidad adquisitiva.

El modelo capitalista originario, presentó una variante a partir de la Primera Guerra Mundial, precisamente cuando el capitalismo industrial no sólo permite - principalmente supone - la intervención del Estado en la economía; la expresión normativa de tales formas de penetración y también de dispositivos de seguridad social que se destinan al mejoramiento socioeconómico de las bases de la población.

Así, se determina la idea de economía mixta cuando el Estado, penetra en las áreas estratégicas y prioritarias de la economía, concurriendo con los agentes privados de la producción y en ocasiones excluyéndolos. Es cuando el Estado se constituye como el protagonista más importante en la generación del desarrollo de la población para lograr establecer los mecanismos compensatorios que den lugar al el equilibrio económico mediante una equitativa distribución de la riqueza dentro de un marco de libertades sólo restringido por el orden público y el interés social.

III. Los principios que singularizan la estructura constitucional mexicana permiten calificar nuestro sistema económico como mixto. Por una parte los gobernados disponen del derecho a las libertades de ocupación y concurrencia (artículos. 5° y 28 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, por la otra, al Estado corresponde el dominio directo sobre los recursos naturales y también la rectoría económica para el desarrollo, principio por el cual tiene a su cargo la planeación, conducción, coordinación y orientación de la actividad económica nacional, sobre la base del respeto a los derechos consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y con el objeto de elevar las condiciones económicas de la población. Asimismo el Estado mexicano se reserva en forma exclusiva el desarrollo de las actividades calificadas constitucionalmente como estratégicas y concurre con los sectores social y privado en las actividades económicamente prioritarias artículo 28 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

De esta manera el sistema político diseñado por la nación mexicana desde 1917, identifica su objetivo y lo delimita en diversos preceptos - artículos 25, 26, 27 y 28 - de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que pueden sintetizarse en el programa contenido en el artículo 3° constitucional en la medida en que considera a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1973; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales;* México, UNAM, 1980; Cueva, Mario de la, *La idea del Estado,* México, UNAM, 1980; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen;* 5a. edición, México, Norgis, 1959.

Enrique Sánchez Bringas.

EDICTO. I. (Del latín *edictum* y éste de *dico, dicere,* decir, afirmar, advertir. *Edico* es proclamar, decir en voz alta). El edicto es, en todo caso, mandamiento de autoridad dado a conocer públicamente para información de una colectividad o de una o más personas a quienes afecta. Por mucho tiempo tuvo también significado de ley.

Por otra parte, esta palabra tiene un sentido histórico de relevante importancia en el derecho romano y otro, menos antiguo, que se mantiene hasta el presente, y es el de un acto de comunicación procesal.

II. En cuanto al primero de esos significados, Rodolfo Sohm precisa que en el año 367 antes de Cristo, se desprendió de los cónsules la administración de justicia y ésta fue confiada a un juez de la ciudad al que se dio el nombre de pretor urbano *(praetor urbanus),* quien, además estuvo, dotado de *imperium*, es decir, de poder de mando. Era, por tanto, un funcionario de lata jerarquía dentro de la *urbs*, pero únicamente tenía competencia para conocer de litigios entre ciudadanos romanos.

Más tarde, hacia 242 antes de Cristo, debido al aumento de las relaciones comerciales y jurídicas en general entre ciudadanos romanos y extranjeros, se instituyó otro funcionario equivalente al *praetor urbanus* de Roma, dotado de jurisdicción y de imperio, que se llamó *praetor peregrinus* encargado de conocer de las controversias entre ciudadanos romanos y extranjeros o entre extranjeros únicamente.

El pretor duraba un año en su cargo y poseía el *jus ediendi.* En ejercicio de ese derecho daba, al iniciar el desempeño de su función, el edicto, llamado también *lex annua*, que aparecía en el foro en tablas pintadas de blanco, por lo que se les llamó *album;* el edicto contenía las disposiciones que el propio magistrado pondría en aplicación durante ese año; en cuanto a su forma se subdividía en títulos, capítulos y cláusulas. En su actividad jurisdicente el pretor concedía acciones que el primitivo derecho quiritario no había previsto y diversos *judicia* que su espíritu innovador del derecho le sugería, o bien rehusaba los que consideraba que deberían de negarse. Dado que en aquella época no se demarcaba la separación de poderes, como largos siglos más tarde hubo de admitirse, el pretor aplicaba el derecho de las Doce Tablas, pero al mismo tiempo lo enriquecía dándole extensión y flexibilidad; lo contemplaba mediante la apertura de nuevas figuras de acción y creando excepciones en favor del demandado inspiradas en su espíritu de equidad.

Cada magistrado, refiere Fritz Schulz solía adoptar el edicto de su predecesor incorporando, además por su parte, ciertas modificaciones y adiciones, con lo que gradualmente se llegó a formar un amplio sistema de normas llamado *(jus honorarium* en contraste con el *jus civile)* que los magistrados reiteraban una y otra vez.

De esta suerte, dicen los comentaristas, merced al edicto pretorio las tablas de manera de *album,* a la postre dejaron sin efecto a las de cobre de las Doce Tablas.

La *Lex Cornelia* del año 67 antes de Cristo obligó a respetar el edicto perpetuo de cada magistrado, pero sin que esto impidiera que el sucesor pudiera introducir, como hemos dicho innovaciones o modificaciones de acuerdo con su sentido de justicia y con las necesidades que la sociedad iba experimentando.

III. En vista del extenso desarrollo que el derecho pretorio había alcanzado a lo largo de su evolución, el emperador Adriano (127 a 138 después de Cristo) encomendó al gran jurisconsulto Salvio Juliano, asistido de un grupo de sabios, recopilar las normas del *jus honorarium* que debían mantenerse y suprimir las desusadas. Así se formó el edicto perpetuo aprobado oportunamente por el senado romano.

Guillermo Floris Margadant estima que el edicto pretorio como fuente del derecho significó: ***a)*** una excelente transacción entre la exigencia de que el derecho sea seguro y previsible y la de que sea flexible en cuanto a su vigencia, que como se ha dicho, en principio duraba un año; ***b)*** la avenencia entre el carácter científico que el derecho ha de tener (debido a los consejos de los jurisconsultos que rodeaban al pretor) y el fundamento pragmático y realista que también debe poseer como resultado de las consideraciones de las controversias reales de que conocía el magistrado romano.

IV. Conviene mencionar que no solamente los pretores publicaban edictos; los ediles curules, a su vez, daban *edicta edilitia* en los que incluían las normas que aplicarían en el desempeño de su cargo, cuando tenían que intervenir en ciertos asuntos tales como las ventas de esclavos y animales domésticos en mercados o en cuestiones de policía. El emperador, por su parte, daba los edictos de más alta jerarquía sobre materias de derecho público.

V. *Edictos judiciales.* Como antecedente histórico los edictos judiciales en el derecho español, se menciona la ley I, título VII de la Tercera Partida, que trata del significado del emplazamiento a juicio, quiénes pueden hacerlo y de qué manera se debe hacer.

Después de exponer la forma común para ese acto esencial del proceso, se dispone allí una especial forma de emplazar a quienes trata de eludir su realización como sigue: ". . .et aun hay otra manera de emplazamiento contra aquellos que se andan escondiendo o fuyendo de la tierra porque non fagan derecho a aquellos que se querellasen dellos; ca esto atales pueden seer emplazados non tan solamente en sus personas mas aun en sus casas faciéndolo saber a aquellos que hi fallaren de su campaña, *et si casas non hubieren deben los pregonar en tres mercados,* porque lo sepan sus parientes et sus amigos, et gelo fagan saber que vengan facer derecho a aquellos que querellaren dellos, o que sus parientes o sus amigos los puedan defender en juicio si quisieren. . ."

VI. Como se desprende de lo anterior los edictos, judiciales son medios de comunicación procesal *(citatio edictalis)* ordenados por el juez o tribunal, que deben realizarse mediante publicaciones, para saber a las partes o a terceros, resoluciones que afectan o pueden afectar a sus intereses en un proceso determinado.

Esta clase de actos de comunicación, que pueden comprender emplazamientos, notificaciones, citaciones, requerimientos, etcétera, se realiza en los casos taxativamente señalados por la ley cuando no es posible llevarlos al cabo mediante notificaciones personales a los destinatarios y sus efectos se equiparan a los de estas últimas.

Procede la notificación por edictos: ***a)*** cuando se trata de personas inciertas *(incertae personae), artículo* 122 fracción I del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; ***b)*** cuando se desconoce el domicilio de la persona cierta a quien va destinada la notificación (artículos. 122 fracción II del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 1070 del Código de Comercio, y 89 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Se prescribe la difusión reiterada de la publicación de que se trata a fin de asegurar la mayor probabilidad de que él o los destinatarios, lleguen a tomar efectivo conocimiento de su contenido. Los medios que el legislador ha considerado más eficaces para ese objeto son las publicaciones periódicas, del *Boletín Judicial,* y los diarios de mayor circulación.

Por la época en que se elaboraron en nuestro país los códigos procesales citados, no se encuentra en ellos precepto alguno que ordene el empleo de los otros medios actuales de la comunicación, cuya eficacia es todavía mayor, como son la radio y la televisión; no obstante, no quedaron totalmente excluidos para la publicación de edictos, ya que, por ejemplo, en el artículo 570 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que trata de la subasta de bienes en ejecución de sentencia, se previene que "A petición de cualquiera de las partes y a su costa, el juez puede usar algún otro medio de publicidad, para convocar pastores". El artículo 579 del mismo código contiene una disposición análoga para cuando los bienes que hayan de subastarse se encuentren ubicados en diversos lugares.

Por cuanto a las notificaciones, por medio de edictos, a personas cuyo domicilio se ignora, en la práctica ocurre que, unas veces, efectivamente se desconoce su paradero, como en los casos de ausencia (artículos 649 y 650 del Código Civil para el Distrito Federal) y otras, el que solicita que se haga la notificación o el emplazamiento conoce el domicilio de la persona por notificar, pero trata maliciosamente de ocultarlo al tribunal para procurar que no llegue a tomar conocimiento de juicio y quede en estado de indefensión. Muchos juicios se han seguido en rebeldía debido a que el interesado nunca tuvo noticia de su emplazamiento hecho en la forma que mencionamos.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha salido al paso a tan reprobable artimaña, que da por resultado en perjuicio del destinatario de tales actos de comunicación, una flagrante violación a la garantía del debido proceso legal que consagra el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sustentando firmemente la tesis de que: "No basta la afirmación del actor sobre la ignorancia del domicilio del demandado, para que el emplazamiento se haga por edictos, sino que es indispensable que ese desconocimiento, tanto del actor como de las personas de quienes se pudiera obtener información haga imposible la localización del reo".

En acatamiento a tan importante tesis jurisprudencial, los jueces en la actualidad por regla general, antes de decretar un emplazamiento por medio de edictos, entre otros medios de cercioramiento sobre si efectivamente es desconocido el domicilio del demandado, acostumbran ordenar una investigación al respecto por medio de la policía judicial.

De todas suertes, el demandado en la hipótesis de indefensión, queda en aptitud, llegado el caso, de impugnar de nulidad el proceso, siempre que se encuentre en condiciones de probar que el actor conocía su domicilio al punto de entablar la demanda.

v. **Boletín Judicial.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo II; Alsina, Hugo, *Tratado teórico-práctico de derecho procesal civil y comercial;* 2a. edición, Bueno Aires, Ediar, 1958, tomo I; Carnelutti, Franceso, *Sistema de derecho procesal civil; traductor* Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, UTHEA, 1944, tomo III; Margadant Guillermo Floris, *El derecho privado romano;* 12a. edición, México, Esfinge, 1982; May, Gastón, *Eléments de droit romain;* 13a. edición, Paris, Sirey, 1920; Redenti, Enrico, *Derecho procesal civil;* traducción, de Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, Ediar, 1957, tomo I; Sohm, Rodolfo, *Historia e instituciones del derecho privado romano; traducción* de Wenceslao Roces, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1928; Schulz, Fritz, *Classical Roman Law,* Oxford, Clarendon Press, 1954.

Ignacio Medina Lima.

EDIFICACION, *v.* **Accesión, Vivienda.**

EDUCACION. I. (Del latín *educatio, onis* acción y efecto de educar, crianza, enseñanza y doctrina que se da a los niños y a los jóvenes.) El vocablo educación posee dos acepciones, la genérica que se refiere a la transmisión y aprendizaje de las técnicas culturales o de las técnicas de uso, de producción o de comportamiento, en virtud de las cuales los hombres están en posibilidad de satisfacer sus necesidades, de protegerse contra el medio ambiente, trabajar y vivir en sociedad, y la segunda, especifica, que a su vez se refiere a dos conceptos: ***a)*** el de transmitir simple y llanamente las técnicas de trabajo y comportamiento, garantizando su inmutabilidad, y ***b)*** el de transmitir las técnicas adquiridas por la sociedad, con objeto de propiciar que la iniciativa del individuo, perfeccione dichas técnicas. Conforme a esta última concepción. Nicola Abbagnano, precisa que la educación tiene como único fin la formación cultural del nombre, su maduración, el logro de su forma completa o perfecta.

II. En el derecho público mexicano, ya sea que se trate de la norma suprema y de su legislación reglamentaria, ya sea en la doctrina, la educación es una función propia del Estado, mediante la cual deberá alcanzarse el desarrollo armónico de las facultades del ser humano y fomentar en él, el amor a la patria y la conciencia de la solidaridad internacional en la independencia y en la justicia. Se trata, en suma, de una concepción política de la educación, inmersa en un espíritu fundamentalmente nacionalista que da por supuesto el significado psicológico del vocablo, es decir, el desarrollo de capacidades, actitudes, formas de conducta y adquisición de conocimientos a través de la enseñanza. En los términos del artículo 3° constitucional la educación, en su carácter de función propia del Estado, es una educación laica, obligatoria y gratuita. Es democrática porque además de orientarse por la escritura jurídica y por los principios de régimen político, entiende a la democracia como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo. Calificada como nacionalista, la educación se orienta a la comprensión de los problemas de la nación, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura. La función educativa finalmente debe robustecer en el educando, junto con el aprecio por la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, así como también cuidar que éste se sustente en los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, sin crear privilegios de razas, de sectas, de grupos, de sexos o de individuos.

Conforme a los principios rectores de la función educativa, la educación en México no se aleja mucho de la concepción que tradicionalmente ha privado en la cultura occidental, puesto que el fin último de la misma es el desarrollo armónico de las facultades del ser humano, así como el logro de la perfección, según se desprende de los principios filosóficos enunciados en el orden constitucional.

El debate histórico sobre la tipología constitucional de la instrucción pública, según afirma Felipe Tena Ramírez, libró una de las “luchas más dramáticas” entre las varias que ha librado la nación. En el México independiente, el proceso de integración del

Estado, a través de su orden constitucional, demuestra que desde el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana de 22 de octubre de 1814, la instrucción fue reconocida como necesaria a todos los ciudadanos y, por ende, debió ser favorecida por el poder de la sociedad. De aquí surgió el derecho de la ciudadanía sin distingo alguno al beneficio de la instrucción pública.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, fue más explícita. Por un lado, atribuyó al Congreso General la facultad de promover la ilustración mediante la creación de establecimientos en los que se enseñaren las ciencias naturales y exactas, políticas y morales, nobles artes y lenguas, así como la facultad de establecer Colegios de Marina, de Artillería y de Ingenieros. Por el otro, dejó expresamente a salvo las facultades de las legislaturas de los Estados para el "arreglo" de la educación pública. Así surgió, en materia educativa, el principio de la concurrencia de facultades entre la federación y las entidades federativas que integraron a la República representativa popular federal, esta última como forma de gobierno de la nación mexicana.

Bajo los gobiernos unitarios que promulgaron las Bases y Leyes Constitucionales de 1835-1836, los proyectos de Constitución de 1842 y las Bases Orgánicas de 1843, no se hizo pronunciamiento político de trascendencia sobre la educación; la primera dejó a cargo de los ayuntamientos las escuelas de enseñanza básica, en la segunda se abolieron los monopolios relativos a la enseñanza y se ordenó que la enseñanza privada fuese libre, sin que el poder público pudiere intervenir en ella, si no fuere con el fin de cuidar que no se atacara la moral o contravinieren las leyes; en la tercera se siguió el modelo de la de 1836 y se responsabilizó a las asambleas departamentales del fomento de la enseñanza pública en todos los ramos. En la época comprendida entre 1835 y 1842, la lucha entre los partidos liberal y conservador, puso de relieve en el campo de la educación el pensamiento de reformadores como José María Luis Mora, quien afirmaba: "Nada es más importante para el Estado que la instrucción de la juventud. Ella es la base sobre la cual descansan las instituciones sociales." También Valentín Gómez Farías sustentó el principio de que la "instrucción del niño era la base de la ciudadanía y la moral social".

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857 se pronunció únicamente por la enseñanza libre y sujetó el ejercicio de las profesiones a los ordenado por ley, sin lograr mayores avances sobre la función del Estado frente a ésta. Por el contrario la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, en su 3°, reconoció la existencia de los dos tipos de enseñanza, la oficial y la particular, agregándose al principio de libertad de enseñanza, el laicismo. A partir del 5 de febrero de 1917, la función educativa estuvo directamente vinculada a la autoridad del Estado, por lo que, de una función educativa de orientación socialista, según la reforma constitucional de 13 de diciembre de 1934, se pasó al concepto de educación, eminentemente democrático y nacionalista, de la reforma de 30 de diciembre de 1946, que hoy día prevalece.

III. En el campo del derecho administrativo, la función a cargo del Estado de impartir educación, es un medio fundamental para adquirir, transmitir y acrecentar la cultura, es un proceso permanente que contribuye al desarrollo del individuo y la transformación de la sociedad y se considera como un factor determinante para adquirir conocimientos y formar al hombre inculcándole un sentido de solidaridad social artículo 2° de la (LFE) Ley Federal de Educación). En la doctrina, la educación es considerada un

servicio público y, por lo tanto está sujeta a un régimen jurídico administrativo que garantiza su prestación a través de una actividad técnica, cuya finalidad es satisfacer en forma permanente y continua la necesidad colectiva encomendada al Estado de educar, instruir y formar a los individuos que habitan en el territorio de la República. En tanto que servicio público, la educación no es actividad exclusiva de la federación, de los Estados y de los municipios, sino que también pude ser prestada por particulares, previa autorización, toda vez que la ley faculta a las autoridades para sancionar las condiciones bajo las que dicho servicio público deba prestarse.

El servicio público de la educación es administrado y organizado por el Estado mexicano, aplicando la centralización, la desconcentración, la descentralización por servicio y la descentralización por colaboración.

La primera, corresponde en gran parte a la educación primaria y elemental que presta directamente el Estado a través de la Secretaría de Educación Pública y de las escuelas públicas. La segunda y tercera son características de la educación técnica superior, a cargo respectivamente de órganos como el Instituto Politécnico Nacional y organismos públicos descentralizados como la Universidad Nacional Autónoma de México y la Universidad Autónoma Metropolitana. La cuarta equivale a la educación impartida por los particulares en escuelas que organizan y ponen en funcionamiento, a cambio de pago de cuotas cubiertas por los usuarios. Bajo esta última modalidad la prestación del servicio se somete a la autorización, vigilancia e inspección de las autoridades públicas y en nuestros días constituye una manifestación privada, bastante común del ejercicio de la función pública de la educación. El acto por el cual puede darse por terminada la autorización para prestar este servicio por los particulares es la revocación. Toca a la Ley Federal de Educación de 29 de noviembre de 1973 en su capítulo denominado “Distribución de la función educativa”, sentar las bases en virtud de las cuales la federación y los gobiernos de los estados podrán autorizar en sus respectivas esferas de competencia el funcionamiento de las escuelas particulares y otorgar el reconocimiento de validez oficial que se dé a los estudios que imparten. Los encargados de aplicar y observar la ley de referencia, son la federación, los estados y los municipios, por tal razón Andrés Serra Rojas califica a la educación pública de servicio público concurrente, porque esta actividad puede ser realizada por los tres órdenes de gobierno que integran el Estado federal mexicano.

La circunstancia de que la educación sea una función pública de carácter gratuito y obligatorio, tratándose de los usuarios y particulares que la reciben, implica para ellos derechos y obligaciones consagradas en la legislación que les es aplicable, fundamentalmente en lo que le atañe al derecho de acceder a las mismas posibilidades que en general tengan todos los habitantes del país, sin más limitación que la de satisfacer los requisitos indispensables señalados por las disposiciones legales para recibir educación e instrucción pública, los que una vez satisfechos, crean como consecuencia inmediata el derecho a la propia inscripción. En lo que se refiere a las obligaciones de los habitantes de la República con respecto al Estado en materia educativa, los padres o quienes ejercen la patria potestad o la tutela, están obligados a enviar a sus hijos a recibir la educación primaria antes de los quince años, a colaborar con las instituciones educativas en las actividades que les corresponden y a participar con los educadores en el tratamiento de los problemas de conducta o de aprendizaje.

IV. BIBLIOGRAFIA: Abragnano, Nicola, *Diccionario de filosofía;* 2a. edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1974; Bolaños Martínez, Raúl y Gómez Navas, Leonardo, *Historia de la educación pública en México,* México, Secretaría de Educación Pública, 1982; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 21a. edición, México, Porrúa, 1981; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 17a., edición, México, Porrúa, 1980; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979;* 10a. edición, México, Porrúa, 1981.

Olga Hernández Espíndola.

EFECTO CONSTITUTIVO, *v.* **Publicación de sentencia.**

EFECTO DEVOLUTIVO. I. La más característica de las manifestaciones propias de la dinámica del recurso de apelación es, sin duda, el efecto devolutivo, que consiste en elevar el conocimiento del proceso sometido a la jurisdicción de un tribunal de primera instancia, llamado *juez a quo* a la del superior jerárquico de éste, al que se denomina tribunal *ad quem*, para la revisión de resoluciones judiciales, autos o sentencias, ya sean interlocutorias o definitivas, a instancia de la parte que considera haber sufrido alguna lesión en su interés jurídico. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal legitima para apelar, no únicamente a las partes, sino también a los terceros a quienes perjudique la resolución de que se trate artículo 689).

La lesión a su interés jurídico invocada por el apelante, constituye el agravio. El agravio es, dice Couture, la injusticia, la ofensa, el perjuicio material o moral. La fundamentación jurídica del agravio es indispensable, aunque el apelante, en algún caso, no señale expresamente la norma objetiva que sustente su inconformidad, de acuerdo con el brocardo *jura novit curia.*

La Suprema Corte de Justicia ha sostenido en jurisprudencia firme, la tesis de que: "Cuando en un agravio se expresa claramente el acto u omisión, debe estimarse por el tribunal que conozca del recurso, aun cuando no se cite el número del precepto violado" (tesis 26, *Apéndice Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975,* cuarta parte Tercera Sala, página 66).

II. La interposición del recurso dentro del plazo que al efecto establece la ley, produce de inmediato el resultado de evitar que la resolución de que se trate adquiera firmeza. A esta primera consecuencia le llama Pedro Aragoneses, *efecto impeditivo.*

III. La doctrina tradicional explica que la denominación efecto devolutivo califica al acto de devolver o trasladar la causa superior, con el antecedente de que en los antiguos regímenes en que el soberano delegaba autoridad en otros órganos del Estado para el desempeño de ciertas funciones, el recurso vertical tenía el efecto de devolver la potestad jurisdiccional al jerárquicamente superior, en busca de la reparación del agravio.

El efecto devolutivo no suspende la ejecución de lo mandado en la resolución que lo motiva y por eso se le llama también, un solo efecto.

Por cuanto generalmente se ubica a la apelación entre las impugnaciones verticales, el autor antes citado encuentra que ésta es en realidad un recurso sólo parcialmente vertical, habida cuenta de que actos fundamentales del procedimiento

correspondiente como son, la interposición del recurso por el agravio y su admisión por el *a quo,* se realizan ante éste y no ante el órgano jerárquicamente superior.

IV. Por otra parte, Niceto Alcala-Zamora y Castillo afirma que el efecto devolutivo se refiere "estricta y exclusivamente al deslinde entre el tribunal *a quo* y tribunal *ad quem"* y que "tal efecto se contrapone, no al suspensivo que obedece a consideración muy distinta, sino en orden a los horizontales, el que podríamos llamar no devolutivo", o dicho de otro modo, conservativo o retentivo. Hace observar también el mismo tratadista, que el efecto devolutivo no aparece tan sólo en sentido ascendente desde el juez *a quo* hasta el tribunal *ad quem* en los casos de consulta de inferior al superior, sino que hay también efecto devolutivo ascendente cuando hay reenvío desde el *ad quem* al *a quo,* de suerte que en este supuesto se produce un recorrido procedimental de ida y vuelta. Esta figura no existe en nuestro derecho tratándose del recurso de apelación, en el que nunca hay reenvío.

A este propósito y exponiendo el criterio de nuestro tribunal supremo acerca de la naturaleza del repetido recurso y su mecanismo procesal, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia ha sustentado la tesis que en lo conducente dice: "En nuestro sistema tripartita de división de poderes acogido por nuestra Constitución, la función jurisdiccional que antes correspondía al soberano, la ejercen los Tribunales Superiores de Justicia, considerándose igualmente por ficción legal, que éstos delegan a los jueces de dicha función, entendiéndose asimismo que cuando las partes se alzan contra sus decisiones, se devuelve a aquellos con plenitud, la jurisdicción que habían delegado, significándose que al resolver el Tribunal de Apelación al apelación interpuesta, puede y debe hacerlo de manera integral, puesto que por razón de la naturaleza del recurso, no hay reenvío, el cual ciertamente lo encontramos en el juicio de amparo, puesto que, como es sabido, cuando la protección federal se concede, la autoridad responsable debe restituir las cosas al estado que tenían antes de la realización del acto reclamado y dicta nueva resolución en la que ha de complementar la sentencia del amparo y se encontraba también en nuestra abrogada casación, pero ha de insistirse en que el reenvío no existe ni puede existir tratándose de apelación. . ."*(Semanario Judicial de la Federación,* quinta época, tomo CXXIX, página 40, A.D. 3267/55).

V. En el texto original del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, la apelación podía, según el caso, admitirse en uno de estos tres efectos: devolutivo, suspensivo o preventivamente artículo 694).

El efecto preventivo supeditaba la substanciación de la alzada (que procedía contra resoluciones preparatorias o contra las que desecharan pruebas) a la condición suspensiva de que se apelara en su momento contra la sentencia definitiva y se reiterara ante el superior la mencionada impugnación.

El efecto preventivo de dicho recurso se suprimió mediante la reforma operada en 1973 al artículo 694, por lo que al presente la apelación procede únicamente en los tradicionales efectos, devolutivo o suspensivo. Admitida en el efecto devolutivo "no se suspende la ejecución del auto o de la sentencia y si ésta es definitiva se dejará en el juzgado para ejecutarla, copia certificada de ella y de las demás constancias que el juez estime necesarias remitiéndose desde luego los autos originales al Tribunal Superior. Si es auto se remitirá al tribunal testimonio de lo que el apelante señalare en el escrito de apelación y a él se agregarán las constancias que el colitigante solicite dentro de tres días de la admisión del recurso. . ".

En cuanto al tiempo en que el recurrente ha de hacer el señalamiento de constancias para integrar el testimonio de apelación, es fácil observar que se contradice este artículo con el 697 que tocante a la apelación de auto o sentencia interlocutoria procedente en el efecto devolutivo, dispone que el testimonio de constancias se ha de solicitar dentro del tercer día de la admisión del recurso y no precisamente en el escrito de interposición del mismo. En la práctica los litigantes suelen solicitarlo conforme a esta última disposición.

El reexamen que el juzgador de segunda instancia en materia civil y mercantil, debe llevar a cabo de la resolución impugnada, ha de concretarse a los aspectos señalados por el apelante en su expresión de agravios, puesto que el principio dispositivo que preside en los procesos civil y mercantil impide que el órgano revisor extienda su análisis a cuestiones no propuestas por el impugnante. Esto se significa con el conocido brocardo, *tantum devolutum quantum appellatum.*

véase **Apelación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal,* México, UNAM, 1972; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto *Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua,* Chihuahua, Universidad de Chihuahua, 1959; Aragoneses, Pedro, *Técnica procesal,* Madrid, Aguilar, 1958; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1981; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil;* 3a. edición, Buenos Aires, Depalma, 1958; Devis Echandia, Hernando, *Nociones generales del derecho procesal civil,* Madrid, Aguilar, 1966.

Ignacio Medina Lima.

EFECTO SUSPENSIVO. I. En la época imperial del derecho romano quedó establecido el recurso de apelación, *apellatio,* como medio legal de la impugnación de las sentencias pronunciadas por los jueces y por otros magistrados en quienes el príncipe delegaba el ejercicio de la jurisdicción.

El apelante podía reclamar por esa vía, que prácticamente tuvo carácter ordinario la incorrecta apelación o la no aplicación de la ley correspondiente al caso en litigio, por el equivocado planteamiento de los hechos en la sentencia o por indebida valoración de los mismos por parte del juez o del magistrado. No se admitía la apelación por rebelde.

Dada la ilimitada amplitud de los poderes del príncipe, la apelación podía convertirse en un nuevo juicio cuando el apelante invocaba nuevos hechos o excepciones no opuestas ante el *a quo.*

La interposición del recurso podía hacerse en forma verbal inmediatamente después del pronunciamiento de la sentencia por el juzgador o mediante un escrito llamado *libellus appellatorius,* que en un principio se debía presentar dentro de plazo de tres días y más tarde, bajo Justiniano, se amplió a diez días. La sola declaración de que se apelaba de la sentencia por el litigante que se consideraba agraviado en ella, producía de inmediato el efecto de suspender la ejecución de lo resuelto, según lo refiere Arthur Engelmann.

El juez *a quo* frente al libelo apelatorio quedaba obligado a resolver si admitía o no el recurso. Si el juez o el magistrado cuya sentencia se impugnaba admitía el recurso el efecto suspensivo resultante del acto de interposición se mantenía hasta la decisión del

asunto por el superior del *a quo,* que generalmente era el funcionario imperial que lo había nombrado y al que por virtud de la *apellatio* se devolvía la jurisdicción.

La *apellatio* podía conducir a la revisión de la sentencia de un magistrado a otro de mayor jerarquía en escala ascendente hasta llegar al tribunal del emperador, siempre que la importancia del caso lo ameritara.

Lo anterior demuestra como en la época mencionada, al efecto devolutivo de la apelación se agregaba el efecto suspensivo a partir del momento de interposición del recurso como se ha indicado.

II. Más tarde el derecho canónico siguió casi sin cambios el sistema de la apelación romana, que se adecuaba bien con la estructura jerárquica de la Iglesia. Surgió, no obstante, entre los juristas el problema sobre la apelabilidad de las interlocutorias, que el emperador Constantino había prohibido. El derecho canónico decidió por su parte admitir la apelación en general contra toda clase de sentencias; pero conservando del derecho romano la inadmisibilidad de la apelación del rebelde, *contumax non apellat.*

Además, únicamente las sentencias consideradas válidas eran impugnables en apelación. De no ser impugnadas en tiempo, quedaban firmes e irrecurribles. De aquí que los juristas de la época trataran de precisar diversos supuestos de nulidad de las sentencias.

El plazo para apelar era de diez días, contados de momento a partir de la emisión de la sentencia. Cuando se apelaba de sentencia interlocutoria era obligatorio expresar en el escrito de interposición llamado *libellus appellationis* (demanda de apelación) la materia a que debía contraerse el reexamen, lo que no era necesario cuando la impugnación se dirigía contra sentencia definitiva.

Dentro de los treinta días siguientes a la interposición del recurso el apelante debía solicitar del *a quo* las *litterae dismisoriales*, que consistían en una comunicación o informe al superior acerca de sí la apelación había sido regularmente interpuesta, y se le pedía al mismo tiempo al juez la remisión de los autos al *ad quem.*

Cuando este último estimaba que el procedimiento se había desarrollado regularmente, sentaba las bases de una nueva *litis contestatio* en la que las partes podían alegar y probar nuevos hechos. Cuando se trataba de interlocutoria el examen en la nueva instancia, como se ha dicho, se limitaba a los puntos fijados por el recurrente, en tanto que la apelación contra sentencia definitiva abría en realidad un *novum judicium* cuya decisión podía ser confirmatoria, modificativa o revocatoria de la emitida por el inferior.

III. Hugo Alsina, por otra parte, dice con referencia al efecto suspensivo del recurso, que el derecho canónico, es vista de que en ciertos casos la suspensión del cumplimiento de una sentencia podía acarrear perjuicios irreparables, como sería en los relativos a ministración de alimentos, ordenó que en ellos se devolviera la jurisdicción al superior, pero sin suspenderse la ejecución.

Arthur Engelmann señala que es una cuestión controvertida la de precisar si la apelación por sí sola motivaba la suspensión del procedimiento por el tribunal inferior o si para producirla sería necesario un *decretum inhibitoriale* dado por el tribunal de apelación.

Como se ve, en ese tiempo se define ya la separación entre el efecto devolutivo y el suspensivo del recurso que nos ocupa, separación que permanece hasta la actualidad.

IV. En el derecho vigente la ejecución de las resoluciones judiciales recurribles permanece en suspenso durante el lapso concedido para su impugnación y sólo una vez vencido este, adquieren firmeza y pueden alcanzar cumplimiento.

Las resoluciones apelables pueden serlo en el efecto devolutivo únicamente o en lo que se llama ambos efectos, es decir, cuando al efecto devolutivo va agregado el suspensivo.

En general la apelación siempre que es admisible, procede en el efecto devolutivo, salvo los casos en que expresamente dispone la ley que deba admitirse en ambos efectos o libremente, es decir, conforme al recto criterio del juez (artículos 695 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 1339 Código de Comercio) disposiciones que responden a los principios procesales de economía y de celeridad.

V. El efecto suspensivo puede producirse por tres motivos, que son: ***a)*** por precepto expreso de la ley; ***b)*** porque siendo admisible la apelación libremente, el juez frente al caso concreto decida admitirla en ese efecto, y ***c)*** porque tratándose de interlocutorias con fuerza de definitivas, de las que no paralizan ni ponen en término al juicio, el apelante, dentro de un plazo que no exceda de seis días otorgue fianza a satisfacción del juez, para responder, en su caso, de las costas, daños y perjuicios que la suspensión del proceso pueda originar a la parte apelada artículo 696 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). A esta última posibilidad limitada, puede llamársele mutación dispositiva de los efectos del recurso.

El artículo 694 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal *in fine* precisa que la apelación admitida en ambos efectos suspende desde luego la ejecución de la sentencia, hasta que ésta cause ejecutoria o la tramitación del juicio cuando se interponga contra auto.

La admisión del recurso en ambos efectos obliga al juez del conocimiento a remitir los autos originales a la sala correspondiente de Tribunal Superior artículo 701 del código en cita) para la continuación del trámite de la alzada y dado que su jurisdicción sobre el negocio permanece entre tanto suspendida. Unicamente queda en su poder la sección de ejecución para que pueda resolver lo concerniente al depósito, a las cuentas y los gastos de administración artículo 702).

El artículo 700 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone la apelabilidad en ambos efectos de las sentencia definitivas en los juicios ordinarios, exceptuadas las recaídas en interdictos, juicios sobre alimentos o sobre diferencias conyugales en los que se da el recurso en un solo efecto; de los autos definitivos que paralizan o ponen término al juicio haciendo imposible su continuación y de las interlocutorias que paralizan o ponen fin al juicio haciendo imposible su continuación.

El profesor Becerra Bautista hace notar que es impropio hablar de apelación en *ambos efectos,* "pues que si se suspende la ejecución de la resolución impugnada, no hay nada que restituir al estado anterior a su admisión al ser devuelta por el superior, como es la devolutiva", además ha localizado hasta diez preceptos en el mencionado código en que se concretan supuestos expresos de procedencia de la apelación suspensiva, los que por brevedad nos limitamos a mencionar por sus números son: 195, 607, 681, 730, 768, 832, 870, 898, 916 y 922, con la advertencia de que este último remite a los anteriores entre los cuales se encuentra el 916.

Por su parte, Jesús Zamora Pierce encuentra en el Código de Comercio vigente, establecida la procedencia del recurso que nos ocupa en el efecto suspensivo, en los

artículos 1339 Fracción I y 1340, tocantes a la apelación contra sentencias definitivas en asuntos de cuantía mayor de cinco mil pesos; 1339, Fracción II, relativo a la apelación contra las interlocutorias que resuelven sobre personalidad, competencia o incompetencia, denegación de prueba o recusación; 115, 1123, 1154 y 1165.

El mismo autor hace mención de la controversia en torno de la controversia en torno de la apelabilidad de los autos dictados con posterioridad a la sentencia y señala la distinción sostenida por la Suprema Corte de Justicia entre autos dictados con posterioridad a la sentencia y autos dictados para la ejecución de la misma, con el criterio de que los primeros son apelables en tanto que los otros no lo son, conforme a la regla del artículo 529 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal según el cual: "De las resoluciones dictadas en ejecución de una sentencia no se admitirá otro recurso que el de responsabilidad" (ver la tesis contenida en *Semanario Judicial de la Federación,* quinta época, tomo LXV, página 3852).

VI. BIBLIOGRAFIA: Alsina, Hugo, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial;* 2a. edición, Buenos Aires, Ediar, 1965, tomo IV; Aragoneses, Pedro, *Técnica procesal,* Madrid, Aguilar, 1958; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1981; Devis Echandia, Hernando, *Nociones generales de derecho procesal civil*, Madrid, Aguilar, 1966; Engelmann, Arthur, *et al., A history of Continental Civil Procedure;* traducción, de Robert Wyness Millar, New Jersey, Rothman Reprints, Zamora Pierce, Jesús, *Derecho procesal mercantil,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1977.

Ignacio Medina Lima.

EFECTOS FRENTE A TERCEROS, *v.* **Publicidad de los Actos Jurídicos.**

EGRESOS DEL ESTADO. *v.* **Gasto Público, Presupuesto de Egresos.**

EJECUCION DE LAUDOS. I. Es realizar o llevar a la práctica un fallo o decisión en materia de derecho del trabajo. Hacer efectivo el contenido de una norma individual ordenada por una sentencia o "laudo" laboral. Son actos encaminados a lograr el cumplimiento de resoluciones dictadas por las juntas de conciliación y arbitraje, mediante las cuales se pone fin a un conflicto.

II. Carnelutti opina que la ejecución ". . .es el conjunto de actos necesarios para efectuación del mandato, o sea, para determinar una situación jurídica conforme al mandato mismo". En este sentido, con la ejecución de cualquier fallo, incluyendo el laudo, el derecho se transforma en hecho. Algunos consideran que el término "ejecución" sólo debe aplicarse al cumplimiento forzoso; pero parece que esto tiene su justificación únicamente por el sentido peyorativo que en el lenguaje común se da a la palabra "ejecución".

III. El derecho mexicano del trabajo, está determinado por dos instituciones fundamentales: la conciliación y el arbitraje; esta última se ha convertido en una resolución formal de carácter jurídico, pero adquiere un valor especial en los conflictos de huelga, cuando las partes deciden que un tercero resuelva su disputa, previa sanción de la autoridad del trabajo, al compromiso arbitral.

El cumplimiento del deber contenido en un laudo, puede ser de diversos tipos, por ejemplo: *voluntario,* si el obligado cumple de manera espontánea con su deber; *forzoso,* si es cumplido en virtud de una coacción sobre la persona del obligado; *definitivo* o *provisional,* dependiendo ambos de lo que se pronuncie en el laudo; *individual,* llevada a cabo por uno o más beneficiarios del obligado, en provecho de ellos mismos; *colectivo,* si se efectúa en provecho de todos los beneficiarios del obligado, aunque lo realice uno solo de ellos.

En su título XV la Ley Federal del Trabajo incluye los diversos procedimientos de ejecución de los laudos que comprende, por una parte un capítulo de disposiciones generales y, por otra, el procedimiento propio de los embargos y remates al igual que el procedimiento para tramitar juicios de terceros o de preferencias de crédito; un capítulo más se ha destinado al procedimiento que debe seguirse en los juicios paraprocesales o voluntarios, el cual fue introducido en las recientes reformas legales del año 1980. En el examen de estos procedimientos de ejecución debemos señalar, como cuestión previa, una importante tesis de jurisprudencia que ha establecido que los laudos absolutorios no son susceptibles de ejecución por no corresponder al presidente de una junta de conciliación y arbitraje intervención alguna en estos casos (tesis número 157 visible a fojas 140 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de los años 1917-1985);* importante determinación jurídica, ya que el artículo 940 de la ley dispone que toda ejecución de un laudo corresponde a dichos funcionarios, quienes serán los encargados de dictar las medidas necesarias para que tal procedimiento resulte pronto y expedito.

La ejecución no sólo comprende los laudos dictados por las juntas de conciliación y arbitraje, sino los que dicten las juntas de conciliación permanentes y los que atañen a convenios interpartes conforme lo disponen los artículos. 33 párrafo segundo y 987 de la Ley Federal del Trabajo, así como los laudos arbitrales y las resoluciones que se dicten en los conflictos colectivos de naturaleza económica. Se prevé el caso de que cualquiera de estos tipos de ejecución deba ser proveído por alguna otra autoridad del trabajo; de presentarse esta situación será necesario que intervenga un presidente de otra junta quien provea lo que proceda, dirigiéndosele exhorto para tal efecto y facultándolo para que haga uso de los medios de apremio de existir alguna oposición a la práctica de la diligencia correspondiente artículo 941).

En el capítulo de disposiciones generales conviene destacar tres determinaciones legales: **1°** que los gastos que motive la ejecución de un laudo serán por cuenta y a cargo de la parte que no cumpla artículo 945): **2°** que el cumplimiento de cualquier laudo debe llevarse a cabo dentro de las setenta y dos horas que sigan a la fecha en que surta efectos la notificación del laudo y no podrá practicarse de oficio sino únicamente a petición de parte según lo ha determinado nuestro más alto tribunal de la República *(Semanario Judicial de la Federación, tomo* XLIX página 742; la tesis constituye ya jurisprudencia); **3°** que cualquier ejecución de un laudo deberá despacharse, bien para el cumplimiento de un derecho, o bien para el pago de cantidad líquida señalada en el propio laudo artículo 946); por tanto no debe confundirse el llamado “incidente de liquidación” con la operación aritmética que se practique a efecto de cuantificar una condena, pues el pago puede incluir prestaciones vigentes hasta el momento de cumplimentar una resolución.

La ley señala la posibilidad de que la persona condenada en un laudo se niegue a someter sus diferencias o aceptar dicha condena sujeta al criterio de la autoridad laboral. De presentarse tal situación la junta deberá dar por terminada cualquier relación de

trabajo y dictará resolución en la cual condene a indemnizar a un trabajador con el importe de tres meses de salario, más la responsabilidad que resulte del conflicto en los términos de las fracciones I y II del artículo 50 de la Ley Federal del Trabajo y el pago de salario vencidos y prima de seguridad que proceda artículo 947).

Cuando en cumplimiento de la ejecución de un laudo deba entregarse una suma de dinero, ha sido de gran interés en beneficio del trabajador una reforma introducida en la ley vigente y no contemplada con anterioridad. El pago que se efectúe deberá hacerlo el presidente al trabajador, en persona, y de ningún modo a un apoderado o representante, cerciorándose de que sea la persona beneficiada con la condena establecida en el laudo. Con el objeto de evitar que el trabajador haga gastos de traslado, en estos casos la ley permite se gire exhorto a un juez cuando la diligencia no la pueda llevar a cabo el presidente de otra junta, precisamente en obvio de tales gastos, pero quedando obligado el juez que cumplimente el exhorto respectivo a sujetarse a la condición que antecede, esto es, a exigir la presencia del trabajador y su identificación, para proveer lo necesario artículo 949).

Ahora bien, en lo que corresponde al procedimiento de embargo anotaremos únicamente aquellas actuaciones no comprendidas en otras disposiciones legales y que son materia de las voces correspondientes en este mismo diccionario. Tales características propias del derecho procesal del trabajo podemos resumirlas en las siguientes: ***a)*** cualquier diligencia de requerimiento de pago y embargo deberá practicarse en el lugar donde se prestan o se hayan prestado los servicios o en el domicilio del deudor; ***b)*** el actuario que practique la diligencia podrá, sin autorización previa, solicitar el auxilio de la fuerza pública y romper las cerraduras del local en donde se practique el embargo; ***c)*** quedan exceptuados de embargo los bienes que constituyan el patrimonio familiar; la maquinaria e instrumentos y útiles de trabajo de una empresa cuando sean necesarios para el desarrollo de las actividades normales; el derecho de usufructo pero no los usos; ***d)*** los créditos de trabajo serán preferentes sobre los practicados por otras autoridades, pendientes de ejecución, y ***e)*** de haberse practicado ya otro embargo por distinta autoridad, al llevarse al cabo el remate de los bienes embargados, se dará preferencia a los trabajadores (artículos. 952, 953, 957, 964 y 966 Ley Federal del Trabajo).

Si los bienes embargados son muebles deberá efectuarse el avalúo de los mismos; si son inmuebles se tomará como avalúo el que haya asignado un perito valuador legalmente autorizado. Cubierto este requisito podrá procederse al remate de los bienes embargados. Si los bienes embargados son una empresa completa la Nacional Financiera, SNC u otra institución oficial de igual jerarquía efectuará el avalúo de la misma, incluyendo el valor tanto de bienes muebles como inmuebles. Toda diligencia de remate deberá llevarla a cabo el presidente de la junta a quien haya correspondido dictar las diligencias de ejecución de los laudos (artículos 967, 968, 969 y 971 Ley Federal del Trabajo).

Por último, tratándose de tercerías excluyentes de dominio o preferencia de créditos, éstas sólo podrá resolverlas el pleno de la junta que haya conocido del juicio laboral y haya pronunciado el laudo pendiente de ejecución, debiendo tramitarse por cuerda separada y mediante expediente especial. La Suprema Corte de Justicia ha establecido jurisprudencia en el sentido de que cualquier intervención de un tercero en un procedimiento laboral incluye los actos de ejecución de un laudo (tesis número 305

visible a fojas 275 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de los años 1917-1985)* constituyendo toda tercería un *verdadero juicio* tanto en la forma como en el fondo, con respecto absoluto de todas las formalidades legales (amparo en revisión número 598/82, quejosa; Claudia Enriqueta Méndez Macías); esto es, puede llegar a dictarse un laudo especial respecto de la misma.

En cuanto a la preferencia de créditos laborales exigibles en ejecución de laudos de ley mexicana contiene una eficaz disposición protectora de los derechos de los trabajadores, pues éstos pueden solicitar a las juntas que provengan a la autoridad jurisdiccional o administrativa respecto de sus derechos preferentes al pago de una indemnización con la cual hayan resultado favorecidos, a efecto de que antes de llevarse a cabo cualquier remate o adjudicación de bienes por otros conceptos diferentes, se notifique a dichos trabajadores la celebración de la diligencia a la que se haya citado o pueda citarse, a fin de que se encuentren en la posibilidad de comparecer a la misma para hacer valer sus derechos. Inclusive, si el remate practicado resultan insuficientes los bienes embargados para cubrir los créditos de los trabajadores, cualquier adjudicación se hará por prorrata dejando a salvo sus derechos (artículos 979, 980 y 981 Ley Federal del Trabajo). En materia de créditos fiscales o cuotas adeudadas al IMSS o al INFONAVIT la junta deberá remitir oficio a la autoridad que corresponda indicándole la existencia de juicios laborales cuyas prestaciones estén pendientes de cubrirse a efecto de que opere la preferencia de créditos en favor de los trabajadores.

v. **Créditos Preferentes, Embargo, Laudo, Remate, Tercerías.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo, tomo* II, *Derecho individual, derecho colectivo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1981; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo, tomo* I, *Historia principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales;* 6a. edición, México, Porrúa, 1980; Porras López, Armando, *Derecho procesal del trabajo; de acuerdo a la nueva Ley Federal del Trabajo,* México, Librería de Manuel Porrúa, 1971; Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajado, *Manual de derecho del trabajo*; 3a. edición, México, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, 1982; Salinas Suárez del Real, Mario, *Práctica laboral forense,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1980.

José Dávalos y Santiago Barajas Montes de Oca.

EJECUCION DE SANCIONES. I. La ejecución de sanciones corresponde al derecho ejecutivo penal que se ocupa del cumplimiento efectivo de las mismas.

II. La ejecución de sanciones, en general, se refiere al cumplimiento de todos los tipos de penas, como son las de prisión, arresto, multa, inahibilitación, decomiso, confinamiento, prohibición de ir al lugar determinado, confiscación, amonestación, apercibimiento, caución de no ofender, suspensión o privación de derechos y otras medidas que se establecen en el artículo 24 del Código Penal del Distrito Federal.

La más importante de todas ellas es la de prisión y se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares al efecto señale el órgano ejecutor de las sanciones penales artículo 25 del Código Penal del Distrito Federal) y que es la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación (ver artículo 77 del Código Penal del Distrito Federal).

En el caso de México las disposiciones referidas a las penas de prisión se encuentran en la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de sentenciados (4 de febrero de 1971), que organiza el sistema penitenciario en la República, y también en el Código Penal del Distrito Federal y en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos artículo 18). Es decir, existe dualidad de normas sobre el mismo aspecto.

Otra norma referida en el mismo ordenamiento penal es la del trabajo de los presos, que es una de las bases de tratamiento establecido también en la Constitución mexicana artículo 18), que incluye además capacitación para el mismo y la educación como modos de lograr la readaptación social del delincuente.

En definitiva, en México al igual que en otros países, la ejecución de las sanciones privativas de la libertad se encuentran en manos de una autoridad administrativa. En otros países (Francia, Italia, Costa Rica, Polonia, etcétera) existe una instancia de tipo judicial, el juez de ejecución penal, a los fines de contar con una garantía judicial. No se trata del mismo juez que dicta la sentencia, sino de uno diferente que no interfiera en la actividad administrativa, pero que signifique respeto a los derechos y garantías de los condenados.

III. BIBLIOGRAFIA. I. Carrancá y Rivas, Raúl, *Derecho penitenciario. Cárceles y penas en México*, México, Porrúa, 1974; Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código penal anotado;* 5a. edición, México, Porrúa, 1976; Díaz Arciniega, Esther, *La coercitividad jurídica. Prevención, ejecución, pena;* México, Porrúa, 1974.

Luis Marco del Pont.

EJECUCION DE SENTENCIA. I. (La voz *exsecutio* del latín clásico, que en el bajo latín corresponde a *executio*, del verbo *exsequor*, significa cumplimiento, ejecución, administración o exposición). En el lenguaje jurídico se entiende por ejecución el cumplimiento o satisfacción de una obligación, cualquiera que sea la fuente de que proceda, ya sea contractual, legal o judicial.

Por cuanto a la ejecución de lo mandado en una sentencia, explica Couture; "dícese de la ejecución cuyo título está constituido por una sentencia judicial, normalmente de condena".

En materia civil la ejecución puede ser realizada en forma voluntaria o forzosa. Es voluntaria cuando el obligado cumple espontáneamente; es, en cambio, forzosa cuando el cumplimiento se alcanza por medios legales con independencia o en contra de la voluntad de obligado.

II. En todo tiempo han existido medios enérgicos de ejecución, ya sea sobre la persona misma o bien sobre su patrimonio, de tal manera que las obligaciones legalmente contraídas no queden en modo alguno incumplidas.

Eduardo Pallares refiere que el derecho primitivo de los egipcios reconoció la facultad del acreedor para embargar la persona de su deudor y aun de reducirlo a esclavitud, pero que más tarde una ley de Bochoris prohibió la esclavitud por deudas y declaró que el deudor sólo podía obligar sus bienes, mas no su persona, porque ésta pertenecía al Estado. Agrega el autor, que los familiares del deudor, una vez fallecido, podían dar en prenda su cadáver para garantizar una deuda de ellos a favor de sus acreedores y que si el deudo moría sin cubrir sus deudas, sus restos mortales eran

enjuiciados y si una sentencia lo declaraba culpable, se le privaba de ser enterrado conforme al ritual consagrado.

III. En el antiguo derecho romano la Ley de las XII Tablas *(Lex duodecim tabularum* 450 años antes de Cristo) contenía la *legis actio per manus injectio,* que según se cree, fue la de origen más antiguo. Consistía en la aposición de la mano del acreedor sobre la persona del sentenciado en juicio *(judicatus)* o del que hubiere confesado su deuda, según la regla *in jure confessus pro judicato est.* Al efecto se le concedía un plazo de treinta días después de pronunciada dicha sentencia o de hecha la confesión ante el magistrado, para que pusiera en ejercicio los medios de que pudiera disponer a fin de dar satisfacción a su acreedor, tales como vender sus bienes, obtener la ayuda de sus parientes o amigos, etcétera

Durante ese plazo - dice H. Levy Bruhl - el deudor no podía ser objeto de ninguna persecución ni de ninguna medida de coacción. Y el autor se pregunta si en el curso de ese plazo no se habrá podido tomar alguna medida en favor del acreedor para precaverlo, por ejemplo, de una eventual fuga del *judicatus;* pero advierte que en ningún texto ha encontrado la respuesta. Lo que sí es seguro es que pasado ese plazo sin que el sentenciado ni sus parientes o amigos hubieran logrado redimir su obligación, podía el acreedor ir en su busca y requerirlo - como en la inicial *in jus vocatio* - para que lo acompañara ante el magistrado. Presentes ante éste ambas partes, el ejecutante ponía la mano sobre dicho deudor *manus injectio* - pronunciando las palabras rituales de ese acto procesal y, previa declaración de *addictio* por el pretor, aquel lo conducía consigo a su casa, *in carcere privato,* adonde la ley lo autorizaba a conservarlo atado con correas, *nervus,* o bien con cadenas, *compedes.* Para alimentarlo debía darle apenas lo indispensable para que no pereciera de hambre: agua y una libra de harina diaria, a menos que el deudor pudiera contar con mejor provisión, *suo vivito.* Esto último sugiere que el deudor en esas condiciones no caía en esclavitud, puesto que podía contar con algún patrimonio; mas, por otra parte, parece contradictorio con la condición de insolvencia del deudor que le había originado suerte tan deplorable.

Esta situación, dice Aulo Gelio, no se extendía a más de sesenta días, durante los cuales el deudor debía ser llevado tres veces al mercado público, que se hacía cada nueve días, *nundinae,* ante el tribunal del pretor, al *comitum,* ubicado cerca del foro, lugar muy concurrido en esas ocasiones y allí se proclamaba en alta voz por un heraldo, la condición en que se hallaba tal deudor, por si alguien quisiera liberarlo. Pasada la tercera *nundina* sin que la deuda hubiera sido satisfecha, la ley disponía *tertiis nundinis partes secanto,* es decir, que se hiciera pedazos el cuerpo del deudor, lo que hace pensar a los romanistas que la ley se refería al caso de varios acreedores que en tal situación podrían partirse el cuerpo de aquel y tomar cada quien la porción que quisiera.

Aulo Gelio mismo dice que no hay noticia de que alguna vez se haya puesto en práctica esa forma de ejecución y que probablemente, más que medida de aplicación correcta, haya sido una forma de intimidación contra los deudores recalcitrantes.

"Esta teoría - dice Ley Bruhl - encuentra cierto apoyo en el derecho comparado, pues las leyes escandinavas, la ley del Gulathing, la ley del Bjorsk y la ley del Frustathing, leyes noruegas de la Edad Media, contienen soluciones semejantes"; pero, añade, la comparación es asaz deficiente, pues en dichas leyes noruegas no se trata de pluralidad de acreedores; el cuerpo es partido en pedazos, pero por un acreedor único. Se trata más bien de una metáfora para significar que el acreedor tenía así al deudor a

merced suya y podía hacer de él lo que quisiera. Se adhiere Levy Bruhl, en suma a la tesis de intimidación de Aulo Gelio.

Más tarde la *Lex Poetelia Papiria* (326 años antes de Cristo) prohibió la esclavitud por deudas y permitió que los deudores pudieran pagar con su trabajo las deudas insatisfechas.

Las cárceles privadas en que los acreedores encerraban a sus deudores cargados de cadenas, fueron substituidas por cárceles del imperio en tiempos de Diodeciano (284-305 después de Cristo).

IV. La evolución ulterior del procedimiento judicial en materia de ejecución de sentencias, no fue ciertamente en sentido favorable a la afectación exclusiva del patrimonio. Durante la Edad Media se siguió practicando la prisión por deudas y aun la posibilidad de que el acreedor diese muerte al deudor incumplido. Tal disponía por ejemplo, la ley sálica.

Con referencia a la misma época Pallares cita el siguiente parágrafo de una monografía de Delauriere sobre *Los establecimientos de San Luis,* en el que se dice: "Antiguamente los acreedores hacían excomulgar al deudor que no pagaba sus deudas. Era tratado como excomulgado, privado del viático y de la sepultura eclesiástica. Se vio en 1357 a Pedro de Borbón excomulgado por el Papa. Luis su hijo, hizo absolver después de su muerte y el Papa levantó la excomunión mediante la promesa del hijo de pagar la deuda del padre".

V. Las leyes bárbaras fueron influenciadas en diversas medidas por el derecho romano, así, por ejemplo, de modo semejante a como el deudor romano era llevado tres veces, cada nueve días, al mercado público en busca de quien le ayudara a liberarse de su deuda, entre los bárbaros el homicida insolvente, que no podía pagar la indemnización debida a los deudos de su víctima, era llevado a cuatro asambleas judiciales y si nadie acudía a rescatarlo mediante el pago correspondiente, se le hacía pagar con la vida, *de vita componat.*

VI. En los países europeos en general, en los cuales la influencia del derecho romano se manifestó con acento variable en las distintas épocas de su evolución jurídica, la ejecución mediante lo que el derecho francés llamó desde tiempos remotos la *contrainte par corps,* prisión del deudor que no ha cumplido con una sentencia pecuniaria, se mantuvo en aplicación hasta principios del siglo pasado. Al presente esta forma de ejecución ha quedado abolida en todas partes.

VII. En cuanto a nuestro país conviene señalar, en lo concerniente a leyes fundamentales sobre la materia que nos ocupa, que en el artículo 28 del proyecto de Constitución de 16 de junio de 1856, se consignaba por primera vez, el principio: "Nadie puede ser preso por deudas de un carácter puramente civil. Nadie puede ejercer violencia para recobrar su derecho. Los tribunales expeditos para administrar justicia"

Al año siguiente el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, acogió definitivamente el mencionado principio y además le añadió el de gratuidad de la administración de Justicia. Finalmente pasó a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que nos rige, de 5 de febrero de 1917, en el artículo 17, cuyo texto se inicia diciendo: "Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil. . "

VIII. La doctrina procesal analiza, por una parte el desarrollo dialéctico de la controversia hasta llegar a la decisión compositiva del litigio, lo que constituye la fase de

conocimiento o de juicio propiamente dicha y, por otra parte, la etapa de ejecución de lo dispuesto en la sentencia de condena cuando el mandato no ha sido espontáneamente cumplido por el obligado, según hemos dicho al principio Carnelutti llama a la primera fase, de formación del mandato y a la segunda de efectuación del mismo. En esta última se trata de dar efectividad material al acto de voluntad del juzgador, expresado en la sentencia y para ello se hace necesaria la realización de una serie de actos procesales que aunque pudieran *prima facie,* dar la impresión de ser actos ya no jurisdiccionales sino de índole administrativa, como parecen serlo los realizados en ejecución de la sentencia penal, son de verdad, a no dudarlo, actos propios de la jurisdicción estatal, sin los cuales ésta no podría en tales casos alcanzar sus fines.

Carnelutti insiste enérgicamente en señalar, por cuanto al proceso penal, que éste no concluye en la sentencia irrevocable del juez, sino que continúa, cuando es condenatoria, a través de todos los actos que integran la fase de ejecución hasta el último, como puede serlo la privación de la vida al sentenciado.

Entre la fase de conocimiento y la de ejecución dice Carnelutti, puede subrayarse la antítesis entre la razón y la fuerza. El proceso de ejecución manifiesta así el ejercicio de la fuerza al servicio de la razón reconocida en la sentencia.

La homogeneidad jurisdiccional entre la fase de conocimiento y la de ejecución es ostensible en todo proceso, así sea civil, penal, laboral o de otro tipo y así la ejecución afecte únicamente al patrimonio como sucede en las materias civil y mercantil, o a la persona misma del sentenciado en materia penal. En todo caso se da efectividad al mandato resultante del juzgamiento, y la jurisdicción se extiende a todos los actos inherentes a esa efectuación sin los cuales no quedaría restablecida la vigencia de la norma.

IX. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y los códigos de los Estados de la República que lo tomaron por modelo, ofrecen para la ejecución forzosa de las sentencias, dos posibilidades: la vía de apremio por una parte (artículos. 500 a 598 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) y el juicio ejecutivo (artículos. 443 a 643 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

La vía de apremio constituye la fase postrera de los juicios ordinarios en que ha recaído la sentencia estimatoria de condena, siempre que el deudor no haya cumplido voluntariamente con el mandato contenido en ella. El juicio ejecutivo, independiente del primero, se tramita en dos secciones, la principal, que podría también llamarse de controversia y la de ejecución que como su nombre lo indica, contiene todos los actos encaminados a la satisfacción material de las pretensiones del actor acogidas favorablemente en la sentencia, utilizada en tal caso como título ejecutivo.

En la realidad no se justifica la existencia de esas dos vías para una misma finalidad procesal y es de esperar que en una futura reforma al ordenamiento respectivo, se suprima el juicio ejecutivo para estos efectos y se deje subsistente tan sólo la vía de apremio.

véase **Sentencia.**

X. BIBLIOGRAFIA: Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones;* 2a. edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978; Carnelutti, Francisco, *Sistemas de derecho procesal civil; traducción* de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís

Melendo, Buenos Aires, UTHEA, 1944, tomo I; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil;* 3a. edición, Buenos Aires, Depalma, 1958; Couture, Eduardo, *Vocabulario Jurídico,* Montevideo, Facultad de Derecho, 1960; Engelmann, Arthur, *et al., History of Continental Civil Procedure;* traducción de Robert Wyness Millar, New Jersey, Rothman Reprints, 1969; Gaius, *Institutes; traducción* de Julien Reinsch, Paris, Les Belles Lettres, 1960; Levy Bruhl, H., *Recherches sur les actions de la loi; Paris, Surey, 1960; May, Gastón, Eléments de droit romain*; 13a. edición, Paris, Sirey, 1920; Pallares, Eduardo, *La via de apremio y otros estudios procesales,* México, Botas, 1946.

Ignacio Medina Lima.

EJECUCION DE SENTENCIA DICTADA EN EL PAIS EXTRANJERO, *véase* **Exequatur.**

EJECUCION DEL DELITO, *véase* **Comisión de Delito.**

EJECUCION DE LA LEY. I. Facultad conferida al Poder Ejecutivo Federal por la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consistente en la realización de todos los actos indispensables para hacer efectiva en los casos concretos la ley expedida por la asamblea legislativa (Tena Ramírez, página 458).

II. En sentido amplio el concepto de ejecución de la ley puede comprender dos de las funciones esenciales del Estado: la función administrativa y la función jurisdiccional. Considerando que por separado se hace un desarrollo expreso del vocablo jurisdicción, en las siguientes líneas haremos referencia a la ejecución de la ley como función administrativa.

III. El artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su fracción I, señala que son facultades del presidente de la República: Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia. La doctrina ha sostenido que en esta fracción aparecen tres distintas facultades del ejecutivo federal: ***a)*** la facultad de publicar o promulgar la ley; ***b)*** la facultad de ejecutarla, y ***c)*** la facultad de reglamentar la ley.

La facultad de ejecutar la ley, es la función típica o natural del Poder Ejecutivo; precisamente del nombre de la función proviene la denominación del órgano de gobierno.

Tena Ramírez señala que el ejercicio de la función o facultad ejecutiva concebida como ese conjunto de actos tendente a hacer efectiva la ley en los casos concretos, se inicia inmediatamente después de que la ley ha sido promulgada y culmina con la ejecución coactiva de la misma, cuando el particular se muestra remiso en su cumplimiento. Los actos de ejecución de la ley son tramitados por los distintos agentes y oficinas que forman parte de la esfera organizativa del Poder Ejecutivo.

Un caso muy debatido ha sido el de si el Ejecutivo puede dejar de aplicar una ley por considerarla anticonstitucional. La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia establece que la constitucionalidad de una ley sólo puede ser examinada, mediante el juicio de amparo, por el Poder Judicial Federal (Carpizo, página 94).

A partir de un proyecto de resolución elaborado por Gabino Fraga, en sentido contrario, en el año de 1942, una parte de la doctrina (principalmente Antonio Carrillo Flores), se ha inclinado por considerar que sí es posible que el Ejecutivo pueda dejar de

aplicar una ley que considere anticonstitucional, pero sólo excepcionalmente y siempre y cuando se trate de una ley que contradiga una disposición constitucional de contenido concreto, quedando la decisión de dejar de ejecutar la ley exclusivamente en altos funcionarios del Ejecutivo.

véase **Constitucionalidad, Jurisdicción.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2a. edición, México, Siglo XXI, 1979; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 10a. edición, México, Porrúa, 1981; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo.

EJECUTOR. I. (Del latín *exsecutor*, que ejecuta o hace una cosa). Funcionario judicial en el derecho romano, encargado de llevar a cabo algunas comunicaciones y resoluciones de magistrados y jueces.

II. 1. La expresión *ejecutor* es utilizada por un sector de la doctrina procesal civil mexicana para referirla a los denominados *secretarios actuarios* o simplemente *actuarios*, que son funcionarios judiciales subalternos encargados de transmitir las comunicaciones procesales de carácter personal dirigidas a las partes y a los terceros y llevar a cabo las diligencias judiciales ordenadas mediante resolución del juzgador, que deben tener lugar fuera del local del juzgado o tribunal (tales como los embargos, la fijación de la cédula hipotecaria, los lanzamientos, etcétera).

2. También fue usada esta expresión durante algún tiempo por la legislación civil del Distrito Federal para designar a los jueces encargados de llevar al cabo la ejecución forzada o forzosa de las sentencias de condena, en forma separada de los jueces que conocían del proceso hasta la emisión de la sentencia. Los llamados *jueces ejecutores* fueron previstos tanto en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal (artículos 2, 72-74, 154-155 y 157 como en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos 455, 458, 460, 472, 474, 475 y 599-601), ambos ordenamientos de 1932. Sin embargo, estos jueces ejecutores tuvieron muy escasa eficacia y vigencia, pues primero un decreto de 1934 dispuso que, hasta en tanto no se hiciera la revisión y reforma del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, las funciones atribuidas a aquellos serían desempeñadas por el secretario de acuerdos que designase el juzgador ordinario. Posteriormente, en 1967, fueron derogados casi todos los artículos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que se referían a los mencionados jueces ejecutores, dejando subsistentes sólo los artículos. 599 a 601, que aluden al "juez ejecutor" de las sentencias y resoluciones pronunciadas por los jueces y tribunales de los estados de la República, que no es sino el mismo juez ordinario. Por último, en la nueva Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de 1968, que abrogó a la de 1932, se suprimió definitivamente toda referencia a los citados jueces ejecutorios.

3. En la legislación sobre el juicio de amparo (Ley de Amparo) y sobre el proceso de nulidad fiscal (Código Fiscal de la Federación) se suele distinguir, dentro de las clases de autoridades responsables que figuran regularmente como partes demandadas en dichos procesos, a las autoridades ordenadoras - que expiden o emiten el acto reclamado o

impugnado - de las autoridades *ejecutorias* - a las que se encarga la realización material de dicho acto.

4. En el Código Fiscal de la Federación se denomina *ejecutor* al funcionario encargado de llevar al cabo la diligencia de embargo en el procedimiento administrativo de ejecución (artículos. 113 del Código Fiscal de la Federación de 1966 y 155 del Código Fiscal de la Federación de 1981.)

5. En la doctrina penal mexicana se suele denominar también al ejecutor al *autor del delito,* es decir, a la persona que ejecuta la conducta delictiva prevista en el tipo.

véase **Autor del Delito, Autoridad Responsable.**

III. BIBLIOGRAFIA: Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis de derecho procesal", *Panorama del derecho mexicano,* México, UNAM, 1966, tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1981; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16a. edición, México, Porrúa, 1981; Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 12a. edición, México, Porrúa, 1980; Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales del derecho penal;* 14a. edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José "Algunas consideraciones sobre la justicia administrativa en el derecho comparado y en el ordenamiento mexicano", *Estudios de derecho procesal*, México, UNAM, 1981.

José Ovalle Favela.

EJECUTORIA. I. (Del latín *executorius*, derivado del verbo *exsequor,* que significa "cumplir, ejecutar").

II. Es la cualidad que se atribuye a las sentencias que, por no ser susceptibles de ulteriores impugnaciones o discusiones, han adquirido la autoridad de la cosa juzgada. En este sentido, sentencia *ejecutoria* es exactamente lo mismo que sentencia *firme;* ambos adjetivos significan la atribución de la autoridad de la cosa juzgada. En ocasiones, también se califica de *ejecutorio,* al título o documento que permite su ejecución procesal, forzada o forzosa, a través de la llamada *vía de apremio.* En este último sentido, algunos sectores de la doctrina procesal civil mexicana utilizan la célebre distinción propuesta por Liebman, entre títulos *ejecutivos,* que son aquellos documentos que dan origen a un juicio ejecutivo (es decir, a la institución medieval del *processus executivus,* suprimida en la mayor parte de Europa por la influencia del *Code de Procédure Civile* napoleónico, pero vigente todavía en el derecho procesal iberoamericano por la - en este aspecto - lamentable influencia del derecho procesal español, en el que, por lo demás, todavía sobrevive), y títulos *ejecutorios* que, como las sentencias, los laudos y los convenios judiciales, dan paso a un procedimiento de ejecución procesal inmediata, como es la llamada vía de apremio.

III. En los ordenamientos procesales civiles mexicanos se suele regular la sentencia firme como "sentencia ejecutoria". Así el artículo 426 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que "hay cosa juzgada cuando la sentencia *causa ejecutoria"*. De acuerdo con este precepto y con el 427, las resoluciones judiciales pueden "causar ejecutoria" de dos maneras: por ministerio de ley, es decir, por efecto de la sola disposición legislativa - sin necesidad de ninguna instancia ni declaración -, y por declaración judicial. Sin embargo, se debe aclarar que, regularmente, las hipótesis que prevén como situaciones en las que la sentencia adquiere

firmeza “por misterio de ley”, admiten normalmente la impugnación por medio del juicio de amparo, por la que en rigor la firmeza no se alcanza sino hasta que se resuelve éste o precluye el plazo de su interposición. En cambio, esta firmeza si se produce generalmente en los casos en que se prevé que las resoluciones judiciales “causan ejecutoria” por declaración judicial, en los cuales se torna improcedente el juicio de amparo. Por esta razón, los Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de los estados de Sonora, Morelos y Zacatecas (que siguen al anteproyecto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1948) sólo regulan, con acierto, los casos en los que las sentencias devienen firmes o ejecutorias “por declaración judicial”. Al incidente en el que se tramita esta declaración, se le suele denominar “ejecutorización de sentencia”.

IV. En la Ley de Amparo la expresión “sentencia ejecutoria” se ha llegado a cambiar por el de sólo “ejecutoria”, para aludir precisamente a las sentencias pronunciadas por los Tribunales Colegiados de Circuito y por la Suprema Corte de Justicia, en los juicios de amparo directo, que ya no admiten posterior impugnación. Conviene aclarar, sin embargo, que también las sentencias pronunciadas por los jueces de distrito en los juicios de amparo indirecto, pueden obtener la cualidad de ejecutorias o firmes, cuando no se interponga contra ellas el recurso de revisión. Así lo ha reconocido la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia: “Las sentencias de los Jueces de Distrito, que no son recurridas en revisión, causan ejecutoria. . .” *(Semanario Judicial de la Federación, tomo* XXI, página 1354).

véase **Cosa Juzgada, Ejecución de Sentencia, Juicio Ejecutivo, Vía de Apremio.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua,* Chihuahua, Universidad de Chihuahua, 1959; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, 1972; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1981; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16a. edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo;* México, Porrúa, 1964; Liebman, Enrico Tullio, “Sobre el juicio ejecutivo”, *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina,* Buenos Aires, Ediar, 1946; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1982; Pallares, Eduardo *Derecho procesal civil;* 9a. edición, México, Porrúa, 1981.

José Ovalle Favela.

EJERCICIO DE UN DERECHO. I. En derecho penal, causa excluyente de responsabilidad usualmente consignada de manera expresa y genéricamente formulada entre aquellas a las que la ley atribuye ese efecto, y conforme a la cual se halla penalmente justificada toda conducta autorizada de manera expresa por un precepto permisivo, no ya en el derecho penal mismo, sino en el conjunto del ordenamiento jurídico, Ejemplo, entre muchos, del ejercicio de un derecho es el del padre de corregir moderadamente a sus hijos, privándolos transitoriamente de su libertad ambulatoria. Algunos han creído reconocer, en ciertos casos de ejercicio de tales derechos, la ausencia de tipicidad y no una causa de justificación.

También ha solido sostenerse la superfluidad de declarar en la ley penal, de manera expresa, la inexistencia de responsabilidad criminal de quien, al ejercer un

derecho consagrado positivamente, no actúa contraviniéndola en manera alguna. Existe, sin embargo, un manifiesto interés ordenatorio en consignar expresamente esa exclusión de responsabilidad criminal, en cuanto importa la mantención de ciertos principios que sirven de manera efectiva a la función del juzgamiento.

BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Las causas en que excluyen la incriminación; derecho mexicano y extranjero,* México, Imprenta E. Limón, 1944; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Editorial Lozada, 1950-1956, 5 volúmenes; Jiménez Huerta, Mariano, *La antijuridicidad*, México, UNAM, 1952; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Apuntamientos de la parte general del derecho penal I;* 4a. edición, México, Porrúa, 1978; Vela Treviño, Sergio, *Antijuricidad y justificación*, México, Porrúa, 1976; Zaffaroni, Eugenio Rául, *Tratado de derecho penal,* Buenos Aires, Ediar, 1981.

Alvaro Bunster.

EJERCICIO FISCAL. I. Instrumento creado *ex lege* para controlar el nacimiento y cumplimiento de las obligaciones fiscales a cargo del contribuyente.

II. El artículo 11 del Código Fiscal de la Federación vigente establece las reglas conforme a las cuales se determina el ejercicio fiscal de las personas físicas y de las personas morales. En el caso de las primeras el legislador siguió un criterio de anualidades naturales y, así, dispuso que su ejercicio fiscal debe coincidir con el año de calendario; es decir, de enero a diciembre.

La misma regla señaló para las personas morales que no tengan ejercicio social; es decir, aquellas cuyas actividades no requieran legalmente una delimitación temporal para efectos de control interno y externo. Tratándose de personas morales que sí deban tener ejercicio social, su ejercicio fiscal coincidirá con aquel.

La propia norma distingue y hace una excepción para el caso que la persona moral se encuentre dentro del llamado ejercicio de liquidación que no es más que el periodo que transcurre en la fase de liquidación de la misma, a fin de cumplir las obligaciones pendientes con todos sus acreedores. En esa hipótesis, así como en el caso de fusión de la persona moral con otra, el mismo precepto señala que el ejercicio fiscal concluirá anticipada y concomitantemente en la fecha en que entre en liquidación o se fusione.

El ejercicio fiscal puede ser regular si abarca doce meses o irregular si comprende un lapso menor; pero en todo caso deben concluir el día último del mes de calendario que el propio contribuyente elija.

Desde luego que fuera de los casos de liquidación o de fusión, las personas morales pueden anticipar la fecha de terminación de su ejercicio fiscal que corresponda. Tratándose de un segundo o posteriores cambios de fecha de terminación del ejercicio fiscal de una persona moral, el legislador estableció como condición para hacerlo el hecho que hayan transcurrido cuando menos cinco años desde el último cambio para que éste se realice

III. La voz ejercicio fiscal tiene particular relevancia tratándose de personas morales que inician operaciones, pues en este caso quedan relevadas de la obligación de participar utilidades a sus trabajadores prevista en la Ley Federal del Trabajo vigente artículo 126). Y en materia de impuesto sobre la renta también es de especial interés; *verbi gratia* para amortizar pérdidas fiscales de ejercicios anteriores.

Véase **Fusión de Sociedades, Liquidación de Sociedades, Persona Moral.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 6a. edición, México, Porrúa, 1974; Martínez del Sobral, Enrique, *Elementos de hacienda pública,* México, Botas, 1938.

Federico Quintana Aceves.

EJERCITO I. (Del latín *exercitus,* ejército). Es el agrupamiento considerable o la totalidad de grandes contingentes de hombres armados, adiestrados y disciplinados para la guerra terrestre, bajo un solo mando, así como el acopio del material bélico correspondiente y que prestan servicio de carácter público y permanente a la Nación-Estado a la cual pertenecen, como la garantía suprema de su existencia y del desarrollo de sus instituciones públicas y privadas; sus miembros están sujetos al fuero de guerra.

II. *Definición técnico-legal.* **1.** El Código de Justicia Militar vigente en su título décimo tercero, "Definiciones", artículo 434 dice: "Para los efectos de este Libro Segundo, se entenderá: **I.** *Por ejército,* la fuerza pública de diversas milicias, armas, y cuerpos que sirven a la Nación para hacer la guerra de defensa de su independencia, integridad y decoro y para asegurar el orden constitucional y la paz interior; **II.** Se comprenden bien bajo esa denominación, todos los conjuntos de fuerzas organizadas o que se organicen por la Federación o por los Estados, así como la Guardia Nacional, en caso de guerra extranjera o grave trastorno de orden público".

2. Las acepciones más frecuentes en que se utiliza la voz ejército, unida a otros vocablos, formando diversos conceptos son: **A.** *Ejército regular o de línea,* es el integrado en forma orgánica y permanente, que se encuentra siempre sobre las armas, en estado de ser movilizado y entrar en acción de inmediato. **B.** *Ejército de invasión,* el que va hacia otro país, o se halla en él, con objeto de dominarlo. **C.** *Ejército de ocupación,* el que a través del armisticio y conforme a la paz que se firme, se establece en el territorio enemigo para asegurar el cumplimiento de ciertas medidas o acuerdos suscritos. **D.** *Ejército de operaciones o en campaña,* conjunto de numerosas fuerzas militares en acción bélica o próximas a ella, integradas por los servicios y armas necesarios para lograr sus objetivos. **E.** *Ejército de reserva*, el que compone la segunda línea para auxilio o reemplazo del que se halla en operaciones. **F.** *Ejército expedicionario,* el que se integra para incursionar en el territorio de otro país con determinados fines. **G.** *Ejércitos aliados* los que están asociados con otros y operan de concierto bajo un solo mando, pero sostenidos por sus respectivos países. **H.** *Ejército de salvación.* Institución religiosa, evangélico-metodista, con propósitos de servicio social, organizada en Londres en 1878 bajo esquemas militares: en México se estableció en 1937 y se registró como A. C. en 1953, se encuentra en 27 ciudades de la República con guarderías y casas hogar para niños, así como atención a desvalidos y viciosos; sus miembros usan uniforme ostentan grados.

III. *Antecedentes históricos nacionales.* **1.** ***A)*** Expresa Jacques Soustelle que en la época prehispánica "en su grado más alto, la jerarquía de los guerreros se confundía con la del Estado; uno de los títulos del emperador era el de *Tlacatecuhtli* o señor de los hombres, es decir de los guerreros y su función primordial consistía en mandar los ejércitos no sólo de México, sino también de las ciudades aliadas". ***B)*** El general Jesús de León Toral ilustra que el ejército azteca se componía de seis mil guerreros, más mil

flecheros ligeros y mil boteros, contando el ejército de Texcoco con efectivos similares y el reino de Tlacopan con otros dos mil más, por lo cual la "Triple Alianza" era considerada como la primera potencia militar de Mesoamérica y que, sin embargo, pueblos vigorosos y dignos como los tlaxcaltecas, purépechas y algunos zapotecas y mixtecos se le opusieron con buen éxito; cabe al punto recordar las guerras floridas hechas para proveerse de víctimas que sacrificar al sol, y que tanto odio acumularon contra los mexicas.

2. ***A)*** La conquista militar del inmenso imperio de Anáhuac la inició Hernán Cortés partiendo de La Habana el 10 de febrero de 1519, con una flotilla de "once embarcaciones que trajeron 508 soldados, 13 escopeteros y 32 ballesteros, con 16 caballos, 16 cañones de bronce y 4 falconetes", punto más o menos y gracias a su decisión, valor y habilidad como estadista y como soldado, después de increíble odisea sometió a las huestes mexicanas el 13 de agosto de 1531, en que como dice una placa de la plaza de las Tres Culturas, en Santiago Tlaltelolco, "no hubo vencedores ni vencidos, sino el nacimiento de una nueva raza".

B) Durante los siglos XVI, XVII y primera mitad del XVIII, la incuestionable dominación que ejerció España sobre estas tierras permitió que prácticamente no hubiera un ejército regular para la defensa y orden del país; cuentan los historiadores que solamente el virrey tenía una guardia de alabarderos integrada por dos "compañías", una de infantería, la otra de caballería, que resguardaban su persona y el real palacio, 40 soldados y su capitán en total. En las ciudades y territorio nacional había milicias ciudadanas, con objeto de hacer guardar el orden y se constituían por sí mismas, de acuerdo con el gobierno virreinal, o bien eran pagadas al principio por los encomenderos y después por los consorcios de comerciantes, sus jefes eran peninsulares enviados y nombrados por el rey; había también presidios o pequeños fuertes militares en las fronteras para repeler los ataques de los indios especialmente apaches en el norte; durante el siglo XVIII los diversos gremios de artesanos formaron sus propios regimientos.

C) El marqués de Cruillas, virrey de 1760 a 1766 fue quien comenzó la reorganización del ejército de Nueva España en 1762, pues el 13 de agosto de dicho año La Habana había caído en poder de los ingleses, más tarde, en 1765 llegó enviado por el rey el teniente general Juan de Villalba, con cinco mariscales de campo, 50 jefes y oficiales hispanos y el "Regimiento de infantería real América" que después fue relevado por los segundos batallones de los regimientos de infantería Saboya, Ultonia y Flandes que permanecieron algunos años en México para regresar después a España, según ilustra De León Toral.

D) En Nueva España se utilizó, para integrar los cuerpos de tropa, el procedimiento de leva, o sea, el ingreso forzoso y violento del individuo al ejército.

E) Ma. del Carmen Velázquez indica que a principios del siglo XIX había en Nueva España 40,000 hombres de armas aproximadamente; 6,000 tropas veteranas, 22,000 de milicias disciplinadas, 7,000 de milicias de las costas, 2,500 de milicias en las provincias internas y 2,500 de Yucatán, que aumentaron por la lucha de Independencia hasta 85,000 individuos; 8,500 de tropas expedicionarias, 10,500 de veteranos, 22,000 de milicias y 44,000 realistas pagados por los municipios.

3. ***A)*** En la gesta de Independencia, las batallas de Aculco (7 de noviembre de 1810) y Puente de Calderón (17 de enero de 1811), demostraron la valía y eficacia del ejército virreinal, pequeño pero disciplinario y adiestrado, contra enormes muchedumbres

de gente que aun teniendo ya gruesos contingentes de milicias, éstas carecían de la calidad técnica requerida; en la primera acción combatieron 40,000 insurgentes contra 9,000 realistas, y en la segunda 5,000 de estos bajo el mando de Calleja que atacaron a los 90,000 de Hidalgo y en armas vencieron los realistas.

B) Después de once años de lucha incesante y viendo en ocasiones casi perdida su causa, los insurgentes triunfaron al formarse el *"ejército trigarante"* con el Plan de Iguala, hecho por Agustín de Iturbide (realista) de acuerdo con Vicente Guerrero (insurgente) el 24 de febrero de 1821, dicho ejército desfiló en México el 27 de septiembre siguiente, después de firmados los Tratados de Córdoba el 24 de agosto y que reconocieron la Independencia de México, el histórico desfile constituyó la consumación de ésta.

C) Las luchas fratricidas entre conservadores y liberales, especialmente llamada "Guerra de Reforma" o de "Tres años" (1858-1860) y la defensa de la patria ante la segregación de Texas (1835-1836) y después de la invasión norteamericana (1846-1848), que despojaron a México de más de la mitad de su territorio, y posteriormente la guerra de 1862-1867 con la intervención francesa, de acuerdo con el partido conservador para erigir un imperio, con Maximiliano de Habsburgo al frente, pusieron de relieve el heroísmo del soldado mexicano, su abnegación y espíritu militar, combatiendo siempre en circunstancias de penuria y desventaja notables, alentado eso sí por sus hermanos civiles en armas, que integraron valientemente los batallones de guardia nacional y juntos llegaron al sacrificio supremo.

Llamóse entonces *Ejército de Oriente* a las fuerzas formadas para luchar contra la intervención tripartita europea o coalición de Inglaterra, Francia y España, como consecuencia de la Convención de Londres (31 de octubre de 1861), habiéndose retirado los buques ingleses y españoles de Veracruz después de la firmado el Tratado de la Soledad (19 de febrero de 1862), quedó solamente Francia que inició las hostilidades contra México; éste fue el ejército, que con otras fuerzas y en forma brillante batió a los franceses el 5 de mayo de 1862 en Puebla. Su general en jefe era Ignacio Zaragoza. *Ejército de Oriente*, se denominó así el conjunto de fuerzas militares que se iniciaron con las brigadas de Sinaloa y de Jalisco contra el imperio de los franceses y su comandante en jefe fue Ramón Corona.

4. La época porfiriana o régimen presidencial de Porfirio Díaz (1876-1880 y 1884-1911) dio al país orden y progreso conforme al lema político de su tiempo y durante él se forjó, al lado de las fuerzas "rurales" y de las "reservas", así como de otras de carácter policial en el Distrito Federal y en los Estados, el llamado *Ejército Federal* que como dice el *Diccionario Bibliográfico Porrúa,* "fue mandado y disciplinado por jefes con verdadero espíritu de cuerpo y del deber. . . era una fuerza que alcanzó los fundamentos militares de los ejércitos europeos"; después de la renuncia de Díaz al poder (25 de mayo de 1911) y de la Revolución Mexicana, en la que "su lealtad a las Constituciones hizo que defendiera siempre a los gobiernos emanados de ellas. . " fue disuelto y licenciado por los Tratados de Teoloyucan, firmados sobre el guardafango de un automóvil, en el camino de Cuautitlán a Teoloyucan (Estado de México), el 13 de agosto de 1914.

5. *Ejército Constitucionalista.* Creado por el Plan de Guadalupe artículo 4), que fue suscrito en la Hacienda de Guadalupe, Coahuila, el 26 de marzo de 1913; por dicho Plan se desconoció a Victoriano Huerta como Presidente de la República, así como a los

poderes legislativo y judicial de la federación (artículos. 1 y 2) y se designó primer jefe del ejército constitucionalista a Venustiano Carranza.

IV. *Explicación y desarrollo del concepto.* **1.** El tratadista Ricardo Calderón Serrano hace referencia a las opiniones modernas sobre el ejército que, en su concepto, pueden resumirse en estas tres fundamentales: ***a)*** el Ejército es una sociedad perfecta pues contiene en sí la misma los tres poderes y correlativas funciones del Estado, tiene además fines y medios propios; ***b)*** es un instituto de administración dentro del orden constitucional, y ***c)*** es una institución constitucional, doctrina ésta que tiene mayor rango y elevación y dentro de la cual destacan las opiniones de los juristas italianos Lozzi, Conturzi y Romagnosi, así como la del penalista español Pacheco.

2. La historia del derecho constitucional mexicano así lo confirma y manifiesta, pues en todos los textos relativos, sin excepción, vemos dispuesta la creación y organización del instituto armado y de manera frecuente alude a él nuestra Carta Magna del 5 de febrero de 1917, en sus artículos 5, 10, 13, 21, 22, 26, 31 fracción II, 32, 35 fracción IV, 55 fracción IV, 58, 73 fracción XIV, 76 fracciones II y III, 79 fracción VI, 82 fracción V, 89 fracciones IV, V, VI y XVI, 118 fracciones II y III, 123-B fracción XIII, y 132. Así como también en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal artículos 26 y 29 y en su reforma del *Diario Oficial* 29 de diciembre de 1982, artículo 26

3. Por otra parte, la Ley Orgánica del Ejército y la Fuerza Aérea Mexicana *Diario Oficial* 15 de abril de 1971, en su artículo 1 señala que éstas son instituciones permanentes destinadas a la defensa de la soberanía de la Nación y para garantizar su seguridad interna así como para auxiliar a la población civil en casos de necesidades públicas, dicho ordenamiento legal es básico para conocer la estructura y funciones del instituto armado. Múltiples son las leyes, reglamentos, decretos y circulares que rigen las actividades del ejército, constituyendo el derecho militar positivo.

4. Hubo un tiempo en que se hablaba del instituto armado como del *Ejército Nacional*, para distinguirlo de las diversas fuerzas de las facciones que lucharon en la Revolución y como la unificación de éstas e incluso hay una gran avenida en la ciudad de México que ostenta ese nombre, por lo cual el presidente Miguel Alemán expidió un decreto con fecha 22 de septiembre de 1948, *Diario Oficial* el día 29 siguiente, indicando que como además para cada país su ejército nacional, ordenaba primero: "cuando en alguna disposición legal o de otro orden se aluda al Ejército designándolo como *Ejército Nacional*, esta expresión deberá traducirse por la de *Ejército Mexicano* y segundo: En lo sucesivo, en todas las referencias, usos y costumbres del Ejército, se empleará el término Ejército Mexicano para designar a dicha Institución".

5. Antes se celebraba en México el *Día del Soldado*, 27 de abril, conmemorando el valor del centinela Damián Carmona, durante el sitio de Querétaro en 1867, pues una granada enemiga al estallar le arrebató de las manos su fusil y él tranquilamente, para que le dieran otro, gritó: "cabo de cuarto, estoy desarmado"; hoy se festeja como *Día del Ejército*, el 19 de febrero, según decreto presidencial del 22 de marzo de 1950, pues ese día del año de 1913, el Congreso local del estado de Coahuila expidió un decreto por el cual desconoció al régimen de Victoriano Huerta y ordenó a Venustiano Carranza que procediera a *armar fuerzas* para coadyuvar al sostenimiento del orden constitucional en la República y se considera que de dicho decreto nació el actual ejército, que además de cumplir con sus trascendentales funciones, sirve a México también cívicamente.

V. BIBLIOGRAFIA: Comisión de Historia Militar, *Plan de Guadalupe; cincuentenario 1917-1963,* México, Secretaría de la Defensa Nacional, 1963; León Toral, Juan de y otros, *El ejército mexicano,* México, Secretaría de la Defensa Nacional, 1979; Sánchez Lamego, Miguel A., *El Batallón de San Blas, 1825-1855.* México, Editora Militar Mexicana, 1964; *El soldado mexicano 1837-1847,* México, Nieto-Brown-Hefter, 1958; Sánchez Lamego, Miguel A. y otros, *Los insurgentes de 1810,* México, Instituto Internacional de Historia Militar, 1964; Soustelle, Jacques, *La vida cotidiana de los aztecas en vísperas de la conquista;* traducción, de Carlos Villegas; 2a. edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1977.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

EJIDO. I. (Del latín *exitus,* salida: campo que está a las afueras de una población). Los tratadistas del derecho agrario suelen distinguir dos etapas en la evolución del concepto mismo del ejido: la tradicional, proveniente de la legislación indiana y la posterior a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, precedida por la ley de 6 de enero de 1915. Incluso, junto a la tradición indiana, hay quienes gustan ver antecedentes de esta institución en la figura autóctona del *calpulli* o *chinancalli.*

El ejido de las leyes novohispanas equivale a tierra común de una población determinada, que no admite labranza ni cultivo y que sirve para pastos, así como para lugar de esparcimiento, formación de eras y otras actividades de dicha población. Se trata de tierras próximas al casco urbano o caserío, cuya extensión fue variando según las épocas.

El ejido, posterior a la Revolución de 1910, de la ley de 1915 y del artículo 27 constitucional tiene una caracterización jurídica muy evolucionada. Sobre este particular, conviene recordar que no se ha formulado por la doctrina patria una noción aceptada o pacífica de lo que es el ejido. Unos autores hablan y definen al ejido nada más en función de las tierras, bosques y aguas objeto de la dotación correspondiente; otros autores en cambio, junto a estos elementos patrimoniales, toman en cuenta los personales o al poblado que formula la solicitud de dotación; es decir, lo catalogan como una institución especial, al lado de la propiedad privada de las comunidades de que habla el mismo artículo 27 constitucional. En todo caso, se admite por todos que tanto los elementos patrimoniales de las tierras, bosques y aguas como el elemento humano, el régimen de propiedad bajo el cual se inscribe y los demás elementos de su organización y funcionamiento son indispensables para el cabal entendimiento o comprensión del ejido moderno mexicano.

II. Para la integración de un ejido se sigue un procedimiento preciso, el cual comienza por la interposición de una solicitud de dotación de tierras, bosques y aguas de parte de un núcleo de población cuyos integrantes reúnan ciertos requisitos previstos por las leyes de la materia, requisitos como el de ser mexicano por nacimiento, mayor de dieciséis años o de cualquier otra edad si tiene familia a su cargo; residir en el poblado solicitante por lo menos desde seis meses antes de presentar dicha solicitud; trabajar personalmente la tierra y no poseer a título de dominio y a nombre propio tierras en extensión igual o mayor a una unidad de dotación, etcétera

Las tierras, bosques y aguas objeto de la dotación deberán estar comprendidas dentro de un radio de siete kilómetros y deberán resultar afectables de acuerdo a la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Estas tierras, supuesta la resolución definitiva favorable a la solicitud, se constituirán en bienes ejidales. Dichos bienes ejidales luego se desglosan en unidades de dotación o parcelas individuales con una extensión de diez hectáreas como mínimo destinadas a la explotación agrícola, ganadera o forestal; en zona urbana ejidal; la cual será determinada mediante decreto presidencial, de conformidad con las necesidades del núcleo de población de que se trate; parcela escolar; unidad agrícola industrial para la mujer; aguas y bosques e inclusive, si hubiere tierras disponibles, zonas de agostadero para uso común.

III. La naturaleza de estos bienes ejidales se define con base en el carácter social y público que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce a esta materia. Los bienes ejidales, por tanto, resultan ser inembargables, imprescriptibles, inalienables, e intransmisibles por otros medios que no sean los expresamente previstos en la ley, como la sucesión, permuta, fusión, en los casos expresamente autorizados por dicha ley.

IV. En cuanto al régimen de propiedad, cabe destacar la existencia de dos tipos de propiedad, la propiedad colectiva ejidal y la propiedad individual ejidal. Los derechos de propiedad colectiva ejidal son aquellos que ejercen por todo el núcleo poblacional, como tal grupo sobre los bienes propiedad del ejido; el artículo 51 de la Ley Federal de la Reforma Agraria de 1971 establece claramente este sentido de propiedad a favor del ejido en cuestión y queda patente desde el momento en que se publica la resolución presidencial favorable en el *Diario Oficial*, es decir, que esta resolución es la que sirve de título acreditativo de tal derecho de propiedad.

La propiedad individual ejidal gira en torno a los repartimientos individuales efectuados para constituir las diversas unidades individuales de las parcelas. Esta propiedad queda, a su vez, acreditada suficientemente, mediante la expedición del correspondiente certificado de derechos agrarios, que amparará las tierras y las aguas tal como expresan los artículos. 69 y 230 de la Ley Federal de la Reforma Agraria de 1971. Esta modalidad de la propiedad individual ejidal goza de las mismas prerrogativas que hemos apuntado para los bienes propiedad colectiva ejidal de ser inembargables, inalienables, etcétera

V. Respecto al régimen de explotación, la ley prevé dos modalidades: la colectiva y la individual. La explotación colectiva de todo un ejido sólo podrá ser acordada por el Presidente de la República, cuando se compruebe la conveniencia de la misma, bien sea a petición del propio ejido, bien sea como resultado de los estudios pertinentes elaborados de oficio por la autoridad agraria. La explotación individual parece ser regla general y se supone que tal es el régimen en que debe operarse la explotación ejidal, cuando expresamente no se señale lo contrario, o cuando se efectúe la parcelación y las asignaciones individuales de la tierra dotada.

VI. Organización y funcionamiento. Al ejido se le reconoce personalidad jurídica y una amplia capacidad de obrar, de manera que puede efectuar todos aquellos actos que correspondan con la naturaleza de sus operaciones, tal como se detallan en la Ley Federal de Reforma Agraria de 1971. Y cuenta con sus respectivos órganos, como son la Asamblea General; el Comisariado Ejidal y el Consejo de Vigilancia.

La Asamblea General es la máxima autoridad del ejido o de la comunidad que posea tierras, al amparo de la Ley Federal de la Reforma Agraria y se integra por los campesinos beneficiarios de una resolución presidencial dotatoria, que tienen sus

derechos agrarios vigentes y la credencial pertinente de que habla el artículo 26 de dicha ley. Hay tres clases de asambleas generales: las ordinarias a celebrarse cada mes o el último domingo de cada mes; las de balance y programación que tendrán lugar al finalizar cada ciclo agrícola anualmente; y las asambleas extraordinarias. El quórum para celebración de las mismas es la presencia de la mitad más uno de los componentes en primera convocatoria, mientras que en segunda convocatoria, la asamblea podrá celebrarse cualquiera que sea el número de asistentes.

El Comisariado Ejidal es un órgano colegiado encargado de ejecutar los acuerdos de la Asamblea General, tiene la representación del ejido y podrá auxiliarse de diversos secretarios, en los términos del reglamento interior del propio ejido. Este se integra por tres personas, con los cargos de presidente, secretario y tesorero, que tienen el carácter de propietarios y de otras tres personas con el carácter de suplentes. Son nombrados por la Asamblea General y, en su caso, pueden ser removidos por ésta en los supuestos de violaciones a la ley agraria, desacatos a la autoridad o incumplimiento de los acuerdos de dicha Asamblea. Los nombramientos deberán recaer sobre personas pertenecientes al mismo ejido, que gocen de sus derechos cívicos y políticos pudiendo ser reelectos por una sola vez.

La misma Asamblea General elegirá al Consejo de Vigilancia, el cual se compondrá de tres personas, con carácter de propietarios y tres suplentes, por un periodo de tres años, de entre los mismos ejidatarios o comuneros. Sus facultades están encaminadas al control y vigilancia de los actos del Comisariado Ejidal, para que se cumplan los acuerdos de la Asamblea General; tiene la facultad de revisar mensualmente las cuentas del mencionado Comisariado Ejidal; vigilar la correcta explotación y aprovechamiento de los bienes del ejido; vigilar e informar a la delegación agraria sobre los cambios que sobrevinieren dentro del ejido; así como convocar a asamblea general cuando no lo haga oportunamente el comisariado.

VII. La Ley Federal de la Reforma Agraria de 1971 incluye los supuestos de modificaciones y aun de extinción de los ejidos. Estos supuestos giran en torno de las posibles divisiones de ejidos, permutas y los específicos de expropiación por causa de utilidad pública, siendo necesaria, en todo caso, la previa resolución presidencial en tal sentido.

El artículo 109 señala las diferentes causas en que procede la división y fusión de ejidos, tales como: la de que el ejido esté formado de diversos núcleos que posean distintas fracciones aisladas; cuando, habiendo unidad en el ejido, éste posea fracciones aisladas entre sí, o cuando convenga por su extensión efectuar la división.

Por su parte el artículo 112 trae o precisa las causas que se pueden invocar para proceder a la expropiación de un ejido. Según este artículo son causa de utilidad pública: el establecimiento, explotación o conservación de un servicio público; la apertura, alineación o ampliación de calles; construcción de calzadas, puentes, carreteras, ferrocarriles y demás obras que faciliten el transporte; el establecimiento de campos de demostración de educación vocacional, de producción de semillas, postas zootécnicas y, en general, servicios del Estado para la producción y las demás que se prevean en las leyes especiales.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México*, 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Chávez Padrón, Martha, *El proceso social agrario y sus procedimientos;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; Luna Arroyo,

Antonio, *Derecho agrario mexicano; antecedentes, dogmática y crítica, incluye el estudio analítico de la Ley Federal de la Reforma Agraria y de las disposiciones complementarias, provisto de lecturas técnicas y vocabulario,* México, Porrúa, 1975; Mendieta y Núñez, Lucio, *Introducción al estudio del derecho agrario;* 3a. edición, México, Porrúa, 1975; Ruiz Massieu, Mario, "Derecho agrario", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II.

José Barragán Barragán.

ELECCIONES. I. (Del latín *electio-onis.)* Para efectos de estructurar un sistema democrático representativo se requiere crear los canales necesarios para traducir la opinión de los ciudadanos acerca de quienes deben ser sus representantes y de qué manera deber gobernado el país. Ello implica la organización de elecciones que se celebran a intervalos de relativa frecuencia.

De aquí que las elecciones vengan a significarse como el procedimiento a través del cual la ciudadanía determina, por medio del voto, quiénes de los candidatos participantes deben ocupar los cargos de elección popular en los tres niveles de poder que integran la república federal mexicana: federación, estados y municipios.

II. Los principios fundamentales de conformidad con los cuales se deben celebrar las elecciones en los tres niveles de poder, se encuentran precisamente en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, por lo mismo, deben ser respetados por las leyes estatales que regulan las elecciones locales y municipales.

Las elecciones para elegir autoridades federales, presidente de la República, diputados federales (de mayoría y de representación proporcional) y senadores, se regulan a través de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales.

Le corresponde a la ley electoral de cada entidad determinar la manera como se deben desarrollar la elecciones locales para elegir gobernador e integrantes del Congreso local.

La elecciones municipales se desarrollan con apego a los principios establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la particular de cada Estado y en la ley electoral de la entidad, y tienen por objeto la elección de presidente municipal y miembros del ayuntamiento.

III. En consideración al tiempo en que se celebren las elecciones, éstas pueden ser ordinarias o extraordinarias.

En términos del artículo 6° de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, serán elecciones ordinarias las que se celebren "cada tres años para diputados federales y cada seis para senadores y presidente de la República, el primer domingo de julio del año que corresponda".

De conformidad con el artículo 51 constitucional "La Cámara de Diputados se compondrá de representantes de la Nación, electos en su totalidad cada tres años". Con apego al artículo 53 de la Ley Suprema se puede decir la Cámara se integra por 300 diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa, mediante el sistema de distritos electorales uninomales y hasta de 100 diputados que serán electos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas regionales, votadas en circunscripciones plurinominales.

En cuanto a la Cámara de Senadores, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone en su artículo 56 que "se compondrá de dos miembros de cada Estado y dos por el Distrito Federal, electos directamente y en su totalidad cada seis años".

En la historia constitucional de México, la renovación de los integrantes de la Cámara de Senadores, no siempre se ha efectuado en su totalidad simultáneamente. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 disponía en su artículo 25 que: "El Senado se compondría de dos senadores de cada Estado, elegidos a mayoría absoluta de votos por sus legislaturas, renovados por mitad de dos en dos años". En el texto original de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, el artículo 58 disponía que cada senador duraría en su cargo cuatro años y que la Cámara de Senadores se renovaría por mitad cada dos.

En relación a las elecciones presidenciales y de conformidad a los principios contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se puede decir que el presidente de los Estados Unidos Mexicanos, depositario del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión, es electo por votación mayoritaria relativa en toda la República, entra a ejercer su cargo el 1° de diciembre y dura en él seis años.

Las elecciones extraordinarias tienen por objeto cubrir las vacantes en la eventualidad de producirse en la Cámara de Diputados, en la de Senadores o bien del titular del Poder Ejecutivo de presentarse su falta absoluta durante el tiempo de su encargo.

Al respecto, el artículo 77 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que: "Cada una de las Cámaras puede, sin la intervención de otra; fracción IV: Expedir convocatoria para elecciones extraordinarias con el fin de cubrir las vacantes de sus respectivos miembros".

La Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, se ocupa de las elecciones extraordinarias en su artículo 7° en los términos siguientes: "En el caso de vacantes de miembros del Congreso de la Unión, electos por votación mayoritaria relativa, la Cámara de que se trate convocará a elecciones extraordinarias con base en la fracción IV del artículo 77 constitucional, las que estarán sujetas a esta ley y a las disposiciones de la convocatoria.

Las vacantes de los miembros de la Cámara de Diputados electos según el principio de representación proporcional, se cubrirán con aquellos candidatos del mismo partido que hubiesen quedado en lugar preferente, en lista regional respectiva, una vez asignados a cada partido los diputados que le correspondieran".

Cuando un candidato a diputado haya obtenido constancia de mayoría relativa o de asignación proporcional en la elección respectiva, pero a juicio del Colegio Electoral no reúna los requisitos de elegibilidad, se declararán nulos los votos emitidos a su favor, pudiendo el Colegio Electoral declarar diputado al candidato con votación más cercana a la del que obtuvo constancia de mayoría artículo 224).

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 2a. edición, México, UNAM, 1972; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano;* 2a. edición, México, Editorial Pax-México, 1973; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho internacional mexicano;* 15a. edición, México, Porrúa, 1978.

Javier Patiño Camarena.

ELEMENTOS CONSTITUCIONALES DE IGNACIO LOPEZ RAYON. I. Es un escrito particular de este insigne insurgente, colaborador de Morelos en los propósitos políticos de formar una Constitución que consolidara la lucha por la independencia, pacificara al país y le diera una forma de gobierno estable. Consta, en efecto, por la documentación que en gran medida ha recogido Ernesto de la Torre Villar en su libro *La Constitución de Apatzingán y los creadores del Estado mexicano,* como entre los insurgentes que acompañaban a Morelos se fueron intercambiando puntos de vista acerca de este propósito concreto de darle una Constitución al país. Tal es el carácter de este escrito de Ignacio López Rayón conocido ampliamente por la doctrina patria, por provenir de una gran héroe nacional y por haber servido de antecedente justo de la Constitución insurgente, el famoso Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814.

II. Este escrito contiene un breve preámbulo o exposición de motivos, como suele llamársele por la doctrina; un temario dividido o presentado en treinta y siete puntos, y un párrafo final de conclusión. Lleva la fecha del 4 de septiembre de 1812.

En breve en preámbulo López Rayón se refiere a la crisis del poder existente en la península ibérica, como consecuencia de la invasión napoleónica, la abdicación de la casa reinante a favor del francés y la instalación de las diferentes juntas, que Rayón califica de nulas a todas luces. Asimismo, habla de la consistencia, generalidad y buen tino con que se ha venido conduciendo el movimiento insurgente, de tal suerte que ha merecido respeto por parte del pueblo mexicano y apoyo suficiente como para pensar en que se trata de un verdadero movimiento de independencia definitiva de España y no de acciones esporádicas, arbitrarias y criminales como se dice desde la parte opresora.

Los treinta y siete puntos que López Rayón califica de puntos de nuestra Constitución son otros tantos señalamientos de principios, sobre los cuales debería pasarse el texto fundamental que se pretende formar. Se trata de señalamientos breves e incompletos, como más tarde reconocerá el propio Rayón, encaminados a servir de antecedentes al mismo Morelos y a todo el grupo insurgente.

Los tres primeros puntos están dedicados al tema de la religión, que será la católica como única y sin tolerancia de ninguna otra, a sus ministros y a la defensa del dogma encomendada al tribunal de la fe. El punto cuarto trae la declaración de que la América es libre e independiente de toda otra nación; el quinto se refiere al principio de la soberanía, que dimana inmediatamente del pueblo, reside en la persona del señor don Fernando VII y su ejercicio en el Supremo Congreso Nacional Americano. Después se ocupa de este Supremo Congreso Nacional, dando pormenores sobre su composición de cinco vocales y sobre el modo de proceder a su renovación o elección; más adelante habla de la necesidad de que exista un consejo de Estado para los asuntos de guerra; de que los despachos o ministerios de gracia y justicia, guerra y hacienda se sistematizarán de acuerdo a las circunstancias; también menciona a la figura de un protector nacional nombrado por los representantes y de la conveniencia de atenerse a una ley de *habeas corpus.* Todavía como puntos sobresalientes de este escrito Rayón incluye la proscripción de la esclavitud; la libertad absoluta de imprenta en puntos puramente científicos y políticos. En suma, este texto refleja el ideario del movimiento insurgente mexicano, con algunas concesiones motivadas por las circunstancias del momento histórico, como es la

alusión a Fernando VII, como es también lo relativo al tribunal de la Inquisición, mismo que será abolido por las Cortes de Cádiz un año más tarde.

Termina López Rayón su escrito, indicando como la independencia y la libertad de México proporcionarán la igualdad política, la dignidad y el esplendor de todo el pueblo americano y que sólo la cobardía, el despotismo y la ociosidad serán lo único que infame al ciudadano.

La importancia de este escrito, además de provenir de una insigne figura insurgente, es su relación con el propósito de decretar una Constitución particular para lo que ellos llaman pueblo americano, que viniera a consolidar sus ideales independentistas. Constitución que efectivamente se decretara, como ya se señaló, el 22 de octubre de 1814, aunque, por otras causas, no se llegara a consolidar la independencia de España por estos años.

véase **Decreto Constitucional para la Libertad de la América Latina.**

III. BIBLIOGRAFIA: *Los derechos del pueblo mexicano; México a través de sus Constituciones;* 2a. edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo I; Torre Villar, Ernesto de la, *La Constitución de Apatzingán y los creadores del Estado mexicano;* 2a. edición, México, UNAM, 1978.

José Barragán Barragán.

ELEMENTOS DEL DELITO, *véase* **Delito.**

ELUSION FISCAL. I. La elusión la entendemos como una actividad motivada por una maliciosa intención de evadir, un impuesto justo, a través del empleo de formas y posibilidades de adaptación de las estructuras del derecho privado inadecuadas para la realización de las finalidades empíricas que se propone el contribuyente; concepción que no acepta con respecto a su naturaleza ilícita, pronunciándose en contra de su configuración como tipo penal.

II. En nuestro país la elusión fiscal es equiparada a la evasión fiscal y por ende a un tipo de defraudación.

Uno de los problemas más difíciles es el de la evasión por abuso de las formas jurídicas, ya que la distinción entre esta modalidad de evasión y la economía de opción (que no es evasión) ofrece aspectos complejos y sutiles matices.

El dilema consiste concretamente en determinar si la circunstancia de que los ciudadanos recurran a estructuras jurídicas diferentes de las razonablemente usuales, constituye realmente una conducta antijurídica.

Importante sector de la doctrina ha expresado su opinión en el sentido de que las partes no tienen obligación alguna de elegir el camino más gravoso para sus intereses, y la jurisprudencia de diversos países ha consagrado el derecho de los contribuyentes a la elección de las formas jurídicas tributariamente más benéficas para sus intereses.

Pero esta indiscutible libertad de las partes a elegir la investidura jurídica que les proporcione mayores ventajas fiscales, no debe llevar a la conclusión de que, en ningún caso, la adopción de formas impropias o diferentes de las razonablemente usadas llegue a constituir una conducta antijurídica, por el hecho de no estar esas formas prohibidas por el derecho privado.

Sobre tan complejo tema, pensamos que la base fundamental de la cuestión consiste en no confundir la evasión tributaria por abuso en las formas (o elusión tributaria), con la simple "economía de opción" mediante la utilización de formas jurídicas menos gravosas, que es válida y perfectamente legítima.

Araujo Falção explica así el problema: "No toda ventaja fiscal lograda por el contribuyente consiste en una elusión. Para ellos es indispensable que haya una distorsión de la forma jurídica, una atipicidad o anormalidad de ésta frente a la realidad económica que se exterioriza mediante aquélla. De otra manera no hay elusión. Puede ocurrir que el contribuyente arregles sus negocios para pagar menos impuestos. Nada lo impide, en tanto no se produzca aquella manipulación del hecho generador en lo que respecta a su vestidura jurídica".

Más adelante, el autor brasileño agrega: "Es indispensable la atipicidad o anormalidad de la forma de utilización sólo se explique por la intención de evadir el tributo."

Pensamos que aquí nos hallamos próximos a la solución del problema. Reiteramos que la obtención de ventajas mediante la adopción de ciertas formas jurídicas es posible y lícita siempre que se limite a configurar un caso de "economía de opción", como por ejemplo, sucedería si varias personas resuelven asociarse y al observar que una sociedad anónima implica ventajas fiscales en relación con una sociedad colectiva, deciden adoptar la primera forma jurídica.

Pero si recurre a formas manifiestamente inadecuadas y anormales en relación con algún acto o negocio jurídico que se pretende llevar a cabo, si esa recurrencia obedece al deliberado propósito de no pagar el tributo que grava el acto o negocio jurídico realmente perseguido y si esta anormalidad del "ropaje jurídico" no tiene otra explicación racional que el propósito de evadir el legítimo gravamen, existe una conducta ilícita aun cuando esa forma jurídica en sí misma no esté prohibida por el derecho privado. El hecho por ejemplo, de dar forma jurídica de honorarios por retribución de servicios a lo que en realidad son utilidades de capital (dividendos) de los socios de una sociedad anónima, y la evidencia de que los honorarios estén gravados menos onerosamente que los dividendos.

En el primer caso (economía de opción), el futuro contribuyente se limita elegir alguna de las diversas formas jurídicas igualmente legítimas que el derecho privado pone a su alcance, pero la diferencia con el segundo supuesto (abuso en las formas) es que en la economía de opción, el hecho de inclinarse por una de las formas alternativas, no altera la sinceridad del acto. No hay contraste entre la forma externa seleccionada y la realidad querida por la parte.

La *intentio juris* y la *intentio facti* se muestran coincidentes entre sí. El negocio o acto jurídico ejecutado o a ejecutarse, tiene determinada finalidad fáctica, y el "ropaje jurídico", aun siendo alternativo, no es por ello ficticio, ni constituye una máscara destinada a ocultar una finalidad diferente. No existe, en este caso, abuso en las formas.

Al contrario, en el segundo de los casos (abuso en las formas) existe determinada voluntad ostensible y otra diferente oculta, y por otra parte, el objeto perseguido es ocasionar un engaño que sea a su vez productor de un daño para las arcas fiscales. Un sector de la doctrina niega validez a esta postura y sostiene que no es necesario, para quitar eficacia a una forma jurídica abusiva, plasmar una teoría como la del "abuso en la forma", dotada de tantas imperfecciones y ambigüedades, cuando existe la figura de la

simulación del derecho civil, cuyo objeto es precisamente revelar uno de los defectos de los actos jurídicos.

Discrepamos con la objeción porque debe tenerse en cuenta que la simulación civil puede ser absolutamente inocua en general (por ejemplo., aquella que obedece a fines de discreción, modestia, etcétera), o específicamente inocua desde el punto de vista tributario; no obstante causar daño en otros órdenes, en cuyos casos, evidentemente no existe evasión tributaria bajo la forma dolosa de la elusión y ni siquiera bajo la forma meramente omisiva.

Es decir, que la circunstancia de que los actos de elusión fiscal (evasión por abuso en las formas) sean simulados (lo cual es exacto) no puede llevar a la identificación entre elusión fiscal y simulación civil, ni a la utilización de las regulaciones civiles para combatir este tipo de evasión. Uno de los grandes méritos prácticos que encierra el criterio interpretativo de la realidad económica, es el de proporcionar a los jueces la herramienta indispensable para prescindir de las formas simuladas sin necesidad de obligar al fisco a ejercer la compleja acción civil de simulación para lograr la anulabilidad del acto y sólo entonces poder descartar la forma jurídica abusivamente empleada.

Vemos entonces que una cosa es ordenar los negocios de manera tal para pagar menos tributos, eligiendo la forma jurídica ilícita más favorable fiscalmente, y otra cosa muy distinta es recurrir a artificiosas y arbitrarias manipulaciones en el hecho imponible, distorsionándolo mediante simulaciones que alteran la vestidura jurídica normal.

Esta conducta es antijurídica porque está desaprobada por el derecho. El derecho dice que es ilícito realizar maniobras engañosas mediante manipulaciones en las formas jurídicas para evadir tributos, puesto que de ellos resulta perjudicado un tercero (el fisco). No interesa, a los fines de la antijuricidad, que la ley civil resuelva considerar válido el acto mientras no sea anulado, ni que prohiba a las partes simuladoras ejercer entre sí la acción sobre la simulación, o que dicha ley no contenga especiales sanciones contra este tipo de actos.

Ello significa solamente que dentro de la esfera del derecho privado, el uso de determinada forma puede en algún caso crecer de significación jurídica sancionatoria, pero tal circunstancia no conviene el acto en lícito, puesto que la utilización anormal de una forma jurídica con el ánimo de perjudicar al fisco, coloca al acto en situación de contraste con el derecho.

La elusión fiscal es siempre una conducta antijurídica, concibiendo la antijuricidad como algo único que tiene como característica común la circunstancia de estar desaprobada por el derecho sin distinción de ramas. No puede concebirse que un hecho sea antijurídico para una rama del derecho y no para otra. Lo que ocurre es diferente: la antijuricidad de determinado hecho, puede producir consecuencias para algún sector del derecho y no para otro.

Es decir, que la unidad de la antijuricidad resulta de su incompatibilidad con el derecho, con prescindencia de sus consecuencias jurídicas para sus distintas ramas. Esa unidad no se quiebra porque a un hecho se le asigne o no en todas las ramas, similares efectos. Entra aquí en juego la especificidad de cada uno de los sectores del derecho.

IV. BIBLIOGRAFIA: Altamirano Jácome, Lauro, “La evasión legal de los impuestos”, *Revista del Tribunal Fiscal de la Federación,* México, segundo número extraordinario; Andreozzi, Manuel *Derecho tributario argentino,* Buenos Aires, Editorial

Bibliográfica Argentina, 1951; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano,* 6a. edición, México, Porrúa, 1974; "La elusión tributaria", *Difusión fiscal,* México, número 6, diciembre de 1974; Villegas B., Héctor, *Curso de finanzas, tomo* I, *Derecho financiero y tributario;* 3a. edición, Buenos Aires, Depalma, 1980.

Eduardo Johnson Okhuysen.

EMANCIPACION. I. (Del latín *emancipatio,* acción y efecto de emancipar), Puede decirse que originalmente, era un acto jurídico transitivo por el que por voluntad de los padres y el hijo se disolvía la patria potestad, pues la emancipación antigua del derecho romano consistía en que, si los hijos llegaban a ser capaces de gobernarse a sí mismos o no conviniera al padre tenerlos en su casa se buscaba un medio para desligarlos de la patria potestad.

II. A esta antigua emancipación, que podríamos llamar voluntaria, se adicionó en derecho español la emancipación forzosa que no viene a ser otra cosa sino una pérdida de la patria potestad cuando por las costumbres depravadas de los padres, malos tratamientos o abandono de sus deberes pudiera comprometerse la salud, seguridad o moralidad de sus hijos. Una tercera forma que es la única que subsiste en el derecho civil actual sería la emancipación legal y que opera cuando el menor de dieciocho años contrae nupcias, aunque posteriormente el matrimonio se disuelva.

En consecuencia, a la luz del Código Civil para el Distrito Federal (artículos 641, 643 y 646) podríamos definir la emancipación como la terminación de la patria potestad que conforme a la ley opera cuando un menor de dieciocho años contrae nupcias. La emancipación voluntaria ha sido suprimida en el texto actual del Código Civil para el Distrito Federal por cuanto que girando alrededor de la hipótesis de que el menor de edad pero mayor de dieciocho años podría convenir en emanciparse, habiéndose señalado la mayoría de edad a los dieciocho años, dicho acto no tiene razón de ser.

Las consecuencias de la emancipación legal consisten en que el menor no vuelve a recaer en la patria potestad; tiene la libre administración de sus bienes; pero, finalmente, requiere de autorización judicial para enajenar, gravar o hipotecar sus bienes raíces y requiere de un tutor para negocios judiciales.

véase **Patria Potestad.**

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 2a. edición, México, Porrúa, 1976; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano, tomo* II, *Derecho de familia;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980.

José de Jesús López Monroy.

EMBAJADOR, *v.* **Agentes Diplomáticos.**

EMBARGO. I. Del verbo embargar, que proviene del latín vulgar *imbarricare,* usado en la península ibérica con el significado de "cerrar una puerta con trancas o barras" *(de barra,* tranca), que era el procedimiento originario del embargo.

II. En términos generales, el embargo puede ser definido como la afectación decretada por una autoridad competente sobre un bien o conjunto de bienes de propiedad

privada, la cual tiene por objeto asegurar cautelosamente la eventual ejecución de una pretensión de condena que se plantea o planteará en juicio *(embargo preventivo, provisional o cautelar),* o bien satisfacer directamente una pretensión ejecutiva *(embargo definitivo, ejecutivo o apremiativo).*

1. El embargo es una *afectación* sobre un bien o un conjunto de bienes, en cuanto somete dicho bien o bienes a las resultas de un proceso pendiente (embargo cautelar) o la satisfacción de una pretensión ejecutiva, regularmente fundada en una sentencia de condena (embargo definitivo). Esta afectación se puede llevar a cabo de diversas maneras. En primer lugar, se puede realizar mediante el simple *señalamiento,* en diligencia judicial, del bien embargado y la *anotación* de dicho embargo en el Registro Público de la Propiedad, como lo prevé el artículo 546 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para los *inmuebles:* "De todo embargo de bienes raíces se tomará razón en el Registro Público de la Propiedad, librándose al efecto, por duplicado, copia certificada de la diligencia de embargo; uno de los ejemplares, después del registro, se unirá a los autos y el otro quedará en la expresada oficina".

En segundo lugar, la afectación que el embargo implica se puede llevar a cabo mediante el *secuestro o depósito* del bien sobre el que recae. Esta es la forma de afectación más frecuente. En este sentido, el artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que "de todo secuestro se tendrá como deposita a la persona que nombre el acreedor, bajo su responsabilidad, mediante formal inventario". Esta modalidad de la afectación incluye los supuestos en los que el nombramiento de depositario se otorga al propio demandado o ejecutado, quien conservará el bien con ese carácter, y en los que, tratándose de créditos, el embargo se limita a la notificación "al deudor o a quien deba pagarlos que no verifique el pago, sino que retenga la cantidad o cantidades correspondientes a disposición del juzgado apercibido de doble pago en caso de desobediencia; y al acreedor contra quien se haya dictado el secuestro, que no disponga de esos créditos, bajo las penas que señala el Código Penal" artículo 547 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

En tercero y último lugar, esta afectación se puede verificar mediante el *nombramiento de administrador,* cuando el embargo recaiga sobre las fincas urbanas y sus rentas o sobre éstas solamente (artículos 553, 557 y 558 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) y sobre créditos, y se asegure el título mismo del crédito artículo 547), o el *nombramiento de interventor* con cargo a la caja, cuando el embargo afecte fincas rústicas y empresas comerciales o industriales artículo 555). En estos casos, no se trata de un simple depósito o secuestro del bien embargado, sino de su afectación a través de un *administrador* que deberá encargarse de celebrar los contratos de arrendamiento y de recaudar legalmente el pago de las mensualidades, así como de hacer los gastos ordinarios (impuestos, conservación, aseo) de la finca urbana afectada artículo 555). El encargado de conservar el título vigilar la buena administración de la negociación o finca rústica intervenida e ir depositando el dinero sobrante de la administración y conservación, en Nacional Financiera, SNC, o en alguna casa de comercio, si no existe sucursal de dicha institución en el lugar del juicio artículo 555). El encargado de conservar el título en que conste el crédito embargado tiene la "obligación de hacer todo lo necesario para que no se altere ni menoscabe el derecho que el título represente, y de intentar todas las acciones y recursos que la ley conceda para hacer efectivo el crédito" artículo 547). Las atribuciones y obligaciones de estos

administradores o interventores rebasan, con mucho, las facultades de “simple custodio” que el artículo 548 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal asigna a los depositarios.

2. El embargo puede recaer en *uno o varios bienes determinados* como ocurre en los procesos o ejecuciones singulares; pero también pueden afectar al conjunto o *universalidad de bienes* de una persona, como sucede en los procesos universales de concurso - en el derecho procesal civil - y de quiebra - en el derecho procesal mercantil - con el embargo (o, como también se llama, aseguramiento) de los bienes del concursado o del quebrado, respectivamente (artículos 739, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y 15, fracción III, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

En todo caso, el bien o los bienes embargados deben ser de *propiedad privada* y estar en el comercio jurídico. Los diversos ordenamientos procesales suelen señalar de manera específica todos aquellos bienes que son *inembargables.* El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal enumera como bienes exceptuados de embargo, son los siguientes: **1)** los de *propiedad social* (ejidos y comunidades agrarias; **2)** el *patrimonio familiar;* **3)** el lecho cotidiano, los vestidos y los muebles de uso diario que no sean de lujo, a juicio del juez; **4)** los *instrumentos de trabajo* del deudor; **5)** los *instrumentos de cultivo agrícola* necesarios, a juicio del juez, ilustrado por un informe de peritos; **6)** los libros, aparatos, *instrumentos y útiles de los profesionistas liberales;* **7)** los instrumentos necesarios para las actividades propias de las *negociaciones mercantiles o industriales,* las cuales sí podrán, no obstante, ser afectadas por el embargo - en su modalidad de nombramiento del interventor - de toda la negociación; **8)** los *sueldos, salarios y pensiones,* salvo que se trate de deudas alimenticias, y **9)** los derechos de *usufructo, habitación, uso,* las servidumbres, la renta vitalicia y las mieses antes de ser cosechadas artículo 544 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Similares enumeraciones contienen los artículos. 434 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 432 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de Sonora (con equivalentes en los de Morelos y Zacatecas); el 952 de la Ley Federal del Trabajo; el 119 del Código Fiscal de la Federación de 1966 y el 157 del Código Fiscal de la Federación de 1981.

3. El embargo, además se debe basar en una *resolución pronunciada por una autoridad competente.* Por ser un acto de autoridad que interfiere de manera evidente en la esfera de derechos o intereses jurídicos de una persona, el embargo se debe realizar mediante un “mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”, tal como lo ordena el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Son órganos competentes para decretar la resolución que ordene el embargo los *juzgadores* que conozcan de los procesos de conocimiento en los que se solicite dicha medida (con carácter cautelar provisional) o del procedimiento de apremio que se siga para ejecutar una sentencia de condena o algún otro título ejecutorio (embargo definitivo o ejecutivo). Pero, además de estos órganos jurisdiccionales, también son competentes para ordenar el embargo, las *autoridades administrativas* que conocen de los procedimientos administrativos de ejecución, como es el caso de las autoridades fiscales cuando ejercen la llamada “facultad económica coactiva”, para el cobro de los créditos

fiscales. A este último de embargo lo podemos denominar *administrativo* para distinguirlo de los anteriores, que tienen carácter *judicial.*

4. En fin, por el momento en que se decreta y la naturaleza de la resolución que lo ordena, el embargo puede ser *preventivo, cautelar o provisional* cuando se toma precisamente como una medida cautelar o providencia precautoria en un proceso de conocimiento (de condena) y cuando se dicta con motivo de la iniciación de un juicio ejecutivo; o *definitivo, ejecutivo* o *apremiativo* cuando es decretado dentro de un procedimiento judicial de ejecución forzosa o forzada ("de apremio", de acuerdo con la tradicional expresión hispánica) para lograr el cumplimiento coactivo de una sentencia de condena o de algún otro título ejecutorio. En este sentido, también tiene carácter definitivo o ejecutivo, el embargo decretado con motivo del procedimiento administrativo de ejecución.

Por regla general, las normas sobre el embargo definitivo - que es el que regulan con la mayor extensión los ordenamientos procesales - suelen ser aplicables también al embargo preventivo, con las pertinentes salvedades.

III. El *procedimiento de embargo* comprende dos momentos fundamentales: **1)** el *auto o resolución que ordena el embargo,* y **2)** la *diligencia de embargo.*

1. El *auto o resolución que ordena el embargo,* o auto de *exequendo* (ejecutando, literalmente) como también se le llama no sin cierta impropiedad, puede dictarse, según el caso, antes del juicio, al iniciarse éste o durante él, como una medida cautelar o providencia precautoria, o bien con motivo de la iniciación de un juicio ejecutivo. En estos supuestos, como ya hemos indicado, el embargo tiene un carácter preventivo, cautelar o provisional y sus efectos quedan supeditados a lo que se resuelva en la sentencia definitiva. Tienen este carácter el llamado *embargo precautorio o secuestro provisional* (artículos 235, 243-245 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 389-391 del Código Federal de Procedimientos Civiles; 702-707 del de Sonora; y 857 fracción II, 858 y 861-864 de la Ley Federal del Trabajo) y el *embargo* decretado como medida inicial en los *juicios ejecutivos* (artículos 453 y 498 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 515 y 516 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Sonora).

El auto o resolución que ordene el embargo también puede dictarse dentro del procedimiento o vía de apremio, para tratar de lograr la ejecución coactiva de la sentencia de condena o de algún otro título ejecutorio; en este caso, el embargo tendrá carácter definitivo, ejecutivo o apremiativo (artículos 506-509, 518, 522, 524, 525 y 534 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 421-424 del Código Federal de Procedimientos Civiles; 405-415 del de Sonora y 945 y 950 de la Ley Federal del Trabajo).

Conviene aclarar que, como este último tipo de embargo no es sino un medio para tratar de lograr la ejecución coactiva de una sentencia de condena, cuando ésta se cumple voluntariamente por la parte vencida, durante el procedimiento de embargo aún hasta antes de que se declare enajenado el bien afectado, el juez debe ordenar el levantamiento del embargo artículo 571 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal; 493 del Código Federal de Procedimientos Civiles, 465 del de Sonora y 967 de la Ley Federal del Trabajo).

En el procedimiento administrativo de ejecución, la resolución que ordena el embargo debe basarse en las disposiciones contenidas en los artículos. 108 y 110 del

Código Fiscal de la Federación de 1966 y 145 y 151 del Código Fiscal de la Federación de 1981.

2. En términos generales, la *diligencia de embargo* - que cuando es judicial debe ser conducida por *actuario,* y cuando es de carácter administrativo debe ser dirigida por el *ejecutor* - se desenvuelve en los siguientes actos: ***a)*** *requerimiento de pago* que hace el actuario o ejecutor a la parte demandada, condenada u obligada; ***b)*** en caso de no obtenerse el pago, sigue el *señalamiento de los bienes* que van a ser embargados, para lo cual se suele conceder la oportunidad de señalarlos, primero, al ejecutado, y, ante su omisión, al ejecutante o al ejecutor, de acuerdo con el orden previsto en los respectivos ordenamientos; ***c)*** señalados los bienes, el actuario o el ejecutor *traba formalmente el embargo* sobre ellos; ***d)*** después, el ejecutante - en el embargo judicial - o el ejecutor - en el administrativo - debe nombrar, bajo su responsabilidad, al *depositario, administrador, o interventor* de los bienes embargados, con las excepciones previstas en las leyes respectivas, en las que el embargo (por ejemplo., el que recae sobre dinero) no requiere de este nombramiento, y ***e)*** al final, el actuario o el ejecutor deben *levantar un acta* de la diligencia de embargo (artículos. 534, 539, 543, 549 y 550 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 432-467 del Código Federal de Procedimientos Civiles; 429-446 del de Sonora; 950-966 de la Ley Federal del Trabajo; 112-131 del Código Fiscal de la Federación de 1966, y 151-172 del Código Fiscal de la Federación de 1981).

IV. Por último conviene hacer una alusión, así sea muy breve, a la *naturaleza de los derechos que derivan del embargo,* especialmente del judicial. A este respecto, la Suprema Corte de Justicia ha sido muy categórica al sostener que el "secuestro (y más ampliamente, el embargo) no otorga al ejecutante un derecho real sobre lo embargado" (tesis 135 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985,* Tercera Sala, cuarta parte, páginas. 388-389).

Consideramos que esta tesis, pese a las críticas que le ha formulado un sector de la doctrina procesal, es acertada en la medida en que el titular de los derechos derivados del embargo, cualquiera que sea la naturaleza, no puede ser de ninguna manera el ejecutante, sino el juzgador, ya que se trata de una institución de carácter estrictamente procesal. Como lo ha puntualizado Guasp, embargar no es sino "afectar un cierto bien a un proceso" (página 419); por lo que quien adquiere la potestad real de disponer de los bienes, dentro de los fines estrictamente procesales, es el juez, mediante los respectivos procedimientos de enajenación, adjudicación o administración forzosos, regulados en las leyes generalmente bajo el título genérico de "remates".

En fin, podemos suscribir la conclusión de Becerra Bautista, quien sostiene que el embargo tiene la naturaleza de "un gravamen real, temporal, oponible a terceros, del cual es titular únicamente el órgano jurisdiccional sujeto a las contingencias del proceso en el cual, tanto el ejecutante como el ejecutado y el mismo depositario, deben cumplir las cargas, obligaciones y derechos respectivos" (página 310).

v. **Depósito Judicial, Diligencias Judiciales, Ejecución de Sentencia, Ejecutoria, Facultad Económico Coactiva, Juicio Ejecutivo, Medidas Cautelares, Procedimiento Administrativo, Remate.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil y penal)", *Panorama del derecho mexicano,* México, UNAM, 1965, tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 9a. edición, México, Porrúa, 1981; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 13a. edición, México, Porrúa,

1971; Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968, tomo I; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1981; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 9a. edición, México, Porrúa, 1981.

José Ovalle Favela.

EMBRIAGUEZ, *véase* **Imputabilidad, Rescisión del Contrato de Trabajo.**

EMIGRACION. I. (Del latín *emigratioonis,* acción de emigrar, conjunto de habitantes de un país que trasladan su domicilio a otro, por tiempo limitado, o en ocasiones temporalmente. De emigrar, del latín *emigrare,* dejar o abandonar una persona, familia o pueblo, su propio país con ánimo de domiciliarse o establecerse en otro. Ausentarse temporalmente del país de origen para hacer en otro determinadas faenas. Una migración comprende la emigración o salida de un país y la inmigración en el país de llegada).

II. Entre las funciones del Estado mexicano, atribuidas por al Constitución al Congreso de la Unión, en la fracción XVI del artículo 73, encontramos la de dictar "leyes sobre emigración", que constituye la referencia de orden jurídico de más alto rango, al movimiento migratorio. Sin embargo, debe entenderse que la emigración es un fenómeno demográfico que se manifiesta en desplazamientos humanos hacia otro país, con la intención de abandonar el nuestro, por un tiempo determinado o indefinido.

Esta concepción, que resulta restringida, si se confronta con el concepto demográfico de migración más amplio, pues éste se entiende como "los desplazamientos de hombres de un territorio a otro", aun cuando ocurra dentro de las fronteras de una nación, el cual tiene en el orden jurídico mexicano su correlativa legislación. Se trata de la Ley General de Población y de su Reglamento, que están destinados a regular los fenómenos que afectan a la población en cuanto a su volumen, estructura, dinámica y distribución en el terreno nacional, con el fin de lograr que la misma participe justa y equitativamente de los beneficios del desarrollo económico y social. Para ello se faculta al ejecutivo federal, por conducto de la Secretaría de Gobernación, para que dicte, promueva y coordine, en su caso, las medidas encaminadas a resolver los problemas demográficos nacionales.

III. La Ley General de Población y su Reglamento regulan dos aspectos de los problemas demográficos de nuestro país, en los cuales la emigración se contempla como:

a) El desplazamiento o salida de nacionales y extranjeros del país, con el propósito de residir o trabajar en el extranjero. Los artículos. 3° , fracción VIII, 7°, 8°, 13, 76 y 77 de la Ley General de Población, y 63 y 64, 134-141 de su Reglamento, muestran el primero de los aspectos mencionados. La legislación que se invoca, regula, a título particular, el problema de la emigración de trabajadores mexicanos al extranjero, y, a nivel reglamentario, establece dos tipos de emigración: la colectiva y la individual. En la primera compete a la Secretaría de Gobernación autorizar previamente a las agencias contratantes, el pacto respectivo de trabajo y, por lo que se refiere a la segunda, a los propios trabajadores corresponde, en lo individual, acreditar a la salida del país que se cuenta con un contrato por tiempo obligatorio, autorizado por las autoridades laborales y por el cónsul del país, a donde se tiene el proyecto de ir a trabajar, así como también la circunstancia de contar con el salario suficiente para la satisfacción de sus necesidades.

La legislación migratoria en lo que se refiere a la emigración, utiliza una técnica legislativa impropia, pues adopta a nivel legal un concepto de la misma que se circunscribe únicamente al desplazamiento de nacionales y extranjeros con el propósito de residir en otro país, sin considerar el tránsito de personas de origen mexicano, con propósitos de laborar en otros países, lo cual sí se contempla a nivel reglamentario, ya que incluye en el concepto la división de emigración, en colectiva o individual.

La regulación del movimiento migratorio que implica el tránsito más allá de las fronteras, es una atribución del Estado mexicano de orden administrativo, susceptible de ser considerada como tradicional y en virtud de la cual, la administración pública, a través de los servicios migratorios dependientes de la Secretaría de Gobernación, desempeña el papel de vigilante y registrador de emigrantes hacia otros países. La estadística captada en los puertos, aeropuertos y salidas fronterizas de los servicios migratorios para el registro de emigrantes, arroja durante 1979 y 1980 un total de 3,321 564 y 4,482, 382 respectivamente, entre los que se cuentan cifras para cada año de 1’083.969 y 1’310,261 de emigrantes nacionales y 3’172,121 emigrantes extranjeros. Entre los emigrantes nacionales el número fue en aumento a partir de 1979, pues en 1978 emigraron únicamente 911,283 individuos. En la interpretación de estas cifras es posible que la salida de trabajadores temporales hacia Estados Unidos y Canadá, sea significativa en el sentido de la evolución del ritmo de crecimiento de la oferta de empleo dentro de la economía nacional.

b) El fenómeno que afecta a la dinámica y distribución de la población en el territorio nacional, bajo la óptica del desequilibrio económico social que se observa en distintas regiones del territorio nacional y sus vínculos con el éxodo de la población rural hacia las áreas urbanas de alta densidad de habitantes. Los artículos 3°, fracción I, II, IV, IX, X, XI, XII, XIII, 4°, 5°, de la Ley General de Población y 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 13, 14 y 16 de su Reglamento, establecen medidas de orden genérico cuyo propósito es la orientación de la política de las autoridades gubernamentales para contrarrestar los efectos de los desplazamientos de habitantes de una región a otra, como consecuencia de los desequilibrios sociales económicos y regionales que aquejan a nuestro país, sin demérito de la libertad de tránsito que el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos confiere a todo individuo que se interne en la República o habite en ella. El comportamiento de los movimientos migratorios internos, ha permitido constatar que las corrientes de emigración e inmigración de una entidad federativa a otra de la República, tuvo una tasa de emigración neta, en los cuatro decenios comprendidos entre 1930 y 1970 de 3.7% 4.7% 4.1% y 3.7%, con base en la atracción observada en ciertas entidades de la República el Distrito Federal, Baja California Norte, Tamaulipas, Nuevo León, Chihuahua, Morelos y Colima.

En cambio, entidades federativas como Puebla, Hidalgo, Oaxaca y San Luis Potosí, durante los mismos cuarenta años, se mantuvieron como representativas de áreas del territorio nacional de fuerte rechazo y, consecuentemente, de saldos migratorios negativos. Ello no significa que en el periodo indicado, no se presentaran transformaciones de entidades federativas con fuerte rechazo como Jalisco, México Distrito Federal y Sonora, en entidades con manifiestos signos de atracción a partir específicamente de 1940 y 1950, independientemente de que en 1960, Sonora y Jalisco volvieron a registrar rechazos importantes. A la inversa, Aguascalientes, Sinaloa y

Zacatecas observaron cambios en su carácter de atracción para convertirse en zonas de rechazo.

La influencia de la urbanización del país, así como la gran diversidad de regiones que integran, la distribución de sus recursos naturales en el territorio, así como los contrastes en la distribución de la población en el territorio nacional y la estructura ocupacional, provoca una dinámica que convierte a las corrientes migratorias del campo hacia las áreas urbanas en desplazamientos que alcanzan en periodos de 10 años sumas considerables. Así, por ejemplo, se ha estimado que entre 1960 y 1970 se desplazaron cerca de 3 millones de campesinos a las áreas urbanas del país. Entre 1960 y 1970 cambiaron de residencia 4 millones de mexicanos dentro del país, lo que acentuó la concentración de la población en las entidades de mayor atracción demostrando así que tal movilidad se encuentra vinculada estrechamente a las condiciones de desarrollo regional que prevalecen en el territorio de la República.

En 1978 las entidades federativas de mayor atracción en el país, eran Baja California Norte, el Estado de México, el Distrito Federal, Tabasco y Quintana Roo y mostraban fuertes corrientes de expulsión o emigración Oaxaca, Michoacán, San Luis Potosí, Durango, Zacatecas, Coahuila, Hidalgo y Yucatán.

IV. En la esfera de competencia del gobierno federal, la Secretaría de Gobernación cuenta con el Consejo Nacional de Población al que corresponde por disposición de la Ley General de Población establecer la política migratoria, cuya finalidad es modificar la intensidad y orientación de los flujos migratorios, en virtud de las metas que persiguen reordenar el desarrollo regional y la distribución de la población en el territorio. En el ámbito de ejercicio de dicha política, las estrategias han recurrido a la ejecución de los programas de retención, reorientación y reubicación de la población en las zonas o regiones que pueden contribuir a restablecer el equilibrio, toda vez que el obstáculo fundamental de una regulación gubernamental directa, es la libertad de tránsito que consagra el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Después de la promulgación de la Ley General de Asentamientos Humanos, en mayo de 1976, a las autoridades y órganos encargados de formular y conducir la política migratoria interna del país, vinieron a añadirse las dependencias y autoridades de los gobiernos federales y locales que habrían de ejercer facultades de regulación de los asentamientos humanos en el país y de planear el desarrollo urbano de los conglomerados humanos que lo habitan. Esta circunstancia jurídico administrativa, presenta un conjunto abigarrado de medidas y disposiciones que convergen en el campo de regulación de los fenómenos migratorios y, por tanto, revisten para el jurista un interés que debe centrarse en el análisis encaminado a encontrar simplificación en el orden jurídico y eficacia, por lo que se refiere al ejercicio coordinado de las facultades que se confieren a una de las esferas de competencia.

V. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 21a. edición, México, Porrúa, 1981; Rangel Couto, Hugo, *derecho económico,* México, Porrúa, 1980.

Olga Hernández Espíndola.

EMIGRADO. I. (Del latín *emigrare:* el que reside fuera de su patria).

II. Emigrado es el individuo que ha salido de su país de origen o residencia con el propósito de residir en otro. En México, el concepto de emigración se encuentra

reglamentado en el Ley General de Población (artículos. 76 a 80) y se consideran como emigrantes “los mexicanos y los extranjeros que salgan del país con el propósito de residir en el extranjero”.

III. En lo que se refiere al derecho internacional privado, el concepto de emigración cobra mucha importancia en el momento en que el legislador nacional pretende establecer los puntos de vinculación necesarios para la elaboración de las reglas de conflicto relativas al estado y capacidad de las personas. Como es sabido existen por lo menos tres maneras de determinar la ley aplicable a las relaciones jurídicas pertenecientes al estatuto personal: la primera consiste en aplicar a dichas relaciones la ley nacional de la o las personas sujetos de la relación; la segunda, en aplicarles la ley de su domicilio, y la tercera, en aplicar en todos los casos la ley nacional del juez es decir la *lex fori.* Este último sistema se encuentra actualmente en vigor en México en virtud del artículo 12 del Código Civil para el Distrito Federal; se trata de un sistema llamado territorialista en virtud de que pretende aplicar a todas las personas que se encuentren sobre el territorio del Estado el derecho nacional, en este caso el derecho mexicano, negando así, por principio, cualquier aplicación de derecho extranjero.

Sin embargo, dicho sistema, que tuvo un gran auge durante varios siglos, ha sido abandonado por la gran mayoría de los Estados en que, en su lugar, han implantado un sistema basado o bien en la nacionalidad de las personas o bien en su domicilio.

Uno de los factores de elección entre la nacionalidad y el domicilio se encuentra precisamente en los conceptos de inmigración y emigración. En efecto, es de notar que los legisladores de los países de fuerte inmigración, es decir, los que reciben emigrados sobre su territorio, por lo general han elegido el domicilio como punto de vinculación para determinar la ley aplicable al estado y capacidad de las personas; y, a la inversa, los países de fuerte emigración han elegido la nacionalidad. Dicha elección corresponde a la voluntad de los legisladores nacionales de querer aplicar su propio derecho, en el primer caso a todos los extranjeros que vienen a establecer su domicilio sobre el territorio nacional y, en el segundo caso, a todos los nacionales que van a establecer su residencia en otro país.

Con la aplicación de la ley del domicilio se pretende, a la vez, limitar la aplicación de derecho extranjero sobre territorio nacional y someter a todos los residentes de un mismo territorio a las mismas normas jurídicas. La aplicación de la ley nacional, por el contrario, pretende la extraterritorialidad de las normas nacionales con el fin de someter al mismo ordenamiento jurídico nacional, a todos los nacionales, aun los que residen fuera de su país de origen.

véase **Estatuto Personal, Ley Fori, Ley Personal, Reglas de Conflicto, Territorialismo.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 4a. edición, México, Porrúa, 1980; Niboyet, Jean Paulin, *Principios de derecho internacional privado; traducción,* de Andrés Rodríguez Ramón, México, Editora Nacional, 1974; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado;* México, Harla, 1980.

Claude Belair M.

EMPADRONAMIENTO. *v.* **Padrón Electoral.**

EMPEÑO. *v.* **Prenda.**

EMPERADOR. I. (Del latín *imperator*, el que impera, manda o gobierna). La designación de emperador, o mejor dicho, *imperator*, tuvo su origen en la Roma de la Antigüedad. En un principio era el título que daba la tropa al supremo jefe militar que resultaba victorioso, se reservó al príncipe, ya que el título que el mismo se dio fue el de *Imperator Caesar Augustus.* Desde entonces el cargo de *imperator* fue sinónimo de la única y suprema autoridad absoluta de los dominios romanos, tanto así que la época se inició con Augusto y concluyó con la caída de Roma se le llamó precisamente el Imperio.

En la Europa Occidental, no fue hasta el año 800 después de Cristo, con Carlo Magno, cuando resurge el Imperio - y consecuentemente el cargo de emperador - ahora con el nombre de Sacro Imperio Romano Germánico *(das Heilige Römische Reich Deutscher Nation).* La idea fue confederar varios reinos, sin desaparecer a sus reyes, bajo el mando unificado de una sola persona: el emperador; precisamente, Carlo Magno dividió el Imperio en tres reinos, al frente de cada cual estarían sus hijos, uno de los cuales sería el emperador, cargo que tendría el carácter de efectivo. Dicha idea fracasó, pues en el resto del Imperio, éste conservó su unidad meramente formal.

II. Cuando México alcanzó su independencia, en 1821, de inmediato se planteó la forma de gobierno con que se iba a dotar al nuevo país, hubo dos tesis fundamentales: la republicana y la monarquista, esta última dividida en dos: borbonistas e iturbidistas, pues unos querían que viniese a gobernar a México un príncipe de la casa real española, otros hacer de Agustín Iturbide el primer monarca mexicano y fundador de su casa real. El Plan de iguala y los Tratados de Córdoba hablaban de que México se erigiría en imperio y que se llamaría para gobernarlo con título de emperador a un príncipe de Borbón, de acuerdo con un orden ahí establecido.

A partir del 28 de septiembre de 1821 gobernó a la nueva nación una Junta Provisional Gubernativa y luego una Regencia. Se convocó e instaló al Congreso Constituyente. Desde entonces los diversos partidos lucharon por imponer su proyecto de gobierno, hasta que la noche del 18 de mayo de 1822 una manifestación dirigida por Pío Marcha proclamó emperador a Iturbide; al día siguiente, el Congreso Constituyente, presionado por la turbia y el ejército, designó a Iturbide como primer emperador mexicano, quien al poco tiempo disolvió el Congreso y creó una Junta Instituyente, para que unos meses después los reinstalara.

Gran fracaso resultó dicho imperio, pues fue una época de profunda agitación política, constantes insurrecciones, falta de apoyo e incapacidad para gobernar por parte del emperador, hasta que finalmente el 19 de marzo de 1823 abdicó, abdicación que no fue aceptada por el Congreso reinstalado, pues se consideró que la designación de Iturbide había sido nula en virtud de que se había obtenido por medio de la violencia. Destituido Iturbide, el Congreso abolió el imperio y estableció la república como forma de gobierno.

III. A partir de 1824, cuando se promulgó la primera Constitución del México independiente, se perfilan los partidos que más adelante se identificarían como liberales y conservadores; estos últimos, que se pronunciaron por la república centralista y la colaboración estrecha entre la Iglesia y el Estado, tuvieron su gran oportunidad política entre 1836 y 1846 cuando gobernaron al país; pero fracasaron en su gestión. Todavía

entre 1853 y 1855, en la última administración de Santa Anna, tuvieron la última oportunidad; la muerte de los principales dirigentes del conservadurismo y el desgobierno del presidente, hicieron de este bienio un rotundo desastre nacional.

La caótica situación que guardó el país durante toda la primera mitad del siglo XIX, hizo que se polarizaran las posiciones políticas, lo que llevó a algunos conservadores por sus derrotas a volver a plantear la monarquía como solución a la constante crisis política que vivía el país, para lo cual se ofrecería el trono de México a un príncipe extranjero (claro, pues no había nacionales).

La caída de Santa Anna y su gobierno conservador, la toma del poder por parte de los liberales "puros", la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. de 1857 y sobre todo las Leyes de Reforma, aunados a la Guerra de los Tres años, exacerbaron los ánimos de un grupo de conservadores, los que plantearon seriamente restaurar el imperio, para lo cual llamarían al joven y ambicioso hermano del emperador austriaco, el archiduque Maximiliano, y pedirían ayuda a otro emperador, el de Francia. Napoleón III. Invaden los franceses México en 1862 establecen una Junta de Notables y una Regencia, ambas integradas por conspicuos conservadores y entre ellos restauran el imperio, para lo cual se ofrece la corona mexicana al mencionado príncipe Habsburgo.

A mediados de 1864 llega a México Maximiliano, y de inmediato toma posesión, iniciándose con ello lo que se llamó el Segundo Imperio. Imperio, ciertamente efímero, pues los primeros en retirarle su apoyo al nuevo emperador fueron los conservadores, ya que resultó que su príncipe escogido era liberal; a ello se agregó la oposición de Estados Unidos, pues veían como un gran peligro que su vecino del sur se convirtiera de nuevo en colonia de una potencia europea. Poco después se tuvieron que retirar los franceses, ya que su propio emperador peligraba enormemente, y ellos representaban el verdadero sostén de Maximiliano; todo ello permitió que la tenacidad y reciedumbre de Juárez y su gente, verdadera encarnación de la República mexicana, lograran la derrota de las fuerzas imperiales, hasta su aniquilamiento total en la ciudad de Querétaro el 15 de mayo de 1867. De esta forma, el Segundo Imperio mexicano terminó violentamente con el fusilamiento de su emperador en una colina queretana, el 19 de junio de 1867.

Los dos imperios mexicanos y el ensayo imperial del Brasil son las únicas experiencias de esta naturaleza que ha conocido el Continente Americano, continente de vocación republicana y anhelo de democracia y libertad.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bernal, Beatriz y Ledesma, Jesús, *Historia del derecho romano y de los derechos neorromanistas*, México, UNAM, 1981; Cervantes, Javier de, *La tradición jurídica de occidente* (preparado por Ma. del Refugio González y José Luis Soberanes, México, UNAM, 1978; González, María del Refugio, *Historia del derecho mexicano*, México, UNAM, 1981; Margadant, Guillermo F., *El derecho privado romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea;* 8a. edición, México, Esfinge, 1978; Margadant, Guillermo F., *Introducción a la historia universal del derecho;* Jalapa, Universidad Veracruzana, 1974; Quirarte, Martín, *Visión panorámica de la historia de México;* 9a. edición, México, sin editorial, 1976.

José Luis Soberanes Fernández.

EMPLAZAMIENTO, *véase* **Medios de Comunicación procesal.**

EMPLAZAMIENTO A HUELGA. I. Es la presentación a un patrón y a una junta de conciliación y arbitraje, de un pliego de peticiones, con la advertencia al primero de que si son satisfechas las pretensiones que se formulan, se procederá a la suspensión del trabajo con el cierre de la negociación, empresa o establecimiento; y a la segunda, para que inicie el procedimiento correspondiente a fin de evitar por los medios legales dicha suspensión de labores.

II. Pocas son las legislaciones que precisan los requisitos que debe contener un emplazamiento a huelga; por esta razón la ley mexicana remarca éstos por cuanto hace intervenir determinadas modalidades que obligan a la autoridad del trabajo a su estricta observancia. En primer lugar, se dice que para suspender el trabajo por motivo de huelga es preciso que ésta tenga por objeto alguno o algunos de los enunciados en la ley; en segundo término, que dicha suspensión la lleven a cabo la mayoría de los trabajadores de una empresa o establecimiento, y, en tercer lugar, que el emplazamiento se formule conforme a los lineamientos legales.

El concepto de mayoría obrera o de pluralidad de trabajadores como lo denomina Cabanellas, debe entenderse que comprende la mitad más uno del total de los trabajadores de las empresas en que vayan a suspenderse las labores, sólo que - según lo expresa - la fijación de una cifra o porcentaje de huelguistas para legitimar la medida de fuerza que se adopta, provoca una serie de dificultades en cuanto a establecer si esa suma corresponde a la totalidad de los trabajadores o a una sección de la misma; por ello prefiere que se tenga en cuenta más la función y la actividad que desarrollen, que el conteo o recuento como lo entendemos nosotros. Conforme a este criterio, en los países europeos, por ejemplo, no se toma en consideración en la declaración de una huelga el concepto de "mayoría", porque de acuerdo con sus legislaciones es suficiente que se opere la cesación concertada y simultánea de la actividad que desarrollen los trabajadores, ya sea decidida por una asociación profesional, por una coalición o por un grupo social representativo del interés común, para que pueda tener lugar un movimiento de huelga, esto es, en tanto un número bastante grande de trabajadores ejerza presión sobre un patrón y pueda suspender el trabajo, tal participación es suficiente para aceptar el ejercicio del derecho respectivo, sin más limitaciones que las señaladas en las leyes correspondientes.

Entre nosotros las categorías de trabajadores que pueden formar mayoría para declarar una huelga han sido integradas por el maestro Castorena de la siguiente manera: ***a)*** no forman parte de dicha mayoría aquellas personas que sólo poseen respecto de la empresa una espectativa de derecho, o sea los trabajadores eventuales o temporales; ***b)*** tampoco pueden ser considerados trabajadores los contratados por el empresario con posterioridad al planteamiento de la huelga; ***c)*** los altos empleados, cualquiera que sea su designación, y ***d)*** los empleados de confianza. En cuanto a los trabajadores separados después de emplazada la huelga o aquellos a quiénes haya sido aplicada la cláusula de exclusión y hayan interpuesto demanda en contra de tal determinación y aun no se haya dictado resolución definitiva, así como los aprendices, sí pueden formar parte de la mayoría de los trabajadores que emplacen a huelga.

III. El pliego de peticiones que se presente deberá rehuir los siguientes requisitos: ***a)*** se dirigirá por escrito al patrón y en él se formularán las peticiones; se anunciará el propósito de ir a la huelga si no son satisfechas; se expresará concretamente el objeto de la misma y se fijará día y hora para que tenga lugar la suspensión de labores; ***b)*** se

presentará por duplicado a la junta de conciliación y arbitraje que corresponda, a menos que la empresa o establecimiento estén ubicados en lugar distinto, en cuyo caso el escrito podrá presentarse a la autoridad del trabajo más próxima o a la autoridad política de mayor jerarquía del lugar de ubicación de la empresa o establecimiento; ***c)*** la autoridad que haga el emplazamiento remitirá el expediente, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a la junta de conciliación y arbitraje, y avisará telegráfica y telefónicamente al presidente de dicha junta; ***d)*** el aviso para la suspensión de las labores deberá darse, por lo menos, con seis días de anticipación a la fecha señalada para suspender el trabajo y con diez días de anticipación cuando se trata de servicios públicos, y ***e)*** el término se contará a partir del día y hora en que el patrón quede notificado artículo 920 Ley Federal del Trabajo). Se entiende por servicios públicos los de comunicaciones y transportes; los de luz y energía eléctrica; los de limpia; los de aprovechamiento y distribución de agua destinadas al servicio de las poblaciones; los de gas; los sanitarios; los de hospitales; los de cementerios y los de alimentación, cuando se refieren a artículos de primera necesidad, siempre que en este último caso se afecte alguna rama completa del servicio.

El problema procesal que se presenta en México estriba en la circunstancia de la comprobación de que la mayoría de trabajadores aprobó la suspensión de labores y ha sido conforme con el emplazamiento de huelga, pues estando entre nosotros prohibido plantear tal situación como cuestión previa, cualquier determinación que deba adoptarse se conocerá hasta después de estallada la huelga, esto es, una vez suspendido el trabajo.

La ley expresa que no podrá darse trámite a un escrito de emplazamiento de huelga; ***a)*** si no está formulado conforme a los requisitos enumerados; ***b)*** si el mismo es presentado por un sindicato que no sea el titular del contrato colectivo de trabajo; ***c)*** si el sindicato que lo presente no es el titular o administrador del contrato-ley, o ***d)*** si prentendiéndose la firma de un contrato colectivo, se acredita que ya existe uno anterior depositado ante la junta de conciliación y arbitraje. De presentarse cualquiera de estas situaciones, el presidente de la junta que reciba el emplazamiento, antes de iniciar cualquiera diligencia, deberá cerciorarse de lo anterior, ordenar la certificación correspondiente y notificar al promovente la determinación que adopte al rechazar la pretensión litigiosa, exponiendo a la vez, por escrito, los motivos razonados que encuentre para proceder a este rechazo.

Sobre esta reforma Alvarez del Castillo ha opinado que, conforme a la exposición de motivos, la facultad otorgada al presidente de una junta para rechazar un emplazamiento a huelga por los motivos expresados, ha sido que, tratándose de la titularidad de los contratos colectivos, era necesario fortalecer a las organizaciones sindicales, pues ha sido frecuente el “robo” de contrataciones mediante huelgas no ajustadas a derecho, según expresión popular a la que por nuestro lado nos acogemos. Por otra parte, se ha querido evitar que se formulen emplazamientos que no correspondan al verdadero interés de los trabajadores, cuyos centros de labores se encuentren en peligros de suspender sus actividades, cuando no exista el propósito de resolver por medio de la huelga las dificultades que se hubieren presentado. A ello se debió que la comisión de la Cámara de Diputados, que presentó el dictamen sobre la iniciativa de reforma, se manifestara por la modificación propuesta al estimar que el propósito del artículo 123 fue corregir prácticas nocivas. Por cuya razón, y para evitar que el demandante quedara sin defensa, con igual espíritu, se dispuso que el presidente de la junta notificara por escrito la causa en que fundare su negativa a admitir dicho emplazamiento. “La salvaguarda de

los derechos colectivos y de los sindicatos en particular - cree finalmente Alvarez del Castillo -, exige la protección efectiva a la titularidad y de la administración de los contratos colectivos por parte de los sindicatos que las ostentan frente a derechos pretendidos de otros sindicatos. . . Para eliminar confusiones y vicios posibles, las reformas obligan a las juntas a no dar trámite a tales emplazamientos a huelga si ante ellas se encuentran depositados contratos colectivos pertenecientes a otros sindicatos. Es una medida de seguridad y de orden para tos en la empresa. . .en la que incide un problema ético más que jurídico, que corresponde a un fenómeno moral pública que atañe por igual a patrones, sindicatos, abogados, gestores y autoridades del trabajo en particular" (páginas. 65-66).

Así es en efecto, razones morales que no jurídicas deben llevar al ánimo de los trabajadores que cualquier situación de excepción al otorgar un derecho, no tiene como propósito negar este derecho ni afectar la garantía concedida. De lo que se trata es de evitar el abuso y la presencia de una medida de fuerza como única solución a los conflictos sociales. A la conciencia pública, al buen sentido repugna, como lo ha dicho Cesbron, que si la legitimidad de la huelga entraña perturbaciones sociales, la huelga no puede ser ya un derecho. Sin llegar a una concepción tan drástica concluyamos expresando que todo emplazamiento a huelga debe ajustarse a las normas legales, ya que cumpliendo con ellas, la autoridad del trabajo está obligada a actuar en defensa de los intereses colectivos.

véase **Huelga, Sindicatos, Trabajadores al Servicio del Estado.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alvarez del Castillo, Enrique, *Reformas a la Ley Federal del Trabajo en 1979*, México, UNAM, 1980; Cabanellas, Guillermo, *Tratado de derecho laboral*, Buenos Aires, 1949, tomo III; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 5a. edición, México, 1972; Cesbron, M., *Le droit de grève et ses limites*, Paris 1927; Cueva, Mario de la, *El nueve derecho mexicano del trabajo, tomo* II, *Seguridad social, derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo*, México, Porrúa, 1979; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca.

EMPLEADOS DE CONFIANZA, *véase* **Trabajadores de Confianza.**

EMPLEADOS DE LA UNION. I. Expresión utilizada en la fracción II del artículo 89 de la Constitución vigente, para designar a ciertos empleados al servicio de los poderes federales.

II. Hasta antes de 1857, las constituciones habían utilizado la expresión "empleados y funcionarios público". La expresión "empleados de la unión" apareció por primera vez en el artículo 86 del proyecto de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, que pasó como artículo 85 de aquella Ley Fundamental. El proyecto de Constitución de Carranza reprodujo la fracción II del artículo 85 de la Constitución de 1857, hasta llegar así a la fracción II del artículo 89 de la Constitución vigente.

III. Para referirse a los funcionarios y empleados al servicio de los poderes federales, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente utiliza, con poca precisión, distintas expresiones, como por ejemplo, las siguientes:

a) En el artículo 111, hasta antes de la reforma *(Diario Oficial* 28-XII-82) se habló de "funcionarios y empleados de la federación", actualmente lo hace sobre "servidores públicos";

b) En el artículo 128, habla de "funcionario público";

c) En el artículo 73, fracción XI, habla de "empleo público" de la federación, y

d) En el artículo 89, fracción II, habla de "empleados de la Unión".

Esta misma confusión terminológica aparece en las leyes administrativas y laborales.

El artículo 89 constitucional establece la mayoría de las facultades constitucionales del presidente de la República; su fracción II contiene alguna de sus facultades de nombramiento, en los siguientes términos: "Nombrar y remover libremente a los Secretarios de Despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal, al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda y nombrar y remover libremente *a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes"*.

Resulta claro que en este precepto la expresión "empleados de la Unión", se utilizó en contraposición de "funcionarios de la Unión", que son los que enumera, para este caso, la propia fracción II del artículo 89.

Desde luego, entre funcionario y empleado público existen diferencias substanciales: se considera que el concepto de funcionario alude: una designación legal; el carácter de permanencia; el ejercicio de la función pública que le da poderes propios; su carácter representativo (Serra Rojas, página 381). En cambio, el empleado público se caracteriza por no tener atribución especial en la realización de la función pública. El empleado público se caracteriza por varias razones, entre ellas, las siguientes: su carácter contractual en relación con el Estado; por ser siempre remunerado; por no tener carácter representativo; por su incorporación voluntaria a la organización pública, etcétera, (Serra Rojas página 383).

Existen muchas categorías y tipos de empleados al servicio de los poderes federales. Hay algunos que se encuentran sometidos a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional; en cambio, otros, que laboran en algunas instituciones descentralizadas, están sometidos a la Ley Federal del Trabajo.

Otras clasificaciones los agrupan en trabajadores de base y de confianza; definitivo, interino, provisional, por obra determinada o a tiempo fijo; con nombramiento, a lista de raya o por contratos, etcétera

El artículo 89 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé que el presidente nombrará y removerá libremente *a los demás empleados de la Unión cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes.*

Estos empleados son los trabajadores de confianza al servicio de los poderes federales. La fracción XIV del Apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la ley destinará los cargos que serán considerados de confianza y agrega que "las personas que los desempeñen disfrutarán de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social". Es el artículo 5 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado el dispositivo

que determina quiénes son trabajadores de confianza: la fracción I señala que son aquellos cuyo nombramiento o ejercicio requiere la aprobación expresa del presidente de la República; la fracción II establece quiénes son los trabajadores de confianza dentro de la esfera organizativa del Poder Ejecutivo federal; la fracción III, hace los mismo en cuanto al Poder Legislativo, y la fracción IV, en cuanto al Poder Judicial. la fracción V refiere quiénes son trabajadores de confianza en distintos organismo descentralizados, a los que hace referencia el artículo 1 de la ley mencionada.

Los trabajadores de base son aquellos no enumerados como de confianza en el artículo 5°.

véase **Burocracia, Trabajadores de Confianza, Trabajadores al Servicio del Estado.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2a. edición, México, Siglo XXI, 1979; Fernández Ruiz, Jorge, *El Estado empresario*, México, UNAM, 1982; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 6a. edición, México, Porrúa, 1974; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 17a. edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Madrazo.

EMPLEADOS DOMESTICOS, *véase* **Trabajadores Domésticos.**

EMPLEADOS PUBLICOS, *véase* **Trabajadores al Servicio del Estado.**

EMPLEADOS SUPERIORES DE HACIENDA. I. Esta expresión es utilizada en los artículos. 76 fracción II y 89 fracciones II y IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; se ha interpretado que se refiere a los altos funcionarios de la federación que intervienen en operaciones de recepción y manejo de fondos públicos, y por esta razón dispone la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el nombramiento que de ellos haga el presidente de la República deber ser certificado por la Cámara de Senadores.

II. Ya el Acta Constitutiva de la Federación, de 31 de enero de 1824 hablaba de los "empleados de las oficinas de Hacienda", cuyo nombramiento correspondía al Supremo Poder Ejecutivo, de acuerdo con lo que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes previnieran. A pesar de ello, en el artículo 110, fracción VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, se dejaba en manos del Senado de ratificación de dichos "jefes de las oficinas generales de Hacienda", así como de los enviados diplomáticos, comisarios generales, cónsules de las oficinas superiores del ejército y la armada. Es de destacarse que ni el Acta Constitutiva, ni la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ni ningún otro ordenamiento jurídico llegaron a precisar, hasta entonces, quiénes debían ser considerados como "jefes de las oficinas generales de Hacienda". La razón por la cual se exigía la ratificación del Senado era debido a la altísima responsabilidad que representaba el manejo de caudales públicos, por lo que era indispensable ser más cauteloso en la designación. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos centralista habló nuevamente, en la Tercera Ley, artículo 52, fracción III, de los "jefes de las oficinas generales de

Hacienda", dejando en manos de la Cámara de Diputados confirmar los nombramientos que el gobierno hiciera de dichos jefes.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857 utilizó la expresión "empleados superiores de Hacienda", al disponer en el artículo 72 fracción XII, que el Congreso tendría facultad para "ratificar los nombramientos que haga el ejecutivo de los ministros, agentes diplomáticos y cónsules, de los *empleados superiores de Hacienda,* de los coroneles y. . .". Lo mismo disponía el artículo 85 fracción IV de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.

Es de destacarse que en el proyecto de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que le fue sometido al Congreso de 1856-1857 no se hacía mención de los empleados superiores de Hacienda, debiéndose su inclusión a una iniciativa de Francisco Zarco e Ignacio Ramírez, quienes demandaron que el Congreso le correspondía participar en el nombramiento de "*todos aquellos funcionarios que manejaran el tesoro público, denominados altos empleados de Hacienda, entre los cuales se cuentan ministros, tesoreros administradores y empleados de aduanas"*. Sobre el mismo particular, "el diputado Gamboa expresó que tales empleados superiores eran los ministros, tesoreros, directores de rentas y administradores de correos y aduanas.

Ignacio Ramírez, en forma más sistemática, encuadró como altos empleados de Hacienda, *" a todos aquellos funcionarios del ramo que efectuaran las funciones de recaudación, inversión y dirección"* (González Oropeza, páginas. 134 y 135). Con las reformas constitucionales de 1874, la facultad de ratificar los nombramientos de los empleados superiores de Hacienda quedó en manos de la recién reinstalada Cámara de Senadores. El artículo 72, apartado B, fracción II, quedó redactado entonces de la siguiente manera: "Ratificar los nombramientos que el presidente de la República haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, *empleados superiores de Hacienda,* coroneles y demás jefes superiores del ejército y armada nacional, *en los términos que la ley disponga"*.

Esta disposición no fue objeto de un debate especial o particular en el constituyente de 1916-1917, habiéndose aprobado la misma fórmula del artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.

III. En torno de los empleados superiores de Hacienda existen varios problemas a dilucidar:

En primer lugar es indispensable saber a quienes se considera empleados superiores de Hacienda. Este problema ha pasado inadvertido para muchos juristas; en la biografía sobre el particular sólo se encuentra el artículo de Manuel González Oropeza que se cita al final. En este trabajo el autor apunta la tesis de que, bajo la vigencia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, la expresión empleados superiores de Hacienda debía estar referida a los jefes de las oficinas de Hacienda, que en forma directa manejaban fondos públicos, y que eran nominalmente distintos e independientes del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Por ello, hasta entonces no había ninguna contradicción con la disposición constitucional que permitía (como actualmente) al presidente de la República nombrar libremente a sus secretarios de Estado, estando entre ellos, desde luego, el de Hacienda y Crédito Público. Si el nombramiento de este secretario era absolutamente libre, con más razón lo era también el de los funcionarios menores de la Secretaría. Aquellas oficinas generales de Hacienda fueron: la Tesorería General de la Nación, la Dirección de Contribuciones Directas, la

Administración General de Correos, la Dirección General de Papel Sellado y la Dirección General de Rentas Generales.

Sin embargo, por decreto de 6 de agosto de 1867, al reorganizarse la Secretaría de Hacienda, aquellas oficinas generales de hacienda perdieron su independencia funcional relativa y pasaron a ser subdependencias de la Secretaría. Desde entonces, señala con justa razón González Oropeza (página 14), la disposición constitucional que faculta al Congreso (después al Senado) para ratificar los nombramientos de empleados superiores de Hacienda se volvió obsoleta. Los constituyentes de 1916-1917 al transcribir la fracción II del Apartado B del artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857 debieron haber eliminado la expresión empleados superiores de Hacienda, ya que igualmente entonces no existían oficinas no funcionarios federales que manejaran fondos públicos en forma independiente de la Secretaría de Hacienda. Todo ellos nos induce a concluir que la expresión sujeta a análisis es una anacronismo.

A mayor abundamiento, debe tenerse presente que la fracción II del artículo 76 prevé la existencia de una ley que establezca los términos para que el Senado ratifique los nombramientos de distintos funcionarios, entre ellos los empleados superiores de Hacienda; sin embargo, dicha ley que pudiera despejar nuestros interrogantes nunca se ha expedido.

El autor del artículo que hemos venido citando explica que, en caso de que fuese absolutamente indispensable señalar actualmente quiénes deben considerarse como empleados superiores de Hacienda, señalaría a los subsecretarios de Ingresos, Egresos y de Investigación y Ejecución Fiscal, al tesorero de la Federación, al director general de oficinas federales de Hacienda, al director general de Egresos, al director general de Pagos y al director general de Aduanas. Todos ellos intervienen en la recaudación o distribución de caudales públicos. Sin embargo, como ya se manifestó, se llegaría al absurdo de considerar que mientras en secretario de Hacienda y Crédito Público es nombrado y removido libremente por el presidente de la República, los funcionarios subordinados a éste, serían nombrados por el propio presidente, pero con la ratificación de la Cámara de Senadores.

En la práctica, son sumamente raros en los casos de ratificación del Senado de altos empleados de Hacienda. González Oropeza cita el caso del señor Bonifacio Gutiérrez, quien habiendo sido nombrado tesorero general de la nación por Porfirio Díaz, en el año de 1877, tramitó él mismo la correspondiente ratificación del Senado, y así se patentizó como caso verdaderamente insólito en la propia Cámara.

Otro caso similar ocurrió el 27 de septiembre de 1917, por tanto ya bajo la vigencia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos actual, y en donde el subsecretario de Hacienda, encargado del despacho, puso en conocimiento de la Cámara de Senadores que el presidente de la República había designado al Ciudadano Francisco M. González, tesorero general de la Nación, el 12 de septiembre de 1917 y al día siguiente había rendido la protesta de ley. En este caso, el nombramiento del tesorero general era ya un hecho consumado que sólo se notificaba al Senado. En escueto acuerdo el Senado ratificó el nombramiento.

Por último, en el año de 1930 el entonces secretario de hacienda se presentó en la Cámara de Senadores a fin de informar sobre las razones que le habían impedido dar a conocer los nombres de todos los empleados superiores de esa Secretaría para que fuesen ratificados por el Senado, según la propia Cámara lo había solicitado. Fundamentalmente

explicó que ello se debía a las dudas que le habían surgido sobre qué son empleados superiores de Hacienda y quiénes son los empleados superiores, y que ante la inexistencia de la ley reglamentaria correspondiente que lo debía de precisar, no había sometido a la ratificación del Senado los nombres de tales funcionarios.

La disposición constitucional analizada, no se aplica actualmente por ser un anacronismo, siendo el presidente de la República quien nombra y remueve libremente a los funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2a. edición, México, Siglo XXI, 1979; *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones;* 2a, edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1979; González Oropeza, Manuel, "Los empleados superiores de Hacienda", *Anuario jurídico,* México, III-IV, 1976-1977; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979;* 10a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo.

EMPRESA. I. La palabra empresa, según el *Diccionario* de la Academia de la Lengua, procede del latín *inprehensa,* que quiere decir cogida o tomada, y da dos acepciones que se aplican al concepto jurídico: "Casa o sociedad mercantil o industrial fundada para emprender o llevar a cabo. . . negocios o proyectos de importancia". "Obra o designio llevado a efecto, en especial cuando en él intervienen varias personas".

En cuanto a la primera acepción, el concepto jurídico de la empresa en efecto, se refiere a la "casa o fondo de comercio"; aspecto patrimonial que se relaciona con la expresión francesa *fond de comerce,* y que entre nosotros, siempre, según aquel *Diccionario,* quiere decir (fondo) el "caudal o conjunto de bienes de una persona o comunidad" que se establece para realizar negocios; es decir, la actividad del fundador (empresario o titular de la empresa) que se desenvuelve con una cierta finalidad (producir para el mercado), que es a lo que se refiere la otra acepción del *Diccionario:* una obra o un designio del dueño de la empresa.

II. En un estudio que data de hace un cuarto de siglo, propuse la siguiente definición de la negociación o empresa, tomada de la doctrina jurídica italiana: *la actividad del empresario consiste en la organización de diversos factores de la producción, con el fin de producir bienes y servicios para el mercado.* Se trata, por una parte, de un concepto económico, que el derecho acoge a falta de instituciones y de elementos jurídicos que pueda utilizar para explicar la figura; por otra parte, en tal definición se involucran factores distintos, los que sí tienen contenido jurídico propio, y que el derecho regula y valora en forma diversa. A saber, una conducta humana - la actividad del empresario - que significa la realización de varios actos de carácter mercantil (actos de comercio), que lleva a cabo una persona, a quien el Código de Comercio artículo 3°, fracción I) califica, por ello, de *comerciante:* una finalidad de dicha persona que consiste en la producción de bienes o servicios para el mercado, la que, a su vez, el derecho mercantil toma en cuenta para considerar a los actos y a la figura misma de la negociación, como comercial, es decir, empresa mercantil lucrativa, y no de beneficencia, o con fines sociales o culturales meramente; y, en fin, que la actividad consista en organizar ciertos factores productivos *(esto es.,* en constituir y explotar un patrimonio).

III. Es frecuente confundir la empresa con la sociedad mercantil que la organiza y explota; es decir, confundir todo con la parte. Aquélla, es un quehacer, una conducta del hombre, en torno a ciertos elementos materiales e inmateriales, los cuales constituyen al patrimonio de la negociación *(hacienda* o *fondo de comercio).* Esta, sociedad, es quien realiza la actividad, es decir, la persona que funda y que explota la empresa. Se trata de dos conceptos distintos pero inseparables: no hay empresa sin empresario, ni éste sin aquella. Empero, empresarios pueden ser, no solo las sociedades (mercantiles, porque esa actividad "empresarial" las califica de tales), sino también las personas físicas, el Estado, y ciertas figuras jurídicas que no son personas, como la herencia yacente o la masa activa de la quiebra, o sea, las unidades económicas sin personalidad jurídica a las que alude el artículo 3° fracción III Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera.

También se confunde la empresa con la hacienda, o sea, con su patrimonio. La empresa, no sólo el conjunto de bienes o derechos aportados por el empresario y organizados con una finalidad, sino que también es la actividad misma de éste, y la organización de todos estos bienes, que constituyen un elemento adicional de la empresa con un valor propio, al que se denomina *aviamiento* y que se relaciona con la *clientela* de la negociación a la que destinan sus bienes o servicios.

Como en el caso del empresario, la hacienda es elemento esencial de la negociación; de tal manera que si ella desaparece (por cualquier medio jurídico, que suponga la transmisión del conjunto de bienes y derechos - venta, transmisión *mortis causa,* fusión, expropiación -), se hace imposible la empresa, salvo que con la hacienda también se trasmita la actividad misma del empresario, y que sólo se sustituya la persona o el sujeto titular de la negociación. Lo que recientemente ocurrió en México, al expropiar el Estado todos los bienes y derechos de los bancos privados; es decir, el patrimonio que era propiedad de cada una de las instituciones de crédito expropiadas. En ese caso, subsistió la empresa con un nuevo titular, y subsistieron también los antiguos titulares (las Sociedades Anónimas), si bien vacías y sin la posibilidad de cumplir el fin para que fueron creadas, por lo que incurrieron en una causa de disolución. El anterior titular (la Sociedad Anónima) subsistirá (si puede realizar nuevas actividades) con nuevos bienes (la indemnización legal a que tiene derecho y aquellos que le pertenecían y después, la Secretaría de Hacienda considera discrecionalmente como innecesarias a las empresas expropiadas y al fin mismo de la expropiación), o bien, se liquidará, si su objeto o finalidad se ha vuelto imposible artículo 229 fracción II Ley General de Sociedades Mercantiles).

IV. El derecho reconoce diversas clases de empresas: según que su titular sea un sujeto de derecho privado, o bien, de derecho público, se habla entonces de *empresas privadas y públicas;* según que el titular sea una sociedad (anónima con mayor frecuencia), u otra persona o sujeto, se habla de *empresas societarias o corporativas* en aquel caso y *no corporativas en el otro* (el titular, entonces, puede ser una persona física, una comunidad o grupo de personas sin personalidad, una unidad económica, etcétera); y finalmente, según la naturaleza de la actividad económica que se efectúe a través de la negociación puede tratarse de empresas agrícolas, comerciales *(stricto sensu)* e industriales (fabriles o manufactureras; de productos o de servicios). Con excepción de las pequeñas empresas *(rectius* talleres de *artesanado)* que no ofrezcan sus productos o servicios al mercado (es decir, al público en general), sino que operen por pedidos, y las

negociaciones agrícolas que se dediquen a la explotación del suelo o de ganados, sin elaboración o cambios de los frutos que se obtengan, todas son mercantiles, y están comprendidas en las fracciones V a XI, XV, XVI del artículo 75 Código de Comercio

Las públicas, o sea aquellas en que el titular es el Estado, un organismo o una empresa descentralizada o paraestatal, o una sociedad controlada por él, si bien se rigen por las disposiciones de la legislación mercantil, dada la índole de sus actividades, tienden a salir del derecho mercantil e integrarse dentro del *derecho económico* que aun está en cierne.

V. Los elementos de la empresa son subjetivos unos y objetivos los otros. Los primeros son, desde luego, el empresario y el personal de la negociación; los objetivos son todos los bienes y derechos que forman la hacienda o patrimonio de la empresa.

El empresario es un comerciante, en cuanto que "teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hace de él su ocupación ordinaria" artículo 3° fracción I Código de Comercio). De él se producen, en consecuencia, las notas propias de éste: capacidad, nacionalidad, domicilio, personalidad; y en función de cada una de ellas, y del carácter del sujeto, se le aplican las disposiciones legales pertinentes (por ejemplo., si se trata de una sociedad, la Ley General de Sociedades Mercantiles; si se trata de extranjeros, la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera).

En cuanto *al personal*, lo integran jerárquicamente, los funcionarios, (directores, gerentes, administradores), los empleados y los trabajadores; a quienes se aplican las normas del Código de Comercio, en cuanto a auxiliares del comerciante; de la legislación laboral, en cuanto sean sujetos de dicha disciplina, y las de la Ley General de Sociedades Mercantiles por lo que se refiere al nombramiento, a las atribuciones, a la responsabilidad y a la revocación.

La *hacienda* de la empresa, está constituida por un conjunto heterogéneo de bienes y derechos, que se aportan a ella en virtud de muy diferentes negocios; traslativos de dominio, del usufructo del uso de cesión o endoso de derechos; negocios, generalmente de derecho privado (civil y mercantil), pero también de derecho público (permisos, autorizaciones y concesiones del Estado); todos ellos, constituyen una unidad, que pueda considerarse como universalidad de hecho, la cual, a su vez, puede ser objeto de negocios jurídicos traslativos de dominio *(verbi gratia*, la transmisión de la hacienda, artículos. 127 y 129 Ley de Navegación y Comercio Marítimo) o de uso (arrendamiento de empresa); de administración (gestión de una negociación), de garantía (la hipoteca de la empresa, artículo 124 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

En relación con la hacienda, hay ciertos bienes propios de ésta, o sea, de la actividad del empresario, como son las patentes, las marcas, el nombre y los avisos comerciales; y determinadas relaciones del titular con la negociación (el aviamiento); con los clientes, que le proveen de materias primas y materiales, o bien que reciben de ella los servicios o los productos elaborados, y también relaciones del empresario cuando es arrendatario de locales, con el dueño-arrendador, que configuran la llamada *propiedad comercial* (el *droit de bail* del derecho francés).

VI. Como universalidad de derecho, la hacienda y como organismo económico productor de bienes y proveedor de empleos, la empresa, merecen una protección especial, que no es la propia de las personas como tales (el individuo o la sociedad), ni de cada uno de los bienes y derechos que forman aquella, si no que se trata de normas

especiales, de orden público generalmente, que unas veces tienden a proteger a la negociación misma, evitando o tratando de evitar su disgregación y su liquidación (así, los artículos 200, 201 y 202 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); otras veces, protegen a los acreedores de ella, por ejemplo, al imponer que la transmisión del pasivo opera de pleno derecho con la del activo artículo 129 Ley de Navegación y Comercio Marítimo), y otras en fin a través de disposiciones (aisladas e insuficientes en nuestro derecho) que prohiben la competencia desleal, que enumeran los actos que se consideran o que se presumen tales *(e.g. artículo* 10 bis de la Convención de París para la Protección de la Propiedad Industrial), y que los sancionan con mayor o menor severidad

VII. Aunque la legislación mexicana no reglamenta en forma sistemática y completa a la empresa, muchas reglas y disposiciones existen, desperdigadas tanto en las leyes mercantiles como civiles, administrativas, laborales, fiscales y procesales. La jurisprudencia por otra parte, tanto de la Suprema Corte de Justicia, como del Tribunal Fiscal de la Federación, se ha encargado de precisar el concepto unitario de la empresa y de algunos de sus elementos. Al respecto, y aunque ya es antigua, me permito remitir a la rica jurisprudencia de ambos tribunales que cito en mi *Tratado de derecho mercantil.*

De las leyes mercantiles, además del artículo 75 fracciones V a XI, XV, etcétera, Código de Comercio, que enumera alguna de las empresas comerciales, y de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, artículos. 364 y siguientes, son dignas de citarse, la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, la Ley General de Instituciones de Seguros y la Ley Federal de Instituciones de Fianzas que regulan, respectivamente, a las empresas bancarias (ahora, después de la nacionalización de la banca, casi todas son de carácter público), las aseguradoras y afianzadoras; el artículo 124 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que se refiere a la llamada hipoteca industrial, o hipoteca de empresa; los artículos. 321, 322, 324 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito respecto a los créditos de habilitación o avío; etcétera

El Código Civil para el Distrito Federal también contiene algunas disposiciones sobre las negociaciones mercantiles, entre las principales están los artículos. 556 y 1772 (transmisión *mortis-causa,* de una empresa) y 1924, responsabilidad vicaria del empresario por los daños y perjuicios causados por obreros y dependientes en el ejercicio de sus funciones.

La Ley Federal del Trabajo se refiere y considera a la empresa en múltiples artículos; entre los de mayor relieve se cuentan: el 7°, 11, 13, 15 fracción I, 16 (que es una de las disposiciones de nuestras leyes que definen a la empresa), 360 fracciones II, III, 386, 388, etcétera

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal contiene normas sobre embargo de negociaciones, artículo 544 fracción VII, 555 y siguientes.

véase **Aviamiento, Comerciante, Contrato Colectivo de Trabajo, Dependientes del Comercio y del Comerciante, Empresa Pública.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Asquini, Alberto, “Profili dell impresa”, *Revista di Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazioni,* Milano, 1943, I; Barrera Graf, Jorge, “La empresa en el derecho mercantil italiano, su influencia en el desarrollo mexicano”, *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México,* México, año VII, número 19, enero-abril de 1954; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil; generalidades y derecho industrial,* México, Porrúa, 1957; Bauche Garciadiego, Mario,

La empresa. Nuevo derecho industrial; contratos comerciales y sociedades mercantiles. México, Porrúa, 1977; Fanelli, Guiseppe, *Introduzione alla teoria giurdica dell'impresa*, Milano, Giuffrè, 1940; Ferrara Jr., Francesco, *La teoria giuridica dell'azienda*, Firenze, 1945; González Polo, Alejandro, *La empresa y la hacienda mercantil*, México, 1955 (tesis profesional); Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 22a. edición, México, Porrúa, 1982; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3a. edición, México, Porrúa, 1957, tomo I.

Jorge Barrera Graf.

EMPRESA DESCENTRALIZADA, *véase* **Empresa Pública.**

EMPRESA EXTRANJERA, *véase* **Empresa.**

EMPRESA PARAESTATAL, *véase* **Empresa Pública.**

EMPRESA PUBLICA. I. Es la empresa del Estado cuyo objeto es la producción económica de bienes y servicios. En otras palabras, lo dijimos antes, empresa pública "es un organismo económico coordinador de diversos, elementos y bienes del Estado, para producir bienes y servicios" ("Empresa pública. . ", página 169). Comprende la actividad industrial y comercial del Estado.

II. *Empresa de Estado y empresa pública.* Sostienen la doctrina y la legislación que empresa pública, ante todo, es una empresa económica del Estado, es decir, una actividad productora económica de bienes o de servicios.

Con frecuencia el Estado destina importantes recursos económicos para promover, patrocinar o realizar determinados fines o propósitos en diversos terrenos de la cultura, la educación pública o la salud pública y entonces estaremos en presencia de empresas estatales, pero no de empresas públicas. El objeto de esas empresas no es la producción económica, aunque manejen o administren recursos económicos regulares o cuantiosos. Luego, "aportar bienes y servicios públicos para una tarea que realiza el Estado, no implicará ineluctablemente el fenómeno económico de la empresa pública" ("El control jurisdiccional de la empresa pública", página 138).

III. *Economía mexicana y empresa pública.* En pleno intervencionismo económico del Estado, apoyado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y fomentado al extremo por las reformas a ésta que otorgan al poder público la rectoría de la economía nacional, la empresa pública se plantea en cualquier parte de esta última. No tiene reservadas determinadas áreas de la economía productiva de bienes y servicios. Surge sin que previamente exista una política de preferencia o prioridades económicas.

En cualquier terreno de la economía nacionales siembran o pueden sembrarse las empresas públicas. No existe ley que las prohiba el paso o que delimite su acción. Puede afirmarse repetidamente nacen por verdadera fuerza silvestre y se desarrollan en la misma forma. El terreno político es fecundo en empresas públicas silvestres.

IV. *Estructura jurídica de la empresa pública.* No tiene carta de naturalización en la ley mexicana, la empresa pública; es decir, la empresa pública no es un ente jurídico reconocido como tal. Hay necesidad de localizarla bajo vestimentas jurídicas diversas.

En la legislación vigente adoptan la estructura jurídica de organismos descentralizados, empresas de participación estatal, fideicomisos públicos y sociedades nacionales de créditos. Por verdadera ficción legal utilizada por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, lo son también sociedades civiles y asociaciones civiles, asimiladas a empresas de participación estatal mayoritaria artículo 46).

El organismo descentralizado tiene personalidad jurídica propia, es un sujeto de derecho público. En cambio la empresa de participación estatal mayoritaria, a pesar de estar reconocida en la ley con esa denominación se estructura jurídicamente como sociedad mercantil, principalmente como sociedad anónima. Así sucede con el fideicomiso público, su condición adquirida en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal citada, de ente paraestatal, no ha sustituido su naturaleza tradicional de contrato mercantil, que regula la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículos. 346 y siguientes). A veces el legislador federal crea el fideicomiso o el ejecutivo federal o bien, éste último autoriza su creación, pero en todo caso se documenta o se hace constar en un contrato de esa especie.

V. *Régimen jurídico de la empresa pública.* Por su distinta estructura jurídica y por su objeto económico diversificado, la empresa pública tiene un régimen legal heterogéneo. Está sometida a normas jurídicas de toda naturaleza, de derecho público y de derecho privado. Predomina el derecho público si se trata de organismos descentralizados o el derecho privado si se refiere a empresas de participación estatal o a fideicomisos públicos.

Muchas son las leyes administrativas que se aplican a todos, por ejemplo, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Federal de la Entidades Paraestatales, la Ley General de Bienes Nacionales, la Ley de Obras Públicas, la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal, la Ley sobre Adquisiciones, Arrendamientos y Almacenes de la Administración Pública Federal. En particular, de acuerdo a su actividad económica, la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera, la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos, la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, la Ley de Servicio Público de Energía Eléctrica, la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito *(Diario Oficial* 14-I-1985). Ley General de Organizaciones y Auxiliares de Crédito *(Diario Oficial* 14-I-1985), etcétera

Es ordinaria a la vida de todas las empresas públicas la aplicación o uso del Código Civil para el Distrito Federal y del Código de Comercio y otras leyes mercantiles.

VI. *Control de las empresas públicas.* Autónomas por su estructura jurídica y por su misma actividad, sin embargo, su acción siempre ha estado sujeta a control por la administración central.

Desde 1947 se expidió para ese efecto la Ley para el Control por parte del Gobierno Federal, de los Organismos descentralizados y Empresas de Participación Estatal *(Diario Oficial* 31-XII-1947) y se creó la Comisión Nacional de Inversiones como órgano intersecretarial ejecutor. Se volvió a legislar sobre la materia en 1965 con otra ley del mismo nombre (*Diario Oficial* 4-I-1966). Dos leyes que tuvieron la suerte de ser ineficaces en su primordial propósito. Por tercera vez se legisla y se expide la ley de

1970, que en más de tres lustros su aplicación no dio mejores frutos que sus dos predecesoras.

Los tres ordenamientos diseñaron el control administrativo que la doctrina francesa denomina tutela administrativa, para ejercerse sobre la vida y comportamiento casi totales de todos los organismos integrantes del sector o administración paraestatal en la que están incluidas las empresas públicas, empero su objetivo de control no logró los resultados queridos.

Mucho preocupó al legislador federal, autor de aquellos tres ordenamientos, que los recursos públicos que se manejaran por las empresas no se distrajeran a fines diversos de los propios de las mismas, y que sus acciones tuviesen el éxito empresarial y de servicio planeado al ser instituidas. Varios ordenamientos federales expedidos en los últimos diez años han tratado de coadyuvar a tales propósitos, como la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, pero sin que se pueda constar que han cumplido con su papel exitosamente.

Por otra parte, el control legislativo de las empresas públicas no ha resultado todo lo eficaz que se ha querido plasmar en las varias reformas hechas al texto del artículo 93 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativo a la comparecencia ante el Congreso de los titulares y directivos de la administración pública centralizada y paraestatal.

Finalmente, el control jurisdiccional de las empresas públicas que se realiza a través del juicio de amparo por los tribunales del poder judicial ha sido insuficiente. Hace falta una ley que regule el control jurisdiccional de las empresas públicas.

Renace con la Ley Federal de las Entidades Paraestatales - cuarta en su tipo - publicada el 14 de mayo de 1986, el ideal político de un control cierto y eficaz sobre las empresas públicas. Su sistema normativo - que excluye de su acción a la banca nacional, a las instituciones nacionales de seguros y fianzas, a las entidades paraestatales que forman parte del sistema financiero - innovador en cuanto al desarrollo y operación de las entidades, y el relativo control y evaluación de las mismas, construye un nuevo control y más severo, que el previsto en las tres leyes anteriores, que tal vez logre superar todos los inconvenientes técnicos y políticos que han impedido el control de las empresas públicas.

En el fondo, el sistema legal vigente sobre las empresas públicas se dispersa en varios ordenamientos legales, que llegan a justificarse en razón de la complejidad misma de la actividad empresarial del Estado. Sin embargo, la expedición de un estatuto orgánico de la empresa pública en México, encontraría mucho material común a dichas empresas.

VII. BIBLIOGRAFIA: Carrillo Castro, Alejandro y García Ramírez, Sergio, *Las empresas públicas en México*, México, Miguel Angel Porrúa, 1983; Dufau, Jean, *Les entreprises publiques*, Paris, Editions de l'Actualité Juridique, 1973; Gordillo, Agustín, *Empresas del Estado*, Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1966; Martín Mateo, Ramón, *Ordenación del sector público en España*, Madrid, Ediciones Civitas en Revista de Occidente, 1973; Nava Negrete, Alfonso, "El control jurisdiccional de la empresa pública", *Revista de Administración Pública*, México, número 51 julio-septiembre de 1982; Nava Negrete, Alfonso, "Empresa pública y sociedad anónima del Estado", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XV, número 57, enero-marzo de 1965; Perulles Bassas, Juan José, *La empresa pública y su normativa*, Barcelona, Bosch,

1979; Ruiz Massieu, José Francisco, *La empresa pública. Un estudio de derecho administrativo sobre la experiencia mexicana;* México, INAP, 1980; Witker, Jorge, *La empresa pública en México y España,* Madrid, Civitas/UNAM, 1982.

Alfonso Nava Negrete.

EMPRESARIO, *véase* **Empresa.**

EMPRESAS MULTINACIONALES. I. Este concepto - no confundir con el de empresas transnacionales - se refiere a entes jurídicos y organizativos que nacen a resultas de la asociación contractual entre centros públicos y/o privados de decisión y acción correspondientes a distintos países y sistemas (capitalistas o de planificación centralizada, altamente desarrollados o en desarrollo). En virtud de esta asociación realizan al servicio de intereses y fines comunes, una serie de aportes especiales, en condiciones definidas, y a fin de alcanzar ciertos objetivos, mediante actividades compartidas y compatibilizadas, y a través de unidades de producción y servicios. Las empresas comunes multinacionales pueden basarse en una participación y en una contribución de tipo puramente privado, o puramente público, o en una combinación de ambos. Se dan por consiguiente diversas posibilidades.

1° Empresas multinacionales exclusivamente privadas.

2° Empresas privadas, pero ligadas contractualmente con administraciones públicas *(verbi gratia,* concesionarias de servicios públicos internacionales en los casos en que la autoridad concedente está formada por Estados signatarios de un tratado de cooperación internacional en un dominio dado).

3° Empresas mixtas, cuyos miembros fundadores son personas jurídicas de naturaleza diferente, públicas y privadas, de distintos países: individuos y empresas particulares, organismos internacionales, Estados, administraciones o entes públicos nacionales, universidades.

4° Empresas intergubernamentales, formadas sólo por Estados, o por sus empresas públicas.

II. En la reciente experiencia mundial han tenido a predominar las *empresas multinacionales públicas.* Sus posibilidades de constitución son ante todo las siguientes:

1° Una organización internacional prexistente sume una tarea de cooperación entre varios países, contribuye con los recursos materiales adquiridos, administra la actividad o la empresa como programa o acuerdo especial.

2° Los estados participantes instituyen una administración nacional como encargada de la ejecución del proyecto común, el cual actúa como agente colectivo de aquéllos y por cuenta de los mismos (contrato de agencia).

3° Una persona jurídica es creada para dar un cuadro permanente y autónomo a la cooperación de los Estados.

Las empresas multinacionales públicas se han multiplicado en número y envergadura durante las últimas décadas. Ellas ha contribuido significativamente a los esfuerzos de desarrollo cooperativo y de integración regional, en Europa primero, entre países del COMECON y luego también en menor grado en Africa, Asia y América Latina. Las experiencias realizadas en el mundo aparecen bajo denominaciones muy diversas (empresas públicas, sociedades o compañía o corporaciones internacionales,

sociedades con carácter internacional, empresas comunes, establecimientos públicos internacionales). La diversidad aparece también en los campos de operación, en las causas y objetivos de su creación y funcionamiento, en los caracteres y las formas.

Los campos y actividades corresponden a la creación, construcción, gestión y operación de infraestructuras económicas y sociales, instalaciones productivas, servicios públicos, financiamiento y desarrollo; y más especialmente: transporte (aéreo, ferroviario, por carreteras, por canales y ríos internacionales, cuencas fluviales, marítimos); comunicaciones; energía y combustibles; industrias; investigación, desarrollo y enseñanza; comercialización; financiamiento.

Las causas y objetivos del surgimiento y proliferación de empresas públicas multinacionales se interrelacionan con el avance del intervencionismo y de la actividad empresarial de los Estados, y de su participación en actividades económicas internacionales; con la exigencia de dar solución a los problemas planteados por la necesidad de gestión de intereses y de actividades comunes a varios países, que trasciendan las posibilidades de cada uno de ellos aisladamente considerados; con la posibilidad de superar cuestiones políticamente delicadas mediante la administración conjunta; con la insuficiencia de las técnicas y formas habituales del derecho internacional público y de las administraciones públicas tradicionales.

La empresa multinacional pública puede ser caracterizada como: **1)** actividad empresarial de producción y distribución de bienes y servicios, con o sin fines de lucro; **2)** a través de tareas que exigen considerables recursos (humanos, materiales, financieros) y mercados, correspondientes a varios países; **3)** destinada a la relación de los planes, programas y proyectos a largo plazo, y de naturaleza a la vez pública y multinacional, y **4)** gestión a cargo de una organización pluri-gubernamental permanente, creada por acuerdo de dos o más Estados, para operar en interés común de los mismos, con posibilidades operativas y con poderes y medios de acción directa.

La variedad de las empresas públicas multinacionales se da también en cuanto a sus estructuras institucionales y regímenes jurídicos, sobre todo en lo referente a: procedimientos de creación, funciones, órganos, competencias, grados de independencia en la gestión (económica patrimonial, financiera).

III. Entre las principales experiencias latinoamericanas debe destacarse la Corporación Andina de Fomento (o CORFO Andina), instituida el 10 de febrero de 1968 por Bolivia, Chile Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, como organismo financiero multinacional de lo que llegará a ser el Grupo Andino, para la promoción de inversiones en proyectos multinacionales. Dentro del mismo esquema integrador del Grupo Andino, la Decisión número 46 permite la constitución de empresas multinacionales andinas. El 1° de diciembre de 1975 se constituye con sede en San José de Costa Rica, la Empresa Naviera Multinacional del Caribe (NAMUCAR), de la que forman parte Cuba, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá y Venezuela, con capitales mayoritariamente gubernamentales, para el desarrollo autónomo de las comunicaciones marítimas entre las naciones ribereñas del Caribe. La Empresa Multinacional Latinoamericana de Comercialización de Fertilizantes, S. A. (MULTIFER) con participación de ejecutivos de empresas públicas de Bolivia, Costa Rica, Cuba, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá, Perú y Venezuela.

véase **Empresas Transnacionales, Integración Económica, Monopolio.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Kaplan, Marcos (compilación, introducción y artículo), *Corporaciones públicas multinacionales para el desarrollo y la integración de la América Latina,* México, Fondo de Cultura Económica, 1972; Kaplan, Marcos, "Corporaciones públicas multinacionales latinoamericanas: posibles contribuciones al desarrollo y a la integración", *Comercio exterior,* México, volumen 20 número 8 y 9 de agosto y septiembre de 1970; White, Eduardo, *Empresas multinacionales latinoamericanas. La perspectiva del derecho económico,* México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Witker, Jorge, *La empresa pública en México y España. Un estudio comparativo de derecho administrativo,* Madrid, UNAM, Civitas, 1982.

Marcos Kaplan

EMPRESAS TRASNACIONALES I. Este es uno entre la variedad de términos propuestos para designar un mismo fenómeno, la mayoría de ellos referidos a diversas tentativas de conceptualización, clasificación y análisis de este tipo de empresas, desde puntos de vista jurídicos, económicos, sociológicos, políticos, o combinación de algunos de ellos. Así se habla de empresas transnacionales, pero también de corporaciones, sociedades o empresas globales, internacionales, multinacionales, supernacionales, etcétera

Se las define como empresas de grandes dimensiones, por lo general de naturaleza corporativa, con origen o registro y sede en países de alto desarrollo (predominantemente los Estados Unidos de Norteamérica); pero con intereses en actividades situadas en distintas partes del planeta, que desarrollan y controlan unidades de producción, comercialización, financiamiento y servicio con localización en numerosos países (mas de seis, según una serie de criterios coincidentes). Ello se da a través de una red de filiales extranjeras, con uso de personal local, y muy elevadas cifras de capitales, operaciones y beneficios.

El ascenso y primacía de las empresas transnacionales como fenómenos centrales de la organización y funcionamiento de las economías avanzadas y del actual orden planetario, expresan un proceso de nuevo avance de la internacionalización o transnacionalización del capitalismo. Ellas son elemento y fracción del capital global mundial, que se reproduce y expande a través de la inversión directa en actividades productivas, distribuidoras comerciales, financieras, de servicios y de aprovechamiento, todas de naturaleza y alcance internacionales, y que por lo tanto cada vez más se deciden y se realizan con perspectivas y bases mundiales o planetarias. Es ahora a estos niveles que se constituyen y operan los procesos de reproducción del capital social en su conjunto; las bases de acumulación; las principales formas de inversión, la concentración y centralización; la distribución y escala de los sectores, ramas y unidades de la producción; la competencia entre consorcios monopolistas. La trasnacionalización combina cada vez más los objetivos de la realización y de la plusvalía; la maximización de la ganancia a largo plazo; la capacidad de competencia a escala mundial, por las ventajas de la producción en gran serie, de las economías de escala, del acceso y control de los mercados, y para el aprovechamiento de un comercio mundial en crecimiento; el acceso a recursos primarios y reservas de mano de obra a bajo precio; en suma, producciones a bajo costo, ventas a precios altos.

En función d estos objetivos, y de la nueva división mundial del trabajo en marcha, las empresas transnacionales (ETN) generan e imponen las inversiones, los flujos de recursos de todo tipo y la ubicación de las unidades de producción; se expanden y se desplazan, se dispersan y se reintegran de diferentes maneras. Las economías capitalistas centrales mantienen y desarrollan las industrias capital-intensivas, y realizan innovaciones en tecnologías avanzadas de producción y en nuevos productos, sobre todo en los sectores dinámicos y de avanzada. Desde los mismos centros se exportan a los países subdesarrollados y dependientes, con bajos costos de producción, las industrias trabajo-intensivas de tipo tradicional, y ciertas industrias básicas. La producción se expande horizontalmente y se integra verticalmente (*verbi gratia*, por la división de sus fases entre regiones y países). Convertida en forma dominante de inversión privada en la economía mundial, la *naturaleza, características e implicaciones* esenciales del Empresas Transnacionales pueden asumirse del modo siguiente.

II. El núcleo matriz y el centro de decisiones estratégicas de las Empresas Transnacionales se encuentra en los Estados Unidos de Norteamérica y, en menor grado en Europa Occidental y Japón. Las Empresas Transnacionales se vertebran y rigen a partir y a través de una oligarquía interna que no deriva su poder de nadie, sino de ella misma; se autoperpetua automáticamente y ejerce funciones a la vez privadas, públicas o semipúblicas. La integración de las Empresas Transnacionales en las sociedades políticas de las metrópolis-base es problemática. Ellas viven en relación simbólica con los Estados, pero pueden ser demasiado grandes, poderosas e influyentes, para dejarse regir completamente por aquéllos. Las Empresas Transnacionales pueden accionar sobre variables fundamentales de la economía, la sociedad y el sistema político de la nación de origen; facilitar o contrariar las políticas económicas y las acciones diplomáticas de los respectivos Estados; crear - sobre todo por acuerdo entre varias corporaciones - grandes desequilibrios internos e internacionales.

En muchos casos las Empresas Transnacionales se vuelven grandes imperios privados que escapan al control de las autoridades estatales y de las organizaciones internacionales. Estructuradas sobre bases globales, aunque se originen o se registren en un país dado, rara vez reconocen lealtad a un Estado salvo que ello les sea conveniente. Se autovisualizan como Estados nacionales, responsables ante nadie, y a menudo incapaces de evitar la mezcla de negocios y política.

Sin embargo, aunque las Empresas Transnacionales constituyen de hecho Estados dentro de los propios Estados, no quieren aparecer abiertamente como tales, ni han podido - hasta la fecha - evolucionar hacia una completa transnacionalidad - o nacionalidad. Las presiones sociales y políticas y las mutuas conveniencias mantienen formalmente separados a los Estados metropolitanos y a las Empresas Transnacionales, aunque unos y otras tiendan a imbricarse en procesos únicos de gobierno. Las Empresas Transnacionales no dejan de ser básicamente nacionales por su origen, su comportamiento y sus fines. Sus poderes se ven acrecentados por los de la nación-centro y por los resortes e instrumentos de su Estado, que pueden apoyarlas por los medios y de los modos más diversos, y cuyo espacio efectivo se extiende al de los recursos, mercados y países en los cuales las Empresas Transnacionales se implantan y en los cuales filiales dominan. Por su parte, los Estados de los centros metropolitanos pueden y deben desarrollar grados variables de autonomía relativa respecto al conjunto de las Empresas Transnacionales; arbitrar sus conflictos y los de aquéllos con otros sectores de las

respectivas sociedades nacionales; expresar y defender otros intereses socio-económicos y políticos.

III. Las Empresas Transnacionales se presentan como una macrounidad, un conjunto organizado de medios, un sistema de grandes dimensiones. Ellas son capaces de autonomía en cuanto a la dirección, la administración, el financiamiento, la técnica y el mercado. A través de redes de filiación, las Empresas Transnacionales controlan establecimientos productivos, comerciales, financieros, tecnológicos y de servicios, situados en varios territorios nacionales y regionales, aunque su ámbito y su perspectiva de acción tiendan a ser el mundo entero.

IV. El comportamiento de la Empresas Transnacionales combina elementos del mercado libre, de la competencia oligopólica, del mando jerárquico directo y de la acción política de múltiples facetas. Ellas destacan, controlan y manejan cuantiosos flujos financieros y reales equipos e instalaciones, un personal numeroso y calificado, una masa de empleados y dependientes.

V. Las Empresas Transnacionales poseen una política coherente, expresión de una estrategia deliberada y traducida en un plan, que en los cálculos incluyen variables no consideradas por firmas nacionales y suponen decisiones tomadas en función de alternativas multinacionales y de un ámbito planetario. Políticas, estrategias, tácticas, planes, no tienen sentido si no se considera a las Empresas Transnacionales en su totalidad. La perspectiva de conjunto condiciona el monto y el ritmo de las inversiones y de las producciones, los precios y los beneficios, las innovaciones, el destino de los ingresos, los efectos sobre importaciones y exportaciones.

VI. Las Empresas Transnacionales crean su propio espacio técnico-económico-funcional, por encima de las fronteras nacionales, no coincidentes con los ámbitos físicos y políticos contenidos dentro de aquéllas. En función de su espacio propio, las Empresas Transnacionales determinan sus estrategias, métodos de organización, planificación, gestión y control y sus compartimientos son los intercambios emergentes de su dinámica (flujos de capital, transacciones comerciales, movimientos de personas). Las Empresas Transnacionales se vuelven en gran medida competentes y procesos internos y autónomos dentro de los países receptores. Las Empresas Transnacionales poseen sus propias balanzas comerciales y de pagos. En muchos casos les resulta favorable la comparación entre las cifras de sus negocios, beneficios y activos con las de los productos brutos y presupuestos nacionales de las naciones medianas y pequeñas en que se implantan. Las estrategias, planes y operaciones de las Empresas Transnacionales toman en cuenta las participaciones nacionales de los países receptores, pero tienden a establecer mayor unidad posible de compartimiento con sus implantaciones, y a transformar los medio-ambientes en que sus filiales operan, para uniformarlos y para sacar provecho de su diversidad. Las Empresas Transnacionales dominan con frecuencia los poderes públicos de las naciones en que se implantan, los cuales en el mejor de los casos se ven obligados a negociar con aquéllas en la debilidad y en la oscuridad. Las transacciones internacionales de las ETN mezclan aspectos de derecho público y de derecho privado, y a veces constituyen tratados disfrazados *(verbi gratia,* el *Iranian Oil Agreement,* 1954), Los caracteres y resultados de las acciones de las Empresas Transnacionales se vuelven frecuentemente factores e insumos de las tensiones y conflictos en el interior de los países receptores y entre éstos, así como entre regiones y bloques.

Por definición, las inversiones de las Empresas Transnacionales se cumplen y sus actividades se despliegan en función de intereses extraños a los de los países receptores. Su distribución y su comportamiento no responden a consideraciones puramente económicas. Se relacionan también con los intereses externos de las metrópolis de origen, con su diplomacia y su estrategia militar. De este modo, las Empresas Transnacionales combinan los objetivos de maximización del beneficio y de la expansión corporativa a largo plazo, con las referentes al logro de posiciones de control de esferas de influencia y de alianzas político-militares. Las Empresas Transnacionales producen en los países receptores una serie de efectos que pueden agruparse en tres órdenes interconectados: especialización deformante, expoliación y descapitalización, subordinación neocolonial.

La acelerada e impetuosa expansión de las Empresas Transnacionales y sus consecuencias han provocado reacciones hostiles y pedidos de investigación y control, por parte de Estados nacionales y de organismos internacionales.

VII. BIBLIOGRAFIA: Barnett, Richard J. y Mueller, Ronald E., *Global Reach-The Power of the Multinational Corporation,* New York, Simon & Schuster, 1974; Levinson, Charles, *Capital, Inflation and the Multinationals,* London, George Allen and Unwin, 1971; Radice, Hugo (editor), *International Firms and Modern Imperialism,* London, Penguin Books, 1975; *Multinational Corporationin World Development,* New York, United Nations, 1973; Tugendhat, Christopher, *The Multionationals,* London, Pelican Books, 1971.

Marcos Kaplan.

EMPRESTITO, *véase* **Mutuo.**

ENAJENACION. I. Consiste en la transmisión del dominio sobre una cosa o derecho que nos pertenece a otro u otros sujetos. La palabra podría tener un significado más genérico comprendiéndose todo acto o actos por el que transmitimos una cosa o un derecho a otra u otras personas.

El principio fundamental que domina la materia de las enajenaciones consiste en sostener que *nadie puede transmitir a otro más de lo que tiene.*

El enajenante y el adquirente también pueden ser llamados causante y causahabiente conforme con la tesis de jurisprudencia número 107 de la Suprema Corte de Justicia en el *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1975;* los causabientes quedan sometidos a las obligaciones quedan sometidos a las obligaciones coantraídas por sus causantes, tesis jurisprudencial que no viene a ser sino una aplicación del principio dominante en esta materia.

II. La enajenación puede ser voluntaria o forzosa, siendo aquella la que se realiza por voluntad del propietario y no viene a ser sino una consecuencia del derecho de propiedad y puede revestir formas de gratitud o de onerosidad, esto es, la transmisión de una cosa o de un derecho puede hacerse a título gratuito o a título oneroso. La enajenación forzosa recibe el nombre de expropiación que sólo puede hacerse por causa de utilidad pública mediante indemnización.

III. Conforme al artículo 647 Código Civil para el Distrito Federal sólo los mayores de edad pueden disponer libremente de su persona y de sus bienes, mas en virtud de que la incapacidad natural y legal, conforme al artículo 450 Código Civil para el

Distrito Federal, la tienen no sólo los menores de edad, sino los mayores privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, los sordomudos que no saben leer y escribir, los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso de drogas enervantes, podríamos concluir que la enajenación sólo puede darse por el que tenga inteligencia y voluntad suficientes.

Los menores incapacitados requieren autorización judicial para la enajenación de sus bienes raíces y los padres o tutores no pueden enajenar los bienes inmuebles y los muebles preciosos que correspondan al hijo o pupilo, si no es por causa de absoluta necesidad o evidente beneficio y previa autorización del juez (artículos 436 y 561 Código Civil para el Distrito Federal).

Por último, aunque el marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios, requerirán autorización judicial para enajenarse entre sí, una cosa o un derecho y, si estuviesen casados bajo el régimen de sociedad conyugal, la enajenación de los bienes entre sí, sería un acto inútil, pudiendo efectuarse, en cambio, si el bien pertenece a la sociedad conyugal para proceder a su enajenación en favor de un tercero siempre que los cónyuges realicen el acto de transmisión, a no ser, conforme a la hipótesis del artículo 3012 Código Civil para el Distrito Federal, que el inmueble solo aparezca registrado a favor de uno de los consortes, pues en este caso la transmisión hecha por el titular es totalmente válida a un tercero de buena fe.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harla, 1980; Betti, Emilio, *Teoría general de las obligaciones,* Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1970; Borja Soriano, Manuel, *Teoría de las obligaciones;* 7a. edición, México, Porrúa, 1974.

José de Jesús Monroy.

ENAJENACION MENTAL. *véase* **Inimputabilidad.**

ENCAJE LEGAL. I. Depósito obligatorio en efectivo de las instituciones de crédito que las instituciones de crédito deben mantener en el Banco de México (B de M), en relación con el importe total de su pasivo exigible artículo 94 bis Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

II. Aunque ya desde 1913, según informa Dauphin.Meunier, se había implantado en los Estados Unidos de América un mecanismo similar al del moderno encaje legal, pues los bancos afiliados al sistema de la reserva federal quedaban obligados a mantener, en poder de la misma, efectivos que fluctuaban entre el 7 y el 13% de los depósitos a la vista constituidos por el público, y del 3% de los depósitos a plazo, fue solo a raíz de la gran depresión (1929-1932) que en varios países se tomaron medidas para elevar el rango legal la obligación, por parte de los bancos de depósito, de mantener en los bancos centrales una parte de las sumas recibidas del público, como medio de propiciar su solvencia y liquidez.

III. Modernamente el encaje legal se ha convertido en un importante instrumento de política monetaria de los países pues además de las indicadas funciones cumple, en mayor o menor grado y según diversos mecanismos legales, otras no menos importantes:

bando de *segundo piso*, de modo especial mediante descuentos, y medio de regulación del circulante bancario.

En México se observa la misma evolución en cuanto a las funciones del encaje legal. En efecto, las primeras leyes bancarias (1924, artículo 69) sólo prescribían el autoencaje; poco después, la ley que creó el Banco de México (1925, artículo 16), vino a disponer que los bancos encaran en dicho Banco Central, en oro, el diez por ciento del importe total de sus depósitos. Las posteriores leyes bancarias han conformado la obligación bancaria de efectuar el encaje en el Banco de México, con arreglo a porcentajes que han variado y que en la vigente ley artículo 94 *bis fracción* I) pueden llegar al cincuenta por ciento del pasivo imputable, si bien es dable que el propio instituto central permita que una parte del depósito obligatorio se conserve en las cajas de los propios bancos (fracción VII).

En cuanto al encaje en moneda extranjera, puede el Banco de México autorizar que el depósito se constituya en la misma divisa (fracción VIII).

Ahora bien, las cantidades que no se encajan oportunamente causan intereses, a favor del Banco de México, a razón del doce por ciento anual, susceptibles de reducirse cuando las sumas no depositadas se originen por retiros anormales de fondos o por situaciones *críticas* de las instituciones depositantes (fracción IX).

Con el indudable propósito de flexibilizar la operación y monto del encaje, se dispone que el Banco de México puede fijar diversos porcentajes según tipos de instituciones de crédito, naturaleza de pasivos, o bien por zonas o localidades (fracción X).

Finalmente, se deja a criterio del banco el pagar intereses sobre la totalidad o parte de los depósitos obligatorios (fracción XI):

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario; panorama del sistema financiero mexicano*, México, Porrúa, 1978; Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias; activas, pasivas y complementarias;* 3a. edición, México, Porrúa, 1978; Dauphin-Meunier, Achille, *Historia de la banca;* traducción de Ignacio L. Bajona Olivares, Barcelona, Vergara, 1958; Garrigues, Joaquín, *Contratos bancarios*, Madrid, sin editorial, 1958.

Arturo Díaz Bravo.

ENCARGO. *véase* **Mandato.**

ENCOMIENDA. I. La encomienda fue una institución de origen medieval *(behetria)* que adquirió en las Indias occidentales caracteres peculiares que la diferenciaron de su antecedente castellano. Como en otros casos de instituciones peninsulares transplantadas a ultramar, la encomienda rebasó sus límites iniciales, llegando a tener mayor amplitud e importancia al implantarse en tierras americanas, durante los tres siglos del periodo colonial.

Legalmente, la encomienda era una asignación oficial de comunidades indígenas (pueblos encomendados) a un conquistador o colonizador (encomendero). Implicaba para este último el cumplimiento de las obligaciones titulares y religiosas en favor de las comunidades indígenas; pero le otorgaba a cambio el derecho al trabajo y al tributo de los indios.

Desentrañar su naturaleza jurídica es cuestión difícil, debido a que esta institución contenía aspectos de carácter político, económico, laboral, religioso y militar.

Mediante su instauración en América el Estado español se propuso y obtuvo varios fines: **1)** recompensar a los conquistadores, sobre todo en las primeras décadas de la conquista, por los servicios prestados; **2)** incorporar a los indios a la economía colonial; **3)** evangelizarlos sin gasto para la corona, y **4)** fortalecer la organización militar en Indias.

La encomienda americana atravesó por dos períodos: el insular o antillano y el continental. Durante el primero (primeras décadas del siglo XVI) revistió la forma de encomienda-repartimiento. Fue esencialmente un reparto y distribución de indios para el trabajo obligatorio en las tierras y minas de los conquistadores. Quizás, por esto, a la encomienda del periodo insular se le conozca sólo con el nombre de repartimiento, que le cuadra mejor a su naturaleza.

Durante el periodo continental (de la segunda mitad del siglo XVI en adelante) la encomienda varía y reviste la forma mixta de señorío-repartimiento. Causa de esa variación fue la necesidad de conciliar la libertad del indio (declarado vasallo de la corona de Castilla) con la de mantener la productividad de la tierra. Esto se logró por vía indirecta, a través de la creación de la encomienda-tributo. Mediante ella, el encomendero tenía derecho a exigir tributo, así como a aprovecharse del repartimiento de indios, en ciertos casos, para el desarrollo de sus empresas.

La encomienda se adecuó rápidamente al naciente capitalismo comercial de la metrópoli, así como a la organización tributaria imperante en México antes de la llegada de los españoles. De ahí su fácil implantación en la sociedad prehispánica conquistada.

II. El régimen de encomienda-repartimiento que aparece con las primeras medidas que dictó Nicolás de Ovando en 1502 para la isla Española. En 1511 entró en crisis con el famoso discurso de Montesinos, quien en La Española denunció el mal tratamiento a que eran sometidos los indios. La denuncia dio lugar a la Junta de Burgos en 1512, donde se reunieron los mejores teólogos y juristas del reino, para revisar, entre otras cosas, el comportamiento que recibía la población indígena de parte de los españoles, así como las leyes que regulaban las relaciones de unos y otros. La Junta de Burgos transformó los antiguos repartimientos en encomiendas. El español se seguiría beneficiando del trabajo indígena, pero habría de cuidar de ellos e instruirlos en la religión. Además se creó una minuciosa reglamentación laboral en beneficio del trabajador indígena que quedó contenida en las leyes de Burgos de 1512, completadas en Valladolid en 1513,

En torno de la encomienda se suscitaron desde las primeras épocas serías polémicas doctrinales. No sólo su justicia, sino también su licitud, se pusieron en tela de juicio. En contra de ella estuvieron los teólogos y moralistas. En su favor, juristas y funcionarios de gobierno. Personalidades destacadas en estas polémicas fueron Bartolomé de las Casas, abogado defensor de la población indígena y Juan Ginés de Sepúlveda, que sustentaba la doctrina de la servidumbre natural de los indios. Estas polémicas tuvieron gran repercusión en la esfera de la legislación. Provocaron una serie de medidas proteccionistas para el indio e influyeron decisivamente en las Leyes Nuevas de 1542 que abolieron la encomienda. Sin embargo, estas leyes no alcanzaron plena vigencia. Su aplicación provocó múltiples protestas de los colonizadores y el resultado fue que en el virreinato de la Nueva España no se cumplieron y en el del Perú provocaron

rebeliones sangrientas que culminaron con la muerte violenta del virrey Blasco Núñez de Vela. Debido a ello, las Leyes Nuevas fueron derogadas parcialmente, persistiendo las encomiendas. Pero junto a las medidas de carácter laboral, favorables a los indios, quedaron vigentes aquellas disposiciones que prohibieron los servicios personales de los indios encomendados.

A partir de 1542 se dio paso al régimen de encomienda-tributo y el encomendero, legalmente sólo pudo exigir a sus indios encomendados el pago del tributo, que debía ser tasado por las autoridades. Sin embargo, hay testimonios históricos que demuestran que la prohibición de los servicios personales no se cumplió del todo.

La abolición general de esta institución se decretó el 29 de noviembre de 1718, complementándose esta norma derogatoria con otras del 12 de julio de 1720 y del 11 de agosto de 1721. Persistieron, no obstante, algunas encomiendas en forma aislada, en determinadas comarcas; pero puede afirmarse que el ciclo histórico de esta institución, que ya había perdido todo su significado económico, quedó cerrado, de derecho y de hecho, en la segunda mitad del siglo XVIII.

III. Mucho se ha discutido sobre si la encomienda implicaba para el encomendero el dominio o propiedad de la tierra de los pueblos encomendados. Silvio A. Zavala, en sus múltiples y ya clásicos trabajos al respecto, ha demostrado que el encomendero no adquiría la propiedad de la tierra ni de los indios, y que su derecho no fue transferible por ningún medio. Es más, desde un punto de vista jurídico, la encomienda imponía serios obstáculos para la consolidación de la propiedad de la tierra.

Bajo el régimen de encomienda y con base en la explotación agrícola se encontraban:

a) La tierra del encomendero, obtenida mediante mercedes reales, sobre la cual tenía éste dominio útil y directo, y que era trabajada en común, con un sistema rotativo, por los indios encomendados durante el régimen de encomienda-repartimiento del periodo insular. Más tarde, se modifica el sistema de trabajo encomendado (periodo continental) y los indios pierden la calidad de jornaleros de la tierra del encomendero. Se concede entonces a éste un pueblo de indios que cultiva su tierra y paga el tributo. Se le prohibe, a su vez, al encomendero visitar el pueblo de su encomienda; pero se le otorga una función de carácter público: la recaudación de impuestos.

b) Las tierras de indios, parcelas individuales cultivadas por éstos, sobre las cuales tenían un dominio útil, las cultivaban con fines de tributo, y con la obligación para el encomendero de ayudar en determinados aspectos agrícolas al indio.

A pesar de las disposiciones de carácter limitativo a la consolidación de la propiedad territorial por parte del encomendero, fue un hecho que muchos de éstos lograron apoderarse de la tierra en los lugares de su encomienda, estableciendo en ella sus haciendas y granjerías.

En resumen, el desarrollo de un sistema basado en la propiedad de la tierra y los medios de producción entró en conflicto con la encomienda como institución; la encomienda debía transformarse en propiedad o desaparecer. Los encomenderos lucharon denodadamente por conseguir lo primero, pero fracasaron. Las condiciones eran otras y el avance de la propiedad privada los condenó, en su calidad de encomenderos, a la desaparición, sin negarles, claro está, su condición de dueños de tierras o minas. Unido a ello, otras causas minaron la institución. Estas fueron, por una parte, las contradicciones existentes entre el absolutismo del poder real y los intereses de carácter feudalismo que el

sistema generaba entre los colonizadores y, por otra, las inquietudes ético-religiosas que plantearon a la corona española los teólogos y misioneros, provocadas por los constantes abusos cometidos por los encomenderos.

IV. Su extensión en el tiempo y en el espacio (casi tres siglos de vida a lo largo y ancho de toda la Hispanoamérica colonial) y su completa naturaleza, hacen imposible describir el variable conjunto de normas administrativas que se promulgaron en torno a la encomienda. Baste decir que su reglamentación, dispersa y llena de vaivenes, quedó posteriormente contenida y compendiada en la *Recopilación de Leyes de Indias de 1680.*

V. BIBLIOGRAFIA: Bernal, Beatriz, "Panorama sobre la política agraria de la corona española en México colonial", *Boletín Mexicano de derecho comparado,* México, año XIII, número 39, septiembre-diciembre de 1980. Margadant, Guillermo Floris, *Introducción a la historia del derecho mexicano,* México, UNAM, 1971; Miranda, José, *La función económica del encomendero en los orígenes del régimen colonial,* México, UNAM, 1965; Ots Capdequi, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano,* Madrid, Aguilar, 1969; Solórzano y Pereira, Juan de, *Política indiana,* Madrid, Biblioteca de Autores Españoles, 1972, 5 volúmenes; Zavala, Silvio A., *La encomienda indiana,* 2a. edición, México, Porrúa, 1973.

Beatriz Bernal.

ENCUBRIMIENTO. I. Proviene de la voz latina *occultatio* que significa ocultación, de la acción y ocultarse, ocultado, encubierto, escondido, oculto el verbo encubrir se compone de "en" y "cubrir", que es ocultar una cosa o no manifestarla, impedir que llegue a saberse una cosa, hacerse responsable de encubrimiento de un delito; este último es la acción y efecto en encubrir; cubierta con que se tapa una cosa para que no se vea; participación en las responsabilidades de un delito, con intervención superior al mismo, por aprovechar los efectos de él, impedir que se descubra, favorecer la ocultación o la fuga de los delincuentes.

II. Alcanzar la dimensión gramatical del encubrimiento no ofrece problema, sino encontrar uniformidad en su torno, porque mientras algunos pensadores lo sitúan como una forma de participación, otros estiman que se trata de un delito independiente que tiene como presupuesto la comisión de otro ilícito penal.

Según el Código Toscano en Italia, el encubrimiento es un acto mediante el cual, con conocimiento y después de la consumación del delito, pero sin acuerdo anterior y sin llevar al delito mismo a consecuencias ulteriores, se ayuda a sus autores para asegurar el provecho criminal resultante o eludir las investigaciones de la justicia.

Sobre este particular, Francisco Carrara dentro del tema de la concurrencia de un delito, indica que si la participación no tiene existencia intelectual o material con anterioridad al delito, porque la idea y la acción, digamos, de un tercero fueron posteriores, es indispensable hacer un distingo.

Puede ocurrir que el acto posteriormente ejecutado tenga como propósito sustraer al delincuente (al que se cubre) de la persecución del Estado encargado de hacer justicia, o bien, llevar al delito más adelante. En el primer caso estamos frente al encubrimiento y va en contra de la justicia pública, por lo que se dice que el derecho violado por el encubridor es el universal de todo ciudadano de que no sea burlada la justicia del Estado.

En la segunda hipótesis, se presenta la complicidad, lo que es indiscutible si se trata de un delito sucesivo que permite prosecución de la ofensa.

Para Eugenio Cuello Colón, el encubrimiento consiste en la ocultación de los culpables del delito o del cuerpo o de los efectos de éste, o de los instrumentos con que se cometió; o el de sus huellas, con el fin de eludir la acción de la justicia; o en auxiliar a los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito o de las ventajas económicas que éste les hubiere proporcionado, o en aprovecharse el propio encubridor de aquellos beneficios.

Como se advierte, el problema que nace en relación a la figura de nuestro estudio, es determinar si constituye una forma de participación o funciona como delito autónomo; asimismo, se hace necesario en busca de mayor claridad, hacer referencia a las clases de encubrimiento que doctrinalmente y conforme a las diversas legislaciones existen.

Berling, autor alemán, considera que el encubrimiento es una forma de participación, porque funciona dentro de la teoría de "la unidad del acto descompuesta", que actúa de la siguiente manera: ***a)*** la realización de actos del núcleo del delito es codelincuencia; ***b)*** la producción de actos vinculados con el núcleo del delito que es participación accesoria, que es dable de dos formas: en vía de complicidad si tiene lugar antes de la total producción del delito y como una acción *post delictum* (encubrimiento), si opera después de la realización del tipo propiamente dicho; las acciones de esta segunda hipótesis posterior al delito, pertenecen como la complicidad, a la esfera exterior del tipo, suponen un hecho consumado y actúan como el "mantenimiento o empeoramiento" del estado ilegal creado con antelación. Una vez consumados los múltiples delitos regulados por la legislación estímase que son susceptibles de originar encubrimiento; pero según esta corriente o posición, no es posible crear un tipo genérico de encubrimiento, ya que de admitirse se rompería la unidad del hecho delictuoso.

Dentro de la segunda postura doctrinal, que establece la autonomía del encubrimiento y que tuvo su mayor impulso al someterse dicho criterio en el Congreso Penitenciario de Bucarest en 1905, se concluye que sería absurdo sostener la idea de la complicidad con respecto al ilícito que se cometa, si observamos que los actos posteriores al delito encubierto no son consecuencia de acuerdo anterior, sobre todo si no existe causa posterior al efecto, ni en su existencia material, ni en su realidad intelectual.

Vincenzo Manzini sostiene que el encubrimiento tiene carácter de delito posterior objetivamente como nexo en el otro delito precedente, pero no de accesorio en sentido propio. No es admisible una relación de "principal accesorio" entre el delito anterior y el encubrimiento; éste no tiene inmediata relación con la actividad, con la objetividad jurídica ni con el fin del primero, sino solamente con la persecución penal de él.

Al referirnos a las diversas clases de encubrimiento, cabe señalar las que a continuación se precisan.

1. *Por favorecimiento.* Opera cuando después de ejecutado un delito y sin haber participado en el mismo, el sujeto de que se trata, ayuda en cualquier forma al responsable, a eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraerse a la acción de esta última. De acuerdo con su naturaleza, se afirma que es un delito que se opone a la administración de justicia.

2. *Por receptación.* Es dable, cuando alguien con ánimo de lucro, adquiera, reciba u oculte el producto del delito producido por otro, a sabiendas de que provenía de un hecho ilícito, o si de acuerdo con las circunstancias debería presumirse tal extremo. Al

percibir su alcance, se entiende la inclusión de este tipo en el título de los delitos patrimoniales.

3. *Por el complemento.* Que surge cuando el agente de este ilícito (encubrimiento) tiene como propósito asegurar el provecho económico al sujeto encubierto. Se distingue de las dos clases anteriores, por el interés pecuniario pretendido por el que se ve auxiliado con la actividad complementaria que recae sobre los objetos producto del delito.

III. En México, el encubrimiento se regula en el artículo 400 del Código Penal del Distrito Federal de la siguiente manera: "Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días de multa, al que: **I.** Con ánimo de lucro, después de la ejecución del delito sin haber participado en éste, adquiera, reciba u oculte el producto de aquél a sabiendas de esta circunstancia. Si el que recibió la cosa en venta, prenda o por cualquier otro concepto, no tuvo conocimiento de la procedencia ilícita de aquélla, por no haber tomado las precauciones indispensables para asegurarse de que la persona de quien la recibió tenía derecho para disponer de ella, la pena se disminuirá hasta en una mitad. Para los efectos del párrafo anterior, los adquirentes de vehículos de motor deberán tramitar la transferencia o regularización del vehículo, cerciorándose de su legítima procedencia; **II.** Preste auxilio o cooperación de cualquier especie al autor de un delito, con conocimiento de esta circunstancia, por acuerdo posterior a la ejecución del citado delito; **III.** Oculte o favorezca el ocultamiento del responsable de un delito, los efectos, objetos o instrumentos del mismo e impida que se averigüe; **IV.** Requerido por las autoridades, no de auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes; y **V.** No procure, por los medios ilícitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo, salvo que tenga obligación de afrontar el riesgo, en cuyo caso se estará a lo previsto en este artículo o en otras normas aplicables. No se aplicará la pena prevista en este artículo en los casos de las fracciones **III,** en lo referente al ocultamiento del infractor, y **IV** cuando se trate de: ***a)*** los ascendientes y descendientes consignados o afines; ***b)*** el cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo; y ***c)*** los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad derivados de motivos nobles"

En el Código Penal del Estado de Veracruz, de 1980, que es de los más avanzados en México, con la inclusión correcta en los títulos de los delitos contra el patrimonio y delitos contra la administración de justicia, se tipifican los encubrimientos por receptación y por favorecimiento, cuyos textos a la letra dicen:

"Artículo 201. Al que después de la ejecución de delito y sin haber participado en él, con ánimo de lucro adquiera, reciba u oculte el producto del delito a sabiendas que provenía de éste, o si de acuerdo con las circunstancias debía presumir su ilegítima procedencia, o al que ayude a otro para los mismos fines, se le aplicarán de seis meses a cuatro años de prisión y multa hasta de veinte mil pesos". "Artículo 281. Al que después de la ejecución del delito y sin haber participado en éste, ayude en cualquier forma al inculpado a eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraerse a la acción de ésta, u ocultare, alterare, destruyere o hiciere desaparecer los rastros, pruebas o instrumentos del delito o asegure para el inculpado el producto o provecho del mismo, se le impondrán de seis meses a tres años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos".

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia, en ejecutorias relacionadas con el encubrimiento ha resuelto lo siguiente:

"ENCUBRIMIENTO COMO DELITO AUTONOMO. Incurre en el delito de encubrimiento previsto en la fracción IV del artículo 400 del Código Penal Federal, aquel que, aun conociendo la calidad de delincuente del autor de un delito, lo ayuda o auxilia por acuerdo posterior al crimen que se le imputa" (Amparo directo 2978/71. Sonia Olff Zucgerman. 6 de octubre de 1971. 5 votos Ponente: Manuel Rivera Silva, *Semanario Judicial de la Federación,* séptima época, volumen 34, página 25).

"ENCUBRIMIENTO Y NO PARTICIPACION. Conforme a lo dispuesto por el artículo 13 del Código Penal Federal, la complicidad como grado de la participación es un delito en cualquiera de las formas a que se contrae aquél en sus diversas fracciones, requiere como condición *sine qua non* el conocimiento por parte del cómplice de que el delito se va a cometer, mas cuando la conducta del partícipe es posterior a la ejecución de la infracción penal, la misma se erige en un delito autónomo, que es el de encubrimiento, tipificado por el artículo 400, fracción IV del ordenamiento punitivo en consulta, con penalidad propia" (Amparo directo 4698/70. Héctor Lugo Montes y Roberto López Quintana, 7 de mayo de 1971. Unanimidad de 5 votos. Ponente: Ezequiel Burguete Farrera, *Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, volumen 29, página 27).

IV. BIBLIOGRAFIA: Bello Morales, Cástulo, *El delito de encubrimiento por favorecimiento y por receptación,* México, 1965 (tesis profesional); Carrara, Francesco, *Programa de derecho criminal; parte general; traducción* de José J. Ortega Torres, y Jorge Guerrero, Bogotá, Temis, 1956, volumen I; Cuello Colón, Eugenio, *Derecho penal;* 9a. edición, México, Editora Nacional, 1951; González Pech, Enrique (director), *Pronturaio penal (ejecutorias y jurisprudencia, séptima época),* México, Librería del Abogado, 1977, tomo I; López Valle, Fortino, *El encubrimiento,* México, 1982 (tesis profesional); Manzini, Vincenzo, *Tratado de derecho penal;* traducción, de Santiago Sentíes Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, Ediar, 1961, tomo 10, volumen V.

Carlos Vidal Riveroll.

ENDOSO. I. del latín *indorsare,* de *in* en y *dorsum* espalda, dorso; en italiano *girare, girata;* en francés *au dos endossement;* en alemán *girieren, indossieren, indosso, indossament;* en inglés *indorsement.* "Lo que para endosar una letra u otro documento a la orden se escribe en su respaldo o dorso" *Endosar,* "ceder a favor de otro una letra de cambio u otro documento de crédito expedido a la orden, haciéndolo constar así al respaldo o dorso". *(Diccionario de la Lengua española).* "La sesión *o traspaso* que se hace de las letras de cambio, Poner la contenta en las letras de cambio, pasarlas y girarlas a favor de otro; y así se suele decir, esta letra está endosada por estar puesta la contenta a favor de otra persona. Es voz puramente italiana, que corresponde en castellano a traspasar y ceder a favor de otro la letra de cambio, vale o papel de crédito, y moderadamente introducida y usada entre los hombres de comercio" *(Diccionario de Autoridades).*

Establecer un concepto de endoso resulta complejo debido a que existen diversos tipos de él; a que son varios los efectos y las funciones que se le atribuyen y a que su naturaleza jurídica ha de precisarse en relación con cada aspecto del complicado

fenómeno de la transmisión del título. Sin embargo, nos permitimos ofrecer el siguiente: es una cláusula accesoria, incorporada al título que contiene una declaración unilateral de voluntad de su suscriptor, por la que el poseedor legítimo, al transmitir el documento, faculta al adquirente el ejercicio de sus derechos cambiarios.

Elementos de la definición: **1)** cláusula accesoria; **2)** inseparable; y **3)** reemplazo del suscriptor.

Por otra parte, debemos tener muy en cuenta que el endoso produce tres efectos: **1)** Documentar el traspaso del título; **2)** Legitimar al adquirente, como nuevo y autónomo acreedor cambiario, mediante la cadena ininterrumpida de endosos, y **3)** La obligación de garantía del endosante (Ferrara).

II. No existe un criterio unánime respecto al origen del endoso cambiario. Mientras unos señalaban como elementos precursores de la irrevocabilidad del giro; otros lo descubren en la compensación *(scontra)* de las letras feriales *(nundinalia)*, y algunos más piensan que el verdadero endoso se vincula con la cláusula *a la orden*, escrita por el librador en las letras usadas fuera de las ferias *(platealia)*, donde no había compensación. Pero en lo que todos están de acuerdo es en que la cláusula *a la orden* ya existía previamente al endoso y de que éste se conocía ya antes de aplicarse a la letra de cambio, pues los banqueros y sus cliente lo practicaban.

Al concebirse la letra de cambio como instrumento de cambio trayecticio, se libraba directamente a favor de una persona determinada, de modo tal que el banquero librador se obligaba a pagarla al remitente; muy pronto se impuso la práctica de la cláusula a la orden activa, mediante la cual el banquero prometía el pago, no sólo al remitente, sino también la mandatario de éste *(tibi vel nuntio tuo)*. Este mandatario, al actuar en nombre y por cuenta del remitente, no ejercitaba un derecho propio adquirido, de éste, ni menos un derecho *independiente*, por lo que quedaba expuesto a las mismas excepciones oponibles al mandante.

Hallazgo insólito resultó el endoso de una letra de cambio librada en febrero 5 de 1410 entre 5550 letras de cambio del Archivo Datini di Prato. La ley veneciana de 14 de septiembre de 1593, lo mismo que la Pragmática Napolitana *Tesis cambii*, noviembre 8 de 1692 y 1607, confirmadas por la de 9 de julio de 1617, prohibían el endoso sucesivo: *"non si può girare più che una sola volta";* ello hace suponer que el uso del endoso ya existía, no obstante referirse al giro de la *polizza*, precursor del endoso cambiario. Un edicto del 4 de abril de 1635 en Francfort sur Je-Main prohibía el endoso bajo pena de anular la cambial e imponer una multa. En similar sentido, la Ordenanza para el cambio de Bautzen, septiembre 15 de 1635, declaró que comerciante alguno estaba obligado a pagar letras de cambio endosadas. Regularon la pluralidad de los endosos: las Ordenanzas de Amsterdam 1651 y de Francfort 1666. Posteriormente, las necesidades del tráfico eliminaron la prohibición y la Ordenanza de cambio y de la banca de Nüremberg del 8 de septiembre de 1654, permitió un endoso declarando nulos los demás (Cámara).

Luego, la Rota Romana (1690-1693) estableció que si la letra llevaba la cláusula *all'ordine S.P.* (a la orden sin procuración), indicaría que en la transmisión se excluía la presunción del mandato. Aun más, la cláusula de valor *(valuta)* incorporada al endoso, significó que por entregar el adquirente (endosatario) al transmitente (endosante) el valor de la letra, se trataba no de un simple mandato, sino de una transferencia irrevocable por la que el adquirente se convertía en acreedor sustantivo. De este modo, el endoso funcionó primero como simple mandato, después como transmisor de la propiedad del

documento, situación claramente regulada al igual que la *multiplicidad* de los endosos por la Ordenanza francesa terrestre 1673. "*La firma* al dorso de las letras de cambio no servirá más que de endoso *(endossement)* y no de orden *(ordre)* si no está fechado y no contiene el nombre del que ha pagado el valor en dinero, mercancías o de otro modo" artículo 23). "En caso de que el endoso no sea hecho en las formas mencionadas, las letras se consideran pertenecientes al que las haya endosado" (artículo 24). "Las letras de cambio endosadas en las formas prescritas en el artículo precedente pertenecerán a aquel en cuyo nombre sea llenado el endoso" (artículo 25).

En dicho ordenamiento, el endoso ofrece dos modalidades: *ordre*, es el endoso pleno, transmisor de la propiedad endosatario; *endossement*, es el endoso sólo con efectos de comisión de cobranza. Este estatuto fue el que por primera vez reguló la cláusula *a la orden.* Luego el Código de Comercio francés de 1807 estableció esta cláusula como requisito esencial de la letra de cambio. Más tarde la ley alemana de 1848 reglamentó el endoso (artículos 9-17); "el tomador puede transmitir a un tercero la letra de cambio por medio del endoso (giro)" (artículo 9, apartado primero). Después de la Ordenanza de Leipzig del 2 de octubre de 1862, párrafo II ordenó: "a pesar que la multiplicidad de endosos en las letras de cambio están prohibidos en muchas villas extranjeras, especialmente en Bolzano, Tirol; sin embargo, como los endosos son usados aquí como en otras villas, ellos continuarán subsistiendo," Apareció también esta institución en el Anteproyecto de una Ley Uniforme sobre la letra de cambio y el billete a la orden de 1910 (artículos 11 y siguientes); en el Reglamento Uniforme de la Haya de 1912 (artículos 10 y siguientes); en la Ley Uniforme ginebrina (7-VI-1930) sobre la letra de cambio (artículo 11, párrafo. 1° y siguientes); en la Ley Uniforme ginebrina sobre el cheque (19-III-1931); en el Proyecto de Ley Uniforme sobre letras de cambio internacionales de 1972 (artículo 5, 3° y siguientes) y en nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículos 26, 29 y siguientes).

III. *Esbozo doctrinal.* **1.** *Naturaleza jurídica.* La teoría acerca del endoso contiene diversos tópicos que brevemente describiremos. Múltiples son las teorías que al respecto se han entretejido; mencionaremos algunas de ellas. Ciertos tratadistas procuraron encuadrarlo en las figuras contractuales clásicas. Así, para unos el endoso encierra tres contratos a la vez, venta, cesión de derechos incorpóreos, fianza o caución; para otros es un acto *sui generis* que se aproxima a determinados contratos, sin confundirse con ingenuo de ellos.

La Ordenanza francesa de 1673 acogió en su artículo 24 tesis de que el endoso constituye una especie de cesión de la cambial unida con el contrato de fianza; "las letras endosadas en la forma prescrita. . . pertenecen a aquel a cuyo nombre se llena la orden sin necesidad de entrega ni notificación".

Para autores como Pothier, Thöl, Marghieri, Vivante, Vidari, el endoso constituye un *nuevo giro.*

Lyon-Caen y Renault, Bravard, Franchi, sostienen que se trata de una especie de venta o cesión de la letra. Mientras que Martí de Eixalá dice que se trata de un contrato de cambio y cesión de derechos. Thaller, por su parte, habla de una subdelegación, y otros autores de subrogación y cesión.

Por otra parte se dice que la solución que se adopte en relación a este punto, depende de la opinión que se siga respecto a la naturaleza jurídica de la letra de cambio; sobre la que existen la teoría de los que la vinculan con el contrato en virtud del cual se

emite (contractualistas o casualistas) y aquellos que la consideran un título abstracto (unilateralistas); destaca entre éstos la teoría de la creación de Kuntse cuyo punto de partida y fundamento radica en las deficiencias mismas de las teorías contractualistas.

Debemos considerar el endoso, sobre todo, como un negocio jurídico, a semejanza de otras declaraciones de voluntad contenidas en el título de crédito. Negocio jurídico, *cartular, unilateral* y *abstracto,* que contiene una orden de pago, proveniente del primer tomador del título, o de un endosatario anterior. Se trata de una declaración unilateral, porque el endoso produce sus efectos con independencia de cualquier aceptación de otros sujetos interesados; porque formalmente no es distinto en cualquier otra declaración contenida en el título; porque con dicha teoría se explica la estructura y eficacia del endoso en blanco. El endoso consiste en una declaración *receptora,* en el sentido de que va dirigida al deudor. Es un negocio abstracto, porque (salvo las relaciones entre endosante y endosatario inmediatos) respecto al tercer poseedor (de buena fe) opera independientemente de la causa; causa subyacente, pero fuera del nexo cambiario. Es un negocio puro, es decir, sin condición de término o modo (artículo 31 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Al incorporar el endoso en el título (artículo 29 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) y tener por válido el realizado fuera del mismo, infiérese *su valor constitutivo,* su naturaleza de declaración literal y también su eficacia con respecto a los terceros (incluido el deudor), independientemente de toda forma de publicidad o de notificación (Messineo).

El endoso es el modo de transmisión propio del derecho cambiario, sin que se desconozca que existan otras formas de transferir los títulos de crédito, como la cesión, la sucesión, etcétera (artículo 26 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Así pues, el endoso es una declaración de voluntad de transferir la posesión del título a la orden; declaración que puede implicar o no la transmisión de la propiedad. Requiere, para ser completo, la entrega del documento al endosatario (aspecto real de la tradición). Declaración y entrega son suficientes para que el endosatario ejercite su derecho. Por ambas se transmite a todos los endosos del documento como cosa, pero no el derecho. De modo tal que el endoso produce la investidura del endosatario para obtener la prestación; lo que opera, pues, es una sustitución en la legitimación para ejercitar el derecho representado en el título (Garrigues).

El endoso, en el fondo y definitivamente, transmite a aquel, en cuyo valor se hace, los derechos cambiarios derivados del título, principalmente el de reendosar (Arcangelli).

Por otra parte, la letra de cambio es, por ley, un título *a la orden;* esto es, transferible por *endoso* aunque no haya sido girado *a la orden.* Principio consagrado por la Ley Uniforme de Ginebra de 1930 (artículo 11, párrafo 1° y en el artículo 25 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), relativa a la letra de cambio.

2. *Clasificación.* La doctrina los agrupa por la *forma:* en endoso *completo* si contiene todos los requisitos de ley; *presuntamente* completo, cuando falta alguna mención que la ley interpreta en determinado sentido; *en blanco,* si no existen menciones y habrán de completarse. Por *sus efectos:* en endoso *pleno* si transfiere la propiedad al endosatario; *limitado,* cuando solo transmite la posesión o plantea un gravamen (en procuración, en garantía).

De acuerdo con nuestra legislación mercantil el endoso puede ser:

A. Endoso en *propiedad.* Es aquel que transmite la propiedad del título y todos los derechos a él inherentes (artículo 34 Ley General de Títulos y Operaciones de

Crédito). De ahí que el propietario del documento sea el titular del derecho consignado en el mismo; el endosatario en propiedad se convierte en acreedor cambiario ajeno a las excepciones no derivadas de lo escrito en el título, o a las personas que le interpusiera quien se obligó a pagar el documento.

Por lo general, los endosantes de esta clase de endoso, no responden solidariamente del pago del documento (artículo 34 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), salvo que la ley así lo establezca como acontece con los títulos cambiarios (artículo 90 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en relación con los artículos 4, 154 y 159 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), aun en este caso, los endosantes pueden exonerarse de la solidaridad, mediante la cláusula *sin mi responsabilidad* u otra equivalente (artículos 34, párrafo 2° y 36, párrafo 3° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 67, párrafo 5°, Ley del Mercado de Valores).

Debemos tener presente que es práctica muy frecuente endosar las facturas que amparan la propiedad de un automóvil.

B. *Endoso en procuración, al cobro u otra expresión equivalente.* Este endoso otorga al endosatario los derechos y obligaciones de un mandatario. Por ello tiene la facultad de presentar el documento a la aceptación, al cobro judicial o extrajudicialmente, e incluso a endosar el título en procuración. Al endosatario en procuración le son oponibles las excepciones que se tengan en contra el endosante, pero no las que se tuvieran contra su persona (artículo 35 párrafo 2°, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Basta con una simple cancelación para revocar el mandato contenido en un endoso en procuración (artículo 35 párrafo 1°, *in fine*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La revocación tiene efectos entre las partes una vez comunicada al endosatario, aunque no parezca en el título. Las causas civiles de terminación del mandato se aplican al endoso en procuración sólo cuando así lo establezca la ley cambiaria (artículo 35 párrafo 1° *in fine*, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La quiebra del endosante extingue este tipo de mandato (artículo 141, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); de existir un juicio iniciado por el endosatario, lo continuará el síndico (artículo 122 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). También la muerte o interdicción, como la quiebra del endosatario en procuración, extinguen la representación conferida a éste (artículo 141, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) (Mantilla) (*véase Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, cuarta parte, Tercera Sala, página 588).

C. *Endoso en garantía.* Dicho endoso tiene razón de ser cuando se entregan títulos de crédito como respaldo de un adeudo. Tiene como finalidad constituir sobre el documento un derecho real de prenda que, lógicamente, abarca también a los derechos provenientes del título. Puede ser el endoso en garantía un acto de disposición sólo puede realizarlo el que endosa en propiedad.

El título a endosarse en prenda deberá portar en su texto la expresión *en garantía, en prenda* u otra *equivalente.*

En virtud de esta clase de endoso, el endosatario obtiene todos los derechos de un acreedor prendario sobre el título incluyendo las facultades del endosatario en procuración. En este caso, las excepciones personales que los obligados tuvieren contra el endosante no son oponibles al endosatario en garantía (artículo 36 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Por otra parte, el endosatario en prenda está facultado para

realizar la prenda según lo establecen los artículos. 341-344 en concordancia con el artículo 36 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

D. *Endoso en blanco.* La entrega del título sin nombre del endosatario, pero con la firma del endosante, bastan para transmitir el documento (artículos. 30 y 32 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Este tipo de endoso se considera efectuado en propiedad por virtud de la presunción expresa (artículo 30 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La ley permite al endosatario llenar el endoso con su nombre o el de un tercero, transferir el documento sin completar el endoso y endosar al portador, surtiendo éste efecto de endoso en blanco (artículo 32 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) (*v. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975,* cuarta parte, Tercera Sala página 710; *Semanario Judicial de la Federación,* sexta época, volumen XLIII, cuarta parte, página 52, se publica íntegra la ejecutoria).

Por otra parte, el documento endosado en blanco continúa bajo el régimen de los títulos a la orden, ya que al vencimiento del título, quien paga habrá de comprobar la identidad de la persona que presente el título como último tenedor (artículo 39 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), y para tal fin es imprescindible que aparezca en el documento el nombre de quien lo cobra.

E. *Endoso al portador.* Cuando el documento porta en su texto la cláusula - al portador - y éste se legitima con la simple exhibición del documento, produce los efectos de un endoso en blanco (artículo 32, *in fine* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

F. *Endoso en retorno.* Es factible endosar el documento a favor de alguna de las personas que ya aparezca en él como responsable de su pago; ello no impide que dicho obligado pueda, a su vez, endosar posteriormente el título. Este tipo de endoso origina efectos distintos según sea la persona en cuyo favor se efectúe y la naturaleza del título de que se trate.

Esta situación en que se coloca al endoso se fundamenta en el artículo 41, *in fine,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (Cervantes Ahumada).

G. *Endoso por representante.* El supuesto se contempla en la Fracción II del artículo 29 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al exigirse la firma de la persona que suscribe el endoso a ruego o nombre del endosante. Para no interrumpir la secuencia de endosos debe señalarse en la antefirma que se actúa en representación del anterior tenedor.

H. *Endoso fiduciario.* Es aquel que adopta la forma en un endoso pleno o en blanco para fines de autorización o de garantía, y no de transmitir la propiedad.

En esta clase de endoso, el titular queda completamente legitimado (en virtud de la posesión del documento y del endoso en propiedad); sin embargo, en sus relaciones con el endosante consta que no adquirió la propiedad del título y queda obligado exrtracambiariamente conforme a lo convenido (Rodríguez y Rodríguez; Ascarelli).

1. *Endoso de administración.* La Ley del Mercado de Valores exige este tipo de endoso a quien deposita titulosvalor nominativos en el Instituto para el Depósito de Valores (INDEVAL). La finalidad de este endoso es justificar la tenencia de los valores y el ejercicio de las atribuciones que este capítulo le confiere, sin constituir en su favor ningún derecho distinto a los expresamente consignados en el mismo (artículo 67 párrafo 3° Ley del Mercado de Valores).

J. *Endoso con cláusula sin mi responsabilidad.* El endosante que quisiera exonerarse de la responsabilidad solidaria cambiaria que la ley le impone, puede legalmente hacerlo, insertando en el endoso la cláusula - *sin mi responsabilidad* - u otra equivalente (artículos. 34, párrafo 2°, 36, párrafos 3° y 4°, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

K. *Endoso con cláusula - no negociable - u otra equivalente.* No obstante que por regla general los documentos que porten dicha cláusula sólo pueden ser transferidos en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria (artículo 25 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); la misma ley permite que el cheque no negociable se endose a una institución de crédito para fines de *cobro (artículo* 201 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) (Labariega).

L. *Endoso posterior al vencimiento.* Cuando un título ha vencido y se intenta transferir el endoso, éste sólo surtirá los efectos de una cesión ordinaria (artículo 37 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), aunque sin someterse a las formalidades de éste *(Semanario Judicial de la Federación,* quinta época, tomo LII, página 635, Torres D., Fidel, 16-IV-.37; tomo LIII, o, 1506, Pérez Bazán, Tomás; tomo XCI, página 22; Robles, Luis, página 3262; Martínez Zorrilla, Carlos; *Suplemento* 1956, página 219 A.D. 2745/53 Britani, S. A.).

M. *Transmisión por recibo.* Si un título no es pagado a su vencimiento y su tenedor obtiene el reembolso de un endosante, aquél, al momento de transferir el documento a éste, habrá de colocar una anotación de recibo, la cual deberá extender en el mismo título o en hoja adherida a él.

La transmisión por recibo surte los efectos de un endoso sin responsabilidad (artículo 40 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

N. *Transmisión por constancia judicial.* Consiste en la inscripción que un juez estampa en un título de crédito al terminar un juicio en vía de jurisdicción voluntaria, haciendo constar, en el documento mismo o en hoja adherida a él, que el título ha sido transferido a una persona por medio diverso al endoso.

La firma del juez deberá legalizarse (artículos. 28 y 38 *in fine,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La constancia judicial se equipara al endoso.

Ñ. *Transmisiones en el derecho civil.* Los títulos de crédito pueden ser transmitidos también por actos o negocios jurídicos del derecho civil (cesión, sucesión. . .); en tales casos la autonomía cambiaria desaparece, puesto que son oponibles al adquirente todas las excepciones que a su causante hubieran podido oponerse hasta el momento de su transmisión (artículo 27 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

3. *Requisitos del endoso.* **A.** *Inseparabilidad.* Es decir, el endoso debe constar en el título o en hoja a él adherida (artículo 29 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). **B.** *El nombre del endosatario. (artículo* 29 fracción I), formalidad no esencial puesto que de la combinación de dos normas (artículo 30 y 32), surge el endoso en blanco. **C.** *La firma del endosante* o de la persona que suscriba el endoso a su ruego o en nombre (artículo 29 fracción II). Requisito esencial por antonomasia sin el cual no hay endoso. **D.** *La clase de endoso (artículo* 29 fracción III) (en propiedad en procuración, en garantía. . .). Si este requisito faltase, se presume que el endoso es en *propiedad (artículo* 30 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). **E.** *El lugar y la fecha*

(artículo 29 fracción IV), en caso de omitirlos se presumen: el primero, por el domicilio del endosante; el segundo, por la fecha en que el endosante adquirió el título (artículo 30).

El endoso, se prescribe, deber ser *puro y simple.* Toda condición a la cual subordine, se tendrá por no escrita. *El endoso parcial es nulo (artículo* 31 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) *(v. Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, tomo LXXIII, página 3939, Olivares Manuel, 14-VIII-1942).

véase **Factura, Poder, Representación, Titulosvalor.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tullio, *Teoría general de títulos de crédito; traducción* de René Cacheaux Sanabria, México, Jus, 1947; Cámara, Héctor, *Letra de cambio y vale o pagaré*, Buenos Aires, Ediar, 1970, tomo I; Cassandro, Giovanni, "Cambiale (storia)", *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffè, 1959, tomo V; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 8a. edición, México, Editorial Herrero, 1973; Ferrara Jr., Francesco, *La girata della cambiale*, Roma, Società Editrice del Foro Italiano, 1935; Labariega V., Pedro A., "La cláusula no a la orden", *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Vázquez del Mercado*, México, Porrúa, 1982; Mantilla Molina, Roberto L., *Títulos de crédito cambiarios*, México, Porrúa, 1977; Pallares, Eduardo, *Los títulos de crédito en general*, México, Botas, 1932; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11a. edición, México, Porrúa, 1979, tomo I; Tena, Felipe de J., *Títulos de crédito;* 3a. edición, México, Porrúa, 1956.

Pedro A. Labariega V.

ENFERMEDAD PROFESIONAL. I. Locución que se aplica a todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios (artículo 475 Ley Federal del Trabajo.).

II. La Ley Federal del Trabajo de 1970 no emplea la locución *enfermedad profesional.* El legislador se inclinó por la de *enfermedad de trabajo.* De la Cueva, miembro de la comisión redactora del código laboral vigente, señala que los autores de la Ley Federal del Trabajo de 1931 incurrieron en una incongruencia "porque los accidentes y las enfermedades son dos especies del género riesgos de trabajo"; sin embargo, nunca se habla de *accidentes profesionales.* El mismo autor, en un ensayo realmente pionero en la doctrina mexicana (1934), expresa que el fundamento de la teoría del riesgo profesional está en la relación casual entre los riesgos creados por el sistema de producción y los accidentes o enfermedades de que es víctima el obrero; si suprimimos - agrega - esta relación casual destruimos la teoría y será preciso elaborar otra; no puede desaparecer la relación casual y subsistir la teoría del riesgo profesional que descansa precisamente en esa relación.

III. La preservación de la salud en el trabajo, derecho social al fin, fue recogido al más alto nivel normativo. La fracción XIV del artículo 123 constitucional apartado "A" hace referencia a que los empresarios serán responsables de los accidentes de trabajo y de las *enfermedades profesionales* de los trabajadores sufridos con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten; por lo tanto, los patronos deberán pagar la indemnización correspondiente, según que haya traído como consecuencia la muerte o incapacidad temporal o permanente para laborar, de acuerdo con lo que las leyes de la materia determinen. Esta responsabilidad subsistirá aun en el caso de que el patrón

contrate el trabajo a través de un intermediario. A mayor abundamiento, y en estricta relación con el desarrollo de la locución *enfermedad profesional*, podemos ver que la fracción XV del propio precepto prescribe que el patrón está obligado a observar, de acuerdo con la naturaleza de su negociación, las disposiciones legales sobre higiene y seguridad en las instalaciones de su establecimiento. Es por esto último que a nivel legal y contractual se determina la constitución de comisiones mixtas, la de higiene y seguridad en este caso, con base en el Reglamento General de Seguridad e Higiene en el Trabajo *(ver* artículos. 132, fracción XVI; 392, 509 y 511, fracción III de la Ley Federal del Trabajo).

La fracción XXIX de la *Declaración de derechos sociales,* en su apartado "A" declara de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social, "y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de *enfermedades* y accidentes". El apartado "B", por su parte, fija en la fracción XI las bases mínimas para organizar la seguridad social en el ámbito de los servidores públicos, y cubrirá los accidentes y *enfermedades profesionales*, las enfermedades no profesionales y maternidad; así como la jubilación, la invalidez, la vejez y la muerte. Observemos cómo el calificativo *profesional*, que tanto preocupó a De la Cueva, fue introducido en el apartado "B", no obstante, debe destacarse que la protección solidaria se hace claramente extensiva a las llamadas "enfermedades no profesionales", es decir, a aquellos padecimientos que no tienen su origen o motivo en el trabajo o en el medio en que éste se presta.

La Ley Federal del Trabajo vigente recogió el llamado *sistema francés.* Contenido en la Ley Federal del Trabajo de 1931, pero enriquecido con una definición bastante aceptable de *enfermedad profesional* ("enfermedad de trabajo", es la expresión legal) y con otras precisiones. Dicho sistema consiste en la fijación de una tabla de enfermedades formada en relación con profesiones determinadas, a cuyo fin se parte de los estudios y dictámenes de la ciencia médica, en los que debe consignarse que la enfermedad (....) se adquiere normalmente por la manipulación de substancias u objetos, por la aspiración de polvos o por la influencia del ambiente en el que se prestan los servicios". En efecto, el artículo 476 de la Ley Federal del Trabajo señala que serán consideradas en todo caso enfermedades de trabajo las consignadas en la tabla del artículo 513. Este precepto contiene un listado de padecimientos y afecciones que de ninguna manera es inmutable, sino que - preocupación de *De la Cueva* - debe ser reformado en armonía con los progresos de la ciencia médica.

Para efectos de indemnización, atención clínica y demás servicios y prestaciones propios de los mecanismos solidarios de la seguridad social, toda enfermedad incluida en la tabla de referencia será considerada *enfermedad de trabajo iuris et de iure*, "lo que no excluye que en cada caso concreto pueda determinarse si un padecimiento no incluido en la tabla, se adquirió en el ejercicio del trabajo" (*v.* tablas anexas a la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas).

Tanto en el caso de un accidente como en el de una enfermedad de trabajo, el afectado tendrá derecho a asistencia médica y quirúrgica, rehabilitación, hospitalización, medicamentos y material de curación, aparatos de prótesis y ortopedia necesarias y, en su caso, a la indemnización legal. Por cierto, para determinar las indemnizaciones, se tomará como base el salario diario - que nunca podrá ser inferior al mínimo - que perciba el

trabajador al ocurrir el riesgo, así como los aumentos posteriores que correspondan al empleo que desempeñaba.

Una disposición altamente polémica es el artículo 486 de la Ley Federal del Trabajo, porque para el pago de las indemnizaciones, en caso de accidente o enfermedad, el salario se determina conforme a lo percibido por el trabajador, si excede del doble del salario mínimo de la zona económica a la que corresponde el lugar de prestación del trabajo, se considerará esa cantidad como salario máximo. Si, por otra parte, el trabajo se presta en lugares de diferentes zonas económicas, el salario máximo será el doble del promedio de los salarios mínimos respectivos. Remata esta disposición con una aclaración que brilla por su anacronismo: "si el doble del salario mínimo de la zona económica de que se trata es inferior a *cincuenta pesos,* se considerará esta cantidad como salario máximo". Trueba Urbina señala que al fijar salarios máximos a través de una complicada mecánica, este precepto tan sólo trata de cubrir su inconstitucionalidad *(véase* comentario a,. 486, Ley Federal del Trabajo).

En virtud de que algunos renglones relativos a indemnizaciones por riesgos de trabajo han sido objeto de gravámenes de carácter fiscal, el propio Trueba Urbina (comentario artículo 19, Ley Federal del Trabajo) y Juan B. Climent consideran injusto que se grave una compensación a un daño en la salud ocasionado por la prestación de los servicios contratados.

Para una información complementaria a la que se desprende de la Ley Federal del Trabajo en materia de enfermedades profesionales, *véase* artículos. 3°, 22-25 y 29-37 de la LISSSTE; 110 y 111 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y 48-74 y 92-112 de la LSS.

IV. BIBLIOGRAFIA: Climent, Juan B., "Naturaleza jurídica de la indemnización por riesgos profesionales", *Revista Mexicana del Trabajo,* México, quinta época, tomo V, números 4-5, marzo-abril de 1958; Cueva, Mario, de la, "Jurisprudencia de la Suprema Corte y las enfermedades profesionales", *Revista General de Derecho y Jurisprudencia,* México, año, V, número 4, octubre-diciembre de 1934; López Aparicio, Alfonso, "Seminario de seguridad industrial", *Revista Mexicana del Trabajo,* México, quinta época, tomo IV, números 3-4 y 5-6, marzo-abril y mayo-junio de 1959; Pérez Toledo, Miguel Angel y Joffre Velázquez, Víctor Manuel, "Aspectos psiquiátricos de la patología laboral", *Seguridad Social,* México, año XXX, números 127-128, enero-abril de 1981.

Braulio Ramírez Reynoso.

ENFERMO MENTAL, *véase* **Inimputabilidad.**

ENFITEUSIS. I. (Del latín, *emphyteusis,* y éste del griego, plantación). Derecho real, generalmente vitalicio, sobre un fundo ajeno, que concede las facultades de enajenar, usar, gozar y gravar el dominio útil del bien, a cambio del pago de una pensión anual al dueño, consistente en dinero o en un porcentaje de los frutos obtenidos en la explotación del predio.

II. La enfiteusis (o censo enfitéutico), en Grecia significaba "plantación" y consistía en un contrato de arrendamiento a plazo muy largo, tendiente a que los particulares cultivasen las tierras incultas y las mejorasen. De allí el instituto pasó al

derecho romano. En la parte occidental del Imperio Romano, la enfiteusis se conocía como el *jus in fundo vectigali* y presentaba algunas diferencias con la del Imperio Romano de Oriente. Fue con Justiniano que tomó sus caracteres definitivos, refundiéndose ambas formas y creándose un derecho enajenable y transmisible. La institución justinianea es una combinación de la enfiteusis griega y del arrendamiento público romano. Primeramente era un derecho personal, hasta que el pretor le acordó una acción real; en esto se basó la jurisprudencia para atribuirle naturaleza de derecho real.

En la Edad Media, la forma de explotación de la tierra de los señores feudales por los siervos de la gleba derivó hacia la enfiteusis; pero ésta tenía un contenido distinto al romano. En el medioveo el dominio se dividía en "directo", el del señor feudal, y "útil", el del vasallo. De modo que la función económica que la enfiteusis desempeñaba en el derecho romano se transformó en un privilegio del señor feudal, quien tenía derecho a percibir un tributo de parte del siervo.

La filosofía de la Revolución Francesa era contraria a toda forma de vasallaje y de tributo personal; por ley de 18 de diciembre de 1790, redujo la duración máxima de la enfiteusis a 99 años y prohibió establecerla con carácter perpetuo. Leyes francesas posteriores la asimilaron al usufructo, hasta que la ley de 25 de junio de 1902 reglamentó nuevamente la institución, ante la necesidad de promover el fenómeno de la agricultura.

En México, el censo enfitéutico fue acogido en los códigos civiles de 1870 y 1884. El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 suprimió las disposiciones relativas al censo; su artículo 8° transitorio manifiesta que los contratos de censo y anticresis celebrados bajo la legislación anterior seguirán rigiéndose por ella. De manera que, a partir de la promulgación del Código Civil para el Distrito Federal de 1928, ya no es posible constituir nuevas enfiteusis.

III. De acuerdo al Código Civil para el Distrito Federal de 1884, los principales caracteres de la institución son los siguientes:

1. *Constitución de la enfiteusis.* Prescribe el artículo 3102 del citado cuerpo legal que, al constituir la enfiteusis, se describirá y delimitará el fundo, o sea lo que será objeto de la enfiteusis, así como la pensión que deberá recibir el dueño, la que, a falta de convenio, será del 6% anual (artículo 3103).

2. *Objeto de la enfiteusis.* Pueden darse en enfiteusis los bienes inmuebles que sean enajenables.

3. *Partes en el contrato.* Pueden conceder un precio en enfiteusis todos aquellos que puedan enajenar sus bienes. Las personas casadas pueden hacerlo, cumpliendo con los mismos requisitos que la ley les exige para enajenar. Los padres y tutores sólo pueden dar en enfiteusis los bienes de los menores y demás incapaces, mediante autorización judicial otorgada con previa audiencia del Ministerio Público (artículo 3118). Pueden recibir en enfiteusis todos los que tienen capacidad para contratar, con excepción de: **1)** las corporaciones y los establecimientos públicos; **2)** los que no pueden comprar (por ejemplo, los cónyuges entre sí, a menos que estén legalmente separados de bienes; los tutores respecto a los bienes de sus pupilos; los mandatarios con relación al haber de sus mandantes; los albaceas en cuanto al patrimonio hereditario, etcétera).

4. *Pensión que debe pagarse.* El monto de la pensión se regirá por el acuerdo entre las partes (artículo 3099). Si la enfiteusis recae sobre un solar urbano, la pensión se pagará siempre en dinero. Si se trata de un predio rústico, la pensión podrá consistir en

frutos. La pensión en dinero se pagará a fin de año y la que consista en frutos, al levantamiento de la cosecha de que se trate.

En las legislaciones antiguas existía el llamado "laudemio", que era un derecho que pagaba la enfiteuta al titular del dominio directo cuando enajenaba la enfiteusis a título oneroso. Generalmente consistía en un 2% del precio recibido por el enfiteuta. El Código Civil para el Distrito Federal de 1884 prohibe el cobro de laudemio, siendo nulo todo pacto en contrario.

La enfiteusis es hereditaria y, a falta de herederos legítimos o testamentarios, se devolverá al dueño del predio, consolidándose de este modo el dominio directo con el dominio útil (artículo 3116).

5. *Derechos de las partes.* El dueño y la enfiteuta tienen el derecho del tanto en caso de venta de sus respectivos dominios: el que quiera enajenar debe dar aviso a la otra parte, con expresión del precio solicitado, para que ésta - dentro de los 30 días - manifieste si hace uso del tanto e integre el precio. Si el requerido opta por el tanto, se extingue la enfiteusis por consolidación. De lo contrario, el requirente queda libre de enajenar a otra persona.

6. *El contrato de censo enfitétutico.* Es un contrato bilateral y oneroso, por el cual el enfiteuta se obliga a pagar la pensión convenida y el dueño a entregarle el usufructo pacífico del bien. Para el cobro de la pensión, el dueño tiene acción real y privilegio sobre los bienes de la enfiteusis. Si el enfiteuta deja de pagar la pensión durante tres años consecutivos, el dueño puede recuperar el inmueble por comiso; se incurre en comiso de pleno derecho, no es necesario que se proceda a la intimación judicial. Pero, si el dueño no ejerce su acción real por las pensiones atrasadas por más de cinco años, sólo tendrá una acción personal contra el enfiteuta (artículo 3142). También incurrirá en comiso el enfiteuta que haya deteriorado el predio de modo que éste pierda una cuarta parte de su valor. La acción por comiso prescribe el año.

El enfiteuta puede usar y disponer del predio, gravarlo y constituir servidumbres, sin consentimiento del dueño. Si el dueño no consintió esos gravámenes, se le devolverá totalmente libre de los mismos, al finalizar la enfiteusis.

El enfiteuta debe pagar las contribuciones que afecten la finca; también debe denunciar al dueño toda perturbación que sufra de parte de un tercero que dispute el dominio directo, o bien la validez de la enfiteusis; si omitiere la denuncia, el dueño no estará obligado a pagar los daños y perjuicios en caso de evicción (artículo 3127).

7. *Extinción de la enfiteusis.* La enfiteusis se extingue por prescripción destrucción o esterilidad del predio, comiso y consolidación.

IV. BIBLIOGRAFIA: Gomis, José y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano, tomo* II. *Derechos reales,* México, sin editorial, 1943.

Carmen García Mendieta.

ENGAÑO, *véase* **Dolo Civil.**

ENRIQUECIMIENTO ILICITO. I. De acuerdo con la reciente reforma del Código Penal del Distrito Federal, publicada en el *Diario Oficial* de. 5 de enero de 1983, el enriquecimiento ilícito está tipificado como un delito de los servidores públicos; existe cuando un servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o

la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (artículo 224 del Código Penal del Distrito Federal). Además aclara el texto de referencia, que también incurre en responsabilidad penal quien haga figurar como unos bienes que el servidor público adquiera o haya adquirido en contravención de los dispuestos por la ley de responsabilidades mencionada, a sabiendas de esta circunstancia.

II. Esta figura delictiva tiene como antecedente un procedimiento especial contemplado en la anterior Ley de Responsabilidades de 1980, llamado investigación por enriquecimiento inexplicable. Como veremos, el Código Penal del Distrito Federal ya lo considera un delito, con una doble modalidad, según que sea cometido directamente por el servidor público, adscribiendo a su nombre los bienes ilegítimamente obtenidos con motivo de su cargo o a nombre de terceras personas, o bien que sea cometido por terceras personas que, a sabiendas, permiten y consienten que les sean adscritos a sus respectivos nombres bienes del servidor.

III. El legislador, al establecer este delito, pretende proteger el patrimonio del Estado, es decir, las sumas de dinero que por razón del cargo, deben ser manejadas por el servicio público en cuestión, para el cumplimiento de las metas y de los programas asignados en los respectivos planes de desarrollo aprobados por el Estado. Se castiga la falta de la propiedad, como decía la Ley de Responsabilidades de 1980 al hablar del enriquecimiento inexplicable; se castiga el aprovechamiento ilícito de esos recursos públicos para aumentar el propio patrimonio o los bienes del servidor público de que se trate.

IV. Los contornos de esa nueva figura delictiva no están bien delimitados, ni resulta fácil el delimitarlos. Tal como se describe en el artículo 224 del Código Penal del Distrito Federal, nos da la impresión de que se están tomando como punibles los resultados de la acción no la acción misma, como se presume el acto, sino nada más los resultados y esto último sólo cuando esos resultados acrecientan el patrimonio del servidor público. En suma, parece que se castigará el enriquecimiento que tenga como causa directa un acto ilícito, por eso se le denomina enriquecimiento, ilícito; pero no se castigará el enriquecimiento cuando el servidor público obtenga los dineros por medio de actos que no estén considerados como ilícitos. Parecería que lo ilícito no hace referencia al acto mismo de aprehender dichos fondos, sino al hecho del acrecentamiento del patrimonio del servidor público o de una tercera persona.

V. Como quiera que sea, la pena o las penas previstas son el decomiso de los bienes patrimoniales, cuya procedencia no logre acreditarse que sea legítima; la destitución y la inhabilitación para volver a desempeñar cargos públicos hasta por un término de catorce años, y la prisión, también hasta por catorce años, según que el enriquecimiento ilícito exceda o no del equivalente a cinco mil veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito. Las penas como vemos, son acumulativas, pueden resultar muy severas, y ello se explica por el carácter moralizante que tuvo en cuenta el legislador al efectuar esta reforma al Código Penal del Distrito Federal; toda vez que también se expidió una nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ya que la anteriormente vigente (la de 1980) no pudo castigar este tipo de enriquecimientos, entonces llamados inexplicables, ambas reformas fueron precedidas de una modificación al título IV de la Constitución

Política de los Estados Unidos Mexicanos dedicada, como sabemos, a regular la materia de la responsabilidad de los servidores públicos.

IV. BIBLIOGRAFIA: *Proceso legislativo de la iniciativa presidencial de Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos,* México, Cámara de Diputados, 1983; *Proceso legislativo de la iniciativa presidencial de reformas al Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal,* México, Cámara de Diputados, 1983.

José Barragán Barragán.

ENRIQUECIMIENTO INEXPLICABLE. I. Se trata de un procedimiento de investigación para comprobar, si fuere el caso, que algún funcionario o empleado público se hubiera enriquecido notoriamente por encima de sus posibilidades económicas, que venía regulado en el capítulo II, bajo el título V, de la ahora derogada Ley de Responsabilidades, publicada en el *Diario Oficial* del 4 de enero de 1980.

No es el enriquecimiento inexplicable un delito, ni una falta, ni siquiera es un ilícito. Es una simple investigación que puede llevar al cabo, de oficio o previa denuncia, el Ministerio Público federal o el Ministerio Público del Distrito Federal, si fuere el caso. La ley, en efecto, insiste en subrayar este carácter de simples investigaciones.

Y como acabamos de indicar, este procedimiento fue derogado por las nuevas reformas al título IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos *(Diario Oficial* 28-XII-82), por la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos *(Diario Oficial* 31-XII-82), y por la consecuente reforma del Código Penal del Distrito Federal, en donde este procedimiento de investigación se cambia y se transforma por un tipo penal expreso: el enriquecimiento ilícito.

II. Son susceptibles de ser objeto de esta clase de investigaciones por enriquecimiento inexplicable, de acuerdo a la mencionada ley derogada de 1980, todos los funcionarios y empleados de la federación y del Distrito Federal; los senadores y diputados al Congreso de la Unión; los altos funcionarios del Poder Judicial Federal o ministros de la Suprema Corte de Justicia y los altos funcionarios estatales, como gobernadores y diputados.

Es decir, que se prevé claramente que el enriquecimiento inexplicable deberá tener un origen o una relación circunstanciada con el hecho de que se esté desempeñando o se haya desempeñado un cargo público, y en virtud de que se presume que ha habido una falta de probidad en el uso y manejo de los recursos del erario en beneficio o provecho personal.

Por extensión, entran como objeto de la investigación terceras personas, como los familiares del funcionario o empleado o cualesquiera otras personas que hubieran prestado sus nombres para escriturar o detentar bienes pertenecientes propiamente a dicho funcionario o empleado público. Sobre todo, se presume por ley que los bienes propiedad del cónyuge del funcionario o empleado, cualquiera que sea el régimen matrimonial, pertenecen a dicho funcionario, salvo prueba en contrario. De ahí que se le obligue también a manifestar sus bienes antes de tomar posesión a su cargo.

III. La materia sobre la cual recaerá la investigación está constituida tanto por bienes raíces, como por depósitos en numerario en las instituciones nacionales de crédito, por acciones y por bonos u otras formas semejantes, que estén hechas o registradas a

nombre del funcionario o empleado sujeto a la investigación, o a nombre de terceras personas, como ya hemos indicado.

La investigación parte del presupuesto indispensable de que ha habido falta de probidad y, en consecuencia, la ley traslada la carga de la prueba en contrario al funcionario, quien, en efecto, deberá comprobar la legítima procedencia de los referidos bienes.

IV. La investigación se inicia bien de oficio o bien por denuncia. Es decir, que la ley reconoce la acción de oficio, a favor del Ministerio Público federal y del Ministerio Público del Distrito Federal, al tiempo que reconoce la acción popular para que se puedan denunciar estos supuestos. En el fondo, se trata de una investigación sumamente difícil y enredosa, la cual prevé, por los demás efectos demasiado simplista, como sería la destitución del funcionario y, en su caso, la devolución de aquellos bienes cuya procedencia legítima no hubiera podido comprobar, a favor de la nación.

De hecho, durante los escasos meses que estuvo en vigor esta ley de 1980 se presentaron bastantes casos de enriquecimientos inexplicables, como sucedió con el entonces gobernador de Coahuila, Flores Tapia; con Fausto Cantú Peña, director general del Instituto Mexicano del Café, y tantos otros que constituyeron verdaderos escándalos públicos, por haber sido acusados de haberse enriquecido inexplicablemente por varios miles de millones de pesos y, en realidad, el Ministerio Público sólo pudo comprobarles que eran legítimos bienes por algunos millones, de manera que fueron puestos en libertad, con la sola declaración de que tales bienes los poseídos ilegalmente, pasaran a la nación.

V. El procedimiento, pues, comienza con esa clase de investigaciones que realiza el Ministerio Público correspondiente. Y si de resultas de dicha investigación se presume que ha habido tal falta de probidad en el funcionario, entonces se le consignará al juez competente, ante quien se ofrecerán las pruebas y los testimonios relativos a la legítima procedencia de los bienes investigados. De manera que el juez, después de haber oído al interesado, procederá a la absolución o declaración de inocencia o hará, en caso contrario, la declaración de que dichos bienes pasen a formar parte del patrimonio de la nación, quedando firme la destitución en el cargo que hubiera venido ejerciendo.

La ley todavía aclara que cuando se trate de altos funcionarios de la federación deberá proceder una declaración del Senado para que se pueda destituir al funcionario, así como para que se pueda seguir el procedimiento ante su juez competente. Asimismo, se establece que tanto el juez como el Ministerio Público deberán atenerse a las previsiones del Código Federal de Procedimientos Penales para los supuestos que estuvieran expresamente reglamentados por dicha ley.

VI. Cabe, además, iniciar que, si al margen de la investigación propiamente de enriquecimiento inexplicable se descubriera algún ilícito penal, entonces el Ministerio Público deberá proceder a realizar la consignación correspondiente.

véase **Enriquecimiento Ilícito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barragán Barragán, José, *El juicio de responsabilidad en la Constitución de 1824*, México, UNAM, 1978; Cárdenas F. Raúl F., *Responsabilidad de los funcionarios públicos; antecedentes y leyes vigentes de México*, México, Porrúa, 1982.

José Barragán Barragán.

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA. I. Aumento producido en el patrimonio de una persona, a costa del patrimonio de otra, sin que haya mediado causa que justifique el incremento del primero y el correlativo detrimento del segundo, y que obliga al enriquecido a indemnizar al empobrecido, hasta que ambos patrimonios queden en la situación anterior al enriquecimiento injustificado.

II. El antiguo derecho romano admitía dos fuentes de obligaciones: el contrato y el delito. La jurisprudencia consagró otras fuentes, para las obligaciones que nacían "como si fuera de contrato" o "como si fuera de delito". El derecho justinianeo recogió estas nuevas fuentes, dándoles el nombre de "cuasi-contrato" y "cuasi-delito". La *Instituta* de Justiniano incluye entre los "cuasi-contratos": la gestión de negocios, la comunidad de bienes, la tutela y la curatela, la aceptación de la herencia y el pago de lo indebido. En el derecho francés, el Código Napoleón (artículo 1370) retomó la doctrina de los cuasi-contratos. Pothier los describía como hechos permitidos que creaban obligaciones hacia otros, sin que mediara convenio entre las partes. También el derecho español instituye el concepto de cuasi-contrato. En México, el codificador de 1928 - inspirado en las ideas de Planiol y Josserand - desechó la noción de cuasi-contrato, dado que ésta engloba institutos jurídicos heterogéneos, que no tienen en común otra cosa que el ser fuentes de obligaciones. El Código Civil para el Distrito Federal consagra como fuentes autónomas de obligaciones al enriquecimiento sin causa (con el nombre de enriquecimiento ilegítimo) y a la gestión de negocios.

III. El Código Civil para el Distrito Federal legisla sobre el enriquecimiento ilegítimo en su artículo 1882, con el carácter de fuente de obligaciones. Los fundamentos de esta obligación están inspirados en la equidad y en la justicia, "ya que a nadie le es lícito enriquecerse sin causa en detrimento de otro" (*v.* Gutiérrez y González, páginas 367 y siguientes): Los elementos constitutivos del enriquecimiento ilegítimo son: **1)** enriquecimiento de una persona; **2)** empobrecimiento de otra; **3)** relación directa entre uno y otro hecho, y **4)** falta de causa para que ocurran.

El injustamente enriquecido debe indemnizar al empobrecido. La acción para reclamar judicialmente dicha indemnización, se conoce desde el derecho romano como *actio in rem verso,* o "acción de repetir". Está legislada en el artículo 26 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, según el cual se debe indemnizar en la medida del enriquecimiento. Es decir, esta acción tiene un contenido estrictamente indemnizatorio: no se puede reclamar más allá del incremento patrimonial producido.

Una de las formas que puede asumir el enriquecimiento ilegítimo es el *pago de lo indebido* (artículos 1883 y siguientes Código Civil para el Distrito Federal). Se trata de la entrega, hecha por error, de una cosa que no se tenía el deber de entregar. La entrega debe ser de cosa cierta, mientras que el enriquecimiento sin causa en su forma genérica (artículo 1882 Código Civil para el Distrito Federal) puede provenir de cualquier clase de conducta ajena, ya sea de una dación, como de una acción o de una omisión.

Se paga indebidamente cuando no existe duda que saldar, o cuando se hace el pago a una persona distinta del acreedor. El pago debe ser hecho por error (artículo 1883 Código Civil para el Distrito Federal), ya sea éste de hecho o de derecho.

El que ha recibido un pago indebido tiene obligación de restituir lo pagado. El Código Civil para el Distrito Federal distingue varios supuestos, de acuerdo a la buena o mala fe con que hubiese obrado quien recibió el pago; este elemento subjetivo incide en la obligación de restituir; pura y simplemente lo pagado (artículo 1883), con los intereses

o los frutos (artículo 1884 párrafo I), respondiendo de los menoscabos sufridos por la cosa (artículo 1884 párrafo 2), con derecho a reclamar los gastos de conservación y las mejoras (artículo 1889), etcétera.

La acción para repetir lo pagado prescribe al año, contado desde que se conoció el error que originó el pago. Pero transcurridos cinco años desde que el mismo se realizó, se pierde el derecho a reclamar (artículo 1893 Código Civil para el Distrito Federal). Este plazo constituye una caducidad legal.

IV. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7a. edición, México, Porrúa, 1974; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 2a. edición, Puebla, Cajica, 1965.

Carmen García Mendieta.

ENSEÑANZA *véase* **Educación.**

ENSEÑANZA DEL DERECHO. I. Enseñanza es la acción y efecto de enseñar, y también el sistema y método de dar instrucción. La enseñanza jurídica sería la acción de enseñar el derecho, y enseñar es simplemente: instruir, doctrinar, amaestrar con reglas y preceptos. En otras palabras, la enseñanza del derecho es la transmisión de los conocimientos que engloban esta materia.

II. El derecho ha sido el vehículo para la ordenación de la vida social en sus diferentes manifestaciones. A través del derecho se prohiben o autorizan conductas, se fijan atribuciones a los órganos del Estado y a sus funcionarios, se regulan las relaciones entre los países, se establecen reglas para las relaciones comerciales, se fijan sanciones para los sujetos que incumplen las normas jurídicas, etcétera En este orden de ideas la enseñanza del derecho puede ser la transmisión del conocimiento de las normas de carácter jurídico que existen en una sociedad dada. Pero puede ser también la transmisión de las reflexiones que sobre las normas jurídicas, los principios que las inspiran, sus defectos, su contenido, etcétera, han realizado los juristas en distintas épocas. Finalmente, la enseñanza del derecho también puede ser la transmisión del conocimiento sobre los órganos que aplican las normas, el modo en que se administra justicia, las diferencias que hay entre una y otra legislación, uno y otro sistema jurídico, y una y otra época en relación a todos los temas señalados, y otros muchos. Para decirlo en forma breve, la enseñanza del derecho es la acción de transmitir el conocimiento de todo lo que significa derecho en un momento dado.

Ahora bien, la enseñanza se apoya en la investigación que sobre esta materia se efectúa. En realidad, la enseñanza e investigación no pueden ser explicadas a manera de compartimentos estancos, ya que se hallan estrechamente vinculadas, la enseñanza se nutre de la investigación, la cual a su vez es la base de la primera. Sin embargo, la finalidad de una y otra sí ha sido distinta a lo largo del tiempo. A saber, la enseñanza tiene por objeto la capacitación de un número más o menos amplio de sujetos (alumnos) para actuar, dentro de la estructura social, en las diversas funciones que requieren del conocimiento del derecho. Por su parte, la investigación tiene por objeto realizar una labor indagadora o analítica sobre el fenómeno jurídico en su más amplia acepción.

A lo largo de la historia se han dado dos modelos distintos de enseñanza: el escolar y el artesanal. El primero se basa en la elaboración de textos o de instrumentos

con los que se procura que el alumno desarrolle un máximo de habilidades o tenga el mínimo de conocimientos necesarios para el ejercicio de la actividad profesional que van a desempeñar. Tal fue el modo de enseñar de los sofistas, los retóricos, los romanos del bajo imperio, la escolástica y nuestras facultades y escuelas contemporáneas.

El segundo, o sea el arsenal, es la enseñanza de una actividad o profesión a través de la práctica cotidiana de las mismas. Este modelo implica la existencia de un maestro que domina la actividad o profesión que debe ser aprendida y que transmite sus conocimientos en forma directa y particularizada a sus, por lo general, escasos alumnos. Este modelo estuvo presente en la academia platónica y el liceo aristotélico. Fue también el que utilizaron los jurisconsultos romanos hasta el siglo I después de Cristo y el que se usó en la universidad alemana decimonónica.

El modelo escolar está destinado a atender a un número mayor de sujetos, en tanto que el artesanal sólo es posible aplicarlo a unos pocos individuos.

III. La enseñanza del derecho como la concebimos actualmente comenzó a darse en la llamada etapa posclásica del derecho romano. Anteriormente el conocimiento jurídico se había venido transmitiendo en la forma que aquí se ha denominado artesanal. Durante la etapa clásica de la jurisprudencia romana ya existían escuelas, que podríamos llamar informales, para la aprehensión del conocimiento jurídico: la proculeyana y la sabiniana. Sin embargo, sólo después de que la jurisprudencia clásica agotó su fase eminentemente creadora fueron fundándose escuelas destinadas específicamente para la transmisión del conocimiento jurídico. Estas escuelas se crearon en Berito, Constantinopla y Roma, alrededor del siglo III después de Cristo.

La acción del transmitir el conocimiento de las normas de carácter coactivo es muy antigua en la historia del mundo occidental. Ya en la Grecia clásica se habían desarrollado tanto el modelo escolar como el arsenal para la transmisión del conocimiento en general. No sabemos en qué medida estos modelos fueron utilizados para la transmisión del conocimiento jurídico específicamente; pero sabemos que la reflexión filosófica abarcaba temas de contenido jurídico, y que, por otra parte, los órganos de la administración de justicia eran complejos y las funciones de los sujetos involucrados en ella eran especializadas. A partir de estos dos hechos podemos inferir que ambos modelos pudieron haber sido utilizados para la transmisión del conocimiento, en este caso, jurídico.

En los primeros tiempos de la República romana el método dialéctico, utilizado por los griegos, comenzó a ser empleado para la indagación en torno a los fenómenos que se planteaban en la práctica jurídica. Poco a poco, en la medida que los romanos ampliaban su influencia en el Mediterráneo, se fue diversificando el mundo del derecho.

La reflexión e investigación que fueron realizando los juristas romanos desde los tiempos de la República tardía, y a lo largo del Principado, sobre los casos concretos que se iban presentando, llevó a la jurisprudencia romana a una etapa de madurez a lo largo del siglo I después de Cristo, fecha en que comenzaron a aparecer las primeras “escuelas de derecho”. La madurez de la jurisprudencia se había logrado a través de una importante labor desarrollada por muchas generaciones de juristas que se desempeñaban en diversas actividades. Una vez alcanzado este punto de su desarrollo, cesó la labro creadora (aunque por supuesto no por completo) y comenzó la labor de síntesis y sistematización.

Al lado de los hechos antes descritos comenzó a perfilarse otro fenómeno, el de la burocratización del imperio. A partir del Siglo II las necesidades de la administración

fueron cada vez mayores y en muchos cargos se hacían necesarios sujetos con conocimientos jurídicos. Así, la actividad de los conocedores del derecho se fue diversificando. La burocracia requería de la presencia de hombres que tuvieran conocimientos básicos sobre el derecho aunque ignoraban las sofisticaciones a que habían llegado los juristas clásicos.

De esta manera, por un lado se dio la divulgación de los resultados de la jurisprudencia clásica, y por el otro, se hacían necesarios cada vez más sujetos conocedores del derecho; la conjunción de ambos elementos que quizá la causa de que sea, precisamente durante el siglo III, cuando se fundaron escuelas de derecho en tres de las ciudades más importantes del Imperio: Berito, Constantinopla y Roma.

En el momento en que se hizo necesaria la capacitación de un número cada vez mayor de sujetos iniciados en el conocimiento del derecho, declinó el modelo artesanal, el cual había venido siendo utilizado hasta entonces para la transmisión del conocimiento jurídico. En su lugar, el modelo escolar se volvió dominante, ya que, de hecho, no desapareció el artesanal.

Sin embargo, la enseñanza conforme al modelo escolar apenas se encontraba en pañales y aunque hubo escuelas de derecho, éstas tuvieron poca importancia y categoría. Habría que esperar casi siete siglos para que se produjera una verdadera explosión en la necesidad de la transmisión del conocimiento jurídico. En la época moderna, esta necesidad surge nuevamente, vinculada a la centralización de poder y de la administración de justicia.

La gran labor de síntesis ya se había producido, y fue recogida por Justiniano en el siglo IV después de Cristo, en el cuerpo de derecho que después se llamó *Corpus Iuris Civilis*, éste fue el conjunto de textos que sirvió de base para el aprendizaje del derecho en las universidades europeas que se fueron creando a partir del siglo XII.

IV. Hasta entonces habían sido utilizados el método dialéctico y el escolástico para la transmisión del conocimiento jurídico. En las universidades europeas se generalizó el uso de este último. Al igual que en Berito y Constantinopla, en Bolonia, Salamanca o París la transmisión del conocimiento jurídico se desarrollaba en lugares específicamente destinados a ese fin, conforme a un plan preestablecido, con un horario fijo para atender a las lecciones y un mínimo de requisitos a cubrir a fin de obtener el reconocimiento de que se sabía “el derecho”. Antes de que esto ocurriera, entre los siglos VI-XII, el método para la transmisión del conocimiento jurídico había sido, otra vez, el artesanal. En los monasterios se conservó la rica tradición cultural de siglos anteriores y se enriqueció con la reflexión filosóficas sobre materias muy variadas.

La formación de los estados nacionales no llevó aparejados cambios espectaculares en la manera de transmitir el conocimiento jurídico. En todo caso, se diversificó y amplió el contenido de los planes de estudio. Así, al lado del *Corpus Iuris Civilis* comenzaron a explicarse, conforme al método escolástico, los derechos de cada uno de los estados en formación. Esto supuso un gran enriquecimiento en el contenido de los planes de estudio, ya que comenzaron a estudiarse diversos aspectos del derecho que fueron constituyéndose como ramas separadas. La mayor parte de estas materias debían su independencia a la cada vez mayor importancia del Estado. Así surgieron el derecho constitucional y el administrativo, la teoría del Estado, el derecho político y sus ramas. La mayor intervención del Estado en todos los aspectos de la vida social y la generalización

del fenómeno codificador llevaron a la ampliación de las materias civil, penal, procesal, mercantil y otras. Poco a poco el derecho romano fue quedando relegado.

V. Por lo que toca a la enseñanza del derecho en nuestro país, y dejando de lado el modo en que se desarrolló en la época prehispánica, puede afirmarse que siguió de cerca los modelos implantados en las universidades europeas. El patrón fue el de Salamanca, y, en todo caso, sólo se realizaron algunas modificaciones impuestas por la realidad social y económica. En la Facultad de Leyes de la Real y Pontificia Universidad de México, fundada en 1551 para que los naturales y los hijos españoles "fuesen industriados en las cosas de nuestra santa fe católica y en las demás facultades", y en algunos colegios mayores, se enseñó el derecho romano contenido en el *Digesto, Codex e Instituciones.* El derecho canónigo era enseñado en la Facultad de Cánones, al igual que en Europa.

Hacia la segunda mitad del siglo XVIII la enseñanza del derecho en Europa sufrió algunas modificaciones que no parecen haber penetrado en la Universidad de México. En algunos países europeos la filosofía aristotélica comenzó a ser sustituida por la Cartesiana, al lado de la cual jugó un papel importante el empirismo. Al amparo de estas ideas se fue conformando una corriente filosófica denominada iusnaturalismo racionalista. Entre los objetivos de esta corriente estaban: el estudio del derecho natural, y la enseñanza de los derechos creados en cada una de las monarquías o reinos, es decir, se sustituía la enseñanza del derecho romano por la del derecho local creado por el rey y sus órganos delegados. Asimismo, se buscaba la introducción en los planes de estudio de disciplinas económicas, preparación para la práctica y derecho público.

En México esta corriente logró romper con la tradición colonial de la enseñanza del derecho desde las primeras décadas del siglo XIX, y aunque la Universidad funcionó en forma intermitente antes de su clausura en 1865, otras instituciones se ocuparon de la transmisión del conocimiento jurídico. Entre ellas ocupa un lugar muy importante la Escuela de Jurisprudencia fundada en 1867. En las décadas anteriores funcionaron diferentes colegios e institutos de diversa denominación, pero con fines idénticos: la transmisión del conocimiento jurídico.

A lo largo del siglo se modificaron varias veces los planes de estudio para dar cabida a nuevas disciplinas, el modelo a seguir fue, en buena medida, el de la universidad napoleónica. Este modelo también era escolástico, y de hecho funcionó hasta que recientemente se han tratado de introducir nuevas técnicas para la transmisión del conocimiento jurídico. Entre ellas vale la pena destacar el Sistema de Universidad Abierta y la introducción de métodos audiovisuales. Ambos, buscan solucionar el problema de la escasez de catedráticos en una universidad de masas. Por otra parte, también pretenden aprovechar los nuevos medios técnicos que utilizan en otras disciplinas para impartir conocimientos.

VI. Si bien el modo de transmitir el conocimiento jurídico no ha sufrido grandes variantes desde la época del bajo imperio romana hasta ahora, en el contenido de los planes de estudio sí se han reflejado, a lo largo de este amplio periodo, las modificaciones que ha venido sufriendo el pensamiento tanto político como de otra naturaleza. Por lo que se refiere a nuestro país, este hecho puede ser percibido fácilmente si se comparan los diversos planes de estudio que se han utilizado desde la independencia hasta nuestros tiempos. Así en algunas ocasiones se puso el acento en los aspectos prácticos, otras veces la atención se centró en el terreno de la historia; en 1907 se dejó de lado el derecho

romano para reincorporarlo después; recientemente se busca complementar la enseñanza teórica con la práctica y aprovechar las novedades de la técnica.

Por otra parte, ya desde el siglo XIX existieron diversas instituciones de apoyo a la docencia, en esa época debe destacarse la Academia de Jurisprudencia Teórico Práctica y en la actualidad los seminarios y la gran cantidad de asociaciones de profesionales del derecho que al lado de sus fines particulares buscan la mejoría académica en sus miembros.

Como se ha visto hasta aquí, desde el periodo bizantino se adoptó el modelo escolar para la transmisión del conocimiento jurídico y no parece posible sustituirlo por otro, o volver al modelo artesanal, el cual es utilizado sobre todo en la investigación jurídica.

véase **Abogacía, Facultades y Escuelas de Derecho, Investigación Jurídica.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Becerra López, José Luis, *La organización de los estudios en la Nueva España,* México, Editorial Cultura, 1963; Coing, Helmut, "Las facultades de derecho en el siglo de las luces (o de la Ilustración)", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid,* Madrid, volumen XV, número 42, septiembre-diciembre de 1971; García Laguardia, Jorge Mario, y González, Ma. del Refugio, "Significado y proyección hispanoamericana de la obra de José María Alvarez", estudio preliminar a la edición facsimilar de las *Instituciones de derecho real de Castilla y de las Indias,* México, UNAM, 1982, tomo I; Mendieta y Núñez, Lucio, *Historia de la Facultad de Derecho;* 2a. edición, México, UNAM, 1975; Peset, Mariano y Peset, José Luis, *La universidad española (siglos XVIII y XIX). Despotismo ilustrado y revolución liberal,* Madrid, Taevas Ediciones, 1974.

Ma. del Refugio González.

ENTIDADES FEDERATIVAS. I. Las entidades federativas son los estados miembros que integran parte del Estado federal. En otros estados se les denomina provincias o países.

II. El artículo 43 de la Constitución señala que México está integrado por 31 entidades federativas a saber: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas.

III. La característica esencial de una entidad federativa es que goza de *autonomía*, y la columna vertebral de ésta, se encuentra en que las entidades federativas se: **i)** dan su propia Constitución, la cual es la base y fundamento de toda la legislación local, y **ii)** reforman su Constitución, siguiendo los procedimientos que ella misma señala.

IV. La idea de autonomía es muy diferente de la soberanía. Mientras, desde el punto de vista jurídico, soberanía es poder supremo e ilimitado; autonomía implica un poder jurídico limitado, se tiene un espacio de actuación libre, y al mismo tiempo, un campo que jurídicamente no se debe traspasar. Las entidades federativas son autónomas, pero están limitadas por la Constitución del Estado federal; empero, en su esfera de

competencia, pueden organizarse con libertad, siempre que respeten los lineamientos que les marca la ley fundamental.

V. La Constitución del Estado federal señala en su artículo 115 la estructura política esencial que las entidades federativas deben respetar. Esta es:

a) Los Estados deben adoptar la forma de gobierno republicano, representativo y popular.

b) La base de la división territorial y de la organización política y administrativa es el municipio libre, del que se dan sus lineamientos en el mismo precepto.

c) Los gobernadores no pueden durar más de seis años en el cargo. Es decir, la Constitución local puede señalar un periodo menor, o sea, dos, cuatro, etcétera, años, pero tiene que respetar el máximo apuntado en la Constitución general.

d) La elección de los gobernadores y de los diputados de las entidades federativas debe ser en forma directa; es decir, es el pueblo quien elige a sus representantes sin necesidad de ningún intermediario o elector.

e) Los gobernadores electos en forma popular nunca pueden ser reelectos y tampoco pueden ocupar ese cargo con el carácter de interino, substituto, provisional o encargado del despacho. Esta prohibición de reelección para los gobernadores responde a la misma idea de la prohibición absoluta de reelección para el presidente de la República. La historia constitucional mexicana ha llegado a la conclusión de que las reelecciones en este país son funestas, que cuando se ha dejado la puerta abierta a la reelección, los gobernantes se han perpetuado en el poder.

f) Los gobernadores, ya sea, substituto, provisional, el designado para concluir el periodo en el caso de falta absoluta del constitucional o el interino, no pueden ser electos para el periodo inmediato.

g) El gobernador constitucional de un Estado, debe ser ciudadano mexicano por nacimiento. "nativo de él, o con residencia efectiva no menor de cinco años inmediatamente anteriores al día de la elección". Es indispensable para ser gobernador, ser mexicano por nacimiento, y después de este requisito de carácter absoluto, es necesario satisfacer *una* de las dos posibilidades apuntadas: haber nacido en el Estado, o bien, tener residencia en el mismo no menor de cinco años antes de la elección. Estos requisitos responden a que la persona que va a ocupar tan alto cargo debe conocer y estar compenetrado de los problemas de la entidad federativa.

h) Las legislaturas locales deben integrarse con un número proporcional a los habitantes de la entidad, y se señala el mismo de legisladores de acuerdo con la población: no menos de 7 diputados en aquellos Estados que no alcancen los cuatrocientos mil habitantes, no menos de nueve en los que su población exceda del número anterior, pero no llegue a ochocientos mil, y no menos de once, en aquellas entidades cuya población supere la última cifra apuntada. Ahora bien el mínimo de legisladores señalados no quiere decir que las Constituciones locales no puedan mencionar un número mayor, lo único que la Constitución general persigue con apuntar los mínimos indicados, es que las legislaturas locales no sean tan pequeñas que resulte fácil controlarlas al gobernador.

i) Los diputados locales no pueden ser reelectos para el periodo inmediato. Los diputados suplentes pueden ser electos para el periodo inmediato como propietarios si no han estado en funciones de diputados pero los propietarios no deben ser electos para el periodo inmediato como suplentes. Este principio es el mismo que opera a nivel federal, y

su razón estriba en que la idea de no reelección es una de las bases del sistema político mexicano, aunque claramente se ha expresado que este principio rompe con la existencia de una tradición congresional y se desperdician los servicios de personas con experiencia y conocimientos.

Sin embargo, aunque son ciertas las objeciones anteriores, México, inspirado en su historia constitucional, opta en este aspecto por lo menos malo.

j) El ejecutivo federal y los gobernadores de los Estados deben tener "el mando de la fuerza pública en los Municipios donde residieren habitual o transitoriamente".

k) El congreso local debe admitir el sistema de diputados de minoría, y en los municipios cuya población sea de 300,000 o más habitantes se debe introducir el principio de representación proporcional en la elección de los ayuntamientos.

VI. En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se impone una serie de restricciones a las entidades federativas, así como de *obligaciones* que deben cumplir y, en forma de ejemplo, podemos señalar: el artículo 27 indica que el Congreso federal y los Congresos locales legislarán con el objeto de fijar la extensión máxima de propiedad rural, y para efectuar el fraccionamiento de los excedentes conforme a las bases que la propia ley fundamental establece; el artículo 119 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ordena que cada Estado está obligado a entregar, sin ninguna demora, los criminales de otro Estado o del extranjero a las autoridades que lo soliciten, y el artículo 121 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos regla que en cada Estado se dará entera fe y crédito a los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los demás Estados.

véase **Facultades en el Estado Federal.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 5a. edición, México, UNAM, 1982; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen;* 5a. edición, México, Norgis Editores, 1959; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la constitución mexicana,* México, Librería Manuel Porrúa, 1971; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo.

ENTREGA DE LA COSA. I. Conforme a los artículos 2237 fracción I y 2284 del Código Civil para el Distrito Federal la entrega de la cosa es una obligación del vendedor pero, en virtud de que, de conformidad con el artículo 2014 del propio ordenamiento, en la senajeanciones de cosas ciertas y determinadas la transmisión de la propiedad opera por efecto mismo del contrato, sin necesidad de una translación o entrega, ésta es una obligación de todo enajenante.

II. La obligación de entregar una cosa comprende también la de entregar sus accesorios, salvo que lo contrario resulte del título de la obligación o de las circunstancias del caso, por lo que podemos señalar, como regla, que salvo la voluntad contraria de las partes se deben entregar con la cosa los accesorios, pertenencias y frutos naturales, no separados en el día en que se realizó la enajenación, así como los frutos civiles devengados después de la venta.

En cuanto a los medios de la entrega el legislador distingue la entrega real, jurídica o virtual. La entrega real recibe también el nombre de *traditio* o entrega material. La entrega jurídica consistirá en que, aunque la cosa no haya sido materialmente entregada, la ley la considera recibida por el comprador, hipótesis que opera en el caso del ofrecimiento y consignación legalmente hechos. La entrega virtual opera cuando por convenio el comprador acepta que la cosa vendida quede a su disposición y en este caso el enajenante que la conserve en su poder tendrá los derechos y las obligaciones de un depositario.

Por lo que se refiere al lugar dónde debe realizarse la entrega, si se tratase de muebles, y no se hubiese convenido un lugar expreso, la entrega debe hacerse en el lugar en que se encontraba la cosa en la época en que se vendió; mas tratándose de inmuebles o prestaciones relativas al mismo la transmisión deberá hacerse en donde éste se encuentre (artículos 2291 y 2083 Código Civil para el Distrito Federal).

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harla, 1980; Borja Soriano, Manuel, *Teoría de las obligaciones;* 7a. edición, México, Porrúa, 1974.

José de Jesús López Monroy.

EPIQUEYA, *véase* **Interpretación Jurídica.**

EQUIDAD. I. (Del latín *aequitas-atis,* igualdad de ánimo). El antecedente histórico del concepto de equidad se encuentra en Aristóteles, quien habla de la *Epiqueya* como la prudente adaptación de la ley general, a fin de aplicarla al caso concreto. La equidad era para Aristóteles, en sí, una forma de la justicia.

Este concepto de Aristóteles ha perdurado a través del tiempo sin haber sido modificado en substancia. En la Edad Media los escolásticos consideraron la equidad, como un correctivo del derecho, correctivo indispensable para que el derecho no perdiese su fin auténtico.

En época moderna Lumia ha definido la equidad como el juicio atemperado y conveniente que la ley confía al juez. La equidad constituye el máximo de discrecionalidad que la ley concede al juez en algunos casos, cuando la singularidad de ciertas relaciones se presta mal a una disciplina uniforme. Lumia expone que la equidad no debe confundirse con el mero arbitrio, porque esto significaría un mal uso por parte del juez de sus poderes; en cambio cuando decide conforme a equidad respeta aquellos principios de justicia que se encuentran recibidos por el ordenamiento jurídico positivo o que son compartidos por la conciencia común.

II. En el derecho mexicano, el artículo 14 constitucional da lugar en los juicios civiles, al permitir que las sentencias de los tribunales se funden en la ley o en la "interpretación jurídica de la ley", la cual puede estar basada en criterios de equidad. A falta de ley aplicable, permite que la sentencia se funde en "los principios generales del derecho", abriéndose otra posibilidad para la aplicación del criterio de equidad.

III. BIBLIOGRAFIA: Legaz y Lacambra, Luis, *Filosofía del derecho;* 5a. edición, Barcelona, Bosch, 1979; Lumia, Guiseppe, *Principios de teoría e ideología del derecho; traducción* de Alberto Jardón, Madrid, Reus, 1978.

Francisco M. Cornejo Certucha.

EQUIDAD IMPOSITIVA I. Uno de los principios característicos de un sistema tributario es el de la equidad impositiva, que significa gravamen igual a personas en igual situación y gravamen adecuado a personas en situación diferente.

II. En la práctica tributaria este principio se suele traducir en: la generalidad del gravamen, evitando la evasión y la defraudación fiscales; la aplicación uniforme de la legislación fiscal; la preponderancia de la imposición directa sobre la indirecta; la progresividad en el impuesto sobre la renta; la imposición de las ganancias de capital; la determinación adecuada del ingreso personal y la imposición progresiva sobre la riqueza, con frecuencia a través del impuesto sobre sucesiones y donaciones.

La equidad impositiva tiene dos aspectos fundamentales; la equidad horizontal y la equidad vertical. La primera implica generalizar todos los impuestos, evitando el fraude y la evasión. La equidad vertical conlleva la aplicación uniforme de la legislación fiscal en todo el territorio del país, significa también la preponderancia de la imposición directa sobre la indirecta, lo cual equivale a admitir la progresividad tributaria, ya que sólo los impuestos directos, esto es, los que gravan el ingreso y la riqueza, son susceptibles de ser utilizados en el contexto de una política redistributiva. Debe aclararse que existe una corriente importante de la doctrina que niega la utilidad de clasificar los impuestos en directos e indirectos.

III. Un sistema tributario bien establecido implica la necesidad de utilizar impuestos directos e indirectos, aunque con preponderancia de los primeros. Los sistemas impositivos se han estructurado con base en el principio del beneficio o conforme al de la capacidad de pago. Con fundamento en el primero, que lo es además en un sentido histórico, cada persona debe contribuir a las cargas públicas en función del interés que para él supongan los gastos públicos. Este criterio ha sido ampliamente superado en el siglo XX, y ha sido sustituido por el principio de la capacidad de pago, según el cual cada persona debe pagar en función de sus facultades para afrontar la carga impositiva, evaluada en función de sus ingresos, de su riqueza o sus gastos con autonomía de los beneficios directos que se deriven para el contribuyente de la acción del Estado. Como referimos, el principio aplicable en el siglo XX es el de la capacidad de pago, desarrollado teóricamente desde el siglo XIX, y que se manifiesta a través de la progresividad en el sistema tributario.

IV. Aunque mucho se ha polemizado acerca de si la equidad es un término jurídico o económico; lo cierto es que la Suprema Corte de Justicia se ha hecho eco de la primera postura al decir que ". . .la equidad exige que se respete el principio de igualdad, determinando que es norma de equidad la que se encuentren obligados a determinada situación los que se hallen dentro de lo establecido por la ley y que no se encuentren en esa misma obligación los que están en situación jurídica diferente, o sea, tratar a los iguales de manera igual" *(Semanario Judicial de la Federación,* 7a. época, volúmenes 145-150, 1a. parte, página 123).

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Llano, Ignacio, "Principios constitucionales en materia de contribuciones", *Revista del Tribunal Fiscal de la Federación,* México, tomo IV, 1981; Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública. Introducción, presupuesto e ingresos públicos*(notas de clase), Madrid, 1973; Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales,* Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia,

1978; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición;* traducción, de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Introducción al estudio de la economía pública,* México, UNAM, 1972; Rivera Pérez Campos, José, "Equidad y proporcionalidad en los impuestos", *Investigación fiscal,* México, 1969.

Gerardo Gil Valdivia y Federico Quintana Aceves.

ERARIO. I. Del latín *aerarius,* tesoro público de una nación, provincia o pueblo. Tesoro público es la masa de recursos monetarios y medios de pago que tienen una entidad pública, disponible para efectuar sus gastos.

II. En Roma el vocablo se utilizó para designar el tesoro del Estado, en tanto que fisco, derivado de *fiscus,* era el tesoro del soberano. Con el tiempo ambos términos fueron sinónimo. En Castilla también se le dio el nombre de fisco al tesoro de la casa real, y el erario al tesoro público. Ambos vocablos actualmente son sinónimos.

v. **Fisco.**

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 22a, edición, México, Porrúa, 1980; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979.

Carlos Vidal Carbajal.

ERROR. I. En el derecho penal, ausencia de conocimiento o conocimiento falso sobre los elementos requeridos por la definición legal del delito o sobre el carácter prohibido de la conducta en que éste consiste.

II. Ha sido tradicional distinguir, no ya sólo en el ámbito de lo penal sino en el de todo el ordenamiento jurídico, entre error de hecho y error de derecho, es decir, entre el que versa sobre las condiciones exigidas en el hecho y el que recae sobre la norma de derecho misma.

A esta distinción se ha asociado también tradicionalmente es aserto de que, mientras el primero excusa, no ocurre así con el segundo, conforme a la máxima prevaleciente por los siglos en la legislación y en la jurisprudencia, de que la ley se presume conocida de todos y de que su ignorancia, por ende, no exime de su cumplimiento. Así, es el tipo de delito consistiera en tener cocaína, aprovecharía al reo el ignorar que el polvo blanco que detenta es cocaína, pero no el ignorar que tener cocaína es un delito. Tal distinción entre error de hecho y error de derecho se ha vista modernamente sustituida en el derecho penal por la más exacta de error de tipo y error de prohibición. En verdad, los elementos que integran el tipo objetivo suelen no ser solamente hechos sino también relaciones jurídicas, como la ajenidad de la cosa en el robo y el vínculo de parentesco en el incesto. A su vez, la equivocada apreciación de elementos de hecho suele hallarse en la base de un error acerca de lo prohibido, como acontece, por ejemplo, en la errada apreciación de una situación de peligro que no es tal y que induce al agente a obrar o reaccionar de un modo en verdad no justificado.

Por lo que hace a sus efectos, no se discute que el error de tipo elimina el dolo. Si el agente ha incurrido en error inevitable o invencible, la eliminación del dolo no deja residuo punible alguno. Si el error se origina en haber dejado de observar el cuidado debido ha de estarse al correspondiente tipo de delito culposo.

Por lo que concierne al error de prohibición, la máxima *error juris nocet* ha quedado moderadamente proscrita por su manifiesta injusticia. También puede aprovechar el reo esta clase de error. Ahora bien, quienes piensan que el dolo incluye tanto el conocimiento de los elementos del tipo objetivo como el de la antijuridicidad, concluyen que el error sobre esta última elimina el dolo, con los mismos efectos antes indicados; exclusión de toda responsabilidad si el error es invencible, y subsistencia de responsabilidad a título de culpa si, siendo el error vencible, se dan los extremos de la imprudencia,. Quienes estiman, en cambio, que la conciencia de la antijutiricidad no pertenece al dolo sino a la culpabilidad, entienden ésta eliminada si el error sobre la prohibición era invencible, y la ven disminuida si era vencible.

III. Antes de la reforma de 13-I-84 eran muy escasos los preceptos del Código Penal del Distrito Federal referentes al error. La materia aparece ahora regulada por la fracción XI del artículo 15 y por el artículo 59 bis. Al decir la primera de dichas reglas que es circunstancia excluyente de responsabilidad criminal "realizar la acción u omisión bajo un error invencible respecto de alguno de los elementos esenciales que integran la definición legal", está haciendo obvia referencia al llamado error de tipo, que es el reverso del conocimiento de los elementos del tipo requerido por el dolo. El efecto de ese error es destrucción del dolo si el error es invencible, es decir inevitable. Si el error es vencible surge la responsabilidad a título de culpa, en caso de ser concebible el hecho como delito culposo. En cuanto al llamado error de prohibición, la solución ofrecida por la ley no es tan clara. En efecto, la segunda parte del citado precepto agrega que también se excluye la responsabilidad criminal si "por el mismo error", es decir, si por error igualmente invencible, "estima el sujeto activo que es lícita su conducta". El alcance de esta regla, tomada aisladamente parecería comprender todo error de prohibición, debe ser precisado poniéndola en relación con el artículo 59 bis, agregado al Código Penal del Distrito Federal por la reforma de la fecha antes indicada. Según dicho artículo "cuando el hecho se realice por error o ignorancia invencible sobre la existencia de la ley penal o del alcance de ésta, en virtud del extremo atraso cultural y el aislamiento social del sujeto, se le podrá imponer hasta la cuarta parte de la pena correspondiente al delito de que se trate o tratamiento en libertad, según la naturaleza del caso".

Para impedir que aparezca haciéndose fuego un precepto que excluye la responsabilidad criminal en caso de error de prohibición con otro que en tal caso sólo autoriza una disminución de la pena, podría entenderse el primero como alusivo sólo a la justificación putativa, en que el agente supone erróneamente la concurrencia de una causa de justificación del hecho, y el segundo como atiende al error de prohibición también invencible que recae sobre la norma misma. Aún así, no parecería racional que tratándose del primero no se atendiera a su causa, y que, tratándose del segundo, su poder atenuante, y no ya excluyente de responsabilidad, dependiera de que él se hubiese originado en el extremo atraso cultural y aislamiento social del agente. Parece, pues, urgente una nueva reforma que establezca la debida consecuencia entre dos preceptos.

IV. Aparte de estas dos formas principales de error, cabe mencionar aun la llamada *aberratio ictus*, el error en el objeto y el *dolus generalis.* La primera, también llamada *error en el golpe,* ello es, en la ejecución (se dirige el arma sobre quien se quiere matar y se marra el disparo matando a otro), no debe, según una parte de la doctrina, suscitar cuestión alguna pues se quiso matar y se mató, cometiéndose homicidio doloso, al paso que para otra parte de la doctrina ha de conducir al castigo, en concurso ideal, por

tentativa de homicidio y homicidio culposo, si se dan los extremos de la culpa respecto de la muerte acaecida. El segundo (la acción se dirigió sobre un objeto creyéndolo otro diferente) excluye el dolo si los objetos no son equivalentes y lo deja inalterado si lo son, como si, respectivamente, se dispara sobre un animal creyendo que es un hombre o sobre una persona creyendo que es otra. El *dolus generalis* es un error sobre el nexo casual entre acción y resultado, en que éste se alcanza con un segundo acto cuando el autor suponía ya haberlo logrado (creyendo haber dado muerte a la víctima se la arroja al agua para ocultar el hecho, y en verdad muere ahogada). Baste aquí decir a este respecto que se han avanzado dos soluciones; homicidio doloso consumado, o bien tentativa de homicidio en concurso real con homicidio culposo.

El Código Penal del Distrito Federal entiende subsistente el dolo cuando se ha errado sobre la persona o cosa en que se quiso cometer el delito (artículo 9, párrafo segundo, fracción V), lo que parecería resolver los casos de *aberratio ictus* y error sobre objeto equivalente en el sentido de un único delito doloso consumado. Así parecería prescribir también el artículo 19 del Código de Veracruz.

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 11a. edición, México, Porrúa, 1977; Jescheck, Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal,* Barcelona; 1981; Jiménez de Asúa, Luis, *Reflexiones sobre el error de derecho en materia penal,* Buenos Aires, El Ateneo, 1942; Welzel, Hans, *Das deutsche Strafrecht in seinen Grudzügen,* Berlín, Walter de Gruyter, 1969; Zaffaroni, Eugenio R., *Teoría del delito,* Buenos Aires, Ediar, 1973.

Alvaro Brunster

ERROR CIVIL. I. El Código Civil para el Distrito Federal lo considera como un vicio del consentimiento puesto que éste debe ser libre y consciente; deja de ser libre si ha sido arrancado por violencia y no es consciente si es resultado de un error. El error deja su nombre cuando se lo ha provocado el autor; pero si es resultado de maquinaciones o artificios, recibe el nombre de dolo o mala fe.

Tradicionalmente, el error es definido como una creencia no conforme con la verdad y puesto que la verdad fue definida como lo que es, el error sería lo contrario a la realidad objetiva. Puede decirse que el error es una dirección de la voluntad contraria al evento.

II. Se clasifica en error de cálculo y en error de hecho o de derecho. Asimismo se dice que el error puede presentar tres grados de gravedad: el que impide la formación del contrato, el que lo hace simplemente anulable y que carece de influencia (error-obstáculo; error-nulidad; error indiferente):

El error de cálculo simplemente da lugar a que se rectifique. El Código Civil para el Distrito Federal considera como vicio del consentimiento no sólo el error de hecho sino también el de derecho, estimando que en éste se da una falsa opinión de un contratante sobre una regla jurídica aplicable al contrato, que procede de una disposición de la ley o sobre su interpretación.

El error de hecho y de derecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declaró este motivo si se prueba que por el texto y el contexto del contrato éste se celebró en el falso supuesto que lo motivó.

El legislador ha tomado en consideración tanto el error que proviene de uno de los contratantes como el que resulta de ambos, siempre que el error sea identificable a través del texto del contrato o de sus circunstancias, esto es, siempre que el error se haya declarado o exteriorizado.

El error obstáculo es aquel en el que ciertamente no hay vicio del consentimiento, sino que puesto que la voluntad de uno de los contratantes es diferente a la voluntad del otro, en realidad es una ausencia del consentimiento, impide la formación del contrato.

III. El error que ciertamente es motivo de una anulabilidad es, como hemos dicho, el que recae sobre el motivo determinante de la voluntad de los que contratan y, por consecuencia, en términos generales, recae sobre las circunstancias de hecho y no sobre la identidad de la persona. Si el contrato se hubiera hecho en consideración a la persona, esto es, si fuese *intuite personae*, como la donación o el contrato de prestación de servicios profesionales o ciertos casos de obra a precio alzado, la identidad o cualidades de la persona son fundamentales para que el contrato sea válido.

v. **Nulidad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Branca, Guiseppe, *Instituciones de derecho privado; traducción* de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Lutzesco, Georges, *Teoría y práctica de las nulidades; traducción* de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Cerda; 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil (parte general)*, México, Porrúa, 197.

José de Jesús López Monroy.

ESCALAFON. I. Denominación más común de la lista de trabajadores adscritos a las unidades económicas de producción de bienes o suministro de servicios y que por disposición legal o contractual, están clasificados según su antigüedad, méritos, capacidad o habilidades laborales.

Para algunos etimologistas *escalafón* proviene de *escala,* palabra que a su vez se hace derivar del latín *scala,* escalón. Pero no ha faltado quien considere que se trata de una adaptación de la locución francesa *échele de fonds.*

Otra acepción de escalafón, puesto que se le vincula en su origen a diversas entidades corporativas, corresponde a la relación nominal de los generales, jefes y oficiales del ejército de tierra, de la armada y de la aeronáutica militar, con expresión de su grado y antigüedad en la milicia, considerada ésta como un empleo.

II. La Ley Federal del Trabajo no contiene propiamente una definición técnica; sin embargo, si observamos los artículos. del 155 al 160, principalmente, y el 273 en forma suplementaria, encontraremos los elementos típicos de todo ascenso o promoción laboral en los sistemas escalafonarios del mundo (*véase* también artículos. 47 al 66 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

III. Los derechos de antigüedad de preferencia, de estabilidad en el ejercicio, de ascenso y de recibir capacitación se encuentran imbricados. Precisamente, en la protección de una serie de expectativas que derivan de ellos, el mecanismo escalafonario encuentra su razón y su sentido.

El cuadro general de las antigüedades de los trabajadores a que hace referencia la Ley Federal del Trabajo en el artículo 158, es un elemento fundamental para el escalafón; es decir, para que los puestos vacantes, definitiva o temporalmente, sean ocupados por

aquellos a quienes en justicia corresponde, considerando sus méritos y su historial laborales.

Pero de donde resulta realmente fortalecida la institución escalafonaria es de la vinculación trascendente entre la estabilidad en el trabajo y el derecho al ascenso. Esto ha llevado a De la Cueva a decir, textualmente, que se hallan en una relación dialéctica, pues si la estabilidad es una base imprescindible para la posibilidad de los ascensos, este derecho es la desembocadura natural de aquélla, ya que una estabilidad estática terminaría en una frustración de la persona; en cambio, el ascenso realizado con base en los años de estabilidad, es uno de los aspectos esenciales del destino del hombre que es un vivir para un ascenso constante en la escala social.

Un precepto, al artículo 159 de la Ley Federal del Trabajo, contiene importantes pautas para que todo sistema escalafonario equilibre adecuadamente las expectativas que deriven tanto del derecho de antigüedad como del de capacitación. En efecto, el párrafo primero, que toma en cuenta fundamentalmente la antigüedad, precisa que las vacantes definitivas, las provisionales con duración mayor de treinta días y los puestos de nueva creación, serán cubiertos escalafonariamente por el trabajador de categoría inmediata superior; la doctrina llama a este sistema “escalafón ciego”.

El párrafo segundo expresa, en cambio, que si el patrón ha cumplido con la obligación de capacitar a todos los trabajadores de la categoría inmediata inferior a aquella en que ocurra la vacante, el ascenso corresponderá a quien haya demostrado ser apto y tenga mayor antigüedad. Si, dado el caso, concurren aspirantes en igualdad de condiciones, se preferirá al trabajador que tenga a su cargo una familia; y de substituir la igualdad, al que, previo examen, acredite mayor aptitud.

En la circunstancia de que el patrón no haya dado cumplimiento a la obligación de capacitar a su personal, contenida en el artículo 132 fracción XV de la Ley Federal del Trabajo, la vacante se otorgará al trabajador de mayor antigüedad; y, en el caso de que dos trabajadores hayan prestado servicios durante el mismo lapso, el empleador deberá preferir al que tenga a su cargo una familia.

Cuando se trate de puestos de nueva creación para cuyo desempeño, por su naturaleza o especialidad, no existan en la empresa trabajadores con la aptitud y pericia necesarias, y que además no se haya establecido un procedimiento para tal efecto en los contratos colectivos, el patrón podrá cubrirlos libremente. Debe aclararse que los supuestos en que se apoya esta excepción se alejan cada vez más de la órbita patronal, en virtud de que los sindicatos están vigilantes de toda ampliación en la planta productiva y de que, en muchos casos, los puestos nuevos son sugeridos por los líderes gremiales o convenidos con ellos.

La Ley Federal del Trabajo posibilita que en los contratos colectivos, de acuerdo con el artículo 392, se establezca la organización de comisiones mixtas para el cumplimiento de determinadas funciones sociales y económicas. La comisión mixta de escalafón es una de las más frecuente constitución, y su funcionamiento se delimita en un reglamento proyectado, formulado y aprobado en forma paritaria.

véase **Antigüedad en el Trabajo, Comisiones Mixtas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo, tomo* II, *Derecho individual, derecho colectivo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1981; De la Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo, tomo* I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales;* 6a. edición, México, Porrúa,

1980; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 10a. edición, México, Porrúa, 1979.

Braulio Ramírez Reynoso.

ESCISION DE PROCESOS. I. (Del latín *scissio-onis*, cortadura, división o separación).

II. Es la figura procesal contraria a la acumulación de procesos, pero que la presupone, pues sólo se pueden separar de un proceso inicial aquellos litigios que se habían planteado en forma acumulada. Consiste, pues, en la separación de uno o más litigios de un proceso, en el que inicialmente se había, o habían planteado, en forma acumulada al litigio que se seguirá sustanciando en el proceso inicial. Se trata de remitir a un proceso distinto, una cuestión litigiosa planteada originalmente en forma acumulada a una pretensión principal, o una cuestión sobrevenida con motivo de la sustanciación de ésta.

III. La escisión de procesos es un fenómeno que no ha sido contemplado en forma expresa y sistemática por la legislación procesal ni por la jurisprudencia mexicana. Sin embargo, de ella se ha ocupado algunos sectores de la doctrina.

Pallares se basa en algunas ideas de Carnelutti (para quien la escisión se presentaba cuando en un proceso acumulativo resultaba conveniente separar uno de los litigios acumulados y someterlo a un proceso y una decisión distintos), así como de Alcalá-Zamora (quien en sus adiciones a la obra de Canelutti, apuntaba varios ejemplos de este fenómeno en la Ley de Enjuiciamiento Civil española, y agregaba que como tales debían ser considerados “todos aquellos (artículos. de la citada ley) que reservan a una de las partes el derecho a deducir una o más pretensiones en un proceso ulterior” (p. 716).

Para Pallares la escisión procesal “tiene lugar cuando de varias cuestiones litigiosas que se ventilan en un proceso, se aparta de ellas para resolverla en un nuevo proceso” (p. 318). De acuerdo con este autor mexicano, la escisión de procesos tiene lugar en dos casos: **1)** “cuando en un proceso acumulativo, en que se discutan varios litigios, la ley autoriza a que uno de dichos litigios se ventile en proceso diferente” y **2)** “cuando en un proceso en que se controvierten cuestiones litigiosas diferentes, la ley ordena que alguna de ellas se decida en juicio separado” (página 317).

Como ejemplos de la primera hipótesis, el autor señala los dos casos siguientes; primero, en los juicios de quiebra, cuando se autoriza que las cuestiones sobre legitimidad y monto de los créditos se tramiten en juicios distintos y, segundo, en los juicios sucesorios, donde se autoriza a los presuntos herederos que hayan comparecido después de los plazos legales para la declaración de los herederos, “para que las ventilen (sus pretensiones) en juicio ordinario”. Como ejemplos de la segunda hipótesis, indica los casos de los juicios ejecutivos y especial de desahucio, en los que las cuestiones distintas a la ejecutividad del título y a la procedencia del desahucio, deberían plantearse en juicio ordinario posterior.

Por su parte, Briseño Sierra sostiene que “la escisión no tiene sentido sino cuando las pretensiones son incompatibles, distintas las vías o diferentes las competencias. Si en un proceso ya iniciado, se descubre la incompatibilidad de pretensiones, con independencia de la posibilidad de que los respectivos procesos deban sustanciarse sucesivamente o puedan serlo simultáneamente, lo cierto es que se impone la separación.

Y lo mismo cabe decir de la vía y la competencia, pero en el último caso, debe recordarse que no se trata del problema prejudicial que puede y debe ser unificado, sino de atribuciones resolutivas diversas que aun perteneciendo al mismo juzgador, exigen distinción de procedimientos" (página 182).

véase **Acumulación, Desahucio, Juicio Ejecutivo, Juicio sucesorio, Pretensión, Quiebra.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1970, tomo IV; Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil; traducción* de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, UTEHA, 1944, tomo II; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 2a. edición, México, Porrúa, 1965.

José Ovalle Favela.

ESCISION DE SOCIEDADES. I. Según el *Diccionario* de la Academia de la Lengua, escindir quiere decir cortar, dividir, separar; *escisión,* viene del latín *scissio-onis* y significa cortadura, rompimiento. El origen latino de la palabra se conserva en el nombre de la institución jurídica en los idiomas romances: escisión, *cisao, scissione, scission;* en los Estados Unidos, según Conard, se habla de *coporate division, corporate separation y divisive reorganization,* pero con mayor frecuencia se alude a la escisión con los nombres de tres de sus variedades; *split-up, split-off y sping-off.* Este autor considera preferible la locución francesa a la que corresponde igual grafía en inglés: *scission.*

La figura jurídica es aún desconocida en la legislación mexicana, así como en los derechos español (Duque), italiano (Simonetto), alemán, inglés y norteamericano (Conard); su reglamentación se introdujo por la Ley francesa de Sociedades Comerciales del 20 de julio de 1966 (artículos. 371 y siguientes), por la Ley de Sociedades Mercantiles de Argentina, número 19550 de 1972 (artículo 88) y, después, en forma más amplia, por la Ley de Sociedades Anónimas brasileñas (núm. 6404 del 15 de diciembre de 1976, artículos. 229 a 234). La práctica corporativa desde hace tiempo conoce la institución, que fue reconocida en la jurisprudencia italiana a mediados del presente siglo "Apel. Génova, 9/II/56, *cit. por Simonetto).*

II. La característica del fenómeno consiste, realmente, en una división o separación de bienes y de actividades de una sociedad, que se trasmiten a otra u otras, sin que se extinga la sociedad escindida, que sólo se desprende de bienes y derechos de su activo.

En esto estriba la diferencia fundamental con la fusión en la que uno o más sociedades se extinguen y otra subsiste (fusión por incorporación o por absorción), o bien todas las que se fusionan desaparecen para crear una sociedad nueva (fusión pura o fusión por incorporación) (Mantilla Molina). La fusión es una forma de concentración de empresas (varias mueren y sólo una subsiste o se crea, con los patrimonios y los socios de aquéllas); en cambio, la escisión es una forma de desconcentración, de especialización, de división; una sociedad madre engendra, a manera de partenogénesis, una o más filiales (Duque), o una o más sociedades ceden parte de sus actividades y de las funciones a favor de otra, existente o que se crea, que habrá de especializarse en estas mismas actividades cedidas.

No obstante esa diferencia básica, en ambas figuras, fusión y escisión, hay elementos comunes, como que los dos son métodos de reorganización de sociedades existentes; que en los dos supuestos, inicialmente (es decir, con anterioridad a los fenómenos relativos), existen complejos patrimoniales (de cada una de las sociedades que se fusionan o que se escinden); que las sociedades que reciben los bienes de las que se fusionan o de la que escinde, entregan, a su vez, acciones o partes sociales a la sociedad que subsiste; que tanto en un caso como en el otro la sociedad que se escinde o las que desaparecen a virtud de la fusión, se disuelven, pero no se liquidan, y en fin, que las transmisiones tienen carácter universal y total (derechos y obligaciones). Por ello, en la doctrina se habla de que la escisión es una fusión al revés (Duque), que exactamente es lo opuesto a la fusión (Conard) y que se contiene implícitamente en esta "por el necesario contraste y continuidad lógicos entre contrarios, ya que la una constituye la imagen espectacular de la otra" (Simonetto).

III. La escisión de sociedades constituye una práctica frecuente tanto en México como en el extranjero. Unas veces por motivos estrictamente económicos, como en los casos en que una gran sociedad quiera establecer sucursales o constituir nuevas sociedades filiales, en lugares distintos a aquel o aquellos en que opera (sometiéndose así a la política oficial de descentralización); o bien, cuando la gran empresa realiza varias actividades a través de diferentes divisiones, ramas o secciones, quiere desprenderse de algunas de éstas, y concederles cierta independencia patrimonial o mayor autonomía administrativa; otras veces por razones fiscales, creando sociedades satélites que realicen actividades propias, pero relacionadas con las de la sociedad que escinde; por ejemplo, atribuyéndoles ciertas funciones técnicas, contables, o administrativas, o vinculándose con ellas a través de arrendamientos financieros, de contratos de distribución o de "facturare". En ocasiones, la creación de nuevas sociedades puede derivar de conflictos entre los socios, por ejemplo, porque un grupo mantenga la política de reinversión de utilidades, y otro, la de distribución de dividendos (Conard); o en sociedades familiares, cuando el padre quiera estimular o satisfacer los deseos de independencia de los hijos, creando sociedades que éstos controlen. Y los ejemplos y los casos que se presentan en la práctica de los negocios, son muy numerosos.

IV. Desde el punto de vista jurídico, en países como el nuestro en que la escisión no está reglamentada, para la satisfacción de dichas necesidades se acude a la constitución de nuevas sociedades, a las que la sociedad existente transmite por venta o arrendamiento, o mediante aportaciones en especie, bienes de su patrimonio, con el acuerdo del órgano competente, o bien, a virtud de poderes de los representantes legales. Puede, inclusive, requerirse acuerdo de asamblea extraordinaria, cuando las transmisiones de activos, por su entidad, por la importancia o la naturaleza de los bienes o derechos, supongan o impliquen una modificación del objeto o fin de la sociedad; por ejemplo, cuando en sustitución de esos bienes, que constituyan la totalidad o la casi totalidad de los activos, se recibieran acciones de las nuevas sociedades y que así se convirtiera la enajenante en una sociedad de inversiones o en una sociedad de control.

Sin embargo, esas soluciones a las que tiene que acudirse a falta de una regulación específica, no resuelven todos los problemas, ni satisfacen los diversos intereses que se conjugan en las sociedades, por lo que es de desearse que nuestra ley (como en 1934 se hizo con la fusión y la transformación de sociedades) siga el ejemplo de las legislaciones francesa y brasileña.

No se protegen, en efecto, plenamente, los intereses de los socios, quienes, en relación con la enajenación de bienes por la sociedad, dependen de decisiones del órgano de administración, o bien, de actos ejecutados por directores y gerentes generales; a este respecto, podría someterse la escisión al acuerdo de asambleas extraordinarias (artículos. 372 y 383 de la ley francesa), conceder a los acreedores derechos de oposición como pasa en los casos de reducción del capital social, y a los socios disidentes el derecho de retiro (artículos. 230 de la ley brasileña y 88 en relación con el 78 de la ley argentina). Además, la transmisión de bienes a otras sociedades, en forma de aportación, podría llevar a que las partes sociales o las acciones de la sociedad escindida, no quedaran en el patrimonio de ésta, sino que se entregaran a sus socios en proporción a su participación en el capital social (artículo 229 párrafo 5° de la ley brasileña). Para *Duque, por ejemplo*, es requisito del procedimiento de escisión que las acciones de las sociedades que reciben las aportaciones se entreguen a los accionistas de la sociedad enajenante o escindida.

En cuanto a los acreedores, las transmisiones o enajenaciones de bienes les afectaría, en cuanto que la sociedad escindida puede disponer de parte de su patrimonio (que no sea garantía de los acreedores, como sí lo es el capital social), sin intervención y sin protección de aquéllos, sobre todo si carecen de garantías específicas. A evitar esos males llevaría la adopción de un régimen legal en que se previera la responsabilidad solidaria de la sociedad adquirente con la enajenante (artículos. 385 de la ley francesa y 233 de la ley brasileña), o en el que se necesitara garantizar los créditos previamente (artículo 88 en relación con el artículo 83 párrafo 2° de la ley argentina).

V. Por lo que respecta a las formas en que puede manifestarse la escisión en las leyes y en la doctrina extranjera, la ley francesa distingue dos tipos, la *fusión-escisión o escisión total,* y la *escisión parcial o propia* (Roblot) (artículo 371 párrafos segundo y terceros). Aquélla, supone la aportación total del patrimonio a la sociedad o sociedades existentes, o bien, a una sociedad nueva; ésta, aportaciones parciales.

En la práctica norteamericana, de acuerdo con Conard, también se distinguen la escisión total, a la que se denomina *split-up* y la expresión parcial, que puede ser una *split-off,* o una *sping-off,* según que el capital social de la escindida se afecte, o no se afecte. Se habla también de *sping-off* cuando "la sociedad *preexistente* - la que se escinde - mantiene activos suficientes para distribuir como dividendos las nuevas acciones que adquiera; si así se procede, los accionistas conservarán todas las acciones que ya tenían, más las que reciban de la nueva compañía".

En Alemania, se habla de *Spaltung* y de *Aufspaltung;* pero en ambos casos, dice Conard, más que de instituciones propias del sistema, se trata de fenómenos exóticos *(confrontar* también Duque).

véase **Fusión de Sociedades.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Conard, Alfred, "Fundamental Changes in Marketable Share Companies", *International Encyclopedia of Comparative Law,* Tübingen, J.C.B. (Oaul Siebeck), sin año, volumen XIII; Duque Domínguez, Justino F., "La escisión de sociedades", *Estudios de derecho mercantil en homenaje a Rodrigo Uria,* Madrid, Civitas, 1978; Lacerda Teixelra, Egberto y Tavares Guerrero, José Alexandre, *Das sociedades anonimas no direito brasileiro,* San Paulo, José Bushatsky, 1979, volumen II; Otaegui, Julio C., *Fusión y escisión de sociedades comerciales; reimpresión* Buenos Aires, Editorial. Abaco de Rodolfo de Palma, 1981; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 20a. edición,

México, Porrúa, 1980; Roblot, René, *Traité élémentaire de droit commercial*, Paris, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980, tomo I; Simonetto, Ernesto, "Della società. Transformazione e fusione della società. Società costituite all'estero ed operanti all'estero", *Commentario del Codice Civile*, a cura di Antonio Scialoja e Guiseppe Branca; ristampa, Bolonia, Zanichelli, 1968; Vasseur, Michel, "Les fusions et les scissions de sociétés par actions", *Etudes de droit contemporain*, Paris, Sirey, 1959.

Jorge Barrera Graf.

ESCLAVITUD. I. La esclavitud, desde un punto de vista jurídico, fue una institución de derecho de gentes, común a todos los pueblos de la antigüedad. Tanto los filósofos griegos como los juristas romanos del periodo clásico la aceptaron como tal, pero la pusieron en tela de juicio al considerarla contraria a los principios del derecho natural.

La esclavitud antigua fue un fenómeno concomitante de la conquista. Su desarrollo estuvo determinado por el empleo de las fuerzas productivas, al permitir el aprovechamiento del producto sobrante del trabajador. Esto, correspondió ya a una sociedad en vías de desarrollo que entendió el valor económico de conservar la vida del prisionero, aprovechándose su trabajo.

II. Roma fue el primer pueblo conquistador del mundo occidental. Debido a ello, fue el que con mayor minuciosidad reguló el régimen jurídico de la esclavitud.

Durante la Roma arcaica, el esclavo fue considerado como cosa, estos es, objeto de derecho y no sujeto del mismo. Sin embargo a pesar del rigor con que fue tratado por el derecho, su vida se desarrolló en cierta forma placentera, considerándosele, de hecho, como un miembro más de la *domus* romana.

Gracias a la virtud, el desposeído - cualquiera que fuese la causa - encontraba junto al dueño los medios necesarios para sobrevivir, y este último aumentaba su producción con el trabajo del esclavo. Sistema útil para ambas partes.

Pero Roma no se convertirá en una verdadera sociedad esclavista sino hasta mediados de la época republicana (a partir del siglo II antes de Cristo) cuando, como resultado de las grandes conquistas, el trabajo de los esclavos pasó a ser la base de la economía del país.

La enorme acumulación de esclavos, en esta época hizo disminuir el valor económico. Por otra parte, la heterogeneidad étnica de los mismos y los malos tratos de que fueron objeto por parte de sus amos, al perder contacto directo con ellos, trajeron como consecuencia varias sublevaciones que culminaron con el levantamiento esclavista más famoso de la historia, encabezado por el gladiador tracio Espartaco (73 a 71 antes de Cristo), quien hizo estremecer los cimientos del Estado Romano. Este se vio entonces en la necesidad de dictar una serie de medidas tendientes a mejorar la situación del esclavo. Así creó una legislación proteccionista que caracterizó varios siglos de la Roma imperial, y que complementó el tradicional principio romano del *favor libertatis.* Sin embargo, a pesar de la lucha de Espartaco, la esclavitud se mantuvo, ya que no se habían dado las condiciones necesarias para que la revolución pudiera triunfar. La economía romana respondía todavía a un basamento de tipo esclavista.

Otro factor que condicionó la esclavitud romana en esta época fue la sumisión a esclavitud por conquista de la población helénica, con un grado de cultura y civilización superior a la romana. Debido a ello, y a pesar de que el esclavo siguió considerándose

jurídicamente como “cosa”, intervino de hecho, y en gran medida, en la vida cultural y mercantil de la Roma imperial.

Posteriormente, en la Roma del Bajo Imperio, por una serie de causas que se conjugaron en un momento dado, principalmente la falta de conquistas y la influencia del cristianismo (nueva ideología igualitaria), el régimen esclavista entró en un periodo de descenso que culminó con su paulatina desaparición.

Otras formas de servidumbre (la gleba) que sometían el hombre a la tierra, le sucedieron en la época medieval.

A pesar de que en la antigüedad clásica la esclavitud había sido una forma sustancial de producción y un medio económico efectivo, la organización peculiar del alto medioevo no pareció necesitar de ella. Pero nunca desapareció del todo la tradición legal que la esclavitud había creado.

III. En la época de los grandes descubrimientos y de la iniciación de la expansión europea, en el mundo (siglo XV), la esclavitud estaba envejecida. Fue la conquista de América la que le dio nuevo sentido a esta antigua forma de dominio del hombre por hombre.

España, principal país descubridor y conquistador, contó desde muy temprano con disposiciones tendentes a controlar jurídica y económicamente la esclavitud. El Código de la Siete Partidas (1256-65) de tradición romanista, fue uno de los antecedentes legislativos más importantes en la construcción de un cuerpo de leyes relativas a los esclavos africanos en las posesiones coloniales del Nuevo Mundo.

Hay que distinguir, para una mejor comprensión de la esclavitud en la América española, entre la esclavitud de los indígenas o naturales y la de los negros o africanos.

IV. Desde los inicios de la conquista (por Real Cédula de 20 de junio de 1500), se condenaron las actividades esclavistas de Cristóbal Colón, y la corona española decidió otorgar a los indios la calidad de hombres libres y vasallos del reino de Castilla. Aunque durante casi medio siglo se discutió sobre la condición jurídica de los naturales, ya desde los primeros años se había desechado la idea de someter a éstos a la esclavitud. Para ellos se crearon otros tipos de sumisión con fines más complejos; el repartimiento y la encomienda así como una legislación proteccionista que caracterizó todo el periodo colonial.

Sin embargo, se admitió que podían esclavizarse los indios cautivos en “justa guerra” y para ello, en la primer mitad del siglo XIX, se redactó el célebre requerimiento de Palacios Rubios. Mediante él, los indios eran compelidos formalmente a aceptar la dominación y en caso contrario podían ser reducidos a esclavitud. Pero al amparo de esta excepción se cometieron tales abusos, que en 1530 se decretó que los indios cautivos no podían esclavizarse, ni aun en los casos de guerra justa, aunque cuatro años después se restableció el anterior principio esclavista. Sin embargo, este principio fue restringiéndose paulatinamente en la legislación y la doctrina, y, en definitiva, en las Leyes Nuevas de 1542 y en la Recopilación de Leyes de Indias de 1680 se estableció que sólo podían ser sometidos a esclavitud los indios caribes, los naborías, los araucanos y los mindanaos, que fueron siempre rebeldes a la corona española.

En la Nueva España, al margen de estas disposiciones, prevaleció durante un tiempo la costumbre *contra legem* de exportar a los indios del Pánuco como esclavos a las Antillas.

Desechada la idea de someter a los indígenas a la esclavitud, apareció como solución laboral la importación de esclavos de raza negra.

En contrapunto a la política proteccionista relativa a los indios, la legislación española mostró un total indiferencia con respecto al esclavo africano. La corona se limitó a regula el desarrollo del comercio negrero, acentuando su interés en la percepción de derechos y participaciones en el negocio, sin preocuparse por mejorar la suerte o aliviar el trato de esclavo. De esta manera, la prohibición de introducir esclavos negros en Indias sin autorización real tuvo principalmente objetivos fiscales, políticos y económicos. Sin embargo, voces de clérigos se alzaron durante el siglo XVII en contra del comercio negrero. Fray Domingo de Soto, fray Bartolomé de las Casas, son prueba de ello. En la centuria siguiente, Alonso de Sandoval - verdadero apóstol de los negros - y Pedro Claver, lucharon también en ese sentido.

A diferencia de la esclavitud romana, cuya fuente fundamental fue la conquista, la esclavitud americana se basó en el comercio - la trata de negros.

En un primer periodo, la introducción de esclavos a Indias se llevó a cabo a través de *licencias,* permisos concedidos por el rey a los particulares para introducir una cantidad de esclavos previamente autorizada.

En los siglos XVII y XVIII predominó el sistema de *asientos.* Estos eran verdaderos contratos de derecho público a través de los cuales el particular o una compañía se comprometían, durante un determinado plazo (entre cinco y nueve años), a introducir cierto número de esclavos, en los puertos americanos, mediante abono de derechos estipulados. El *asiento* constituyó el punto de partida para una verdadera expansión comercial de las naciones comprometidas en el tráfico de esclavos. Fueron los portugueses, holandeses, franceses e ingleses los que se ocuparon principalmente de este comercio. Tanto fue el auge del comercio negrero en el sigo XVIII, que su regulación entró en órbita diplomática y se llegaron a realizar trabajos internacionales para regularlo entre España y los demás países europeos. Sin embargo, los intereses insaciables de los asentistas, los fraudes frecuentes que se cometían, el intenso contrabando que se desarrolló detrás de estos asientos internacionales y las magras compensaciones que recibía la corona española, hicieron que en la segunda mitad del siglo XVIII el comercio negrero fuera objeto de nuevas reformas.

Así, se inició un tercer periodo en que españoles y extranjeros tenían libertad de tráfico para esta actividad. La razón fundamental para adoptar esta medida fue la creciente necesidad de mano de obra agrícola e industrial, correspondiente en gran medida a las reformas económicas impuestas por los reyes de la casa de Borbón.

El régimen legal del esclavo negro estuvo regido por lo dispuesto en las Siete Partidas y por otras disposiciones aisladas de la legislación indiana que quedaron posteriormente integradas en la Recopilación de 1680.

Sólo al final del siglo XVIII se estableció un verdadero estatuto regulador de la esclavitud (Código Negro) a través de una real cédula de 31 de mayo de 1789. En ella se establecieron medidas que denotan la preocupación, tardía por cierto, de la corona española, por aliviar la condición social y laboral de los negros. Sin embargo, las protestas de hacendados y esclavistas provocaron su suspensión en 1794. En este texto legal, de efímera vigencia, se encontraban disposiciones relativas a la alimentación, vestido, descanso y diversiones, asistencia en caso de enfermedad e invalidez y adecuación de las labores del esclavo a la edad y el sexo.

El trato dispensado al esclavo negro varió en las distintas regiones del imperio español. Fue más severo en las explotaciones mineras del Perú y la Nueva España, y en algunas industrias antillanas, principalmente en la azucarera.

V. Ya hemos visto cómo desde el siglo XVI la esclavitud contaba con apasionados detractores. Más tarde en 1639, el Papa Urbano VIII condenaba la trata negrera y el Papa Benito XIV repetía esa condena en bula de 1741. A finales del siglo XVII eran muchos los misioneros que predicaban en Africa contra la esclavitud y su comercio. Por otra parte, el siglo XVIII fue particularmente rico en literatura antiesclavista y en proposiciones para mejorar la condición jurídica y real de los negros en todo el continente americano. Por último, el pensamiento libertario y crítico de la ilustración influyó también en las colonias españolas en este sentido.

Todo esto halló favorable repercusión en el espíritu de las primeras juntas al comienzo de las luchas independentistas hispanoamericanas.

A pesar de que la campaña abolicionista se había visto representa en las Cortes de Cádiz en 1811, la C gaditana de 1812 no hizo ninguna declaración referente a la esclavitud. La tibieza española con respecto a la abolición de esta institución frente a las presiones de la Gran Bretaña y la Santa Sede, abiertamente antiesclavistas, puede explicarse por las constantes peticiones de los empresarios cubanos para que España no se comprometiera en una política antiesclavista. La metrópoli no podía dejar de escuchar la voz de la más importante región de su casi extinguido imperio en momentos de difícil política internacional. El comercio negro subsistió en España y en sus restantes colonias hasta 1880.

En 1810 el cura Hidalgo proclama la abolición de la esclavitud en México. Después de consolidada la independencia (1821), la esclavitud fue definitivamente extinguida en 1829. En el transcurso del siglo XIX sucedió lo mismo en todas las nuevas repúblicas latinoamericanas.

Se mantendrían sin embargo viejas formas de sumisión y aparecerían otras nuevas; pero la esclavitud en su acepción estrictamente jurídica había muerto ya en los albores de nuestro siglo.

véase **Encomienda.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Lengelle M., *La esclavitud,* Barcelona, Oikos-Tau, 1971; Mellafe, R., *Breve historia de la esclavitud en América Latina,* México, Sep-Setentas, 1973; Vila Vilar, E., *Hispanoamérica y el comercio de esclavos,* Sevilla, Escuela de Estudios Hispanoamericanos de Sevilla, 1977; Zavala, Silvio A., *Servidumbre natural y libertad cristiana,* México, Porrúa, 1973; Zavala, Silvio A., *Los esclavos indios en Nueva España,* México, El Colegio Nacional, 1967.

Beatriz Bernal.

ESCRIBANIA, *véase* **Notariado**

ESCRITURA. I. Del latín *scriptura.* En un sentido amplio es el papel o documento en el que consta impreso algo; el papel con el que se justifica o prueba alguna cosa. Desde el punto de vista jurídico, es todo escrito o documento que se elabora con el fin de dejar constancia de algún acto jurídico.

II. Cualquier referencia a esta voz, necesariamente nos remite al concepto de forma, como elemento de exteriorización de éstos de acuerdo con su forma de solemnes, formales y consensuales.

Los actos jurídicas formales, según nuestra legislación, son los que para su validez deben celebrarse por escrito. El documento contiene el acto jurídico así celebrado, puede tener el carácter de público o privado dependiendo del hecho de haber sido otorgado, o no, en presencia de notario público o de algún otro fedatario. Así, son escrituras privadas las que, sin intervención del notario o de algún otro funcionario dotado de fe pública, hacen los particulares entre sí, con testigos o sin ellos. El acto jurídico podrá constar válidamente en escritura privada si la ley no exige su otorgamiento en escritura pública.

La doctrina reconoce que, en términos generales, la escritura privada tiene fuerza probatoria entre los contratantes y sus catasahabientes; así desde su otorgamiento hace fe entre ellos, pero ni su fecha ni su otorgamiento en sí son oponibles a terceros, en sentido perjudicial, en razón de que las partes de - común acuerdo podrían haber antedatado el documento en fraude de terceros.

El principio general que admite nuestro Código Civil para el Distrito Federal es el consensualismo, expresado en los términos del artículo 1832, diciendo que en los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos en que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades especiales, fuera de los casos expresamente designados por la ley. Es bien conocido el hecho de que esta regia general se ve derogada en la mayoría de los contratos regulados por el Código Civil para el Distrito Federal, los que para su validez deben ser otorgados por escrito, en la mayor parte de los casos, y varios de ellos deben constar en escritura pública.

Es importante señalar que si bien el Código Civil para el Distrito Federal no exige la forma escrita en todos los casos, hay otras normas que concurren para exigir que el acto conste en escritura, como requisito para atribuirle determinados efectos.

Así, la antigua Ley General del Timbre disponía que cuando un acto estuviera gravado por ella, debía constar por escrito. Esta exigencia de escritura no debía ser interpretada como un requisito de validez del contrato, sino exclusivamente como una obligación de hacer, a cargo del sujeto del crédito fiscal.

De manera semejante, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que en ciertos casos solamente podrán admitirse excepciones, como la novación y la transacción, cuando consten por escrito, y en algunos casos en escritura pública.

véase **Forma, Formalidad y consensualidad, Instrumento Público**.

III. BIBLIOGRAFIA: Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Contratos*; 3a edición, México, Porrúa, 1977, 2 volúmenes; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5a. edición , México, Porrúa, 1980.

Miguel Soberón Mainero

ESCRITURA SOCIAL *véase* **Sociedades Civiles.**

ESCRUTINIO. I. (Del latín *scrutinium,* , reconocimiento y regulación de los votos en las elecciones.)

Es el recuento minucioso de los votos emitidos en una contienda electoral para verificar el resultado de la elección, o bien el recuento de los votos emitidos por los miembros de un cuerpo colegiado como es el caso, entre otros, de las cámaras que

II. En el procedimiento de escrutinio y de computación de votos electorales se integran el Congreso de la Unión, el Colegio Electoral y de la Comisión Federal Electoral debe seguir el siguiente orden: elección de diputados por mayoría relativa, diputados electos por listas regionales, según el principio de representación proporcional, senadores y presidente de la República.

De conformidad al artículo 194 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, para el escrutinio y la computación, en todos los casos, se deben observar las siguientes reglas:

"I. Se enumerarán las boletas sobrantes inutilizándolas por medio de dos rayas diagonales con tinta;

II. Se abrirá la urna;

III. Se comprobará si el número de boletas depositadas corresponde al número de electores que sufragaron, para lo cual uno de los escrutadores sacará de la urna, una por una, las boletas, contándolas en voz alta, en tanto que el otro escrutador, al mismo tiempo, irá sumando en la lista nominal de electores el número de ciudadanos que hayan votado, consignándose en el acta final de escrutinio el resultado de estas operaciones;

IV. Se mostrará a todos los presentes que la urna quedó vacía;

V. Se tomará boleta por boleta y el primer escrutador leerá en voz alta los nombres en favor de los cuales se haya votado, lo que comprobará el otro escrutador;

VI. El secretario, al mismo tiempo, irá anotando los votos que el escrutador vaya leyendo, y

VII. Se contará un voto por cada círculo marcado, así como cuando el lector marque en algún lugar del cuadro que contiene el círculo o emblema del partido.

De los artículos 195, 196 y 197 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales se desprenden, asimismo, las siguientes reglas que se deben tener en cuenta durante el escrutinio:

"En la elección de diputados por representación proporcional mediante listas regionales, si el elector marca más de un círculo no se computará el voto" (artículo 195).

"En el caso de la elección de diputados por mayoría relativa y de presidente de la República, cuando se marquen dos o más círculos contará el voto si los partidos cuyos círculos hayan sido marcados postulan al mismo candidato o candidatos. En este caso, el voto contará para los candidatos" (artículo 196).

"En la elección de senadores, cuando se marquen más de dos círculos, contará el, voto si los partidos cuyos círculos hayan sido marcados postulan al mismo candidato o candidatos. En este caso, el voto contará para los candidatos" (artículo 197).

"Concluído el escrutinio y la computación de cada una de las votaciones, se levantará el acta correspondiente con forme al modelo aprobado por la Comisión Federal Electoral, la que deben firmar, sin excepción, todos los funcionarios y representantes" (artículo 199).

III. **BIBLIOGRAFIA:** Ezcurdia, Mario, *Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales: su mecánica electoral*, México, Reforma Política, Gaceta Informativa de la Comisión Federal Electoral, 1978; López Moreno, Javier, *La*

reforma política en México, México, Ediciones del Centro de Documentación Política, A.C,, 1979; Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política;* 2a. edición ., México, UNAM, 1981.

Javier Patiño Camarena

ESCUELA EJIDAL. I. La escuela rural se encuentra profundamente vinculada, en los propósitos de la reforma agraria, a la atención social de los pueblos y comunidades de campesinos, ya que por ley está previsto el señalamiento en toda resolución dotataria de una parcela escolar, la cual será igual en extensión a las demás unidades objeto de repartición entre los ejidatarios y deberá destinarse para construir, en caso de inexistencia, la propia escuela, así como para la investigación, la enseñanza y las prácticas agrícolas de la escuela rural.

El artículo 101 de la Ley Federal de Reforma Agraria determina la necesidad de que las escuelas rurales que no posean dicha parcela, tendrán preferencia absoluta para que se les adjudiquen las unidades de dotación que se declaren vacantes o para que se les incluya en las ampliaciones del ejido.

También se aclara que los productos que se obtengan de la explotación de la parcela escolar se destinarán a satisfacer las necesidades de la misma escuela y a impulsar la agricultura del ejido.

II. La escuela ejidal aparece, pues, como una institución peculiar del ejido, vinculada con éste y comprometida, no sólo respecto de la educación general de la población estudiantil, sino también respecto al desarrollo y progreso material del ejido. El legislador pretende aunar las actividades y operaciones agrícolas, sobre todo, del ejido, con las actividades de capacitación y aun de investigación, como garantía de superación de las clases campesinas.

La escuela ejidal se nos muestra, desde el punto de vista legislativo, en posición de privilegio, al asegurársele la posibilidad de que pueda allegarse sus propios recursos financieros para hacer frente con holgura a sus necesidades; para que pueda ampliar los programas de educación básica, según los planes oficiales, con programas especiales de capacitación y de adiestramiento tecnológico en tareas y faenas agrícolas. En la realidad, sin embargo, no se han podido alcanzar estas previsiones de legislador, debido a la desorganización de los propios ejidos y a las viscisitudes de la política.

BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México,* 5a. edición ., México, Porrúa, 1980; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México* y *la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16a. edición ., México, Porrúa, 1979; Ruiz Massieu, Mario, "Derecho agrario", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II.

José Barragán Barragán

ESCUELAS ARTICULO 123. I. Sistema de planteles de enseñanza primaria que por disposición constitucional y legal deben ser fundados y sostenidos por los propietarios de empresas agrícolas, industriales, mineras o de cualquier otro tipo de actividad, situadas fuera de las poblaciones, con el fin de que los trabajadores y sus hijos tengan acceso a los niveles educativos elementales.

II. La. obligación patronal consistente en facilitar la educación básica de los obreros y de sus familiares proviene de la C de 1917. La fracción XII del artículo 123 apartado "A", en especial, recogió ese deber y lo impuso a uno de los factores, precisamente por su ubicación en las relaciones de producción.

Las entidades federativas y el gobierno federal, no pudieron concertar sus esfuerzos para lograr el cumplimiento inmediato de la obligación educacional que beneficiaría al trabajador y a toda la comunidad que gravitaba en torno a los centros de trabajo. Sin embargo, un buen principio fue la precisión de ese deber en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos del 18 de agosto de 1931. Este ordenamiento, a través del cual se hacía objetiva en el nivel reglamentario la facultad exclusiva de la federación para legislar en materia laboral, recogió en la fracción VIII del artículo 111, con el carácter de obligación patronal, la de "establecer y sostener escuelas elementales en beneficio de los hijos de los trabajadores, cuando se trate de centros rurales situados a más de tres kilómetros de las poblaciones, y siempre que el número de niños en edad escolar sea mayor de veinte"; luego agregaba, en un párrafo final, que "la educación que se imparta en esos establecimientos; se sujetará a los programas oficiales de las escuelas de la federación, y los maestros serán designados por las autoridades escolares federales"; para concluir que los sueldos no serían menores que los atributos a los maestros en las escuelas de igual categoría que sostuviera el gobierno federal. El patrón incumplido, según los términos artículo 677, sería sujeto de una multa "de veinte hasta cien pesos".

Dos preceptos más de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1931 se relacionaban con el sistema "Escuelas Artículo 123". El 334, fracción VII, incluía a la Secretaría de Educación Pública entre las autoridades encargadas de aplicar las disposiciones en materia de trabajo. El 428 bis, más concreto, expresaba que correspondía a la propia dependencia del ejecutivo federal, "la vigilancia encaminada a obtener que las obligaciones a cargo de los patrones, en materia educativa, se cumplan en la forma y términos prevenidos por esta ley".

Fue hasta el año de 1934 cuando la aludida Secretaría de Educación Pública, mediante la Circular número IV-4-15, fechada el 23 de enero, se hizo cargo plenamente de la operación de los planteles. La comunicación de referencia, dirigida a los inspectores generales, directores de educación e inspectores-instructores, daba "instrucciones suficientes y claras para organizar y consolidar el nuevo sistema. de instituciones educativas de carácter primario que desde ahora se agrega a los federales ya existentes".

La Circular número IV-15.105, del 11 de abril de 1935, modificó los procedimientos para fundar las "Escuelas Artículo 123", determinó las obligaciones individuales de los patrones en la materia y estableció los mecanismos de los depósitos anticipados de los fondos que cada patrón debería entregar para el pago de sueldos a los maestros.

Otro importante documento es la Circular número IV-42-252 del 5 de octubre de 1935. Dicta las disposiciones que deben ser observadas en los casos de fraccionamiento de fincas rurales en los cuales procede la clausura de las "Escuelas Artículo 123"; dos motivos integran la primera de éstas disposiciones:

a) cuando desaparezca el patrón obligado a sostenerlas en cumplimiento de la Ley Federal del trabajo, y

b) cuando se reduzca a menos de veinte el número de niños escolares dependientes económicamente de los trabajadores dé la finca o negociación que esté pagando a los maestros.

En el mes de diciembre de 1935 la Secretaría de Educación Pública resolvió un paquete de consultas turnadas por diversos patrones. De suma importancia fue la respuesta al planteamiento consistente en saber si la obligación educacional de los propietarios de los centros de trabajo se hacía extensiva a los niños que no fueran hijos de los obreros. Transcribimos la parte conducente:

"El último fallo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relacionado con la asistencia de niños a las Escuelas Artículo 123, obliga a las empresas que sostienen esta clase de planteles a impartir educación a todos los niños en edad escolar, aun cuando no sean hijos de sur trabajadores."

Posteriormente, el primero de junio de1936, mediante la Circular número XIII-3-150, el secretario de Educación Pública determinó que la Dirección General de Enseñanza Primaria en los Estados, "es el organismo central que controla el establecimiento de las *escuelas tipo Artículo 123* desde el punto de vista técnico".

Dos datos que ahora resultan anecdóticos en función de las modificaciones introducidas en la política educativa del régimen cardenista, consisten en que para todo movimiento docente en las "Escuelas Artículo 123", los profesores debían exhibir "comprobantes de su actuación relacionada con la lucha de clases y con la reforma educativa comprendida en el artículo 3° constitucional", y que sería hasta después de los doce primeros meses de servicios de los maestros de nuevo ingreso, cuando se expedirían "los nombramientos definitivos en favor de quienes hayan (hubieran) demostrado ampliamente su criterio social en materia educativa, actuando siempre en favor de las masas trabajadoras, y que con hechos hayan probado que están plenamente identificados con los problemas y los anhelos de los asalariados". La Circular número IV-12-52, publicada el 15 de marzo de 1937, fue el vehículo para hacer del conocimiento de los inspectores generales y de los directores de educación lo anterior.

III. La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1970 incluye en el *título cuarto* ("Derechos y obligaciones de los trabajadores y de los patrones"), capítulo I ("Obligaciones de los patrones"), artículo 132, fracción XII, el deber patronal de "establecer y sostener las escuelas *Artículo 123 Constitucional*, de conformidad con lo que dispongan las leyes y la Secretaría de Educación Pública".

Por otra parte, la propia Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1970 reconoce como una de las *autoridades del trabajo y servicios sociales*, artículo 523, fracción II, a la Secretaría de Educación Pública. Esta determinación legal se refuerza cuando el precepto 526 señala que compete a dicha dependencia del Ejecutivo federal "la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones que esta Ley (Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, 1970) impone a los patrones en materia educativa".

IV. BIBLIOGRAFIA: Cobos, Bernardo, "Escuelas Artículo 123", *Informaciones Sociales*, México, año 3, número 14, 1956; González Díaz-Lombardo, Francisco Xavier, "El seguro social y la educación", *El Foro*, México, cuarta época, números 18-19, julio-diciembre de 1957; *Legislación sobre trabajo*, Ediciones Andrade, México, 1973.

ESCUELAS JUDICIALES. I. Son las instituciones docentes, que dependen en forma predominante del organismo judicial, con el objeto de realizar la preparación profesional de los aspirantes por ingresar a la judicatura, así como lograr el constante perfeccionamiento de los jueces y magistrados en ejercicio, y en algunos supuestos también promover la investigación respecto de problemas de carácter judicial.

II. De acuerdo con la concepción tradicional que surge en la revolución francesa, inspirada en la concepción de Carlos María de Secondat, Barón de Montesquieu, en el sentido de que la función jurisdiccional era la menos importante de las que ejercían los órganos del poder, pues se reducía a la aplicación mecánica de la ley; se consideró que era suficiente la preparación que se daba en las Escuelas de Derecho y algún tiempo de práctica profesional, para poder ingresar en la judicatura.

Este criterio se ha modificado de manera paulatina en cuanto se ha reconocido la importancia de la función jurisdiccional y la labor creativa e integradora de los jueces, que dan contenido, de acuerdo con las necesidades y los cambios de la vida social, a los mandatos abstractos del legislador. Por otra parte, es evidente que los conflictos jurídicos que deben resolver los juzgadores de nuestros días se han vuelto más complejos y se han tecnificado, lo que determina, conjuntamente con la función activa del juzgador como director del proceso, la necesidad de una mejor preparación de los integrantes de la judicatura.

III. Pueden reducirse a tres los sistemas de preparación de los juzgadores que predominan en esta época: ***a)*** el de carácter tradicional que todavía permanece en algunos ordenamientos, especialmente en Latinoamérica, de acuerdo con el cual, es suficiente la licenciatura obtenida en las Escuelas de Derecho para desempeñar funciones judiciales, además de algunos años de práctica profesional, cuyo desempeño no es necesario acreditar; ***b)*** el que todavía subsiste en varias legislaciones de Europa continental, en el sentido de que una vez obtenida la licenciatura es preciso realizar una práctica profesional en los organismos o centros práctica jurídica, como tribunales, oficinas administrativas o despachos de abogados *(stage o tirocinio*). Posteriormente debe sustentarse un examen oficial para acreditar su capacidad práctica y lograr la autorización para el ejercicio profesional, que incluye el ingreso a la función judicial, sin perjuicio de los exámenes de oposición, cuando existe una carrera judicial, y ***c)*** la necesidad de realizar estudios de posgrado en los institutos de preparación profesional o judicial de carácter universitario, y además, en los ordenamientos en los cuales se han establecido, asistir a las escuelas judiciales, que se han incrementado en los últimos años.

IV. En tal virtud, el sistema más elaborado en la preparación de los jueces y magistrados, lo son las citadas escuelas judiciales, como un paso previo y obligatorio al ingreso a la judicatura y también al ministerio público, puesto que ambas actividades están estrechamente vinculadas. Se advierte un movimiento que conduce a la creciente implantación de dichas escuelas especializadas, y sólo por vía de ejemplo señalaremos las más significativas.

Las primeras escuelas judiciales propiamente dichas se implantaron en los ordenamientos de España y de Francia. La Escuela Judicial española se creó por la ley de 26 de mayo de 1944, y permaneció con ese nombre, aun cuando con varios cambios en su estructura y planes de estudio, hasta que fue sustituida por el Centro de Estudios

Judiciales, creado por el artículo 434 de la Ley Orgánica del Poder Judicial publicada el 2 de julio de 1985. Por lo que se refiere a la legislación francesa, en 1958 se introdujo el Centro Nacional de Estudios Judiciales, pero la Ley Orgánica de 1970, lo transformó en Escuela Nacional de la Magistratura, denominación que lleva actualmente.

Una institución de gran prestigio, aun cuando no está orientada como las anteriores, de manera exclusiva a los estudios judiciales, es el Instituto Japonés de Estudios Jurídicos, establecido por decreto de 6 de julio de 1947, que tiene por objeto la preparación de los egresados universitarios que pretenden ejercer las diversas profesiones jurídicas. Los exámenes son muy estrictos y sólo un porcentaje reducido logra ingresar y superar las enseñanzas teóricas y prácticas que se imparten. Sin embargo, dicho Instituto se ha orientado de manera preferente a los aspirantes a los cargos judiciales y además se ha preocupado por el perfeccionamiento de jueces y magistrados en activo.

A partir de la creación de estas tres instituciones, se advierte una clara tendencia hacia el establecimiento de estos centros, institutos o escuelas judiciales. En un breve inventario destacamos las siguientes: la Alta Escuela Judicial establecida en la República Democrática Alemana entre 1947-1953; en 1965 se crea el National Judicial College of the State Judiciary, hoy The National Judicial College, para la preparación de jueces locales en los Estados Unidos y el Federal Judicial Center surgido en 1967 bajo la dependencia de la Suprema Corte Federal y que entre sus funciones está la de organizar cursos de preparación y perfeccionamiento de los jueces federales. En 1978 inicia sus actividades el Centro de Estudios Judiciales de la provincia argentina del Chaco; en 1979 la Escuela de Jueces de la Universidad de Chile, y en noviembre del mismo año la Escuela Judicial de la Provincia también argentina de Santa Fe. Dentro de esta evolución también debe mencionarse el Centro de Estudios Judiciales introducido por el decreto-ley portugués de 10 de septiembre de 1979.

V. Lo anterior es importante, puesto que también se ha iniciado en el ordenamiento judicial mexicano esta evolución sobre la necesidad de estudios especializados para los aspirantes a ingresar en las funciones judiciales, así como también para el perfeccionamiento permanente de los jueces y magistrados en ejercicio. La primera institución dentro de la concepción de las escuelas judiciales mencionadas, lo es el Instituto de Especialización Judicial dependiente de la Suprema Corte de Justicia y que se introdujo en el artículo 97 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, según el decreto legislativo de diciembre de 1977, y que entró en funciones en el mes de agosto de 1978.

Posteriormente se creó el Centro de Estudios Judiciales que depende del Tribunal Superior del Estado de Jalisco, que inició sus actividades en el año de 1983, y finalmente en la reforma a los artículos 210 y 211 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Fuero Común del Distrito Federal publicada el 21 de enero de 1984, se introdujo el Centro de Estudios Judiciales en el Tribunal Superior de Justicia del propio Distrito Federal.

Aun cuando las tres instituciones son muy recientes y su desarrollo es todavía incipiente, constituyen un modelo que debe continuarse en los restantes organismos judiciales del país, con el propósito de cumplir con una tarea docente y más adelante también de investigación indispensable en nuestra época para la preparación adecuada de los aspirantes a ingresar en la judicatura, así como para el perfeccionamiento permanente de los jueces y magistrados en activo.

véase **Carrera Judicial, Judicatura, Juez, Jurisdicción, Magistrado, Poder Judicial de las Entidades Federativas, Poder Judicial Federal**.

VI. BIBLIOGRAFIA: Fix-Zamudio, Héctor, "Selección y nombramiento de los jueces", *Towards a Justice with a Human Face. The First International Congress of the Law of Civil Procedure (Ghent 1977)*, Antwerpen (Bélgica) y Deventer (Holanda), Kluwwer, 1978; Sagüés, Néstor Pedro, "Las escuelas judiciales en el derecho comparado", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XV, número 43, enero-abril de 1982.

Héctor Fix-Zamudio

ESPACIO AEREO. I. El espacio aéreo superestante al territorio de un Estado es el espacio que rodea directamente el globo terráqueo, espacio que está lleno, más o menos, del elemento aire. Para la Convención de Chicago, de 1944, es el "espacio atmosférico" que está encima del territorio de un Estado (artículo 1°).

II. La discusión acerca de la naturaleza jurídica y de las libertades del espacio aéreo se presentó a principios de este siglo, cuando se hizo realidad la navegación aérea. En sus comienzos hubo dos corrientes: los que sostenían el derecho de sobrevuelo de todos los Estados y aquellos que postulaban que el Estado tenía plena soberanía sobre su espacio aéreo. Puede afirmarse que la discusión anterior tuvo vigencia entre 1902 y 1913. Lo cierto es que para 1913 una convención entre Francia y Alemania reconoció la soberanía plena y exclusiva de cada Estado sobre su espacio aéreo y la libertad de paso inocuo de las aeronaves privadas de los Estados, por lo que éstos tenían soberanía plena sobre su espacio aéreo.

III. La Convención sobre Aviación, de París, de 1919; la Convención Iberoamericana, de Madrid, de 1926, y la Convención de Chicago, de 1944, reconocen los principios anteriormente mencionados. De acuerdo con la Convención de Chicago, el espacio aéreo forma parte del territorio del Estado subyacente, además de que ningún Estado puede reclamar soberanía sobre el espacio aéreo de los llamados espacios internacionales, como el alta mar. En la Conferencia de Chicago, de 1944, se adoptó también un Convenio sobre Transporte Aéreo Internacional llamado de las cinco libertades. De acuerdo a su artículo 1°, dichas libertades son: **l)** de sobrevuelo sin aterrizaje; **2)** de aterrizar para fines no comerciales; **3)** de aterrizar para dejar correo, carga y pasaje, tomados en el país de la nacionalidad de la aeronave**; 4)** de tomar correo, carga y pasaje para el país de la nacionalidad de la aeronave, y **5)** de tomar correo, carga y pasaje de cualquier país contratante, con destino a cualquier otro país contratante.

Cabe mencionar que en la misma reunión de Chicago surgió la Organización de la Aviación Civil Internacional (OACI), organismo especializado de las Naciones Unidas, encargado de uniformar las reglas de la navegación aérea y que tiene su sede en Montreal, Canadá. Otro de los aspectos fundamentales es que sobre la materia han prevalecido los tratados bilaterales, casi todos ellos hechos sobre el modelo de los principios trazados, en 1946, en las Islas Bermudas. Algunos instrumentos internacionales dignos de destacar en materia de navegación aérea internacional son: la Convención de La Habana, de 1928; la Convención de Varsovia, de 1929, que unifica ciertas reglas para el transporte de personas y carga; la Convención de Roma, de 1933,

sobre daños a terceros en tierra; la Convención de Guadalajara (México) que complementa la de Varsovia, etcétera

IV. BIBLIOGRAFIA: Cheng, Bing, *The Law of International Air Transport*, London, Stevens, 1962; Mateesco, Nicola, *Droit aérien;* 2a. edición , París, Dalloz, 1963; Mateesco, Nicola, *De la mer territoriel a l'air territoriel,* Paris, Pedone, 1965; McNair, A. D., *The Law of the Air;* 3a. edición , London, Evans, 1964; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4a. edición , México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 6a. edición , México, Porrúa, 1974.

Víctor Carlos García Moreno

ESPACIO EXTERIOR. I. Se usan como sinónimos de espacio exterior, en castellano, las siguientes voces: espacio cósmico, espacio extratmosférico, espacio ultraterrestre, espacio sideral, entre otras. Existe un consenso: el espacio aéreo tiene un límite, es finito; pero lo que aún se encuentra sujeto a debate es dónde está dicho límite. Otra cosa es cierta, existe consenso también en relación a que donde acaba el espacio aéreo, cualquiera que sea el límite que se le fije, ahí comienza el espacio exterior. Es verdad que de acuerdo a la práctica internacional, los Estados limitan el espacio aéreo a la atmósfera misma.

II. Esta nueva rama del derecho internacional, aunque para muchos autores ya es una disciplina autónoma, nace en 1953, cuando el príncipe de Hannover, en ocasión de su tesis doctoral, en la Universidad, de Göttingen, planteó una serie de cuestiones acerca del tema. De 1957 a 1958, se organizó el llamado "año Geofísico Internacional". La Unión Soviética lanzó al espacio sideral en 1957 su primer *Sputnik*; casi a finales de ese año, puso en órbita un segundo *Sputnik* llevando a bordo una perrita llamada Laica.

En 1958 los Estados Unidos alistan su primer satélite. Ese mismo año la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas trata el tema del espacio exterior, en cuanto a su uso con fines pacíficos, y constituye una comisión especial sobre la utilización pacífica del espacio exterior. En 1963, la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, aprobó. la Resolución 1884/XVIII en la que se instaba a los Estados Unidos a no emplazar en órbita alrededor de la tierra ningún objeto portador de armas nucleares u otra clase de ramas de destrucción masiva, ni emplazarlas en cualquiera de los cuerpos celestes.

III. Realmente el primer acuerdo internacional sobre el espacio exterior data del 27 de enero 1967, mismo que lleva el nombre de "Tratado sobre los Principios Jurídicos que han de regir a la Exploración y Utilización del Espacio Exterior, inclusive la Luna y otros Cuerpos Celestes". En ese mismo año se llevó a cabo, en Viena, la primera *Unispace y* a mediados de 1982, en la misma ciudad, se celebró la segunda. Otros acuerdos posteriores al de 1967 son: Acuerdo sobre salvamento y devolución de astronautas y restitución de objetos lanzados al espacio exterior, de 1968; Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños de objetos espaciales, de 1972; Convenio sobre registro de objetos lanzados al espacio exterior, de 1974; Tratado sobre la reglamentación de actividades de los Estados sobre la Luna Y otros cuerpos celestes, de 1979, etcétera

IV. Consideramos que el Tratado de 1967 es el fundamental sobre la materia, ya que contiene los principios básicos, mismos que pueden reducirse a tres: ***a)*** afirmación de un interés general de los Estados en la exploración y utilización de¡ espacio exterior; ***b)*** la exploración y utilización deben hacerse en beneficio de todos los pueblos, y ***c)*** las actividades en el espacio exterior deben contribuir a la paz internacional. Otro acuerdo de suma importancia es el ya mencionado, que debe regir las actividades de los Estados en la luna y otros cuerpos celestes, adoptado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, el 5 de diciembre de 1979 y que consta de 21 artículos. También existen acuerdos bilaterales, sobre todo europeos, sobre actividades espaciales, y los relativos a las telecomunicaciones vía satélite con fines comerciales. En los últimos años, en los foros internacionales, se ha debatido el problema relativo a las órbitas geoestacionarias, es decir, la de los satélites que a una altura aproximada de 36,000 kilómetros sobre el paralelo del Ecuador, guardan una posición de inmovilidad relativa con respecto a la tierra.

V. BIBLIOGRAFIA: Osmañczyx, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones* i*nternacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho y política en* el *espacio cósmico*, México, UNAM, 1981; Seara Vázquez, Modesto, *Introducción al derecho internacional cósmico*, México, UNAM, 1961.

Víctor Carlos García Moreno.

ESPECIFICACION. I. Modo de adquirir el dominio de una obra mueble hecha con materia ajena, indemnizando al propietario de la substancia empleada si la obra es adquirida por su autor, o indemnizando a éste, si la obra la adquiere el dueño de la materia.

II. La especificación, junto con la mezcla y la confusión, es una de las formas de la accesión respecto de cosas muebles.

El Código Civil para el Distrito Federal la legisla en sus artículos 929 a 931, dentro del capítulo IV (Del derecho en accesión), del título IV (De la propiedad). 1 El codificador mexicano se refiere al valor de la obra como "mérito artístico" (artículos 929 y 930 Código Civil para el Distrito Federal). Es el caso, por ejemplo, del escultor que toma un bloque de mármol de su vecino y elabora con él una estatua.

Para que el autor pueda quedarse con su obra, deben mediar dos circunstancias **l)** que haya obrado de buena fe (artículo 929 Código Civil para el Distrito Federal), en este caso, sólo debe indemnizar el valor del material empleado. El contenido de la indemnización está dado por el artículo 925 Código Civil para el Distrito Federal; la entrega de una cosa igual en especie y valor, o el precio de ella fijado por peritos, y **2)** que el mérito artístico de la obra sea inferior a la materia, aunque el autor haya obrado de buena fe, la nueva especie será para el dueño de la substancia empleada, quien tendrá derecho - además - a la indemnización por los daños y perjuicios causados (por ejemplo, quien usa una valiosa puerta ajena, de madera de hermosa veta, para realizar con ella una tosca talla) Al autor se le pagará el valor de la obra.

Si ha mediado mala fe en la apropiación de la materia, el dueño de la misma tiene derecho a optar entre quedarse con la obra sin pagar nada a su autor, o demandar el valor de la substancia, más la reparación de los daños y perjuicios.

Las disposiciones citadas no dan pautas para establecer el "mérito artístico". Este criterio es acertado, ya que el concepto de obra de arte y el gusto estético varían considerablemente con el tiempo. El juez tendrá amplias facultades para resolver, en caso de que se discuta el valor de la obra con respecto a la materia, convenientemente asesorado por peritos de la especialidad (artículo 930, *in fine* Código Civil para el Distrito Federal). Apelando a la interpretación progresiva del derecho, debe entenderse que la expresión "mérito artístico" se aplica tanto a una obra de arte propiamente dicha, como a cualquier manufactura a saber, por ejemplo, un aparato de uso técnico, una máquina de empleo industrial, un vestido.

III. BIBLIOGRAFIA: Gomís, José y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexi*cano, tomo II, *Derechos reales, México,* sin pie de imprenta, 1943; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones;* 10a. edición , México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta

ESPECULACION. I. (Del latín *speculatio,* de *speculari*, *observar.)* Operación comercial que se practica con ánimo de lucro.

II. Se refiere a todas las actividades sobre mercaderías, títulos de crédito, o inmuebles cuyo fin primordial es el obtener un lucro, bien sea por la reventa o por la explotación que se haga de los mismos.

III. El término de lucro ha sido considerado por algún sector de la doctrina como la expresión o naturaleza de los actos de comercio.

Barrera Graf, dentro de la clasificación que propone de los actos de comercio, menciona a los actos de comercio por su motivo o fin, considerando a éstos como lo, típicamente comerciales, en atención a la finalidad o al motivo que alguna de las partes persigue en su realización.

Tres clases de actos, dice, integran este grupo: la primera comprende los actos y contratos sobre muebles y sobre inmuebles, verificados con el propósito de especulación comercial; o sea, los que se regulan por las fracciones I y II del artículo 75 del Código de Comercio., y que son los que se refieren a la voz que se analiza.

Si los actos recaen sobre bienes muebles, se consideran como mercantiles tanto los traslativos de dominio, como los alquileres y todos aquellos contratos y operaciones análogas que no sean de naturaleza esencialmente civil. Si se refieren a inmuebles, el derecho patrio limita el carácter comercial a los actos de enajenación y excluye, implícita, pero muy claramente, a los negocios no traslativos como el arrendamiento, a pesar de que ya existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, reconociendo a los contratos de arrendamiento naturaleza mercantil, cuando éstos se refieren a especulaciones comerciales.

La Ley Federal de Protección al Consumidor previene sanciones para los proveedores, que a través de propagandas fantásticas buscan obtener lucros excesivos. Así, el artículo 59 de dicho ordenamiento previene: "Es obligación de todo proveedor de bienes o servicios informar veraz y suficientemente al consumidor. Se prohibe, en consecuencia, la publicidad, las leyendas o indicaciones que induzcan a error sobre el origen, componentes, usos, características y propiedades de toda clase de productos o servicios..."

En derecho bursátil, la especulación sobre los valores se encuentra reglamentada por la *Ley del Mercado de Valores*, que contiene prohibiciones, por ejemplo, para exponer a la venta ciertos titulosvalores, sobre la par, es decir, sobre el valor nominal de los mismos.

En términos generales, la especulación se encuentra controlada por la legislación mexicana, siendo dicho control una de las expresiones de la intervención estatal que día con día se va acrecentando.

véase **Acto de Comercio, Títulos de Crédito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Estudios de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1958; Capitant, Henry, *Vocabulario jurídico*, Buenos Aires, Depalma, 1973.

Miguel Acosta Romero

ESPIONAJE. I. (De espión y éste del italiano *spione*, espía.) El espionaje pertenece a la constelación de figuras delictivas atentatorias de diversos bienes jurídicos que se plasman en torno a la idea de violación del secreto. En términos generales, él importa informarse de (intrusión o intromisión) e informar sobre (revelación) secretos políticos o militares relativos a la seguridad exterior de la nación.

II. El Código Penal del Distrito Federal, sin embargo, no trata bajo el rubro de espionaje, sino en el de "traición a la patria", los tipos de acción u omisión que lo conforman. Estos tienen por sujeto activo al mexicano y consisten en: ***a)*** tener en tiempo de paz o de guerra relación o inteligencia con persona, grupo o gobierno extranjeros o darles instrucciones, información o consejos para guiar una invasión del territorio nacional o alterar la paz interior; ***b)*** proporcionar dolosamente y sin autorización, en tiempo de paz o de guerra, a personas, grupos o gobiernos extranjeros, documentos, instrucciones o datos de establecimientos o de posibles actividades militares, y ***c)*** ocultar o auxiliar a quien cometa actos de espionaje, sabiendo que los realiza (artículo 123, fracciones VI, VII y VIII).

Podrá advertirse que en las dos primeras formas (la tercera es accesoria de ellas) el núcleo de la previsión es la acción de *revelar (dar* instrucciones, información o consejo; *proporcionar* instrucciones, documentos o datos), y de revelar *secretos*, pues no es dudoso que todo el material que se pone en conocimiento del extranjero es material precisamente de ese carácter. Trátase de conductas de una gravedad que explica su inclusión entre las formas de traición, que sólo puede cometer el mexicano, como viene a subrayarlo *contrario sensu* el artículo 126. La pena es prisión de cinco a cuarenta años.

III. Frente a los anteriores, los tipos tenidos por el Código Penal del Distrito Federal como de espionaje y bajo ese rótulo no conforma propiamente un sistema, y se presentan como de naturaleza muy dismil. Mientras el ocultamiento o auxilio proporcionado a sabiendas por un mexicano a quien comete actos de espionaje está entre las formas de traición del artículo 123, como se ha visto, y comporta la severísima pena de prisión allí prevista, el delito omisivo del mexicano consistente en no hacer saber a las autoridades las actividades de un espía, de que tiene conocimiento, está castigado con seis meses a cinco años de prisión (artículo 129). Se prevé en seguida, respecto también del mexicano, la conducta de contar con documentos o informaciones confidenciales de un gobierno extranjero y revelarlos a otro gobierno, con perjuicio de la nación mexicana (artículo 128). Los demás tipos de espionaje conciernen al extranjero. El primero

(artículo 127, primer párrafo) corresponde casi exactamente a la primera forma de traición antes indicada (artículo 123, fracción VI), y el segundo (artículo 127, párrafo segundo) a la segunda (artículo 123, fracción VII). El tercero (artículo 127, párrafo, tercero) impone de nuevo, esta vez al extranjero, la altísima pena de cinco a cuarenta años de prisión, cuando, declarada la guerra o rotas las hostilidades con México, tenga el extranjero relación o inteligencia con el enemigo o le proporcione información, instrucciones o documentos o cualquier ayuda que en alguna forma perjudique o pueda perjudicar a la nación mexicana.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. *Código Penal anotado;* 8a. edición, México, Porrúa, 1980; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado;* 4a. edición, México, Porrúa. 1978.

Alvaro Buster

ESPONSALES. I. (Del latín *sponsales*, *sponsus*, esposo, mutua promesa de casarse.) En la legislación mexicana se le define como un acuerdo previo de voluntades o promesa, realizado por escrito, con miras a la celebración de un futuro matrimonio (artículo 139 Código Civil para el Distrito Federal). Doctrinalmente, se discute su naturaleza jurídica en virtud de que, a pesar de estar calificado por el artículo 139 Código Civil para el Distrito Federal como un antecontrato, el artículo 142 Código Civil para el Distrito Federal expresamente niega su obligatoriedad; disposición ampliamente justificada, pues de establecerse una obligación de contraer nupcias sería contraria a la libertad que deben tener las partes al momento de celebrar el matrimonio. Sin embargo, se le puede calificar de una hipótesis legal que supone una situación determinada cuya ruptura por causas injustificadas constituye un caso específico de responsabilidad civil extracontractual, sancionado conforme a lo establecido por el artículo 143 Código Civil para el Distrito Federal Dicha sanción está constituida por el pago de los gastos que la otra parte hubiere hecho con motivo del matrimonio pactado y por una indemnización, fijada por el juez, a título de reparación moral por el daño, que el rompimiento de los esponsales cause a la reputación del inocente.

Rojina Villegas apoya la tesis anterior considerando que existe un hecho ilícito sancionado por la ley cuando se violan los esponsales, lo que quiere decir que las consecuencias no se producen por los esponsales en sí, sino por el hecho ilícito en que se incurre.

II. En el derecho romano casi siempre se realizaba un convenio entre los futuros cónyuges o entre los padres de éstos, en el que se comprometían a unirse en matrimonio; a esta promesa se le conoció como *sponsalia*, pues se realizaba por medio del *sponsio*, figura jurídico-religiosa mediante la cual se le daba valor jurídico a la palabra. Ulpiano definió los esponsales como la petición y promesa recíproca de futuras nupcias. Su incumplimiento originalmente daba lugar a una *actio ex sponsu*, mediante la cual se podía exigir jurídicamente su cumplimiento; en el derecho clásico los esponsales quedaron reducidos a una fórmula social que producía una cuasi afinidad con el matrimonio y, por lo tanto, constituían un impedimento para contraer nupcias con un tercero mientras no se hubiere disuelto el vínculo.

En el derecho posclásico, influido por el cristianismo y por tradiciones orientales, los españoles quedaron ampliamente regulados. La promesa se acompañó de las *arrha*

sponsalia, costumbre que se encuentra ligada a la figura oriental del matrimonio compra, transformándose en una garantía de la promesa y en pena para los casos de incumplimiento. Se podrían realizar desde los siete años de edad, teniendo como requisitos que las partes gozaran del *ius conubium*, dieran su consentimiento, contaran con el de sus padres y que no existieran impedimentos permanentes para contraer nupcias.

Originalmente, los esponsables en el derecho romano fueron indisolubles cuando se efectuaban por mutua estipulación; posteriormente, la disolución podía ser mediante el repudio, por mutuo consentimiento, por muerte de alguno de los novios, por vencimiento del plazo estipulado o por no haberse efectuado la condición puesta para la consumación del matrimonio.

III. El derecho canónico distingue dos clases o especies de esponsables: de futuro y de presente. Los primeros constituyen la verdadera promesa de matrimonio y los segundos son el matrimonio en sí. El decreto de Pío X, *Ne temere*, establece que los esponsales sólo serán válidos cuando fueren realizados en documento firmado por ambas partes y por el párroco u ordinario del lugar, o a falta de estos últimos, por dos testigos. En virtud de ellos las partes quedan obligadas a realizar el matrimonio; sin embargo, para los casos de incumplimiento por causa injustificada, sólo se tiene acción para el resarcimiento de daños.

En este derecho los esponsales pueden disolverse por mutuo consentimiento; por impedimento sobreviniente; por el transcurso del término fijado para la celebración del matrimonio; por culpa de otra parte, equiparándose al repudio de los romanos; por razones graves, y por dispensa de la Santa Sede.

IV. BIBLIOGRAFIA: Flores Barroeta, Benjamín, *Lecciones de primer curso de derecho civil*, México 1964, 2 volúmenes; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2a. edición , México, Porrúa, 1976; Gómez de la Serna, Pedro, *Curso histórico exegético de derecho romano*, Madrid, 1863, tomo I; Margadant, Guillermo, *El derecho privado romano*; 4a. edición , México, Esfinge, 1971; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo II *Derecho de familia*; 5a. edición , México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ESTABILIDAD EN EL EMPLEO. I. Es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación que hagan imposible su continuación (De la Cueva).

II. El principio de estabilidad en el empleo se recoge en el artículo 35 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, al establecer que las relaciones de trabajo "pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado", con la salvedad (párrafo final) de que "a falta de estipulación expresa la relación será por tiempo indeterminado".

La permanencia en el trabajo se confirma en los artículos 36 a 38 de la ley que limitativamente indican las hipótesis en que pueden celebrarse relaciones por obra o tiempo determinado. En el artículo 39 se establece claramente que "si vencido el término que se hubiese señalado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada

por el tiempo que perdure dicha circunstancia". En consecuencia, como garantía de la permanencia en el empleo, las relaciones laborales tienen duración indefinida, en tanto subsista la materia del trabajo.

Durante los años que siguieron a la promulgación de la Constitución del 17, frente a los casos cada vez más frecuentes de los despidos injustificados, el principio de la estabilidad en el trabajo se vio afectado por la ostensible contradicción entre las fracciones XXI y XXII del artículo 123 del apartado "A" que de origen atribuyó carácter potestativo al arbitraje. Es decir, la fracción XXII garantiza, en principio, la estabilidad en el trabajo, al permitir que el trabajador elija entre su indemnización o su reinstalación en el empleo, ante los supuestos de despido sin justificación o por haber ingresado a determinada asociación o sindicato, o por haber participado en una huelga lícita. Sin embargo, la fracción. XXI reconoce que es potestativo para el patrón, someter sus diferencias al arbitraje o negarse a aceptar el laudo pronunciado por las juntas, substituyéndose la obligación de cumplir con el contrato de trabajo, mediante el pago al obrero, de tres meses de indemnización, independietemente de la responsabilidad que resulte del conflicto.

Ante tal contradicción se reformó, en 1962, el texto de la C, estableciéndose que la fracción XXI del artículo 123 no sería aplicable a las acciones consignadas en la fracción XXII. De esta suerte, ante la pretendida injustificación de su despido, correspondería efectivamente al trabajador decidir entre su reinstalación o su indemnización.

III. Para algún sector de la doctrina, si existe la posibilidad de utilizar el trabajo por tiempo u obra determinados, la estabilidad en el empleo debe entenderse como el derecho a conservarlo de acuerdo a la duración que reclame la propia naturaleza de las relaciones laborales; en tal virtud, la estabilidad no es por fuerza, indefinida. Desde esta perspectiva. la permanencia en el empleo deberá substituir hasta la terminación natural, en cada caso, de las relaciones laborales.

En alguna ocasión se ha afirmado también que la vinculación indisoluble entre trabajadores y patrones dentro del marco de un sistema democrático, no es sólo incompatible, sino utópica e innecesaria. Que es prácticamente imposible obligar al patrón a proporcionar trabajo a los obreros, salvo que se trate de un régimen totalitario y abiertamente violatorio de las libertades de industria y trabajo.

Para De la Cueva, si bien es cierto que la estabilidad en el trabajo no tiene carácter absoluto, debe entenderse, sin embargo, como el derecho del trabajador a la permanencia en su trabajo mientras cumpla con sus obligaciones laborales y no motive su separación justificada. Por otra parte, la estabilidad representa también la fuente y la garantía de otros derechos como la antigüedad, la preferencia, la jubilación, etcétera, consecuencia de una situación objetiva que rebasa la voluntad unilateral de quien contrata y utiliza el trabajo.

El carácter absoluto del derecho a la estabilidad en el empleo, se flexiona únicamente, en las excepciones taxativamente contempladas en el artículo 49 de la ley:

"I. Trabajadores con antigüedad menor de un año.

II. Trabajadores que laboren en contacto directo e inmediato con el patrón, cuando a juicio de la Junta, de acuerdo a las circunstancias del caso, no sea posible el desarrollo normal de las relaciones de trabajo.

III. Trabajadores de confianza.

IV. Trabajadores domésticos.

V. Trabajadores eventuales."

Según el artículo 50 de la ley, en estos supuestos, los patrones deberán pagar a los trabajadores las siguientes indemnizaciones:

"I. Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados; si excediera de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y de veinte días por cada uno de los años siguientes en que hubiese prestado sus servicios;

II. Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado, la indemnización consistirá en veinte días de salario por cada uno de los años de servicios prestados, y

III. Además de las indemnizaciones a que se refieren las fracciones anteriores, en el importe de tres meses de salario y en el de los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se paguen las indemnizaciones."

El derecho a la estabilidad en el. empleo se garantiza por otra parte, mediante el reconocimiento de que la substitución del patrono no destruye ni afecta las relaciones laborales en la empresa (artículo 41, Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos) .

véase **Despido, relación de Trabajo, Sustitución Patronal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor *de, Derecho del trabajo;* 4a. edición , México, Porrúa, 1981, 2 volúmenes; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero,* 5a. edición , México, 1972; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral,* México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales;* 6a. edición , México, Porrúa, 1980; Guerrero López, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 11a. edición , México, Porrúa, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo, teoría integral;* 6a. edición , México, Porrúa, 1981.

Héctor Santos Azuela

ESTABLECIMIENTO MERCANTIL I. Asiento material de la empresa, lugar geográfico en el que permanentemente se desenvuelven sus negocios.

II. De un comerciante que en lugar determinado empieza sus negocios, se dice que se establece. Establecimiento es, pues, literalmente entendido, el acto de establecerse. El lenguaje jurídico utiliza la expresión para designar: **l)** el asiento de la empresa, es decir, el punto geográfico permanente, desde el que se dirige el negocio y en el que se cierran las operaciones que constituyen el objeto de la empresa; **2)** el negocio ejercido en determinado lugar. De la misma manera que ocurre con el domicilio de las sociedades sucede con el establecimiento. Tanto aquél como éste se entienden como lugar geográfico, como la entidad municipal en la que normalmente se desarrollan las actividades, y como el local en el que materialmente se realizan dichas tareas.

III. Comúnmente, una empresa tiene uno o varios establecimientos; pero el establecimiento no es esencial para la existencia de la empresa; hay empresas sin establecimiento, como ocurre con ciertos negociantes en piedras preciosas, y con ciertos tipos de agentes de comercio; otras veces, el establecimiento no es fijo, sino ambulante, como sucede con cierta clase de espectáculos públicos.

III. Efectos del establecimiento mercantil: considerado el establecimiento como lugar o entidad municipal, podemos decir que el mismo determina el lugar de inscripción en el Registro Público de Comercio (artículo 18 Código de Comercio.) y de realización de la publicidad relacionada con la apertura, funcionamiento y cierre de los establecimientos (artículo 17 fracción 1 Código de Comercio.), la competencia judicial común, por lo que hace a la quiebra y suspensión de pagos (artículos 69 y 365 Ley Quiebras y Suspensión de Pagos.),- etcétera

V. Como local, tiene valor desde el punto de vista del protesto de las letras, de la aceptación de las mismas y del pago (artículos 91, 126, 143 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

VI. El establecimiento tiene un lugar importante en materia de marcas.

VII. El concepto de establecimiento de la empresa nos lleva al del domicilio del comerciante, pues si la empresa tiene un establecimiento, el titular de la empresa tiene un domicilio. El domicilio de las personas físicas es el lugar en el que se reside con propósito de establecimiento, y el propósito es patente y se convierte en realidad, si hay ya establecimiento (artículo 29 Código Civil para el Distrito Federal). Para las sociedades, el concepto de domicilio está dado por el lugar de residencia de su administración, que puede no estar donde se encuentren los establecimientos, o el establecimiento de la empresa.

VIII. En derecho patrio, establecimiento se entiende generalmente como local en el que se asienta la empresa (artículos 15, 17, 18, 21, fracción IV, 23, etcétera Código de Comercio.).

IX. Establecimiento y locales. Sucursales: el comercio puede extender su actuación a varios locales y a diferentes actividades. Así, podemos distinguir: ***a)*** un comerciante que tiene varios negocios distintos, cada uno con su establecimiento; ***b)*** un comerciante que tiene un establecimiento con varios locales accesorios, que no tienen independencia jurídica y económica respecto de aquél, ya sean fábricas, almacenes, expendios, etcétera, y ***c)*** un comerciante que tenga, un establecimiento principal y otros auxiliares, éstos con independencia económica y jurídica. En este último caso, hablamos de *sucursales.*

X. La llamada propiedad comercial: íntimamente vinculada con el concepto de establecimiento, está el problema de la llamada *propiedad comercial*, expresión utilizada para significar los especiales derechos del titular de la empresa sobre los locales arrendados para su establecimiento. Si el empresario pudiera ser desahuciado en cualquier momento, el propietario del local podría aprovecharse del buen nombre, de la clientela, del aviamiento en suma, para montar en él un negocio igual o semejante. Además, un traslado significa muy frecuentemente la pérdida de la clientela, cuando no la muerte misma de la empresa.

XI. Por eso, en muchos países se ha establecido la llamada propiedad comercial, que consiste en la atribución de especiales derechos a los empresarios sobre los locales arrendados que ocupan, bien creando un derecho de prórroga en la duración de los contratos, bien concediendo una opción para el caso de venta de los locales, bien atribuyendo al empresario una parte de la plusvalía que el dueño obtenga en caso de enajenación de los mismos.

XII. En México, encontramos algunas normas particulares sobre el arrendamiento de locales para empresas (artículos 2398, 2440 Código Civil para el Distrito Federal y 5°

y 6° del Decreto que Prorroga los Contratos de Arrendamiento de las Casas o Locales, de 1948); pero no hay legislación especial en favor de los arrendatarios comerciantes.

véase **Aceptación, Guante, Propiedad Comercial.**

XIII. BIBLIOGRAFIA: Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho mercantil*; 8a. edición , México, Porrúa, 1969, tomo I.

Genaro Góngora Pimentel.

ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS. I. Lugares donde se cumplen las penas privativas de la libertad.

II. Los establecimientos carcelarios históricamente han tenido como finalidad la seguridad, es decir, evitar la evasión de los presos, y recientemente surge la idea de la readaptación social. Los primeros edificios no fueron construidos para cárceles y se utilizaron viejas fortificaciones, palacios, torres como lugar de albergue de los detenidos. Los griegos utilizaron las canteras del pireo (cavidades rocosas fronteras al mar); los romanos los fosos y las galeras de los circos, y en México los conventos como el de Tlaxcala (1524), Oaxaca, Celaya, exconvento de San Agustín y en Pachuca el de los franciscanos. Las fortalezas también fueron utilizadas como establecimientos penitenciarios y fueron famosas las de Krupa (Hungría), el Castillo de San Angelo (Italia), Kroburgo, la Torre de Londres y la cárcel de la Bastilla (Francia), entre las más conocidas.

En México, hubo tres presidios en la época colonial - : la Real cárcel de Corte de la Nueva España, ubicada donde actualmente se encuentra el Palacio Nacional; la Cárcel de la Ciudad, en los bajos del Cabildo para delitos o faltas leves, y la cárcel de Santiago Tlatelolco para delincuentes especiales. Después se construye la célebre prisión de la Acordada, en lo que es actualmente la Avenida Juárez, entre las calles de Balderas y Humbold. Las dos fortalezas más importantes son las de San Juan de Ulúa, en el Puerto de Veracruz, donde estuvieron detenidos gobernantes como Benito Juárez o delincuentes famosos como “Chucho el Roto”, que robaba a los ricos para entregar su producto a los pobres. La estructura del edificio es de máxima seguridad. La otra fortaleza importante es la cárcel de Perote, que fuera castillo, después almacén de las tropas encontradas en Jalapa y refugio en caso de invasión o sublevación de las fuerzas españolas. Se comenzó a construir en 1763 y actualmente está en funcionamiento como el principal establecimiento para sentenciados del Estado de Veracruz. Es una cárcel de máxima seguridad por su sólida edificación, por las grandes murallas que la rodean y por el foso con un puente levadizo que se encuentra a su entrada.

III. Los establecimientos carcelarios se pueden clasificar - conforme a la seguridad - en los que son de máxima, mediana y mínima seguridad. Los sistemas de arquitectura son tradicionalmente el fundado en el principio de la inspección central y de los pabellones paralelos. El primero dio origen al panóptico, al circular y al radial. El panóptico fue creado por Jeremías Bentham, célebre jurista utilitarista, que diseñó un sistema en donde las celdas pueden ser vistas desde un punto central, ya que aquéllas son abiertas por una reja de hierro. Tiene una torre central de la que el vigilante observa y en la periferia la construcción tiene forma de anillo. El sistema tuvo repercusión en América Latina y es destacable que la famosa cárcel de Lecumberri (inaugurada a principios del siglo en México) obedeció al sistema panóptico, que es de máxima seguridad.

Los establecimientos carcelarios modernos deben ser funcionales, es decir, adecuados a las necesidades o actividades a desarrollar; contar con espacios verdes, una aduana al ingreso, lugares de trabajo, educación, tratamiento, visita familiar e íntima, auditorio para actos culturales, zonas de deportes.

México cuenta con modernos establecimientos carcelarios, como son la cárcel de mujeres (1954); Penitenciaría de Santa Martha Acatitla (1957); Centro Penitenciario del Estado de México, diseñado por el arquitecto Guillermo Beguerise; Centro de Hermosillo (Sonora), por el arquitecto Enrique Flores López, y los nuevos reclusorios del Distrito Federal (norte, sur y oriente), diseñados por. el arquitecto Ignacio Machorro y su equipo colaboradores. Asimismo, la Secretaría de Gobernación ha proyectado un diseño de establecimiento penitenciario tipo para toda la República que ha sido tomado como modelo en diversos establecimientos del interior del país. Los reclusorios para personas detenidas preventivamente tienen una capacidad en el Distrito Federal para 1,500 gentes, la zona de jardines ocupa el 60% de la superficie y el resto está construido. Los tribunales se encuentran junto a los reclusorios, lo que facilita la comunicación y la agilidad de los trámites judiciales.

Los nuevos reclusorios en el interior del país son los de Pacho Viejo (Veracruz), Colima, Acapulco (Guerrero) y Guadalajara.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Rivas, Raúl, *Derecho Penitenciario. Cárceles y penas en México,* México, Porrúa, 1974; Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano*; *Parte general,* 11a. edición , México, Porrúa, 1977; Foucault Michel *Vigilar y castigar*, México, Siglo XXI, 1976; Malo Camacho, Gustavo, *Historia de las cárceles en México*, México INACIPE, 1978; Marco Del Pont, Luis, *Establecimientos carcelarios*, Buenos Aires, Depalma, 1975; Marco del Pont, Luis, *Penología y sistemas carcelatorios*, Buenos Aires, Depalma, 1974.

Luis Marco del Pont

ESTADISTICAS DEL TRABAJO. I. La estadística puede ser considerada como ciencia o como método. Considerada como ciencia recibe el nombre de *Demografía* y su objeto es exponer la situación política, económica y social de una nación o de un. grupo de población, mediante observaciones directas e investigaciones que después de ser recogidas y examinas han de ser expuestas en un lenguaje de gran precisión. En cuanto al método de la estadística, consiste en el empleo de números que son agrupados con el fin de describir determinados hechos permanentes en diversas épocas, lugares y circunstancias; así como el empleo de los datos que sean recogidos respecto de tales hechos, para ser elaborados matemáticamente valiéndose de inducciones o deducciones, con el objeto de descubrir las leyes que los rigen. La exactitud aritmética de la estadística, o por lo menos el rigor o precisión de la información recogida, constituye la base de la cual puede partirse para el análisis y estudio de otras cuestiones de interés social.

Al finalizar el año de 1980, el Congreso mexicano promulgó una Ley de Información Estadística (*Ley Para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera*) con la finalidad de organizar el funcionamiento de los servicios nacionales en esta materia y establecer los principios y normas a las cuales las dependencias y entidades de la administración pública federal deberán ejercer las funciones como partes integrantes de los servicios correspondientes. Con este objeto ha

sido el elaborado un plan que constituye el instrumento rector de las actividades a realizar y el cual jerarquiza las metas a alcanzar en el gradual desarrollo de los sistemas estadísticos nacionales, cuya fuente de información se obtendrá a través: **l)** de los padrones, inventarios, ficheros y demás registros administrativos o civiles; **2)** de los directorios de personas físicas o morales; **3)** de los catastros existentes en el país; **4)** de las cuenta nacionales, locales y especializadas; **5)** de los índices de precios volúmenes y valores de agregados económicos, indicadores e índices de otras materias; **6)** de los estudios geográficos, geodésicos, sociogeográficos, semiológicos y de fotografía o teledetección del territorio nacional, y **7)** de las *encuestas económicas, sociales* y *demográficas* (artículos 17 a 20 *Ley Para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera*) .

Al crearse unidades de estadística e información en todas las dependencias federales y locales, a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social se ha encomendado su participación en planes nacionales, sectoriales o regionales, con carácter obligatorio, así como con el Instituto Nacional de Investigación y Capacitación en Estadística y Geografía, de reciente creación, conjuntamente con el cual elaborará los programas de capacitación del personal encargado de tales labores y de un centro de documentación para ambas materias.

II. Existe, para tal efecto, una oficina de estadística, que publica anualmente tres conjuntos de cuadros estadísticos que son utilizados para el análisis de problemas sociales específicos: los correspondientes a los riesgos del trabajo; los relativos al empleo, y en época reciente, algunos aspectos de la capacitación o adiestramiento que se da a los trabajadores. Desde luego, las estadísticas de mayor importancia e interés son las que informan sobre los riesgos del trabajo, en atención al interés que prevalece para evitarlos y debido, a su vez, al creciente número de ellos, con la consiguiente pérdida de vidas o la secuencia de graves incapacidades que resultan a los trabajadores. Los resultados que arrojan estas estadísticas son alarmantes y han obligado a patrones y autoridades administrativas del trabajo a extremar los cuidados y precauciones que deben tener los trabajadores para evitar sean víctimas de percances que ponen en peligro su vida, su salud y sus facultades físicas, independientemente de cualquier perjuicio que pueda resultarle al equipo, máquinas o instalaciones de una empresa o establecimiento.

La oficina de estadística del trabajo elabora por separado cuadros de accidentes o enfermedades profesionales, distinguiendo en los totales que analiza el número de hombres y mujeres accidentados, siendo superior el de los primeros sobre las segundas, lo que significa que estas últimas han tenido mayor cuidado en el manejo de instrumentos de trabajo. Debe aclararse que en México es todavía inferior el número de mujeres que laboran en varias industrias, como la minera, la petroquímica, la del cemento, la eléctrica, la hulera, etcétera, y en otras lo hacen en máquinas elementales que ofrecen escasa peligrosidad en su empleo; sin embargo, a pesar de esta circunstancia, ha crecido en los últimos años el número de accidentes sufridos por trabajadores, que en el año de 1970 hablan sumado 419, pero que aumentaron a 673 el año de 1975 y a más de setecientos el año de 1980 (Informe Estadístico de Accidentes de los Trabajadores publicado por la Secretaría del Trabajo)

Cuadros estadísticos recientes nos ofrecen los siguientes números por ramas de actividades industriales: ***a)*** la industria minera y de hidrocarburos, en la cual se registraron 3,973 accidentes tan sólo en el año de 1980; ***b)*** la industria petroquímica que

registró en ese año 213 accidentes; ***c)*** la industria metalúrgica y siderúrgica que tuvo 6,227 accidentes; ***d)*** la industria eléctrica con 707; ***e)*** la industria textil con 4,034***; f)*** la industria hulera con 726; ***g)*** la industria ferrocarrilera con 7,806; *h)* la industria azucarera con 2,033; ***i)*** diversas empresas descentralizadas que en conjunto tuvieron 520 accidentes; ***j)*** empresas que actúan en virtud de un contrato o de una concesión federal que registraron en conjunto 1,412 accidentes, y ***k)*** empresas dedicadas a otras actividades que tuvieron en conjunto 1,178 accidentes ese año de 1980. En este conjunto de empresas se pagó: por concepto de incapacidades, la cantidad de $79'419,235.00; por concepto de salarios devengados sin prestación de servicios, $47'534,679.00; y por concepto de funerales, $3'159,047.00 (Informe Estadístico de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social).

Por disposición legal los patrones tienen la obligación, cuando ocurre un accidente, de dar aviso escrito (existen formas administrativas para ello que entrega la oficina de estadísticas de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social), en el que deben consignarse los siguientes datos y elementos: **l)** nombre y domicilio de la empresa; **2)** nombre y domicilio del trabajador; **3)** puesto y categoría que desempeñaba**; 4)** salario que percibía en el momento de ocurrir el riesgo, **5)** lugar y hora del accidente con expresión sucinta de los hechos; **6)** nombre y domicilio de las personas que hubieren presenciado el accidente, y **7)** lugar en el que se hubiere prestado atención médica al trabajador (artículo 504 fracción V Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos). Formas similares corresponden a las enfermedades profesionales que contraigan los trabajadores en el desempeño de labores insalubres o en lugares de escasa higiene ambiental.

III. Otro tipo de estadísticas que manejan las autoridades del trabajo son las relacionadas con el empleo, el desempleo y el subempleo. El Servicio Nacional de Empleo, Capacitación y Adiestramiento tiene a su cargo estudiar y promover la generación de empleos, así como promover y supervisar la colocación de los trabajadores (artículo 537 fracciones I y II Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos). Con base en estas funciones el Servicio de referencia está obligado, en materia de promoción de empleos: **l)** a practicar estudios para determinar las causas del desempleo y del subempleo tanto de mano de obra rural como urbana, 2) analizar permanentemente el mercado de trabajo, estimando su volumen y sentido de crecimiento, y **3)** formular y actualizar en forma permanente el *catálogo nacional de ocupaciones* en coordinación con la Secretaría de Educación Pública. En materia de colocación de trabajadores debe: **l)** autorizar y registrar el funcionamiento de agencias privadas que se dediquen a la colocación de personas; **2)** intervenir, en coordinación con las respectivas unidades administrativas de las Secretarías de Gobernación, Patrimonio y Fomento Industrial, Comercio y Relaciones Exteriores, en la contratación de nacionales que vayan a prestar servicios en el extranjero; **3)** realizar las actividades que las leyes y reglamentos le encomienden a la Secretaría del Trabajo en esta materia (artículos 537 a 539 Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos). Para lograr los anteriores objetivos resulta indispensable la elaboración de cuadros estadísticos apropiados que deben estar permanentemente actualizados de acuerdo con los resultados que se obtengan en las inspecciones y revisiones periódicas que sean practicadas conforme a las disposiciones legales (artículos 540 a 542 Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos).

Han sido de gran utilidad para el Estado mexicano las estadísticas de trabajadores empleados, desempleados y subempleados, porque con base en la información obtenida se han manejado diversos factores económicos y sociales que permiten apreciar el crecimiento del país, los ramos industriales o comerciales más solicitados, las actividades productivas que es necesario impulsar o desarrollar a niveles más altos, y conocer el panorama ocupacional con apoyo en datos provenientes de las empresas, de territorios o regiones de mayor o menor densidad demográfica. Las variantes que se observan en cuadros recientes constituyen un índice que permite el desenvolvimiento de una adecuada política económica y social, así como una más eficaz distribución de la población trabajadora.

IV. Finalmente, poco puede agregarse en la actualidad respecto de las estadísticas relativas a la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores, pues apenas han empezado a ponerse en práctica las normas que regulan esta otra materia. Las únicas estadísticas disponibles son las concernientes a los registros de las *comisiones mixtas* que deben funcionar en cada centro de trabajo; al número, de trabajadores inscritos en los cursos de capacitación; las que conciernen al registro de constancias de conocimientos o habilidades de los trabajadores que hayan satisfecho los requisitos legales para obtener certificados, las referentes al registro de planes y programas elaborados conforme a los criterios señalados por la unidad coordinadora del empleo y la capacitación y que son publicados en el *Diario Oficial* para su aplicación local o federal.

Una actividad adicional de dicha unidad coordinadora que entraña asimismo alguna preparación de estadísticas, ha sido la colaboración que ha prestado para preparar y formular el *catálogo nacional de ocupaciones,* ya que gracias a esta ayuda ha podido conocerse la capacidad industrial instalada, las características de la maquinaria y equipo en existencia, su uso en las distintas ramas industriales, así como el contenido de los instructivos básicos para el manejo de dicha maquinaria y equipo. Con este motivo se han preparado estadísticas especiales sirviéndose de formas que, para tal efecto, distribuye la Secretaría del Trabajo.

véase **Accidente de Trabajo, Capacitación y Adiestramiento, Enfermedad Profesional, Higiene del Trabajo.**

V. BIBLIOGRAFIA: Dofny, Jacques, "El desempleo", *Tratado de sociología del trabajo,* traducción de Julieta Campos, México, Fondo de Cultura Económica, 1963; Farías, Urbano, "El derecho económico como derecho social del porvenir", *Libro en homenaje al maestro Mario de la Cueva,* México, ÚNAM, 1981*;* Lyon-Caen, Gérard "Plasticité du capital et nouveles formes d'emploi", *Libro en* hom*enaje al maestro Mario de la Cueva*, México, UNAM, 1981; Naville, Pierre, "Población activa y teoría de la ocupación", *Tratado de sociología del trabajo,* traducción de Julieta Campos, México, Fondo de Cultura Económica, 1963.

Santiago Barajas Montes de Oca

ESTADO. I. (Del latín *status.)* El concepto de Estado y lo que significa han dado origen a las más importantes cuestiones debatidas en la filosofía política. No obstante la enorme importancia que parece tener el Estado, sus tratadistas no se han puesto de acuerdo sobre su "naturaleza", origen, funciones y fines. Muchas son las disciplinas que se ocupan del Estado. Algunas lo consideran una comunidad política desarrollada, consecuencia

natural de la evolución humana; otras como la estructura del poder político de una comunidad; otras ven en el Estado el cuadro geográfico donde se escenifican las aspiraciones nacionales. Unas veces se le identifica con la sociedad, esto es, como la totalidad del fenómeno social; otras se le contrapone a sociedad. Unas veces se le equipara con la nación otras con el poder. En este espacio el problema del Estado se aborda teniendo fundamentalmente en cuenta su aspecto jurídico. Esto no quiere decir que no existan otros aspectos importantes. No obstante, los aspectos jurídicos son particularmente relevantes en una descripción, del Estado. Una apropiada descripción del Estado, presupone un claro entendimiento de los problemas jurídicos que le son inherentes.

El Estado no es una mera realidad natural, constituye un conjunto de funciones jurídicas cuya comprensión es necesaria para entender el comportamiento de la comunidad política. El Estado crea derecho, aplica una Constitución; el Estado contrata, representa a sus nacionales, tiene jurisdicción, ejecuta sanciones; el Estado celebra tratados, es sujeto del derecho internacional; el Estado, en suma, es titular de derechos y obligaciones. Las teorías que ven en el Estado sólo los aspectos naturales - si esto es posible - no pueden explicar la unidad, la jurisdicción, la personalidad ni la representación del Estado; es decir, no explican cómo funciona el Estado. Aún más, conceptos como poder, legitimación, soberanía y otros que se refieren al Estado, deben mucho de su significado a las normas jurídicas que presuponen, Qué estériles serían tales conceptos si tuvieran que prescindir de toda referencia a normas.

II. Durante más de dos milenios el Estado (*polis, civitas, respublica)* ha constituido un conjunto de problemas jurídicos y ha sido, desde entonces, objeto de estudio de la jurisprudencia y uno de sus conceptos centrales. El Estado no es un descubrimiento reciente de la sociología ni de la antropología.

Para apreciar la importancia de las consideraciones jurídicas en el tratamiento del Estado hay que tener presente que la teoría política y la teoría del Estado no son, tanto en su origen como en su forma, sino jurisprudencia dogmática. La jurisprudencia medieval no fue sólo la ciencia de la aplicación e interpretación del derecho, sino, también la única teoría coherente del Estado. La teoría política fue jurisprudencia dogmática que trascendió la esfera del derecho y evolucionó como una filosofía del derecho y del Estado (Barker). Erradicar las nociones jurídicas de la teoría política moderna sería tan imposible como erradicar las palabras latinas de los idiomas modernos (Grim). Que el vocabulario de la teoría del Estado se encuentra impregnado de términos jurídicos, no es sino reflejo y consecuencia del largo proceso y evolución de la jurisprudencia. La teoría del Estado tomó sus conceptos de la jurisprudencia dogmática y fue con ese lenguaje que aprendió a hablar y decir frases articuladas. Sobre esta penetrante influencia de la jurisprudencia sobre la ciencia política son muy significativas las palabras del célebre politólogo inglés Erns Barker: “El estudio del Estado en términos jurídicos convierte a la ciencia política en una genuina disciplina y demanda del estudioso un verdadero entendimiento de las concepciones jurídicas. . . La ciencia política que no se encuentra enraizada y fundamentada en tal disciplina se convierte en un conjunto de vaguedades de fácil apreciación.”

No es sorprendente que la teoría política del siglo XVI fuera expuesta por juristas y, además, en términos de jurisprudencia dogmática. Jean Bodin, Althusius, Grocio, Pufendorf, fueron las figuras centrales, todos juristas. Jean Bodin, el gran teórico de la

soberanía, no sólo fue versado jurista, sino, también, distinguido profesor de derecho romano. Con posterioridad los filósofos políticos habrían de seguir hablando el lenguaje del derecho: Hobbes *(De corpore politico)* , Locke *(Of Civil Gobernment),* Hume *(Essays Moral and Political,* Rousseau *(Du contrat social),* etcétera Para cuando se consolida el Estado nacional, la doctrina del derecho internacional dispone de una noción del Estado. La escuela del derecho internacional moderno es también grandemente beneficiaria de la jurisprudencia romana medieval, Gentli, uno de sus fundadores, fue famoso profesor de derecho romano en Oxford. Grocio, el otro fundador de la escuela, introdujo las instituciones del derecho privado romano, para ser aplicadas en las relaciones de los Estados.

Fue así que la jurisprudencia devino la base de la teoría del Estado; ella suministró los conceptos fundamentales de *la Staatwissenschaft* (ciencia del Estado) y de la *Allgemeine Staatslehre* (teoría general del Estado).

III. *Concepto.* Dentro de la teoría del derecho y en la jurisprudencia dogmática el concepto de Estado es bastante controvertido, sin embargo es posible hacer una caracterización y proporcionar una breve descripción de sus características jurídicas fundamentales. Básicamente se concibe al Estado como una corporación, como una persona jurídica. Esta corporación es una corporación territorial, esto es, actúa y se manifiesta en un espacio, una determinada circunscripción territorial. Otra de las características del Estado, igualmente esencial, es que actúa, se conduce, de forma autónoma e independiente. Este último dato se describe como poder originario, autoridad soberana o, simplemente, como la soberanía. De ahí la ampliamente compartida noción del Estado como "corporación territorial dotada de un poder de mando originario" (Jellinek). La caracterización anterior ha sido persistente en la doctrina jurídica a través de los años y tiene antecedentes remotos.

Sin duda los griegos concibieron a la *polis* como un complejo de problemas jurídicos. Sin embargo, fue mérito de los romanos concebir al Estado *(respublica)* en términos jurídicos, como un conjunto de competencias y. facultades. Con todo, correspondió a los juristas medievales forjar el concepto de Estado y la doctrina aplicable a éste. Los juristas construyeron la doctrina jurídica del Estado alrededor de dos nociones jurídicas fundamentales: la de *societas* (corporación) y la de soberanía. La *civitas* constituía, ciertamente, una agrupación de personas, sin embargo, esta agrupación no era un mero agregado de individuos. La *civitas,* para los romanos, constituía una *universítas.* La *universitas* era la unión de personas o un complejo de cosas, la cual era considerada como formando una unidad, un todo. En cuanto a la *universitas* de personas se refiere, el término se aplicaba en derecho público o en derecho privado *(civitas, municipia, collegia, societates).* Las *universitas* era, para el derecho, un ente, un *corpus,* el cual se distinguía de sus miembros *(singuli).* De todas estas *universitates* fue *la societas* la que se nutrió de más y mayor doctrina. Esta doctrina serviría para describir el Estado. La *civitas* (o el imperio) era como la *societas,* una institución jurídica (de *iure gentio)* establecidas por aquellos que persiguen un propósito común *(affecus societatis).* La doctrina de la *socíetas* explica muy bien por qué el Estado (la *civitas)* actúa. La doctrina jurídica de la *societas* (y de la *universitas* en general) considera a la *socii* (a los miembros) como un ente que actúa a través de sus representantes. La *civitas* tiene ciertas funciones, facultades y derechos que no son las de sus miembros. La *civitas* constituye una corporación

jurídica, una persona de derecho, la cual justamente, representa la comunidad política que la conforma.

Es importante observar que la doctrina consideraba a la *societas* una institución de *iure gentium*, esto es, una institución originada en el consentimiento. *La societas* y, por ende, la *civitas* es creada por los hombres. Que la *societas* sea una institución creada por el consentimiento, permite aplicar toda la doctrina que sobre el consentimiento se aplica a las obligaciones y contratos. En la *civitas* la competencia de los órganos (por ejemplo, *leges condendi)* le es conferida por los miembros de la república.

La *civitas (regnum o respublica)* se encuentra frente a otras *civitates* y dentro del concierto internacional (el imperio). Para los juristas el imperio es, *ab obvo*, una *universitas*, compuesta de otras *universitas.* El imperio denominado aún, imperio romano, no es para los juristas un mero hecho histórico, sino el concepto jurídico que unifica los derechos de las *universitates (regna, civitates, provinciae)* que lo constituyen.

Los juristas se preguntan ¿qué comunidades pertenecen al imperio, esto es, a la comunidad internacional? El criterio decisivo es el concepto de obediencia o conformidad. Pertenecen al imperio *quae imperio romano obediunt.* Otros pertenecen a esta comunidad internacional, porque aunque non *obediunt romano ímperio in totum... vivunt secundum legem populi romani.* Después se encuentran otras comunidades políticas que, paradójicamente, pertenecen al imperio; pero en ningún sentido obedecen o se conforman a las disposiciones del imperio. Unas *civitates* derivan del privilegio por concesión del imperio (por delegación) - como Venecia -. Otras no obedecen y se liberaron, aseguran haberse liberado, *ex contractu*, en tal situación se encontraban el reino de Francia y el de Inglaterra. Estas dos últimas comunidades que sin duda pertenecen a la comunidad internacional, no tienen superior, son caracterizados por los juristas como *civitas sibi princeps.*

Estas comunidades políticas son los Estados modernos. La *civitas* que los juristas caracterizan como *sibi princeps*, se encuentran en la misma situación que el *regnum* donde el *rex est imperator regni sui.* Los dos tipos de comunidad, pertenecen por supuesto al imperio, a la comunidad internacional, pero obedecen su propio derecho, son comunidades *quae superiorem non recognoscens* (Florencia, Venecia, Francia y Sicilia), en Francia, por ejemplo, *rex (Franciae) est imperator regni sui*, es la instancia suprema.

No todas las *civitates o republicae quae non recognoscunt superiorem* detentan su *imperium* o sus *potestales* por delegación o pacto. Pueden obtener su *imperium* por prescripción e, incluso, por revolución *(aliae ex usurpatione).*

Existen dos formas en que se ejerce *imperium* por las *civitate* que no reconocen superior: **l)** *de iure*, esto es, por delegación expresa del *princeps* o por otro título *(ex contractu),* y **2)** *de facto.* Las *civitates o regna* que pretenden ejercer *imperium de iure*, tienen que probar la delegación; si no pueden probar la delegación o cualquier otro título jurídico, deben probar la prescripción. Sin embargo, si una *civitas* puede probar que efectivamente ejerce *imperium* es suficiente: *tamen si probare se exercussi merum imperium, valet.* En este último caso la eficacia se convierte en la única condición para el reconocimiento de una *civitas sibi princeps.*

Como quiera que las comunidades políticas se sustraigan al dominio directo del emperador; éstas no dejan de pertenecer al *totum imperium romanum*. Para los juristas el imperio es la clave para explicar el Estado. El imperio no es una *monarchia* mundial, sino la *universitas (maxima*) que unifica el complejo de comunidades políticas y sus

órdenes jurídicos. Estas doctrinas jurídicas habrían de convertirse en los principios básicos del derecho internacional y habrían de constituir un capítulo de la teoría del Estado. Una teoría del Estado tiene que resolver la situación de éste frente a otros Estados y ante el derecho internacional.

El imperio es, así, el punto de partida en la explicación del poder del Estado (tanto *de iure* como *de facto).* En principio, la *summa potestas* se encuentra totalmente centralizada en el *princeps,* en quien *traslata est omnis iurisdictio* de conformidad con la doctrina de la *lex regia.* Es a partir del imperio, esto es, de la comunidad internacional o, si se quiere, del derecho internacional, de donde se descentraliza el poder político.

Los juristas describen de manera muy concreta la soberanía de la *civitas sibi princeps,* su doctrina es predominantemente operativo y *práctica* en las ciudades del norte de Italia.

La gran autoridad de los juristas convirtió su doctrina en la descripción vigente de la *auctoritas,* de la soberanía, de la legitimación y del gobierno de la *civitas.*

Para que el consentimiento del *populus* surtiera efecto, éste tenía que ser libre. Cuando este consentimiento es libre, *el populus* es libre y puede ser comparado con el *populus romani* quien, conforme a la *lex regia,* era el propietario originario de la potestad legislativa: un pueblo libre tiene plena jurisdicción y *omni populo iurisdictionem habenti ius propium statuere permittitur*. Para el jurista un pueblo "libre" es aquel que no tiene superior, él es su propio superior, su propio *princeps: civitas sibi princeps.* El pueblo libre es reconocido como una *universitas.* De ahí sigue**: l)** *la civitas* es una unidad (un orden jurídico), una persona; **2)** *la civitas,* en tanto persona, actúa a través de sus representantes: el *concilium*, el cual *totam civitatem repraesentat,* y **3)** el origen del poder y la última autoridad son los miembros de la *civitas,* esto es, los *cives.* No es pues extraño que Bártolo sostenga que el *concilium repraesentat menten populi.*

IV. *La unidad del Estado.* Es un lugar común sostener que el Estado constituye una unidad. ¿Qué tipo de unidad?, ¿de sus miembros?, ¿de su espacio territorial? La unidad del Estado es una unidad artificial constituida por el conjunto de normas que regulan el comportamiento de los individuos que se encuentran sujetos a dichas normas. La afirmación de que los individuos sean miembros de una comunidad política, esto es, de un Estado, es sólo una metáfora que indica que ciertos individuos están sometidos al orden normativo de dicha comunidad.

Ciertas corrientes sociológicas sostienen que la interacción es el elemento que constituye la unidad política del Estado. Sin embargo, cuando el Estado es considerado como una unidad, el criterio de unidad es, sin duda, muy diferente al criterio de la interacción social. Individuos de diferentes Estados pueden tener un contacto económico o cultural que supone una interacción más intensa que la que puede darse entre los individuos de un mismo Estado (Kelsen). Cualquier solución positiva a este problema tiene que suponer la idea de una ficción jurídica o política. Los miembros de una misma comunidad política son, desde este punto de vista, aquellos a quienes se aplican las mismas normas jurídicas.

Otras corrientes sociológicas sostienen que la unidad del Estado descansa en la existencia de intereses *comunes,* tradiciones *comunes*, creencias *comunes*, ideología *comun,* etcétera Aunque las creencias comunes así como una ideología *común*, se encuentran presentes - como, también, un mínimo de interacción - no constituyen empero, *conditiones per quam* de la estabilidad. De hecho, intereses *comunes, comunes*

creencias y tradiciones *comunes* en la sociedad son generalmente impuestos. El único elemento que los individuos comparten en común es el sistema normativo al cual se encuentran sometidos, aun si no comparten intereses, creencias, n ideologías o credos. Algo es, así, "común" a varios individuos en virtud de la fuerza obligatoria que las reglas social tienen sobre los individuos cuya conducta prescriben.

V. *El poder del Estado.* El Estado es generalmente entendido con una relación en la que alguien manda y otros obedecen *"tutti domini che hanno avuto ed hanno imperio sopra li uomini, sono stati... sono reppubliche o principati"* (Maquiavelo). Sin embargo el concepto de dominio, esto es, de poder, presupone fundamentalmente aspectos normativos. Se puede formular el esquema del dominio social de la manera siguiente: ***X*** *tiene poder sobre* ***Y*** *si, y sóIo si, puede hacer que* ***Y*** *haga o deje de hacer algo.*

Las relaciones de dominio o de poder no son sino la posibilidad de imponer la voluntad de uno sobre el comportamiento de otros (Weber). Un individuo probablemente dará a su voluntad esta forma cuando se encuentre, o piense que se encuentra, en posición de reclamar obediencia. No todo dominio, sin embargo, es un dominio estatal, esto es, un dominio en virtud de *autoridad* en el que se den "la facultad de mandar y el deber de obedecer" (Weber). ¿Cuál es, el criterio por el cual las relaciones de dominio estatales se distinguen de las que no lo son? El criterio puede ser establecido de la forma siguiente: un individuo ejerce autoridad si manda *en nombre del Estado.*

¿Cómo podemos distinguir estos mandatos de los demás? No existe otro criterio que el orden jurídico del Estado. Es este criterio el que nos permite diferenciar quién manda en nombre del Estado y quién no. Un individuo está capacitado a emitir mandatos de naturaleza obligatoria sólo si el conjunto de normas (legisladas o consuetudinarias) que se tienen por obligatorias le confieren tal facultad; esto es, si él es la autoridad legítima de la comunidad estatal (Kelsen). La aptitud efectiva de mandar generalmente es un *super additium* a un orden normativo que pretende existir en virtud del derecho (Weber).

Forzar a otros a comportarse de conformidad con la voluntad de uno equivale a tener *poder sobre ellos.* Es fácil entender que el concepto de dominio implica el concepto de autoridad y de supraordinación o estratificación. Todos los mandatos, incluyendo las disposiciones y reglas jurídicas, se dice, proceden de *superiores* y se dirigen y obligan a *inferiores.* El término "superior" en este contexto "significa poder jurídico, toda vez que no se puede olvidar el hecho de que la significación de un mandato es aceptado como una norma válida" (Weber) .

De esta manera el dominio guarda una relación esencial con el sistema normativo. En cierto sentido, el dominio del Estado, como señala Kelsen, depende del hecho de que el orden jurídico estatal sea eficaz y que las normas que lo constituyen efectivamente regulen el comportamiento de los individuos. El poder estatal no es sino la eficacia del orden jurídico del Estado (Kelsen

VI. *Poder legítimo.* Normalmente se argumenta que el poder del Estado es un poder legítimo. Ahora bien, el poder se reclama legítimo únicamente si reposa en principios, reglas, tradiciones, que se presuponen válidos (Raz) . El poder legítimo cambia si el sistema normativo por el cual este poder ha sido establecido es reemplazado por otro. La autoridad legítima es siempre aquella que manda de conformidad a un sistema normativo vigente en una comunidad determinada.

El fenómeno de la sustitución de la autoridad legítima es el que con más claridad muestra la significación normativa de la legitimación. Si el antiguo sistema jurídico, sobre el cual los actos del poder legítimo descansaban, deja de ser eficaz, y un nuevo sistema normativo lo sustituye, las autoridades del antiguo régimen dejan de ser la autoridad legítima. Pero si los revolucionarios fallan y el orden normativo que ellos tratan de establecer nunca es eficaz, entonces sus actos no son interpretados como actos legítimos, del poder, sino como actos ilícitos, de conformidad con el sistema normativo aún en vigor (Kelsen). Una autoridad establecida, es la autoridad legítima, *de iure*, si sus actos se conforman al sistema normativo de la comunidad.

El dominio es legítimo si, y sólo si, se produce de conformidad con el sistema normativo, esto es de conformidad a las normas jurídicas válidas. "Ningún concepto de dominio (legítimo) puede ser definido en alguna forma que no sea en referencia a la facultad de mandar" (Weber).

VII. *Soberanía y centralización.* Normalmente se afirma que el Estado es una entidad política autónoma y que posee una característica específica sin la cual es privada de su carácter de Estado: la soberanía. Es fácil observar que esta autonomía tiene un carácter normativo y puede ser descrita de la manera siguiente:

Una comunilad política es una comunidad política independiente si la instancia creadora del derecho es habitualmente obedecida por el grueso de la población, y no se encuentra en hábito de obediencia a ninguna instancia superior (Austin) .

La soberanía es así la característica distintiva de una comunidad política independiente, esto es, del Estado. Esta se presenta cuando la instancia creadora del derecho no recibe su autoridad de nadie más, cuando es la instancia suprema y fuente última del derecho de la comunidad. Cuando este "superior común" es la instancia suprema, dicha comunidad es un Estado, una comunidad jurídica independiente.

Una determinada sociedad, por tanto, no es un Estado, esto es, una organización política independiente, salvo que la generalidad de sus miembros se encuentren en un hábito de obediencia a un superior común determinado. Los individuos cuya acción es considerada como actos del Estado, son los *superiores,* los órganos del Estado, los gobernantes "legítimos".

De lo anterior se infiere que la idea de autoridad únicamente tiene sentido en una comunidad más o menos *centralizada,* en la que se encuentra un superior común. Pensamos en una autoridad, en un superior, sólo en aquella comunidad donde el aparato de mandar ha alcanzado cierto grado de canalización.

El desarrollo de las comunidades humanas, desde los tiempos primitivos hasta la actualidad, muestran la tendencia constante hacia la reducción del uso de la fuerza a sólo la aplicación de sanciones. Por tanto, existe una tendencia, que se incrementa gradualmente, de prohibir el uso de la fuerza por un individuo contra otro miembro de la comunidad (Kelsen).

Al determinar las condiciones bajo las cuales y los individuos por los cuales la fuerza es usada, el orden jurídico introduce cierta seguridad colectiva puesto que protege a los individuos contra el uso ilícito de la fuerza por parte de otros individuos. La autoridad surge cuando la decisión de la cuestión sobre si, en un caso concreto, ha tenido lugar una violación del derecho y la determinación de quién es responsable de ella, les es retirada a los sujetos que son parte inmediata en el conflicto y trasladada a un órgano especializado (Kelsen).

En este orden centralizado los individuos autorizados a tasar la fuerza están investidos con las características de órganos especiales de la comunidad ante los cuales el grueso de la población se encuentra en hábito de obediencia.

En breve, una más o menos centralizada relación de dominio es un rasgo característico del Estado. Unicamente en un dominio suficientemente centralizado encontramos una clase de gobernantes o autoridades, los cuales son caracterizados jurídicamente como *competentes o facultados* para emitir mandatos válidos.

VIII. *Organización* **1.** . *El derecho como un factor de organización* Prácticamente nadie puede negar que el Estado es una organización o una comunidad organizada. Sin embargo, *ipso facto*, surge una pregunta: ¿Cómo se constituye esta organización? ¿En qué bases reposa la organización del Estado? La respuesta inmediata es: esta organización descansa en un sistema de reglas o normas, reglas o normas las cuales constituyen el aparato normativo, del Estado. De hecho, el Estado es considerado una organización precisamente porque es un orden que regula conducta humana (¿Qué otra cosa se puede organizar o regular?).

Ningún conglomerado de personas podría existir duraderamente sin alguna forma de asociación, de comunicación y, de más o menos, cooperación... de esta manera, surge el crudo comienzo del derecho y del gobierno, con el propósito de mantener un orden de este tipo... En tanto la vida social avanza, una regulación más definitiva y obligatoria fue requerida.

Los Estados primigenios surgieron y se mantuvieron únicamente cuando feccionaron su disciplina, al hacer inviolable la sanción de las tradiciones.

El culto de los ancestros, por ejemplo, fortaleció la organización patriarcal. La unidad tribal y las costumbres fueron garantizadas por actos de coerción; costumbres que determinan creencias comunes y organización común para todos: parientes, miembros de la tribu o ciudadanos. El hombre primitivo tenía que “aprender” a obedecer reglas.

En el proceso de cambio de una mera agregación de personas a una comunidad *organizada*, el derecho juega un papel extraordinario. Por ello, “por muchos derecho fue considerado requerimiento básico de la supervivencia y coexistencia humana….dando estructura y forma al edificio social”.

Motivar el comportamiento humano no es tarea fácil. El comportamiento humano es un fenómeno que resulta de motivos tan persistentes (bioquímicos, ecológicos, etcétera), que es muy difícil ya no suprimir, sino, simplemente, atenuar su función motivadora. Para hacer que ciertos individuos se comporten de conformidad con el deseo o voluntad de otro, es necesario que éste disponga de elementos enormemente persuasivos que permitan alterar el cuadro habitual de sus motivaciones. El problema de la motivación del comportamiento se acentúa cuando se trata de provocar no un comportamiento de un individuo en particular, sino el comportamiento de un sin número de individuos. De ahí se sigue que el elemento persuasivo, el motivo, tiene que ser un elemento estándar cuya representación motive por igual o, al menos, de manera similar, a los miembros de una comunidad más o menos grande.

Al respecto observa Keisen: en lo que a la organización de grupos se refiere, esencialmente sólo un método de provocación de conductas socialmente deseadas ha sido tomado en cuenta: la amenaza y la aplicación de un mal en caso de conducta contrario - la técnica del castigo.

Carneiro correctamente dice que un adecuado examen de la historia indica que únicamente una teoría coercitiva puede dar cuenta del surgimiento del Estado. La fuerza es el mecanismo por el cual la evolución política ha conducido al Estado.

2. *El derecho: aparato coercitivo.* Existe también una ampliamente compartida opinión de que el derecho tiene como función guiar el comportamiento humano.

Esta función consiste en provocar un cierto comportamiento de los individuos, haciendo que hagan o dejen de hacer algo que, por alguna razón, es considerado valioso o perjudicial para la comunidad, respectivamente. ¿Existe acaso otra manera de organizar una comunidad?

El Estado, en tanto organización, hace que los individuos hagan o se abstengan de hacer ciertas cosas y lo logra a través del único método que posee: el derecho, estableciendo normas jurídicas.

Desde este punto, el Estado no es más que el orden jurídico que "organiza" la comunidad. El derecho, en este sentido es un sistema de motivación de conducta humana. La función de motivación del derecho resulta primordialmente, de la manera cómo el derecho ordena o prohíbe comportamientos: a través de sanciones. La coacción es, así, ese elemento enormemente persuasivo que anula, o mejor, altera el cuadro de las motivaciones del comportamiento social de los individuos. La pena con la que el derecho reacciona contra ciertos actos, es la sanción, y a través de este acto un mal es infligido al individuo "responsable" aun en contra de su voluntad y si es necesario mediante el uso de la fuerza física.

Observa Kelsen correctamente que la coacción ha jugado un papel extremadamente importante en la organización social. Esto se observa particularmente en las comunidades primitivas que conservan carácter religioso. Si los individuos respetan el orden social, en especial sus numerosas prohibiciones, es porque temen los tremendos males con los que los dioses castigan las violaciones del orden social. Comparado con el inmenso miedo que los primitivos sienten las penas y castigos que impone la divinidad, la esperanza de una recompensa tiene una importancia secundaria.

Que la técnica del castigo haya tenido y tenga una importancia mayúscula en la historia institucional se revela, más que nada, por el hecho de que la técnica social más importante: el derecho, se sirve de este mecanismo de motivación.

Ciertamente, la sanción prescrita es siempre el comportamiento de un individuo: sin embargo, interpretada *como una acción del derecho de la comunidad.* Esto significa que las sanciones son *atribuidas o impuestas* al Estado. Este hecho es particularmente importante y ciertas características relevantes de la sociedad difícilmente serían explicadas sin referencia a esta ficción normativo.

Al establecer sanciones (tales como la privación de la vida, de la salud, de la libertad, etcétera), el orden jurídico que constituye el Estado induce a los individuos a actuar de conformidad al deseo o deseos de aquellos que establecen las normas, al deseo de los gobernantes. Es de esta manera que términos como "súbdito", "gobernado", así como "poder", "dominio", "autoridad", adquieren sentido. Alguien somete a otro - a un súbdito - cuando aquél tiene el poder - el cual se imputa a la comunidad - de hacer que éste haga o se abstenga de hacer algo. En esta instrumentación de fuerza radica el poder del Estado, poder que no es sino el orden jurídico en función.

De eta manera, el poder "motivador", de las acciones y omisiones que organizan la sociedad reside, en larga medida, en el poder coactivo del derecho

3. *Organización y compuesto.* El Estado no es una cosa, sino un compuesto cuyos componentes no son sino actos de individuos. Puede decirse que no existe Estado si éste no es la suma de actos individuales. Pero si el Estado no es sino un compuesto de acciones individuales, la organización estatal no es sino un compuesto de acciones individuales, de las funciones que los individuos realizan en la comunidad. La organización estatal es la manera en la que tales funciones son arregladas.

Ahora bien, es el orden jurídico el que define y asigna las funciones (estatales) a los individuos y por este hecho organiza la comunidad. Al determinar las funciones del cuerpo de individuos, el orden jurídico deviene el esquema del Estado, su plan, de acuerdo al cual la comunidad está arreglada en términos de papeles sociales (por ejemplo, jueces, árbitros, sacerdotes, soldados, súbditos y otros). Estos papeles y funciones serán interpretados como actos del Estado. Esto es lo que el estado es considerado una entidad jurídica: la unidad de diferentes actos jurídicos.

IX. Al considerar los problemas persistentes del Estado, observamos que éstos implican creación, derogación, ejecución y legitimación de normas sociales de cierto tipo, esto es, de normas jurídicas. Lo anterior constituye evidencia suficiente que muestra que el Estado, desde este punto de vista, no es sino un complejo de actos jurídico atribuidos a la comunidad estatal, que poseen el monopolio del uso de la fuerza. Ahora bien, si el Estado, desde este punto no es sino un sistema jurídico específico, el problema de cómo es que el Estado aparece, de cómo funciona, de cómo cambia, se vuelve un problema de cómo es que las normas jurídicas y las entidades jurídicas que constituyen son creadas, de cómo funcionan, y de cómo pueden ser modificadas.

Si quitáramos los elementos normativos del conglomerado que constituye el *sustratum* de una comunidad política lo único que tendríamos es un agregado de individuos. Si queremos ver en ese conglomerado o en ese agregado de individuos “dominio”, “legitimidad”, “autoridad”, esto sólo es posible si entendemos al carácter normativo que supone el Estado. Son las normas jurídicas las que convierten el comportamiento de los miembros de la comunidad en un problema de razón práctica: en un conjunto de criterios que señalan qué hacer establecidos por ciertas instancias que no son otros sino los “órganos” del Estado.

X. BIBLIOGRAFIA: Austin, John. *The Province of jurisprudence Determined*, London, Hart Edition, 1954; Barker, Ernest, “Introducción”, Gierke, Otto von, *Natural Law and the Theory of Society, 1500-1800,* London, Cambridge University Press, 1934; Carneiro, R. L., “A Theory of the Origine of the State”, *Man in Adaptation. The Cultural Present,* Chicago, Aldine Publishing Co., 1974; Cueva, Mario de la, *La idea del Estado;* 2a. edición , México, UNAM, 1980; Hart, H. L. A., *El concepto del derecho*; traducción de Genaro R. Carrió; 2a. edición , Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1968; Jellinek, Georg, *Teoría general del Estado,* traducción de Fernando de los Ríos Urruti, Buenos Aires, Albatros, 1960; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez; 3a. edición , México, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* traducción de Luis Legaz y Lacambra, México, Editora Nacional, 1957; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho,* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979; Raz, Joseph, *The Concept of a Legal System: An Introduction to the Theory of Legal System,* Oxford, Clarendon Pres, 1970; Weber, Max, *Economía y sociedad;* traducción de José Medina Echavarría, Eduardo García Máynez y otros, México, Fondo de Cultura Económica, 1944, 2 volúmenes

Rolando Tamayo y Salmorán

ESTADO CIVIL. I. Atributo de la personalidad que se refiere a la posición que ocupa una persona en relación con la familia; presupuesto necesario, junto con el estado político, para conocer cuál es la capacidad de una persona. Comprende el estado de cónyuge y el de pariente, ya sea por afinidad, adopción o consanguinidad. Tiene su origen en un hecho jurídico el nacimiento - o en actos de voluntad como el matrimonio. Este estado se comprueba mediante las constancias respectivas en el Registro Civil, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley (artículo 39 Código Civil para el Distrito Federal) .

II. En algunos casos la posesión de estado suple a las actas del Registro Civil. La posesión de estado consiste en una serie de actos jurídicos o materiales mediante los cuales se manifiesta el derecho al estado en cuestión.

El artículo 343 Código Civil para el Distrito Federal establece que la posesión de estado de hijo de matrimonio, quedará probada***: a)*** si el hijo ha llevado el nombre del presunto padre con anuencia de éste***; b)*** si el padre lo ha tratado como hijo nacido de matrimonio, proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento, y ***c)*** si ha sido reconocido constantemente como hijo de matrimonio por, la familia del marido y la sociedad.

III. El artículo 24 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que las acciones de estado civil tienen por objeto: las cuestiones relativas al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad del mismo, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia o la demanda de nulidad o rectificación del contenido de las constancias del Registro Civil. Dichas acciones son la de reclamación y la de desconocimiento de estado. Las sentencias serían, respectivamente, declarativas y constitutivas de estado y producen efectos contra todos aun cuando no litigaron. En el caso de la reclamación de estado, la sentencia, convierte una situación de hecho - la posesión de estado -, en una situación de derecho, que se probará precisamente a través de dicha sentencia judicial y no mediante el acto del Registro Civil.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julien, *Elementos de derecho civil,* traducción de José Ma. Capica Jr., Puebla, Cajica; Flores Barroeta, Benjamín, *Lecciones de primer curso de derecho civil,* México, 1964; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2a. edición , México, Porrúa 1976; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia;* 5a. edición , México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

ESTADO DE DERECHO. I Por “Estado de derecho” (*Rule of law* para los juristas angloamericanos) se entiende, básicamente, aquel Estado cuyos diversos órganos e individuos miembros se encuentran regidos por el derecho y sometidos al mismo; esto es, Estado de derecho alude a aquel Estado cuyo poder y actividad están regulados y controlados por el derecho.

En este sentido, el Estado de derecho contrasta con todo poder arbitrario y se contrapone a cualquier forma de Estado absoluto o totalitario (como ocurre con el

llamado “Estado de policía” que, lejos de proponerse el mantenimiento del orden jurídico, se caracteriza por otorgar facultades discrecionales excesivas a la administración para hacer frente a las circunstancias y conseguir los fines que ésta se proponga alcanzar).

II. Aun cuando existen antecedentes, más o menos imprecisos, sobre la idea del “Estado de derecho” desde los griegos y los romanos en la antigüedad, se puede afirmar que correspondió al alemán Roberto von Mohl utilizar por primera vez tal expresión - *Rechtsstaat* -, en su sentido moderno, durante el tercer decenio del siglo pasado.

Cabe advertir que, para aquellas teorías jurídicas que identifican al Estado con el derecho, la expresión aquí analizada representa una vacua tautología. Así, para Kelsen, en la medida que un Estado no constituye más que la personificación de un orden jurídico especifico que ha alcanzado cierto grado de centralización (páginas 291-295), todo Estado es un Estado de derecho; en efecto, un Estado no sujeto a derecho es impensable, puesto que un Estado sólo existe en actos estatales, es decir, en actos realizados por hombres y que, en virtud de estar así determinados por normas jurídicas, se atribuyen al Estado como persona jurídica (páginas 314-315).

Sin embargo, como resultado de la influencia del constitucionalismo liberal burgués, la expresión “Estado de derecho” adquirió una connotación técnica y se identificó con un ideal político específico, utilizándose para designar cierto tipo de Estado que se estimaba satisfacía las exigencias de la democracia y de la seguridad jurídica. La Ilustración francesa y el ideario del constituyente norteamericano se encargarían de recoger las principales tesis del sistema constitucional inglés - supremacía del derecho, limitación y “racionalización” del poder, “división de poderes”, protección judicial de los derechos y libertades fundamentales, etcétera - y el constitucionalismo liberal, con ligeros matices, les asignaría el carácter de verdaderos dogmas en su lucha contra el absolutismo y la cosecución de su objetivo: el Estado de derecho.

De este modo, se reservó el calificativo de Estado de derecho al sistema que contemplara determinadas instituciones jurídicas acordes con el ideal liberal burgués: la distribución y control del ejercicio de poder entre varios detentadores; la supremacía de la Constitución, que preferentemente, habría de ser escrita y rígida, además de establecer las competencias exclusivas y limitadas de los diversos órganos titulares del poder estatal; el sometimiento de administración a la ley, la cual debía ser creada y derogada por un órgano popular representativo, siguiendo principios y procedimientos previstos por otras normas jurídicas; la vigencia de un control judicial adecuado; el establecimiento de ciertos derechos y libertades fundamentales y la instrumentación de las garantías constitucionales correspondientes para conseguir la regularidad de los actos estatales con las propias normas jurídicas, así como todas aquellas medidas encaminadas a la limitación y “racionalización” del poder y, sobre todo, a garantizar la sujeción de los órganos estatales al derecho.

Es claro que gran parte del constitucionalismo mexicano del siglo XIX estuvo altamente influido por el ideal liberal burgués del Estado de derecho, por lo que varias de las instituciones jurídicas mencionadas en el párrafo anterior se adoptaron en diversos documentos constitucionales, siendo la mejor expresión de ello la Constitución federal de 1857.

III. Durante el desarrollo del presente siglo, la idea del Estado de derecho clásico, individualista y liberal, ha evolucionado hacia lo que se ha llamado “Estado social de derecho” *(Welfare state* para los juristas angloamericanos), con el objeto de

adaptar las estructuras jurídicas y políticas a las nuevas necesidades del desarrollo técnico, social, económico, político y cultural.

Con la concepción del Estado social de derecho se ha pretendido superar las deficiencias del individualismo clásico liberal, caracterizado por el abstencionismo estatal. a través del reconocimiento y tutela de ciertos derechos sociales y la realización de objetos de bienestar y justicia sociales. De este modo, el Estado social de derecho se caracteriza por su intervención creciente en las actividades económicas, sociales, políticas y culturales - con un ejecutivo fuerte, pero controlado -, para coordinar y armonizar los diversos intereses de una comunidad pluralista, redistribuyendo los bienes y servicios, en busca de la justicia social.

Es necesario observar que, a pesar de las variantes introducidas, la concepción del Estado social de derecho conserva, en buena medida, las características y exigencias señaladas anteriormente como propias del Estado de derecho: en particular, la sujeción de los órganos estatales al derecho; pero, simultáneamente, el que las leyes emanen de un órgano popular representativo, bajo procedimiento previstos por otras normas jurídicas; la distribución y control del ejercicio del poder político; la legalidad de la administración y un control judicial suficiente; la garantía de los derechos y libertades fundamentales, etcétera Claro está que algunas de estas instituciones jurídíco-políticas requieren las ligeras modificaciones - como ocurre por ejemplo, con las limitaciones al anteriormente desmedido liberalismo económico y con el fortalecimiento del ejecutivo -, a efecto de dar cumplimiento a los objetivos económico-sociales del Estado social de derecho. Así pues, para poder afirmar que se está en presencia de un Estado social de derecho se requiere que el mismo satisfaga, además de sus objetivos sociales, las exigencias que se han considerado propias del Estado de derecho.

La positivización del Estado social de derecho surgió, de manera incipiente, en la Constitución federal mexicana del 5 de febrero de 1917 - iniciándose la etapa de lo que se ha calificado como “constitucionalismo social” - y fue continuada en la primera posguerra por la Constitución alemana de Weimar, expedida el 11 de agosto de 1919, para lograr después del *New Deal* norteamericano y de la Segunda Guerra Mundial, imponerse como vigente en gran parte de los países desarrollados occidentales.

Cabe advertir que, si bien el texto original de nuestra C de 1917 consagró diversos derechos sociales, en realidad, no puede considerarse insertado plenamente dentro de la democracia social contemporánea, ya que la época en la cual se redactó representaba, más bien, una etapa de transición entre el constitucionalismo clásico, liberal e individualista del siglo XIX, y las nuevas corrientes socializadoras de la primera posguerra, además de que la propia situación económico-social del país se caracterizaba por una población predominantemente agrícola y una débil industrialización. No ha sido sino en la medida que el Estado mexicano se ha transformado e industrializado, con el consiguiente crecimiento de los sectores laborales urbanos, que paulatinamente se han introducido disposiciones más explícitas en el texto constitucional y más acordes con el Estado social de derecho - aun cuando a la fecha varias de sus normas prograrnáticas en ese sentido han carecido de eficacia práctica alguna.

IV. BIBLIOGRAFIA: Association Internationale des Sciences Juridiques, “The Rule of Law as Understood in the West” *Annales de la Faculté de Droit d'Istambul,* Paris, tomo IX, número 12, 1959; Díaz, Elías, *Estado de derecho y sociedad democrática;* 7a. edición , Madrid, EDICUSA, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría pura del*

derecho; traducción de Roberto S. Vernengo, México, UNAM, 1979; Reyes Heroles, Jesús, "Apuntes sobre la idea del Estado de derecho", *Revista del Trabajo,* México, tomo XXX, número 115, agosto de 1947; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución Mexicana*; 2a. edición , México, Manuel Porrúa, 1977; Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la Cons*titución, México, UNAM, l979.

J. Jesús Orozco Hernández

ESTADO DE EMERGENCIA, *véase* **Suspensión de Garantías Individuales.**

ESTADO DE GUERRA. I. La palabra guerra proviene del alemán antiguo *werra,* discordia, pelea, confusión, tumulto. La guerra es, para algunos autores, un conflictos armado entre Estados; en tanto que para otros, es la situación y condición legal de las cosas en la cual los Estados contendientes pretenden imponer su razón y derechos mediante el uso de la fuerza. De acuerdo, pues, con la segunda acepción, puede darse la situación o estado de guerra, aunque los Estados no hayan acudido a los hechos armados o combates. Al respecto, se pone como ejemplo el hecho de que varias repúblicas latinoamericanas hayan declarado la guerra a las potencias del eje (Alemania, Japón e Italia), sin que hubieran intervenido en las hostilidades. Por otra parte, también se puede dar la situación de que existen combates entre dos Estados sin que exista un estado de guerra entre ambos.

II. Para Seara Vázquez la guerra es: "Una lucha armada entre Estados, destinada a imponer la voluntad de uno de los bandos, y cuyo desencadenamiento provoca la aplicación del estatuto internacional que forma el conjunto de las leyes de guerra." De lo anterior colige que las condiciones determinantes de una guerra son: ***a)*** que sea una lucha armada, excluyéndose cualquier otra relación de fuerza, como el bloqueo pacífico, la retorsión, etcétera; ***b)*** entre Estados, excluyéndose las llamadas guerras civiles o internas; ***c)*** que esté destinada a imponer la voluntad de uno de los bandos en conflicto, distinguiéndose de las acciones colectivas llevadas a cabo en el seno de un organismo internacional, y ***d)*** su desencadenamiento debe provocar la aplicación del estatuto internacional de la guerra.

III. El primer instrumento internacional que prohibió el uso de la fuerza en las relaciones internacionales fue el Pacto Brian-Kellog, de 1928. La Carta de las Naciones Unidas prohibe el uso de la violencia para dirimir controversias entre los Estados, en su artículo 29, párrafos tercero y cuarto. Hoy por hoy la guerra constituye una agresión. Precisamente, en relación con este tema, la Resolución 3314 de la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas del 14 de diciembre de 1974, y después de largas y arduas negociaciones al respecto, define a la agresión como "el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas" (artículo 1°). Se entiende que el que primero usa la fuerza armada es el agresor artículo 2°). El artículo 3°, hace una relación de los actos que se consideran como una agresión, sin que dicha lista sea limitativa.

IV. BIBLIOGRAFIA: Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas,* México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4a. edición , México,

Porrúa, 1974; Shuabiszewski, K. J., “Uso de la fuerza por parte de los Estados. Seguridad colectiva, derecho de guerra y neutralidad”, Sorensen, Max (editado), *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Víctor Caros García Moreno

ESTADO DE INCONSCIENCIA. I. Sustitución de la actividad de los centros corticales por la de los subcorticales en cuya virtud cesa o se ve apreciablemente disminuida la condición neurofisiológica de vigilia y el funcionamiento conjunto del psiquismo, con pérdida o alteración de la percepción del propio yo y del mundo circundante (orientaciones autopsíquica, alopsíquica y cronopsíquica).

Trátase, como podrá advertirse, de un concepto clínico abstracto que, para fines jurídicos, debe ser entendido más bien como un grave menoscabo que como una supresión completa de la conciencia, caso este último en que no podría surgir acción alguna, puesto que toda acción supone siempre volición. Se refiere él, por otra parte, a una mengua de la conciencia en cuanto actividad conjunta del psiquismo más que a una perturbación cualitativa de ella, por más que los redactores del Código Penal del Distrito Federal hayan aludido a él como un trastorno.

II. Concebido con esa amplitud, el estado de inconsciencia se halla presente en situaciones de diferente índole. Se le reconoce, desde luego, en el sueño fisiológico, en el sonambúlico y en el hipnótico. Se le divisa, asimismo, como efecto del empleo de ciertas substancias, así se trate de hipnóticos, narcóticos, tóxicos, o del propio alcohol. Puede ser, además, consecuencia de desmayos, de crisis epilépticas, de raptos emocionales y pasionales, de psicosis *post partum,* de estados crepusculares de mayor o menor duración e intensidad, de oligofrenias profundas, de demencias muy avanzadas y de otros cuadros nosológicos.

Estas diferentes situaciones pueden exhibir fisonomía jurídica diversa, según la respectiva legislación: representar a veces ausencia de acto, conducir en ocasiones a inimputabilidad plena, conformar en ciertos casos una imputabilidad disminuida, y hasta dejar subsistente la imputabilidad si el estado de inconsciencia ha sido preordenado o debido a imprudencia, por aplicación del concepto de las *actiones liberale in causa.*

III. Sobre el precedente del Código Penal del Distrito Federal de 1929, el vigente de 1931 comprende entre las circunstancias excluyentes de responsabilidad criminal el “hallarse el acusado, al cometer la infracción, en un estado de inconsciencia de sus actos, determinado por el empleo accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes o por un estado toxicoinfeccioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio”.

La lectura misma del precepto, más que la opinión de quienes lo redactaron, muestra que la exclusión de responsabilidad se enuncia a partir de la idea genérica de estado de inconsciencia, y no de la de trastorno mental transitorio. Éste, para la ley, es sólo una de las causas específicas de estado de inconsciencia.

Dada la taxativa enumeración de causas, ni el suelo - así sea fisiológico, sonambúlico o hipnótico - ni los demás fenómenos o procesos pasajeros no importan trastorno mental transitorio de carácter patológico, pueden excluir la responsabilidad criminal, conforme a esta causal, por el estado de inconsciencia a que hayan conducido. Del concepto jurídico mismo de acción habría de llegarse, por vía interpretativa, a la

irresponsabilidad penal en tales casos. Del mismo tenor literal debe inferirse, por otra parte, que el estado de inconsciencia generado por un trastorno mental permanente excluirá la aplicación de pena (más no la de medida de seguridad), no en virtud de la fracción II del artículo 15, sino de lo dispuesto en el artículo 68, relativo a esa clase de trasorno.

El empleo de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes ha de ser involuntario, con lo que suele entenderse que no ha de deberse a intención o imprudencia. Entre las sustancias tóxicas que aquí interesan cabe mencionar, entre otras, la quinina, la atropina, el yodoformo, el ácido salicílico, etcétera, que pueden provocar inconsciencia. También pueden producirla las embriagantes, lo que importa es que la embriaguez sea plena o completa. Lo propio cabe decir de los estupefacientes, expresión que en fecha reciente ha venido a reemplazar a la de "enervantes" que la ley empleaba.

Tratándose del estado toxicoinfeccioso agudo la ley prescinde de la exigencia de ser involuntario, como en cambio, lo dispone en el caso anterior, donde la inconsciencia provocada voluntariamente lleva a la responsabilidad penal por aplicación del principio de las *actiones liberae in causa.* El estado toxicoinfeccioso conducente a la inconsciencia puede tener un origen en el tifus, la viruela, la neumonía, la septicemia, etcétera

Por lo que hace al trastorno mental voluntario de carácter transitorio que produce la inconsciencia, suelen citarse los estados crepusculares de mayor o menor duración e intensidad, con base histérica, epiléptica y neuropática. Se ha dicho con razón que respecto del trastorno mental transitorio de índole patológica tampoco es posible hacer enunciados generales y que es inexcusable la intervención del perito psiquiatra.

IV. Al examinar la circunstancia excluyente de responsabilidad criminal del estado de inconsciencia, conforme lo prevé el Código Penal del Distrito Federal, ha solido prevalecer en la doctrina mexicana el acento crítico sobre el afán de desentrañar el sentido y alcance del concepto, La censura a la disposición se formula desde diferentes ángulos. Así, se sostiene, contra la opinión de los peritos médicos que asesoraron al legislador de 1931, que el tribunal no puede nunca ser informado por el experto sobre la realidad de un estado de inconsciencia (Carrancá y Trujillo); se dice, en seguida, que es desacertado fijar en una enumeración por demás estrecha las causas del estado de inconsciencia, en lugar de aludir más ampliamente al trastorno mental transitorio, sin indicación de etiología, como un mero fenómeno excluyente de la imputabilidad, eliminando con ello, además, el error de referir el estado de inconsciencia al momento de someterse la infracción (García Ramírez); se hace valer, en fin, que el tenor de la excluyente elimina de plano el trastorno mental por efecto de justo dolor, cuando conduce hasta el grado de inimputabilidad (García Ramírez) y que omite la mención de todos aquellos trastornos de la voluntad, perfectamente conocidos en psiquiatría, que substraen la conducta del dominio de la voluntad (Villalobos).

Todo esto ha conducido, en los códigos penales locales más recientes, a sustituir la fórmula del estado de inconsciencia por la del trastorno mental transitorio como causal de inimputabilidad. Así lo hacen: ***a)*** el del Estado de México, que habla del "trastorno transitorio de la personalidad" (artículo 19), previniendo que el acusado será declarado en interdicción y recluido en manicomio o establecimiento especial. por el término necesario para su curación, bajo la vigilancia de la autoridad (artículo 49); ***b)*** el de Michoacán, que alude, en el artículo 16, como causal de inimputabilidad. al "trastorno mental transitorio

producido por una causa accidental", con el efecto de la internación, cuando el sujeto sea peligroso (artículo 67); ***c)*** el de Guanajuato, que en su artículo 35 declara no imputable a quien, "en el momento del hecho, y por causa de enfermedad mental que perturba gravemente su conciencia, de desarrollo psíquico incompleto o retardado, o de grave perturbación de la conciencia sin base patológica, atentas las peculiaridades de su personalidad y las circunstancias específicas de su comportamiento, no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de determinar su conducta de acuerdo con esa comprensión". En cuanto esa fórmula no distingue entre enfermedad mental permanente y transitoria, en cuanto envuelve el concepto de grave perturbación de la conciencia sin base patológica y en cuanto en seguida de una disposición (artículo 37) que tiene por inimputable al agente que obra con la conciencia gravemente perturbada por ingestión o uso involuntario o debidos a error de bebidas alcohólicas y de estupefacientes, psicotrópicos u otras substancias semejantes, es manifiesto que el Código de Guanajuato se ha desatendido del estado de inconsciencia al modo en que lo caracteriza el Código Penal, y ha acogido, en cambio, implícitamente el concepto de trastorno mental transitorio como causal de inimputabilidad. La consecuencia es una medida de seguridad curativa, y ***d)*** *el* de Veracruz, que en su artículo 20 declara excluida la incriminación si "el agente al momento de realizar la conducta o hecho, a virtud de cualquier causa, no tuviere la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, con excepción de aquellos casos en que el sujeto activo haya provocado dolos o culposamente dicho estado". De esta forma resulta palmario, al decir ella "por cualquier causa", que se ha suprimido, entre otras, la distinción, en lo que al trastorno mental se refiere, entre el permanente y el transitorio, y que es ese último el que ha venido a utilizarse en lugar del estado de inconsciencia. Proceden medidas de tratamiento en internamiento o libertad, así como las conducentes a asegurar la defensa social.

V. BIBLIOGRAFIA. Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho pena¡ mexicano; parte general*; 13a. edición , México, Porrúa, 1980; Trujillo y Carrancá, Raúl, Trujillo y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado;* 8a. edición , *México, Porrúa, 1980; Ceniceros, José Ángel y Garrido, Luis, La ley penal mexicana, México, Ediciones Botas, 1934; García Ramírez, Sergio, La imputabilidad en el derecho penal mexicana,* 2a. edición , México, UNAM, 1981; Islas de González Mariscal, Olga, *Análisis lógico de los delitos contra la vida,* México, Trillas, 1982; Porte Petit, Celestino, *Importancia de la dogmática jurídica penal*, México, Gráfica Panamericana, 1954; Quiroz Cuarón, Alfonso, *Medicina forense*, 2a. edición , México, Porrúa, 1980; Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilídad. Teoría del delito,* México, Trillas, 1977; Villalobos, Ignacio, *Derecho penal mexica*no; *parte general*; 3a edición , México, Porrúa, 1975.

Alvaro Bunster

ESTADO DE NECESIDAD. I. En derecho penal existe consenso en caracterizarlo, en sentido lato, como una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el derecho, en que no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro, jurídicamente protegidos. Así, se halla en estado de necesidad el náufrago que para salvar su vida desplaza a otro náufrago de la tabla de salvación capaz de soportar sólo a una persona, el que hurta un pan para no morir de hambre, el que invade domicilio ajeno

huyendo de un perro hidrófobo y el piloto que logra posar su avión en un campo sembrado, a causa de un desperfecto.

II. En el amplio enunciado que precede cabría incluso la defensa legítima que conforma, sin embargo, una institución aparte, entre otras razones porque ella es la *repulsa* a una agresión ilícita, al paso que en el estado de necesidad la preservación del bien amenazado se logra por el *ataque* a un bien que cuenta también con la protección del derecho. En ese enunciado cabría, asimismo, aparentemente, la coacción, en donde la persona sobre quien se ejerce obra, por cierto, en detrimento de un bien del prójimo para salvar la vida u otro bien suyo protegido por el derecho. Debe la coacción, no obstante, quedar al margen del enunciado ofrecido, pues en ella la necesidad proviene de una acción humana que constriñe la libertad de decisión del coacto, mientras en el estado de necesidad se está frente a una situación "oriunda de un hecho de la naturaleza o de un acto humano adventicio (Jiménez Huerta).

III. Los ejemplos antes ofrecidos dejan ver que el estado de necesidad puede importar tanto un conflicto de bienes de diverso valor, en que el inferior se sacrifica al superior, como un conflicto de bienes equivalentes. El Código Penal del Distrito Federal, al situar entre las excluyentes de la responsabilidad criminal "obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia por el agente, y que éste no tuviere el deber jurídico de afrontar, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial a su alcance (artículo 15, fracción IV)". Se desentiende del valor comparativo de los bienes en conflicto, a diferencia de lo que hacen algunos códigos locales más recientes, que distinguen ambas situaciones, reservando el nombre de estado de necesidad para el conflicto que se resuelve con el sacrificio del bien de menor valor, y acordando sólo a esa especie de estado de necesidad en efecto justificante del hecho. Con ello no hacen sino obedecer al fundamental principio de que la licitud del hecho sólo puede acompañar al sacrificio que se hace del bien inferior, pues el derecho no podría jamás tener por lícita la inmolación de un bien para preservar otro igual, como lo muestra dramáticamente el caso extremo de la *tabula unius capax* y otras situaciones similares de conflicto entre dos vidas humanas, donde el hecho, objetivamente ilícito sólo puede generar una causa de inculpabilidad, más nunca una de justificación en favor del necesitado. Junto, pues, al estado de necesidad justificante, en que el bien sacrificado es el inferior, hay lugar al estado de necesidad exculpante, donde el bien inmolado equivale al bien que se salva. Es la manera como cabe interpretar y comúnmente se interpreta el aludido precepto del Código Penal del Distrito Federal.

Las consecuencias jurídicas que se siguen son diversas en uno y otro caso: ***a)*** en el estado de necesidad justificante se exime de pena a los autores y a los partícipes, y no así en el estado de necesidad exculpante, que sólo favorece al autor necesitado, por tratarse de una circunstancia puramente personal; ***b)*** si hay lugar a indemnización de perjuicios en el primero, no derivará ella de la ilicitud del acto, que es legítimo, sino posiblemente de otras razones, derivadas de principios de derecho civil, y sí lo habrá en el segundo, por ser el acto injusto en sí mismo, y ***c)*** no procederá la legítima defensa respecto del ataque, y sí procederá en el segundo por ser ilegítimo.

IV. En punto a extensión, el estado de necesidad justificante se extiende ampliamente a todos los bienes, como lo dejan en claro los respectivos preceptos del Código Penal del Distrito Federal y demás posteriormente dictados.

En cuanto a las condiciones del estado de necesidad justificante, ellas son: ***a)*** desde el punto de vista subjetivo, conocimiento de la situación de peligro y ánimo de evitar el mal mayor. Al igual que en la defensa legitima, si se da ese ánimo carece de importancia que lo acompañen otros, como el odio, el resentimiento o la venganza; ***b)*** existencia objetiva, real, de un peligro natural ajeno a la concreta acción de una persona culpable, y no originado en dolo del agente que obra en estado de necesidad; ***c)*** inminencia del peligro, con lo que se alude no sólo al de inmediata concreción, sino también al que pueda producirse en cualquier momento; ***d)*** inexistencia, como en forma dogmáticamente acertada prescribe, en general, la ley penal mexicana, de otro medio practicable y menos perjudicial para impedir o evitar el peligro. Esta exigencia es derivación lógica del carácter subsidiario de la acción en estado de necesidad, que proviene de ser ésta, no un contrataque sino un ataque, y un ataque a los intereses de un "inocente igualmente desventurado" (Alimena), y ***e)*** finalmente, magnitud inferior del bien inmolado respecto del que se salva, sobre todo en cuanto a su jerarquía en la escala valorativa de los bienes jurídicos o en cuanto a la extensión de la lesión amenazada a cada uno de ellos, si son de la misma jerarquía. Cierto es que el Código Penal del Distrito Federal y aquellos a que ha servido de modelo no señalan esta desigualdad de bienes en el amplio enunciado del precepto respectivo, pero sin ella no se concibe, según se ha dicho, el estado de necesidad con efecto justificante.

V. Al estado de necesidad exculpante son aplicables las consideraciones anteriores, en lo que no pugne a su naturaleza, con forme ha quedado ella caracterizada.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Las causas que excluyen la incriminación, derecho mexicano* y *extranjero,* México, Imprenta E. Limón, 1944; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal,* Buenos Aires, Losada, 1962; Jiménez Huerta, Mariano, *La antijuricidad* México, UNAM, 1952; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Apuntamientos de la parte general de derecho penal;* 4a. edición , México, Porrúa, 1978.

Alvaro Bunster.

ESTADO DE PREGUERRA. I. Lo que verdaderamente caracteriza al estado de preguerra es que se trata de una situación originada por cualquier causa o por varias causas concurrentes (que puede ser simplemente un conflicto individual que ha ido complicándose paulatinamente) y que introduce un elemento de anormalidad en las relaciones internacionales, haciendo prever un posterior desenlace hacia la guerra y prefijando ya los campos del futuro conflicto (Seara Vázquez) .

II. Este autor considera que desde la terminación de la Segunda Guerra Mundial la humanidad se encuentra en un permanente estado de preguerra, en virtud de los bloqueos que se han formado y de la confrontación Este-Oeste, por un lado, y Norte Sur, por el otro. Es por ello que se ha creado una serie de organismos internacionales que tienen como fin el prevenir y evitar la guerra declarada. Otra de las formas para tratar de evitar el conflicto armado es el gradual proceso de desarme. Finalmente, como método para evitar o impedir la guerra, los especialistas en la materia mencionan: ***a)*** la prohibición de la guerra; ***b)*** el desarme, y ***c)*** la seguridad colectiva, etcétera

III. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 4a. edición , México, Porrúa, 1974.

Víctor Carlos García Moreno.

ESTADO DE SITIO, *véase* **Suspensión de Garantías Individuales**

ESTADO FEDERAL I. La naturaleza jurídica del Estado federal mexicano se encuentra establecido en los artículos 40 y 41 de la ley suprema del país.

Según el artículo 40 Constitucional, el sistema federal en México es una decisión fundamental del orden jurídico del Anáhuac, es una de sus columnas, es parte de la esencia de la organización política. El Estado federal, afirma este artículo, está compuesto de "Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental".

Y el artículo 41 dice que el "pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal".

Es decir, según los dos preceptos citados, el Estado federal en México está compuesto por la federación y los Estados miembros, y cada uno de ellos es soberano dentro de su competencia. Los Estados miembros son instancia decisoria suprema - según la terminología de Heller - en lo referente a su régimen interior, misma característica que posee la federación.

Las Constituciones de las entidades federativas no pueden contravenir la carta magna que representa la unidad del Estado federal. Ahora bien, los Estados deben organizarse de acuerdo con las bases que les marca el artículo 115, cuyo encabezado dice: "Los Estados adoptarán para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular."

La propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala la base sobre la cual se levanta toda la estructura política en los Estados, la que coincide con la declaración del artículo 40 de la ley fundamental, que dice: "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal."

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos marca en los artículos 40 y 115 que existe, por esencia, identidad y coincidencia de decisiones fundamentales entre la federación y las entidades federativas. O, en otras palabras, no es concebible la existencia de una monarquía o la supresión del sistema representativo de un Estado miembro. Esta identidad de decisiones fundamentales es una de las características del Estado federal mexicano.

El artículo 41 claramente indica que en el Estado federal mexicano existe una división de competencia entre los órdenes que la propia Constitución crea: la federación y las entidades federativas. Y el artículo 124 precisa la idea anterior.

II. Según los preceptos citados, el Estado federal mexicano posee los siguientes principios.

1. Existe una división de la soberanía entre la federación y las entidades federativas, estas últimas son instancia decisoria suprema dentro de su ámbito de competencia (artículo 40).

2. Entre la federación y las entidades federativas existe coincidencia de decisiones fundamentales (artículos 40 y 115).

3. Las entidades federativas se dan libremente su propia Constitución en la que organizan la estructura del gobierno, pero sin contravenir el pacto federal inscrito en la Constitución general, que es la unidad del Estado federal (artículo 41).

4. Existe una clara y diáfana división de competencias entre la federación y las entidades federativas: todo aquello que no esté *expresamente* atribuido a la federación es. competencia de las entidades federativas (artículo 124).

Esos preceptos precisan la naturaleza jurídica del Estado federal en México y, aunque claros a primera vista, plantean una serie de problemas e interrogantes. Ellos no son, dentro de la ley fundamental, los únicos artículos que se preocupan por determinar la naturaleza del Estado federal mexicano; hay otros, algunos de señalada importancia como el artículo 122 y la fracción V del artículo 76.

III. Que las entidades federativas son libres y soberanas es una idea que proviene de los orígenes del federalismo mexicano. Prisciliano Sánchez en su obra el *Pacto Federal del Anánuac*, de 28 de junio de 1823, se refirió a las entidades federativas como *soberanas e independientes* en todo lo relativo a su régimen interior, pensamiento que coincide con el que siguieron los Estados que se declararon, en ese año libres y soberanos.

El artículo sexto del Acta Constitutiva de 1824 sostuvo que la federación está integrada por "Estados independientes, libres y soberanos, en lo que exclusivamente toque a su administración y gobierno interior...." pero en la C de ese mismo año ya no encontramos declaración semejante.

De la Constitución de 1857 proviene nuestro actual artículo 40, ya que pasó en forma íntegra a la de 1917. Tanto en 1856 como en 1916 este artículo motivó debates sobre puntos secundarios que en nada afectaron su estructura. Respecto a la idea de que los Estados son libres y soberanos nadie realizó ninguna objeción.

Por otro lado, la tesis anterior como explicación y definición de qué es el Estado federal mexicano, no es correcta, pues se basa en la idea de que existen dos gobiernos completamente separados y casi independientes que son cosoberanos; es decir, una parte de la soberanía corresponde a la federación y, la otra, a las entidades federativas.

Siempre hemos creído que las palabras no correspondieron al pensamiento: no se quiso - cuando menos por la mayoría de los pensadores, constituyentes y políticos de aquel entonces - atribuir soberanía a las entidades federativas. Así, Prisciliano Sánchez aclaró que: "No se separan las provincias para ser otras tantas naciones independientes en lo absoluto: ninguna ha pensado en semejante delirio..."

Lo que aconteció fue que existió una verdadera confusión terminológica y como no se precisaba con exactitud cuál es la naturaleza del Estado federal, se incurrió, si se examina el precepto número 40 con el monóculo de un hombre del siglo XX, en una serie de errores. Quizá fue un descuido del Constituyente de 1917 haber dejado pasar ese precepto, tal y como había sido redactado en 1857, pero es explicable, pues todos sentían una misma línea respecto al Estado federal, aunque teóricamente no lo pudieron precisar.

IV. Sin embargo, con un prurito de justificación, podemos asentar que en los términos amplios del artículo 41 constitucional cabe la tesis moderna de la naturaleza jurídica del Estado federal: la descentralización política.

Con claridad, en forma diáfana, hoy en día contemplamos que lo que diferencia a un Estado federal de uno central es la descentralización política - tesis que sigue la gran mayoría de los tratadistas actuales: Dabin, Le Fur, Mouskheli, etcétera -; sin embargo, el camino para llegar a esta conclusión fue penosos y lleno de incertidumbre.

El poder del Estado federal, único en sí, que es la unidad del orden jurídico, está plasmado en la C, y se divide en dos campos, se descentraliza, se descompone en dos órdenes delegados de igual jerarquía: el federal y el de las entidades federativas. El poder no se encuentra únicamente en el centro, sino también en las provincias, las que tienen facultad de decisión política en la esfera de su competencia. Pues bien, estos conceptos caben en las frases del artículo 41, al dársele una esfera de competencia de igual categoría a la federación y otra a las entidades federativas, señalando una supremacía a la Constitución federal, o en términos más precisos, a la Constitución del Estado federal.

Ahora bien, cuando se redactó el presente artículo no se pudo tener en mente - porque no existía - esa tesis; pero, como hemos afirmado, cabe dentro de sus palabras.

El artículo 40 Constitucional no es certero, porque divide la noción de soberanía que es por esencia indivisible, poder dividido no es poder; soberanía es la suma de todo el poder, *summa legibus polestas,* según conocida frase. Y desde el punto de vista práctico, la tesis del artículo 40 Constitucional significa la existencia de dos poderes, dos gobiernos, dos órdenes jurídicos, cuando el Estado federal es exactamente lo contrario: un poder, un gobierno, un solo orden jurídico, tal y como acontece en un Estado unitario, pero con descentralización política.

V. Característica esencial del sistema federal mexicano es, como hemos dicho, que entre la federación y las entidades federativas existe coincidencia e igualdad de decisiones jurídico-políticas fundamentales, principio que se deriva de los artículos 40 y 115 constitucionales.

La idea anterior marca y determina una *especie de Estado federal*, con lo que queremos decir, que no existe una sola idea del Estado federal, sino que en la actualidad hay *Estados federales.*

Han existido y aún existen Estados federales en los cuales entre la federación y las entidades federativas no hay coincidencia de decisiones fundamentales.

Pero, en México, por nuestra historia y estructura política, es primordial que las decisiones fundamentales entre la federación y las entidades federativas coincidan, sean las mismas, tal y como la propia norma de normas lo indica. Este principio circunscribe el sistema, y hace resaltar el carácter republicano del país.

véase **Desaparición de Poderes en las Entidades Federativas, Facultades en el Estado Federal, Garantía Federal.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 5a. edición , México, UNAM, 1982, Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Sánchez, Prisciliano, "El Pacto Federal del Anáhuac", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XIV, número 56, octubre-diciembre de 1964; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a. edición , México, Porrúa, 1981; Tocqueville, Alexis de, *La democracia en América,* México, Fondo de Cultura Económica, 1963.

Jorge Carpizo

ESTADO MAYOR. I. Organismo de máxima jerarquía, después del titular del ramo, en los Ministerios de Guerra o Secretarías de la Defensa Nacional, de todos los países, y tiene como misión principal la organización y buen funcionamiento del ejército o de la armada en su caso, cooperando estrechamente con el mando supremo y el alto mando, en la planeación y realización de los proyectos, para conservar y hacer respetar la soberanía patria. Organo auxiliar del mando en todas las grandes unidades o cuerpos del ejército o sus correspondientes en la armada, a quien proporcionan la información y elementos de juicio necesarios para la toma de decisiones. Puede decirse que el estado mayor es el cerebro del ejército.

II. La Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, de 16 de marzo de 1971, en el título tercero, capítulo II, artículo 14, dice: "Los órganos del alto mando y de administración militar, son: **I.** Estado Mayor de la Defensa Nacional"; artículo 15. "El Estado Mayor de la Defensa Nacional es el órgano técnico operativo, colaborador inmediato del alto mando, a quien auxilia en la planeación y coordinación de los asuntos relacionados con la defensa nacional y con la organización, adiestramiento y operación de las fuerzas armadas de tierra y aire, y transforma las decisiones en directivas, instrucciones y órdenes, verificando su cumplimiento". artículo 16: "El Estado Mayor de la Defensa Nacional estará formado por personal diplomático de Estado Mayor perteneciente al Ejército y a la Fuerza Aérea, y de aquel otro de las armas y servicios que le sea necesario."

III. *Antecedentes históricos.* **1.** Manifiesta el coronel general Heinz Guderian que el Estado Mayor fue una creación de Scharnhorst (Gerhard Johann David von, 1756-1813) y de Gneisenau (August conde Neidhardt von, 1760-1831).

2. En España se establece ya como cuerpo de Estado Mayor en 1810 por el general Blake (Joaquín, 1759-1827) y lógicamente tuvo alteraciones hasta que en 1928 fue substituido por el Servicio de Estado Mayor, ya evolucionado actualmente; sus miembros son diplomados de Estado Mayor en cada uno de los tres ejércitos: tierra, mar y aire.

3. Conforme a la obra *Escuela Superior de Guerra* de la Secretaría de la Defensa Nacional, en México el Estado mayor nació con la Independencia del país, al crearlo el genera¡ de división José Joaquín de Herrera (1792-1854), el 5 de septiembre de 1823, siendo Ministro de Guerra y Marina bajo el gobierno del supremo Poder Ejecutivo; con las bruscas alteraciones políticas y militares del país, el incipiente organismo sufrió serias modificaciones y al triunfo de las armas liberales el 22 de diciembre de 1860, Batalla de Calpulalpan (Estado de México), el general Jesús González Ortega (1822-1881) ordenó el día 27 del mismo mes "la disolución del Ejército Permanente y como consecuencia la del Estado Mayor"; más tarde, la circular del 31 de julio de 1861, confirmó la supresión del Estado Mayor. La necesidad de éste y otros organismos técnicos especializados hizo que el 24 de julio de 1867 se volvieran a restablecer, conforme a una circular de 31 de julio de 1860, formándose así el Departamento de Estado Mayor con cuatro secciones. Siguiendo la obra en cuestión, indica que en 1878 el general Francisco de Paula Troncoso (1839-1919) presentó un proyecto ya antes estudiado por "la necesidad de restablecer el Cuerpo Especial de Estado Mayor, como base indispensable a una mejor organización de nuestro Ejército", y que fue aceptado, por lo cual el presidente de la República, Porfirio Díaz, firmó el Decreto relativo con fecha 24 de enero de 1879.

En aquel entonces los oficiales que pertenecían a este cuerpo se formaban en el Colegio Militar, después de cursar una carrera de ocho años, en la cual debían obtener las más altas calificaciones para merecer el ingreso al Cuerpo Especial de Estado Mayor. Menciona esta obra que en 1881 se elaboró un nuevo Reglamento para la Secretaría de Guerra, donde se establecían también nuevas atribuciones a este organismo, contenidas en 71 artículos de los cuales correspondían 45 al tiempo de guerra y 26 al tiempo de paz. En tal virtud, el 2 de febrero de 1879, nació formalmente el Cuerpo Especial de Estado Mayor, siendo su jefe el entonces coronel Troncoso y, al transcurrir el tiempo, se formó en él la Comisión Geográfico Exploradora encargada del levantamiento topográfico de la Carta de la República Mexicana, habiendo sido su primer jefe el coronel Agustín Díaz. Dicha comisión realizó su encargo muy efectivamente y sus cartas se utilizaron hasta 1944, en que fueron substituidas por las elaboradas por el Departamento Cartográfico Militar.

Para el 21 de abril de 1896, con la reorganización general del Ejército, se estableció, en el artículo 52 del proyecto, que: "El Estado Mayor General del Ejército forma el Departamento de Estado Mayor de la Secretaría de Guerra"; esta organización duró hasta 1914 y en el año de 1916, Carranza, en su calidad de primer jefe del Ejército Constitucionalista, queriendo a este ejército, a su vez Revolucionario, transformarlo en ejército regular, decretó la creación de la Academia de Estado Mayor, que nació el 20 de julio de ese año; pero dicho plantel no impartió la educación relacionada con el Estado Mayor, fue una escuela de formación donde acudieron jóvenes de procedencia civil y de procedencia revolucionaria para capacitarse técnicamente y superar así lo que empíricamente habían aprendido en los campos de batalla. Tal institución cubrió una época de transición, pero al ver que no cumplía el propósito para el que había sido creada, se llega a la conclusión de reabrir el Colegio Militar el primero de enero de 1920, según decreto del presidente de la República Venustiano Carranza, documento cuyo inciso II, decía: "El Colegio Militar se compondrá de: ... Escuela de Estado Mayor." En el inciso VI se detallaba lo siguiente: "La Escuela de Estado Mayor comprenderá cinco cursos de un año cada uno y los jefes y oficiales que terminen sus estudios con éxito en dicha Escuela, ingresarán al Estado Mayor del Ejército, etcétera" y el inciso VII señalaba las condiciones requeridas para poder ingresar a dicha Escuela; señala la obra de relación, que por razones políticas como la Revolución de Agua Prieta y otros acontecimientos, la susodicha Escuela de Estado Mayor nunca entró en funciones, quedando muerta al nacer y que así pasaron doce años, hasta la presidencia de Pascual Ortiz Rubio, quien expidió un decreto el 19 de enero de 1932, creando la Escuela Superior de Guerra bajo la dependencia de la Dirección General de Educación Militar y donde se debían formar los oficiales de Estado Mayor, habiendo inaugurado los cursos relativos dicho primer mandatario el 15 de abril siguiente en el edificio que ocupaba entonces el Heroico Colegio Militar en Popotla, habiéndose logrado entre 1932 y 1982 cincuenta promociones de oficiales perfectamente capacitados para cumplir sus deberes consiguientes bajo el lema de su *Alma Mater:* "Saber más para servir mejor."

En dicha Escuela Superior de Guerra, además del curso de mando y Estado Mayor general y del curso de mando y Estado Mayor Aéreo, se han impartido el curso de investigación jurídica y humanística, el curso provisional de arbitraje, el curso de ingenieros constructores e industriales y el ciclo de información para generales, a nivel de posgrado.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1.** El Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional, expedido por el presidente López Portillo, el 6 de mayo de 1977, en su capítulo I, Del ámbito de la competencia y organización de la Secretaría, artículo 2° dice: "Para el estudio, planeación y despacho de las funciones que le competen, la Secretaría de la Defensa Nacional contará con los siguientes órganos y unidades administrativas: ... III. Estado Mayor de la Defensa Nacional", y el capítulo V, a 8° indica: "Corresponde al jefe del Estado Mayor de la Defensa Nacional, la coordinación y dirección de los trabajos que desempeña este órgano y de aquellos que le asigne el Secretario. El Estado Mayor auxiliará al Titular para: **I.** Obtener elementos de juicio en asuntos de carácter técnico, operativo y logística para la toma de decisiones, **II.** Planear y coordinar los asuntos relacionados con la defensa nacional; **III.** Organizar, adiestrar y operar las fuerzas armadas de tierra y aire; **IV.** Coordinar el despliegue de las unidades de las Armas y Servicios del Ejército y sus equivalentes en la Fuerza Aérea; **V.** Transformar sus decisiones en directivas, instrucciones y órdenes, verificando su cumplimiento; **VI.** Mantener enlace con organismos gubernamentales para el cumplimiento de las tareas. conjuntas y organizar, coordinar, supervisar y manejar las relaciones públicas de la Secretaría; **VII.** Canalizar el enlace con las fuerzas armadas de otros países y cuidar las buenas relaciones con el personal militar extranjero acreditado en el país; **VIII.** Mantener al día los planes establecidos; **IX:** Proporcionar asesoramiento militar sobre la ubicación de toda clase de instalaciones y vías de comunicación por razones de seguridad nacional, y **X.** Formular el informe periódico de actividades de la Secretaría."

2. Por cuanto al Estado Mayor Aéreo, sus atribuciones y funciones se hallan definidas en el capítulo VII del Reglamento en comentario, artículo 12, que dice: "Corresponde al Jefe del Estado Mayor Aéreo, la coordinación y dirección de los trabajos que ejecute este órgano y de aquellos que le sean asignados. El órgano a su cargo auxilia al Comandante (de la Fuerza Aérea) para: **I.** Obtener elementos de juicio en asuntos de carácter técnico operativo y logística para la toma de decisiones del Mando; **II.** Planear y coordinar los asuntos relativos a la defensa aérea nacional; **III.** Estudiar y proponer, la organización, administración, adiestramiento y operación de los elementos de la Fuerza Aérea; **IV.** Planear, proponer y coordinar el despliegue de las unidades de la Fuerza Aérea; **V.** Transformar las decisiones del Comandante de la Fuerza Aérea en directivas, instrucciones y órdenes, verificando su cumplimiento; **VI.** Mantener al día los planes de auxilio aéreo a la población civil; **VII.** Intervenir en el asesoramiento militar aéreo, en el establecimiento de aerovías, instalaciones aeroportuarias y facilidades de aeronavegación, y **VIII.** Formular el informe periódico de las actividades de la Fuerza Aérea."

3. Por cuanto al Estado Mayor Presidencial, su existencia está comprendida dentro de lo dispuesto por el artículo 165 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos ya citada, su jefe es nombrado por el presidente de la República acorde a la fracción II del artículo 8° de dicha Ley y tiene bajo su mando el Cuerpo Especial denominado Guardias Presidenciales, cuya misión es garantizar la seguridad del primer mandatario de la nación, de su residencia y demás instalaciones conexas, así como rendirle los honores correspondientes, conforme lo señalan los artículos 76 a 79 del ordenamiento mencionado.

4. Heráldica militar del Estado Mayor; su escudo es una antorcha y alas desplegadas a ambos lados; de la antorcha flamígera o fuego de la lealtad, salen rayos,

símbolo de la sabiduría y representación de las armas y ramas del Ejército y Fuerza Aérea; las alas son parte del águila, sinónimo de fuerza e independencia, base además del Escudo Nacional y de las más puras tradiciones mexicanos, como se expresa en la obra *Escuela Superior de Guerra* de la Secretaría de Defensa Nacional, que ilustra también sobre los cordones y sardinetas que ostentan en el uniforme los miembros de este alto organismo del Ejército, indicando que los cordones fueron usados por los ayudantes de campo del emperador Napoleón I y de sus mariscales, que eran empleados para llevar y transmitir mensajes y, para diferenciarlos del resto del personal de los cuarteles generales, se les colocó dichos cordones en el lugar apropiado del uniforme; la roseta de color rojo es el color exclusivo del Estado Mayor de México; por cuanto a las sardinetas, señala que llegaron con el ejército español del virreinato y serían igualmente para distinguir a los ayudantes de los cuerpos; por último, las marruecas son símbolos distintivos del Estado Mayor mexicano, e indica que una antigua tradición auguraba que los oficiales de Estado Mayor serían los futuros generales del ejército y por ello llevaban en la bocamanga los laureles del generalato

V. BIBLIOGRAFIA: Cuenca Díaz, Hermenegildo, Soberanes Muñoz, Manuel y Pérez Abreu Juan (compiladores), *Documentos histórico-constitucionales de las fuerzas armadas mexicanas*, México, Senado de la República, 1966, 4 volúmenes; *Escuela Superior de Guerra 1932-1982*, México, Secretaría de la Defensa Nacional, 1982; Guderian, Heinz, *Fragmentos militares de las "memorias de* un *soldado"*, Buenos Aires, Editorial del Círculo Militar, 1953; León Toral, Jesús de, y otros, *El ejército mexicano*, México, Secretaría de la Defensa Nacional, 1979.

Francisco Arturo Shroeder Cordero

ESTADO MEDITERRANEO. I. Todo país sin litoral, o sea que no tiene costa marítima. También suele denominársele "Estado enclavado".

II. En forma esporádica y aislada antes de la Primera Guerra Mundial, y con mayor frecuencia y generalidad una vez concluidas tanto ésta como la segunda contienda mundial, los Estados sin litoral, entre los que se cuentan, por ejemplo, Afganistán, Austria, Bolivia, Checoeslovaquia, Hungría, Luxemburgo, Nepal, Paraguay, Suiza, etcétera, fundándose en principios generales del derecho internacional, tales como la libertad de navegación por alta mar, la libertad de comunicaciones y de tránsito, la igualdad entre los Estados y la libertad e igualdad de comercio entre los mismos, han reivindicado una serie de derechos que, en opinión de dichos países, derivan directamente de los principios en cuestión.

Entre tales derechos destacan, por su principalidad e importancia, el del libre acceso al mar, el de que sus buques enarbolen su pabellón, el de igualdad de trato a éstos respecto del que el Estado ribereño da a sus propios buques o a otros buques extranjeros, y el de libre tránsito de personas y mercancías a través del territorio del Estado ribereño, cuando se dirijan a un Estado sin litoral o provengan de él.

Estas reivindicaciones fueron expuestas varias conferencias intergubernamentales y, paulatinamente, cristalizaron en diversos instrumentos internacionales.

Así, de la Conferencia de Barcelona reunida en 1921, surgieron tanto una Declaración, en la cual sus signatarios admitieron el reconocimiento general del pabellón marítimo de cualquier Estado carentede costas, como una Convención y Estatuto sobre la

Libertad de Tránsito, conforme a los cuales los Estados partes reconocen la libertad de tránsito a través de sus territorios a los transportes extranjeros que hicieran uso de las vías utilizadas para el tránsito internacional. México se adhirió a la Declaración de Barcelona el 17 de octubre de 1935.

En la Segunda Conferencia General de Comunicaciones y Tránsito, efectuada en Ginebra en 1923, se adoptaron una convención sobre vías férreas y otra sobre el régimen internacional de los puertos marítimos, hubiéndose convertido nuestro país en Estado parte de esta última, mediante ratificación del 15 de marzo de 1934.

Más tarde, el problema del libre acceso al mar de los Estados sin litoral, fue uno de los temas examinados en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del Mar, celebrada en Ginebra. en 1958.

Cabe hacer hincapié que, al debatirse esta cuestión en dicha Conferencia, se hicieron patentes dos posiciones divergentes; una, defendida por los Estados sin litoral, los cuales, al hacer derivar el derecho del libre acceso al mar del principio de libertad de navegación por alta mar, juzgaban, que este derecho debía quedar consignado en una declaración general; otra, sostenida por diversos otros Estados, los que, con base en el principio de la soberanía territorial, consideraban que esta cuestión no podía ser objeto de regulación sino mediante acuerdos libremente concertados entre los Estados interesados. Sería esta última postura la que a final de cuentas lograría imponerse, como se desprende del texto del artículo 3 de la Convención sobre la Alta Mar, firmada el 29 de abril de 1958, disposición que estipula lo que sigue:

1. Para gozar de la libertad del mar en igualdad de condiciones con los Estados ribereños, los Estados sin litoral deberán tener libre acceso al mar. A tal fin, los Estados situados entre el mar y un Estado sin litoral garantizarán, de *común acuerdo* con este último y en conformidad con las convenciones internacionales existentes:

a) Al Estado sin litoral, en condiciones de reciprocidad, el libre tránsito por su territorio;

b) A los buques que enarbolen la bandera de este Estado, el mismo trato que a sus propios buques o a los buques de cualquier otro Estado, en cuanto a la entrada a los puertos marítimos y a su utilización.

2. Los Estados situados entre el mar y un Estado sin litoral reglamentarán, de *acuerdo con éste* teniendo en cuenta los derechos del Estado ribereño o de tránsito y las particularidades del Estado sin litoral, todo lo relativo a la libertad de tránsito y a la igualdad de trato en los puertos en caso de que tales Estados no sean ya partes en las convenciones internacionales existentes.

Ahora bien, del texto transmito se colige que, hasta la fecha en que fue adoptada dicha Convención, no se admitía que existiese una verdadera obligación del Estado ribereño de conceder al país sin litoral el libre acceso al mar y, en consecuencia, tanto el derecho de tránsito por su territorio, como el derecho a utilizar sus puertos marítimos.

Años después, la misma posición sería refrendada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio de Tránsito de los Países sin Litoral, que tuvo lugar en Nueva York, en 1965, en la cual se adoptó una convención sobre la materia de la Conferencia, cuyo preámbulo, si bien reafirma, entre otros principios, que “El reconocimiento del derecho de todo Estado sin litoral a gozar de libre acceso al mar es un principio esencial para la expansión del comercio internacional y el desarrollo económico”, también convalida la postura adoptada en 1958, reiterando, en el propio

preámbulo, en idénticos términos, el texto del artículo 3 de la Convención sobre la Alta Mar.

Un cambio muy significativo en esta materia vendría a operarse a través de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, firmada en Kingston, Jamaica, el 15 de diciembre de 1982, dado que, conforme a los términos de su artículo 125, el derecho de acceso al mar y desde el mar de los Estados sin litoral, ya no es una concesión graciosa y discrecional otorgada a éstos por parte de los "Estados de tránsito", esto es, los Estados con o sin costa marítima situados entre un Estado sin litoral y el mar, a través de cuyo territorio pasa el "tráfico en tránsito", sino una verdadera obligación impuesta a éstos por . el derecho internacional y, por tanto, jurídicamente exigible. Dicho artículo 125 dispone lo siguiente:

1. Los Estados sin litoral *tendrán el derecho de acceso al mar y desde el mar* para los fines de ejercer los derechos que se estipulan en la presente Convención, incluidos los derechos relacionados con la libertad de la alta mar y con el patrimonio común de la humanidad. Para este fin *los Estados sin litoral gozarán de libertad de tránsito* a través del territorio de los Estados de tránsito por todos los medios de transporte.

2. Las condiciones y modalidades para el ejercicio de la libertad de tránsito se acordarán entre los Estados sin litoral y los Estados de tránsito interesados mediante acuerdos bilaterales, subregionales o regionales.

3. Los Estados de tránsito, en el ejercicio de su plena soberanía sobre su territorio, tendrán derecho a adoptar todas las medidas necesarias para asegurar que los derechos y facilidades estipulados en esta parte para los Estados sin litoral no lesionen en forma alguna sus intereses legítimos.

Como puede verse, el derecho de acceso al mar y desde el mar de los Estados sin litoral ya no se discute; lo único que queda sujeto a acuerdo entre los Estados interesados son las condiciones y modalidades para el ejercicio de tal derecho, independientemente de las medidas que los Estados de tránsito están autorizados a tomar unilateralmente a fin de que el ejercicio de este derecho, así como las actividades y facilidades que el mismo implica, no lesionen sus intereses legítimos.

III. BIBLIOGRAFIA: Baxter, R. R. *Vías acuáticas internacionales;* traducción de Agustín Contin, México, UTEHA, 1967; Rousseau, Charles, *Droit international public*; 4a. edición , Paris, Dalloz, 1968; Sobarzo, Alejandro *Régimen jurídico de alta mar*, México, Porrúa, 1970; Székely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, México, UNAM, 1981, tomo III.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

ESTADOS DE LA REPUBLICA, *véase* **Entidades Federativas.**

ESTADOS FINANCIEROS. I. Aquellos documentos que muestran la situación económica de una empresa, la capacidad de pago de la misma, a una fecha determinada, pasada, presente o futura; o bien, el resultado de operaciones obtenidas en un periodo o . ejercicio pasado, presente o futuro, en situaciones normales o especiales (Perdomo M., Abraham).

De la definición transmita, se desprende que los estados financieros son tratados solamente desde el punto de vista contable.

Para poder analizar desde el punto de vista jurídico lo que son los estados financieros, es necesario tratar de conceptuarlos con una terminología apropiada, toda vez que no existe una definición legal, sino solamente se indica en qué consisten según el artículo 172 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y el artículo 3° del decreto del 1° de enero de 1981, que reformó al artículo mencionado, que a la letra dice:

"A partir de la vigencia de este decreto, todas las expresiones de las leyes mercantiles en que se hable de balance general, o cualquier otra expresión equivalente, como documento de información financiera, se entenderán en el sentido de que dichas expresiones incluyen los estados y notas establecidos en los incisos *c) y* g) del artículo 172 de la Ley General de Sociedades Mercantiles"; y el artículo 172 Ley General de Sociedades Mercantiles, señala "Las sociedades anónimas, bajo la responsabilidad de, sus administradores, presentarán a la asamblea de accionistas, anualmente, un informe que incluya por. lo menos: ***a)***, un informe de los administradores sobre la marcha de la sociedad en el ejercicio, así como sobre las políticas seguidas por los administradores y, en su caso, sobre los principales proyectos existentes."

II. Jurídicamente podríamos entender por estados financieros los documentos que refieren la situación económica. De una persona (física o jurídico-colectiva) en un tiempo determinado.

Sus elementos son los siguientes: ***a)*** un documento; ***b)*** presenta una situación económica; ***c)*** de una persona física o moral, y ***d)*** a un tiempo determinado.

1. *Documento.* Según Humberto Briseño Sierra, documento, del latín *documentum,* de *docere,* enseñar, es el escrito con el que se prueba, acredita o se hace constar alguna cosa.

En tratándose de un estado financiero sería el escrito elaborado por persona competente (contador público titulado, o licenciado en contaduría), que acredita los hechos económicos que refiere, a una fecha determinada.

2. *Situación económica.* Consiste en un conjunto de realidades que tienen relación con el patrimonio de la persona física o moral.

3. *Tiempo.* Todos los actos se desarrolla en un ámbito temporal espacial. Luego, un estado financiero puede ser, atendiendo al ámbito temporal, presente, pasado o futuro.

Los efectos producidos por los estados financieros pueden ser: en relación al público, a la autoridad, o bien ante los accionistas.

III. *Clasificación.* La clasificación contable de los estados financieros puede establecerse desde diversos puntos de *vis*ta:

1. Atendiendo a la importancia de los mismos***: a)*** básicos y ***b)*** secundarios.

Básicos o principales son aquellos que muestran la capacidad económica de una empresa (activo total, menos pasivo total), capacidad de pago de la misma (activo circulante menos pasivo circulante) o bien, el resultado de operaciones en un periodo dado, por ejemplo: ***a)*** balance general; ***b)*** estado de pérdidas y ganancias o estado de resultados y ***c)*** estado de origen y aplicación de recursos.

Secundarios o anexos son aquellos que analizan un renglón determinado de un estado financiero básico, por ejemplo: del balance general serán secundarios: **a)** estado del movimiento de cuentas del capital contable y ***b)*** estado detallado de cuentas por cobrar, etcétera

Del estado de pérdidas y ganancias o de resultados, serán secundarios: ***a)*** estado del costo de ventas netas ***b)*** estado del costo de producción, y ***c)*** estado analítico de costos de administración, etcétera

2. Atendiendo a la información que presentan: ***a)*** normales ***b)*** especiales.

Normales son aquellos estados financieros básicos o secundarios cuya información corresponda a un negocio en operación

Especiales son los estados financieros básicos o secundarios cuya información corresponde a una empresa que se encuentre en situación de transición: ***a)*** estado de liquidación y ***b)*** estado de fusión.

Atendiendo al grado de información que proporcionan, pueden ser sintéticos o detallados. Los primeros que presenten información por grupos o conceptos, es decir, en forma global; los segundos, que presenten información en forma pormenorizada.

Atendiendo a la forma de presentación, son simples y comparativos: simples, cuando se presenta un solo documento y, comparativo, cuando se presentan dos o más documentos para ese efecto.

5. También se clasifican en históricos o reales, actuales y proyectados o proforma; los primeros, cuando la información presentada es derivada de los hechos procesados a una fecha; proyectados, proforma o predeterminados, cuando su contenido se refiere al futuro, y sus cálculos son estimados.

La elaboración de un estado financiero requiere de una fuente, quién lo elabore, un objeto o motivo y un destinatario.

Los estados financieros son elaborados para ***a)*** pago de impuestos; ***b)*** otorgamiento o solicitud de préstamos; ***c)*** el cálculo de la participación a los trabajadores en utilidades de las empresa, y ***d)*** otros efectos que prevé la legislación o se estime necesario por los órganos de administración.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario*, 2a. edición ,México, Porrúa, 1982; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho Procesal fiscal;* 2a. edición , México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975; Perdomo M., Abraham, *Análisis e interpretación de los estados financieros;* 7a. edición , México, Ediciones Culturales y Administrativas, Sociedad Anónima, 1978.

Miguel Acosta Romero

ESTAFA, *véase* **Fraude**

ESTANCOS. I. (Según el *Diccionario de Autoridades*, estanco es “el asiento que se hace para acotar la venta de las mercancías y otros géneros vendibles, poniendo tasa y precio a que fijamente se hayan de vender, y embarazando que otros puedan tratar y contratar en los géneros que uno toma por su cuenta y por cuyos derechos y rentas hace escritura y obligación”.) Los apuros financieros llevaron a diversos países europeos a ejercer algunos ramos del comercio y la industria, en forma exclusiva. De ahí que “estanco” haya venido a ser, en la época de la consolidación de las monarquías europeas, el monopolio en favor del Estado, ya fuera para elaborar o vender, en forma exclusiva, ciertos artículos como el tabaco y la sal, o bien, para explotar con igual privilegio, algunos servicios como el de correos, el de telégrafos, etcétera Los primeros monopolios del Estado fueron ingleses; pero este modo de realizar las transacciones comerciales, por parte del Estado,

interviniendo directa o indirectamente en la producción, explotación, o comercialización de determinados productos, fue general en Europa.

II. A pesar de que en España algunos estancos se originaron desde el siglo XI, (la sal, por ejemplo), fue en el siglo XVII cuando se estancaron una gran cantidad de mercancías, llegando este fenómeno a su más amplia expresión durante el siglo XVIII, en virtud de la labor de los arbitristas. El interés del Estado español en estancar diversas mercancías se encuentra en la necesidad de la Real Hacienda de hacerse con rentas suficientes para sufragar no sólo los gastos del aparato estatal, sino también los ocasionados por las constantes luchas en que se hallaba inmiscuida la incipiente monarquía hispana. Al trasplantarles a las Indias el sistema de monopolios estatales se adoptaron distintas medidas para garantizar a la metrópoli el acopio de las cantidades necesarias para sanear, y robustecer la Real Hacienda, ya que, como se afirma en la propia *Recopilación de Indias,* es "aquélla el nervio y espíritu que da vigor y ser al Estado, y a través de ella se acude a las necesidades de la monarquía".

III. Para lograr los objetivos arriba señalados se organizó un complejo sistema hacendario, no sólo en la península, sino en los territorios americanos. La integración del sistema, en el último tercio del siglo XVIII, refleja rasgos muy arcaicos y otros que muestran la modernidad de la naciente política fiscal instaurada por los monarcas borbones. Así, al lado de impuestos, típicamente medievales, como serían los tributos reales, aparecen otros a través de los cuales el Estado español comienza a planear la seguridad social de sus habitantes, como es el caso de los montepíos.

La hacienda pública novohispana se organizaba, a decir de Andrés Lira, en función de dos criterios: la procedencia del impuesto y el destino que a éste se le daba. De estos dos criterios se excluye el sector de los estancos especiales, cuyo destino dependía del arbitrio del rey. De esta manera, en la hacienda pública pueden distinguirse cuatro sectores atendiendo a los criterios antes mencionados: el de la masa común, el de los particulares, el de los ajenos, y, finalmente, el de los estancos especiales. En 1791, noventa y cuatro ramos, de procedencia diferente, constituían el ingreso público en la Nueva España.

El de la "masa común" estaba constituido por cincuenta y seis ramos, entre los que se incluían algunas empresas o monopolios estatales. Era el más rico y con sus productos se sufragaban la administración pública y la defensa militar; los situados y algunas cargas del reino. En el llamado "de particulares" se incluían varios ramos para beneficio de la Iglesia; por lo general, los productos de este sector se destinaban a fines piadosos y de divulgación de la fe. Dentro de los gastos que se sufragaban con los productos de este sector se incluían también los de administración de justicia. Por lo que toca al sector llamado "de ajenos" comprendía los montepíos, y una serie de impuestos diversos cuyos productos se aplicaban a pensiones, en general; administración de justicia de diversas corporaciones, y otras cuestiones de la administración pública novohispana. En cuanto al sector de los llamados estancos especiales, que no eran los únicos estancos como se verá a continuación, sólo lo constituían los ramos de: tabacos, naipes y azogue, empresas monopolizadas por el Estado en virtud de diversos factores políticos y económicos.

A más de este último rubro, constituido exclusivamente por monopolios estatales, en los de "masa común" y "ajenos", se incluían otros monopolios de este tipo, que también han sido llamados empresas del Estado, y que no siempre se hallaban estancadas.

Antes de seguir adelante, cabe advertir que para la explotación de los ramos que eran monopolios del Estado, éste podía actuar directamente o concesionar la explotación y comercialización del ramo a particulares. En el primer caso, el Estado administraba las rentas o ramos de la Real Hacienda a través de los oficiales reales, cajas reales y Tribunal de Cuentas. En el segundo, el rey, a través de su estructura hacendaria, cobraba el monto del arrendamiento, que debía ser entregado, puntualmente, conforme a lo pactado, por los particulares.

IV. Dentro del sector llamado "masa común" había empresas o monopolios del Estado que éste explotaba directamente y otras que se hallaban concesionadas o arrendadas a particulares. Dentro de las primeras, Lira señala las siguientes: papel sellado; venta de oficios públicos y de chancillería; arrendamiento de tierras realengas; censos enfiteúticos; composiciones y venta de tierras; pólvora; sal; lastre; excesos, o sea, venta de sobrantes en oficinas; varios de mar; negros y compraventa de alumbre, cobre, plomo y estaño. De ellas sólo la pólvora y algunas salinas se hallaban estancadas. El resto, era empresa del Estado por ser considerada regalía, por ser algo propio y exclusivo del Estado, o por la necesidad de ejercer control en la actividad económica, de ahí que la hacienda pública se encargara directamente de su explotación. Entre las regalías. estaba la venta de oficios, misma que nunca arrendó; entre las empresas consideradas como algo propio y exclusivo del Estado se hallaba el uso del papel sellado. Por otro lado, en la compraventa de alumbre, cobre, plomo y estaño y los negros el Estado intervenía directamente. En concesión o arrendamiento se hallaban el correo, *los derechos* de alumbre, cobre, plomo y estaño, los cordobanes, la nieve, la explotación y venta de sal, las peleas de gallos, y las panaderías y bayucas. Salvo los *derechos* de alumbre, cobre, plomo y estaño, los demás ramos eran estancos, y de ellos, casi todos se arrendaron en alguna época al mejor postor.

Dentro del sector de "ajenos", tres ramos eran empresas del Estado: el de depósitos, particulares y productos. Los primeros dos consistían en servicios de depósito, y el último, en la venta de comisos.

En el sector de los estancos especiales es donde mejor se advierte la política de control estatal de la actividad económica. Tabacos, naipes y azogues fueron ramos de suma importancia en la segunda mitad del siglo XVIII. Los tres fueron monopolios directamente administrados por el Estado, y no se arrendaron a particulares.

Con la, reorganización de la Real Hacienda, en la segunda mitad del siglo XVIII algunos ramos de la masa común pasaron a la administración directa por cuenta de la Real Hacienda, tal es el caso de la pólvora, que desde 1776, por obra de don José de Gálvez, se convirtió en ramo estancado administrado por los oficiales reales. La pólvora había adquirido gran importancia no sólo por su uso en la explotación minera, sino por la creación del ejército. Otros ramos que pasaron a ser explotados directamente por el Estado fueron el de cordobanes y el de pelea de gallos.

V. De lo que se ha dicho se puede percibir la importancia que fue adquiriendo el Estado en las actividades económicas de la Nueva España. Ya fuera por regalías, por razones políticas o económicas, por incapacidad de prestar algún servicio, o por necesidad de mantener la paz social, el hecho es que el Estado participó activamente en la vida económica novohispana. Los liberales del siglo XIX no pudieron impedir que este hecho se repitiera. La libertad de comercio, proclamada en todos los textos constitucionales decimonónicos, sólo podía ser restringida en virtud de las circunstancias

condicionantes que imponía la propia realidad económica del país. Así, aunque ya no se hablara de estancos, el hecho real es que el Estado monopolizó algunas ramas de la actividad económica. Después de la Revolución, los monopolios estatales adquirieron carta de naturaleza; desde entonces, nuevos ramos de la actividad económica han pasado a manos del Estado, la necesidad práctica y la tradición jurídica legitiman este hecho.

VI. BIBLIOGRAFIA: Fonseca, Fabián de y Urrutia, Carlos de, *Historia general de real hacienda*, México, Imprenta de Vicente García Torres, 1845-1853, 6 volúmenes; Lira González, Andrés, "Aspecto fiscal de la Nueva España la segunda mitad del siglo XVIII", *Historia Mexicana*, México, volumen XVII, número 3, enero-marzo de 1968.

Ma. Del Refugio González.

ESTATUTO ORGANICO PROVISIONAL DE LA REPUBLICA MEXICANA. I. Llámase así al documento de carácter solemne promulgado por el presidente sustituto general Ignacio Comonfort, el 15 de mayo de 1856, en uso de las facultades que le concedió el Plan de Ayutla, reformado en Acapulco, y que pretendió garantizar a los mexicanos, en tanto se expidiese la C de 1857, un régimen de gobierno republicano y democrático y "el ejercicio de las libertades individuales y los derechos del hombre" (v*éase* O'Gorman, página 127). Se conoce también con el nombre de Código Lafragua por ser José Ma. Lafragua el ministro de Gobernación, quien lo refrendó, y muy probablemente su autor.

II. Triunfante la Revolución de Ayutla que terminó con el régimen dictatorial del general Antonio López de Santa Anna fue elegido como presidente de la República, en sustitución del general Juan Alvarez, Ignacio Comonfort, quien pocos días después de su nombramiento, el 22 de diciembre, expidió un Manifiesto a la Nación, por medio de sus ministros de Estado: Luis de la Rosa, José Ma. Lafragua, Ezequiel Montes, Manuel Siliceo y Manuel Payno, en el que prometió sancionar "lo más pronto posible un Estatuto orgánico de la República, que rija hasta el restablecimiento del orden constitucional y que fije de una manera clara la autoridad que debe ejercer el gobierno general y las bases a que debe de arreglarse la administración interior los Estados"; y promulgar una "ley general que fije las garantías individuales". Estas promesas se ratificaron en la circular sobre la Administración Nacional con la que se acompañó al Manifiesto de la siguiente forma: " ... se publicará un estatuto orgánico, en el que se fijen las facultades de los gobernadores y se sisteme, aunque sea provisionalmente, el gobierno general y los locales, a fin de que el futuro Congreso pueda decidir sin obstáculo sobre la definitiva suerte del país". Importa destacar en estos documentos que en ellos se volvió a hacer mención de los estados, olvidados en las reformas al Plan de Ayutla, que mencionaban los departamentos, en contra de lo dispuesto por el Plan original. De esta manera se tranquilizaba a quienes pedían la restauración del régimen federal; pero la circular hizo hincapié en que el congreso que se reuniría para expedir la nueva Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos decidiera libremente sobre el futuro político del país. La situación anárquica por la que atravesó éste en los meses siguientes impidieron la promulgación de las leyes prometidas. Primero fue necesario hacer frente a la reacción de los conservadores que protestaron por las primeras leyes reformistas, y no fue sino hasta mayo del siguiente año en que la promulgación del Estatuto se llevó a cabo.

III. Resulta imprescindible para entender los propósitos que tuvo la administración de Comonfort al publicar el Estatuto Orgánico, conocer la Circular con la que se acompañó el documento, de 20 de mayo de 1856, firmada por el ministro Lafragua. En ella quedó claramente asentada la provisionalidad de un Estatuto que sólo regiría el tiempo necesario para que se sancionase la nueva, C que se discutía en ese entonces en el congreso constituyente; y se estableció que el propósito de la promulgación era dar "una regla fija que decida muchos casos que diariamente ocurren, en particular con los extranjeros, y que frecuentemente turban la armonía de las relaciones internacionales... que guíe a 1as autoridades y a los ciudadanos; que marque a las primeras la órbita de sus facultades y a los segundos la de sus derechos..." *(véase Documentos* I, página 161). Reconoció que en virtud de que el Plan de Ayutla había establecido una verdadera dictadura en favor del presidente de la República, y que en uso de las atribuciones inherentes a ella quedaba facultado éste para expedir un estatuto, en el que sin decidirse por algún sistema de gobierno en particular permitiese la unidad del poder indispensable a fin de organizar todos los ramos de la administración pública aun en contra de las autoridades locales. Las circunstancias por las que atravesaba el país hacían necesaria esta dictadura, y sin embargo - decía la circular - el presidente Comonfort quería limitar su poder, marcando sus atribuciones y señalando los derechos de los ciudadanos. Esta es la razón de ser del Estatuto; pero no obstante las claras razones de Lafragua y la inminente promulgación de la nueva Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no fue bien recibido ni por los diputados del congreso constituyente, ni por algunos gobernadores de los estados, que inclusive se negaron a publicarlo. Y es que el estatuto no se definió por ningún sistema de gobierno. Claramente se dijo en la circular que no era función del Estatuto decidirse por el centralismo o por el federalismo, sino siendo esto propio de la C, se dejaba en absoluta libertad al congreso para decidirse por uno u otro sistema. Pero los federalistas no lo comprendieron así; ansiosos por ver restablecido el sistema federal, que de hecho funcionaba desde el triunfo de la Revolución de Ayutla, impugnaron el Estatuto por no ver dentro de él consignada la absoluta libertad de los estados sino limitaciones tan graves que les hicieron pensar en que el propósito del gobierno era francamente centralista, aunque se conservase la denominación de estados y se regulase lo relativo a los gobernadores de los mismos. En el congreso constituyente - reunido desde febrero de 1856 - hubo sesiones en las que se pidió se declarase insubsistente, se nombrase una comisión para su revisión, o de plano su total reprobación. La comisión quedó integrada por los diputados Zarco, Díaz Barriga e Ignacio Ramírez; pero no tuvo tiempo de emitir su dictamen, ya que antes se promulgó la C que consagró el sistema federal. El hecho de que el Estatuto conservarse la palabra estados para referirse a los antiguos departamentos implica ciertamente una inclinación hacia el sistema federal, por más que los propósitos del presidente Comonfort hayan querido ser lo más imparciales posible, o que los federalistas hayan querido ver una tendencia al centralismo en la poca libertad concedida a los estados. El primero se olvidaba de sus deseos para tranquilizar de alguna forma las presiones de los partidarios del sistema federal, y éstos desesperaban en sus anhelos exigiendo lo que estaba a de concedérseles por la vía constitucional.

IV. El Estatuto está dividido en 125 artículos agrupados en nueve secciones, correspondientes a: la primera, De la República y su territorio; la segunda, De los habitantes de la República; la tercera, De los mexicanos; De los ciudadanos, la cuarta;

Garantías individuales, la quinta; la sexta se refirió al gobierno general; al Poder judicial, la séptima; la octava, a la Hacienda Pública, y la novena y última al gobierno de los estados territorios. Quedaban, pues, integrados en un sólo documento el estatuto prometido y la ley de garantías individuales anunciada.

Sus fuentes, según Lafragua reconoció, fueron la Constitución de 1824 y las Bases Orgánicas de 1843 porque en ellas se encontraban consignados los principios democráticos, más "pensamientos nuevos.. y alteraciones importantes" *(véase Documentos,* en el mismo lugar*).*

V. En la sección primera no se hizo ninguna declaración en favor de un sistema de gobierno en particular, pero se aseguró el régimen republicano y se señaló que la nación mexicana sería siempre una, indivisible e independiente, teniendo como territorio el mismo que tenía al reformarse en Acapulco el Plan de Ayutla. De esta manera se respetaba la ley a la que debía su origen el Estatuto y se dejaba en plena libertad a la futura C para determinar la división territorial definitiva, ya que a la formación última de ella contribuirían mejor los propios representantes de los pueblos en el congreso.

Las secciones siguientes, de la segunda a la cuarta, establecieron las características, derechos y obligaciones de los habitantes de la República, de los mexicanos y de los ciudadanos. Respecto de los primeros se hizo la salvedad que el ejercicio de los derechos civiles sería independiente de la calidad de ciudadano, por lo que todo habitante gozaría de todos ellos, siempre y cuando, tratándose de los extranjeros, en sus respectivos países fueren reconocidos dichos derechos en favor de los mexicanos. Se impuso el servicio militar para casos de guerra exterior a los extranjeros domiciliados en México, salvo que la lucha fuera contra el país de éstos. Respecto de los segundos, fueron considerados mexicanos los nacidos en el territorio de la nación, los nacidos fuera de él de padre o madre mexicanos; los nacidos fuera de México pero que juraron el Acta de Independencia y los naturalizados. A continuación se regularon los casos de naturalización y los de pérdida y recuperación de nacionalidad. Para ser ciudadano se requirió la edad de 18 años, un modo honesto de vivir y la ausencia de condena en proceso legal a sufrir pena infamante. Se establecieron además los casos de suspensión, pérdida y rehabilitación de la calidad de ciudadano. Destaca la disposición que prescribía la pérdida de los derechos de ciudadano por pertenecer al estado religioso; norma congruente con las Bases para convocar a los miembros del Congreso de 1841 que se siguieron para convocar a los constituyentes de 1856.

VI. La sección quinta se integró la ofrecida "ley de garantías individuales", tomada del acuerdo aprobado por el último Senado constitucional con modificaciones en lo que el gobierno consideró necesario. Se garantizaron la libertad, la seguridad, la igualdad. En esta sección - al decir de Lafragua - se proclamó la abolición de la esclavitud, se establecieron bases para el servicio personal, se declaro la libertad de la enseñanza, se prohibieron todos los monopolios, las distinciones, los privilegios perjudiciales, las penas degradantes y los préstamos forzosos; se restringió la pena de muerte, se establecieron las penitenciarías, se respetó la propiedad y, en general, se hicieron efectivos "los principios de libertad, orden, progreso, justicia y moralidad que el gobierno proclamó desde el instante primero de su instalación" *(véase Documentos,* página 162).

VII. En la sección sexta se reglamentó lo relativo a la organización del gobierno general. En ella se reconocieron lo principios rectores y la dictadura establecidos por el

Plan Ayutla, y se dejó en libertad a la Constitución el declarar la forma de gobierno; todo en aras del orden indispensable para lograr la ansiada unidad nacional. Sobresalen las disposiciones que permitieron el uso de facultades extraordinarias por parte del presidente para defender la independencia o conservar la tranquilidad pública; la que prohibió al jefe del ejecutivo enajenar parte del territorio nacional; y las que reglamentaron el ministerio y las responsabilidades de los ministros por firmar los actos de presidente contrarios al Plan de Ayutla reformado en Acapulco. Estas responsabilidades se harían valer ante la Suprema Corte de Justicia

VIII. Todo lo relativo al Poder Judicial se reglamentó en la sección séptima. Aquí se estableció que dicho poder sería independiente en el ejercicio de sus funciones y se le prohibió toda intervención en los negocios administrativos. El Poder Judicial general se desempeñaría por la Suprema Corte de Justicia, los tribunales de circuito y los juzgados de distrito establecidos en la ley de 23 de noviembre de 1855. La hacienda pública se reguló en la sección siguiente. Su organización se dividió, según los bienes y rentas de que se tratase, entre la nación, los estados, los territorios y las municipalidades. Se contempló la creación de tesorerías generales y de una contaduría mayor para la glosa y purificación de las cuentas de todas éstas.

Por último, en la sección novena se detallaron las atribuciones de los gobiernos locales. Esta fue una de las secciones que provocaron la oposición de los federalistas no obstante el amplio número de facultades que se consignaron, ya que del ejercicio de ellas se debía dar cuenta al gobierno supremo, a más que el nombramiento de los gobernadores recayó en el presidente de la República. Todo nuevamente, conforme a los principios del Plan de Ayutla y para conseguir la necesaria y transitoria unificación de la administración. Se regularon las atribuciones de los jefes políticos de igual manera que las de los gobernadores, y se contempló la existencia de un consejo en cada estado y territorio, compuesto por cinco miembros, como cuerpo consultivo del gobierno local.

IX. Como el propio Lafragua aseveró, la vigencia del Estatuto fue mínima. Menos de un año después de su promulgación fue expedida la Constitución federal que organizó políticamente a la nación; sin embargo, el objetivo previsto se cumplió: en el interin hubo una norma que guió a las autoridades y a los ciudadanos. El Estatuto no tuvo simple vigencia teórica, sino efectiva aplicación, al menos en lo que a las disposiciones relativas a las atribuciones de los gobernadores se refiere. Aquéllos que sí publicaron el Estatuto en sus respectivos estados, comenzaron a legislar en ejercicio de las atribuciones conferidas por el Estatuto Orgánico Provisional, hasta el momento en que el artículo 117 de la Constitución de 1857 permitió a los Estados legislar en todo aquello que no estuviera expresamente concedido a la federación.

véase, **Constitución Política de la República Mexicana de 1857; Plan de Ayutla**

X. BIBLIOGRAFIA: *Documentos básicos de la reforma 1854-1875*, tomo I, Investigación histórica, introducción, compilación y registro bibliográfico de Mario V. Guzmán Galarza, México, Partido Revolucionario Institucional, 1982; O'Gorman, Edmundo, *Breve historia de las divisiones territoriales*, México, Polis, 1943; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1973;* 6a. edición , México, Porrúa, 1973.

Jaime del Arenal Fenochio.

ESTATUTO PERSONAL. I. La expresión "estatuto" deriva de la palabra latina *statutum* que se emplea para designar un cuerpo normativo que incluye normas de conducta humana relativas a las personas o a las cosas. Cuando regula personas se denomina *estatuto personal* y cuando constituye el régimen jurídico de cosas se llama *estatuto real*

II. El conjunto de normas jurídicas que rige a las personas físicas integra su estatuto personal. En el transcurso de la vida de las personas físicas se producen acontecimientos variados que le atañen directamente y que deben regularse jurídicamente; las normas aplicables integran su estatuto personal. Entre esos hechos figuran: nacimiento, atribución de un nombre, edad, emancipación, interdicción, matrimonio, divorcio, nulidad de matrimonio, filiación, patria potestad, capacidad de goce y capacidad de ejercicio. En forma genérica se considera que el estatuto personal abarca dos aspectos fundamentales: el estado civil y la capacidad de las personas. El estado civil alude a la situación que guarda la persona física respecto de la familia: su carácter de hijo legítimo, legitimado o natural; la sujeción a patria potestad; el parentesco por afinidad, por adopción o por consanguinidad; su vinculación matrimonial o la falta o desaparición de ésta. A su vez, la capacidad es la aptitud legal para ser titular de derechos y obligaciones; a esta capacidad se le denomina capacidad de goce. A la aptitud legal de ejercer por sí mismo tales derechos y obligaciones que se poseen se denomina capacidad de ejercicio. En forma resumida, puede decirse que el estatuto personal fundamentalmente se refiere al estado civil y capacidad de las personas físicas.

III. Ha sido preocupación permanente en el derecho internacional privado determinar la ley aplicable al estatuto personal que abarca fundamentalmente el estado civil y capacidad de las personas. En la fijación de la ley aplicable se ha planteado una disyuntiva: elegir la ley del domicilio o escoger la ley de la nacionalidad. Según Niboyet, en el derecho antiguo prevalecía la ley del domicilio en lo que respecta al estatuto personal, por una razón: la falta de legislación uniforme en el interior del Estado; de allí derivaba la necesidad de establecer un vínculo entre los individuos y un lugar determinado, ya fuese su domicilio actual, ya su domicilio de origen. En el mundo actual, se confronta, en algunos países, donde existen conflictos interprovinciales, esa falta de uniformidad que dificulta la fijación de un solo estatuto personal con base en su nacionalidad. He aquí, por tanto, una razón para fundar la elección de la ley del domicilio.

Otra justificación que se ha esgrimido para elegir la ley del domicilio, incluso en los países de legislación unitaria, es la de que el individuo está vinculado más estrechamente con el domicilio que con su nacionalidad pues se da el caso frecuente de que un determinado sujeto pueda pasar gran parte de su vida en país distinto al de su nacionalidad.

También se ha argumentado a favor de la ley del domicilio el fenómeno de la inmigración. En los países donde ha habido incremento considerable de la inmigración, la aplicación de la ley nacional conduciría a una exagerada aplicación de la ley extranjera con un menoscabo de la integridad del país de recepción de grandes núcleos de extranjeros. Se ha sostenido que si un país de gran inmigración adoptase el sistema de ley nacional, habría casos en que sería más frecuente la aplicación de la ley extraña que la vigencia de la ley propia y ello hubiera formado peligrosos núcleos de extranjerismo. En

consecuencia se advirtió la inclinación de los países de gran inmigración a adoptar, por necesidad, la ley del domicilio.

Para respaldar la ley nacional como la competente para regir el estatuto personal se ha objetado la ley del domicilio con el argumento de que dicha ley cambia cada vez que se produce modificación del domicilio y esto contradice la idea de permanencia jurídica que debe existir en la regulación del estado civil y capacidad de las personas. El cambio de domicilio que puede verse afectado con cierta frecuencia, impediría que el individuo conservara el mismo estatuto durante toda su vida o durante un lapso considerable.

Entre los partidarios de la ley nacional no se niega que la ley aplicable puede cambiar cuando se opera la adopción de otra nacionalidad pero, el cambio de nacionalidad es excepcional en la vida de los sujetos, mientras que, en la práctica, el cambio de domicilio es más frecuente. Por tanto, se concluye que el domicilio es una noción menos estable que la nacionalidad para regular el estatuto personal.

Los países que reciben escasa inmigración y que, en cambio, sufren la salida de contingentes humanos cuantiosos, han mostrado interés en mantener la continuidad de sus vínculos jurídicos con los emigrados y se han mostrado partidarios de la ley nacional.

Por lo tanto, según el criterio acertado de Orué y Arregui, los criterios de ley nacional y ley del domicilio han dado origen a una marcada divergencia legislativa y a un debate en el campo doctrinal. Se han aducido nuevos argumentos en uno y en otro sentido. Se expresa a favor de la ley nacional que esta ley es la idónea para regir el estado civil y capacidad de la persona porque está hecha con base en las condiciones de medio ambiente, raza, cultura, clima, en el que el individuo se ha formado. A favor de la ley nacional se invoca la objeción de que el domicilio se presta a una variación frecuente, lo que no puede suceder con la nacionalidad. Pero, los defensores de la ley del domicilio arguyen que el individuo se ha acomodado mejor a la ley del país en donde vive, donde está el centro de todas sus actividades, independientemente de su nacionalidad.

Frente al antagonismo irreconciliable que representan la ley nacional y la ley del domicilio se ha pretendido establecer una postura de aparente reconciliación: que se fije como reguladora del estatuto personal la ley nacional y la ley del domicilio tenga un carácter supletorio cuando el sujeto carezca de nacionalidad o tenga varias nacionalidades. De la misma manera, se aplicará la ley del domicilio en aquellos países en donde se palpe la falta de unidad legislativa.

IV. En el Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo (1889), se estableció que la capacidad se rige por las leyes de su domicilio (artículo l). En forma más amplia, el artículo 1 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo (1940) estableció: “La existencia, el estado y la capacidad de las personas físicas, se rigen por la ley de su domicilio. No se reconocerá incapacidad de carácter penal, ni tampoco por razones de religión, raza, nacionalidad u opinión”.

El Código de Derecho Internacional Privado, denominado Código Bustamante (1928) trató de aglutinar las tendencias disímbolas y, en el artículo 7 permitió, con gran amplitud, que los países suscriptores adoptasen el sistema más conveniente a sus intereses: “Cada Estado contratante aplicará como leyes personales las del domicilio, las de la nacionalidad o las que haya adoptado o adopte en adelante su legislación interior”.

V. El Código Civil para el Distrito Federal de 1870, para el Distrito Federal y la California, en el artículo 13, respecto del estado civil y capacidad de las personas,

estableció la aplicabilidad de sus disposiciones para los mexicanos del Distrito Federal y de la California, aun cuando residiesen en el extranjero, respecto de los actos que deban ejecutarse en todo o en parte en las mencionada demarcaciones. Sostiene Eduardo Trigueros, al comentar este código, que recoge la doctrina estatutaria francesa pero agrega el concepto de reciprocidad Introducido por la tendencia española.

Por su parte, el artículo 12 del Código Civil para el Distrito Federal de 1884, que sustituyó al ordenamiento antes mencionado, dispuso:

"Las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas, son obligatorias para los mexicanos del Distrito Federal y Territorios de la Baja California, aun cuando residan en el extranjero, respecto de los actos que deban ejecutarse en todo o en parte en las mencionadas demarcaciones".

La exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal de 1928, para el Distrito Federal, en la parte referente al articulado que regiría los conflictos de leyes, estableció que en el proyecto se completó la teoría de los estatutos desarrollados en el Código de 1884 y que en dicho proyecto se reconoce que la ley personal debe regir el estado y capacidad de las personas; pero que esa ley no se aplicará si pugna con alguna disposición de orden público. Determina la exposición de motivos que se considera como ley personal la del domicilio, cuando los individuos tienen dos o más nacionalidades o no tienen ninguna, o cuando se trata de mexicanos que siendo originarios de otras entidades federativas, ejecutan actos jurídicos en el Distrito o territorios federales. Además, se sujetó a la aplicación de la ley personal, cuando se trata de extranjeros, al principio de reciprocidad, y se obliga a éstos cuando contraten con mexicanos, a declarar su estatuto y las incapacidades que tuvieren. Se juzgó, en la exposición de motivos, que la capacidad de la persona para los actos jurídicos depende de su desarrollo físico o intelectual, que a su vez se determina por los factores peculiares de raza, de clima, de costumbre, de tradiciones, de idioma, etcétera, y que por ello, las leyes que rijan su capacidad deben ser leyes nacionales. Tales leyes deben regir a la persona dondequiera que vaya, y sólo dejarán de aplicarse cuando estén en pugna con el orden público.

Se produjo el insólito acontecimiento que no se modificó la exposición de motivos, a pesar de que, el sistema adoptado por el Código Civil para el Distrito Federal de 1928, que entró en vigor en 1932, cambió radicalmente el estatuto personal a una regulación diferente, como se desprende del Código Civil para el Distrito Federal vigente, en su artículo 12: "Las leyes mexicanas, incluyendo las que se refieren al estado y capacidad de las personas, se aplican a todos los habitantes de la República, ya sean nacionales o extranjeros, estén domiciliados en ella o sean transeúntes".

Siqueiros, en seguimiento a García Téllez, explica la discrepancia entre la exposición de motivos y el sistema adoptado finalmente por el artículo 12: "La Secretaría de Gobernación turnó el proyecto a la de Relaciones Exteriores para que hiciera observaciones al mismo. Gobernación modificó drásticamente los artículos 12 y 13 del nuevo ordenamiento, consagrando un sistema eminentemente territorialista y desligado de la teoría del estatuto personal en que se había inspirado la Comisión Redactora del proyecto". Sin embargo, no se reformó la exposición de motivos.

La comparación entre el sistema que preconizaba la exposición de motivos y el sistema actual del artículo 12 lleva a destacar la indiscutible mayor aplicabilidad de la

norma extranjera en el sistema estatutario anterior y la mayor vigencia de la norma nacional en el sistema actual.

El hecho de la modificación del sistema por la Secretaría de Relaciones Exteriores tiene como justificación la existencia de una política nacionalista a través de la legislación mexicana, como consecuencia de amargas experiencias en materia de reclamaciones de extranjeros.

Es un error lamentable que la Exposici6n de Motivos haya quedado fundando disposiciones que no entraron en vigor y que no se haya apoyado con los argumentos del caso el nuevo sistema de estatuto personal implantado.

Rige el artículo 12 del Código Civil para el Distrito Federal el estado civil y capacidad de las personas pero, por su amplitud, hace referencia a todas las leyes mexicanas. Se trata de un precepto indiscutiblemente territorialista. Su territorialismo ha sido criticado por Enrique Helguera, Eduardo Trigueros y José Luis Siqueiros, por ser de un territorialismo "a ultranza". Significa que cualquier persona, por el sólo hecho de encontrarse en territorio nacional, aunque solamente sea como transeúnte, está regido por la ley mexicana.

En cuanto al futuro del artículo 12 del Código Civil para el Distrito Federal, es pertinente que se reflexione alrededor de lo siguiente: ***a)*** es un precepto que, en forma similar al texto del artículo 32 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, reafirma la soberanía nacional sobre las personas en el territorio nacional; ***b)*** es un dispositivo que respondió a la amarga experiencia del exceso de protección diplomática brindada a extranjeros; ***c)*** deberá dejarse fuera de duda que se trata de una disposición general, no de una norma absoluta; ***d)*** no es un precepto único pues, los códigos civiles de países sudamericanos contienen disposiciones similares, y ***e)*** ha reportado ventajas, al eliminar los inconvenientes prácticos que se derivan de la aplicación excesiva de derecho extranjero.

VI. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado,* 7a. edición. México, Porrúa, 1984; Batifol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé;* 6a. edición, Paris, L.G.D.J., 1974, Helguera, Enrique, "El derecho internacional pagado y el Código de Bustamante", *Comunicaciones mexicanas al VI Congreso Internacional de Derecho Comparado,* México, UNAM, 1962; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado.* 6a. Edición, Madrid, Atlas,1972; Niboyet, J.P., *Principios de derecho internacional Privado,* México, Editora Nacional, 1951; Orue y Arregui, José Ramón de, *Manual de derecho internacional privado,* 3a. edición, Madrid, Reus, 1952; Siqueiros, José Luis, *Síntesis de derecho internacional privado;* 2a. edición , México, UNAM, 1971; Trigueros, Eduardo, *Evolución doctrinal del derecho internacional privado*, México, Polis, 1938.

Carlos Arellano García

ESTATUTO PROVISIONAL DEL IMPERIO MEXICANO. I. Con este nombre se conoce el documento solemne promulgado por el emperador Maximiliano el 10 de abril de 1865, con el cual pretendió dotar al régimen imperial, implantado en México a raíz de la intervención francesa, de ciertas bases constitucionales. Fue el resultado del poder constituyente que le otorgaron los conservadores mexicanos, y representa lo único que pudo hacer para cumplir la promesa formulada a éstos al aceptar el trono de México de

"colocar la monarquía bajo la autoridad de leyes constitucionales", una vez que se pacificara el país. No se trata de una Constitución Política en sentido estricto, sino de un plan de organización previa a la definitiva que revisaría el imperio.

II. El Estatuto lleva implícita la preocupación del gobierno imperial por consolidarse de una manera más formal, en un momento en que las armas imperiales parecían triunfar en la lucha contra las republicanas. Reducido el gobierno juarista a unas cuantas personas en constante huida, y dueño de casi la totalidad del territorio nacional, Maximiliano debió considerar llegado el momento de expedir los ordenamientos que conformaran el nuevo orden jurídico del país, para lo cual se ayudó de un grupo de liberales moderados integrantes del llamado "gabinete liberal" entre los cuales se encuentran los ministros que refrendaron el Estatuto Provisional: José Fernando Ramírez, Juan de Dios Peza, Luis Robles Pezuela, Pedro Escudero y Echánove, José María Cortés y Esparza y Félix Campillo. Dentro de la actividad legislativa de esa época que, hoy pocos lo discuten, fue de contenido liberal, contrasta el Estatuto por establecer una verdadera monarquía absoluta - aunque bajo la apariencia formal de monarquía moderada - en la cual se depositó la representación y el ejercicio total de la soberanía nacional en el emperador, sin, por supuesto, consignar la división de poderes

III. El Estatuto se dividió en 81 artículos agrupados en **XVIII** títulos. Su contenido es como sigue: **I,** Del emperador y de la forma de gobierno; **II.** del ministerio; **III,** Del Consejo de Estado; **IV**, De los tribunales; **V,** Del tribunal de cuentas; **VI,** De los comisarios imperiales y visitadores; **VII,** Del cuerpo diplomático y consular; **VIII,** De las prefecturas marítimas y capitanías de puerto; **IX,** De los prefectos políticos, subprefectos y municipalidades; **X,** De la división militar del imperio; **XI,** De la dirección de obras públicas; **XII,** Del territorio de la Nación; **XIII,** De los mexicanos; **XIV,** De los ciudadanos; **XV,** De las garantías individuales; **XVI,** Del pabellón nacional; **XVII**, De la posesión de los empleos y funciones públicas, y XVIII, De la observación y reforma del Estatuto. Como puede apreciarse, de la simple enumeración resulta, al decir de Tena, que el Estatuto no instituyó "propiamente un régimen constitucional, sino un sistema de trabajo", entre distintos organismos, inclusive de importancia secundaria (*véase* Tena, página 669). Si bien incluyó correctamente un título relativo a las garantías individuales y otro al territorio de la nación, y a las características de los mexicanos y de los ciudadanos, salieron sobrando títulos como los que se refirieron al pabellón nacional, o al cuerpo diplomático y consular; faltaron importantes disposiciones como las relativas a la formación de las leyes, o fueron insuficientes otras, como la consignada en el título III del Consejo de Estado.

IV. En el título **I** se estableció que la forma de gobierno proclamada por la nación y aceptada por el emperador, sería la monarquía moderada, hereditaria, con un principio católico (artículo 1°). Suponía esta disposición que la proclama "nacional" había sido la hecha por la Asamblea de Notables el 10 de julio de 1863, y ratificada, supuestamente, por las

"actas de adhesión" que posteriormente fueron levantadas en los lugares que iban siendo dominados por los imperialistas. La pretendida monarquía moderada no encontró limitación alguna, según lo dispuesto en el artículo 4°, que señaló que el emperador representaría la soberanía nacional, y la ejercitaría en todos sus ramos, por sí o por medio de las autoridades y funcionarios públicos. Sin embargo, este limitado ejercicio de la soberanía sería transitorio, dado que la misma disposición señalaba que ello ocurriría

mientras no se decretase otra cosa en la organización definitiva del imperio. El artículo 5° estableció que el emperador gobernaría por medio de un ministerio compuesto de nueve departamentos ministeriales, a saber: de la Casa Imperial, de Estado, de Negocios Extranjeros y Marina, de Gobernación, de Justicia, de Instrucción Pública y Cultos, de Guerra, de Fomento y de Hacienda. La existencia de otros organismos se con templaron en este primer título: el Consejo de Estado, como órgano de consulta; el Tribunal Especial de Cuentas, para lo relativo a las cuentas de las oficinas de la nación: el gabinete; los comisarios imperiales y los visitadores.

V. En el título **II** sobresale la disposición que hizo responsables a los ministros frente a la ley por sus delitos comunes y oficiales. El **IV**, que refirió a los tribunales, previno la existencia de magistrados y jueces inamovibles y la absoluta libertad en el ejercicio de sus funciones para todos ellos. Asimismo, se estableció, que en ningún juicio habría más de dos instancias, sin perjuicio de los recursos autorizados por las leyes.

VI. Importantes disposiciones fueron las que establecieron a los llamados comisarios y visitadores imperiales. Los primeros, con el objeto de precaver y enmendar los abusos de los funcionarios públicos de los departamentos y para investigar la marcha de los asuntos administrativos; los segundos para informar, sobre los asuntos en concreto señalados, o para enmendar algún abuso o yerro, cometido en los departamentos.

VII. Consignada en el artículo 52 la división territorial del imperio en ocho grandes divisiones de carácter militar, integrada, en general, por cincuenta departamentos, éstos por distritos, y éstos, a su vez, por municipalidades, los artículos del título **IX** regularon lo relativo a los prefectos - delegados del emperador para administrar los departamentos, consejos departamentales, subprefectos y administraciones municipales. Estas últimas estuvieron a cargo de los alcaldes, ayuntamientos y comisarios municipales. Destaca por su minuciosa reglamentación la organización, de la administración municipal, objeto al parecer de un especial interés del emperador por esta cuestión. Por lo mismo, se establecieron además otros funcionarios municipales, tales como los tenientes y los asesores, y se previno que el ayuntamiento sería elegido popularmente por elección directa de los habitantes de la municipalidad.

Sobresalen los artículos que fijaron el territorio nacional. En éstos se reconocieron, además, los tratados de Guadalupe-Hidalgo y la Mesilla, celebrados con los Estados Unidos, y el de Versalles que fijó los límites de Belice. Respecto de Guatemala se dispuso que sería necesario celebrar un tratado definitivo, y se estableció que el mar de Cortés sería parte integrante del territorio de la nación. Cabe agregar que la división territorial establecida por la ley posterior, pero conforme al Estatuto, ha sido en opinión de varios autores la más perfecta que se ha hecho en México.

VIII. Fueron considerados mexicanos por el Estatuto los hijos legítimos de padres mexicanos y los legítimos de madre mexicana, nacidos dentro o fuera del territorio del imperio; los naturalizados conforme a las leyes; los nacidos en México de padres extranjeros que al cumplir veintiún años no declarasen adoptar la nacionalidad extranjera; los extranjeros que establecidos en México antes de 1821 juraron el Acta de Independencia y los extranjeros que adquiriesen propiedad territorial en el imperio. Fueron considerados ciudadanos los mayores de veintiún años, los que fueran de vivir honestos, y los que no fueren condenados judicialmente a sufrir pena infamante.

IX. Si el título **XV** del Estatuto reguló lo relativo a las garantías individuales, no encontramos en él un sistema eficaz para garantizar su cumplimiento y sancionar su

violación; de esta forma, las consignadas no parecen sino simples declaraciones sin mayor efectividad. “En el sistema del Segundo Imperio no existió división de poderes que limitara su acción, las facultades del Emperador eran amplísimas, no estableció división de jurisdicción, ni juicio de amparo, entonces ¿cuál era el medio de reparar las garantías individuales?” (*véase* González de Castilla, página 81). Aunque posteriormente se, expidió una ley sobre garantías individuales, tampoco en ella encontramos un sistema idóneo que garantizase el cumplimiento de los derechos individuales. De éstos, fueron reconocidos en el Estatuto: el de igualdad ante la ley, el de seguridad personal, propiedad, ejercicio de culto, y el derecho para publicar las propias opiniones. Fueron reconocidos los principios de legalidad, el de debido proceso legal y otros derechos en favor de los reos, de los sentenciados o de los detenidos por las autoridades, y se prohibieron el cateo o registro de papeles no mediando mandamiento escrito, la exgibilidad de servicios gratuitos o forzados, la confiscación de bienes, etcétera; se estableció además la obligación de indemnizar en los casos de ocupación de la propiedad privada por causa de utilidad pública. Otra interesante disposición fue aquella que prohibió la prestación de servicios personales de manera indefinida, y para actividades no determinadas. Estas garantías podían ser suspendidas en forma temporal, únicamente cuando así lo exigiera la conservación de la paz y el orden público, y mediante decreto del emperador o de los comisarios imperiales.

X. Se discute entre los tratadistas la vigencia efectiva del Estatuto Provisional. Para Tena “careció de vigencia práctica y de validez jurídica” (*véase* Tena, en el mismo lugar); sin embargo, tal como lo dispuso el propio ordenamiento, las autoridades y la administración imperial se regularon conforme a él.

Todo estudio que en torno al Estatuto se realice no debe olvidar la provisionalidad del mismo, que con independencia de su propia denominación se consagró en el último de sus artículos, al imponer la obligación a las autoridades y funcionarios públicos de elevar al emperador las observaciones pertinentes para modificar el Estatuto en lo que conviniera “al mayor bien y prosperidad del país”.

XI. BIBLIOGRAFÍA: González de Castilla, Emilio, *El derecho público del segundo imperio,* México, 1944 (tesis profesional); Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1917;* 6a. edición , México, Porrúa, 1973.

Jaime Del Arenal Fenochio.

ESTATUTO SOCIAL, *véase* **Sociedades Civiles.**

ESTATUTOS. I. (Del latín *statutum*, de *statuere*, estatuir.) Se denomina estatuto a una ley, ordenanza o reglamentó y también al conjunto de leyes o reglas relativas a una materia jurídica determinada: así, el régimen jurídico al que están sometidas las personas se llama estatuto personal; el que determina el régimen de las cosas, estatuto real.

II. El origen de este término se encuentra en la Edad Media, se utilizaba para designar los ordenamientos que regían a algunas ciudades y reinos de esa época. Estos ordenamientos particulares, integrados por costumbres locales o por leyes propiamente dichas, coexistían con el derecho romano bizantino, lo que dio lugar a numerosos problemas, pues este último era considerado como derecho común, de aplicación general, debido a que se le reconocía superioridad por su perfección técnica, su vinculación

religiosa y su vocación universal, mientras que los primeros tenían validez y aplicabilidad restringidas al territorio para el que eran dictados.

Los problemas anteriores se resolvieron en virtud de la aplicación del principio *lex particularis derogat lex generalis*, por el cual los estatutos se consideraron derogatorios del derecho común; ése subsistió como derecho supletorio y como principio de interpretación en las cuestiones debatidas.

Por otra parte, la movilidad de los habitantes de las ciudades y las necesidades propias del comercio, plantearon con frecuencia problemas que requerían para su solución el que se delimitara el ámbito espacial de los diversos ordenamientos locales entre sí; a estos problemas se les denominó conflictos de estatutos; los debates sobre su solución y fundamento originaron una doctrina muy abundante que se agrupa en las llamadas escuelas de los estatutos. Los problemas que son objeto de su estudio y la doctrina elaborada por estas escuelas, constituyen un antecedente directo del derecho internacional privado actual: tienen características similares, las soluciones propuestas por los estatutarios han servido como punto de partida a los estudios posteriores, aun cuando los elementos del problema no sean idénticos y el enfoque sobre su fundamento haya variado.

Los primeros antecedentes que se conocen al respecto son las opiniones de los maestros Aldrico y Karolus de Tocco en el siglo XII.. Con posterioridad se encuentra una glosa de Accursio al texto de la Constitución imperial de Graciano, Teodosiano y Valentiniano *Cunctos populos*... que informa a todos los súbditos del imperio la recepción de la religión cristiana, de la que, con una interpretación un tanto forzada el jurista dedujo la solución a un caso declarando que la ley de Bolonia debía aplicarse a un habitante de esa ciudad, que había sido llamado a juicio en Modena, y que la ley de esta última sólo, concierne a los que están sometidos a su poder.

Debido a la frecuencia con que los conflictos de estatutos se presentaban en las ciudades del norte de Italia, en el siglo XIII maestros de varias universidades italianas, entre otras la de Bolonia, emprendieron su estudio; al conjunto de sus opiniones se les conoce como escuela estatutaria italiana o de los posglosadores. Bártolo de Saxoferrato y Baldo de Ubaldis, entre otros, siguiendo a los glosadores, dedujeron principios de solución a los conflictos surgidos basándose en la interpretación de textos del derecho romano. Distinguieron varias clases de estatutos: unos se referían a la persona, estaban unidos a ella, dondequiera que se encontrase; en cuanto a ella, excluían la aplicación del derecho romano y de cualquier estatuto local; su efecto era su aplicación "extraterritorial". Otros, relativos a los bienes situados en determinado territorio, no podían ser substituidos en él, solamente sus disposiciones eran aplicables, por lo que su efecto era la territorilidad. En virtud de las dificultades que implicaba la clasificación, se incluyeron después los estatutos mixtos.

Con el tiempo se incurrió en el error de tomar el efecto por la causa y se empezó a hablar de estatutos reales para significar su aplicación territorial y personales para designar su aplicación extraterritorial.

La escuela estatutaria francesa se desarrolla en el siglo XVIII, influida, por una parte, por las doctrinas italianas y, por otra, por los fuertes resabios territorialistas del sistema feudal. Los principales representantes de esta escuela, Charles Dumoulin en París y Bertrand d'Argentré en Bretaña, inician dos corrientes de interpretación sobre los conflictos de estatutos que repercuten en épocas posteriores. Dumoulin conserva el

espíritu analítico italiano, sus soluciones se inclinan a admitir el efecto extraterritorial de las costumbres; D'Argentré elabora principios generales de solución basados principalmente en la tradición de la aplicación territorial de la ley, que tiene gran trascendencia en la doctrina francesa posterior.

En esa época las soluciones particulares son notoriamente justas, a pesar de la falta de documentación de sus asertos y del error, ya presente entre los italianos, que aquí se repite.

En los siglos XVII y XVIII aparece la escuela flamenco-holandesa. Flandes y Holanda vivían una situación particular: por una parte, debido a sus problemas históricos de autonomía, luchaban por la aplicación de sus propias leyes y costumbres por otra; el tipo de relaciones comerciales que sostenían las obligaba a aceptar soluciones basadas en estudios extraños. Los juristas flamencos y holandeses acogieron el pensamiento de D'Argentré dando preponderancia a las soluciones territorialistas; atenúan, sin embargo, su rigorismo a través de la adopción del principio *comitas gentium*, que sirve como fundamento a la aplicación de los estudios de otras ciudades. Entre sus principales representantes están Pablo y Juan Võet y Ulric Huber. Su doctrina influyó, a su vez, en los juristas ingleses quienes adoptaron y desarrollaron estos postulados.

A principios del siglo XVIII los juristas franceses se ocupan nuevamente de los conflictos de estatutos, recopilan las soluciones y observaciones de la época, así como de tiempos anteriores. Bouhier, Baullenois y Froland, entre otros, parten de la clasificación de los estatutos en reales y personales, la continúan con diferentes matices a fin de determinar sus efectos. Mantienen el enfoque del planteamiento antes indicado, lo cual dificulta su labor y. conduce a contradicciones en sus soluciones.

No obstante su poca originalidad, su trabajo representa la cristalización de seis siglos de doctrina sobre aquellos conflictos; constituye una aportación importante a la codificación que se manifiesta en la influencia que ejerce en el Código Civil francés y, a través de él, en la legislación europea y americana. El derecho mexicano en particular, adopta, en sus primeras codificaciones, las soluciones estatutarias como informantes del sistema conflictual que establece.

III. Algunos de los principios elaborados por las doctrinas estatutarias se consagran en el derecho positivo mexicano. El Código Civil para el Distrito Federal y el Territorio de California, promulgado en 1870, en sus artículos 13 a 19, 24 y 25 los establecen así: el estatuto personal, el régimen jurídico al que están sometidas las personas se rige por la ley nacional; el real, por la ley de ubicación de la cosa; el formal, por la ley de celebración del acto; los procedimientos judiciales, por la ley del lugar en que se ventilen.

La jurisprudencia, aun cuando no muy abundante, refuerza estos criterios. En cuanto a la doctrina de la época, Agustín Verdugo, Manuel M. Seoane e Isidro Montiel y Duarte comentan las disposiciones mencionadas haciéndose eco de las opiniones de autores extranjeros y las fundamentan en la idea de la soberanía de los Estados (Pereznieto, páginas 27 y 28).

En el Código Civil para el Distrito Federal de 1884 los artículos 12 a 18, 23 y 24, concuerdan esencialmente con los del código anterior. El maestro Algara, al comentar estos preceptos, reflexiona sobre el espíritu de justicia que informa las soluciones adoptadas y hace un elogio de los estatutarios (Algara).

En 1932 el nuevo Código Civil para el Distrito Federal hace variar diametralmente el sistema, pues, a moción de la Secretaría de Relaciones Exteriores, se abandona la postura que consagra las soluciones estatutarias, para dar cabida a una tendencia nacionalista que conduce a un territorialismo rígido, criticado por la mayoría de los autores.

Debe hacerse notar, sin embargo, que en la exposición de motivos del código mencionado no se modificó el planteamiento que justifica el sistema de estatutos, el cual se conserva a pesar de su incongruencia con el texto de la ley.

véase **Conflicto de Leyes, Cortesía Internacional, Derecho Internacional Privado, Estatuto Personal.**

V. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Navarro, Mariano, *Derecho internacional privado*; 4a. edición , Madrid, Universidad de Madrid, 1979, volumen l, tomo I; Algara, José, *Lecciones de derecho internacional privado,* México, Imprenta de Ignacio Escalante, 1899; Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado* 2a. edición , México, Porrúa, 1976; Meijers, Eduard, "L'Histoire des príncipes fundamentaux du droit international privé à partir du Moyen Age spécialement dans l'Europe Occidentale", *Recueil des Cours,* La Haya (1934-III), tomo 49; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado;* 8a. edición , Madrid, 1979, tomo I; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado. Notas sobre el principio territorialista y el sistema de conflictos en el derecho mexicano,* México, UNAM, 1977; Triguero S., Eduardo, *Estudios de derecho internacional privado,* México, UNAM, 1980.

Laura Trigueros G.

ESTATUTOS SINDICALES. I. *Definición.* Conjunto de disposiciones relativas a la organización, dirección, distribución de funciones, derechos y obligaciones que acuerden los miembros de una asociación profesional para el mejor desarrollo de sus actividades gremiales, y para la defensa y protección de sus intereses comunes. La doctrina los considera como grupo de normas que regulan la vida y desarrollo de los organismos constituidos por trabajadores de una profesión o especialidad, e integran a la vez un sistema impositivo de derechos y obligaciones para los asociados. Para la Organización Internacional del Trabajo (OIT) son las reglas que forman parte de un nuevo derecho al que deben sujetarse los trabajadores en lo que se relaciona con la vida interna de su comunidad.

II. *Naturaleza jurídica.* La asociación profesional - lo reiteró en todas sus obras Mario de la Cueva - es un fenómeno necesario en la vida de la sociedad contemporánea, que al haberse impuesto al derecho y al Estado para constituir una unidad con fines propios como comunidad humana, aseguró con ello su existencia y libertad, al igual que su reconocimiento y capacidad jurídica para darse un estatuto particular que rigiera su vida interna, al mismo tiempo que estar en condiciones de ejercer las facultades reservadas a la persona en el ordenamiento civil, respecto de los hechos que puedan causar un perjuicio al interés colectivo de la profesión que represente el sindicato.

Son sus objetivos, por una parte, el estudio y defensa de los intereses económicos, industriales, comerciales o agrícolas que correspondan a sus miembros; por otra, las actividades de carácter social ligadas a los intereses de la profesión, entre las cuales podemos mencionar: ***a)*** la defensa de una plataforma política en función de la ideología

que sustente la agrupación; ***b)*** la adopción de normas que regulen su composición interna para el mejor cumplimiento de sus acciones colectivas; ***c)*** la protección de los beneficios que correspondan a quienes integren su comunidad profesional***; d)*** la constitución de cajas de ahorro o pensiones; ***e)*** el establecimiento de centros culturales o recreativos destinados al empleo del ocio de sus asociados; ***f)*** la construcción de edificios para ubicar sus oficinas, y ***g)*** darse un estatuto que regule su vida y desarrollo colectivo.

III. *Medios de control sindical.* Al ser la asociación profesional un organismo democrático dentro del cual impere el criterio de la mayoría de los agremiados, requiere de medios directos e indirectos de control interno para afirmar su personalidad jurídica y alcanzar un desenvolvimiento razonable. La doctrina del derecho del trabajo incluye como medios directos de afirmación sindical: **l)** los destinados a su identidad (nombre, domicilio, objeto, duración, etcétera) ; **2)** la forma de participación de los agremiados en las decisiones sindicales a través de asambleas, consejos, comités, mesas directivas; **3)** la toma de decisiones en forma plurilateral o por conducto de mandatarios, precisando siempre aquellas que correspondan a los dirigentes; **4)** las relacionadas con la admisión de los asociados, sea conforme a su actividad dentro de la empresa o establecimiento, o mediante su clasificación por categorías profesionales; **5)** la calidad de los asociados dentro del sindicato: fundadores, propietarios, suplentes, permanentes, transitorios, etcétera, y 6) la fijación de obligaciones y derechos de los asociados, que pueden variar según el ramo de la profesión o la naturaleza de cada agrupación sindical, siempre que unas y otros hayan sido aprobadas por la asamblea general.

La asamblea general es el órgano supremo de decisión en un sindicato, tanto con el objeto de impedir cualquier tipo de autoritarismo o de jerarquización burocrática, como evitar posibles abusos en perjuicio de las minorías que disientan de la dirección mayoritaria. Es por ello importante el consenso democrático en la elección de los dirigentes sindicales por resultar esencial para la vida misma de la agrupación que éstos lleguen a convertirse - como lo ha expresado Lyon-Caen - “en verdugos de los afiliados”. En Francia - agrega - para evitar esta posible actuación de los cuerpos directivos, un decreto-ley (de fecha 12 de noviembre de 1938) autorizó al Tribunal de Casación a intervenir en todas aquellas demandas que hubieren sido presentadas lo mismo en contra de la libertad de trabajo que de los derechos civiles de los sindicalizados, a pesar de la fuerte oposición existente entonces para admitir tal intervención. Esta facultad jurídica aún se conserva y ha permitido encausar las relaciones interobreras con absoluto respeto a las garantías individuales.

Por lo que hace a los medios indirectos, los autores señalan los siguientes: **l)** el pago de cuotas o *cotizaciones* como se les denomina en la doctrina, que los asociados aceptan entregar voluntariamente para cubrir los gastos sindicales y cumplir los fines sociales adoptados por la asamblea; **2)** la gestión financiera, encomendada por regla general a comisiones o a funcionarios sindicales con facultades de fiscalización, ya que algunas asociaciones profesionales manejan un fuerte caudal de ingresos que en ocasiones constituye una amenaza indirecta para los propios asociados. Se hace la anterior afirmación porque los recursos y gastos de los sindicatos jamás reciben publicidad y tampoco responden a ningún compromiso fiscal por encontrarse exentos de todo pago de tributos; **3)** la autoridad que ejerce el sindicato a través de la llamada *disciplina sindical* con el objeto de castigar la comisión de faltas; **4)** el procedimiento de investigación para imponer sanciones, a fin de que los asociados provean a su defensa y

puedan recurrir ante los tribunales cuando no sea justificado el castigo que se les imponga, y **5)** la adhesión de los sindicatos a una federación o confederación de trabajadores, debido al hecho de que al quedar federados, aceptan los compromisos y obligaciones derivados de la organización interna de dichos otros organismos colegiados.

En algunas legislaciones, particularrnente las de Alemania Federal, Francia y España, los códigos del trabajo contienen disposiciones que reglamentan tanto el control de la gestión financiera de los sindicatos como los medios de elección de los dirigentes sindicales. Se han incorporado asimismo fórmulas legales de garantía para los trabajadores, que eviten un irregular manejo de los fondos provenientes de cuotas u otros arbitrios económicos. A tal propósito obedecen los requisitos impuestos a las personas que asuman la administración o dirección, como son***: a)*** que cualquier dirigente ostente la calidad de miembro del sindicato con una antigüedad determinada; ***b)*** que sea nacional del país; ***c)*** que goce de plenos derechos civiles, y ***d)*** que no haya sido acusado por la comisión de algún delito que merezca pena corporal o que entrañe incapacidad electoral. Pueden examinarse al respecto: la ley de fecha 15 de enero sobre *medidas para evitar la lucha obrera* promulgada en Alemania Federal; el título segundo (reformado por ley número 32 de fecha 2 de agosto de 1984) del Estatuto de los Trabajadores de España, y las leyes francesas de fechas 14 de agosto de 1945 y 9 de mayo de 1951 que consignan en la legislación francesa los métodos y sistemas para la elección de los dirigentes sindicales, así como el Código del Trabajo (recientemente modificado con fecha 28 de enero de 1981), cuyo Libro Cuarto está destinado a la condición jurídica de las asociaciones profesionales (artículos L-411.3 a L-413.1).

IV. *Legislación mexicana*. Tanto la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1931 como la vigente a partir de 1970 han incluido disposiciones legales para la constitución de los sindicatos, fijándose en ambas el requisito de los estatutos como elemento indispensable para reconocerles personalidad jurídica e inscribirlos en los registros de asociaciones que acostumbran llevar nuestras autoridades del trabajo, requisito que muchas otras legislaciones no aceptan. La ley de 1931 señalaba en el artículo 242 que para considerar legalmente constituido un sindicato, debía registrarse ante la junta de conciliación y arbitraje que le correspondiera y en caso de actuar en alguna rama de actividad de jurisdicción federal de las instituidas en la fracción XXXI del artículo 123 constitucional, el registro debía hacerse ante la entonces Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo. El sindicato debía presentarle a la autoridad, por duplicado: ***a)*** el acta de asamblea constitutiva; ***b)*** *los estatutos;* ***c)*** el acta de la sesión en que se hubiere electo la mesa directiva, y ***d)*** el número de miembros de que se compusiera el sindicato con expresión de nombres, domicilios y datos que permitieran su identificación. Estos requisitos continúan vigentes en el artículo 365 de la ley actual, con la única salvedad de que los sindicatos de jurisdicción federal deben registrarse hoy ante la Dirección de Registro de Asociaciones de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Lo que sí ha variado es el contenido impuesto a los estatutos sindicales respecto de algunas situaciones internas, por ejemplo, deben consignar la denominación, el domicilio, el objeto, las obligaciones y derechos de los asociados, así como las condiciones de admisión de los miembros (artículo 371 fracciones 1, II, III, V y VI, respectivamente) siguiendo los principios de la ley de 1931; ostentan ligera variación los requisitos para nombrar la directiva del sindicato; el pago de cuotas; la rendición de cuentas, la época de la celebración de las asambleas generales; las normas para la

liquidación del patrimonio sindical en caso de disolución del sindicato (fracciones VIII a XIV); pero son nuevas las fracciones IV y X, VIII y VII relacionadas, las primeras, con la duración del sindicato; la segunda con la forma de convocar las asambleas, y la tercera con los motivos y procedimientos de expulsión de los miembros, y correcciones disciplinarias que se les impongan.

Al hacer referencia a los medios de control sindical dejamos apuntadas las características generales de algunos requisitos que deben quedar incluidos en los estatutos, como la denominación del sindicato, elemento indispensable para distinguirlo en su actuación externa de otras asociaciones profesionales y reconocerle personalidad jurídica; el domicilio o lugar donde cumpla las obligaciones inherentes a dicha personalidad jurídica; el objeto de la agrupación o sea la forma de atender a la protección y defensa de los intereses comunes de los asociados. Creemos no se requiere una más amplia información sobre el particular.

En cuanto a las condiciones de admisión de los miembros, al igual que sus obligaciones y derechos, es tan variada la gama de situaciones que contemplan los estatutos sindicales, que no podríamos comprenderla en su integridad y ni siquiera ofrecer una mínima relación de las que legalmente deben estar incluidas. Señalemos únicamente, a título de ejemplo, las siguientes obligaciones: ***a)*** no realizar acto alguno en perjuicio de la comunidad; ***b)*** concurrir a las asambleas; ***c)*** desempeñar con lealtad las comisiones asignadas; ***d)*** acatar los acuerdos mayoritarios de la asamblea; ***e)*** pagar las cuotas convenidas, y ***f)*** cumplir con los estatutos. Incluyamos como derechos mínimos: **1)** la participación activa de los asociados en la vida interna y externa del sindicalismo; **2)** la libre asistencia a la asambleas cuanto se pretenda restringir a cualquier asociado dicha libertad, pues limitar este derecho sería ir en contra de la democracia sindical; **3)** votar sobre las determinaciones que se pongan a consideración de los asistentes a las asambleas; **4)** facultad para ocupar cualquier puesto en la directiva u órganos sindicales; **5)** exigir la rendición de cuentas o sea el acceso al manejo del patrimonio del sindicato, y **6)** facultad para exigir la intervención del sindicato ante los patrones o empresarios o ante las autoridades del trabajo, a efecto de reclamar el cumplimiento de los derechos individuales que correspondan a los asociados.

La ley de 1931 debido a su reducida y concreta exposición en materia de estatutos sindicales dio margen a diversas irregularidades varias de las cuales fueron corregidas a través del criterio interpretativo de la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia, que durante el periodo de 1936 a 1970 produjo abundante jurisprudencia relacionada con los estatutos sindicales, De la Cueva expuso sobre el particular, que la comisión redactora del proyecto de ley actual, animada del propósito de devolver a los mencionados estatutos su eficacia reguladora modificó los capítulos trascendentes de la legislación anterior, como son los relacionados con las asambleas, la administración del patrimonio sindical y la aplicación de las cláusulas de exclusión y correcciones disciplinarias.

Con relación a las asambleas - dejó dicho - el texto original del proyecto indicaba que los trabajadores que representaran el 25% del total de los miembros del sindicato podían solicitar de la directiva la convocatoria a una asamblea, señalando las cuestiones que debían ser discutidas en la misma; la asamblea así reunida podría sesionar y adoptar resoluciones si estuviesen presentes los dos tercios del total de los miembros del sindicato. La Cámara modificó esta proposición pues los diputados expusieron como aumento que el quórum requerido debía señalarlo el estatuto de cada asociación

profesional. Sólo en los casos en los que la mesa directiva no celebrara las asambleas autorizadas, el 33% de los miembros del sindicato tendría la facultad de solicitar su convocatoria, sin poderse negar la directiva a su celebración, dentro del término de diez días siguientes a la fecha de presentación de la solicitud respectiva. Quedó igual la parte relacionada con la adopción de resoluciones (artículo 371 fracción VIII).

El patrimonio sindical, definido como "el conjunto de los derechos y compromisos del sindicato apreciables en dinero" se integra con las cuotas ordinarias o extraordinarias autorizadas por la asamblea; con los bienes muebles e inmuebles que conforme a la ley pueden formar parte del mismo, y con los arbitrios provenientes de la prestación de servicios no sociales que sean permitidos por disposición legal, como pueden serlo: los ingresos por espectáculos no gratuitos, los beneficios económicos de actividades no mercantiles que desarrollen u otros autorizados (artículo 371 fracciones XI, XII y XIII). La mesa directiva deberá presentar periódicamente el resultado de sus operaciones contables con especificación del monto de los ingresos y egresos, la relación de los gastos realizados y la especificación del saldo o remanente que se haya obtenido en cada ejercicio sindical. La asamblea será la que otorgue su conformidad a dichos egresos y la que disponga del remanente.

Por último, respecto del procedimiento de expulsión de un miembro del sindicato o para la aplicación de correcciones disciplinarias, la comisión redactora del proyecto de nueva ley del trabajo, haciéndose eco de la preocupación latente entre los señores ministros de la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia (pueden consultarse para confirmar lo anterior las tesis de jurisprudencia incluidas en el *Apéndice del Semanario Judicial de la Federación de los años de 1917 a 1965,* páginas 34 y siguientes), propuso una interesante y efectiva nueva reglamentación que después de arduas discusiones en las Cámaras de Diputados y Senadores, quedó aprobada. Siete requisitos son hoy exigibles para proceder a la separación sindical de un agremiado: **l)** preparar una convocatoria especial destinada a la celebración de una asamblea única que sólo conozca de los motivos de expulsión que presente la directiva del sindicato; **2)** si el sindicato se encuentra integrado por varias secciones éstas resolverán previamente lo que proceda; **3)** el trabajador afectado podrá presentar pruebas y ser oído en defensa de sus intereses; **4)** la asamblea deberá recibir y discutir las pruebas presentadas tanto por el trabajador como por la directiva; **5)** la expulsión deberá aprobarla una mayoría de dos terceras partes de los miembros del sindicato (no de la sección que hubiere instruido inicialmente, sino de todas las secciones en conjunto); **6)** ningún trabajador podrá ser representado por apoderado, ni emitirá su voto por escrito, en la asamblea donde se discuta una expulsión o se aplique cualquier corrección disciplinaria, y **7)** el estatuto sindical deberá incluir un capítulo o disposiciones en las que se consignen los casos en que se encuentre facultad a la directiva para iniciar el procedimiento de expulsión o de aplicación de correcciones disciplinarias, pues de no estar fijadas con precisión las causales correlativas será anulable la actuación de cualquier asamblea que no se haya ajustado al estatuto y a la ley (artículo 371 fracción VII). Las resoluciones se adoptarán mediante el voto del 51% del total de los miembros del sindicato.

La OIT ha sugerido que la redacción de los estatutos sindicales se sujete, en lo posible, a la declaración internacional de los derechos sociales, para que con apoyo en ella los sindicatos ajusten sus actuaciones a las normas que dan protección a la persona tanto en su integridad física y moral como en sus derechos elementales. En cuanto a la

recomendación para ampliar estos derechos a los hombres que trabajan, estima que si bien es cierto debe fortalecerse la unidad sindical y consolidarse los fines perseguidos por toda asociación profesional, ninguno de estos propósitos debe estar dirigido a obtener la subordinación incondicional del trabajador y menos aún a someterlo a disciplinas rigurosas para obligarlo a aceptar determinaciones no compatibles con la dignidad humana

véase **Asociación Profesional, Cláusula de Exclusión, Sindicalismo, Sindicato.**

V. BIBLIOGRAFIA: Cabanellas, Guillermo, *Derecho normativo laboral*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1966; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1979, tomo II; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Depalma, 1957, tomo I; Menéndez Pidal, Juan, *Derecho social español*, Madrid Editorial Revista de Derecho Privado, 1952: tomo I; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo, teoría integral*; 3e edición , México, Porrúa, 1975.

Santiago Barajas Montes de Oca.

ESTIMULOS FISCALES. I. Beneficio de carácter económico concedido por la ley fiscal al sujeto pasivo de un impuesto con el objeto de obtener de él ciertos fines de carácter parafiscal.

II. *Elementos.* El estímulo fiscal requiere de los siguientes elementos:

a) La existencia de un tributo o contribución a cargo del beneficiario del estímulo. Este elemento resulta necesario, ya que el estímulo fiscal sólo se origina y concreta en torno a las cargas tributarías que pesan sobre el contribuyente.

b) Una situación especial del contribuyente, establecida en abstracto por la disposición legal que otorga el estímulo y que, al concretarse, da origen al derecho del contribuyente para exigir el otorgamiento de dicho estímulo a su favor.

c) Un objetivo de carácter parafiscal. Este es el elemento teleológico del estímulo fiscal y consta de un objetivo directo y un objetivo indirecto. El objetivo directo consiste comúnmente en obtener una actuación específica del contribuyente, y el objetivo indirecto radica en lograr, a través de la conducta del propia contribuyente, efectos que trasciendan de su esfera personal al ámbito social. Así por ejemplo, en el caso de los estímulos fiscales para fomentar la construcción de viviendas de interés social, la finalidad directa perseguida por tales estímulos consiste en que los constructores de esta clase de viviendas se vean interesados en su producción y la incrementen, en tanto que el objetivo indirecto estriba en lograr, a través; de dicho incremento, un paliativo al grave problema de la escasez de viviendas en el país.

En otras ocasiones, la finalidad del estímulo fiscal se limita exclusivamente al objetivo directo, en cuyo caso los efectos del estímulo no trascienden de la esfera de acción del contribuyente, en estos casos se puede considerar que el estímulo fiscal tiene como objetivo indirecto la aplicación de la idea de justicia tributarla, en la carga del impuesto. Es el caso de los estímulos fiscales otorgados a contribuyentes, para resarcirlos de los efectos económicos negativos de la inflación.

III. *Aplicación.* El estímulo fiscal es una prestación de carácter económico que se traduce en un crédito o en una deducción que el beneficiario puede hacer valer a su favor, respecto de un impuesto a su cargo.

El mecanismo establecido por la ley para poder hacer efectivo el estímulo, es el siguiente: el contribuyente deberá situarse con su actividad en la hipótesis establecida por la ley o decreto que cree el estímulo, en cuyo caso, el interesado deberá acreditar ante la autoridad fiscal correspondiente tal circunstancia, hecho lo cual la autoridad fiscal le expedirá un certificado de promoción fiscal (Ceprofi), en el cual consta el estímulo; con ese certificado podrá acreditar su importe contra cualquier impuesto a su cargo, exceptuándose en algunos casos los impuestos destinados a un fin específico.

En otras ocasiones, como ocurre en el caso del impuesto sobre la renta, el estímulo reviste la forma de una deducción que el contribuyente podrá efectuar sobre sus ingresos gravables.

IV. *Clasificación.* Los estímulos fiscales pueden ser: generales o específicos. Los primeros son aquellos que se otorgan para hacerse efectivos contra cualquier impuesto a cargo del contribuyente. Los segundos, son los que sólo pueden hacerse efectivos respecto de un tributo específico.

También se pueden clasificar en federales y locales, según que el ámbito de competencia sea federal o local.

En el ámbito federal existen los siguientes estímulos fiscales:

a) El Ceprofi, creado por acuerdo publicado en el *Diario Oficial* del 1° de septiembre de 1980, otorgado a los productores de artículos básicos de consumo de duradero y no duradero, cuyo precio de venta del productor no exceda al resultado de multiplicar el salario mínimo vigente en el Distrito Federal por los factores correspondientes. Este estímulo se concreta al 3.3 por ciento del total de las ventas de la producción.
producción.

b) El certificado de estímulo fiscal a la inversión en activos fijos destinados a mejorar o ampliar el aparato distributivo de las empresas nacionales, establecido por acuerdo publicado en el *Diario Oficial* del 30 de octubre de 1980, se otorga a los fabricantes de productos alimenticios básicos industrializados en la compra de vehículos nuevos destinados a la distribución de sus productos. Consiste en un crédito fiscal sobre el precio de fábrica de la unidad austera, equivalente al 10 por ciento. Los requisitos mínimos para su obtención son: sostener una producción mínima del 33 por ciento e incrementar su rotación de inventarios en más de un 10 por ciento por año de los artículos producidos.

c) Estímulos fiscales para fomentar la construcción de viviendas de interés social, creados por decreto publicado en el *Diario Oficial* del 1° de septiembre de 1980, se conceden a los adquirentes o constructores de viviendas de interés social destinados a habitación, entendiéndose por vivienda de interés social aquella cuyo valor al monto de su terminación no exceda de la suma que resulte de multiplicar por 10 el salario mínimo general elevado al año de la zona económica que corresponde al Distrito Federal. El beneficio concedido abarca una gama de porcentajes que van del 6 al 10 por ciento sobre el valor de la vivienda terminada, variando en función de las zonas de regeneración urbana en que se encuentre localizada.

d) Estímulos fiscales a la industria editorial, se otorgan a las personas físicas o morales que tengan como actividad principal la edición, impresión o encuadernación, según el monto en sus ventas de libros, fascículos o revistas; a la pequeña industria que desarrolla esta actividad y las empresas cuya actividad principal radica en la venta directa de libros al público. El beneficio otorgado va de un 10 a un 20 por ciento sobre el monto de las inversiones realizadas en la construcción de edificios, naves industriales, maquinaria y equipos nuevos, así como sobre el número de empleos generados como consecuencia de dichas inversiones.

e) Estímulos fiscales a la creación y ampliación de parques industriales y construcciones de naves de uso industrial o almacenes de distribución, creados por decreto en el *Diario Oficial* del 12 de septiembre de 1980, se conceden a los inversionistas por la creación o ampliación de parques industriales, mediante la realización de obras de infraestructura básica y/o mobiliario urbano, así como a los constructores de naves industriales y/o almacenes de distribución. El monto del estímulo oscila entre el 10 y el 15 por ciento del total aprobado de la inversión o autorización para depreciar aceleradamente dicha inversión.

f) Estímulos fiscales para fomentar la investigación, desarrollo y comercialización de tecnología nacional, establecidos por decreto publicado en el *Diario Oficial* del 6 de noviembre de 1980, se otorgan a las personas físicas o morales dedicadas exclusivamente a las actividades de investigación y desarrollo tecnológico, de asistencia tecnológica, de adaptación y asimilación de tecnología y a la producción de ingeniería básica, inscritas en el Registro de Empresas Tecnológicas de la Secretaría del Patrimonio y Fomento Industrial. También se conceden a las instituciones nacionales de educación superior que realicen actividades de investigación y desarrollo inscritas en el Registro de Instituciones científicas y Tecnológicas del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología; lo mismo que a las empresas productivas que se dediquen, en México, a la investigación, adaptación y desarrollo tecnológico. El beneficio fluctúa entre un 20 y un 100 por ciento, según se trate de inversiones en maquinaria y equipo.

g) Estímulos fiscales para fomentar la actividad minero-metalúrgica, creados acuerdo publicado en el *Diario Oficial* del 15 de enero de 1981, se otorgan a las personas con ingresos brutos, por concepto de ventas de mineral en 1980, de hasta o superiores a 600 veces el salario mínimo general (elevado al año) de la zona económica correspondiente al Distrito Federal; el beneficio varía de un 15 a un 25 por ciento, de acuerdo a los gastos o inversiones realizados.

h) Además de los anteriores, existen los estímulos establecidos en la *Ley del Impuesto Sobre la Renta* para las sociedades mercantiles, sociedades nacionales de crédito y organismos descentralizados que realicen preponderantemente actividades empresariales, así como para las personas físicas que tengan ingresos por enajenación de bienes, cuando tales sujetos adquieran bienes nuevos de activo fijo para la realización de actividades empresariales en las zonas de prioridad nacional, que sean utilizados en la rama de actividad que, mediante disposiciones generales, establezca la dependencia competente para ello, conforme la Ley Orgánica de la Administración Pública, siempre y cuando los contribuyentes citados no gozaren de ningún otro estímulo o subsidio.

El anterior estímulo se concreta a una deducción que va del 25 al 50 por ciento del monto original de la inversión, según la zona de prioridad nacional en la cual el bien sea utilizado.

De la misma manera, los mismos contribuyentes, cuando enajenen bienes inmuebles de su activo fijo ubicados en el Distrito Federal, o en el área de crecimiento controlado, integrada por los municipios que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público mediante disposiciones generales, podrán acreditar una cantidad equivalente al 50 por ciento del impuesto de adquisición de inmuebles que se hubiere causado con motivo de la enajenación, contra las cantidades que, por concepto de impuesto sobre la renta, estén obligados a enterar. Este estímulo está condicionado a que dentro de los dos años siguientes a aquél en que se realizó la enajenación, se invierta el importe de la misma en bienes de activo fijo que sean utilizados para realizar actividades empresariales fuera del Distrito Federal y del área de crecimiento controlado aludida, en acciones nominativas o en partes sociales de sociedades que inviertan en la zona de prioridad nacional, cuando menos, una cantidad igual al importe de la enajenación.

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá Quintero, Francisco, "Estímulos fiscales a la industria", *investigación Fiscal*, México, número 34, octubre de 1968; Galindo Ruiz, Luciano, "Nuevos estímulos fiscales", *Tribunal Fiscal de la Federación cuarenta y cinco años al servicio de México,* México, Tribunal Fiscal de la Federación, 1982, tomo II; Heller, Jack y Kaufman, Kenneth, *Incentivos fiscales para el desarrollo industrial,* México, CEMLA, 1965; "Incentivos fiscales para el desarrollo económico", *Revista Fiscal y Financiera,* México, número 56, mayo de l957; Lagares Calvo, Manuel, *Incentivos fiscales a la inversión privada,* Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas, 1974.

Leopoldo Rolando Arriola.

ESTIPULACIon A FAVOR DE TERCERO. I. El Código Civil para el Distrito Federal se ocupa de la estipulación en favor de tercero en el capítulo segundo del título primero, primera parte del libro cuarto, que lleva por rubro "De las obligaciones", y contiene las normas aplicables a la declaración unilateral de voluntad, como fuente de obligaciones.

En efecto, los contratantes pueden convenir en que el negocio por ellos concluido, produzca efectos en beneficio de un tercero designado en el propio contrato, a quien ninguna de las partes representa, ni ellos actúan por cuenta del beneficiario. He allí un contrato - dice Planiol - "celebrado en favor de otro por una persona que carece de poderes para ello".

II. Era un principio en el derecho romano, que nadie Podía adquirir derechos ni contraer obligaciones de otra persona *(nemo alteri stipulari potest);* pero esta regla general por razones de orden práctico, sufrió varias excepciones, como por ejemplo, en *adjectus solutionis gratia,* por medio del cual un acreedor estipulaba con su deudor, que ésta pudiera hacer el pago de su deuda, con efectos liberatorios ya fuera al mismo acreedor o a un tercero designado por éste y en esta manera el tercero adquiría sin intervenir en el contrato, una acción para exigir el pago de la obligación contraída por el deudor. Otra excepción se encontraba en las *donationes sub modo* en las cuales el donante imponía al donatario una carga accesoriamente a la donación. La carga podía consistir en la obligación de realizar una prestación a favor de un tercero designado en el contrato de donación.

Como puede observarse, desde un principio las necesidades de la práctica hicieron introducir excepciones a aquella regla estricta primitiva, excepciones que por una parte permitieron la admisión de la representación en los contratos y, por la otra, abrieron la posibilidad de que un tercero por voluntad de los contratantes pudieran beneficiarse de las prestaciones estipuladas en su favor.

Afirma Puig Brutau, que la evolución le la estipulación a favor de tercero, nos muestra cómo la realidad acaba por imponerse y encauzar las decisiones de los tribunales, hasta encontrar una solución a problemas que se presentan en el tráfico jurídico, como ocurre en los contratos de seguros de vida y de responsabilidad civil y en el de transporte de mercancías; también ha sido así en la donación o legado con carga.

III. La doctrina discute sobre la naturaleza jurídica de la estipulación a favor de tercero. La opinión más antigua pretende que se trate de una oferta del estipulante frente a tercero. El beneficiario, si acepta la oferta, sería un causahabiente del estipulante. Esto es desde luego inaceptable, porque el beneficiario es acreedor del promitente, por su propio derecho. Se ha pretendido asimismo que la gestión de negocio ofrece una mejor explicación, a través de la gestión de negocios. Sin embargo, se tropieza con la dificultad insuperable de que mientras el beneficio no manifieste la voluntad de querer aprovecharse de la estipulación hecha en su favor, ésta puede ser revocada, lo cual no se compadece con la naturaleza de la gestión de negocios. Desde otro punto de vista, se ha tratado de considerar esta figura jurídica como una modalidad del pago liberatorio realizado por el deudor a un tercero autorizado por el acreedor para recibirlo. No satisface esta interpretación, porque en la estipulación en favor de tercero, éste adquiere para sí la calidad de acreedor. No actúa en nombre y por cuenta del acreedor estipulante.

En algunas legislaciones extranjeras (Código Civil español, Código Civil italiano) la estipulación a favor de tercero reconoce como fuente el contrato y no la declaración unilateral que nace del negocio. En nuestro Código Civil para el Distrito Federal, en cambio, la fuente de la obligación que nace a cargo del promitente hacia el tercero, es la voluntad unilateral de aquél, “que no es de carácter contractual, sin dejar - de reconocer - dice Borja Soriano, siguiendo a Colín y Capitant - que esa obligación nace en el contrato, celebrado entre el promitente y el estipulante”.

Así, el artículo 1868 del Código Civil para el Distrito Federal citado dispone que “en los contratos se pueden hacer estipulaciones en favor de tercero de acuerdo con los siguientes artículos”. Conforme a esa disposición, en el contrato celebrado promitente y estipulante han emitido declaraciones de voluntad concordantes en el sentido de que el deudor (promitente) quede obligado directamente con el tercero y no sólo con el estipulante, ante quien el promitente declara su voluntad de obligarse con el tercer beneficiario. Por lo tanto en la estipulación a favor de tercero, conforme al régimen establecido por el Código Civil para el Distrito Federal, la declaración unilateral de voluntad fuente de la estipulación en favor de terceros, se forma en manera compleja a través de la fusión de las respectivas declaraciones del promitente y del estipulante. De esta manera entendida la declaración unilateral de voluntad, se explica fácilmente la disposición contenida en el artículo 1870 del Código Civil para el Distrito Federal en cita, conforme a la cual, el derecho del tercero nace “en el momento de perfeccionarse el contrato” a saber cuando se ha formado el consentimiento. Para la adquisición de ese. derecho por el beneficiario, no se requiere su aceptación, aun cuando los contratantes pueden imponer al acto las modalidades que juzguen convenientes siempre. que éstas

consten en manera expresa en el contrato y aun revocar la obligación antes de que el beneficiario declare su voluntad de querer aprovechar o rehusar la prestación estipulada a su favor (artículo 1871).

Salvo convenio expreso en contrario, el beneficiario está legitimado para ejercer la acción de cumplimiento de la obligación contraída por el promitente. El estipulante tiene también la acción para exigir el cumplimiento de la obligación.

Debe advertirse en este respecto, que el estipulante cuya situación jurídica es la de acreedor en el contrato, no puede ser desprovisto de la acción de cumplimiento por convenio con el promitente, si el beneficiario renuncia al ejercicio de la acción que le compete. Ni es válida la cláusula por medio de la cual el estipulante conviene en no ejercer la acción en caso de incumplimiento del promitente. Puede ejercer la acción juntamente con el beneficiario *(litis consorcio)* o por su propio derecho, si el beneficiario descuida hacer valer la acción que le corresponde.

IV. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7a. edición , México, Porrúa, 1974, 2 volúmenes; D'Ors, Alvaro, *Derecho Privado romano;* 4a. edición , Pamplona, Ediciones de la Universidad de Navarra, 1981; Gaudement, Eugenio, *Teoría general de las obligaciones;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Larenz, Karl, *Derecho de obligaciones;* traducción de Jaime Santos Briz, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1958, tomo I; Pacchioni, Giovanni, *Los contratos a favor de terceros (estudio de derecho romano civil y mercantil);* traducción de Francisco Javier Osset, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1948; Ruiz Rueda, Luis, *El contrato de seguro,* México, Porrúa, 1978.

Ignacio Galindo Garfias.

ESTIRPES *véase* **Parentesco.**

ESTRADOS *véase* **Medios de Comunicación Procesal.**

ESTRECHOS. I. (Del latín *stritus,* y éste *de stringere, strinxi, stricium:* de poca anchura.) Pasos naturales angostos comprendidos entre dos tierras cercanas que ponen en comunicación dos mares libres.

II. En derecho internacional el régimen jurídico de las vías de comunicación marítima se ha conformado, a través del tiempo, tomando en consideración los intereses de la navegación.

De ahí que el régimen jurídico de los estrechos derive tanto de ciertos principios de carácter consuetudinario y de algunas reglas del derecho común, aplicables a este tipo de vías de navegación, como de los regímenes convencionales particulares instituidos en relación con algunos de los principales estrechos internacionales.

1. *Principios generales.* El derecho internacional, de manera general, considera los estrechos como una parte del mar libre y, por ende, hace extensivos a aquéllos, en una proporción considerable, el régimen jurídico de éste.

De ahí el principio de que todos los estrechos internacionales estén abiertos a la libre navegación para los buques mercantes en tiempo de paz, como si se tratara de alta mar.

Sin embargo, las dificultades surgen respecto del derecho de paso de los buques de guerra.

La Corte Internacional de Justicia examinó la anterior cuestión en el asunto del Estrecho de Corfú, y, en su sentencia del 9 de abril de 1949, confirmó el principio, generalmente admitido y conforme a la costumbre internacional, de que en los estrechos internacionales que ponen en comunicación dos partes del alta mar, utilizados para la navegación internacional, todos los barcos, incluidos los barcos de guerra extranjeros, pueden pasar sin autorización previa del Estado ribereño, a condición de que el paso de los mismos sea inocente.

Por su cuenta, la Convención, sobre el Mar Territorial y las Zonas Contiguas, firmada en Ginebra el 29 de abril de 1958, en su artículo 14, inciso 1, sienta, como una de las reglas aplicables a todos los buques, el principio de que "... los buques de cualquier Estado, con litoral o sin él, gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial".

En consonancia con el principio anterior, la propia Convención no habría de incluir más que una disposición en relación con los estrechos, la cual debe ser considerada, por consiguiente, como una aplicación específica a los mismos del principio del paso inocente por el mar territorial. Se trata del artículo 16, inciso 4, el cual dispone que "el paso inocente de buques extranjeros no puede ser suspendido en los estrechos que se utilizan para la navegación internacional entre una parte de la alta mar y otra parte de la alta mar, o en el mar territorial de un Estado extranjero".

En cambio, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, firmada en Kingston, Jamaica el 15 de diciembre de 1982, además de confirmar y reiterar textualmente, en su artículo 17, el principio sobre el derecho de paso inocente a través del mar territorial, enunciado por el artículo 14, inciso 1, de la ya citada Convención de Ginebra sobre el Mar Territorial y las Zonas Contiguas, y establecer el significado de "paso" y de "paso inocente". artículos 18 y 19, respectivamente, contiene toda una parte (la III) relativa a los estrechos utilizados para la navegación internacional, la cual, a su vez, comprende tres secciones, a saber: la primera, que dicta algunas disposiciones generales sobre el régimen de paso por los estrechos utilizados para la navegación internacional, régimen que establece esta parte III; la segunda, que, entre otras cosas, define y fija el alcance del "derecho de paso en tránsito"; y, la tercera, que delimita el campo de aplicación del régimen de paso inocente en los estrechos utilizados para la navegación internacional.

De este amplio e innovador conjunto perceptivo sobre los estrechos cabría destacar, particularmente, las disposiciones contenidas en los dos primeros artículos, esto es, los números 37 y 38, de la segunda sección, que son los que de manera específica definen y enmarcan el nuevo "derecho de paso en tránsito". Tales disposiciones están concebidas de la manera siguiente:

"Artículo 37. Esta sección se aplica a los estrechos que sean utilizados para la navegación internacional entre una zona de la alta mar o una zona económica exclusiva y otra zona de la alta mar o zona económica exclusiva.

Artículo 38**. l.** En los estrechos a que se refiere el artículo 37, todos los buques y aeronaves gozarán del derecho de paso en tránsito, que no será obstaculizado salvo que el estrecho esté formado por una isla de un Estado ribereño del estrecho y su territorio continental y que del otro lado de la isla exista una ruta de alta mar o que pase por una

zona económica exclusiva igualmente conveniente en lo que respecta a sus características hidrográficas y de navegación, en cuyo caso no regirá el derecho de paso en tránsito por el estrecho".

2. Se entenderá por paso en tránsito el ejercicio, de conformidad con esta parte, de la libertad de navegación y sobrevuelo exclusivamente para los fines del tránsito rápido e ininterrumpido por el estrecho entre una zona de la alta mar o una zona económica exclusiva y otra zona de alta mar o zona económica exclusiva. Sin embargo, el requisito del tránsito rápido e ininterrumpido no impedirá el paso por el estrecho para entrar a un Estado ribereño del estrecho, o para salir o regresar de dicho Estado con sujeción a las condiciones que regulen la entrada a ese Estado.

3. Toda actividad que no constituya un ejercicio del derecho de paso en tránsito por un estrecho, queda sujeta a las demás disposiciones aplicables de la presente Convención.

4. *Regímenes convencionales particulares.* Ya hemos señalado que la situación jurídica de las vías de comunicación marítima se ha configurado tomando en cuenta los intereses de la navegación. Pero, al mismo tiempo, fuerza es reconocer que determinados estrechos, tradicionalmente, han tenido una enorme importancia estratégica y política, dado que, por su ubicación, permiten ejercer una acción decisiva sobre el paso entre dos mares abiertos.

De ahí la importancia y el alcance de los regímenes jurídicos establecidos por vía convencional para algunos de los principales estrechos internacionales. Citemos solamente algunos ejemplos:

a) *Los estrechos turcos.* El Bósforo y el de los Dardanelos, situados en las dos extremidades del Mar de Mármara y localizados completamente en las aguas territoriales de Turquía, tienen una importancia estratégica tal que ha ocasionado que su régimen jurídico haya sufrido incesantes modificaciones a través de tratados bilaterales y convenciones multilaterales que van desde el tratado ruso-turco de Koutchouk-kainardji del 21 de julio de 1774, hasta la Convención de Montreaux del 20 de julio de 1936, aún en vigor;

b) *Los estrechos daneses.* Que comunican el Mar Báltico con el Mar del Norte y poseen, en consecuencia, una gran importancia para los diferentes Estados ribereños del Báltico cuyas vías de acceso, a partir del tratado del 14 de marzo de 1857, quedaron abiertas a la libre navegación. El tratado prevé el derecho de paso de los buques mercantes y de guerra, en tiempo de paz; pero en tiempo de guerra reserva el derecho de Dinamarca a cerrar los estrechos, lo que aconteció durante la Primera Guerra Mundial;

c) *El estrecho de Gibraltar.* Que comunica el Océano Atlántico con el Mar Mediterráneo posee un régimen jurídico fundado en la libertad de paso para los buques de todos los países, con la prohibición de construir fortificaciones sobre las costas del estrecho, según lo estipula el artículo 7 de la declaración franco-británica del 8 de abril de 1904, disposición confirmada posteriormente por el artículo 6 de la Convención franco-española sobre Marruecos, del 27 de noviembre de 1912, y

d) *El estrecho de Magallanes.* Que comunica los océanos Atlántico y Pacífico tiene un régimen jurídico muy semejante al anterior, es decir, fundado también en la libertad de navegación y la prohibición de fortificar; pero neutralizado a perpetuidad, según lo establece el artículo V del Tratado de Límites firmado por Argentina y Chile el

23 de julio de 1881, cuyas estipulaciones no fueron enteramente respetadas durante las dos pasadas guerras mundiales.

III. BIBLIOGRAFIA: Baxter, R. R., *Vías acuáticas internacionales,* traducción de Agustín Contin, México, UTHEA, 1967; Rousseau, Charles, *Droit international public*; 4a. edición , Paris, Dalloz, 1968; Sierra, Manuel J., *Derecho internacional público;* 4a. edición , México, sin editorial, 1963.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

ESTUPEFACIENTES. I. (Del latín *stupeo* y *facere,* que cause estupor.) Etimológicamente, el término "estupefaciente" es un adjetivo que denota la capacidad para inducir estupor o inconciencia. Comúnmente se emplea como sustantivo para referirse a fármacos o drogas con esa capacidad, como el opio y sus derivados.

Por extensión, el vocablo ha sido usado para referirse en forma genérica a las drogas causantes de dependencia, y su equivalente en el idioma inglés es "narcótico" (del griego narco, sopor o estupor). En consecuencia, con el tiempo, bajo este rubro se ha llegado a incluir drogas con variadas acciones farmacológicas (depresión, estimulación y alteración de la percepción), de diversa naturaleza química y de diferente origen.

En la legislación mexicana, el término, "estupefaciente" se emplea para designar 116 sustancias mencionadas en el artículo 234 LGS, y se utiliza con un sentido netamente jurídico; otorgándole una definición enumerativa y un contenido abierto, ya que en cualquier momento se pueden incluir otras sustancias cuyo consumo pueda considerarse como dañino para la salud pública. En términos generales, comprende sustancias con alto riesgo de ser consumidas en forma abusiva, es decir, incompatible con la práctica médica habitual, y que tienen escaso o nulo valor terapéutico. Las sustancias incluidas actualmente bajo la designación de estupefacientes son fundamentalmente aquellas a que se refiere la *Convención Unica de 1961 sobre Estupefacientes,* realizada en la ciudad de Nueva York.

Cabe señalar que nuestra legislación contempla otro grupo de sustancias capaces de causar dependencia, a las que se califica como "psicotrópicos" (del griego *psicho y tropos,* que modifica la mente). Tal calificativo se aplica, como en el caso de los estupefacientes, en forma enumerativa, abierta y estrictamente jurídica. La lista de sustancias comprendidas en este grupo es publicada periódicamente por la Secretaría de Salud siguiendo los lineamientos anotados en el artículo 246 la LGS, los que, a su vez, emanan del *Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas* suscrito en la ciudad de Viena en febrero de 1971. Incluidas en este grupo, se presentan desde sustancias sin aplicación médica actualmente definida, hasta otras de excesivo uso industrial, pasando por las que tienen diversos niveles de valor terapéutico.

En fonna operacional podemos definir a los estupefacientes como sustancias cuyo consumo implica un alto riesgo de tornarse abusivo y de llegar a representar un peligro para la salud pública. Por todo ello están sometidas a un severo control forma con el fin de restringir su disponibilidad, limitando y controlando su producción lícita, y 'evitando su desviación hacia el mercado ilícito. Para la determinación del tipo de grado de fiscalización requerida para una droga en particular, se deben tomar en cuenta la magnitud del riesgo para la salud pública y el valor terapéutico.

De acuerdo con la legislación sanitaria vigente, los estupefacientes quedan comprendidos en dos categorías, en atención a las medidas de control a que están sometidas.

a) *Estupefacientes prohibidos,* que por tener valor terapéutico escaso o nulo y por ser susceptibles de abuso, constituyen un problema especialmente grave para la salud pública: opio, heroína, *Cannabis sativa* o marihuana *papaver somniferum* o adormidera y *erythroxilon navogratense* o coca, en cualquiera de sus formas, derivados o preparaciones (artículo 237 LGS).

La adquisición de las sustancias antes señaladas podrá ser autorizada por la Secretaría de Salud, *solamente para fines de investigación,* a organismos o instituciones del sector público federal, los que comunicarán a aquella dependencia del Ejecutivo la forma en que fueron utilizadas y el resultado de las investigaciones efectuadas.

b) *Estupefacientes sometidos a riguroso control*, en vista de que poseen algún valor terapéutico, pero constituyen un problema grave para la salud pública. La prescripción de *medicamentos* que contengan sustancias de las comprendidas en este apartado, requiere del ¡so de recetarios especiales editados, autorizados y suministrados por la Secretaría de Salud. Aquí se incluyen todas las sustancias enumeradas en el artículo 234 de la LGS, a excepción de las señaladas en el apartado anterior. De entre ellas destacan: cocaína, codeína,* dihidrocodeína,* difenoxilato,** difenoxina,*** etilmorfina, fenmetrazina, hidrocodona, metadona, metilfenidato, morfina, narcodeína,* pentazocina, petidina y tebaína.

Las sustancias señaladas con asterisco(s) pueden suministrarse con receta médica simple cuando formen parte de una especialidad farmacéutica y:

* estén mezcladas con uno o varios ingredientes más, no contengan más de 10 mg. del estupefaciente por unidad pesológica y la concentración no exceda del 2.5% en los preparados no divididos.

** contenga por unidad de dosis, no más de 2.5 mg. De difenoxilato calculado como base y una cantidad de sulfato de atropina equivalente a no menos de l% de la dosis de difenoxilato

*** no contenga, por unidad pesológica, más de 0.5 mg. de difenoxina, y contenga una cantidad de sulfato de atropina equivalente, como mínimo, al 5% de la dosis de difenoxina.

II. La capacidad de ciertas plantas para alterar las funciones del sistema nervioso fue conocida desde la Antigüedad. La adormidera era cultivada por los egipcios y los persas desde hace 35 siglos. La preparaban en filtros y brebajes sedativos como aquel a que se refiere Homero en la *Odisea* y que Helena, hija de Zeus, hizo beber a Menelao para “hacerlo olvidar los males”.

Las propiedades embriagadoras del cáñamo (*cannabis)* cultivado en las mesetas de la India, cuya resina se utilizaba para provocar exaltaciones dionisíacas en ciertas ceremonias religiosas, ya eran citadas en antiguos libros chinos de farmacología.

El uso difundido de ambos estupefacientes hace su aparición en Occidente a principios del siglo XIX. Baudelaire exaltó al opio y la *canabis* en sus *Paradis artificiels,* y el público aprendió a conocerlos en las visiones de una literatura de estetas y de poetas que buscaban nuevas sensaciones.

A este período de curiosidad literaria sucedió una etapa de interés médico. Los científicos pusieron en evidencia los trastornos mentales ocasionados por el abuso de las drogas causantes de dependencia, así como el fenómeno paradójico de la dependencia psíquica (antes llamada hábito) y del síndrorme de supresión que caracteriza a la dependencia física.

La alarma médica quedaba plenamente justificada por cuanto la industria químico-farmacéutica, que iniciaba su prodigioso desarrollo, suministraba masivamente una serie de productos de mayor potencia y de fácil disponibilidad. Para completar el cuadro, a finales del siglo XIX y principios del XX, la organización y la codicia de los traficantes estimuló la aparición de repetidas olas epidémicas de dependencia con respecto a la morfina, la cocaína, el éter, la *cannabis* y, finalmente, la heroína. Problemas que se constituyeron en verdaderos azotes y que exigieron la intervención de los gobiernos. El fenómeno de la farmacodepenciencia se convirtió así en un problema social. La lucha se inició a escala nacional, mediante decretos y reglamentos y, en el plano internacional, con la formación de Comisiones especiales en la Sociedad de Naciones (llamada Comisión del Opio y de otras Drogas Nocivas), que se continuaron y ampliaron en la Comisión de Estupefacientes de la Organización de Naciones Unidas.

III. BIBLIOGRAFIA: Cárdenas de Ojeda, Olga, *Toxicomanía y narcotráfico. Aspectos legales,* México, Fondo de Cultura Económica, 1974; García Ramírez, Sergio, *Delitos materia de estupefacientes y psicotrópicos;* 2a. edición , México, Botas, 1975; Jiménez Navarro, Raúl, *Materia de toxicología forense,* México, Porrúa, 1980; Porot, A. y Porot, M., *Las toxicomanías,* Barcelona, Oikos-Tau, 1971.

Luis Rafael Moreno González.

ESTUPRO. I. Proviene del latín *strupum,* que es el acto ilícito con doncella o viuda; deshonestidad, trato torpe, lujuria; torpeza, deshonra; adulterio, incesto; atentado contra el pudor, violencia, acción de corromper, seducción. El vocablo latino *stupro,* equivale a estuprar, violar por fuerza a una doncella, quitarle su honor; contaminar, corromper, echar a perder.

II. El alcance y delimitación del concepto "estupro", con independencia de su origen etimológico, ha tenido variación, pues a través del tiempo se ha reducido al acceso carnal del hombre con una mujer, logrado con abuso de confianza o engaño, o bien, como dice Francisco Carrara, es el conocimiento carnal de una mujer honesta, mediante seducción y sin mediar violencia.

Al atender a su aspecto evolutivo y a diferentes legislaciones, vemos que en el derecho romano, el estupro era el acceso carnal de un hombre sin usar violencia, con una mujer doncella o viuda de buena fama. En el derecho canónico, el estupro es el concúbito entre soltero y soltera virgen, o viuda honrada, sea voluntario o forzoso. La Ley de Leovigildo, de los visigodos, establecía que si el estuprador era hombre libre, se volvería esclavo de la víctima; si el agente era esclavo se le quemaba en el fuego. En la antigua legislación de Inglaterra, el estupro se castigaba con pena de muerte, cambiándose después por castración y pérdida de ambos ojos.

Si originalmente el estupro tuvo una amplitud tal que podríamos afirmar abarcaba cualquier delito de los que hoy se relacionan con la libertad o inmadurez de juicio en lo sexual, hoy en día se alude a otros aspectos que le otorgan un sentido más estricto. Se

requiere en su regulación que la mujer (pasivo) sea honesta y que el medio sea la seducción o engaño; la honestidad pertenece a la esencia del hecho y a la calidad de la víctima, pues desde el momento en que la desfloración no es elemento indispensable del estupro, la honestidad viene a reemplazar dicha característica, porque podría contecer que la simple fornicación se confundiera con el estupro.

A virtud de la reducción que se ha hecho del vocablo, es importante distinguir entre estupro, adulterio, incesto y violación. El estupro se produce cuando hay cópula con una mujer honesta mediante la seducción o engaño (ausencia total de violencia y, además, la edad de la propia mujer y sus condiciones físicas e intelectuales no le permiten discernir la trascendencia que tiene el aceptar el acceso carnal al estar de por medio las falsas promesas. En el adulterio es indispensable que, por lo menos, uno de los protagonistas de dicho ilícito sea casado y, además, que la cópula se lleve a cabo con libre decisión de los agentes del mismo sin que, obviamente, exista violencia. El incesto, es la realización de la cópula de manera espontánea entre parientes cercanos como ascendientes y descendientes, hermanos, suegros y yernos o nueras. La violación implica el acceso carnal mediante la violencia física o moral o que la víctima, por su edad, estado físico o mental, no pueda producirse voluntariamente para decidir sobre la realización de la cópula o no esté en posibilidades de resistir el propósito del activo en dicho sentido.

III. Al observar diversas legislaciones en torno al estupro, advertimos que el Código Penal del Distrito Federal paraguayo, señala como requisitos de este ilícito penal, la simulación de un casamiento válido, o el abuso de facilidades ocasionales o familiares, o que por medio de maquinaciones dolosas capaces de sorprender la buena fe, consigue el goce sexual fuera del matrimonio de una mujer virgen menor de dieciséis años de edad.

El Código Penal español, señala como edad de la mujer con respecto a la cual se puede producir este delito, la que va de los 12 a los 23 años. Asimismo, este ordenamiento comprende tres clases de estupro: *el doméstico,* cuando el agente del delito es funcionario público, sacerdote, maestro, tutor, encargado de cualquier título relacionado con la educación de guarda de la estuprada, criado doméstico, etcétera; *el incestuoso,* que es el cometido con hermana o descendiente; el *simple,* que es efectuado por cualquier agente siempre que se satisfagan los requisitos típicos para este efecto.

En la legislación italiana, no se hace distinción de sexo con respecto al pasivo del estupro; pero la brasileña, que se refiere específicamente a la mujer como víctima, introduce como requisito que el acceso carnal sea mediante la violencia, lo que significa estar frente al delito de violación en el derecho penal mexicano.

El artículo 262 del Código Penal del Distrito Federal determina que comete el delito de estupro, quien tenga cópula con mujer menor de dieciocho años de edad, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio del engaño.

La cópula que significa atadura, ligamento, nexo, unión, etcétera, se refiere al concúbito o coito. En sí mismo, el concepto no ofrece problema; pero la inquietud de los especialistas es si exclusivamente la normal (por vía vaginal) se contiene en este tipo penal, o si es admisible también la anormal o *contra naturam*; la mayoría se inclina por desechar esta última, argumentando que la mujer que acepta esta relación anormal carece de castidad y honestidad, y, por ende, jamás se colmará el estupro.

El engaño es la maniobra que se produce con el propósito de que se haga aparecer como cierto lo que no es; obrar que, en el caso concreto, tiende por fin lograr la pretensión erótica.

El bien jurídico que justifica el tipo penal a estudio, es la integridad sexual o inmadurez de juicio en lo sexual que se presume le asiste a quienes tienen menos de dieciocho años de edad, aun cuando no hay uniformidad en los diferentes códigos penales, pues así como en España se habla hasta de veintitrés años, hay otros ordenamientos penales en nuestro país, de cuño reciente como los de Guanajuato (1978), Quintana Roo (1979) y Veracruz (1980), que señalan una edad máxima para la víctima de este delito de dieciséis años. El mínimo en la mayoría de los códigos penales de la República es de 12 años de edad; pero los ordenamientos relativos a los estados de México, Veracruz y Nuevo León (este de 1981), señalan un mínimo de edad de catorce años.

La persecusión del estupro en el Código Penal del Distrito Federal es por querella. de parte, por ende opera el perdón, con la circunstancia de que el casamiento habido entre el estuprador y la ofendida extingue la acción penal.

IV. La Suprema Corte de Justicia con relación a este delito ha sostenido: "Los elementos constitutivos del delito de estupro son los siguientes: ***a)*** Cópula***; b)*** Con mujer menor de dieciocho años; ***c)*** Casta y honesta, y *d)* Con su consentimiento obtenido por medio de la seducción o del engaño y la falta de pruebas relativas al hecho de que la menor no hubiera tenido una correcta conducta sexual, tanto desde el punto de vista corporal como natural, basta para considerarla como casta y honesta; por lo que toca al engaño, para obtener de la ofendida el contacto carnal, debe entenderse la tendenciosa actividad seguida por el agente del delito, para alterar la verdad y producir en el agente pasivo un estado de error, confusión o equivocación, para lograr la pretensión erótica, como en el caso en que el reo, después de haberse llevado a su novia a la casa de sus padres, tuvo contacto carnal con la ofendida, previo ofrecimiento de matrimonio, que después se negó a cumplir" *(Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, tomo XCIX, parte tercera, páginas 2243-2244).

V. BIBLIOGRAFIA: Carrara, Francesco, *Programa de derecho criminal; parte general;* traducción de José J. Ortega Torres y Jorge Guerrero, Bogotá, Temis, 1958; tomo II, González Blanco, Alberto, *Delitos sexuales en la doctrina y en el derecho positivo mexicano;* 4a. edición , México, Porrúa, 1979; Gusmão, Chysolito de, *Delitos sexuales;* traducción de Manuel Osorio y Florit; 4a. edición , Buenos Aires, Editora Bibliográfica Argentina, 1958; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo III, *La tutela penal del honor y la libertad parte especial;* 3a. edición , México, Porrúa, 1978; Porte Petit, Celestino, *Ensayo dogmático sobre el delito de estupro,* 3a. edición , México, Porrúa, 1978.

Carlos Vidal Riveroll

ETAPAS PROCESALES. I. Son las fases en que se agrupan los actos y hechos procesales - a través de los cuales se concreta y desenvuelve el proceso -, de acuerdo con su *finalidad inmediata*. Es claro que si bien todos los actos que integran el proceso comparten el *objetivo final* de éste (que consiste en la composición del litigio), tales actos también se encuentran orientados por la finalidad que persigue cada una de estas etapas procesales. Estas, además de su integración teleológico, tienen una vinculación *cronológica,* en cuanto que los actos que comprenden se verifican progresivamente en el

tiempo - en plazos y términos precisos -, y *lógica,* en razón de que se enlazan entre sí como presupuestos y consecuencias.

Para examinar las diversas etapas procesales conviene distinguir, por un lado, aquellas que pertenecen al proceso pena¡, y, por el otro, las que corresponden a los procesos. diferentes del penal. Nos referimos primero a estas últimas para después aludir a las etapas del proceso penal.

II. En términos generales, los procesos diferentes del penal (civil, mercantil, laboral, etcétera) se desenvuelven a través de las siguientes etapas:

1. En primer lugar, una *etapa preliminar* o *previa* al proceso propiamente dicho, durante la cual se pueden llevar a cabo algunos de los *medios preparatorios* o de las *providencias precautorias.* En ocasiones esta etapa preliminar puede ser necesaria para poder iniciar el proceso, como ocurre con la conciliación en el proceso del trabajo o con el agotamiento de los recursos administrativos en el proceso fiscal. Generalmente, sin embargo, se trata de una etapa contingente o eventual.

2. La primera etapa del proceso propiamente dicho es la *expositiva, postulatoria* o *polémica,* durante la cual las partes exponen o formulan, en sus demandas, contestaciones y reconvenciones, sus pretensiones excepciones, así como los hechos y las disposiciones jurídicas en que fundan aquéllas. En esta fase se plantea el litigio ante el juzgador.

3. La segunda fase del proceso es la *probatoria* o *demostrativa,* y en ella las partes y el juzgador realizan los actos tendientes a verificar los hechos controvertidos sobre los cuales se ha planteado el litigio. Esta etapa se desarrolla normalmente a través de los actos de ofrecimiento o proposición de los medios de prueba; su admisión o rechazo; la preparación de las pruebas admitidas, y la práctica, ejecución o desahogo de los medios de prueba admitidos y preparados.

4. La tercera etapa del proceso es la *de alegatos* o de *conclusiones,* y en ella las partes expresan las argumentaciones tendientes a demostrar que han quedado probados los hechos en que fundaron sus respectivas pretensiones y excepciones, y que resultan aplicables los preceptos jurídicos invocados en apoyo de dichas pretensiones y excepciones.

5. La cuarta etapa del proceso es la *resolutiva,* en la cual el juzgador, sobre las posiciones contradictorias de las partes y con base en los hechos efectivamente probados, emite su decisión o sentencia sobre el conflicto de fondo y pone término normalmente al . proceso.

Estas cuatro etapas integran lo que se conoce como *primera instancia* o primer grado de conocimiento del litigio. En ocasiones las leyes procesales establecen que es la única instancia, como ocurre con los juicios civiles ante los jurados mixtos de paz o con los juicios laborales. En otras ocasiones, los ordenamientos procesales permiten que, a través de la interposición de un recurso (el de apelación, generalmente), se inicie la *segunda instancia* o segundo grado de conocimiento del litigio, durante la cual se pueden reproducir, repetir o corregir todas o algunas de las etapas de la primera instancia, según la extensión con que las leyes regulen la segunda instancia. Aun en los procesos en los que se permite la segunda instancia, ésta regularmente es sólo una fase eventual, contingente, que puede o no presentarse de acuerdo con los intereses y posibilidades de la parte que no obtuvo sentencia estimatoria en la primera instancia.

Pero además de estas cuatro etapas del proceso en primera instancia, y de la posibilidad regular de la segunda instancia, también puede presentarse otra etapa en el caso de que la parte vencida no cumpla con la conducta o la prestación a que le obliga la condena; en este supuesto, la parte vencedora puede promover la iniciación y desarrollo de la etapa *de ejecución forzada o forzosa*, con el objeto de lograr el cumplimiento coactivo de la sentencia.

III. En el proceso penal mexicano es necesaria, invariablemente, la etapa preliminar denominada *averiguación previa*, la cual es llevada a cabo, en sede administrativa, por el Ministerio Público. Esta etapa empieza con la *denuncia* o la *querella*, las cuales deben ser presentadas por cualquier persona o por el ofendido, ante el Ministerio Público. La averiguación previa tiene por objeto que el Ministerio Público recabe todas las pruebas e indicios que puedan acreditar el cuerpo de un delito y la presunta responsabilidad del imputado. En caso de lograr estos extremos, el Ministerio Público ejerce la acción penal contra el presunto responsable, a través del acto denominado de *consignación*, ante el juez penal competente. En caso contrario, el Ministerio Público no ejerce la acción penal y emite el acuerdo de *archivo o sobreseimiento administrativo*. Por último, en el caso de que el Ministerio Público considere que las pruebas son insuficientes, pero que existe, a la vez, la posibilidad de obtenerlas posteriormente, expide la determinación de *reserva* que no pone término a la averiguación previa, sino que sólo la suspende temporalmente.

Con la *consignación* se inicia la primera etapa del proceso penal propiamente dicho, la cual se denomina *instrucción* y que se subdivide, a su vez, en dos periodos: el primer *periodo de la instrucción* que comprende desde el auto que dicta el juez admitiendo la consignación y que se denomina de radicación o "auto cabeza del proceso", hasta la resolución que el juzgador debe emitir, de acuerdo con el artículo 19 constitucional, en un plazo de 72 horas a partir de la consignación del detenido o de la aprehensión del imputado, y en la cual debe decidir si se debe procesar o no a la persona consignada y, en caso afirmativo, precisar los hechos delictuosos por los que se deberá seguir el proceso (en el caso afirmativo, el auto se denomina de "formal prisión" si impone la prisión preventiva o de "sujeción o proceso" si no la impone; en caso negativo, el auto se denomina de libertad "por falta de méritos" o "por falta de elementos para proceder") ; el *segundo periodo de la instrucción* comprende desde este auto que fija el objeto del proceso, hasta el auto que declara cerrada la instrucción. La etapa de la instrucción tiene por objeto, sobre todo, suministrar al juzgador las pruebas necesarias para que pueda emitir la resolución de fondo.

2. La segunda etapa del proceso penal es la denominada de "juicio" y comprende, por un lado, la formulación de las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa y, por el otro, la emisión de la sentencia del juzgador. Con esta etapa termina la *primera instancia* del proceso penal y, de manera similar a los que ocurre en los demás procesos, con la apelación se puede iniciar la *segunda instancia*.

3. La *ejecución penal* se realiza en sede administrativa por las autoridades administrativas competentes, por lo que ya no es considerada regularmente como una etapa del proceso penal.

Conviene aclarar que tanto en el proceso penal como en los no penales, además de la primera y segunda instancias, es posible una ulterior revisión de la sentencia definitiva a través del juicio de amparo, en su función casacionista. En el proceso penal, este nuevo

grado de conocimiento se puede dar, también, por medio del llamado indulto necesario, que es un medio de impugnación excepcional similar a la revisión de origen alemán.

véase **Acción, Alegatos, Amparo, Apelación, Averiguación Previa, Conciliación, Conclusiones del Ministerio Público, Demanda, Denuncia, Ejecución de Sentencia, Excepciones, Instrucción en el Proceso, Juicio, Medidas Cautelares, Medios Preparatorios del Juicio, Ministerio Público, Prueba, Querella, Recursos Administrativos, Revisión de Oficio.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil y penal)". *Panorama del derecho mexicano,* México, UNAM, 1965, tomo II; Briseño Sierra, Humberto, *El juicio ordinario civil,* México, Trillas, 1975, tomo I; Fix-Zamudío, Héctor y Ovalle Favela, José "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso,* 3a. edición , México, UNAM, 1981; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1982.

José Ovalle Favela.

EVASION DE PRESOS. I. La alta valoración de la libertad asociada a la Revolución Francesa y al pensamiento filosófico que la antecede ha dejado su huella en la legislación penal sobre evasión de presos. Trátase de un delito que, salvo circunstancias excepcionales, no comete el propio preso que se fuga. Al respecto es terminante el Código Penal del Distrito Federal en su artículo 154: "al preso que se fugue no se le aplicará sanción alguna, sino cuando obre de concierto con otro u otros presos y se fugue alguno de ellos, o ejerciere violencia en las personas." Parece a la ley natural y comprensible que el preso procure recobrar el preciado bien de la libertad.

II. Es al extraño que favorezca la evasión a quien castiga la ley con pena relativamente alta: tres meses a siete años de prisión, que se ve acumulada a la de destitución del empleo si el delincuente es el encargado de custodiar o conducir al prófugo. Este, según la ley, ha de ser un detenido, un procesado o un condenado, por hallarse latente, en este delito que la ley clasifica como un atentado en contra de la seguridad pública, el bien jurídico de la autoridad de las decisiones judiciales. A la configuración del tipo no puede, pues, concurrir la calidad de arrestado administrativamente que ostente el evadido. La conducta típica consiste en *favorecer* la fuga, acción que, por la idea que encierra de asistir, apoyar o auxiliar, ha conducido a autorizados intérpretes a estimar la correspondiente figura culpara como de imposible configuración.

Pena más alta (prisión de cuatro a doce años) enlaza la ley a las más graves hipótesis del hecho de proporcionar al mismo tiempo, en un solo acto, la evasión a varias personas. Es manifiesto que la acción del reo no encuadraría en esta figura más grave si, no estando en su intención la fuga de varios, sino sólo la de uno, la de éste hace materialmente posible la de los demás. También agrega la ley en este caso a la pena de prisión la de destitución y la de inhabilitación, al reo que preste sus servicios en el establecimiento. Dispone, al mismo tiempo, que si la reaprehensión del prófugo se logra por gestiones del responsable de la evasión, se aplicará a éste de tres días a un año de prisión, según la gravedad del delito imputado al preso o detenido.

Cabe, todavía, señalar que quedan exentos de toda sanción los ascendientes, descendientes, cónyuges o hermanos del prófugo y sus parientes por afinidad hasta el segundo grado que hayan proporcionado la fuga al preso, salvo que lo hayan hecho por medio de la violencia en las personas o fuerza en las cosas.

III. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado;* 8a. edición, México, Porrúa, 1980; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho Penal mexicano,* tomo III, *La tutela del honor* y *la libertad;* 4a. edición, México, Porrúa, 1980.

Alvaro Bunster

EVASION FISCAL. I. Cualquier hecho, comisivo u omisivo del sujeto pasivo de la imposición que contravenga o viole una norma fiscal, en virtud del cual una riqueza imponible en cualquier forma resulte sustraída, total o parcialmente, al pago del tributo previsto por la ley, constituye una evasión tributaria. Para que la acción comisiva u omisiva del contribuyente sea capaz de producir consecuencias jurídicas en el ámbito del derecho tributario, es necesario que esté prevista una sanción penal o pecuniaria, que configure el delito o el ilícito tributario. También en el sector del derecho financiero, por tanto, la separación entre las dos categorías de hechos - a las que corresponden diferentes sanciones - sólo es posible en relación con la naturaleza de la *sanctio juris*, por la reconocida dificultad de una clara distinción conceptual entre el ilícito y el delito tributario; dificultad que depende además de obstáculos que se interponen para la caracterización de una diferencia sustancial entre dichos grupos de acciones jurídicas.

II. La legislación fiscal no define específicamente que debemos entender de evasión fiscal por eso tenemos que acudir a la doctrina y legislación de otros países.

Así, pues, tenemos que la configuración del delito de defraudación fiscal y el concepto de evasión fiscal, difieren según opiniones de los autores, y en el derecho positivo no constituyen términos equivalentes; por el contrario es posible advertir una relación de subordinación entre ellos, ya en favor de uno o de otro.

En Argentina la “evasión” no es una figura jurídica independiente, sino que está incluida en la “defraudación” (leyes 20658 y 11683 artículos 45 y 46; Código Fiscal de Buenos Aires, de 1974, artículos 33 y 35), y lo mismo ocurre en Alemania, donde se considera como delito tributario toda trasgresión a deberes impuestos por la legislación tributaria en interés de la imposición, contemplando casos particulares que incluyen supuestos de culpa y de dolo o fraude, hasta la elusión de los tributos, o sea, lo que impropiamente suele llamarse “evasión legal” (AO, 392, 396, 402, 406); Blumenstein, a su vez, califica como evasión la disminución del impuesto, resultante de determinada conducta del obligado y comprende tanto la sustracción simple del impuesto como la sustracción calificada o defraudación; pero excluye el concepto de “elusión”, o sea, la utilización de formas o estructuras jurídicas autorizadas con el propósito de aliviar la carga tributaria.

Ya sea que se utilice la palabra, defraudación (o fraude) o se prefiera evasión, la expresión debe llevar implícito el concepto de ilicitud; como el segundo vocablo es empleado con mucha liberalidad en el lenguaje corriente y con variado significado en obras técnicas, aparte de no tipificar figura delictual alguna, es preferible prescindir de él, reservándole alcance metajurídico equivalente a todo acto u omisión que viole

disposiciones legales, en el ámbito de un país o en la esfera internacional, produce la eliminación o la disminución de la carga fiscal. En cuanto al proceder que suele comprenderse en lo dado a llamarse evasión legal (o ilícita o legítima), esto es, aquel que sin infringir el texto le la ley procura el alivio tributario mediante la utilización de estructuras jurídicas atípicas o anómalas, lo denominamos alusión de la obligación fiscal, por adaptación de la expresión inglesa *avoidance,* que es muy representativa.

Resumiendo, tendríamos que la evasión fiscal o tributaria es toda eliminación o disminución de un monto tributario producida dentro del ámbito de un país por parte de quienes están jurídicamente obligados a abonarlo y que logran tal resultado mediante conductas fraudulentas u omisiones violatorias de disposiciones legales.

III. La caracterización señalada puede ser explicada de la siguiente manera:

1) Hay evasión tributaria no sólo cuando, como consecuencia de la conducta evasiva, se logra evitar totalmente el pago de la prestación tributario, sino también cuando hay una disminución en el monto debido.

2) La evasión tributaria debe estar referida a determinado país cuyas leyes tributarías se trasgreden. La evasión sólo encuentra utilidad cuando se efectúa esta limitación, sin que ello signifique olvidar una serie de constantes generales de la evasión aplicables a la mayoría de los países. Por otra parte, la limitación también lleva a eliminar el concepto de evasión fiscal internacional, que únicamente se configura con respecto a los llamados tributos "supranacionales", como los que establecen ciertas comunidades de naciones.

3) La evasión sólo puede producirse por parte de aquellos que están jurídicamente obligados a pagar el tributo al fisco. No hay evasión fiscal por parte de quienes reciben el peso económico del tributo sin tener la obligación jurídica de pagarlo (por ejemplo, el contribuyente *de facto),* ni de quienes, aun estando encuadrados en el hecho imponible de un tributo, no han sido designados sujetos pasivos por la ley (caso del sustituido legal tributario), ni en general de aquellos que sólo están obligados a resarcir al sujeto que el fisco instituyó como obligado al pago (por el contribuyente solidario que debe resarcir al responsable solidario que pagó por él).

4) La evasión es comprensiva de todas las conductas contrarias a derecho que tengan como resultado la eliminación o disminución de la carga tributaría, con prescindencia de que la conducta sea fraudulenta o simplemente omisiva. No deben confundirse los conceptos de "evasión fiscal" y "fraude fiscal".

5) Toda evasión fiscal es violatoria de disposiciones legales, es decir, antijurídica. La pugna de la conducta con la norma tributaria la convierte en ilícita, independientemente que el derecho privado no le atribuya consecuencias jurídicas. No aceptamos la "evasión legal del tributo" y creemos que la "elusión fiscal" (evasión lograda mediante abuso en las formas de los actos jurídicos) es siempre antijurídica.

IV. BIBLIOGRAFIA: Andreozzi, Migue *Derecho tributario argentino,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1951, tomo II; García Domínguez, Miguel Angel, *Teoría de la infracción fiscal,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1982; Giorgetti, Armando, *La evasión tributaria;* 2a. edición, Buenos Aires, Depalma, 1967; Jarach, Dino, "El ilícito tributario", *Revista del Tribunal Fiscal de la Federación,* México, tercer número extraordinario, 1966; Núñez, Ricardo C., *Derecho Penal argentino*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1965, tomo II; Villegas B., Héctor, *Curso*

de finanzas, tomo I, *Derecho financiero y tributario;* 3a., edición, Buenos Aires, Depalma,1980.

Eduardo Johnson Okhuysen

EVICCION. I. (Del latín *evictio-onis,* privación que sufre el poseedor de una cosa.) La evicción se dará cuando el adquirente resulte privado de su derecho sobre el bien adquirido como consecuencia de una sentencia judicial que declarase un defecto en el derecho del vendedor en favor de un tercero. Por esa razón se resume la regla diciendo que eviccionar es vencer en juicio con un mejor derecho (artículo 2119 Código Civil para el Distrito Federal).

En la compraventa y en general en toda enajenación de bienes ciertos y determinados, la transmisión de la propiedad es inmediata, el acto tiene eficacia real, esto es, opera por efecto mismo del contrato, de manera que la evicción viene a provocar una responsabilidad por la carencia de eficacia transmisora.

II. La doctrina distingue tres momentos: peligro de evicción, evicción anunciada y evicción consumada.

En el caso de peligro de evicción el adquirente que aún no ha pagado el precio, a consecuencia de una compraventa a plazo o con espera de precio, puede suspender el pago si fuera perturbado en su posesión o derecho o tuviere justo temor de serlo. Por su parte, el enajenante podrá exigir el precio si asegura la posesión al adquirente, le da fianza o hay convenio en contrario.

Si la evicción está anunciada, esto es, si un tercero ha ejercitado la acción reivindicatoria, confesoria o publiciana, el adquirente, una vez que reciba la notificación de la demanda, tiene la carga de pedir que se llame a pleito a su enajenante, pues si no pidiere que se notifique a su enajenante, el que adquiere corre el riesgo de que su transmisor no responda por la evicción. Si, por el contrario, pidiese el aviso al enajenante y éste no saliese al pleito o no rindiese prueba o no alegase, queda obligado a sanear como si hubiese enajenado de mala fe.

Cuando la evicción se hubiese decretado a favor de un tercero, el adquirente tiene la facultad de exigir el saneamiento. Si el que enajenó ha procedido de buena fe, está obligado a entregar al que sufrió la evicción el precio íntegro que recibió por la cosa los gastos causados en el contrato y en los pleitos de evicción y saneamiento y las mejoras útiles y necesarias, siempre que en la sentencia no se determine que el vencedor satisfaga su importe. Si el enajenante ha procedido de mala fe su situación se agravará, pues, a más de tener la responsabilidad antes dicha, deberá a elección del adquirente, pagar el precio que la cosa tenía al tiempo de la adquisición o el que tenga al tiempo en que sufra la evicción y satisfará el importe de las mejoras voluntarias y de mero placer y el pago de los daños y perjuicios.

Los contratantes pueden graduar su responsabilidad por evicción; pero la cláusula que exima de responsabilidad al que enajena es nula si hubiera mala fe de parte suya, y aun cuando el adquirente hubiere renunciado al saneamiento por evicción esto no exime de la obligación que tiene el enajenante de devolver el precio recibido o aumentado, salvo que expresamente el que hubiese renunciado a la evicción lo hubiese hecho con conocimiento de los riesgos de evicción, pues en este caso el contrato es aleatorio y se supone que dada la suerte o álea el adquirente se sujetó a ella pagando un menor precio.

véase **Saneamientos**

BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, Teoría general *de las obligaciones; 7a.* edición., México, Porrúa, 1974; Gaudement, Eugenio, *Teoría general de las obligaciones;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo VI, *Contratos*, 3a. edición, México, Porrúa, 1977.

José de Jesús López Monroy

EX AEQUO ET BONO. I. Locución latina que, en general, significa decidir un litigio conforme a la equidad y según el leal saber y entender del juzgador, y que, en derecho internacional, se traduce en la cláusula o estipulación que, previa admisión expresa por las partes, faculta al juez a recurrir a la equidad como medio de solución de una controversia.

II. Históricamente, esta noción de equidad revistió una importancia considerable tanto en el derecho romano, con la aparición del derecho pretoriano destinado a atenuar los rigores del formalismo jurídico, como en el derecho inglés, a través del desarrollo de la jurisdicción del canciller del rey, destinado o atemperar la aplicación del *common law*.

III. Este medio de solución pacífica de controversias lo encontramos consignado en el inciso 2, del artículo 38, del Estatuto de la Corte Internacional de justicia en el cual se estipula que: "La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio *ex aéquo el bono*, si las partes así lo convinieron." Cabe, advertir, sin embargo, que en la práctica los Estados nunca han recurrido a esta facultad de la Corte.

De la misma manera, es frecuente que en los acuerdos que prevén el recurso al arbitraje internacional, se estipule que con el árbitro podrá dictar una sentencia con base en la equidad.

En la doctrina y la jurisprudencia internacionales existe un notorio desacuerdo, no sólo en cuanto al carácter con que la noción de equidad puede ser utilizada en la solución de diferendos, sino, también, respecto a las diversas funciones que esta noción está llamada a desempeñar en la materia.

Desacuerdo, por un lado, sobre el carácter con que dicha noción puede emplearse, ya que mientras para algunos autores la equidad es uno de los principios generales del derecho, lo cual, por ende, le confiere la calidad de fuente del derecho, en el sentido previsto por la letra *c* del citado artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, para otros la facultad de recurrir a la equidad no significa que ésta sea, como tal, una fuente de derecho aplicable en las relaciones internacionales.

Desacuerdo, por otro lado, sobre la mayor o menor amplitud del papel que puede desempeñar la equidad en la solución de controversias internacionales, dado que en algunos casos la jurisprudencia internacional sólo ha asignado a la equidad funciones correctivas *(infra legem),* y supletorias *(praeter legem)* del derecho. En este sentido cabría citar, por ejemplo, la sentencia de la Comisión mixta francomexicana que decidió, el 19 de octubre de 1928, el famoso caso de G. Pinson, sentencia en la cual el árbitro afirmó que la equidad podía invocarse "como principio suplementario de decisión en los casos en que el derecho positivo nada dice, o como correctivo en los casos excepcionales en que la aplicación del derecho estricto condujese a resultados evidentemente injustos. En el primer caso, la equidad hace función de fuente subsidiaria del derecho internacional; en el segundo, equivale a confesar que el derecho positivo, como toda obra

humana, es imperfecto y que, por ello, tiene necesidad a veces de corrección mediante principio superior, que se indica por justicia o equidad".

Por su parte, la doctrina, no sin ciertas reservas, asigna a la equidad, además de las dos anteriores, una tercera función que operaría como excluyente *(contra legem)* del derecho, siempre y cuando las partes hubieren convenido en ello, posibilidad que parece ser es la que se refleja en la citada fracción 2 del artículo 38 del Estatuto de Corte Internacional de justicia.

En consecuencia, de lo expuesto se desprende que las funciones que en derecho internacional se asignan a la equidad como medio de solución de controversias son las siguientes:

1. *Una función correctora,* tendiente a atenuar o moderar el derecho positivo en caso de que su aplicación resultara demasiado rigurosa, Técnicamente esta función se realiza mediante la inserción, en los compromisos de arbitraje o en las convenciones de reclamaciones, de la cláusula *ex aequo et bono.*

El interés de esta estipulación radica en que la misma permitiría al árbitro otorgar una indemnización al Estado afectado, en aquellos casos en que, en estricto derecho, el otorgamiento de tal reparación no fuese consecuencia de un deber jurídico, por ejemplo, reparación de los daños ocasionados a súbditos de países neutrales en caso de guerra, o a extranjeros en caso de guerra civil.

. **2.** *Una función supletorio,* destinada a colmar las lagunas del derecho positivo, en los casos de insuficiencia o silencio del mismo. Esta posibilidad se presenta, por ejemplo, en casos de solución de conflictos limítrofes o bien en casos de arreglo de diferendos políticos por vía arbitral.

3. *Una función excluyente,* la cual, requiriendo un acuerdo al respecto entre las partes en litigio, permite al juez o árbitro decidir una controversia sin estar constreñido a aplicar una regla jurídica vigente.

Esta función de la equidad, a más de ser la más controvertida doctrinariamente, en la práctica permanece aún en el plano de las posibilidades teóricas, ya que, por un lado, no es fácil encontrar alguna decisión internacional que, deliberadamente, hubiere resuelto un conflicto interestatal en contra del derecho existente, y, por el otro, en virtud de que la facultad reconocida a la Corte Internacional de Justicia a este respecto, como ya lo dijimos, no ha sido hasta ahora utilizada por los Estados.

véase **Equidad, Solución de Controversias**

IV. BIBLIOGRAFIA: Accioly, Hildebrando, *Tratado de derecho internacional político;* traducción de José Luis de Azcárraga, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1958, tomo I; Kelsen, Hans, "Compulsory Adjudication of International Disputes", *American Journal of International Law,* Washington, volumen 37, número 3, julio de 1943; Rouseau, Charles, *Droit international public;* 4a. edición, Paris, Dalloz, 1968.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

EX TUNC Y EX NUNC. I Estas locuciones latinas se traducen literalmente por "desde siempre" y "desde ahora", y en el lenguaje jurídico se aplican para significar:

1) Que los efectos de un acto jurídico se producen o cesan retroactivamente *(ex 6)*

.

2) Que los efectos de un acto jurídico se producen o cesan a partir de determinado momento presente *(ex nunc).*

II. Estos términos se usaron en el derecho romano sobre todo en relación a los actos jurídicos sujetos a condición suspensiva. De algunos se decía que surtían sus efectos desde que se habían convenido *(ex tunc)* y de otros que los surtían a partir del cumplimiento de la condición *(ex nunc).* Posteriormente, por extensión, se empezaron a aplicar a otros actos jurídicos como las leyes o sentencias judiciales.

Sobre este particular, Messineo señala: "que con la entrada en vigor de una nueva ley se plantea el problema del ámbito de su eficacia en el tiempo. Puede ser que la norma tenga valor para el futuro *(ex nunc),* o sea, en cuanto a las relaciones jurídicas todavía no surgidas o que surgirán. También es posible la retroactividad de la ley *(ex tunc)* o sea su eficacia con referencia a relaciones surgidas con anterioridad a la ley que entra en vigor" (página 89).

Se observa que estas locuciones latinas están directamente relacionadas con los conceptos de retroactividad e irretroactividad.

véase **Irretroactividad, Retroactividad**

III. BIBLIOGRAFIA: Margadant S., Guillermo Floris, *El derecho privado romano,* 8a. edición, México, Esfinge, 1981; Messineo, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa América, 1951, tomo I; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano. Historia y sistema;* traducción de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

Francisco M. Cornejo Certucha

EXACCION I.. (Del latín *exactio-onis:* tributo, impuesto y también la acción de recaudar gravámenes.)

II El significado de este término ha venido evolucionando desde ser requisición, cobro de deudas, recaudación de impuestos, impuestos por cabeza y por puerta, hasta ser cobro injusto y violento de impuestos.

En la *Epistulae ad* familiares III, viii, 5, Cicerón se refiere al impuesto por cabeza o por puerta como una *acerbíssima captium atque ostiorum exactio,* y escribe al respecto: "no he decretado nada tocante a la reducción o devolución de gastos a las diputaciones fuera de lo que los principales hombres de los estados me han solicitado que no deben acumularse gastos innecesarios sobre los arrendatarios de impuestos y de esa exacción amargante resentida (tú sabes cuál) del impuesto por cabeza y por puerta"

III. Aunque en sentido amplio el término es sinónimo de impuesto, en la práctica es poco usado - alguna vez se menciona a la autoridad exactora - por esa acepción de cobro injusto y violento que puede implicar.

véase **Impuesto**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cícero, *The Letters to his Friends*; traducción de W. Glynn Williams, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1965.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

EXCEPCION DE CONTRATO NO CUMPLIDO. I. Locución latina *exceptio non adimpleti contractus.* No es de origen romano, sino que surgió de influencias germánicas posteriores (Margadant). Tiene lugar cuando, por la dependencia que existe entre las obligaciones nacidas de un contrato sinalagmático, uno de los contratantes se niega a cumplir con su obligación, en tanto que el otro no lo haga con la suya. Sólo puede tener lugar cuando las prestaciones recíprocas sean de exigibilidad simultánea.

II. Puede confundirse con la cláusula de resolución de los contratos por incumplimiento. Pero tiene con esta última dos diferencias: la excepción es defensiva; el deudor no toma la iniciativa. Por otro lado, es temporal, su efecto es que el contrato quede suspendido mientras la otra parte no cumpla. En otras palabras, la excepción de contrato no cumplido lleva, en su aplicación a la rescisión del contrato, la primera sólo retrasa el cumplimiento de la obligación (hasta que la otra parte, también, cumpla). Debe distinguirse de la acción estimatoria o *quanti minoris*, que también supone un cumplimiento defectuoso, ya que ésta no tiene por objeto que se aplace el cumplimiento, sino sólo que se reduzca el precio. Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia ha declarado que la excepción de contrato no cumplido, sólo tendrá como efecto que se reduzca el monto de la reclamación, cuando el demandado ya obtuvo, en otro juicio, sentencia que condene al actor a cumplir (*Semanario Judicial de la Federación*, 5a. época, tomo CXVI, página 118, Gonzalo Melgar Reyes); caso en que no sería una auténtica excepción dilatoria. Por último, también en determinados casos puede confundirse con el derecho de retención.

III. No la recogen de modo expreso nuestros códigos. Sin embargo, su existencia en el derecho mexicano resulta de los siguientes argumentos: **l)** si el artículo 1949 Código Civil para el Distrito Federal establece el derecho de rescindir por incumplimiento, con mayor razón podrá, la parte afectada, rehusarse a cumplir con la obligación entretanto la otra parte no cumpla, y **2)** en cuanto a la compraventa, el vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no ha pagado el precio, salvo que en el contrato se haya señalado un plazo para el pago (artículo 2286 Código Civil para el Distrito Federal). Incluso, en este último caso, si después de la venta se descubre que el comprador se halla en estado de insolvencia, de suerte que el vendedor corra inminente riesgo de perder el precio, el vendedor se puede rehusar a entregar la cosa, en tanto que no se le afiance el cumplimiento de su obligación (artículo 2287 Código Civil para el Distrito Federal). Por cuanto toca al comprador, si su obligación es a plazo y fuese perturbado en su posesión o derecho, o tuviere justo temor de serlo, podrá suspender el pago entretanto el vendedor le asegure la posesión o le dé fianza, salvo que haya convenio en contrario (artículo 2299 Código Civil para el Distrito Federal). "De estos preceptos particulares puede y debe inducirse el principio general de la excepción de contrato no cumplido" (Borja Soriano). la Suprema Corte de Justicia ha reconocido la existencia de esta excepción y su distinción con la cláusula resolutoria de los contratos (*Semanario Judicial de la Federación*, tomo XCII, 5a. época, abril de 1953, Gonzalo Melgar Reyes, AD 5601/ 62, Banco Nacional de Crédito Ejidal, Sociedad Anónima, Tercera Sala, cit. por Sánchez-Medal Urquiza).

véase **Pacto Comisorio, Rescisión del Contrato.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 2a. edición, México, Porrúa, 1956; Colín, Ambrosio y Capitant, Henri, *Curso elemental de derecho civil;* traducción de Demiófilo de Buen; 3a. edición, Madrid,

Reus, 1957, tomo III; Carbonier, Jean: *Droit civil,* tomo 4, *Les obligations;* 12a. edición, París, Themis, 1985; Gaudement, Eugenio, *Teoriti general de las obligaciones;* traducción y notas de derecho mexicano de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1947; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 5a. edición., Puebla, Cajica 1984; Margadant, Guillermo Floris, *Derechoprivado romano;* 8a. edición, México, Esfinge, 1979; Puig Brutau, José, *Fundamentos de derecho civil,* tomo I, *Derecho general de las obligaciones*, Barcelona, Bosch, 1959, volumen 2; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V, *Obligaciones;* 4a. edición, México, Porrúa, 1981, volumen 2; Roland, Henri Boyer, Laurent, *Locutions latines et adages du droit français contemporain*, Lyon, Editions I'Hermes, 1977, tomo I; Sánchez-Medal Urquiza, Ramón, *La resolución de los contratos por incumplimiento*, México, Porrúa, 1979,

José María Zamora

EXCEPCIONES. I. (Del latín *exceptio,* excepción.)

II. La *exceptio* se originó en la etapa del proceso *per formulas* del derecho romano, como un medio de defensa del demandado. Consistía en una cláusula que el magistrado, a petición del demandado, insertaba en la *formula* para que el juez, si resultaban probadas las circunstancias de hecho alegadas por el demandado, absolviera a éste, aun cuando se consideraba fundada la *intentio* del actor. La posición de la *exceptio* en la fórmula era entre la *intentio* y la *condemnatio*.

III. Actualmente podemos destacar dos significados de la "excepción"

1) En primer término, con la expresión excepción se designa, con un sentido *abstracto,* el poder que tiene el demandado para oponer, frente a la pretensión del actor, aquellas cuestiones que afecten la validez de la relación procesal e impidan un pronunciamiento de fondo sobre dicha pretensión (cuestiones *procesales),* o aquellas cuestiones que, por contradecir el fundamento de la pretensión, procuran un pronunciamiento de fondo absoluto (cuestiones *sustanciales).*

Este significado abstracto de la excepción como poder del demandado, corresponde al significado abstracto de la acción, como poder jurídico del actor para plantear pretensiones ante el órgano jurisdiccional, con el objeto de que éste, una vez cumplidos los actos procesales necesarios, resuelva sobre dichas pretensiones. Y así como al considerar la acción en su significado abstracto no se alude a la pretensión concreta que se hace valer a través de aquella, igualmente al referirnos a la excepción en su sentido abstracto - como genérico poder del demandado -, no tomamos en cuenta la cuestión o cuestiones que el demandado plantea contra la pretensión, o su curso procesal, del actor.

2) En segundo término, con la expresión "excepciones" se suelen designar las *cuestiones concretas* que el demandado plantea frente a la pretensión del actor, con el objeto de oponerse a la continuación del proceso, alegando que no se han satisfecho los *presupuestos procesales (excepciones procesales),* o con el fin de oponerse al reconocimiento, por parte del juez, de la fundamentación de la pretensión de la parte actora, aduciendo la existencia de hechos extintivos, modificativos o imperativos de la relación jurídica invocada por el demandante (ex*cepciones sustanciales).* En este sentido concreto, se suele hablar más de excepciones que de excepción.

IV. Aparte de esta clasificación de las excepciones en sentido concreto, en excepciones procesales (que objetan la válida integración de la relación procesal e impiden un pronunciamiento de fondo sobre la pretensión del actor) y excepciones sustanciales (que contradicen la fundamentación misma de dicha pretensión y procuran una sentencia desestimatoria), podemos mencionar otras dos más.

1) Por la influencia del derecho procesa¡ hispánico, nuestros ordenamientos procesales siguen recogiendo, todavía, la distinción medieval entre excepciones *dilatorias y perentorias,* que toma en cuenta el posible *efecto* de la excepción sobre las "acciones". Jacinto Pallares explicaba la distinción entre excepciones dilatorias y perentorias, en los siguientes términos: "En materia criminal, lo mismo que en materia civil, las acciones se destruyen, o se paraliza su ejercicio judicial, por medio de las excepciones. Cuando éstas producen el primer efecto se llaman perentorias y cuando el segundo dilatorias" (página 161).

Esta clasificación fue admitida expresamente por los artículos 26 y 27 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de
1884. De acuerdo con estos preceptos, las excepciones dilatorias eran las defensas que podía emplear el demandado para impedir el curso de la acción, y las excepciones perentorias eran las defensas que podía utilizar el demandado para destruir la acción. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932 no reprodujo estas definiciones; pero, suponiendo la existencia de esta clasificación tradicional, el artículo 45 se limitó a enunciar las siguientes excepciones dilatorias**: l)** la incompetencia del juez; **2)** la litispendencia; **3)** la conexidad; **4)** la falta de personalidad o capacidad en el actor; **5)** la falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que esté sujeta la acción intentada; **6)** la división, **7), l**a excusión, y **8)** las demás a las cuales dieren ese carácter las leyes. Cabe señalar que este precepto fue modificado por la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 10 de enero de 1986, en la que se suprimió la enumeración de las excepciones dilatorias y se previó que la resolución a las "objeciones aducidas respecto de los presupuestos procesales" (salvo la incompetencia del juzgador) y a las excepciones dilatorias, se daría en la audiencia previa regulada por el nuevo artículo 272 A.

El Código Federal de Procedimientos Civiles, de corte más moderno y de mejor técnica que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no acoge esta anticuada clasificación; tampoco lo hace la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

2) De acuerdo con una clasificación que proviene del derecho romano, y que ha sido expuesta por Chiovenda, la Suprema Corte de Justicia distingue entre *excepciones en sentido propio y excepciones en sentido impropio* o *defensas.* Para la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, las excepciones en sentido propio "descansan en hechos que por si mismos no excluyen la acción, pero dan al demandado la oportunidad de destruirla mediante oportuna alegación y demostración de los hechos. En cambio, las defensas o excepciones impropias se apoyan en hechos que por sí mismos excluyen la acción, de modo que una vez comprobadas por cualquier medio, el juez está en el deber de estimarlas de oficio invóquelas o no el demandado. Son ejemplo de excepciones en sentido propio, la compensación, la prescripción, etcétera. Son ejemplo de excepciones impropias o defensas, el pago, la novación, la condonación del adeudo, etcétera" *(Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975,* Tercera Sala, cuarta parte, página 543).

Véase **Acción, Audiencia Previa y de Conciliación, Defensa, Formalidades Escenciales del Procedimiento, Garantías Procesales, Incidentes, Reconvención, Sentencia.**

V. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1981; Briseño Sierra, Humberto, "Actitudes que puede asumir el demandado". *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XIV, número 55, julio-septiembre de 1964; Cannata, Carlo Augusto, "Eccesione (diritto romano)", *Novissimo digesto italiano,* Turín, UTET, 1960, tomo VI; Chiovenda, Giuseppe, *Istituzioni di diritto processuale civile*, Nápoles, Jovene, 1935, volumen I; traducción de E. Gómez Orbaneja, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1948; Claría-Olmedo, Jorge, "La excepción procesal", *Estudios de derecho procesal en honor de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo,* México, UNAM, 1978, volumen I; Couture, Eduardo J., "Las garantías constitucionales del derecho civil" *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina, Buenos Aires, Ediar, 1946;* Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, HARLA, 1982; Pallares, Jacinto, *El poder judicial o tratado completo de la organización, competencia y procedimientos de los tribunales de la República Mexicana,* México, Imprenta de Comercio de Nabor Chávez, 1874, Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 14a. edición, México, Porrúa, 1981.

José Ovalle Favela

EXCEPCIONES CAMBIARIAS. I. Concepto. Excepción del latín *exceptio, onis* "exclusión de alguna cosa, para que no sea comprendida en la generalidad de alguna ley o regia común. Razón o motivo que se alega en defensa del derecho que uno pretende tener, oponiéndole a la pretensión y alegación contraria, para rebatirla, y para que no le comprenda ni perjudique, así en la sustancia como en el modo de proceder" *(Diccionario de autoridades).* "Título o motivo jurídico que el demandado alega para hacer ineficaz la acción del demandante" *(Diccionario de la Lengua Española).* Cambiarias, *lato sensu*, relativo a los títulos de crédito. "Las excepciones cambiarias tienen por objeto los hechos impeditivos, modificadores o extintivos del derecho del acreedor que procede con base en el título cambiario (Asquini).

II. *Perspectiva doctrinal.* La disciplina de la excepción constituye el problema central del derecho cambiario.

El problema se presenta en relación a la acción cambiarla directa y de regreso (ya se ejercite ésta antes o después del vencimiento del título) y sirviéndose del documento como título ejecutivo.

La cuestión surge en todos aquellos casos en los que se enfrentan deudor y acreedor cambiarios, y en los que se debe examinar qué excepciones pueden hacerse valer en cada caso concreto.

Cuando el título se considera negocio *abstracto*, las únicas excepciones que el deudor cambiario puede oponer serán las que se funden en el título mismo: defectos de forma o falta de las condiciones necesarias para el ejercicio de la acción. Excepcionalmente se admiten las provenientes del contrato básico. Si por otro lado, el título se considera como negocio causal, el deudor cambiario podrá oponer, además de las excepciones cambiarias, aquellas provenientes del contrato causal (Garrigues)

La legislación cambiaría mexicana prescribe como únicas excepciones de que puede valerse el demandado, las once que numera el artículo 8° (confirma lo dicho el artículo 167, apartado 2°, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Por otra parte, ambas disposiciones distinguen entre *excepciones y defensas.* El porqué de este distingo se debe a que a la voz excepción se le han asignado, en este caso, dos significados diversos: uno propio y otro impropio.

Se llamará impropia o *defensa*, cuando la excepción se sustente en hechos que por sí mismos excluyen la acción, porque excluyen la relación jurídica en que ésta se sostiene; de manera tal que una vez demostrada su existencia, basta que demandante afirme y el juez hará de estimarla de oficio, aunque no la alegue el demandado.

Mientras que la excepción *propiamente* dicha, se apoya en hechos que por sí mismos no excluyen la acción, pero permiten al demandado destinarla o dilatar su curso, según sean perentorias o dilatorias *(Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975,* Tercera Sala, cuarta parte, página 614, 6a. época, volumen VII, cuarta parte, página 193; A.D., 6726/ 56 Eufemio arela Martínez, id., volumen LVI, cuarta parte, página 59, A.D. 5155/60, Guillermina R. Vda. de Trillo).

En suma, las dos excluyen la acción, la impropia por la fuerza de la ley, la propia por la voluntad del demandado. Siempre que éste no declare querer ejercitar la excepción, la acción existe y surte sus efectos hallándose en estado semejante al de todo derecho sujeto a impugnación, esto es, en un estado de *dependencia*, que se resuelva a *favor* de la acción cuando la excepción no se hizo valer, y en contra suya en caso contrario. Por cuanto las excepciones no interpuestas en tiempo, resulta improcedente hacerlas valer posteriormente, en el juicio de garantías *(Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975,* Tercera Sala, cuarta parte, página 610).

Así pues, es claro que en la excepción propia, el demandado es quien determina si conviene o no provocarla, es decir, decide acerca del sacrificio económico que implica su anulación (si es el caso de la compensación), del menoscabo moral que pueda provenir al ejercitarse la excepción (si de prescripción se trata) , o de las distintas razones que en el caso concreto recomiendan o no oponer la excepción (Chiovenda) .

Por otra parte, se dice que hay excepción: cuando los hechos y el derecho existen, pero hay disposición jurídica impeditiva. Hay defensa***: a)*** cuando los hechos expuestos por el actor no están fundamentados en el derecho (aun cuando son ciertos se está negando aquí el derecho), y ***b)*** el derecho existe, pero no los hechos (Carnelutti).

1) *Clasificación.* No existe una terminología universalmente seguida para agrupar a las excepciones cambiarias, mas lo importante no es la denominación, sino la identificación de sus caracteres.

Una primera distinción las divide en: ***a)*** formales o procesales cuando son el medio por el cual el demandado (excepcionante) se protege, oponiendo algo a quien haga valer la acción, y ***b)*** materiales o de derecho sustantivo (contraderecho), si son el instrumento para neutralizar la acción que, en sí y por sí, puede también estar fundamentada (por ejemplo, la excepción de compensación) (Messineo).

Estas últimas se subdividen, desde el punto de vista activo, en: ***a)*** *exceptio in rem* cuando son oponibles a cualquier acreedor cambiario (cualquiera que reclama el derecho cartular con abstracción de la persona), y ***b)*** *exceptio in personnam* cuando son oponibles a un determinado acreedor cambiario, independientemente de su calidad de portador (fundado en otros nexos jurídicos que pueden haber entre ellos, de los que se deducen

hechos que extinguen o impiden la obligación cambiaría). Desde el aspecto pasivo, las excepciones son: ***a)*** *absoluta*, si cualquier obligación de cambiario puede hacerlas valer, y ***b)*** *relativas, las* que competen a un determinado obligado.

Ambas divisiones se entremezclan, se combinan, de modo que las excepciones reales como las personales son al mismo tiempo relativas o absolutas, por lo que finalmente resultan cuatro categorías: ***a')*** *reales absolutas,* oponibles por cualquier deudor contra cualquier acreedor; ***b')*** *reales relativas,* ejercitables por un deudor contra todo acreedor; ***c')*** *personales absolutas,* las que incumben a cualquier deudor frente a un acreedor determinado, *y* ***d')*** *personales relativas,* que atañen a un solo deudor frente a un solo acreedor.

2) *Catálogo* de las excepciones y defensas que pueden oponerse en contra del ejercicio de las acciones cambiarias directa y de regreso (artículo 8°, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

A. *Excepciones procesales* (fracciones I y X en lo conducente) :

a) *Incompetencia* del órgano jurisdiccional para conocer del juicio (ya sea por materia, cuantía, grado o territorio) (artículos 1403, fracción V, 1090, fracción III, 1095 y 1104 Código de Comercio; 35 fracción I, 143 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) .

b) *Falta de Personalidad en la parte actora* (artículo 1403 fracción IV, Código de Comercio; 35 fracción IV Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Significa: ***a)*** carencia de capacidad procesal o de legitimación procesal activa *(legitimatio ad procesum*) (artículo 38, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), y ***b)*** poder exiguo o ilegal otorgado por el actor cuando actúa por representantes.

c) *Omisión de cualquiera otro requisito o presupuesto de la acción,* por ejemplo, cuando no se exhibe el título original base de la acción.

B. *Excepciones objetivas (absolutas o in rem*; conocidas como *defensas)* porque se derivan del propio título base de la .acción (fracciones II-X en lo concerniente):

a) *Falsedad de la firma* del demandado: por imitación, por corresponder a tercero (homonimia) o por haber firmado en calidad distinta a la que se le atribuye.

b) Falta *de representación* (se excluye el mandato tácito a que se refiere el artículo11 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) (*véase* artículos 85 y 10 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, este en conexión con el artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal.

c) *Incapacidad* del signatario en el acto de suscribir el título (teoría de la creación, Kuntz).

d) *Carencia de requisitos* formalmente prescritos y no suplidos por la ley (artículos 14 y 15 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

e) *Alteración del texto* del título o de los actos en él consignados (sin detrimento de lo prescrito en el artículo 13 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

f) Carácter *no negociable,* del título (en combinación con las fracciones I y XI).

g) *Quita,* remisión *parcial o total* de la deuda y prórroga del vencimiento, que consten en el texto del título o de liberación del depósito del importe del título en institución bancaria al vencimiento de la obligación (*véase* artículo 17 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

h) *Suspensión judicial* del pago y cancelación del título.

i) Prescripción (excepción) (*véase* artículo 160, fracciones. I y Il Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) y *caducidad* de la obligación cambiaría.

C. Excepciones subjetivas (relativas o in *personam)* (fracción Xl):

Las resultantes de las relaciones existentes entre actor y demandado, por celebrar el negocio jurídico que dio lugar a la creación y emisión de la cambial (causal o subyacente) o por el que tuvo como efecto la transferencia del documento.

a) Concernientes al *origen de la obligación cambiaria:* vicios del consentimiento (error, dolo, violencia) en que haya incurrido el demandado al suscribir el título frente al *primer tomador* (salvo posterior adquirente de buena fe) (*véase* artículos 12 y 71 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b) *Casuales:* causa ilícita, deuda de juego, premio por la comisión de un hecho delictivo; contrato inexistente, compensación, novación, pago del título sin haberlo recogido el deudor que pagó (*véase* artículos 2185-2l88, 2764 y 2767 Código Civil para el Distrito Federal).

c) La excepción de *dolo* (el endoso fiduciario a tercero, para impedir que el demandado pueda oponer defensas y excepciones al endosante con quien contrató No oponible al adquirente de buena fe

véase **Caducidad, Defensa, Derecho Cambiario, Excepciones, Prescripción**.

III. BIBLIOGRAFIA: Cámara, Héctor, *Letra de cambio y vale o pagaré,* Buenos Aires, Ediar, 1970, tomo II; Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil* traducción de Santiago Sentís Melendo y Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, UTEHA, 1944, tomo II; Chiovenda, Giuseppe, *Instituciones de derecho procesal civil;* traducción de Emilio Gómez Orbaneja; 2a. edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1948, tomo I; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 7a. edición, reimpresión, México, Porrúa, 1979; Lumia, Isidoro la, "Le eccezioni cartolari nel nuovo Codice Civile", *Nuova Rivista di Diritto Commerciale, Diritto deleconomia, Diritto Sociale,* Pisa, tomo II, fascsimil 8-12 agosto-diciembre de 1949; Mantilla Molina Roberto L., *Títulos de crédito;* 2a. edición, México, Porrúa, 1983; Messineo, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1954; tomo II; Mossa, Lorenzo, "Sull'oponibilità di eccezioni personali contra il giratorio oessionario", *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazíoni* Milano, I, 1914; Mossa, Lorenzo, "Opponibilità delle eccezioni personali al cessionario e giratorio della cambiale", *Revista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazioni,* Milano, II, 1936, Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11a. edición , México, Porrúa, 1979 tomo I; Tena, Felipe de J. , *Títulos de crédito;* 3a.edición, México, Porrúa, 1956.

Pedro A. Labariega V.

EXCESO DE FACULTADES, *véase* **Mandato**

EXCESO EN LA LEGITIMA DEFENSA, *véase* **Defensa Legítima**.

EXCITATIVA DE JUSTICIA. I. Es una institución peculiar del proceso contencioso administrativo mexicano y que se traduce en la queja que puede ser interpuesta ante el órgano de mayor jerarquía a fin de que requiera al magistrado respectivo para que

formule el proyecto de resolución, o en su caso, a los integrantes de una Sala para que pronuncien sentencia, cuando no lo han hecho dentro de los plazos establecidos por los ordenamientos respectivos.

II. Se introdujo por vez primera en los artículos 159, fracción IX y 166, último párrafo, del Código Fiscal de la Federación de 30 de diciembre de 1938, según reforma que entró en vigor el primero de enero de 1950. De acuerdo con el primero de dichos preceptos, se facultó al Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación para conocer de las excitativas, que formularan las partes cuando las Salas no pronunciaran las sentencias respectivas dentro del plazo legal. La segunda disposición estableció el derecho de las propias partes para recusar al magistrado que no elaborara la ponencia respectiva, a pesar de haber sido excitado por el Pleno para que la redactara dentro del plazo de quince días a partir de la fecha en que se hubiese hecho dicha excitativa.

III. Según los artículos. 245 y 246 del Código Fiscal de la Federación anterior, que entró en vigor el primero de abril de 1967, la excitativa de justicia se reguló como un derecho de las partes para acudir, primero ante el Pleno y con posterioridad a la vigencia de la Ley Orgánica del Tribunal. Fiscal de la Federación de diciembre de 1977, ante la Sala Superior de dicho Tribunal, cuando el ponente de la queja o de la revisión no formulara el proyecto respectivo dentro de los plazos señalados en el propio Código. La excitativa también podía interponerse cuando alguno de los magistrados de una Sala Regional no redactara el proyecto de resolución o no emitiera el voto respecto de los elaborados por los otros magistrados, dentro de los propios plazos legales.

Recibida la petición, el presidente del Tribunal Fiscal debía solicitar informe al magistrado respectivo, y, sin otro trámite, daba cuenta a la Sala Superior, a fin de que, si la excitativa se estimaba fundada, se otorgaba un plazo que no excedía de quince días para que dicho magistrado redactara el proyecto o emitiera su voto. Si el propio magistrado no daba cumplimiento a la excitativa dentro del citado plazo adicional, la Sala Superior nombraba otro magistrado para que lo sustituyera, en la inteligencia de que incurría en responsabilidad el magistrado que en dos ocasiones hubiese sido sustituido por estos motivos.

IV. Los artículos 240 y 241 del actual Código Fiscal de la Federación que entró en vigor el primero de octubre de 1982, modificaron ligeramente la reglamentación anterior, al otorgar al magistrado contra el cual se interpone la excitativa, un plazo de cinco días para rendir su informe ante el presidente del Tribunal Fiscal de la Federación, siguiéndose el mismo sistema, en cuanto al considerarse fundada la excitativa, se concede un plazo de quince días a fin de que el magistrado formule el proyecto correspondiente.

Por otra parte, se contempla la hipótesis de que la propia excitativa puede presentarse por las partes afectadas, cuando no se pronuncia sentencia en una Sala Superior a pesar de existir el proyecto del magistrado instructor, pues en ese supuesto, es dicha Sala la que debe rendir informe en el plazo de tres días, y si la Sala Superior encuentra fundada la excitativa, concederá un plazo de diez días a la Regional para que dicte sentencia, pero si no lo hace, ordenará la sustitución de los magistrados renuentes.

En la última parte del artículo 241 se agrega que si un magistrado es sustituido dos veces conforme a los citados preceptos, la Sala Superior podrá poner el hecho en conocimiento del presidente de la República y si bien no se establece de manera expresa, entendemos que esa noticia está relacionada con lo dispuesto por el artículo 111 de la Constitución y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de

diciembre de 1982, es decir, que tiene por objeto que el propio titular del Ejecutivo federal, si lo considera conveniente y escuchando en privado al magistrado respectivo, se encuentre en posibilidad de solicitar la destitución por mala conducta de este último, ante las dos cámaras del Congreso de la Unión.

V. Por influencia del citado Código Fiscal de la Federación se creó la propia institución en los ordenamientos de los Estados de Jalisco y de Guanajuato, con algunas variantes secundarias respecto del modelo federal. En efecto los artículos 73 y 74 de la Ley del Procedimiento Contencioso Administrativo para el Estado de Jalisco promulgada el 23 de diciembre de 1983, disponen que las partes pueden interponer la excitativa de justicia ante el Pleno del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de la citada entidad federativo cuando el magistrado instructor no formule el proyecto respectivo dentro del plazo señalado en dicha ley (10 días contados a partir de la conclusión de la audiencia final, artículo 60). Una vez recibida la instancia, el presidente del tribunal solicitará el informe al magistrado instructor que corresponda, quien deberá rendirlo en el plazo de 24 horas. Si se encuentra fundada la excitativa otorgará un plazo que no excederá de 10 días para que el citado magistrado formule el proyecto respectivo y si no cumpliere con dicha obligación será sustituido en la forma en que lo acuerde el Pleno.

También procede dicha inconformidad cuando la Sala respectiva no hubiese pronunciado sentencia dentro del plazo de 10 días contado a partir de la presentación de la ponencia. En ese supuesto se solicita el informe al magistrado que no hubiese otorgado su voto en favor del proyecto, o que no haya emitido su voto particular para que lo haga en un plazo de 3 días. Cuando se estime fundada la excitativa, se otorgará un plazo de 10 días a los magistrados faltantes para que dicten sentencia, o si éstos no lo hacen, se procederá a sustituir a los magistrados renuentes.

Los artículos 92 y 93 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato promulgada el 15 de agosto de 1985, regulan la citada excitativa de justicia que pueden formular las partes ante el Pleno del Tribunal Contencioso Administrativo cuando la Sala respectiva (las Salas son unitarias) no pronuncie oportunamente la resolución que corresponda (10 días contados a partir de la conclusión de la audiencia final, artículo 82) o el magistrado no formule el proyecto respectivo. Recibida la excitativa de justicia por el presidente del tribunal, solicitará informe a la Sala que corresponda o al magistrado designado, el que deberá rendirse en un plazo de 5 días. El presidente dará cuenta al Pleno y si éste considera fundada la queja otorgará un plazo que no excederá de 15 días para que la Sala o el magistrado designado dicte resolución o formule el proyecto, respectivamente. Si no cumpliere con dicha obligación el responsable será sustituido. Cuando un magistrado hubiese sido sustituido en dos ocasiones, el Pleno debe poner el hecho en conocimiento del Ejecutivo del Estado.

VI. BIBLIOGRAFIA: Armienta Calderón, Gonzalo, *El proceso tributario en el derecho mexicano,* México, Textos Universitarios, 1977; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal fiscal;* 2a. edición, México, Antigua Librería de Robredo, 1975; Heduan Virues, Dolores, *Las funciones del Tribunal Fiscal de la Federación,* México, Compañía Editorial Continental, 1961; Heduan Virues, Dolores, *Cuarta década del Tribunal Fiscal de la Federación.* México, Academia Mexicana de Derecho Fiscal, 1971.

Héctor Fix-Zamudio

EXCLUSION DE SOCIOS. I. Expulsión de los socios, de una sociedad civil o mercantil, por el incumplimiento de sus obligaciones, decretada tanto en las leyes respectivas, cuanto en los estatutos sociales

La exclusión de los socios y la separación voluntaria de los mismos por causas determinas en la ley y en los estatutos sociales, son las dos formas por las que se caracteriza la disolución parcial de las sociedades. Aquélla, es exigida por la sociedad a los socios que ponen en peligro el funcionamiento normal de la empresa.

II. Las causas de exclusión legales, se encuentran enumeradas por la ley, así como por la voluntad de los socios plasmada en el contrato social. El valor de esas causas voluntarias de exclusión descansa, no sólo en el principio de la autonomía de la voluntad, sino en la propia ley, ya que al estar establecidos en los estatutos, su infracción implica también la de la escritura social y, por consiguiente, cae dentro del supuesto general que fija la fracción II del artículo 50 Ley General de Sociedades Mercantiles (Rodríguez y Rodríguez), que indica: "El contrato de sociedad podrá rescindirse respecto a un socio: II Por infracción al pacto social."

En dicho artículo 50, se enumeran, además de esa causa de exclusión en las sociedades de personas:

a) El utilizar la firma o el capital social de la persona jurídico colectiva, para negocios propios, sin perjuicio dela responsabilidad penal en que pudiera incurrir el infractor.

Lo anterior se explica, porque la firma social debe ser utilizada para realizar el objeto por el que la sociedad se creó y porque el capital social sirve como garantía frente a terceros.

b) El infringir las disposiciones legales que rigen al contrato social, por ejemplo, el que un socio se dedique a negocios del mismo género de los que constituyen el objeto de la sociedad por cuenta propia o ajena (artículo 35 Ley General de Sociedades Mercantiles), o bien, que utilice la razón social sin estar autorizado para ello (artículo 44 Ley General de Sociedades Mercantiles).

c) El cometer actos fraudulentos o dolosos contra la compañía. Ello igualmente, con independencia de la responsabilidad penal en que incurra.

d) El caer en estado de concurso, interdicción o inhabilitación para ejercer el comercio.

En el primer caso, se explica la exclusión en virtud de que los bienes del socio quedarían en manos de un síndico, lo que determinaría la presencia de un extraño en el seno de la sociedad, ya que el síndico tendría derecho a intervenir en la sociedad.

Por lo que hace caer en un estado de interdicción, también perdería su capacidad de ejercicio, debiendo estar representado en los términos que marca la ley y se daría el mismo supuesto anterior: intervención de un extraño en la sociedad. La inhabilitación, también su. pone una incapacidad; pero para ejercer el comercio, lo que impediría al socio el realizar operaciones mercantiles.

III. *Sociedades capitalistas.* En este tipo de sociedades, el artículo 118 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece que la sociedad exigirá judicialmente el pago de las acciones que no se han liberado, o bien la venta de las mismas, lo que implica una expulsión del socio moroso de la persona jurídico colectiva; o bien, si no fuere posible vender dichas acciones en un precio que cubra el valor de la exhibición, se declararán extinguidas las mismas y se procederá a la consiguiente reducción del capital

social, lo que igualmente implica una expulsión (artículo 121 Ley General de Sociedades Mercantiles).

IV. *Efectos de la exclusión.* Son los mismos que los de la separación, esto es, desde el punto de vista interno, se suprime la facultad de seguir usando la parte de patrimonio que debe corresponder al socio excluido, en la realización de nuevas operaciones. La sociedad puede retener dicha participación patrimonial hasta que se concluyan las operaciones en curso en el momento de la exclusión.

Los socios excluidos sólo responden por las deudas que surjan a consecuencia de las operaciones practicadas antes de su exclusión, o de las que estaban en curso.

La publicidad de la exclusión por inscripción en el registro, es obligatoria (Rodríguez y Rodríguez).

V. *Sociedades cooperativas.* El artículo 16 de la ley que las regula, establece como causas de exclusión de un miembro:

a) El no liquidar el valor del o de los certificados de aportación que hubiere suscrito, dentro de los plazos señalados en las bases constitutivas o en el acuerdo de la asamblea general que haya decretado un aumento de capital.

b) Negarse sin motivo justificado a desempeñar los cargos, puestos o comisiones que le encomienden los órganos de la sociedad.

c) Mala conducta comprobada y que se traduzca en perjuicio grave para la sociedad.

d) En las cooperativas de consumo organizadas por sindicatos, dejar de ser miembro de la agrupación sindical respectiva.

e) Faltar al cumplimiento de cualquiera otra obligación que el pacto social imponga a los socios.

La exclusión únicamente podrá determinarla la asamblea general, a solicitud del consejo de administración o del de vigilancia, previa audiencia del interesado o de su representante (artículo 17 Ley General de Sociedades Cooperativas en lo sucesivo: LGSC).

En este tipo de sociedades, se admite al socio el que rinda pruebas, o por legítimo representante, y formule alegatos (artículo 17 Ley General de Sociedades Cooperativas). El recurso que se concede al socio excluido, deberá interponerse dentro de los 15 días siguientes al acuerdo de exclusión (artículo 18 Ley General de Sociedades Cooperativas), siendo la Secretaría de Comercio, la que declare la nulidad del mismo en su caso.

Si la nulidad se declara por violaciones de fondo, el socio recobrará de pleno derecho de su carácter y la cooperativa deberá cubrirle por concepto de indemnización, una cantidad equivalente a los anticipos que debiera haber percibido, tratándose de las cooperativas de productores (artículo18).

Para la distribución anual de los rendimientos se estimará que el socio trabajó normalmente en la cooperativa durante el tiempo en que estuvo indebidamente excluido, en las cooperativas de productores, y en las de consumo, que realizó normalmente sus operaciones durante el mismo periodo (en el mismo lugar).

Por otra parte, si dejan de pertenecer a la cooperativa, tendrán derecho a que se les devuelva el importe de sus certificados de aportación o la cuota que proporcionalmente corresponda, si de acuerdo con el último balance el activo, deducidos los fondos y demás cantidades irrepartibles es insuficiente para hacer la devolución íntegra. Tendrán también derecho, en su caso, a que se les entregue la parte proporcional que les corresponda en los

rendimientos repartibles por lapso en que hayan tenido el carácter de socios durante el ejercicio social relativo (artículo 19 Ley General de Sociedades Cooperativas).

VI. *Bolsas de valores.* La Ley del Mercado de Valores y su Reglamento, establecen requisitos para quienes pretenden ingresar, como socios, a una bolsa de valores (artículo 59 del Reglamento); igualmente indica quiénes no podrán ingresar como tales (a: 6° en el mismo lugar*);* y manifiesta que los socios que lleguen a encontrarse en esos supuestos, serán expulsados de la sociedad: caer en concurso, quiebra o estado de interdicción (artículo 6°, fracciones II y III en el mismo lugar); no cumplir con un contrato celebrado en bolsa; haber sido suspendido por más de tres veces de la sociedad (artículo 11, fracción II en el mismo lugar).

Los socios que sean destituidos en estos términos, perderán en favor de la sociedad el valor correspondiente a sus acciones. Dicha destitución debe ser acordada por el consejo de administración (artículo 11 en el mismo lugar*).*

Por su parte, la Ley del Mercado de Valores establece que para ser socio de una bolsa, se requiere tener la calidad de agente de valores, que son aquellos que, estando inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, activan la compraventa de las acciones en el mercado de valores (artículo 31, fracción IV, Ley del Mercado de Valores). Si éstos son personas físicas, se denominan "agentes de bolsa"; en caso de que sean personas morales, se denominan "casas de bolsa" (artículo 32 en el mismo lugar) y en este caso actuarán a través de apoderados, mexicanos o inmigrados que no mantengan relaciones de dependencia con entidades extranjeras (artículo 31, fracción VIII, inciso ***d,*** Ley del Mercado de Valores).

En la a ley se determinan una serie de disposiciones que han de observar dichos agentes o casa de bolsa.

El artículo 51 de la Ley del Mercado de Valores menciona que en caso de infracción a la misma, por parte de los socios, además de las multas a que se hagan merecedores, se les expulsará de la sociedad, en su caso.

Cuando por retiro, o separación de socios o por cualquier otra causa, el número de miembros de una bolsa de valores sea inferior a diez, la sociedad deberá ponerse en liquidación en los términos de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (artículo 8° del Reglamento).

Conviene aclarar que el Reglamento de la Bolsa de Valores, es de dudosa vigencia; pero por lo que determina el artículo séptimo transitorio de la Ley del Mercado de Valores "Se derogan todas aquellas disposiciones que se opongan a lo dispuesto en la presente ley", es indudable que en este caso el artículo 8° del Reglamento se encuentra derogado por lo que hace al número de socios, ya que en la Ley del Mercado de Valores, artículo 31, fracción VI, se establece que el número de socio de una bolsa valores no podrá ser inferior a 20, por lo que el mencionado artículo 8°, cuya vigencia data desde 1932, debe ser interpretado con el número de socios que señala el artículo 31, fracción VI de la *Ley del Mercado de Valores*, que fue publicada en el *Diario Oficial* el 2 de enero de 1975.

En el Reglamento interior de cada bolsa de valores, se deberán indicar otras causas de exclusión de socios (artículo 37, fracción I *Ley del* Mercado de Valores).

VII. *Sociedades civiles.* Por último, tratándose de sociedades civiles, se establece que ningún socio puede ser excluido de la sociedad, sino por el acuerdo

unánime de los demás socios y por causa grave prevista en los estatutos (artículo 2707 del Código Civil para el Distrito Federal.

El socio excluido es responsable de la parte de pérdidas que le corresponda, y los otros socios pueden retener la parte del capital y utilidades de aquél, hasta concluir las operaciones pendientes al tiempo de la declaración, debiendo hacerse hasta entonces la liquidación correspondiente (artículo 2708 Código Civil para el Distrito Federal).

Véase **Asamblea de Socios y Accionistas, Capital Social, Disolución de Sociedades, Liquidación de Sociedades.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 5a. edición, México, Porrúa, 1977, tomo II.

Genaro Góngora Pimentel

EXCUSAS. I. (Palabra compuesta que viene de los vocablos latinos *ex* = fuera *y cause* = causa, proceso.) El ejercicio de la función jurisdiccional se ve limitada, por un lado, por la competencia propia del órgano; por otro lado, por lo que a la persona del juzgador se refiere, ésta se encuentra limitada objetivamente por los requisitos legales que debe satisfacer para ser designado juez, y subjetivamente, por todas esas relaciones, personales que permiten presumir parcialidad si tuviera que juzgar a ciertas personas o situaciones a las cuales le unen vínculos de afecto o animadversión, e incluso un interés directo en el negocio. Pues bien, a todas esas relaciones e intereses personales que permiten presumir parcialidad en el juzgador, se les denomina genéricamente impedimentos.

Ahora bien, como la existencia de uno o varios de estos impedimentos hacen presumir razonablemente que el juez no va a resolver con imparcialidad, la legislación procesal establece que en principio el juzgador (en ocasiones también los secretarios) debe manifestar la existencia de dichos impedimentos, para, consiguientemente, dejar de conocer la causa, en donde se motivó; a la manifestación de un impedimento por parte del juez es lo que se denomina excusa.

II. Los diversos ordenamientos procesales no son uniformes en cuanto a la calificación y, por tanto, aceptación de los impedimentos, ya que unos permiten, que sea el propio funcionario quien al excusarse decida si procede o no y si sigue o no conociendo de la causa, decisión que siempre es impugnable; otros, señalan que corresponde al superior calificar la procedencia de la excusa del inferior.

En efecto, el artículo 171 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que los magistrados, jueces y secretarios del ramo civil deben excusarse al momento de conocer el negocio o dentro de las 24 horas siguientes a que se suscite un impedimento. Por su parte, el artículo 44 del Código Federal de Procedimientos Civiles seíiala que tratándose de secretario o ministro ejecutor, corresponde resolver la excusa planteada al tribunal que deba conocer el fondo del asunto, en Consecuencia, tratándose de ministros, magistrados y jueces, corresponderá a los propios interesados resolver su excusa. De acuerdo con lo señalado por los artículos 511, 513, 516 y 517 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal los magistrados, jueces y secretarios del ramo penal deben excusarse cuando están frente alguna causa de impedimento, sin señalar que dicha excusa debe hacerse valer ni esperar su aceptación por un superior; sin embargo, a criterio del juez se podrá resolver de plano por ser de obvia resolución (artículos 541 y 542 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

En sentido contrario, tenernos los siguientes casos: ***a)*** en el juicio de amparo, de acuerdo con el artículo 67 de la Ley de Amparo, los ministros de la Suprema Corte de Justicia al plantear su excusa la resuelve quien deba conocer el fondo del asunto, es decir la sala o el pleno; los magistrados de un tribunal colegiado de circuito, por su parte, lo harán ante la sala de la Suprema Corte de Justicia que corresponda para que ésta resuelva; y los jueces de distrito, al tribunal colegiado correspondiente; ***b)*** en los artículos 183 y 184 del Código Fiscal de la Federación se dispone que los magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación deben presentar sus excusas a la Sala Superior del Tribunal para que las califique; ***c)*** por su parte, los artículos 48 y 49 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, señalan que los magistrados de ese tribunal manifestarán sus excusas ante la sala que deba conocer el fondo y en caso de divergencia (ya que sólo quedan 2 magistrados) conocerá el pleno; ***d)*** por lo que al derecho procesal penal federal se refiere, el artículo 446 del Código Federal de Procedimientos Penales señala que el impedimento alegado por un juez o magistrado debe ser calificado por el superior que deba resolver la recusación; sin embargo el Código Federal de Procedimientos Penales no señala quién resuelve la recusación, sino, de acuerdo con el artículo 458, remite a la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, caso en el que procede de igual manera que en el juicio de amparo; ***e)*** en los artículos 741, 742 y 744 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que reglamentan el procedimiento de la excusa, en concreto el artículo 744, en relación con la fracción I del 742, señala las autoridades que deben conocer y resolver las excusas de los diversos representantes del gobierno, trabajadores y patrones. Nótese que en todos estos casos se habla de ministros, magistrados y jueces, no así de secretarios ni ministros ejecutores.

III. Mención aparte merecen los procuradores generales de justicia, los agentes del Ministerio Público, los jurados y los defensores de oficio; normalmente deben plantear su excusa ante el superior, quien la calificará y proveerá lo conducente. Por lo general, este tipo de funcionarios no son recusables, aunque sí están obligados por ley a plantear la excusa en caso de haber un impedimento.

Por último, haremos mención de que, por regla general, cuando los funcionarios judiciales que tengan un impedimento legal o no se excusaren tan pronto conozcan la causa, las partes del proceso en el que haya surgido éste, tienen expedito el remedio de la recusación para hacerlo valer; aunque hay ordenamientos, como la Ley de Amparo, que determinan la improcedencia de la recusación y reglamentan un procedimiento equivalente.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972),* México, UNAM, 1974, 2 volúmenes; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 6a. edición, México, Porrúa, 1977; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías* y *amparo*; 2a. edición, México, Porrúa, 1978; Fix-Zamudio, Héctor y Ovalle Fabela, José, "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2a. edición, México, Porrúa, 1977; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 2a. edición, México, UNAM, 1979, Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil,* 12a. edición, revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara, México, Porrúa, 1978; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 9a. edición, México, Porrúa, 1978.

José Luis Soberanes

EXCUSAS LEGALES ABSOLUTORIAS. I. En derecho penal causales de impunidad en cuya virtud, no obstante concurrir todos los elementos del delito, el derecho deja de antemano de hacer regir, por razones variadas de utilidad pública, la conminación penal respecto de determinadas personas. Trátase, pues, de casos excepcionales en que se excluye la punición por causas personales, sin que con ello desaparezca la infracción propiamente dicha.

II. Cuéntanse entre ellas la indemnidad o inviolabilidad de ciertos altos funcionarios por razón de oficio y, en la mayoría de las legislaciones la impunidad de ciertos delitos contra el patrimonio cometidos entre cónyuges y entre ciertos parientes.

Dada su naturaleza personal, las excusas legales absolutorias no eximen de pena a los extraños que hayan intervenido en el delito ni excluyen la responsabilidad civil a que pueda haber lugar.

III. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Las causas que excluyen la incriminación; derecho mexicano y extranjero*, México, Imprenta E. Limón, 1944; Jiménez de Asúa, Luis, *La Ley y el delito, curso de dogmática penal*, Caracas, Editorial Andrés Bello, 1945; Quintano Ripollés, Antonio, *Derecho penal de la culpa (imprudencia),* Barcelona Bosch, 1958.

Alvaro Buster

EXCUSION, *véase* **Beneficio de Orden y Excusión.**

EXEQUATUR. I. *Definición.* Hasta el siglo XVIII se utilizaba la palabra latina *exequatur* para designar la fórmula que ordenaba la ejecución de una sentencia extranjera o foránea. En la actualidad, *el exequatur* es el procedimiento judicial por medio del cual el tribunal competente de un determinado Estado, ordena la ejecución sobre su territorio nacional de una sentencia o laudo arbitral emitidos en el extranjero.

Es importante aclarar que el *exequatur* es necesario únicamente para la ejecución sobre territorio nacional de una sentencia emitida por un juez extranjero, mientras que en el caso de reconocimiento de sentencias extranjeras tal procedimiento no es requerido.

II. Diferentes conceptos. Los diferentes sistemas de derecho internacional privado hacen uso de dos conceptos de *exequatur: **a)*** la revisión y *b)* el control.

Según el primer concepto, la sentencia extranjera debe ser revisada por el juez nacional para tener fuerza obligatoria. La revisión se realiza tanto sobre la forma como sobre el fondo del litigio. El juez revisor tiene casi las mismas facultades que si se tratase de un nuevo juicio, la única diferencia reside en el hecho que el juez revisor otorga o no el *exequatur* a la sentencia extranjera, en el caso de inconformidad con el juez extranjero, el juez revisor no puede emitir una nueva sentencia, sus facultades se limitan en rehusar el *exequatur*.

Este concepto, basado en un territorialismo extremo, impide prácticamente el desarrollo de la vida internacional de la persona, ya que niega a *priori* el valor de las sentencias extranjeras.

Al contrario, según el segundo concepto aplicado en numerosos países, la autoridad de cosa juzgada de una sentencia extranjera es un derecho adquirido si la

sentencia fue legalmente emitida. El poder del juez receptor se limita entonces a verificar la regularidad internacional de la sentencia del juez emisor.

Los requisitos para el otorgamiento del *exequatur* varían de un país a otro; sin embargo, generalmente, cinco condiciones se requieren: ***a)*** que el juez emisor sea competente conforme al sistema jurídico del juez receptor; ***b)*** que el procedimiento haya sido regular; ***c)*** que la ley aplicada sea la ley designada por la regla de conflicto del juez receptor; ***d)*** que la sentencia no sea contraria a los principios de orden público del juez receptor, y *e)* que no haya habido fraude a la ley.

A estos requisitos necesarios, para que una sentencia extranjera definitiva reciba *exequatur*, se agrega en algunos países la necesidad de reciprocidad internacional y, en todos los países, el requisito de forma: debe tratarse de un documento auténtico, cuya traducción oficial en el idioma del juez receptor debe ser legalizada.

III. Sistema mexicano. Las reglas que rigen la ejecución de las sentencias dictadas por jueces del extranjero se encuentran contenidas en los artículos 599 a 608 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Estos artículos establecen los requisitos necesarios para que el juez mexicano otorgue *exequatur* a una sentencia extranjera:

- La sentencia extranjera debe ser definitiva (artículo 605 fracción V).
- La sentencia extranjera no debe ser contraria al orden público (artículo 599).
- Exigencia de un documento legalizado, auténtico y traducido al español (artículos 605 fracción VI y 607).
- Respecto del derecho de audiencia y comparecencia personal de las partes (artículos 602 fracción III y 605 fracción IV).
- Que el juez que dicte la sentencia sea competente en función de las reglas mexicanos de atribución de competencia (artículo 600).
- Que exista reciprocidad internacional (artículo 604).

El sistema en vigor en México está basado en la teoría del control que se aplica en un sentido muy amplio. No existe duda al respecto, puesto que el legislador en el artículo 608 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal estipula: “ni el juez inferior, ni el tribunal superior podrán examinar ni decidir sobre la justicia o injusticia del fallo ni sobre los fundamentos de hecho o de derecho en que se apoye, limitándose tan sólo a examinar su autenticidad y si debe o no ejecutarse conforme a las leyes mexicanas.” Este artículo rechaza claramente el sistema de la revisión. Parece ampliamente subrayar que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no prevé el requisito de la adecuación de la ley aplicada por el juez emisor a la ley designada por la regla de conflicto mexicana, que es uno de los requisitos más criticables utilizados por los sistemas que siguen el concepto de control, ya que en muchas ocasiones constituye un freno a la validez de las sentencias extranjeras.

IV. Efectos del procedimiento de *exequatur*. El efecto es dar fuerza obligatoria y autoridad de cosa juzgada a la sentencia extranjera. La sentencia extranjera que recibe *exequatur* tiene los mismos efectos que una sentencia del juez nacional en cuanto a su ejecución.

véase **Conflicto de Jurisdicción, Derecho Internacional Privado, Fraude a la Ley, Reglas del Conflicto**

V. BIBLIOGRAFIA: Batifol, Henri, y Lagarde, Paul, *Droit international privé*, 6a. edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1974, tomo II;

Loussouarn, Yvon Y Bourel, Pierre, *Droit international privé;* Paris, Dalloz, 1978; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado;* México, Harla, 1980.

Patrick Staelens Guillot

EXHORTOS, *véase* **Medios de Comunicación Procesal**

EXHUMACION E INHUMAClON, *véase* **Delitos en Materia de Inhumaciones y Exhumaciones.**

EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD, *véase* **Circunstancias eximentes**

EXONERACION, *véase,* **Circunstancias Eximentes**

EXPEDIENTE AGRARIO I. Cuando se habla de expediente agrairo se comprende al conjunto de documentos relativos a un proceso o procedimiento dotatorio de los previstos en las leyes agrarias, pues no existe un concepto especial ni en la ley ni en la doctrina que nos ayude a precisar su significado y alcance.

II. En cuanto tal, el expediente agrario parece que debe caracterizarse por las notas del impulso oficial, su naturaleza pública y la brevedad de los términos. El impulso oficial, se advierte, no sólo porque la autoridad agraria está facultada para actuar de oficio y aun para iniciar de oficio ciertos expedientes, sino también por las amplias facultades que la ley le reconoce a esta autoridad agraria, en todos los órdenes para instruir adecuadamente dicho expediente, enmendando errores, ampliándolo o complementándolo. En ese sentido, podría afirmarse que dicha autoridad agraria viene a hacer suyo el asunto de que se trate y que procurará llevarlo a feliz término.

El carácter público del expediente agrario se deriva de la naturaleza pública y social de la materia sobre la cual versa; de la falta o ausencia de una declaración expresa de reserva en tal o cual sentido; del interés colectivo que implican prácticamente todos los expedientes agrarios.

La brevedad de los términos en que deben instruirse cada uno de los diferentes trámites de que pueda constar el proceso o procedimiento que se está desarrollando, podría ser otra característica del expediente agrario, que obliga a la rapidez, o que castiga la demora, el atraso, que podría usarse como táctica contraria a los promoventes interesados y, en general, contraria a la intención del legislador de proporcionar tierras a quienes cifran su única manera de sobrevivencia en ellas, por causas obvias de interés social.

III. Con todo y pese a esta posible caracterización del expediente agrario, no resulta en la práctica expedita ni fácil el acceso al mismo; raramente se proporciona información suficiente, no digamos a terceros, pero ni tan siquiera a los propios promoventes del asunto, sobre todo cuando se ha entrado en demoras, en rezagos de meses y de años. La vía por la que se desplaza el expediente es lenta, excesivamente lenta; en muchísimos casos, es torturosa y nugatoria de los derechos mismos reconocidos a los interesados. Se habla de la existencia de miles de expedientes rezagados en los últimos tiempos, sin que se sepa a ciencia cierta lo que realmente ocurre, no obstante los

actos de violencia y de sangre que se han dado en el campo por culpa precisamente de expediente rezagados, de expedientes no ejecutados o de situaciones de hecho que la impaciencia de los interesados propicia ante la lentitud e inactividad de la autoridad agraria.

En el expediente agrario quedan insertos los actos fundamentales de la vida del ejido. Son actos protagonizados por el propio presidente de la República. Esta circunstancia, aunada al fenómeno de los rezagos, de la lentitud e ineficacia de la Secretaría de la Reforma Agraria para instruir los expedientes, ha determinado la aparición y la proliferación de irregularidades en la vida de los ejidos. El expediente dice una cosa y la realidad muestra diferencias importantes. De ahí entonces los programas generales de revisión y depuración de los ejidos que en repetidas ocasiones se han emprendido, sin que hasta ahora se haya dado solución satisfactoria ni al problema de las irregularidades ni al problema del rezago de expedientes agrarios.

IV. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El proceso agrario y sus procedimientos;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; Ruiz Massieu, Mario "Derecho Agrario", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II.

José Barragán Barragán.

EXPEDIENTES PROCESALES. l. (Del latín *expediens, expedientis*, participio, pasado de *expedio, expedire*, quitar un obstáculo, desembarazar, poner en orden, expedir.)

II. Conjunto ordenado y foliado de documentos o piezas escritas, en los que se hacen constar todas las actuaciones judiciales (tanto resoluciones como diligencias), así como los actos de las partes y de los terceros, correspondientes a un juicio (o proceso) o a un procedimiento de jurisdicción voluntaria.

Los expedientes procesales empiezan con una carátula impresa, en la que se anotan los datos de identificación del juicio o procedimiento al que corresponden: juzgado o tribunal, secretaria, número de expediente, nombre de las partes, tipo de juicio o procedimiento, objeto del mismo, etcétera Los datos por los cuales se les suele identificar con mayor frecuencia, son los nombres del actor y del demandado, así como el número del expediente. Regularmente, en las salas de los tribunales superiores, el expediente recibe el nombre de *toca.* Por los demás, las leyes procesales suelen referirse a los expedientes procesales bajo la expresión "autos"

III. Entre los funcionarios judiciales, generalmente corresponde a los secretarios de acuerdos el control e instrucción de los expedientes. En este sentido, el artículo 64 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal asigna a dichos secretarios, entre otras atribuciones, las siguientes: "IV. Asentar en los *expedientes* las certificaciones relativas a términos de prueba y las demás razones que exprese la ley o el juez las ordene:.... VII. Cuidar de que los expedientes sean debidamente foliados al agregarse cada una de las hojas, sellando por sí mismo las actuaciones, oficios y demás documentos que lo requieran, rubricando aquéllas en el centro del escrito:.. . . IX. Inventariar y conservar en su poder los expediente mientras no se remitan al archivo del juzgado, al Archivo Judicial o al superior, en su caso, y entregarlos con las formalidades legales, cuando deba tener lugar la remisión; X. Proporcionar a los interesados los *expedientes* en los que fueren parte y que soliciten para informarse del estado de los mismos, para tomar apuntes o para cualquier otro efecto

legal, siempre que no estén en poder de los actuarios y que sea en su presencia, sin extraer las actuaciones de la oficina; l. Entregar a las partes, previo conocimiento, los *expedientes*, en los casos en que lo disponga la ley;…. . XIII. Remitir al Archivo Judicial, a la superioridad o al substituto legal, los *expedientes*, previo reconocimiento de sus respectivos casos;…".

De acuerdo con el artículo 191 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, se deben enviar y depositar en el Archivo Judicial, los expedientes de Procesos y procedimientos terminados y aquellos que se hayan dejado de tramitar por cualquier motivo durante un año.

IV. Para el caso de pérdida o robo de los expedientes procesales, los códigos de procedimientos civiles suelen regular lo que denominan "incidente de reposición de autos" o de expedientes. Así, el artículo 70 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que "los autos que se perdieron, serán repuestos a costa del que fuere responsable de la pérdida, quien además pagará los daños y perjuicios, quedando sujeto a las disposiciones del Código Penal"..

La reposición se tramita en un incidente, en el que las partes aportan los documentos que puedan contribuir a su reconstrucción. El secretario debe hacer constar la existencia anterior y la falta posterior del expediente. Y el juez se encuentra facultado "para investigar de oficio la existencia de las piezas de antes desaparecidas, valiéndose para ello de todos los medios que no sean contrarios a la moral y el derecho".

véase **Actuaciones Judiciales, Diligencias Judiciales, Documento Probatorio, Juicio, Jurisdicción Voluntaria, Resoluciones Judiciales.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal,* México, UNAM, 1972; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8a. edición, México, Porrúa, 1981; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1982; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil*, México, Porrúa, 1965,

José Ovalle Favela.

EXPORTACIONES, *véase* **Importaciones y Exportaciones**

EXPROMISION. I. Forma de extinguir una obligación y dar origen a otra, que difiere de la primera en que es distinta la persona del deudor. Pacto por el cual un tercero se compromete con el acreedor de una obligación - que acepta - a asumir las obligaciones del deudor - que queda liberado - sin necesidad de consentimiento por parte de éste y permaneciendo incambiados los demás elementos de la obligación.

. **II.** Esta figura jurídica no está legislada expresamente en el ordenamiento mexicano; se la encuentra en derecho comparado (por ejemplo, en el Código Civil argentino, artículo 815). La doctrina la estudia como una de las formas de la novación: novación subjetiva por cambio de deudor. Se distingue de la delegación - otra de las formas de novación subjetiva - en que para que ésta se opere es necesario el consentimiento de las tres partes: acreedor (delegatario), deudor primitivo (delegante) y deudor sustituto (delegado) .

La expromisión puede efectuarse sin conocimiento, o contra la voluntad del primer deudor.

Constituye un elemento fundamental de la expromisión la liberación del primer deudor, que produce la extinción de la obligación originaria. En esto se diferencia de otra figura jurídica, la adpromisión, en que el segundo deudor se agregue al primero, como codeudor solidario. Tampoco, en la expromisión, el segundo deudor se subroga en los derechos del acreedor, frente al primer deudor.

véase **Novación, Subrogación**

III. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 2a. edición, Puebla, Cajica, 1965.

Carmen García Mendieta.

EXPROPIACION. I. (Del latín *ex* y *proprio.)* Expropiar consiste en desposeer legalmente de una cosa a su propietario, por motivos de utilidad pública, otorgándole una indemnización justa.

II. La expropiación es una operación del poder público (federal o de los estados) por la cual éste impone a un particular la cesión de su propiedad mediante ciertos requisitos, de los cuales el principal es una indemnización (Fraga, página 688), por razones de utilidad pública, para realizar obras de interés general o de beneficio social.

III. Históricamente, cabe destacar que, al establecer el principio general del dominio eminente de la nación sobre "las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional" (Constitución artículo 27 párrafo 1°), el constituyente de l917 consagra un nuevo concepto de la propiedad, el de la propiedad función social - una de las máximas aportaciones de la Revolución mexicana. De ahí tres consecuencias capitales:

1) El dominio original de la nación sobre las tierras y aguas implica para el legislador "el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público", a saber, establecer limitaciones, así como proceder a expropiaciones por causa de utilidad pública.

2) Este nuevo régimen de la propiedad permite asentar las bases de la reforma agraria para asegurar al campesino el disfrute de la tierra que trabaja, y poner fin a terribles desigualdades económicas y sociales, y

3) Reservar a la nación el beneficio de la explotación de los recursos naturales (suelo, subsuelo y aguas) declarados insusceptibles de apropiación privada, si bien el Estado tiene facultad para otorgar concesiones a particulares.

Al institucionalizar el principio de la reforma agraria y al crear los instrumentos jurídicos para realizarla, el constituyente hace hincapié en la expropiación, como elemento clave de la reforma estructural general por emprenderse. Ciertamente, el principio de la expropiación figuraba en la Constitución de 1857, y sobre la base de este precepto se expidieron varias leyes relativas a expropiaciones por causa de utilidad pública, en 1882, 1901, 1905, etcétera; pero, en el contexto de aquella época, la expropiación se analizaba como una medida de excepción y tuvo aplicaciones limitadas.

En este dominio, a partir de 1917, bajo el régimen de la nueva Constitución, el cambio es notable; por otra parte, además de leyes de expropiación en materias especiales (tierras, aguas, minas, petróleo, vías de comunicación, zonificación y planificación, etcétera), se dictaron disposiciones de carácter general en el Código Civil para el Distrito

Federal; por último, se promulgó el 23 de noviembre de 1936 la Ley de Expropiación *(Diario Oficial*, 25 de noviembre de 1936) que rige en la actualidad.

IV. En la legislación positiva actual, la expropiación tiene su base en cuatro grupos de disposiciones que figuran en el artículo 27 constitucional.

1) El párrafo 2° dispone que "las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización".

El párrafo 15° establece que el legislador federal y los legisladores locales, en sus respectivas jurisdicciones, determinarán los casos en que la utilidad pública justifique "la ocupación" de la propiedad privada, haciendo la declaración correspondiente la autoridad administrativa competente. El monto de la indemnización se calculará con base en el valor fiscal de la cosa expropiada que figure en las oficinas catastrales. Unicamente en caso de que hubiere una sobrevaluación o una subevaluación fiscal, la diferencia quedará sujeta "a juicio pericial y a resolución judicial", así como "cuando se trate de objetos cuyo valor no esté fijado en las oficinas rentísticas".

Las fracciones X y XIV del mismo, artículo 27 prevén que el gobierno federal podrá expropiar el terreno suficiente para satisfacer las necesidades de núcleos de población que carezcan de ejidos o no pueden lograr su restitución. Los propietarios afectados tendrán solamente el derecho de acudir al gobierno federal, dentro del plazo de un año a contar desde la fecha en que se publique la resolución respectiva en el *Diario Oficial*, para que les sea pagada la indemnización correspondiente; los afectados "no tendrán ningún derecho, ni recurso legal ordinario, ni podrán promover el juicio de amparo".

La fracción XVII dispone que el legislador federal y 1os legisladores de los estados, en sus respectivas esferas, fijarán la extensión máxima de la propiedad rural y llevarán a cabo el fraccionamiento de los excedentes; cuando el propietario de una finca rústica se opusiere al referido fraccionamiento, el gobierno local procederá a la expropiación correspondiente y el propietario estará obligado a recibir bonos de la Deuda Agraria local para garantizar el pago de las tierras expropiadas.

Por último, el artículo 27, fracción XI, crea los órganos federales y locales encargados de velar por la aplicación de las disposiciones que se dictan: ***a)*** a nivel federal, una dependencia directa del Ejecutivo y un cuerpo consultivo designado por el presidente de la República; ***b)*** a nivel local, una comisión mixta, integrada en número igual por representantes de la federación y representantes de los gobiernos locales y por "un representante de los campesinos"; créanse también comités particulares ejecutivos y comisariados ejidales.

2) A su vez, el Código Civil para el Distrito Federal consagra la institución de la expropiación y extiende el ámbito de aplicación de la "utilidad Pública" al asignarle nuevos dominios y al definir casos nuevos, ampliando así el papel que aquélla ha venido desempeñando en materia agraria desde un principio.

Así es como se prevén la expropiación y la venta de terrenos, por parte del gobierno federal, para constituir el patrimonio de la familia, o para construir viviendas que se alquilen a familias de bajos ingresos artículo 832. En nombre de la utilidad pública también, el gobierno federal podrá expropiar "las cosas" que pertenezcan a los particulares, y que se consideren como elementos notables del patrimonio cultural nacional artículo 833). En fin, la utilidad pública justifica "ocupar la propiedad privada,

deteriorada y aun destruirla" para prevenir o remediar calamidades públicas, o para realizar obras de beneficio colectivo artículo 836).

3) La Ley de Expropiación de 23 de noviembre de 1936 establece, en 21 artículos el régimen jurídico general de la expropiación por causa de utilidad pública: fija las "causas de utilidad pública" (servicios públicos, urbanización, vías de comunicación, obras de beneficio colectivo, conservación de las bellezas naturales, creación de centros de población, etcétera) ; señala las reglas procesales relativas a la declaración de utilidad pública y a la declaratoria de expropiación por parte del Ejecutivo federal, a la determinación y a la fijación del monto de la indemnización, y a las modalidades de pago de las mismas.

4) De todo lo que precede, resulta que: **1)** la expropiación puede tener por objeto el derecho de propiedad íntegramente considerado o sólo alguno de sus atributos, según lo requiera la causa de utilidad pública que pretenda satisfacer; **2)** tanto los bienes muebles como los inmueble pueden ser objeto de expropiación; **3)** los propietarios afectados podrán interponer un recurso administrativo de revocación de la declaratoria de expropiación; **4)** el monto de la indemnización se determinará con base en el valor fiscal catastral del bien considerado; en caso de controversia, los peritos que designen las partes presentarán sus respectivos dictámenes ante el juez competente quien fijará el monto de la indemnización, sin que quepa recurso alguno contra su decisión, y **5)** por último, a la autoridad expropiante le compete fijar la forma y los plazos en que la indemnización deberá pagarse "los que no abarcarán nunca un periodo mayor de diez años".

V. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo,* México, UNAM, 1975; Barona Lobato, Juan, *La expropiación petrolera*, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1974, 2 volúmenes.; Colegio de Abogados de México, *El pensamiento jurídico de México en el derecho administrativo,* México, Porrúa, 1962; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, 11a. edición, México, Porrúa, 1966; Puig Cadena, Fernando, *La expropiación petrolera*, México, sin editorial, 1939; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 6a. edición, México, Porrúa, 1974.

Monique Lions

EXPULSION, *véase* **Deportación**

EXTINCION DE LA RELACION LABORAL. I. Es la terminación de una relación de trabajo. Cesación de los derechos y obligaciones originados en la prestación de un trabajo personal subordinado mediante el pago de un salario.

II. El Código Napoleón reglamentó los contratos de trabajo a través de disposiciones de derecho civil, que revestían dos formas generales para su duración; el contrato a plazo determinado, en el que se incluía, por producirse el mismo fenómeno, el contrato para la construcción de una obra determinada, así como el contrato de duración indefinida. Los dos contratos mencionados primeramente se daban por concluidos al vencimiento del plazo o terminación de la construcción de la obra, en tanto que el segundo podía terminar en cualquier tiempo, mediante la declaración unilateral de disolución, acto que se denominaba denuncia.

Las costumbres y las leyes mercantiles dieron una sola defensa en favor de los trabajadores: la denuncia de los contratos de duración indefinida debía expedirse con

cierta anticipación; se habló entonces de un aviso anticipado de terminación del contrato de trabajo; el periodo comprendido entre la denuncia y la culminación, se denominó periodo de preaviso, que podía variar entre ocho y treinta días. En caso de que el patrón no se adecuara a las regias que anteceden, se producía una responsabilidad a su cargo.

Francia fue el primer país que concibió la injusticia del sistema y los daños que ocasionaba a los trabajadores; esto se encontraban expuestos, salvo los contratados a plazo fijo o para la construcción de una obra, poco frecuentes en la gran industria, a perder su empleo en cualquier momento, y como abundaba la mano de obra desocupada, aquel temor era uno de los elementos de que se valían los patrones para imponer las condiciones de trabajo, modificarlas a su arbitrio o exigir a los trabajadores esfuerzos excesivos. Los juristas franceses, en contra de tal estado de cosas, elaboraron un sistema que culminó en la aplicación de la teoría del abuso del derecho.

La terminación de la Primera Guerra Mundial dejó un ejército de desocupados, fenómeno que condujo a la C de Weimar, al establecimiento del seguro contra la desocupación, haciéndose patente el problema de la inestabilidad de los trabajadores en sus empleos y la lucha de éstos contra el despido injustificado.

La fracción XXII del artículo 123 de la Constitución mexicana de 1917 postuló el principio fundamental de la estabilidad del trabajador en el empleo, que debe entenderse como el derecho a conservarle no necesariamente en forma indefinida, sino por el tiempo en que la naturaleza de la relación lo exija; si ésta es indefinida no se podrá separar al trabajador, salvo que exista causa para ello; si es por tiempo o por obra determinados, mientras subsista la materia de trabajo, el trabajador podrá continuar laborando.

Es decir, la estabilidad en el trabajo es el principio creador de un derecho para el trabajador y nunca un deber. Conforme al artículo 59 de la Constitución, la estabilidad depende de la voluntad del trabajador; es un deber para el patrón, porque las hipótesis de disolución de una relación de trabajo están determinadas en la ley.

III. La Ley Federal del Trabajo prevé que las relaciones laborales son extinguibles por varias razones: la rescisión por causas imputables al trabajador o al patrón; el legislador reconoce tal importancia al tema que le asigna todo un capítulo.

Otras causas de terminación son las siguientes: el mutuo consentimiento de las partes; la muerte del trabajador; la terminación de la obra o el vencimiento del término; la terminación de una inversión de capital determinado; la incapacidad física o mental o la inhabilidad manifiesta del trabajador que haga imposible la prestación del trabajo.

En las relaciones individuales de trabajo, al presentarse la extinción de éstas, acaba la obligación del trabajador de prestar el servicio y la del patrón de pagar el salario. También cesan las obligaciones secundarias, pero continúan vigentes aquellas que no hayan cumplido el patrón.

En caso de conflicto, el patrón tiene la carga de la prueba respecto de los motivos que originaron la terminación de la relación laboral; si no lo hace, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador, y se da oportunidad a éste de hacer efectivo su derecho a la reinstalación en el puesto en las mismas condiciones en que lo venía desempeñando, o a que se le indemnice con el importe de tres meses de salario y el pago de los salarios vencidos, desde la fecha del despido hasta que se cumplimiento el laudo.

La terminación colectiva de las relaciones de trabajo sobreviene por el concurso o la quiebra legalmente declarados, si la autoridad competente o los acreedores resuelven el cierre definitivo de la empresa o la reducción definitiva de sus trabajos, En el caso del

cierre, se afectan las relaciones laborales de todos y cada uno de los trabajadores, en la segunda posibilidad, sólo sufren perjuicio las relaciones laborales de algunos. En este segundo supuesto se debe tomar en consideración el escalafón, a efecto de que sean reajustados los trabajadores de menor antigüedad. Si se da la terminación, los trabajadores tienen derecho a ser indemnizados con el importe de tres meses de salario y la prima de antigüedad.

Algunas otras causas de extinción de las relaciones laborales son: la fuerza mayor o el caso fortuito no imputable al patrón; su incapacidad física o mental su muerte, que produzca como consecuencia necesaria, inmediata y directa, la terminación de los trabajos.

Una causa más de terminación colectiva de las relaciones laborales es el agotamiento de la materia objeto de una industria extractiva.

En los tres casos anteriormente mencionados, el patrón debe dar aviso previo de la terminación a la junta de conciliación y arbitraje para que ésta, mediante un procedimiento especial, apruebe o desapruebe esa terminación.

Puede considerarse esta otra causa de terminación colectiva de las relaciones laborales: la incosteabilidad notoria y manifiesta en trabajos de explotación. El patrón ha de obtener autorización de la junta de conciliación y arbitraje para dar por terminadas las relaciones de trabajo, mediante el procedimiento para los conflictos colectivos de naturaleza económica.

En la terminación de la obra, la inversión de capital determinado para la explotación de minas abandonadas o paralizadas, no se establecen normas especiales a seguir, en virtud de que se trata de causas inherentes a la propia relación de trabajo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, 3a. edición, México, Porrúa 1980, 2 volúmenes; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales,* 6a. edición, México, Porrúa, 1980; Procuraduría de la Defensa del Trabajo, *Manual de derecho del trabajo*, 3a. edición, México, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, 1982; Russomano, Mozart Víctor, *La estabilidad del trabajador en la empresa*; traducción de Héctor Fix-Zamudio y José Dávalos, México, UNAM, 1981; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral*, 5a. edición, México, Porrúa, 1980.

José Dávalos.

EXTINCION DE LAS OBLIGACIONES. I. Disolución de la relación jurídica que constriñe al deudor a cumplir una prestación o una abstención, con respecto a un acreedor.

II. El modo natural de extinción de las obligaciones es su cumplimiento, o sea el pago del precio o de la prestación debida. El pago puede hacerse por el deudor o por un tercero, es posible pagar con la propia cosa debida o con otra en su sustitución (pago por entrega de bienes, artículo 2063 Código Civil para el Distrito Federal), y dicho cumplimiento puede ser voluntario o forzado (ejecución in vía judicial). Además del pago en sentido estricto, existen otras formas de extinción de las obligaciones que implican cumplimiento, como la compensación. Una obligación puede extinguirse por cambio de su objeto: finaliza el vínculo obligacional y nace otro nuevo, como en la

novación y en algunas formas de transacción. Las obligaciones pueden terminar por renuncia del acreedor a su derecho; es el caso de la remisión. O bien porque el cumplimiento se haga imposible: **1)** si la cosa parece por caso fortuito, queda fuera del comercio o se pierde. En estos supuestos, el deudor no debe la prestación si la misma es de cosa cierta, siendo de género, debe sustituir el objeto por otro de igual especie y cantidad; **2)** cuando se declara la inexistencia o nulidad del acto jurídico que dio origen a la obligación, y **3)** cuando se opera la confusión en una sola persona de las calidades de deudor y acreedor.

El Código Civil para el Distrito Federal legisla el pago en su título cuarto, capítulo 1, artículos 2062 a 2096, como un efecto de las obligaciones entre las partes.

La extinción de las obligaciones, en la sistemática del código, está reglada en el título quinto y comprende la compensación (capítulo I), la confusión de derechos (capítulo II), la remisión (capítulo III) y la novación (capítulo IV). El título sexto del citado cuerpo legal se ocupa de la inexistencia y nulidad de los actos jurídicos generadores de obligaciones.

véase **Compensación, Confusión, Novación, Nulidad, Pago, Remisión.**

III, BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7a. edición, México, Porrúa, 1974; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*; 2a. edición, Puebla, Cajica, 1966; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo III, *Teoría general de las obligaciones*; 8a. edición. México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta

EXTINCION PENAL. l. Del latín *extinctio-onis*, que es acción y efecto de extinguir o extinguirse, derivado de *extinguere*, que significa cese el fuego o la luz o hacer que cese o se acabe del todo una cosa o que desaparezca gradualmente algo, como un sentido, un efecto, una vida, etcétera

La última de las acepciones es la que debe usarse en el derecho, en virtud de que los aspectos determinantes de la extinción son los que hacen inaplicable la ley, afectando la acción o la potestad de castigar del Estado.

II. La extinción penal, que es operante en torno a la acción y a la pena, obliga a hacer referencia a los extremos fundamentales que deben tomarse en cuenta para la mejor comprensión de las hipótesis que derivan de esta figura.

Así pues, partimos de la base de que la pretensión punitiva (extremo de gran relevancia dentro de este vocablo), se ha entendido como el derecho subjetivo del Estado a castigar, que se actualiza a partir del momento en el que un sujeto delinque, lo que a su vez da origen a la relación jurídica material, que se manifiesta con el derecho del Estado a imponer las sanciones al infractor de la ley penal y el derecho propio imputado a que se juzgue y, como consecuencia de ello se le imponga sanción o se decrete absolución a su favor.

En el mismo ámbito de la pretensión punitiva, es dable la relación jurídico procesal, que se integra por el procesado, el Ministerio Público y el juez, auxiliados éstos por los sujetos accesorios como son el coadyuvante del Ministerio Público en su carácter de ofendido, el tercero obligado a la reparación del daño y el defensor.

Colocados en el extremo señalado, afírmase de acuerdo con el pensamiento de Giovanni Leone, que la acción penal se presenta como la actividad de un órgano del Estado encaminado a obtener una decisión del juez penal en relación a un hecho que constituye delito y que se supone cometido por alguien; o bien, al decir de Florian, que es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal. Se entiende por pena el castigo que legalmente impone el Estado al infractor de la ley penal, o desde el punto de vista sociológica y acorde con el pensamiento de Conatancio Beraldo de Quirós, es la reacción social jurídicamente organizada en contra del delito.

III. En el ámbito penal, la extinción ha venido a significar que en ciertos casos el Estadose desarma de su ejercicio de ejecución, al renunciar a la persecución del delito o al anular y cancelar la pena impuesta.

A nivel enunciativo podemos indicar que las hipótesis de extinción penal son las siguientes:

a) *Cumplimiento de la condena impuesta.* Que con toda claridad extingue la pena al quedar satisfecha, por lo que es innecesario dar una explicación adicional.

b) *Sentencia absolutorio firme*. Que deriva de la garantía constitucional prevista en el artículo 23 de la Constitución, que impide se juzgue a un mismo sujeto dos veces por el mismo acontecer delictivo extinguir con claridad la acción penal.

c) *El sobreseimiento.* Que pone fin al ejercicio de la acción en virtud de que sus efectos son los mismos que los de una sentencia absolutoria, que una vez ejecutoriada posee la firmeza de "cosa juzgada", El Código Federal de Procedimientos Penales, señala como casos de sobreseimiento los siguientes: **I.** Cuando el Procurador General de la República confirme o formule conclusiones no acusatorias; **II.** Cuando el propio Ministerio Público promueva el sobreseimiento y la libertad absoluta del inculpado, si durante el proceo aparece que la conducta o hechos motivo del mismo no son constitutivos de delito; que el inculpado no tuvo participación en el delito que se persigue; que la pretensión punitiva esté legalmente extinguida o exista a favor del presunto responsable una causa excluyente de responsabilidad; **III.** Cuando aparezca que la responsabilidad penal se encuentra extinguida (esto, independientemente de la solicitud que hiciere el Ministerio Público según se indicó en líneas anteriores); **IV.** Cuando no se hubiere dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso y aparezca que el hecho que motiva la averiguación no es delictuoso o, cuando estando agotada ésta, se compruebe que no existió el hecho delictuoso que la motivó; **V.** Cuando, habiéndose decretado la libertad por desvanecimiento de datos, esté agotada la averiguación y no existan elementos posteriores para dictar nueva orden de aprehensión; y **VI.** Cuando esté plenamente comprobado que en favor del inculpado existe alguna causa eximente de responsabilidad.

d) *El matrimonio del estuprador y raptor con la ofendida* artículos 263 y 270 del Código Penal del Distrito Federal). Es entendible, porque supónese que el mismo matrimonio implica, en tales casos, un perdón tácito.

e) *La muerte del imputado.* Que es regulada por el artículo 91 del Código Penal del Distrito Federal y que extingue la acción y la pena impuesta y el decomiso de los instrumentos con que se cometió el ilícito.

f) *La amnisticia*. Que se ubica en la fracción XXII del artículo 73 constitucional dentro de las facultades del Congreso de la Unión y en el artículo 92 del Código Penal del

Distrito Federal. Esta figura viene del prefijo *a* que significa privación, negación, falta de o sin, y de la palabra *imnesis*, que es el recuerdo: olvido, perdón o desconocimiento de un delito determinado. Se ha dicho que es sinónimo de "amnesia" que es la pérdida completa de la memoria o de los recuerdos.

Según nuestra legislación, extingue la acción y las sanciones impuestas, salvo la reparación del daño en los términos de la ley que se dictare concediéndola, y si no se expresaren, se entenderá que la acción penal y las sanciones se extinguen con todos sus efectos y con respecto a todos los responsables del delito.

g) *El perdón del ofendido.* Que es previsto por el artículo 93 del Código Penal del Distrito Federal y que procede para los delitos que se persiguen por querella de parte y que extinguen por regla general la pretensión punitiva.

h) *El indulto*. Que es regulado por la fracción XIV del artículo 89 constitucional y por los numerales 94 a 98 del Código Penal del Distrito Federal; en la inteligencia de que sólo podrá concederse a virtud de sanción impuesta por sentencia condenatoria irrevocable. Dice Maurach, que es un acto del poder estatal que crea un impedimento para la punición del autor. Es la remisión o atenuación de una pena ya pronunciada en contra de un culpable individualmente determinado. Es un acto de perdón que aplica gracia en lugar de derecho, perdona la culpabilidad del hecho, más no la peligrosidad como expectativa de futuro.

i) *Reconocimiento de inocencia*. Está regulado por el artículo 96 del Código Penal del Distrito Federal, cuando aparece que el sentenciado por condena irrevocable es inocente, debiéndose hacer la publicación a título de reparación, de conformidad con el artículo 49 del mismo ordenamiento legal. Esta hipótesis durante muchos años recibió la indebida denominación de indulto necesario.

j) La rehabilitación. Que se contiene en el precepto 99 del Código Penal para el Distrito Federal. Es poner a una persona en la misma situación moral o legal en la que se encontraba y de la cual había sido desposeída. Se manifiesta: **1)** por el error en que se estuvo al imponer censura o condena y **2)** por la enmienda o corrección del inhabilitado, acreditada con hechos bastantes o por el transcurso del tiempo sin reiterar las faltas o delitos. En el caso del penado se presenta por el cumplimiento de la pena y la ejemplar conducta posterior.

Es la reintegración legal del crédito y honra que por el delito, la condena y la sanción penal se habían perdido y la recuperación de todos los derechos y facultades cuyo ejercicio se había suspendido por causa de la infracción y la pena.

k) *La prescripción.* Que es contemplada en torno a la acción y a la pena a través de los preceptos, 100 al 118 del Código Penal del Distrito Federal. La prescripción nos sitúa dentro de la pérdida o adquisición de un derecho por el simple transcurso del tiempo.

Se estima justificada por consideraciones jurídico materiales y procesales. El transcurso del tiempo no puede considerarse un hecho como no sucedido que extingue la necesidad expiatoria limitada a un determinado ámbito temporal. Las necesidades de prevención especial (enmienda), que serán dables cuando es reciente la comisión del hecho, desaparecen o pierden su sentido al transcurrir el tiempo. Quien es juzgado, afirma Maurach, por un acto distante y olvidado, no sentirá la aplicación del *nudum jus* como intimidación, sino como exasperación; de ahí que la limitación temporal de la

persiguibilidad estatal esté justificada, pues lo distante del tiempo de ejecución del hecho dificulta la averiguación y aumenta el error en las sentencias.

Es acertado - dice Maurach - el criterio puramente procesal mantenido por la persecución penal corresponde sobreseer el proceso y, en la prescripción de la ejecución de la pena, prohibir la ejecución.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bettiol, Giuseppe, *Derecho penal. Parte general*; traducción de José León Pagano; 4a. edición, Bogotá, Temis, l965; Florian, Eugenio, *Elementos de derecho procesal* traducción de Leonardo Prieto Castro, Barcelona, Bosch, 1934; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal Penal*, México, Porrúa, 1974; Leone, Giovanni, *Tratado de derecho procesal penal;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediciones jurídicas Europa-América, 1963, tomo II.

Carlos Vidal Riveroll

EXTORSION, *véase* **Amenaza.**

EXTRADICION. l. (Del latín *ex:* fuera de, y *traditio-onis*: acción de entregar.) Es el acto mediante el cual un Estado hace entrega de una persona refugiada en su territorio a otro Estado que la reclama, por estar inculpada, procesada o convicta en éste de la comisión de un delito del orden común, a fin de que sea sometida a juicio o recluida para cumplir con la pena impuesta.

II. *Evolución histórica,* La institución de la extradición surgió y continúa desenvolviéndose en el marco de las relaciones interestatales. De ahí que su concepción jurídica esté estrechamente vinculada con su origen y desarrollo históricos.

En efecto, resultado de los acuerdos amistosos concertados entre ciertos reyes y señores feudales para entregarse recíprocamente a sus enemigos personales, la extradición apareció primeramente en el plano político.

Así, por ejemplo, el tratado del 4 de marzo de 1376 entre Carlos V de Francia y el conde de Saboya, es particularmente revelador de las concepciones jurídicas y políticas imperantes en la época en esta materia.

Tal situación se prolongó hasta mediados del siglo XVIII, ya que con el advenimiento de las monarquías absolutistas la única extradición que se practicaba era la de los reos políticos.

Ya el convenio celebrado entre Carlos III de España y Luis XV de Francia, el 29 de septiembre de 1765, vino a significar un paso adelante en la materia, pues sin excluir del todo a delincuentes políticos, únicos extraditables hasta entonces, perseguía principalmente la entrega de los culpables de los delitos comunes más graves.

A finales del siglo XVIII y principios del XIX, con el advenimiento del liberalismo y bajo la influencia del Iluminismo y la Revolución Francesa, se opera un cambio fundamental de valores y una mutación definitiva de la práctica imperante en materia de extradición.

En efecto, el surgimiento del constitucionalismo moderno junto con una nueva idea de los derechos del hombre y del ciudadano, que conlleva un Estado de derecho que implica serias limitaciones al poder estatal, por un lado, y, por el otro, el hecho de que la institución del asilo delimite su esfera de aplicación a lo político, permiten que el ámbito de aplicación de la extradición se reduzca, específicamente, a la delincuencia común.

Un ejemplo muy representativo de esta nueva corriente de ideas lo encontramos en el Tratado de Paz de Amiens de 1802, celebrado entre España, Francia e Inglaterra, en el cual se asegura la extradición de la delincuencia común con exclusión total de la extradición política, a la cual no se hace la más mínima alusión.

En este contexto se inscribe también la ley belga sobre extradición, del 1° de octubre de 1833, en cuyo sistema se inspiró todo el derecho extradicional moderno, especialmente el del continente americano, y, por ende, el mexicano.

III. *Aspectos esenciales.* La propia definición de la extradición hace aparecer un ciertonúmero de caracteres esenciales que deben ser puestos en relieve.

A) La extradición es un acto de Estado a Estado, ya que es el gobierno requirente quien dirige al gobierno requerido una solicitud a la cual éste puede dar o no satisfacción. De ahí que sea en el ámbito de las relaciones interestatales donde se sitúan las obligaciones del derecho extradicional, trátese de las obligaciones generales definidas por los tratados y convenios internacionales en la materia, o de las obligaciones particulares que derivan de cada caso concreto.

B) La extradición es un acto de soberanía fundado en el principio de reciprocidad, lo que implica tanto relaciones de igualdad entre Estados soberanos como un consentimiento manifestado por éstos, en función de la reciprocidad, en el marco de tales relaciones.

C) La extradición, en el orden jurídico interno e internacional, está estrechamente ligada a la justicia represiva. En el plano interno, dado que esta institución prolonga el ejercicio de tal justicia más allá de las fronteras de un Estado, sea solicitando, sea consintiendo la extradición de un delincuente. A nivel internacional, puesto que la extradición representa un acto de solidaridad represiva internacional, que se sitúa en el marco de las relaciones de cooperación y asistencia mutua a fin de evitar la impunidad del crimen y asegurar el castigo efectivo de los delincuentes.

D) La extradición únicamente procede por delitos del orden común.

E) La extradición es una institución jurídica mixta, ya que su regulación se hace tanto mediante el derecho interno como a través de tratados bilaterales o convenciones multilaterales, según veremos a continuación.

IV. *Régimen jurídico.* La extradición ya no es un acto meramente político del Estado, tal cual lo fue durante siglos. Hoy día, su regulación, en tanto que institución jurídica, la encontramos plasmada, general y principalmente, en tratados y convenios internacionales, sean éstos bilaterales o multilaterales, así como, de manera particular y con carácter supletorio, en las disposiciones del orden jurídica interno de cada país aplicables en esta materia.

A) *En el orden jurídico internacional.* En el plano del derecho internacional, la multiplicación de los tratados y convenciones sobre la materia ha dado lugar al desarrollo de un verdadero derecho de la extradición, que ha transformado el acto de mera cortesía discrecional estatal en verdaderas obligaciones internacionales cada vez más precisas.

Por lo que respecta a México, cabe señalar que, por un lado, nuestro país es Estado parte en la Convención Interamericana sobre Extradición, firmada en Montevideo el 26 de diciembre de 1933 en ocasión de la Séptima Conferencia Internacional Americana, ratificada por nuestro gobierno el 27 de enero de 1936; por otro lado, nuestro país ha celebrado tratados bilaterales sobre esta cuestión con numerosos países, como lo muestra el siguiente cuadro.

País	*Fecha de ratificación*
Bélgica	14 de marzo de 1939
Brasil	23 de febrero de 1938
Colombia	19 de julio de 1937
Cuba	17 de mayo de 1930
El Salvador	27 de julio de 1912
España	3 de marzo de 1883
Estados Unidos de América	22 de abril de 1889
Gran Bretaña e Irlanda del Norte	22 de enero de 1889
Guatemala	2 de septiembre de 1895
Italia	12 de octubre de 1899
Países Bajos	2 de abril de 1909
Panamá	4 de mayo de 1938

B) *En el orden jurídico interno.* En el ámbito interno, el carácter de acto de justicia represiva que reviste la extradición explica su regulación, sea en las leyes sustantivas y adjetivas penales, sean en leyes especiales, así como la asociación directa de la autoridad judicial en la elaboración de la decisión gubernamental sobre la procedencia u oportunidad de la extradición.

En nuestro país, además de los artículos 15 y 119 constitucionales que sientan algunos principios básicos sobre esta materia, contamos con la Ley de Extradición Internacional, del 25 de diciembre de 1975, publicada en el *Diario Oficial* el 29 del mismo mes y año, la cual abroga la antigua ley sobre la misma materia del 19 de mayo de 1897.

La nueva ley consta de 37 artículos repartidos en dos capítulos; el primero, en 15 artículos, determina el objeto de las disposiciones de la ley y fija los principios en que debe fundarse toda extradición que nuestro país solicite, o que le sea solicitada por un gobierno extranjero; el segundo, en los restantes 22 artículos, señala los requisitos que deberán satisfacer la petición formal de extradición y los documentos en que la misma se apoya, y establece las reglas que rigen el procedimiento a que deberá someterse toda solicitud de extradición que se reciba de un gobierno extranjero.

Valga la pena hacer hincapié en que dicha ley, además de otros aspectos, enfatiza el carácter supletorio de sus disposiciones al señalar que las mismas serán aplicables cuando no exista tratado internacional (artículo l) o a falta de tratados vigentes artículo 3); sólo admite la extradición por delitos del orden común (artículos 1 y 5), excluyéndola cuando la persona a extraditar pudiere ser objeto de persecución política por parte del Estado solicitante (artículo 8) o cuando el delito por el cual se pide sea del fuero militar (artículo9);exige la tramitación de la petición presentada por un gobierno extranjero, que éste se comprometa, entre otras cosas, a actuar en reciprocidad llegado el caso (artículo 10, fracción l), y, por último, dentro del capítulo de los principios, dispone que salvo en casos excepcionales y a juicio del Ejecutivo, ningún mexicano podrá ser entregado a un Estado extranjero (artículo 14).

V. BIBLIOGRAFIA: Aymond P., “Extradition”, *Répertoire de droit international*, Paris. Jurisprudence Générale Dalloz, 1968, tomo I; Gallindo Yansi, Carlos

V., "Extradición de delincuentes", *Enciclopedia jurídica Omeba*, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1960, tomo IX; Quintano Ripollés, Antonio, *Tratado de derecho penal internacional e internacional penal*, Madrid, Instituto Francisco de Victoria, 1957.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

EXTRANJERIA. I. (Del latín *extraneus*, extranjero.) El concepto de extranjería tiene varias connotaciones: se refiere, por una parte, a la cualidad que se predica de un individuo o persona jurídica que no reúne las condiciones necesarias Para ser considerado como nacional de un Estado; se denomina también así al conjunto de normas aplicables al extranjero en un Estado para determinar su situación jurídica: sus derechos y obligaciones; en derecho internacional privado se utiliza para designar los elementos de un acto o situación que están vinculados con un sistema jurídico externo.

II. El derecho de extranjería, en su segunda acepción, es dictado por los Estados en particular, no obstante ello está sujeto a las limitaciones impuestas por las reglas de derecho internacional, tanto convencional como común, que deben ser respetadas por aquéllos a fin de no incurrir en responsabilidades; su existencia ha sido comprobada por jurisprudencia reiterada de los tribunales internacionales y por su reconocimiento expreso en varios tratados relativos a la materia, entre los que pueden citarse el Código Bustamante de 1928. En cuanto a las convenciones y tratados sobre extranjería, debe partirse de la Declaración Universal de Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General de la ONU, el l0 de diciembre de 1948, de los Pactos sobre Derechos Civiles y Políticos y sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1° y 19 de diciembre de 1966, ratificados por México en 1981, así como de las declaraciones regionales al respecto.

El derecho internacional de extranjería pugna por el establecimiento de un mínimo de derechos que deben reconocerse a todo ser humano, que en relación con el extranjero pueden reducirse, según Verdross, a cinco grupos: ***a)*** reconocimiento del extranjero como sujeto de derecho, ***b)*** respeto, en principio, a los derechos adquiridos por ellos; ***c).*** reconocimiento de los derechos esenciales relativos a la libertad; ***d)*** acceso a los procedimientos judiciales, y ***e)*** protección :contra delitos que amenacen su vida, libertad, honor y propiedad (página 343).

Los Estados, al regular, en el ámbito que les corresponde, la situación jurídica de los extranjeros, suelen, seguir alguno de estos sistemas: **l)** equiparación de los extranjeros con los nacionales en todos sus derechos y obligaciones; **2.)** equiparación básica, con algunas limitaciones, o **3)** discriminación en el trato de extranjeros. Sus normas son válidas internamente en cualquier caso; pero al adoptar el tercer sistema, se exponen a incurrir en violaciones al derecho internacional.

III. El sistema jurídico mexicano, desde la Constitución de 1814, ha reconocido en forma expresa la igualdad de derechos entre los nacionales y los extranjeros; sin embargo, esta equiparación sufre; algunas restricciones en 1827, por lo que se refiere a la imposibilidad de que los españoles ocupen cargos públicos, posteriormente la prohibición de entrar al país; en 1818, por decreto del 12 de marzo, se restringe a los extranjeros en general el derecho de propiedad rústica, restricción que se mantiene en, las leyes constitucionales posteriores hasta, nuestros días; las Bases Constitucionales de 1836, en su primera ley, artículo 13, mantiene esta prohibición, a la que suma la de trasladar los

bienes “mobiliarios”, fuera del país, sin previo permiso y pago del impuesto correspondiente; en 1865 los Estatutos del Imperio prohiben a los extranjeros el acceso a cargos públicos de elección popular y se les excluye de la obligación de defensa de la patria. La Constitución de 1857 estable la igualdad de derechos y obligaciones entre mexicanos y extranjeros, pero otorga preferencia a los primeros para obtener empleos artículo 32). Concede a la autoridad la facultad de expulsión artículo 33). La Ley de Extranjería y Naturalización de 1886, conocida como Ley Vallarta, incluye otras restricciones a los derechos políticos artículo 36) y una restricción general por falta de reciprocidad con otros Estados artículo 32) y por no estar concedido un derecho en particular por la “ley internacional o los tratados” artículo 40); esta ley fue objetada en su tiempo por estimarse que el Congreso carecía de facultades para legislar en materia de condición, extranjeros, a la luz de la Constitución de 1857.

IV. El derecho mexicano de extranjería actualmente en vigor está integrado, por disposiciones constitucionales, por normas contenidas en la legislación ordinaria, principalmente en la Ley de Nacionalidad y Naturalización de 1934, en la Ley General de Población y en sus reglamentos. En otros ordenamientos, como la Ley de Transferencia de Tecnología y la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, existen también disposiciones relacionadas con la materia.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra en su artículo 1° la equiparación de extranjeros y nacionales en lo que se refiere a garantías individuales; sin embargo, siguiendo la pauta marcada por Constituciones anteriores, establece algunas restricciones a los derechos de los extranjeros que pueden agruparse de la siguiente manera:

1) *restricciones a la garantía de audiencia*: en el caso de expulsión decretada por el Ejecutivo de la unión cuando la permanencia del extranjero se juzgue inconveniente artículo 33). La Suprema Corte de Justicia ha sostenido el criterio de que en este caso es improcedente el amparo, criterio que ha sido criticado por la doctrina, en función de la excesiva discresionalidad otorgada a la autoridad, considerando que debe respetarse el derecho de amparo;

2) *restricciones en materia política:* que comprenden la prohibición de inmiscuirse en asuntos políticos (artículo 9) y la denegación del derecho de petición en esta materia artículo (8, primer párrafo) ;

3) *restricciones al derecho de propiedad* que incapacitan al extranjero para adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas en una extensión de 100 kilómetros a lo largo de las fronteras y de 50 en las playas; se les concede este derecho en otras partes del territorio nacional, condicionándolo a la celebración de un convenio con la Secretaría de Relaciones Exteriores para considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y no invocar la protección de sus gobiernos, bajo la pena de perder los bienes en beneficio de la nación (artículo 27, fracción I). La misma restricción se establece respecto de concesiones de explotación de minas y aguas (artículo 27, fracción l).

La Ley General de Población (artículo 66) requiere, además, en los supuestos anteriores y en los actos de adquisición de derechos reales sobre esos bienes, acciones o partes sociales de empresas dedicadas a su comercio o tenencia, un permiso adicional de la Secretaría de Gobernación, que resulta excesivo con vista al mandato constitucional:

4) *restricciones en materia de trabajo:* se prohibe el servicio de extranjeros en el ejército, en las fuerzas de policía y de seguridad; se les excluye también de la marina

nacional de guerra y de la fuerza aérea; todo el personal que tripule cualquier embarcación o aeronave de bandera o insignia mexicana debe ser mexicano, lo mismo que en la capitanía de puerto y en la comandancia de aeródromos (artículo 32); quedan excluidos también de ejercer funciones de agente aduanal (artículo 32), de notario y corredor. Se les prohibe asimismo ejercer el ministerio de cualquier culto (artículo 130). Se les posterga, ante mexicanos, en la obtención de empleos y concesiones (artículo 32).

5) *el derecho de ingreso, salida y tránsito* de extranjeros en el país se condiciona a la reglamentación que de ellos haga la autoridad administrativa (artículo 11).

El artículo 73 fracción XVI de la Constitución faculta al Congreso de la Unión para legislar en la materia; sin embargo, esta facultad, a nivel de legislación secundaria, se ha ampliado al grado de comprender la reglamentación de cuestiones que por definición legal pertenecen a la competencia de los Estados, lo que traduce en una invasión de competencia, sobre todo en materia de matrimonio y divorcio.

La Ley de Nacionalidad y Naturalización reglamenta, en su capítulo IV, las obligaciones y derechos de los extranjeros; establece, entre las primeras, la de subordinación a las leyes, instituciones y autoridades del país (artículo 32), la de cumplir con las obligaciones fiscales impuestas por las autoridades (artículo 32); se les excenta de prestar servicio militar; a los residentes se les impone la obligación de vigilancia artículo 31).

Se les reconoce expresamente el derecho de recurrir a la vía diplomática en caso de denegación de justicia o retraso voluntario y malicioso de la autoridad correspondiente artículo 32); el de contratar con las autoridades y obtener concesiones condicionando al permiso previo de la Secretaría de Relaciones Exteriores y al compromiso de considerarse mexicano para esos efectos y no invocar la protección de sus gobiernos (artículo 32). Se les faculta para adquirir domicilio en la República y celebrar actos del estado civil sujetándolos a permiso previo de la Secretaría de Gobernación, caso en que el legislador federal invade la esfera de competencia local (artículo 35).

La internación y estancia de extranjeros al país están reguladas por la Ley General de Población y su reglamento. Se establecen para estos efectos calidades migratorias de no inmigrantes e inmigrantes, las cuales comportan, a su vez, varias características.

1) *No inmigrante* es el extranjero que se interna en el país temporalmente (artículo 42). Las características de internación son:

a) *turista:* se interna con fines de recreo, salud o realización de actividades artísticas, culturales o deportivas no remuneradas ni lucrativas, por un plazo de seis meses no prorrogable (artículos 42 Ley General de Población y 97, fracción 1 de su reglamento);

b) *transmigrante:* extranjero en tránsito que puede permanecer hasta 30 días comprobando su permiso de admisión en el país de su destino; no puede cambiar su característica por otra (artículos 59 Ley General de Población, 68 y 98 del reglamento);

c) *visitante:* extranjero que se interna con el fin de realizar una actividad lícita sea científica, técnica, artística o deportiva con carácter lucrativo, por un plazo de seis meses prorrogable (artículos 64 Ley General de Población y 99 del reglamento) ;

d) *consejero:* cuando la finalidad es asistir a asambleas o juntas de consejo, asesorías o actividades relacionadas con éstas, por las que perciban remuneración, se les permite entrar al país por seis meses con estancias múltiples limitadas a 30 días (artículo 100 del reglamento);

***e*)** asilado político: quien se interna en el país con el fin de proteger su vida o su libertad por un plazo discrecional, y con la posibilidad de obtener otra característica migratoria (artículos 35 Ley General de Población y 101 del reglamento);

f) *estudiante:* el extranjero que pretende iniciar, completar o perfeccionar sus estudios en México, puede permanecer en el país el plazo necesario para terminarlos, con la obligación de que compruebe cada año que percibe periódicamente los medios económicos para vivir y que está realizando sus estudios (artículo 102 del reglamento);

g) *visitante distinguido:* esta categoría se refiere a personas de prestigio internacionalmente reconocido, pueden permanecer seis meses en el país. Los periodistas se asimilan a esta categoría (artículo 103 del reglamento) ;

h) *visitante local:* son los extranjeros que visitan los puertos o ciudades fronterizas por un plazo de tres días (artículo 104 del reglamento), e

i) *visitante provisional: se* concede a las personas que necesitan poner en regla su documentación por un plazo de 30 días y previo otorgamiento de depósito o fianza que garantice su salida (artículo 105 del reglamento).

2) *El inmigrante* es el extranjero que se interna en el país con el propósito de radicar en él. El permiso se concede con las siguientes características (artículo 44 Ley General de Población):

a) rentista*:* extranjero que depende económicamente de recursos provenientes del exterior o de intereses de su inversión en bonos, títulos o certificados bancarios en el país; puede ejercer una actividad remunerada con permiso de la Secretaría de Gobernación (artículos 44 y 48 Ley General de Población y 114 fracción I y II de su reglamento);

b) *inversionista:* extranjero que pretende invertir su capital en la industria del país; se le fija un mínimo de un millón de pesos (artículo 48 Ley General de Población)

c) *profesional:* se interna con el fin de ejercer su profesión, requiere de autorización de la Secretaría de Gobernación que se otorga en casos excepcionales (artículo 116 del reglamento);

d) *cargo de confianza:* se otorga al extranjero que se interna para ocupar un cargo de dirección o de confianza en una empresa establecida en México y requiere también autorización de la Secretaría de Gobernación (artículos 36 Ley General de Población y 117 del reglamento);

e) *científico:* extranjeros que van a dirigir o realizar una investigación, a enseñar o a preparar investigadores. Deben obtener autorización de la Secretaría de Gobernación la que podrá consultar, para ese efecto, a la institución que estime conveniente (artículos 36, 48 y 49 Ley General de Población y 118 del reglamento);

f) *técnico:* extranjero que se va a dedicar a la investigación aplicada a la producción o a realizar una función especializada que no sea ejercida por residentes, previa autorización de la Secretaría de Gobernación y con la obligación de instruir en ella a tres mexicanos (artículos 36 Ley General de Población y 119 fracción III del reglamento), y

g) *familiares*: se otorga a extranjeros que dependen económicamente de un residente en el país siempre que tengan un grado de parentesco cercano y se compruebe la solvencia económica del solicitante; no pueden ejercer actividades lucrativas ni remuneradas (artículos 39 Ley General de Población y 120 fracción V del reglamento) .

Los inmigrantes, después de residir por cinco años en el país, pueden solicitar su categoría de inmigrados que les da derecho de residencia definitiva (artículos 52, 53, 54, 55 y 56).

véase **Derecho Internacional Privado, Inmigrado, Inmigrante, No-Inmigrante**

V. BIBLIOGRAFIA: Arce, Alberto, G., *Derecho internacional privado*; 7a edición, Guadalajara, Universidad de Guadalajara, 1973; Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 2a. edición, México, Porrúa, 1976; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado;* 6a. edición, Madrid, Atlas, 1974, tomo II; Pereznieto Castro, Leonel *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1980; Siqueiros, José Luis, *Síntesis del derecho internacional privado;* 2a. edición, México, UNAM, 1971;Verdross, Alfred, *Derecho internacional público;* traducción de Antonio Truyol y Serra; 6a. edición, México, Aguilar, 1978.

Laura Trigueros G..

EXTRATERRITORIALIDAD. I. (Del latín *extra*: fuera de, y *territorium*: porción de la superficie terrestre perteneciente a una nación, región, provincia, etcétera)

Término empleado par significara que las personas, los bienes, objetos o actos a los cuales se aplica el mismo, escapan, en la medida que establezca el derecho internacional, a la aplicación de las leyes y a la competencia territorial del Estado en que materialmente se encuentran o efectivamente se realizan.

II. Tradicionalmente, la doctrina del derecho internacional se sirvió del concepto de extraterritorialidad para explicar y fundamentar la inviolabilidad de determinadas personas y de ciertos bienes y objetos, representantes o pertenecientes a un Estado extranjero, dentro del territorio del Estado de su ubicación física.

Al efecto, se hacía apoyar dicho concepto en sendas ficciones, tales como la que pretendía que los agentes diplomáticos, aunque corporalmente presentes en el territorio del Estado ante el cual habían sido acreditados, continuaban residiendo en el territorio del país que representaban; o bien, la que consideraba como una porción de territorio extranjero la sede de una embajada o un buque de guerra pertenecientes a un Estado distinto al de su localización real.

Lo irreal de tales ficciones y las absurdas consecuencias que de ellas derivaban, hacían a todas luces inadmisibles las posturas teóricas que las sustentaban.

III. Ahora bien, en el estado actual de desarrollo del derecho internacional, esta expresión se traduce en la inviolabilidad tanto de la persona del agente diplomático, incluidos su. Residencia particular, documentos, correspondencia, etcétera, como de la sede de la misión diplomática, comprendidos sus documentos y archivos.

Inviolabilidad de los agentes diplomáticos, ya que éstos, en tanto que representantes de otros Estados soberanos, gozan de determinados privilegios e inmunidades, entre otros la no sumisión a la ley local, otorgados a título de reciprocidad, a fin de facilitarles y garantizarles el eficaz y cabal desempeño de sus funciones.

Cabe señalar aquí que para los representantes de los Estados miembros de diversas organizaciones internacionales, así como para los altos funcionarios, locales, archivos, documentos, correspondencia, etcétera….de éstas, rige un estatuto jurídico semejante al anteriormente descrito.

En cuanto a los buques o aeronaves de guerra de un Estado que se encuentren en las aguas territoriales o en la atmósfera de otro Estado, los hechos ocurridos a bordo de los mismos se rigen por las leyes y se someten a las autoridades del país de su nacionalidad, es decir, del Estado cuyo pabellón enarbole el buque o en el cual se encuentre matriculada la aeronave.

Por su parte, la legislación mexicana recoge el principio de la extraterritorialidad en sus diversas expresiones. Veámos algunos ejemplos:

En materia penal, el principio de la territorialidad de la ley penal admite diversas excepciones. En efecto, el Código Penal del Distrito Federal contempla numerosos casos de aplicación extraterritorial del mismo, ya sea en función del lugar donde se cometió el delito, ya sea tomando en cuenta la nacionalidad mexicana del sujeto activo o pasivo del delito. Así, este código se aplica extraterritorialmente a aquellos delitos que:

1) se inicien, preparen o cometan en el extranjero, cuando produzcan o se pretenda que tengan efectos en el territorio de la República artículo 2, fracción I);

2) se hubiesen cometido en los consulados mexicanos o en contra de su personal y no hubieren sido juzgados en el país en que se cometieron artículo 2, fracción II);

3) se hubiesen cometido en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros o por un extranjero contra mexicanos artículo 4). En este caso es evidente que el elemento de sujeción a la norma deriva de la nacionalidad mexicana del sujeto activo o pasivo del delito;

4) hubieren sido cometidos por mexicanos o por extranjeros en alta mar, a bordo de buques nacionales artículo5, fracción I);

5) se hubiesen ejecutado a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación. Esto se extiende al caso en que el buque sea mercante, si el delincuente no ha sido juzgado en la nación a que pertenezca el puerto artículo 5 fracción II).

6) se hubiesen cometido a bordo de un buque extranjero, surto en puerto nacional o en aguas territoriales de 1a República, si se turbare la tranquilidad pública, o si el delincuente o el ofendido no fueren de la tripulación. En caso contrario, se actuará de conformidad con el derecho de reciprocidad artículo 5 fracción III);

7) se hubiesen cometido a bordo de aeronaves nacionales o extranjeras que se encuentran en territorio o en atmósfera o en aguas territoriales nacionales o extranjeras, en casos análogos a los que señalan para buques las fracciones anteriores (artículo 5, fracción IV), y

8) se hubiesen cometido en las embajadas y legaciones mexicanas (artículo 5, fracción V).

En los casos descritos en los incisos 2 y 4 a 8, y en virtud de la presunción *jure et de jure,* tales delitos se consideran como ejecutados en territorio de la República.

Igualmente, en materia civil, el Código Civil para el Distrito Federal dispone en su artículo 13 que “Los efectos jurídicos de actos y contratos celebrados en el extranjero que deban ser ejecutados en el territorio de la República, se regirán por las disposiciones de este código”.

La disposición anterior no permite que los efectos jurídicos a producirse en nuestro país, como resultado de actos y contratos celebrados en el extranjero, se sometan a un ordenamiento extraño.

IV. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, Cesar, *Derecho internacional*, 12a. edición, México, Porrúa, 1981; Sierra Manuel J., *Derecho internacional público;* 4a. edición, México, sin editorial, 1963.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

F

FABRICA, *véase* **Centro de Trabajo**

FACTOR, *véase* **Gerente**

FACTORAJE. I. Empleo y encargo del factor: oficina del factor. Voz que ha sido utilizada para traducir el término inglés factoring (Bauche, páginas 272 y siguientes). operación ésta que, después de una larga evolución histórica en los Estados Unidos, ha venido a ser un contrato en virtud del cual el "factor" adquiere cuentas por cobrar de un comerciante, a cambio de un precio, asumiendo el riesgo crediticio de los créditos adquiridos.

La designación *factoring* y su traducción "factoraje" es comprensible tan sólo a la luz de la forma en que se origina este tipo de operación, pues deriva del hecho de que los fabricantes ingleses, nombraban factores en los Estados Unidos de América para vender sus productos, y les pedían que asumieran el riesgo por el crédito otorgado y, posteriormente, el otorgamiento de anticipos sobre las mercancías que tenían en su poder y las cuentas por cobrar (Bauche, páginas 274-275). De ahí la designación *factoring*.

Con el tiempo la operación ya no se llevará a cabo con factores, aunque se conservará la terminología e, incluso, se llegará a llamar factor a la parte que hace anticipas sobre cuentas por cobrar.

II. La figura se introdujo a las prácticas comerciales en México en época más o menos simultánea a la aparición en nuestro país del arrendamiento financiero, si bien con una serie de adecuaciones que lo diferencian de la figura norteamericana.

Desde el punto de vista económico, el factoraje es análogo al descuento de crédito en libros, aunque se diferencia de éste por no seguirse sus formalidades y llevarse a cabo mediante un contrato preliminar (contrato base), en el cual se establecen los requisitos y condiciones sujetos a los cuales el "factor" adquirirá créditos a favor de su cliente, derivados de sus operaciones normales, y a cargo de deudores aceptables para el factor, y convenios posteriores mediante los cuales el cliente cede sus créditos al "factor".

III. En el contrato base se regula el procedimiento para llevar a cabo las cesiones, la forma de determinar el precio de adquisición y la de pago del precio, a más de pactarse las comisiones - generalmente - calculadas como descuento, y demás obligaciones de las partes.

En ocasiones, el cliente es designado como comisionista a efecto de que gestione el cobro de los créditos; en otros casos, tales gestiones son realizadas por el "factor". En el primer caso, la cesión no se notifica a los deudores de los créditos cedidos, aunque el "factor" se reserva la facultad de hacer la notificación en cualquier momento; en el segundo caso, sí se notifica la cesión.

En la práctica suele diferenciarse entre “factoraje” con “recurso” y “sin recurso”, cuando no garantiza el pago.

IV. Tomando en consideración lo anterior, puede decirse que el factoraje es un contrato conforme al cual una de las partes denominada factor, se obliga ante la otra, denominada usuario, que se obliga a cederlos, a adquirir los créditos que el usuario tenga en contra de terceros, aceptados por el factor, derivados de actividades comerciales habituales del usuario, y a pagar el precio de tales créditos, determinado en la forma pactada, en el momento de llevarse a cabo las cesiones.

Podría considerarse que se está frente a un contrato de promesa, preliminar o preparatorio, en tanto la obligación principal de las partes es llevar a cabo uno o varios convenios de cesión durante el plazo de vigencia del contrato preliminar; pero no es del todo exacto, en tanto las cesiones se rigen por lo pactado en el contrato de factoraje, el cual no se extingue al llevarse a cabo el primer convenio de cesión, sino que se mantiene en vigor, y rige las obligaciones de las partes con respecto a cada convención de cesión, durante todo el plazo pactado

Se trata en realidad de un contrato “marco” o “base” que si bien obliga a las partes a celebrar convenios futuros, no se limita a ellos, sino que regula a cada uno de tales convenios.

V. Además de las obligaciones principales, es frecuente se pacten en el contrato de factoraje algunas prestaciones secundarias, generalmente relativas a servicios contables, análisis de crédito y otras similares.

VI. En cuanto a su naturaleza jurídica, se pretende asimilarlo a otras figuras como la apertura de crédito, el descuento, el crédito prendario, si bien la doctrina mexicana ha hecho notar las diferencias entre el factoraje y cada una de esas figuras (Bauche, páginas 294-304 Motilla, 690-692), y se ha inclinado por considerarla como de naturaleza *sui generis* (Bauche, páginas 304-306). Lo dicho en el inciso IV puede dar algunas precisiones ulteriores.

VII. BIBLIOGRAFIA: Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias*; *activas, pasivas y complementarias;* 2a. edición, México, Porrúa, 1974; Motilla Martínez, Jesús. “*El factoring* dentro del marco tradicional del crédito en México”, *Jurídica*, México, núm. 13, tomo 1981

Fernando Alejandro Vázquez Pando

FACTURA. I. (Del latín *factura.)* Es un documento privado, no negociable, de carácter exclusivamente probatorio, expedido por empresarios, en el cual se hacen constar la mercancía o mercancías que han sido objeto de una operación comercial y su importe. En la actualidad se facturan también servicios. Contablemente es una cuenta que describe la operación y muestra el importe del adeudo creado por ésta. El comprador, o quien recibe el servicio, comprueban el pago y el gasto correspondiente cuando tienen en su poder la factura firmada. Los documentos que en el uso cotidiano se llaman notas, cuentas, etcétera, son auténticas facturas.

La doctrina mercantilista concedía gran atención a esta clase de documentos; típicos del tráfico mercantil. No sucede lo mismo en nuestros tiempos. Esta circunstancia es poco explicable si se atiende a la importancia tan grande que tienen las facturas, por lo menos en los siguientes aspectos: **l)** En cuanto al contenido y ejecución

del contrato originario. En efecto. puede ser el documento que implica su ejecución. Pero puede, también, ser enviada sin que exista contrato previo, como una oferta para contratar. Puede ser total o parcial; estar de acuerdo con los aspectos esenciales (cosas o servicios y precio); o diferir en alguno o algunos de ellos. Puede contener modificaciones o cláusulas naturales o accidentales; o incluir nuevos términos, como lo serían lugar y época de pago, intereses, limitaciones de garantías y reclamaciones, etcétera De todo ello resulta la gran importancia que tiene determinar los efectos que produce la factura para quien la recibe; y así poder determinar cuándo, cómo y con qué efectos puede estimarse que hubo aceptación o rechazo de la factura. Así como si tal aceptación o rechazo son totales o parciales**. 2)** En cuanto a los efectos que puede producir respecto a personas ajenas a la operación; respecto de terceros. La factura, con gran frecuencia, documenta una transmisión de propiedad. Se tiende a pensar, en general de modo erróneo, que surte efectos de título de propiedad; como si fuera un titulovalor representativo de los bienes que ampara. Se usa endosar facturas, pretendiendo con ello transmitir la propiedad de los bienes que amparan. En otras ocasiones con la intención de constituir sobre esos bienes prenda sin desposesión. Lo que no es legalmente posible; salvo el caso de excepción que adelante se señala. Y así se discute si es o no es un documento endosable. Ya apunté que no lo es. Adelante puede verse que éste ha sido el criterio de nuestros tribunales. **3)** En cuanto documento que registra el crédito que el emisor de la factura tiene en contra de su cliente. Problema que puede ser de gran importancia en el futuro con el desarrollo, cada vez más mayor, del *factoring* o factoraje. Incluso hay países, como Francia, que reglamentan ya la factura protestable, documento que permite obtener crédito bancario en operaciones a corto plazo, pudiendo endosarse a instituciones bancarias y crediticias. Endoso que produce efectos similares, pero no iguales, al de los titulosvalor cambiarios. **4)** En cuanto a sus irnplicaciones fiscales, primordialmente como documento que, prueba ingresos y gastos.

Un problema de gran importancia, y descuidado por completo, es el de la fecha cierta de las facturas. De acuerdo con la tesis de jurisprudencia 131 (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985,* de Sala Civil, página 379), solamente puede considerarse que los documentos privados tienen fecha cierta cuando han sido presentados a un registro público, o ante un funcionario, o a partir de la fecha de la muerte de cualquiera de sus firmantes. Criterio que se refuerza con la ejecutoria Fulgencio Antonio Díaz y Coagraviados. *(Semanario Judicial de la Federación,* sexta época, cuarta parte, volumen XVI, página 85, AD 2544/ 56), en donde se sostuvo que los documentos simples provenientes de terceros, no objetados por la parte a quien perjudican, hacen prueba plena, con excepción de los que consignan contratos o actos traslativos de dominio, los cuales para tener eficacia es necesario que sean de fecha cierta.

Estos criterios no son compatibles con las necesidades del comercio; ni se justifican. En general los comerciantes emiten numerosas facturas, foliadas, con numeración progresiva, y que se registran en breve término en la contabilidad de las partes, de modo que existen bastantes elementos que soportan la fecha cierta de las facturas. De manera que el criterio jurisprudencial que comento no es aplicable al caso de las facturas. Salvo que se demuestre que están irregularmente emitidas. Esta interpretación puede desprenderse de las ejecutorias que adelante se citan.

II. La factura, firmada reconocida judicialmente por el deudor es título ejecutivo (Código de Comercio artículo 1391, fracción VII). Es muy común, en la práctica, aplicar esta disposición a unos documentos creados por la costumbre, usualmente denominados "contrarrecibos (o recibos), de facturas a revisión" No obstante que estos "contrarrecibos" no se encuentran dentro del supuesto del artículo 1391 del Código de Comercio, los tribunales acostumbran citar a sus autores al reconocimiento y, llegado el caso, les dan tratamiento de títulos ejecutivos, como si fueran facturas u otros contratos de comercio.

Es obligatorio expedir factura al consumidor cuando la exija (artículo 38 Ley Federal de Protección al Consumidor). También es obligatoria la factura cuando se trate de remate judicial de bienes muebles artículo 598, fracción III, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); caso en el cual, si el ejecutado no la expide, en su rebeldía lo debe hacer el juez.

También es obligatoria emisión desde el punto de vista fiscal, y en este caso debe contener**: l)** nombres denominación o razón social, domicilio fiscal y clave del registro federal de contribuyentes de quien la expida; **2)** número de folio, lugar y fecha de expedición; **3)** nombre, denominación o razón. social y domicilio de la persona a favor de quien se expida; **4)** cantidad y clase de mercancías o descripción del servicio que ampare; **5)** valor unitario e importe total consignado en número y letra, así como el monto de los impuestos, que en los términos de las disposiciones fiscales deban trasladarse, en su caso, y **6)** número y fecha del documento aduanero, así como aduana por la cual se realizó la importación, tratándose de ventas, de primera mano de mercancías de. importación (Código Fiscal de la Federación artículo 29, Reglamento del Código Fiscal de la Federación artículo 36). Como las autoridades fiscales constantemente modifican las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas, recomiendo al lector que verifique las que se encuentren en vigor.

Salvo lo que arriba se apunta en materia fiscal, las leyes mercantiles. no regulan una forma o contenido de la factura. El mínimo que deberán contener será la descripción de las mercancías o servicios y su precio. Se suele mencionar, además, el nombre y domicilio del vendedor y del comprador; el lugar y fecha de emisión; el medio de transporte y fecha de la remisión; el modo, lugar tiempo de pago; los intereses; y manifestaciones tales como garantías que da el vendedor o prestador del servicio, condiciones en que se admitirán o no se admitirán reclamaciones, devoluciones, etcétera

III. Está muy extendida la creencia de que la factura es un título de propiedad de los bienes muebles que ampara y que circula por medio del endoso. Al grado de que, en el comercio de vehículos, pudiera pensarse en la existencia de un uso obligatorio. Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia, en una ejecutoria, resolvió qué siendo cierto que en el comercio se acostumbra el endoso de las facturas, no lo es menos que éstas no son títulos y que el endoso correspondiente no es el establecido para los títulos de crédito, no siendo aplicable al caso las reglas de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. *(Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, tomo CXXVI, página 16 A.D. 2404/54, Isauro Aragón); por lo que, en todo caso, la tenencia de la factura endosada de un bien sólo demostrará la intención del endosante de transmitir la propiedad de dicho bien, pero no que el tenedor de la factura es su propietario.

No puede considerarse que desvirtúe lo anterior, lo que se dice en el artículo 53 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, que regula la prenda que

se otorgue con motivo de préstamos concedidos por las instituciones de crédito para la adquisición de bienes de consumo duradero, que podrán constituirse entregando al acreedor "la factura que acredite la propiedad sobre la cosa comprada". Lo que se acredita es la operación de compra y no es la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales el ordenamiento en donde debe resolverse cuál es el efecto jurídico de las facturas.

IV. La Suprema Corte de Justicia se ha ocupado en repetidas ocasiones de las facturas y ha decidido que no bastan por sí solas para acreditar la posesión de los bienes que amparan, sino que deben acompañarse de otras pruebas, tales como una información testimonial *(Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, tomo XXVII, página 1233, Zamanillo Herlinda L. D.; tomo CVI, página 1652, Rojano Consuelo). Que se trata de documentos privados que sólo harán prueba plena contra su autor (tesis 202, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, cuarta parte, Tercera Sala, página 623). Si bien no constituyen prueba plena, ello no impide que constituyan prueba presuncional cuando el adquirente de un objeto justifique su adquisición mediante la factura que le ha expedido una casa comercia *(Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, cuarta parte volumen XLVI, página. 82, A.D. 5729/60, Ignacio Guangorena y coagraviados). Que las facturas por sí solas no demuestran que los bienes materia de un embargo pertenezcan al tercerista, cuando en su contra se alza la posesión que de dichos bienes tenía la persona a quien fueron embargados, posesión que hace presumir la propiedad *(Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, cuarta parte, volumen VII, página 202, A.D. 1619/57, Otilia Reynosa Vda de Reyes) En el mismo sentido resolvió el Segundo Tribunal Colegiado del Primer Circuito, en el A. R. 912/83, 28 de octubre de 1983, María Eugenia Sánchez de Egami *(Informe de 1983*, Tribunales Colegiados, página 138). Pero si ayudan al tercerista a acreditar su derecho, si están acompañadas de otras pruebas *(Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, cuarta parte, volumen XLII, página 175, A.D. 1652/59, Talleres Generales Super, Sociedad Anónima de C.V. y Tribunal Colegiado del Decimotercer Circuito, A.R. 530/81, García Jiménez, Distribuidores Colegiados, tesis 35, página 338); sostuvo que las facturas no son negociables y que los endosos son cesiones de derecho, no siendo la factura de un vehículo suficiente para probar una tercería, independientemente de que se haya objetado su valor probatorio, el Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, A.D. 415/77 (Andrés Hernández Aguas, *Informe de 1978*, tesis 15, página 348). Sin embargo, en sentido contrario el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito (tesis 14, página 276, *Informe de 1976*, A.R. 176/75 María Antonieta Ramírez Lozano), según el cual, al no haber sido objetada la propiedad del bien embargado. Las solas facturas no son suficientes para comprobar el uso de una marca (Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, tesis 12, página 119, *Informe de 1981*, A.R. 116/80, Marlene Mendoza de Olss)

V. BIBLIOGRAFIA: Bolaffiio, León, *derecho mercantil*, traducción de José L. de Benito, Madrid, Reus, 1935; Garrigues, Joaquín, *Tratado de derecho mercantil*, Madrid, 1963, tomo III; Langle y Rubio, Emilio, *Manual de derecho mercantil español*, Barcelona, Bosch, 1959, tomo II; Messineo, Francisco. *Il contratto in genere*, Milano, Giuffré, 1973; Miller, E. y Finney H. A., *Curso de contabilidad;* traducción de Julián Vázquez Prada, 2a. edición, México, UTHEA, 1963; Ripert, Georges, *Traité élémentaire de droit commercial*; 9a. edición, por Ren Roblot, Paris, Librairie Générale de Droit et de

Jurisprudence, 1976; Uria, Rodrigo, "Contribución al estudio de la factura de compraventa mercantil", *Estudios de derecho mercantil en homenaje al profesor Antonio Polo,* Madrid, EDERSA, 1981.

José María Abascal Zamora

FACULTAD. I. (Del latín *facultas-atis:* capacidad, facilidad, poder; de *facul* y *facile:* fácilmente; de *facilitas-atis:* habilidad; de *faciles-e:* factible; de *facio-is-ere. factum:* hacer. Significa el poder o la habilidad para realizar una cosa.) Normalmente el término "facultad" se asocia a aquello que es optativo, potestativo; de ahí: facultativo. El concepto jurídico de potestad significa la aptitud o potestad de una persona para modificar la situación jurídica existente de uno mismo o de otros (Dias). Los romanos con el término *facultas* se referían a la capacidad de celebrar un contrato o de llevar a cabo un acto jurídico válido (Berger), por ejemplo, *facultas solvendi*. Sin embargo, en ocasiones *facultas* era sustituido por *ius ("Qui in potestas parentis est, testamenti faciendi ius non habet", Digesto* 28, 1, 6, pr. *"Servus ex persona domini ius estipulandi habet", Institutas, 3, 17,* pr.).

La confusión del término "facultad" con el de "derecho subjetivo" es desafortunada. El término "derecho subjetivo" suele ser indiscriminadamente usado para designar lo que en algunos casos es un derecho subjetivo, propiamente hablando, tina facultad o una inmunidad (Hohfeld). Ciertamente, el concepto de facultad se refiere a algo que se puede hacer u omitir, como en el caso del derecho subjetivo. La diferencia estriba en que, en el caso de la facultad, no se trata sólo de realizar hechos lícitos (jurídicamente permitidos), sino de producir actos jurídicos válidos.

II. El concepto jurídico de facultad indica que alguien está investido jurídicamente (por una norma de derecho) para realizar un acto jurídico válido, para producir efectos jurídicos previstos (celebrar un contrato, otorgar un testamento, revocar un poder). El concepto de facultad jurídica presupone la posesión de una potestad o capacidad jurídica para modificar válidamente la situación jurídica.

La facultad jurídica, como aptitud o potestad para crear actos jurídicos válidos por los cuales surgen obligaciones, derechos y facultades, no es correlativa de deber alguno. Que alguien tenga la facultad de contratar no genera deberes en ninguno. El ejercicio de la facultad puede ser un hecho obligatorio, como la facultad del juez de pronunciar sentencias. En el caso del derecho subjetivo la acción u omisión de la conducta no pueden ser obligatorias; cuando la acción u omisión se convierten en el contenido de un deber, el derecho subjetivo, como posibilidad jurídica de hacer u omitir, desaparece. El derecho subjetivo se agota en su ejercicio, la facultad, por el contrario, no se agota en su ejercicio. La facultad tiene como objetivo la producción de ciertos actos jurídicos válidos; su propósito es que los actos, que en virtud de la facultad se realizan, tengan los efectos que pretenden tener (que algo sea un contrato válido, que algo sea un testamento válido) .

El concepto facultad jurídica presupone la investidura o el facultamiento. Cuando alguien no está facultado para celebrar un determinado acto jurídico, el acto es nulo. Cuando no se está investido de la facultad correspondiente el acto realizado no produce los efectos jurídicos deseados. (Esta última circunstancia distingue radicalmente la

facultad del derecho subjetivo: cuando no tengo derecho a entrar en determinado lugar y entro, mi acto no es nulo, es ilícito.)

Facultad se opone, así, a incapacidad (ausencia de potestad) y es correlativa de la responsabilidad (Hohfeld). Estas relaciones pueden observarse claramente en el mandato. Por virtud de un mandato, *inter alia,* se confieren al mandatario ciertas facultades, poderes, para que éste se encuentre en posibilidad de celebrar ciertos actos jurídicos válidos, que tengan los efectos jurídicos previstos, actos de los que el mandante será responsable.

III. La importancia de las facultades en la descripción del derecho ha conducido a H. L. A. Hart a realizar un minucioso análisis de las normas que confieren facultades. Estas normas, las normas que confieren facultades, no imponen obligaciones ni deberes, ni proscriben formas de conducta que denominamos ilícitos o delitos. Las normas que confieren facultades realizan otra función social: establecen las formas por las cuales se celebran contratos, matrimonios o se otorgan testamentos válidos. La no conformidad con estas normas no produce una "violación" del derecho ni acarrea una sanción. Más que imponer obligaciones, proporcionan a los individuos medios (*facilities)* para realizar sus deseos, confiriéndoles, justamente, facultades jurídicas para crear, a través de ciertos procedimientos, derechos y obligaciones. Ciertamente, las normas que confieren facultades no sólo las confieren de naturaleza privada. Ejemplos de facultades públicas se encuentran abundantemente tanto en la administración como en la judicatura. Los poderes así conferidos a los individuos para moldear sus relaciones jurídicas con los demás, mediante contratos, testamentos, matrimonios (o mediante potestades públicas) es una de las grandes contribuciones del derecho a la vida social. Estos rasgos del derecho se verían oscurecidos si no se describieran apropiadamente las facultades y las normas que las confieren (Hart) .

IV. La facultad muestra claramente una función esencial de todo orden jurídico: la función de atribución o facultamiento de poderes *(Ermächtigung*), necesaria para la creación (y modificación) de todo orden jurídico (Kelsen). En derecho, privado, como en derecho procesal, la noción de facultad es identificada con la de capacidad, esto es, capacidad de obrar (capacidad de ejercicio), por ejemplo, "De la capacidad para testar" (capítulo II, título II, libro III del Código Civil para el Distrito Federal), "Están incapacitados para testar:..."artículo 1306 del Código Civil para el Distrito Federal), "….III. La capacidad para ejercitar la acción. ..."artículo 1° del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) . Estas facultades (capacidades o habilitaciones) son poderes específicos conferidos por el orden jurídico a los individuos para concurrir en la creación de normas jurídicas individuales (infralegislativas) contractuales, testamentarias. En el caso de las facultades (capacidades) procesales, son poderes para concurrir en la creación de las normas, individuales establecidas por las decisiones jurisdiccionales (Kelsen).

En el derecho público la noción de facultad se encuentra asociada a la noción competencia, competencia material, que se identifica con las facultades del órgano (por ejemplo, "El Congreso tiene facultad..."artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), "Son facultades exclusivas de la Cámara:..."artículo 74 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución (artículo 124 de la Constitución) . El ejercicio de facultades (capacidades) privadas, es fácil de advertir, es, en cuanto a la

función jurídica, de la misma naturaleza que la función que desempeña un órgano legislativo habilitado por el orden jurídico para establecer normas generales. En todos estos casos (públicos y privados) nos encontramos en presencia de una habilitación para crear normas jurídicas.

V. BIBLIOGRAFIA: Berger, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia, The American Philosophical Society, 1953; Dias, R. W. M., *Jurisprudence*; 4a. edición, London, Butterworths, 1976; Hart, H. L. A,. *El concepto del derecho*; traducción de Genaro Carrió, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1963 (reimpresión, México, Editora Nacional, 1978; Hohfeld, W. N., *Conceptos jurídicos fundamentales*; traducción de Genaro Carrió, Buenos Aires, Centro Editor de América Latina, 1968; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez; 3a.edición, México UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, 3a. reimpresión, México, UNAM, 1983.

Rolando Tamayo y Salmorán.

FACULTAD DE INVESTIGACION DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. I. La facultad de investigación que realiza la Suprema Corte de Justicia, se encuentra contenida en los párrafos tercero y cuarto del artículo 97 Constitucional. Esta facultad, constituye una de las garantías constitucionales que integran el contenido de la justicia constitucional mexicana, su carácter es judicial porque interviene la Suprema Corte de Justicia; pero no implica naturaleza jurisdiccional porque sólo es, una función de investigación sin ninguna atribución de decisión. El expediente que se forma es de documentación y, desde luego, no es una sentencia.

La Suprema Corte al cumplir con esa función es un órgano de instrucción y no de decisión o ejecución, por tanto es un procedimiento y no un proceso lo que la Suprema Corte de Justicia realiza.

II. De acuerdo con el párrafo tercero del artículo 97 Constitucional, la Suprema Corte de Justicia puede investigar: la conducta de algún juez o magistrado federal, y algún hecho o hechos que constituyan violación de alguna garantía individual.

En este contexto, la facultad de investigación de la Corte sobre la conducta de los jueces federales es sólo para casos muy graves de conmoción pública. Además, Héctor Fix-Zamudio opina que esta facultad de la Corte se puede orientar para las ocasiones en que por *mala conducta* los jueces y magistrados federales pueden ser destituidos por el Congreso a petición del presidente de la República. En esta situación colaboraría la Suprema Corte de Justicia con los otros dos poderes.

Respecto a la investigación de la violación de garantías individuales, debe aclararse que tiene un sentido diverso al juicio de amparo, pues mientras este último no procede contra violaciones consumadas de modo irreparable, de acuerdo en la Ley Amparo, la investigación sobre violación de garantías individuales opera precisamente cuando las infracciones ya no son reparables, y en esta forma las dos garantías constitucionales se complementan en su finalidad de proteger los derechos humanos. Además, debe precisarse que esta investigación, sólo debe efectuarse cuando la violación ha producido un clamor y escándalo nacionales, cuando exista un verdadero malestar e inquietud nacionales.

III. La investigación es realizada por medio de nombramiento que efectúa la propia Corte a favor de: sus propios miembros, algún juez de distrito o magistrado de circuito, o uno o varios comisionados especiales.

IV. Puede solicitar la investigación: el Ejecutivo federal, alguna de las Cámaras de la Unión, el gobernador de alguna entidad federativo, o la Corte *motu propio.*

Cuando la investigación es solicitada por quienes nombra la Constitución, la Corte está obligada a realizarla. En cambio se ha discutido si los particulares y las organizaciones, como partidos políticos, pueden pedir que se realice la investigación.

Los particulares sí pueden pedirle a la Suprema Corte de Justicia que realice la investigación; la base de esta facultad es el derecho de petición que se encuentra consignado en el artículo 8° de la Constitución, sólo que cuando la solicita un particular, la Corte examinará esa solicitud y *discrecionalmente* decidirá si investiga o no, ya que no está obligada a actuar cuando se trata de personas u organismos que no están mencionados en el propio párrafo, y en esos casos si la Corte decide investigar, lo que acontece es que como puede hacerlo *motu proprio* está ejerciendo esa atribución sin importar cuál es la causa que la impulsa para actuar.

V. Una copia de la investigación se debe remitir a la autoridad que la solicitó y que tiene competencia constitucional para realizar tal solicitud. Además, la Corte debe enviar copia del expediente: al respectivo ministerio público por si están involucrados en la investigación funcionarios que no gozan de fuero constitucional o particulares, o al respectivo congreso si el funcionario goza de fuero constitucional para que el congreso decida lo conducente.

VI. Ahora bien, en 1977 se reformó el párrafo tercero del artículo 97 Constitucional y se le suprimió como materia de investigación la violación del voto público, y otro rubro que no tiene importancia, con lo que se creó un nuevo párrafo, el cuarto, que a la letra dice:

"La Suprema Corte de Justicia está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes".

Considero que este cuarto párrafo es desafortunado y que realmente no se va a aplicar, porque eso equivaldría a un golpe de Estado efectuado por la Suprema Corte de Justicia, que estaría desconociendo toda la legalidad de la elección del presidente de la República o de las cámaras de diputados o senadores.

Es muy difícil que acontezca que *todo* el proceso de elección de la Cámara de Diputados o Senadores sea ilegal, porque ello demostraría que el orden jurídico se ha quebrado, y el párrafo presupone que son las propias cámaras las que conocerán y decidirán de la "ilegalidad" o las que están terminando su periodo que no se encuentran reunidas y tendrían que ser citadas a sesiones extraordinarias.

Este párrafo cuarto recuerda la situación que aconteció en México en 1876, cuando el presidente de la Suprema Corte de Justicia, don José María Iglesias, declaró ilegal la elección presidencial y, en consecuencia, se autodesignó presidente de la República.

Así, este párrafo no tendrá aplicación, no puede tenerla, a menos que acontezca una verdadera catástrofe nacional. Queda, pues, en nuestra Constitución como una

institución *sui generis*, o bien como un monstruo o un remedio extraordinario para salvar la legalidad, lo grave es que tiene más perspectivas de convertirse en lo primero que en lo segundo.

VII. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980. Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964; Machorro Nárvaez, Paulino, "Líneas preliminares", *El artículo 97 constitucional y la democracia. Una discusión histórica en el pleno de la Suprema Corte de Justicia*, México, Editorial Jus, 1947; Olea y Leyva, Teófilo, "El amparo y el desamparo. Ensayo de interpretación del párrafo III del artículo 97 constitucional", *Problemas jurídicos y sociales de México*, México, Editorial Jus, 1955; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

FACULTAD DISCRECIONAL. I. Es el poder de libre apreciación que la ley reconoce a las autoridades administrativas sobre el contenido de sus acciones. Esta libertad, autorizada por la ley, puede ser de mayor o menor rango y resulta visible cuando la autoridad tiene la elección entre dos decisiones.

II. *Discrecionalidad y arbitrariedad.* Antigua es la idea que sostuvo como concepto de discrecionalidad, la de poder arbitrario, hoy totalmente abandonada. Discrecionalidad es acción que deriva de la ley, como respuesta coherente al régimen de legalidad que la prohiba, en cambio, arbitrariedad es la acción realizada totalmente al margen de todo texto legal. Ejercer poder discrecional por las autoridades administrativas es actuar dentro del marco de la ley; hacer uso de poder arbitrario significa no partir de fuente legal alguna.

III. *Dominio del poder discrecional.* El poder discrecional es esencial a la administración pública, ésta debe contar con los medios para ejercer plenamente sus responsabilidades, como lo es la libre apreciación de los hechos frente a los fines públicos por alcanzar. Corresponde a la ley fijar el poder discrecional, a través de sus fórmulas o textos, de mayor o menor alcance genérico, con más o con menos precisión, con señalamiento de una o más condiciones para su ejercicio, en fin, establecer la medida de su ejercicio. En consecuencia, cuando la ley es omisa y no establece las bases del proceder de las autoridades, no se está en presencia de un poder discrecional por indeterminación reguladora, independientemente de que las decisiones de la autoridad tomadas bajo esta situación están también sujetas al control de los tribunales.

En los gobiernos latinoamericanos y en general en los de tipo presidencialista como el de México, se observa el registro ascendente de poderes discrecionales para la administración y especialmente para el presidente. Esta situación se ve favorecida por la rutinaria aprobación de los legisladores y por el diseño de leyes, cuyos textos arropan expresiones y conceptos sumamente genéricos e imprecisos.

IV. *Control jurisdiccional del poder discrecional.* Dominó por mucho tiempo la idea de que el poder discrecional de la administración, por definición, era un poder fuera del control jurisdiccional, fruto principal de la timidez de los tribunales que se negaban a sí mismos competencia. Las mismas leyes de lo contencioso administrativo agrupaban actos de la administración, fuera del control de los tribunales por el hecho de ser actos discrecionales. El Consejo de Estado en Francia tomó como definición jurisprudencial de

poder discrecional: “el poder reconocido a la administración de apreciar sin control, la adaptación del hecho a la regla de derecho”, criterio que ha evolucionado “hacia la aceptación de la competencia para ejercer ese control”.

En principio, el control jurisdiccional del poder discrecional consiste en controlar los límites en que debe ejercerse, lo que se traduce en un control de legalidad supuesto que ese poder controlado nace de la ley. Pero el control debe ir más allá de su estricta concepción formal, la de comprender al poder en sí mismo, y en este terreno es correcto decir que los límites del poder discrecional llegan hasta donde lo permita la audacia del juzgador.

El papel del juez es no sólo regresar el poder discrecional al dominio de la legalidad, estrictamente, sino también controlar las apreciaciones que tomó en cuenta la administración para ejercer su poder discrecional.

Bien afirma al respecto Venezia, lo siguiente: “.....desde hace algunos años se viene desarrollando un control aplicado sobre el ejercicio del poder discrecional. Las soluciones jurisprudenciales relativas a este control, se ordenan en torno de la idea de que un acto que la autoridad administrativa habría podido tomar en virtud de su poder discrecional debe ser anulado cuando esta autoridad, por la forma en que ha procedido, se ha colocado en la imposibilidad de hacer una sana apreciación de su oportunidad o ha renunciado al ejercicio de su poder discrecional. Este control no busca, anulando, suprimir el poder discrecional de la administración, sino por el contrario garantizar a los administrados que de él se ha hecho un uso normal”. (página 138).

Con ese alcance, a que se refiere Venezia, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha concebido el control jurisdiccional que sobre el poder discrecional de la administración se ejerce a través del juicio de amparo, en los términos siguientes:

“Facultades discrecionales. Apreciación del uso indebido de ellas en el juicio de amparo. El uso del arbitrio o de la facultad discrecional que se concede a la autoridad administrativa puede censurarse en el juicio de amparo, cuando se ejercite en forma arbitraria o caprichosa, cuando la decisión no invoca las circunstancias que concretamente se refieren al caso discutido, cuando éstas resultan alteradas o son inexactos los hechos en que se pretende apoyar la resolución, o cuando el razonamiento en que la misma se apoya es contrario a las reglas de la lógica” (tesis 396, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, tercera parte, Segunda Sala, página 653).

Es ilustrativa también la siguiente tesis del mismo alto tribunal:

“Facultades discrecionales. Su control en el amparo. El ejercicio de la facultad discrecional está subordinada a la regla del artículo 16 de la Constitución Federal, en cuanto este precepto impone a 1as autoridades la obligación de fundar y motivar los actos que puedan traducirse en molestias a la posesión y derechos de los particulares. Aunque dicho ejercicio implica un juicio subjetivo del autor del acto que no puede ni debe sustituirse por el criterio del juez, sí está sujeto al control de este último, por lo menos cuando el juicio subjetivo no es racional, sino arbitrario y caprichoso, y cuando es enteramente injusto o contrario a la equidad; y puede añadirse que dicho control es precedente cuando en el aludido juicio no se hayan tomado en cuenta las circunstancias de hecho, o sea alteradas injustificadamente, así como en los casos en que el razonamiento sea ilógico o contrario a los presupuestos generales del derecho.”

Amparo en revisión 6489/55. Cía. de 1as Fábricas de Papel San Rafael y Anexas, Sociedad Anónima 16 de octubre de 1957. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Felipe Tena Ramírez" *(Semanario Judicial de la Federación,* sexta época, volumen VI, tercera parte, página 120).

V. BIBLIOGRAFIA: Diez, Manuel María, *El acto administrativo*; 2a. edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1961; Fiorini, Bartolomé A., *Teoría jurídica del acto administrativo,* Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1969; Hamson, C. J., *Pouvoir discrétionnaire el contróle juridictionnel de I'administration,* Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1958; Kahn, Jean, *Le Pouvoir discrétionnaire et le juge administratif,* Paris, Editions Cujas, 1978; Linares, Juan Francisco, *Poder discrecional administrativo,* Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1958; Venezia, Jean Claude, *Le pouvoir discrétionnaire,* Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1959.

Alfonso Nava Negrete

FACULTAD ECONOMlCO-COACTIVA. I. Facultad del Estado para incoar el procedimiento administrativo de ejecución en contra de bienes del contribuyente moroso, ante la falta de pago de aquellos créditos fiscales de los cuales es sujeto.

II. La obligación de pagar las deudas fiscales ha estado presente en las instituciones de la administración pública desde tiempos remotos. En el bajo imperio romano existieron los *excecutores,* quienes eran los oficiales autorizados para forzar este tipo de pago. Otros oficiales, los *procuratores fisci,* nombrados por el emperador, decidían las controversias entre el fisco y los particulares. Gradualmente, el fisco fue asumiendo una posición más privilegiada con respecto a los particulares quienes eran sus deudores, *debitor fisci*. En la baja Edad Media, en el reino castellano, el fisco tuvo una serie de privilegios de los que carecían los particulares, como es el de crédito preferente, el de apremio y de ejecutoriedad de sus actos. Así se desprende de *Peregrina, fol.* CCXV. *Contra fiscales debitores procedit executione.*

En el derecho azteca, las autoridades hacendarais, *calpixques,* eran las encargadas de cobrar los diversos tributos impuestos a los pueblos sojuzgados. La resistencia al pago del gravamen tributario era sancionada severamente. Según relata Torquemada, si el súbdito obligado a cubrir el tributo no tenía para pagar o si vencía su prórroga sin que cubriera el impuesto, era vendido como esclavo.

En la época colonial, en la Nueva España, los oficiales reales, en la cobranza de la real hacienda, tenían jurisdicción coactiva para aprisionar y para ejecutar, vender y rematar bienes y hacer toda clase de autos y diligencias convenientes hasta cobrar lo que se debiera a las reales arcas conforme a la ley 24, título 3°, libro 8° de la Recopilación de Indias. Tiempo después, con la Ordenanza de Intendentes para la Nueva España de 1786, se trasladó la facultad económico-coactiva de los oficiales reales a los intendentes, los que vinieron a ser sus jefes y superiores inmediatos.

Si bien es cierto que en todas las culturas ha existido un procedimiento para hacer efectivos los créditos a favor del Estado, también es cierto que a este procedimiento se le llamó de diversa manera en cada época. Podemos observar que expresiones tales como jurisdicción coactiva, jurisdicción económica, facultad económico-coactiva van apareciendo en las antiguas leyes españolas. A manera de ilustración diremos que los alcaldes y regidores de los pueblos en España tenían varias facultades, entre ellas la

jurisdicción económica. Según nos explica un autor español, entenderemos por "económico" o "económica" tres puntos: tributos, policía y prosperidad del Estado, nación o pueblo.

Por otra parte, ya en el México independiente se expidieron diversas leyes, decretos, reglamentos y circulares, regulando la facultad económico-coactiva, entre ellas las siguientes: ley de 20 de noviembre de 1837; reglamento de 27 de enero del mismo año; ley de 20 de noviembre de 1838; decretos de 13 de enero y 18 de septiembre de 1842; 15 de octubre de 1846; 6 de octubre de 1848; circular de 31 de enero de 1854; decreto de 4 de febrero de 1861; circulares de 16 de diciembre de 1861 y 12 de julio de 1862; decreto de 18 de julio del mismo año, y la ley de 18 de noviembre de 1869.

Esta legislación causó polémica entre distinguidos juristas mexicanos del siglo pasado, entre ellos, José María del Castillo Velasco, Juan N. Rodríguez de San Miguel, Ignacio L. Vallarta con su clásico *Estudio sobre la constitucionalidad de la facultad económico-coactiva.* La controversia consistió en dilucidar si el ejercicio de esta facultad por una autoridad administrativa: ***a)*** era o no constitucional; ***b)*** atentaba o no al principio de la división de poderes, y ***c)*** respetaba o no la garantía de audiencia, entre otras consideraciones. Vallarta defendió la constitucionalidad de dicha facultad, tanto en su célebre monografía, como en varios amparos, como por ejemplo, en el amparo promovido por Juan Calva y Miguel Domínguez y decidido el 13 de junio de 1881 y en el amparo Agapito Sánchez, resuelto el 3 de diciembre de 1881.

En la actualidad todavía existen diversas opiniones doctrinales al respecto. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia , en el pasado y presente siglos, y el Tribunal Fiscal de la Federación han aportado importantes criterios jurisprudenciales para el estudio de la facultad económico-coactiva.

III. El artículo 31 fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como obligación de los ciudadanos mexicanos y extranjeros el que contribuyan en forma proporcional y equitativa al gasto público. Esta obligación tributaria es complemento de la atribución del Estado para establecer las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto de egresos de la federación (artículo 73 fracción Vll Constitucional).

El ejercicio de esta facultad es un procedimiento regulado por la legislación secundaria, tal como el Código Fiscal de la Federación (*Diario Oficial* 31 de diciembre de 1981), la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación (*Diario Oficial* 24 de diciembre de 1959) y su Reglamento (*Diario Oficial* 3 de octubre de 1964), la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (*Diario Oficial* 31 de diciembre de 1976), el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (*Diario Oficial* 26 de agosto de 1983), así como por las leyes tributarías especializadas. Se trata de un procedimiento administrativo que se realiza mediante una vía ejecutiva con dos partes, el Estado-ejecutor y el contribuyente-deudor, sin mediar un tercero imparcial, por lo que no compete a la función jurisdiccional su implementación. Este procedimiento se ubica dentro de la función administrativa debido a que el crédito exigible no nace de las obligaciones de derecho privado que son caracterizadas por acuerdo de voluntades, sino por obligaciones surgidas de actos de soberanía al establecer imperativamente contribuciones que se recaudan para la satisfacción de los servicios y gastos del Estado.

La facultad se transforma en un procedimiento de ejecución cuando no hay cumplimiento en el pago de contribuciones, él cual debe ser espontáneo (artículo 24 del

Reglamento de la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación). Las contribuciones sobre las que opera el procedimiento administrativo de ejecución son sobre impuestos, aportaciones de seguridad social, derechos y aprovechamientos, excluyéndose para el cobro de los llamados productos (artículos 29, 39 y 145 del Código Fiscal de la Federación) .

Al ser los productos las contraprestaciones por los servicios que preste el Estado en sus funciones de derecho privado, así como por el uso, aprovechamiento o enajenación de sus bienes de dominio privado, la exclusión del uso de la facultad económico-coactiva corrobora, en teoría, que se trata de una potestad soberana que se ejerce unilateralmente en sus relaciones de derecho público (tesis 61, 104 y 107 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, año 1917-1965,* tercera parte,- Segunda Sala, páginas 80, 136 y 140).

Dentro del procedimiento administrativo de ejecución se reconocen tres vías:

a) Embargo precautorio o secuestro administrativo sin audiencia previa, que consiste en el aseguramiento de bienes aun antes de que se haya determinado concretamente o exigido el crédito fiscal cuando se presuma por las autoridades que el obligado se ausente, enajene y oculte bienes (artículos 41 fracción II y 145 Código Fiscal de la Federación, *Informe* 1976 del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito) .

b) Secuestro administrativo de bienes suficientes para cubrir el crédito fiscal procediéndose a su inscripción en el Registro Público de la Propiedad artículo 151 Código Fiscal de la Federación). Dentro del crédito fiscal se incluirán los gastos de ejecución y de recargos (artículo 154 Código Fiscal de la Federación). La autoridad ejecutara deberá designar un depositario de los bienes embargados tanto en ésta como en la anterior vía.

c) Intervención de negociaciones para el caso de unidades económicas de producción o servicios (artículo 164 Código Fiscal de la Federación). La autoridad ejecutara designará un interventor-administrador de la negociación.

Se ha reconocido histórica y jurisprudencialmente que el ejercicio de las dos últimas vías, considerando así al embargo precautorio como una excepción por sus efectos temporales, debe implicar el respeto a las garantías de audiencia si se quiere equilibrar justamente la potestad soberana de cobrar contribuciones con la garantía de propiedad privada. Para ello, la doctrina efectúa una separación de los pasos a seguir en el procedimiento de ejecución.

1) Resolución liquidatoria de la autoridad determinándose el crédito fiscal que debe notificarse personalmente al contribuyente (Revisión núm. 1030/79 del 2 de septiembre de 1980 del Tribunal Fiscal de la Federación).

2) Mandamiento de ejecución de la resolución que inicia el procedimiento administrativo que debe estar debidamente fundado y motivado, y contra el cual puede interponerse el recurso de oposición previsto sobre la materia (Revisión número 127/72 del 16 de noviembre de 1972 del Tribunal Fiscal de la Federación).

3) Remate de los bienes embargados artículo173 Código Fiscal de la Federación) contra el cual puede igualmente interponerse recurso de oposición hasta la convocatoria en primera almoneda (artículo 127 Código Fiscal de la Federación).

A pesar de esto, se ha establecido que la garantía de audiencia no queda salvaguardada por el hecho de que otorguen al causante recursos y medios de defensa *a*

posteriori, ya que de ser así, bastaría la sola existencia del juicio de amparo para que la garantía no fuera violada *(Informe* 1970). La forma de garantizar la previa audiencia no se desprende expresamente de la legislación secundaria ya que "en materia tributario no rige la garantía de audiencia previa al grado de que el legislador tenga que establecerla en las leyes impositivas" (amparo número 8629/40, fallado por la Segunda Sala). Esta interpretación difiere de la sostenida en otra ejecutoria mediante la cual "la connotación de ser oído y vencido no puede referirse sino a la existencia en la ley de un procedimiento especial, en el que se dé audiencia al interesado y oportunidad de rendir pruebas" (*Semanario Judicial de la Federación*, 5a. época, tomo LII, página 2251).

Por lo que respecta al recurso administrativo de oposición, éste puede fundarse en la prescripción del crédito fiscal o por cualquier otra defensa derivada de las leyes tributarias. El recurso es un medio de impugnación previo y necesario al juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

La unilateralidad de la facultad económico-coactiva prevalece aun tratándose de juicios universales sobre los bienes del contribuyente, por lo que el juez de la causa al ser informado de la existencia de un crédito fiscal deberá dar prioridad al procedimiento administrativo de ejecución sin involucrarlo con las formalidades del juicio (artículo 149 Código Fiscal de la Federación).

No obstante, el Código Fiscal de la Federación establece que ante la concurrencia de diversos fiscos para la satisfacción de créditos fiscales diferentes, los derechos de preferencia se determinarán ante los tribunales judiciales (artículo 147).

En el derecho comparado, países tales como Argentina, Brasil y Venezuela someten la liquidación de impuestos a procedimientos jurisdiccionales con el carácter de títulos ejecutivos sustanciados en vía sumaria, a diferencia de nuestro procedimiento que es administrativo.

VI. BIBLIOGRAFIA: Armienta Calderón, Gonzalo, *El proceso tributario en el derecho mexicano,* México, Librería Manuel Porrúa, 1977; Berger, Adolfo, *Dictionary of Roman Law,* Philadelphia, The American Philosophical Society, 1953; Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 22a. edición, México, Porrúa, 1980; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 20a. edición, México, Porrúa, 1980; Herrera Cuervo, Armando, "La situación del deudor fiscal dentro del procedimiento administrativo de ejecución*", Tribunal Fiscal de la Federación. Cuarenta y cinco años al servicio de México,* México, Tribunal Fiscal de la Federación, tomo I, 1982; "Jurisprudencia y tesis relevantes", *Tribunal Fiscal de la Federación. Cuarenta y cinco años, al servicio de México,* México, Tribunal Fiscal de la Federación, 1982, tomo III y IV; Nava Negrete, Alfonso, *Derecho procesal administrativo,* México, Porrúa, 1959. Vallarta, Ignacio L., *Cuestiones constitucionales,* tomo III, *Votos;* 2a. edición, México, Porrúa , 1975; Vallarta, Ignacio L., "Estudio sobre la constitucionalidad de la facultad económico-coactiva", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia,* México, tomo VIII, número 29, enero-marzo de 1946; Villapalos, Gustavo, *Los recursos contra los actos de gobierno en la baja Edad Media,* Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1976.

Manuel González Oropeza y Gabriela Sánchez Luna

FACULTAD REGLAMENTARIA. I.. La función de reglamentar las leyes que expide el Congreso de la Unión corresponde al presidente de la República, de conformidad con lo que dispone la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente. La facultad reglamentaria del presidente de la República constituye una excepción al principio de la separación de poderes, pues siendo los reglamentos normas abstractas, generales e impersonales, son actos materialmente legislativos y formalmente administrativos.

La facultad reglamentaria corresponde al Poder Ejecutivo en razón de que la función de los reglamentos es facilitar y hacer posible la ejecución de la ley, lo cual es la función típica y natural del Ejecutivo. Los reglamentos desarrollan y precisan los preceptos contenidos en las leyes, pero no pueden ni contrariar ni exceder el alcance de ellas.

II. Todas las constituciones que precedieron a la de 1857 contuvieron en forma clara, precisa y expresa la facultad del Ejecutivo para dictar reglamentos. Lo hizo la Constitución de Cádiz en el artículo 17, fracción I; la Federal de 1824, en el artículo 110, fracción II; la Centralista de 1836, en el artículo 17, fracción 1 de la Cuarta Ley Constitucional y, las Bases Orgánicas de 1843 en el artículo 87, fracción IV.
Inexplicablemente en el Congreso Constituyente de 1856-1857 se modificó esta situación, substituyéndose, al parecer sin razón válida alguna, la expresa mención de la facultad de expedir reglamentos, por la expresión: "proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia". El Constituyente de 1916-1917 transcribió literalmente esta expresión de la Constitución de 1857 sin discusión alguna, quedando asentada en el artículo 89, fracción I.

El artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos concentra algunas de las más importantes facultades del presidente de la República y, en su fracción I, señala:

"Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia."

Se ha reconocido generalmente que en esta fracción hay tres facultades distintas del presidente: ***a)*** la facultad de promulgar las leyes; ***b)*** la facultad de ejecutar las leyes y ***c)*** la facultad reglamentaria, la que de dice está en la expresión "proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia".

En la doctrina se generó una polémica muy interesante en tomo a si verdaderamente podía considerarse que en esta expresión se encontraba la facultad reglamentaria del presidente. De cualquier forma se ha pensado que ahí está dicha facultad, pues lo que sí resulta innegable es que la existencia de los reglamentos está prevista constitucionalmente en el artículo 92 y que, por otra, el ejercicio de esta función es imprescindible en un régimen constitucional. El Poder Judicial Federal, que en nuestro sistema representa la instancia última de interpretación constitucional, ha expresado que en el artículo 89, fracción I, está la facultad reglamentaria del presidente; por ello no tiene ningún objeto insistir en otras hipótesis meramente teóricas.

Las únicas leyes que puede reglamentar el Ejecutivo son las leyes del Congreso de la Unión, tal y como lo declara la fracción I del artículo 89; esto es, los reglamentos que expide el presidente de la República deben estar necesariamente subordinados a las leyes expedidas por el Poder Legislativo Federal. La reglamentación de las leyes locales

corresponde a los gobernadores de las entidades federativas, en los términos establecidos por las constituciones particulares de los estados.

Los únicos reglamentos que no están subordinados a una ley, sino que se encuentran directamente previstos en la Constitución, son los llamados reglamentos autónomos, previstos en sus artículos 21 y 27.

La facultad reglamentaria del presidente de la República es indelegable, ya que, en todo caso, es una excepción al principio de separación de poderes. De este modo, ni los secretarios de Estado ni ningún otro funcionario pueden dictar reglamentos a nombre del presidente de la República; tampoco una ley podría autorizar para expedir reglamentos a un funcionario distinto del presidente de la República, pues de lo contrario estaría estableciendo una excepción no prevista en la Ley Fundamental.

véase **Facultades Legislativas del Presidente, Reglamento**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*; 2a. edición, México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, 2a. edición, México, Siglo XXI, 1979; Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, "Derecho constitucional", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Fraga, Gabino, Derecho administrativo, 20a. edición, México, Porrúa, 1980; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1971; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 6a. edición, México, Porrúa, 1974, Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 17a. edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Madrazo

FACULTADES DEL CONGRESO DE LA UNION, *véase* **Congreso de la Unión**.

FACULTADES EN EL ESTADO FEDERAL. I.. Existen diversos sistemas para distribuir las competencias entre la federación y las entidades federativas. México sigue el principio norteamericano en este aspecto: todo aquello que no está expresamente atribuido a las autoridades federales es competencia de las entidades federativas. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos numera lo que los poderes de la unión pueden hacer y todo lo demás es competencia de las entidades federativos.

El artículo 124 constitucional enuncia el postulado anterior y difiere del norteamericano en que nuestro precepto aclara que las facultades federales tienen que estar *expresamente* señaladas. La palabra *expresamente* no aparece en el correspondiente artículo norteamericano.

Expuesta la regla anterior, parece que la distribución de competencias es asunto fácil y claro. Todo lo contrario, es espinoso y de difícil manejo.

Encontramos que la propia Constitución establece una serie de principios respecto al problema de la competencia en el Estado federal que se pueden enunciar en la forma siguiente:

Facultades atribuidas a la federación;

Facultades atribuidas a las entidades federativas;

Facultades prohibidas a la federación;

Facultades prohibidas a las entidades federativas (hasta aquí la clasificación está inspirada Bryce);

Faculta coincidentes;

Facultades coexistentes;

Facultades de auxilio, y

Facultades que emanan de la Jurisprudencia, ya sea reformando o adicionando la anterior clasificación.

Analicemos con algún detalle las regias asentadas.

II. La primera regla: las facultades atribuidas a la federación, lo que ésta puede realizar, se encuentra enunciado de dos diversas maneras: ***a)*** en forma expresa: las atribuciones que se consignan en el artículo 73 Constitucional, y ***b)*** las prohibiciones que tienen las entidades federativas: artículos117 y 118 Constitucional.

Las primeras 29 fracciones del artículo 73 Constitucional son facultades expresas; es decir, que se delinean y se esclarecen en el propio artículo

La última fracción del precepto establece las facultades implícitas.

III. La segunda regla: facultades atribuidas a las entidades federativas. De acuerdo con el artículo 124, todo lo que no corresponde a la federación, es facultad de las entidades federativas salvo las prohibiciones que la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece para los estados miembros.

Sin embargo la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le atribuye a los estados facultades, que tienen más la naturaleza de obligaciones, en dos formas: i) expresa: se señala que los estados deben expedir alguna ley o realizar algún acto; por ejemplo: el segundo párrafo del artículo 5° que dice, “La Ley determinará en cada Estado, cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo”, y el artículo 27, fracción XVII, inciso *g*, Constitucional, que dice: “Las leyes locales organizarán el patrimonio de familia, determinando los bienes que deben constituirlo, sobre la base de que será inalienable y no estará sujeto a embargo ni a gravamen ninguno”, y ii) aunque no se les da la facultad expresamente, ésta se presupone en la propia Constitución; por ejemplo: darse su Constitución (artículo 41 Constitucional) .

IV. La tercera regla: facultades prohibidas a la federación. Se puede pensar que resulta superfluo que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le niegue expresamente una facultad a la federación, si con el solo hecho de no otorgársela, se la está negando; sin embargo, se consigna esta norma en beneficio de la claridad y porque se considera tal prohibición de singular importancia. Así, el segundo párrafo, del artículo 130 Constitucional dice: “El Congreso no puede dictar leyes estableciendo o prohibiendo cualquier religión”.

V. La cuarta regla: facultades prohibidas a las entidades federativas. Estas prohibiciones pueden ser de dos clases: las absolutas y las relativas.

Prohibiciones absolutas son los actos que jamás pueden realizar las entidades federativas.

Prohibiciones relativas son los actos que en principio están prohibidos a los estados miembros, pero con la autorización del congreso federal sí los pueden realizar.

El artículo 117 establece las prohibiciones absolutas. Su encabezado dice “Los Estados no pueden en ningún caso...”

El artículo 118 Constitucional establece las prohibiciones relativas. Su encabezado dice: “(Los Estados) tampoco pueden, sin consentimiento del Congreso de la Unión...”

VI. La quinta regla: facultades coincidentes, son aquellas que tanto la federación como las entidades federativas pueden realizar por disposición constitucional, y están establecidas en dos formas: i)una amplia, y ii) una restringida.

La facultad coincidente se señala en la Constitución en forma amplia cuando no se faculta a la federación o a las entidades federativas a expedir las bases o un cierto criterio de división; por ejemplo: el último párrafo del artículo 18 indica que: "La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores".

La facultad se otorga en forma restringida cuando se confiere tanto a la federación como a las entidades federativas, pero se concede a una de ellas la atribución para fijar bases o un cierto criterio de división de esa facultad, podemos citar como ejemplo: el artículo 39 que dice: "La educación que imparta el Estado - Federación, Estados, Municipios - tendrá artículo..", pero en la fracción IX se establece: "El Congreso de la Unión, con el fin de unificar y coordinar la educación en toda la República, expedirá las leyes necesarias destinadas a distribuir la función social educativa entre la Federación, los Estados y los Municipios.. .", tesis que se reitera en el artículo 73, fracción XXV Constitucional.

VII. La sexta regla, las facultades coexistentes son aquellas que una parte de la misma facultad compete a la federación y la otra a las entidades federativas; por ejemplo: el artículo 73, fracción XVI, otorga al congreso federal facultad para legislar sobre salubridad general y según la fracción XVII respecto a las vías generales de comunicación: es decir, que la salubridad local y las vías locales de comunicación son competencia de las legislaturas de las entidades federativas.

VIII. La séptima regla: las facultades de auxilio son aquellas por medio de las cuales una autoridad ayuda o auxilia a otra por disposición constitucional; por ejemplo: el párrafo introductorio del artículo 130 dice: "Corresponde a los Poderes Federales ejercer, en materia de culto religioso y disciplina externa la intervención que designen las leyes. Las demás autoridades obrarán como auxiliares de la Federación." En el mismo artículo se establece que para dedicar nuevos templos al culto religioso es indispensable permiso de la Secretaría de Gobernación, pero se debe oír previamente al gobernador del estado. Aquí, el gobernador está auxiliando a la secretaría mencionada.

También, dentro del mismo precepto hay otra regla en el párrafo siguiente: "Las legislaturas de los Estados únicamente tendrán facultad de determinar, según las necesidades locales, el número máximo de ministros de los cultos". Según el párrafo introductorio, la legislatura local auxilia a la federación, sin embargo, ella actúa con completa libertad en este caso.

Herrera y Lasso excluye enunciar esta regla de la división de competencias porque en su opinión no altera la distribución de las mismas.

IX. Las reglas enunciadas pueden sufrir alteraciones a través de la jurisprudencia, ya que ella puede modificar el sentido de la disposición constitucional; por ejemplo respecto a las facultades tributarias, si aplicamos el artículo 124 diremos que la federación sólo puede imponer contribuciones en los aspectos que la propia Constitución expresamente le autoriza.

Sin embargo, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia acepta que el campo restante, desde el punto de vista tributario, es coincidente; o sea, que tanto la

federación como las entidades federativas son competentes para establecer las restantes contribuciones.

véase. **Facultades Implícitas**

X. BIBLIOGRAFIA: Brice, James, *La república norteamericana*, Madrid, La España Moderna, 1913, tomo II; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; González Flores, Enrique, *Manual de derecho constitucional*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1965; Herrera y Lasso, Manuel, *Estudios constitucionales*; segunda serie, México, Editorial Jus, 1964; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 18a., edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

FACULTADES EXCLUSIVAS DE LAS CAMARAS. I. El órgano legislativo federal mexicano, llamado Congreso General, está organizado en forma bicamaral, es decir, se compone de dos cámaras: la de diputados y la de senadores. Las cámaras actúan con una mecánica distinta, lo que da lugar a clasificar sus facultades desde esta perspectiva de la siguiente forma: **a)** facultades del Congreso de la Unión, cuando ambas cámaras actúan en forma separada y sucesiva; **b)** facultades exclusivas de las cámaras, cuando actúan en forma separada y no sucesiva; ***c)*** facultades del Congreso como asamblea única, cuando actúan conjunta y simultáneamente, y ***d)*** facultades comunes de ambas cámaras, cuando actúan en forma separada y no sucesiva, pero sin ser facultades exclusivas (Tena Ramírez, páginas 289-290).

II. Tratándose de las facultades exclusivas de las cámaras, éstas se agotan exclusivamente en la cámara competente sin que el asunto deba pasar a la otra cámara. Las facultades exclusivas de la Cámara de Diputados se establecen en el artículo 74 Constitucional, mientras que las de la Cámara de Senadores se encuentran en el artículo 76 Constitucional.

La actual distribución de las facultades exclusivas de cada cámara y del Congreso General, tiene sus orígenes en 1874, cuando el Senado regresó a la organización constitucional de México. Cuando el bicamarismo se reimplantó fue necesario establecer qué facultades conservaría el Congreso como tal, cuáles serían facultad exclusiva de la Cámara de Diputados y cuáles de la Cámara de Senadores.

La organización bicamaral de 1874 respondía mayormente al modelo norteamericano, por lo que se vio al Senado como una cámara federal. Bajo este orden de ideas, se entendió por los juristas del siglo pasado que: “La Cámara de Diputados es la representación del pueblo; la de Senadores es la representación de los Estados. Las leyes, en términos generales, afectan los intereses del pueblo y de los Estados, y es lógico por lo mismo que en su formación tomen parte ambas Cámaras. Pero en aquellas que afectan los intereses del pueblo no hay razón ni fundamento para que tome parte la cámara federal, así como en las que sólo afectan los intereses de los Estados tampoco hay fundamento ni razón para que tomen parte los representantes del pueblo” (Rodríguez, Ramón, página 661).

Un segundo criterio de orientación, basado en una hipotética mayor ponderación existente en la Cámara de Senadores, sirvió también para distribuir la competencia entre ambas cámaras. En 1874 el Congreso General decidió conservar las más numerosas e importantes facultades, desde luego todas las de naturaleza legislativa. Las facultades

exclusivas de las cámaras, distribuidas bajo los criterios de la distinta representación de cada una de la mayor ponderación del Senado, y fueron y son materialmente administrativas y, en menor número, jurisdiccionales, pero nunca legislativas.

Bajo el criterio de que la Cámara de Diputados es la cámara popular, se le dieron desde entonces las atribuciones que afectaran inmediata y directamente al individuo, en tanto que individuo, considerándose como tales, por ejemplo, las relativas al control de fondos públicos. Por el contrario, bajo la consideración de que la Cámara de Senadores era la cámara federal, se le encomendaron funciones como las de la declaración de desaparición de poderes en los Estados o la solución de las controversias políticas entre los poderes de dichas entidades.

El criterio de la supuesta mayor ponderación de la Cámara de Senadores, que se traducía en el otorgamiento de competencias sobre asuntos más graves o delicados, se pone de manifiesto, por ejemplo, en que corresponde al Senado fungir como jurado de sentencia en el juicio de responsabilidad política, mientras que a la Cámara de Diputados le corresponde hacerlo como jurado de acusación. En cuanto a la ratificación de nombramientos de funcionarios judiciales, la Cámara de Senadores es competente tratándose de los ministros de, la Suprema Corte de Justicia , mientras que la de Diputados lo es para el caso de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del D.F.

Sin embargo, hay facultades que parecen no haber sido distribuidas con base en los criterios enunciados, como en el caso de la competencia del Senado para autorizar la salida de tropas nacionales fuera de los límites del país o en la designación de los empleados superiores de Hacienda que, como dice Tena Ramírez (página 400), por referirse a cuestiones de sangre y dinero debieran corresponder a la Cámara de Diputados.

De acuerdo con el propio Felipe Tena Ramírez, la facultad del Senado de aprobar los tratados internacionales deviene del hecho de que al Senado norteamericano se le haya considerado como consejo del ejecutivo, en lo que nuestro sistema se inspiró.

véase **Bicamaral**

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* 2a. edición, México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Guzmán, León, "El sistema de dos cámaras y sus consecuencias", *Anuario jurídico;* México, VII, 1980; Rodríguez, Ramón, *Derecho constitucional*; primera reimpresión, México, UNAM, 1978; Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional;* primera reimpresión, México, UNAM, 1978; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo

FACULTADES EXPRESAS. I. En el derecho público mexicano la expresión "facultades expresas" puede tener por lo menos tres significados distintos, de acuerdo con el contexto jurídico en el que se utilice: ***a)*** en oposición a facultades implícitas; *b)* como forma de atribución de competencias de los funcionarios federales, y ***c)*** como elemento de la garantía de la autoridad competente.

II. En oposición a facultades implícitas: el artículo 73 Constitucional establece cuáles son las facultades del Poder Legislativo Federal o Congreso General. Este artículo está integrado por 30 fracciones; en las primeras 29 *expresamente* se establecen

facultades del órgano legislativo federal y, la fracción XXX, establece que el Congreso tendrá facultad "para expedir todas las leyes que sean necesarias a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión". Al contenido de esta fracción la doctrina le ha llamado facultades implícitas. Las facultades implícitas son aquellas que el Poder Legislativo puede darse a sí mismo o a cualquiera otro de los poderes federales, a fin de hacer efectivas las *facultades expresas*, es decir, aquellas que se establecen en las primeras 29 fracciones del artículo 73 y en otros dispositivos constitucionales, en favor del propio Congreso o de los Poderes Ejecutivo y Judicial.

III. Como forma de atribución de competencia de la federación: México es un Estado federal. La regla general para distribuir la competencia entre la federación y las entidades federativas se establece en el artículo 124 Constitucional, que prevé que todo aquello que no esté *expresamente* reservado por la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a los funcionarios federales se entiende reservado a los Estados. De este modo, los órganos federales actúan en uso de *facultades expresas*, lo que significa que tienen la competencia derivada mientras que las entidades federativas conservan la original.

IV. Como elemento de la garantía de la autoridad competente: el artículo 16 Constitucional, establece como garantía individual que:" nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente..." De este modo, los actos de molestia que las autoridades pueden inferir a los gobernados, deben estar previstos expresamente en el orden jurídico como *facultad expresa* de alguno de los órganos de gobierno, y sin dicha facultad no pueden actuar. Esto viene a delimitar el campo de acción de los gobernantes y la esfera de los derechos de los gobernados, dentro del concepto de Estado de derecho. En México los particulares debemos tener siempre el derecho de saber qué autoridades pueden regir sobre nuestra conducta y hasta qué límite.

véase **Facultades Implícitas; Facultades en el Estado Federal**

V. BIBLIOGRAFIA:

Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad Política de nuestro régimen;* 5a. edición, México, Norgis Editores, 1959, Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano,* México, Editorial Pax, 1972; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo

FACULTADES IMPLICITAS. I. Las facultades implícitas, de acuerdo con la definición de Felipe Tena Ramírez, con la que estamos de acuerdo, son aquellas que el Poder Legislativo puede concederse a sí mismo o a cualquiera de los otros poderes federales, como medio necesario para ejercitar alguna de las facultades expresas.

El artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala al congreso federal su competencia en veintinueve fracciones; la ley fundamental *expresamente* concede esas facultades al órgano legislativo y, en la última fracción del citado artículo, la XXX, se encuentran las facultades implícitas, al facultarse al Congreso "Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las

facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión".

II. El tratadista mencionado indica los requisitos indispensables para que sea posible el uso de las facultades implícitas: la existencia de una facultad explícita o expresa que por ella sola sea imposible ejercitarla, la relación de medio a fin entre una y la otra, el reconocimiento por el Congreso de la Unión de la necesidad de la facultad implícita y el otorgamiento de esta facultad al órgano del poder que de ella necesite.

III. Se debe precisar que la fracción XXX del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no autoriza facultades nuevas sino son facultades explicativas; es decir, facultades para hacer efectivas las atribuciones enumeradas en las 29 fracciones anteriores del precepto y que son las facultades expresas.

Las facultades implícitas han tenido poco desarrollo en el orden constitucional mexicano.

IV. BIBLIOGPAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; González Flores, Enrique, *Manual de derecho constitucional*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1965; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen* 5a. edición, México, Norgis Editores, 1959; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano*, México, Editorial Pax México, 1972; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

FACULTADES IMPOSITIVAS. I. Es el poder fiscal del Estado, derivado de su soberanía y con fundamento en el derecho. En consecuencia, sólo el Estado y por delegación del mismo las entidades menores subrogadas pueden exigir el cumplimiento de las obligaciones tributarías. El Estado, con base en el derecho puede establecer el impuesto, entendiendo como tal, siguiendo a Fritz Neumark, "la obligación coactiva y sin contraprestación de efectuar una transmisión de valores económicos, en general en dinero, a favor del Estado y de los entes menores subrogados a él, por un sujeto económico en virtud de una disposición legal, siendo fijadas las condiciones de la prestación de un modo unilateral por el sujeto activo de la relación tributaria"

II. El fundamento de la facultad impositiva del Estado mexicano está consignado en la fracción IV del artículo 31 constitucional que determina: "Son obligaciones de los mexicanos: IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que determinen las leyes". En el caso de la facultad tributaria de la federación, el artículo 73 fracción VII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos faculta al Congreso de la Unión: "para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto". Derivada de la facultad señalada, el sujeto activo de la relación tributaria tiene derecho a exigir el pago del impuesto; pero este derecho no tiene en todos los sujetos activos la misma amplitud, ya que en tanto la federación tiene una facultad impositiva ilimitada, los estados están limitados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos El municipio no puede establecer sus gravámenes, sólo recaudarlos, ya que son las legislaturas de los estados las que pueden crearlos. Podemos concluir que la federación tiene soberanía tributaria plena, en tanto que los estados sólo tienen autonomía en esta

materia (o soberanía limitada como la denominan algunos autores), y los municipios sólo tienen poder recaudatorio.

Como apunta Fraga, el sostenimiento de la organización y funcionamiento del Estado implica gastos que éste debe atender procurándose los recursos indispensables. El impuesto se establece por el poder público en ejercicio de una prerrogativa inherente a la soberanía por lo que la obligación de cubrirlo está regida por normas de orden público.

véase **Contribución**

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos,* 22a. edición, México, Porrúa, 1980; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 20a. edición, México, Porrúa, 1980; Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales,* Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano,* 9a. edición, México, Porrúa, 1979; Neumark, Fritz *Principios de la imposición;* traducción de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Rodríguez Bereijo, Alvaro, *Introducción al estudio del derecho financiero,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1976.

Gerardo Gil Valdivia

FACULTADES LEGISLATIVAS DEL PRESIDENTE I. Conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el presidente puede realizar funciones legislativas en cinco supuestos.

II.. ***a)*** *En las situaciones de emergencia,* y previa suspensión de las garantías individuales, con el objeto de poder superar la emergencia causa de la mencionada suspensión. El Congreso o la Comisión Permanente, en su caso, pueden suspender las garantías individuales, pero sólo el primero de ellos puede otorgar facultades extraordinarias al presidente para legislar durante la emergencia: artículo 29.

b) *Las medidas de salubridad,* que son de dos órdenes: **l)** las que establece el Consejo de Salubridad General, y **2)** las que establece la Secretaría de Salud.

El artículo 73, fracción XVI, crea el Consejo de Salubridad General, que depende directamente del presidente de la República, siendo sus disposiciones generales obligatorias en todo el país. Las medidas que el Consejo ponga en vigor en lo respectivo a la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, y las expedidas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán posteriormente revisadas por el Congreso en los casos que le competan.

El inciso 29 de la fracción en cuestión faculta al departamento de salubridad - hoy Secretaría de Salud - a que en caso de epidemias de carácter grave o de peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, dicte de inmediato las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el presidente de la República.

c) *Los tratados internacionales.* El presidente celebra los tratados internacionales con la ratificación del Senado y, de acuerdo con el artículo 133, los tratados son parte del orden jurídico mexicano y de aplicación interna. El presidente también legisla para el orden interno cuando decide denunciar un tratado.

d) *La facultad reglamentaria.*

e) *La regulación económica.* El segundo párrafo del artículo 131 constitucional faculta al Congreso para autorizar al Ejecutivo para que legisle ampliamente, ya que

puede aumentar, disminuir, suprimir o crear nuevas cuotas de importación y exportación respecto a las expedidas por el Congreso. También puede prohibir importaciones y exportaciones, así como el tránsito de productos, artículos y efectos. El propio párrafo señala las finalidades que se persiguen con estas atribuciones concedidas al presidente: regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional o realizar cualquiera otro propósito en beneficio del país.

El presidente, cada año, deberá someter a la aprobación del Congreso el uso que de estas facultades hubiere hecho.

III. Ahora bien, debe quedar claro que el presidente de la República únicamente puede legislar en los casos que expresamente le señala la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en ningún otro. Se puede considerar que las facultades legislativas concedidas al Poder Ejecutivo son de *carácter extraordinario,* ya que son funciones propias de ese poder

véase. **Reglamentos, Suspensión de Garantías Individuales, Tratados Internacionales.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano,* 2a., edición, México, Siglo XXI, 1979, Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen;* 5a. edición, México, Norgis Editors 1959; Ortiz Ramírez, Serafín. *Derecho constitucional mexicano,* México, Editorial Cultura, 1961; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

FACULTADES Y ESCUELAS DE DERECHO. I. La existencia de Escuelas de Derecho en nuestro país, consideradas como establecimientos destinados a la enseñanza del derecho, se remonta a los tiempos prehispánicos; mientras que las Facultades, entendidas como establecimientos docentes formados por un claustro de doctores o maestros de la ciencia jurídica, se establecen sólo hasta la consolidación del dominio español. A estas dos clases de instituciones se deben añadir los Colegios y los Institutos; los primeros tuvieron su auge durante la época colonial y en los primeros años de vida independiente, mientras que los segundos, principalmente, en la segunda mitad del siglo XIX. Si en todos estos establecimientos el derecho fue enseñado, no siempre el contenido de los distintos planes de estudio fue el mismo, sino dependió de los intereses de los diferentes sistemas políticos que han existido en el territorio nacional, y de los avances de la ciencia occidental.

II. *Epoca prehispánica.* De todas las diversas culturas que en el área mesoamericana se asentaron en nuestro país en el periodo prehispánico, destacó, sin lugar a dudas, la cultura mexica, que a la llegada de los españoles se encontraban en la cumbre de su periodo. En esta cultura, la enseñanza de las prácticas jurídicas y de las leyes aztecas eran impartidas en el *Calmecac,* institución educativa destinada a los nobles y en la cual, además, se instruía en el manejo de las armas y en la administración pública. La enseñanza del derecho era oral, aunque ha determinado la existencia de textos jurídicos que bien pudieron utilizarse para dicha enseñanza. Después de la enseñanza oral, los aprendices recibían una instrucción práctica en los tribunales, acompañando y observando

la actividad de los jueces, a prendiendo de ellos cuanto les fuera indispensable para ser, en un día, impartidores de la justicia. Por tanto, la enseñanza del derecho entre los antiguos mexicanos se encaminaba específicamente a la judicatura.

III. Con la dominación española el panorama educativo en México dio un giro radical al sentirse la necesidad de instruir a los españoles y a los criollos de la Nueva España en el derecho que sería aplicado en este reino al tiempo de la conquista. Pero esta instrucción no se realizó en los colegios y universidades novohispanas, que conforme a los planes de estudio de las universidades castellanas únicamente impartieron la enseñanza del *ius commune*, con sus dos raíces: romana y canónica. De esta manera las instituciones de nivel superior no incluyeron en sus planes de estudio la enseñanza del derecho castellano ni la del derecho indiano sino hasta época muy tardía, no obstante los esfuerzos de la corona castellana para que lo hicieran. Y es que la idea central sobre la que gravitaba la enseñanza jurídica universitaria en España era la de formar juristas, es decir, científicos del derecho, intelectualmente bien preparados, sabios inclusive, aunque poco o nada conocedores de una práctica jurídica que en México debió ser complicadísima debido a las condiciones peculiares en que fue recibido el derecho castellano y a la formación del derecho indiano.

Por estas razones el conocimiento del derecho en la Nueva España se adquirió de dos maneras. Por un lado, la práctica jurídica obligó a un estudio del derecho castellano e indiano que forzosamente se tuvo que hacer de manera privada, fuera de cualquier centro educativo - hasta que en la segunda mitad del siglo XVIII se fundó la Academia Teórico-Práctica de jurisprudencia con el propósito de preparar peritos en el derecho real -, por aquellos que pretendían aspirar a un cargo dentro de la administración pública o judicial o a ser abogados. Por otro, los colegios y las universidades enseñaron exclusivamente el derecho romano y el canónico, forjadores de buenos juristas y canonistas, confiriendo los tradicionales grados de bachiller, licenciado y doctor.

Universidades hubo dos en la Nueva España: la de México, fundada en 1551, y la de Guadalajara, establecida hasta 1791; las de Yucatán y Oaxaca no llegaron a establecerse. La de México se rigió durante la vida colonial por cinco Estatutos (1551, 1580, 1583, 1626 y 1649); en todos ellos se estableció la enseñanza del derecho romano y del canónico, en las facultades de leyes y de cánones, respectivamente. En la primera, los últimos Estatutos, redactados por don Juan de Palafox y Mendoza, establecieron tres cátedras: la de *Instituta,* la de prima de leyes, en la cual se enseñó el *Digesto*, y la de vísperas de leyes, basada en el Código Justinianeo. En la Universidad de Guadalajara se estableció la cátedra de prima de leyes, que seguramente se basó en la enseñanza del *Digesto.* Junto a las universidades, muchos colegios se fundaron en el territorio novohispano a lo largo de trescientos años; pero no en todos se enseñó derecho, de la oposición por parte de la Universidad de México, y mucho menos estuvieron facultados para expedir los grados académicos, función que se reservó esta última y después la de Guadalajara. Su finalidad era preparar a los estudiantes para que pudieran optar por una carrera universitaria dentro de una facultad mayor, como lo era la de leyes. Al final del régimen español se enseñaba derecho romano - llamado también civil - con toda seguridad en los Colegios de San Ildefonso y en el Seminario Tidentino de la Ciudad de México; en el Colegio Seminario de San Juan y San Pedro, y en el Colegio Carolino de Puebla y en el Colegio de San Nicolás Obispo de Morelia; los intentos para establecer cátedras de derecho en el Colegio de Todos los Santos de México, en el Seminario de

Monterrey, y en los Colegios de San Luis de Puebla y San Ramón Nonato de Michoacán fracasaron por diversos motivos.

La preferencia real por el estudio del derecho nacional en contra del derecho romano y la necesidad del Estado liberal burgués de contar con buenos conocedores y aplicadores del derecho nacional - o patrio - lograron variar la orientación de los estudios jurídicos a finales del siglo XVIII. Desde entonces se buscó preparar "abogados" y no juristas, y a la formación de aquéllos se dedicaron todas las instituciones educativas de nivel superior en nuestro país en el siglo XIX que incluyeron la enseñanza del derecho.

IV. *Epoca independiente.* El nuevo Estado mexicano se encontró frente a los anteriores requerimientos y sintió la influencia de las corrientes racionalistas que propugnaban por el estudio de novedosas disciplinas jurídicas, como el derecho natural y el de gentes, por lo que estas disciplinas, junto con el derecho patrio, fueron el objeto de los planes de estudio de los diversos Institutos y Colegios que fundaron en todo el país precisamente con motivo de la Independencia y del sistema federal, que permitió el establecimiento de dichas instituciones, aunque la economía del país no consiguiera sostenerlas por mucho tiempo. Muchos estados vieron nacer en la primera mitad del siglo pasado instituciones de instrucción superior donde se impartió de manera principal la enseñanza del derecho: Veracruz, Yucatán, Zacatecas, Chiapas, Oaxaca, Michoacán, etcétera, fundaron Universidades literarias, Institutos de Artes y Ciencias. Seminarios o simplemente Colegios. En ellos se enseñó principalmente derecho civil - pero no con un contenido de derecho romano, sino considerado como derecho patrio -, derecho natural y de gentes, derecho canónico y derecho romano - como una materia más que en ocasiones se excluyó -. Los textos se tomaron de la literatura jurídica española, francesa, holandesa e inglesa, olvidándose paulatinamente los viejos textos latinos, y se dirigieron fundamentalmente a conseguir una formación práctica en los estudios de derecho. En esta época, por razones ideológicas, las Universidades de México y Guadalajara se suprimieron varias veces consideradas obsoletas y refugios de conservadores, y con ellas las facultades de derecho, con lo que el Estado mexicano perdió la posibilidad de contar con un nivel de educación superior, destinado a la formación de doctores en leyes, se conformó con lograr una mediana instrucción superior y con expedir títulos de abogados a cuantos cursaron los estudios de derecho. Aunque la primera se restableció en algunas ocasiones, la enseñanza del derecho en la capital del país se refugió ya no en sus aulas sino en los Colegios de San Ildefonso, San Juan de Letrán y San Gregorio.

La segunda mitad del siglo vería la definitiva extinción de las Facultades de Derecho, y el incremento de las instituciones de enseñanza dependientes de los gobiernos de los estados debido al fortalecimiento que el sistema federal recibió después de la derrota del Segundo Imperio. Estas instituciones incluyeron en la mayoría de los casos la enseñanza del derecho en sus planes de estudio, y mientras avanzó la recuperación de la economía nacional se facilitó su propio autónomo desarrollo. Si la educación impartida por el Estado se vio favorecida como resultado del triunfo liberal, la reservada a los particulares vio reducido su campo de acción, especialmente por lo que toca a la educación superior: para l875 había en todo el país 33 colegios - de un total de 78 - en los cuales se enseñaba jurisprudencia, de ellos, 19 eran civiles y 14 seminarios; aunque también existieron algunas escuelas privadas que impartieron este tipo de instrucción, como la Escuela de Jurisprudencia de la Sociedad Católica, de Guadalajara. El dominio de la enseñanza jurídica sobre cualquier otra disciplina prácticamente era absoluto. En

ese año, 771 alumnos estudiaban derecho en los colegios civiles y 600 en los seminarios, contra 700 que estudiaban bellas artes y 364 medicina. Por esta demanda de estudios jurídicos, la mayoría de los estados de la federación tenían establecida en sus respectivos Colegios Civiles o Institutos Científicos, la carrera de abogado: para 1906 el Distrito Federal y los estados de Campeche, Durango, Guanajuato, Guerrero, Jalisco, Michoacán, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Veracruz y Yucatán; otros como Zacatecas, Querétaro y Chiapas la habían tenido a finales del siglo XIX, pero por diversas razones en esos años no tenían establecidos los estudios de derecho. De estos Estados Jalisco, Tamaulipas, Yucatán, Michoacán y el Distrito Federal contaban con escuelas especiales de jurisprudencia, no facultadas para conferir grados de maestro o doctor en derecho. En los últimos años del porfiriato el cuadro de la enseñanza jurídica en los colegios o en las escuelas de derecho se había ampliado de manera notable: se enseñó derecho constitucional, administrativo, mercantil, penal, minero, procedimientos civiles y penales, filosofía e historia del derecho internacional público y privado, medicina legal, oratoria forense y sociología. Los libros usados en las cátedras seguían viniendo de Europa, fundamentalmente de Francia y España, aunque en estos años ya encontramos una buena producción nacional, encaminada hacia la elaboración de manuales o textos para uso de los colegios, escuelas e institutos.

Antes de terminar el porfiriato, en 1910 se inauguró la Universidad de México, a la cual quedó incorporada la vieja Escuela Nacional de Jurisprudencia, del Distrito Federal, motor de la enseñanza jurídica del país.

V. *Periodo revolucionario* La Revolución Mexicana significará un obstáculo para la instrucción pública y privada. Algunas de las instituciones educativas que impartían derecho se vieron obligadas a cerrar sus puertas momentáneamente, aunque otras las abrieron precisamente en plena lucha armada, como la Escuela Libre de Derecho que tanta significación llegaría a tener en la preparación de los juristas mexicanos. Pasada, las horas de combate, los gobiernos revolucionarios fomentaron de manera particular la instrucción a todo nivel. De este impulso se favorecería la enseñanza del derecho. Los antiguos Colegios civiles, o Institutos oficiales se convirtieron en las Universidades de los estados, en las cuales siempre se ha conservado la enseñanza del derecho, y las escuelas jurídicas pasaron a formar parte de aquéllas, conservando su carácter de escuelas o transformándose, al permitírselos conferir grados de maestría o doctorados, en Facultades de Derecho, la primera de las cuales fue la de la Universidad Nacional Autónoma de México, establecida en 1951.

El campo de la enseñanza jurídica se ha venido ampliando considerablemente según los avances de la ciencia jurídica y de acuerdo con las necesidades de nuestro país. Nuevas disciplinas se imparten con las diversas escuelas o facultades: derecho económico, seguridad social, derecho fiscal, garantías y amparo, teoría del Estado, etcétera También la literatura jurídica usada en estas instituciones ha variado. Ahora la producción literaria mexicana ha suplantado a la extranjera, o compite con ella, con muy buenas armas en la formación y ya no sólo de abogados sino de todo tipo de científicos y expertos en las distintas ramas del derecho.

VI. Actualmente en nuestro país existe gran número de Escuelas y Facultades de Derecho. En la totalidad de los estados las Universidades oficiales - autónomas o no - han establecido escuelas, y, en mucho menor número, facultades. También los particulares han establecido mayoritariamente en sus universidades o instituciones de

enseñanza superior Escuelas o Departamentos de Derecho, con lo cual contribuyen a la formación de los juristas y abogados mexicanos. Sólo en el Distrito Federal más de diez instituciones -oficiales o privadas - cuentan con escuelas y una de ellas con Facultad de Derecho: la Universidad Nacional Autónoma de México, la Universidad Autónoma Metropolitana, la Escuela Libre de Derecho, las Universidades Iberoamericana, Panamericana, Anáhuac, La Salle, del Valle de México, Femenina, Motolinía, Intercontinental, Instituto Tecnológico Autónomo de México, etcétera En los estados al esfuerzo oficial se suma el de instituciones privadas como el Instituto Tecnológico de Estudios Superiores de Monterrey, la Escuela Libre de Derecho de Sinaloa, la Universidad Autónoma de Guadalajara, la Universidad de Monterrey, la Universidad de las Américas, de Puebla, etcétera, pero no han llegado a establecer en todo el país una Facultad de Derecho.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Becerra López, José, *La organización de los estudios en la Nueva España*, México, Cultura, 1963; Díaz Covarrubias, José, *La instrucción pública en México,* México, Imprenta de Gobierno, 1875*; Guía de Carreras;* 5a. edición, UNAM, 1977; Luque Alcaide, Elisa, *La educación en Nueva España*, Sevilla, Escuela de Estudios Hispano Americanos de Sevilla, 1970; Mendieta y Núñez, Lucio, *Historia de la Facultad de Derecho*; 2a. edición, México, UNAM, 1975.

Jaime del Arenal Fenocchio

FALSEDAD. I. (Proviene del latín, *falsitas,* cuyo significado precisamente en forma literal es falsedad, mentira, la cosa falsa.)

II. Al manejar conceptualmente la voz falsedad, observamos que tiene diversos sentidos por la amplitud de su propia raíz; pero de manera fundamental se entiende como falta de verdad, legalidad o autenticidad; traición, deslealtad, doblez, engaño, fraude, falacia, mentira, impostura; es toda disconformidad entre las palabras y las ideas o las cosas; cualquier mutación, ocultación o desfiguración de la verdad y de la realidad que produce la nulidad de los actos jurídicos de conformidad con las leyes civiles y que se tipifica en la legislación penal. La noción estimase negativa en el campo jurídico, por ser lo que va contra fe pública. El Código Alfonsino del siglo pasado en España, designó con el nombre genérico de falsedad, a todo mutamiento de verdad, que se debería llamar falto de verdad, abarcando las acciones falsas, que se denominan falsificaciones.

Al hacer desde un punto de vista amplio la distinción entre falsedad y falsificación, se destina la voz falsedad para incluirla en la inexactitud o malicia en las declaraciones y en las expresiones; el vocablo falsificación para los casos de adulteración e imitación de alguna cosa, con el fin de lucro o con cualquier otro propósito ilícito; al efectuarse la falsificación se produce la falsedad de lo realizado, pero se queda en la misma acción, mientras la falsedad se prolonga hasta su detección o anulación; la falsificación supone falsedad, pero no a la inversa por ser esta última el género, para que la falsificación resulte, se requiere la existencia de un documento verdadero que se altere o de la confección de uno falsificado desde su origen; en la falsedad no se expresa la verdad a sabiendas de ello, pero no deriva necesariamente de una falsificación.

Dentro de esa amplitud evidente del vocablo falsedad, se advierte que a través de su estudio por los tratadista y teóricos, ésta es dable por la escritura, los documentos, los hechos y los usos, que nos sitúan en los delitos de falsedad en declaraciones o

testimonios, falsas acciones, fabricación de moneda falsa, falsificación de sellos y marcas que propician los fraudes en el comercio y los documentos apócrifos por la alteración de los mismos.

Se ha estimado que el bien jurídico protegido de la voz que se estudia es la fe pública, lo que resulta lógico en cualquier comunidad, que requiere la garantía de un mínimo de relaciones jurídicas. Así vemos, que en lo familiar se necesita que los matrimonios, los registros de nombres, los testamentos, etcétera, sean válidos; en el orden técnico profesional, es indispensable la comprobación de la capacidad personal para ejercitar, por ejemplo, una acción; en el renglón económico, contar con la moneda representativa del valor declarado; en el campo comercial, la certeza del peso y medida legales. Una situación puesta a la fe pública requerida, conduce a la comunidad a la intranquilidad, inseguridad, desorganización, entorpecimiento de la vida económica, etcétera

La fe pública, al decir de Silvio Ranieri, es la que otorga la sociedad al objeto, signo exterior (moneda, emblema, documento) y forma, que el orden jurídico valora indispensable para la vida social. Por su parte, Eusebio Gómez expresa que la fe pública consiste en la confianza colectiva que se tiene en determinados documentos, signos y símbolos y en relación a lo que ellos expresan.

Al referirnos en particular al delito de falsedad, Escriche lo entiende, como la imitación, suposición, alteración, ocultación o supresión de la verdad, hecha maliciosamente en perjuicio de otro.

III. Al colocarnos dentro del título decimotercero del Código Penal del Distrito Federal, observamos que el rubro designado al mismo es el de *falsedad*; pero a virtud de su amplitud se divide en capítulos diversos, todos ellos de gran importancia como la falsificación y alteración de moneda; falsificación de billetes de banco, títulos al portador y documentos de crédito público; falsificación de sellos, llaves, cuños o troqueles, marcas, pesas y, medidas; falsificación de documentos en general; falsedad en declaraciones judiciales y en informes dados a una autoridad; variación del nombre o del domicilio y usurpación de funciones públicas y uso indebido de condecoraciones y uniformes.

El Código Penal del estado de Veracruz de 1980 que es de los más avanzados, técnica y jurídicamente hablando dentro de la República Mexicana, en el título de los delitos contra la administración de justicia, regula en sus tres primeros capítulos los tipos de falsedad ante la autoridad, el fraude procesal y las falsas denuncias y simulación de pruebas, cuyo fondo común es precisamente el proceder falso del agente del delito que afecta la fe pública de cualquier comunidad.

IV. BIBLIOGRAFIA: Gómez, Eusebio, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Compañía Argentina de Editores, 1942, tomo VI; Mier Ayala, Ricardo, *El delito de falsificación y alteración de moneda*, México, 1961 (tesis profesional); Vázquez González, Angel Gregorio, *Estudio dogmático del delito de falsedad en declaraciones judiciales*, México, sin editorial, 1971.

Carlos Vidal Riveroll

FALSIFICACION. I. (Del latín *falsificatio* que es falso, con falsedad o engaño; el agente es el *falsarius*, equivalente al falsificador, falseador, el que falsifica.)

II. Este vocablo encuadra dentro del género “falsedad”, que es la falta de verdad o de autenticidad cuando no hay conformidad entre las palabras, las ideas y las cosas, es decir, es cualquier ocultamiento de la verdad. Entre sus derivantes, encuéntrense falsear, falseamiento, falsificar y falsificación. Por tanto, la falsedad se presenta como una circunstancia con diferentes formas de manifestación, como las falsificaciones monetarias, falsificaciones de billetes, alteraciones de medidas y pesos comercialmente hablando, falsedad en declaraciones, falsificación en documentos, etcétera

Al decir de Carnelutti las distintas formas como pueden llevarse a cabo las falsedades son: por contrahechura, substitución, ocultamiento, alteración, destrucción o preparación del falso testimonio; formas éstas que son clasificadas en tres grandes grupos: creación, supresión y alteración. En este mismo renglón Finzi agrupa las falsedades de la siguiente manera: **I.** ***a)*** creación de una cosa falsa; ***b)*** alteración de una cosa genuina; **II.** ocultamiento de la verdad, y **III)** atestación u omisión de atestaciones, que resultan contrarias a la verdad.

La falsificación implica una adulteración, corrupción o contrahechura de una cosa material. Asimismo, se considera como una imitación de lo auténtico, de lo genuino o de ciertos signos que caracterizan u modelo. Así vemos, por ejemplo, que en la falsificación de moneda o billete de banco, el modelo es la propia moneda o el billete genuino que contiene determinada forma material o leyendas que legalmente han sido autorizas o bien, en la falsificación de un testamento ológrafo, el modelo no es, necesariamente, otro testamento, sino la letra y firma del autor del mismo documento, sin que obviamente se satisfagan los requisitos del caso.

En congruencia con lo anterior, obsérvase que la falsificación o tiene un significación tan extensa como la de falsedad, porque toda falsificación entraña falsedad, pero no a la inversa; hay falsedad siempre que se procede con mentira o engaño, faltando a la verdad, pero la falsificación sólo se origina cuando interviene la ficción o alteración real y efectiva de una cosa material, como puede serlo de una firma, de un sello, de una escritura, etcétera; la falsedad puede cometerse con palabras, con escritos, con hechos y por uso; la falsificación sólo mediante escritos, hechos o acciones.

Según Vincenzo Manzini, la falsificación es la creación imitativa de carácter ilegítimo, cualquiera que sea la materia empleada y el medio seguido, sin que interese su grado de perfección o la cantidad de piezas falsificadas.

Este vocablo, pues, entraña la lesión de intereses jurídicamente protegidos, bien sean individuales o colectivos y tiene como objeto de tutela, la confianza de toda la sociedad en el valor y legitimidad de las cosas, es decir, su interés más importante o principal es la fe pública, que a su vez equivale a la confianza que otorga la sociedad en algunos actos externos, signos y formas a los que el Estado atribuye valor jurídico y que, como dice Carrara, no deriva de los sentidos o del juicio de los individuos, sino de la determinación impuesta por la autoridad. La afectación a la fe pública origina la inseguridad e incertidumbre dentro de la propia comunidad.

III. Al ubicarnos dentro del título decimotercero del Código Penal del Distrito Federal cuyo rubro genérico es la falsedad, advertimos que la división de sus correspondientes capítulos, regulan la falsificación y alteración de moneda; la falsificación de billetes de banco, títulos al portador y documentos de crédito público; la falsificación de sellos, llaves, cuños o troqueles, marcas, pesas y medidas; falsificación de documentos en general; falsedad en declaraciones judiciales y en informes dados a una

autoridad; variación del nombre o del domicilio y usurpación de funciones públicas o de profesión y uso indebido de condecoraciones o uniformes. El fondo común como resulta claro, implica una falsedad o alteración de la verdad y dentro de ésta se presenta la falsificación de diversas formas.

En el título X del Código Penal de Veracruz de 1980, que es de los más avanzados en la República Mexicana, se hace referencia a los delitos de falsedad y contra la fe pública, regulándose en sus capítulos relativos a falsificación de sellos, llaves, marcas y contraseñas; falsificación de documentos; uso de documento falso y usurpación de profesión. No se menciona la falsificación de moneda o de billetes, por ser materia federal.

V. BIBLIOGRAFIA: Castillo Gómez, Guillermo del, *El billete de banco. Origen, elementos, falsificación y tipos penales,* México, 1979 (tesis profesional); Galván Monroy, Irma, *Los tipos de falsificación de billetes de banco,* México, 1969 (tesis profesional); Mier Ayala, Ricardo Ramón, *El delito de falsificación y alteración de moneda,* México, 1961 (tesis profesional).

Carlos Vidal Riveroll

FALTA. I. (Del latín *fallitus,* por *falsus,* (le *fallere,* engañar, faltar.) Asimismo, se relaciona estrechamente con la palabra contravención que proviene del latín *transgressio* y con *violatio,* que se identifican con infracción y violación; el agente de la falta es el transgresor, el quebrantador de la ley.

II. Desde el punto de vista de su variada significación, falta es privación, carencia, defecto, escasez; torpeza al obrar o defecto en la ejecución; incumplimiento de la obligación jurídica o del deber a virtud de la costumbre, es desliz femenino; con respecto a las cuentas, error o fraude; en el mercado, defecto de peso de la mercancía; en el ámbito penal, es la contravención como lo es de policía, o es el delito venial que se castiga con pena leve.

Los teóricos, podríamos decir, en forma unánime, al hacer la clasificación del delito conforme a diversos puntos de vista, no dejan de incluir el que atiende a su gravedad y dentro de este enfoque hacen la división de crímenes, delitos y faltas, reservando a esta última la gravedad más leve por tratarse de una infracción a los reglamentos de policía y gobierno y en tal forma que no queda en el campo del derecho penal.

III. Al atender a su origen más remoto, observamos que, desde el derecho romano, se manejó la diferencia bipartita de crimen y delito, ya que se otorgó a la expresión *malefictum* un significado genérico que también tuvo la palabra *delictum,* en tanto que el crimen se manifestó cuando existía dolo.

La Ordenanza española del 2 de junio de 1600 que figura en la *Novísima recopilación* decía: “Declaramos que sean tenidos por delitos y causas livianas los que conforme a las leyes no estuviera puesta pena corporal o de servicio de galeras o destierro del Reyno ... ; procediendo solamente en las graves que requieran las penas referidas; con lo que mandamos se tengan por causas graves, para que los dichos Alcaldes mayores puedan conocer de ellos fuera de las cinco leguas, los delitos contra usureros, logreros y mahateros conforme a la ley 5°, Título XXII Y contra señores de Vasallos, Concejos y

Justicias, Escribanos, Alguaciles y Merinos, aunque por los delitos, de que fueren acusados, no estén puestas las dichas penas por las leyes".

Sin fundarse en su gravedad propiamente, pero sí en su esencia, desde la segunda mitad del siglo XVII, se formuló la clasificación tripartita en crímenes, delitos y faltas. Los primeros fueron los que lesionaban los derechos naturales, como la vida y la libertad; los delitos afectaban a 1os derechos creados por el contrato social, como la propiedad y las contravenciones (*faltas)* que infringían los reglamentos y disposiciones de policía y gobierno.

César Beccaria, al establecer bases para una clasificación de los delitos, los distribuye entres grupos: ***a)*** los que afectan la seguridad social***; b)*** los que subvierten la seguridad privada, y ***c)*** los que comprenden las acciones contrarias a lo que cada uno está obligado por razones de bien público; campo éste al que pertenece la falta o contravención, que también se denomina "delito de policía".

Por su parte, Feuerbach vincula la contravención a la mera desobediencia; hay delito, asevera, cuando se viola un derecho existente antes de que la ley lo haya reconocido como tal, lo que significa, que se sitúa en el derecho natural y es dable la contravención, cuando se hace una cosa que sería lícita si el Estado no la hubiese prohibido; la contravención o falta tiene su origen, desde el momento en que el derecho del Estado a la obediencia se sanciona con pena.

La falta constituye un simple peligro para el orden social y al carecer de toda colaboración moral, aparece como desobediencia.

En México, la clasificación de crímenes y delitos no tiene operancia, toda vez que en la legislación penal se emplea el vocablo delito, reservándose la palabra crimen para los teóricos, preferentemente los criminólogos. La falta se emplea como sinónimo de contravención o infracción al reglamento de policía y gobierno. El artículo 21 constitucional establece que esta última clase de violaciones, se sancionen con multa o detención que no podrá exceder de 36 horas, salvo el caso de conmutación de multa para detención, que no será mayor a los quince días; tratándose de multa a jornaleros, ésta no podrá remontar el equivalente a un día de salario. Si estamos frente a no asalariados, la multa no excederá de su ingreso correspondiente a un día.

IV. BIBLIOGRAFIA: Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal;* 3a. edición, Buenos Aires, Editorial Losada, 1966, tomo III; Núñez, Ricardo C., *Temas de derecho penal y de derecho procesal penal*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1958.

Carlos Vidal Riveroll

FALTAS DE ASISTENCIA. I. Es el no presentarse al centro de trabajo. Ausencia de una persona del sitio en que hubiera debido estar, nota o registro en que se hace constar la ausencia.

II. En materia laboral, las faltas de asistencia tienen dos modalidades: justificadas, que se manifiestan en virtud de un permiso expreso del patrón, o por alguna razón de necesidad que amerita demostración, como una constancia de incapacidad médica; son faltas injustificadas a ellas en que no concurre ninguno de elementos propios de justificación. La importancia de estas últimas estriba en que configuran una de las causales de rescisión de la relación de trabajo, en virtud de acumularse más de tres faltas

de asistencia en un periodo de treinta días, señalada en la fracción X del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha dejado sentado que se debe entender que se trata por lo menos de cuatro faltas injustificadas, mismas que deben estar comprendidas dentro de un lapso de treinta días, contados a partir de la primera falta e independientemente de los meses naturales.

Es preciso distinguir entre la falta de asistencia del trabajador y el registro o constancia de dicha falta; ésta no debe confundirse con la falta en sí misma, ya que un trabajador asistiendo a sus labores puede incurrir en una omisión administrativa, al no registrar su presencia en el centro de trabajo, propiciando con esto que formalmente sea demostrable la inasistencia; sin embargo, podría probar su concurrencia por medio de testigos, trabajos desarrollados, etcétera El patrón, conforme a lo estipulado en el reglamento interior de trabajo, tiene derecho a sancionar a un trabajador por haber faltado injustificadamente a sus labores, impidiéndole que trabaje, lo que acarrea la consecuencia de no devengar salarios por los días que se le impongan como castigo. Pero ese periodo no laborado, que representa un acto disciplinario, no debe contar para efectos de rescisión de la relación de trabajo, ni debe tomarse en cuenta la falta que dio origen al correctivo, pues se estaría sancionando un mismo hecho dos veces.

Cuando la jornada de trabajo se desarrolla en etapas discontinuas, es decir, dividida en dos periodos, la falta de asistencia a uno de esos periodos debe considerarse como medias faltas, que podrá computarse con otras medias faltas o enteras para que, acumuladas, se integre la causal de rescisión, según criterios expresados por el Poder Judicial Federal.

Es posible que aún cumpliéndose más de tres faltas consecutivas, resulte improcedente la rescisión, tratándose de trabajadores con una antigüedad de más de 20 años de servicios en la empresa, pues la acción de referencia sólo prospera conforme a lo dispuesto en el artículo 161 de la Ley Federal del Trabajo, por causa particularmente grave, o que haga imposible su continuación, máxime si la conducta de inasistencia no es reiterada.

La justificación de las faltas al trabajo, debe acreditarse ante el patrón para no dar lugar al despido; la oportunidad se presenta al volver a las labores y com. probar que efectivamente existió una imposibilidad para asistir al trabajo, si no se hizo, carece de eficacia la demostración de las faltas de asistencia ante la junta de Conciliación y Arbitraje. Es necesario precisar que el permiso que otorgue el patrón para que el trabajador falte a sus labores, debe ser expreso, es decir, que el previo aviso del trabajador no significa que la falta sea justificada.

III. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo,* tomo II, *Derecho individual, derecho colectivo,* 3a. edición, México, Porrúa, 1979; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales,* 6a. edición, México, Porrúa, 1980; Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo, *Manual de derecho del trabajo;* 3a. edición, México, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, 1982.

José Dávalos

FALTAS DE PROBIDAD, *véase* **Rescisión del Contrato del Trabajo**.

FALTAS TEMPORALES DEL PRESIDENTE, *véase***. Sustitución Presidencial**

FALLO ARBITRAL, *véase* **Laudo Arbitral**

FAMA PUBLICA. I. Creencia compartida por una determinada comunidad social acerca de algún hecho, y sobre la cual declaraban en juicio personas a las que la ley consideraba como fidedignas. Esta declaración no era un testimonio sobre hechos percibidos directamente por los declarantes, sino sobre creencias u opiniones de la comunidad acerca de determinados hechos. En este sentido en el *Febrero* se indica que se entendía por fama pública "la común opinión o creencia que tienen todos o la mayor parte de los vecinos de un pueblo acerca de un hecho, afirmando haberle visto u oído referir a personas ciertas y fidedignas que lo presenciaron" (página 94).

II. Con antecedentes en el derecho romano, e introducido en la legislación mexicana por la influencia de la Partida III (ley 29, título 16), la fama pública todavía continúa siendo regulada por algunos códigos procesales civiles estatales, particularmente por los que tomaron como modelo al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932. Este último también la reglamentó en sus artículos 376, 377 y 378. En el primer precepto se establecían las condiciones que debía reunir la fama pública, para que fuese admitido el testimonio, sobre ella; el artículo 377 señalaba los requisitos que debían reunir los testigos que declarasen sobre la fama pública, y el artículo 378 exigía que los testigos expusiesen "las causas probables en que descanse la creencia de la sociedad". Estos tres artículos fueron derogados por el decreto de reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal publicado en el *Diario Oficial* del 10 de enero de 1986.

Es muy probable y deseable que los códigos procesales civiles de los Estados que todavía prevén este medio de prueba específico, lo supriman de manera definitiva, como ya lo han hecho la mayor parte de los ordenamientos estatales, tomando en cuenta su falta de justificación y utilidad en la época actual.

III. BIBLIOGRAFIA: Alcalá y Zamora, Niceto, "La prueba mediante fama pública", *Estudios de derecho probatorio,* Concepción (Chile), 1965; Becerra Bautista, *El proceso civil en México,* 8a. edición, México, Porrúa, 1981; Briseño Sierra, Humberto, *El juicio ordinario civil,* México, Trillas, 1975, tomo II; García Goyena, Florencio y Aguirre, Joaquín, *Febrero o librería de jueces, abogados y escribanos,* Madrid, Imprenta y Librería de Gaspar y Roig, 1852, tomo IV; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1982; Pallares, Eduardo, *Derecho Procesal civil,* 2a. edición, México, Porrúa, 1965; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 14a. edición, México, Porrúa, 1981.

José Ovalle Favela

FAMILIA. I. (Del latín *familia.)* En sentido muy amplio, la familia es el grupo de personas entre quienes existe un parentesco de consanguinidad por lejano que fuere. Esta noción por su propia vaguedad y su amplitud, no tiene efectos jurídicos. Estos pueden percibiese en el campo de la sociología en la medida en que son el fundamento de ciertos vínculos de solidaridad o en el ámbito de la sicología, por los sentimientos de afecto que

esa situación crea. Se forma así la idea de la familia en sentido amplio que coincide con el concepto de la *gens* (linaje)

La palabra familia tiene una connotación más restringida, a la que se ha llegado después de una larga evolución y comprende únicamente a los cónyuges y a los hijos de éstos, que viven bajo un mismo techo. En este sentido se puede hablar de la "familia doméstica" en oposición a la "familia gentilicia". Como una huella de la antigua *gens* romana, el concepto de familia doméstica se amplía de manera que pueden quedar comprendidos en ella el cónyuge del hijo o de la hija y de los descendientes inmediatos de éstos (nietos) aunque no vivan en la misma casa.

Prescindiendo de esta distinción histórico sociológica, conviene advertir que tanto en la antigua familia gentilicia como en la familia doméstica moderna las nociones de parentesco, solidaridad y afecto aparecen de una manera constante a través de las diversas etapas del desarrollo de la familia, desarrollo que comprende miles de años. En ellos ha descansado la estructura jurídica y la organización del grupo familiar desde sus remotos orígenes, hasta nuestros días.

II. En efecto, en el largo proceso del desarrollo de la familia, esos tres datos aparecen desde los orígenes de la familia, en tal forma que se fue requiriendo la permanencia del grupo por ellas unido y la existencia de alguna forma de matrimonio por grupos que sustituyó a la promiscuidad sexual que primero existía entre varones y mujeres de las hordas trashumantes que hace millones de años poblaban gran parte de la corteza terrestre entonces habitable. En aquellas etapas de la historia de la humanidad, esas manifestaciones del instinto sexual no permitían siquiera concebir al grupo familiar como unidad orgánica, más allá de la horda.

En opinión de Federico Engels, el proceso evolutivo de la familia "en la historia primitiva consiste en estrecharse constantemente el círculo en el cual reina la comunidad conyugal entre los dos sexos y que en su origen abarcaba la tribu entera" Milenios después en la aparición de la tribu y más tarde en la *gens*, encontramos un principio de organización rudimentaria que rige la costumbre de los integrantes y constituye el germen de la familia primitiva, que dota al grupo social así constituido de una rudimentaria estructura y solidez partiendo de la idea de "totem" o antepasado común de los miembros del grupo de donde se originó el concepto de parentesco acompañado de un conjunto de prohibiciones (tabús) entre los cuales se contaba la prohibición de la unión conyugal entre los varones y las mujeres de la misma tribu, por considerar que descendían de un mismo animal totémico. El apareamiento debía efectuarse ya por rapto, ya por compra entre los varones miembros de una tribu y las mujeres pertenecientes a otra.

En esta manera aparece un dato fundamental, a saber: la creación de la costumbre sobre el apareamiento sexual por medio del matrimonio y la relación de los progenitores con la prole, para formar el vínculo jurídico de la filiación y la constitución de la familia consanguínea.

El orden familiar encuentra su fundamento y su razón en la concepción de la vida, como se desprende de estos hechos elementales, a saber: el instinto sexual y la perpetuación de la especie como elemento que se presenta en la unión conyugal. "La diferencia de sexo es la diferencia natural más profunda que existe entre los seres humanos. Va unida a un elemento fundamental de la naturaleza humana, de tal riqueza y de aplicaciones tan múltiples, que resulta difícil formular de modo preciso y completo; por eso - dice Leclerq - nos inclinamos a calificarlo de misterio, misterio del hombre."

Debe observarse que tanto la familia totémica primitiva y la familia gentilicia prehistórica, así como la familia doméstica romana, presentan una característica de orden religioso: el totem, el antepasado común legendario, y los dioses lares o petates de la familia romana, a los que los miembros del grupo debían rendir culto en diversas formas. A la presencia de este ingrediente religioso claramente acusado en estadios muy evolucionados de la familia e incorporado como un elemento fundamental en la estructura de la familia moderna, se une el dato ético como un principio en que descansan los deberes y las facultades que el derecho impone a los miembros del grupo familiar (cónyuges, progenitores e hijos). Por ello, en muchos casos esos deberes carecen de coerción para su cumplimiento y de la posibilidad de que puedan hallar eficaz cumplimiento mediante el pago de daños y perjuicios (sirvan de ejemplo el deber de respeto de los hijos hacia los padres, la patria potestad, la prestación del débito conyugal, el deber de cohabitación entre los consortes, etcétera).

III. En presencia del fenómeno biológico del instinto sexual, de la necesidad del cuidado y protección de la prole, así como de la costumbre social, el derecho estructura y organiza a la familia para lograr su estabilidad y su unidad institucional por medio del matrimonio, creando un conjunto de normas alrededor de los cónyuges; ha establecido un complejo de relaciones jurídicas entre los progenitores y sus hijos que disciplinan la filiación y ha dado unidad de dirección al grupo familiar por medio del ejercicio de la patria potestad para permitir a los padres el cumplimiento del deber de proteger y educar a sus hijos. Estos son los instrumentos jurídicos que proporcionan a la familia, en su moderna concepción, la organización, unidad y permanencia que requiere ese grupo social primario.

La familia, en su forma evolucionada, se ha presentado unida a la institución del matrimonio que atribuye estabilidad al grupo formado como consecuencia del apareamiento del hombre y la mujer, aunque no se niega la posibilidad de que como un hecho existe y ha existido la familia fuera de matrimonio. En este caso se trata de un grupo familiar constituido en manera irregular, fundada en la filiación; es decir, en las relaciones jurídicas entre padres e hijos sin que desde el punto de vista del derecho surjan relaciones familiares de los progenitores entre sí. Las que existan o puedan existir entre ellos, son de otra naturaleza, generalmente puramente efectivas y de consecuencias económicas.

De allí podemos concluir que la familia está constituida por el grupo de personas que proceden de un progenitor o tronco común (sentido amplio) y que las relaciones jurídicas que existen entre sus miembros tienen como fuente el matrimonio y la filiación matrimonial o extramatrimonial.

La adopción no es en nuestro derecho propiamente una fuente constitutiva de la familia, porque el adoptado no se incorpora a la familia del adoptante: la filiación adoptiva no crea parentesco entre el adoptado y los parientes del adoptante. Así pues, el adoptado es un extraño en relación con la familia del adoptante.

En lo que se refiere a la situación actual de la familia, se puede observar, como una consecuencia del intervencionismo del Estado y de los servicios que presta la asistencia pública, que los deberes y responsabilidades de los padres respecto de sus hijos, así como la situación de sumisión y obediencia de éstos en relación con sus progenitores, ha venido sufriendo mengua, debido a la existencia cada vez mayor de la ayuda pública (instituciones de seguridad social y de defensa de los menores) para suplir

en muchos casos las obligaciones que correspondería cumplir a los padres. A ello debe agregarse que la vida en común de los miembros de la familia es cada día más precaria y exporádica, como efecto del sistema económico social moderno constituido sobre la base de la gran producción industrial y de la complejidad de la prestación de servicios que requiere de la fuerza de trabajo de los miembros de la familia, quienes deben presentarla aun a edad temprana, para allegar recursos económicos a la familia, lo cual constituye un elemento de disgregación del grupo y de rompimiento de la comunidad familiar en cuanto exige que ambos cónyuges y los hijos, a veces desde la niñez, pasen una gran parte de las horas del día fuera del hogar. El hogar, como una comunidad doméstica que implica comunidad de vida de los miembros de la familia, presenta graves síntomas de disolución o cuando menos de una profunda transformación. La casa de la familia está dejando de existir como una unidad económica y espiritual y con ello se han relajado los lazos de solidaridad y ayuda mutua entre sus componentes que forman el sustento de la organización familiar para el cumplimiento de los fines de ésta.

IV. BIBLIOGRAFIA: Engels, Federico, *Origen de la familia, de la propiedad privada y del Estado*, México, Ediciones Frente Cultural, 1939; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 5a. edición, México, Porrúa, 1982; Leclerq, Jacques, *La familia;* 5a. edición, Barcelona, Ediciones Herder, 1967; Recaséns, Luis, *Sociología,* México, Porrúa, 1956; Ripert, Georges, *El régimen democrático y el derecho civil moderno,* traducción de José Ma. Cajica Jr., Puebla. Cajica, 1951.

Ignacio Galindo Garfias

FAVORECIMIENTO PERSONAL, *véase* **Encubrimiento**

FE PUBLICA. I. El concepto de fe tiene diferentes acepciones que se refieren básicamente a un acto subjetivo de creencia o confianza por un lado, o a la seguridad que emana de un documento. Carral y de Teresa (*Derecho notarial* ...) explica que mediante la fe pública se está en presencia de afirmaciones que objetivamente deben ser aceptadas como verdaderas por los miembros de una sociedad civil, en acatamiento del ordenamiento jurídico que lo sustenta.

Dada la complejidad de las relaciones jurídicas en una sociedad, fue necesario crear todo un sistema a fin de que pudieran ser aceptados como ciertos algunos negocios jurídicos a pesar de no haberse presenciado su realización. Este sistema inicia con la investidura de determinadas personas con cita función autenticadora a nombre del Estado, de tal manera que su dicho es una verdad oficial cuya creencia es obligatoria.

II. La fe pública tiene los requisitos siguientes:

a) Evidencia, que recae en el autor del documento quien deberá tener conocimiento del acto a fin de que éste produzca efectos para los destinatarios o terceros. Antiguamente, explica Carral y de Teresa (*Derecho notarial* ...) . se decía que el autor *recibe* el acto y *da* fe de él.

b) Solemnidad o rigor formal de la fe pública que no es más que la realización de un acto dentro de un procedimiento ritual establecido por la ley.

c) Objetivación, momento en el que el hecho manado adquiere cuerpo mediante una “grafía” sobre el papel configurando el documento, mismo que produce la fe escrita previamente valorada por la ley.

d) Coetaneidad, requisito referido a la producción simultánea de los tres anteriores en un solo acto y en la forma prevista por la ley.

e) Coordinación legal entre el autor y el destinatario.

Son características de la fe pública la exactitud y la integridad. La primera se refiere a la adecuación entre el hecho y la narración, y dota de eficacia probatoria *erga omnes* al instrumento. Y la segunda proyecta hacia el futuro esa exactitud.

III. Existen dos tipos y dos clases de fe pública. Los tipos son originario y derivado. El primero se da cuando el documento está integrado por la narración inmediata de los hechos percibidos por el funcionario; el segundo se da cuando se actúa sobre documentos preexistentes.

Las clases son: fe pública judicial, de la que gozan los documentos de carácter judicial autenticados por el secretario judicial; fe pública mercantil que tienen los actos y contratos mercantiles celebrados con intervención del corredor; fe pública registral tanto de los actos consignados en el Registro Civil como en el Registro Público de la Propiedad, y fe pública notarial que emana de los actos celebrados ante notario público.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral,* 6a. edición, México, Porrúa, 1981; Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho notarial*, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

FEDERACION. I. (Del latín *foederatio*, de *foederare:* unir por medio de una alianza, derivado de *fodus-eris:* tratado, pacto.) Federación, a veces, se utiliza como sinónimo de Estado federal como cuando el artículo 40 de la Constitución señala que México se constituye en una república compuesta de "Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior pero unidos en una federación.....", lo que es completamente erróneo, porque es confundir el todo con una de sus partes.

II. El Estado federal mexicano se crea en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y es la propia ley fundamental la que constituye dos órdenes subordinados a ella: la federación y las entidades federativas, a los que a su vez señala su competencia y sus límites y entre estos dos órdenes no existe subordinación sino coordinación, por lo cual una ley federal no prevalece sobre la local, sino que se aplica la expedida por la *autoridad competente*.

Así, no existe jerarquía entre los dos órdenes derivados de la Constitución, sino coordinación; pero los dos están, como afirmaba, subordinados a la Constitución que los creó.

En esta forma, la federación es uno de los dos órdenes que la Constitución mexicana constituye y cuyos órganos tienen la competencia que *expresamente* les señala la norma de normas.

Véase **Entidad Federativa, Estado Federal, Facultades en el Estado Federal.**

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; *La Constitución Mexicana de 1917;* 5a. edición, México, UNAM, 1982; González Flores, Enrique, *Manual de derecho constitucional*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1965; Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* traducción de Luis Legaz y Lacambra, México, Editora Nacional, 1973; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

FEDERACIÓN PATRONAL. I. Es la agrupación integrada por industriales, comerciantes y, en general, por aquellas personas que tienen trabajadores a su servicio, la cual se constituye para la protección de sus intereses comunes, para armonizar sus relaciones entre sí y para el estudio de los problemas sociales derivados de las relaciones entre patrones y trabajadores.

II. La legislación mexicana reconoce la libertad de coalición de trabajadores y patrones (artículo 354 Ley Federal del Trabajo) y define la coalición como el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores o de patrones para la defensa de sus intereses comunes (artículo 355 Ley Federal del Trabajo). Con apoyo en este postulado jurídico ha sido como en los últimos cincuenta años se han organizado en México agrupaciones patronales que, sin constituir propiamente sindicatos (terminología que no ha agradado adoptar a estos sectores), en realidad persiguen idénticas finalidades a aquéllos, desde luego dentro de un ámbito de intereses opuesto al de la clase trabajadora, ya que su fin primordial es defender su patrimonio, su empresa y sus beneficios económicos. Desde luego se les permite el derecho de constituir sindicatos sin necesidad de autorización previa (artículo 357 Ley Federal del Trabajo); pero, que se tenga noticia, sólo a raíz de promulgada la Ley Federal del Trabajo de 1931 se inició la organización de algunos sindicatos patronales, en el ramo de panaderías, de sectores de la pequeña industria y en los gremios de permisionarios del transporte urbano, agrupaciones que pronto desaparecieron al encontrar dichos sectores sociales otras formas de protección de sus intereses.

En efecto, con fecha 2 de mayo de 1941 se promulgó la Ley de Cámaras de Comercio e Industria (LCCI), en cuyos preceptos se dispuso que podían agruparse bajo esta forma los grupos de comerciantes ya establecidos, las uniones de comerciantes ambulantes, las uniones de locatarios de mercados públicos y municipales, así como todas aquellas instituciones autónomas, con personalidad jurídica, que se hubiesen constituido con la finalidad de: ***a)*** representar los intereses de sus asociados; ***b)*** fomentar el desarrollo del comercio e industria nacionales; ***c)*** promover la defensa de sus acciones particulares, y ***d)*** ser órganos de consulta del Estado en los casos de satisfacción de necesidades del comercio o la industria nacionales artículos 19 y 29 Ley de Cámaras de Comercio e Industria). A partir de la vigencia de esta ley los sectores patronales prefirieron constituirse en este tipo de agrupaciones, surgiendo así la multitud de cámaras de comercio y cámaras de industria que actualmente funcionan en el país, regidas por estatutos propios, que registra y avala el Estado y les otorga publicidad oficial, con el propósito de que las personas o instituciones que tengan relaciones con ellas se encuentren debidamente garantizadas en todo momento de su actividad.

III. Fue asimismo la Ley de Cámaras de Comercio e Industria la que permitió la constitución de federaciones estatales y de confederaciones nacionales (artículo 7) a las que igualmente se dotó de personalidad jurídica y se facultó para formular con absoluta autonomía sus principios de acción social, entre los que podemos consignar como importantes: ***a)*** demostrar que el comercio y la industria y privada constituyen los medios más rápidos y directos para lograr el mejoramiento económico de la población; ***b)*** estimular la adopción de métodos y equipos de traba o más eficientes***; c)*** colaborar con el

Estado y los sindicatos de trabajadores en una labor que propenda a exaltar la condición moral, técnica y social del obrero, y ***d)*** mantener relaciones laborales y de colaboración con base en la idea de que sólo la competencia y empeño permitirán mejorar las condiciones generales de trabajo (salarios, horarios, descansos, prestaciones adicionales, etcétera) .

Este sistema de organización patronal es el que actualmente priva y bajo su amparo se han integrado las modernas cámaras nacionales de comercio, de industria y de múltiples actividades productivas o económicas, como la editorial, la turística, la aduanal, la cinematográfica, la de la publicidad, etcétera, en las que se han agrupado los hombres de empresa de una misma actividad productiva. A idénticos propósitos ha respondido la reciente constitución de la Confederación Patronal de la República Mexicana (COPARMEX) y del Consejo Coordinador Empresarial, organismos que procuran la armonía de las relaciones de los patrones entre sí y de éstos con los trabajadores que asimismo fomentan el estudio de los problemas sociales derivados de tales relaciones; o difunden su doctrina social mediante cursos, conferencias, seminarios, boletines y métodos particulares de administración de personal.

IV. Para el derecho mexicano del trabajo es indudable que todas las federaciones patronales son importantes; pero lo es más la COPARMEX, por tratarse del organismo cúpula de los patrones en nuestro país. Por ello, de manera sintética, damos a conocer parte de su declaración de principios: **l)** que la persona humana, por su dignidad, valor y destino trascendente, es el principio y todo progreso; **2)** que la persona y la sociedad no son conceptos antagónicos sino esencialmente complementarios; **3)** que la armonía no es un fin en sí mismo sino un mero sistema de bienes y técnicas al servicio del hombre y que una política económica sana debe tomar en cuenta los intereses del consumidor ya que toda persona tiene este carácter, cualquiera que sea su actividad; **4)** que la empresa privada es una de las más peculiares y valiosas manifestaciones de la capacidad creadora del hombre y expresión de la riqueza espiritual de quienes contribuyen a realizarla, a sostenerla y a mejorarla, por lo que el florecimiento de la vida social y económica no se logra con el solo cumplimiento de los deberes y el reconocimiento de los derechos que impone la justicia, sino que es imprescindible la comprensión y armonía de los elementos humanos en la empresa; **5)** que el derecho de propiedad tiene un doble aspecto: individual y social, en razón de este último la propiedad y debe usarse de tal manera que, directa e indirectamente, beneficie a la comunidad, y **6)** que el trabajo productivo cualquiera que sea su especie y rango es una actividad connatural al hombre. Puede verse de lo expuesto, que existen varias similitudes con los principios que a su vez sustentan los sindicatos obreros.

véase **Federación Sindical, Patrón, Sindicato.**

V. BIBLIOGRAFIA: Guerrero, Euquerio, *Relaciones laborales;* 2a. edición, México, Porrúa, 1971; Laski, Harold J., *Los sindicatos en la nueva sociedad,* traducción de Samuel Vasconcelos, México, Fondo de Cultura Económica, 1951; Riquelme Inda, Julio, *Cuatro décadas de vida de la Confederación Nacional de Cámaras de Comercio,* México, 1969; Rivera Marín, Guadalupe, *El mercado de trabajo; relaciones obreropatronales,* México, Fondo de Cultura Económica, 1955; Zermeño, Francisco T., *Las cámaras de comercio en el derecho mexicano,* México, 1957.

Santiago Barajas Montes de Oca

FEDERACION SINDICAL. I. Es la unión de sindicatos de trabajadores o patrones constituida para la expansión, defensa y promoción del interés colectivo profesional.

II. Para consolidar la fuerza de los sindicatos mexicanos, favorecer su integración orgánica y articular su acción directa, nuestro ordenamiento laboral permite la creación de federaciones y confederaciones sindicales, cuyo registro, dada su importancia, se atribuye en exclusiva a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (artículos 381 y 384, Ley Federal del Trabajo). Por disposición expresa de la ley, es aplicable a este tipo de organizaciones, el registro ficto regulado en el (artículo 366 artículo 384, *in fine*, Ley Federal del Trabajo).

De la Cueva diferencia entre federación y confederación, considerando a la primera como una unión de sindicatos y a la segunda, como una unión de sindicatos nacionales y federaciones.

La formación de estas organizaciones es una consecuencia del principio genérico de libertad sindical. En tal virtud, los sindicatos podrán crearlas libremente, sin previa autorización, contando, desde luego, con la facultad de afiliarse, permanecer o retirarse de ellas, pese a la existencia de cualquier pacto en contrario (artículo 382 Ley Federal del Trabajo.) Como principio aplicable a la gestación y vida de las federaciones y confederaciones, la libertad sindical debe entenderse como un derecho de los sindicatos frente al Estado, frente a las empresas y frente a la propia organización cupular.

III. Nuestra ley no establece requisitos especiales para la constitución de las federaciones y confederaciones, si bien el artículo 381 establece que les serán aplicables, en todo lo conducente, las normas que reglamentan el capítulo sobre los sindicatos.

Ante el silencio de la ley, en relación al número de miembros necesarios para constituir una federación, puede estimarse que el acuerdo de dos sindicatos, es suficiente al efecto.

La ley es omisa, también, con respecto a la regulación de la personalidad jurídica de estos organismos, por lo que a criterio de Néstor de Buen es aplicable el artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal, que reconoce como personas morales a: ".. IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución federal." Sin embargo, ha llegado a observarse, que dentro de nuestro ordenamiento las federaciones y confederaciones no constituyen siquiera sujetos de las relaciones colectivas de trabajo, sino que tan sólo representan organismos de presión política y social frente a las empresas y al Estado.

Aunque el régimen estatutario de dichos organismos se rige por los principios aplicables a los sindicatos, la ley establece además los siguientes requisitos:

"l. Denominación y domicilio y los de sus miembros constituyentes;

II. Condiciones de adhesión de nuevos miembros;

III. Forma en que sus miembros están representados en la directiva y en las asambleas" (artículo 383 Ley Federal del Trabajo).

No sin razón se ha indicado, que la redacción de los estatutos de este tipo de agrupaciones profesionales debe ser sumamente cuidadosa, para evitar controversias internas o resoluciones improcedentes que puedan atentar contra los intereses de los sindicatos miembros.

Para operar su registro se precisan los siguientes documentos***: a)*** copia autorizada del acta de la asamblea constitutiva; ***b)*** una lista con la denominación y domicilio de sus

miembros; ***c)*** copia autorizada de los estatutos, y ***d)*** copia autorizada del acta de la asamblea en que se haya elegido la directiva (artículo 185 Ley Federal del Trabajo). Cabe aclarar que la documentación deberá exhibirse por duplicado.

Salvo disposición contraria dentro de los estatutos, la documentación deberá ser autorizada por el secretario general, el de organización y el de actas (artículos 365 y 385 Ley Federal del Trabajo).

Atenta la experiencia histórica, con todo acierto se ha indicado que las federaciones y confederaciones representan la cúspide de la organización obrera, el último eslabón de la cadena de la unidad del trabajo, cuya célula fundamental es el propio sindicato.

v*éase* **Confederación, Libertad Sindical, Sindicato**

.**IV. BIBLIOGRAFIA:** Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, 4a. edición, México, Porrúa, 1981, 2 volúmenes; Camarena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero,* 5a. edición, México, 1972; Cavazos Flores, Baltasar; *35 lecciones de derecho laboral*, México, Trillas, 1982, Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo II, *Seguridad social, derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo,* 2a. edición, México, Porrúa, 1981; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 11a. edición, México, Porrúa, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral;* 6a. edición, México, Porrúa, 1981.

Héctor Santos Azuela

FEDERALISMO FISCAL. I. Es el sistema de relaciones fiscales que se establecen entre los diversos niveles de gobierno en un Estado federal.

II. Para estos efectos se entiende por Estado federal la forma de organización del territorio del Estado que se caracteriza por un grado parcial de descentralización jurídico-política, intermedio entre un Estado central y una confederación de estados. El sistema federal es creado por la Constitución, la cual establece dos clases de órdenes jurídicos parciales: la federación cuyo ámbito espacial de validez es la totalidad del territorio del Estado, y las entidades federativas, que tienen validez en zonas geográficas especificas del territorio estatal.

III. Un problema fundamental del Estado federal es la división de fuentes de recursos fiscales entre la federación y las entidades federativas, así como la delimitación de las funciones de gobierno y las responsabilidades entre los órdenes referidos. El sistema de relaciones fiscales que se establece entre ellos, que puede ir desde la delimitación precisa de las fuentes fiscales, hasta la total coincidencia fiscal y la coordinación derivada de ella, así como diversos grados intermedios, es el federalismo fiscal

véase **Coordinación Fiscal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, "Coordinación y colaboración intergubernamental en materia fiscal", *Anuario Jurídico,* México, VI, 1979, Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* traducción de Luis Legaz y Lacambra, México, Editora Nacional, 1965., Musgrave, Richard, *Public Finance in Theory and Practice;* New York, McGraw.Hill, 1975; Oates, Wallace, *Fiscal Federalism;* Princeton, New Jersey, Princeton University Press, 1972, Retchkiman Kirk, Benjamín, *Aspectos*

esculturales de la economía pública, México, UNAM, 1974; Rechkiman Kirk, Benjamín, y Gil Valdivia, Gerardo, *El federalismo y la coordinación fiscal,* México, UNAM, 1981.

Gerardo Gil Valdivia

FEDERALISMO Y CENTRALISMO. I. En la historia de México estos vocablos aluden a dos de las opciones que se consideraron viables para la constitución del país a raíz de su Independencia. En la lucha entre liberales y conservadores, por lo general, los primeros fueron federalistas, aunque esto no constituye una regla, ya que, sobre todo después de la independencia, algunos liberales fueron monarquistas. Sin embargo, con el tiempo se identificaron mayormente las tendencias liberales con la opción federalista.

II. En términos generales puede afirmarse que federalismo y centralismo corresponden a dos modos de concebir la organización política y económica del Estado mexicano. El primero, representado por la república federal y popular, y el segundo, por la república central. El primer modelo seguía de cerca las pautas del liberalismo burgués estadounidense y el segundo, las de los liberalismos burgueses, inglés (con monarquía moderada) y francés (sin ella).

La lucha por la instauración de una u otra forma de gobierno llevaba implícita la definición en torno a otras cuestiones de gran importancia. La separación de la Iglesia y el Estado, la tolerancia religiosa, la estructura del poder político y económico y la conservación de fueros y privilegios fueron algunas de esas cuestiones.

III. Tanto los partidarios de la república federal como los de la central admitían la separación de poderes y la libertad individual como sustento de las garantías del ciudadano frente al Estado. Sin embargo, la forma particular en que se manifestaron los diversos puntos de vista sobre el peso específico de cada uno de los poderes dentro de la organización republicana, o los matices que cada una de las tendencias le daba a la libertad son muy variados. Para conocer las propuestas concretas en torno a estas cuestiones fundamentales y otras de igual o menor envergadura, deben consultarse tanto los textos constitucionales que alcanzaron validez, aunque fuera en forma efímera, como los numerosos proyectos que no llegaron a formar parte del orden jurídico vigente. En estos documentos puede percibiese la secuencia completa de la evolución de las ideas políticas a lo largo del siglo XIX. En ellos pueden también apreciarse las semejanzas y diferencias entre una y otra tendencia. A distancia, las semejanzas aparecen claras en lo que se refiere a las libertades individuales, sobre todo el concepto de propiedad individual. En otras, como la libertad de expresión y la de prensa, los textos centralistas indefectiblemente aparecen como más conservadores, ya que las restringen. Por lo que toca a las libertades políticas, también son más conservadores los textos centralistas.

IV. A raíz de la Independencia el sistema federal parecía el más idóneo para aglutinar a las diversas regiones que ya desde tiempos coloniales tenían un amplio poder económico. Sin embargo, con el correr del tiempo, aunque el federalismo se haya mantenido como bandera política, lo cierto es que sólo existió en los textos constitucionales, ya que, en la práctica, la república acusó rasgos profundamente centralistas. Estos se mantienen hasta la fecha, a pesar de que en los textos jurídicos la República Mexicana es federal. La constitución del Estado nacional sólo pudo lograrse federalizando la administración de justicia, la toma de decisiones la distribución de los recursos económicos, etcétera Así pues, federalismo y centralismo son dos conceptos

que hoy por hoy conservan absoluta vigencia en cuanto a opciones políticas, en la vida pública de México.

V. BIBLIOGRAFIA: García Cantú, Gastón, *El pensamiento de la reacción mexicana*, México, Empresas Editoriales, 1965; Noriega, Alfonso, *El pensamiento conservador y el conservadurismo mexicano*, México, UNAM, 1972, 2 volúmenes; Reyes Heroles, Jesús, *El liberalismo mexicano*, México, UNAM, 1958, 3 volúmenes; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1975;* 6a. edición, México, Porrúa, 1975.

Ma. Del Refugio González

FIANZA. I. (Del bajo latín, *fidare*, de *fidere*, fe, seguridad.) Obligación que tiene una persona de pagar al acreedor si el deudor no cumple. También es el contrato por medio del cual el fiador se obliga como tal (artículo 2794 Código Civil para el Distrito Federal). La obligación del fiador puede consistir en pagar la deuda del fiado, una suma menor, o una cantidad de dinero si el deudor no presta una cosa o un hecho determinado (artículo 2800 Código Civil para el Distrito Federal). (pago por equivalente). la fianza puede constituirse tanto a favor del deudor, como en favor de un fiador de éste. Puede otorgarse con consentimiento del fiado, sin que éste lo sepa o aun en contra de su voluntad (artículo 2796 Código Civil para el Distrito Federal).

Las cartas de recomendación en que se asegure la probidad y solvencia de alguien, no constituyen fianza (artículo 2808 Código Civil para el Distrito Federal). Pero quien la suscriba de mala fe, afirmando falsamente la solvencia y probidad del recomendado, será responsable del daño que cause la insolvencia de este último, a no ser que pruebe que no fue su recomendación la que condujo a contratar entre las partes (artículos 2809 y 2810 Código Civil para el Distrito Federal).

II. *Clasificación.* Como contrato, la fianza puede ser unilateral y gratuita; pero si hay pacto expreso puede ser bilateral y onerosa. Desde otro punto de vista, puede ser convencional legal o judicial (artículo 2795 Código Civil para el Distrito Federal). Convencional, cuando sea producto del acuerdo de las partes. Legal y judicial cuando tienen su origen en la ley. La última se distingue de la primera en que es impuesta por la autoridad judicial, cuando se dan los supuestos legales que condicionan su exigibilidad. Fianza legal será, por ejemplo, la que, otorgue el usufructuario antes de entrar en el goce de los bienes (artículo 1006, fracción II Código Civil para el Distrito Federal). Judicial, la que el juez fije al actor en el interdicto de obra peligrosa, para garantizar los daños y perjuicios que se causen al demandado por la suspensión de la obra o por la orden de que el demandado realice las obras indispensables para evitar daños al actor, antes de que se dicte sentencia definitiva (artículo 19 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

También puede distinguirse entre fianza civil y comercial. Será mercantil la que se da con motivo de una operación de comercio o de operaciones celebradas entre comerciantes (artículo 75, fracciones XX y XXI Código de Comercio). También la otorgada por una institución de fianzas artículo 2° Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Estas últimas deberán ser Sociedad Anónima (artículo 15 Ley Federal de Instituciones de Fianzas) . Sólo pueden organizarse y funcionar previa “concesión” otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) artículo 5° Ley Federal

de Instituciones de Fianzas). Está prohibido a toda persona física o moral distinta de éstas, otorgar habitualmente, fianza a título oneroso. Se presume, que lo anterior existe cuando el otorgamiento de fianzas se ofrezca al público por cualquier medio de publicidad, o se expidan pólizas, o utilicen agentes (artículos 2811 Código Civil para el Distrito Federal y 59 Ley Federal de Instituciones de Fianzas). La violación de esta disposición se considera delito, con prisión de meses a 10 años y multa hasta de $500,000.00 (artículo 112 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

1) *Capacidad.* El fiador requiere capacidad de ejercicio. Si se trata de fianza entre esposos se necesita autorización judicial, en asuntos que sean de interés exclusivo de uno de ellos, salvo cuando se trate de otorgar caución para que el otro cónyuge obtenga su libertad. Autorización que no deberá conceder el juez, cuando resulten perjudicados los intereses de la familia o de uno de los cónyuges (artículo 175 Código Civil para el Distrito Federal.) .

La Suprema Corte de Justicia consideró que el gerente de una sociedad mercantil no tiene facultades para suscribir como fiador una fianza otorgada en favor de un particular y que el contrato relativo es nulo *(Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, cuarta parte, volumen LVI, página 73. A.D. 5551/59, La Latino Americana, Seguros de Vida, Sociedad Anónima). Esta tesis no sería aplicable si se demuestra el interés de la sociedad en la operación; por ejemplo: el caso del arrendamiento de una casa para uno de sus funcionarios, si forma parte de las prestaciones concedidas a éste. El criterio de la Suprema Corte de Justicia debe extenderse a todos los representantes de las sociedades mercantiles.

Las instituciones de fianzas deben registrar ante la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros los documentos que acrediten las facultades de sus representantes, así como los facsímiles de sus firmas artículos 13 y 84 Ley Federal de Instituciones de Fianzas) La Comisión publica en el *Diario Oficial* el nombre y las firmas de dichos representantes.

Respecto del acreedor, se requiere la facultad general para contratar.

2) *Forma.* La fianza es un contrato consensual. En la práctica, para facilitar su prueba, se acostumbra convenirla por escrito. La fianza de empresa debe otorgarse por medio de póliza que contenga los requisitos que fija el artículo 117 Ley Federal de Instituciones de Fianzas; entre ellos, las indicaciones que administrativamente fije la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

3) *Objeto.* Consiste siempre en el pago de una suma de dinero. Puede ser menor que el importe de la obligación principal. Si existe duda se considerará que fue por otro tanto. Puede que el importe no sea aún conocido, pero no se podrá reclamar contra el fiador hasta que la deuda sea líquida. Puede garantizarse una obligación de hacer o de no hacer, obligándose el fiador al pago de una suma determinada de dinero para el caso de incumplimiento del deudor (artículos 2,794, 2798, 2799 y 2800 Código Civil para el Distrito Federal).

4) *Efectos entre el fiador y el acreedor.* El fiador está obligado a pagar si el deudor no cumple. Puede oponer al acreedor todas las excepciones inherentes a la obligación principal. No puede oponer las que sean personales del deudor; por ejemplo: incapacidad (artículo 2812 Código Civil para el Distrito Federal) (Sánchez Medal). Si el deudor renuncia voluntariamente a la prescripción, a cualquier otra causa de liberación, nulidad o rescisión de la obligación, no impide que el fiador pueda hacer valer esas excepciones (artículo 2813 Código Civil para el Distrito Federal). La transacción entre

acreedor y deudor aprovecha al fiador, pero no le perjudica (artículo 2826 Código Civil para el Distrito Federal). Salvo pacto en contrario, cuando hay varios fiadores, cada uno de ellos responderá por el total (artículo 2827 Código Civil para el Distrito Federal).

El fiador puede pedir, antes de pagar al acreedor, que se haga excusión de los bienes del fiado (artículo 2814 Código Civil para el Distrito Federal). La excusión consiste en aplicar todo el valor libre de los bienes del deudor al pago de la obligación, que quedará extinguida o reducida a la parte que no se haya cubierto (artículo 2815 Código Civil para el Distrito Federal). No procede la excusi6n en los siguientes casos: si el fiador renunció expresamente a ella; en casos de concurso o de insolvencia probada del deudor; cuando el deudor no puede ser judicialmente demandado dentro del territorio de la República; cuando el negocio para el que se prestó la fianza sea propio del fiador, y, cuando se ignore el paradero del deudor, siempre que llamado éste por edictos, no comparezca, ni tenga bienes embargables en el lugar donde deba cumplirse la obligación (artículo 2816 Código Civil para el Distrito Federal). El que fía al fiador goza del beneficio de excusión, en contra del fiador y en contra del deudor principal (artículo 2824 Código Civil para el Distrito Federal).

El fiador debe alegar el beneficio luego que se le requiera de pago. Debe, además, designar bienes del deudor que basten para cubrir el crédito y que se hallen dentro del distrito judicial en que deba hacerse el pago y anticipar o asegurar los gastos de excusión artículo 2817 Código Civil para el Distrito Federal). Si el deudor adquiere bienes después del requerimiento, o se descubren los que hubiese ocultado, el fiador puede pedir la excusión en los bienes del deudor (artículo 2819 Código Civil para el Distrito Federal). En este caso, o si de modo voluntario hace por sí mismo la excusión y pide plazo, el juez puede concederle el que crea conveniente para ello (artículo 2820 Código Civil para el Distrito Federal). Si el acreedor, cumplidos los requisitos indicados, hubiere sido negligente en promover la excusión, queda responsable de los perjuicios que pueda causar al fiador, y éste quedar libre de la obligación hasta la cantidad a que alcancen los bienes que hubiere designado para la excusión. Las compañías de fianzas no gozan del beneficio de excusión (artículo 117 Ley Federal de Instituciones de Fianzas). En las fianzas que no son de empresa, se acostumbra la renuncia del fiador a este beneficio.

El fiador puede, también, oponer el beneficio de orden, que consiste en la necesidad de que primero se demande y termine de modo inútil el juicio respectivo en contra del deudor principal. Este beneficio es renunciable y en la práctica siempre se hace la renuncia. Las instituciones de fianzas no gozan del beneficio de orden (artículo 118 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Si el fiador renunció al beneficio de orden, pero no al de excusión, el acreedor puede perseguir en un mismo juicio al deudor principal y al fiador; mas éste conservará el beneficio de excusión, aun cuando se dé sentencia contra los dos. Si hubiere renunciado a ambos beneficios, el fiador, al ser demandado por el acreedor, puede denunciar el pleito al deudor principal, para que éste rinda las pruebas que crea conveniente; y en caso de que no salga al juicio para el objeto indicado, le perjudicará la sentencia que se pronuncie contra del fiador (artículos1822 y 2823 Código Civil para el Distrito Federal).

En caso de que sean varios los fiadores y sólo se demande a uno de ellos, éste puede hacer citar a los demás para que se defiendan juntamente, y en la proporción debida estén a las resultas del juicio (artículo 2827 Código Civil para el Distrito Federal).

5) *Efectos de la fianza entre el fiador y el deudor.* El fiador debe ser indemnizado de la deuda principal, de los intereses y gastos y de los daños y perjuicios (artículos 2828 y 2829 Código Civil para el Distrito Federal). Si la fianza se otorgó contra la voluntad del deudor, no tendrá derecho el fiador para cobrar lo que pagó, sino en cuanto hubiere beneficiado el pago al deudor (artículo 2828 Código Civil para el Distrito Federal). En caso, de que el fiador haya transigido con el acreedor, sólo podrá exigir lo que en realidad haya pagado, más los intereses, gastos, daños y perjuicios (artículos 2829 y 2831 Código Civil para el Distrito Federal). Si la deuda es a plazo o bajo condición y el fiador la paga antes de que se cumplan, no podrá cobrar al deudor, sino cuando fuere exigible (artículo 2835 Código Civil para el Distrito Federal).

El fiador, aun antes de haber pagado, puede exigir que el deudor asegure el pago o lo releve de la fianza en los siguientes casos: si fue demandado judicialmente por el pago; si el deudor sufre menoscabo en sus bienes quedando en riesgo de insolvencia, si el deudor pretende ausentarse de la República; si se obligó a relevarlo de la fianza en tiempo determinado, y éste ha transcurrido, y si la deuda se hace exigible (artículo 2836 Código Civil para el Distrito Federal)

El fiador que paga se subroga en todos los derechos que el acreedor tenía contra el deudor (artículo 2830 Código Civil para el Distrito Federal). Pero si hace el pago sin ponerlo en conocimiento del deudor, podrá éste oponerle todas las excepciones que podría oponer al acreedor al tiempo de hacer el pago (artículo 2832 Código Civil para el Distrito Federal). Pero, si el fiador pagó en virtud de fallo judicial, y por motivo fundado no pudo hacer saber el pago al deudor, éste no podrá oponerle más excepciones que las que sean inherentes a la obligación y que no hubieren sido opuestas por el fiador, teniendo conocimiento de ellas (artículo 2834 Código Civil para el Distrito Federal). Si el deudor paga porque el fiador no le avisó haber pagado, sólo podrá repetir contra el acreedor (artículo 2833 Código Civil para el Distrito Federal).

6) *Efectos de la fianza entre los cofiadores.* Si son varios los fiadores del mismo deudor y por una misma deuda, el que la haya pagado podrá reclamar de cada uno de los otros la parte proporcional que les corresponda satisfacer. Si alguno de ellos es insolvente, la parte de éste se distribuirá entre los demás en la proporción que corresponda. Para ello, es preciso que se haya pagado en virtud de demanda judicial, o hallándose el deudor principal en estado de concurso (artículo 2837 Código Civil para el Distrito Federal). Los cofiadores podrán oponer al que pagó las mismas excepciones que habrían correspondido al deudor principal contra el acreedor, excepto a las puramente personales de este último, o del fiador que hizo el pago (artículo 2838 Código Civil para el Distrito Federal).

El beneficio de división arriba indicado no tiene lugar en los siguientes casos: cuando se renuncia expresamente; cuando cada uno se ha obligado mancomunadamente con el deudor; cuando alguno o algunos de los fiadores son concursados o sean insolventes, y cuando el negocio para el que prestó la fianza sea propio del fiador (artículo 2839 Código Civil para el Distrito Federal).

El fiador que pide el beneficio de división, sólo responde por la parte del fiador o fiadores insolventes, si la insolvencia es anterior a la petición, y ni aun por esa misma insolvencia, si el acreedor voluntariamente hace el cobro a prorrata sin que el fiador lo reclame (artículo 2840 Código Civil para el Distrito Federal). El que fía al fiador, en el

caso de insolvencia de éste, responde a los otros fiadores en los mismos términos en los que sería el fiador fiado (artículo 2841 Código Civil para el Distrito Federal).

7) *Extinción de la fianza.* Al presentarse cualquiera causa de extinción de las obligaciones, sea respecto de la obligación principal, sea de la fianza, se extingue esta última (artículo 2842 Código Civil para el Distrito Federal). No sucede lo anterior respecto de quien fía al fiador, cuando la obligación del deudor y la del fiador se confunden porque uno de ellos haya heredado al otro (artículo 2843 Código Civil para el Distrito Federal).

El Código Civil para el Distrito Federal prevé ciertas causas específicas de extinción de la fianza. Así, la liberación que hace el acreedor a uno de los fiadores, sin el consentimiento de los otros, aprovecha a todos hasta donde alcance la parte del fiador a quien se ha otorgado (artículo 2844 Código Civil para el Distrito Federal). Los fiadores quedan libres de su obligación, si por culpa o negligencia del acreedor no pueden subrogarse en los derechos, privilegios o hipotecas del acreedor (artículo 2845 Código Civil para el Distrito Federal). También la prórroga concedida al deudor por el acreedor, sin consentimiento de fiador, extingue la fianza (artículo 2846 Código Civil para el Distrito Federal). La quita reduce la fianza en la misma proporción que la deuda principal, y la extingue en caso de que, en virtud de ella, la obligación principal quede sujeta a nuevos gravámenes o condiciones (artículo 2847 Código Civil para el Distrito Federal). Si el fiador contrajo su obligación por tiempo determinado y el acreedor no requiere judicialmente al deudor dentro del mes siguiente a la expiración del plazo, se extingue la fianza. Así como cuando el acreedor, sin causa justificada, deje de promover por más de tres meses, en el juicio entablado contra el deudor (artículo 2848 Código Civil para el Distrito Federal).

Cuando la fianza ha sido por tiempo indeterminado, y la deuda principal se vuelve exigible, el fiador puede pedir al acreedor que promueva judicialmente en contra del deudor. Si el acreedor no ejercita sus derechos dentro del plazo de un mes, o si en el juicio entablado deja de promover sin causa justificada por más de tres meses, la fianza se extingue.

Estas causas específicas tienen escasa aplicación en la práctica. Es usual que se exija al fiador la renuncia de estos derechos.

No se considera prórroga que extinga la fianza cuando el arrendador, en el juicio de desahucio, acepta que el inquilino no sea lanzado, sino que desocupe dentro de un término determinado (*Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, cuarta parte, volumen II, AD 2514/53, Teódulo de los Prados A).

En cuanto a las instituciones de fianzas, su obligación no se extingue aun cuando el acreedor no requiera judicialmente al deudor por el cumplimiento de la obligación. Ni tampoco, cuando el acreedor, sin causa justificada, deje de promover en el juicio entablado contra el deudor (artículo 118 Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Pero sí cuando el acreedor concede al deudor prórrogas o esperas, sin el consentimiento de la institución (artículo 119 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

La obligación derivada de la fianza se extingue, por prescripción, en el mismo plazo que la obligación principal. Sin embargo, cuando se trata de fianza de empresa, el plazo de prescripción es de tres años. El requerimiento escrito de pago, o en su caso la presentación de la demanda, interrumpen la prescripción (artículo 120 Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Esto beneficia también a los terceros que se obligan hacia la

fiadora (contrafiadores); así lo resolvió el Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito *(Informe* 79, Tribunales Colegiados, página 161, AD 1161/76, Angel Swain García).

La devolución de la póliza a la institución de fianzas, hace nacer la presunción de que se extinguió su obligación como fiadora (artículo 117 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

III. *Procedimientos especiales en relación con las instituciones de fianzas.* Para iniciar juicio contra una institución de fianzas, el beneficiario debe requerirla previamente por escrito para que cumpla sus obligaciones. La institución tiene un plazo de 60 días hábiles para hacer el pago (artículo 93 Ley Federal de Instituciones de Fianzas). El beneficiario debe comunicar su reclamación a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (artículo 92 Ley Federal de Instituciones de Fianzas). En caso de que la compañía de fianzas no pague, puede demandarla siguiendo el procedimiento especial del artículo 94 Ley Federal de Instituciones de Fianzas. También hay un procedimiento especial para el cobro de las fianzas que se otorguen a favor de la federación, del Distrito Federal, los estados y los municipios (artículos 95 y 95 bis Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Las instituciones de fianzas pueden proceder en la vía ejecutiva mercantil en contra del fiado, contrafiador u obligado solidario. El título ejecutivo lo constituirá el documento que consigne la obligación del demandado, acompañado de la certificación del contador de la institución de fianzas, de que ésta pagó al beneficiario, así como una copia simple de la póliza (artículo 96 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

También, las instituciones de fianzas podrán exigir que el solicitante, fiado, contrafiador y obligado solidario, garanticen por medio de prenda, hipoteca o fideicomiso, las responsabilidades de la fiadora, en los siguientes casos: cuando, se les haya requerido judicial o extrajudicialmente el pago de alguna cantidad en virtud de la fianza; cuando la obligación garantizada se haya hecho exigible, aunque no exista el requerimiento; cuando cualquiera de los obligados sufra menoscabo en sus bienes, de modo que se halle en riesgo de quedar insolvente; cuando alguno de los obligados haya proporcionado datos falsos respecto de su solvencia, y en los demás casos que prevea la legislación mercantil (artículos 97, 98 y 99 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

En los casos de fianzas garantizadas mediante hipoteca o fideicomiso sobre inmuebles, las instituciones de fianzas podrán promover en la vía ejecutiva mercantil, en la hipotecaria, o haciendo vender los bienes de acuerdo con el procedimiento especial que marca el (artículo 124 Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Las instituciones de fianzas podrán constituirse, en parte, en toda clase de procedimientos que se sigan en contra de sus fiados. A petición de parte, serán llamadas a dichos procesos o juicios, a fin de que estén a las resultas de los mismos (artículo 101 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

IV. *Fianza legal o judicial* Cuando hay obligación legal o judicial de otorgar fianza, el fiador debe tener bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad y de un valor que garantice suficientemente las obligaciones que contraiga. Excepto cuando se trate de una institución de crédito. La fianza puede sustituirse con prenda o hipoteca (artículo 2850 Código Civil para el Distrito Federal).

Si la fianza es para garantizar el cumplimiento de una obligación cuya garantía excede de mil pesos, el fiador debe tener bienes raíces y presentar certificado expedido

por el Registro Público, a fin de demostrar que tiene bienes suficientes para responder del cumplimiento (artículos 2850 y 2851 Código Civil para el Distrito Federal).

La persona ante quien se otorgue la fianza, dentro del término de tres días, debe dar aviso del otorgamiento al Registro Público, para que se haga la anotación preventiva. Del mismo modo ésta se cancelará. La falta de avisos hace responsable, al que deba darlos, de los daños y perjuicios que su omisión origine. La anotación aparecerá en los certificados de gravamen que expida el registro. Si el fiador enajena o grava los bienes raíces cuyas inscripciones están anotadas, y de la operación resulta la insolvencia del la operación se presumirá fraudulenta (artículo 2855 Código Civil para el Distrito Federal)

El fiador legal o judicial no goza del beneficio de excusión. Tampoco los que fían a esos fiadores pueden pedir la excusión de éstos, ni la del deudor (artículo 2855 Código Civil para el Distrito Federal).

Supuestos de fianzas legales y judiciales se encuentran, entre otros, en los artículos 317, 519, 1006, 1708, 2287, 2288, 2783, 2802, 2803, 2854 y 2877 Código Civil para el Distrito Federal; 19, 20, 244 y 699 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 1176, 1179 y 1180 Código de Comercio; 202 Ley General de Sociedades Mercantiles; 44 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 125, 126 y 173 Ley de Amparo; 12 y 157Código Fiscal de la Federación.

véase **Derechos de Garantía, Hipoteca, Instituciones de Fianzas, Obligación, Prenda, Prenda Mercantil, Responsabilidad Civil, Subrogación**

V. BIBLIOGRAFIA: Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles,* México, Harla, 1983; Lozano Noriega, Francisco, *Contratos,* México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Margadant, Guillermo Floris, *El derecho privado romano;* 9a. edición, México, Esfinge, 1979-, Marty, G., *Derecho civil. Garantías accesorias;* traducción José M. Cajica jr., Puebla, Cajica, 1952; Mazeaud, Henri León y Jean, *Lecciones de derecho civil,* parte 3, volumen l, *Garantías*; traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, EJEA, 1962; Messineo, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1955, tomo IV, Pina, Rafael de, *Derecho civil mexicano;* 5a, edición, revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara; Puig Bratau, José, *Fundamentos de derecho civil,* Barcelona, Bosch, 1956; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo VI, *Contratos,* 3a. edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo IV, *Contratos,* México, Antigua Librería Robedo, 1962; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Santos Briz, Jaime, *Derecho civil,* Madrid, Edersa, 1975, tomo IV; Vázquez del Mercado, Oscar, *Contratos mercantiles,* México, Porrúa, 1982; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles*, México, Porrúa, 1981.

José María Abascal Zamora

FICClON JURIDICA. I. Las ficciones jurídicas son construcciones ideales que se hacen en las normas de derecho, a las que se les asigna un valor hipotético o instrumental, debido a su aptitud para facilitar una concepción jurídica o para provocar una realidad deseada e inexistente, considerada preferible a la actual y con la finalidad de facilitar la aplicación de los preceptos jurídicos. Bonilla San Martín las define diciendo que son instituciones de la regla jurídica, legal o consuetudinaria, en virtud de la cual se simula

que sucedió algo no sucedido o que aconteció aquello que realmente tuvo lugar. “Es una mentira convencional que enjendra una especie de verdad jurídica más positiva y menos discutible que la verdad real” (páginas 18 y siguientes) .

El maestro Bonilla hace la distinción entre hipótesis, presunción y ficción: en la hipótesis lo supuesto es posible o existe, la presunción cumple una función similar a la de la ficción en la técnica jurídica; pero a diferencia de la ficción, la presunción *iuris tantum* admite prueba en contrario. Las presunciones *iuris et ed iure,* son en realidad ficciones.

La función lógica de las ficciones jurídicas consiste en la expresión de que dos supuestos distintos acarrean idénticas consecuencias de derecho, por ejemplo: en el derecho civil mexicano, se dan consecuencias jurídicas comunes a las personas mayores de edad, que por causa de su enfermedad mental han sido judicialmente declaradas en estado de interdicción (artículo 450 fracción II Código Civil para el Distrito Federal) y a los menores de dieciocho años (artículo 450 fracción I, Código Civil para el Distrito Federal), recurriendo nuestro ordenamiento a la ficción jurídica de que ambos tienen incapacidad natural y legal, sin hacer caso a la probable aptitud para, conducirse y celebrar todo tipo de negocios jurídicos de un joven menor de edad. En este caso hipotético del joven responsable menor de edad, se aplican consecuencias jurídicas idénticas a un caso de incapacidad natural y a otro de capacidad legal, mediante el uso de una ficción.

Legaz y Lacambra explica las ficciones jurídicas refiriéndolas a los casos en que a supuestos de hecho iguales no se aplican las mismas consecuencias o, en que se aplican las mismas a supuestos diferentes, por la necesidad que siente el legislador de reducir a un tipo perfectamente delimitado y seguro, determinada valoración suya de modo que la norma trata algo igual como distinto o algo diferente como igual, algo inexistente como si hubiera existido o algo que hubiera sucedido como no existente, pero no en tanto su real acontecer, sino en cuanto su relevancia jurídica (página 73).

II. Las ficciones jurídicas se han clasificado en tipificadoras y equiparadoras.

Las tipificadoras consisten en que la norma de derecho establece un supuesto general, cuyas consecuencias se imputan sin atender las características de sus casos excepcionales, se hacen entrar en el supuesto todos los casos particulares, incluso los que contradicen al supuesto general.

Ejemplo de este tipo de ficción, es el enunciado en el artículo 326 Código Civil para el Distrito Federal que imputa al cónyuge, la paternidad del hijo, que ha dado a luz su consorte, a menos que se demuestre que se le ocultó el nacimiento o que no hubo acceso camal entre dichos cónyuges durante los diez meses anteriores al nacimiento, imputación que se hace independientemente de que el progenitor del hijo sea cualquier otra persona.

En el segundo tipo, el de las ficciones equiparadoras, la norma asimila para todos o algunos efectos jurídicos dos o más casos substancialmente distintos, de este modo, no se trata de que afirme lo falso o niegue lo verdadero sino que expresa juicios de valor mediante una fórmula ficticia. En esta especie, la ficción sólo radica en la expresión.

Caso típico de ficción equiparadora en nuestro derecho positivo es la expresada en el artículo 22 Código Civil para el Distrito Federal, en el cual, aunque se reconoce la diferencia de situaciones “nacimiento” y “concepción”, se equiparán los efectos manifestando que al concebido “se le tiene por nacido para .los efectos declarados” en dicho ordenamiento.

III. Las ficciones jurídicas pueden cumplir las siguientes finalidades:

1) Favorecer la equidad y la justicia: principalmente en los casos de ficción equiparadora.

2) Servir a las instituciones establecidas y a los intereses creados. (Bonilla San Martín cita al respecto la disposición de Justiniano, de que si a una persona le dejan bienes con la condición de contraer nupcias y entra a un monasterio sin casarse, se le debe el legado.)

3) Introducir en el ordenamiento jurídico instituciones nuevas, sin modificar en la apariencia la estructura del mismo.

4) Salvar el espíritu y la forma de la norma jurídica, aun yendo contra la letra y la materia de la misma (Bonilla San Martín, páginas 25 y siguientes.).

5) Favorecer la brevedad en la expresión de los tipos y supuestos jurídicos.

6) Facilitar la imputación de consecuencias jurídicas a hechos jurídicos límite y a hechos difícilmente comprobables (por ejemplo, los artículos 268 y 269 Código Penal del Distrito Federal sancionan con la pena del rapto hechos que no actualizan el tipo básico del artículo 267, o cuando no sean demostrados violencia, seducción o engaño; si la víctima es menor de dieciséis años, mediante una ficción de seducción).

7) En ocasiones, legitimar situaciones que no serían tan fácilmente aceptadas por el sentir público si se prescindiera de las ficciones. (Por vía de ejemplo, conviene hacer alusión a las disposiciones contenidas en los artículos 39, 41 y 115 constitucionales. Según dichos artículos, el pueblo, en ejercicio de su soberanía, está facultado para alterar o modificar la forma de su gobierno, por ende, de modificar la Constitución federal; dicha facultad sólo la puede ejercitar el llamado poder constituyente permanente o poder revisor, pero en nombre y representación del pueblo soberano. Dar distinto planteamiento a las facultades del poder revisor, podría traer como consecuencia una actitud desfavorable de la opinión pública causada por el sentimiento popular de una dominación exterior, usurpadora de la soberanía nacional, y para evitarla se recurre a la vieja ficción de la representación política.)

véase **Interdicción, Presunción.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Bonilla San Martín, Adolfo, *La ficción en el derecho*, Madrid, Librería General de Victoriano Suárez, 1912, Legas y Lacamba, Luis, *Filosofía del derecho*, 5a. edición, Barcelona, Bosh, 1980.

Federico Jorge Gaxiola Moraila

FIDEICOMISO. I.. (Del latín *fideicommissum;* de *fides*, fe, y *commissus*, confiado.) Contrato mediante el cual una persona física o moral transfiere la propiedad sobre parte de sus bienes a una institución fiduciaria, para que con ellos se realice un fin lícito, que la propia persona señala en el contrato respectivo.

II. En el contrato de fideicomiso, son sujetos del mismo:

a) *fideicomitente:* que es la persona titular de los bienes o derechos que trasmite a la fiduciaria, para el cumplimiento de una finalidad lícita y, desde luego, debe tener la capacidad jurídica para obligarse y para disponer de los bienes (artículo 349 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito);

b) *fiduciario:* institución de crédito que tiene concesión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en lo sucesivo (Secretaría de Hacienda y Crédito Público),

para actuar como tal artículos 350 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y- 44 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales) , y

c) *fidescomisario:* que es la persona que recibe el beneficio (no siempre existe) del fideicomiso, o la que recibe los remanentes una vez cumplida la finalidad (artículo 348 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

III. Pueden existir en un fideicomiso, desde un punto de vista teórico, diversos fideicomitentes y diversos fideicomisarios; pero, generalmente, un solo fiduciario.

IV. *Forma:* el fideicomiso siempre debe constar por escrito (artículo 352 en el mismo lugar). Puede constituirse acto entre vivos o por testamento. La forma en que puede constituirse por acto entre vivos, cuando éste es convencional para establecerse por acuerdo expreso de voluntades, debe ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de derechos de propiedad de los bienes que se den en fideicomiso.

La transmisión de valores al portador con fines de garantía, o de cualquier otra índole, puede hacerse constar en contrato privado, esto es suficiente, y otorgarse con la intervención del fideicomitente, fiduciario y fideicomisario y con la entrega material de esos valores.

Si se trata de bienes inmuebles, se transmiten al fiduciario para el cumplimiento de los fines del fideicomiso y si el valor es superior a quinientos pesos, debe otorgarse en escritura pública; para que tenga efectos contra terceros, el testimonio deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad (artículo 353 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Cuando son bienes muebles, el artículo 354 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece las formalidades que deberán seguirse para que el fideicomiso surta efectos contra terceros y son:

a) si se trata de un crédito no negociable o de un derecho personal, desde que el fideicomiso fuera notificado al deudor;

b) si se tratare de un título nominativo, desde que éste se endose a la institución fiduciaria, y se haga constar en los registros del emisor en su caso, y

c) si se tratare de cosa corpórea o de títulos al portador, desde que estén en poder de la institución fiduciaria.

V. *Los fines del fideicomiso:* el fin del fideicomiso es el objetivo que se busca con la celebración del contrato. Son los intereses privados o públicos que se buscan satisfacer con el establecimiento del fideicomiso.

“El motivo o fin - dice Gutiérrez y González - es la razón contingente, subjetiva y por lo mismo variable de individuo a individuo, que lo induce a la celebración del acto, jurídico”

O para decirlo a la manera de Rodríguez Ruiz, “es la meta, el resultado de un fideicomiso en cuyo acto constitutivo el fideicomitente expresa lo que el fiduciario debe hacer para alcanzar ese fin que tiene que ser lícito, es decir, no contrario a la ley ni a las buenas costumbres, debiendo, además, ser determinado”.

Frecuentemente se confunde el objeto o fin de un contrato con el objeto material del mismo. El objeto físico de un contrato lo puede ser un bien inmueble o un bien mueble - comprendiéndose aquí los derechos -; pero el objeto o fin del contrato, en última instancia, será un acuerdo de voluntades que engendra vínculos obligatorios.

VI. *Requisitos jurídicos del fin:* la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece en sus artículos 346 y 347: “En virtud del fideicomiso, el fideicomitente

destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria"; "El fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado."

Ambos preceptos, al referirse al fin del fideicomiso, no señalan específicamente cuál habrá de ser éste, sino que indican tan sólo que deberá ser licito y determinado.

Si el fin del fideicomiso es ilícito, se produce entonces la nulidad del contrato. Para estos efectos, son aplicables las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal, en virtud de lo ordenado por el artículo 2° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, fracción lV, ya que ni las leyes especiales que regulan al fideicomiso (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales) ni las leyes mercantiles en general previenen los casos de nulidad.

Así, el artículo 1795, fracción III del Código Civil para el Distrito Federal, establece: "El contrato puede ser invalidado: III Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito."

Sin pretender entrar a explicar aquí la teoría de las nulidades sustentada principalmente por Bonnecase, y cuya tesis constituye fuente del derecho mexicano, es pertinente señalar que la nulidad se divide en absoluta y relativa; según sea el motivo que la haya originado, varían los efectos jurídicos que cada una de ellas produce.

Pues bien, de acuerdo con lo señalado por el artículo 2225 del Código Civil para el Distrito Federal "la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto, produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa según lo disponga la ley", y en los artículos 2226 y 2227 del mencionado ordenamiento, se establecen los efectos de cada clase de nulidad.

Es conveniente señalar también que el fideicomiso en fraude de acreedores podrá en todo tiempo ser atacado de nulidad, conforme lo establece el artículo 351 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

VII. *Derechos y obligaciones de los sujetos:*

1) Fiduciario: aceptar el fideicomiso: se discute por la doctrina si en este caso se está en presencia de una obligación o de una potestad, ya que a pesar de lo señalado en el artículo 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que establece: "La institución fiduciaria... no podrá excusarse o renunciar su encargo sino por causas graves a juicio de un juez de primera instancia. ..", se encuentra lo ordenado en la Constitución, que en su artículo 5° establece: "Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento". Es indudable que, de acuerdo a este precepto, la institución fiduciaria no está obligada a aceptar el fideicomiso, pues de acuerdo al artículo 133 de la propia Constitución, ninguna ley podrá contravenir sus preceptos.

Otras de las obligaciones del fiduciario son: ***a)*** ceñirse y ajustarse a los términos del contrato constitutivo para cumplir la finalidad artículo 356 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); ***b)*** llevar contabilidad por separado para cada fideicomiso artículo 45 fracción III Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales.) ***c)*** cumplir las obligaciones fiscales derivadas del fideicomiso (en el mismo lugar, fracción XV); ***d)*** realizar sus actividades mediante un delgado fiduciario; únicamente podrán delegarse aquellas funciones que se consideren secundarias que no impliquen facultades de mando, decisiones o actos discrecionales (en el mismo lugar fracción IV y Oficio Número 305-I-A-32676 de 24-X-1966 de la Secretaría de Hacienda

y Crédito Público y Circular número 547 de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, de 16/XI/1966); ***e)*** guardar el secreto fiduciario, que es más estricto que el secreto bancario en general (en el mismo lugar, fracción X); ***f)*** presentar y rendir cuentas (en el mismo lugar, fracción IX); ***g)*** invertir en fondos ociosos en valores aprobados por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (en el mismo lugar, fracciones VII y XII), y ***h)*** acatar las órdenes del comité técnico cuando exista éste (en el mismo lugar, fracción IV *in fine)*. Tendrá las facultades que se señalen en el acto constitutivo y que pueden ser: realizar actos de dominio, enajenar, permutar, transferir propiedad, administrar u obtener créditos y gravar; en su caso, arrendar y realizar operaciones y mejoras (en el mismo lugar, fracción XI); disponer lo necesario para la conservación del patrimonio (artículo 356 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); actuar en los juicios relativos al fideicomiso y otorgar, en ellos, mandatos para pleitos y cobranzas (en el mismo lugar); tiene desde luego, facultades para cobrar, sus honorarios y para erogar los gastos inherentes al fideicomiso (artículo 45 bis Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales).

2) Fideicomitente***: a)*** reservarse los derechos que estime pertinentes en el acto constitutivo; ***b)*** designar a uno o varios fideicomisarios artículo 348 párrafo II, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); ***c)*** nombrar comité técnico (artículo 45, fracción IV *in fine* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales) ; ***d)*** modificar el fideicomiso, si se reservó ese derecho; ***e)*** requerir cuentas al fiduciario (artículo 45 fracción IX Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales); ***f)*** transmitir sus derechos de fideicomitente, si se reservó esa facultad; ***g)*** revocar o terminar el fideicomiso, si se reservó esa facultad***; h)*** derecho a que le sean devueltos los bienes dados en fideicomiso en caso de imposibilidad de ejecución, o que se le entreguen los remanentes una vez ejecutado el fideicomiso (en el mismo lugar, 358) ; ***I)*** pagar los gastos que origine la constitución y el manejo del fideicomiso; ***j)*** pagar los honorarios fiduciarios; ***k)*** en caso de que se transmitan inmuebles, estará obligado al saneamiento para el caso de evicción, y ***l)*** colaborar con el fiduciario al cumplimiento del fin, cuando para ello sea necesario dicha colaboración.

3) Fideicomisario: ***a)*** están limitados los derechos y las obligaciones de éste, por el acto constitutivo. En principio tiene derecho a recibir los rendimientos o los remanentes que queden después de la extinción del fideicomiso, salvo pacto contrario; ***b)*** derecho a exigir rendimiento de cuentas (artículo 45 fracción IX, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales); ***c)*** derecho a modificar el fideicomiso, si es irrevocable por parte del fideicomitente; ***d)*** facultad para transferir sus derechos de fideicomisario; ***e)*** derecho a revocar y dar por terminado anticipadamente el fideicomiso si así se prevé en el acto constitutivo (artículo 357 fracción V, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); ***f)*** obligación de pagar los impuestos, derechos y multas que se causen con la ejecución del fideicomiso, y ***g)*** obligación de pagar los honorarios fiduciarios.

VIII. *Duración del fideicomiso:* la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que la duración del fideicomiso no debe ser mayor de treinta años, a menos de que se constituya con un fin social, por ejemplo, cuando el fin del fideicomiso sea el mantenimiento de museos de carácter científico o artístico que no tengan fines de lucro (artículo 359 fracción III).

IX. *Extinción del fideicomiso:* el artículo 357 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, previene siete causas de extinción, a saber: **1a.** por la realización del fin para el cual fue constituido; **2a.** por hacerse éste imposible; **3a.** por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso o, en su defecto, dentro del plazo de veinte años siguientes a su constitución; **4a.** por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto; **5a.** por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario; **6a.** por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso, y **7a.** cuando renuncie o se remueva a la institución fiduciaria y no haya otra que la sustituya.

Por supuesto, los sujetos pueden establecer otras causas de extinción en el contrato de fideicomiso, que se reputarán como legales, si no contradicen lo dispuesto por las leyes, ni se contravienen intereses de terceros.

X. *Régimen legal:* el fideicomiso, como institución y figura jurídica, y independencia de los fines u objetivos que persigan los interesados en aprovecharlo, está embarcado dentro de lineamientos legales referentes a su estructura y a los sujetos que intervienen en su nacimiento, desahogo y extinción, y al ejercicio de las instituciones que gozan de concesión para operar como fiduciarias.

Se trata de una operación reglamentada por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que la considera con ese carácter, y si bien no da lugar a la apertura o concesión de un crédito en su aceptación de contrato de préstamos, sí en cambio, en cuanto se apoye en la fe, en la confianza, en el crédito de que disfrutan las personas a quienes la ley permite su ejercicio, puede clasificarse como tal.

El artículo 1°, párrafo segundo, del propio cuerpo, la califica como acto de comercio que, por no estar sujeto a ninguna excepción, queda ubicado dentro de los actos absolutamente mercantiles, es decir, dentro de un marco legal formado, necesariamente, por las normas de esta índole, y, sólo excepcional y supletoriamente, por el derecho común.

Al respecto, la ley cambiaría, aun cuando señala (artículo 2°) dicha estructura legal y la jerarquía de sus prescripciones, por lo que se refiere a la catalogación del fideicomiso como acto mercantil, no hace sino coincidir con lo expresado por el (artículo75, fracción XIV, del Código de Comercio, que reputa como actos de tal naturaleza las “operaciones de bancos”, y el fideicomiso forma parte de éstas por prescripción de los artículos 1° y 2° fracción VI, 5°, 8° y 44 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales.

El artículo 2° de la ley cambiaria, establece el régimen sustantivo y precisa la jerarquía de las disposiciones aplicables y, en su caso, de los usos del ramo, en los términos que se señalan en seguida:

a) en primer lugar, la propia Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito;

b) después, las demás leyes especiales (la observancia de estas última debe entenderse en el aspecto estrictamente material, pues en los campos administrativo y jurisdiccional no es posible mantener el orden ni la jerarquía establecidos por el precepto);

c) en su defecto, por la legislación mercantil general (acerca de la supletoriedad de ésta, debe recordarse que existen normas que por su contenido y por estar sustentadas en principios, fundamentalmente del derecho mercantil, cobran importancia particular y

determinan su aplicación prioritaria con respecto a disposiciones de "las demás leyes especiales") ;

d) a falta de ella, por los usos bancarios (en cuanto especiales, cuyo origen sólo puede estar en la actividad de las instituciones del ramo, por lo que tienen la preferencia que deriva de su especialidad sobre los usos generales). y

e) luego, por los usos mercantiles (la misma razón determina que éstos, por su carácter general, deban verse postergados por los especiales o particulares como son los bancarios).

En materia de fideicomiso, por tratarse de una operación bancaria que no puede ejercer otra clase de comerciantes, se estima que los "usos" no se pueden crear por prácticas o hábitos de personas que no ejercen esa actividad, sino que solamente puede pensarse en usos "bancarios", como una resultante de la actividad desarrollada por las instituciones del ramo.

El régimen o marco legal del fideicomiso está disperso, infundada y asistemáticamente, en un conjunto de ordenamientos que sustantivamente regulan su constitución, funcionamiento y extinción, que rigen la actividad de las partes que intervienen en él, ante la administración pública; que dan lugar a cargas fiscales, y de contenido procesal o jurisdiccional (o sea, que señalan los actos y actividades que, ordenados sistemáticamente, constituyen el instrumento con que cuenta el particular para hacer efectivas las obligaciones, facultades y, en general, todas las consecuencias del acto jurídico fideicomiso). Esa dispersión del marco o régimen legal es infundada, por carecer de apoyo legal, por ejemplo, que una disposición adjetiva forme parte de un cuerpo material o administrativo, y carente de sistema por esa precisa

véase **Acto de Comercio, Capacidad Mercantil, Costumbre Mercantil, Nulidad de los Actos Jurídicos, Secreto Bancario.**

XI. BIBLIOGRAFIA: Domínguez Martínez, Jorge R., *El fideicomiso ante la teoría del negocio jurídico;* 3a. edición, México, Porrúa, 1982; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones,* 4a. edición, Puebla, Cajica, 1971; *Las instituciones fiduciarias y el fideicomiso en México,* México, Banco Mexicano Somex, 1982; Villagordoa Lozano, José Manuel, *Doctrina general del fideicomiso;* 2a. edición, México, Porrúa, 1982.

Miguel Acosta Romero

FIDEICOMISO PUBLICO. I. El fideicomiso público en México surge de la simbiosis que se opera en la vida cotidiana del Estado cuando éste se ve precisado a recurrir, en el campo del derecho administrativo, a operaciones propias del derecho mercantil, para que sin necesidad de crear personas morales de derecho público u otras estructuras administrativas, pueda destinarse un patrimonio público autónomo al financiamiento de proyectos, programas y actividades que beneficien a la colectividad, a un conjunto de personas previamente determinadas o también se apoyen acciones públicas de fomento económico. De aquí que la definición de este género de fideicomiso se integre con algunos de los caracteres que la operación de fideicomiso tiene atribuidos en la legislación mercantil y por los elementos derivados de la legislación administrativa federal, en la cual se cuentan respectivamente a las Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, Ley Orgánica de

la Administración Pública Federal y Ley Federal de Entidades Paraestatales. El fideicomiso público, nueva categoría jurídica del derecho administrativo, puede ser constituido por disposición de la ley, o por otros ordenamientos emitidos en la esfera de atribuciones del Ejecutivo Federal. La constitución de, este fideicomiso supone que por conducto del fideicomitente, en este caso el gobierno federal o cualquiera de las entidades paraestatales, se transmita a una institución fiduciaria un fondo patrimonial autónomo. integrado con bienes y derechos de su propiedad, a fin de que la institución mencionada proceda a administrar o suministrar los recursos patrimoniales mencionados, en beneficio de aquellos que se hubieren designado como beneficiarios. De esta definición se desprende que el fideicomiso público no surge del acto entre vivos o del testamento a que se refieren los artículos 352 y 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sino de las disposiciones de la ley, decreto o autorización del Ejecutivo, según se trate de la aplicación del artículo 9° de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal o de que dicho fideicomiso se organice como lo establece la Ley Federal de Entidades Paraestatales, en forma análoga a los organismos descentralizados o a las empresas de participación estatal (artículo 40).

La Ley Federal de Entidades Paraestatales, publicada en el *Diario Oficial* de 14 de mayo de 1986, observa una tendencia a integrar un régimen jurídico administrativo de los fideicomisos de la administración pública federal, cada vez más especializado y por lo tanto, convierte en meramente supletorias a las disposiciones de la legislación mercantil, en lo que se refiere a la forma de operar de los fideicomisos públicos artículo 40. De esta suerte el acto de creación del fideicomiso público radica en el ejercicio de la función formal y materialmente legislativa, o en las facultades que tiene a su cargo el Ejecutivo Federal tratándose de la creación de las demás entidades paraestatales o en la autorización de su constitución que expide por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto (SPP).

Para los fideicomisos públicos del gobierno federal, se conserva aún el contrato entre el fideicomitente y el fiduciario como el instrumento de segundo grado, en donde se establecen las obligaciones y derechos de las partes que lo suscriben, así como la manera de obtener: el disfrute de los beneficios por parte del fideicomisario, artículo 41. La supervivencia de la forma contractual que aún se advierte en la integración del régimen jurídico del fideicomiso público, es una de las cuestiones de gran interés que surgen en la práctica, a propósito de la convergencia de actos de diversa naturaleza jurídica.

En este proceso de tránsito de una rama del derecho a otra, el fideicomiso como categoría del derecho mercantil va perdiendo, frente a las exigencias de las actividades del Estado, sus rasgos genuinos.

II. La doctrina ha observado una tendencia uniforme, en el sentido de desvirtuar cualquier duda que se planteara en torno a la calificación de entidad de la administración pública federal que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en su artículo 3°, confiere al fideicomiso público la significación del principio, según el cual, el fideicomiso es una operación de orden mercantil, de la cual no nace personalidad jurídica. No obstante la Ley Federal de Entidades Paraestatales en su artículo 42, que se relaciona con el 40, ordena que a través del delegado fiduciario general, las instituciones fiduciarias en los seis meses siguientes a la constitución o modificación de los fideicomisos deberán someter a la consideración de la dependencia coordinadora de sector a la que pertenezcan, los proyectos de estructura administrativa que corresponda a los

fideicomisos, amén de que abre la posibilidad de que éstos se organicen como las demás entidades paraestatales que si tienen personalidad jurídica propia.

De lo anterior se sigue que si bien es cierto que los fideicomisos públicos adquieren en ciertos casos caracteres de auténticas estructuras destinadas a la producción y venta de bienes y servicios que los identifican como verdaderas empresas públicas, y al dotárseles de órganos de administración y dirección, se propicia la idea de que existe inmersa en ellos una persona moral, también lo es que el mismo carece de personalidad jurídica propia. De aquí que la institución fiduciaria que asume la encomienda del patrimonio fideicomitido, sea la persona moral que se ostenta como la mandataria de los actos que deriven de su encargo frente al fideicomitente, el fideicomisario y los terceros que con él se relacionen. Así, por ejemplo, el personal que las instituciones de crédito utilicen directa o exclusivamente para la realización de fideicomisos, no forman parte del personal de la institución, sino que, según sea el caso se consideran al servicio del patrimonio dado en fideicomiso, de suerte que, cualesquiera derechos que asistan a esas personas conforme a la ley, podrán ejercitarlos contra la institución de crédito, la que, en su caso, para cumplir con las resoluciones que dicte la autoridad competente, afectará los bienes materia del fideicomiso, en la medida que sea necesario, artículos 61 y 63 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Sin embargo, la institución fiduciaria que, en virtud de estas disposiciones, puede actuar mediante sus delegados fiduciarios, incurre en responsabilidad civil por los daños y perjuicios que causare al patrimonio fideicomitido por incumplimiento en las condiciones o términos señalados en el fideicomiso, mandato, comisión o en la propia ley.

En los fideicomisos públicos, actualmente y conforme a la Ley Federal de Entidades Paraestatales, los comités técnicos y los directores generales están sujetos en cuanto a su integración, facultades y funcionamiento a las disposiciones que en el capítulo V de la ley se establecen en forma común, para los órganos de gobierno y para los directores generales de las demás entidades paraestatales. Sobre este particular la nueva ley introduce algunos elementos tendientes a determinar que exista siempre un comité técnico en los fideicomisos, cuyas facultades corresponden en lo general a las que menciona la ley como propias de los órganos de gobierno de las entidades paraestatales y las especiales que el fideicomitente desee otorgarle en el contrato respectivo, artículos 41 y 44. Con ello expresamente se ordena a la fiduciaria abstenerse de cumplir con las resoluciones que el comité técnico dicte en exceso de sus facultades o en contraposición de lo establecido en el contrato, incurriendo en responsabilidad civil si actúa en contravención de este ordenamiento.

En el análisis doctrinario la Ley Federal de Entidades Paraestatales plantea sin lugar a dudas diversas incógnitas en lo que corresponde a las facultades de los comités técnicos y a las atribuciones dadas a los órganos de gobierno en el capítulo V, las que deben dilucidarse, a través de la naturaleza jurídica del propio fideicomiso y de la aplicación de la legislación supletorio que norma la operación de los fideicomisos privados.

III. En el universo de fideicomisos públicos que actualmente se reportan como constituidos por la administración pública federal, cuyo fideicomitente, por disposición de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (artículo 47), es 1a Secretaría de Programación y Presupuesto, destacan, por el objeto a que han sido destinados aquéllos de fomento económico: como el Fondo de Garantía y Fomento a la Industria Mediana y Pequeña;

IV. En el estudio de los fideicomisos públicos, poco se ha profundizado en la función y alcance que tienen los llamados fideicomisos de redescuento o de cartera que se crean en el ámbito del ejercicio de las facultades de la Banca Central y de otras instituciones de crédito. Estos fideicomisos desempeñan la política de crédito selectivo, instrumento a través del cual son aprovechables los recursos que se obtienen con la captación del porcentaje de encaje legal que deposita la Banca en su conjunto, por disposición de la ley. Ejemplo de este género de fideicomisos, nos lo proporcionan el Banco de México y Nacional Financiera con el Fondo para el Fomento de las Exportaciones de Productos Manufacturados (FOMEX) y el Fondo de Garantía y Fomento a la Industria Mediana y Pequeña (FOGAIN). Según lo apunta Agustín López Munguía, "la importancia cuantitativa de los fideicomisos citados, resulta evidente si se analiza desde el punto de vista de depósito legal que debe mantener el sistema bancario. De este depósito aplicable a las instituciones de crédito, equivalente al 40.9% de la captación de recursos públicos, a diciembre de 1980, el saldo de la cartera redescontada de los fideicomisos representó el 21.8%, o lo que es lo mismo, que el depósito real en promedio para la Banca fue del 32% en vez del 40.9% mencionado.. .".

V. BIBLIOGRAFIA: Beteta**,** Mario Ramón, "El fideicomiso público como instrumento para el desarrollo industrial", *El fideicomiso Público*, México, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 1981; López Munguía, Agustín, "Perspectivas del fideicomiso público en México", *El fideicomiso público*, México, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 1981; Nava Negrete, Alfonso, "El control jurisdiccional de la empresa pública", *Revista de Administración Pública*, México, núm. 51 julio-septiembre de 1982; Villa Gordoa, José Manuel, *Doctrina general del fideicomiso;* 2a. edición, México, Porrúa, 1982.

Olga Hernández Espíndola.

FIDUCIARIO, *véase***. FIDEICOMISO**.

FILIACION. I. (Del latín *filatio-onis*, de *filius*, hijo.) La relación que de hecho y por razón natural existe entre el padre o la madre y su hijo, se conoce jurídicamente como filiación. Es la situación creada entre ambos progenitores y su prole. Del hecho de la generación deriva un conjunto de relaciones jurídicas permanentes entre los progenitores y su hijo. Planiol define la filiación como "la relación que existe entre dos personas de las cuales una es el padre o la madre de la otra. Esta situación crea el parentesco en primer grado y su repetición produce las líneas o series de grados".

II. El fenómeno biológico de la reproducción de los seres humanos, encuentra su expresión en el derecho, en función de ciertos valores culturales, de esencia ético social, pues a nadie puede escapar que la procreación y el instinto sexual, son el origen de la familia, base primaria de la organización de la sociedad. En efecto, la ley natural de la conservación de la especie, a la que se encuentra sometido el género humano y en general el reino animal, comprende la fecundación, la concepción y el nacimiento, y ese fenómeno sirve de punto de partida por lo que al género humano concierne para constituir los conceptos jurídicos de filiación, parentesco, familia y aun la idea misma de persona, que, como tal, no puede ser estudiada ni conocida en manera aislada, tal como si un

individuo no procediera de alguien y viviera enteramente aislado de los demás. De allí la íntima vinculación, inseparable, del hombre mismo del concepto jurídico de filiación.

El derecho no podría en manera alguna desconocer que en la base y como fundamento de la filiación se encuentra el fenómeno biológico de la procreación.

La filiación, partiendo de ese hecho biológico, imprime estabilidad a la relación paterno filial, que en palabras de Cicu "sobrepasa la vida individual" y contribuye a formar el núcleo social primario de la familia a través de un complejo de relaciones jurídicas que nacen del estado civil o estado de familia.

III. El derecho se plantea respecto de ese complejo de relaciones las siguientes cuestiones: cuáles son las especies de filiación, cómo se prueba la misma y finalmente los efectos que ella produce, una vez conocida debidamente su existencia.

Dejando de lado la clasificación entre la filiación consanguínea (derivada de la procreación) y filiación adoptiva (que proviene de un acto jurídico: la adopción) y que el sistema del Código Civil para el Distrito Federal relaciona con el parentesco y no con la filiación, importa distinguir entre la filiación que nace dentro de matrimonio y la que se origina fuera de él.

Esta clasificación carece, en nuestro derecho, de la importancia que tradicionalmente se le reconocía en los códigos civiles que abrogó el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 y que en otras legislaciones extranjeras aun tiene al distinguir entre filiación legítima e ilegítima y dentro de esta última aquellos cuerpos de leyes aluden a los hijos naturales y no naturales, e hijos adulterinos, incestuosos, sacrílegos y mánceres.

El Código Civil para el Distrito Federal, ha prescindido de las denominaciones de hijos legítimos e hijos ilegítimos, y clasifica a los descendientes como hijos habidos dentro del matrimonio e hijos procreados por quienes entre sí no se encuentran unidos por el vínculo conyugal. Pero adviértese que en nuestro sistema esta clasificación se explica sólo para los efectos de la prueba de filiación, en cuanto que los derechos y obligaciones de los padres respecto de sus hijos no difieren según que exista o no entre ellos el vínculo conyugal. Las consecuencias jurídicas, los derechos y obligaciones de los padres respecto de sus hijos son las mismas conforme a nuestro derecho civil, respecto de la filiación matrimonial y extramatrimonial.

En otras palabras, la distinción entre hijos nacidos de matrimonio e hijos nacidos fuera de matrimonio, se refleja únicamente respecto al diverso modo de probar la filiación según que se trate de hijos de matrimonio o de hijos habidos fuera de matrimonio, y no atañe a cualesquiera otros efectos. Probada la maternidad de una mujer casada, queda al mismo tiempo probada la paternidad del marido, si se reúnen los elementos de que se tratará más adelante. Al paso que el hijo nacido fuera del matrimonio debe probar su filiación ya paterna, ya materna, bien por el reconocimiento que de él hagan uno u otro de los progenitores o por una sentencia judicial que declare qué persona es su padre o su madre. Así pues, en tanto que en los hijos habidos en matrimonio, la filiación paterna y materna es conjunta y requiere reconocimiento sin pronunciamiento judicial alguno, la filiación de los hijos habidos fuera de matrimonio puede no coexistir respecto de cualquiera de los progenitores (el padre o la madre) y requiere el reconocimiento de uno u otro o de ambos o una sentencia judicial que declare la paternidad o la maternidad.

Esto quiere decir que a la prueba de la filiación de los fijos nacidos dentro de matrimonio se aplica el principio rector conforme al cual se presume que el marido de la mujer casada es el padre de la persona que ésta ha dado a luz.

Esta regla se aplica tomando como base la probable época de la concepción, según la fecha de nacimiento del hijo. Y así, considerando que el periodo de gestación queda comprendido entre un mínimo de ciento ochenta días y un máximo de trescientos días, si el hijo nace después de los ciento ochenta días siguientes a la fecha de celebración del matrimonio (momento en que se supone tuvo lugar la concepción), se presume, salvo prueba en contrario, que el hijo que la mujer ha dado a luz es del marido. De la misma manera, se presume que es del marido el hijo que la mujer da a luz dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, por muerte del marido o desde la separación provisional de los consortes, en caso de nulidad de matrimonio o divorcio.

Por lo que se refiere al hijo nacido antes de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio, su filiación paterna quedará establecida respecto del marido de su madre, si se prueba: ***a)*** que éste conocía, antes de casarse, el embarazo de su futura consorte, siempre que exista un principio de prueba por escrito; ***b)*** que concurrió al levantamiento del acta de nacimiento y fue firmada por él o contiene su declaración de no saber firmar, y ***c)*** si ha reconocido expresamente al hijo o finalmente si el hijo no nació capaz de vivir. En estos casos no existe presunción de paternidad del marido, la filiación se establece por el reconocimiento tácito o expreso que haga éste o bien no se cuestiona la filiación, si el hijo no vive veinticuatro horas o no es presentado vivo al juez del Registro Civil.

No existe presunción alguna sobre la paternidad de los hijos nacidos después de trescientos días de disuelto el matrimonio y de la separación de los cónyuges.

En cuanto a los hijos nacidos después de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio y antes de los trescientos días de disuelto el vínculo matrimonial, o de que tuvo lugar la separación provisional de los esposos, en los casos de nulidad de matrimonio o de divorcio, el marido no podrá desconocer la paternidad sino en el caso de que pruebe que le fue físicamente imposible tener acceso carnal con su mujer, en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento, aunque alegue el adulterio de la madre o ésta declare que no son hijos de su esposo, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado o que se demuestre que durante los diez meses que precedieron al nacimiento, no tuvo acceso carnal con su esposa (artículos 324, 325 y 326 del Código Civil para el Distrito Federal).

IV. En cuanto a la imposibilidad física del marido de tener acceso carnal con su mujer, la excepción a la regla *pater est quae nuptiae demonstrant*, ha dejado actualmente de tener la fuerza probatoria, que en otras épocas tenía, para el desconocimiento de la paternidad. En efecto, actualmente no se requiere el contacto sexual entre el marido y la mujer para que sea posible la fecundación. Por medio de la inseminación artificial, puede salvarse en algunos casos ese requisito legal. Debe advertirse que la presunción de paternidad del marido solamente tendría lugar en los casos de inseminación homóloga, es decir, con semen del marido, y que es obvio que en los casos de “imposibilidad física” por impotencia del marido para fecundar no existe la posibilidad de presumir la paternidad del marido.

La filiación de los hijos nacidos de matrimonio se prueba con el acta de matrimonio de sus padres, con la partida de nacimiento y con la identidad de la persona

que pretende ser aquella a que se refiere esa partida. La filiación matrimonial puede probarse por medio de la posesión de estado, si no existen actas o fueren éstas defectuosas o falsas. Para probar los elementos de la posesión de estado (nombre, trato y fama) son admisibles toda clase de pruebas; pero la testimonial deberá apoyarse en un principio de prueba por escrito.

El sistema probatorio de la filiación extramatrimonial, es diferente. La maternidad queda probada por el solo hecho del nacimiento. La madre tiene obligación de reconocer a su hijo y de que su nombre figure en el acta de nacimiento (artículos 60 y 360 del Código Civil para el Distrito Federal).

La paternidad no es susceptible de ser sometida a prueba directa. Tratándose de hijos nacidos fuera de matrimonio, la filiación sólo quedará establecida por medio del reconocimiento voluntario que haga el padre o por la sentencia judicial que declare la paternidad. El reconocimiento que pretenda hacer un menor de edad requiere del consentimiento de quienes ejercen sobre él la patria potestad, o la tutela, o a falta de una y otra, se necesita la autorización judicial. Se requiere además que quien reconoce a un hijo, tenga la edad exigida para contraer matrimonio más la edad del hijo, que va a ser reconocido (artículos 361 y 362).

V. BIBLIOGRAFIA: Cicu, Antonio, *El derecho de familia;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediar, 1947; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte, general, personas y familia*, 5a. edición, México, Porrúa, 1982; Gatti, Hugo E., "La familia y la técnica actual", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, México, año XIV, núm. 41, mayo-agosto de 1961; Planiol, Marcel y Ripert, Georges, *Tratado elemental de Derecho civil*, tomo IV, *Divorcio, filiación, incapacidades; traducción* de *José* Ma. Cajica Jr., Puebla, Cajica, 1946; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo I; *Introducción, personas y familia;* 17a. edición, México, Porrúa, 1980.

Ignacio Galindo Garfias

FILOSOFIA DEL DERECHO. I. Un pronunciamiento sobre la filosofía del derecho es una condición para poder hablar tanto de su historia como de sus fundamentos. Desafortunadamente los jusfilósofos (y los juristas) no se han puesto de acuerdo en relación a los alcances de esta disciplina. No obstante, existen ciertos rasgos ampliamente compartidos, de forma que es posible hacer una caracterización de su naturaleza como de su objeto de estudio.

La expresión "filosofía del derecho" algunas veces es usada, en el discurso jurídico, como sinónimo de "jurisprudencia" (en el sentido de ciencia del derecho). En un sentido más restringido se usa como sinónimo de la expresión: "filosofía jurídica". Por "filosofía del derecho", o más correctamente, "filosofía jurídica", normalmente se entiende una reflexión sobre los principios del derecho y los problemas fundamentales de la teoría jurídica. Dentro de este orden de ideas, puede ser descrita como rama de la filosofía general, interesada en el examen de los problemas jurídicos más fundamentales, distinta de las disciplinas que describen el derecho histórico, nacional o internacional. La filosofía jurídica aborda cuestiones tales como: la "naturaleza" y funciones del derecho, sus relaciones de éste con la. moral; los valores que le son inherentes; la eficacia del

orden jurídico; la obediencia al derecho, etcétera En este sentido, la filosofía jurídica se relaciona tanto con la filosofía moral como con la filosofía política.

II. Existe la concepción (más bien desacreditada de que la filosofía es (y con ella la filosofía jurídica) la formulación de principios universales y *últimos* de *todas* las cosas *(ínter alía:* del derecho). Dentro de esta concepción la labor del filósofo y la del jusfilósofo toma la forma de una especulación ontológica sobre sustancias primeras o sobre entidades inmutables y absolutas.

Existe un concepto más técnico y más riguroso de filosofía jurídica. Para esta concepción mayormente imperante (y más fructífera) , el objeto específico de la filosofía jurídica lo constituye la ciencia del derecho, esto es, la jurisprudencia. En este sentido, la filosofía jurídica es a la jurisprudencia lo que la filosofía de la ciencia es para las disciplinas científicas. Desde este punto de vista, la filosofía jurídica, primeramente, se ocupa de exponer los principios y dogmas generales de la jurisprudencia. Los juristas, al describir el derecho, parten de ciertos presupuestos y dogmas que no son explicitados, por ejemplo, el carácter sistemático del derecho (el derecho, para los juristas es un orden consistente), la racionalidad del derecho, etcétera Descubrir y esclarecer los dogmas y principios presupuestos por los juristas en su función dogmática, es tarea de la filosofía jurídica.

III. De esta manera, dentro de esta concepción, la filosofía jurídica se ocupa de describir la labor de los juristas. ¿Qué hace el jurista? Q. Mucius Scaevola expone, en su *Ius civile,* el derecho romano del siglo I; Aubry y Rau, en su *Cours du droit civil,* describen el derecho civil francés del siglo XIX; Wade y Phillips, por su parte, en su *Constitutional and Administrative Law,* abordan el derecho constitucional inglés de nuestros días. Describir la labor de los juristas (esto es, conocer y explicar el derecho), denominada desde antiguo: *"Jurisprudentia":, (Digesto,* 1,1,10), es pues el objeto específico de la filosofía jurídica.

La descripción de la labor de los juristas parece asimilar la filosofía jurídica a la sociología. Sin embargo la filosofía jurídica se refiere a la labor de los juristas de una manera particular: se ocupa de esclarecer y analizar las "teorías" y conceptos jurídicos (así como los presupuestos y dogmas) que usan los juristas, es decir, esclarece y analiza el uso que los juristas hacen de conceptos como "valide"", "norma", "deber", "personas", "jurisdicción", etcétera (formulando las implicaciones necesarias de dichos conceptos). En este sentido, la filosofía jurídica explica el *significado* de los conceptos jurídicos que usan los juristas. Cierto análisis conceptual constituye el objeto de la filosofía jurídica.

De lo anterior, se sigue que la filosofía jurídica es una reflexión de *segundo orden:* aborda cuestiones del tipo siguiente: ¿qué características distinguen a la jurisprudencia de cualquier otro tipo de disciplina?, ¿qué procedimientos sigue el jurista para describir el derecho?, ¿cuál es el *status* de los enunciados y *principia* jurídicos?

IV. Es indispensable distinguir entre hacer jurisprudencia y el análisis sobre la jurisprudencia, es decir, sobre cómo es hecha (o debe ser hecha) la jurisprudencia. La filosofía jurídica es, consecuentemente, una disciplina de *segundo orden,* cuyo objeto de estudio lo constituye el análisis de los conceptos, métodos y estructura de la ciencia jurídica:

}

Nivel	**Disciplina**	*Objeto*
2	**Filosofía Jurídica**	***Análisis de los conceptos y procedimientos de la jurisprudencia***
1	**Jurisprudencia o ciencia del derecho**	***Descripción o explicación del derecho***
0		***Derecho***

La determinación de la línea divisoria Entre la filosofía jurídica y la jurisprudencia puede ser difícil en la práctica (aunque esto no oscurece en nada el criterio de la distinción). La exposición de la filosofía jurídica de Bártolo, Ihering, Kelsen, por ejemplo, requiere de un deslinde entre lo que estos autores hicieron de filosofía jurídica de lo que hicieron de ciencia del derecho (esto es, jurisprudencia). Muchas ocasiones sus análisis o fundamentos filosóficos (metateóricos) se encuentran implícitos en las "teorías" que formulan al describir el derecho.

Aunque este deslinde es imprescindible, no puede negarse que ambas disciplinas se interpenetran. No se puede, por ejemplo, hacer filosofía jurídica sin formular - o reformular - enunciados de la jurisprudencia, - esto es, de la ciencia del derecho -. El jurista que ignora la filosofía jurídica no sabrá el alcance de sus conceptos y sus caracterizaciones. De la misma forma el jusfilósofo que ignora la ciencia jurídica no está en posibilidad de pronunciarse acertadamente sobre los conceptos o métodos de la jurisprudencia. Sobre el particular resulta muy oportuna la afirmación de Rudolf Carnap: "es imposible realizar una labor importante en la filosofía de la ciencia sin conocer muy bien los resultados de la ciencia" (p. 250).

V. BIBLIOGRAFIA Alchourrón, Carlos y Bulygin, Eugenio, *Introducción a la metodología de la ciencia jurídica*, Buenos Aires, Astrea, 1974; Carnap, Rudolf, *Fundamentación lógica de la física*, Buenos Aires, Sudamericana, 1969, García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980; Nino, Carlos Santiago, *Algunos modelos metodológicos de "ciencia jurídica"*, Valencia, Venezuela,

Universidad de Carabobo, Facultad de Derecho, 1979; Preciado Hernández, Rafael, *Lecciones de filosofía del derecho;* 7a. edición, México, Juis, 1973; Tamayo y Salmorán, Rolando, "Introducción a la ciencia del derecho y a la interpretación jurídica. La jurisprudencia romana", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIII, número 39, septiembre-diciembre de 1980.

Rolando Tamayo Salmorán

FINANZAS PUBLICAS. I. Son los ingresos y los gastos del Estado, normalmente provistos en el presupuesto. Estas operaciones están sujetas al principio de legalidad y tienen por objeto realizar las funciones financieras del Estado. El término finanzas públicas es muy debatido en virtud de que para varias corrientes del pensamiento económico y financiero no comprende el alcance real de la disciplina sistematizado históricamente bajo este concepto.

II. *Antecedentes históricos.* Un antecedente inmediato de la sistematización de la actividad financiera del Estado fue planteada por los cameralistas, escuela surgida y desarrollada en los estados germánicos especialmente en el siglo XVIII, y que tuvo entre sus preocupaciones fundamentales la clasificación y sistematización de los ingresos y de los gastos públicos. Entre las aportaciones de esta escuela destaca la clasificación de los ingresos públicos en recursos provenientes de las contribuciones, los que se originan en las empresas del Estado y los emanados del crédito público. Pero es con la obra de Adam Smith cuando se inicia una nueva etapa del planteamiento doctrinario en la economía y consecuentemente en las finanzas públicas. En la obra de Smith se plantean las características que deben resumir los gastos y los ingresos del gobierno en el esquema del capitalismo clásico, en el que un principio fundamental es la no intervención del Estado en los procesos económicos. Por lo tanto, los gastos gubernamentales debían limitarse a: **l)** la protección de la sociedad (contra violencias e invasiones); **2)** la protección del individuo (contra la injusticia y la opresión); **3)** la realización y el mantenimiento de los gastos del soberano o el imperio. El financiamiento de estos gastos públicos debía realizarse principalmente a través de los impuestos, los cuales se debían regir por los principios de igualdad, certidumbre, conveniencia y economía. El equilibrio presupuestal fue también un principio básico. A partir de Smith el desarrollo del pensamiento financiero y fiscal fue sustancial como en David Ricardo y John Stuart Mill. La mayor parte de las escuelas del pensamiento financiero público coincidieron en sostener el principio del equilibrio presupuestal como el elemento fundamental de la operación de las finanzas públicas, independientemente de las discusiones sobre los aspectos teóricos fundamentales.

En el siglo XX tuvo particular importancia la obra de John Maynard Keynes cuya influencia es para algunos autores comparable con la ejercida por Marx desde un siglo antes. A partir de la obra de Keynes los temas y análisis sobre las finanzas públicas han tenido, en el ámbito del neocapitalismo, un desarrollo muy amplio. Por otra parte, en los países en desarrollo el estudio de las finanzas públicas y de la política fiscal se ha generalizado especialmente a partir de la segunda posguerra mundial.

III. *Desarrollo y explicación del concepto.* El término finanzas públicas es muy debatido. Para algunos autores el estudio de las finanzas públicas no comprende el alcance real de la disciplina, porque al ocuparse de cuestiones financieras, lo hace en un

contexto en que tales actos son solamente medios para alcanzar fines que sobrepasan con mucho cualquier aspecto financiero en su acepción específica. Al estudio de los ingresos y de los gastos del Estado se le denomina también hacienda pública, en particular en España; pero también hay crítica a ese concepto, ya que para algunos autores este término es un resabio del pasado, cuando se afirmaba que el gobierno debía administrarse con la misma frugalidad que la empresa privada. Pero al abandonar algunos Estados el liberalismo económico y al tomar nuevas funciones financieras, el gobierno asume una intervención estatal más intensa en la economía para cumplir con nuevos objetivos. Así, las magnitudes cuantitativas y cualitativas del intervencionismo estatal han hecho que algunos consideren obsoleta la acepción de hacienda pública. También el término economía pública ha sido objetado para designar esta disciplina, ya que al estudiar limitadamente al sector público, omitiendo al privado y al social, se llega a una proyección artificial en virtud de que el proceso económico de un Estado constituye un sistema único de interacción. En general, los conceptos elaborados para el estudio de las principales operaciones financieras del Estado y sus resultados son insuficientes para describirlos. Por otra parte, se objeta que el término economía pública va mucho más allá de la actividad financiera gubernamental.

Existen varios criterios para realizar el estudio de las finanzas públicas, entre ellos destacan el enfoque histórico y el metodológico. En cuanto a este último sobresale la división de las teorías de la actividad financiera estatal en normativas y positivas, la cual es la reproducción de la disuasión que se da en las ciencias sociales en general y en la economía en particular. Por ciencia normativa se entiende un conjunto de conocimientos sistematizados que discute los criterios sobre lo que debe ser, en tanto que una ciencia positiva trata sobre lo que es. Así la actividad financiera pública concebida en términos normativos supone determinados fines para lo cual se deben conocer los efectos provocados por los instrumentos financieros (los ingresos y los gastos públicos), y el problema radica en elegir los medios más eficaces. El enfoque normativo consta de tres etapas: **l)** la constituida por el estudio de las finalidades a las que pretenden servir los distintos programas de ingresos y gastos gubernamentales; **2)** la que consiste en el conocimiento de los efectos económicos de los programas de los referidos ingresos y gastos públicos, y **3)** la última, que consiste en instrumentar la política a perseguir, esto es, elegir los medios más eficaces para lograr las distintas finalidades. Por otra parte, la actividad financiera estatal explicaría las causas que condicionan a las autoridades públicas en el proceso de toma de decisiones. El objeto sería explicar los motivos de las acciones financieras y aplicar dicha estructura para predecir qué acción fiscal se tomará en supuestos diferentes. En una perspectiva de carácter histórico la mayor parte de las teorías han sido de carácter normativo.

De acuerdo con el enfoque de las finanzas públicas seguido por Richard Musgrave, las funciones financieras del Estado en una economía neocapitalista contemporánea pueden resumirse en las siguientes: **l)** la asignación óptima de los recursos disponibles para la satisfacción de las necesidades públicas**; 2)** el pleno empleo con estabilidad en los precios, y **3)** la equidad en la distribución del ingreso. Otros autores agregan o rectifican esta clasificación y algunos, como Fuentes Quintana y Retchkiman, añaden el desarrollo económico.

Finalmente, es importante comentar que las finanzas públicas están enmarcadas en el Estado y éste se encuentra estructurado por el derecho y sujeto al principio de

legalidad. Esto se refiere no sólo a que en los sistemas jurídicos occidentales el Estado sólo puede actuar en aquello que está expresamente autorizado el derecho, sino a concebir a las finanzas públicas en función del Estado y de la sociedad y no sólo como un objeto de estudio simplemente vinculado al sistema económico. Por lo mismo, los ingresos y los gastos públicos están contenidos en normas jurídicas. Así, desarrollando la definición original, entendemos por finanzas públicas los ingresos y los gastos públicos contenidos en el presupuesto del Estado, incluyendo el crédito público, y no deben confundirse con los aspectos financieros referidos a las situaciones privadas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Fuentes y Quintana, Enrique, *Hacienda pública. Introducción, presupuesto e ingresos públicos,* (apuntes), Madrid, Rufino Blanco, 1973; Gil Valdivia, Gerardo, "Finanzas públicas y derecho financiero", *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Vázquez del Mercado,* México, Porrúa, 1982; Musgrave, Richard A., *Fiscal Systems,* New Haven, Yale University Press, 1969; Musgrave, Richard A., *Public Finance in Theory and Practice,* New York McGraw Hill, 1975; Retchkiman Kirk, Benjamín, *Finanzas públicas* (Facultad de Economía, Sistema Universidad Abierta), México, UNAM, 1980, Retchkiman Kirk, Benjamín, *Introducción al estudio de la economía pública,* México, UNAM, 1974.

Gerardo Gil Valdivia

FINIQUITO. I. (Del latín, *quitus,* de *quitte*, recibo.) Acto por el cual se da por bien cumplida y terminada la gestión de una persona - física o moral - que administra un negocio jurídico ajeno.

II. "Dar el finiquito" es aprobar las cuentas rendidas por un administrador, liberándolo de toda obligación para el finiquito; es la culminación, el momento final de una gestión para otro. El administrador puede ser un funcionario público, a quien su jerarca administrativo otorga el finiquito por cuenta de la Tesorería de la Nación. O bien una persona privada, por ejemplo, el mandatario que administra bienes de su mandante; el albacea, que lo hace con el patrimonio de la sucesión; el gerente de una sociedad mercantil; el administrador de un condominio inmobiliario, etcétera

La complejidad y cuantía de ciertas gestiones ha hecho que surjan personas morales (bancos, sociedades, compañías) especializadas en administración. Ello no cambia la naturaleza del finiquito que se les otorgue.

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7a. edición, México, Porrúa, 1974, tomo II; Diego, Felipe Clemente de, *Instituciones de derecho civil,* tomo II, *Derecho de obligaciones. Contratos. Derecho de familia;* nueva edición, puesta al día por A. de Cossío y Corral y A. Gullón Ballesteros, Madrid, 1959.

Carmen García Mendieta

FIRMA. I. (Del latín *firmare,* afirmar, dar fuerza.) En la práctica no es más que "el conjunto de signos manuscritos por una persona que sabe leer y escribir, con los cuales habitualmente caracteriza los escritos cuyo contenido aprueba" (Mantilla Molina). Según la Academia es el "nombre y apellido, o título, de una persona, que ésta pone con rúbrica al pie de un documento escrito de mano propia o ajena, para darle autenticidad o para obligarse a lo que en él se dice y rubrica"; es el "rasgo o conjunto de rasgos de figura

determinada, que como parte de la firma pone cada cual después de su nombre o título. A veces pónese la rúbrica sola; esto es, sin que vaya precedida de nombre o título de la persona que rubrica".

II. Es muy extendida la práctica de estampar firmas ilegibles y su validez es discutida (Alcalá-Zamora, Mantilla Molina). En el procedimiento civil federal, al parecer, para su validez, los documentos privados requieren estar suscritos por firmas-legibles, ya que según el segundo párrafo del artículo 204 Código Federal de Procedimientos Civiles, se entiende por suscripción la colocación, al pie del escrito, de las palabras que, con respecto al destino del mismo, sean idóneas para identificar a la persona que suscribe.

III. No obstante lo anterior, 1a Suprema Corte de Justicia ha sentado jurisprudencia, respecto de la validez de la firma ilegible del girador de la letra de cambio *(Apéndice de 1975,* tesis 223, cuarta parte, Tercera Sala, página 714).

La firma debe ser puesta por puño y letra de su autor, salvo los casos en que la ley permita otra cosa, por ejemplo: en el caso de suscripción de acciones de S.A., la firma de los administradores puede estar impresa en facsímil (artículo 125, fracción VIII Ley General de Sociedades Mercantiles). Los tribunales federales han decidido que la firma es necesaria en todos los escritos que se presentan ante la autoridad (entre otros: *Informe 1976, Tribunales Colegiados,* páginas. 180, 380 y 425). También es necesaria en las resoluciones de la autoridad que afectan los derechos de los particulares (*Informe 1976, Tribunales Colegiados, página* 43). El Tercer Tribunal Colegiado de Distrito en Materia Administrativa del Primer Circuito, resolvió en dos casos que "por el hecho de que la resolución impugnada contenga facsímil y no firma autógrafa, no significa que aquella carezca de dicho requisito formal" *(Informe 1978, Tribunales Colegiados, página* 173). En cambio el Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, ha sostenido que la firma, en tales resoluciones, debe ser autógrafa *(Informe 1980,* páginas. 255 y 258). Por su parte, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, resolvió en una ejecutoria que si la copia de un proveído que se notifica a un particular carece de firma autógrafa, pero es una reproducción del original, que si está firmado, no se causa perjuicio al particular.

IV. Se acostumbra que la firma se ponga al calce de los documentos que autoriza. Sin embargo, esto no es así necesariamente. La firma del aceptante, de los avalistas y endosatarios en los títulos de crédito no va al calce. En algunas actuaciones judiciales y administrativas, se acostumbra firmar al margen; sobre todo la de quien declaró, que suele firmar a un lado de su declaración.

V. Cuando una persona no sabe leer y escribir, no puede firmar. Tampoco puede hacerlo quien tenga imposibilidad física. En estos casos las leyes ofrecen diversas soluciones: por ejemplo, imprimiendo la huella digital del interesado y firmando otra persona a su ruego en el caso de contratos (artículo 1834 Código Civil para el Distrito Federal). Firmando a ruego del interesado otra persona, junto con un corredor público titulado, notario o cualquier otro funcionario que tenga fe pública, en el caso del girador de una letra de cambio (artículo 86 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Se conoce con el nombre de refrendo la firma del secretario de Estado o jefe del Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, necesaria en todos los Reglamentos, Decretos, Acuerdos y órdenes del presidente de la República (artículo 92 Constitucional).

También se utiliza el término firma para indicar representación: página, los administradores que llevan la firma social representan a la sociedad (Ley General de Sociedades Mercantiles artículo 6°, fracción IX).

Firma es, también, sinónimo de razón social o nombre comercial.

véase **Consentimiento, Representación**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Clínica procesal*, México, Porrúa, 1963; Mantilla Molina, Roberto L., *Títulos de crédito cambiarios. Letra de cambio y pagaré*, México, Porrúa, 1977.

José María Abascal Zamora

FIRMA DE TRATADOS INTERNACIONALES. I. La firma de un tratado internacional es una de las etapas de la entrada en vigor de los tratados que ha tenido por fin dar autenticidad al texto o negociado. De esta suerte, la firma equivale al perfeccionamiento jurídico del tratado es una fase previa a la ratificación, por la cual el Estado otorga su consentimiento final ante el orden internacional.

Sin embargo, en los últimos años ha aparecido una evolución notable que ha producido que un número importante de tratados entren en vigor a partir de la firma. Una de las manifestaciones han sido los acuerdos ejecutivos, principalmente en la práctica constitucional norteamericana y los acuerdos celebrados a través de intercambios de notas que tienen lugar para cuestiones de importancia menor. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 ha reconocido dos regímenes paralelos para la firma para la ratificación como medios para que los tratados entren en vigor. Con anterioridad a esta Convención, la ratificación era el método consuetudinario generalmente aceptado para que un tratado se perfeccionara jurídicamente. Ahora el derecho convencional contempla en los dos regímenes antes mencionados y, en los propios tratados, que deberá especificares la forma a través de la cual entrarán en vigor.

. **II.** Procede aclarar que el derecho internacional reconoce como atributo de la soberanía de los Estados la definición interna de los órganos competentes para la conclusión de los tratados, y los Estados, en sus negociaciones hacia el exterior, deben ajustarse a los lineamientos constitucionales internos.

En México los acuerdos ejecutivos no se encuentran reconocidos. El régimen general de conclusión de tratados divide las competencias entre el Ejecutivo, que es el encargado de negociar, firmar los tratados a través de los representantes plenipotenciarios, y al Senado, que es el órgano encargado de proporcionar la aprobación interna para que el tratado puede ratificarse internacionalmente.

III. BIBLIOGRAFIA: Detter, Ingrid, *Essays on Law of Treaties*, Stockholm, Norstedt and Söners, 1967; Estefano Pisano, Miguel A., *Derecho de tratados*, La Habana, Instituto Cubano del Libro, 1973; Mc Nair, Lord, *The Law of Treaties*, Oxford, Claredon Press, 1961; United Nations, *Laws and Prctices Concerning the conclusion of Treaties*, New York, United Nations, 1953.

Ricardo Méndez Silva.

FISCO. I. El término fisco proviene de la palabra latina *fiscus*, que en su acepción original significó cesto de mimbre en el que se guardaba el dinero. Posteriormente, el

vocablo se aplicó al tesoro del príncipe, para distinguirlo del erario que era el tesoro público. En la España medieval, de acuerdo con Escriche, se llamó fisco o cámara del rey al tesoro o patrimonio de la casa real, y erario al tesoro público o del Estado; pero confundiéndose después ambos, bajo el término fisco. Agrega el autor citado que se entiende por fisco el erario del Estado, o sea la hacienda pública.

Para Flores Zavala recibe el nombre de fisco el Estado considerado como titular de la hacienda pública, y, por lo tanto, con derecho a exigir el cumplimiento de las obligaciones existentes a su favor y con obligación de cubrir las que resulten a su cargo.

II. El término fisco se usa en dos sentidos, para designar al Estado como titular de las finanzas públicas, esto es, de los ingresos y de los gastos públicos sistematizados en el presupuesto, y que tienen por objeto la realización de determinadas funciones. También se utiliza el vocablo para referirse en forma particular al Estado, y a las autoridades hacendarias al recaudar los ingresos públicos en particular los fiscales.

III. BIBLIOGRAFIA: Escriche, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación y jursiprudencia,* Bogotá, Temis, 1977 tomo II; Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanos; los impuestos;* 23a. edición, México, Porrúa, 1981; Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales,* Madrid, Universidad de Educación a Distancia, 1978; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicanos;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979; Goldstein, Mateo, "Fisco" *Enciclopedia jurídica Omeba,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1960, tomo XII4

Gerardo Gil Valdivia

FLAGRANCIA. I. Del latín *flagrantia*. Se da propiamente la flagrancia cuando el autor del delito es sorprendido en el acto de cometerlo. No es, pues, una condición intrínseca del delito, si no una característica externa resultante de una relación circunstancial del delincuente con su hecho. Su presencia en el lugar del hecho y en el instante de su comisión es lo que hace la flagrancia "y no el cadáver todavía sangrante ni la casa que se incendia" (Manzini). Con razón entendía Carrara la distinción entre delitos flagrantes y no flagrantes como esencialmente artificial y relativa.

. **II.** La significación jurídica de la flagrancia aparece históricamente enlazada a una mayor punición, como en la época romana; a procedimientos especiales; como en la misma época romana y en el derecho intermedio, y, por cierto, a la cuestión probatoria. Estas repercusiones han dejado de ser tales en el derecho moderno, al menos en cuanto a que el delito flagrante no es objeto ya de punción más severa ni queda sometido a peculiares ritualidades procesales.

III. Por lo que toca al derecho mexicano, la Constitución alude a la flagrancia al ocuparse de las garantías individuales. Junto con prohibir en el artículo 16 el libramiento de orden de aprehensión o detención sin autorización judicial y sin previa denuncia, autorización o querella de un hecho determinado merecedor de pena corporal, hacer excepción de "los casos de flagrante delito, en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndoles sin demora a disposición de la autoridad inmediata". El Código Procedimientos Penales para el Distrito Federal, por su parte, al ocuparse del aseguramiento del inculpado obliga a los funcionarios a que practiquen diligencias de policía judicial para detener, sin necesidad de orden judicial, entre otros casos, a quienes aparezcan responsables de un delito perseguible de oficio, si se trata de

delito flagrante. Y dice a continuación que "se. entiende que el delincuente es aprehendido en flagrante delito no sólo cuando es detenido en el momento de estarlo cometiendo, sino cuando, después de ejecutado el hecho delictuoso, el inculpado es perseguido materialmente, o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundamentalmente su culpabilidad". Así pues, a la flagrancia propiamente dicha, conforme ha sido caracterizada, ha agregado la ley procesal penal la cuasiflagrancia, concepto y designación ya conocidos, al menos, desde la época de Carrara.

BIBLIOGRAFIA: Carrara, Francesco, *Programa del curso de derecho criminal,* tomo I, *Parte general;* traducción bajo la dirección de Sebastián Soler, Buenos Aires, Depalma, 1944; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2a.edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6a. edición, México, Porrúa, 1975; Manzini, Vicenzo, *El tratado de derecho procesal penal;* de Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, Ediciones Jurídicos Europa-América, 1951, tomo IV.

Alvaro Bunster

FLETAMENTO. I. (Del holandés *vraecht:* que ha dado flete.) El fletamento es el contrato por el cual un naviero proporciona la utilización de un buque en un transporte marítimo, en los términos que se pacten, mediante el pago del flete.

El nombre del contrato deriva de la designación que se da al precio del transporte, o sea el flete.

II. En lo relativo a transporte, en el derecho romano se distinguían dos figuras: la del arrendamiento de nave y la de obra o servicios. Se fletaba una nave por entero o parte de ella *(loca in nave conducere),* o bien se entregaban al patrón de la nave las mercancías para su transporte *(locatio ver a darum mercium).*

III. El contrato de fletamento es un contrato que tiene especial importancia en el tráfico marítimo, ya que a través de él se puede obtener, por persona distinta de su propietario, la utilización de un buque.

El Código de Comercio, en el título tercero, de los contratos especiales del comercio marítimo reglamentó el respectivo contrato de fletamento en seis capítulos: Del contrato de fletamento; de las formas y efectos del contrato de fletamento; de los derechos y obligaciones, del fletante; de las obligaciones del fletador; de la rescisión total o parcial del contrato de fletamento; de los pasajeros en los viajes por mar, y del conocimiento.

Es de advertirse que bajo este rubro único de fletamento, realmente se consideraban diversas variedades del mismo que resultaban de la práctica y que se reflejaban en los contratos.

En la Ley de Navegación y Comercio Marítimo título tercero, de los contratos, capítulo II del fletamento, en su artículo 157, se da un concepto de fletamento, considerándolo como el contrato por el cual el naviero se obliga a realizar con el buque un transporte marítimo en los términos que se pacten y el cargador se obliga a entregar oportunamente las mercancías o efectos que deben transportarse y a pagar el flete.

Dentro del mismo capítulo, se hacen subdivisiones del contrato y así se considera: el fletamento por entero por compartimiento, el transporte de cosas en general, el transporte de cosas determinadas y el transporte de personas.

Se establece como una parte del contrato al naviero o empresa marítima, que es el conjunto de trabajo, de elementos materiales y valores incorpóreos coordinados para la explotación de uno o más buques en el tráfico marítimo; de lo anterior se deriva que el contrato de fletamento no puede calificarse como tal, cuando no se está en presencia del empresario marítimo, como en el caso del arrendamiento en que la figura del propietario no significa sino la fase estática de la propiedad, y así lo reconoce la ley al considerar como la otra parte del mismo, al naviero arrendatario que lo explota por su cuenta y riesgo artículo 150 Ley de Navegación y Comercio Marítimo.

Con la designación fletamento se vienen a considerar las distintas formas de utilización de uno o varios buques por parte del empresario marítimo en las variedades que presentan en la ley y en la práctica: los diferentes contratos por los cuales se obtiene la utilización de los buques.

En este caso, hay que llamar la atención que no te siguió la distinción que se hace en el Código de la Navegación italiano, que en algunos casos sirvió de modelo para algunas normas de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo. Esta distingue entre arrendamiento de nave, fletamento y contrato de transporte, distinción que podría resumirse indicando que en una primera etapa sólo se da la fase estática de la propiedad, de la que surge el arrendamiento de nave; en la segunda etapa se presenta lo que sería la empresa de navegación, que da origen al fletamento, y en la tercera etapa, que corresponde a la empresa de transporte, se da el contrato respectivo.

Aunque nuestra ley enuncia los tipos de fletamento por ella considerados, fuera de la definición general no da el contenido obligacional que correspondería a cada uno de ellos, tratando sólo algunos puntos aplicables a los mismos.

Dentro de las variedades que resultan de la enunciación que hace la ley y siguiendo la práctica de los negocios en esta materia, se presentan las siguientes formas contractuales: ***a)*** contrato de utilización del buque por entero para un viaje o viajes determinados***; b)*** contrato de utilización del buque por tiempo determinado *(time charter)* **; c)** contrato de transporte simple de mercancías, y ***d)*** contrato de transporte de personas.

En la primera forma se pone un buque o parte de él a disposición del fletador para el transporte de un puerto a otro u otros y se documenta con la póliza de fletamento.

En la segunda forma, conocida como *time charter*, el fletante se obliga a proporcionar un buque armado y equipado, durante el tiempo pactado.

En el tercer contrato se obliga el fletador, o porteador, a la prestación de un servicio de transporte marítimo, de unidades de carga individualmente diferenciadas y que se documentan normalmente con el conocimiento de embarque. Finalmente, por el contrato de pasaje se obtiene el servicio de transporte de personas individualmente determinadas.

Los contratos que representan cada una de las variedades, de lo que genéricamente se designa como fletamento, son contratos que se han formado en la práctica internacional y cuyas formas se utilizan en nuestro país. Estos contratos requerirían un examen extenso, el que por limitaciones propias de esta voz no se realiza.

véase **Contrato de Transporte, Derecho Marítimo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970; Hernández Ysal, Santiago, D*erecho marítimo,* Barcelona, Editorial Cadi, 1968, 2 volúmenes; Ripert, Georges, *Compendio de derecho marítimo;* traducción de Pedro G. de San Martín, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1954; Rodière, René, *Droit maritime;* 4a. edición, Paris, Dalloz, 1969.

Ramón Esquivel Avila

FOJA, *véase* **Escritura**

FOLIO, *véase* **Escritura, Registro Público.**

FONDO MONETARIO INTERNACIONAL. I. El Fondo Monetario Internacional (FMI) es una organización especializada de las Naciones Unidas. En la Conferencia de Breton Woods (Maine) del 1 al 22 de julio de 1944, representantes de los países participantes planean y establecen el Fondo Monetario Internacional y el Banco Internacional de Reconstrucción y Desarrollo (llamado Banco Mundial), como partes de un mismo sistema. El 27 de diciembre de 1945, los representantes de los países cuyas cuotas constituyen el 80% de los recursos del Fondo Monetario Internacional, depositan los instrumentos de ratificación del Convenio de Breton Woods. El Fondo se organiza en 1946, y comienza a operar en marzo de 1947. La Unión Soviética, que firma los acuerdos de Breton Woods, decide luego no ratificarlos, y no integra el Fondo Monetario Internacional, lo mismo que los otros países socialistas, con excepción de Yugoeslavia y Rumania. El Fondo contaba en 1976 con 126 miembros.

II. El Fondo Monetario Internacional ha sido formalmente encargado de velar por el buen funcionamiento del sistema monetario internacional. Su propósito original ha sido la provisión de bases de estabilidad monetaria y cambiaría, para facilitar la prosperidad de la posguerra que se manifiesta como la expansión del comercio mundial y de las principales economías capitalistas. Para ello, el Fondo Monetario Internacional debe:

1) Contribuir a la eliminación de prácticas restrictivas y discriminatorias contra el comercio internacional, facilitar y reducir las desigualdades en el intercambio.

2) Definir y preservar un régimen adecuado de relaciones monetarias cooperativas en el sistema internacional.

3) Mantener y estabilizar tasas de cambio, y asegurar su ajuste ordenado.

4) Ofrecer a los Estados miembros un marco de estudio y negociación y asistencia técnica para transacciones monetarias.

5) Otorgar crédito a países que encuentran dificultades en su balanza de pagos, y contribuir a la reducción de la magnitud y duración de sus desequilibrios.

III. La historia del Fondo Monetario Internacional pasa por varias fases, a través de las cuales va acumulando funciones de ordenamiento monetario y de proveedor de recursos cambiarios, y no deja de mantener una estrecha unidad de concepciones, políticas y actuaciones en el Banco Mundial.

Su Junta de Gobernadores está compuesta por representantes designados por los países miembros (uno por cada uno), que tienen 250 votos más un voto por cada cien mil dólares de su cuota de suscripción. La junta elige a su vez un cuerpo ejecutivo de 20

directores que dirigen las operaciones regulares del Fondo Monetario Internacional, estudian los problemas monetarios y cambiarios, asignan recursos a países miembros que lo soliciten.

Los países miembros contribuyen al fondo con cuotas fijadas según un cálculo sobre sus respectivos medios, pagaderas en oro y en sus respectivas monedas. Las cuotas de contribución al fondo determinan los derechos de voto y la capacidad de endeudamiento de cada país. El fondo constituido así por reservas de oro y divisas puede ser usado por las autoridades de la institución para los siguientes objetivos:

1) Ayuda a los países miembros en dificultades temporarias de sus balanzas de pago, el cumplimiento de deudas internacionales, para el sostén de monedas desfallecientes y para la estabilización de sus tasas de cambio. Esta ayuda puede asumir la forma de créditos de corto y mediano plazo en favor de los respectivos gobiernos. El Fondo Monetario Internacional adelanta dinero a tales gobiernos, les provee de oro y divisas que necesitan a cambio de sus propias monedas.

2) Otorgamiento de *créditos de standby* para países en dificultades, sobre los cuales pueden los gobiernos girar si es necesario

Países miembros en esta situación deficitaria y que solicitan ayuda del Fondo Monetario Internacional deben consultarle sobre los procedimientos adecuados para un mejoramiento de su balanza de pago. También los países miembros deben observar una tasa de cambio y un margen de fluctuaciones determinado en relación a ella; la tasa fijada sólo puede modificarse por desequilibrios fundamentales, todo ello para evitar los males de las devaluaciones competitivas..

. **IV.** El Fondo Monetario Internacional ha tenido un papel importante en el enfrentamiento y manejo de las crisis financieras que han sacudido al sistema capitalista y al orden monetario mundial desde la Segunda Guerra Mundial, tales como: inflación en la Europa de la inmediata posguerra; devaluación de la libra esterlina en 1949; Guerra de Suez en 1956; nueva devaluación de la libra en 1967; múltiples repercusiones de la crisis del dólar (suspensión de su convertibilidad en oro, devaluaciones desde 1971) ; impactos del alza del precio del petróleo desde 1973, y reciclaje de los recursos acumulados por los países de la Organización de Países Exportadores de Petróleo. Esas crisis han complicado el ejercicio de las funciones del Fondo Monetario Internacional y han amenazado con reducir su papel efectivo.

El Fondo Monetario Internacional ha participado en estudios sobre la creación de instrumentos de reserva, además del oro y otras monedas de reserva. Ha participado también en las negociaciones tendientes a una reforma comprensiva de los acuerdos monetarios mundiales incorporados en los artículos de sus estatutos, para proveer mecanismos más flexibles de tasas cambiarias que sigan preservando el concepto de una administración cooperativa del sistema monetario mundial como un todo. El llamado "Grupo de los Diez" (Bélgica, Canadá, Francia, Italia, Japón, Holanda, Suecia, Reino Unido, Estados Unidos de Norteamérica, Alemania Federal) ha tenido un papel activo en la innovación de los esquemas del Fondo Monetario Internacional, en el aumento de tamaño de sus recursos crediticios, y en la ayuda a países con problemas de balanza de pagos. A su iniciativa se debe la creación de los Derechos Especiales de Giro, que abre una nueva fase en la historia del Fondo Monetario Internacional.

Los *Derechos Especiales de Giro* (DEG) son una unidad monetaria internacional creada de acuerdo a la fórmula contenida en el párrafo 2, artículo XXI del Estatuto

revisado del FMI (1970). Los Derechos Especiales de Giro son emitidos por el FMI y asignados a sus países miembros, como parte de sus reservas oficiales, en proporción a las cuotas de moneda originariamente suscritas por los diversos países para la formación de aquella institución. Posteriormente se realizan asignaciones adicionales, sobre bases determinadas por la dirección del FMI. Los países miembros pueden así complementar sus reservas monetarias, y sus derechos de giro estatutarios, con el derecho adicional a recibir, por intermedio del FMI, determinadas sumas de monedas extranjeras convertibles de parte de los restantes miembros (monedas duras), no a cambio de su propia moneda, sino a cambio de los Derechos Especiales de Giro. La cobertura de los Derechos Especiales de Giro descansa en la obligación incondicional de cada miembro del FMI de aceptar aquéllos como medios de pago en operaciones internacionales de compensación. El FMI ha tratado de estimular el uso de los derechos Especiales de Giro como principal haber de reserva en el sistema monetario internacional y su uso para el pago de saldos resultantes de balanzas comerciales desfavorables y de deudas al propio Fondo.

El Acuerdo de Jamaica de enero de 1976 busca la revisión de artículos del Estatuto del Fondo (sobre todo en relación al papel del oro en las cuotas, como unidad de cuenta de los Derechos Especiales de Giro, las posibilidades de la venta de los haberes en este metal y su destino ulterior). Se halla sin embargo pendiente la ratificación de las enmiendas por voto de los 3/5 del número de países miembros que representan los 4/5 del poder de voto.

véase **Crédito, Moneda**

V. BIBLIOGRAFIA: Carreau, Dominique, Juillard, Patric, Flory, Thiébaut, *Droit international économique,* 2a. edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980; Shuster, M. R., *The public International Law of Money,* Oxford, Clarendon Press, 1973; Solomon, R., *The International Monetary System 1945-1976, New* York, Harper and Row, 1977.

Marcos Kaplan

FONDOS MARINOS Y OCEANICOS. I. Se refiere a la zona marina que, por colindar con el límite exterior de las plataformas continentales e insulares o de las zonas económicas exclusivas de 200 millas de los Estados, está fuera de la jurisdicción nacional de los miembros de la comunidad internacional. El concepto incluye tanto el suelo como el subsuelo del mar, así como los recursos naturales que en ellos se encuentran). "La zona de los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo más allá de los límites de la jurisdicción nacional", que es el nombre completo con el que se le conoce, es una de las porciones en las que el derecho del mar divide jurídicamente el medio marino, contando con un régimen legal independiente al de las aguas del alta mar subyacentes. Tanto la zona como sus recursos son considerados como patrimonio común de la humanidad.

II. El desarrollo de tecnologías complicadas, especialmente durante el decenio de los 60, permitió vislumbrar la posibilidad de explotar cuantiosísimos depósitos de minerales descubiertos en los fondos marinos. Para evitar que los Estados iniciaron una carrera colonialista para apoderarse de esos depósitos, la cual sólo podría haber sido emprendida por países desarrollados, la Asamblea General de la ONU adoptó una Declaración de Principios, el 16 de diciembre de 1970 (resolución 2549), por la que estableció que la zona y sus recursos son el patrimonio común de la humanidad, por lo que ningún Estado podía unilateralmente apoderarse de parte alguna de ellos, debiendo

ser explotados colectivamente a través de un régimen y mecanismo internacionales, para beneficio de toda la humanidad y, especialmente, para el de los países en vías de desarrollo. Ese régimen y mecanismo internacionales fueron acordados, después de 15 años de negociaciones, en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. De esta Conferencia resultó la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, adoptada el 30 de abril de 1982 y abierta a la firma el 6 de diciembre del mismo año en Jamaica. México votó a favor de la adopción de la Convención y la firmó. Fue aprobada por el Senado el 29 de diciembre de 1982 y publicada en el *Diario Oficial* del 8 de febrero de 1983, no obstante debe atenerse a la posición jurídica adoptada por México respecto al régimen aplicable en los fondos marinos y oceánicos, y que ha sido reiterada en todos los foros multilaterales competentes, al aceptar que la declaración de 1970 es obligatoria y parte del derecho internacional.

III. El desarrollo del concepto de patrimonio común, aplicable a los fondos marinos y oceánicos, constituye un fenómeno revolucionario en el derecho internacional, ya que identifica un nuevo sujeto de sus normas, es decir, la humanidad misma, independientemente de los Estados Naciones en las que ésta se encuentre distribuida. La Convención de 1982 crea una autoridad internacional de los fondos marinos para regular y realizar las actividades de explotación de los recursos de esta zona. México es uno de los pocos países que se benefician con la presencia, en el subsuelo de su Zona económica exclusiva en el Pacífico, de importantes yacimientos de minerales comparables a los que se encuentran en los fondos internacionales.

IV. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, "El régimen jurídico de los fondos marinos", Re*vista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XXI, números. 81-82, enero-junio de 1971; Sobarzo Loaiza, Alejandro, "El problema de los fondos oceánicos", *Estudios internacionales*, México, núm. 2. 1971; Székely, Alberto, "Los recursos minerales de los fondos marinos dentro de los límites de la jurisdicción nacional marina", *Continuidad y cambio en la política exterior de México: 1977*, México, El colegio de México, 1977.

Alberto Székely

FORMA. I. (Requisitos externos o aspectos de expresión de los actos jurídicos.) En la teoría del negocio jurídico se entiende por forma *lato sensu* la manera en que éste se realiza, así todos los negocios tienen una forma. En sentido estricto se entiende por forma a la realización por escrito del acto de que se trate.

II. En atención a la forma, los actos jurídicos se clasifican en: consensuales, formales y solemnes. Los primeros son aquellos que no requieren de formalidades en sentido estricto, de tal manera que el mero consentimiento expreso o tácito da validez al acto; los segundos son aquellos que requieren para su validez que el consentimiento sea expreso y escrito (por ejemplo, compraventa de inmuebles artículos 2317 a 2322 Código Civil para el Distrito Federal); la última es una formalidad escrita especial que afecta no la validez del acto jurídico sino su existencia, es pues un elemento esencial.

Un acto jurídico realizado sin las formalidades exigidas por la ley está afectado de nulidad relativa no siendo válido en tanto no revista la forma legal prevista, pero no impide que produzca provisionalmente sus efectos hasta que sea declarada la nulidad, de

tal, manera que el cumplimiento voluntario del acto entraña la ratificación tácita del mismo.

En atención al principio de la conservación del contrato, cualquiera de los interesados puede solicitar que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley cuando la voluntad de las partes conste fehacientemente (artículos 1832 a 1834 Código Civil para el Distrito Federal) .

Hay casos de forma indirecta en los que a pesar de no ser exigida por la ley, la falta de forma puede ser un obstáculo en la exigibilidad de las obligaciones que derivan del acto (por ejemplo, para promover el juicio de deshaucio en los casos que no se exige contrato escrito es necesario promover diligencias preparatorias a fin de integrar el contrato en forma indirecta artículo 489 Código Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). En la doctrina francesa se conoce como formalidades habilitantes a la autorización judicial para que los cónyuges puedan contratar entre sí (artículo 174 Código Civil para el Distrito Federal).

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2a. edición, México, Porrúa, 1976; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil,* México, Porrúa, 1977; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

FORMAL PRISlON, *véase* **Auto de Formal Prisión**

FORMALIDAD Y CONSENSUALIDAD I. Características de los contratos que se clasifican en relación a la forma en como se perfeccionan.

II. La formalidad se refiere a los contratos que por ley requieren de una forma determinada para su perfeccionamiento. Generalmente se requiere de la forma escrita y dentro de ésta se distinguen los simples escritos privados de los instrumentos públicos. La falta de estas formalidades vician el contrato haciéndolo ineficaz, hasta en tanto no sea cumplido el requisito.

III. La consensualidad se refiere a los contratos para cuyo perfeccionamiento basta con que exista el consentimiento de las partes sobre el objeto y el precio.

véase **Consentimiento, Contratos, Forma, Nulidad de los Actos Jurídicos.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Contrato,* México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1970; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1977, Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles,* 5a. edición, México, Porrúa, 1980

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. I. Deben considerarse como tales los principios formativos del procedimiento judicial que se juzgan necesarios para que las partes tengan la posibilidad real de lograr una decisión justa de la controversia planteada, y por ello deben estimarse como un aspecto fundamental del derecho de defensa procesal.

II. Aun cuando las constituciones mexicanas, a partir de la federal de 1824, han regulado algunos aspectos del procedimiento, el concepto de las formalidades esenciales

del mismo fue introducido por el artículo 14 de la Constitución de 5 de febrero de 1917, como un aspecto del derecho de defensa o garantía de audiencia de los justiciables.

Las citadas formalidades están vinculadas de manera inseparable con los derechos o garantías procesales de las partes, es decir, con los derechos de acción y de defensa, como lo proclama el artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, en cuanto dispone que: "toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad de ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal", principios desarrollados por los artículos 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, de diciembre de 1966, y 6° de la Convención Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, suscrita en San José, Costa Rica, en noviembre de 1969; preceptos incorporados a nuestro derecho interno, en cuanto el Senado de la República aprobó la ratificación de ambos Convenios por decretos publicados en el *Diario Oficial* de 20 y 7 de mayo de 1981, respectivamente.

III. De acuerdo con el segundo párrafo del citado artículo 14 de la Constitución federal, "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, *en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento* y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

Dichas formalidades se establecen de manera específica en el artículo 20 de la Constitución que consagra los derechos del acusado en el proceso penal, entre ellas, el derecho a la libertad caucional; a no ser obligado a declarar en su contra; a conocer en audiencia pública y dentro de cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación ante el juez de la causa, la naturaleza y motivo de la acusación; a una audiencia pública en la que debe rendir su declaración preparatoria y confrontado con los testigos de cargo; a presentar los medios de prueba que considere conveniente; a ser juzgado en audiencia pública; a que el proceso se concluya antes de cuatro meses si se trata de delitos con pena máxima de dos años, y un año si la pena es superior; a ser oído en defensa por sí o por persona de su confianza, y en el caso de no tener quien lo defienda, se le presentará una lista de defensores de oficio para que elija al o los que le convengan, y si no quisiere hacer el nombramiento, se le designará uno de oficio, en la inteligencia de que el acusado puede nombrar defensor desde el momento en que es aprehendido. A su vez, el artículo 160 de la Ley de Amparo se apoya en este precepto constitucional para establecer las violaciones procesales que afecten las defensas del acusado y que puede hacer valer en el juicio de amparo, como última instancia en el proceso penal, cuando impugne la sentencia definitiva pronunciada en el proceso ordinario respectivo.

En las restantes materias procesales, es decir, civil y mercantil, administrativa y laboral, los aspectos específicos de las formalidades esenciales del procedimiento no están consignadas en el texto constitucional, sino en sentido negativo en el artículo 159 de la mencionada Ley de Amparo, en cuanto establece las violaciones al procedimiento, que por afectar gravemente las defensas del reclamante, pueden invocarse en el juicio de amparo que se interpone contra la sentencia definitiva. Entre dichas infracciones podemos señalar: cuando el afectado no es citado al proceso o se le notifica en forma distinta de la prevenida por la ley; cuando el interesado hubiese sido mala o defectuosamente representado en el mismo proceso; cuando no se le reciban las pruebas

ofrecidas o no se desahoguen conforme a la ley; cuando se resuelva indebidamente un incidente de nulidad; cuando no se le concedan los plazos a que tiene derecho; cuando no se le proporcione la información necesaria; cuando el desechamiento de recursos le produzca indefensión, etcétera

IV. Pero además de estos principios del procedimiento que tienen un carácter tradicional, se advierte en el ordenamiento mexicano la regulación muy restringida de uno de los aspectos que consideramos esenciales en el proceso contemporáneo: es decir, la *tramitación concentrada y oral de la causa*, en virtud de que hasta el momento y con excepciones que afortunadamente se van desarrollando de manera paulatina, nuestro procedimiento ha sido predominantemente escrito y con un criterio dispositivo de manera exagerada, por lo que el juez se limita a recibir las promociones escritas de las partes, las que por regla general impulsan el procedimiento, limitándose el propio juzgador a sujetarse a los elementos que dichas partes le proporcionen para decidir la controversia, sin facultades para dirigir efectivamente el mismo procedimiento.

a) De manera implícita el artículo 17 de la Constitución establece el primer principio mencionado al consagrar el derecho de acción, cuando de la justicia debe ser *rápida y expedita*, lo cual está muy lejos de cumplirse en la práctica, en virtud del rezago considerable que padecen todos los tribunales del país. Además, como lo hemos señalado anteriormente, el artículo 20, fracción VII, de la Constitución, establece el derecho del acusado en el proceso penal ser juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no excede de dos años de prisión, y antes de un año si la pena máxima fuese mayor, lo que tampoco se realiza en un buen número de casos, precisamente por el problema del rezago.

La exigencia de la celeridad de la tramitación procesal prevista por el citado artículo 17 constitucional se ha vigorizado con la incorporación al derecho mexicano, de lo dispuesto por el artículo 6° de la Convención Americana de los Derechos del Hombre, que establece la exigencia de que el proceso se realice dentro de un plazo *razonable*.

b) Además del problema del rezago que hemos mencionado, otro de los factores de la lentitud procesal en el ordenamiento mexicano se debe al predominio de la escritura sobre la oralidad en la tramitación de los distintos procesos, pues si bien el legislador ha intentado restringir esta situación, sus esfuerzos no han logrado resultados satisfactorios, si se toma en cuenta que la reforma de 26 de febrero de 1973 al Código Procedimientos Penales para el Distrito Federal (que sirve de modelo a la mayor parte de los códigos de las restantes entidades federativas) intentó introducir una dosis muy moderada de oralidad en el periodo de recepción de las pruebas, sin que en la realidad se hubiese modificado el procedimiento escrito tradicional.

Por lo que respecta a otras ramas de enjuiciamiento, como en los procesos penal, administrativo y particularmente el laboral, se ha procurado concentrar el procedimiento en el menor número posible de audiencias públicas, con la participación de las partes, pero sin. lograr un grado razonable de oralidad real, con la excepción, pero también limitada, de las controversias del trabajo, que se someten a las juntas de conciliación y arbitraje.

véase **Acción, Garantías del Acusado, Garantías Procesales**.

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las Garantías individuales;* 16a. edición, México, Porrúa, 1982; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo;* 18a. edición, México, Porrúa; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo,* 3a. edición,

México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo,* México, Porrúa, 1964; Fix-Zamudio, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica;* México, UNAM, 1974; Fix-Zamudio, Héctor. "El pensamiento de Eduardo J. Couture y el derecho constitucional procesal", *Boletín Mexicano de Derecho Comprobado; México,* año X, núm. 30, septiembre-diciembre de 1977; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2a. edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

FORMAS DE ESTADO. I. Se entiende por formas de Estado, en términos generales, las diversas relaciones que unen entre sí a los diferentes elementos constitucionales de carácter tradicional del propio Estado - gobierno, pueblo y territorio - sobre la base de concepciones específicas de carácter político-jurídico.

A diferencia de las "formas de gobierno", que sólo aluden a las diversas maneras en que puede organizarse sólo uno de los llamados elementos del Estado, esto es, al gobierno, en el caso de las "formas de Estado" se hace referencia a las diversas relaciones entre los distintos elementos constitucionales del Estado.

II. Precisamente al finalizar la Primera Guerra Mundial, en el momento en que el "constitucionalismo" había alcanzado su mayor expansión, ya que había llegado también a los Estados que hasta entonces, debido a su remota ubicación geográfica y por sus condiciones de mayor retraso en cuanto a progreso cívico, se habían sustraído del común desarrollo de conceptos e instituciones, sin embargo se asistió también a la rápida e imprevista declinación del propio "constitucionalismo".

En efecto, las profundas transformaciones políticas determinadas por el referido conflicto bélico, que posteriormente fueron intensificadas y fomentadas por la Segunda Guerra Mundial, se tradujeron en el acceso cada vez más amplio de las masas proletarias al gobierno, las que en forma paulatina se percataron de las nuevas posibilidades de acción de carácter legal que podían emplear para realizar las reformas más audaces, y la consiguiente intervención vigorosa del Estado en la vida económica y social, ya sea con el pósito de realizar una mayor y efectiva igualdad entre los ciudadanos o de establecer el disfrute de los recursos nacionales de manera más racional y en interés general, todo lo cual desembocó en el cambio radical de los esquemas constitucionales hasta entonces dominantes, en el curso de pocos decenios.

Sin embargo, mientras que en varios países la citada evolución siguió desarrollándose de acuerdo con los principios tradicionales del "Estado de derecho", aun cuando orientados y aplicados de manera que pudiesen hacer frente a las nuevas exigencias de orden social, por lo que para dichos países todavía puede aparecer apropiada la calificación de Estados de democracia clásica o, si se prefiere adoptar un criterio geográfico, de democracia occidental; en otros ordenamientos, las presiones de las nuevas tendencias políticas se tradujeron en un brusco apartamiento de las concepciones y de las estructuras precedentes.

En tal virtud, podemos señalar la aparición, en los agitados años transcurridos entre las dos grandes convulsiones bélicas, de una diversa "forma de Estado", que podría definirse en la actualidad con la calificación convencional de Estado autoritario, ya que aparecía dirigido al aumento de los poderes de los gobernantes, con el objeto de. que los ciudadanos que se consideraban como los más capaces desde el punto de vista político,

pudiesen efectuar una acción de mayor eficacia en el interés de la colectividad nacional, y esta justificación tecnológica de la referida concentración del poder, nos permite distinguir, entre otros aspectos, a esta forma de las que caracterizan al gobierno simplemente absoluto del pasado.

III. BIBLIOGRAFIA: Biscaretti di Ruffìa, Paolo, *Introducción al derecho constitucional comparado;* traducción de Héctor Fix-Zamudio, México, Fondo de Cultura Económica, 1975; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 3a. edición, México, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado,* 2a. edición, traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

J. Jesús Orozco Henríquez

FORMAS DE GOBIERNO. I. Esta expresión designa el aspecto exterior del poder político: una monarquía, una república son formas de gobierno. Es el carácter de las estructuras organizadas del gobierno de un Estado, según su Constitución política: forma monárquica forma republicana.

II. Hasta fines del siglo XIX, la clasificación tradicional de las formas de gobierno, heredada de los griegos, distinguía monarquía, oligarquía y democracia.

1) *De Heródotes a Montesquieu.* Heródotes (484-420 antes de Jesucristo) distinguía la *isonomia* o democracia, la oligarquía o gobierno de un pequeño grupo, y la monarquía en que el gobierno está ejercido por una sola persona.

En la *República (Politeia)*, Platón (428-348 antes de Jesucristo) se esfuerza en definir las condiciones que hacen perfecto e indestructible un régimen político. De la aristocracia, forma perfecta de gobierno, proceden sucesivamente, por una evolución continua que constituye moralmente una degradación, la timocracia, la oligarquía, la democracia y la tiranía. En la timocracia, el poder pertenece a los ciudadanos más ricos; en la oligarquía, el poder es ejercido por un pequeño grupo de previlegiados; pero, bajo la presión de los descontentos, no tarda en instalarse la democracia que asegura a todos los ciudadanos la libertad, la igualdad y el acceso a los cargos públicos; mas, el exceso de libertad suscita una reacción radical que desemboca en el establecimiento de la tiranía, gobierno usurpado, injusto y opresivo, en que la autoridad sin límite del tirano implica la servidumbre general de los gobernados.

La obra política de Aristóteles (384-322 antes de Jesucristo) constituye en cierto modo un intento para frenar la decadencia de *la polis* griega. “El Estagirita” distingue también tres tipos de “constituciones” según el número de gobernantes - monárquica, aristocrática y timocrática -, pero cada una tiene su forma corrompida: tiránica, oligárquica y democrática. El criterio que permite distinguir las dos series es el de que, en las buenas constituciones, el gobierno está ejercido para beneficio de los gobernados.

2) *Montesquieu y las formas de gobierno*. En el *Esprit des lois* (1748), Montesquieu estima que hay tres especies de gobiernos: el republicano, el monárquico y el despótico. El gobierno republicano es aquel en que el pueblo, o solamente una parte del pueblo, tiene el poder soberano; el monárquico es aquel en que uno solo gobierna, pero mediante leyes fijas y establecidas; en cambio, en el despótico, uno solo, sin ley y sin regla, rige todo por su voluntad y sus caprichos (L. II, capítulo I).

La república - expone Montesquieu - reviste dos formas: la “democracia”, en que el pueblo en cuerpo ejerce el poder soberano, y la “aristocracia”, en que el poder soberano está en manos de una parte del pueblo (L. 11, capítulo 11) . La república democrática según Montesquieu (quien no distingue claramente la palabra “república” de la palabra “democracia”) es una república de tipo antiguo, austera, frugal, virtuosa, que se instaura en ciudades pequeñas en que los ciudadanos pueden reunirse en la plaza pública; su principio es el de la virtud, en el sentido cívico y no moral, es decir, la idea de que el interés general debe prevalecer siempre sobre el interés particular (L. III, capítulo III). En la república aristocrática, el poder soberano pertenece a un número determinado de personas, y su principio es el de la moderación en la práctica de la desigualdad (L. III, capítulo IV).

El gobierno monárquico es aquel en que uno solo gobierna según leyes fundamentales, y su principio es el honor, es decir, “el prejuicio de cada persona y de cada condición” (L. III, capítulo V).

En el gobierno despótico - que Montesquieu condena expresamente -, uno solo gobierna según su capricho, sin leyes y sin reglas, si la virtud debe caracterizar la república y el honor la monarquía, en el gobierno despótico el miedo es necesario (L. III, capítulo IX). Notemos que Montesquieu no señala las diferentes formas de despotismo, y tampoco se refiere al “despotismo ilustrado”; pero en el contexto de aquella época, para el autor del *Esprit des lois* es evidente que la monarquía absoluta es la que configura el gobierno despótico.

III. *Las clasificaciones contemporáneas.*

1) Las clasificaciones jurídicas contemporáneas se inspiran en Montesquieu en lo concerniente a su teoría de la separación de poderes, más que en su reflexión sobre las tres formas de gobierno. Hoy en día, las formas de gobierno se clasifican en función de los diferentes “poderes”, es decir, de los diferentes elementos del Estado: la nueva división tripartita distingue los regímenes de confusión de poderes, los de separación de poderes, y los de colaboración de poderes.

En el régimen de confusión de poderes, todas las decisiones fundamentales son tomadas por un mismo órgano del Estado; este tipo de régimen configura la monarquía absoluta, la dictadura y el régimen de asamblea - notemos que el rey llega al poder por derecho hereditario, el dictador por la fuerza, y la asamblea por elección popular.

El régimen de separación de poderes - el poder limita el poder (Montesquieu) - asegura la independencia de los órganos ejecutivo, legislativo y judicial, puesto que la división de las funciones limita realmente la acción de cada órgano. Al interior de esta categoría, existe una subdivisión general de monarquías y repúblicas. La forma monárquica de la separación de poderes es la monarquía limitada - como fue el caso de Inglaterra, de la época feudal a fines del siglo XVII -, en que un Parlamento dotado de competencias financieras y legislativas limita las prerrogativas del rey. La forma republicana de la separación de poderes, la constituye el régimen presidencial norteamericano, nacido a fines del siglo XVIII.

La colaboración de poderes es la forma más difundida de distribución de funciones entre los gobernantes, y se caracteriza por tres ideas esenciales: ***l)*** una distinción de las funciones del Estado, que se confían a órganos distintos; ***2)*** pero, estos órganos tienen dominios de acción común; y, **3)** lejos de ser rigurosamente aislados uno de otro, los órganos legislativo y ejecutivo disponen de medios recíprocos de acción

(disolución y responsabilidad política) . La colaboración de poderes reviste en la práctica diversas formas, cuya más difundida es el régimen parlamentario (Europa occidental, Canadá, Australia, etcétera), bien republicano (Alemania Federal, Francia, Italia, etcétera), o bien monárquico (Bélgica, Dinamarca, España, Gran Bretaña, etcétera).

2) Entre las clasificaciones jurídico-sociológicas modernas cabe señalar una propuesta interesante y original (Carpizo, "La clasificación"). Las constituciones son: ***a)*** democráticas, ***b)*** cuasi-democráticas, ***e)*** de democracia popular, y, ***d)*** no democráticas, en función de la presencia, la semipresencia o la ausencia de tres elementos fundamentales: garantías individuales, mínimo económico, y sistema de partidos políticos (pluralismo o unipartidismo) .

Dos formas de gobierno caracterizan la categoría de las constituciones democráticas: el régimen parlamentario europeo y el régimen presidencial norteamericano. Una subdivisión análoga existe en el grupo de las constituciones cuasi-democráticas -características de los países en desarrollo -, como las formas derivadas y parcialmente alteradas de la categoría precedente: el presidencialismo latinoamericano (como el que funciona en México) y el parlamentarismo de la India. En el tercer grupo, el de las constituciones de democracia popular, al principio del pluripartidismo se sustituye el del partido único, y a las garantías individuales, el aseguramiento del mínimo económico digno. Esta forma de gobierno caracteriza los países de Europa central y oriental, así como la China Popular. Por último, las constituciones no democráticas corresponden a las formas contemporáneas de las dictaduras militares latinoamericanas (Chile, Paraguay, etcétera) y negroafricanos, Burundi, Centroáfrica, Uganda, Zaire, etcétera) .

IV. El artículo 40 de la Constitución de 1917 declara: "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, *federal.…"*.

El *régimen republicano* fue adoptarlo en el Decreto Constitucional de 1814, en el Acta Constitutiva de la Federación y en la Constitución de 1824; esta forma de gobierno se ha mantenido desde entonces - excepto en dos periodos en que se impuso otro tipo de organización gubernamental, con Iturbide (1822-1823) y con Maximiliano de Habsburgo (1864-1867).

Además de la forma republicana de gobierno, los constituyentes han consagrado *el carácter federal* del Estado mexicano en el Acta Constitutiva y en la Constitución de 1824. En el Congreso constituyente de 1823-1824, entre las cuestiones más importantes que se discutieron, es preciso señalar el encarnizado debate que opuso a centralistas y federalistas - sistema, este último, brillantemente defendido por Miguel Ramos Arizpe, considerado como el padre del federalismo mexicano. Sin embargo, el partido conservador, que triunfó entre 1835 y 1848, estableció el régimen centralista, regido por las Siete Leyes Constitucionales de 1836. La Constitución de 1857 consagró nuevamente el principio de la forma federal del Estado, que reafirma la Ley fundamental de 1917.

v*éase* **Democracia, Federalismo**

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2a. edición, México, Siglo XXI, 1979; Carpizo, Jorge "La clasificación de las constituciones. Una propuesta", *Bolelín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIII, núm. 38, mayo-agosto de 1980; Ferrando Badía, Juan, "Las formas históricas del poder político y sus legitimidades", *Revista de Estudios Políticos,* Madrid, núm. 138, noviembre-diciembre de 1964; Sánchez Agesta, Luis, *Principios de teoría política,* Madrid, Editora

Nacional, 1979, Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 16a. edición, México, Porrúa, 1978.

Monique Lions

FORMULA ELECTORAL. I. De conformidad al artículo 155 de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales por fórmula electoral se debe entender el conjunto de normas, elementos matemáticos y mecanismos que hacen posible atribuir a los partidos políticos el número de diputados - de entre los integrantes de sus listas regionales - que proporcionalmente corresponda a la cantidad de votos obtenidos en la elección.

. **II.** Las fórmulas electorales son dos: ***a)*** fórmula de representatividad, también conocida como sistema Hare Andrae o de cociente electoral simple, que tiende a favorecer a los partidos minoritarios de más alta votación, y ***b)*** fórmula de primera proporcionalidad, también conocida como sistema Hagenbach Bischoff o de cociente rectificado que favorece a los partidos minoritarios de más baja votación .

En ambas fórmulas el mecanismo de distribución de curules se basa en 1a votación efectiva de las circunscripciones plurinominales, entendiendo por votación efectiva (artículo 156) la resultante de deducir de la votación total, las votaciones de los partidos políticos que no hayan alcanzado el 1.5% de la votación nacional y los sufragios de aquellos que obtuvieron el registro de 60 o más constancias de mayoría relativa.

La elección de una u otra fórmula le corresponde a la Comisión Federal Electoral la que, en el mes de enero del año de elección, debe determinar la fórmula electoral de conformidad a la cual, en esa consultación electoral, se deben desarrollar las elecciones de representación proporcional.

Para las elecciones de 1979 y 1982 la Comisión Federal Electoral (CFE) optó por la fórmula de primera proporcionalidad por considerar que a través de la misma se reduce la cantidad de votos que necesitan los partidos para obtener en un primer reparto la primera y segunda curules en cada circunscripción Sin embargo, nada impide que la Código Federal Electoral decida que ulteriores elecciones se resuelvan con apego a la fórmula de representatividad mínima.

A) Con apego a la fórmula de representatividad mínima las curules se distribuyen mediante la aplicación del porcentaje mínimo, el cociente natural y el resto mayor, mismos que son definidos por el artículo 158 de la ley.

a) Por porcentaje mínimo se entiende el 5% de la votación efectiva en una circunscripción plurinominal.

b) Por cociente natural se entiende el resultado de dividir la votación efectiva entre el número de las curules repartidas, después de deducir las asignaciones de curules que se hicieron mediante el porcentaje mínimo.

c) Por resto mayor se entiende el remanente más alto entre los restos de las votaciones de cada partido político, después de haber participado en la distribución de curules mediante el cociente natural. El resto mayor podrá utilizarse si aún hubiese curules sin distribuir.

B) De conformidad a la fórmula de mera proporcionalidad los cargos de representación popular se deben adjudicar mediante la aplicación del cociente rectificado,

del cociente de unidad y del resto mayor, mismos que son definidos por el artículo 160 de la ley.

a) Por cociente rectificado se entiende el resultado de dividir la votación efectiva de la circunscripción plurinominal entre el número de las curules multiplicado por dos.

b) Por cociente la unidad se entiende el resultado de dividir la votación efectiva, deducidos los votos utilizados a través del cociente rectificado, entre el total de curules que no se han repartido.

c) Por resto mayor de votos se entiende el remanente más alto entre los restos de las votaciones de cada partido político después de haber participado en la distribución de curules mediante el cociente rectificado y el cociente de unidad. El resto mayor podrá utilizarse cuando aún hubiese curules sin distribuir.

III. BIBLIOGRAFIA: Escurdia, Mario, *Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales: su mecánica electoral,* México, Reforma Política, Gaceta Informativa de la Comisión Federal Electoral, 1978; López Moreno, Javier, *La reforma política en México,* México, Ediciones del Centro de Documentación Política, A.C., 1979, Patiño Camarena, Javier. *Análisis de la reforma política;* 2a. edición, México, UNAM, 1981.

Javier Patiño Camarena

FORMULA OTERO. I. Se conoce con el nombre de "fórmula Otero" al principio de relatividad de la sentencia de amparo, que recogen la fracción II del artículo 107 constitucional y el artículo 76 de la Ley de Amparo. En efecto, la mencionada fracción señala "La sentencia - se refiere a la de amparo - será siempre tal, que sólo se ocupe de los individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare", texto que repite más o menos el artículo de la Ley de Amparo citado.

Se le llama "fórmula Otero" porque, precisamente cuando don Mario Otero propuso la creación del juicio de amparo a nivel federal en su célebre voto particular de 1847, que después quedaría consagrado en el Acta Constitutiva. y de Reformas, hizo hincapié en que, siguiendo el modelo americano, el Poder Judicial solamente desaplicaría la norma secundaria, ya que de lo contrario - pensaba Otero - los jueces derogarían las leyes y se pondrían "en oposición contra el Poder Legislativo". En efecto, el artículo 19 del proyecto del diputado Otero (que pasó como artículo 5) señalaba, al hablar del amparo, lo siguiente: "limitándose dichos tribunales a impartir su protección en los casos particulares sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto a la ley o del acto que lo motivare". Ello, además, se explicaba porque en el mismo proyecto y después en el Acta de Reformas se estableció un sistema de control de constitucionalidad de las leyes estatales.

La "fórmula Otero" quedó recogida, casi literalmente, por el artículo 102 de la C de 1857, el cual, junto con e1 artículo 101, representaron la consagración definitiva del juicio de amparo en el derecho mexicano.

II. Afortunadamente ya está siendo superada la creencia de que los efectos generales de la sentencia de un proceso en que se revise la constitucionalidad de una ley, violan el principio de la división de poderes, puesto que con ello se procura aplicar con realismo el principio de la supremacía de la norma constitucional sobre las normas

secundarias. Esta postura se ha presentado particularmente después de la creación del Tribunal Constitucional de Austria, en 1920, en el que se recogió el pensamiento de Kelsen al respecto. Posteriormente en los países europeos y americanos se han venido creando tribunales constitucionales, dotando a sus sentencias de efectos *erga omnes*, así como en otros países, a las sentencias de constitucionalidad de leyes dadas por tribunales ordinarios, también se le ha dado esa característica a sus efectos.

Por desgracia en nuestro país no se ha modernizado el juicio de amparo, ya que entre las reliquias del pasado que viene arrastrando y que más ayudan a su ineficacia que a la preservación de caducos principios, está la "fórmula Otero", fuente de injusticias (ya que hace inoperante la igualdad de los hombres ante la ley) y de constantes violaciones a la Constitución, principalmente por parte del ejecutivo, al que no le importa seguir aplicando leyes señaladas como inconstitucionales.

No obstante ello, el principio de la relatividad de la sentencia de amparo ha sido atemperado por el carácter obligatorio de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia y de los tribunales colegiados, así como por la suplencia de la queja, tratándose de leyes inconstitucionales.

Ojalá que pronto se pueda superar este rescoldo del pasado que más perjuicios que beneficios trae al pueblo, como lo es el sostener la "fórmula Otero".

III. BIBLIOGRAFIA: Castro Juventino V., *Hacia el amparo evolucionado,* 2a. edición, México, Porrúa, 1977; Fix-Zamudio, Héctor, "La justicia en Iberoamérica y la declaración general de inconstitucionalidad", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XXVIII, núm. 111, septiembre-diciembre de 1978; Fix-Zamudio, Felipe, *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos*, México, UNAM, 1980; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2a. edición, México, Porrúa, 1981; Soberanes Fernández, José Luis, "Notas acerca del control de la constitucionalidad de las leyes", *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Santa Cruz Teijeiro*, Valencia, Universidad de Valencia, 1974.

José Luis Soberanes Fernández.

FORTUNA DE MAR. I. Patrimonio separado del naviero constituido por el buque y sus pertenencias, al que se limita la responsabilidad del mismo en relación con los derechos y obligaciones provenientes de la navegación del buque.

II. Esta institución significa la existencia de un patrimonio de afectación, un patrimonio de mar, como también se le denomina en la doctrina, a favor del propietario o naviero, que implica una excepción al principio de la responsabilidad general de los deudores, la cual abarca todo su patrimonio. La fortuna de mar, como tal patrimonio de afectación, excluye de la responsabilidad de su titular, otros bienes de su propiedad, como serían otros buques y sus pertenencias, que forman, a su vez, otras fortunas de mar, así como el patrimonio terrestre del naviero.

Cada buque, en el estado que se encuentre, al finalizar el viaje en el transcurso del cual nació la obligación motivo del abandono, constituye la fortuna de mar. Las pertenencias y accesorios de la nave son la maquinaria, los instrumentos, anclas, cadenas, botes de salvamento y, en general, todas las cosas destinadas de manera permanente al servicio de la navegación y al ornamento de la nave, así como los fletes devengados.

III. limitación en la responsabilidad del naviero es un instituto tradicional del derecho marítimo.

El Código de Comercio., en su artículo 672 disponía que recaía sobre el naviero la responsabilidad de las indemnizaciones a favor de tercero a que hubiere dado lugar la conducta del capitán en la custodia de los efectos que había cargado en la nave; pero podía salvarse de ello haciendo abandono de la nave con todas sus pertenencias y los fletes que hubiera devengado en el viaje. Se han esbozado varias razones para fundamentar esta regla, una de ellas, probablemente la más adecuada en la actualidad, es que los armadores soportan en cierto modo, como acreedores, la responsabilidad limitada, pero se aprovechan de ella como deudores.

En el régimen correspondiente al Código de Comercio., el principio de la fortuna de mar y la posibilidad del abandono de la nave para limitar la responsabilidad, se restringía sólo a los casos en los cuales la conducta del capitán en la custodia del cargamento era la que daba origen a la responsabilidad.

IV. La limitación de responsabilidad a la fortuna de mar en la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, se concreta y actualiza por el abandono del buque y sus pertenencias que hace el naviero a los acreedores, en los casos que establece el artículo 134, los que no se restringen exclusivamente a faltas en la custodia del cargamento por parte del capitán, sino que se extiende a otros casos.

Los casos que lista la ley son los siguientes: responsabilidad del capitán o de la tripulación por daños causados a terceros durante la navegación; daños causados al cargamento; obligaciones derivadas del contrato de fletamento; obligación de movilizar un buque naufragado; gastos de salvamento; contribución a las averías gruesas; obligaciones contraídas por el capitán para la conservación del buque o la prosecución del viaje y, en general, toda obligación derivada directamente del proceso de la navegación.

La limitación de responsabilidad que resulta de la fortuna de mar a través del abandono puede ser hecha por el propietario naviero o el naviero arrendatario.

v*éase* **Avería, Patrimonio de Afectación**

V. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo*, México, Editorial Herrero, 1970, Manca, Plinio, *Studi di diritto della navigazione,* Milano, Dott. A. Giuffrè Eidtore, 1962; Ripert, Georges, *Compendio de derecho marítimo;* traducción De Pedro G. de San Martín, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1954.

Ramón Esquivel Avila

FORUM NON CONVENIENS. I. Doctrina que tiene su origen en el derecho escocés, a partir del Siglo XIV, y que se ha desarrollado y aplicado en Inglaterra y Estados Unidos.

II. Según esta teoría un juez que tiene competencia puede rechazarla si considera que el asunto no tiene una vinculación suficientemente estrecha con el foro, o si su competencia constituye una dificultad importante para el demandado, o para los testigos en razón de la lejanía del tribunal; es decir, que un juez puede rehusar de conocer un litigio para el cual tiene competencia si considera que el desarrollo del juicio es más apropiado ante otro foro.

III. La teoría *forum non conveniens* puede invocarse en asuntos nacionales, a propósito de la competencia de tribunales o cortes de un mismo Estado o de diferentes Estados, así como en litigios internacionales.

Es importante subrayar que desde una decisión de la Corte Suprema de los Estados Unidos de 1947 (Gulf Oil Comp. *véase* Gilbert) no existe duda sobre la constitucionalidad de esta teoría; sin embargo, un requisito legal para la aplicación de la misma es la existencia de otro foro competente para conocer del asunto. La técnica del *forun non conveniens* constituye una limitación a los abusos del *forum shopping* y su aplicación esencialmente en materia de responsabilidad delictual, así como en materia contractual parece ser un medio adecuado para adaptar las reglas generales de competencia judicial a los casos concretos, debido a que se fundamenta en una buena administración de justicia.

Véase **Conflicto de Jurisdicción, Forum Shopping**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Blair, Paxton, "The Doctrine of Forum non Conveniens in Anglo American Law", *Columbia Law Review,* New York, volumen 29, l929; Braucher, Robert, "The Inconvenient Federal Forum", *Harvard Law, Review,* Cambridge, Mass., volumen 60, 1947; Herzog, Peter, "La théorie du forum non conveniens, en droit anglo-américain: un apercu", *Revue Critique de Droit International Privé,* París, tomo LXV, núm. 1, enero-marzo de 1976

Patrick Staelens Guillot

FORUM SHOPPING. I. El *forum shopping*, práctica en uso en los países del *common law,* consiste en la elección de un tribunal, por el demandante, con el fin de lograr una solución favorable a su litigio.

II. En los Estados Unidos de América esta práctica obedece a diferentes factores; los más importantes son: ***a)*** la complejidad de las reglas de competencia directa, materia reservada en gran parte a los Estados, que fomenta los conflictos positivos; ***b)*** el rechazo de reglas preestablecidas para la resolución de los conflictos de leyes, y ***c)*** la preferencia por dejar libertad a los jueces para resolver los asuntos de manera casuística; tal actitud tiene como consecuencia la aplicación de la *lex fori* en numerosos casos.

A nivel internacional la práctica del *forum shopping* es muy frecuente. Un ejemplo clásico es el de los famosos divorcios al vapor (antes de la modificación del artículo 35 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización el 20 de febrero de 1971). Es importante subrayar que los países territorialistas constituyen un terreno propicio para la realización del *forum shopping.* El *forum shopping* es una práctica legal, y se diferencia del fraude a la ley, ya que en él el demandante no cambia ningún punto de vinculación para evadir la ley aplicable; por lo tanto no existe ninguna sanción, pero sí algunas dificultades en su realización, como lo demuestra la doctrina del *forum non conveniens.* En cuanto a la ejecución de la sentencia, debido a que numerosos jueces receptores consideran el *forum shopping* como un fraude al juicio, el *exequatur* no se otorgará a la sentencia del juez emisor.

véase **Conflictos de Jurisdicción, Conflicto de Leyes, Exequatur, Forum Non Conveniens, Fraude a la Ley.**

III BIBLIOGRAFIA: Mayer, Pierre, *Droit international privé*; Paris, Editions Montchrestien, 1977; Reese, Willis L. M., "General Course on Private International Law", *Recueil des Cours;* La Haya (1976-I), tomo 150.

Patrick Staelens Guillot

FRAUDE. I. Proviene del latín *fraus, udis, fraudis* que es genitivo de *fraus* y que significa engañar, usurpar, despojar, burlar con fraude; *fraudulentus*, equivalente a fraudulento, engañoso, fingido, falaz, malicioso. Gramaticalmente es engaño o acción contraria a la verdad o rectitud.

II. En el ámbito del derecho penal, que es donde tiene mayor cabida este vocablo, se estima que la esencia del delito de fraude, es el engaño de que se vale el. agente, para hacerse en perjuicio de otro de un objeto de ajena procedencia. Al observar que es el patrimonio el principal interés que se protege dentro de la sociedad, advertimos que las relaciones de sus integrantes deben desarrollarse libres de engaños o maquinaciones que induzcan a error; pero de igual forma se reconoce, que la astucia del hombre lo ha llevado a través del tiempo a obtener mucho de lo que se propone, lo que también ha proyectado en el renglón de lo ilícito, cuando ansioso de riqueza refina su mente y empuja la voluntad del semejante a un camino equivocado para causarle un perjuicio patrimonial, con el que se beneficia el creador del engaño o artificio.

III. Surgen las primeras manifestaciones del fraude cuando es indispensable la tutela de la honestidad en las relaciones comerciales, tratando de evitar las alteraciones de calidades, pesas y medidas. El Código de Manú castigaba al que vendía grano malo por bueno, cosa vil por fragante, hierro por plata, etcétera; el de Hammurabi sancionó la falsificación de las pesas y medidas; las leyes Hebraicas castigaron a los que abusaban de los compradores necesitados; el Corán por su parte condenó a los que se aprovechaban de las condiciones o necesidades del comprador, sobre todo cuando esto era a precio mayor del adecuado. En el derecho romano se contemplaron diversos crímenes como el *furtum*, el *falsum* y el *stellionatus.* El *furtum* se presentaba cuando alguien obtenía un dinero haciéndose pasar por acreedor, simulando la cualidad de heredero, asumiendo el nombre del procurador verdadero o fingiendo serlo, quien pedía dinero haciéndose pasar por pobre o quien en daño del vendedor entregaba al comprador un peso mayor del justo. El *falsum* fue aplicable a quien usaba el nombre ajeno, simulando determinada caridad personal para alcanzar provecho y a quien vendía con diversos contratos a dos personas la misma cosa. El *stellion* que era un animal dotado de colores imprecisos y favorables a los rayos del sol, se aplicaba a todos aquellos delitos cometidos en perjuicio de la propiedad ajena, que fluctuaban entre la falsedad y el hurto.

El fraude alcanzó su desarrollo en el siglo XIX con la frecuencia e intensidad del tráfico mercantil, aun cuando se le da el nombre de estafa en otros códigos penales como el francés, alemán y español.

Al invocar nuestra fuente más directa como es el Código Toscano, admitimos que conceptualmente se determinó que incurre en ese delito el que sorprendiendo la buena fe ajena, con artificios, maniobras o ardides diversos de los específicamente mencionados, obtiene una ganancia injusta en provecho de otro.

IV. Un problema que de manera constante se presenta en torno al fraude, es el relativo a su ubicación en los ámbitos civil y penal, en virtud de que es indispensable establecer su distinción. Entre otros puntos de distinción, cabe señalar el invocado por Francesco Carrara, que nos lleva al convencimiento de que el engaño requerido para el fraude penal, no es sólo aquél desprendido de la mentira o discurso, sino el que se acompaña de un artificio proporcionando las condiciones objetivas del delito para apoyar la falacia *(mise en scene).* Para Mariano Jiménez Huerta, que no acepta este punto de

diferencia, se confunde la esencia del fraude con la naturaleza del medio empleado, pero que no es el fraude en sí mismo. En el fraude civil se requiere alternativamente la sugestión y el artificio, y además se necesita mantener en un error al agente pasivo; sin embargo en el fraude penal, hasta el simple engaño o el aprovechamiento del error, es decir, hasta la actitud astuta; esto nos lleva a la conclusión de que se requieren más elementos dentro del fraude civil.

Los elementos constitutivos del fraude en el campo del derecho penal son: ***a)*** conducta falaz; ***b)*** acto de disposición, y, ***c)*** un daño. y un lucro patrimonial.

El primer elemento se rige por un extremo psíquico que consiste en determinar, a otro, mediante engaños a realizar un acto de disposición patrimonial o a aprovecharse de su error no rectificándolo oportunamente, lo que se puede llevar a cabo poniendo en juego: maquinaciones o artificios (señalamiento ficticio de nombres comerciales para "acreditar" la procedencia de la mercancía, exhibición de piedras falsificadas, barajas marcadas, etcétera); engaños al falsear la verdad en lo que se hace, dice o promete (entregar cobre por oro, vidrios por piedras preciosas, etcétera); o por el aprovechamiento del error, que implica guardar silencio sobre las circunstancias de error en las que se encuentra la víctima, a fin de obtener un beneficio de carácter patrimonial.

La segunda característica que es el acto de disposición, se manifiesta dentro de la esencia del propio fraude, pues de suyo el agente pasivo hace voluntaria entrega al agente del delito, de la cosa objeto del mismo. Es decir, el engaño o aprovechamiento de error, conduce al agente pasivo a efectuar un acto de disposición patrimonial en beneficio del agente activo, que puede recaer sobre dinero, muebles, inmuebles, servicios, derechos, etcétera

El tercer ingrediente, o sea, el daño o lucro patrimonial presupone un daño o perjuicio para el titular del patrimonio afectado y se manifiesta mediante una disminución apreciable en dinero del conjunto de los valores económicos correspondientes a una persona.

Al ubicarnos dentro del ámbito legislativo del fraude, específicamente en el Código Penal para el Distrito Federal de 1931 que actualmente se encuentra en vigor, observamos que el artículo 386 de dicho ordenamiento establece que el fraude se configura mediante el empleo de engaño o aprovechamiento de error, con el propósito de hacerse ilícitamente de algo o de obtener un lucro indebido. Por su parte, el artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal, a través de 21 fracciones contiene del mismo número de hipótesis de fraudes específicos, lo que ha originado múltiples críticas, porque muchas de ellas implican una reiteración del contenido del fraude genérico y sólo la minoría podrían estimarse como verdaderamente específicos, por contener ingredientes diferentes, a los requeridos en la fórmula de fraude genérico. De acuerdo con esto último, es decir, refiriéndonos a aquellos casos en los que los fraudes específicos carecen de los ingredientes configurativos del fraude, Mariano Jiménez Huerta los denomina "espurios" y de manera concreta señala los derivados de la fracciones VIII, IX, XIV a XX del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal y párrafo primero del artículo 389 del mismo ordenamiento.

La fracción VIII en cita se refiere extremo de que el agente obtenga ventajas usurarias, explotando las malas condiciones económicas de la víctima; la fracción IX contempla el extremo de que se circulen fichas, tarjetas, planchuelas, etcétera, en substitución de la moneda; la fracción XIV regula el caso de que se traspase una

negociación sin autorización de los acreedores de ella o sin que el nuevo adquirente se comprometa a responder de los créditos, siempre que éstos resulten insolutos; la fracción XVI refiérese a los actos violatorios del derecho de propiedad literaria, dramática o artística, considerados como falsificación en, las leyes relativas; la fracción XVII alude al caso en el que los patrones cubran por concepto de salario una cantidad inferior al mínimo, por lo que se conoce con el nombre de usura laboral; la fracción XVIII regula los casos en los que se distraen las mercancías de su destino siempre que éstas se hayan recibido a virtud de subsidios o franquicias; lo mismo acontece por lo que toca a las fracciones XIX y XX que contemplan la necesidad de que se cumplan o satisfagan ciertos requisitos en torno a la enajenación y construcción de bienes inmuebles, sin cuya satisfacción se estima producido el fraude; por último, el artículo 389 describe el caso en el que aprovechándose de sus relaciones, el agente a cambio de prometer o proporcionar una plaza laboral en una empresa, reciba dinero, valores, dádivas, obsequios, etcétera (lo que indudablemente no constituye fraude).

Con posterioridad, han existido proyectos de Código Penal para el Distrito Federal como son los de 1949 y 1958, así como el proyecto de Código Penal Tipo para la República Mexicana de 1963 que en forma similar regulan el fraude genérico, pero únicamente elimina el casuismo del Código Penal para el Distrito Federal vigente el de 1958. Recientemente, entraron en vigor los Códigos Penales de Guanajuato (1978), de Veracruz (1 980) y de Nuevo León ('98 l) que al describir el tipo de fraude incluyen los elementos engaño o aprovechamiento de error con el fin o propósito de obtener un lucro o hacerse ilícitamente de algo para si o para otro; de manera similar se previene en el Código Penal para el Distrito Federal del Estado de México (enero de 1986).

Por cuanto a su punibilidad, el fraude se sanciona según el Código Penal para el Distrito Federal vigente, con prisión de tres días a seis meses y multa de tres a diez veces el salario, cuando el valor de lo defraudado no exceda de esta última cantidad; con privativa de libertad de seis meses a tres años y multa de diez a cien veces el salario mínimo, cuando el valor de lo defraudado excediera de diez, pero no de quinientas veces el salario, y con prisión de tres a doce años y multa hasta de ciento veinte veces el salario mínimo, si el valor de lo defraudado fuera mayor de quinientas veces de dicho salario.

Respecto de la forma como se persigue el fraude el artículo 399 bis del Código Penal para el Distrito Federal, determina que se perseguirá a petición del sujeto pasivo, cuando su monto no exceda del equivalente a quinientas veces el salario mínimo general vigente en el lugar y en el momento en que se cometió el delito y el ofendido sea un solo particular. Si hubiese varios particulares afectados se procede de oficio, pero el juez podrá prescindir de la imposición de pena cuando el agente haya reparado los daños y perjuicios causado a los ofendidos y no exista oposición de cualquiera de éstos. Lo anterior significa, que cuando el monto del fraude exceda a las quinientas veces del salario mínimo, su persecución será de oficio.

Por último, la Suprema Corte de Justicia ha resuelto: “El delito de fraude porque fue sancionado el reo, se realizó mediante la concurrencia de los elementos que lo constituyen: ***a)*** un engaño o el aprovechamiento de un error; ***b)*** que el Delincuente se haga ilícitamente de una cosa o alcance un lucro indebido; y ***c)*** relación de causalidad entre la actividad engañosa y la finalidad de obtener el lucro...” *(Semanario Judicial de la Federación,* 6a., época, tomo XL, página 40)

V. BIBLIOGRAFIA: Bramont Arias, Luis A., "Fraude civil y fraude penal", *Enciclopedia jurídica Omeba,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1960, tomo XII; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho Penal mexicano*; *parte especial,* México, Antigua librería Robredo, 1963; *Leyes Penales mexicanas,* México, Instituto Nacional de Ciencias Penales,1980; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Comentarios de derecho penal, (parte, especial), robo, abuso de confianza y fraude;* 4a. edición, México, Porrúa, 1977; Rodríguez Devesa, José Ma. "Fraude", *Nueva enciclopedia jurídica,* Barcelona, Editorial Francisco Seix, 1960, tomo X.

Carlos Vidal Riveroll

FRAUDE A LA LEY. I. La expresión "fraude" deriva de la voz latina *fraus, fraudis* y consiste en el engaño o inexactitud consciente que produce un daño, generalmente de orden material. Cuando el fraude se realiza en relación con la ley, el engaño o inexactitud derivan de que hay una actitud consciente que en el sujeto se forja para evadir la obligatoriedad de la ley con producción de una afectación a quien puede derivar derechos de la ley eludida.

II. De manera magistralmente sintética, en el *Digesto* de Justiniano aparece expresado el pensamiento de Paulus *(ad legem Cinciam*) sobre el fraude a la ley. "Obra contra la ley el que hace lo que la ley prohibe; en fraude de ella el que, respetando las palabras de la ley, elude su sentido". Conforme a este criterio, en la conducta ilícita, la conducta está en situación de antagonismo frente a lo prescrito por la ley. En cambio, en el fraude a la ley, no hay infracción del texto de la ley, la conducta no infringe la letra de la ley, pero se evade el objetivo imperativo de la norma.

Ulpiano, según su opinión recogida en *el Digesto* de Justiniano manifiesta: "Se hace fraude a la ley cuando se hace aquello que la ley no quiso que se hiciera pero que no lo prohibió". Es decir, en el fraude a la ley no hay ilicitud en la conducta observada, pero de la orientación de la ley se desprende que se elude, su imperatividad.

III. En concepto de Adolfo Miaja de la Muela, fraude a la ley consiste en la realización de uno o varios actos lícitos, para la consecución de un resultado antijurídico. Constituye un medio de vulnerar las leyes imperativas.

Para José Ramón de Orué y Arregui, en la realización del fraude se dan dos elementos componentes: uno de orden material *(corpus)*, constituido por la realización de actos que sobrepasan el orden interno, originando efectos contrarios a los señalados por la ley; otro espiritual (*animus)*, la clara intención de escapar a los efectos de un precepto de tipo obligatorio.

Niboyet define el fraude a la ley, en derecho internacional privado, como el remedio necesario para que la ley conserve su carácter imperativo y su sanción en los casos en que deje de ser aplicable a una relación jurídica por haberse acogido los interesados fraudulentamente a una nueva ley.

El jurista chileno Duncker Biggs define el fraude a la ley como la conducta que consiste en sustraerse voluntaria y conscientemente a una ley determinada y colocarse bajo el imperio de otra, mediante el cambio real y efectivo de alguna de las circunstancias o factores de conexión.

En el derecho internacional privado, el fraude a la ley es un remedio que impide la aplicación de la norma jurídica extranjera competente, a la que el o los interesados se han

sometido voluntariamente, por ser más conveniente a sus intereses, evadiendo artificiosamente la imperatividad de la norma jurídica nacional.

IV. Conforme al concepto antes emitido del fraude a la ley en el derecho internacional privado, son elementos del fraude a la ley los siguientes: ***a)*** una norma jurídica conflictual que le da competencia a la norma jurídica material extranjera***; b)*** la colocación de la situación concreta dentro de los puntos de conexión de la norma jurídica extranjera; ***c)*** la mayor benignidad, conveniencia o ventaja, desde el ángulo del o de los interesados, en la norma jurídica material extranjera; ***d)*** la mayor severidad, más rigor, menos conveniencia o ventaja, desde el punto de vista de los interesados o el interesado, en la norma jurídica material nacional; ***e)*** la intención de evadir la norma jurídica nacional material originalmente aplicable, antes de producirse el segundo elemento***; f)*** el artificio, falta de sinceridad, anormalidad, antinaturalidad en la ubicación dentro de los puntos de conexión de la norma jurídica extranjera, y ***g)*** la evasión a la imperatividad de la norma jurídica nacional que deja de ser aplicable en virtud de que el interesado o los interesados cambiaron la situación de hecho que les ligaba con esta norma jurídica nacional.

V. No debe confundirse el fraude a la ley con el orden público, aunque en ambos se produzca el fenómeno de que se impide la aplicación de la norma jurídica extranjera que ha resultado competente. Los elementos distintivos entre ellos son muy claros:

Primero. La no aplicación de la norma jurídica extranjera competente, en el fraude a la ley, deriva, no de la ley misma, sino de la ubicación forzada, fraudulenta, insincera, antinatural, anormal de algún interesado, dentro de los. supuestos de la norma jurídica extranjera. En cambio, en el orden público, el contenido de la norma extranjera pugna con el sistema jurídico nacional.

Segundo. El fraude, es decir, la falta de normalidad, la maquinación, el artificio, el engaño, la anormalidad, la antinaturalidad consiste en la colocación de alguno de los interesados dentro de la hipótesis de la norma jurídica extranjera única y exclusivamente para burlar la aplicación de la norma jurídica nacional.

VI. Enunciativamente, señálanse como materias en las que se ha aplicado el fraude a la ley las siguientes: ***a)*** cambios fraudulentos de nacionalidad***; b)*** cambios fraudulentos de domicilio; ***c).*** cambios de ubicación de las cosas; ***d)*** cambios fraudulentos de religión, y ***e)*** cambios de normas aplicables mediante la libertad de estipulaciones.

VII. En el vigente derecho mexicano tenemos algunas disposiciones dispersas que previenen ciertos efectos anulatorios de los actos realizados en fraude de la ley nacional:

a) Dispone el sexto párrafo del artículo 39 reformado de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo (*Diario Oficial* del 22 de diciembre de 1975): "Nadie puede prevalerse de una situación jurídica creada en virtud de la aplicación de una ley extranjera, con fraude a la ley mexicana".

b) La naturalización de un extranjero para convertirse en mexicano debe ser sincera y estar despojada de alguna intención que sea diferente a la vinculación que desea obtener con nuestro país. A ese efecto, dispone el artículo 17 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización: "Cuando se demuestre que el extranjero, al hacer las renuncias y protestas a que este artículo se refiere, lo ha hecho con reservas mentales, en forma fraudulenta o sin verdadera intención definitiva y permanente de quedar obligado por ellas, quedará sujeto a todas las sanciones legales que esta misma ley o cualquiera otra

disposición impongan o puedan imponer en el futuro". La sanción respectiva la prevé el artículo 47 de la misma ley: "La naturalización obtenida con violación a la presente ley es nula".

c) Ante el uso de la ley mexicana como instrumento para defraudar la legislación de otros países, en materia de divorcio, se suscitaron críticas doctrinales que, al fin, culminaron en el artículo 35 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, reformado, que tiene la pretensión de evitar los divorcios al vapor en nuestro país en fraude de legislación extranjera: "Ninguna autoridad judicial o administrativa dará trámite al divorcio o nulidad de matrimonio de los extranjeros, si no se acompaña la certificación que expida la Secretaría de Gobernación de su legal residencia en el país y de que sus condiciones y calidad migratorio les permita realizar tal acto".

La infracción artículo transcrito se sanciona, en los términos del artículo 39 del mismo ordenamiento, con destitución del funcionario.

VIII. Está vigente en México la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, dado que el decreto de promulgación respectivo se publicó en el *Diario Oficial* de 21 de septiembre de 1984, en cuyo artículo 6 se regula magistralmente el fraude a la ley: "No se aplicará como derecho extranjero el derecho de un Estado Parte cuando artificiosamente se hayan evadido los principios fundamentales de la ley de otro Estado Parte. Quedará a juicio de las autoridades competentes del Estado receptor el determinar la intención fraudulenta de las partes interesadas".

IX. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 7a. edición, México, Porrúa, 1984; Duncker Biggs, Federico, *Derecho internacional Privado. Parte general;* 2a. edición, Santiago, Editorial Jurídica, 1956; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado;* 6a. edición, Madrid, Atlas, 1972, Niboyet, J. P., *Principios de derecho internacional privado,* México, Editora Nacional, 1951; Orué Arregui, José Ramón de, *Manual de derecho internacional privado,* 3a. edición, Madrid, Reus, 1952.

Carlos Arellano García

FRAUDE PROCESAL. I. (Del latín, *fraus, fraudis*, engaño, malicia, mala fe, perfidia; y *processus*, avance, progresión y, en la Edad Media, proceso.)

II. Se suele denominar fraude procesal al acto o conjunto de actos procesales realizados en forma artificiosa o engañosa por una o ambas partes, para perjudicar a otra persona, obtener un beneficio indebido o, en fin, lograr un objetivo que no sería posible satisfacer sino mediante un proceso regular. El fraude procesal tiene consecuencias tanto en el ámbito del derecho procesal civil, como en el campo del derecho penal.

III. En el primer sector mencionado, Chiovenda consideraba el proceso simulado dentro de los procesos con fines anormales, es decir, dentro de las diversas hipótesis en las que las partes utilizan el proceso para un objetivo distinto de su fin fundamental (que es, en el pensamiento chiovendano, "la actuación de la voluntad concreta de la ley respecto a un bien que se pretende garantizado por ésta, por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria").

Para Chiovenda, el proceso simulado consiste en "el empleo del juicio con el objeto de conseguir el resultado práctico correspondiente a un negocio que no se puede

válidamente constituir (por ejemplo, la donación entre cónyuges); o con el objeto de conseguir la anulación de una relación indisoluble por ley (matrimonio ...);o con el objeto de hacer creer existente un estado jurídico que las partes entre sí reconocen inexistente (colusión en perjuicio. de acreedores ...)" (p. 43).

Como advierte el procesalista italiano, estos tres casos de simulación son diversos entre sí. En los dos primeros, las partes tienden a un resultado *real;* lo simulado es sólo el aparato de los medios de ataque y defensa, idóneo para hacer creer y decretar al juez la efectiva existencia de una voluntad concreta de la ley, reconocida para todos los efectos como verdadera, mientras en la realidad era inexistente. En el tercer caso en cambio, las partes tienden a un resultado *no real*, pero destinado a aparecer como tal a los ojos de los terceros. En todos estos casos, concluye Chiovenda, como la simulación, sea o no extendida al resultado del proceso, es siempre hecha en fraude de la ley o de los terceros, se habla *de proceso fraudulento.*

Tratando de exponer la noción más amplia de fraude procesal, Gelsi Bidart lo define en los siguiente términos: "El fraude procesal consiste en **l)** la actividad (uno o varios actos) de **2)** uno o más de los sujetos procesales (fraude uni o bilateral), **3)** tendiente a lograr (causa final mediata), **4)** a través de actividad procesal normal..., pero de manera insidiosa, maquinada y, por ende, indirecta**, 5)** un daño ilícito que en definitiva se produzca, **6)** en perjuicio de un sujeto pasivo que normalmente será tercero al proceso, pero que puede ser la contraparte y generalmente también el juez, en tanto se le haga cómplice involuntario del fraude" (páginas. 31-32).

Por su parte, Devis Echandía, después de indicar que el fraude puede afectar a actos procesales particulares y dar motivo a su revocación, considera que el proceso fraudulento, en sentido estricto, "es el resultado del fraude conjunto o de la colusión de las diversas partes..., quienes se confabulan para obtener una sentencia en determinado sentido o de contenido específico, con el fin de producir efectos jurídicos sustanciales ilícitos o ilegales, que generalmente no conseguirán mediante extracontractuales de voluntad, unilaterales o bilaterales o para darles mayor eficacia ante terceros, en virtud de la fuerza de cosa juzgada de que pueda gozar la sentencia y de los efectos que ella, produce frente a éstos" (p. 117).

El fraude en el proceso civil infringe los deberes de lealtad y probidad de las partes, con la evolución del principio dispositivo - que ha superado la tradicional concepción del proceso como "cosa exclusiva de las partes" y como combate de ellas ante una pasiva autoridad judicial -, se ha llegado a estimar, en la doctrina y aun en el derecho positivo, que si bien las partes conservan el poder dispositivo del proceso y el poder de disposición del derecho material controvertido, estos poderes no deben ser usados para engañar al juez o a los terceros; que al lado de estos poderes, los cuales deben ser usados dentro de los marcos de la ley, las partes también tienen el deber de conducirse con lealtad y probidad (deber que establecen expresamente los códigos de procedimientos civiles de Sonora, Morelos y Zacatecas). En el fondo de esta evolución, se advierte la exigencia de que el proceso sea utilizado exclusivamente como un instrumento para solucionar conflictos con arreglo a derecho, y no como una hábil maquinación para obtener la satisfacción de pretensiones ilegales o ilegítimas.

Frente a los actos procesales fraudulentos, de una de las partes, en perjuicio de la otra o de un tercero, la doctrina considera como medios adecuados para la defensa de éstos, tanto el principio de contradicción, que permite a la parte afectada poner de

manifiesto los artificios o maquinaciones de la contraria; como la autorización de la intervención de terceros en el proceso, en defensa de sus legítimos intereses. Al lado de estos medios de defensa, están también las facultades del juzgador para dirigir el proceso y para decretar de oficio la práctica de pruebas "para mejor proveer". Existen, en fin, los medios de impugnación.

El problema mayor se plantea frente al proceso fraudulento cuya sentencia ha adquirido la autoridad de la cosa juzgada. En México, este problema debe ser resuelto conforme a las siguientes bases constitucionales, legales y jurisprudenciales. En primer lugar, se debe tener presente siempre la garantía de audiencia o del "debido proceso legal", que establece el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, y que impide que un tercero pueda ser afectado por una sentencia pronunciada en un proceso en el que no se le haya dado oportunidad razonable de defenderse. En todo caso el afectado, si es un tercero extraño al proceso, podrá promover un juicio de amparo indirecto, como lo previene el artículo 114, fracción V, de la Ley de Amparo.

Por otro lado, el artículo 93 del Código Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que "el tercero puede excepcionarse contra la sentencia firme, pero no contra la que recayó en juicio del estado civil, a menos que alegue *colusión* de los litigantes para perjudicarlo".

Son todavía más explícitos y sistemáticos los códigos de procedimientos civiles de los estados de Sonora, Morelos y Zacatecas, que tomaron como modelo el anteproyecto de Código de Procedimiento Civil, de Eduardo J. Couture, de 1945. Siguiendo el artículo 557 de este último proyecto, dichos códigos prevén un juicio ordinario de nulidad contra la cosa juzgada, el cual puede ser promovido en los siguientes casos:

"I. Por los terceros ajenos al juicio que demuestren tener un derecho dependiente del que ha sido materia de la sentencia y ésta afecte sus intereses, si fue producto de dolo o *colusión* en su perjuicio;

II. Igual derecho tendrán los acreedores o causahabientes de las partes cuando exista *dolo, maquinación fraudulenta o colusión* en perjuicio de ellos;

III. Por las partes, cuando demuestren que la cuestión se falló con apoyo en pruebas reconocidas o declaradas falsas con posterioridad a la pronunciación de la sentencia mediante resolución definitiva dictada en juicio penal, o se decida sobre algún hecho o circunstancia que afecte sustancialmente el fallo cuando se hallan encontrado uno o más documentos decisivos que la parte no pudo encontrar; cuando la sentencia hay sido consecuencia de *dolo* comprobado por otra sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada o si es contraria a otra sentencia dictada anteriormente y pasada en autoridad de cosa juzgada y siempre que no se haya decidido la excepción relativa..." (artículos 357 de los códigos de procedimientos civiles de los Estados de Sonora y Zacatecas y 336 del de Morelos).

Por último, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia ha sostenido la siguiente tesis de jurisprudencia: "Nulidad de juicio concluido. Sólo procede respecto del proceso fraudulento. En principio no procede la nulidad de un juicio mediante la tramitación de un segundo juicio, por respeto a la autoridad de la cosa juzgada; pero cuando el primer proceso fue *fraudulento*, entonces su procedencia es manifiesta y el tercero también puede excepcionarse contra la sentencia firme, pero no contra la que recayó en juicio del estado civil, a menos que alegue *colusión* de los litigantes para

perjudicarlo" (tesis 196 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985* cuarta parte, Tercera Sala, páginas, 589-590).

Es claro que esta tesis jurisprudencial permite no sólo oponer una *excepción* de nulidad contra la cosa juzgada fraudulenta, como lo prevé el citado artículo 93 del Código Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sino también ejercer una *acción* para promover un juicio de nulidad del proceso en el que se haya logrado dicha cosa juzgada fraudulenta.

Es conveniente señalar que, aparte de los anteriores fundamentos, un importante sector de la doctrina considera que la acción de nulidad del proceso fraudulento, no es sino una aplicación, en el terreno procesal, de la acción pauliana.

IV. Como un fraude especifico, el artículo 387, fracción, X, del Código Penal para el Distrito Federal prevé el fraude procesal en los siguientes términos: "Las mismas penas señaladas en el artículo anterior (que tipifica y sanciona el fraude genérico y el fraude maquinado) se impondrán: ...X. Al que simulare un contrato *o escrito judicial,* con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido. Se presumirá simulado el juicio que se siga en contra de un depositario judicial, cuando en virtud de tal juicio acción, acto o escrito judicial, resulte el secuestro de una cosa embargada con anterioridad, cualquiera que sea la persona contra la que se siga la acción o juicio. .."

Precisa Jiménez Huerta que en la doctrina penal se suele denominar fraude o estafa procesal al "hecho de interponer ante los tribunales de justicia un juicio simulado, apoyado en pruebas engañosas, artificiosas o falsas, para mediante dicha maquinación sumergir en error a los jueces y obtener un injusto provecho" (p. 165).

Advierte el citado penalista, que la conducta tipificada en la fracción X del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal, consiste en "realizar una ficta promoción, por comparecencia formal o escrita en un proceso, afirmando lo que no es para obtener de la autoridad judicial el pronunciamiento que conforme a derecho correspondería dictar si lo que se alega fuera real y cierto". Para que se configure el tipo de fraude procesal no sería suficiente, sin embargo, esta conducta, ya tipificada como falsedad en la fracción 1 del artículo 231 del Código Penal para el Distrito Federal: "Alegar a sabiendas hechos falsos..." En consecuencia, como puntualiza acertadamente Jiménez Huerta, "lo que, en puridad, nutre de auténtico antijurídico sentido patrimonial la simulación del acto o escrito mencionados en la fracción X del artículo 387, es el fin específico que constituye la meta de dicha simulación, aludido en la frase ... en perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido; perjuicio o beneficio que necesariamente han de entenderse de naturaleza patrimonial, si se tiene en cuenta la índole del bien protegido en el delito de fraude" (p. 167).

González de la Vega estima que los sujetos activos del fraude procesal han de ser las partes y no el juzgador, cuyas posibles simulaciones pueden ser tipificadas en los diversos delitos cometidos en la administración de justicia, previstos en los artículos 225 y 226 del Código Penal para el Distrito Federal y en el de falsedad en documentos públicos (artículo 243). Asimismo, el citado penalista considera que "la simulación en actos o escritos judiciales requiere en la mentira cierta actitud bilateral de las diversas partes con aparentes intereses opuestos, la que da por consecuencia que el juez reconozca como válidas sus acciones o sus excepciones fictas. La bilateralidad entre los interesados puede asumirse por un oculto acuerdo, o al menos por la tácita aceptación de los actos o escritos simulados" (p. 266).

Por último, como señala Jiménez Huerta, el delito de fraude procesal descrito en la fracción X del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal no es siempre un delito de *resultado,* como el fraude genérico previsto en el artículo 386, sino que también puede ser de *simple conducta;* es decir, para que se realice el tipo no es necesario que en todo caso se produzca efectivamente el beneficio propio o el perjuicio de otro" (delito de resultado), o bien "para obtener cualquier beneficio indebido" (delito de simple conducta, que no requiere que se produzca efectivamente el resultado buscado)

V. En la práctica no son pocos los casos de fraude procesal, pero no es frecuente que se les sancione, ya con la nulidad del juicio simulado o ya con las penas previstas para el fraude. Seguramente, uno de los mayores problemas que enfrentan los afectados es el de la prueba de la simulación, a cuya solución puede contribuir el excelente libro de Luis Muñoz Sabaté, intitulado precisamente *La prueba de la simulación,* Bogotá, Temis, 1980.

Véase **Acción Paulina, Amparo, Cosa Juzgada, Debido Proceso Legal, Diligencias para Mejor Proveer, Fraude, Medios de Impugnación, Nulidad Procesal, Simulación**

VI. BIBLIOGRAFIA: Chiovenda Giuseppe, *Istituzioni di diritto processuale civile,* Napoli, Jovene, 1935, volumen I; traducción de E. Gómez Orbaneja, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1948; Couture, Eduardo J., "Revocación de los actos procesales fraudulentos". *Estudio de derecho procesal civil,* Buenos Aires, 1978, tomo III; Devis Echandía, Hernando, "Fraude procesal, sus características; configuración legal y represión", *Estudios de Derecho,* Medellín, Colombia, año XXXI, 2a. época, volumen XXIX, núm. 77, marzo de 1970; Garrote, Angel F., "Fraude procesal", en *Revista de Estudios Procesales,* Rosario, núm. 4, junio de 1970; Gelsi Bidart, Adolfo, "Noción de fraude procesal", *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana,* Madrid, núm. 1 de 1970; González de la Vega, Francisco, D*erecho penal mexicano;* 9a. edición, México, Porrúa, 1968; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano, parte especial,* tomo IV, *La tutela penal del patrimonio,* México, Robredo, 1963; Medina Limna, Ignacio, "Límites subjetivos y objetivos de la cosa juzgada", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XVIII, núm. 72, octubre-diciembre de 1968; Pardo Aspe, Emilio, "Concepto delictual de la *simulatio litis", Criminalia,* México, año II núm. 10, Romero Sánchez, Manuel, "La acción paulina contra las sentencias que son efecto de fraude de las partes", *Anales de jurisprudencia,* México, año IX, núm. 2, 31 de octubre de 1941.

José Ovalle Favela

FRONTERAS. I. Uno de los elementos constitutivos del Estado es el territorio, mismo que tiene una demarcación representada por fronteras. Las fronteras pueden ser naturales y son las que constituyen obstáculos geográficos como montañas, ríos o lagos, y artificiales que son las señaladas por los Estados a través de negociaciones y que pueden tomar como elemento de definición líneas imaginarias o paralelos y meridianos.

La delimitación de fronteras es uno de los grandes problemas que existen en el mundo y es fuente principal de conflictos, sobre todo, porque los problemas territoriales se vinculan inevitablemente con otro tipo de conflictos como la existencia de grupos

nacionales semejantes, la disponibilidad de recursos naturales y hasta la migración de especies animales.

II. El acceso a la independización de los países afroasiáticos provocó reclamos territoriales de los nuevos Estados. La amenaza que significaba una proliferación de demandas territoriales llevó a la solución, en el nacimiento mismo de la Organización de la Unidad Africana, a afirmar el principio del respeto a las fronteras existentes. La resolución 2625 (XXV de 1979) conocida como principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, estableció que los Estados tienen el deber de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza para violar las fronteras internacionales existentes de otros Estados o como medio de resolver controversias internacionales, incluso las controversias territoriales y los problemas relativos a las fronteras de los Estados.

III. BIBLIOGRAFIA: Duncan Hall, H., "The International Frontier", *American Journal of International Law,* Washington, volumen 32, núm. 1, enero de 1948, Reeves, Josse, S., "International Boundaries", *American Journal of International Law*, Washington, volumen 38. núm. 4, octubre de 1954; Ruiz Moreno, Isidoro, "Régimen legal de las fronteras", *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales,* Santa Fe, Argentina, volumen números. 107-108, 1961.

Ricardo Méndez Silva

FRUTOS. I. (Del latín, *fructus*, productos o utilidades que los animales o las cosas generan sin desmedro de su substancia.)

II. Para los romanos, la cosa fructificaba para su dueño; es decir, el dueño era quien tenía derecho a los frutos. Se basaban en el principio de la substancialidad, que consideraba a los frutos pendientes como integrantes de la cosa que los producía; no podían ser objeto de otros derechos mientras no fuesen separados. Los antiguos germanos, en cambio, se fundaban en el principio de la producción, de acuerdo con el cual los frutos, aun los pendientes, poseían cierta individualidad jurídica y, por ende, podían pertenecer a alguien que no fuese el dueño de la cosa que los había producido. Para los romanos, los frutos eran producción espontánea de la cosa principal; para los germanos, eran consecuencia del trabajo humano que intervenía en su producción. De ahí que para los romanos los frutos perteneciesen al propietario, mientras que para los germanos pertenecían a quien había trabajado para lograrlos (por ejemplo, el usufructuario). Estas doctrinas, mezcladas o atenuadas, han informado las legislaciones posteriores.

III. En derecho mexicano, el régimen de los frutos está legislado dentro del derecho de accesión.

El artículo 887 Código Civil para el Distrito Federal declara que pertenecen al propietario los frutos naturales, los industriales y los civiles.

Según el artículo 888, son frutos naturales las producciones espontáneas de la tierra, las crías y productos de los animales. Para el artículo 890, son frutos industriales los que producen las heredades y fincas, mediante el cultivo a trabajo. De acuerdo con el artículo 893, son frutos civiles los alquileres, rentas, réditos y todo lo que provenga indirectamente de la cosa, por contrato, por última voluntad o por ley.

IV. La doctrina - tanto nacional como extranjera - discrepa acerca del carácter de periodicidad que deben tener los frutos. Unos entienden que son *frutos* aquellos que la cosa produce *periódicamente,* sin alteración de su substancia (pe, frutas de los árboles, rentas mensuales de una vivienda). Y son *productos los* que la cosa proporciona al explotarla, sin periodicidad y con disminución de su substancia (por ejemplo, extracción de una arenera o una cantera, de un pozo petrolero).Esta es la posición de Colín y Capitant. Según Gomís y Muñoz, el derecho nacional no da lugar a esa distinción: son frutos tanto los periódicos como los no periódicos, aunque - siguiendo a Ferrara - está de acuerdo en que no debe producirse disminución de la substancia. Para De Ibarrola, "la periodicidad es el carácter esencial de los frutos", porque los frutos se renuevan (de ahí la palabra *reditus,* que denomina a los intereses del capital), manteniéndose incambiada la substancia de la cosa.

Si bien el artículo 887 Código Civil para el Distrito Federal establece que los frutos pertenecen al propietario (criterio romanista), otras disposiciones del mismo cuerpo legal atenúan esa norma, por ejemplo, el artículo 810, fracción I, confiere al poseedor de buena fe el derecho de hacer suyos los frutos percibidos. El poseedor de mala fe, si lo es por más de un año y en concepto de dueño, adquiere el derecho a las dos terceras partes de los frutos industriales que haga producir a la cosa poseída, pero no a los frutos naturales y civiles (artículo 813, Código Civil para el Distrito Federal). El usufructuario está facultado para percibir los frutos (artículo 990 Código Civil para el Distrito Federal), incluso los pendientes al conmenzar el usufructo; pero los que están pendientes al finalizar el usufructo, pertenecen al propietario (artículo 991 Código Civil para el Distrito Federal). También el arrendatario tiene derecho a percibir los frutos, y, finalizado el arrendamiento, podrá usar el bien por el tiempo necesario para la recolección de los frutos pendientes (artículos 2455 y 2458 Código Civil para el Distrito Federal). De estas y otras disposiciones, podemos extraer la conclusión de que el Código Civil para el Distrito Federal utiliza un criterio ecléctico entre los sistemas romano y germánico.

La ley distingue entre frutos pendientes y frutos percibidos. Están pendientes los frutos cuando aún no han sido separados de la cosa principal (por ejemplo, frutas no cosechadas, crías no nacidas). Son frutos percibidos, los naturales o industriales "desde que se alzan o separan", y los civiles que se producen día por día, desde que son debidos, aunque no se hayan cobrado por quien tenga derecho (artículo 816 Código Civil para el Distrito Federal).

V. BIBLIOGRAFIA: Gomís, José y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano,* México, sin editorial, 1943, tomo II; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 2a. edición, México, Porrúa, 1964.

Carmen García Mendieta

FUENTES DEL DERECHO I. En la literatura jurídica con la expresión "fuente del derecho" se alude al origen de las normas jurídicas (estos es, a su formación histórica) y a su fundamento de validez. La expresión es ambigua y tradicionalmente equívoca; dos son, sin embargo, sus usos más generales. En sentido lato se aplica a los hechos, doctrina e ideologías que en modalidades diversas influyen sobre las instancias creadoras del derecho. En este sentido la recesión, la guerra, la epidemia, el liberalismo, el utilitarismo, etcétera, serían "fuentes del derecho".

En un sentido más técnico la expresión designa los eventos (hechos o actos) cuya realización es condición para que surja una norma en un determinado orden jurídico. En otros términos: "fuentes del derecho" son los hechos o actos de los cuales el ordenamiento jurídico hace depender la producción de normas jurídicas (C.K. Allen, N. Bobbio).

Desde el momento que se reconoce que existen ciertos hechos o actos de los que depende la creación (modificación, sustitución) de normas jurídicas, se reconoce también que el derecho es un sistema normativo que regula su propia creación (H. Kelsen, N. Bobbio). Esto es, además de normas de obligación, en un orden jurídico existen normas de competencia, normas que confieren facultades para cambiar la situación jurídica existente (H.L.A. Hart).

"Fuente de derecho" expresa así el conjunto de hechos reconocidos como apropiados para crear (modificar, sustituir, derogar) normas de un orden jurídico. Una norma es creada cuando es establecida por el procedimiento previsto y por la instancia social reconocida como creadora de derecho. Toda norma jurídica tiene una fuente. No existe norma sin una autoridad que la instituya. De lo anterior se puede concluir que fuentes del derecho son los hechos en virtud de los cuales una norma jurídica es válida y su contenido identificado. Así entendidas, fuentes del derecho, son siempre algo más que un acto aislado (esto es legislativo); son más bien una variedad de actos de diverso tipo (legislativos, procesales, de particulares, etcétera) (J. Raz).

La doctrina de las fuentes es parte esencial de una teoría del orden jurídico; constituye una respuesta al problema de identidad y existencia de un orden jurídico. Cualquier teoría jurídica apropiada debe incluir una solución a la identificación del contenido como a la existencia del derecho. La doctrina de las fuentes, da cuenta de la dimensión fáctica (empírica) del derecho, sirve, *inter alia,* para asegurar que el derecho que describe el jurista es el derecho histórico de una sociedad que existe o existió.

Dos son pues los problemas más relevantes de los que da cuenta la doctrina de las fuentes: el proceso de formación del orden jurídico o (parte de él) y el fundamento de validez de sus normas.

II. Los juristas suelen contraponer a "fuentes formales", las "fuentes materiales o reales" y las "fuentes históricas". Por "fuentes formales" generalmente se entiende "los procesos de creación de normas jurídicas". Con "fuentes materiales o reales" se alude a todos los hechos sociales que dieron origen a dichas normas. Con "fuentes históricas" los juristas se refieren a la evidencia histórica (historiográfica, tradición oral) que permite el conocimiento del derecho o bien se aplica a los actos o eventos pasados que dieron origen a las normas y principios jurídicos existentes. En el sentido de fuentes *documentales* se usa de, dos maneras. Primeramente, para señalar los textos que contienen las disposiciones jurídicas, las "fuentes" donde uno encuentra el derecho aplicable. En el segundo de los casos se usa como "fuente literaria" refiriéndose a toda la información *sobre* el derecho (enciclopedias, tratados, periódicos) que nos ayuda a determinarlo y entenderlo. (Su importancia es fundamentalmente histórica; sin embargo, en no pocas ocasiones puede ser decisivo para dilucidar una cuestión jurídica concreta.)

Sobre los diferentes sentidos de "fuentes del derecho" debe subrayarse que, siguiendo un apropiado deslinde metodológico, todos estos usos de "fuente" son importantes en cuanto al conocimiento de un derecho específico. Toda disposición jurídica tiene un origen histórico (material), un fundamento ideológico *(lato sensu)* y una

fuente formal (el complejo de actos y fuentes que determinan la validez y contenido de una norma jurídica)

III. El jurista dogmático (civilista, penalista, internacionalista, etcétera) se ocupa de las fuentes del derecho; pero, ciertamente, no se ocupa de las "fuentes" en tanto "historiografía" jurídica. Por "fuentes" (formales) el jurista entiende los actos de ciertas instancias por los cuales determinadas disposiciones (instrucciones órdenes, permisiones) adquieren el carácter de *derecho*, objetivamente especificadas y exigibles.

El jurista, *qua* jurista, usa "fuentes formales" en un sentido técnico y se refiere a los actos que en razón de su *reconocida* autoridad, confieren fuerza y validez jurídica a las normas por ellos establecidas.

Dentro de las fuentes formales generalmente (refiriéndose más bien a su resultado) se incluye a la ley (esto es, a las diferentes formas de producción legislativa; parlamentaria, reglamentaria); a la costumbre (incluyendo las convenciones de la profesión jurídica), a la jurisprudencia (esto es, a las resoluciones judiciales y, donde se admite la doctrina del *stare decisis,* las *rationes decidendi* o tesis que fundamentan tales resoluciones), la doctrina (esto es, *opinio iuris* puntos de vista de los autores de reconocida autoridad, la cual incluye las nociones de la tradición jurídica a la que el sistema jurídico en cuestión pertenece).

En diferentes momentos de la historia los sistemas jurídicos han conocido la preponderancia de una u otra fuente (formal). En muchos sistemas jurídicos el derecho consuetudinario fue preponderante. Han existido órdenes jurídicos donde la doctrina tuvo importancia decisiva en la evolución del derecho (*verbi gratia,* en la Roma tardorrepublicana, el pandectismo alemán). En otras ocasiones el derecho creado por el juez ha sido el rasgo distintivo de ciertos sistemas jurídicos *(verbi gratia,* el derecho honorario, fa formación del *common law).* En otros momentos la legislación ha sido la fuente (formal) predominante (en Bizancio las *constitutiones principis* eran prácticamente la única "fuente" del derecho del imperio). Sobre este particular cabe señalar que las sentencias judiciales, aún en los momentos de preponderancia de otra "fuente" (costumbre o doctrina), guarda una importancia considerable, toda vez que constituyen el vehículo que recoge o estabiliza costumbre y la *opinio iuris.*

Los órdenes jurídicos modernos se caracterizan por tener una pluralidad de "fuentes". La constitución (en sentido material, escrita o no escrita) las disposiciones constitucionales (en sentido formal); leyes reglamentarias (o leyes constitucionales); leyes ordinarias; tratados internacionales; prácticas y decisiones judiciales; decretos-ley; decretos y reglamentos; prácticas gubernamentales, contratos-ley, contratos colectivos, usos y costumbres, etcétera De ahí que se requiera de criterios ordenadores para evitar conflictos. Existen varios: el temporal *(lex posterior derogat priori)*; el de especialidad *(lex specialis derogat generalis, generalia specialibus non derogat);* el de jerarquía .*(Iex superior derogat inferior);* de competencia *(ultra vires leges non tenutur),* etcétera.

Cabe insistir, como se desprende de lo anteriormente dicho, que estas "fuentes formales" generalmente se combinan para crear una norma jurídica, así por ejemplo, para que una ejecución sobre el patrimonio de una persona sea ordenada se requiere de disposiciones constitucionales (materiales y formales), leyes ordinarias (sustantivas y procesales), actos de particulares (contratos, hechos ilícitos), resoluciones judiciales, etcétera Los diferentes elementos de una norma [jurídica] pueden quedar contenidos en muy diversos productos del proceso jurídico de creación y expresarse de maneras muy

diversas (H. Kelsen). En sentido riguroso "fuentes del derecho" alude a los actos que crean *normas* completas (del tipo que sean). Por "norma" entendemos todo el material jurídico que *sin exceso ni deficiencia* constituye una razón jurídica (un deber; una permisión) para actuar.

Sin embargo, no puede establecerse a *priori* cuales "fuentes" (formales) se admiten en un orden jurídico particular. Esto depende de lo que determinen los criterios de reconocimiento con base en los cuales se establece la forma de creación del orden jurídico (*véase* Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Nino, R. Tamayo).

IV. Existe la tendencia de distinguir dos tipos de fuentes según sean actos creadores del derecho propiamente y actos por los cuales se declara (incorpora o confirma) el derecho. Un ejemplo del primer tipo podrían ser los actos de un congreso o parlamento. El segundo caso podría ser una decisión judicial que incorpora o reconoce usos o costumbres. También suelen distinguirse dos modalidades genéricas de creación: la *deliberada* y la *espontánea.* La creación deliberada es aquella realizada por actos específicos de las instancias creadoras de derecho (*verbi gratia,* procesos legislativos). La forma espontánea (no deliberada) es la costumbre (C. Nino).

Los actos (o procedimientos) de creación de normas se encuentran ordenados de forma, más que jerárquica, escalonada. Los "materiales jurídicos" (leyes, testamentos, tratados, constitución, sentencias, costumbres, etcétera), así como los actos que los crean y aplican (sus "fuentes") no son independientes los unos de los otros. Estos se encuentran de tal forma relacionados que para que el orden jurídico opere es necesario que los actos creadores y aplicadores se produzcan en un cierto orden que va de los actos jurídicos condicionantes (*verbi gratia*, acto legislativo) a los actos jurídicos condicionados (contratos, testamentos), conexión sin la cual no es posible la creación escalonada del derecho.

V. BIBLIOGRAFIA: Allen, C. K., *Law in the Making,* Oxford, Oxford University Press, 1978 (l964); Bobbio, N, *Teoria dell'ordinamento giuridico,* Turín, G. Giappichelli Editores, 1960; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33a. edición, México, Porrúa, 1982; Hart, H. L. A., *El concepto del derecho, traducción* de Genaro Carrió, México, Editora Nacional (reimpresión de la edición de Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1963); Kelsen H., *Teoría general del derecho* y *del Estado; traducción* de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1983; Kelsen, H., *Teoría pura del derecho, traducción* de Roberto J. Venengo, México, UNAM, 1987; Nino, Carlos, *Introducción al análisis del derecho,* Buenos Aires, Astrea, 1980; Raz J., *El concepto de sistema jurídico*; traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1986; Raz, J., *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral;* traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1985; Recaséns Siches, L., *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa, 1972; Ross, A., *Sobre el derecho y la justicia; traducción* de Genaro Carrió, Buenos Aires, Eudeba, 1970; Ross, A., *Theorie der Rechtsquelien. Ein Beitrag zur Theorie des positiven Rechts auf Grundlage dogmatischistoricher Untersuchungen,* Viena, 1929; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho* y la *ciencia del derecho. (Introducción a la ciencia jurídica),* México, UNAM, 1986; Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la Constitución,* México, UNAM, 1986; Vernengo, R. J., *Curso de teoría general del derecho,* Buenos Aires, Cooperadora de derecho y Ciencias Sociales, 1976.

Rolando Tamayo y Salmorán

FUENTES DE LA CONSTITUCION Y DEL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. I. Las fuentes del derecho constitucional mexicano son: ***a)*** la Constitución, ***b)*** la jurisprudencia ***c)*** la costumbre, ***d)*** las leyes que reglamentan preceptos constitucionales o que precisan los órganos creados en la propia Constitución, ***e)*** la doctrina, y ***f)*** algunas reglas de juego del sistema político.

II. La fuente primera y más importante la Constitución. La actual Constitución fue expedida el 5 de febrero de 1917 y entró en vigor el primero de mayo de ese año.

A su vez, las fuentes de la Constitución son de carácter***: a)*** mediato y ***b)*** inmediato.

La fuente inmediata es quien hace la Constitución. La fuente mediata es el porqué, la causa de la creación de la Constitución.

La fuente mediata de la Constitución mexicana de 1917 fue el movimiento social que principió en 1910 con la rebelión de Madero en contra del presidente Díaz, quien había estado en el poder por treinta años. Dicho movimiento perseguía fundamentalmente un objetivo político: llevar a la ley fundamental el principio de no reelección del presidente y terminar con la larga permanencia de Díaz en el poder. En 1913, Carranza, gobernador de Coahuila, se levantó en armas en contra del presidente Victoriano Huerta quién había ordenado el asesinato del presidente Madero y del vicepresidente Pino Suárez. Durante esta lucha civil se fueron expidiendo decretos de carácter social, especialmente para garantizar ciertos derechos a los trabajadores y a los campesinos, los que estaban luchando no sólo para cambiar las estructuras políticas y a los gobernantes, sino primordialmente para asegurarse un mejor nivel de vida. La nueva Constitución no tiene su fundamento de validez en su antecesora, ya que se creó sin seguir el procedimiento que aquélla indicaba para su reforma, sino en la serie de hechos ocurridos entre 1910 y 1916, los cuales originaran que se creara una nueva Constitución que fue aceptada por amplios sectores de la sociedad mexicana.

La fuente inmediata de la Constitución fue el congreso constituyente que se convocó para que la redactara y aprobara. Dicho congreso constituyente, convocado por Carranza (jefe del movimiento que derrocó a Victoriano Huerta), estuvo integrado por 214 diputados constituyentes propietarios, que fueron electos por el pueblo de acuerdo con las reglas generales de elección de los representantes para la cámara federal de diputados, reglas que se precisaron en el decreto convocatorio respectivo. El congreso constituyente, en cuanto colegio electoral, comenzó sus juntas el 21 de noviembre de 1916, y sus sesiones fueron oficialmente inauguradas el 19 de diciembre de ese año y clausuradas el 31 de enero de 1917.

III. La segunda fuente*: la jurisprudencia.* La propia Constitución en su artículo 94 señala que la ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del poder judicial de la federación acerca de la interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y los tratados internacionales.

Así, el poder judicial federal tiene en sus manos, como regla general, la interpretación última de la Constitución, interpretación que están obligados a aplicar todos los tribunales del país, cuando se ha establecido *jurisprudencia.*

Se establece jurisprudencia del pleno de la Suprema Corte de Justicia, cuando existen cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y que han sido aprobadas por lo menos por ocho ministros. Las salas de la Suprema Corte de Justicia también establecen jurisprudencia cuando existen cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y que han sido aprobadas por lo menos por cuatro ministros.

También, los tribunales colegiados de circuito están facultades para establecer jurisprudencia, la cual es obligatoria para todos los tribunales y jueces que funcionen dentro de su jurisdicción territorial.

Los tribunales colegiados de circuito establecen jurisprudencia cuando existen cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que integran el tribunal.

La jurisprudencia se puede interrumpir; la Ley de Amparo señala los requisitos y precisa una serie de sus aspectos.

El poder judicial de la federación tiene, por regla general, en sus manos, la interpretación última de la Constitución, salvo en algunos casos de naturaleza "política"; incluso sobre esta misma materia, a veces la Suprema Corte de Justicia ha aceptado su competencia y, en otras ocasiones, con los mismos argumentos, la ha declinado. También, como regla general, la Suprema Corte de Justicia se ha abstenido de examinar resoluciones del Senado cuando éste declara que han desaparecido todos los poderes en una entidad federativa - algo parecido, pero sólo parecido a una intervención federal - y hasta 1977, los problemas relacionados con las elecciones populares.

IV. La tercera fuente: *las costumbres o usos constitucionales.* El orden jurídico mexicano es primordialmente de carácter escrito. Una costumbre constitucional no puede derogar un precepto de la ley fundamental porque éste sólo puede ser alterado o abrogado a través del procedimiento que para su reforma señala la propia Constitución; esto es congruente con el principio de la supremacía constitucional.

Sin embargo, existen costumbres constitucionales en México. Como ejemplo podemos señalar que el artículo 69 constitucional prescribe que el presidente de la República presentará en la apertura de sesiones ordinarias del Congreso, un informe por escrito en el que se exponga el estado general de la administración pública del país. El presidente mexicano cumple con este mandato cada primero de septiembre con un informe que se convierte en un acto político de especial importancia: se suspenden las labores en todo el país, la ceremonia se transmite por todos los canales de televisión y de radio; el presidente llega al edificio de la Cámara de Diputados después de un recorrido por las calles repletas de gente, *lee* un documento durante varias horas, y el presidente de la Cámara de Diputados le contesta en términos generales. Este ritual, esta costumbre constitucional, se ha hecho parte del informe presidencial.

V. La cuarta fuente: *las leyes que reglamentan preceptos constitucionales o que precisan los órganos creados en la propia Constitución.* Como ejemplos podemos señalar a la mencionada Ley de Amparo, que reglamenta la garantía constitucional más importante del país, y al Código Federal Electoral, que reglamenta lo relativo a los partidos políticos nacionales y a las elecciones federales,

VI. La quinta fuente: *la doctrina* que aunque no es obligatoria, ha influido en la legislación y en la jurisprudencia.

Se puede recordar el artículo 34 de la Ley de Amparo de 1882 que indicó:

"Las sentencias pronunciadas por los jueces (se refiere a los de amparo) serán en todo caso fundadas en el texto constitucional de cuya aplicación se trate. Para su debida interpretación se atenderá el sentido, que le han dado las ejecutorias de la Suprema Corte y *las doctrinas de los autores".* (las cursivas son nuestras.)

En consecuencia, de acuerdo con el artículo mencionado, los jueces debían tomar en cuenta la doctrina para la interpretación de la Constitución, con lo que se le otorgaba especial importancia. Sin embargo, esa corriente nacida en 1882 no prosperó, y en la actualidad el valor que tiene esa fuente es el que los legisladores y los jueces decidan otorgarle.

La doctrina ha tenido importancia en México. Se puede mencionar como ejemplo que Emilio Rabasa influyó con su obras el funcionamiento del sistema de gobierno asentado en la Constitución de 1917, aunque no se le citara en el congreso constituyente por pertenecer al grupo político perdedor. Empero, su pensamiento sobre un ejecutivo fuerte, las relaciones entre los poderes ejecutivo y legislativo, y la importancia y funcionamiento del veto, influyeron decisivamente en el constituyente mexicano de este siglo.

VII. La sexta fuente: *ciertas reglas de juego del sistema Político.* Estas reglas no se encuentran escritas ni tienen carácter jurídico, pero existen, conforman y modifican el funcionamiento de varias instituciones asentadas en la ley fundamental: por ejemplo, el presidente de la República es el jefe real del partido predominante y es quien, al escoger el candidato del partido para la presidencia de la República, realmente está decidiendo quién será su sucesor, ya que desde su fundación en 1929, ese partido no ha perdido ninguna elección presidencial.

VIII. Junto a las fuentes del derecho constitucional mexicano, hay que tener presente también el método del derecho comparado que los mexicanos hemos utilizado abundantemente y con provecho. Especialmente han inspirado instituciones político-constitucionales en nuestro país las constituciones de España, Estados Unidos de Norteamérica y Francia. En los últimos años hemos tratado de conocer más y mejor la evolución constitucional de América Latina, y el sistema representativo mexicano configurado en 1977 fue influido por el que existe en la República Federal de Alemania. Hemos adaptado a las peculiares circunstancias y a la realidad de México una serie de instituciones, con lo cual éstas han perdido su "pureza", pero se han arraigado en nuestro sistema constitucional por dar respuesta a necesidades concretas, y porque han auxiliado en la consecución del objetivo de mejorar nuestra organización juridico-política-constitucional.

IX. BIBLIOGRAFIA: Bidart Campos, Germán J., *Manual de derecho constitucional argentino,* 4a. edición, Buenos Aires, Ediar, 1975; Carpizo, Jorge *Estudios constitucionales, Mé*xico, UNAM, 1980, Cueva, Mario de la, *Teoría de la Constitución,* México, Porrúa, 1982; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 10a. edición, México, Porrúa, 1961; Smith, S. A., de, *Constitutional and Administrative Law,* Londres, Longman, 1971.

Jorge Carpizo

FUENTES DE LAS OBLIGACIONES. I. En el antiguo derecho romano se admitían como fuentes de obligaciones el contrato y el delito. Con el tiempo, la jurisprudencia fue

admitiendo otras causas. Las *Institutas* de Justiniano reducen a cuatro los negocios jurídicos capaces de originar obligaciones entre partes: el contrato, el cuasi-contrato, el delito y el cuasi-delito. Aunque, de acuerdo con la definición de obligaciones de Justiniano, la causa primigenio no es otra que la ley.

II. La doctrina no es unánime en lo que se refiere a la clasificación de las fuentes de las obligaciones. Algunos autores proponen clasificaciones bipartitas, entendiendo que el poder vinculante sólo puede emanar de los actos y hechos jurídicos, por un lado, y de la ley, por otro lado. Existen autores que realizan una enumeración más amplia, incluyendo otras fuentes que, a su entender, son autónomas con relación a las mencionadas.

La escuela clásica del derecho sostuvo 1a teoría voluntarista, según la cual la voluntad del autor es la que hace nacer las obligaciones, y el derecho solamente las refrenda, vigilando el ejercicio de esa voluntad y poniendo los limites que señalen el orden público, la moral o las buenas costumbres.

Para Planiol, la voluntad de las partes expresadas en el contrato constituye la fuerza creadora de la obligación, la que indica su objeto y su extensión. A falta de convención expresa, es la ley la que suple a la voluntad, para regular una situación jurídica dada.

Bonnecase propone como las dos únicas fuentes de obligaciones al hecho jurídico y a la ley, y al acto jurídico y a la ley. Para este autor, existen situaciones jurídicas abstractas que crea la ley y situaciones jurídicas concretas causadas por el acto o el hecho del hombre; la ley o la institución jurídica, como función necesaria y abstracta, entra a actuar en el caso concreto obra de la función inmediata y contingente del acto o del hecho jurídico. En el acto jurídico, el elemento subjetivo del autor tiende a la aplicación consciente y reflexiva de la regla de derecho; en el hecho jurídico, el autor sufre la consecuencia jurídica con prescindencia de su voluntad. En la misma línea. Duguit afirma que la voluntad del sujeto sólo puede producir movimientos físicos, a los cuales la ley atribuye contenido y consecuencias jurídicos. Para Baudry-Lacantinerie las fuentes de obligaciones son el contrato, la declaración unilateral de voluntad y la ley. Colin y Capitant agregan a éstas los actos ilícitos, el enriquecimiento injusto y la gestión de negocios.

Entre los autores nacionales, Rojina Villegas, siguiendo a Bonnecase, considera como únicas fuentes de obligaciones al hecho jurídico y la ley, y al acto jurídico y la ley. Entiende que deben clasificarse correctamente los actos y los hechos jurídicos y propone la siguiente clasificación: actos jurídicos: **l)** contrato; **2)** testamento; **3)** declaración unilateral de voluntad, y **4)** actos de autoridad (sentencia, secuestro, adjudicación, remate y resoluciones administrativas). A los hechos jurídicos los subdivides su vez en: **l)** hechos naturales (simplemente naturales y naturales relacionados con el hombre), y **2)** hecho del hombre ***a)*** hechos voluntario solícitos: gestión de negocios, enriquecimiento sin causa y responsabilidad objetiva; ***b)*** hechos voluntarios ilícitos: delitos dolosos y culposos, incumplimiento de las obligaciones, culpa contractual, recepción dolosa de lo indebido, abuso del derecho, posesión de mala fe y accesión de mala fe ***c)*** hechos involuntarios, y ***d)*** hechos contra la voluntad.

Y así, otros muchos civilistas, clásicos y contemporáneos, han meditado profundamente sobre el tema.

III. En cuanto a las legislaciones que han servido de fuentes mediatas o inmediatas de la mexicana, podemos citar: el Código Napoleón, que no contiene una norma especial definitoria de las fuentes de las obligaciones, pero en su contexto se perfila muy bien el concepto; siguiendo al derecho romano, divide las fuentes en contratos u obligaciones convencionales en general (libro tercero, título III) , cuasi-contratos, delitos y cuasi-delitos (libro tercero, título IV), a los que Pothier agregó la ley, como por ejemplo, en las obligaciones que emergen del parentesco, de la patria Potestad, y las del derecho de familia en general (libro primero, especialmente los título V, VI, IX, X y XI).

Para el código español, las fuentes son la ley, el contrato, el cuasi-contrato y los actos u omisiones ilícitos.

El Código Civil suizo, que influyó en la redacción del artículo 1859 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal, reglamentó sólo el más importante de los actos jurídicos, o sea el contrato, agregando que las disposiciones que lo regulan serán aplicables supletoriamente a los otros convenios y actos jurídicos en general.

En la legislación nacional, el Código Civil para el Distrito Federal de 1870, al igual que el Código Napoleón, no contiene una definición especial de las fuentes de las obligaciones; no obstante, del conjunto de normas surge una concepción exacta de las mismas; reglamentó en particular el contrato, el pago de lo indebido, la gestión de negocios y los hechos ilícitos, pero sin llamar a estos últimos delitos y cuasi-delitos, como lo hace el código francés.

El Código Civil para el Distrito Federal de 1884 no modifica nada a este respecto.

El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 subtitula "Fuentes de las obligaciones" al título primero del libro cuarto. Da preponderancia, por su normación más precisa, al contrato como fuente de obligaciones (libro cuarto, título primero, capítulo I) y acoge asimismo como tales a la declaración unilateral de voluntad (en el mismo lugar, capítulo II), al enriquecimiento ilegítimo (c. III), a la gestión de negocios (c. IV) , a los actos ilícitos (c. V) y al riesgo profesional (c. VI) Siguiendo al Código Civil suizo, hace extensivas (artículo 1859) las disposiciones sobre contratos "a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se oponga a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos".

IV. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7a. edición, México, Porrúa, 1974; Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harla, 1980; Gutiérrez González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 2a. edición, Puebla, Cajica, 1965; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V, *Obligaciones;* 4a. edición, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta

FUERO. I. En el derecho procesal mexicano se utiliza la voz fuero como sinónimo de competencia, cuando se habla de fuero común, fuero federal y fuero del domicilio, como sinónimo de jurisdicción, que sería el caso del fuero de guerra; también se habla de fuero constitucional, en donde tiene otro significado, ya que trata de un requisito de procedibilidad.

En efecto, la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal utiliza la voz fuero común como sinónimo de competencia local, el

Código Penal para el Distrito Federal habla de fuero común y fuero federal en vez de delitos locales y delitos federales; la Ley de la Defensoría de Oficio Federal menciona fuero federal en lugar de competencia federal, y así sucesivamente se pueden multiplicar los ejemplos.

El artículo 13 constitucional habla del fuero de guerra por unas razones de tipo histórico, ya que ha sido término tradicional de nuestro derecho patrio desde la época colonial; sin embargo no se trata de un fuero en estricto sentido, sino más bien de un régimen jurídico especializado en delitos y faltas contra la disciplina militar.

II. Históricamente la palabra fuero viene del vocablo latino *forum* que significa recinto sin edificar, plaza pública, vida pública y judicial, por extensión así se le denomina al sitio donde se administra justicia, al local del tribunal

En la Edad Media, en los reinos hispánicos se dio a la voz fuero el significado de derecho local; posteriormente se aplicó a ciertas recopilaciones legislativas. A finales de dicha edad se le identifica con privilegio. En fin, en la actualidad son muchas las acepciones que dicha palabra tiene en el lenguaje jurídico.

En nuestro medio es frecuente que se confundan los términos jurisdicción y competencia, siendo que la primera es la facultad de resolver un litigio y la segunda los límites de esa facultad. De igual manera se habla de fuero como sinónimo de jurisdicción *(verbi gratia* fuero de guerra) como de competencia (*verbi gratia* fuero federal y fuero común).

La voz foro se deriva de fuero y es usada para designar a los tribunales en general y particularmente al lugar donde se localizan; así se habla de la profesión del foro para referirse a la abogacía, de la práctica forense como la actividad del litigante y de la medicina forense, para denominar al servicio de peritaje médico de los órganos de la administración de justicia.

véase **Fueros y Privilegios**

III. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El Proceso civil en México,* 6a. edición, México, Porrúa, 1977; Castro Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo,* 2a. edición, México, Porrúa, 1978; Fíx-Zamudio, Héctor y Ovalle Favela, José, "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; García Ramírez, Sergio *Curso de derecho procesal Penal,* 2a. edición, México, Porrúa, 1971; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 2a. edición, México, UNAM, 1979; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil,* 12a. edición, revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara, México, Porrúa, 1978; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 9a. edición, México, Porrúa, l978; Soberanes Fernández, José Luis, edición, *Los tribunales de la Nueva España. Antología,* México, UNAM, 1980.

José Luis Soberanes Fernández

FUERO CONSTITUCIONAL I. La palabra "fuero", tradicional en la jerga jurídica, tiene una multiplicidad de acepciones como resultado de su evolución histórica. Para conocer estos antecedentes remitimos al lector a la voz "Fueros y privilegios" que se encuentra en este mismo diccionario.

II. Fuero constitucional era el derecho que tenían los llamados altos funcionarios de la federación para que, antes de ser juzgados por la comisión de un delito ordinario, la

Cámara de Diputado del Congreso de la Unión resolviera sobre 1a procedencia del mencionado proceso penal. En las reformas constitucionales publicadas en el *Diario Oficial* del 28 de diciembre de 1982, se le cambió el nombre por "Declaración de procedencia", aunque la institución subsiste.

Eran altos funcionarios de la federación: el presidente de la República, los secretarios del despacho, el procurador general de la República, los ministros de la Suprema Corte, los senadores, los diputados, tanto federales como locales y los gobernadores de los estados. Ahora, gozan además de esta inmunidad procesal, los jefes de departamentos administrativos, procurador general de justicia del Distrito Federal, jueces y magistrados de los poderes judiciales, federal y locales, y los directores generales, o sus equivalentes de las entidades del sector paraestatal.

El procedimiento que se seguía ante la Cámara de Diputados para que ésta autorizara el mencionado proceso penal ordinario se llamaba "desafuero", pues con él se privaba al alto funcionario de su fuero constitucional. Ahora se llama de declaración de procedencia. Ese procedimiento es muy parecido al del juicio político de responsabilidad, en su primera instancia, lo cual es frecuente que se confundan.

En efecto, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, erigida en jurado de procedencia, declarará, por mayoría absoluta de votos de todos sus miembros si procede o no el ejercicio de la acción penal; si tal decisión es en sentido negativo no habrá lugar al proceso penal durante el tiempo que dure en su encargo ese alto funcionario, ya que una vez concluido el mismo deja de tener la inmunidad y se puede proceder en su contra penalmente, lo que significa que, como señala el artículo 109 constitucional, la declaratoria negativa de la Cámara no prejuzga la responsabilidad penal del sujeto en cuestión.

Si la resolución de la Cámara de Diputados es en sentido afirmativo, el acusado queda automáticamente separado de su cargo, en consecuencia se procederá de inmediato en su contra por la vía penal; en este caso no se trata de juzgar dos veces el mismo hecho, es decir no se rompe con el principio *non bis in idem;* afirmamos lo anterior en virtud de que consideramos que la Cámara no juzga la responsabilidad penal, ya que se trata de una decisión política, por otro lado, si la Cámara decide en sentido de proceder y el juez de la causa común resuelve absolver, resultaría un absurdo el que un juez de primera instancia desestimara una resolución de un organismo legislativo federal; pero ello no es así dado que son dos cuestiones diferentes, pues como señala el artículo 109 antes invocado, la resolución de la Cámara no prejuzga la responsabilidad penal que resulte en el ulterior proceso ordinario.

Junto con los artículos 108, 109, 110 y 114 de la Constitución federal, esta institución se encuentra regulada por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (*Diario oficial* 31 de diciembre de 1982). Curiosamente, dicha ley sigue hablando de fuero y desafuero, aunque el nuevo texto constitucional haya suprimido el término. Asimismo, también la reglamenta la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (*Diario Oficial* 25 de mayo de 1979).

véase **Fueros y Privilegios**

III. BIBLIOGRAFIA: Fix-Zamudio, Héctor, "Las garantías constitucionales en el derecho mexicano". Anuario jurídico, México, III IV, 1976-1977; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2a. edición, México, Porrúa, 1977; González Bustamante, Juan José, *Los delitos de los altos funcionarios y fuero constitucional,*

México, Botas, 1946; Herrera y Lasso, Manuel, *Estudios constitucionales, segunda serie*, México, Jus, 1964; Ovalle Favela, José, "La Ley de Responsabilidades de 1979", *Estudios de derecho procesal*, México, UNAM, 1981.

José Luis Soberanes Fernández

FUERO MILITAR. I. ***A)*** Es *el status o* condición jurídico-legal de carácter especial, relativa a todos y cada uno de los integrantes de las fuerzas armadas del país y bajo cuyo imperio se encuentran; ***B)*** *es* también el conjunto de leyes, decretos, reglamentos, circulares, etcétera de esta índole; ***C)*** igualmente son los juzgados, los consejos de guerra ordinarios y los extraordinarios y el supremo tribunal, relativos al; ámbito castrense, y ***D)*** así como la procuraduría general de justicia, la defensoría de oficio y demás dependencias del servicio de justicia respectivo.

II. *Definición técnica.* **1)** Fuero militar o de guerra es la jurisdicción o potestad autónoma y exclusiva de juzgar, por medio de los tribunales castrenses y conforme a las leyes del ejército, fuerza aérea y de la armada nacional, únicamente a los miembros de dichas instituciones, por las faltas o delitos que cometan en actos o hechos del servicio, así como la facultad de ejecutar sus sentencias: **2)** Igualmente todo aquello que es propio o relativo a la organización y funcionamiento de los institutos armados mencionados, a través de las jurisdicciones "administrativa" y "gubernativa" en que se considera desdoblada la jurisdicción marcial.

III. *Antecedentes históricos***. l)** Von Savigny (1779-1861), indica que en Roma existió este fuero desde los primeros tiempos, circunscrito a los casos de disciplina; Eugene Petit señala que julio César empezó a conceder privilegios a sus soldados, y los emperadores, para captar el apoyo del ejército, los extendieron, tomando así carácter definitivo, formándose desde Nerva y Trajano el derecho común para los militares. Constantino dispuso que en materia civil los soldados fuesen juzgados por jueces ordinarios y después Honorio ordenó que comparecieran ante el *magister militium*, si bien más tarde y bajo sanción pecuniaria se prohibió obligar a que un paisano, en calidad de parte interesada, pasara bajo un tribunal militar; Valentiniano remitió a los soldados en las provincias a estar bajo la jurisdicción de su respectivo mando superior y después Justiniano extendió el privilegio a Italia. Fernando de Querol y Durán advierte que en la Edad Media son visibles algunas huellas de la jurisdicción marcial romana y en la época feudal la justicia tiene sabor castrense, por la prerrogativa del señor sobre sus vasallos que constituían hueste o mesnada, siendo aquél su caudillo nato.

2) ***A)*** En España existieron bajo la monarquía goda los llamados "tiufados" que ejercían la jurisdicción militar y conforme a los Fueros Juzgo y Real debían tener asesores, que en ocasiones los suplían. La ley de las Siete Partidas contiene normas que fijan los ámbitos de la jurisdicción castrense; en el siglo XIV la marina catalana tuvo las Ordinaciones del Rey en Pere (1340) y con el descubrimiento de América el Reino de Castilla expidió la Orden Real de Navegación de las Indias - siglo XVI -, en tanto que para las fuerzas terrestres el Duque de Alba promulgó el Bando llamado "Discurso sobre la forma de reducir a disciplina militar a mejor antiguo estado" v después, en 1587 fueron pronunciadas en Bruselas las Ordenanzas e Instrucciones del Duque de Parma y Plasencia, llamadas también Las Primeras de Flandes, debidas a Alejandro Farnesio, apodado el rayo de la guerra. Felipe II expidió la Ordenanza de Aranjuez, 9 de mayo de

1587, confiriendo jurisdicción castrense a varios funcionarios; Felipe IV dio otra Ordenanza, 28 de junio de 1562, sobre el fuero de guerra de los auditores y Felipe V por Las Segundas de Flandes, 28 de diciembre de 1701, concedió a las tropas el Consejo de Guerra de oficiales para los delitos militares; después, en 1737 dictó las Ordenanzas del Infante Almirante y en 1748 Joaquín de Aguirre y Oquendo redactó las Ordenanzas de la Armada, que fueron la primera legislación militar propiamente dicha que hubo en España, más tarde se emitieron las Ordenanzas de S.M. para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos - 1768 - y posteriormente, las de la Armada en 1793, a fin de poner al día los adelantos en materia orgánica militar y en la técnica, por el progreso que se había logrado ya en el arte de la guerra, no sucediendo igual con la organización y leyes judiciales que se conservó hasta el siglo XIX en la forma establecida por la Ordenanza de 1748.

B) Lyle N. McAlister manifiesta que durante el reinado de Carlos III las divisiones básicas del fuero castrense consistieron en el fuero *militar* y el *político,* el primero concernía al personal de guerra y el segundo a los funcionarios civiles del ejército y la armada; el fuero militar a su vez se subdividía en *privilegiado,* gozado por cuerpos especiales como la artillería los ingenieros y la milicia provincial el *ordinario* concedido a la mayor parte del ejército; el fuero de guerra también podía ser activo, pasivo o mixto; el activo consistía en que quienes disfrutaban de él podían demandar a personas de otro fuero en sus propios tribunales y el pasivo cuando el militar sólo podía ser demandado ante un tribunal de su jurisdicción particular, este último era la regla y el fuero activo la excepción. Ahora bien, la autoridad de los tribunales militares no era absoluta, en aquellos casos en que se consideraba afectado el interés público, los tribunales ordinarios podían retener la jurisdicción y en ocasiones se podía encomendar el negocio a otros tribunales con jurisdicción privilegiada, dichas excepciones fueron llamadas casos de desafuero. Cerraron este ciclo de disposiciones marciales las Ordenanzas para el Reclutamiento y Sorteo del Ejército de 1800 y las Matrículas de Mar de 1802, sancionadas por Carlos IV.

C) Después de varios intentos de codificación y en forma precipitada, se promulgó en noviembre de 1884 la Ley de Organización y Atribuciones de Tribunales Militares y el Código Penal del Ejército, y dos años más tarde la Ley de Enjuiciamiento Militar, 29 de noviembre de 1886. Por Real Decreto de 27 de septiembre de 1890 se emitió el primer Código de Justicia Militar para el Ejército de Tierra y para la Armada se pronunció, el 24 de agosto de 1888, el Código Penal de la Marina de Guerra. El 10 de noviembre de 1894 vieron la luz la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de Marina y la Ley de Enjuiciamiento Militar de Marina, los cuales rigieron hasta la promulgación del nuevo Código de Justicia Militar de 17 de julio de 1945, común para las fuerzas armadas de aire, mar y tierra.

3) ***A)*** Durante el virreinato mexicano (1521-1821), hubo tantos fueros que las competencias para juzgar las causas se volvieron verdaderos laberintos y galimatías, había el fuero de indios, el eclesiástico, el de bienes de difunto, el mercantil, el minero, el de la Real Hacienda, el del personal burocrático de varios ministerios, el de la Inquisición, etcétera; para los soldados rigieron desde luego las ordenanzas militares españolas, desde las expedidas por los Reyes Católicos, la del caudillo Hernán Cortés para consolidar la conquista y las de Carlos I que consagraron dicho fuero de guerra ejercido por militares y de carácter privilegiado.

B) Según McAlister, en Nueva España y después de la reorganización de 1760, siguió por necesidad haciéndose el reclutamiento de pardos o gente perteneciente a las castas de color que no eran bien vistos por los soldados, españoles, pero también a sus unidades les fueron conferidos, por los diferentes virreyes, los privilegios de la jurisdicción castrense. En virtud de los serios problemas que existían, el 9 de febrero de 1793 se promulgó un Real Decreto que ordenó: "He resuelto, para cortar de raíz todas las disputas de jurisdicción, que en adelante los jueces militares conozcan privativa y exclusivamente de todas las causas civiles y criminales en que sean demandados los individuos de mi Ejército o se les fulminaren de oficio, etcétera", el cual suscitó muchas y graves controversias, como se advierte en la obra de McAlister.

C) Durante la gesta de Independencia y ya en el México del siglo XIX, el fuero militar se instituyó *constitucionalmente,* al tenor histórico siguiente: Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812, artículo 250: "Los militares gozarán también de fuero particular, en los términos que previene la Ordenanza o en adelante previniere." Sentimientos de la Nación o 23 Puntos dados por Morelos para la Constitución, 14 de septiembre de 1813, artículo 13: "Que las leyes generales comprendan a todos, sin excepción de cuerpos privilegiados y que estos sólo lo sean en cuanto el uso de su ministerio". Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, 18 de diciembre de 1822 artículo 57: "Subsisten los juzgados y fueros militares y eclesiásticos para los objetos de su atribución, como los peculiares de minería y de hacienda pública, que procederán como hasta aquí, según la ordenanza y leyes respectivas". Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, 4 de octubre de 1824, artículo 154: "Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes". Bases y Leyes Constitucionales de la República Mexicana, decretadas por el Congreso General de la Nación en el año de 1836, 29 de diciembre de 1836 promulgada al día siguiente, Ley Quinta, artículo 30: "No habrá más fueros personales que el eclesiástico y militar". Bases Orgánicas de la República Mexicana, 12 de junio de 1843, a 19, fracción VIII: "Nadie podrá ser juzgado ni sentenciado en sus causas civiles ni criminales sino por jueces de su propio fuero y por leyes y tribunales establecidos con anterioridad al hecho o delito de que se trate. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes" artículo 122: "Habrá una corte marcial compuesta por les efectivos y de letrados, nombrados por el presidente de la República a propuesta en terna del Senado. Estos magistrados serán perpetuos". artículo 123: "La organización de la Corte Marcial y el modo de conocer en las diversas clases de asuntos que le corresponden, será objeto de una ley".

Muy importante fue la Ley de Administración de justicia, 22 de noviembre de 1885, de suspensión de fueros, llamada Ley Juárez, que provocó graves alzamientos contra el gobierno de Juan Alvarez al grito de "Religión y Fueros", dados antes ya en 1833 y 1834 contra Gómez Farías, estas rebeliones culminaron con el Plan de Tacubaya de 17 de diciembre de 1857, a cuyo triunfo dictó el gobierno conservador de Félix Zuloaga un decreto que restableció dichos fueros; artículo 42 de la Ley Juárez: "Se suprimen los tribunales especiales, con excepción de los eclesiásticos y militares... los tribunales militares cesarán también de conocer de los negocios civiles y conocerán tan sólo de los delitos puramente militares o mixtos de los individuos sujetos al fuero de guerra"; artículo 4 transitorio: "Los tribunales militares pasarán igualmente a los jueces

ordinarios respectivos, los negocios civiles y causas criminales sobre delitos comunes". Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, 15 de mayo de 1856, artículo 74: "Por ningún delito se pierde el fuero común. En los delitos en que, según las leyes, podía conocer la jurisdicción militar, de reos independientes de ella, podrá aprehenderles para el efecto de consignarles, dentro de 48 horas, a disposición de su juez competente". Constitución Política de la República Mexicana, 5 de febrero de 1857, artículo 13: "En la República Mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales... Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La Ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción". Decreto de Félix Zuloaga, 28 de enero de 1858: "Se restablecen los fueros eclesiástico y militar, con la extensión que tenían en 1 de enero de 1853". Es oportuno señalar que el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán, 22 de octubre de 1814 y el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, de 10 de abril de 1865, fueron omisos a este respecto.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1)** La Constitución en su artículo 13 dice:, "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales... Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

2) A pesar de estar contra la pluralidad de jurisdicciones, el filósofo y jurista inglés Jeremy Bentham (1748-1832), hace excepción respecto a la castrense pues expresa: "en un ejército, en una flota, la exactitud de la disciplina descansa enteramente en la pronta defensa de los soldados, los cuales nunca son tan dóciles como deben, sino en cuanto ven en el jefe que los manda un juez que puede castigarlos y que no hay medio de eludir el castigo, ni intervalo alguno entre éste y la falta. Además, para juzgar con el necesario conocimiento los delitos de esta especie, hace falta ser perito en la profesión y únicamente los militares son los que se hallan en estado de formar un juicio pronto e ilustrado en todo lo concerniente a la disciplina o acerca de lo que ha ocurrido en una función de guerra".

3) Ignacio Burgoa ilustra que el fuero de guerra es primordialmente de carácter real o material, implicando la competencia de los tribunales militares para conocer de los delitos y faltas de tipo marcial y que sin embargo dicho fuero no deja de ser paralelamente de índole personal, pues para que surta la competencia se requiere que el autor sea miembro del ejército, concluyendo así que el fuero es mixto.

4) Debe agregarse que siendo el fuero de carácter real, incluso los paisanos pueden cometer delitos típicamente castrenses, pero como no pueden ser juzgados por tribunales militares y dichas infracciones no existen en los tipos delictivos del Código Penal para el Distrito Federal, queda así impune la violación cometida a la disciplina militar, eliminándose en tal virtud el carácter real del fuero de guerra, existente en todas las legislaciones y que aún tenía todo su vigor conforme a la redacción del artículo 13 en la Constitución de 1857, actualmente y sólo cuando se trata de delitos mixtos cuya tipicidad esté prevista en ambos ordenamientos represivos, es castigado el paisano delincuente por la autoridad judicial civil.

5) Por último, Ignacio Burgoa hace notar que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha delimitado con claridad la extensión jurisdiccional de este fuero al interpretar la parte relativa al artículo 13 constitucional y en consecuencia, cuando en la comisión de un delito militar concurran soldados y civiles, la autoridad civil debe conocer del proceso por lo que toca a los civiles y los tribunales del fuero de guerra al que se instruya a los militares, indicando el tratadista que la bifurcación o dualidad de competencias expresada no sólo no está fundada legalmente, sino que pugna con los términos claros e indubitables del texto constitucional, debiendo ser vinculado el caso ante los tribunales ordinarios que corresponda, es decir, ante los jueces de distrito en materia penal o mixtos.

6) La corriente de suprimir los tribunales militares en tiempo de paz cristalizó en el artículo 106 de la Constitución alemana de Weimar, 11 de agosto de 1919 e igualmente, durante los debates del constituyente de Querétaro, 19 de diciembre de 1916 a 31 de enero de 1917, Francisco Múgica pugnó por esta restricción, al igual que lo habían propuesto los hermanos Ricardo y Enrique Flores Mag6n en el artículo 9 del Programa del Partido Liberal, firmado en Saint Louis Missouri, el I° de julio de 1906, criterio que fue rechazado por el constituyente mexicano de Querétaro en 1917 y también por referéndum popular en la Confederación Helvética en 1920.

véase **Fuero, Jurisdicción**

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 16a. edición, México. Porrúa, 1982; Calderón Serrano, Ricardo, *Derecho procesal militar*, México, Ediciones Lex 1947; Mc Alister, Lyle N., *El fuero militar en la Nueva España* traducción de José Luis Soberanes Fernández, México, UNAM, 1982; Querol y Durán, Fernando de, *Principios de derecho militar español*, Madrid, Editorial Naval, 1948, 2 volúmenes; Schroeder Cordero, Francisco Arturo, *Concepto y contenido del derecho militar. Sustantividad del* s *derecho penal castrense y sus diferencias con el derecho criminal común*, México, 1965 (tesis profesional) ; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964;* 2a. edición, México. Porrúa. 1964.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

FUEROS Y PRIVILEGIOS. I. El término fuero es uno de los de mayor tradición en el mundo jurídico, aunque no sea muy preciso el concepto que encierra, pues se le dan muy diversos significados. En forma muy genérica y un tanto cuanto vaga podemos señalar que la palabra fuero nos da la idea de exclusividad jurisdiccional.

En nuestro medio, los oficios más comunes que se le dan a la voz fuero son: como derecho, tanto objetivo como subjetivo, como ley (*verbi gratia*, Fuero Juzgo), como privilegio (*verbi gratia* fuero constitucional), como uso o costumbre (*verbi gratia* fuero de la tierra), jurisdicción *(verbi gratia* fuero de guerra), competencia (*verbi gratia* tribunales del fuero común), derecho local *(verbi gratia,* Fuero de Sepúlveda), tribunal (*verbi gratia* fuero del domicilio), tomo sitio donde se administra justicia (*verbi gratia* práctica forense) y como compilación jurídica (Fuero Viejo de Castilla); incluso, *a contrario sensu*, existe la palabra desafuero. También hablamos del fuero interno para hablar del ámbito de la conciencia.

II. Concretándonos a la expresión "fueros y privilegios", podemos observar, como lo señala Lalinde Abadía, que la misma surge cuando el derecho local

consuetudinario que se practicaba en los diversos reinos de la Península Ibérica durante la Alta Edad Media logran ser puestos por escrito y recibir la aprobación y sanción del titular nato de la jurisdicción: el rey o el señor autónomo, es decir, cuando se obtiene el reconocimiento de una serie de normas que la costumbre había venido creando en una localidad *(lege, usum vel consuetudiem terre),* en lo que dio a llamarse el fuero de la tierra *(forum terra).*

Junto con estos primeros fueros, producto de un reconocimiento (carta de confirmación) a una situación existente, surgen otros como resultado de una negociación entre el señor y el pueblo, a través de su concejo, es decir como pacto; también aquellos que dicho señor otorgaba e, incluso imponía a un núcleo de población, pudiendo después ampliarlo de un lugar a otro distinto. Más adelante también intervinieron en ello las cortes.

De esta manera se distinguían aquellos que acarreaban beneficios a las personas, de los que las oprimían, en los llamados fueros buenos y fueros malos; los primeros tomaron también el carácter de privilegio.

Estas exenciones, fueros y privilegios también fueron utilizados por los monarcas y señores un atractivo en la repoblación de los territorios ganados al Islam, para fundar nuevos centros de población, dándoles el nombre específico de "cartas pueblas".

A este tipo de instrumentos de derecho local se les denominó de otras formas, pues aparte de las ya citadas podemos mencionar: *forum*, foro, *consuetudines*, costumbres o *costums, usus, usatici*, usos o *usatges;* pero el común denominador que mayormente se utilizó y se sigue utilizando es el de "fuero municipal".

De manera meramente ejemplificativa, no exhaustiva, podemos citar a los fueros municipales más característicos como son los de León, Sahagún, Benavente y Zamora-Salamanca, en el reino asturleonés; Brañosera (que se supone es el primero - del año 824 - aunque hay dudas al respecto) Avila, Logroño, Sepúlveda, Soria y Cuenca, en Castilla; Jaca, Zaragoza y Tudela, en Aragón y Navarra; Gerona, Barcelona, Lerida y Tortosa, en Cataluña.

Hay varias teorías que explican el origen de los fueros municipales, mismos que se agrupan en cinco sectores: los que vienen a considerarlos como supervivencia de costumbres prerromanas, los que destacan la influencia germana (algunos centrados en aspectos francos), los que consideran fundamentalmente influencia árabe y los que ven el influjo del derecho canónico.

III. De esta manera la voz "fuero" adquiere carta de naturalización en el derecho medieval ibérico, y se le comienza a dar otros usos dentro de la terminología jurídica, particularmente a ciertos cuerpos legales, tales como el Fuero Viejo de Castilla, Libro de los Fueros de Castilla, Fuero Juzgo, Fuero Real y el Libro del Fuero.

El Fuero Viejo de Castilla es una recopilación privada de derecho nobiliario, particularmente de los hijosdalgo. El libro de los Fueros de Castilla, también fue una recopilación privada de mediados del siglo XIII en la que se trató de reunir las disposiciones generales de Castilla.

El Fuero Juzgo es el nombre que se le dio a la versión que en romance se hizo de la célebre recopilación visigótica *Liber judiciorum,* en la época de Fernando III de Castilla.

El Fuero Real fue una especie de "fuero tipo" que se hizo entre 1252 y 1255 bajo el reinado de Alfonso X, el Sabio, con el propósito de ir logrando la unificación

legislativa en Castilla, ya que el mismo se otorgaba a aquellos núcleos de población que carecieran de fuero municipal, o a aquellos que lo tuvieran; pero resultaba obsoleto y lo querían cambiar o simplemente porque el rey se los otorgase.

Con el nombre de *Libro del Fuero* se conoció la primera edición de lo que después sería la monumental obra jurídica castellana - y europea - de la Edad Media es decir las *Siete Partidas* del Rey Sabio, don Alfonso X.

IV. Más adelante, la palabra fuero se utilizaba para significar un régimen jurídico especial que a manera de privilegio se otorgaba a un grupo de personas - integrante de una corporación o entidad pública - que desarrollaban una misma actividad que interesaba de modo especial a la Corona.

En México, durante la época colonial, podemos distinguir los siguientes cuerpos privilegiados con fuero: los militares, los eclesiásticos, los mineros, los comerciantes v los universitarios.

Para hablar en estricto sentido de un fuero en la Nueva España, se requería: existencia de una corporación, con derecho propio y con tribunales especiales dotados de jurisdicción privilegiada y en ocasiones exenta de la real ordinaria (es decir sin alzada a tribunal real ordinario). Por ello no hay que confundirlos con los tribunales especiales o especializados, en razón de la materia o de las personas, como en el caso de la Acordada, e! Juzgado General de Indios, la Inquisición, la Mesta, el Protomedicato o los de la Real Hacienda.

La Constitución de Cádiz de 1812, congruente con su ideología liberal, procuró suprimir fueros y tribunales especiales, en aras de una igualdad entre todos los hombres, subsistiendo únicamente los fueros militar y eclesiástico y algunos tribunales especializados, no especiales. Situación que conservó la Constitución mexicana de 1824, hasta la Reforma, cuando se suprimió el fuero de los eclesiásticos, particularmente en la Constitución de 1857.

En la actualidad el artículo 13 de nuestra Constitución vigente prohibe la existencia de tribunales especiales, leyes privativas y fueros; pero hace excepción respecto del llamado fuero de guerra, o sea del privativo de los militares. En nuestros tiempos, en México, el fuero militar realmente no es un privilegio de clase o casta, es más bien, a nuestro entender, un régimen jurídico especializado que regula la disciplina militar, en atención a ser ésta un elemento indispensable de la actividad castrense. Existe, sin embargo, el llamado fuero constitucional, para el cual remitimos a la voz correspondiente de este diccionario.

V. BIBLIOGRAFIA: García Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español;* 4a. edición, 1971, Madrid, 2 tomos; Lalinde Abadía, Jesús, *Iniciación histórica al derecho español,* Barcelona, Ariel, 1970; Lalinde Abadía, Jesús, *Los fueros de Aragón;* 3a. edición, Zaragoza, Librería General, 1979; Soberanes Fernández, José Luis, edición, *Los tribunales de la Nueva España. Antología,* México, UNAM, 1980, Tomás y Valiente. Francisco, *Manual de historia del derecho español,* Madrid, Tecnos, 1979.

José Luis Soberanes Fernández.

FUERZA AEREA. I. Es el poder bélico de un país en la región de la atmósfera.

II. 1) *Definición técnico-legal.* Conforme a la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos *(Diario Oficial* 15 de abril de 1971), a 1°, éstas "son instituciones permanentes, destinadas a: **I.** defender la integridad, independencia y

soberanía de la Nación; **II.** garantizar la seguridad interior**; III**. auxiliar a la población civil y cooperar con sus autoridades en caso de necesidades públicas, etcétera", artículo 2° "- deben ser organizados, adiestrados y equipados para las operaciones que reclaman el cumplimiento de sus misiones", y artículo 3° "- se integran con personal, material y animales".

2) Por su parte, Alexander P. de Seversky indica que: *"Potencia Aérea es* la capacidad de un Estado para hacer valer sus derechos e *imponer su voluntad por medios aeronáuticos"*, el concepto volitivo hace recordar la clásica definición de Karl von Clausewitz sobre la guerra, "ésta es en consecuencia, un acto de fuerza para imponer nuestra voluntad al adversario".

3) Con el advenimiento de la aviación militar, el frente de combate en la guerra fue cambiado de lineal a superficial y hoy todo el globo terráqueo es vulnerable a tan terrible arma; recordemos la superfortaleza volante "Enola Gay" tripulada por Paul Tibbets y Robert Lewis que descargó la primera bomba atómica sobre *Hiroshima* al SO. de la Isla de Honshu, el 6 de agosto de 1945; tres días después ocurrió el segundo ataque atómico de la aviación norteamericana contra Nagasaki, puerto en la Isla de Kyushu, Japón.

III. *Antecedentes históricos generales:*

A) La aviación o locomoción aérea con máquinas más pesadas que el aire, es tanto ciencia como arte, anhelada desde siempre por los hombres; pero sólo hasta el comienzo de este siglo pudo lograrse y, después de innumerables fracasos, constituye una conquista admirable de la mente humana. El 17 de diciembre de 1903, los hermanos Wright, Wilbur (1867-1912) y Orville (1871-1948), en Kitty Hawk, bancos exteriores de Carolina del Norte, hicieron 4 cortos vuelos en su *Flyer* (el volador), iniciando así la era de la navegación, que casi de inmediato se tradujo en la esfera militar como la *fuerza aérea per se*, es decir y como expresa Seversky, "la propia existencia de esta arma, adecuadamente capaz y poderosa, que puede ser utilizada en tiempo de paz por un país como instrumento auxiliar de su política nacional. .. y en época de guerra para establecer el *dominio del aire*, a efecto de conservar la plena libertad de navegación aérea y coartar al mismo tiempo la del adversario... o sea la *superioridad aérea"*.

B) El 25 de julio de 1909, Luis Blériot, francés (1872-1936), fue el primero que cruzó el Canal de la Mancha, en un monoplano por él construido.

C) En 1910, Eugene Ely levanta el vuelo teniendo como pista la cubierta del crucero norteamericano "Birmingham", botado en Quincy, Mass., en 1907, que fungió así como el primer portaviones.

D) En agosto de 1914, durante la Primera Guerra Mundial se inician los vuelos de reconocimiento y bombardeo, los alemanes usan los aviones t*aube* (paloma) y los gigantescos dirigibles llamados Zeppelines, los aviones caza Fokker y Albatros; al principio las bombas se tiraban a mano y los disparos entre aviadores enemigos se hacían con rifles; en 1915 Anthony Fokker holandés (1890-1939), inventó la sincronización entre la revolución de la hélice y los disparos de la ametralladora montada atrás de aquélla; los franceses aportaron el ligero Nieuport y el Spad; los ingleses el rápido Bristol Fighter: en tanto la aeronáutica rusa utilizó para bombardear el pesado biplano Sikorsky.

E) Como ocurrió con los submarinos, el elemento - agua o aire - donde se peleaba era el primer adversario, al cual la técnica fue dominando con grandes y rápidos progresos en ambos bandos, y de los bravos lanceros de la caballería ligera, considerada

como arma veloz y favorita durante miles de años, se pasó de modo abrupto al aeroplano con ametralladoras y bombas de poder desvastador.

F) Medio siglo después de terminada la Primera Guerra Mundial y a casi un cuarto de la Segunda, en la que aparecieron ya los aviones a reacción (turborreactores) como el Messerschmitt (Me262), el hombre fue y regresó de la luna, distante a 384,000 kilómetros, en la nave espacial Apolo XI, de los Estados Unidos, que alunizó el 21 de julio de 1969, habiendo puesto pies en nuestro satélite Neil Amstrong y Edwin Eugene Aldrin, mientras que Michael Collins permaneció en el módulo de mando en órbita lunar, increíble hazaña.

IV. *Antecedentes históricos nacionales.*

A) El maravilloso cielo mexicano fue azul reto para los osados que lucharon por conquistarlo, abriendo los caminos del aire; hoy es común volar de un lugar a otro de la República y de un Continente a otro, salvando inmensos océanos; pero a principios del siglo constituía un acto asaz temerario, con perfiles heroicos. Los historiadores hablan de las primeras ascensiones en globos aerostáticos; precursores como José María Alfaro y Fernández, que se eleva en Jalapa en 1784, apenas al año siguiente del primer globo confeccionado por los hermanos Joseph Michel. y Jacques Etienne Montgolfier (5 de junio de 1783) y de que los primeros aeronautas Pilatre de Rozier y el Marqués d'Arlandes volaran tripulando un globo libre, el 21 de noviembre de 1783;

B) 49 años después, en 1835, el francés Eugene Robertson efectúa varias ascensiones en la capital de la República Mexicana y más tarde, don Benito León Acosta, hacia 1842 inicia sus vuelos, también en globo y, como expresa don Antonio Pérez Elías, dicho pionero de la navegación aérea, junto con otro as de la gesta, don Joaquín de la Cantolla y Rico (1837-1914), personaje muy querido y pintoresco, fundaron la primera empresa mexicana dedicada al transporte aéreo civil, llamándola “Empresa Aerostática Mexicana”.

C) De la Cantolla se hizo notable por su arrojo, y una de sus ascensiones la efectuó montado a caballo y con atuendo de charro, sube por última vez el 25 de enero de 1914, en el aeróstato de don Alberto Braniff (1884-1966), quien lo condujo; ya para entonces Braniff había realizado el primer vuelo de un avión de motor en América Latina, el 8 de enero de 1910, elevándose en los campos de Balbuena, a 25 metros de altura y recorriendo 1.5 kilómetros; poco antes, en 1909, los hermanos Aldasoro habían volado con planeadores en los entonces llanos de la colonia Roma. La aurora de la aviación mexicana despuntaba.

D) En 1912, se fabrica en el taller del ingeniero Juan Guillermo Villasana (1891-1959) el primer avión mexicano bautizándolo con el nombre de “Latino América”.

E) El día 6 de junio de 1917, constituye fecha notable para el correo aéreo mundial, ya que por primera vez en México y entre las primeras en el orbe, se transportó una valija postal por aire; el intrépido piloto, Horacio Ruíz Gaviño (1893-1957) despegó de los llanos de Venta Prieta, en Pachuca, Hidalgo, “en un biplano No. 6, serie A, de fabricación mexicana, dotado con un motor Hispano-Suiza de 150 H.P.” y aterrizó en el Distrito Federal, portando un saco de correspondencia, habiendo hecho 50 minutos 42 segundos de vuelo.

F) Nombres como Martín Mendía; Emilio Carranza (1905-1928), quien realizó el primer vuelo sin escalas Distrito Federal a Washington, el 11 de junio de 1928, en el avión “México-Excélsior”, a cuyo regresó cayó en los pantanos de Sandy Ridge, N.J.;

Joaquín González Pacheco; Fritz Bieler; Roberto Fierro; Gustavo León; Francisco Sarabia (1901-1939), quien hizo el vuelo sin escalas de la ciudad de México a New York en su aeroplano "El Conquistador del Cielo", el 24 de mayo de 1939, en 10 horas 48 minutos, e igual que Emilio Carranza a su regreso se desploma, cayendo en el río Potomac, el 7 de junio siguiente; Pablo Sidar (1895-1930), español de origen, dedicó su vida a la aviación militar mexicana, y junto con Carlos Rovirosa (1902-1930) intentaron un vuelo sin escalas México-Buenos Aires, en marzo de 1930, que fracasó al caer su avión al mar, durante una tempestad, frente a Puerto Limón, Costa Rica; Angel Lascurain y Osio (1882-1957), notable ingeniero constructor de aviones, murió con el piloto Carlos Castillo al probar su último invento, en los campos de Balbuena (24 de diciembre).

V. *Explicación y desarrollo del concepto.* **l)** Durante la Revolución Mexicana nació la fuerza aérea como arma, integrándose como parte del Ejército para observación y hostigamiento; recuérdese el telegrama girado por Alvaro Obregón a don Venustiano Carranza, primer jefe del Ejército Constitucionalista, el 14 de abril de 1914, manifestando su admiraci6n por la pericia y valeroso comportamiento del capitán Gustavo Salinas Camiña (1893-1964), acompañado del señor Madariaga, primer maquinista del cañonero "Tampico", que en un aeroplano y en la zona de Topolobampo sobrevolaron durante hora media al buque de guerra "Guerrero", leal al régimen de Victoriano Huerta, lanzándole bombas, inaugurando así la aviación militar.

2) Don Venustiano Carranza, teniendo su cuartel general en Faros, Veracruz, expidió con fecha 5 de febrero de 1915, el siguiente acuerdo: "Líbrense las órdenes necesarias a efecto de que desde esta fecha, sea creada el arma de aviación militar, dentro del Ejército Constitucionalista, designándose jefe de dicha Arma, al Ciudadano Mayor de Estado Mayor de la Primera Jefatura Alberto Salinas (Carranza,1892-1970), quien al mismo tiempo deja de pertenecer al Arma de Caballería para causar alta en el escalafón del Ejército Constitucionalista como Piloto aviador Militar".

3) Con fecha 26 de octubre de 1926, la entonces Secretaría de Guerra y Marina, por Circular núm. 53, dispuso que: "a partir del día 21 del presente mes y de conformidad con la nueva Ley de Disciplina Militar, el Departamento de la 5a. Arma del Ejército se denomine Departamento Aeronáutico".

4) El presidente de la República don Adolfo López Mateos, promulgó un decreto con fecha 22 de agosto de 1959, por el que creó el Colegio del Aire, integrado por las Escuelas de Educación Militar Aérea.

5) La ya citada Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos estatuye en su artículo 8°, fracción III: Que el Presidente de la República nombrará al Comandante de la Fuerza Aérea y al jefe del Estado Mayor Aéreo; artículo 31: Que esta Fuerza Aérea se compone de: **I.**. Mando y Estado Mayor; **II.** Ramas; **III.** Tropas terrestres, y **IV.** Servicios; artículo 34: Que el Estado Mayor Aéreo estará formado por Pilotos Aviadores Diplomados de Estado Mayor Aéreo, etcétera; artículo 35: Las Ramas tienen como misión principal el combate aéreo y por su peculiar actuación y material que usan se dividen en unidades de: **I.** Pelea; **II**. Reconocimiento; **III.** Bombardeo, y **IV.** Transporte; el artículo 69 indica: Que el servicio Meteorológico dependerá directamente de la Comandancia de la Fuerza Aérea, y el artículo 70 señala las actividades del Servicio de Control Militar de Vuelo, así como el artículo 71 ordena que dicho Servicio dependerá de la Comandancia antes citada, y los artículos 72 y 73 se refieren al Servicio del Material Aéreo. El artículo 77 considera como Cuerpo Especial del Ejército y Fuerza

Aérea en su inciso II a las Aerotropas. En esta Ley, además de las enunciadas, existen otras muchas disposiciones relativas a la Fuerza del Aire.

6) Igualmente son importantes para esta Arma los ordenamientos respectivos que contiene el Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional expedido por el presidente José López Portillo el 6 de mayo de 1977 (*Diario Oficial* del día 11 siguiente).

7) La Constitución habla de la Fuerza Aérea Nacional en sus artículos 19; 30-A, fracción III; 32,segundo párrafo; 73, fracción XIV; 76, fracción II, y 89, fracciones IV, V y VI.

véase **Armada, Ejército**

VI. BIBLIOGRAFIA: Galland, Adolf, *Memorias. Los primeros y los últimos*, Barcelona, Editorial AHR, 1955; Martínez Campos, Carlos, *Pájaros de acero, Barcelona*, Ediciones y Publicaciones Iberia, 1932; Pérez Elías, Antonio, "La aviación civil mexicana". *Comunicaciones y Transportes*, México, 2a. época, núm. 4, octubre-diciembre de 1966; Schroeder Cordero, Francisco Arturo, *El transporte en México: épocas prehispánica, virreinal y del México independiente y contemporáneo*, México SCT-METRO GUIA, 1971 (parte inédita); Soberanes Muñoz, Manuel, y otros (compiladores), *Documentos histórico constitucionales de las fuerzas armadas mexicanas*, México, Senado de la República, 1966.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

FUERZA FISICA IRRESISTIBLE. I. El enmarcamiento del concepto de acción, dentro del contexto social, permite deducir, por vía negativa, aquellos comportamientos de antemano irrelevantes para la imputación jurídico-penal. Dado que la acción lleva implícita la realización de una posibilidad de reacción que radica en el hombre, la cooperación (al menos potencial) de sus fuerzas psíquico-espirituales constituye el requisito mínimo exigible del concepto de acción.

De conformidad con ello, no serán acciones los actos reflejos meramente somáticas (en los que el movimiento, o la falta del mismo, son inmediatamente desencadenados por un estímulo dirigido directamente al sistema nervioso), los movimientos corporales en estado de inconsciencia, ni - por último - los efectos producidos por una fuerza irresistible *(vis absoluta).*

Siendo la acción una conducta humana voluntaria generadora de un resultado, y conteniendo - por tanto - una manifestación de voluntad, el resultado que es producido mediante fuerza física irresistible no es voluntario, o sea, no es el efecto de una acción. En términos generales, es dable afirmar que toda conducta que no sea voluntaria (entendida como espontánea) y motivada, supone ausencia de acción.

II. En presencia de la fuerza física irresistible el sujeto productor de la última condición en el proceso material de la casualidad contribuye al resultado con su movimiento corporal, o con su inactividad, pero no con su voluntad; actúa involuntariamente, impulsado por una fuerza exterior, de carácter físico (procedente de otro), cuya superioridad manifiesta no le es posible resistir.

El así presionado no ha querido el resultado producido, que no puede serle imputado ni a título de dolo ni de culpa. Ni siquiera obra él mismo, sino que quien lo hace es el ejercitante de la fuerza física irresistible. De esta forma: si se aceptan los criterios tradicionales, clásicos, faltará la moralidad de la acción, si los positivistas, la

temibilidad garofaliana del *sujeto medio,* resaltando la del *sujeto causa*, y - en resumen - la acción no existe.

La fuerza física irresistible *(vis absoluta),* implica, por consiguiente, la ausencia del coeficiente psíquico (voluntad), en la actividad o inactividad, de forma tal que la manifestación meramente física de la conducta no puede integrar - por sí - una acción o una omisión jurídicamente relevantes; aquel que actúa o deja de actuar se convierte en simple instrumento de una voluntad ajena, expresada a través de una fuerza física, respecto de la cual el constreñido no ha podido materialmente oponerse.

La ausencia de conducta, en la fuerza física irresistible, resulta más evidente si tenemos en cuenta la desaparición del nexo psicológico entre el agente y el resultado; pero - además - falta igualmente la relación psíquica entre el sujeto y su propia conducta, que -precisamente por este motivo - ni siquiera llega a nacer.

III. No hay punibilidad a consecuencia de la falta de culpabilidad; pero la falta de ésta - a su vez - dimana de la ausencia de conducta (en el sentido material y en el de la relevancia jurídica); ausencia de conducta que origina inexistencia del hecho y, consecuentemente, inexistencia del delito. En definitiva: al faltar la conducta no se configura el elemento objetivo y - congruentemente - no existe antijuricidad formal, en consecuencia no hay culpabilidad, y - en última instancia - tampoco hay punibílidad.

No es posible (ni desde el punto de vista jurídico, ni desde el natural) considerar como conducta al hecho inevitable determinado por la presión física de un tercero, ya que la conducta es acción u omisión voluntaria y conscientemente dirigidas a un fin determinado.

IV. La fuerza física irresistible tiene como características:

Respecto del *sujeto* medio o constreñido: **l)** un hecho inevitable; **2)** una fuerza física, humana, irresistible; **3)** un resultado no atribuible al sujeto medio; **4)** consustancialidad objetiva, y **5)** un efecto jurídico, precisamente la falta de conducta.

Referente al *sujeto causa* o constreñídor**: l)** una conducta típicamente antijurídica y **2)** atribuibilidad del resultado al que constriñe, ya que es originado por él.

Es conveniente puntualizar, con nitidez, la diferenciación entre los hechos, producidos por una fuerza de la naturaleza, y aquéllos procedentes de una fuerza física irresistible, ejercida por otro ser humano; la distinción radica en que, en el primer supuesto, no existe acto de pena alguna, ni - en consecuencia - delito; mientras que, en el segundo supuesto, una persona obliga a otra a materializar un tipo penal y aunque no existirá una conducta del presionado, sí habrá un delito perpetrado por la persona ejercitante de la fuerza física irresistible.

Trasladándonos al nivel normativo, el artículo 15, fracción I, que antes de la reforma de *Diario Oficial* 23-12-85 se refería específicamente a la fuerza física exterior irresistible como circunstancia excluyente de responsabilidad criminal, dispone ahora, de manera más amplia, que ese efecto se sigue de "incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarias".

La redacción del legislador circunscrihe la excluyente de responsabilidad penal a la llamada, en la lexicología jurídica, *vis absoluta*, es decir, a aquella violencia, ejercitada en el cuerpo del agente, que origina el resultado de que éste ejecute, de forma irremediable, lo que no ha querido ejecutar.

Del texto legal se infiere que la *vis absoluta* (fuerza física irresistible), requiere de los siguientes requisitos: ***a)*** una actuación, que consiste en una actividad o en una

inactividad; ***b)*** impulsada y originada, por una fuerza física, exterior e irresistible, y ***c)*** procedente de otro hombre, que es su causa.

La concatenación de los indicados requisitos, detecta la existencia de una cierta autonomía psíquica en relación al *sujeto medio* y al *sujeto causa,* ya que aquél ha actuado como instrumento de éste, en el plano material, al no haber podido resistir el impulso de la fuerza física, puesta en acción - consciente y voluntariamente - por el segundo.

V. La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha precisado la conceptualización de la excluyente, significando que es necesario comprobar la existencia de una fuerza material, no moral, que excluye los ímpetus o arrebatos pasionales, que sea exterior, es decir, procedente de otra persona (lo cual excluye los ímpetus propios de origen interno), y - asimismo - irresistible, que anule completamente la libertad de obrar del acusado. Y ha matizado, que la excluyente de responsabilidad. de fuerza física exterior irresistible requiere, para su procedencia, que se ejerza violencia en la persona del acusado, y que éste - involuntariamente - sólo sirva de instrumento en la producción del evento dañoso.

Doctrinalmente hablando, las posiciones de los autores han oscilado desde su consideración como causa de inimputabilidad, de inculpabilidad, de no punibilidad (inclusive algunos, con notoria impropiedad, han utilizado la expresión causa de justificación), hasta desembocar - en las modernas concepciones del derecho penal - en la exacta ubicación de una auténtica y verdadera ausencia de conducta.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 11a. edición, México, Porrúa, 1977; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal;* 4a. edición, Buenos Aires, Losada, 1977, tomo II; López Gallo, Raúl, *El caso fortuito, aspecto negativo de la conducta,* México, sin editorial
1957; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de derecho penal mexicano; parte general;* 4a. edición, México, Porrúa, 1978; Villalobos, Ignacio, *Derecho penal mexicano, parte general;* 3a. edición, México, Porrúa, 1975; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Teoría del delito,* Buenos Aires, Ediar, 1973.

Rafael Márquez Piñero

FUERZA MAYOR, *véase* **Caso Fortuito, Fuerza Física Irresistible**

FUERZA MILITAR INTERNACIONAL. I. La ONU encomienda al Consejo de Seguridad la responsabilidad primordial en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.

Como corolario de esta facultad, el artículo 43 de la Carta estableció que todos los miembros de las Naciones Unidas, con el fin de contribuir al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, se comprometen a poner a disposición del Consejo de Seguridad, cuando éste lo solicite, y de conformidad con un convenio especial o con convenios especiales, las fuerzas armadas y otro tipo de ayuda y facilidades como el derecho de paso por su territorio. A su vez, el artículo 45 prevé la posibilidad de establecer una fuerza militar permanente a disponibilidad del Consejo de Seguridad: “A fin de que la Organización pueda tomar medidas militares urgentes, sus miembros mantendrán contingentes de fuerzas aéreas nacionales inmediatamente disponibles para la ejecución conveniente de una acción coercitiva internacional”. A más ablandamiento, los

artículos Siguientes de la Carta contemplan el establecimiento de tan Comité de Estado Mayor para asesorar y asistir al Consejo de Seguridad en todas las cuestiones relativas a las fuerzas militares del Consejo.

II. Sin embargo, las divisiones entre los Miembros Permanentes del Consejo de Seguridad han hecho imposible que en la práctica se establezcan fuerzas permanentes y la ONU, a fin de enfrentar conflictos localizados, ha tenido que establecer fuerzas de emergencia o fuerzas especiales. Esto ha dado lugar a agudas discrepancias jurídicas, sobre todo en lo referente a la facultad de la Asamblea General de constituir este tipo de tropas. Con motivo de la intervención en 1956 de tropas francesas, inglesas e israelíes contra Egipto, y ante la parálisis del Consejo de Seguridad, la Asamblea General recomendó la constitución de tropas de emergencia para el Medio Oriente. La Unión Soviética manifestó su desacuerdo, apoyándose en el artículo 11, párrafo 2, de la Carta, que a la letra dice: "toda cuestión de esta naturaleza respecto a la cual se requiera acción será referida al Consejo de Seguridad por la Asamblea General antes o después de discutida".

La interpretación literal de este precepto significa que la Asamblea General carece de la facultad de tomar acción. No obstante, la Corte Internacional de Justicia, en su opinión consultiva de 1962, "Ciertos gastos de las Naciones Unidas", aplicó el método teleológico e interpretó la palabra *acción* de conformidad con el fin que persiguen las Naciones Unidas. Así concluyó que a lo que se encuentra obligada la Asamblea General es a referir al Consejo de Seguridad las medidas que impliquen *acción coercitiva;* pero, que la Asamblea General puede adoptar cualquier otro tipo de acción.

En consecuencia, si las tropas de emergencia constituidas por la Asamblea General no desarrollan acción coercitiva, sino cumplen una función de vigilancia o de interposición, serán legales. Este sería el fundamento para que la Asamblea General constituyera fuerzas militares.

III. Respecto al Consejo de Seguridad, no existe ningún cuestionamiento sobre su facultad de constituir una fuerza militar. El artículo 40 de la Carta prescribe que el Consejo de Seguridad podrá tomar medidas provisionales. Con base en estas medidas provisionales se han constituido tropas de emergencia o especiales, semejantes a las que la Asamblea General envió al Medio Oriente con carácter de vigilancia e interpretación entre dos partes en conflicto.

El artículo 42 contiene la facultad más amplia en esta materia, al señalar que el Consejo de Seguridad podría ejercer por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.

Después de la Segunda Guerra Mundial, y como resultado de la guerra fría, surgieron las organizaciones de seguridad colectiva, principalmente la OTAN y el Pacto de Varsovia. Estas organizaciones son el brazo armado y estratégico de los dos bloques rivales. Fundan su existencia y la posibilidad de constituir tropas en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas que contiene el régimen de la legítima defensa colectiva. La ONU reconoce la existencia de acuerdos en organismos regionales cuyo fin es entender en los asuntos relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y susceptibles de acción regional. Cabe aclarar que estos acuerdos regionales deben ser compatibles con la Carta de las Naciones Unidas y, en todo caso, la constitución de fuerzas militares deberá corresponder al fin de la legítima defensa y, en forma alguna,

podrán por sí mismos estos organismos aplicar medidas coercitivas dado que son facultad exclusiva del Consejo de Seguridad. El artículo 53 de la Carta es categórico al expresar: "El Consejo de Seguridad utilizará dichos acuerdos u organismos regionales si a ello hubiera lugar para aplicar medidas coercitivas bajo su autoridad. Sin embargo, no se aplicarán medidas coercitivas en virtud de acuerdos regionales o por organismos regionales sin la autorización del Consejo de Seguridad".

IV. BIBLIOGRAFIA. Chapman, Dudley H., "The United Nations Emergency Force Legal Status", *Michigan Law Review*, Ann Arbor, Mich., volumen 57, núm. 1, noviembre de 1958; Halderman, John W., "Legal Basis for United Nations Armed Forces", *American journal of International Law*, Washington, volumen 56, núm. 4, octubre de 1962; Sohn, Louis B., "Authority of the United Nations to Establish and Maintain a Permanent United Force", *American Journal of International Law*, Washington, volumen 52, núm. 2, abril de 1958.

Ricardo Méndez Silva

FUERZA MORAL. I. En derecho penal, causal de inculpabilidad consistente en el influjo de orden externo ejercido por cualesquiera medios sobre la libertad de decisión de un individuo, en términos de constreñirlo de manera apremiante a la comisión de un hecho típico y antijurídico.

II. El Código Penal para el Distrito Federal (artículo 15, fracción IV) tiene por circunstancia excluyente de responsabilidad criminal el "obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente".

Textos más modernos, como el Código Penal de Guanajuato y el Código Penal de Veracruz, se refieren más ampliamente, el primero a la "coacción o peligro de un mal actual y grave, sea o no provocado por la acción de un tercero, cuando razonablemente no pueda exigírsele (al actor) una conducta diversa" (artículo 45), y el segundo, a la causal excluyente de la incriminación consistente en que "razonablemente no pueda exigirse al agente una conducta diversa de la que realizó" (artículo 20, fracción XI). Ambas formulaciones adscriben el efecto excluyente de responsabilidad de la fuerza moral, conforme es la tendencia moderna, a la no exigibilidad de otra conducta, sin aludir a efectos psicológicos determinados.

III. En un enunciado como el del Código Penal para el Distrito Federal tómase difícil la tarea de delimitar la fuerza moral del estado de necesidad legislado en el mismo artículo 15, fracción IV, pues admitiéndose que dicho estado puede derivar allí, en términos amplios, tanto de un hecho de la naturaleza como de un acto humano adventicio, parecería que fuerza moral y estado de necesidad pudieran, en un momento dado, superponerse, sin que el efecto psicológico de miedo o temor fuera capaz de dirimir la supremacía de un precepto sobre otro. Surgiría, pues, la posibilidad interpretativa de contraer el alcance del estado de necesidad a la sola hipótesis justificante, a diferencia de lo que hemos hecho al respecto al tratar del estado de necesidad, y transferir a la primera parte del precepto toda exclusión de responsabilidad basada en la no exigibilidad de otra conducta. Mejor parece, sin embargo, interpretar la regla contenida en el artículo 15, fracción VI, teniendo sobre todo en vista la coacción propiamente dicha, en cuya virtud el

coacto, por la fuerza que ejerce sobre él otra persona, se ve situado "entre la perdición y el crimen" (Soler) y debe optar, apremiado, por el último.

IV. No basta, por cierto, el miedo en cualquier grado, sino, como dice la ley, un miedo grave, ni un temor cualquiera, sino el temor fundado e irresistible. Miedo y temor deben derivar de un mal grave, a su vez, e inminente, esto es, de un mal que puede acaecer en cualquier momento. Son todos extremos - objetivo el último, subjetivos los primeros - con que la ley, acaso en desconocimiento del proceso de elaboración teórica de la idea de no exigibilidad, logra, sin embargo, formular su contenido.

V. Quien obra bajo coacción obra voluntariamente, aunque con voluntad viciada por ausencia de la libertad de decisión.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Las causas que excluyen la incriminación; derecho mexicano y extranjero,* México, Imprenta de E. Limón, 1944; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal;* 2a. edición, Buenos Aires, Losada, 1965; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Apuntamientos de la parte general del derecho penal,* I; 4a. edición, México, Porrúa, 1978; Soler, Sebastián, "Derecho penal argentino", *La Ley,* Buenos Aires, 1945.

Alvaro Bunster

FUERZAS ARMADAS. I. Son la agrupación del ejército, fuerza aérea y marina de guerra nacionales, como símbolo y realidad del poderío militar de una Nación-Estado.

II. *Definición técnica.* Conjunto de los efectivos militares - hombres y materiales - de tierra, mar y aire, que integran los organismos constitucionales respectivos, creados para la defensa del país y salvaguarda de su orden interno.

III. *Antecedentes históricos.* **1)** El término de fuerzas armadas es de cuño reciente, después de la Primera Guerra Mundial, ya que con el nacimiento de la aviación militar como arma de combate y devastación, que incluso se ha impuesto ya en forma casi independiente de las otras dos consideradas como clásicas, o sea el ejército de tierra y la marina de guerra, naciendo así el triunvirato de potencia bélico que en español se denomina, en conjunto, como las fuerzas armadas.

2) En el idioma inglés se dice: *armoured forces;* en francés: *forces armées,* y por cuanto al alemán, hasta la Segunda Guerra Mundial se conocía como *Wehrmacht (de wehr:* defensa y *macht:* poder); pero para no usar el término que se utilizó durante el Tercer Reich, ahora se les llama *Streitkraft* (de *Streit*: contienda, pelea y *Kraft:* fuerza, vigor, poder), o sea *potencia de combate,* también puede ser *Bundesmacht:* fuerzas federales, o *Bundes. wehr:* defensa federal; pero todos expresan lo mismo: *fuerzas armadas,* que representan un país y jurídicamente a la Nación-Estado.

IV. *Explicación y desarrollo del concepto.* La Constitución de 1917, en su artículo 73, fracción XIV, dice que el Congreso Federal tiene facultad "para levantar y sostener a las instituciones armadas de la Unión, a saber: Ejército, Marina de Guerra y Fuerza Aérea Nacionales y para reglamentar su organización y servicio"; la fracción original decía: "Para levantar y sostener el Ejército y la Armada de la Unión…."etc.. Felipe Tena Ramírez señala: "Por la reforma de 10 de febrero de 1944 *(Diario Oficial* de esa fecha), a los artículos 32, segundo párrafo, 73, fracción XIV, 76 fracción II y 89, fracciones IV, V y VI de la Constitución de la República se agregó el nombre de la Fuerza Aérea Nacional al de las otras instituciones armadas de la Unión como son el

Ejército y la Marina de Guerra." En el artículo 89, fracción VI, el legislador empleó el término "Fuerza Armada permanente", y reitera "o sea del Ejército terrestre, de la Marina de Guerra y de la Fuerza Aérea..." como un sinónimo, utilizado ya a nivel constitucional.

V. BIBLIOGRAFIA: *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones,* México, Edición de la Cámara de Diputados, 1967, 8 volúmenes; Querol y Durán, Femando de, *Principios de derecho militar español,* Madrid, Editorial Naval, 1948, 2 volúmenes; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 12a. edición, México, Porrúa, 1973.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

FUNCION PUBLICA. I. Es la relación jurídica laboral que existe entre el Estado y sus trabajadores. Difiere del servicio en sí que prestan los trabajadores, que responde a los conceptos de actividad pública, servicio administrativo o servicio público. Esta separación conceptual, no desvincula a la función pública con su objetivo que es la idea de "servicio" y que domina la concepción europea de la función pública inspirada en el "servicio civil" británico.

No toda persona que presta servicios al Estado forma parte de la función pública. Por requerimientos actuales el Estado - que parece no tener barreras para realizar cualquier actividad que le interese - se ve obligado a obtener los servicios de personas, a través de distintas formas jurídicas como contratos administrativos y contratos privados, pero sin incorporarlas a su servicio como sus trabajadores.

II. *Naturaleza jurídica*. Varias tesis se han formulado para explicar la naturaleza de esa relación Las de derecho privado, que consideran que entre el Estado y sus trabajadores existe un contrato de arrendamiento de servicios, de mandato o de adhesión. Las de derecho público, estiman que es un acto administrativo unilateral o sea, que basta la voluntad del Estado para que nazca la relación; que es un contrato público o administrativo, sin especificar a qué tipo de contratos corresponde (Plantey, concluye: "... a la función pública se aplica un derecho *sui generis* autónomo, diferente del derecho privado... este derecho administrativo ha sido progresivamente elaborado por una jurisdicción propia, el Consejo de Estado, está completamente dominado por la idea de asegurar el funcionamiento continuo, eficaz, regular del servicio Público", volumen I, página 12); que es un acto condición, es decir, que depende de la voluntad del Estado que se aplique a una persona solicitante el estatuto burocrático; y finalmente, en posición casi ecléctica, la del acto reglamentario que considera insuficientes la voluntad del Estado y la del trabajador para que exista la relación, hace falta que preexista un régimen legal burocrático al que dichas voluntades estén subordinadas, tesis que nos parece la correcta frente al derecho positivo.

III. *Régimen legal*. El primer estatuto legal de la función pública federal fue el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, publicado en el *Diario Oficial* de 5 de diciembre de 1938, que hizo justa la aplicación de la fracción II del artículo 89 de la Constitución, cuyo texto no evitó la inseguridad en el empleo público. Más tarde, sin suprimir esa fracción, se reformó el artículo123 constitucional para adicionarle las bases jurídicas de los trabajadores al servicio del Estado con un apartado B, reforma que se publicó el 5 de diciembre de 1960. La ley reglamentaria de dicho

apartado, Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, vigente, fue publicada el 28 de diciembre de 1963.

Conforme al artículo 3° de la ley burocrática y para efectos de la misma, trabajador: "es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento, expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales", no obstante lo cual, excluye de su concepto y régimen a los trabajadores de confianza, tutelando sólo a los de base, que tiene por inamovibles (artículo 8).

El régimen legal de la función pública federal vigente es precaria e injusta por desigual o descriminatorio. Deja en el más completo desamparo al personal de confianza, formado no sólo por los titulares de los órganos de los primeros niveles de la administración, sino a una inmensa mayoría de empleados y funcionarios públicos. Cada seis años, al cambio del presidente de la República, el éxodo de técnicos, experiencia, responsabilidad y honradez se produce por la voluntad política, acertada o no, sin que exista garantía jurídica para ninguno. Es la misma situación que prevalecía antes del Estatuto de 1938, y que describe Andrés Serra Rojas - que sería hoy aplicable - en los siguientes términos: "Cada renovación del Ejecutivo Federal significaba una renovación general del personal administrativo, el cual no gozaba de ningún derecho para permanecer en sus puestos. Esta situación creaba problemas graves por la necesidad que tenía el personal nuevo de ir conociendo y preparándose en la marcha de los asuntos administrativos. No siempre el personal que llegaba era más apto que el personal que se iba. Se creaban casos de notoria injusticia y grave perjuicio a los servicios públicos" (volumen I, páginas 371-372).

IV. *Seguridad Social.* Sin la distinción que hace la ley antes citada, entre trabajadores de base y de confianza, la ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, publicada en el *Diario Oficial* de 27 de diciembre de 1983, establece la seguridad social no sólo para los trabajadores a que se refiere la ley reglamentaria del apartado B del artículo 123 de la Constitución, sino que la hace extensiva a los trabajadores de entidades paraestatales que por ley o decreto se incorporen a la misma aun cuando su relación laboral con el Estado sea a través de la Ley Reglamentaria del apartado A del artículo 123 constitucional, o sea la Ley Federal del Trabajo.

Incluye además en su régimen a: ***a)*** los trabajadores de las dependencias y entidades de la administración pública de los estados y los municipios en los términos de los convenios que se celebren con el Instituto, ***b)*** los diputados y senadores que durante su mandato constitucional se incorporen individual y voluntariamente, y ***c)*** los trabajadores del gobierno del Distrito Federal.

Se prevé así un régimen de seguridad social obligatorio voluntario, este último por medio del procedimiento de incorporación. También se amplían las prestaciones de seguridad social en forma considerable y se expide el Reglamento de Prestaciones Económicas, publicado el 7 de junio de 1984. Se expiden también otros reglamentos de la ley: Reglamento Interior del ISSSTE *(Diario Oficial* I-II-1984), Reglamento Interior de órganos de gobierno del ISSSTE *(Diario Oficial* 26-XII-1984) y Reglamento Financiero del ISSSTE *(Diario Oficial* 4-X-1985).

V. *Régimen exorbitante de la función pública.* Los trabajadores de los organismos descentralizados, de las empresas de participación estatal de los fideicomisos

públicos y de las sociedades nacionales de crédito, no tienen un régimen unitario. Algunos, los menos, se rigen por la Ley Reglamentaria del Apartado B del artículo 123 constitucional, y el resto, la mayoría, por la Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del apartado A, del mismo precepto. Es la voluntad política del presidente de la República quien ha decidido, hasta ahora, incluir en uno u otro apartado a los trabajadores de tales entidades públicas, pues a él se deben las iniciativas de ley o la expedición de decretos que fijan tal situación.

VI. *Responsabilidad de los trabajadores.* En la función pública los trabajadores pueden incurrir en tres tipos de responsabilidades: civil, administrativa y penal. Las dos primeras han tenido una vida práctica normal; pero la tercera, que ha sido objeto de regulación de varias leyes, no ha tenido eficacia en el medio político del país; la aplicación de estas últimas ha sido nula, excepto para empleados públicos menores como carteros y mecanógrafas. El reino del derecho tiene en este terreno paraísos mayores. Ahora, se cuenta con una nueva ley, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicada en el *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1982, que también tiene el sano propósito, como sus predecesoras, de hacer efectiva la responsabilidad penal oficial.

Parece que la situación prevaleciente no se debe a la imperfección de la ley, sino a la imperfección del funcionario encargado de aplicarla.

VII. BIBLIOGRAFIA: Diez, Manuel María, *Derecho administrativo,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Omeba, 1967, tomo III; Gordillo, Agustín A., *Tratado de derecho administrativo; parte general,* Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1977, tomo I; Laso Vallejo, Gregorio, *La función pública en Inglaterra,* Madrid, Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios, 1965; Mayer, Otto, *Derecho administrativo alemán*, Buenos Aires Ediciones Arayú, 1954, tomo IV; Plantey, Alain: *Traité Practique de la fonction publique,* 2a. edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1963, 2 volúmenes; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes

Alfonso Nava Negrete

FUNCIONARIOS PUBLICOS. I. El funcionario público en México es un servidor del Estado, designado por disposición de la ley para ocupar grados superiores de la estructura orgánica de aquél y para asumir funciones de representatividad, iniciativa, decisión y mando. Este concepto se fundamenta en un criterio orgánico, de jerarquía y de potestad pública que da, origen al carácter de autoridad que reviste a los funcionarios públicos para distinguirlos de los demás empleados y personas que prestan sus servicios al Estado, bajo circunstancias opuestas, es decir, ejecutan órdenes de la superioridad y no tienen representatividad del órgano al que están adscritos.

Este concepto, desde el punto de vista administrativo, se adapta con mayor claridad al campo de lo propiamente administrativo y del ejercicio de las facultades del Poder Ejecutivo que la Constitución le confiere en la esfera administrativa, lo que excluye la situación de los demás funcionarios de los órganos constitucionales como el Congreso de la Unión que acceden al servicio del Estado, mediante elección popular. Tratándose del Poder Judicial, y aun cuando en éste la designación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia es hecha por el presidente de la República, el régimen jurídico

de sus relaciones con el Estado, es un régimen especial y acorde con la naturaleza de la función que desempeñan.

II. En doctrina, desde Teodosio Lares hasta los administrativistas de nuestros tiempos, se ha subrayado la tajante distinción entre funcionarios y empleados públicos. Esta distinción que recurre a ciertas características del trabajo que desempeñan unos y otros y a la legislación vigente, pone de relieve que por la naturaleza de sus funciones y debido a que la designación de los primeros y su revocación del cargo, corresponde al titular del Ejecutivo federal, pueden ser removidas por éste en cualquier tiempo y, por lo tanto, el ejercicio de sus funciones no es permanente; en cambio, tratándose de los empleados que son meros auxiliares y que únicamente ejecutan, el régimen jurídico de sus relaciones con el Estado les garantiza estabilidad en el empleo y su remoción o destitución se da en función de los supuestos de incumplimiento, a través de los cuales la ley considera que debe darse término a dicha relación y no de la confianza que se encuentra implícita en el acto del nombramiento.

La denominación de funcionario público, en consecuencia, no proviene de la naturaleza misma de la función pública, puesto que también ésta es desempeñada por la otra categoría de servidor público llamado empleado.

III. La ausencia de elementos que en la legislación mexicana impide integrar con facilidad el concepto de funcionario público, es subrayado por Jorge Olivera Toro, cuando se refiere a la confusión terminológica que impera en la legislación positiva, en la cual la Constitución hace referencia a funcionarios y empleados en los artículos 80, 89, 108 y 114; altos funcionarios y empleados, en los artículos 110 y 111*;* servidores públicos y cargos de confianza, en el artículo 123. La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos alude a servidores públicos. La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 de la Constitución, divide a éstos en trabajadores de base y de confianza.

El elemento categórico que de tal legislación se desprende para esbozar el régimen jurídico de la relación entre Estado y funcionario público, es el de la confianza, puesto que la aplicación de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no solamente los divide en trabajadores de base y de confianza, sino que en su artículo 89 excluye a estos últimos de las disposiciones relativas a los trabajadores de base, de donde resulta que, en principio, el calificativo de trabajador de confianza coincide con la categoría de funcionario público.

De lo anterior se advierte que los funcionarios públicos o empleados de confianza en términos genéricos carecen de un estatuto jurídico propio y de estabilidad en el empleo. Sin embargo, la fracción XIV del apartado "B" del artículo 123 constitucional garantiza para ellos las medidas de protección al salario y a los beneficios de la seguridad social. Por ello sí les es aplicable la Ley del Instituto de Seguridad Y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

IV. El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje que conoce de los conflictos individuales entre el Estado y sus trabajadores - fracción XII del artículo 123 constitucional - se ha pronunciado ampliamente respecto de la situación de los empleados de confianza y algunos de sus laudos contienen elementos comparables con los del concepto que en principio se adopta de funcionario público.

“Empleados de Confianza. Los jefes y Empleados de Servicios Federales tienen el carácter de (artículo 5°) . Las plazas de jefes y Empleados de Servicios Federales

fueron creadas por una Ley expedida por el Poder Legislativo, promulgada por el Presidente de la República y publicada en el *"Diario Oficial"* de la Federación de 10 de enero de 1958, ahora bien, como del texto de la Ley que las creó, se desprende que las mismas son de confianza, resulta indudable que el actor al demandar su reinstalación en la plaza de Empleado "Q" de Servicios Federales, reclama una plaza de confianza, no estando por lo mismo tutelado por el Estatuto Jurídico, y en tal virtud, este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 4° y 5°, estatutarios, resulta incompetente para conocer de este conflicto. (Laudo: Expediente N° 27/63. Domingo Diego Ramírez Vs. jefe del Departamento de Turismo) "

"Empleados de Confianza. (artículo 5°) el principio general que rige el Estatuto jurídico es el que los trabajadores al servicio del Estado deban ser protegidos por el mismo, de manera que los empleados de confianza que están fuera de su protección constituyen la excepción dentro del principio general y consiguientemente los preceptos que determinan cuáles empleos, de confianza son limitativos, en tal virtud, para que un empleo deba catalogarse como tal, debe estar perfectamente determinado en dichos preceptos con la designación que los Presupuestos de Egresos o las leyes y reglamentos que rigen a cada Dependencia le hayan dado, pues de lo contrario deben estimarse como la base. (Ejecutoria: Informe de Labores del Tribunal de Arbitraje, 1963, página 54. A.D. 2050/51. Jefe del Departamento del D.F. Vs. Tribunal de Arbitraje) ".

Los funcionarios públicos al iniciar sus servicios ante el Estado tienen deberes y obligaciones que cumplir. Así, por ejemplo, el artículo 128 de la Constitución ordena que sin excepción alguna todo funcionario público, antes de tomar posesión de su cargo, debe rendir la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen.

Tomando en consideración que los funcionarios públicos ocupan cargos situados en una estructura jerárquica, la subordinación que los una al inmediato superior, implica el deber de obediencia, diligencia, discreción y reserva. Las obligaciones de los funcionarios públicos se determinan normalmente, en las Condiciones Generales de Trabajo de cada Dependencia o Secretaría de Estado. Así, el artículo 46 de las Condiciones Generales de Trabajo de la Secretaría de Programación y Presupuesto, firmadas el 11 de agosto de 1981, sin distinción alguna establecen que los trabajadores de la Secretaría tienen, entre otras obligaciones, las de desempeñar sus labores con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, sujetándose a la dirección de sus jefes y a las leyes y reglamentos vigentes, dar trato cortés y diligente al público, guardar reserva de los asuntos de que tengan conocimiento con motivo de su trabajo y responder al manejo apropiado de los documentos, correspondencia, fondos, valores o bienes, cuya administración o guarda esté a su cuidado.

V. La confusión que en torno al funcionario público priva en la legislación administrativa, aumenta al tratar de determinarse si deben también considerarse funcionarios públicos o empleados de confianza aquellos de los organismos descentralizados, de las empresas de participación estatal o de los fideicomisos, en virtud de que estos entes forman parte de la administración pública federal, según se ordena en el artículo 3° de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. En efecto, por una parte, el artículo 5° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado al determinar quiénes deben ser considerados como empleados de confianza, además de aquellos cuyo nombramiento o ejercicio requieren la aprobación expresa del presidente de la República en la fracción V, se refiere a diversos organismos descentralizados, entre

los que se cuenta el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Instituto Nacional Indigenista. Por otra parte, no a todos los organismos descentralizados les es aplicable esta disposición, porque en los términos de la fracción XXXI del artículo 123 y las respectivas disposiciones de las leyes orgánicas de otros organismos descentralizados como PEMEX y la Comisión Federal de Electricidad, sus trabajadores se sujetan al régimen del apartado A del artículo 123 constitucional, y por ende es la Ley Federal del Trabajo la que se aplica a las relaciones laborales. Por lo que se refiere a las empresas de participación estatal mayoritaria, en principio, sus trabajadores se sujetan al régimen de la Ley Federal del Trabajo, en las instituciones nacionales de crédito los empleados han estado sujetos a un estatuto especial de los empleados bancarios; sin embargo, a partir de la nacionalización de la banca, en que todos los empleados bancarios fueron incluidos, en lo que a relación de trabajo se refiere, en el apartado B del artículo 123 constitucional surge un viraje que sin duda debe ser estudiado en el campo del derecho, con miras a determinar en qué medida dichos empleados podrán ser considerados funcionarios o empleados públicos.

Otro de los aspectos que debe tomarse en cuenta, cuando se trata de los funcionarios públicos, es la influencia que en su reclutamiento tiene él sistema político y la ausencia de un verdadero servicio civil de carrera, dentro de la propia administración pública federal. No obstante que la fracción VII del apartado B del artículo 123 constitucional, ordena que el Estado designe al personal mediante sistemas a través de los cuales se aprecien los conocimientos y aptitudes de los aspirantes, la mayor parte de los cargos que ocupan los funcionarios públicos, al seleccionarse a los titulares correspondientes, los criterios obedecen a la militancia política que se propicia en el cambio de administración, cada seis años. La misma disposición preceptúa que el Estado debe organizar escuelas de administración pública, lo que permite considerar que en el orden jurídico existen los elementos necesarios para dotar a los funcionarios públicos de los medios para que los servicios que prestan al Estado, sean los que requiere el interés público y la naturaleza de la función que desempeñan.

BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3a. edición, México, Porrúa, 1979, Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 20a. edición, México, Porrúa, 1980; "La ciencia de la acción y de la competencia del Poder Ejecutivo". *Revista de Administración Pública*, México, núm. 56, abril-junio de 1982; Lares, Teodosio, *Lecciones de derecho administrativo*, reimpresión, México, UNAM, 1978; Olivera Toro, Jorge, *Manual de derecho administrativo,* 4a. edición, México, Porrúa, 1976; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979; tomo I.

Olga Hernández Espíndola

FUNDACIONES. I. (Del latín *fundatioonis*, acción y efecto de fundar; edificar o instituir.) Patrimonio organizado y destinado a un fin altruista lícito que carece de titular y se le concede personalidad jurídica propia con el objeto de que pueda cumplir sus fines.

Tuvieron su origen en las mandas de tipo religioso, extendiéndose a los campos de la beneficencia, cultura, enseñanza o ciencia. En un principio fueron consideradas como *universitates bonorum.*

Se constituyen a través de un acto unilateral de voluntad mediante el cual el autor afecta irrevocablemente bienes de su patrimonio para realizar, en forma permanente, actos de asistencia, de enseñanza, culturales o cualesquiera otros, sin propósito de lucro ni designación individual de los beneficiarios.

Están constituidas por tres elementos fundamentales: finalidad, patrimonio y el patronato. Este último es un órgano de representación y administración dedicado a la realización de los fines de la institución.

II. En México sólo están reglamentadas las fundaciones de asistencia a través de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada. Las fundaciones de otros tipos como las culturales, educativas o científicas, sólo reciben el nombre, pero su constitución se realiza a través de las figuras de asociación civil o de fideicomisos.

Véase **Fideicomiso, Instituciones de Asistencia Privada**

III. BIBLIOGRAFIA: Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Treviño García, Ricardo, *Contratos civiles y generalidades;* 3a. edición, Guadalajara, Librería Font, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

FUNDO LEGAL. I. Como dice Escriche se trata de una voz colectiva que significa el suelo con todo lo que en él existe o en él se sustenta. Desde el punto de vista de la legislación histórica se aprecian dos variantes significativas: una que identifica al fundo con la finca y la otra en donde se le relaciona más exactamente con la política de dotaciones de tierras con propósitos de colonización, fundación y de constitución de asentamientos humanos. En este sentido se considera al fundo legal como aquella porción de suelo que se dedica o se asigna legalmente para el establecimiento de una población.

II. .La legislación colonial distingue entre el carácter del fundo legal y el de otros bienes de una comunidad determinada, por ejemplo, del ejido, bienes del común, o de los bienes llamados de propios. De manera que destaca en el fundo legal la intención de comprender únicamente la extensión de terreno suficiente para la construcción de casas y demás edificaciones específicas para los moradores o pobladores.

. **III.** En la actualidad se regula el fundo legal por las leyes agrarias fundamentalmente, así como por disposiciones relativas a asentamientos humanos, de carácter federal o estatal. Subsiste la idea esencial de que se trata de una extensión de suelo destinada a un asentamiento humano o a la constitución de una zona urbana, aunque su uso sea todavía sobre todo agrario. En materia estatal, corresponde generalmente a las legislaturas locales expedir este tipo de leyes de acuerdo a los requerimientos concretos que se les presenten. En materia federal, la normativa agraria prevé la necesidad y la forma de constituir el fundo legal en los procedimientos establecidos tanto para la creación de ejidos y nuevos centros de población, como para hacer frente a las necesidades de establecerlo o ampliarlo en zonas destinadas a casas, viviendas y demás servicios de las referidas entidades.

IV. La creación del fundo legal obedece a la idea de racionalizar los asentamientos humanos, ya se trate de colonización o de creación o ampliación de centros de población y desarrollo urbano. Como hemos indicado se conserva la idea primitiva u original del fundo legal en materia fundamentalmente agraria, no obstante la

conveniencia de ampliar su uso para poner orden y racionalizar, sobre todo, el desarrollo urbano de las grandes ciudades.

En la legislación histórica mexicana existe una preocupación grande en garantizar no sólo a cada una de las familias o colonos una determinada porción de suelo para que puedan levantar su casa su vivienda de acuerdo a sus necesidades, sino también la reserva y delimitación precisa de las áreas de los servicios públicos, como los edificios públicos destinados a las autoridades, las escuelas, la iglesia, el mercado, etcétera, con trazos perfectos de calles y previsiones para su futuro crecimiento y desarrollo. En esta virtud algunos asentamientos se han podido luego proyectar y llegar hasta nuestros días como importantes centros urbanos, aunque hoy la planeación parezca insuficiente.

Tal idea de orden, de previsión y de racionalización debiera hacerse extensiva a todos los ámbitos de los modernos asentamientos humanos, con fines distintos a los tradicionales de carácter agrario, en donde ahora se ha venido utilizando el fundo legal, para asegurar así la pacífica convivencia y el desarrollo futuro, racional y equilibrado de estos mismos asentamientos.

V. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario de México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16a. edición, México, Porrúa, 1979.

José Barragán Barragán

FUSION DE SOCIEDADES. I. Es la reunión de dos o más sociedades mercantiles en una sola, disolviéndose las demás, transmiten su patrimonio a título universal, a la sociedad que subsiste o resulta de la fusión, la que se constituye con los socios de todas las sociedades participantes. En el caso de la Sociedad Anónima, canjeando los títulos de las acciones de las sociedades que desaparecen, por títulos de acciones de la sociedad que se crea o subsiste.

II. Hay fusión por incorporación o absorción cuando una es la sociedad que subsiste y todas las demás desaparecen. Es fusión pura cuando varias sociedades se extinguen para constituir una nueva. Aunque la Ley General de Sociedades Mercantiles regula este segundo tipo de fusión, no se utiliza en la práctica.

Para proceder a la fusión se requiere que ésta sea decidida por cada una de las sociedades, adoptando el acuerdo en la forma y términos que correspondan según su naturaleza *(acuerdo de fusión).*

Además, se requiere del pacto o convenio que celebren entre sí las sociedades fusionadas *(pacto de fusión)* (artículo 222 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Para que tenga efectos la fusión, es necesario que se inscriban en el Registro Público de Comercio y se publiquen en el *Diario Oficial* el domicilio de las sociedades que hayan de fusionarse, los acuerdos de fusión, junto con el último balance de las sociedades y, respecto de aquella o aquellas que dejen de existir, el sistema establecido para la extinción de su pasivo (artículos 223 y 224 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Hecha la publicación de acuerdo a lo que se refiere el párrafo anterior, es necesario esperar el plazo de tres meses, durante el cual cualquier acreedor puede oponerse judicialmente a la fusión, la que se suspenderá hasta que cause ejecutoria la sentencia que declare que la oposición es infundada.

Esa espera puede evitarse si se garantiza el pago de todas las deudas de las sociedades que hayan de fusionarse, si constituye depósito de su importe una institución de crédito, o constare el consentimiento de todos los acreedores (artículo 225 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Normalmente, la fusión implicará una modificación de los estatutos de las sociedades fusionadas. Razón por la cual habrá de cumplirse con los requisitos legales correspondientes: permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, asamblea extraordinaria, homologación e inscripción en el Registro Público de Comercio. En el caso de la fusión pura, la constitución de la nueva sociedad se sujetará a los principios generales.

La sociedad que subsista o resulte de la fusión tomará a su cargo los derecho y obligaciones de las sociedades extinguidas Las leyes fiscales dan, a la absorción de sociedades en la fusión, efectos de una liquidación de inmuebles, se considera adquisición la que derive de fusión de sociedades (artículo 3°, fracción V). Si una sociedad es fusionada, el ejercicio fiscal terminará anticipadamente en la fecha que se fusione (artículo 11 Ley del Impuesto sobre la Renta). Se consideran ingresos acumulables las ganancias realizadas que deriven de fusión (artículo 17, fracción IV). Para determinar el costo de adquisición de las acciones obtenidas en el caso de fusión, se considerará el que correspondió a las acciones de las empresas fusionadas (artículo 100 Ley del Impuesto sobre la Renta). No e grava con el impuesto al valor agregado la transmisión de bienes que se efectúa con motivo de la fusión (artículo 8°, fracción I, Impuesto al Valor Agregado).

véase **Concentración de Empresas, Liquidación de Sociedades, Sociedades Mercantiles**

III. BIBLIOGRAFIA: Abascal Zamora, José María, *Fusión de sociedades anónimas en el derecho mexicano,* México, 1960 (tesis profesional); Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Frisch Philipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana,* México, Porrúa, 1979; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 18a. edición, México, Porrúa, 1979; Moreno de la Torre, Alberto, *Algunos aspectos de la fusión de las sociedades anónimas,* México, 1975 (tesis profesional); Motos Guirao, Miguel, *Fusión de sociedades mercantiles,* Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1953; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 3a. edición, México, Porrúa, 1965,. tomo II; Vázquez del Mercado, Oscar, *Fusión de sociedades mercantiles,* México, Porrúa, 1950.

José María Abascal Zamora

G

GABINETE. I. En México, al igual que en Gran Bretaña y Estados Unidos de América, el gabinete es una institución extraconstitucional, ya que no se encuentra reglamentada en la ley fundamental ni en ninguna norma secundaria. El gabinete es la reunión de los principales colaboradores del presidente que lo asesoran sobre los puntos que el propio presidente desea. Está en manos del presidente convocar o no al gabinete. El presidente puede optar por escuchar las opiniones de sus más cercanos colaboradores en forma separada. Empero, algunos presidentes mexicanos sí han acostumbrado reunir al gabinete con cierta periodicidad o para asuntos de especial importancia, por ejemplo, Cárdenas ante la negativa de las empresas petroleras para cumplir con el laudo y el fallo de la Suprema Corte de Justicia que las obligaba a aumentar los salarios a sus trabajadores, citó al gabinete para conocer su opinión sobre las medidas que debían realizarse si las empresas persistían en no querer acatar ese laudo.

II. Se ha opinado que realmente el presidente mexicano no tiene gabinete, lo que redunda en poca coordinación entre los organismos federales, haciéndose muy difícil conseguir la unidad de acción entre aquellos que deben formular la política en un determinado campo. Tal afirmación no es completamente cierta, puesto que ha sido cada presidente el que decide si trabaja o no con el gabinete, y muchos si han utilizado esta institución.

El gabinete suele reunirse periódicamente para examinar asuntos generales, líneas políticas y asuntos particulares; la agenda del gabinete la determinará el presidente. Su integración no está precisada en ninguna ley ni reglamento, por tanto, el. presidente tiene libertad para determinar su composición y así lo ha hecho en la realidad; generalmente se compone de los secretarios de Estado, los jefes de departamento administrativo, el procurador general de la República y otros funcionarios. Calles incluyó al procurador general de justicia del Distrito Federal; Ortiz Rubio, a su secretario particular.

III. También se puede hablar del gabinete en sentido amplio o "gabinete" que incluye al gabinete, más una serie de funcionarios de los principales organismos descentralizados y empresas de participación estatal como PEMEX, IMSS, Comisión Federal de Electricidad, ISSSTE, etcétera La fotografía oficial que se acostumbra tomar con el presidente de la República al inicio del sexenio, es del gabinete en sentido amplio; es decir, incluye a los funcionarios que no integran el gabinete en sentido estricto.

IV. La composición de los gabinetes ha ido cambiando. De 1920 a 1940, el 39% de sus miembros tenía algún rango militar. En el gabinete de Obregón había doce generales, y de los restantes once, la mayoría tenía alguna experiencia castrense. A partir de 1940, los militares son asignados a secretarías "profesionales" como las de la defensa, marina, o el ex departamento de la industria militar. De 1946 a nuestros días, sólo un

general ha ocupado un cargo "no profesional", y éste fue Alfonso Corona del Rosal, en el Departamento del Distrito Federal.

V. BIBLIOGRAFIA: Cárdenas, Lázaro, *Obras, I-Apuntes 1913-1904,* México, 1972; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2a. edición, México, Siglo XXI, 1979; Carpizo, Jorge, *Estudio constitucionales,* México, UNAM, 1980; Goodpeed, Stephen Spencer, "El papel del ejecutivo en México", *Pro6leinas agrícolas e industriales de México,* México, volumen VII, núm. I, enero-marzo de 1955; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18a., edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

GANANCIA, *véase* **Lucro**

GANANCIALES, *véase* **Bienes Gananciales**

GANANCIAS DE CAPITAL. I. Son los incrementos en el valor de realización respecto al de adquisición del patrimonio poseído, salvo en el caso de las utilidades provenientes de realizaciones de bienes como actividad económica lucrativa. El concepto de ganancias de capital excluye de su contenido a las utilidades provenientes de realizaciones de bienes como actividad económica lucrativa, ya que esto implica habitualidad y recurrencia, en tanto que las ganancias de capital se presentan en forma inesperada y esporádica.

II. El ingreso derivado de este concepto es gravado por el impuesto sobre la renta para las personas físicas, en virtud de su carácter acumulativo y con adecuaciones para el aplicable a las empresas.

Uno de los problemas más importantes lo provoca el caso de las ganancias de capital no realizadas por falta de enajenación del elemento patrimonial que las origina; pero aunque no se hayan hecho efectivas, implican un aumento en la capacidad económica del perceptor.

III. Teóricamente existen tres grandes grupos de ganancias de capital, desde el punto de vista de su origen: **l)** las ganancias de capital, puras, que son las que se generan sin alteraciones en el nivel general de precios ni en los tipos de interés, o bien las que son más que proporcionales a los cambios originados en los precios o en los tipos de interés; **2)** las originadas por disminución de los tipos de interés, y **3)** las que se generan por aumentos generales de precios.

Todos los elementos que integran el conjunto patrimonial de los individuos y de cualquier persona jurídica son susceptibles de generar ganancias de capital; pero las que ofrecen mayor importancia cuantitativa en los periodos de estabilidad son: las generadas por los bienes inmuebles y las acciones representativas del capital social.

La tendencia general, desde la perspectiva de la política tributaría comparada es que las ganancias de capital no deben quedar exentas de tributación.

IV. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda Pública y sistemas fiscales,* Madrid, Universidad de Educación a Distancia, 1978; Goode, Richard, *El impuesto sobre la renta,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1973; Musgrave, Richard, *Public Finance in Theory and Practice,* New York, Mc-Graw-Hill, 1975.

Gerardo Gil Valdivia

GARANTIA CONTRACTUAL. I.. Locución que se refiere a los contratos de garantía cuya finalidad es asegurar al acreedor el pago de su crédito otorgando, con ello, confianza en el deudor Son, pues, necesariamente contratos accesorios.

Se divide en garantía real y garantía personal, dependiendo de la seguridad emanada de los bienes, en el primer caso, o de las personas, en el segundo. Surgen como una expresión de la responsabilidad del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones.

Esta garantía contractual se da mediante la fianza (artículos 2794 a 2855 Código Civil para el Distrito Federal), prenda (artículos 2586 a 2892 Código Civil para el Distrito Federal) e hipoteca (artículos 2893 a 2943 Código Civil para el Distrito Federal); antiguamente también existía la anticresis.

II. Históricamente surgen primero las garantías personales. Estas aseguran el cumplimiento de la obligación mediante la creación de una pluralidad de deudores, disminuyendo, con ello, el riesgo que corre el acreedor de no ser pagado; la fianza es el contrato regulado por el Código Civil para el Distrito Federal que responde a esta necesidad.

En algunos casos esta garantía personal no surge de terceros, sino a través de contratos innominados como podría ser un contrato de indemnización, con los que se cumple la finalidad de otorgar al acreedor una mayor seguridad sin que sea necesario afectar el patrimonio del deudor.

Por su lado, la garantía contractual real se nos presenta como una evolución de la personal mediante la cual se intenta subsanar los obstáculos e inconvenientes que representan estas últimas, ya que puede darse el caso de insolvencia de todos los deudores. De esta forma las garantías reales gravan un bien del patrimonio del deudor dotando al acreedor de un derecho real sobre el mismo de tal manera que, en casos de incumplimiento, pueda obtener el pago de su crédito del producto de la venta. Estas garantías reales se dan con la hipoteca y la prenda. En estos casos, pues, el acreedor tiene dos acciones para el cobro de su crédito: la acción hipotecaria o prendaria, por un lado, que recae sobre el bien gravado en contra del poseedor o detentador, y la acción personal en contra del deudor sobre todos sus bienes (artículo 2964 Código Civil para el Distrito Federal).

Además de estas figuras jurídicas existen otras que también son de garantía real y que tienen, algunas de ellas, mayor eficacia que las dos anteriores, por ejemplo, las arras, el depósito y el fideicomiso en garantía.

III. En derecho mercantil, estas garantías contractuales toman características peculiares por su referencia a actos de comercio. La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito reglamenta específicamente el aval (artículos 109 a 116), mediante el cual se garantiza el pago de la letra de cambio, y la Ley Federal de Instituciones de Fianzas a la fianza mercantil con la particularidad de ser onerosa y realizada en forma habitual, ambas son garantías personales.

Por lo que respecta a las garantías reales en esta área la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito reglamenta la prenda mercantil (artículos 334 a 345), el fideicomiso (artículos 346 a 359), y la garantía contractual emanada de los créditos de

habilitación y avío (artículo 322). Por su lado la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares se refiere a la prenda sobre bienes y valores (artículo 111) y a la prenda en el descuento de crédito en libros (artículo 112).

Tanto la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 214 como la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (artículo 124) se refieren a la hipoteca mercantil como garantía de una emisión de obligaciones o las constituidas a favor de sociedades financieras y de bancos múltiples, respectivamente.

Finalmente, la Ley de Navegación y Comercio Marítimo en sus artículos 116 y 119 a 126 se refiere a la garantía contractual hipotecaria respecto de navíos.

IV. BIBLIOGRAFIA. Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos;* 2a. edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., 1970-, Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho banca*rio; 5a. edición, México, Porrúa, 1978; Rodríguez y Rodrígue, Joaquín, *Derecho Mercantil;* 13a. edición, México, Porrúa, 1978, Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo VI, *Contratos;* 5a. edición, México, Porrúa, 1977, 2 volúmenes; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*, 5a. edición, México, Porrúa, 1980. Alicia Elena Pérez Duarte y N.

GARANTIA DE AUDIENCIA, *véase* **Audiencia**.

GARANTIA DEL INTERES FISCAL. I. Este vocablo está vinculado estrechamente con la facultad económico-coactiva que la ley otorga a las autoridades fiscales para exigir coactivamente al contribuyente el cumplimiento de sus obligaciones y el pago de los créditos fiscales a su cargo.

II. En doctrina fiscal existe el llamado principio *solvente et repete,* que significa "paga y después, repite"; esto es, en los países donde opera ese principio el contribuyente debe pagar primero lo que se le esté cobrando en concepto de crédito fiscal, independientemente de su derecho e intención de impugnar el acto de cobro.

III. En nuestro país, afortunadamente, no ocurre de ese modo, ya que el contribuyente que considere lo improcedente y no esté de acuerdo con algún cobro de crédito fiscal que le haga la autoridad, puede impugnarlo sin necesidad de pagarlo previamente, pues la ley permite que se suspenda el procedimiento de cobro de ese crédito mediante el otorgamiento de alguno de los medios de garantía que la propia ley prevé, como son depósito de dinero en las instituciones de créditos autorizadas para tal efecto, prenda o hipoteca, fianza otorgada por institución autorizada (la que no gozará de los beneficios de orden y excusión), obligación solidaria asumida por tercero que compruebe su idoneidad solvencia, y el embargo en la vía a administrativa *(véase* artículos 141, 142, 143 y 144 Código Fiscal de la Federación).

IV. La dispensa de otorgamiento de garantía también está prevista legalmente (artículos 141 Código Fiscal de la Federación y 67 del Reglamento del Código Fiscal de la Federación); sin embargo, a partir de 1986 se obligó a garantizar el crédito impugnado aunque se haya solicitado dispensa de garantía, mientras se tramita y resuelve ésta; lo que significa que esta figura ha dejado de existir jurídicamente y, lo único cierto, es que el contribuyente debe garantizar todos los créditos que impugne por estimarlos improcedentes; incluyendo los accesorios causados, así como los que deban causarse en los doce meses siguientes; concluidos los cuales deberá ampliarse la garantía por

concepto de recargos por otros doce meses, calculados sobre el crédito principal, mientras éste no sea pagado. Es atribución y responsabilidad de la autoridad fiscal la de vigilar que las garantías sean suficientes tanto al aceptarlas como posteriormente y, de no serlo, exigirá su ampliación, la que de no efectuarse hace que la autoridad proceda al secuestro de otros bienes (artículo 141 Código Fiscal de la Federación).

Cabe destacar que los llamados gastos de ejecución (*véase* artículo 150 Código Fiscal de la Federación) no son susceptibles de ser garantizados, excepto cuando éstos sean la única cantidad cuyo pago sea exigido al contribuyente.

V. Aunque el Código Fiscal de la Federación no prevé la sustitución de garantía, el contribuyente tiene posibilidad legal de efectuarla, en virtud que la Tesorería de la Federación tiene atribución expresa para autorizar dicha sustitución, lo cual presupone, lógicamente, el consiguiente derecho del contribuyente para solicitarla (*véase* artículo 23 fracción XVI del R.I.S.H.C.P.).

VI. BIBLIOGRAFIA: Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano,* México, Porrúa, 1976; Juano, Manuel de, *Curso de finanzas* y *derecho tributario,* Buenos Aires, Ediciones Molachino, 1964; Quintana Aceves, Federico, "La suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo en materia fiscal", *La suspensión de actos reclamados en el juicio de amparo,* México, Cárdenas Editores, 1975; Sánchez León, Gregorio, *Derecho fiscal mexicano,* Michoacán, Universidad Michoacana San Nicolás de Hidalgo, 1974.

Federico Quintana Aceves

GARANTIA DE LA EXACTA APLICACION DE LA LEY. I. Esta garantía implica la existencia de un Estado de derecho, es decir, de la necesidad de que todo acto de autoridad esté debidamente fundado y motivado, en una ley promulgada con anterioridad, aplicable al caso concreto, según lo establecen los artículos 14 y 16 constitucionales. En este principio político fundamental subyace la exigencia de la apropiada aplicación de la ley.

La determinación de lo que constituye la exacta aplicación de la ley ha correspondido al desarrollo jurisprudencial a partir de la Constitución de 1857; fundamentalmente de su artículo 14.

Durante el desarrollo histórico de la garantía, ésta se había circunscrito a la función jurisdiccional en materia penal, tal como se reconoce actualmente en el artículo 14, párrafo tercero constitucional. No obstante, desde la Constitución de 1857 ha habido interpretaciones de su significado extensivo a la función jurisdiccional en materia civil (amparo-casación) y a la función administrativa (fundamentación y motivación del procedimiento).

Las diversas interpretaciones sobre el significado de esta garantía radican en el alcance que se le ha dado a las palabras "exacta" o "exactamente". Desde 1912, Emilio Rabasa criticó acerbamente esas palabras porque provocan el equívoco de interpretarlas como sinónimos de aplicar "literalmente" la ley. Para Rabasa esto era imposible, ya por la existencia de múltiples lagunas en la ley o ya porque las leyes no son completamente autoaplicativas, dado su carácter general y abstracto.

Según la disposición constitucional del párrafo tercero del artículo 14, en los juicios de orden criminal no puede imponerse pena alguna que no esté decretada por una

ley *exactamente* aplicable al delito de que se trata. Este principio de legalidad penal responde al principio de *nullum crimen, nulla poena sin lege* que destierra a la costumbre y a la analogía o mayoría de razón en la imposición de penas por delitos.

La garantía de la exacta aplicación de la ley en materia penal no excluye la discrecionalidad del juez en la decisión de su fallo y en la imposición de penas. Esta garantía no significa el supuesto imaginario de unas leyes de evidente claridad ni de un proceso automático en su aplicación.

En materia penal, la garantía significa que los delitos y penas tipificados en la ley son los únicos que se pueden aplicar. La apreciación de hechos y pruebas recae en la completa discrecionalidad, mas no arbitrariedad, de los jueces.

La efectividad de esta garantía depende, en consecuencia, de la técnica para delimitar claramente los tipos en la ley penal. Delitos determinados en forma amplia y vaga hacen negativa esta garantía. No obstante, por más precisión en la ley, la discreción en su aplicación no puede ser excluida.

Según García Ramírez *(Los derechos humanos y el derecho penal,* página14) en materia penal está proscrita la interpretación e integración analógica de las leyes, pues ellas conllevan más una creación de la ley que una interpretación.

II. La garantía de la exacta aplicación de la ley provino de la institución del debido proceso legal *(due process of law)* que se consagró en las enmiendas V y XIV, sección 1, de la Constitución norteamericana.

En dicha Constitución el debido proceso legal se ha entendido como garante de los derechos del hombre en contra de violaciones ocasionadas tanto por leyes retroactivas *o expost facto* como por leyes privativas o *bills of attainder*.

La proscripción de leyes retroactivas fue igualmente plasmada en México a través del artículo14 de las constituciones de 1857 y de 1917. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han delimitado claramente su significado.

Por lo que respecta a las leyes privativas, aunque también fueron prohibidas en el artículo 13 de las constituciones de 1857 y de 1917, constituyen tanto para México como para Estados Unidos una disposición sin los extensos antecedentes históricos de Inglaterra, cuya experiencia es decisiva para su correcta interpretación. En el *common law* se ha interpretado a los *bills of attainder* como aquellos actos del Parlamento o Congreso que sin importar la forma que revistan, son aplicables tanto a individuos como a miembros de un grupo fácilmente identificables, con el objeto de imponerlos una sanción penal sin la intervención del Poder judicial.

En México, el Congreso no se ha arrogado históricamente las facultades del Poder Judicial para el encausamiento de ciudadanos. La responsabilidad oficial constituye un supuesto distinto y, en consecuencia, una excepción a este principio.

El artículo 13 constitucional previene que no habrá leyes privativas ni tribunales especiales, con la cual establece indirectamente que el Congreso no es órgano enjuiciador, eliminándose los llamados juicios de comisión o especiales, así como las jurisdicciones especiales, llamadas fueros, y entregando en consecuencia la administración de justicia a los tribunales previamente establecidos (artículo 17 constitucional).

Del artículo 14 constitucional se desprende el significado que al debido proceso legal se ha otorgado: el de garantizar mediante juicio seguido ante tribunales, la protección de la integridad física, libertad y bienes. Así pues, la garantía de exacta

aplicación de la ley se ha dado en el contexto de la función judicial, puesto que a ésta le compete la protección de las denominadas ganancias individuales frente a las atribuciones que en exceso ejerzan las demás ramas del gobierno.

Alexander Hamilton, en 1787, y ante la Asamblea de Nueva York, hubo de aclarar que el debido proceso legal se refería a los procedimientos propios que debían observarse ante tribunales y no a ningún otro acto legislativo. Su naturaleza es la de ser una garantía concerniente a cuestiones procesales: ser oído y vencido en juicio (Berger, página 196). Este es el sentido del segundo párrafo del artículo 14 mencionado.

Tal como señalamos anteriormente, la garantía de la exacta aplicación de la ley es el máximo exponente de un Estado de derecho. La garantía de la legalidad dentro de la cual se encuentra la exacta aplicación de la ley, implica que tanto los órganos de gobierno como sus autoridades actúen con fundamento en las competencias y atribuciones determinadas por la ley.

La garantía de la exacta aplicación de la ley cuenta con un largo y debatido transcurso histórico que atañe precisamente a la aplicación de la ley tanto por la función jurisdiccional como administrativa del gobierno; es decir, no compete por principio al Congreso su protección, pues éste no aplica genéricamente la ley, sino sólo en casos políticos y de excepción, así también las autoridades administrativas están constreñidas a actuar conforme a la competencia que la ley les delimite.

El artículo 14 constitucional ha sido mejor entendido por su disposición referente a la irretroactividad de las leyes, que por la garantía de legalidad que igualmente consagra. León Guzmán, al diferenciar entre estatutos personal y real, consideraba que el precepto de legalidad se aplica tratándose del primero mas no del segundo. Ignacio L. Vallarta, por su parte, en el amparo Larrache, siguiendo a José María Lozano, consideró que esta garantía sólo podía aplicarse a causas criminales y no a las civiles.

En 1869, mediante la segunda Ley de Amparo, se prohibió el juicio promovido contra asuntos judiciales. Sin embargo, la primera alusión en sentencia sobre la inexacta aplicación de las leyes es la correspondiente a la del 6 de julio de 1872, en la cual el juzgado de Distrito de jalisco se declaró contra un fallo del Tribunal Superior del Estado por haber aplicado inexactamente una ley.

En otra sentencia del 8 de octubre de 1872, se decide un caso de Tabasco ante el Juzgado de Distrito en el que se rechaza por primera vez el argumento de inexacta aplicación de las leyes en bien de la seguridad jurídica y del mantenimiento de la cosa juzgada.

Esta tesis fue posteriormente aceptada por la Suprema Corte de Justicia, a partir de 1874, al fijar su criterio de que al aceptar la violación de esta garantía como causal para revisar las sentencias de los máximos tribunales de los Estados, sería tanto como una intromisión federal en la que el amparo se convertiría en la última instancia para todos los procedimientos judiciales.

Esta argumentación de la Suprema Corte de Justicia respaldada por juristas como Vallarta, Lozano, Ezequiel Montes, Ignacio Ramírez, Ignacio Manuel Altamirano y Antonio Martínez de Castro fue confirmada por las siguientes sentencias: 29 de diciembre de 1875 (publicada en *El Foro,* tomo VI, la época, número 7, el 13 de enero de 1876), 18 de septiembre de 1878 *(El Foro,* 2a. época, tomo IV, número 75, del 15 de octubre de 1878) y, finalmente, la sentencia del 4 de agosto de 1879 *(El Foro,* 2a. época, tomo VI, núm. 35, de 19 de agosto de 1879). Además de que se rechazó el juicio

de amparo por supuestas aplicaciones inexactas de la ley en los tribunales de los Estados, por considerarse como una intromisión federal en la autonomía de las entidades federativas, estas sentencias reflejan la influencia de José María Lozano *(Tratado de los derechos del hombre,* 1867, página 250) en el supuesto específico de que la garantía de la exacta aplicación de la ley sólo sería válida en esos términos al tratarse de causas criminales.

Para Lozano, la garantía de la exacta aplicación de la ley era aplicable solamente en los juicios criminales, ya que de acuerdo a la terminología de la Constitución de 1857, sólo las personas ("nadie") eran susceptibles de ser juzgados y sentenciados. En los juicios civiles, según Lozano, las materias son los contratos o derechos controvertidos con abstracción de las personas.

Esta sugestiva interpretación prevaleció finalmente en la Constitución vigente al quedar expresa y exclusivamente la referencia de exacta aplicación de la ley con respecto a los juicios del orden criminal (párrafo tercero del artículo 14).

Sin embargo, esta interpretación es históricamente inexacta, Rabasa ha explicado que la terminología de que "nadie puede ser juzgado ni sentenciado", utilizada en la Constitución de 1857, se había basado en las centralistas Bases Orgánicas de 1843, que a su vez provienen de la Constitución de Cádiz, en cuyo artículo 9° establecía precisamente que "nadie podrá ser juzgado ni sentenciado en sus *causas civiles y criminales,* sino por jueces de su propio fuero, y por leyes dadas y tribunales establecidos con anterioridad al hecho o delito de que se trate". Era pues claro que la terminología no implicaba que la exacta aplicación de la ley circunscribiera a los asuntos penales sino también civiles.

Rabasa también ha explicado que la aplicación de la ley debe ser exacta en cuanto a los procedimientos que ella fije en los procesos ante los tribunales. Es decir, la exacta aplicación de la ley no puede considerarse como una garantía de la "literalidad" en la aplicación de la ley, sino sólo debe ser considerada como la observancia de las formalidades esenciales del procedimiento.

Rabasa mismo fue testigo del desmoronamiento de la tesis de la corte Vallarta, pues con la Ley de Amparo de 1882 se aceptaba el recurso de amparo en asuntos civiles por inexacta aplicación de la ley a los hechos controvertidos en juicio, sistema que desde entonces se acepta como válido.

III. BIBLIOGRAFIA: Berger, Raoul, *Government by Judiciary,* Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1977. Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 7a. edición, México, Porrúa, 1972; García Ramírez, Sergio, *Los derechos humanos y el derecho penal,* México, Sepsetentas, 1976; Rabasa, Emilio, *El artículo 14 y el juicio constitucional;* 3a. edición, México, Porrúa, 1969.

Manuel González Oropeza

GARANTIA FEDERAL. I. La garantía federal, o sea la protección que la federación debe otorgar a las entidades federativas, está consignada en el artículo122 de la Constitución, que establece dos hipótesis:

a) los poderes de la unión tienen la obligación de proteger a las entidades federativas contra toda invasión o violencia exterior, y

b) la misma protección les otorgará la federación en los casos de sublevación o conflicto interior, si esta ayuda le es solicitada por la legislatura local o por el Ejecutivo cuando el Congreso del Estado no se encuentre reunido.

II. El artículo 122 está inspirado en la sección IV del artículo 49 de la Constitución norteamericana: "Los Estados Unidos garantizan a cada Estado de esta Unión una forma republicana de gobierno y protegerán cada uno de ellos contra la invasión, y a pedido de la legislatura o del ejecutivo, cuando la legislatura no pueda ser convocada, contra la violencia doméstica".

Notamos que la hipótesis que consagra el artículo norteamericano son tres: dos, que son las mismas que contiene el precepto mexicano, y una nueva hipótesis: se garantiza a las entidades federativas una forma republicana de gobierno.

Según la estructura del Estado federal norteamericano, la garantía de la forma republicana es esencial al sistema; lo mismo podría pensarse en el caso de México, ya que de acuerdo con los artículos 40 y 115 de la Constitución existe identidad de decisiones fundamentales entre la federación y las entidades federativas, y una de éstas es precisamente la forma republicana de gobierno. Sin embargo, no se encuentra en nuestra Constitución expresamente la mencionada garantía, aunque ella está en forma implícita en la fracción V del artículo 76 de la Constitución, y en forma expresa en su ley reglamentaria.

III. Respecto a la primera hipótesis mexicana, debe resaltarse que los poderes de la unión tienen la obligación de proteger a las entidades federativas contra toda invasión o violencia exterior. Opina Tena Ramírez, y con toda razón, que este enunciado resulta superfluo en una Constitución federal porque las entidades federativas carecen de personalidad internacional, y por tanto ninguna de ellas puede ser objeto de un ataque aislado por alguna nación extranjera. El ataque a una porción del territorio nacional, ya sea entidad federativo o territorio bajo jurisdicción federal, es un ataque al Estado mexicano como tal, en su unidad, y no a una sola parte de él.

González Flores opina que todo el precepto 122 es innecesario, pues en los casos que prevé, se otorga, según la fracción VI del artículo 89 de la Constitución, competencia al presidente de la República para que disponga de la fuerza armada para la seguridad interior y la defensa externa de México, criterio no del todo correcto.

Se ha precisado que respecto a la primera hipótesis del artículo 122 de la Constitución, la intervención de los poderes federales es de oficio; tan pronto como tengan noticia de la invasión o ataque exterior, deben tomar las medidas conducentes; es decir, no es necesario que este auxilio sea solicitado por la entidad federativa, pues la agresión es contra todo el país y no en contra de una porción determinada del territorio.

IV. La segunda hipótesis del artículo 122 de la Constitución dispone que la federación debe proteger a las entidades federativas en caso de sublevación o conflicto interior, si esta ayuda le es solicitada por la legislatura local o por el gobernador, cuando el Congreso del Estado no se encuentre reunido.

La primera diferencia con la otra hipótesis del artículo 122 de la Constitución salta a la vista; tratándose de conflicto doméstico, la federación no debe intervenir de oficio, sino debe ser excitada por la legislatura local o en su caso por el gobernador.

Esta segunda hipótesis tuvo gran apogeo de 1869 a 1874 - o sea, desde el restablecimiento de la paz y del orden constitucional hasta las importantes reformas que restauraron el Senado y le otorgaron una serie de facultades novedosas en nuestra historia

constitucional -, pues en siete ocasiones las entidades federativas pidieron la intervención de los poderes federales; lo peculiar de esas peticiones fue que en esos casos se trataba de crisis, conflictos o problemas, entre el gobernador y la legislatura, y cada uno de ellos deseaba el apoyo federal en la contienda.

En 1874, entre los nuevos artículos constitucionales figuró el que hoy es la fracción VI del artículo 76 de la Constitución que atribuye al Senado la siguiente facultad: "Resolver las cuestiones políticas que surjan entre los poderes de un Estado cuando alguno de ellos concurra con ese fin al Senado.. .."

En esta forma perdió importancia la segunda hipótesis del artículo 122 de acuerdo se con la interpretación que se había hecho. Sin embargo, Rabasa pensó, y pensó bien, que se aplica esta hipótesis del artículo 122 de la Constitución cuando los dos poderes mencionados están de acuerdo en solicitar a los federales ayuda para sofocar un conflicto doméstico, ya se trate de una sublevación o de una rebelión interior.

Ahora, bien, el artículo 122 se refiere a los poderes de la unión, pero no precisa si todos tienen esta facultad, o sólo uno o dos de ellos.

La jurisprudencia norteamericana, con sano criterio, ha excluido al Poder Judicial federal del conocimiento de este tipo de problemas. En el caso de *Luther vs. Borden*, la Suprema Corte opinó que el Congreso debe señalar: "los medios adecuados que deben adaptarse para cumplir con esta garantía". Una ley de 1975 autorizó al presidente para usar las fuerzas armadas "en el caso de insurrección en cualquier Estado". Esta ley atribuyó al presidente la facultad de decidir si se interviene en el conflicto interno o no.

Luego, la entidad federativa mexicana se debe dirigir al presidente de la República, solicitándole la intervención de la fuerza federal. Esta idea responde al hecho de que el Poder Ejecutivo es el jefe del ejército y de la armada, y quien puede disponer de los mismos; además, como dice González Flores, la Constitución le otorga esta facultad al presidente: él debe disponer de esas fuerzas con miras a la seguridad interior y defensa exterior del Estado federal.

V. La segunda hipótesis del artículo 122 ha sido de escasa aplicación en México en los últimos años; sin embargo, podemos citar algunos casos.

En el estado de Chihuahua, en los últimos meses del año de 1965, las autoridades locales solicitaron la ayuda federal, después de que un grupo guerrillero atacó un cuartel en el poblado de Madera.

En el estado de Michoacán, en octubre de 1966, como consecuencia de disturbios en la ciudad de Morelia, agravados por la muerte de un estudiante.

En el estado de Sonora, en mayo de 1967, como consecuencia de disturbios provocados por ciudadanos que mostraban su descontento con la candidatura del PRI a la gubernatura de ese Estado.

v*éase* **Desaparición de Poderes en las Entidades Federativas**

VI. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1973; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; González Calderón, Juan A., *Derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, J. Lajouane Editores, 1931, tomo III; González Flores, Enrique, *Manual de derecho constitucional*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1965; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano* 18a. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

GARANTIAS CONSTITUCIONALES. I. En un estricto sentido técnico-jurídico, se entiende por garantía constitucional el conjunto de instrumentos procesales, establecidos por la norma fundamental, con objeto de restablecer el orden constitucional cuando el mismo sea transgredido por un órgano de autoridad política.

II. No obstante ello, al término garantía, referido al derecho constitucional, se le han dado diversos significados, entre los cuales podemos destacar, siguiendo el pensamiento de Fix-Zamudio, los que a continuación se citan.

a) En primer lugar se han denominado garantías a los derechos humanos fundamentales reconocidos o garantizados por la Constitución. Tal es el significado que le ha dado nuestra carta magna vigente al enumerar y describir dichos derechos en sus primeros 29 artículos, integrantes del capítulo primero, título primero, de esa ley fundamental cuando los califica como "garantías individuales". Terminología ciertamente poco precisa en la actualidad.

b) En segundo lugar, podemos traer a colación las ideas de Carl Schmitt sobre el particular, ya que para este autor las garantías constitucionales son aquellos derechos que sin ser estrictamente constitucionales, por no referirse a la estructura fundamental del Estado ni a los derechos humanos, el constituyente ha considerado conveniente incluir en la ley suprema para darles mayor solidez, para garantizarlos mejor; tal sería el caso de nuestro artículo 123 constitucional.

c) Finalmente, se ha identificado el término garantía constitucional con el concepto de defensa de la Constitución, es decir, englobando tanto a los medios preventivos como a los represivos, siendo que, se debería referir exclusivamente a estos últimos.

III. En el derecho constitucional mexicano podemos encontrar diversas garantías constitucionales - en el preciso sentido técnico, jurídico - reguladas de manera dispersa por el ordenamiento supremo en vigor.

El jurista Héctor Fix-Zamudio nos dice que son cuatro las garantías constitucionales consagradas por la ley suprema de 1917, éstas son: ***a)*** el juicio político de responsabilidad de los altos funcionarios de la federación regulado por los artículos 108 y 111 a 113 de la Constitución***; b)*** las controversias constitucionales que menciona el artículo 105 de nuestra Constitución, es decir, los litigios que surjan entre los poderes de un Estado sobre la constitucionalidad de sus actos, entre dos o más Estados y entre éstos y la federación, mismas que deben ser resueltas por la Suprema Corte de Justicia; ***c)*** el juicio de amparo que contemplan los artículos 103 a 107 constitucionales, y ***d)*** los procedimientos investigatorios a que hacen alusión los párrafos tercero y cuarto del artículo 97 constitucional; el tercero se refiere a la investigación de algún hecho que constituya la violación de alguna garantía individual, mientras que el cuarto habla de violación al voto público, poniéndose en duda la legalidad de todo procedimiento electoral para integrar alguno de los poderes federales; en ambos casos de la Suprema Corte de Justicia no tiene poderes decisorios sino únicamente de informar a los "órganos competentes".

El profesor Octavio A. Hernández considera que a estas cuatro garantías constitucionales hay que agregar una quinta que es la contenida en el artículo 29 constitucional, o sea el llamado procedimiento de suspensión de garantías individuales,

toda vez que el mismo sirve para hacer frente, de manera rápida y fácil, a cualquier situación que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto.

El constitucionalista Jorge Carpizo señala que debe dársele el calificativo de garantía constitucional a las facultades, otorgadas al Senado por las fracciones V y VI del artículo 76 constitucional relativo a la desaparición de poderes en un Estado y a las controversias políticas que surjan entre los poderes de una entidad federativo, cuando alguno de ellos lo plantee o se hubiere interrumpido el orden constitucional, para lo cual, en ambos casos, el Senado de la República resuelve la controversia.

Finalmente, no podemos dejar de mencionar el recurso de reclamación que en contra de las resoluciones del colegio electoral de la Cámara de Diputados Federal se hace valer ante la Suprema Corte de Justicia, la cual no lo resuelve en definitiva, sino únicamente emite una opinión para que la Cámara sea la que lo haga, opinión que no tiene carácter vinculante. Este recurso está reglamentado por la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

IV. Resulta evidente que de todas las garantías constitucionales que contempla el derecho mexicano el juicio de amparo ocupa un primerísimo fugar por su eficacia, magnitud y arraigo popular, lo que queda ampliamente demostrado con la proporción numérica que guarda con las demás garantías citadas. Sin embargo, el juicio de amparo ha rebasado enormemente el carácter de control constitucional para convertirse fundamentalmente en control de legalidad.

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, "La función de investigación de la Suprema Corte de Justicia", *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, "Las garantías constitucionales en el derecho mexicano", *Anuario jurídico*, México, III-IV, 1976-1977; Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción al estudio de la defensa de la Constitución", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año I, número 1, enero-abril de 1968; Hernández, Octavio, *Curso de amparo. Instituciones* fun*damentales*, 2a. edición, México, Porrúa, 1982; Kelsen, Hans, "La garantía jurisdiccional de la Constitución", trad. de Rolando Tamayo, *Anuario Jurídico*, México, I, 1974; Varios, *La Constitución y su defensa, México*, UNAM, 1983.

José Luis Soberanes Fernández.

GARANTIAS DE LOS JUSTICIABLES *véase* **Garantías Constitucionales**

GARANTIAS DEL ACUSADO. I. Son los derechos que la Constitución federal establece en beneficio del inculpado durante el desarrollo del proceso penal, con el objeto de lograr un equilibrio frente al Ministerio Público como parte acusadora.

II. Como una reacción frente a la situación desfavorable del acusado en la vieja legislación española y colonial, las constituciones mexicanos, incluyendo la expedida en Apatzingán el 22 de octubre de 1984, cuyo artículo 30 consagró el principio *in dubio pro reo* al disponer que todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado, establecieron los derechos básicos del procesado, y así podemos citar como ejemplo los artículos 149 a 153 de la Constitución de 1824, artículo 2, fracciones I y II, de la Primera Ley Constitucional de 1836; artículo 9°, fracciones VI a X de las Bases Orgánicas de 1843; preceptos que exigían mandamiento judicial para la detención de las personas, las que debían ser informadas de la acusación, y debería tomárselas declaración sin coacción

sobre los hechos que se les imputaban, y además, la detención debía justificarse dentro de un breve plazo a través de una resolución motivada, etcétera

Esta evolución culminó con el artículo 20 de la Constitución de 5 de febrero de 1857, en el cual se señalaron con precisión los derechos procesales del acusado, que consistían en que se le hiciera saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere; que se le tomara su declaratoria preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas, contadas desde que se encontrara a disposición de su juez; que se le confrontara con los testigos que depusieran en su contra; que se proporcionaran los datos que necesita y que constaran en el proceso para preparar su defensa, y que tuviera la oportunidad de defenderse personalmente o a través de persona de su confianza, y, en su defecto, pudiese elegir un defensor de oficio.

. **III.** En el artículo 20 de la Constitución vigente de 5 de febrero de 1917, se ampliaron considerablemente los derechos del acusado en el proceso penal, con el propósito de evitar los abusos que se habían observado en la práctica, no obstante las disposiciones de la Constitución anterior, los que podemos describir brevemente de la siguiente manera:

a) En primer término la fracción I de dicho precepto constitucional regula la *libertad caucional*, que debe otorgar el juez siempre que el delito que se imputa al inculpado merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión. Para fijar el monto de la caución el juez debe tomar en cuenta las circunstancias personales del procesado y la gravedad del delito que se le atribuya, fijándose un límite máximo de doscientos cincuenta mil pesos a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico y cause a la víctima un daño patrimonial, pues en esos casos la garantía será cuando menos tres veces mayor al provecho obtenido por el daño ocasionado.

La libertad caucional está regulada por los artículos 556 a 574 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 399 a 417 del Código Federal de Procedimientos Penales; 799 a 816 del Código de Justicia Militar, y 130, 136 y 172 de la Ley de A, por lo que se refiere a la obtención de esta libertad con motivo de la suspensión de los actos reclamados en el juicio de amparo.

b) El segundo aspecto importante es el relativo al *derecho de no incriminación*, o sea, que de acuerdo con la fracción II del citado artículo 20 de la Constitución, el acusado no podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto. Esta garantía está relacionada con la confesión judicial, que está regulada por los artículos 136 a 138 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 207 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 523-525 del Código de Justicia Militar, y que se rinde ante el juez o bien ante el funcionario de la policía judicial que practique la averiguación previa, y si bien los artículos 249, 287 y 603, respectivamente, de los citados ordenamientos que nos sirven de ejemplo, exigen para que dicha confesión haga prueba plena, que sea hecha por persona mayor de dieciocho arios, con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia; que sea de hecho propio y que no haya datos que a juicio del tribunal la hagan inverosímil; la circunstancia de que dicha confesión pueda hacerse ante la policía judicial en el periodo de averiguación previa, y sin que, por regla general, se encuentre presente el defensor, desvirtúa en la práctica el derecho de no incriminación establecido por la Constitución; con mayor razón en cuanto las tesis de

jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte de Justicia, números 78 y 82, páginas 168 y 175, del cuaderno relativo a la Primera Sala del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación,* publicado en 1975, establecen que la policía judicial es competente para recibir tanto la confesión original del inculpado como la ratificación de lo confesado por éste ante cualquier organismo administrativo, y que las primeras declaraciones del acusado, producidas sin tiempo suficiente de aleccionamiento o reflexiones defensivas, deben prevalecer sobre las posteriores.

c) En tercer lugar, las fracciones III, IV, V y VII del artículo 20 de la Constitución, regulan los *derechos de defensa del acusado durante el proceso penal propiamente dicho,* los que comprenden la audiencia pública que debe celebrarse ante el juez dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la consignación, en la cual debe comunicarse al inculpado el nombre de su acusador y la naturaleza de la acusación y se le toma su declaración preparatoria; además el procesado debe ser careado con los testigos que depongan en su contra, los que deben declarar en su presencia, para que pueda interrogarlos, si estuvieron en el lugar del juicio; y por lo que se refiere a los medios de prueba, debe el juez de la causa recibir los testimonios y demás medios de convicción que ofrezca el inculpado, auxiliándolo para lograr la comparecencia de los propios testigos que se encuentren en el lugar del juicio.

Estos derechos relativos a la defensa del procesado, se encuentran regulados por los artículos 287-331 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 153-160, 305, 301 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 491-504, 623-717 del Código de Justicia Militar.

d) Las fracciones VI, VIII y X del citado artículo 20 de la Constitución se refieren al órgano jurisdiccional y a los plazos máximos para dictar sentencia y para prolongar la detención, de acuerdo con la pena máxima que corresponde al delito por el cual se sigue el proceso. Por lo que respecta al primer aspecto, el juez debe realizar el juicio en audiencia pública, pudiendo también intervenir en la decisión un jurado popular integrado por vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso deben someterse a un jurado de delitos cometidos, por medio de la prensa, contra el orden público y la seguridad exterior o interior de la nación.

El jurado que tuvo aplicación durante una época respecto de los delitos comunes realizados en el Distrito Federal, fue suprimido por los resultados poco satisfactorios que produjo, y en la actualidad dicho jurado sólo existe por lo que respecta a los delitos oficiales cometidos los funcionarios y empleados del gobierno federal y del Distrito Federal, cuando no tengan inmunidad procesa, que el artículo 108 de la Constitución califica como fuero constitucional, según haremos referencia más adelante.

Por lo que se refiere al plazo de juzgamiento, la fracción VIII del artículo 20 de la Constitución, señala como máximo el de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima excediera de ese tiempo, lo que se refuerza con lo dispuesto por el artículo 89 fracción I, de la Convención Americana de los Derechos Humanos, suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, que ha sido incorporado al derecho interno al ser aprobada por el Senado de la República en Decreto publicado en el *Diario Oficial* de 7 de mayo de 1981, y que establece el derecho de ser oído ante los tribunales, con mayor razón en materia penal, *dentro de un plazo razonable.* Sin embargo, en la práctica la mencionada disposición constitucional no se cumple en un gran número de casos por el

gran rezago de los tribunales penales, y no existe un instrumento eficaz para lograr su efectivo cumplimiento.

Relacionado con la duración del proceso, que suele ser excesivamente largo, se establece el mandato de la fracción IX del citado precepto constitucional, en el sentido de que en ningún caso podrá extenderse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, o por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo. Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fija la ley al delito que motive el proceso, situación que no podría presentarse si se respetaran los plazos máximos de enjuiciamiento fijados por la fracción VIII, antes mencionados; pero el constituyente tuvo conciencia de la realidad de nuestro proceso penal. Finalmente, se establece la disposición, que resulta obvia, en el sentido de que en toda pena de prisión que imponga una sentencia, debe computarse el tiempo de la detención.

e) Un aspecto importante que debe subrayarse, es la disposición contenida por la parte final de la fracción IX del citado artículo 20 de la Constitución, sobre el *derecho del acusado de nombrar defensor en el momento mismo en que es aprehendido*, y que dicho defensor se halle presente en todos los actos del juicio, en virtud de que normalmente se le concede esta facultad al acusado en la diligencia en la cual se le toma su declaración preparatoria, como se ha señalado anteriormente, pero no en el momento mismo de su detención, que en muchas ocasiones se realiza por la policía preventiva o judicial en el periodo de averiguación previa dirigida por el Ministerio Público, como se desprende de este precepto constitucional. En esta materia debe actualizarse nuestro sistema de enjuiciamiento penal, a fin de que, como ocurre en numerosas legislaciones contemporáneas, cuando una persona sea detenida por la policía, se le indiquen sus derechos de carácter constitucional y se le permita designar abogado, para que pueda estar presente en el periodo de investigación previa, que es de gran importancia para la reunión de elementos probatorios. Debemos recordar en esta materia los famosos casos Escobedo (1964) y Miranda (1965), resueltos por la Corte Suprema Federal de los Estados Unidos y que interpretaron las disposiciones de la Constitución de Norteamérica, en el sentido de que el acusado debe ser informado de sus derechos y de la facultad de designar abogado desde el momento de su aprehensión.

IV. Las garantías constitucionales del acusado en el proceso penal también son aplicables en el enjuiciamiento de los funcionarios y empleados de la federación y del Distrito Federal, así como aquellos de las restantes entidades federativas que incurran en violación de la Constitución, leyes federales o manejen en forma indebida fondos nacionales con motivo del ejercicio de su cargo, de acuerdo con lo previsto por los artículos 108 y 110 de la Constitución y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos publicada el 31 de diciembre de 1982. Un sector de dichos funcionarios, que de acuerdo con la reforma constitucional de diciembre de 1982 reciben la designación de “servidores públicos”, están dotados de inmunidad constitucional, es decir, los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia, los secretarios del Despacho, los jefes de departamento administrativo, el jefe del Departamento del Distrito Federal, los procuradores generales de la Nación y del propio Distrito Federal, los magistrados y jueces federales y del fuero común del Distrito Federal, los directores generales o sus equivalentes en los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y

asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos. También quedan incluidos en esta situación los gobernadores de los estados, los diputados locales y los magistrados de los tribunales superiores, por violaciones a la Constitución, leyes federales y manejo indebido de fondos y recursos federales (artículo 110 de la Constitución). Para estos servidores públicos, el juicio político respectivo debe tramitarse en dos instancias ante las Cámaras del Congreso Federal, funcionando la de Diputados como acusadora y el Senado como sentenciadora, y en ambas, especialmente en la primera, la comisión instructora respectiva debe respetar los derechos del acusado, de acuerdo con las garantías que otorga el citado artículo 20 de la Constitución, en los términos previstos por los artículos 13 a 15 de la mencionada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de diciembre de 1982, cuyo artículo 45 establece la aplicación supletoria del Código Federal de Procedimientos Penales.

Si se decide que este sector de servidores públicos ha incurrido en responsabilidad oficial, se le destituye e inhabilita y queda a disposición de los tribunales ordinarios, a no ser que se trate de funcionarios de carácter local, pues en ese supuesto se comunica la resolución, que tiene efectos puramente declarativos, a las legislaturas locales para que procedan en el ejercicio de sus atribuciones (artículo111 de la Constitución).

Los restantes servidores públicos que no tienen inmunidad constitucional pueden ser enjuiciados de manera inmediata ante los tribunales ordinarios, ya que se suprimió la intervención del jurado popular que estaba previsto por el anterior artículo 111 de la Constitución y las leyes de responsabilidades de 1939 y 1979.

Véase **Acción Penal, Aprehensión, Arresto, Careo, Declaración Preparatoria.**

V. BIBLIOGRAFIA.- Arilla Baz, Fernando, *El procedimiento penal en México*, México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho Mexicano de procedimientos penales;* 4a. edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Los derechos humanos y el derecho penal*, México, Sepsetentas, 1976; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3a. edición, México, Porrúa, 1980; González Blanco, Alberto, *El procedimiento penal mexicano en la doctrina y en el derecho positivo,* México, Porrúa, 1975; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres de la Penitenciaría del Distrito Federal, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 9a. edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

GARANTIAS INDIVIDUALES. I. La declaración mexicana de derechos humanos está contenida en dos partes: la de garantías individuales y la de garantías sociales.

II. La Constitución comienza con la declaración de garantías individuales, y así se intitula el capítulo I del título primero. Podemos decir que ésta es la parte axiológica de la ley fundamental y la causa base de toda la organización política.

El artículo 1° de la Constitución manifiesta: “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”.

Algunos autores consideran que este artículo asienta la tesis positivista respecto a los derechos humanos. Nosotros sostenemos que la tesis que se encuentra en el artículo

primero es la misma que se halla en todo el constitucionalismo mexicano: el hombre es persona jurídica por el hecho de existir como persona tiene una serie de derechos.

Ahora bien, el título de este capítulo en la Constitución de 1857 fue: "De los derechos del hombre" y su artículo 1° dijo: "El pueblo mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia declara, que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución".

Luego, ¿existe, en el cambio de redacción del artículo 1° y del título del capítulo, tesis diferente respecto a los derechos humanos entre los textos de 1857 y 1917? No, no existe ningún cambio de tesis, es la misma, con solo una diferencia: nuestra actual Constitución ya no expresó la fuente de las garantías que otorga, sino que omitió este aspecto. Pero, es indudable que la fuente de nuestras garantías individuales es la idea de los derechos del hombre. Baste observar la similitud que existe en los contenidos de las dos declaraciones.

Además, los diputados integrantes del Congreso Constituyente de 1916-1917 aceptaron la existencia de los derechos del hombre. Así, Mújica manifestó: "La Comisión juzgará que esas adiciones que se le hicieron al artículo son las que pueden ponerse entre las garantías individuales que tienden a la conservación de los derechos naturales del hombre... tomó la Comisión lo que creyó más conveniente bajo el criterio de que en los derechos del hombre deben ponerse partes declarativas, o al menos, aquellas cosas que por necesidad social del tiempo vinieren a constituir ya una garantía de los derechos del hombre."

En el Congreso Constituyente se habló indistintamente de derechos del hombre y de garantías individuales. En la discusión sobre el artículo de la enseñanza, por ejemplo, en cuatro ocasiones se hizo referencia a los derechos del hombre y en quince a las garantías individuales.

Podemos concluir que mientras los derechos del hombre son ideas generales y abstractas, las garantías, que son su medida, son ideas individualizadas y concretas.

III. La declaración de garantías individuales que contiene la Constitución mexicana de 1917, abarca más de 80. Su clasificación se justifica únicamente por motivos didácticos. No existe ninguna garantía que correlativamente no tenga alguna obligación, y una garantía fácilmente podría ser colocada en más de un casillero de cualquier clasificación. Para mencionar cuáles son las principales garantías individuales que nuestra Constitución asienta, seguimos una clasificación, pero sólo como método.

La declaración de garantías individuales se divide en tres grandes partes: los derechos de igualdad, libertad y seguridad jurídica.

En la Constitución de 1917, las garantías de igualdad son: **l)** goce, para todo individuo, de las garantías que otorga la Constitución (artículo l) ; **2)** prohibición de la esclavitud (artículo 2); **3)** igualdad de derechos sin distinción de sexos (artículo 4); **4)** prohibición de títulos de nobleza, prerrogativas y honores hereditarios (artículo 12) ; **5)** prohibición de fueros (artículo 13), y **6)** prohibición de ser sometidos a proceso con apoyo en leyes privativas o a través de tribunales especiales (artículo 13).

Las garantías de libertad se dividen en tres grupos: ***a)*** las libertades de la persona humana; **b)** las libertades de la persona cívica, y **c)** las libertades de la persona social.

Las libertades de la persona humana se subdividen en libertades físicas y libertades del espíritu. Las libertades de la persona humana en el aspecto físico son: **l)**

libertad para la planeación familiar (artículo 4) ; **2)** libertad de trabajo (artículo 5) ; **3)** nadie puede ser privado del producto de su trabajo, si no es por resolución judicial (artículo 5**); 4)** nulidad de los pactos contra la dignidad humana (artículo 5); **5)** posesión de armas en el domicilio para la seguridad y legítima defensa. La ley establece las condiciones para la portación de armas (artículo 10) ; 6) libertad de locomoción interna y externa del país (artículo 11) **; 7)** abolición de la pena de muerte salvo en los casos expresamente consignados en la Constitución (artículo 22); aun cuando dicha pena ha sido suprimida totalmente, al derogarse paulatinamente las disposiciones respectivas de los códigos penales federal y de todas las entidades federativas.

Las libertades de la persona humana en el aspecto espiritual son: **l)** libertad de pensamiento (artículo 6); **2)** derecho a la información (artículo 6); **3)** libertad de imprenta (artículo 7); **4)** libertad de conciencia (artículo 24) ; **5)** libertad de cultos (artículo 24) ; **6)** libertad de intimidad, que comprende dos aspectos: inviolabilidad de la correspondencia e inviolabilidad del domicilio (artículo 16) .

Las garantías de la persona cívica son: **l)** reunión con fin político (artículo 9); **2)** manifestación pública para presentar a la autoridad una petición o una protesta (artículo 9); **3)** prohibición de extradición de reos políticos (artículo 15).

Las garantías de la persona social son: la libertad de asociación y de reunión (artículo 9).

Las garantías de la seguridad jurídica son: **l)** derecho de petición (artículo8); **2)** a toda petición, la autoridad contestará por acuerdo escrito (artículo 8); **3)** irretroactividad de la ley (artículo 14); **4)** privación de derechos sólo mediante juicio seguido con las formalidades del proceso (artículo 14); **5)** principio de legalidad (artículo 14); **6)** prohibición de aplicar la analogía y la mayoría de razón en los juicios penales (artículo 14); **7)** principio de autoridad competente (artículo 16); **8)** mandamiento judicial escrito, fundado y motivado, para poder ser molestado en la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones (artículo 16); **9)** detención sólo con orden judicial (artículo 16); **10)** abolición de prisión por deudas de carácter puramente civil (artículo 17); **11)** prohibición de hacerse justicia por propia mano (artículo 17); **12)** expedita y eficaz administración de justicia (artículo 17) ; **13)** prisión preventiva sólo por delitos que tengan pena corporal (artículo 18) ; **14)** garantías del auto de formal prisión (artículo 19); **15)** garantías del acusado en todo proceso criminal (artículo 20); **16)** sólo el ministerio público y la policía judicial pueden perseguir los delitos (artículo 21); **17)** prohibición de penas infamantes y trascendentes. (artículo 22); **18)** nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito (artículo 23), y **19)** los juicios criminales no pueden tener más de tres instancias (artículo 23) .

IV. La declaración de garantías sociales está contenida primordialmente en los artículos 3, 27, 28 y 123 de la Constitución que se refieren a la educación, al agro, al régimen de propiedad y al aspecto laboral.

Las garantías sociales protegen al hombre como integrante de un grupo social y le aseguran un mínimo educativo y económico. Las garantías sociales implican un hacer por parte del Estado, en cambio las garantías individuales representan primordialmente una abstención por parte del propio Estado.

A través de las garantías sociales se protege a los grupos sociales más débiles. Para ello nacieron estas garantías y en parte así subsisten, sólo que actualmente se han

extendido para otorgar protección en general; tal es el caso de la educación y de la seguridad social.

La idea de los derechos sociales lleva implícita la noción de: a cada quien según sus posibilidades y sus necesidades, partiendo del concepto de igualdad de oportunidades. Para reglamentar estas garantías sociales, han nacido específicas ramas del derecho.

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*; 4a. ed., México, Porrúa, 1965; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917,* 5a. edición, México, UNAM, 1982; *Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917,* México, Comisión Nacional para la celebración del Sesquicentenario de la Proclamación de la Independencia y del Cincuentenario de la Revolución Mexicana, 1960, 2 volúmenes; Lozano, José María, *Tratado de los derechos del hombre;* 2a. edición, México, Porrúa, 1972.

Jorge Carpizo

GARANTIAS JUDICIALES. I. Instrumentos establecidos en la Constitución y en las leyes, por medio de los cuales se crean las condiciones necesarias para lograr y asegurar la independencia, autonomía y eficacia de los juzgadores, frente a los otros organismos del poder, por lo que, a la vez, se constituyen de manera mediata como garantías de los justiciables (Fix-Zamudio, *Función del Poder Judicial…,* página 30).

II. Las garantías judiciales no son siempre las mismas, sino que cambian de acuerdo con el rango, la jurisdicción, la materia, la competencia, etcétera, de los juzgadores La Constitución establece básicamente las garantías judiciales de los jueces federales y, principalmente, de los ministros de la Suprema Corte de Justicia.

Las garantías judiciales de carácter constitucional son las siguientes: designación estabilidad, remuneración y responsabilidad.

1. *Designación. A) De los ministros de la Suprema Corte Justicia,* La original Constitución de 1917 estableció que los ministros de la Suprema Corte de Justicia serían designados por el Congreso de la Unión en funciones de colegio electoral, recibiendo proposiciones o candidaturas de las legislaturas locales. En 1928 el sistema de designación fue modificado, adaptándose el norteamericano, mediante el cual el nombramiento es echo por el presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente, según lo disponen los artículos 89, fracción XVIII y 96 de la Constitución.

Se ha considerado que la intervención de la Cámara de Senadores tiene por objeto lograr la autonomía de los ministros, al no deber exclusivamente su nombramiento al presidente de la República. En Estados Unidos el Sistema ha funcionado bien, en razón de que el Senado cumple cabalmente con sus funciones de control interorgánico; pero en México, donde dichos controles no funcionan debidamente, la intervención del Senado resulta de mero trámite.

Esta situación ha propiciado que la doctrina haya propuesto repetidamente formas distintas para realizar las designaciones, entre otras las siguientes: que la designación la continuara haciendo el presidente de la República, pero haciendo la selección de ternas que en turno presentaran los colegios de abogados, los miembros del Poder Judicial y las facultades y escuelas de derecho de la República; la formación de una auténtica carrera

judicial a la que se ingresan mediante oposiciones y concursos; que la designación fuese independiente del presidente de la República, y que hubiese órganos que calificando los méritos de los candidatos asesoraran al presidente de la República en la designación.

B) *De los magistrados de circuito y jueces de distrito.*

El artículo 97 de la Constitución vigente establece que los magistrados de circuito y los jueces de distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal.

2. *Estabilidad.* ***A)*** *De los ministros de la Suprema Corte de Justicia.*

La estabilidad de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, está determinada por su inamovilidad, prevista en el artículo 94 de la Constitución. Esta inamovilidad significa que los ministros son designados para un periodo de quince años y no podrán ser privados de su cargo durante el desempeño del mismo, salvo por el procedimiento de destitución de funcionarios judiciales, establecido en el artículo 111, o previo el juicio de responsabilidad oficial,

Con algunas modalidades y limitaciones la original Constitución de 1917 estableció la inamovilidad de los ministros de la Suprema Corte de Justicia; pero, en el año de 1934, una reforma constitucional hizo desaparecer esta garantía y estableció que los ministros durarían en el cargo 6 años, que coincidía con el periodo presidencial. Una nueva reforma aprobada en el año de 1944 hizo regresar la garantía de la inamovilidad de los ministros en los términos ya referidos.

La inamovilidad es una garantía judicial extraordinariamente importante, ya que sobre la cabeza de los ministros no pesa una espada de Damocles que amenaza con cortarla en caso de que las decisiones que tomen no correspondan a los intereses de algún otro órgano o funcionario.

B) *De los magistrados de circuito y jueces de distrito.*

El ya mencionado artículo 97 de la Constitución establece que los magistrados de circuito y los jueces de distrito durarán seis años en el ejercicio de su encargo; pero si transcurrido este plazo fuesen promovidos o confirmados, adquieren por ese sólo hecho la inamovilidad. De este modo, sólo estarán obligados a dejar el cargo previo el procedimiento de destitución previsto en la parte final del artículo 111, o por llegar el momento de su jubilación.

3. *Remuneración.* El penúltimo párrafo del artículo 94 constitucional, establece que la "remuneración que perciban por sus servicios los ministros de la Suprema Corte, los magistrados de circuito y los jueces de distrito, no podrá ser disminuida durante su encargo". Lo que esta garantía judicial tutela es obvio: que el salario de los jueces federales esté asegurado ante las presiones que sobre ellos se pudieran presentar.

En el caso de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, es necesario tener en cuenta la disposición del. artículo 127 de la propia Constitución, que prescribe; "El presidente de la República, los individuos de la Suprema Corte de Justicia, los diputados y senadores y demás funcionarios públicos de la Federación de nombramiento popular, recibirán una compensación por sus servicios que será determinada por la ley y pagada por el Tesoro Federal. Esta compensación no es renunciable y la ley que la aumente o disminuya no podrá tener efecto durante el periodo en que un funcionario ejerce el cargo".

4. *La responsabilidad.* ***A)*** *De los ministros de la Suprema Corte de Justicia.*

Los Ministros de la Suprema Corte, y demás funcionarios que señala el artículo 111 de la Ley Fundamental gozan de fuero Constitucional, lo que significa que: en caso que cometieran un delito del orden común, para que se pueda ejercer acción penal en su contra es necesario que previamente la Cámara de Diputados los haya desaforado; si el delito fuese oficial podrá quedar privado de su cargo previa la tramitación del juicio de responsabilidad política u oficial; y si hubiera observado "mala conducta", el presidente de la República de acuerdo con la parte final del artículo 111 podrá pedir su destitución al Congreso de la Unión. En ningún otro caso un ministro de la Suprema Corte de Justicia será separado de su cargo, salvo que haya presentado su renuncia y se le haya aceptado.

B) *De los magistrados de circuito* y *jueces de distrito.*

Toda vez que estos funcionarios judiciales no gozan de fuero constitucional pueden ser procesados y sancionados por la comisión de un delito en cualquier momento y sin previo procedimiento constitucional. Estos funcionarios pueden ser privados de su cargo por haber observado "mala conducta" en los términos de la parte final del artículo 111 constitucional, caso en el cual, al igual que tratándose de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, el presidente de la República podrá pedir su destitución ante el Congreso de la Unión.

véase **Destitución de Funcionarios Judiciales, Fuero Constitucional, Inamovilidad Judicial, Poder Judicial**

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, De*recho constitucional mexicano;* 2a., ed., México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2a., ed., México, Siglo XXI, 1979, Fix-Zamudio, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, México, UNAM, 1974; Fix-Zamudio, Héctor, "Función del poder judicial en los sistemas constitucionales latinoamericanos", *Función del Poder Judicial en los sistemas constitucionales latinoamericanos;* México, UNAM, 1977; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 17a. edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Madrazo

GARANTIAS PROCESALES. I. Como tales pueden considerarse los instrumentos jurídicos establecidos tanto por la Constitución federal como por las leyes orgánicas del Poder Judicial y los diversos códigos procesales sobre la independencia e imparcialidad del juzgador, así como respecto a las prerrogativas de las partes en el proceso, con el objeto de lograr la resolución rápida y justa de las controversias.

II. Las Constituciones mexicanos, desde la primera federal de 1824 hasta las más recientes, han establecido los lineamientos de la organización judicial, así como alguno, aspectos de la tramitación procesal; pero desde el punto de vista de los estudios jurídicos, ha sido muy reciente la preocupación de los tratadistas mexicanos, tanto procesalistas como cultivadores del derecho constitucional, para analizar en forma sistemática la trascendencia de los preceptos de la Constitución en diversas garantías procesales, las que pueden dividirse en tres categorías: garantías judiciales, garantías de las partes y formalidades esenciales del procedimiento.

III ***A)*** *Garantías judiciales,* son las que establecen las normas constitucionales con el objeto de lograr la independencia e imparcialidad del juzgador, y que a su vez pueden subdividirse en cuatro sectores: ***a)*** selección y designación; ***b)*** estabilidad; ***c)*** remuneración, y ***d)*** responsabilidad.

a) *Selección y designación.* En el ordenamiento constitucional mexicano no se ha establecido un sistema de selección de los jueces como lo exige la creciente complejidad técnica de las controversias judiciales y que ha originado en otros países la creación de escuelas judiciales o bien de organismos de selección de los aspirantes a la judicatura. Los preceptos constitucionales respectivos sólo exigen el título profesional, inclusive para los ministros de la Suprema Corte de Justicia (artículo 95, fracción III de la Constitución), y si bien en algunos casos como los de los jueces profesionales de los tribunales laborales y los administrativos, se exige que hubiesen destacado en estas disciplinas, no existe un sistema de comprobación de estos conocimientos. El primer paso en esta dirección se ha dado con el establecimiento del Instituto de Especialización Judicial dependiente de la Suprema Corte de Justicia, por reforma al artículo 97 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, por decreto de diciembre de 1977; Instituto que inició sus funciones en agosto de 1978, pero sus estudios no son todavía obligatorios. (Con la reforma al Poder Judicial Federal en diciembre de 1994, y la creación de el Consejo de la Judicatura Federal se estableció un nuevo criterio para designar a los jueces y magistrados federales atraves de procedimientos de insaculación conforme a las base que determina la ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

Por lo que se refiere a la designación, predomina el modelo norteamericano, especialmente a partir de la reforma de 1928 al artículo 96 de la Constitución (de acuerdo con el texto original los ministros de la Suprema Corte de Justicia, eran designados en sesión conjunta de las dos Cámaras del Congreso de la Unión), de manera que en la actualidad los citados ministros de la Corte son nombrados por el presidente de la República con aprobación del Senado federal, y el mismo procedimiento se sigue para los magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación. Los magistrados de los tribunales superior y de lo contencioso administrativo, del Distrito Federal, también son designados por el presidente de la República con aprobación de la Cámara de Diputados. Los jueces letrados de las juntas de conciliación y arbitraje, son designados libremente por el Ejecutivo de la federación, y en el caso de los tribunales locales del trabajo, por los gobernadores de los estados y por el jefe del Departamento del Distrito Federal. Los jueces federales de distrito y los magistrados de circuito, así como los jueces del Distrito Federal, los primeros son nombrados por el Consejo de la Judicatura Federal y estos últimos por el pleno del Tribunal Superior del propio Distrito. Por lo que se refiere a jueces y magistrados de los estados, no existe un sistema unitario, en virtud de que en algunas entidades son designados por la legislatura local y en otras por el gobernador con aprobación de la primera.

b) *Estabilidad.* Este es uno de los instrumentos más importantes para lograr la independencia de los integrantes del organismo judicial, cuya forma más perfeccionada es la *inamovilidad.* De acuerdo con el sistema constitucional mexicano, únicamente los ministros de la Suprema Corte de Justicia poseen inamovilidad inicial, es decir, desde el momento de su designación (artículo 94 constitucional), en tanto que los jueces de distrito y los magistrados de circuito, nombrados por el Consejo de la Judicatura Federal, sólo la adquieren después de un periodo de cuatro años, al terminar el cual, si son ratificados o ascendidos, ya no pueden ser destituidos sino por causa justificada. Los otros jueces y magistrados, ya sean federales o de las entidades federativas, son designados comúnmente por un periodo de seis años que coincide con el mandato

presidencial o el de los gobernadores de los estados, aun cuando también por regla general pueden ser reelectos y en la práctica lo son con frecuencia por varios periodos.

c) *Remuneración.* Este ha sido uno de los aspectos más débiles de todos los sistemas jurídicos y con mayor razón en los latinoamericanos, en virtud de que, por lo general, los jueces y magistrados no reciben una remuneración suficiente, si se toma en cuenta que el porcentaje del presupuesto que se dedica al Poder Judicial suele ser bastante inferior al de los otros dos órganos del poder político del Estado. Si bien en México se ha aumentado la remuneración de los jueces y magistrados federales, todavía es reducido el porcentaje presupuestal, y no se ha logrado implantar las propuestas a fin de que se señale un porcentaje mínimo en el presupuesto federal, a semejanza de lo que se ha establecido en las Constituciones de Costa Rica (seis por ciento, según el artículo 177) y de Perú de 1979 (dos por ciento, de acuerdo con el artículo 238). La única garantía relativa a los ingresos de los jueces federales mexicanos está regulada por el artículo 94 de la Constitución, según el cual la remuneración que perciban por sus servicios no puede ser disminuida durante su encargo, y esta disposición se ha recogido también por el artículo 7° de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación.

d) *Responsabilidad.* En el ordenamiento mexicano es de tres categorías: civil, administrativa y penal. La primera está regulada por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y en los códigos de la mayoría de las entidades federativas, que lo adoptan como modelo, a través de lo que se ha calificado como *recurso de responsabilidad,* que no es un verdadero recurso sino un juicio ordinario para exigir responsabilidad personal a los jueces civiles, y que tiene escasa eficacia práctica. La *responsabilidad administrativa o disciplinaria* está dispersa en las leyes orgánicas de los diversos tribunales y consiste generalmente en sanciones disciplinarias (amonestación, suspensión y despido) de los jueces y magistrados por los órganos plenarios de mayor jerarquía. Al reformarse el título IV de la Constitución sobre las responsabilidades de los servidores públicos por decreto publicado el 28 de diciembre de 1982, se establecieron las bases de la responsabilidad administrativa de todos los servidores públicos, por lo que se incluye también a los jueces y magistrados, disponiendo, al respecto, que las sanciones respectivas, además de las señaladas por las leyes, deben consistir en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por los responsables y los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar en sus cargos (fracción III del artículo 109 de la misma Constitución); pero las propias sanciones no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados. Esta disposición constitucional fue reglamentada en materia federal y del Distrito Federal por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos publicada el 31 de diciembre de 1982.

Por lo que se refiere a la *responsabilidad penal,* de acuerdo con el título IV de la Constitución, anterior a la mencionada reforma de diciembre de 1982, y por lo que respecta a los jueces y magistrados federales y del Distrito Federal, también por las leyes de responsabilidades de 1939 y 1979, sólo los ministros de la Suprema Corte de Justicia estaban dotados de inmunidad constitucional y sujetos al juicio político por ambas Cámaras del Congreso de la Unión cuando se les imputara delitos oficiales, y sometidos a un procedimiento para la suspensión de dicha inmunidad ante la Cámara de Diputados en

el supuesto de delitos ordinarios. Los restantes miembros de la judicatura federal y local del Distrito Federal debían ser enjuiciados ante un jurado popular cuando se les acusara por delitos de carácter oficial. Además, de acuerdo con el artículo 111 anterior, todos ellos, incluyendo los ministros de la Suprema Corte de Justicia, podían ser juzgados por las dos Cámaras del propio Congreso federal por "mala conducta" a petición del presidente de la República.

Dicho sistema fue modificado sustancialmente por el nuevo título IV de la Constitución, de tal manera que los citados ministros de la Suprema Corte de Justicia como los jueces y magistrados federales y del Distrito Federal, así como los de las restantes entidades federativas (estos últimos exclusivamente por violaciones a la Constitución y leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales), están dotados de inmunidad procesal y, por lo tanto, sujetos al juicio político por lo que respecta a los delitos oficiales por parte de las Cámaras del Congreso Federal, de acuerdo con el artículo 110 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Cuando se trata de delitos comunes se hace una distinción, en cuanto que los ministros de la Suprema Corte de Justicia y los magistrados de los tribunales superiores de los estados están dotados de inmunidad procesal y por lo mismo no pueden ser enjuiciados ante los órganos jurisdiccionales ordinarios sin previa declaración de procedencia pronunciada por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en la inteligencia de que esa decisión, cuando determina que existe presunción de responsabilidad, debe comunicarse a la legislatura local respectiva para que proceda de acuerdo con sus atribuciones (artículo 111 Constitución). Todos los demás juzgadores están sometidos a la jurisdicción común, aun cuando la mayoría de las leyes orgánicas de los poderes judiciales respectivos, establecen un procedimiento previo ante los Plenos de los tribunales superiores y respecto de jueces y magistrados federales ante el Pleno de la Suprema Corte de Justicia. Podemos señalar como ejemplo el artículo 28, fracciones X y XV de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal. Por otra parte, debe tomarse en consideración que el citado artículo 109 de la Constitución dispone que las constituciones y leyes de los estados deben establecer procedimientos similares al regulado por dicho precepto sobre la procedencia del enjuiciamiento de los jueces y magistrados locales, cuando los mismos no incurran en responsabilidad federal.

Las disposiciones constitucionales antes mencionadas fueron reglamentadas por lo que respecta a los servidores públicos federales y del Distrito Federal, y por ello respecto de los jueces y magistrados, por 1a también citada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de diciembre de 1982. Tanto las nuevas disposiciones constitucionales como el mencionado ordenamiento suprimieron el enjuiciamiento por "mala conducta" de los jueces y magistrados federales y del Distrito Federal, así como la intervención del jurado popular previsto por el artículo 111 constitucional en su texto anterior.

IV. *Garantías de las Partes.* Son aquellas que tienen los justiciables cuando acuden a solicitar la prestación jurisdiccional y cuyos lineamientos esenciales se han consignado en las cartas constitucionales, inclusive en aquellas consideradas como clásicas. En el ordenamiento mexicano encontramos de manera escueta regulado el derecho de acción en el artículo 17 de la Constitución; el derecho de audiencia en el artículo 14, el cual también hace referencia a las formalidades esenciales del

procedimiento, y el artículo 20 de la misma Ley Fundamental consigna estos derechos en relación con los acusados en el proceso penal.

a) *El derecho de acción procesal* está regulado por el citado artículo 17 de la Constitución en cuanto dicho precepto prohibe la autodefensa y establece en su parte conducente: *"Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley."* Además, debe tomarse en cuenta que el gobierno mexicano ratificó en el mes de mayo de 1981, tanto el Pacto de las Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos, como la Convención Americana de los Derechos del Hombre, los cuales fueron incorporados al derecho interno al ser aprobados por el Senado federal y publicados los decretos de aprobación en los *Diarios Oficiales* de 20 y 7 del mismo mes de mayo, y cuyos artículos 14 y 8°, respectivamente, regulan el citado derecho de acción de acuerdo con los postulados del procesalismo científico.

b) *El derecho de defensa* está regulado por el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución (conocido también como derecho o garantía de audiencia) en cuanto dispone en lo conducente que: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino *mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho"*.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha interpretado el concepto de "juicio" en un sentido amplio, extendiéndolo al procedimiento administrativo, de manera que las autoridades administrativas deben otorgar a los afectados la oportunidad de defensa, aun cuando las leyes respectivas no la establezcan, y sin perjuicio de impugnar el acto o la decisión definitivos ante los tribunales administrativos o por conducto del juicio de amparo.

V. *Las formalidades esenciales del procedimiento.* Dicha institución se ha regulado por el mencionado artículo 14 de la Constitución, como un elemento fundamental del derecho de defensa o garantía de audiencia de los justiciables. En la Constitución mexicana estos principios se establecen de manera específica en el artículo 20, que consagra las garantías del acusado en el proceso penal, las que se desarrollan en el artículo 160 de la Ley de Amparo En las restantes materias, es decir, civil, mercantil, administrativa, las citadas formalidades esenciales del procedimiento están consignadas en forma negativa por el artículo 159 de la misma Ley de Amparo, en cuanto establece las violaciones procesales que, por afectar gravemente las defensas del reclamante, pueden invocarse en el juicio de amparo que se hace valer contra la sentencia definitiva.

véase **Acción, Formalidades Esenciales del Procedimiento, Garantías del Acusado**

VI. BIBLIOGRAFIA: Couture, Eduardo J., "Las garantías constitucionales del proceso civil", *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*, Buenos Aires, Ediar, 1946-, Fix-Zamudio, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, México, UNAM, 1974; Fix-Zamudio, Héctor, "El pensamiento de Eduardo J. Couture y el derecho constitucional procesal", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año X, número 30, septiembre-diciembre de 1977; Franco Serrato, José, "Principios y garantías constitucionales en materia procesal civil", *Jurídica*, México, númro 4, julio de 1972.

Héctor Fix-Zamudio

GARANTIAS REALES Y PERSONALES, *véase* **Garantía Contractual**

GARANTIAS SOCIALES. I. Disposiciones constitucionales que establecen y regulan los derechos y prerrogativas de los grupos humanos o de la nación en su conjunto, conforme a criterios de justicia y bienestar colectivos.

II. Las garantías sociales se encuentran contenidas en los artículos 3°, 27 y 123 de la Constitución, que se refieren, respectivamente, a la educación, a los derechos de la nación sobre sus recursos, a la proscripción del latifundismo y a la protección del campesino, a la tutela del trabajador. Sin embargo, en otras disposiciones constitucionales también se hacen referencias a aspectos vinculados con las garantías sociales. Tal es el caso del artículo 4°, relativo a la salud y al menor; del 28, relativo a las facultades del Estado en materia económica, y del 73, que confiere al Congreso de la Unión facultades para legislar en materias que incluyen a las garantías sociales.

1) Los elementos dominantes en la versión original del artículo 3° constitucional se traducían en una obligación para el atado en cuanto a proporcionar enseñanza libre, gratuita y laica, y en una responsabilidad, también del Estado, en el sentido de ejercer la adecuada supervisión sobre las escuelas particulares.

En 1934 el artículo 3° fue reformado para establecer que la educación impartida por el Estado sería socialista, excluiría toda doctrina religiosa, combatiendo el fanatismo los prejuicios y crearía en la juventud un concepto racional y exacto del universo y de la vida social. Por otra parte, se atribuía de manera exclusiva al Estado la facultad de impartir educación primaria, secundaria y normal, si bien se consideraba la posibilidad de autorizar a los particulares que desearan impartir esos niveles de enseñanza, para que lo hicieran de acuerdo con las normas establecidas en el propio artículo,

A partir de 1934 el artículo 3° también indicó que las actividades y la enseñanza en los planteles particulares deberían ajustarse a la disposición según la cual la educación sería socialista y excluir toda doctrina religiosa. Por otra parte, la definición de planes, programas y métodos de trabajo correspondería de manera exclusiva al Estado, y contra las resoluciones concediendo o negando autorizaciones para el funcionamiento de planteles particulares, no procedería recurso o juicio alguno. Con esto se introdujo una excepción expresa en cuanto a la procedencia del juicio de amparo.

Además de lo anterior, la reforma de 1934 acogió el concepto de obligatoriedad de la enseñanza primaria y atribuyó al Congreso de la Unión la facultad de expedir las leyes necesarias destinadas a distribuir la función social educativa entre la federación, los estados y los municipios.

En 1946 se llevó a cabo una tercera reforma a este artículo El texto entonces aprobado es el todavía en vigor, con excepción de la actual fracción VIII, adicionarla 1980. Las características fundamentales del artículo 3° son: **l)** el criterio que orienta a la educación se mantiene por completo ajeno a cualquier doctrina religiosa y se basa en los resultados del progreso científico, luchando, para tal efecto, contra la ignorancia, la servidumbre, los fanatismos y los prejuicios; **2)** la educación es democrática, considerando como democracia a la estructura jurídica, al régimen político y al sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo; **3)** la educación es nacional, en tanto que, su preocupación fundamental consiste en comprender los problemas del país, aprovechar sus recursos, defender su independencia

política y económica y dar continuidad y acrecentamiento a su propia cultura; **4)** es propósito de la educación contribuir a la mejor convivencia humana; **5)** se autoriza a los particulares para impartir educación en todos sus tipos y grados, manteniendo el requisito de la autorización previa y expresa del poder público, como se hizo a partir de la reforma de 1934; **6)** se excluye a las corporaciones religiosas de intervenir en los planteles donde se imparte educación primaria, secundaria y normal, así como la que se destina a obreros y campesinos; **7)** se conserva el principio de obligatoriedad de la enseñanza primaria y se extiende el de gratuidad a toda la educación impartida por el Estado, y **8)** se garantiza la autonomía universitaria (a partir de la reforma de 1980).

2) El artículo 27 constitucional ha sido objeto de numerosas reformas y adiciones a partir de 1917. De acuerdo con el texto actualmente en vigor se puede establecer que las principales, disposiciones consisten en: **1)** la nación tiene el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público y el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación con el propósito de llevar a cabo una distribución equitativa de la riqueza pública, de cuidar su conservación, de lograr el desarrollo equilibrado del país y de mejorar las condiciones de vida de la población rural urbana; **2)** corresponde a la nación el dominio directo de todos los recursos naturales existentes en el país; **3)** son propiedad de la nación las aguas marinas, lacustres y fluviales. Las del subsuelo están sujetas a reglamentación por parte del Ejecutivo federal. Además, las aguas que por sus características no pertenezcan a la nación quedarán sujetas a las disposiciones que dicten los estados, a menos que se consideren como parte integrante de la propiedad de los terrenos por los que corran o en los que se encuentre sus depósitos**;** **4)** el aprovechamiento de las aguas, sujetas al dominio de la nación, sólo puede hacerse por concesión del Ejecutivo federal; **5)** el aprovechamiento de los combustibles nucleares es exclusivo de la nación**; 6** la nación ejerce su soberanía en una zona económica exclusiva adyacente al mar territorial, y **7)** se determinan las condiciones para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la nación estableciendo las disposiciones pertinentes para la defensa de los intereses de la nación y para el ejercicio de las acciones dotatorias o restitutorias de tierras. Asimismo. se establecen los límites impuestos a los particulares en cuanto a la capacidad de adquisición y composición de tierras en zonas rurales.

3) En lo que se refiere al artículo 123 de la Constitución, contiene, en sus apartados A y B la protección y reivindicación de los derechos individuales y colectivos del trabajador.

El artículo 123, igual que el 27, ha sido objeto de numerosas reformas a partir de 1917. La más importante consistió en federalizar la legislación laboral a partir de 1929. Además, en ese artículo se han introducido, paulatinamente, aspectos que contribuyen a ensanchar el ámbito de las garantías sociales que contiene. Así, por ejemplo, a partir de 1960, con la introducción de un nuevo apartado, el B, se hicieron extensivos a los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito y Territorios Federales, muchas de las garantías sociales que contenía ese artículo para los obreros, jornaleros, empleados, domésticos. artesanos y de manera general para todos que prestaran servicios mediante contrato de trabajo.

Entre los principios actualmente en vigor figuran la jornada máxima de ocho horas; la prohibición de labores insalubres y peligrosas; la prohibición de la utilización del trabajo de menores de 14 años y la fijación de una jornada especial para quienes se

encuentren entre esta edad y los 16; el descanso hebdomadario; la protección a la mujer durante el periodo de embarazo; la definición del salario mínimo; la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas; la garantía de igualdad en el salario, sin discriminación por concepto de sexo o nacionalidad; el derecho a la vivienda, el derecho a la capacitación y adiestramiento, el derecho de los trabajadores a coligarse y a ejercer la huelga y el derecho de disfrutar de la seguridad social.

.**III.** Por la particular importancia que el Constituyente de 1916-1917 confirió a los artículos 27 y 123, dispuso, en el transitorio 11, que entretanto el Congreso de la Unión y los estados legislaran con relación a los problemas agrario y obrero, las bases establecidas por la Constitución se pondrían en vigor para toda la República. Debe recordarse que hasta antes de 1929 la facultad de legislar en materia de trabajo correspondía, en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones, a la federación y a las entidades federativas. Ese artículo11 transitorio de la Constitución tiene el particular significado de que convirtió a dos disposiciones programáticas de la Constitución en principios de carácter general, susceptibles de aplicación aun sin que existieran leyes reglamentarias.

véase **Derecho Agrario, Derecho del Trabajo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alvarez del Castillo, Enrique, "Principios generales y derecho individual del trabajo", *El derecho latinoamericano del trabajo,* México, UNAM, 1974, tomo II; Becerra González, María, *Principios de la Constitución mexicana de 1917* México, UNAM, 1967; Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales,* 11a. edición, México, Porrúa, 1978, Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 5a. edición México, UNAM, 1982; Cueva, Mario de la *El nuevo derecho mexicano del trabajo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1977, tomo I; Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México,* México, Porrúa 1964; Lemus García, Raúl, "Sistemática jurídica del problema agrario", *Revista del México Agrario,* México, número 2, enero-febrero 1968; Manzanilla Schaffer, Víctor, "La reforma agraria", *México, cincuenta años de Revolución,* tomo III, *La Política,* México Fondo de Cultura Económica, 1961; Noriega, Alfonso, *Lecciones de amparo,* México, Porrúa, 1975; Tena Ramírez,, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 12a. edición, México, Porrúa, 1973; Trueba Urbina, Alberto, *Derecho social mexicano,* México, Porrúa, 1978; Valadés, Diego, "La Constitución reformada" *Los derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus constituciones;* 2a edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1979, tomo XII.

Diego Valadés

GASTO PUBLICO. I El gasto público es el monto de las erogaciones efectuadas por el Estado para la adquisición de los bienes y el pago de los salarios necesarios para la prestación de los diferentes servicios públicos, para cubrir el servicio de la deuda y para realizar diversos pagos de transferencia - pensiones, jubilaciones, subsidios -.

La importancia de los gastos públicos aumenta constantemente porque el ámbito de una de las funciones tradicionales del Estado, la de proveer un mínimo de servicios de tipo social - la otra es proteger a los ciudadanos -, se ha ampliado cada vez más en cuanto a número e importancia de los servicios proporcionados, así como al incremento de los pagos de transferencia; además en muchos países ha tomado auge la función del Estado como empresario y promotor.

A través de sus gastos el gobierno libera fondos que destina en su mayor parte al consumo - adquisición de bienes y servicios para proporcionar los que presta el propio gobierno -: otra porción, en la forma de gastos de transferencia - pensiones, impuestos negativos, subsidios - aumenta directamente la capacidad de compra de los beneficiarios; y otra parte se destina al crédito a través de las instituciones de crédito propiedad del gobierno. Al ser erogados los ingresos por quienes los perciben, el gasto de los recursos gubernamentales restaura el flujo de ingresos que antes fue extraído en forma de impuestos, restituyendo el poder de compra anterior, si coinciden el monto de los impuestos con el de los gastos.

La cuestión central de la teoría del gasto público consiste en determinar el nivel de composición adecuado de los distintos renglones, en otras palabras, en distribuir correctamente los recursos disponibles entre necesidades “privadas” y “sociales”, y en determinar el grado de distribución de la riqueza. Incluso en los países capitalistas, la distribución de la riqueza no se deja enteramente en manos de los propietarios de los factores - trabajo, capital y recursos naturales -, ni al mercado como instrumento de la fijación de sus precios, sino que se admite la necesidad de cierto grado de intervención del Estado. Si bien la necesidad de ajustes en la distribución de la riqueza es algo generalmente aceptado, es muy controvertible el grado deseable de redistribución.

Pero además, la política presupuestaria puede emplearse con metas de estabilización económica, elevando en ciertas circunstancias el nivel de la demanda mediante una política deficitaria, o reduciendo aquélla a través de una política superavitaria. Para impedir que el nivel de la demanda sea excesivo - induciendo a la inflación - o deficitario - induciendo al desempleo -, es necesario corregirlo con medidas monetarias, fiscales o ambas. La acción expansiva fiscal puede adoptar varias formas: aumento del gasto, reducción de impuestos - o aumento de transferencias -; mientras que la acción restrictiva adopta la forma de aumento de los impuestos o reducción de las transferencias En los países subdesarrollados, una función central del Estado es la de promover y acelerar el desarrollo económico y social, para lo cual utiliza, entre otros medios, los fiscales, monetarios, políticos y de inversión. En otras palabras, el nivel del gasto público en bienes y servicios debe fijarse de modo que se obtenga una correcta asignación de los recursos en condición de pleno empleo de los mismos, dejando que sea el mecanismo impuestos-transferencias el que garantice ese pleno empleo.

III. El gasto público federal comprende las erogaciones por concepto de gasto corriente, inversión física y financiera, y pagos de pasivo o deuda pública realizadas por el poder legislativo, del poder judicial, la presidencia, las secretarías de estado y departamentos administrativos, la Procuraduría General de la República, el Departamento del Distrito Federal, los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el gobierno federal, el Departamento del Distrito Federal, o alguno de los organismos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria.

El presupuesto, la contabilidad y el gasto público federal se ejercen a través de la Secretaría de Programación y Presupuesto, basándose en las directrices y planos nacionales de desarrollo económico y social que la misma formula.

El gasto pública federal se finca en los presupuestos formulados con apoyo en programas que señalan objetivos, metas y unidades responsables de su ejecución, elaborados anualmente y reflejados en costos.

La revisión de la cuenta pública del gobierno federal y de la del Departamento del Distrito Federal corresponde a la Contaduría Mayor de Hacienda, órgano de la Cámara de Diputados, que rinde su informe a la Comisión de Presupuesto y Cuenta de la propia cámara, por conducto de la Comisión de Vigilancia, que es la que controla el desempeño de las funciones de la Contaduría.

La Contaduría Mayor de Hacienda verifica si las entidades realizaron sus correcta y estrictamente los presupuestos conforme a los programas y subprogramas aprobados; si realizaron los programas de inversión en los términos y montos aprobados y de conformidad a sus partidas, y si aplicaron los recursos provenientes de financiamientos con la periodicidad y en la forma establecida por la ley.

véase **Hacienda Pública**

IV. BIBLIOGRAFIA: Due, John F., *Government Finance,* Homewood, Illinois, Richard Irwin Inc, 1963; Lee, Robert D. y Johnson, Ronal W., *El gobierno y la economía,* México, Fondo de Cultura Económica, 1977; Musgrave, Richard A., "Gasto Público", *Enciclopedia internacional de ciencias socia*les, Madrid, Aguilar, 1975, tomo V; Somers, Harold M., *Finanzas públicas e ingreso nacional;* trad. de Horacio Flores de la Peña y Marta Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1961.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

GASTOS DEDUCIBLES, *véase* **Deducciones**

GASTOS Y COSTAS PROCESALES, *véase* **Costas Procesales.**

GENOCIDIO. I. Este neologismo fue propuesto en 1944 por el eminente internacionalista R.Lemkin en su obra *Axis Rube in Occupied Europe* para eludir al "plan coordinado de diferentes acciones enderezadas a la destrucción de las bases esenciales de vida de grupos nacionales... Objetivos de semejante plan serían la desintegración de las instituciones políticas y sociales de la cultura, lengua, sentimientos nacionales, religión y existencia económica de grupos nacionales, y la destrucción de la seguridad personal, la libertad la salud, la dignidad e incluso 1a vida de los individuos pertenecientes a tales grupos".

II. En 1948 se aprobó la Convención de Genocidio, conforme a cuyo artículo II se entiende por genocidio cualquiera de los siguientes actos cometidos con la intención de destruir, en todo o en parte, como tal, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso: ***a)*** matar a miembros del grupo***; b)*** inferir a los miembros del grupo grave daño corporal o mental; ***c)*** Infligir deliberadamente al grupo condiciones de vida calculadas para producir en todo o en parte su destrucción física; ***d)*** imponer medidas dirigidas a prevenir los nacimientos dentro del grupo, y ***e)*** forzar la transferencia de niños de un grupo a otro. El artículo siguiente declara punibles tanto el genocidio, como la conspiración, la incitación directa y pública y la tentativa respecto de. su perpetración. Pune, asimismo, la participación en el delito. El artículo V de la citada Convención estipula que las partes contratantes se comprometen a poner en vigor, de acuerdo con sus constituciones, la legislación necesaria para hacer efectivas sus disposiciones y, en particular, conminar penas eficaces para los responsables de genocidio y demás actos previstos en su artículo III.

III. Esta Convención fue ratificada por México, que procedió oportunamente, en consecuencia, a incorporar al Código Penal del Distrito Federal los preceptos correspondientes y su sanción. La disposición resultante, el artículo 149 bis, se inspira en los propios términos de la Convención y de una propuesta del penalista mexicano Luis Garrido. Según este artículo, "comete el delito de genocidio el que con el propósito de destruir, total o parcialmente, a uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso, perpetrase por cualquier medio, delitos contra la vida de miembros de aquéllos, o impusiese la esterilización masiva con el fin de impedir la reproducción del grupo". Los demás apartados recogen las demás articulaciones de la Convención relativas a ataques a la integridad corporal a la imposición de condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial. La pena es prisión de veinte a cuarenta años y multa. A, ellas se agregan, respecto de los funcionarios públicos, las previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Goldstein, Mateo, "Genocidio", *Enciclopedia jurídica Omeba*, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina. 1960, tomo XIII; Sáenz de Pipaon y Mengs, Javier, *Delincuencia política internacional. Especial consideración del delito de genocidio,* Madrid, Universidad Complutense, Publicaciones del Instituto de Criminología, 1973; Sánchez Larios, Eligio. El *genocidio, crimen contra la humanidad*, México, Ediciones Botas 1966.

Olga Leticia Aguayo González

GERENTE. l. (Según el Diccionario de la Academia de la Lengua, esta voz procede del latín *gerens-entis,*, participio activo de *gerere,* dirigir.) Es la persona que dirige los negocios y lleva la firma de una sociedad o empresa mercantil con arreglo a su constitución.

II. La anterior acepción del gerente, como director de una empresa, y con facultades de llevar la firma de ella, o sea, como representante general, corresponde en nuestra legislación mercantil al factor, en los términos del artículo 309 Código de Comercio Según esta norma, "se reputarán factores los que tengan la dirección de alguna empresa, fabril o comercial o estén autorizados a contratar respecto a todos los negocios concernientes a dichos establecimientos o empresas, por cuenta y en nombre de los propietarios de los mismos". En relación a sociedades, el principio se reitera en el artículo 146, no obstante que la norma supone que sólo gocen de las "atribuciones que se les hayan asignado", ya que dicha asignación derivará tanto de la ley como del pacto; será factor cuando se trate de una representación general, es decir, cuando sea un gerente (o director) general.

En rigor, el gerente o director general (factor) es elemento de la empresa, como se indica en el artículo 309: es quien la dirige o está autorizado para celebrar todos los contratos y ejecutar todas las obligaciones concernientes a ella. De ahí que el Código Civil italiano de 1942 regula la figura correspondiente a nuestro factor al tratar de las empresas (artículos 2203 y siguientes); y así debió hacerlo el Proyecto de Código de Comercio mexicano de 1982, que nada dice del factor, aunque al tratar de la Sociedad Anónima, el artículo 159, respecto al gerente, establece que "si no se establecen las atribuciones de los gerentes, tendrán las propias del factor".

El calificativo de ese representante general como *factor*, se ha vuelto desusado en México, tanto en las leyes como en la práctica de los negocios: se habla de *director general*, que deriva de la definición arriba transcrita; y también de *gerente general.* inclusive, aunque la duplicidad resulta innecesaria, en muchas empresas se alude a un director y gerente general. Cuando ambas calidades no coinciden en la misma persona, junto al director general y como subordinado jerárquico, se suele nombrar al gerente general.

III. Ahora bien, al lado de estas dos figuras, que como su nombre indica gozan de una representación general - la representación institoria del derecho romano -, en la práctica es frecuente que se nombren varios directores o gerentes, a los que se acostumbra designar como subdirectores, subgerentes, o bien agregar a su carácter de directores o de gerentes menciones que limiten sus funciones: director de finanzas, gerente de ventas, etcétera, lo que claramente implica que sus atribuciones se limitan al área o a las actividades que indica el título que los designe. Estos no son factores, porque su representación es limitada.

IV. En consecuencia, se deben distinguir, en primer lugar, los gerentes generales (factores), que también se designan como directores generales (y en algunos casos, aunque el nombre resulte impropio, administradores generales), de los gerentes, directores o administradores especiales. A aquéllos y no a éstos se aplica la prohibición legal (contra la cual cabe autorización del principal) de hacer competencia al principal o representado (artículo 312 Código de Comercio), así como la presunción - que no espera en el caso de la comisión (artículo 286 Código de Comercio) y del mandato (artículos 2554 y 2562 Código Civil para el Distrito Federal) -, de que los contratos celebrados por ellos "sobre objetos comprendidos en el giro o tráfico en que están encargados, se entenderán hechos por cuenta del principal, aun cuando el factor no lo haya expresado así al celebrarlos, haya trasgredido sus facultades o cometido abuso de confianza" (artículo 315 Código de Comercio); pero siempre, naturalmente, que el tercero con quien contrate sea de buena fe.

En segundo lugar, deben distinguirse los gerentes de empresas no societarias, de aquellos cuyo titular (empresario) si sea una sociedad. La distinción es importante en cuanto que la Ley General de Sociedades Mercantiles, tratándose de Sociedad Anónima, que es el tipo social prevaleciente, exige que ellos presten la garantía que fijen los estatutos, o en su defecto, la asamblea de accionistas (artículo 152); y el artículo 153 prohibe que se inscriba su nombramiento en el Registro de Comercio si no se comprueba que haya prestado la garantía. Al lado de los administradores, la sociedad (en la escritura social) o sus órganos - juntas y asambleas de socios o de accionistas, y el propio órgano de administración - pueden designar gerentes o directores con poderes más o menos amplios (*verbi gratia*. artículo 145 Ley General de Sociedades Mercantiles), quienes estarán subordinados a tales órganos sociales.

Respecto a la sociedad de responsabilidad limitada, la misma ley califica de gerentes a quienes integran el órgano de administración de dicho tipo social (artículo 74); propiamente, estos gerentes son administradores de la sociedad, integrantes del órgano social, y como tales, forman parte de ella: la esfera de su competencia no es personal, sino funcional.

Nuestro Código de Comercio permitiría una tercera categoría de los gerentes o factores: los que obren a nombre del principal, y los que obren a nombre propio (artículos

311, 313 y 314); empero, contradice la naturaleza esencial del factor o gerente general, que él obre a nombre propio, porque al actuar siempre debe ostentar la negociación o empresa por la que obra, y el cargo que en ella tiene, o sea, su carácter de gerente *(contemplatio domini*). Si el factor oculta su carácter, no actuará frente a terceros por la empresa ni como factor o gerente, sino en lo personal, como interesado directo; la representación indirecta u oculta es propia del comisionista (artículos 283 y siguientes. Código de Comercio), e inclusive cabe en el caso del mandato (artículo 2560 Código Civil para el Distrito Federal), pero no en el del director o gerente general (factor). El carácter, pues, de gerente o de factor - como también el de administrador o consejero de una sociedad - excluye que pueda actuar a nombre propio; así lo indican Tena (número 120) y Mantilla Molina (número 217).

V. La naturaleza jurídica del gerente o factor es, por una parte, la de representante general, y por la otra, de auxiliar del comerciante o empresario. Aquello, implica estabilidad y, como ya se dijo, que obre a nombre y por cuenta del principal, que sea un *alter ego de* éste, y que tenga que ser una persona física con capacidad para el ejercicio de derechos (artículo 310 Código de Comercio); auxiliar o dependiente del comerciante significa que esté subordinado a éste en cuanto a nombramiento y revocación, e inclusive limitación de facultades (en cuyo caso, se transforma en gerente o director especial, quien también actuará a nombre del principal y como subordinado de éste). Sobre si el gerente general esté vinculado al empresario por un contrato de servicios de naturaleza civil, o bien, por un contrato de trabajo, creo que debe afirmarse que, si se trata, en efecto, de quien dirija la negociación, cualquiera que sea el nombre que se le atribuya (factor, gerente general o director general), no se, daría la relación laboral, por falta de subordinación al empresario, aunque de él dependa económicamente; esto resulta claro cuando el representante dirige la negociación, inclusive sin contar con la opinión - o contrariándola - de los accionistas o de los órganos de administración de las sociedades; fenómeno este último que señaló Burnham, en su famoso libro sobre la *Revolución de los gerentes*, y que es frecuentísimo en las grandes sociedades anónimas.

En cambio, si en el caso concreto, el gerente, a pesar de su representación general, recibe instrucciones en materias de su competencia, sí podría existir un contrato de trabajo (Mantilla Molina, número 220 y Mario de la Cueva, páginas 557 y siguiente.). Recientes resoluciones de tribunales de circuito, en relación con la nueva Ley Federal del Trabajo vigente, admiten la distinción que indico: Amparo directo 1103/69, Motores Afinados, S.A., *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. época, volumen 15, sexta parte, Tribunal Colegiado del Octavo Distrito; Revisión fiscal 512/70, Central de Estepas y Guatas, *Semanario Judicial de la Federación* 7a. época, volumen 23, sexta parte, Segundo Tribunal Colegiado en materia administrativa del primer circuito.

VI. El nombramiento del gerente o factor debe hacerse por escrito (artículos 310 Código de Comercio y 69 fracción IX *in fine* y 146 Ley General de Sociedades Mercantiles), y publicarse en el Registro de Comercio (artículo 21, fracción VII Código de Comercio); pero la ausencia de la formalidad escrita no es oponible a tercero de buena fe (Mantilla Molina, número 2I5, quien cita a Moreno Cora). No se requiere escritura notarial, aunque la representación sea general. En este sentido, es viciosa e injustificada la práctica de exigir a los gerentes generales (como también) al administrador único de una sociedad que acredite su personalidad con un poder o un testimonio notarial; basta el acto de su nombramiento.

Por el hecho de tal nombramiento o porque además de éste, innecesariamente, se le otorgue un poder ilimitado, se considera como representante general de la empresa (artículo 309 Código de Comercio), autorizado para contratar a nombre de ella sobre todos sus negocios (artículos 313 y 315 Código de Comercio), aun los de naturaleza cambiaria (artículo 85 párrafo segundo Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Si al director o gerente se le limitaran sus facultades (y en consecuencia, no se tratara ya del factor o gerente general), las limitaciones sólo serían oponibles a terceros que las conocieran, independientemente de que estuvieran inscritas en el Registro, porque como sostiene Rodríguez y Rodríguez *(Curso de derecho mercantil*, página 224), "el apoderamiento del factor es ilimitable" en los términos del artículo 309 Código de Comercio En igual sentido se pronuncia Mantilla Molina (número 216 en el mismo lugar)

El carácter de representante general de una negociación o empresa, la circunstancia de que ésta puede ser de gran tamaño, que sus asuntos, además de múltiples y muy complejos, puedan tener lugar en distintas plazas y, quizás, diferentes países, conducen a que el gerente pueda delegar parcialmente sus funciones, mediante el nombramiento de apoderados, a quienes puede revocar en cualquier tiempo (artículo 149 Ley General de Sociedades Mercantiles), y de cuyos actos responde frente al principal (sociedad y empresa) (*ex*-artículo 2576 Código Civil para el Distrito Federal). En el caso, pues, de la representación gerencial, no se aplica la prohibición de los artículos 280 Código de Comercio respecto al comisionista y 257 Código Civil para el Distrito Federal respecto al mandato.

VII. Las leyes que regulan la figura del gerente o factor, no establecen su responsabilidad. Al respecto, se deben considerar aplicables las disposiciones del Código de Comercio sobre comisión, y supletoriamente las del Código Civil para el Distrito Federal que rigen al mandato, en cuanto que este último contrato se ha considerado tradicionalmente como la fuente principal de la representación - aun de la que no es contractual, como el caso del poder, y de la que no es meramente convencional, sino legal, como la correspondiente a los administradores - y que se confunda la figura específica del mandato con la genérica de la representación (*verbi gratia*. artículos 273 Código de Comercio y 142 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Pues bien, el representante general (gerente) en el ejercicio de su encargo, se sujetará a las instrucciones recibidas del principal y en ningún caso procederá contra disposiciones expresas del mismo (artículos 286 Código de Comercio y 2562 Código Civil para el Distrito Federal.); pero, como ya se dijo *(supra* III), si contrata sobre objetos comprendidos en el tráfico de la empresa, se entenderá que lo hace por ésta, independientemente de que transgreda sus facultades o, inclusive, cometa abuso de confianza; es posible, obviamente, que el principal ratifique el acto posteriormente (artículo 2583 Código Civil para el Distrito Federal).

Respecto a dichos actos celebrados por el gerente en exceso de sus facultades, éste incurre en responsabilidad y debe indemnizar al principal de los daños y perjuicios que sufra (artículos 289 Código de Comercio y 2565 y 2568 Código Civil para el Distrito Federal) .

VIII. El nombramiento y la representación del director o gerente general terminan, además de los casos aplicables que enumera el artículo 2595 Código Civil para el Distrito Federal (o sea, revocación, renuncia, Muerte o interdicción del principal, si se trata de persona física, y liquidación si ésta es moral), por la enajenación "del

establecimiento de que estaba encargado" (es decir, por cualquier acto traslativo de. dominio, incluyendo la transmisión *mortis causa,* la fusión, la expropiación). Termina, igualmente, por la quiebra del principal, a no ser que el síndico, autorizado por el juez y oída la intervención (de los acreedores) decida su continuación (artículo 141 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Es importante agregar que, en materia de sociedades, los poderes que el gerente hubiera otorgado no se consideran extinguidos por la terminación de sus funciones (artículo 150 párrafo segundo Ley General de Sociedades Mercantiles).

véase **Dependiente del Comerciante y del Comercio, Dirección de Sociedades, Organos de Administración, Representación Mercantil**

IX. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La representación voluntaria en derecho privado. Representación de sociedades,* México, UNAM, 1967; Burham, James, *La revolución de los gerentes;* trad. de Atanasio Sánchez, Buenos Aires, Editorial Huemul, 1962; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo;* 4a. edición, México, Porrúa, 1954, 2 volúmenes; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 7a. edición reimpresión, México, Porrúa, 1981, 2 volúmenes; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 20a. edición, México, Porrúa, 1980; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 10a. edición, México, Porrúa. 1972, 2 volúmenes; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 6a. edición, México, Porrúa, 1977.

Jorge Barrera Graf

GESTION DE NEGOCIOS. I. Nos encontramos en presencia de una gestión de negocios cuando una persona, sin estar obligada a ello y sin mandato, se encarga de un asunto de otro. Es una fuente de obligaciones en la que el gestor debe obrar conforme a los intereses del dueño del negocio (artículo 1896 Código Civil para el Distrito Federal).

II. Los elementos constitutivos de esta figura son: el hecho de gestión, que deberá recaer sobre un bien que ya se encuentre en el patrimonio del tercero; la intención de obrar por otro, elemento no considerado expresamente por el ordenamiento civil, pero que establece la diferencia entre una gestión de negocios y el enriquecimiento sin causa; la ausencia de mandato del dueño.

III. El gestor está obligado a: ***a)*** desempeñar su encargo con la diligencia que empleara en sus propios negocios (artículo 1897 Código Civil para el Distrito Federal); ***b)*** indemnizar los daños Y perjuicios que por su culpa o negligencia le ocasione al dueño del negocio, excepto si se trata de evitarle un daño inminente, en cuyo caso sólo responde de su dolo o falta grave (artículos 1897 y 1898 Código Civil para el Distrito Federal) ; ***c)*** reparar los daños y perjuicios que resulten, aunque no haya incurrido en falta, si ejecuta la gestión contra la voluntad real o presunta del dueño (artículo 1899 Código Civil para el Distrito Federal); ***d)*** responder del caso fortuito si realizó operaciones arriesgadas o si obró más en interés propio que en interés del dueño del negocio (artículo 1900 Código Civil para el Distrito Federal) ; ***e)*** avisar de su gestión al dueño lo antes posible y esperar su decisión, a menos que haya peligro en la demora (artículo 1902 Código Civil para el Distrito Federal), y ***f)*** continuar la gestión hasta que concluya si no le fue posible avisar al dueño (artículo 1902 Código Civil para el Distrito Federal).

El dueño que fue útilmente gestionado está obligado a pagar al gestor los gastos necesarios que hubiere hecho en el ejercicio de su cargo y los intereses correspondientes (artículo 1904 Código Civil para el Distrito Federal). Esta obligación no incluye la retribución por el desempeño, de la gestión. Y si ésta se realizó contra su expresa voluntad sólo pagará los gastos hasta donde alcancen los beneficios, excepto si la gestión era liberar al dueño de un deber impuesto por el interés público (por ejemplo, los alimentos), en cuyo caso pagará todos los gastos necesarios (artículo 1905 Código Civil para el Distrito Federal).

Finalmente, la ratificación pura y simple del dueño del negocio hace las veces de un mandato con efecto retroactivo al día en que la gestión principió (artículo 1906 Código Civil para el Distrito Federal). El dueño queda obligado con los terceros en los términos convenidos por el gestor cuando haya ratificado la gestión o cuando le haya sido útil. En caso contrario los terceros sólo tienen acción de indemnización contra el gestor.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harla, 1980; Gaudement, Eugene, *Teoría general de las obligaciones;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4a. edición, Puebla, Cajica, 1971; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano;* tomo V, *Obligaciones;* 3a. edición, México, Porrúa, 1976, 2 volúmenes

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

.

GESTION OBRERA. I. Es la facultad por medio de la cual una persona asume la realización de un acto ajeno en materia de relaciones de trabajo. Se da también este nombre a la actuación de las organizaciones de trabajadores por medio de la cual representan a sus agremiados en todos aquellos actos jurídicos o, sociales que tiendan a su defensa y beneficio

II. El concepto se encuentra ligado a otros dos de carácter procesal: el de acción y el de legitimación para obrar, al primero de los cuales se le concibe como un derecho abstracto que, como tal, compete a cada individuo en cuanto es titular de intereses comparado por el derecho objetivo; en tanto que el segundo podría definírsele como la posibilidad para actuar en orden a la declaración o realización coactiva de un interés determinado. Son sujetos del derecho de acción las personas a quienes las normas procesales les reconocen la posibilidad o autorización para obrar; es objeto de la acción la prestación de la actividad jurisdiccional, así como lo que se solicita a una autoridad judicial (juez, tribunal, junta de conciliación y arbitraje, etcétera) En otras palabras, la providencia demandada a los órganos jurisdiccionales y referida a una relación jurídica determinada. Pueden obrar con legitimación los sujetos en quienes se presume la existencia de una especial relación jurídica que los faculta para actuar ante los órganos jurisdiccionales.

El titular de toda acción en materia obrera lo es el trabajador; pero debido al interés colectivo en el que se encuentra inmerso, a su desconocimiento de las técnicas procesales, a la desigualdad de las fuerzas que actúan entre el capital y el trabajo, se ve obligado a dejar en manos de terceras personas el ejercicio de cualquier acto que provea a la defensa de sus intereses, siendo entonces cuando delega su derecho ya sea en otra persona o en un sindicato, gremio, unión u otro organismo que pueda representarlo, y

cuando surge la figura jurídica de la gestión obrera o cuando se hace efectiva en favor de terceros la legitimación para obrar.

III. La gestión obrera puede ser individual o colectiva; esto es, puede realizarse en favor de un trabajador o en beneficio de varios o de aquellos trabajadores que integren una asociación profesional. Lo anterior no es obstáculo para que el propio trabajador sea quien realice la gestión; así lo determina la ley cuando se dice, por ejemplo, que los sindicatos representan a sus miembros en la defensa de los derechos individuales que les correspondan, pero sin perjuicio del derecho de los propios trabajadores para obrar o intervenir directamente cuando a petición suya lo exijan, cesando entonces la intervención del sindicato (artículo 375 Ley Federal del Trabajo). Tratándose del procedimiento de trabajo los obreros pueden también comparecer a juicio en forma directa o por conducto de apoderado legalmente autorizado mediante poder notarial o simple carta-poder firmada por ellos ante dos testigos, sin necesidad de que este documento sea ratificado ante la junta de conciliación y arbitraje donde se pretenda deba surtir efectos legales (artículo 692 fracción I Ley Federal del Trabajo) .

Cuando la gestión la realice el sindicato al cual pertenezca el trabajador no se requerirá la carta-poder, sino que, acreditada la personalidad con la cual actúe la agrupación obrera ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social o ante las juntas locales, estas dependencias oficiales extenderán una certificación a su favor a efecto de que cualquiera de los miembros de su directiva pueda intervenir en representación del trabajador (artículo 692, fracción IV Ley Federal del Trabajo).

La gestión colectiva la realiza la asociación profesional conforme a los estatutos que la rijan, pues una de las facultades legales que actualmente ostentan los sindicatos es la de defender a sus asociados ante todas las autoridades, haciendo valer sus derechos y ejercitando las acciones correspondientes (artículo 374, fracción 111 Ley Federal del Trabajo). Por otra parte, la gestión de carácter social de mayor importancia que les concierne es la defensa de los intereses obreros ante los patrones individualmente considerados o ante sus representantes, si se trata de empresas o establecimientos, tanto en problemas individuales como colectivos. Los estatutos sindicales deben indicar, por esta razón, cuáles son las funciones de cada secretario y de dónde proviene 1a denominación que se les da: secretario de trabajo y conflictos, de previsión social, de escalafón, de higiene y seguridad, de, actividades deportivas, culturales, recreativas, etcétera

Véase **Acción, Legitimación Procesal, Mandato Judicial, Personalidad, Procuraduría de la Defensa del trabajo, Sindicatos.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Couture, Eduardo *Estudios de derecho procesal civil,* Buenos Aires, Depalma, 1948, tomo II; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla,1980; Porras y López, Armando, *Derecho procesal del trabajo;* 3a. edición, Librería de Manuel Porrúa, 1975; Rocco, Ugo, *Derecho procesal civil;* trad. de Felipe de J. Tena, México, Porrúa, 1939.

Santiago Barajas Montes de Oca

GIRADO *véase* **Titulosvalor**

GIRO BANCARIO. l. En sentido genérico, giro es el envío de dinero de una plaza a otra. Teóricamente, es la operación que realiza una institución de crédito, al expedir a otro banco una *orden de pago* a favor de un tercero, residente en plaza distinta a la del banco girador y a cargo del solicitante. En la práctica bancaria es el documento (cheque nominativo no negociable) que expide una institución de crédito a cargo de otra y a favor de un tercero. Cuando esta operación se realiza por mero asiento contable (una orden de pago no efectivo) con cargo a la cuenta del que va a transferir y para abono en cuenta del beneficiario, se conoce como *transferencia de fondos.* Si la operación se efectúa por vía telefónica o télex, el lenguaje bancario le denomina simplemente *orden de pago.*

Para que sea factible tal operación es indispensable que el banco girador tenga sucursal, agencia o corresponsal, en la plaza donde deba ser pagado el giro bancario.

II. *Aspecto histórico.* La operación de recibir dinero de una persona en cierto lugar, para que pueda disponer de él en otro lugar geográficamente distinto *(distancia loci, solvere de loco in locum),* recuerda la operación efectuada por los antiguos cambistas *(campsores),* el contrato de cambio, el cual propició la invención de la letra de cambio como documento confesorio de dicho contrato. La entrega de dinero sin diversidad de lugar no era negocio de cambio en el sentido del derecho cambiario medieval.

Son muy pocos los países que reglamentan el contrato de cambio. El Código de Comercio vigente reguló dicho contrato al establecer en el artículo 449 que "la letra de cambio deberá ser girada de un lugar a otro, y supone la preexistencia del contrato de cambio". Pero este precepto juntamente con otros fueron derogados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 3° transitorio). Sin embargo, parecen existir resabios de tal contrato en la fracción XIX del artículo 75 del Código de Comercio y en el artículo 82, párrafo segundo Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (*véase* Tena, número 76). Aún más, la carta de crédito regulada por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 311) hace las veces del famoso negocio de cambio trayecticio *(affare di cambio)* .

III. *Matiz doctrinario.* **1)** *Naturaleza jurídica.* Esta clase de giro se convierte en una operación de cambio trayecticio sin letra de cambio. De uso rutinario, debido a la existencia de múltiples bancos alrededor del mundo, que permite a los comerciantes o no comerciantes remitir dinero sin peligro de pérdida. Claro que puede haber una operación de contabilidad entre el banco principal y su sucursal, o entre dos sucursales, o entre dos bancos vinculados económicamente.

Se realiza a través de un *cheque nominativo no negociable,* endosable para efectos de su cobro o para abono en cuenta; que se comporta como *cheque de caja* y es expedido por una institución de crédito (artículos 200 y 201 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En la práctica de los negocios, el giro se entiende como un contrato de servicios (el servicio consiste en remitir numerario de un lugar a otro), oneroso (como contraprestación a su servicio el banco cobra una comisión) (Garrigues).

2) *Elementos.* En la operación intervienen: ***A)*** el girador: la institución de crédito de quien se solicita la operación; ***B)*** el solicitante u ordenante; el cliente habitual u ocasional que requiere del banco librador la ejecución del giro; ***C)*** la orden de pago (el cheque nominativo no negociable) que ejecuta la operación gestionada; ***D)*** el

beneficiario: un tercero en cuyo favor se efectúa la operación, y ***E)*** un girado a cuyo cargo se realiza la transacción.

3) *Práctica bancaria.* El giro bancario suele desempeñarse de la siguiente forma: "X" residente en el D.F., debe pagar a "Y" domiciliado en Guadalajara, la cantidad de cien mil pesos, y para lograr tal fin recurre a una institución de crédito asentada en el D.F., para que le expida, a través del pago correspondiente, un giro en contra de una sucursal u otro banco o corresponsal. El banco librador entrega el cheque al solicitante "X" y éste a su vez lo envía a "Y". Este, después de recibir el cheque, se presentará debidamente identificado ante el banco librado para hacer efectiva la orden de pago.

"X" al requerir un giro bancario habrá de completar una solicitud proporcionada por el banco librador, en la que inscribirá: el nombre del comprador, su domicilio, la fecha, el lugar de expedición, la firma del comprador, el nombre del beneficiario, el lugar de pago (plaza) y la cantidad por la que se expide el giro.

En dicha solicitud aparecen también la denominación social de la institución de crédito de que se trata, el número de giro, la comisión que se paga por el servicio, la firma del funcionario que revisó la solicitud y el libramiento.

Por su parte, el solicitante recibe del banco librador un comprobante de la operación realizada. En él aparece: el nombre de quien adquiere el giro, su domicilio, el lugar de giro, la cantidad que representa el giro, la comisión que cobró el banco por el servicio prestado y la fecha de expedición del documento. Este procedimiento es flexible, ya que el solicitante del giro puede ser el beneficiario del mismo (artículo 179 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los giros bancarios son pagaderos a la vista. Los usos bancarios permiten que los cheques nominativos no negociables con que se documenta el giro venzan tres meses después de la fecha de su expedición. Una vez vencido el cheque, el comprador del giro podrá reclamar del banco el importe del giro no cobrado, pero ya vencido.

Se trata, pues, de una operación bancaria no regulada específicamente por la legislación mexicana, pero sí por los usos bancarios y comerciales (artículo 29, fracción III, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) Así, la fracción XIX del artículo 75 del Código de Comercio se refiere al giro como acto de comercio.

En muy contadas ocasiones la institución librada no es una institución de crédito; por ejemplo, cuando el banco girador no tiene sucursal en la otra plaza o no existe dependencia bancaria alguna y entonces habrá de recurrirse a una "X" persona, en calidad de corresponsal del banco girador.

Por otra parte, las medidas históricas y trascendentales tomadas por el Ejecutivo federal, relativas a la nacionalización de la banca, prohibieron la transferencia de moneda extranjera al exterior (*véase* Decreto que establece la Nacionalización de la Banca Privada, artículo 3° transitorio, párrafo primero, *Diario Oficial* I-IX-1982). Posteriormente, la Secretaría de Hacienda reglamentó esta situación *(véase Diario Oficial* 14-IX-1982).

IV. BIBLIOGRAFIA. Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 7a. edición, México, Porrúa, 1981; Luna Pérez, E. de, “Notas sobre el giro bancario”, *Jus*, México, tomo XXI, número 122, septiembre de 1948; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario,* 6a. edición, México, Porrúa, 1980; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano,* 12a. edición, México, Porrúa, 1980.

Pedro A. Labariega V.

GOBERNADORES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS. I. En el Estado federal mexicano el titular del Poder Ejecutivo en las entidades federativas recibe el nombre de gobernador.

II. *Estipulaciones de la Constitución federal.* Dentro del principio de autonomía de los estados, la Constitución federal establece una serie de requisitos, limitaciones, obligaciones, facultades y derechos de los gobernadores de las entidades federativas. La Constitución nacional hace referencia expresa de los gobernadores en los siguientes artículos 18, en cuyos párrafos tercero y quinto aparecen las facultades de los gobernadores para celebrar convenios con la federación a fin de que reos sentenciados por delitos del orden común puedan extinguir sus condenas en establecimientos federales y, para. que los gobernadores puedan solicitar al Ejecutivo la inclusión de reos del orden común en los tratados internacionales que el presidente celebre sobre canje internacional de reos, respectivamente; 27, fracción VIII, a). que declara nulas las enajenaciones de tierras, aguas y montes pertenecientes a los pueblos y hechas, entre otras autoridades, por los gobernadores, en contravención de lo dispuesto en la ley de 25 de junio de 1856; 27, fracción XII, que expresa que las solicitudes de restitución o dotación de tierras y aguas en los estados se presentarán a los gobernadores, quienes las turnarán a las comisiones mixtas para los efectos correspondientes, para después rendir dictamen; asimismo, se faculta a los gobernadores para conceder posesiones en la extensión que juzgue procedente; 55, fracción V, que prevé que los gobernadores no pueden ser electos diputados federales en sus respectivos estados durante el periodo de su encargo, aunque se hubiesen separado definitivamente de sus puestos; 76, fracción V, que establece el procedimiento de designación de un gobernador provisional, cuando hubieren desaparecido todos los poderes constitucionales de la entidad; 82, fracción VI, que establece como impedimento para ser presidente de la República el ser gobernador de algún estado, a menos de que se separe de su puesto seis meses antes del día de la elección; 97, párrafo tercero, que establece que los gobernadores de los estados pueden pedir a la Suprema Corte de Justicia que realice la función investigadora prevista en ese párrafo; 108, que establece que los gobernadores son responsables por violaciones a la Constitución y leyes federales; 115, fracción III, que establece. **i)** que los gobernadores tendrán mando de fuerza pública en los municipios donde residieren; **ii)** que no podrán durar en su cargo más de seis años; **iii)** que serán electos en forma directa y de acuerdo con las leyes respectivas; **iv)** principio de no reelección absoluta de los gobernadores electos popularmente**; v)** que no podrán ser electos gobernadores para el inmediato periodo los que ocupen el cargo como sustituto, o los designados para concluir el periodo en caso de falta absoluta del gobernador constitucional, o el interino o provisional que cubriendo las faltas temporales del constitucional haya ocupado el cargo en los dos últimos años del periodo, **iv)** que para ser gobernador se requiere ser ciudadano mexicano por nacimiento y nativo del estado, o con residencia efectiva no menor de cinco anos inmediatamente anteriores al día de la elección; 120, que establece que los gobernadores están obligados a publicar y hacer cumplir las leyes federales; 122, que establece que en caso de que la legislación del estado no estuviera reunida, podrá ser el gobernador el que solicite la ayuda de la federación, en las hipótesis de garantía federal, y 130, que

establece que los gobernadores serán el conducto para informar a la Secretaría de Gobernación sobre los permisos para abrir al público nuevos templos.

Desde luego, hay otras disposiciones de la Constitución federal que, sin referirse expresamente a los gobernadores, sí se relacionan de alguna manera con sus funciones; tal es el caso, por ejemplo, de los artículos 117 y 118, que contienen las prohibiciones absolutas y relativas de los estados, etcétera

. **III.** *Requisitos para ser gobernador.* Tal y como ya se. mencionó, la Constitución federal exige para ser gobernador, el ser mexicano por nacimiento y, o bien ser nativo de la entidad federativa, o tener residencia en el estado no menor de cinco años anteriores al día de la elección. Estos requisitos, que constituyen mínimos, pueden ser incrementados por las constituciones particulares de los estados, las que asimismo pueden - y de hecho todas lo hacen - establecer otros requisitos para la elegibilidad del gobernador.

Algunas constituciones locales exigen además del requisito de ser mexicano por nacimiento, el de ser hijos de padres mexicanos por nacimiento (Baja California, Durango, Guerrero, Nayarit, San Luis Potosí, Sonora; el requisito de la residencia efectiva en el estado se ve superado en algunos casos (Campeche, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, etcétera); el requisito de la edad se fija en la mayoría de los estados en treinta años o más, salvo en Aguascalientes, Baja California, Campeche, Morelos, Oaxaca y Tlaxcala en donde es de treinta y cinco; en (Chiapas es de treinta y tres, y en Quintana Roo y San Luis Potosí que es de veinticinco años.

Se establecen otros varios requisitos, como el de estar en pleno ejercicio de sus derechos, no haber figurado en motines o cuartelazos; no pertenecer al estado eclesiástico, e incluso, en cuanto al nivel de instrucción del candidato se llega a exigir: tener ilustración suficiente para, desempeñar el cargo (Colima y Tamaulipas); por lo menos educación media superior (Chiapas) ; saber leer y escribir (Durango, Puebla y Veracruz), etcétera

IV. *Elección y duración en el cargo.* La Constitución federal establece que los gobernadores serán electos en forma directa, lo que significa que deben ser electos por el pueblo sin intermediación alguna. El principio de la no reelección de los gobernadores electos constitucionalmente, está basado en la misma idea de la no reelección del presidente de la República.

Por lo que se refiere a la duración en el cargo, la Constitución federal establece que no podrá ser de más de seis años, pero esto no opta para que el período fuese menor. Sin embargo, todas las constituciones locales establecen actualmente que el periodo será de seis años.

V. *Algunas facultades de los gobernadores.* Las facultades de los gobernadores son análogas a las que cumple a nivel federal el presidente de la República. Desde el punto de vista de la naturaleza de sus actos, los gobernadores realizan funciones administrativas, legislativas y jurisdiccionales.

En el procedimiento de formación de las leyes locales, los gobernadores de las 31 entidades federativas tienen los derechos de iniciativa, veto y promulgación o publicación. Algunos estados prevén incluso que el gobernador pueda asistir a las sesiones de la legislatura en que se discuta una iniciativa de ley. El plazo para la interposición del veto es por lo general de diez días y sólo en unos cuantos estados se fija en ocho días. El artículo 53, de la Constitución de Oaxaca dice que si el proyecto de ley tiene menos de 100 artículos, el plazo para la interposición del veto será de diez días;

pero si tiene más de 100 artículos el plazo será de quince días. Para superar el veto del gobernador en todas las constituciones se exige un quórum de votación calificado de la legislatura, que casi en todos los casos es de las dos terceras partes de los diputados presentes. Al igual que a nivel federal, a nivel local hay una serie de excepciones al veto: convocatoria a sesiones extraordinarias; cuando la legislatura actúe como cuerpo electoral: citando la legislatura actúe como jurado, etcétera

El gobernador realiza funciones materialmente legislativas con el ejercicio de la facultad de reglamentar las leyes expedidas por la legislatura local, facultad que invariablemente se recoge en las constituciones de los estados. Asimismo, puede legislar en uso de facultades extraordinarias, aunque en este punto no hay ninguna uniformidad en el constitucionalismo estatal.

Por lo que se refiere a las facultades de nombramiento, una de las más importantes es la de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia. La inmensa mayoría de las constituciones estatales prevén que estos nombramientos los debe realizar el gobernador con la aprobación de la legislatura, o, por lo menos, corresponde al gobernador presentar al Congreso estatal una proposición, este último caso es el de los estados de Chiapas, Chihuahua, Durango, Michoacán, Puebla, Tlaxcala y Zacatecas; una minoría de estados (Coahuila, Querétaro, Sinaloa, Tamaulipas y Yucatán) no dan intervención al gobernador en el nombramiento de los magistrados.

Sobre este mismo aspecto, es de resaltarse que la mayoría de los gobernadores tienen la facultad de solicitar a la legislatura la destitución de funcionarios judiciales, en clara imitación de 105 Párrafos finales del artículo 111 de la Constitución federal.

El nombramiento del secretario general de Gobierno incumbe también al gobernador; algunas constituciones estatales establecen los requisitos para ocupar el cargo de secretario general, requisitos que deberá tener en cuenta el gobernador para hacer la designación. Asimismo, el gobernador nombra y remueve libremente al resto de los secretarios, al oficial mayor, al procurador general de justicia y a otros altos funcionarios.

Otras facultades de los gobernadores son las siguientes: conceder indultos a reos sentenciados por delitos del orden común; contratación de empréstitos; expedición de títulos profesionales; promoción del desarrollo económico, social y cultural del estado; facilitar al poder judicial los auxilios que requiere; decretar expropiaciones; visitar a los municipios; celebrar convenios con otros gobernadores y con la federación, etcétera Desde luego que a estas facultades deben añadirse las, establecidas en la Constitución federal, y que fueron citadas al inicio.

Véase **Entidades Federativas, Facultades en el Estado Federal, Poder Ejecutivo.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano;* , 2a. edición, México Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, "Sistema federa mexicano", *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Madrid Hurtado, Miguel de la, "La división de poderes en las entidades de la federación mexicana", *Estudios de derecho constitucional,* México, UNAM, 1971; Ovalle Favela, José, "E] Poder judicial en las entidades federativas", *Temas Problemas de la administración de justicia en México,* México, UNAM, 1982; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 16a. ed., México, Porrúa, 1978.

Jorge Madrazo.

GOBIERNO. I. (Del latín *gubernatioonis,* de *gubernare,* gobernar.) En el lenguaje usual es sinónimo de dirigir, regir, administrar, mandar, conducir, guiar, etcéteraEs el agrupamiento de personas que ejercen el poder. Es la dirección o el manejo de todos los asuntos que conciernen de igual modo a todo el pueblo.

II. Cuando hablamos en el ámbito de cualquiera de las disciplinas que estudian el fenómeno del poder, generalmente vinculamos al gobierno con vocablos tales como: autoridad política, régimen político, conjunto de órganos del Estado, conjunto de poderes del Estado, dirección del Estado, parte del Estado, etcétera, y, en verdad, algo de todo esto configura al gobierno.

El gobierno, como acción y efecto de la conducción política, agrupa al conjunto de órganos que realizan los fines de la estructura global del orden jurídico, denominada Estado.

III. forma de gobierno o forma política ha sido definida como "la configuración del ejercicio y organización del poder político según una interpretación ideológica en su estructura social" (Xifra Heras, página 77). Si intentamos hacer una breve reseña histórica de las formas de gobierno, tendremos que decir que Platón al hablar de ellas consideró las siguientes: la aristocracia (gobierno de los filósofos); la timocracia y la oligarquía (gobierno de los propietarios); la democracia (gobierno del pueblo), y la tiranía.

Aristóteles dividió las formas de gobierno en dos grupos: *puras o perfectas,* donde incluyó a la monarquía (gobierno de una sola persona), a la aristocracia (gobierno de una minoría de notables) y a la democracia (gobierno de las mayorías); *impuras* o *corrompidas,* en este grupo señaló a la tiranía, a la oligarquía y a la demagogia u oclocracia, como las degeneraciones respectivas de las formas puras de gobierno.

Polibio puso el acento sobre las notas típicas del gobierno mixto donde bajo el equilibrio, la igualdad y la colaboración coexisten el poder monárquico, representado por el consulado; el poder aristocrático, representado por el senado y el poder democrático, representado por los comicios. Esta teoría del gobierno mixto influyó en varios autores de la Edad Media, principalmente en Santo Tomás.

Para Maquiavelo "todos los Estados, todas las dominaciones que han ejercido y ejercen soberanía sobre los hombres, han sido y son repúblicas o principados". Montesquieu distinguió entre monarquía, despotismo y república. Rosseau, entre democracia, aristocracia y monarquía.

Bidart Campos circunscribe el problema de la forma de gobierno a "la manera de organizar y distribuir las estructuras y competencias de los órganos que componen al gobierno. Es el problema de quien ejerce el poder, o de quienes son los repartidores del régimen político" (página 397).

IV. Según la preeminencia de alguno de los poderes, la forma de gobierno podrá ser: parlamentaria o presidencial. En el primer caso, el poder legislativo es el predominante; el ejecutivo se encuentra bifurcado: así como tenemos a un jefe de Estado, quien tiene a su cargo los actos meramente protocolarios y en cuya persona recae la tradición nacional, encontramos también a un jefe de gobierno en tanto que representante de la nación y verdadero gobernante. Este último recibe distintos nombres: primer ministro, canciller, presidente del gobierno, etcétera El primer ministro es el líder del

partido político que obtiene mayoría en el senado y encabeza el gabinete, que se integra con aquellos miembros del parlamento que liderean al partido mayoritario (o a la coalición, en su caso).

El poder legislativo se integra por el cuerpo colegiado denominado comúnmente parlamento. Este supervisa la administración pública; puede pedirle la renuncia al primer ministro, a su vez, éste podrá disolver el parlamento; el parlamento, además, puede emitir un voto de censura o bien un voto de confianza al primer ministro; puede ser, finalmente, unicamaral o bicamaral. En el régimen parlamentario se le llama gobierno al conjunto de funcionarios que integran el consejo de ministros encabezados por el primer ministro.

En el régimen presidencial, en cambio, existe preeminencia del poder ejecutivo sobre el poder legislativo. El poder ejecutivo está representado por el presidente de la República, quien es electo directamente por el pueblo y en él se reúnen las calidades de jefe de Estado y de jefe de gobierno; tiene la facultad discrecional de nombrar y remover libremente a sus colaboradores. El poder legislativo, en un régimen presidencial, también puede ser unicamaral o bicamaral. Su propósito fundamental es frenar las acciones del ejecutivo, pero no puede obligarlo a dimitir. Como podemos observar, en el régimen presidencial, se pretende que exista una absoluta separación entre los poderes ejecutivo y legislativo.

Cuando hablamos de formas de Estado, involucramos a la totalidad de la estructura política del orden social, a la forma total de la entidad denominada Estado. Generalmente se habla de dos formas de Estado: la república (democrática o autocrática, central o federal) y la monarquía (absoluta o constitucional).

véase **Dictadura, Estado**

V. BIBLIOGRAFIA: Bidart Campos, Germán José, *Derecho Político,* Buenos Aires, Aguilar, 1962; Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*; 6a. edición, Barcelona, Ariel 1980; Serra Rojas, Andrés, *Ciencia Política. La Proyección actual de la teoría general del Estado;* 5a. edición, México, Porrúa, 1980; Xifra Heras, Jorge, *Curso de derecho constitucional general;* 2a. edición, Barcelona, Bosch, 1957, tomo I.

Horacio Lombardo Aburto

GOBIERNO DE FACTO, *véase* **Reconocimiento de Gobierno**.

GOBIERNO DE JURE, *véase* **Reconocimiento de Gobierno**

GOBIERNO DE LA NUEVA ESPAÑA. I. La conquista de las Indias tenía entre sus objetivos la evangelización de sus habitantes, de ahí que al instalarse, una, vez lograda la primera, un régimen institucional atendiera a los dos aspectos de la empresa española en tierras americanas, y el gobierno de éstas pueda ser contemplado desde los puntos de vista temporal y espiritual. La cabeza del gobierno temporal era el Rey y la del espiritual el Papa; pero en virtud del Regio Patronato, aquél tenía una amplia injerencia en los negocios de la Iglesia indiana, sobre todo los relativos al régimen de gobierno del clero secular. Por razones de espacio, aquí se hace referencia solamente al temporal.

. **II.** Para gobernar los territorios americanos los reyes castellanos fueron delegando en una serie de órganos funciones relativas a las cuatro ramas que en aquel entonces constituían la administración: gobierno, justicia, guerra y hacienda. En el caso de la Nueva España hubo una breve etapa en la que su gobierno fue encomendado al conquistador de México-Tenochtitlán: Hernán Cortés, a quien el título de gobernador le fue confirmado por Carlos V en 1522. Por esos mismos años, en 1524, había comenzado a funcionar en la metrópoli el Real y Supremo Consejo de las Indias, que era el órgano consultivo, legislativo, administrativo y judicial de más alta jerarquía para el gobierno de los territorios americanos. A este organismo precisamente se debió la resolución de establecer, en 1528, una Real Audiencia en la Nueva España que limitara los poderes de Cortés. Pocos años después, en 1535, don Antonio de Mendoza, primer virrey novohispano, comenzó a ejercer sus funciones como representante del monarca y presidente de la Audiencia; pero fue hasta 1549, al ser nombrado para este puesto don Luis de Velazco, cuando se añadieron a las funciones, señaladas las de gobernador y capitán general. Así pues, los virreyes de la Nueva España a más de ser los representantes del monarca fueron presidentes de la Audiencia, gobernadores y capitanes generales y vicepatronos.

III. El gobierno novohispano estaba constituido por órganos que se hallaban asentados en la península y órganos que funcionaban en la Nueva España. Los primeros constituían el gobierno supremo y eran: el Rey y el Real y Supremo Consejo de las Indias. También en la península se encontraba la Casa de Contratación de Sevilla, que había sido creada en 1503, para encargarse de los asuntos relativos al comercio ultramarino.

Dentro del territorio novohispano los dos órganos de más alta jerarquía eran el virrey y la Real Audiencia y Chancillería de México. El primero tenía a su cargo las funciones del. llamado gobierno superior, sobre todo en el aspecto administrativo, la defensa militar, la supervisión del cobro de todos los rubros de la Real Hacienda.

El primer aspecto, o sea el de gobierno, es de gran importancia porque implicaba la facultad de dictar ordenanzas a través de las cuales los virreyes regulaban prácticamente toda la vida económica, y a veces laboral, de la Nueva España, ya que sólo las providencias de carácter general requerían ser aprobadas y sancionadas en la metrópoli. Por otra parte, al virrey se le habían encomendarlo todas las funciones relativas a la protección y justicia de los indios y las de gracia. La Audiencia de México, por su parte, era el más alto órgano local de administración de justicia. Sin embargo, no se agotaban en esta función sus atribuciones, ya que podía revisar los actos de gobierno del virrey; gobernar ella misma en ausencia de éste - en funciones de audiencia gobernadora - y, finalmente, compartía algunas de las facultades legislativas del virrey cuando funcionaba, presidida por éste, en Real Acuerdo y emitía Autos Acordados. Los oidores de la Audiencia, en forma individual, desempeñaban todas las comisiones y encomiendas de gobierno, y políticas, que les encargaba el virrey.

Los límites territoriales en los que ejercían sus funciones los virreyes de la Nueva España sufrieron numerosas modificaciones a lo largo de la época colonial. El virreinato llegó a comprender no sólo el territorio de lo que hoy es la República Mexicana y el sur de Estados Unidos, sino también los litorales del Caribe y las islas Filipinas.

En su seno, a más del virrey, funcionaron tres Audiencias: la de México, 1528; la de Nueva Galicia, 1547, establecida originalmente en Compostela y trasladada en 1560 a

la ciudad de Guadalajara, y la de Manila, 1583-84. Nosotros sólo nos ocuparemos de las dos primeras.

Cabe señalar que Yucatán y la provincia de Tabasco desde 1560 formaron parte de la Audiencia de México. Por otra parte, Chiapas, desde 1543, pertenecía a la Audiencia de los Confines, reinstalada en Guatemala en 1568. Dado que no es fácil explicar en forma esquemática cómo funcionó el gobierno en la Nueva España, hemos considerado que puede resultar ilustrador tomar como punto de partida las circunscripciones audienciales. Así, nuestro objetivo es revisar el modo en que se configuró el gobierno en la jurisdicción de las Audiencias de México y de Guadalajara. Esta última originalmente sólo fue un apéndice de la primera. A partir de 1572, año en, que el gobernador de la Nueva Galicia fue también presidente de la Real Audiencia, este tribunal gozó de muy amplia autonomía, ya que era, al igual que la de México, chancillería.

IV. El territorio de las dos Audiencias estaba dividido, para su gobierno, en gobernaciones, reinos, alcaldías mayores y corregimientos. Hacía 1742, el virrey de la Nueva España ejercía su autoridad en un territorio que abarcaba desde Yucatán hasta Texas y Nuevo México (Gerhard, página 10).

En el aspecto política el virrey era gobernador civil del reino de la Nueva España. El reino de Nuevo León, y las provincias de Coahuila, Texas y Nuevo México, subordinados todos en lo judicial a la Audiencia de México, tenían cierta independencia y sus propios gobernadores ejercían las funciones de gobierno, justicia, guerra y sólo ocasionalmente la de hacienda. Yucatán y la provincia subordinada de Tabasco gozaban de mayor independencia, su gobernador tenía funciones semejantes a las de los ya señalados, pero por su posición estratégica, el virrey solía inmiscuirse en la materia de guerra más frecuentemente. En contraposición, su gobierno local, ejercido por el propio gobernador y alcaldes ordinarios, fue más independiente que los del resto de los reinos y provincias de esta Audiencia. El virrey de la Nueva España supervisaba en alguna forma la actuación de todos los oficiales que se han mencionado, ya que era él precisamente, quien representaba al Rey en todo el virreinato; por separado hemos de considerar al Marquesado del Valle que, aunque formaba parte de la Nueva España, gozaba de amplia independencia; fue gobernado por Hernán Cortés y sus sucesores. Judicialmente se hallaba subordinado a la Audiencia de México. Un caso semejante al del marquesado es el del Ducado de Atlixco, creado en 1708, en beneficio de José Sarmiento Valladares.

En el territorio de la Audiencia de Guadalajara se hallaba el reino de la Nueva Galicia. El presidente de ella, nombrado por el rey, era el gobernador civil del reino; sólo en lo militar y hacendario dependía en alguna medida del virrey. Dentro de esta jurisdicción se hallaban también el reino de la Nueva Vizcaya, las provincias de Sinaloa, Nayarit y California, una pequeña parte del reino de la Nueva España y el enclave de Nombre de Dios. Los gobernadores de estos reinos y provincias solían desempeñar a más de las funciones de gobierno y justicia, también las de guerra. Por su importancia política y económica el reino de la Nueva Galicia era bastante independiente. Por su lejanía y escasa población, el resto del territorio se gobernaba con amplia independencia, a pesar de que sus gobernantes eran nombrados por el virrey.

Todas estas circunscripciones se dividían a su vez en gobierno (Tlaxcala, Acapulco y Veracruz) y provincias. Ambos se hallaban divididos en alcaldías mayores y corregimientos. Los alcaldes mayores y los corregidores constituían la esfera provincial

del gobierno; habitaban en las cabeceras de su provincia. Hubo también corregidores urbanos, pero pertenecen a la esfera local del gobierno. Las funciones de los alcaldes mayores y los corregidores rurales fueron fundamentalmente de gobierno y justicia en primera instancia aunque algunas veces desempeñaron, por razones estratégicas, la militar. La función de hacienda sólo se les encomendaba en ausencia de oficiales reales. Para realizar adecuadamente sus atribuciones podían designar a su vez a tenientes para el gobierno y la administración de justicia en los pueblos.

V. Originalmente en la Nueva España, al igual que en el resto de las Indias, la población se había dividido en dos repúblicas: la de los españoles y la de indios. Este esquema preveía la constitución de dos formas independientes, aunque estrechamente relacionadas, de gobierno.

Ambas repúblicas debían tener sus propios órganos de gobierno local. Naturalmente, los de la república de los indios debían estar subordinados y vigilados por las autoridades provinciales españolas. En la práctica, las necesidades derivadas del intercambio comercial y de la utilización de mano de obra indígena determinaron que no pudiera mantenerse el esquema, aunque en buena parte del territorio novohispano existieron a lo largo de toda la época colonial pueblos o repúblicas de indios en los que no hubo españoles, mestizos, negros o mulatos. La idea de las dos repúblicas sólo se mantuvo en lo referente al estatuto jurídico que había de regir a unos y otros.

VI. Por lo que se refiere al gobierno local, a la Nueva España se trasplantó el régimen municipal castellano, y con él la institución del concejo.

En él se hallaban representados los órganos locales del gobierno: regidores, fieles ejecutores, alguaciles mayores, escribanos y alcaldes ordinarios. Los concejos, por lo general llamados cabildos, podían estar asentados en ciudades, villas y lugares de españoles - denominados así aunque dentro de ellos se localizara población indígena -, o bien en pueblos de indios. Sus funciones fundamentales eran: la regulación y vigilancia de las cuestiones relativas a las obras públicas, mercados, montes y pastos, comercio, repartimiento de solares y servicios públicos de su localidad. Tanto en los concejos o cabildos españoles como en los indígenas se seguían formalmente la estructura castellana. En los pueblos de indios solía haber un gobernador indígena a la cabeza. El gobierno de los pueblos de indios se hallaban dentro de la jurisdicción de algún alcalde mayor o corregidor designado por el rey, el virrey o el gobernador de la provincia.

VII. En 1717 se creó dentro de una política general de reorganización de los territorios americanos, la Secretaría del Despacho Universal de las Indias en España. Este órgano reducía sustancialmente las atribuciones del Consejo de Indias y ponía a los territorios ultramarinos bajo el gobierno directo del rey, a través del secretario. Esta secretaría se encargaba de todo lo relativo a la guerra, hacienda y navegación de las Indias; y al Consejo le quedaron reservadas las cuestiones relacionadas con el gobierno municipal, el regio patronato, las licencias para pasar a indias, y otras cuestiones de menor cuantía. A lo largo del siglo XVIII también se redujeron las facultades judiciales del Consejo. En 1776 se fundó en la zona norte del virreinato la Comandancia de Provincias Internas, que venía a ser el centro del gobierno de toda esa área. En 1786 se implantó en la Nueva España el régimen de intendencias, por el cual se dividía el territorio del virreinato en doce intendencias. Al lado del virrey se hallaba el superintendente para poner en ejecución y dirigir las cuestiones relativas a la reforma política, administrativa y hacendaria que planteaban las ordenanzas A la cabeza de cada

una de las intendencias se hallaba un intendente. Alcaldes mayores y corregidores fueron sustituidos por subdelegados. El superintendente estaba destinado a ocuparse de buena parte de las funciones del virrey fue quedando a salvo a través de las sucesivas reformas que sufrió la ordenanza de Intendentes en el último tercio del siglo XVIII..

VIII. La vigencia de la Constitución de Cádiz en la Nueva España introducía reformas importantes, aunque muchas de ellas no lograron siquiera instrumentarse. Conforme a esta Constitución la forma de gobierno era la monarquía moderada hereditaria. Los órganos de gobierno eran tres: el Poder Ejecutivo, que se encargaba al rey; el Poder Legislativo, encargado al rey y a las Cortes, en las que habría diputados de ambos hemisferios, y el Poder Judicial, que se encomendaba a los tribunales de justicia (tribunal supremo, audiencias y jueces letrados de primera instancia). En la esfera regional los órganos de gobierno eran las diputaciones provinciales y jefes políticos, en las provincias, y los ayuntamientos estarían constituidos por alcaldes, regidores y procuradores síndicos, y eran presididos por el jefe político, si lo había. El número de cargos variaba en relación a la densidad demográfica de la localidad.

Tras la promulgación de la Constitución, en toda la Nueva España los intendentes fueron sustituidos por jefes políticos, y se realizaron las elecciones para ocupar los cargos de los ayuntamientos y las diputaciones provinciales. El jefe supremo político de la colonia sustituyó al virrey, y conservó casi todas las funciones de éste, salvo la de presidente de la Audiencia, Esta también veía mermadas sus atribuciones conforme al texto constitucional, ya que se reducían a las meramente judiciales. A decir de José Miranda, todo esto sucedió "tarde, poco y mal", ya que la Constitución de Cádiz se puso en vigor hasta muy avanzado el año de 1813 y fue abolida el 15 de septiembre del año siguiente. De un lado los absolutistas y del otro los insurgentes, determinaron que la importancia de estas reformas quedara reducida exclusivamente a su influencia doctrinaria y espiritual.

véase **Constitución Política de la Monarquía Española, Diputación Provincial, División Territorial, Iglesias, Intendencias, Regio Patronato.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Gerhard, Peter, *México en 1742*, México, Robredo, 1962; González, Ma. del Refugio, "Historia del derecho mexicano", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Miranda, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanos; primeraparte, 1521-1820;* edición, facsimilar con prólogo y notas de Andrés Lira, México, UNAM, 1978; Ots Capdequí, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano*, Madrid, Aguilar, 1968; Rubio Mañé, J. Ignacio, "Organización de las instituciones del virreinato de la Nueva España", *Boletín del Archivo General de la Nación*, México, 2a. serie, t XII, números 1-2, enero-junio de 1971; Soberanes Fernández, José Luis, *Los tribunales de la Nueva España. Antología*, México, UNAM 1981.

María del Refugio González

GOLPE DE ESTADO. I. Entendemos que golpe de Estado es un movimiento político, en ocasiones violento, que realiza uno de los órganos del poder con el fin de suspender o destruir el régimen constitucional en un país, llevando consigo generalmente el desconocimiento de las demás autoridades constituidas.

En consecuencia, se impone un gobierno *de facto*, el cual tendrá una duración temporal mientras se instituye una nueva legalidad; esa nueva legalidad puede aprovechar las estructuras constitucionales anteriores o crear nuevas.

II. No debemos confundir el golpe de Estado con las rebeliones, motines, cuartelazos o asonadas, que son movimientos menores que únicamente persiguen. cambiar a la persona o personas que ejercen el poder. Tampoco lo debemos confundir con las revoluciones que son movimientos violentos realizados directamente por el pueblo para cambiar las estructuras fundamentales, mientras que los golpes de Estado son organizados desde la cúpula del poder.

En consecuencia, el golpe de Estado lo puede dar cualquiera de los tres poderes, o los militares, piénsese, por ejemplo, en el que dio el Legislativo en 1835 para transformar la República de federal en centralista; el que pretendió José María Iglesias que diera el judicial, el 26 de octubre de 1876, desconociendo la reelección de Lerdo de Tejada y nombrándose él presidente, fijó su residencia en Guanajuato, ya que, de acuerdo con la Constitución entonces vigente, la falta del presidente de la República la suplía el presidente de la Suprema Corte de Justicia, que en aquel entonces era él. Esta situación duró hasta enero de 1877, cuando abandonó el país. Finalmente, golpes de Estado dados por titulares del Ejecutivo hay muchos en nuestra historia, por ejemplo, los de Iturbide, Santa Anna, Comonfort, etcétera

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, "Constitución y revolución", *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Malaparte, Curzio, *Técnica del golpe de Estado*, trad. de Julio Gómez de la Serna, Barcelona, José Janés, 1958; Pereira Pinto, Juan Carlos, *Derecho constitucional*, Buenos Aires, AZ Editor, 1978, tomo II.

Luis Soberanes Fernández

GOLPES. I. (Del antiguo golpar, y éste del latín *colapare:* acción de golpear o tener un encuentro repentino y violento dos cuerpos.)

II. Los golpes son considerados como aquellos que no causen lesiones, es decir, que no produzcan ninguna alteración en la salud del que los recibe, ni dejen huella material en su cuerpo. De esta manera podemos distinguir un límite entre los golpes y las lesiones.

III. En el Código Penal del Distrito Federal encontramos regulado el delito de golpes en el artículo 344, dentro del capítulo de "delitos contra el honor", en los cuales la ley exige en el sujeto activo la intención dolosa específica de ofender a la persona; esto ya era así en el Código Penal del Distrito Federal de 1929. Empero, en el Código Penal del Distrito Federal de 1871, el delito de golpes se reguló en el capítulo I del título II, rubricado "delitos contra la persona cometidos por particulares", mientras que lo relativo a la reputación de la persona se encontraba en el título III "delitos en contra de la reputación".

El delito de golpes tiene como objeto tutelar la reputación y dignidad de la persona; este delito tiene relación con el delito de injurias, que también protege la reputación de la persona. La diferencia estriba en que el delito de golpes implica una acción violenta, y en el de injurias, en cambio, la acción es eminentemente de desprecio y con la intención de ofender, pero sin ser violenta. Lo que relaciona a uno y otro delito es

el *anirhus injuriandi*, que implícitamente se halla en ambas figuras delictivas; o sea, el desprecio y la intención de causar una ofensa al que la recibe.

En la legislación penal mexicana, para que sea considerado como punible el delito de golpes, es necesario que se cumplan las siguientes condiciones: que no se deje huella material en el cuerpo del sujeto a quien se le haya inferido el golpe; que no se altere su salud, y que además se infiera con la intención de ofender a quien lo recibe.

Los elementos que constituyen el delito de golpes son (artículo 344 Código Penal del Distrito Federal): ***a)*** dar a otro una bofetada, un puñetazo, un latigazo o cualquier otro golpe que no cause lesión***; b)*** que el golpe sea inferido en la cara (debemos entender por cara: la porción que comprende "desde la frente a la extremidad del mentón y de una a la otra oreja"); ***c)*** que sea propinado públicamente, y ***d)*** que sea dado fuera de riña. El elemento subjetivo es la intención dolosa, es decir, el *animus injuriandi*, consistente en el deseo de causar una ofensa y merma en la reputación del ofendido.

El delito de golpes se agrava cuando se da entre parientes. En este caso, los golpes deben ser inferidos por un descendiente a un ascendiente y se dice que la agravación se da por falta de respeto del hijo hacia el padre o hacia la madre, o para con cualquier otro ascendiente. Los golpes a los parientes antes citados consideran como un acto repugnante y *contra natura.*

IV. Esta figura delictiva sólo se da cuando hay una acción dolosa, por lo que cuando no se está en presencia de un conocimiento y voluntad de realización, no se puede hablar de este delito. Por esto se ha considerado de una manera más específica que el delito de golpes no es más que una injuria corporal violenta. Aunque en la fracción I del artículo 344 del Código Penal del Distrito Federal, no se encuentra expresamente señalado el *animus injuriandi,* sin embargo, la doctrina interpreta que la intención de causar un daño en la reputación es imprescindible.

V. BIBLIOGRAFIA: Cardona Arizmendi, Enrique, *Apuntamientos de derecho Penal; parte especial;* 2a. ed., México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1976; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado y la reforma de las leyes penales en México;* 4a. edición, México, Porrúa, 1978; Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano; parte especial;* 2a. edición, México, Porrúa, 1968.

Marcia Bullen Navarro

GRADO, *véase***. PARENTESCO.**

GRAN COMISION, v. Comisiones Legislativas.

GRAN JURADO. I. Constituirse en gran jurado es una atribución de la Cámara de Diputados o de Senadores para dictaminar sobre la procedencia de imputacíón en cuanto a delitos comunes, así como para juzgar sobre la culpabilidad de delitos oficiales de los funcionarios públicos.

La naturaleza del gran jurado depende del tipo de delitos que se impute al funcionario:

1) Si el delito fuere común, corresponde con exclusividad a la Cámara de Diputados el conocer de los actos delictuosos cometidos por los funcionarios enunciados en el título cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Al efecto,

esta Cámara erigida en gran jurado practicará todas las diligencias necesarias para el esclarecimiento de la verdad. La declaratoria del gran jurado en este caso, no prejuzga sobre la culpabilidad penal del funcionario en el delito común imputado, sino tan sólo constituye una suspensión del fuero o inmunidad de dicho funcionario que se traduce en una autorización para que se pueda proceder penalmente en su contra a través de la jurisdicción ordinaria.

2) Si el delito fuere oficial, el procedimiento de responsabilidad requiere del concurso de ambas Cámaras. La Cámara de Diputados fungiendo como jurado de acusación y la Cámara de Senadores, erigida en gran jurado, como jurado de sentencia. En este caso, el gran jurado es un verdadero juzgador y aplacador de sanciones políticas. Su declaratoria constituye un veredicto sobre la culpabilidad o inocencia del acusado con respecto al delito oficial. Esta función de jurado de sentencia es un apartamiento del sentido original e histórico del gran jurado, tal como lo describimos a continuación.

La única excepción a los dos supuestos anteriores la constituye el presidente de la República, para quien los delitos comunes son objeto del mismo procedimiento que se sigue para los delitos oficiales, es decir, con la concurrencia de las dos Cámaras del Congreso de la Unión. Lo anterior con el objeto de dar una protección privilegiada el depositario del Poder Ejecutivo federal.

II. La idea del gran jurado tiene sus antecedentes históricos en la justicia penal inglesa. El gran jurado era un cuerpo colegiado que presentaba ante los jueces ordinarios, en sesiones trimestrales, todos los crímenes en representación de la comunidad. Su integración estaba compuesta por representantes de las divisiones territoriales de cada condado, cuyo número llegaba a ser de 12 a 23 miembros. Su tarea era decidir sobre si había suficiente evidencia para sujetar a los inculpados a la jurisdicción de los tribunales penales.

En el documento o *bill of indictment* que elaboraba, si decidía que había suficientes elementos para encausar al inculpado, se escribía en su reverso *billa vera* y, si no había dichos elementos, se escribía *ignoramus.*

Desde sus orígenes, la declaratoria del gran jurado no ha sido un veredicto de culpabilidad penal, sino una acusación sobre sospecha razonable, siendo su efecto el inicio de procedimientos comunes de responsabilidad penal.

En México, el término de gran jurado fue utilizado por primera vez en el proyecto centralista del 30 de junio de 1840 que pretendió reformar las Leyes Constitucionales de 1836.

Atendiendo a su etimología, el término “jurado” (latín: *jurati*-juramentados) ha sido aplicable a los órganos sustanciadores de los juicios políticos desde la Constitución de los Estados Unidos de 1787. Esta Constitución en su artículo I sección 3, establece que el Senado estará bajo juramento cuando, ejerciendo su facultad exclusiva, conozca sobre la responsabilidad de los funcionarios públicos.

Un jurado según la tradición americana es un órgano colegiado a dilucidar sobre cuestiones de hecho y a declarar la validez de las pruebas aportadas. “Gran jurado” es un término empleado para significar una mayor cantidad de miembros que el jurado normal, así como la solemnidad de la causa por apreciar en representación de la comunidad.

Erigirse en gran jurado, así entendido, es una expresión que se refiere a que alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión se dedicará a conocer de la causa instaurada contra un funcionario. Ninguna sección o comisión de la Cámara, tal como se

habló en el Constituyente de 1856-57, sino la Cámara misma deberá decidir sobre la causa; de ahí también la idea de integración del gran jurado con un gran número de miembros.

Si atendemos a estos orígenes en los que el gran jurado es apreciador de hechos y dictaminador de pruebas que respalden esos hechos, resulta un desvío, de este sentido original, el sistema de la Constitución de 1857 por el cual el gran jurado se convierte en aplacador de penas, en donde hechos y derecho son juzgados como un Tribunal. Manuel Herrera y Lasso ha otorgado equivocadamente a este desvío el valor de significado real para el gran jurado, mientras que, sin fundamento para ello, ha criticado el sentido de gran jurado vertido en la Constitución vigente que resulta más congruente con sus antecedentes americanos.

Bajo el sistema de la Constitución de 1857 como mencionamos, ante la inicial supresión del Senado, el principio que animó el procedimiento de responsabilidad fue el de que la imposición de penas correspondía exclusivamente al Poder Judicial federal. Por ello, en el caso de los delitos oficiales, la Cámara de Diputados fungía con su carácter actual de jurado de acusación y la Suprema Corte de Justicia gozaba de plena jurisdicción para dictar veredicto sobre la culpabilidad del delito oficial, ya que "la imposición de penas debe ser siempre obra de la justicia y nunca de la política" (Del Castillo Velasco, página 227).

En este sistema, el carácter del juicio político era por analogía el de un juicio criminal, pues el gran jurado sería el encargado de imponer las sanciones políticas de destitución o inhabilitación para ocupar cargos públicos en el caso de delitos oficiales. La suspensión del fuero de funcionarios, tratándose de encausamiento por delitos comunes, no fue considerado como una pena, sino como una condición de procedibilidad para los tribunales comunes. De esta manera ha sido considerada mediante las reformas constitucionales de diciembre de 1982.

En todo caso, el procedimiento ante el gran jurado debía observar las garantías existentes en un juicio criminal. La primer garantía por observar era que las, autoridades comunes no podrían detener al funcionario sin antes mediar la declaratoria del gran jurado.

La categoría de un verdadero proceso sustanciado ante el gran jurado con apego a las garantías propias de un inculpado ha sido confirmada por la Suprema Corte de Justicia Ignacio Vallarta, al decidir el amparo Albert, falló en contra de la declaratoria del gran jurado que absolvió al ex gobernador de Veracruz por haber sustanciado el procedimiento a través de lo que llamó un mero expediente instructivo, en lugar de respetar las formalidades y garantías de un proceso.

Vallarta mismo enumeró las garantías mínimas del proceso: derecho de defensa, libertad de ofrecimiento de pruebas y las demás garantías consagradas en el artículo 20 constitucional *(Votos*, tomo II. página 438). Desde entonces la doctrina mexicana ha reconocido que ante violaciones de estas garantías cabe la interposición del juicio de amparo por el funcionario inculpado.

Con estas característica el gran jurado ha sido considerado como un tipo de tribunal especializado que está previsto de conformidad al artículo 14 constitucional.

Con la reinstauración del Senado en 1874, la función de gran jurado en cuanto delitos oficiales o jurado de sentencia, aplacador de sanciones políticas, se concentró en

el Congreso de la Unión. Así todas las funciones inherentes a la responsabilidad de funcionarios públicos fueron de su competencia.

Con el Senado, el papel que desempeñaría el gran jurado tuvo que ser claramente planteado ante delitos comunes y responsabilidad política. Con los primeros, el gran jurado tendría el carácter americano de no prejuzgar sobre la culpabilidad penal del funcionario inculpado, mientras que en la segunda, el gran jurado adoptaría el papel de jurado de sentencia para la aplicación de sanciones políticas de destitución o inhabilitación. La única excepción al respecto, según mencionamos anteriormente, es el caso de la responsabilidad penal del presidente de la República para quien el procedimiento debe ser el mismo que para los delitos oficiales.

Con las reformas al título cuarto de la Constitución, del 28 de diciembre de 1982, el término de gran jurado fue sustituido por el jurado de sentencia, sin implicar un cambio en el significado. La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, del 31 de diciembre de 1982, observa este nuevo término de "jurado de sentencia".

No obstante lo anterior, cabe precisar que el término gran jurado subsiste, a pesar de la reforma constitucional aludida, como un error de estilo en el artículo 74, fracción V, no así en el artículo 76, fracción VII, en el cual se refiere al término de jurado de sentencia de conformidad con la terminología del nuevo título IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

III. BIBLIOGRAFIA: Baker, H., *An Introduction to English Legal History;* 2a. edición, Londres, Butterworths, 1979; Castillo Velasco, José María del, *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional*, México, Imprenta del Gobierno, 1870; González Bustamante, Juan José, *Los delitos de los altos funcionarios y el fuero constitucional,* México, Ediciones Botas, 1946; Herrera y Lasso, Manuel, *Estudios constitucionales (segunda serie),* México, jus, 1964; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 15a. edición, México, Porrúa, 1976; Vallarta, Ignacio L., *Votos,* México, Editorial Joaquín Terrazas, 1895, tomo II.

Manuel González Oropeza

GRATIFICACIONES. I. (Del latín *grati-fictio-onis,* recompensa pecuniaria por un servicio eventual o regular.) El concepto gratificación en derecho del trabajo tiene una connotación distinta a la gramatical, pues se le considera como prestación ocasional complementaria del salario, que puede tener o no un carácter permanente, o constituir un pago adicional, compensatorio o altruista, en favor de una persona que presta a otra un servicio voluntario.

Desde el punto de nuestra actual legislación del trabajo se considera gratificación la compensación económica adicional con la que se remunera a la persona que presta un servicio, cuyo monto en dinero es variable; o aquella que en el lenguaje común se denomina *propina*, para no otorgarle un carácter salarial propiamente dicho sino beneficial. Gratificaciones, en plural, son las retribuciones otorgadas por un patrono, por un particular o por la persona que recibe un servicio de cualquier naturaleza, a título de estimulo compensatorio para quien, sin obligación de prestarlo, lo realiza en beneficio de ella.

II. Las gratificaciones han constituido, por tradición, una forma de distinguir a las personas, sea por su asiduidad, por el celo en el cumplimiento de sus deberes o por simpatía surgida del hecho de llevar a cabo una acción voluntaria, no pedida o relacionada con el cumplimiento de una obligación. Se ha dicho que las gratificaciones nacieron con la sociedad primitiva la que castigaba o reprimía a aquel de cuyos miembros de su comunidad no cumplía con los deberes impuestos, premiando al contrario, u otorgando favores, a quien no solamente hacía sus tareas en beneficio del grupo sino se excedía en ella, haciéndose por ello merecedor a una distinción. Con el desarrollo de la sociedad estas distinciones alcanzaron el reconocimiento público y privado, pues lo mismo las concedían los jefes tribales, que los primeros gobernantes y más tarde los emperadores, que los propietarios, los industriales o los comerciantes, con el propósito de estimular a sus servidores.

¿Cómo ha derivado un acto particular de carácter voluntario hacia un acto de contenido jurídico reglamentado hoy por varias legislaciones? Mario de la Cueva nos indica, al referirse al trabajo de quienes reciben propina, que la gratificación debió ser la primera de sus manifestaciones si se toma en cuenta que desde la existencia de las tabernas tradicionales fue costumbre que se ligó al tiempo, compensar los servicios del auxiliar o empleado del tabernero, ayudarlo con alguna cantidad de moneda, debido al hecho de no percibir salario y quedar a la generosidad del cliente otorgar al servicio prestado alguna retribución adicional al precio de las bebidas ingeridas. Esta costumbre se amplió y regularizó y como lo ha asentado Lyon-Caen "cuando el uso comporta un elemento objetivo: el hábito seguido y practicado por largo tiempo en una profesión y en una región; al igual que un elemento subjetivo: la creencia en que tal hábito es imperativo *(oppinio necessitatis);* elementos éstos indispensables para que haya una *costumbre imperativa verdadera,* "nos encontramos en presencia de un simple uso convencional o supletorio al cual se somete voluntariamente la persona".

Es por tanto la actitud servicial y diligente de una persona, sea o no trabajador, la que lleva a otra a recompensar el servicio prestado, traduciéndose tal recompensa en el otorgamiento de un beneficio económico que, como hemos indicado al principio, es adicional al salario que se percibe de manera regular y que en otros varios casos representa, infortunadamente, la única percepción de un trabajador ocasional, llegando incluso a significar una explotación de la fuerza de trabajo.

Justamente, tratando de evitar tal explotación, el legislador del trabajo ha procurado regularizar la entrega de una gratificación cuando es parte de una relación laboral o de un compromiso patronal y se disimula ésta con el pretexto de un aparente beneficio graciosamente concedido. En otras palabras, es lógico considerar que la necesidad de trabajar a fin de obtener lo más indispensable para la subsistencia, lleva a la persona a prestar un servicio a cambio de las gratificaciones que reciba por el mismo, sin obligación del patrono, que en esta forma evita una contratación legal; sólo que a tal actitud no puede dársele validez legal y menos aún justificársela aun aceptándolo el necesitado, debido al beneficio económico indirecto que recibe. Ante esta realidad social ha sido que la ley reglamente en la actualidad la gratificación.

III. Las legislaciones modernas estiman la gratificación como "una suma de dinero otorgada por el empleador para demostrar al personal que tiene a su servicio su satisfacción por el trabajo cumplido y que ha contribuido a la prosperidad de la empresa"; (Código del Trabajo de Francia, libro noveno: artículos L-431-1 a L-431-3, modificado

con fecha 28-I-81). Otras le dan el carácter de un elemento accesorio del salario (Código Social de la República Federal de Alemania, capítulo IX, promulgado con fecha 18-VIII-80) o de percepción complementaria de la seguridad social (Ley número 164 de fecha 20-V-75 promulgada en Italia). El Tribunal de Casación francés le ha dado un carácter facultativo, benévolo y variable a consecuencia del *animus donandi* que la anima e inspira, sin llegar a constituir una contraprestación. Por tanto, su cuantía y las condiciones de su atribución quedan a discreción del empleador sin que el asalariado pueda exigir en modo alguno su renovación.

De conformidad con este criterio podría dársele a la gratificación el carácter de una liberalidad, únicamente que la gratificación al igual que la propina tiende hoy a perder su original índole paternalista y discrecional, para convertirse en elemento normal y permanente de la retribución. Dos situaciones han permitido llegar a esta última conclusión. la generalidad con que se otorga y la exclusión de toda intención de liberalidad; lo primero, porque ya no es una sola persona quien independientemente y en forma ocasional la recibe, sino que es todo un sector de trabajadores a quien se le entrega y en ocasiones al conjunto del personal de una empresa; lo segundo, debido al hecho de que en la mayor parte de las ocasiones se deja constancia de que constituye un suplemento del salario que puede o no vincularse al contrato de trabajo.

Cuando la gratificación constituye un complemento del salario es entonces cuando exige su regulación jurídica, porque se convierte en obligación patronal con la única condición de que los trabajadores cumplan con determinados requisitos previstos. Por otra parte, la jurisprudencia ha establecido en qué casos la gratificación no se considera formando parte del salario en el pago de algunas indemnizaciones o en el cumplimiento de ciertas obligaciones sociales y no contractuales. El pago por tiempo extraordinario, por ejemplo, no es susceptible de comprender el monto de la gratificación en la parte proporcional que pudiera corresponderle al trabajador; en consecuencia el cálculo matemático que se hace no la incluye.

Por último, tratándose de la propina, que para De la Cueva es una suma de dinero otorgada por un tercero con quien el asalariado se relaciona con motivo del ejercicio de sus funciones, cuya concesión traduce la satisfacción del cliente por las condiciones en que se ha cumplido el servicio, ha sido considerada una forma especial de gratificación al intervenir en su otorgamiento el trabajador, el donante y el patrono, y al formar parte de un nuevo tipo de relación laboral, ya no individual en sentido estricto sino colectiva, sobre todo cuando se le incluye en la factura como parte del costo del servicio proporcionado.

IV. La legislación mexicana, acorde con las tendencias actuales, ha evolucionado en materia de gratificaciones, habiéndose incluido la propina como parte del salario al reglamentarse algunos trabajos especiales, sin hacerle perder su carácter individual y potestativo. En otras palabras, en nuestro sistema jurídico aún conserva la gratificación, sea cualquiera la forma en que opere o se produzca, sus elementos originales: ser voluntaria, variable y otorgada a criterio del donante, y sólo bajo determinadas circunstancias de obligatoriedad o permanencia puede formar y forma parte del salario que recibe el trabajador por el servicio que presta.

Desde la Ley Federal del Trabajo de 1931 se dejó establecido que el salario comprendía no sólo el pago de hecho por cuota diaria al trabajador, sino las *gratificaciones,* percepciones, habitación y cualquiera otra cantidad que le fuera

entregada a cambio de su labor ordinaria (artículo 86). El salario así aumentado debía servir de base para el pago de cualquiera indemnización o el cumplimiento de ciertas obligaciones patronales. La Suprema Corte de Justicia sentó jurisprudencia respecto de las prestaciones que lo integraban incluyendo en ellas todas las ventajas económicas establecidas en favor del obrero (tesis número 151, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, años 1917-1965,* quinta parte, página 143). Esta jurisprudencia ya no se consignó en el último apéndice por haberse establecido una nueva en la que, por deducción, se excluyen algunas prestaciones como formando parte del salario del trabajador, para ajustarse al precepto de la nueva ley, como se examinará más adelante.

|En efecto. La ley de 1970 señala que el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, *gratificaciones,* percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo (artículo 84 Ley Federal del Trabajo). La ley española denomina a este conjunto de prestaciones *renta del trabajo* e incluye en el concepto tanto los emolumentos que corresponden a la labor realizada por cuenta y dependencia ajena como aquellos percibidos en el régimen de trabajo autónomo y las prestaciones de previsión social y extralegales, entre las cuales comprende todo tipo de gratificaciones (artículo 26 del Estatuto de los Trabajadores promulgado el año de 1980).

Debe aclararse por tanto que todas aquellas gratificaciones de carácter benévolo, que por regla general resultan precarias y revocables, quedan excluidas del concepto gratificación en estricto sentido jurídico, por no constituir un elemento retributivo con el que pueda contar el trabajador; es decir, si son eventuales o esporádicas salen de la relación laboral para entrar al terreno de la retribución voluntaria, la cual no se encuentra reglamentada ni formando parte del concepto legal *salario* en nuestra legislación, Tampoco poco una remuneración global percibido ocasionalmente a título específico, aun cuando implique una remuneración gratificante, podrá incluirse en la formación del salario ordinario o el que sirva de base para cubrir una indemnización. Recordemos, por ejemplo, que mientras el *aguinaldo* no constituyó una prima salarial, se entregaba al trabajador a título de compensación extraordinaria excluida de cualquier uso o costumbre en sentido legal, haciéndose constar en los recibos respectivos esta circunstancia.

Asimismo en el capítulo correspondiente a la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, se encuentra una disposición que señala que para los efectos de esta prestación anual que se paga a los trabajadores cuando una empresa reporta beneficios económicos en su favor, por haber obtenido utilidades repartibles destinadas a tal finalidad, “se entiende por salario la cantidad que perciba cada trabajador en efectivo por cuota diaria; no se consideran como parte de él las gratificaciones, percepciones y demás prestaciones a que se refiere el artículo 84, ni las sumas que perciba el trabajador por concepto de trabajo extraordinario” (artículo 124 Ley Federal del Trabajo). Y en otro ángulo de la cuestión examinada, la Suprema Corte de Justicia ha excluido asimismo el pago de vacaciones, las aportaciones al INFONAVIT, los viáticos y gastos de representación en la integración del salario (tesis números 270 y 272 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de los años 1917-1985,* páginas 244 a 247, quinta parte correspondiente a la Cuarta Sala), por lo que puede advertirse de estas determinaciones el alcance legal que tiene entre nosotros la gratificación.

Finalmente, en el capítulo IV de la Ley Federal del Trabajo “De los trabajos especiales”, relativo al trabajo en hoteles, restaurantes, bares y otros establecimientos

análogos, se contemplan las siguientes disposiciones: artículo 346 “Las propinas son parte del salario de los trabajadores a que se refiere este capítulo en los términos del artículo 347. Los patrones no podrán reservarse ni tener participación alguna de ellas”; artículo 347 “Si no se determina, en calidad de propina, un porcentaje sobre las consumiciones, las partes fijarán el aumento que deba hacerse al salario de base, para el pago de cualquier indemnización o prestación que corresponda a los trabajadores. El salario fijado para estos efectos será remunerador, debiendo tomarse en consideración la importancia del establecimiento donde se presten los servicios”. Con estas disposiciones se ha evitado en nuestro medio social, que la propina, gratificación especial que entre nosotros no se incluye en la factura de los servicios quede totalmente a beneficio del trabajador y a juicio del cliente que desee otorgarla. Por esta razón creemos que es más acertada la separación que hace el derecho español al considerar a la propina, simplemente como una forma de gratificación, cuando su entrega es voluntaria por parte del donador y considerarla como *recargo en el servicio* o cuando su importe se fija con base en un porcentaje del consumo o servicio que se presta, en la factura correspondiente.

véase **Contrato Individual de Trabajo, Prestaciones, Salario**

V. BIBLIOGRAFIA: Alonso Olea, Manuel, *Derecho del trabajo;* 7a. ed., Madrid, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho. 1983: Buen Lozano, Nestor de, *Derecho del trabajo,* tomo II, *Derecho individual. Derecho colectivo,* 3a. ed., México, Porrúa, 1978; Camerlynck, G. H. y Lyon-Caen, Gérard *Derecho del trabajo;* trad. de Juan M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1972, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca

GRATUIDAD, *véase* **Contrato, Negocio Jurídico**

GRAVAMEN. I. (Del latín *gravamen,* carga.) Se utiliza como sinónimo de diferentes conceptos jurídicos en relación a las cargas u obligaciones que afectan a una persona o a un bien. En este sentido se habla de gravámenes reales como las hipotecas, prendas y servidumbres; o de gravámenes personales que se refieren propiamente a las obligaciones. Los primeros deberán estar inscritos en el Registro Público de la Propiedad a fin de que surtan efectos contra terceros, en virtud de que se trata de una limitación a la disponibilidad del bien inscrito, o de una disminución de su valor, dependiendo del gravamen de que se trate. Su inscripción se hará constar en el folio de la finca sobre la cual recaigan (artículo 3011 Código Civil para el Distrito Federal).

II. En la doctrina resulta difícil establecer claramente la diferencia entre carga y gravamen. Por su lado, el Código Civil para el Distrito Federal lo utiliza como un género que abarca tanto las cargas como los derechos reales y todas aquellas limitaciones sobre un bien (artículos 3011 y 3016 Código Civil para el Distrito Federal, por ejemplo).

En el derecho fiscal se utiliza como sinónimo de tributo e impuesto, siendo, estos últimos, los términos técnicos más correctos.

III. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral,* 6a. edición, México, Porrúa, 1981; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos,* México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., 1970.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

GREMIOS. I. (Del latín *gremium* - ii, seno, regazo, lo interior de cualquier lugar.) Por lo general, el vocablo gremio ha sido utilizado, en sentido figurado, para aludir a un grupo de personas reunido en ocasiones de algo. Así, ha servido para designar a los sujetos de la misma clase, calidad o actividad; gremios ha sido también la asociación de artesanos o trabajadores de igual profesión o actividad y sujetos a determinadas ordenanzas, para lograr fines beneficiosos y comunales al grupo.

II. Las asociaciones de artesanos existen, con distintos nombres, desde los más remotos tiempos. Entre griegos y romanos ya existía esta forma de agrupamiento de los sujetos de un mismo oficio, y posteriormente, se ha podido comprobar su existencia en la España visigótica e incluso entre los árabes. Músicos, tintoreros, zapateros, alfareros, mineros, curtidores, herreros, etcétera, se han agrupado, de diverso modo, a través de la historia, con el objetivo fundamental de prestarse ayuda mutua, transmitir el conocimiento necesario para ejercer la actividad del gremio al que se adhieren, y defender el mercado en que circulan sus productos.

En España, los gremios estuvieron vinculados a la estructura municipal, probablemente desde el inicio del siglo XII. Bajo la influencia de los principios del cristianismo, los gremios no se distinguen con claridad de las cofradías, y algunos autores ven en éstas el origen de aquéllos. Ya desde el siglo XIII, la cooperación entre los agremiados tenía por objeto la asistencia médica, los socorros en metálico y el reparto de especies, según las necesidades de sus miembros, o de sus descendientes. Antes de la época de los Reyes Católicos, son los municipios los que participan activamente en la vida de los gremios. Estos reyes comienzan a uniformar en todo el reino la vida gremial a través de pragmáticas y ordenamientos generales, y con ello se inicia en España la decadencia de las asociaciones de artesanos y trabajadores.

III. A la Nueva España se trasplanta la organización gremial y se desarrolla con características propias. Sin embargo, buena parte de su estructura procedía del modelo europeo en general, y castellano, en particular. Al igual que en otros lados, los gremios novohispanos se organizaron en tres estratos claramente diferenciados: maestros, oficiales y aprendices. Sobre esta cuestión volveremos más adelante. La vigilancia de la vida gremial se encomendaba a distintos sujetos, miembros de las diversas asociaciones del oficio respectivo.

Un aspecto muy importante del gremio era la cofradía gremial, la cual se organizaba como asociación o sociedad civil de socorro mutuo, a la sombra de la Iglesia. En ella se agrupaban los artesanos de un mismo oficio, y su objetivo era, a más del culto al Santo patrón respectivo, “el establecimiento de instituciones de beneficencia pública destinada a socorrer a los compañeros o cofrades menesterosos, ancianos, enfermos o lisiados” (Carrera Stampa página 79). Había cofradías abiertas y cerradas, éstas tenían un número limitado de socios. La admisión, de cualquier modo, estaba supeditada a que el solicitante formara parte del gremio u oficio respectivo. Se admitían también parientes de los agremiados. Dentro de las cofradías existían diversos órganos de gobierno y consulta. Podemos considerar a las cofradías como instituciones de seguridad social. A fines del siglo XVIII fueron substituidas por los montepíos.

IV. El acceso a los gremios se hacía celebrando un contrato de aprendizaje con algún maestro que tuviera tienda u obrador, es decir, taller de artes mecánicas, propios. Dependiendo de la importancia del oficio que se pretendía adquirir, y el prestigio del maestro, el contrato podía ser oral, o bien, formalizado ante escribano. El maestro se comprometía a enseñar, alimentar y vestir al aprendiz. Transcurrido el tiempo del contrato, el aprendiz se sometía a un examen, si lo pasaba adquiría la categoría de oficial. En la Nueva España el oficial no siempre tuvo acceso a la maestría; por el contrario, por ser el mercado limitado, los maestros cerraron el paso a muchos oficiales; por otra parte, el examen de maestría ocasionaba una serie de gastos que no todos los oficiales pudieron erogar.

Los oficiales no podían establecerse por su cuenta; formalmente, eran trabajadores asalariados con la expectativa de ser maestros. Muchos de ellos, sin embargo, se establecieron en el rincón de un zaguán de viejas casas en forma ilegal, de allí que hayan sido llamados “rinconeros”. Estos sujetos realizaban clandestinamente trabajo a destajo o por jornal para maestros, y muchas veces para comerciantes. El maestro, para tener tienda u obrador propios, debía haber aprobado el examen de maestría; una vez alcanzada esta categoría podía disfrutar de los privilegios siguientes: contratar oficiales; recibir pedidos; recibir aprendices; presentarse en licitaciones públicas y privadas para realizar obras, comercializar en exclusiva, o con los otros maestros del gremio, el producto manufacturado; y tratamiento de Don, esto último desde mediados del siglo XVIII.

No hubo igualdad entre los miembros de un gremio, ya que en pocas manos llegó a concentrarse la mayor parte de los medios de producción. En la ciudad de México, por ejemplo, trece talleres tenían el 45.6% de los telares permitidos. Naturalmente que estos maestros se asemejaban más a un empresario industrial que, a un artesano.

V. Las ideas de los monarcas ilustrados, y de sus ministros eran contrarias al sistema gremial porque éste impedía, decían, los progresos de las artes y la libertad de industria, e iban en contra de los consumidores a quienes el monopolio privaba de las ventajas de la libre concurrencia.

En la segunda mitad del siglo XVIII en España se fueron dictando diversas disposiciones para hacer menos rígido el acceso a los gremios; entre ellas, una que permitía trabajar en cualquier oficio y profesión, sin otro requisito que el de hacer constar la pericia del solicitante. Estas cédulas no debieron ser comunicadas, por lo menos a la Nueva España, pues no hay vestigio de su aplicación.

Pero el paso definitivo para la abolición de los gremios se dio en las Cortes de Cádiz, cuyo decreto de 8 de junio de 1813 ordenaba que todos los españoles y extranjeros de la monarquía podrían “libremente establecer las fábricas o artefactos de cualquiera clase que les acomode, sin necesidad de permiso ni licencia alguna”, siempre y cuando se sujetaran a las reglas de policía y salubridad de los lugares que habitaren. Asimismo se permitía ejercer libremente cualquier industria u oficio civil, sin necesidad de examen, título o incorporación a los gremios respectivos.

Este decreto fue dado a conocer por bando de Félix María Calleja el 7 de enero de 1814, y pregonado en todos los ayuntamientos de la Nueva España.

También en el campo insurgente existía la preocupación por establecer la libertad de trabajo. Los Elementos Constitucionales de Rayón, y la Constitución de Apatzingán así lo disponían en sus artículos 30 y 38, respectivamente. La vuelta al poder de Fernando VII no ocasionó, en la Nueva España, un retroceso en este terreno. Los gremios

novohispanos se habían extinguido, formalmente, cuando México surgió al concierto de las naciones como país independiente. En adelante, las ordenanzas de los gremios novohispanos sólo subsistieron en aquello que atendía a algunas cuestiones de la vida interna de estas asociaciones. Los últimos resabios de los gremios fueron liquidados formalmente por el decreto de 25 de junio de 1856, sobre desamortización de fincas rústicas y urbanas que tuvieran como propietarios a corporaciones civiles y eclesiásticas. La ley de 12 de julio de 1859, sobre nacionalización de bienes eclesiásticos, y su reglamento, y por fin, la Constitución de 1857, en su artículo 4, consolidaron la libertad de trabajo, en forma definitiva. Por otra parte, el artículo 28 de esta Constitución, prohibía el establecimiento de protección a la industria.

VI. Sin embargo, con diversa organización, fincada en las libertades que se otorgaron a la ciudadanía, los gremios y las cofradías subsistieron durante el siglo XIX, pues siguieron agrupando a los trabajadores de los oficios más importantes de la época: plateros, carroceros, carpinteros, vidrieros, carretoneros, zapateros y entre las mujeres las costureras, las pasamaneras y las cigarreras. Daniel Cosío Villegas afirma que el origen de nuestras primeras asociaciones profesionales está en estos gremios, ya que fueron las primeras sociedades mutualistas y más tarde, casi al finalizar el siglo, los primeros grupos de resistencia formalmente constituidos. De ellos partieron las primeras huelgas de nuestra incipiente industria, y fueron sus miembros los que ingresaron como artesanos a las fábricas que empezaron a establecerse en el país, al ir desapareciendo sus agrupaciones.

VII. Podemos considerar la existencia de un "sindicato gremial", como lo denomina Mario de la Cueva, antes de la reglamentación del trabajo que surgiera en la Constitución de 1917 al aprobarse el artículo 123, pues encontramos esta incipiente forma de asociación profesional en las leyes del trabajo que se promulgaron en la primera década del siglo XX (Estado de México, Coahuila, Jalisco, Veracruz y Yucatán). En su origen, las leyes laborales únicamente tuvieron en cuenta precisamente dicho "sindicato gremial", único posible entonces, el cual agrupaba a individuos de una misma profesión, oficio o especialidad; fueron los herederos, por así decirlo, de la organización corporativa. Estos sindicatos gremiales los encontramos asimismo formando parte de la Casa del Obrero Mundial el año de 1913, pues no fue sino hasta el año de 1921 que la Confederación General de Trabajadores (CGT) organizó los primeros sindicatos de empresa con funciones y principios totalmente ajenos a los gremios. Así es que el sindicato gremial fue la forma más natural de asociación en nuestro medio laboral aun cuando haya sido duramente criticado, porque según sus detractores, divide al mundo obrero en sectores profesionales que buscan por ellos mismos resolver todos los problemas de carácter social que les son inherentes. Sin embargo, el derecho gremial ha sido ampliamente reconocido por los tratadistas y, como veremos después, aún subsiste en nuestra legislación aunque con alguna singularidad organizativa.

VIII. El constituyente de 1917 sólo enunció la posibilidad de coalición de los obreros (artículo 123 fracción XVI) permitiéndoles formar sindicatos, asociaciones profesionales u otro tipo de organizaciones, dejando facultades a los Estados de la República para reglamentar su funcionamiento. La Ley del Trabajo del Estado de Aguascalientes incluyó en su artículo 365 la posibilidad de integrar gremios y uniones, además de sindicatos; igual principio encontramos consignado en el artículo 157 de la Ley del Estado de Coahuila; los estados de Nayarit y Oaxaca facilitaron su organización

industrial (artículos 71 y 96 de sus respectivas leyes del trabajo), siendo los estados de Tamaulipas y Veracruz los que distinguieron los llamados sindicatos gremiales, por primera vez, respecto de otro tipo de primera asociaciones profesionales que pudieran organizarse (artículos 107 y 142, respectivamente, de sus leyes del trabajo). En el proyecto de Código Federal del Trabajo que envió al Congreso de la Unión el presidente Portes Gil, se indica en la exposición de motivos que el referido cuerpo de leyes, al reglamentar el mandamiento constitucional, da el nombre de sindicato a la asociación profesional, y agrega que en los municipios la mayoría de los trabajadores se han organizado en sindicatos gremiales, intergremiales o interindustriales, por cuyo motivo es necesario distinguir estos tres tipos de organización sindical habiendo propuesto, en el artículo 285 del proyecto, la clasificación que después tomó el legislador de 1931 y que ha subsistido hasta nuestros días.

En efecto, en la Ley Federal del Trabajo vigente en 1931 se dijo que los sindicatos pueden ser gremiales, de empresa, industriales y de oficios varios (artículo 233 Ley Federal del Trabajo 1931), definiendo los sindicatos gremiales como los formados por trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad. El legislador de 1970 respetó, por ser congruente con la realidad nacional, la anterior clasificación, agregando únicamente los sindicatos nacionales de industria (artículo 370 Ley Federal del Trabajo 1970), que consignó como aquellos formados por trabajadores que presten sus servicios en una o varias empresas de la misma rama industrial, instaladas en dos o más entidades federativas. En cuanto a los sindicatos gremiales, dejó subsistente la definición y por ello continúan siendo los formados por trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad. En consecuencia, bajo formas jurídica y social distintas, en México sigue vigente la organización gremial y de ahí el interés de su estudio.

véase. **Asociación Profesional, Sindicatos**

IX. BIBLIOGRAFIA: Barbagelata, Héctor Hugo, *Panorama de la legislación del trabajo,* Montevideo, Editorial GEA, 1955; Camerlinck, G. H. y Lyon-Caen, G., *Derecho del* trabajo; trad. de Juan. M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Carrera Stampa, Manuel, *Los gremios mexicanos. La organización gremial, en Nueva España 1521-1861, México,* EDIAPSA, 1954; Castro Gutiérrez, Medardo Felipe, *Los gremios artesanales: decadencia y abolición,* México, 1982 (tesis profesional, Facultad de Filosofía y Letras), Couture, Eduardo J., *La huelga,* Montevideo, Editorial GEA, 1951, Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo II, *Seguridad social, derecho colectivo del trabajo. Sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo;* 2a. edición, México, Porrúa, 1981.

Ma. del Refugio González y
Santiago Barajas Montes de Oca

GRUPOS DE SOCIEDADES. I. La expresión grupo de sociedades puede tener dos sentidos, uno amplio, y otro estricto. El primero se refiere a una concentración de sociedades que se encuentran unidas en función de un objetivo común a todas ellas, y entre las cuales existen relaciones de capital (inversiones cruzadas o bien verticales), que permiten mantener el control de las mismas y orientarlas hacia la consecución del fin del grupo. En sentido estricto, el grupo de sociedades es un conjunto de empresas en el cual

una sociedad ejerce sobre otra u otras el control de ellas e impone las directrices a las que se va a someter la gestión social de las sociedades dominadas.

Cabe aclarar que la expresión *grupo de sociedades* en sentido amplio o lato comprende al concepto *sociedad de sociedades,* que también es un conjunto de ellas, que a través de relaciones de inversiones cruzadas de capital forman una unidad y logran una coordinación en el desarrollo de sus actividades, determinando conjuntamente los lineamientos conforme a los cuales se dirige la gestión social.

II. Los grupos de sociedades han sido el resultado del fenómeno económico de la producción en serie de bienes, el cual provoca la especialización de las sociedades, las que se unen para asegurarse el abastecimiento de los bienes y servicios necesarios para su operación. La permanencia de esta concentración de las sociedades se logra fundamentalmente a través del control que de ellas tiene un mismo grupo de inversionistas quien, o quienes, en última instancia, imponen los criterios de gestión social y determinan la forma de realizar la concentración de las sociedades; esto es, a través del grupo de sociedades en sentido estricto, o bien, de la sociedad de sociedades.

Se puede sostener que bajo el grupo de sociedades en sentido estricto, la forma de concentración es vertical, en virtud de que una sociedad ejerce el control de otras que se encuentran subordinadas.

A diferencia de lo anterior en la sociedad de sociedades, la concentración de las mismas resulta ser horizontal, en virtud de que entre todas ellas se da una relación de coordinación, sin que exista alguna que tenga el predominio sobre las demás, o bien, sin que alguna se encuentre subordinada a otras.

Debe señalarse que en el grupo de sociedades, cada una de ellas, jurídicamente mantiene su autonomía e independencia respecto de las otras; es decir, conserva individualmente su propia personalidad jurídica y sus órganos son autónomos y deben integrarse de acuerdo con sus propios estatutos. Sin embargo, económica y administrativamente se encuentran controladas y carecen de independencia, ya que la actividad social es orientada en función de los lineamientos establecidos para el grupo. Así pues, dentro de los grupos de sociedades en sentido amplio, encontramos como elementos los siguientes:

1) Una pluralidad de personas morales (sociedades), las cuales se encuentran sujetas a un mismo centro de decisiones, bien sea que este centro decisorio se dé en una sociedad denominada madre o controladora (grupo en sentido estricto) y entonces se estará en presencia de sociedades controladas o filiales, o bien, que resida en un grupo de inversionistas, y que las sociedades se mantengan en un mismo plano.

2) Poder único de dirección que se da en el centro que adopta las disposiciones para todas las sociedades que formen el grupo.

Las características que debe tener este elemento, o sea el poder de dirección, son:

a) Que sea auténtico, esto es, que el poder que se tenga derive del carácter de socio o accionista de las sociedades y no únicamente de relaciones contractuales o a través de las cuales se vincule la actividad de ellas.

b) Que este poder sea estable, es decir, permanente y no meramente transitorio, lo cual se determinará en función del fin del grupo, elemento que se señala a continuación.

3) Fin del grupo es el elemento para el cual se constituye el grupo de sociedades, de donde se puede sostener que es la causa final de las mismas, ya que como se dijo, la gestión social se orientará a cumplir con el objetivo del grupo.

Al analizar los fenómenos de los grupos de sociedades se desprende que éstos se forman con el propósito de obtener dos ventajas fundamentales que son:

a) Evitar el gigantismo de ellas que resultaría contrario a la especialización de las mismas, y

b) Simplificar la gestión social de cada una de las integrantes del grupo, lo cual trae como consecuencia una reducción de los costos de operación.

III. Los grupos de sociedades han planteado problemas que se pueden clasificar el¡ dos grandes categorías y que son: los que derivan de la protección de los accionistas externo, o sea de aquellos que no forman parte del grupo de decisión; en la protección de acreedores y del público inversionistas en general; estos problemas se acentúan tratándose de sociedades anónimas cuyas acciones se ofrecen en bolsa de valores, y se manifiestan en la elaboración de fórmulas de información de los estados financieros del grupo para reflejar su situación económica real.

Por otra parte, la segunda categoría de problemas que plantea la figura de los grupos de sociedades consiste en la eliminación de la competencia que pueda derivarse de la supresión de competidores que no tengan los mismos recursos económicos y benéficos de organización que les permita reducir sus costos y concurrir con mejores precios en el mercado libre.

A través de la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica, qué consiste en hacer a un lado a la personalidad de la sociedad mercantil cuando su socio controlador pretende valerse de dicha persona moral para obtener resultados ilícitos, se ha podido dar solución a algunos de los problemas que plantean los grupos de sociedades antes expuestas.

IV. Los grupos de sociedades han empezado a ser regulados por nuestro sistema jurídico en el que podemos encontrar algunas manifestaciones, especialmente en el artículo 99 bis de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que establece que existirán agrupaciones de instituciones de crédito cuando éstas se obliguen a seguir una política financiera coordinada, siempre y cuando entre las mismas se den anexos patrimoniales de importancia. En estos casos, las instituciones participantes podrán ostentarse ante el público en general como grupos financieros, si además cumplen con los requisitos que la propia disposición señala, Ignoramos qué suerte corra esta disposición de los grupos a que ella se refiere, después de la nacionalización de la banca decretada el 19 de septiembre de 1982, aun cuando subsista el Banco Obrero, S.A. y el City Bank; es posible que, a pesar de que la actividad se halla concentrada en instituciones del Estado, pudiera persistir el fenómeno previsto en dicho artículo 99, en cuanto que, en los términos del propio Decreto de Nacionalización (artículo 6°), cada una de las instituciones de crédito expropiadas pasó a constituir una empresa pública estatal, y éstas podrían en el futuro agruparse.

Igualmente, encontramos el artículo 36, párrafo segundo de la Ley General de Instituciones de Seguros de 1935: una institución aseguradora debidamente autorizada se considerará filial de otra institución aseguradora cuando la primera esté controlada o subordinada en su organización y funcionamiento a la segunda.

La disposición aludida consigna que existe una institución filial cuando el 51% de su capital social pagado corresponda a otra compañía aseguradora. Cabe aclarar que en la disposición que se cita se da por sentado que cuando una compañía aseguradora participe en el capital social de otra cuando menos en un 51%, existirá la relación madre-filial;

pero éste no sería el único caso, ya que la propia disposición establece que se dan estas relaciones cuando una aseguradora sea controlada o esté subordinada en su organización y funcionamiento a otra; sin embargo, para que se dé este supuesto no es necesario que la controladora tenga el 51% del capital de la filial, sino que podría tener un porcentaje inferior que le permitiera el control de la filial.

Igualmente, en la Ley del Impuesto Sobre la Renta vigente, título segundo, capítulo sexto artículo 57, A) a L) , se establece un régimen por el cual se puede pagar impuesto sobre la renta por la controladora; ésta deberá determinar el resultado fiscal de su ejercicio consolidando los resultados de todas las sociedades controladas y de la propia sociedad controladora.

De la Ley del Impuesto Sobre la Renta se desprende que la sociedad controladora se puede dar en dos supuestos, que son:

1) Cuando se detente más del 50% de las acciones con derecho a voto de otras sociedades, ya sea que dichas acciones las tenga directamente la sociedad controladora o por conducto de otras sociedades controladas.

2) Que aun cuando no se posea en forma directa o indirecta más del porcentaje de las acciones antes mencionado, se tenga un control efectivo sobre la sociedad filial.

Para efectos de la ley, el control efectivo de la sociedad se da cuando la realización de la actividad mercantil de la sociedad se realiza preponderantemente a través de otra; en tal caso, la primera sociedad será considerada filial y la segunda controladora. Requisito indispensable para que se dé la relación de madre-filial es que las sociedades sean residentes en México, de acuerdo con la propia Ley del Impuesto Sobre la Renta (artículo 57, A) a L))

De acuerdo con el ordenamiento que se cometa, aparentemente podría darse el fenómeno del grupo de sociedades sin que existan relaciones de capital, con lo cual nuestro sistema legal se apartaría de los criterios señalados por la doctrina.

También puede citarse el Decreto de Unidades y Sociedades de Fomento publicado en el *Diario Oficial* el 20 de junio de 1973, que permite la creación de dichas unidades, las que se componen de una sociedad de fomento (madre) y una o más sociedades “promovidas” filiales.

La sociedad de fomento, entre otros requisitos, debe tener colocadas sus acciones en manos de mexicanos o de sociedades mexicanos con cláusula de exclusión de extranjeros; su actividad se debe limitar a la compra y venta de acciones o partes sociales, así como a garantizar créditos obtenidos por las sociedades promoventes, e invertir por lo menos el 75% de sus activos en acciones de empresas nacionales.

La sociedad promovida será aquella cuyas acciones estén controladas por la sociedad de fomento directa o indirectamente en más de un 50%.

Estas acciones deben ser comunes y con derecho de voto; además, la dirección y administración de la empresa debe estar a cargo de mexicanos.

véase **Desestimación de la Personalidad Jurídica**

V. BIBLIOGRAFIA: Cámara Alvarez, Manuel de la, *Estudios de derecho mercantil*, 2a. edición, Madrid, Editorial de Derecho Financiero, 1977; Coufal Díaz Garza, Eric, “Los grupos de sociedades”, *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Vázquez del Mercado*, México, Porrúa, 1982; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 7a. edición, reimpresión, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes, Lacerda Teixeira, Egberto y Tavares Guerrero, José Alexandre, *Das sociedades anónimas no*

direito brasileiro, São Paulo, José Bushky, 1979, tomo II; Uría, *Derecho mercantil;* 5a. edición, Madrid, 1966.

Bernardo Ledesma Uribe

GRUPOS PARLAMENTARIOS. I. Son las formas de organización que, integradas por diputados de un mismo partido político, se establecen para realizar tareas específicas en la Cámara de Diputados, según los lineamientos del artículo 70 constitucional y del capítulo tercero de la Ley Orgánica del Congreso General (*Diario Oficial* 25 de mayo de 1979).

Dentro de sus características podemos mencionar las siguientes:

1) Es una forma de organización interna de la Cámara de Diputados. Se manifiesta como una agrupación integrada por lo menos con cinco diputados de la misma filiación política y dirigidos por un líder. Su constitución debe ser notificada a la mesa directiva de la Cámara de Diputados al inicio de su periodo ordinario de sesiones, conforma, a estatutos previamente dictados. Los grupos parlamentarios son distintos de los frentes o coaliciones de partidos políticos o de asociaciones políticas que son contempladas por el Código Federal Electoral (*Diario Oficial* 12 de febrero de 1987) en que éstos son formas de organización externa entre partidos y asociaciones para el proceso electoral. Los grupos parlamentarios, además de constituirse por diputados ya electos, los forman miembros de un mismo partido político para el desarrollo de las facultades de la Cámara de Diputados.

2) Su esfera de acción es exclusivamente en la Cámara de Diputados. Esta forma de organización no tiene equivalente en el Senado de la República para la cual la única división común con la Cámara de Diputados es la de comisiones, misma que implica tan sólo una división del trabajo legislativo. Es de suponerse que esta exclusividad obedece al hecho de que la Cámara de Diputados, a partir de la reforma publicada en el *Diario Oficial* 15 de diciembre de 1986, se expandió considerablemente para comprender a representantes de 300 distritos electorales uninominales y 200 plurinominales, haciendo un total de 500 diputados. Este incremento de diputados requirió, como corolario, la creación de formas de organización que permitieran la agrupación y expresión efectivas de sus ideologías.

Independientemente de la agrupación por razones ideológicas, la Ley Orgánica del Congreso General contempla, con relación al grupo parlamentario cuyos miembros de partido configuren mayoría absoluta, la agrupación por razón de su entidad federativa representada a la que se denomina diputación, así como la integración de la Gran Comisión con los coordinadores de cada una de esas diputaciones.

Esta forma de agrupación tiende a confiar a la Gran Comisión la representación popular por cada entidad al estilo del Senado, y a otorgarle funciones de división del trabajo legislativo con base, a dichas divisiones territoriales así como funciones administrativas de designación.

II. Aunque el reconocimiento legal de los grupos parlamentarios es reciente, la existencia de agrupaciones de diputados en torno a cierta tendencia en debates constituyentes y legislativos ha estado presente desde la creación del Congreso como institución política en México.

Al respecto cabe recordar las famosa divisiones parlamentarias habidas en ocasión de nuestros Congresos Constituyentes: en 1824, los grupos de tendencias federalistas y centralistas dirigidos por Miguel Ramos Arizpe y por Servando Teresa de Mier, respectivamente; en 1856-1857, la tendencia liberal pura y los liberales moderados, y en 1916-1917, el bloque liberal renovador contrasta con los diputados más afines al proyecto Carranza.

Lo anterior permite apreciar que estas agrupaciones han existido en todo momento, incluso tratándose de congresos relativamente homogéneos en su composición y afiliación partidista. La importancia y diferencia de los actuales grupos parlamentarios radica precisamente en su heterogeneidad de miembros, ahora pertenecientes a nueve partidos políticos, situación única en la historia congresional de México que permite agrupar las tendencias políticas de dichos partidos.

La creación de los grupos parlamentarios se debió a la reforma política de 1977. Esta reforma contemplaba originalmente la edición del artículo 70 constitucional, respecto a la facultad exclusiva y privilegiada del Congreso para expedir su Ley Orgánica.

La reforma implicaba un robustecimiento de la autonomía del Congreso y una elevación de categoría al instrumento legal de su organización. Paradójicamente, el Congreso como órgano legislativo había expedido leyes orgánicas para el Poder Ejecutivo (administración pública) y para el Poder Judicial; pero por razones no claras, estaba constreñido por el artículo 73 fracción XXIII constitucional a dictar un simple reglamento interior, del cual se mencionó que desde su expedición en 1937, ya había sufrido cuatro importantes reformas (1963, 1966 y dos en 1975) que dejaban un ordenamiento sin sistema ni congruencia.

Pero la Ley Orgánica del Congreso General es además un ordenamiento de singular excepción: la reforma constitucional lo considera como la única ley en cuyo proceso legislativo no interviene el presidente de la República, sea a través del veto o de la promulgación. La expedición de esta ley orgánica resulta, en consecuencia, exclusiva del Congreso en un sentido absoluto y privilegiada en su formación respecto a cualquier otro tipo de ley.

Para la comprensión de los grupos parlamentarios las adiciones del artículo 70 constitucional cobran relevancia con el dictamen de las Comisiones Unidas de Estudios Legislativos y Primera de Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados que, en su carácter de cámara de origen de las reformas constitucionales de 1977, agregó un párrafo más a la propuesta con el objeto de permitir una mayor flexibilidad en la organización de su funcionamiento interno. De esta manera, aprovechando la nueva facultad para expedir su ley orgánica, el Congreso podía determinar, mediante ella, las formas y los procedimientos para la agrupación de los diputados según su afiliación de partido, a efecto de garantizar la libre expresión de las corrientes ideológicas representadas en la Cámara de Diputados.

Se inclina expresamente este punto dentro de la Constitución para convertirlo quizás en el único de obligatoria inserción dentro de la exclusiva y privilegiada Ley Orgánica del Congreso General.

En los debates de la reforma del artículo 70 constitucional, tal como quedó con el dictamen de las Comisiones referidas, se consideró que esta expresa referencia a la

agrupación parlamentaria era innecesaria, debido a que la garantía de la libre asociación y agrupación, contemplada en el artículo 9° constitucional, ya la abarcaba y legitimaba.

Finalmente, la Cámara de Diputados aprobó en los términos de las Comisiones Unidas, la agrupación parlamentaria. Se consideró que al favorecer fundamentalmente la libertad de agrupación de las corrientes minoritarias del Congreso, el reconocimiento constitucional de los grupos parlamentarios - a pesar de ser declarativo - particularizaba el supuesto genérico del artículo 9° constitucional, adaptándolo a la peculiar estructura del Congreso, de los partidos políticos y a las necesidades de los diputados.

El Senado, al considerar esta reforma de los grupos parlamentarios, se circunscribió en sus sesiones a tratarla como una función exclusiva de la cámara colegisladora, sin debatirla ni en pro ni en contra.

De esta manera, los grupos parlamentarios revistieron un nuevo significado dentro del marco de la reforma política mencionada.

III. BIBLIOGRAFIA: Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política*, México, UNAM, 1980; *Reforma política, gaceta informativa,* tomo III, *Reforma a la Constitución*, México, Comisión Federal Electoral, 1978.

Manuel González Oropeza

GUANTE. I. (Del antiguo flamenco *wante*.) Agasajo o gratificación, especialmente la que se suele dar sobre el precio de una cosa que se vende o traspasa.

En la jerga mercantil, suele denominarse, de esta suerte, a la gratificación que se acostumbra dar sobre el predio de un local o establecimiento mercantil que se vende o traspasa.

II. Tiene su explicación en la fama o el prestigio comercial que a través del tiempo va creando un establecimiento mercantil que provoca la asiduidad de los clientes al mismo, y por ende, una mayor venta de los objetos o servicios que se expenden o se ofrecen.

El prestigio o la fama se determinan, por ejemplo, tanto por la calidad de los productos, la atención a la clientela, cuanto por la ubicación del propio establecimiento, lo que se debe indudablemente a la pericia del empresario.

En ocasiones, el prestigio comercial no lo determina totalmente el ingenio del empresario, sino la ubicación del establecimiento, por ejemplo, lo que sucede en los grandes complejos comerciales “Plaza Universidad”, “Plaza Satélite”, “Perisur”, etcétera, en donde la concurrencia de diversos locales concentrados en un mismo espacio geográfico, propicia el aseguramiento de la clientela en torno de dicho complejo comercial por lo que, anualmente, con independencia del pago del alquiler, los arrendatarios comerciantes, deben pagar un premio o agasajo por lo mismo, lo que en el uso mercantil se denomina *kid money*.

III. Siendo, pues, el crédito mercantil una fuente de riquezas o un avío, esto es, un potencial de producción de utilidad, se explica que al traspasarse o venderse un local o establecimiento mercantil, se cobre un premio por dicho traspaso, aparte del pago que ha de realizarse por concepto de derechos de autor, del nombre comercial, las patentes, etcétera, o bien de maquinarias u otros objetos materiales, ya que el crédito o reputación, la fama o prestigio comercial, la clientela, etcétera, propician dicho avío o potencial de producción de utilidades, lo que junto con las demás cosas mercantiles incorporales ya

mencionadas y que se encuentran reguladas por la ley (derechos de autor, patentes, nombre comercial, etcétera) deberían ser igualmente objeto de protección jurídica, no aconteciendo lo mismo en derecho mexicano, salvo lo dispuesto en el artículo 5°, b) , del Decreto que Prorroga los Contratos de Arrendamiento de las Casas o Locales (30-XII-48), que a la letra dice:

"a 5°. En los casos previstos en el inciso 2° del artículo 2°, los arrendatarios tendrán derecho a una compensación por la desocupación del local arrendado, que consistirá:

b) En la cantidad que fijen los tribunales competentes tratándose de locales destinados a comercio o industria, tomando en consideración los siguientes elementos:

Los guantes que hubiera pagado el arrendatario, el crédito mercantil de que éste goce, la dificultad de encontrar nuevo local y las indemnizaciones que en su caso tenga que pagar a los trabajadores a su servicio, conforme a la resolución que dicten las autoridades del trabajo."

Y el artículo 6° del propio Decreto, en su párrafo segundo, dice: "El arrendatario no estará obligado a desocupar el local arrendado, en los plazos fijados en el párrafo anterior, mientras el arrendador no garantice suficientemente el pago de la compensación a que se refiere el artículo 5° ".

IV. El premio se determina entre las partes, mediante un acuerdo de voluntades y en caso de un conflicto judicial, se estaría en presencia, indudablemente, de un contrato mercantil, por ser los sujetos dos comerciantes (artículo 75, fracción XXI Código de Comercio), lo que determinaría la aplicación de la ley mercantil.

Dentro de los contratos mercantiles no se encuentra contemplado el guante o los guantes, lo que nos remitiría a la ley civil, de acuerdo a lo que ordenan los artículos 2° y 81 del Código de Comercio Y dentro del Código Civil para el Distrito Federal se encontraría el fundamento legal aplicable a un caso de guantes, en el artículo 1858, ya que se trata de un contrato innominado.

Si aconteciere que el local o establecimiento que se deseare traspasar, fuere arrendado, el arrendatario comerciante debe solicitar el consentimiento expreso del arrendador (artículos 2480 Código Civil para el Distrito Federal. y 7°, fracción II del Decreto citado), lo que implica, de alguna manera, que el arrendador influye en los guantes.

Existe escasa literatura jurídica sobre este tema y algunos autores lo estudian dentro del capítulo de cosas mercantiles incorporales, o propiedad industrial, en textos de derecho mercantil.

Véase **Aviamiento, Empresas, Establecimiento Mercantil**

V. BIBLIOGRAFIA Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil*; *primer curso*, México, Editorial Herrero, 1975.

Genaro Góngora Pimentel

GUARDA DE LA COSA, *véase* **Custodia**

GUARDA DE LOS HIJOS. I. Las palabras "guardar" y "custodiar" proceden, respectivamente, del germanesco *wardon* que significa cuidar, y del latín *custos* derivado de *curtos*, forma agente del verbo *curare*, que también quiere decir cuidar.

Por “guarda de los hijos” se entiende, en lenguaje jurídico, la acción y efecto de cuidar directa y temporalmente a incapacitados, con la diligencia propia de un buen padre de familia.

En esta acepción genérica se comprende una custodia que en gran parte incluye las facultades y deberes que competen ordinariamente a quienes ejercen las funciones de patria potestad o tutela, pero cabe distinguirla específicamente de la atención que también puede prestar un tercero autorizado debidamente para suplir la vigilancia que corresponde al ejercicio normal de aquellas funciones.

Nuestra Suprema Corte de Justicia sustenta la tesis de que “la no existencia de la guarda material de la persona del hijo implica esencialmente la posesión, vigilancia, protección y cuidado del menor y constituye una prerrogativa de la patria potestad; dicha guarda no puede entenderse desvinculado de la posesión material del menor hijo, porque tal posesión es un medio indiscutible para protegerlo y cultivarlo física y espiritualmente y procurarlo en la satisfacción de todas sus necesidades” (amparo directo 4029 de 1967, febrero de 1969, *Informe* del presidente de la Tercera Sala, página 26) .

Es de observarse que, al menos en su origen, la figura que analizamos implicaba la obligación de conservar en calidad de depósito la persona de los descendientes inmediatos conforme a instrucciones precisas.

Así, en el Código Civil para el Distrito Federal y en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, quedan vestigios de que se daba a la guarda de hijos un carácter similar al de depósito o secuestro judicial, para fijar una nueva situación de ellos dentro del proceso correspondiente; pero ante las críticas de que representaba una aberración considerar a las personas como cosas, así como la frecuencia de nuevos conflictos familiares por la aplicación de las disposiciones relativas a aquellos contratos, se limitó el concepto de que se trata a una simple separación en que se deja a los interesados la libre disposición de sus actos.

Por extensión se llama además “guardador de hijos”, a la condición de hecho en que se coloca aquella persona que acoge bajo su dependencia habitual a un menor sin que hubiese quien ejerza la patria potestad sobre él y no tenga tutor.

Advierte Ure que esta última acepción se refiere a los menores que sin estar unidos por vínculos familiares o legales, se incorporan con carácter estable al núcleo familiar, manteniendo relaciones domésticas con el jefe del mismo, de suerte que éste viene a ejercer una potestad de hecho sobre el incapaz, que a su vez origina deberes genéricos, materiales y morales para con el que por cualquier causa, se halla bajo su cuidado y bajo su protección.

En algunas legislaciones, como la chilena, se reglamenta con el nombre de guarda a la tutela, y en otras, se le confunde con la llamada tutela de hecho o falsa, en la que el tutor, careciendo de título, actúa como tal, misma a la que el Código Civil colombiano le atribuye obligaciones y responsabilidades del verdadero tutor, sin perjuicio de no comprometer al pupilo sino en cuanto sus actos reporten ventaja.

II. El derecho de guarda de hijos resulta por tanto una función especial cuya esencia reside en potestades y deberes correlativos, que confiere la naturaleza dentro del compromiso humanístico de solidaridad social, o la ley al poner en mano de personas extrañas a los padres, la persona de sus vástagos en forma inmediata, temporal, confidencial y restituible.

En el derecho romano era la custodia una especie de diligencia que consistía en mantener el cuidado necesario para conservar la cosa ajena y en vigilarla para que no se perdiese, extendiendo la responsabilidad del deudor hasta los casos fortuitos como el hurto o la huida del depositado. En el derecho moderno esta última responsabilidad se ha desechado, pero ha tomado carta de naturalización un concepto de "guardián jurídico" que corresponde al poder efectivo de dirección, siempre que el custodiante, en virtud de alguna circunstancia de hecho, no se encuentre imposibilitado de ejercerlo, de modo que la repetida responsabilidad sólo se conserva parcialmente.

En nuestro sistema legal los que ejerzan la patria potestad y los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores que estén bajo su poder y que habiten con ellos, cesando su responsabilidad cuando los incapacitados se encuentren bajo la, vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, talleres, etcétera, pues entonces les corresponde a éstos.

III. Cabría clasificar la guarda de los hijos como general y especial, según que derive del ejercicio de una facultad natural o legal que imponga al titular la obligación de custodiarlos, o porque derive del mandato expreso conferido por el titular del derecho para establecer dicha custodia eventualmente.

En el primer caso estaremos en la presencia de una atención ilimitada, mientras que en el segundo, el control se restringiría a los fines que determinaron la necesidad de la medida ordenada.

No obstante, creemos que el guardador siempre deberá actuar con plenitud de facultades y obligaciones, mientras no le sean expresamente prohibidas por quien le confirió el cargo o por la ley.

Otras divisiones podrían ser provisional o definitiva conforme al lapso que dure la guarda, natural o judicial y única o múltiple que no requieren explicación.

IV. El medio usual de constituir la guarda de los hijos, es la de hacerse constar por escrito en un convenio homologado ante el juez familiar en la vía de jurisdicción voluntaria o en un incidente o juicio especial llamado de controversia familiar, en el que intervendrá necesariamente el Ministerio Público si se trata de menores.

Se sugiere esta forma en diversas disposiciones legales que facultan a los padres con anticipación a la decisión judicial para convenir sobre la custodia de los hijos, sobre todo cuando se trata de hijos habidos fuera de matrimonio, requeridos por padres que viven separados.

Pero podría llevarse a cabo en forma verbal, cuando el lapso que vaya a durar la guarda no lo amerite, como en el caso de las nodrizas, institutrices académicas o de la popularizada actividad norteamericana conocida como *baby sitters*, que toman a su cuidado, por horas, la atención personal de criaturas.

V. Nuestro ordenamiento civil establece, en artículo expreso, que la guarda correspondiente a los que ejercen la patria potestad queda sujeta a las modalidades que impone la Ley que crea el Consejo Tutelar de Menores Infractores del D.F., actual sustituta de la abrogada Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil, allí citada.

Asimismo, tendrán que tomarse en cuenta ciertas reservas que se previenen para los casos de divorcio o nulidad de matrimonio, filiación de hijos reconocidos, adoptados o acogidos por mujer lactante que satisfaga requisitos de posesión de estado.

Sin embargo, a falta de disposición expresa, incumben al guardador los derechos y las obligaciones habituales de un buen padre de familia, incluyendo la vigilancia,

alimentación, educación, representación en su caso, corrección y convivencia en particular dándose a este respecto diversas situaciones que ameritan ser examinadas.

El deber de compañía es un medio ordinario de cumplir con la función de custodia, pero no existiendo estrictamente posesión objetiva sobre la persona del hijo, esta circunstancia pone de manifiesto que cuando se habla del derecho de retener o reclamar a los hijos, se plantean cuestiones en sentido figurado como dicen Kipp y Wolf.

Desde luego, la convivencia puede llevarse a cabo en el lugar previsto, que puede ser el hogar u otra localidad favorable para su desarrollo, como sería un establecimiento educativo o militar o la casa de un tercero.

Hay casos de conflictos regulares, sobre todo en los procedimientos de divorcio o de nulidad del matrimonio, y por ello se faculta al juez competente para fijar discrecionalmente en poder de cuál de los cónyuges han de quedar los hijos, tomando en cuenta fundamentalmente la conveniencia de éstos, sin perjuicio de oírlos personalmente cuando tuvieran el suficiente discernimiento para modificar el lugar de residencia.

El derecho de visita, por otra parte, debe respetarse porque se funda en el natural interés de mantener la comunicación entre el padre desconectado del hijo separado con grave mengua de su bienestar.

Castán Vázquez indica dos casos de reclamar al hijo: cuando éste abandona la casa paterna y cuando un tercero impide que ingrese a la misma.

Independientemente de que en el segundo puesto es indiscutible el derecho del guardador frente al tercero que podría colocarse en el papel de autor de actos ilícitos, tratándose del abandono voluntario, nuestro sistema legal faculta a las autoridades para auxiliar a los que custodian hijos para hacer uso de amonestaciones y correctivos que presten el apoyo suficiente para hacerlos regresar al hogar, pues los que se encuentren bajo la patria potestad no podrán dejar la casa de los que la ejercen sin permiso paternal o judicial. Al efecto, resaltan las facultades de los Consejos Tutelares, para internarlos indefinidamente en sus instituciones o establecimientos de estudios de personalidad, para su readaptación en el caso de que infrinjan leyes penales o reglamentos de policía y buen gobierno, o manifiesten otra forma de conducta que haga presumir, fundamentalmente, una inclinación a causar daños a su familia, a la sociedad, inclusive a sí mismos.

VI. La guarda de los hijos se constituye desde que se establece por los interesados la patria potestad o la tutela, si su ejercicio exclusivo depende de ellas; pero bien puede ser instituida por el juez familiar en los casos de procedimientos de divorcio o de nulidad de matrimonio.

Se modifica dicha guarda de común acuerdo por los interesados o por el juez, atentas las nuevas circunstancias que así lo reclamen.

Se extingue la repetida custodia por muerte de los afectados, por vencimiento del plazo prefijado, por haberse concluido la patria potestad o tutela que le dio origen y por resolución judicial dictada en incidente por el cual se acredite la inconveniencia de la medida.

VII. Nuestro Código Civil para el Distrito Federal se refiere a la guarda o custodia de los hijos o incapaces en general en las siguientes disposiciones:

1) En el artículo 259 a propósito de los efectos de la sentencia de nulidad de matrimonio, cuando deja a los excónyuges la posibilidad de proponer su custodia, debiendo resolver el juez conforme a criterio debidamente fundado;

2) En el artículo 273 cuando requiere a los divorciantes voluntarios para que designen persona que se haga cargo de los hijos;

3) En el artículo 283 cuando determina que los hijos quedarán en poder del cónyuge sano en caso de divorcio necesario;

4) En el artículo 378 cuando faculta a la mujer lactante que ha satisfecho posesión de estado, para no entregar al niño a su cuidado sino por sentencia ejecutoria;

5) En el artículo 380 cuando proviene la facultad judicial de resolver si los padres que vivan separados, no se ponen de acuerdo siempre que hubieran reconocido al hijo al mismo tiempo;

6) En el artículo 381 cuando admite el derecho de los padres para ejercer la custodia, conforme al orden del reconocimiento del hijo;

7) En el artículo 413 cuando indica que el ejercicio de la patria potestad se sujeta en cuanto a la guardia de menores, a las modalidades precisadas con anterioridad;

8) En el artículo 423 cuando faculta a los que ejercen la patria potestad para corregir a los hijos bajo su custodia;

9) En el artículo 444 cuando fija como causa de la pérdida de la patria potestad, la exposición o el abandono que hagan los padres de sus hijos, relacionado con el artículo 939 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que dispone el depósito de los referidos menores en la vía de jurisdicción voluntaria,

10) En el artículo 1922 cuando dispone que ni los padres ni los tutores tienen obligación de responder de los daños y perjuicios que causen los incapacitados sujetos a su cuidado y vigilancia, si probaren que les ha sido imposible evitarlos. Esta imposibilidad no resulta de la mera circunstancia de haber sucedido el hecho fuera de su presencia, si aparece que ellos no han ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados.

En materia de jurisprudencia importa precisar que la Suprema Corte de Justicia ha sentado jurisprudencia para que, en el juicio de amparo, proceda la suspensión sin fianza de la resolución de autoridad que pretenda privar a quienes ejercen la patria potestad de la custodia de un menor. En otras ejecutorias afirma nuestro mencionado tribunal que, en el divorcio, la guarda de los menores de tres años corresponde a la madre aunque resulte culpable, advirtiéndose que esta tesis se ha modificado recientemente en el sentido de que por causa de interés social, los menores que se encuentren en poder de su madre no podrán pasar a la custodia de su padre que los solicite, a menos que se esté en los casos de excepción legal.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Albadalejo, Manuel, *Compendio de derecho de familia y sucesiones*, Barcelona, Bosch 1966; Castán Vázquez, José Ma., *La patria potestad*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1960; Escobar de la Riva, Eloy, *La tutela*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1943; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1973; Rossel Saavedra, Enrique *Manual del derecho de la familia*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1958; Ure, E. J., *Los delitos de violación y estupro*, Buenos Aires, Ideas, 1952.

Iván Lagunes Pérez

GUARDERIAS. I. Servicio social que se presta a los trabajadores para el cuidado y protección de sus hijos, hasta los seis años de su edad, durante el periodo de la jornada de

trabajo. Prestación especial que se otorga a las madres trabajadoras, consignada en algunos contratos colectivos de trabajo y extendida en la actualidad a los trabajadores viudos o divorciados que acrediten este derecho.

En las reformas hechas al artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que fueron publicadas en el *Diario Oficial* 31-X-74, se incluyó una declaración en la que se dijo que se consideran "de utilidad pública los servicios de guardería, así como cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los familiares de los trabajadores" (artículo 123, fracción XXIX Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos) . La Ley Federal del Trabajo de 1931 consignaba en su texto, antes de dicha reforma constitucional, que en los establecimientos en donde laborasen más de cincuenta mujeres, los patrones estaban obligados a establecer una guardería infantil, aclarándose a continuación que "en el reglamento respectivo se determinarían los casos en que se hiciese necesaria la guardería, las condiciones en que deben funcionar tales servicios y aquellos que necesariamente debe cubrir como mínimo" (artículo 110 Ley Federal del Trabajo 1931), sólo que dicho reglamento no llegó a publicarse. En atención a estas disposiciones el legislador de 1970 dispuso que dichos servicios de guardería infantil tendrían que ser prestados, para mayor garantía, por el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), de conformidad con su ley y disposiciones reglamentarias (artículo 171 Ley Federal del Trabajo 1970); disponiéndose en el artículo 6° transitorio que entre tanto el Seguro Social no se hiciera cargo de ellas, las ya instaladas en las empresas o establecimientos continuarían laborando en la forma que lo venían haciendo, bajo el control y responsabilidad patronal y ajustando su funcionamiento a las normas contractuales.

Estas disposiciones hicieron necesaria a su vez una reforma a la Ley del Seguro Social (LSS) para fijar como nueva obligación de los patrones un seguro más, *el de guarderías* (artículo 11, fracción IV Ley del Seguro Social), servicio que fue reglamentado en el capítulo VI de la propia ley y en el cual se aprecian las siguientes modalidades: ***a)*** el beneficio se otorga a la mujer trabajadora que no puede proporcionar a sus hijos cuidados maternales durante la jornada de trabajo, en la primera infancia; ***b)*** *los* servicios incluyen el aseo, la alimentación, el cuidado de la salud, la educación y recreación de los hijos***; c)*** estos servicios se proporcionarán a los hijos procreados por las trabajadoras, desde la edad de cuarenta y tres días hasta cumplir cuatro años; ***d)*** los patrones cubrirán íntegramente la prima que corresponda para el financiamieto de las prestaciones de guardería infantil, independientemente de que tengan o no trabajadoras a su servicio***; e)*** en caso de que las empresas o establecimientos tengan instaladas guarderías, el Instituto Mexicano del Seguro Social celebrará convenios para que se continúen prestando en ellas los servicios***; f)*** la trabajadora que sea dada de baja del régimen de seguridad social, conservará durante cuatro semanas posteriores a dicha baja el derecho a las prestaciones de guardería infantil, y ***g)*** en algunos casos los servicios se han extendido, como ya indicamos, a los trabajadores viudos o divorciados y hasta los seis años de edad de los hijos (artículos 184 y 193 Ley del Seguro Social)

III. El Instituto Mexicano del Seguro Social tiene ya formulado un proyecto de reglamento de guarderías, pero hasta el momento tampoco ha sido publicado, en virtud de que es necesario fijar previamente los costos del servicio y su posible ampliación en el futuro, para precisar las obligaciones que habrá de contraer y las cuotas que corresponda asignar a cada centro de trabajo, como ocurre tratándose de las cuotas patronales por

concepto de riesgos profesionales. Por otra parte, cada podía es mayor el número de contratos colectivos en los que han sido incluidas cláusulas relacionadas con la obligación de prestar a los trabajadores el servicio de guardería infantil, careciendo actualmente el Instituto Mexicano del Seguro Social de capacidad económica y de locales apropiados para comprometerse a proporcionarlo. En estos casos y para cumplir con la obligación contractual, los patrones han celebrado convenios con los sindicatos para la entrega de cantidades adicionales al salario que cubran esta prestación, con el objeto de que en guarderías particulares o en albergues especiales se cuide a los menores durante la jornada de trabajo de sus madres o de su padre viudo, o divorciado.

. **IV. BIBLIOGRAFIA:** Camerlynck, G. H. y Lyon-Caen, G., *Derecho del trabajo;* traducción de Juan M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; González Salazar, Gloria, *Problemas de la mano de obra en México,* México, UNAM, 1971; Porras y López, Armando, *Derecho procesal del trabajo,* 3a. edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1975; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo, teoría integral;* 5a. edición, México, 1980; Valenzuela, Arturo, *Derecho procesal del trabajo; los principios fundamentales de la relación procesal del trabajo,* Puebla, Cajica, 1959.

Santiago Barajas Montes de Oca

GUARDIA NACIONAL. I. Es la agrupación paramilitar de gente armada, para la defensa del país y del orden público bajo un mando territorial generalmente. En México únicamente pueden ostentar el título de "Nacional" las instituciones dependientes del gobierno federal.

II. *Definición técnica.* **l)** La guardia nacional es la fuerza armada local, integrada por ciudadanos e instruida por las autoridades estatales correspondientes, para defender y conservar la soberanía de país; así como la paz y el orden internos.

2) Debemos señalar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos trata reiteradamente sobre esta institución, de gran tradición mexicana, y sin embargo carecemos de ella, o sea que aun debiendo existir *de iure,* no existe *de facto.*

3) De ninguna manera debe confundirse conlas guardias presidenciales, ya que éstas son tropas de élite del ejército mexicano, para la guarda y servicio del primer mandatario del país y custodian las residencias que ocupa: como el "Palacio Nacional", "La Casa de los Pinos" en Chapultepec, etcétera, y tiene incluso su propio Estado Mayor.

III. *Antecedentes históricos nacionales.* **l)** Sobresaliente fue el comportamiento de la guardia nacional durante la guerra de invasión norteamericana en 1847. En la acción del Molino del Rey - Chapultepec -, 8 de septiembre, dieron ejemplo de verdadero patriotismo y sacrificio los batallones "Libertad", "Unión", "Querétaro" y "Mina", este último al mando del coronel Lucas Balderas quien junto con el general León, cuya brigada integraban dichos batallones, murió heroicamente.

2) En la defensa del Convento de Churubusco, 20 de agosto, se distinguieron por su denuedo y la entrega de sus vidas los integrantes de los batallones de guardia nacional "Independencia" y "Bravos", junto con las heroicas compañías de "San Patricio" que se unieron a la causa mexicana; los jefes del punto, generales Rincón y Pedro María Anaya, estuvieron a la altura de su deber y circunstancias, siendo de este último la frase que contestó la pregunta del yanqui victorioso: "si hubiera parque no estaría usted aquí".

3) Otros batallones de guardia nacional "Hidalgo" y "Victoria" se batieron patrioticamente contra el invasor en las garitas de San Antonio Abad, Belén, la Tlaxpana, etcétera, sacándose así la espina que hería su dignidad de cuerpos militares, por el pronunciamiento de los "polkos" en que participaron el 17 de febrero de 1847 contra el vicepresidente Valentín Gómez Farías, en esta ciudad de México.

4) La guardia nacional es una institución formada por el pueblo en armas, todos los ciudadanos en determinada edad o en aptitud física suficiente, si las circunstancias lo exigen, deben acudir a integrar esta fuerza patria. Su antecedente formal lo encontramos en Francia, cuando el general María José Motier, marqués de La Fayette, después de la toma de La Bastilla (14 de julio de 1789), asumió el cargo de jefe de la guardia nacional, y prendió en el sombrero de Luis XVI, la enseña tricolor diciéndole: "esta escarapela dará la vuelta al mundo". En 1830, La Fayette volvió a ostentar dicho cargo. Podemos ver también otro antecedente directo en la defensa popular y heroicas del pueblo español cuando Napoleón I invadió la península ibérica en 1808

5) Actualmente, en América, contados países tienen esta institución: ***a)*** los Estados Unidos la conocen desde su época como colonia; en 1792 se promulgó la Ley de Uniformes de la Milicia en que todo ciudadano blanco, entre los 18 y 45 años, estaba sujeto a prestar tres meses de servicio y, más tarde, con la fundación de la Asociación de la Guardia Nacional de los Estados Unidos, en 1878, la milicia organizada de varios estados recibió la designación de Guardia Nacional; en 1903 se constituyó como una fuerza de reserva oficial por la Ley Dick y, posteriormente, la Ley Hay, de 1916, hizo que la Guardia Nacional quedase sujeta a ser llamada por el gobierno federal. En 1955 la Ley de las Fuerzas de Reserva fue el primer ordenamiento de tipo disciplinario para esta corporación y, por último la restructuración masiva de estas fuerzas se hizo en 1963, bajo la reorganización de objetivos de los Cuerpos del Ejército; ***b)*** en la República de Panamá, ejército y guardia nacional son lo mismo, oficialmente su nombre es este último, y ***c)*** en Haití sí hay una institución con las características propias ya señaladas, se denomina "Voluntarios de la Seguridad Nacional", es mixta, de todas edades y en todo el país, el número de sus miembros es considerable.

VI. *Desarrollo y explicación del concepto.* La panorámica legislativa mexicana sobre la guardia nacional es como sigue: **l)** En el Acta Constitutiva de la Federación de 1824, artículo 13, fracción XVI, el Congreso General tiene facultades para organizar, armar y disciplinar la milicia de los estados, reservando a cada uno el nombramiento de oficiales y la facultad de instruirla conforme a la disciplina prescrita por el Congreso General, y en el artículo 16, fracciones VI, VII y VIII, le otorga atribuciones al titular del Poder Ejecutivo para disponer de dicha milicia local previo permiso del Congreso.

2) La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, en sus artículos 50, fracción XIX, 110 fracción XI, y 116, fracción IV, dispone lo mismo.

3) Las Siete Leyes Constitucionales (centralistas), de 1836, en su artículo 44, fracción V, señala que el Congreso decretará cada año la milicia activa que debe haber para el siguiente.

4) Las Bases Orgánicas de la República Mexicana (centralistas), de 1843, facultan al Congreso en el artículo 65, fracciones V y VI y en el artículo 87, fracción XXII, para decretar el número de tropa de la milicia activa, etcétera, y faculta, a su vez, al presidente para disponer de la fuerza armada de mar y tierra.

5) La Constitución (liberal y federal) de 1857, en sus artículos 35, fracción IV y 36, fracción II, respectivamente, señala que son prerrogativas y obligación del ciudadano el alistarse en la guardia nacional; su artículo 72, fracciones XIX y XX, faculta al Congreso para dar reglamentos con objeto de organizar... la guardia nacional y dar el consentimiento al Ejecutivo para que pueda disponer de la misma fuera de sus respectivos estados; correlativamente entre las facultades del presidente, artículo 85, se encuentra ésta. Asimismo, los artículos 73 y 74 tratan de las atribuciones de la Diputación Permanente para dar su consentimiento para el uso de dicha guardia nacional.

6*)* ***A)*** Ahora bien, la vigente Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. de 1917, en lo conducente, dice: artículo 5, párrafo cuarto: "En cuanto a los servicios públicos sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los de jurados."

artículo 31: "Son obligaciones de los mexicanos: **II** Asistir, en los días y horas designados por el Ayuntamiento del lugar en que residan, para recibir instrucción cívica militar que los mantenga aptos en el ejercicio de los derechos de ciudadano, diestros en el manejo de las armas y conocedores de la disciplina militar; **III** Alistarse y servir en la Guardia Nacional, conforme a la Ley Orgánica respectiva, *para asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de la patria, así como la tranquilidad y el orden interior.*

artículo 35: "Son prerrogativas del ciudadano: **IV.** Tomar las armas en el Ejército o Guardia Nacional para la defensa de la República y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes."

artículo 36: "Son obligaciones del ciudadano de la República: **II** Alistarse en la Guardia Nacional."

artículo 38: "Los derechos o prerrogativas e los ciudadanos se suspenden: **I**. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36."

artículo 73: "El Congreso tiene facultad: XV. Para dar reglamentos, con objeto de organizar, armar y disciplinar la Guardia Nacional, reservándosela los ciudadanos que la formen el nombramiento respectivo de jefes y oficiales, y a los Estados la facultad de instruirla conforme a la disciplina prescrita por dichos reglamentos."

artículo 76: "Son facultades exclusivas del Senado: **IV.** Dar su consentimiento para que el Presidente de la República pueda disponer de la Guardia Nacional fuera de sus respectivos estados, fijando la fuerza necesaria."

artículo 79: "La Comisión Permanente, además de las atribuciones que expresamente le confiere esta Constitución tendrá las siguientes: **I**. Prestar su consentimiento para el uso de la Guardia Nacional, en los casos de que habla el artículo 76, fracción IV."

artículo 89: "Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes: **VII.** Disponer de la Guardia Nacional para los mismos objetos (seguridad interior y defensa exterior de la federación) en los términos que previene la fracción IV del artículo 76."

B) La reiterada disposición sobre la existencia de este organismo es copiosa en el texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero el mandato se halla postergado en virtud de que al instituirse constitucionalmente la guardia nacional *con carácter estatal, y bajo la autoridad de cada uno de los titulares del Poder Ejecutivo local,* se contradice viola en primer lugar lo dispuesto por el artículo 118 de la Ley

Suprema, que reza: "(Los Estados) tampoco pueden, sin consentimiento del Congreso de la Unión: **II**. Tener, en ningún tiempo, tropa permanente, ni buques de guerra", y en segundo lugar, dada la realidad política y social del país (gobernadores tipo cacique), se crearían graves problemas, por cuyas razones, jurídico constitucional y de sano gobierno, no se ha dado, hasta hoy, cumplimiento al ordenamiento de que se trata.

C) La idea que impulsó al Constituyente de Querétaro para implantar nuevamente esta organización, con personalidad propia y ley reglamentaria sustantiva aún no expedida, fue confiar la defensa de la patria, externa e interna, tanto a nuestro glorioso ejército como a la mencionada guardia nacional, considerando que ésta es el natural complemento de aquél, no su competidora, siendo oportuno tener presente que la guardia nacional es por esencia territorial y debe custodiar, además de la independencia y el honor patrios, los intereses propios del terruño, como son el orden y la tranquilidad locales, el ejército en cambio puede ser movilizado de uno a otro confín del país y aun salir al extranjero. Por otra parte, uno es profesional, la otra subprofesional; los miembros de las fuerzas regulares dedican su tiempo íntegro a las actividades propias del instituto armado, en tanto que los integrantes de la guardia nacional sólo deben reunirse determinados días y horas para cumplir sus deberes ya mencionados. El militar de guerra depende económicamente del ejército, y quien sirva a la guardia nacional tiene sus propias ocupaciones e ingresos.

D) Por otra parte, la Ley del Servicio Militar Obligatorio de 19-VIII-1940 en sus artículos 5 y 6 señala: "El servicio de las armas se prestará; hasta los 45 (años) en la guardia nacional..." y "En caso de guerra internacional, los mexicanos de más de 45 años de edad, hasta el límite que exijan las circunstancias, pueden ser llamados a servir en la guardia nacional, de acuerdo con sus condiciones físicas".

E) A fin de que la disposición constitucional para establecer la guardia nacional no siga siendo nugatoria y que tampoco pugne contra otro precepto de la Ley Suprema, debe formularse un proyecto de reforma al artículo 73, fracción XV, de la misma, a efecto de que la multicitada guardia nacional sea de índole federal y no estatal, debiendo quedar subordinada, como el ejército, al jefe del Ejecutivo federal, y ya realizada la enmienda constitucional relativa, ventilar ante el Congreso de la Unión el proyecto de Ley Orgánica de la Guardia aludida, bajo las siguientes bases: ***a)*** dicha institución cooperará, con el ejército, la armada y la fuerza aérea, para asegurar y defender la soberanía e intereses de la patria; asimismo, colaborará con dichas fuerzas armadas, para mantener la tranquilidad y el orden locales, conforme a las actividades que específicamente le señale su ley reglamentaria; ***b)*** los cuadros de instructores, para no distraer a los efectivos del ejército, pueden integrarse con elementos de éste en situación ya de retiro, pero en aptitud física adecuada, cubriéndoseles sus correspondientes haberes; ***c)*** siendo una fuerza territorial que desempeña también funciones sociales, debe ser una segunda escuela cívica para el ciudadano que vivifique su espíritu comunitario; ***d)*** para el efecto del punto anterior, conforme a los planes de desarrollo de la guardia mencionada, puede también pensarse en que el profesorado requerido se forme con maestros jubilados que por su erudicción y experiencia posean un acervo intelectual que debe aprovecharse en esta trascendente tarea; ***e)*** las erogaciones pecuniarias que suponen los puntos *b)* y ***d),*** se cubrirían mediante impuestos adicionales a tabacos labrados, bebidas alcohólicas, pulques, cantinas, cabarets, etcétera***; f)*** el armamento requerido debe señalarse en un estudio técnico *ad hoc*, pero convendría utilizar el material que se da de baja del ejército,

por no ser ya reglamentario para éste, y ***g)*** por cuanto al mando, jerarquía y nombramiento de jefes y oficiales, debe también formularse un estudio técnico apropiado e incluido en el proyecto de Ley Orgánica.

F) Múltiples serían las ventajas de su establecimiento, principalmente, en casos de emergencia, estar en condiciones de solucionar la situación crítica sin movilizar el ejército o bien controlarla mientras éste llega. Dada la extensión del territorio nacional, nuestro ejército, cuya aptitud y eficacia son reconocidas, es sin embargo reducido para cubrir todo el suelo patrio y para aportar con la celeridad que la situación requiera los elementos necesarios, máxime que desde la Primera Guerra Mundial (1914-1918) se puso de manifiesto que el frente de batalla dejó de ser lineal para convertirse en superficial, y con los actuales proyectiles teledirigidos y la aviación, ya no hay punto seguro en el orbe.

G) Actualmente existen grupos de defensa rurales, que de alguna manera recuerdan la guardia nacional, están formados por civiles, sobre todo campesinos, adiestrados e ilustrados por oficiales de línea en servicio activo, y su armamento lo guardan en un banco de armas, generalmente la comandancia militar o en algún sitio seguro.

V. BIBLIOGRAFIA: Gibbes, Lucas T., *Compendio de historia general* 13a. edición, París, librería de Hachette, 1929; Hefter J., *El soldado mexicano 1837-1847,* México, Niceto Brown, Hefter, 1958; Pérez Verdía, Luis, *Historia de México;* 7a. edición, corregida por Benito Javier Pérez Verdía, Guadalajara, Librería Font, 1935; Roa Bárcenas, José María, *Recuerdos de la invasión norteamericana 1846-1848,* México, Porrúa, tomo III; Schroeder Cordero, Francisco Arturo, *Concepto y contenido del derecho militar. Sustantividad del derecho penal castrense y sus diferencias con el derecho criminal común*, México, 1965, (tesis profesional); Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 12a. edición, México, Porrúa, 1973; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México,* 1808-1964, México, Porrúa, 1964.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

GUERRA CIVIL. I. Una guerra civil tiene lugar dentro de un Estado constituido, entre facciones internas.

II. Para efectos del derecho internacional público, en una guerra civil prevalece el principio estricto de la no intervención que se impone obligatoriamente a todos los Estados para apoyar a cualquiera de las partes, sea la facción rebelde o el gobierno en funciones.

Procede el comentario a las excepciones admitidas. Un conflicto interno que amenace la paz y la seguridad internacionales puede dar lugar a la intervención de la ONU, de conformidad con lo señalado en el artículo 2, párrafo 7 de la Carta. Por otra parte, una evolución que no encuentra fundamento en la letra de la Carta, pero que responde a una actitud humanitaria, es la posibilidad de intervención de la ONU en un asunto interno cuando se presenten violaciones graves y reiteradas a los derechos humanos.

Igualmente, la reglamentación general del derecho internacional público admite la figura del reconocimiento de beligerancia, y es el que le concede un tercer Estado a un grupo rebelde cuando ha logrado el control efectivo de una parte importante del territorio y que goza de un mando político organizado. El reconocimiento de beligerancia no se

considera un acto de intervención y tiene por consecuencia comprometer al gobierno del país en guerra civil a la aplicación de las leyes de guerra y, a su vez, el Estado que reconoce debe mantener una estricta neutralidad en el conflicto interno.

Como tercer excepción debe mencionarse el caso de la guerra civil dentro de un territorio sometido a régimen colonial o a ocupación extranjera y que persigue el fin de independizarse. El derecho de la descolonización ha llegado, a través de la resolución sobre definición de la agresión de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1974, a reconocer la legalidad del movimiento interno en estas circunstancias y a permitir que los movimientos de liberación nacional puedan y reciban ayuda de fuera. Esta conclusión deriva de una resolución que carece de fuerza obligatoria, pero que es expresión de la conciencia jurídica de nuestros días, siendo un avance notable. Menester es advertir que da lugar a problemas de interpretación en lo que respecta a clarificar qué actos pueden caber dentro de la posibilidad genérica de recibir ayuda foránea.

III. BIBLIOGRAFIA: Bond, James E., *The Rules of Riot; Internal Conflict and the Law of War,* Princeton, N. J., Princeton University Press, 1974; Falk, Richard A. (edición), *The International Law of Civil War,* Baltimore, John Hopkins Press, 1971; Forman, Eric M., "Civil War as a Source of International Violence", *The journal of Politics,* Gainsville, Florida, volumen 34, número 4, noviembre de 1972.

Ricardo Méndez Silva

GUERRA INTERNACIONAL. I. Es la que tiene lugar entre dos o más Estados y en la que se aplica el derecho de guerra consuetudinario y convencional, independientemente de que exista o no declaración de guerra.

II. Tanto el uso de la fuerza como de la amenaza en las relaciones internacionales, se encuentra prohibido por el artículo 2°, párrafo cuarto de la Carta de las Naciones Unidas; sin embargo, la guerra es un acontecimiento histórico que desborda la prohibición normativa y que, presentándose como un hecho histórico, exige su condición de acuerdo con principios humanitarios.

Particularmente, al término de la Segunda Guerra Mundial se llegó a un reexamen de las normas prevalecientes en materia de guerra. Sobresalen el convenio relativo al tratado de los prisioneros de guerra en el que se señala que dichos prisioneros deben ser tratados en todas circunstancias humanamente.

Se prohibe y se considera como grave infracción cualquier acto u omisión ilícita por parte de la potencia en cuyo poder se encuentren los prisioneros y que acarree la muerte o pongan en grave peligro la salud de un prisionero de guerra. No puede someterse a ningún prisionero de guerra a mutilaciones físicas o experiencias médicas o científicas, de cualquier naturaleza, que no estén justificadas por el tratamiento médico y que no se ejecuten en bien suyo. Los prisioneros de guerra tienen derecho en todas circunstancias al respeto de su persona y de su dignidad. Conservan su plena capacidad civil, tal y como existía en el momento en que cayeron prisioneros. Importancia semejante tienen el convenio relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra, y el convenio para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar.

III. BIBLIOGRAFIA: Breton, Philippe, "L'incidence des guerres contemporaines sur la réafirmation et le développement du droit internacional

humanitaire applicable dans les conflicto armés internationaux et non internationaux", *Journal du Droit Internatianal*, París, año 105, número 2, abril-junio de 1978; Delbez, Louis, *Les príncipes généraux du droit international public, droit de la paix, droit préventif de la guerre, droit de la guerre,* 3a. edición, Paris, Librairie Génénrale de Droit et de jurisprudence, 1964; Grocio, Hugo, *Del derecho de la guerra y de la paz;* traducción de Jaime Turrubiano Ripoll, Madrid, Reus, 1925, 4 volúmenes; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6a. edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, "El Pacto de París y el movimiento americano para proscribir la guerra", *El Foro,* México, 6a. época, número 14 julio-septiembre de 1978.

Ricardo Méndez Silva.

GUERRA JUSTA. I. En términos generales guerra justa es aquella que se hace en legítima defensa.

II. El tema de la guerra justa fue tratado principalmente en la Edad Media por la teología moral, en su tratado sobre el quinto mandamiento (no matarás) de la ley de Dios.

Según esta doctrina, de la cual un importante expositor es Francisco de Vitoria, la única causa para hacer una guerra justa es haber recibido una injuria. Defiende este autor las siguientes proposiciones: "La diversidad de religión no es causa justa para una guerra"; tampoco lo es el "deseo de ensanchar el imperio", ni "la gloria o cualquier otra ventaja del príncipe". La injuria que justifica la guerra debe ser una injuria grave, pues "como todas las cosas que se realizan en la guerra son graves y atroces no es lícito acudir a la guerra por injurias leves, por castigar a sus autores, porque la pena debe guardar proporción con la gravedad del delito" (Vitoria, § § 10-14). Además, para calificar una guerra de justa, esta doctrina exige que la guerra sea declarada por la legítima autoridad, y que sea necesaria, es decir, que sea el último recurso después de haber agotado inútilmente los recursos pacíficos.

La guerra justa, según los autores antiguos de esta doctrina, podía ser tanto defensiva como ofensiva. Era justa la guerra ofensiva cuando se hacía para reparar los daños causados por la injuria recibida (incluidos los sobrevenidos en la guerra defensiva), para recuperar las cosas perdidas, para asegurar la paz y la seguridad, y aun para castigar a los agresores. Actualmente los seguidores de esta doctrina consideran que, dado el poder destructivo del armamento moderno, la guerra ofensiva, aun cuando responda a una agresión previa, no es guerra justa.

III. Entre los estudiosos mexicanos del derecho internacional público no se ha recogido completamente la doctrina de la guerra justa. Manuel J. Sierra (página 391) dice que la distinción entre guerra justa e injusta ha sido "substituida" por un nuevo concepto en que, atendiendo a las necesidades económicas o políticas "espacio vital", etcétera, se pretende legitimar el empleo de la fuerza como una función natural de la soberanía de los Estados. De acuerdo con esto, la guerra es justa cuando se usa para "defensa de la soberanía y de los principios del Derecho Internacional". Francisco Ursúa (páginas 356 y siguientes) no acepta ni siquiera que la guerra puede ser calificada de justa o injusta. Considera que el recurso a las armas es un hecho que está fuera del ámbito de lo jurídico, ya que el orden jurídico - orden de paz - no contiene ni puede contener algún precepto que autorice el uso de la fuerza. La guerra, cuanto más, puede verse según esta doctrina como una "exculpante", si se ha hecho para defenderse de una agresión.

Otros autores mexicanos, como César Sepúlveda y Roberto Núñez, no llegan a ocuparse directamente del tema de la justicia de la guerra, Núñez y Escalante reenvía el problema a la reglamentación que hace la Carta de las Naciones Unidas acerca del uso de la fuerza. Este documento señala en su artículo 1, inciso 1, que la ONU tiene como propósito "mantener la paz y la seguridad internacionales", y para conseguir esto puede tomar medidas para "prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz" y para procurar la solución pacífica de los conflictos. Sin embargo, en el artículo 51 de dicha Carta se dice que la reglamentación para prevenir el uso de la fuerza no menoscaba "el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado a un miembro de las Naciones Unidas", lo cual equivale a decir que es lícito el uso de la fuerza para repeler una agresión armada.

IV. BIBLIOGRAFIA: Núñez y Escalante, Roberto, *Compendio de derecho internacional público*, México, Orión, 1970; Sierra Manuel J., *Tratado de derecho internacional público;* 3a. edición, México, Porrúa, 1963; Ursúa, Francisco, *Derecho internacional público*, México, Editorial Cultura, 1938; Vitoria Francisco, *Relecciones sobre los indios y el derecho de guerra*, Buenos Aires, Espasa Calpe, 1946.

Jorge Adame Goddard

H

HABEAS CORPUS. I. *El habeas corpus* es un instrumento procesal de origen anglosajón que tiene por finalidad la protección de la libertad personal de los individuos, institución que ha tenido sin enorme desarrollo en muchos otros países tanto de *common law,* como ajenos a este sistema jurídico.

Originalmente, el *habeas corpus* inglés procedía frente a detenciones por parte de autoridades no jurisdiccionales, inclusive la Corona, sin orden ni autorización de tribunal alguno, en cuyo caso, el juez ante el cual se presentaba disponía la presentación física del detenido arbitrariamente el cual quedaba a su disposición, exceptuándose de este derecho cuando la detención se hubiera llevado a cabo por los delitos graves, la alta traición y la detención por deudas civiles. Posteriormente se amplió en contra de órdenes de aprehensión dadas por jueces incompetentes, inclusive en Estados Unidos ha llegado a convertirse en un verdadero recurso penal de naturaleza federal.

II. Se sabe que el *habeas corpus* surgió en Inglaterra durante la Edad Media, aunque no se puede determinar el momento preciso ni sus caracteres en aquel entonces, por eso se dice que tuvo un origen consuetudinario, aunque más precisamente se debe decir jurisprudencial, dadas las peculiares fuentes del derecho inglés. El primer gran documento legislativo que vino a regular la vida de esta institución inglesa fue el *Habeas Corpus Act* de 1640, perfeccionándose y consolidándose en otra ley de 1679, complementándose con el *Bill of Rights* de 1689.

El *habeas corpus* fue recogido por todas las colonias británicas y especialmente los Estados Unidos, en donde ha tenido un desarrollo singular y por donde principalmente ha influido al derecho mexicano. En efecto, la jurisprudencia permitió que a través del recurso federal de *habeas corpus* se impugnaran sentencias penales de tribunales locales incompetentes; a partir de 1873 se permitió impugnar mediante el mismo los errores sustantivos de las sentencias (integración de los jurados, aspectos probatorios, falta de asistencia legal, parcialidad, etcétera) y desde 1879 resoluciones fundadas en leyes inconstitucionales; lo que ha llevado al Poder Judicial federal de los Estados Unidos a centralizar prácticamente la justicia penal; ello ha ocasionado que en los últimos años se haya manifestado un sector importante de la doctrina - e incluso la Suprema Corte - en el sentido de limitar esta centralización por parte de los tribunales federales.

III. El *habeas corpus,* como instrumento protector de la libertad personal, independientemente de los países de tradición jurídica anglosajona, ha sido adoptado por algunas naciones europeas e iberoamericanas, Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú, Puerto Rico, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

IV. En nuestro medio, desde las Cortes de Cádiz, y posteriormente en los constituyentes de 1821-1824, se planteó la necesidad de crear un instrumento procesal protector de la libertad personal similar al *habeas corpus,* e inclusive adoptar el propio *habeas corpus;* esto fue logrado por don Manuel Crescencio Rejón en la Constitución de Yucatán de 1840, al incorporar dicha institución en el juicio de amparo. Pero no fue sino hasta 1847 cuando el juicio de amparo se erige a nivel federal a través del *Acta Constitutiva y de Reformas,* la cual se elaboró con base en el proyecto contenido en el célebre *Voto particular* de don Mariano Otero, recogiendo, en esa benemérita institución procesal mexicana, el *habeas corpus,* entre otros aspectos.

En México, actualmente las funciones del *habeas corpus* se contemplan en el procedimiento especial regulado por los artículos 17 y 18 de la Ley de Amparo en vigor, pues en ellos se reglamenta la posibilidad de que tratándose de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera del procedimiento judicial, deportación o destierro, o alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el juez dictará todas las medidas necesarias para lograr la comparecencia del agraviado y si no lo logra consignará los hechos al Ministerio Público, después de resolver la suspensión definitiva; por ello, el distinguido jurista Héctor Fix-Zamudio ha calificado correctamente a este procedimiento especial de amparo como "amparo *habeas corpus"*.

V. BIBLIOGRAFIA. Burgoa, Ignacio *Juicio de amparo;* 18a. edición, México, Porrúa, 1982; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 3a. edición, México, Porrúa, 1981, Castro Zavaleta, Salvador, *Práctica del juicio de amparo,* México, Cárdenas, 1971; Fix-Zamudio, Héctor, *La protección jurídica y procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales,* Madrid, Civitas UNAM, 1982; Fix-Zamudio Héctor, *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos,* México, UNAM, 1980; Hernández A. Octavio, *Curso de amparo. Instituciones fundamentales;* 2a. edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2a. edición, México, Porrúa: 1980; Vallarta, Ignacio L., *El juicio de amparo y* el writ of habeas corpus, México, 1881.

José Luis Soberanes Fernández

HABILITAClON, *véase* **Apertura de Crédito**

HABITACION. I. (Del latín, *habitatio -onis.)* Derecho real de goce que faculta a ocupar en casa ajena las habitaciones necesarias para el titular del derecho y para su familia, en forma gratuita.

II. El instituto de la habitación proviene del derecho romano, donde parte de los jurisconsultos entendían que se trataba de una servidumbre, mientras que otros lo equiparaban al usufructo. Justiniano, en una Constitución del año 530, pasó a considerarlo como un derivado del derecho de alimentos. Las legislaciones modernas lo acogen junto con el derecho de uso: la habitación se refiere a las casas y el uso a los predios rurales. El Código Napoleón introduce en este instituto la prohibición de arrendar o ceder el derecho. En México, este derecho es acogido en los códigos civiles de 1870 y 1884. El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 lo instituye junto con el derecho

de uso, en los artículos 1049 a 1056, teniendo como fuentes los códigos anteriores, el Código Civil español y el Código Civil suizo.

III. El derecho de habitación es un derecho *real,* o sea que está ligado al objeto (casa) sin relación directa con las personas titulares de otros derechos sobre el bien; puede reclamarse por medio de una acción real (artículo 3° Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Es un derecho *indivisible,* porque son indivisibles, los derechos del habituario. Es *intransmisible:* no se puede enajenar, arrendar ni agravar (artículo 1051 Código Civil para el Distrito Federal). Es *inembargable,* puesto que un embargo podría desembocar en una ejecución forzosa y, por la vía de la venta en subasta pública, en un cambio de titular en el derecho. Es *personalísimo* del habituario y de su familia.

¿Qué debe entenderse por "familia" a estos efectos? (artículo 1049 Código Civil para el Distrito Federal). Según el Código Civil para el Distrito Federal, cuyo artículo 1052 se remite al 725, los cotitulares son el cónyuge y las personas a quienes tiene obligación de dar alimentos. La doctrina es acorde en considerar que el derecho se extiende: al cónyuge, aunque el matrimonio sea de fecha posterior a la constitución del derecho de habitación; a los hijos legítimos, naturales reconocidos, o adoptivos, y demás descendientes; a los ascendientes; a los colaterales que convivan con el habituario, dentro del cuarto grado de parentesco (artículo 305 Código Civil para el Distrito Federal); a las personas del servicio doméstico que emplee el habituario.

La habitación puede constituirse del mismo modo que el usufructo; la doctrina descarta que pueda hacerse por imperio de la ley. El derecho de habitación es siempre a título gratuito (artículo 1050 Código Civil para el Distrito Federal). Los derechos y obligaciones del que tiene el goce de habitación se establecerán en el título constitutivo del derecho (por ejemplo, convención, testamento, artículo 1471 Código Civil para el Distrito Federal). A falta de disposiciones expresas, con carácter supletorio se estará a lo que disponga la ley. El Código Civil para el Distrito Federal se remite a las normas sobre usufructo, en cuanto no se opongan a lo estipulado para la habitación (artículo 1053).

1) *Derechos del habituario.* El titular de este derecho está facultado exclusivamente para satisfacer las necesidades de alojamiento de él y de su familia. Todo otro derecho debe emanar en forma expresa del título constitutivo (artículo 1052 Código Civil para el Distrito Federal). Por aplicación de las normas relativas usufructo, puede asimismo: ***a)*** ejercer las acciones y oponer las excepciones tendientes a preservar su derecho, ya sea como parte o como tercero coadyuvante del propietario (artículo 989 Código Civil para el Distrito Federal), y ***b)*** realizar mejoras útiles, en forma voluntaria, aunque no puede reclamar su pago: sólo está facultado para retirarlas si ello no provoca detrimento en la finca (artículo 1003 Código Civil para el Distrito Federal) .

2) *Obligaciones del habituario* Quien tiene derecho de habitación debe, de acuerdo a los principios generales de derecho, cuidar de la finca como "un buen padre de familia". Por remisión a los preceptos relativos al usufructo, está obligado a: **l)** hacer inventario a sus expensas, donde conste el estado del inmueble y su valor de tasación (artículo 1006. fracción I Código Civil para el Distrito Federal); **2)** dar fianza por el uso moderado del bien, salvo que el habituario sea el donador del bien raíz, que se haya reservado el derecho de habitación (artículos 1006, fracción 1 y 1007 Código Civil para el Distrito Federal) , **3)** restituir lo habitado, una vez extinguido el derecho (artículo 1006, r. 11 Código Civil para el Distrito Federal) ; **4)** hacer las reparaciones indispensables para

mantener el inmueble en el estado en que se encontraba cuando lo recibió, excepto cuando el desmedro proviene de vejez, vicio intrínseco o deterioro grave anterior a la constitución del derecho (artículos 1017 y 1018 Código Civil para el Distrito Federal) ; **5)** poner en conocimiento del propietario toda perturbación realizada por un tercero Por cualquier motivo (artículo 1034 Código Civil para el Distrito Federal) **; 6)** pagar los gastos y costos originados en los pleitos seguidos para defender su derecho (artículo 1035 Código Civil para el Distrito Federal); si el juicio interesa también al dueño, los gastos se pagarán en forma proporcional al derecho de cada uno (artículo 1055 Código Civil para el Distrito Federal); debe entenderse por tales, por ejemplo, el impuesto predial, las tasas, las contribuciones de mejoras. No está obligado en cambio, si la finca está hipotecada, a pagar la deuda garantizada con la hipoteca (artículo 1029 Código Civil para el Distrito Federal).

3) *Responsabilidad del habituario.* El titular del derecho responde de los deterioros producidos por su culpa y aun por su negligencia (por ejemplo, artículos 1023 y 1034 Código Civil para el Distrito Federal) .

4) *Duración de la habitación.* El derecho de habitación es vitalicio, salvo que en el título constitutivo se exprese lo contrario (artículo 986 Código Civil para el Distrito Federal) ; en este último supuesto, se estará a lo convenido por las partes o a lo que haya dispuesto el testador, en su caso.

5) *Extinción de la habitación.* Son aplicables a este respecto las normas relativas al usufructo (artículos 1038 a 1048 Código Civil para el Distrito Federal), a saber: muerte de los titulares (habituario, y familia), vencimiento del plazo, cumplimiento de la condición resolutoria, renuncia, pérdida total del inmueble (ya sea por destrucción o por ruina que entrañe peligro para los habitantes), cesación del derecho del que constituyó la habitación, etcétera

véase **Uso, Usufructo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Gomís, José y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano,* México, sin editorial, 1943; Kummerow, Gert, *Bienes y derechos reales,* Caracas, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, 1969, Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil,* tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones;* 12a. edición, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta

HABITUALIDAD, *véase* **Reincidencia**

HACIENDA MERCANTIL *véase* **Empresa**

HACIENDA MUNICIPAL, *véase* **Hacienda Pública**

HACIENDA PUBLICA. I. La hacienda pública es el conjunto de ingresos, propiedades y gastos de los entes públicos y. constituye un factor de gran importancia en el volumen de la renta nacional su distribución entre los grupos sociales.

II. El principal instrumento de la actividad financiera del Estado es el presupuesto, considerando las dimensiones y la relación de equilibrio o desequilibrio de

sus dos partidas: entradas - tributos endeudamiento, contraprestaciones a las empresas públicas -, y salidas - gasto público corriente y de inversión -.

En una economía sana el sistema tributario debe ser la fuente más importante de recursos para cubrir los gastos públicos; pero su potencialidad no se agota con ser origen de ingresos, sino que alternativa o conjuntamente tiene fines extrafiscales - acción proteccionista, selectiva, de estímulo, de freno -. Cuando se emplea así el sistema tributario, la distribución de la carga fiscal puede apartarse del criterio de capacidad contributiva, al que idealmente debe tenderse.

El recurso de la deuda pública es compatible con una sana conducta financiera como alternativa de impuestos extraordinarios o para superar déficits transitorios compensables a corto plazo. El límite real a la expansión de la deuda pública depende de la magnitud de la relación entre el monto de los pagos por el servicio de la deuda y la renta nacional; y en el caso de deuda externa sus límites también están dados por la capacidad de generar divisas en un periodo determinado. Por sus dimensiones y por la variedad de formas que puede asumir, la deuda pública constituye un importante instrumento de la política crediticia.

Si el endeudamiento interno es de gran cuantía se convierte en factor inflacionario importante; y en el caso del endeudamiento externo, el pago de los intereses y la amortización del principal implican una transferencia real de fondos de la economía del país deudor a la del país acreedor; esto no crea problemas si el empréstito se emplea para aumentar la renta nacional por lo menos en una cantidad igual al importe del préstamo; pero si se le destina al consumo, el drenaje de riqueza lesiona la economía nacional.

Otra forma característica de la actividad financiera pública es la que se realiza mediante la operación de empresas públicas. En los países con tendencia a una extensa participación del Estado en la vida económica, el desarrollo de las empresas públicas está acentuándose.

El aspecto más importarle de la actividad financiera realizada mediante la gestión de empresas públicas no está principalmente en la ganancia que puedan obtener - aunque deben mantener niveles adecuados de eficiencia y rendimiento -, sino en el diferente criterio de gestión entre la empresa pública y la privada. En esencia, mediante el ejercicio público se verifican políticas de producción y de precios distintas de las que seguirían los particulares, y, por lo tanto, se altera la cantidad de los recursos empleados en la producción y los criterios con que se reparten entre la colectividad los resultados de la producción.

Sea que se trate de estados unitarios o federales, la actividad financiera se desarrolla no sólo por el gobierno nacional, sino en algún grado por los gobiernos locales, lo que presenta problemas de coordinación entre la actividad de ambos niveles de gobierno, que puede referirse tanto a la coordinación entre la prestación del servicio y al monto de los gravámenes necesarios para prestarlo, como al control del nivel conjunto de gastos públicos y de la recaudación tributaría, para evitar que la superposición de varios sistemas fiscales conduzca a una excesiva presión impositiva, y en el caso de gobiernos federales, impedir que la política financiera local obstaculice la política financiera del gobierno federal.

III. Los proyectos de leyes o decretos que versen sobre empréstitos, contribuciones o impuestos, deben discutirse primero en la Cámara de Diputados; y es facultad de ésta examinar, discutir y aprobar anualmente el presupuesto de egresos de la

federación y el del Departamento del Distrito Federal, discutiendo primero las contribuciones que a su juicio deben decretarse para cubrirlos, así como revisar la cuenta pública del año anterior. Tanto la vigencia de la ley de ingresos como la del presupuesto de egresos es anual.

El Congreso de la Unión tiene facultad para dar las bases sobre las cuales el ejecutivo puede celebrar empréstitos sobre el crédito de la nación, para aprobar esos mismos empréstitos y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional. Ningún empréstito puede celebrarse sino para la ejecución de obras que directamente produzcan un incremento en los ingresos públicos, salvo los que se realicen con propósitos de regulación monetaria, las operaciones de conversión y los que se contraten durante alguna emergencia declarada por el presidente de la República en los términos del artículo 29 constitucional.

Corresponde privativamente al Banco de México ordenar la acuñación de moneda según lo exijan las necesidades monetarias de la República. La reserva monetaria se destina a sostener el valor de la moneda nacional y a regular su circulación y los cambios sobre el exterior.

La deuda pública está constituida por las obligaciones de pasivo y las directas o contingentes derivadas de financiamientos a cargo del ejecutivo federal y sus dependencias, del Departamento del Distrito Federal, de organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria, de las instituciones y organizaciones auxiliares nacionales de crédito, de seguros y de fianzas, y de los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el gobierno federal o alguna de las entidades mencionadas.

Se entiende por financiamiento la contratación dentro o fuera del país de créditos, empréstitos o préstamos derivados de la suscripción o emisión de títulos de crédito o de cualquier otro documento pagadero a plazo; la adquisición de bienes o la contratación de obras o servicios cuyo pago se pacte a plazos; así como los pasivos contingentes relacionados con los actos mencionados y la celebración de actos jurídicos análogos a los anteriores.

v*éase* **Gasto Público, Imposición**

IV. BIBLIOGRAFIA: Luis Díaz Monasterio Gutiérrez, Félix de y Arco Ruete, Luis del, *La distribución de fuentes de ingresos impositivos en una hacienda federal*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1976; Oates, E. Wallace, *Fiscal Federalism*, New York, Harcout Brace Jovanovich, Inc. , 1972; Steve Sergio, "Hacienda pública" *Diccionario de economía política*, Madrid, Ediciones Castilla, 1962.

Dolores Beatriz Chahoy Bonifaz

HALLAZGO, *véase* **Ocupación**

HECHO DELICTUOSO. I. La expresión, rara vez empleada por la ley penal mexicana, debe tenerse esencialmente como sinónima de delito, esto es, del hecho en el cual se reúnen los caracteres que, según la ley, hacen aparecer la responsabilidad criminal.

Cabría considerar, enseguida, al hecho delictuoso, no ya como equivalente de delito sino de entuerto, o de *injusto*, según se acostumbra vertir al español la voz alemana *Unrecht*, significativa de la acción u omisión típica y antijurídica concretamente

realizada, y por cuya perpetración corresponde dirigir a su autor el reproche de culpabilidad.

Todavía podría tenérsela sólo como sinónima del hecho típico, o mejor, del hecho conforme a la descripción que de él hace la ley en su parte esencial y que sólo podrá realmente constituir delito si la conducta humana desplegada es, además, antijurídica y culpable.

II. Esta variedad de acepciones posibles no hace recomendable el empleo de la expresión, a menos que en el contexto se declare explícitamente el significado en que se la utiliza.

Es útil, a propósito del concepto de hecho delictuoso, preguntarse si cada vez que en derecho penal se habla de hecho se alude sólo a la acción en que el tipo consiste esencialmente o si también se incluye en ese término el resultado, cuando la ley lo exige para completar la descripción respectiva, y la relación causal en que debe hallarse con dicha acción. No parece existir inconveniente en acordar al término este último alcance, a condición de que se entienda que con ello no se mientan la conducta humana y su resultado en un mero sentido físico, sino en el de la conducta y sus resultados y circunstancias con significación para el derecho, por hallarse comprendidos en la correspondiente descripción típica.

III. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Interpretación dogmática de la defi*nición *de delito en la legislación penal mexicana*, México, Ediciones Botas, 1961; Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito*, México, Trillas, 1977.

Alvaro Bunster

HECHO ILICITO. I. "Ilícito" proviene del latín *illicitum:* "no permitido", "prohibido", por extensión: "ilegítimo", "ilegal" (de *licitum*, participio pasado de *licet ere, licuit, licitum) est:* "ser o estar permitido" y de la partícula privativa *in*. En fuentes jurídicas *illicitum* se entiende como "lo que no está permitido por el derecho o la costumbre" o bien como "lo que no es válido" (*verbi gratia*, una condición ilícita o una disposición testamentaria ilícita se consideran *pro non scripta).* Así, en un principio, *illicitum* parece no referirse a un acto damnoso *(delictum, crimen, injuria)*

La expresión "hecho ilícito" y sus equivalentes fuertes ("delito", "crimen") connota la idea, profundamente arraigada en el lenguaje ordinario (y recogido por la dogmática) de un acto disvalioso o perjudicial que provoca el repudio de la comunidad. De ahí que ésta recurra a la técnica del castigo. (Motivación indirecta) para impedir que estos hechos se multipliquen. Pues bien, los hechos que acarrean una sanción jurídica (prevista por una norma jurídica) son hechos ilícitos.

Esta idea se mantiene aun dentro de las formulaciones dogmáticas (civil, penal). Y como quiera que la noción se defina los hechos que acarrean una sanción jurídica (civil, penal, administrativa) son considerados hechos ilícitos.

II. De lo anterior se sigue que el hecho ilícito constituye un antecedente o condición de la aplicación de sanciones. Y con independencia de que se considere o no a la sanción como elemento esencial para la definición del derecho, la sanción es un término primario que nos permite establecer cuando estamos en presencia de un hecho ilícito.

Esto implica que sin tener información sobre la aplicación real o prevista de la sanción, el jurista no puede calificar como ilícita una acción (por disvaliosa o perjudicial que le parezca). Constituiría una contradicción conceptual afirmar la existencia de *un hecho ilícito* (civil, penal, administrativo) que no acarrea *una sanción* (R. J. Vernengo).

La noción de hecho ilícito es, por tanto, definida o determinada dentro del marco de una estructura normativa que podría formularse así: "si *q*, entonces *s'*, donde *'q'* es una variable que cubre las condiciones o antecedentes de *s* (la sanción).

Sin embargo, del contenido de un acto negativo (malo o perjudicial) no es posible derivar el carácter deóntico de prohibido. En derecho, cualquier acción puede estar prohibida (asimismo, cualquier acción puede estar permitida, por mala que parezca). No podemos calificar de hecho ilícito (civil, penal, administrativo) un acto, invocando únicamente la valoración (negativa) que nos merezca su contenido. La ilicitud de un acto proviene de la decisión política de hacerlo condición de una sanción. Técnicamente el hecho ilícito no puede ser definido como una clase de acciones determinadas por su contenido. De ahí que la calificación de hecho ilícito pueda entrar en conflicto con las valoraciones del grupo (R. J. Vernengo).

III. La asociación con el perjuicio, daño, o valoración social negativa que el hecho ilícito presupone, hace que el hecho ilícito sólo sea pensado como el acto que condiciona la aplicación de una sanción sino que, precisamente por esta valoración social negativa, sea pensado como la "negación", "la contradicción" o la "violación" del derecho que rige la vida de la comunidad. De ahí que se diga que un delito sea la negación del derecho: el acto "antijurídico".

El uso común de "ilícito" adquiere gran generalidad y se aplica a lo que es contrario a derecho, a lo que está prohibido o sancionado (con mayor precisión) simplemente, a aquello que no es jurídicamente exigible.

Para la teoría del derecho el concepto de "hecho ilícito" es un concepto jurídico fundamental. El concepto de hecho ilícito (y su correspondiente modalidad deóntica: lo prohibido) depende del concepto de sanción, no de su sostenido. Un hecho es un hecho ilícito (delito civil, penal, fiscal, infracción administrativa) cuando el orden jurídico dispone de una sanción por su ejecución. No existen hechos jurídicos en sí: hechos "naturalmente" ilícitos que "merezcan" una sanción. Un hecho es tal si es la condición relevante (la conducta prohibida) para la aplicación de una sanción. Ilícito es el acto (hecho) que se encuentra jurídicamente prohibido: no hay *mala in se,* sino *mala prohibita* (H Kelsen).

Una conducta se prohibe cuando sin realización se convierte en la condición (relevante) de la aplicación de una sanción.

Ciertamente son muchas las condiciones de la aplicación de una sanción, de ahí que la definición de "hecho ilícito" como "condición de la aplicación de una sanción" sea incompleta y poco clara. Es necesario señalar cual de entre las múltiples condiciones de la aplicación de sanciones es la condición que se identifica como el hecho ilícito. Al respecto cabe señalar que el hecho ilícito es aquella conducta (condición) de aquel individuo que en caso de omitirla será destinatario de las consecuencias de la sanción. Esto es, la condición relevante de la sanción, esto es, hecho ilícito, es la conducta del sujeto (obligado) sobre quien recaen las consecuencias de la sanción. De ahí que el concepto de hecho ilícito sólo se explique con el concepto de sanción (su aplicación nos permite identificar al responsable, el propio obligado o aquel que debe sufrir las

consecuencias de conformidad con las reglas de la responsabilidad). Por ello es que calificamos al hecho ilícito como la condición relevante, esto es, como aquella que abre la posibilidad de que los órganos correspondientes recurran a la sanción (R. J.Vernengo). En resumen: la condición relevante es aquella condición que, entre todas, es deónticamente prohibida, aquella cuya omisión es requerida.

Véase **Coacción, Responsabilidad, Sanción.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Berger, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Filadelfia, American Philosophical Society, 1968; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* 15a. edición, México, Porrúa, 1968, Hart, H. L. A., *El concepto del derecho;* traducción de Genaro Carrió, México, Editora Nacional, 1978 (reimpresión de la edición de Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1963); Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1973; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J.Vernengo, México, UNAM, 1987; Nino, Carlos, *Introducción al análisis del derecho,* Buenos Aires, Editorial Astrea, 1980; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho (Introducción a la ciencia jurídica),* México, UNAM, 1986; Vernengo, Roberto J., *Curso de teoría general del derecho,* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1976.

Rolando Tamayo y Salmorán

HECHO IMPONIBLE. I. Expresión que denota la conducta o situación previa en la ley, que genera el crédito fiscal. Esto es, se trata de una conducta o situación que se ubica en el supuesto previo por una ley de contenido impositivo, por lo que se aplican las consecuencias establecidas por la norma.

Este concepto es muy debatido y para Dino Jarach, acuñador del vocablo, el hecho imponible es una conducta económica, una actividad humana contemplada por el derecho fiscal. Sin embargo, los impuestos no gravan exclusivamente conductas económicas. Entendemos este vocablo en términos más generales, ya que cada impuesto establece el supuesto que genera el crédito fiscal.

II. El impuesto es, siguiendo a Fritz Neumark, la obligación coactiva y sin contraprestación de efectuar una transmisión de valores económicos (en general, en dinero) a favor del Estado y de los entes menores que determine el derecho, por un sujeto económico en virtud de una disposición legal, siendo fijadas las condiciones de la contraprestación de un modo autoritario (unilateral) por el sujeto activo de la obligación tributaría. Los elementos del impuesto son: **l)** el sujeto activo; **2)** el sujeto pasivo; **3)** el objeto material; **4)** la causa y los fines del impuesto**; 5)** la forma de realizar la transmisión de valores que supone el impuesto, y **6)** la determinación de las particularidades que concurren en dicha transmisión.

La causa del impuesto es la ley que lo crea, y que contiene sus características fundamentales. Así, el hecho imponible se identifica con el acto previsto por la norma legal que establece el gravamen. El aseverar que la causa del impuesto es la ley, no implica desconocer que sus finalidades son la recaudación de ingresos para el Estado, y su carácter instrumental de la política económica.

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 23a. edición, México, Porrúa, 1981; Fuentes Quintana,

Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 9a. edición, México, Porrúa, 1979; Margain Manautou, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano;* 5a. edición, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1979; Neumark, Fritz, *Principios de la oposición*; traducción de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Tamagno, Roberto, "Hecho imponible", *Enciclopedia jurídica Omeba*, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1960, tomo XIII

Gerardo Gil Valdivia

HECHO JURIDICO. I. Suceso que el ordenamiento jurídico toma en cuenta otorgándole efectos jurídicos. En una primera acepción es equivalente a supuesto jurídico o hipótesis normativa; la estructura de cualquier norma jurídica puede ser reducida al siguiente esquema: si ***A*** es, debe ser *B* (es decir, al que mate se le deben aplicar de 8 a 20 años de prisión). En el ejemplo anterior, ***A*** es el supuesto normativo o hipótesis jurídica. Dicho supuesto es un evento típico y debe ser seguido de las consecuencias que la norma señala. Así cuando realmente una persona haya matado, se le debe aplicar verdaderamente una sanción de 1 a 20 años de prisión.

II. En ocasiones las normas jurídicas establecen en su supuesto no un solo suceso, sino un conjunto de sucesos. La norma que indica que al que cometa homicidio con premeditación, alevosía y ventaja se le aplicará de 20 a 40 años de prisión, tiene en su hipótesis normativa cuatro sucesos: ***a)*** que se verifique un homicidio; ***b)*** que se haya premeditado; ***c)*** que medie alevosía, y ***d)*** que se realice con ventaja. Sólo si se han verificado los cuatro hechos que corresponden a la hipótesis se debe aplicar la sanción.

En este sentido es posible entender al hecho jurídico como cada uno de los acontecimientos que producen consecuencias de derecho.

Ha de aclararse que las normas jurídicas están inmersas en una interrelación extremadamente compleja, y que generalmente tienen conexiones con muchas normas más. La norma que indica que al que mate se le deben aplicar de 8 a 20 años de prisión, debe ser relacionada con las normas que contienen las excluyentes de responsabilidad, con las normas que dan competencia al juez penal para resolver determinado caso, con las que indican qué persona puede ser penalmente responsable, y con otras más, de tal manera que en realidad la norma jurídica debe leerse de la siguiente manera: el juez penal debe aplicar una sanción de 8 a 20 años de prisión a todos los que cometan homicidios, siempre y cuando el acusado sea mayor de edad, no haya cometido la acción con una excluyente de responsabilidad y se hayan cumplido las formas que marca el procedimiento. Sólo así el juez penal debe aplicar la sanción.

III. Suele hablarse de hecho jurídico en un sentido más estricto dentro de las diversas teorías sobre acto jurídico.

En la doctrina francesa, Colín y Capitant señalan que los hechos jurídicos en estricto sentido son aquellos acontecimientos o sucesos que entrañan el nacimiento, transmisión o extinción de derechos y obligaciones, sin implicar la intervención de una voluntad intencional. En su opinión se dividen en: hechos independientes de la voluntad del hombre (nacimiento, muerte, minoría de edad, etcétera) y en hechos que aunque resultan de la voluntad del hombre, no es esto lo que hace producir las consecuencias

jurídicas (por ejemplo, delitos). Advierten que los actos jurídicos son aquellos que voluntariamente realiza el hombre con la intención de engendrar, modificar y extinguir derechos y obligaciones (por ejemplo, contratos).

Por otra parte, la doctrina italiana tiende a reservar el nombre de hechos jurídicos, en sentido estricto, a los de la naturaleza; divide a los actos jurídicos en simplemente voluntarios y de voluntad. En los primeros lo que el ordenamiento jurídico toma en cuenta es la actividad que se desarrolla (abandono de una cosa) más que la voluntad; los segundos son aquellos en que lo determinante consiste en la voluntad que se toma en consideración por el derecho (delito intencional). Añade la categoría de los negocios jurídicos que entienden a la voluntad humana, como consciente y libre, que crea, modifica o extingue derechos y obligaciones (contrato).

Debe entenderse que las clasificaciones anteriores son meras clasificaciones didácticas, y como tales pueden tener reflejo en el ordenamiento jurídico positivo. Gutiérrez y González afirma que puede decirse que el Código Civil para el Distrito Federal vigente "no reglamenta los hechos jurídicos *lato sensu*, ni tampoco los actos jurídicos en general, sino en forma específica el acto jurídico llamado contrato. En forma incidental reglamenta algún hecho jurídico en sentido estricto como lo es la gestión de negocios".

véase **Acto Jurídico**

IV. BIBLIOGRAFIA: Colín, Ambrosio y Capitant, Henri, *Curso elemental de derecho civil;* traducción de Demófilo de Buen; 4a. edición, Madrid, Reus, 1975; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia*; 5a. edición, México, Porrúa, 1982; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 17a. edición, México, Porrúa, 1970; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4a. edición, Puebla, Cajica, 1971; Nawiasky, Hans, *Teoría general del derecho;* traducción de José Zafra Valverde; 2a. edición, México, Editorial Nacional, 1980.

Samuel Antonio González Ruiz

HECHOS NOTORIOS. I. De acuerdo con los artículos 286 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles, los hechos notorios pueden ser invocados por el tribunal, aunque no hayan sido alegados ni probado por las partes. No sólo se excluye de prueba los hechos notorios, para que el juzgador los pueda introducir en el proceso. Aquí hay una excepción al principio de que el juzgador no debe decidir *ultra allegata et probata a partibus.*

En una definición que ya es clásica Calamandrei ha dicho que "son notorios los hechos cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal de un determinado sector social al tiempo de pronunciarse la resolución". Para el propio procesalista italiano, la notoriedad es un concepto esencialmente relativo; no existen hechos conocidos por todos los hombres sin limitación de tiempo ni de espacio. Además, la notoriedad de un hecho dentro de un determinado ámbito social, no significa conocimiento efectivo del mismo de parte de *todos* aquellos que integran ese sector y ni siguiera conocimiento *efectivo* del mismo de parte de la mayoría de aquéllos. No es el conocimiento efectivo lo que produce la notoriedad, sino la *normalidad* de este conocimiento en el tipo medio del hombre

perteneciente a un determinado sector social y dotado por ello de cierta cultura. Y, por último, ese conocimiento o esa posibilidad de conocimiento no deriva de una relación individual con los hechos en el momento en que se producen o se han producido, sino sólo del hecho de *pertenecer al grupo social* en que tales hechos son notorios (páginas 583-585).

Por su parte Chiovenda proporciona una doble definición: una amplia, de acuerdo con la cual son notorios los hechos que por el conocimiento humano general son considerados como ciertos e indiscutibles, lo mismo pertenezcan a la historia, que a la ciencia, a las vicisitudes de la vida pública actual; y otra, más restringida: La de los hechos comúnmente sabidos en un determinado lugar, de suerte que toda persona que lo habite esté en condiciones de conocerlos (páginas 69-70).

II. La Suprema Corte de Justicia ha sostenido que es notorio, en primer lugar, lo que es público y sabido de todos, con lo cual la notoriedad se torna sumamente difícil, ya que es casi imposible encontramos hechos que sean "sabidos de todos". Pero siguiendo a Calamandrei, ha considerado también notorio el hecho cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal propia de un determinado círculo social en el tiempo en que ocurre la decisión (tesis 155 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985,* cuarta parte, Tercera Sala, página 472).

III. Conviene destacar que, junto a la *notoriedad general,* la doctrina alemana ha admitido otra más específica: la *notoriedad judicial.* Para Schönke, notorios para el tribunal son los hechos de que el juez tiene conocimiento por razón de su propia actividad y no se pueden confundir con el conocimiento privado del juzgador, ya que éste lo constituyen los hechos de que él tiene conocimiento como particular (página 200).

De aceptarse la notoriedad judicial, tal como ya ocurre también en Inglaterra y Estados Unidos, se podría prestar un gran auxilio en el cercioramiento de los hechos, particularmente de aquellos que el juzgador ya conoce por su propia actividad jurisdiccional.

Por último, se distinguen los hechos notorios de las *máximas de la experiencia,* en que estas últimas, que son juicios adquiridos por razón de la general experiencia de la vida o de conocimientos técnicos especiales, le son útiles al tribunal para controlar y apreciar la prueba, y la notoriedad, para considerar innecesario probar determinados hechos.

Véase **Fama Pública, Máximas de la Experiencia, Prueba**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, "La prueba mediante fama pública", *Estudios de derecho probatorio,* Concepción (Chile), 1965; Calamandrei, Piero, "Para una definición del hecho notorio"; traducción de Felipe de J. Tena, *Revista General de Derecho y jurisprudencia*, México, número 4, octubre-diciembre de 1933, *y Estudios sobre el proceso civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1961; Chiovenda, Guiseppe, *Istituzioni di diritto processuale civile,* Nápoles, Jovene, 1935; traducción de Emilio Gómez Orbaneja, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1948; Ovalle Favela, José, "El objeto de la prueba en el proceso civil", *Estudios de derecho procesal*, México, UNAM, 1981; Schönke, Adolfo, *Derecho procesal civil,* traducción de Leonardo Castro y Víctor Guillén, Barcelona, Bosch, 1950.

José Ovalle Favela

HERENCIA. I. Existe divergencia en cuanto a la etimología del término, aunque no hay duda que proviene del latín. Se sostiene que deriva de *hereditas-tatis, de heres,* heredero o bien de *haerentia de haerens,* derecho a heredar. Igualmente de *herens-entis,* heredero. Gramaticalmente herencia significa el conjunto de bienes - derechos y obligaciones - que se reciben de una persona por su muerte. En sentido objetivo se refiere a la masa o conjunto de bienes; en sentido jurídico es la transmisión de bienes por causa de muerte. El Código Civil español define a la herencia como el "conjunto de bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extinguen por su muerte". El Código Civil para el Distrito Federal la define como "la sucesión; en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte".

II. En Roma predominaba el carácter religioso de la transmisión hereditaria porque se consideraba que el heredero continuaba la persona del difunto para hacerse cargo del culto familiar y de su patrimonio y asimismo "ejercer la soberanía doméstica". La transmisión por herencia era *per universitatem* o sea, tenía por objeto la totalidad de un patrimonio, o bien la parte alícuota del mismo y, por lo tanto, el heredero adquiría los bienes y derechos, así como también contraía la obligación de pagar todas las deudas del difunto de modo que los acreedores tenían doble garantía: el patrimonio transmitido y el propio del heredero. Para los romanos era deshonroso morir sin dejar herederos, porque en este caso los acreedores tomaban posesión de los bienes del difunto y los vendían para hacerse pago, y se consideraba manchada de infamia su memoria. Por el contrario, si había herederos, éstos pagaban las deudas y era respetada la memoria del fallecido.

La designación de herederos podía hacerse por testamento o por la ley. Respecto del testamento hay dos opiniones contrarias: una sostiene que el testamento apareció desde los primeros tiempos que siguieron a la fundación de Roma y la costumbre de otorgarlos fue sancionada en la Ley de las XII Tablas. Otra opinión es en el sentido de que el testamento no se introdujo sino a la ley citada y que antes sólo había herederos *ab-intestato.*

En derecho germánico no se concedió la libertad de testar porque se sostenía que Dios creaba a los hombres y sus herederos debían ser quienes tuvieran la misma sangre. Así se protegía económicamente a la familia, pues los bienes no se podían dejar a extraños.

III. En cuanto a la justificación de la herencia ha habido polémica a través del tiempo y se han planteado interrogantes en el sentido de si es justo que a la muerte de una persona su patrimonio pase a sus herederos, o bien si se justifica que a través del testamento, la voluntad de una persona siga produciendo efectos después de su muerte y, por último, que si el difunto no manifestó su voluntad, sea la ley la que determine el destino de sus bienes.

En cuanto a la primera de las interrogantes señaladas hay tres posturas, dos de ellas antagónicas y una ecléctica. La primera, conservadora, considera que es justa la transmisión hereditaria porque cuando una persona durante su vida logra formar un patrimonio, como consecuencia de su trabajo y ahorro, debe tener libertad para disponer de él para después de su muerte, así como la tiene en vida, pues sólo así es completo el derecho de propiedad. La segunda, socialista, niega rotundamente el derecho de sucesión por causa de muerte, ya que niega el derecho de propiedad. Sostiene que los bienes pertenecen al Estado y por eso los particulares no pueden disponer de ellos, menos aún

para después de su muerte. Considera que la herencia ataca la justicia social porque crea desigualdad entre los hombres. Guesle afirma que a la muerte de una persona el trabajo acumulado debe volver a la colectividad. Cabe señalar que la tendencia del Código Civil soviético es en el sentido de que son de la colectividad los medios de producción y por ello, por decreto de 27 de abril de 1918, en Rusia se suprimió tanto la herencia testamentaria como la *ab-intestato* y, así, a la muerte de una persona los bienes pasan al Estado. Se permite sólo disponer de cosas muebles personales como ropa, libros, etcétera La tesis ecléctica justifica el derecho a transmitir por herencia, aunque sostiene que la sociedad debe participar beneficiándose mediante el pago de impuestos que sirvan para el mejoramiento de la vida colectiva.

IV. Otra cuestión importante en materia de herencia es la relativa a determinar si el testador puede o no disponer libremente del total de sus bienes para después de su muerte o si por el contrario ese derecho debe estar limitado. Las legislaciones han diferido y cambiado con el transcurso del tiempo. En derecho romano, por lo menos a partir de la Ley de las XII Tablas, se prefirió respetar la voluntad del testador y éste tuvo libertad para disponer de todos sus bienes, aunque se llegó a abusar, puesto que, a veces, se dejaban hijos en la miseria, por lo que empezaron a reclamar pidiendo la inoficiocidad de los testamentos, incluso hubo jurisprudencia en el sentido de presumir que el testador no se encontraba en su cabal juicio cuando testaba excluyendo a los hijos. Para evitar esta situación se consideró que los hijos tenían una especie de copropiedad latente sobre los bienes del padre, de modo que para privarles de ellos el padre tenía que hacer una desheredación expresa, de lo contrario el testamento era nulo. Más tarde, bajo Justiniano se estableció la legítima de los descendientes que fue de la tercera parte de la herencia si eran cuatro o menos, y de la mitad si eran cinco o más. De esta manera fueron considerados herederos forzosos.

En la época feudal existió el derecho de primogenitura que consistió en que el hijo mayor o sea el primogénito, tenía derecho a heredar todos los bienes del padre, de modo que éste no disponía libremente. El Código Napoleón estableció la legítima forzosa respecto de una parte de los bienes y permite la libre disposición de todos sólo en el caso de falta de herederos legítimos. El Código Civil español conserva hasta la fecha el sistema de legítimas, que de acuerdo con el artículo 806, “es la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos llamados por esto herederos forzosos”. La influencia del derecho español se dejó sentir en la legislación del México independiente y, así, en el primer Código Civil mexicano, expedido en el año de 1870, se estableció también la legítima, pues el legislador dudó de la justicia del derecho que tienen los hombres para disponer de sus bienes para después de su muerte y resolvió limitarlo protegiendo a los descendientes y a los ascendientes. La legítima consistió en cuatro quintas partes de los bienes, si el testador sólo dejaba descendientes legítimos o legitimados; en dos tercios si sólo dejaba hijos naturales y en la mitad si los hijos eran espurios. El legislador de 1884 cambió el sistema de manera radical estableciendo la libre testamentifacción, basado en que la legítima ataca el derecho de propiedad que tiene como atributo fundamental la libre disposición de los bienes y, así, en la exposición de motivos explica que. “Considerado el hombre como un ser esencialmente social, el derecho de propiedad absoluto y libre sobre todo aquello que adquiere, le es enteramente indispensable tanto para que lleve a efecto el pleno desarrollo de sus aptitudes como para que la misma sociedad pueda conservarse tranquila y

adelantar en la senda del progreso... es preciso que se respeten como legítimas las transmisiones que éste haga de lo que le pertenece... Supuesto pues que la facultad de testar es una derivación del derecho de propiedad, es claro que no debe sufrir, en principio, más limitaciones que las que se establecen para el ejercicio del mismo derecho durante la vida del hombre." El Código Civil para el Distrito Federal vigente, conservó el sistema de libre testamentifacción sin que hasta la fecha haya sido modificado. El testador dispone libremente de todos sus bienes, existiendo como única restricción la obligación alimentaria a su cargo y que, de no respetarse, produce la inoficiosidad del testamento de acuerdo con el artículo 1374.

V. La herencia puede ser de diversas clases: *Aceptada.* Es en la que, los herederos han manifestado su voluntad de aceptar. La aceptación puede ser pura y simple, a beneficio de inventario o bajo derecho de deliberar. En derecho mexicano la aceptación puede ser expresa o tácita y toda aceptación se entiende hecha a beneficio de inventario.

Divisa o dividida. Es la que ya ha sido objeto de partición de modo que cada heredero se ha convertido en propietario exclusivo de los bienes que se le adjudicaron, o en su caso copropietario si así se llevó a cabo la partición.

Futura. La que todavía no tiene lugar por no haber fallecido la persona que ha de transmitir. El derecho mexicano, considera que nadie tiene ni siquiera una expectativa de derecho a la herencia de una persona antes de que ésta fallezca, puesto que en cualquier momento puede otorgar testamento designando libremente a sus herederos, o bien revocar el que hubiere otorgado.

Indivisa. Existe durante el trámite del juicio sucesorio hasta antes de la partición. Los herederos tienen derecho a una parte alícuota del caudal hereditario a menos que se trate de heredero único y universal en cuyo caso recibiría el total del patrimonio del *de cujus.*

Intestamentaria. Es la que se defiere, por disposición de la ley. De acuerdo con el Código Civil para el Distrito Federal tiene lugar sólo a falta de testamento válido.

Testamentaria. Se defiere por la voluntad del testador.

Mixta. La que se defiere en parte por disposición testamentaria y en parte por disposición de la ley. Es decir, coinciden ambas sucesiones respecto de un mismo autor.

Vacante. Cuando no hay herederos testamentarios ni parientes con derecho a la herencia. No se presenta en derecho mexicano en virtud de que, a falta o por incapacidad para heredar a herederos testamentarios y legítimos, la masa hereditaria pasará a la beneficencia pública con el carácter de heredera que le atribuye el artículo 1636 del Código Civil para el Distrito Federal.

Yacente. Se presenta en las legislaciones en que la transmisión de la propiedad se verifica tiempo después de la muerte del autor de la sucesión, esto es, hasta la aceptación por parte de los herederos. Durante ese lapso se concede a la sucesión personalidad jurídica y, por lo tanto, la titularidad del patrimonio del autor hasta que éste pasa a los herederos. En derecho mexicano no existe la herencia yacente porque la transmisión de la propiedad se verifica en el momento mismo de la muerte del autor, de modo que a la aceptación de la herencia los efectos se retrotraen al momento del fallecimiento del autor de la sucesión.

VI. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones,* Puebla, Cajica, 1972; Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad,* Puebla, Cajica, 1971; Ibarrola,

Antonio de, *Cosas y sucesiones*, 4a. edición, México, Porrúa, 1977. Petit, Eugenio, *Tratado elemental de derecho romano*; traducción de José Fernández González, México, Editora Nacional, 1971.

María Carreras Maldonado

HERMENEUTICA JURIDICA, *véase* **Interpretación Jurídica**

HIGIENE DEL TRABAJO. I. Ligada a los conceptos de previsión social y medidas preventivas de los riesgos profesionales, la higiene del trabajo ocupa hoy un lugar importante en la legislación laboral, por lo cual no sólo se han establecido disposiciones que obligan a patrones y trabajadores por igual, sino que al mismo tiempo han sido dictadas normas reglamentarias que tienden a garantizar la salud y seguridad de los segundos, sin reparar en medios por parte de los primeros, para el logro de las condiciones si no óptimas, por lo menos mínimas, en que el trabajo deba desarrollarse.

II. El constituyente de 1917 consideró que era indispensable incluir entre las garantías sociales de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la obligación patronal de observar los preceptos legales sobre higiene y salubridad en la instalación de las empresas o establecimientos, así como adoptar las medidas adecuadas para prevenir accidentes en el uso de las máquinas, instrumentos y materiales de trabajo, de manera tal que la salud y la vida de los trabajadores contarán con las mayores garantías comparables con la naturaleza de las negociaciones en donde prestaran servicios; advertidos de aplicarles las sanciones conducentes, que fijaran las leyes si no cumplían con tales preceptos (artículo 123 fracción XV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos). La razón jurídica de esta determinación la encontramos en el hecho de que con la utilización de nuevas fuerzas y productos de la naturaleza, ha aumentado el número de enfermedades profesionales y de accidentes que más que reparar e indemnizar resulta conveniente prevenir, para evitar su contingencia al no adaptarse determinadas reglas, máxime cuando la ciencia y técnica modernas permiten hoy que el trabajo no sólo sea seguro sino placentero. Actualmente una eficaz política laboral debe estar orientada a disminuir en lo posible la realización de riesgos y a humanizar las condiciones de trabajo, mediante medidas preventivas adecuadas, tanto en beneficio individual del trabajador como de la colectividad, a la que se aligera de las cargas financieras que la atención de dichos riesgos eleva a cifras alarmantes.

III. De acuerdo a estas ideas desde la Ley Federal del Trabajo de 1931 quedaron fijadas diversas obligaciones patronales en materia de higiene del trabajo, mismas que han sido adoptadas por el legislador de 1970 y son las siguientes: ***a)*** instalar con base en los principios de higiene y seguridad cualquier fábrica, taller, oficina y otros lugares en que deba ejecutarse el trabajo; ***b)*** proceder a la instalación de los drenajes indispensables***; c)*** en regiones insalubres adoptar los procedimientos adecuados para evitar perjuicios al trabajador, procurando que no se desarrollen enfermedades epidémicas o infecciones y organizando el trabajo de modo que constituya la mayor garantía para su salud o su vida; ***d)*** proporcionar a los trabajadores los medicamentos profilácticos que determine la autoridad sanitaria en los lugares donde existan enfermedades tropicales o endémicas o cuando exista peligro de epidemia***; e)*** fijar y difundir las disposiciones conducentes de los reglamentos de higiene en lugar visible; ***f)*** donde se manejen substancias tóxicas colocar

avisos para su uso adecuado, y ***g)*** evitar que el ambiente donde se desarrolle el trabajo sea obscuro, inadecuado o insalubre (artículo 132 fracciones XVI, XVIII, XIX y XXIV Ley Federal del Trabajo).

Pero al mismo tiempo se han fijado otras obligaciones a los trabajadores, a saber: ***a)*** observar las medidas preventivas e higiénicas que acuerden las autoridades competentes y las que indiquen los patrones, para su protección y seguridad personal; ***b)*** someterse a reconocimientos médicos periódicos, que deben estar previstos en los reglamentos interiores de trabajo y demás normas vigentes en una empresa o establecimiento, para comprobar que no padecen alguna enfermedad contagiosa o incurable; ***c)*** poner en conocimiento del patrón las enfermedades contagiosas que padezcan tan pronto como tengan conocimiento de las mismas, y *d)* cuando por prescripción médica el trabajador deba usar algún narcótico o droga enervante, deberá poner este hecho en conocimiento del patrón y presentarle la prescripción correspondiente que haya suscrito el médico (artículos 134 fracciones II, X y XI, 135 fracción V Ley Federal del Trabajo)

Independientemente de tales obligaciones las normas reglamentarias en materia de higiene del trabajo incluyen las siguientes disposiciones: **l)** que los establecimientos serán conservados en constante estado de limpieza y presentar las condiciones de higiene y seguridad que al respecto dicte la Secretaría de Salud; **2)** de resultar necesario deberán instalarse en los lugares de trabajo los equipos indispensables de calefacción o aire acondicionado, aparte de que estarán convenientemente iluminados, sobre todo cuando carezcan de suficiente luz natural; **3)** si los trabajadores usan ropa especial, los establecimientos deberán contar con vestidores, lavabos, baños con regadera si ello resulta exigible, o con cualquiera otra instalación sanitaria que se ordene por la autoridad administrativa competente; **4)** los alimentos deben tomarse en lugares destinados exclusivamente para ello; en lo posible debe impedirse que los trabajadores los ingieran en el lugar donde prestan servicios**; 5)** precisa tener a disposición del personal agua fresca y potable tanto en los talleres como en las oficinas; **6)** está prohibida la introducción de bebidas embriagantes de cualquier tipo, aun las de escaso contenido alcohólico, y **7)** los operarios que laboren en lugares húmedos o entre el agua; aquellos que manejan líquidos cáusticos o ácidos; los que trabajen permanentemente entre el polvo, serrín o en ambientes de alguna toxicidad; quienes manejen rayos X o aparatos similares, deberán usar los accesorios indispensables para precaver su salud (mascarillas, botas, delantales, guantes, etcétera).

IV. Con el objeto de que todas estas precauciones sean cumplidas conforme a las normas sanitarias e higiénicas que se pongan en vigor, los reglamentos interiores de trabajo deberán incluir normas para prevenir los riesgos y contener instrucciones para impartir primeros auxilios; se indicaran también las labores que en cada centro de trabajo sean insalubres o peligrosas, a efecto de que se adopten las medidas que se prescriban para cada actividad. Con relación a otros aspectos preventivos, estas reglamentaciones señalarán aquellas labores que puedan ser desempeñadas por los menores o por las trabajadoras embarazadas, así como establecer el tiempo y forma en que los trabajadores deban someterse a los exámenes médicos, previstos o periódicos, o a las medidas profilácticos que dicten las autoridades competentes. A fin de que sean conocidos estos reglamentos y puedan ser convenientemente difundidos, se les imprimirá y repartirá a cada uno de los trabajadores de toda empresa o establecimiento donde rijan, y un

ejemplar cuando menos se fijará en lugar visible para que se consulte cuantas veces sea necesario hacerlo (artículos 423, 424, y 425 Ley Federal del Trabajo).

La ley dispone en otros capítulos que en cada empresa o establecimiento se organicen comisiones mixtas de seguridad e higiene, compuestas por igual número de representantes de los trabajadores y del patrón, los cuales tendrán como funciones específicas: ***a)*** investigar las causas de los riesgos profesionales; ***b)*** proponer las medidas para evitarlos, y ***c)*** vigilar que se cumplan los reglamentos que se impongan. Se ha organizado además una Comisión Consultiva Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, integrada por representantes de las Secretarías del Trabajo y Previsión Social y de Salud, así como del Instituto Mexicano del Seguro Social, en la que intervienen, asimismo, representantes designados por las organizaciones nacionales de trabajadores y patrones a las que se convoque para este propósito, la que estudiará y propondrá la adopción de medidas preventivas que permitan abatir los riesgos del trabajo. En cada entidad federativa se han constituido a su vez comisiones estatales con igual finalidad, esto es, el abatimiento de las enfermedades y accidentes profesionales, en las zonas territoriales comprendidas en su jurisdicción (artículos 509, 510, 512, 5l2A y 5l2B Ley Federal del Trabajo).

Finalmente, se ha dispuesto que los patrones efectúen las modificaciones que ordenen las autoridades del trabajo para que cuando lo dispongan adecuen sus locales, talleres, oficinas o bodegas, y hagan los ajustes necesarios a sus instalaciones o equipos conforme lo que ordenan las leyes aplicables, las normas reglamentarias de higiene y seguridad y los instructivos especiales que se expidan tratándose de alguna actividad o medida preventiva en particular. Se aplicarán severas sanciones en caso de incumplimiento, que incluyen multas pecunarias y hasta la clausura de una empresa o establecimiento. Y es que el control de la higiene constituye una misión fundamental además del hecho de que la inobservancia de las disposiciones legales ponen en peligro la salud y la vida de los trabajadores, como ya se ha dicho. Evitar por tanto que estas disposiciones se conviertan en letra muerta; encontrar métodos para que pequeñas empresas puedan contar con dispositivos de prevención que no sean costosos; promover incentivos para impedir que la indiferencia u hostilidad de los propios obreros hagan nugatorios los preceptos relativos a la higiene y seguridad, he aquí unas cuantas de las metas que ha de proponerse toda legislación sobre higiene del trabajo.

véase **Accidentes de trabajo, Enfermedades Profesionales, Reglamentos de Trabajo**.

V. BIBLIOGRAFIA: Camerlynch, G. H. y Lyon-Caen, G., *Derecho del trabajo;* traducción de Juan M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar 1974; Pic, Paul, *Tratado elemental de legislación industrial;* traducción de Justo José de Urquiza, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1925; Roldán V., Ubaldo, “La higiene del trabajo y su importancia en el mantenimiento de la salud”, *Revista Mexicana del Trabajo*, México, 7a. época, tomo I, números 3-4, julio-diciembre de 1971.

Santiago Barajas Montes de Oca

HIJOS, *véase* **Filiación**

HIMNO NACIONAL. I. Composición lírico-poética marcial, que personifica a una nación y su pueblo.

II. *Definición técnica.* **l)** *Jurídicamente,* el himno nacional es la expresión patriótica, solemne, oficial a la vez que popular, de índole poético-musical, que cada país tiene como característica representativo-política exclusiva y que debe interpretarse o producirse sólo en acontecimientos señalados y con la devoción del caso.

2) *Legalmente* y acorde a la ley de la materia del 29 de diciembre de 1983, expedida por el Congreso de la Unión y publicada en el *Diario Oficial* del 8 de febrero de 1984, nuestro Himno Nacional es uno de los tres símbolos patrios (Bandera y Escudo son los otros dos), que merece ser objeto de respeto y honores, conforme a los términos que prescribe, así como también determina sus peculiaridades y uso.

III. *Antecedentes históricos.* **l)** Entre los griegos se componían himnos *hymnos,* en honor a los dioses del Olimpo o a los atletas que ganaban en la palestra deportiva, como las célebres odas de Píndaro (518-438 antes Cristo) , antes aún, en tiempos de Homero (siglo IX, antes de Cristo) se acostumbra acompañar la lectura de poemas épicos con la cítara o las flautas y así, la epopeya helénica contenida en la *Ilíada* y la *Odisea,* atribuidas y con razón a este gran rapsoda, debieron escucharse en reuniones y banquetes. Notable fue también el *epitalamio (de epi*: sobre y *thálmos:* tálamo) , canto o himno sobre las nupcias, como el del poeta romano Cayo Valerio Cátulo (capítulo 87-54 antes de Cristo) respecto a la boda de Tetis y Peleo.

2) El cristianismo incorporó los himnos como cantos de alabanza a Dios, y a si¡ Madre Santísima o a los preclaros varones y mujeres elevados a los altares, descollando en el sesquicento las obras del italiano Giovanni Pierluigi da Palestrina (1525-1594), *Hymni totius anni,* de gran maestría en el estilo polifónico.

3) En el último tercio del siglo dieciocho se delinearon claramente los diversos perfiles de los movimientos políticos, en cada uno de los países que surgieron con el Renacimiento dentro de la concepción jurídica del Estado moderno, y se hizo necesaria su identificación nacional en un canto de guerra propio, como expresión patriótica del espíritu y aspiraciones de cada pueblo, para ser entonado en celebraciones internas e internacionales, "como válvula de efusiones, de regocijo y de pesar a veces".

4) Así nació el magnífico Himno Nacional de Francia, compuesto, letra y música, el 24 de abril de 1782, por el capitán de ingenieros Claude Joseph Rouget de Lisle, para las tropas francesas del ejército del Rhin, su autor dedicó este *Chant de guerre pour l'arméee du Rhin"* al conde de origen alemán Nicolás von Luckner, nacido en Cham, Baviera, y a la sazón mariscal de Francia y jefe de dicho ejército del norte, quien más tarde fue guillotinado en París, el 3 de enero de 1794, durante el "Régimen del Terror"; Rouget de Lisle apenas salvó la vida por haber compuesto este cántico que se consideró como himno de la Revolución, al entonarlo un batallón de voluntarios de Marsella (de ahí el nombre de *La Marseillaise)* y que al entrar en París en junio de 1792 se unió a los revolucionarios; después fue declarado como "Cántico Nacional" por la Convención el 14 de julio de 1795 y confirmado como Himno de Francia por la Cámara de Diputados el 14 de febrero de 1879.

5) ***A)*** El Himno Nacional de España no tiene letra, es la célebre Marcha Real, proveniente de otra, la Marcha Granadera, misma "que procede de Prusia y Carlos III lo implantó por decreto dado, en San Ildefonso el 3 de septiembre de 1770", se atribuye justamente a Federico II, el Grande (1712-1786).

B) La madre patria ha tenido en sus avatares históricos otro himno, el llamado de Riego, cuya música José Almirante y Torroella (1823-1894) la atribuye a Francisco Sánchez, músico del regimiento de Valencia, y las estrofas corresponden al númen de Evaristo San Miguel, jefe de Estado Mayor del general Rafael del Riego y Núñez, "que concluyó con el absolutismo de Fernando VII en 1820 al sublevarse en las Cabezas de San Juan, Sevilla, con lo cual contribuyó de manera decisiva a la liberación americana, pues las tropas que habían de embarcarse en Cádiz para intervenir en América, haciendo un cambio total de frente, entraron triunfantes en Madrid entonando este himno; a sus acordes se hicieron numerosos alzamientos liberales en el siglo XIX y la segunda República lo proclamó Himno Nacional en 1931".

6) Otros himnos nacionales famosos, con idéntica música de Franz Joseph Haydn (1732-1809), fueron el austríaco y el alemán; el insigne compositor produjo el himno de Austria en 1797, para el cumpleaños del emperador Francisco II de Habsburgo, la letra correspondió al jesuita Lorenzo Leopoldo Haschka; en tanto que la épica del himno alemán se debe al poeta Hoffman von Fallersleben; la República Federal de Alemania conserva aún dicha música como himno patrio, y Austria, en 1940, decretó como canto nacional *(Bundeslied)* una melodía de Wolfang Amadeus Mozart (1756-1791), de *Eine Kleine Maurekantate*, y letra de Paula Preradovic.

7) Los aztecas tenían como grito de batalla el *atl-tlachinolli* (guerra, según fray Alfonso de Molina), cuyo glifo está representado por las volutas ("banda de fuego entrelazada con una corriente de agua") que salen de la boca de los guerreros *cuauhtli* (águila) *yocélotl* (tigre), tallados en relieve en el soberbio *tlalpanhuéhuetl* (tambor) de madera labrada procedente de Malinalco, donde está el templo monolítico de los guerreros del sol.

8) Ilustra Manuel de J. Solís, que el investigador Hernán Rosales encontró datos reveladores que desde 1821 hubo en México serias preocupaciones "para crear un himno que interpretara y sintiera las conquistas de la libertad", recién lograda, y entre algunas canciones patrióticas que se presentaron al respecto, sobresalió la de un artista apellidado Torrescano, que apareció en junio de dicho año; fue así el primero en tratar de cantar a la patria.

9) Muchos años después, en julio de 1848, llegó a la capital mexicana el pianista y compositor vienés Henry Heitz, quien para hacerse grato al país propuso una convocatoria, el 5 de agosto del mismo año, a efecto de producir el canto nacional, de esta suerte la Junta Patriótica Metropolitana instó a la Academia Librería de Letrán a formular el concurso relativo, que ganaron en primer lugar Andrés David Bradburn y en segundo Félix María Escalante, el himno así logrado con la música de Hertz se ejecutó por corto tiempo y no habiendo producido efecto patriótico se extinguió por completo.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **l)** Durante el último periodo de las once veces que fue presidente de la República el general Antonio López de Santa Anna (1794-1876), siendo ministro de fomento Miguel Velázquez de León, y oficial mayor Miguel Lerdo de Tejada, el 12 de noviembre de 1853, se lanzó la convocatoria "ofreciendo un premio, según su mérito, a la mejor composición poética que produzca un canto verdaderamente patriótico….y que adoptado por el Supremo Gobierno, sea constantemente el Himno Nacional", fungiendo como jurados José Bernardo Couto, Manuel Carpio y Joaquín Pesado, y concursaron veinticuatro obras, habiendo ganado el certamen el joven poeta Francisco González Bocanegra, quien fue obligado por su prima

y novia, después esposa, doña Guadalupe González del Pino y Villalpando a crear este épico poema, ya que encontrándose de visita en su casa, número 6 de las calles de Santa Clara, hoy número 48 de Tacuba, de esta capital, lo encerró en una habitación de las dos a las seis de la tarde, hora en que lo concluyó.

2) Por acuerdo del 3 de febrero de 1854, el propio Miguel Lerdo de Tejada lanzó el concurso para la composición musical correspondiente, cuyos jurados fueron José Antonio Gómez, Agustín Balderas y Tomás León, habiéndose presentado quince trabajos, de los cuales obtuvo el primer premio el que llevaba el título "Dios y Libertad", en el pliego cerrado que debía consignar el nombre del autor hallaron las iniciales "J.N.", por lo cual y después de las averiguaciones e identificación pertinente, resultó que se trataba de Jaime Nunó.

3) Los versos del Himno Nacional Mexicano de González Bocanegra, musicalizados por el maestro Juan Bottesini, se cantaron en público y por primera vez en el Teatro Santa Anna, después Teatro Nacional el 17 de mayo de 1854, por la soprano absoluta Enriqueta Sontag, Condesa de Rossi, el tenor absoluto Gaspar Pozzolini y los demás artistas de la Compañía de Opera Italiana "René Masson".

4) Dicho Himno Nacional de González Bocanegra, ya con la música e instrumentación de Jaime Nunó, fue cantado por vez primera la noche del sábado 16 de septiembre de 1854, en el Teatro Santa Anna, por la soprano absoluta Claudina Fiorentini y el tenor absoluto Lorenzo Salvi, con la participación de la Compañía de Opera ya mencionada, habiéndolo escuchado oficialmente, el presidente Santa Anna y su gabinete.

5) Don Eulalio Ortega Serralde, biznieto de Don Francisco González Bocanegra, ilustra sobre la vida del poeta y dice que fue hijo del matrimonio formado por José González Yáñez, español, y la dama zacatecana María Francisca Bocanegra y Villalpando; por la Ley de Expulsión de los Españoles de 20 de diciembre de 1827, su padre llevó hasta su natal puerto de Cádiz a la familia, regresando a San Luis Potosí de siete años y apenas firmado en Madrid el Tratado Santa María-Calatrava, el 28 de diciembre de 1836, por el cual España reconoció la Independencia de México, González Bocanegra se abrió difícilmente paso en la vida y como literato llegó a ser "individuo de número" en la ameritada Academia de San Juan de Letrán; contrajo matrimonio con su musa, Guadalupe González del Pino y Villalpando, el 8 de junio de 1854, de cuya unión nacieron tres hijas, Elisa, Guadalupe y María de la Luz; por los agitados cambios políticos de la época y tras la derrota de los conservadores en diciembre de 1860, dado a la persecusión que se desató, tuvo que esconderse en un sótano de la residencia de su tío, cerca de su casa, donde contrajo tifo y murió el 11 de abril de 1861; "de sus colaboradores en el Himno Nacional, Nunó había escapado a La Habana desde 1856 y Vicente Segura Argüelles, primer editor del épico canto, moría violentamente en las calles de la Capital".

6) Jaime Nunó vio la luz el 8 de septiembre de 1824, en San Juan de las Abadesas, Cataluña, segundo hijo del matrimonio Francisco Nunó y Magdalena Roca; músico y compositor por vocación, con una existencia también difícil, llegó a estudiar en Italia en virtud de sus méritos y después fue nombrado Director de la Banda del Regimiento de la Reina; enviado a Cuba en 1852 para organizar las primeras bandas militares, trabó conocimiento con el general Santa Anna que ocasionalmente ahí se encontraba y quien admirado por la obra de Nunó en Cuba, lo trajo a México, expidiendo en su favor, con fecha 28 de febrero de 1854, despacho especial nombrándolo Director de Bandas y

Músicas Militares, lo cual provocó mezquinas envidias; concursó de inmediato para la música del Himno Nacional y ganó. La caída del dictador en 1855 con el Plan de Ayutla orilló a Nunó a regresar a La Habana y su capacidad de gran músico lo llevó como director de orquesta de varias compañías de ópera y concierto por los Estados Unidos, donde radicó definitivamente en Búfalo, volviendo a su ocupación de profesor, organista y compositor; casó con la joven Cecilia Remington, su discípula, y tuvo dos hijos, James y Cristina; regresó a México en 1901 recibiendo caluroso, homenaje y en 1904, para el cincuentenario del Himno Nacional, sus últimos días transcurrieron en medio de la pobreza y privaciones, murió en Bayside, New York, el 18 de julio de 1908.

7) Después de varias reinhumaciones, los restos mortales de los autores del himno patrio, descansa uno al lado del otro, en la "Rotonda de los Hombres Ilustres", Panteón de Dolores, de esta capital de la República, desde el 11 de Octubre de 1942, día en que se les rindió por el pueblo y gobierno de México sentido y debido homenaje.

8) *Legislación sobre el Himno Nacio*nal. ***A)*** Circular número 42 de la Secretaría de Guerra y Marina de 16 de diciembre de 1927, *Diario Oficial* del 27 de enero de 1928, prescribiendo la forma de saludar cuando se escuche el Himno Nacional.

B) Circular número 18, del mismo ministerio, de 15 de mayo de 1934, *Diario Oficial* del 19 de junio siguiente, derogando la circular anterior y fijando las reglas a observarse cuando se toque el himno patrio.

C) Decreto de 20 de octubre de 1942, *Diario Oficial* del 4 de mayo de 1943, declarando oficial la publicación del Himno Nacional editada por la Secretaría de Educación Pública el propio año de 1942, cuya partitura acompaña, así como el texto literario, reducido a coro y cuatro estrofas.

D) Decreto del Congreso federal, promulgado el 29 de diciembre de 1953, *Diario Oficial* del 4 de febrero de 1954, ordenando un homenaje nacional con motivo del Centenario del Himno Patrio el día 16 de septiembre de 1954.

E) Diario *de los Debates* que consignan la iniciativa y trámites de reforma al artículo 73 constitucional, para otorgar al Congreso de la Unión la facultad para legislar sobre las características y uso de la Bandera, Escudo e Himno Nacionales: de la Cámara de Senadores, del día 10 de diciembre de 1965; de la Cámara de Diputados: días 14, 28 y 29 de diciembre de 1965, y los días 13, 20 y 27 de septiembre de 1966.

F) Decreto del Congreso federal que declara adicionado el artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, otorgando la facultad antes dicha al propio Congreso, de fecha 30 de septiembre de 1966, promulgado el 18 de octubre siguiente y publicado en el *Diario Oficial* del 24 de octubre de 1967.

G) Ley sobre las características y el uso del Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales, expedida el Congreso de la Unión el 23 de noviembre de 1967, promulgada por el presidente Gustavo Díaz Ordaz el 12 de marzo de 1968 y publicada en el *Diario Oficial* del 17 de agosto siguiente; misma que fue abrogada por el actual ordenamiento legal.

H) Acuerdo por el que se reafirma y fortalece el culto a los Símbolos Nacionales promulgado por el presidente Miguel de la Madrid Hurtado el 24 de febrero de 1983 y publicado en el *Diario Oficial* de ese mismo día.

I) Ley sobre el Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales, expedida por el Congreso Federal el 29 de diciembre de 1983, promulgada por el primer mandatario al día siguiente y publicada en el *Diario Oficial* del 8 de febrero de 1984, en vigor desde el

día 24 del propio mes y año; dicha ley en su capítulo especial, artículos 57 y 58, indica cual es 1a versión oficial, letra y música, del Himno Patrio; en sus artículos 38 al 49, prohibe la alteración de su letra o música, así como ejecutarlo y cantarlo para fines comerciales o de otra índole no digna; ordena la forma de mostrar respeto al Himno durante su ejecución y la obligación de enseñarlo en los planteles educativos, así como otras consideraciones importantes; los artículos 55 y 56 señalan la competencia de la Secretaría de Gobernación y de las autoridades educativas para vigilar el cumplimiento de la ley en comentario y las sanciones o castigos para los que cometan actos de desacato o falten al respeto a los símbolos patrios, y el artículo 50 determina que la ostentación y uso del Escudo y la Bandera, así como la ejecución del Himno Nacional por las Fuerzas Armadas del país, se regirá por sus correspondientes leyes y reglamentos.

J) Reglamento de Ceremonial Militar, expedido por el presidente Lázaro Cárdenas, el 12 de septiembre de 1938, publicado en el *Diario Oficial* del 10 de noviembre del mismo año; sus artículos 67 a 71 tratan lo relativo al Himno Nacional, del cual nos dice que *"es el canto a la Patria"*.

K) Ceremonial Escolar de la Bandera, para los planteles educativos; tiene su articulado sobre el Himno Nacional.

véase **Bandera, Insignias Nacionales**

V. BIBLIOGRAFIA: Alvarez, José María, "Los creadores de nuestro himno nacional". *Memoria de la Academia Nacional de Historia y Geografía;* México, 2a. época, año X, número 3, 1954; Basurto, Carmen G., *México y sus símbolos,* México, Editorial Avance, 1953; Carrillo, Julián y otros, *Album conmemorativa del himno nacional mexicano, primer centenario, 1854-1954,* México, Editorial Superación, 1954; Ortega Serralde, Eulalio y otros, *Album del himno nacional mexicano,* presentación de Alfonso García Macías, México, Miguel Angel Porrúa, Librero Editor, 1983.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

HIPOTECA. I. (Del latín, *hypotheca, y* éste del griego, *hypotéke,* prenda; suposición, en el sentido de poner una cosa debajo de otra, añadirla; apoyar, sostener o asegurar una obligación.) Derecho real de garantía constituido por convención entre las partes, por manifestación unilateral de voluntad o por imperio de la ley, para asegurar el pago de un crédito, sobre bienes que no se entregan al acreedor y que, en caso de incumplimiento, pueden ser vendidos para cubrir con su precio el monto de la deuda.

II. La hipoteca existía ya en el derecho griego; se caracterizaba por la entrega que el deudor hacía a su acreedor de un bien inmueble para garantizar el pago de una deuda; el acreedor podía usar el inmueble dado en garantía, a cuenta de los intereses debidos. Era ésta una garantía real. El derecho romano utilizó la garantía real, que pasó por tres etapas en su evolución: **l)** el deudor entregaba al acreedor el dominio temporal de una cosa, mediante la *mancipatio* o la *in iure cessio,* con un pacto de *fidutia,* por el cual el acreedor se comprometía a devolver el bien cuando la obligación quedara satisfecha; **2)** en una segunda etapa, se daba al acreedor la posesión de la cosa garante, pero no el dominio revocable; este sistema se denominó *pignus* (prenda) y la cosa prendada se restituía al cancelarse la obligación, y **3)** la tercera etapa fue la de la *hypotheca,* donde se perfeccionan los sistemas anteriores: adquiere el acreedor el derecho a la posesión pero éste sólo se materializa en caso de incumplimiento del deudor. Así la hipoteca se

transformó en un eficaz auxiliar del crédito, ya que el deudor podía seguir explotando su propiedad.

Los romanos de la mera época no hicieron una clara diferencia entre *pignus e hypotheca:* eran institutos similares con nombres diferentes. En el derecho justinianeo se empezó a distinguir la *pignus* como garantía mueble y la *hypotheca* como inmueble.

En México, en la época precortesiana existió la prenda, aunque no se la configurase claramente como un derecho real de garantía: el deudor entregaba un objeto mueble o un esclavo, hasta saldar su obligación. Es a través del derecho hispánico que nos llegan en su forma moderna las instituciones de garantía real, aunque al principio también aparecen confundidas la prenda y la hipoteca. En el Fuero Real y en las Partidas se aprecian ciertas diferencias entre ellas; es la Ley 63 de Toro que emplea los términos prenda e hipoteca según la naturaleza mobiliaria o inmobiliaria de los mismos; en el correr del siglo XIX se fueron perfeccionando esos conceptos. La primera disposición hipotecaria con una dogmática propia es la Real Cédula de 9 de mayo de 1778, que instauró como novedad el registro de hipotecas, para evitar el fraude a terceros. El Código Civil para el Distrito Federal de 1870 acogió en su forma moderna este instituto jurídico, que pasó sin alteraciones al Código Civil para el Distrito Federal de 1884. El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 introdujo sensibles variantes que, según la doctrina, producen nuevamente un acercamiento entre los institutos de la prenda y la hipoteca.

III. La hipoteca puede ser considerada en tres aspectos**: l)** como derecho real de garantía; en este sentido se distingue de las garantías personales, como la fianza; **2)** por extensión, se denomina hipoteca a la propia garantía constituida, y **3)** se suele designar como hipoteca al bien sobre el cual recae el derecho real.

IV. *Caracteres del derecho de hipoteca***. l)** *Realidad.* Es un derecho real, o sea que siempre se tiene sobre el bien, aunque éste pase a poder de otro poseedor o cambie de propietario. De este carácter derivan los derechos de persecusión, de venta y de preferencia en el pago; el acreedor puede hacer valer su derecho según el grado de preferencia que indique la ley y perseguir la ejecución de la cosa, en cualquier mano en que ésta se encuentre (artículo 2894 Código Civil para el Distrito Federal). Las acciones de persecusión, de venta y de preferencia son típicas de todo derecho real de garantía; la de preferencia en el pago, lo es también de la garantía personal, en el grado de prelación que señale la ley. La acción persecutoria es inherente a todo derecho real, aun cuando no se dé garantía.

2) *Accesoriedad.* El derecho real de garantía es siempre accesorio de una obligación personal, cuyo cumplimiento garantiza. Todo derecho de garantía, incluso la personal (fianza), presenta este carácter de accesoriedad. El derecho principal cuyo cumplimiento se garantiza es un crédito, una obligación de dar que debe cumplirse en dinero. Por su carácter accesorio, la hipoteca corre la suerte de la obligación principal, en cuanto a su existencia, validez, nulidad, transmisión, extinción y modalidades (plazos, condiciones). El crédito garantizado puede cederse, cumpliendo las formalidades previstas por la ley (artículo 2926, párrafo primero). Si está documentado en obligaciones a la orden o al portador, será transmisible por endoso o por la simple entrega del título (artículo 2926, párrafo segundo) y la hipoteca se transmitirá en la misma forma, siguiendo a la obligación principal.

3) *Inseparabilidad.* Este carácter resulta de la accesoriedad y de la naturaleza persecutoria de la acción real. La hipoteca seguirá al bien a pesar de las transmisiones del dominio que sufra el mismo, y será oponible a terceros de buena o de mala fe (artículo 2894 Código Civil para el Distrito Federal).

4) *Indivisibilidad,* El concepto de indivisibilidad implica que, aunque la deuda garantizada sea reducida por pagos parciales, el gravamen hipotecario permanece íntegro (artículo 2911 Código Civil para el Distrito Federal). El carácter de indivisibilidad tiene un fundamento práctico, para el supuesto de que el deudor pagara parte o casi toda la deuda, pero quedase impagada una fracción de la misma por la que el acreedor hipotecario se viese obligado a demandar la venta del bien; no podría ofrecerse en venta una parte alícuota de una cosa, por ejemplo, de un edificio, de un terreno, de la nuda propiedad de un inmueble, del usufructo del mismo (artículos 2901 y 2903 Código Civil para el Distrito Federal).

5) *Especialidad.* Este principio está consagrado por el artículo 2985 Código Civil para el Distrito Federal, según el cual la hipoteca sólo puede recaer sobre bienes especialmente determinados, y por el artículo 2919 Código Civil para el Distrito Federal, que afirma que "la hipoteca nunca es tácita ni general". La especialidad no existía en la ley antes del Código Civil para el Distrito Federal de 1870: la hipoteca podía recaer sobre todo el patrimonio inmueble de un sujeto de derecho. El mencionado código introdujo el principio de la especialidad, que pasó al Código Civil para el Distrito Federal de 1928. Además de tener por objeto bienes especialmente determinados, la hipoteca se debe fincar sobre bienes o derechos enajenables (artículo 2906 Código Civil para el Distrito Federal); es decir, deben estar en el comercio de los hombres y no ser inalienables, como por ejemplo, el patrimonio de familia, los ejidos, las cosas notables de la cultura nacional (artículos 833 y 834 Código Civil para el Distrito Federal), etcétera El principio de la especialidad afecta asimismo a la suma de dinero garantizada y a sus intereses. El código no lo dice directamente; pero, por vía de interpretación, se deduce de los artículos 2915 y 2917 Código Civil para el Distrito Federal; según el primero de ellos, la hipoteca sólo garantiza intereses hasta tres años, salvo pacto expreso debidamente registrado; según el segundo (que se remite a los artículos 2317 y 2320), la hipoteca que exceda determinado valor deberá extenderse en escritura pública; o sea, que necesariamente deberá expresarse el monto de la deuda garantizada.

6) *Publicidad.* La hipoteca debe ser publicada inscribiéndola en el Registro Público (artículos 2999, 3002 y siguientes del Código Civil para el Distrito Federal). El requisito de la inscripción es indispensable para que el gravamen tenga validez frente a terceros; pero la falta de inscripción no invalida el acto realizado entre las partes. En derecho comparado, encontramos legislaciones que exigen la inscripción como requisito formal de validez aun para las partes contratantes, y la fecha de constitución de la hipoteca es aquella de su inscripción en el registro respectivo.

7) *Formalidad.* La hipoteca requiere determinados requisitos formales de validez, que varían según el origen de la misma. Nunca es tácita (artículo 2919 Código Civil para el Distrito Federal) ni se presume. La que nace de contrato, se extenderá en "documento privado, firmado por los contratantes ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante notario, juez de paz o Registro Público de la Propiedad", si su monto no excede de cierta suma módica, que ha variado con el tiempo (artículo 2317 Código Civil para el Distrito Federal). Si excede de esa cantidad, deberá otorgarse en escritura pública.

La que garantiza obligaciones a la orden o al portador, necesita de la formalidad necesaria para revestir de validez a esos documentos; la constituida por testamento (artículo 1448 Código Civil para el Distrito Federal), como éste puede otorgarse en documento público o privado, en la misma forma se extenderá la hipoteca hecha por el legatario a favor de su acreedor.

V. *Clases de hipoteca.* La hipoteca, en el sistema del Código Civil para el Distrito Federal, puede ser voluntaria o necesaria. La primera se reglamenta en los artículos 2920 a 2930 y es la convenida entre partes o por disposición unilateral del dueño de los bienes (incluso por última voluntad, artículo 1448 Código Civil para el Distrito Federal). La hipoteca necesaria se reglamenta en los artículos 2931 a 2939 Código Civil para el Distrito Federal; tiene su origen en un mandato legal y su finalidad consiste en preservar los derechos o intereses de determinado tipo de personas, colocadas en situación de inferioridad, ya sea por minoría de edad u otra clase incapacidad (los sometidos a patria potestad o tutela), o bien los intereses de los administrados forzosos, cuyos administradores deben garantizar su gestión (coherederos, legatarios, ciudadanos con relación al fisco, etcétera) .

VI. *Efectos de la hipoteca.* La hipoteca afecta directamente el bien hipotecado al cumplimiento de la obligación, de modo que puede ser vendido en subasta pública para pagar con el precio obtenido la deuda que se garantizó.

. **VII.** *Acción hipotecaria.* El derecho de hipoteca se puede hacer valer en juicio mediante una acción real, que da lugar a un juicio sumario de carácter especial, con trámites muy abreviados (artículos 468 a 488 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Según el artículo 12 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, esta acción se intentará "para constituir, ampliar y registrar una hipoteca, o bien para obtener el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice". La acción hipotecaria prescribe a los diez años (artículo 2918 Código Civil para el Distrito Federal) .

VIII. *Extinción de la hipoteca.* Las causas de extinción de la hipoteca están previstas en los artículos 2940 (extinción respecto de terceros), y 2941 (extinción entre las partes). Pueden agruparse en: **l)** relativas al bien hipotecado: extinción (artículo 2941, fracción I Código Civil para el Distrito Federal) o expropiación (fracción IV); **2)** relativas a la obligación a que sirvió de garantía: su extinción, prevista en la fracción II, que a su vez comprende el cumplimiento forzoso mediante remate del bien hipotecado (fracción V y la remisión hecha por el acreedor (fracción VI); **3)** relativas al derecho del deudor sobre el bien hipotecado: su extinción o resolución (fracción III); **4)** relativas a la acción hipotecaria: su prescripción (fracción VII). Las causales previstas en el artículo 2941 no son taxativas, sino enumerativas, y **5)** relativas al registro: su cancelación, que la extingue respecto a los terceros (artículo 2940 Código Civil para el Distrito Federal) .

IX. BIBLIOGRAFIA: Gomís, José y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano,* tomo II, *Derechos reales,* México, sin editorial, 1943; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho hipotecario mexicano,* México, Editorial Jus, 1945.

Carmen García Mendieta

HISTORIA DEL DERECHO. I. La historia del derecho es la disciplina científica que tiene como objeto el estudio del derecho en su dimensión temporal.

II. La historia del derecho recibió un fuerte impulso a finales del siglo XVIII, cuando los historiadores, que hasta entonces se habían ocupado principalmente de la historia política, comenzaron a interesarse por la historia de las instituciones sociales y la historia de la cultura. Esta perspectiva amplia los llevó a estudiar los documentos jurídicos como parte del conocimiento histórico, y luego a elaborar monografías sobre temas histórico-jurídicos.

Los juristas se habían interesado por la historia del derecho, en cuanto ésta les proporcionaba elementos para establecer cuáles textos, y en qué orden de prelación, estaban vigentes. Esta labor era indispensable cuando no se habían promulgado los códigos modernos que pretenden compendiar todo el derecho aplicable de una determinada rama jurídica en un solo documento.

El interés práctico de los juristas coincidió con el interés humanístico de los historiadores. Esto permitió que se produjeran influencias recíprocas entre ambos tipos de humanistas. En Alemania, esta relación fue más estrecha por la circunstancia de que ahí los juristas (encabezados por Savigny) decidieron, en vez de promulgar códigos, como lo hicieron la mayoría de los países de cultura occidental, influenciados por los códigos franceses, conocer su propio derecho por medio de la investigación histórica. Este fue el programa original de la Escuela Histórica del Derecho, que luego habría de transformarse en una escuela (la "Pandectística") no histórica, sino dogmático-jurídica.

En España, los estudios de historia del derecho quedaron un poco retrasados, en comparación a otros países europeos; pero gracias a la labor de Eduardo Hinojosa en la Universidad de Madrid, se logró formar desde finales del siglo XIX, una escuela de historiadores del derecho español (la escuela de Hinojosa), que supo aprovechar los trabajos realizados en otros países, principalmente en Alemania, y ha ido elaborando una interesante historiografía jurídica.

III. En México, la historia del derecho comienza a cultivarse con métodos científicos a finales del siglo XIX, por juristas como Miguel Macedo, Jacinto Pallares e Isidro Montiel, entre otros, con influencias de la escuela española. Después del periodo de revolución armada, durante el cual parece detenerse este movimiento, el estudio de ella continúa con nueva fuerza. Un momento importante lo marca la publicación (1937-1947) de los cuatro tomos de *Apuntes* para la *historia del derecho en México* de Toribio Esquivel Obregón, que constituyen la primera obra que intenta dar una visión panorámica, aún no superada, de la historia del derecho en México. Actualmente, el cultivo de esta disciplina está pasando por un momento interesante. Ya se ha convertido en materia obligatoria en varias facultades y escuelas de derecho, sin desplazar, en algunos casos, los cursos de derecho romano. Hay varios juristas, especializados en historia, que cultivan esta ciencia de modo profesional; se han editado, fundamentalmente por la Universidad Nacional Autónoma de México, las principales fuentes histórico-jurídicas mexicanas, y la bibliografía nacional sobre la materia es cada vez más abundante y de buena calidad científica.

IV. La delimitación precisa del concepto de historia del derecho presenta dificultades, porque hay divergencias importantes entre los cultivadores de esta ciencia acerca de cuál es el objeto específico de la misma y qué lugar debe ocupar en la clasificación de las ciencias.

Los autores que tienen una orientación histórica entienden que la historia del derecho es una ciencia auxiliar de la historia general, que permite completar nuestro

conocimiento del pasado con el conocimiento del derecho antiguo. Los autores con orientación jurídica contemplan la historia del derecho como una ciencia auxiliar de la doctrina jurídica: el conocimiento de la formación y desarrollo del derecho de tiempos pasados, sirve para entender e interpretar, incluso con valor judicial, el derecho presente. Esta es la concepción que predomina entre los juristas.

Más problemática es la cuestión de qué es lo que estudia la historia del derecho. Hay quienes sostienen que se han de historiar principalmente las instituciones sociales, alrededor de las cuales se formulan los conceptos jurídicos (García Gallo, páginas 17 y 18). En esta concepción, las instituciones (por ejemplo, el municipio o los tribunales) se miran como realidades sociales, integradas por un conjunto de relaciones sociales, organizadas jurídicamente. El derecho viene a ser la "forma" de las instituciones sociales. En esta orientación histórico jurídica predomina la tendencia a reconocer la realidad misma de la institución, las personas que la constituyen, el espacio vital donde ocurre, su papel en la organización política, su importancia económica, la valoración que hace de ella la sociedad, etcétera Sólo después de analizar los componentes materiales de la institución se estudia la forma jurídica que ésta ha asumido, y cómo ha cambiado a lo largo del tiempo en correlación con la mutación de los componentes fácticos de la institución.

Para otros autores (D'Ors, Wieacker) la historia del derecho tiene como objeto de estudio los libros jurídicos, en tanto que éstos manifiestan la conciencia que tienen sus autores acerca de lo justo y lo injusto. Lo que estudia esta ciencia no son hechos sociales, sino las reflexiones de la conciencia humana manifestadas en los textos jurídicos, como la compraventa, la propiedad, el matrimonio, los contratos, etcétera, son abstracciones intelectuales, entes que subsisten, lo mismo que los números y las ideas, no en la vida social, sino en la conciencia humana.

La labor del historiador del derecho consiste, entonces, en ordenar cronológicamente los textos jurídicos y detectar las diferencias que registran dichos textos en relación a una o varias nociones o instituciones jurídicas; una vez que se detecta un cambio textual, que implica siempre una mutación en la conciencia de su autor respecto de lo que considera justo, se puede proceder a explicar ese cambio atendiendo tanto a circunstancias sociales, económicas o políticas, como a circunstancias personales del autor del texto, tales como su conocimiento o ignorancia del tema, su cuidado o descuido al copiar, etcétera

V BIBLIOGRAFIA: D'Ors, Alvaro, *Una introducción al estudio del derecho;* 3a. edición, Madrid, Ediciones Rialp, 1977; García Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español*, tomo I, *El origen y la evolución del derecho,* 5a. edición, Madrid, 1973; Zavala, Silvio A., "Algunas reflexiones sobre la historia del derecho patrio", *Memoria del Primer Congreso de Historia del Derecho Mexicano,* México, UNAM, 1981.

Jorge Adame Goddard

HISTORIOGRAFIA JURIDICA MEXICANA. I. Según el Diccionario de la Real Academia Española al estudio bibliográfico y crítico de los escritos sobre historia y sus fuentes, y de los autores que han tratado estas materias, se le llama historiografía. Si además es jurídica y es mexicana, es porque su objetivo sería el análisis de los textos que

sobre la historia del derecho mexicano y sus fuentes han sido realizados por los diversos estudiosos que se han ocupado del tema. Historiografía sería pues la narración de lo que se ha escrito sobre el acontecer histórico, y en este caso particular, en torno al fenómeno jurídico en México.

II. El cultivo de la historiografía jurídica se ha realizado de diversa manera a lo largo de la historia. Muchos han sido los métodos a través de los cuales los historiadores del derecho han tratado de aprehender el fenómeno jurídico del pasado. La historiografía jurídica debe mucho a los estudios que sobre el derecho romano comenzaron a elaborarse desde el siglo XI en Europa, ya que desde entonces se emprendió la tarea de analizar los cuerpos jurídicos desde diversos puntos de vista. Son pues los glosadores, posglosadores y los representantes de diversas corrientes de pensamiento jurídico de la Europa bajo medieval que analizaron, sobre todo el derecho romano, los primeros historiadores del derecho. Sus estudios dieron lugar a que, con el tiempo, se perfilaran dos maneras de hacer la historia del derecho: la que se ha llamado historia externa, o sea la que estudia los cuerpos y fenómenos jurídicos de la más variada índole enmarcados en su contexto social, político y económico, y la interna, o sea la que atiende al derecho, en su manifestación más pura, es decir, las normas e instituciones jurídicas, en su creación, evolución, modificación y extinción, pero sin atender a los fenómenos metajurídicos que analizan la historia externa.

III. Por lo que se refiere al cultivo de la historia del derecho en nuestro país, podría afirmarse que los primeros que lo practicaron fueron los cronistas laicos y religiosos, que nos describen el fenómeno jurídico de las culturas precolombinas. Su afán es historiar, entre otras cosas, el derecho y las costumbres de los naturales, y a partir de sus trabajos se ha podido reconstruir, en buena medida, el orden jurídico de mexicas, mayas y tarascos, fundamentalmente. Por otra parte, y por lo que se refiere al derecho trasplantado a la Nueva España, no se ha precisado cuáles serían los primeros trabajos de carácter histórico que se realizaron en el virreinato. Probablemente los primeros estudios de este ti se habrían realizado en la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica, ya que entre sus objetivos estaba el de ampliar y enriquecer la formación de los futuros juristas.

Durante el siglo XIX, es poco probable que en las primeras décadas hayan podido realizarse trabajos de historia del derecho; en cambio, en la segunda mitad del siglo, concretamente, a partir de la restauración de la República, la publicación de varios periódicos de carácter jurídico hizo posible la aparición de numerosos trabajos sobre historia del derecho. En ellos se atiende al derecho europeo en general, aunque en algunas ocasiones se describa sólo la historia del derecho español. Por otra parte, es precisamente en esos periódicos donde se da cuenta de la historia de la codificación del derecho en México en materia civil y penal; de la evolución de la legislación minera; el desarrollo del derecho mercantil; la recepción del derecho romano, etcétera Los autores de estos estudios son Luis Méndez, M. Montellano, Manuel Dublán, Luis Castañeda y muchos otros. Ya para finalizar el siglo se publicó en 1896, en el estado de Tabasco, el *Compendio histórico sobre las fuentes del derecho,* obra realizada por G. Castellanos. Por esos mismos años, en 1898, Isidro Rojas realizó un trabajo sobre la *Evolución del derecho en México,* en el que atiende sobre todo a la codificación del derecho.

En 1902 se publicó la amplia obra de Jacinto Pallares, *Curso completo de derecho mexicano. Exposición filosófica, histórica y doctrinal.* Por último, en 1910, en *México, su evolución social,* se editaron diversos trabajos de historiografía jurídica, concretamente

sobre la evolución del derecho en diversas ramas: familia, contratos, sociedades y procedimientos y sobre la administración de justicia. Sus autores son Jorge Vera Estañol y Macedo. A fines del siglo XIX y principios del XX comienzan a publicarse revistas jurídicas de buena calidad, en cuyas páginas podemos encontrar diversos trabajos de historiografía jurídica mexicana.

IV. En el periodo posrevolucionario, una vez aquietadas las turbulencias del movimiento armado, se reanuda el interés por el estudio de la historia del derecho mexicano. Por diversas razones, en el seno de la Escuela Libre de Derecho es donde se le da importancia a esta disciplina, excluida de casi todos los planes de estudio de las escuelas de derecho públicas. De aquélla surge la figura capital de la historiografía jurídica mexicana don Toribio Esquivel Obregón, cuyos *Apuntes para la historia del derecho en México,* publicados en 1937-1947, en cuatro volúmenes, siguen siendo fuente de obligada consulta para los historiadores del derecho mexicano. Desde entonces, mucho se ha cambiado en el trabajo historiográfico jurídico mexicano. Entre los que se han dedicado a esta disciplina debemos señalar por lo menos a Silvio Zavala, cuyos trabajos sobre las *Instituciones jurídicas de la conquista de América* y la *Encomienda indiana* no han sido todavía superados y José Miranda, quien escribiera una espléndida obra sobre *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas,* que hoy por hoy sigue vigente. Por lo que toca al derecho y las instituciones prehispánicas, a pesar de los años transcurridos, siguen siendo de gran interés la obra de Kohler, *El derecho de los aztecas* (1924), y la de Lucio Mendieta y Núñez, *El derecho precolonial* (1939).

V. En la actualidad, la historiografía jurídica mexicana cuenta con numerosos cultivadores. Su estudio se ha institucionalizado, y en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM existe un área de historia del derecho, en la que varios investigadores se dedican al cultivo de esa disciplina en los diversos periodos de la historia de México. Por otra parte, la propia UNAM, en distintas dependencias, ha venido reeditando fuentes fundamentales para el estudio de la historia del derecho mexicano; estas ediciones constituyen un valioso auxiliar para hacer más accesible la investigación histórico-jurídica. A más de la UNAM, otras instituciones de educación superior tanto del área metropolitana, como de los distintos estados, cuentan entre su personal con investigadores de la historia del derecho mexicano. En los últimos años se han podido celebrar, en virtud del interés que existe, varios congresos sobre este tema, a los que han concurrido especialistas nacionales y extranjeros para presentar los resultados de sus investigaciones, con lo cual se ha enriquecido en forma importante la historiografía jurídica mexicana.

véase **Historia del Derecho**

VI. BIBLIOGRAFIA: Hurtado Márquez, Eugenio, "Panorama bibliográfico. Producción Jurídica mexicana", *Anuario Jurídico,* México, (publicación anual, desde 1974); Margadiant, Guillermo Floris, "México 75 años de investigación histórico-jurídica*", LXXV Años del derecho y de evolución jurídica en el mundo,* tomo II, *Historia del derecho y derecho comparado,* México, UNAM, 1979.

Ma. del Refugio González

HOLDING, *véase* **Sociedades de Control**

HOMICIDIO. I. Del latín *homicidium*, homicidio, asesinato; la *Lex Cornelia de Sicariis el Veneficis*, normación rogada, propuesta por Sila (en el año 81 antes de Cristo), castigaban igualmente al homicidio consumado que la tentativa, extendiendo su represividad a las cuadrillas de bandoleros, con finalidades homicidas, y el denominado delito de encantamiento.

Puede decirse que, en términos generales, el homicidio consiste en la privación de la vida a un ser humano, sin distinción de condiciones de ningún género.

El bien jurídico es la vida humana (sin duda el primero de los valores penalmente tutelados), de él dimanan el resto de los valores, ya que sin él carecerían de sentido y de virtualidad práctica.

Pero el fin de la tutela rebasa, con mucho, el estricto ámbito individual, la vida del hombre es protegida por el Estado no solamente en función de la particularidad concreta de cada cual, sino en consideración al interés de la colectividad.

De esta manera, la vida humana se erige en bien de carácter eminentemente público, social, dado que el elemento poblacional es esencia, fuerza y dinamicidad de la actividad del Estado, en cuanto forma suprema de organización de la sociedad.

El concepto legal de homicidio es bien claro en el Código de Penal para el Distrito Federal, así el artículo 302 dice: "Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro". La abstracción descriptiva del legislador es concisa y concreta, la materialidad de la acción homicida reside en "privar de la vida a otro", y ese otro siempre será un ser humano.

II. Establecido el tipo, cabe detectar los elementos integrantes del mismo: hay un presupuesto lógico y dos elementos constitutivos.

1) *Presupuesto lógico.* Al consistir el delito en la privación de la vida de un ser humano, la condición previa e ineludible para su configuración es la existencia de una persona viva. Poco importa, a los efectos penales, que la viabilidad de la misma sea precaria o exultante, basta con la actividad vital de la existencia.

2) *Primer elemento.* El hecho de muerte, auténtica sustantividad material del delito. La privación de la vida debe ser producto de una actividad idónea para causarla, lo que permite afirmar que puede ser debida al empleo de medios físicos, de omisiones e incluso de violencias meramente morales; lo anterior comporta la necesaria relación o nexo de causalidad entre actividad, en amplio sentido, y el resultado letal.

3) *Segundo elemento.* La muerte deberá ser producida, intencional o imprudentemente, por otra persona. Dicho de otra forma, la privación de la vida ha de ser realizada dolosa o culposamente; por lo tanto, el homicidio *causal* no constituirá delito. Siguiendo en la parcela específica de nuestro ordenamiento punitivo, cabe añadir (de conformidad con lo dispuesto en el artículo 303 del Código de Penal para el Distrito Federal) que para la perfecta configuración delictiva (y concretamente para su punibilidad), es necesario tener en cuenta el contenido de las fracciones del precepto citado; siendo de destacar (dentro de las tres que lo componen) la fracción II: "Que la muerte del ofendido se verifique dentro de los sesenta días, contados desde que fue lesionado".

Se trata (esta referencia temporal) de un elemento normativo del evento delictivo, entendida - aquí - la normatividad como una exigida y exigente pretensión de validez en referencia a la perfección del tipo de homicidio.

III. Los tipos del delito de homicidio pueden agruparse en tres grandes rúbricas: **l)** homicidios simples intencionales, cuya caracterización viene determinada por la ausencia de circunstancias calificativas en el hecho delictuoso; **2)** homicidios atenuados, en los que la punición es disminuida en consideración a muy concretas circunstancias (de diversos órdenes), concurrentes en la dinamicidad fáctica, y **3),** homicidios calificados o agravados, en los que se detecta la presencia de una o varias circunstancias agravatorias de la responsabilidad penal.

En los primeros, la integración del tipo se realiza a base del artículo 302 (tipicidad) y del artículo 307 del Código de Penal para el Distrito Federal.

En los segundos, su concreción típica abarca distintas hipótesis: así, homicidio cometido en riña o duelo (artículo 308 del Código de Penal para el Distrito Federal); homicidio con incertidumbre en cuanto al autor (artículo 309 del Código de Penal para el Distrito Federal); homicidio en caso de sorprender al cónyuge, y a su coactuante, en el acto carnal o próximo a su consumación (artículo 310 del Código de Penal para el Distrito Federal) ; homicidio del corruptor del descendiente, bajo patria potestad (artículo 311 del Código de Penal para el Distrito Federal), y homicidio-suicidio perpetrado con el consentimiento de la víctima (artículo 312 del Código de Penal para el Distrito Federal).

En los terceros, existe la concurrencia de las calificativas de premeditación (artículo 315 del Código de Penal para el Distrito Federal), de ventaja (artículos 316 y 317 del Código de Penal para el Distrito Federal), de alevosía (artículo 318 del Código de Penal para el Distrito Federal), y de traición (artículo 319 del Código de Penal para el Distrito Federal), todos ellos completados con la punibilidad establecida en el artículo 320 del Código de Penal para el Distrito Federal.

Junto a los anteriores tipos de homicidios intencionales se encuentran los realizados culposamente, es decir, no intencionales o imprudentes, que son aquellos en los que el resultado fatal adviene como consecuencia de actuar el sujeto activo del delito con imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado (artículo 8, último párrafo, del Código de Penal para el Distrito Federal).

Hay un muy considerable grupo de legislaciones en las que el tipo de homicidio calificado recibe el nombre de asesinato.

Cabe puntualizar que el intervalo de punibilidad en los homicidios culposos, imprudenciales o no intencionales, viene dado - en términos generales - por la regulación preceptuada en los artículos 60, 61 y 62 del Código de Penal para el Distrito Federal.

Especial relevancia adquiere, en el homicidio, el problema de la relación de causalidad o nexo causal entre la acción (entendida en amplio sentido) y el resultado mortal; esta tesitura cuestionante recibe su tratamiento normativo en la conjunción de los artículos 303, 304 y 305 del Código de Penal para el Distrito Federal; la regulación, excesivamente casuística, en la opinión de la crítica más autorizada, es semillero de confusión y de discrepancias.

El tratamiento de los tipos de tentativa queda instrumentado a través de los artículos 12 y 63 del Código de Penal para el Distrito Federal, de los cuales, el primero determina la conceptuación de la misma, y el segundo establece su punibilidad.

Junto a los tipos de daño (y también ubicado en el capítulo II, del título XIX del Código de Penal para el Distrito Federal), se encuentran dos tipos de peligro: el primero, descrito en la fracción I del artículo 306, conocido como disparo de arma de fuego, y el

segundo, concretizado en la fracción II del propio artículo 306, que recibe la denominación de ataque peligroso.

Finalmente, parece conveniente agregar (en contra de una común y errónea creencia, ampliamente difundida) que solamente en los más elevados grados de la evolución moral y jurídica de los pueblos civilizados, es cuando el homicidio adquiere la consideración del delito más grave y repudiable.

IV. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano; los delitos;* 16a. edición, México, Porrúa, 1980; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana;* 5a. edición México, Porrúa, 1981; Manzini, Vincenzo, *Tratatto di diritto penale italiano;* 7a. edición, Torino, Bocca, 1947; Mezger, Edmundo, *Tratado de derecho penal;* traducción de José Antonio Rodríguez Muñoz; 2a. edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955, 2 volúmenes; Porte Petit, Celestino, *Apuntamientos de la parte general del derecho penal I;* 4a. edición, México, Porrúa, 1978; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán; parte general,* Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1976.

Rafael Márquez Pïñero

HOMOLOGACION DE LAUDOS. I. (Del griego όμολοτος aprobación, consentimiento.)

II. Reconocimiento que hace un tribunal público de la regularidad de un laudo pronunciado por un árbitro nacional o extranjero, para poder proceder a su ejecución coactiva. En un sentido amplio la homologación implica la aprobación judicial de un acto jurídico que no había adquirido toda su eficacia jurídica antes de ser homologado.

Cabe aclarar que este término no es utilizado ni por la legislación ni por la jurisprudencia mexicanas, sólo lo emplea la doctrina procesal.

III. La doctrina mexicana suele considerar que los *laudos nacionales* no requieren la aprobación judicial para que puedan ser ejecutados. El primer párrafo del artículo 632 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone: "Notificado el laudo, se pasarán los autos al juez ordinario para su ejecución, a no ser que las partes pidieren aclaración de sentencia..."

IV. Zepeda estima que en México, como en otros países, "los laudos pasan a la autoridad judicial simplemente para su ejecución, de tal modo que no se necesita un acuerdo por el cual se decida que el laudo ha de ejecutarse, antes basta con el despacho mismo de la ejecución, con el auto de *exequendo"* (página 148). En el mismo sentido opina Briseño Sierra "…..en México no es necesaria la homologación, que no debe confundirse con el auto de *exquendo,* el que sí se dicta, lo mismo tratándose de una resolución extranjera que de una nacional" (página 558).

Sobre la, ejecutabilidad de los laudos, la Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado en los términos siguientes: "Los jueces, el presentárseles un laudo arbitral para su ejecución, tienen la obligación de aceptar el elemento lógico que, con autorización de la Ley Procesal, les proporciona el árbitro constituido por la voluntad de las partes, pudiendo rechazar ese elemento lógico sólo cuando haya en juego y resulten violados preceptos que irrefragablemente deben observarse" (*Semanario Judicial de la Federación Suplemento de 1933,* página 856).

De acuerdo con este criterio judicial, la regla es que los laudos pronunciados por los árbitros deben ser ejecutados por los jueces ordinarios, sin necesidad de que éstos les otorguen, antes de ordenar la ejecución, una previa aprobación u homologación. No obstante la no exigencia de esta aprobación judicial, los jueces sí pueden negarse a ejecutar un laudo cuando, a su juicio, en dicha resolución arbitral se violen "preceptos que irrefragablemente deben observarse".

El problema es ¿cuáles son tales preceptos? En este sentido, Toral Moreno - que es quien se ha ocupado con mayor rigor de este problema en México - considera que "el juez ordinario puede y debe rehusarse a ejecutar la decisión arbitral en las siguientes situaciones: ***(A)*** cuando el negocio sobre el que versa el laudo no está clara e inequívocamente precisado en el compromiso (artículo 616) ***; (B)*** cuando se trata de asuntos no comprometibles***; (C)*** cuando la designación del árbitro se hizo por quien no está en pleno ejercicio de sus derechos, o no se realizó en la forma y con los requisitos que señalan los artículos 612 a 6I4; ***(D)*** si el árbitro designado es incapaz, y en el caso de que hayan ocurrido el fallecimiento, la recusación o la excusa de la persona prevista para el cargo, o de su designación como funcionario judicial, si además no existía, ni por convenio de las partes, ni por disposición legal, la posibilidad de nombrar un sustituto (artículos 222, 612, 613 y 622) ; ***(E)*** cuando, antes de pronunciarse el laudo, los árbitros habían sido revocados por consentimiento expreso y unánime las partes (artículo 618) ; ***(F)*** *si* el laudo se dictó habiendo ya vencido tanto los plazos y prórrogas concedidos por los compromitentes cuando los términos que establece la ley (artículos 617, 622, 624 y 627) ". Todos los artículos citados por el profesor Toral Moreno son, desde luego, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

A esta lista de situaciones en las que el juez ordinario puede negarse a decretar la ejecución del laudo, cabe añadir todas aquellas hipótesis de violación a los derechos fundamentales de acción y defensa, pues si bien el arbitraje implica una renuncia a la competencia de los jueces ordinarios, no lo es, en cambio, a los derechos fundamentales del proceso, a lo que suele denominar las 2formalidades esenciales del procedimiento". El propio artículo 619 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que "cualquiera que fuere el pacto en contrario, los árbitros siempre están obligados a recibir pruebas y oír alegatos si cualquiera de las partes lo pidiere".

La ejecución de los laudos nacionales provenientes de entidades federativas distintas, se debe llevar a cabo de acuerdo a las regias que, para la ejecución de sentencias de tribunales de otros Estados, contienen el artículo 121 constitucional y los preceptos pertinentes de los códigos de procedimientos civiles.

V. Por lo que se refiere al reconocimiento y ejecución de *laudos extranjeros,* la doctrina mexicana considera que le son aplicables las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal sobre el procedimiento de *exequatur de* las sentencias extranjeras. Aparte de estas disposiciones que se aplican a falta de tratado internacional, se debe tener en cuenta la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbítrales Extranjeras, aprobada por la Organización de las Naciones Unidas, en Nueva York, el 10 de junio de 1951, la cual fue aprobada por la Cámara de Senadores el 15 de octubre de 1970 y publicada en el *Diario Oficial* el 22 de junio de 1971.

véase **Arbitraje, Ejecución de Sentencia, Exequatur, Formalidades Esenciales del Procedimiento, Laudo.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "La ejecución de las sentencias arbitrales en México", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, México, año XI, número 32, mayo-agosto de 1958; Briseño Sierra, Humberto, "El arbitraje mercantil en México", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* tomo XXVII, números 107-108, julio-diciembre de 1977; Siqueiros, José Luis, "Reconocimiento y ejecución de los laudos extranjeros en la República Mexicana", en la misma *Revista;* Toral Moreno, Jesús, "El arbitraje y el juicio de amparo", *Jus*, México, número 154, ocubre-diciembre de 1957; Zepeda, Jorge Antonio, *El laudo arbitral; México*, Publicaciones Especializadas, 1963.

José Ovalle Favela

HOMOLOGACION DE SOCIEDADES. I. Es la resolución dictada por la autoridad judicial competente, que ordena la inscripción en el Registro Público del Comercio de la escritura constitutiva de una sociedad mercantil, o la de sus reformas (artículo 260 Ley General de Sociedades Mercantiles). Salvo el caso que adelante se indica, el procedimiento que se sigue para obtener esta resolución, toda vez que no hay controversia entre las partes, es de jurisdicción voluntaria. La sentencia es siempre declarativo, ya que la sociedad se constituye por la voluntad de las partes y, exteriorizada como tal ante terceros, adquiere personalidad jurídica (artículo 2° Ley General de Sociedades Mercantiles), aunque su escritura constitutiva, o cualquiera de las reformas a la misma, no hayan sido homologadas ni registradas. Por otro lado, en caso de que la escritura no se presente al registro dentro del término de quince días, a partir de su fecha, cualquier socio puede demandar la inscripción (artículo 7° Ley General de Sociedades Mercantiles)

II. La solicitud deberá ser suscrita por representantes de la sociedad, lo ordinario será que lo haga el órgano de administración; aunque nada obsta que actúe un apoderado general o especial e inclusive el notario público ante quien se protocolice la escritura social. Debe presentarse ante el juez de distrito, o ante el juez de primera instancia de la jurisdicción del domicilio de la sociedad, acompañándose con todos los documentos relativos al acto de cuya inscripción se trate (artículo 261 Ley General de Sociedades Mercantiles): normalmente, el primer testimonio de la escritura constitutiva.

La responsabilidad de hacer en tiempo la solicitud es a cargo de los representantes de la sociedad. Estos responderán del cumplimiento, ante terceros, de los actos jurídicos que realicen como representantes o mandatarios de la sociedad. Responsabilidad que será subsidiaria, solidaria e ilimitada (artículo 2° Ley General de Sociedades Mercantiles) .

Con la solicitud de inscripción el juez correrá traslado al Ministerio Público, por el término de tres días, y, desahogada ésta, citará para audiencia de pruebas, en la que se dictará la resolución que ordene o niegue el registro solicitado. En la práctica, las partes renuncian por escrito a la audiencia.

La ley es omisa en precisar las facultades de la autoridad judicial en la revisión. Para Mantilla Molina, la finalidad estriba en cuidar de que la escritura "se ajuste enteramente a la ley, en cuanto contiene las cláusulas esenciales, y ninguna violatoria de las normas imperativas", Frisch Phillip, agrega que el juez debe verificar la existencia de otros permisos necesarios. Rodríguez y Rodríguez piensa que tanto el juez, como el Ministerio Público, no deben "limitarse al análisis formal de la escritura, sino que deben

Fijarse en las declaraciones de fondo, para que en caso de encontrar circunstancias sospechosas, pudieran oponerse a la inscripción de la sociedad. Por ejemplo, cuando el juez advierta que los bienes aportados en especie han sido valorados excesivamente o cuando tenga dudas acerca de la realidad de las aportaciones que se declaren hechas". Esta última opinión resulta excesiva, ya que la ley no prevé un control relativo a la veracidad de estos datos (Frisch Phillip) y porque, por otro lado, conceder tal suma de facultades al juez y al Ministerio Público, implica una derogación del principio que exige la actuación de parte interesaba para impulsar el procedimiento. Derogación que no se encuentra en los preceptos que regulan esta materia.

Contra la resolución del juez procede el recurso de apelación, que deberá interponerse dentro del término de tres días y que se decidirá sin más trámite que la celebración de la vista, en la que los apelantes expresarán los agravios que les cause la resolución del inferior, y a continuación se pronunciará el fallo correspondiente (artículo 263 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Ejecutoriada que sea la sentencia, el registrador procederá a efectuar el registro (artículo 264 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Si la escritura constitutiva no se ha presentado a registro dentro del término de quince días contado a partir de su fecha, cualquier socio podrá demandar el mismo (artículo 7° Ley General de Sociedades Mercantiles). Aunque la ley establece que la vía correspondiente será la sumaria, toda vez que ésta no existe en materia mercantil, el juicio deberá llevarse en la vía ordinaria mercantil. En cualquier caso, deberá darse al Ministerio Público la intervención que quedó indicada (artículo 262 Ley General de Sociedades Mercantiles).

La demanda debe establecerse en contra de los representantes de la sociedad (artículos 2°, 7°, 10, 142 Ley General de Sociedades Mercantiles). Sin embargo, hay quien opina, con fundamento en los artículos 260 y 264 Ley General de Sociedades Mercantiles, que debe intentarse en contra del Ministerio Público (Mantilla Molina). Opinión que, de seguirse, privaría de audiencia a la sociedad, que es parte interesada en el procedimiento.

La calificación del registrador se limitará a cerciorarse de que la autoridad judicial dictó la orden correspondiente; sin que pueda extenderse al análisis de la escritura, toda vez que ésta ya fue aprobada judicialmente.

III. No están sujetas a homologación las sociedades cooperativas (artículo 12 de la Ley General de Sociedades Cooperativas); las sociedades de responsabilidad limitada e interés público (artículos 14 a 19 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada e Interés Público); las instituciones de crédito (artículo 89 fracción XI, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Generales), las de fianzas (artículo 15 fracción X, Ley Federal de Instituciones de Fianzas) las de seguros, (artículo 29, fracción IX, Ley General de Instituciones de Seguros) y las sociedades de inversión (artículo 7° Ley de Sociedades de Inversión).

véase **Registro del Comercio**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil; primer curso,* México, Editorial Herrero, 1975; Frisch Phillip, Walter, *La sociedad anónima mexicana;* México, Porrúa, 1979; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil, introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 18a. edición, México, Porrúa, l979; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano,* 14a. edición, México,

Porrúa, 1981; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3!a. edición, México, Porrúa, 1957; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 3a. edición, México, Porrúa, 1963, tomo I.

José María Abascal Zamora

HONOR. I. Del latín honor, honor, dignidad, empleo, cargo honorífico; de *honos*, honor, recompensa, carga honorífica, magistratura ejercida en nombre del pueblo romano, estipendio o paga honorífica.

En estricta subjetividad, alude a aquella cualidad de carácter moral, que nos lleva al más rígido cumplimiento de nuestros deberes tanto respecto del prójimo como de nosotros mismos.

El honor es un valor cultural, un bien esencial y eminentemente cultural, de ahí que (desde un punto de vista jurídico-penal), se trate de uno de los bienes jurídicos más difíciles de captar y de concretar.

II. Existen bienes jurídicos de la colectividad *(bienes jurídicos universales),* como la protección de los secretos Estado, la seguridad del tráfico vial, la autenticidad de la moneda, etcétera, y bienes jurídicos de los particulares *(bienes jurídicos individuales)* (la vida, la libertad, la propiedad, etcétera), y, dentro de este último grupo, los que pueden denominarse *bienes jurídicos altamente personales,* entre los que pueden señalarse, a guisa de ejemplo, la integridad corporal y - sin duda - el honor.

En general, los bienes jurídicos no constituyen objetos aprehensibles del mundo real, sino valores ideales del orden social, sobre los que descansan la seguridad, el bienestar y la dignidad de la existencia de la colectividad. Y - aquí - conviene precisar que el objeto concreto, en el cual se realiza la acción típica, recibe el nombre de objeto de la acción o del ataque.

Dicho objeto de la acción puede manifestarse bajo formas distintas: como unidad psíquico-corporal (integridad o vida de una persona), como valor social (honor del ofendido), como valor económico (patrimonio), como cosa inanimada o animada (animal susceptible de ser cazado) y - en fin - como estado real (posibilidad de utilización o de uso de un objeto). Por consiguiente, bien jurídico y objeto de la acción (y esto es perfectamente aplicable al honor), como idea y fenómeno, son conceptos recíprocamente relacionados, pero cuya conceptualidad es nítidamente diferenciable. El desvalor del resultado del hecho consiste - precisamente - en el deterioro material, real, del objeto de la acción, por contra, en cuanto valor ideal, el bien jurídico elude a la acción inmediata del agente. La lesión del bien jurídico garantizado radica en el desdén del interés específico de la convivencia comunitaria, que toma cuerpo solamente en el objeto de la acción y, lo anterior, es muy relevantemente cierto en los tipos protectores del honor.

II. Quizás lo más relevante del honor, en cuanto bien jurídico-penal, sea su acusadísima relatividad conceptual; la existencia de un ataque al honor depende de los más distintos imponderables: de la sensibilidad, del grado de formación, de la situación tanto del ofensor como del ofendido, de las relaciones entre ambos y, finalmente, de la circunstancialidad del concreto supuesto fáctico.

Tan es así, que hay un abismo - fácilmente perceptible - entre el concepto del honor de épocas pasadas y el actualmente vigente. Por señalar sólo algunos aspectos la noción ha perdido en su contenido el aristocratismo, el ascetismo, la altivez, el orgullo,

etcétera, en definitiva, se ha democratizado y se ha transformado en el respeto cordial que - a la altura de nuestra civilización - merece cualquier persona, el cual impacta todas las manifestaciones posibles de las relaciones humanas, y - en ese mínimo respeto - reside el interés psicológico e inmaterial, que fundamenta - en la actualidad - su tutela jurídica; el honor, penalmente tutelado hoy día, está muy lejos, afortunadamente, de su antiguo contenido (soberbia, amor propio, altanería, orgullo o vanidad).

Las formas de aparición del honor son muy diversas, pero todas pueden ser reconducidas a un concepto objetivo unitario: la *reputación social;* esta reputación está socialmente condicionada, y su configuración será tanto más clara cuanto más cerrado sea el grupo social al que la persona pertenece.

La persona se integra en distintos círculos o estratos sociales de carácter concéntricos: de esta manera es miembro de los realizantes de una actividad laboral determinada, de los componentes de una clase profesional de los devotos de una religión, de una nación, de la cultura occidental, de la humanidad, entre otros.

En el interior de cada una de estas parcelas, la persona es soporte para la actuación de específicas misiones, al mismo tiempo que destinataria de expectativas y pretensiones concretas; en este sentido objetivo, el honor no constituye otra cosa que la totalidad de aquellas cualidades atribuidas a la persona, y que son necesarias para el desempeño de esas muy determinadas actividades que se le encomiendan.

IV. El concepto de honor, en este aspecto objetivo, nos viene dado por el juicio que de una persona tienen las demás; sin embargo, junto a este honor objetivo, existe una conceptuación subjetiva del honor (ya aludida con anterioridad); está constituida por la conciencia y, el sentimiento de la persona respecto de su propio valer y prestigio. No obstante, ambos aspectos del honor (objetivo y subjetivo), tienen una íntima conexión. Aunque cabe señalar que el aspecto subjetivo dimana del objetivo.

Veamos la secuencia: de la reputación objetiva se deriva una pretensión a esa reputación; de la situación en el ámbito social nace la conciencia de la reputación; el honor se subjetiviza en un sentimiento; la expectativa ajena se convierte que - así - en una expectativa propia, confiere a la persona el derecho a esperar de los demás lo que los demás le atribuyen; este segundo aspecto del honor es de considerable importancia, de manera especial en los supuestos en que no coincide con el concepto social.

En el plano histórico, se detecta una mayor importancia del honor subjetivo, con la correspondiente tutela penal del ámbito individual, la reacción penal se privatizó (duelos, venganzas, etcétera), y este criterio es todavía de fácil percepción, en los ordenamientos jurídicos punitivos, a través de la exigencia de la querella del ofendido para la persecución de los delitos contra el honor.

A pesar de ello, nuestra época contempla e1 crecimiento del sentido social del honor, que se equipara a la dignidad humana, llegándose a erigir el respeto a la dignidad en principio constitucional e inclusive universal (artículo 12 de la Declaración Universal de 'los Derechos del Hombre de 1948). Y en correspondencia, perfectamente congruente, el honor se democratiza; en otras palabras, es concedido a toda persona por el simple hecho de serio. En definitiva, la tutela jurídica del honor abarca todas las manifestaciones del mismo.

Proyectándonos a la tipificación de las acciones o ataques contra el honor, su regulación se encuentra establecida en el título XX, capítulo I, II y III del libro segundo del Código de Penal para el Distrito Federal. El capítulo I se refiere a “golpes y otras

violencias físicas simples", que - en sentido estricto - no son otra cosa que auténticas injurias de hecho, por su escasa relevancia jurídico-penal que no ameritan la dedicación de un capítulo especial.

El capítulo II nos plantea la problemática de los tipos de injurias y de difamación. La injuria es el verdadero "delito tipo" de los delitos contra el honor; la difamación es un tipo específico y agravado en función de la modalidad lesionadora y de la mayor relevancia de la ofensa; la calumnia consiste en otro tipo especial calificado, lesionador de bienes jurídicos diversos, pues al propio tiempo que mancilla intensamente el honor del ofendido, atenta, potencial o efectivamente, contra la rectitud de la administración de justicia.

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado;* 7a. edición, México, Porrúa, 1978; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal; parte general,* traducción de Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, Barcelona, Bosch 1978, 2 volúmenes; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*; traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona, Ariel, 1962; Muñoz Conde, Francisco, *Derecho penal, parte especial;* 3a. edición, Sevilla, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1979; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Lecciones de derecho penal; parte especial,* México, Porrúa, 1965; Quintano Ripollés, Antonio, *Tratado de la parte especial del derecho Penal,* tomo I, volumen 2°, *Infracciones contra la personalidad,* 2a. edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1972.

Rafael Márquez Piñero

HONOR MILITAR. I. Es el sentimiento que impulsa a la estricta observancia de las obligaciones, para con los demás y para consigo mismo.

II. *Definición técnica:* horror militar es la virtud castrense que exige a los miembros de las fuerzas armadas el exacto cumplimiento de su deber, hasta el heroísmo si fuese necesario.

Se ha dicho y con razón, que el honor es la riqueza más grande que puede poseer un militar; en la milicia no se atiende únicamente al honor personal, el soldado no guarda sólo su honor propio, sino el honor nacional, representado por el honor de las armas y el del regimiento.

III. *Antecedentes históricos.* **l)** Pedro Calderón de la Barca (1600-1681) legó insuperable definición de milicia: "Religión de hombres honrados" y afirmó: "más hermoso parece el soldado muerto en la batalla que sano en la huída"; otro autor expresa: "la táctica militar forma soldados; el honor, héroes."

2) Innumerables son los ejemplos acaecidos en todos los tiempos, al vivificar los hombres en uniforme, tan alta virtud: **A)** Leonidas I, pereció junto con sus soldados en el afío 480 antes de Cristo, por defender el angosto paso de las Termópilas, en Grecia, contra el numeroso ejército persa de Jerjes; sus palabras, fueron inscritas en una roca: "Viajero, ve y dí a Esparta que aquí yacen 300 ciudadanos suyos que murieron por obedecer sus leyes", la ley les prohibía retroceder; admirable conjunción de civismo y disciplina militar.

B) Durante la batalla naval de Trafalgar, Cabo de España al noroeste de Gibraltar, 21 de octubre de 1805, el egregio marino Cosme Damián Churruca y Elorza (1761-1805), al mando del buque "San Juan Nepomuceno", pronunció la frase: "Si oís que mi barco se

ha rendido, decid que he muerto" y murió así, desangrándole después de haber mandado clavar bandera. El vencedor del combate almirante Sir Horace Nelson (1758-1805), que también murió en él, arengó a sus hombres con las históricas palabras: "Inglaterra espera que cada uno cumpla con su deber", pues al principio la, desproporción ante la flota franco-española era de uno contra tres.

C) México ha sido escenario fecundo de acciones heróicas del honor militar: en la. jornada del 13 de septiembre de 1847, defensa del Castillo de Chapultepec, murieron el teniente Juan de la Barrera (19 años) y los cadetes Francisco Márquez, Agustín Melgar, Fernando Montes de Oca, Vicente Suárez y Juan Escutia, quien se envolvió en el lábaro patrio arrojándole al precipicio, todos entre 12 y 17 años, poco después, y en la falda del cerro, el coronel Felipe Santiago Xicoténcatl, al frente del batallón de San Blas (400 hombres), luchó temerariamente contra la brigada Pillow (4000 hombres), hasta sucumbir, y cinco días antes, en el cercano Molino del Rey cayeron en defensa del suelo nacional los esclarecidos jefes general Antonio León, coronel Lucas Balderas, teniente coronel Gelaty y muchos otros, contra fuerza muy superiores y mucho mejor armadas.

D) En la defensa del puerto de Veracruz; 21 de abril de 1914, opusieron valiente resistencia los alumnos de la escuela naval, habiendo hecho retroceder a los norteamericanos en el primer desembarco, murieron el teniente José Azueta y el cadete Virgilio Uribe; la flota yanqui, muy numerosa, estuvo al mando del almirante Fletcher.

E) El capitán Ramón Arnaud Vignon, destacado con su familia y un puñado de hombres en la Isla de la Pasión (Clípperton), en pleno Océano Pacífico, para defender la soberanía nacional en aquel lejano atolón, entonces mexicano, prefirió morir cumpliendo las órdenes recibidas y no abandonar su puesto, como pudo haberlo hecho, salvando así también a su familia y dadas, además, las circunstancias nacionales cuanto mundiales que prevalecían en junio de 1914. El cumplimiento de honor militar, tuvo como crisol el inhóspito peñasco de esta página dada de nuestra historia y varios héroes mexicanos ofrendaron su vida por obedecer: la ley, la voz de las Termópilas resonó nuevamente en el inhiesto risco del Pacífico.

3) Carlos Pellegrini (1846-1906), jurisconsulto argentino, expresó, "el militar tiene otros deberes y otros derechos; obedece a otras leyes, tiene otros jueces: viste de otra manera, hasta habla y camina: de otro modo. El está armado, tiene el privilegio de estar armado, en medio de los ciudadanos desarmados, a él le confiamos nuestra bandera, a él le damos las llaves de nuestras fortalezas, de nuestros arsenales, a él le entregamos nuestros conscriptos y le damos autoridad para que disponga: de su libertad, de su voluntad, hasta de su vida. Con una señal de su espada se mueven nuestros batallones, se abren nuestras fortalezas, baja o sube la bandera nacional, y toda esta autoridad y todo este privilegio, se lo damos bajo una sola y única garantía, bajo la garantía de su honor y de su palabra".

Ese es el concepto civil del honor militar.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **l)** El Código de Justicia Militar vigente, expedido. y promulgado por el presidente substituto constitucional Abelardo L. Rodríguez, el 28 de agosto de 1933, y publicado en el *Diario Oficial* el día 31 siguiente, comenzó a regir el 1° de enero de 1934.

2) El título decimoprimero se refiere a los delitos contra el deber y decoro militares, y su capítulo VII contiene los ilícitos contra el honor militar***: a)*** los artículos 397 a 401 tipifican los actos de cobardía. castigados por su gravedad con la pena de

muerte, o bien con doce años de prisión, o destitución con inhabilitación por varios años; ***b)*** el artículo 402 califica los actos deshonestos (homosexuales) como delito que se pena con dos años de prisión, y los oficiales deben ser además destituidos de sus empleos, quedando inhabilitados por 10 años para el servicio; ***c)*** el artículo 403 considera los actos de soberbia, tales como demostrar menosprecio devolviendo nombramientos, diplomas o despojándose de insignias o condecoraciones, como delitos con castigo de año y medio prisión y destitución del empleo; ***d)*** el artículo 404 pena la vanidad, o bien la usurpación de funciones con cuatro meses de prisión, este delito tiene su correlativo en el artículo 250 fracciones I y IV, del Código de Penal para el Distrito Federal vigente desde el 17 de septiembre de 1931**,** ***e)*** el artículo 405 sanciona la conducta de empeñar la palabra de honor, estando en poder del enemigo, de no volver a tomar las armas contra éste, con destitución de empleo e inhabilitación por 10 años***; f)*** artículo 406, por faltar a la confianza puesta en su persona, abandonando el arresto en alojamiento, se pena con 45 días de prisión y siendo cualquier otro arresto con tres meses; ***g)*** la flojera, la falta al decoro por embriaguez o asistencia a lugares indebidos portando el uniforme o distintivo militar, la murmuración, la usura y la exigencias de dádivas o préstamos a los inferiores, por parte de los oficiales, se penan con 4 meses de prisión, y ***h)*** por último, la costumbre de no cubrir las deudas, la violación a la palabra de honor empeñada, la venta o dar en prenda condecoraciones, diplomas, etcétera y las colectas sin autorización superior, son infracciones que se castigan con tres meses de suspensión de empleo. Los antecedentes de estas disposiciones los encontramos en la Ley Penal Militar de 20 de septiembre de 1901, que estuvo en vigor a partir del 19 de enero de 1902.

3) Al comparar dichos ilícitos y sus tipos con los de aquellos delitos contra el honor consignados por el Código de Penal para el Distrito Federal, título vigésimo, capítulos I al IV, artículos 344 al 363, notamos la diferencia absoluta entre ambos ordenamientos, ya que el Código de Penal para el Distrito Federal común tipifica como tales ilícitos los golpes en el rostro, las injurias verbales o con mímica, la difamación y la calumnia; de esta manera advertimos que desde el punto de vista de los bienes jurídicos que tutelan ambos derechos, éstos son distintos, el penal ordinario custodia los bienes de la personalidad humana, en tanto que el represivo castrense vela por los valores de la existencia del Estado y de la vida de la nación, el honor de los ciudadanos se reduce a su buena fama y tranquilidad individual, el honor militar exige la conducta intachable del soldado dentro y fuera del servicio, no sólo por sí mismo sino por la institución y el país a que pertenece, tanto es así que su vida está regulada por el Reglamento General de Deberes Militares, expedido por Lázaro Cárdenas el 10 de noviembre de 1936 y publicado en el *Diario Oficial* 26 de febrero de 1937, y el Reglamento para la Organización y Funcionamiento de los Consejos de Honor en el Ejército y Armada, expedido por Plutarco Elías Calles el 15 de septiembre de 1928; dichos consejos de honor existen en todas las unidades de las fuerzas armadas del país.

V. BIBLIOGRAFIA: Arnaud de Guzmán, María Teresa, *La tragedia de Clipperton. La isla de la Pasión*, México, Editorial Arguz, 1982; Domínguez, Juan Blas y Gutiérrez de la Cámara, José Manuel, *El honor y sus tribunales en los ejércitos de tierra, mar y aire,* Madrid, Editorial Naval, 1942; Rivadeneira, José J. *Código de honor comentado,* Buenos Aires, Ediciones Arayú, 1954

Francisco Arturo Schroeder Cordero

HONORARIOS, *véase* **Servicios Profesionales**

HORARIO DE LABORES. I. Distribución de la jornada de trabajo, impuesta por el patrón, de acuerdo a los requerimientos de la empresa o establecimiento donde presten sus servicios los trabajadores, conforme a las necesidades de la industria o comercio de que se trate y según el trabajo especial que se realice. Tiempo reglamentario durante el cual el trabajador debe atender las obligaciones consignadas en los contratos individual o colectivo de trabajo. Se da también el nombre de horario de labores a la fijación de las horas de entrada y salida del trabajo que se desempeña.

Derivado del concepto jurídico "*jornada de trabajo"* se encuentra el concepto reglamentario *"horario de labores"* que constituye una facultad del patrón tanto para distribuir en la forma que estime más conveniente para su negocio o actividad productiva dicha jornada, como para fijar al trabajador las horas en que debe estar a su disposición, de conformidad con las condiciones que hayan sido establecidas en el contrato de trabajo. La legislación mexicana fija tres tipos de jornada: la diurna comprendida entre las seis y las veinte horas de cada día; la nocturna, comprendida entre las veinte y las seis horas del día siguiente, y la mixta, que comprende periodos de tiempo de las jornadas diurna y nocturna, siempre que el periodo nocturno sea menos de tres horas y media (artículo 60 Ley Federal del Trabajo), siendo lo anterior norma para fijar el horario al cual se sujetará todo trabajador.

Es en el reglamento interior de trabajo, que debe regir en cada empresa o establecimiento, en donde se establece el horario de labores, ya que en él tendrán que indicarse las horas de entrada y salida de los trabajadores, así como el tiempo destinado para las comidas y los periodos de reposo que pueden disfrutar durante la jornada (artículo 423 fracción I Ley Federal del Trabajo) . Existen por esta razón diversos tipos de horario que podemos distinguir, atenta la naturaleza de la actividad que se realiza, en la siguiente clasificación:

II. *Horario industrial.* Comprende por regia general dos o tres turnos de trabajo, ya que en las actividades industriales es indispensable utilizar la capacidad de producción que se tenga instalada a sus máximos niveles, tanto para el mejor empleo de la maquinaria y equipo de que se disponga, como para que resulte costeable la inversión que haya sido hecha. Los turnos son de ocho horas y se inician a las seis, siete u ocho de la mañana de cada día. Puede decirse que aquellos negocios donde se labora un solo turno constituyen la excepción en esta clase de negociaciones; otros lo hacen durante dieciséis horas, y tratándose de la gran industria o de empresa de servicio, el trabajo no se interrumpe salvo causa de fuerza mayor. Tenemos como ejemplo las industrias minera, metalúrgica, siderúrgica, eléctrica, las comunicaciones. los transportes, etcétera

III. *Horario comercial*. Es el impuesto a la actividad mercantil por las autoridades administrativas del trabajo a efecto de evitar jornadas excesivas o inhumanas. Desde luego existen negocios que por la índole de sus actividades sólo emplean unas cuantas horas de labor, ya sea por la mañana o por la noche y para ellos existen determinadas reglas tanto para su apertura como para el cierre (mercados, baños, restaurantes, centros nocturnos, etcétera); a otros; se les señalan periodos distante los cuales pueden funcionar (almacenes, tiendas, bodegas, teatros, cines, panaderías, peluquerías, etcétera), y a algunos más se les permite laborar en horas extraordinarias, ya

sea por temporadas de intensa actividad comercial o por la naturaleza de su giro mercantil (farmacias, hoteles, sitios de automóviles de alquiler, comercios en aeropuertos, estaciones de ferrocarril, centrales de autobuses, etcétera) .

IV. *Horario continuo y discontinuo.* Por disposición legal se debe conceder a los trabajadores, durante la jornada, un descanso de media hora por lo menos, ya sea para reposo o para ingerir alimentos; pero existen actividades en las que el trabajador no puede salir del lugar donde presta sus servicios y cuando esto ocurre se estima que el horario de labores que debe desempeñar es continuo, sin interrupciones, pues el trabajo ha de atenderse en forma permanente. En cambio, cuando el trabajador puede abandonar el lugar donde labora, ya sea porque disponga de una hora o más tiempo para tomar alimentos, o porque esté dividida la jornada, el horario de labores es discontinuo. Tal situación se presenta en el trabajo del campo o en el trabajo que se desarrolla en regiones tropicales, en las que por el clima las horas del medio día hacen imposible la realización de cualquier labor.

V. *Horarios especiales.* Nuestra legislación contempla actualmente varios trabalos especiales a los que ha sido necesario fijar, a su vez, horarios especiales por la particular condición en que el trabajador debe desarrollar el trabajo contratado. Encontramos los siguientes**: l)** el trabajo en embarcaciones que ostenten bandera mexicana cuando éstas se hagan a la mar y las personas que prestan servicios a bordo no puedan desembarcar (artículos 193 y 195 fracción VI de la Ley Federal del Trabajo); **2)** las tripulaciones aeronáuticas para las cuales en su horario no sólo se cuenta el tiempo efectivo de velo sino el que se requiere para operaciones adicionales a cualquiera hora del día o de la noche, cuando la necesidad o las características de la ruta a recorrer lo exijan (artículos 221 a 228 Ley Federal del Trabajo)**;** **3)** el trabajo ferrocarrilero, cuya característica es que puede comenzar a cualquier hora del día o de la noche que para el personal trenista, no se computa el horario en horas-tiempo sino en jornada-kilómetros (artículo 252 Ley Federal del Trabajo); **4)** el trabajo en autotransportes que se contrata por días o por viajes o por kilómetros recorridos sin sujeción a horario (artículo 275 Ley Federal del Trabajo; **5)** los deportistas profesionales, sujetos únicamente a su asistencia a las prácticas de preparación y adiestramiento y a los eventos o funciones en que deben participar (artículo 298 Ley Federal del Trabajo); **6)** igual acontece con los actores y músicos, quienes prestan servicios por tiempo determinado, por tiempo indeterminado o por temporadas sujetos a la índole del espectáculo en el que actúen (artículo 305 Ley Federal del Trabajo), y **7)** el trabajo a domicilio y el trabajo doméstico, no sujetos a horario (artículos 311 y 331 Ley Federal del Trabajo). Además, por disposición legal y a efecto de proteger a la mujer, durante el estado de gestación de los hijos y durante el periodo de lactancia, tiene derecho al disfrute de horarios especiales. Finalmente, los menores de dieciséis años sólo podrán laborar en horarios de seis horas como máximo, dividida su jornada en dos periodos de tres horas con reposo de una hora cuando menos (artículo 177 Ley Federal del Trabajo).

VI. *Horarios burocráticos.* En los últimos años el trabajo burocrático ha quedado sujeto a horarios que no contemplan las jornadas ordinarias y extraordinarias de los demás trabajadores, ya sea por la naturaleza del servicio público o por el carácter oficial de algunas de las instituciones gubernamentales, en particular el ejército, la armada, la guardia nacional o la policía preventiva. En la actualidad varios países han promulgado leyes aplicables a los empleados públicos o trabajadores del servicio civil, como se les

conoce en otras latitudes, o trabajadores al servicio del Estado como se les menciona en México. Para estos grupos de personas es muy variado el horario de labores que les ha sido impuesto debido a que desempeñan actividades meramente administrativas o porque se las emplea en actividades auxiliares de la administración pública; de ahí que varíen sus horas de entrada y salida al trabajo, así como las condiciones del tiempo de servicio, que en ocasiones abarca jornadas de doce, dieciocho o veinticuatro horas. Estas condiciones se encuentran fijadas en reglamentos especiales.

VII. BIBLIOGRAFIA: *Condiciones generales de trabajo y reglamentos de escalafón de las dependencias de la administración pública federal,* México, Coordinación General de Estudios Administrativos de la Presidencia de la República, 1981; Despotin, Luis A., *La técnica en el derecho del trabajo,* Buenos Aires, 1941; González Salazar, Gloria. *Problemas de la mano de obra en México,* México, UNAM, 1971; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral;* 5a. edición, México, Porrúa 1980; Trueba Urbina Alberto y Trueba Barrera, Jorge, *Legislación federal del trabajo burocrático,* México, Porrúa, 1978.

Santiago Barajas Montes de Oca

HORAS DE DESCANSO. v*éase* **Descanso**

HORAS EXTRA, *véase* **Jornada de Trabajo**

HOSPEDAJE *véase* **Contrato de Hospedaje**

HOSTILIDADES, *véase* **Estado de Preguerra, Guerra Internacional**

HUELGA. I. Es la suspensión temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores (artículo 440 Ley Federal del Trabajo). Parte la doctrina la huelga es la suspensión concertada del trabajo que responde a la idea de la justicia social, como un régimen transitorio, en espera de una transformación de las estructuras políticas, sociales y jurídicas, que pongan la riqueza y la economía al servicio de todos los hombres y de todos los pueblos para lograr la satisfacción integral de sus necesidades (De la Cueva).

II. Para los autores contemporáneos la huelga no forma parte de los llamados conflictos de trabajo, sino que constituye un medio para lograr determinados objetivos sociales, cuando se presentan dichos conflictos en las relaciones obrero-patronales. La huelga es sólo un acto que forma parte de la lucha obrera como consecuencia de una pugna de intereses que rebasa y se impone al conflicto mismo y que deriva de su exigencia para establecer determinadas condiciones de trabajo, ya sea cuando se pretenda el retorno a un orden establecido o cuando se busque un acuerdo interpartes, si se trata de una controversia de naturaleza económica. Esta idea ha llevado a considerar si la huelga es en realidad un derecho, pues si examinamos el pensamiento de Carlos Gide la huelga no es sino “un estado de guerra económica que tiene por objeto obtener por la fuerza lo que no puede conseguirse a través de un proceso. conciliatorio. En la táctica de su planteamiento existe todo un andamiaje socio-político que se caracteriza por una estrategia previamente calculada; una declaración súbita con la cual se inicia la campaña; una organización de las hostilidades y la creación de un fondo de resistencia. Y al igual

que ocurre en la guerra, los huelguistas buscan aliados en otros grupos de trabajadores que representen sus mismos intereses profesionales o en los sectores de opinión. Pretenden apoyo a sus pretensiones y piden, que luchen a su lado situaciones que asemejan a las alianzas de las guerras internacionales". La huelga - agrega Cabanellas - "revela la imperfección de un orden donde no cabe una valoración suficiente para aplicar formas que puedan adecuarse a las diversas situaciones que en el desarrollo industrial pueden producirse; ello sin contar con la interferencia de diversos factores que son de tal naturaleza como para tornar eso interferencias más sensibles aún, si no se consideran los estados de fuerza que las preceden, acompañan o siguen".

III. En la legislación mexicana encontramos varios conceptos respecto de la huelga. En el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se permitió a los trabajadores y patrones la suspensión del trabajo como un derecho fundamental (fracción XVII); pero no se definió la huelga; esto correspondió a los estados de la República, los cuales, a partir del año 1918, iniciaron la promulgación de sus respectivas leyes del trabajo en las que algunos expresaron que "se entiende por huelga el acto concertado y colectivo por medio del cual los trabajadores suspenden la prestación del servicio convenido con objeto de establecer la defensa de sus intereses"; otros señalaron que "la huelga es el acto concertado y colectivo por el cual los trabajadores suspenden la prestación del trabajo convenido", y los más la definieron como "las acciones conjuntas de la mayoría de los trabajadores de una empresa que suspenden las labores sin rescindir su contrato para obligar al patrón a acceder a demandas previamente hechas". Quizás una de las definiciones más técnicas lo sea la del legislador del Estado de Oaxaca, quien definió la huelga como "la acción colectiva de los trabajadores que mediante la suspensión temporal de sus labores habituales, tiene por fin equilibrar los diversos factores de la producción, armonizando los derechos de los trabajadores con los derechos de los patrones".

En el proyecto de Código del Trabajo presentado por Emilio Portes Gil, cuando fue presidente de la República, se argumentó que: "la huelga en sí misma no es un derecho, sino un medio de coacción que la Constitución reconoce y le da vida jurídica para obtener tal derecho. La huelga debe ser la manifestación de un malestar colectivo para que pueda ser considerada como lícita, pues el constituyente sólo ha buscado armonizar los derechos del trabajo y del capital, considerándolos como factores de la producción y sólo cuando esa arma se ha perdido y existe un desequilibrio en dichos factores, es cuando la huelga resulta lícita".

De estos antecedentes surgió la definición que dio el legislador de 1931, quien dijo: "Huelga es la suspensión temporal del trabajo como resultado de una coalición de trabajadores" (artículo 159 Ley Federal del Trabajo 1931). A esta definición se le agregó, en una reforma que tuvo un lugar el año de 1941, la palabra "legal" con apoyo en el criterio de que toda suspensión del trabajo ha de ser legal. Sin embargo, pese a que se quiso recalcar la idea de que el orden jurídico protege el derecho de huelga únicamente cuando se ejerce por caminos legales, el legislador de 1970 prefirió suprimir tal atributo por considerar que la huelga es sólo un acto jurídico sujeto a la observancia de determinadas prevenciones legales que, cuando faltan, hacen que el acto sea inexistente o nulo. De ahí la definición que actualmente rige.

IV. Los siguientes son los objetivos que se pueden perseguir con la huelga: ***a)*** conseguir el equilibrio entre los factores de la producción, armonizando los derechos del

trabajo con los del capital; ***b)*** obtener del patrón o patrona celebración del contrato colectivo de trabajo y exigir su revisión al terminar el periodo de su vigencia; ***c)*** obtener de los patrones la celebración del contrato-ley y exigir su revisión al terminar el periodo de su vigencia; ***d)*** exigir el cumplimiento del contrato-ley en las empresas o establecimientos en que hubiese sido celebrado: ***e)*** exigir el cumplimiento de las disposiciones legales sobre participación de utilidades***; f)*** exigir la revisión anual de los salarios contractuales, y ***g)*** apoyar una huelga que tenga por objeto alguno de los enumerados anteriormente (artículo 450 Ley Federal del Trabajo)

Durante largo tiempo se otorgó a la huelga la característica de ser un movimiento de insurrección que buscaba el cambio social. Hoy es un simple instrumento de lucha contra un patrón, que no sólo busca la solución de un conflicto de intereses sino el apoyo social; trata de persuadir a la opinión pública de la legitimidad de tales intereses y en su ejercicio ya. no se ostenta contra las personas; los métodos han cambiado y se procura la protección y comprensión del Estado cuando el movimiento se estima plenamente justificado. La huelga es hoy un fenómeno de entendimiento entre el capital y el trabajo que, separados de sus fines, han de aceptar soluciones con la voluntad estatal, en la protección de sus respectivos intereses. Por ello Couture considera que la huelga es un recurso de autodefensa cuyo plantamiento es legítimo e igualmente su transitoriedad histórica.

El derecho de huelga se encuentra actualmente ajustado a la naturaleza jurídica del derecho del trabajo y al concepto permanentemente sostenido del imperio de la justicia social. Su inclusión dentro de las normas constitucionales en varios países permite sustentarlo, como lo intuyó e impuso el constituyente mexicano desde 1917, a la altura de una garantía social y por encima de cualquier otro mandamiento. La huelga, acto jurídico como hemos dicho, contiene en su esencia una voluntad y un propósito: la voluntad de un grupo de trabajadores de llevar a cabo una suspensión legal de sus actividades; el propósito de obtener mejores condiciones de trabajo.

V. La legislación mexicana distingue entre huelga legalmente existente y huelga legalmente inexistente: entre huelga lícita y huelga ilícita; entre huelga justificada y liuelga injustificada. *Huelga legalmente existente* es la que satisface los requisitos y objetivos a los que ya hemos hecho referencia (artículo -144 Ley Federal del Trabajo), *Huelga legalmente inexistente* es aquella en la cual la suspensión del trabajo se realiza por un número de trabajadores menor al fijado en el artículo 451 fracción I de la Ley Federal del Trabajo, la que no haya tenido por objeto alguno de los establecidos en el artículo 450 o aquella en la que no se hayan cumplido los requisitos señalados en el artículo 452 (artículo 459 Ley Federal del Trabajo). *Huelga lícita* es la que tenga por objeto conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción, armonizando los derechos del trabajo con los del capital (artículo 123 fracción XVIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos). *Huelga ilícita* es aquella en la que la suspensión del trabajo se realice con violencia contra las personas o las propiedades, o en caso de guerra, cuando los trabajadores pertenezcan a establecimientos y servicios que dependan del gobierno (artículo 123 fracción XVIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y artículo 445 Ley Federal del Trabajo). *Huelga justificada* es aquella cuyos motivos son imputables al patrón (artículo 446 Ley Federal del Trabajo). *Huelga injustificada* es la que se declara cuando la parte patronal ha

accedido a las demandas de los trabajadores y a pesar de esta circunstancia se lleva a cabo la suspensión de las labores.

La injustificación de una huelga nos la ha aclarado la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, que ha dicho que: "Para establecer imputabilidad de los motivos de una huelga que persiguió como finalidad la revisión del contrato colectivo de trabajo, y mediante ésta, el aumento de los salarios que devengaban los obreros, debe atenderse a los antecedentes que motivaron la suspensión de labores, así como la actitud fundada o infundada de la parte patronal, al negarse a aceptar las demandas de los trabajadores huelguistas. Ahora bien, si aparece que el patrono no accedió a lo solicitado por los obreros en su pliego de peticiones, y estos últimos no produjeron durante el procedimiento, los elementos bastantes para evidenciar la injustificación de la actitud de aquél, mismos que era indispensable haber proporcionado, no puede decirse que los motivos de huelga sean imputables a dicho patrono" (tesis número 119, *Apéndice del Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975,* quinta parte, Cuarta Sala, página 125).

La huelga, en síntesis, ha de contemplarse hoy en día como un acto normal, de carácter funcional, que tiene como finalidad justa y equitativa, garantizar al asalariado su situación económica y un trato respetuoso en la relación de trabajo, pues es regla de la convivencia social que si unos mandan y otros se ven obligados a obedecer, los choques o las luchas en que dos partes se enfrentan deben guardar un prudente equilibrio que permita la subsistencia de sus respectivos puntos de vista. En nuestro medio de trabajo actual, no se puede dar la figura de un patrón arbitrario ni la de un sindicato dócil que acepte las reglas de juego que aquel quiera establecer; pero tampoco debe proscribirse la negociación, ya que al final de cualquier problema de huelga el entendimiento de las partes viene a ser la única fórmula de solución y así se desprende de toda la legislación que regula esta materia.

véase **Conciliación, Conflicto de Trabajo, Emplazamiento a Huelga**.

VI. BIBLIOGRAFIA: Alonso García, Manuel y otros, *La huelga y el cierre empresarial* Madrid, Instituto de Estudios Económicos, 1979; Cabanellas, Guillermo, *Derecho de los conflictos laborales,* Buenos Aires, 1966; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero,* 5a. edición, México, 1972; Couturé, Eduardo, *Estudios de derecho procesal civil,* tomo I *La Constitución y proceso civil,* 2a. edición, Buenos Aires, Depalma, 1978; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo II, *Seguridad social, derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas conflictos de trabajo,* México, Porrúa, 1979; Gide Charles, *Cours d'économie politique;* 6a. Paris Sirey, 1920, 2 volúmenes Tissenbaum, Mariano R., *Las controvervias del trabajo; la huelga* y el lock-out *ante el derecho,* Buenos Aires, 1952.

Santiago Barajas Montes de Oca

HURTO, *véase* **Robo**

I

IGLESIA. I. (Del griego y de ahí al latín: *ecclesia*: congregación.) De manera verdaderamente peculiar dentro de los países con estatuto democrático, en México el Estado se ha arrogado la facultad de reglamentar las instituciones ("iglesias o asociaciones religiosas") con fines religiosos y el culto público que realizan y promueven. La situación está contemplada en los artículos 3°, 5°, 27 (fracciones II y III), y, particularmente, en el 130 de la Constitución, además en las respectivas leyes reglamentarias, y de modo especial, en la *Ley Reglamentaria del Artículo 130 de la Constitución Federal* publicada en el *Diario Oficial*, el 18 de enero de 1927, llamada comúnmente "ley de cultos".

II. No es éste el lugar para describir y analizar los prolijos antecedentes ideológicos e históricos que han originado la legislación actual en materia religiosa, valga decir, simplemente, que hunde sus raíces en la creación del Regio Patronato Indiano, por el Papa Alejandro VI y en la bula *Universalis ecclesiae* de Julio II (28-VII-1508). Ya en siglo XIX, encontramos las *Leyes de Reforma*, entre las que destacan: *Decreto que Dispone la Desamortización de Fincas Rústicas y Urbanas que Administren como Propietarios las Corporaciones Civiles o Eclesiásticas de la República*, de 25 de junio de 1856, *Ley de Nacionalización de Bienes Eclesiásticos, de* 12 de julio de 1859, *Ley sobre Ocupación de Bienes Eclesiásticos*, de 13 de julio de 1859, *Ley sobre el Matrimonio Civil*, de 23 de julio de 1859, y otras más. *Ley de Secularizacion de Cementerios y Panteones*, de 31 de julio de 1859 y otras. El último paso lo dio el Constituyente de Querétaro (1916-17), en donde se fijaron las reglas vigentes. Sin embargo, bajo la administración de Plutarco Elías Calles se planteó un grave conflicto que perturbó la estabilidad nacional, cuando el intento de aplicar esas disposiciones condujo a una guerra civil que se conoce como "Guerra de los Cristeros" (1926-1929). Con ese motivo, el Estado se ha visto obligado desde entonces a atemperar la aplicación de dichas disposiciones.

Aquí tampoco es nuestra intención, tratar de justificar o criticar la conveniencia o inconveniencia de dicha legislación, ni la oportunidad de conservarla hasta nuestros días, aun sin aplicarla.

III. Si bien podría decirse que la legislación mexicana en esta materia contempla por igual a todas las instituciones religiosas y al culto respectivo al margen del credo que profesan, es evidente que desde su mismo origen se ha dirigido específicamente hacia la religión católica, por las siguientes razones: más del 90% de la población del país declara profesarlas, las Leyes de reforma y el capítulo de la Constitución referente a la materia se enderezaron contra la Iglesia Católica, como se desprende de la lectura del *Diario de Debates del Constituyente*, los legisladores que han intervenido en esa elaboración

prácticamente no conocían otros credos religiosos, y, finalmente, por las características de la misma legislación resulta casi inaplicable a una religión distinta de la católica.

IV. Los lineamientos fundamentales de la legislación mexicana con relación a las asociaciones religiosas son : ***a)*** carecen de personalidad jurídica (artículo 130 de la Constitución párrafo quinto), ***b)*** no pueden tener bienes raíces (artículo 27 Constitución, fracción II), disposición ociosa ya que al no contar con personalidad jurídica no solamente están impedidas de tener bienes inmuebles, sino cualquier clase de bien, ***c)*** los templos destinados al culto público son propiedad de la Nación (artículo 27 fracción II), ***d)*** el culto público deberá celebrarse exclusivamente dentro de los templos "los cuales estarán bajo la vigilancia de la autoridad" (artículo 24 Constitución); ***e)*** prohibición para el posible establecimiento de órdenes monásticas (a, 5° párrafo quinto de la Constitución); ***f)*** es facultad de las legislaturas locales determinar el número de ministros de los cultos que puede haber en las entidades federativas para los miembros de una Iglesia (artículo 130, párrafo séptimo de la Constitución); ***g)*** nunca se dará reconocimiento oficial a los estudios realizados dentro de los planteles destinados a la formación de ministros de culto (artículo 130, párrafo duodécimo de la Constitución); ***h)*** las publicaciones periódicas de carácter confesional tienen prohibido comentar en algún sentido asuntos políticos nacionales o informar sobre actos de las autoridades civiles o el funcionamiento de las instituciones públicas (a 130, párrafo décimo tercero); ***i)*** las agrupaciones políticas no podrán tener título que de alguna manera pudiera relacionarlas con las confesiones religiosas (artículo 13, párrafo décimo cuarto); y ***j)*** el gobierno no reconoce ningún tipo de autoridad o jerarquía dentro de las asociaciones religiosa (artículo 5 de la ley de cultos).

Véase **Leyes de Reforma.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*, 5ª edición, México, UNAM, 1982; *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México. Cámara de Diputados, 1967, volúmenes IV y VIII; González Avelar, Miguel, "Relaciones Estado-Iglesia en México", *Comunicaciones mexicanas al VIII Congreso Internacional del Derecho Comparado, Pescara,1970*, México, UNAM. 1971, Herrera y Lasso, Manuel *Estudios constitucionales*, México, Editorial Polis, 1940; Olivera Sedano, Alicia, *Aspectos del conflicto religioso de 1926 a 1929*, México, Secretaría de Educación Pública, Instituto Nacional de Antropología e Historia, 1966; Pérez Jiménez, Gustavo, *La situación jurídica de la Iglesia en México*, Guadalajara, 1977.

José Luis Soberanes Fernández

IGNORANCIA DE LA LEY. I. Con la máxima *ignorantia iuris neminem excusat* ha ocurrido algo particularmente notable, creada por la jurisprudencia romana para ciertos propósitos es reelaborada por los bizantinos, apropiada y glosada por los juristas medievales para, por último, ser recogida por diversos sistemas jurídicos modernos pertenecientes a distintas tradiciones, aduciendo diferentes justificaciones.

La singular persistencia de esta máxima ha llevado a gran parte de la doctrina a considerarla como una necesidad "lógica" inherente a doto orden jurídico. Esto ha originado una discusión inagotable sobre si esta máxima constituye un principio necesario a todo sistema jurídico (Keeton, Laband, Maggiore) o un posible contenido de

las normas positivas (Cammarata).

Con *ignorantia iuris* los juristas se refieren, en general, al desconocimiento del derecho o de ciertos hechos jurídicamente relevantes y no sólo a la ignorancia de la ley (como parece sugerir el uso moderno de la máximo: *ignorantia legis neminen excusat*). Dicha máxima no es tampoco una afirmación de su "naturaleza" obligatoria y coactiva del derecho. El carácter obligatorio, "aplicación inexorable" (en el sentido de que no puede ser superado por otro argumento), que hace que el orden jurídico se imponga aún contra la voluntad del destinatario, haría superfluo este viejo aforismo. Nadie niega el carácter imperativo del derecho.

La existencia o inexistencia de esta máxima no altera el carácter imperativo del derecho. Los destinatarios de una disposición jurídica se encuentran obligados a una determinada conducta, aún si ignoran el hecho de estar obligados.

No obstante, célebres autores piensan que esta máxima alude al funcionamiento del derecho. "Que la ignorancia del derecho no excuse de la obligación es un principio que prevalece en todos los órdenes jurídicos.... de otra manera, sería casi imposible aplicar el orden jurídico" (H Kelsen). Otros encuentran buenas razones para sostenerla. "La única razón suficiente para esta regla, parece ser ésta: si la ignorancia del derecho fuera admitida como base de una excepción, los tribunales se verían envueltos en cuestiones cuyas posibilidades de solución serían limitadas y harían la administración de justicia punto menos que impracticable. Si la ignorancia del derecho fuera admitida como base de una excepción, la ignorancia sería siempre alegada por las partes, y el tribunal, en cada caso (de ignorancia), estaría obligado a resolverlo" (J. Austin).

Es obvio que el derecho pretende aplicarse, con independencia de la voluntad de los destinatarios. Sin embargo, la exigencia de esta aplicación "inexorable" del derecho ha dado una connotación diferente a la doctrina de la *ignorancia iuris*.

No obstante lo anterior, la doctrina enunciada en la máxima *ignorancia iuris neminen excusat* constituye, en realidad, una argumentación *extraordinaria* en favor de la *ignorantia iuris excusatio.* Su propósito es mostrar casos en los cuales la pretensión de "aplicación inexorable" del derecho puede ser vencida, casos en los cuales la ignorancia puede representar una excepción, una defensa o una causa de justificación. Éste es el sentido y alcance que esta doctrina tiene en las fuentes romanas.

II. La ignorancia puede ser de hecho o de derecho: "*ignorantia vel facti vel iuris est"* (*D. 22, 6, 1*). El presupuesto de esta distinción se basa en el conocimiento o d es conocimiento de un hecho o del alcance de una disposición jurídica. Ciertamente, existe una gran diferencia entre ignorar hechos ajenos y el propio derecho ("*Plurimun interest, utrum quis de alterius causa e t facto non sciret an de iure suo ignorat" [D. 22, 6, 2*]). La ignorancia que el derecho considera es la del hombre medio; no se piensa en un hombre indolente o irresponsable ("*Sed Cassius ignorantiam Sabinum ita accipiendam existimasse referet non deperditi et nimium securit hominis" [en el mismo lugar, in fine]).*

La regla general formulada por Paulo es que la ignorancia de derecho (ignorancia del alcance o de las consecuencias de una disposición jurídica) perjudica, no perjudica ("*Regula est iuris quidem ignorantiam cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere" [D. 22, 6, 9,]).* En otras palabras *ignorantia iuris non excusat, facti excusat.* Sin embargo, la ignorancia de hecho perjudica cuando existe una negligencia extrema. ¿Qué ocurre cuando todo mundo lo sabe menos nosotros? ("*Sed facti ignorantia ita*

demum cuique non nocet, si non ei summa nelgigentia obiciatur: quid enim si omnes in civitate sciant, quod ille solus ignorat?" [D. 22, 6, 6]).

El derecho no acepta la ignorancia supina de ciertos individuos, pero tampoco exige una indagación exhaustiva de los hechos ("*Nec supina ignorantia ferenda est factum ignorantis ut nec scrupulosa inquisitio exigenda...." [D. 22, 6, 6]).* Esto es, el conocimiento de los hechos no exige del común de las personas una curiosidad de delator. El conocimiento no debe ser ni el de una persona excesivamente escrupulosa ni la de una persona francamente descuidada, sino la de una persona medianamente, diligente.

La regla *ignorantia iuris non excusat*, no hubiera tenido que ser afirmada; se subraya en la medida en que, a su lado, se establecen ciertas *excepciones*, en algunas clases de personas (*popter sexum, porter rusticitatem*, etcétera) o en ciertos casos (la ignorancia del derecho no perjudica, por ejemplo, a aquellos que reclaman lo que es suyo).

III. El principio de inexcusabilidad de la ley, tal y como se entiende en la actualidad (*véase infra*), pareciera encontrar su antecedente en *Codex 1, 18, 12* que sostiene enfáticamente que: "*Constitutiones principum* [léase 'leyes imperiales'] *nec ignorare quemquam nec dissimulare permittimus*". Esta formulación se explica en parte porque en tal época cualquier momento era oportuno para afirmar el poder absoluto del *princeps* (M. Scarlate Fazio). Sin embargo, no obstante esta drástica formulación, el principio de *ignorantia iuris nocet* no funciona de forma absoluta; es, como vimos, un principio (jurídico) *prima facie.* Además, no debemos pasar por alto que el texto hable no sólo de *ignorantia* sino, de *dissimulatio*, la cual es claramente otra hipótesis. Esta draconiana formulación se atenúa si uno la lee en contraste con *D. 13, 7, 16, 1* donde se acepta la posibilidad de una *ignorantia iuris excusatio*: "*... sed utrum ita, demum, si scit, an et si ignoravit*? (Refiriéndose al caso en que un tutor - o curador - entreguen en prenda un bien que no pertenece a su pupilo). Es claro que si ignora no comete el delito de *stallionatus*: "*et quantum ad criminen pertinet, excusat ignoranti*". Pero en cuanto a la acción civil pignoraticia "*ignorantia eum non excusat...,*" Otro caso de *ignorantia iuris excusatio* se recoge en *D. 29, 5, 3, 21 y 22*: "el que ignora el homicidio - *ignorantia facti* - no cae bajo la aplicación del senadoconsulto silaniano. Pero tampoco se aplica este senadoconsulto a aquellos que por su impericia o pobre educación ignoran el edicto del pretor o la existencia del senadoconsulto: "*...aeque non tenebitur, si forte per imperitiam vel per rusticitatem ignarus edicti praetoris vel senatusconsulti aparuit*". De esta forma tenemos que, cuando sin dolo, tal ignorancia se debe a la poca habilidad o pobre cultura de un individuo, la *ignorantia iuris non note*.

De las fuentes romanas se desprende que el problema de la *ignorantia* se refiere al conocimiento o desconocimiento de hechos o del alcance de una disposición jurídica y no a una particular interpretación o punto de vista ("yo creía...", "yo pensaba...", "me imaginaba.…"). La ignorancia del derecho no alude a una particular interpretación o lectura jurídica de los textos, sino a su desconocimiento. Si el error (*véase infra*) deriva de una "falsa interpretación" de la disposición jurídica, entonces no se está en presencia de una hipótesis de ignorancia. Este criterio distintivo, por supuesto, genera serias dificultades exegéticas.

IV. En la lucha por la imposición de un cierto derecho (derecho común) esta máxima fue usada de forma diferente; enuncia un *desideratum* política y se reclama su "aplicación inexorable". Así, por ejemplo, el *Fuero Juzgo* señala: "Ningune se asume de

facer mal, por decir que non sabe las leyes y el derecho" (*6, 5, 3*). No se conocen comentarios medievales a los textos romanos anteriores a la *Súmma Perusina*; en ella se lee; "*leges ignorare aut dissimulare non licet*" (no se puede ignorar o pasar por alto las leyes"). La idea de una formulación absoluta es aceptada. El cuadro cambia cuando en el siglo XII la escuela boloñesa somete a minucioso análisis el *Corpus iuris*. Una tendencia manifiesta fue abordar el tema introduciendo argumentos de filosofía moral. Búlgaro (m. en 1166) sostenía que el conocimiento de las leyes es deber del ciudadano, el que las ignora es indigno de protección: "*Quia leyes ab omnibus sciri debent et intelligi qui ignarus iuris in aliquo labitur indignus videtur auxilio*" (*Summula de iuris et facit ignorantia*, § 1)

Si la regla de Paulo era atenuada o corregida en otros pasajes, procedía hacer la *summa* de tales textos, labor que comenzó Hugo (contemporáneo de Búlgaro), en una célebre *distinctio* donde sostiene que la ignorancia del derecho *excusat* cuando se tiene que evitar un daño (*in damno vitando*). Poco después, la *Summa trecensis* completa la lista de las *excusationes* (*1, 16, 3*). A partir de las excepciones, Placentino (m. en 1192) formula la regla general de oponibilidad de la *ignorantia iuris*, la cual es en realidad, la doctrina que la máxima enuncia.

Los glosadores graduaron los efectos de la *ignorantia* teniendo en cuanta la actitud (moral) del sujeto: *ignorantia accipimus non vani et supini hominis* (Hugo, *Distinctio*....). En esta tónica los canonistas abordan el problema de la *ignorantia* y recurren a conceptos usados ya por los teólogos: *verbi gratia ignorantia invencibilis* (opuesta ala negligencia), '*ignorantia* culposa', 'supina' o 'perniciosa'.

Las *Partidas* más versadas en derecho romano, no tienen problema en "reconstruir" la doctrina de la *ignorantia* como un sistema de excepciones a favor de ciertas clases de individuos, a los cuales *ius ignorate permissum est*.

No se pasó por alto el problema del acceso al material jurídico. Es claro que el destinatario tiene que estar en posibilidad, nada remota, de conocer el derecho, debe serle accesible. De ahí que cuando no se conoce la lengua ni se está familiarizado con las costumbres del lugar la *ignorantia iuris non nocet.* Por ello Baldo (1327-1400) sostenía que las leyes no podían imponerse en igual forma a los extranjeros o nuevos ciudadanos ("*....tale statutum* - léase 'ley' - *non ligat alientos vel novos cives, qui possunt dici tyrones, qui propter iustam ignorantiam excusantur" [Comm. in C. 9, 1, 11]).*

V. Los diferentes efectos dados a la *ignorantia facti* y a la *ignorantia iuris* (cuando no es excusable) parecen fundamentarse sobre un presupuesto falso: que el orden jurídico es un *quid finitum*, siempre cognocible e inteligible, mientras que los hechos son infinitos e impredecibles y, por tanto, resulta imposible conocerlos. Este presupuesto fue siempre cuestionado. ¿Quién podía conocer en su totalidad el derecho aplicable a una ciudad medieval de entre la rapsodia de derechos y costumbres locales, derecho imperial, derecho feudal, derecho canónico, derecho romano, derecho real? Esta crítica ha sido persistentemente sostenida, desde W. Schilter (1632-1705) hasta nuestros días: "los órdenes jurídicos se componen de una mirada de normas que como las estrellas en el cielo nadie, jamás, ha logrado contar" (N. Bobbio). A esto debemos agregar que el orden jurídico es un sistema normativo dinámico en constante transformación, en el cual el alcance de una disposición depende de muchas otras con las cuales se encuentra estrechamente relacionada (Alchourrón y Bulygin, Raz, Tamayo).

VI. Haciendo a un lado las ideas de igualdad y seguridad jurídica que se asocian

con la *ignorantia iuris* (*véase infra*) ésta es tratada, las más de las veces, conjuntamente con el error. Este, entendido como lo que no es exacto - no verdadero -; aquélla, como la ausencia de conocimiento. El error de derecho parece ser una consecuencia de la ignorancia de una norma jurídica. El desconocimiento (o conocimiento inexacto) de las disposiciones jurídicas determina una errónea formación de la voluntad. La doctrina sostenía la idea de que el error de hecho viciaba el consentimiento si había determinado la voluntad. Con Jean Domat (1625-1696), aunque reconociendo que nadie está en principio dispensado de conocer el derecho, no se duda en reconocer la nulidad del acto cuya única causa haya sido un error de derecho. Este es un principio doctrinal que, habría de ser legislativamente sancionado por el artículo 1110 del *Code Napoleón:* "El error no es causa de nulidad del convenio sino cuando recae sobre la substancia misma de la cosa la cual es su objeto".

De esta manera, haciendo a un lado el caso de la negligencia crasa (culposa o perniciosa), la ignorancia que acarrea u error (de hecho o de derecho) que vicia el consentimiento es tratada de una sola manera (E. Cortese).

VII. Para la dogmática (fundamentalmente constitucional) la ignorancia del derecho es "inexcusable", toda vez que el sujeto, en tanto miembro de la comunidad jurídicamente constituida, tiene el "deber" de conocer del derecho de la comunidad a la que pertenece. Este presupuesto parece razonable cuando la comunidad pone los elementos apropiados para que este conocimiento sea posible. Este presupuesto no toleraría "leyes secretas".

Como hemos podido observar la formulación más fuerte de este principio: *ignorantia iuris nocet* fue resuelto de una evolución histórica que culmina (para los efectos de las fuentes) en algunos pasajes del *Corpus iuris*, los cuales consideran casos particulares de *ignorantia inexcusabilis* y que con una "apropiada interpolación" les otorga un alcance general.

En el derecho medieval, como vimos, la máxima (conjuntamente con sus excepciones) es aplicada de forma articulada, distinguiéndose diversos casos de *ignorantia*, que van de la *ignorantia invencibilis* a la *ignorantia perniciosa*, asignándoles diferentes efectos según se trate de *ius naturale, ius, civile, ius commune* o *ius singulare*.

El constitucionalismo moderno, haciendo suya esta reformulada máxima, le atribuye una nueva justificación y, con ella, nueva connotación. Mediante el dogma de la representación o sanción parlamentarias (consecuencia de la doctrina de la soberanía) o a través de la idea de la certeza de la publicación, detrás de esta nueva enunciación subyace uno de los reclamos más preciados de la revolución liberal, a saber; la igualdad ante la ley. Si todos los hombres son iguales ante la ley, nadie puede ser excusado de su cumplimiento. Una excepción de este género equivaldría a un privilegio.

A este dogma debemos agregar su correlato en las teoría de las fuentes, la preminencia de la ley sobre las otras fuentes del derecho, primado derivado, también, de la doctrina de la ley como *volanté générale.*

Con independencia de tales dogmas del constitucionalismo, la idea de la publicación (de las leyes) modificó drásticamente el alcance y los propósitos de la doctrina (esto es, la *ignorantia iuris excusatio*). Entre otras cosas, llevó a los juristas a transformar la vieja máxima en una presunción de conocimiento del derecho. Esto puede fácilmente apreciarse en el siguiente texto del *Code Napoleón*; "....[Las leyes] serán ejecutadas en todas las partes de la República, desde el momento que su promulgación

podrá ser conocida [Esta]... será reputada conocida... un día después del de su promulgación...”

El cambio fue tan sensible que el debate giró alrededor de si dicho conocimiento reposaba en una presunción absoluta, relativa o *ficta*. Tan curioso como puede ser, los autores partían de la idea de que la entrada en vigor de las disposiciones legislativas se encontraba condicionada, en última instancia, no por la publicación (fase con la cual termina el acto complejo de la creación legislativa) sino de ésta. De ahí que se idearan los sistemas sucesivos de entrada en vigor (*véase* artículo *3°* segundo párrafo del Código Civil para el Distrito Federal. *véase supra* artículo 1, *Code Napoleón*).

De esta forma, la publicación servía para hacer *cognocible* el tenor de las leyes (manifestación de la “voluntad soberana”) y al hacerlo, se podía exigir su cumplimiento. Esto era algo así como una condición de su vigencia.

Como quiera que sea, la idea de publicidad o cognocibilidad del texto de la ley cambió el alcance del problema. El conocimiento o desconocimiento del derecho que presupone la doctrina de la ignorancia no se resuelve con la mera publicidad (como pueden requerir ciertos actos jurídicos). Esto es, la noticia de la existencia de la publicación no supera el problema del conocimiento del derecho (ni la posibilidad de un error de derecho). Para conocer el verdadero alcance de cualquier disposición jurídica se necesita penetrar su contenido a través de una lectura jurídica y relacionarla con todas aquellas disposiciones (legales, reglamentarias, judiciales, consuetudinarias) con las cuales está relacionada.

De ahí que, independientemente de esta reformulación liberal, la ignorancia sigue tratándose conjuntamente con el error (en tanto vicio de voluntad) y como base de una *iuris excusatio.*

VIII. BIBLIOGRAFIA: Alchourrón, Carlos E. y Bulygin, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Buenos Aires, Astrea, 1974; Austin, John, *Lectures* on *Jurisprudence*, Nueva York, Burt Franklin, 1970; Cortese, Enio, “Ignoranza”, *Novissimo digesto italiano*, Turín, UTET, 1965; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1968; Hart, H. L. A., *El concepto del derecho*, traducción de Genero Carrió, México, Editora Nacional, 1978; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*; traducción Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1973; Nino, C., *Introducción al análisis del derecho,* Buenos Aires, Editorial Astrea, 1980; Raz, Joseph, *El concepto de sistema jurídico Introducción a la teoría del sistema jurídico*, México, UNAM, 1986; Scarla Fazio, Mariano, “Ignoranza”, *Novissimo digesto italiano*, Turín, UTET, 1965; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho*, México, UNAM, 1986; Vernengo, R. J., *Curso de teoría general del derecho*, Buenos Aires, Cooperadora de derecho y ciencias sociales, 1976; Vocci, *L´errore nel diritto romano*, Milán, 1937.

Rolando Tamayo y Salmorán

IGUALDAD ANTE LA LEY. *véase* **Igualdad Jurídica.**

IGUALDAD DE DERECHOS. *Véase* **Igualdad Jurídica.**

IGUALDAD DE LOS ESTADOS. I. El principio de la igualdad de los Estados es axial

en el derecho internacional. Dicho principio está íntimamente relacionado con el concepto de soberanía. En relación a la soberanía existe consenso en que a nivel internacional se puede interpretar en una doble vertiente: la independencia que consiste en que ningún Estado ni organización internacional se puede inmiscuir en los asuntos internos de otro Estado y la igualdad de los Estados que consiste en que todos ellos se encuentran en un mismo pie de igualdad, unos frente a otros, y sujetos al derecho internacional. La igualdad de los Estados es una "expresión empleada para enunciar la idea de que, por virtud del derecho de gentes y bajo reserva de obligaciones convencionales que han aceptado los Estados , éstos tienen la misma aptitud, por una parte, para adquirir y ejercer derechos, y por la otra, para asumir y cumplir obligaciones" (Sepúlveda, *Terminología*, página 43).

II. La Carta de las Naciones Unidas, en su artículo 2, párrafo primero, establece como uno de los principios, y quizá sea el fundamental, que la organización está basada en la igualdad soberana de todos sus miembros. Para algunos autores la frase igualdad soberana de loa Estados, además de ser superflua es desafortunada, en primer lugar porque no puede pensarse en una organización internacional en donde haya miembros de diferentes *status.* También se afirma que dicha igualdad es relativa, ya que las grandes potencias se han arrogado funciones y competencias "que establecen una notoria desigualdad con las potencias menores, sobre todo en materias como la conservación de la paz, para la admisión de miembros, para el cumplimiento de resoluciones, etcétera (Sepúlveda, *Derecho….).*

"Las palabras igualdad soberana de los Estados no significan nada especial". Para este autor es evidente que con la inclusión de dicho principio en la Carta de las Naciones Unidas se intentó limitar las atribuciones de las Naciones Unidas frente a las grandes potencias, sin resultado alguno. Para Seara Vázquez este principio es una mera ilusión, ya que la misma Carta consagra ciertos privilegios para cinco de sus miembros, sobre todo en el procedimiento de votación en el Consejo de Seguridad, así como en la composición de este organismo. Por su parte, el capítulo III de la Carta de la Organización de Estados Americanos, de "Derechos y deberes fundamentales de loa Estados", declara en el artículo 6, que "Los Estados son jurídicamente iguales, disfrutan de iguales derechos e igual capacidad para ejercerlos, y tienen iguales deberes".

De una manera general, el principio la igualdad soberana de los Estados está perfectamente definido en la Declaración de Principios de Derecho Internacional, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 22625/XXV del 24 de octubre de 1970.

Véase **No Intervención.**

III. BIBLIOGRAFIA: Osmañczyk, Edmundo Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México Fondo de Cultura Económica, 1976; Seara Vázquez Modesto, *Derecho internacional público*; 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público*; 6ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Terminología usual en las relaciones internacionales;* II. *Derecho internacional público* México, La Secretaría de Relaciones Exteriores, 1976.

Víctor Carlos García Moreno

IGUALDAD JURIDICA. I. La idea de igualdad ha sido, desde antiguo, una exigencia

ética fundamental que ha preocupado profundamente a la ciencia política, a la filosofía moral, a la filosofía política, así como a la dogmática jurídica y a la filosofía de derecho.

La idea de la igualdad dentro del mundo del derecho puede ser considerada en dos aspectos fundamentales**: 1)** como un ideal igualitario, y **2)** como un principio de justicia. Estos dos aspectos de la idea de igualdad aparecen, como veremos, en la noción de 'garantía de igualdad' propia de la dogmática constitucional.

II. El ideal igualitario se mantiene prácticamente inalterable desde la formulación de los estoicos; su postura básica era: "vivir con arreglo a la naturaleza". Entre la naturaleza y la naturaleza humana hay una adecuación moral fundamental. La naturaleza racional del hombre le impone a éste actuar de conformidad con la *recta ratio,* común a todos los hombres, puesto que son conformes a la naturaleza racional de todos ellos. Esta concepción trae como resultado el ideal de un derecho común a todos; un "derecho" para el género humano, cuya característica cosmopolita y universal se deja fácilmente sentir en la expresión '*ius gentium'* que los romanos harían célebre.

En la filosofía estoica es donde se forjó el ideal ético de la humanidad: la igualdad de todos los hombres. Sobre la base de la naturaleza racional del ser humano se proclama la igualdad de griegos, bárbaros, aristócratas, plebeyos, libres y esclavos. El corolario, de la *recta ratio,* es, así, la idea de un derecho universal: un *ius natura humani generis.* El mérito (moral del derecho positivo depende de su correspondencia con el *ius communis generi humano*, propio de la naturaleza racional del hombre y cuyos principios constituyen el modelo del derecho positivo y de la justicia humana.

Existen siempre dos derechos para el hombre: el derecho positivo de su ciudad y el derecho de la ciudad universal, igual para todos; las costumbres son diversas, múltiples; la razón es una. La *recta ratio* es una *politeia* universal.

La justicia, se identifica con aquel "derecho" superior de la razón. Este "derecho" único, de carácter racional, sería el antecedente de la teoría del derecho natural moderno la cual habría de influir decisivamente, en el constitucionalismo moderno. Con el ideal igualitario estoico surge un nuevo ideal político: los gobernantes deben conformar sus actos a esa *politeia* universal. La tarea inmediata consistió en buscar positivizar esos principios igualitarios y establecer un "estado de derecho racional". Esto, es buena parte, fue tarea de los jurisconsultos romanos.

Fue mérito de Cicerón haber dado una formulación casi definitiva al ideal igualitario estoico y a su doctrina del derecho natural. De él pasó a los jurisconsultos romanos, los jurisconsultos romanos, además de su derecho positivo, conciben la existencia de ciertos principios éticos referidos al derecho, los cuales constituían un patrón universal, más que natural, racional. Estos principios debían regir de *la misma forma* al género humano en todo tiempo y lugar. La exigencia racional es que debe haber un mismo derecho para todos los hombres y para todas las naciones o, por lo menos, un conjunto de principios jurídicos racionales en que se basen todos los derechos.

Estos principios jurídicos racionales, los cuales se identifican con la justicia, son compartidos por todos los hombres, *pertenecen* a todos los individuos, principios de los cuales los hombres no pueden escapar: "Existe una ley verdadera extendida en todos... consistente consigo misma.… que nos llama imperiosamente a cumplir nuestra función.… a esta ley ninguna enmienda es permitida. No es lógico abrogarla ni en su totalidad ni en parte…. es una sola y misma ley.... que rige todas la naciones en todo tiempo…. quien no obedece esta ley huye de si mismo y de su naturaleza humana...."

Cicerón).

El Estado no era sólo un problema jurídico, constituía el objetivo de esos principios universales que, en virtud de su racionalidad, eran compartidos por todos los hombres. Esta situación conducía a la siguiente tesis: buscar un Estado donde se asegure, lo mejor posible la igualdad del género humano. Esta forma había sido generada en la *República*; la exigencia: una *republica universalis*.

La igualdad era una exigencia moral fundamental que derivada de la *recta ratio*: "Nadie sería tan semejante a sí mismo como cada uno de los hombres a todos los demás" (Cicerón). La doctrina de Cicerón, coincidía en gran medida, con la ideología jurídica de los jurisconsultos romanos. La *auctoritas* debe ser ejercida con el respaldo del derecho y sólo está justificada por razones de justicia, cuyo patrón básico se encuentra en los principios éticos del *ius natura humani generis*, al que los juristas denominaron; "*ius gentium*".

En principio, la expresión '*ius gentium'*, en los primeros jurisconsultos, como en Cicerón, significaba 'principios que gozaban del reconocimiento general' y, en consecuencia, 'comunes a los derechos de todos los pueblos'. Ningún jurisconsulto dudaba de la existencia de un *ratio iuris* que guiaba, por decirlo así, la aplicación del derecho positivo en casos determinados. Esta era la *ratio* que animaba la creación del derecho honorario. Fue así como, mediante la *interpretatio* y la *disputatio fori*, los juristas y magistrados llevaron a positivar, a convertir en derecho, principios contenidos en el ius gentium. El *ius honorarium* satisfacía mayormente la nueva exigencia igualitaria. El *ius onorarium* era pues no sólo derecho (positivo), sino un derecho que correspondía con los principios racionales que constituían ese ideal jurídico universal.

III. El reclamo de igualdad jurídica fue una tesis considerada moralmente incontrovertible durante la Edad Media (mantenida en ocasiones por los dogmas del cristianismo: "todos los hombres son iguales ante Dios", "el hombre está hecho a imagen y semejanza de Dios"). La debilidad fundamental de tal exigencia estribaba en la inexistencia de instituciones que "garantizaran" la igualdad jurídica. Muchos fueron los intentos para garantizar este anhelo de igualdad. Bajo la influencia decisiva del jusnaturalismo racionalista, la Revolución Francesa buscó su consagración definitiva: en la Declaración Francesa de los Derechos del Ciudadano: "Los hombres nacen.... libres e iguales en derechos".

Sólo la escritura podía dar a las formas jurídicas la fuerza y, aun, la rigidez muchas veces indispensable para su defensa (Sánchez Viamonte). De ahí el nuevo dogma del constitucionalismo: consignar dentro de la constitución *escrita* el ideal igualitario. La idea de la constitución escrita era simple. Las conquistas del constitucionalismo (por ejemplo, el ideal igualitario) tenían que ser sancionadas solemnemente en un documento, el cual sería considerado la *garantía* de la igualdad de todos los hombres.

El ideal igualitario se traduce así en un dogma del constitucionalismo moderno; "el derecho de todos los hombres para ser juzgados por las mismas leyes, por un derecho común, aplicable a todos. Un derecho compuesto por reglas generales anteriores y no por tribunales ni leyes creados *ad hoc* (*cotejar*. artículos 1° 12 y 13 Constitucional).

IV. La idea igualitaria está asociada con las instituciones republicanas y democráticas, en las cuales la participación igualitaria es condición indispensable. La idea de igualdad ha sido considerada, desde la antigüedad clásica, condición de la democracia - ideal político del mundo moderno -. La igualdad, sin embargo, no es la única exigencia

que reclama el ideal democrático. Los problemas particularmente afectan la organización del Estado. Garantizar la participación igualitaria de los ciudadanos en el gobierno del Estado, el acceso igualitario a la administración de justicia, compensar las desventajas materiales, determinar las relaciones entre la libertad y la igualdad son problemas que preocupan profundamente a la dogmática constitucional.

IV. La igualdad, por otro lado, es considerada elemento fundamental de la justicia. En efecto, la justicia únicamente puede existir entre personas que son tratadas de la misma manera en las mismas circunstancias y cuyas relaciones, en tales circunstancias, son gobernadas por reglas fijas. Este tipo de problemas, como veremos, se encuentran más vinculados con el funcionamiento del orden jurídico.

El requerimiento de igualdad no significa: 'lo mismo para todos'. El requerimiento igualitario de la justicia significa que, por un lado, los iguales deben ser tratados igual y por otro, los desiguales deben ser tratados teniendo en cuenta sus diferencias relevantes. Los corolarios de la igualdad son la imparcialidad y la existencia de reglas fijas. La justicia requiere imparcialidad en el sentido de que la discriminación o el favor en el trato de individuos es hecho sólo en virtud de circunstancias relevantes. Si un padre favorece a un hijo por encima del otro, sin fundamentos relevantes para tal discriminación, el trato es *desigual* y, por tanto, injusto. Si un hombre, por el contrario, en cuestiones de hospitalidad, favorece a sus amigos por encima de los desconocidos, su conducta es injusta toda vez que no está realizando una función en que se requiera que sea imparcial (Stein). La igualdad requiere de reglas fijas porque su modificación, durante el proceso de valoración de las circunstancias, altera, precisamente, las circunstancias en perjuicio o en beneficio de alguien. Esto es lo que convierte a las reglas fijas y a la imparcialidad en elementos indispensables para entender los problemas de la igualdad jurídica. Un juez, por ejemplo, no debe favorecer a ninguna de las partes en virtud de que es rico, pobre, bondadoso o mezquino. La justicia requiere del juez que considere a las partes como "jurídicamente iguales" en el sentido de que las únicas diferencias que el juez puede considerar son aquellas que el derecho le exige tomar en cuenta y ningunas otras.

En términos generales puede decirse que si ahí donde se requiere de imparcialidad, los hombres son tratados de forma desigual, es, en principio, injusto; a menos que la diferencia de trato (el favor o la discriminación) pueda ser justificada (esto es, jurídicamente justificada).

V. Un problema fundamental en el entendimiento de la igualdad consiste en saber ¿qué es 'trato igual'? Una respuesta a este problema es: la aplicación de la "misma regla" a situaciones "esencialmente similares". Ciertamente, el problema de decirse cuándo las situaciones son "esencialmente similares" es difícil. Decidir cuándo una situación cae bajo la misma regla y cuándo requiere de otra, puede ser angustioso. Sin embargo, la inmensa mayoría de las situaciones sociales nos permiten construir clases de situaciones iguales de manera simple, prácticamente intuitiva. No todos son "casos difíciles". Como quiera que sea, un dato que debemos tener presente es que "igual consideración" o "trato igual", significan que a situaciones consideradas iguales se les aplica la misma regla.

La igualdad que garantiza el orden jurídico a los hombres no significa que éstos tengan siempre los mismos derechos y facultades. La igualdad así considerada es jurídicamente inconcebible: es prácticamente impensable que a los hombres se les

impusieran las mismas obligaciones y tuvieran los mismos derechos sin hacer ninguna distinción entre ellos (menores, hombres, mujeres, alienados, extranjeros). La igualdad jurídica no es esencialmente diferente de la idea de igualdad como condición de justicia. El principio de la igualdad jurídica no significa sino que en las relaciones jurídicas no deben hacerse diferencias de trato sobre la base de ciertas consideraciones bien determinadas (por ejemplo, la raza, el credo religioso, la clase social, etcétera) (Kelsen). Este es un aspecto importante en la idea de la igualdad jurídica, si el orden jurídico (por ejemplo, la Constitución) contienen una fórmula que proclama la igualdad de los individuos (igualdad jurídica, si el orden jurídico, *ab obvo*), pero si no se precisa qué tipo de diferencias no deben hacerse, entonces la fórmula de la igualdad jurídica, sería normativamente superflua. Establecer la igualdad jurídica significa que las instituciones que crean y aplican el derecho no pueden tomar en consideración, en el trato de individuos, diferencias excluidas por el orden jurídico; los órganos de aplicación sólo pueden tomar en consideración las diferencias "aceptadas" o "recibidas" por las normas de un orden jurídico.

VI. El funcionamiento de la igualdad jurídica tal y como ha sido explicada corresponde fundamentalmente a la exigencia del principio de la aplicación regular de las normas jurídicas, conocido como 'principio de legalidad'.

Pensemos en una sentencia por la cual el tribunal se abstuviera de pronunciar, contra un delincuente reconocido como tal, la pena prevista en la legislación, únicamente porque el delincuente es blanco y no un negro, o bien porque es cristiano y no judío, no obstante que en la definición del delito de la disposición penal no tenga en cuenta la raza o la religión del delincuente. Una sentencia de este tipo sería susceptible de ser considerada irregular.

Al crear límites en la creación y aplicación del derecho, el orden jurídico, garantiza que no existen diferencias de trato en virtud de ciertas diferencias relevantes, las cuales no deben ser tomadas en cuenta.

VII . BIBLIOGRAFIA; Burdeau, George S., *Les libertés publiques*, París Librairie Générale de droit et Jurisprudence, 1960; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*; traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1983; Kelsen, Hans, *La Justicia constitucional;* traducción de Rolando Tamayo, México, UNAM, 1974; Montiel y Duarte, Isidro, *Estudio sobre las garantías individuales*, México, Porrúa, 1979; Sánchez Viamonte, *Los derechos del hombre en la Revolución Francesa*, México, UNAM, 1956; Stein, Peter y Shand, John, *Legal Value in Western Society*, Edimburgo, Edimburgh University Press, 1974; Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la Constitución*, México, UNAM, 1979; Tamayo y Salmorán, Rolando, *La jurisprudencia y la formación del ideal político*, México, UNAM, 1983.

Rolando Tamayo y Salmorán

ILICITO CIVIL. I. La noción de ilicitud que había sido tratada por jurisconsultos romanos fue ampliamente desarrollada por el derecho canónico, especialmente en las Decretales de Bonifacio VIII, en el *Liber sextus.*

Conforme las reglas de derecho que este campo de cánones se desprende lo hecho ilícitamente engendra obligaciones, en tanto que la promesa de lo ilícito no obliga y así es, efectivamente, pues conforme al Código Civil para el Distrito Federal el que

obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres causa un daño a otro está obligado a repararlo (artículo 1910), en tanto que si se contrata en contravención a lo dispuesto por las leyes de orden público o por las buenas costumbres, haciendo de esta finalidad el motivo determinante de la voluntad de los contratantes, el negocio será ilícito por adverso a la licitud del actuar humano y el o los contratantes no estarán obligados a cumplir lo prometido, pues a nadie puede obligarse a mantener o realizar la ilicitud (artículos 1827 fracción II, 1830, 1831).

Obviamente la ilicitud civil puede ser contemplada bajo estos dos aspectos que le dan un cariz totalmente distinto: la ilicitud en el acto jurídico y la del hecho ilícito.

II. Tratándose del acto jurídico, el que promete la ilicitud no se obliga teniendo presente que no todo lo que es lícito es honesto. Esto último se desprende de un texto de Paulo en el *Digesto* y ha sido recogido por nuestro legislador, pues al calificar de ilícito un hecho contratado entiende por tal no sólo el que es contrario a las leyes de orden público, sino también a las buenas costumbres; si se permitiera obrar en contra de las leyes de orden público de nada serviría el orden jurídico y por esta razón las disposiciones legislativas que definen el orden público son cuidadosamente elaboradas. Por otro lado, la ilicitud es también lo que es contrario a las buenas costumbres por lo que, en el obrar contractual, no sólo se debe tener una conducta lícita sino también honesta. Curiosamente el legislador alemán considera como algo contrario a las buenas costumbres a los negocios jurídicos en los que alguien, explotando la necesidad, la ligereza o la inexperiencia de otro, se haga prometer o se procure para sí o para un tercero, a cambio de una prestación, unas ventajas patrimoniales que sobrepasen de tal forma el valor de la prestación, que según las circunstancias, ésta sea manifiestamente desproporcionada con dicha prestación (artículo 138 del Código Civil alemán). Y si bien el legislador mexicano califica la desigualdad en las prestaciones como lesión y dice que el perjudicado puede pedir dentro del año, la rescisión del contrato o, de ser ésta imposible, la reducción equitativa de la obligación (artículo 17 Código Civil para el Distrito Federal). La lesión no sólo da base para rescindirlo o pedir la disminución de su obligación, también faculta para ejercitar una acción de anulación (artículos 2228) y 2230 Código Civil para el Distrito Federal).

La permisibilidad del obrar se limita por la noción de orden público (artículos 6 y 8 Código Civil para el Distrito Federal). Es decir que el legislador limita la autonomía de la voluntad con diversas disposiciones que son consideradas de orden público elaboradas pensando que la voluntad unilateral o conjunto de las partes suele acudir a la simulación para burlar la intención del legislador.

Si se considera que existen actos jurídicos bilaterales no patrimoniales y actos unilaterales que, conforme a la concepción del legislador, se regirán por las disposiciones de los contratos en lo que no se opongan a la naturaleza específica de éstos (artículo 1859 Código Civil para el Distrito Federal), de ahí que la ilicitud pueda aparecer también en el matrimonio (acto jurídico bilateral de carácter no patrimonial) o en el régimen económico del matrimonio, así como en el testamento, siendo éste un acto jurídico unilateral y personalísimo para disponer de los bienes o derechos o declarar o cumplir deberes para después de la muerte el negocio; la ilicitud en el matrimonio se verá analizada en la doctrina de los impedimentos y la de los testamentos en las condiciones testamentarias.

III. La ilicitud en el hecho tiene reglas distintas pues aquí no se trata de contemplar qué efectos tiene la intención ilícita programada en el negocio jurídico que,

como quiera, va a producir fundamentalmente efectos entre las partes. No, la ilicitud en el hecho es ya una ilicitud consumada y es entonces que se aplica la regla de que lo hecho ilícitamente o contra las buenas costumbres engendra obligaciones (artículo 1910 Código Civil para el Distrito Federal), pero el legislador estableció, para que funcione la fuente de obligaciones civiles, que el obrar ilícito *cause un daño a otro*, pues sólo entonces exige el autor, la reparación. En principio me es ilícito todo lo que no esté prohibido y asimismo el legislador debería adoptar el principio de que la necesidad hace ilícito lo que no lo es por ley.

En cuanto a sus efectos el hecho ilícito no sólo engendra obligaciones, sino que además hace responsable al autor del hecho. aun en el caso fortuito en que la cosa se pierde, pus se indica que, "cuando la deuda de una cosa cierta y determinada procediere de delito o falta, no se eximirá al deudor del pago de su precio, cualquiera que hubiere sido el motivo de la pérdida" (artículo 2019 Código Civil para el Distrito Federal) o, en otros términos, el que se emplea en caso ilícito responde hasta el caso fortuito.

Finalmente, debe decirse que lo que ha sido introducido ilícitamente no puede alcanzar estabilidad alguna, principio que tiene su aplicación en las reglas de improcedencia de la *usucapio* de bienes o con mayor amplitud en el derecho administrativo.

IV. En la noción del hecho ilícito se comprende el comportamiento de una persona que puede consistir en hacer o no hacer y una consecuencia dañosa, es decir, la destrucción de una situación favorable para el sujeto pasivo. Estos dos elementos se encuentran en el proemio del artículo 1910 Código Civil para el Distrito Federal.

El hecho debe ser, además antijurídico o contra las buenas costumbres. Las normas jurídicas que no exigen una conducta pueden pedirnos una conducta de un modo absoluto o de un modo relativo; en el primer caso nos obligan en función de un deber que subsiste por sí mismo, la violación de este deber daría lugar a la culpa extracontractual o aquiliana (así llamada porque esta proviene de la Ley Aquilia), o bien el ilícito puede ser resultado del incumplimiento de un contrato y, en este caso, estamos en presencia de una ilicitud contractual. El incumplimiento contractual tiene una presunción de culpa, pues el artículo 2018 del Código Civil para el Distrito Federal dice que la cosa se presume perdida por culpa del deudor si se encontraba en manos de éste.

Y, finalmente, debe ser culposo, es decir que el actuar ilícito sea resultado de un proceso volitivo interno, bien sea con la intención de causar daño (dolo) o causándolo con negligencia, impericia o imprudencia (culpa).

Decíamos al explicar los elementos del acto ilícito que el comportamiento puede ser comisivo y omisivo; hay una conducta omisiva de vigilancia o custodia de personas, cosas o animales en cuyo caso el legislador impone al sujeto encargado de tal vigilancia o custodia la carga de probar que hizo todo lo necesario para evitar el daño.

En consecuencia, son responsables las personas colectivas de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones (artículo 1918 Código Civil para el Distrito Federal); los que ejercen la patria potestad y los tutores de los daños que causen sus incapacitados (artículos 1919 y 1922 Código Civil para el Distrito Federal); asimismo son responsables los maestros, artesanos, patrones y jefes de casa respecto de los daños que causen sus operarios, obreros o sirvientes (artículos 1923 y 1927 Código Civil para el Distrito Federal). Por su parte el Estado es responsable subsidiario de los daños cometidos por los funcionarios públicos (artículo 1928 Código

Civil para el Distrito Federal).

Por las mismas razones los dueños de animales responden por los daños que causen éstos; los propietarios de edificios responden por la ruina de todo o parte del mismo si sobreviene por falta de reparaciones necesarias o vicios de construcción, respondiendo además por la explosión de máquinas, humos o gases nocivos, caída de árboles, depósitos de agua que humedezcan, peso o movimientos de las máquinas y en todos los casos no exige necesariamente culpa, sino que se invierte la carga de la prueba a efecto de mostrar que el daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

V. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles;* México, Harla, 1980; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*; 8ª edición, México Porrúa, 1982; Gaudement, Eugene, *Teoría general de las obligaciones;* traducción y notas de derecho mexicano por Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974.

José de Jesús López Monroy

ILICITUD. *Véase* **Licitud e Ilicitud.**

ILICITUD DEL MATRIMONIO. I. La única excepción a que hace referencia el artículo 8° Código Civil para el Distrito Federal "Los actos ejecutados contra el tener de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario", se encuentra en el artículo 264 Código Civil para el Distrito Federal: "Es ilícito, pero no nulo, el matrimonio: **I.** Cuando se ha contraído estando pendiente de la decisión de un impedimento que sea susceptible la dispensa**; II.** cuando no se ha otorgado la previa dispensa que requiere el artículo 159 Código Civil para el Distrito Federal, y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los artículos 158 y 289".

II. Galindo Garfias explica que: "la ilicitud en materia de matrimonio, connota una idea de reprobación jurídica contra el acto que no debió celebrarse por no haberse cumplido determinadas condiciones jurídicas que se refieren a cierta situación jurídica" (página 526). Opinión acertada, pero pensamos que las disposiciones al respecto son completamente ineficaces, ya que al concretarse a calificar de ilícitos a dichos matrimonios, sin mayores consecuencias, propicia que de hecho se desoiga la ley.

Opinamos que son ineficaces a pesar de que el artículo 265 Código Civil para el Distrito Federal especifica que los que infrinjan el artículo 264 Código Civil para el Distrito Federal incurrirán en las penas que señala el código de la materia y de que el artículo 46 Código Civil para el Distrito Federal señala que "la falsificación de las actas y la inserción en ellas de circunstancias o declaraciones prohibidas por la ley, causarán la destitución del Juez del Registro Civil, sin perjuicio de las penas que la ley señale para el delito de falsedad, y de la indemnización de los daños y perjuicios", en virtud de que se celebran muchos matrimonios dentro de los términos señalados en los artículos 158 y 289 Código Civil para el Distrito Federal. callando únicamente el hecho o circunstancias que los puso en ese supuesto.

III. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julián, *Elementos de derecho civil*; traducción de José Ma. Cajica, tomo I., Puebla, Editorial Cajica; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Galindo Garfias,

Ignacio, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1976; Lutzesco, Georges, *Teoría y práctica de las nulidades;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

IMPACTO FISCAL. I. El impacto del impuesto - o incidencia legal - es el efecto productivo por la ley al señalar al sujeto sobre el cual el legislador se propuso imponer el gravamen, o sea que el impacto fiscal recae sobre la persona que conforme a la ley debe para el tributo.

II. No debe confundirse al sujeto que conforme a la ley sufre el impacto del tributo con quien materialmente lo paga. En el caso de ingresos sujetos a impuestos con retención en la fuente, quien los paga actúa como recaudador del físico y es él el que hace el entero respectivo, después de obtener el monto del gravamen de quien es sujeto conforme a la ley.

En el caso de impuestos al consumo, en los que el impuesto, por disposición expresa de la ley, se cobra por separado del precio y se traslada al consumidor, el impuesto lo entera el comerciante o productor - que es el sujeto legal -; pero quien recibe el impacto por disposición de la misma ley es el consumidor a quien se traslada el tributo.

Independientemente de que la ley disponga expresamente la traslación del impuesto, no necesariamente el causante que sufre el impacto del gravamen es el que lo cubre, pues por efecto de la traslación aquél hace que su carga recaiga, cuando menos parcialmente en el consumidor final del producto o servicio.

Véase **Incidencia Fiscal.**

III. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Problemas derivados de la múltiple imposición, interestatal e internacional*, México, UNAM, 1972; Due, John F., *Government Finance*, Homewood, Illinois, Richard Irwin Inc., 1963; Somers, Harold M., *Finanzas públicas e ingreso nacional*; traducción de Horacio Flores de la Peña y Marta Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1961.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

IMPEDIMENTOS MATRIMONIALES. I. La Declaración Universal de los Derechos del Hombre, manifiesta que desde que el hombre o la mujer llegan a la edad núbil tienen derecho a casarse sin que pueda prohibírseles el matrimonio por razones de índole racial, religioso o ideológico.

Bandelli definía el impedimento como circunstancia que fundada en la ley hace ilícito o nulo el matrimonio.

Tradicionalmente los impedimentos se han clasificado en impedientes y dirimentes, siendo aquéllos los que hacen ilícito pero no nulifican el matrimonio en tanto que éstos son los que hacen ilícito y nulo el matrimonio.

Cabría al estudioso preguntarse para qué quedan como impedimentos los llamados impedientes si no nulifican el matrimonio; en otras épocas el impedimento impediente sancionaba a la prole que se consideraba como ilegítima; ahora la prohibición subsiste con el objeto de que si el juez del registro civil llegare a conocer el impedimento, no celebre el matrimonio, pero si a pesar de la prohibición, el matrimonio se celebra, éste es válido.

Otras clasificaciones de los impedimentos distinguían entre impedimentos públicos y ocultos, de grado mayor o de grado menor, siendo estos últimos los que admiten dispensa.

Es obvio que la distinción de impedimentos en públicos y ocultos no es tomada en consideración por la legislación civil en función de que si bien el matrimonio es un acto jurídico, la ley no toma en consideración la reticencia o voluntad interna contraria a sus fines, si el matrimonio se ha celebrado ante el juez del registro civil.

II. A la luz del artículo 264 del Código Civil para el Distrito Federal, la ley considera impedimento impediente la celebración del matrimonio estando pendiente una decisión de dispensa; la circunstancia de que el tutor contraiga matrimonio con su pupila antes de haber sido aprobadas las cuentas de su tutela; el que no hayan transcurrido los trescientos días que se ponen como plazo a la mujer cuando contrae matrimonio después de una primera disolución; que los divorciados voluntariamente contraigan matrimonio dentro del año de su disolución, y que el divorciado culpable lo haga dentro de los dos años que se le imponen como sanción.

Fuera de estos casos los demás impedimentos, especialmente los mencionados en el artículo 156 son dirimentes, esto es anulan el matrimonio.

véase **Ilicitud del Matrimonio, Nulidad del Matrimonio, Requisitos para Contraer Matrimonio.**

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977.

José de Jesús López Monroy

IMPENSAS. *Véase* **Gastos.**

IMPERICIA. *Véase* **Culpa.**

IMPERIO. I. (Del latín *imperium:* poder general de mando.) Concepto que ha recibido diversos significados a lo largo de la historia política de Occidente. Lo mismo ha servido para designar el poder de mando de determinados gobernantes, como el tiempo durante el cual un emperador gobierna su territorio, o los territorios o estados sujetos al emperador.

II. En su primera acepción empezó a usarse en Roma durante la República; significó el poder supremo de mando de que gozaban los magistrados mayores - cónsules y pretores - y que implicaba el mando militar, la *iurisdictio* y la *coertio*. Bajo el Principado el título de *imperator* se añade al nombre de Augusto, quien recibió además, los poderes inherentes al *imperium* republicano. Bajo Diocleciano y Constantino se constituyó el imperio absoluto o monárquico, y si bien se dividió en imperio: oriental e imperio occidental, se caracterizó por la integración de las diversas provincias y territorios que conformaban el Estado romano en un solo ente político: el imperio romano; superando así la diferencia republicana entre Roma y las provincias romanas. De esta forma, imperio pasó a designar el sistema político que comprende un vasto conjunto de colectividades políticas y étnicas, bajo el poder central y soberano de un emperador.

III. El imperio romano en su fase cristiana aspiró a convertirse en un *imperium*

mundi, cuyo poder se ejercería sobre todo el orbe cristiano y que debería extenderse, paralelamente a la evangelización, a los pueblos paganos. Esta idea de unidad político-religiosa se mantuvo en toda la Edad Media, y se cristalizó sobre todo en el imperio carolingio, y en el Sacro Imperio Romano-Germánico. La reforma protestante no destruyó del todo el ideal medioeval, pero lo transformó al no pretender que el imperio consiguiera la unidad cristiana, y con ella el dominio universal, sino que persiguiera el orden universal. Será el surgimiento del Estado moderno y el acentuado nacionalismo el que a la larga daría lugar, lo que determinaría la transformación sustancial que el concepto de imperio sufrirá hacia el siglo XIX, dando lugar al de imperialismo. Dentro de este contexto surgen los grandes imperios europeos: el imperio napoleónico, el alemán, el ruso, o el inglés. Este imperio contemporáneo supone un movimiento general de un determinado pueblo, ya no sólo de su gobernante, e implica una voluntad de poder y un afán de imponerse y expandirse a costa de otros pueblos - incluso por vía militar - para de esta forma afirmar una primacía y un prestigio que pretende le pertenece. Es precisamente en la época en que el concepto empieza a transformarse hacia un contenido francamente nacionalista, y bajo la presión de la necesidad vital de autoafirmarse, protegerse y defenderse frente a otras naciones, cuando surge el primer imperio mexicano.

Posteriormente, cuando para algunos mexicanos se presente nuevamente la necesidad de proteger al país de la tendencia imperialista norteamericana y del caos interno, esta idea imperial decimonónica será nuevamente esgrimida por ellos como el único remedio posible para consolidar una Nación Mexicana e impedir el avance del yanqui, si bien auxiliándose para ello, paradójicamente, del imperialismo francés.

Si comprendemos cabalmente el sentido de lo que Occidente entendía por imperio en el siglo anterior, no resulta fortuito que los dos intentos habidos en nuestro país por establecer un gobierno monárquico se revistieran de la forma imperial. Esta representaba para sus defensores el poder y el prestigio necesarios para fortalecer el nacionalismo y proteger de este modo a México de sus enemigos externos. Sin embargo, ninguno de los dos imperios pudo pasar a la etapa siguiente que supone todo imperio moderno: la expansiva.

Actualmente se entiende por imperio “aquellas potencias rectoras y propulsoras cuya idea política irradia en su espacio determinado y que excluyen por principio la intervención de otras potencias extrañas al mismo” (Schmitt).

IV. El *Primer Imperio Mexicano* se constituyó formalmente en los *Tratados de Córdoba* de 24 de agosto de 1821 (artículo 1), si bien el *Plan de Iguala* ya se había referido a él (artículo 11). Su extensión llegó a abarcar, por la incorporación de las provincias de la Antigua Capitanía General de Guatemala (5 de enero de 1822), desde California, Nuevo México y Texas al norte, hasta Centroamérica al sur. Fue gobernado inicialmente por una regencia, integrada por don Agustín de Iturbide, don Juan O´Donojú, sustituido a su muerte por don Antonio Joaquín Pérez, don Manuel de la Bárcena, don Manuel Velázquez de León y don Isidoro Yáñez; y por una Junta Provisional Gubernativa, en tanto que las personas designadas en Córdoba para ocupar el trono imperial lo aceptaban, y mientras se reunía en Congreso Constituyente. Por rechazo de los individuos llamados a ceñirse la corona mexicana, el Congreso Constituyente proclamó el 19 de mayo de 1822 a don Agustín de Iturbide emperador de México. Durante su imperial gobierno tuvo que enfrentar los problemas naturales de un Estado

recién independizado, tanto en lo económico como en lo político. Estos últimos, fomentados por la división de facciones agrupadas en las logias escocesas y yorkinas, provocaron en corto plazo la caída del imperio. El 19 de marzo de 1823, con motivo de la proclamación de *Plan de Casa Mata* que lo dejaba prácticamente sin apoyo militar, Iturbide abdicó ante el Congreso. Este, el 8 de abril, declaró insubsistentes el *Plan de Iguala,* los pactos de Córdoba y las *Bases Constitucionales*, en lo relativo a la forma de gobierno.

Entre las disposiciones legislativas que se promulgaron durante este primer imperio, y que constituyen las primeras manifestaciones de un derecho propiamente mexicano, hay que distinguir las expedidas por la Soberana Junta Provisional Gubernativa, por el primer Soberano congreso Mexicano, y por la Junta Nacional Instituyente. El fundamento de todas ellas lo constituyeron el plan firmado en Iguala, los *Tratados de Córdoba* y el *Acta de Independencia del Imperio Mexicano* de 28 de septiembre de 1821. De las promulgadas por la Junta sobresalen; el decreto sobre convocatoria de Cortes (27 de noviembre de 1821); el *Reglamento de libertad de imprenta* (13 de diciembre de 1821); el decreto que determinó las características del escudo de armas y bandera imperiales (7 de enero de 1822); y el que aprobó los *Estatutos de la Orden Imperial de Guadalupe* (20 de febrero de 1822). Entre las disposiciones expedidas por el Congreso destacan las siguientes: las *Bases Constitucionales* aceptadas al instalarse (24 de febrero de 1822); el decreto que señaló los días de festividad nacional (1 de marzo de 1822); el que reconoció a la Nación Colombiana como potencia independiente (28 de abril de 1822); las reglas para la provisión de empleos civiles y militares (7 de mayo de 1822); y el *Reglamento sobre libros prohibidos*, obra personal de Iturbide (5 de octubre de 1822). La Junta Instituyente expidió un *Proyecto de Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano* (18 de diciembre de 1822), estas tres asambleas expidieron un buen número de disposiciones sobre indultos, hacienda pública, empréstitos, derechos y moneda, empleos, organización administrativa, etcétera

V. La corta duración del primer imperio mexicano contrasta con la relativa del segundo, pero éste fue superado en extensión territorial por el primero. El establecimiento del *Segundo Imperio Mexicano* se llevó a instancias del partido conservador que deseaba imponerse mediante un gobierno fuerte y estable sobre sus adversarios liberales, y poner fin al caos político, económico y social en el cual el país se debería desde su independencia. con el auxilio de los ejércitos del imperio francés de Napoleón III, quien veía en el establecimiento de un imperio latino en México la mejor arma para contrarrestar la influencia anglo-sajona en el continente y el mejor medio para expandir el comercio francés, la Asamblea de Notables, nombrada por la Junta Superior designada por el mariscal Forey, estableció, el 11 de julio de 1863, la monarquía moderada como forma de gobierno del país; y señaló que el soberano recibiría el título de emperador de México. En octubre de ese año los conservadores mexicanos ofrecieron la corona imperial al archiduque de Austria, Fernando Maximiliano, quien no lo aceptó sino hasta el 10 de abril del año siguiente, una vez satisfechas aparentemente las condiciones que había puesto a su aceptación. Mientras tanto en México, gobernaría una regencia integrada por los generales don Mariano Salas, don Juan N. Almonte y el arzobispo Pelagio Antonio Labastida, y posteriormente el general Almonte como lugarteniente del imperio, hasta la llegada del emperador. El segundo imperio mexicano tuvo que lugar contra la resistencia republicana que le ofrecía el gobierno de don Benito Juárez, si bien

hacia mediados del año de 1865 parecía que el triunfo se inclinaría hacia las armas imperiales apoyadas por las francesas, el final de la Guerra de Secesión en los Estados Unidos, la amenaza prusiana contra Francia y la tenaz oposición de las fuerzas republicanas determinaron que la victoria final fuese de estas últimas. El imperio sucumbió con el fusilamiento del emperador Maximiliano y la toma de la ciudad de México por las fuerzas del general Porfirio Díaz (21 de junio de 1867).

Durante los casi cuatro años de gobierno imperial se dictaron tanto por el Supremo Poder Ejecutivo Provisional y la Regencia como por el propio Maximiliano, gran cantidad de leyes, decretos y reglamentos, fruto muchas veces de una cierta manía legislativa del propio emperador, que prácticamente reglamentaron por vez primera o reorganizaron casi todos los aspectos de la vida jurídica del país. El resultado de esta extensa actividad legislativa, cuyo contenido netamente liberal no es posible negar, se publicó en el *Diario del Imperio* y se recopiló en el *Boletín de las Leyes del Imperio* y en los ocho magníficos volúmenes que forman la *Colección de leyes, decretos y reglamentos, que interinamente forman el sistema político, administrativo y judicial del Imperio*, impresos por Andrade y Escalante en 1865 y 1866.

Entre las disposiciones promulgadas por la Regencia cabe destacar: el decreto por el cual se establecieron en el país los tribunales y juzgados del fuero común, conforme a la ley de 29 de noviembre de 1858, y que además restableció la vigencia del Código de Comercio de 1854 (15 de julio de 1863); el que creó el *Periódico Oficial del Imperio* (16 de julio de 1863); el que suspendió las providencias sobre bienes de corporaciones religiosas en tanto se dictasen normas generales (24 de julio de 1863); el decreto que creó la guardia imperial (30 de julio de 1863); el que declaró nulos los decretos de confiscación de bienes expedidos por el presidente Juárez (17 de agosto de 1863); el que fijó las características del escudo de armas del imperio (20 de septiembre de 1863); la *Ley de Organización provisional del Ejército Mexicano* (25 de septiembre de 1863); el decreto que concedió el privilegio para el establecimiento del Banco de México (2 de enero de 1864); el decreto por el cual se dispuso que se observase la *Ley para el arreglo de lo contencioso administrativo* de 1853 (11 de enero de 1864); la *Ley sobre el oficio de escribanos* (1 de febrero de 1864; el Reglamento sobre cárceles del imperio (13 de mayo de 1864); y gran cantidad de disposiciones sobre alcabalas, policía, hacienda pública, contribuciones, y venta de bienes de establecimientos de beneficencia.

Entre las normas promulgadas por Maximiliano desde Miramar hasta Querétaro destacan desde luego: el *Estatuto Provisional del Imperio Mexicano* (10 de abril de 1865); la *Ley sobre atribuciones de los Departamentos Ministeriales* (10 de abril de 1865); la *Ley sobre responsabilidad de los Ministros* (12 de octubre de 1865); el *Decreto sobre organización general de los Ministerios* (misma fecha); la *Ley orgánica y reglamentaria del Tribunal de Cuentas* (31 de octubre de 1865); la creación de la *Orden del Aguila Mexicana* (1 de enero de 1865); la *Ley y el reglamento sobre lo Contencioso Administrativo* (1 de noviembre de 1865); el *Reglamento del Archivo general y público del imperio* (10 de abril de 1865) el decreto relativo al Gran Sello del imperio (10 de abril de 1865); el decreto sobre el Pabellón Nacional y Escudo de Armas (1 de noviembre de 1865): y la *Ley sobre división territorial del imperio* (3 de marzo de 1865). Todas estas disposiciones fueron publicadas por los ministerios de Estado o de la Casa Imperial. El Ministerio de Negocios Extranjeros y Marina publicó los decretos sobre organización del cuerpo diplomático (2 de agosto de 1865); y el *Reglamento general de prácticas para*

todos los puertos del imperio (5 de septiembre de 1865). El Ministerio de Guerra publicó - entre otras muchas -, la *Ley Orgánica del Ejército* (26 de enero de 1865) y la *Ley sobre el arreglo de la división militar del Imperio* (16 de marzo de 1865). Por conducto del Ministerio de Fomento se promulgaron: el decreto que adoptó el uso del sistema decimal francés (27 de octubre de 1865); y la *Ley y el Reglamento sobre establecimiento de líneas telegráficas en el Imperio* (1 de noviembre de 1865); entre otras. El Ministerio de Gobernación se encargó de la expedición de la *Ley electoral de Ayuntamientos* (1 de noviembre de 1865); la *Ley sobre organización de la Hacienda Municipal* (misma fecha); la *Ley sobre la Policía General del Imperio* (igual fecha); las leyes sobre garantías individuales, nacionalidad, festividades nacionales, trabajadores, registro civil y sobre tierras y aguas (todas de 1 de noviembre de 1865); la *Ley sobre libertad de imprenta* (10 de abril de 1865); y el decreto que creó la *Junta Protectora de las clases menesterosas* (10 de abril de 1865). Por su lado, el Ministerio de Justicia se encargó de la expedición de las siguientes leyes: de los Tribunales y Juzgados del imperio (18 de diciembre de 1865), del Ministerio Público (19 de diciembre de 1865); sobre los Abogados (20 de diciembre de 1865); sobre el Notario y el oficio de Escribano (21 de diciembre de 1865), sobre los Agentes de Negocios (23 de diciembre de 1865); la que reguló las casas de corrección, cárceles y presidios del imperio (24 de diciembre de 186); etcétera El Ministerio de Instrucción Pública y Cultos refrendó, a su vez, el decreto que estableció el Museo Nacional (4 de diciembre de 1865); y la *Ley* y el *Reglamento de Instrucción Pública* (27 de diciembre de 1865).

Todos las anteriores disposiciones, como se ha podido notar, fueron promulgadas en 1865, año en que alcanzó su mayor expansión y poderío el segundo imperio. Sin embargo, antes y después, Maximiliano expidió otras disposiciones legales, como la que estableció el *Diario del Imperio* (31 de diciembre de 1864); las que arreglaron las deudas interior (30 de noviembre de 1864); y la circular sobre la conservación de monumentos históricos (16 de julio de 1864). En 1866 promulgó la célebre *Ley sobre terrenos de comunidad y repartimiento* (6 de junio; la *Ley sobre bienes nacionalizados* (23 de agosto), el decreto por el cual se estableció una Lotería Nacional (3 de diciembre); y, sobre todo, se publicaron los dos primeros libros del *Código Civil del imperio* (6 y 20 de julio).

El liberalismo profesado por Maximiliano lo condujo no sólo a aceptar la legislación reformista republicana sino a promulgar toda una serie de *Leyes de Reforma Imperiales;* el decreto sobre el pase de Bulas, Breves, Rescriptos y Despachos de la Corte de Roma (7 de enero de 1865); las leyes sobre libertad de cultos y la que convalidó las leyes republicanas de desamortización y nacionalización de los bienes de la Iglesia (26 de febrero de 1865); la circular que ordenó el estricto cumplimiento de la *Ley de secularización de los cementerios* (12 de marzo de 1865); la ley sobre el registro civil ya mencionada, y por último, el decreto que suprimió esta vez en forma definitiva, la Universidad de México (30 de noviembre de 1865).

Véase **Acta de la Independencia Mexicana de 28 de septiembre de 1821, Estatuto Provisional del Imperio Mexicano, Leyes de Reforma, Monarquía, Plan de Iguala, Reglamento Provisional del Imperio Mexicano, Tratados de Córdoba.**

VI: BIBLIOGRAFIA:

Arenal Fenochio, Jaime del, *La legislación del Segundo Imperio Mexicano en materia delictiva,* México, 1978 (tesis profesional, Escuela Libre de Derecho); Barroso Díaz, Angel, “El indigenismo legislativo de

Maximiliano", *Jurídica*; número, 13, tomo I, 1981; Barroso Díaz, Angel, "Maximiliano legislador; algunas reflexiones sobre el Segundo Imperio", *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, México, UNAM, 1981; Batiza, Rodolfo, "Código Civil del Imperio Mexicano", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIV, número41, mayo-agosto de 1981; *Colección de los decretos y órdenes que ha expedido la Soberana Junta Provisional Gubernativa del Imperio Mexicano, desde su instalación en 28 de septiembre de 1821 hasta 24 de febrero de 1822,* México, Alejandro Valdés, Impresor de cámara del Imperio, 1822; *Colección de los decretos y órdenes del Soberano Congreso Mexicano, desde su instalación en 24 de febrero de 1822 hasta 30 de octubre de 1823 en que cesó*, México, Imprenta del Supremo Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, 1825; Martínez Báez, Antonio, "La política de Maximiliano a través de sus leyes y decretos", *La intervención francesa y el imperio de Maximiliano cien años después*, México, IFAL,1965; Villalpando César, José Manuel, *El sistema jurídico del Segundo Imperio Mexicano*, México, 1981 (tesis profesional, Escuela Libre de Derecho); Xifra, Heras, Jorge, "Imperialismo", *Nueva enciclopedia jurídica*, Barcelona, Editorial Francisco Seix, 1962, tomo XI.

Jaime del Arenal Fenochio

IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES. I. Importar proviene del vocablo la tino *importare*, que significa traer, hacer venir de fuera, introducir; pudiendo definirse como la introducción a territorio nacional de mercancías y prestación de servicios, para ser destinados a consumo interno.

El anexo B.1. del Convenio Internacional para la Simplificación y Armonización de los Regímenes Aduaneros, mundialmente conocido como Convenio de Kyoto, conceptúa a la importación definitiva de mercancías como el régimen aduanero de despacho a consumo "en virtud del cual las mercancías importadas pueden permanecer definitivamente dentro del territorio aduanero".

La Ley Aduanera que entró en vigor el 1° de julio de 1982, traslada en forma similar el concepto anterior en su artículo 70 que define la importación definitiva como "la entrada de mercancías de procedencia extranjera para permanecer en el territorio nacional por tiempo ilimitado".

Las dos definiciones anteriores distorsionan el sentido del régimen, el elemento esencial del mismo es ligar la entrada de mercancías para que éstas sean despachadas a consumo interno, no es su permanencia por tiempo ilimitado, lo que le da su carácter esencial al régimen.

No basta únicamente, la introducción de las mercancías a territorio nacional, porque se estaría ante una teoría real de las importaciones que no podemos aceptar, pues es considerar como tales, la entrada a territorio nacional de las mercancías, independientemente de toda actividad humana. Por ello consideramos que para conceptuar la importación, se debe tomar en cuenta la existencia de un acto volitivo por el cual se declare el destino de las mercancías, incorporándolas a la economía nacional.

II. De conformidad con el artículo 38 de la Ley Aduanera el hecho imponible de la importación, en nuestro país, varía según el tráfico o la vía por la cual la mercancía sea transportada, conforme a la fecha de entrada o procedencia de la zona libre o de que

se trate de un régimen temporal:

1) Por vía marítima, la de fondeo de la embarcación en el puerto de destino de las mercancías.

2) Por vía terrestre, la fecha en que crucen las mercancías la línea divisoria internacional.

3) Por vía aérea, la de arribo del avión al primer aeropuerto nacional.

4) Se tomarán las fechas anteriores para el pago de impuestos de importación de mercancías destinadas a las zonas libres.

5) La de presentación ante la autoridad aduanera de las mercancías que se envíen de las zonas libres al resto del territorio nacional.

6) La fecha en que se autorice el cambio de régimen temporal a definitivo.

De esta manera nuestro derecho positivo se alinea dentro de las tesis que sostienen que el simple arribo a territorio nacional de las mercancías o el paso por la línea aduanera, considerada ésta como la frontera, el puerto o el aeropuerto señalados, dan lugar nacimiento del hecho imponible. Como ya se expresó anteriormente, no admitimos esta tesis, pues sería aceptar como importación, el hecho que una manada de caballos cruce una frontera sin conocimiento de su propietario. Además de la entrada material de las mercancías a territorio nacional, es esencial la existencia de un acto de voluntad que se expresa aun antes de la llegada de la mercancía como es la tramitación de permisos administrativos y que se complementa con la declaración que se presenta para destinar a consumo la mercancía y consecuentemente se incorpore a la economía nacional.

III. El Decreto de Control de Cambios (DCC) (*Diario Oficial* 13-XII-82), establece en su artículo 2° inciso *d*, la inclusión en el mercado controlado de divisas, las importaciones de mercancías y los gastos asociados que determine la Secretaría de Comercio y Fomento industrial, la que precisa por medio de acuerdos, las fracciones arancelarias que corresponden a mercancías cuya importación queda comprendida bojo este control. El primero de este tipo de acuerdos se publicó en el *Diario Oficial* de 20 de diciembre de 1982. Las fracciones arancelarias no comprendidas en estos acuerdos, quedan incluidas en el mercado libre, por lo que su compraventa, posesión y transferencia puede llevar a cabo a los tipos de cambio que convenga a las partes contratantes.

Con base en el artículo 11 del Decreto de Control de Cambios, el 31 de diciembre de 1982, se expidieron las reglas complementarias de control de cambios relativas a la importación, en las que se establecen los lineamientos aplicables, como son:

a) Las fracciones arancelarias que se encuentren señaladas dentro del mercado controlado de cambios, necesitarán de un permiso de importación expedido por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en el que señale que da derecho a la adquisición de divisas al tipo de cambio controlado.

b) El importador deberá comprobar que efectuó las importaciones que se le autorizaron en cuanto al valor y clase de las mercancías.

c) El uso indebido de los permisos expedidos dará lugar a que se apliquen las sanciones a que se refiere el artículo 23 *bis* de la Ley Orgánica del Banco de México y que consiste en una multa hasta el equivalente a tres mil setecientos cincuenta veces el salario mínimo general diario, vigente en el Distrito Federal en la fecha de la infracción.

IV. Exportar deriva de la voz latina *exportare*, que significa llevar fuera, sacar, conducir, transportar. La exportación se define como la salida de mercancías y prestación de servicios fuera del territorio nacional, para su consumo.

El convenio de Kyoto la define como el “régimen aduanero aplicable a las mercancías en libre circulación que salen del territorio aduanero y que se destinan a permanecer definitivamente fuera del mismo, con exclusión de las mercancías que se exportan en régimen de *draw-back* o en el marco de un régimen de tráfico de perfeccionamiento, o con devolución de los derechos o impuestos de exportación”.

La Ley Aduanera en su artículo 73, conceptúa la exportación de la manera siguiente: “El régimen de exportación definitivo, consiste en la salida de mercancías del territorio nacional para permanecer en el extranjero por tiempo ilimitado”, la última frase de la definición, al igual que en el régimen de importación definitiva, modifica diametralmente su sentido, pues lo que caracteriza de manera esencial a la exportación es que salga del consumo nacional sin condición alguna, para destinarla a consumo en el extranjero. Por lo tanto, únicamente se puede considerar como una exportación estricto sensu la que se efectúe mediante una declaración a consumo en el extranjero; lo que excluye la exportación temporal para retornar en el mismo estado, el cabotaje, el tránsito internacional, pues aunque la mercancía salga de territorio aduanero comprendiendo en él aguas jurisdiccionales, e incluso cuando en su transporte recorren territorio o aguas extranjeras, no adquieren por ello el carácter de exportación, por faltar el requisito esencial, destinarla a consumo en el extranjero.

El objeto de la exportación son las mercancías enviadas al exterior, así como la prestación de los servicios, para lo cual debemos distinguir.

- Mercancías intangibles, como la electricidad, el gas, ondas de telecomunicación.
- Mercancías que son el soporte de un valor inmaterial, por ejemplo, planos, escritos.
- Mercancías que carecen de valor comercial como las muestras.
- Mercancías objeto de franquicias como menaje de diplomáticos, residentes extranjeros.
- Los servicios cuando se encuentran materializados en una mercancía como el transporte, el seguro, los financiamientos, o el desplazamiento de un experto al extranjero para realizar el montaje de una maquinaria.

V. En el marco de la Ley Aduanera, los conceptos importación-exportación, se encuentran íntimamente ligados, no se pueden concebir uno sin que necesariamente se presenten los elementos del otro, vale citar como ejemplo que cuando las mercancías importadas en forma definitiva, salen defectuosas o con especificaciones distintas de las solicitadas, la autoridad aduanal podrá autorizar de conformidad con el artículo 71 de la ley de la materia “el retorno” al extranjero para que sean substituidas por otras de la misma clase. Más claro aún, resulta el caso del régimen de importación temporal para transformación, elaboración o reparación, en el cual las mercancías resultantes de los procesos señalados, al ser exportadas deberán declararse a consumo en el extranjero y en su caso pagar los impuestos correspondientes por las mercancías nacionales o nacionalizadas que se les hubieren incorporado, lo que también se presenta en los regímenes siguientes:

- importación pare reposición de existencias.
- depósito industrial
- Depósito fiscal.

VI. Se ha señalado, que el concepto legal de exportación la considera, como la

salida de mercancías de territorio nacional, como se ha asentado, es necesaria la manifestación de voluntad del exportador para extraer la mercancía del mercado interno y enviarla para ser consumida en el extranjero.

Hay que anotar que la definición del artículo 73 de la ley, no coincide con el surgimiento del hecho imponible a que se refiere el artículo 38, fracción II, que fija como momento para aplicar las cuotas, el de la presentación de las mercancías ante la autoridad aduanera, la que también omite el elemento esencial que es la declaración del importador y no el hecho de presentar las mercancías, que en ocasiones pueden no salir de territorio nacional.

VII. El Decreto de Control de Cambios establece en su artículo 3° que los exportadores deberán facturar las operaciones en cualquiera de las monedas extranjeras convertibles que determine el Banco de México, quedando obligados a vender a instituciones bancarias de su elección las divisas obtenidas por las ventas, con las deducciones de los gastos asociados autorizados, para ello deberán firmar un compromiso de venta de divisas que figura al reverso del pedimento de exportación.

Las reglas complementarias de control de cambios aplicables a la exportación (*Diario Oficial 20-XII-82*) señalan el procedimiento al que deberán ajustarse los exportadores para realizar sus operaciones.

En el caso de no cumplir con su compromiso de venta, de divisas, se sancionará por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con multa hasta el equivalente de 3750 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, en la fecha de la infracción. Igualmente, el Banco de México, enviará a las sociedades nacionales de crédito el nombre del exportador, para que no se le registre ninguna otra exportación.

De conformidad con el artículo 56 de la Ley Aduanera, “la base gravable del impuesto general de exportación es el valor comercial de las mercancías en el lugar de venta”. Sin embargo, existen ciertos conceptos que pueden ser deducibles, unos considerados en el propio artículo, como son los fletes y seguros, sin que exista condición previa para ello, y otros derivados del acuerdo que establece los gastos asociados a la importación o exportación de mercancías, que para los efectos del Decreto de Control de Cambios se dividen en directos, los que se deducen mediante la aceptación de la institución bancaria que tiene registrado el compromiso de venta de divisas, e indirectos, aquellos para cuya deducción es necesario un dictamen previo del Instituto Mexicano de Comercio Exterior (IMCE). La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial podrá autorizar también, previo dictamen del Instituto Mexicano de Comercio Exterior, gastos asociados distintos.

V. BIBLIOGRAFIA: Garre, Felipe, “Importación, mercancía territorio”, *Estudios aduaneros. Concepto y naturaleza jurídica de las instituciones aduaneras*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Vicente, Bernardo de, “Exportación”, *Estudios aduaneros. Concepto y naturaleza jurídica de las instituciones aduaneras*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974.

José Othón Ramírez Gutiérrez

IMPOSICION. I. (Del latín *impositionis*, carga, tributo u obligación que se impone.) La imposición como instrumento de financiamiento del Estado ha variado en importancia en el transcurso de la historia y ha asumido características peculiares en diversos lugares.

Sin embargo, existen en la teoría fiscal un conjunto de principios de la imposición que supuestamente deben regir los sistemas tributarios. Estos principios varían dependiendo del papel que se asigne a tales sistemas desde una perspectiva ideológica, así como desde el ángulo de la política económica. Según John Due y Fiedlander existen algunos principios de la imposición que en lo general han sido comúnmente aceptados si bien con interpretaciones ampliamente discrepantes. Para estos autores los principios de la imposición de la imposición no tienen validez científica, ya que sólo son reflejo de valoraciones sociales específicas en algunas sociedades concretas. Otra postura es la sostenida por Fritz Neumark, quien sostiene la validez científica de los principios de la imposición aunque condicionada a "circunstancias de tiempo y lugar". En la teoría económica varios autores han tratado el tema de los principios de la imposición, desde Adam Smith.

II. Enrique Fuentes Quintana sintetiza los más importantes principios de un sistema tributario contemporáneo; suficiencia impositiva; flexibilidad; equidad fiscal; administración fiscal eficiente; la contribución a la estabilización económica, y, por último, el impacto en la asignación eficaz de recursos para el desarrollo.

1) *Suficiencia impositiva:* el sistema tributario debe ser suficiente para cubrir los gastos públicos o al menos contribuir en forma sustancial para dicho objetivo. Esto implica la multiplicidad de gravámenes, ya que los ingresos fiscales suficientes sólo se logran a través de varios impuestos. Asimismo es importante la eficiencia recaudatoria.

2) *Flexibilidad:* este principio conlleva la adecuación de la estructura impositiva en relación con las variaciones del ingreso nacional. Para lograr dicha flexibilidad se encuentran: la preferencia del impuesto progresivo sobre la renta; el gravamen integral del ingreso, incluyendo las ganancias de capital, y la reducción al mínimo de la diferencia entre la generación de ingreso y su gravamen, tratando de esta forma de hacer coincidir la obtención de la renta con su tributación.

3) *Equidad fiscal*, la cual tiene dos modalidades, la equidad horizontal y la vertical. La primera implica generalizar todos los impuestos evitando el fraude fiscal y la evasión y, por otra parte, la equidad vertical tiene por objeto dar trato igual a los iguales y ampliar un gravamen diferencial a personas en situación diferente. Para lograr este último tipo de equidad se requiere la preponderancia de los impuestos directos que gravan el ingreso y la riqueza, sobre los indirectos que gravan el consumo.

4) *Administración fiscal eficiente*; para lograr este importante objetivo que es una condición básica para aplicar con eficiencia un sistema tributario, se requiere la comodidad, la certeza y la simplificación de la imposición.

Un sistema no es certero ni cómodo, señala Fuentes Quintana, cuando existe dificultad en conocer los supuestos jurídicos y las tasas de los gravámenes, como consecuencia de la creciente complejidad impositiva. Además las constantes reformas y modificaciones fiscales crean un clima contrario a la certeza. Desde un punto de vista económica el ahorro y la inversión privada se ven estimulados cuando existe un sistema fiscal claro que permite conocer con exactitud las consecuencias impositivas de cualquier acto. Otro obstáculo a la certeza y la comodidad que debe tener un sistema tributario es la falta de claridad de algunos textos legales, especialmente cuando en su elaboración participan varios grupos en distintos momentos, quienes en ocasiones no lo hacen con el mismo criterio.

5) *Contribución a la estabilización económica;* el objetivo de estabilidad en los

precios con pleno empleo de los recursos productivos implica la necesidad de coordinar las políticas impositivas centrales, locales y parafiscales, evitando la acción fiscal asimétrica.

6) *Impacto en la asignación eficaz de recursos*: a través de este principio de enuncia la neutralidad, que desde el planteamiento de los principios de la imposición realizado por Adam Smith, se ha considerado como una de las virtudes de un buen sistema tributario. Por medio de la neutralidad impositiva, se pretende que las decisiones de inversión y consumo privados no se vean substancialmente afectados por los gravámenes.

III. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales,* Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVII, número51, septiembre-diciembre de 1984; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición*; traducción de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM (Sistema Universidad Abierta), 1981.

Gerardo Gil Valdivia

IMPOSICION A LA RIQUEZA. I. La imposición a la riqueza es la parte del sistema fiscal que está constituida por el conjunto de gravámenes que, como medida de las posibilidades económicas que originan la capacidad contributiva de una persona, atiende al valor de los bienes y derechos que posee en un momento determinado.

II. La posesión de la riqueza proporciona por sí misma un índice de bienestar económico, independientemente de los rendimientos que pueda generar. Un gravamen sobre ésta complementa la imposición al ingreso en la medida en que coloca una mayor carga fiscal sobre las personas que poseen bienes - productivos o no - a diferencia de aquellas que únicamente viven de su ingreso.

El impuesto sobre bienes patrimoniales hace factible alcanzar con gravámenes al capital destinado al atesoramiento improductivo - acumulación de tierras ociosas, dinero en efectivo, muebles valiosos -, y permite someter a impuestos el patrimonio representado por casa habitadas por sus dueños, que a menos que el impuesto al ingreso considere en su base la renta imputada, no es gravada. Complementado así el impuesto sobre el ingreso, se hace más justo el sistema fiscal considerado íntegramente.

III. La imposición a la riqueza puede efectuarse por medio de un impuesto a la riqueza neta, o a través de gravámenes aplicados a diferentes elementos de la propiedad patrimonial.

El impuesto a la riqueza neta grava el valor del total de los bienes y derechos poseídos, una vez sustraídas las deudas relacionadas con ellos. Generalmente se aplica sólo a las personas y no a las empresas, pues el gravamen que recae sobre ellas se traslada a los consumidores de los bienes y servicios por ellas producidos o prestados, con lo que se desvirtúa su propósito. Este impuesto se aplica con tasas determinadas tomando en consideración el monto de la base, lo que acentúa la progresividad del sistema fiscal.

Cuando el desarrollo de la administración fiscal no permite la implantación de un impuesto de este tipo, que implica una administración altamente perfeccionada y un elevado grado de cumplimiento voluntario, se recurre a gravar por separado las distintas

manifestaciones de la riqueza - la propiedad o posesión de bienes raíces; la denuncia o uso de bienes muebles; la traslación de dominio; la transmisión gratuita de riqueza -, lo que hace que anunciando dichos impuestos sean progresivos, se atenúe la progresividad del sistema fiscal considerado en su totalidad, al aplicarlos sobre distintas porciones de la riqueza y no sobre el total de ésta.

Por recae sobre los bienes y no sobre los ingresos derivados de ellos, y sobre bienes que no sujetos a transacciones comerciales, es un impuesto difícil de administrar, excepto tratándose de la propiedad raíz y de bienes muebles con número de matrícula que son fácilmente identificables.

Véase **Imposición al Consumo, Imposición al Ingreso, Impuesto Predial.**

IV: BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Veinte años de evolución de la imposición a los rendimientos de capital (1956-1976),* México, UNAM, 1977; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Imposición a la riqueza en México,* México, UNAM, 1983; Due, John F., *Government Finance,* Homewood, Illinois, Richard Irwin Inc., 1963; Somers, Harold M., *Finanzas públicas e ingreso nacional*; traducción de Horacio Flores de la Peña y Marta Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1961.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

IMPOSICION AL CONSUMO. I. La imposición al consumo está constituida por la parte del sistema fiscal que considera como base para la aplicación del tributo - por estimarla índice de la capacidad económica de la persona - la cantidad de recursos destinada al consumo.

II. El sujeto legal de estos impuestos es el productor, distribuidor o detallista; pero el gravamen se establece con el propósito de que sea trasladado total o parcialmente a los consumidores finales, a los que se dirige el impacto económico del mismo. Cuando la ley dispone expresamente que el impuesto se cobre por separado esa finalidad se hace más clara y torna innecesario el ajuste del precio; pero el efecto económico es el mismo que cuando el impuesto forma parte del valor del artículo o servicio vendido.

III. Tanto el comercio nacional como el comercio exterior quedan sujetos a gravámenes al consumo.

1) Los impuestos al comercio exterior tienen dos objetivos, uno proteccionista - tanto respecto a la producción nacional como al monto de divisas extranjeras - y otro propiamente fiscal, pues se trata no principalmente de obtener una recaudación extensa, sino de dar todas las facilidades para la exportación de mercancías - a menos de que se trate de bienes respecto a los cuales hay interés en que no salgan del país -, y de dificultar, por otra parte, la introducción de productos que puedan competir con los nacionales. La recaudación de estos impuestos es más reducida mientras más altas sean las tasas y mejor administrados estén.

2) Los impuestos al comercio nacional pueden adoptar la forma de un impuesto al gasto, o de un impuesto a las ventas y, en este último caso, aplicarse en una sola etapa, en cascada, o como in impuesto al valor agregado.

Estos gravámenes reducen la dependencia del impuesto sobre el ingreso que tendría que cobrarse con tasas muy elevadas si fuera el único que se aplicara; además lo complementan al alcanzar a grupos de personas no sujetos al impuesto sobre el ingreso, así como a recursos que escapan a dicho impuesto, pues gravan ahorros previamente

acumulados en tanto son gastados y coadyuvan a mantener la inflación. Por otra parte, sus efectos contraccionistas son mayores que los del impuesto al ingreso, pues proporcionan un incentivo directo para reducir el consumo, cosa que no logra dicho tributo.

IV. El impuesto al gasto se establece con tasas progresivas sobre la porción de los ingresos que es gastada en exceso a un mínimo determinado, estructurándolo con exclusiones, exenciones y deducciones de manera similar a lo que ocurre con el impuesto sobre el ingreso aplicable a las personas físicas, dejando sin gravar los gastos necesarios para conservar un nivel mínimo de vida. Este tipo de impuestos se recauda conjuntamente con el impuesto sobre el ingreso, sujetando al causante a la obligación de presentar declaraciones anuales, y gravándolo sobre la diferencia entre el ingreso gravable percibido en el ejercicio y la parte ahorrada.

Tiene la ventaja de no gravar el ingreso ahorrado, es decir, se aplica exclusivamente al monto de lo gastado. En tanto puede ser cubierto con ahorros previamente acumulados, concentra su peso sobre aquellas personas que gastan más de lo que ganan, por lo que obliga a una mayor reducción en el gasto que un impuesto al ingreso.

El impuesto al gasto es más equitativo y el gravamen más efectivo como medida antiinflacionaria; pero las dificultades para administrarlo son aún mayores que las del impuesto al ingreso.

V. Los impuestos sobre las ventas, por el contrario, son muy fáciles de administrar; pero provocan una estructura regresiva en la distribución de la carga impositiva y su influencia antiinflacionaria se debilita por la falta de progresividad respecto al total de lo gastado. Para aquellas personas que por su precaria condición gastan más de lo que perciben, son un medio muy severo de imposición y resultan favorecedores para las personas de altos recursos que consumen una porción cada vez más reducida de sus ingresos.

El impuesto sobre las ventas puede adoptar la forma de un gravamen general sobre las mismas o de un tributo especial aplicado a determinados productos. El impuesto sobre las ventas aplicado en forma general, en principio, alcanza a todos los productos; pero, en la práctica, se establece sobre un campo más reducido, ya que, por regla general, quedan exceptuados de él los artículos de consumo necesario. Este impuesto puede cobrarse en una sola etapa, ya sea al detallista, al mayorista o al productor, o puede cobrarse sucesivamente en cada una de las etapas de la producción y distribución lo que constituye un impuesto en cascada. El impuesto al valor agregado combina ambas estructuras, grava en etapas múltiples, pero únicamente sobre el valor añadido en cada una de ellas, es decir, sobre la diferencia entre el precio de venta y el del costo de los bienes gravables.

El impuesto sobre productos específicos se aplica únicamente sobre la producción o venta de ciertos artículos. La diferencia de este tipo de impuestos y el gravamen general sobre las ventas es de grado y no de esencia. La razón para establecerlos es que se considera que el uso de algunos productos es mejor índice de la capacidad contributiva que el consumo total, ya que se aplican al consumo de artículos que indican una mejor posición económica, y a los que no tienen acceso los económicamente débiles, con el objeto de lograr una mejor distribución de la riqueza y, así, atenuar la regresividad de la imposición a las ventas.

Véase **Imposición a la Riqueza, Imposición al Ingreso.**

VI. BIBLIOGRAFIA. Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *El régimen financiero del Estado en las constituciones latinoamericanas*, México, UNAM; 1973; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Veinte años de evolución de la imposición a los rendimientos de capital (1956-1976)*, México, UNAM, 1977; Due, John F., *Government Finance*, Homewood, Illinois, Richard Irwin In., 1964; Kaldor. Nicholas, *Impuesto al gasto*; traducción de Rubén Pimentel, México, Fondo de Cultura Económica, 1963; Somers, Harlod M., *Finanzas públicas e ingreso nacional*; traducción de Horacio Flores de la Peña y Marta Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1961.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

IMPOSICION AL INGRESO. I. La imposición al ingreso es la parte del sistema fiscal que está constituida por el conjunto de gravámenes que toman como base para determinar la capacidad contributiva del causante, el flujo de riqueza - en efectivo, en especie o en crédito - percibido en el ejercicio fiscal.

II. Los impuestos de este tipo gravan el total de ingresos obtenidos. Esto permite que la imposición sea progresiva, pues al considerar dicha suma, hacer posible aplicar tasas más elevadas conforme los ingresos van en aumento. Pueden además adaptarse a la situación económica real del contribuyente a través de una serie de medidas que reducen la base gravable o el impuesto por pagar.

A través de exenciones, se dejan libres de gravamen los rendimientos derivados de actividades que el Estado desea fomentar o los ingresos tan bajos que el propio Estado prefiere no gravar para no reducir el nivel de vida de quienes lo reciben. Por medio de exclusiones y deducciones se permite la sustracción, para efectos de la determinación de la base gravable, de cantidades o porcentajes fijados por la ley, o del monto comprobado de gastos reales erogados en el desarrollo de actividades de las que deriva el ingreso, o con motivo de algunas obligaciones personales del contribuyente. Recurriendo al crédito se permite la sustracción - del impuesto ya calculado - de impuestos previamente cubiertos, o de cantidades establecidas con relación a cargas de familia o con inversiones que el Estado quiere fomentar.

Este conjunto de medidas por las que la base gravable o el impuesto por pagar pueden reducirse, da también flexibilidad al propio impuesto para adaptarse a las necesidades de la recaudación. Cuando se hace necesaria una mayor cantidad de recursos para el Estado y no es conveniente establecer nuevos impuestos o elevar las tasas de los ya existentes, disminuyendo el monto autorizado de los conceptos de exención, exclusión, deducción y crédito - o suprimiéndolos -, puede obtenerse el mismo resultado en la recaudación.

El gravamen impuesto a las personas físicas - sobre productos del trabajo y del capital - tiene el efecto de reducir el ingreso en manos de los particulares, y en tanto dicho ingreso estuviera destinado al consumo tendrá efectos contraccionistas al restringir el poder de compra del contribuyente, ya que, en caso contrario, sería gastado y seguiría generando inflación; pero al aplicarse a todos los ingresos, recae no sólo sobre el que estimula la inflación, sino también sobre el que es ahorrado y puede ser invertido.

Establecido con tasas altas en los renglones inferiores de la tarifa, tiene altos efectos antiinflacionarios, ya que los contribuyentes así afectados presentan una mayor

propensión al consumo - situación totalmente inequitativa -, y al restringirlo, el puesto los priva hasta de lo necesario para la conservación de su nivel de vida.

Aplicado a las empresas, el impuesto tiene efectos contraccionistas porque disminuye los fondos susceptibles de ser repartidos por concepto de dividendos, restringiendo así el poder de compra de los accionistas; pero también disminuye los fondos que podrían ser reinvertidos para expandir las empresas. En este caso, desde el punto de vista del consumo, los efectos deflacionarios no son de importancia, dado que las acciones están concentradas en los niveles de altos recursos, en los que la propensión al consumo es menor; pero desde el punto de vista de la inversión si tiene efectos deflacionarios porque la restringe. Esto puede ser contraproducente si limita indiscriminadamente la inversión, tanto la canalizada a la producción de bienes abundantes e innecesarios, que es la que mantiene la inflación, como a inversiones dirigidas a la producción de bienes escasos o de consumo básico, que son antiinflacionarios. La selección necesaria puede hacerse permitiendo deducciones más liberales a las empresas dedicadas a la producción de bienes de este último tipo.

véase **Imposición a la Riqueza, Imposición al Consumo.**

III. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Problemas derivados de la múltiple imposición interestatal e internacional*, México, UNAM, 1972; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *El régimen financiero del Estado en las constituciones latinoamericanas*, México, UNAM, 1973; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Veinte años de evaluación de la imposición a los rendimientos de capital (1956-1976)*, México, UNAM, 1977; Due, John F., *Government Finance*, Homewood, Illinois, Richard Irwin Inc., 1963; Somers, Harold M., *Finanzas públicas e ingreso nacional*; traducción de Horacio Flores de la Peña y Marta Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1961.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

IMPOSICION ESTATAL. I. En principio la imposición estatal está constituida por el conjunto de gravámenes que, en ejercicio de la facultad tributaria otorgada por la Constitución federal, los estados pueden establecer; sin embargo, a raíz de que todos los estados se adhirieron al Sistema Nacional de Coordinación Fiscal, derogando la mayor parte de sus tributos a cambio de recibir una participación en los ingresos por impuestos de la federación, el número de gravámenes establecidos por ellos se vio muy restringido, y el mayor volumen de sus recursos fiscales lo reciben de la mencionada participación.

II. Tal como entró en vigor la Constitución, determinó la posibilidad de que tanto la federación como los estados establecieran impuestos sobre las mismas fuentes - con la única salvedad de los aranceles al comercio exterior, que se reservaron a la federación -, dándose ahí lugar al problema de concurrencia de facultades impositivas. Sucesivamente el Congreso de la Unión le fue otorgando a la federación diversos conceptos de tributación como fuentes privativa, mismas que los estados no pueden gravar, estableciendo que sobre la recaudación en esas materias la federación otorgue a los estados una participación, que ha sido reglamentada en las leyes tributarias respectivas.

Sin que exista un texto legal que obligue a hacerlo, la federación ha dejado en manos de los estados, en forma exclusiva, la tributación sobre la propiedad o posesión de bienes raíces, y salvo algunas excepciones, sobre la ganadería y la agricultura. Todas las

demás fuentes de ingresos tributarios se gravan concurrentemente, lo que ha dado origen a un problema de múltiple imposición entre la federación y los estados. Intentando neutralizarlo - y para garantizar la uniformidad y coherencia del sistema impositivo nacional - se fueron celebrando convenios respecto a varios impuestos, otorgando a los estados que derogaran sus leyes en la materia, una participación en la recaudación federal por esos conceptos. Por originarse en convenios y para distinguirla de la participación por disposición constitucional, se le dio el nombre de participación opcional. Fue hasta 1976 que todos los estados - sólo lo habían hecho quince - se coordinaron en relación al impuesto sobre ingresos mercantiles.

En 1979 los estados recibían participación por disposición constitucional por los siguientes impuestos: producción y consumo de aguamiel y productos de su fermentación; cerillos y fósforos; cerveza; tabacos labrados; producción, introducción y consumo de energía eléctrica; producción y explotación de sal; producción nacional, importación y consumo de petróleo y sus derivados; consumo de bensol, toluol, xilol, naftas de alquitrán de hulla y gasolina; producción de minerales, metales, compuestos metálicos y minerales no metálicos; explotación pesquera, forestal, de terrenos nacionales y caza, y de concesiones mineras, así como por la venta o arrendamiento de terrenos nacionales.

Asimismo recibían participación opcional sobre los siguientes impuestos; ingresos mercantiles; consumo de bebidas alcohólicas envasadas, alcohol potable, alcohol desnaturalizado, cabezas y colas envasadas en recipientes menores; compraventa de primera mano de aguas envasadas y refrescos; alfombras, tapetes y tapices; artículos electrónicos, discos cintas, aspiradoras y pulidoras; artículos de vidrio y cristal; venta de primera mano de automóviles y camiones ensamblados; producción y consumo de cemento, llanta y cámaras de hule; primera mano de automóviles y camiones ensamblados; producción y consumo de cemento, llantas y cámaras de hule; primera reventa de aceites, grasas y lubricantes; uso o denuncia de automóviles; ingreso global de las empresas causantes menores y causantes sujetos a bases especiales de tributación, y sobre los recargos y multas del impuesto sobre productos del trabajo, así como sobre erogaciones por remuneración al trabajo personal.

Además de la participación en los gravámenes enumerados existía una cuota adicional estatal en el impuesto por despepite de algodón, y un subsidio para compensar por el impuesto sobre herencias y legados que los estados se abstuvieran de aplicar.

Las condiciones para la participación estaban fijadas, en cada caso, en las leyes respectivas, y los porcentajes concedidos fluctuaban entre el 1 y el 50 por ciento.

Los impuestos aplicados por los estados, excepto cuando estaban coordinados con la federación, y el monto del gravamen local coincidía con el federal, eran:

Imposición al ingreso: impuestos sobre arrendamiento y subarrendamiento de muebles e inmuebles; constitución de hipotecas; productos de capital en general; remuneraciones al trabajo personal asalariado; honorarios profesionales y actividades lucrativas.

Imposición a la riqueza: impuesto predial - urbano, rústico y ejidal -; sobre plantas de beneficio y establecimientos metalúrgicos; traslación de dominio; rifas, sorteos y loterías; juegos y apuestas permitidas; donaciones; herencias y legados; contribuciones especiales y para obras públicas; incremento de valor y mejoría específica de la propiedad; vehículos del motor que no consumen gasolina.

Imposición al consumo: impuestos generales al comercio e industria - en los estados no coordinados -; impuestos sobre actividades comerciales e industriales no gravadas por la ISIM; impuestos sobre conceptos diversos: enajenación de chatarra, desperdicios de metales y similares; desperdicios de papel, cartón o cartoncillo; pasteurización, producción o venta de leche; explotación y enajenación de mármoles, cantera, arena y otros; cría, sacrificio, compraventa y esquilmos de ganado; gasolina y demás derivados del petróleo; empresas porteadoras de persona y cosas e ingresos por erogaciones turísticas (hospedaje); diversiones y espectáculos públicos; compraventa entre particulares de vehículos de motor; fraccionamientos; nóminas; producción y compraventa de primera mano de aguardiente y bebidas alcohólicas; ventas de segunda y ulteriores manos de alcohol y bebidas alcohólicas, bebidas al copeo; expendios de pulque; aguas envasadas y refrescos; compraventa y despepite de algodón; actos y operaciones contractuales, funciones notariales e instrumentos públicos; anuncios; producción y compraventa de productos agrícolas y avícolas; adquisición de azúcar; producción y compraventa de azúcar, panela y mieles incristalizables.

Existían, asimismo, tasas adicionales sobre diversos impuestos.

III. En esa situación entró en vigor la Ley de Coordinación Fiscal (LCF) en 1980, estableciendo el Sistema Nacional de Coordinación Fiscal; para pertenecer al mismo, los estados debieron firmar convenios de adhesión en los que se obligaron a dejar de gravar todos los conceptos que determinara la ley del Impuesto Valor Agregado - que entró en vigor en la misma fecha -. Hasta el momento se han firmado cuatro anexos a los convenios de coordinación relativos a la derogación o suspensión de impuestos estatales y municipales, aceptando las restricciones originales contenidas en la Ley de Coordinación Fiscal y en sus modificaciones posteriores; a la suspensión de derechos por la expedición de pasaportes provisionales; y a la suspensión o derogación de los gravámenes a la agricultura y a la ganadería, así como el comercio, cuando se enajenen productos, animales o vegetales, o productos alimenticios que integren la canasta básica para dar apoyo al Sistema Alimentario Mexicano (SAM).

Lo anterior ha limitado los impuestos locales vigentes - municipales o estatales - a los siguientes: impuesto predial urbano, ejidal y rústico; plantas de beneficio y establecimientos metalúrgicos; sobre incremento de valor, mejoría de la propiedad y plusvalía; obras de planificación; contribuciones especiales; aceras no construidas; obstáculos en la vía pública; pavimentos y jardines; acotamiento de solares; construcciones ruinosas y solares sin construcción; mas el aspecto de la fachada; traslación de dominio de bienes inmuebles y muebles usados (siempre que no sea efectuada por empresas); juegos y apuestas permitidas - sólo por el boleto que permita participar en el sorteo -; diversiones y espectáculos públicos - únicamente sobre el boleto de entrada, con exclusión de bares, restaurantes, centros nocturnos o de baile -; prestación del servicio de transporte de personas - excepto por ferrocarril y medios de comunicación que requieran concesión federal -; estacionamientos; cinematógrafos - sólo por el boleto de entrada -; prestación de servicios médicos; uso o tenencia de vehículos de tracción animal; arrendamiento y subarrendamiento de inmuebles destinados a casa habitación a fincas agrícolas o ganaderas; hipotecas; actividades o artículos no gravados por el Impuesto Valor Agregado; adquisición de bienes muebles usados no realizadas por empresas; molinos de nixtamal y tortillerías; enajenación de libros y revistas; fraccionamientos y distribución de predios; impuestos adicionales sobre conceptos

tributarios no sujetos al Impuesto Valor Agregado.

A partir de 1983, en los estados que adopten para sus leyes del impuesto sobre traslación de dominio los mismos lineamientos que sigue el impuesto federal sobre adquisición de inmuebles, dejará de aplicarse éste; y se les dará, además una participación del 80 por ciento del impuesto sobre tenencia y uso de vehículos que se recaude en su jurisdicción.

Véase **Imposición a la Riqueza, Imposición al Consumo, Imposición al Ingreso, Imposición Federal, Imposición Municipal, Impuesto Predial, Múltiple Imposición.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Beyer de Roalandini, Carmen E. y Rodríguez Pérez, Alberto, "La coordinación fiscal y las legislaciones estatales", *Investigación Fiscal*, México, número3, mayo-junio de 1982; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, "Coordinación y colaboración intergubernamental en materia fiscal". *Anuario Jurídico*, México, VI, 1979; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, "Finanzas estatales", *Anuario Jurídico*, México, III-IV, 1976-1977; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, "Particularidades del régimen tributario en nuestro sistema federal", *El federalismo en sus aspectos educativos y financieros*; México, UNAM, 1976; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Problemas derivados de la múltiple imposición internacional e interestatal*, México, UNAM, 1972); Hoyo D´Adonna, Roberto, "Las participaciones en la coordinación fiscal", *Investigación Fiscal*, México, número3, mayo-junio de 1982.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

IMPOSICION FEDERAL. I. La imposición federal es el conjunto de gravámenes aplicados por el gobierno federal para allegarse los fondos indispensables para cumplir con las funciones que le corresponden.

II. No existe precepto legal que ponga cortapisa a la facultad impositiva de la federación; sin embargo, ésta tradicionalmente ha venido abandonando en manos de las entidades federativas el impuesto predial y prácticamente todos los gravámenes relacionados con la producción agropecuaria; recientemente ha hecho lo mismo respecto al impuesto sobre adquisición de inmuebles - que corresponde a los impuestos locales sobre traslación de dominio - siempre que los estados sigan las mismas pautas establecidas por el impuesto federal, para que éste deje de aplicarse.

Los tributos que integran el sistema fiscal federal son: **1)** gravámenes al ingreso: impuesto sobre la renta: **2)** gravámenes al consumo: ***a)*** al comercio nacional: Impuesto Valor Agregado; impuesto sobre productos y servicios; impuesto sobre servicios expresamente declarados de utilidad pública por la ley, en los que intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la nación; impuesto sobre adquisición de azúcar, cacao y otros bienes; impuesto sobre automóviles nuevos; impuesto sobre erogaciones por trabajo personal prestado bajo la dirección y dependencia de un patrón; ***b)*** al comercio exterior; impuestos sobre importaciones y exportaciones; **3)** gravámenes a la riqueza: impuesto sobre la adquisición de inmuebles; impuesto sobre tenencia y uso de vehículos; impuestos - incluidos en el impuesto sobre la renta - sobre las ganancias del capital, donaciones y premios en rifa y sorteos.

De los impuestos enumerados sólo son progresivos los gravámenes sobre la renta, sobre automóviles nuevos y sobre tenencia y uso de vehículos; son proporcionales,

con tasas diferenciales; el Impuesto Valor Agregado y el impuesto especial sobre producción y servicios. Los tributos restantes también son proporcionales. Téngase en cuenta que los impuestos que conforme a la ley son proporcionales en cuanto a su base, si se relacionan con los ingresos de quienes los pagan, tienden a ser regresivos.

Individualmente considerado, del impuesto sobre la renta - que es progresivo - la federación obtiene su máxima recaudación; pero es de los impuestos al consumo - de los cuales sólo el impuesto sobre enajenación de automóviles nuevos es progresivo - de donde deriva la mayor parte de sus recursos. Dado que mientras menor es el nivel económico mayor será la proporción de ingresos dedicados al consumo, esto hace que el sistema fiscal considerado en su totalidad sea regresivo. Si a esto se suma que los impuestos a la riqueza - de éstos sólo el impuesto sobre tenencia y uso de vehículos es progresivo - a cargo de las empresas se trasladan en el precio de los productos y servicios, de la misma manera que ocurre con los impuestos al consumo, resulta que éstos inciden en realidad - cuando menos parcialmente - en el consumidor final, lo que acentúa la regresividad del sistema.

Para atenuar la regresividad y para adecuar el régimen fiscal a la inflación se han establecido desgravaciones sucesivas en el impuesto sobre la renta - que favorecen especialmente a las personas que ganan hasta cinco veces el salario mínimo -, así como la deducción del propio salario mínimo para efectos de dicho impuesto a cargo de las personas físicas. De la misma manera se liberó del pago del Impuesto Valor Agregado - por lo que su venta causa un gravamen del 0 por ciento - la enajenación de abarrotes comestibles, alimentos perecederos (frutas, verduras y productos sin industrializar de origen animal, excepto los derivados de la leche), así como la venta de libros y revistas.

III. *Imposición al ingreso: impuesto sobre la renta.* Grava a las personas físicas y morales residentes en México sobre todos sus ingresos, independientemente de la ubicación de la fuente de su procedencia; y a los residentes en el extranjero sólo sobre los ingresos provenientes de sus establecimientos permanentes en el país y sobre los ingresos procedentes de fuentes de riqueza en el territorio nacional, si carecen de dichos establecimientos, o teniéndolos, los ingresos no sean atribuibles a ellos.

Establece regímenes distintos para las sociedades mercantiles y para las personas físicas, ordenando respecto a éstas de manera diferente la forma de determinar la base gravable, según deriven los ingresos del trabajo, del capital o de actividades empresariales; pero una vez determinada la base según las circunstancias de cada caso, se acumulan todos los ingresos - excepto los intereses, las ganancias de capital obtenidas en bolsa y los premios en rifa y sorteos - y se sujetan a la misma tarifa. Tanto la tarifa aplicable a las sociedades mercantiles como la que corresponde a las personas físicas son progresivas.

IV. *Imposición al consumo:* **1) *Impuesto Valor Agregado***. Grava tanto la enajenación de bines como la prestación de servicios independientes - excepto los proporcionados por médicos -, y el otorgamiento del uso o goce temporal de bienes, como la importación de bienes y servicios.

El contribuyente lo traslada en forma expresa y por separado a las personas adquirentes de los bines o a las que usen o gocen temporalmente de ellos o reciban los servicios. Las personas exentas - entre ellas la federación - deben aceptar la traslación, pagar el impuesto y, a su vez, trasladarlo.

La tasa general es de 15 por ciento, pero existen tasas diferenciales del 0, 6 y 20

por ciento, atendiendo a la naturaleza de los productos, servicios u operaciones, según sean de consumo básico, general o suntuario. Asimismo, en atención a la demarcación geográfica, se aplica la tasa de 6 por ciento en sustitución de la tasa general del 15 por ciento, cuando la entrega material de los bienes o la prestación de los servicios se realice por residentes en zonas fronterizas (veinte kilómetros paralelos a las fronteras norte o sur), o en las zonas libres de Baja California Sur, y cuando se trate de importación de bienes o servicios que sean enajenados o utilizados en los mencionados límites. Este régimen diferencial no se aplica tratándose de bienes o servicios que no se vean afectados en su competividad con los extranjeros, caso éste en que se deberán aplicar las tases del 15 ó 20 por ciento, según corresponda.

2) *Impuesto especial sobre producción y servicios.* Grava la enajenación en territorio nacional y la importación de varios bienes, así como la prestación de diversos servicios. Sujetos que conforme a otras leyes no pagan impuestos - federación, estados,. municipios, organismos descentralizados - deben aceptar su traslación y, a su vez, trasladarlo.

Los bienes enumerados por la ley son: aguas envasadas y refrescos en envases cerrados; jarabes o concentrados para preparar refrescos que se expendan en envases abiertos; concentrados, polvos, jarabes, esencias o extractos que al diluirse permitan obtener refrescos; cerveza; bebidas alcohólicas y sus concentrados, aguardientes y vinos de mesa; gas avión y gasolina, y tabacos labrados.

Los servicios mencionados por la ley son: seguros individuales en operaciones de vida; teléfonos, y comisiones, mediaciones, agencias, representaciones, corredurías, consignación y distribución respecto a la enajenación de los bienes mencionados.

Para la enajenación de cada uno de los bienes y para la prestación de cada uno de los servicios, se señalan tasas que varían en el primer caso entre el 15 y el 139.3 por ciento y en el segundo entre el 3 y el 60 por ciento.

No se cubre el impuesto por la enajenación de jugos de fruta, aguamiel y productos de su fermentación; primera enajenación de aguardiente regional - incluso cuando se efectúe al público en general -, así como la que se efectúe al público en general cuando el enajenante sea el productos, envasador o importador de los bienes enajenados; venta de cigarrillos con marcas de origen nacional en cuya fabricación se utilicen tabacos producidos en el país y cuya producción anual no exceda de cuarenta millones de cajetillas.

En exportaciones definitivas la tasa del impuesto es del 0 por ciento; tratándose de importaciones, se considera como base el valor que se utilice para fines del impuesto general de importación - o el precio que aparezca en la facturas si no se cubre - adicionado con el monto de éste y de los demás que tengan que pagarse, excepto el Impuesto Valor Agregado.

3) *Impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en los que intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la nación.* Grava el importe total de los pagos que se efectúen por los servicios prestados por empresas que funcionen al amparo de concesiones federales para el uso del espacio aéreo, para la transmisión por ondas hertzianas y por microondas empleadas por la radio y la televisión.

El objeto comprende tanto los pagos al concesionario como los efectuados a las empresas que, por arreglo con éste, contraten los servicios y prestan los que sean

complementarios; y las remuneraciones a cualquier otra empresa que intervenga entre el que cubre el costo total del servicio y el contratante.

La base es el monto total de los pagos en efectivo o en especie que se hagan por estos conceptos, y la tasa aplicable es del 25 por ciento, mismo que se cubre con tiempo.

4) *Impuesto sobre erogaciones por trabajo personal prestado bajo la dirección y dependencia de un patrón.* Grava el monto total de los gastos efectuados por la utilización de trabajo asalariado; la base es el total de las erogaciones por concepto de sueldos - aun cuando no excedan del jornal mínimo -, la tasa aplicable es del 1 por ciento.

5) *Impuesto sobre la adquisición de azúcar, cacao y otros bienes.* Grava la primera adquisición o importación de: azúcar, mieles incristalizables y mieles asimiladas provenientes de caña de azúcar, remolacha o sorgo; alcohol, y las cabezas o colas obtenidas de la destilación de mostos fermentados provenientes de carbohidratos; cacao y productos derivados de su industrialización, cuando no se venda en su estado natural; ixtle de plama o lechuguilla. La tasa es del 50 por ciento. Este impuesto no se causa cuando la adquisición o importación la realicen Azúcar Sociedad Anónima, la Comisión Nacional de Cacao, la Federación Regional de Sociedades Cooperativas de Venta en Común de Productos Forestales "La Forestal".

6) *Impuesto sobre automóviles nuevos.* Grava la primera enajenación - del fabricante o distribuidor al consumidor final - de autos de producción nacional, así como la importación definitiva de autos que correspondan al año-modelo en que se efectúe la operación y hasta los tres años inmediatos anteriores. La base gravable es el precio de fábrica de la unidad austera al distribuidor - sobre el equipo opcional sólo se cubre el Impuesto Valor Agregado - sin considerar deducciones, rebajas ni bonificaciones por ningún concepto. Tratándose de autos importados, el valor para efectos de este impuesto es el que se haya considerado para el pago del impuesto de importación, adicionado con el monto de éste y de los demás que tengan que pagarse con motivo de dicha operación, a excepción del Impuesto Valor Agregado.

7) *Impuestos al comercio exterior.* La entrada al territorio nacional y la salida del mismo de las mercaderías y medios en que se transportan o conducen, así como el despacho aduanero y los hechos o actos que deriven de éste o de dicha entrada, están regulados por la Ley Aduanera. Esta, la Ley General de Impuestos a la Exportación y la Ley General de Impuestos a la Importación, establecen los gravámenes respectivos.

La base gravable difiere según se trate de importación o de exportación. En el primer caso es el valor normal de las mercancías - el que corresponda en la fecha de llegada al territorio nacional más los gastos relacionados con la venta y entrega, excepto los de fletes y seguro -; y, en el segundo, el valor comercial en el lugar de venta - o el precio oficial si es más alto - sin incluir fletes y seguros.

La importación da lugar a los siguientes gravámenes: ***a)*** impuesto conforme a la tarifa de la Ley General de Importación; ***b)*** impuesto del 2 por ciento sobre el valor base del impuesto general, y ***c)*** impuestos adicionales sobre el importe del impuesto general, del 10 por ciento en importaciones por vía postal y del 3 por ciento en los demás casos.

Tratándose de importación temporal el impuesto es del 2 por ciento sobre el monto de los impuestos que tendrían que pagarse si la importación fuera definitiva y se cubre por cada mes o fracción del plazo concedido, o de su prórroga.

La exportación da origen a los siguientes gravámenes; ***a)*** impuesto conforme a la tarifa de la Ley General de Exportación, y ***b)*** impuestos adicionales del 3 por ciento

tratándose de exportaciones de petróleo crudo, gas natural y sus derivados; del 10 por ciento en exportaciones por vía postal, y del 2 por ciento en los demás casos.

V. *Imposición a la riqueza:* **1)** *Impuesto sobre adquisición de inmuebles.* Grava la adquisición de inmuebles - terreno y construcciones - y la de los derechos relacionados con los mismos. No se paga en las adquisiciones realizadas por organismos gubernamentales descentralizados que promuevan la vivienda de interés social ni en las adquisiciones realizadas por instituciones de asistencia o beneficencia.

La base s la cantidad que resulte de sustraer del valor del bien objeto de la operación, el monto del salario mínimo anual correspondiente a la zona económica del Distrito Federal, multiplicado por diez. La tasa es del 10 por ciento.

En este impuesto se incluyen las transmisiones por donación, herencia y legado, así como la cesión de los derechos de heredero y legatorio, cuando entre los bienes de la sucesión existan inmuebles, en la parte relativa y en proporción a éstos.

A partir de 1983, en los estados que adopten para sus leyes del impuesto sobre traslación de dominio los mismos lineamientos que sigue el impuesto federal sobre adquisición de inmuebles, dejará de aplicarse éste.

2) *Impuesto sobre tenencia o uso de vehículos.* Grava la propiedad o posesión de vehículos de transporte terrestre, aéreo de vehículos de transporte terrestre, aéreo y acuático. La base gravable se calcula combinando distintas circunstancias: tratándose de vehículos terrestres el año, modelo, antigüedad, cilindraje y precio, en el caso de aeronaves, el medio de impulsión - pistones, turbohélice y reacción -, respecto a embarcaciones los caballos de fuerza y la longitud de eslora, y si se trata de equipo motorizado para deportes acuáticos, el tipo de aparato.

La tarifa aplicable se publica anualmente en el *Diario Oficial*, listando cantidades por pagar que son muy variadas, ya que atendiendo a la base gravable se establecen en cada caso números categorías.

3) *Impuesto sobre ganancias de capital.* En el capítulo de la Ley del Impuesto sobre la Renta, dedicado a la enajenación de bienes se grava este concepto, respecto al cual se discute si se trata de un impuesto al ingreso propiamente dicho, o si en realidad recae sobre el capital y se trata entonces de un impuesto a la riqueza. Excepto tratándose de ganancias obtenidas en bolsa, los ingresos obtenidos por este concepto se acumulan al resto de los ingresos gravados por el impuesto sobre la renta.

4) *Impuesto sobre donaciones.* En el capítulo relativo a la adquisición de bienes - muebles e inmuebles - la Ley del Impuesto sobre la Renta grava las donaciones, exceptuando las ocurridas entre cónyuges, ascendientes y descendientes en línea recta.

5) *Impuesto sobre rifas y sorteos.* Se grava en el impuesto sobre la renta la obtención de premios en rifas, sorteos y concursos, el monto de la tasa retenida por quien los otorga - del 5 por ciento si no exceden de cinco mil pesos y del 15 por ciento si rebasan esta cantidad -, se considera como pago definitivo.

Véase **Imposición a la Riqueza, Imposición al Consumo, Imposición al Ingreso, Imposición Estatal, Imposición Municipal.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Imposición a la riqueza en México*, México , UNAM, 1983; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Veinte años de evolución de la imposición a los rendimientos de capital* (*1956-1975)*, México, UNAM, 1977.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

IMPOSICION LOCAL. *Véase* **Imposición estatal, Imposición municipal**.

IMPOSICION MUNICIPAL. I. Es el conjunto de gravámenes que como fuente de ingresos propios les establecen las legislaturas locales a sus municipios, conforme a lo dispuesto tanto por la Constitución federal como por la Constitución de cada uno de los estados, respecto a sus propias jurisdicciones.

II. El municipio tiene autonomía política y administrativa, pero carece de facultad legislativa, por lo que no puede determinar las contribuciones que formarán su hacienda. De acuerdo con los ordenamientos mencionados con anterioridad, los municipios administran libremente su hacienda, pero son las legislaturas de los estados las que aprueban sus leyes de ingresos - los presupuestos de egresos los aprueban los respectivos ayuntamientos con base en sus ingresos disponibles - y revisan sus cuentas públicas.

En algunos estados hay leyes de hacienda, de ingresos y de egresos para cada municipio, y en otros en un mismo cuerpo legal se conjuntan las de todos, aunque las tarifas aplicables pueden variar en todos o en varios de los municipios.

De hecho, los recursos municipales habían venido siendo muy exiguos, sin obedecer al mandato constitucional - en vigor hasta diciembre de 1982 - de que debían ser los suficientes para atender a sus necesidades. Fundamentalmente sus ingresos derivaban de los gravámenes a las actividades de los sectores agropecuario y de servicios y, en algunos casos, de impuestos a la propiedad raíz. Sus mayores ingresos, sin embargo, los obtenían de las distintas participaciones que tienen derecho a recibir:

1) Participación estatal, en todos o en varios de los impuestos locales.

2) Participaciones federales por los siguientes conceptos:

a) Participación en el monto que corresponda al Estado tanto del Fondo General de Participaciones como del Fondo Financiero Complementario de Participaciones. Las legislaturas locales determinan su distribución entre los municipios, pero el monto a repartir no puede ser inferior al 20 por ciento del total recibido por el Estado por esos conceptos.

b) Participación hasta del 95 por ciento de lo recaudado sobre impuestos adicionales al comercio exterior - 2 por ciento sobre la tarifa general de exportación y 3 por ciento de la tarifa general de importación -, pagada directamente por la federación a los municipios en los que estén instaladas las aduanas a través de las cuales se lleven a cabo esas operaciones.

c) Participación en el Fondo de Fomento Municipal, constituido con parte del producto del impuesto adicional sobre exportación del petróleo, gas natural y sus derivados. Se decidió que este impuesto no se entregara totalmente al municipio al que corresponde al puerto por el que se realiza dicha exportación, sino que se dividiera entre éste y todos los municipios del país, para lo cual se forma el mencionado fondo, que se distribuye entre los estados en la misma forma que el Fondo Financiero Complementario de Participaciones, con la condición de que se destine íntegramente a los municipios en la proporción que establezcan las respectivas legislaturas. En 1982 este impuesto se dividió por mitad entre el municipio desde el cual se realizó la citada exportación y el mencionado fondo, el porcentaje previsto para los años de 1983 y 1984 es del 30 por

ciento para el municipio y el 70 por ciento para el fondo; a partir de 1983 la proporción será del 10 y 390 por ciento respectivamente. Al elevarse dicho impuesto del 1 al 3 por ciento en 1982, el primer porcentaje se divide como ya se dijo y el restante 2 por ciento incrementa íntegramente el fondo.

d) Participación por ejercer funciones concernientes a la colaboración en materia administrativa convenida entre la federación y los estados, se así se pacta expresamente.

e) Participación en toda clase de multas que no sean de carácter fiscal, impuestas por autoridades administrativas de la federación, cuyo cobro corresponda a los municipios; por su colaboración reciben el 10 por ciento de la recaudación obtenida - 8 por ciento se destina a los estados por realizar las actividades de control correspondientes y sólo el 2 por ciento es para la federación -, que se atribuye al municipio donde tenga su domicilio el infractor, excepto las multas de tránsito, cobradas por el municipio en cuyo territorio se comete la infracción.

Con estas medidas se intenta remediar la precaria situación económica de los municipios. Con el objeto de garantizar que las participaciones federales lleguen efectivamente a dichas jurisdicciones, se confirió a la Comisión Permanente de Funcionarios Fiscales la facultad de vigilar la determinación, liquidación y pago de participaciones a las mismas. si las autoridades estatales retienen las cantidades a que tienen derecho los municipios, previa autorización de dicha Comisión, la federación puede entregárselas directamente, descontándolas del monto de las participaciones que corresponda al Estado.

III. El 27 de diciembre de 1982 se reformó la Constitución en lo tocante al régimen municipal, y se dio un año de plazo a las autoridades correspondientes para reformar y adicionar las leyes federales, las constituciones y las leyes estatales al tenor del nuevo texto constitucional, por lo que las medidas que a continuación se mencionan estarán en operación desde el 1° de enero de 1984.

Estas reformas, que tienen por finalidad fortalecer el municipio, además de darles la responsabilidad de prestar un mínimo de servicios que la propia Constitución enumera, y la facultad de aprobar sus propios presupuestos de egresos - hasta antes de esa fecha correspondía a la legislatura local hacerlo -, establecen que la hacienda municipal se formará con los rendimientos de los bienes que los pertenezcan, así como con las contribuciones y otros ingresos que las legislaturas decreten a su favor.

Se asignan en forma exclusiva a los municipios los ingresos derivados de la prestación de los servicios públicos a su cargo, y las contribuciones - incluyendo tasas adicionales - que establezcan los estados sobre la propiedad inmueble, su fraccionamiento, división consolidación traslación y mejoras, así como las que tengan por base el cambio de valor de los inmuebles. Los municipios podrán celebrar convenios con el Estado para que éste se haga cargo de algunas de las funciones relacionadas con la administración de sus contribuciones.

La facultad de los estados para decretar dichas contribuciones no podrá ser limitada por las leyes federales, ni en éstas pueden concederse exenciones en relación con aquéllas. Tampoco en las leyes locales pueden establecerse subsidios o exenciones respecto de las mencionadas contribuciones en favor de ninguna persona o institución; sólo los bienes del dominio público de la federación, estados o municipios están liberados del pago del impuesto por este concepto.

Además de los mencionados recursos, los municipios seguirán contando con las participaciones federales ya mencionadas, las cuales serán cubiertas por la propia federación con arreglo a las bases, montos y plazos que anualmente determinen las legislaturas locales correspondientes.

Véase **Imposición Estatal, Imposición Federal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Beyer de Roalandini, Carmen E. y Rodríguez Pérez, Alberto, "La coordinación fiscal y las legislaciones de los estados", *Investigación Fiscal*, número3, mayo-junio de 1982; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, "Coordinación y colaboración intergubernamental en materia fiscal", *Anuario Jurídico*, México, VI, 1979; "Criterios de distribución de las participaciones federales y estatales a los municipios", *Hacienda Municipal*, Guadalajara, año 2, número5. 1982; Franco Lozano, Arturo, "Finanzas públicas municipales", *Hacienda Municipal*, Guadalajara, año 2, número4, 1982; Hoyo D'Adonna, Roberto, "Las participaciones en la coordinación fiscal", *Investigación Fiscal*, México, Núm. 3, mayo-junio de 1982.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

IMPOSICION SOBRE LAS VENTAS. I. Es un término que se utiliza para describir los gravámenes sobre el volumen de ventas en un país determinado. el término se utiliza normalmente como sinónimo de imposición indirecta al consumo. La imposición al consumo es indirecta, salvo el supuesto teórico del establecimiento de un gravamen personal al gasto.

II. La imposición sobre las ventas, o imposición indirecta al consumo se divide en dos grandes grupos, por una parte los que recaen sobre consumos específicos de bienes o servicios y, por otra, el impuesto general sobre ventas.

En el primer caso, el de los impuestos sobre el consumo de bienes o servicios específicos, se grava el consumo de cada bien o el goce del servicio en forma distinta. En el segundo caso, en el impuesto general sobre las ventas se gravan todos los gastos de consumo sin diferencias el bien o el servicio de que se trate, aunque en algunos casos suelen existir dos, tres o más tasas diferentes en el mismo impuesto, para gravar más pesadamente el consumo suntuario, e incluso desgravar total o parcialmente el consumo de primera necesidad.

III. Los impuestos generales sobre las ventas se pueden dividir en monofásicos y multifásicos. En el primer caso se aplican en una sola fase del proceso de producción-consumo y según la etapa en la que sean aplicados gravarán a los fabricantes, a los mayoristas o a los minoristas. El segundo subgrupo se integra con los impuestos multifásicos que recaen en más de una fase del proceso producción consumo, si bien no necesariamente en todas ellas.

En cuanto a los impuestos multifásicos, existen, a su vez, dos modalidades: los gravámenes repercutibles en cascada al consumidor final y el Impuesto Valor Agregado. En el primer caso, al repercutirse el gravamen que se aplica a las subsiguientes fases, acumulándose al precio total del producto se incrementa desproporcionadamente la carga fiscal para el consumidor final, en especial en los casos de bienes sujetos a una larga cadena en el proceso producción-consumo. Esto es, a más intermediarios no sólo el precio será mayor, sino también será más alto el gravamen al causarse en numerosas ocasiones y trasladarse al consumidor final la carga tributaria total. Por otra parte, el

Impuesto Valor Agregado solamente grava el valor que se añade en cada fase del proceso producción-consumo, evitando la repercusión en escala y la consecuente distorsión que provoca en los precios.

IV. Desde el punto de vista de la equidad, el uso excesivo de la imposición al consumo puede acentuar la regresividad del sistema fiscal, ya que en este tipo de impuestos no se toma en cuenta la capacidad de pago del sujeto pasivo del gravamen. Desde un punto de vista teórico, el vínculo entre imposición indirecta y regresividad puede ser relativamente matizado a través de la imposición al consumo suntuario y el desgravamiento del consumo de bienes y servicios indispensables. De cualquier forma, la imposición al consumo es un importante instrumento de la política económica y un valioso medio de financiamiento del Estado, si bien es claro que debe evitarse su uso excesivo, porque genera un obstáculo para la equidad fiscal.

V. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerard, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición;* traducción de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM (Sistema Universidad Abierta), 1981.

Gerardo Gil Valdivia

IMPOSICION SOBRE LAS SUCESIONES. I. El impuesto sobre sucesiones grava la transmisión gratuita de riqueza por herencia o legado. Recibir este tipo de ingresos significa, por lo general, una mejoría en la situación económica de quienes los perciben - si lo único transmitido es la casa que el cónyuge o los huérfanos ya habitaban, no existe tal -, y de aquí que pueda considerarse que aumenta su capacidad contributiva.

II. Estas percepciones pueden ser integradas en el impuesto al ingreso si caben dentro de la definición general de ingresos, a menos que sean declaradas exentas; pero pueden ser gravadas por separado en una legislación especial. La razón para darles un tratamiento diferente es que son percepciones esporádicas, y si la ley del impuesto al ingreso no prevé la forma de prorratear el monto de dichos ingresos eventuales, se afecta la progresividad del impuesto al gravarlos en el año en que ocurren.

En México, la legislación sobre el ingreso siempre ha eximido de tributación las percepciones por herencia y legado, por lo que éstas se han gravado a través de leyes especiales.

Originalmente la transmisión de bienes por herencia y legado fue objeto de imposición tanto a nivel local como federal. Con el propósito de terminar con la múltiple imposición, en 1960 se promulgó una ley federal sobre herencias y legados que concedía a los estados que se abstuvieran de decretar o mantener impuestos locales sobre la materia, una participación sobre los rendimientos de dicho impuesto del 50 por ciento para el Estado y de un 10 por ciento para el municipio.

Esta ley es un ejemplo de que, en ocasiones, una ley fiscal técnicamente correcta puede no ser aplicada en la práctica. De hecho estos impuestos incidían en las personas de la clase media - por lo general, gravaban sólo la transmisión de inmuebles -, mientras que las grandes fortunas los evadían, sobre todo porque se transmitían a través de

acciones al portados, y el Estado nunca estaba en posibilidad de saber en qué momento o a quién se trasladaban.

Considerando la injusticia que lo anterior representaba, y también que intentar aplicar esos impuestos ocasionaba un alto costo que su baja recaudación no compensaba, dicho impuesto fue suprimido. Se derogó en 1961 y se facultó a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que celebrara convenios con los estados que aceptaran derogar sus leyes sobre la materia, a cambio de un subsidio equivalente al ingreso percibido en dicho año por ese concepto, Sólo un estado se negó a celebrar un convenio de esa naturaleza.

En las leyes de ingresos de la federación sigue apareciendo el concepto de herencias y legados; pero se refiere a la aplicación de esa ley en sucesiones abiertas antes de 1962. Se incluía también en algunas leyes de ingresos locales, pero se refería a la percepción del subsidio antes mencionado.

A pesar de no existir gravámenes sobre herencias y legados propiamente dichos, la materia tributa parcialmente - sólo sobre inmuebles - tanto a nivel federal como local. A nivel federal se gravó desde 1976 dentro de la Ley Federal del Timbre, donde se asimiló la transmisión por sucesión a la compraventa. Empero, dicha ley se derogó al entrar en vigor la Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles, que grava, entre otros actos, la transmisión por causa de muerte, así como la cesión de derechos del heredero o legatario, cuando entre los bienes de la sucesión haya inmuebles, en la parte relativa y en proporción a éstos.

No obstante la existencia de los convenios a que se ha hecho referencia, varios estados continúan gravando la materia dentro de sus leyes de impuestos sobre traslación de dominio.

III. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Imposición a la riqueza,* México, UNAM, 1983; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Problemas derivados de la múltiple imposición interestatal e internacional*, México, UNAM, 1972; Due, John F., *Government Finance,* Homewood, Illinois, Richard Irwin Inc.,m 1963; Gumpel, Henry y Margain, Hugo B., *Taxation in México,* Boston, Mass., Little Brown and Co., 1957.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

IMPRESCRIPTIBILIDAD. I. (De imprescriptible y éste, a su vez, del latín *in*, partícula negativa, y de *praescribo*, preceptuar.) Calidad de algunas relaciones jurídicas que no desaparecen por el mero transcurso del tiempo.

II. La doctrina acepta en general la definición de prescripción contenida en el artículo 1135 del Código Civil para el Distrito Federal, que india que “es un medio de adquirir bienes (prescripción adquisitiva) o de librarse de obligaciones (prescripción extintiva), mediante el transcurso de cierto tiempo, y bajo las condiciones establecidas en la ley”. La prescripción está fundada en el principio de seguridad jurídica que supone que el deudor no puede continuar siéndolo indefinidamente, sobre todo si el acreedor no intenta cobrar la obligación, pues de otra forma no habría nunca certeza jurídica de lo que se debe y de lo que se tiene. En el caso de la prescripción adquisitiva, el poseedor se convierte en dueño después de cierto tiempo. Es conveniente indicar que la prescripción existe porque el legislador ha considerado necesario incluirla en el orden jurídico.

Mario G. Lozano afirma que en el derecho de la propiedad de los pueblos

africanos no existe ni la prescripción extintiva ni la adquisitiva: “quien se va a trabajar a la ciudad cree que continúa en la posesión de la tierra que ya no cultiva; quien ha recibido el uso de la tierra de un individuo verá que le reclaman la finca incluso después de dos o tres generaciones, cuando los testigos del acto originario han muerto”.

En el derecho romano se utilizó el principio de la prescripción en la forma de *usucapio*, que es la adquisición de la propiedad mediante su posesión continua durante un plazo fijado en la ley. Margadant escribe: “esta figura y la *praescriptio longi temporis* son necesarias para la seguridad jurídica”. La prescripción ha sido adoptada en todos los sistemas jurídicos modernos para el caso de bienes y obligaciones de los particulares.

III. Cuando el legislador quiere privilegiar ciertos derechos y obligaciones, los declara imprescriptibles. Así, el derecho a recibir alimentos es considerado como imprescriptible. De la misma manera los bienes del dominio público del Estado son considerados imprescriptibles en los términos de los artículos 768 y 770 del Código Civil para el Distrito Federal y de la Ley General de Bienes Nacionales.

Miguel Acosta Romero señala, al hablar de la inalienabilidad de los bienes del dominio público, que “no son susceptibles de ser transmitidos, en todo o en parte, a los particulares y que su titular siempre será el Estado, mientras permanezcan en el dominio público; esto entraña una serie de efectos que son concomitantes, tales como la imprescriptibilidad y la inembargabilidad de esos bienes. Los entes públicos y los particulares únicamente podrán usar, aprovechar y explotar esos bienes, conforme lo determinen las leyes” (página 558).

Desde luego, estas características forman parte del régimen especial a que han sido sometidas estas clases de bienes. Serra Rojas ha señalado, además de las tres anteriores, las siguientes: la protección penal contra la usurpación; la prohibición de servidumbres; la fijación legal y unilateral por la administración de los límites del dominio público; la no creación de derechos reales a los particulares; la sujeción a la exclusividad de los poderes públicos y el exclusivísimo sometimiento a los tribunales federales (tomo II, página 156).

Para Serra Rojas (página 143) el patrimonio del Estado puede ser dividido en diversos tipos que forman una unidad: ***a)*** el intransmisible; ***b)*** el de inversión y ***c)*** el de uso. De ellos el primero tiene las características de imprescriptible, inalienable e inembargable. Estas características de los bienes del dominio público son, desde luego, entendibles si consideramos que son protecciones al Estado, que éste impone en ejercicio de su soberanía.

En el régimen jurídico mexicano ha quedado establecida la función social de la propiedad, que León Duguit señaló a principios del siglo. En efecto, el artículo 27 constitucional señala: “la propiedad de las tierras y aguas, comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas, a los particulares, constituyendo la propiedad privada”. Y el tercer párrafo del mismo artículo que señala: “la nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza.…” Es en ejercicio de esta facultad constitucional que el Estado mexicano fija las características de sus propios bienes. Sin embargo, mucho puede discutirse en la teoría del derecho sobre la derivación de la anterior facultad, toda vez que

el Estado, en ejercicio de su soberanía, no necesita justificar las anteriores disposiciones.

IV. La Ley Orgánica de la UNAM, en el artículo 16, indica que los inmuebles que formen parte del patrimonio universitario y que estén destinados a sus servicios, serán imprescriptibles.

En algunas declaraciones ideológicas, que pretenden establecer ciertos derechos para determinados grupos políticos, se intenta darle el carácter de imprescriptible a lo que propugnan, con objeto de eternizarlo y legitimar su posición.

V. En el caso de la acción penal, ésta se extingue siempre para todos los delitos, según las normas que contiene el Código Penal del Distrito Federal. Establece el artículo 101 que la prescripción es personal y para ella bastará el simple transcurso del tiempo; producirá sus efectos aunque no se alegue, supliéndola los jueces de oficio. En consecuencia, en el caso del derecho mexicano todas las acciones penales prescriben, o sea no existe ninguna imprescriptible. Sin embargo, se han dado casos en que algunos delitos han sido declarados imprescriptibles, como lo son los llamados crímenes de guerra cometidos durante la Segunda Guerra Mundial.

Véase **Prescripción.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Aguilar Carbajal, Leopoldo, *Segundo curso de derecho civil; bienes, derechos reales y sucesiones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Lozano, Mario, *Los grandes sistemas jurídicos*, Madrid, Debate, 1982; Margadant. Guillermo Floris, *El derecho privado romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea;* 10ª edición, México, Esfinge, 1981; Serra Rojas, Andres, *Derecho administrativo*; 10ª edición, México, Porrúa, 1981, tomo II.

Samuel Antonio González Ruiz

IMPREVISION. I. Se dice que un acontecimiento es imprevisible cuando su realización no puede ser conocida previamente. La imprevisión connota la imposibilidad racional para que esa realización sea anticipadamente concebida. Imposibilidad que nace de la naturaleza del suceso. La imprevisión alude también a la falta de ponderación o estimación de las circunstancias en que realizamos nuestros actos y en este sentido se aproxima a la noción de imprudencia o falta de cuidado en nuestra conducta. La imprevisión en el primero de los sentidos apuntados se relaciona, aunque no se identifica enteramente, con el caso fortuito en ese aspecto, los efectos derivados de la imprevisión no son imputables a uno o a otro sujeto; en el segundo de los sentidos aludidos, imprevisión entraña la idea de culpa y de imputabilidad de las consecuencias lesivas que en su caso cause esa falta, y obligan al sujeto a la reparación de los daños y perjuicios consiguientes.

La imprevisión en el sentido objetivo - es decir como suceso cuya realización es racionalmente imprevisible - adquiere relieve en el derecho de los contratos y, en particular, en aquellos de ejecución diferida en los que se estipulan prestaciones periódicas, de tracto sucesivo o bien cuando las partes estipulan o introducen un término inicial, una condición suspensiva que permite establecer el transcurso de un cierto período de tiempo para la ejecución de las obligaciones contraídas, durante el cual pueden variar substancialmente las circunstancias que prevalecían cuando se perfeccionó el contrato, en relación con las que existen en el momento de le exigibilidad de la

obligación.

Esta alteración de las circunstancias cuando no ha podido ser prevista por las partes, haría sumamente gravosa la ejecución de las obligaciones, de tal manera que si el deudor ejecuta la obligación tal como fue convenida en el contrato su ejecución resultaría tan grave que el cumplimiento de lo pactado entrañaría una positiva iniquidad. El deudor ciertamente no habría contraído la obligación si hubiera podido prever, en el momento de la celebración del contrato, esa grave alteración de las cosas.

La aplicación del principio conforme al cual los contratos legalmente celebrados deben también ser legalmente cumplidos, implicaría una "excesiva onerosidad por causa imprevisible", que lleva consigo un desequilibrio entre las prestaciones, pues los provechos o gravámenes recíprocos pactados originalmente en el contrato el sinalgma o correspondencia entre las prestaciones de cada una de las partes es la causa de las obligaciones recíprocas en la que descansa el justo equilibrio entre los beneficios y gravámenes convenidos entre el acreedor y el deudor. Equilibrio que se rompe cuando aquellas meras circunstancias imprevisibles para las partes permiten que el acreedor obtenga provecho no considerado al celebrar el contrato, en tanto que el deudor sufre por la misma razón gran menoscabo n su patrimonio, tampoco prevista por él al contraer las obligaciones a su cargo.

II. Frente a la regla *pacta sunt servanda,* que postula el principio de la fuerza obligatoria del contrato, la teoría de la imprevisión, elaborada en la Edad Media por los canonistas, quienes introdujeron en el contrato el concepto de la buena fe y rechazaron la usura como enriquecimiento injusto y, más tarde, en los siglos XVII y XVIII, adoptada por Hugo Grotio y Samuel Puffendorf en el derecho internacional, sostuvieron el principio complementario - por otra parte justo y racional - de que tal regla debe imperar en los contratos siempre que subsistan en el momento de la ejecución del contrato las mismas circunstancias que prevalecían cuando éste se celebró. Esta regla que postula la teoría de la imprevisión se contiene en la expresión *rebus sic stantibus*.

De acuerdo con este teoría, habría de considerarse la cláusula rebus sic stantibus sobreentendida en todos los contratos y a través de ella los tribunales estarían facultados para modificar las obligaciones contractuales en presencia de aquella alteración de las circunstancias, siempre que; ***a)*** sean imprevisibles; ***b)*** afecten sustancialmente las obligaciones del deudor, en manera que se produzca una situación de injusticia o iniquidad en la equivalencia de las prestaciones por excesiva onerosidad, y ***c)*** que se tate de alteraciones de la situación general del país o de la región y no de circunstancias particulares o personales del deudor. La intervención del juez tendría por objeto restablecer el equilibrio de las prestaciones, con un criterio de prudencia y ponderación, atendiendo a las circunstancias.

III. Esta teoría no ha encontrado aceptación general en la doctrina ni en la legislación. En la opinión de Planiol, Ripert y Esmein (*Traité pratique de droit civil français,* tomo VI, número 391) permitir la intervención judicial para modificar las cláusulas del contrato, sería contrario a la seguridad jurídica, a la estabilidad contractual y vulneraría el principio en que descansa la autonomía de la voluntad.

Los códigos civiles de los estados de la federación con excepción de los de Jalisco y del de Tlaxcala, no han acogido la teoría de la imprevisión.

En casos excepcionales, como ocurrió al término de la Revolución Mexicana y debido a los naturales trastornos económicos que produjo la lucha armada, el problema de

la excesiva onerosidad sobrevenida en la ejecución de los contratos se resolvió por medio de diversas leyes de moratoria que rigieron en nuestro país a partir de 1916 hasta el año de 1926 en el que fueron derogadas sus disposiciones.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1981; García Montes, Oscar, "La teoría de la imprevisión en materia contractual", *Revista del Colegio de Abogados de La Habana*, Cuba, año IX, volumen IX, número61, enero-mayo de 1964; Larenz, Karl, *Derecho de obligaciones*; traducción de Jaime Santos Briz, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1956.

Ignacio Galindo Garfias

IMPROCEDENCIA. *Véase* **Sobreseimiento.**

IMPRUDENCIA. *Véase* **Culpa.**

IMPUBER. *Véase* **Pubertad.**

IMPUESTO. I. (Del latín *impositus*, tributo, carga.) El impuesto es la obligación coactiva y sin contraprestación de efectuar una transmisión de valores económicos (casi siempre es dinero) a favor del Estado, y de las entidades autorizadas jurídicamente para recibirlos, por un sujeto económico, con fundamento en una ley, siendo fijadas las condiciones de la prestación en forma autoritaria y unilateral por el sujeto activo de la obligación tributaria. Con este concepto según Enrique Fuentes Quintana y Fritz Neumark se pretende comprender a esta institución que es fundamental en el Estado contemporáneo.

II. Para el Código Fiscal de la Federación los "impuestos son las contribuciones establecidas en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentran en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas de las señaladas en las fracciones II y III" del artículo 2°, que define los conceptos de "aportaciones de seguridad social" y "derechos". Estos tres ingresos integran el concepto de contribuciones federales.

Los elementos del impuesto son los siguientes **1)** sujeto activo**; 2)** sujeto pasivo; **3)** objeto material del impuesto; **4)** causa y fines del impuesto; **5)** la forma de realizar transmisión de valores que supone el impuesto, y **6)** la determinación de las particularidades que concurren en dicha transmisión. Comentaremos brevemente las característica generales de cada uno de estos elementos:

1) El sujeto activo del impuesto. El único sujeto activo del impuesto es el Estado, porque tiene el poder fiscal derivado de su poder soberano. Por lo tanto sólo el Estado y los entes menores subrogados a él, como los estados y los municipios, pueden exigir el cumplimiento de determinadas obligaciones tributarias. La única excepción a lo descrito lo pueden significar las uniones económicas supranacionales.

2) En cuando al sujeto pasivo del impuesto es todo ente económico al que se le genera la obligación de contribuir por haberse ubicado en el supuesto al que la ley imputa esta obligación tributaria. El sujeto pasivo del impuesto puede ser nacional o extranjero; ente público o privado, o bien persona física o jurídica.

3) el objeto material del impuesto es normalmente cierta cantidad de dinero, si

bien en el caso de algunos gravámenes puede efectuarse el pago en especie.

4) Las causas y fines del impuesto. Las causas del impuesto se dividen en dos categorías, en primer término la causa del impuesto, es la ley que lo establece, y además es causa del impuesto el financiamiento del Estado y demás entes públicos.

Por lo que respecta a los fines del impuesto, esto es ¿para qué los impuestos? encontramos dos motivos genéricos, por una parte la recaudación de los ingresos necesarios para el sostenimiento de los gastos públicos, y por la otra la realización de determinados efectos económicos, variando conductas individuales y colectivas. Esto es, un objeto de ordenación. En todos los impuestos suele darse esta doble finalidad.

5) La forma de realizarse la transmisión de valores que supone el impuesto. Existen dos notas características en esta transmisión de valores: la obligatoriedad es una característica esencial al tributo, lo cual no implica que en un momento dado no existan contribuyentes solidarios y responsables, sino que, en última instancia, el Estado puede exigir el pago del impuesto. Asimismo, al pago del impuesto no corresponde una contraprestación específica por parte del Estado, esto significa que las prestaciones realizadas por él no tienen que guardar relación directa alguna con el pago del gravamen, en particular en los sistemas fiscales contemporáneos, en los que es el principio de la capacidad de pago el que supuestamente rige a dichos sistemas.

6) Determinación de otras particularidades que concurren en el pago del impuesto. El Estado en su carácter de soberano puede fijar todas las características que deben reunir el pago de los diferentes gravámenes con las únicas limitaciones que establezca el orden jurídico. De esta forma, al variar la naturaleza del impuesto pueden cambiar también las formas y condiciones de pago, pero lo fundamental es precisar que la determinación de estas particularidades está a cargo del Estado, a través de los mecanismos jurídicos de cada orden normativo, en forma unilateral.

III. BIBLIOGRAFIA:

Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública*; *introducción, presupuesto e ingresos públicos*, Madrid, 1973; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición*; trad de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas* (Sistema Universidad Abierta), México, UNAM, 1981.

Gerardo Gil Valdivia

IMPUESTO AL COMERCIO EXTERIOR. I. Los percibe el Estado por la importación o exportación de mercancías de territorio nacional. La causación de estos impuestos indirectos ha tratado de justificarse de muy diversas formas: el Estado realiza un acto de soberanía; asegura el tránsito de las mercancías por territorio nacional; permite su comercialización; vela por el derecho de propiedad; protege a la industria nacional así como el desarrollo de ciertas actividades; es un ingreso que el Estado percibe para cubrir el gasto público, etcétera Se puede señalar que el propósito esencial de los impuestos comentados, no es fiscal, su aspecto principal es económico, social, de salud pública, entre otros más. Internacionalmente se les conoce como derechos aduaneros.

II. Los impuestos aduaneros han constituido el ingreso fundamental de muchos países, durante largos períodos de la historia. aún en la actualidad representan ingresos importantes para la hacienda pública.

El origen del impuesto aduanero no ha podido ser precisado, existiendo diversas

posiciones en cuanto al mismo: ***a)*** en los siglos XV y XIV antes de Cristo, en Egipto, las aduanas ubicadas en los puertos y lugares de entrada, cobrar a los comerciantes una porción de los productos que importaban; ***b)*** en la India existía este impuesto y cuando Alejandro Magno llegó a este país lo conoció y lo llevó a Grecia, donde se pagó un 2% sobre el valor de las mercancías, y ***c)*** el *Antiguo Testamento* relata que cuando los hijos de Jacob van a Egipto a vender y comprar grano, llevan consigo donativos para el rey, que no son otra cosa que tributos de aduanas en especie.

En el siglo pasado estos impuestos representaban para nuestro país el ingreso más importante que percibía el Estado.

III. Los impuestos al comercio exterior o de aduanas, son considerados, por su carácter eminentemente extrafiscal, como medidas de protección directa, porque afectan en forma directa a las mercancías y podernos por ello clasificarlos:

A) Por su finalidad.

1) *Impuestos correctores.* En cada país varían las condiciones económicas, derivado de ello los precios de las mercancías no son iguales, por lo que existen diferencias entre productos similares, aun cuando los países se encuentran en condiciones óptimas para obtenerlos. Por lo anterior, se establecen "impuestos correctores" que gravan la mercancía al momento de su introducción a territorio nacional, de forma que su precio se iguale al artículo similar nacional a pie de fábrica, este impuesto protege a una producción doméstica con nivel competitivo internacionalmente, por ello su finalidad es la de una simple corrección de precios.

2) *Impuestos protectores.* No toda la producción se encuentra en situación de soportar una leal competencia, son producciones en desarrollo aún no rentables, bien por situaciones sociales, económicas o estratégicas, que aconsejen su mantenimiento porque puedan producir huelgas, desempleo, emigración, dar lugar a la desaparición de otras industrias rentables y adecuadas., etcétera En este caso el derecho corrector que mantuviera una leal competencia llevaría a que el consumidor se inclinara en favor del producto importado, disminuyendo la producción nacional, aumentando el costo y su falta de rentabilidad; surge entonces el derecho protector muy difícil y peligroso de establecer; utilizado en forma adecuada redunda en beneficio general, permite el desarrollo del sector protegido que al no estar completamente libre de la competencia exterior le obliga a superarse, a consolidar su consumo y a la larga a exportar convirtiéndose en rentable y competitivo. Por otro lado un derecho protector excesivo: anquilosa el sector protegido volviéndose deficiente exigiendo siempre más protección hasta convertirse en una carga: en producciones básicas o de cabecera, origina reacciones en cadena que pueden dañar el desarrollo de sectores rentables y productivos, hasta para exportar, por ejemplo, el algodón puede originar un caos en la industria textil, y, consecuentemente, puede derivar una devaluación de la moneda.

3) *Impuestos de carácter fiscal.* Su principal y única finalidad es obtener recursos para cubrir el gasto público. Su determinación no está sujeta a norma alguna y en general se aplican sobre mercancías de seguro consumo y necesaria importación por no obtenerse en el país que los establece y cuyo encarecimiento no distorsiona la economía, por ejemplo, café, té, cacao, tabaco, especias, licores, vinos, sal, etcétera Los derechos fiscales ni mantienen, ni desarrollan, ni protegen producción alguna.

B) Por su tipo impositivo.

1) *Impuestos ad valoren.* Se fina un porcentaje del valor de la mercancía, lo que

permite mantener en forma constante la relación entre el gravamen y la mercancía.

2) *Impuestos específicos.* Se establece una cantidad fija a pagar por unidad, peso, medida, o volumen de las mercancías, sistema, éste, de carácter rígido que no permite adecuar el gravamen con el valor de las mercancías en forma ágil y adecuada, presentando problemas también por la diversidad de unidades de medida y monetarias existentes.

3) *Impuestos mixtos.* Participan de la naturaleza de los *ad valoren* y específicos, presentando diversas modalidades, como el caso de nuestro país que aplica derechos ad valoren con valores previamente fijados por la administración pública como son los precios oficiales.

C) Por su origen.

1) *Impuestos convencionales.* Surgen de acuerdos o convenios comerciales de carácter internacional, celebrados con uno o varios países.

2) *Impuestos transitorios* . Aplicables como consecuencia de una coyuntura económica de carácter temporal.

3) *Impuestos móviles.* Se aumentan o disminuyen, hasta alcanzar el nivel previamente señalado. Se aplican específicamente a un sector en desarrollo.

4) *Impuestos estacionales.* Se aplican en periodos determinados, normalmente a productos agrícolas, aumentándose en periodos de cosecha.

IV. El título tercero de la Ley Aduanera vigente, se refiere a los impuestos al comercio exterior clasificándolos el artículo 35 en:

1) De importación, que se causa por el acto de introducción de mercancías a territorio nacional, y que pueden ser:

a) General, que se establece para cada fracción arancelaria en la Ley del Impuesto ad valoren; sin embargo, en ciertas fracciones, conjuntamente existe un precio oficial que establece la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial escuchando a la de Hacienda y Crédito Público, este precio sirve de base gravable mínima para la aplicación de la cuota *ad valoren*, se trata de un impuesto específico denominado precio oficial que convierte al sistema *ad valoren* en rígido y no permite adecuarse al constante cambio de la situaciones económicas mundiales, además trastorna el sistema de valoración.

b) 2.5% sobre el valor normal, impuesto que se destina al fideicomiso denominado Fondo para el Fomento de las Exportaciones de Productos Manufacturados (FOMEX), cuya finalidad principal es el otorgamiento de créditos y garantías para incrementar la exportación de productos manufacturados y servicios.

c) En importaciones temporales de maquinaria, equipo, vehículos y animales vivos que sean objeto de exportación lucrativa se aplicara un 2% por mes o fracción, del monto de los impuestos al comercio exterior que tendrían que pagarse por una importación definitiva.

d) Dos impuestos adicionales al de importación que son:

i) el 3% sobre el impuesto general de importación, que de conformidad con la Ley de Coordinación Fiscal en su artículo 2A, su rendimiento es participable a los municipios en un 95%, a aquéllos donde se encuentran ubicadas las aduanas fronterizas o marítimas por las que se realice la importación.

ii) El 10% sobre el impuesto general de importación en importaciones que se lleven a cabo por vía postal.

2) De exportación, que se causa por el acto de enviar mercancías fuera de

territorio nacional.

A) General, que se establece para cada fracción arancelaria en la Ley que crea la tarifa el Impuesto General de Exportación con las características que se anotaron para el general de importación.

B) Tres contribuciones adicionales:

i) El 3% sobre el impuesto general de exportación, aplicable al petróleo crudo y gas natural y sus derivados, que de conformidad con el artículo 2A de la Ley de Coordinación Fiscal se participará en un 95% a los municipios de la manera siguiente:

a) Una tercera parte:

El 10% a los municipios donde se encuentren ubicadas las aduanas fronterizas o marítimas que efectuaron la exportación.

- El 90% restante formará el Fondeo de Fomento Municipal que se distribuirá en los estados, conforme a los normas que la Ley de Coordinación Fiscal establece para el Fondo Financiero Complementario de Participaciones.

b) Las otras dos terceras partes pasarán a formar parte del Fondo de Fomento Municipal y serán distribuidas conforme a las mismas reglas entre los estados que se coordinen en materia de derechos.

ii) El 2% sobre el impuesto general de exportación, en las demás exportaciones, que también se participará a los municipios en forma similar al impuesto adicional a la importación del 3% ya señalado.

iii) El 10% sobre el impuesto general de exportación, cuando se trate de exportaciones por vía postal.

V. El artículo 131 constitucional dispone que la federación tiene como facultad exclusiva el gravar las mercancías que se importen o exporten. Asimismo dispone que el Congreso de la Unión podrá otorgar facultades extraordinarias al Ejecutivo federal para legislar en materia arancelaria, por ello puede aumentar, disminuir, crear o suprimir las cuotas a pagar por concepto de impuesto de importación o exportación que se establecen en las tarifas respectivas.

Véase **Aranceles.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos*; 22ª edición, México, Porrúa, 1980; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano*; 9ª edición, México, Porrúa, 1979; Juano, Manuel de, *Curso de finanzas y derecho tributario*, Buenos Aires, Editorial Molachino, 1969.

José Othón Ramírez Gutiérrez

IMPUESTO AL VALOR AGREGADO. I. El Impuesto Valor Agregado grava el valor que un ente, generalmente una empresa, añade en el curso de sus operaciones a los bienes que adquiere de otros entes, para después enajenarlos.

II. Desde un punto de vista teórico el Impuesto Valor Agregado suele ser analizado desde dos perspectivas: como un impuesto a las ventas, esto es al consumo, y como un posible sustituto de la imposición al ingreso de las empresas. Es decir el Impuesto Valor Agregado es un término genérico aplicable a más de un tipo de impuesto. En este caso es claro que nos referimos al Impuesto Valor Agregado, como un impuesto sobre las ventas.

La imposición al consumo se puede dividir desde una perspectiva técnico-formal

en dos grandes grupos: primero, los impuestos sobre el consumo de bienes o servicios específicos y, segundo, los impuestos generales sobre las ventas. Estos pueden ser monofásicos cuando sólo recaen sobre una de las etapas del proceso de producción o comercialización, ya sea al nivel del fabricante, mayorista o minorista, o bien multifásicos cuando gravan dos o más fases de los señalados procesos de producción y distribución. Estos impuestos sobre las ventas multifásicos pueden, a su fez, asumir dos modalidades, ya que, por una parte, pueden recaer sobre el valor total de las ventas, o sólo sobre el valor agregado en cada una de las etapas de la producción y/o distribución.

III. En México la ley del Impuesto Valor Agregado fue aprobada por el Congreso de la Unión en diciembre de 1978 y entró en vigor el 1° de enero de 1980, sustituyendo a la ley del ISIM, que era el gravamen general sobre las ventas, así como a varios impuestos sobre consumos específicos. En la exposición de motivos de la ley del Impuesto Valor Agregado se explica que se le propuso como sustituto del ISIM que fue establecido en 1947, época en la que representó un instrumento de modernización en el sistema fiscal, ya que permitió el abandono de gravámenes como el impuesto federal del timbre sobre las facturas que debían expedir los comerciantes, así como los impuestos estatales de patente o sobre giros comerciales, que además de incrementar desordenadamente la carga fiscal, generaban obligaciones secundarias que elevaban los costos de los causantes y elevaban el nivel de precios. A juicio del ejecutivo federal el ISIM cumplió en su momento con su función de modernización del sistema tributario, pero se propuso su sustitución por el Impuesto Valor Agregado en virtud de que el desarrollo económico ha provocado mayor complejidad de los procesos de producción y distribución. En la iniciativa de ley el ejecutivo federal reconoció que la principal desventaja del ISIM era su efecto acumulativo, ya que se pagaba en cada una de las etapas de producción y comercialización, provocando alzas de precios que afectaban principalmente a los consumidores finales. Con este mecanismo de la percusión en cascada, en primer término se gravaban todos los insumos que utiliza el productor en la elaboración de un bien recargando el precio. Además, en el proceso de comercialización se causaba normalmente la tasa general en repetidas ocasiones, por lo que entre más largo era el proceso de distribución más alto era el precio final. Esto afectaba particularmente a los sujetos de bajo ingreso, así como a los habitantes de zonas aisladas y acentuaba la regresividad del sistema fiscal. En suma, en dicha exposición de motivos se planteó la sustitución del ISIM por sus efectos acumulativos y porque su repercusión en cascada provocaba distorsiones en los procesos de comercialización, generaba así una fuerte presión inflacionaria y acentuaba la regresividad del sistema fiscal mexicano. Además este gravamen afectaba a las pequeñas y medianas empresas, concediendo una ventaja no deseada a las grandes corporaciones verticalmente integradas.

IV. En México el Impuesto Valor Agregado es un gravamen federal que causan las personas físicas y las morales que en el territorio nacional realicen los siguientes actos o actividades; enajenen los siguientes actos o actividades; enajenen bienes; presten servicios independientes otorguen el uso o goce temporal de bienes e importen bienes o servicios.

De esta forma, la ley del Impuesto Valor Agregado se aparte de los criterios operativos establecidos por otros impuestos al consumo similares que gravan la habitualidad, la comercialización o la finalidad de lucro, ya que cualquiera de los sujetos señalados, al efectuar alguna de las actividades mencionadas, causará dicho impuesto.

V. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "El establecimiento del impuesto al valor agregado en México", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año X, número30, septiembre-diciembre de 1977; Gil Valdivia, Gerardo, "Notas sobre la introducción del impuesto al valor agregado en México", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, volumen 8, número27, mayo-agosto de 1979; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVIII, número51, septiembre-diciembre de 1984; Musgrave, Richard A., *Public Finance in Theory and Practice*, New York, McGraw-Hill, 1975; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición*; traducción de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM (Sistema Universidad Abierta), 1981.

Gerardo Gil Valdivia

IMPUESTO PREDIAL. I. Es el gravamen que recae sobre la propiedad o posesión de los bienes inmuebles.

II. Tradicionalmente la posesión de bienes raíces y sobre todo su acumulación - aunque se mantengan occisos - se relaciona estrechamente con la detentación del poder económico, por la importancia de la tierra como fuente potencial de riqueza.

La propiedad de inmuebles en si es una medida incompleta de la situación económica del contribuyente, pues el flujo de ingresos no necesariamente debe coincidir con el valor del activo, por lo que no ineluctablemente se relaciona con la capacidad contributiva. Como, por lo general, mientras menor s el ingreso, mayor será la proporción del mismo que se gaste para allegarse en propiedad una habitación, razón por la cual el impuesto resulta regresivo.

El objeto del impuesto puede referirse únicamente al valor del terreno, con el propósito de permitir un mejor uso de suelo, así como un diseño más eficiente de las ciudades, porque cualquier impuesto a las construcciones tiende a efectuar adversamente la inversión en nuevas edificaciones o en la remodelación de los edificios deteriorados. Puede también comprender la propiedad del terreno y la de las construcciones en él levantadas, y aun incluir ciertos tipos de propiedad mueble.

El impuesto puede establecerse por igual para todos los contribuyentes o dar cabida a disposiciones que atiendan a condiciones particulares de los sujetos pasivos del mismo - pensionados, incapacitados, pobres -, haciendo del tributo una función tanto del ingreso como de la propiedad poseída, por considerar que la capacidad contributiva depende tanto del ingreso como de la riqueza. También puede darse un trato diferente en consideración a los beneficios sociales que algunas organizaciones - instituciones de beneficencia o educativa - originan.

Los sujetos del impuesto - de quienes se obtiene la recaudación - no necesariamente son los que soportan su carga económica. Excepto si grava inmuebles habitados por su dueño, el impuesto tiende a ser trasladado en el precio de los arrendamientos o en el de los artículos o servicios producidos o proporcionados en el predio objeto del gravamen, pues el impuesto o la renta cubiertos forman parte del costo de aquéllos o de los gastos de operación.

La base gravable puede ser el total del valor del predio os sólo una fracción de éste, y establecerse permitiendo la compensación de la deuda contra los activos -gravando al acreedor o deudor hipotecario por la parte que le corresponda -, relacionando así el valor de los activos con el de las deudas con ellos garantizadas, para hacer el gravamen más congruente con la capacidad contributiva. Una base alternativa es la rentabilidad del predio, constituida por el valor de las rentas de acuerdo con los usos existentes de la propiedad.

El tributo se recauda sobre montos estimados, no sobre precios dados por operaciones de mercado, por lo que los cambios en los valores de éste repercuten en un aumento en el adeudo fiscal sólo después de que la autoridad administrativa ha modificado el valor catastral, procedimiento que en algunos casos lleva décadas.

Las tasas pueden ser proporcionadas o progresivas, otorgar el mismo tratamiento a predios rústicos y urbanos, así como a los residenciales o industriales; o señalar las tasas diferentes en cada caso, incluso establecer un mayor tributo para los predios urbanos no fincados y para los predios rurales no cultivados. Las tasas pueden ser uniformes en toda la jurisdicción o señalar diferencias entre las distintas subdivisiones políticas.

Aunque no existe disposición legal que impida a la federación recurrir a él, en México este impuesto, tradicionalmente, sólo ha sido aplicado por las autoridades locales. En algunos estados de la República el objeto gravable incluye la propiedad mueble, al comprender el valor del mobiliario de las fincas rentables amuebladas; y, hasta la entrada en vigor del Impuesto Valor Agregado, el gravamen sobre fundos mineros y haciendas de beneficio incluyó el valor de la maquinaria.

Algunos estados habían establecido para sus municipios impuestos prediales independientes del impuesto estatal; pero por lo general, el tributo se aplicaba sólo a nivel estatal y se daba a los municipios en ,los que se originaba una participación sobre el mismo. Conforme a las reformas de 1982 a la Constitución federal, a partir de 1984 los recursos derivados del impuesto predial corresponderán, en forma exclusiva, a los municipios en los que se genere.

Véase **Imposición a la Riqueza, Imposición Municipal.**

III. BIBLIOGRAFIA: Aaron, Henry J., ¿*Who Payz the Property Tax*? Washington, D.C., The Brookings Institution, 1975; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Imposición a la riqueza en México*; México, UNAM, 1983; Netzar, Dick, *Economics of the Property Tax*; Washington, D. C., The Brookings Institution, 1973; Oldman, Oliver; Aaron, Henry J; Bird, Richard M. y Kaas, Stephen L., *Financing Urban Develpment in México City*, Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1967.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

IMPUESTO SOBRE ADQUISICION DE INMUEBLES. I. El impuesto sobre adquisición de inmuebles es una contribución federal, cuyo objeto es gravar al adquiriente en todo acto traslativo de la propiedad de inmuebles, así como los derechos relacionados con los mismos, aunque sea a título gratuito. Doctrinalmente es un impuesto proporcional, instantáneo y sobre el capital; cuya creación fue para “servir de instrumento en la política de vivienda.…” como se asentó en el dictamen de la Cámara de Senadores, publicado en el *Diario de los Debates*, año I, tomo I, número36, del 22 diciembre de

1979.

II. Es un impuesto proporcional porque la cuantía de la obligación tributaria se ve incrementada al ser mayor el monto de la base imponible, toda vez que la tasa es la misma que se aplica al valor de los inmuebles adquiridos, por lo que el efecto económico del impuesto en el sujeto pasivo oscila y varía en razón del elemento objetivo que la ley denomina valor del inmueble.

III. Es un impuesto instantáneo, porque su presupuesto de echo (acto de adquisición) es un acto esporádico o causal que se agota con su misma realización; a lo que obedece que su causación surja en virtud del acto o contrato que sirva de base para adquirir la propiedad o posesión del inmueble; o los derechos sobre éste.

IV. Es un impuesto sobre el capital porque su base imponible está expresada por el valor pericial que tengan los bienes inmuebles de que se trate. Esto es, el legislador consideró el monto del capital representado por dicho valor, por ser éste el elemento objetivo que normalmente sirve de apoyo para la fijación del monto de la operación, aunque ésta sea a título gratuito.

V. La Ley que creó este impuesto fue publicada en el *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1979; y entró en vigor el 1o. de enero de 1980, derogándose la ley general del timbre de 24 de diciembre de 1975.

VI. En su breve articulado la ley señala quienes están obligados al pago del impuesto, la tasa aplicable (10%), la base gravable (artículo 1°); las personas excluidas de la obligación de pagar el impuesto (artículo 2°); la noción conceptual de "adquisición" (artículo 3°) dentro de la cual se exceptúan expresamente las transmisiones de propiedad que se realicen al constituir la copropiedad o la sociedad conyugal; este mismo precepto dispone que no se cause el impuesto en la adquisición de inmuebles por la federación, estados, Distrito Federal, municipios, para formar parte del dominio público, así como por la que realicen los partidos políticos para su uso propio, de donde se sigue que sí causarán el impuesto en la adquisición de inmuebles para otros fines; *verbi gratia*, adjudicación de inmuebles en remate: donaciones; en el siguiente precepto (4°) se dan las bases para la determinación del valor del inmueble; el (artículo 5°) prevé la época de pago, misma que se determinará en función de la operación que genere la obligación de causar y pagar el impuesto; además se establece responsabilidad solidaria a fedatarios, corredores o al enajenante; y la obligación de enterar el impuesto mediante declaración ante la oficina autorizada que corresponda al domicilio del fedatario o corredor o al domicilio fiscal del contribuyente (artículo 6°); declaración que deberá presentarse aun cuando no resulte cantidad alguna a cargo del contribuyente. Se establece que los fedatarios no serán responsables solidarios en el caso que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule liquidación de diferencias a cargo del contribuyente por considerar improcedente el avalúo practicado. En los artículos 7° y 8° se dan las bases para hacer la reducción que prevé el artículo 1° para efecto de aplicar la tasa del 10% reducción cuya razón de ser es, sin duda, tratar con justicia tributaria ciertas situaciones de excepción; y abatir el problema habitacional, tal como lo dicen la iniciativa de ley y el dictamen de la Cámara de Diputados.

El artículo 9° (creado a partir del 1o. de enero de 1982) prevé la posibilidad que a petición de los estados, la federación se coordine con ellos en materia de este gravamen, bajo la condición que se suspenda la aplicación de esta ley en el territorio del Estado solicitante; para lo cual será necesario que el impuesto local o municipal que grave las

enajenaciones o adquisiciones de inmuebles satisfaga los requisitos a que se refieren las fracciones que conforman este artículo; los que en síntesis significan que sus elementos (objeto, sujetos, base y tasa) sean idénticos a los del impuesto federal. Se establece la coordinación automática del Distrito Federal. El mismo precepto prevé la solución para el caso que los estados violen las bases del convenio de coordinación; remitiéndose a la ley de Coordinación Fiscal para los efectos de inconformarse ante la Suprema Corte de Justicia.

VII. Motivo especial de análisis y reflexión es la posible inconstitucionalidad de la ley que regula el impuesto federal sobre adquisición de inmuebles. Creada antes de la reforma al artículo 115 constitucional, suscitó entonces (1980) fundadas críticas en el sentido que la federación no tenía atribuciones expresas para legislar impositivamente en esa materia y que aunque la Suprema Corte de Justicia sostuviera (por razones no jurídicas) que constitucionalmente no está prohibida la doble o múltiple imposición, lo cierto jurídicamente era que sólo los estados podían legislar y gravar esa materia, en términos del artículo 124 constitucional. Ese enfoque, con ser jurídicamente sostenible, varía después de la reforma al artículo 115 citado; ya que en el inciso *a)*, fracción IV de este precepto quedó reservada expresamente como materia impositiva exclusiva de los municipios, la relativa a todos aquellos actos referentes a inmuebles, incluyendo sus traslación de propiedad; lo que permite un enfoque diferente en el sentido que la federación no tienen por qué imponer ni mantener gravamen alguno en esa materia; en la cual ni siquiera los estados pueden establecer impuesto alguno, so riesgo de subvertir la distribución de competencia impositiva en dicha materia, prevista precisamente para evitar conflictos (reales o aparentes) entre los tres niveles de gobierno; y sobre todo, para dar eficacia a la hacienda pública municipal promoviendo la captación de recursos fiscales de fuentes propias, de los cuales puede participar el estado (entidad federativa) mediante convenio previo que celebre con sus municipios.

Lo anterior es válido jurídicamente aún frente al respetable criterio de la Suprema Corte de Justicia que sostiene en el sentido de que es ilimitada la materia de imposición federal porque el artículo 73 constitucional prevé que el legislador puede determinar las contribuciones “necesarias” para cubrir el presupuesto de egresos; ya que en el caso del impuesto que se comenta no se trata ya de simples especulaciones doctrinarias o de interpretación apriorística alguna, sino de la intención del órgano reformador de la Constitución plasmada expresamente en el artículo 115; lo que autoriza prever que llegado el caso, la Suprema Corte de Justicia tendrá elementos más que suficientes para declarar la inconstitucionalidad de la ley que creó y regula este impuesto, manteniendo incólume el principio y garantía de supremacía constitucional, cuyo resquebrajamiento lo es también del estado de derecho.

VIII. BIBLIOGRAFIA:

Ataliba, Geraldo, *Hipótesis de incidencia tributaria;* traducción de Roque García Mullin, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1977; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano*; 12ª edición, México, Porrúa, 1982; Gianini, A.D., *Instituzioni di diritto tributario*; 7ª edición, Milán Giuffrè, 1956; Schmolders, Gunter, *Teoría general del impuesto*, Madrid, Ediciones de Derecho Financiero, 1962.

Federico Quintana Aceves

IMPUESTO SOBRE LA RENTA. I. Contribución impuesta por la ley fiscal del mismo nombre sobre los ingresos percibidos por las personas físicas y morales residentes en México, y las residentes en el extranjero cuando la fuente de riqueza de los ingresos mencionados se encuentra en territorio nacional.

II. El antecedente más remoto que se conoce en nuestro país relativo al impuesto sobre la renta, lo es el Decreto de 15 de enero de 1813, emitido por el virrey Félix María Calleja, por el cual estableciera una contribución personal y directa de carácter extraordinario, proporcional a las rentas y utilidades líquidas, que recayera sobre las clases menos necesitadas, exceptuando del impuesto a los jornaleros y a aquellos cuyos sueldos y ganancias líquidas no llegasen a trescientos pesos anuales.

1) *Ley del Centenario*. Ya en la época actual, el antecedente inmediato del impuesto sobre la renta se encuentra en la denominada "Ley del Centenario", que fuera promulgada bajo la presidencia del general Alvaro Obregón el 20 de julio de 1921, y denominada así en razón de que el impuesto debería ser pagadero por una sola vez, dentro de la primera quincena del mes de septiembre del año de su promulgación, mediante la cancelación de estampillas que llevaban impresa la denominación "Centenario".

2) *Ley del 21 de febrero de 1924.* Bajo el mismo mandato del general Alvaro Obregón, fue promulgada esta ley para la recaudación de los impuestos establecidos en la ley de ingresos vigente sobre sueldos, salarios, emolumentos, honorarios y utilidades de las sociedades y empresas. Fue de carácter permanente y señaló el inicio de la vigencia del impuesto sobre la renta en México, bajo el sistema cedular que rigió durante aproximadamente 40 años.

3) *Ley de marzo de 1925*. El 18 de marzo de 1925, se emitió la ley que por primera vez fue denominada Ley del Impuesto Sobre la Renta (Ley del Impuesto sobre la Renta), siendo expedida por el general Plutarco Elías Calles en su carácter de presidente de la República y tuvo una vigencia de 16 años (1925 a 1941).

4) *Ley de 31 de diciembre de 1941*. Expedida por el presidente de la República Manuel Avila Camacho, con vigencia a partir del 1° de enero del año siguiente. sus características más importantes fueron: la supresión del impuesto del super provecho y la transformación del sistema de pago de los causantes menores, plantándose una cuota fija relacionada con sus ingresos.

5) *Ley de 30 de diciembre de 1953*. Expedida durante la administración del presidente Adolfo Ruiz Cortines, esta ley agrupó a los causantes en 7 cédulas: **I.** Comercio; **II.** Industria; **III.** Agricultura, Ganadería y Pesca; IV. Remuneración del Trabajo Personal; **V.** Honorarios de Profesionistas, Técnicos, Artesanos y Artistas; **VI.** Imposición de Capitales, y **VII.** Regalías y Enajenación de Concesiones.

6) *Ley de 30 de diciembre de 1964.* Entro en vigor el 1° de enero de 1965, y tuvo una vigencia de 15 años (1965-1980). Su trascendencia radicó fundamentalmente en el cambio del régimen cedular, seguido por las anteriores leyes, al régimen global, Dividió a los causantes en dos grandes grupos: causantes del impuesto al ingreso global de las empresas (antiguos causantes de las cédulas **I, II** y **III**) y causantes del impuesto al ingreso global de las personas físicas (antiguos causantes de las cédulas **IV** a **IX** principalmente).

A partir de 1977 la ley de 30 de diciembre de 1964, experimentó reformas anuales importantes, siendo abrogadas por la ley de 30 de diciembre de 1980.

7) *Ley de 30 de diciembre de 1980*. En vigor a partir del 1° de enero de 1981, es la ley que actualmente nos rige, no sin haber sido modificada en los años de 1981 y 1982. Esta ley se desarrolla bajo el sistema global consistente en la totalización de los ingresos obtenidos por el contribuyente y el pago del impuesto sobre el total de éstos.

Formalmente, la ley se encuentra integrada por VI títulos. El título **I.** contiene aquellas disposiciones de carácter más general aplicables a los contribuyentes del impuesto, los cuales son clasificados en personas morales y personas físicas. Las primeras son las sociedades mercantiles, los organismos descentralizados que realicen actividades empresariales y las sociedades nacionales de crédito, reguladas por el título **II.** que consta de VI capítulos y disposiciones generales previas; estableciéndose dentro de las disposiciones generales lo que debe entenderse por utilidad fiscal, utilidad fiscal ajustada, pérdida fiscal y pérdida fiscal ajustada, así como el procedimiento y para obtener el impuesto a cargo de éstos sujetos y los pagos provisionales y retenciones. Los seis capítulos regulan específicamente: I. los ingresos de los sujetos aludidos; II. sus deducciones; **III.** sus pérdidas; **IV**. a las sociedades mercantiles controladoras; **V.** las obligaciones de las sociedades mercantiles, y **VI.** las facultades de las autoridades fiscales.

Las personas físicas son reguladas por el título IV de la ley, dividido en 12 capítulos de los cuales los diez primeros hablan de las diversas clases de ingresos obtenidos por las personas físicas como son**: I.** salarios y en general por la prestación de un servicio personal subordinado; **II.** ingresos por honorarios y en general por la prestación de un servicio personal independiente; **III.** ingresos por arrendamiento y en personal por otorgar el uso o goce temporal de inmuebles; **IV.** ingreso por enajenación de bienes; **V.** ingresos por adquisición de bienes; **VI.** ingresos por utilidades empresariales; **VII.** ingresos por dividendos y en general por las ganancias distribuidas por sociedades mercantiles; **VIII.** ingresos por intereses; **IX.** ingresos por obtención de premios, y **X.** ingresos distintos de los señalados.

Los capítulos **XI** y **XII,** establecen los requisitos de las deducciones y regulan la declaración anual.

Complementando estos dos rubros básicos de la ley se encuentra el título III que regula a las personas morales con fines no lucrativos como son: las sociedades de inversión, las sociedades cooperativas y las sociedades y asociaciones civiles; el título V que habla de los residentes en el extranjero con ingresos provenientes de fuentes de riqueza ubicada en territorio nacional.

Por último, el título VI habla de los estímulos fiscales que la ley concede a los contribuyentes de este impuesto.

III. *Principios generales del impuesto.* El impuesto sobre la renta es un impuesto clasificado como directo en virtud de que grava directamente al sujeto pasivo que es quien tiene a su cargo el pago del tributo.

Este impuesto, como todas las contribuciones, consta de tres elementos fundamentales: sujetos, objeto y cuota, tasa o tarifa.

Los sujetos del impuesto sobre la renta son: el sujeto activo que es el titular de un derecho de contenido económico denominado contribución, que debe ser cubierto por sujeto pasivo. En nuestro derecho positivo, el sujeto activo de todo impuesto lo constituye el Estado mexicano, representado jurídicamente por el fisco, encargado de vigilar el pago espontáneo de la obligación, y en caso de que éste no se realice, exigirlo en forma

coercitiva.

El sujeto pasivo lo constituyen las personas físicas y las morales con residencia en el territorio nacional, o bien con residencia en el extranjero cuando dichos sujetos hubieren percibido ingresos cuya fuente de riqueza se encuentra ubicada en territorio nacional.

El carácter de sujeto pasivo se adquiere cuando, como consecuencia de realizar una actividad que coincida con la que se encuentra prevista por la norma jurídica contributiva, se perciban ingresos que se encuentren gravados por la propia ley impositiva.

El objeto de la ley lo son los ingresos obtenidos por el sujeto pasivo, éstos pueden provenir fundamentalmente de dos fuentes: los derivados del trabajo personal del sujeto pasivo, como por ejemplo, los salarios o los honorarios y los derivados de los rendimientos de capital como son los intereses bancarios. Igualmente existen los que derivan de la combinación del capital invertido y del trabajo, cuyo ejemplo clásico lo encontramos en las utilidades de las empresas o sociedades mercantiles.

Independientemente de lo anterior, existen ingresos que derivan de otras fuentes y que también son gravados por este impuesto, como lo son: las donaciones, los tesoros, la enajenación de inmuebles y, en general, cualquier otro tipo de ingresos que incrementen el patrimonio del contribuyente, sujeto pasivo del impuesto.

La tasa o cuota es el porcentaje o cantidad fija en dinero, que la ley fiscal establece a cargo del sujeto pasivo sobre los ingresos gravables percibidos por éste y que deberá entregar al fisco como contribución.

La característica fundamental de las cuotas señaladas por esta ley es que son progresivas, esto es, va aumentando el porcentaje y/o la cantidad fija señalada por la ley, en la medida en que aumentan los ingresos base del impuesto (ingresos gravables). Lo anterior implica que existen diferentes cuotas, integradas por dos cantidades límites, la cantidad menor es el límite mínimo y la mayor el límite superior; el límite máximo de una cuota viene a ser el mínimo de la siguiente y así sucesivamente; de esta manera, el conjunto de cuotas integran la "tarifa" del impuesto sobre la renta, y respecto de la cual cada cuota constituye un "renglón" de la tarifa.

Cabe señalar, por último, que la ley contiene diversas tarifas: para personas físicas, para morales, para los pagos provisionales, etcétera

IV. *Determinación y pago del impuesto.* La Ley del Impuesto sobre la Renta se basa en principios generales para la determinación y pago del impuesto como lo son: el sujeto pasivo del gravamen debe autodeterminar y cubrir el impuesto que le corresponda; el pago del impuesto deberá realizarse mediante declaración; las personas exentas del impuesto, se encuentran liberadas del pago de éste, mas no de las demás obligaciones fiscales señaladas en las leyes.

Pero independientemente de los anteriores principios, la ley regula en forma diferente la determinación y pago del impuesto para las personas físicas y para las morales.

1) *Personas físicas.* Por lo que toca a éstas, el procedimiento en síntesis es el siguiente: el sujeto pasivo - persona física - deberá acumular todos los ingresos que hubiere obtenido por cualquiera de los conceptos señalados por la propia Ley del Impuesto sobre la Renta en un ejercicio fiscal (que cuando es regular coincide con un año de calendario); salvo aquellos que por disposición expresa de la ley podrán no

acumularse, como es el caso de los intereses bancarios. De tales ingresos el sujeto pasivo del impuesto podrá restar las deducciones específicas que la ley autoriza para cada uno de los diversos conceptos de ingreso, por ejemplo: tratándose de ingresos por la prestación de servicios personales independientes, se podrán deducir de esos ingresos, los gastos derivados de inversiones necesarias para su obtención como son: luz, teléfono, renta, empleados, etcétera

Los ingresos netos así obtenidos constituyen el ingreso global gravable del sujeto, respecto del cual éste podrá restar las deducciones genéricas señaladas por la ley, como son: el salario mínimo general de la zona económica del contribuyente elevado al año, los gastos médicos y hospitalarios, los gastos dentales y los donativos, siempre y cuando reúnan los requisitos que la ley prevé para esta clase de deducciones (artículo 140).

Al resultado o base gravable se le aplicará el renglón de la tarifa específica contenida en la ley cuyo límite inferior exceda a la base gravable, mas no así el superior; pagándose, por el monto consignado en su límite inferior, la cuota fija señalada en el propio renglón. El monto del límite inferior deberá restarse de la base gravable y a la cantidad que sobre deberá aplicarse el porcentaje que se señala en el propio renglón de la tarifa. El impuesto a cargo del contribuyente viene a ser así, la suma de la cuota fija y del porcentaje antes aludido.

Todo lo anterior deberá hacerlo el contribuyente mediante una declaración anual que podrá presentarse en el mes de abril del año siguiente al ejercicio que diera origen al impuesto. En este documento, el contribuyente podrá acreditar la retención o pago de impuesto provisional que hubiere hecho durante el ejercicio fiscal; si éste resultare superior al impuesto definitivo, podrá pedir la devolución de lo pagado de más; si fuese a la inversa, deberá pagar la diferencia.

2) *Personas morales.* Tratándose de las personas morales el procedimiento de determinación del impuesto es extremadamente complejo, dada la multiplicidad de ingresos que se pueden obtener y de las deducciones que la ley permite efectuar. En su hipótesis más simple se procede como sigue: primeramente se determina la utilidad fiscal del ejercicio, que es la totalidad de los ingresos acumulables obtenidos en el ejercicio menos las deducciones autorizadas por la ley, que, en términos generales, corresponden a los gastos originados por el proceso económico que dieran origen a los ingresos y que se encuentren legal y contablemente acreditados; por ejemplo, devoluciones, descuentos, bonificaciones, costo de producción, inversiones, etcétera; se exceptúa de lo anterior las deducciones señaladas en los artículos 22 fracción IX y 51 de la Ley del Impuesto sobre la Renta vigente.

Cuando el resultado de lo anterior no arroje ingresos para la empresa, se estará en el caso de pérdida fiscal.

A la utilidad fiscal obtenida se le deberán restar los conceptos señalados por la ley en su artículo 10 fracción I, del resultado será la utilidad fiscal ajustada, a la cual se le podrá deducir, por último, las pérdidas fiscales ajustadas de otros ejercicios; con ello se tendrá, finalmente, el resultado fiscal sobre el cual el contribuyente deberá calcular su impuesto, aplicando a dicho resultado fiscal la tarifa que para tales sujetos establece la ley, en la forma y términos que han quedado expuestos.

Las declaraciones que las personas morales se encuentran obligadas a formular para lograr la liquidación y pago del impuesto a su cargo, deberán presentarse dentro del

tercer mes siguiente a la fecha en que concluya el ejercicio fiscal regular (mes de marzo).

V. *Retención de impuestos.* La ley establece pagos provisionales del impuesto, que tratándose de las personas físicas adquieren el carácter de retenciones por parte de la persona que tiene el control sobre la fuente de los ingresos (el patrón en el caso de los salarios), debiendo enterase al fisco la conducta correspondiente, conforme a la tarifa especial, como pago provisional, mismo que posteriormente podrá ser deducido del impuesto definitivo que resulta de la declaración anual presentada por el contribuyente.

VI. BIBLIOGRAFIA: Calvo Nicolao, Enrique y Vargas Aguilar, Enrique, *Problemas, soluciones e interpretaciones en materia de impuesto sobre la renta*, México, Editorial Themis, 1981; *Compilación de leyes del impuesto sobre la renta (1921-1953)*, México, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 1957; Domínguez Mota, Enrique y Calvo Nicolao, Enrique, *Estudio del impuesto sobre la renta de las personas físicas de 1973*, México, Docal Editores, 1973; Escorza Ledezma, Juan, *Tratado práctico de la Ley del Impuesto sobre la Renta*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1971; López Padilla, Agustín, *Exposición práctica y comentarios a la Ley del Impuesto sobre la Renta*, México, Trillas, 1981.

Leopoldo Rolando Arreola

IMPUGNACION. *Véase* **Medios de Impugnación.**

IMPULSO PROCESAL. *Véase* **Dirección del Proceso.**

IMPUNIDAD. *Véase* **Excusas Legales Absolutorias.**

IMPUTABILIDAD. I. (Del latín *imputare*, poner a cuenta de otro, atribuir.) Capacidad, condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión.

II. ***a)*** De significar el término imputabilidad la referencia del acto al sujeto, en el sentido de serle éste atribuible, ha pasado a denotar la previa capacidad del sujeto para esa referencia o atribución. Esta capacidad es, pues, una condición o situación en que debe hallarse el agente al momento del acto u omisión, y no una resolución psicológica con su hecho. Tal capacidad lo es de culpabilidad y autoriza el derecho para dirigirle el reproche que ésta consiste, a menos que deba tenerse ella por excluida en virtud de otras causas.

La imputabilidad, como capacidad de comprensión y determinación, es un concepto esencialmente técnico, no metafísico, cuya elaboración se apoya psicológica y psiquiátricamente en datos verificables, sin anticipar, por tanto, posición alguna frente a cuestiones como la existencia del alma o la relación del alma y cuerpo. Esos datos verificables se refieren esencialmente a los factores existenciales internos condicionantes de la capacidad del agente de comprender y determinarse.

b) La ley penal suele no definir la imputabilidad ni expresar positivamente los factores que la condicionan, sino meramente indicar, en vez, las causas que la excluyen. De esa indicación no resulta, sin embargo, demasiado difícil extraer dogmáticamente la conclusión de que de manera positiva la imputabilidad consiste, como se ha dicho, en la capacidad de comprender el significado del hecho y de determinarse conforme a esa

comprensión. Debido a que esta comprensión o determinación conciernen al mundo de valoraciones del derecho y no al de la ética, las formulaciones legales y doctrinarias sobre la materia subrayan el carácter ilícito o antijurídico del acto u omisión que el sujeto está en capacidad de comprender y de determinarse a poner en obra. La verdad es, empero, que es la total significación del hecho, tanto en el plano estrictamente fáctico como en el de la contrariedad al derecho, lo que hay que tener en cuenta respecto de la capacidad de comprensión y determinación de que se trata en la conceptualización de la imputabilidad.

c) La fórmula legal de la inimputabilidad puede configurarse de tres modos: **1)** el biológico o psiquiátrico, que expresa sólo las fuentes de la incapacidad - sordomudez, demencia o locura, etcétera - sin aludir a la consecuencial incapacidad de comprender o determinarse (por ejemplo, el Código Penal del Distrito Federal, napoleónico); **2)** el psicológico, que expresa esta incapacidad sin mencionar sus fuente (por ejemplo, el Código Penal del Distrito Federal del Estado de Veracruz), y **3)** el psiquiátrico-psicológico-jurídico o mixto, en que a la indicación más o menos amplia de las fuentes sigue la de sus efectos en cuanto a privación - como dice Jiménez de Asúa - "de la conciencia de delinquir o de la posibilidad de obrar conforme a derecho" (por ejemplo, el Código Penal del Estado de Guanajuato).

III. Los conceptos anteriores, desarrollados en términos generales a la luz de la legislación penal mexicana más reciente, autorizan para situar sistemáticamente la imputabilidad en el plano de aquella característica del delito que es la culpabilidad. Las normas del Código Penal del Distrito Federal hacían difícil, para muchos, mantener tal concepción y tal sistemática. Ello no resultaba de hallarse los menores, que son inimputables al margen del Código Penal del Distrito Federal, ni de la regulación que éste hacía del estado de inconsciencia, donde situaciones de ausencia de acto encontraban ciertamente sitio junto a situaciones de imputabilidad. Surgía sobre todo, de que la sordomudez, a secas, y el trastorno mental permanente no se contaban entre las circunstancias excluyentes de la responsabilidad que consignaba el artículo 15, y aparecían recién regulados, en cambio, en el título tercero del libro I, *sobre aplicación de las sanciones*, cuyo capítulo V contenía normas relativas a la reclusión para enfermos mentales y sordomudos.

Si estos últimos contravenían los preceptos de una ley penal se les recluiría en escuela o establecimiento especial para sordomudos por todo el tiempo que fuere necesario para su educación o instrucción (artículo 67), y si los primeros, esto es, los "locos, idiotas, imbéciles, o los que sufren cualquier otra debilidad, enfermedad o anomalía mentales", según la defectuosa formulación legal, ejecutaban hechos o incurrían en omisiones definidas como delitos, debería recluírseles en manicomios o en departamentos especiales por todo el tiempo necesario para su curación, y sometérseles, con autorización de facultativo, a un régimen de trabajo (artículo 68). Unos y otros, sordomudos y alienados infractores, podían ser entregados a quienes correspondiera hacerse cargo de ellos bajo fianza, depósito o hipoteca de un monto que cubriera el daño que pudieran causar por no haberse tomado las precauciones necesarias para su vigilancia, y si ni aún con esta garantía quedaba asegurado el interés de la sociedad, seguirían en el establecimiento especial en que estuvieren recluidos (artículo 69).

Puesto que sordomudez y enajenación mental permanente no se contaban entre las circunstancias que excluían la responsabilidad, que quienes las padecían debían sufrir *sanciones* (medidas de seguridad) siempre que incurrieren en actos u omisiones típicas y

antijurídicas, y que no había lugar a remover tales medidas mientras debiera asegurarse el interés de la sociedad, habría de concluirse que ante los sordomudos y enajenados infractores naufragaba la idea de la imputabilidad como capacidad, condicionada por el desarrollo y salud mentales, de ser culpable, y que la ausencia en ellos de la capacidad de comprender el carácter ilícito del acto y determinarse conforme a esa comprensión no sería, por ende, causa de inimputabilidad sino, acaso, mera causa personal de exclusión de la pena, con la consagración de una base asimétrica para el reproche y con consecuencias sistemáticas diversas de las que se han venido exponiendo.

Parece útil recordar a este respecto que los redactores del código, pronunciándose expresamente en favor de la idea de responsabilidad social, la hicieron encarnar, al menos en lo que hace a los alienados, en medidas de reclusión asegurativa que, con carácter facultativo y no obligatorio, es cierto, habían otorgado al juez legislaciones panales muy anteriores a la aparición de la doctrina ferriana de la responsabilidad social. También parece procedente traer a cuento el obstáculo que los redactores reconocieron en el artículo 19 de la Constitución, conforme al cual "ninguna detención podrá exceder el término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión". Afirman Ceniceros y Garrido que "si la comisión (redactora) se pronunciaba por el criterio clásico, entonces el loco debería irse a su casa con grave peligro para la sociedad, ya que si no es responsable no se le puede detener, pues conforme al artículo 19 constitucional ninguna detención podrá exceder de setenta y dos horas, si no se justifica con un mandamiento de prisión preventiva, que dentro de la situación que consideramos, no podría dictarse por no existir responsabilidad; y en cuanto a la solución proporcionada por los positivistas, adolece del defecto, dentro de nuestro sistema legal, de que se tienen que seguir un proceso en forma, es decir, tomarle al loco su declaración preparatoria, dictarle auto de formal prisión, etcétera, para poder resolver al término del mismo que es responsable, socialmente, y que constituyendo una amenaza para la sociedad se le recluye en un manicomio hasta su curación. Por lo expuesto se veía que la Comisión se encontraba ante un problema insoluble, y optó por la solución menos mala, o sea la que ya había adoptado el legislador de 1929, consistente en apoyar la responsabilidad social en estos actos".

IV. La reciente introducción de la inimputabilidad como circunstancia excluyente de la responsabilidad penal en la fracción II del artículo 15 del Código Penal del Distrito Federal (*Diario Oficial* 13-I-1984) ha devuelto a éste, en esa materia, los perfiles de derecho penal de culpabilidad. La fórmula es la de "padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente". Trátase de una fórmula de carácter mixto en que a continuación de las fuentes de la incapacidad se señalan sus efectos psicológicos.

a) El desarrollo intelectual retardado alude, desde luego, a la insuficiencia mental congénita (oligofrenias) y, en general, a la detención del desarrollo cerebral a edad temprana por diversas causas (traumas, tóxicos, infecciones, etcétera). Comprende, asimismo, el retardo mental por efecto de grave incomunicación humano y social, como los casos de ceguera y sordomudez de nacimiento con carencia absoluta o parcial de instrucción, y el de quienes, privados tempranamente del efecto materno no llegaron a verlo sustituido inmediatamente por el de otro hogar o familia. La situación muy

excepcional, en cambio, de sujetos que han permanecido al margen de toda convivencia y cuyo aislamiento ha impedido la aparición de toda característica psíquica humana, lleva a pensar más bien en ausencia del acto que en falta de imputabilidad.

Importa destacar en este contexto que el Código Penal de Michoacán (artículo 16), además de traer a colación, asimilándola a la sordomudez, "la ceguera de nacimiento, cuando haya falta total de instrucción", ha consignado como causal de inimputabilidad no prevista en otros códigos mexicanos "la condición de indígena analfabeto no integrado a la civilización" (fracción II). Un problema de extrema importancia ha encontrado así en ese texto una solución técnicamente discutible, pues no parece que el indígena, por su apego a normas ancestrales, haya de entenderse *ipso facto* privado de comprender el carácter ilícito de su acto o determinarse de acuerdo a esa comprensión. La solución parece deber buscarse más bien en el ámbito del error sobre la antijuricidad.

La idea de desarrollo intelectual retardado aparece más limitada que, por ejemplo, la de deficiencia mental, de modo que no podrían incluirse en ella las situaciones de disminución del *quantum* intelectual, por así decirlo, producida con posterioridad al momento de normal desarrollo máximo del mismo (demencia senil, demencia arterioesclerótica, demencia epiléptica, etcétera), situaciones que deben quedar comprendidas, por consiguiente, en la idea de trastorno mental.

b) Para precisar, en seguida, el alcance de la idea de trastorno mental, que es la otra causa de incapacidad psíquica contenida en la fórmula parecería excegéticamente cobrar especial realce el verbo "padecer" que a la luz del léxico significaría "sentir física y corporalmente una enfermedad". Pero aparte que el enunciado legal de la inimputabilidad no contienen referencia alguna a la base morbosa del trastorno ni, a la inversa de las viejas fórmulas psiquiátricas, menciona entidad nosológica alguna, no se divisa razón para excluir de él el trastorno mental transitorio, que, como es sabido, puede emerger de causas que no son morbosas.

Esto no significa, por cierto, que los trastornos mentales morbosos, es decir las enfermedades mentales, queden fuera de la fórmula. Están dentro de ella, evidentemente, pero con amplitud mayor que la de la idea de alienación mental alusiva esencialmente a una perturbación de la esfera intelectual. Aparte, pues, las psicosis endógenas, vale decir, la esquizofrenia y la psicosis maníaco-depresiva, y ciertas psicosis exógenas, como los trastornos postencefalíticos, cabe estimar comprendidos en la fórmula de esta fracción II del artículo 15 otros trastornos, propios, por ejemplo, de ciertas formas de alcoholismo crónico y, por otra parte, de ciertas neurosis, de ciertas psicopatías y de otras manifestaciones de grave perturbación de la emotividad y de la afectividad.

Las antedichas son formas de trastorno mental permanente. No hay, sin embargo, ningún motivo para tener por excluido de la fórmula el trastorno mental transitorio. Ha de entenderse que él engloba trastornos de génesis patológica y de raíz psicológica, cuya variada casuística es imposible de abarcar exhaustivamente, pero que por cierto, se extiende hasta el arrebato y el dolor moral cuando ellos conducen a los extremos de un verdadero trastorno mental. Mención especial cabe hacer en esa sede del miedo en ciertos niveles.

c) En la peculiar fórmula mixta de inimputabilidad acogida por el Código Penal del Distrito Federal cabe destacar, en seguida, que la consecuencia de la incapacidad psíquica representada por el trastorno mental y por el desarrollo intelectual retardado debe ser la de impedir comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse de acuerdo a

esa comprensión. Esta exigencia viene a completar el sentido de la fórmula. No todo trastorno mental ni todo desarrollo intelectual retardado acarrean por sí solos la inimputabilidad. Puesto que la culpabilidad importa no conducirse del modo que el derecho exige si el sujeto podía hacerlo, es claro que la incapacidad psíquica es excluyente de la imputabilidad, y con ello de la culpabilidad, si ha sido de tal grado como para que resulte jurídicamente inexigible que por efecto de ella pudiera el sujeto comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse de acuerdo a esa comprensión. El segundo miembro de esta alternativa se da en situaciones que, si bien no acarrean la imposibilidad de comprender el carácter ilícito del hecho, impiden al agente *conducirse* conforme a ella. Piénsese en la insuficiencia de poderes de inhibición revelada en estados fóbicos graves (claustrofobia, zoofobia) y en compulsiones igualmente graves, como puede acontecer en casos de profunda emoción o miedo.

V. La concepción de la imputabilidad como capacidad, esto es, como un estado o condición del sujeto y no como una relación psicológica con el hecho singular, no significa, claro está, que pueda hablarse de imputabilidad en otro momento que el de la comisión del hecho. Puede darse el caso, sin embargo, de hechos típicos cometidos en estado de inimputabilidad a que se ha llegado por un acto voluntario del actor, como sería, *verbi gratia*, el caso de quien ejecuta un acto típico en estado de trastorno determinado por la ingestión voluntaria de bebidas embriagantes o de estupefacientes. La legislación no ampara estos casos con la exclusión de la imputabilidad, lo que no parecería merecer reparos tratándose del delito culposo o imprudente, pues quien sabe que en estado de ebriedad, por ejemplo, desarrollo reacciones agresivas y en tal estado comete homicidio o lesiones, ha infringido al embriagarse un deber de cuidado que personalmente le incumbe y la podido prever la aparición de un resultado como el acaecido. No puede decirse lo mismo de quien se embriaga de propósito para cometer un homicidio en estado de embriaguez, pues el acto de embriagarse voluntariamente para matar una vez ebrio no es manera alguna el comienzo de ejecución del delito de homicidio, y el homicidio dolosamente perpetrado más tarde en estado de inimputabilidad, hecho esencialmente azaroso, no puede, en razón de aquel mismo estado, serle cargado en cuenta.

VI. La introducción de la fórmula de la inimputabilidad ha comportado modificaciones a las medidas a que pueden quedar sometidos los inimputables. El artículo 67 autoriza al juez para disponer la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en libertad, previo el procedimiento correspondiente, señalando que si se trata de internamiento, éste debe tener lugar en la institución respectiva. El artículo 68 perfecciona algo de antigua medida de entregar al inimputable al cuidado de quienes deben legalmente hacerse cargo de él. en fin, el artículo 69 prohibe terminantemente que la medida de tratamiento exceda del máximo de la pena aplicable al delito. Lamentablemente, dispone también que si concluido este tiempo la autoridad ejecutora considera que el sujeto continúa necesitando el tratamiento, ha de ponerlo a disposición de las autoridades sanitarias para que procedan conforme a las leyes aplicables.

VII. Puede darse el caso de que la capacidad de comprender y determinarse no se halle total sino parcialmente impedida. Tal ocurre, por ejemplo, con oligofrenias no profundas o con demencias cuya progresión no ha alcanzado aún un grado muy avanzado. La consecuencia sería la atenuación de la responsabilidad por *imputabilidad disminuida*. Este concepto cuenta con partidarios y detractores. Estos últimos no conciben

que entre la capacidad plena y la plena incapacidad pueda darse una semicapacidad de comprender y determinarse la tendencia prevaleciente en las legislaciones es, no obstante, la de tener por atenuada la responsabilidad penal en tales casos, con arreglo a los respectivos mecanismos legalmente previstos de individualización judicial de la sanción.

Véase **Culpabilidad, Estado de Inconsciencia, Inculpabilidad, Menores.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Ceniceros, José Angel y Garrido, Luis, *La ley penal mexicana*, México, Botas, 1934; García Ramírez, Sergio, *La imputabilidad en el derecho penal mexicano*; 2ª edición. México, UNAM, 1981; Quiroz Cuarón, Alfonso, *Medicina forense*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito*; 2ª edición, México, Trillas, 1977; Zaffaroni, Eugenio Raúl *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Editar 1981.

Alvaro Bunster

IMPUTACION. I. (Del latín *imputatioonis*: acción de imputar; de *imputare*: dar, asignar, atribuir, ascribir, culpar.) En este sentido Cayo Cornelio Tácito (c 56 c 120): "*adversa uni imputatur*"(las diversidades se imputan a uno solo).

II. En el discurso jurídico romano *imputatio* tiene dos usos muy claros; significa: **1)** "la determinación de la deuda a la que un pago es hecho" (Kaser, Buckland, iglesias), y **2)** "atribución de culpa o negligencia a alguien" (Berger). Existe un uso moderno de "imputación" cuyo empleo es casi exclusivo de la teoría del derecho. A este uso nos referimos como **3):** "imputación en la teoría del derecho". En el primero de los casos la imputación se refiere al pago y puede explicarse así: si un acreedor tiene créditos similares (por ejemplo, de dinero) contra el mismo deudor, la elección del crédito al que el pago debía de ser *aplicado* (léase "imputado"), correspondía primeramente al deudor. Este puede imputar el pago de una suma de dinero a aquella deuda que prefiera extinguir (*cotejar. D. 46, 3, 101, 1*). Si el deudor nada dice al respecto, corresponderá al acreedor decidir a qué deudas se aplica (imputa) el pago (*cotejar. D. 46, 3, 1; 46, 3, 97; C. 8, 42, 1;* etcétera). Si ni el deudor ni el acreedor hubieran determinado la deuda a la cual se imputa el pago, rigen ciertas reglas que protegen el interés del deudor*(cotejar. D. 46, 3, 1; 46, 3, 3; 46, 3, 5, pr; 46, 3, 97; 46, 3, 103; C. 8, 42, 1*) (Kaser, Buckland, Iglesias).

Estas reglas de imputación (de pagos), a través de ciertos ordenamientos, llegaron hasta nuestros días. Así, en el *Fuero Real* (1252-1255), leemos: "Si algún home que es deudor de otro de muchas deudas, e quisiere pagar la una en su poder sea de pagar qual dellas quisiere.…"(*sic)* (*lib. II, título XX, ley 8ª)* Las reglas de imputación de pagos aparecen, también recogidas en *Las Partidas* (1265-1273): "Debdas de muchas maneras deuiendo un ome a otro, si la faziese paga alguna: e señalase por cuales debdas la fazia aquella paga, deue ser contada en aquella que señalo, e non en otra.…" (*sic*) (*Part. 5, título XIV, Ley 10).*

En el código civil francés bajo el rubro *De l´imputation de payements* (*lib. III, título III, sec. 3*) encontramos las reglas de la imputación de pagos (*cotejar*. artículos 1253-1256. La legislación civil italiana regula la imputación de pagos en los artículos 1193-1194 de su Código Civil para el Distrito Federal; el código civil español lo hace en los artículos 1172-1174. En nuestro derecho no existe un rubro de *imputación de pagos*. Sin embargo, el Código Civil para el Distrito Federal recoge las reglas de la imputación de pagos en los artículos 2092 a 2095. El artículo 2092, siguiendo prácticamente *verbatim*

a su similar español (*cotejar*. artículo 1172 Código Civil español) prescribe: "El que tuviere contra sí varias deudas en favor de un solo acreedor, podrá declarar, al tiempo de hacer el pago, a cuál de ellas quiere que éste se aplique" (*cotejar*. artículo 1253 Código Civil francés; artículo 1193 Código Civil italiano). Las demás reglas de la imputación se encuentran en los artículos posteriores que siguen sus similares europeos. La noción de imputación en el sentido que hemos descrito aparece en el artículo 2094 ("Las cantidades pagadas a cuenta.... no se imputarán al capital....").

El segundo significado de imputación corresponde básicamente con el uso de "imputación" en el lenguaje ordinario. Implica la idea de atribución, de ascripción (*cotejar. D. 35, 2, 29; 35, 2, 50 y 35, 2, 76*). En este sentido "imputación" se encuentra inseparablemente ligada a "responsabilidad" (problemas de culpa o negligencia en que la responsabilidad o ciertos actos son imputados - ascritos o atribuidos - a un sujeto). En este sentido el concepto de imputación no se encuentra alejado de las ideas de imputabilidad en derecho penal y de capacidad y responsabilidad en derecho civil.

III. El uso de la palabra "imputación" dentro de la teoría del derecho se debe fundamentalmente a Hans Kelsen (1881-1973). Kelsen hace uso del término alemán "*Zurechnung*" en los *Hauptoprobleme der Staatsrechtslehre*, obra publicada en 1911. Aunque eliminadas sus connotaciones ideológicas y axiológicas, el uso kelseniano de "imputación" no se aleja del uso ordinario de "imputación". Por otro lado, "*Zurechnung"* se encuentra, en alguna manera asociada con el significado que este término tiene en la dogmática penal.

La noción de imputación es para la *teoría pura* un concepto fundamental, necesario para la construcción de la ciencia del derecho. El principio de imputación desempeña una función similar a la que realiza el principio de causalidad en las ciencias de la naturaleza. "En la descripción de un orden normativo.... se aplica un otro principio..... diferente del principio de causalidad, al que se puede denominar "imputación" (*Zurechnung*). Un análisis del pensamiento jurídico permite mostrar que en las proposiciones jurídicas [*Rechtssätza*, esto es, enunciados jurídicos].... por los cuales la ciencia del derecho describe su objeto.… un principio es aplicado el cual, aunque mostrando una analogía con el principio de causalidad, se distingue de este último de forma muy característica.…" (*Reine Rechislehre*).

Para Kelsen el derecho (el orden jurídico nacional o internacional) se encuentra formado por normas que relacionan ciertos actos de conducta humana. Ciertos actos forman parte de una norma jurídica cuando son considerados antecedente o consecuente de una específica relación que se explica justamente en virtud del principio de imputación. "La forma fundamental de la proposición normativa [*Rechtssatz*].... es del tipo siguiente: si un hombre comete un crimen, debe ser pronunciada una pena contra él…. si un hombre no paga la deuda que le corresponde, debe ordenarse una ejecución forzada contra su patrimonio.... para dar un esquema general y abstracto: en tales o cuales condiciones, determinadas por el orden jurídico, un acto de coacción definido por el derecho debe ocurrir" (*Reine Rechtslehre*). Kelsen observa que las proposiciones jurídicas (*Rechtssätze*), al igual que los enunciados de las ciencias naturales, vinculan dos elementos. Las proposiciones jurídicas y los enunciados de las ciencias naturales guardan una misma estructura. Sin embargo, entre ellas existe una diferencia considerable: "el vínculo que enuncia la proposición jurídica tiene una significación radicalmente diferente.... Es absolutamente evidente que el crimen y la pena, el delito civil y la

ejecución forzada.... no están ligados el uno al otro como lo son la causa y el efecto. En la proposición jurídica no se dice.... que si ***A*** es, ***B*** es; en ella se dice que si ***A*** es, debe ser ***B,*** y esto no implica, en absoluto que ***B,*** efectivamente tenga lugar cada vez que ***A*** se realice" (*Reine Rechtslehre*).

El principio de imputación explica esta específica relación entre antecedente y consecuente de la relación normativa (esto es, entre hecho ilícito y ejecución forzada). El principio de imputación no es así sino el *Sollen*, esto es, la cópula "debe ser" que, como vimos, no significa otra cosa que una forma de relación de hechos de conducta humana. La relación entre el antecedente y el consecuente en una relación normativa es designada por la expresión "relación de imputación". "Podemos designar el enlace específico de hecho y consecuencia con el nombre de 'imputación' (*Zurechnung*)...." *(Allgemeine Staatslehre*). Así, la pena es imputada al delito; la ejecución forzada, al hecho ilícito.

En un tiempo Hans Kelsen distinguió dos tipo de imputación: **1)** la imputación que hemos descrito a la cual denominó "imputación periférica", y **2)** la imputación que llamó: "imputación central" (*Reine Rechtslehre, Allgemeine Staatslehre*). con la noción de imputación central Hans Kelsen se refiere a la manera en que ciertos actos son referidos a las personas jurídicas. "Para designar esta referencia... empléase el término imputación. Trátase de cosa distinta a la que antes nos referíamos [imputación periférica].... ésta representa el enlace de dos hechos dentro de la norma jurídica.... mientras que en el sentido en que actualmente la empleamos significa la referencia de un hecho a la unidad del orden jurídico [parcial o total]... Pudiérase hablar de una imputación central a diferencia de una imputación periférica, para distinguir la imputación (de un hecho) a una persona, de la imputación [de un hecho] a otro hecho" (*Teoría del Estado*). Toda la problemática de la imputación central se relaciona con la noción kelseniana de persona jurídica.

Véase **Capacidad, Imputabilidad, Persona Jurídica, Responsabilidad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buckland, WW. *A Text-Book of Roman Law from Augustus to Justinian*, Cambridge, Cambridge University Press, 1975; Ebestein, William, *La teoría pura del derecho;* traducción de J. Malagón y A. Pereña, México, Fondo de Cultura Económica, 1947; Esquivel Pérez, Javier, *Kelsen y Ross, formalismo y realismo en la teoría del derecho*, México, UNAM, 1980, Iglesias, Juan, *Derecho romano. Instituciones de derecho privado*; 6ª edición, Barcelona, Ariel 1972; Kaser, Max, *Derecho privado romano;* traducción de J. Santa Cruz Teijeiro, Madrid, Reus, 1968; Kelsen, Hans, "Casualidad e imputación"; traducción de Ariel Peralta, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año VII, número19, enero-abril de 1974: Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto . Vernengo, México, UNAM, 1983; Mommsem, Theodor y Krüger, Paul (editores), *Corpus iuris civilis*, Dublín, Weidmann, 1975, 3 volúmenes Tamayo y Salmorán, Rolando, *Sobre el sistema jurídico y su creación*, México, UNAM, 1976.

Rolando Tamayo y Salmorán

INAFECTABILIDAD AGRICOLA O GANADERA. I. Es una expresión que sirve para indicar que determinadas propiedades rústicas no pueden ser tomadas como objeto de los repartos de tierras confines de dotación de ejidos o de sus posibles ampliaciones.

La inafectabilidad en derecho agrario ha venido a ser como una especie de virtud o de nota característica de la propiedad rural, que se obtiene mediante la correspondiente declaración de inafectabilidad, hecha por el presidente de la República, en calidad de máxima autoridad agraria, en un documento que tiene el carácter de solemne y público.

II. De conformidad con el texto vigente del artículo 27 constitucional y con la Ley Federal de Reforma Agraria (Ley Federal de la Reforma Agraria) de 1971, también en vigor, se considera inafectable la llamada pequeña propiedad rural, que es aquella que no sobrepasa los límites expresamente señalados en la Constitución. Esto es, la pequeña propiedad, cuyo titular podrá solicitar al respectivo título de inafectabilidad, no deberá tener una extensión mayor de cien hectárea se riego o humedad de primera o su equivalente en otra clase de tierras.

Lucio Mendieta y Núñez hace una triple distinción acerca de la inafectabilidad de la propiedad rural; primero, en razón de la extensión y calidad de la tierra, segundo, en razón de las plantaciones o cultivos a que se dedique, y tercero, en razón al destino que se le dé a la tierra. Por razón de la extensión, la pequeña propiedad, que puede ser susceptible de alcanzar el correspondiente certificado de inafectabilidad, no deberá tener una dimensión mayor a las cien hectáreas, como ya indicamos, de riego o humedad de primera o sus equivalentes.

En cambio, la pequeña propiedad, así calificada en razón a sus plantaciones, contempla dos supuestos: cuando se trata del cultivo del algodón, en cuyo caso la extensión de la tierra podrá alcanzar la superficie de ciento cincuenta hectáreas, y cuando se trate del cultivo de árboles frutales o de cultivos valiosos, en cuyo supuesto se considera pequeña propiedad hasta una extensión de trescientas hectáreas.

Por su parte, la pequeña propiedad, susceptible de inafectabilidad, por el destino de la tierra, admite varios supuestos, como cuando las tierras son destinadas a la cría de ganado. En este supuesto, se determina la extensión máxima de la pequeña propiedad en base a un índice de agostadero que permita mantener hasta quinientas cabezas de ganado mayor o su equivalente en ganado menor. Otro supuesto es el de aquellas tierras que están sujetas a programas de reforestación; otro más tiene lugar, cuando se trate de parques nacionales y de sus zonas productoras; también variará la extensión de esta pequeña propiedad, cuando se trate de campos destinados la investigación y experimentación por parte de instituciones de enseñanza; lo mismo que cuando se trate de cauces de las corrientes, de los vasos y de las zonas federales propiedad de la nación.

Tienen igualmente la calidad de inafectables las obras hidráulicas, por ejemplo, que se encuentren en tierras que hayan sido afectadas por los repartimientos para dotación de ejidos, así como los demás bienes construidos sobre dichos terrenos, ya que la Constitución sólo permite afectar las tierras y las aguas.

III. En ciertos supuestos, con todo, las aguas pueden también gozar de la misma calidad de inafectabilidad. Mendieta y Núñez precisa que la calidad de inafectable de las aguas se deriva, ante todo, de la misma calidad de inafectabilidad de las tierras, en el sentido de que dicha tierra podrá beneficiarse de las aguas que estrictamente necesite para el riego de la propiedad inafectable. Luego, aparecen como inafectables ciertas aguas que tienen un destino especial, como el suministro a ferrocarriles, a las industrias o a sistemas de transporte y, en general, aquellas que se destinen a usos y servicios públicos, según prevé el artículo 264 de la Ley Federal de la Reforma Agraria.

IV. La calidad de inafectabilidad que se otorga mediante la referida declaración

presidencial conlleva el reconocimiento a su favor del juicio de amparo para poder defender, en caso de afectaciones, esa pequeña propiedad.

Véase **Amparo**.

V. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª edición, México, Porrúa, 1979; Mendieta Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional; explicación e interpretación del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus preceptos agrarios;* 4ª edición, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán

INALIENABILIDAD. I. (Del latín in, partícula privativa y de *alienare,* enajenar.) Calidad atribuida a ciertos derechos que los imposibilita de ser enajenados, de manera que no es posible que cambien de titular mediante cualquier acto jurídico entre particulares: como compraventa, donación, permuta, cesión subrogación, cualquier forma de gravamen (hipoteca, prenda, usufructo), o fideicomiso. La doctrina ha utilizado también la expresión "imposibilidad de transmisión de bienes o derechos personales".

II. En derecho civil, la inalienabilidad puede surgir por contrato o por virtud de la ley (existen autores que afirman que la fuente contractual no es otra sino la legal). En el caso de los bienes, no son susceptibles de transmisión los que están fuera del comercio, ya por su naturaleza, ya por mandato de la ley (artículos 747-749 del Código Civil para el Distrito Federal). Para el caso de derechos derivados de obligaciones civiles, su incapacidad de transmisión puede derivar por mandato de la ley, porque no lo permita su naturaleza y por convenio (artículo 2030 del Código Civil para el Distrito Federal). La otra forma activa para trasmitir obligaciones es la subrogación y sólo opera por mandato de la ley, subrogación legal (artículo 2058 del Código Civil para el Distrito Federal), o por contrato (subrogación convencional, si bien no hay artículo expreso, la doctrina la ha aceptado de manera unánime). Para el caso de la subrogación legal es lógico que no hay impedimento para la transmisión, pues la propia ley lo ordena, mientras que en la convencional el crédito a trasmitirse deberá ser cedible en los términos ya indicados del artículo 2030 del Código Civil para el Distrito Federal.

Tanto en el caso de los bienes fuera del comercio por su naturaleza, como en el caso de los derechos personales transmisibles por su naturaleza, la inalienabilidad tiene como fuente, únicamente, la voluntad del legislador, por lo que algunos autores la identifican completamente con la legal, no así la contractual en la que el legislador delega la posición de inalienabilidad a la voluntad de las partes. Los llamados derechos personalísimos quedan ubicados dentro de la categoría de inalienables por mandato de la ley. Así, Rojina Villegas considera que no son sujetos de transmisión por cesión el conjunto de derechos que la ley otorga al mandante frente al mandatario, como exigir que este último proceda conforme a las instrucciones recibidas (artículo 2562), o pedir los informes sobre las cuestiones realizadas (artículos 2569 y 2570). Tampoco son transmisibles el crédito por alimentos (artículo 321 del Código Civil para el Distrito Federal), ni el derecho a disfrutar de la cosa arrendada sin la autorización del arrendatario (artículo 2480).

III. Las garantías derivadas de la Constitución son por esencia inalienables. El

artículo 1° constitucional así lo indica: “En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece”. Las garantías del gobernado se encuentran en sus primeros 29 artículos (parte dogmática) y en el artículo 123.

Debido a la característica ideológica que las expresiones inalterabilidad e imprescriptibilidad contienen, es frecuente que en luchas políticas se añadan a las pretensiones de los grupos en pugna, de tal manera que eternicen los derechos que buscan sus programas de acción.

Bodino atribuyó estas características al concepto de soberanía. en México recordamos el momento histórico en que Morelos hizo incluir en la Constitución de Apatzingán de 1814, que la soberanía “es por su naturaleza imprescriptible, inenajenable e indivisible”.

El artículo 39 de la Constitución utiliza la expresión inalienable cuando dice: “La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. e pueblo tiene, en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.

Jorge Carpizo ha señalado que el artículo 39 contiene “aparentemente” el llamado derecho a la revolución, mismo que se contrapone al 136 de la propia Constitución. Argumenta el jurista mexicano que “aparte del argumento histórico para negar que el artículo 39 consigna el derecho a la revolución, hay otro decisivo; por la naturaleza misma de las cosas es imposible que un orden jurídico acepte el derecho a la revolución” (página 60). Pues por los fines que pretende, como la seguridad de las personas, debe el orden jurídico asegurarse a sí mismo, y para que las normas constitucionales se reformar establece procedimientos para modificar, reforma o derogar las normas constitucionales o secundarias (lo que el profesor H.L.A. Hart denomina “reglas secundarias de reconocimiento a cambio”). Concluye el profesor mexicano que el “derecho a la revolución es una facultad de índole sociológica y ética, pero nunca jurídica”. (página 63).

Lo que el artículo 39 constitucional hace es en realidad dar una declaración ideológica que pretende legitimar al Estado mexicano como fruto de la voluntad del pueblo.

IV. El Código Civil para el Distrito Federal y la Ley General de Bienes Nacionales hacen un tratamiento especial para los bienes del Estado. El artículo 1° de la Ley General de Bienes Nacionales prescribe que el patrimonio nacional se compone de los bienes del dominio público de la federación y de los bienes del dominio privado de la propia federación. Los primeros son los de uso común: el espacio situado sobre el territorio nacional, el mar territorial, las aguas marítimas interiores, las playas marítimas, la zona federal marítimo-terrestre, los cauces de las corrientes y los vasos de los lagos, lagunas y esteros de propiedad nacional, los puertos, bahías, radas y ensenadas, los caminos, carreteras y puentes que constituyen vías generales de comunicación, las presas, diques y sus vasos, canales, bordos y zanjas, los diques, muelles, escolleras, malecones - cuando sean de uso público -, las plazas, paseos y parques públicos, los monumentos artísticos e históricos, los monumentos arqueológicos (artículo 29 de la Ley General de Bienes Nacionales); los señalados en los artículos 27 párrafos 4°, 5°, 8°. y 42, fracción IV de la Constitución; los enumerados en la fracción II del artículo 27 constitucional; el

suelo del mar territorial y las aguas marítimas interiores, los inmuebles destinados a un servicio público, los monumentos históricos o artísticos, muebles e inmuebles de propiedad federal, los monumentos arqueológicos, muebles e inmuebles, los terrenos baldíos y los demás bienes inmuebles declarados por la ley inalienables o imprescriptibles; los terrenos ganados natural o artificialmente al mar, ríos, corrientes, lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional, las servidumbres cuando el predio dominante sea alguno de los anteriores; los muebles de propiedad federal que por su naturaleza no sean normalmente substituibles y las pinturas murales, las esculturas y cualquier otra obra artística adherida permanentemente a los inmuebles de la federación (artículo 2°). Todos los demás bienes de la federación son del dominio privado.

Los artículos 768, 770 y 771 del Código Civil para el Distrito Federal declaran inalienables e imprescriptibles a los bines de uso común y los destinados los servicios públicos (bienes del domino público).

Existe un procedimiento, consignado en la Ley General de Bienes Nacionales, para trasladar bienes del domino público al dominio privado de la federación y viceversa.

La Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México asimila a los inmuebles que formen parte del patrimonio universitario y que estén destinados a su servicio, a la categoría de bienes del dominio público, pues los declara inalienables e imprescriptibles y sobre ellos no podrá constituir la institución ningún gravamen (artículo 16). El mismo artículo consigna la forma en que los inmuebles citados pueden pasar a la propiedad privada de la Universidad, sujetos a las disposiciones del derecho común, mediante un procedimiento *sui generis*.

V. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Aguilar Carbajal, Leopoldo, *Segundo curso de derecho civil; bienes, derechos reales y sucesiones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Carpizo, Jorge, "Constitución y revolución", *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*; traducción de Roberto . Vernengo, México, UNAM, 1979; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III; *Bienes, derechos reales posesión*; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Samuel Antonio González Ruiz

INAMOVILIDAD JUDICIAL. I. En su significado común, la expresión puede desgajarse en sus dos vocablos*: inamovilidad* (de *in y amovilidad*), calidad de inamovible, que no se puede mover; y *judicial* (del latín *iudiciaris*), perteneciente al juicio, a la administración o a la judicatura. O sea, aquel que pertenece a la judicatura y no se le puede mover.

II. La mayoría de los doctrinarios han explicado esta figura judicial en el rubro de la independencia que debe corresponder al poder judicial, frente a otros órganos públicos o privados, pero su concepto puede entenderse en dos sentidos.

Primero, como la garantía (mejor es hablar de derecho público subjetivo) de que deben gozar los funcionarios judiciales con los siguientes derechos***: a)*** el de permanecer en sus puestos sin limitación de tiempo u, por ende, el de no ser destituidos *ad nutam*, sino por las causas determinadas por la ley y mediante juicio en forma en que se demuestre la responsabilidad del funcionario***; b)*** el de no ser trasladados a un puesto

diferente para el que fueron designados, a no ser que medie la voluntad del interesado; ***c)*** el de no ser suspendidos, sino siguiendo un procedimiento formal y por haber cometido una falta que amerite esa pena, y ***d)*** el de ser jubilados cuando hayan desempeñado sus funciones determinado número de años, fijado por la ley (Pallares).

A ellos puede incorporarse el derecho a la no disminución arbitraria de sus emolumentos, como ya está previsto en nuestra Constitución de 1917.

Aparte de esta inamovilidad vitalicia (*ad vitam*), está: *Segundo*, aquella protección establecida por las leyes para que el juez o magistrado no sea removido dentro de un lapso determinado sin una causa que lo justifique (Pallares, de Carlos).

No basta con dotar a la judicatura de la independencia de la función, señalamos desde tiempo atrás, sino que el propio juez necesita tener la certeza de que no será removido arbitrariamente de su puesto; es preciso asegurar al funcionario judicial de la estabilidad de su puesto.

Todavía más, se ha sostenido que la inamovilidad de los magistrados y jueces reposa en motivos de orden público muy respetables, no es como con frecuencia se finge creer, sólo un privilegio del juez, sino una garantía (derecho subjetivo público) establecida a favor del justiciable, no únicamente se establece e para favorecer la dignidad del juez ni en interés de su tranquilidad se le coloca en esa posición envidiable; es para que encuentre en su independencia el valor de resistir a las presiones y amenazas, de cualquier parte que puedan venir, y de castigar por ello a todos los culpables. Desde este punto de vista el principio de la inamovilidad debe fortalecerse estableciendo en las disposiciones legales mayores dificultades para el acceso a la judicatura (impedir a todo trance el paso a los oportunistas ignorantes, mediocres o a candidatos sin vocación y sin una acendrada honradez) tampoco conferir funciones irrevocables a personas incapaces de desempeñar bien (Chiovenda, Carpizo, Trinidad García). La inamovilidad judicial debe ser seguridad de permanencia para el justo y recto, no impunidad para el prevaricador y el corrupto.

Se pide que los juzgadores tengan una dedicación absoluta en la delicada labor que desempeñan, a través de la inamovilidad, que conserven su independencia de criterio frente a los poderosos del momento y que tengan la seguridad de que al llegar la edad en que no puedan trabajar eficazmente, se les jubile con pago de emolumentos decorosos, lo que constituye un aliciente (Becerra Bautista) y una compensación por la tarea cumplida con fidelidad.

La inamovilidad es la más importante de las garantías concedidas al juez, como que tiende a asegurar prácticamente su independencia respecto del poder ejecutivo, no dependiendo el funcionario juridicial más que de la ley (Chiovenda, Beceña).

También hay que tutelar al juez de las presiones de los otros poderes y aun de los jerarcas judiciales, que a guisa de consejos al inferior, imponen criterios de resolución o de conducta. Otro tanto debe hacerse en resguardo del juez, que puede ser cambiado, substituido, suspendido, ascendido (extremo engañoso) o hasta despedido, en aras de cumplir arbitrariedades impuestas por influyentes, por grupos políticos, o por campañas amañadas para desvirtuar la opinión pública, u otras presiones no menos ilícitas.

III. En México, el Constituyente de 1917 optó por la inmovilidad judicial, pero diversos avatares han perturbado su logro cabal. En el orden federal parece viable esa deseable condición con la derogación de un poco recomendable párrafo final del artículo 111 de nuestra Ley Suprema y la aparición de una reciente reforma del 28 de diciembre

de 1982,al artículo . 94, el cual en su último párrafo señala: “Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán ser privados de sus puestos en los términos del Título cuarto de esta Constitución”.

“Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados por el Consejo de la Judicatura, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados o promovidos a cargos superiores sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley” (artículo 97).

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto y Levene hijo, Ricardo, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, 1945, tomo I; Beceña, Francisco, *Magistratura y justicia,* Madrid, 1928; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Calamandrei, Piero, *Elogiode los jueces escrito por un abogado*; traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1956; Carlos, Eduardo B. de , *Introducción al estudio del derecho procesal,* Buenos Aires, EJEA, 1959; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2ª edición, México, Siglo XXI, 1980; Chiovenda, Giuseppe, *Principios de derecho procesal civil*; traducción de José Casais y Santalo, Madrid, Reus, 1922, tomo I; Flores García, Fernando, “La carrera judicial”, *Revista de la facultad de derecho de México*, México, tomo XVII, número 65, enero-marzo de 1967; Flores García, Fernando, “Implantación de la carrera judicial en México”, tomo X, números 37-40, enero-diciembre de 1960; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil*; 8ª edición, México, Porrúa, 1979.

Fernando Flores García.

INCAPACIDAD. I. (Derivado del latín *incapax,* que no tiene capacidad o aptitud para una cosa). En este sentido, incapacidad es la ausencia de capacidad. La capacidad se ha definido como la “aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones y para ejercerlos por sí mismo” (capacidad de goce la primera, y de ejercicio la segunda). De esta manera, la incapacidad, a su vez, será incapacidad de goce o de ejercicio. La primera consistirá en la ineptitud del sujeto de ser titular de derechos y obligaciones, y la incapacidad de ejercicio en la ineptitud del sujeto de poder actual por si mismo en la vida jurídica. Por ser la capacidad de goce la característica por excelencia de la calidad de persona en derecho, de manera que se le identifica y define en los mismos términos que la personalidad (artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal), no puede existir una total incapacidad de goce porque la misma significaría la negación de la personalidad. Esta privación total de la incapacidad de goce ha sido abolida en los ordenamientos modernos al ser prohibida la llamada “muerte civil”, que existió como penalidad en legislaciones del pasado no muy remoto, pues todavía en nuestro siglo XX hubo leyes que permitían la pena de muerte civil. Nuestra ley suprema la prescribe al establecer en el artículo 22 que: “Quedan prohibidas.... las penas inusitadas y trascendentales”, en el mismo sentido el Código Penal del Distrito Federal no recoge esta forma de penalidad.

II. Las causas de incapacidad que registra la historia son diversas. En el derecho

romano estaba relacionada directamente con el *status* de los sujetos: en su calidad de personas libres o esclavos, ciudadanos o peregrinos, *sui juris o alieni juris;* por su calidad social: senatorial, patricios, ingenuos, libertos, que determinaban grados diferentes en la capacidad de goce de los mismos. Las incapacidades de ejercicio se daban en una amplia gama de situaciones: los *furiosi*, los infantes, los *mente capti,* los *sui juris* entre los siete y doce o catorce años (impúberes), los menores de veinticinco, las mujeres *sui juris*, los esclavos, los *filii-familias*, los extranjeros; las incapacidades eran distintas y graduales dependiendo de las calidades señaladas. En cuanto a la incapacidad de ejercicio, las diversas legislaciones han señalado causas bastante semejantes entre sí, entre otras en razón de la edad, del sexo, de la condición de extranjeros, de perturbaciones mentales, de privación de inteligencia, de afición a ciertos vicios (alcohol, estupefacientes, juego), de la sordomudez, de la prodigalidad, etcétera

III. Un principio general de derecho establece que "la capacidad es la regla y la incapacidad de excepción". En esta virtud, todos los sujetos de derecho son en principio capaces de goce y de ejercicio; capacidad es una y otra que sólo pueden ser restringidas cuando exista una norma que así lo establezca. Como la capacidad de goce es múltiple (abarca todos los derechos contenidos en un orden jurídico determinado), la incapacidad de goce se establece a través de normas prohibitivas, siempre en razón de determinadas circunstancias particulares de los sujetos en su relación con otros. Las únicas normas prohibitivas genéricas son las que establece el legislador en razón del orden público, normalmente contenidas en el ordenamiento penal que tipifica como delitos ciertas conductas (el delito no es más que la relación de una conducta prohibida en derecho)

Todas las demás incapacidades de goce que no son otra cosa que normas prohibitivas, están en razón directa de la situación peculiar que guardan los individuos en sus relaciones jurídicas con otros, o en su peculiar situación de extranjería. Así, por ejemplo, señala la ley ciertas incapacidades de goce en el contrato de compraventa: para el extranjero en las zonas limítrofes del Estado, para ciertos funcionarios como jueces, notarios, interventores, etcétera, que no pueden adquirir los bienes que están en litigio y en los que ellos han intervenido en esas calidades; los que ejercen la patria potestad con respecto a los bienes de sus hijos, etcétera La prohibición para realizar un determinado contrato sólo se establece limitativamente en razón de la función que los contratantes estén desempeñando en ese momento y en relación únicamente con ciertos y determinados sujetos. Mismas razones de carácter particular existen en las incapacidades para heredar, por ejemplo, y en todos los demás casos en que el legislador señala incapacidad de goce.

La incapacidad de ejercicio (técnicamente, la auténtica incapacidad), consiste en la ineptitud del sujeto de poder actuar por sí mismo en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus obligaciones. El factor determinante para establecer la incapacidad, consiste en la limitación psíquica del individuo para poder decidir por sí la conducta debida y conveniente. Lleva implícita la incapacidad de ejercicio y su correspondiente figura, la representación, un sentido ético de protección social a los que no pueden manejar por sí mismos su vida jurídica y personal. El Código Civil para el Distrito Federal, establece la incapacidad de ejercicio en el artículo 450 que a la letra dice: "Tienen incapacidad natural y legal: **I.** Los menores de edad; **II.** Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos; **III.** Los sordomudos que no saben leer ni escribir; **IV.** Los ebrios

consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes". Los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes (artículo 22, *in fine* Código Civil para el Distrito Federal). Las instituciones creadas por el derecho para la representación cuidado y protección de los incapaces son la patria potestad y la tutela.

IV. La mayor edad se adquiere en nuestro derecho al cumplir los dieciocho años (artículo 646 Código Civil para el Distrito Federal). En relación con la edad y la incapacidad de ejercicio, existe otra figura jurídica llamada emancipación que consiste en una etapa transitoria entre la minoría y la mayoría de edad. Se emancipan por matrimonio los menores de edad (mayores de 14 años la mujer y de 16 el hombre). El matrimonio extingue la patria potestad o la tutela a que estaban sujetos los menores de edad, adquieren una capacidad de ejercicio limitada por tres restricciones: para contraer matrimonio (si vuelven a casarse siendo todavía menores de edad), para manejar o gravar sus bienes raíces, para los negocios judiciales (artículos 642 y 643 Código Civil para el Distrito Federal).

Por privación de inteligencia entiende el Código Civil para el Distrito Federal a la locura, el idiotismo y la imbecilidad, aun cuando las personas tengan intervalos lúcidos. Estos términos de locura, idiotismo e imbecilidad corresponden a estados psicológicos de los individuos determinados con criterio médico. La locura, que consiste en un trastorno mental lo suficientemente grave para impedir que el sujeto pueda discernir entre la conducta debida o indebida, puede ser transitoria, temporal o permanente.

El idiotismo y la imbecilidad son características de la hipoevolución mental del sujeto que lo acompañará toda su existencia.

La sordomudez debe ir acompañada con el analfabetismo que convierte a quien está en esta situación en persona totalmente incomunicada con sus semejantes, en consecuencia, en situación de desprotección. El tutor del sordomudo debe proceder a que su pupilo aprenda a leer y escribir para que pueda salir de su estado de incapacidad.

En cuanto a los vicios de adicción a las drogas y el alcoholismo, cuando se convierten en permanentes hacen al que los sufre un ser enfermo, necesitado también de protección. La labor del representante legal en este caso debe encaminarse a procurar la rehabilitación de esos seres y, cuando ello se logra, puede solicitarse la extinción del estado de interdicción del incapacitado.

La prodigalidad, como causa de incapacidad, no la recoge el Código Civil para el Distrito Federal en forma expresa, sin embargo, establece ciertas restricciones a la capacidad del pródigo: tal se desprende de los artículos 441 y 734 Código Civil para el Distrito Federal: "Los jueces tienen facilidad de tomar las medidas necesarias para impedir que, por la mala administración de quienes ejercen la patria potestad, los bienes del hijo se derrochen o se disminuyan", "Cuando haya peligro de quien tiene obligaciones de dar alimentos pierda sus bienes por mala administración o porque los esté dilapidando, sus tutores o el Ministerio Público, tienen derecho de exigir judicialmente que se constituya el patrimonio de familia hasta por los valores fijados en el artículo 730".

La declaración de incapacidad - pues sólo mediante declaración judicial en un juicio de interdicción, puede privarse de capacidad de ejercicio a una persona - persigue cuatro efectos fundamentales: **1)** declarar quién es incapaz y que, por ello, no puede actuar por sí mismo en la vida jurídica; **2)** imponer la sanción de nulidad a los efectos de

los actos realizados por los incapaces; **3)** dotar a los incapaces de un representante legal que pueda actuar en su nombre, y **4)** proteger a la persona y los bienes de los incapaces.

Fin de la incapacidad. Terminará con la extinción de la causa que la produjo. El solo transcurso del tiempo hace que el menor de edad adquiera la capacidad de ejercicio al alcanzar la señalada por la ley para la mayoría de edad. La incapacidad de los mayores de edad se extinguirá también cuando termine la causa que la provocó. Con excepción de la causa señala en la fracción II del artículo 450 Código Civil para el Distrito Federal "idiotismo e imbecilidad", que son situaciones de hipoevolución mental irreversible, las demás causas pueden ser superadas mediante el tratamiento médico adecuado. Terminada la incapacidad de los mayores de edad se requiere otra sentencia judicial, que así lo declare, para que el incapacitado recobre el ejercicio de sus derechos como persona plenamente capaz de manejar su persona y sus bienes.

Véase **Patria Potestad, Representación, Tutela**.

V. BIBLIOGRAFIA: Gomís Soler, José y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano*, México, sin editorial, 1942, tomo I; Montero Duhalt, Sara, "La incapacidad", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XVI, números63-64, julio-diciembre de 1967; Orgaz, Alfredo, *Personas individuales*, Córdoba, Argentina, Editorial Assandri, 1961.

Sana Montero Duhalt

INCAPACIDAD LABORAL. I. Se le ha definido como la alteración de la normalidad anatómica del trabajador y la limitación en su posibilidad funcional para el trabajo es el resultado anatómico-funcional desfavorable al trabajador. a definición clásica, debida a los tratadistas franceses, expresa que la incapacidad laboral es la disminución o pérdida de la aptitud para el trabajo. Mario de la Cueva por su parte propone como fórmula de conciliación la siguiente: "La incapacidad es la disminución o pérdida de la aptitud para el trabajo, como consecuencia de una alteración anatómica o funcional del cuerpo humano". En suma, la incapacidad es la disminución de las facultades de un individuo por haber sufrido la pérdida o paralización de algún miembro, u órgano o función del cuerpo (artículo 289 Ley Federal del Trabajo de 1931).

En el campo de la seguridad social se estima la incapacidad para el trabajo como un concepto propio de la medicina legal, porque todas las lesiones proveniente del desempeño de una actividad manual o mental, si bien no merman la intrínseca capacidad para tal desempeño, o sea que respetan la integridad funcional del organismo, alteran lo que podría llamarse *capacidad de colocación, de ganancia o de productividad*, en el mercado; de trabajo. En otras palabras, si la misión del derecho del trabajo y el de la seguridad social es la satisfacción del derecho del hombre a una existencia decorosa, cualquiera sean las circunstancias en que le coloque el deber social de prestar su energía de trabajo en beneficio de la sociedad, que merme o disminuya esa capacidad, ha de ser motivo de una preferente atención médica y legal por un lado debe atendérsele desde el punto de vista clínico, por el otro compensársele como en justicia corresponda.

II. De acuerdo con estas ideas procede analizar el concepto de incapacidad laboral desde este doble aspecto; el propiamente fisiológico y el resarcitorio. Desde el primero tendrán que estudiarse todas las consecuencias que puede producir una incapacidad; al igual que cualquier disminución de las facultades funcionales u orgánicas

de la víctima; desde el segundo, lo que interesará será cualquier reducción de la capacidad productiva o de ganancia del obrero, por cuanto no son las lesiones que disminuyen sus facultades laborativas lo único que interesa, sino la imposibilidad de ganarse la vida que resulte a la víctima, reflejada en la falta de salario que deja de percibir. Una lesión podrá producir incapacidad total para el ejercicio de una profesión, pero permitirá el ejercicio de otra u otras; en cambio la incapacidad económica puede ser de más graves consecuencias, por ejemplo un pianista podrá perder algunos dedos de una mano y quizá no pueda dedicarse a su profesión, pero podrá desempeñar muchas otras en las que esta falta no represente una imposibilidad material de realizar cualquiera otra actividad; pero la persona que pierda sus facultades para desempeñar cualquier trabajo, se encontrará en situación desventajosa ante la vida. Es este tipo de incapacidad el que más interesa proteger, al moderno derecho del trabajo.

Ahora bien, desde el punto de vista fisiológico, la legislación se concentra más en los resultados que provoca la lesión, que en el hecho mismo de la incapacidad. De ahí que, como ocurre en nuestra Ley Federal del Trabajo, ya no interesa el definir el concepto de incapacidad, como atender los efectos que los riesgos pueden producir. La clasificación de las incapacidades por ello se constriñe a cuatro categorías; la incapacidad permanente total, pudiendo ser la primera también parcial o total (artículo 477 Ley Federal del Trabajo).

Esta clasificación ha seguido a la doctrina francesa, ya que las legislaciones alemana y austríaca no distinguen entre incapacidades temporales y permanentes sino que sólo se refieren a incapacidades parciales o totales; para ellos el infortunio del trabajo merece un trato distinto en cuanto a la atención médica que deba proporcionarse al trabajador y a la ayuda económica que haya de dársele: mediante la atención médica al trabajador ha de dejársele en condición de que pueda desempeñar su profesión original u otra compatible con las facultades físicas que le resulten; esto independientemente de otorgarle una renta o prestación durante el tiempo en que permanezca imposibilitado de trabajar; el pago del salario por un tiempo para toda la vida no produce otros efectos que el de su reconocimiento legal y sólo guarda relación con el riego en cuanto que representa la causal de la incapacidad que resulte a la víctima.

Entre nosotros el resultado es distinto; debemos distinguir las incapacidades porque el tratamiento de las mismas, los resultados y la indemnización varían. La incapacidad temporal es la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilitan total o parcialmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo; la incapacidad permanente parcial, en cambio, es sólo la disminución de las facultades o aptitudes de una persona para trabajar, y la incapacidad permanente total es la pérdida de facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida (artículos 478, 479 y 480 Ley Federal del Trabajo). En cualquier caso el trabajador tendrá derecho a: asistencia médica y quirúrgica, rehabilitación; hospitalización cuando el caso lo requiera; medicamentos y material de curación a los aparatos de prótesis y ortopedia que resulten necesarios. De proceder alguna indemnización la propia ley la determina, como la examinaremos más adelante (artículo 487 Ley Federal del Trabajo).

III. Cuando el riesgo produce al trabajador una incapacidad que persiste y el trabajador no está en aptitud de laborar, se sujeta a este criterio***: a)*** mientras esté siendo atendido médicamente, hospitalizado o no, el trabajador tiene derecho a percibir salario

íntegro desde el primer día que sufra la incapacidad; ***b)*** si después de tres meses la incapacidad persiste y el trabajador no está en aptitud de volver al trabajo, él mismo o el patrón podrán solicitar, en vista de los certificados médicos respectivos, de los dictámenes que se rindan o de las pruebas conducentes, que se resuelva si debe seguir siendo sometido al mismo tratamiento médico o procede cambiar el dictamen respecto de su incapacidad; ***c)*** la declaración de otro tipo de incapacidad queda sujeta asimismo a exámenes que deban practicarse cada tres meses, para estudiar el estado o evolución de la misma; ***d)*** el trabajador percibirá salario hasta que sea declarada su incapacidad como permanente; ***e)*** de resultar ésta total o parcial, tendrá derecho al pago de una indemnización y en su caso, a cualquier posible rehabilitación para otra clase de trabajo que pudiera desempeñar; ***f)*** la incapacidad permanente parcial se indemnizará de acuerdo al tanto por ciento que fije la tabla de valuación de incapacidades a que se contrae el artículo 514 de la ley, calculado sobre el importe que debía pagarse si la incapacidad hubiese sido permanente total. El tanto por ciento se tomará entre un máximo y un mínimo establecidos, tomando en consideración la edad del trabajador, la importancia de la incapacidad y la mayor o menor aptitud para ejercer actividades remuneradas, semejante a su profesión u oficio, y ***g)*** si el trabajador no puede desempeñar su trabajo original, pero sí algún otro, el patrón estará obligado a proporcionárselo de conformidad con las disposiciones que sobre el particular contenga el contrato colectivo de trabajo (artículos 491, 492 y 499 Ley Federal del Trabajo).

El principio en el cual se basan estas reglas es el siguiente: todo trabajador que sufra un riesgo debe quedar de inmediato sometido a un tratamiento para recuperar su salud; nuestra ley establece que aun cuando el trabajador rehusare recibir la atención médica y quirúrgica que le corresponde, de ningún modo perderá sus derechos, bien sea en el ámbito de su rehabilitación, o en el del pago de sus salarios o el de cualquier indemnización que legalmente le corresponda (artículo 507 Ley Federal del Trabajo). Si la incapacidad se torna de temporal en permanente debido a cualquier circunstancia o consecuencia futura resultante del riesgo, el trabajador podrá solicitar de la junta de conciliación y arbitraje la declaratoria respectiva, la cual, fundada en los certificados médicos a que se ha hecho referencia o en las pruebas conducentes que se ofrezcan, dictará su resolución y ordenará el régimen de incapacidad que proceda (artículos 493 y 497 Ley Federal del Trabajo). Mientras no exista un dictamen que establezca que la rehabilitación es imposible, el trabajador goza de todas sus prestaciones y tiene derecho al pago normal de su salario.

IV. De resultar al trabajador una incapacidad total perramente será sólo problema técnico determinar el grado y, en todo caso, la pérdida de su capacidad productiva o económica, como ya hemos establecido con anterioridad, a efecto de cubrirle la indemnización que a tal incapacidad corresponda. En caso de controversia será asimismo la junta de conciliación y arbitraje la que, con vista en los dictámenes médicos que se le exhiban, determine lo que legalmente proceda.

Pero de ser parcial la incapacidad permanente que resienta el trabajador, nuestra ley fija dos sistemas; el arbitrio judicial basado en los resultados de una investigación de carácter médico o la predeterminación de los diferentes grados que pueda presentar, conforme la tabla de valuación de incapacidades de la que ya se ha hablado. El primero de estos sistemas ha sido el adoptado por la casi totalidad de las legislaciones extranjeras, pues se deja al análisis que haga un juez o un tribunal, de las causales del riesgo, de los

resultados fisiológicos del mismo y de la situación personal del trabajador, la clasificación de una incapacidad y las consecuencias legales que de ella deriven. El segundo es más apreciable porque sujeta a un cuadro el grado de incapacidad y a través de un procedimiento sencillo facilita su fijación. Por una parte impide las concesiones recíprocas o transacciones, por la otra obliga siempre a la presentación de un dictamen médico en el cual esté indicado, con la posible precisión técnica que pueda utilizarse, dicho grado de incapacidad. Por este motivo la existencia de estados anteriores en el trabajador, como la presencia de idiosincrasias, discrasias, intoxicaciones o enfermedades crónicas, no es causa para disminuir el grado de la incapacidad ni las prestaciones a que tenga derecho el trabajador (artículo 481 Ley Federal del Trabajo). Igualmente, dentro de los dos años, a partir de la fecha en que haya tenido lugar el riesgo, podrá el trabajador o el patrono solicitar la revisión del grado de incapacidad, con el objeto de observar si se comprueba la existencia de una agravación o de una atenuación posterior (artículo 497 Ley Federal del Trabajo).

Nos quedaría únicamente hacer referencia a las tablas de valuación de incapacidades contenidas en los artículos 513 y 514 de la ley. Es indudable que con las mismas se quiso reducir en lo posible el arbitrio judicial. Se han fijado las enfermedades profesionales más comunes, así como las consecuencias de los riesgos en las diferentes partes del cuerpo humano (cabeza, tronco, extremidades) y es indudable que no obstante la fijeza de las tablas, puedan presentarse casos de incapacidades no previstos. Para eliminar tales consecuencias, así como la injustificación del reconocimiento de una incapacidad no prevista, se ha dispuesto que la Secretaría del Trabajo y Previsión Social realice en forma permanente las investigaciones y estudios necesarios, a efectos de proceder a la adecuación periódica de las tablas (artículo 515 Ley Federal del Trabajo). De esta manera la capacidad productiva o económica del trabajador estará siempre protegida y se evitarán inadecuadas apreciaciones en torno a cualquier caso de incapacidad laboral.

Véase **Incapacidad, Indemnización Laboral, Reparación del Daño, Riesgos Profesionales.**

V. BIBLIOGRAFIA: Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 5ª edición, México, sin editorial, 1972; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo*; 9ª edición, México, Porrúa, 1967; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, tomo II; *Seguridad social, derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo*, México, Porrúa, 1979; Menéndez Pidal, Juan, "El accidente de trabajo, la enfermedad profesional y la prevención"; *Revista de Derecho Privado*, Madrid, diciembre de 1946; Pic, Paul, *Tratado elemental de legislación industrial*; traducción de Justo José de Urquiza, Madrid, Reus, 1942; Pozo, Juan D., *Derecho del trabajo*, Buenos Aires, Editar, 1949, tomo III; Tissembaum, Mariano R., *La prevención y la reparación de los infortunios de trabajo,* Buenos Aires, 1957.

Santiago Barajas Montes de Oca

INCENTIVOS FISCALES. *véase* **Estímulos Fiscales.**

INCESTO. I. (Del latín *incestus,* es, según algunas opiniones, *non castus;* de acuerdo a

otras, tiene su origen en *cestus*, que antiguamente significaba la cintura de Venus, que se daba a los casados cuando no había impedimentos para la boda; de tal suerte que un matrimonio contraído a pesar del impedimento era un matrimonio incestuoso.) En la antigüedad, además de la relación sexual con parientes próximos, se comprendía en el incesto la realizada con sacerdotes.

II. El artículo 272 del Código Penal del Distrito Federal contempla la hipótesis de incesto y las sanciones respectivas: " Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes. La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión. Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos".

La regla de la exogamia, observada por el clan totémico, prohibía las uniones sexuales entre miembros del mismo grupo, por el *tabú* que prohibía derramar sangre entre los miembros del propio clan.

El incesto no siempre ha sido considerado como delito ni en la actualidad todas las legislaciones penales le dan ese carácter.

III. La doctrina no es unánime al intentar precisar el bien jurídico tutelado por la figura que se comenta. Cuello Calón, considera que es el orden moral y jurídico familiar; Carrara cree que es el orden moral y jurídico familiar; González de la Vega opina que se protege el principio exogámico de la familia y, en algunos casos, el interés colectivo eugenésico; González Blanco expresa que tutela la organización exogámica de la familia; Carrancá y Trujillo dice que se define la unidad moral de la familia y la salud de la estirpe. en cambio, Marcela Martínez Roaro, siguiendo las ideas de Lars Ullerstam, niega que el incesto afecte la salud de la raza, produciendo la degeneración, o la moral y la unidad de la familia.

El incesto puede darse en concurso ideal con el adulterio, ya que en ambos delitos los autores tienen relación sexual por mutuo consentimiento. Por la misma razón -*a contrario sensu* -, el incesto no puede presentarse en concurso ideal con la violación, delito en el que un sujeto impone la cópula a otro que obviamente no da su anuencia.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código penal anotado;* 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Carrara, Francesco, *Programa del curso de derecho criminal;* volumen III, *Parte especial*; traducción de Sebastián Soler, Buenos Aires, Depalma, 1946; Cuello Calón, Eugenio, *Derecho penal;* 6ª edición, Barcelona, Bosch, 1943, tomo II; González Blanco, Alberto, *Delitos sexuales*; 4ª edición, México, Porrúa, 1979; González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano; los delitos;* 9ª edición, México, Porrúa, 1968; Martínez Roaro, Marcela, *Delitos sexuales*, México, Porrúa, 1975; Ullertam, Lars, *Las minorías eróticas;* traducción de A. Pérez González, México, Grijalvo, 1967.

Luis de la Barreda Solórzano

INCIDENCIA FISCAL. I. La incidencia fiscal del impuesto es el efecto causado por el proceso de traslación, que determina el sujeto sobre el cual recae el impacto económico del tributo. Es decir, la persona que una vez verificada la traslación del impuesto, por medio de la elevación del precio de los productos o servicios, es quien finalmente paga el gravamen.

II. Cualquier impuesto que se relacione con la producción de bienes o con la

prestación de servicios y que recaiga sobre los bienes destinados a dichas actividades, constituye un aumento a los gastos o costos de las empresas y la reacción de los empresarios afectados es trasladarlo a los consumidores como parte del precio.

Los impuestos al consumo y a la riqueza, por ser generales y el monto del tributo perfectamente reconocido, son más fácilmente trasladables. Esta operación es más difícil tratándose del impuesto al ingreso, sobre todo porque el gravamen no es proporcional para todas las empresas, sino que éste varía de acuerdo con la importancia económica de las mismas, y del mayor o menor costo con el que puedan operar, su monto se conoce con certeza hasta el momento de realizar la declaración correspondiente. Estas circunstancias lo hacen en principio no trasladable; pero si existe una situación monopólica u oligopólica, mediante la cual las empresas controlen el mercado y puedan llegar a un acuerdo en cuanto a la elevación del precio, entonces podrán trasladarlo al menos parcialmente.

III. Por lo que respecta al impuesto sobre el ingreso de las personas físicas, tratándose de rendimientos de capital el tributo afecta la oferta de fondos disponibles para inversión, y las personas sujetas a él tratan de compensar las disminución en sus ingresos, originada por el impuesto, elevando la contraprestación - intereses, dividendos, rentas - exigida por el uso de su capital. Tratándose de ingresos derivados del trabajo, los afectados tratan de retrotrasladarlo hacia el patrón exigiendo mayores salarios o de protrasladarlo hacia los vendedores de bienes de consumo reduciendo la adquisición de éstos

En general los causantes afectados trasladan el impuesto a los consumidores tanto como pueden restringiendo la oferta, y, a su vez, los consumidores la trasladan reduciendo la demanda. El éxito de cada parte depende de la fuerza relativa para sostener su posición con menor pérdida. Suponiendo que el empresario traslade íntegramente el impuesto, aún soportará parte del mismo, ya que sus utilidades se verán mermadas por el descenso de las ventas, por lo que el impuesto incidirá parte en él y parte en el consumidor final.

Existen varios factores que influyen en la posibilidad y en el modo de efectuar la traslación y, por tanto, en la proporción de la incidencia final, además de la elasticidad de la demanda y de la competencia perfecta:

- las fluctuaciones cíclicas. En periodos prósperos es más fácil aumentar los precios que en las épocas de depresión;

- el control administrativo sobre los precios, sea que el control se ejerza sobre los artículos sujetos al gravamen o porque existan sucedáneos por precios sujetos a control;

- la existencia de sucedáneos no gravados o menos gravados hacia los cuales se transfiera el consumo;

- el aumento generalizado de los precios. Mientras más generalizado sea el aumento, menos posibilidad habrá de sustituir un bien gravado por otro exento;

- el número de regiones afectadas por el impuesto. La proximidad de regiones en que no se aplica - o se hace en menor cantidad - hace posible eludir el impuesto adquiriendo en ellas los bienes gravados;

- la existencia de los sindicatos obreros que obligan a realizar un ajuste entre los salarios y el costo de la vida, y

- la práctica de cargar el impuesto por separado del precio, tratándose del impuesto sobre las ventajas, lo que hace innecesario el efectuar ajustes sobre aquél.

Véase **Impacto Fiscal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Problemas de la múltiple imposición, interestatal e internacional,* México, UNAM, 1972; Due, John F., *Government Finance*, Homewood, Illinois, Richard Irwin Inc., 1963; Somers, Harold M., *Finanzas públicas e ingreso nacional;* traducción de horario Flores de la Peña y Martha Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1961.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

INCIDENTE. I. (Del latín *incidere*, que significa sobrevivir, interrumpir, producirse). Procesalmente, los incidentes son procedimientos que tienden a resolver controversias de carácter adjetivo relacionadas inmediata y directamente con el asunto principal.

Es sabido que en todo juicio se busca la aplicación de las normas abstractas de derecho sustantivo a un caso controvertido y que para lograr esta finalidad se establecen normas de carácter adjetivo, que deben cumplir tanto los órganos jurisdiccionales como las partes.

II. El proceso, por tanto, está sujeto a disposiciones de carácter adjetivo que lo regulan para lograr el resultado que persigue sin que sea lícito variar los cambios que la ley establece.

Algunas veces las partes o los órganos jurisdiccionales se apartan de las normas procesales aplicables al juicio que se ventila; surge entonces la posibilidad de que se planteen cuestiones adjetivas cuya resolución servirá para llevar el proceso a su fin normal, mediante incidentes en sentido propio. Otros problemas relacionados con un proceso surgen durante su preparación o desarrollo y se recurre al trámite incidental.

Por otra parte, como el proceso no termina con la sentencia sino que la actividad jurisdiccional se extiende hasta satisfacer jurídicamente a la parte que obtuvo sentencia favorable, los incidentes son posibles aun en ejecución de sentencia con la idea de hacer posible la aplicación correcta de las normas procesales. En ambos supuestos, algunos autores niegan que se trate de verdaderos incidentes.

Los incidentes se tramitan no sólo en los juicios ordinarios sino en los especiales, ejecutivos, universales y aun en los procesos atípicos y de jurisdicción voluntaria.

Como una herencia de la legislación española, en nuestro derecho positivo también se identifican los incidentes con la palabra *artículo*; por ejemplo, el artículo 78 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dice: “Solo formará artículo de previo y especial pronunciamiento, la nulidad de actuaciones....”

El artículo 36 de dicho ordenamiento establecía: “En los juicios sólo formarán artículo de previo y especial pronunciamiento y, por ello, impiden el curso del juicio, la incompetencia, la litispendencia, la conexidad y la falta de personalidad del actor”.

El artículo 43 ordenaba: “Las excepciones de falta de personalidad y capacidad se substanciarán como incidentes”.

Ambos preceptos fueron derogados en la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 10 de enero de 1986, que estableció nuevo trámite para resolver la depuración del juicio, la legitimación procesal y las excepciones dilatoria, así como las objeciones respecto a los presupuestos procesales.

Solamente subsiste como excepción de previo y especial pronunciamiento la

“incompetencia del órgano jurisdiccional” que puede interponerse por declinatoria o por inhibitoria.

Se tramitan también incidentes para regular; liquidación de sentencias, gastos y costas del juicio, gastos de administración de síndicos, rendición de cuentas de albaceas. La tramitación incidental es muy amplia en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal tanto en los juicios ordinarios como en los especiales, en los universales y en la jurisdicción voluntaria.

III. El trámite se inicia con la demanda incidental, cuya copia sirve para correr traslado a la contraparte y continúa con la contestación de ésta; el ofrecimiento de pruebas; su recepción y desahogo en una audiencia en que se oyen alegatos y se dicta resolución. Los plazos se reducen al mínimo: tres días para contestar; ocho días para la celebración dela audiencia en la que debe dictarse sentencia. La resolución que se dicta es una sentencia interlocutoria.

La formulación de un incidente puede paralizar el juicio en lo principal o no paralizarlo.

En el primer caso se trata de incidentes de previo y especial pronunciamiento que obligan a su suspender el juicio en lo sustancial, mientras se tramitan y resuelven por sentencia que no afecta el fondo del negocio.

En los incidentes que no tienen ese carácter se verifica el trámite, pero la resolución se deja para la sentencia definitiva que debe estudiar y resolver los problemas incidentalmente planteados.

Si se trata de incidentes en ejecución de sentencia, la interlocutoria debe pronunciarse al final del trámite.

Algunos incidentes se tramitan en el cuaderno principal y otros se siguen “por cuerda separada” o sea en un expediente especial.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece la regla general según la cual el juez debe rechazar de oficio todo incidente ajeno al negocio principal o notoriamente frívolo e improcedente (artículo 72). Con este precepto se corta la actuación de litigantes de mala fe que tratan de alargar el procedimiento.

En los juicios que se siguen ante los jueces de paz las cuestiones incidentales se resuelven en la sentencia definitiva. Si se promueven en ejecución de sentencia, se resuelven de plano sin formar *artículo.*

En los procesos de carácter familiar los incidentes que se promuevan no suspenden el procedimiento aunque se respete el trámite de un escrito de cada parte, la posibilidad de pruebas y audiencia de desahogo, en la que se oirán alegados y se dicte sentencia.

El Código Federal de Procedimientos Civiles tiene una disposición aclaratoria en esa materia: las resoluciones incidentales no surten efecto alguno más que en el juicio en que hayan sido dictadas (artículo 364).

Es legislación deja a la doctrina la definición y la naturaleza jurídica de los incidentes y sólo señala su trámite que respeta el derecho de audiencia y posibilidad de ofrecimiento y desahogo de pruebas y alegatos, así como los efectos suspensivos cuando ponen obstáculos a la continuación del procedimiento.

El Código de Comercio define los incidentes como las cuestiones que se promueven en un juicio y tienen relación inmediata con el negocio principal y pueden o no tener obstáculo a la prosecución del juicio.

El trámite es similar al de la legislación civil con escritos de las partes, pruebas en audiencia verbal, alegatos y sentencia.

En los juicios ejecutivos mercantiles “cualquier incidente se decidirá sin substanciar artículo “, pero sin perjuicio del derecho de los interesados para que se les oiga en audiencia verbal, siempre que así lo pidieren.

IV. De las referencias a la legislación positiva mexicana debe concluirse que el tratamiento específico incidental es muy amplio y no se reduce a problemas anormales, según la expresión de Guasp, sino que abarca los medios preparatorios y cuestiones prejudiciales a las que Alcalá Zamora niega el carácter de incidentales y se extiende a problemas posteriores a la sentencia definitiva y a otros aspectos vinculados con la tramitación de toda clase de juicios.

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1976; tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Chiovenda, Giuseppe, *Instituciones de derecho procesal civil;* traducción de Emilio Gómez Orbaneja; 2ª edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1948, tomo I; Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1961; Manresa y Navarro, José María, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento civil reformada*; 2ª edición, Madrid, Imprenta de la Revista de Legislación 1905, tomo III.

José Becerra Bautista

INCOMPETENCIA. I. Del latín *incompetentia).* Es la falta de jurisdicción de un juez para conocer de una determinada causa. Facultad que permite al juez analizar de oficio, antes de entrar al conocimiento de n negocio, si procede o no a su tramitación, a efecto de que si resulta incompetente haga declaración en tal sentido y se abstenga de cualquier actuación. Excepción de previo y especial pronunciamiento que dirime una contienda y jurisdicción sobre la cual el juez debe producir una decisión que permita orientar en forma correcta el debate jurisdiccional.

La incompetencia forma parte de los presupuestos cuya presencia o ausencia resulta necesaria para la integración y desarrollo de una relación procesal, siendo ésta lo esencial de dicha figura jurídica. Couture ha definido los presupuestos procesales como “aquellos antecedentes necesarios para que un juicio tenga existencia jurídica y validez formal”. Son los elementos que necesariamente deben coexistir en la constitución de una relación jurídica válida, que lo mismo puede asociarse con el sujeto que con el objeto. En cuanto al sujeto podríamos señalar: la competencia del juzgador, la capacidad procesal, la representación, la legitimación de las partes. Por lo que hace al objeto: la cosa juzgada, la *litispendencia,* la caducidad de la acción.

II. La incompetencia puede ser material o personal (*ratione materiae o ratione personae*). Se está en presencia de lo primero cuando un juez conoce de un asunto que corresponde a otro; en tanto que lo segundo se presenta cuando en asunto de su jurisdicción, un juez pronuncia sentencia contra personas que no le están sujetas. El interés de hacer valer en el momento procesal oportuno una incompetencia es evitar los vicios jurídicos en que se puede caer, pues de sostener el juez una jurisdicción que no proceda, sería imposible subsanar, ni por el consentimiento, ni por la comparecencia de las partes, los efectos que se producen. En cambio el interés que surge dentro del campo

de la incompetencia personal, es que el vicio que haya tenido lugar desaparezca, ya que cualquier deficiencia que se advierta desaparece a su vez, si hay consentimiento expreso de las partes en la contestación, o en la defensa hecha por el demandado sobre el fondeo de la controversia; si éste la acepta continúa el proceso por sus trámites legales.

La excepción de incompetencia del juez tiene por objeto denunciar la falta del presupuesto procesal consistente en la capacidad del órgano judicial para el conocimiento de un juicio. Así por ejemplo: es preciso establecer en el inciso de cualquier proceso, cuál es el tribunal al que corresponde su tramitación legal, pues si se trata de una materia ordinaria local, es indudable que no podrá ser un tribunal federal el competente para conocer de ella, sino el tribunal de algún Estado de la República o del Distrito Federal. Puede presentarse asimismo el caso de que dos tribunales de entidades federativas distintas pretendan que su jurisdicción es la que tiene validez, y frente a tal situación, debe decidirse la jurisdicción para evitar que con posterioridad se presente una cuestión que invalide el juicio o que produzca nulidad.

III. La resolución de un tribunal definiendo una incompetencia dirime la contienda en términos de hacer imposible una reparación posterior como ya se ha dicho, cualquiera que sea la violación irrogada. Una regla de la teoría general del proceso señala que, siendo el conflicto competencial materia de una instancia incidental, el juez no puede ya volver sobre su decisión, al constituir su última palabra por así decirlo, cualquier debate de jurisdicción. La imposibilidad de actuar del juez estimado incompetente causaría un agravio de imposible reparación, ya que ni el tribunal de alzada puede modificar una situación de esta naturaleza.

IV. Los conflictos de competencia se ajustan a las siguientes reglas: tomamos como base el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: ***a)*** ningún tribunal puede negarse a conocer de un asunto sino por considerarse incompetente; ***b)*** en las resoluciones que se pronuncien deberán expresarse los fundamentos legales que sirvan de apoyo a la determinación judicial; ***c)*** con base en este postulado, ningún juez puede sostener competencia frente a un tribunal superior bajo cuya jurisdicción se halle, sólo puede hacerlo ante otro tribunal, que aunque superior en su clase, no ejerza jurisdicción sobre él; ***d)*** causan ejecutoria por ministerio de ley las resoluciones que diriman o resuelvan cuestiones de competencia; ***e)*** el auto en que se declare que una sentencia ha causado ejecutoria no admite más recursos que el de responsabilidad, y ***f)*** las cuestiones de incompetencia, por ser de orden público, obligan a un tratamiento especial que ha de ser cuidadosamente analizado debido a los efectos legales que produce (artículos 145, 146, 426 fracción IV y 429).

Idénticas reglas se encuentran consignadas en el Código Federal de Procedimientos Civiles (artículos 14 y 15), así como en el Código Federal de Procedimientos Penales (artículo 9°). Sólo en materia laboral existen algunas diferencias, pues se dispone en la Ley Federal del Trabajo que cualquier junta de conciliación o de conciliación y arbitraje que sea incompetente, al recibir la demanda, o en cualquier estado del proceso hasta antes del desahogo de pruebas, debe declarar de oficio su incompetencia y remitir de inmediato el expediente que hubiere formado a la junta o tribunal que estime competente. Si esta última se considerase a su vez incompetente, será una autoridad superior quien dirima la incompetencia (artículos 701 y 705).

V. Finalmente, cabe hacer referencia a la incompetencia que se consigna en los tratados internacionales, sean bilaterales o multilaterales, ya que al ser ratificados por los

órganos constitucionales que deben intervenir en tal ratificación, los tribunales ante quien se proponga la resolución de un conflicto competencial, quedan obligados a ajustar sus decisiones a las normas aprobadas en dichos tratados, independientemente de las reglas propias que consigne cualquier otra disposición legal. Este principio supone una etapa de progreso en el ordenamiento procesal por cuanto ha sido posible establecer soluciones comunes, de colaboración recíproca, en diferentes legislaciones, con las mismas garantías contenidas en los sistemas jurídicos nacionales.

En reforma reciente al artículo 47 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (*Diario Oficial*, 10-I-1986) y correspondiendo a la facultad del juez para examinar de oficio la legitimación procesal de las partes, el litigante que estime irregular tal actuación judicial puede impugnarla expresando las razones que tenga para oponerse. Contra el auto que el juez dicta negándose a dar curso a la demanda, procederá la queja.

Asimismo se modificó la fracción II del artículo 32 del dicho Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para establecer que a ninguna persona podrá obligarse a intentar o proseguir una acción contra su voluntad, excepto en el caso de haberse interpuesto tercería por cuantía mayor de la correspondiente a la competencia del juzgado del conocimiento, y hayan sido remitidos los autos a otro tribunal y el tercero no concurra a continuar la tercería por haberse decretado la incompetencia y no haya tenido conocimiento de ello.

Es de interés dar a conocer una ejecutoria de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia que está en vía de integrar jurisprudencia en la cual se ha expresado que si la sentencia reclamada en la demanda de amparo desestimó la excepción de incompetencia que se hubiere opuesto oportunamente, no resolviendo dicha sentencia el fondo de lo demandado por tratarse de un fallo de segunda sentencia, el cual no admite recurso ordinario que pueda modificarlo, pese a ello tal sentencia no es definitiva conforme a los artículos 46, 114 fracción III y 158 de la Ley de Amparo, en relación con los artículos 103 y 107 fracciones V y VI de la Constitución Federal.

Véase **Competencia, Declinatoria, Inhibitoria, Presupuestos Procesales.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Unificación de los Códigos procesales mexicanos, tanto civiles como penales", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo X, números37-40, enero-diciembre de 1960; Couture, Eduardo J., *Fundamentos de derecho procesal civil;* 3ª edición, Buenos Aires, Depalma 1978; Fix-Zamudio, Héctor, "Derecho procesal", *Las humanidades en el siglo XX,* I, *El derecho,* México, UNAM, 1975; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

INCOMPETENCIA DE ORIGEN. I. Concepto rechazado por el poder judicial federal, del cual se pretendía juzgar la legitimidad de una autoridad cuyo acto violatorio de los derechos del hombre se reclamaba en vías de juicio de amparo.

La garantía pretendidamente violada está contenida en el artículo 16, tanto de la Constitución de 1857 como de la vigente, que otorga al individuo protección para que nadie pueda ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Además de la garantía de legalidad contenida en este precepto constitucional, el concepto de incompetencia de origen se funda en el requerimiento de que toda autoridad sea competente objetiva y subjetivamente.

La competencia objetiva radica en la esfera de atribuciones que la ley delimita a cada autoridad. El propio artículo 16 constitucional determina que los actos de autoridad estén debidamente fundados y motivados; es decir, que el acto en cuestión debe ser producto de las atribuciones que la ley le confiere a la autoridad emisora y que dicho acto se adecue precisamente al supuesto legal por el cual se le confieren facultades a la autoridad emisora.

Por otra parte, la competencia subjetiva se concentra en los atributos personales de la autoridad. en este aspecto no sólo debe considerarse la capacidad de la persona, sino aspectos relacionados con los requisitos legales para ocupar el cargo y el procedimiento legal que se siguió para efectuar su designación o elección.

El concepto de la incompetencia de origen se refiere a vicios o deficiencias en lo que hemos denominado la competencia subjetiva. Se denomina incompetencia de origen porque es de considerarse que al haber deficiencias en el nombramiento o elección de la autoridad, vician de tal manera los actos que emita, que procede declararlos posteriormente nulos en forma absoluta. El vicio es de origen pues va a la fuente de la autoridad, ya que para que un acto sea de autoridad, ésta no sólo debe actuar conforme a la ley, sino que para actuar debe reunir los requisitos y debe ser designado de acuerdo a la ley; cuando el funcionario adolece de esto último no está facultado para emitir actos de autoridad.

El concepto de incompetencia de origen va unido al de funcionario de hecho, que es quien detenta el poder político suficiente como para emitir actos que sean exigibles mediante la fuerza pública según el concepto jurisprudencial d autoridad (*Semanario Judicial de la Federación*, 5ª época, tomo IV, página 1067, amparo administrativo en revisión Marcolfo F. Torres, 10 de mayo de 1919), pero que no están legitimados para hacerlo, puesto que no satisfacen los requisitos para ser autoridades formales, o no fueron debidamente nombrados o electos para ejercer el cargo.

La incompetencia de origen ha sido un concepto desechado por la jurisprudencia en base a que, de adoptarlo, se ha considerado que implicaría que el poder judicial calificaría la legitimidad de todas las demás autoridades, otorgándose así una facultad predominante sobre las demás ramas del poder político, contraviniendo así el equilibrio de poderes o el concepto tradicional de los frenos y contapesos de la separación de poderes.

De esta manera se ha establecido por la Suprema Corte de Justicia que el análisis de la incompetencia de origen implicaría el decidir cuestiones políticas para las cuales no está facultada constitucionalmente, sino que compete a los otros órganos del poder político su solución.

II. El concepto de incompetencia de origen ha sido evaluado en la jurisprudencia histórica del último cuarto de siglo pasado. De las ejecutorias falladas por la Suprema Corte de Justicia sobresalen todas: **1)** la dictada el 23 de agosto de 1878 sobre el juicio de amparo promovido por León Guzmán en su carácter de presidente del Tribunal Superior del Estado de Puebla contra supuestas violaciones de la Comisión del Gran Jurado de la Legislatura del Estado y cuyas partes principales fueron publicadas en partes principales fueron publicadas en el *Diario Oficial* correspondiente a los días del

13 al 28 de septiembre de 1878, y **2)** la sentencia de fecha 6 de agosto de 1881 correspondiente al juicio de amparo promovido por Salvador Dondé contra actos del tesorero general del Estado de Campeche.

1) El caso León Guzmán se originó cuando la legislatura de Puebla, por divisiones internas se escinde en 1878. Guzmán como presidente del Tribunal Superior acude el 15 de abril al recién creado Senado con el objeto de que dirimiera el conflicto de la legislatura. Guzmán mismo atribuía a la corporación que se arrogaba la categoría de legislatura como una usurpación de funciones. Cuando el Senado se declaró incompetente para dirimir esta controversia, la supuesta legislatura usurpadora se erigió en Gran Jurado para fincarle responsabilidad política, lo cual en realidad consistía en un acto de venganza. Contra este procedimiento, Guzmán solicitó la protección de la justicia federal, misma que fuera otorgada tanto por el juzgado de Distrito como por la Suprema Corte de Justicia. Sin embargo, Ignacio Vallarta emitió voto particular cuyos argumentos fueron, a la postre, los que influyeron en la jurisprudencia subsecuente.

El caso Guzmán sigue la línea del amparo Morelos fallado en 1874 (*Semanario Judicial de la Federación*, Primera época, tomo VI) mediante el cual se llegó al acuerdo de que la Corte podría explorar la legitimidad de las autoridades de los Estados cuando funcionasen en abierta infracción de la Constitución, debido a la influencia de José María Iglesias. Vallarta seguramente tenía presente el poder a que podía aspirar un presidente de la Suprema Corte de Justicia como el que llevó en 1876 a Iglesias a realizar el único intento de golpe de Estado por el poder judicial y por ello había promovido la reforma de despojar el virtual cargo de vicepresidente en el presidente de la Suprema Corte de Justicia hacia 1877 y, el caso Guzmán de 1878 le brindaba la ocasión para exponer la separación de cuestiones políticas de la competencia de la Corte.

Hay que mencionar que tanto la tesis Iglesias como el voto particular de Vallarta se refieren a la calificación de legitimidad del alguno de los poderes estaduales, por parte de la federación.

Guzmán había hecho valer el argumento de que la legislatura erigida en Gran Jurado era ilegítima puesto que no todos sus integrantes eran diputados propietarios, además se basaba en que no constituía una autoridad competente, ya que se trataba de un tribunal político carente, de imparcialidad, asimilando así este atributo de los tribunales al concepto de competencia, sin aludir el argumento del artículo 13 constitucional que prohibe los tribunales especiales, sino concretándose al concepto de la incompetencia de origen. La decisión mayoritaria de la Suprema Corte de Justicia partió del principio de que toda autoridad ilegítima es, en consecuencia, incompetente, justificando a través de la garantía de la forma republicana de gobierno, la intervención del poder judicial federal para conocer de la incompetencia por ilegitimidad de la legislatura de Puebla.

Vallarta por su parte, negó competencia a la Suprema Corte de Justicia para conocer el caso. Expresó que la decisión violaba el artículo 117, actual 124, de la Constitución, puesto que para poder revisar los títulos de legitimidad el poder judicial federal debería contar con una facultad expresa. Que la lógica determinaba una diferencia entre competencia y legitimidad, por lo que la Corte si bien es intérprete de la Constitución, no podía interpretar el artículo 16 constitucional de esta manera, puesto que sería interpretar extensivamente su propia competencia, ampliándola sin limitación alguna y estableciendo una verdadera dictadura judicial.

En consideración de Vallarta, quien tiene la facultad de nombramiento la tiene

para revisar la legitimidad. si bien el poder judicial federal está facultado para revisar la competencia de la autoridad, entendida como la competencia objetiva relativa a la esfera de atribuciones otorgadas mediante ley a la autoridad, no puede igualmente conocer de la legitimidad de las autoridades locales pues además de no contar con atribución expresa por la Constitución, constituiría la destrucción de la autonomía de los Estados frente a la federación.

El voto particular ofrece igualmente particularidades sobre los orígenes del artículo 16 constitucional y sobre los posibles consecuencias de la declaratoria de incompetencia de origen. Los orígenes de nuestro precepto constitucional están en la enmienda cuarta de la Constitución Americana y su interpretación consiste en evitar toda atropellamiento a la persona o bienes por órdenes emitidas por autoridades con competencia objetiva para hacerlo. Su objetivo es que órdenes como las de prisión, cateo, registro de papeles o secuestro de bienes sean emitidas por autoridades facultadas para ello.

En opinión de Vallarta, la declaratoria de incompetencia de origen crearía una situación insostenible que subvertiría el orden legal de una comunidad. Sería una declaración de guerra entre los gobernantes y gobernadores, ya que traería como consecuencia la nulidad de impuestos, derechos, órdenes, concesiones y todos los actos de la autoridad declarada ilegítima.

2) En el caso de Salvador Dondé, los argumentos a favor de la declaratoria de incompetencia de origen los despliega Jacinto Pallares brillantemente; no obstante, la tesis de Vallarta logra prevalecer y no se concede al poder judicial la facultad de conocer sobre la legitimidad de las autoridades.

Pallares parió de la base que el país debe regirse por leyes y no por hechos consumados. Así él considera como un principio lógico de que el precepto constitucional al hablar de autoridad competente, debe entenderse que hay dos elementos en su consideración. El primero de ellos es el relativo a que haya una autoridad legítimamente constituida, mientras que el segundo consiste en que esta autoridad sea competente. Un usurpador que ejerce de hecho una función pública, no puede considerarse como autoridad en la terminología constitucional.

Pallares, a diferencia de Vallarta, considera que los conceptos de legitimidad y competencia van unidos, ya que la legitimidad de una autoridad debe entenderse como la facultad que en general se le otorga a una persona que ejercer funciones públicas, mientras que la competencia resulta en la facultad especial para ejercer determinadas funciones públicas.

Pallares plantea la inquietud genérica de que en la Constitución debe existir un remedio legal para evitar las usurpaciones del poder público, por lo que considera que la incompetencia de origen constituye dicho remedio.

Por su parte, Vallarta además de reiterar sus mismos argumentos vertidos en el primer amparo referido, determina en su decisión la tesis de que el poder judicial no debe conocer de cuestiones políticas, pues para su resolución existen otros órganos políticos como el Senado.

Vallarta hizo mención a que si a las autoridades reputadas como incompetentes de origen no se les atribuye el carácter de autoridades, como consecuencia, el juicio de amparo planteado debería de ser improcedente por fincarse en contra de un particular sin carácter de autoridad.

En materia de incompetencia de origen tratándose de cuestiones políticas, la Suprema Corte de Justicia ha sustentado el criterio de que la autoridad judicial no debe intervenir para resolverlas, ya que constitucionalmente incumben a otros poderes. En el amparo no debe juzgarse sobre la ilegalidad de la autoridad, sino simplemente sobre su competencia, pues si se declarase que una autoridad señalada como responsable, propiamente no era autoridad, el amparo resultaría notoriamente improcedente. Sostener que el artículo 16 de la Constitución prejuzga la cuestión de legitimidad de las autoridades, llevaría tal conducta a atacar la soberanía de los Estados, sin fundamento constitucional y por medio de decisiones de un poder que, como el judicial carece de facultades para ello, convirtiéndose en árbitro de la existencia de poderes que deben ser independientes de él (tesis 111, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975,* Jurisprudencia Común al Pleno y a las Salas, páginas 199-200.

Véase **Legitimidad**.

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 7ª edición, México, 1972; Iglesias, José María, "Estudio constitucional sobre facultades de la Corte de Justicia", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia,* México, tomo VIII, número30, abril-junio de 1946; Vallarta, Ignacio L., *Cuestiones constitucionales,* tomo I y III, Votos; México, Imprenta de J. J. Terrazas, 1894 y 1896.

Manuel González Oropeza y
Santiago Barajas Montes de Oca

INCONSTITUCIONALIDAD. *Véase* **Constitucionalidad**.

INCOTERMS. I. *Concepto.* Tema íntimamente vinculado con la compraventa internacional son los *términos comerciales* entendidos como "*un conjunto de reglas internacionales de carácter facultativo que determina la interpretación de los principales términos utilizados en los contratos de compraventa internacional* -Inconterms 1953 (*International Chamber of Commerce Trade Terms*) -.

II. *Boceto dinástico.* Las relaciones comerciales en el mercado internacional se han venido revitalizando, desde hace aproximadamente media centuria, gracias a la propia reglamentación detallada e internacionalmente uniforme que cual compacta red de cláusulas tipo (*standard*), de reglas y prácticas, de condiciones generales y de contratos tipo, han constituido los *Incoterms*. Esta útil regulación ha sustituido, al menos en los negocios privados, a los códigos nacionales (Por lo que ahora resulta fructífero escudriñar en esta pródiga veta, para quien desea conocer la disciplina jurídica que e nuestros días se aplica en la típica contratación del comercio internacional.

La génesis de este cuerpo de *reglas objetivas*, doctrinariamente designado como *"derecho autónomo o viviente del comercio internacional"*, se remonta a la segunda mitad del siglo pasado. Su desenvolvimiento acaece pese a los tradicionales sistemas positivos nacionales que devienen inadecuados a las nuevas exigencias económico-jurídicas, las cuales a partir de aquella época comienzan a manifestarse en la realidad del tráfico internacional (Bonell).

Las divergencias, en la interpretación de estas reglas, provocaron que en América como en Europa se intentase uniformar el significado de los términos comerciales más usuales. Un primer paso en dicha ruta se dio en la Conferencia de New

York, verificada el 16 de diciembre de 1919, a la que concurrieron representantes de las principales organizaciones industriales y comerciales estadounidenses (*United States Chamber of Commerce; American Exporterse and Importers Association....),* las que lograron adoptar una interpretación precisa de la cláusula de entrega respecto a los términos OFB, FAS, C&B y CIF (Guardiola). El texto se conoce como *American Foreign Trade Definitions 1919.*

Sin embargo, la solución al problema interpretativo apenas se iniciaba. En efecto, la Cámara de Comercio Internacional (Cámara de Comercio Internacional), fundada hacia 1919 en Atlantic City, Estados Unidos, al reunirse con los comités nacionales por vez primera en París (1920) buscaba codificar y definir con precisión las cláusulas más usuales en el tráfico: CIF y FOB. En dicha ocasión se nombró un Comité que redactó un informe sobre estas cláusulas, el cual más tarde fue discutido en el primer Congreso de la Cámara de Comercio Internacional - Londres junio 1921 - (Guardiola).

En 1923 se publicaba la primera versión de los *términos comerciales.* Se trataba de una compilación de las reglas y prácticas interpretativas más frecuentemente utilizadas: FOB, FAS, FOT, FOR, *free delivered,* CIF, y C&C (Bonell). *La International Law Association* interesada en estos asuntos, organizó una Conferencia encaminada a unificar reglas y prácticas interpretativas referentes sólo al contrato CIF (Viena 1926). Allí se encargó a un Comité la redacción de un proyecto cuyo texto se discutió en la Conferencia de Varsovia de 1928, en la que se aporbaron las llamadas "Reglas de Varsovia de 1928" (*Warsaw Rules 1928*), que en número de veintidós, regularían genéricamente al contrato. Luego, la misma Asociación reunida en Oxford (1932) redactó el texto definitivo bajo el nombre de "Reglas de Varsovia y Oxford 1928-1932" *(Warsaw-Oxford-Rules 1928-1932*). Sin embargo, su uso es poco conocido y por ende poco analizado (Menéndez).

En 1935, bajo el auspicio de la Cámara de Comercio Internacional, se aprobaron las primeras Reglas Internacionales para la Interpretación de los Términos Comerciales, mejor conocidas como *Incoterms 1936*, ya que en ese año se publicaron. Se trataba de once cláusulas que contenían una definición analítica y completa de los derechos y obligaciones de los contratantes: ex work; FOR, FOT, *free....* puerto de embarque; *free or free deliverd....* punto de destino terrestre; FAS, FOB, C&F; CIF; *freight or carriage paid to....; ex ship, ex quay.*

El comercio internacional se redujo considerablemente durante la segunda contienda mundial. Una vez que el oleaje hubo encontrado su cauce, los estudios continuaron con el fin de actualizar las normas y adaptarlas lo más posible a las prácticas más frecuentes del comercio internacional, de manera tal que las adoptaran la mayor parte de los comerciantes. La Cámara de Comercio Internacional realizó entonces su XIV Congreso (Viena 1953), en donde se discutió y aprobó una nueva y hasta ahora vigente versión de los *Incoterms*. Quedaron pues nueve cláusulas al eliminarse *free....* puerto de embarque y *free or free deliveredición...* punto de destino terrestre (Bonell). La edición *Inconterms 1953* fue adicionada con motivo del XXI Congreso de la Cámara de Comercio Internacional (Montreal 1967) al incorporárseles las cláusulas *delivered duty paid y delivered at frontier.* En 1976 la Cámara de Comercio Internacional, ante las nuevas exigencias del tráfico, incluyó la cláusula FOB *airport (*Guardiola).

Es obvio que la Cámara de Comercio Internacional ha desempeñado, desempeña y desempeñará una papel relevante en la unificación y codificación de reglas y prácticas

interpretativas relacionadas con el tráfico internacional. En efecto, ella promueve la unificación jurídica de todos aquellos instrumentos útiles al desarrollo y feliz culminación del comercio internacional. Tal es el caso de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios cuyo contenido se refiere a seis disposiciones y definiciones de carácter general, 47 artículos distribuidos así: forma y notificación del crédito (1-6); obligaciones y responsabilidad del banco (7-13); naturaleza y requisitos formales de los documentos (14-33); plazo de vencimiento (37-39, 41-42); transmisión del crédito (46-47). O del Reglamento Uniforme apara el cobro de Documentos Comerciales, compuesto por tres disposiciones generales y divido en 19 artículos relativos a la presentación de los documentos comerciales (1-4); al pago (5-7); a la aceptación (8); al protesto (9); a la representación (10); al aviso de venta (11-13); a las comisiones y gastos (14-15); a la responsabilidad de banco (16-19) (Bonell). El carácter de estos instrumentos jurídicos internacionales es de simple recomendación; valiosos por cuanto representan un auténtico producto de la práctica comercial internacional.

III. *Apunte doctrinario.* **1)** *Enunciación.* Los términos regulados son; C&F (*cost and freight... named port of destination;* costo y flete, indicando puerto de destino); CIF (*cost, insurance and freight....named port of destination*; costo, seguro y flete, indicando puerto de destino); FOB (free on board... *named port of shipment;* libre a bordo, indicando puerto de embarque); FAS (*free alongside ship... named port of shipment*; libre al costado del buque, indicando puerto de embarque); FOR-FOT *(free on rail-free on truck; named departure point*; franco vagón o franco camión, indicando punto de partida; FAD O FOB *(free on board.... named airport of shipment;* libre a bordo, indicando aeropuerto de embarque); DELIVERED AT FRONTIER (*named place of deliverey at frontier;* entregada en frontera; lugar de entrega convenido en frontera); DELIVERED DUTY PAID (*named place of destination in the country of importation duty paid;* entregada libre de derechos; en el lugar de destino convenido en el país de importación); FREIGHT OR CARRIAGE PAID TO (*named point of destinación*; flete o porte pagado hasta....indicando puerto de destino); EX WORK (en fábirca); EX SHIP *(named port of destination;* sobre buque, indicando puerto de destino; EX QUAY (*named port of destination;* sobre muelle indicando puerto de destino).

2) *Principios*. Estas normas descansan sobre tres pilares: ***a)*** las reglas intentarán definir con la máxima precisión las obligaciones de las partes; ***b)*** las reglas se han establecido teniendo en cuenta las prácticas más generalizadas en el comercio internacional, con el fin de que puedan ser adoptadas por la mayoría de los países ***c)*** para aquellos casos en que las prácticas vigentes difieran notablemente entre sí, se ha establecido el principio de que el precio estipulado en el contrato celebrado con base en los *Incoterms* 1953 determinará las obligaciones mínimas del vendedor, dejando a las partes que estipulen en su contrato, si lo desean, otras obligaciones además de las previstas en esta serie de reglas (*Incoterms* 1953, Introducción...).

3) *Nomenclátor. **A)*** Por el tipo de *transporte*: ***a)*** marítimo FAS, FOB, CIF, C&F, *ex ship y ex quay; **b)** terreste FORGOT y delivered at frontier **c)*** FOB ***B*** Según la *parte que soporta los riesgos* del transporte: ***a)*** a cargo del comprador(venta con expedición, envío o despacho; *expedition contract Versendungskauf) ex work,* FOR-FOT, FOB, FAS, CIF, C&F, *freight or carriage paid to, delivered ai frontier; **b)*** a cargo del vendedor (venta con entrega; *destination contract, Ankunftsvertrag)* (Bonell). ***C)*** Conforme al lugar en que en cada caso debe entenderse producida la *entrega* de

mercaderías; ***a)*** *Cláusulas* que incluyen la entrega o puesta a disposición de la mercancía en el *establecimiento del vendedor: ex work (ex mil, ex factory....)* cuando en el establecimiento del propio vendedor, éste entrega la mercancía al comprador, se desentiende de la operación, gastos y riesgos de la misma. ***b)*** *Cláusulas* que implican la entrega o puesta a disposición de la mercancía en el *lugar de embarque de la misma:* (de mayor uso y dificultad en su interpretación); ***(a)*** FAS *puerto de embarque convenido.* La entrega se tiene por realizada en el *muelle,* bajo las poleas del buque o sobre grabarras, *antes* de ser subida a bordo, por lo que desde ese instante los gastos y riesgos de la operación son por cuenta del comprador. ***(b)*** FOB *puerto de embarque convenido.* La transmisión de la propiedad y los riegos que implica se realizan en cuanto la mercancía ha transpuesto la borda del buque en el puerto de embarque señalado por el comprador, por ser ese el momento de la entrega o puesta a disposición. Esta cláusula al igual que FAS siempre se refieren al puerto de embarque o expedición, normalmente un puerto. ***(c)*** *Cláusula C&F puerto de destino convenido.* Este término se asemeja al FOB, en el entendido que el vendedor además de colocar las mercancías a *bordo,* deberá de contratar y pagar el transporte de ellas hasta el puerto de destino pactado***. i)*** *C&F landed.* Modalidad de la cláusula que establece los gastos de descarga y colocación en tierra en el puerto de destino, a cuenta del vendedor. ***(d)*** *Cláusula CIF puerto de destino convenido.* El vendedor contratará y pagará el flete y el seguro de la mercancía. El comprador es propietario de la mercancía desde el momento del embarque y desde ese instante los riesgos son a su costa. El vendedor además entregará al comprador la factura, el conocimiento de embarque y la póliza de seguro. ***i)*** CIF *landed.* Modalidad que asigna a cuenta del vendedor, los gastos de descarga y colocación de la mercancía en el muelle. Se trata del término más frecuentemente utilizado en el comercio internacional. ***c)*** *Cláusulas* que implican la entrega o puesta a disposición de la mercancía en el *lugar de destino de la misma.* En éstas la obligación del vendedor es remitir y entregar la mercancía en el punto de destino señalado; pagar gastos y riesgos de la expedición hasta la llegada de la mercancía***. (a)*** *Ex ship puerto de destino convenido (sobre buque en destino).* Debe el vendedor situar la mercancía sobre el buque en puerto de destino, sin realizar la descarga. ***(b)*** *Ex quay puerto de destino convenido* (sobre muelle en destino). Debe el vendedor cubrir gastos de transporte, descarga y colocación en tierra de las mercaderías. Variantes**:** ***i)*** *Ex quay, duty paid (despachada de Aduana o despachada de importación*). En este caso, el vendedor pagará además, gastos aduanales y de importación;) ***ii)*** *Ex quay duties on buyer´s acont (entrega no despachada de Aduana o sin despachar de importación*). El comprador pagará gastos y gravámenes de importación y aduanales. ***(c)*** *Clásula delivered duty paid lugar de destino convenido* (entrega libre de derechos en el lugar de destino convenido del país de importación). Debe el vendedor entregar la mercancía en el lugar de destino convenido del país de importación, en la fecha y plazo pactados, libre de derechos (aduanales y de importación**). d)*** *Cláusulas especiales del transporte terrestre* ***(a)*** FOR o FOT *punto de partida convenido* (franco vagón o camión punto de partida convenido). El vendedor debe cargar con las mercaderías el vagón o el camión. Además cubrir los gastos y riegos de la operación hasta en tanto no se haga cargo la empresa transportadora. Los gastos subsecuentes por exportación e importación o documentales eran a expensas del comprador. ***(b)*** *Delivered at frontier* (entrega en frontera o franco frontera). El vendedor cubrirá gastos y riegos hasta que entregue la mercancía - franco sobre vagón o camión en la frontera -. Ha de precisarse la localidad, fronteriza. ***(c)***

Freight or carriage paid to.... (flete o porte pagado hasta...). Similar a la cláusula FOR más el flete pagado hasta el lugar designado. El vendedor debe pagar gastos de exportación y riegos hasta entregar las mercaderías al primer porteador**.** ***e)*** *Cláusulas especiales del transporte aéreo.* FOB *airport* (indicando aeropuerto de embarque convenido). Obligación del comprador es entregar la mercancía en la fecha y aeropuerto de embarque pactado o en cualquier otro lugar convenido además cubrir riesgos y gastos hasta ese momento. No debe entenderse a bordo del avión (Guardiola).

4) El *método* seguido por los *Incoterms* es el *contractual,* esto es, el respeto a la autonomía de la voluntad y la determinación del campo de aplicación, dentro de la operación comercial global que constituye la compraventa (Eisemann). Efectivamente, los *Incoterms* no se aplican más que a las relaciones entre vendedor y comprador.

5) En cuanto a la *naturaleza jurídica*, se considera que los *Incoterms* representan una especia "de *redacción sumaria* de la costumbre internacional en materia de compraventa" (Philippe kahncit. por Eisemann).

Véase **Arbitraje Comercial. Comercio Exterior. Comercio Internacional. Compraventa Mercantil. Conocimiento de Embarque. Contratos Mercantiles. Costumbre Mercantil Crédito Documentario. Documentación Mercantil Internacional. Exportación. Importación. Interpretación de Contratos. Transporte Internacional. Transporte Multimodal. Títulosvalor. Ventas Marítimas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano*; México, UNAM, 1981, tomo II; Bonell, M.J., *Le regole oggettive del commercio internazionale*, Milán, Giuffrè; 1976, Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles*, México, Harla, 1983; Eisemann, F., *Los usos de la venta comercial internacional Incoterms,* Madrid, Banco Exterior de España, 1979; Guardiola Sacarrera, E., *La compraventa internacional y los Incoterms*; Barcelona, Cocin, 1978; Menéndez, A., *La venta CIF*, Madrid, Revista de derecho privado, 1955.

Pedro A. Labariega V.

INCULPABILIDAD. I. (De inculpable que, a su vez, procede del latín *inculpabilis*, que carece de culpa.) El elenco de las causas de inculpabilidad, que impiden dirigir al agente el reproche personal por su acto u omisión típico y antijurídico, se conforma de modo diverso según sea la concepción que se adopte de la culpabilidad como característica del delito.

Para la concepción psicológica de la culpabilidad, que imperó en el siglo pasado, la culpabilidad es una relación psicológica entre el autor y su hecho. Esta relación puede revestir dos formas, dolo y culpa, y tiene a la imputabilidad como presupuesto. Ya que dolo y culpa son la culpabilidad, lo que destruye el dolo y la culpa es una causa excluyente de la culpabilidad. Es lo que acontece con el error y la coacción. El primero destruye el conocimiento necesario al dolo; la segunda la volición a él necesaria. Más allá de esto no cabe divisar otra causa excluyente de la culpabilidad.

La llamada concepción normativa de la culpabilidad, al menos en su formulación original, la entiende como reprochabilidad y no ya como una mera relación psicológica, configurando su concepto con tres elementos: imputabilidad, dolo o culpa y ausencia de causas especiales de exclusión de culpabilidad. Puesto que todos ellos son elementos de culpabilidad, ésta queda excluida, desde luego, por la concurrencia de

alguna causa de inimputabilidad, por la ausencia de dolo o culpa y por la presencia de causas especiales de exclusión, que se edifican esencialmente sobre la idea de no exigibilidad o inexigibilidad.

Por último, la teoría de la acción finalista y quienes, sin ser finalistas, adoptan la sistemática por ella propuesta para el delito, descargan de la culpabilidad el dolo y la culpa, que pasan a ser elementos del tipo, dirigen el juicio de reproche al sujeto por el acto típico (doloso o culposo) y antijurídico perpetrado y fundamentan tal reproche en la posibilidad exigible en que el agente se hallaba de actuar de manera diferente. La culpabilidad pasa a tener así por componentes la imputabilidad, el conocimiento de la antijuricidad y la exigibilidad. La culpabilidad se excluye, por tanto, cuando no se da cualquiera de esos tres componentes.

II. Tras esa referencia, obligadamente esquemática en grado sumo, al modo en que las principales elaboraciones teóricas de la culpabilidad determinan el elenco de las causas que la excluyen, no parece tarea demasiado difícil, desde luego, discernir esas causas en los códigos penales locales más modernos. En ellos, sobre todo en los de Guanajuato y Veracruz, se sientan explícitamente las bases conceptuales de la inculpabilidad: inimputabilidad, admisión de formas de error de prohibición, no exigibilidad. El Código Penal del Distrito Federal, por su parte, excluye la imputabilidad por efecto del trastorno mental y acuerda, asimismo, valor excusante al error de prohibición en los términos previstos en la fracción XI del artículo 15 y en el artículo 59 bis. Por lo que hace en este código a la no exigibilidad de otra conducta, no podría el, por la época en que fue dictado, consagrar literalmente esa fórmula y utilizarla como lo hacen, en cambio, los códigos locales antes mencionados. Es claro, sin embargo, que circunstancias excluyentes de la responsabilidad como, entre otras, la fuerza moral, el acto cometido en un estado de necesidad originado en el conflicto entre bienes de igual valor, según algunos, el encubrimiento por ocultación practicado por personas unidas al acusado por ciertos vínculos jurídicos o por ciertos sentimientos, derivan su efecto exculpante de la idea de no exigibilidad.

Véase **Circunstancias Excluyentes de Responsabilidad Penal, Culpabilidad, Delito, Error, Imputabilidad.**

III. BIBLIOGRAFIA:

Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1981; Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito*, 2ª edición, México, Trillas, 1977; Welzel, Hans, *Das deutsche Strafrecht in Seinen Grundzügen*, Berlín, Walter de Gruyter, 1969; Zafaroni, Eugenio Raúl *Teoría del delito*, Buenos Aires, Editar, 1973.

Alvaro Bunster

INDEMNIZACION DE GUERRA Y DE LAS REPARACIONES. I. Antiguamente la derrota de un Estado en un conflicto internacional traía como consecuencia que en los tratados de paz se impusiera al vencido la obligación de pagar una determinada suma cuyo monto quedaba, casi siempre, a discreción del Estado vencedor.

II. Son diversas las interpretaciones que se han dado a lo anterior, pero, resumiéndolas, se consideraba como una indemnización para el vencedor por los daños que le había causado el derrotado durante el curso de la guerra. Sin embargo, según aprecia Seara Vázquez, la institución ha sufrido una evolución en virtud de que

actualmente ya no se presenta como una indemnización de carácter punitivo, lo cual se evidencia, incluso, por el nombre con que es conocida en el derecho internacional contemporáneo: *reparaciones.* "Se trata de que el vencedor sea indemnizado de forma de que los efectos de la guerra sufrida puedan disminuirse. En realidad, las reparaciones no cubren nunca el monto total de las pérdidas ocasionadas en una guerra y el vencedor se limita a reclamar el pago de sumas muy inferiores. A veces, las reparaciones no se presentan en forma de pago monetario, sino en la entrega de mercancías o de equipo industrial, como fue el caso respecto a Alemania, donde los Aliados desmantelaron mucha fábricas para resarcirse de las pérdidas sufridas".

No se debe confundir esta especie de indemnización o reparación con motivo de la guerra con aquella otra que es corolario obligado en el caso de fincar responsabilidad internacional, sobre la cual existe abundante jurisprudencia internacional; por ejemplo, los casos Chorzow Factory, Lusitani, Spanish Morocco, etcétera

III. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sorensen, Max (editor), *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Víctor Carlos García Moreno

INDEMNIZACION LABORAL. I. Ajustada a un término genérico, la indemnización laboral podría definírsele como la obligación patronal de otorgar un pago extraordinario al trabajador, en algunos casos, o a sus familiares en otros, en calidad de reparación económica por un daño sufrido, ya sea en su persona o en su actividad. La indemnización es, en el lenguaje corriente, la entrega de una suma de dinero equivalente a una parte del salario que ha devengado el trabajador, para resarcirlo de la falta de ocupación en que se encuentre en un momento dado, debida a causas ajenas a su voluntad; o para atemperar esta circunstancias; por analogía han sido extendidos sus efectos al pago de una compensación por incapacidad o muerte del trabajador, a consecuencia de un riesgo de trabajo. El derecho a la indemnización es el resarcimiento en beneficio del trabajador, por la terminación de la relación de trabajo por causas ajenas a él.

II. Siete características definen a la indemnización laboral, según los autores Rouast y Durand: ***a)*** la indemnización debe ser exclusiva de una relación de trabajo; ***b)*** es obligatoria para el patrón, ya sea que tenga su origen en la ley, en el contrato o en una sentencia arbitral; ***c)*** el derecho del trabajador a percibir cualquier indemnización ha de estar subordinado al hecho de la prestación del servicio durante un determinado tiempo, en cualquier empresa***; d)*** la relación de trabajo debe quedar disuelta una vez hecha efectiva la indemnización; ***e)*** la disolución del contrato de trabajo ha de provenir del empresario, sea o no el despido injustificado; para estos autores no es factible como ocurre en la legislación mexicana, que el trabajador pueda por sí mismo, aun cuando sea por causas imputables al patrón, quien rescinda su contrato de trabajo; ***f)*** el empresario siempre será liberado de cualquier obligación si la disolución es consecuencia de una falta grave en que haya incurrido el trabajador, y ***g)*** está reservada a favor del personal para la cual ha sido instituida, no se extienda a otra persona o grupo; para ellos la indemnización a los familiares del trabajador obedece a otro principio, pero no el que norma el pago de indemnizaciones.

Otras características que podríamos distinguir son las siguientes: en algunas

legislaciones no quedan comprendidos dentro de sus beneficios y efectos legales los trabajadores temporales; en otras es preciso el haber cumplido determinado mínimo de antigüedad de servicios para tener derecho a ella, y en la mayor parte su procedencia se restringe a los casos de despido arbitrario.

El pago de toda indemnización laboral responde, por lo tanto, al principio de estabilidad y permanencia en el trabajo, atributo actual del llamado *derecho al trabajo*, elevado en varias constituciones a garantía constitucional. La *estabilidad* ha venido a ser una institución jurídica por virtud de la cual el despido injustificado importa la obligación de cubrir una indemnización. No puede hablarse de indemnización sino cuando existe culpa o dolo: la indemnización presupone, por ello, el carácter ilícito del despido y tal ilicitud, presupone a su vez, el derecho del trabajador a la conservación del empleo hasta que intervenga una causa que justifique la disolución de un vínculo contractual de cualquier naturaleza. Con esto no pretendemos que la indemnización tenga carácter de una sanción, sino más bien el de una compensación por la falta de retribución económica cuando sobreviene una separación injusta.

III. El fundamento de toda indemnización laboral surgió cuando tuvo lugar el despido sin justificación. Para Unsain la indemnización por despido constituyó una especie de *salario diferido*, esto es, la entrega de una parte adicional del sueldo que en cierta forma es descontada durante la existencia de la relación de trabajo y pagada después en el momento de su extinción; para este autor se encuentra comprendida "en la noción de la retribución de una prestación, en un contrato sinalagmático por excelencia, como es la relación de trabajo". En la legislación peruana o boliviana, por ejemplo, el trabajador, después de un periodo de servicio (7 u 8 años) tiene derecho a una indemnización aun cuando se retire voluntariamente. Pero tal situación, para Unsain, no es congruente con la doctrina, porque en esta forma "se desvirtúa el concepto de indemnización, que no es un premio al buen comportamiento del empleado o al hecho de haber permanecido durante un determinado periodo en sus labores, sino un resarcimiento por razón del desgaste orgánico y del perjuicio sufrido".

En rigor, la indemnización es una especie de resarcimiento de daños a que el patrón se encuentra obligado, como ya se ha expresado, en el caso de que interrumpa la relación de trabajo sin justa causa. El pago por antigüedad obedece a criterio distinto; puede verse este pago, según expresa Barassi, como "una especie de premio por los méritos genéricos que un trabajador pudo adquirir con su permanencia no interrumpida en una misma empresa; se le puede conceptuar como una gratificación especial por la laboriosidad o permanencia en un empleo, pero no constituirá legalmente una indemnización". Examinemos este pensamiento, en forma somera, a la luz de la legislación positiva, antes de analizar el contenido de la legislación mexicana.

La ley francesa establece que quien pone fin, unilateralmente, a la relación de trabajo, tiene la obligación de indicar las razones que le indujeron a la adopción de tal determinación cuyo fundamento debe ser discutido ante los tribunales. Si éstos estiman que hubo un *abuso de derecho* por parte del empresario o patrón, el trabajador tiene derecho a su vez al resarcimiento de daños. Según la ley alemana el empleador tiene la facultad de elegir, en el caso de revocación del despido, pronunciada por un tribunal del trabajo por falta de motivos justos, entre la reincorporación del empleado despedido y el pago de una indemnización determinada. En la legislación italiana el tribunal puede ordenar el pago de una indemnización , en lugar de la reincorporación del empleado

despedido injustificadamente. Y en los países nórdicos (Suecia, Noruega y Dinamarca) toda separación, justificada o injustificada, obliga al pago de una indemnización, cuyo monto varia según se tengan o no motivos justificados para proceder a ella; solamente en los casos de faltas graves se carece de todo derecho a percibirla. En casi todo la legislación latinoamericana el pago de indemnización procede frente a un despido injusto; sería prolijo hacer una referencia a cada una de las leyes respectivas.

IV. En la ley mexicana desde el Constituyente de 1917 quedó como garantía del trabajador el pago de una indemnización bajo determinadas circunstancias. Se dijo que si un patrono se negaba a someter sus deferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por una junta de conciliación y arbitraje, independientemente de darse por terminado el contrato de trabajo, quedaba obligado a indemnizar el obrero con el importe de tres meses de salario, además de la responsabilidad que le resultase del conflicto. Y otra disposición agregó: "El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario. La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización. Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario, cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono, o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él" (artículo 123 de la fracciones XXI XXII).

Tres consideraciones en torno a la indemnización laboral surgen de estas normas constitucionales. *Primera,* independientemente de la característica que la doctrina ha impuesto al pago de una indemnización, encontramos otras que ya no derivan, por así decirlo, de la relación laboral, sino de circunstancias diferentes. Tal es el caso de la rescisión del contrato de trabajo, hecha unilateralmente por el trabajador, cuando se retira del servicio por falta de probidad del patrono, por recibir malos tratamientos de éste, en lo personal o en la persona de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. Resulta tan subjetiva esta causal rescisoria, que sólo los tribunales del trabajo estarán en posibilidad, pensando las condiciones de cada caso particular, de una determinación justa y como consecuencia, de una condena al pago de cualquier indemnización por estos conceptos.

Segunda, la Ley Federal del Trabajo faculta al patrono en caso de un despido injustificado, a no reinstalar al trabajador, siempre que sea resarcido mediante el pago de una indemnización, cuando se trate de trabajadores que tengan una antigüedad menor de un año; cuando no sea posible el desarrollo normal de la relación de trabajo; en los casos de los trabajadores de confianza; en el servicio doméstico y cuando se trate de trabajadores eventuales. La justificación doctrinaria que se ha dado, ha sido en el sentido de que se trata de medidas procesales no afectan el fondo de la institución, necesarias para que sea adecuada la relación de trabajo (artículos 49 y 50 Ley Federal del Trabajo).

Tercera, existen otras causales de rescisión del contrato de trabajo por parte del trabajador que quizás encuentre mejor justificación, que dan origen asimismo al pago de una indemnización: el reducir el patrono el salario del trabajador o el no cubrirlo en el lugar y fecha convenidos; la existencia de un peligro grave para la seguridad o la salud del trabajador o de su familia, por carecer el establecimiento de las condiciones

higiénicas señaladas por la ley o cuando no se cumplan las medidas preventivas; cuando el patrono comprometa, con su imprudencia o descuido inexcusables, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él (aa 51 y 52 Ley Federal del Trabajo). La extensión de dicho pago a situaciones de índole reglamentaria propiamente dichas, ha sido motivo de duras críticas, pues por otra parte ha quedado a cargo de las autoridades administrativas del trabajo determinar el cumplimiento de las normas de seguridad e higiene, siendo inclusive consecuentes los tribunales, en liberar a los patronos de tales responsabilidades, de contar éstos con las licencias y autorizaciones legales para el correcto funcionamiento de sus actividades, cualquiera que sea la índole del establecimiento.

En resumen, es quizás la legislación mexicana la más liberal en materia de cumplimiento de indemnizaciones laborales, pero al mismo tiempo la que permite mayor subjetividad en la apreciación jurídica de la obligación patronal. Por esta razón adoptamos como principio justificante el que expresara, en alguna ocasión, Mario de la Cueva; la norma de una indemnización laboral, no debe buscarse en las causales que puedan darle origen, sino en el principio rector de toda relación de trabajo: el derecho del trabajador a permanecer en él mientras no se presenten circunstancias extremas que obliguen a su ruptura. En este sentido reiteramos nuestra idea inicial: la indemnización es sólo una forma de resarcir al trabajador cuando por causas ajenas a él se ve obligado a desempeñar su actividad ordinaria. Y en este sentido tenemos también el pago de cualquier incapacidad o la indemnización por muerte o consecuencia de un riesgo profesional (artículos 483 a 503 de la Ley Federal del Trabajo).

Véase **Accidente de Trabajo, Incapacidad Laboral, Riesgos del Trabajo**.

V. BIBLIOGRAFIA: Barassi, Ludovico, *Il diritto del lavoro*, Milán, Giuffrè, 1946, tomo I; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo;* 7ª edición, México, Porrúa, 1967, tomo I; Deveali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo;* 3ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Katz, Ernesto R., *La estabilidad en el empleo y otros estudios de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Depalma, 1957; Pérez Botija, Eugenio, *Curso de derecho del trabajo;* 4ª edición, Madrid, Tecnos, 1955; Touast, André y Durand, Paul, *Prècis de législation industrielle (droit du travail);* 4ª edición, París, Dalloz, 1953; UNSAIN, Alejandro M., *Derecho del trabajo*, Buenos Aires, El Ateneo, 1952.

Santiago Barajas Montes de Oca

INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS. I. Cuando una persona causa a otra un daño, ya sea intencionalmente, por descuido o negligencia, o bien por el empleo de alguna cosa o aparato, maquinaria o instrumento, es responsable de las consecuencias dañosas que la víctima ha sufrido. Se dice que una persona es civilmente responsable, cuando alguien está obligado a reparar el daño material o moral que otro ha sufrido.

La reparación del daño tiende primordialmente a colocar a la persona lesionada en la situación que disfrutaba antes de que se produjera el hecho lesivo. Por lo tanto, la norma jurídica ordena que aquella situación que fue perturbada, sea restablecida mediante la restitución si el daño se produjo por sustracción o despojo de un bien o por medio de la reparación de la cosa si ha sido destruida o ha desaparecido. Sólo cuando la reparación o la restitución no son posibles o cuando se trata de una lesión corporal o moral (el daño

moral no es reparable propiamente), la obligación se cubre por medio del pago de una indemnización en numerario, con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima. Ya no se trata entonces de restituir o de reparar, sino de resarcir a través de una indemnización en numerario con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima. En cualquiera de estos casos, se trata, sin embargo, de la responsabilidad civil.

El primer párrafo del artículo 1915 del Código Civil para el Distrito Federal dispone: "La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios".

II. En la materia de la responsabilidad contractual, los códigos civiles distinguen claramente los efectos del incumplimiento, separando el concepto de daño entendido como "pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimento de una obligación" (artículo 2108 Código Civil para el Distrito Federal) de la idea de perjuicio como "privación de cualquiera ganancia lícita que debería haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación" (a 2109 Código Civil para el Distrito Federal). Esta distinción que tiene su remoto origen en el procedimiento formulario del derecho romano *(intentio incerta*) permitía al juez condenar al deudor en caso de incumplimiento, al pago del valor de la cosa que debía entregar el deudor. De esta manera el acreedor veía indirectamente satisfecho su interés a través del resarcimiento en dinero *(id quod interest*).

Más tarde la distinción entre daño y perjuicio llevó a los glosadores a distinguir entre el daño emergente y el lucho cesante. El primero, el daño o menoscabo patrimonial, en estricto sentido es objeto de reparación propiamente dicha y, el segundo, el perjuicio, que aludia a la falta de ganancia lícita que debía haber obtenido el acreedor, es materia de indemnización.

De esta manera, el artículo 1915 transcrito, debe ser correctamente entendido en el sentido de que la responsabilidad civil comprende a elección del ofendido, el restablecimiento de los daños y además la indemnización de los perjuicios causados.

De esta manera, la noción de responsabilidad civil impone al responsable no sólo el deber de restituir o de reparar, sino además la obligación de indemnizar que surge no sólo por el hecho del incumplimiento de un contrato, sino también como consecuencia de todo daño que se cause por hechos ilícitos (culpa o dolo), por riesgo creado, que comprende la responsabilidad aquiliana o extracontractual.

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1981, 2 volúmenes, Gaudemente, Eugenio, *Teoría general de las obligaciones;* traducción y notas de derecho mexicano por Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V. Obligaciones; 3ª edición, México, Porrúa, 1976, 2 volúmenes

Ignacio Galindo Garfias

INDEMNIZACIONES AGRARIAS. I. Es la suma de dinero que paga el gobierno, por concepto de la expropiación de tierras, en el curso de los procedimientos de los repartos agrarios. Es a lo único a que verdaderamente tiene derecho el propietario o titular de una propiedad afectada como consecuencia de tales repartimientos. Representa un simple paso en el curso del procedimiento, el cual, sin embargo, podría constituirse en base

suficiente para enervar la acción de reparto mediante el curso al juicio de amparo, en aquellos supuestos en que tal indemnización no se efectúe conforme a las previsiones constitucionales.

II. La indemnización se nos presenta como una compensación por el bien expropiado. La expropiación, pues, es la que legitima el derecho a la indemnización y ésta procede siempre que haya tal expropiación.

La indemnización procede cuando el gobierno, local o federal, expropia bienes que, por no haber sido fraccionados por el propio dueño, son afectados por el gobierno en cumplimiento de los programas del reparto agrario, ya se trate de dotación de tierras o de la creación de nuevos centros de población agrícola.

Se suele subrayar que la indemnización por expropiaciones de terrenos para la formación y desarrollo de nuevos centros de población agrícola debe practicarse como acto previo a la expropiación (previa la indemnización), mientras que en los demás supuestos es sólo mediante la indemnización, la cual será pagada, dice la Constitución por anualidades que amorticen capital y réditos, a un tipo de interés que no exceda del tres por ciento anual. También se señala que los propietarios estarán obligados a recibir bonos de la deuda agraria local para garantizar el pago de la propiedad expropiada.

Se entiende, en todo caso, que la suma pagada por concepto de indemnización es el precio justo del valor de los bienes expropiados para efectos de repartimientos agrarios, pese a que no se hace hincapié sobre este extremo, que resulta de gran importancia tratándose de las acciones restitutorias de las tierras que han podido pertenecer a las rancherías, congregaciones, poblaciones y comunidades y que fueron enajenadas como consecuencia de las leyes desamortizados, declaradas nulas por el propio artículo 27 constitucional, y respecto de las cuales no se expresa de manera particular el derecho a dicha indemnización.

III. El plazo para ejercer el derecho que se les reconoce de indemnización a los propietarios afectados por dotaciones, es el de un año a contar desde la fecha en que se publique la resolución respectiva en el *Diario Oficial* y pasado este término ninguna reclamación será admitida, dice la fracción XVI del artículo 27 constitucional. La reclamación en cuestión deberá presentarse ante el gobierno federal.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario de México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

José Barragán Barragán.

INDEPENDENCIA. *Véase* **Acta de Independencia Mexicana, Acta Solemne de de la Declaración de la Independencia de la América Septentrional.**

INDEPENDENCIA. *véase* **Garantías Judiciales**

INDEROGABILIDAD. I (Del latín *in*, partícula privativa y de *derogatio*, derogación). Calidad de ciertas normas que no pierden su validez. En el sentido más amplio de la expresión sólo las normas de la ley eterna, tal y como es concebida por algunos jusnaturalistas, como Santo Tomás Grocio, Pufendorf y Suárez, podrían tener este

carácter.

En el mundo del derecho positivo es inconcebible una norma inderogable pues, por lógica, el procedimiento que las creó puede desaparecerlas.

II. El carácter de declaración de inderogabilidad dado a alguna norma jurídica positiva, no podría ser otro sino el de una declaración ideológica. Este es el carácter que el artículo 136 de la Constitución le da a la ley suprema cuando dice: "Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por cualquier trastorno público se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad se establecerá su observancia, y, con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieran cooperado a ésta".

Jorge Carpizo expresa que parece haber contradicción entre los artículos 136 y 39 de la Constitución, pero en su concepto no existe. El artículo 136 tienen como finalidad proteger la estabilidad y permanencia de la Constitución y, además, la primera oración del artículo se refiere exclusivamente a la interrupción de la vigencia y eficacia de la misma, sin especificar la clase o forma de violencia que motiva esa interrupción del orden jurídico. Concluye, que en realidad el derecho a la revolución (cambio completo de estructuras) es una facultad de índole sociológica y ética, pero nunca jurídica. Podemos estar de acuerdo con Carpizo, toda vez que en el momento en que haya un cambio violento de las estructuras, el artículo 146 constitucional no quedará sino como un antecedente histórico.

Mucho se ha discutido sobre el carácter de inderogable de algunos principios constitucionales que contienen las Constituticiones, denominados por Carl Schmitt: principios jurídico-políticos fundamentales. El profesor alemán se inclina en sentido afirmativo al afirmar: "el legislador que reforma la Constitución, previsto en el artículo 76, no es en manera alguna omnipotente (....). Sostener lo contrario sería, no ya una consideración de tipo formalista, sino igualmente falso desde los puntos de vista político y jurídico. Semejantes reformas fundamentales no podría establecerlas una mayoría parlamentaria, sino sólo la voluntad directa y consciente de todo el pueblo inglés".

Tal y como los profesores citados lo reconocen, el carácter de inderogabilidad absoluta no puede sostenerse, pues puede haber un cambio político que lo reforme por la fuerza. La única forma de inderogabilidad posible sería relativa siempre y cuando fuera ordenada en una norma constitucional respecto a normas de menor jerarquía; su inderogabilidad sería tan duradera como la norma superior en que se funde.

Las Constituciones pueden contener lo que el profesor español J. A. González Casanova llama cláusulas de intangibilidad, que son aquellas en las cuales la Constitución pone límites a la revisión total o parcial de la misma. Añade que "suelen ser disposiciones innecesarias, ya que la importancia del objeto de su protección conduce bien a la ruptura extraconstitucional del régimen político, o bien a la necesidad de derogar la cláusula de intangibilidad mediante el tratamiento constitucional de la reforma" (página 221).

En resumen, el tratar de añadirle a una norma jurídico positiva el carácter de inderogable es una pretensión que no entiende que el camino utilizado para hacerla vigente puede ser requerido en el mismo sentido para quitarle esta categoría. El profesor H. L. A. Hart ha estudiado los procedimientos necesarios para darle certeza y flexibilidad al orden jurídico, indicando que, independientemente de lo que él denomina las reglas

primarias de obligación (que se ocupan de lo que los individuos deben o no hacer), deben existir dentro del sistema: las reglas de reconocimiento, que permiten diferenciar las normas del sistema de las que no lo son; la regla de cambio, que permite introducir al sistema nuevas reglas y eliminar otras, y la regla de adjudicación, que indica quién es el facultado para aplicarlas. El profesor inglés entiende que todas las reglas del sistema, aun la regla de cambio, la de reconocimiento y la de adjudicación, pueden ser modificadas mediante el procedimiento que ellas mismas proscriben.

Véase **Abrogación.**

III. BIBLIOGRAFIA: Carrillo Prieto, Ignacio, *Principios jurídicos-políticos en Francisco Suárez*, México, UNAM, 1977; Carpizo, Jorge "Constitución y revolución", *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; González Casanova, José Antonio, *Teoría del Estado y derecho constitucional*, Madrid, Vincens, 1980, Harta, H.L.A., *El concepto de derecho;* traducción de Genero R. Carrió; 2ª edición, México, Editora Nacional, 1980; Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución;* traducción de Francisco Ayala, México, Editora Nacional, 1981.

Samuel Antonio González Ruiz

INDIAS OCCIDENTALES. I. "Las Indias" fue la denominación más común que se dio al territorio sujeto al imperio español desde el descubrimiento de Cristóbal Colón a finales del siglo XV, hasta la independencia de las repúblicas americanas en los inicios del siglo XIX. Para distinguir al territorio continental y de las Antillas de las islas asiáticas (principalmente Filipinas) también sometidas a España, se le añadió el adjetivo: occidentales.

Las Indias Occidentales corresponden pues a lo que hoy se conoce como Latinoamérica, Hispanoamérica o América Española. También se ha llamado Indias Occidentales a la federación formada en 1958 por la mayoría de las colonias inglesas de las Antillas con fines de carácter económico. Esta federación se disolvió en 1962.

II. Cuando Cristóbal Colón descubrió a América, creyó que había arribado a las regiones más orientales del continente asiático; esto es, a las estribaciones de la India. Las exploraciones que siguieron a esta primera expedición colombina durante los últimos años del siglo XV se efectuaron dentro de la misma creencia. Esto no es de extrañar, pues correspondía a la concepción tripartita medieval que dividía al mundo en tres continentes: Europa, Asia y Africa. Años después, Américo Vespucio, como resultado de tres viajes a los territorios descubiertos, estableció la noción de un nuevo continente. Con ello se produjo el tránsito de la concepción tradicional tripartita de la Tierra a la concepción moderna de un cuarto continente: América. Entonces surgió el problema, entre otros, de la denominación de este nuevo contiene. A pesar de la difusión que alcanzó en toda Europa el Mundus ovis de Vespucio (1503) y del famoso tratado de Martín Walseemuller, *Cosmographiae. Introductio* (1507) que consagró el nombre de América, n España se le siguió denominando, Las Indias. Esto fue debido, en parte, a los historiadores de la época, principalmente Gonzalo Fernández de Oviedo en *Sumario de la natural historia de las Indias* (1526), Bartolomé de las Casas en Historia de las Indias (1527-60) y Francisco López de Gómara en *Historia General de las Indias (*1552).

Desde el siglo XVI hasta la fecha se ha desarrollado una amplia, erudita y polémica bibliografía en torno a la empresa colombina. Parte de ella versa sobre el

nombre del nuevo continente descubierto. Es sabido que América fue llamada indistintamente, Las indias, el Nuevo Mundo, el Nuevo Orbe y también Ultramar.

III. Para los juristas es de especial importancia la denominación de Las Indias o, más precisamente. Indias Occidentales. Esto es debido a que toda la documentación jurídica de los tres siglos y medio del imperio español hace referencia a Las Indias. Así, el más alto organismo colegiado e gobierno para el nuevo territorio sometido recibió el nombre de *Real Supremo Consejo de Indias;* la única compilación oficial legislativa fue la *Recopilación de las leyes de los reinos de las Indias;* la obra doctrinal más importante de la época se intituló *Política indiana,* y el derecho especial que se creó para el gobierno de América, actualmente recibe el nombre de derecho indiano.

IV. BIBLIOGRAFIA: García-Gallo, Alfonso, *Metodología de la historia del derecho indiano,* Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1970; Levillier, Roberto, *América la bien llamada,* Buenos Aires, Kraft, 1948, 2 volumen; O´Gorman, Edmundo, *La idea del descubrimiento de América, historia de esa interpretación y crítica de sus fundamentos,* 2ª edición, México, UNAM, 1976.

Beatriz Bernal

INDICIOS. I. (Del latín *indicare,* conocer o manifestar). Hechos, elementos o circunstancias que sirven de apoyo al razonamiento lógico del juez para lograr su convicción sobre la existencia de otros hechos o datos desconocidos en el proceso.

II. Se trata de un concepto difícil de delimitar desde el punto de vista jurídico, en virtud de que se le han atribuido diversos significados que en ocasiones se confunden, puesto que en primer lugar se le considera como sinónimo de sospecha o conjetura; desde el punto de vista del derecho probatorio, se utiliza el vocablo como sinónimo de presunción, y, en un tercer término, se emplea el concepto de indicios para indicar los efectos restringidos de algunos medios de convicción frente a aquellos que producen la plena convicción del juzgador.

III. Si bien los indicios están relacionados con los medios de prueba y con la apreciación de los mismos en todas las ramas del proceso, existe la tendencia tanto doctrinal como legislativa y jurisprudencial de utilizarlos de manera predominante en el proceso penal en tanto que en las restantes ramas de enjuiciamiento, es decir, civil y mercantil laboral y administrativa se emplea con mayor frecuencia en concepto de presunciones.

Aun cuando existen numerosos puntos de vista entre los tratadistas y los tribunales sobre la delimitación de estos dos vocablos que con mucha frecuencia se confunden, la corriente mayoritaria estima que se trata de momentos diferentes en el procedimiento probatorio, ya que los indicios constituyen los elementos esenciales constituidos por hechos y circunstancias conocidos que se utilizan como la base del razonamiento lógico del juzgador para considerar como ciertos hechos diversos de los primeros, pero relacionados con ellos desde un puntos de vista causal o lógicamente, y este razonamiento es el que da lugar a la presunción. En tal virtud el aspecto inicial son los indicios y los resultados las presunciones, pero tomando en consideración que estas últimas son las que se consideran como de carácter humano, o sea, de naturaleza judicial, puesto que las llamadas presunciones legales están relacionadas con la carga y la eficacia de la prueba y por lo tanto no tienen relación con los indicios propiamente dichos.

IV. ***A)*** en el campo del *proceso penal*, que como hemos señalado se emplea con mayor frecuencia el concepto de los indicios, éstos son señalados por lo artículos 245 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 598 del Código de Justicia Militar con muy ligeras variantes, pero incurriendo en la confusión de estimarlos como sinónimo de presunciones. Dichos preceptos consideran como tales a lascircunstancias y antecedentes que teniendo relación con el delito, pueden razonablemente fundar una opinión sobre la existencia de los hechos, opinión sobre la existencia de los hechos, que el primer ordenamiento califica como "determinados", en tanto que el código castrense con mejor técnica, los define como "investigados".

Por su parte, el Código Federal de Procedimientos Penales no hace referencia a los indicios dentro de la enumeración de los medios de prueba y sólo los regula en el capítulo de la valorización de los propios medios de convicción, pero utilizando un concepto diverso al conferir a esta institución un significado de menor eficacia en su apreciación en cuanto se refiere a los instrumentos probatorios que no cumplen los requisitos para considerarlos como de plena convicción, y los considera como "meros indicios" (artículo 286).

Por lo que respecta a las reglas sobre valorización de los indicios, los artículos 261 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 286 del Código Federal de Procedimientos Penales establecen que deberán *apreciarse en conciencia*, tomando en consideración el juzgador la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace natural más o menos necesarios entre la verdad conocida y la que se busca. El artículo 615 del Código de Justicia Militar está redactado en forma similar, pero con mejor técnica suprime la valorización en conciencia. Al respecto consideramos que está indebidamente empleado el concepto de la apreciación en conciencia, puesto que lo que se pretende establecer es la utilización del sistema razonado o de la sana crítica como diverso al de la prueba legal o tasada que para otros medios de prueba regulan los mencionados ordenamientos procesales.

Este último es el criterio que ha predominado en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en cuanto ha considerado que la prueba de indicios y el razonamiento que implica la presunción judicial, debe considerarse como prueba circunstancias que se apoya en el valor incriminatorio de los indicios y tiene como punto de partida hechos y circunstancias que están probados y de los cuales se trata de desprender su relación con el hecho inquirido, esto es, un dato por complementar, o una hipótesis por verificar, lo mismo sobre la materia

Este último es el criterio que ha predominado en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en cuento ha considerado que la prueba de indicios y el razonamiento que implica la presunción judicial, debe considerarse como prueba circunstancial que se apoya en el valor incriminatorio de los indicios y tiene como punto de partida hechos y circunstancias que están probados y de los cuales se trata de desprender su relación con el hecho inquirido, esto es, un dato por complementar, o una hipótesis por verificar, lo mismo sobre la materialidad del delito que sobre la identificación del culpable y acerca de las circunstancias del acto incriminado (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975;* segunda parte II, *Primera Sala*, tesis 248, página 537).

V. ***B)*** Por lo que respecta al *derecho procesal civil y mercantil*, los ordenamientos respectivos toman en cuenta esencialmente a las presunciones, es decir el razonamiento del juzgador, y no los antecedentes y apoyo, que son los indicios. Desde

luego debe realizarse la distinción entre las presunciones calificadas como humanas, en realidad judiciales, respecto de las legales las cuales como hemos dicho y no obstante la confusión de los códigos procesales respectivos, tienen relación con la eficacia o la carga de la prueba, pero no se apoyan, como las primeras, en los indicios, sino en una disposición legislativa. Al respecto , los artículos 379 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 1277 del Código de Comercio incurren en el error de considerar como similares las dos especies de presunciones, puesto que coinciden en sostener que son las consecuencias que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido, definición que puede aplicarse a las judiciales, pero no a las de carácter legal, puesto que no se apoyan en indicios sino en un mandato legislativo. Por el contrario, el Código Federal de Procedimientos Civiles distingue claramente en su artículo 90 estos dos tipos de presunciones en cuanto dispone que las presunciones son las que establece expresamente la ley, y en segundo lugar, las que se deducen de hechos comprobados, que son las judiciales.

El Código de Comercio regula con mayor detalle las llamadas presunciones humanas y acoge los principios tradicionales sobre la gravedad, precisión y concordancia de los indicios (que califica de hechos probados) (artículos 1279, 1284 y 1285).

Por lo que se refiere a la valorización de las presunciones judiciales, los ordenamientos procesales mencionados disponen que deben *apreciarse en justicia* (artículos 423 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 1306 Código de Comercio), en tanto que el Código Federal de Procedimientos Civiles con mejor técnica, dispone que dichas presunciones deben valorarse de acuerdo con el *prudente arbitrio del tribunal.*

v. **VI.** ***C)*** Por lo que respecta a los restantes ordenamientos, éstos regulan de manera incidental la prueba de presunciones, y así por ejemplo, podemos señalar que el artículo 776 fracción VI de la Ley Federal del Trabajo enumera la presuncional como medio de prueba y en el artículo 830 se reproduce el concepto tradicional de los ordenamientos procesales civiles, en el sentido de que presunción es la consecuencia que la ley o la junta deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido.

Véase **Presunción, Prueba.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Devis Echandía Hernando, *Compendio de pruebas judiciales,* Bogotá, Temis, 1969; García Ramírez Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª. edición, México, Porrúa, 1975; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal,* México, Talleres de la Penitenciaría del D.F., 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 12ª edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

INDIVIDUALISMO. I. (Del individual.) Corriente de pensamiento que vislumbra al individuo como centro principal y motivo del obrar humano, el cual se consagra a lograr su bienestar y desarrollo en todos los órdenes. El individualismo, llevado al campo del derecho, concibe a éste como una institución creada para otorgar progreso, seguridad y bienestar al individuo.

II. El individualismo aparece, en su concepción actual, en la época renacentista, merced al desarrollo del humanismo italiano del siglo XVI, que exaltaba la libertad y los valores personales y propugnaba por el desarrollo de la capacidad humana, que consideraba ilimitada.

Ocurre, sin embargo, una segunda fuente en el desarrollo del individualismo. Así , establece Verdross: "El individualismo fue también producto de una segunda fuente totalmente opuesta a la concepción humanista. Esta segunda corriente sostiene que el hombre es una criatura completamente corrompida, tal era la concepción teológica del Lutero, para quien la Iglesia dejó de ser intermediaria entre Dios y el hombre, quedando únicamente subsistente una relación directa entre el hombre y la Divinidad" (página 160)

La concepción de un hombre de capacidades y potencialidades ilimitadas, que podía, incluso, prescindir de medios terrenos para su contacto con la divinidad, produjo durante los siglos XVII y XVIII, en el ámbito jurídico-filosófico, la idea de un hombre ilimitadamente libre, que se organizaba para el mejor desarrollo de sus capacidades individuales a través del acuerdo de las voluntades personales . La organización social así creada por el individuo debe estar totalmente al servicio de éste. Surge de esta línea del pensamiento la tesis fundamental en el devenir político del hombre moderno de que "el Estado solamente pueden hacer de un contrato celebrado por individuos originariamente libres. La mayoría de los teóricos del Estado, de los tres primeros siglos de los tiempos modernos, dejaron de considerarlo como un cuerpo desarrollado orgánicamente, y lo contemplaron como una *obra de arte*, creada en un contrato por la voluntad libre de los hombres, y precisamente por este camino indirecto del contrato los hombres retornan a la vida social" (Verdross, página 160). Este "contrato" en palabras de Radbruch, "es una simple idea de la razón que posee su indudable realidad práctica, pues liga al legislador de modo que establezca sus leyes como si hubieran podido brotar de las voluntades reunidas de todo un pueblo, y a cada súbdito, en cuanto quiera ser ciudadano, como si hubieran codeterminado semejante voluntad" (página 76)

Quien puede pactar su propia organización social, por mayoría de razón, puede reglamentar sus obligaciones particulares. Se otorga así, a la figura jurídica del contrato de derecho privado, una importancia suprema, toda vez que a través de este medio, concebían los individualistas, la voluntad individual, autónoma y libre, se obligaba como mejor convenía a sus intereses, a fin de obtener sus personales objetivos. Esta libertad de contratación tiene como única frontera la voluntad del contratante. Sobre esta concepción del contrato surgen los códigos civiles occidentales del siglo XIX, encabezados por el Código Napoleón.

En la actualidad existe la tendencia de establecer una legislación contractual que haga acordes el interés social con el interés individual; así nuestro Código Civil para el Distrito Federal vigente, en su artículo 6, dispone: "La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no afecte derechos de tercero".

III. El individualismo de los siglos XVIII y XIX concibe al derecho y al Estado como instituciones que deben garantizar el ejercicio de los derechos individuales del hombre, los que postulaban como algo intrínseco a la naturaleza humana y, por tanto, no susceptibles de restricción alguna, sólo así, en este esquema de pensamiento, era posible el desarrollo total de las fuerzas y capacidades individuales que necesariamente redundarían en el bienestar de la colectividad. Así lo desarrolla el pensamiento de los hombres que, en el campo económico y filosófico, establecieron las tesis fundamentales del individualismo, tesis que aún en la actualidad permanecen como fundamentos de acción de naciones completas y de grupos particulares. Los postulados de Adam Smith, Hobbes, Locke y Rousseau, fueron recogidos en las normas jurídicas fundamentales surgidas de las revoluciones inglesa, americana y francesa, y en las creadas para la regencia de las naciones occidentales a lo largo del siglo XIX.

En lo que hace a la legislación mexicana, las cartas fundamentales que la rigieron durante su devenir político en el siglo XIX, fueron elaboradas considerando los postulados de la doctrina individualista.

IV. BIBLIOGRAFIA: Miraglia, Luis, *Filosofía del derecho*, Buenos Aires, Editorial Impulso, 1943; Radbruch, Gustavo, *Filosofía del derecho;* traducción de José Medina Echavarría, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1933; Verdross, Alfredo, *La filosofía del derecho en el mundo occidental;* traducción de Mario de la Cueva, México, UNAM, 1962.

Miguel Arroyo Ramírez.

INDIVIDUALIZACION DE LA PENA. I. Los juspenalistas usan la expresión "individualización de la pena" para referirse a tres problemas diferentes: el de la individualización legislativa, el de la individualización judicial y el de la individualización ejecutiva. Asimismo, utilizan la expresión "la pena" para designar tres materias distintas: la punibilidad (instancia legislativa), la punición (instancia judicial) y la pena (instancia ejecutiva).

Este uso indiscriminado del lenguaje, y la correspondiente amalgama de los problemas, genera confusión del objeto de conocimiento, extravío en las respuestas e incongruencia en las teorías.

La consistencia en la teoría es posible sólo cuando se advierte, con la máxima claridad, que en cada una de las instancias: ***a)*** el objeto de conocimiento es distinto***; b)*** los problemas son distintos; ***c)*** el estudio ha de ser distinto; ***d)*** las soluciones son distintas, y ***e)*** la denominación para cada objeto de conocimiento ha de ser distinto.

Por tanto, y por exigencias metódicas, es necesario analizar separadamente cada una de las materias apuntadas.

II. Punibilidad es comunicación de privación o restricción de bienes del autor del delito, formulada por el legislador del delito, formulada por el legislador para la prevención general, y determinada cualitativamente por la clase de bien tutelado y cuantitativamente por la magnitud del bien y del ataque a éste.

De aquí se desprende lo siguiente: ***a)*** la punibilidad es una mera descripción general y abstracta; ***b)*** es elaborada exclusivamente por el legislador, ***c)*** es, tan sólo, contaminación de privación o restricción de bienes; ***d)*** la legitimación del legislador, en orden a la punibilidad, está basada en la necesidad social. Sin la necesidad social el

legislador carece de legitimación; ***e)*** la punibilidad está dada sólo para sujetos imputables; ***f)*** la punibilidad es el medio que determina la inhibición de tales sujetos; ***g)*** la función de la punibilidad es la protección de bienes a través de la prevención general; ***h)*** la punibilidad debe ser idónea para la prevención general; ***i)*** cualitativamente la punibilidad depende de la clase de bien tutelado; ***j)*** cuantitativamente la punibilidad depende del valor del bien tutelado, del dolo o de la culpa y de la lesión (consumación) o puesta en peligro (tentativa) del bien tutelado***; k)*** no hay delito sin la existencia previa de la punibilidad; ***l)*** la punibilidad es distinta de la punición y de la pena, y ***m)*** la punibilidad es fundamento de la punición y de la pena.

La existencia de tres clases diferentes de tipos legales: dolosos de consumación, culposos de consumación, y de tentativa, todos ellos de acción o de omisión, determinan necesariamente la existencia de tres distintas magnitudes de punibilidad. La correspondiente al tipo doloso debe ser más grave que la relacionada con el tipo culposo, y la correspondiente al tipo de consumación debe ser más elevada que la ligada al tipo de tentativa.

Estas afirmaciones son obvias en virtud de la proporcionalidad que debe guardar la punibilidad con la magnitud del bien y del ataque al mismo. Además siendo la punibilidad el medio idóneo para la prevención penal general, resultaría no sólo inadecuado, sino irracional y contraproducente establecer punibilidad desproporcionadas.

La punibilidad ligada a los tipos de tentativa debe describirse a través de dos textos legales que se coordinen entre sí: uno, el que instaure la regla general mediante la cual se reduce proporcionalmente la punibilidad asociada al correspondiente tipo doloso consumado; otro, el que contiene precisamente dicha punibilidad (la del correspondiente tipo doloso consumado). La regla general ha de incluir, en forma clara y precisa, todos los datos que permitan explicitar unívocamente, para cada tipo de tentativa, el mínimo y el máximo de la punibilidad.

III. Punición es fijación de la particular y concreta privación o restricción de bienes del autor del delito, realizada por el órgano jurisdiccional para reafirmar la prevención general y determinada cuantitativamente por la magnitud de la culpabilidad. (El contenido de la culpabilidad está dado por el reproche el autor y por el marco de circunstancias que rodean la comisión de la conducta violatoria del deber jurídico penal. El reproche se funda en el conocimiento que el autor tiene de que con su acción u omisión no va a salvar bien jurídico alguno o de que existe otra alternativa de actuación no lesiva o menos lesiva).

De la definición anterior se deduce lo siguiente: ***a)*** la punición es un mandato particular y concreto; ***b)*** es dictada exclusivamente por el órgano jurisdiccional en una sentencia penal; ***c)*** la punición es fijación de la particular y concreta privación o restricción de bienes del autor del delito; ***d)*** la legitimación de la punición deriva de la comisión del delito plenamente probado***; e)*** la punición se dicta sólo contra sujetos imputables; ***f)*** la punición debe ser proporcional a la magnitud de la culpabilidad y, por tanto, el juzgador no debe rebasar el límite que le traza la culpabilidad. Rebasar dicho límite es irracional y contraproducente; ***g)*** la punición se da en relación a los delitos, nunca en relación a hechos típicos determinados por la peligrosidad del agente; *h)* la función de la punición es reafirmar la prevención general, e ***i)*** la punición es fundamento de la pena.

IV. Pena es la real privación o restricción de bienes del autor del delito, que lleva a cabo el órgano ejecutivo para la prevención especial, y determinada en su máximo por la culpabilidad y en su mínimo por la repersonalización.

De aquí se deriva que: ***a)*** la pena es un hecho particular y concreto***; b)*** su instancia jurídica es la ejecutiva; ***c)*** la pena es real privación o restricción de bienes del autor del delito; ***d)*** la legitimación de la pena emerge de la existencia del delito, plenamente probado***; e)*** la pena es sólo para sujetos imputables; ***f)*** la función de la pena es la prevención especial; ***g)*** la pena está determinada en su máximo por la culpabilidad y en su mínimo por la repersonalización. La que no toma en cuenta estos criterios, es irracional y contraproducente, y ***h)*** no hay pena sin punición.

V. Es importante anotar que la prevención penal opera únicamente cuando está diseñada en forma de sistema. En consecuencia, no admite la presencia de elementos irracionales (tales como: la retención, la reincidencia, la punibilidad indeterminada, la punición indeterminada y la pena indeterminada) en ninguno de sus subsistemas. La punibilidad, la punición y la pena son sólo algunos de dichos subsistemas. Por ello, una punibilidad, una punición o una pena desproporcionadas, que en cualquier caso significan un atropello a los súbditos, introducen un elemento irracional que perturba y debilita el sistema de prevención penal.

VI. BIBLIOGRAFIA: Córdoba Roda, Juan, *Culpabilidad y pena*, Barcelona, Bosch, 1977; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2ª. edición, México, Porrúa 1977, González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª. ed México, 1975; Levasseur, Georges (director), *Les techniques de l´individualisation judiciaire*, París, Cujas, 1971; Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito*; 2ª edición, México, Trillas, 1977.

Olga Islas de González Mariscal y
Elpidio Ramírez Hernández

INDIVISIBILIDAD. I. Calidad de aquello que no puede ser dividido. Esta calidad puede surgir por ministerio de ley, por acuerdo de voluntades o por disposición testamentaria. Puede referirse a obligaciones o a bienes.

Bienes indivisibles por naturaleza son aquellos que perteneciendo a dos o más personas no pueden dividirse sin destruirlos en sí mismos, y obligaciones indivisibles son aquellas cuya prestación debe darse completa aunque existen varios acreedores, deudores u objetos, porque de otra forma se alteraría su esencia.

Las ley reconoce varios casos de indivisibilidad además de la propia naturaleza de los bienes u obligaciones . Estos son: copropiedad, sociedad conyugal y el caudal hereditario en tanto no se ha realizado la partición..

II. El artículo 938 Código Civil para el Distrito Federal establece que existe copropiedad cuando una cosa o derecho pertenecen pro-indiviso a varias personas y el artículo 939 Código Civil para el Distrito Federal añade que los copropietarios no pueden ser obligados a mantener la indivisión, salvo en los casos en que, por disposición legal, el dominio sea indivisible.

Es necesario diferenciar la indivisibilidad de un bien perteneciente a varios del concepto de parte alícuota. Existe indivisión cuando el derecho de cada propietario se refiere al total y no a una porción determinada de la cosa común.

III. Se dice que en el tiempo que transcurre entre la apertura de la sucesión y la partición de la herencia existe un estado de indivisón que gravita sobre el patrimonio del *de cujus*. El artículo 1768 Código Civil para el Distrito Federal establece que ningún coheredero puede ser obligado a permanecer en dicho estado, ni aun por disposición expresa del testador. La única salvedad que se encuentra a este principio está dada por el artículo 1648 que estipula que la división de la herencia se suspenderá cuando la viuda hubiere quedado encinta o hasta que se verifique el parto o haya transcurrido el término máximo de la preñez.

IV. Por lo que se refiere a la indivisión en la sociedad conyugal el artículo 194 Código Civil para el Distrito Federal dispone que el dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad. Esta indivisibilidad se presenta también existiendo régimen de separación de bienes cuando los cónyuges adquieran en común un bien hasta en tanto no se haga la división (artículo 215 Código Civil para el Distrito Federal).

véase **Copropiedad, Masa Hereditaria, Sociedad Conyugal**.

V. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*, 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, Bienes, derechos reales y posesión; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

INDIVISION. *Véase* **Pro indiviso.**

IN DUBIO PRO REO. I. (Locución latina que significa: en la duda en favor del reo). Este principio debe razonarse en dos ámbitos distintos, ambos en el campo penal: el de la interpretación de la ley y el de la valoración de las pruebas.

II. *In dubio pro reo e interpretación de la ley penal.* En este ámbito la admisión del principio es resistida y aun es objeto de polémica. Un resumen de las diversas posturas puede consultarse en los *Tratados* de Jiménez de Asúa y Ricardo Núñez.

Quienes se oponen a su recepción argumentan, en síntesis, lo siguiente: restringe en exceso la tarea del juzgador, dado que bastaría demostrar que hay varias interpretaciones posibles de un mismo texto para que siempre fuera obligatorio aplicarlo; lo que la ley quiere se "descubre" siempre a través de los métodos de interpretación tradicionales y no puede existir duda en su aplicación, puesto que la duda implicaría desconocimiento de la voluntad del legislador. Los partidarios de su admisión afirman que la duda puede existir aun después de la aplicación de los métodos tradicionales para interpretar la ley. Es evidente que quienes argumentan así hablan de la duda psicológica. Los primeros, en cambio, se refieren a la justificación jurídica de esta duda:. No debaten al mismo nivel y por ello ni siquiera se contradicen.

En los sistemas jurídicos que operan con construcciones dogmáticas refinadas y gran control de la racionalidad de los fallos judiciales, este principio puede llegar a tener importancia: dado que la interpretación judicial es una actividad de conocimiento subordinada a actos de voluntad, es decir, una voluntad con apariencia racional, es posible que la dogmática aplicada deje de ser consistente entre sus diversas soluciones; que la racionalidad de una decisión quede seriamente cuestionada y que la *duda* sea una paradoja; dejaría así de ser duda psicológica y pasaría a ser un problema lógico, es decir,

objetivamente controlable. La duda psicológica por sí misma no tiene valor jurídico, salvo la facultad de ser invocada por el juzgador para absolver. Pero aun así, el órgano acusador puede impugnar una resolución judicial en la que, bajo la afirmación de la duda, se oculte una interpretación falaz o una interpretación insuficiente de la ley penal.

Aunque la Constitución prohibe que se imponga "pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata" (artículo 14, segundo párrafo), esto o es un fundamento del principio *in dubio pro reo.* Si toda ley, para ser aplicada, debe ser interpretada, la aplicación no puede prescindir nunca de un lenguaje *acerca* de la ley; esto es, de un metalenguaje. La Constitución no prohibe la interpretación de la ley, sino sólo su interpretación analógica o por mayoría de razón (artículo 14, segundo párrafo). La Constitución, al señalar un mínimo de garantías, sólo prohibe la analogía y la mayoría de razón como criterios interpretativos, si perjudican al procesado. Ello contradice lo expresado con anterioridad, puesto que aun aplicando el intérprete alguno estos criterios, la consistencia interna de su resolución puede peligrar y, por otra parte, no siempre que haya duda necesariamente serán de aplicación los mencionados criterios. Sólo cuando dichos criterios originen conflictos internos cabe plantear de manera objetiva el problema de la duda.

Por último, el principio *in dubio pro reo* no ha sido incorporado al derecho penal sustantivo mexicano.

III. *In dubio pro reo en el derecho probatorio*. En este campo, el principio permite demarcar qué hechos deben considerarse probados en favor del acusado.

La regla es que aquellos enunciados en sus propias declaraciones y positivamente probados, así como los meramente enunciados y posibles *en el caso concreto*, es decir, que no hayan sido refutados, deben pesar en la constitución del material probatorio como *prueba plena* si son favorables al acusado.

La regla que establece la carga de la prueba para el actor en el proceso penal no es sinónimo del principio *in dubio pro reo*, puesto que la primera establece un *mínimo necesario y suficiente* para poder condenar prueba plena de la acusación, mientras el segundo establece el *mínimo suficiente* para absolver, declarando solamente que el acusador no demostró lo que afirmaba en la acusación, aun con el silencio del propio acusado. En algunos ordenamientos jurídicos la anterior diferencia tiene importancia para los efectos posteriores a la sentencia, puesto que legalmente se establecen consecuencias diversas si el juzgador absolvió convencido de la inocencia del acusado, o sólo por insuficiencia de prueba.

El artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal incorpora en la legislación el principio *in dubio pro reo:* "En caso de duda debe absolverse. No podrá condenarse a un acusado, sino cuando se pruebe que cometió el delito que se le imputa".

LA Suprema Corte de Justicia, sin embargo, le ha dado al principio una interpretación que peca por defecto y exceso simultáneamente. Por una parte, ha restringido la cuestión a la duda acerca de la comisión del delito por parte del acusado: "El estado de duda que implica la obligación legal de absolver al acusado, sólo produce efectos cuando la hesitación nacionalmente fundada recae respecto a si el acusado cometió o no el delito que se le imputa" (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación*, segunda parte, I, *Primera Sala*, tesis número 122, página 260). Al convertir la duda en cuestión psicológica, ha considerado fuera de su competencia el problema:

"…la duda sobre si el acusado cometió o no el delito que se le imputa, es de la competencia de los Tribunales de instancia y no de los de amparo, que sólo califican la constitucionalidad de los actos reclamados. Por lo tanto, si el ánimo del juzgador no se encontró en la indeterminación entre dos juicios contradictorios, pues inclinó su convicción declarando probada la culpabilidad, dejó de existir el hecho psicológico de la indeterminación y por ende no puede decirse que violara la Constitución por no haber dudado" *Semanario Judicial de la Federación,* 7ª época, séptima parte, *Sala Auxiliar:* volumen 53, página 37).

Por otra parte, a pesar del exceso que implica llevar al terreno psicológico del juzgador una cuestión jurídica positiva, es decir, de transformarla en mandamiento ético, la Suprema Corte de Justicia peca por defecto, como se desprende de la resolución siguiente, en la que se restringe el alcance del principio a sólo un problema de autoría: "Una cosa es la ausencia de prueba plena respecto a la responsabilidad del imputado, situación que lleva necesariamente a un fallo absolutorio por falta de pruebas suficientes, y muy otra el que por el solo hecho de existir versiones contradictorias deba concederse valor probatorio a la que favorece al procesado. El viejo aforismo *in dubio pro reo*, no tiene alcance más que el siguiente: en ausencia de prueba plena debe absolverse, precisamente porque la sentencia condenatoria debe apoyarse en situaciones que produzcan certeza en el ánimo del juzgador. No debe irse más allá. Cuando en una situación procesal hay indicios vehementes de que la mecánica de los hechos fue distinta a la que relatan el acusado y los testigos de la defensa, el juzgador no contradice las normas de valoración de la prueba si estima que la privación de la vida admitida por el procesado tuvo lugar dentro de la forma simple y no dentro de la privilegiada de la riña, puesto que la riña debe acreditarse plenamente, al igual que plenamente deben demostrarse las calificativas. No se trata de una cuestión de duda; simplemente, es un problema de ausencia de prueba respecto a la forma privilegiada de ejecución del homicidio cuya comisión se admite" (*Semanario Judicial de la Federación,* 7ª época, segunda parte, *Primera Sala,* volumen 61, página 21).

En primer lugar, no se trata de un aforismo, sino de una regla de derecho positivo. Tampoco se trata de un principio lógico, como sostenía Florian y fue refutado por Carnelutti. Si se trata de una disposición jurídica a la que se quiere dar alguna posibilidad de aplicación, es necesario reconocer que la ley no regula el *estado* de duda, sino el *caso.* Es decir, aun con íntima convicción en contrario, el juzgador debe absolver cuando el contenido de los dichos del acusado es posible en el caso concreto, al no haber sido desmentido en plenitud. Por último, debe destacarse la íntima conexión que tiene el principio en comentario con la confesión calificada y con el hecho de que la Suprema Corte de Justicia todavía falla, al menos hasta la reforma publicada en el *Diario Oficial* 13-I-1984, que eliminó toda presunción de dolo, dando valor a tal presunción.

IV. BIBLIOGRAFIA: Brichetti, Giovanni, *La evidencia en el derecho procesal penal;* Trad. de Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1973; Díaz de León, Marco Antonio, *Tratado sobre las pruebas penales,* México, Porrúa, 1982; Döhring, Erich, *La investigación del estado de los hechos en el proceso. La prueba: su práctica y apreciación,* traducción de Tomás A. Banzhaf, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1972; Gorphe, Francisco, *La apreciación judicial de las pruebas,* traducción de Delia García Daireux, Buenos Aires, La Ley, 1967; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal,* tomo II, *Filosofía y ley*

penal; 3ª edición, Buenos Aires, Losada, 1964; Núñez, Ricardo C., *Derecho penal argentino; parte general*, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1959.

Gustavo Cosacov Belaus

INDUCCION AL DELITO. I. Generalmente se entiende que la inducción consiste en determinar a otro a la realización de un hecho antijurídico, y se la utiliza como sinónimo de instigación. La inducción o instigación es siempre una influencia psicológica o espiritual que se ejerce sobre una persona, en la que se despierta o provoca la resolución de cometer un delito. El inductor, por tanto, no es el autor del hecho, sino que se limita a provocar la resolución delictiva en el autor. Antes se solía hacer referencia a la instigación con la denominación de "autoría intelectual".

II. La inducción o instigación al delito, como la complicidad, constituye una forma de participación *stricto sensu* que presupone igualmente la existencia de una conducta de otro u otros que son autores o coautores. Es decir, la instigación al delito es una figura jurídica que se plantea en la concurrencia de personas en la realización de un hecho delictivo, y que en virtud de sus características propias se distingue de otras formas de intervención que conforman la autora o la participación en sentido estricto.

1) En virtud de lo anterior, la inducción o instigación, como forma de "participación", tiene una naturaleza *accesoria*, de la misma manera que lo tiene la complicidad. La conducta del inductor es "accesoria" de la conducta antijurídica realizada por otro u otros, que es el autor o los autores, y constituye, frente a la autoría, una causa de extensión de la punibilidad, prevista en los tipos de la parte especial del Código Penal del Distrito Federal en principio para el autor o los autores. En consecuencia, la inducción o instigación al delito no es por sí misma una conducta delictiva, un tipo autónomo, sino que su existencia depende de la existencia de un hecho principal, la conducta del autor.

Por supuesto, hay quienes opinan que la inducción no tiene naturaleza accesoria y afirman que se trata de un tipo independiente, es decir, de una "autoría de instigación", que funciona con desvalor propio, en forma independiente del desvalor de la conducta en la que participa. Pero se trata de una opinión que en la doctrina ha sido desacreditada. Si la instigación fuera un tipo independiente, admitiría, como sucede en cualquier otro tipo de esa naturaleza, la tentativa punible de instigación, es decir, sería punible la sola proposición que hiciera alguien para determinar a otro a cometer una hecho delictivo, aun cuando éste rechazara la propuesta, consecuencia que es inadmisible.

Ahora bien, siguiendo la teoría de la *accesoriedad* de la instigación, para encontrar el fundamento de la punibilidad de la inducción o instigación, también se hallarán diversas opiniones respecto de los requisitos que debe revestir el hecho principal del autor. Por una parte, está la teoría de la accesoriedad "extrema" o "teoría de la participación de la culpabilidad", conforme a la cual el partícipe *stricto sensu* (instigador y cómplice) es castigado porque ha conducido al autor a la culpabilidad y, por tanto, a la pena y ha contribuido, además , en la ejecución del hecho; es decir, de acuerdo a esta opinión, la culpabilidad del instigador depende de la existencia de una conducta "culpable" del autor; en otros términos, la instigación es accesoria de una conducta *típica antijurídica y culpable*. Por otra, la teoría de la accesoriedad "limitada", que es la opinión dominante en la doctrina, conforme a la cual el fundamento de la punibilidad de la

participación *stricto sensu* (instigación y complicidad) reside en haber provocado la decisión a una acción socialmente intolerable y por eso antijurídica, o en haber favorecido su realización; de ahí que la punibilidad de la conducta del inductor o instigador dependa de que el hecho principal a que se induce sea *típico y antijurídico*, sin requerir de la culpabilidad; en otras palabras, la inducción es accesoria de una "injusto" realizado por el autor. Finalmente, la teoría de la accesoriedad "mínima", para la que la inducción o instigación es accesoria de una *conducta típica;* no se requiere siquiera que el hecho principal sea antijurídico.

Las consecuencias serán diferentes según el criterio que se siga. Y lo mismo que se ha manifestado en torno a la accesoriedad en la complicidad, es válido para la instigación, por ser ambas formas de participación: dependerá de las regulaciones contenidas en el Código Penal del Distrito Federal, el que se aplique una u otra opinión, y ello dependerá también de los conceptos que se manejen en la estructura del delito.

Al manejarse, como opinión dominante, el criterio de la *accesoriedad* limitada, se plantea si el hecho principal debe ser doloso. La respuesta variará según se esté dentro de un sistema causalista o dentro de un sistema finalista; tanto en uno como en otro es *communis opinio* que la participación *stricto sensu* (instigación y complicidad) sólo se da respecto de un hecho principal doloso; de ahí que el problema de delimitación entre autoría participación únicamente se plantea en los delitos dolosos. Sin embargo, si se maneja el criterio de la accesoriedad limitada y se está dentro del sistema causalista que se caracteriza por la ubicación del dolo en la culpabilidad, entonces habrá que admitir que el hecho principal no requiere ser doloso, cosa que no resulta congruente si por instigación se entiende una conducta que provoca en el autor la resolución delictiva por lo que, siendo congruente con los conceptos que se manejan, para el sistema causalista sólo la teoría de la accesoriedad extrema, permite que la instigación se dé respecto de un hecho principal doloso Para la teoría de la acción finalista, que ubica al dolo en tal tipo, no hay ninguna dificultad de manejar el criterio de la accesoriedad limitada o, incluso, de la accesoriedad mínima; no hay necesidad de un hecho principal culpable para afirmar en éste el dolo, sino que basta un hecho antijurídico. Lo anterior trae consecuencias para el tratamiento de diversos problemas que se plantean en la teoría del delito; tal es el caso de la tentativa y del error.

2) En otro contexto de ideas, conforme a la concepción "diferenciadora", que también es la opinión dominante en la ciencia del derecho penal, surge la necesidad de distinguir entre autor y partícipe; habiéndose elaborado para ello diversas teorías de delimitación. La solución para el problema de la instigación o inducción es distinta según una u otra teoría. Los problemas de delimitación se presentan sobre todo entre aquellas figuras que tienen cierta semejanza en su desarrollo. Un primer caso de delimitación se plantea entre la autoría (o coautoría) directa y la complicidad; el otro, entre la autoría mediata y la instigación. Las consecuencias para la instigación derivarán del concepto que se tenga de autor. Uno de los criterios de delimitación más modernos, es el del *dominio final del hecho,* para el que autor de un injusto (doloso) es el que tiene el dominio del hecho e instigador el que determina (dolosamente) a otro - el autor - a la comisión de un injusto doloso, reflejándose con ello la relación de dependencia.

La delimitación entre autoría mediata y la instigación, conforme al criterio del dominio del hecho, se explica sin mayor dificultad: en ambos casos hay un sujeto que está delante y otro que está detrás; en la "autoría mediata", una persona (el "autor

mediato") se vale de otra, que actúa como mero instrumento, para la realización del injusto; en la instigación, en cambio, una persona (la que está detrás o sea, el "instigador") determina a otra (el "instigado") para que realice un injusto doloso. En la autoría mediata, el autor, el que tiene el dominio del hecho, es la persona que está detrás; el que está delante, el instrumento, no tiene ningún dominio del hecho típico y antijurídico; si lo tuviera, sería coautor. En la instigación, por su parte, el que está detrás, el instigador, no es el que tiene el dominio del hecho típico; el dominio, el señorío, lo tiene el que esa delante; éste, por tanto, es el autor, y el instigador un mero partícipe en el injusto de aquél.

Una diferencia más también radica en los *medios* y los efectos que éstos producen. En la instigación, los medios que se utilizan, son *medios psíquicos* (persuasión, consejo, dádiva, amenaza, promesa, etcétera), que sólo deben lograr provocar en el autor la resolución delictiva; es decir, debe tratarse de un influjo psíquico, que origine la decisión al hecho; por lo que, si el sujeto a inducir, ya se halla decidido a cometer el hecho, sólo habrá tentativa de inducción, o bien complicidad psíquica. Si la influencia psíquica (por ejemplo, la amenaza o la fuerza) es de tal magnitud, de tal manera que el sujeto influido ya no obra dolosamente, entonces habrá autoría mediata, por otra parte, puede darse independientemente de que se utilice algún medio; tal es el caso, por ejemplo, en que, para la realización del injusto, alguien se vale de otro que actúa sin dolo. En la mayoría de los casos de autoría mediata, además, el único penalmente responsable es el que está detrás, es decir, el autor mediato; el que es utilizado como instrumento puede, en algunos casos, incurrir en responsabilidad por la realización de un injusto culposo.

III. En el derecho penal mexicano el Código Penal del Distrito Federal se refiere a la inducción, como figura accesoria, y como causa de extensión de la punibilidad, en el artículo 13; pero también se refiere a ella, como tipo independiente, en el artículo 312, al punir a quien induce a otro para que se suicide. De donde puede derivarse que el código adopta un criterio mixto respecto de la ubicación sistemática de la instigación, sin olvidar, por supuesto, que en el segundo caso no estamos ante una forma de participación *stricto sensu.*

Haciendo una breve referencia histórica respecto al tratamiento que recibe la inducción en la legislación penal mexicana, es de señalarse que el Código Penal de 1835 para el Estado de Veracruz establece que son delincuentes, sujetos a la responsabilidad que les imponga la ley, no solamente los autores del delito, sino también los cómplices, los auxiliares y los encubridores (artículo 101); entendiendo como autores del delito; "**1º** los que cometan por sí mismos la acción criminal; **2º** los que *fuerzan, ordenan, seducen, aconsejan o pagan a otro* para que cometa el delito; **3º.** Los que privan a otro de su razón o se valen del estado de enajenación mental en que otro se encuentra, para que se cometa el delito" (artículo 102). No obstante la época del código, se manifiesta un gran adelanto en la consideración de las distintas formas de la autoría y participación. La figura del inductor o instigador era asimilada a la del autor; pero en la ley se señalan diversas formas en que puede manifestarse. Igual redacción contiene el Proyecto "Tornel" de 1851-52, y el Código Penal de Veracruz de 1869 (artículo 44). El Código Penal de 1871, haciendo una regulación amplísima y casuista y una distinción entre autores, cómplices, y encubridores de las "personas responsables de los delitos" (artículos 48 a 59), se refiere a la inducción en el artículo 49 y la considera como una forma de

autoría, al decir: "son responsables como autores de un delito: **I.** Los que conciben, resuelven cometerlo, lo preparan y ejecutan, ya sea por sí mismos o por medio de otros *a quienes compelen o inducen a delinquir*, abusando aquellos de su autoridad o poder, o valiéndose de amagos o amenazas graves, de la fuerza física, de dádivas, de promesas, o de culpables maquinaciones o artificios". Sin contar que también en otras fracciones del mismo artículo pueden encontrarse casos de inducción, dicho código recepta en esta primera fracción la influencia de la legislación española (Código Penal de 1870), y considera autores no sólo a los que ejecutan de manera directa, es decir, "por sí mismos" el delito, sino también a los que "compelen" (el español dice "fuerzan" o "inducen" a otro a delinquir; señalando para esto una serie de medios por los que se puede compeler a inducir. En este código, por tanto, la figura de la instigación o inducción es tratada dentro de las formas de autoría, y es precisamente en esta parte, en que el sujeto puede ejecutar el hecho por medio de otros (compeliendo o induciendo), donde se plantea el problema de delimitación entre autor mediato e instigador; por tanto, entre compeler e inducir, por una parte, y entre los medios para cada uno de ellos, por otra. Esa misma situación se da en el Código Penal de 1929, que reproduce el contenido del de 1871 de manera íntegra.

En el vigente Código Penal de 1931, el artículo 13 se refiere a la autoría y participación y ya no contiene el abundamiento de los códigos anteriores; tampoco señala los medios por los que puede manifestarse la instigación o inducción. En la fracción II del mencionado artículo, el Código Penal utilizaba hasta antes de la reforma que entró en vigor en 1984, las expresiones "compeler" e "inducir", siendo ahí donde la doctrina y la jurisprudencia mexicana ubicaron la figura de la instigación o inducción como causa de extensión de la punibilidad, sin que los criterios de delimitación resultaran claros por la falta de precisión de la ley.

Regulaciones más precisas sobre las distintas formas de autoría y participación se encuentran en los códigos penales de los Estados de Guanajuato (1977) y de Veracruz (1980), así como en el nuevo Código Fiscal de la Federación de 1982 (artículo 95). Así por ejemplo, el código de Veracruz establece en su artículo 29: "Son responsables de la comisión de los delitos: V. Quienes determinen dolosamente a otro a cometer un hecho punible"; cuya interpretación permite aplicar los criterios más modernos sobre la materia.

Siguiendo los criterios del Código Penal de Veracruz, así como los elaborados por la doctrina moderna y los adoptados por diversos códigos más recientes, el legislador penal mexicano reformó el artículo 13, estableciendo con mayor precisión las diferentes formas de intervención en la realización de un hecho delictivo. En virtud de ello, la nueva figura de la instigación, que rige desde abril de 1984, se prevé en la fracción V. del artículo 13 en los términos siguientes: "Son responsables del delito: V. Los que determinan intencionalmente a otro a cometerlo"; de donde se pueden derivar criterios importantes para diferenciarla de la figura de la autoría mediata prevista en la fracción IV del mismo artículo

véase **Autor del Delito, Participación en el Delito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Gimbernat Ordeig, Enrique, *Autor y cómplice en derecho penal*, Madrid, 1966; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal*; *parte general,* Barcelona, Bosch, 1981, tomo I; Maurach, Reinhart, "Los problemas de autoría", *Derecho Penal Contemporáneo,* México, número 14, mayo-junio de 1966; Osorio y Florit, Manuel, "Instigación", *Enciclopedia jurídica Omeba,* Buenos Aires,

Editorial Bibliográfica Argentina, 1962, tomo XVI; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán;* traducción de Juan Bustos y Sergio Yáñez, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1970; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Manual de derecho penal*, Buenos Aires, Editar, 1977.

Moisés Moreno Hernández

INDUCCION AL SUICIDIO. I. Hay que señalar, con absoluta claridad, que el suicidio, penalmente considerado, no constituye un delito, es decir, no es una conducta típicamente relevante. El acto de privarse voluntariamente de la vida está excluido de la punibilidad, ya que se entiende como un comportamiento perteneciente a la estricta esfera de la intimidad individual.

La regulación normativa del evento suicida ha evolucionado, no obstante, desde una indiferente (cuando no elogiosa) consideración del mismo, hasta su condenación absoluta a partir de la aparición del Cristianismo, desembocando en nuestras calendas históricas en una problemática social de inquietantes perfiles, dada su extensión (y no precisamente en pueblos de lacente pobreza) a gentes de muy tempranas edades. Esto último indica que su posible remedio no reside en la represión, sino más bien en medidas pre o metajurídicas de efectiva asistencia social.

II. La legalidad vigente en nuestro país se encuentra recogida en el artículo 312 del Código Penal del Distrito Federal en concordancia con el artículo 313 del propio cuerpo legal: "El que prestare, auxilio o indujere a otro para que se suicide, será castigado con la pena de uno a cinco años de prisión; si se lo prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, la prisión será de cuatro a doce años" (artículo 312).

"Si el occiso o suicida fuere menor de edad o padeciera alguna de las formas de enajenación mental, se aplicarán al homicida o instigador las sanciones señaladas al homicidio calificado o a las lesiones calificadas" (artículo 313).

De los anteriores preceptos parece que la relevancia jurídico-penal del suicidio se nos muestra cuando, en el causalismo fáctico del mismo, existe, junto a la conducta del suicida, otra actividad individual extraña. La concurrencia de energías, integrante de la relación de personas diversas, vienen a determinar la sanción penal contra el extraño, por ser éste, precisamente, el dinamizador que hace salir el hecho de la íntima parcela vital del suicida.

Ahora bien, la normatividad de los artículos 312 y 313 plantea diferentes posibilidades de manifestación de la conducta típica.

a) *Existe una participación de auxilio*, que supone una cooperación mediante el suministro de medios (armas, venenos, sustancias letales, etcétera), o en cualquiera otra forma (consejos, explicaciones facilitadoras, indicaciones, modales, etcétera); pero resulta necesario, para la correcta integración del tipo específico, que la conducta de auxilio, si bien ha de ejercer influjo psíquico o material en el comportamiento suicida de la víctima, debe mantenerse en los estrictos límites de la accesoriedad auxiliadora, para no incidir en el tipo del homicidio-suicidio y homicidio-consentido del lineamiento final del artículo 312.

b) *Existe una participación por inducción*, es decir, mediante instigación, persuasión o captación de la voluntad de otra persona, para que se prive de la vida. Se nos antoja evidente el sedimento de causación psicológica existente en esta manifestación típica, que requiere, eso sí, el carácter de directa y suficiente.

Pero, al propio tiempo, la inducción tiene, como presupuesto ineludible pasara su eficacia jurídico-penal, la exigencia de capacidad psicológica en el inducido. La razón es bien perceptible: la incapacidad psicológica del presunto suicida derivará en una mutación agravadora de la responsabilidad penal del inductor, que nos hará salir de la inducción concreta del artículo 312 para entrar en la del artículo 313.

c) *Participación material causante de la muerte.* Aquí lo que hay es una auténtica autoría material de un homicidio, que para unos es un homicidio consentido y para otros un homicio-suicidio. Desde luego, se trata de un homicidio especial privilegiado.

III. ¿Pero donde está la *ratio legis* de ese excepcional tratamiento jurídico punitivo? Entendemos que no reside en el hecho de la presencia de un consentimiento de la víctima, por muy claro y expreso que pueda ser éste. No quiere decirse con ello que tal consentimiento carezca de relevancia dogmática en la correcta interpretación de la verdadera voluntad del legislador.

Lo que resulta evidente es que la más mínima "conexión de sentido" demanda, junto al consentimiento, la necesidad de la constatación de la concurrencia de móviles piadosos, altruistas y nobles en el sujeto activo.

Pero esta valoración de los móviles determinantes de la acción homicida ha sido ampliada por algunos autores, desde luego siempre en conjunción con el previo consentimiento del sujeto pasivo del delito, no solamente a los muy concretos, indicados *ut supra*, sino también a otros de índole social.

Quizá lo más adecuado sería, como una solución a la par jurídica y ética (entendida aquí la eticidad como la correcta correspondencia entre los principios generales informantes de todo un sistema jurídico y el caso concreto), el conceder a los jueces la posibilidad de perdonar o - al menos - la facultad de aminorar las sanciones.

Finalmente, en cuanto al consentimiento prestado, ha de ser revocable en todo momento, subsistente en el momento de los hechos y manifestado inequívocamente, aunque no es necesaria y exclusivamente mediante palabras.

Cabe perfectamente la posibilidad de la constatación de un tipo de tentativa en la figura jurídica tratada.

En lo que concierne al supuesto conductual determinado en el artículo 313, resulta claro que el precepto del Código Penal del Distrito Federal no solamente niega valor atenuante al consentimiento prestado en la minoridad o padeciéndose alguna enajenación mental, en cualquiera de sus formas, sino que "….se aplicarán al homicida o instigador las sanciones señaladas al homicidio calificado o a las lesiones calificadas".

La agravación de la responsabilidad penal señala, en el ánimo del legislador, el convencimiento de la existencia de una motivación depravada en sujeto activo, o cuando menos la advertencia de una inducción entendida como un instrumento delictual, especialmente reprobable, al ser proyectada sobre personas en situaciones de falta de desarrollo (minoridad) o de salud mental.

Claro está, y es conveniente añadirlo, que puede ocurrir que el sujeto activo haya sufrido error inculplable sobre las circunstancias fácticas de la víctima (creyéndola mayor de edad o en plena salud mental), y en este supuesto la congruencia interpretativa mínima exige (además *ope legis)*, por aplicación del a 53 del Código Penal del Distrito Federal la no imputabilidad al acusado del "aumento de gravedad proveniente de circunstancias particulares del ofendido si las ignoraba inculpablemente al cometer el delito".

En conclusión: el auxilio y la inducción al suicidio no tienen carácter de participación en un delito de homicidio, sino la conceptuación de tipos específicos, debiéndose agregar que la mera pasividad frente a un intento de suicidio, no reviste ninguna connotación de auxilio al mismo; el que se abstiene, nada hace, y su comportamiento no tiene relevancia jurídico-penal.

IV. BIBLIOGRAFIA: Ferri, Enrico, *Homicidio-suicidio;* traducción de Conche Peña, Madrid, Reus, 1934; González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano; los delitos;* 16ª edición, México, Porrúa, 1980; Islas, Olga, *Análisis lógico de los delitos contra la vida*, México, Trillas, 1982; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana;* 5ª edición, México, Porrúa, 1981; Olesa Muñido, Francisco F., Inducción y auxilio al suicidio, Barcelona, Bosch, 1958; Quintano Ripollés, Antonio, *Tratado de la parte especial del derecho penal,* tomo I. *Infracciones contra las personas en su realidad física*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1972.

Rafael Márquez Piñero.

INDULTO. I. (Del latín *indultus*, gracia por la cual el superior remite el todo o parte de una o la conmuta.) El indulto es una medida de excepción, facultativa del supremo representante del poder estatal, que debe contemplarse entre las reacciones penales.

El indulto, la amnistía y la prescripción de la acción penal poseen una doble naturaleza: son tanto causas de levantamiento de la pena como obstáculos procesales. Tiene importancia el indulto para la rehabilitación del condenado, ya que a través del perdón total o parcial y de la suspensión de la pena, puede ayudarse a la reinserción del condenado en la sociedad, favoreciendo el restablecimiento de su prestigio social.

Consiste en un acto del ejecutivo, por el que en un caso concreto se perdonan, atenúan o suspenden condicionalmente las consecuencias jurídicas de una condena penal ejecutoria. Los procesos penales aún pendientes de resolución no pueden ser objeto del indulto.

II. El indulto es una manifestación del derecho de gracia, que como reminiscencia histórica de los tiempos de la monarquía absoluta, aún subsiste en los actuales estados de derecho.

En su origen se consideró este derecho como elemento integrante de un poder total superior a los tres poderes parciales. Actualmente se le considera como un atributo de la soberanía de la justicia y se le entiende, en sentido amplio, como parte de un poder punitivo estatal que abarca tanto el derecho como la gracia.

La finalidad para que se utiliza el indulto puede ser distinta: el estado puede querer compensar con un acto de equidad el excesivo rigor jurídico, especialmente cuando se ha producido un cambio posterior de las circunstancias generales o personales. Puede intentar corregir por este medio defectos legislativos, sentencias judiciales que quedaron obsoletas por una ulterior modificación de la ley, o errores, judiciales. Sirve también para mantener la aplicación de la pena de prisión perpetua dentro de límites razonables, compatibles con el principio de humanidad. Puede emplearse, asimismo, para conseguir algún efecto de política-criminal. De hecho en la práctica se utiliza por simples razones coyunturales de política general.

Pese a que la medida del indulto puede entenderse como arbitraria y contradictoria a elementales principios del derecho penal, parece difícil que pueda desaparecer, ya que como el derecho penal refleja una determinada concepción política, es razonable que se modifiquen o anulen sus consecuencias cuando se cambian las circunstancias sociales que condicionaron su aplicación.

III. *El indulto en el derecho penal mexicano.* **I)** *Naturaleza.* ***a***) La doctrina se pronuncia por sostener una teoría mixta, que admite para este instrumento no sólo importancia material, sino también procesal. Desde el punto de vista sustantivo se apunta a la anulación del deber penal, al considerar los efectos que el acto tiene para las autoridades encargadas de la ejecución penal. Existe además una teoría puramente procesal del indulto.

b) El indulto está previsto en el derecho penal mexicano como causa de extinción de la responsabilidad penal (*cotejar* capítulo IV, título V, libro primero del Código Penal del Distrito Federal), debiendo interpretárselo como de efectos respecto de la pena y no de la acción penal.

Según su alcance puede ser total o parcial. En el primer caso queda sin efecto la ejecución de toda la pena no cumplida por el condenado, en el segundo se remite sólo una parte de la misma.

2) *Límites.* El sistema vigente condicional la concesión de indulto en los siguientes términos. ***a)*** Se exige en primer lugar que la sanción haya sido impuesta en sentencia irrevocable (artículo 94 del Código Penal del Distrito Federal), debiendo entenderse que no quede a disposición del particular ningún recurso ordinario sin agotar.

b) En cuanto a las especies de penas, no procede el indulto respecto de la inhabilitación para ejercer una profesión, derechos civiles o políticos, o desempeño de cargos o empleos, a cuyo respecto resultan procedentes la amnistía o la rehabilitación (artículo 95 del Código Penal del Distrito Federal).

3) *Clases.* De acuerdo a lo previsto en el Código Penal del Distrito Federal, el indulto puede ser por gracia o necesario.

A) El denominado indulto "*por gracia*" está contemplado en el artículo 97 como facultativo y comprende los siguientes casos: ***a)*** Cuando el reo haya prestado importantes servicios a la Nación, tratándose de delitos del orden común.

b) En los delitos políticos, el código deja a la prudencia y discreción del ejecutivo, el otorgar indultos.

B) El indulto *necesario* procede, cualquiera sea la sanción impuesta, cuando aparezca a que el condenado es inocente (*cotejar* artículo 96 del Código Penal del Distrito Federal).

Este precepto permite concluir que lo que legitima la ejecución de penas no es la cosa juzgada, sino la subsistencia de responsabilidad penal del condenado. El surgimiento de prueba de inocencia con posterioridad a la sentencia obliga al Estado a dictar el indulto, dejando sin efecto la decisión judicial.

4) *Efectos.* En todos los casos el indulto extingue la responsabilidad penal, con excepción de la obligación de reparar el daño causado (*cotejar* artículo 98 del Código Penal del Distrito Federal). Sin embargo, también cesará la misma, en los casos de indulto necesario.

5) *Organo competente.* La facultad de otorgar indultos a los reos sentenciados por tribunales federales o del Distrito Federal corresponde al presidente de la República (*cotejar* artículo 89, fracción XIV de la Constitución).

Pese a ello, cuando el indulto es necesario por haber quedado en evidencia un error judicial, debe ser considerado un acto jurisdiccional, pues al ser ordenado por el poder judicial debe ser concedido obligatoriamente por el ejecutivo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Beling, Ernesto, *Esquema del derecho penal. La doctrina del delito tipo*; traducción de Sebastián Soler, Buenos Aires, Depalma, 1944; Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general* 11ª. edición, México, Porrúa, 1977; Fierro, Guillermo J., "El indulto y su interpretación jurisprudencial", Nuevo pensamiento penal, Buenos Aires, año 5, número 12, 1976; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal; parte general*; traducción de S. Mir Puig y F. Muñoz Conde, Barcelona Bosch, 1981, tomo II; Lizt, Franz von, *Tratado de derecho penal*; traducción de Luis Jiménez de Asúa y Quintiliano Saldaña y García Rubio; 3ª, edición, Madrid, Reus, 1926, tomo III; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*; traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona, Ariel, 1962, tomo II; Rodríguez Devesa, José María, *Derecho penal español; parte general;* 8ª edición, Madrid, 1981; Sauer, Guillermo, *Derecho penal*; *parte general*; traducción de J. Del Rosal y J. Cerezo, Barcelona, Bosch, 1956; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán; parte general;* traducción de Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez; 2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1976; Wessels, Johannes, *Derecho penal; parte general;* traducción de Conrado A. Finzi, Buenos Aires, Depalma, 1980.

Zulita Fellini Gandulfo

INDULTO NECESARIO. I. Es el nombre con el cual se designaba en la legislación mexicana al recurso de revisión contra las sentencias penales firmes y con autoridad de cosa juzgada, cuando con posterioridad se descubren o producen determinados hechos o elementos de convicción que hacen necesario un nuevo examen del proceso en el cual se dictó el fallo respectivo.

II. La doctrina mexicana había señalado que dicha denominación era incorrecta, puesto que el indulto constituye una concesión otorgada por el organismo ejecutivo, y la institución que examinamos implica el nuevo examen judicial de un proceso ya concluido. El legislador tomó en cuenta estos argumentos y en las reformas promulgadas en diciembre de 1983 y 1984, al Código Penal del Distrito Federal y al Código Federal de Procedimientos Penales respectivamente, se sustituyó dicha expresión incorrecta por la más adecuada de reconocimiento de la inocencia del sentenciado, si bien los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código de Justicia Militar conservan la terminología anterior.

En efecto, el texto actual del artículo 96 del Código Penal del Distrito Federal dispone que cuando aparezca que el sentenciado es inocente, se procederá al reconocimiento de su inocencia, en los términos previstos por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal aplicable y de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 49 del propio código, que se refiere a la publicación de la sentencia a título de reparación y a petición del interesado, cuando éste fuere absuelto.

III. Por lo que se refiere a los motivos por los cuales se puede solicitar el citado reconocimiento de la inocencia del sentenciado, son muy semejantes los señalados por los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales, ya que coinciden en los tres siguientes: ***a)*** cuando la sentencia se funde en documentos o declaraciones de testigos que después de dictada, fueren declarados falsos en juicio; ***b)*** cuando después de la sentencia aparecieron documentos que invalidan aquélla o los presentados al jurado, y que sirvieron de base a la acusación o al veredicto; ***c)*** cuando sea condenada una persona por el homicidio de otra que hubiese desaparecido, y se presentare ésta o alguna prueba irrefutable de que vive, y cuando el reo hubiere sido juzgado por los mismos hechos a que la sentencia se refiere, en otro juicio en que también hubiese recaído sentencia irrevocable (artículos 614 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 560 del Código Federal de Procedimientos Penales), en la inteligencia de que el código federal agrega, que en el último supuesto mencionado será nula la segunda sentencia.

El propio código federal consigna otras dos causas diferentes: ***a)*** que dos reos hubiesen sido condenados por el mismo delito y se demuestre la imposibilidad de que los dos lo hubiesen cometido, y ***b)*** que se presente el supuesto de la retroactividad de la ley favorable en los términos del artículo 57 del Código Penal del Distrito Federal.

En forma diversa, el Código de Justicia Militar establece motivos distintos por los cuales puede pedirse el indulto necesario y sólo una de ellos, el último, tiene similitud con una de las causas del Código Federal de Procedimientos Penales; en efecto, el artículo 874 del citado ordenamiento castrense dispone que el indulto procede cuando se alegue: ***a)*** que no existió el hecho material que sirvió de base para la condena; ***b)*** que aun existiendo ese hecho y éste hubiera sido ejecutado por la persona declarada culpable de él, no debió ser legalmente castigada, y ***c)*** que dos o más personas hubiesen sido condenadas por el mismo delito y sea imposible que todas ellas lo hubiesen cometido.

IV La tramitación es semejante en los tres ordenamientos mencionados, en virtud de que, la petición se presenta por escrito ante el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, la Suprema Corte de Justicia o el Supremo Tribunal Militar, según el caso, y en dicha instancia el condenado debe aportar sus elementos de convicción o bien ofrecer su presentación oportuna. El órgano revisor respectivo ordena la remisión de los autos y señala un breve plazo para una audiencia de pruebas y alegatos (artículos 615 y 616 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 562 y 563 del Código Federal de Procedimientos Penales y 875 y 876 del Código de Justicia Militar).

De acuerdo con lo establecido por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales (artículos 615 y 561, respectivamente), sólo es admisible la prueba documental, salvo en el caso de homicidio en el cual se pretenda demostrar la existencia de la presunta víctima, en el que pueden presentarse otros elementos de convicción, con la facultad para el órgano revisor para otorgar un plazo prudente para la misma presentación y realización de dichos medios de prueba (artículos 616 y 563), pero en materia castrense deben desahogarse precisamente en la audiencia (artículo 876 Código de Justicia Militar).

En la propia audiencia debe escucharse al solicitante, a su defensor, y en el supuesto de no tenerlo se le designa uno de oficio, y al Ministerio Público en su calidad de órgano acusador. De acuerdo con el código federal se pide al Ministerio Público un dictamen previo a la audiencia (artículo 564).

Con los elementos presentados en la vista, el tribunal respectivo debe declarar fundada o infundada la petición dentro de un plazo también breve (diez días en el caso de los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales y cinco en materia castrense). Si se considera que es fundada dicha solicitud, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y la Suprema Corte de Justicia deben comunicar el resultado al ejecutivo federal, y el Supremo Tribunal Militar a la Secretaría de la Defensa Nacional, para que dichas autoridades otorguen el indulto de manera inmediata, por lo que en realidad se notifica la resolución judicial para su cumplimiento (artículos 618 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 567 Código Federal de Procedimientos Penales y 878 Código de Justicia Militar). El código federal agrega que todas las decisiones en que se conceda el indulto se publicarán en el *Diario Oficial* y se comunicarán al tribunal que hubiere dictado la sentencia anterior para que se haga la anotación correspondiente en el proceso (artículo 568).

Si los órganos de revisión consideran que es infundada la petición, ordenarán el archivo de las diligencias respectivas.

Véase **Acción Penal, Juicio Penal, Juzgados Penales, Medios de Impugnación**.

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, 1972; Fix-Zamudio, Héctor y Ovalle Favela, *José, "Derecho procesal", Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 4ª edición, México, Porrúa, *1983;* González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 8ª edición, México, Porrúa, 1985; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres de la Penitenciaría del Distrito Federal, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 14ª edición México, Porrúa, 1984.

Héctor Fix-Zamudio

INDUSTRIA. I. *Concepto*. Industria, dice el *Diccionario de la Academia*, es el conjunto de operaciones materiales ejecutadas para la obtención, transformación o transporte de uno o varios productos naturales. Concepto que peca de estrecho, por una parte por no comprender operaciones intelectuales (por ejemplo, de ingeniería, cálculo, cibernética, investigación); por la otra, por referirse solamente a productos naturales, y no a subproductos (como en el caso de la llamada "petroquímica secundaria"),. Por último, por no comprender la prestación de servicios. Además, dicho concepto no indica el sujeto ni los medios de la actividad industrial.

Más amplia, pero aún insuficiente, es la definición legal de "industrias de transformación" que ofrece la Ley de Industria de Transformación (*Diario Oficial* 31-V-41; en adelante, LIT): "para los efectos de esta ley, se entiende por industria de transformación, toda actividad que tenga por objeto la producción de artículos o artefactos semi elaborados o terminados…" (artículo 1º.).

Desde el punto de vista jurídico, debe entenderse por industria la actividad productiva de bienes o servicios que los comerciantes (industriales) desarrollan en empresas o talleres que organizan, con la finalidad de ofrecer al mercado bienes o servicios de toda clase o bien, de atender pedidos de clientes (en el caso de los talleres).

Al aludir, pues, en esta voz, a *Industria*, nos referimos e implicamos la *actividad industrial*, que se ejercita por empresas, grandes, medianas o pequeñas (talleres, en este último caso), ya sea que su titular sea una persona física o bien, una colectiva. La Ley de Industria de Transformación artículos 5º y 7º al referirse a "las personas o empresas comprendidas del artículo 1º" , debe interpretarse en este sentido: no es concebible una actividad industrial de producción de bienes o de servicios, si no es, en y por una empresa.

Obviamente, se trata de una actividad económica, como también lo son la intermediación o tráfico de mercancías (comercio, *stricto sensu*); y la agricultura tanto en su aspecto de siembra y cultivo de la tierra, como en la recolección de especies y frutos de la tierra, o de productos de ella; la cría, reproducción y cuidado de especies animales. Estas dos últimas actividades humanas, pueden constituir, a su vez, industrias (actividades industriales), cuando se organizan y desarrollan con fines de oferta de los productos al mercado, y no meramente de satisfacción de necesidades individuales o familiares.

II. *Naturaleza jurídica de la actividad industrial.* La industria y el comercio en sentido estricto, constituyen el objeto del derecho mercantil, el cual regula, en efecto, tanto las *actividades industriales de producción*, como la intermediación lucrativa en el proceso de distribución y consumo (*actividades comerciales*).

En su origen, el derecho comercial sólo se refirió a estos intermediarios (comerciantes en sentido propio), y la primitiva actividad industrial (fabril y manufacturera), que se desarrollaba en talleres artesanales, y que, en consecuencia, actuaba por encargo y pedidos de los clientes (y no para ofrecer bienes o servicios al mercado, que es lo que distingue a la empresa y la diferencia del taller de artesanado), también era, fundamentalmente, una actividad de intermediación.

El desarrollo de la industria de transformación en Europa (Inglaterra y Francia, principalmente), provocó su reglamentación legal, tanto de carácter administrativo como mercantil, penal y laboral.

El Código de Comercio Francés de 1808 (*Code Napoleón*). Acogió a la empresa dentro de los "actos de comercio" (como actividad de su titular, o sea, del empresario). Este ordenamiento, que fue copiado y seguido con mayor o menor fidelidad por todos los países europeos continentales y latinoamericanos, se implantó en México a partir del Código de Comercio de 1884, ya que ni el primero de ellos, o sea, el Código de Comercio de 1854 (artículo 218), ni su antecesor, la primera ley mercantil expedida con posterioridad a la Independencia, o sea, el Decreto de Organización de las Juntas de Fomento y Tribunales Mercantiles, dictado por el presidente Santa Anna, en 1841, hacían referencia a las negociaciones o empresas, ni a la actividad de transformación industrial.

El artículo75 del Código de Comercio vigente que es copia casi literal del artículo 3º del Código de Comercio Italiano de 1882, incluye a las empresas, que enumera en seis fracciones (VI a XI), y en otras a la que se refiere en forma directa (fracción XVI, empresa de seguros), o indirecta (por ejemplo, fracciones XVIII, en cuanto a los Almacenes Generales de Depósitos, y XXII, respecto a contratos concernientes "al comercio del negociante"). Entre las que enumera, se comprende a la industria fabril o manufacturera (fracción VII, empresas de fábrica y manufactureras), así como a empresas o negociaciones de servicios (esto es, empresas de transporte y de turismo, fracción VIII; de comisiones - fracción X -; de espectáculos públicos - fracción XI -).

Algunas no comprendidas en el elenco del artículo 75, lo están en otras leyes, como es el caso de la Ley de Minas (artículo 12); y muchas otras más, como laboratorios, clínicas, colegios, empresa de publicidad, etcétera, se incluyen a virtud de la aplicación analógica que expresamente invoca la última fracción del mismo precepto (artículo 75 fracción XXIV).

En el mencionado catálogo del artículo 75, se incluyeron a empresas públicas y privadas, al hacer referencia a "construcciones y trabajos públicos y privados" (fracción VI), con lo que de manera expresa, el legislador mexicano, en forma sagaz y visionaria, consideró como propias del derecho mercantil a todas las empresas de elaboración de bienes o de prestación de servicios que desarrollen actividades y servicios públicos, ya sea que se trate de empresas en manos de particulares, por ejemplo, el servicio de distribución de petróleo, o de gas, o el de autotransporte salvo en entidades o en ciudades que lo hayan municipalizado como en el Distrito Federal y en Morelia; de empresas mixtas, como Teléfonos de México, y las llamadas sociedades nacionales de crédito; o de empresas de Estado, tales como Petróleos Mexicanos, Comisión Federal de Electricidad, ferrocarriles, transportes aéreos nacionales.

III. *Sujeto de la actividad industrial.* El titular de la empresa industrial, o sea, repetimos el empresario, que organiza a los factores de la producción para la elaboración de bienes o de servicios, que ofrezca al público (empresas propiamente) o que elabore por encargo (talleres), es desde el punto de vista del derecho mercantil, el comerciante, ya sea que se trate de una "sociedad constituida con arreglo a las leyes mercantiles" (sociedades mercantiles regulares) (artículo 3º fracción II Código de Comercio), o bien, de una personas (física o moral, distinta en este último caso de las sociedades antes aludidas), "que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio haga de él su ocupación ordinaria" (artículo 3º fracción I Código de Comercio).

Desde un punto de vista meramente terminológico, dentro de la figura jurídica del *comerciante*, a la que en ocasiones la ley califica como empresario (artículo 6º de la Ley de Cámaras de Comercio y de las de Industria) (*Diario Oficial* 26-VIII-41, en adelante: LCCI) caben dos especies; la persona que sólo se dedica al intercambio de mercancías, *comerciante en sentido estricto*, y aquella que mediante una empresa o de un taller, obtiene, elabora o transforma bienes o servicios, *industrial en sentido propio.* A ambas figuras específicas se refiere la Ley de Cámara de Comercio y de las Industria (artículos 3º párrafo tercero y 5º). No obstante, la actividad exclusiva de intercambio e intermediación del comerciante *stricto sensu*, también puede realizarse a través de una negociación, que es lo que sucede en los grandes almacenes, tiendas, supermercados, en las que se da la organización empresarial y la oferta al público.

IV. *Reglamentación legal de la actividad industrial.* La sede propia de esta actividad es el derecho comercial, el cual no sólo comprende y regula a la empresa, como una institución especial, y a su dirección y organización por el empresario (actividad del empresario), sino que él mismo está basado en la empresa, y tiende a convertirse, sólo, en el derecho de las empresas. Desde este punto de vista, dentro del movimiento de reforma de la legislación mercantil, que está en curso en México, el derecho mercantil se limitaría a la regulación de la empresa, como actividad industrial, o sea, como derecho industrial, y abandonaría al derecho común, los actos aislados de comercio.

Las necesidades de la industria, tanto las que le son propias y normales, como aquellas a las que se enfrente en periodos de crisis, son atendías por el sistema jurídico y

económico a través de la ayuda e intervención del sistema bancario y crediticio y, a partir de la nacionalización de la banca, con criterios de ayuda no sólo de intereses particulares, sino, principalmente, públicos y de la Nación misma.

Por otra parte, la industria, tanto se refiere al sector privado, como al público o estatal; y en México este último tiende a crecer y a cubrir campos y renglones que antaño estaban reservados a los empresarios particulares. Pues bien, como ya se dijo, también la actividad económica que atiende el Estado, los organismos oficiales y las empresas mixtas, forma parte del derecho mercantil, aunque todo este renglón de intervención del Estado en la vida económica, integra una sección del derecho comercial que tiende a convertirse en una rama autónoma y que es el *derecho económico.*

De la empresa, es elemento fundamental el personal, constituido por funcionarios, empleados y trabajadores. Su regulación corresponde, básicamente, al derecho del trabajo; y en menor medida al civil, en relación con el contrato de prestación de servicios. A su vez, el derecho mercantil regula las relaciones de los auxiliares del comerciante y del comercio, y se aplica a éstos en cuanto a su representación y los actos ejecutados a nombre y por cuenta del empresario.

El derecho administrativo y el derecho fiscal también intervienen en la regulación de la industria, en el amplio renglón concerniente a las relaciones de los empresarios con el poder público; en lo relativo a concesiones, autorizaciones y permisos para constituirse y para funcionar (por ejemplo, en el "Decreto por el que se Establecen Zonas Geográficas, para la Ejecución del Programa de Estímulos para la Desconcentración Territorial de las Actividades Industriales…" *Diario Oficial* 2-II-79); en lo tocante a control y vigilancia (labores de protección de la libre concurrencia, de la prescripción de monopolios y de prácticas desleales de competencia); a la conservación y fomento de las actividades industriales, tanto merced a estímulos fiscales (regulados en el "Decreto que Establece Estímulos Fiscales para el Fomento del Empleo y la Inversión en las Actividades Industriales". *Diario Oficial* 6-II-79), como de medida de ayuda a empresas deficitarias, con problemas cambiarios (en este sentido, la Secretaría de Hacienda y el Banco de México dictaron "Reglas Complementarias de Control de Cambios Aplicables al Registro de Créditos en Divisas", el 7 de marzo de 1983), o de liquidez, para prevenir su extinción dentro de los procesos normales de suspensión de pagos y de quiebras, las cuales, también son propias del derecho mercantil.

Véase **Actividad Comercial, Acto de Comercio, Comerciante, Empresa.**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*; *generalidades y derecho industrial,* México, Porrúa, 1957; Graziani, Alessandro y Minervini, Gustavo, *Manuale di diritto commerciale;* 2ª edición, Nápoles, Morano, 1974 Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 19ª edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo I; Sánchez Calero, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil;* 8ª edición, Valladolid, Editorial Clares, 1981; Uria, Rodrigo, *Derecho mercantil;* 5ª edición, Madrid, Imprenta Aguirre, 1966; Vázquez Arminio, Fernando, *Derecho mercantil; fundamentos e historia,* México, Porrúa, 1977.

Jorge Barrera Graf

INDUSTRIAS AGRARIAS. I. Bajo esta expresión se pretende abarcar el trato jurídico que reciben las industrias rurales, así llamadas por la Ley Federal de Reforma Agraria (LFRA), lo mismo que a otra serie de industrias constituidas fundamentalmente por campesinos, ejidatarios o no, bajo el amparo de las leyes sociales que pretenden su fomento.

Para esclarecer dicho régimen jurídico debemos someter al análisis el conjunto de las empresas llamadas o calificadas de interés social; sus respectivas leyes de creación, así como aquellas otras disposiciones por las cuales se rigen. Sobre este particular, cabe advertir que todavía no se han efectuado estudios encaminados siquiera a la enumeración de este tipo de empresas, con la salvedad del valioso trabajo de Pedro A. Labariega V.

II. Dicho trabajo, en efecto, nos ofrece un listado de las principales; el ejido; la pequeña propiedad, en cuanto unidad de producción; las unidades creadas al amparo de la Ley General de Crédito Rural (LGCR); las asociaciones de productores para la distribución y venta de sus productos; las sociedades de solidaridad social, y las cooperativas.

Posteriormente se ocupa de la caracterización legal de cada una de estas empresas, resaltando su naturaleza y haciendo referencia a las normas jurídicas que las regulan

III. Como característica común a todas estas empresas, se menciona la muy amplia capacidad de obrar que se les atribuye, la firme unidad con que se les dota y, con frecuencia, la versátil personalidad jurídica de que algunas de ellas o las más gozan.

Otra característica común sería la de los fines sociales que el legislador les ha encomendado, que son fines de producción agraria, en términos generales; de fomento industrial, como específicamente se señala para muchas de ellas, tal como sucede con las agrupaciones creadas al amparo de la Ley General de Crédito Rural, en cuya formación y desarrollo interviene directamente el Banco Nacional de Crédito Rural, para asegurarles la asistencia crediticia y tecnológica, para mejorar la técnica agroindustrial y agropecuaria, con el objeto de que la productividad en esos campos aumente y se explote más adecuadamente. Otro tanto ocurre con las sociedades de producción rural, a las que se les reconoce personalidad jurídica y que se integran con colonos o pequeños propietarios, mismas que se pueden constituir bajo la forma de sociedades mercantiles de responsabilidad limitada, ilimitada o suplementada para desarrollar todas las actividades que se fijan para los ejidos y comunidades, las cuales, a su vez, gozan de personalidad jurídica propia a partir de su inscripción en el Registro Agrario, y que, entre otros, tienen como objetivos el de la coordinación de las actividades productivas de los ejidos o de las comunidades miembros de la unión de que se trate, toda vez que actúan como verdaderas sociedades mercantiles.

En la misma línea se encuentran las uniones de sociedades de producción rural, que gozan de personalidad jurídica, una vez que hayan quedado inscritas en el registro agrario, y a las cuales se les reconoce un amplio campo de acción en la rama de la industria agropecuaria. Otro caso es el relativo a las asociaciones rurales de interés social, que disfrutan de personalidad jurídica y que entre sus fines se halla el de integrar recursos humanos, naturales, técnicos y financieros para el establecimiento de industrias, aprovechamiento, sistemas de comercialización y cualesquiera otras actividades económicas que no sean de expropiación directa de la tierra. Un ejemplo más, lo tenemos en las sociedades de solidaridad social con personalidad jurídica propia, integradas con

ejidatarios, comuneros, campesinos sin tierra, parvifundistas y personas con derecho al trabajo que destinen parte del producto de su trabajo a un fondo común de solidaridad social, y que podrán realizar actividades mercantiles, así como explotar los recursos naturales, producir, comercializar o industrializar bienes y servicios.

Como podemos observar, por los ejemplos citados, todavía se puede apreciar otra característica común a casi todas ellas, relativa a su integración que es heterogénea, entre campesinos, inclusive entre campesinos y obreros que quieran sumar sus esfuerzos a la producción y comercialización de bienes o de servicios.

IV. BIBLIOGRAFIA: Labariega V., Pedro A., "Las empresas de interés social y la actividad pesquera", *Memoria de la Reunión Nacional sobre Legislación Pesquera* (en prensa).

José Barragán Barragán

INDUSTRIAS EJIDALES. I. Esta expresión nos permite explicar lo relativo a la producción del ejido, así como resaltar el trato excepcionalmente favorable que ha establecido el legislador respecto a éste, como unidad de producción.

El ejido procurará, ante todo, satisfacer las necesidades de sus propios miembros; tiende a garantizar la subsistencia del titular del derecho agrario y del núcleo familiar que depende de éste. De aquí la idea y la justificación de la parcelación de las tierras objeto de la dotación. Con todo, por las crecientes necesidades de alimentación y de producción en general, el legislador ha introducido medidas muy singulares para impulsar la producción del ejido, para fomentar las industrias ejidales. Esto es, se busca la creación de aquellas industria que sean acordes con la naturaleza de los cultivos y de los aprovechamientos de dichos ejidos; ejidos que pueden ser, por ejemplo, agropecuarios, pesqueros, etcétera

II. La legislación relativa al fomento de la producción del ejido, o mejor dicho la parte de la Ley Federal de Reforma Agraria (LFRA) que se ocupa de esta materia, establece dos sistemas diferentes de apoyo: uno, que estaría constituido por aquellos mandatos legales dirigidos a las propias autoridades, agrarias o no, organismos y empresas estatales, para que otorguen determinados auxilios a los ejidos, tales como créditos baratos, suficientes y oportunos, a las tasas de interés más bajas y a los plazos de pago más largos que permita la economía nacional, como dice el artículo 148 de la Ley Federal de la Reforma Agraria; al igual que la asistencia técnica y, en general, todos los servicios oficiales creados por el Estado. En esta última línea de auxilio que oficialmente se les debe proporcionar a los ejidos, se encuentran grandes creaciones, como el Banco Nacional de Crédito Rural o los mismos diversos fondos para el fomento de las actividades ejidales de que han venido hablando distintas leyes agrarias, hasta el "Fondo Nacional de Fomento Ejidal", regulado a partir del artículo 167 de la Ley Federal de la Reforma Agraria.

El otro sistema de apoyo se cifra sobre la misma concepción del ejido. En efecto, el ejido es una persona moral, que goza por mandato constitucional de enormes prerrogativas de carácter social, que le permiten actuar con muy significativas ventajas en el concierto comercial e industrial del país, por ejemplo, se les reconoce una ilimitada capacidad de obrar, gracias a la cual puede el ejido operar de manera independiente; puede asociarse con el Estado, para la formación y desarrollo de estas mismas

industriales rurales, como previene el artículo 178 de la propia Ley Federal de la Reforma Agraria; puede, inclusive, asociarse con los particulares. El ejido goza de preferencia en varios órdenes, como en el financiero o mercado de capitales; en el campo pesquero también; o para que los organismos estatales le compren la producción que genere. Por si fuera poco, la misma producción es declarada como necesaria por el artículo 179, para que pueda gozar de todas las garantías y preferencias que establece la Ley de Industrias Nuevas y Necesarias, así como en las demás disposiciones legales relativas.

III. Con idénticos propósitos de fomento industrial, la Ley Federal de la Reforma Agraria establece la necesidad de elaborar planes de desarrollo industrial, locales y regionales, bajo la responsabilidad directa de la Secretaría de la Reforma Agraria y de la Secretaría de Industria y Comercio (en la terminología de 1971), pero con la obligada colaboración de las demás dependencias que tuvieran que ver con el giro de las industrias ejidales.

IV. Este panorama se completa con las previsiones relativas a la capacitación y adiestramiento industrial, de que habla por ejemplo, el artículo 184 de la Ley Federal de la Reforma Agraria; mediante el establecimiento de centros regionales y los correspondientes subsidios del gobierno federal, para que los ejidatarios y sus hijos puedan asimilar las técnicas adecuadas a la naturaleza de sus industrias, así como en materia de administración y comercio, según precisa el mencionado artículo 184.

V. BIBLIOGRAFIA. Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México*; 5ª de., México, Porrúa, 1980; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario de México y la Ley Federal de Reforma Agraria*; 16ª edición, México, Porrúa, 1979.

José Barragán Barragán

INEXIGIBILIDAD. I. Principio que fundamenta la inculpabilidad por el acto típico y antijurídico realizado sin libertad de decisión o con grave menoscabo de ella.

II. El efecto exculpante de la inexigibilidad o no exigibilidad de otra conducta conforme a derecho hace que la doctrina discurra más en torno de esta formulación negativa que de la positiva correspondiente. Esta, la exigibilidad mientras no se precise en qué recae, viene a resonar en todo el orden jurídico con tal amplitud que, en buenas cuentas, parecería superponerse a la idea de obligatoriedad, inmanente al derecho. En el derecho punitivo, sin embargo, la exigibilidad y su contrario, la inexigibilidad surgen y se elaboran paulatinamente en el ámbito más restringido de la culpabilidad como carácter del delito.

La idea es ajena a una concepción psicológica de la culpabilidad. A partir del momento en que la culpabilidad empieza a ser vista como reprochabilidad, lo que acontece a comienzos del siglo (Reinhard, Frank, 1907), la exigibilidad y al dolo y la culpa. Mucho más tarde, al afianzarse la teoría de la acción finalista y la sistemática del delito que ésta propugna, con el consiguiente desplazamiento del dolo y la culpa de la culpabilidad al tipo, la exigibilidad pasa a constituir, junto con la imputabilidad y el conocimiento de la antijuricidad, la tercera área conceptual que conforma el concepto de culpabilidad, como reprochabilidad de la acción u omisión típica y antijurídica cometida. No obra, en consecuencia, culpablemente aquel a quien, no obstante ser imputable y haber obrado con conocimiento de la antijuridicidad al momento del hecho, no le era exigible - por la grave reducción del ámbito de libertad en que la acción tuvo lugar - otra

conducta conforme a derecho. A la inexigibilidad son, pues, referibles situaciones como la fuerza moral y el estado de necesidad exculpante, entre otras, en que el sujeto actúa sin libertad de decisión o con esa libertad menoscabada en alto grado.

Hay todavía concepciones más recientes de la exigibilidad que quieren identificarla del todo con la culpabilidad, sosteniendo que ésta es, toda ella, exigibilidad, y que, en consecuencia, toda inculpabilidad es inexigibilidad. Los ordenamientos penales mexicanos que hablan explícitamente de no exigibilidad de otra conducta, como los códigos de Guanajuato y Veracruz, no han llegado a acordarle semejante amplitud.

Véase **Culpabilidad, Error, Imputabilidad, Inculpabilidad.**

III. BIBLIOGRAFIA: Jescheck, Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal*; *parte general;* traducción de S. Mir Puig y F. Muñoz Conde, Barcelona, Bosch, 1981, 2 vols; Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito;* 2ª edición, México, Trillas, 1977; Welzel, Hans, *Das deutsche Strafrecht Eine systematische Darstellung,* II Auflage, Berlín, Walter de Gryuter, 1969; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Editar, 1982.

Alvaro Bunster

INEXISTENCIA. I. Dentro de la teoría clásica tripartita se define a los actos inexistentes como "aquellos que no reúnen los elementos de hecho que supone su naturaleza o su objeto, y en ausencia de los cuales es lógicamente imposible concebir su existencia" (Borja Soriano, página 110). Por su parte, el artículo 1794 Código Civil para el Distrito Federal especifica que son elementos esenciales o de existencia el consentimiento y el objeto que pueda ser materia del contrato. La doctrina ha aumentado la solemnidad como una forma específica sin la cual el acto no surge en le mundo jurídico.

El artículo 2224 Código Civil para el Distrito Federal. Contiene, pese a la notoria falta de técnica, las características de la inexistencia, mismas que se desprenden de la teoría elaborada por Bonnecase (*Elementos…*, tomo I, página 494).

II. Bonnecase explica que la inexistencia del acto jurídico presupone la falta de los elementos esenciales u orgánicos indispensables para que dicho acto esté dotado de vida jurídica. Tales elementos, continúa, son de dos tipos: subjetivos o psicológicos (voluntad) y objetivos o materiales (objeto y solemnidad).

Las características de esta figura son: el acto afectado por ella no produce efecto alguno; no puede convalidarse; puede hacerse valer por cualquier interesado, y no necesita declararse judicialmente. Añade este autor que los efectos que pudiere producir un acto inexistente son meros hechos materiales y no efectos jurídicos.

III. El concepto de inexistencia es importado a nuestro derecho sólo a partir del Código Civil para el Distrito Federal vigente, momento en el que se inició en la doctrina nacional una enconada lucha entre sus defensores y opositores.

Las principales críticas son dirigidas a la denominación del concepto. No puede estudiarse jurídicamente la nada - dicen -: el enunciado: el acto jurídico inexistente no produce efecto alguno, implica la existencia de lo inexistente lo cual nos lleva a sustentar toda una doctrina jurídica en una enorme contradicción.

Proponen la denominación: ineficacia, para designar aquellos actos que no producen efectos jurídicos que en nuestra legislación son considerados como inexistentes.

Esta propuesta es a su vez criticada ya que, explican los críticos, en el mundo jurídico existen negocios perfectamente válidos pero que son ineficaces por circunstancias específicas, por ejemplo, el acto sujeto a condición o término suspensivo no produce sus efectos hasta en tanto no haya transcurrido el término o se haya producido la condición: es ineficaz pero válido.

De cualquier manera es un concepto de nuestro derecho que, a pesar de los errores lógicos a que orilla su denominación, tiene una connotación propia, no obstante que no responde a las necesidades de nuestro país.

véase **Nulidad de los Actos Jurídicos**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julián, *Elementos de derecho civil;* traducción de José Ma Cajica, Puebla, Cajica, 1945, tomo I; Borja Soriano, Manuel *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho privado*, México, Porrúa, 1978; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil*; 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Lutzesco, Georges, *Teoría y práctica de las nulidades*; traducción de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Cerda, 5ª de., México, Porrúa, 1980; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo VI, *Contratos*; 3ª edición, México, Porrúa, 1977.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

INFAMIA. *Véase* **Calumnia.**

INFANTICIDIO. I. (Del latín *infanticidium,* muerte dada violentamente a un niño, sobre todo si es recién nacido o está próximo a nacer; muerte dada al recién nacido por la madre o ascendientes maternos para ocultar la deshonra de aquélla.)

II. Las normas penales reguladoras del infanticidio - tipo especial privilegiado, en tanto que surge con vida propia al sustituir, o agregar, varios elementos en el tipo fundamental, que es el homicidio - están contenidas en el libro segundo, título decimonoveno, capítulo V, del Código Penal del Distrito Federal, correspondiente a los "delitos contra la vida y la integridad corporal". Llámese infanticidio - dice el artículo 325 - "la muerte causada a un niño dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por alguno y de sus ascendientes consanguíneos". Al responsable de este delito - dispone el artículo 326 - "se le aplicarán de seis a diez años de prisión", con la excepción contemplada en el artículo 327, que establece una punibilidad de tres a cinco años de prisión cuando el infanticidio lo cometa, en contra de su propio hijo, la madre, siempre que concurran las siguientes circunstancias: que la madre (sujeto activo del delito) no tenga mala fama y haya ocultado su embarazo; que el nacimiento del infante (sujeto pasivo del delito) haya sido oculto y no se hubiere inscrito en el Registro civil, y que el propio infante no sea legítimo.

III. Los sistemas de caracterización del infanticidio son, básicamente, el "sistema latino" - que encuentra su justificación en la idea de salvar el honor - y el sistema germánico - que se halla sustentado en la idea biológica de puerperio. Los precedentes históricos del móvil de ocultar la deshonra - factor exógeno - permiten distinguir una etapa severa, en que predomina la ideología eclesiástica y se castiga con extremo rigor a la infanticida, y una etapa de benignidad, derivada del espíritu piadoso de la ilustración, en la que el delito toma un cariz atenuado por la causa de honor. La idea

del puerperio - factor endógeno - ha sido aportada por la ciencia médica: momentos después del parto, la parturienta tiene el ánimo perturbado - estado puerperal - y en este estado puede causar la muerte al recién nacido. Junto con los dos grandes sistemas, hay posturas intermedias, como la establecida en el código argentino, que emplea una combinación de ideas latinas y germánicas. El sistema adoptado por México resulta singular, porque si bien utiliza un criterio de tradición latina, lo hace con un enfoque jamás dado en la trayectoria jurídica de la institución.

En la ley penal mexicana se regulan dos tipos diferentes de infanticidio: el que la doctrina denomina "genérico" (artículo 325) y que no hace referencia alguna ni a motivaciones de ninguna clase ni a situaciones biológicas (lo que equivale a privilegiar injustamente un homicidio quizá calificado), y el llamado "específico" (artículo 327), en el que indirecta y presuncionalmente figuran los móviles de honor.

IV. BIBLIOGRAFIA: Beccaria, César, *Tratado de los delitos y de las penas*; traducción de Juan Antonio de las Casas; 2ª edición, Madrid, Alianza Editorial, 1980; Carrara, Francesco, *Programa del curso de derecho criminal; parte especial*, tomo I, *Exposición de los delitos en particular*, Buenos Aires, Depalma 1945; Islas, Olga, *Análisis lógico de los delitos contra la vida*, México, Trillas, 1982; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana*; 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Quintano Ripollés, Antonio, *Tratado de la parte especial de derecho penal*, tomo I, *Infracciones contra la persona en su realidad física. Infracciones contra la personalidad*, Madrid, Editorial Revista del Derecho Privado, 1962.

Luis de la Barreda Solórzano

INFORMACION. *ad perpetuam, véase* **Jurisdicción Voluntaria**.

INFORMATICA JURIDICA. I. El término "informática" es un neologismo acuñado en 1962 por Philippe Dreyfus, a partir de la contradicción de las palabras "información" y "automática". La informática se define como la ciencia del tratamiento lógico y automático de la información, principalmente a través de las computadoras.

La rápida evolución y perfeccionamiento de las computadoras a partir de la década de los cuarenta, así como la transición de la era industrial hacia lo que algunos llaman "sociedad de la información", han dado un gran impulso a la informática, hasta el punto de que todos los campos de la vida social - economía, política, cultura - experimentan en mayor o menor grado su influjo transformador. El derecho, institución social por excelencia, no podía quedar intocado por la informática.

II. Las relaciones entre la informática y el derecho presentan dos facetas: la *informática jurídica*, que puede definirse como el conjunto de estudios e instrumentos derivados de la aplicación de la informática a los procesos de creación, conocimiento y ejecución del derecho, y el *derecho de la informática*, como disciplina relativa a las normas que regulan las cuestiones derivadas del uso de las computadoras (por ejemplo, contratos, protección de datos personales y de programas de cómputo, "delitos informáticos", etcétera). Se trata de disciplinas distintas que son producto y consecuencia del desarrollo de la tecnología de las computadoras.

III. Fue en el año de 1949 que el jurista norteamericano Lee Leovinger planteó por primera vez la posibilidad de utilizar las computadoras electrónicas en el campo del derecho. La nueva disciplina recibió el nombre de "jurimetría" y tendría por objeto la racionalización del derecho por medio de la aplicación de la metodología simbólica y el empleo de los procedimientos cuantitativos de la automatización.

El planteamiento central de la jurimetría - la utilización de las computadoras en el derecho - ha tenido una rápida evolución en los últimos veinte años y actualmente forma parte de lo que, de manera más apropiada, se denomina informática jurídica.

La informática jurídica comprende actualmente varios sectores:

a) *la informática jurídica documental,* que se ocupa del tratamiento automatizado de la documentación jurídica, principalmente la legislación, la jurisprudencia y la doctrina. Esta es la rama más antigua y más desarrollada de la informática jurídica.

Los primeros sistemas, creados casi simultáneamente en Europa y los Estados Unidos, datan de los primeros años de la década de los sesenta, cuando se puso en evidencia que el creciente volumen de información jurídica no podía ya ser manejado rápida y eficazmente sin el auxilio de la computadora. Hoy día existen múltiples sistemas de información jurídica documental, enlazados a extensas redes de comunicación, con cientos de suscriptores y terminales de acceso y que prestan un gran apoyo a las labores cotidianas de las profesiones jurídicas.

b) la *informática jurídica de gestión* consiste en emplear las computadoras en la organización y administración de las entidades y personas encargadas de crear y aplicar el derecho, así por ejemplo, en el procedimiento legislativo, en la tramitación de los expedientes judiciales, en la persecución de los delitos, así como en la gestión de las oficinas registrales, de notarios y abogados. En este sentido forma parte de la informática administrativa.

c) la *informática jurídica metadocumental, decisional, analítica,* etcétera, tiene por objeto los estudios y aplicaciones que permitan a la computadora resolver por sí misma problemas jurídicos (simulando procesos inteligentes) o auxiliar a hacerlo, así como el avance de la teoría jurídica.

Una aplicación reciente y sumamente interesante dentro de esta rama son los llamados "sistemas expertos". Un sistema experto es la estructuración de conocimientos que, acoplados a un mecanismo de inferencia, obtiene conclusiones a partir de los datos que se le suministren, en forma de preguntas y repuestas. En el derecho, equivalen a un "jurista electrónico", que resuelve consultas más o menos simples en un campo jurídico determinado.

d) la *informática aplicada a la enseñanza del derecho* contribuye a la transmisión del conocimiento jurídico, ya sea mediante el uso con fines pedagógicos de los sistemas de información, especialmente los documentales, o a través de la elaboración de programas de cómputo específicos. Las aplicaciones de este sector de la informática jurídica no sustituyen al docente, pero permiten transmitir al alumno, en forma individualizada y práctica, algunos de los conocimientos y habilidades que requiere el jurista.

La informática jurídica tiene una importancia que va más allá del acceso rápido y eficiente a la información, pues es capaz de contribuir a generar conocimientos

jurídicos nuevos y, con el tiempo, seguramente influir sobre la manera en que concebimos al derecho y operamos con él.

IV. En México, apenas en los años más recientes se ha despertado el interés por desarrollar sistemas de información jurídica, a pesar de que la computación tiene un desarrollo apreciable en el país y el problema del acceso a la información jurídica es real y acuciante.

Entre los sistemas ya operativos o en desarrollo pueden mencionarse:

El Sistema UNAM-JURE, creado conjuntamente por el Instituto de Investigaciones Jurídicas y la actual Dirección de Servicios de Cómputo para la Administración, ambas dependencias de la UNAM, y que recientemente se ha integrado al Sistema Nacional de Información Legislativa que coordina la Secretaría de Gobernación.

- el sistema que desarrolla el Centro de Informática Legislativa del Senado de la República (CILSEN), el cual operará tanto en el campo de la documentación como en el de la gestión parlamentaria

- el Sistema de Información Legislativa de la Cámara de Diputados Federal

- el sistema que desarrolla la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para la automatización de la Jurisprudencia y la gestión judicial.

- el sistema de la Procuraduría General de la República, destinado al control de las averiguaciones previas

- el sistema del Tribunal Fiscal de la Federación, sobre jurisprudencia fiscal

- el sistema para la gestión de los tribunales del Estado de México

Como parte del desarrollo de la informática jurídica en México debe hacerse notar que numerosas oficinas de abogados y notarios se encuentran ya automatizadas y que, asimismo, empiezan a impartirse en instituciones públicas y privadas, cursos y seminarios sobre diversos aspectos de la relación entre informática y derecho.

V. BIBLIOGRAFIA: Linant de Bellefons, Xavier, *L´Informatique et le droit*; 2ª edición, París, PUF, 1985; Martino, Antonio A., "La informática jurídica hoy", *Revista del Derecho Industrial*, Buenos Aires, año 7, número 21, septiembre-diciembre de 1985; Pérez Luño, Antonio Enrique, *Cibernética, informática y derecho. Un análisis metodológico,* Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España, 1976; *El Sistema UNAM-JURE. Un banco de datos legislativos,* México, UNAM, 1985; Varios, "Informática y derecho/Selección de trabajos presentados al Congreso de Roma, mayo de 1983", *Documentación Administrativa,* Madrid, número 199, 1983; sobre el derecho de la informática puede verse: Téllez Valdés, Julio, *Derecho informático,* México, UNAM, 1987.

Héctor Fix Fierro

INFORME DE LA AUTORIDAD. I. Es aquel que debe presentar la autoridad responsable en el juicio de amparo, ya sea con motivo de la suspensión del acto reclamado o en cuanto al fondo de la controversia.

II. Este informe tuvo su origen en las primeras leyes reglamentarias de los artículos 101 y 102 de la Constitución de 1857, en cuanto negaron el carácter de parte en el juicio de amparo a la autoridad a la que se imputaban los actos reclamados.

En efecto, según el artículo 7º de la Ley de Amparo de 30 de noviembre de 1861, la autoridad responsable era parte sólo para el efecto de oírla, en tanto que los artículos 9º y 27, respectivamente, de las Ley de Amparo de 20 de enero de 1869 y 14 de diciembre de 1882, negaban a la propia autoridad el carácter de parte, si bien el último de los preceptos mencionados le permitía ofrecer pruebas y formular alegatos para justificar su actuación.

Por su parte, el artículo 800 del Código Federal de Procedimientos Civiles de 6 de octubre de 1987 dispuso que la falta de presentación del informe en cuanto al fondo producía la presunción de ser cierto el acto reclamado. A su vez, el artículo 670 del Código Federal de Procedimientos Civiles de 26 de diciembre de 1908, tomando en cuenta la evolución de la jurisprudencia, reconoció de manera expresa el carácter de parte en el juicio de amparo a la autoridad responsable, pero conservó la terminología anterior, al calificar de informe el que debía presentar la citada autoridad, tanto respecto de la suspensión (artículo 716), como respecto del fondo (artículo 730), disposiciones que fueron incorporadas en esencia en los artículos 59 y 73 de la Ley de Amparo de 20 de octubre de 1919, la primera que expidió bajo la vigencia de la Constitución de 5 de febrero de 1917. Tanto el citado Código de 1908 como la Ley de Amparo de 1919 establecieron que la falta de informes en la suspensión y en el fondo, producían la presunción de ser ciertos los actos reclamados, salvo prueba en contrario.

III. La Ley de Amparo actualmente en vigor, promulgada el 30 de diciembre de 1935, continúa la tradición antes mencionada y regula dos tipos de informes que deben rendir las autoridades responsables, a las cuales se les otorga expresamente el carácter de partes (artículo 5º , fracción II).

A) *El informe previo* es aquel que deben presentar las autoridades responsables ante el juez de Distrito cuando se solicita por el quejoso la suspensión en el juicio de amparo de doble instancia, en los términos del artículo 124 de la propia Ley de Amparo. El diverso artículo 131 del mencionado ordenamiento dispone que una vez promovida la suspensión, el juez de Distrito pedirá el informe previo a las autoridades responsables, las que deberán rendirlo en el plazo de veinticuatro horas. Dicho informe, según el artículo 132 se concretará a expresar si son o no ciertos los hechos que se atribuyen a la autoridad que los rinde y que determinen la existencia del acto que de ella se reclama, y en su caso, la cuantía del asunto que lo hayan motivado (esto último para los efectos de las garantías y contragarantías), pudiendo también aducirse los argumentos que se estimen pertinentes sobre la procedencia o improcedencia de la medida cautelar. Por otra parte, el mismo artículo 132 establece que en casos urgentes el juez federal puede solicitar el informe previo por la vía telegráfica a costa del promovente, y además, que la falta del informe produce la presunción de ser ciertos los actos que se estiman violatorios, pero para el solo efecto de la suspensión.

En tal virtud, dicho informe previo debe considerarse tanto como una carga procesal de las autoridades responsables como también una obligación para las mismas, puesto que la falta de presentación de dicho informe se traduce en una corrección disciplinaria que debe ser impuesta por el juez de amparo.

De acuerdo con la jurisprudencia, cuando la autoridad responsable niegue la existencia de los actos reclamados en el informe previo, su afirmación debe tenerse como cierta, con excepción de los casos en los que en la audiencia que debe celebrarse con motivo de la suspensión se rindan elementos de convicción que demuestren los contrario

(*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985*, octava parte, *Jurisprudencia común al Pleno y a las Salas*, tesis 173, página 287).

B) *El informe con justificación* se solicita a las autoridades a las cuales se imputan los actos reclamados, en relación con el fondo de la controversia de amparo y asume diversas modalidades y efectos procesales según se trata de amparo de doble o de una sola instancia.

a) En el amparo de doble instancia, la primera que sigue normalmente ante un juez de Distrito (o excepcionalmente ante el superior del juez ordinario a quien se impute la violación en los supuestos del artículo 37 de la Ley de Amparo), en ella el juez federal o la autoridad que funcione como tal, deben solicitar el o los informes con justificación a las autoridades responsables en el mismo auto en el cual admiten la demanda de amparo (artículo 147, Ley de Amparo), enviándole copia de la propia demanda si no lo hubiesen hecho con motivo del informe previo.

El artículo 149 de la Ley de Amparo dispone que el citado informe con justificación deberá presentarse dentro del plazo de cinco días que podrá ser ampliado por otros cinco por el juez de amparo, si la importancia del asunto lo requiere. Este plazo no se cumple en la realidad jurídica debido a problemas de comunicación, y por ello en la práctica judicial se admite dicho informe siempre que se entregue con antelación a la audiencia de fondo del amparo. En las reformas a la citada Ley de Amparo promulgadas en diciembre de 1983 se institucionalizó la práctica mencionada y por eso se adicionó dicho precepto con un nuevo párrafo en el cual se estableció que el juez de Distrito puede tomar en cuenta el informe con justificación rendido extemporáneamente siempre que las partes hubiesen tenido oportunidad de conocerlo y preparar las pruebas que lo desvirtúen.

De acuerdo con el mismo precepto, el mencionado informe debe contener las razones y fundamentos de la legalidad o constitucionalidad de los actos que se imputan a la autoridad que lo rinde, o bien la invocación de los motivos de improcedencia del juicio, pero además se deberán acompañar las constancias certificadas que apoyen el propio informe. Según la jurisprudencia, en el informe justificado no se pueden formular los fundamentos del acto impugnado en amparo si no se dieron al citarlo, y además que si el propio informe carece de las constancias que deben fundamentarlo, sólo tiene el valor de la aseveración de cualquiera de las partes *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1985*, octava parte, *Jurisprudencia común al Pleno y a las Salas*, tesis 167 y 164, páginas 278 y 272-273).

En el amparo social agrario, el artículo 224 de la Ley de Amparo dispone una carga y una obligación más estrictas para las autoridades agrarias que tengan el carácter de demandas puesto que en sus informes justificados deben acompañar copias certificadas de las resoluciones agrarias a que se refiera el juicio; de las actas de posesión y de los planos de ejecución de esas diligencias; de los certificados de derechos agrarios; de los títulos de parcela y de las demás constancias necesarias para determinar con precisión los derechos de los campesinos o núcleos de población reclamantes y de los terceros perjudicados.

El propia artículo 149 de la Ley de Amparo establece que la falta de informe produce la presunción de ser ciertos los actos reclamados salvo prueba en contrario, por lo que en este sentido debe considerarse como una carga de las autoridades responsables, pero además una obligación, puesto que la ausencia del propio informe o de su justificación se sanciona con una multa de diez a trescientos pesos, que impondrá el juez

de distrito en la sentencia respectiva. Con un criterio de mayor actualidad y eficacia, el artículo 224 de la Ley de Amparo ordena que el incumplimiento de las autoridades agrarias para rendir sus informes justificados o acompañar la extensa documentación antes señalada, se sancionará con multa de mil a cinco mil pesos, y si subsiste la omisión no obstante el requerimiento del juez del amparo, la multa se duplicará en cada nuevo requerimiento hasta obtener el cumplimiento.

Esta situación confirma el criterio doctrinal que considera el informe con justificación como la contestación a la demanda de amparo, ya que los efectos procesales son los mismos, y a su ausencia tiene idénticos resultados a los de la rebeldía del demandado en el proceso civil, si se toma en consideración que los artículos 332 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 271 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establecen la regla general de que la falta de contestación oportuna de la demanda producirá el efecto de que se presuman confesados los hechos señalados en la última, salvo prueba en contrario, con excepción de los supuestos de que el emplazamiento no se hubiese notificado directa o personalmente al demandado según el primer precepto, o de que se afecten las relaciones familiares o el estado civil de las personas, de acuerdo con el segundo, en virtud de que sólo en esos casos la demanda se tiene por contestada en sentido negativo.

b) El llamado informe con justificación en el amparo de una sola instancia contra sentencias definitivas ante los Tribunales Colegiados de Circuito o la Suprema Corte de Justicia carece de los efectos procesales de carga y de obligación para el juez o tribunal que dictó el fallo impugnado en amparo, en virtud de que el artículo 167 de la Ley de Amparo establece que al remitir los autos o las constancias pertinentes, dicha autoridad judicial deberá rendir su informe con justificación al tribunal de amparo exponiendo de manera clara y breve las razones que funden el acto reclamado y dejando en autos copia de dicho informe; y en caso de no rendirlo, la Suprema Corte de Justicia o el Tribunal Colegiado que corresponda le prevendrán que lo haga dentro del plazo de tres días, pero sin señalar la sanción en caso de incumplimiento. Lo cierto es que en la práctica judicial muy rara vez se envía dicho informe justificado, puesto que el juez o tribunal respectivo se limitan a remitir los autos o constancias pertinentes, lo que es comprensible debido a la inutilidad de dicho informe, en virtud de que las resoluciones judiciales combatidas en amparo deben fundarse y motivarse en los términos del artículo 16 de la Constitución, y además, porque sólo de manera artificial la Ley de Amparo califica como responsable, es decir, demandada, a la autoridad judicial que dictó el fallo o la resolución impugnados, no obstante que la verdadera contraparte del promovente del amparo, carácter que en realidad tiene el tercero perjudicado, según el artículo 180 del propio ordenamiento

véase **Amparo, Autoridad responsable.**

IV BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *El juicio de amparo,* México, Porrúa, 1982; Briseño Sierra, Humberto, *El amparo mexicano,* México, Cárdenas, 1971; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 18ª edición, México, Porrúa, 1983; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo,* México, Porrúa, 1964; Hernández, Octavio A., *Curso de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

INFORME DE LOS SECRETARIOS DE ESTADO. I. De conformidad con el primer párrafo del artículo 93 de la Constitución vigente, los secretarios de Estado y también los jefes de los departamentos administrativos, tienen la obligación de dar cuenta al Congreso de la Unión, tan luego como éste haya abierto su periodo ordinario de sesiones, del estado que guardan sus respectivos ramos.

El segundo párrafo del artículo 93, faculta a las cámaras del congreso para citar a los secretarios de Estado y jefes de departamento, así como a los directores y administradores de los organismos descentralizados federales o de las empresas de participación estatal mayoritarias, a fin de que informen a dichas cámaras cuando éstas estén discutiendo una ley o cualquier otro asunto concerniente a su ramo o actividad.

II. Estas disposiciones encuentran su más remoto antecedente en el artículo 108 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General, de 23 de marzo de 1824, que disponía que cuando los secretarios fueran llamados por las cámaras o enviados por el gobierno, para asistir a alguna discusión, podían pedir el expediente para instruirse, pudiendo informar a las cámaras lo que creyeran prudente antes de que empezara la discusión parlamentaria (Carpizo)

Más tarde, el artículo 120 de la Constitución de 1824, señaló que: "los secretarios del despacho darán a cada cámara, luego que estén abiertas sus sesiones anuales, cuenta del estado de su respectivo ramo".

La Constitución centralista de 1836 señalaba como obligación de cada uno de los ministros la de "presentar a ambas cámaras una memoria especificativa del estado en que se hallen los diversos ramos de la administración pública respectivas a su ministerio" (artículo 31, fracción III, Ley Cuarta).

Las Bases Orgánicas de 1843 establecieron una disposición muy similar a la de la Constitución de 1836, señalando inclusive que antes de 5 de enero de cada año los ministros debían presentar tal memoria especificativa.

El artículo 89 de la Constitución de 1857 se limitó a señalar que: "Los secretarios del despacho, luego que estén abiertas las sesiones del primer periodo, darán cuenta al Congreso del estado de sus respectivos ramos".

La "Ley de Convocatoria" de 14 de agosto de 1867, dentro de los distintos cambios constitucionales que proponía, incorporó la propuesta de que los informes que el poder ejecutivo tuviera que dar al legislativo no se hicieran verbalmente sino por escrito, así los del presidente de la República como los de los secretarios de Estado.

Esta propuesta no fue recogida por las reformas de 1874 y el constituyente de 1917 aprobó una fórmula totalmente contraria a la propuesta que Lerdo de Tejada hizo en la mencionada convocatoria.

III. La original Constitución, en el artículo 93, primer párrafo, sólo se refirió a los secretarios de Estado; la extensión de esta obligación para los jefes de los departamentos administrativos se realizó mediante reforma constitucional de 31 de enero de 1974.

La obligación que contiene el artículo 93 constitucional en su primer párrafo, debe ser interpretada en conexión con el artículo 69 de la misma Constitución, que establece que a la apertura de sesiones ordinarias del Congreso, asistirá el presidente de la

República y presentará un informe por escrito, en el que manifieste el estado general que guarde la administración pública del país.

En primer término, debemos considerar que los secretarios de Estado y jefes de departamento administrativo no son sino colaboradores del presidente de la República, que éste nombra y remueve libremente en su calidad de único titular del poder ejecutivo. Atento a lo anterior, sería una incongruencia que cada secretario de Estado, en lo particular y por separado, informara a las cámaras sobre el estado de su respectiva cartera, sin la injerencia o participación del presidente de la República, el que además, como se ha visto, tiene la obligación de rendir un informe anual al congreso sobre toda la administración pública, que precisamente abarca los ramos de todas las secretarías de Estado y departamentos administrativos.

En razón de lo anterior, es que los secretarios de Estado y jefes de departamento administrativo cumplen con la referida obligación presentando al presidente de la República, en forma de memoria, un informe sobre la situación de su dependencia, memoria que el ejecutivo federal sintetiza al presentar al congreso su informe anual de gobierno.

IV. Por lo que se refiere a la obligación contenida en el segundo párrafo del artículo 93, debe destacarse que originalmente sólo se refería a los secretarios de Estado, y que no fue sino hasta la mencionada reforma de 1974 que se hizo extensiva a los jefes de los departamentos administrativos, directores y administradores en los organismos descentralizados federales y de las empresas de participación estatal mayoritarias

Los informes que los referidos funcionarios públicos deben rendir a las cámaras cuando sean citados por ellas, son de carácter técnico y responden, dentro del principio de colaboración de poderes, a la conveniencia de que los legisladores estén mejor informados, cuando se discutan iniciativas de ley o se desarrolle cualquier otro acto relacionado con la dependencia del funcionario al que se cita. Todo ello debe redundar en un mejor funcionamiento del órgano legislativo.

Durante mucho tiempo no se acostumbró citar a los funcionarios para que comparecieran ante las cámaras, sin embargo, en fechas más recientes, se ha hecho repetidamente uso de esta disposición. Por su parte, el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (LOCGEUM, vigente en todo aquello que no se oponga a la Ley Orgánica del Congreso, establece en su artículo 53 que los secretarios del despacho asistirán a las sesiones de las cámaras no sólo cuando fuesen citados por ellas para comparecer, sino también cuando fuere enviado por el presidente de la República, sin perjuicio de la libertad que tiene para asistir cuando quisiere a dichas sesiones y “si se discute un asunto de su secretaría tomar parte en el debate”.

Un sector de la doctrina mexicana considera que esta disposición del segundo párrafo del artículo 93 constitucional, podría encerrar un matiz parlamentario, si por las críticas que un secretario pudiera recibir en su comparecencia ante las cámaras, el presidente de la República tomara la determinación de solicitar su renuncia.

En realidad este matiz resulta muy aparente si consideramos que en el sistema presidencial mexicano los secretarios de Estado no son políticamente responsables ante el Congreso, sino sólo ante el presidente de la República razón por la cual el presidente con entera libertad puede decidir sobre la permanencia en el cargo de un secretario de Estado.

El artículo 93 constitucional sólo está poniendo en evidencia el sistema de colaboración de poderes imperante.

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional, mexicano;* 2ª edición, México, Porrúa,. 1976; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano,* 2ª edición, México, Siglo XXI, 1980*; Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo

INFORME DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA. I. La idea de que los poderes ejecutivos rindan informes al poder legislativo, es antigua y ya la encontramos en Gran Bretaña y en Estados Unidos de América.

El artículo 69 de la Constitución dispone que el presidente de la República asistirá a la apertura de sesiones ordinarias del Congreso y presentará un informe por escrito en que señale el estado general que guarda la administración pública del país. Los mexicanos hemos estado acostumbrados a que el 1º de septiembre, aunque a partir de 1988 será el 1º de noviembre, el presidente de la República, en un ambiente de fiesta, con vallas en las calles por donde va a pasar para dirigirse al edificio del Congreso, lea en éste un largo informe que tarda varias horas, y que es interrumpido en muchas ocasiones por aplausos . Cuando el presidente de la República termina, el presidente de la Cámara de Diputados le contesta, y ya sabemos que esta repuesta estará llena de elogios. Todo México puede actualmente ver y escuchar esta ceremonia, dado que se transmite por todos los canales de televisión y de radio.

Si un primero de septiembre el presidente llegara al Congreso y pagara al que se supone es el primero de los poderes, la visita que la Constitución le impone, y entregara unas cuantas cuartillas sobre el estado general del país, cumpliría los mandatos del mencionado artículo 69, ya que todo lo demás es costumbre o se encuentra regulado en una ley ordinaria que es el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General. Lo que acontece es que el informe se ha convertido en un acto político de primera magnitud, orquestado para que brille el primer mandatario.

Cada año los informes son más largos, hasta cuando existe la intención de reducirlos, y es claro que los términos del artículo 69 se refieren a un informe corto y por escrito. Mariano Coronado aseveró que el informe “es por fuerza breve y compendioso”; como complemento del informe presidencial, el primer párrafo, del artículo 93 de la Constitución dispone que los secretarios del despacho y jefes de los departamentos administrativos, darán cuenta al Congreso de la situación que guarden sus dependencias, tan luego esté abierto el periodo de sesiones ordinarias.

II. Taft comprobó lo que el informe oral es superior al escrito - este último fue el que se acostumbró en Norteamérica de Jefferson a Wilson - porque, podemos interpretar, fija la atención del pueblo en la ceremonia y en lo que expresa el presidente.

III. .En México, en el informe presidencial se resumen las principales actividades de los diversos ramos de la administración pública, se justifican medidas importantes tomadas durante el año, se anuncian los principales proyectos que el ejecutivo presentará a la consideración del Congreso y se reserva una parte al mensaje

político, que es muy importante porque en él se trazan las líneas generales de la política del presidente, conectadas con la situación general del país.

El presidente de la República había acostumbrado asistir a la clausura de las sesiones del Congreso, hasta que el 30 de mayo de 1874, el propio Congreso acordó que de acuerdo con el precepto constitucional sólo debía concurrir a su apertura. Esta interpretación es válida también actualmente, de acuerdo con la Constitución de 1917.

El artículo 189 del citado Reglamento para el Gobierno Interior dispone que al "discurso" - es el término empleado por el precepto - del presidente en la apertura de las sesiones, el presidente del Congreso responderá en términos generales. Se justifica que sea en términos generales, puesto que su contestación no es un acto del Congreso, pues éste no conoce ni ha discutido los términos de esta contestación. En otras épocas, la contestación llegó a tener trascendencia política: el primero de septiembre de 1923 contesto el informe Jorge Prieto Laurens, quien manifestó que el país no aceptaría un candidato impuesto; todos entendieron que se refería a Calles, a quien Obregón deseaba dejar el poder. Prieto Laurens era el jefe del partido cooperativista y partidario de la candidatura de Adolfo de la Huerta.

IV. Podemos sugerir que los informes deben regresar a la idea de los que se rindieron en los primeros años del México independiente; han de ser cortos, abarcando dos aspectos: las síntesis de la situación de la administración pública y el mensaje político. Y como el informe se ha convertido en un acto político, debe continuar siendo oral, tal y como presupone el mencionado artículo 189 del Reglamento para el Gobierno Interior.

V. El 7 de abril de 1986 se publicó en el *Diario Oficial* el decreto que reforma las artículos 65, 66 y 69 de la Constitución.

El artículo 65 establece, volviendo a la idea de la Constitución de 1857, dos periodos ordinarios de sesiones para el Congreso, comenzando el primero de éstos el primer día de noviembre de cada año.

El artículo 69 se modificó para indicar que el presidente de la República asistirá y presentará un informe por escrito en la apertura de sesiones del primer periodo del Congreso; es decir, el primero de noviembre de cada año.

El primer artículo transitorio de este decreto indica que las reformas mencionadas surtirán sus efectos a partir del 1º. de septiembre de 1989. En esta forma no será sino hasta el 1º de noviembre de 1989 cuando se cambie la fecha en la cual el presidente de la República ha venido presentando su informe ante el Congreso de la Unión.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 2ª edición, México Siglo XXI, 1980; Coronado, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano*, México, Librería de Ch. Bouret, 1906; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano;* 5ª edición, México, Norgis Editores, 1959; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana*, México, Textos Universitarios, 1971; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

INFRACCION. I. (Del latín *infractio*, que significa quebrantamiento de ley o pacto.) Es la contravención a normas de carácter administrativo derivada de una acción u omisión.

II. Las leyes administrativas, constituyen un conjunto de normas jurídicas que tienden a asegurar el orden público, otorgando derechos y obligaciones a los gobernados, limitando así la actuación de los individuos. Sin embargo, hay ocasiones en que los ciudadanos no respetan esas normas de carácter general, impersonal y abstracto, ya porque las cuestionan, o porque son objeto de controversia o violación, es entonces cuando el Estado interviene para hacer respetar el derecho violado, a través de la potestad sancionadora de la administración pública.

El Estado inicia un procedimiento de investigación de carácter administrativo, para que de conformidad con las formalidades de ley y respetando las garantías constitucionales, se determine la existencia o no de una infracción administrativa que deba ser sancionada.

III. Existen infracciones administrativas que a su vez se consideran delitos, entre ellos tenemos el contrabando, la tenencia ilegal, la defraudación fiscal, etcétera; por ello es importante distinguir entre infracción y delito.

a) La infracción es sancionada generalmente por una autoridad administrativa subordinada, mientras que el delito lo sanciona el poder judicial a través de tribunales independientes.

b) El acto u omisión que da lugar a la infracción viola disposiciones de carácter administrativo, por ejemplo, leyes, reglamentos, circulares, etcétera El delito vulnera normas de derecho penal que protegen la vida, la salud, el patrimonio.

c) La infracción puede ser atribuida a personas físicas y a personas morales; el delito únicamente puede ser llevado a cabo por individuos.

ch) Los elementos de culpabilidad, como el dolo y la culpa, no son esenciales para que la infracción administrativa exista, por el contrario, el delito requiere el elemento de culpabilidad para existir.

d) La sanción aplicable en el caso de la infracción se traduce en multas, mientras que el delito priva de la libertad.

Se puede concluir que existen diferencias de carácter esencial que distinguen a ambos conceptos.

La existencia de este sistema dual que se ha ido generalizando en nuestro derecho positivo, se opone a la garantía consagrada por el artículo 23 de la Constitución, que dispone que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito.

IV. De conformidad con el artículo 21 constitucional la autoridad administrativa únicamente puede sancionar las infracciones mediante multa o arresto hasta por treinta y seis horas.

Véase **Sanción administrativa.**

V. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*: 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Garza, Servando J., *Las garantías constitucionales en el derecho tributario mexicano,* México, Editorial Cultura, 1949; Lomelí Cerezo, Margarita, *Derecho fiscal represivo,* México, Porrúa, 1979.

José Othón Ramírez Gutiérrez

INFRACCION LABORAL. I. Cabanellas define la infracción en general como transgresión, quebrantamiento, violación o incumplimiento de una ley, pacto o tratado; considera que es toda contravención a lo dispuesto por la ley, los contratos o las obligaciones forzosas; y en materia de trabajo, el incumplimiento de las obligaciones inherentes al compromiso contraído, en tanto que, los factores de la producción, capital y trabajo, se encuentran comprometidos a poner todos los medios a su alcance para facilitar el cumplimiento efectivo y pleno de las prestaciones pactadas y los acuerdos concertados. La infracción de lo obligatorio permite reclamar la ejecución forzosa y de no lograrse, deberá proveer el infractor al resarcimiento de daños y perjuicios o quedar sujeto a una pena.

Podríamos agregar por nuestra parte, que la infracción laboral se traduce en el incumplimiento por parte del patrono o del trabajador, de las normas contenidas en la ley, en los contratos individual o colectivo de trabajo, o en reglamento interior de trabajo, con mengua de la relación preestablecida entre las partes. La infracción laboral es toda falta, leve o grave, que se suscite con motivo del trabajo contratado y que altere, de una forma u otra, las condiciones en que deba realizarse el servicio.

Para la legislación francesa, la infracción es el acto que impide el cumplimiento de las relaciones laborales que hayan sido establecidas por disposición legal o por un acuerdo convencional. Para la legislación finlandesa la infracción es cualquier intento de lucha dirigido contra la vigencia de un contrato colectivo o de las particulares disposiciones del mismo. El fin, en todas es obtener el restablecimiento de la norma quebrantada o la reparación subsidiaria cuando dicho restablecimiento no sea posible o resulte insuficiente. Podrá diferir en cuanto al alcance de las responsabilidades de patronos o trabajadores, pero no podrá dejar de ejercerse como legalmente proceda.

II. La infracción a la ley implica siempre la aplicación de una determinada sanción; pero igual tratamiento ha de darse a las infracciones en que se incurra respecto del convenio normativo, provengan del trabajador individualmente considerado, de los miembros de la asociación o sindicato que sea parte en un contrato de trabajo o del patrono, en los casos de incumplimiento a las cláusulas pactadas: Para Krotoschin cualquier violación de disposiciones legales o de cláusulas normativas da origen a responsabilidades de las partes en un contrato de trabajo. La eficacia de un convenio - según él - depende del reconocimiento que se haga de las cláusulas obligacionales propias de una eficaz convención colectiva; por tanto, cualquier quebranto que se produzca deberá traducirse de inmediato en una adecuada sanción jurídica, que se establece por un doble camino de acuerdo con la doble naturaleza de los efectos normativos y obligacionales de todo contrato de trabajo.

En otras palabras, la infracción carece de importancia jurídica en lo que corresponda a la acción individual del trabajador, pues ésta podrá tener consecuencias personales, pero no colectivas. Más aún, un pequeño grupo de trabajadores podrá incurrir en infracciones legales o contractuales, pero su alcance siempre estará limitado a ellos y las consecuencias serán asimismo personales. En cambio, si es el sindicato o el patrono quienes cometen una infracción laboral, el incumplimiento legal o normativo de su acción tendrá resultados distintos, como veremos a continuación.

III. De Krotoschin es también este otro pensamiento que nos parece apropiado al tema de la infracción laboral: “Entre las partes que convienen una convención normativa existe un deber de paz, entendiendo por tal el no tomar medidas violentas

contra el contrato colectivo durante la vigencia de éste; y un deber de ejecución, el de tomar positivamente las medidas necesarias para que el orden típico de las relaciones de trabajo ideado y regulado por el contrato se realice. En caso de violación, el sindicato como también la asociación de empleadores, responde, porque la contratación colectiva pertenece a la capacidad sindical específica; las partes deben hacer observar a sus afiliados el respeto que se debe a las cláusulas insertas en la convención normativa, sean éstas de una u otra naturaleza jurídica".

Las legislaciones han otorgado distinto tratamiento a las infracciones laborales: en algunas las violaciones a una convención colectiva no se consideran para los efectos de una declaración de nulidad de los contratos, pero su violación acarrea para el infractor (sea el patrono o el trabajador) la aplicación de una multa o el pago de una indemnización. Tal acontece en Inglaterra, Estados Unidos, Bélgica o Checoslovaquia, donde las convenciones colectivas se estiman acuerdos de caballeros. En otras, las cláusulas de los contratos individuales o colectivos de trabajo que violen la convención colectiva, se encuentran desprovistas de todo valor jurídico y se consideran nulas; esto es, las cláusulas de la convención colectiva se consideran inderogables y ningún acuerdo particular cancela o limita su obediencia (Bulgaria, Canadá, Chile, Francia, Rusia, Suiza), ya que tienen el carácter de institución de orden público. Por último, la mayor parte de ellas no contienen sanciones enérgicas cuando la convención es alterada, ni se exigen graves responsabilidades por las violación de los convenios normativos. Esto se advierte en las legislaciones iberoamericanas y en las de algunos países de la órbita socialista; de ahí que la aplicación de sanciones por incumplimiento de los contratos de trabajo se torne más complicada, sobre todo cuando se coloca al obrero por encima de leyes civiles o penales o se dificulta la posibilidad de hacer efectiva la responsabilidad de los sindicatos.

IV. La infracción laboral, por tanto, no se encuentra subordinada a la responsabilidad civil o penal, aun cuando pueda darse el resarcimiento de daños y perjuicios. Tal es el caso de la legislación mexicana, en la que encontramos estas situaciones: ***a)*** "el incumplimiento de las normas de trabajo por lo que respecta al trabajador sólo da lugar a su responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona" (artículo 32, Ley Federal del Trabajo); ***b)*** "es nula la renuncia que los trabajadores hagan de los salarios devengados, de las indemnizaciones y demás prestaciones que deriven de los servicios prestados, cualquiera que sea la forma o denominación que se le dé" (artículo 33, Ley Federal del Trabajo); ***c)*** "los trabajadores dispondrán libremente de sus salarios; cualquier disposición será nula" (artículo 98, Ley Federal del Trabajo); ***d)*** "está prohibida la imposición de multas a los trabajadores, cualquiera que sea su causa o concepto" (artículo 107, Ley Federal del Trabajo); ***e)*** los descuentos en los salarios de los trabajadores están prohibidos, salvo los casos de excepción establecidos por la ley (artículo 110, Ley Federal del Trabajo); ***f)*** "las deudas contraídas por los trabajadores con sus patrones en ningún caso devengarán intereses" (artículo 111 Ley Federal del Trabajo); ***g)*** los salarios de los trabajadores no podrán ser embargados, salvo el caso de pensiones alimenticias decretadas por autoridad competente; los patrones no están obligados a cumplir ninguna orden judicial o administrativa de embargo (artículo 112, Ley Federal del Trabajo); ***h)*** los trabajadores no necesitan entrar a concurso, quiebra, suspensión de pagos o sucesión (artículo 114, Ley Federal del Trabajo), e ***i)*** la suspensión en el trabajo, como medida disciplinaria, no podrá exceder de ocho días (artículo 423, fracción X, Ley Federal del Trabajo).

Ahora bien, lo anterior no significa que puedan ser sancionados los trabajadores si incurren en determinadas infracciones. La ley establece que las violaciones a las normas de trabajo cometidas por los patrones o por los trabajadores se sancionarán de conformidad con las disposiciones del título XVI independientemente de la responsabilidad que les corresponda por el incumplimiento de sus obligaciones. La cuantificación de las sanciones pecuniarias se hará tomando como base de cálculo la cuota diaria de salario mínimo general vigente, en el lugar y tiempo en que se cometa la violación (artículo 992, Ley Federal del Trabajo); cuando alguna violación no esté sancionada en la ley, se impondrá a los infractores multa por el equivalente de 3 a 315 veces el salario mínimo general, tomando en consideración la gravedad de la falta y las circunstancias del caso; pero cuando la multa se aplique a un trabajador, ésta no podrá exceder al importe señalado en el último párrafo del artículo 21 constitucional (artículo 1002, Ley Federal del Trabajo). Los trabajadores, los patrones y los sindicatos podrán denunciar ante las autoridades del trabajo las violaciones a las normas de trabajo (artículo 1003, Ley Federal del Trabajo). Finalmente, el trabajador que presente documentos o testigos falsos en un juicio laboral, podrá ser infraccionado con multa que no podrá exceder del salario que perciba en una semana (artículo 1006, Ley Federal del Trabajo).

Las infracciones patronales comprenden distintas sanciones que incluyen prisión de tres meses a dos años y multa hasta veinte o cincuenta veces el salario mínimo general, cuando no se pague el salario mínimo o se exijan comprobantes de pago que amparen sumas de dinero superiores a las que efectivamente se hizo entrega (artículo 1004, Ley Federal del Trabajo); así como multas por el incumplimiento de las normas relativas a la remuneración de los trabajos, duración de la jornada y descansos, violación de las normas contenidas en el reglamento interior de trabajo o de las normas que rigen el trabajo de las mujeres y de los menores (artículo 1000, Ley Federal del Trabajo) infracciones a las disposiciones contenidas en los contratos especiales (trabajo en el mar, a domicilio o del campo; trabajo de domésticos y en hoteles, restaurantes, bares y establecimientos semejantes, a que se contraen los artículos 995 artículo 999, Ley Federal del Trabajo) y a las disposiciones administrativas derivadas del incumplimiento de las normas de seguridad e higiene, de capacitación y adiestramiento, de prevención de riesgos profesionales o provenientes de actos que impidan la inspección o vigilancia que practiquen las autoridades del trabajo (artículo 994, Ley Federal del Trabajo).

véase **Contrato de trabajo.**

V BIBLIOGRAFIA: Cabanellas, Guillermo, *Derecho normativo laboral*, Buenos Aires, Omeba, 1966; Despontín, Luis A., Responsabilidad de las partes en el convenio colectivo, Córdoba, Argentina, Universidad Nacional de Córdoba, 1952; Krotoschin, Ernesto, *Tratado práctico de derecho del trabajo*; 2ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1955, 2 volúmenes; Remorino, Jerónimo, *La nueva legislación social argentina*, Buenos Aires, Kraft, 1955; Tissembaum Mariano R., "Obligaciones y responsabilidades sindicales", *Estudios de derecho del trabajo en memoria de Alejandro M. Unsain*, Buenos Aires, 1954.

Santiago Barajas Montes de Oca

INFRAGANTI. *Véase* **Flagrancia.**

INGRATITUD. I. (Del latín *ingratitudo*, que significa desagradecimiento, olvido o desprecio de los beneficios recibidos. Vicio del ingrato desagradecido.) Es causa de revocación de ciertos actos jurídicos basados en una liberalidad, como son la adopción y la donación, en virtud de que se estima que toda persona que de alguna manera ha recibido un beneficio, debe actuar con gratitud hacia su benefactor.

II. La obligación de gratitud aparece desde el derecho romano y así Justiniano señalaba cinco clases de actos que realizados por el beneficiado en contra de quien realizó la liberalidad, eran considerados como de ingratitud. Estos eran: injurias graves, violencia, perjuicios considerables y dolosos causados contra el patrimonio, atentado contra la vida y en el caso de donación el incumplimiento de las condiciones establecidas. Esta lista, sin embargo, no era limitativa de modo que cualquier otro acto que significara ingratitud podía alegarse como causa de revocación de la liberalidad.

El derecho francés considera la ingratitud como causa de revocación tanto en la adopción como en la donación, aunque originalmente en el Código Napoleón y hasta el año de 1923, la adopción era irrevocable, creaba una situación irremediable y por ello esta institución era poco usada. Actualmente y de acuerdo con el artículo 367 del citado código, la adopción puede ser revocada por motivos graves, por una decisión del tribunal aunque no se admite ninguna demanda de revocación si el adoptado es menor de trece años o de veintiuno si se ha roto la liga entre el adoptado y su familia de origen. En materia de donación, entre las obligaciones del donatario se encuentra la de gratitud fundada en un deber moral y por tanto si se viola es causa de revocación. El Código Civil italiano, en el caso de la adopción no emplea el término ingratitud sino el de "indignidad" como causa de revocación. El mismo código respecto de la donación determina que la ingratitud es causa de revocación. El derecho español, siguiendo el procedimiento romano también reconoció, la revocación por ingratitud, sin embargo, el Código Civil español actual considera a la adopción como irrevocable de acuerdo con el artículo 177, de manera que la ingratitud no afecta a este acto jurídico. En cambio en cuanto a la donación el a 648 enumera los casos en que puede ser revocada, a instancia del donante, por considerar que el donatario ha sido ingrato.

III. El derecho mexicano siguiendo a las legislaciones que le han servido de antecedente, reconoce a la ingratitud como causa de revocación a partir del Código Civil para el Distrito Federal de 1870, en relación con la donación. Así el citado código consideró en el artículo 2764 que hay ingratitud: **1°** cuando el donatario comete algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante; **2º** si el donatario acusa judicialmente al donante de algún delito que pudiera ser perseguido de oficio, aunque lo pruebe; a no ser que hubiere sido cometido contra el mismo donatario, su cónyuge, sus ascendientes o sus descendientes legítimos, y **3º** si el donatario rehusa socorrer, según el valor de la donación, al donante que ha venido a pobreza. Se exceptuaban de la revocación los casos en que la donación era menor de trescientos pesos, antenupcial o hecha a alguno de los cónyuges durante el matrimonio. Una vez revocada la donación por ingratitud, los bienes donados debían ser restituidos al donante, o su valor si habían sido enajenados, considerando el que tenían al momento de verificarse la donación. La acción revocación por causa de ingratitud no podía ser renuncia anticipadamente y prescribía en un año contado desde que se había tenido conocimiento de hecho considerado ingrato. El Código Civil para el Distrito Federal de 1884 siguió los mismos lineamientos que el que le antecedió y por último el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 se refiere a la

ingratitud tanto en relación a la adopción como respecto a la donación. Por lo que se refiere a la primera, puede ser revocada por ingratitud de acuerdo con el artículo 405 fracción II. Por su parte el artículo siguiente determina que "se considera ingrato al adoptado: **I.** Si comete algún delito intencional contra la persona, la honra o los bienes del adoptante, de su cónyuge, de sus ascendientes o descendientes; **II.** Si el adoptado formula denuncia o querella contra el adoptante, por algún delito aunque se pruebe, a no ser que hubiere sido cometido contra el mismo adoptado, su cónyuge, sus ascendientes o descendientes; **III**. Si el adoptado rehusa dar alimentos al adoptante que ha caído en pobreza". En cualquiera de estos casos, la adopción deja de producir efectos desde que se comete el acto de ingratitud, aunque la resolución que declare la revocación sea posterior. También la ingratitud es causa de revocación de la donación de acuerdo con el artículo 2370, Código Civil para el Distrito Federal, en los siguientes casos: "**I.** Si el donatario comete algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante o de los ascendentes, descendientes o cónyuge de éste**; II.** Si el donatario rehusa socorre, según el valor de la donación, al donante que ha caído en pobreza." Sin embargo, no procede la revocación por ingratitud, de acuerdo con el artículo 2371 en relación con el artículo 2361 del Código Civil para el Distrito Federal citado: **I.** Cuando sea menor de doscientos pesos; **II.** Cuando sea antenupcial, con dos excepciones: ***a)*** cuando el donante fuese un extraño, la donación haya sido hecha a ambos esposos y los dos sean ingratos (artículo 227); ***b)*** por el adulterio o el abandono injustificado del domicilio conyugal por parte del donatario cuando el donante sea el otro cónyuge (artículo 228); **III.** Cuando sea entre consortes, **IV.** Cuando sea puramente remuneratoria." Una vez revocada la donación debe restituirse al donante los bienes objeto de ella o el valor que tenían al tiempo de la donación, si han sido ya enajenados. En caso de que los bienes donados hubieren sido objeto de un derecho real, el donante tiene derecho a exigir que el donatario los libere.

El Código Civil para el Distrito Federal, en el capítulo relativo a alimentos, contiene disposición (artículo 320, fracción III), en el sentido de que cesa la obligación alimentaria, entre otras causas, en caso de injuria, falta o daños graves inferidos por el alimentista contra el que debe prestarlos. Este es un caso palpable de cesación de una obligación por causa de ingratitud aunque la ley no emplee este término en el precepto legal citado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia;* 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, t III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

María Carreras Maldonado

INGRESO EXENTO DE GRAVAMEN. I. El ingreso es el concepto más importante del impuesto sobre la renta. El ingreso ha sido definido en términos teóricos, siguiendo a Haig y Simons como la suma algebraica del consumo de una persona más la acumulación durante un periodo determinado. El impuesto sobre la renta grava en principio la totalidad de los ingresos de una persona o de una empresa, sin embargo, en los sistemas fiscales en la práctica la legislación determina cuáles son lo ingresos computables en este impuesto, y en algunos casos también se determinan expresamente los ingresos exentos de gravamen.

II. En el caso de México el artículo 1º de la Ley del Impuesto Sobre la Renta determina que las personas físicas y las morales están obligadas al pago del impuesto sobre la renta en los siguientes casos: "**I.** Las residentes en México, respecto de todos sus ingresos cualquiera que sea la ubicación de la fuente de riqueza de donde procedan. **II.** Las residentes en el extranjero que tengan un establecimiento permanente en el país, respecto de los ingresos atribuibles a dicho establecimiento. **III.** Las residentes en el extranjero, respecto de los ingresos procedentes de fuentes de riqueza situadas en territorio nacional cuando no tengan un establecimiento permanente en el país o cuando teniéndolo, estos ingresos no sean atribuibles a dicho establecimiento." Los artículos subsiguientes desarrollan varios de los conceptos contenidos en el artículo primero. Asimismo diversos artículos de la ley establecen disposiciones adicionales sobre los ingresos de los contribuyentes.

En el caso del título IV relativo a las personas físicas, el artículo 77 establece expresamente las exenciones. Dicho artículo determina que no se pagará el impuesto sobre la renta por la obtención de algunos ingresos, como los siguientes: prestaciones con base en el "salario mínimo", cuando no excedan de los mínimos señalados para la legislación laboral; indemnizaciones por riesgos o enfermedades; determinadas jubilaciones y pensiones; los ingresos percibidos por reembolso de gastos médicos, dentales, hospitalarios y de funeral; prestaciones de seguridad social; algunos subsidios, becas y otras prestaciones de previsión social; depósitos en el Infonavit y casa habitación; los provenientes de cajas de ahorro de trabajadores y de fondos de ahorro; cuotas de seguridad social pagadas por patrones; primas de antigüedad, retiro e indemnizaciones; gratificaciones anuales que reciban los trabajadores de sus patrones hasta determinado equivalente; las remuneraciones de los diplomáticos extranjeros, miembros de delegaciones, técnicos, etcétera; los ingresos percibidos por viáticos y gastos de representación; las rentas congeladas; la enajenación de casa-habitación en algunos casos especificados por la propia ley; la enajenación de valores a través de la bolsa; la enajenación de bienes muebles; los ingresos de ejidatarios y comuneros, miembros de asociaciones y cooperativas agrícolas; intereses, que no excedan del 5% anual del monto del depósito del que deriven; los bonos en moneda extranjera y certificados emitidos por el gobierno federal; los pagos a asegurados y beneficiarios realizados por las instituciones de seguros; las herencias o legados; los donativos; los premios de loterías, rifas, sorteos, concursos; las indemnizaciones por daños; los percibidos en concepto de alimentos en los términos legales; las regalías por derechos de autor cuando cumplan con algunos requisitos; los impuestos que se trasladen por el contribuyente en los términos de ley. Estas exenciones están sujetas a algunas limitaciones, cuando se trata de ingresos por actividades empresariales.

III. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Musgrave, Richard A., *Public Finance in Theory and Practice*, New York, McGraw-Hill, 1975; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición;* traducción de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM (Sistema Universidad Abierta), 1981.

Gerardo Gil Valdivia

INGRESO FISCAL. I. El ingreso fiscal es el concepto más importante para el impuesto sobre la renta. De acuerdo con Haig y Simons se entiende por ingreso, para efectos fiscales, la suma algebraica del consumo de una persona más la acumulación o cambio de valor de su patrimonio durante un periodo determinado. Este concepto es comúnmente aceptado en la teoría fiscal por su amplitud, ya que cualquier tipo de ingreso se ubica en alguna de las dos categorías comprendidas en esta definición, esto es, el ingreso se consume o se acumula.

II. El concepto enunciado es el resultado de una amplia evolución teórica. Si revisamos algunas de las definiciones más conocidas nos encontramos con la teoría de la periodicidad (o de la fuente) de Von Herman, que fue utilizada por los clásicos, para quienes la renta es el producto que fluye regularmente por un periodo proveniente de una fuente humana (trabajo); material (patrimonio poseído) o mixta (aplicación del trabajo al capital dentro de una empresa). Este concepto, como señala Fuentes Quintana, excluye todo ingreso no periódico y todo ingreso que suponga pérdida de patrimonio. Otra importante teoría es la del incremento neto de la riqueza de Schanz, para quien la renta se identifica con el enriquecimiento que se realice en un periodo determinado de tiempo, por lo tanto, la renta es la suma de todos los ingresos netos que eleven la capacidad económica del perceptor. Se rechaza el elemento de periodicidad en los ingresos, pero la noción de la conservación de la fuente ocupa un lugar relevante en esta teoría. Desglosando los componentes del concepto de ingreso fiscal de Haig y Simons encontramos la noción de consumo el cual se integra con los siguientes elementos: **1)** bienes y servicios adquiridos durante el periodo con el ingreso monetario percibido o con fondos previamente acumulados; **2)** bienes y servicios que se han producido directamente por la persona consumidora (autoconsumo), y **3)** utilización de bienes de consumo duradero, cuya adquisición se efectuó en periodos anteriores y prestan servicios a un propietario en el periodo corriente.

El siguiente componente de la noción de ingreso fiscal es el aumento en el patrimonio neto que se ha producido durante un periodo determinado. Para conocer este incremento se deberá comparar el patrimonio final con el inicial, al comienzo del periodo, en términos netos. En este segundo componente se incluye el ingreso no consumido y, por lo tanto acumulado, que se materializa en nuevas inversiones, o que se mantiene en activos como valores mobiliarios o efectivo metálico. En este componente el principal problema lo constituyen las ganancias de capital, o sea los beneficios que se derivan de la revalorización de activos.

III. BIBLIOGRAFIA:

Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM (Sistema Universidad Abierta), 1981.

Gerardo Gil Valdivia

INGRESO GLOBAL DE LAS EMPRESAS. I. La base gravable del impuesto sobre la renta de las empresas está constituido por el ingreso global obtenido por la empresa en el ejercicio fiscal respectivo. De la misma forma que en el caso del impuesto sobre la renta de las personas físicas, la base gravable constituye en el impuesto sobre la renta de las empresas el elemento más importante y más complejo de la estructura del impuesto.

En las empresas el ingreso coincide con la utilidad obtenida en el ejercicio fiscal, entendiendo como tal no sólo la utilidad "extraordinaria", es decir, el exceso de ingreso obtenido por el empresario una vez retribuido el capital aportado, sino que es la totalidad del ingreso residual obtenido en un periodo determinado antes de descontar la retribución normal del capital propio.

II. En el derecho comparado existen varios sistemas de determinación del ingreso global de las empresas que en términos generales son coincidentes con los utilizados para la determinación de la renta de las personas físicas: la base gravable del impuesto sobre la renta de las empresas puede determinarse tanto mediante la diferencia entre los ingresos de la empresa y los gastos fiscalmente autorizados durante el ejercicio fiscal, como a través de la diferencia entre el patrimonio que la empresa poseía al principio y al final del ejercicio fiscal, corregida esta diferencia con las aportaciones de capital que hayan podido efectuar los socios durante ese periodo.

Para la determinación del ingreso global de las empresas existen diversos problemas adicionales como la depreciación de los activos fijos, la valoración de las existencias y las ganancias de capital.

III. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984: Musgrave, Richard A., *Public Finance in Theory and Practice*, New York, Mc Graw-Hill, 1975; Neumark, Fritz, *Principio de la imposición;* Trad. de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM (Sistema Universidad Abierta), 1981.

Gerardo Gil Valdivia

INGRESO NACIONAL. I. *Ingreso es lo* percibido por un individuo, o por una colectividad, en tanto agentes económicos, como fruto del capital o remuneración del trabajo. Equivale al conjunto de los derechos de quien lo percibe sobre los recursos disponibles, que le son atribuidos en un periodo dado, sin reducciones de su patrimonio. El ingreso puede ser *nominal*, si se lo mide por su expresión monetaria en precios corrientes, o *real*, medido por el poder de compra que otorga.

El *ingreso nacional* es una de las dimensiones características de la *contabilidad nacional*, es decir, del sistema técnico de análisis de la actividad económica, como base para las opciones fundamentales de la política económica, del gobierno y de su planeación. Es un agregado representativo del flujo total de los recursos nacionales en bienes y servicios, creados como resultado de la actividad de los agentes económicos, en el interior y en el exterior de un país dado, y percibidos por aquéllos como ingresos o consecuencia de diversas operaciones de reparto (sueldos y salarios, beneficios,

dividendos,) intereses, prestaciones sociales, subsidios, impuestos, etcétera), dentro de un periodo determinado (*verbi gratia*, anual).

II. El ingreso nacional usualmente es calculado de acuerdo a diferentes procedimientos técnicos, que dan resultados en gran medida coincidentes, pero que pueden dar lugar a márgenes de diferencia, lo que obliga a recurrir a estimaciones de compromiso entre los procedimientos utilizados. Se define al ingreso nacional por inclusión de los ingresos generados por la producción y comercialización dentro de la economía nacional, y también de los que van a residentes en el país a raíz de sus actividades en el exterior, así como los ingresos pagados al resto del mundo. Se le calcula además con deducción de los impuestos directos. Equivale así al *producto nacional bruto a costo de factores.* Si se deduce la suma correspondiente a la depreciación, el ingreso nacional se vuelve idéntico al *producto nacional neto* a costo de factores

La medición del ingreso nacional es tomada como indicador del estado de una economía y una sociedad nacional dadas, que es significativo, pero insuficiente. La dimensión del flujo de bienes y servicios debe ser complementada por el modo de distribución entre agentes económicos y grupos sociales, la calidad de los productos, la calidad de la vida, la situación del medio, etcétera Para compensar la deficiencia del ingreso nacional como indicador, se recurre a otros que buscan medir la desigualdad en las nacionales, entre éstas, o en el mundo. Ellos no dicen quién consigue qué, sino cuántos consiguen cuánto de qué cosas (dinero, tierra, automóviles, aparatos de radio o de televisión, etcétera), en una escala que va de la completa igualdad a la desigualdad absoluta.

III. BIBLIOGRAFIA: Kusnets, Simón, *Moderrn Economic Growth, Rate, Structure and Spread,* New Haven, Connecticut, Yale University Press, 1966; Leontief, Wassli, "The Structure of Development", *Scientific American,* New York, septiembre de 1963.

Marcos Kaplan

INGRESO PERSONAL. I. El ingreso personal es el concepto que sirve de base para el establecimiento del impuesto sobre la renta, una de las figuras más importantes en los sistemas tributarios contemporáneos. Este impuesto tiene dos grandes vertientes, el impuesto sobre la renta de las empresas, y el que recae sobre las personas físicas. Este último es un impuesto directo, personal y progresivo que grava el ingreso del sujeto.

II. Este impuesto suele ser considerado como el mejor instrumento fiscal para medir la capacidad de pago del sujeto, ya que el ingreso neto permite medir la capacidad de una persona para demandar recursos económicos, por lo que se le considera un buen indicador de la capacidad de contribuir para el financiamiento del sector público. Este impuesto grava el ingreso neto de un individuo, concepto que se identifica con el ingreso verdadero y con el ingreso personal.

Para determinar el ingreso personal, el impuesto sobre la renta debe considerar las circunstancias personales y familiares del contribuyente, lo cual es necesario para determinar con exactitud la verdadera capacidad tributaria del individuo, ya que las personas físicas con el mismo ingreso no tienen las mismas circunstancias personales. Por lo tanto, para determinar el ingreso personal del sujeto existen diversas deducciones y excepciones. Sin embargo, en algunos sistemas tributarios de países en desarrollo, es

preocupante la tendencia a suprimir las deducciones con el objeto de incrementar la recaudación y de abatir los costos administrativos de la misma, pero esto provoca que este impuesto pierda uno de sus rasgos definitorios más importantes, que es el gravar el auténtico ingreso personal para ser un real instrumento fiscal que tome en cuenta la capacidad del pago.

III: BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda Pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva"; *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Musgrave, Richard A., *Public Finance in Theory and Practice*, New York, Mc Graw-Hill, 1975; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición;* Trad. de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM (Sistema Universidad Abierta), 1981.

Gerardo Gil Valdivia

INGRESOS DEL ESTADO. I. El sector público requiere para el cumplimiento de las funciones que le atribuye el orden jurídico, de un conjunto de medios financieros que son los ingresos públicos. La existencia de decisiones económicas determinadas por el sector público, en virtud del poder de coacción sobre las voluntades individuales, es autónoma del sistema económico conforme al cual esté organizada la sociedad. Esto es, ese sector público siempre requerirá de los ingresos necesarios para realizar sus funciones.

II. La clasificación de los ingresos públicos está determinada por el sistema económico en el que tales ingresos se obtienen. Así, el tipo de ingresos públicos y su volumen dependen de la forma de organización económica en cada Estado.

Existen diversas clasificaciones de los ingresos públicos que son indicativas de las diversas etapas de la evolución del pensamiento financiero público. Una de las más conocidas es la que iniciaron los cameralistas, que en términos generales ha prevalecido para efectos prácticos. Esta clasificación divide a los ingresos públicos en tres grandes fuentes: los ingresos derivados del principio de la soberanía fiscal del Estado, esto es, los impuestos; los ingresos que provienen de unidades económicas del Estado, posteriormente conocidas como empresas públicas, y, por último, las derivadas de la deuda pública. La Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 1987 enumera en su artículo 1º los ingresos provenientes de los siguientes conceptos: **I.** Impuestos; **II.** Aportaciones de seguridad social; **III.** Contribución de mejoras; **IV.** Derechos; **V.** Contribuciones no comprendidas en las fracciones precedentes causadas en ejercicios fiscales anteriores pendientes de liquidación o de pago; **VI.** Accesorios; **VII.** Productos; **VIII.** Aprovechamientos; **IX.** Ingresos derivados de financiamientos, y **X.** Otros ingresos. En cada concepto están detallados los ingresos públicos específicos, así como la estimación del monto de cada uno de ellos. En la fracción IX "otros ingresos", están comprendidos los ingresos provenientes de los organismos descentralizados; de las empresas de participación estatal, y el financiamiento de dichos entes.

III. En un sistema de economía mixta como el que prevalece en México, es posible agrupar los ingresos públicos, desde un punto de vista esquemático en la clasificación tradicional anteriormente enunciada, así existen ingresos derivados de una

relación fiscal entre el Estado y los contribuyentes; ingresos provenientes del endeudamiento público.

IV. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVII, NÚM. 51 septiembre-diciembre de 1984; Musgrave, Richard, A., *Public Finance in Theory and Practice*, New York, McGraw-Hill, 1975; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición;* traducción de José Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM (Sistema Universidad Abierta), 1981

Gerardo Gil Valdivia

INHABILITACION, DESTITUCION O SUSPENSION DE FUNCIONES O EMPLEOS. I. Penas consistentes en la cesación definitiva en el ejercicio de una función o empleo (destitución), en el impedimento absoluto para volver a ejercer alguno (inhabilitación) y en el impedimento temporal en el ejercicio del que se desempeñaba a la época de la perpetración del delito (suspensión).

II. Se trata, en verdad, de tres restricciones diferentes a la esfera jurídica de un sujeto y, por tanto, de tres penas distintas. La suspensión es, entre ellas, aquella a que menos recurre la ley, que sólo la aplica a ciertos delitos cometidos en la administración de justicia (artículo 225) y a determinadas infracciones perpetradas por abogados, patronos y otros litigantes (artículo 231). Las otras dos han pasado a ser después de las reformas de 5 de enero de 1983 al libro II, título , X, artículos 212 a 224 del Código Penal del Distrito Federal, consecuencia indefectible, generalmente junto a las penas de prisión y de multa, de los delitos de los servidores públicos. La destitución y la inhabilitación se conminan copulativamente por la ley, sin excepción alguna, en los delitos de los servidores públicos, y parece lógico que así sea, pues no sería protección suficiente de los intereses públicos el privar definitivamente a un funcionario del empleo desde el cual ha perjudicado la causa pública, dejando simultáneamente abierta la puerta para que éste pueda seguir haciéndolo desde otra posición análoga. Y este aserto no queda privado de validez por parecer ilusoria una pena privativa de libertad. Bien puede ocurrir que a causa de indulto parcial u otros institutos jurídicos no llegue el reo a cumplir toda la pena privativa de libertad y siga, en cambio, inhabilitado para la función pública hasta completar el tiempo total de la condena.

III. No procede el indulto, sino sólo la amnistía, de la pena de inhabilitación para un cargo o empleo. Tratándose de delitos castigados con la destitución, la inhabilitación y la suspensión, la acción penal prescribe en dos años. El quebrantamiento de la condena de suspensión o inhabilitación se castiga con multa, que se duplica en caso de reincidencia, junto con imponerse, además, pena de prisión de uno a seis años.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano*; *parte general*; 11ª edición, México, Porrúa, 1977.

Alvaro Bunster

INHIBITORIA. I. Solicitud que se formula a un juez para que mediante el examen de los motivos que se expresan en ella, acepte conocer un proceso y se dirija a otro juez o a cualquier autoridad judicial distinta ante quien se encuentre en tramitación un juicio, expresándole que dicho juicio no es de su competencia y por tanto procede se abstenga de continuar diligenciándolo y remita lo actuado a una autoridad superior a efecto de que sea ésta quien determine cuál de ellas es competente para proseguirlo hasta su terminación.

En materia de excepciones de incompetencia sólo existen dos vías legales a través de las cuales el demandado en cualquier juicio puede dirigirse a un juez para pedirle que se abstenga de conocer del mismo, o por lo contrario indicarle que a su parecer es quien debe encargarse de su tramitación y por ello procede que se dirija a otro, por medio de oficio, con el objeto de que remita al superior el expediente que ya hubiere iniciado para que dicho superior resuelva lo conducente. Estas dos vías son la inhibitoria y la declinatoria y en cualquiera de ellas el proceso se suspende en tanto se decide a través de un breve incidente legal que consignan las leyes aplicables, el juez o autoridad judicial competente.

II. La inhibitoria, en consecuencia, debe ser estudiada en función de la competencia jurisdiccional, ya que el fuero se determina conforme a la capacidad del órgano parte integrante de un tribunal, para conocer de un asunto que es sometido a su decisión, con exclusión de los demás órganos que de él dependan o que sean ajenos a él. Dicho en otras palabras, en atención de los diversos órganos que integran los tribunales de un fuero, la cuestión a dirimir se concreta a resolver cuál de ellos tiene capacidad para conocer de un negocio jurídico, pues únicamente por razones de técnica jurídica es como se divide toda competencia. El objetivo de la inhibitoria se contrae al hecho de precisar cuál juez o tribunal del mismo fuero o de otro distinto, ha de conocer un litigio, sin que se produzca ninguna otra consecuencia de derecho.

Cabe aclarar, por ser concerniente a la materia, que la resolución dictada por un tribunal definiendo en cualquier sentido una cuestión competencial por inhibitoria o por declinatoria, sólo dirime la contienda que se haya suscitado en el inicio de un juicio, porque no sería posible una reparación posterior y mucho menos en la sentencia; ya que no se trata de excepciones dilatorias que son aquellas que, conforme a la regla general, quedan definidas al pronunciar sentencia; sino de excepciones de previo y especial pronunciamiento, en las que, reconocida una jurisdicción, ya no puede cambiársele ni objetársele, por cuyo motivo carecerá de materia el planteamiento de una inhibitoria con posterioridad. Así es la regla jurídica y la Suprema Corte de Justicia la ha avalado como puede verse en su jurisprudencia en la cual se ha asentado que “la inhibitoria constituye una instancia incidental que puede proponerse en cualquier tiempo, siempre que no se haya hecho sumisión expresa o tácita de jurisdicción, porque de haber ocurrido esto, el juez no puede volver sobre su decisión, por tratarse de su última palabra sobre el debate jurisdiccional; en tales condiciones resulta improcedente cualquier inhibitoria”(*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, octava parte, *Jurisprudencia común al Pleno y a las Salas*, páginas 124-127).

III. Hecha la anterior aclaración procedamos a estudiar la inhibitoria a través de diversas codificaciones, para comprender su estructura jurídica y sus efectos legales. Señala el Código Federal de Procedimientos Civiles, que las contiendas de competencia pueden promoverse por inhibitoria o por declinatoria. La inhibitoria se intentará ante el juez o tribunal a quien se considere competente, pidiéndole que dirija oficio al que se

estime no serlo, para que se inhiba y le remita los autos. En ningún caso se promoverán de oficio las contiendas de competencia, sino que el tribunal ante quien se intente inhibitoria, es quien requerirá al que se estima competente (si lo estima procedente), que deje de conocer un negocio y le remita las actuaciones que hubiere iniciado. Si la inhibitoria se promueve en primera instancia, la resolución que niegue el requerimiento es apelable, pero si se promueve en segunda instancia, la resolución que sea pronunciada no admitirá recurso alguno. El tribunal requerido debe acordar, una vez que reciba el oficio inhibitorio, la suspensión del procedimiento, y decir en el término de cinco días, si acepta o no la inhibitoria, notificando a las partes su decisión. Si las partes están conformes con la resolución adoptada, los autos serán remitidos de inmediato al tribunal requeriente; pero en cualquier otro caso de controversia los autos se remitirán a la Suprema Corte de Justicia para que, tomando en cuenta la opinión que ofrezca el Ministerio Público federal, a quien dará intervención, decida la competencia. Todo tribunal está obligado a suspender sus procedimientos luego que expida la inhibitoria, o cuando la reciba, excepto si se trata de cuestiones urgentes que exijan inmediata solución, pues en este caso se practicarán antes las diligencias que sean necesarias para resolver dicha urgencia (artículos 34 a 38).

IV. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece también que la inhibitoria se intentará ante el juez a quien se considere competente, pidiéndole que dirija oficio al que se estima no serlo, para que se inhiba y remita los autos. En esta codificación se agrega que, si de los documentos que se hubieren presentado o de otras constancias de autos, aparece que el litigante que promueve la inhibitoria se ha sometido al tribunal que ya conoce del negocio, se desechará de plano su solicitud para que continúe el curso normal del juicio. El juez ante quien se promueve la inhibitoria, cuando haya conflicto de competencias, librará oficio al juez que estima incompetente, para que se abstenga de conocer el negocio y remita desde luego las actuaciones respectivas al superior. El juez requerido acordará la suspensión del procedimiento desde luego y remitirá a su vez los autos originales, al superior, con citación de las partes para conocimiento de la situación contemplada. Recibidas todas las constancias por el tribunal que debe decidir la competencia, citará a los interesados y al Ministerio Público local a una audiencia verbal, en la que recibirán las pruebas que éstos ofrezcan y oirá los alegatos que produzcan, pronunciando resolución, a la brevedad posible, o en el acto.

El litigante que hubiera optado por la inhibitoria no puede abandonar su determinación para recurrir a otra. Por esta razón, si no procede la inhibitoria, tendrá que pagar las costas y será sancionado con una multa que le impondrá el superior.

Expedida la inhibitoria, el tribunal está obligado a suspender de inmediato cualquier procedimiento; la infracción de esta disposición legal produce la nulidad de lo actuado y el tribunal será responsable de los daños y perjuicios originados a las partes, independientemente de incurrir en las penas que señala la ley y por las cuales podrá ser sancionado (artículos 163 a 169).

V. El Código de Comercio indica, como los anteriores, que la inhibitoria se intentará ante el juez a quien se crea competente, pidiéndole dirija oficio al que estime no serlo para que se inhiba y remita los autos. El procedimiento debe asimismo suspenderse por el juez que reciba la solicitud y en un término de tres días perentorios, decidirá si acepta o niega su competencia; si la resolución es negativa, el afectado podrá apelar de ella en ambos efectos y el tribunal superior respectivo, sin más trámite que la vista en la

que (si quisieren) informarán las partes, confirmará o revocará la sentencia, la cual causará ejecutoria y de ella no habrá más recurso que el de responsabilidad. Cada juez al remitir los autos expondrá al tribunal las razones en que se funde para sostener sus competencia, sin que baste referirse a las constancias que forman parte del expediente; de no rendir este informe podrá aplicársele una multa, y en caso de desobediencia, se le suspenderá en empleo y sueldo hasta por un año (artículos 1096 y 1114 a 1131).

VI. La Ley Federal del Trabajo de 1931 expresó que las cuestiones de competencia podían promoverse por inhibitoria o por declinatoria, aunque promovida dicha competencia por uno de estos medios, no podía abandonarse para intentar otro (artículo 431, Ley Federal del Trabajo de 1931). La inhibitoria debía promoverse ante la junta que se considerara competente, pidiéndole se dirigiese a la estimada sin competencia se inhibiera de conocer un asunto y remitiera el expediente que ya se hubiese formado para continuar su tramitación. La junta que recibía la solicitud quedaba facultada para aceptarla o rechazarla, pero debía dictar resolución en un término de veinticuatro horas siguientes al día en que la recibiese. De sostener la competencia solicitada, en un término igual, debía dirigirse al tribunal que se estimará incompetente pidiéndole se inhibiera con remisión del expediente integrado. La junta incompetente estaba facultada a su vez para resolver si aceptaba o no la petición (artículos 435 y 436, Ley Federal del Trabajo de 1931).

De presentarse un conflicto de competencias correspondía a un tribunal superior decidirlo, para lo cual el legislador de 1931 fijó las siguientes reglas, algunas de las cuales han sido reproducidas en la ley vigente: **1)** tratándose de juntas municipales de una misma entidad federativa o de distintos grupos de una junta central de conciliación y arbitraje, el pleno de dicha junta central resolvería lo conducente; **2)** de encontrarse planteado el problema de competencia, entre juntas federales de conciliación, o entre grupos de la junta federal de conciliación y arbitraje, sería este tribunal en pleno el facultado para dictar la resolución procedente; **3)** si el conflicto se presentaba entre una junta de conciliación o de conciliación y arbitraje de una entidad federativa, y cualquiera otra autoridad del Estado o del Distrito Federal el Tribunal Superior de Justicia estatal o local, en su caso, sería el encargado de discernir la competencia, y **4)** La Suprema Corte de Justicia intervenía cuando la controversia se presentaba entre: ***a)*** juntas de distintas entidades federativas; ***b)*** juntas municipales o centrales con juntas federales de conciliación o de conciliación y arbitraje; ***c)*** juntas de cualquier naturaleza y autoridades judiciales de distintas entidades federativas, o ***d)*** juntas federales y autoridades judiciales de cualquier índole (artículo 438, Ley Federal del Trabajo de 1931).

VII. Es conveniente señalar que la Suprema Corte de Justicia estimó en su jurisprudencia, que la intervención de los tribunales superiores en esta materia era inconstitucional, al resolver cuestiones de competencia, en las que una de las autoridades que intervenían era una junta de conciliación o de conciliación y arbitraje, por considerar que ello afectaba la naturaleza propia del juicio laboral.

Esta circunstancia, aunada al hecho de que litigantes poco honorables planteaban conflictos de competencia con la finalidad de que interviniese nuestro más Alto Tribunal, que resolvía infortunadamente con bastante retraso estas cuestiones, por no ser, como es lógico comprender, materia fundamental de su estructura judicial; obligaron al presidente Díaz Ordaz a indicar en la exposición de motivos de su iniciativa para una nueva ley laboral, que “un problema largamente discutido en la jurisprudencia y en la doctrina: la

defensa consistente en la inexistencia de la relación de trabajo; no puede considerarse como una excepción de incompetencia, porque dicha defensa no se refiere a la determinación del órgano capacitado para resolver la controversia, sino a la existencia misma de los derechos que se están reclamando"; de ahí que propusiera la supresión de la inhibitoria, dejándole facultad exclusiva a las juntas de conciliación para resolver los conflictos de trabajo, porque "La inhibitoria, promovida ante las autoridades judiciales, no plantea una cuestión de competencia, sino una relativa a la naturaleza de las relaciones de trabajo, lo cual equivale a la negación del derecho aducido por el actor, pues se trata de una defensa consistente en la inexistencia de la relación misma, que no es una excepción de incompetencia". Con base en estas argumentaciones, en la ley vigente se dispuso que las cuestiones de competencia en materia de trabajo sólo pueden promoverse por declinatoria (artículos 703 a 707, Ley Federal del Trabajo). Quede lo explicado como respuesta a la crítica que se ha hecho en relación con la supresión del procedimiento de competencia por inhibitoria, así como al cambio de otras disposiciones legales en las cuales han quedado obligadas las juntas que no sean competentes para conocer de un juicio laboral, a declararlo de oficio en cualquier estado del proceso y antes de la audiencia de desahogo de pruebas, remitiendo lo actuado al tribunal que lo sea, para los efectos legales conducentes. Sólo que este otro tribunal se declare a su vez incompetente, podrá la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia intervenir para decidir la controversia (artículo 705, Ley Federal del Trabajo).

véase **Competencia, Declinatoria, Derecho Procesal, Excepciones**.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil y penal)", *Panorama del derecho mexicano,* México, UNAM, 1966, tomo II; Clara Olmedo, Jorge, "La excepción procesal", *Estudios de derecho procesal en honor de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo,* México, UNAM, 1978, tomo I; *Iniciativa de una nueva Ley Federal del Trabajo,* México, Congreso de la Unión, 1968; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1965; Sentís Melendo, Santiago, *Estudios de derecho procesal,* Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América,. 1967, 2 volúmenes

Santiago Barajas Montes de Oca

INHUMACIONES. *Véase* **Delitos en Materia de Inhumaciones y Exhumaciones.**

INICIACION DE LA VIGENCIA DE LA LEY. I. Fase culminante del procedimiento legislativo, que marca el momento a partir del cual una ley, debidamente publicada, adquiere fuerza obligatoria para quienes quedan comprendidos dentro de su ámbito personal de validez.

II. Tradicionalmente se ha enseñado que el proceso o procedimiento legislativo está integrado por seis diversas etapas: iniciativa, discusión, aprobación, sanción, publicación e iniciación de la vigencia.

Las reglas en derecho mexicano para saber cuándo una ley inicia su vigencia se encuentran establecidas en los artículos 3º y 4º del Código Civil para el Distrito Federal, estructurando dos distintos sistemas.

El artículo 3º establece el sistema llamado sucesivo, al señalar que: “Las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el periódico oficial. En los lugares distintos en que se publique el periódico oficial, para que las leyes, reglamentos, etcétera, se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo que fija el párrafo anterior, transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros o fracción que exceda de la mitad”.

Cabe hacer notar que el periodo que media entre la publicación de la ley y su entrada en vigor se conoce en la doctrina como *vocatio legis.* La *vocatio legis* responde a la idea de que debe haber un término durante el cual quienes deben cumplir la ley pueden enterarse de su contenido y obedecerla consecuentemente. Transcurrido este plazo, la ley obliga para todos los que se encuentren en su hipótesis normativa, haciéndose evidente el principio de que la ignorancia de la ley no excusa su cumplimiento.

Tomando como base la *vocatio legis*, podemos descubrir las dos hipótesis que el artículo 3ª del Código Civil para el Distrito Federal establece***: a)*** en el lugar donde se publica el periódico oficial la *vacatio legis* será de tres días, y ***b)*** en lugar distinto en que el periódico oficial es publicado, la *vacatio legis* se forma sumando a los tres días ya mencionados, un día por cada 40 kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad.

Dados los actuales medios de comunicación, esta disposición resulta bastante anacrónica pues como lo señala el maestro Eduardo García Máynez (página 60), puede darse el caso de una ley federal, publicada por ello en el Distrito Federal, que entre en vigor en la ciudad de México tres días después de su publicación mientras que en la región fronteriza dos meses más tarde.

Otro problema que esta disposición ofrece es la forma de calcular los 40 kilómetros o sus excedentes, pues no cabe duda que los muy variados criterios que pueden utilizarse arrojarían resultados muy distintos.

El artículo 4º del mismo Código Civil para el Distrito Federal establece el segundo sistema, conocido como sistema sincrónico, al señalar que: “Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día con tal de que su publicación haya sido anterior”. Esta disposición encierra también un problema importante, pues al señalar que la ley empezará a regir el día que la misma señale con tal de que haya sido publicada con anterioridad, la *vocatio legis* puede desaparecer, pues el artículo transitorio del ordenamiento podría señalar que la ley entraría en vigor el mismo día de su publicación.

La inmensa mayoría de las leyes federales y locales utilizan el sistema sincrónico, siendo muy usual la declaración de que la ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el periódico oficial, quedando, por tanto reducida la *vocatio legis* a un solo día.

III. BIBLIOGRAFIA: Batiza Rodolfo, *Las fuentes del Código Civil de 1928; introducción, notas y textos de sus fuentes originales no reveladas,* México, Porrúa, 1979; García, Trinidad, *Apuntes de introducción al estudio del derecho;* 26ª edición, México, Porrúa, 1980; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33ª edición, México, Porrúa, 1982; Pina, Rafael de , *Elementos de derecho civil mexicano,* tomo I, *Introducción, personas y familia;* 9ª edición, México, Porrúa, 1978; Rojina

Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo I, *Introducción y personas;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980

Jorge Madrazo

INICIATIVA DE LEY. I. De acuerdo con lo prescrito por el artículo 71 de la Constitución, tienen derecho de iniciar leyes o decretos: ***a)*** el presidente de la República; ***b)*** los diputados y senadores al Congreso Federal, y ***c)*** las legislaturas de los Estados. El propio artículo establece que las iniciativas presentadas por el presidente, las legislaturas de los Estados o por las diputaciones de los mismos, pasan desde luego a comisión. En cambio, las iniciativas que presenten los diputados o los senadores deben sujetarse a los trámites que indique el Reglamento de Debates.

II. En la realidad mexicana, es el presidente de la República quien envía la gran mayoría de las iniciativas que posteriormente se convierten en ley. En muchas ocasiones, los proyectos presidenciales se aprueban sin mayor, discusión, situación que en los últimos años ha venido cambiando algo; primero, en virtud de lo que se denominó "diputado de partido" y que permitió una mayor representación para los partidos de oposición, principalmente para el Partido Acción Nacional (PAN); y segundo, en razón de la reforma de 1977 a la integración de la cámara de diputados que ha reforzado la presencia de la oposición en esa cámara.

En 1935, 1937 y 1941, todos los proyectos de ley enviados por el ejecutivo fueron aprobados por unanimidad en la cámara de diputados. En 1943, fue aprobado por unanimidad el 92% de los proyectos; en 1947, el 74%; en 1949, el 77%; en 1953, el 59%; en 1955, el 62% y en 1959 el 95%.

En contra de los proyectos votaron en 1943 el 4% de los diputados; en 1947, el 3%; en 1949, el 3% en 1953, el 3% en 1955, el 5% y en 1959, el 4%.

Durante el periodo de Obregón, más del 98% de las leyes aprobadas por el congreso fueron iniciativas presidenciales.

El hecho de que el ejecutivo federal inicie la gran mayoría de los proyectos legislativos no es una situación privativa de México. En Gran Bretaña, en el periodo 1959-1963, el 90% de las leyes (*public general acts of parliament*) fueron iniciativas de los ministros, y en Francia, en el periodo 1962-1967, el 80% de las iniciativas legislativas fueron del gobierno.

Ahora bien, en México, algunas iniciativas del presidente no han prosperado; quizá la principal razón para ello, sea que el propio presidente perdió interés en tales iniciativas. Como ejemplos podemos mencionar el proyecto de reforma constitucional que Calles remitió en noviembre de 1926 y que recogía las proposiciones de la primera convención nacional fiscal, y el proyecto de reforma constitucional que Cárdenas envió en 1936 y que contenía también proposiciones de carácter fiscal.

III. Pueden presentar iniciativa de reforma constitucional exactamente las mismas autoridades que menciona el artículo 71 constitucional, por las siguientes razones: ***a)*** la costumbre constitucional, ya que así se ha realizado y así lo ha entendido la doctrina en México por décadas, y ***b)*** el artículo tiene la finalidad de precisar quienes pueden prestar iniciativas de ley o decreto; es decir, en este aspecto, la Constitución es limitativa. En consecuencia, no parece lógico que para la iniciativa de reforma constitucional, que es de mayor importancia que la iniciativa legislativa, haya querido la

Constitución que cualquiera la pueda presentar, y al no existir texto expreso al respecto, debe entenderse, como se ha entendido, que son las mismas autoridades mencionadas en el artículo 71.

IV. El artículo 61 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que toda petición de particulares, corporación o autoridad que no tenga el derecho de iniciativa, se turnará por el presidente de la Cámara, a la respectiva comisión, y serán las comisiones las que decidan si son de tomarse en cuenta o no esas peticiones.

En esta forma, los particulares si podemos presentar proyectos de ley, pero serán las comisiones las que resuelvan si se discuten o no. Si una comisión decide que el proyecto de un particular, corporación o autoridad no comprendida en el artículo 71 de la Constitución, debe tomarse en cuenta, entonces realmente está haciendo suyo ese proyecto en los términos del ya mencionado artículo 71.

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 2ª edición, México, Siglo XXI, 1979; González Casanova, Pablo, *La democracia en México*, México, Editorial Era, 1965; Goodspeed, Stephen Spencer, "El papel del jefe ejecutivo en México", *Problemas Agrícolas e Industriales de México*, México, volumen VII, número I, enero-marzo de 1965; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano*; 5ª edición, México, Norgis Editores, 1959; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 18ª edición, México, Porrúa, 1981

Jorge Carpizo

INICIATIVA POPULAR. I. Los tres procedimientos de la democracia semidirecta son la iniciativa popular, el referéndum y el veto popular. Estos procedimientos permiten a los ciudadanos participar en la tarea gubernamental de manera más inmediata que a través de la elección de sus representantes. La iniciativa popular tiende a provocar una decisión de los gobernantes; por su parte, el referéndum tiende solamente a ratificar o a rechazar una decisión tomada anteriormente por los poderes públicos, mientras que el veto popular permite a los electores abrogar un texto vigente, al emitir un voto contrario.

II. Mediante la iniciativa popular, en vez de ejercer un simple control *a posteriori*, los ciudadanos pueden orientar en cierta medida la actividad gubernamental.

En la práctica, la iniciativa se ejerce mediante el depósito de un proyecto, firmado por un número determinado de electores, tendiente a solicitar la adopción de una ley o su abrogación, o la revisión de la Constitución. De negarse el órgano legislativo a dar curso al proyecto así presentado, se celebrará una consulta popular; si la mayoría de los ciudadanos adoptan el referido proyecto, el legislador tendrá que inclinarse, y se aplicará la ley o la reforma así aprobada. Por otra parte, la eficacia del procedimiento es variable, según la iniciativa sea "formulada" (redactada en forma de un verdadero proyecto de ley) o " no formulada" (una simple indicación general del texto por adoptar o de la reforma por realizar).

III. *Algunas aplicaciones.* **1)** *Suiza.* En Suiza, los procedimientos de la democracia semidirecta son instituciones tradicionales que consagran tanto la Constitución federal (29/V/1874) como las de los cantones.

A nivel federal la iniciativa popular existe solamente en materia constitucional (artículos 120 a 123): 50 000 ciudadanos pueden solicitar la revisión total o parcial de la

Constitución. Entre 1848 y 1949, se registraron 40 iniciativas de revisión constitucional: 11 fueron adoptadas y 29 resultaron desechadas.

En los cantones, la iniciativa existe tanto en materia constitucional (artículo 6) como legislativa (artículo 89 *bis*). A nivel de los cantones, existe también un derecho de revocación popular de las funciones electivas, análogo al *recall* norteamericano. Así es como los parlamentos cantonales pueden ser disueltos por votación, a solicitud de 12 000 ciudadanos en Berna, de 5 000 en Lucerna, de 4 000 en Solothurn, y de 1 000 en Schaffhouse. En cuatro cantones, los gobiernos locales también pueden ser destituidos por el pueblo, a solicitud de 4 000 a 11 000 ciudadanos. Pero, en realidad, la iniciativa popular se ejerce muy poco en materia de revocación.

2) *Estados Unidos.* En unos veinte Estados de la Unión norteamericana existen procedimientos de democracia semidirecta; un grupo de ciudadanos pueden presentar un proyecto de ley, siempre que recojan un número determinado de firmas (generalmente, del 8 al 10 por ciento del cuerpo electoral).

Por otra parte, en varios Estados existe una institución original, el *recall*, que permite a los ciudadanos destituir a un funcionario, a un miembro de la legislatura local. Así es como, cuando un número determinado de electores (de un 10 a un 35 por ciento del electorado) pida la revocación del titular de una función electiva, se celebrará una consulta popular a la que se presentarán otros candidatos, junto con el funcionario de que se trata: resultará electo el que obtenga el mayor número de sufragios.

Este sistema funciona principalmente a nivel municipal. Sin embargo, doce entidades federadas lo han adoptado a nivel del Estado. En realidad, se aplica muy poco; en efecto, puede citarse solamente el caso de un gobernador víctima del *recall*, el del Estado de Oregon, en 1921.

3) *Italia* . La Constitución italiana (27/XII/1947) consagra también varios procedimientos de democracia semidirecta, entre los que figura la iniciativa popular en materia legislativa: “el pueblo puede ejercer la iniciativa de las leyes mediante una proposición formulada por 50 000 electores al menos, que constituya un proyecto redactado en artículos” (artículo 71). Por otra parte, cuando 500 000 electores o cinco consejeros regionales así lo soliciten, “se celebrará un referéndum popular para decidir la abrogación total o parcial de una ley o de un texto con valor de ley” (artículo 75).

IV. *En México*, la “reforma política” de 1977 (*Diario Oficial* 6/XII/1977) - que modifica 17 artículos de la Constitución - ha introducido dos formas de participación ciudadana, el referéndum y la iniciativa popular, en su sector limitado: el régimen administrativo del Distrito Federal, o sea el “gobierno” del mismo. En su nueva redacción, la base segunda de la fracción VI del artículo 73 - relativo a las facultades legislativas del Congreso de la Unión - dispone respecto del gobierno del Distrito Federal, que: “Los ordenamientos legales y los reglamentos que en la ley de la materia se determinen, serán sometidos al referéndum y podrán ser objeto de iniciativa popular, conforme al procedimiento que la misma señale”.

En la exposición de motivos, subrayose que esta reforma tendía a estimular la vida política en la capital federal, mediante la iniciativa popular y el referéndum, para suscitar la expresión del electorado e incitarle a una participación activa en la elaboración de los textos relativos al estatuto del Distrito Federal, así como en la administración de los principales servicios públicos capitalinos. Sin duda alguna, la práctica de la iniciativa popular y del referéndum ayudará a fortalecer la conciencia política y la responsabilidad

cívica del ciudadano que vive en la capital. Por otra parte, los resultados a que dará lugar el ejercicio de estas dos nuevas facultades del electorado capitalino permitirán examinar la oportunidad de darles una mayor extensión, al instituirlas, dado el caso, a nivel federal y local (Carpizo, "La reforma").

Sin embargo, hasta la fecha, no se han dictado ordenamientos legales o reglamentados que organicen el ejercicio de la iniciativa popular y del referéndum respecto del régimen administrativo del Distrito Federal

véase **Petición, Plebiscito, Referéndum, Veto Popular.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, "La reforma política mexicana de 1977", *Anuario Jurídico,* México, VI, 1979; Duverger, Maurice, *Institutions politiques el droit constitutionnel;* 12ª edición, París, Presses Universitaires de France, 1971; Valadés, Diego, "La incorporación del referéndum al sistema constitucional mexicano", *Anuario Jurídico,* México, VI, 1979

Monique Lions

INIMPUTABILIDAD. *Véase* **Imputabilidad**.

INJURIAS. I. *Concepto.* Acepción general de la palabra *injuria* es la de todo hecho contrario al derecho o la justicia (*quod iure et justitia caret*). En forma particular, y especialmente referida al derecho penal, injuria es todo acto realizado con el fin de ofender el honor, la reputación o el decoro de una persona. Junto con la difamación y la calumnia ha integrado la trilogía de los delitos contra el honor.

II. *Historia.* En el derecho de Atenas fue considerado delito el ofender con palabras a determinada persona, ya sea denostándola o atribuyéndole públicamente hechos que disminuyesen su estimación moral. En el derecho romano, la palabra injuria tenía un doble significado: por una parte comprendía toda contrariedad al derecho, es decir, lo arbitrario e injusto (*quod non iure fit*) y, por otra, las palabras dichas o actos realizados en desprecio de alguien (*contumelia o convicium).* En el derecho intermedio perduró el doble concepto del derecho romano, y en el estatutario injuria quería decir ofensa. En la doctrina medioeval se afina el concepto, precisando que es indispensable el *animus injuriandi.* En las codificaciones modernas y contemporáneas se distinguen con acierto los delitos de injurias, difamación y calumnia.

III. Con pequeñas variantes, el Código Penal del Distrito Federal vigente (de 1931), igual que sus antecesores (de 1871 y de 1929), definía el delito en su artículo 348: "Injuria es: toda expresión proferida o toda acción ejecutada para manifestar desprecio a otro, o con el fin de hacerle una ofensa". La reforma al Código Penal del Distrito Federal publicada en el *Diario Oficial* de 23 de diciembre de 1985 ha derogado los artículos 348 y 349 y, con ello, ha eliminado las injurias del sistema de los delitos contra el honor.

IV. BIBLIOGRAFIA: Borciani, Alberto, *Le offesse all'onore,* Torino, Union Tipografico-Editrice Torinese, 1924; Jannitti, Alfredo, *Ingiuria e diffamazione,* Milano, sin editorial, 1939; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal,* tomo III, *El delito*; 2ª edición, Buenos Aires, Editorial Losada, 1958; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo III, *La tutela penal del honor y de la libertad;* 3ª edición, México, Porrúa, 1978; Ramos; Ramos, Juan P., *Los delitos contra el honor*, Buenos Aires, Librería y Casa Editora Jesús Menéndez, 1939.

Ricardo Franco Guzmán

INJUSTICIA. I. (Del latín *injustitia*). Acción contraria a la justicia, el problema de la injusticia reviste especial importancia para el ámbito jurídico por tres cuestiones principales, que se encuentran íntimamente relacionadas, y que son eje fundamental de postulados doctrinarios, a saber: ***a)*** el problema de la posibilidad de determinar la existencia de una norma injusta; ***b)*** la justicia como finalidad del derecho, y ***c)*** el problema de la invalidez jurídica de la norma injusta.

II. La doctrina jusnaturalista, que inicia su desarrollo para el mundo occidental en la Grecia antigua, establece la posibilidad de determinar la aparición de la injusticia de la norma jurídica a través de dos fórmulas; ***a)*** como apreciación objetiva del (sujeto esta postura, se puede apreciar, por ejemplo, la desigualdad de los iguales o la igualdad de los desiguales, formas básicas, las dos, de injusticia, con todas las variantes que este axioma pudiera tener), y ***b)*** la apreciación puramente subjetiva, merced de un instinto o sentimiento humano que permite al hombre reconocer la norma injusta ahí donde la hay, "en todo hombre vive un sentimiento de lo justo y de lo injusto", afirma Brunner (página 10)

La posibilidad de determinar la norma afectada de injusticia implica, a su vez, el conocimiento de aquel orden jurídico que no cumple con el fin que, de acuerdo con la escuela jusnaturalista, es sustancial al derecho: la justicia. La injusticia así, para esta corriente, resulta la negación del derecho mismo, al ser la antítesis del fin primordial de éste; luego, entonces, el orden jurídico que contiene la injusticia es un orden que se niega y se invalida, perdiendo por este hecho la obligatoriedad. En este razonamiento, la persona que habita en un sistema jurídico injusto, no está obligada a obedecerlo "surgen entonces graves problemas, tanto para el juez o magistrado que haga aplicar normas que reputa absolutamente injustas, como para los ciudadanos particulares de los que se exige la observancia de las mismas" (Del Vecchio, página 531).

III. Para el positivismo jurídico, que "como actitud científica rechaza las especulaciones apriorísticas y metafísicas y se confina en los datos de la experiencia, se aleja de las alturas más elevadas del espíritu y trata de analizar los hechos inmediatos de la realidad" (Bodenheimer, página 305) . El problema de la injusticia pertenece al mundo de la ética y de la filosofía, careciendo de valor alguno para el derecho, el cual no puede tener como objeto sustancial un elemento metafísico y subjetivo, y menos aún puede otorgarse como fundamento de validez, la cual, en todo caso, para esta doctrina, deriva fundamentalmente de procedimientos formales, a través de los cuales se crea la norma de derecho.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bodenheimer, Edgar, *Teoría del derecho;* traducción de Vicente Herrero, México, Fondo de Cultura Económica, 1971; Brunner, Emil, *La justicia. Doctrina de las leyes fundamentales del orden social*; traducción de Luis Recaséns Siches, México, UNAM, 1961; Vecchio, Giorgio del , *Filosofía del derecho*; 9ª edición, revisada por Luis Legaz y Lacambra, Barcelona, Boch, 1969.

Miguel Arroyo Ramírez

INMIGRACION. I. (Del *latín inmigrare*, de in. en, y *migrare*, pasar, irse.) Es la internación y permanencia de extranjeros en un país distinto del cual estaban establecidos. La inmigración, en sentido estricto, determina el asentamiento durable, la integración del extranjero inmigrante en la comunidad receptora, y no simplemente su paso por la misma por un periodo limitado y con fines no estrictamente laborales. El término genérico migración abarca tanto el aspecto "emigración" - acción de dejar un lugar para trasladarse a otro - como la "inmigración" - acción de llegar y establecerse en ese otro lugar -, que son momentos sucesivos de un único fenómeno, el individuo que es emigrante al partir se convierte en inmigrante a su llegada.

II. Los desplazamientos humanos se han repetido en todos los tiempos y son hechos tan antiguos como el hombre mismo, han preocupado a los gobiernos de todas las épocas. Dentro de las atribuciones soberanas del Estado se encontraba la de impedir la entrada a extranjeros, sin embargo, las limitaciones a la admisión y residencia de los extranjeros antes de la Primera Guerra Mundial fueron prácticamente nulas, el hombre podía correr la mayor parte del mundo sin necesidad de pasaporte.

La inmigración puede estar impulsada por objetivos laborales y económicos, en la que convergen el interés del país que recibe a los científicos o técnicos extranjeros que ayuden al progreso nacional; con el interés por parte del extranjero de obtener una mejor remuneración o mejores condiciones de trabajo. Puede haber inmigración por motivos religiosos o raciales, motivo que tuvo gran importancia en otro tiempo, sobre todo en Estados Unidos. Inmigración por motivos políticos, que se le conoce como derecho de asilo, personas que sufran persecuciones políticas (artículo 35, Ley General de Población) por expresarse o actuar contra el gobierno del país en que residían.

III. En México la condición jurídica de los extranjeros, se regula por leyes de carácter federal, según el artículo 73, fracción XVI de la Constitución, el Congreso "tiene facultad para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía naturalización, colonización, emigración e inmigración".

Corresponde a la Secretaría de Gobernación formular y conducir la política de población (artículo 27, fracción XXV de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal). Es facultad de la Dirección General de Servicios Migratorios de la propia Secretaría atender en el ámbito de su competencia, en forma concurrente con otras autoridades, las responsabilidades y atribuciones señaladas en las leyes, reglamentos, convenios internacionales suscritos por México, acuerdos y disposiciones administrativas aplicables al movimiento internacional de personas, así como a la estancia y *status* de los extranjeros.

La legislación mexicana en esta materia, se encuentra un tanto dispersa, entre las principales disposiciones de nuestro sistema jurídico vigente cabría mencionar: además de la Constitución, que es el texto fundamental; la Ley de Nacionalidad y Naturalización (*Diario Oficial* 20 de enero de 1934); la Ley General de Población (*Diario Oficial* 7 de enero de 1974); la Ley para Promover la Inversión Mexicana y vigilar la Inversión Extranjera (*Diario Oficial* 9 de marzo de 1973); la Ley Orgánica de las Fracciones I y IV del Artículo 27 Constitucional (*Diario Oficial* 21 de enero de 1926); El Reglamento de la Ley General de Población (RLGP) (*Diario Oficial* 17 de noviembre de 1976 y fe de erratas *Diario Oficial* del 25 del mismo mes); el Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación (*Diario Oficial* 6 de julio de 1977 y sus reformas publicadas en el *Diario Oficial* del 21 de febrero y 20 de agosto de 1980), y el Reglamento de la Ley Orgánica de

las Fracciones I y IV del Artículo 27 Constitucional (*Diario Oficial* 29 de marzo de 1926).

Existe un control y selección demográfico de la población inmigrante tendientes a asegurar la utilidad laboral y la productividad económica. El extranjero goza de todas las garantías establecidas por la Constitución con las excepciones que la misma señala.

A fin de que el extranjero pueda internarse y permanecer legalmente en nuestro país, tendrá que cumplir con las disposiciones que al respecto determina la Ley General de Población (capítulo III) y su reglamento (capítulos VII y XIII).

La Secretaría de Gobernación promoverá los medios necesarios para "sujetar la inmigración de extranjeros a las modalidades que juzgue pertinentes y procurar la mejor asimilación de éstos al medio nacional y su adecuada distribución en el territorio" (artículos 3º y 32 de la Ley General de Población). Se explican las restricciones establecidas a la inmigración en razón de los argumentos económicos y demográficos (artículo 34 de la Ley General de Población). La internación y residencia de extranjeros en México podrá hacerse bajo las calidades de "no inmigrante" y de "inmigrante" (artículos 41 y 42 de la Ley General de Población).

Tiene la calidad de "no inmigrante" el extranjero que con permiso se interna temporalmente en el país, dentro de alguna de las nueve características siguientes:

Turista. Es la persona que se interna en el país con fines de recreo o salud; actividades que se supone no son remuneradas ni lucrativas, máximo por 6 meses improrrogables.

Transmigrante. Es el extranjero en tránsito hacia otro país que puede permanecer en territorio nacional hasta 30 días. Esta característica no podrá ser cambiada por otra (artículos 59 Ley General de Población, y 98 del Reglamento de la Ley General de Población).

Visitante. Es el individuo que se interna en el territorio nacional para dedicarse al ejercicio de alguna actividad lucrativa o no, con autorización hasta por seis meses, pudiendo permanecer excepcionalmente hasta dos años. Es necesaria la solicitud previa de la empresa, institución o persona que pretenda utilizar sus servicios, quien será solidariamente responsable (artículo 99 del Reglamento de la Ley General de Población).

Consejero. Es el extranjero que se adentra para asistir a asambleas o consejos de administración o para prestar asesoría y realizar funciones inherentes a esta característica, hasta por seis meses improrrogables.

Asilado político. Para proteger su libertad o su vida de persecuciones políticas en su país de origen. Se interna por el tiempo que la Secretaría de Gobernación juzgue conveniente. Si se ausenta del país perderá todo derecho, a menos que haya salido con permiso.

Estudiante. Extranjero que se interna en el territorio nacional para realizar estudios, con prórrogas anuales durante el tiempo que duren sus estudios y para obtener la documentación final, pudiéndose ausentar del país hasta por 120 días al año.

Visitante distinguido. Casos especiales, a personas de prestigio internacional. Se le otorga permiso, hasta por 6 meses prorrogables a criterio de la Secretaría.

Visitantes locales. Extranjeros que visitan puertos o ciudades fronterizas sin que exceda de tres días.

Visitante provisional. Desembarco provisional de extranjeros cuya documentación carezca de algún requisito secundario. Deben constituir depósito o fianza; permiso hasta por 30 días.

Las características de visitantes asilado político y estudiante están obligadas, si se dedican a actividades técnicas o científicas, a inscribirse en el Registro Nacional de Extranjeros (artículo 63, Ley General de Población)

"Inmigrante" es el extranjero que se interna legalmente en el país con el propósito de radicarse en él, en tanto adquiera la calidad de "inmigrado" (artículo 44, Ley General de Población) los inmigrantes se aceptarán hasta por cinco años, con refrendos anuales. Deben comprobar ante la Secretaría de Gobernación que cumplen con las condiciones y disposiciones migratorias que les impusieron (artículo 45, Ley General de Población). Esta calidad se divide en siete características que son:

Rentista. Persona que ha decidido venir a nuestro país para vivir de los intereses que le produzcan sus recursos traídos del extranjero. El ingreso no podría ser menor de seis mil pesos mensuales, más mil pesos por cada acompañante familiar.

Inversionista. Es el extranjero que ingresa con su capital para invertirlo en la industria y contribuir al desarrollo económico y social del país. En el artículo 115 del Reglamento de la Ley General de Población se establecen los montos.

Profesional. Para ejercer una profesión en casos excepcionales, a discreción de la Secretaría de Gobernación.

Cargos de confianza. Para asumir cargos de dirección en empresas dentro del territorio nacional a discreción de la Secretaría de Gobernación.

Científico. Según la ley es el extranjero que se interna en el país para dirigir o realizar investigaciones científicas, difundir sus conocimientos o dedicarse a la docencia, en interés del desarrollo nacional, a criterio de la Secretaría de Gobernación.

Técnico. Extranjero que ingresa para realizar funciones técnicas o especializadas, que no pueden ser realizadas por residentes del país, a discreción de la Secretaría de Gobernación. El "técnico" contrae la obligación de instruir en su especialidad a un mínimo de tres mexicanos (artículo 119, fracción III, del Reglamento de la Ley General de Población).

Familiares. Personas que se internan al país para vivir bajo la dependencia económica de un familiar en línea recta sin límite de grado o transversal hasta el segundo grado, de algún mexicano o inmigrante o inmigrado. El que obtenga dicha característica migratoria no podrá desarrollar actividades lucrativas o remuneradas, salvo en los casos que señala el Reglamento de la Ley General de Población en su artículo 120, fracción V.

El inmigrante durante los dos primeros años no podrá ausentarse de la República por más de noventa días cada año. El que permanezca dieciocho meses en forma continua o con intermitencias, salvo lo que determine en casos excepcionales la Secretaría de Gobernación, perderá tal calidad (artículo 47, Ley General de Población).

Una tercera calidad migratoria es la de "inmigrado" que es el extranjero que después de haber residido en el país, durante cinco años con la calidad de inmigrante adquiere la residencia definitiva, previa solicitud del interesado, discrecionalmente la Secretaría de Gobernación hará la declaratoria expresa. Puede entonces dedicarse a cualquier actividad dentro de los límites establecidos por la Ley General de Población y por su reglamento en el capítulo octavo.

El inmigrado que permanezca fuera del país dos años consecutivos, perderá su calidad migratoria, o bien si en un lapso de diez años se ausencia por más de cinco.

El artículo 39 de la Ley General de Población contiene disposiciones tendientes a la unión familiar, así, por ejemplo, si un extranjero contrae matrimonio con un mexicano o tiene hijos nacidos en el país, la Secretaría de Gobernación puede autorizar su internación o permanencia legal. En caso de que se disuelva el matrimonio o no se cumpla con la obligación alimentaria, se perderá la calidad migratoria, excepto si se ha adquirido la calidad de inmigrado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 5ª edición, México, Porrúa, 1981; Bravo Caro, Rodolfo, *Guía del extranjero;* 5ª edición, México, Porrúa, 1981; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*; 2ª edición, México, Harla, 1982

Magdalena Aguilar y Cuevas

INMIGRADO. I. Deriva de inmigrar. Proviene del latín *inmigrare* compuesto por las raíces *in* que significa *"en"* y *migrare* que significa "*irse*", persona que va de un lugar a otro; dícese del individuo establecido en un país por inmigración. En el lenguaje común el término inmigrado se considera como adjetivo y sujeto y se define como la persona que va de un lugar a otro. La Ley General de Población considera como inmigrado al extranjero que adquiere derechos de residencia definitiva en el país (artículo 52).

II. En la época greco-romana, los extranjeros no tenían ningún derecho en otros Estados de los que no eran originarios, en virtud de que cada Estado únicamente protegía a sus ciudadanos, aún por encima de los nacionales. La ciudadanía se adquiría a través de *ius sanguinis,* por lo que cualquiera que no fuera ciudadano por la vía hereditaria se consideraba como extranjero. Posteriormente en Roma la ciudadanía era adquirida a través de la filiación, sin importar el lugar en el que se hubiese nacido, siempre que fuera dentro del territorio del Imperio Romano. Más tarde, en la época feudal, se adoptó como régimen que determinaba la nacionalidad de las personas el lugar en que éstas habían nacido *ius soli* lo que significaba la pertenencia al feudo o al reino en cuya tierra hubiese nacido. Con el tiempo el *ius soli* adquirió hegemonía sobre el ius *sanguinis* debido a diversos factores políticos, geográficos y económicos.

En la actualidad en cada Estado el orden jurídico al demarcar la nacionalidad ha adoptado como criterios fundamentales el *ius sanguinis*, el *ius soli* y el *ius domicilii,* el primero de ellos consiste en que la nacionalidad se adquiere considerando la de los padres, con independencia del lugar de nacimiento; en el segundo, se considera la determinación de la nacionalidad por el lugar de nacimiento, sin considerar la de los progenitores, y en el tercer caso, la nacionalidad de adquiere por naturalización a petición del interesado, considerando el tiempo de residencia del sujeto extranjero en el territorio de un Estado sin perjuicio de la satisfacción de otros requisitos que se exijan, constitucional y legalmente.

III. En México, todo aquel que no posea las calidades que establece el artículo 30 de la Constitución se considera extranjero (artículo 33), es decir, la nacionalidad se adquiere por nacimiento o por naturalización.

Por otra parte, el artículo 73 de la Constitución faculta al Congreso de la Unión, en su fracción XVI, para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los

extranjeros, ciudadanía y naturalización; por lo que se puede afirmar que esta materia es de estricta competencia de la federación y se encuentra regulada en la Ley General de Población que faculta a la Secretaría de Gobernación para formular y conducir la política de población y para aplicar el artículo 33 de la Constitución.

La categoría de inmigrado conforme al artículo 53 de la Ley General de Población, la adquieren los inmigrantes que tengan residencia legal en el país durante cinco años, siempre y cuando cumplan con las disposiciones jurídicas y hayan desarrollado actividades honestas y positivas para la comunidad, cumplidos estos requisitos, la Secretaría de Gobernación deberá realizar la declaración expresa en donde señale que el extranjero adquiere la calidad de inmigrado. Una vez obtenida la calidad de inmigrado el individuo podrá dedicarse a cualquier actividad ilícita, con las limitaciones que establecen la propia Ley General de Población y su reglamento.

La calidad migratoria de inmigrado, otorga como prerrogativa la libertad de entrar y salir del país, pero el ejercicio inadecuado de este derecho puede ocasionar la pérdida de esa calidad. También se establece en la ley que se pierde esta calidad cuando el inmigrado permanezca por dos años consecutivos en el extranjero, o si en un periodo de diez años, considerados a partir de la fecha declaratoria de inmigrado, permanece fuera del país, por más de cinco.

IV. Conforme al artículo 27, fracción I de la Constitución, los extranjeros pueden adquirir el dominio de tierras, aguas sus accesiones; obtener concesiones de explotación de minas o aguas siempre que convengan con la Secretaría de Relaciones exteriores en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y no invocar la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a los mismos (Cláusula Calvo).

En este orden de ideas y de conformidad con el artículo 127, fracción IV del Reglamento de la Ley General de Población, los inmigrados pueden obtener permiso para adquirir bienes raíces, acciones y derechos reales cuando cumplan con los requisitos que señala el artículo 126, fracción I del mismo ordenamiento.

V. Para efectos de inversión extranjera el artículo 6º de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y vigilar la Inversión Extranjera establece que el inmigrado se equipara al inversionista nacional con excepción de las inversiones que se efectúen en las áreas prohibidas por la Constitución y las actividades restringidas exclusivamente para los nacionales o para sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros, o que sean materia de regulación específica y que no se encuentren vinculadas con centros de decisión económica del exterior.

Por su parte el artículo 7º de la propia Ley para Promover la Inversión Mexicana y vigilar la Inversión Extranjera, acorde con el artículo 27, fracción I de la Constitución señala las áreas prohibidas en las cuales ningún extranjero puede adquirir el dominio directo de tierras y aguas y es la considerada en una franja de 100 kms.; a lo largo de la frontera y 50 en las playas. Por lo que toca a las actividades reservadas de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros, el artículo 4º de la citada Ley para Promover la Inversión Mexicana y vigilar la Inversión Extranjera establece en el párrafo Segundo: ***a)*** radio y televisión; ***b)*** transporte automotor urbano, interurbano y en carreteras federales; ***c)*** transportes aéreos y marítimos nacionales; ***d)*** explotación forestal; ***e)*** distribución de gas, y ***f)*** los demás que fijan las leyes específicas o las disposiciones reglamentarias que expida el ejecutivo federal.

véase **Extranjería, Inmigrante, Nacionalidad.**

Véase **Inmigrante, Zona Prohibida.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras en México,* México, UNAM, 1981; Echeverría Trujillo, Carlos A., *Manual del extranjero*; México, Porrúa, 1981; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1981; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1977; Sepúlveda, César, *Derecho Internacional;* 12ª edición, México, Porrúa, 1981; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 12ª edición, México, Porrúa, 1983.

J. Alfonso Luna Staines

INMIGRANTE. I. (Del latín *inmigrare;* irse a vivir en un país extranjero con la intención de establecerse en él.) Calidad migratoria que, bajo ciertas condiciones pueden ser atribuido a un extranjero. La definición de la calidad migratoria de *inmigrante* se encuentra contenida, por lo que toca al derecho positivo mexicano, en el artículo 44 de la Ley General de Población el cual estipula que: "inmigrante es el extranjero que se interna legalmente en el país con el propósito de radicarse en él en tanto adquiere la calidad de inmigrado".

II. La Ley General de Población y su reglamento, en sus artículos 44 a 51 y 107 a 123, respectivamente, determinan las condiciones bajo las cuales un extranjero puede internarse al país para residir en él y cuáles son sus derechos y obligaciones migratorias.

La calidad migratoria de inmigrante no es de carácter uniforme en cuanto a su atribución, ya que se puede otorgar bajo ciertas características que son; rentista, inversionista, profesional, cargo de confianza, científico, técnico y familiar, eso en razón de la actividad que el extranjero inmigrante tiene la intención de desarrollar en el país. Cada una de dichas características tiene su propia reglamentación en cuanto a los derechos y obligaciones que reciben.

Es la Secretaría de Gobernación la autoridad facultada para otorgar y retirar la calidad migratoria de inmigrante, así como para vigilar el estricto cumplimiento, por parte del extranjero, de las obligaciones que le marcan la ley y su reglamento. Entre dichas obligaciones figuran la de registrarse en el Registro Nacional de Extranjeros (artículo 63 de la Ley General de Población), de limitar sus salidas del país conforme a lo dispuesto por los artículos 47 de la Ley General de Población y 111 y 112 del Reglamento de la Ley General de Población, y de refrendar su permiso cada año, durante cinco años (artículos 45 de la Ley General de Población y 113 del Reglamento de la Ley General de Población). En cuanto a sus derechos, los extranjeros pueden, por lo general, desarrollar una actividad lucrativa en las condiciones que le hayan sido señaladas por la Secretaría de Gobernación al momento de expedir el permiso correspondiente a la característica migratoria otorgada. De conformidad con el artículo 127, fracción III del Reglamento de la Ley General de Población el inmigrante tendrá también derecho de adquirir su casa-habitación y otros inmuebles, siempre de acuerdo a su condición migratoria. Al cumplir cinco años de residencia legal en el país el inmigrante podrá adquirir la calidad migratoria de inmigrado.

Véase **Inmigrado.**

III. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado,* México, Porrúa, 1974; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1980.

Claude Belair M.

INMUEBLES. *Véase* **Bienes Inmuebles.**

INMUNIDAD. *Véase* **Fuero constitucional.**

INMUNIDAD DE JURISDICCION. I. La inmunidad, en general, significa el privilegio de no estar sujeto al procedimiento ordinario vigente en un determinado país, y que se concede a las personas, sean físicas, sean morales o jurídicas, en virtud de ciertas normas admitidas y aceptadas, nacional o internacionalmente.

II. En derecho internacional las inmunidades han sido objeto de diversas convenciones y costumbres. En lo que se refiere a la inmunidad de jurisdicción es una figura que está relacionada con los efectos del reconocimiento de gobiernos, mejor expresado con el no reconocimiento de gobiernos. En efecto, cuando no existe el reconocimiento de un determinado gobierno, afirma Sepúlveda que del estudio minucioso de la jurisprudencia, tanto nacional como internacional, "se desprende que no puede afirmarse que el reconocimiento (de un gobierno) apareje precisamente la inmunidad a la jurisdicción extranjera. Por el contrario, la regla más consistente es que tal inmunidad se concede aún a regímenes no reconocidos". Dicho de otra manera, un gobierno no reconocido es inmune a la jurisdicción de un tribunal extranjero, es decir, no puede ser demandado en juicios en efecto.

En efecto en el caso Underhill *versus* Hernández (1897) la Corte Suprema de los Estados Unidos decidió que los tribunales de un país (en el caso, de los Estados Unidos) no debería juzgar los actos del gobierno de otro país, realizados en el territorio de éste. No obstante que la regla general es la anterior, misma que fue ratificada por otras decisiones posteriores, como en el caso Gagara (1919), en el cual se encontraba involucrado el recién llegado gobierno bolchevique; el caso Wulfsohn (1923), con relación al mismo gobierno, considerando que la regla más que en una especie de *comitas gentium,* se basaba en ciertos aspectos fundamentales de las relaciones internacionales; el caso Nankivel *versus* Omsk All Russia Gobernment (1939); también se mencionan como casos relacionados con el principio en cuestión, el de la Banque de France *versus* Equitable Trust Co., de 1929, y el Arantzazu Mendi, de 1939.

III. De las decisiones judiciales anteriores, Sepúlveda desprende que no existe una relación de causa a efecto entre el reconocimiento y la inmunidad de jurisdicción y que "el derecho a tal inmunidad es inherente al gobierno y al Estado no por la operación del reconocimiento, sino por el hecho de la independencia del último; que la inmunidad de jurisdicción se otorga aun a los regímenes no reconocidos. La persistencia de esta regla le resta significación al acto del reconocimiento y conduce autorizadamente a sostener el automatismo de relaciones, en caso de cambios súbitos de gobierno, como progreso deseable de la institución" (*La teoría y*…, página 30).

IV. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional*

público; 6ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *La teoría y la práctica del reconocimiento de gobierno;* 2ª edición, México, UNAM, 1974; Deak, Francis, "Organos del Estado y sus órganos", Sorensen, Max (edición) *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Víctor Carlos García Moreno

INMUNIDAD DIPLOMATICA. I. El vocablo inmune proviene del latín *inmunis* que significa "exento de servicio", "libre de cualquier cosa". Actualmente inmunidad se utiliza conjuntamente con la palabra privilegios para significar la serie de derechos y privilegios reconocidos a los agentes diplomáticos. Se definen como las prerrogativas que el Estado receptor reconoce a los agentes diplomáticos a fin de que puedan desempeñar, de mejor manera, su función.

II. La inmunidad tiene como efecto eximir al agente de la jurisdicción del Estado territorial. Para la mayoría de los tratadistas es difícil trazar una frontera entre los privilegios y las inmunidades, por lo que dichos vocablos se usan conjuntamente o cada uno de ellos en forma separada, indistintamente. La doctrina y la jurisprudencia han arrojado varias teorías para racionalizar la concesión de los privilegios e inmunidades a los diplomáticos. Puede afirmarse que los privilegios e inmunidades diplomáticos son uno de los capítulos más antiguos del derecho internacional, sin embargo los principios básicos son los mismos.

En concordancia con la teoría de la extraterritorialidad el agente diplomático nunca abandona su propio territorio, por lo cual aun encontrándose en suelo extranjero sigue sujeto a su propio ordenamiento jurídico y no al del Estado receptor. Según la teoría de la "representación" al embajador se le consideraba como representante personal del soberano extranjero, por lo tanto aprehenderlo o someterlo a juicio se asimilaba al arresto o enjuiciamiento del soberano mismo. La explicación más aceptada es la brindada por la teoría "funcional", que significa que el agente diplomático debe estar libre de interferencias por parte de las autoridades locales, para el óptimo desempeño de sus funciones. Aunque esta última teoría es la aceptada en el preámbulo de la Convención de Viena, algunos de sus preceptos se adhieren a la tendencia de la representación, por lo que estimamos que una teoría no excluye a la otra, y ambas reconocen como elemento esencial a la reciprocidad.

III. En un intento por interpretar restrictivamente a las inmunidades, se ha sostenido que inmunidad significa exención de jurisdicción, más no inmunidad a la jurisdicción misma. Las inmunidades son objeto de una reglamentación expresa, por primera vez, en el Congreso de Viena de 1815; actualmente dicha materia se encuentra codificada en la Convención sobre Relaciones Diplomáticas de Viena, de 1961, concluida bajo los auspicios de las Naciones Unidas y vigente desde 1964. En realidad este instrumento codificó una parte sustancial que el derecho consuetudinario ya había reconocido .

En la primera parte de la Convención se trata más bien de relaciones diplomáticas que de privilegios e inmunidades, tales como el requisito del "beneplácito"; la libertad del Estado acreditante para nombrar a los agentes, sin explicación alguna; y el uso de bandera y emblemas. Algunos de los privilegios e inmunidades consagradas en la Convención de Viena son los de carácter personal del agente diplomático y los referentes

a los locales de la embajada y de sus domicilios; de los medios de transporte y comunicación con su propio gobierno; de los archivos y documentos, así como a los privilegios de carácter fiscal y las inmunidades de naturaleza penal, civil y de aduanas.

IV. Se considera que la violación de los privilegios e inmunidades tipifican un ilícito internacional que desemboca en la responsabilidad, también internacional, del Estado infractor. Para un estudio más detallado sobre el alcance de las inmunidades, categorías de personas a quienes alcanza la inmunidad, su duración y formas de terminación, su renuncia, etcétera, se recomienda el análisis de la Convención en sí. También es menester estudiar los privilegios e inmunidades de los diplomáticos en tránsito, de los funcionarios de organismos internacionales, de las delegaciones permanentes ante los organismos internacionales, etcétera

V. BIBLIOGRAFIA: Cahier, Phillipie, *Le droit diplomatique contemporain*, Geneve, Droz, 1962; Deak, Francis, "Organos del Estado en sus relaciones exteriores: inmunidades y privilegios del Estado y sus órganos", Sorensen, Max (edición), *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Nicolson, Harold, *The Old Diplomacy and the New*, London, Institute of International Affairs, 1961; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1974; Valdés, Raúl y Loaeza Tovar, Enrique, *Terminología usual en las relaciones internacionales.* I. *Derecho diplomático y tratados*, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1976.

Víctor Carlos García Moreno

INQUISICION. *véase* **Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición.**

INSACULACION DE JURADOS. *Véase* **Jurado Popular.**

INSCRIPCION DE SOCIEDADES. *véase* **Sociedades Irregulares**.

INSCRIPCION REGISTRAL. I. Por inscripción registral entendemos, genéricamente hablando, todo asiento hecho en un registro; es el acto mismo de inscribir un documento, por ejemplo, en el Registro Público de la Propiedad.

Existen en México diferentes registros, distintos del Público de la Propiedad, como lo son el de Inversiones Extranjeras, el de Minería, el de la Situación patrimonial de los Servidores Públicos y otros más, a los que no se hará referencia en este apartado.

II. La inscripción que se efectúa en el Registro Público de la Propiedad, debe ser estudiada desde distintos puntos de vista:

1) *Clases de inscripciones.* En el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, existen las siguientes clases de inscripciones: ***a)*** en el folio diario de entradas y trámite, una única clase de inscripción, que consiste en asentar progresivamente los elementos esenciales de los documentos que se presentan para registro; ***b)*** en los folios reales, se practican, según el caso: notas de presentación, que sirven para anunciar una inscripción principal que habrá de efectuarse posteriormente; se anotan en el margen izquierdo del folio y su objetivo es prevenir a terceros respecto de la posterior inscripción

principal; inscripciones principales, relativas a la propiedad de bienes o a gravámenes o limitaciones de dominio sobre los mismos, y que se anotan en la parte superior o central del folio. En los folios de personas morales, estas inscripciones se efectúan siempre en la segunda parte o central del folio, ya sea que se refieran a constitución, reformas o disoluciones de la sociedad o asociación de que se trate; anotaciones preventivas, que se inscriben en la parte inferior del folio y que se refieren a fianzas legales o judiciales demandas, embargos, providencias judiciales, expropiaciones, denegaciones de inscripción y, en general, documentos que buscan garantizar el desarrollo de una acción judicial o administrativa, real o personal, que tiende a variar una situación real inscrita. Tienen el carácter de temporales y eventuales; cancelaciones, que como su nombre indica sirven para extinguir una asiento pre-existente y que se practican por resolución judicial o por voluntad titular registral. Asientos de rectificación, que se efectúan cuando, por error de concepto o material, existe discrepancia entre el título y la inscripción, y ***c)*** en los folios auxiliares, que a su criterio puede acordar el director general del registro en el Distrito Federal, pueden efectuarse diversas clases de inscripciones, como lo son las relativas a sucesiones, a la llamada inmatriculación de posesión, a las capitulaciones matrimoniales que establezcan la sociedad conyugal, a las sentencias de quiebra, interdicción, etcétera

2). *Documentos sujetos a inscripción.* Es preciso distinguir los conceptos de "documento inscribible" y "título sujeto a registro". Por este último, debemos entender la causa jurídica, el acto o contrato contenido en el documento. Así, los documentos inscribibles son***: a)*** testimonios de instrumentos públicos notariales, pólizas de corredor y otros documentos auténticos; ***b)*** resoluciones y providencias judiciales, y ***c)*** documentos privados con formas autenticadas (artículos 3005 del Código Civil para el Distrito Federal y 29 del Reglamento del Registro Público de Comercio). Los títulos sujetos a registro son: ***a)*** actos o contratos por los que se cree, declare, reconozca, etcétera, el dominio, posesión originaria y demás derechos reales sobre inmuebles; ***b)*** contratos de arrendamiento de inmuebles por un periodo mayor de seis años o en los que se confirmen anticipos de rentas por más de tres; ***c)*** expropiaciones y actos semejantes (artículos 3042 y 3043 del Código Civil para el Distrito Federal), y ***d)*** los establecidos por el Código de Comercio En su artículo 21.

3) *Efectos de la inscripción registral.* La regla general en México consiste en que la inscripción registral tiene efectos declarativos (artículo 3008, Código Civil para el Distrito Federal) y no constitutivos; es decir, el derecho nace y se modifica extrarregistralmente y la inscripción únicamente da publicidad al derecho de que se trate: lo hace oponible a terceros (artículos 2919 y 3007 Código Civil para el Distrito Federal y 26 del Código de Comercio).

Una aparente excepción a esta regla general la constituye el artículo 3009 del Código Civil para el Distrito Federal al disponer que el registro protege los derechos adquiridos por tercero de buena fe, una vez inscritos, aunque después se anule o resuelva el derecho del otorgante, en los casos y con las limitaciones que el propio artículo establece. A pesar de la pésima redacción del artículo y de su aparente contradicción, establece una hipótesis en la que la inscripción registral aparentemente tiene efectos constitutivos, en la medida en que el derecho inscrito subsiste a pesar de la nulidad o resolución del que le dio origen.

III. En términos generales, la inscripción registral puede practicarse mediante tres sistemas fundamentales: ***a)*** el sistema de la transcripción en los libros de registro, del documento que se presenta; ***b)*** el sistema consiste en archivar en la oficina del registro, el documento presentado o una copia, y ***c)*** el sistema, como el nuestro, en que del documento que se presenta a registro, se anotan únicamente un extracto en el folio de que se trate, o en el libro de registro, en los Estados de la República en que se conserva el sistema de libros.

IV. En la actualidad, el Reglamento del Registro Público de Comercio, que es un ordenamiento federal, permite que el sistema registral sea llevado en las entidades federativas mediante el sistema tradicional de libros o mediante el de folios, a elección de cada entidad.

V. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis *Derecho notarial y derecho registral;* 6ª edición, México, Porrúa, 1981; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles; teoría general del contrato; contratos en especial; registro público de la propiedad;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Miguel Soberón Mainero

INSIGNIAS NACIONALES. I. Son los emblemas que representan y distinguen a los países, unos de otros, de manera que aunque resulten parecidos, en ningún momento puedan confundirse. La Ley sobre el Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales (*Diario Oficial*, 8 de febrero de 1984), establece, en su artículo 1º que *éstos son los símbolos patrios de los Estados Unidos Mexicanos*, y deben ser objeto de respeto y honores, en los términos que dicha ley prescribe, así como también regula sus características, uso y difusión.

II. *Antecedentes históricos:* **1)** En España la bandera rojo y gualda o sea las barras de gules sobre un campo de oro o amarillo, procede de la confederación catalano-aragonesa que hizo suya la enseña tradicional de sus reyes; se conoce un sello en cera de don Ramón Berenguer IV, Conde de Barcelona (1132-1162) quien ostentó dicha bandera, que más tarde se consideró nacional, siendo ya el rey y la nación una misma cosa; a pesar de todas las vicisitudes sufridas por la Madre Patria y salvo el periodo de la República, esta enseña, cambiando el escudo sobre el fondo amarillo, según las circunstancias políticas, sigue siendo la misma.

2) En Francia al impulso de la Revolución en 1789, el municipio de París otorgó a la guardia nacional los colores azul y rojo de la Ciudad Luz, y cuando Luis XVI fue a la Casa Consistorial, el general de La Fayette, como jefe de dicha milicia cívica, a la escarapela azul y encarnada de los parisienses añadió el blanco, color de la monarquía, en señal de concordia, de donde nació la bandera tricolor que fue adoptada por la República y más tarde Napoleón I la conservó, substituyendo la moharra por el águila, sobre el asta, que de este modo coronaba la bandera; después de Luis Felipe, que había restablecido la bandera azul-blanco-rojo, el nuevo gobierno republicano (1848), puso sobre ella el lema *Liberté, Egalité et Fraternité*, que después Napoleón III suprimió y hasta la fecha la enseña francesa ha quedado así.

3) Por cuanto al Reino Unidos - Gran Bretaña - su lábaro patrio se conoce como *Union Jack*, y es la feliz combinación de las cruces de San Jorge por Inglaterra, de San Andrés por Escocia y de San Patricio por Irlanda, en la que destacan nítidamente una cruz

roja de palo y faja gruesos, otra cruz delgada del mismo color, puesta en sotuer o letra equis, sobre otra más ancha de color blanco en igual posición y sobre todo un campo de azur (azul), esta bandera fue izada oficialmente en enero de 1801.

4) Para Alemania, la muy antigua enseña de guerra - perdón dorado con un águila negra en su campo -, perduró hasta el fin de la Edad Media (1453), los colores imperiales eran pues, negro y amarillo (oro); cuando se produjo la guerra de liberación (1815) y el entusiasmo patriótico, una asociación escolar llamada *Burschenschaft* adoptó la bandera *Schwarz-roth-gold* (negra, roja y oro), en Jena, pero un decreto de 5 de julio de 1932 prohibió el uso de dichos colores; más tarde, los patriotas liberales en 1848 mostraron esta enseña que les condujo a la victoria y el 9 de marzo del citado año un decreto federal dispuso, como insignias de la Confederación Germánica, el águila imperial bicéfala sobre dicha bandera; después de varios cambios políticos en que nuevamente se prohibieron los mencionados colores o al contrario, volvían a utilizarse, triunfó la hegemonía de Prusia y al crearse la Confederación del Norte le fue otorgada como bandera la *Schwarz-Weiss-roth* por los colores negro y blanco prusianos y el rojo que correspondía al electorado de Brandenburgo (rojo y blanco); al constituirse el Imperio Alemán en Versalles (1871) dicha insignia representó el nuevo Estado, pero tras la derrota alemana de 1918, la República de Weimar ostentó la antigua bandera negro, rojo y oro; de 1933 a 1935 volvió Alemania a lucir la enseña del imperio y de este último año hasta 1945 ondeó la de la cruz gamada sobre un círculo blanco y fondo rojo (swastika), hasta el fin de la Segunda Guerra Mundial; posteriormente, en 1949 la República Federal de Alemania (*Bundes Republik Deutschland*) adoptó otra vez la vieja bandera negra-roja y oro con fecha 6 de mayo de dicho año; esta enseña es prácticamente igual a la que ostenta la República Democrática Alemana (*Deutch Demokratische Republik),* tras la cortina de hierro y solamente se distinguen por una diferencia del color inferior, oro para la República Federal y amarillo para la "Democrática", así como por el escudo, la primera ostenta un águila negra estilizada, al centro, y la segunda un círculo hecho de espigas de trigo con un martillo y compás insertos, en medio, oficialmente decretada el 1º de octubre de 1959.

5) Estos ejemplos dan testimonio de la necesidad, en los Estados modernos, de simbolizar claramente y al máximo, el espíritu y la ideología política de cada uno, en sus respectivas insignias nacionales.

III. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1)** La Constitución promulgada el 5 de febrero de 1917, y adicionada al respecto (*Diario Oficial* del 24 de octubre de 1967), establece en el artículo 73 fracción, XXIX-B, la facultad del Congreso de la Unión, "Para legislar sobre las características y uso de la bandera, escudo e himno nacionales", o sean precisamente nuestras *insignias patrias*, merced a la cual dicho Soberano Congreso expidió precisamente, la "Ley sobre las características y el uso del Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales", con fecha 23 de diciembre de 1967, publicada en el *Diario Oficial* del 17 de agosto de 1968 y misma que ya fue abrogada por la actual del 29 de diciembre de 1983, denominada Ley Sobre el Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales publicada en el *Diario Oficial* del 8 de febrero de 1984.

2) En mérito de que estos símbolos han sido estudiados en las voces Bandera e Himno Nacional, a ellas debe acudir el lector para conocer brevemente el desarrollo de su historia, significado y legislación respectiva, por lo que virtualmente en ésta se reproducen.

3) Conviene notar que algunas banderas ostentan los mismos colores que la mexicana, y con igual distribución, pero en la de Italia hasta la posición en palo o fajas verticales y el orden que siguen son idénticos; veamos: ***A)*** la República de Irán tiene los colores verde, blanco y rojo en posición horizontal, al centro del blanco está el sello del profeta Muhammad, que significa "No hay otro dios sino Ala"; ***B)*** Hungría, el país de los magyares, tiene igualmente los colores apaisados, sólo que el superior corresponde al rojo, en medio el blanco y como inferior el verde, el escudo de armas del Estado húngaro son dos haces de trigo formando un círculo y sobre ellos la estrella roja, e inserto en el círculo hay un pequeño escudo tricolor; ***C)*** En la república de Italia, como ya advertimos, se conjuga exactamente la misma bandera, los colores verticales, verde (junto al asta), blanco y rojo, la insignia italiana carece de escudo, pues el de la Casa de Saboya que ostentó durante 98 años (1848-1946), y que se veía al centro del color blanco, ya desapareció, dicha bandera sin ningún escudo fue oficialmente adoptada el 19 de junio de 1946.

4) El presidente Miguel de la Madrid, expidió un acuerdo el día 24 de febrero de 1983, por el cual "se reafirma y fortalece el culto a los símbolos nacionales" y en consecuencia, el secretario de Educación Pública lanzó las convocatorias relativas a varios concursos, de diversa índole, sobre la Bandera y el Himno Nacionales, habiéndose publicado dichas convocatorias en la prensa capitalina el 15 de abril de 1983.

5) La heráldica es la elocuencia del silencio, a cuya ciencia y arte deben atenerse las insignias máximas de las naciones. En México se considera ya como insignia nacional la banda tricolor con el águila y la serpiente bordados en hilo de oro y que porta el presidente de la República en ocasiones solemnes artículos 34 a 37 de la Ley Sobre El Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales (*Diario Oficial* del 8 de febrero de 1984), no así la escarapela (escudo redondo y muy pequeño, 21 mm. de diámetro), formado por círculos concéntricos, con los colores verde al centro, blanco y rojo, que ostentan los militares en la parte alta de su kepí, gorra o casco metálico y cuya mención se omite en la citada ley de la materia, y es sin embargo, la representación mínima de nuestra enseña patria.

Véase **Bandera, Himno Nacional.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Armengol y de Pereyra, Alejandro de, *Heráldica*, Barcelona, Labor, 1933; Boutell, Charles, *Boutell´s Heraldry;* revisada por C. W. Scott-Giles; 3ª edición, Londres, Frederick Warne, 1958, Ducourdry, G., *Compendio de historia general;* nueva traducción y notas de Lucas T. Gibbers, 13ª edición, París, Librería de Hachette, 1929; Portinger, Don y Moncreiffe, Iain, *Simple Heraldry;* 8ª edición, Londres, Tomas Nelson and Sons, Ltd. 1957; Whitney, Smith y otros, *Flags through the Ages and Across the World,* New York, MacGraw-Hill, 1975.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

INSOLVENCIA. I. (Del latín *in*, partícula privativa y de *solvens-entis*, solvente - incapacidad de pagar una deuda.) Estado general de impotencia patrimonial, tanto de los comerciantes colectivos e individuales, como de las personas físicas o colectivas no comerciantes, que las coloca en la imposibilidad de hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas, con recursos ordinarios de sus ingresos.

II. El incumplimiento de las obligaciones no siempre implica la insolvencia del deudor, ya que puede tratarse, o bien de problemas económicos transitorios, motivados, por ejemplo, por huelgas, por devaluaciones monetarias que, en última instancia, repercuten también en el patrimonio del acreedor, pero que una vez superados, la capacidad de cumplimiento se recobra. Situación para la que el legislador ha previsto los procedimientos de moratorias o suspensión de pagos (artículos 394 y siguientes de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos y 2968 del Código Civil para el Distrito Federal).

O bien, puede tratarse simplemente de obligaciones incumplidas por deudores morosos de suyo, quienes pueden ser compelidos al cumplimiento coactivo, a través de los medios de apremio regulados por las leyes adjetivas, por ejemplo, imposición de multas, auxilio de la fuerza pública, fractura de cerraduras, cateos; arresto hasta por 15 días; embargo de sus bienes y remate posterior de los mismos (artículos 1347, 1392 y 1404 del Código de Comercio; 73, 507, 517 fracción I, 518 y 178 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en relación con el artículo 2964 del Código Civil para el Distrito Federal); si la obligación fuere de hacer, pidiendo que se realice por un tercero, a costa del deudor principal (artículo 517, fracción II del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en relación con el artículo 2027 del Código Civil para el Distrito Federal) e incluso, si el deudor se negare a firmar los documentos necesarios para dar forma legal a su obligación, en su rebeldía los firmará el juez (artículo 517, fracción III, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en relación con el artículo 2247 del Código Civil para el Distrito Federal).

Por otra parte, el cumplimiento del deudor, también es síntoma de solvencia, pues puede recurrir a procedimientos ruinosos para concluir sus obligaciones más apremiantes, es decir, solicitar préstamos con altos intereses, vender mercancías bajo su costo, o enajenar parte de sus bienes en forma desproporcionada.

La insolvencia, traducida a términos económicos, “importa necesariamente una excedencia insanable del pasivo sobre el activo” (Satta) cuyas consecuencias jurídicas son más drásticas pues es privado de la administración de sus bienes e, incluso, puede ser reducido a prisión (artículo 99, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

III. *Origen.* La historia no registra ni en qué época, ni en qué sistema jurídico apareció esta institución.

En Roma, si bien no se conoció el concepto, la insolvencia del deudor traía gravísimos perjuicios, ya que a través de la *legis actio per pignoris capionem*, una de las acciones más antiguas en derecho romano, el acreedor, ante el incumplimiento de su deudor, lo aprehendía, a la vez que pronunciaba ciertas palabras ante el magistrado, conduciéndole a su casa, donde permanecería encerrado durante sesenta días, al cabo de los cuales, tras ser llevado al mercado por tres veces para ver si alguien lo sacaba de tal situación, podría venderlo como esclavo o matarlo.

En forma paulatina fue atemperándose esta acción, con el surgimiento de otras, como por ejemplo, la *missio in possessionem,* mediante la cual, en vez del apoderamiento del deudor, había una aprehensión de su patrimonio. Posteriormente apareció *cessio bonorum* o cesión de los bienes, como una facultad concedida al deudor que llega a una situación de insolvencia involuntaria, consiste en poder ceder sus bienes a los acreedores a fin de escapar de la ejecución personal, haciendo que sean los acreedores quienes vendiéndolos, cobren sus créditos total o parcial y proporcionalmente.

A pesar de la gran influencia que estos procedimientos ejercieron en los sistemas jurídicos europeos, fueron desapareciendo poco a poco, introduciéndose cambios en la solución de las obligaciones del deudor insolvente, de los que resultaron la quiebra y el concurso de acreedores, procedimientos establecidos en la mayor parte de los países, actualmente.

IV. *Insolvencia de los comerciantes.* Los comerciantes colectivos se identifican con las sociedades mercantiles (artículo 3º, fracciones, II y III, Código de Comercio) y con las empresas comerciales; y los individuales, con los empresarios que realizan actos de comercio sin encontrarse establecidos por alguna de las formas mencionadas en la Ley General de Sociedades Mercantiles, o sea quienes realizan el tráfico mercantil en forma unilateral.

Su incompetencia patrimonial o insolvencia, es uno de los presupuestos de fondo necesarios que traen como consecuencia un procedimiento judicial denominado "quiebra", la cual precisa, para su existencia, de una declaración del juez ante quien la solicita: o el propio deudor, o uno o más acreedores, si no se sigue de oficio (artículo 5º, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Este presupuesto de fondo que origina la quiebra, requiere a su vez, de otros supuestos que hagan presumirla, mismos que se enumeran en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos donde se identifica el vocablo a estudio con el de "cesación de pagos", ya que se prescribe: "Se presumirá, salvo prueba en contrario, que el comerciante cesó en sus pagos en los siguientes casos…" (artículo 2º. Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Presupuestos de la insolvencia:

a) Incumplimiento general en el pago de las obligaciones líquidas y vencidas (artículo 2º, fracción I) o bien de las contraídas en convenio hecho en la suspensión de pagos (fracción IX).

Si atendemos al concepto económico de "liquidez", esto es, la relación entre los recursos disponibles y por realizar a corto plazo, y las deudas o compromisos que se deben cancelar en ese mismo lapso, diríamos que una deuda líquida es aquella cuyo pago es a corto plazo y, debido a la excedencia del pasivo sobre el activo, existe una insuficiencia patrimonial que impediría al deudor hacer frente a sus obligaciones, por lo que estaría constreñido a solicitar la quiebra, pues de otra suerte se le calificaría de culpable (artículo 94, fracción, II, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Pero también, deuda líquida, jurídicamente, es aquella cierta, determinada y exigible, o sea, se refiere a las deudas vencidas, no sujetas a condición, ni determinables. Las obligaciones vencidas y no cumplidas, también se manifiestan por la inexistencia o insuficiencia de bienes en qué trabar ejecución al practicarse un embargo por incumplimiento de una obligación o al ejecutarse una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, supuesto que, igualmente, presume el estado de insolvencia del deudor (artículo 2º, fracción II Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

b) Alzamiento del comerciante. El vocablo "alzar", según el diccionario de la lengua española, significa quebrar maliciosamente los mercaderes y hombres de negocios, ocultando o enajenando sus bienes para no pagar a los acreedores; o el de "alzamiento": desaparición u ocultación que de su fortuna hace el deudor para eludir el pago a sus acreedores, ha hecho que la doctrina identifique el contenido de las fracciones III y IV del artículo 2º de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos; "Ocultación o

ausencia del comerciante, o abandono o cierre de su empresa y locales, sin dejar al frente alguien que legalmente pueda cumplir con sus obligaciones" con el clásico alzamiento del comerciante, cuya consecuencia implica, además de las penas pecuniarias, la privación de la libertad del deudor insolvente, pues en este supuesto la quiebra es reputada como fraudulenta (artículos 96, fracción I y 99 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

c) La cesión de sus bienes en favor de sus acreedores (artículo 2º, fracción V). Este presupuesto, evidentemente se refiere a la cesión de los bienes a parte de los acreedores, en perjuicio de los restantes, ya que si el deudor cede parte de sus bienes a todos sus acreedores y dicha cesión provoca su insolvencia, se estaría en presencia de actos celebrados por un deudor en beneficio y en perjuicio de sus acreedores. Y si les cediera todos sus bienes, los acreedores, según el derecho común aplicado supletoriamente, se harían responsables de todas las deudas anteriores del donante, hasta la cantidad concurrente con los bienes donados (artículo 2355, Código Civil para el Distrito Federal), lo que, en el fondo, sería un pago parcial; o bien se establece que "el deudor puede ceder sus bienes a los acreedores en pago de sus deudas".

d) Acudir a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticiosos, para atender o dejar de cumplir sus obligaciones (artículo 2º, fracción VI). Serían procedimientos ruinosos para atender a sus obligaciones, el vender mercancías a un precio menor que el de su costo de producción; enajenar sus bienes a precios evidentemente desproporcionados; solicitar préstamos con altos intereses, etcétera, lo que califica a la quiebra como culpable (artículo 93, fracciones II, III y IV); y serían procedimientos fraudulentos o ficticios: simular contratos de donación sobre sus bienes; pagar deudas aún no vencidas, lo que la califica de fraudulenta (artículo 93, fracciones I y III Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

e) Pedir su declaración de quiebra (artículo 2º, fracción VII), lo que se equipara con la confesión de haber caído en insolvencia.

f) Solicitar la suspensión de pagos y no proceder ésta, o si concedida, no se concluyó un convenio con los acreedores (artículo 2º, fracción VIII). El a 419 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece que si el convenio fuere rechazado expresamente o no reuniere la mayoría exigida, el juez procederá a la declaración de la quiebra; es decir, no procedería la suspensión, por lo cual el estado de insolvencia sería evidente, pues, según ha quedado asentado, la insolvencia implica imposibilidad irremediable, insuperable de cumplir con los compromisos.

Estos presupuestos admiten prueba en contrario, según lo dispuesto por el propio artículo 2º "La presunción a que alude este artículo, se invalidará con la prueba de que el comerciante puede hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas con su activo disponible"; es decir, "aunque haya existido el estado de insolvencia, puede rendirse prueba de que ya no existe, por ejemplo, el deudor se sacó la lotería o un pariente rico acudió en su auxilio. Si se demuestra la solvencia, el proceso de quiebra deberá sobreseerse" (Cervantes Ahumada), caso contrario, se substanciará en la forma y términos establecidos por la ley de la materia.

V. *Insolvencia de las personas físicas y colectivas no comerciantes.* Los efectos que produce la insuficiencia patrimonial para cumplir sus obligaciones los deudores civiles, se concretan, principalmente, en un procedimiento denominado "concurso civil de acreedores", que consiste en un juicio universal constituido por el patrimonio del deudor

que queda sujeto a la jurisdicción del juez ante quien se solicita, ya por el propio deudor, y entonces se denominará "concurso voluntario", o por los acreedores y se calificará como "concurso necesario" (artículos 2966 Código Civil para el Distrito Federal, 738 y 739 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

A través de este procedimiento, se declaran "los derechos de los acreedores del concurso en cuanto a la legitimidad y el monto de sus créditos y el orden en que deben ser pagados. Así como también, los créditos del concursado y se inicia con el aseguramiento de los bienes del deudor común" (Pallares).

Como juicio universal, también es atractivo, ya que a él se acumulan los demás juicios que existan pendientes contra el deudor común o los que se inicien con posterioridad a la declaración del concurso, pues se pretende decidir, en forma definitiva, los litigios que existan tanto entre el deudor común y sus acreedores, como los que existan entre el concursado y sus deudores (artículo 739, fracción VIII, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Igual que en la quiebra, el concurso civil de acreedores requiere de ciertos presupuestos para su procedencia, entre los que se encuentra la insolvencia del deudor, misma que se presume, según el artículo 2166 del Código Civil para el Distrito Federal, cuando la suma de los bienes y créditos del deudor estimados en su justo precio, no igualan el importe de sus deudas.

Pero, a diferencia del procedimiento de falencia, los presupuestos de la insolvencia no los consigna la ley sustantiva ni adjetiva en forma determinada, sino que éstos se deducen de lo dispuesto por los artículos 2965 del Código Civil para el Distrito Federal y 738 *in fine* del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y se reducen a dos: que el deudor suspenda el pago de sus deudas civiles o que dos o más acreedores no encuentren suficientes bienes que embargar.

VI. *Otros derechos de los acreedores del deudor común insolvente*. Conforme a la ley sustantiva local que regula el concurso civil de acreedores (Código Civil para el Distrito Federal), los acreedores del insolvente también gozan de las siguientes atribuciones.

a) Ejercitar la acción pauliana con el objeto de que se nulifiquen los actos celebrados por su deudor, si dichos actos motivaron la insolvencia de éste (artículo 2163, Código Civil para el Distrito Federal).

b) Retención de la cosa vendida, si después de la venta se descubre que el comprador se halla en estado de insolvencia (artículo 2287, Código Civil para el Distrito Federal).

c) Repetir contra el cedente de un crédito, si el deudor se encontrare en estado de insolvencia con anterioridad a la cesión (artículo 2043, Código Civil para el Distrito Federal).

d) Privar al deudor del beneficio del plazo, cuando después de contraída la obligación, resultare insolvente (artículo 1959, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal).

e) Exigir, el fiador de un deudor, aun antes de haber pagado, que se le asegure el pago o se le releve de la fianza, si el deudor sufre menoscabo de sus bienes, de modo que se halle en riesgo de quedar insolvente (artículo 2836, fracción II, Código Civil para el Distrito Federal).

f) Si el fiador viniere a esta de insolvencia, puede el acreedor pedir otro que reúna las cualidades exigidas por la ley (artículo 2804, Código Civil para el Distrito Federal).

g) Hacer exigible el pago de la obligación, directamente al fiador, sin atender al beneficio de excusión, en caso de insolvencia probada del deudor (artículo 2816, fracción II, Código Civil para el Distrito Federal).

h) "La Ley Federal de Instituciones de Fianzas concede acción a la empresa en contra del solicitante, fiador, contrafiador y obligado solidario para exigirles que formalicen una o más garantías reales - prenda, hipoteca o fideicomiso - de recuperación, si bien acción tan sólo puede ejercitarla: …***c)*** cuando cualquiera de los obligados afronte el riesgo de insolvencia, y ***ch)*** cuando aparezca que alguno de ellos suministró falsa información respecto de su solvencia (artículo 97)" (Díaz Bravo).

Véase **Acción Pauliana, Quiebra.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio, *Tratado de quiebras;* traducción de Joaquín Rodríguez y Rodríguez, México, Porrúa, 1945; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho de quiebras:* 3ª edición, México, Editorial Herrero, 1981; Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles*, México, Harla, 1983; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª edición, México, Porrúa, 1976; Sánchez-Medal Urquiza, José Ramón, *La resolución de los contratos por incumplimiento*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Satta, Salvatore, *Instituciones del derecho de quiebra;* traducción de Rodolfo O. Fontanarrosa, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1948.

Miguel Acosta Romero

INSPECCION DEL TRABAJO. I. Denominación que identifica la dependencia gubernamental que por disposición de la Ley Federal del Trabajo tiene como funciones las consistentes en vigilar el cumplimiento de las normas laborales, proporcionar información técnica y asesoría a los trabajadores y a los patrones, hacer del conocimiento de las autoridades respectivas las violaciones y deficiencias que absorbe en los centros de trabajo, realizar estudios y acopio de datos que contribuyan a la armonía de las relaciones obrero-patronales, así como todas aquellas que se desprendan de ordenamientos colaterales y reglamentarios.

II. Como antecedentes de la institución inspectiva se reconoce, en primer lugar, a la *Ley de Lord Althorp* expedida en la Gran Bretaña durante 1833; en este ordenamiento los *inspectores del trabajo* reunían también el *estatuto de jueces de paz.* En la Europa continental destacan dos cuerpos normativos franceses: en 1841 se dictó - informa Rafael Caldera - una ley protectora de los niños en las manufacturas y en 1847 otra *sobre la inspección del trabajo.*

En nuestro país las *Leyes de Burgos* (u Ordenanzas de diciembre de 1512) prescribían la designación de visitadores que vigilaran el cumplimiento de lo relativo al trato de los indios y al pago de sus salarios. Antonio Saracho Zapata incluye como un valioso antecedente a la *Real Cédula de Repartimiento,* emitida el 17 de enero de 1632, según la cual un juez visitador debía acudir "a todas las labores y minas a las de ganados donde sirven los indios del distrito de su repartimiento para ver si les pagan su jornal y si los tratan bien y dejan ir a sus pueblos después de la semana, o no lo hacen".

Para Mario de la Cueva la Ley del Trabajo del Imperio del príncipe austríaco Maximiliano de Habsburgo, expedida el primero de noviembre de 1865, instituyó claramente un mecanismo de inspección de trabajo. En la Ley de 18 de diciembre de 1911, que disponía la creación del Departamento de Trabajo, el artículo 5º hace referencia a dos inspectores cuya percepción anual sería de $3,102.50. En las entidades federativas las Leyes del Trabajo de Veracruz (19 de octubre de 1914), Yucatán (14 de mayo y 11 de diciembre de 1915) y Coahuila (28 de septiembre de 1916), fijaron directrices para la prestación del servicio público de inspección del trabajo.

III. En 1917 fue roto el viejo esquema de las cartas constitucionales: el derecho social se incrustaba en la Carta Magna de Querétaro. Pero en un afán federalista y republicano se permitió que cada componente de la federación regulara la aplicación de las normas de trabajo. La intención, loable en un Estado de verdadero federalismo, provocó gran caos legislativo e inseguridad jurídica. Por lo tanto, era necesario unificar los criterios; se optó por radicar la facultad de legislar en materia de trabajo en el Congreso General. Hasta antes de 1931, año de expedición de la primera Ley Federal del Trabajo, diversas entidades federativas habían reglamentado las facultades y funcionamiento de la inspección del trabajo; sin embargo la federación descuidando la relevante función de que es depositaria la inspección del trabajo, no publicó hasta el 3 de noviembre de 1934, tres años después, el reglamento correspondiente.

El gobierno del Distrito Federal delimitó reglamentariamente los alcances de la inspección del trabajo en 1943 - lo mismo hicieron las entidades federativas, aunque con enervante lentitud -, puesto que en una adición a la fracción XXXI del artículo 123 constitucional se estableció claramente, desde el 18 de noviembre de 1942, qué renglones de la actividad industrial estarían comprendidos en la órbita federal.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, bajo el rubro “De los inspectores del trabajo” y entre los artículos del 402 al 406 , delineó las facultades y actuación de los funcionarios que vigilarían el cumplimiento de las normas reglamentarias que tenían como punto de partida la declaración de derecho social contenida en el artículo 123 constitucional.

La vigente Ley Federal del Trabajo de 1970, reformada en sus aspectos procesales durante los últimos días de 1979, (*véase Diario Oficial*, 4 de enero de 1980), señala en el artículo 523 (título once, “Autoridades del trabajo y servicios sociales”) que la aplicación de las normas de trabajo compete, en sus *respectivas jurisdicciones*, fracción VI, a la *inspección del trabajo.*

El Reglamento Interior de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social incluye en el artículo 3º, como una de las unidades encargadas de la prestación de los servicios administrativos del trabajo, a la *Dirección General de la Inspección Federal del Trabajo.* El artículo 20, por otra parte, detalla en ocho fracciones las funciones de vigilancia, asesoría, estudio y certificación que competen a la inspección federal.

El capítulo V del título once, de la Ley Federal del Trabajo, en el espacio de los artículos 540 al 550, determina los alcances de la institución inspectiva y fija las atribuciones de los inspectores del trabajo.

Existe una preocupada corriente de opinión en el sentido de que deben ser actualizadas todas las disposiciones que rigen la actuación institucional de la inspección del trabajo y de sus brazos ejecutantes (los inspectores). Se opina que en el área gubernamental específica no haya una conciencia clara de su alta función social. El

Reglamento de la Inspección Federal del Trabajo no ha sido modificado a pesar del incontrastable avance tecnológico.

En lo que se refiere a las categorías que pueden ocupar los inspectores del trabajo el propio Reglamento de la Inspección federal reconoce las siguientes: ***a)*** inspectores auxiliares; ***b)*** inspectores; ***c)*** inspectores especialistas, y ***ch)*** inspectores honorarios.

Como una prueba de que el reglamento rige para otros tiempos, podemos observar que para acceder a la primera categoría basta con haber cursado la instrucción primaria; otra muestra de su obsolescencia es que en la fracción III del artículo 21 continúa la prohibición de que las agrupaciones obreras intervengan en asuntos políticos; se ignora que no hay vinculación más estrecha que la existente la vida sindical y la política, y que en la gestión presidencial del general Lázaro Cárdenas se dejó sin ningún efecto tan ingenua disposición.

La inspección del trabajo es una de las entidades más importantes de la vertiente administrativa del derecho del trabajo. No existe realmente ningún campo de las prestaciones básicas que esté fuera de su alcance y de su acción vigilante (salarios, jornada máxima, etcétera). Por esto se pide, para un funcionamiento más expedito y técnicamente autónomo, que la inspección del trabajo se convierta en el quinto órgano desconcentrado de la Secretaría de Trabajo y Previsión Social. Y que lo mismo acontezca con las oficinas de inspección de las entidades federativas en relación con los departamentos o direcciones locales del trabajo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Caldera, Rafael, *Derecho del trabajo*, Buenos Aires, El Ateneo, 1975, Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*; 5ª edición, México, Porrúa, 1978, tomo I.; Oficina Internacional del Trabajo, *La inspección del trabajo, Misión. Métodos*, Ginebra, OIT, 1973; Saracho Zapata, Antonio, "Inspección del trabajo. Su ubicación dentro de la administración pública", *Revista del ITAT*, México, número 8, 1959; Saracho Zapata, Antonio, "Desarrollo de la inspección del trabajo en México", Revista del *ITAT*, México, número 9, 1959.

Braulio Ramírez Reynoso

INSPECCION JUDICIAL. I. Es el examen o comprobación directa que realiza el juez o tribunal a quien corresponda verificar hechos o circunstancias de un juicio, cuya descripción se consigna en los autos respectivos, para dar fe de su existencia, así como de las personas, cosas o lugares que deban ser examinados a proposición de las partes en contienda. Para Becerra Bautista es "el examen sensorial directo realizado por el juez, en personas u objetos relacionados con la controversia". En sentido estricto, toda inspección es la observación de algo o alguien, así como la descripción que se hace de lo observado, con el objeto de constatarlo y describirlo en un acta que servirá para establecer, en un proceso, la verdad que corresponda a situaciones jurídicas planteadas. La inspección, por otra parte, no siempre representa el ofrecimiento de una prueba admitida por las diversas leyes civiles, penales, mercantiles o del trabajo, sino una simple comprobación de aquello respecto de lo cual se pretende adquirir certeza y precisión.

II. La regla que se aplica a toda inspección judicial es contribuir, por este medio, a que el juez instructor de un proceso descubra por sí mismo un hecho trascendente, que contribuya a esclarecer la verdad de una acción o una excepción;

aunque no siempre las inspecciones lleven tal propósito, pues en materia penal o del trabajo, pueden tener un interés jurídico distinto, ya se trate, en el primer caso, de aclarar el hecho acriminado; o de verificar, en el segundo, hechos o cuestiones que se hayan afirmado en juicio.

La inspección como medio de prueba ha tenido un tratamiento distinto, según se ofrezca en actuaciones de una materia jurídica en particular o se trate de cercioramiento, por parte del juzgador, de hechos objeto de la prueba. Por ello ha de eliminarse la práctica viciosa de designar para la ejecución de una inspección judicial a personas distintas a quienes valoran la prueba, porque se pierde su verdadero carácter, al no ser ya directa la observación y percepción de que hablamos, y variarse, de acuerdo al criterio personal de quien haga la descripción, el contenido de los objetivos que se hayan expresado al ofrecer y ser admitida la probanza; convirtiéndose entonces el acta de que hacemos mención, en un documento público de relativo valor legal. Quizás la citación de las partes para la celebración de la diligencia correspondiente y las aclaraciones que se hagan constar en el acta que se levante, permitan la atenuación de las deficiencias que se han señalado

III. Las variantes que se aprecian en las diversas codificaciones respecto a la admisión y desahogo de una inspección judicial, podemos resumirlas de la manera siguiente:

a) El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal exige en cualquier reconocimiento que se practique, la presencia de las partes, el día, hora y lugar que se fijen, para que estén en condiciones de hacer las observaciones que estimen pertinentes; pueden también concurrir, si ello se solicita a la autoridad judicial, los testigos de identificación a los peritos designados, cuando esto se requiera. Del reconocimiento que se haga se levantará acta que firmarán todas las personas que hayan concurrido a la diligencia y se asentarán las observaciones, declaraciones de peritos y todo aquello que conduzca a esclarecer la verdad. De concurrir el juez, podrá dictar sentencia en el momento mismo de la diligencia, ya que el ofrecimiento de cualquier inspección debe estar exento de formalismos legales (artículos 354 y 355).

b) Código Federal de Procedimientos Civiles señala que la inspección judicial puede practicarse a petición de parte o por disposición del tribunal, mediante la oportuna citación de las partes para que, si lo desean, puedan concurrir al acto. La prueba se acepta únicamente cuando puede servir para aclarar o fijar hechos relativos a la contienda, que no requieran conocimientos técnicos especiales. De la diligencia se levantará acta circunstanciada en la que se asentarán las observaciones que hagan las partes, sus representantes o abogados, quienes firmarán en unión de la autoridad judicial. De estimarse necesario podrán levantarse planos o tomarse fotografías del lugar u objetos inspeccionados (artículos 161 a 164)

c) El Código de Comercio establece que el reconocimiento o inspección judicial puede practicarse a petición de parte o de oficio, siempre que el juez estima que resulta indispensable la práctica de esta probanza. Hecho el reconocimiento se levantará una acta que firmarán todos los que concurran y en la que se asentarán con exactitud los puntos que lo hayan provocado, así como las observaciones de los interesados, las declaraciones de los peritos (si los hubiere) y todo lo que el juez crea conveniente deba consignarse para esclarecimiento de la verdad legal (artículos 1259 y 1260).

d) Para el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal esta prueba tiene pleno valor de convicción y las disposiciones legales que la consagran no

hacen otra cosa que reconocer una realidad. La diligencia correspondiente debe practicarse personalmente el juez, quien está obligado a cerciorarse de manera objetiva, de la verdad que se busque, para aceptarla y de resultar procedente, utilizarla al pronunciar sentencia, siempre que la considere profundamente convincente.

e) En materia laboral la ley de 1931 no consignó, entre los elementos de prueba, la inspección judicial. En la parte relativa al procedimiento sólo se dijo que las partes ofrecerían, en una audiencia especial, las pruebas que pretendieran desahogarse agregándose en el precepto legal respectivo, que las que requiriesen de la práctica de una diligencia, debían ser asimismo propuestas en dicho acto procesal, para proceder más tarde a su desahogo (artículos 522 y 523, Ley Federal del Trabajo de 1931). Con base en las disposiciones legales, las juntas de conciliación y arbitraje admitieron, aun cuando no estuviere expresamente consignada, una prueba de inspección no propiamente judicial, porque a ella no concurrían las partes ni sus representantes, ni tampoco el personal de la junta, sino que los representantes del capital, el trabajo y el gobierno, designaban a un actuario o a un inspector administrativo de la Secretaría del Trabajo, para que la practicara y diera constancia de lo visto y apreciado, sin atenderse a ningún rigor procesal. La prueba desahogada en esta forma perdía con ello, como puede apreciarse, todo valor jurídico, ya que este funcionario menor ni siquiera indicaba en qué fecha, hora y lugar procedería a llevar a cabo la diligencia, por lo cual las partes jamás concurrían a ella y sólo se enteraban del resultado por la constancia levantada, la que el propio actuario o inspector agregaba al expediente o hacía referencia a ella en la última foja útil, concretándose la junta a dar vista del documento o constancia a los interesados, para que manifestaran lo que a sus intereses conviniera, siendo rara la ocasión en que se aceptaba alguna rectificación de lo asentado, en virtud del amplio criterio de que gozan las juntas para juzgar y decidir respecto del valor legal de tales actos. Se comprenderá que la eficacia de esta prueba así tratada, apenas si podía constituir un indicio al cual los representantes del tribunal, según su conveniencia, le otorgaban o negaban validez, de acuerdo a la índole de su representación.

f) Quizás fuese esta la causa por la cual el legislador de 1970 suprimió toda posibilidad de que se aceptasen inspecciones de tal naturaleza por lo que la inspección judicial perdió, para el derecho del trabajo, toda calidad y fuerza jurídica, adquiriéndola en cambio en otra orden de situaciones al modificarse el procedimiento de trabajo en 1980, que reapareció como medio de prueba la inspección (artículos 827-829 Ley Federal del Trabajo de 1970), indicándose lo que sigue en su ofrecimiento y desahogo: la parte que la ofrezca debe precisar el objeto de cualquier inspección, el lugar donde debe practicarse la diligencia, los periodos que abarcare y los objetos y documentos que deban ser examinados. En otras palabras, se legalizó, por así decirlo, el sistema implantado al amparo de la legislación de 1931, puesto que el único objetivo de esta prueba se contrae a la revisión de objetos y documentos a que hagan referencia las partes y que acrediten no tenerlos en su poder, por cuyo motivo, quien los posea, queda obligado a exhibirlos, sea ante el tribunal o ante un actuario, únicamente para cotejarlos como proceda.

g) Cuando la inspección la lleva a cabo el actuario de la junta, debe ajustarse a estas reglas***: a)*** para la práctica de la diligencia, el actuario ha de ajustarse a lo estrictamente ordenado por la junta; ***b)*** deberá requerir a la persona en cuyo poder estén los objetos o documentos, para que los ponga a su vista y proceda a su examen; ***c)*** las partes o sus apoderados pueden concurrir a la diligencia y formular las objeciones u

observaciones que estimen pertinentes, y ***d)*** de la diligencia se levantará acta circunstanciada que será firmada por los que hayan intervenido, la cual se agregará a los autos, previa razón o constancia del propio actuario.

Dice Trueba Urbina que con la anterior reglamentación se llenó una laguna existente en la ley y se corrigió grave deficiencia procesal, al no haberse regulado originalmente en la ley de 1970, tan importante medio de prueba. Ya expusimos las razones, que creemos justificadas, para esta deliberada omisión del legislador.

IV. Finalmente, estimamos necesario hacer algún comentario aunque sea breve, respecto de la inspección del trabajo, por haberle sido otorgada, por disposición legal, una jurisdicción específica, cuando debió considerársele como simple función administrativa. Dice la ley que la inspección del trabajo tiene las funciones siguientes***: a)*** vigilar el cumplimiento de las normas de trabajo; ***b)*** facilitar información técnica y asesorar a los trabajadores y a los patrones sobre la manera más efectiva de cumplir las normas de trabajo***; c)*** poner en conocimiento de la autoridad las deficiencias y violaciones de las normas de trabajo que se observen en las empresas y establecimientos; ***d)*** realizar los estudios y acopiar los datos que se soliciten por cualquier autoridad para procurar la armonía de las relaciones entre trabajadores y patrones, y ***e)*** las demás que le confieran las leyes (artículo 540 Ley Federal del Trabajo). Los inspectores han adquirido el carácter de autoridad, ya que hacen certificaciones; se les encarga de vigilar el cumplimiento de las normas de trabajo, deben cuidar asimismo el cumplimiento de los reglamentos interiores de trabajo y de corregir las violaciones que encuentren en materia de condiciones de trabajo. Deben denunciar ante el Ministerio Público al patrón de cualquier negociación que omita el pago o haya dejado de pagar el salario mínimo a un trabajador que se encuentre a su servicio. Los hechos que consignen en las actas que levanten se reputarán ciertos mientras no se demuestre lo contrario

Se está por lo mismo frente a otro tipo de inspección que pretende tener los atributos de una inspección judicial, los cuales han sido otorgados tradicionalmente para tener efectos probatorios; en cuya práctica se encuentran aspectos que pueden trascender en un juicio y modificar una situación controvertida, pero que carecen de eficiencia procesal.

V. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia había sustentado el criterio de no otorgar a la certificación notarial de hechos el valor de inspección judicial, por no permitir a las partes estar en condiciones de hacer las observaciones pertinentes durante el desahogo de la diligencia. Sobre el particular la Tercera Sala ha establecido jurisprudencia en el sentido de que la fe pública que tienen los notarios no sirve para demostrar lo que está fuera de sus funciones, ni menos para invadir terrenos reservados a la autoridad judicial, como evidentemente lo están la recepción de declaraciones y las vistas de ojos, ya que estas prueban deben prepararse en tiempo y recibirse por el juez con citación de la contraria, para que ésta se halle en condiciones de repreguntar o tachar a los testigos y hacer las observaciones que en las inspecciones judiciales estimen oportunas (Tesis número 187, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985*, Tercera Sala, página 563).

VI BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México:* 6ª edición, México, Porrúa, 1977; Couture, Eduardo J., *Estudios de derecho procesal civil;* 2ª edición, a cargo de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Depalma, 1978; Fix-Zamudio, Héctor, "Derecho procesal", *Las humanidades en el siglo XX*, 1, *El derecho*,

México, UNAM,. 1975; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

INSTANCIA. I. (Del latín *instantia*). Conjunto de actos procesales comprendidos a partir del ejercicio de una acción en juicio y la contestación que se produzca, hasta dictarse sentencia definitiva. Seguir juicio formal respecto a una cosa, por el término y con las solemnidades establecidas por las leyes. Se considera asimismo instancia, la impugnación que se hace respecto de un argumento jurídico.

II. En la época medieval se conocieron tres instancias. Se denominó como *primera instancia* al ejercicio de la acción ante el primer juez que debía conocer un asunto; la *segunda instancia* era aquella en la que el ejercicio de la misma acción debía hacerse ante otro juez o ante un tribunal de apelación; la *tercera instancia* consistía en la reproducción de la acción ante un tribunal de apelación más elevado. En los sistemas judiciales modernos las únicas instancias que pueden llevarse a cabo en un negocio son las prevenidas o reguladas en la legislación aplicable y deben conocer de ellas los juzgados y tribunales competentes, sin que pueda tramitarse solicitud en que se pretenda la alteración de las formas procesales conforme a las cuales debe actuarse.

Las Partidas constituyeron el primer instrumento judicial en donde aparecieron las instancias, aplicadas en su origen al término que debía durar un juicio desde su iniciación hasta dictarse sentencia definitiva, incluidos los periodos en que conocían del mismo varios jueces o tribunales. Estos periodos se conocieron como primera, segunda o tercera instancias. Conforme a dicho ordenamiento la tramitación de las tres instancias en los juicios civiles no debía exceder de un periodo mayor de tres años; en los juicios criminales no podían extenderse más de dos años. Las instancias restantes se ajustaban a periodos menores tratándose de otro tipo de negocios (ley 9ª título VI, Partida 6ª; y ley 7ª, título 29, Partida 7ª, respectivamente). El objeto de fijar instancias fue evitar la prolongación de los juicios más allá de términos prudentes, aunque la realidad, entonces como ahora, demostró que la aplicación de estas disposiciones fue ajena a eficaces y oportunas prácticas judiciales.

Por otra parte, establecer dos o tres instancias no ha constituido un mero capricho de los legisladores, sino que con ellas se busca el acierto de los fallos, con base en el hecho común de que “cuatro ojos ven más que dos y seis más que cuatro”, y en el propósito de impedir que los defectos de la ignorancia, el error, la pasión o el soborno, atenten contra una recta administración de justicia; precauciones que a pesar de considerarse necesarias, de ningún modo han evitado la prolongación de los juicios, a pesar de limitaciones impuestas en las propias leyes para desterrar tales vicios procesales.

III. Ha sido en los Estados contemporáneos y al ser organizado en ellos el poder judicial, que han hecho su aparición los juzgados de instancia y los tribunales de partido. En su origen debían conocer en juicio oral y público de casi todos los asuntos en los que intervinieran sus titulares, para que los procedimientos tanto en materia civil como criminal tuvieran celeridad, y de ser posible, se resolvieran las acciones intentadas en una sola instancia, ejercitándose únicamente los recursos de casación cuando existieran infracciones graves a la ley o se presentaran quebrantamientos en la forma. Los sistemas

judiciales actuales han procurado por este motivo, que sea también en una sola instancia sólo en casos de excepción o de existir violaciones a la ley o al procedimiento.

IV. Varias características se han asignado a la instancia: **1ª)** no deben darse curso a ninguna que verse sobre la justicia o injusticia de situaciones que se hallen pendientes ante los tribunales; **2ª)** que tampoco se acepten las pretensiones de las partes que traten de alterar los trámites establecidos para la substanciación de los juicios; **3ª)** que se desechen aquellas instancias que tengan por objeto impedir que determinados juzgados o tribunales competentes tengan conocimiento de negocios ya radicados en ellos; **4ª)** que se impidan las instancias que se dirijan a variar las formas establecidas para el fallo de los pleitos o causas, ya sea que se solicite se aumenten, muden o disminuyan los jueces que han de substanciarlas, y **5ª)** que respecto a revisiones extraordinarias o actuaciones dirigidas a que se abran otros juicios, no se admitan más instancias que las estrictamente indispensables.

En lo que atañe a los efectos jurídicos de la instancia, los tratadistas los han reducido en la actualidad a sólo tres actos procesales: ***a)*** el de inicio de un juicio, en tanto que el hecho de la presentación de cualquier demanda constituye por sí solo la primera instancia; podrá abandonársele sin esperar la contestación, pero al poner en movimiento el aparato judicial, el actor abre la instancia y da lugar a lo que Couture ha denominado el *acto introductivo,* por virtud del cual se somete una pretensión al juez con las formas requeridas por la ley, pidiéndole una resolución favorable a su interés; ***b)*** el de caducidad, cuyo objetivo es abreviar trámites y terminar pleitos, ya que a virtud de su aplicación se considera abandonado un juicio por quien lo intentó, al dejar correr el tiempo sin ninguna actuación, sea por falta de interés o por alargar un procedimiento en perjuicio del demandado. La implantación del principio legal de caducidad de la instancia impide que litigantes de mala fe o poco honorables hagan interminable un negocio, y ***c)*** el desistimiento, si con el sobreviene la paralización de la actividad procesal, con *dies a quo cierto* como expresa Alcalá-Zamora; esto es, que al momento en que se extienda la constancia judicial de haber recaído la conformidad del demandado respecto a la terminación de un juicio, no se dé curso a ninguna otra actuación bajo ningún concepto. Puede ocurrir - agrega Alcalá-Zamora - que se promueva una nueva demanda dentro de los límites de la prescripción extintiva, pero esto da origen a otros problemas jurídicos, que aunque ligados a la instancia, corresponden a diferentes actuaciones procesales

V. En la mayor parte de los sistemas judiciales los juzgados y tribunales de primera o segunda instancias funcionan con regularidad, con el propósito de ofrecer a quien se ve precisado a litigar un negocio, la oportunidad de que la justicia que solicita se encuentre apegada a las normas legales, independientemente de que se corrijan errores de aplicación o interpretación, pues el juzgador no es un ser infalible y su criterio puede no estar ajustado a la verdad legal, por lo que tratándose de actos procesales resulta conveniente un nuevo examen de los hechos, así como del resultado de las pruebas y de los precepto en que haya sido apoyada determinada resolución (sea acuerdo o sentencia).

En México, como en muchos otros países, se cuenta con juzgados de primera instancia en materia civil y penal, distribuidos en todo el territorio, los cuales conocen de asuntos de naturaleza varia, federales unos, locales otros, como son los que funcionan en el Distrito Federal y en los Estados de la República. Pero se cuenta también con tribunales de instancia única como los de circuito, el Tribunal Fiscal de la Federación, el de Justicia Militar, el del Contencioso Administrativo para el Distrito Federal, así como

las Juntas de Conciliación y Arbitraje, que actúan como tribunales del trabajo. Y estimada como tribunal supremo del país la Suprema Corte de Justicia, su carácter es asimismo unisubstancial, no obstante lo que opinan algunos autores de amparo.

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)*, México, UNAM, 1974, 2 volúmenes; Alsina, Hugo, *Tratado teórico-práctico de derecho procesal civil y comercial;* 3ª edición, Buenos Aires, Editar, 1961; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, 6ª edición, México, Porrúa, 1977; Castillo Larrañaga, José, "El código de procedimientos civiles vigente", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XIII, número 49, enero-marzo de 1963; Fix-Zamudio, Héctor, "Derecho procesal", *Las humanidades en el siglo XX*, 1, *El derecho*, México, UNAM, 1975; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

INSTIGACION DEL DELITO. *Véase* **Inducción al Delito.**

INSTITUCION. I. (Institución proviene del vocablo latino *institutionis* y hereda de éste gran parte de su significado.) *Institutio* deriva de *instituo (is, ere, tui, tutum*), que significa: 'poner', 'establecer' o 'edificar'; 'regular' u 'organizar'; o bien: 'instruir', 'enseñar' o 'educar'. Esta rapsodia de significados pasaron a ser designados por la voz 'institución' y por sus equivalentes modernos. Por confusión, 'institución' recoge diversos significados de *institutum* (también de *instituere), inter alia:* 'propósito', 'finalidad' (de una obra) 'materia' o 'plan'; forma de vida o pauta de conducta; 'usos', 'hábitos' o 'costumbres'; 'pacto' o 'estipulación'; o bien: ideas establecidas', 'fundamento', 'principios' o 'enseñanzas'. Estos significados harían de determinar, por mucho, los usos modernos de 'institución' (*véase Informe de la Suprema Corte de Justicia.)*

Los jurisconsultos romanos entienden por *institutiones* los principios o fundamentos de la disciplina jurídica; llaman *institutiones* a los libros que señalan los fundamentos del derecho (*e.g. institutiones* de Gayo, [escritas en 161 después de Jesucristo] y las *Institutiones de Justiniano* redactadas por Teófilo y Doroteo [Siglo VI] bajo la dirección de Triboniano [470-543]). Las *Institutiones* eran consideradas un manual elemental, de ahí que el título completo de las Instituciones de Justiniano fuera *Institutiones sive elementa.*

Los juristas romanos usan también *institutio* cuando algo es establecido *ex pacto,* o bien cuando algo es pronunciado o dictado (en el sentido de *statuere:* 'instituir', 'fijar', 'establecer', 'dictar [leyes]); asimismo, institutio se usa cuando se designa o nombra a alguien heredero, árbitro, etcétera (*e.g. institutio heredis*), o cuando se usa como 'inicio o interposición (de acciones)', *e.g. instituere actionem, instituere litem* etcétera

En ocasiones *institutio opera* como sinónimo de *institutum* y se usa en el sentido de 'constitución o regla que prescribe cierto patrón de comportamiento', 'instrumento', 'ente colectivo' (corporación u organización).

II. En el lenguaje ordinario (fuertemente *afectado* por los usos técnicos señalados) 'institución' significa: 'orden de personas, cosas o hechos, regulado por normas estables, de conformidad con las cuales cooperan o participan muchos hombres

por espacio de cierto tiempo de investidura'. 'Institución' tiene, también, significados concretos, más precisos: 'actos de establecimiento o de investidura'; 'establecimiento' (ente público), 'organización' (establecimiento comercial), 'organización o estructura de alguna forma social'; 'colección de principios o elementos fundamentales de una ciencia o arte' (especialmente de las disciplinas jurídicas); 'regulación' u 'ordenación', En un sentido más preciso 'institución' significa 'algo que está *instituido* (arraigado, inserto) en la vida social' como, por ejemplo, una práctica, una creencia, que por su arraigo, necesidad, valor o permanencia constituye una actividad o función social esencial en la sociedad en cuestión, habitualmente conservada y estabilizada por ciertos *agentes* sociales.

La sociología contemporánea entiende a la institución como aquel tipo de forma social que Abbagnano propone llamar 'actitud' (*atteggiamento*) entendiendo por tal cualquier uniformidad significativa del comportamiento humano. En este orden de ideas, la institución sería toda actitud que se muestra suficientemente recurrente en un grupo social (Uberto Scarpelli).

III. Los usos jurídicos recogen mucho de los usos latinos de *institutio*, los cuales son muy consecuentes con los usos ordinarios de institución. Los juristas entienden por 'institución' primeramente, 'los elementos o principios de la ciencia del derecho o de cualquier disciplina jurídica' o bien (en el sentido de 'instruir' o 'educar') 'textos o libros que contienen los principios o aspectos fundamentales del derecho (o ramas del derecho)'.

Dentro de la teoría del derecho y de la sociología jurídica, se entiende por 'institución' (además de los usos reseñados); conjunto de reglas, normas, valores y costumbres que rigen un cierto comportamiento social (clases de comportamiento) claramente identificado'. En este orden de ideas el término 'institución' ha adquirido dos sentidos particularmente importantes: **(1)** complejo de "roles" o papeles *interdependientes* los cuales constituyen funciones sociales relevantes, significado que, en ocasiones, implica o alude a la existencia de una instancia social específica; **(2)** complejo de creencias, actitudes, valores, costumbres, prácticas o símbolos, que rodean y condicionan ciertos comportamientos sociales específicos (noviazgo, amistad, matrimonio).

La noción de institución (en cualquiera de los sentidos aludidos) presupone siempre un conjunto de patrones (instrucciones, normas) que regulan la conducta humana socialmente relevante (intersubjetiva, interdependiente).

Las idea de permanencia, durabilidad u organización que 'institución' connota es generalmente, un elemento característico de la estructura o forma social que nombra, con independencia de si ésta es de origen espontáneo o previsto.

Los usos jurídicos modernos de 'institución, se entrecruzan con los usos sociológicos, económicos, antropológicos y políticológicos. En ocasiones, se entiende como un conjunto firmemente establecido de costumbres o prácticas que las normas jurídicas reúnen o agrupan (*e.g.* la familia, la propiedad). Frecuentemente 'institución' se usa en el sentido de establecimiento, organización (ante público) o instancia (órgano o agencia) dotado de funciones sociales específicas (*e.g.* tribunales, sindicatos).

IV. Los usos de 'institución' en la dogmática jurídica (especialmente administrativa y constitucional) se deben, en gran medida, a la difusión de las teorías institucionalistas del derecho las cuales fueron desarrolladas por Maurice Hauriou 1854-

1929), George Renard (1876-1944) y por Joseph Delos (1891-), en Francia, y por Santi Romano (1875-1947). Estos autores conciben el derecho como una forma social u organización cuyo propósito o finalidad es el *orden* social. El carácter fáctico del derecho reside, precisamente, en esas *formas o estructuras* sociales que giran alrededor de ciertos fines e ideas.

Los trabajos de los autores institucionalistas con toda la originalidad que puedan tener no son completamente inéditos en la literatura jurídica. Los estudios sobre las formas de organización jurídica nacen en el derecho de la Iglesia. Sinibaldo dei Feschi (Inocencio IV), al lado de la corporación y la fundación describe una persona ficta (la institución) cuyos miembros bajo una *auctoritas superioris* se encuentran idealmente unidos a través del tiempo (Ruffini).

Otro importante antecedente lo constituye la obra de Otto von Gierke (1841-1921). *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, y en particular su trabajo: *Das Wessen der. menschlign Verbände* (la naturaleza de las asociaciones humanas). En donde se sostiene que la existencia (y personalidad jurídica) de las formas sociales no es una creación de la nada, no es una mera unidad artificial. Las formas sociales asociativas son vistas por Gierke como formas orgánicas reales que reciben su reconocimiento jurídico en atención a su existencia efectiva.

Las teorías institucionales del derecho se insertan dentro de aquellas corrientes que puede reunirse bajo la indicación general de ‘el estilo sociológico´. De hecho, constituyen una reacción contra las teorías formalistas y voluntaristas, pero se distinguen por ciertos rasgos y particularidades: se oponen a la concepción unitaria o monista del orden jurídico (estatal) y rechazan la teoría de la ficción de la personalidad (Legaz Lacambra).

Para los institucionalistas, la institución es una idea de obra que se lleva a cabo en un medio social y cuya realización y pervivencia requieren de una organización y de un procedimiento (M: Hauriou). Para tales autores, la institución existe porque el instinto social hace que los hombres establezcan entes colectivos. En claro contraste con las relaciones contractuales la institución surge y se mantiene por la comunión de los miembros, por la *interiorización* de la idea. Este es el elemento esencial; sin embargo, la supervivencia de esta *forma social* reclama de un poder que la gobierne y de un procedimiento que la regule. La institución presupone una organización y, como tal, implica una autoridad (G. Renard).

De lo anteriormente expuesto, resulta que los elementos de la institución son: **(1)** una idea compartida, **(2)** una forma social relativamente duradera, que presuponen, **(3)** una organización (un poder) y **(4)** un procedimiento.

Para los teóricos de la institución, existe una clara oposición entre los contractual (meramente convencional) y lo “institucional”: la forma institucional presupone (genera) una *forma social que perdura.* Existen cantidad de relaciones, situaciones y actividades claramente, reconocidas como jurídicas que no pueden ser reducidas, sin distorcionarse, a un contrato a una forma contractual.

Para Santi Romano la institución no es otra cosa que un ordenamiento jurídico. Ahora bien, si la institución constituye una forma social o, como posteriormente sostiene, una *estructura social*, entonces existen tantos ordenamientos jurídicos como formas institucionales se produzcan. De esto resulta que, al lado del derecho estatal, pueden existir y, de hecho existen, otros ordenamientos jurídicos.

Las tesis de los institucionalistas han sido duramente criticadas, en particular su "empirismo", considerado circular. El carácter *jurídico* de la institución, se objeta, no deriva de la mera existencia de ciertos hechos; el derecho no es el ente social, sino la norma con arreglo a la cual la forma social funciona (G. del Vecchio, F. Battaglia, N. Bobbio).

V. BIBLIOGRAFIA: Berger, A., Encyclopedic *Dictionary of Roman Law*, Filadelfia, The American Philosophical Society, 1968; Bobbio, N., "Teoría e ideología nella dotrina di Santi "Romano", en *id.*, *Dalla struttura alla funzione. Novi studi di teoria del diritto,* Milán, Edizioni di Comunitá, 1984 (1977); Delos, J. T., "La théorie de l'institution", *Archives de Philosophie du Droit,* París, vol I, núm 1, 1931; Desqueyrat, A., *L'institution, le droit objectif et la technique positive, Essai historique et doctrinal,* París, Sirey, 1933; Frosini, Vittorio, "Instituzione" en *Novissimo digesto italiano,* Turín, UTET, 1965; Frosini, Vittorio, *La estructura del derecho,* Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España, 1974; Gierke, Otto von, *Das Wessen der menschilchen Verbände,* Berlín, 1902; Hauriou, M., *La théorie de l'instituion. et de la fondation. Essai de vitalisme social,* Paris, 1925 reimpreso en *Aux sources du droit: le pouvoir, l'ordre et la liberté,* París, Libraire Bluid & Gay, 1933; Hauriou, M., *Precis de droit constitutionnel,* París, Sirey, 1929; Legaz Lacambra, L., *Filosofía del derecho; 4*ª edición, Barcelona Boch, 1979; Renard, G., *La théorie de l'institution. Essai d'ontologie juridique,* París, 1930; Romano, S., Frammenti d'un dizionario giuridico, Milán Giufré, 1955; Romano, S., *L'ordinamento giuridico,* Florencia, Sansoni, 1962 (1945); Ruiz-Giménez Cortes, J., *La concepción institucional del derecho,* Madrid, 1944; Scarpelli, U., "Istituzione" *Gli strumenti del sapere contemporáneo,* Turín, UTET, 1985; Tamayo y Salmorán, R., *El derecho y la ciencia del derecho,* México, UNAM, 1986.

Rolando Tamayo y Salmorán

INSTITUCION DE HEREDERO. I. En el capítulo relativo a las sucesiones ha de verse que la vocación hereditaria o designación sucesoria es el fundamento jurídico o título que sirve de base para el llamamiento efectivo o actual en la herencia, la vocación o llamamiento puede ser pues legal o testamentaria. La institución de heredero sólo se da, en el sentido estricto de la palabra, en la sucesión testamentaria y por eso podríamos definirla como la designación hecha por el testador de la persona o personas que han de sucederle.

Un testamento no necesariamente debe tener institución de heredero y aun cuando la tenga y el heredero no acepte, sea incapaz o indigno, no por eso el testamento es ineficaz pues éste tiene, a más del contenido típico de sucesión de bienes, un contenido atípico que puede consistir en declarar o cumplir deberes (artículos, 1378 y 1379, Código Civil para el Distrito Federal).

II. La institución de heredero puede estar sujeta a las modalidades de todo acto jurídico y por eso se dice que la institución puede ser pura condicional o a término, siendo la primera la que designa en términos lisos y llanos; la segunda, aquella en la que el autor de la sucesión sujeta al heredero a una o varias condiciones o le impone cargas que tienen el carácter de condición resolutoria (artículo 1361, Código Civil para el Distrito Federal), y, finalmente, la institución de heredero podría ser sujeta a término pero

sólo término inicial puesto que el heredero si lo es, lo es para siempre, es decir, que no cabe imponer un término extintivo o final.

De esta suerte lo importantes es el análisis en el estudio de las condiciones que se pueden imponer a los herederos. Un principio fundamental es el que se conoce con el nombre de Regla Sabiniana que consiste en sostener que determinadas condiciones que imponga el testador puede no viciar la institución de heredero y que el derecho las tendrá por no escritas. Son tales, las condiciones de no dar o de no hacer a las condiciones de no impugnar el testamento o algunas de sus disposiciones, así como la condición de tomar o de dejar de tomar estado, pues en todos estos casos el legislador las tiene por no supuestas (artículos 1355 y 1358). Incluso el propio legislador adopta esta Regla Sabiniana en forma más amplia cuando en el artículo 1304, señala que "la expresión de una causa contraria a derecho, aunque sea verdadera, se tendrá por no escrita"-

Sin embargo, "la condición física o legalmente imposible de dar o de hacer, impuesta al heredero o legatario, anula su institución", porque en este caso la condición imposible constituyó el único motivo determinante de la disposición (artículo 1347).

Asimismo, la institución de heredero se anula cuando se hace bajo la condición de que heredero o legatario haga en su testamento alguna disposición a favor del testador o de otra persona (artículo 1349), esta condición recibe el nombre de captatoria o de reciprocidad.

Por tanto, cuando el testador impone al heredero o legatario una condición válida, de carácter suspensivo, dicha condición no impide que el instituido adquiera derecho a la herencia o legado o la transmita a sus herederos (artículo 1350, Código Civil para el Distrito Federal), y una vez que la condición se cumple, se retrotraen los efectos de la herencia al tiempo de la muerte del testador, y desde entonces deben abonarse los frutos de la herencia o legado, a menos que el testador haya dispuesto expresamente, entre otra cosa (artículo 1360, Código Civil para el Distrito Federal).

La carga de hacer alguna cosa impuesta al heredero o legatario se considera como condición resolutoria (artículo 1361, Código Civil para el Distrito Federal), es una obligación accesoria y confiere al testador un instrumento de gran importancia pues a través de él el testador puede crear situaciones para después de su muerte excluirlas de su poder volitivo. En realidad la carga significa un deber impuesto al heredero o legatario en la que la voluntad del testador exige el cumplimiento, a no ser que el heredero o legatario renuncien a la herencia, pues su incumplimiento resuelve su institución.

III. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio*; 2ª edición, Puebla, Cajica, 1980; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición., México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Bienes, derechos reales y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

José de Jesús López Monroy

INSTITUCIONES AUXILIARES DE SEGUROS. *Véase* **Organizaciones Auxiliares**.

INSTITUCIONES NACIONALES DE CREDITO. *Véase* **Sociedades Nacionales de Banca y Crédito.**

INSTITUCIONES DE ASISTENCIA PRIVADA. I. Entidades jurídicas que con bienes de propiedad particular se dedican a ejecutar actos cuyos fines son humanitario, de asistencia, sin propósito de lucro y sin designar individualmente a los beneficiarios (artículo 1 de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para Distrito Federal, LIAP), son pues personas morales con patrimonio propio y capacidad jurídica para realizar sus fines en los términos del artículo 2, Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal y de los artículos 25, 26, 27 y 28, Código Civil para el Distrito Federal. Anteriormente estaban constituidas como asociaciones civiles, pero, en virtud de que el artículo 2687 Código Civil para el Distrito Federal, expresamente remite a leyes especiales la regulación de dichas instituciones en 1933 se expidió la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal, antecedente inmediato de la ley vigente promulgadas en enero de 1943 y reformada en mayo de 1978.

A partir de entonces las instituciones de asistencia privada son fundaciones o asociaciones. La diferencia entre una y otra está en que, tratándose de fundaciones, se constituyen mediante la afectación de bienes de propiedad privada destinados a las realización de actos de asistencia y tratándose de asociaciones se constituyen por acuerdo de voluntades y su patrimonio está integrado por las cuotas periódicas de los socios (artículos 3, 4 y 5, Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal). Pueden inclusive formarse instituciones transitorias para satisfacer las necesidades en epidemias, guerras, terremotos, inundaciones o cualquier otro estado de emergencia; en este caso se denominan juntas de socorro y asistencia (artículo 6, Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal).

En todo caso se consideran de utilidad pública y están exentas del pago de impuestos, derechos y aprovechamientos expresamente señalados por el artículo 7, Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal. Como consecuencia de tal consideración gozan de privilegios como el tener preferencia para contratar con el sector público, el impedir la revocación de donativos y afectaciones, o la mención de que una disposición testamentaria hecha en favor de la asistencia privada no podía ser declarada nula por defectos de forma.

II. La Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal considera como fundadores a aquellos que disponen de todos o parte de sus bienes para la constitución de una institución de esta índole y a las personas cuyo acuerdo de voluntades la cree. Son patrones las personas que detentan la representación legal y la administración de dichos institutos. Los derechos y obligaciones de unos y otros están debidamente especificados en la citada Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal.

III. El órgano de control de las instituciones es la Junta de Asistencia Privada integrada por siete vocales, designados entre personas de reconocida honorabilidad, debiendo ser ciudadanos mexicanos por nacimiento. A cuatro de los vocales los designa el secretario de Salubridad y Asistencia, entre ellos al Presidente de la Junta. Duran en su cargo tres años.

Véase **Asistencia, Asociación, Fundación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil.*

Contrato; 2ª. edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

INSTITUCIONES DE CREDITO. *Véase* **Sociedades Nacionales de Banca y Crédito.**

INSTITUCIONES DE FIANZAS. I. *Concepto.* Tienen este carácter las empresas cuyo objeto sea otorgar fianzas a título oneroso; y son las únicas que pueden hacerlo. La Ley Federal de Instituciones de Fianzas las considera organizaciones auxiliares de crédito. Para organizarse y funcionar requieren concesión del Gobierno Federal, quien la otorga a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), y oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (CNBS) (artículos 1º 3º y 5º , Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

La Ley Federal de Instituciones de Fianzas contempla, también, la posibilidad de que se organicen consorcios, formados por estas instituciones, que podrán dar el servicio de fianzas y pactar reafianzamientos o afianzamientos necesarios para la mejor distribución de sus responsabilidades. Tales consorcios se consideran organizaciones auxiliares de fianzas, deben constituirse como sociedades, previa autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público y quedan, en general, sujetos a las mismas disposiciones que las instituciones de fianzas (artículo 9º, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Está prohibido a toda persona física o moral, distinta a las instituciones de fianzas concesionadas en los términos de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, otorgar habitualmente fianzas a título oneroso. Salvo prueba en contrario se presume que hay infracción a lo anterior, cuando el otorgamiento de fianzas se ofrezca al público por cualquier medio de publicidad, o se expidan pólizas, o se utilicen agentes (artículo 3º, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). La violación de este precepto se considera delito, sancionado con prisión de seis meses a diez años y multa hasta de $500,000.00. Este delito sólo procede por querella de la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público, que escuchará la opinión de Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (artículo 112, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

II. *Naturaleza del contrato*. "Las fianzas y los contratos, que en relación con ellas otorguen o celebren las instituciones de fianzas, serán mercantiles para todas las partes que intervengan" (artículo 2º, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Se regulan por la Ley Federal de Instituciones de Fianzas (Ley Federal de Instituciones de Fianzas) y, supletoriamente, les es aplicable la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (LIC) (artículos 1º y 2º, Ley Federal de Instituciones de Fianzas); por la legislación mercantil y el título decimotercero de la segunda parte del libro cuarto del Código Civil para el Distrito Federal (del contrato de fianzas) (artículo 113, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

III. *Requisitos.* Las afianzadoras, como ya se dijo, requieren para constituirse concesión del gobierno federal. Deben organizarse como sociedades anónimas de capital fijo; con arreglo a lo que dispone la Ley General de Sociedades Mercantiles (artículos 1º, 3º, 5º y 15, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Su finalidad será la que corresponde al otorgamiento de fianzas de empresa; incluyendo aquellas actividades que la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público autorice y regule por considerar que son compatibles, análogas o conexas a las que les sean propias (artículo 15, fracción I, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Dentro de las operaciones que pueden realizar, se encuentran tales como invertir en determinados valores, otorgar créditos de diversas especies, adquirir inmuebles y celebrar operaciones de descuento y redescuento con instituciones de crédito y organizaciones auxiliares (artículos 40, 41, 42, 43, 44 y 45, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Deberán tener su domicilio dentro del territorio nacional (artículo 15, fracción V. Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

La duración de las instituciones de fianzas será indefinida (artículo 15, fracción V. Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

El capital mínimo para su constitución será fijado por la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público, y deberá estar totalmente suscrito y pagado; a no ser que el capital social exceda del mínimo fijado, en cuyo caso deberá estar pagado por lo menos en un 50% y siempre que este porcentaje no sea menor del mínimo establecido, Las acciones deben liberarse en efectivo en el acto de ser suscritas. Podrán tener en caja acciones de tesorería, que serán entregadas a los suscriptores contra el pago total de su valor nominal y de las primas que, en su caso, fije la sociedad (artículo 15, fracción II, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

No pueden participar en el capital de las instituciones de fianzas, “gobiernos o dependencias oficiales extranjeras, entidades financieras del exterior, o agrupaciones de personas extranjeras, físicas o morales, sea cual fuere la forma que revistan, directamente o a través de interpósita persona” (artículo 15, párrafo final, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Tampoco “ninguna persona física o moral podrá ser propietaria de más del 15% del capital pagado en una institución de fianzas”. Aunque sea admiten excepciones a esta regla (artículo 15, fracción III. Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Para evitar la violación de estas disposiciones, se establece que los mandatarios, comisionistas o cualquier tipo de representantes en las asambleas de accionistas, no podrán, en ningún caso, participar en dichas asambleas en nombre propio (artículo 15, fracción IV, Ley Federal de Instituciones de Fianzas)

IV. *Funcionamiento.* Sólo las instituciones de fianzas y los consorcios formados por ellas pueden utilizar en su nombre o denominación las palabras fianza, reafianzamiento, afianzamiento, caución, garantía u otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma. También podrán utilizar tales palabras, siempre y cuando cuenten con la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público y no realicen operaciones de fianzas en los términos de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, los intermediarios y demás personas o empresas cuyas actividades se sujetan a la Ley Federal de Instituciones de Fianzas y cuenten con la autorización correspondiente, las asociaciones de instituciones de fianzas y otras personas que sean autorizadas. Sólo las instituciones nacionales de fianzas, podrán utilizar la palabra “nacional” en su denominación (artículo 10 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

En cuanto a las asambleas de accionistas, entre las disposiciones especiales para estas instituciones, como la arriba señalada, se encuentra el derecho de los socios de solicitar que se convoque para asamblea extraordinaria, cuando representen por lo menos el 10% del capital pagado. Si el consejo de administración no expidiere la convocatoria

solicitada, señalando para la reunión de la asamblea un plazo no mayor de un mes a contar de la fecha en que reciba la petición, el comisario deberá hacerlo. “En las asambleas generales extraordinarias de accionistas las decisiones deberán tomarse cuando menos con una mayoría del 80% del capital pagado, salvo que se trate de segunda convocatoria, caso en el cual las resoluciones se adoptarán, por lo menos, con el voto del 30% del capital pagado” (artículo 15, fracción VII, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Serán administradas por un consejo formado por no menos de cinco administradores. Cada accionista, o grupo de accionistas, que represente por lo menos un 10% del capital pagado, tendrá derecho a designar un consejero. Sólo podrá revocarse el nombramiento de los consejeros de la minoría, cuando se revoque el de todos los demás. Pero la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros podrá, en todo tiempo, acordar que se proceda a la remoción o suspensión de los miembros del consejo de administración, comisarios, directores y gerentes, y de los funcionarios que puedan obligar con su firma a la institución, cuando considere que tales designaciones no corresponden a personas con la suficiente calidad moral o técnica para la adecuada administración y vigilancia de las instituciones; para lo cual oirán previamente al interesado y al representante de la institución (artículos 15, fracción VIII y 82, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

La cantidad que deben separar la constitución del fondo de reserva de capital, será por lo menos de un 10% de las utilidades, hasta alcanzar una suma igual al importe del capital pagado (artículo 15, fracción IX, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Tanto la escritura constitutiva, como cualquier modificación de la misma, deberán ser sometidas a la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público. Aprobación necesaria y suficiente para que se proceda a la inscripción en el Registro Público de Comercio, supliendo el procedimiento de homologación judicial, normal a las sociedades mercantiles, que no es necesario en este caso (artículo 15, fracción X, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

V. *Disolución y liquidación.* Las instituciones de fianzas puedan disolverse en caso de que se revoque la concesión otorgada para su constitución. Lo que tendrá lugar en diversos supuestos, tales como la falta de presentación para ser aprobada la escritura constitutiva y sus reformas; así como de la documentación que utilicen relacionada con la oferta, solicitud y contratación de fianzas; falta del capital mínimo pagado o del capital mínimo base de operaciones o de las reservas establecidas por la ley; o en caso de pérdidas que afecten a su capital pagado; participación en el capital social de entidades o grupos prohibidos por la ley; realización de gestiones por conducto de una cancillería extranjera; otorgar fianzas en contravención a lo dispuesto por la ley; especular con bienes recibidos en garantía de fianzas otorgadas; celebrar operaciones de reafianzamiento o reaseguro con instituciones no autorizadas; exceder reiteradamente los límites de responsabilidades que puedan contraer; inexactitudes en su contabilidad; y, en general, aquellas operaciones que impliquen violación a la Ley Federal de Instituciones de Fianzas o a las disposiciones que en cumplimiento de la misma dicten las autoridades competentes (artículo 105, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

La liquidación, en estos casos, será en la vía administrativa, de acuerdo con las disposiciones del artículo 106 Ley Federal de Instituciones de Fianzas. Caso en el que se observarán supletoriamente las reglas contenidas en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, relativas a instituciones de crédito. El ministerio público no intervendrá en los

procedimientos relativos y la representación de los acreedores ausentes quedará a cargo del liquidador nombrado por la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público.

En caso de disolución voluntaria, la liquidación se practicará de acuerdo con las disposiciones generales y los estatutos de la sociedad; con la inspección y vigilancia de la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público. El cargo de liquidar corresponderá a alguna institución de crédito con facultades para efectuar operaciones fiduciarias (artículos 15, fracción XII, inciso 1, 104 y 109, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

VI. *Presunción de solvencia.* Las instituciones de fianzas se consideran de acreditada solvencia por las fianzas que otorguen. En general, no están obligadas a constituir depósitos o fianzas legales, hecha excepción de las responsabilidades que puedan derivarles de juicios laborales, de amparo o por créditos fiscales (artículo 12, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Las autoridades federales o locales están obligadas a admitir las fianzas, aceptando la solvencia de estas instituciones, sin calificarla ni exigir la constitución de depósitos, otorgamiento de fianzas o comprobación de que la institución es propietaria de bienes raíces, ni la de su existencia jurídica, bastando con que lleven las firmas de las personas autorizadas por los consejeros respectivos, las cuales se comprobarán con la publicación que haga la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros en el *Diario Oficial* (artículo 13, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

La solvencia que se atribuye a las instituciones de fianzas, resulta de una compleja red de disposiciones legislativas que tienden a mantenerla. Así como de la amplia gama de facultades que tiene la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público, respecto a la vigilancia e intervención en el manejo de las mismas. Ya expuse como se les fija un capital mínimo. Además, se exige un capital base para sus operaciones (artículo 16, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Fideicomisos (artículo 29, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Y obligación, solidaria o contrafianza (artículo 30 y 31, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Como expondrá adelante, en el capítulo de procedimientos, se establecen privilegios y procedimientos rigurosos en protección del activo de estas compañías. También se regulan las operaciones de reafianzamiento, reaseguro y coafianzamiento que pueden contraer (artículo 32 a 37, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Sobre los conceptos de reafianzamiento y coafianzamiento, *véase* los artículos 114 y 116, Ley Federal de Instituciones de Fianzas. Se regulan las obligaciones que pueden contraer en moneda extranjera (artículo 38, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Por último, existen disposiciones minuciosas, en relación a los bienes que pueden adquirir y poseer para que formen parte del activo computable; así como en la creación y mantenimiento de reservas (título primero, capítulo III y IV, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

VII. *Limitaciones y restricciones.* Además de lo anterior, la Ley Federal de Instituciones de Fianzas prohibe a estas instituciones la celebración de determinados actos, tales como prestación de avales; gravamen de los bienes de su activo; obtención de créditos, dar en reporto títulos de créditos; operar con sus propias acciones; emitir acciones preferentes; realizar operaciones propias de su objeto con sus funcionarios y administradores; participar en otras sociedades; adquirir bienes que no deban mantener en su activo; dar premios, gratificaciones, sobresueldos o comisiones adicionales con base en el volumen de las fianzas que coloquen las personas a quienes se les ofrezcan; pagar comisiones a quien no tenga carácter de agentes conforme a la ley; comercial con mercancías; y repetir dividendos con sus fondos de reservas o sin haberlas constituido, o

bien cuando existan faltantes en éstas o en el capital mínimo, o en caso de falta de revisión de sus estados financieros (artículo 60, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

La contabilidad de las instituciones de fianzas se debe llevar de acuerdo con las disposiciones expresamente establecidas en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, que se encuentran consignadas en el título Segundo, capítulo I. (artículos 61 a 65).

Las facultades del Estado no se limitan al otorgamiento de la concesión. A lo largo de todo el cuerpo de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, se encuentran consignadas facultades que se otorgan a la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público con intervención, fundamentalmente, de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, relativas a la inspección y vigilancia de su actuación; pudiendo llegar a la remoción de funcionarios, la intervención y revocación de la concesión (disposiciones que se encuentran, principalmente, en el título Segundo, capítulo I y II, y en el título Tercero, capítulo I y II).

VIII. *Ejercicio de derecho.* Tanto para hacer valer los derechos que se tengan en contra de las instituciones de fianzas, como para que éstas los hagan valer en contra de sus deudores, establece la Ley Federal de Instituciones de Fianzas una serie de procedimientos especiales.

El artículo 101 prevé que las instituciones de fianzas podrán constituirse en parte en los negocios y procesos judiciales en los cuales otorguen fianzas, en todo lo que se refiera a las responsabilidades derivadas de éstas; así como en los procesos que se sigan a los fiados por responsabilidades que hayan sido garantizadas por dichas instituciones. Asimismo, a petición de parte, serán llamadas a dichos procesos o juicios, a fin de que estén a las resultas de los mismos.

En los artículos 92, 93 y 94, se regula el procedimiento que deben seguir los particulares para reclamar a las compañías de fianzas el cumplimiento de las obligaciones que hayan contraído.

Para las reclamaciones que la federación, los estados y los municipios tengan en contra de las compañías de fianzas, debe observarse el procedimiento reglamentado en los artículos 95, 95 bis y 130. Este último en relación con las fianzas penales.

Para hacer valer los derechos de estas instituciones en contra del fiador, contrafiador u obligado solidario, el artículo 96, Ley Federal de Instituciones de Fianzas otorga carácter ejecutivo a los documentos que tienen estas compañías en contra de sus deudores. Tienen acción para exigir que se les garantice el pago de sus responsabilidades y aun para obtener embargo precautorio, inclusive antes de haber pagado; teniendo, este embargo, efectos retroactivos en caso de iniciarse el juicio de recuperación (artículos 97, 98 y 99 Ley Federal de Instituciones de Fianzas). En caso de que se les hayan garantizado obligaciones con hipoteca, prenda y fideicomiso, se encuentran establecidos procedimientos enérgicos y rápidos para la venta de los bienes o el ejercicio de las acciones correspondientes (artículos 123 y 124, Ley Federal de Instituciones de Fianzas): iguales a los que se otorgan en favor de las instituciones de crédito en casos semejantes. Existe derecho de persecución respecto de los bienes dados en garantía a favor de dichas instituciones, y la prelación y privilegios otorgados a favor de estas compañías se encuentran en los artículos 100 y 102, Ley Federal de Instituciones de Fianzas. por último, en ningún caso se requerirá el reconocimiento judicial de las firmas contenidas en los documentos que sus deudores otorguen a las compañías de fianzas (artículo 103, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

El incumplimiento de las disposiciones legales y administrativas en materia de instituciones de fianzas se encuentra sancionado, también, con multas de carácter administrativo e incluso con sanciones de tipo penal (título tercero, capítulo VI; artículos 110 a 112, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

IX. *Disposiciones especiales.* Entre otras disposiciones especiales que pudieran mencionarse, tenemos las siguientes:

En cuanto a la prescripción, será de tres años respecto de las acciones que se deriven de la fianza. El requerimiento escrito de pago en su caso la presentación de la demanda la interrumpen (artículo 120, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

"Cuando se hayan garantizado obligaciones de hacer o de dar, las instituciones de finanzas, podrán sustituirse al deudor principal en el cumplimiento de la obligación, por sí o constituyendo fideicomiso" (artículo 112, Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

"El pago hecho por una institución de fianzas en virtud de una póliza, la subroga, por ministerio de ley, en todos los derechos, acciones y privilegios que a favor del acreedor se deriven de la obligación garantizada" (artículo 122 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

"Los poderes que las instituciones de fianzas otorguen, no requerirán otras inserciones que las relativas al acuerdo del consejo que haya autorizado el otorgamiento del poder, a las facultades que en los estatutos se concedan al consejo sobre el particular y a la designación de los consejeros" (artículo 129 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Véase **Beneficio de Orden y Excusión, Concesión, Consorcio, Derechos de Garantía, Fianza, Sociedades Mercantiles**.

X. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano*, México, UNAM, 1983; Cervantes Altamirano, Efrén, "Comentarios en torno a las reformas de la Ley de Instituciones de Fianzas", *Revista Mexicana de Seguros*, México, números 15, 16 y 17, junio, julio y agosto de 1949; Cervantes Altamirano, Efrén, "Fianza de empresa. Antecedentes históricos y naturaleza jurídica", *Anales de Jurisprudencia*, México, tomo LXVII, octubre-diciembre de 1950; Junco Posadas, Modesto, "Aspectos legales de las instituciones de fianzas. Fianzas y contabilidad", *Revista Mensual de Divulgación Financiera y Contable*, México, vol XIII, número 8, agosto de 1946; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 22ª de., México, Porrúa, 1982; Ruiz, Raúl de, "Las legislación relativa a empresas de fianzas", *Revista Mexicana de Seguros*, México, número 4, mayo de 1949; id., "El contenido técnico de la Ley de Instituciones de Fianzas, medida de su constitucionalidad", *Revista Mexicana de Seguros*, México, números 17 y 18, agosto y septiembre de 1949; Ruiz Rueda, Luis, "El régimen publicista de las empresas de fianzas", *Jus*, México, tomo XIV, números 79 y 86, febrero y septiembre de 1945; Ruiz Rueda, Luis, "Fianza de empresa, objeto de la prescripción: la acción o la obligación", *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, año 3, número 3, 1979.

José María Abascal Zamora

INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. I. Son los organismos que forman parte del sistema encaminado a la protección de la clase trabajadora, de sus familias y de

la comunidad misma, contra los riesgos derivados del trabajo y de la existencia en general (riesgos vitales).

II. La seguridad social y el derecho del trabajo, disciplinas dinámicas que se incrustaron en esa nueva vertiente del orden jurídico que es el derecho social, parten de la consideración del hombre como integrante de un núcleo social bien diferenciado; no como el sujeto abstracto de relaciones de contenido estrictamente jurídico.

La seguridad social, en ese avance de la solidaridad colectiva, comprende una amplia gama de servicios esenciales para preservar y mejorar la condición humana (asistenciales, clínicos, económicos, sociales, culturales, deportivos, etcétera).

La seguridad social, en su acepción moderna, descarta la idea privativa consistente en considerar "la culpa" del trabajador en la producción del riesgo y la consiguiente exoneración del propietario de los medios de producción. Hoy se reconoce que la economía genera el riesgo, que éste es socialmente creado y sus consecuencias deben ser socialmente compartidas. Resultaría injustificable exculpar a la clase patronal, creadora real del riesgo.

Javier Moreno Padilla relata sumariamente los momentos decisivos de la seguridad social y presenta algunos antecedentes. En la antigüedad la caridad era un mecanismo de incipientes alcances para protegerse de los riegos. La colonización española trajo a los dominios ultramarinos algunas instituciones protectoras de la salud y del salario: las mutualidades, las cajas de ahorro, etcétera La explosión demográfica y el avance tecnológico del maquinismo tuvieron como contrapartida el avance sociológico de la organización obrera. Así como surgen las instituciones del derecho colectivo del trabajo (sindicato, huelga y contrato colectivo), se hacen necesarias nuevas medidas protectoras de la salud en el trabajo y fuera de él, que coadyuven a un desarrollo integral de la clase laborante y su familia.

William Beveridge lanza hacia 1940 su famoso Plan Básico de Seguridad Social, pero desde 1883 Bismarck, "Canciller de Hierro", ya había establecido en Alemania un seguro de enfermedades y accidentes de trabajo. El capítulo XIV del tratado de Versalles también se ocupó de esta materia. La Declaración Universal de los Derechos Humanos (Naciones Unidas, 10 de diciembre de 1948) se preocupa en dos artículos (22 y 25), por "los mínimos indispensables para que las personas gocen de prestaciones de carácter económico, social y cultural."

Existen diversos antecedentes mexicanos en materia de seguridad social; por ejemplo: las leyes de José Vicente Villada y del general Bernardo Reyes en la primera década del presente siglo; así como las legislaciones del periodo revolucionario de los Estados de Jalisco, Tamaulipas, Veracruz y Yucatán. Pero el punto de partida, a nivel constitucional, fue la fracción XXIX del artículo 123, al reconocer la necesidad y establecer la utilidad social de constituir cajas de seguros populares para asumir las consecuencias de la invalidez, la cesación involuntaria en el trabajo y demás riesgos inherentes a las relaciones obrero-patronales. En 1929 se declaró de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social, pero realmente surge hasta el año de 1943 (*véase Diario Oficial*, 19-I-1943). Treinta años después se emite un nuevo ordenamiento: la Ley del Seguro Social (LSS) Ahora vigente.

III. 1) Entre las instituciones nacionales de la seguridad social destaca, por el volumen de renglones que atiende y por el número de sus asegurados y beneficiarios, el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS). Este instituto tiene una composición

tripartita (representantes obreros y patronales bajo la rectoría del representante gubernamental) y otorga prestaciones de seguridad social en el campo de las actividades productivas en general, es decir, a los trabajadores (sin olvidar a su causahabientes) que rigen sus relaciones laborales por el apartado A del artículo 123 constitucional y la ley reglamentaria, de éste (la Ley Federal del Trabajo). Entre los órganos del Instituto Mexicano del Seguro Social baste citar a los que la Ley del Seguro Social considera como "superiores": la Asamblea General, el Consejo Técnico, la Comisión de Vigilancia y la Dirección General.

Los actos definitivos del Instituto Mexicano del Seguro Social pueden ser impugnados por los patrones y demás sujetos obligados, así como por los asegurados y sus beneficiarios, ante el aludido Consejo Técnico, a través del recurso de inconformidad. Pero estos últimos pueden hacer caso omiso del recurso y plantear directamente el conflicto ante la junta federal de conciliación y arbitraje.

Para garantizar la puntualidad del cumplimiento patronal en materia de seguridad social, las cuotas que deben entregarse al Instituto Mexicano del Seguro Social son consideradas como aportaciones fiscales y, por ende, en caso de retraso se someten al procedimiento económico coactivo.

En la actualidad se busca - es una corriente doctrinaria importante - evitar la interferencia de las juntas de conciliación y arbitraje y del Tribunal Fiscal, con el fin de que los conflictos entre los trabajadores y beneficiarios con el Instituto Mexicano del Seguro Social y de éste con los patrones, se estudien y diriman en un tribunal especial de seguridad social, tal como existe en algunos países europeos (Alemania Federal, *por ejemplo).*

2) El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE, *véase Diario Oficial,* 30.XII.1959) se ocupa de las prestaciones que en materia de seguridad social deben ser proporcionadas a los trabajadores del servicio civil de la federación y del departamento del distrito federal, así como a quienes dependen de organismos públicos incorporados por decreto, o por convenio a su régimen; incluyendo en un ámbito particular a los pensionistas y familiares derecho habientes

El ISSSTE (siglas populares de este Instituto) se ocupa de preservar la salud de los trabajadores federales del Estado y de proporcionar las prestaciones propias del régimen a estos servidores públicos, quienes rigen sus relaciones laborales a través del apartado *B* del artículo 123 constitucional y de la ley Reglamentaria de este, la Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Sus órganos de gobierno son : la Junta Directiva, el Director General y la Comisión Ejecutiva del Fondo de la Vivienda.

3) El Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas de México (ISSFAM) es un organismos público descentralizado federal (*véase Diario Oficial*, 29-VII-1976), encargado de las prestaciones clínicas, asistenciales, culturales, etcétera, para todos aquellos miembros de la corporación militar y la armada nacional. Sur órganos de gobierno son la Junta Directiva y el Director General.

4) Existen diversas instituciones cuyas funciones se pueden caracterizar válidamente dentro del ámbito de la seguridad social, bien por fortalecer la prestación esencial que es el salario, bien por brindar cultura, recreación, esparcimiento, etcétera Entre otras, podemos citar el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT), el Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE), el Fondo de la

Vivienda Militar (FOVIMI), EL Fondo de Fomento y Garantía para el Consumo de los Trabajadores a (FONACOT), el Consejo Nacional para la Cultura y Recreación de los Trabajadores (CONACURT), etcétera

5) En las entidades federativas existen leyes del servicio civil y disposiciones colaterales y complementarias que crean oficinas de pensiones, sistemas hospitalarios y de ayuda económica y cultural para los empleados estatales y municipales.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrillo Prieto, Ignacio, "Derecho de la seguridad social", *Introducción al derecho mexicano,* México UNAM, 1981, tomo II; Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción al estudio del derecho procesal social", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, Madrid, número 3, 1965; González Díaz-Lombardo, Francisco, *El derecho social y la seguridad social;* 2ª de., México, Trillas 1975; Patiño Camarena, Javier, "Las formas de protección social a través de la historia", *Boletín Informativo de Seguridad Social*, México, año I, números 1-2, enero-abril de 1978; Ruiz Massieu, José Francisco, "La seguridad social y la vivienda", *Anuario Jurídico,* México, VII, 1980.

Braulio Ramírez Reynoso

INSTITUCIONES DE SEGUROS. I. Las empresas aseguradoras sólo pueden actuar, en México, bajo la forma de sociedad mutualista, y previa la concesión o la autorización, respectivamente, de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la que para expedirla debe oír la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (artículos 5° y 6° de la Ley General de Instituciones de Seguros); empero la ley reserva sólo a las primeras el calificativo de *instituciones.* Estas pueden, a su vez, constituir *consorcios*, que son *organizaciones auxiliares de seguros,* de los que es posible echar mano para que, en nombre y por cuenta de ellas, celebren contratos de seguro, de reaseguro o de coaseguro, como forma de distribuir los riesgos catastróficos o de elevada cuantía.

II. Aunque existen buenas razones para suponer que a mediados del siglo XIX operaban en México empresas aseguradoras, principalmente como sucursales o agencias de aseguradores extranjeros, la circunstancia de que nuestro primer Código de Comercio, expedido en 1854, haya regulado el contrato de seguro es síntoma revelador de la operación práctica de dicho contrato en grado tal de importancia que mereciera regulación legal.

Entre las primera autorizaciones otorgadas para constituir empresas mexicanas de seguros, cabe citar las concedidas por el Ministerio de Fomento del Imperio de Maximiliano, en 1865, respecto de dos mutualidades, que funcionaron como sociedades anónimas: una que cubría los daños causados por incendio, *fuego del cielo (sic)* y explosión del gas de alumbrado, y la otra que actuó como aseguradora de vida. Posteriormente se asentaron en el país numerosas sucursales de compañías aseguradoras extranjeras, pero también surgieron sociedades mexicanas, entre ellas la Compañía General de Seguros Anglo Mexicana en 1897, que de ese modo es la más antigua de las existentes.

La importancia que llegaron a alcanzar las operaciones de seguro ameritó el que en 1982 se expidiera la Ley sobre Compañías de seguros, si bien el contrato en cuestión no se configuraba todavía como contrato de empresa, y, sin cortapisas, cualquier persona física podía actuar también como asegurador, a cuyo efecto bastaba el otorgamiento de garantías que aún entonces se consideraban reducidas.

Tal estado de cosas, a todas luces inconveniente, fue modificado, en lo que al seguro de vida se refiere, por la Ley relativa a la Organización de las Compañías de Seguros sobre la Vida, de 1910, en la cual se implantaron tales contratos como operaciones de empresa, que a partir de entonces, y todavía en la actualidad, sólo pueden adoptar la forma de la sociedad anónima o bien de la sociedad mutualista. La posterior ley General de Sociedades de Seguros, de 1926, vino a unificar el mecanismo empresarial para todo tipo de seguros.

Aunque la vigente Ley General de Instituciones de Seguros data, oficialmente de 1935, la verdad es que muy poco queda de su prístina versión, de modo especial ante la masiva modificación de que fue objeto en 1980.

Por su trascendencia en el seguro mexicano, cabe dejar aquí consignado que el texto legal de 1935, que por una parte fortaleció el mecanismo de vigilancia estatal de las compañías de seguros, y por otro consignaba una serie de disposiciones de tipo operativo y financiero destinadas expresamente a las sucursales y agencias de aseguradores extranjeros, fue vivamente combatido por estos últimos, que finalmente, salvo uno optaron por retirarse del mercado mexicano.

III. Como ha quedado dicho, la Ley General de Instituciones de Seguros se expidió en 1935, pero fue reformada casi totalmente en 1980, con efectos a partir de 1981.

El nuevo texto vino a prohibir la actuación de los aseguradores extranjeros, con lo cual solo se dio patente de legalidad a una situación de hecho operante, pues a pesar de que el estatuto anterior permitía la operación de sucursales de compañías extranjeras, sólo una de ellas se desenvolvía en el mercado mexicano, en operaciones de vida.

Igualmente quedó expresado que las empresas de seguros pueden ser de dos tipos: instituciones y mutualistas. Las instituciones deben adoptar la forma de sociedad anónima, y pueden ser privadas o nacionales; con arreglo a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (artículo 46), estas últimas son aquellas en las que el Gobierno Federal, organismos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria son titulares del cincuenta por ciento o más del capital social, así como aquellas en las que figure una serie especial de acciones que sólo puede suscribir el gobierno federal o, por último, las que en sus estatutos confieren al propio gobierno federal la facultad de nombrar a la mayoría de los integrantes del consejo de administración, de la junta directiva u órgano de gobierno, al presidente, al director, al gerente, o bien la facultad de vetar acuerdos de cualquiera de los referidos cuerpos colegiados.

Las instituciones de seguros deben ser de capital fijo, pero podrán operar con un mínimo determinado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; la diferencia entre ambos puede estar representada por acciones no suscritas. En todo caso, el capital social debe estar totalmente pagado, y en él no pueden participar gobiernos, dependencias oficiales, entidades financieras ni agrupaciones de personas extranjeras; además, con ciertas salvedades, nadie puede ser propietario de más del quince por cierto del capital social. La adquisición, en una o varias operaciones, del diez por ciento más de las acciones en que se divide el capital social, requiere la previa autorización de la referida Secretaría.

Estas mismas instituciones deben ser administradas por un consejo de administración formado por un mínimo de cinco personas, cada una de las cuales será

designada por un accionista o grupo de accionistas que represente por lo menos el diez por ciento del capital social (artículo 29 Ley General de Instituciones de Seguros)

La vigilancia debe estar en manos de comisarios que, además de quedar fuera de ciertas posibilidades de presión por parte de los accionistas mayoritarios, de los consejeros y de los principales funcionarios de la empresa respectiva, han de reunir los requisitos que fija la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (artículo 32 de la Ley General de Instituciones de Seguros).

Cualquier modificación estatutaria debe ser previamente aprobada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, lo cual bastará para que tal modificación pueda inscribirse en el Registro Público de Comercio, sin necesidad de mandamiento judicial (artículo 29, fracción IX de la Ley General de Instituciones de Seguros).

Véase **Organizaciones Auxiliares, Sociedades Mutualistas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario; panorama del sistema financiero mexicano*, México, Porrúa, 1978; "Las compañías de seguros en la época de Maximiliano", *Revista Mexicano de Seguros*, México, número 243, junio de 1968; Gómez Arreola, Salvador, *Los seguros privados en México*, México, Editorial Revista Mexicana de Seguros, 1968.

L. Arturo Díaz Bravo

INSTITUTO DE LA JUDICATURA FEDERAL. I. *Concepto.* El Instituto de la Judicatura Federal es un órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal, en materia de investigación, formación, capacitación y actualización de los miembros del poder Judicial de la Federación y de quienes aspiren a pertenecer a éste.

El funcionamiento y atribuciones del Instituto de la judicatura se rigen por las normas que determina el Consejo de la Judicatura Federal en el reglamento respectivo.

Dicho Instituto cuenta con un Comité Académico que preside su director y se encuentra integrado por ocho miembros como mínimo designados por el Consejo de la Judicatura Federal, para ejercer por un período no menor de dos años ni mayor de cuatro, de entre personas con reconocida experiencia profesional y académica.

El Comité académico tiene como función primordial determinar de manera conjunta con el director general, los programas de investigación, preparación y capacitación de los alumnos del Instituto, los mecanismos de evaluación y rendimiento, la elaboración de los proyectos de reglamentos del Instituto y la participación en los exámenes de oposición para ingresar al Poder Judicial de la Federación.

II. El objetivo de la creación del Instituto de la Judicatura en la reforma al Poder Judicial Federal, en diciembre de 1994, es el perfeccionamiento, excelencia profesionalismo, objetividad, imparcialidad de los integrantes y de los que aspiren a ingresar al poder Judicial Federal. Los programas y cursos que imparte el Instituto tienen la finalidad de:

1.- Desarrollar el conocimiento práctico de los trámites, diligencias y actuaciones que forman parte de los procedimientos y asuntos de la competencia del poder Judicial de la Federación.

2.- Perfeccionar las habilidades y técnicas en materia de preparación y ejecución de actuaciones judiciales.

3.- Reforzar, actualizar y profundizar los conocimientos respecto del ordenamiento jurídico positivo, doctrina y jurisprudencia.
4.- Proporcionar y desarrollar técnicas de análisis, argumentación e interpretación que permitan valorar correctamente las pruebas y evidencias en los procedimientos, así como formular adecuadamente las actuaciones y resoluciones judiciales.
5.- Difundir las técnicas de organización en la función jurisdiccional.
6.- Contribuir al desarrollo de la vocación de servicio así como al ejercicio de los valores y principios éticos inherentes a la función judicial, y
7.- Promover intercambios académicos con Instituciones de Educación Superior.

III. BIBLIOGRAFIA: *Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

INSTITUTO NACIONAL DEL CONSUMIDOR. I. *Concepto.* Organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es orientar, informar, capacitar al consumidor en el conocimiento y ejercicio de sus derechos (artículos 67 y 68, Ley Federal de Protección al Consumidor).

II. *Antecedentes.* Corolario de una iniciativa obrera fue la Ley Federal de Protección al Consumidor; en vigor desde el 5-II-1976, la cual creó dos organismos de interés social el Instituto Nacional del Consumidor (INCO) y la Procuraduría Federal del Consumidor (PFC).

III. *Legislación.* Efectivamente, la Ley Federal de Protección al Consumidor dedica el capítulo noveno para regular al Instituto Nacional del Consumidor

Caracterizado como un organismo descentralizado, integrado al sector comercio (artículo 67), el Instituto Nacional del Consumidor tiene como misión: ***a)*** informar y capacitar al consumidor en el conocimiento y ejercicio de sus derechos; ***b)*** orientar al consumidor para que utilice racionalmente su capacidad de compra; ***c)*** orientarlo en el conocimiento de prácticas comerciales publicitarias, lesivas a sus intereses, y ***ch)*** auspiciar hábitos de consumo que protejan el patrimonio familiar y promuevan un sano desarrollo y una más adecuada asignación de los recursos productivos del país (artículo 68, Ley Federal de Protección al Consumidor).

Con verdadero interés nacional y sentido social el Instituto Nacional del Consumidor informa al público sobre los productos y servicios que existen en el comercio, de los modelos, marcas, ingredientes, calidad, predio, lugares de compra; orienta al consumidor para que elija conforme a sus gustos, posibilidades, intereses y necesidades.

Para conseguir esos objetivos, el Instituto Nacional del Consumidor recupera toda la información posible sobre toda la información posible sobre el producto o servicio de que se trate e indaga, por conducto de sus propios técnicos o de laboratorios especializados, las características, componentes, hábitos y formas de comercialización de dichos productos y servicios. Una vez que se logran las conclusiones, se comunican a las autoridades, a los fabricantes, a los proveedores o distribuidores y a los consumidores.

A las autoridades, para que reformen o respalden normas de control protectoras del consumidor. A los comerciantes e industriales, para que mejoren sus productos o formas de vender.

Asimismo, el Instituto Nacional del Consumidor tiene como tarea complementaria, autoridad para inspeccionar y vigilar, ya sea porque realice visitas o solicite informes y datos (artículos 78-85, Ley Federal de Protección al Consumidor). De este modo el Instituto Nacional del Consumidor puede descubrir cualquier anomalía que perjudique a distribuidores o consumidores e imponer sanciones cuando sean procedentes (artículos 86-90, Ley Federal de Protección al Consumidor); sin dejar indefenso al transgresor de la ley, ya que prevé el recurso de revisión (artículos 91-98, Ley Federal de Protección al Consumidor).

En resumen, el Instituto Nacional del Consumidor vela por el gasto familiar, sobre todo el de los sectores menos favorecidos; intenta mediante oportunos consejos que el salario se aprovecha y distribuya racionalmente; trata de contrarrestar el fuerte impacto de una excesiva publicada consumista que tanto deteriora el poder adquisitivo; procura inculcar en el consumidor una conciencia ciudadana con sentido de justicia comunitaria; indaga constantemente las variaciones de los precios en las plazas más importantes del país y lo comunica al consumidor; se constituye en portavoz de las inquietudes del consumidor para que se produzcan bienes socialmente indispensables.

El Instituto Nacional del Consumidor comunica sus informaciones a través de distintos medios.

En radio, por diversas, emisoras transmite los programas: *quién es quién en los precios y lo que sea de cada quien.* En televisión, por conducto de los distintos canales, programas como *foro del consumidor y quién es quién en los precios*.

En publicaciones: el *periódico mural del consumidor, el periódico del Consumidor* (quincenal, 850 mil ejemplares a la fecha, hasta ahora el periódico de mayor tiraje en la República Mexicana): la *historieta "don consumidor"* (bimestral) que orienta con amenidad y sencillez sobre problemas de consumo; el *ABC del consumidor* (comentarios ilustrados de la Ley Federal de Protección al Consumidor*); lo importante es el juego* (guía de orientación para la compra de juguetes); *a cómo el kilo* (cuadernillo de orientación sobre precios); colección *gaste menos, ahorre más* - folletos de información para la compra de productos diversos; la *revista del consumidor* (mensual) y varias ediciones especiales en publicaciones gremiales.

Por vía telefónica se proporcionan precios oficiales de bastantes productos básicos, así como electrodomésticos. También suministra información especial de temporada; precios de juguetes en Navidad, o de uniformes y útiles escolares en el mes de septiembre.

Cuenta además con una Subdirección de Orientación y Difusión y con un Centro de Documentación e Información.

En sus oficinas, presta servicio de orientación sobre cualquier problema de consumo.

Por otra parte, el Instituto Nacional del Consumidor esta constituido por un Consejo Directivo, un Director General, funcionarios y demás personal que se necesite (artículo 70).

Sus oficinas legales están en el Distrito Federal, pero cuenta con varias delegaciones en el interior de la República.

El Consejo directivo se forma por los titulares de la: Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Secretaría de Hacienda y Crédito y Público, Secretaría de Salubridad y Asistencia, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, Secretaría de Agricultura y

Recursos Hidráulicos, Secretaría de Comunicaciones y Transportes, ST; por el director general de CONASUPO, el presidente del Comité Nacional Mixto de Protección al Salario; un vocal por la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado (FETSE); tres por las organizaciones obreras; dos por las de campesinos y ejidatarios, uno por la Confederación Nacional de la Pequeña Propiedad Agrícola, Ganadera y Forestal, uno por la CONCANACO, otro por la CANACINTRA y uno de cualquier organización privada que se haya distinguido por su labor de protección a los consumidores. Por cada propietario hay un suplente; el cargo es gratuito. Las resoluciones se toman por mayoría de votos (artículo 71).

El titular de Secretaría de Comercio y Fomento Industrial es el presidente del Consejo, con voto de calidad (artículo 72).

Corresponde al Consejo: aprobar el programa anual del organismo; conocer el informe de labores, estudiar y aprobar el proyecto de supuesto anual; considerar los asuntos que le someta el director general (artículo 73).

El director general, nombrado por el presidente de la República debe; representar legalmente al Instituto Nacional del Consumidor, ejecutar los acuerdos del Consejo directivo; elaborar y presentar planes y programas de operación; formular y presentar estados financieros; elaborar y presentar proyectos de ingresos y egresos; nombrar y remover al personal… (artículo 74).

El patrimonio del Instituto Nacional del Consumidor se integra por los recursos que le proporcione el gobierno federal, los gobiernos de las entidades federativas y demás organismos públicos o privados; por los ingresos percibidos de los servicios prestados o aprovechamiento des sus recursos (artículo 75).

El Instituto Nacional del Consumidor presta un servicio denominado compras en común, cuya finalidad es proporcionar al consumidor productos básicos a precio de mayoreo y conseguir aquellos alimentos que están escasos en el mercado. Debe integrarse un comité con un mínimo de 10 personas y hacer un gasto mínimo de 5 mil pesos.

Véase **Consumidor, Procuraduría Federal del Consumidor.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Instituto Nacional del Consumidor, *ABC del consumidor*, México, Subdirección de Orientación y Difusión, 1979.

Pedro A. Labariega V.

INSTITUTOS DEL TRABAJO. I. (La palabra instituto proviene del latín *institutum* y fue aplicada a partir de la Edad Media a las corporaciones científicas, literarios o artísticas dedicadas a la enseñanza o investigación de una materia académica determinada.) Por antonomasia se da el nombre de instituto a centros de instrucción en una ciencia, arte o disciplina técnica. Los institutos del trabajo son, en consecuencia, centros profesionales de investigación y formación para el desarrollo de métodos y sistemas propios de la materia laboral.

II. La Ley Federal del Trabajo de 1970 fijó como una obligación de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social la de organizar un instituto del trabajo, que se encargaría de la preparación y elevación del nivel cultural del personal técnico y administrativo de esa dependencia del ejecutivo federal. La ley de 1931 ninguna mención hizo al respecto, por lo que puede decirse con propiedad que los institutos laborales surgen con la nueva legislación, teniendo este carácter el Instituto Nacional de

Productividad, el Instituto del Trabajo (hasta hace poco tiempo Instituto Nacional de Estudios del Trabajo, INET), el Servicio Nacional del Empleo, Capacitación y Adiestramiento, el Centro de Estudios Históricos del Movimiento Obrero Mexicano y el Centro Nacional de Información y Estadísticas del Trabajo, aclarándose que en la actualidad estos dos últimos centros han quedado incorporados, junto con la Editorial Popular dependiente de dicha Secretaría, al Instituto Nacional del Trabajo, como se explicará más adelante.

III. El Instituto Nacional de Productividad fue asimismo en su origen un centro dedicado a la investigación sobre la productividad en el país (CENAPRO), entendida ésta como el aprovechamiento y asignación racional de los recursos nacionales, así como el logro de una mayor eficiencia y competitividad de la actividad económica. El incremento a la productividad ha sido en la actualidad concebido en todas las naciones desarrolladas como un medio para elevar el bienestar social, entendido el desarrollo como una riqueza que debe ser compartida.

Este fue el motivo de la creación de dicho centro, en el cual sus metas se dirigieron a la organización del aparato productivo mediante la aplicación de tecnologías adecuadas a las necesidades específicas de cada grupo, sector o región, y en menor escala, a financiar programas de productividad a través de un fideicomiso constituido por Nacional Financiera. Por desgracia, estas metas no pudieron ser cumplidas, siendo lo anterior la razón de haberse creado mejor un Instituto Nacional de Productividad con distinto objetivos, entre los que debemos destacar***: a)*** la realización de programas de investigación vinculados al desarrollo económico y social del país***; b)*** la divulgación de conocimientos y aplicación de métodos y sistemas de organización y administración, mediante la capacitación y el desarrollo de personal que vaya a encargarse de actividades agropecuarias, industriales y de servicios; ***c)*** la formación de cuadros técnicos especializados en la planeación, administración y formación profesional específica, y ***d)*** la elaboración de normas y criterios técnicos que sirvan a las acciones que los patrones y trabajadores realicen en materia de productividad.

Por la eficacia de estos objetivos el Instituto ha desarrollado un Programa de Adiestramiento Rápido de la Mano de Obra (ARMO) y varios programas de capacitación y adiestramiento, por estimarse que elevar el nivel educativo del hombre es el principal propósito al que debe darse impulso, por ser aquél el más importante generador, adaptador y transmisor de tecnología. A pesar de estos objetivos el Instituto fue de corta vida, pues por decreto presidencial de fecha 30 de marzo de 1983 se le suprimió, transfiriendo sus funciones al Instituto del Trabajo, único que ha subsistido con este carácter, asimilándose a él todas las otras instituciones a las que hacemos referencia.

IV. El Instituto del Trabajo (Instituto Nacional de Estudios del Trabajo en su origen) ha quedado por ello integrado con una junta directiva y varias subdirecciones. En la junta directiva intervienen los titulares de las Secretarías del Trabajo, Hacienda, Educación, Programación y Presupuesto y Energía y Minas o sus representantes personales, así como también representantes de las centrales de trabajadores: CTM, CROM, CROC y sindicato minero, y representantes de la Confederación de Cámaras industriales (CONCAMIN), Confederación de Cámaras de Comercio (CONCANACO) y Confederación Patronal de la República Mexicana (COPARMEX). En las subdirecciones: personal del extinto Instituto de Productividad; de los centros de Estudios

Históricos del Movimiento Obrero Mexicano; de Información y Estadísticas del Trabajo y de la Editora Popular.

El Instituto sin dejar su labor de investigación ha vuelto a ser un centro de enseñanza para funcionarios y empleados de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, así como de otras dependencias gubernamentales y paraestatales al que se pretenda capacitar en la materia laboral. Se ha convertido en un órgano desconcentrado de dicha Secretaría del Trabajo, que deberá planear, organizar y ejecutar las actividades educativas y formativas destinadas a mejorar los niveles de conocimiento de todo el personal técnico-administrativo del sector público que en alguna forma tenga relación con las enseñanzas del derecho del trabajo. Además, en lo sucesivo deberá promover la formación de asesores que coadyuven con los factores de la producción, trabajo y capital, en las cuestiones que a éstos interesen, así como realizar estudios conforme a un enfoque interdisciplinario, con apoyo en las ciencias sociales y económicas, a efecto de que sean ampliamente conocidas las perspectivas que ofrece la realidad nacional y las alternativas de solución que resulten asequibles. Sus estudios de investigación serán a nivel nacional e internacional, para lo cual dispondrá de publicaciones adecuadas, organizará congresos e intercambiará experiencias con otros organismos en materia del movimiento obrero organizado.

En cuanto a la subdirección de Estudios Históricos del Movimiento Obrero Mexicano, continuará sin duplicidad de funciones con otras dependencias administrativas, realizando el acopio de documentación relacionada con la aparición, desenvolvimiento y finalidades de las organizaciones de trabajadores en nuestro país, a partir del siglo pasado y hasta la época presente. Prepara igualmente informes y trabajos que permitan conocer la esencia y naturaleza del movimiento organizado, su estructura y su influencia en nuestra sociedad

V. Finalmente, el Instituto del Servicio Nacional del Empleo, Capacitación y Adiestramiento, tendrá como funciones: ***a)*** la promoción de empleos***, b)*** se encargará de la colocación de los trabajadores; ***c)*** atenderá su capacitación y adiestramiento, y ***d)*** les hará entrega de las constancias de habilidades laborales que obtengan una vez concluidos su preparación y estudios en un determinado oficio o especialidad productiva. En lo administrativo dependerá de una Unidad Coordinadora, constituida como organismo publico desconcentrado de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (artículos 537 y 538 Ley Federal del Trabajo), pero tiene autonomía para la realización de sus funciones, en particular las de capacitación y adiestramiento, puesto que no sólo señala los requisitos que deben observar los planes y programas de enseñanza, sino que en los términos de la propia ley (artículo 153-*C*, Ley Federal del Trabajo) debe autorizar y registrar a las instituciones o escuelas que deseen impartirla; así como apoyar, modificar o rechazar los que los patrones presenten y no sean acordes a los lineamientos y técnicas aprobadas por el Comité Nacional de Capacitación y Adiestramiento.

Véase **Bolsa de Trabajo, Capacitación y Adiestramiento, Empleo, Estadísticas del Trabajo.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales*; 6ª edición, México, Porrúa, 1980; Deveali, Mario L., *Lineamientos del derecho del trabajo:* 3ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Farías Hernández, Urbano, “El derecho económico como derecho social del porvenir”,

Libro en homenaje al maestro Mario de la Cueva, México, UNAM, 1981; Salazar, Gloria, *Problemas de la mano de obra en México*, México, UNAM, 1971; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

INSTRUCCION, *véase* **Educación.**

INSTRUCCION EN EL PROCESO. I. Fases o curso que sigue todo proceso o el expediente que se forma y tramita con el motivo de un juicio. Parte del procedimiento penal que tiene por objeto ordenar los debates, sin cuya preparación resultara estéril y confuso una proceso. Realización del fin específico del proceso que lleva al conocimiento de la verdad legal y sirve de base a la sentencia.

Varios son los fines específicos de la instrucción: ***a)*** determinar la existencia de elementos suficientes para iniciar un juicio o para resolver si procede sobreseerlo; ***b)*** aplicar provisionalmente y cuando el caso lo amerite las medidas de aseguramiento necesarias; ***c)*** recoger los elementos probatorios que el tiempo pueda hacer desaparecer, y ***d)*** en materia penal hacer factible el ideal jurídico de la libertad del procesado hasta que recaiga sentencia condenatoria firme.

Por lo que ve a sus caracteres, la teoría general del proceso señala los siguientes: ***a)*** ausencia de contradicción; ***b)*** secreto y ***c)*** escritura. Los actos que conforme a la instrucción se realicen, deben carecer de publicidad y verificarse con la presencia de las personas que en ellos intervienen; las partes en el proceso han de servirse de la escritura para comunicarse entre sí. Estos caracteres, sin embargo, no son del todo aplicables a la instrucción mexicanas, porque entre nosotros la contradicción puede presentarse con frecuencia, debido a la amplia intervención que se concede a las partes en un juicio. Tampoco es secreta, pues la mayor parte de nuestros actos procesales se realizan en audiencia pública; y si bien utilizamos la forma escrita, se permite para algunas actuaciones la forma oral, aunque ésta con carácter secundario o extraordinario.

II. La instrucción empieza con el auto inicial que pronuncia el juez y concluye con el que declara cerrado el juicio. El procedimiento civil comprende tres periodos: **1)** el de la demanda, contestación y fijación de la cuestión debatida o fijación de la *litis*, como comúnmente se denomina al extracto que se hace por parte de la autoridad judicial de los puntos litigiosos; **2)** el de ofrecimiento y admisión de las pruebas, y **3)** el de la práctica y recepción de dichas pruebas.

En el procedimiento penal los periodos son igualmente tres pero se les estructura de diferente manera. El primer periodo es el de setenta y dos horas que se conceden al juez a partir del momento en que el detenido es puesto a su disposición durante el cual deben aportaste las pruebas que sirvan para resolver, cuando menos, respecto de la formal prisión o libertad del acusado por falta de méritos; el segundo es el comprendido entre el auto de formal prisión y aquel en que se declara agotada la averiguación; el tercero se inicia con dicho auto y finaliza con el que cierra definitivamente la instrucción.

III. Es en el derecho penal mexicano donde la instrucción en el proceso encuentra su mejor aplicación. Señala el artículo 20 de la Constitución que en todo juicio del orden criminal el acusado tendrá, entre otras garantías, la de darle a conocer en

audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia: el nombre de su acusador; la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca el hecho punible que se le atribuye para que pueda contestar el cargo; en este acto rendirá su declaración preparatoria con apoyo en los más amplios elementos de que disponga.

El cumplimiento de esta garantía inicia la instrucción y el juez asume, desde luego, las siguientes obligaciones***: a)*** de *tiempo*, porque debe ajustarse estrictamente a los términos constitucionales; ***b)*** de *forma*, porque el juez actuará siempre en audiencia pública; ***c)*** de *conocimiento*, porque se indicará al inculpado el cargo que se le hace; ***d)*** de *defensa*, en cuanto debe oírse al inculpado y deben aceptársele todas la pruebas o constancias que ofrezca, otorgándole cualquier beneficio que consigne la ley, y ***e)*** de *declaración* preparatoria, que han de tomársele al acusado en el acto mismo, con el objeto de que se delimiten por parte del juez las funciones de decisión que le competan.

Formalidades secundarias son la publicidad y la oralidad. El procedimiento secreto está vedado en el acto durante el cual se toma al acusado su declaración preparatoria, pues ésta debe rendirla en local donde renga libre acceso el público. Por otra parte el juez debe informarle de palabra el delito que se le imputa y podrá interrogarlo en relación con la acusación sin que sea preciso hacer constar el informe y las preguntas que se formulen. Se le advertirá también sobre sus derechos y la posibilidad de que pueda quedar en libertad bajo fianza, si de acuerdo con la ley puede alcanzar este beneficio. Por último, de existir testimonios en su contra se los dará conocer oralmente también.

IV. Fin específico de todo proceso es esclarecer lo que se denomina *verdad histórica.* En materia penal al tomar declaración preparatoria a un inculpado, el objeto de la instrucción se constriñe a la aclaración de los hechos que en una u otra forma conduzcan a la verdad, pues si al juez, desde iniciada la instrucción, le es posible comprobarla, obtendrá una valioso adelanto respecto de las demás fases del periodo instructorio. En otras procedimientos dicha verdad se reduce a reunir el mayor número de elementos que permitan fijar la *litis*.

Verdad histórica, según Mittermaier, es “aquella que podríamos obtener siempre que queremos asegurarnos de la realidad de ciertos conocimientos, de ciertos hechos realizados en el tiempo y en el espacio”. Este autor la opone a la verdad formal o a la verdad material, porque para él son distintas. La verdad formal es aquella que se tiene por tal únicamente en vista de que es el resultado de una prueba que la ley reputa como infalible; la verdad material es la que se fija en el pensamiento del juez como certeza y como consecuencia de la libre apreciación realizada por él mismo. La verdad, decía el filósofo mexicano Porfirio Parra “es la exacta correspondencia entre las ideas que tenemos de las cosas y las cosas mismas”. La verdad, en resumen, es lo que ha de encontrar el juzgador durante la instrucción de cualquier proceso, para estar en condiciones de dictar sentencia porque como piensa el maestro Piña y Palacios “solo una verdad es posible y ella debe ser la meta del procedimiento. Lo que sucede es que al fin y al cabo, la perspectiva ha mudado para los hombres conforme al paraje histórico desde el cual han querido conocerla”.

V. Termina la instrucción en el proceso cuando el juez instructor estima que fueron practicadas todas las diligencias necesarias para encontrar la verdad buscada, estando asimismo desahogadas todas las que hayan sido solicitadas por las partes. En ese momento dicta un auto en el que declara *cerrada la instrucción* y ordena que se ponga el

expediente a la vista de los interesados por un tiempo determinado, para que manifiesten lo que a sus intereses convenga. Si se precisan algunas otras probanzas por alguna circunstancia, puede abrirse un breve periodo extraordinario que se denomina de *instrucción para mejor proveer*, frecuente sobre todo en el procedimiento laboral, pero no ausente en otros procedimientos.

El auto que declara cerrada la instrucción en materia penal, según el maestro Franco Sodi, produce distintos efectos: **1º** Pone fin a la instrucción constitucional propiamente dicha; **2º** Transforma la acción penal de persecutoria en acusatoria, y **3º** Marca legalmente el principio del tercer periodo de todo procedimiento penal, o sea el juicio propiamente dicho. Pero en los demás procedimientos el cierre de la instrucción simplemente sirve a las partes para otorgarles el derecho a producir alegaciones, pues si se examinan las leyes procesales, ninguna especifica el momento en que jurídicamente deba tenerse por concluida una instrucción. El acto en sí es únicamente declarativo.

VI. En reciente reforma al Código Federal de Procedimientos Penales se introdujeron en el capítulo I artículos 1º y 150 las siguientes modificaciones: respecto de la primera disposición legal mencionada se incluyó entre los procedimientos especiales el de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste. En relación con la segunda se dice: transcurridos los plazos que señala el artículo 147 de este Código o cuando el tribunal considere agotada la instrucción, lo determinará así mediante resolución que se notifique personalmente a las partes, y mandará poner el proceso a la vista de éstas por un término de diez días comunes, para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba. El juez podrá ampliar este plazo hasta por diez días más, pero transcurrido el mismo deberá cerrarse la instrucción cuando se declare agotado este último procedimiento. Es el caso ya estimado por la Ley Federal del Trabajo desde 1931, destinado a la aceptación de pruebas supervenientes que puedan presentar las partes, cuando durante el proceso ordinario no haya sido posible aportarlas por alguna circunstancia debidamente acreditada. Esta reforma fue publicada en *Diario Oficial* de fecha 10-I-86.

Véase **Juicio Ejecutivo, Juicio Laboral, Juicio Penal.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 6ª edición, México, Porrúa, 1977; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil,* Buenos Aires, Aniceto López Editor, 1942; Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1947; Ovalle Favela, José, *Estudios de derecho procesal,* México, UNAM, 1981; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal* (*apuntes para un texto y notas sobre amparo penal*), México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal, 1947.

Santiago Barajas Montes de Oca

INSTRUMENTO DE RATIFICACION. I. La voz instrumento designa genéricamente a todos aquellos documentos que contienen actuaciones referentes a la negociación y celebración de tratados internacionales, por lo tanto, existen instrumentos

de ratificación, de aprobación, de adhesión, de aceptación y de declaración de la nulidad de un tratado, de acuerdo con los numerales 11 y 67 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

II. La ratificación, es, por tanto, una de las formas por las cuales un Estado manifiesta su voluntad de quedar obligado por un tratado. El instrumento de ratificación, generalmente, contiene el texto del tratado, la declaración de que dicho tratado ha sido aprobado por los órganos constitucionales correspondientes y la declaración expresa del jefe del Estado o gobierno, en el sentido de que el tratado queda ratificado. La consecuencia jurídica es que el tratado es obligatorio a partir del momento en que se ratifica pero una vez otorgada la ratificación es irrevocable.

Dicen Váldez y Loaeza que "la ratificación es una acto de procedimiento que no participa de la esencia del tratado. Obedece en parte, a la necesidad de que en los Estados tengan la oportunidad de rexaminar todos los efectos del tratado sobre sus intereses, y no únicamente los de las disposiciones individuales. Otro motivo de su creación es que, de acuerdo con las constituciones de muchos países, se exige el consentimiento de los órganos legislativos para que aquellos puedan quedar obligados por el pacto".

III. En México la ratificación es competencia del presidente de la República y la aprobación corresponde al Senado, según una interpretación coordinada de los artículos 76, fracción I; 89, fracción X, y 133 de la Constitución. Por su parte la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, en su artículo 14 - consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la ratificación, la aceptación o la aprobación - establece que "**1.** El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la ratificación: ***a)*** cuando el tratado disponga que tal consentimiento debe manifestarse mediante la ratificación***; b)*** cuando conste de otro modo que los Estados negociadores han convenido que se exija la ratificación; ***c)*** cuando el representante del Estado haya firmado el tratado a reserva de ratificación; o, ***d)*** cuando la intención del Estado de firmar el tratado a reserva de ratificación se desprenda de los plenos poderes de su representante o se haya manifestado durante la negociación.

2. El consentimiento de Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la aceptación o la aprobación en condiciones semejantes a las que rigen para la ratificación".

Por su parte, el artículo 16 - canje o depósito de los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión - señala que "salvo que el tratado disponga otra cosa, los instrumentos de ratificación aceptación, aprobación o adhesión harán constar el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado al efectuarse: ***a)*** su canje entre los Estados contratantes***; b)*** su depósito en poder del depositario, o, ***c)*** su notificación a los Estados contratantes o al depositario, si así se ha convenido".

IV. BIBLIOGRAFIA: McNair, *The Law of Treaties*, Oxford, Clarendon Press, 1961; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Szérely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, México, UNAM, 1981, tomo I, Valdez, Raúl y Loaeza Tovar, Enrique, *Terminología usual en las relaciones internacionales.* I. *Derecho diplomático y tratado*, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1976.

Víctor Carlos García Moreno

INSTRUMENTO DEL DELITO. I. Medio de que debe servirse el agente, según la respectiva figura legal de delito, para efectuar el hecho.

II. Es manifiesto que para la perpetración de casi todos los hechos delictuosos el actor ha de valerse de un determinado medio, pero ello no transforma ese medio en un instrumento en el sentido aquí enunciado, esto es, en el de una cosa u objeto requerido por la abstracta previsión legal del hecho como elemento constitutivo o diferenciador de ella. Es la mención legal expresa de él en una figura de delito la que le concede significación jurídica.

El instrumento es siempre una cosa. Cuando el agente utiliza en tal carácter a una persona, no se trata ya de un elemento de la figura legal, sino de una situación regulada por las normas relativas al concurso de sujetos aun hecho punible.

Entre los instrumentos previstos por diversas figuras legales cuéntanse, entre otros, las armas, los explosivos, las sustancias tóxicas y la imprenta.

III. BILIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 11ª edición, México, Porrúa, 1977; González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano; los delitos;* 15ª edición, México, Porrúa, 1979; Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano; parte especial;* 2ª edición, México, Porrúa, 1979.

Alvaro Bunster

INSTRUMENTOS PUBLICOS Y PRIVADOS. I. Etimológicamente, la palabra instrumento proviene del latín *instrumentum,* que significa escritura, papel o documento con que se justifica o prueba una cosa. En sentido general, puede decirse que el instrumento es el escrito con que se justifica o se prueba una hecho o un derecho. Es la pieza jurídica que ilustra o instruye acerca de derechos y obligaciones contraídas por las partes en un acto jurídico.

Es preciso distinguir el instrumento, del título jurídico, con el que a menudo se confunde. Así, el título realmente es la causa jurídica de la que proviene el derecho de que se trate, y el instrumento es el escrito en el que consta esa causa.

II. *Instrumentos públicos.* Gran cantidad de tratadistas, sobre todo españoles, explican el instrumento público a la luz del derecho notarial. Después de una larga evolución histórica, el instrumento público es actualmente un imprescindible elemento de la seguridad jurídica. Se llama público no porque esté llamado a ser del conocimiento de todos, como los registros públicos, sino porque el poder público garantiza su autenticidad; porque su autorización proviene, indirectamente, del propio poder público.

Así, aun cuando el instrumento público, por lo menos por lo que hace al notarial, pertenece al derecho privado de los ciudadanos, los protocolos en los que constan pertenecen al Estado, como una garantía de carácter público que éste les otorga.

Giménez Arnau afirma que el instrumento público es el mejor medio para asegurar la autenticidad, la técnica y legalidad del acto; el medio de fijación exacta y permanente para cumplir los efectos del acto.

En México, son instrumentos públicos tanto el original o matriz de la escritura o acta asentada en el protocolo del notario, como los testimonios o reproducciones fieles que se expiden a partir de aquéllas. En este sentido forman parte de los instrumentos

públicos los documentos públicos o privados, protocolizados, es decir, transcritos o agregados al apéndice del protocolo.

En cuanto a sus efectos probatorios, cabe decir, en términos generales, que el instrumento público hace prueba plena, salvo prueba en contrario, de lo contenido en él. Sin embargo, con Carral y de Teresa hay que distinguir: ***a)*** aseveraciones del notario asentadas en el instrumento, que le constan por sus sentidos, que sólo demostrando plenamente su falsedad pueden desconocerse, y ***b)*** declaraciones de las partes, que constan en el instrumento. Su veracidad intrínseca que puede asegurarse; así el instrumento sólo prueba que las partes manifestaron su voluntad en cierto sentido, en determinada fecha.

La legislación procesal confiere al instrumento público efectos ejecutivos y la legislación civil establece que para inscribir un acto en el registro público, éste debe constar, preferentemente, en instrumento público.

III. *Instrumentos privados.* El concepto de instrumento privado resulta sencillo de precisar si se presenta junto con el instrumento público: así, puede decirse que el instrumento privado es el otorgado sin más autoridad y forma que la que los propios interesados le han dado. Machado dice que son aquellos escritos hechos por las partes, en fojas volantes, destinados a hacer constar sus convenciones. Salvat por su parte, afirma que los instrumentos privados son aquellos que las partes otorgan por sí solas, sin intervención de ningún oficial público.

No existe una regulación sistemática y precisa, en México, del valor y efectos del instrumento privado. Más aún, es importante resaltar que si bien para la validez del acto contenido en el instrumento privado puede la ley no exigir ninguna otra formalidad, para ciertos otros efectos, sobre todo de oponibilidad a terceros, con frecuencia no basta la sola existencia de un instrumento privado, por ejemplo, para la inscripción en el registro público de cualquier acto, este debe constar en instrumento público notarial o en escrito privado, ante testigos generalmente, y ratificadas las firmas ante notario, juez o registrador.

Debemos recordar aquí lo dicho respecto de la *formalidad* de los actos jurídicos y de la *consensualidad* de los contratos

IV. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral:* 6ª edición, México, Porrúa, 1981; Neri, Argentino, *Tratado teórico práctico de derecho notarial,* Buenos Aires, Depalma.

Miguel Soberón Mainero

INSURRECCION. I. (Del latín *insurrectio-onis,* alzamiento o levantamiento.) La insurrección es un movimiento popular que tiende hacia un cambio político y social.

Es conveniente no confundirla con la revolución o con el golpe de Estado, ya que la primera implica el cambio de las estructuras fundamentales, llevado a cabo a través de hechos violentos directamente por el pueblo; por otro lado, el golpe de Estado, a su vez, es organizado desde la cúpula del poder.

II. Siguiendo el pensamiento de Carpizo señalando que si bien el pueblo cambio de personas (un gobernante, *de facto* o constitucional, un usurpador o un dictador); principios jurídicos (fundamentales, primarios o secundarios); sistemas; o buscar la independencia. Por su parte, la finalidad social persigue que el hombre pueda vivir mejor,

ello siempre implica un cambio político. Dice el propio autor que este último lo puede realizar el pueblo, una clase social, uno o más poderes públicos, el ejército o una minoría ágil. Ahora bien, téngase presente que la insurrección siempre implica un levantamiento del pueblo.

Si bien es cierto que el artículo 39 constitucional reconoce que el pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno, el artículo 136 de la Constitución impide que por cualquier trastorno público se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona.

Esta contradicción es resuelta por Carpizo señalando que si bien el pueblo tiene en todo momento el derecho de darse el gobierno que le convenga más, el cambio se debe dar de conformidad con los procedimientos señalados en la propia Constitución para su reforma y no mediante el uso de la violencia.

Por otro lado, el mismo constitucionalista afirma que cuando un orden jurídico, deja de satisfacer las necesidades, aspiraciones e ideales de una comunidad, cuando él se convierte en opresión entonces nace el derecho a la revolución, pero no como una facultad jurídica, sino como un derecho de la vida, de la realidad."

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 6ª edición, México, Porrúa, 1983; Carpizo, Jorge, "Constitución y revolución", *Estudios constitucionales*, México UNAM, 1980; Malaparte, Curcio, *Técnica del golpe de estado;* traducción de Julio Gómez de la Serna, Barcelona, José Janés, 1958; Pereira Pinto, Juan Carlos, *Derecho constitucional*, Buenos Aires, AZ Editor, 1978, volumen II.

José Luis Soberanes Fernández

INTEGRACION, *véase* **Lagunas de derecho.**

INTEGRACION ECONOMICA INTERNACIONAL. I. Conjunto de grados y formas de cooperación e interdependencia económicas entre naciones, que implican el abandono en dominios determinados de la soberanía estatal en materia económica, social y hasta política, en favor de una entidad soberana común. Los grados ascendentes reconocidos de integración económica internacional suelen ser: la zona de libre comercio; la unión aduanera; el mercado común; la unión económica, y la integración económica total.

1) *La zona de libre comercio* es una asociación de países entre los cuales se suprimen todos los derechos de aduana las tarifas y cuotas y otras restricciones cuantitativas a la libre circulación de las mercancías, así como los subsidios y otros incentivos a la exportación, y similares medidas gubernamentales que influyen en el comercio. Cada país sigue siendo libre de mantener su política aduanera y sus medidas regulatorias del comercio internacional respecto a terceros países.

Ejemplos: Asociación Europea de Libre Comercio (EFTA), aprobada en Estocolmo, noviembre 1959; Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), Montevideo, 1960.

2) *La unión aduanera* es establecida por dos o más países que suprimen derechos aduaneros, cuotas y restricciones cuantitativas al libre intercambio entre ellos de bienes y servicios, al tiempo que establecen una tarifa exterior común contra los países no miembros.

Ejemplos: BENELUX, por acuerdo entre, Bélgica y Luxemburgo, por una parte, y Holanda por la otra, establecido en 1948, y tratado final ratificado en 1960. En 1958, el BENELUX se une a la Comunidad Económica Europea; Unión Aduanera y Económica del Africa Central, sucede el 1º de enero de 1966 a la antigua Unión Aduanera Ecuatorial (1959) y comprende al Congo, Gabón, República Centroafricana, Chad y Camerún; Unión Aduanera de los Estados de Africa Occidental, sucede en 1966 a la antigua Unión Aduanera del Africa Occidental (1959), comprende a los Estados de la antigua Africa Occidental Francesa (excepto Guinea).

3) *El mercado común* es una unión aduanera a la cual se agrega la libre circulación de capitales y personas.

Ejemplos: la Comunidad Económica Europea (1958), y el Mercado Común Centroamericano (1961).

4) *La unión económica* es un mercado común al que se completa con políticas económicas armonizadas por los países participantes . La Comunidad Económica Europea lo es hasta cierto punto.

5*)* *La integración económica total* agrega las características de la unificación de políticas monetarias, fiscales, sociales, eventualmente una planificación para todo el espacio económico integrado.

II. *La Comunidad Económica Europea* constituye una zona de unión aduanera y de integración económica, creada por Bélgica, Francia, Italia, Luxemburgo, Holanda y la República Federal Alemana, en los marcos del Tratado de Roma de 25 de marzo de 1957. Su constitución culmina una serie de esfuerzos realizados desde 1945 en favor de la unificación de Europa (Benelux, Comunidad Europea del Carbón y del Acero). El tratado entra en vigor el 1º de enero de 1958. Sus principales objetivos son la creación de una unidad aduanera, la organización de una unión económica, en complementación de ambas. Sus principales realizaciones han sido: el establecimiento de una tarifa aduanera común; la armonización de las condiciones de competencia (homogeneización de los sistemas impositivos, convergencia de legislaciones sociales, prohibición de ayuda de los Estados en favor de sus empresas nacionales, normas europeas para productos), la política agrícola común, los intentos de sistematización monetaria, las instituciones políticas de la Comunidad (Consejo, Comisión, Asamblea Europea).

Véase **Integración Latinoamericana.**

III. BIBLIOGRAFIA: Bye, Maurice y Destanne de Bernis, G., *Relations économiques internationales,* I. *Echanges internationaux,* París, Dalloz, 1977; Deutsch, Karl et al., *International Political Communities. An Anthology,* New York, Anchor Books-Double-day and Co., Inc., 1966; Hodges, Michael (edición), *European Integration. Selected Reading,* Midlessex, Penguin Books, 1972.

Marcos Kaplan

INTEGRACION IMPOSITIVA. I. Es el proceso por el cual dos o más gravámenes se fusiona en uno solo. La integración de dos o más impuestos se puede realizar tratándose de varios tipos de gravámenes, pero en la teoría de la tributación la polémica más relevante en torno a esta materia es la relativa a la doble tributación de los dividendos, al ser gravados por el impuesto sobre la renta tanto de las empresas como de las personas

físicas, por lo que reiteradamente se ha propuesto, a nivel doctrinal, la integración de estos dos impuestos ya sea en forma total o parcial.

II. La renta percibida por el socio de una empresa debe pagar en primer lugar el impuesto sobre la renta de la empresa y posteriormente, el impuesto sobre la renta personal del socio, pero si se tratara de una persona física dedicada a actividades empresariales ese ingreso no estaría sujeto a la doble imposición. Por este motivo se ha planteado frecuentemente la desaparición del impuesto sobre la renta de las empresas o bien la supresión del mismo en tanto incida en los beneficios distribuidos. Debe aclararse que desde un punto de vista económico no existe doble imposición económica de los dividendos si el impuesto sobre la renta de las empresas se traslada hacia adelante a los precios, especialmente si la traslación se da acorto plazo, pero esta repercusión desvirtúa la naturaleza del impuesto, lo cual implica una incidencia del impuesto no deseada inicialmente. Pero, como referimos, es frecuente el caso del impuesto que no es trasladable a corto plazo, por lo que incide sobre las utilidades de las empresas gravadas.

III. Existen varias propuestas de integración impositiva la cual puede ser total o parcial. En el caso de la integración total se procede como si no existiera el impuesto sobre la renta de la empresa y se consideran las utilidades como si hubiesen sido obtenidas directamente por los socios. Desde la perspectiva del derecho comparado este método se ha empleado para empresas pequeñas, pero no es aplicable al caso de las grandes empresas. En el caso de la integración parcial sólo se trata de evitar la doble imposición en cuanto al beneficio distribuido.

Ha existido una amplia discusión doctrinaria sobre la conveniencia de conservar el impuesto sobre la renta de las empresas; sin embargo, éste es uno de los componentes básicos de todo sistema tributario moderno y está incluido como elemento esencial en la mayor parte de las propuestas teóricas en virtud de su contribución para la consecución de los objetivos de la política fiscal.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Fuentes Quintana Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Musgrave, Richard A., Public *Finance in Theory and Practice*, New York, McGran Hill, 1975; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición;* traducción de José Zamit Ferre, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM (Sistema Universidad Abierta), 1981.

Gerardo Gil Valdivia

INTEGRACION LATINOAMERICANA. I. Conjunto de proyectos, propuestas, procesos y ordenamientos institucionales, tendientes al refuerzo de la cooperación y eventualmente de la unificación de los países de América Latina y el Caribe. Los antecedentes e intentos en tal sentido se remontan al momento mismo de la emancipación en 1810, dado que el proyecto independentista incluía la idea de constitución de una sola gran nación, a partir de la unidad política-administrativa que España y Portugal impusieron a sus colonias latinoamericanas.

El fracasado Congreso Anfictiónico de Panamá (1826) promovido por Simón Bolívar con miras a la unificación es seguido por proyectos irrealizados y tentativas precarias de federación política. La Confederación Andina que también promueve Bolívar se desintegra entre 1827 y 1830, y poco después ocurre lo mismo con la Confederación Perú-Boliviana. México hace un llamado a un nuevo congreso en 1831, y tres más con cortos intervalos. Cinco países sudamericanos celebraron un congreso en 1847, y en 1856 Chile, Perú y Ecuador avanzan un tratado de unión continental. En 1862 Costa Rica hace intentos de acuerdo continental, y en 1864 Perú se esfuerza por formar una liga hispanoamericana. En 1889/90, la Primera Conferencia Panamericana de Washington, reunida por iniciativa del secretario de Estado norteamericano James Blaine, discute y rechaza el establecimiento de una unión aduanera interamericana. Durante la Segunda Guerra Mundial se intenta el acercamiento entre Argentina y Brasil, y en 1941 se propone una Unión Aduanera del Plata. En la misma época se esbozan proyectos sobre cooperación económica regional. En 1948, Venezuela, Colombia, Ecuador y Panamá firman la "Carta de Quito" que postula una gradual unión aduanera y económica y la creación de un mercado común. En el mismo periodo se firman una serie de convenios bilaterales de comercio y pagos. Ninguno de estos precedentes llegan en definitiva a concretarse.

II. El proceso de integración comienza a plantearse en términos más concretos y urgentes en las postrimerías de la década de 1950 y en la de 1960, sobre todo por influencia e impulso de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL) de las Naciones Unidas, y de otros organismos internacionales. Las principales realizaciones han sido hasta la fecha: el Mercado Común Centroamericano, la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, el Grupo Andino, la Asociación de Libre Comercio , el Grupo Andino, la Asociación de Libre Comercio del Caribe, el Sistema Económico Latinoamericano.

III. *El Mercado Común Centroamericano* tiene comienzo en 1958 por el Tratado Multilateral de Libre Comercio e Integración Económica, y se institucionaliza en 1960 por el Tratado General de Integración Económica de América Central, que suscriben Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua. El Tratado comenzó a oponer en junio de 1961, con sede en El Salvador. Sus órganos son: el Consejo Económico de los Ministros de Economía, el Comité Ejecutivo, su Secretario, el Banco Centroamericano de Integración Económica.

IV. La *Asociación Latinoamericana de Libre Comercio* (Asociación Latinoamericana de Libre Comercio) fue establecida por el Tratado de Montevideo, del 18 de febrero de 1960, y su ratificación para el 2 de junio de 1961. Sus miembros originarios son: Argentina, Brasil, Chile, México, Paraguay, Perú, Uruguay, a los que luego se agregan Colombia, Ecuador, Venezuela, Bolivia. Su organización abarca: un Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores, Conferencias Anuales de los países miembros, una Comisión Ejecutiva Permanente, un Secretario, Comisiones Consultivas. La sede reside en Montevideo (Uruguay). El proceso de marcha hacia la zona de libre comercio ha tenido altibajos y estancamientos. Tampoco se realizaron las recomendaciones de perfeccionamiento y acercamiento entre el Mercado Común Centroamericano y la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio. Esta se convierte luego en Asociación Latinoamericana de Integración.

V. El *Grupo Andino* designa el proyecto de integración económica sub-regional, intentado por Colombia, Chile, Venezuela, Ecuador, Perú, Bolivia. Se inicia con la llamada Declaración de Bogotá, del 16 de agosto de 1966. El Acuerdo constitutivo, llamado de Cartagena, se aprueba el 25 de mayo de 1969. Los órganos son: la Comisión, la Junta, el Comité Consultivo, el Comité Asesor Económico y Social, los Consejos, la Corporación Andina de Fomento, el Fondo Andino de Reservas, el Tribunal Andino de Justicia. Sus intentos se han desplegado sobre todo en áreas como la programación industrial conjunta, la liberación de los intercambios y el arancel externo común, la armonización de políticas, sobre todo en cuanto al tratamiento al capital extranjero y a la transferencia de tecnología.

VI. La *Integración en el Caribe* comienza en 1968, con la creación de la Asociación de Libre Comercio del Caribe (CARIFTA en la sigla inglesa), entre países y territorios del Caribe británico. Al mismo tiempo, se establece el *Mercado Común del Caribe Oriental* (MCCO), entre las islas menores o menos desarrolladas del Caribe Oriental, que permitiría a ellas una actuación colectiva y una mejor participación en los beneficios emergentes del Asociación de Libre Comercio del Caribe. La 7ª Conferencia de Jefes de Estado adopta la decisión de transformar Asociación de Libre Comercio del Caribe en un Mercado Común. En la reunión de Chaguaramas, julio de 1973, se firma el Tratado constitutivo de la *Comunidad del Caribe.* A ello se agregan otros acuerdos separados, sobre armonización de incentivos fiscales, creación de la Corporación de Inversiones del Caribe, tratamiento de la doble tributación. La Comunidad del Caribe (CARICOM) agrega a los instrumentos de integración económica referidos sobre todo a la liberación del comercio recíproco, los referidos a la coordinación de políticas y a la planificación del desarrollo regional.

Véase **Integración Económica Internacional.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Kaplan, Marcos, *Problemas del desarrollo y de la integración de América Latina;* 2ª edición, Caracas, Monte Avila Editores, 1976; Vacchino, Juan Mario, *Integración económica regional,* Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1981

Marcos Kaplan

INTEGRIDAD PERSONAL. I. Es el derecho de toda persona a ser protegida en sus integridad física, psíquica y moral.

II. Diversos derechos civiles o individuales tienden a proteger a todo ser humano desde el punto de vista de su integridad personal, es decir, física, psíquica y moralmente. Entre tales derechos se cuentan: el derecho a la vida, el derecho a no ser sometido a torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, ni a experimentos médicos o científicos sin el libre y pleno consentimiento del interesado, ni a esclavitud, servidumbre o trabajos forzosos y obligatorios.

1) *Derecho a la vida.* El primero y más fundamental de los derechos humanos es el derecho a la vida. De ahí que tanto el derecho interno como el derecho internacional de los derechos humanos proclamen este derecho esencial en términos bastante similares.

Así, en el derecho mexicano, el derecho primordial y fundamental a la vida se encuentra protegido por los artículos 14, segundo párrafo, y 22, tercer párrafo, de la Constitución en vigor.

Sin embargo, atento a lo dispuesto en los preceptos antes citados, ni el derecho a la vida ni la proscripción de la pena de muerte son absolutos; aquél, porque una vez satisfechas las condiciones y cumplidas las formalidades prescritas, puede privarse legalmente de la vida a una persona; ésta, es decir la penal capital, por que su proscripción absoluta sólo opera tratándose de delitos políticos, ya que por lo que hace a otro tipo de delitos la misma disposición contempla un amplio espectro de ilícitos - tanto del orden común como del militar, sea en tiempo de guerra o de paz a cuyos autores puede imponerse la pena de muerte.

Ahora bien, visto el carácter más bien facultativo que obligatorio de la posibilidad de imponer la pena capital, está ha desaparecido prácticamente de la legislación del orden común, subsistiendo únicamente en materia militar.

En el derecho internacional de los derechos humanos, todos los instrumentos internacionales aplicables en la materia proclaman también el derecho a la vida - artículos 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de los Derechos Humanos (la Declaración Universal de Derechos Humanos) y 1 de la Declaratoria Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (la Declaración Americana), ambas de 1948; artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Internacional de Derechos Civiles y Políticos (el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), del 16 de diciembre de 1966, en vigor a partir del 23 de marzo de 1976 y ratificado por México el 24 de marzo de 1981; a . 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (la Convención Americana), del 22 de noviembre de 1969, vigente desde el 18 de julio de 1978 y ratificada por nuestro país el 25 de marzo de 1981; artículo 2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (el Convenio Europeo), del 4 de noviembre de 1950, en vigor desde el 3 de septiembre de 1953.

Así, conforme a la citada disposición del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente, o bien, únicamente en los casos que limitativamente enumeran los artículos correspondientes de las dos convenciones regionales. Ninguno de estos instrumentos internacionales excluye tampoco la aplicación de la pena de muerte, si bien tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como la Convención Americana perecen inclinarse por su total abolición. Además, la condena que imponga la pena capital debe estar rodeada de las garantías habituales, particularmente por lo que hace a su no aplicación a los menores de dieciocho años de edad ni a las mujeres en estado de gravidez.

En congruencia con tal protección interna e internacional del derecho a la vida, si en el orden interno al legislador nacional compete tipificar como delito la violación de este derecho y tomar todas las medidas necesarias para prevenir o reprimir toda posible violación - lo cual, en el derecho mexicano, contempla el Código Penal del Distrito Federal en sus artículo 6 a 8, 24 a 29, 56, 57, 94 a 98, 123 a 126, 146, 302, 315 a 320, 323, 324, 366 y 397 -, en el ámbito internacional la violación del derecho a la vida, sea de una parte o de todo un grupo nacional, étnico, racial o religioso, configura el delito de genocidio, el cual ha sido objeto de una convención internacional específica, esto es, la Convención para la Prevención y la Represión del Delito de Genocidio, del 9 de diciembre de 1948.

Una de las cuestiones que en los últimos años, y con bastante frecuencia, se ha planteado tanto ante los tribunales nacionales como ante los órganos internacionales de

protección de los derechos humanos, es la relativa a la compatibilidad del aborto y algunos otros medios de control de la natalidad con el derecho a la vida.

2) *Derecho a no ser sometido a torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes ni a experimentos médicos o científicos.* Es mediante la prohibición de las torturas, de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, así como de los experimentos médicos o científicos sin el libre consentimiento del interesado, como con mayor énfasis se manifiesta el deseo de la comunidad nacional e internacional de preservar y defender la integridad física, psíquica y moral de la persona humana.

Tal prohibición la encontramos consignada de manera expresa y terminante en el orden jurídico interno y en todos los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

A esta prohibición se refiere concretamente el primer párrafo del artículo 22 de la Constitución cuando proscribe, expresamente, cualquier tipo de tormento y toda clase de penas o tratos crueles, inhumanos o infamantes, haciendo extensiva esta prohibición a todas aquellas penas que tengan un carácter inusitado y trascendental, esto es, tanto las no previstas por la legislación como las que afectan a personas distintas al inculpado o al sentenciado. Por su cuenta la legislación secundaria tipifica y sanciona el delito de tortura mediante la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, del 25 de abril de 1986, publicada en el *Diario Oficial* del 27 de mayo del mismo año.

Igual prohibición figura, en términos casi idénticos, en los artículos 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 5, incisos 2 y 3, de la Convención Americana y 3 del Convenio Europeo. Cabe subrayar aquí, que al derecho a no ser sometido a torturas, penas o tratos crueles inhumanos o degradantes, el propio artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos agrega el derecho de toda persona a no ser sometida, sin su libre consentimiento, a experimentos médicos o científicos.

Al mismo tiempo, tomando en cuenta que la tortura constituye una forma agravada y deliberada de las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó en 1975, mediante su Resolución 3452 (XXX) la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y otras Penas o Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes. Fue hasta nueve años después, esto es, el 10 de diciembre de 1984, que la propia Asamblea General llegaría a la adopción de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, la cual fue ratificada por México el 23 de enero de 1986y promulgada mediante Decreto del 12 de febrero del mismo año, publicado en el *Diario Oficial* del 6 de marzo siguiente:

Además, la cuestión de la tortura se ha planteado en numerosas ocasiones ante los diversos órganos, universales y regionales, competentes en materia de derechos humanos. Así, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se ha ocupado de este problema, por ejemplo, en relación con Africa del Sur, Chile, Israel, Namibia, Rodesia, etcétera; la Comisión Interamericana de Derechos Humanos examina numerosos alegatos sobre torturas en casi todos sus informes, sean éstos generales o dedicados específicamente a un Estado en particular; por su cuenta, la Comisión Europea de Derechos Humanos ha debido abordar la cuestión de la tortura en diversos diferendos interestatales (por ejemplo, en los casos de Grecia contra el Reino Unido; Dinamarca, Noruega, Países Bajos y Suecia contra Grecia; Irlanda contra el Reino Unido y Chipre contra Turquía), así como en numerosa quejas individuales (por ejemplo, en los asuntos

Kornmann contra la República Federal de Alemania; *Simon-Herald* contra Austria, etcétera).

En cuanto a la experimentación médica y científica sobre las personas, en condiciones contrarias a los derechos humanos, la cuestión ha cobrado actualidad en los últimos años debido a los progresos científicos y técnicos de la biología y la medicina.

3) *Derecho a no ser sometido a esclavitud y la servidumbre o trabajos forzosos y obligatorios.* La prohibición de la esclavitud y la servidumbre también ha revestido un carácter absoluto en todo tiempo, en todas partes, y conforme al derecho interno y a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

La Constitución vigente, en su artículo 2, proscribe la esclavitud de manera absoluta y categórica al disponer no solamente que la esclavitud está prohibida en nuestro país, sino además, que todo esclavo procedente del extranjero, por el solo hecho de penetrar en el territorio nacional, tendrá derecho a la libertad y a la protección legal.

Además el carácter absoluto de la prohibición contenida en el citado artículo 2, si relacionamos ésta con otras disposiciones de la propia Constitución y de la legislación secundaria, resulta que tal prohibición es también permanente y se hace extensiva a cualquier tipo o manifestación de servidumbre, sea ésta consentida o impuesta. Así el multicitado artículo 2, se relaciona directamente con el artículo 5 constitucional, el cual, a su vez, prohibe la celebración de todo contrato, pacto o convenio que implique el menoscabo, la pérdida o el sacrificio de la libertad de la persona, sea por razones de trabajo, educación o voto religioso.

En congruencia con lo anterior, el Código Penal del Distrito Federal, en su artículo 365, fracción II, señala las sanciones en que incurrirá cualquiera persona que celebre con otra un contrato que prive a ésta de la libertad o le imponga condiciones que impliquen una especie de servidumbre, o bien que se apodere de una persona para entregarla a otra a fin de que con ésta celebre dicho contrato.

Por lo que hace a los trabajos forzosos y obligatorios, el mismo artículo 5 de la Constitución en su tercer párrafo, estipula, respecto de los primeros, que nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento, exceptuando únicamente el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, y, en cuanto a los segundos, en su cuarto párrafo, en relación con el artículo 36 de la propia Constitución, señala como obligatorios los servicios públicos de las armas y de los jurados, así como el desempeño sea de cargos concejiles y de elección popular, sea de funciones electorales y censales, sea de servicios profesionales de carácter social, siempre y cuando todos ellos se ajusten a los términos de las leyes correspondientes. La obligatoriedad de la prestación de los servicios o del desempeño de los cargos y funciones antes mencionados, se explica y justifica en función de su evidente interés nacional o social, a tal grado que su no realización puede acarrear la suspensión de los derechos y prerrogativas de los ciudadanos, conforme lo previene la fracción I del artículo 38 de la Constitución.

En el orden internacional, todos los instrumentos aplicables en materia de derechos humanos prohiben también de manera absoluta la esclavitud y la servidumbre -artículo 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; a 8 incisos 1 y 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 6, inciso 1, de la Convención Americana y artículo 4, inciso 1, del Convenio Europeo -. Algunas convenciones internacionales específicas, anteriores o posteriores a estos instrumentos refuerzan esa prohibición. Tal es el caso de la Convención sobre la Esclavitud, del 25 de septiembre de

1926 así como de la Convención suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, del 7 de septiembre de 1956. En este mismo orden de ideas cabría citar el Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, del 2 de diciembre de 1949.

En cuanto a los trabajos forzosos u obligatorios, aun cuando de conformidad con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos nadie puede ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio, ciertos casos limitativamente enumerados no se consideran como tales. En este supuesto se encuentran: el trabajo que realiza un detenido, un soldado y un opositor al servicio militar por razones de conciencia, así como los servicios, funciones o cargos cívicos que desempeñan los ciudadanos en interés de la comunidad - artículo 8, inciso 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 6, incisos 2 y 3, de la Convención Americana; artículo 4, incisos 2 y 3, del Convenio Europeo -.

La prohibición del trabajo forzoso se encuentra reforzada por las Convenciones números 29 y 105 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), adoptadas, respectivamente, en 1930 y 1957.

La cuestión del trabajo forzoso y obligatorio ha sido el motivo de varios procesos planteados ante las diferentes instancias internacionales de protección de los derechos humanos. Así, en el marco de la OIT cabe citar los casos de Ghana contra Portugal y el de éste último contra Liberia; en el marco del Convenio Europeo los dos casos de mayor relevancia han sido el de *Iversen* contra Noruega y el de *Gussenbauer* contra Austria.

Por último, cabe hacer hincapié en que los instrumentos internacionales de carácter obligatorio en materia de derechos humanos, rechazan, en forma unánime, la más mínima suspensión o derogación de los derechos a la vida, a no ser sometidos ni a torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni a esclavitud o servidumbre - artículo 4, inciso 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 27, inciso 2, de la Convención Americana; artículo 15, inciso 2, del Convenio Europeo -.

Véase **Derechos Civiles, Derechos Humanos, Derechos Individuales.**

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías, individuales;* 12ª edición, México, Porrúa, 1982; Cámara de Diputados, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, volúmenes III y IV; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos Humanos", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981; Vasak, Karel, "Examenanalytique des droits civils et politiques", *Les dimensiones internationales des droits de l'homme,* París, UNESCO, 1978.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

INTEGRIDAD TERRITORIAL. I. La voz integridad significa la condición de una cosa que está entera, completa; que tiene todas sus partes. Un Estado conserva su integridad territorial en tanto que conserva su contexto originario, es decir, que ninguna parte de su territorio le ha sido mutilada o separada. Es principio plenamente reconocido por el derecho internacional que los Estados deben respetarse mutuamente su integridad

territorial, por lo tanto los gobiernos deben abstenerse de realizar actos que tiendan a lesionar o disminuir la integridad territorial de los otros Estados.

II. Se consideraban actos que iban en contra de dicho principio, tales como segregar una porción del territorio, el despoblamiento mediante una emigración provocada o la apropiación arbitraria de enclaves territoriales que pertenezcan a un Estado extranjero. En el siglo pasado, y aún en el presente, era frecuente la celebración de tratados cuyo objeto era la garantía de la integridad territorial de un Estado, así como los diversos modos de adquisición de territorios, ya que mermaba el dominio que el Estado ejercía, cuando cedía, vendía o alienaba una parte de su territorio.

La integridad territorial, como inviolabilidad del territorio de un Estado, se conoce desde el Congreso de Viena de 1815, que garantizó la integridad territorial de Suiza; este principio se repite en otros instrumentos internacionales, como el Segundo Protocolo de Londres, de 1852; el Tratado de Paz de París, de 1856; en el Tratado entre Japón y Corea, de 1904, y en los Acuerdos escandinavos de 1907 sobre la independencia de Noruega.

III. Después de la Primera Guerra Mundial, el Pacto de la Sociedad de Naciones lo consagra en 1919. Actualmente la Carta de las Naciones Unidas establece que sus miembros se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado (artículo 2, párrafo cuarto), fórmula que se repite en muchos otros tratados bi o multilaterales, como la Carta de la Organización de Estados Americanos, cuando afirma en una parte de su artículo 9, que el Estado, aun antes de ser reconocido tiene derecho a su integridad e independencia. La obligación de respetar la integridad territorial fue incorporada a la Declaración de los Principios del Derecho Internacional, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, tanto en sus considerandos, como en el primero de sus principios (Resolución 2625/XXV del 24 de octubre de 1970). Cabe, pues, concluir que el principio de la integridad territorial y de la independencia política de los Estados se encuentra plenamente reconocido por el derecho internacional contemporáneo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Sahovic, Milán y Bishop, William, "Autoridad del Estado, su alcance en relación con las personas y lugares", Sorensen, Max (editado), *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Székely, Alberto, *Instrumentos fundamentales del derecho internacional público*, México, UNAM, 1981, tomo I.

Víctor Carlos García Moreno

INTENCION, *véase* **Dolo.**

INTENDENCIA. I. Forma de organización administrativa territorial implantada por la dinastía de los Borbones en España y sus dominios a lo largo del siglo XVIII a imitación de Francia.

II. En España el sistema de intendencias fue establecido bajo el reinado de Felipe V por la Real Ordenanza de 4 de julio de 1718. Este sistema sufrió importantes modificaciones por la ordenanza de 13 de octubre de 1749. En la Nueva España no fueron establecidas de manera formal sino hasta el reinado de Carlos III, mediante la *Real*

Ordenanza para el establecimiento e instrucción de intendentes de ejército y provincia en el reinado de la Nueva España de 4 de diciembre de 1786, si bien ya con anterioridad se había establecido la intendencia de Sonora y Sinaloa, llamada también de Arizpe, y expedido títulos de intendentes al gobernador de Nueva Vizcaya, Felipe Díaz de Ortega, a Manuel de Flon para la intendencia de Puebla, y al corregidor de Valladolid, Juan Antonio de Riaño.

El establecimiento de las intendencias en nuestro país se debió en buena parte a los esfuerzos de José de Gálvez quien como visitador recorrió el virreinato entre 1765 y 1771 para posteriormente ocupar en la península el cargo de Secretario de Indias, desde el cual pudo vencer los últimos vestigios de la larga oposición a la implantación del sistema que le representó el gobierno virreinal de Bucareli.

III. Conforme a la Real Ordenanza de 1786 fueron establecidas 12 intendencias en el territorio novohispano, designadas con el nombre de la ciudad que hubiese de ser su capital: la de México, que sería general de ejército y provincia e incluía la superintendencia de la Real Hacienda; y las de Puebla de los Angeles, Nueva Veracruz, Antequera de Oaxaca, Mérida de Yucatán, Valladolid de Michoacán, Santa Fe de Guanajuato, San Luis Potosí, Guadalajara, Zacatecas, Durango y Arizpe, como intendencias provincia. Esta división permaneció, con pequeñas variaciones, hasta el final del dominio español en México. La Constitución de Cádiz no supuso la extinción del régimen de intendencias, aunque mermó considerablemente las funciones de los intendentes en favor de los jefes políticos de las provincias, de las diputaciones provinciales, de los ayuntamientos y otros órganos de la administración pública. El gobierno imperial de Iturbide redujo aún más las funciones de los intendentes, al encargarles únicamente la jefatura de la hacienda pública en las provincias. Por último, la federación vino a terminar con el viejo sistema de intendencias, mediante el decreto del Congreso Constituyente de 21 de septiembre de 1824, por el cual los intendentes fueron sustituidos por comisarios generales para los ramos de hacienda, crédito público y guerra en los Estados.

IV. La creación de las intendencias obedeció a los planes reformistas elaborados por el despotismo ilustrado español para poner alto a los vicios de la administración americana, lograr un control más eficaz e inmediato en los ramos de hacienda, justicia, ejército y policía disminuir o acabar con el poder de ciertas autoridades locales como el de los corregidores y alcaldes mayores. Supuso, en teoría, la extinción de la vieja demarcación en corregimientos y alcaldías mayores, que pasarían paulatinamente a integrar las subdelegaciones o distritos. El poder del virrey también se afectó con las intendencias, sobre todo en un principio, al quitársele el control de la Real Hacienda para conferírsele al superintendente. De éste dependieron además, los intendentes de ejército y provincia en los ramos de Hacienda y Economía de Guerra. El ámbito de competencia de los intendentes de ejército y provincia se integró con los ramos de hacienda, justicia, guerra y policía, aunque preferentemente estuvo dirigido al cuidado de los asuntos de hacienda y economía de guerra. En éstos eran representados por los subdelegados en los distritos.

V. Los objetivos propuestos por los reyes españoles con la creación de las intendencias se cumplieron sólo parcialmente, según Miranda. En lo que al mecanismo provincial se refiere los intendentes “sanearon y ordenaron la administración y secundaron con entusiasmo la política reformadora de la Corona” (página 204), pero por

lo que toca a los distritos o subdelegaciones y concretamente a la substitución de los corregidores y alcaldes mayores, dichos objetivos no prosperaron satisfactoriamente por no resolverse con la *Ordenanza* los graves problemas de la administración local. De cualquier forma, el régimen de intendencias en nuestro país prefiguró la demarcación territorial que la federación mexicana tomaría con base para constituirse.

VI. BIBLIOGRAFIA: Miranda, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas; primera parte, 1521-1820;* 2ª edición, México, UNAM, 1978; Navarro García, Luis, *Intendencia en Indias, Sevilla,* Escuela de Estudios Hispanoamericanos de Sevilla, 1959; O'Gorman, Edmundo, *Breve historia de las divisiones territoriales,* México, Polis, 1943; Rees Jones, Ricardo, *El despotismo ilustrado y los intendentes de la Nueva España,* México, UNAM, 1979.

Jaime del Arenal Fenochio

INTERDICCION. I. (Del latín *interdictio-onis*, que significa prohibición). En Derecho romano los *interdicta* consistían en órdenes emanadas del magistrado *cum imperio* ya prohibiendo ya ordenando algo, generalmente en manera transitoria, en tanto desaparecían las causas que habían dado origen a sus pronunciamiento. Entre ellos es de citarse *interdictio prodigi* que tenía lugar por virtud de una orden emanada del magistrado para que el pródigo no pudiera válidamente realizar actos de disposición de sus bienes. La finalidad primordial de la *interdictio* era proteger a ciertas personas o determinadas situaciones.

En nuestro derecho se entiende por interdicción, la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona mayor de edad, declarada por el juez de lo familiar, de acuerdo con las formalidades que para el efecto establece la ley procesal y siempre que se haya probado dentro de este procedimiento, que el mayor de edad presuntamente incapaz, se encuentre privado de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, o es sordomudo y no sabe leer ni escribir es ebrio consuetudinario, o hace uso inmoderado de drogas enervantes (artículo 450, fracciones II a IV, Código Civil para el Distrito Federal).

II. En nuestro régimen jurídico la declaración de interdicción tiene por objeto la protección de la persona y los bienes del mayor de edad que ha caído en estado de incapacidad por alguna de las causas antes mencionadas, proveyendo para esa finalidad la designación de un tutor o un curador para quien, por la razón antes dicha, no puede gobernarse por sí mismo ni atender debidamente a la administración de su patrimonio.

En este sentido, el derecho mexicano se aparta de otros regímenes extranjeros, como el derecho español, que conocen la interdicción civil como una pena pública, a consecuencia de la comisión de ciertos delitos de orden patrimonial, en los que los tribunales civiles en coordinación con la justicia penal decretada la prohibición para el penado de seguir participando en los negocios de la vida civil.

En nuestro derecho debe distinguirse la incapacidad de los menores de edad, de la interdicción, que se refiere a los mayores de edad privados de inteligencia por causa patológicas o por hábitos viciosos. La incapacidad y la interdicción se distinguen de la inhabilitación. Esta connota la privación judicial de ciertos derechos, como una sanción impuesta por la autoridad judicial por la comisión de un delito o de ciertos actos de naturaleza civil que la persona ha realizado y que exigen el aseguramiento de sus bienes y la privación de sus facultades de administración de su patrimonio, en protección de los

derechos de los acreedores. Así, se percibe que la minoridad entraña necesariamente la incapacidad, en tanto que la enfermedad mental y los hábitos viciosos (el alcoholismo y la drogadicción) por sí solas no bastan para restringir la capacidad del sujeto enfermo: se requiere una declaración judicial como una medida de protección al incapacitado, a la vez en favor del incapacitado y de los terceros, en tanto que la inhabilitación presenta la nota distintiva de ser primordialmente una sanción impuesta por el juez, como consecuencia de una cierta conducta reprobable.

III. La declaración judicial de interdicción consta de dos periodos o etapas procesales***: a)*** una primera fase o etapa perjudicial, y ***b)*** el juicio de interdicción propiamente dicho (artículos 904 y 905, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El procedimiento puede ser iniciado por el cónyuge de la persona que se presume incapacitada, por sus herederos legítimos, por el albacea de la sucesión en que aquélla sea heredera o legataria, o por el Ministerio Público (artículo 902, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El juez ante quien se promueva la interdicción, deberá de inmediato ordenar las medidas de aseguramiento de la persona y de los bienes del presunto incapacitado, prevendrá a la persona bajo cuya guarda se encuentra este último, que se abstenga de realizar acto alguno de disposición de los bienes de aquél; todo ello si se acompaña a la demanda certificado de un médico alienista o se presenta cualquier otro medio de conexión suficiente para justificar la adopción de estas medidas. En el mismo auto de admisión de la demanda, el juez designará a tres médicos alienistas quienes examinarán en la presencia del juez a la persona presuntamente incapacitada y si del resultado de ese examen se desprende la incapacidad o cuando menos la existencia de dudas fundadas sobre la incapacidad de quien ha sido examinado, el juez designará un tutor o un curador interinos, nombrándolos entre su cónyuge, ascendientes o descendientes, siempre que sean aptos para la tutela y además de reconocida honorabilidad. Entregará la administración de los bienes del presunto incapacitado al tutor interino, excepto los bienes de la sociedad conyugal que serán administrados por su cónyuge. Este ejercerá por si la patria potestad o la tutela de los menores que tuviere bajo su guarda el presunto incapacitado. Después de estas providencias se procederá a un segundo reconocimiento que practicarán otros tres médicos alienistas también designados por el juez. Concluido el examen, si no hubiere acuerdo entre los facultativos, el juez designará otros médicos peritos en discordia y en una audiencia a la que deberá citar el juez con base en los dictámenes médicos, y pronunciará la resolución declarando o no el estado de interdicción. Si en la audiencia antes mencionada hubiere oposición de parte, se abrirá el juicio ordinario de interdicción en el que será oído el Ministerio Público y el propio incapacitado personalmente, si así lo solicitare.

Durante el periodo probatorio se repetirán los exámenes médicos que practicarán preferentemente médicos psiquiatras del servicio médico forense y los que cada parte designe.

Concluido el juicio el juez designará tutor definitivo quien estará investido de todas las facultades legales que le corresponden respecto de la administración de los bienes del interdicto y de la guarda, cuidado y curación de éste.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia;* 2ª edición, México

Porrúa, 1981; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo II, *Derecho de familia;* 5ª edición, México Porrúa, 1980.

Ignacio Galindo Garfias

INTERDICTOS. I. (Del latín *interdicto, ere*, prohibir. Originalmente *interdictum* designa una prohibición, y luego un decreto dado por el magistrado que puede contener una prohibición una orden de exhibición o restitución de una cosa.) Los interdictos son juicios sumarios por los que se decide transitoriamente una controversia sobre la posesión de un bien, en favor de aquella de las partes que parezca ser la que de hecho posee, pero sin resolver ni prejuzgar la cuestión de la propiedad de tal cosa.

II. En el derecho romano clásico, los interdictos se distinguen de las acciones. Estos son decretados emitidos por el pretor, previa cognición sumaria, para resolver una cuestión que amenaza la paz social. Las cuestiones protegidas por los interdictos eran de muy diversa índole. Los interdictos sobre cuestiones de posesión eran de gran importancia, pero también había interdictos para proteger el uso de los bienes públicos (por ejemplo, para evitar que se impida la navegación en un río público, o para que no se estorbe el paso en la vía pública o para que no se construya algo que impida o disminuya el uso de un lugar público, etcétera), para evitar perturbaciones a la libertad de los ciudadanos (por ejemplo, para lograr la exhibición de una persona libre que alguien tiene dolosamente como esclavo), para proteger el patrimonio privado (por ejemplo, para defender derechos de servidumbre o usufructo) y para proteger otros usos públicos o privados. El decreto del pretor puede contener una prohibición (interdicto prohibitorio) o una orden de restitución (interdicto restitutorio) o de exhibición (interdicto exhibitorio). Si el destinatario del interdicto violaba la prohibición o no cumplía la orden contenida en el interdicto, la otra parte podía entonces iniciar un verdadero proceso judicial (proceso *ex interdicto*) tendiente a definir la responsabilidad derivada del incumplimiento de la orden interdictal. Como solía suceder que después de dictado el interdicto se pasara al desahogo del proceso *ex interdicto*, los interdictos se llegaron a confundir con las acciones que de ellos procedían, y por lo tanto se llegaron a asimilar a las acciones o juicios en el derecho de Justiniano. De esta confusión se deriva el que los derechos modernos llamen a los interdictos “juicios”.

III. En el derecho moderno se han conservado los interdictos romanos como un medio para adquirir, recuperar o retener y proteger la posesión. En algunas legislaciones, como en la mexicana, se ha conservado el término interdicto para denominar esos recursos posesorios; en otras se ha preferido usar el término genérico “acciones posesorias”.

Los autores mexicanos, los mismo que la legislación, conservaron el término interdicto, para distinguir entre la llamada “acción plenaria de posesión”, por la cual se defendía la posesión con título, del “interdicto”. Por el cual se defendía la posesión provisional (Pallares, página 86).

En la redacción original del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículo 430) se estableció para los interdictos un trámite sumario, en consonancia con el objeto y características de la protección interdictal. Los interdictos se conceden para defender la posesión, y como en nuestro derecho civil la posesión se equipara con la mera detentación o tenencia (artículo 790, Código Civil para el Distrito

Federal), resulta que los interdictos pueden ser promovidos por todo tipo de tentadores, aun los que posean a nombre ajeno, como los arrendatarios, colonos, comodatarios, etcétera; sin embargo, se exceptúan los ejidatarios, quienes, por disposición especial Ley Federal de Reforma Agraria (LFRA), les compete el ejercicio de recursos peculiares ante los tribunales agrarios, y aquellas personas que poseen un inmueble "en virtud de la situación de dependencia en que se encuentra respecto del propietario de esa cosa" (artículo 793, Código Civil para el Distrito Federal), a las cuales no se les considera poseedoras. La sentencia que se dicta en el proceso interdictal resuelve únicamente la cuestión posesoria, es decir decide cuál de las partes merece ser protegida en su posesión, pero deja a salvo los derechos de la otra para intentar la acción plenaria de posesión o la acción reivindicatoria.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal reconoce cuatro interdictos posesorios: el de retener, el de despojo, el de obra nueva y el de obra peligrosa.

El interdicto de retener compete al poseedor que es perturbado en su posesión de un bien inmueble. Se da contra el perturbador mismo, contra quien mandó la perturbación, contra quien se aproveche de la perturbación y aun contra el sucesor del perturbador (el código impropiamente dice "sucesor del despojante"). Para que proceda, es necesario demostrar que ha habido una perturbación posesoria, que consista en actos, preparatorios tendientes directamente a la usurpación violenta o a impedir el ejercicio del derecho (de posesión) (artículo 16, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). El legislador ha querido delimitar qué se entiende por perturbación posesoria, con el objeto de limitar el alcance del interdicto: con la redacción vigente ya queda claro que el interdicto no procede, como de ordinario se pensaba y ejecutaba, para impedir una reclamación judicial, ni tampoco cuando se profieren amenazas que no son seguidas de actos materiales. El efecto del interdicto es poner término a la perturbación indemnizar al poseedor de los daños y perjuicios causados con la perturbación, hacer que el demandado otorgue fianza de no volver a perturbar esa posesión, y conminarlo con multa o arresto para el caso de reincidencia. El plazo para intentar el interdicto es de un año a partir del día en que se realice el último acto de perturbación posesoria. En el interdicto prevalece el actor si demuestra que mientras él poseía la cosa se realizó la perturbación; no le es necesario demostrar que posee un título o de buena fe (esto sólo se exige en el juicio plenario de posesión), sino tan sólo que posee materialmente una cosa, y que esa posesión no la obtuvo, clandestinamente, a fuerza o a ruegos de su adversario.

El interdicto de recuperar (artículos 17 y 18, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), llamado también "de despojo" (por derivación de la *actio spolii* del derecho, canónico) se da a quien es despojado de su posesión de un inmueble. El recurso se dirige contra el despojador, contra quien manda el despojo, contra quien se aprovecha del despojo y contra el sucesor (léase heredero) del despojador. El supuesto para la procedencia del interdicto es el hecho del despojo. El artículo 18 dice que el despojo ha de realizarse por actos violentos o "vías de hecho", pero no aclara cuál es el alcance de estos conceptos. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884 aclaraba en su artículo 1186 que por violación se entiende "cualquier acto por el que una persona usurpa de propia autoridad" una cosa o un derecho, y por vías de hecho "los actos graves, positivos y de tal naturaleza que no pueden ejecutarse sin violar la protección que las leyes aseguran a todo individuo que vive en sociedad". La doctrina y

los jueces se han servido de estos conceptos como norma supletoria para interpretar el artículo 18 vigente (ver Pallares, página 149 y siguientes, y las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia ahí citadas), de suerte que conceden el interdicto contra personas (por ejemplo, el arrendatario) que no expulsan al poseedor de su posesión, sino que simplemente se niegan a devolver un inmueble cuya posesión les fue concedida por el legítimo poseedor. El interdicto no prospera si no se presenta en el plazo de un año contado a partir del día en que ocurrió el despojo, y si el actor deriva la posesión de su adversario por violencia, clandestinidad o precario. El objeto del interdicto es restituir al despojado en la posesión, indemnizarlo de los daños y perjuicios, hacer que el demandado afiance que no intentará nuevamente el despojo y conminarlo con multa o arresto para el caso de reincidencia.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal menciona otros dos interdictos, el de obra nueva y el de obra peligrosa, que en realidad no eran interdictos en el derecho romano. En este derecho, para evitar los daños que pudieran seguirse de la construcción de una obra nueva o de una construcción u objeto que podía derrumbarse, el propietario del fundo amenazado podía obtener del propietario de la obra u objeto peligroso que diera una garantía (la *cautio damni infecti* o garantía de daño temido) de pagar cierta cantidad en caso de producirse el daño temido.

El interdicto de obra nueva (artículo 19, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) se da al "poseedor de un predio o derecho real" (con esta expresión se elude la referencia a la titularidad del derecho real) y contra quien manda construir la obra nueva. Se da también a favor del usuario de bienes de uso común, cuando la obra se construye sobre bienes de este tipo. Esto último cabe interpretarlo en el sentido de que, por ejemplo, pueden obtener la protección interdictal los usuarios de un parque público en el cual se construye una obra. Por obra nueva se entiende la obra de nueva planta o la remodelación de una obra ya existente. Para la procedencia del interdicto es necesario que la obra resulte perjudicial al poseedor del predio o derecho real. El objeto del interdicto es suspender la ejecución de la obra, y demolerla o modificarla de manera que queden respetados los derechos posesorios del actor.

El interdicto de obra peligrosa (artículo 20, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) se da al poseedor de un inmueble o al titular de un derecho privado o público de paso, con el objeto de evitar un posible daño que se derive del derrumbamiento de una obra (nueva o antigua), o de la caída de un árbol, una viga, un alero o cosa semejante. El artículo no precisa contra quién se dirige el interdicto, pero cabe suponer que se da contra el propietario. El actor tendrá que probar que existe una amenaza actual de daño, derivada del mal estado de la obra o de la posición o estado del objeto que está por caer. Ejerciendo el interdicto el actor consigue, o que se adopten medidas adecuadas para evitar los riegos que pueden derivarse de la ruina o caída de los objetos referidos, o, cuando eso no sea posible, la demolición total o parcial de la obra o la destrucción total o parcial del objeto.

En 1973 se reformó el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal con el objeto de suprimir todos los procesos sumarios, a los cuales se convirtió en juicios ordinarios, salvo algunos procesos a los que se denominó "juicios especiales" o "sumarísmos" relativos a las controversias de orden familiar. A partir de esas reformas, los interdictos subsisten como acciones posesorias de tramitación ordinaria.

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Pallares, Eduardo, *Tratados de los interdictos*, México, Santiago, 1945.

Jorge Adame Goddard

INTERES JURIDICO. I. Esta locución tiene dos acepciones, que son: ***a)*** en términos generales, la pretensión que se encuentra reconocida por las normas de derecho, y ***b)*** en materia procesal, la pretensión que intenta tutelar un derecho subjetivo mediante el ejercicio de la acción jurisdiccional.

II. La expresión "interés jurídico" tiene un significado general propio de la filosofía del derecho y, otro más restringido, que tiene relación con el derecho procesal. A continuación realizaremos el análisis por separado de estas dos significaciones:

1) La noción de interés está estrechamente vinculada con los fines del derecho por las siguientes razones: ***a)*** una de las funciones primordiales del derecho es la de proteger los intereses que tienden a satisfacer las necesidades fundamentales de los individuos y grupos sociales. Por esta razón, el contenido de las normas jurídica se integra por facultades y derechos concedidos a las personas que representan estos intereses; de esta manera se tutelan las aspiraciones legítimas de los miembros de una comunidad, y ***b)*** el derecho se propone eliminar el uso de la fuerza en las relaciones sociales y, por lo tanto, en las normas que lo contienen se establecen mecanismos y procedimientos para resolver pacíficamente los conflictos de intereses que se producen en el seno de una sociedad. Estos mecanismos y procedimientos impiden que las partes en un conflicto resuelvan su diferencia recurriendo a la violencia.

Ahora bien, las normas jurídicas inspiradas en un criterio axiológico señalan cuáles son los intereses que merecen protección y los jerarquizan, asignando a cada uno de ellos distintos grados de prioridad. Esta jerarquización tiene gran importancia, pues existen situaciones que se caracterizan por el conflicto de dos o más intereses igualmente tutelados por el derecho, y en estos casos es necesario dilucidar cuál es el interés que debe ser satisfecho primeramente.

Para Luis Recaséns Siches, los numerosos y variados intereses que reciben la protección del orden jurídico pueden reducirse a las dos siguientes categorías fundamentales: ***a)*** *intereses de libertad*, los cuales tienden a librar a los individuos de las interferencias, obstáculos, ataques y peligros que se presentan en la vida social, y ***b)*** *intereses de cooperaciones*, caracterizados por pretender la ayuda o asistencia de otras personas individuales o colectivas, privadas o públicas para la realización de los múltiples fines humanos que no pueden ser cumplidos satisfactoriamente sin dicha colaboración (página 229).

Por su parte, el ilustre jurista norteamericano Roscoe Pound, distingue entre los intereses individuales, públicos y sociales. Los intereses individuales comprenden los derechos relativos a la personalidad (derecho a la vida e integridad corporal, libertad de tránsito, libertad de creencia, libertad de trabajo), y son considerados en los textos constitucionales como garantías individuales. Los intereses públicos tienden a satisfacer las necesidades del Estado como organización, y se protegen mediante las facultades concedidas a los órganos de gobierno. Los intereses sociales tienen relación con el bienestar general de los miembros de la sociedad, y entre ellos se pueden considerar los

siguientes; la paz y el orden, la seguridad jurídica, la enseñanza pública y la conservación de los recursos naturales (Recaséns, páginas 229-230).

El concepto de interés es primordial en la doctrina de Rodolfo von Ihering. Este tratadista considera que los derechos subjetivos son intereses jurídicamente protegidos y, por lo tanto, piensa que no tienen derecho el que puede querer, sino el que puede aprovechar. Para Ihering, la palabra interés debe tomarse en un sentido amplísimo y ser aplicada no sólo a aquellas cuestiones susceptibles de apreciación pecunaria (económicas), sino también a las de otra índole, como la personalidad, el honor y los vínculos familiares.

Con el propósito de fundar debidamente sus ideas, Ihering realiza las siguientes consideraciones: bienes son las cosas que poseen utilidad para un determinado sujeto; la noción de bien se encuentra indisolublemente vinculada con los conceptos de valor e interés. El valor es la medida de la utilidad de un bien; el interés, la relación peculiar del valor con el individuo y sus aspiraciones. Derechos hay que valen por sí mismos y, sin embargo, no interesan a determinados sujetos. La noción de intereses es por esencia subjetiva y, por lo tanto, variable. A través del tiempo, y en lugares diversos del espacio, vincularse los intereses a objetos disímiles y dando cimiento a derechos diferentes; pero, los últimos aparecen en todo paso como protección de los primeros (García Máynez, página 189).

La teoría de Ihering fue duramente criticada por olvidar que existen intereses tutelados por la ley, a los que no corresponden derechos subjetivos. Por esta razón, dicho jurista germano, se vio obligado a introducir algunas variantes en sus conceptos y, de esta manera, señala que la existencia de un derecho subjetivo implica que le sea confiado al mismo interesado la protección de su interés, esto es, que el particular pueda tomar la iniciativa para la protección de aquello que constituye su derecho. En virtud de las consideraciones anteriores, Ihering vuelve a definir al derecho subjetivo como la autoprotección de un interés (*selbst schutz des interesses*).

La teoría de Ihering influyó decisivamente en la escuela alemana de “la jurisprudencia de los intereses”, representada principalmente por Philip Heck y Mex Rümelen. Esta corriente doctrinal sostiene que al interpretar y aplicar el derecho es necesario desechar los conceptos jurídicos abstractos, reemplazándolos por una valoración de los intereses protegidos por la ley.

Los conceptos elaborado por los pensadores agrupados en la escuela de “la jurisprudencia de intereses”, quedan perfectamente descritos en la siguiente exposición de Luis Legaz y Lacambra: “el interés aparece siempre como objeto de la ‘valoración’ del legislador. Por eso, aun cuando la finalidad de la ley es la protección de ciertos intereses que en un cierto conflicto aparecen como predominantes, y la dirección de estos intereses sólo puede conocerse a través de la idea de fin, el contenido de la norma, el grado de realización del fin dependen también de la fuerza de los intereses contrarios y vencidos; por lo cual, para conocer agotadoramente una norma jurídica no basta conocer los intereses protegidos, sino tener en cuenta igualmente los intereses contrarios”. Por consiguiente, se requiere de una consideración integral de los intereses en juego, tanto los protegidos como los repudiados. “En suma, para esta escuela, el derecho no es un conjunto de imperativos formulados abstractamente o un sistema de proposiciones que ligan un cierto efecto jurídico a una determinada condición de hecho, sino que es esencialmente un complejo de juicios de valor o, más exactamente, de valoraciones de

intereses que el legislador expresa en forma coactiva" (Legaz y Lacambra, páginas 140-141).

En los Estados Unidos, se ha desarrollado una corriente doctrinal, para la cual la noción de interés es fundamental en el análisis de los problemas jurídicos. Esta corriente doctrinal tiene como su principal expositor al jurista Roscoe Pound, y es conocida como la escuela de la "Jurisprudencia sociológica". Pound postula que el derecho es una reglamentación social que ordena el campo de los intereses humanos, delimitando a aquellos que deben obtener una protección y determina el alcance de esta protección. El derecho tiene, por tanto, la finalidad de lograr un *maximum* de satisfacción armónica de los intereses humanos.

De acuerdo con la concepción de Pound es posible llegar a un sistema viable de compromisos entre los intereses en conflicto, orientándose mediante la siguiente directriz: dar tanta efectividad como quepa al mayor número posible de interese humanos, manteniendo una especie de armonía o balance entre los mismos, compatible con la seguridad de todos ellos. Este autor considera que el derecho debe satisfacer todos los intereses que no implique el sacrificio desproporcionado con otros intereses.

2) En materia procesal, el interés jurídico es la pretensión que se tiene de acudir a los tribunales para hacer efectivo un derecho desconocido o violado, concepto de interés jurídico procesal no debe de confundirse con la noción de intereses en litigio. Esta última se refiere a derecho sustantivo que se pretende salvo guardar mediante el proceso (por ejemplo, propiedad de un inmueble en un juicio reinvindicatorio). En cambio, el interés procesal no es otra cosa que la necesidad de recurrir a los órganos jurisdiccionales para proteger el derecho sustantivo, que es la materia del litigio

El procesalista italiano, Hugo Rocco considera que el interés jurídico procesal se puede dividir en primario y secundario. El interés primario consiste en el derecho público, autónomo y abstracto de poner en movimiento la actividad de los órganos jurisdiccionales. El interés secundario es, por el contrario, la pretensión fundada o infundada de obtener una sentencia favorable.

III. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*: 31ª edición, México, Porrúa, 1980; Legaz y Lacambra, Luis, *Filosofía del derecho;* 5ª edición, Barcelona, Bosch, 1979 Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho;* **7ª** edición, México, Porrúa, 1981 Vecchio, Giorgo, del, *Filosofía del derecho*, 9ª ed-. Revisada por Luis Legaz y Lacambra, Barcelona, Bosch, 1974.

Francisco M. Cornejo Certucha.

INTERES PRIVADO. I. Es el conjunto de pretensiones tuteladas por el derecho que tiende a satisfacer las necesidades específicas de determinados individuos y grupos sociales.

II. El concepto de "interés privado" es utilizado por la doctrina en contraposición a la noción de interés público. El interés privado se encuentra constituido por pretensiones que se satisfacen únicamente para beneficio de determinados sujetos, mientras que el interés público se relaciona con necesidades colectivas. Esta diferencia entre el interés público y el privado es la razón del distinto tipo de protección jurídica que reciben uno y otro. La satisfacción del interés privado se deja al libre arbitrio de los particulares, y el Estado solamente se encarga de garantizar las condiciones propicias

mediante las disposiciones legislativas que integran las normas del derecho privado. Estas normas se caracterizan por la aplicación del dogma de la autonomía de la voluntad, el cual sostiene que los particulares deben regular libremente sus propios intereses por medio de negocios jurídicos, sin imponerles más limitaciones que las necesarias para proteger los principios fundamentales de la convivencia social.

III: La protección del interés privado como fundamento de las normas de derecho privado es la tesis doctrinal tradicional. En el derecho romano de la época imperial, la expresaba Ulpiano de la siguiente manera: "*publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem*" (el derecho público es aquel que se refiere a la República; el privado es el que concierne al interés de los particulares). Otros autores sostienen la misma idea, y al respecto es conveniente recordar lo expresado por Rodolfo Sohm: La naturaleza privada o pública de un conjunto de preceptos depende de la índole del interés que garanticen o protejan. Las normas del derecho público corresponden al interés colectivo; las del privado refiérense a intereses particulares; lo público es lo que beneficia a la comunidad. Derecho público es pues el que regula relaciones provechosas para el común. Las facultades de derecho público (por ejemplo, el derecho de voto del ciudadano) concédense para ser ejercitadas en orden al bien general. En cambio, los derechos privados, como el de propiedad, los tiene el interesado para sí antes que para nada; háyanse al servicio de su poder, de su voluntad (página 11).

Por el contrario, la mayoría de los juristas contemporáneos piensa que es imposible establecer un criterio válido para distinguir el derecho público del privado. Estos juristas afirman que resulta muy difícil establecer dónde termina el interés privado y dónde empieza el público. De acuerdo con esta concepción, la satisfacción de los intereses particulares (individuales) garantizados por el orden jurídico es, en última instancia, una cuestión de interés público.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 31ª edición, México, Porrúa, 1980; Margadant, Guillermo Floris, *El derecho privado romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea;* 10ª ed, México, Esfinge, 1981; Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho;* 7ª edición, México, Porrúa, 1981; Shom, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano; historia y sistema*; traducción de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

Francisco M. Cornejo Certucha

INTERES PUBLICO. I. Es el conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegidas mediante la intervención directa y permanente del Estado.

II. Las numerosas y diversas pretensiones y aspiraciones que son tuteladas por el derecho se pueden clasificar en dos grandes grupos. En el primero se incluyen las pretensiones que tienden a satisfacer las necesidades específicas de los individuos y grupos sociales; dichas pretensiones constituyen el "interés privado", y tienen la característica de que al ser satisfechas se producen beneficios solamente para determinadas personas. Por el contrario, en el segundo grupo se encuentran las

pretensiones que son compartidas por la sociedad en su conjunto, y cuya satisfacción origina beneficios para todos los integrantes de una colectividad. Estas últimas pretensiones son garantizadas mediante la actividad constante de los órganos del Estado, y para referirse a ellas se utiliza la expresión "interés público".

La protección otorgada al interés público tiene mayor alcance jurídico que la tutela concedida a los intereses privados. En efecto, el interés público es protegido por el Estado, no sólo mediante disposiciones legislativas, sino también a través de un gran número de medidas de carácter administrativo que integran una actividad permanente de los poderes públicos, dirigida a satisfacer las necesidades colectivas. En cambio, en relación al interés privado, el Estado se limita a crear las condiciones propicias para que los particulares satisfagan sus pretensiones mediante su propio esfuerzo.

III. La expresión "utilidad pública" es usada frecuentemente en la legislación mexicana, para significar lo mismo que se denota con el concepto de "interés público". Por esta misma razón, el análisis de los casos de utilidad pública mencionados en el artículo 1º de la Ley de Expropiación (LE) nos proporciona una idea aproximada de las cuestiones que son consideradas de interés público en el derecho positivo mexicano. Estos casos de utilidad pública señalados en la Ley de Expropiación son los siguientes: **1)** el establecimiento, explotación o conservación de un servicio público; **2)** la apertura, ampliación y alineamiento de calles, la construcción de calzadas, puentes, caminos y túneles para facilitar el tránsito urbano y suburbano; **3)** el embellecimiento, ampliación y saneamiento de las poblaciones y puertos, la construcción de hospitales, escuelas, parques, jardines, campos deportivos o de aterrizaje, construcciones de oficinas para el gobierno federal y de cualquiera otra obra destinada a prestar servicios de beneficio colectivo; **4)** la conservación de los lugares de belleza panorámica, de las antigüedades y objetos de arte, de los edificios y monumentos arqueológicos o históricos, y de las cosas que se consideran como características notables de nuestra cultura nacional; **5)** la satisfacción de necesidades colectivas en caso de guerra o trastornos interiores; el abastecimiento de víveres y de otros artículos de consumo necesarios a las ciudades, y los procedimientos empleados para combatir o impedir la propagación de epidemias, epizootias, incendios, plagas o inundaciones; **6)** los medios empleados para la defensa nacional o para el mantenimiento de la paz pública**; 7)** la defensa y aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de explotación; **8)** la equitativa distribución de la riqueza acaparada con ventaja exclusiva de una o varias personas y con perjuicios de la colectividad en general, o de una clase en particular; **9)** la creación y fomento de una empresa para beneficio de la colectividad; **10)** las medidas necesarias para evitar la destrucción de los recursos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la colectividad, y **11)** la creación o mejoramiento de centros de población y de sus fuentes propias de vida.

Por otra parte, es necesario considerar que la satisfacción del interés público es la finalidad primordial de las diversas actividades reglamentadas por la ley, que se conocen como servicios públicos. El artículo 23 de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal señala que "el servicio público es la actividad organizada que se realiza conforme a las leyes de reglamentos vigentes, con el fin de satisfacer en forma continua, uniforme, regular y permanente, necesidades de carácter colectivo. La prestación de estos servicios es de interés público". Como ejemplo de servicios públicos se pueden

mencionar a la educación, la salud, el suministro de energía eléctrica y el transporte urbano.

IV. Algunos autores atribuyen un significado más restringido a la noción de interés público. Estos juristas, consideran que el interés público se constituye solamente por las pretensiones que tiene el Estado para satisfacer sus necesidades como institución. De acuerdo con esta concepción, las demás pretensiones dirigidas a satisfacer necesidades colectivas deben denominarse interés social o general.

V. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 14ª edición, México, Porrúa, 1971; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 31ª edición, México, Porrúa, 1980; Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho;* 7ª edición, México, Porrúa, 1981; Serra Rojas, Andres, *Derecho administrativo;* 11ª edición, México, Porrúa, 1982, 2 volúmenes

Francisco M. Cornejo Certucha

INTERESES. I. (Del latín *interest*, sustantivación del verbo *interesse*, importar.) En un sentido estricto, se identifica con el provecho, rendimiento o utilidad que se obtiene del capital (dinero).Asimismo, puede considerarse como el beneficio económico que se logra de cualquier clase de inversión. En un sentido más amplio: compensación en dinero o en cualquier valor que recibe el acreedor en forma accesoria al cumplimiento de una obligación.

II. 1) *Naturaleza.* Los intereses son frutos civiles (artículo 893, Código Civil para el Distrito Federal): no merman la esencia y cantidad del bien del cual provienen.

2) *Justificación.* Ya Aristóteles advertía que el dinero debe ser estéril (*pecunia non parit pecuniam*); igual criterio sustentaba el cristianismo: "Dad prestado sin esperar por eso nada". En cuanto toca a la legitimidad moral de los intereses, ello se ve superado y se habla sobre su justificación: el dinero es una mercancía que puede ser alquilada o vendida como todas las otras; el dinero es el signo de los valores y éstos pueden ser arrendados; existe una privación de su uso por parte de quien lo presta: debe gratificársele; surgen los conceptos del daño emergente (artículo 2108, Código Civil para el Distrito Federal) y del lucro cesante (artículo 2109, Código Civil para el Distrito Federal) y haya que repararlos (artículo 2107, Código Civil para el Distrito Federal).

3) *Propósito* "Quien tiene una suma de dinero, tiene siempre modo de aumentarla, y en el peor de los casos, adquiriendo valores de gobierno, o depositándola en un banco: el dinero, por lo tanto, fructifica (fuera de los casos patológicos de quien lo tiene bajo la almohada o en un cajón), produce intereses" (Branca).

4) *Clases. **A)*** Bruto (nominal). Dentro de él se distinguen varios conceptos: ***a.*** una prima de riesgo; ***b.*** un costo de administración del préstamo, y ***c.*** una indemnización contra la devaluación del capital ante el alza de los precios.

B) Neto (puro). Es el remuneratorio, al descontar los elementos del bruto o nominal.

C) Lucrativos. Los que se pagan en el mutuo, por el mutuo mismo.

D) Compensatorios. Los que se devengan durante el plazo convenido, para resarcir el consecuente desfase económico.

E) Moratorios. Los que se pagan como sanción a título de reparación (indemnización) a los daños y perjuicios causados por el retraso en el cumplimiento. Aquí siempre tiene derecho el acreedor a los intereses legales a partir del día de la mora.

III. Los intereses se regulan fundamentalmente en los capítulos relativos al mutuo (Código Civil para el Distrito Federal) y al préstamo mercantil (Código de Comercio).

1) *Su regulación.* En materia mercantil, "toda prestación pactada a favor del acreedor que consta precisamente por escrito, se reputará interés". (artículo 361, Código de Comercio).

El interés es legal (9% anual en derecho común - artículo 2395, Código Civil para el Distrito Federal - y 6% anual en materia comercial - artículo 362, Código de Comercio -, y se aplica cuando no haya pacto sobre ellos, o habiéndolo, éstos sean usurarios) y convencional (sin límite que los que se acostumbren en dinero o en especie (artículos 362, Código de Comercio y 2393, Código Civil para el Distrito Federal). En éste, los intereses se calcularán sobre el valor que las cosas prestadas tengan en la plaza en que deba hacerse la devolución (artículo 362, Código Comercio).

El Código Civil para el Distrito Federal, bajo pena de nulidad, prohibe que los intereses vencidos y no pagados, devenguen a su vez intereses (*anatocismo*), salvo que haya convenio posterior sobre el particular (2397), en tanto que el Código de Comercio sí autoriza su capitalización, siempre y cuando conste de manera expresa la voluntad de los contratantes en ese sentido (artículo 363).

2) *Usura.* Cuando haya una evidente desproporción en los intereses, se dice que son usurarios (artículo 2395, Código Civil para el Distrito Federal). Ni nuestra legislación, ni la Suprema Corte de Justicia establecen criterios definidos para fijar los límites lícitos de los intereses convencionales por lo que debe acudirse a los usos, a la moral y a las buenas costumbres; es decir, a lo que el ordinario se pacta en las transacciones. En el derecho común, en contra de la usura sólo se instrumenta la reducción equitativa (artículo 2395, Código Civil para el Distrito Federal). En este orden de idea, por los intereses pagados no hay reducción ni restitución. Por otra parte, el derecho público reprime la usura bajo la institución del fraude en los casos de interés desproporcionado, explotando la ignorancia o las malas condiciones del sujeto pasivo (víctima) (artículo 387, fracción VIII, Código Penal del Distrito Federal). De esta manera, quien recibe el préstamo usurario tendrá dos acciones: una civil (artículo 2395 en relación con los artículos 17 y 2228, Código Civil para el Distrito Federal) para obtener reducción y las consecuencias restitutorias de la nulidad, y, una penal, mediante la correspondiente denuncia al Ministerio Público para la restitución y la reparación del daño.

Véase **Fraude, Mora, Mutuo, Pago.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho privado*, traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil primer curso*, México, Editorial Herrero, 1975; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano*; 6ª edición, México, Porrúa, 1973; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo IV, Contrato; 12ª edición, México, Porrúa, 1979.

Daniel González Bustamante

INTERESES CONSTRUCTIVOS. I. Denomina así la doctrina, a las prestaciones en dinero que las sociedades mercantiles de capitales (Sociedad Anónima, artículo 123 y siguiente, y Sociedad de Responsabilidad Limitada, artículo 85, de la Ley General de Sociedades Mercantiles), se obligan a pagar a sus socios sobre el monto de sus aportaciones que hayan recibido (y, en el caso de las Sociedad Anónima, desde la fecha de la emisión de sus acciones). Se trata, consecuentemente, de un derecho patrimonial de los socios, como también lo son los derechos al dividendo y a la cuota de liquidación.

II. La justificación de su existencia se indica en el artículo 85 citado: que los socios reciban una prestación cierta y determinada (un derecho conmutativo en los términos del artículo 1838, Código Civil para el Distrito Federal), sobre el valor de los bienes o derechos que aporten para constituir el capital social, durante un plazo breve (tres años, como máximo) que se considera "necesario para la ejecución de los trabajos que según el objeto de la sociedad deban preceder al comienzo de sus operaciones". Durante dicho lapso, es normal que la sociedad no obtenga utilidades, y en consecuencia, que los socios no reciban dividendo alguno y si obtengan estos intereses constructivos. En el caso de la Sociedad Anónima, sin embargo (y no en el de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, dados los términos antes transcritos del artículo 85), es posible pactar el pago de estos intereses en etapa posterior a la de constitución, en casos de aumentos de capital, a partir entonces de la fecha de emisión de las nuevas acciones.

Mantilla Molina (número 506) indica, con la precisión y la claridad que caracterizan su obra, la justificación económica de los intereses constructivos: "su función económica consiste en acometer grandes empresas, que, en muchas ocasiones, exigen una etapa previa de planeación y construcción, durante la cual son improductivas; empresas que, por otra parte, por su propia magnitud, requieren que para realizarlas se recurra al ahorro público, que se retraería si no le diere el aliciente de garantizarle una renta independientemente de los resultados de la empresa".

III. Las características de este derecho son las siguientes:

1) Es excepcional, porque normalmente afecta la integridad del capital social; los intereses constructivos se cubre, como dice artículo 85, "aun cuando no hubiere beneficios". En función de dicho carácter, este derecho no se aplica a las otras sociedades mercantiles, ni a las sociedades civiles; sólo a los dos tipos de sociedades que la regulan.

2) Es una derecho estatuario, no legal ni convencional (mediante acuerdo de asamblea de socios o accionistas), ya que depende de que se estipule en el pacto social.

3) Es temporal, puesto que nunca puede exceder de tres años. Mantilla Molina (número 506 *in fine*) opina que el plazo puede ampliarse si se fija un rédito menor del nueve por ciento; no compartimos su opinión, dado el texto de ambas disposiciones legales: "sin que en ningún caso dicho periodo exceda de tres años" (artículo 85); "durante un periodo que no exceda de tres años" (artículo 123). Frisch Philipp, está de acuerdo con la afirmación que aquí se sustenta (página 272). En el caso de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, el plazo sería menor, si "el tiempo necesario para la ejecución de los trabajos que según el objeto de la sociedad, deben preceder al comienzo de sus operaciones", no requiriera el transcurso de las tres anualidades (artículo 85).

4) Su cuantía no puede exceder del nueve por ciento anual del valor de las aportaciones que los socios hubieren pagado a la sociedad (en el caso de la Sociedad Anónima del precio pagado del valor de las acciones). Es decir, que si el valor total de las aportaciones (y de las acciones) no se cubre, porque haya un dividendo pasivo a cargo del

o de los socios (como lo permiten los artículos 64 para la Sociedad de Responsabilidad Limitada, y 89, fracción III, Ley General de Sociedades Mercantiles, para la Sociedad Anónima), el porcentaje del interés que se deba cubrir, sólo se calculará sobre el monto que la sociedad hubiere recibido de la aportación del socio, y no sobre el valor nominal de la acción o de la cuota social.

Pretender, el socio a cuyo cargo esté un dividendo pasivo a favor de la sociedad, que el interés comprenda el monto total de su obligación de dar (y no sólo la parte que realmente haya desembolsado), supondrá cubrir un "fruto civil" (artículos 990 y 991 del Código Civil para el Distrito Federal) sobre la parte de capital no desembolsado, lo que implicaría un enriquecimiento sin causa (artículos 1882 y siguientes. del Código Civil para el Distrito Federal).

5) Se trata de un derecho que, como el del dividendo, corresponde a todos los socios, y en el caso de las Sociedad Anónima a todas las acciones representativas del capital social; o sea, de las acciones de aporte, inclusive las preferentes y las de voto limitado (artículo 13, Ley General de Sociedades Mercantiles); no corresponde, en cambio, a las acciones impropias, como las de trabajo y las de goce (para las que, por lo demás, difícilmente se podría aplicar dicho derecho, en función de la brevedad de su existencia). Tampoco se aplica a las acciones de tesorería (artículo 216 pfo, segundo, in fine, Ley General de Sociedades Mercantiles), porque ellas en realidad no son acciones, ni otorgan derecho alguno a los socios.

6) A virtud de tal derecho que el pacto social prevea, la sociedad asume la obligación correlativa de pago frente a todos y cada uno de sus socios; en este sentido, no es correcto ni conveniente que "el monto de estos intereses debe cargarse a gastos generales", como indica el artículo 123 (y también el artículo 85, *in fine)* Ley General de Sociedades Mercantiles. Deberá constituir un renglón especial del pasivo social "de modo que pudiera amortizarse la erogación de un plazo prudente, y sin perjuicio del reparto de las utilidades entre los accionistas" (Mantilla Molina).

7) La sociedad debe cubrirlos independientemente del pago de dividendos, e inclusive, de que el balance arroje utilidades. Es un derecho que corresponde al socio o accionistas a pesar de que no hubiera utilidades, o de que habiéndolas no se hubieren decretado o todavía no se hayan repartido a los socios. El artículo 85, Ley General de Sociedades Mercantiles así lo indica expresamente: "aún cuando no hubiere beneficios", y ello también se aplica a la Sociedad Anónima, artículo 123 (*cotejar supra* II). En cambio, para efectos fiscales sí es importante, como a continuación se indica, que se les considere como intereses o como utilidades.

IV. No es igual el tratamiento que hace la Ley del Impuesto Sobre la Renta, de los intereses constructivos a que se refiere el artículo 123, Ley General de Sociedades Mercantiles, para las Sociedad Anónima, de aquel que indica el artículo 85 para la Sociedad de Responsabilidad Limitada, pese a la identidad sustancial de la figura jurídica. La diferencia del régimen fiscal de un trasunto de la acertada crítica que hace Mantilla Molina (números 369 y 506), de esta última disposición, en cuanto que para la Sociedad de Responsabilidad Limitada no se justifica ese derecho, y sí para la Sociedad Anónima.

En el caso de la Sociedad Anónima, los intereses constructivos se consideran - sin que lo sean - como utilidades (artículo 120, fracción III, Ley del Impuesto Sobre la Renta), y los que, en consecuencia, están sujetos al régimen de éstas (artículos 120 y

siguientes); y serán deducibles por el contribuyente que los pague (sociedad), según dispone el artículo 10, fracción I, inciso a, en relación con el artículo 22, fracción IX, siempre que "sean estrictamente indispensables para los fines de la actividad empresarial" (artículo 24, fracción I), y de que se refiere a los artículos 41 y siguientes), condiciones ambas difíciles de acreditar o de cumplir.

Tratándose en cambio, de Sociedad de Responsabilidad Limitada, no existe disposición semejante a la fracción III del artículo 120, Ley del Impuesto Sobre la Renta (que se limita a los intereses a que se refiere el artículo 123 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), que como dijimos, para los efectos de esa ley asimila los intereses constructivos a los "ingresos y utilidades distribuidas". No son, pues, utilidades (como, en efecto, lo indica el artículo 85 de la Ley General de Sociedades Mercantiles); tampoco son intereses de los que comprende el capítulo VIII ("De los ingresos por intereses") y su artículo 125, en cuya enumeración (fracciones I y II), no saben; en cambio, si caben, aunque sólo parcialmente, en el capítulo X ("De los demás ingresos que obtengan las personas físicas"), que contiene dos preceptos aplicables, el artículo 132, el cual establece una norma general supletoria: "las personas físicas que obtengan ingresos distintos de los señalados en los capítulos anteriores"; y el artículo 134, cuyo texto permite seguir considerándolos como intereses: "tratándose - dice esta norma - de intereses distintos de los señalados en el Capítulo VIII, se estará a las siguientes reglas".

Sin embargo, dicho capítulo X y el artículo 132, solamente se refieren a personas físicas, por lo que no se prevé el caso de que el socio de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, sea una persona moral; creemos que el principio del artículo 132 moral; se debe aplicar por analogía a las personas morales, sin que esta interpretación esté excluida por el principio de la aplicación estricta de las normas fiscales (artículo 5, Código Fiscal de la Federación), ya que no se trata de una carga como la define este precepto.

Otro problema es el de decidir si el pago de dichos intereses sería deducible por la Sociedad de Responsabilidad Limitada, que lo erogara. Consideramos que, por tratarse de "gastos" (artículo 22, fracción III), es posible la deducción, la que estaría sujeta a las mismas condiciones que fija el artículo 24, antes referido.

Véase **Derechos del socio, Dividendo, Intereses.**

V. BIBLIOGRAFIA: Frisch Philipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana;* 2ª edición, México, Porrúa, 1982; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil* 22ª edición, México, Porrúa, 1982.

Jorge Barrera Graf

INTERESES CONTRAPUESTOS. I. Concepto y supuestos. Existen o podrían existir intereses encontrados o contrapuestos, de los que sean propios de una persona (física o moral), frente a otros que le correspondieran en función de una situación jurídica que asumiera o que le fuera aplicable.

II. *Prohibiciones, limitaciones, incompatibilidades.* La posibilidad de la contraposición de intereses se da, en consecuencia, respecto a un mismo sujeto, y se resuelve por la ley, mediante *prohibiciones* - que tiendan a evitar dicha contraposición -; *limitaciones* del ejercicio de los intereses personales, o de los adventicios, para también evitar la posible colisión de unos con otros, e *incompatibilidades* para el ejercicio de funciones y facultades que sean las propias y normales de la posición incompatible.

III. *Conflictos de intereses en derecho público.* En derecho público, la posibilidad de la contraposición se da en relación a ciertos funcionarios de alta jerarquía, como el presidente de la República, los gobernadores, los secretarios de Estado, los directores de organismos descentralizados y de empresas de participación estatal, respecto a quienes, por razones éticas y de moralidad pública, se plantean incompatibilidades para el ejercicio de actividades profesionales, comerciales e industriales. La costumbre, incluso, proscribe que ellos, directamente cuando menos, o en forma indirecta, a través de prestanombres (lo que constituye una práctica común, viciosa y reprobable que no por el hecho de derivar de pactos ocultos deja de ser del conocimiento público), se dediquen a actividades lucrativas.

Respecto a los miembros del poder judicial, la existencia de un interés personal o familiar del juez, motiva que éste se deba excusar del conocimiento del asunto; en su defecto, concede a las partes del litigio el derecho de recusarlo (artículos 172, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 1132, Código de Comercio). Tratándose de "procuradores en juicio", el Código Civil para el Distrito Federal (artículo 2585, fracción III) prohibe que lo sean "los empleados de la hacienda pública en cualquiera causa en que puedan intervenir de oficio".

IV. *Conflictos de intereses en derecho privado.* En derecho privado, la posibilidad de intereses encontrados surge principalmente de negocios y relaciones de interposición de personas; es decir, de que una de ellas actúe a nombre y por cuenta de otra (representación propia o directa), o bien, a nombre propio, pero por cuenta de otra (representación indirecta o impropia); e inclusive, por cuenta propia, pero a favor de otros (negocios de mediación, gestión de negocios, cláusulas de amigable composición)

También puede darse tal contradicción de intereses respecto al abogado y al procurador, a quienes, después de aceptar el mandato de una de las partes, no sólo se les prohibe admitir el del contrario, en el mismo juicio, "aunque renuncien al primero" (artículo 232, fracción I del Código Penal del Distrito Federal), que Carrara define así: "el que en el ejercicio de la profesión de patrono de una parte, se acuerda con miras de lucro con el adversario, en perjuicio del propio cliente".

La representación propia, a la que antes se aludió, puede derivar directamente de la ley - representación legal -, en los varios casos en que ésa acude a la designación de representantes, ya sea, primero, de menores e incapacitados (patria potestad, tutela, curatela); segundo, de personas morales (órganos de administración de asociaciones y sociedades, de fundaciones, de instituciones públicas no societarias, pero con personalidad jurídica, por ejemplo, Pemex, UNAM); en tercer lugar, de unidades económicas, transitorias o permanentes, sin personalidad jurídica (como el caso del albacea, respecto a la herencia yacente, del síndico respecto a la masa pasiva de la quiebra; del representante y del comité técnico en relación con el fideicomiso); en cuarto lugar, de estados de comunidad, no constitutivos de dichas unidades, como el patrimonio de familia (artículo 726, Constitución), la indivisión (artículo 946, Código Civil para el Distrito Federal); la llamada sociedad conyugal (artículo 183, *in fine*, Código Civil para el Distrito Federal).

Puede también derivar la representación, de negocios convencionales, ya sea de naturaleza contractual (mandato, comisión), o unilateral (poder o procura, gestión de negocios); o bien, de nombramiento o designación como en los casos de gerentes, directores, factores.

V. *Limitaciones al ejercicio de actividades comerciales.* La posibilidad de intereses contrapuestos se da en el ejercicio del comercio, no sólo en relación con funciones públicas, incompatibles con dicho ejercicio, sino también con actividades de carácter privado, cuando se requiera una actuación imparcial (el cargo de los corredores, artículo 12, fracción I, Código de Comercio), o libre y justa o leal (los casos de restricciones a la concurrencia y de prohibiciones de prácticas desleales de competencia). En función de estas calidades es posible y frecuente que la ley imponga restricciones al libre ejercicio del comercio.

Aquella posibilidad, es también frecuente cuando en una misma persona se da el carácter de acreedor y de socio o asociado; a esta situación se refiere el artículo 196, Ley General de Sociedades Mercantiles, que sienta el principio general aplicable a todo clase de sociedades, del llamado *conflicto de interés* (que, obviamente, también puede darse en materia de representación, cuando la actuación del representante sea, o pueda ser, perjudicial al representado cuando aquél obre a nombre de dos o más de éstos): "El accionista que en una operación determinada tenga por cuenta propia o ajena un interés contrario al de la sociedad, deberá abstenerse a (*sic*) toda operación relativa a dicha operación".

Otros casos de eventuales conflictos de interés, que llevan a restringir válidamente la garantía constitucional de la libertad de comercio, aunque dentro de los límites que fija el artículo 5º, de la Constitución (porque tal libertad llegare a atacar derechos de tercero, o porque "ofrenda los derechos de la sociedad"), son aquellos en que se prohibe la competencia, y en cierta medida, los que prohiben usar en beneficio propio información confidencial o reservada que se obtenga en virtud del trabajo o tarea, que se desempeñe; que es el caso del *insider trading*, o sea, la utilización a su favor, por administradores, gerentes, contadores, comisarios de sociedades, de información sobre la situación económica - financiera, fiscal, comercial - de la empresa en que presten servicios; o bien, la revelación de datos secretos sobre invenciones, procesos industriales, listas de proveedores y de clientes; precios, de materias primas, insumos, productos, costo de producción. Cuando dichos secretos o comunicaciones reservadas se hacen públicas se incurren en el delito de revelación de secretos (artículos 210 y 211, Código Penal del Distrito Federal).

Preceptos legales que prohiben la competencia, que se basa en la existencia o en la posible existencia de intereses contrapuestos, son, en la Ley General de Sociedades Mercantiles los artículos 35, 57 y 211, que establecen que "los socios, ni por cuenta propia ni por ajena, podrán dedicarse a negocios del mismo género de los que constituyen el objeto de la sociedad, ni formar parte de sociedades que los realicen, salvo con el consentimiento de los demás socios. En el caso de contravención la sociedad podrá excluir al infractor, privándolo de los beneficios que le corresponden en ella (lo que puede plantear una confiscación prohibida por el artículo 22, Constitución), y exigirle el importe de los daños y perjuicios".

La misma prohibición legal existe en relación con el factor o gerente, según dispone el a 312, Código de Comercio, y respecto a dependientes o mancebos (artículo 330, fracción II, Código de Comercio); y en forma más amplia o general, en la relación laboral, ya que, de acuerdo con el artículo 47, Ley Federal del Trabajo, el contrato de trabajo puede rescindirse porque el trabajador, durante sus labores, incurra en faltas de probidad. La interpretación que nuestra doctrina (De la Cueva) y jurisprudencia (*cotejar*,

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, quinta parte, *Cuarta Sala*, Tesis 96, página 103), han dado del contenido de ese precepto, lleva a afirmar la imposibilidad de mantener la relación de trabajo, "cuando un obrero haga competencia a su patrón estableciendo una industria o negociación idéntica a la de éste, o prestando sus servicios a otra industria o negociación de la misma naturaleza".

VI. *Restricciones y prohibiciones a los representantes legales.* Respecto a los primeros, a los representantes legales, el Código Civil para el Distrito Federal impone en varios supuestos prohibiciones, limitaciones e incompatibilidades. Así, por lo que toca a quienes ejerzan la patria potestad, el artículo 440, Código Civil para el Distrito Federal establece que cuando esas personas tengan "un interés opuesto al de los hijos, sean representados por un tutor nombrado por el juez en cada caso".

Iguales principios rigen para los incapacitados, en relación con la tutela (artículo 457, Código Civil para el Distrito Federal y el artículo 620 en relación con la curatela), para cuyo ejercicio este ordenamiento establece diversas restricciones, en función, precisamente, del posible conflicto de intereses con el pupilo (artículos 503, fracciones VII y VIII, 569, 571, 572, Código Civil para el Distrito Federal); y en el caso del albacea en el juicio sucesorio (artículos 1718 y siguientes., Código Civil para el Distrito Federal).

En cuanto a los administradores de sociedades, el artículo 156, Ley General de Sociedades Mercantiles fija un principio que a pesar de estar colocado en la sección correspondiente a la administración de la Sociedad Anónima, debe considerarse aplicable a la administración de la Sociedad Anónima, debe considerarse aplicable a todas ellas: "El administrador que en cualquiera operación tenga un *interés opuesto* al de la sociedad, deberá manifestarlo a los demás administradores, y abstenerse de toda deliberación y resolución. El administrador que contravenga esta disposición, será responsable de los daños y perjuicios que se causen a la sociedad". Esta prohibición también se aplica a los miembros del órgano de vigilancia, según dispone el artículo 170, Ley General de Sociedades Mercantiles.

VII. *Restricciones y prohibiciones de representantes convencionales y de intermediarios.* En el mandato, figura genérica de la representación convencional (es decir, se trata de un principio que se aplica al poder, al contrato de comisión, e inclusive a la representación legal en los frecuentes casos de lagunas en las leyes que regulan sus distintos supuestos),en el caso de conflicto entre los intereses del mandante o representando y del mandatario o representante, éste debe abstenerse de ejercer la representación, o bien, sujetarse a las instrucciones recibidas del mandante (artículos 2562, Código Civil para el Distrito Federal y 286 Código de Comercio), y consultarle "en lo no previsto y prescrito expresamente por el mandante…, siempre que lo permita la naturaleza del negocio", (artículos 2563, Código Civil para el Distrito Federal y 287, Código de Comercio), lo cual, en estos casos de conflicto, dicha naturaleza del negocio no sólo lo permitiría, sino lo demandaría. La ley prescribe, además, que en las operaciones hechas por el mandante o por el comisionista con violación o con exceso del encargo recibido, además de la indemnización a favor del mandante o del comitente de daños y perjuicios, quedará a opción de éste, ratificarlos o dejarlos a cargo del mandatario "o del comisionista" (artículos 2565, Código Civil para el Distrito Federal y 289, Código de Comercio).

véase **Comercio, Concurrencia Mercantil, Curatela, Representación, Tutela.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La representación voluntaria en derecho privado*, México, UNAM, 1967; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; Bauche Garciadiego, Mario, *La empresa, Nuevo derecho industrial; contratos comerciales y sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1977; Carrara, Francisco, *Programa del curso de derecho criminal;* traducción de Sebastián Soler, Buenos Aires, Depalma, 1947, tomo V; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1954, tomo I; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1947, tomo I.

Jorge Barrera Graf

INTERINATO. I. En el lenguaje práctico de las relaciones laborales recibe el nombre de interinato toda substitución de un trabajador de planta o de base, con derechos adquiridos, quien por determinadas circunstancias se ausenta en forma temporal del trabajo ordinario que desempeña, encargándose del mismo otra persona mientras dura la ausencia del titular del empleo o puesto respectivo. Es trabajador interino la persona que substituye a otra durante el periodo en que se encuentre ausente esta última.

Para la *Real Academia Española* es la aplicación común que se hace a la circunstancia de que alguien ejerza un cargo o empleo por ausencia de otro. Según el *Diccionario Jurídico Omeba*, la voz interinato es derivada de "interinidad" inflexión del verbo "interinar" que significa cumplir una función determinada de una manera provisoria por ausencia del titular. La palabra interinidad - se agrega - expresa ante todo algo provisional y de reemplazo, pudiendo abarcar toda la escala social, pues lo mismo puede comprender a un funcionario que a cualquier autoridad jerárquica encargada de un puesto público o un empleado de la más baja categoría oficial o privada, o a un trabajador, tomado éste en el amplio sentido de la palabra.

II. *Naturaleza contractual del interinato.* No ha sido la legislación del trabajo la que se haya ocupado del interinato pues en la mexicana no encontramos ninguna disposición expresa que atienda a su concepto o reglamentación. Existen referencias en el orden constitucional o administrativo, pero únicamente tratándose de una substitución legal, como es el caso de un presidente interino o de un funcionario que con carácter substitutivo desempeñe temporalmente determinado cargo oficial. En algunos países, para evitar la designación de un funcionario interino, se han creado puestos que cumplan idénticos requisitos electorales respecto de los titulares de una función, como son los vicepresidentes o los subsecretarios; o en el caso del Poder Legislativo, los senadores o diputados suplentes, personas que a falta del titular ocupan en forma temporal un puesto sin requerir de un substituto provisional, si así podemos decirlo.

En derecho público los gobiernos provisionales o las regencias constituyen de hecho gobiernos interinos, sean de origen constitucional o surgidos de golpes de Estado, de revoluciones o de movimientos políticos que derrocan a quienes ostentan el poder político. Cabe aclarar desde luego, que gobiernos así constituidos aspiran por regla general a convalidar su legitimidad y por ello no se consideran para sí interinos, pues esperan que mediante decisiones populares puedan confirmar su *status político.* Por ello

repetimos, la esencia de todo interinato es que en algún momento la función pueda convertirse en permanente para quien actúe de interino.

III. *Características del interinato.* Refiriéndonos en concepto a la materia laboral, hemos dicho que su naturaleza jurídica es contractual; son los contratos o convenios colectivos lo que reglamentan la totalidad de situaciones de un interinato, siendo ahí mismo donde se definen los derechos, obligaciones y responsabilidades que correspondan al interino, según las diversas formas que asuma el interinato. Expliquemos por esta razón las características del interinato, saber:

1ª *La temporalidad.* Elemento esencial es el tiempo durante el cual el trabajador vaya a ser substituido. La substitución puede ser fortuita, causal o derivada de alguna reglamentación. Es fortuita cuando se presentan circunstancias que obligan a ello, como es el caso de cualquier accidente de trabajo o de enfermedad, o cuando se presenta al trabajador la atención personal de un acontecimiento familiar relacionado con la esposa o el esposo (según el caso), con los hijos o con los ascendientes. En estos casos, de resultar obligada la ausencia al trabajo se concede al trabajador un periodo para la atención, la recuperación o el descanso. Es causal tratándose de ciertos actos familiares: el matrimonio propio o de un hijo; el nacimiento de un hijo; la defunción de una persona ligada a nuestros afectos; un acto social al que estemos obligados a asistir. Es derivada la substitución: ***a)*** cuando se deben cumplir determinados cargos o tareas; ***b)*** cuando se disfrutan vacaciones o descansos prolongados; ***c)*** cuando se desempeña un puesto de superior categoría; etcétera En todos estos casos el trabajador que se ausenta es substituido de manera interina hasta en tanto se encuentre en condiciones de reasumir su puesto o empleo.

2ª *La substitución del trabajador.* No siempre resulta indispensable substituir al trabajador que desarrolla determinada actividad; en ocasiones ésta se distribuye entre otros trabajadores; pero cuando la naturaleza de un puesto o empleo exigen persona que lo atienda, la substitución se impone y es cuando los sindicatos la plantean y exigen. En algunos contratos colectivos se ha establecido que cualquier puesto cuyo titular se ausente bajo diverso concepto, debe ser suplido con un trabajador interino, preferentemente de la especialidad a substituir, sin importar el periodo durante el cual resulte necesaria la substitución. En otros el interinato queda sujeto a determinadas condiciones propias del trabajo o del taller donde se presente su necesidad.

3ª *La igualdad de beneficios.* En el interinato al trabajador que substituya al titular de un puesto o empleo, se le pagará el mismo salario que se cubra al titular; se encontrará asimismo sujeto a idéntica jornada, a menos que la substitución se haga en puesto distinto porque un reglamento escalafonario obligue a correr un escalafón y el interino deba ocupar el puesto final de la escala en cada movimiento de personal que se haga. Sin embargo, tenga lugar la substitución en uno u otro empleo, el trabajador interino adquiere derecho a percibir las prestaciones asignadas y a los descansos establecidos; y si por alguna circunstancia el interinato se prolonga tendrá derecho tanto al disfrute proporcional de vacaciones como el pago proporcional de las primas que le correspondan, sean vacacionales, por concepto de aguinaldo o derivadas de un reparto de utilidades.

4ª *Aplicaciones de las condiciones de trabajo establecidas*. En la gran industria, donde el número de trabajadores es congruente a los requerimientos industriales, existe una planta de trabajadores auxiliares encargados exclusivamente de cubrir interinatos. No

son trabajadores de planta sino eventuales que se encuentran creando derechos, ya sea en el puesto que interinamente desempeñen o en el que pueda corresponderles de acuerdo a los escalafones departamentales o por especialidad que rijan en una empresa. En tales situaciones el interinato puede prolongarse o pueden presentarse interinatos sucesivos, esto es, que el trabajador interino cubra uno tras otro ciertos empleos por substitución de varios trabajadores, a veces con alguna continuidad y en ocasiones con lapsos en los que contractualmente debe permanecer pendiente de ser ocupado. La característica de estos interinatos es que dichos trabajadores, aunque no sean de planta, se les aplican en su favor todas las condiciones de trabajo de una contratación colectiva, y en algunos casos individual, respetándoles ciertos derechos y acumulándoles otros, como los aludidos; vacaciones, primas, prestaciones sociales y a veces hasta antigüedad.

5ª *La restitución del puesto al titular.* El interinato concluye en el momento en que el titular del puesto o empleo regresa al mismo, bien por haber concluido el periodo autorizado para estar separado o por haber desaparecido los motivos que le obligaran a ausentarse. Un interinato por maternidad, para poner un ejemplo, concluye cuando la madre trabajadora después de disfrutar del periodo de descanso prenatal y postnatal, asume sus actividades ordinarias, desplazando a quien haya cubierto el interinato respectivo. Cuando una comisión sindical concluye por cualquier concepto, termina igualmente el interinato, y el trabajador que hubiere substituido al obrero comisionado debe abandonarlo. Ningún derecho del trabajador substituido desaparece durante el interinato.

IV. *Reglamentación del interinato.* Excepción hecha de las disposiciones legales que aluden al trabajador interino, no al interinato, a las cuales en seguida hacemos referencia, las reglas que lo rigen son de índole contractual como se hace indicado y comprenden lo siguiente.

1ª Señala la Ley Federal del Trabajo, en el artículo 4º, que se atacan los derechos de tercero: ***a)*** cuando se trata de substituir o se substituya definitivamente a un trabajador que haya sido separado sin haberse resuelto el caso por la junta de conciliación y arbitraje, es decir, es interino hasta el momento en haya reinstalación del trabajador que haya demandado, la persona que lo substituya; ***b)*** el artículo 132, en su fracción X, obliga a los patronos a permitir a los trabajadores faltar a su trabajo para el desempeño de una comisión accidental o permanente de su sindicato, o del Estado siempre que avisen con la oportunidad debida y que el número de trabajadores ausentes no sea tal que perjudique la buena marcha del establecimiento. Los substitutos tiene el carácter de interinos pudiendo adquirir la planta después de seis años de servicios; ***c)*** la parte final del artículo 250 relativo al trabajo ferrocarrilero establece que aquellos trabajadores que ocupen un puesto por causa de fuerza mayor haya abandonado el titular, tiene el carácter de interinos y no adquieren ningún derecho aun cuando se les haya otorgado contrato como trabajadores de planta; y ***d)*** el artículo 275, relacionado con el trabajo de maniobristas, señala que los trabajadores no pueden hacerse substituir en la prestación del servicio, por lo que si quebrantan esta prohibición, el interino tiene derecho al pago de la totalidad del salario que corresponda al trabajo desempeñado.

2ª En todos los contratos colectivos se han fijado cláusulas que comprenden reglas sobre: ***a)*** motivos de substitución de trabajadores; ***b)*** derechos de los trabajadores interinos; ***c)*** prórroga del interinato cuando este resulte necesario; ***d)*** pago de compensaciones a los interinos, si el titular regresa al trabajo antes del vencimiento del

contrato que por tiempo determinado haya firmado***; e)*** pago y alcance de las prestaciones sociales y económicas correspondientes al trabajador interino, y ***f)*** cómputo del tiempo de servicios para el caso de que el trabajador interino ocupe diversos interinatos, sean o no sucesivos, y se encuentre en condiciones de adquirir derechos como trabajador de planta.

3ª En los contratos-ley las dos reglas generales que se relacionan con el interinato aluden, la primera, a la forma en que deberá cubrirse cualquier vacante temporal que se presente por ausencia de un trabajador titular; la segunda, el otorgamiento al trabajador interino, de los beneficios que se conceden al titular, pero únicamente por los derechos que nazcan durante la prestación del servicio; esto es, goza del mismo salario y prestaciones, así como del pago de primas legales, en la proporción del número de días de trabajo que haya acumulado. El interinato en estos contratos no concede ningún otro derecho y el trabajador interino únicamente puede sumar méritos sindicales, si los estatutos así lo establecen.

4ª Respecto del trabajo burocrático son las condiciones generales de trabajo de cada dependencia gubernamental las que determinan las formas en que se cubrirán los interinatos, sin variar en el fondo de una dependencia a otra, pues atañen. Por una parte, a los casos en que deberá nombrarse un trabajador interino, por no existir obligación de cubrir los puestos vacantes como sucede en los contratos colectivos; por la otra, a los escasos beneficios que alcanza el trabajador interino, reducidos por regla general al salario, jornada y descanso, sin obtener los correspondientes a la seguridad social. En el trabajo burocrático tampoco existe la posibilidad de incorporación del trabajador interino, a menos que se haga un nombramiento en su favor.

5ª Finalmente, un tipo esencial de interinato es el de los llamados trabajadores *eventuales, postureros o cuijes,* según denominación que se les da en el lenguaje laboral, carentes de todo derecho de ascenso o permanencia, pues sólo cubren ausencia limitadas de trabajadores titulares. Se les emplea en el transporte o en maniobras para cubrir faltas de titulares, por un día, por un máximo de tres días y a veces por horas, o sea cuando el referido titular no se presenta al trabajo y tampoco da aviso de inasistencia. Al resultar necesario y urgente que la unidad de transportes salga al servicio o la maniobra se efectúe de inmediato, es cuando se da esta clase de breves interinatos. En casi todas las empresas se mantiene a un determinado número de trabajadores que concurre diariamente a los depósitos de las unidades de transporte o lugares de maniobras, en espera de que falten al trabajo los titulares y puedan ellos suplirlos.

Las reglas anteriores incluyen las modalidades que contempla el interinato en la legislación mexicana. Debe admitirse que tampoco han existido intentos sindicales para promover una legislación que reglamente el interinato, por la conveniencia que reporta el manejo de plazas bajo normas estrictamente contractuales. De ahí que sea muy limitada la protección de los trabajadores interinos y puede decirse que sólo la Suprema Corte de Justicia, en casos particulares, ha pronunciado importantes tesis que definen sus derechos y dan al interinato las características y formas que le hemos fijado.

Véase **Contrato colectivo de trabajo, Contrato individual de trabajo, Contrato-Ley, Licencias de Trabajo, Permisos.**

V. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Nestor de, *Derecho del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980, tomo I; Camerlynch, G. H. y Lyon-Caen, Gérar, *Derecho del trabajo*; traducción de Juan M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1972; Cueva,

Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1972, tomo I; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral;* 3ª ., México, Porrúa, 1975.

Santiago Barajas Montes de Oca

INTERMEDIACION. I. (Derivado del latín *intermedius*, que está en medio.) En derecho mercantil, procedimiento conforme el cual se enlaza la circulación de satisfactores entre productores y consumidores; el poner en contrato a dos o más partes para la celebración de un negocio sin ser agente, dependiente o representante de ninguna de ellas. En derecho del trabajo: acto de conseguir trabajadores a un patrón. En derecho internacional público: método diplomático de solución pacífica de los conflictos internacionales (mediación).

II. 1) *Mercantil.* Advenida más frecuente y rápida la circulación de los bienes y servicios, para facilitarla surgió la intermediación, y que en términos generales es considerada como una verdadera actividad mercantil. Es en este sentido cómo se pretendió caracterizar al acto de comercio mediante la teoría de los actos intrínsecamente mercantiles (teoría unitaria del acto de comercio sustentada por Rocco, *véase* a. 75, Código de Comercio, fracciones I y II - especulación comercial -, XIII y XIV) siendo la intermediación en el crédito la principal característica de la banca, es decir, el cambio indirecto y mediato de dinero que se realiza por la interposición de quien sistemáticamente recoge capital en busca de inversiones y lo entrega a quien lo necesita; esto es, dichos actos (compra y reventa, compra y arrendamiento, etcétera) encadenados entre sí en su conjunto, "nos suministran la figura típica de la actividad mercantil, o sea, la interposición entre productores y consumidores, encaminada a facilitar el cambio de bienes…" (Rocco). Esencialmente esta actividad se distingue por la adquisición directa, no para disfrute o goce del adquirente (intermediario), sino para realizar un acto ulterior de cambio, esto es, de especulación mercantil, procurándose así un provecho económico.

2) *Obligacional.* En este punto, la actividad intermediaria es multiforme (y en general mercantil, admitiéndose, sin embargo, en otras disciplinas del derecho).

A toda forma de actividad corresponde una figura jurídica particular. Así encontramos:

A) Intermediario (*lato sensu*), quien bien puede ser un mandatario (con o sin representación), agente de comercio, factor, mensajero (nuncio), etcétera

B) Intermediario (*stricto sentu*), que es el que media o intercede en interés imparcial entre dos o más contratantes. Ambas clases intervienen en la gestión de los diversos negocios, y por lo tanto, ayudan en forma importante a que éstos se lleven a cabo. Ahora bien, a la primera clase corresponden los llamados *auxiliares del comerciante*, quienes colaboran en la celebración de contratos, desde una forma plena, es decir, investidos con una suma de facultades, hasta la simple transmisión, en idénticos términos, de la voluntad del representado. El ejemplo típico de los segundos (*auxiliares del comercio*), lo constituye el corredor, quien es el profesional que ofrece sus servicios al público para auxiliarlo en la proposición, ajuste y celebración de contratos mercantiles (artículo 51, Código de Comercio, *véase*, también artículo53: "corredor privado", sin trascendencia jurídica, de simple aproximación). "Ellos no celebran los contratos, ni

representan a los contratantes. Sencillamente promueven la celebración" (Cervantes Ahumada).

3) *Laboral.* Como sujeto del derecho del trabajo, el intermediario es el que está entre el patrón y el trabajador, de donde se desprenden dos posibles actitudes:

A) Conseguidor. Es el real intermediario: persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten sus servicios a un patrón (artículo 12, Ley Federal del Trabajo), y

B) Falso patrón. No será intermediario, sino patrón la empresa establecida que contrate trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir con sus obligaciones. En caso contrario, responderá solidariamente con la beneficiaria de las obras o servicios (artículo 13, Ley Federal del Trabajo).

Véase **Buenos Oficios, Contrato de Agencia, Patrón.**

III. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil; primer curso,* México, Editorial Herrero, 1975; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo;* 5ª edición, México, Porrúa, 1978, tomo I; Rocco, Alfredo, *Principios de derecho mercantil; parte general;* traducción de Joaquín Garrigues, México, Editora Nacional, 1947; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 7ª edición, México, Porrúa, 1981.

Daniel González Bustamante

INTERPELACION. I. (Del latín *intepellare,* dirigir la palabra a alguien para pedir algo). En derecho civil es el requerimiento que hace el acreedor al deudor para el cumplimiento de su obligación. Su efecto principal es que a partir de ella el deudor se constituye en mora. El artículo 2080, Código Civil para el Distrito Federal establece que en las obligaciones de dar, cuando no se ha fijado el plazo en que debe cumplirse, el acreedor sólo podrá exigir el pago después de los treinta días siguientes a la interpelación judicial, notarial o ante dos testigos.

En este mismo sentido se entiende en derecho mercantil tratándose de contratos mercantiles o del protesto de títulos de crédito como el de una letra de cambio.

II. En derecho constitucional, en los países en los cuales existe el sistema parlamentario, se habla de interpretación parlamentaria refiriéndose a la facultad que tiene el parlamento de llamar a un ministro a que rinda cuentas o informe sobre un asunto de su competencia. En México no se consagra esta facultad en estos términos, pero el artículo 93 de la Constitución establece la obligación que tienen los secretarios de Estado y jefes de los departamentos administrativos de informar al Congreso sobre el estado que guarden sus respectivos ramos; ambas cámaras están facultada para citarlos (interpelarlos) cuando se discuta una Ley que se refiera a sus actividades.

Véase **Informes de los Secretarios de Estado**.

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano;* 3ª edición, México Porrúa, 1979; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles,* México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

INTERPRETACION CONSTITUCIONAL. I. Una Constitución cambia y necesita cambiar para irse adecuando a la dinámica realidad; estos cambios se producen primordialmente a través de: ***a)*** la reforma constitucional; ***b)*** la interpretación constitucional; ***c)*** la costumbre constitucional, y ***d)*** los movimientos violentos.

Conforme a una serie de circunstancias, cada país efectúa sus cambios dándole énfasis a alguno de esos medios. En México, nuestra Constitución se ha actualizado primordialmente a través de la reforma, aunque la costumbre y la interpretación constitucionales han sido y son importantes y especialmente esta última constituye un elemento trascendente en el proceso de adecuación de la norma a la realidad y viceversa.

A la interpretación de la Constitución se le aplica las reglas generales que se utilizan para la interpretación de las otras normas del orden jurídico, pero como la norma constitucional posee especiales características derivadas de su materia, de su carácter de suprema, del órgano que las crea y modifica y de su rigidez, existen aspectos peculiares en la interpretación de la norma constitucional.

II. La Constitución mexicana no contiene reglas de interpretación sobre cómo se deben interpretar sus preceptos, tal y como acontece con otras Constituciones.

A modo de ejemplo se puede señalar que la ley fundamental de Jamaica, en su sección primera, indica cuál es el significado de algunas de sus frases. Las Constituciones de Zambia de 1964 y de Barbados de 1966 hacen otro tanto, además de que en algunos de sus capítulos, el artículo final se ocupa del problema de la interpretación de ese específico capítulo. Situación similar se encuentra en la Constitución de Botswana de 1966, en sus artículos 19, 30 y 129.

III. La interpretación constitucional no puede reducirse a tener en cuenta el orden jurídico, sino que factores políticos, históricos, sociales y económicos se incrustan en la vida constitucional de un país y hay que considerarlos

Por lo anterior se afirma que el intérprete de los preceptos constitucionales debe poseer una *particular sensibilidad* para poder percatarse del significado de la norma constitucional, y no olvidarse de los elementos enunciados en el párrafo anterior.

Carmelo Carbone expone que para comprender el significado de un precepto de derecho comercial hay que hacer referencia “al lenguaje, a las costumbres y a las prácticas establecidas en el ambiente comercial e industrial”, pero cuanto se trata de una norma constitucional hay que tener en cuenta factores diversos de los enunciados para la materia mercantil, y que son de tipo histórico, político, de derecho comparado, los programas de los partidos, etcétera

La realidad, la vida, social, las necesidades y las aspiraciones de los hombres se introducen al derecho constitucional que tiene por su propia naturaleza un fuerte contenido político, histórico y económico.

La Constitución de un país es también su ideario y como tal la disciplina que la estudia como una de sus partes, tiene que tomar en cuenta estos aspectos.

La finalidad última de la interpretación constitucional debe ser proteger y defender lo más valioso que existe para cualquier hombre: su libertad y su dignidad.

La interpretación constitucional reviste especial importancia porque a través de ella se puede cambiar el significado gramatical de la ley suprema. La interpretación puede modificar, anular o vivificar la Constitución, o puede hacer que el sistema agonice o resplandezca.

Quien tiene la facultad de interpretar la ley suprema, puede hacer que se viva un sistema de libertad o de opresión, puede ampliar su significado con el objetivo de que se alcance en forma plena la libertad o puede restringirla.

De aquí la sin par importancia de la interpretación constitucional. La Constitución de un país no es sólo el documento que recibe tal nombre, sino además el conjunto de interpretaciones que de ella hace el órgano facultado para realizarla.

Como bien afirma el distinguido jurista Héctor Fix-Zamudio, la interpretación constitucional se ha ido transformando en una labor técnica muy alta en la que es necesario poseer sensibilidad jurídica, política y social.

IV. La interpretación constitucional puede ser examinada desde dos ángulos: ***a)*** según quien la realiza ésa puede ser: legislativa, administrativa, judicial, doctrinal y popular, y ***b)*** desde el ángulo de su contenido, puede ser: gramatical, histórica, política y económica.

Desde luego que la calidad del intérprete - como afirma García Máynez - no es indiferente porque no todo interpretación es obligatoria.

V. El quinto párrafo del artículo 94 de la Constitución dice: "La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, así como los requisitos para su interpretación y modificación".

En México, el intérprete último de la Constitución, como regla general, es el poder judicial federal y a través de sus ejecutorias y jurisprudencia establece el significado de los preceptos constitucionales. Los artículos 192 a 194 de la Ley de Amparo reglamentan la jurisprudencia y señalan su obligatoriedad.

Las ejecutorias de las salas de la Suprema Corte de Justicia establecen jurisprudencia cuando hay cinco resoluciones ininterrumpidas en un mismo sentido y han sido aprobadas cuando menos por cuatro ministros. La jurisprudencia del pleno de la Suprema Corte de Justicia se establece en los requisitos apuntados, siempre y cuando sus ejecutorias hayan sido aprobadas por lo menos por catorce ministros. La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia es obligatoria para la propia Corte, los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, Juzgados de Distrito, Tribunales Militares y Judiciales del orden común de los Estados y Distrito Federal, Tribunales Administrativos y del Trabajo, locales o federales.

La jurisprudencia se interrumpe, y entonces pierde su carácter obligatorio, si hay una ejecutoria en contra aprobada cuando menos por catorce ministros, si se trata del pleno; por cuatro ministros si se trata de una sala, y por unanimidad de votos si se trata de un Tribunal Colegiado de Circuito.

Las ejecutorias en las que se ataque la jurisprudencia, deben expresar las razones que apoyen el nuevo punto de vista.

También los Tribunales Colegiados de Circuito están facultados para establecer jurisprudencia, la cual es obligatoria para todos los tribunales y jueces que funcionen dentro de la jurisdicción territorial.

Los Tribunales Colegiados de Circuito establecen jurisprudencia cuando existen cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y aprobada por unanimidad de votos de los magistrados que integran el tribunal

Si llegaran a existir tesis contradictorias de los Tribunales Colegiados de Circuito, será la Suprema Corte de Justicia la que decidirá en última instancia.

VI. Ahora bien, existen, como excepción, algunos casos en que la instancia última de interpretación de la Constitución mexicana es el poder legislativo, como acontece con los asuntos de *naturaleza política*, como cuando el Senado declara que han desaparecido todos los poderes en una entidad federativa y en los problemas relacionados con las elecciones populares aunque en estos últimos casos a veces la Suprema Corte de Justicia ha aceptado su competencia y en otras ocasiones, con los mismos argumentos, la declinó.

VII. Dos instrumentos que pueden auxiliar al intérprete constitucional son: El *Diario de Debates* del respectivo Congreso Constituyente y el conocimiento del derecho comparado, ya que algunas de nuestras instituciones políticas tuvieron su origen en otros países y puede ayudar a precisar sus alcances, conocer cómo operan y cómo se entienden esas instituciones en su país nativo.

Véase **Fuentes de la Constitución, Norma Constitucional.**

VIII. BIBLIOGRAFIA:

Carpizo, Jorge, "La interpretación constitucional en México", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año IV, número 12, septiembre-diciembre de 1971; Cueva, Mario de la, *Teoría de la Constitución*, México, Porrúa, 1982; Fix-Zamudio, Héctor, "Algunos aspectos de la interpretación constitucional en el ordenamiento mexicano", *Revista Jurídica Veracruzana*, Xalapa, Veracruz, número 4, octubre-diciembre de 1970; González Flores, Enrique, "La interpretación de la Constitución", *Lecturas Jurídicas*, número 12, julio-septiembre de 1962; Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*, Buenos Aires, Editorial Alfa, 1953, tomo II.

Jorge Carpizo

INTERPRETACION DE TRATADOS. I. Interpretar es desentrañar algún texto que está oscuro o que es ambiguo. En el caso de los tratados la interpretación se refiere a saber cuál fue la intención de las partes en el momento de negociar y concluir un tratado, tomando en cuenta todas las circunstancias que rodearon su adopción. No obstante el extremo cuidado que se observa cuando se celebra un tratado, en ocasiones, su texto se puede prestar a dudas, razón por la cual es menester la tarea de su interpretación.

II. Generalmente la interpretación de un tratado es tarea que compete a un órgano judicial, quien se vale de una serie de principios que se han ido depurando con el tiempo. En efecto, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, recoge en sus artículos 31, 32 y 33 algunos de estos principios. Así, el primero de los numerales, el 31, establece que un tratado debe interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que debe atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos, y teniendo siempre en cuenta su objeto y su fin.

Para llevar a cabo la interpretación de un tratado debe tenerse en cuenta su contexto, mismo que incluye su texto, preámbulo y anexos, además de "***a)*** todo acuerdo que se refiera al tratado, ***b)*** todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado".

Junto con el contexto, debe tenerse en cuenta: "***a)*** todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; ***b)*** toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado; ***c)*** toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes". Es decir, a un término se le debe dar un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.

El artículo 32 de la referida Convención, dispone que se puede acudir a los denominados medios de interpretación complementarios, tales como los trabajos o documentos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración con el fin de confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el propio artículo 31 deje oscuro o ambiguo el término o cuando éste conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

A su vez, el artículo 33, también de la citada Convención de Viena, establece que cuando un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas, el texto hará igualmente fe en cada uno de ellos, a menos que el tratado disponga a las partes convengan que en caso de discrepancia prevalecerá uno de los textos. Una versión del tratado en idioma distinto de aquel en que se haya autenticado, será considerada como auténtica, solamente si las partes así lo convienen o cuando el propio tratado así lo disponga. Se presumirá que los términos del tratado tienen en cada texto auténtico un sentido igual. Salvo el caso en que prevalezca un texto determinado; cuando la comparación de los textos auténticos revele una diferencia de sentido que no pueden resolverse con la aplicación de los artículos 31 y 32, se adoptará el sentido que mejor concilie dichos textos, habida cuanta del objeto y fin del tratado.

III. BIBLIOGRAFIA: Clive, Parry, "Derecho de los tratados", Sorensen, Max (edición), *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973; McNair, *The Law of Treaties*, Oxford, Clarendon Press, 1961; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1974; Valdez, Raúl y Loaeza Tovar, Enrique, *Terminología usual en las relaciones internacionales.* I. *Derecho diplomático y tratados*, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1976.

Víctor Carlos García Moreno

INTERPRETACION JURIDICA. I. Etimología Noción general. Una clara comprensión de su significado (y de sus usos jurídicos) se logra explicando sus usos originarios y su etimología. La expresión "interpretación" proviene del latín *interpretatio* (*onis*), y ésta, a su vez del verbo *interpretor* (*aris, ari, atus, sum*) que significa: 'servir de intermediario', 'venir en ayuda de'; y en este último sentido, por extensión: 'explicar'. El verbo *interpretor* deriva del sustantivo *interpres* (*etis*) 'intermediario', 'agente'. Así, por ejemplo, el comerciante, esto es, negociador, es un intermediario que se encuentra *inter-pret*, de *pretium* (precio) (Benveniste). Es importante observar que *interpres* designa, también, al traductor, esto es, el "intermediario" que pone en lenguaje accesible lo que se encuentra en un lenguaje desconocido. De ahí que *interpres*, por extensión, se aplique a aquel que explica, al que esclarece, al que da sentido.

Interpretatio, consecuentemente, significa ‘explicación’, ‘esclarecimiento’, por ejemplo, “*ostentorum el somniorum interpretatio*” (explicación de los prodigios y de los sueños) o bien ‘traducción’, por ejemplo, “*Carmina ex graeco interpretata*” (versos traducidos del griego). La idea de mediación es clave en la noción de *interpretatio* y decisiva en los usos jurídicos de la expresión.

La etimología de *interpretatio* es aún determinante en el significado de ‘interpretación’ y de sus equivalentes modernos. En un sentido general ‘interpretar’ significa ‘explicar’, ‘esclarecer’ y, por ende, ‘descifrar’ (el sentido de alguna cosa). El intérprete es el “mediador” que comunica a los demás el significado que se atribuye a ciertos signos o acontecimientos. El intérprete pone en conocimiento de otros, traduce en un lenguaje inteligible, descifra, el sentido que corresponde (según ciertos métodos) a determinados signos, fórmulas o sucesos.

De esta forma, tenemos que ‘interpretar’ consiste en *dotar* de significado, mediante un lenguaje significativo, a ciertos objetos (signos, fórmulas o textos); el intérprete determina su sentido y alcance. Así, por ejemplo, los brujos, augures o sacerdotes no hacen sino adscribir un significado específico a ciertos hechos, fórmulas o signos misteriosos que, en razón de su posición o poder, sólo ellos manejan y entienden (o se cree que entienden). En esta situación se encontraban, *verbi gratia*, los pontífices romanos en relación con las *fórmulas* del derecho, fórmulas que sólo ellos conocían y que *interpretaban* a petición de los legos (*véase infra*). En efecto, la interpretación de las *XII Tablas* y del rico repertorio de formularios procesales hasta comienzos del siglo III fue un monopolio celosamente custodiado por el Colegio de pontífices (W. Kunkel).

La investidura mística del intérprete (magos, oráculos o sacerdotes) y el desconocimiento de sus métodos de *interpretación*, originó, en gran medida, la creencia de que estas personas poseían (en virtud de una misteriosa razón) la extraña y sorprendente aptitud de poder “encontrar” o “desentrañar” el sentido inmanente de las cosas (como si las cosas tuvieran un sentido previo al establecimiento significativo). Así, Platón usa el verbo *hermenéuein* para hablar del arte de aquellos que explican los oráculos (*Pol. 260, d*). Sin embargo, cualquiera que “inquiera” por el sentido que guardan ciertos objetos, signos o acontecimientos y obtenga una “respuesta”, se encuentra, en realidad, *asignando un significado* a estos acontecimientos signos u objetos. El significado es incorporado mediante la interpretación. En otros términos: los signos, fórmulas o acontecimientos adquieren una cierta significación en virtud de un *acto de establecimiento de sentido.*

II. *Interpretación y lenguaje.* El objeto por interpretar, bien puede ser un lenguaje (o los términos de un lenguaje). En este caso, la función significativa de la interpretación consiste en la incorporación o asignación de un sentido a ciertos signos, términos o palabras a fin de hacerlos corresponder con determinados objetos. Que un lenguaje (o los términos de un lenguaje) sean el objeto de una interpretación no representa ningún problema particular. En cualquier investigación sobre el lenguaje existe alguno que constituye el objeto de la investigación, y un *metalenguaje* que se usa para hablar del lenguaje objeto. Cualquier lenguaje no importa lo simple o complejo que sea, es un lenguaje-objeto. cuando se habla de él; cualquier lenguaje es un metalenguaje cuando es usado para hablar de un lenguaje objeto (I. M. Copi).

Al establecer la interpretación de un lenguaje empleamos un metalenguaje (se supone que entendemos el metalenguaje); las reglas semánticas están encuadradas en él y

enuncian específicamente que las expresiones apropiadas del sistema lingüístico dado designan a ciertos objetos. Entendiendo el metalenguaje, entendemos, también, el lenguaje objeto, y, así, el procedimiento de interpretación se hace explícito (R. M. Martín).

La interpretación de un lenguaje es, por tanto, la significación que se incorpora a los componentes de un lenguaje. El lenguaje interpretado (lenguaje objeto) puede ser simbólico, ideográfico, algo rítmico o idiomático, verbal o escrito.

III. *Interpretación del discurso jurídico.* El problema de la interpretación jurídica, si no agota la ciencia jurídica dogmática, sí constituye su parte más importante y fundamental. Aún más, la interpretación jurídica no es sólo un tema central de la ciencia del derecho; su especial relevancia reside en que con la expresión 'interpretación jurídica' se designa habitualmente el *cómo pensar y actuar en derecho.* El problema lo podemos plantear en los siguientes términos: ¿qué interpretan, cómo y para qué aquellos que llevan a cabo una interpretación jurídica? De este planteamiento surgen las preguntas siguientes ¿una interpretación jurídica es tal en razón de su objeto?, ¿en razón de la posición de quien la lleva a cabo?, ¿o más bien en razón de la específica manera cómo se hace?.

Si la interpretación consiste en dotar de significado a ciertas cosas, signos acontecimientos entonces la interpretación jurídica - siguiendo este orden de ideas - puede perfectamente consistir en cualquiera de las dos siguientes posibilidades: **(1)** *La adscripción de un significado* jurídico a ciertos hechos, signos, acontecimientos o comportamientos (objetos significados), los cuales se constituyen en objetos jurídicos en atención de que son jurídicamente considerados, o mejor, jurídicamente interpretados. **(2)** *La adscripción de un cierto significado* al discurso jurídico, esto es, leyes, constituciones, tratados, etcétera (Al respecto conviene señalar que el problema de la interpretación jurídica, tradicionalmente planteado se ha referido casi exclusivamente a la segunda de estas nociones).

Una de las particularidades que ofrecen los objetos conocidos como parte de la experiencia jurídica es la de constituir un lenguaje o ser expresiones en un tipo particular de discurso. "Todo derecho tiene como condición de existencia, la de ser formulable en un lenguaje" (J: R. Capella).

El discurso jurídico, formulado por escrito (esto es, leyes, constituciones, testamentos, contratos, etcétera), así como el no escrito, es, como cualquier otro lenguaje, susceptible de interpretación. Pero, ¿para qué se interpreta? ¿quién o quiénes interpretan? Hemos visto que cualquiera que dote de significado un lenguaje lleva a cabo una interpretación. De ahí se sigue que cualquiera que otorgue cierto significado al discurso jurídico lo interpreta. ¿Cómo ha sido interpretado? Para resolver tal problema basta con recurrir a nuestro paradigma: la *interpretatio prudentium.*

IV. *Interpretación dogmática o doctrinal.* En el derecho romano arcaico, al lado de las *XII Tablas*, y como consecuencia necesaria de éstas, encontramos, la *interpretatio* de los *prudentes (D. 1, 2, 2, 5).* De las fuentes claramente se desprende que el "conocimiento y la ciencia de la *interpretación* del derecho estuvieron en manos de los pontífices": "*omnium tamen harum el interpretandi sciencia et actiones apud collegium pontificium erat" (D. 1, 2, 2, 6).* A través de la *interpretatio* los *pontifices* cambiaron, notablemente el significado original de las *XII Tablas* extendiendo su *aplicación* (significado) a nuevas situaciones. La atribución significativa fue tal que el derecho (*ius*

civile) fue considerado, como reza el *Digesto (1, 2, 2, 5),* "*compositum a prudentibus*" (creado por los prudentes).

Consecuentemente, en el derecho romano arcaico no sólo existió la interpretación del discurso jurídico sino que esta labor constituyó el núcleo de una específica actividad que se denominó *jurisprudencia.* La tradición romana es del todo exacta al colocar la cuna de la jurisprudencia (esto es, ciencia del derecho) en el colegio de los *pontifices* a los cuales correspondió, durante los dos primeros siglos de la República, la custodia de las fórmulas procesales o negociales. De esta forma, la *interpretatio,* devino la función central de la jurisprudencia pontificia la cual, a través de la adscripción de significado dado a las disposiciones de las *XII Tablas,* "reformuló" (*véase infra),* el *ius civile* (A. Berger, W. Kunkel, F. Schultz, F. Serrao). Los ejemplos sobre la interpretación de materiales jurídicos pueden, ciertamente, multiplicarse (haremos referencia a otros más adelante). Sin embargo, baste éste para apreciar su funcionamiento y trascendencia.

De lo anterior se sigue que la interpretación *jurídica* no es tal, sólo porque verse sobre el derecho. Los *pontifices* cuidaban celosamente el repertorio de sus fórmulas. ¿Por qué? Refiere el *Digesto* que los pontífices procuraban mantener en secreto sus interpretaciones: "*in latenti ius civile retineri cogitabant, solumque consultatoribus vacare potius quam discere volentibus se praestabant" (D. 1, 2, 2, 35).* Igualmente, Tito Livio habla de *ius civile reconditum in penetralibus pontificium" (IX, 46, 5).*

¿Por qué se recurre a los pontífices y, más tarde a los jurisconsultos? ¿Qué sentido tenían entonces las consultas públicas? Si lo que los pontífices hacían en cuanto a la aplicación del derecho era celosamente conservado, si pontífices y *jurisconsultos* eran requeridos por el público para saber qué hacer (esto es, cómo actuar en derecho), entonces su interpretación del derecho *no era común,* ni su manejo propio de cualquier romano. El derecho romano se "hizo cierto" con la aparición de las *XII Tablas* y conociendo el carácter público de sus procesos, la idea del secreto" y la guarda celosa del derecho sólo puede explicarse por el hecho siguiente. Aunque el derecho era susceptible de ser conocido por todos, su aplicación y su significado interior habían pasado a manos de una *profesión* sin cuya ayuda el lego no podía hacer uso de él. Tal profesión creó un cuerpo de esotéricas reglas de procedimiento e interpretación en virtud de las cuales el mero conocimiento del derecho divino impráctico y casi inútil (J: B: Moyle). "Un hombre del pueblo romano, se ha escrito, se hubiera visto tan embarazado para aplicar las *XII Tablas* a una situación dada, como el hombre del pueblo de hoy para servirse de una tabla de logaritmos" (P.F. Girard).

La interpretación jurídica (esto es, *interpretatio prudentium*) muestra así, una característica específica: supone *reglas exclusivas de interpretación.* Este último argumento conduce a la tesis de que el derecho, o mejor, el lenguaje en el que el derecho se formula, se distingue claramente del lenguaje común (del cual toma su vocabulario) en la medida en que se interpreta y se reformula según un metalenguaje diferente al del lenguaje común. La idea que subyace detrás de esta tesis es que la jurisprudencia es justamente la actividad que consiste en "encontrar" y aplicar las reglas de interpretación del lenguaje del derecho. "La lectura jurídica de un enunciado del derecho no puede hacerse más que con la ayuda de las reglas propias del metalenguaje del derecho (*véase infra***: VII.** *Interpretación y hermenéutica*).

La historia de la ciencia jurídica empieza con la jurisprudencia pontificia. Conocedores de la "magia" y encargados de la confección del calendario del Estado romano (ésta fue seguramente su función primitiva), los pontífices dominaron, desde antiguo, no sólo las reglas para que se comunicara la ciudad con los dioses (el *ius sacrum*), sino también, las fórmulas para litigar y celebrar negocios jurídicos. Los romanos de la época primitiva pensaban que en las relaciones jurídicas entre los hombres, al igual que en la oración, todo dependía del empleo de las palabras adecuadas; sólo el que sabía la fórmula apropiada podía obligar a la divinidad y vincular o disvincular a los hombres (W. Kunkel). Estamos ante el imperio de la palabra. No es el hacer sino el pronunciar lo que es constitutivo del derecho. Por ello, conjuntamente con *ius* el verbo *dicere* domina en las fórmulas judiciales. Como todos los actos mágicos, el saber de los pontífices era, de suyo, secreto: el tesoro de fórmulas que encerraba el archivo del colegio (los *libri pontificales*) durante mucho tiempo fue accesible sólo a sus miembros y únicamente en su seno se trasmitieron, de generación en generación, los métodos de aplicación del derecho que ellos habían desarrollado y practicado (W. Kunkel).

La jurisprudencia pontífica es el primer metalenguaje del lenguaje jurídico del que se tiene noticia. No sólo modificó el significado original de los materiales jurídicos sino que creó una especial terminología: los *nomina iuris.* Un conocimiento de los *nomina iuris* era indispensable para el manejo del derecho, especialmente para prever sus consecuencias en caso de aplicación. Esta actividad que se remonta a los *pontifices*, cuyo rasgo característico es la *intepretatio* (establecimiento de definiciones, reglas de aplicación, reformulación y sistematización del material jurídico) constituye la dogmática jurídica, disciplina que ha conservado hasta nuestros días sus rasgos esenciales.

Conviene tener siempre presente que los *pontifices* (y los jurisconsultos) no eran órganos de creación del derecho. A diferencia de los actos legislativos y judiciales, las reglas (metareglas), definiciones, o clasificaciones de la jurisprudencia no son derecho (esto es, disposiciones que impongan deberes o que confieran facultades), son reglas para *entender*, para *leer*, el derecho; constituyen la doctrina (el aparato semántico) del derecho positivo. La *jurisprudentia* no es derecho romano, es la s*cientia* (de interpretación) del derecho romano. La *jurisprudentia pontificia* es, el metalenguaje del derecho romano; el conjunto de reglas, definiciones, clasificaciones, que nos permiten una *lectura jurídica* del derecho (vé*ase infra*).

V. *Interpretación orgánica o positiva*, Frente a la interpretación dogmática o doctrinal encontramos la que realizan los órganos aplicadores del derecho. Al igual que la interpretación dogmática, la interpretación orgánica o positiva es una determinación del significado de los materiales jurídicos que se aplican. "Si un órgano jurídico debe aplicar el derecho entonces tiene necesariamente que establecer el sentido de las normas que va a aplicar; debe, necesariamente *interpretar* dichas normas… En resumen, todas las normas, en tanto que tienen que ser aplicadas, requieren de una interpretación" (H. Kelsen).

La interpretación que permite la aplicación del derecho *es parte* de la experiencia jurídica; son actos de creación (modificación) del derecho. Los materiales jurídicos que han de aplicarse (esto es, *leyes,* tratados, constituciones), siempre reciben de parte del órgano aplicador cierta interpretación; pero al decidir el significado del lenguaje jurídico *dado*, decide, a su vez, el curso de la creación y aplicación subsecuente del derecho. La interpretación que realizan los órganos de aplicación se traduce en actos o violaciones que imponen deberes o confieren facultades. "La interpretación [positiva] es

pues un proceso intelectual que acompaña necesariamente el proceso de aplicación del derecho" (H. Kelsen).

El derecho no sólo se complementa, se modifica o se extingue mediante la actividad de los cuerpos legislativos. Los órganos aplicadores lo complementan, modifican, crean (e incluso derogan) y para ello interpretan el material jurídico dado. El ejemplo típico, para seguir con el derecho romano, es el *ius honorarium*, derecho introducido por los *praetores* para complementar, suplir y corregir el derecho legislado: "*ius praetorium est quod praetores introduxerunt adiuvandi, vel suplendi, vel corrigendi iuris civilis gartia*" (*D. 1, 1, 7*). A diferencia de la interpretación dogmática o doctrinal propia de los juristas, la interpretación que llevan a cabo los órganos que aplican el material jurídico es, *ipso facto*, parte del derecho y como tal, se impone aun en contra de la voluntad de aquellos a quienes se dirige. Si un juez determina que el sentido de una disposición es la de regular no sólo los casos *x* sino sus similares, éste y no otro, es el sentido de la disposición.

La interpretación positiva aparece, en consecuencia, como el acto de significación mediante el cual el órgano determina el sentido de los materiales jurídicos (como parte del lenguaje jurídico) que tiene que aplicar a fin de proseguir el proceso de creación del derecho. La interpretación orgánica o positiva juega, así, un papel definitivo en el procedimiento de creación del orden jurídico.

Ciertamente, los mismos materiales jurídicos (constitución, leyes, tratados) determinan siempre en mayor o menor grado, las características que deben tener los actos que los aplican. Sin embargo, esta determinación no puede ser exhaustiva; los actos que reclaman una aplicación son, necesariamente, más o menos incompletos. Siempre habrá elementos que serán adicionados por los sucesivos actos de aplicación. Pero, por exhaustiva que pudiera ser esta determinación (y aun suponiendo que lo fuera) no podría, sin embargo, evitarse la *interpretación* que el órgano aplicador hace del material jurídico dado. Es así como se decide el curso subsecuente de la aplicación y creación de un orden jurídico positivo.

VI. *Interpretación positiva y condicionamiento doctrinal.* El acto de interpretación que realiza el órgano aplicador, aunque más o menos arbitrario, está condicionado, de forma determinante, por las nociones, concepciones y dogmas jurídicos, elaborados y mantenidos por la doctrina y la práctica profesional. El órgano aplicador, de entre todas las significaciones que es posible hacer, "escogerá" *una* (la "conveniente", la conforme con la "voluntad del legislador", la "justa") siguiendo para ello los métodos hermenéuticos *recibidos* por la tradición jurídica a la que pertenece. Así, el sentido que se da al lenguaje jurídico dependerá de la formación o cultura jurídica a la que pertenece el orden jurídico en cuestión (*véase infra:*) **VII.** *Interpretación y hermenéutica*).

Los juristas "explican" el derecho y en este quehacer fijan o *establecen* el sentido de las disposiciones o normas que describen. El jurista selecciona la base empírica (esto es, el material jurídico dado) y lo "ordena" constituyendo un todo "sistemático" y "consistente", *de conformidad con los cánones recibidos de la profesión jurídica.* De esta forma, la doctrina constituye el aparato dogmático para la aplicación del derecho. Los conceptos, nociones, dogmas que conforman una institución jurídica son suministrados por la doctrina. La interpretación dogmática recibida constituye la *doctrina aplicable* a dicha institución.

La aplicación de las disposiciones jurídicas que constituyen una institución jurídica cualquiera, presupone necesariamente el manejo de los conceptos, nociones y dogmas que conforman dicha institución. Así condiciona la interpretación doctrinal (el *corpus* de doctrina recibido) la interpretación orgánica o positiva.

Aún más, la doctrina no sólo ha establecido los conceptos, nociones y dogmas que manejan jueces y abogados (y cualquier otra instancia de aplicación del derecho), sino que con el mismo peso y autoridad han establecido las reglas de interpretación positiva. En efecto, en forma de máximas, sentencias o principios, la doctrina ha establecido las reglas de interpretación del derecho positivo.

VII. *Interpretación y hermenéutica*. 'Interpretación' y 'hermenéutica' han sido siempre términos relacionados, incluso equivalentes (*interpretatio* es la traducción latina del griego *hermenéia*). La etimología de *hermenéia* sugiere la idea de develación, revelación (de lo oculto, de lo arcano). Desde la antigüedad clásica hermenéutica' alude a la búsqueda o reconstrucción de un significado trasmitido (a la posterioridad). La hermenéutica busca "tomar posesión" de este significado. Los significados trasmitidos (legados) se presentan al intérprete como hechos distantes (tiempo, cultura, oportunidad) que se requieren hacer explícitos.

Aunque habitualmente 'hermenéutica' se aplica para designar la interpretación de ciertos textos (*lato sensu*), particularmente de un lenguaje simbólico (religioso, cabalístico), la hermenéutica no es (o no solamente) un análisis lingüístico. La distancia del mensaje hace imprescindible una "reconstrucción". Pero la reconstrucción del texto, dentro de su *Sitz-mi-Leben* (ámbito vital) no es suficiente en la búsqueda del significado *trasmitido.* La dificultad de actualizar, de "hacer presente el pasado", nos coloca frente a los problemas de oportunidad y justificación. No es sólo el *was ist gesagt* (lo que está dicho), propio de la investigación exegética, sino la búsqueda del mensaje de la intención.

Toda búsqueda hermenéutica parte de diferentes interpretaciones en conflicto; presupone la presencia de una controversia (*stáseis*) entre argumentos verosímiles (de significados posibles). La idea de una controversia de significados convierte la tarea hermenéutica en un procedimiento dialéctico, esto es, en una confrontación de argumentos para establecer el significado "válido".

No existe un criterio de solución absoluto. En algunas circunstancias, vale un significado; en ciertas circunstancias, otro. La solución "correcta" tiene que ser *consistente, coherente*; bien reconstruida (*intenctio auctoris*) y compartible con su *Sitz-mi-Leben* y con su historia (tradición). Por ello, la interpretación hermenéutica niega la posibilidad de significados múltiples y contrastantes.

La argumentación jurídica es, desde su inicio, una interpretación hermenéutica; busca "reconstruir" y "actualizar" el significado de los materiales jurídicos dados (costumbres, sentencias, leyes). La búsqueda del significado jurídico trasmitido surge por la presencia de una controversia jurídica (*nomika stáseis*). El significado jurídico coherente (con su tradición jurídica), *actualizado* en una decisión, supera y clausura la controversia (R. Tamayo, A. Watson).

La coherencia o consistencia, depende de la conformidad de la interpretación con el "todo". Intérprete y texto (*lato sensu*) forman una misma comunidad (R. Bultmann). La "construcción" hermenéutica es el establecimiento de un puente entre tradición y presente (H. G. Gadamer). Existe un "círculo hermenéutico" que se constituye en el ámbito de la relación entre texto e intérprete, por un lado, y entre intérprete y el

"todo" (esto es, la comunidad, la tradición, la historia). El hermeneuta busca la compatibilidad del significado trasmitido con el "todo". En el caso del derecho, el "todo" se compone no sólo por la totalidad de disposiciones que forman el orden jurídico, sino por las reglas y principios que constituyen la doctrina aplicable al orden jurídico en cuestión. El intérprete dispone, así, de una "anticipación de sentido" (*Vorverständis*), la cual guía nuestra comprensión. Esta es la *estructura anticipante* que está presente en toda comprensión.

La restitución (comprensión) del significado es posible, sólo cuando puede reconstruirse el presente a partir de su pasado. No es pues posible una interpretación "libre", toda vez que no es posible imaginar una forma hermenéutica independiente del intérprete. El intérprete tiene una *arché* (una historia) y un *telos* (fin) que debe compatibilizar.

El intérprete del derecho, dispone de una *Vorverständis* formada por el conjunto de nociones concepciones y dogmas que constituyen la *tradición* jurídica, esto es, la doctrina aplicable, al orden jurídico positivo que constituye su *Sitz-im-Leben* jurídico. La profesión jurídica y las instancias creadoras y aplicadoras del derecho, han *recibido* y conservado, las reglas de hermenéutica (jurídica), probadas a lo largo de los siglos, las cuales señalan cómo pensar en derecho.

Véase **Derecho, Doctrina, Filosofía del Derecho**.

BIBLIOGRAFIA: Alchourron, C. E. y Bulygin, E., *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales,* Buenos Aires, Astrea, 1974; Angelini, M. I., "Esegesi", *Enciclopedia Garzanti di filosofia*, Milán, Garanti, 1985; Benveniste, E., *Le vocabulaire des institutions indo-européenes*, París, Les éditions de Minuit, 1969; Berger, A., *Encyclopedic Dictionary of Roman Law,* Filadelfia, The American Philosophical Society, 1968, Betti, E., *Interpretación de la ley y de los actos jurídicos;* traducción de José Luis de los Mozos, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1975; Bobbio, N., *L'analogia nella logica del diritto,* Turín, Instituto Giuridico, 1937; Bobbio, N., *Teoria dell'ordinamento giuridico,* Turín, G. Giappichelli, 1960; Bultmann, R., "Das Problem der Hermeneutik", *Zeitschrift für Theologie und Kirche,* 1950; Capella, J. R., *El derecho como lenguaje,* Barcelona, Ariel, 1968; Copi, I. M., *Simbolic Logic,* Nueva York, MacMillan, 1965; Dodd, E. R., *The Greeks and the Irrational,* Berkeley/Los Angeles, 1955; Gadamer, H. G., *Le probléme de la conscience historique,* Louvain/París, 1963; García Máynez, E., *Introducción al estudio del derecho;* 33ª edición, México, Porrúa, 1982; Girard, P. F., *Histoire de l'organisation judiciaire des romains*, París, Librairie Nouvelle de Droit et Jurisprudence, 1901: Giuliani, A.., *La controversia. Contributo alla logica giuridica* Pavia, 1966; Horovitz, J. *Law and Logic. A Critical Account of Legal Argument,* Viena/Nueva York, Springer Verlag, 1972; Kelsen, H., *Allgemeine Theorie der Normen,* Viena, Manzche Verlags-un Universitätsbucchandlung, 1979; Kelsen, H., *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1986; Kunkel, W., *Historia del derecho romano*, Barcelona, Ariel, 1966; La Pira, G., "La genesi del sistema nella giurisprudenza romana" (L'arte sistematrice), *Bolletino dell'Istituto de Diritto Romano,* Roma, 1934, volumen 42; La Pira, G., ('Il concetto di scienza egli strumento della costruzione scientifiche"), *Bolletino dell'Istituto di Diritto Romano,* Roma, 1936-1937, volumen 44; La Pira, G., ("Il metodo"), *Studia et Documenta Historiae et Iuris* , Roma, 1935, volumen I; La Pira, G., ("Problemi generali"), *Studi in Honore di F. Virgili*, Siena, 1936; Martin, R. M., *Verdad y denotación,* Madrid, Tecnos,

1962; Moyle, J. B., "Géneral Introduction", *Imperatoris Iustianini Insitutionum: Libri Quattor,* Oxford, Oxford University Press, 1964; Nestle, *Von Metaphysik zu Logos*, Stuttgart, 1940: Nino, C.S., *Consideraciones sobre la dogmática jurídica,* México, UNAM, 1974; Paresce, E., "Interpretazione (Filosofia)", *Enciclopedia del diritto,* Milán, Giuffré, 1972: Piano Mortari, V., *Dogmática e interpretazione i giuristi medievali*, Nápoles, Jovene Editore, 1976; Recaséns, L., "Interpretación del derecho", *Enciclopedia Jurídica Omeba,* Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1962, tomo XVI; Recaséns, L., *Nueva filosofía de la interpretación del derecho*, México, Porrúa, 1973; Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia;* traducción de Genaro Carrió, Buenos Aires, Eudeba, 1970; Scarpelli, U., *Contributo alla semantica del linguagio normativo,* Milán, Dott, A. Giuffrè Editore, 1985; Schulz, F., *History of Roman Legal Science,* Oxford, Oxford University Press, 1967; Serrao, F., "Interpretazione. Il Diritto romano, a. Interpretazione della legge", *Encilcopedia del diritto,* Milán, Giuffrè, 1972; Soler, S., *La interpretación de la ley*, Barcelona, Ariel, 1962; Stein, Peter, *"Regula Iuris", From Juristic Rules to Legal Maxims*, Edimburgo, Edinburgh University Press, 1962; Tamayo y Salmorán, R., *El derecho y la ciencia del derecho (Introducción a la ciencia jurídica*), México, UNAM, 1986; Tamayo y Salmorán, R., "Introducción a la ciencia del derecho y a la interpretación jurídica. La jurisprudencia romana*", Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XIII, número 39, 1980; Tamayo y Salmoran R., , "Los sistemas de interpretación", *Revista de la Escuela de Derecho*, México, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, número 3, 1982; Tamayo y Salmorán, R., "The Inner Logic of Law and Legal Hermeneutics", *Rechtstheorie,* Beiheft 10: *Vernunft und Erfahrung im Rechtsdenken der Gegenmart,* Berlín, Duncker & Humblot, 1986; Tarello, G., "Orientamenti analitico-linguistici e teoria dell'interpretazioni", *Rivista Trimestrale di Diritto Procesuale Civile,* 1971; Vattimo, G., "Interpretazzione" *Enciclopedia Garzanti di filosofia,* Milán, Garzanti, 1985; Vernengo, R., *La interpretación jurídica,* México, UNAM, 1977; Vernengo, R., *La interpretación literal de la ley y sus problemas,* Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1971; Waston, A., *The Nature of Law,* Edimburgo, Edinburgh University Press, 1977

.Rolando Tamayo y Salmorán

INTERPRETACION PENAL. I. No existe una teoría de la interpretación jurídica válida sólo para la ley penal. Esta, como ley que es, es parte del material jurídico a cuyo respecto se ha elaborado aquella teoría, y le son, por tanto, aplicables en general sus conclusiones. Tales conclusiones valdrían para ella íntegramente si la ley penal no tuviera en su base el inamovible principio de jerarquía constitucional que suele expresarse en el apotegma latino *nullum crimen nulla poena sine lege.* Conforme a ese principio, un hecho no puede tenerse por delito si como tal no lo ha descrito con anterioridad la ley, ni puede él acarrear como consecuencia una pena si ésta no le ha sido previamente conminada por ella. De exigirse la anticipada descripción del hecho por la ley (y la consiguiente conminación penal) se sigue la necesidad de reconocer en este respecto al derecho penal como un ordenamiento jurídico cerrado, en que queda prohibido al juez castigar, so color de colmar supuestas lagunas, hechos que la ley se ha abstenido de reprimir. Esto apareja, evidentemente, ciertas consecuencias para la interpretación penal.

II. La interpretación de toda ley indaga el exacto significado y alcance de ella según resulta ser en el instante de su aplicación. Esta indagación está sujeta a reglas que

recaen sobre el procedimiento mental que al efecto debe seguir el intérprete. Cabría decir que, ya en razón de esto, la llamada interpretación auténtica, esto es, la que hace el legislador en el mismo texto interpretado o en otro posterior, no es tal interpretación pues el significado que él señale no es necesariamente producto del procedimiento mental regulado por las normas de interpretación ni corresponde necesariamente a las palabras y conceptos del texto interpretado. La interpretación propiamente dicha puede estar a cargo del estudioso o tratadista de derecho, o del juez. El primero, que busca reformular teóricamente la ley conforme a la propia voluntad de ésta, no resuelve un caso concreto y más bien sienta criterios para clases de casos posibles. El segundo determina el sentido de la ley para los efectos de hacerla valer, no respecto de una clase de hechos, sino de un caso concreto y singular de la vida real, y ha de habérselas tanto con la interpretación de los hechos como con la del derecho. Esta diferencia no significa que uno y otro, en lo que su menester tenga de común, puedan dejar de servirse de los mismos métodos o medios de interpretación.

¿Cuáles son esos medios? Mención corresponde hacer, primeramente, de la interpretación literal, como que el contenido de la ley aparece obviamente enunciado en palabras, y es preciso investigar el significado de ellas tanto desde el punto de vista gramatical como del sintáctico. Se tiene por regla inamovible de la interpretación la de que cuando el sentido de la ley es claro no debe desatenderse su tenor literal so capa de consultar su espíritu, pero la ley aparentemente más clara suele tener más ambigüedades de lo que por lo regular se supone. Entonces es indispensable trasponer el elemento literal para acudir a la interpretación lógica, que busca el espíritu de la disposición extrayéndolo de todos los elementos que puedan revelarlo: el fin que la inspira, el del instituto en que la norma está incluida y el del conjunto de institutos de que ésta forma parte; la relación en que se halla la regla interpretada con las otras partes del sistema, dada la tácita solidaridad en que dentro de él todas aparecen, y, en fin, el elemento histórico, que reconduce al origen de la disposición, siguiéndola en el desarrollo que le ha cabido en el transcurso del tiempo.

La interpretación lógica puede o no coincidir, en cuanto a sus resultados, con la literal. Se da esa coincidencia en la interpretación así llamada declarativa. La interpretación restrictiva deja en claro que las palabras de la ley han dicho más que su voluntad y que, por tanto, el tenor literal ha de estrecharse para hacerlo coincidir con esa voluntad. La interpretación extensiva, en cambio, amplía el significado del tenor literal para hacerlo corresponder al sentido, que aparece más extenso de lo que las palabras expresan.

III. Ya ante los resultados restrictivo y extensivo debe la teoría de la interpretación formular ciertas puntualizaciones, significativas respecto de la ley penal. Suele sostenerse, con error, que en su ámbito no rige el principio, válido para el restante ordenamiento jurídico, de que lo favorable u odioso de una disposición no debe servir para ampliar o restringir su interpretación. Es frecuente invocar en este punto el brocárdico *in dubio pro reo*, que en verdad no entra en juego en materia de interpretación de la ley, sino en materia de prueba de los hechos. Ante la pretensión más general de aplicar la solución más benigna se ha dicho, acaso con alguna exageración, que si ante la ley oscura debiera siempre escogerse aquella, vendría a darse al traste con toda interpretación, pues bastaría demostrar que una norma dada es susceptible de interpretación diversa para deber escoger siempre la más favorable al imputado.

Exagerado o no aquel aserto, lo que importa dejar sentado es que si la interpretación inquiere por el exacto significado de la ley no cabe retroceder ante la conclusión de que ésta pueda arrojar como resultado el más riguroso.

IV. La interpretación extensiva no trasciende los límites en que se expresa la real voluntad de la ley, sino que extiende el significado natural de las palabras a lo que *la ley ha querido, en verdad decir*. Ella es, por tanto, lícita en materia penal.

No ocurre lo mismo con el procedimiento analógico de interpretación. Consiste este procedimiento en decidir una controversia no resuelta por la ley, argumentando con el espíritu de ella, sobre la base de la semejanza de la relación no contemplada con otra contemplada (Coviello). Esto supone que el caso no haya sido previsto por la ley, a diferencia de lo que acontece con la interpretación extensiva, que lo reconoce como legalmente previsto, aunque en un texto verbalmente inadecuado. Tal procedimiento, de validez lógica controvertida, es también objeto de debate en cuanto a si importa o no la creación de nuevas normas, y quienes están por la negativa llegan a ver en él, sin embargo, en cuanto interpretación, una forma *sui generis* de ella, que descubre una disposición jurídica potencialmente existente.

Cualquiera sea el grado en que quepa admitir el procedimiento analógico de interpretación en el ámbito general del ordenamiento jurídico, lo que interesa sobremanera dejar establecido es que él está categóricamente proscrito de la interpretación de la ley penal y ello porque en virtud del principio *nullum crimen nulla poena sine lege* sólo son susceptibles de castigo los hechos expresamente previstos con anterioridad por la ley y los castigos imponibles son sólo aquellos señalados por ella. Y esa previsión no autoriza a argumentar con el espíritu de la ley para captar como punible al hecho no contemplado legalmente y como penal al castigo legalmente no conminado.

Subsiste, sin embargo, el problema de si tan terminante proscripción de la analogía rige para toda norma penal o sólo para aquellas que describen delitos y conminan penas. ¿Rige ella también respecto de las leyes que excluyen o atenúan la responsabilidad por el hecho o establecen causales por tenerla por extinguida? ¿Se prohibe, en otros términos, sólo la analogía *in malam partem* o también la analogía *inbonam partem*? El asunto ha sido y sigue siendo muy discutido. Autores del prestigio de Carrara y Binding han franqueado el paso a la analogía *in bonam partem*; otros de parecida autoridad se lo han obstruido, sobre la base de que el derecho penal es, todo él, derecho común y no contiene disposiciones que puedan tenerse como leyes excepcionales.

V. BIBLIOGRAFIA: Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal;* 3ª edición, Buenos Aires, Losada, 1964; Nino, Carlos Santiago, *Consideraciones sobre la dogmática jurídica (con referencia particular a la dogmática penal)*, México, UNAM, 1974; Soler, Sebastián *La interpretación de la ley*, Barcelona, Ariel 1962; Vernengo, Roberto J., *La interpretación jurídica,* México, UNAM, 1977.

Alvaro Bunster

INTERROGATORIO. I. Corresponde este tecnicismo al sustantivo latino *interrogatorius;* que a su vez proviene de *interrogo, interrogare* que significa preguntar y especialmente interrogar a un testigo en un proceso jurisdiccional.

Interrogatorio es por tanto, el conjunto de las preguntas que el juez o las partes formulan a los testigos acerca de los hechos objeto de acreditamiento en un litigio o en una causa criminal y también el acto procesal en que tales preguntas son propuestas a los testigos (*véase*. por ejemplo, artículo 1270, Código de Comercio).

Desde el punto de vista formal, el interrogatorio puede ser oral o escrito, así como a su vez el testigo puede rendir declaración en una u otra de esas formas.

II. Históricamente considerada, no cabe duda acerca de la importancia que la prueba testifical revistió en los sistemas procesales de la antigüedad, dado que los testigos constituían una de las pocas fuentes de prueba de que los juzgadores podían disponer. Mediante las informaciones testimoniales les era dable la descripción de los hechos invocados por los litigantes y así quedar en aptitud pasar emitir sus juicios. La forma de los interrogatorios en aquel tiempo fue, naturalmente oral, lo mismo cuando se dirigían de una parte a la otra ante el juzgador, que cuando se los proponían a sus testigos.

III. Se recuerda que en Grecia era permitido a las partes interrogarse directamente una a la otra ante el magistrado. De igual modo en el proceso romano primitivo, la prevalencia de la oralidad explica que los interrogatorios a los testigos. Las partes también podían interrogarlos por sí mismas cuando lo desearan. De las actuaciones judiciales en la época imperial se dejaba constancia escrita, toda vez que en caso de impugnación de la sentencia (*consultatio post sententiam*) el juez debía rendir al príncipe un informe sobre el negocio resuelto, con base en su expediente. En las postrimerías del mismo derecho romano, como se sabe, ya la forma escrita se había vuelto obligatoria para la demanda (*libellus conventionis*) aunque los restantes momentos tuvieran lugar oralmente.

IV. El derecho romano-canónico en sus primeros tiempos únicamente requirió que la demanda fuera escrita, pero progresivamente el principio de documentación procesal se impuso, hasta abarcar todos los actos de alegación y de prueba. Las constancias de desenvolvimiento del proceso se asentaban por escrito, en un expediente de modo sintético y así se continuó hasta configurar el proceso lento y complicado, formalista y escrito, que fue el *solemnis ordo judiciarius*.

La producción secreta de la prueba testimonial se introdujo en la Edad Media lentamente y a consecuencia de circunstancias particulares, como reacción contra el combate judicial, que era público. Se protegía así a los testigos contra las persecuciones de las partes. Los tribunales eclesiásticos prescindieron de la publicidad para este género de prueba. En Francia, en tiempos del famoso rey Francisco I, en 1539 se ordenó que la información testifical fuera secreta.

V. Con respecto a la prueba confesional, dice Michelorio, citado por Lessona, que las *positiones* fueron creación del derecho canónico y con ellas se conservaron las *interrogationes* entre las partes.

La característica de las *positiones* consistía en que éstas eran juradas por el articulante y las respuestas lo eran a su vez por el absolvente. Unicamente el actor podía articular posiciones al *excipiens.* El juez podía hacer *interrogatorio,* por propia iniciativa. "El *interrogans*, cuando era el actor, expresaba la duda en los hechos, el *ponens* la afirmativa; *interrogans* era sólo el actor, *ponens* podría ser también el demandado, *excipiens.* La *interrogatio* se proponía oralmente y siempre era admisible, la *positio* se redactaba por escrito y de su admisibilidad disponía el juez" (Lessona).

Por cuanto a los testigos, en el derecho romano las partes y sus abogados les hacían las preguntas de viva voz, como se ha dicho; en el derecho posterior el interrogatorio lo hacía el juez en presencia de las partes.

VI. El derecho anglosajón se ha decidido siempre por el examen oral de los testigos (*witnesses*). Se llama *direct examination* al interrogatorio que formula una parte al testigo presentado por ella misma. A su vez la contraria o su abogado pueden interrogarlo, de lo que resulta la llamada *cross examination.* Todavía después, el mismo testigo puede volver a ser interrogado por el oferente de la prueba y entonces se habla de *redirect examination* y si el adversario en el proceso lo desea, le es permitido plantear nuevas preguntas al testigo sobre los hechos que fueron objeto del segundo interrogatorio; a esto se llama *recrosss examination* y así sucesivamente, con lo que llega a ponerse al testigo cuando es sincero - especialmente cuando declara ante el jurado - en situación altamente aflictiva y en los demás casos "es el mejor medio de trabajar y de perder a los testigos" dice Schneiker, citado por François Gorphe.

VII. Entre nosotros el interrogatorio, por regla general, no alcanza, ni siquiera en materia penal, el mismo rigor que ante los tribunales de Inglaterra o de los Estados Unidos, ni se desarrolla en intervenciones sucesivas de una misma parte frente al testigo, ya sea que éste haya sido propuesto por ella o por la contraria.

En lo que concierne a nuestro proceso civil, la evolución formal se ha manifestado en la substitución del interrogatorio escrito, tanto de preguntas como de repreguntas, por el interrogatorio oral.

En efecto, según el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884, era condición para que el juez pudiera señalar día y hora para recibir las declaraciones de los testigos, que las partes previamente hubieran exhibido, tanto los interrogatorios como copias de los mismos de una para la otra. Incumbía al juez examinar la legalidad de las preguntas y recibir por sí mismo las declaraciones, bajo la sanción expresa de nulidad de la prueba si así no lo hiciera. Sin embargo, los ministros semaneros de las salas del Tribunal Superior podían encomendar a los jueces de primera instancia y éstos a los menores (hoy suprimidos) o a los de paz, la práctica de esa diligencia cuando hubiera de recibirse en población que no fuera la de su residencia (artículos 121, 122 y 505 a 509 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884).

VIII. En cambio, el vigente Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal prohibe expresamente la presentación de interrogatorios escritos para el examen de testigos y previene categóricamente que las preguntas se formulen oral y directamente por las partes, en términos claros y precisos y procurando que cada una de ellas no incluya más de un hecho, el cual deberá tener relación directa con los puntos controvertidos y no ser contrario al derecho ni a la moral. La ley deja a cargo del juez velar por que se cumplan tales condiciones. El desechamiento de preguntas que el mismo decrete, es apelable (artículo 360, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Se exceptúan de la forma oral los interrogatorios para testigos que residan fuera del Distrito Federal, cuyo examen deberá encomendarse por medio de exhorto al juez que corresponda. Los interrogatorios se presentarán con copia para los otras partes al ofrecer la prueba y se remitirán en sobre cerrado al juez cuyo auxilio se solicite para su desahogo (artículo 362, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Las pruebas confesional y testifical, cuando el declarante deba ser el presidente de la República o los secretarios de Estado, senadores, diputados, jueces, generales con

mando o las primeras autoridades políticas del Distrito Federal, se substituyen por la prueba de informes, que nuestra ley no reglamenta específicamente (artículos 326 y 359 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

IX. No difiere en cuanto al régimen de interrogatorios el Código Federal de Procedimientos Civiles. También se dispone en él que las preguntas a los testigos sean propuestas oral y directamente por las partes o por sus abogados, con la particularidad de que el tribunal puede permitir que inmediatamente después de una respuesta, las otras partes hagan otras interrogaciones al testigo relativas a la misma, sin esperar a que concluya el interrogatorio cuando la demora pueda perjudicar al resultado de la investigación. Cosa igual puede hacer el tribunal mismo (artículo 173, Código Federal de Procedimientos Civiles).

Disponer el mismo código (artículo 169) que los funcionarios públicos o quienes lo hayan sido, no están obligados a declarar a solicitud de las partes en asuntos en que conozcan o hayan conocido en ejercicio de sus funciones; en cambio, el tribunal puede llamarlos a declarar cuando lo juzgue indispensable para la investigación de la verdad. Para las declaraciones de funcionarios públicos de alta categoría se establece, como en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el sistema de informes por medio de oficios. Se ordena por otra parte, la forma escrita para los interrogatorios que deban hacerse a testigos residentes fuera del lugar del juicio. Al ofrecer la prueba se deben acompañar el interrogatorio y sus copias para las otras partes, las que a su vez podrán, dentro de tres días, presentar en sobre cerrado sus pliegos de preguntas (artículo 174, Código Federal de Procedimientos Civiles).

X. El Código de Comercio, cuya vigencia data de 1890, conserva hasta el presente el anticuado sistema del interrogatorio escrito para los testigos y el correlativo de repreguntas en igual forma, que puede presentar si lo desea, la parte contraria del oferente de la prueba (artículos 1263 y 1271).

XI. BIBLIOGRAFIA: Bonnier, Eduardo, *Tratado teórico-práctico de las pruebas en derecho civil y en el derecho penal,* México, Imprenta de la Biblioteca de Jurisprudencia, 1874, tomo I; Couture, Eduardo J., *Estudios de derecho procesal civil,* Buenos Aires, Ediar, 1949, tomo II; Devis Echandia, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial,* Buenos Aires, Víctor P. de Zavalia Editor, 1970, tomo I; Gorphe, François, *La critique du témoignage;* 2ª edición, París, Dalloz, 1927; Lessona, Carlos, *Teoría general de la prueba en derecho civil;* traducción de Enrique Aguilera Paz, Madrid, Hijos de Reus, 1927, tomo I; Millar, Robert Wyness, *Los principios formativos del procedimiento civil;* traducción de Catalina Grossman, Buenos Aires, Ediar, 1946; Silva Melero, Valentín, *La prueba procesal,* Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1963; tomo I.

Ignacio Medina Lima

INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCION, *véase* **Prescripción.**

INTERRUPCION DEL PROCESO, *véase* **Suspensión del proceso.**

INTERVENCION, *véase* **No intervención.**

INTERVENCION DE EMPRESAS, *véase* **Embargo**.

INTERVENCIONISMO ESTATAL. I. Conjunto de funciones poderes, recursos, instrumentos y mecanismos por los cuales y a través de los cuales el Estado realiza actividades en diferentes niveles y aspectos de la económica y de la sociedad respectivas, que directo indirectamente debe orientarlas en un sentido determinado y conforme a los objetivos fijados para sus políticas generales o sectoriales.

II. La intervención del Estado es un fenómeno antiguo y un dato general de la historia humana desde un pasado remoto. Ejemplos de ella son las variedades del llamado modo de producción asiático o despotismo oriental (Egipto, Mesopotamia, India, China); la fase helenística; el Bajo Imperio Romano; la monarquía absoluta del Antiguo Régimen. Tales intervenciones han estado determinadas por fines variados y de importancia desigual. Se inspiraron y justificaron por intereses particulares y secundarios del Estado. Sus fines económicos fueron restringidos en número y ambición, y no tendieron a operar de modo generalizado sobre el conjunto de la economía ni sobre sectores intensos y esenciales. La finalidad política fue la consolidación y la expansión del poder y la independencia del Estado, frente a otros Estados y a grupos sociales internos, mediante una organización autoritaria que se imponía casi aplastantemente sobre los componentes y estructuras de la sociedad nacional.

El Estado nacional de la Edad Moderna surge y avanza como concomitante, producto y productor del desarrollo capitalista, y se presenta como poder político relativamente autónomo y en permanente expansión y multiplicación de sus intervenciones. La secuencia o continuo histórico abarca la monarquía absoluta, la Revolución Francesa, los bonapartismos de Napoleón I y III, el bismarckismo. El desarrollo capitalista no es natural, autónomo ni autorregulado; se da y se mantiene por un intervencionismo continuo, centralmente organizado y controlado, del Estado, su aparato administrativo y su burocracia pública.

III. La creciente necesidad del Estado y su intervencionismo, su tendencia a la autonomización y a su avance en ámbitos, poderes y funciones, se intensifican ya en el siglo XIX, bajo una primera forma de *mero intervencionismo.* En ella, la intervención del Estado es frecuente, pero no sistemática. No se pretende orientar la economía en un sentido determinado, ni eliminar las causas de desequilibrios y conflictos, sino paliar las consecuencias. Sus principales manifestaciones son: el surgimiento y el avance de empresas públicas; el proteccionismo aduanero; la fijación de precios máximos y mínimos; los subsidios y préstamos a las empresas privadas. Se trata de directivas económicas que fijan algunos fines a lograr, de realización más o menos obligatoria, para aquellos a los cuales fueron asignados, sin determinación muy precisa de medios para alcanzarlos.

En las primeras décadas del siglo XX se van dando las otras dos formas fundamentales de intervencionismo, que coexisten desde entonces hasta el presente: el dirigismo y la planificación.

IV. El *dirigismo* se ejemplifica en las políticas británicas y francesas entre las dos guerras mundiales, en el *New Deal* norteamericano del presidente F.D. Roosevelt, y en los regímenes fascistas de Alemania e Italia, Se identifica con una injerencia estatal sistemática, destinada a orientar la economía y la sociedad en un sentido determinado, y constituido por un conjunto de intervenciones gubernamentales que no son meras

reacciones inmediatas ante dificultades particulares, sino que se inspiran en ideas y procedimientos generales. El dirigismo busca atenuar las crisis de capitalismos desarrollados, dentro de sus marcos, conservando la propiedad privada de los medios de producción, pero reduciendo - a menudo de modo drástico - los principios de propiedad privada, libre empresa y competencia irrestrictas. El Estado interviene para reglamentar la inversión, la producción y el reparto de bienes y servicios, la distribución de ingresos, el consumo. El dirigismo puede abarcar todos o algunos de los siguientes modos, grados, instrumentos y medidas de intervención.

a) Restricción de la oferta de bienes y servicios, para reajustarla a un poder de compra restringido.

b) Ampliación de la demanda.

c) Estímulo estatal a ramas y sectores de la economía (subsidios y otros apoyos especiales, gestión directa por el Estado).

d) Un abanico de modos y grados de injerencia estatal: actividad administrativa de coacción o policía, de fomento o estímulo, de servicios asistenciales y sociales; administración pública como titular de servicios económicos; empresas mixtas y estatales.

e) Fijación autoritaria de precios, salarios y beneficios.

f) Política de dinero barato para el estimulo de la empresa y del empleo (crédito, endeudamiento del gobierno, inflacionismo).

V. *La planificación.* Esta forma tercera y culminante del intervencionismo estatal se identifica con una injerencia deliberada, basada en el conocimiento racional del proceso socioeconómico y sus leyes. Se presenta como un conjunto de medios, mecanismos y procesos sociales, por los cuales los sujetos, agentes, grupos, estructuras, comportamientos y movimientos, que constituyen la sociedad, la modifican y desarrollan, son controlados de modo consciente e integrados en la totalidad, de manera tal que se pueda diseñar, dominar y conformar el porvenir de éste.

La planificación presupone una estrategia de desarrollo, concebida como cuerpo orgánico de decisiones sobre una serie de opciones (económicas, sociales, ideológicas, políticas), que da por resultado un programa preciso para guía de los órganos públicos de intervención y planificación, y de los destinatarios (nación, subconjuntos, sectores, clases, grupos, regiones, instituciones). Las decisiones se toman deliberadamente, y están referidas las unas a las otras, de modo de proporcionar un programa de acción relativamente coherente.

La planificación se traduce en un conjunto orgánico de objetivos y medios, cuantitativamente evaluados y adaptados unos a otros, que interesan a toda la economía y a toda la sociedad o a sus sectores fundamentales, con determinación de recursos, instrumentos y etapas, y atribución de tareas y responsabilidades para los principales agentes sociales. La planificación puede ser total o imperativa (URSS), o parcial y flexible (Francia).

VI. La Constitución de 1917 ha definido y legitimado al Estado mexicano como institución con un papel central y una función hegemónica en los principales niveles y aspectos de la vida nacional, con facultades y obligaciones por una intervención amplia y profunda. A los artículos 3, 5, 31, 73, 74, 89, 115, 117, 118, 123, 131, que concurren para fijar las principales atribuciones del Estado en materia económica, se han agregado por reformas y adiciones sancionadas en febrero de 1983 las disposiciones de los artículos 25,

26, 27 y 28, y las fracciones *D), E)* y *F)* adicionadas al 73, que incorporan los principios de rectoría económica del Estado y de planeación democrática para el desarrollo.

El Estado tiene la rectoría del desarrollo integral; planea, conduce y coordina las actividades de interés general. Los tres sectores, público, social y privado, concurren al desarrollo, sin menoscabo de otras formas de actividad económica (artículo 25)

El sector público tiene a su exclusivo cargo las áreas y actividades estratégicas (artículo 28); puede participar, por sí o con los sectores social y privado, en las áreas prioritarias del desarrollo. Al mismo tiempo, apoya e impulsa a los otros dos sectores, todos sujetos a las modalidades que dicte el interés público, y al uso en beneficio general de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente (artículo 25).

El sector social es definido por la inclusión de los ejidos, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades, empresas de trabajadores, formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios (artículo 25).

La ley debe alentar y proteger la actividad económica de los particulares y el desenvolvimiento de la empresa privada. El sector privado puede participar, junto con los otros dos, en las áreas prioritarias del desarrollo (artículo 25). Los empresarios privados pueden beneficiarse por el Estado, en caso de interés general, mediante concesiones de prestación de servicios públicos, y de explotación uso y aprovechamiento de bienes de dominio de las federación, con ajuste a las leyes, y salvo las excepciones previstas por ellas (artículo 28).

Restricciones para el sector privado surgen de la prohibición de los monopolios y sus prácticas, de los estancos y exenciones de impuestos, de las prohibiciones a título de protección industrial (artículo 28). Son restricciones al sector privado también los monopolios del Estado, las áreas y actividades estratégicas a su exclusivo cargo, las asociaciones de trabajadores y las cooperativas de productores.

El Estado debe organizar un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional (artículo 26). El desarrollo es definido por los artículos 25 y 26, y por los fines del proyecto nacional contenidos en la Constitución. El carácter democrático de la planificación se define mediante la participación de los sectores sociales que recoja las aspiraciones y demandas de la sociedad, y las incorpore al plan y a los programas de desarrollo. El plan de desarrollo es obligatorio para los programas de la administración pública federal.

La ley facultará al ejecutivo para que establezca los procedimientos de participación y consulta popular en la planeación democrática y los criterios para la formulación, instrumentación, control y evaluación del plan y de los programas. También determinará la ley los órganos responsables, y las bases para que el ejecutivo federal coordine mediante convenios con los gobiernos con los particulares las acciones de elaboración y ejecución.

El ejecutivo federal informará al Congreso de la Unión de los criterios-base del plan nacional, para que los considere al ejercer sus atribuciones (artículo 26). El Congreso está facultado - de acuerdo a las fracciones XXIX-D, E y F adicionadas al artículo 73 - para: expedir leyes sobre planeación, y para la programación, promoción, concertación y ejecución de acciones de orden económico, especialmente sobre abasto y producción de bienes y servicios social y nacionalmente necesarios; y para expedir leyes de promoción de la inversión mexicana, de regulación de la inversión extranjera, de la

transferencia de tecnología, y de generación, difusión y aplicación de la ciencia y de la tecnología al desarrollo nacional.

La planificación consagrada por la Constitución se configura así, como una variedad del tipo parcial, flexible, concertado, indicativo o iniciativo.

Véase **Planificación.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Kaplan, Marcos, *Estado y sociedad;* 2ª reimpresión, México, UNAM, 1980; Kaplan, Marcos, *Sociedad política y planificación,* México, UNAM, 1980; Katzarov, Konstantin, *Teoría de la nacionalización, El Estado y la propiedad;* traducción y apéndice sobre el derecho mexicano de Héctor Cuadra, México, UNAM, 1963; Shonfield, Andrew, *El capitalismo moderno. El cambio de equilibrio de los poderes público y privado;* traducción de Alvaro Monila Enríquez, México, Fondo de Cultura Económica, 1967; Waterston, Albert, *Developing Planning. Lessons of Experience;* 3ª edición, Baltimore, The John Hopkings Press, 1969.

Marcos Kaplan

INTERVENTOR EN JUICIOS UNIVERSALES, *véase* **Juicio Sucesorio, Quiebras.**

INTER VIVOS, *véase* **Acto Jurídico.**

INTESTADO, *véase* **Sucesión Legítima.**

INTUITU PERSONAE. I. (Locución latina que significa: por razón de la persona o en consideración a ella.) Dícese de los contratos celebrados con una persona de la que se tiene en cuenta su especialización o versación en alguna materia, sus cualidades morales, la confianza que el contratante deposite en ella u otra característica que determine la elección del obligado, en forma insustituible.

II. En el derecho romano existían una serie de contratos que se fundamentaban en la *fides,* prestaciones que, por tradición, no podían ser objeto de retribución contractual y obligatoriamente convenida, si bien se acostumbra retribuir el servicio con un *honorarium.* Un ejemplo de esta clase de servicios era el mandato, que en la época posclásica dejó de ser gratuito. Otro contrato de este tipo era la *societas,* donde debía existir la *affectio contrahendae societatis* y generalmente surgía entre los herederos obligados (*sui heredes*) a la muerte del *pater familias,* como continuación de la comunidad doméstica; también el contrato de servicios (*locatio conductio*), que podía cubrir necesidades tan calificadas como la de preceptor, médico, asesor judicial, etcétera

III. Las motivaciones que llevaron a los antiguos a distinguir de otras este tipo de acuerdo de voluntades, sigue existiendo en las comunidades actuales y las diversas codificaciones recogen cierta clase de contratos, denominados por la doctrina *intiuitu personae,* a los que atribuyen elementos y consecuencias especiales.

Podemos ejemplificarlo en derecho mexicano haciendo mención de los contratos de locación de obras, de mandato, de asociación y de sociedad.

Así, el mandante tiene especialmente en cuenta para contratar las virtudes de capacitación, honestidad y fidelidad que presume en su mandatario; es un contrato esencialmente revocable en cualquier tiempo y sin expresión de causa (artículos 2595,

fracción I, y 2596, Código Civil para el Distrito Federal) y finaliza con la muerte o la interdicción de cualquiera de las partes (artículo 2595, fracciones III y IV).

En el contrato de obras, motivado por los mismos e intransferibles elementos, que llevan a elegir un operario determinado, "El empresario que se encargue de ejecutar alguna obra, no puede hacerla ejecutor por otra…" (artículo 2633, Código Civil para el Distrito Federal) y el acuerdo puede rescindirse por muerte o imposibilidad del empresario (artículos 2638 y 2639, Código Civil para el Distrito Federal). En cuanto a las asociaciones, teniendo en cuenta la *affectio societatis* que debe existir entre los asociados, es privativo de la asamblea general resolver sobre la admisión y exclusión de los asociados (artículo 2676, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal) y la calidad de socio es intransferible (artículo 2684, Código Civil para el Distrito Federal). Similares principios rigen para las sociedades (artículos 2705 y 2720, fracciones IV, V y VI). La muerte del obligado "en razón de su persona" determina, pues, que el contrato se extinga - o pueda extinguirse a voluntad del cocontratante - porque las obligaciones que tomó a su cargo no son susceptibles de pasar a sus herederos. Y el caso de incumplimiento sólo puede resolverse en una indemnización pecuniaria ya que, por ejemplo, no puede mandarse a ejecutar la obra a cumplir el mandato por otra persona, a costa del responsable.

El grado de prudencia en la ejecución de las obligaciones contraídas y la responsabilidad a que se constriñe el obligado están acompasados, en su regulación legal, a la naturaleza específica de esta clase de contratos.

Véase **Asociación, Mandato, Sociedad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Kaser, Max, *Derecho privado romano;* traducción de José Santa Cruz Teijeiro, Madrid, Reus, 1968; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil; Contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo VI, *Contratos;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980, 2 volúmenes

Carmen García Mendieta

INVALIDEZ. I. (De inválido y éste, a su vez, del latín *invalidus*, nulo y de ningún valor, por no tener las condiciones que exigen las leyes.) Es la calidad atribuida a los actos jurídicos que por no reunir los elementos y requisitos exigidos por la ley para su celebración, se encuentran total o parcialmente desprovistos de eficacia.

II. Para comprender plenamente el concepto de invalidez es necesario hacer algunas consideraciones previas sobre la naturaleza y estructura de los actos jurídicos.

Se puede definir el acto jurídico como la manifestación de voluntad encaminada a producir consecuencias de derecho y que se apoya, para conseguir esa finalidad, en la autorización que en tal sentido concede un determinado sistema normativo. Esta definición nos proporciona los elementos fundamentales que necesariamente deben concurrir en la integración de un acto jurídico, y sin los cuales no se puede siquiera concebir su existencia. Dichos elementos han recibido el calificativo de esenciales por la doctrina, y son los siguientes: **1)** una voluntad dirigida a la creación de determinados efectos jurídicos, y **2)** un objeto sobre el que recaiga la voluntad, que consiste precisamente en la producción de determinadas consecuencias de derecho. Un acto jurídico que carezca de alguno de los elementos esenciales es inexistente y no puede

producir ningún efecto. Por otra pare, para que los actos jurídicos tengan plena eficacia y no puedan ser anulados, deben satisfacer ciertos requisitos de validez. Estos requisitos se relacionan con las calidades y motivo de los autores del acto jurídico o exigen determinadas formas para que se exteriorice la voluntad en dichos actos. La falta de los requisitos de validez produce la nulidad absoluta o relativa del acto jurídico, es decir, en este caso, el negocio jurídico existe, pero puede ser desprovisto de eficacia por una sentencia judicial posterior.

Ahora bien, las consideraciones anteriores nos permiten abordar de mejor manera el estudio de las teorías elaboradas en torno a la invalidez de los actos jurídicos. En efecto, esta materia se presta a múltiples confusiones, pues la doctrina no siempre usa una terminología precisa. Así, por ejemplo, algunos autores diferencian a la nulidad de pleno derecho (por falta de los elementos de existencia o de ciertos requisitos de validez instituidos por cuestiones de orden público) de la simple anulabilidad (incumplimiento de los requisitos de validez establecidos por cuestiones de orden público) de la simple anulabilidad (incumplimiento de los requisitos de validez establecidos para proteger intereses de los particulares).

Diversos tratadistas consideran que tanto la inexistencia como la nulidad son grados de invalidez de los actos jurídicos. Por el contrario, otros juristas distinguen claramente entre la inexistencia de los actos jurídicos, provocada por la falta de los elementos esenciales, y la invalidez de dichos actos, causada por incumplimiento de los requisitos de validez.

III. Las principales teorías relacionadas con el concepto de invalidez son las siguientes:

1) La teoría clásica de las nulidades se encuentra plasmada en el Código Civil Francés de 1804, y tiene antecedentes en el pensamiento de los romanistas medievales. Esta teoría sostiene que existen dos categorías de invalidez en los actos jurídicos: la nulidad de pleno derecho y la simple anulabilidad.

La nulidad de pleno derecho afecta a los actos jurídicos que se celebran en contra de lo dispuesto en textos legales prohibitivos o preceptivos (por ejemplo, son nulos de pleno derecho los actos que violen el orden público o atenten contra la moral o las buenas costumbres). El acto jurídico es afectado por la nulidad de pleno derecho desde el momento en que se forma; por eso mismo no puede producir los efectos que las partes pretenden alcanzar con él; quienes lo han otorgado no se hallan ligados por vínculo jurídico alguno, porque la relación de derecho no ha podido ser creada, es nula (Galindo Garfias, página 251).

Los pensadores de la teoría clásica señalan que la nulidad de pleno derecho puede ser invocada por cualquier interesado, pues es una causa de invalidez establecida por la ley en protección del interés general.

La configuración y la ratificación del acto jurídico no pueden hacer desaparecer a la nulidad de pleno derecho. Igualmente, se considera que la nulidad de pleno derecho puede ser invocada en cualquier tiempo y, por lo tanto, es imprescirptible

La simple anulabilidad se origina por incapacidad de los autores del acto, vicios de la voluntad o incumplimiento de las formalidades legales que deben satisfacerse al celebrar un negocio jurídico.

Entre las características fundamentales de la simple anulabilidad destacan las siguientes: ***a)*** la anulación del acto debe ser solamente producida cuando es derogada por

la autoridad judicial; ***b)*** el acto puede producir sus efectos en tanto no sea anulado por el juez, sin embargo, la sentencia judicial destruye retroactivamente las consecuencias ya producidas del negocio jurídico: ***c)*** la anulación se concede por la ley para proteger los intereses de las personas que haya intervenido en la celebración del acto (por ejemplo, los incapaces o aquellos que emitieron una declaración de voluntad por error, dolo o intimidación), y ***d)*** la acción de nulidad solamente puede ser ejercida ante los órganos jurisdiccionales por los autores del acto que hubieren recibido algún perjuicio.

Se observa que la teoría clásica de las nulidades no toman en cuenta a los actos inexistentes y, por lo tanto, no es una guía segura para resolver las cuestiones relacionadas con la invalidez de los actos jurídicos.

2) El jurista francés René Japiot considera que las disposiciones legales sobre la invalidez deben inspirarse en un criterio de equidad, que tome en cuenta en cada caso concreto cuáles son los intereses que se verían afectados al anularse un determinado acto jurídico. Según este autor, los actos inválidos producen efectos en relación a terceros, que crean intereses legítimos, los cuales no deben ser desconocidos posteriormente por una sentencia judicial, pues se atentaría contra el principio de seguridad jurídica. Por esta razón sostiene Japón que es necesario otorgar un amplísimo arbitrio al juez para que pueda estimar y valorar en cada caso cuáles son los efectos de los actos inválidos que deben subsistir. Para Japiot, la distinción clásica entre nulidad de pleno derecho y anulabilidad es incorrecta, y en su lugar debe hablarse de simple ineficacia de los actos jurídicos, la cual será graduada según cada asunto específico. Tomando en cuenta la naturaleza del negocio, los intereses en presencia y las consecuencias que produciría la aplicación de la sanción de nulidad.

3) Otro civilista francés, Piedelievre, también se aparta un tanto del concepto clásico de invalidez, que se encuentra en el Código Napoleón. Este tratadista afirma que en numerosas ocasiones los actos inválidos producen efectos aun después de ser anulados por el juez (por ejemplo, el contrato que da origen a una sociedad irregular y el patrimonio putativo). Por lo tanto, en el pensamiento de Piedelievre, el principio fundamental en materia de invalidez es totalmente distinto al tradicional. Este principio es que los actos inexistentes o nulos generalmente producen sus efectos.

Para Piedelievre los efectos de los actos inválidos deben subsistir en los siguientes casos: ***a)*** cuando se trata de relaciones jurídicas que se rigen por el principio de autonomía de la voluntad; ***b)*** cuando se trata de actos jurídicos de naturaleza compleja; ***c)*** cuando la acción de nulidad se dirige contra las consecuencias del acto y no contra el acto mismo, y ***d)*** en aquellas materias en las cuales el formalismo exigido para la ley es menos riguroso.

El tratadista que comentamos considera que los problemas relacionados con la invalidez de los actos jurídicos deben ser resueltos por el juez, tomando en cuenta la buena fe de las partes, la protección del interés de los terceros y la seguridad jurídica (Galindo Garfias, página 258).

4) Julien Bonnecase elaboró una teoría sobre la invalidez de los actos jurídicos que tiene gran importancia, pues ha sido adoptada en el derecho positivo mexicano. Este autor introduce algunas modificaciones en la teoría clásica del Código Civil francés y, de esta manera, distingue entre los conceptos de inexistencia, nulidad absoluta y nulidad relativa de los actos jurídicos.

Para Bonnecase, la inexistencia se produce cuando el acto jurídico carece de alguno de sus elementos de definición (voluntad y objeto) y no necesita ser declarada por la autoridad judicial. Los actos inexistentes son simples hechos materiales que no se encuentran reconocidos por el derecho y, por lo tanto, están imposibilitados para producir ningún efecto jurídico. Sin embargo, Bonnecase considera que en algunas ocasiones los actos inexistentes pueden tener consecuencias de hecho. De acuerdo con las ideas del mencionado jurista francés, la nulidad absoluta ha sido instituida por razones de interés general, y se reconoce por las siguientes características: ***a)*** puede ser invocada por cualquier interesado; ***b)*** no desaparece aunque el acto sea confirmado o ratificado por sus autores , y ***c)*** la acción de nulidad se puede ejercer en cualquier tiempo, ya que es imprescriptible. Para que la nulidad sea absoluta es indispensable que se reúnan las tres características citadas, pues en caso contrario la nulidad será relativa.

Según Bonnecase, los actos viciados de nulidad relativa pueden producir provisionalmente sus efectos, pues en estos casos solamente se afecta el interés de los particulares. La nulidad es relativa cuando presenta alguna de las siguientes características***: a)*** sólo puede ser invocada ante los tribunales por determinadas personas, que son los autores del acto jurídico; ***b)*** puede desaparecer por la ratificación o confirmación del acto, y ***c)*** la acción de nulidad no se extingue por prescripción. Así, pues, se observa que en el pensamiento de Bonnecase algunos requisitos de validez (incapacidad de las partes, vicios de la voluntad y falta de forma legal) provocan siempre la nulidad relativa, pues el acto solamente puede ser anulado por el juez o solicitud de las personas que se han visto perjudicadas por su celebración defectuosa. Por el contrario, la falta del otro requisito de validez (licitud en el objeto, motivo o fin del acto) puede producir la nulidad absoluta o relativa, ya que en tal circunstancia las características de la acción de anulación no son siempre las mismas en todos los casos previstos en la ley.

IV. Antes de analizar las normas que reglamentan en el derecho positivo mexicano, la invalidez de los actos jurídicos, es necesario aclarar que esta materia se encuentra regulada en el Código Civil para el Distrito Federal dentro de las disposiciones generales sobre contratos. Por esta razón las normas de este ordenamiento, relativas a la invalidez de los contratos, se aplican a los demás actos jurídicos.

El Código Civil para el Distrito Federal distingue entre la inexistencia y la invalidez de los actos jurídicos. En su artículo 1794 señala (*a contrario sensu*) las causas de inexistencia de los actos jurídicos, los cuales son la falta de voluntad (consentimiento dice el código, pues habla de los contratos) o de objeto. Por su parte, el artículo 1795 establece las causas de invalidez disponiendo que el contrato puede ser invalidado***: a)*** por incapacidad legal de las partes o de una de ellas***; b)*** por vicios del consentimiento o de la voluntad, ***c)*** porque su objeto, motivo o fin sea ilícito, y ***d)*** porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 2225 del Código Civil para el Distrito Federal, la ilicitud en el objeto, motivo o fin del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley. A su vez, el artículo 2228 del mismo ordenamiento, dispone que las demás causas de invalidez (falta de forma establecida por la ley, vicios de la voluntad e incapacidad de las partes) sólo producirán la nulidad relativa del acto jurídico. Como vemos, estas normas están inspiradas en la doctrina de Julien Bonnecase.

Véase **Acto Jurídico.**

V. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia*; 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo I, *Introducción y personas;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980.

Francisco M. Cornejo Certucha

INVASION, *véase* **Integridad Territorial.**

INVASION DE TIERRAS, *véase* **Despojo.**

INVENCIONES, *véase* **Patentes.**

INVENTARIO. I. (Del latín *inventarium*, asiento que se hace de los bienes de una persona o comunidad.) Se refiere tanto al acto a través del cual se determinan los bienes, derechos y obligaciones (activo y pasivo) que constituyen un patrimonio, como el documento en el que consta tal determinación. Es necesaria su realización siempre que se trate de juicios universales (sucesión, quiebra o concurso) o en casos como la rendición de cuentas de la tutela, la declaración de ausencia o liquidación de una sociedad.

II. Tratándose de juicios sucesorios el artículo 816, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece que el albacea debe proceder a la formación de inventarios y avalúos dentro de los diez días siguientes a la aceptación de su cargo, y notificarlo al juez que oiga la sucesión, debiendo presentarlos en un plazo de sesenta días a partir de esa misma fecha. Tal inventario deberá ser realizado por el actuario del juzgado o por un notario (artículo 817, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), debiendo ser citados el cónyuge supérstite, los herederos, los acreedores y legatarios (artículo 818, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). En la diligencia el escribano o el albacea deberán proceder a la descripción de los bienes en el siguiente orden: dinero, alhajas, efectos de comercio o industria, semovientes, frutos, muebles, raíces, créditos, documentos y papeles de importancia, bienes ajenos que tenía en su poder el finado en comodato, depósito, prenda o bajo cualquier otro título (artículo 820, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); estas diligencias serán firmadas por los presentes y podrá concurrir el juez si lo desea (artículos 818 y 821).

Dicho inventario será valuado por perito y agregado a los autos estando a disposición de los interesados por un término de cinco días; una vez transcurrido sin que hubiere oposición, el juez lo aprobará. En caso contrario se substanciarán en forma incidental (artículos 822, 824, 825, 826, 827 y 828, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Tratándose de quiebras el artículo 187 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece que el síndico deberá iniciar el inventario de los bienes ocupados dentro de los tres días siguientes a su toma de posesión y no deberá tardarse más de diez días en su redacción (artículo 192, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Dicho inventario se formará con la asistencia del quebrado o su apoderado, la intervención y cualquier acreedor que así lo solicite (artículo 189, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). En estos casos el inventario se hará mediante la relación y descripción de todos los bienes muebles o inmuebles, títulos valor géneros de comercio y derechos, procurando hacer la

separación de aquellos bienes y efectos dedicados al servicio de la empresa de los demás (artículo 191, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

El tutor, por su parte, está obligado a formar inventario solemne y circunstanciado en un término no mayor de seis meses, del patrimonio del incapacitado, con intervención del curador y del mismo incapacitado si goza de discernimiento y ha cumplido dieciséis años de edad. Esta obligación no puede ser dispensada. Mientras no se realice dicho inventario la tutela se limitará exclusivamente a los actos de protección y conservación de los bienes del incapacitado (artículos 537, fracción III, 538 y 549, Código Civil para el Distrito Federal).

Dentro de las medidas provisionales en caso de ausencia se encuentra el nombramiento de un representante del ausente, legítimo administrador de los bienes de éste, con las mismas facultades y obligaciones que el tutor. Dicho representante sólo podrá administrar los bienes hasta que se haya formado el inventario y se haya realizado el avalúo (artículo, 660, Código Civil para el Distrito Federal).

Finalmente en los casos de liquidación de una sociedad se pueden citar las reglas de liquidación de: ***a)*** la sociedad conyugal, en donde una vez disuelta se procede a formar inventario en donde no se incluye el hecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal de los consortes y una vez terminado dicho inventario se continúa con la liquidación (artículos 203 y 204, Código Civil para el Distrito Federal); ***b)*** las sociedades civiles en cuyo caso la legislación civil (artículos 2726 a 2735) no hace mención del inventario, pero desde el momento en que se considera el reparto de las utilidades (artículo 2728, Código Civil para el Distrito Federal), es de suponerse que debe existir tal inventario, y ***c)*** las sociedades mercantiles, en este caso la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 241 especifica que una vez hecho el nombramiento de los liquidadores recibirán de los administradores todos los bienes, libros y documentos de la sociedad, debiéndose levantar un inventario del activo y pasivo sociales.

Véase **Ausencia, Quiebra, Sociedades Mercantiles, Sucesión Testamentaria.**

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Ibarrola Antonio de, *Cosas y sucesiones,* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 5ª edición, México, Porrúa, 1977, 2 volúmenes

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

INVERSION EXTRANJERA. I Hasta el año de 1973 fue dispersa y fragmentaria la regulación de las inversiones extranjeras en México. La fuerte penetración de capitales foráneos a fines del siglo XIX y durante el régimen del presidente Porfirio Díaz se vio frenada, a principios del presente siglo, primeramente por el movimiento revolucionario de 1910 y, poco después, por las restricciones que a la propiedad y uso de bienes raíces por parte de extranjeros, y aun de sociedades anónimas mexicanas, introdujo el texto de las fracciones I y IV del artículo 27 de la Constitución en vigor a partir de 1917, seguido, algunos años después, por la Ley Orgánica de la citada fracción I y por su Reglamento (21 de enero y 29 de marzo de 1926, respectivamente).

Otra acotación importante al capital extranjero, ésta en materia de inversión en el capital bancario, fue impuesta por la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, de 1932, que vino a prohibir la participación en dicho capital

de gobiernos y de personas morales extranjeros. Similares restricciones se adoptaron en la posterior Ley General de Instituciones de Seguros, por lo que se refiere al capital de las mismas.

En el ramo de los hidrocarburos, el célebre decreto expropiatorio de 1938 y ulteriores enmiendas al artículo 27 de la Constitución pusieron en manos del Estado la extracción y explotación del petróleo y sus derivados primarios; en cuanto a la elaboración y comercialización de derivados secundarios, prontamente se estableció que los permisos respectivos sólo podrían otorgarse a personas físicas mexicanas o a sociedades mexicanas con mayoría de capital autóctono.

El estado de emergencia declarado el 1º. de junio de 1942, a raíz de la Segunda Guerra Mundial, fue la génesis de una serie de decretos presidenciales y de disposiciones administrativas, la validez constitucional de algunos de los cuales fue cuestionada durante muchos años; la naturaleza de estas notas impide el hacer una pormenorizada referencia a ellos, que, en resumidas cuentas tornaron obligatoria la intervención de la Secretaría de Relaciones Exteriores en la constitución de todo tipo de sociedades y limitaban al 49% la participación en su capital de inversionistas extranjeros, cuando las actividades sociales fueron de radiodifusión, transporte aéreo nacional, transporte urbano o interurbano, piscicultura, pesca, así como distribución y venta de aguas gaseosas; esta lista de actividades se amplió en el curso de los años con otras (transportes aéreos internacionales, transportes marítimos, concentrados y jarabes, vidrio, celulosa, cemento, hule, concesiones mineras y otras).

Dentro de tal corriente restrictiva no faltaron actividades que se reservaron a ciudadanos mexicanos o a sociedades mexicanas en cuyos estatutos debía adoptarse una cláusula de absoluta exclusión de extranjeros: radiodifusión, estaciones televisoras, transportes terrestres, marítimos y aéreos (en todas las cuales se había admitido la inversión extranjera en un 51%).

II. Publicada en el *Diario Oficial* del día 9 de marzo de 1973, y en vigor desde el día 9 de mayo del mismo año, la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (LIE) vino a sentar las bases para todo tipo de participación de recursos extranjeros "en el capital de las empresas, en la adquisición de los bienes y en las operaciones a que la propia ley se refiere", habida cuenta de que, para los efectos de la misma se considera inversión extranjera la que realicen "empresas mexicanas en las que participe mayoritariamente capital extranjero o en las que los extranjeros tengan, por cualquier título, la facultad de determinar el manejo…" (artículo 2°; por el contrario, "se equipara a la inversión mexicana la que efectúen los extranjeros residentes en el país con calidad de inmigrados salvo cuando, por razón de su actividad, se encuentren vinculados con centros de decisión económica del exterior" (artículo 6º).

Tras de dar carácter preceptivo a la llamada Cláusula Calva (artículo 3º), se precisa que las actividades comerciales quedan agrupadas en cuatro categorías:

1) Las reservadas al Estado: petróleo y demás hidrocarburos, petroquímica básica, minerales radioactivos y generación de energía nuclear, minería (en los casos previstos por la ley de la materia), electricidad, ferrocarriles, comunicaciones telegráficas, y radiotelegráficas, así como las actividades que se prevean en otras leyes (artículo 4º);

2) Las reservadas a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros; radio, televisión, transporte automotor urbano, interurbano, y en

carreteras federales, transportes aéreos y marítimos nacionales, explotación forestal, distribución de gas y las que se mencionen en otras leyes (artículo 4º);

3) Las que pueden ser realizadas con participación de inversión extranjera en un porcentaje inferior al 49%: si se trata de la explotación de reservas minerales nacionales sujeta a concesión especial, la inversión extranjera se admite en un máximo del 34%; productos secundarios de la industria petroquímica, el 40%, componentes de vehículos automotores, el 40% (artículo 5º);

4) En todas las demás actividades, salvo que en otras leyes o disposiciones reglamentarias se fijen porcentajes menores de inversión extranjera, la misma será de un máximo del 49% (artículo 5º); empero, la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (CNIE) puede permitir variaciones de más o menos en dicho porcentaje cuando, en casos específicos, ello "sea conveniente para la economía del país" (artículo 5º)

En cuanto a la propiedad de tierras y aguas, la ubicación de las mismas determina diversos regímenes:

1) El dominio directo de tierras y aguas comprendidas en la llamada *zona prohibida* - cien kilómetros a lo largo de las fronteras y cincuenta a lo largo de las playas - no puede ser adquirido por extranjeros, por sociedades extranjeras ni por sociedades mexicanas que no tengan cláusula de exclusión de extranjeros.

2) En el resto del territorio nacional las sociedades extranjeras no pueden adquirir el dominio de tierras o de las aguas, y tampoco pueden obtener concesión para explotar estas últimas; aunque las personas físicas extranjeras sí pueden adquirir tales derechos, para ello precisan del previo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores (artículo 7º)

Sin embargo, como medio de impulsar el desarrollo industrial y turístico de dicha *zona prohibida*, se faculta a la Secretaría de Relaciones Exteriores para conceder permisos a las instituciones de crédito que disfruten de concesión como fiduciarias, a fin de que con tal carácter adquieran inmuebles en la referida zona, cuya *utilización y aprovechamiento* pueden permitir a inversionistas extranjeros, por un máximo de treinta años, a condición de que los exploten con fines industriales o turísticos; las instituciones fiduciarias deberán conservar la propiedad (*sic)* de los inmuebles y, a la extinción de los fideicomisos, deberán transmitirla a personas legalmente capacitadas para adquirirla (artículos 18, 20 y 21).

Por lo que se refiere a empresa ya constituidas, y sin perjuicio de las limitaciones porcentuales antes referidas, la adquisición de más del 25% del capital o de más del 49% de los activos fijos de una empresa, por parte de las personas cuya inversión se considera extranjera, requiere de la previa resolución favorable de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras y autorización de la Secretaría que corresponda, según la actividad económica de que se trata; el mismo régimen es aplicable en caso de que cualquiera de los mencionados inversionistas pretenda tomar en arrendamiento una empresa o los activos esenciales para su explotación (artículo 8º).

En lo que atañe a la administración y a la facultad de determinar el manejo de las empresas, sólo pueden corresponder a inversionistas extranjeros en la misma proporción que tengan en el capital (artículo 5º); todo acto por virtud del cual dichas facultades pretenden conferirse a los referidos inversionistas deberá ser previamente resuelto y autorizado por la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras y por la Secretaría respectiva (artículo 8º).

En el ejercicio de las facultades que la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera le confiere para autorizar la inversión extranjera, así como para fijar los porcentajes y condiciones, la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras debe ajustarse a los criterios y características que fija la propia Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera; por su importancia, sobresalen los siguientes (artículo 13):

1) La inversión extranjera no debe desplazar a la nacional (fracciones I, II, VI, VII y X);

2) Deben incrementarse las exportaciones y abatirse las importaciones (fracciones III y IV);

3) Ha de impulsarse la creación y expansión de empresas que ocupen y capaciten a técnicos mexicanos, así como que contribuyan a la investigación y desarrollo tecnológico del país (fracciones V y XII);

4) Merecen trato prioritario las empresas que ofrezcan mejores condiciones de mercado en cuanto a calidades, precios y como fuentes de trabajo (fracciones IV. IX, X; XIII y XVII).

Las inversiones extranjeras previstas por la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera deben inscribirse en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, dependiente, en la actualidad, de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (artículo 34, fracción II de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), y bajo la dirección del secretario ejecutivo de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

Los actos que se efectúen en contravención de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, así como los que debiendo inscribirse en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras no se inscriban, serán nulos, y no podrán hacerse valer ante autoridad alguna y, además, determinará la imposición de multas hasta por el importe de la operación respectiva; las infracciones no cuantificables se sancionarán con multa hasta por cien mil pesos (artículo 28).

III. BIBLIOGRAFIA:

Baranda García, Alfredo, *Capital extranjero en sociedades que operan dentro de la economía nacional* (tesis profesional), México, 1970; Barrera Graf, Jorge, *Inversiones extranjeras. Régimen jurídico*, México, Porrúa, 1975; Barrera, Graf, Jorge, *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras en México*, México, UNAM, 1981; Cruz González, Francisco José, "Participación de la inversión extranjera en el capital de empresas establecidas", *Jurídica*, México, número 8, julio de 1976; Gómez Palacio y Gutiérrez Zamora, Ignacio, *Análisis de la ley de inversión extranjera en México*, México, edición, del autor, 1974; Ibargüen Ahrens, Sergio y Azuela de la Cueva, Antonio, "Breve análisis sistemático de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera y algunas consideraciones respecto del concepto de empresa", *Jurídica*, México, número 8, julio de 1976; *Inversión extranjera y transferencia de tecnología en México*, México, Editorial Tecnos/ Asociación Nacional de Abogados de Empresa, A. C., 1973; Sepúlveda, Bernardo y Chumacero, Antonio, *La inversión extranjera en México*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Arturo Díaz Bravo.

INVERSIONES RECIPROCAS. I. Son aquellas que realizan sociedades que sean socias entre sí, *recíprocamente;* como si *A* socia de *B,* aporta a ésta bienes o derechos, los cuales, o con mayor frecuencia el valor de los cuales, *B,* a su vez, contemporánea o posteriormente, total o parcialmente, aporta (devuelve) a *A,* de la cual *B* deviene socia; o como si *A,* aporta *B* bienes y derechos, el valor de los cuales, o parte de dicho valor, *B* aporta después a *C* (y ésta a *CH,* y así sucesivamente), para que *C* (o la última sociedad de la cadena respectiva), aporte a *A* esos bienes, de un problema relativo al fenómeno, más amplio y más complejo, de las uniones y grupos de empresa.

Desde otro punto de vista, más limitado, y en sistemas jurídicos como el nuestro, que ni regula todavía dicho fenómeno de los grupos de sociedades, y ni siguiera refiere el caso de las inversiones recíprocas, a problemas de restricciones al derecho de voto, de control de sociedades, e inclusive de abuso de poder y desestimación de la personalidad moral; o sea, desde el punto de vista individual del socio y de la contribución de bienes que debe hacer para la constitución del capital social de una sociedad mercantil, las inversiones recíprocas constituyen una de las formas de las *aportaciones ficticias*, en cuanto que, en realidad, las sociedades nada reciben de los socios que las realizan; o más propiamente, lo que originalmente reciben, o sea, el valor de los bienes o derechos aportados por el socio-sociedad que los aportó, ya sea directamente (el primer ejemplo de las sociedades *A* y *B*), o de manera indirecta, a través de más de dos sociedades, cada una de las cuales recibe y da el valor total o parcial de la aportación inicial. Lo ficticio de las operaciones consiste, pues, en que el aportante adquiere el carácter y el *status* de socio, pese a que recuperará el monto de su aportación de la misma sociedad que la recibió, o de otra que constituya un instrumento para semejante operación falaz y fraudulenta; las operaciones relativas se reducirían pues, "a un intercambio de títulos que no tienen ningún valor" (Sánchez Calero).

"Esta situación, dice Duque refiriéndose a la nueva ley alemana de 1966, produce un debilitamiento del patrimonio social, ya que al estar este constituido en parte por acciones de una sociedad que, a su vez, es accionista de la primera, existe una parte de aquél no cubierta por auténticos valores patrimoniales, y la reciprocidad de las participaciones entre dos sociedades encubre la devolución a los accionistas de sus aportaciones, despojando al patrimonio social de su sustancia".

Por otra parte, el hecho de que la sociedad devuelva al socio la aportación, implica una disminución de su capital social, en cuanto que éste se integra por la suma de las aportaciones de dar de todos los socios, y la devolución a uno o varios de ellos del valor de sus aportaciones, se reflejará indefectiblemente en el monto de aquél. De aquí que cualquiera aportación ficticia, ya por ser inexistente (en cuanto que el bien o derecho supuestamente aportado, no se entregue a la sociedad, o no pertenezca al socio-aportante, o carezca del valor que se le atribuye), o porque después de recibida por la sociedad, ésta la devuelva al socio, adolece de nulidad en los términos de los artículos 9º, 15, 19, 21, 182 fracción III, 189, Ley General de Sociedades Mercantiles, y provoca la responsabilidad solidaría de los administradores que la consientan (artículo 158, fracción 1, en el mismo lugar).

En derecho comparado, existe la prohibición expresa de las inversiones recíprocas, en Italia, a . 2360, Código Civil; Brasil, artículo 244, Ley de Sociedad Anónima de 1976; en Francia artículo 358 (Ley de Sociedades de 24 de julio de 1966),

sólo en cuanto exceda del 10% el capital de la matriz. En cambio, no existe la prohibición en el derecho norteamericano (Latty).

Nuestro derecho, tampoco contiene tal prohibición expresa; sin embargo, es tácita, y se desprende de dos principios en materia de sociedades; uno, el relativo a la realidad de las aportaciones de capitales (artículo 158, fracción I. Ley General de Sociedades Mercantiles), o sea, de los bienes o derechos que están obligados a dar todos y cada uno de los socios; y el otro la estabilidad del capital social (Garrigues) y su inmutabilidad para actos u omisiones particulares de los socios que la ley no prevea expresamente (como sucede con el derecho de retiro o de separación del socio, artículos 206, 220 y 221, Ley General de Sociedades Mercantiles).

Manifestaciones de aquel principio en la Ley General de Sociedades Mercantiles y en el Código Civil para el Distrito Federal, son varias: la exigencia que establece el artículo 6º Ley General de Sociedades Mercantiles, de que "la escritura constitutiva de una sociedad - cualquiera que sea su tipo - debe contener… VI. La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valorización". La obligación de los socios de las sociedades de capitales (Sociedad de Responsabilidad Limitada y Sociedad Anónima) de suscribir íntegramente el capital social (esto es, de que se obliguen a pagar las partes de interés o las acciones que se convengan) y de exhibir (o sea, entregar a la sociedad) la totalidad de su aportación (artículos 64 y 89, fracciones II, III y IV en relación con artículo 117, párrafo tercero); el principio de que los recursos aportados a la sociedad por los socios (los bienes o derechos), así como, en el caso de las sociedades personales, los servicios que presten a la sociedad, solamente deben destinarse a la consecución de la finalidad social (artículo 2688, Código Civil para el Distrito Federal), y en fin, el principio de que los socios tienen derecho a participar en las utilidades reales que la sociedad obtenga y que acuerde repartir (artículos 16, 19, 172 y 181, fracción I, Ley General de Sociedades Mercantiles), y a recibir la cuota de liquidación que les corresponda ya sea al extinguirse la sociedad (artículos 242, 243, Ley General de Sociedades Mercantiles), o bien, al separarse o ser excluidos de ella (artículos 23 párrafo primero, 120 párrafo segundo y 206).

La estabilidad y la inmutabilidad del capital social, implican que con las salvedades que a continuación se indican (retiro y exclusión de socios), éste sólo pueda modificarse (reducirse) por acuerdo del órgano supremo de la sociedad, o sea, de la (junta o asamblea de socios o accionistas, artículos 34 en relación con el 46, el 50 y el 57, para las sociedades personales; 78, fracción X, para la Sociedad de Responsabilidad Limitada y 182, fracción III, Ley General de Sociedades Mercantiles, para la Sociedad Anónima y la Sociedad en Comandita por Acciones), y mediante el procedimiento y el cumplimiento de las formalidades que la ley indica (artículos 9º, 213 y 219 a 221, Ley General de Sociedades Mercantiles). Constituyen excepciones de dicho principio los casos en que la ley atribuye a los socios el derecho de retirarse o separarse de la sociedad (artículos 34, *in fine*, 38, 42, 57, 86 y 206, Ley General de Sociedades Mercantiles); así como el caso del derecho de la sociedad de excluir al socio incumpliere (artículos 35, párrafo segundo, 50, 57, 86, 118 a 121, Ley General de Sociedades Mercantiles y 2707, Código Civil para el Distrito Federal).

El principio de la realidad del capital social se desprende de los artículos 6º, fracción V, que requiere que el contrato social indique el importe de aquél; 9º, que, como queda dicho, impone requisitos y formalidades para la disminución del capital social; 213

y 220, Ley General de Sociedades Mercantiles, que en lo relativo a la modalidad del capital variable de las sociedades, regulan las modificaciones de éste.

Véase **Capital Social, Derechos del Socio Dividendo**.

II. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano*, México, UNAM, 1983; Duque, Justino F., "Participaciones recíprocas de empresas en la reforma del derecho alemán de la sociedad por acciones", *Revista de Derecho Mercantil*, Madrid, volumen XXXIX, número 96, abril-junio de 1965; Frisch Philipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana*, México, Porrúa, 1979; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 7ª edición, reimpresión, México, Porrúa, 1979 tomo I; Latty, Elvin R. y Clifford, Donal, "Estats Unis d'Amérique", *Enquéte comparative sur les sociétés para actions, Países Bajos*, Kluwer, 1974, tomo 4-II; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo I; Sánchez Calero, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil*; 8ª edición, Valladolid, Editorial Claros, 1981.

Jorge Barrera Graf

INVESTIGACION JURIDICA. I. Desde un punto de vista genérico puede considerarse como tal el estudio original y sistemático de los fenómenos normativos con el propósito de construir conceptos, principios e instituciones, que puedan servir de base a la solución de los problemas jurídicos todavía no resueltos de manera satisfactoria.

II. La cuestión relativa a la existencia de la investigación jurídica se encuentra estrechamente relacionada con la posibilidad de una ciencia del derecho, lo que se ha discutido de manera constante no sólo por tratadistas de otras disciplinas inclusive de carácter social, sino también por los mismos juristas que en muchas ocasiones han tenido serias duchas sobre el carácter científico de sus estudios, y el ejemplo más palpable es el de la clásica conferencia del jurista alemán Julio Germán von Kirchman sustentada en 1847, pero que tiene repercusiones en la actualidad, y en la que trazó un cuadro muy desconsolador de lo que calificó como el "carácter científico de la jurisprudencia".

III. Sería muy complicado hacer una relación de los trabajos jurídicos que puedan calificarse como científicos en nuestro país, tomando en cuenta que desde la época colonial se publicaron obras importantes de estudiosos tanto españoles como criollos sobre las instituciones jurídicas aplicables a la Nueva España y esta tradición experimentó un desarrollo significativo durante todo el siglo XIX, particularmente con motivo de la renovación que se produjo con la expedición de los códigos que sustituyeron la vieja legislación española en la segunda mitad del siglo anterior, a partir del Código Civil para el Distrito Federal de 1870, al cual siguieron varios de carácter sustantivo y procesal en las diversas entidades federativas que tomaron como modelo los distritales y los de carácter federal.

La expedición de estos códigos propició el florecimiento de numerosos estudios de tratadistas mexicanos entre los cuales podemos citar los nombres de Manuel Mateos Alarcón, José María Lozano, Miguel S. y Pablo Macedo, Silvestre Moreno Cora, y Jacinto Pallares. El derecho público en el cual se observa una influencia importante del ordenamiento constitucional de los Estados Unidos, motivó la publicación de obras fundamentales entre las que podemos destacar las de Ignacio Luis Vallarta y Emilio Rabasa, pero también de José María del Castillo Velasco, Eduardo Ruiz, Mariano

Coronado, Ramón Rodríguez e Isidro Montiel y Duarte, y por supuesto también florecieron los estudios sobre nuestro juicio de amparo, entre los cuales resaltan los de los destacados tratadistas ya mencionados Ignacio Luis Vallarta y Emilio Rabasa.

IV. La revolución política y social comenzada en 1910 y que culminó con la expedición de la Constitución de 5 de febrero de 1917, inició el llamado "constitucionalismo social" con la consagración de los derechos de los campesinos y de los trabajadores en sus artículos 27 y 123, motivando una verdadera renovación de los trabajos jurídicos de carácter científico en nuestro país, en una doble dirección: en primer término al superar metodológicamente los estudios jurídicos que predominaron en el siglo anterior y en las primeras décadas del presente, los que inspirados en la escuela de la exégesis, se tradujeron en comentarios o glosas de los textos legislativos, puesto que los nuevos trabajos posteriores a la nueva Constitución se elaboraron en su mayor parte con una orientación sistemática. Particularmente en los años cuarenta se observa una profusa producción de los textos clásicos elaborados por lo más distinguidos catedráticos de las Escuelas: Nacional de Jurisprudencia de la UNAM, y Libre de Derecho, entre los cuales nos limitamos a citar, en vía de ejemplo, las obras de Felipe Tena Ramírez, Miguel Lanz Duret y Manuel Herrera y Lasso, en derecho constitucional; Gabino Fraga, Andrés Serra Rojas y Antonio Carrillo Flores en derecho administrativo; Ignacio Burgoa Orihuela respecto del juicio de amparo; José Angel Ceniceros, Luis Garrido, Francisco González de la Vega, Raúl Carrancá y Trujillo, Celestino Porte Petit, y Javier Piña y Palacios en materia penal; Manuel Borja Soriano y Rafael Rojina Villegas en derecho civil; Felipe de J. Tena y Roberto L. Mantilla Molina en el campo mercantil; Manuel J. Sierra e Isidro Favela en derecho internacional público; Eduardo Trigueros Saravia en el internacional privado; Rafael Preciado Hernández en los estudios de filosofía del derecho, así como Toribio Esquivel Obregón respecto de la historia jurídica nacional, para no citar sino a los iniciadores de los modernos estudios científicos del derecho en nuestro país.

En segundo lugar, con motivo de la introducción de las bases esenciales de los derechos de los campesinos y de los trabajadores en la Constitución de 1917, según se ha dicho, surgió en nuestro país una vigorosa doctrina sobre las nuevas disciplinas jurídicas laboral y agraria, debiendo destacarse las obras fundamentales de los tratadistas Mario de la Cueva y Alberto Trueba Urbina en derecho del trabajo, y la iniciación de los estudios científicos sobre el derecho agrario por parte del notable jurista y sociólogo Lucio Mendieta y Nuñez.

V. Hasta este momento la investigación jurídica es exclusivamente individual y efectuada por los juristas mexicanos de manera predominante en sus bibliotecas particulares, por lo que la etapa decisiva en la evolución de los estudios jurídicos de carácter científico se debe a la promoción fundamental, aun cuando no exclusiva, de la emigración española provocada por la guerra civil, si se toma en cuenta que a partir del año de 1937 en que llegaron los primeros juristas hispanos, hasta el de 1946 en el cual arriba a México el ilustre procesalista Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, puede observase un notorio incremento de los estudios científicos sobre la más variadas disciplinas jurídicas propiciado por la infatigable labor de los tratadistas españoles, entre los cuales podemos citar además del profesor Alcalá-Zamora y Castillo, a los distinguidos juristas Luis Recaséns Siches, Manuel Pedrozo, Constancia Bernardo de Quiroz, Mariano Ruiz Funes, Mariano Jiménez Huerta, Joaquín Rodríguez y Rodríguez y Rafael de Pina Milán, entre otros. Los citados estudiosos españoles influyeron en la investigación jurídica

mexicana en una doble dirección: en primer lugar por ser portadores de las corrientes doctrinales europeas entonces más recientes, y en segundo término por haber propiciado el inicio de la investigación institucionalizada en la entonces Escuela Nacional de Jurisprudencia, cuyo primer Reglamento fue aprobado por el Consejo Universitario el 18 de diciembre de 1947 (el vigente fue expedido el 18 de mayo de 1967), y luego con la fundación en el año de 1940 del Instituto de Derecho Comparado de México por el notable jurista español Felipe Sánchez Román, dentro de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, pero que adquirió su autonomía a partir de 1948, con la cual la propia investigación jurídica no sólo adquirió un carácter institucional, sino también naturaleza profesional.

Otro acontecimiento importante fue el establecimiento del doctorado en derecho por acuerdo del Consejo Universitario del 7 de octubre de 1949, con el propósito esencial de formar profesores e investigadores, con lo cual se transformó la antigua Escuela Nacional de Jurisprudencia de la UNAM en la actual Facultad de Derecho. En el año de 1967 dichos estudios integraron la División de Estudios Superiores, ahora de Posgrado de acuerdo con los Reglamentos Generales de 18 de mayo de 1967 y 9 de enero de 1979.

VI. Con todos los elementos anteriores es explicable que a partir de la quinta década de este siglo se incrementaran en forma progresiva los estudios jurídicos de carácter científico sobre el ordenamiento nacional, particularmente por los juristas mexicanos, pero también por parte de algunos extranjeros, lo que se traduce en el aumento constante de las publicaciones no sólo de libros, sino también de monografías y artículos de revista, y una demostración de este desarrollo puede observarse en el inventario anual de la producción jurídica mexicana elaborado por Eugenio Hurtado Márquez en el *Anuario Jurídico* del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM que aparece a partir de 1974, inventario que ya es impresionante si lo comparamos con estudios del siglo anterior y los primeros años del presente. Por tanto resulta imposible intentar así fuera una enumeración ejemplificativa como la que realizamos anteriormente, de los juristas actuales, ya que además de rebasar ampliamente las posibilidades de este breve resumen se corre el riesgo de incurrir en graves omisiones, por lo que nos remitimos a las bibliografías mencionadas.

VII. No obstante los avances anteriores, podemos señalar que todavía la investigación jurídica en nuestro país no ha logrado superar en general los derroteros de improvisación, pragmatismo, y lo que es más grave, su centralización en el área metropolitana, pues en nuestro concepto es preciso que la propia investigación se introduzca paulatinamente en las diversas etapas de la enseñanza del derecho en todas las Universidades del país y llegar inclusive a las actividades profesionales y no encerrarse de manera exclusiva en los escasos, institutos existentes y de manera esporádica en los diversos Seminarios de nuestra Escuelas y Facultades.

En nuestro concepto existen tres etapas progresivas en la investigación jurídica: ***a)*** *el preseminario* que puede realizarse por conducto de un curso introductorio de técnicas de la investigación jurídica, y si bien se advierte la tendencia paulatina a introducirlo en algunas Facultades de Derecho, carece de carácter general, si se toma en cuenta que todavía no existe en la Facultad de derecho de la UNAM, y esta ausencia ha traído como resultado que los alumnos no se encuentren en aptitud de redactar trabajos o monografías sencillos para los estudios posteriores*;* ***b)*** *el seminario* que significa un centro permanente de estudios y que en la actualidad se limita en la mayoría de los casos a

auxiliar a los alumnos para la preparación de las tesis de licenciatura y, en ocasiones, de maestría y doctorado, pero salvo casos de excepción no efectúa en nuestro país las restante labores que le corresponden como lo es el trabajo de equipo y la elaboración de material didáctico , y ***c)*** *institutos de investigación,* que es la etapa más elevada y que implica la realización de una actividad académica profesional, pero que no se puede efectuar sin la preparación de personal técnico especializado y sin contar con el auxilio indispensable de un centro de documentación que debe incluir una biblioteca, así como acervos legislativo y jurisprudencial, debidamente clasificados y catalogados.

VIII. En virtud de lo anterior podemos afirmar que en la labor académica de alto nivel científico destaca el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en el cual se transformó el anterior Instituto de Derecho Comparado de México a partir del año de 1968. La actividad de este Instituto se ha desarrollado en varias direcciones: la primera de las cuales está relacionada con la preparación de investigadores profesionales de manera fructífera con apoyo en el programa de formación del personal académico que inició el rector doctor Ignacio Chávez en el año de 1965, y que ha permitido a un conjunto de jóvenes juristas realizar estudios de posgrado en el extranjero y su incorporación a la labor permanente en la realización de estudios jurídicos originales de carácter científico, y dentro de este sector también ha sido muy benéfica la creación de una categoría dentro del personal académico que ha servido de gran apoyo a la propia investigación. Nos referimos a los técnicos académicos regulados por los Estatutos del Personal Académico de la UNAM de 16 de diciembre de 1970 y el vigente, de 28 de junio de 1974.

Por otra parte el citado Instituto ha publicado más de trescientos libros, además de sus cuatro publicaciones periódicas permanentes (*Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Anuario Jurídico, Gaceta Informativa de Legislación Nacional y Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*) sobre los más diversos temas jurídicos, entre ellos los relativos a los problemas nacionales más importantes, pero de esa extensa producción de la cual no podemos hacer una mención así fuera somera, debemos destacar la iniciación de estudios jurídicos colectivos y pluridisciplinarios, tomando en cuenta que, como se ha dicho anteriormente, hasta época reciente han predominado las investigaciones personales y estrictamente jurídicas. En el primer sector es preciso mencionar como los de mayor amplitud, el *Panorama del derecho mexicano* publicado en dos volúmenes (1965-1966), por el anterior Instituto de Derecho Comparado de México; la Introducción al Derecho Mexicano, dos volúmenes (1981), elaborado por los integrantes del actual Instituto de Investigaciones Jurídicas, el cual también publicó con la colaboración de juristas extranjeros la serie intitulada *Setenta y cinco años de evolución jurídica en el mundo,* cinco volúmenes (1979).

Por lo que se refiere a los estudios conjuntos de carácter jurídico no sólo respecto de otras disciplinas sociales, sino también de ciencias experimentales, pueden señalarse entre otros, los volúmenes colectivos sobre *El aborto, un enfoque multidisciplinario,* publicado en 1980 por el propio Instituto de Investigaciones Jurídicas con el Instituto de Investigaciones Biomédicas de la UNAM; *Arqueología y derecho en México,* con el Instituto de Investigaciones Antropológicas (1981); *Seminario de Evaluación de la Ley de Fomento Agropecuario,* con la Facultad de Medicina Veterinario y Zootecnia (1981), todas estas instituciones de la UNAM, así como *Memoria del I*

Coloquio sobre legislación pesquera, con el Departamento, ahora Secretaría, de Pesca del Gobierno Federal, en cuatro volúmenes (1981).

IX. El Instituto de investigaciones Jurídicas de la UNAM ha servido de modelo para la creación de otras instituciones similares, inclusive con el mismo nombre, como ha ocurrido con los Institutos de Investigaciones Jurídicas de las Universidades Veracruzana, y Autónomas de San Luis Potosí y de Querétaro, en la inteligencia de que el primero inició sus actividades en la ciudad de Jalapa en al año de 1973 y ha publicado anualmente la revista *Estudios Jurídicos* que ha aparecido a partir de 1974, pero los otros son muy recientes, ya que se fundaron en 1984 y 1986, respectivamente. También debe mencionarse el Instituto de Investigaciones Jurídicas creado en la Escuela Libre de Derecho de la ciudad de México y que tiene la publicación intitulada *Revista de Investigaciones Jurídicas*, así como el Departamento de Investigaciones Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Guanajuato, el cual edita un *Boletín.*

X. BIBLIOGRAFIA: Bascuñán Valdés, Aníbal, *Manual de técnica de la investigación jurídica*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1961; Fix-Zamudio, Héctor, *Ensayos sobre metodología, docencia e investigación jurídicas*, México, UNAM, 1981, Fix-Zamudio, Héctor, y Hurtado Márquez, Eugenio, "La ciencia del derecho en el último siglo: México", *La scienza del diritto nell'ultimo secolo,* Padua, Cedam, 1976; Fix-Zamudio, Héctor y Hurtado Márquez, Eugenio, "El derecho", *Las humanidades en México 1950-1975*, México, UNAM, 1978; García Laguardia, Jorge Mario y Luján Muñoz, Jorge, *Guía de técnicas de investigación y cuaderno de trabajo;* 12ª edición, México, Publicaciones Cruz, 1979; Pérez Escobar, Jacobo, *Metodología y técnicas de la investigación jurídica*, Bogotá, sin editorial, 1969, Ricord, Humberto E., *Universidad y enseñanza del derecho*, México, sin editorial, 1981; Rodríguez-Arías Bustamente, Lino, *Metodología del estudio y de la investigación*; 3ª edición, Caracas, sin editorial, 1976; Verdesoto Salgado, Luis, *Investigación científica en el área jurídica, con referencia a la técnica de investigación en el derecho comparado*; 2ª edición, Quito, Editorial Universitaria, 1971; Witker, Jorge (edición,), *Antología sobre la investigación jurídica*, México, UNAM, 1978; Witker, Jorge, *Cómo elaborar una tesis de grado en derecho;* 2ª edición, México, PAC, 1986.

Héctor Fix-Zamudio

INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCION. I. Por inviolabilidad de la Constitución entendemos su permanencia en el tiempo. Las Constituciones aspiran a durar y adaptarse a los cambios de la realidad, modificándose a través de las reformas, la interpretación y la costumbre. Puede, en este sentido afirmarse que las Constituciones poseen una vocación de eternidad jurídica. En el principio de inviolabilidad de la Constitución se encuentra una de las finalidades que persigue todo orden jurídico: la seguridad.

Precisamente el título último, el noveno, de la Constitución mexicana, se intitula "De la Inviolabilidad de la Constitución" y su único artículo - el 136 - establece que: "Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por cualquier trastorno público se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad se restablecerá su observancia, y, con arreglo a ella y a las leyes que en su

virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta."

II. La última frase del artículo 39 constitucional, indica que "El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno". ¿Es que este artículo otorga al pueblo el derecho a la revolución? Si así fuera, entonces existiría contradicción entre los artículos 39 y 136 de la Constitución. Examinemos este problema.

III. Vamos a recordar algunos datos históricos: al discutirse el artículo 39 en el Constituyente de 1856 - mismo que en forma idéntica pasó a nuestra actual Constitución - , el diputado Reyes pidió que se adicionara el tercer párrafo del artículo con la indicación de que este derecho de cambiar la forma de gobierno la haría el pueblo a través de sus representantes legítimos. La propuesta de Reyes no fue aprobada, con lo que parece que realmente los constituyentes de 1856 quisieron otorgar al pueblo el derecho a la revolución.

Pero, hay otro dato: en la misma sesión comentada - 9 de septiembre de 1856 -, Arriaga expresó que el pueblo ejercería este derecho y reformaría sus leyes a través de la facultad de petición y participando en los negocios políticos.

Mata dijo el párrafo en cuestión había que relacionarlo con el artículo que regula el procedimiento que hay que seguir para reformar la Constitución.

El 5 de febrero de 1857, Zarco leyó el manifiesto que debía preceder a la nueva Constitución: "El Congreso proclamó altamente el dogma de la soberanía del pueblo y quiso que todo el sistema constitucional fuese consecuencia lógica de esta verdad luminosa e incontrovertible. Todos los poderes se derivan del pueblo. El pueblo se gobierna por el pueblo. El pueblo legisla. Al pueblo corresponde reformar, variar sus instituciones. Pero, siendo preciso por la organización, por la extensión de las sociedades modernas recurrir al sistema representativo, en México no habrá quien ejerza autoridad sino por el voto, por la confianza, por el consentimiento explícito del pueblo".

En esta forma vemos que los constituyentes de 1856 entendieron que el párrafo final del artículo 39 se interpreta en el sentido de que el pueblo puede cambiar la forma de su gobierno a través del procedimiento señalado en la misma Constitución para su reforma. O sea, el último párrafo del artículo en cuestión tiene que relacionarse, en nuestra Constitución vigente, con el artículo 135 constitucional que establece el procedimiento mencionado.

Ruiz, uno de los exégetas de la Constitución de mediados del siglo pasado, también negó que el párrafo final del artículo 39 consignara el derecho a la revolución.

El artículo 39 de la Constitución de 1917, idéntico al correlativo de 1857, fue aprobado sin discusión y en el dictamen que presentó la segunda comisión de Constitución no se planteó ninguno de los problemas que suscita este tema; es decir, se aceptó la corriente doctrinal y las ideas que al respecto vienen de 1856.

Aparte del argumento histórico para negar que el artículo 39 consigne el derecho a la revolución hay otro decisivo; por la naturaleza misma de las cosas es imposible que un orden jurídico acepto el derecho a la revolución. Tratemos de explicar este argumento.

Un orden jurídico se establece para otorgar estabilidad y seguridad a una determinada sociedad, para la tranquilidad de las personas al saber que el poder no infringirá una serie de derechos.

Un orden jurídico nunca puede otorgar el derecho a la revolución porque sería un suicidio, sería tanto como permitir su muerte y sería la negación de una de las finalidades que necesariamente todo orden jurídico persigue. En esta forma podemos afirmar que desde el ángulo jurídico, el derecho a la revolución no existe.

Desde el punto de vista constitucional, si el pueblo desea una reforma debe crear el ambiente para ella, debe expresar por diversos medios - escritos, manifestaciones, peticiones a quienes pueden iniciar proyectos de ley - su inconformidad con determinados preceptos o su deseo de que se creen otros nuevos.

Por las razones anteriores, no existe contradicción entre los artículos 39 y 136 constitucionales. Luego, el último párrafo del artículo 39 constitucional hay que relacionarlo con el artículo 135, que establece el procedimiento para reformar o adicionar la Constitución.

IV. Ahora bien, ¿si el derecho no puede dar la facultad a la revolución, dónde se encuentra el fundamento de ésta, ya que ella es un dato histórico?

Cuando un orden jurídico deja de satisfacer las necesidades, aspiraciones e ideales de una comunidad, cuando él se convierte en opresión, entonces nace el derecho a la revolución, pero no como una facultad jurídica, sino como un derecho de la vida, de la realidad. Es la realidad la que rompe la norma y construye una nueva acorde con su ser y con su ideal. Así, el derecho a la revolución es una facultad de índole sociológica y ética, pero nunca jurídica.

Véase **Costumbre Constitucional, Interpretación Constitucional, Reforma Constitucional.**

V. BIBLIOGRAFIA:

Burdeau, Georges, *Derecho constitucional e instituciones políticas;* traducción de Ramón Falcón Tello Madrid, Editora nacional, 1981; Carpizo Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Ortiz Ramírez, Serafín, *Derecho constitucional mexicano,* México, Editorial Cultura, 1961; Ruiz, Eduardo, *Curso de derecho constitucional y administrativo,* México, Oficina Tipográfica de la Secretaría de Fomentos, 1888, 2 volúmenes; Tena Ramírez, Felipe, Derecho constitucional mexicano; 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

INVIOLABILIDAD DE LA CORRESPONDENCIA. I. Es el derecho de toda persona a no ser objeto de injerencias ilegales, arbitrarias o abusivas en su correspondencia u otros medios o vías de comunicación privada.

II. La esencia del principio de la inviolabilidad de la correspondencia radica en la noción de que toda persona tiene el derecho o la facultad de comunicarse con quien desee a fin de intercambiar sus pensamientos, sentimientos o decisiones personales o, en ocasiones, estrictamente confidenciales.

Jurídicamente dicho principio podría ser caracterizado como la obligación que pesa sobre todos aquellos a quienes no está dirigida determinada correspondencia o comunicación, de respetarla escrupulosamente y de la manera más absoluta, no atentando contra ella bajo ningún pretexto, tanto por lo que se refiere a su contenido, cuanto en lo que mira a su integridad.

Y es que se atenta con la inviolabilidad de la correspondencia tanto abriendo una carta cerrada, aunque no se lea, como tomando conocimiento del texto de una tarjeta

postal o de una comunicación telegráfica, escuchando una conversación telefónica ajena, o interceptando o suprimiendo una carta, un telegrama un mensaje telefónico o copiando, enmendando, alterando o trastornando el orden de un mensaje o bien revelando todo o parte del contenido de una correspondencia o comunicación cualquiera, caída, por inadvertencia o no, bajo nuestro oído o bajo nuestra mirada.

En el derecho mexicano, el artículo 16, tercer párrafo de la Constitución reconoce como derecho fundamental del ser humano la inviolabilidad de su correspondencia que, bajo cubierta, circule por las estafetas, esto es, por el servicio postal público, declarándola libre de todo registro y encargando a la legislación secundaria sancionar cualquier eventual violación.

Ahora bien, cuan cuando el citado precepto constitucional refiere la inviolabilidad únicamente a la correspondencia que circule por las estafetas, debe entenderse que el derecho contemplado por tal disposición debe hacerse extensivo a otros medios o vías de comunicación privada.

De ahí que tanto el Código Penal del Distrito Federal (artículos 173 a 177), como la Ley de Vías Generales de Comunicación (artículos 378 a 384, 421, a 522, 571, 576 a 578, 591 y 592), impongan diversas y severas penas a quienes abran, registren, sustraigan, extravíen o destruyan la correspondencia, o escuchen o intercepten las comunicaciones, establecidas por medio de aparatos eléctricos o estaciones inalámbricas de otras personas, sin la autorización de éstas, así como a quienes divulguen o utilicen el contenido de dichas comunicaciones.

III. El reconocimiento del derecho a la inviolabilidad de la correspondencia no es absoluto sino que está sujeto a determinadas limitaciones o restricciones tendientes a salvaguardar el interés general o público.

Entre tales limitaciones cabría mencionar las siguientes: correspondencia expedida o recibida por incapaces, menores bajo patria potestad o tutela, enajenados, interdictos o quebrados: abusos en el franqueo; inserción de objetos, valores o publicaciones prohibidas en los despachos postales; apertura, después de cierto tiempo, de cartas devueltas cuyo remitente o destinatario son desconocidos; comunicaciones contrarias a la moral o a las buenas costumbres, o susceptibles de comprometer la tranquilidad pública; correspondencia de detenidos, procesados y sentenciados, y en general, la sometida por las leyes a la autoridad de la justicia penal; las que imponen las necesidades de la defensa nacional.

IV. El derecho internacional de los derechos humanos también reconoce y protege la libertad de la correspondencia artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948; artículo 17, incisos 1 y 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, vigente desde el 23 de marzo de 1976 y ratificado por nuestro país el 24 de marzo de 1981; artículo 11, incisos 2 y 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969, en vigor a partir del 18 de julio de 1978 y ratificada por México el 25 de marzo de 1981; artículo 8, inciso 1 y 2 , del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, del 4 de noviembre de 1950, vigente desde el 3 de septiembre de 1953.

Conforme a las disposiciones de los instrumentos internacionales antes citados, la libertad y el secreto de la correspondencia son inviolables. Cualquier injerencia en el

ejercicio de este derecho, para ser admisible, no sólo debe estar prevista por la ley, sino que, además, no debe ser arbitraria, abusiva ni caprichosa.

Cabe advertir, sin embargo, que los abusos en este campo aunque bastante frecuentes son harto difíciles de probar. Para confirmar tal aserto, bastaría referirse al caso Klass y otros contra la República Federal de Alemania, Planteado ante la Comisión Europea de Derechos Humanos, y relativo a las condiciones en que la ley alemana del 3 de agosto de 1968 organizó el control subrepticio de la correspondencia y de las telecomunicaciones.

Véase **Derechos Civiles, Derechos Humanos, Derechos Individuales**.

V. BIBLIOGRAFIA: Burdeau, Georges, *Les libertés publiques;* 3ª edición, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1966; Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales,* 12ª edición, México, Porrúa, 1982; *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978; tomo IV; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

INVIOLABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS. I. También se le conoce como fuero constitucional o inmunidad procesal. Se trata de un privilegio que se encuentra implícito en determinados cargos públicos a favor de sus respectivos titulares, en cuya virtud dichos funcionarios públicos no pueden ser molestados por ninguna autoridad, bajo el pretexto de haber incurrido en responsabilidad, sin antes haber obtenido del Congreso de la Unión la correspondiente declaración de haber lugar a formación de causa. Inviolabilidades, pues, la protección de intangibilidad de que gozan los altos funcionarios de la federación, del Distrito Federal, de los Estados e inclusive los de la llamada administración descentralizada y, por extensión, comprende el trámite mismo de la declaración del Congreso, que también puede ser en el sentido de no haber lugar a formación de causa.

II. Esta materia se encuentra regulada en el título IV de la Constitución (artículos 108-114), reformado por decreto publicado en el *Diario Oficial* del día 28 de diciembre de 1982, así como por la Ley Federal de Responsabilidades de los Trabajadores al Servicio del Estado, publicada en el *Diario Oficial* del día 3 de febrero de 1983; y, tratándose de algunos funcionarios estatales, por su respectiva Constitución y por las leyes de responsabilidad, convenientemente reformadas al tenor del nuevo título IV constitucional.

III. El origen de esta normativa, relativa a la inviolabilidad de los funcionarios públicos, fuero constitucional o inmunidad procesal, se remonta, formalmente, a la Constitución de Cádiz de 1812, de donde el constituyente mexicano de 1824 (que promulgara la primera Constitución mexicana del 4 de octubre de 1824), se inspirara para regularla en dicha Constitución, conservándose sin apenas modificación hasta la vigente Constitución de 1917 y su reforma de 1982.

La inviolabilidad, el fuero constitucional o la inmunidad procesal se justifica tanto históricamente, como hoy en día, por la idea de proteger a estos altos funcionarios públicos del resentimiento, de la rivalidad y demás enemigos, como decía el Discurso Preliminar de la Constitución española de 1812, a que podían estar expuestos por el solo

hecho del cargo que desempeñan, pero sin dejar por ello de pedirles cuenta de su administración y de hacerles efectiva la responsabilidad en que hubieren incurrido tanto por sus propios actos, como por los actos del presidente de la República que hubieren sido refrendados por la firma de los secretarios de Estado, en su caso.

IV. Gozan de fuero constitucional inviolabilidad o inmunidad procesal: el presidente de la República; los secretarios de Estado; los jefes de departamento; los procuradores generales de la República y del Distrito Federal; los ministros, magistrados y jueces del poder judicial federal; los ministros del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; los directores generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados; así como los gobernadores, ministros del Tribunal Superior estatal y nuestros representantes populares tanto federales como estatales. Todos estos sujetos no pueden ser molestados en sus personas, sin antes haber obtenido la respectiva declaración de haber lugar a formación de causa del Congreso de la Unión, en unos supuestos, o de las legislaturas estatales, en otros.

La reforma al título IV de la Constitución, queriendo desaparecer el fuero constitucional, cupa *(sic)* mención efectivamente borró del texto fundamental, de hecho vino a extender dicha protección a un mayor número de funcionarios, incluyendo ahora hasta a los jefes de organismos descentralizados.

V. La inviolabilidad, decíamos, consiste tanto en el mandato de abstención de tocar o molestar a estos funcionarios, como en las diversas instancias del trámite. Ahora, veamos cómo se regula dicho trámite, antes llamado de desafuero.

Primero, cuando se trate del presidente de la República, el trámite se efectuará en única instancia ante la Cámara de Senadores, que le aplicará las previsiones del Código Penal del Distrito Federal, de acuerdo a los cargos de que se le acuse. Cabe aclarar que, durante su mandato constitucional nada más se le puede acusar de traición a la patria y de delitos graves del orden común. En este supuesto, la última reforma a la Constitución llevó las cosas a extremos verdaderamente inadmisibles, porque no sólo estableció un trámite especial de declaración de procedencia o improcedencia de la denuncia o acusación, sino que terminó creando una verdadera y propia jurisdicción especial. Es decir, convierte al Senado en tribunal, función incompatible con la clásica distribución de poderes. El artículo 111 reformado, en su párrafo cuarto se limita a decir que por lo que toca al presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, el Senado resolverá en base a la legislación penal aplicable. Como si fuera poco grave la aberración, en el artículo 110 se aclara que las declaraciones de las Cámaras serán inatacables, con lo que ni siquiera gozará del recurso de amparo.

Segundo, cuando se trate de supuestos de responsabilidad que deban deducirse por el ahora llamado juicio político, la denuncia se formulará ante la Cámara de Diputados, la cual para su conocimiento y sanción la elevará a la de Senadores, salvo cuando se trate de funcionarios estatales, en cuyo caso de la Cámara de Diputados pasará directamente a la legislatura respectiva para que ésta la prosiga conforme a su derecho interno. En estos casos, el fuero protege a todos los funcionarios antes señalados.

Tercero, cuando se trate de supuestos de responsabilidad penal, la inviolabilidad, fuero o inmunidad procesal sólo comprende, además del presidente de la República, a los diputados y senadores del Congreso de la Unión; a los secretarios, a los ministros de la Suprema Corte de Justicia; a los jefes de Departamento, y a los procuradores generales de

justicia de la República y del Distrito Federal. Mientras que por lo que respecta las autoridades locales: gobernadores, diputados y magistrados de los respectivos tribunales superiores, el trámite, después de la declaración de la Cámara de Diputados, continuará en la propia legislatura conforme a su legislación interna.

VI. Este trámite, descrito tan brevemente, de hecho se transforma, por disposición de la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Trabajadores al Servicio del Estado (que vino a reglamentar el mencionado título IV de la Constitución), en un verdadero juicio contradictorio en el seno de la Cámara de Diputados, ya que al denunciante le corresponde asumir la carga de la prueba y tiene el apercibimiento de que lo hace bajo su más estricta responsabilidad. El término para interponer la denuncia será, además del tiempo que dure en su cargo, de un año después, por lo que hace a la responsabilidad del juicio político y hasta de tres años cuando menos, si se trata de responsabilidad penal; pero en este último supuesto, ya no hará falta la declaratoria de la Cámara de Diputados, es decir, la inviolabilidad en materia penal, sólo perdura mientras se desempeña la función misma; mientras que en materia de responsabilidad del juicio político perdura todavía durante un año después de terminado el cargo que se estaba desempeñando.

VII. Los efectos del procedimiento de declaración de haber o no lugar a formación de causa varían de unos a otros supuestos. Cuando la declaración es negativa, en palabras de la Constitución, la denuncia se desvanece y queda patente la inocencia del inculpado, quien podría contrademandar al denunciante.

Cuando la declaratoria resulte afirmativa, esto es, de que ha lugar a formación de causa, los efectos varían también según se trate del juicio político o de responsabilidad penal; y varía inclusive según se trate de funcionarios federales o estatales. Cuando estemos ante un juicio político, éste se inicia y termina en el propio Congreso de la Unión. Se abre ante la Cámara de Diputados y se concluye en la de Senadores, pues ésta es la encargada de imponer la sanción correspondiente, siempre y cuando el inculpado sea funcionario federal. Si por el contrario, es funcionario local, el trámite comienza ante la Cámara de Diputados y termina en la respectiva legislatura local.

Por otro lado, si estamos ante un supuesto de responsabilidad penal, el trámite se inicia ante la Cámara de Diputados y se termina ante la jurisdicción penal competente, federal o local, según se trate de inculpados federales o estatales. Cuando el involucrado sea el presidente de la República, ya vimos que todo el proceso se desenvuelve ante la Cámara de Senadores.

VIII. En materia de responsabilidad civil y administrativa no existe fuero, inviolabilidad o inmunidad procesal.

IX. BIBLIOGRAFIA: Barragán Barragán, José, *El juicio de responsabilidad en la Constitución de 1824 (antecedente inmediato del, juicio de amparo),* México, UNAM, 1978; Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1973; Burgoa, Ignacio, “La responsabilidad de los funcionarios públicos”, *Revista Mexicana de Justicia,* México, número extraordinario, septiembre de 1980; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 16ª edición, México, Porrúa, 1978

José Barragán Barragán

INVIOLABILIDAD DEL DOMICILIO. I. Es el derecho de toda persona a no ser objeto de intromisiones ilegales o arbitrarias en su domicilio o casa particular.

II. El domicilio, en tanto hogar o casa habitación particular del ser humano, ha sido rodeado de una protección tal que, desde tiempos remotos hasta nuestros días, se le ha considerado como un lugar sagrado e inviolable.

En la Edad Media, por ejemplo, en los Decretos otorgados en la Curia de León por Alfonso IX, rey de León y Galicia, en 1188, esto es, al principio de su reinado, el punto 11 de los mismos rezaba: "También juré que ni yo ni nadie entre en la casa de otro por la fuerza, ni haga ningún daño en ella o en su heredad.… Y si el dueño o dueña o alguien de los que defienden su casa matase a alguno de aquéllos, no será castigado por homicidio y nunca responderá del daño que les hizo".

Igualmente, el derecho anglosajón de la época consideraba el hogar de los súbditos ingleses como un tabú, y al igual que en el derecho español, al rey le estaba vedada toda intromisión en el domicilio o posesiones de cualquier hombre libre, a no ser que mediara juicio legal de sus iguales y conforme a la ley del país, según se desprende del artículo 39 de la Carta Magna de Juan sin Tierra, del 15 de junio de 1215.

Ya durante el último cuarto del siglo XVIII, la Declaración de Derechos de Virginia, integrada a la Constitución de ese Estado del 12 de junio de 1776, disponía en su artículo X que los autos judiciales que sin pruebas de la comisión de un delito o de la culpabilidad e identidad de las personas ordenasen el registro de un hogar, aun sospechoso, eran crueles y opresores y , por tanto, no deberían librarse.

Por su parte, la 3ª de las diez primeras enmiendas a la Constitución de los Estados Unidos de América, aprobadas en 1791, estipula que en tiempo de paz ningún soldado podrá alojarse en casa particular sin el consentimiento del propietario, mientras que la 4ª de dichas enmiendas declara enfáticamente la inviolabilidad del domicilio.

En el derecho mexicano, el primer antecedente en esta materia lo encontramos consignado en el artículo 10 del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, del 18 de diciembre de 1822, el cual, en su parte conducente, enuncia textualmente que: "La casa de todo ciudadano es un asilo inviolable. No podrá ser allanada sin consentimiento del dueño o de la persona que en el momento haga veces de tal, que no podrá negar a la autoridad pública para el desempeño de sus oficios…".

III. En la Constitución actualmente en vigor, la inviolabilidad del domicilio, aunque no reconocida expresamente en estos términos, se deriva de diversas disposiciones contenidas en el artículo 16 de la Ley Fundamental.

Así, en el primer párrafo del artículo 16 constitucional, se proclama el principio fundamental de que nadie podrá ser molestado en su domicilio sin que medie mandamiento escrito de autoridad competente fundado y motivado conforme a derecho, esto es, que dicho mandamiento escrito contenga, por un lado, la mención precisa de los preceptos legales en que se basa el procedimiento, y, por el otro, la relación y consideración de los hechos y circunstancias que dan lugar a la aplicación de los preceptos correspondientes.

Asimismo, en la frase final del mismo primer párrafo y en el segundo y cuarto párrafos del propio artículo 16 constitucional, encontramos garantías complementarias que vienen a reforzar la protección especial que la Constitución otorga al domicilio particular.

En efecto, la parte conducente de los dos primeros párrafos del citado artículo 16 establece los requisitos que las autoridades, judiciales o administrativas, según sea el caso, deben satisfacer, así como las limitaciones a que quedan sujetas, para ordenar y practicar cateos o visitas domiciliarias.

Por su parte, el cuarto párrafo del mismo artículo 16 constitucional contiene una reafirmación específica más de la inviolabilidad del domicilio, ya que, tratándose de tiempos normales de paz, hace prevalecer la voluntad del dueño de una casa particular frente a posibles pretensiones de alojamiento obligatorio de cualquier miembro del ejército.

IV. El derecho internacional de los derechos humanos también consagra la inviolabilidad del domicilio - artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948; artículo 17, incisos 1 y 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, vigente a partir del 23 de marzo de 1976 y ratificado por México el 24 de marzo de 1981; artículo 11, incisos 2 y 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969, vigente a partir del 18 de julio de 1978 y ratificada por nuestro país de 25 de marzo de 1981; artículo 8; incisos 1 y 2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, del 4 de noviembre de 1950, en vigor desde el 3 de septiembre de 1953 -.

De acuerdo con las disposiciones de los instrumentos internacionales antes citados, además de consignarse la inviolabilidad del domicilio, se establece que cualquier intromisión, para ser admisible, no deberá ser ilegal, arbitraria o abusiva.

Véase **Derechos Civiles, Derechos Humanos, Derechos Individuales**.

VI. BIBLIOGRAFIA: Burdeaú, Georges, *Les libertés publiques;* 3ª edición., París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1966; Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 12ª edición, México, Porrúa, 1982; *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo IV; Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-1979;* 10ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

IPSO IURE. I. Esta locución latina, traducida literalmente, quiere decir: "por el mismo derecho", y significa que los efectos de un hecho jurídico se producen automáticamente, en virtud de una norma de derecho y sin que exista previa manifestación de voluntad.

II. Esta expresión se usó originalmente en el derecho romano para referirse a los modos de extinción de las obligaciones que debían ser tomados en cuenta por el juez, aunque el demandado no los alegara en el curso del proceso.

En la terminología romana, estos modos (pago, dación en pago, novación), operaban *ipso iure* y mediante ellos el sujeto pasivo de la obligación se liberaba automáticamente de su deuda; por el contrario, los modos de extinción que operaban *ope exceptionis* (condición resolutoria, compensación), debían ser argumentados en juicio para que tuvieran eficacia.

A partir de la Edad Media, la expresión *ipso iure* amplía su significado, pues empieza a ser usada en relación a todos aquellos derechos que no requieren de

declaración judicial para que se constituyan o ejerciten. Este nuevo significado se expresa claramente en la siguiente definición de Joaquín Escriche: "*Ipso iure* se usa en el foro para denotar que una cosa no necesita declaración del juez, pues consta por la misma ley. El menor, por ejemplo, queda emancipado *ipso iure* por el matrimonio" (página 963).

III. Para comprender plenamente el actual uso de la locución *ipso iure* es preciso hacer una breve referencia sobre la estructura de la norma jurídica, la cual se integra por dos elementos básicos, que son el supuesto y las consecuencias. El supuesto es una situación abstracta descrita en la norma que al ser actualizada por determinados hechos concretos produce las consecuencias jurídicas (nacimiento, transmisión, modificación y extinción de derechos y obligaciones). Estas consecuencias se atribuyen a los autores de los hechos y, de esta manera, dichos sujetos adquieren derechos y obligaciones. Frecuentemente no basta que se produzcan los hechos jurídicos para que nazcan los respectivos derechos y obligaciones, sino que es necesario además que los sujetos interesados realicen alguna manifestación de voluntad o soliciten una declaración de un órgano estatal. Sin embargo, existen situaciones en las cuales los autores de un hecho jurídico adquieren plenamente los derechos y obligaciones una vez realizado el supuesto normativo, y es en este caso cuando se utiliza la expresión *ipso iure.*

Una situación que amerita el uso de la expresión *ipso iure* se encuentra descrita en el artículo 229 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Señala dicho artículo que una de las causales de disolución de las sociedades mercantiles es la expiración del término fijado en el contrato social. Esta causal opera *ipso iure* por el simple vencimiento del plazo preestablecido y, por lo tanto, no es necesario que la disolución de la sociedad sea declarada judicialmente o inscrita en el Registro Público de Comercio, para que produzca sus efectos jurídicos.

Es necesario aclarar que el término "por ministerio de ley", utilizado frecuentemente en el lenguaje jurídico actual, significa lo mismo que la expresión *ipso iure.*

IV. BIBLIOGRAFIA:

Margadant, Guillermo Floris, *El derecho privado romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea;* 10ª, México, Esfinge, 1981; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano; historia y sistema;* traducción, de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

Francisco M. Cornejo Certucha

IRREGULARIDAD DE SOCIEDADES, *véase* **Sociedades Irregulares**.

IRRESPONSABILIDAD, *véase* **Circunstancias Excluyentes de Responsabilidad Penal.**

IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY. I. Es el principio de derecho según el cual las disposiciones contenidas en las normas jurídicas no deben ser aplicadas a los hechos que se realizaron antes de la entrada en vigor de dichas normas.

II. Los primeros antecedentes del principio de irretroactividad de la ley se encuentran en el Derecho Romano de la época de Justiniano. En efecto, los textos que integran el *Corpus Iuris Civilis* contienen algunas disposiciones que tienen relación con el problema de la aplicación retroactiva de las normas jurídicas. La más significativa de

estas disposiciones se consigna en las Novellae, y es la siguiente: "*absurdum esset, id quod recte factum est, ab eo quod nondum erat, postea subverti*" (sería absurdo que situaciones jurídicas, válidamente creadas, pudiesen ser anuladas por normas que se dictasen posteriormente).

Sin embargo, es necesario aclarar que los juristas romanos tuvieron conciencia de las dificultades prácticas originadas al aplicar el principio de irretroactividad y, por lo tanto, consideraron que en ciertos casos las leyes podían válidamente regular hechos pretéritos; así, por ejemplo, el *Codex* establece: "*nisii nominatim etiam de praeterito tempore adhuc pendentibus negotiis cautum sti*" (las nuevas leyes pueden contener prescripciones acerca de los negocios pendientes en el momento de su promulgación).

En los ordenamientos que constituyeron el derecho medieval español se prohibió, de diversas maneras, la retroactividad de las leyes: el *Fuero Juzgo* señalaba que las leyes solamente debían comprender los pleitos o negocios futuros, y no los que ya hubieren acaecido; por su parte, el *Fuero Real* establecía que el delincuente debía recibir la pena existente en el tiempo de su culpa, y de ninguna manera aquella que se hubiere dictado posteriormente; asimismo, en las *Siete Partidas* se prescribe que los contratos y delitos debían juzgarse con arreglo a las leyes vigentes al tiempo de su celebración o comisión. Ahora bien, se observa que todas estas normas tienen gran semejanza con las actuales disposiciones constitucionales sobre la materia, especialmente con aquellas que se refieren a la irretroactividad de la ley como garantía individual del acusado en los juicios del orden penal.

Para la filosofía liberal que se desarrolla a finales del siglo XVIII, el principio de irretroactividad de la ley es uno de los fundamentos básicos de todo sistema normativo, pues resulta indispensable para garantizar la seguridad jurídica de los individuos. Esta concepción era la de Benjamín Constant - pensador de los tiempos de la Revolución Francesa - cuando señalaba: "La retroactividad de las leyes es el mayor atentado que la ley puede cometer; es el desgarramiento del pacto social, la anulación de las condiciones en virtud de las cuales la sociedad tiene derecho a exigir obediencia al individuo; por ella le roba las garantías que le aseguraba en cambio de esa obediencia que es un sacrificio. La retroactividad arrebata a la ley su carácter; la ley que tiene efectos retroactivos no es una ley" (Legaz y Lacambra, página 624).

Las ideas liberales anteriormente expuestas quedan plasmadas en la Constitución federal norteamericana de 1787 y en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que se dictó en Francia en 1789. El artículo VIII de la mencionada Declaración expresa claramente el principio de irretroactividad de la ley en materia penal, en los siguientes términos: "La ley no debe establecer sino las penas estrictamente necesarias y ninguno podrá ser castigado sino en virtud de ley establecida y promulgada con anterioridad al delito y legalmente aplicada". Asimismo, en los códigos civiles de los países europeos y latinoamericanos que se redactaron a la lo largo del siglo XIX, impera la regla de que las leyes no pueden tener efectos en relación al pasado.

En México, el principio de irretroactividad de la ley quedó consagrado por primera vez en el artículo 19 del Acta Constitutiva de la Federación, que se promulgó el 31 de enero de 1824. Posteriormente, la Constitución de 1857 reiteró este principio estableciendo enérgicamente, en su artículo 14, que en la República mexicana no será posible expedir leyes retroactivas.

III. El principio de irretroactividad de la ley tiende a satisfacer uno de los fines primordiales del derecho, el cual es la seguridad jurídica. En efecto, el derecho está orientado a eliminar la arbitrariedad de las relaciones sociales y, por lo tanto, se constituye por normas de carácter general, que se aplican a una infinidad de casos concretos. De esta norma se crea un marco de referencia que permite a los individuos y grupos sociales saber en cada momentos cuáles son los efectos que traen consigno cada una de sus acciones y conductas. Por esta razón, es antijurídico que los derechos y obligaciones creados bajo el amparo de ciertas normas sean desconocidos por disposiciones posteriores.

La aplicación del principio de irretroactividad aparentemente no presenta mayores dificultades, pues resulta claro que las leyes únicamente rigen durante su periodo de vigencia y, por lo tanto, solamente pueden regular los hechos que se produzcan entre la fecha de su entrada en vigor y la de su abrogación o derogación. Sin embargo, cuando se trata de llevar a la práctica este principio, se suscitan diversos problemas que revisten gran complejidad, y pueden ser reducidos a los dos siguientes: **1)** los medios jurídicos no siempre producen sus efectos instantáneamente; existe una infinidad de relaciones jurídicas que se conocen como de tracto sucesivo, las cuales tienen la característica de prolongar sus efectos a lo largo del tiempo, en algunos ocasiones indefinidamente. Estas relaciones jurídicas se constituyen de conformidad con las prescripciones de una determinada ley, y pueden seguir produciendo consecuencias después de que esta ley ha sido sustituida por nuevos ordenamientos. Por esta razón es necesario dilucidar si la ley antigua, a pesar de haber perdido su vigencia, debe regular los efectos que se sigan causando, o si, por el contrario, es la nueva ley la encargada de regular dichas consecuencias, considerando que éstas se producen después de que había entrado en vigor. En otros términos, hay que determinar el alcance exacto del principio de irretroactividad estableciendo en qué casos se puede considerar que una ley es aplicada retroactivamente, y **2)** la evolución de un sistema jurídico exige nuevas normas que satisfagan de mejor manera las cambiantes necesidades económicas, políticas y culturales de una comunidad. Estas nuevas normas contribuyen a la eliminación de prácticas e instituciones sociales que se consideran injustas o inconvenientes. Por esta razón, la aplicación retroactiva de la ley es frecuentemente un instrumento legítimo de progreso social, y, por lo tanto, se plantea el problema de determinar desde el punto de vista jurídico cuáles deben ser las excepciones al principio de irretroactividad de la ley.

Ahora bien, para solucionar los problemas anteriormente descritos, la doctrina ha elaborado numerosas teorías, que son la causa de una abundante literatura jurídica sobre el tema de la irretroactividad de la ley. A continuación expondremos brevemente las principales opiniones de los juristas respecto de estas debatidas cuestiones.

1) La teoría de los derechos adquiridos fue elaborada a lo largo del siglo XIX por varios tratadistas del derecho civil, entre los cuales destaca el jurista francés Merlín, y es considerada clásica en esta materia. Según esta teoría, las leyes solamente son retroactivas cuando destruyen o restringen los derechos adquiridos bajo el imperio de una ley anterior; por lo tanto, los defensores de la teoría que comentamos consideran que cuando las nuevas leyes afectan la simples expectativas de derecho creadas durante la vigencia de disposiciones anteriores, no se viola de ninguna manera el principio de irretroactividad. Para Merlín, los derechos adquiridos son aquellos que han entrado en nuestro patrimonio y, en consecuencia, forman parte de él, y no pueden sernos

arrebatados por aquel de quien los tenemos (por ejemplo, serían derechos adquiridos los derivados de la celebración de un contrato y los que obtengan los herederos y legatarios a la muerte del autor de la sucesión). Por el contrario, en opinión del citado civilista francés, las expectativas de derecho son simplemente las esperanzas fundadas en el orden jurídico de adquirir en el futuro un derecho cuando se produzcan en determinados acontecimientos (por ejemplo, serían expectativas de derecho las que tiene los herederos instituidos en un testamento antes del fallecimiento del autor de la sucesión).

2) Baudry-Lacantenerie y Houques-Fourcade introdujeron algunas variantes en la teoría de los derechos adquiridos. De acuerdo con estos autores, los derechos adquiridos son los límites de la aplicación retroactiva de la ley, y nacen cuando las facultades concedidas en las normas jurídicas son realmente ejercidas por sus respectivos titulares. Baudry-Lacantennerie y Houques-Forcade explican sus ideas acerca de la irretroactividad de la ley de la siguiente manera: "Sólo es retroactiva la ley cuando ataca los derechos adquiridos, destruyendo los que se habían obtenido anteriormente, lo que implica una pérdida para sus titulares. Bajo el nombre de derechos, la ley nos reconoce determinadas aptitudes, nos concede determinadas facultades, dejándonos por lo general en la libertad de usarlas o no usarlas. En tanto que no hemos utilizado una de estas aptitudes, tenemos un derecho, si se quiere, solamente en el sentido de que somos aptos para adquirirlo, según formas determinadas. Pero sólo adquirimos este derecho cuando hemos recurrido a esas formas, y cuando nuestra aptitud se ha manifestado de hecho, por medio del acto necesario para su utilización. *El ejercicio de la facultad legal que en cierta forma se ha materializado en este acto, traducido exteriormente por él, es constitutivo del derecho adquirido.* Y este derecho nos pertenece en lo sucesivo en el sentido de que no puede privársenos de él por una ley nueva sin que sea retroactiva" (Rojina Villegas, página 274).

Se observa que esta teoría comete el grave error de afirmar que la existencia de los derechos depende de su ejercicio. En efecto, los derechos subjetivos son facultades potestativas de hacer algo o no hacerlo, concedidas por las normas jurídicas, y existen independientemente de que sean o no ejercidos de la misma manera que las obligaciones subsisten a pesar del incumplimiento del deudor.

3) El ilustre jurista francés, Julien Bonnecase, sostiene que para resolver los problemas planteados por el principio de irretroactividad de la ley es indispensable diferenciar los conceptos de situación jurídica abstracta y situación jurídica concreta. La primera es la manera de ser de cada uno relativamente a una regla de derecho o a una situación jurídica. La segunda es definida por Bonnecase en los siguientes términos: "es la manera de ser derivada para cierta persona de un acto o un hecho jurídicos, que pone en juego, en su provecho o a su cargo, las reglas de una institución jurídica, e *ipso facto* le confiere las ventajas y obligaciones inherentes al funcionamiento de esa institución" (García Máynez, página 396). Así por ejemplo, un soltero se encuentra, en relación al matrimonio, en una situación jurídica abstracta, la cual se transforma en concreta si dicha persona se casa. Para Bonnecase, las leyes son retroactivas cuando modifican o suprimen los derechos y obligaciones derivados de una situación jurídica concreta. Asimismo, este tratadista piensa que las situaciones jurídicas concretas, sujetas a una condición suspensiva, pueden ser afectadas por leyes posteriores en tanto dicha condición no se cumpla.

4) La teoría de los hechos cumplidos, estructurada por el tratadista italiano Nicolás Coviello, tiene gran aceptación, pues realiza un análisis profundo de los problemas que rodean a la materia que nos ocupa. Esta teoría postula que la retroactividad de las leyes se configura en los siguientes supuestos: ***a)*** cuando las nuevas leyes suprimen o afectan los efectos ya producidos de los hechos que se realizaron antes de su vigencia, y **b)** cuando las nuevas leyes modifican las consecuencias aún no producidas de hechos realizados antes de su vigencia, siempre y cuando esta modificación se haga sobre la única base de la apreciación de la consecuencia en relación causal con el hecho pasado que la guerra; es decir, cuando la consecuencia presente de un hecho pasado es considerada en sí misma y resulta afectada por una nueva ley, no se viola el principio de irretroactividad.

Como vemos, el segundo de los supuestos mencionados, es de difícil comprensión y, por lo tanto, resulta útil aclararlo con el siguiente ejemplo, proporcionado por Ignacio Burgoa: "La ley derogada establecía como edad mínima apta para que una persona pudiera contraer matrimonio la de dieciséis años; la ley nueva fija dicha edad mínima en dieciocho años; uno de los cónyuges en el matrimonio celebrado bajo la vigencia de la ley abolida se niega a suministrar alimentos al otro, hecho negativo que se produce bajo el imperio de la ley nueva, alegando nulidad del acto matrimonial por falta de la edad mínima por la norma vigente. En este caso, la ley nueva no puede aplicarse al hecho acaecido durante su vigencia (negativa de dar alimentos por supuesta nulidad matrimonial) porque necesariamente se le debe apreciar en cuanto a su justificación o injustificación, partiendo del acto del cual deriva, o sea, analizando a éste por lo que concierne a su validez" (Burgoa, página 501).

5) Paul Roubier considera que el problema de la retroactividad de las leyes puede ser resuelto mediante la distinción del efecto retroactivo y el efecto inmediato de la ley. Sobre este particular, el citado autor realiza las siguientes consideraciones: "La base fundamental de la ciencia de los conflictos de leyes en el tiempo es la distinción entre efecto retroactivo y efecto inmediato de la ley. El efecto retroactivo es la aplicación al pasado; el efecto inmediato es la aplicación al presente. Si la ley pretende aplicarse a hechos consumados (*facta praeterita),* es retroactiva; si pretende aplicarse a situaciones en curso (*facta pendentia*), es necesario establecer una separación entre las partes anteriores a la fecha del cambio de legislación, que no pueden ser afectadas sin que se produzca retroactividad y las partes posteriores para las que la ley nueva, sí debe aplicarse, pues no tiene sino un efecto inmediato; en fin, frente a hechos futuros (*facta futura*), es claro que la ley nueva puede ser retroactiva" (Burgoa, página 503).

IV. En el derecho positivo mexicano, la Constitución (artículo 14), considera que el principio de irretroactividad es una de las garantías individuales. Esto significa que los particulares pueden recurrir al juicio de amparo, en los términos del artículo 103 constituciones para proteger sus intereses, lesionados por la aplicación de una ley retroactiva.

Por otra parte, el ya mencionado artículo 14 de la Constitución contiene una importante restricción al principio de irretroactividad. En efecto, dicho precepto señala que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna y, de esta manera, autoriza implícitamente la aplicación retroactiva de la ley en caso de que nadie resulte dañado por ella. Esta es la razón de que en nuestro derecho penal existan disposiciones que se aplican retroactivamente en beneficio de los procesados y

sentenciados (por ejemplo, el artículo 57 del Código Penal del Distrito Federal, prescribe que "cuando una ley quite a un hecho u omisión el carácter de delito, que otra ley anterior le daba, se pondrá en absoluta libertad a los acusados a quienes se esté juzgando, y a los condenados que se hallen cumpliendo o vayan a cumplir sus condenas, y cesarán de derecho todos los efectos que éstas debieran producir en el futuro").

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 15ª edición, México, Porrúa, 1981; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 31ª edición, México, Porrúa, 1980; Legaz y Lacambra, Luis, *Filosofía del derecho;* 5ª. edición Barcelona, Boisch, 1979; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo I. *Introducción y personas;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980.

Francisco M. Cornejo Certucha

INTER CRIMINIS, *véase* **Tentativa.**

J

JACTANCIA. *véase* **Acción de Jactancia.**

JEFE DE ESTADO. I. Término genérico con el cual se designa a la persona que encabeza el Estado. Hombre político (monarca, presidente de la República) o cuerpo colegiado, designado por herencia, elección o nombramiento, que asume la magistratura suprema de una nación.

La expresión "jefe de Estado" ha suscitado discusiones y críticas. Limitémonos a decir que, por una parte, resulta, desde un punto de vista semántico, algo ambiguo calificar como "jefe" a una persona que no es el mandante sino el mandatario del pueblo, reputado como único soberano; y, por otra, puede ella conducir a confusión, pues veremos que jefe del Estado no es siempre la persona que ejerce el poder supremo de decisión en el Estado, no es siempre la persona que gobierna realmente al país.

En efecto, si bien el primer magistrado es la autoridad más alta del Estado, en cambio sus poderes varían substancialmente con la naturaleza del régimen político según sea parlamentario, presidencial, o de tipo socialista.

II. *El jefe de Estado parlamentario.* En el régimen parlamentario, desde un punto de vista general - pues, hay unas pocas excepciones -, puede decirse que el jefe del Estado, monarca o presidente de la República, políticamente irresponsable, no ejerce sino funciones de prestigio, honoríficas, y fundamentalmente accesorias, pues la toma de decisiones y la dirección política del país son atributos exclusivos del gabinete o del gobierno, responsable ante el Parlamento. Hoy en día, el mismo origen del jefe de Estado parlamentario - derecho de sucesión o designación por una asamblea electiva - y su irresponsabilidad política explican que su papel sea modesto y se reduzca esencialmente a ejercer una magistratura moral. Si bien, las prerrogativas del jefe del Estado son, a primera vista, numerosas e importantes, cabe recordar que para ser válidos, todos sus actos deben ser refrendados por el jefe del gobierno y por los ministros interesados, y que, en realidad, el primer magistrado se limita a firmar decisiones tomadas por el gabinete o el gobierno, encabezado por el primer ministro. El jefe de Estado parlamentario:

- nombra a determinados empleos civiles y militares (que no son los más importantes);
- designa al primer ministro (que es siempre el líder del partido mayoritario) y, a propuesta de éste, a los demás miembros del gabinete o del gobierno;
- convoca al Parlamento y, a propuesta del primer ministro, pronuncia su disolución;

- promulga las leyes (más no tiene ninguna iniciativa legislativa);
- firma los tratados (pero no negocia ninguno);
- ejerce el derecho de gracia;
- confiere condecoraciones y, dado el caso, títulos nobiliarios;
- dirige mensajes a las cámaras (pero no tiene el derecho de acceso a ellas); y,
- es el jefe de las fuerzas armadas (pero el primer ministro es quien dispone de ellas).

Rey (Gran Bretaña - y también Australia, Canadá y Nueva Zelanda -, Bélgica, Dinamarca, España, Holanda, Luxemburgo, Noruega y Suecia), emperador (Japón) o presidente de la República (Grecia, Irlanda, Islandia, Israel, Italia, República Federal de Alemania y República de Africa del Sur), el jefe de Estado parlamentario se limita a reinar o a presidir, sin nunca gobernar.

Cabe señalar dos excepciones: el caso de Austria y, principalmente, el de Francia. La Constitución de la V República francesa (4-X-1958) atribuye al jefe del Estado - elegido por sufragio universal directo - prerrogativas considerables que hace del mismo el elemento clave del régimen y el verdadero y único jefe del ejecutivo y del poder gubernamental.

III. *El jefe de Estado presidencial.* El presidente de la República, en el régimen presidencial (Estados Unidos) y con mayor motivo en el régimen presidencialista (América Latina y Africa), es a la vez el jefe del Estado y el jefe del gobierno, y ejerce en plenitud la primera magistratura: asume el poder de decisión y de dirección de la función ejecutiva. Organo predominante, el jefe de Estado presidencial goza de prerrogativas y de competencias muy importantes, frente al Congreso. En efecto, el presidente tiene la amplia consagración que confiere el sufragio universal (directo o indirecto); dentro de la lógica del sistema de separación de poderes - el Congreso no puede obligar al presidente a dimitir, y éste no puede disolver aquél -, es independiente del órgano legislativo, si bien esta situación no excluye en la práctica ciertas formas de cooperación funcional. El jefe de Estado presidencial:

- asume la ejecución de las leyes y, en consecuencia, ejerce el poder reglamentario;
- jefe de la administración federal, nombra a todos los funcionarios federales;
- con la aprobación del Senado, nombra a los agentes diplomáticos, a los miembros de la Suprema Corte, y a determinados funcionarios federales;
- asume la conducta de la política exterior y de las relaciones diplomáticas;
- negocia y firma los tratados que el Senado deberá ratificar;
- es el comandante en jefe de las fuerzas armadas y ejerce el mando supremo de las operaciones militares;
- nombra y destituye libremente a los secretarios de Estado;
- ejerce el derecho de gracia y confiere condecoraciones;
- dispone el derecho de veto respecto de las leyes votadas por el Congreso - medio de presión muy eficaz sobre las cámaras; y,
- participa en la iniciativa legislativa mediante sus “mensajes sobre el estado de la Unión”: éstos tienden a convertirse en programas de elaboración legislativa que van a orientar la actividad del Congreso. Notemos que el jefe de Estado presidencialista comparte directamente la iniciativa legislativa con el Congreso (América Latina) o con la Asamblea nacional (Africa francófona).

En suma, el jefe de Estado presidencial asume la plenitud del poder gubernamental, sin compartirla con sus colaboradores.

IV. *El jefe de Estado socialista.* Señalamos en fin que en los países socialistas las funciones de jefe del Estado son generalmente confiadas a un órgano colegiado que ejerce extensos poderes: unos corresponden a las atribuciones clásicas del jefe de Estado parlamentario, y los otros sin prerrogativas muy importantes.

Así es como el Presídium del Soviet Supremo de la URSS, integrado por 39 miembros, en los períodos de receso - es decir casi todo el año, puesto que el Soviet sesiona menos de una semana -, asume dos categorías de funciones. Por una parte, nombra a los embajadores, ejerce el derecho de gracia, confiere condecoraciones, convoca el Soviet Supremo y lo disuelve cuando surjan diferencias entre las dos cámaras, etcétera Por otra parte, le compete nombrar y destituir a los ministros, convocar a referéndum, "interpretar" las leyes, anular las decisiones ilegales del Consejo de Ministros, ratificar los tratados, ordenar la movilización y declarar la guerra.

Con la misma denominación de Presidium, existen órganos idénticos en Hungría, Rumania y Yugoslavia; en Alemania del Este, Bulgaria y Polonia, lleva el nombre de Consejo de Estado. En Checoslovaquia, en cambio, se ha mantenido la institución del presidente de la República.

En la República popular de China, durante catorce años, de 1968 a 1982, también ha existido un órgano colegiado que asumía las funciones de jefe del Estado, el Comité Permanente. La Constitución de 4-XII-1982 acaba de restablecer el cargo de presidente de la República, jefe del Estado.

Véase **Jefe de Gobierno.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 2ª edición, México, Siglo XXI, 1979; Duverger, Maurice, *Institutions politiques el droit constitutionnel;* 12ª edición, Paris Presses Universitaires de France, 1971; Duverger, Maurice, *Constitutions et documents politiques;* 5ª edición, Paris, Presses Universitaires de France, 1968.

Monique Lions

JEFE DE GOBIERNO. I. Término genérico con el cual se designa al hombre político que encabeza el conjunto de los ministros, denominado gabinete, gobierno o consejo de ministros, y responsable ante el Parlamento. El jefe de gobierno puede ser designado por el jefe del Estado, por el órgano legislativo, o por ambas autoridades.

El jefe del gobierno - primer ministro (Gran Bretaña, Francia, etcétera), presidente del consejo de ministros (Italia, URSS, etcétera), presidente del gobierno (España) o canciller federal (RFA) - dirige la acción gubernamental y dispone de prerrogativas que varían con la naturaleza del régimen político. En términos generales, el jefe de gobierno parlamentario goza de extensos poderes de decisión - excepto en la V República francesa -; en cambio, en el régimen socialista, el Presidente del Consejo de Ministros no tiene facultades propias que le permitan afirmarse como el "jefe" del órgano gubernamental que encabeza. Por otra parte, cabe recordar que la institución de jefe de gobierno no existe en el régimen presidencial y tampoco en el régimen presidencialista, puesto que el jefe del Estado es también el jefe del gobierno.

II. *El jefe de gobierno parlamentario.* En el régimen parlamentario, el jefe de gobierno dirige efectiva y plenamente la acción gubernamental, frente a un jefe de Estado (monarca o presidente de la República) que se limita a ejercer una función de prestigio.

Históricamente, la función del primer ministro ha aparecido en Gran Bretaña, con el acceso al trono de la dinastía los Hannover (1714). Después del rey Jorge III, fallecido en 1820, el monarca ha dejado de asumir un papel activo en la vida política; poco a poco, "el poder ha ido pasando de la corona al parlamento, y del parlamento al gabinete". Hoy en día, el primer ministro británico *leadeer* del partido mayoritario, nombrado por el soberano (que no tiene otra opción), determina y dirige la política del Reino Unido; la corona no desempeña sino una magistratura de orden moral y simboliza la unidad del *Commonwealth.*

En términos generales, el jefe de gobierno parlamentario:

- determina y conduce la política general de la nación, de la que el gabinete es colectiva y solidariamente responsable ante el Parlamento: éste puede votar una moción de censura contra la política gubernamental y obligar así al ministro a dimitir inmediatamente;

- designar a los ministros y a los secretarios de Estado, limitándose el jefe del Estado a firmar los decretos correspondientes;

- preside el consejo de ministros;

- comparte la iniciativa con el Parlamento.

- dado el caso, previa delegación de las cámaras, puede legislar mediante decretos, decretos-ley u ordenanzas;

- asegurar la ejecución de las leyes, y ejerce el poder reglamentario;

- puede pronunciar la disolución del Parlamento, previa consulta con el jefe del Estado y con los presidentes de las cámaras;

- dirige la política exterior y negocia los tratados;

- dispone de la administración y de las fuerzas armadas; y,

- nombra a todos los empleados civiles y militares que no estén específicamente reservados al jefe del Estado.

En cambio, el primer ministro francés, bajo la V República (Constitución de 4-X-1958), resulta ser estrechamente subordinado, en su acción, a las decisiones del presidente de la República - elegido por sufragio universal directo. En efecto, si bien según la letra de la Constitución, el jefe del gobierno dispone de extensas facultades (poder reglamentario, iniciativa legislativa, ejecución de las leyes, delegación del poder legislativo, planteamiento de la responsabilidad del gobierno, etcétera), en realidad, las ejerce solamente en el margen que le señala el jefe del Estado, como así lo asentó el presidente Charles de Gaulle desde el principio de su septenio. De esta manera el primer ministro francés no dirige la política exterior, no nombra libremente a los demás miembros del gobierno, no preside el consejo de ministros, no convoca a referéndum y no ejerce el derecho de disolución, pues estas prerrogativas son atributos exclusivos del presidente de la República. Por otra parte, a la responsabilidad del jefe del gobierno ante el Parlamento, se añade la responsabilidad personal - creación pretorial de la práctica constitucional - del primer ministro ante el presidente de la República. En efecto, pese a la incertidumbre que deja flotar al respecto la Constitución, la práctica del régimen ha demostrado rápidamente que cuando el jefe del Estado le retira sus confianza, el primer ministro debe presentar inmediatamente su dimisión; fue el caso de Michel Debré en

1962, de Gerores Pompidou en 1968, de Jacques Chaban-Delmas en 1972, y, en cierta manera, el de Jacques Chirac en 1976.

III. *El jefe de gobierno en el régimen socialista.* En la URSS, como en casi todas las democracias populares, el jefe del gobierno lleva el título de Presidente del Congreso de Ministros. Generalmente, el jefe de gobierno socialista asume tan sólo una función de dirección colectiva; es un simple ejecutante, sin prerrogativas populares, es solamente el *primus inter pares,* a diferencia del jefe de gobierno parlamentario.

Conforme a la Ley Fundamental de 7-X-1977, en la Unión Soviética, "el órgano ejecutivo y administrativo superior del poder de Estado" (artículo 128) es el Consejo de Ministros de la URSS, encabezado por el Presidente del Consejo de Ministros; nombrado y destituido por el Soviet Supremo (o por el Presídium en los períodos de receso); el gobierno de la URSS es responsable ante dicho parlamento bicameral, al que "da cuenta regularmente de sus actividades" (artículo 130). De composición compleja - unos 100 miembros en total -, el Consejo de Ministros de la URSS reúne dos categorías de ministros: ***a)*** los ministros "federales", cuya competencia se extiende a todo el territorio de la Unión Soviética, y ***b)*** los ministros "federales republicanos", encargados de controlar y coordinar la acción de los ministros correspondientes de las Repúblicas federadas. Calificado como "Consejo de los Comisarios del Pueblo" hasta 1946, el Consejo de Ministros de la URSS está dotado de un organismo permanente, el Presídium del Consejo de Ministros, integrado por el presidente y por los primeros vicepresidentes, que constituye la dirección colectiva del ministerio.

En nombre del principio de la delegación vertical de poderes, al Consejo de Ministros de la URSS le compete solamente "la administración de Estado",por oposición al "poder de Estado" que pertenece al Soviet Supremo y a su Presídium. En efecto, en términos generales, el gobierno de la URSS es tan sólo un órgano de ejecución, y su jefe, el presidente del Consejo, tiene pocas facultades propias, si se le compara con el jefe y gobierno parlamentario. El presidente y su Consejo se limitan a aplicar las decisiones políticas del Soviet Supremo: no "gobiernan" realmente. Sin embargo, el Consejo de Ministros ejerce cierta autoridad sobre sus miembros: puede anular sus directivas o instrucciones puede también suspender los acuerdos y las decisiones de los Consejos de Ministros de las Repúblicas federales.

IV. BIBLIOGRAFIA: Duverger, Maurice, *Institutions politiques et droit constitutionnel;* 21ª edición, París, Presses Universitaires de France, 1971; Pactet, Pierre, *Institutions politiques. Dorit constitutionnel;* 5ª edición, Paris, Masson, 1981.

Monique Lions

JEFES POLITICOS. I. Es este el nombre común con el que se designa en la historia de México, a los jefes superiores políticos, los cuales eran la autoridad que estaba al frente del gobierno de las provincias, desde el momento en que el imperio español adoptó a éstas como base de su división política y territorial. Se trata de una institución creada por la Constitución de Cádiz de 1812, en la cual se encuentra regulada en el capítulo II del título VI, artículos 324-337; y de la cual se ocupan varias disposiciones dictadas por esas mismas cortes, llamadas de Cádiz, que expiden la mencionada Constitución, como el decreto de 23 de junio de 1813, conocido como "Instrucción para el gobierno económico político de las provincias".

II. Decimos que el jefe superior político está al frente del gobierno de las provincias porque en realidad éstas tienen para su gobierno a un órgano colegiado, denominado diputación provincial, compuesto de un intendente y de siete miembros más, elegidos por los electores de partido. Pues bien, este órgano colegiado es presidido justamente por el jefe superior político, quien es nombrado de manera directa por el rey, por tiempo indeterminado.

El jefe superior político es una autoridad muy firme, reciamente configurada. En él reside, como establecía el artículo 1º del capítulo III. de la Instrucción de 23 de junio de 1813, la superior autoridad dentro de la provincia, para cuidar de la tranquilidad pública, del buen orden, de la seguridad de las personas y bienes de sus habitantes, de la ejecución de las leyes y órdenes de gobierno y, en general, de todo lo que pertenece al orden público y a la prosperidad de la provincia.

Toca a esta autoridad ejecutar gubernativamente las penas impuestas por las leyes de policía y bandos de buen gobierno. Tiene facultad para imponer sanciones económicas a quienes no le obedezcan le falten al respecto a quienes perturben el orden y el sosiego públicos. Representa el medio natural de comunicación entre la provincia y el propio rey. Como todas las demás autoridades, a excepción del rey, el jefe superior político es responsable por los abusos que pudiera cometer y, en general, de todos sus actos. En determinadas circunstancias, podía asumir el mando de las armas, dando cuenta a las Cortes.

III. En algunos casos, como cuando se tratase de puertos de mar, de capitales de partido de provincias muy extensas o grandes, o cuando el gobierno metropolitano lo creyere oportuno, podía haber un jefe político subalterno al jefe superior político. Para estos supuestos, debía oírse previamente a la diputación provincial respectiva, así como el Consejo de Estado y someterlo a la aprobación de las Cortes.

Cada jefe superior político podía contar con un secretario nombrado por el rey o por la regencia del reino, al igual que con uno o varios subalternos, según conviniera, para auxiliarse en el desempeño de sus funciones.

IV. El jefe superior político residía en la capital de la provincia. Estaba obligado a permanecer necesariamente en ella cuando se llevaran a cabo las diversas elecciones para electores de partido de la capital, de los diputados a Cortes o a la elección de los propios miembros de la diputación provincial. También tenía la obligación de asistir a las sesiones de dicha diputación provincial.

Cuando tuviera que visitar el territorio de su provincia, el jefe superior político podía presidir los ayuntamientos, si lo creyere oportuno. En todo caso, presidiría el ayuntamiento de la capital de la provincia, pero siempre sin voto, a menos que existiera empate, pues en este supuesto la ley le reconocía voto de calidad.

V. En los casos de vacantes, la ley previene que el intendente asumiría provisionalmente el cargo de jefe superior político, salvo que ya hubiere sido nombrada otra persona para suplirlo. Esta misma norma se guardaba para los casos de imposibilidad temporal. Para ser nombrado jefe superior político se requería haber nacido en territorio español; ser mayor de veinticinco años; gozar de buena reputación pública; haber mostrado adhesión a la Constitución y a la independencia y libertad de la patria, y haber acreditado desinterés y moralidad.

De entre todos estos requisitos, el que no satisfizo a la representaciones americanas en las Cortes de Cádiz, que expidieron este decreto o “Instrucción para el

gobierno económico político de las provincias" fue el relativo a que hubiere nacido en territorio español, ya que excluía a las llamadas castas. Es decir, en palabras de Ramos Arizpe, ello equivalía a imponerles el gobierno de un español a aquellos pueblos compuestos de naturales "morenos" como también se les llamaba; o equivalía a dejar sin gobierno a aquellos otros pueblos de naturales, más apartados, por no encontrar a españoles sobre quien recayera el nombramiento real. Parecen sutiles las observaciones de Ramos Arizpe, sin embargo, el problema de fondo que se debatió fue la exclusión o la privación de los derechos políticos a esta numerosa clase de personas llamadas castas, desde que este tema fue objeto de discusión al aprobarse la Constitución de 1812.

VI. Como sabemos, el gobierno decretado por la mencionada Constitución de 1812 para las provincias, estuvo en vigor o en aplicación en México, tal como lo ha puesto de relieve la investigadora norteamericana Netee Lee Benson. De manera que este sistema de gobierno es el que existía en el momento de producirse la declaración de independencia de México de España en 1821 y perdura hasta que se consuma el proceso de formación del Estado mexicano bajo la forma de República federal.

En este sentido resulta importante aclarar que, habiéndose producido la ruptura con España, quedan las diputaciones provinciales como las supremas autoridades dentro de su respectivo territorio y unas respecto de otras quedan en un plano de absoluta igualdad. Esta circunstancia es la que dará continuidad al gobierno interno de estas provincias, lo que le dará legitimidad a este gobierno, que luego es confirmado por los primeros cuerpos constituyentes mexicanos, como la Soberana Junta Provisional Gubernativa de 1821 y el Primer Constituyente mexicano de 1822-1823. De manera que es el jefe superior político quien asumirá plenos poderes, de hecho, y quien va a protagonizar, no sólo las luchas de Iturbide y el Congreso, sino el mismo movimiento de autodeterminación y transformación de estas diputaciones provinciales, de estas circunscripciones políticas y territoriales de las provincias en verdaderos Estados libres independientes y soberanos, tal como sucede en lo que se llamaba Nueva España y tal como ocurre en toda Centroamérica, unida por un tiempo a la suerte del intento por formar un gran imperio mexicano (1821 y 1823).

Es pues muy importante el papel que juegan las diputaciones provinciales en todo este movimiento de autodeterminación en Estados, primero, y luego en la formación del federalismo mexicano, alentadas más que nada por sus respectivos jefes políticos, como es el caso de Estado de Jalisco con Quintanar, del Estado de México con Múzquiz, que pasan de jefes políticos a gobernadores de estos mismos Estados, de manera que puede afirmarse que la figura del gobernador de los Estados miembros de la unión mexicana no es otra cosa que el anterior jefe superior político, pero adecuada a un esquema de gobierno diferente.

Véase **Diputación Provincial.**

VII. BIBLIOGRAFIA:

Barragán Barragán, José, *Introducción al federalismo (la formación de los poderes en 1824),* México, UNAM, 1978; Barragán Barragán, José, *Temas del liberalismo gaditano,* México, UNAM, 1978; Benson, Netee Lee, *La diputación provincial y el federalismo mexicano,* México, El Colegio de México, 1955; Sevilla Andrés, Diego, *Historia política de España (1800-1974);* 2ª edición, Madrid, 1974, 2 volúmenes

José Barragán Barragán

JEFES Y OFICIALES DE LAS FUERZAS ARMADAS. I. Son los conductores, así como los responsables, según su mando y cargo en el ejército, marina de guerra y aviación militar, de los hombres y misiones que tengan encomendados. Los jefes y oficiales de las fuerzas armadas son los militares que integran los cuadros de mando en los ejércitos de tierra, mar y aire y aquellos que desempeñan funciones administrativas en las correspondientes dependencias o en el fuero de guerra, así como los que laboran en los servicios relativos o colaboran en calidad de auxiliares, sin olvidar los que están a disponibilidad o han pasado a las reservas.

II. *Antecedentes históricos.* **1).** En la Constitución federal de 4 de octubre de 1824, entre las atribuciones del presidente de la República (artículo 110, fracción VI), está la de nombrar a "los coroneles y demás oficiales superiores del ejército permanente, milicia activa y armada, con aprobación del senado, y en sus recesos, del consejo de gobierno".

3) La tercera de las "Leyes Constitucionales", de 30 de diciembre de 1836, en su artículo 53, fracción III; señala que la Cámara de Senadores tiene la facultad de "Aprobar los nombramientos que haga el Poder Ejecutivo para … coroneles y demás oficiales superiores del ejército permanente, de la armada y de la milicia activa"; y el artículo 17 de la ley cuarta, expresa que son atribuciones del presidente de la República, fracción XIII: "Nombrar a … los coroneles y demás oficiales superiores del ejército permanente, de la armada y de la milicia activa…", etcétera

3) En la Constitución del 5 de febrero de 1857, entre las facultades del primer magistrado de la nación, artículo 85, IV, está la de "nombrar con aprobación del congreso, los coroneles y demás oficiales superiores del ejército y armada nacional…", etcétera

III. *Desarrollo y explicación del concepto* **1)** La Constitución, promulgada el 5 de febrero de 1917, alude a los jefes y oficiales de las fuerzas armadas en sus artículos 73, fracción XV, facultad del Congreso federal "para dar reglamentos con objeto de organizar, armar y disciplinar la guardia nacional, reservándose a los ciudadanos que la formen, el nombramiento respectivo de jefes y oficiales…", etcétera; 76, fracción II, facultad exclusiva del Senado para "Ratificar los nombramientos que el presidente de la República, haga… de coroneles y demás jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, en los términos que la ley disponga"; 79, fracción VII, facultad de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión para idéntica finalidad, y 89, fracciones IV y V, facultades del primer mandatario, en la fracciones IV y V, facultades del primer mandatario, en la fracción IV. Para nombrar a los coroneles y demás oficiales superiores de los tres ejércitos y en la fracción V para nombrar a los demás oficiales de dichas fuerzas armadas.

2) La Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos (*Diario Oficial* 15 de abril de 1971), en su título Cuarto, relativo al "Personal del instituto armado" dispone en su artículo 94 que dicho personal se compone de: "**I.** *Generales***; II.** *Jefes;* **III.** *Oficiales* y **IV.** *Tropa*", El artículo 95 establece los grados jerárquicos relativos; y el artículo 96 "La inter equivalencia jerárquica del personal del Ejército y Fuerza Aérea con el de la Armada de México, como sigue:

EJERCITO ***FUERZA*** ***ARMADA***

	***AEREA*1.**	
1. ***Generales***		
General de División	General de División	Almirante
General de Brigada	General de Ala	Vicealmirante
General Brigadier	General de Grupo	Contralmirante
II. ***Jefes***		
Coronel	Coronel	Capitán de Navío
Teniente Coronel	Teniente Coronel	Capitán de Fragata
Mayor	Mayor	Capitán de Corbeta
III. ***Oficiales***		
Capitán Primero	Capitán Primero	Teniente de Navío
Capitán Segundo	Capitán Segundo	Teniente de Fragata
Teniente	Teniente	Teniente de Corbeta
Subteniente	Subteniente	Gurdiamarina
		Primer Contramaestre
		Primer Condestable
		Primer Maestre

(este artículo tiene su correlativo en el número 94 de la Ley Orgánica de la Armada de México); ahora bien, el artículo 97 señala que: "los militares en el Ejército y Fuerza Aérea serán de las clases siguientes: **I.** De Arma; **II.** De Servicio, y **III.** Auxiliares. El artículo 103 expresa que "Los cuadros de generales, jefes y oficiales profesionales del activo del Ejército y Fuerza Aérea, estarán integrados por los militares que tengan acreditado su grado por la Secretaría de la Defensa Nacional y expedida, en su caso, la patente respectiva".

Ahora bien, el artículo 434, fracción III del Código de Justicia Militar vigente, define que: "Por oficiales (se entienden) los comprendidos desde la categoría de subteniente hasta la de General de División, en el Ejército y sus equivalentes en la Armada Nacional", lo cual genéricamente no está en pugna con la clasificación ya transcrita del artículo 96 de la Ley Orgánica de mérito.

IV. BIBLIOGRAFIA: Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

JERARQUIA DE LAS NORMAS, *véase* **Orden Jurídico**.

JORNADA DE TRABAJO. I. Es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo (artículo 58, Ley Federal del Trabajo).

II. *El trabajo en general.* Para algún sector de la doctrina mexicana, la jornada de trabajo debe entenderse como "el tiempo durante el cual el trabajador presta sus servicios al patrón o se abstiene de hacerlo por motivos imputables a éste", visto el sentido de nuestra jurisprudencia que en relación con los accidentes *in itinere*, considera que el trabajador se encuentra a disposición del patrón desde el momento en que sale de su casa. Tal situación, se enfatiza, conduce al absurdo de considerar que la jornada

aumenta o disminuye en razón de la distancia existente entre la casa del trabajador y su centro de trabajo.

Si tales reflexiones pretenden inducirnos a la justificación de la llamada jornada efectiva de trabajo, que busca volcar sobre los trabajadores las consecuencias de su duración, bajo ningún supuesto las consideramos compatibles con el espíritu y la letra de nuestro ordenamiento positivo del trabajo. Antes bien, encontramos irreductibles las razones contempladas en la exposición de motivos de la ley: "El trabajador se obliga a poner su energía de trabajo a disposición del patrón durante un número determinado de horas por lo que cualquier interrupción que sobrevenga en el trabajo no puede implicar la prolongación de la jornada; esta idea descansa en el principio de que los riesgos de la producción son a cargo del patrón y nunca del trabajador".

Nuestro ordenamiento laboral regula tres tipos de jornada de trabajo (artículo 123, apartado A, fracciones I y II de la Constitución y artículos 60 y 61 de la Ley Federal del Trabajo).

A) La jornada diurna, cuya duración máxima no podrá exceder de ocho horas diarias y que queda comprendida entre las seis y las veinte horas.

B) La jornada nocturna cuya máxima duración no podrá sobrepasar siete horas diarias y que queda comprendida entre las veinte y las seis horas.

C) Jornada mixta de trabajo que podrá tener una duración máxima de siete horas y media y que abarca tanto periodos de la jornada diurna como la de la nocturna, siempre que este último sea menor de tres horas y media, pues de comprender un periodo mayor, se tendrá por jornada nocturna,

Con fundamento en los artículos 123, apartado A, fracción XVII, inciso a de la Constitución, 5, fracción III de la Ley Federal del Trabajo, algún sector de la doctrina sostiene además, la existencia de otro tipo de jornada: la jornada humanitaria de trabajo. Aquella que a criterio de la junta de conciliación y arbitraje respectiva, debe reducirse sin menoscabo de los derechos del trabajador, en atención a que de cumplirse con la misma duración de las normales, resultaría excesiva e inhumana.

III. Nuestro ordenamiento laboral contempla por otra parte, la posibilidad de que la jornada de trabajo se prolongue bien por trabajo de emergencia o bien por trabajo extraordinario. De esta suerte, la ley prescribe expresamente, que en los casos de siniestro o riesgo inminente en que peligre la vida del trabajador, de sus compañeros o del patrón o la existencia misma de la empresa, la jornada podrá prolongarse por el tiempo estrictamente indispensable para evitar esos males: habida cuenta que las horas de trabajo habrán de retribuirse con una cantidad igual a la que corresponda a cada una de las horas de la jornada ordinaria de trabajo (artículos 65 y 67 Ley Federal del Trabajo).

Cuando concurran circunstancias extraordinarias que así lo ameriten, la jornada de trabajo podrá prolongarse sin que exceda de tres horas diarias ni de tres veces en una semana; debiendo pagarse con ciento por ciento más del salario que corresponda a las horas que comprende la jornada ordinaria de trabajo (artículos 66 y 67, Ley Federal del Trabajo). Es evidente que en la especie, la Ley Federal del Trabajo supera en beneficio de los trabajadores el contenido de la norma constitucional (artículo 123, apartado A, fracción XI), que establece que el trabajo extraordinario no podrá exceder de tres horas diarias, ni de tres veces consecutivas.

En el supuesto de que el tiempo extraordinario utilizado rebase las nueve horas semanales permitidas, el patrón tendrá la obligación de pagar a los trabajadores el tiempo

excedente, con un doscientos por ciento más del salario atinente a las horas de la jornada ordinaria de trabajo, sin detrimento de las sanciones establecidas en la ley (artículo 68, segundo párrafo, Ley Federal del Trabajo).

De la interpretación *a contrario sensu* del artículo 68 de la Ley Federal del Trabajo que establece que "los trabajadores no están obligados a prestar sus servicios por un tiempo mayor del permitido", algún sector de la doctrina estima que es obligatorio para los trabajadores laborar el tiempo extraordinario. Cavazos menciona dos ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia confirmando este criterio: los amparos 2923/73 y 3383/73 promovidos por Ernesto Ruiz Guzmán. Sin embargo, el propio autor considera que tal criterio es erróneo, toda vez que la facultad de mando del patrono con la correlativa obligación de ser obedecido, encuentra dos limitantes: la jornada de trabajo y lo expresamente pactado en el contrato.

Por nuestra parte compartimos la tesis de que la jornada extraordinaria no es obligatoria, en virtud del principio de libertad de trabajo consignado en el artículo 5ª de la Constitución. Estimamos que frente a esta circunstancia, si los trabajadores no lo solicitan, el patrón podría acudir a los servicios eventuales. En todo caso, pensamos que se trata de un riesgo de empresa que el patrón debe prever y cuyas consecuencias ha de soportar.

IV. *El trabajo burocrático.* En el sector burocrático, la regulación formal de la jornada de trabajo no varía substancialmente, con respecto al trabajo en general. En efecto, se estima trabajo diurno el comprendido entre las seis y las veinte horas, en la atención de que la jornada diurna de trabajo no podrá exceder de ocho horas diarias (artículos 123, apartado B, fracción I de la Constitución, y 21 y 22 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado). Cabe advertir, que mediante el decreto echeverrista en este sector, se redistribuyó legalmente la jornada de trabajo en una duración máxima de cuarenta horas semanales.

Por lo que concierne a la jornada nocturna de trabajo, la ley establece que su duración máxima diaria será de siete horas, entendiéndose por trabajo nocturno el comprendido entre las veinte y las seis horas (artículos 123, apartado B, fracción I, constitucional y 21 y 23, Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

La jornada mixta se define legalmente, como aquella que comprende periodos de las jornadas diurna y nocturna. Habida cuenta que el periodo nocturno deberá abarcar menos de tres horas y media puesto que de lo contrario habrá de reputarse como jornada nocturna de trabajo: la duración máxima de esta jornada no podrá exceder de siete horas y media (artículo 24, Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

En relación con el trabajo extraordinario, nuestro ordenamiento burocrático establece que la jornada máxima podrá aumentar por circunstancias especiales en un término que no podrá exceder de tres horas diarias, ni de tres veces consecutivas. Las horas extraordinarias se pagarán con un ciento por ciento más de la remuneración correspondiente al servicio ordinario (artículos 123, apartado B, fracción I, de la Constitución y 26 y 39, Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado). Aplicando supletoriamente la Ley Federal del Trabajo (artículos 66 y 68), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, es de estimarse que las horas que excedan del límite máximo permitido, deberán ser retribuidas a los trabajadores en un doscientos por ciento más del salario que les corresponda durante la jornada ordinaria de trabajo.

V. BIBLIOGRAFIA: Argüelles Pimentel, Antonio. *La eficacia real y formal de la nueva Ley Federal del Trabajo reformada*, México, 1978; Barajas Montes de Oca, Santiago, "Derecho del trabajo", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo II, Cavazos Flores, Baltazar, *35 Lecciones de derecho laboral*, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *El nuevo Derecho mexicano del trabajo:* 5ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo I; Ghidini, Mario, *Diritto del lavoro;* 6ª edición, Padua, Cedam, 1976; Riva Sanseverino, Luisas, *Diritto del lavoro;* 13ª edición, Padua, Cedam, 1978; Rivero, Jean y Savatier, Jean, *Droit du travail;* 5ª edición, Paris, Thémis, 1970; Santoro Passarelli, Francesco, *Nosioni di diritto del lavoro;* 28ª edición, Nápoles, Jovene, 1976; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 2ª edición, México, Porrrúa, 1972.

Héctor Santos Azuela

JORNAL I. La palabra proviene del latín *diurnale*, que significa *diario*, la cual debido a una evidente deformación de la pronunciación, tanto en el idioma español como en el francés derivó en jornal o *journal*, cuyo significado de esta última voz es precisamente "diario". Entre nosotros el vocablo es sinónimo de salario y se contrae al estipendio al que tiene derecho un trabajador por cada jornada o día de trabajo, por cuyo motivo se le ha definido como la retribución o remuneración que se abona a una persona por un determinado servicio que presta a otra.

Sin embargo, debe distinguírsele del salario, el sueldo o el pago a destajo; ya que el primero es un concepto jurídico que se liga al contrato de trabajo (artículo 20, Ley Federal del Trabajo) y al principio de igualdad de las partes establecidas por la ley; en tanto que al segundo se le ha ligado con la función pública, por ser ésta la denominación que se da a la remuneración del empleado en el nombramiento mediante el cual se le asigna una función de servicio público; y el tercero es el pago que se hace por unidad de obra o a precio alzado y no por unidad de tiempo o jornada. Para Cabanellas en la legislación argentina se distingue entre jornal y sueldo únicamente, para significar en el primer caso el pago que se hace por jornada diaria y en el segundo por jornada mensual; la razón que expone es que el jornal puede pagarse diariamente al finalizar la jornada de trabajo y el sueldo se paga por mensualidades, independientemente de que se convenga el pago de anticipos semanales o quincenales. Distingue asimismo el pago a destajo como aquel que se hace por la realización de una labor determinada. Considera que las diferencias son debidas a circunstancias fluctuantes en la relación de trabajo o de vidas a la estabilidad económica de algunos países, por cuanto que en el jornal pueden estar ausentes determinadas prestaciones que integran el salario, como son las primas, las gratificaciones, los beneficios de la empresa, las comisiones, etcétera

II. En México esta idea estuvo latente durante la vigencia de la ley de 1931 y en particular tratándose del trabajo de campo, ya que en el capítulo respectivo (artículos 190 a 205 de la Ley Federal del Trabajo de 1931) se indicó que las disposiciones ahí contenidas se aplicaban en particular a las personas de uno u otro sexo que ejecutaran a jornal o a destajo los trabajos propios y habituales de una empresa agrícola, ganadera o forestal. De ahí el nombre de peón o jornalero que fue dado a estos trabajadores y el hecho significativo de que varias de nuestra primeras legislaciones de trabajo en los

Estados se refiriesen al jornal en lugar de hacerlo respecto del salario y además otorgasen a estos trabajadores concesiones especiales que puede decirse formaron parte desde entonces del jornal, como fueron el derecho a habitación, a disponer de una determinada fracción de terreno para la cría de animales domésticos, a permitirles el pastoreo de tres cabezas de ganado mayor o hasta diez de ganado menor, entre otras, mismas que perduraron en la legislación federal.

El legislador de 1970 no pudo ignorar estos antecedentes y aun cuando no se hace referencia alguna a peones o jornaleros, ni al concepto de jornal, continua regulándose en forma especial este tipo de actividad (artículos 279 a 284, Ley Federal del Trabajo, 1970), aunque restringida a una relación de trabajo en sentido estrictamente legal; esto es, el trabajo a jornal ha sido reducido a una mera función técnica y formal regulada en todas sus fases y condiciones por el derecho. La razón es que ha tratado de colocar al antiguo jornalero en el mismo nivel de cualquier trabajador y si se le han reservado algunas situaciones particulares ello ha sido consecuencia de la naturaleza de la labor a desempeñar.

En resumen, aun cuando entre nosotros la voz jornal carece, hoy en día, de toda connotación jurídica, ya que ha quedado englobada e inserta en el concepto de salario para cualquier relación laboral que se establezca, debe decirse con propiedad que en el lenguaje popular aún se le utiliza y varios trabajadores por obra fija o por tiempo determinado, inclusive los trabajadores que realizan labores *a destajo* se dicen a sí mismos trabajadores por jornal o simplemente jornaleros, reminiscencia de la época ya superada de su dependencia respecto del patrón y de la forma de pago en que se retribuían sus servicios.

Véase **Destajo, Salario, Sueldo.**

III. BIBLIOGRAFIA: Barbagelata, Héctor Hugo, *Proyecto de Código de Trabajo*, Montevideo, 1949; Cabanellas, Guillermo, *Introducción al derecho laboral*, Buenos Aires, 1960; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 5ª edición, México, 1972; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Depalma, 1947; Rouast, André y Durand, Paul, *Précis de législation industrielle*, Paris, Dalloz, 1948.

Santiago Barajas Montes de Oca

JUBILACION. I. Retiro otorgado a un trabajador o a un empleado del servicio público o de la administración pública, por haber cumplido un determinado número de años de servicios, con pago mensual de una remuneración calculada conforme a una cuantía proporcionada del salario o sueldo percibido. Se da asimismo el nombre de jubilación al importe de toda pensión otorgada por incapacidad proveniente de un riesgo profesional o por presentarse ciertas circunstancias que permiten el disfrute de una retribución económica, generalmente establecida en un contrato de trabajo o en disposiciones legales específicas. La palabra viene del latín *yobel* que significa *júbilo*, quizás por la satisfacción que produce a la persona alcanzar tal beneficio.

Antokeletz, apoyado en la legislación argentina, define la jubilación como el derecho de un afiliado a una caja de previsión social, mientras viva, a percibir una suma mensual en dinero; derecho que asegura el Estado al empleado para gozar de una asignación vitalicia y que se ha extendido a otros trabajadores. Para la doctrina francesa

la jubilación es únicamente la medida a través de la cual el empleador pone fin a un contrato de trabajo por motivos de edad; para la doctrina alemana constituye en principio una forma de separación que da lugar al correspondiente juego de garantías legales o convencionales; y para la doctrina belga, en nuestro concepto la más amplia, es un derecho que debe otorgarse a cualquier trabajador público o privado, como una compensación a su esfuerzo y sus servicios prestados durante un determinado número de años, sin especificación o límite de edad.

La jubilación, en concreto, es la cesación de toda relación laboral que termina al mismo tiempo cualquier contrato de trabajo vigente y que permite al trabajador acogerse a un régimen de retiro a través del cual obtiene una remuneración mensual vitalicia cuando ha alcanzado una edad limite o ha prestado determinado número de años de trabajo a un patrono, sea persona, empresa, o negociación o el propio Estado.

II. Se ha clasificado la jubilación en tres grupos: ***a)*** voluntaria o forzosa***; b)*** ordinaria o por edad, y ***c)*** por invalidez o incapacidad. En el primer grupo el trabajador o empleado puede proceder a solicitar su retiro cuando ha llenado ciertos requisitos fijados, bien en un contrato colectivo de trabajo, en un ordenamiento jurídico o en una reglamentación especial no propiamente jurídica, como puede serlo un organismo o institución privada o pública, que es quien se encarga de hacer los pagos correspondientes. La característica de la jubilación voluntaria es que el importe de ella puede ser íntegro o reducido; esto es, como ocurre tratándose de los trabajadores al servicio del Estado de México, el solo transcurso de un determinado número de años de servicios (mínimo: 15 años) permite al servidor público retirarse aun cuando no tenga la edad mínima prescrita; al cumplir dicha edad puede solicitar el pago correspondiente en proporción al número de años trabajados y el sueldo que percibía en la época en que voluntariamente se separó. O puede esperar a cumplir la edad y los años de servicio requeridos para tener derecho a percibir el importe íntegro que legalmente proceda.

La jubilación forzosa la determinan los contratos colectivos o la ley cuando el trabajador alcanza una edad límite previamente fijada (65 o 70 años) y necesariamente es retirado del trabajo que haya venido desempeñando al llegar a dicha edad. En los contratos colectivos se han venido fijando cláusulas que obligan a los patronos a retirar a aquellos trabajadores que cumplan una edad señalada en la convención respectiva; el objetivo es dar oportunidad a trabajadores jóvenes de ingresar con carácter permanente en una empresa o negociación, y a los demás miembros sindicales la de correr los escalafones y obtener ascensos por antigüedad o capacidad debidamente acreditada.

En las esferas gubernamentales de nuestro país operan dos regímenes: uno para los civiles y otro para los miembros de las fuerzas armadas; tratándose de los primeros solamente en algunas funciones, existe la jubilación forzosa al cumplirse los 70 años de edad; en las demás funciones no existe este límite. Pero respecto de los segundos el retiro es facultad que se reserva el Estado y la cual ejerce por conducto de las dependencias que controlan a marinos o militares (artículos 19 a 23 de la Ley del Instituto de Seguridad para las Fuerzas Armadas Mexicanas) la razón estriba en que, de acuerdo con las ordenanzas del ejército y marina nacionales, unos y otros tienen fijada una edad límite para permanecer un activo, con el beneficio de que aquellos que pasen a situación de retiro, ascenderán al grado inmediato únicamente para la obtención de una mayor aportación económica en el monto de su pensión jubilatoria.

La jubilación por invalidez o incapacidad del trabajador, por regla general se sujeta a los siguientes requisitos: **1)** haber prestado un número mínimo de dos años de servicios, excepto los casos de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales; **2)** encontrarse en estado de invalidez física o intelectual, ya sea parcial o total, permanente o transitoria, que impida al trabajador la realización de sus actividades ordinarias o cualquiera otra a la que pudiera dedicarse; **3)** padecer una incapacidad física o mental que no sea necesariamente proveniente de un riesgo profesional, sino por causas naturales o de otra índole similar que igualmente impidan al trabajador el desempeño de su actividad ordinaria, o cualquiera otra a la que podría aplicarse, atento al grado de incapacidad que padezca, y **4)** si la invalidez o incapacidad es transitoria, en algunas legislaciones, cuando la persona ha llegado a cierto límite de edad y tiene un cierto número de años de servicios, se le otorga lo que en dichas legislaciones se denomina *jubilación transitoria.* En nuestro caso no se presenta tal situación porque en los casos de incapacidad temporal el trabajador disfruta normalmente de su salario hasta la recuperación de su salud, que le permita regresar al desempeño de su labor ordinaria.

Finalmente, hemos alterado conscientemente el orden que expusimos, para referirnos a la jubilación ordinaria o por edad, por ser la que regula nuestra ley de seguridad social. En efecto, si consideramos como jubilación ordinaria la que normalmente se otorga al trabajador o al servidor público que ha cumplido con determinados requisitos que fijan las leyes de seguridad social, lo único que se requiere para su disfrute es la demostración de ajustarse a ellos. Dice el artículo 63 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) que el derecho a las pensiones de jubilación, vejez, invalidez y muerte de cualquier naturaleza, nace cuando el trabajador o sus familiares derechohabientes se encuentren en los supuestos señalados por la ley y satisfagan los requisitos establecidos; agrega el artículo 72 que tiene derecho a la jubilación los trabajadores con treinta o más años de servicios e igual tiempo de contribución al Instituto cualquiera que sea su edad; la jubilación dará derecho al pago de una cantidad equivalente al 100% del sueldo regulador que define el artículo 79 y su percepción comenzará a partir del día siguiente a aquel en que el trabajador hubiese disfrutado el último sueldo por haber causado baja. Sin embargo, la cuota diaria máxima para las pensiones y jubilaciones nunca sea mayor de veinte veces la cuota mínima vigente en el Instituto a que se refiere el artículo 78

III. En cuanto a la jubilación de los miembros de las fuerzas armadas la situación de retiro es aquella en que son colocados, mediante órdenes expresas, con la suma de derechos y obligaciones fijados en la ley respectiva (artículo 19); sólo los militares con licencia ilimitada, extraordinaria o especial, para ser retirados, deberán, presentar una solicitud ante la Secretarías de la Defensa Nacional o de Marina, en su caso. El retiro o jubilación se otorga mediante una pensión que se define como la prestación económica vitalicia a que dichos elementos tienen derecho cuando concurren estas circunstancias: **1)** que al militar haya quedado inutilizado en acción de armas o a consecuencia de lesiones recibidas en ella**; 2)** que haya quedado inútil en otros actos del servicio y conserve una antigüedad de 14 o más años de servicios; **3)** que haya cumplido 30 o más años de servicios; **4)** a quienes combatieron en la Heroica Veracruz entre el veintiuno y el veinticinco de abril de mil novecientos catorce; **5)** los que combatieron en Carrizal, Chihuahua, el veintiuno de junio de mil novecientos dieciséis; **6)** el personal de la fuerza aérea expedicionaria mexicana que participó en la Segunda Guerra Mundial,

formando parte de unidades que combatieron en el lejano oriente, en el periodo comprendido entre el dieciséis de julio de mil novecientos cuarenta y cuatro y el primero de diciembre mil novecientos cuarenta y cinco, y **7)** el personal de la armada de México embarcado en la flota de Petróleos Mexicanos, durante el tiempo de la Segunda Guerra Mundial (artículo 30). En situaciones distintas a las anteriores la pensión jubilatoria varía según los años de servicios o causas personales que obliguen a su retiro (artículos 32 a 36). La baja del ejército, la fuerza aérea o la armada, extingue todo derecho a reclamar cualquier pensión que se hubiese generado durante la prestación de servicios (artículo 49).

IV. Los trabajadores sujetos a una relación de trabajo, amparados por la legislación correspondiente, no tiene como derecho específico el de la jubilación. En otras palabras, ni el artículo 123 de la Constitución ni la ley reglamentaria consignan disposiciones en que se otorgue como un derecho o una prestación por el servicio contratado, el pago de cualquier cantidad a título de pensión jubilatoria. Ha sido la Ley del Seguro Social (LSS) la que ha constituido, por así decirlo, un fondo a través del cual independientemente de sostener los servicios médicos y asistenciales que proporciona, se toman las cantidades necesarias para el pago de pensiones de invalidez, vejez, muerte o por jubilación. Encontrándose aseguradas por disposición legal todas aquellas personas sujetas a un contrato de trabajo quienes queden privados de remuneraciones tienen derecho a recibir pensión de invalidez o vejez, justificando únicamente el pago al Instituto de quinientas cotizaciones semanales. Ahora bien para disfrutar de la pensión de vejez, es necesario haber alcanzado la edad de sesenta años como mínimo y no ganar más de la mitad de la remuneración habitual que en la misma región reciba un trabajador sano, de su mismo sexo, semejante capacidad, igual categoría y formación profesional análoga (artículo 72, Ley del Seguro Social). La pensión jubilatoria anual que podrán recibir, se compondrá de una cuantía básica y aumentos computados de acuerdo con el número total de cotizaciones semanales que se justifique haber pagado al Instituto con posterioridad a las primeras quinientas semanas; dicha cuantía y aumentos se calculan conforme a una tabla en la que se toma como base el promedio de salario recibido en las últimas doscientas cincuenta semanas de cotización (artículo 74, Ley del Seguro Social). Si el trabajador alcanza la edad de 65 años podrá diferir su pensión de vejez y en ese caso los aumentos se incrementarán en un 200% sobre las cuantías fijadas en la referida tabla (artículo 75, Ley del Seguro Social). El trabajador con más de cien cotizaciones semanales, en caso de ser dado de baja del Seguro, tiene derecho de continuar voluntariamente como asegurado cubriendo las cuotas obreropatronales que correspondan (artículo 96, Ley del Seguro Social); de esta manera no perderá su derecho al llegar a la edad límite, al pago de su pensión jubilatoria. Puede observarse que en estos aspectos el seguro social obligatorio está orientado, además de la prevención de riesgos, a procurar los medios de existencia en caso de cesación de la actividad profesional.

Véase **Pensiones, Previsión Social, Riesgos Profesionales, Seguridad Social**.

V. BIBLIOGRAFIA:

Antokoletz, Daniel, *Derecho del trabajo y previsión social; derecho argentino y comparado, con referencias especiales a las Repúblicas americanas,* Buenos Aires, Kraft, 1953m t, II; Camerlink G, y Lyon-Caen, Gérard, *Derecho del trabajo;* traducción de Juan Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, tomo II, *Seguridad social derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo,*

México, Porrúa, 1979; Deveali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo* 3ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Remorino, Jerónimo, *La nueva legislación social argentina,* Buenos Aires, Kraft, 1955.

Santiago Barajas Montes de Oca

JUDICATURA. I. Por ella debe entenderse el conjunto de los titulares profesionales y permanentes de la función jurisdiccional, aun cuando no reciban expresamente la denominación de jueces, y especialmente referida a su organización y funcionamiento.

II. Como lo ha puesto de relieve el insigne procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, de acuerdo con la terminología hispánica que hemos heredado, el vocablo judicatura se refiere al conjunto de los juzgadores, considerando como tales en un sentido estricto a los de primera instancia y de carácter monocrático; pero en un sentido más amplio, también se comprende dentro de esta institución a los que forman la llamada "magistratura", es decir a los miembros de los tribunales colegiados de segura o última instancia, en la inteligencia de que en nuestro ordenamiento, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 94 y siguientes de nuestra Constitución, los integrantes de la Suprema Corte de Justicia reciben la denominación de "ministros".

Desde un ángulo terminológico también es preciso aclarar que los dos vocablos "judicatura" y magistratura" se han utilizado indistintamente (con predominio del segundo), para designar a los titulares de la función jurisdiccional, incluyendo en ocasiones también a los miembros del Ministerio Público (MP), y por ello la denominación de Consejo Supremo de la Magistratura, de la Judicatura o de Justicia que se ha conferido a los organismos autónomos integrados esencialmente por miembros del poder judicial, pero incluyendo también representantes de los otros dos poderes, con las funciones de gobierno, vigilancia, administración y disciplina de los organismos judiciales. Estos Consejos que se han extendido rápidamente a numerosas legislaciones y están consagrados en las Constituciones de Francia (1946 y 1958); Italia (1948); Turquía y Venezuela (1961): Portugal (1976); Brasil (reforma de 1977); España (1978); Perú (1979) y Colombia (1980), así como las leyes ordinarias que introdujeron la institución en Colombia (1955) y Perú (1969).

III. En el primer sentido estricto, la judicatura en el ordenamiento mexicano se integra con los jueces de Distrito y los militares, en el ámbito federal; así como los jueces municipales, de paz y de primera instancia en el ámbito de las entidades federativas, ya que poseen carácter monocrático y competencia para conocer el primer grado (en ocasiones el único) de los conflictos jurídicos que le son sometidos.

Pero con un significado más amplio debemos comprender, por una parte y dentro de los poderes judicial federal y de carácter local, a los magistrados de los tribunales unitarios y colegiados de Circuito, así como los de los tribunales superiores tanto del Distrito Federal como de las restantes entidades federativas, y también de los "ministros" de la Suprema Corte de Justicia, cuya denominación técnica es también la de magistrados, pero por tradición se les califica de esta manera por su elevada jerarquía.

IV. Fuera del poder judicial propiamente dicho y dentro de la esfera de la administración desde un punto de vista estrictamente formal, también integran la judicatura mexicana los magistrados de los tribunales administrativos actualmente dotados de plena autonomía para dictar sus fallos en los términos del artículo 104,

fracción I, segundo párrafo de la Constitución. En este sector debemos mencionar a los magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación (TFF), del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal (TCADF) y de los tribunales fiscales y de lo contencioso administrativo establecidos en los Estados de México (1958), Veracruz (1975), Sinaloa (1976), Sonora (1977), Hidalgo (1979), Jalisco (1983), así como Guanajuato y Querétaro (1985).

Además, debemos considerar dentro de la institución que examinamos, a los presidentes generales y de los grupos especiales de las juntas de conciliación y arbitraje, tanto federal como las centrales de las entidades federativas, en virtud de que si bien no forman parte del poder judicial respectivo con un criterio puramente formal, poseen las características de los jueces permanentes y profesionales, y por tanto deben gozar de las mismas garantías de los restantes miembros de la judicatura.

V. Los aspectos de organización y funcionamiento de la judicatura mexicana se concentran en las llamadas "garantías judiciales", es decir en la preparación, selección y nombramiento de los jueces y magistrados, así como en las disposiciones legales y constitucionales relativas a la estabilidad, remuneración autoridad y responsabilidad de los miembros de la propia judicatura en la significación amplia que hemos señalado. Esta materia se aborda en las voces *administración de justicia y garantías procesales*, por lo que no s remitimos a lo expuesto en las mismas sobre este aspecto.

Véase **Administración de Justicia, Carrera Judicial, Garantías Procesales, Inamobilidad Judicial, Juez, Magistrado**.

VI. BIBLIGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, 1972; Couture, Eduardo B., "Las garantías constitucionales del proceso civil". *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*, Buenos Aires, Editar, 1946; Fix-Zamudio, Héctor, *Constitución y proceso en Latinoamérica*, México, UNAM, 1974; Fix-Zamudio, Héctor., "El pensamiento de Eduardo J. Couture y el derecho constitucional procesal", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año X, número 30, septiembre-diciembre de 1977; Fix-Zamudio, Hécor, "Reflexiones sobre el derecho constitucional procesal mexicano", *Memoria de El Colegio Nacional*, México, 1981; Flores García, Fernando, "Implantación de la carrera judicial en México", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo X números 37-40, enero-diciembre de 1960; Franco Serrato, José, "Principios y garantías constitucionales en materia procesal civil", *Jurica*, México, número 4, julio de 1972.

Héctor Fix-Zamudio

JUECES DE DISTRITO, *véase* **Juzgados de distrito.**

JUEGOS PROHIBIDOS. I. A nivel doctrinal, la consideración de "juegos prohibidos" hace referencia, en general, a los conceptuados como de suerte, envite o azar, es decir, a aquellos cuyos resultados no son dependientes de la habilidad o destreza de los intervinientes, sino esencialmente del ocaso de la suerte.

El tratamiento de los juegos prohibidos, en las legislaciones históricas y comparada, ha basculado entre sistemáticas diversas: ***a)*** carencia absoluta de normación, traducida en la práctica en una permisiblidad total, sin impedimentos de ningún género; ***b)*** prohibición absoluta, que tiene al juego como inmoral y pervertido, y como síntoma

indudable de disipación, prodigalidad y descuido del patrimonio, todo ello enmarcado en una posible promiscuidad con otros vicios, y ***c)*** permisión, pero con una regulación muy concreta y específica de los juegos permitidos.

II. En las legislaciones de matiz prohibitivo, como puede ser considerada la nuestra, el problema fundamental de los tipos de juego radica en la difícil determinación del bien o de los bienes jurídicamente tutelados. La rúbrica del Código Penal del Distrito Federal, la Ley Federal de Juegos y Sorteos y la propia Ley de la Lotería Nacional como posibilidades ubicatorias de las distintas normatividades, nada y muy poco aclaran al respecto.

La dificultad se acrecienta, en medida muy considerable, si a lo anterior añadimos que la prohibición, en sí misma, es sumamente, cuestionable, máxime si tenemos en cuenta, como no hay por menos que hacerlo, que el propio Estado fomenta algunos de estos juegos, bien que lo sea con fines de asistencia pública, tales como los pronósticos deportivos y la lotería.

Parece que el patrimonio (a escala individual y pública) y las buenas costumbres, a pesar de lo escurridizo de este último concepto, son los bienes objeto de la garantía punitiva. Matizando mucho, cabría acaso agregar cierta potencialidad dañina de la moral individual que por si misma no podría justificar la intervención de un derecho penal de orientación moderna.

Finalmente, y antes de pasar al concreto aspecto de la regulación normativa en nuestro medio, cabe destacar que la noción de ”juego prohibido” viene conformada por la concurrencia de dos elementos; uno, objetivo, el juego ha de ser de suerte o de azar, donde la pericia y habilidad de los jugadores desempeña nulo o bien escaso papel, y *otro, subjetivo,* reflejado en el interés patrimonial en los jugadores, es decir, en un abierto y claro ánimo de lucro.

III. En cuanto al carácter jurídico de la “autorización legal u oficial” en cuya virtud se desincriminan determinados comportamientos (y esto tiene relevancia especial en los ”juegos prohibidos”) existen dos posiciones: una, que considera la permisión oficial como elemento objetivo del tipo; y otra, que la estima como una causa de justificación excluyente de la antijuridicidad de los hechos.

En el concreto supuesto de los “juegos prohibidos” la permisión legal y oficial será elemento objetivo del tipo si la finalidad normativa tiende al establecimiento de un monopolio estatal para aprovechar la afición al juego; y consistirá una causa de justificación, eliminatoria de la antijuridicidad, cuando la intención normativa busque la protección de la moralidad del pueblo puesta en peligro por el estímulo o explotación del instinto del juego, lo que requiere una correcta ponderación de los intereses en presencia, y por consiguiente, proteger la afición al juego de su posible explotación.

El Código Penal del Distrito Federal se ocupaba de los juegos prohibidos en e título XIV, Constitución III, artículos 257 a 259, que fueron derogados por la Ley Federal de Juegos y Sorteos, publicada en el *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1947. Por tanto la derogación expresa de tales artículos por las reformas al Código Penal del Distrito Federal de 14 de enero de 1985 no hacen sino ratificar lo dispuesto en el artículo 3º transitorio de aquella ley. Esta altera en medida poco significativa lo que sobre esta materia prescribía el Código Penal del Distrito Federal. Reprime, en efecto, con prisión de tres meses a tres años y multa de quinientos a diez mil pesos.

I. A los empresarios, gerentes, administradores, encargados y agentes de loterías o sorteos que no cuenten con autorización legal;

II. A los dueños, organizadores, gerentes o administradores de casa o local, abierto o cerrado, en que se efectúen juegos prohibidos o con apuestas, sin autorización de la Secretaría de Gobernación, así como a los que participan en la empresa en cualquier forma;

III. A los que, sin autorización de la Secretaría de Gobernación, de cualquier modo intervengan en la venta o circulación de billetes o participaciones de lotería o juegos con apuestas que se efectúen en el extranjero; y.

IV. A los funcionarios o empleados públicos que autoricen juegos prohibidos, los protejan, o asistan a locales en donde se celebren, siempre que en este último caso no lo hagan en cumplimiento de sus obligaciones.

Las penas son sólo prisión de un mes a dos años y multa de cien a cinco mil pesos para los que:

I. Alquilen a sabiendas un local para juegos prohibidos, o con apuestas, o para efectuar sorteos sin permiso de la Secretaría de Gobernación; y,

II. Para los jugadores y espectadores que asistan a un local en donde se juegue en forma ilícita.

Se impone, además, el decomiso de todos los utensilios y objetos del juego y de todos los bienes o dinero que constituyan el interés del mismo. Puede decretarse, en fin, la disolución del negocio o sociedad bajo cuyos auspicios se haya cometido el delito.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo Raúl, y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado*; 7ª edición, México, Porrúa, 1978; *Código Penal con jurisprudencia* y concordancias (selección y sistematización, libro I por G. Rodríguez Mourullo y M. Bajo Fernández; libro II por M. Cobo del Rosal y L. Rodríguez Ramos), Madrid, Civitas, 1976; González de la Vega, Francisco *El Código Penal comentado;* 4ª edición, México, Porrúa; Quintano Ripollés, Antonio, *Tratado de la parte especial del derecho penal,* Madrid, Editorial Revista, de Derecho Privado, 1972.

Rafael Márquez Piñero

JUEZ. I. (Del latín *iudex,* juez). Es la persona designada por el Estado para administrar justicia, dotada de jurisdicción para decidir litigios. En nuestro medio la palabra juez puede tener dos significados: el primero de ellos y más general (en consecuencia diremos *lato sentu*) es aquel que lo referimos a todo funcionario titular de jurisdicción; juez, se dice, es el que juzga. Por otro lado, y de manera más particular y precisa (por lo que diremos *stricto sentu*), juez es el titular de un juzgado, tribunal de primera instancia unipersonal.

Una excepción a estos principios, y por ende una corrupción del lenguaje jurídico, es que se denomine juez al encargado del registro civil. Muy distinto es que a un juez de mínima cuantía se le encargue el registro civil, y otra que al encargado específico del mismo, quien es funcionario administrativo, se le dé el título de juez sin tener facultad de juzgar; por ello era más adecuado, como señaló el Código Civil para el Distrito Federal originalmente (hasta 1973), que dichos funcionarios se les llamara oficiales del registro civil.

II. De modo tradicional se ha señalado que son cuatro los requisitos para ser juez: edad, competencia, capacidad y ciencia. Por lo que se refiere a la edad, nuestra leyes orgánicas de tribunales ordinariamente exigen entre 25 y 30 años; la competencia está señalada en las propias leyes orgánicas, pudiéndose referir a materia, cuantía, territorio o al grado, aunque en ocasiones habrá que remitirse a la ley sustantiva de la materia para precisar la competencia de un juez; la capacidad del mismo se refiere a ciertos requisitos que en ocasiones señala la Constitución, o las respectivas leyes orgánicas, como pueden ser: pleno goce de sus derechos civiles, no pertenecer al estado eclesiástico, no haber sido condenado por la comisión de ciertos delitos, generalmente patrimoniales; etcétera, finalmente, por ciencia se entiende que el candidato tenga el título de licenciado en derecho, expedido por autoridad competente, más cierto tiempo de experiencia profesional. Muy relacionado con todo ello, es que el juez no tenga impedimento legal, aunque esto se refiere a un negocio en particular que tenga que resolver, no tanto a situaciones o condiciones generales de la persona del juzgador u objetivos del cargo.

III. El sitio donde el juez administra justicia se llama genéricamente tribunal y también se le dice foro.

IV. Las clasificaciones de los jueces más comunes son: ***a)*** seculares y eclesiásticos, ***b)*** comunes, especializados y especiales**,** ***c)*** civiles, familiares, mercantiles, penales, etcétera, ***d)*** ordinarios y extraordinarios, ***e)*** legos y letrados, ***f)*** inferiores y superiores, ***g)*** competentes e incompetentes, ***h)*** *a quo y ad quem.*

V. En México, durante la época de la Colonia siguiendo sus antecedentes castellanos medievales, el oficio de juez ordinario o justicia fue ejercido por diversos funcionarios: alcaldes ordinarios, alcaldes mayores, corregidores, gobernadores, alcaldes de casa y corte y oidores, amén de los jueces de jurisdicciones especiales. Ello en razón de la población donde desempeñara el cargo, si era municipio, alcaldía mayor, corregimiento gobernación o capital de reino, respectivamente; lo cual dependía del tamaño, importancia o características políticas del mismo lugar. (En Castilla durante la Edad Media, la justicia la administraban los alcaldes, voz que viene del árabe *al-qãdi*, que significa “el juez”).

VI. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 6ª edición, México, Porrúa, 1977; Castillo Larrañaga, José, “El código de procedimientos civiles vigente”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XIII, número 49, enero-marzo de 1963; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría del proceso*; 2ª edición, México UNAM, 1979; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil* 6ª edición, México, Porrúa, 1976; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil*; 12ª edición, revisada y actualizada por Rafael de Pina Vara, México, Porrúa, 1978; Soberanes Fernández, José Luis, *Los tribunales de la Nueva España (Antología),* México, UNAM, 1980

José Luis Soberanes Fernández

JUEZ A QUO. I. Con esta expresión tradicional se designa al juez o tribunal de primera instancia contra cuyas resoluciones se interpone el recurso de apelación.

II. Si bien en sentido estricto el término se refiere exclusivamente al recurso de apelación, puede extenderse a los restantes medios de impugnación cuando se interponen

ante un órgano judicial de mayor jerarquía, y se aplica claramente también respecto de las resoluciones de los jueces de Distrito y excepcionalmente de los tribunales colegiados de Circuito, cuando se interpone el llamado recurso de revisión, que en realidad es de apelación, contra las resoluciones que se pronuncian en primer grado en los juicios de amparo.

III. Deben considerarse como jueces de primer grado y por tanto *a quo,* para los efectos del recurso de apelación en las materias civil, mercantil y penal, a los jueces de Distrito en la esfera federal; los jueces de paz en los negocios en los cuales procede el recurso de apelación extraordinaria así como los jueces de lo civil, de lo familiar y penales, en el ámbito del Distrito Federal (artículo 48, Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal). También deben citarse en la esfera federal a los jueces militares y a los consejos de guerra ordinarios (artículos 10-15, 24-30, Código de Justicia Militar).

Por lo que se refiere al juicio de amparo, son jueces de primer grado los de Distrito (artículo 114, Ley de Amparo), así como el superior del juez que dictó la resolución combatida, tratándose de la jurisdicción concurrente artículo 37, Ley de Amparo), y excepcionalmente los tribunales colegiado de Circuito cuando en amparo de una sola instancia declaran la inconstitucionalidad de una ley o deciden sobre la interpretación directa de un precepto constitucional, siempre que en dicha resolución no se apoyen en la jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (artículos 83, fracción V, y 85, fracción III, de la Ley de Amparo).

IV: Los citados jueces y tribunales en su calidad de *a quo*, tienen la facultad de admitir o desechar el recurso de apelación que la parte afectada debe interponer ante ellos, así como calificar provisionalmente los efectos ejecutivos o suspensiones del recurso. Contra la decisión de estos órganos de primera instancia sobre recurso de apelación procede en el ámbito distrital el recurso de queja, y en la materia civil federal, el llamado de denegada apelación, ante el tribunal de segundo grado (artículos 700-723, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 239-266, Código Federal de Procedimientos Civiles, 1336-1343, Código de Comercio).

Las atribuciones de los jueces y tribunales de amparo de primer grado son más restringidas, en cuanto el recurso de revisión puede interponerse por el afectado ante ellos o directamente ante el órgano de segundo grado. En el primer supuesto el juez o tribunal de primera instancia pueden requerir al recurrente a fin de que presente las copias del recurso cuando no lo hubiese hecho oportunamente, y si en el plazo de tres días no cumple con el citado requerimiento, deben tener por no interpuesto el citado recurso; pero si el mismo se interpuso directamente en segundo grado, el incumplimiento de solicitud de copias faltantes se comunica al tribunal revisor para que también tenga por no interpuesto el citado recurso (artículo 88, Ley de Amparo). Este regla no se aplica al recurso de revisión interpuesto por los núcleos de población o por los ejidatarios o comuneros en lo individual, pues en ese supuesto, la autoridad judicial mandará expedir las copias del recurso faltante (artículo 229, Ley de Amparo).

Lo anterior significa que en la materia de amparo los jueces y tribunales de primer grado no pueden decidir sobre la admisión o desechamiento del recurso ni calificar sus efectos, todo lo cual se atribuye directamente al órgano revisor (artículo 90, Ley de Amparo) y sólo poseen la facultad de declararlo no interpuesto cuando no se cumpla con el requerimiento de presentar las copias faltantes si el escrito se presentó ante

ellos, así como la obligación de remitir los autos a las constancias pertinentes, al tribunal de segundo grado (artículo 89, Ley de Amparo).

V. Una atribución importante de los jueces o tribunales *a quo* en relación con el recurso de apelación, es la relativa a la ejecución forzosa del fallo de primer grado cuando la apelación fue admitida sólo en el efecto ejecutivo, o el de segunda instancia cuando los mismos son condenatorios en materia civil y mercantil, ya que respecto de las conductas penales su ejecución corresponde a las autoridades administrativas. Por lo que respecta al juicio de amparo, los órganos de primer grado deben vigilar y ordenar el cumplimiento de la sentencia protectora a las autoridades consideradas como responsables, incluyendo también los actos o resoluciones sobre el proceso criminal.

En efecto, los jueces civiles y de lo familiar deben complementar el fallo de condena (de primer o segundo grados, según el caso) a través de la llamada vía de apremio (artículos 500-598 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), o el procedimiento de ejecución por parte de los jueces de Distrito (artículos 400-503, Código Federal de Procedimientos Civiles).

Tratándose del juicio de amparo, cuando el tribunal revisor (Suprema Corte de Justicia de la Nación o Tribunal Colegiado de Circuito) otorgue la protección federal, remitir el expediente al juez o tribunal de primer grado para que ordene el cumplimiento del fallo por parte de las autoridades consideradas como responsables, y además, el órgano judicial a quo debe resolver sobre los incidentes de incumplimiento y las quejas pro exceso o defecto de ejecución, y enviar de oficio o a petición de parte el asunto al Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a fin de que éste, si considera que ha existido incumplimiento, evasivas, o repetición de los actos reclamados, aplique las sanciones de la fracción XVI del artículo 107 de la Constitución (destitución, denuncia, y en su caso, consignación ante la autoridad judicial competente, artículos 104-110, Ley de Amparo).

En los supuestos en los que la naturaleza de los actos lo permita y las órdenes de cumplimiento no fueren obedecidas por las autoridades responsables, el juez de Distrito o alguno de los magistrados del tribunal de primer grado, puede trasladarse al lugar en el que debe ejecutarse el fallo protector, o bien comisionar a algún funcionario judicial, a fin de cumplir directamente la sentencia de amparo en sustitución de la autoridad rebelde (artículo 111, Ley de Amparo).

Véase Agravio, **Administración de Justicia, Apelación, Apelación Adhesiva, Judicatura, Juez *ad quem*, Magistrado**.

VI. BIBLIOGRAFIA:

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del Código de procedimientos civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Becerra Bautista, José *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*; 18ª edición, México, Porrúa, 1983; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; González Bustamente, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Noriega Cantó, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Piña y Palacios, Javier *Recursos en el procedimiento penal mexicano*, México, Secretaría de Gobernación, 1976; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal*; 12ª edición, México, Porrúa, 1982.

JUEZ AD QUEM. I. Con esta denominación de carácter tradicional se conoce al tribunal de segundo grado ante el cual se interpone el recurso de apelación; órgano judicial que también recibe el nombre de "tribunal de alzada".

II. Desde un punto de vista restringido esta expresión se refiere de manera exclusiva a los tribunales que conocen del llamado recurso de apelación, pero en nuestro ordenamiento también se debe comprender a los órganos judiciales de amparo cuando resuelven respecto del llamado recurso de revisión, que en realidad configura una verdadera apelación.

III. En la esfera federal ordinaria son órganos judiciales *ad quem* los tribunales unitarios de Circuito que conocen del recurso de apelación interpuesto contra las resoluciones pronunciadas por los jueces de Distrito en los procesos civiles y penales en los cuales se discute la aplicación de disposiciones legales de carácter federal (artículo 36, Ley Orgánica del Poder Judicial Federal), y también dentro de este ámbito, el Supremo Tribunal Militar decide sobre el recurso de apelación interpuesto contra las resoluciones de los jueces militares y de los consejos ordinarios de guerra (artículos 3-9, 822-846 del Código de Justicia Militar) en virtud de que las decisiones de los consejos de guerra extraordinarios no admiten impugnación (artículos 701 y 717, Código de Justicia Militar).

De acuerdo con el ordenamiento distrital, son órganos de segundo grado para efectos de apelación, las once Salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (civiles, penales y de lo familiar) (artículos 40 a 46 *bis* de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.).

Por lo que respecta a la materia de amparo, actúan como órganos de segundo grado a través del recuso de revisión, los tribunales colegiado de Circuito, así como el Pleno y las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de acuerdo con las complicadas reglas de competencia establecidas por los artículos 84 y 85 de la Ley de Amparo; y II, fracciones IV *bis* y V; 24 a 27 y 7º *bis* de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

IV. En cuanto a las atribuciones de dichos tribunales revisores es preciso analizarlos en tres sectores, de acuerdo con el sistema de apelación establecido por los ordenamientos procesales respectivos.

A) *La apelación civil y mercantil* consagrada en los códigos modelo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Código Federal de Procedimientos Civiles y Código de Comercio, sigue el sistema restrictivo de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1881 con ligeras variaciones.

El recurso en estas materias se interpone ante el juez de primera instancia que dictó la resolución impugnada, el cual tiene la facultad de admitir o rechazar el recurso, y en su caso, calificar provisionalmente sus efectos (artículos 700, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 239, Código Federal de Procedimientos Civiles, y 1139, Código de Comercio).

En tal virtud, corresponde al tribunal de segundo grado resolver sobre la queja (artículo 723, fracción III, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), o la llamada "denegada apelación"(artículos 259 a 266, Código Federal de Procedimientos

Civiles), interpuesta contra la decisión del juez de primer grado que desecha el recurso. Pero además el propio tribunal revisor está facultado para decidir de oficio sobre la admisión del recurso y la calificación de sus efectos devolutio o ejecutio, de manera definitiva (artículos 703, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y 246, Código Federal de Procedimientos Civiles).

De acuerdo con el criterio restringido de la citada Ley de Enjuiciamiento Civil, nuestros ordenamientos establecen la mejora o formalización del recurso a través de la expresión de agravios ante el tribunal de alzada, de manera que éste está obligado a declarar desierto el propio recurso si el apelante no fundamenta su instancia o lo hace extemporáneamente (artículos 705, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 249, Código Federal de Procedimientos Civiles).

Además, el conocimiento del recurso por parte del tribunal de segunda instancia es exageradamente restringido, puesto que por una parte debe limitarse estrictamente al examen de los agravios expresados por el recurrente (lo que hace necesario la interposición de la anacrónica apelación adhesiva), y sólo se admite el ofrecimiento y desahogo de nuevos medios de prueba o la presentación de nuevas defensas, cuando las mismas no se hubiesen aportado en primera instancia por causas ajenas a la voluntad del apelante, o no se hubiere tenido conocimiento de las mismas de manera oportuna (artículos 706 a 708 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y 253 a 255 del Código Federal de Procedimientos Civiles), y fuera de estos supuestos, el tribunal de segundo grado apreciará los hechos como fueron probados ante el juez de primera instancia (artículo 225, Código Federal de Procedimientos Civiles).

B) Por el contrario, los órganos revisores en *materia penal y militar* poseen facultades más amplias puesto que deben guiarse por el principio *in dubio pro reo*, que les permite una mayor posibilidad de dirección del proceso.

El recurso se interpone oralmente o por escrito ante el juez que dictó la resolución impugnada, el que tiene la facultad de admitirlo o desecharlo de plano, así como de señalar sus efectos, pero las partes pueden impugnar el desechamiento a través del recurso llamado “denegadas apelación” y combatir ante el tribunal de segundo grado de admisión indebida del propio recurso y la calificación provisional de sus efectos, de manera que es el *ad quem* el que decide definitivamente sobre estos aspectos (artículos 442, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 370-374, 392-398, Código Federal de Procedimientos Penales).

El órgano revisor actúa con todas las facultades del primer grado, puesto que el segundo, a través de la apelación implica un nuevo examen de todo el procedimiento y de las resoluciones impugnadas, en virtud de que la parte recurrente puede ofrecer nuevas pruebas, limitándose sólo la testimonial a los hechos que no hubieren sido objeto de examen en el primer grado (artículos 428, 429, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 376-378 y 380, Código Federal de Procedimientos Penales, y 833-834, Código de Justicia Militar).

Por otra parte, si bien la reposición del procedimiento únicamente puede ordenarse por el órgano revisor de acuerdo con los motivos expresamente señalados en los citados ordenamientos procesales y a petición de la parte recurrente (artículos 430 y 431, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 386-388, Código Federal de Procedimientos Penales, 835-836, Código de Justicia Militar), en el código federal se establece la suplencia de la deficiencia de los agravios cuando exista una violación

manifiesta el procedimiento que hubiese dejado sin defensa al procesado y que sólo por torpeza o negligencia de su defensor no fue combatida debidamente (artículo 387), y esta suplencia es todavía más amplia en materia castrense, puesto que se aplica no sólo a las infracciones procesales sino también las de fondo, cuando se observe que por errores del defensor no se hicieron valer debidamente las violaciones causadas por la resolución impugnada (artículo 823, Código de Justicia Militar).

C) *Los tribunales revisores en materia de amparo* también poseen amplias facultades al conocer el recurso de revisión, el cual puede ser admitido o desechado por el presidente del órgano respectivo (artículo 90, Ley de Amparo). Una vez turnado el asunto, el tribunal de alzada no se limita a examinar los agravios expresados por el recurrente en el escrito de revisión, sino que, en el caso de considerarlos fundados, debe estudiar también los conceptos de violación formulados en la demanda de amparo presentada en primera instancia (artículo 91, fracción I, Ley de Amparo).

Está restringido el tribunal de segundo grado en el recurso de revisión, en virtud de que sólo puede tomar en cuenta los elementos de convicción que se hubieran rendido ante el juez o tribunal en primera instancia, pero en cambio, aprecia de oficio los motivos de improcedencia del juicio de amparo, de manera que puede confirmar el sobreseimiento de primera instancia por otro motivo diverso, o bien revocarlo y entrar al estudio del fondo del asunto; y también está facultado para ordenar la reposición del procedimiento cuando, al examinar los agravios del recurrente, el órgano revisor descubre que se violaron las reglas fundamentales de la tramitación, por haber incurrido el juez de primer grado en una violación que hubiese dejado sin defensa al quejoso o pudiera influir en la sentencia que deba dictarse en definitiva, o cuando aparezca que indebidamente no ha sido oída alguna de las partes que tienen derecho a intervenir en juicio (artículo 91, fracciones II-IV de la Ley de Amparo).

Véase **Agravios, Administración de Justicia, Apelación, Apelación Adhesiva Judicatura, Juez, Juez *á quo,* Magistrado.**

IV. BILBIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, “Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua”, *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de Amparo;* 18ª edición, México, Porrúa, 1983; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal,* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 6ª edición, México, Porrúa, 1976; Noriega Cantú, Alfonso, Lecciones de amparo; 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle, Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Piña y Palacios, Javier, *Recursos en el procedimiento penal mexicano,* México, Secretaría de Gobernación, 1976; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 12ª edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

JUEZ INTERNACIONAL. I. En el plano internacional, el juez es la persona que por acuerdo entre los Estados partes en una diferencia emite un fallo de carácter obligatorio para darle solución. Si bien la voz juez, de manera general comprende a cualquier persona que participe en un litigio, sea arbitral o judicial, se reserva en el uso común del

término pasara los integrantes de la Corte Internacional de Justicia, aun cuando el Estatuto emplea más frecuentemente los términos magistrado o miembro.

II. La Corte se encuentra compuesta por 15 miembros que son elegidos por la Asamblea General y por el Consejo de Seguridad de la Naciones Unidas. La elección tiene lugar atendiendo a dos criterios: ***a)*** los méritos y la calificación personal, y ***b)*** el requisitos de que se encuentren representados los principales sistemas jurídicos del mundo.

No figura como requisito reglamentario el que los miembros permanentes del Consejo de Seguridad (China, Estados Unidos, Inglaterra, URSS y Francia) figuren como miembros del tribunal, sin embargo, en la práctica y como resultado de condiciones políticas, en todo momento han existido jueces de estos países en la Corte.

Desde el artículo 2, el Estatuto marca el carácter independiente de los jueces. Se supone que la elección debe tener lugar sin tomar en cuenta la nacionalidad de los jueces, pero ya se ha hecho alusión al arreglo político en lo tocante a los miembros permanentes del Consejo de Seguridad. De cualquier forma existe un régimen de garantías y de inmunidades para asegurar el carácter neutral de los jueces. El presupuesto de la Corte, de donde salen las remuneraciones para los jueces es, aprobado por la Asamblea General, y persigue el mismo fin de afirmar la independencia de los magistrados.

III. Una figura de interés y que le da un carácter original a la Corte Internacional de Justicia, es la de los llamados jueces *ad hoc.* Cuando un Estado que comparece en un litigio ante la Corte no tiene un juez de su nacionalidad entre los 15 que constituyen el tribunal, tiene la oportunidad de designar un juez especial para ese caso concreto que, además, participará en las deliberaciones y en las votaciones como miembro de pleno derecho.

México ha tenido tres jueces ante la Corte Internacional de Justicia, que son los internacionalistas Isidro Fabela, Roberto Córdoba y Luis Padilla Nervo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Cheng, Bin *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Londres, Stevens and Sons Ltd., 1953, Jiménez de Aréchaga, Eduardo, "The Amendments to the Rules of Procedure of the International Court of Justice", *American Journal of International Law*, Washington, volumen, 67, número 1, enero de 1973; Morley, Jeremy D., "Relative Incompatibility of Functions in the International Court", *The International and Comparative Law Quartely*, Londres, volumen 19, parte 2, abril de 1970; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 6ª edición, México, Porrúa, 1970; Sepúlveda César, *Derecho internacional;* 10ª. edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva

JUICIO. I. (Del latín *indicium*, acto de decir o mostrar el derecho).

II. En términos generales, la expresión juicio tiene dos grandes significados en el derecho procesal. En sentido amplio, se le utiliza como sinónimo de *proceso* y, más específicamente, como sinónimo de procedimiento o secuencia ordenada de actos a través de los cuales se desenvuelve todo un proceso. "En general - afirma Alcalá-Zamora -, en el derecho procesal hispánico, *juicio* es sinónimo de procedimiento para sustanciar una determinada categoría de litigios. Entonces, juicio significa lo mismo que proceso

jurisdiccional" (página 118). En este sentido se habla de juicios ordinarios y especiales, juicios sumarios, juicios universales, juicios mercantiles, etcétera

En un sentido más restringido, también se emplea la palabra juicio para designar sólo una etapa del proceso - la llamada precisamente de juicio - y aun sólo un acto: la sentencia. De acuerdo con la división por etapas establecidas por el artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales para el proceso penal mexicano, la llamada etapa de juicio comprende, por un lado, la formulación de conclusiones del Ministerio Público y de la defensas, y, por el otro, la emisión de la sentencia del juzgador.

Estos dos significados de la palabra juicio eran ya distinguidos con toda claridad por un autor mexicano de la primera mitad del siglo pasado, Manuel de la Peña y Peña, en los siguientes términos: "La palabra juicio, en el lenguaje forense, tiene dos diversas acepciones: unas veces se toma por la sola decisión o sentencia del juez, y otras por la reunión ordenada y legal de todos los trámites de un proceso" (página 2).

III. En la doctrina, la legislación y la jurisprudencia mexicanas es mucho más frecuente la utilización de la expresión juicio en el significado amplio. Incluso, por la importancia de este concepto dentro del juicio de amparo, la *Tercera Sala* de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha formulado la siguiente tesis de jurisprudencia: "La Suprema Corte tiene establecido, en diversas ejecutorias, que por juicio, para los efectos del amparo, debe entenderse el procedimiento contencioso desde que se inicia en cualquier forma, hasta que queda ejecutada la sentencia definitiva" (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985*, cuarta parte, *Tercera Sala*, tesis número, 168, página 508).

Se debe advertir, sin embargo, que el anterior concepto no suele ser aceptado por la doctrina del juicio de amparo, la cual cuestiona, con base en el contenido de la Ley de Amparo y en las orientaciones de la propia jurisprudencia, que el juicio incluye actos de ejecución de la sentencia definitiva. En este sentido. Burgoa estima que el juicio es "el procedimiento contencioso que concluye con la sentencia" (página 607), y Noriega sostiene que por juicio debe entenderse para los efectos del amparo, "todo el procedimiento contencioso, desde que se inicia en cualquier forma, hasta que se dicta la sentencia definitiva" (página 280).

Véase **Etapas Procesales, Sentencia.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, 1972; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*; 6ª edición, México, Porrúa, 1968; Noriega, Alfonso, *Lecciones de amparo*, México, Porrúa, 1975; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1983; Peña y Peña, Manuel de la, *Lecciones de práctica forense mejicana*, México, Imprentas a cargo de Juan Ojeda, 1835, 1835, tomo II.

José Ovalle Favela

JUICIO ARBITRAL, *véase* **Arbitraje.**

JUICIO DE AMPARO, *véase* **Amparo.**

JUICIO DE CONCURSO, *véase* **Concurso de Acreedores.**

JUICIO DE CONTROVERSIAS FAMILIARES. I. Es el carácter especial que establecen algunos códigos procesales civiles mexicanos, entre ellos el distrital, para resolver con mayor rapidez y eficacia los conflictos relativos a algunos aspectos esenciales del derecho de familia.

II. No obstante que la doctrina extranjera, especialmente la sustentada por los procesalistas italianos encabezados por Piero Calamandrei, señaló la necesidad de regular de manera específica el procedimiento relativo a las cuestiones familiares y del estado civil debido a la naturaleza predominantemente pública, y por tanto indisponible, de las normas sustantivas que las regulan, esta solución peculiar es relativamente reciente en el ordenamiento mexicano si se toma en consideración que se introdujo en el título, tercero denominado "juicio sobre cuestiones familiares y estado y condiciones de las personas" del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Sonora promulgado el 2 de agosto de 1949, que se inspiró en lo esencial en el Anteproyecto para el Distrito Federal de 1948, y por ello, este procedimiento especial también se consignó en forma similar en los Código de Procedimientos Civiles locales inspirados en el propio anteproyecto, es decir los de los Estados de Morelos (1955), y Zacatecas (1965).

Este título, del citado código de Sonora es importante, en primer lugar por la amplitud de las cuestiones que regula, en virtud de que prácticamente se extiende a todos los conflictos y procedimientos relativos al derecho de familia y del estado civil, y en segundo término consagra una concepción más moderna que la que impera en nuestro anacrónico proceso civil, inspirado este último esencialmente en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855, reformada en 1881. Sobre este segundo aspecto los artículos 552 a 554 del citado ordenamiento disponen que en todas las mencionadas controversias y cuestiones debe intervenir el Ministerio Público (MP); que el juez dispondrá de las más amplias facultades para la determinación de la verdad material, sin quedar vinculado a las reglas de la prueba (legal o tasada), lo que significa que debe utilizar los principios valorativos de las prueba razonada o de "sana crítica": Los lineamientos que deben regir el procedimiento son en esencia los siguientes; no se aplican las reglas generales sobre repartición de la carga de la prueba; el juez puede ordenar la recepción y desahogo de cualquier medio de convicción aun cuando las partes no la ofrezcan; no se aplica la preclusión cuando sea obstáculo para el logro de la verdad material; no vinculan al juzgador la admisión de hechos y el allanamiento, y se reitera el principio de la no admisión de las reglas formales sobre apreciación de las pruebas y las ficciones legales.

III. Esta innovación de los códigos de Sonora, Morelos y Zacatecas sólo tuvo una influencia limitada en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal hasta la reforma de 26 de febrero de 1973, con motivo de la cual se adicionó dicho ordenamiento distrital con un nuevo título, el décimo sexto con la denominación: "De las controversias del orden familiar". Esta reforma debe relacionarse con la modificación en el año de 1971 a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de 1968, que introdujo a los jueces de lo familiar y a las salas especializadas en el Tribunal Superior de Justicia de Distrito Federal, que sustituyeron a los anteriores jueces pupilares que se ocupaban de algunas cuestiones relativas a los menores e incapacitados.

En realidad, este procedimiento especial es bastante restringido en cuanto sólo comprende algunas de las variadas cuestiones de carácter familiar sometidas a los jueces

especializados, en la inteligencia de que tampoco estos últimos conocen de todas las controversias de esta naturaleza y por el contrario se cometió el grave error de atribuirles el conocimiento de los llamados juicios sucesorios (artículo 58, fracción III, Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal), con lo cual se desvirtúa su función esencial.

IV. ***A)*** *Las controversias y cuestiones* sometidas al procedimiento específico sobre derecho de familia se refieren exclusivamente a las siguientes materias: ***a)*** alimentos***; b)*** calificación de los impedimentos de matrimonio; ***c)*** diferencias que surjan entre marido y mujer sobre administración de bienes comunes y educación de lo hijos; ***ch)*** oposición de marido, padres y tutores, y ***d)*** en general todas las cuestiones familiares de carácter similar que reclamen la intervención judicial (artículo 942, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Lo anterior significa que no pueden someterse a este procedimiento problemas de gran importancia en la materia familiar, como los relativos a la nulidad de matrimonio, divorcio y filiación, los cuales deben tramitarse a través del llamado juicio ordinario, puesto que el calificado de sumario (en su mayor parte plenario rápido), fue suprimido por la citada reforma de 1973.

V. ***B)*** *Las facultades del juez* de lo familiar son más amplias que las que se confieren a los juicios civiles en el procedimiento ordinario, con apoyo en lo dispuesto por el artículo 940 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en el sentido de que: "Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquélla la base de la integración de la sociedad", pero de manera incongruente con esta declaración, según se ha visto sólo algunos de estos problemas se someten a este procedimiento específico.

Por el contrario, el artículo 941 incurre en extralimitación, al establecer que el juez de lo familiar tiene la facultad de intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, en particular tratándose de las medidas que tiendan a preservarla y a proteger a sus miembros, atribución que en nuestro concepto sólo puede ejercitarse una vez iniciado el procedimiento, pues de lo contrario es indiscutible su constitucionalidad, como lo plantea certeramente el notable procesalista mexicano José Becerra Bautista, al desconocerse el principio de la instancia de la parte agraviada que implícitamente está consagrado por los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución.

Con excepción de las prohibiciones relativas a los alimentos, los que son irrenunciables, el juez especializado deberá exhortar a los interesados a lograr un avenimiento (artículo 941, segundo párrafo, con lo cual la conciliación se considera como obligatoria, pero generalmente inútil, puesto que el legislador reitera el criterio tradicional que confunde la verdadera conciliación estimada como proposición de soluciones, con la simple exhortación, la que ha demostrado su ineficacia.

Se otorgan facultades discrecionales al juez de lo familiar para fijar una pensión alimenticia provisional mientras se resuelve la controversia, a petición del acreedor, sin audiencia del deudor y mediante la información que estime necesaria (artículo 943, primer párrafo).

Nada se expresa en relación con los principios de la valoración probatoria, salvo el caso relativo a la declaración de los trabajadores sociales, los cuales podrán auxiliar al juez de lo familiar en la comprobación de veracidad de los hechos (que también puede ser apreciada directamente por el juzgador), y que tiene el valor de un testimonio de calidad (que se presenta en muy pocas ocasiones porque dichos trabajadores no forman parte del

personal permanente, de los juzgados de lo familiar). Este testimonio puede ser evaluado de acuerdo con el prudente arbitrio del juez, de acuerdo con la regla general artículo 419 del mismo código, todo lo cual significa que el legislador dejó pasar la oportunidad de introducir el sistema de la prueba razonada o de la sana crítica, como sí lo hicieron los códigos de Sonora, Morelos y Zacatecas inclusive de manera reiterativa, y por el contrario subsiste en el ordenamiento distrital la prueba legal en virtud de que su artículo 956 dispone que en lo no previsto regirán las reglas generales de dicho código en cuanto no se opongan a los preceptos del título especial.

Además, se confieren medidas de apremio peculiares a los jueces de lo familiar, en virtud de que el artículo 948 los autoriza a citar a los peritos y testigos que no pueden ser presentados directamente por las partes, y en dicha citación deberán apercibir a los primeros de que pueden ser arrestados hasta por quince días de no comparecer sin causa justificada, y el promovente de imponerle una multa hasta de tres mil pesos en caso de que el señalamiento del domicilio resulte inexacto o de comprobarse que se solicitó la prueba con el propósito de retardar el procedimiento, perjuicio de que se denuncie la falsedad, que resulte.

VI. ***C)*** Por lo que se refiere al *procedimiento,* el mismo está regido por los principios de concentración, oralidad relativa y restricción de formalismos. Al respecto, el artículo 942 dispone que no se requieren formalidades especiales para acudir ante el juez de lo familiar, y el 943, que en casos urgentes el actor puede acudir por escrito o por comparecencia personal, exponiendo de manera breve y concisa los hechos de que se trate.

Con las copias respectivas de la comparecencia y de los documentos que se presenten por el demandante, se corre traslado a la parte demandada, la que debe apersonarse en el plazo de nueve días, en la inteligencia de que las pruebas deben ofrecerse por las partes en su primera comparecencia. Al ordenarse el traslado, el juez debe señalar día y hora para la audiencia (artículo 943), y la misma debe efectuarse dentro de los treinta días contados a partir del auto que ordene la notificación (artículo 947), y por cualquier circunstancia dicha audiencia no puede realizarse, la misma debe verificarse dentro de los ocho días siguientes (artículo 948).

De acuerdo con los artículos 943 y 950, es potestativo para las partes acudir asesoradas durante el procedimiento de primer grado o al interponer aplicación, lo que debe considerarse como una ilusión de nuestro ordenamiento, puesto que en la realidad son pocas las ocasiones, en virtud de la creciente complejidad técnica de las controversias jurídicas, en que las partes pueden actuar sin el auxilio de un abogado. En el caso de recibir asesoramiento, el mismo debe provenir de un licenciado en derecho, con cédula profesional . Sin una de las partes posee asesoramiento y la otra carece de él, de lo familiar debe solicitar de inmediato los servicios de un defensor de oficio, el que debe acudir desde luego a enterarse del asunto, disponiendo de un plazo máximo de tres días para hacerlo en ambos casos, difiriéndose la audiencia por el mismo lapso cuando sea necesario.

El artículo 945 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de manera incongruente con el principio de inmediación y no obstante su pretendida oralidad, establece que la audiencia se efectuará con o sin asistencia de las partes; pero, por otra parte, dispone que las mismas partes deben aportar en la propia audiencia las pruebas pertinentes que hayan ofrecido, sin más limitación de que no sean contrarias a la

moral o estén prohibidas por la ley (artículo 944). Nada se dispone respecto a la facultad del juzgador para aportar de oficio los medios de convicción que considere necesarios para comprobar la veracidad de los hechos, no obstante que las partes no las hubiesen presentado, por lo que persiste la pasividad tradicional de los jueces mexicanos, salvo la posibilidad de decretar diligencia para mejor proveer, establecidas como regla general por el artículo 279 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. En la propia audiencia el juez y las partes podrán interrogar a los testigos con relación a los hechos controvertidos, pudiéndoles hacer todas las preguntas que estimen procedentes siempre que no contraríen la moral o la ley, disposición que no puede considerarse como una innovación puesto que coincide en lo fundamental con las reglas más precisas del interrogatorio de los testigos establecidas para el juicio ordinario por el artículo 360 del mismo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Un paso adelante se dio en las reformas promulgadas en diciembre de 1983 al citado Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en cuanto se adicionó el artículo 941 con una disposición que establece: “En todos los asuntos del orden familiar los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho”.

Por lo que respecta a los incidentes, los mismos se tramitarán con un escrito de cada parte y sin suspensión del procedimiento. En dichos escritos deben ofrecerse los medios de prueba que deben desahogarse en una audiencia intransferible que se efectuará dentro de ocho días y en la cual se formularán también los alegatos, dictándose las resolución dentro de los tres días siguientes (artículo 955).

La sentencia de fondo debe pronunciarse de manera breve y concisa en el momento de la audiencia, cuando ello sea posible, o dentro de los ocho días siguiente (artículo 949).

Otras reglas relativas al procedimiento se refieren a que la recusación (con causa, pues la que carece de ella fue suprimida con toda razón, pues constituía un verdadero anacronismo, en la citada reforma de 1983), no puede impedir que el juez adopte las medidas provisionales relativas al depósito de personas, a los alimentos o a la protección de los menores (artículo 953), y que ninguna excepción dilatora podrá evitar que se tomen dichas providencias, ya que sólo con posterioridad a ellas se dará trámite a estas cuestiones (artículo 954).

VII. ***D)*** Las reglas sobre los *medios de impugnación* constituyen una simple referencia a los lineamientos generales sobre la apelación en el juicio ordinario según los artículos 691 y 700, en particular por lo que se refiere a su admisión en el llamado efecto devolutivo (En realidad ejecutivo), estableciéndose como disposición específica que las resoluciones sobre alimentos que fueren apelables (las que según el citado artículo 700, fracción I, sólo se admiten en efecto ejecutivo), deben cumplimentarse sin fianza (artículos 950 y 951). Finalmente, los autos que no fueren apelables y los decretos, pueden ser revocados por el juez de lo familiar que los dictó (artículo 952), precepto que constituye una repetición de la regla general contenida en el artículo 684 del mismo código.

VIII. En resumen, el título especial sobre controversias familiares del código distrital adolece de serios defectos y omisiones, y además carece de la amplitud y de las innovaciones introducidas sobre la misma materia de los códigos de Sonora, Morelos y Zacatecas, no obstante lo cual el referido título del código distrital ha sido recogido

parcialmente por el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León (1977), y totalmente por el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Oaxaca (1979), según el estudio realizado por el conocido procesalista mexicano José Ovalle Favela.

Véase **Códigos de Procedimientos Civiles, Juzgados de lo Familiar**.

IX. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 11ª edición, México, Porrúa, 1984; Calamandrei, Piero, "Líneas fundamentales del proceso civil inquisitorio", *Estudios sobre el proceso civil;* raducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Omeba, 1961; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, 2ª edición, México, Harla, 1985; Sánchez Medal, Ramón, *La reforma de 1973 al derecho de familia*, México, 1975.

Héctor Fix- Zamudio

JUICIO DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE ARRENDAMIENTO. I. Es de carácter especial establecido en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para resolver con rapidez y eficacia los conflictos relativos al arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación.

II. En virtud de los graves problemas provocados por la escasez de viviendas urbanas en la zona metropolitana y particularmente en el Distrito Federal, el legislador federal expidió diversas disposiciones relativas al régimen del arrendamiento de inmuebles, todas ellas promulgadas y publicada en febrero de 1985. Entre estas modificaciones se introdujo un nuevo título (décimo, cuarto *bis*) en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para regular un procedimiento especial relativo a las controversias sobre arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, las cuales encomendó a los nuevos Juzgados de Arrendamiento Inmobiliario creados también por dichas reformas (artículos 60-*A* a 60-*F*, Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal), los que conocen, además de los conflictos relativos al arrendamiento de inmuebles destinados al comercio, industria o cualquier otro uso, giro o destino permitido por la ley (artículo 60-*D*).

De acuerdo con el artículo 957 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal el procedimiento especial se aplica a las controversias sobre arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, excepto el juicio especial de desahucio al que seguirán aplicándole las disposiciones del capítulo cuarto, del título séptimo de dicho ordenamiento procesal.

III. Se acrecientan los poderes del juzgador, de manera que como regla general el citado artículo 957, en su parte final, otorga al propio juez las más amplias facultades para decidir en forma pronta y expedita lo que en derecho convenga.

En materia probatoria, el juez de arrendamiento inmobiliario posee poderes importantes ya que en el supuesto de que las partes, bajo protesta de decir verdad, declaren que no están en aptitud de presentar sus testigos y peritos, dicho juzgador impone al actuario del tribunal la obligación de citar a los primeros y de hacer saber su cargo a los segundos, citándolos a la audiencia de pruebas y alegatos en la que deberán rendir su testimonio o su dictamen pericial. En dicho citatorio se hará apercibimiento de arresto hasta por tres días de no comparecer el testigo o el perito que haya aceptado el cargo, sin causa justificado.

Para evitar que se utilice el ofrecimiento de dichos medios de prueba como un subterfugio para alargar el procedimiento, el juzgador está facultado para imponer al oferente que señale domicilio inexacto de testigos o peritos, una multa de diez veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad que se descubra.

También en esta materia probatoria, el juzgador puede declarar la deserción de los medios de convicción respectivos, bajo su responsabilidad, cuando por segunda vez no concurran los peritos o los testigos, sin justa causa, a pesar de haber sido legalmente citados (artículo 963).

Por otra parte, el juez de la causa sólo admitirá las pruebas que se refieran a los hechos controvertidos (artículo 964, fracción I).

IV. El procedimiento es concentrado y breve, puesto que se desarrolla sólo en dos audiencias una previa de conciliación y la final de pruebas y alegatos. En esta última, deben desahogarse los elementos de convicción en el orden que determine el juzgador atento su estado de preparación; se oyen los alegatos de las partes, y el propio juez debe dictar sentencia de manera breve y concisa, o a más tardar dentro de los ocho días siguientes a la celebración de dicha audiencia (artículo 964).

Una de las innovaciones de la tramitación de las controversias de arrendamiento urbanos es la relativa a la audiencia de conciliación, que es obligatoria para las partes y a la cual se cita una vez presentada la demanda y se corra traslado de ella a la parte demandada, dentro del plazo de tres días (artículo 959). A dicha audiencia conciliatoria las partes deben concurrir personalmente o por medio de apoderado de representante con facultades para transigir, y si fuese persona jurídica colectiva, deberá asistir su administrador a quien legalmente la represente.

En la propia audiencia conciliatoria, el juez, a través del conciliador, escuchará las pretensiones de las partes y procurará una amigable composición. Si se obtiene un acuerdo entre las partes, se celebrará el convenio respectivo, que sea aprobado por el juez si reúne los requisitos legales, y tendrá efectos de sentencia firme, dándose por terminado el juicio (artículo 960).

En el supuesto de que el actor no concurra a la audiencia conciliatoria, se le tendrá por desistido de la demanda, pero si la ausencia es del demandado o en dicha audiencia no se obtenga la avenencia de las partes, en la misma audiencia el juez debe citar al demandado para que en el plazo de cinco días conteste la demanda, oponga excepciones y haga valer su defensa, de acuerdo con las disposiciones generales del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

También debe señalarse que en este nuevo procedimiento especial, se adoptó una solución diversa a la tradicional en materia de conciliación, que ya no se atribuye al juez de la causa, como una simple exhortación, sino que está a cargo de funcionarios judiciales especializados, designados por el Tribunal Superior del Distrito Federal entre los abogados que reúnan los mismos requisitos que deben cubrir los secretarios de los juzgados civiles (artículo 60-*F*, Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

Los citados conciliadores deben estar presentes en la audiencia respectiva, escuchar las pretensiones de las partes y procurar su avenimiento, informando al juez de manera inmediata sobre los convenios que se logren y diariamente de los resultados

obtenidos en las audiencias de conciliación en las cuales participen (artículo 60-F, Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

El establecimiento de estos conciliadores profesionales sirvió de ejemplo para la creación de funcionarios judiciales con funciones similares, a fin de que participen en las audiencias previas y de conciliación para los juicios ordinarios, según los artículos 272-*A* a 272-*G*, adicionados en las reformas del mismo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, publicadas en enero de 1986.

V. El citado procedimiento especial sobre conflictos de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación introduce modalidades importantes en la tramitación, en cuanto exige que para el ejercicio de cualesquiera de las acciones (en realidad, pretensiones), previstas en esta materia, el arrendador deberá exhibir el contrato de arrendamiento correspondiente en el escrito inicial de demanda, sin el cual no se dará curso a su instancia (artículo 958).

También se modifican los efectos de la rebeldía del demandado, cuando el mismo es el arrendatario, puesto que en el caso de no contestar la demanda o la reconvención, se entenderá en uno u otro caso, negados los hechos (artículo 962), en tanto que en el proceso ordinario, la misma rebeldía, con independencia de la calidad de las partes, implica la presunción de que se confiesan los hechos de la demanda que se deje de contestar (artículo 271, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

VI. Los plazos y los términos también se acortan, puesto que la demanda debe contestarse en cinco días a partir de la celebración de la audiencia de conciliación , cuando no se ha llegado a un acuerdo (artículo 961), y el mismo lapso para la contestación de la reconvención (artículo 962). El periodo para ofrecimiento de pruebas es de diez días improrrogables contados a partir de que surta efectos el auto que tuvo por contestada la demanda o la reconvención (artículo 963). La audiencia de fondo, de pruebas y alegatos debe fijarse dentro de los ocho días siguientes al periodo de ofrecimiento de pruebas (artículo 964), y el juez está obligado a dictar su fallo dentro de los ocho días siguientes a la celebración de la audiencia final, si no lo pronuncia en la misma (artículo 965).

VII. Los incidentes no suspenden el procedimiento y se tramitan brevemente con un escrito de cada parte en los cuales deben ofrecerse las pruebas. En el plazo improrrogable de ocho días debe celebrarse la audiencia incidental, en la cual el juez decidirá sobre la admisión de los elementos de convicción, recibirá las conducentes y escuchará los alegatos. En la misma audiencia debe pronunciarse la resolución respectiva (artículo 965).

VIII. Finalmente, en cuanto a la impugnación sólo la sentencia definitiva será apelable con efecto suspensivo, pero los recursos contra las demás resoluciones no podrán suspender el procedimiento (artículo 966).

Véase **Audiencia Previa y de conciliación, Códigos de Procedimientos Civiles, Juzgados de Arrendamiento Inmobiliario.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Flores García Fernando, “Breves comentarios a las reformas del Código de Procedimientos Civiles y a la Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común del Distrito Federal del 2 de octubre de 1984”; Gil de Lester, Clementina, “Comentarios a las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de

1984"; Ortega Padilla, José María, "Breves comentarios a las reformas al código de procedimientos Civiles para el Distrito Federal y a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de octubre de 1984 y enero de 1985"; Piña Olaya, Mariano, "Reseña sobre la Legislación Inquilinaria del Distrito Federal"; y Rodríguez Pérez, Felipe, "Glosa a las reformas y adiciones a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, publicadas en el *Diario Oficial* del 7 de febrero de 1985", todos publicados en la obra *La reforma jurídica de 1984 en la administración de justicia*, México, Procuraduría General de Justicia, 1985.

Héctor Fix-Zamudio

JUICIO DE DESAHUCIO, *véase* **Desahucio**.

JUICIO DE NULIDAD FISCAL, *véase* **Contencioso Administrativo.**

JUICIO DE RESIDENCIA. I. El juicio de residencia fue, junto a la visita, el mecanismo de control de poder más importante de la época colonial. A través de él, se limitó el poder de los funcionarios públicos, se pretendió controlar la corrupción y se salvaguardaron las garantías individuales.

En un principio, los funcionarios indianos sólo estuvieron obligados a someterse al juicio de residencia al finalizar el ejercicio de sus funciones por vencimiento del plazo, cuando el oficio era temporal, o por traslado o ascenso a otro cargo. Sin embargo, J. M. Mariluz Urquijo sustenta que estos juicios podían ser promovidos en cualquier momento y que para los oficios perpetuos y permanentes llegó a establecerse periódicamente. En su caso u otro, lo cierto es que todos los funcionarios, independientemente de su jerarquía, quedaban imposibilitados para ocupar un nuevo cargo si se habían sometido a juicio de residencia por el anterior.

II. Tuvo su origen en el derecho medieval castellano, quedó regulado en las *Partidas* de Alfonso el Sabio (partida III). Sin embargo, como tantas otras instituciones castellanas trasladadas a América, fue en ésta donde alcanzó mayor desarrollo y significación. Se utilizó constantemente durante el periodo de gobierno de los Austrias (siglos XVI y XVII) y dio lugar a una amplia legislación que quedó contenida en la *Recopilación de Leyes de Indias*, libro 5. título 15. los juristas de la época lo recrearon en su interpretación, sobre todo Juan de Solórzano y Pereira en su *Política Indiana.*

Durante el periodo de los Borbones (siglo XVIII) decayó visiblemente y fue posteriormente objeto de una importante reforma. En la segunda mitad de la centuria se hizo costumbre disponer del juicio a los altos funcionarios que gozaban del favor real. Tal fue el caso de varios virreyes, como Ceballos en el río de la Plata y el marqués de Branciforte en la Nueva España. Debido a ello, Carlos III, por Real Cédula de 24 de agosto de 1799 lo restructuró, devolviéndole su anterior vigencia y adecuándolo a las necesidades de su época.

Los cortes de Cádiz recogieron sus presupuestos y lo regularon en la Constitución de 1812 con el nombre de juicio de responsabilidad. Así, la vieja institución de origen castellano y desarrollo colonial, adquirió carta de nacionalidad y se ajustó a los intereses de las nacientes repúblicas liberales americanas durante el siglo XIX.

III. El juicio de residencia se solventaba en dos partes y a través de un minucioso y complejo procedimiento. Había una parte "secreta" de la que el juez averiguaba de oficio la conducta del funcionario residenciado y otra "república" en ella que cualquier particular que se considerase agraviado podía promover demandas y querellas para la satisfacción de sus agravios.

Se lleva a cabo ante un juez especial, designado por el presidente del Consejo de Indias, cuando el oficio era de provisión real, o por los virreyes, presidentes o gobernadores, cuando el oficio era provisto por estos funcionarios criollos. Se tramitaba en el lugar donde el residenciado había desempeñado su oficio, quedando éste arraigado. Excepcionalmente se autorizó a algunos altos funcionarios a que fueran representados por procurador cuando debían trasladarse a otras regiones. El juicio comprendía no sólo al residenciado principal, sino también a los otros funcionarios subalternos que hubiesen desempeñado cargos durante el gobierno del primero. Es importante destacar que solía analizar, no sólo el desempeño de enjuiciamiento en su oficio, sino también su vida privada y su moralidad.

El juicio comenzaba con un anuncio hecho por el juez a través de edictos en todo el territorio sometido a la jurisdicción del funcionario enjuiciado. En dichos edictos se invitaba a la población (españoles e indios) a presentar demandas contra el residenciado y sus auxiliares dentro de un plazo determinado. Se procedía después a la investigación. Con base en ella el juez actuando de oficio (parte secreta), solicitaba informes a los organismos oficiales, revisaba documentación publica, examinaba testigos y recibía denuncias anónimas. La prueba testimonial era considerada de gran importancia. El juez debía elegir testigos probos y desapasionados y someterlos a un interrogatorio previamente preparado que seguía los modelos tradicionales, así como las órdenes reales recibidas para el caso. Si la jurisdicción territorial del residenciado era muy extensa el juez debía enviar comisionados a las ciudades y villas más lejanas para obtener la información que faltaba. En esta misma fase del procedimiento destinada a la investigación el juez daba entrada a las querellas de los agraviados (parte pública) quienes debían prestar fianza que perdían en caso de no poder probar sus dichos. Se pretendía sí evitar falsas acusaciones derivadas de rencillas o envidias personales.

Recabada la información, el juez formulaba los cargos concretos, si los había, y le daba traslado al residenciado para que éste elaborase el pliego de defensa. Por último, y teniendo en cuenta la defensa, el juez dictaba sentencia, absolutoria o condenatoria. En el segundo caso, con base en la falta cometida y al criterio del juzgador, se imponía la pena. Las más frecuentes fueron: multa, inhabilitación temporal o permanente para el ejercicio de un oficio, traslado y destierro. Las penas pecuniarias eran transmisibles a los herederos en la medida de su enriquecimiento. El sentenciado podía apelar ante el Consejo de Indias si ocupaba un oficio de provisión real o ante la Audiencia en los demás casos. La sentencia definitiva cerraba el caso y no se podía volver, en un posterior juicio de residencia, contra los actos punibles cometidos por el funcionario absuelto o sentenciado correspondiente al periodo ya enjuiciado.

IV. Los objetivos fundamentales del juicio de residencia fueron: **1)** evitar la corrupción y obtener un equilibrado nivel de honradez en la administración pública indiana en beneficio de la comunidad y de la Corona misma, y **2)** proteger los derechos de los particulares frente a la administración, evitando los abusos de poder de los funcionarios. Esto se obtenía por la vía de acciones públicas destinadas a satisfacer los

agravios inferidos a cualquier individuo por el funcionario residenciado. Es importante destacar que lo perseguido con mayor rigor fueron las infracciones en perjuicio de la Real Hacienda. El interés fiscal, según acertada opinión de J. M. Ots Capdequí, se sobrepuso al interés político y a la salvaguarda de las garantías individuales, aunque no se olvidaron estos dos aspectos de la actuación gubernativa.

El juicio de residencia fue, en su largo periodo de vigencia en las Indias, una institución muy controvertida. Sus críticos más acervos lo consideraron inútil, corrompido y pernicioso, ya que en múltiples ocasiones dio lugar a quejas producto de envidias y querellas personales. Asimismo, en muchos casos, su excesivo rigor limitó la autonomía y la creatividad de los mejores y más altos funcionarios. En sentido contrario, sus partidarios alabaron no sólo sus ventajas como modelo de control de la corrupción y del exceso de poder, sino que también consideraron que a través de él fue posible destacar y subsanar los errores de la compleja y casuística administración indiana.

Criticada o alabada, es incuestionable la importancia que tuvo esta institución en los tres siglos del periodo colonial americano. Actualmente en México, el estudio de los juicios de residencia constituye una importante fuente de conocimiento de la realidad político-social novohispana, así como un foco de inspiración para la solución de problemas tan actuales como los derivados de la necesidad de controlar la corrupción y de contener la codicia y arbitrariedad de los funcionarios públicos.

V. BIBLIOGRAFIA: Margadant, Guillermo Floris, *Introducción a la historia del derecho mexicano;* 2ª edición, México, Esfinge, 1976; Mariluz Urquijo, José María, *Ensayo sobre los juicios de residencia indianos,* Sevilla, Escuela de Estudios Hispano-Americanos, 1952; Ors Capdequí, José María, *Historia del derecho español, en América y del derecho indiano,* Madrid, Aguilar, 1969; Tau Anzoátegui, Víctor y Martiré, Eduardo, *Manual de historia de las instituciones argentina,* Buenos Aires, Editorial Macchi, 1971.

Beatriz Bernal

JUICIO EJECUTIVO. I. El antecedente más remoto del juicio ejecutivo lo tenemos en el pacto de *wadiatio* del derecho germánico mediante el cual el deudor se declaraba sometido, en su persona y bienes, a la ejecución por parte del acreedor, en caso de no pagar, sin la previa intervención de un juez.

El juicio ejecutivo propiamente dicho se creó en Castilla mediante un ordenamiento sobre administración de justicia dado en Sevilla por Pedro I en 1360, ratificado por Enrique III en la misma ciudad en 1396. Finalmente extendido a toda la monarquías castellana por los Reyes Católicos en Real Pragmática dada en Toledo en 1480, pragmática que fue recogida por la Novísima Recopilación de 1805.

II. Juicio ejecutivo en un receso especial, generalmente sumario, que se inicia con el embargo de bienes, cuyo objeto es el cobro de créditos que constan en un título ejecutivo. Puede ser civil o mercantil.

En consecuencia, el título Ejecutivo es aquel al que la ley le confiere la presunción *juris tantum* de la existencia de un crédito y de un deudor, así como la posibilidad de iniciar un juicio ejecutivo y la casi inmediata ejecución.

III. De acuerdo con el artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal son títulos ejecutivos civiles: la primera copia de una escritura pública

expedida por el juez o notario ante quien se otorgó, las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quién interesa; los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal hacen prueba plena; cualquier documento privado después de reconocido por quien lo hizo o lo mandó extender; hasta con que se reconozca la firma aun cuando se niegue la deuda; la confesión de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello, los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el juez, ya sea de las partes entre sí o de terceros que se hubieren obligado como fiadores, depositarios o en cualquier otra forma; las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público; el juicio uniforme de contadores si las partes ante el juez o por escritura pública o por escrito privado reconocido judicialmente, se hubieren sujetado a él expresamente o lo hubieren aprobado.

Por otro lado los títulos ejecutivos mercantiles, de conformidad con el artículo 1391 del Código de Comercio son: la sentencia ejecutada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable; los instrumentos públicos; la confesión judicial del deudor; las letras de cambio; libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos de este código, observándose lo que ordena el artículo 534 respecto a la firma del aceptante; las pólizas de seguros, conforme al artículo 441; la decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo escrito en el artículo 420; las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor.

IV. Respecto a la naturaleza jurídica, podemos decir que el juicio ejecutivo civil es un proceso plenario, ya que no revierte en un juicio plenario posterior, no tiene limitación en cuanto a las excepciones que se pueden interponer, así como a los medios de prueba y en general al objeto de conocimiento, tampoco es plenario rápido, ya que sus plazos y términos son los mismos que los del juicio ordinario. En cambio el juicio ejecutivo mercantil sí es un proceso sumario, ya que el objeto del mismo se reduce a examinar la ejecutividad del titulo base, hay limitación en cuanto a las excepciones que se pueden oponer y, finalmente, se puede promover un juicio plenario posterior para volver a tratar el mismo asunto.

V. El procedimiento en ambos juicios es básicamente el mismo; se presenta la demanda acompañada del título ejecutivo, el juez (que lo es el de primera instancia en materia civil) hace un examen *in limine* superficial de la demanda y el título, admite la demanda (la puede desechar o pedir una aclaración), expide auto de ejecución y ordena la ulterior notificación; el ejecutor pasa al domicilio del demandado y requiere de pago a éste, si se demuestra que el pago ya ha sido efectuado o se efectúa en ese momento, se suspende la diligencia, de lo contrario se procede al embargo y después se notifica al demandado personalmente o por cédula. El demandado tiene un plazo para pagar u oponerse a la ejecución, si no lo hace se acusa la rebeldía y se cita para oír sentencia; sí paga, se termina el juicio, pero si opone alguna excepción se abre el negocio a prueba y se continúa el procedimiento hasta la sentencia.

VI. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Fairén Guillén, Víctor, "Juicio ordinario, plenarios rápidos, sumarios y sumarísimos", *Temas del ordenamiento procesal*, Madrid, Tecnos, 1969, tomo II; Fairén Gullén, Víctor, "Un nuevo descubrimiento sobre la historia del

juicio ejecutivo en España: el ordenamiento sevillano de 1360", *Estudios de derecho procesal*, Madrid, 1955; Liebman, Enrico Tullio, "Sobre el juicio ejecutivo", *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina,* Buenos Aires, Ediar, 1946; Prieto Castro, Leonardo, *Derecho procesal civil*, Madrid, Tecnos, 1969; Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del juicio ejecutivo civil*, México, UNAM, 1977; Vicente y Caravantes, José, *Tratado histórico critico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de enjuiciamiento Civil, con sus correspondientes formularios*, Madrid, 1856-1859.

José Luis Soberanes Fernández

JUICIO HIPOTECARIO. I. Reconocen los historiadores del derecho que la hipoteca tuvo su origen en el antiguo derecho griego. Proviene de la voz *hipothekè,* que significa poner debajo y en el lenguaje jurídico asegurar mediante garantía real, el cumplimiento de una obligación principal. De esa palabra deriva en latín el sustantivo *hypotheca*.

II. Tiene como antecedente el juicio hipotecario, en primer lugar, el *intrdiclum salvianum.*

El interdicto - dice Ortolán - era un decreto, un edicto dado por el magistrado a solicitud de una parte, para ordenar o prohibir imperativamente alguna cosa: "*vim fieri veto exhibeas, restituas*".

En las relaciones surgidas entre arrendador (*locator*) y arrendatario (*colonus*) de predios rústicos, era frecuente entre los romanos que quien tomaba en arrendamiento una heredad para su explotación agrícola, no tuviera otros elementos para garantizar al arrendador el pago de la renta convenida, generalmente pagadera por anualidades, más que sus muebles, animales y apero de labranza, que introducía en ella y que, por otra parte, le eran indispensables para desarrollar la actividad propuesta.

Conforme al derecho primitivo los bienes dados en garantía, como era la prenda *pignus* (o aun la persona misma del deudor cuando él convenía en comprometerla también) debían entregarse materialmente al acreedor, con las formalidades de la *mancipatio,* en propiedad, pero bajo el concepto de *ex fiducia,* para que cuando el deudor llegara a satisfacer la obligación contraída, dichos bienes le fueran restituidos con idénticas formalidades a las primera, en lo que se llamaba *sublege remancipationis*.

III. Un adelanto importante se produjo, cuando se convino en que los bienes dados en garantía para los indicados efectos pudieran, no obstante, quedar en poder del arrendatario (*colonus*) a fin de que él quedara en aptitud de usarlos en la explotación del predio arrendado sin entregarlos al arrendador (*locator*) y que de ese modo quedara capacitado para obtener lo necesario para cumplir con su obligación. Esta nueva forma de garantía hizo necesario que el arrendador, a su vez, pudiera en un momento dado, mediante una medida urgente de autoridad, obtener del arrendatario o de cualquier tercero detendador, la entrega de los bienes que constituían su garantía.

Al efecto, fue el pretor Salvius quien decidió otorgar un interdicto, es decir la medida rápida y autoritaria indispensable para el objeto, indicado a la que, por tanto, se denominó *interdictum salvianum* antes mencionado.

IV. Mas como el interdicto no emanaba de una resolución jurisdiccional sino de un acto meramente administrativo y policial, vino más tarde otro pretor memorable, en época anterior a Cicerón - dice Ortolán - que otorgó para tales situaciones, no una medida

provisional sino una acción “reipersecutoria” a favor del *locator*. Ese pretor se llamó Servius y a la acción se le dio su nombre: *actio seviana in rem*, cuyo efecto era poner al *locator* mediante una sentencia recaída en juicio, en posesión de los bienes materia de la garantía, en condiciones equivalentes a las que hubiera tenido sobre ellos desde un principio, como ocurría en la prenda, *pignus*.

V. El paso siguiente en esta materia consistió en reconocer la posibilidad jurídica de que se dieran en garantía toda clase de bienes, incluso, naturalmente, los inmuebles, ya fuesen rústicos o urbanos, sin mediar la entrega de ellos al acreedor sino dejándolos en poder del obligado. Las facultades del acreedor no se limitaron ya a poder lograr la posesión de tales bienes que constituían su garantía, sino, más que eso la aptitud legal de venderlos para recobrar con el producto de la venta el importe de su crédito. A esta nueva acción en juicio se le llamó *actio quasi seviana* o hipotecaria, perteneciente por tanto al grupo de las acciones *in rem.*

VI. Dice Planiol que cuando el jus *distrahendi* fue reconocido al acreedor prendario o al hipotecario, la venta se llevaba a cabo por él mismo en la forma que libremente eligiera, en subasta o fuera de ella. Se observa sin embargo - dice - que ya era costumbre anunciar públicamente la venta, pero sin que la omisión de esta formalidad influyera sobre la validez del acto de enajenación.

Cuando el producto de la venta dejaba algún excedente sobre el importe del crédito, éste debía entregarse al propietario del bien enajenado. Si, por el contrario, no se encontraba comprador a pesar del anuncio hecho, el acreedor podría solicitar del emperador, que se le entregará ésta en propiedad.

VII. Hoy en día entre nosotros el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal enumera hasta siete diversas figuras de acciones - en realidad pretensiones - hipotecarias, a saber, en el artículo 12 aparecen las constitutivas, de ampliación, de registro y de pago o prelación del crédito garantizado con hipoteca y en el artículo 468 del mismo código se agregan las de división y cancelación del crédito hipotecario.

VIII. En el texto original del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, de igual modo que en el que le antecedió, de 1884, los procesos hipotecarios pertenecían a la clase de los sumarios (artículo 430, fracción X, del primero, y artículo 949, fracción X, del segundo). La reforma legislativa de 14 de marzo de 1973 hizo desaparecer todos los procesos sumarios y dejó subsistente tan sólo el proceso plenario, llamado juicio ordinario y los procesos especiales, incluidos entre ellos los hipotecarios de carácter ejecutivo a que se contraen los artículos 468 y 469 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente. No debe perderse de vista, además la disposición del artículo 462 que faculta al titular de un crédito garantizado con hipoteca, para “intentar el juicio hipotecario, el ejecutivo o el ordinario”. Para decidir la elección habrá que atender a las circunstancias especiales de cada caso.

Por tratarse de una pretensión real, el juicio hipotecario cuyo objeto es obtener el pago o la prelación del crédito garantizado con hipoteca a que se refieren los artículos 468 y 470 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se distingue claramente del ejecutivo común, ya que en éste pueden ser materia del embargo, tanto el bien inmueble que reporta el gravamen como cualquiera otros de la propiedad del demandado, siguiendo en todo caso el orden señalado en el artículo 536 del mismo código.

IX. Eduardo Pallares señala como notas esenciales del aludido juicio especial hipotecario, la sumariedad (que fue suprimida en virtud de la reforma decretada dos años después de fallecido este eminente catedrático); su carácter posesorio porque con él obtiene el actor la posesión jurídica del bien hipotecado por efecto de la expedición, fijación y registro de la cédula hipotecaria. Es "de cognición limitada cuando la sentencia declara improcedente la vía hipotecaria, ya que en este supuesto se reservan al actor sus derechos para que los ejercite en juicio "diverso". Es de ejecución porque supone un título ejecutivo y se inicia con la expedición, fijación y registro de la cédula hipotecaria y con el embargo del inmueble hipotecado. Es de condena.

Cabría agregar a esta enumeración, que se trata de un proceso "reipersecutorio" decir, que puede promoverse no únicamente contra el que constituyó el gravamen, sino que también contra cualquier tercero poseedor del bien hipotecado. Hay más: el artículo 12 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal antes citado, en su oración postrera dispone que "cuando después de fijada y registrada la cédula hipotecaria y contestada la demanda cambiare el dueño y poseedor jurídico del predio, con éste continuará el juicio". Esta nota es destacadamente señera porque, como lo explica el profesor Becerra Bautista, distingue esencialmente al juicio ejecutivo hipotecario a que nos venimos refiriendo, del ejecutivo común, que únicamente puede ejercitarse contra quien aparece como obligado en el título ejecutivo. Por lo demás, las restantes pretensiones hipotecarias que se precisan en el párrafo primero del artículo 468, como deducibles en la llamada vía especial hipotecaria, no resentían especialidad en cuanto a la estructura y desarrollo del proceso correspondiente, que ha de ser en todo caso plenario.

X. El ejecutivo hipotecario, como los demás ejecutivos, se tramita en dos secciones, la principal, que comprende en su totalidad la fase de conocimiento hasta la sentencia y la sección de ejecución que frente a las de los demás ejecutivos, se distingue sobre todo en que comprende a los trascendentales actos que el juez debe ordenar al punto de admitir la demanda y que consisten en la expedición fijación registro de la cédula hipotecaria y la constitución del depósito del bien hipotecado en poder del deudor, salvo que éste no desee asumir la responsabilidad de depositario, en cuyo caso se entregará la posesión al acto o al depositario que él designe (artículos 470, 471, 473,481 y 482 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

XI. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1981; May, *Gaston, Eléments de droit romain;* 13ª edición, Paris, Librairie de la Société du Recueil Sirey, 1920; Ortolan, J., *Explication historique des Instituts de l'empereur Justinien;* 12ª edición, Paris, Plon, 1883, 2 volúmenes; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 8ª edición, México, Porrúa, 1979; Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles*; 4ª edición, México, Porrúa, 1981; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José *Instituciones de derecho procesal civil*; 14ª edición, México, Porrúa, 1981; Planiol, Marcel, *Traité élementaire de droit civil*; 8ª edición, París, Librairie Génerale de Droit et de Jusriprudence, 1921, tomo II.

Ignacio Medina Lima.

JUICIO LABORAL. I. Conjunto de actos que se realizan ante un juez de trabajo, ante un tribunal de trabajo o ante una junta de conciliación y arbitraje, a consecuencia de controversias o discusiones que, con arreglo a las leyes, sostienen trabajadores y patrones

por violaciones a una relación de trabajo o debidas a la rescisión, modificaciones, suspensiones o terminaciones de un contrato individual o colectivo que hayan celebrado.

Cabanellas nos dice que estima la capacidad o facultad de los seres humanos para distinguir lo verdadero de lo falso, que es en esencia lo que constituye un juicio en lo jurídico podemos definir al juicio laboral como la capacidad de obrar que se reconoce a un trabajador o a un empleador, en relación con el conocimiento tramitación y fallo de una causa, por un juez o tribunal del trabajo.

La palabra proviene del latín *iudicium* que significa la facultad del alma, a cuya virtud el hombre puede distinguir el bien y el mal y lo verdadero de lo falso, de ahí que toda la doctrina lógico-jurídica del juicio tenga un carácter formal y abstracto y las reglas que de ella se infieren sean exactas dentro de dicha abstracción, porque se apoyan en el lazo o conexión formal que el juicio establece entre las ideas y su mutua referencia. Descubrir por lo tanto lo verdadero o lo falso en los intereses opuestos de dos o más personas, respecto a derechos y obligaciones que ostentan, es la tarea que corresponde al juez que dirija y tramite una controversia, a efecto de otorgar una justa decisión, declarando o haciendo respetar un derecho, o imponiendo una pena.

Siempre que se promueve un juicio existen intereses opuestos y se supone una lesión de derecho, que es lo que se ventila en los debates judiciales; pero para algunos tratadistas la serie de actuaciones que se llevan a cabo no son propiamente el juicio, sino el método con que en él se procede. Según ellos promovida la legítima discusión de un negocio ante autoridad competente, ésta absuelve o condena; en el primer caso afirma que no existe la supuesta infracción del derecho y que por tanto no es preciso acordar reparación alguna; en el segundo declara que el orden jurídico ha sido perturbado y que el autor de esta perturbación se halla obligado a obrar de modo que, en lo posible, desaparezca el agravio.

II. Los elementos que podemos distinguir en todo juicio son: un derecho cuestionado o una cosa litigiosa; partes discrepantes; ley o procedimiento conforme a los cuales se instruyen los casos; autoridad judicial que juzga y resuelve. De acuerdo con estos elementos han sido clasificados los juicios: ***a)*** por razón de las materias que se adoptan en juicios arbitrales y juicios contenciosos***; b)*** por la instancia de que se trate, en juicios civiles, juicios mercantiles, juicios penales o criminales, juicios administrativos, juicios constitucionales o juicios laborales; ***c)*** por razón de la cantidad que se controvierte o reclama, se distingue entre juicios de mayor o menor cuantía; ***d)*** por razón del objeto, en juicios petitorios y juicios posesorios; ***e)*** por la forma en que se presenten, pueden ser juicios escritos, orales o especiales; ***f)*** en función de las acciones que se intentan: declarativos, ejecutivos, ordinarios o extraordinarios, y ***g)*** por razón del fuero: secular, militar, eclesiástico, político, etcétera No hemos considerado la concurrencia, ya que ésta no da con exclusividad en materia de trabajo al clasificarse los juicios en individuales y colectivos.

III. Indica Ovalle Favela que en los ordenamientos procesales españoles y latinoamericanos la palabra juicio se emplea con dos significados: como sinónimo de proceso y, más específicamente, como sinónimo del procedimiento a través del cual se desenvuelve todo un proceso; pero que asimismo se le emplea como sinónimo de sentencia, o sea la etapa resolutiva del proceso. En nuestro país en reciente reforma a la Ley Federal del Trabajo se incluyó un título, el XIV, bajo el rubro de “Derecho procesal del trabajo”, en cuyos capítulos dieciséis a veinte, se fijaron las normas para seis

diferentes tipos de procedimiento: ***a)*** el procedimiento de conciliación (artículos 865 a 869, Ley Federal del Trabajo); ***b)*** el procedimiento ordinario (artículos 870 a 891); ***c)*** los procedimientos especiales (artículos 892 a 899); ***d)*** los procedimientos de los conflictos colectivos de naturaleza económica (artículos 900 a 919), y ***e)*** el procedimiento de huelga (artículos 920 a 938). Un título más, el XV, se destinó a reglamentar los procedimientos de ejecución (artículos 939 a 975), el procedimiento de las tercerías y preferencias de créditos (artículos 976 a 981) y los procedimientos llamados para procesales, referidos a todos aquellos asuntos que por mandato legal, por su naturaleza o a solicitud de parte interesada, requieran la intervención de la junta, sin que esté promovido jurisdiccionalmente conflicto alguno (artículos 982 a 991).

La ley de 1931 sólo se refirió en forma genérica al procedimiento ante las juntas y en el título IX incluyó el de conciliación, arbitraje, las providencias precautorias, las tercerías, los conflictos de orden económico y la ejecución de los laudos (artículos 440 a 648, Ley Federal del Trabajo de 1931). Con lo anterior pretendemos aclarar que, proceso y juicio, se refieren ambos a la discusión y resolución de un conflicto jurídico, ya que a los actos que constituyen el desarrollo jurisdiccional se les denomina juicio o actos procesales. La función substitutiva de uno a otro no la encantaremos en el juicio lógico que formula el órgano jurisdiccional para determinar cuál es el interés jurídico que debe realizarse, sino en la apropiación y satisfacción del interés no satisfecho. Para algunos tratadistas debe substituirse la palabra *juicio* para el concepto *proceso,* en razón de que la primera no significa el desarrollo de una función al no comprender en la actualidad la serie de actos coordinados para alcanzar una finalidad, que es lo que otorga naturaleza propia al proceso jurisdiccional.

De acuerdo con estas ideas, procede distinguir los periodos en que se ha dividido el juicio laboral en nuestra legislación: el propiamente conciliatorio; el de arbitraje; el de alegatos; el de discusión y resolución, y el de ejecución. Examinémoslos.

IV. *Periodo conciliario.* Se presenta a través de dos instancias distintas: ante las juntas federales o locales de conciliación o ante las juntas de conciliación y arbitraje. Respecto de las primeras los representantes deberán procurar un arreglo extrajurídico de los conflictos; pero de no ser esto posible abrirán el juicio a pruebas y recibirán las que trabajadores y patrones juzguen conveniente rendir ante ellos. Podrán actuar como tribunal de instancia únicamente cuando los conflictos tengan por objeto el cobro de prestaciones cuyo monto no exceda del importe de tres meses de salario; en los demás casos integrarán un expediente y lo remitirán a la junta de conciliación y arbitraje competente, para que ésta continúe el procedimiento (artículos 600 a 603, Ley Federal del Trabajo).

Si la demanda es presentada directamente ante la junta de conciliación y arbitraje ésta abrirá un periodo conciliatorio, asistiendo las partes a la audiencia respectiva personalmente, sin la presencia de abogados patronos, asesores o apoderados, con el objeto de celebrar pláticas directas y exhortarlas a llegar aun arreglo en sus diferencias. De llegar dichas partes a un acuerdo se dará por terminado el conflicto y se formulará un convenio que producirá todos los efectos legales inherentes a un laudo pasado en autoridad de cosa juzgada.

V. *Periodo de arbitraje.* Si las partes en un juicio laboral no llegaren a un arreglo conciliatorio, se pasará aquel a un segundo periodo, el cual se divide en las siguientes etapas: ***a)*** de revisión de los presupuestos procesales; es decir, la junta está

obligada a examinar previamente las cuestiones de competencia y personalidad de las partes en el proceso laboral; a tomar en consideración la posible afectación de derechos que correspondan a terceras personas ajenas al juicio; a instruir los incidentes de impedimentos a excusa cuando los representantes o auxiliares se encuentren impedidos para conocer de los juicios en que vayan a intervenir; a resolver las solicitudes de acumulación de juicios laborales cuando ello proceda; y de acuerdo con la reforma recientemente introducida, cuando el actor sea el trabajador o sus beneficiarios, de notar alguna irregularidad en el escrito de demanda o aparecer del mismo que se están ejercitando acciones contradictorias, al admitir dicha reclamación señalará los defectos u omisiones en que haya incurrido la parte y la prevendrá para que los subsane dentro de un término de tres días. En términos jurídicos esto equivale a una suplencia de la queja por parte de la autoridad jurisdiccional (artículos 689, 690, 698, 707, 766 a 769 y 873 , segundo párrafo LTF).

b) *De fijación de la litis,* conforme a estas normas la parte actora podrá reproducir su demanda o modificarla en la audiencia de demanda y excepciones respectiva; la parte demandada contestará oralmente o por escrito y podrá proponer cualquier reconvención, en cuyo caso la audiencia se suspenderá por un periodo de cinco días para que la actora pueda contestar la reconvención. De no concurrir las partes a la audiencia, ésta tendrá lugar en cualquier forma y se tendrá por reproducido el escrito original de reclamación y por contestado en sentido afirmativo salvo prueba en contrario, bien para demostrar que el actor no fue trabajador del demandado, para negar el despido o para acreditar que no son ciertos los hechos afirmados en la demanda. Lo anterior con la finalidad de que no se interrumpa el juicio y se acelere el trámite de las etapas posteriores (artículos 877 a 879, Ley Federal del Trabajo).

c) *Ofrecimiento y admisión de pruebas,* en esta etapa la parte actora ofrecerá pruebas relacionadas con los hechos controvertidos; el demandado podrá objetar tales pruebas y ofrecerá las suyas, las que a su vez podrá ser objetadas por la actora. Concluido el ofrecimiento de pruebas, sólo podrán ofrecerse durante el procedimiento aquellas otras que puedan relacionarse con las ofrecidas por la contraparte o con hechos supervenientes, en cuyo caso podrá suspenderse el procedimiento hasta integrarlo con dichas nuevas probanzas, a fin de que la Junta resuelva sobre su admisión y proceda a su desahogo (artículos 879 a 881, Ley Federal del Trabajo).

d) *Desahogo de pruebas,* ofrecidas las pruebas si las partes están conformes en que la controversia puede quedar reducida a cuestiones de derecho, ahí se cerrará la instrucción del juicio. Pero de resultar necesario recabar informes, copias o la presencia de personas ajenas al juicio, o bien la recepción y despacho de probanzas exige diversas actuaciones (varias audiencias, exhortos, despachos, inspecciones, etcétera), esta etapa se prolongará por el tiempo necesario hasta agotar las instancias que el juicio requiera (artículos 882 a 884, Ley Federal del Trabajo).

VI. *Periodo de alegatos.* Al concluir el desahogo de las pruebas se concederá término a las partes para producir sus alegatos respectivos, cerrándose con el auto correspondiente la instrucción del juicio laboral; pasando el expediente al auxiliar de la junta para que formule un proyecto de resolución que contendrá: un extracto de la demanda y la contestación, de la réplica y contraréplica que pudiera haberse producido al modificarse la reclamación inicial, y de la reconvención y contestación de la misma, de haber existido esta actuación por parte del demandado. Fijada la litis y hecha una relación

de las pruebas admitidas y desahogadas, se hará una apreciación en conciencia de las mismas, señalándose los hechos que deban considerarse probados, proponiendo el auxiliar los puntos resolutivos del juicio. El proyecto se turnará a los representantes, quienes podrán solicitar pruebas para mejor proveer o insistirán en la práctica de diligencias que por alguna circunstancia no se hubieran podido llevar a cabo , El desahogo de estas pruebas o diligencias permitirá nuevas alegaciones y obligará a la modificación del proyecto original (artículos 885 a 886, Ley Federal del Trabajo).

VII. *Periodo de discusión y resolución.* Aceptado el proyecto de resolución por los representantes obreros y patronales, el presidente de la junta citará a una audiencia de discusión y votación del mismo, que tendrá lugar dentro de los diez días siguientes de haber concluido todas las diligencias a que se ha aludido. En la referida audiencia el secretario de la junta dará lectura al proyecto de resolución, a los alegatos e indicará las observaciones que hubieren formulado las partes. Terminada la discusión se procederá a votarlo, declarándose el resultado (artículos 885 a 889, Ley Federal del Trabajo).

VIII. *Periodo de ejecución.* El laudo o resolución pronunciada podrá ser ejecutada una vez que haya sido notificado a las partes. Si alguna de ellas lo impugna y solicita amparo de la justicia federal, dicha ejecución será suspendida previo aseguramiento de los intereses patrimoniales del trabajador y el otorgamiento de fianza por parte del demandado, si es éste quien solicita el amparo; de ser el trabajador quien solicite tal protección el juicio quedará *sub judice* hasta en tanto se dicte resolución definitiva. Corresponde a los presidentes de las juntas de conciliación permanentes a los de las juntas de conciliación y arbitraje o a los de juntas especiales, la ejecución de los laudos, para cuyo cumplimiento podrán hacer uso de los medios de apremio establecidos por las leyes (artículos 940 a 943, Ley Federal del Trabajo).

A título de colofón deberá agregarse que si un patrono se negare a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la junta, se dará por terminada la relación de trabajo, pero se condenará a indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario, fijándosele además como responsabilidad del conflicto el importe de las prestaciones legales a que tenga derecho el trabajador y los salarios caídos que se causen hasta el momento de pagar la indemnización a la cual se le condene (artículos 50, 162 y 947, Ley Federal del Trabajo; fracción XXII del apartado “A” del artículo 123 constitucional).

Véase **Acto Jurisdiccional, Actuaciones Judiciales, Diligencias Judiciales, Proceso.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Cabanelas, Guillermo, *Introducción al derecho laboral*, Buenos aires, Omeba, 1960; Couture, Eduardo J., *Estudios de derecho procesal civil;* 2ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1971; Ovalle, Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Podetti, J. Ramiro, *Tratado del proceso laboral*, Buenos Aires, Ediar, 1950; Porras López, Armando, *Derecho procesal del trabajo*, México, Librería del Manuel Porrúa, 1971; Valenzuela, Arturo, *Derecho procesal del trabajo; los principios fundamentales de la relación procesal del trabajo*, Puebla, Cajica, 1959.

Santiago Barajas Montes de Oca

JUICIO MILITAR. I. Es la causa ventilada ante la jurisdicción castrense, en la cual el juez competente dicta sentencia. Omitimos emplear la palabra *proceso* como sinónimo,

ya que éste no es propiamente un juicio, sino el método y las actuaciones con que se procede en él. Técnicamente, el juicio militar es la litis que mediante las normas procesales aplicables, se realiza en el fuero de guerra, o sea ante los tribunales castrenses correspondientes y acorde a la legislación sustantiva del orden penal respectivo.

II. Es importante aclarar respecto de los individuos sujetos al fuero de guerra, que hasta la Constitución de 1917 el *fuero castrense* conservaba su *carácter real*, es decir, que cualquiera que cometiese un *delito militar*, aunque se tratara de un paisano (civil), quedaba bajo la susodicha jurisdicción. Pero, a partir de nuestra Carta Magna vigente, nadie que no pertenezca al ejército, fuerza aérea o armada nacionales, puede ser jugado por tribunales castrenses, y aun los militares únicamente están sujetos a juicio de esta índole, cuando se trate de delitos contra la disciplina castrense (artículo 13 constitucional).

III. El Código de Justicia Militar vigente en el título tercero, capítulo I, artículos 623 a 626, dispone las normas procesales para el juicio militar ante el juez correspondiente; el capítulo II, artículos 627 a 634, las relativas al procedimiento previo al juicio ante el consejo de guerra ordinario, el capítulo III, artículos 635 a 687, aquellas sobre dicho juicio; el capítulo IV, artículos 688 a 698, establece la actuación de la policía militar o tropa requerida al efecto, así como sobre la escolta que conduzca al reo durante la celebración de la audiencia; el capítulo V, artículos 699 a 717, dicta las normas procesales del juicio militar ante el consejo de guerra extraordinario y, finalmente, el título Cuarto, capítulo I, artículos 718 a 724, trata sobre los incidentes en general.

Véase **Delitos Militares, Fuero Militar.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Calderón Serrano, Ricardo, *Derecho procesal militar*, México, Ediciones Lex, 1947; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

JUICIO ORDINARIO. I. Juicio "*en romance tanto quiere decir como sentencia en latín*", según las *Siete Partidas*, obra en la que también se define la palabra juicio como "*legítima contención de causa que se disputa ente el actor y el reo, ante el juez, para que los pleitos se terminen por autoridad pública*". Es decir, se identifica juicio con proceso o sea la actividad jurídica de las partes y del juez tendiente a la obtención de una resolución vinculativa.

No obstante que la palabra proceso es más técnica, en la legislación positiva mexicana se utiliza la palabra juicio en la mayoría de los códigos procesales civiles y en la legislación mercantil.

Juicio, por tanto, significa la relación jurídica que implica la actividad de las partes y del juez para obtener una sentencia vinculativa en materia civil, familiar o mercantil.

Juicio ordinario: es el proceso contencioso típico al que se ajustan todas las contiendas entre partes que no tienen señalado un procedimiento especial. Se diferencia por tanto, de los juicios especiales, de los ejecutivos, de los universales y de la llamada jurisdicción voluntaria.

En la mayoría de los códigos, el juicio ordinario de primera instancia regula los requisitos de la demanda y de la contestación, los medios de prueba, sus ofrecimiento,

admisión, preparación y desahogo en las audiencias respectivas, la forma de alegar, el plazo para que se dicte sentencia y los requisitos para que la sentencia sea ejecutoriada y causa efectos de cosa juzgada.

También se regula vía de apremio para la ejecución de la sentencia, los embargos y los remates.

Se establecen los trámites para los recursos que cada ordenamiento admite.

La estructura del juicio ordinario implica el reenvío a las normas generales de competencia objetiva y subjetiva, forma de realizar el emplazamiento y notificaciones, plazos para la realización de la actividad procesal y la preclusión.

Este sistema es regulado por la mayoría de los códigos procesales civiles de la República Mexicana.

En la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 10 de enero de 1986 se establecieron modalidades al trámite previsto por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal modificándolo para resolver la depuración del procedimiento, la legitimación procesal y las excepciones dilatorias, así como las objeciones respecto a los presupuestos procesales a través de una audiencia previa y de conciliación regulada por el artículo 272-A.

Según este precepto, contestada la demanda, declarada la rebeldía o contestada la reconvención, el juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el término de tres días.

Se sanciona a las partes que no concurran a esa audiencia y cuando ambas no concurran (actor y demandado) el juez, después de imponer una multa equivalente como máximo a sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal a ambas partes cuando no justifican su ausencia “se limitará a examinar las cuestiones relativas a la depuración del juicio”.

En el párrafo siguiente de dicho precepto se ordena: Si asistieran las dos partes el juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y luego se procederá a procurar la conciliación.

Si los litigantes no llegan a un acuerdo el juez examinará la legalidad de la demanda y la contestación, la conexidad, la litispendencia y la cosa juzgada con el fin de depurar el procedimiento.

Si llegan a un acuerdo el convenio se aprueba por el juez con efectos de cosa juzgada, terminado así el juicio.

El sistema probatorio se transformó mediante el sistema denominado de sana crítica, que faculta al juzgador para valorar las pruebas y al mismo tiempo le impone el deber de razonar la apreciación que haga y así en el nuevo texto del artículo 281 se estableció que las partes deben asumir la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones ya sea en el ataque o en la defensa de sus respectivos intereses y en el artículo 402 se regula el sistema de apreciación de las pruebas diciendo que los medios de prueba aportados y admitidos serán valorados en su conjunto por el juzgador atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia.

Congruente con esta disposición el artículo 289 establece que “son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que pueden producir convicción en el ánimo

del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos", por lo cual desapareció la enumeración de los medios de prueba que detallaba el anterior artículo 289.

II. Aun los que no han seguido el modelo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, dedican un capítulo al "juicio en general" que regula la demanda y la contestación, las pruebas, los alegatos, la sentencia, la impugnación de las resoluciones en segunda instancia y la ejecución forzosa. A ese procedimiento se sujetan "todas las cuestiones entre partes que no tengan señalada tramitación especial".

El Código de Comercio, en su libro quinto, divide los juicios en ordinarios y ejecutivos. En los primeros se ventilan todas las contiendas entre partes que no tengan señalada tramitación especial.

El Código Federal de Procedimientos Civiles, con el nombre de la "contención" regula la demanda, el emplazamiento, la contestación de la demanda, el término probatorio, la audiencia final del juicio, la sentencia, la sentencia ejecutoriada, la ejecución de la sentencia que comprende el embargo y remate de bienes de primera instancia y la apelación en segunda instancia.

III. De lo anterior se desprende que en todo juicio ordinario se encuentran los siguientes elementos constitutivos: la demanda, su admisión, el emplazamiento que formalmente debe hacerse al demandado, quien puede o no concurrir a juicio y, en caso de que lo haga, los requisitos de la contestación de la demanda con sus diversas variaciones de allanamiento, negativa general o parcial de hechos, negativa del derecho aplicable, excepciones procesales y excepciones de carácter sustantivo, las consecuencias de la no comparecencia a juicio del demandado, originándose la rebeldía y sus efectos, así como la procedencia y trámite de la reconvención.

IV. El sistema probatorio ha sido considerado, en la legislación mexicana, como problema de carácter procesal a diferencia de legislaciones extranjeras que lo consideran como un problema de derecho sustantivo.

Los medios generalmente aceptados por la legislación positiva para acreditar los hechos fundatarios de la acción o los hechos extintivos o modificativos de las excepciones que hace valer el demandado son las pruebas: confesional, testimonial, pericial, documental pública y privada, instrumental científica, inspección judicial, fama pública y presuncional.

En los diversos sistemas legislativos varia la forma de desahogar esos medios de prueba: la forma oral y la forma escrita. Si las pruebas se desahogan en una sola audiencia el procedimiento se denomina oral y si en varias audiencias escalonadas, se denomina forma escrita.

Los criterios de valoración varían porque algunos códigos establecen reglas que fijan el valor de cada medio de prueba (Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); otros dejan al tribunal la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas rendidas (Código Federal de Procedimientos Civiles), y otros dicen: "además que el tribunal hará el análisis y valoración de las pruebas de acuerdo con los principios de la lógica y experiencia, deberán observar las reglas especiales que fije la ley" (Código de Procedimientos Civiles de Sonora).

Es materia obligada de todo juicio ordinario la forma y época en que deben producirse los alegatos y los plazos para que el juez dicte sentencia. Para hacer cumplir las sentencias ejecutoriadas el medio adecuado es el embargo de bienes del deudor y su remate o adjudicación a favor del acreedor. Otros medios de apremio son necesarios

cuando la sentencia implica obligaciones de hacer, de no hacer, entregar una cosa, etcétera

Finalmente, completa el juicio ordinario el recurso de apelación que se establece para lograr de órganos jerárquicamente superiores la revocación o la modificación de sentencias adversas, a los litigantes. Pero si los agravios hechos valer son infundados se confirma la resolución del inferior.

La doctrina, con base en las normas positivas, explica si un juicio ordinario concreto, pertenece al sistema oral o al escrito, si lo rige el principio dispositivo o si admite excepciones en favor del principio inquisitorio, si los jueces tienen o no facultades para dar al proceso el ritmo necesario para su desarrollo y si la forma de hacer valer la preclusión es de oficio o a petición a parte, si para valorar las pruebas deben ajustarse a un sistema legal y tasado o de libre apreciación, etcétera

La exégesis del derecho positivo normalmente se basa en las disposiciones que regulan el juicio ordinario, ya que sus principios sientan lo permanente y lo que puede ser derogado o modificado en otros procesos.

V. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Teoría general del proceso*, México, Porrúa, 1980; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*: 10ª edición, México, Porrúa, 1982, Briseño Sierra, Humberto, *El juicio ordinario civil,* México, Editorial Trillas, 1975; Fix-Zamudio, Héctor y Ovalle Favela, José, "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 2ª edición, México, UNAM, 1979; Ovalle Favila, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1965; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 7ª edición, México, Porrúa, 1966.

José Becerra Bautista

JUICIO PENAL. I. Es la etapa final del proceso criminal, en la cual el juez declara cerrada la instrucción y ordena poner los autos a la vista de las partes a fin de que se celebre la audiencia de fondo en la cual se desahogan los elementos de convicción que se consideran necesarios, se formulan alegatos y se dicta sentencia de primer grado.

II. En materia penal, los códigos procesales mexicanos siguen el modelo de la Ley de Enjuiciamiento Criminal española de 1882 y otorgan al vocablo "juicio" una significación específica que también se suele designar como "plenario", considerada como la etapa final y decisoria del proceso criminal. Debe recordarse que el término juicio asume varios significados jurídicos en la terminología hispánica que ha trascendido a los ordenamientos latinoamericanos, de acuerdo con los estudios realizados por el insigne procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, es decir como sinónimo de sentencia; para designar el proceso judicial en su conjunto, al menos en su fase de conocimiento; y finalmente, la que examinamos, que sólo se utiliza para denominar la etapa final del proceso penal.

III. La doctrina mexicana considera que el juicio penal es la etapa siguiente de la instrucción o sumario judicial en la cual se hace una investigación por el juzgador para determinar la existencia de los delitos y la responsabilidad o irresponsabilidad del acusado. La fase final del juicio es dividida a su vez en dos sectores que no siempre se distinguen claramente, en particular en el llamado procesamiento sumario (en realidad

plenario rápido). Las primera se califica de preparatorio pues en ella se formulan las conclusiones tanto del Ministerio Público (MP) como de la defensa y se cita para la audiencia de fondo; y es en esta audiencia en la que concluye el procedimiento con las pruebas y alegatos de las partes y el pronunciamiento de la sentencia.

IV. ***A)*** *Etapa preparatoria del juicio penal.* Tomando en cuenta como modelos a los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales, debe distinguirse entre el procedimiento ordinario y el denominado sumario (este último introducido en el código distrital en las reformas de 1971 y en el federal, en las de 1984). ***a)*** Por lo que respecta al procedimiento ordinario, una vez cerrada la instrucción, los actos preparatorios de la audiencia de fondo consisten en la formulación de las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa (artículos. 316-322, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 291-297, Código Federal de Procedimientos Penales, y cuanto procede es decir, si las conclusiones del propio Ministerio Público son acusatorias (pues en caso contrario debe sobreseerse el proceso y ponerse al acusado en libertad absoluta, artículos 324, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 298, Código Federal de Procedimientos Penales), se cita para la audiencia final (artículos 325, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 305, Código Federal de Procedimientos Penales).

b). En cuanto al procedimiento sumario, en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se refiere a los casos en que no exceda de cinco años de prisión la pena máxima aplicable al delito de que se trate (artículo 305). En el Código Federal de Procedimientos Penales, se distinguen dos hipótesis: la primera se refiere a los delitos cuya pena no exceda de seis meses de prisión o, la aplicable, no sea corporal; y la segunda cuando se configure alguna de las siguientes circunstancias: flagrante delito; confesión rendida precisamente ante la autoridad judicial o se ratifique la realizada legalmente con anterioridad; que no exceda de cinco años el término medio aritmético de la pena aplicable, o ésta sea alternativa o no privativa de libertad (artículo 152).

En el citado procedimiento sumario la etapa preparatoria de la audiencia de fondo se reduce de manera considerable, en virtud de que, de acuerdo con el código distrital, en dicha audiencia, las partes pueden formular verbalmente sus conclusiones, si son acusatorias las del Ministerio Público, en la misma audiencia el juez puede dictar sentencia o hacerlo dentro e un plazo de cinco días. Si las partes se reservan su derecho de formular conclusiones por escrito, disponen de tres días, y al concluir este plazo , empieza a correr el de cinco días para pronunciar el fallo (artículos 308-310). Según el Código Federal de Procedimientos Penales una vez agotada la investigación, la que deberá efectuarse en un plazo de quince días cuando se trata de la hipótesis del delito sancionado con pena que no exceda de seis meses de prisión, y de treinta días en los demás supuestos, que se cuentan a partir de haberse dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso; se citará para la audiencia de fondo que se iniciará con la presentación de las conclusiones de las partes, y si son acusatorias las del Ministerio Público, se continuará la propia hasta dictar el fallo (artículos 152 y 307).

V. ***B)*** *Fase conclusiva del juicio penal* . Esta se desarrolla esencialmente en la audiencia de fondo, en la que se repiten diligencias de prueba cuando fuese necesario, se formulan alegatos y se pronuncia el fallo en la propia audiencia o dentro de un breve plazo posterior.

a) De acuerdo con lo dispuesto por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, las partes deberán estar presentes en la audiencia, por lo que, en caso de que el Ministerio Público o el defensor no concurran, se citará para una nueva audiencia dentro de ocho días, imponiéndose una corrección disciplinaria al defensor y se informará al procurador o al jefe de la defensoría de oficio si dicha ausencia fuese injustificada. La audiencia que se hubiese convocado por segunda cita se efectuará aun cuando no asista el Ministerio Público, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurra, que también se exigirá al defensor faltista, pero en ese caso se designará uno de oficio, suspendiéndose la vista para que conozca de la causa, y sin perjuicio de que el inculpado nombre para que lo defina a cualquiera de las personas que se encuentren en la audiencia y que no estén impedidas para hacerlo (artículo 326). En la propia audiencia deben recibirse las pruebas que legalmente puedan presentarse, es decir las que no pudieron desahogarse en la instrucción judicial o sea necesario reiterar; se da lectura a las constancias que la partes señalen y se exponen lo alegatos de las mismas, con lo cual el juez declara visto el proceso. La sentencia se pronunciará dentro de los quince días siguientes a la vista. Si el expediente excediera de cincuenta fojas, por cada veinte de exceso o fracción, se aumentará un día más (artículos 326-329, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

b) Las disposiciones relativas del Código Federal de Procedimientos Penales establecen que durante la audiencia de fondo tanto el juez como el Ministerio Público y la defensa podrán interrogar al acusado sobre los hechos materia del juicio; se podrán repetir las diligencias que se hubiesen practicado durante la instrucción siempre que fuese necesario y posible a juicio del tribunal y si hubiesen sido solicitadas por las partes a más tardar el día siguiente a aquel en que se notificó el auto de citación para la audiencia. Se dará lectura a las constancias que las partes señalen y después de oír los alegatos de las mismas, se declara visto el proceso, sin fijarse plazo para dictar sentencia. Contra la resolución que niegue o admita la repetición de diligencias de pruebas no procede recurso alguno (artículo 306).

c). En el proceso castrense, el juez militar, una vez presentadas las conclusiones de las partes, cuando son acusatorias las del Ministerio Público, cita a una audiencia dentro del tercer día, la que se efectuará concurran o no las partes, pero si están presentes pueden alegar, debiendo fallar el juzgador dentro de los ocho días siguientes (artículos 623-624, Código de Justicia Militar). Las disposiciones relativas a la audiencia de fondo ante los consejos de guerra ordinarios y extraordinarios son muy minuciosos y en cierto sentido similares a las del procedimiento ante los jurados populares, en virtud de que intervienen en la decisión militares no letrados. En dicha audiencia pueden examinarse testigos, peritos, así como al acusado; se da lectura a las constancias de autos y se exponen los alegatos (artículos 635-663 y 704); el presidente del consejo declara cerrados los debates, y el juez militar formula un interrogatorio sobre los hechos cuestionados y las constancias de autos, que puede ser objetado por las partes, y una vez formulado con las modificaciones respectivas, se le da lectura y el presidente del consejo suspende las sesión pública y entra con los demás miembros en sesión secreta para la deliberación y votación del interrogatorio, y una vez concluida, el juez pasa a la sala de audiencias para pronuncias sentencia que sólo contendrá los puntos resolutivos, pero que deberá engrosarse es decir, fundamentarse), dentro de los cinco días siguientes a los de la

audiencia (artículos 665 a 717), en la inteligencia de que los fallos pronunciados en consejo de guerra extraordinario no son apelables.

VI. Finalmente, aun cuando sólo por interés teórico, haremos una breve referencia al juicio ante el jurado popular, en virtud de que prácticamente ha quedado sin competencia debido a la reforma del título cuarto de la Constitución en diciembre de 1982 y la expedición de la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos del mismo mes, que suprimieron la intervención del jurado popular que le conferían las disposiciones constitucionales y las leyes de responsabilidades anteriores, respecto del enjuiciamiento de funcionarios y empleados públicos que no tuviesen inmunidad procesal calificada como "fuero constitucional", en los términos del artículo 108 de la Constitución, en su texto derogado. Sólo queda en vigor el precepto contenido en el artículo 20 fracción VI, de la propia Constitución, según el cual, en todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación, que ha carecido de aplicación práctica.

En la etapa preparatoria del juicio penal ante los jurados populares, una vez formuladas las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa, el juez respectivo debe señalar día y hora para la celebración de la audiencia dentro de los quince días siguientes para ordenar públicamente la insaculación de los jurados el día anterior al de dicha audiencia de fondo, a la que se citarán también a los testigos y peritos no científicos cuya presencia sea necesaria para el solo efecto de fijar los hechos o esclarecerlos. Durante la insaculación, tanto, el Ministerio Público, como el defensor pueden recursar sin causa cinco jurados por cada lado, los que son substituidos inmediatamente por sorteo (artículos 334, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 308 a 310, Código Federal de Procedimientos Penales).

En la audiencia de fondo, una vez sorteados los siete jurados propietarios y los supernumerarios que se consideren convenientes, se declara instalado el jurado ante el cual se leen las constancias que el presidente de debates, es decir el juez profesional, considere necesarias; se interroga al acusado sobre los hechos motivo del juicio, así como a los testigos y peritos; se practican los careos, se reciben las demás pruebas, y se presentan los alegatos del Ministerio Público, del defensor y del acusado. Al concluir dichos alegatos, el presidente de los debates formula el interrogatorio que somete a la deliberación de los miembros del jurado, el cual se retira al salón de deliberaciones del cual sale sólo cuando tenga veredicto, que es leído en voz alta por el juzgador, quien reanuda la audiencia para escuchar las alegaciones de las partes, al concluir las cuales dicta sentencia sólo en sus partes resolutivas, que engrosará dentro de los cinco días siguientes a aquel en que se celebró la audiencia final (artículos 335 a 388 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 311-350, Código Federal de Procedimientos Penales).

Véase **Conclusiones del Ministerio Público, Instrucción, Juzgados Penales, Ministerio Público, Procedimientos Penales, Procesado.**

VII. BIBLIOGRAFIA:

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil, y penal)", *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Arilla Baz, Fernando, *El procedimiento penal en México*; 7ª edición, México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Franco Sodi,

Carlos, *El procedimiento penal mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª ed, México, Porrúa, 1980; González Blanco, Alberto, *El procedimiento penal mexicano en la doctrina y en el derecho positivo,* México, Porrúa, 1975; González Bustamane, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal,* México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del D.F., 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procesamiento penal,* 12ª edición, México, Porrúa, 1975;.

Héctor Fix-Zamudio

JUICIO POLITICO I. Término utilizado para designar el procedimiento para fincar responsabilidad política o oficial a un servidor público. El juicio político implica el ejercicio material de una función jurisdiccional llevada a cabo por un órgano de funciones políticas, pero respetando las formalidades esenciales de un procedimiento jurisdiccional

El órgano político al que se le encomienda el papel de juez sólo conocer y decidirá sobre imputaciones de carácter político, como lo son las violaciones a la Constitución y a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (*Diario Oficial* 31 de diciembre de 1982), mas no penales que implican alguna violación a las leyes penales. Congruentemente, las sanciones que determine en su caso el órgano juzgador serán de carácter eminentemente político, a saber: la remoción del cargo desempeñado y la inhabilitación para ocupar un cargo o desempeñar comisiones de carácter público hasta por veinte años.

El juicio político está establecido por el artículo 110, integrante del título cuarto de la Constitución, que fuera reformado en los términos actuales el 28 de diciembre de 1982. El juicio político no procede contra el presidente de la República, al cual sólo se le podrá encausar por la comisión de delitos graves del orden común, según el artículo 108 constitucional. Lo anterior lleva a cuestionar la existencia de la responsabilidad política del presidente, tema fundamental dentro de la forma republicana de gobierno, pues el excluirlo del juicio político se le reconoce únicamente la responsabilidad penal de acuerdo con el artículo 111 constitucional..

Los sujetos de juicio político son los siguientes servidores públicos: senadores y diputados al Congreso de la Unión, ministros de la Suprema Corte de Justicia, magistrados de circuito y jueces de distrito, secretarios de despacho, jefes de departamento administrativo (incluido el Departamento del Distrito Federal), procurador general de la República, procurador general de justicia del Distrito Federal, magistrados y jueces del fuero común del Distrito Federal y directores generales o equivalentes de los organismos del sector paraestatal. Por lo que respecta a los gobernantes de los estados, diputados locales y magistrados de los tribunales superiores de justicia locales, serán sujetos de juicio político federal en lo que concierne a violaciones graves a la Constitución federal, especialmente en su título quinto y a las leyes federales.

Las legislación vigente aplicable a los servidores públicos contiene distintos tipos de responsabilidad reguladas independientemente. La responsabilidad civil del servidor público, que se manifiesta en una reparación pecuniaria, se establece en el Código Civil para el Distrito Federal. La responsabilidad penal, aplicable sólo después de una declaración de procedencia por la Cámara de Senadores, si se trata del presidente de la República, o por la de Diputados según sea en contra de algunos de los demás

servidores, acarreará una sanción penal regulada por el Código Penal del Distrito Federal. La responsabilidad administrativa para sancionar actos y omisiones de legalidad, honradez, imparcialidad, economía y eficacia en la administración pública se regula a través de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Finalmente la responsabilidad política, objeto del juicio político, se refiere a actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, tales como: ***a)*** el ataque a las instituciones democráticas***; b)*** el ataque a la forma de gobierno republicano, representativo, federal; ***c)*** las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales; ***d)*** el ataque a la libertad de sufragio; ***e)*** la usurpación de atribuciones; ***f)*** infracción grave a la Constitución o leyes federales***; g)*** omisión grave en la aplicación de la Constitución y leyes federales y ***h)*** violaciones sistemáticas o graves a planes, programas y presupuestos de la administración pública federal o del Distrito Federal; según se prevé en la mencionada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

II. El juicio político entendido como medio para fincar exclusivamente responsabilidad política es producto del sistema implantado en los Estados Unidos. El sistema americano, a diferencia del europeo, no puede aplicar además de las sanciones políticas las penales que puedan corresponder. El sistema americano fue expuesto por Alexander Hamilton en *El federalista* número 65. Para Hamilton, la finalidad del juicio político es la separación del servidor indigno del cargo público y no la sanción penal o patrimonial de un acto indebido. Aunque después del juicio político puedan proceder esas otras sanciones, Hamilton destacó la importancia de separar la responsabilidad política de los demás tipos de responsabilidad debido a que el daño ocasionado por un funcionario inflige a la comunidad política, esta debe ser resarcida mediante la remoción del funcionario después de un procedimiento seguido ante un órgano político.

Alexis de Tocqueville, el gran divulgador del sistema americano, explicó igualmente la naturaleza política o administrativa del mismo, mereciéndole el comentario de que resultaba menos hostil a la división de poderes que el sistema europeo.

Como la aplicación de sanciones penales es competencia de la autoridad judicial, la naturaleza de las sanciones del juicio político es exclusivamente política, ya que de lo contrario se violaría el precepto de *non bis in idem* o de que a nadie se le puede sancionar dos veces por el mismo acto.

Aunque la doctrina del siglo pasado haya estado en desacuerdo con el término "juicio", el procedimiento jurisdiccional justifica el uso, ya que si bien se trata de un procedimiento especializado, éste debe seguir las garantías que todo inculpado goza en un procedimiento penal. Si bien Eduardo Ruiz (*Derecho constitucional*) argumenta que no se debe denominar juicio porque no se aplica ninguna sanción o castigo al infractor, sino que sólo constituye un correctivo natural para remover al funcionario, la doctrina americana ha considerado que realmente se trata de un procedimiento mediante el cual sí se puede aplicar una sanción de esencia política y no penal, pero que constituye finalmente un castigo para el funcionario ya que se logra removerlo del cargo y, en ocasiones inhabilitarlo.

III. El procedimiento a seguir en un juicio político se regula por la citada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. En ella se concede acción popular para que cualquier ciudadano, bajo su responsabilidad y con elementos probatorios suficientes, pueda presentar denuncia contra alguno de los sujetos del juicio,

la cual tendrá que ratificar a los tres días naturales siguientes. El procedimiento es biinstancial (*sic*) seguido primero ante la Cámara de Diputados considerada como órgano de acusación y, posteriormente, ante el Senado como jurado de sentencia.

La Cámara de Diputados conduce la fase de instrucción del procedimiento a partir de la ratificación de la denuncia en su caso. Posteriormente se formará una comisión o sección instructora integrada por cuatro diputados que notificará al servidor público denunciado, para que en un plazo de siete días presente su defensa. La comisión instructora abrirá un periodo para desahogo de pruebas de treinta días naturales prorrogables. La fase de instrucción, permite la presentación de alegatos en un plazo de doce días naturales que sigan al periodo probatorio. Al término, la comisión instructora formulará sus conclusiones en base a un análisis claro y metódico. La ley comete un error al prever que dentro de las conclusiones condenatorias pueda establecerse la sanción política que debe imponerse, ya que esta facultad debe competer al Senado u órgano de sentencia. La fase de instrucción debiera circunscribirse a confirmar los hechos denunciados, a concretar la causal o causales de responsabilidad política alegadas y a concluir si existen o no elementos para la continuación del procedimiento ante el Senado.

Sin embargo, la extensa fase de instrucción no termina allí, ya que una vez entregadas las conclusiones de la comisión a los secretarios de la Cámara, éstos dictan un plazo de tres días naturales para que tanto el denunciante como el servidor público puedan hacer uso de la palabra ante la asamblea legislativa y así expresar lo que a su derecho convenga. Se reconoce aún el derecho de réplica o dúplica.

La formalidad y frecuencia de los argumentos de denunciantes y servidores es de tal extensión debido a que si al terminar la fase de instrucción la Cámara decide erigirse en órgano de acusación, el servidor público quedará separado de su encargo mientras se decida finalmente sobre su responsabilidad política, por lo que las consecuencias de la acusación son de tal manera graves (la separación del servidor en su cargo), que merece el procedimiento ser abundante en oportunidades para los denunciantes y sujetos del juicio político, en esta primera fase ente la Cámara de Diputados.

Al erigirse la Cámara de Diputados en órgano acusatorio, ésta designará otra comisión de tres diputados para que sostengan la acusación ante el Senado. En este aspecto, la ley no es congruente con sus disposiciones, ya que si existe una comisión o sección instructora que instrumentó toda esa fase, no se entiende por qué no atribuirle concretamente a dicha comisión la presentación del caso ante el Senado.

Por otro lado, el Senado designará una comisión o sección de enjuiciamiento que emplazará tanto a la comisión de la Cámara de Diputados como al acusado, para que se presenten alegatos en un plazo de cinco días naturales. Transcurrido el plazo, la comisión de enjuiciamiento elaborará conclusiones donde se propondrá la sanción correspondiente. Estas conclusiones deberán estar debidamente fundadas y motivadas.

Entregadas las conclusiones al Senado, éste se erigirá en jurado de sentencia dentro de las veinticuatro horas siguientes. Con tal carácter, el Senado llevará a cabo una audiencia final en la cual se darán a conocer las conclusiones de la comisión de enjuiciamiento, se oirá a la comisión de la Cámara de Diputados y al acusado y a su defensor y, para concluir, sin la presencia de estos últimos, se procederá a discutir y a votar las conclusiones presentadas para llegar a un fallo definitivo.

En el caso de los servidores públicos de los Estados, sujetos a juicio político, la sesión del jurado de sentencia se celebrará dentro de los tres días naturales. La sentencia

que se dicte en estos casos tendrá efectos declarativos, y será le legislatura del Estado la que actúe en consecuencia para la imposición efectiva de la sanción política decretada.

En términos generales, podemos emitir un juicio valorativo sobre el procedimiento de este juicio político en el sentido de que resulta extenso en el número de audiencias, alegatos, y réplicas. Al procedimiento le faltan, sin embargo, bases operativas más detalladas para subsanar lagunas tales como citación de testigos, características de la acusación valoración del efecto declarativo en caso de servidores locales, procedencia del amparo por violaciones al procedimiento y otros supuestos que se pueden plantear. Queda a la práctica parlamentaria el ir subsanando paulatinamente estas cuestiones.

Véase. **Delitos Graves del Orden Común.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Hamilton, Alexander et at., *The Federalist Papers*; introducción de Clinton Rossiter, New York, New American Library, 1961; Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional*, reimpresión de la 2ª edición, México, UNAM, 1978; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 17ª edición México, Porrúa, 1980.

Manuel González Oropeza

JUICIO SUCESORIO. I. Es el proceso que regula la transmisión, a título universal, de los bienes, derechos y obligaciones del difunto, a sus herederos. En el *Digesto* se definía la herencia diciendo: la herencia no es otra cosa que la sucesión en la totalidad de los derechos que tuvo el difunto.

Para lograr la finalidad de que los bienes, derechos y obligaciones del difunto pasen a título universal a sus herederos, la legislación positiva determina quiénes son los herederos, qué bienes constituyen el acervo hereditario, cómo se administran los bienes y cómo deben distribuirse. Como la herencia puede diferirse por la voluntad del testador o por disposición de la ley, los juicios sucesorios son de dos clases: los testamentarios y los intestados.

II. El testamento válido presentado ante juez competente origina la tramitación del juicio testamentario y la inexistencia de testamento o su invalidez, el juicio intestamentario. En ambos casos, el trámite inicial exige comprobar la defunción del autor de la sucesión y determinar quiénes son sus herederos para el efecto de reconocerles sus derechos.

Procesalmente, esta finalidad se enmarca en la primera de las cuatro secciones que integran todo juicio sucesorio, o sea “el reconocimiento de los derechos sucesorios”. Las otras secciones son: la segunda. el inventario y avalúo de los bienes; y la tercera: la administración de los bienes, y la cuarta: la partición y aplicación de los bienes

La primera sección termina con la resolución judicial mediante la cual se reconoce a los herederos, basada en resolución en el texto del testamento o en las pruebas aportadas para justificar el entroncamiento con el autor de la sucesión.

Cuando existe testamento válido, éste debe ser presentado ante juez competente para que se tenga por radicada la sucesión. La validez del testamento radica, exteriormente, en su forma que puede se ordinaria o especial. El testamento ordinario puede ser: público abierto, público cerrado y ológrafo y, el especial: privado, militar, marítimo, así como el hecho en país extranjero. La legislación positiva detalla los procedimientos que deben seguirse para determinar su validez instrínseca.

Cuando no existe testamento o cuando el testamento fue declarado nulo o sin validez o carece de validez la institución de heredero o el testador no dispuso de todos sus bienes, el juez debe determinar quiénes son los herederos, con fundamento en la legislación civil. A este efecto los interesados deben acreditar su entroncamiento con el autor de la sucesión o el derecho que la ley les concede para heredar.

El trámite judicial se inicia con la denuncia de intestado basada en la acta de defunción del autor de la sucesión, los nombres y domicilios de los parientes en la línea recta y del cónyuge supérstite o a falta de ellos, de los parientes colaterales dentro del cuarto grado, acompañando las actas del registro civil que demuestren el entroncamiento o la relación correspondiente. Con estos elementos se tiene por radicada la sucesión intestamentaria. La legislación positiva determina la forma de llamar a los presuntos herederos, así como la de acreditar sus derechos.

Como la sucesión es la transmisión de todos los bienes del difunto y de todos los derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte, la finalidad del juicio sucesorio no es la conservación del autor de la sucesión sino su división y adjudicación a los herederos que tienen también el deber de soportar las cargas de la herencia.

Determinada la titularidad de derechos a favor de los herederos testamentarios o intestamentarios se procede a determinar judicialmente cuáles son esos bienes, derechos y obligaciones que constituyen el patrimonio materia del proceso y qué valor económico representan los bienes y derechos estimables en dinero. Es decir, se tramita en la sección segunda el inventario y avalúo.

Cuando hay bienes que deban administrarse, la ley establece los principios que rigen la administración y la rendición de cuentas. Lo relativo a este respecto se trata en la sección tercera.

Finalmente, se regulan los proyectos de distribución de los productos de los bienes hereditarios y de la distribución del haber de la sucesión. Estos proyectos sirven para que el juez dicte sentencia de adjudicación. Esta sentencia fija la porción de bienes hereditarios que corresponde a cada uno de los herederos y reconoce la propiedad individual sobre bienes concretos.

Por tanto, la sentencia de adjudicación consuma la división atribuyendo a cada heredero los bienes que integran su cuota hereditaria, reconociendo la voluntad del testador o la de los herederos, manifestada en forma expresa o tácita.

III. Para terminar debe hacerse notar que los procesos sucesorios necesitan de órganos para desarrollarse y llegar a su fin, órganos a los cuales se confían funciones procesales específicas. Esos órganos son***: a)*** el albacea, quien tiene la representación funcional y conservación del patrimonio y su administración en beneficio de los herederos***; b)*** la junta de herederos, que actúa en forma colegiada para tomar algunas determinaciones; ***c)*** el Ministerio Público, que representa a herederos ausentes mientras no se presentan, y a menores e incapacitados que no tengan representante; ***d)*** el interventor, que vigila actuación del albacea; ***e)*** los cónsules extranjeros, por la reciprocidad internacional***; f)*** el representante de la beneficencia pública, cuando no hay herederos, y ***g)*** los tutores de menores o incapacitados, cuando existen intereses encontrados en perjuicio de menores o incapacitados.

La universidad de los juicios sucesorios trae como consecuencia que los juicios particulares en que sea parte el autor de la sucesión se acumulen a ellos.

Cuando todos los herederos fueren mayores de edad y hubieren sido instituidos en un testamento público, la testamentaria puede tramitarse ante notario. Igualmente, cuando en un intestado los herederos mayores de edad hubieren sido reconocidos judicialmente, el procedimiento puede tramitarse con intervención de notario. Es por esto que, desde el punto de vista procesal, los juicios universales están en una situación intermedia entre la jurisdicción contenciosa y la voluntaria.

IV. BILBIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo II, Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 10ª edición, México, Porrúa, Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1981; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1965; Sodi, Demetrio, *La nueva ley procesal; estudios prácticos y comentarios sobre el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 29 de agosto de 1932*; 2ª edición, México, Porrúa, 1946, tomo II

José Becerra Bautista

JUICIO SUMARIO. I. Tradicionalmente se ha llamado juicio sumario a lo que los procesalistas modernos denominan, con mejor técnica, proceso sumario, expresión que, entre otras ventajas tiene la de acentuar la distinción entre el instrumento jurídico, proceso y el acto de juzgamiento que es el juicio propiamente dicho.

II. Sumario, cuya raíz latina se localiza en la voz *summarium,* significa breve, sucinto, resumido, compendiado. Se aplica en general el adjetivo sumario, a los juicios especiales, breves, predominantemente orales, desprovisto de ciertas formalidades innecesarias. En este sentido, juicio sumario se opone a juicio ordinario o plenario.

III. La investigación histórica acerca de los juicios sumarios en las países del *civil law,* como el nuestro, encuentra su origen en la Edad Media, pues antes de esa época el único procedimiento que puede ofrecer similitud con aquéllos es el *summatim,* que se practicaba en las postrimerías del imperio romano. En ese tiempo se aplicaba como forma de procedimiento judicial, el sistema extraordinario que acabó por desplazar al que le antecedió, llamado formulario. En esa época postrera, el Estado - dice Guillermo Floris Margadant - por desconfianza hacia sus propios funcionarios, hizo que la práctica forense quedara abrumada con una creciente masa de disposiciones procesales. En esta nueva situación fue necesario crear un procedimiento más ágil para determinados casos, bien a causa de su insignificancia (*vilitas negotii*) bien porque su índole especial no permitía trámites largos. La ley facultaba entonces al juez para resolver, con base en un conocimiento superficial, *prima facie evidentia (summatim cognoscere*) tales asuntos. Esto sin embargo, en opinión de Biondi, citado por el propio Margadant, no permite afirmar que en aquella lejana época se haya conocido el juicio sumario.

IV. El procedimiento sumario vino después, como una reacción contra el *solemnis ordo judiciarius* del derecho romano-canónico, que provenía de la fusión de múltiples elementos: del derecho romano que la Iglesia hubo de aplicar inicialmente; del derecho germánico de esencia privatista, complicado y plagado de formalismos, en el que se consideraba que el litigio era asunto de las partes y no del Estado, como llegó a entenderse en Roma durante el antes mencionado periodo de la *extraordinaria cognitio* y de los estatuto municipales de las ciudades italianas, que a partir del siglo XIV se multiplicaron abundantemente.

V. El *solemnis ordo judiciarius* mantuvo en vigor la institución romana de la *litis contestatio,* que Fairén Guillén define como el momento solemne en que se fijaban los términos de la controversia y en el que aparecía para el juez la obligación de juzgar. En ese momento se producía lo que se llamó el efecto novatorio de la *litis contestio,* por virtud de la cual el derecho privado originario, sometido a la decisión judicial, se transformaba en el derecho a obtener la sentencia; quedaba así consumada la acción que se había ejercitado y facultado el juez para rechazar las que después se intentaran (Manuel de la Plaza). Se equiparó la *litis contestatio,* dice Fairén, a la declaración del estado de guerra entre las partes.

VI. Estos procedimientos formalistas no se acomodaban con las necesidades del comercio entre las ciudades de la cuenca del Mediterráneo ni con el desarrollo de los negocios en los medios urbanos. Las resoluciones de los tribunales eclesiásticos, que en un principio sólo alcanzaban a los clérigos, habían extendido su eficacia a los seglares que llegaban a ser partes de los litigios y acabaron por ser acatadas por los tribunales civiles. Todo esto acentuó la necesidad de que los pleitos, sobre todo algunos que por requerir de urgente decisión o por escasa importancia en cuantía, pudieran decidirse rápidamente por medio de una substanciación abreviada.

VII. Acudieron a satisfacer tal exigencia, tanto los estatutos de algunas ciudades italianas de la época, como los pontífices de los siglos XII y XIII, como fueron, Alejandro III (1159-1181), Inocencio III (1198-1216), Gregorio IX (1227-1241) e Inocencio IV (1243-1254) que por medio de diversas bulas dispusieron medidas de abreviación, aceleración procesal y exclusión de inútiles formalidades, a efecto de que se pudiera alcanzar la verdad por el juzgador en cada caso litigioso, por medio de procedimientos simplificados. Ordenaron ahí los pontífices en tal sentido, entre otras cosas, que pudiera omitirse en ciertos casos, la *litis contestatio* que, como queda dicho, provenía del derecho romano.

VIII. Algunos estatutos municipales permitieron que antes de la *litis contestatio* se oyera a una sola de las partes aun cuando la otra no compareciera, y se llegó a no considerar obligatoria aquella formalidad. Los jueces fueron autorizados para fijar plazos dentro de los cuales se terminarán los juicios y para llevarlos ellos mismos hasta el fin sin esperar a que los litigantes solicitaran su terminación. El demandado debía de contestar dentro del plazo que se le señalaba "*ad respondendum et excipiendum*" y algunas veces se le autorizaba a oponer excepciones dilatorias y al mismo tiempo sus defensas en cuanto al fondo del negocio. En ocasiones el mismo día señalado para la contestación a la demanda, se debían recibir pruebas y alegatos omitiendo así los plazos separados para estos mismos actos procesales.

IX. Las disposiciones de mayor trascendencia proferidas por la Iglesia para la abreviación de los juicios fueron, sin duda, las contenidas en la famosa bula *Saepe contingit,* dada por el Papa Clemente V (Bertran de Got, 1305-1314) en 1306, a la que se considera como el origen concreto del juicio sumario. Este documento legislativo pontificio, como todos los de su clase, debe ese nombre a las primeras palabras de su texto, que comenzaba así: *"Saepe contingit quod causas commitimus et in earum aliquibus simpliciter et de plano et sine strepitu et figura judicii mandumus…"* ("Disponemos con frecuencia que en algunos de los procesos que encomendamos se proceda de modo sencillo y llano, sin estrépito ni figura de juicio…").

La autorizada opinión del profesor Fairén Guillén señalaba que los principios que informaron el juicio ordenado por ese documento fueron siete, a saber: liberación de *la litis contestatio:* liberación de las apelaciones interlocutorias; liberación del orden legal de los actos impuestos en el *solemnis ordo judiciarius;* abreviación de los plazos; autorización al juez para repeler actuaciones innecesarias y fallar cuando estimara suficientemente instruido el proceso y supresión de formalidades superfluas. Por su parte Robert Wyness Millar afirma que dicha Clementina (llamada así por el nombre del papa que la emitió) eliminó los plazos fijos y al mismo tiempo creó, por la concesión al juez de extensos poderes respecto de las excepciones dilatorias, el germen del principio de eventualidad.

X. A partir de la bula *Saepe contingit* quedó definido el dualismo, juicio ordinario o plenario como figura de aplicación general, por una parte y por la otra, el juicio sumario animado por los mencionados principios.

Dentro del género procesos de tramitación abreviada, la doctrina distingue entre plenarios rápidos y sumarios propiamente dichos. En los plenarios rápidos el conocimiento del juzgador es completo, si bien acelerado, sobre la cuestión litigiosa y, por tanto, son admisibles todos los medios de prueba pertinentes. Por el contrario, en los sumarios la necesidad de llegar a una decisión rápida en atención a la índole misma del litigo, impone el conocimiento limitado por parte del juez y restringe la procedencia de los medios de prueba, sin perjuicio de que la cuestión de fondo pueda ser examinada en plenitud en juicio distinto. Los procedimientos rápidos se diferencian del ordinario - dice Fairén Guillén - simplemente por su forma, en tanto que los sumarios son por el contenido.

Caravantes define a los juicios sumarios, también llamados extraordinarios, como “aquellos juicios o procesos que por la forma o estructura en que están normados, pueden considerarse más breves y acelerados, pudiendo ser orales, escritos o mixtos”.

XI. Tal dualismo se ha mantenido a lo largo de los siglos, no sin pasar vicisitudes múltiples. Llegó a nuestro derecho a través de los ordenamientos procesales españoles, que aún después de nuestra independencia, el Estado mexicano mantuvo en vigencia hasta la entrada en vigor de nuestros propios ordenamientos de procedimientos civiles de la segunda mitad del siglo pasado.

XII. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su articulado inicial de 1932 (artículo 430) hacía una enumeración de asuntos litigiosos que deberían tramitarse en la vía sumaria y además empleaba la voz *sumariamente* en otras disposiciones con los significados de tramitación incidental y de breve substanciación. Los comentaristas mexicanos solían advertir que este código incluía también en el artículo 432, otra figura procesal, la de los sumarísimos, aunque el legislador en ningún lugar del código les aplicó expresamente esa denominación.

Pallares en su *Diccionario de derecho procesal civil,* señalaba como notas distintivas de nuestro juicio sumario frente al ordinario, las siguientes ***a)*** era un juicio oral (mejor sería llamarle predominantemente oral, puesto que no carecía de elementos escritos); ***b)*** en él no había término extraordinario de prueba como podía haberlo en el plenario; ***c)*** las pruebas se ofrecían en los escritos en que se fijaba la controversia, que eran los de réplica y dúplica***; d)*** en él sólo cabían las excepciones de compensación y de reconvención cuando éstas, en razón de su objeto o materia sólo pudieran motivar juicio sumario; ***e)*** las apelaciones únicamente eran admisibles en el efecto devolutivo***; f)*** la

fijación de la litis se efectuaba en la audiencia final del juicio; ***g)*** en ellos sólo formaban artículo de previo y especial pronunciamiento la incompetencia y la falta de personalidad en el actor; ***h)*** la sentencia definitiva se dictaba al final de la audiencia de pruebas y alegatos o a más tardar dentro de los tres días siguientes; ***i)*** los incidentes debían de resolverse en la audiencia final del juicio, y ***j)*** en ellos (salvo en los hipotecarios y en los ejecutivos) no se concedían plazos de gracia.

XIII. Por efecto de las importantes reformas introducidas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal por decreto de 14 de marzo de 1973 quedaron derogados, tanto las disposiciones reglamentarias del juicio sumario como el llamado sumarísimo previsto en el artículo 432 antes citado, por haber quedado los asuntos a que éste aludía, sujetos a la competencia de los jueces de la materia familiar y se mantuvo únicamente el juicio ordinario en el que se procuró dar prevalencia a la moralidad que conforme al sistema inicial del código, campeaba en el proceso sumario y era optativa en el ordinario y se dispuso el grupo de los juicios especiales en el que quedaron comprendidos, el ejecutivo, el hipotecario, la acción rescisoria y el de desahucio.

XIV. Dos años antes, en 1971, se había introducido otro conjunto de reformas y adiciones a diversos preceptos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, entre las cuales se incluyó la creación de lo que desde ese momento se llamó procedimiento sumario en materia procesal penal (artículo 305) aplicable obligatoriamente en los asuntos penales de la competencia de los jueces mixtos de paz, cuando la sanción al delito de que se trate sea apercibimiento, caución de no ofender, multa o prisión cuyo máximo no excede de un año (artículo 10). Se dispuso asimismo que en los procesos de la competencia de los jueces penales, el procedimiento sumario se ha de aplicar cuando se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de cinco años de prisión, como regla general a menos que el inculpado o su defensor, en este caso con ratificación del acusado dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto que declara abierto dicho procedimiento sumario, soliciten la revocación de dicho auto para el efecto de que se siga el proceso ordinario, siempre bajo la jurisdicción del mismo juez penal (artículo 306, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

XV. El procedimiento sumario es, por su forma, eminentemente oral, con manifiesta abreviación de los plazos que corresponderían al desarrollo del proceso penal ordinario y con la obligación de que la audiencia principal se realice en un solo día sin interrupción, a menos que el desahogo de las pruebas ofrecidas por las partes haga imposible recibirlas en una sola sesión, en cuyo caso se observará lo dispuesto en el artículo 311 del mismo Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Las conclusiones del Ministerio Público se formularán por escrito, en tanto que para las de la defensa no se dispone forma obligatoria. La vista se lleva a cabo dentro de los cinco días siguientes a la presentación de las conclusiones (artículo 325) y la sentencia se ha de pronunciar dentro de los quince días siguientes, como regla general y si el expediente excediere de 50 fojas, por cada 20 de exceso o fracción se aumentarán un día más (artículo 329).

XVI. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Engelmann, Arthur, *A History of Continental Civil Procedure*, New York, Agustus M. Kelly, Publishers, 1969; Fairén Guillén, Víctor, *El juicio ordinario y los plenarios rápidos,* Barcelona, Bosch, 1953; García Ramírez,

Sergio, *La reforma penal de 1971*, México, Ediciones Botas, 1971; Margadant, Guillermo Floris, *El derecho privado romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea;* 10ª edición México, Esfinge, 1981; Medina Lima, Ignacio, *Breve antología procesal*, México, UNAM, 1973; Millar, Robert Wyness, *Los principios formativos del procedimiento civil;* traducción de Catalina Grossman, Buenos Aires, Ediar, 1945: Plaza, Manuel de la, *Derecho procesal civil español*, Madrid, Editorial Revista de Derecho privado, 1942, tomo I; Vicente y Caravantes, José de, *Tratado histórico, crítico, filosóficos de los procedimientos judiciales en materia civil*, Madrid, Imprenta de Gaspar y Roig, 1856, tomo I.

Ignacio Medina Lima

JUNTA NACIONAL INSTITUYENTE. I. Se le llama así a la asamblea que fue convocada por el decreto de 31 de octubre de 1822, expedido por el entonces emperador Iturbide, con propósitos de constituyente. Esto es, para que discutiera y aprobara, sobre unas Bases que al efecto estableció el propio Iturbide, El reglamento Provisional Poético del Imperio Mexicano, título del proyecto que el mismo Iturbide le hizo llegar oportunamente a la Junta. Esta asamblea comenzó a sesionar el día 2 de noviembre de 1822, a escasas horas de que fuera disuelto el Congreso Constituyente mexicano. Desarrolló su encomienda hasta el día 6 de marzo de 1823, precisamente unas horas antes de que fuera reinstalado aquel mismo Congreso antes disuelto.

La Junta Nacional Instituyente representa, por tanto, un intento de legitimación del imperio de Iturbide ante la reacción hostil del Congreso Constituyente que no quiso consecuentarlo hasta el final, y que se había dedicado a conspirar contra el emperador, como señalaría más tarde el propio Iturbide. Representa un compás de espera entre los graves acontecimientos políticos que se suceden vertiginosamente por esas fechas: la disolución del referido Congreso, a finales de octubre de 1822, y la manifestación de rebelión contra el emperador por parte de jefes políticos y de jefes militares, que culmina con la rebelión más significativa, la de Casa Mata en Veracruz, por la que se emite el ultimátum, conocido como Acta de Casa Mata. Es este un documento en el que se le conminaba a Iturbide a que abandonara el país y, entre otras varias exigencias, se decía que se reinstalase de inmediato al Congreso que había sido disuelto.

Estos hechos marcan, pues, el contexto político en el que surge y en el que trabaja esta Junta Nacional Instituyente y su misma naturaleza y precaria situación.

II. Esta Junta no ha sido objeto de estudios suficientes, de manera que falta por esclarecer tanto el papel que desempeña en momentos tan críticos como su naturaleza. De entre su obra se suele citar y mencionar con frecuencia al referido intento por darle un reglamento provisional al imperio de Iturbide. Pero esta afirmación es, a nuestro juicio, errónea. Los autores admiten sin discusión que dicho reglamento existió como tal, es decir, que fue aprobado y promulgado debidamente cuando no ocurrió así, ya que jamás dejó de ser un mero proyecto. Es importante señalar este hecho, porque inclusive las colecciones oficiales de constituciones y leyes, lo incluyen con carácter de obra promulgada y publicada.

III. La Junta, en nuestra opinión, y según se puede deducir de su propio *Diario de Sesiones* (publicado en 1822 por la Oficina de Alejandro Valdés, impresor de la Cámara del Imperio, como reza la leyenda del pie del imprenta, y últimamente reimpreso

facsimilarmente con una introducción nuestra, por la UNAM en su colección de *Actas constitucionales mexicanas,* tomo VII), fue una asamblea compuesta por hombres afectos a la persona de Iturbide y expresamente seleccionados por él, de entre los miembros del disuelto Congreso Constituyente. Pero Iturbide también buscó la participación de grandes personalidades que, aunque no le eran afectos, sí podían darle prestigio a dicha Junta, como sucedía con Guridi y Alcocer. La Junta fue asamblea que intentó formar una ley fundamental, una especie de constitución, que sirviera de soporte al imperio de Iturbide. Algunos diputados, como Valdés, querían que tuviera el carácter de soberana y que se le reconociera como verdaderamente legítima. Estas características le eran negadas por otros diputados - como el propio Guridi y Alcocer - quienes llegaron a afirmar, refiriéndose al mencionado proyecto de reglamento, que lo estimarían más legítimo si lo hubiera expedido el emperador en vez de someterlo a que lo aprobara la Junta.

La Junta de hecho jamás exigió que se le rindiera el juramento de obediencia por parte de las autoridades establecidas, como era costumbre desde el tiempo de las Cortes de Cádiz (1810-1813), la Soberana Junta Provisional gubernativa (1821) y el mismo primer Congreso Constituyente mexicano, cuyas labores parecía estarse subrogando esta Junta. Así pues, está todavía por esclarecerse su carácter y su misma legitimidad.

IV. Como era costumbre en esa época, la Junta se ocupó de varios temas, siendo los principales el repetido proyecto de reglamento Provisional del Imperio Mexicano y el relativo al estudio de la rebelión de Casa Mata, sujeto a su consideración por Iturbide.

El proyecto en cuestión está concebido y redactado en forma de constitución; consta de una revocación preliminar de justificación y de un cuerpo de cien artículos, más los quince numerales de las Bases Orgánicas de la Junta, que se incluyen bajo el artículo 25 del proyecto correspondiente a la organización del poder legislativo.

Este proyecto pretendía abolir a la Constitución española de 1812, que estaba en vigor, por tratarse de un código peculiar - decía - de la nación de que nos hemos emancipado, y porque aun respecto de ella había sido origen y fomento de las horribles turbulencias y agitaciones políticas en que se hallaba envuelta en aquella fecha. De ahí que la Junta acordara sustituir a la Constitución española con el reglamento político que se sometía a aprobación.

Por su parte, el articulado corresponde a la división clásica de las constituciones de la época: nos habla de los principios generales relativos a la religión; de las libertades de las personas; del poder legislativo, que se depositaba en la propia Junta Nacional Instituyente; del poder ejecutivo, que radicaba exclusivamente en el emperador, como jefe supremo del Estado, y posteriormente regulaba el gobierno de las provincias y de los pueblos del imperio; incluía luego la parte correspondiente al poder judicial; a la hacienda pública y concluía con una sección dedicada a la instrucción y moral públicas.

Como lo repitiera Guridi y Alcocer en un prolongado debate, este proyecto que imprecaba a la Constitución española, de hecho no hacía sino copiarla, mejor dicho malcopiarla, precisaba el otrora diputado a las Cortes de Cádiz por Tlaxcala y coautor de ese mismo texto que ahora se desechaba y se calificaba de sedicioso y malo.

Debido a las críticas circunscritas y en particular a la precipitación en la caída de Iturbide, la Junta no pudo terminar de discutir dicho proyecto, ni tampoco tuvo la posibilidad de legitimarse y legitimar su obra. Con todo, su estudio resulta de interés por las noticias que nos ofrece acerca de aspectos formales como la vigencia de Constitución española de 1812 en México y la opinión que ésta les merece a los allí, presentes, así

como acerca de las acontecimientos vivos que se están produciendo en contra del emperador, que terminarían efectivamente, con la clausura de esta Junta y con el destierro de Itubide.

Véase **Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano.**

V. BIBLIOGRAFIA*:* *Actas constitucionales mexicanas,* tomo VII, *Diario de la Junta Nacional Instituyente del Imperio Mexicano*; Editorial facsimilar, México, UNAM, 1980; Barragán Barragán, José, *Introducción al federalismo (la formación de los poderes en 1824),* México, UNAM, 1978; Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 14ª edición, México, Porrúa, 1976.

José Barragán Barragán

JUNTAS DE CONCILIACION Y ARBITRAJE. I. Organos integrados por igual número de representantes obreros y patronales, que, bajo la rectoría del representante gubernamental, constituyen la magistratura del trabajo.

II. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha delimitado los alcances de las funciones de *conciliación* por un lado y *de arbitraje*, por el otro. Mientras en el primer caso estamos en presencia de una solución voluntaria con elementos inducidos por un tercero (conciliador), quien ha de atenerse a la opinión de las partes para toda convención posible, aunque él formule o proponga los términos del arreglo; en el segundo se persigue que ese tercero resuelva, con fuerza vinculante, a través de un laudo (realmente una sentencia), el conflicto sometido a su consideración y juicio.

El tema relativo a la naturaleza jurídica de las juntas de conciliación y arbitraje resulta altamente polémico aun en la actualidad. Los investigadores Jorge Carpizo y Héctor Fix-Zamudio han hecho importantes análisis y reflexiones al respecto.

El primero distingue dos corrientes en la Asamblea Magna de 1917 de Querétaro. Una, encabezada por el diputado constituyente por Yucatán, Héctor Victoria, quien pretendía para cada Estado un tribunal de arbitraje similar al que funcionaba en la entidad federativa que representaba, para lo cual proponía que, como se trataba de "verdaderos tribunales… se hiciera mención expresa de los mismos en el artículo 13 constitucional, excluyéndose de la prohibición de los tribunales especiales". La otra corriente tenía al frente al hombre de la confianza ideológica de Venustiano Carranza: José Natividad Macías. Este se inclinaba por un arbitraje que "incluyese el *escrito de compromiso*" (potestativo), tal como se estilaba en algunos países de la Europa insular y continental. Lo cierto, señala Fix-Zamudio, es que la Comisión de Constitución eliminó la alusión al escrito de compromiso, en la versión definitiva de la fracción XXI del artículo 123 constitucional.

El propio Fix-Zamudio no descuida la influencia de las legislaciones del periodo preconstitucional (las leyes yucatecas de Salvador Alvarado de 14 de mayo y 11 de diciembre de 1915, principalmente) y las existentes en países como Inglaterra, Estados Unidos, Francia, Bélgica, Alemania, Austria y nueva Zelanda, aunque "Los constituyentes no tenían una idea precisa de los órganos paritarios que establecieron para la resolución de los conflictos laborales…".

Carpizo nos informa del desconcierto que privó entra la doctrina y la jurisprudencia en el periodo posconstitucional inmediato, pues hasta antes de 1924 no

estaban facultadas las juntas para ejecutar coactivamente sus laudos, y el ámbito competencial se circunscribía a los conflictos de naturaleza colectiva. Pero en el señalado años de 1924 se produjeron, por parte de la Suprema Corte de Justicia, las famosas ejecutorias de *La Corona* y *La Compañía de Tranvías, Luz y Fuerza de Puebla, S.A.,* que reconocían en las juntas a "tribunales competentes para conocer y resolver tanto los conflictos colectivos como los individuales, y que… no son tribunales especiales que violen el artículo 13 constitucional".

El mismo tratadista hace un repaso de aspectos "que aún no han sido definitivamente resueltos", y de otros, incontrovertibles ya, bajo la contundencia de diversos análisis jurídicos: algunos ejemplos son: las juntas en México, sin desconocer su origen de tribunales de carácter administrativo, se encuentran encuadradas dentro del poder judicial; las juntas no son tribunales de equidad lisa y llanamente; no tiene carácter transitorio, excepcional, ni sustituyen al legislador; aplican la equidad como lo hace cualquier otro tribunal, no son tribunales de conciencia: razonan su fallo, se puede impugnar y la contextura de éste es la de una sentencia (no un veredicto); la composición tripartita de las juntas es acertada y ha brindado relativa estabilidad en el medio laboral, sin desconocer la naturaleza *sui generis* de los integrantes factoriales: "son jueces en los que se encuentran aspectos del carácter que tienen como representantes de las partes" las garantías judiciales en las juntas (medios para asegurar la designación, independencia, remuneración y estabilidad de sus miembros) "dejan mucho que desear", etcétera

III. Las juntas de conciliación y arbitraje pueden ser, conforme a la competencia derivada de la Constitución: federales o locales; de acuerdo con la función que realizan - ya se ha dicho - son órganos jurisdiccionales. No podemos olvidar, en cuanto al primer punto, que de 1917 a 1929 - año este último en que se federalizó la facultad de legislar en materia laboral -, las entidades federativas regulaban en forma exclusiva las relaciones de trabajo en sus circunscripciones políticas. La intención, loable en un auténtico federalismo, provocó un caos legislativo que desembocó en indefinición e inseguridad jurídicas, pero que afortunadamente se resolvió también en la emisión de la primera Ley Federal del Trabajo, la de 1931, ansiado cuerpo normativo unificador.

En la actualidad, aunque la normación del trabajo corresponde al Congreso General, su aplicación es compartida por las autoridades federales y las locales. Así, la competencia a nivel federal se fija por la fracción XXXI del apartado A del artículo 123 constitucional, que enumera, con el auxilio reglamentario del a . 527 de la Ley Federal del Trabajo, las ramas industriales y el tipo de empresas que corresponden a ese nivel del poder político, por exclusión, los asuntos de naturaleza laboral no comprendidos en esa relación, se encuentran en el ámbito competencial de las autoridades jurisdiccionales locales del trabajo. Debe hacerse la aclaración consistente en que las autoridades de la Federación - únicas competentes en principio - serán auxiliadas por las locales en la aplicación de las normas relativas a capacitación y adiestramiento, así como a seguridad e higiene.

En cuanto a los órganos que constituyen la magistratura del trabajo en nuestro país, debe señalarse que existe, con sede en la ciudad de México, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, que, por razones didáctica o expositiva, podemos denominar "Junta Matriz" de la que dependen las llamadas *Juntas Especiales de Conciliación y Arbitraje* establecidas fuera de la capital de la República y dentro de ella, conforme a la distribución en ramas de la industria, materias y jurisdicción territorial que se les asigne

por el Secretario de Trabajo y Previsión Social. Asimismo, en cada capital de entidad federativa, existe una Junta Local ("Central") de Conciliación y Arbitraje de la cual dependen Juntas Especiales que desempeñan tanto las funciones conciliatorias como las de arbitraje, en los renglones industriales, materias y territorio asignados por el gobernador del Estado o por el jefe del Departamento del Distrito Federal - en el caso de la sede de los poderes federales -.

La Junta Federal de Conciliación y Arbitraje es conducida por su respectivo presidente cuando se trate de dos o más ramas de actividad o de conflictos colectivos; en los demás casos, salvo las excepciones del artículo 610 de la Ley Federal del Trabajo, dicho funcionario y los presidentes de las juntas especiales serán sustituidos por el auxiliar correspondiente.

Existen juntas que exclusivamente realizan funciones conciliatorias. En el ámbito federal prácticamente se han eliminado las juntas de conciliación y se han sustituido por órganos que conjuntamente realizan las funciones de arbitraje, puesto que aquéllas eran una carga al erario y se caracterizaban por su inoperancia. Las multicitadas "juntas matrices", además de funcionar en juntas especiales, sesionan en pleno.

Las juntas de conciliación y arbitraje se componen, amen de su presidente, del personal jurídico integrado por actuarios, secretarios, auxiliares y secretarios generales.

En la designación de los representantes gubernamentales intervienen, según el ámbito competencial, desde el presidente de la República y el Secretario del Trabajo hasta los gobernadores de los Estados. Un presidente de junta puede ser designado por un periodo y ratificado en los subsiguientes; los representantes de los trabajadores y de los patrones son designados en convenciones convocadas para ese efecto y generalmente permanecen en la defensa de los intereses sectoriales durante un periodo de seis años.

Si los representantes obreros y patronales incurren en las causas de responsabilidad previstas en la Ley Federal del Trabajo, las sanciones correspondientes se impondrán por el Jurado de Responsabilidades de los Representantes, integrado en los términos del artículo 674 de la propia Ley Federal del Trabajo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, "La naturaleza jurídica de las juntas de conciliación y arbitraje", *Naturaleza jurídica de las juntas de conciliación y arbitraje*, México, Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, 1975; Fix-Zamudio, Héctor. "El juicio de amparo en materia de trabajo y la Ley Federal del Trabajo de 1931", *Origen y repercusiones de la primera Ley Federal del Trabajo*; México, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, "La naturaleza jurídica de las juntas de conciliación y arbitraje", *Naturaleza jurídica de las juntas de conciliación y arbitraje* México, Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, 1975; Fromont de Bouaille, C. de, *Conciliación y arbitraje*, traducción de Carlos Frontuara, Madrid, Saturnino Calleja Fernández, sin fecha; OIT, *La conciliación en los conflictos de trabajo*, Lausana. OIT, 1974

Braulio Ramírez Reynoso

JUNTAS DE VALLADOLID. I. Se conoce como Junta de Valladolid a la reunión que se celebró en esa ciudad castellana en agosto y septiembre de 1550 y abril de 1551. En ella se replanteó la vieja polémica sobre la legitimidad del dominio de los reyes españoles en Indias, y se pretendió dictaminar acerca del régimen que debía establecerse para la

sujeción y cristianización de la población indígena. Abatió varios problemas íntimamente relacionados entre sí, y largamente debatidos durante la primera mitad del siglo XVI. Estos fueron**: 1)** el problema de los justos títulos, tanto sobre los territorios ya sometidos, como sobre las tierras por descubrir y someter, y **2)** el problema de la condición jurídica de los indios; si éstos podían ser sometidos a servidumbre o si eran libres y vasallos de la corona. Este último implicaba a su vez tres aspectos: ***a)*** el del reconocimiento de una república de indios, con autoridades propias, paralela a la república de españoles***, b)*** el del tratamiento que debía dársele a los indios, y por último y este fue el punto central de la controversia en este magna junta; ***c)*** el de la justicia de la guerra hecha a los indios con fines de evangelización.

Los interrogantes pues eran varias: ¿Eran los indios seres racionales? ¿Podían vivir en libertad? ¡Qué tanto debía dispensárseles? ¿Eran susceptibles de evangelización? ¿Cómo y en qué grado? La Junta de Valladolid debía dar una respuesta a las mismas y establecer una política a seguir que se tuviese como norma para las futuras conquistas.

II. Los problemas habían comenzado el 14 de diciembre de 1511 en Santo Domingo, con el sermón de fray Antonio de Montesinos, quien denunció por primera vez el maltrato que daban los españoles a los indios. La denuncia causó tanto revuelo que Fernando el Católico convocó a una junta de teólogos y juristas en la ciudad de Burgos. En ella, y rebasando la cuestión inicial, se planteó un problema de mayor trascendencia: la legitimidad del poder de la corona sobre la población indígena. La Junta, con base en los principios de la teología y el derecho de la época, decidió que la concesión pontificia, contenida en las Bulas Alejandrinas, era título suficiente para legitimar el poder de España sobre los indios. Sin embargo, los indios desconocían quiénes eran sus legítimos señores; para obviar esta ignorancia, uno de los miembros de la Junta, Juan López de Palacios Rubio, creó una curiosa figura: el *requerimiento*, documento a través del cual se informaba a los naturales de la concesión pontificia y de su alcance. En adelante, si los indios se resistían al vasallaje, su resistencia era considerada dolosa y podían ser sometidos justamente a través de la guerra. Resultado de esta Junta fueron las *Ordenanzas reales para el buen regimiento y tramitación de los Indios* de 1512, más conocidas como Leyes de Burgos. En ellas se sustituyó el repartimiento de indios por la encomienda y se establecieron las primeras reglas para el trabajo de los indios.

La Junta de Burgos removió problemas y despertó inquietudes. A partir de ella, la política indiana se desarrolló bajo el tinte del más agudo criticismo. Se analizó y polemizó sobre la legitimidad del dominio de los reyes sobre las Indias, sobre la libertad y condición jurídica del indio y sobre el régimen de encomienda. Todo ello bajo la perspectiva de los derechos, común europeo y medieval castellano. Frente a esta perspectiva, los frailes dominicos, con Bartolomé de las Casas a la cabeza, opusieron el derecho natural, conforme a la doctrina tomista. Este concedía a todos los hombres, aunque fueran infieles y salvajes, la plena capacidad y los mismos derechos que detentaban los cristianos civilizados de Europa. Resultado de ello fue la concepción lascasiana de que los indios debían ser libres y gozar de todos los derechos. No debían estar al amparo del derecho medieval sino del natural. La apasionada defensa de Las Casas produjo tanto escándalo que en 1542 las Cortes de Valladolid suplicaron al emperador Carlos V que remediara las crueldades cometidas en las Indias y el emperador mismo, llegó a pensar en la devolución de parte de los territorios a sus antiguas autoridades. En esta atmósfera de crítica y libertad de expresión surgió la voz equilibrada

y mediadora de Francisco de Vitoria, quien dio un nuevo planteamiento al problema indiano en sus famosas *Relectiones de indis y Relectiones de iure belli* (1539). Vitoria desechó la mayoría de los títulos esgrimidos hasta entonces para legitimar la conquista, pero formuló otros que justificaban el dominio castellano en Indias. Entre ellos: la sociedad y comunidad naturales entre los hombres basada en el *ius gentium* y la sumisión libre y voluntaria de los indios a los reyes de Castilla. Por otra parte, aunque rechazó la guerra contra los indios infieles, defendió los intereses adquiridos de los ya cristianizados. Tuvo el mérito, dice atinadamente Silvio Zavala, de encontrar un principio que sirviera de unión entre los mundos europeos y americano.

El nuevo planteamiento que se dio al problema indiano después de Vitoria llevó a Carlos V a una ulterior revisión y a la constitución de otra Junta que culminó con la promulgación en Barcelona, el 20 de noviembre de 1542, de las *Leyes Nuevas.* En ellas se suprimió la encomienda, se proclamó la libertad de los indios y se reguló la forma de hacer los nuevos descubrimientos. Se reconoció también la dualidad de repúblicas de españoles y de indios. Su aplicación, por la supresión de la encomienda, generó graves problemas con los coloniadores, sobre todo en el Perú, Debido a ello tuvieron que ser derogados varios de sus capítulos. Sin embargo, las *Leyes Nuevas* quedaron como texto fundamental del gobierno de las Indias y sirvieron del punto de partida para muchas reformas posteriores. Pero quedaba todavía por resolver el viejo problema de la legitimidad del poder de los reyes españoles sobre los indios y la solución se pretendió buscar convocando a una nueva junta, la Junta Magna de Valladolid.

III. La constitución de la Junta fue propuesta por el consejo de Indias a Carlos V, el 3 de julio de 1549 y el año siguiente fue convocada por el propio rey, Estuvo formada por quince miembros que eran teólogos, juristas y consejeros reales. Estos fueron, los siete consejeros de Indias, dos consejeros de Castilla, uno de Ordenes, tres teólogos dominicos, uno franciscano y el obispo de Ciudad Rodrigo. Los protagonistas indiscutibles de la Junta fueron Bartolomé de las Casas y Juan Ginés de Sepúlveda, quienes se expresaron a través de extensos y vehementes alegatos que sustentaban posiciones diametralmente opuestas.

Sepúlveda, con base en conceptos aristotélicos y teológicos, sostenía que los indios, a causa de su rudeza natural y su limitado entendimiento, debían ser reducidos a servidumbre con respecto a los españoles, y que sólo después de sometidos debían llevarse a cabo la cristianización de los mismos. Para obtener tales fines, decía el jurista, era lícito y necesario hacerles la guerra. Todo ello quedaba justificado por las costumbres y pecados de los naturales, como la idolatría, el canibalismo y otras prácticas y vicios contrarios a la civilización.

Bartolomé de las Casas, el más apasionado y eminente defensor de los indios, sostenía una posición radicalmente opuesta. Para él, los indios, virtuosos e inteligentes, eran libres por derecho natural. Por otra parte, las Bulas Alejandrinas sólo habían concedido a los reyes castellanos el derecho sobre los territorios y no sobre los pueblos que los ocupaban. Por consiguiente, sólo se les podía evangelizar por vía pacífica. Únicamente cuando fueran cristianizados por libre voluntad, quedarían sometidos al rey de Castilla. De ello se derivaba que las guerras hechas a los indígenas eran injustas.

Entre ambas posiciones existieron opiniones menos radicales, pero todas dentro del marco de la mentalidad europea de la época cuyas normas y concepciones fueron las únicas válidas para juzgar la capacidad del indígena. Por otra parte, no hay que olvidar -

como acertadamente señalan Tau Anzoátegui y Martiré - la dificultad de formular juicios generales que comprendieran a los diversos pueblos y tribus que habitaban el vasto territorio americano.

La junta no resolvió el problema y nunca se tomó una decisión colectiva al respecto. Sólo se emitieron votos particulares, aunque ambos rivales (Las Casas y Sepúlveda) se creyeron vencedores en la contienda. Alfonso García Gallo sustenta que la famosa controversia no dio lugar a una resolución oficial inmediata, ni sirvió para crear un estado de opinión general al respecto. "Con toda probabilidad - dice - las tan radicalmente opuestas opiniones de los contendientes, apoyadas en argumentos más o menos fuertes, más contribuyeron a producir la confusión en los que por anticipado no se inclinaban decididamente por una de ellas, que a derramar la luz sobre el problema" (García Gallo, página 431).

Sin embargo, la Junta de Valladolid constituyó la culminación del medio siglo de polémicas sobre las cuestiones apuntadas, y a su vez el punto de partida que llevaría a una solución, décadas después, bajo el gobierno de Felipe II. Esto se produjo con la promulgación de las *Ordenanzas de nuevos descubrimientos de poblaciones* de 1573, que quedaron contenidas, un siglo después, en el libro IV de la *Recopilación de Indias* de 1680.

Aunque estas Ordenanzas no pretendieron hacer ninguna declaración de principios; éstos existen y se traslucen a través de sus disposiciones. Ellos fueron **1)** el reconocimiento del "señorío y jurisdicción universal" que los reyes tenían sobre el territorio de las Indias, nacido de la concesión pontificia y consolidado después por el descubrimiento y la ocupación de ellas, y **2)** la declaración de que estos títulos no conferían al rey derecho alguno sobre los indios, porque éstos, por derecho natural, eran libres e independientes, aunque vivieran en un territorio que jurídicamente pertenecía a España.

Sólo resta recalcar que estas disputas se llevaron a cabo en una atmósfera de absoluta libertad de expresión y que fueron preocupación constante de las autoridades, de los juristas y de los teólogos de la época. Es por eso que Lewis Hanke ha denominado a este largo periodo y complejo proceso como el de "La lucha por la justicia en la conquista de América".

Véase **Bulas Alejandrinas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: García -Gallo, Alfonso, *Estudios de historia del derecho indiano,* Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972; Hanke, Lewis, *La lucha por la justicia en la conquista de América;* traducción. de Ramón Iglesia, Buenos Aires, Sudamericana, 1949; Tau Anzoátegui Víctor y Martiré, Eduardo, *Manual de historia de las instituciones argentinas,* Buenos Aires, 1975; Tomás y Valiente, Francisco, *Manual de historia del derecho español,* 2ª edición, Madrid, Tecnos, 1981; Zavala, Silvio, *Las instituciones jurídicas en la conquista de América;* 2ª edición, México, Porrúa, 1971.

Beatriz Bernal

JURA NOVIT CURIA. I. (Literalmente, el juez conoce los derechos.) Con esta expresión latina surgida probablemente desde la Edad Media, se quiere significar que las normas jurídica deben ser conocidas y aplicadas por el juzgador aun cuando las partes no

las invoquen o lo hagan erróneamente, y está estrechamente vinculada con otro aforismo que se ha utilizado con frecuencia para complementar el anterior: *da mihi factum, dabo tibi jus,* con lo que se quiere decir que el juzgador solicita de las partes los hechos de la controversia, pero que al propio órgano judicial le corresponde aplicar el derecho para resolver dicho conflicto.

Por otra parte, la doctrina ha puesto de relieve que el citado brocardo *jura novit curia* ha sido interpretado de diversa manera por los tratadistas y por los tribunales, pues en ocasiones se ha dado a la palabra *jura* el significado de los derechos subjetivos, en otra se considera que debe utilizarse el singular *jus* que se refiere al derecho; pero ha predominado el criterio de que el citado aforismo se refiere a las normas jurídicas, especialmente las que tienen carácter legislativo y nacional, puesto que el conocimiento de los derechos subjetivos se refiere también a la demostración de las pretensiones de las partes y no sólo al derecho aplicable a la controversia, que es la materia del principio que examinamos.

II. También es preciso poner de relieve que la frase latina de referencia ha tenido distintas proyecciones de acuerdo con las épocas en las cuales se ha aplicado, en relación directa con el concepto de las funciones del juzgador, y por ello, en la época individualista y liberal, que es la que ha inspirado nuestros códigos de procedimientos civiles (y por supuesto al Código de Comercio de 1889, todavía en vigor en materia procesal), de acuerdo con el modelo de la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1881, se considera al juez como simple espectador de la actividad de la partes, y limitado por el material fáctico y jurídico que le proporcionan. Esta situación se ha modificado de manera paulatina y en la actualidad predomina (al menos en la doctrina) el concepto de juez director del proceso, lo que implica una mayor extensión de sus facultades y obligaciones para aplicar no sólo los preceptos legales, y en general, jurídicos que rigen la controversia, sino también su criterio respecto de la calificación de los hechos expresados por las partes, así como la posibilidad de corregir los errores en que las propias partes hubiesen incurrido por ignorancia o por defectos en el asesoramiento.

III. La mencionada frase latina se utiliza esporádicamente por la doctrina y la jurisprudencia mexicanas, pues son escasos los estudios que analizan la institución de manera independiente, ya que en la mayoría de los trabajos procesales se estudian los efectos de dichos principios a través de dos sectores: por una parte en relación con la carga de la prueba y, en segundo lugar, respecto a la llamada suplencia de la queja.

A) En cuanto a la *carga de la prueba* nuestros códigos procesales coinciden en señalar que el principio que analizamos se aplica exclusivamente al derecho nacional, en virtud de que las normas jurídicas sólo deben ser objeto de prueba cuando se trata de disposiciones extranjeras, o en relación con la costumbre o los usos, y en algunos casos también se exige la demostración de la jurisprudencia judicial.

En efecto, los artículos 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 86 del Código Federal de Procedimientos Civiles disponen en forma idéntica que sólo los hechos están sujetos a prueba; y que el derecho lo está únicamente cuando se funde en leyes extranjeras o en usos, costumbres o jurisprudencia. A su vez el artículo 1197 del Código de Comercio establece que únicamente debe probarse el derecho que se apoya en leyes extranjeras, y agrega que la parte que las invoca debe demostrar tanto su existencia como su aplicabilidad al caso.

Con un criterio menos tradicional aun cuando todavía predominantemente dispositivo, los códigos procesales locales que se inspiran en el Anteproyecto distrital de 1948, disponen que el derecho extranjero sólo requerirá prueba cuando el juez lo estime necesario y siempre que esté controvertida, su existencia o aplicación. Si el juez tiene conocimiento del derecho extranjero de que se trate, o prefiere investigarlo directamente, podrá revelar a las partes de la prueba (Sonora y Zacatecas, a 258; Morelos, artículo 236).

En consecuencia, si bien el juzgador debe reconocer el derecho nacional, no está obligado a aplicar de oficio el derecho extranjero y por ello las partes tienen la carga de demostrar su existencia y en ocasiones también su aplicabilidad. Este segundo aspecto lo exigen las escasas resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sobre esta materia (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, cuarta parte, *Tercera Sala*, páginas 887-888).

Sin embargo, como lo expresan los citados códigos de Sonora, Morelos y Zacatecas, el juez o tribunal puede invocar voluntariamente las normas extranjeras o investigarlas en forma directa, y en ese supuesto puede relevar a las partes de la carga de la prueba de estas disposiciones.

Los principios anteriores se aplican también a las costumbres y a los usos (estos últimos predominantemente mercantiles), pues respecto a ellos no impera el principio *jura novel curia* como obligación del juez, y por ello se transforma en una carga de las partes, pero como ocurre también con el derecho extranjero, si el juez conoce dichas costumbres o usos, puede invocarlos oficiosamente y con ello eximir a las partes de dicha carga.

La jurisprudencia judicial debe apreciarse con un criterio diverso, pues como lo afirma un sector importante de la doctrina mexicana, cuando dicha jurisprudencia se refiere al derecho nacional forma parte del mismo, y debe ser conocida y aplicada de oficio por el juzgador, con mayor razón cuando se trata de la de carácter obligatorio establecida por los tribunales federales en los términos de los artículos 94 de la Constitución, 192 y siguientes de la Ley de Amparo y 177 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues dicha jurisprudencia debe ser obedecida por todos los jueces y tribunales del país y respecto de las disposiciones federales y locales; por lo que las partes poseen la facultad, pero no la carga, de invocarla por escrito expresando su sentido y designando con precisión los fallos que la sustenten (artículo 196, Ley de Amparo).

B) En cuanto a la *suplencia de la queja* constituye una modalidad del citado principio *jura novit curia* y asume un sentido progresivo en nuestro ordenamiento jurídico, pues implica la posibilidad y en algunos aspectos la obligación del juzgador, de corregir los errores y deficiencias de las instancias de las partes, abarcando en ciertos sectores la materia probatoria e inclusive el planteamiento de los hechos señalados en la demanda o en los medios de impugnación.

La suplencia de la queja existe con ese nombre en varias ramas procesales, y en particular en los procesos penal, laboral y en el juicio de amparo.

a) En el *proceso penal* se encuentra regulada por el artículo 387 del Código Federal de Procedimientos Penales, de acuerdo con el cual, no obstante que en principio la reposición del procedimiento se decretará a petición de parte a través de los agravios que apoyen la petición (artículo 386) y sólo por las causas señaladas expresamente (artículo 388), si el tribunal de apelación encuentra que hubo violación manifiesta del procedimiento que haya dejado sin defensa al inculpado y que sólo por torpeza o

negligencia de su defensor no fue combatida debidamente, podrá suplir la deficiencias y ordenar que se reponga dicho procedimiento.

Por lo que se refiere a la materia castrense, la suplencia es más amplia en virtud de que abarca la corrección de los agravios no sólo contra violaciones procesales sino también las de fondo, tomando en cuenta que de acuerdo con el artículo 823 del Código de Justicia Militar, el Supremo Tribunal Militar al conocer el recurso de apelación podrá suplir la deficiencia de los agravios expresados en el escrito en el cual se interponga el recurso o en la audiencia respectiva, cuando el recurrente sea el mismo procesado o se advierta que sólo por torpeza del defensor no se hicieron valer debidamente las infracciones causadas por las resolución recurrida.

b) En el *proceso laboral* la reforma procesal que entró en vigor el primero de mayo de 1980, otorgó facultades importantes de dirección del proceso a las Juntas de Conciliación y Arbitraje, incluyendo las de corregir los errores del trabajador cometidas por falta o indebido asesoramiento, en virtud de que el segundo párrafo del artículo 685 de la Ley Federal del Trabajo dispone que cuando la demanda del trabajador sea incompleta en cuanto no comprenda todas las prestaciones que de acuerdo con dicho ordenamiento deriven de la acción (en realidad, pretensión) intentada, la junta subsanará ésta en el momento de admitirla; además, cuando existan irregularidades en el propio escrito de demanda o se están ejercitando acciones (pretensiones) contradictorias, la propia Junta señalará al trabajador a sus beneficiarios los efectos u omisiones en que hayan incurrido y los prevendrá para que los subsanen en el plazo de tres días (artículo 873, Ley Federal del Trabajo) y si no cumplen con ese requerimiento, se les hará uno nuevo en la audiencia de demanda, excepciones, ofrecimiento y admisión de pruebas (artículo 878, fracción II, Ley Federal del Trabajo).

c) En el *juicio de amparo* la citada suplencia de la queja se ha desarrollado con amplitud pero de manera paulatina, puesto que la institución fue introducida en el texto original de la Constitución de 1917 (artículo 107, fracción II), exclusivamente en beneficio del acusado en materia penal y sólo por parte de la Suprema Corte de Justicia, pero en las reformas de 1951 se extendió a la materia laboral en provecho del trabajador y también tratándose de actos apoyados en disposiciones legales declaradas inconstitucionales, por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia (artículo 107, fracción II, Constitucional, y 76, Ley de Amparo).

En estos tres supuestos, la citada suplencia puede ser realizada por los jueces de amparo en forma potestativa, y opera en materia penal y respecto de la parte trabajadora en materia laboral, cuando se encuentra que ha habido en contra del reclamante una violación manifiesta de la ley que lo ha dejado sin defensa, y materia penal, además, cuando se le haya juzgado por una ley que no es exactamente (estrictamente) aplicable al caso.

Se extendió de manera considerable la institución en las reformas de 1973 y 1976 que crearon y perfeccionaron el amparo en materia social agraria en beneficio de los derechos colectivos e individuales de los campesinos sujetos al régimen de la reforma agraria (núcleos de población, así como ejidatarios y comuneros), en virtud de que la suplencia es obligatoria y comprende no sólo la corrección de los errores cometidos en la demanda, sino además en todas las instancia y comparecencias de dichos campesinos (artículo 227, Ley de Amparo); también debe el juzgador ordenar de oficio la expedición de las copias de la demanda y del recurso de revisión, copias cuya omisión motiva en los

restantes sectores del amparo el rechazo de la propia demanda o del recurso (artículos 221 y 229, Ley de Amparo). Comprende la materia probatoria puesto que el juez del amparo está obligado a recabar de oficio todos los medios de convicción que pueden beneficiar a los citados campesinos y que las partes no hubiesen presentado (artículo 225, Ley de Amparo), y finalmente, el propio juzgado resolverá sobre la legalidad o constitucionalidad de los actos reclamados tal como se hayan probado, aun cuando sean distintos de los invocados en la demanda, si esa corrección favorece a los mencionados núcleos de población o a los ejidatarios o comuneros (parte final del citado artículo 225, Ley de Amparo).

En 1974, se amplió la suplencia de la queja para comprender a los juicio de amparo solicitados por menores e incapacitados; se le confirió carácter obligatorio, y además el juez del amparo también deberá aportar de oficios las pruebas que estime pertinentes y que las partes no hubiesen llevado al proceso (artículo 78, Ley de Amparo).

Finalmente, en las reformas constitucionales y legales publicadas en mayo de 1986, se extendió de manera considerable el ámbito de la suplencia de la queja en el juicio de amparo: de manera que, con excepción de la materia social agraria, se suprimieron en el artículo 107, fracción II, de la Constitución, las referencias a los supuestos específicos de la citada suplencia, que se encomendaron a la Ley de Amparo.

En la propia Ley de Amparo se adicionó el artículo 76 *bis*, en el cual se estableció la obligatoriedad de la suplencia por parte de los jueces y tribunales de amparo tanto por lo que se refiere a los conceptos de violación de la demanda, como respecto a los agravios formulados en los recursos.

Se dispone que la suplencia procede en cualquier materia cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia (obligatoria) de la Suprema Corte de Justicia. Se amplía la institución en beneficio del acusado en los procesos penales, de manera que opera aun en ausencia de conceptos de violación de agravios.

Como se ha dicho, se conservan los lineamientos de la suplencia en materia social agraria, de acuerdo con lo establecido por el artículo 227 de dicho ordenamiento. Se aclara que en materia laboral, la suplencia sólo procede en favor del trabajador y se conserva dicho instrumento correctivo en beneficio de los menores de edad o de los incapaces.

El aspecto genérico se regula en la fracción VI de dicho precepto, en cuento dispone que en otras materias, la suplencia debe aplicarse cuando se advierta que ha habido en contra del promovente o del particular recurrente, una violación manifiesta de la ley que lo dejado sin defensa.

Véase **Prueba, Suplencia de la Queja.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo,* 18ª edición, México, Porrúa, 1983; Castro, Juventino V., *La suplencia de la queja deficiente en el juicio de amparo,* México Jus, 1953, Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 13ª edición, México, Porrúa, 1980, González Bustamente, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 6ª edición, México, Porrúa, 1975;

Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980, Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal*; 12ª edición, México, Porrúa, 1982; Sentís Melendo, Santiago *El juez y el derecho*, Buenos Aires, EJEA, 1957.

Héctor Fix- Zamudio

JURADO POPULAR. I. Tribunal compuesto por juzgadores no profesionales o legos, que tiene como función emitir el *veredicto* sobre los hechos controvertidos en un proceso, de acuerdo a las pruebas presentadas y con base en el cual el juez o tribunal de derecho debe emitir la sentencia.

Por la prolongada y afortunada experiencia del jurado popular inglés, los pensadores de la Ilustración llegaron a considerar a este tipo de tribunal, como uno de los mejores medios para lograr tanto la participación del pueblo en la administración de justicia, cuanto la extensión del principio de la soberanía popular - propio de la democracia - al poder judicial.

Sin embargo, fuera del ámbito del sistema jurídico del *common law*, esta institución no logró consolidarse plenamente. Por ello, en los países de la Europa Continental se ha desarrollado una institución similar - como las cortes de *assises*, en Francia, y los tribunales de escabinos en Alemania -, a la que suele denominar tribunal de composición mixta.

Tanto en el jurado popular como en los tribunales de composición mixta intervienen juzgadores profesionales (letrados) y no profesionales (legos). Sin embargo, en los juicios en los que interviene el jurado popular, se separan las funciones **1)** de determinar, con base en las pruebas, si los hechos imputados al inculpado fueron ciertos (la cual se atribuye exclusivamente a los juzgadores no profesionales o legos, quienes la realizan por medio del *veredicto*), y **2)** de aplicar la pena que corresponda de acuerdo a la ley (que se asigna al juzgador o juzgadores profesionales, los que la llevan a cabo a través de la sentencia). El veredicto sobre los hechos, que está constituido por las respuestas dadas exclusivamente por los jurados al interrogatorio formulando en forma escrita por el juez profesional, no contiene ninguna *motivación.*

En este sentido, es muy elocuente la fórmula de la instrucción que deben recibir los jurados antes de retirarse a deliberar y votar el veredicto, contenida en los artículos 369 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 336 del Código Federal de Procedimientos Penales, los cuales tienen como fuente la instrucción derivada de la ley francesa de 16-29 de septiembre de 1791. El texto de dicha fórmula es el siguiente: “La ley no toma en cuenta a los jurados de los medios por los cuales formen su convicción; no les fija ninguna regla de la cual dependa la prueba plena y suficiente; sólo les manda interrogarse a sí mismos y examinar con la sinceridad de su conciencia la impresión que sobre ella produzcan las pruebas rendidas en favor o en contra del acusado. Se limita a hacerles esta pregunta que resume todos sus deberes : ¿Tenéis la íntima convicción de que el acusado cometió el hecho que se le imputa? Los jurados faltan a su principal deber si toman en cuenta la suerte que, en virtud de su decisión, deba caer el acusado por lo que disponen las leyes penales”.

Esta separación de funciones entre los jurados y el juzgador de derecho no se da en el tribunal de composición mixta, en el que tanto los juzgadores profesionales como

los no profesionales como los no profesionales concurren a la emisión de la sentencia, y en la cual se determina tanto la participación y responsabilidad del imputado en los hechos, como la pena aplicable. Esta sentencia, a diferencia del veredicto, sí debe ser *motivada*.

III. Durante el siglo XIX y buena parte del actual, el jurado popular fue en México el juzgador ordinario de los delitos: *comunes, de imprenta y oficiales.*

Como parte esencial del ideario político de los grupos liberales, el establecimiento del jurado popular fue una de las cuestiones más discutidas en el Congreso Constituyente de 1816-1857. La fracción IV del artículo 24 del proyecto de la Constitución, que preveía la introducción de esta institución para los *delitos comunes*, fue rechazada por una votación de 42 votos contra 20. Sin embargo, este rechazo no significó una prohibición para que el legislador ordinario lo estableciera. De esta manera, el 11 de junio de 1869 el presidente Benito Juárez, promulgó la Ley de Jurados en Materia Criminal para el Distrito Federal. Posteriormente, esta institución fue regulada por: el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880, la Ley de Jurados en Materia Criminal de 1891, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1894, la Ley de Organización Judicial en el Distrito y Territorios Federales de 1903 y las Leyes Orgánicas de los Tribunales del Fuero Común de 1919 y 1928. El Código de Organización, de Competencia y de Procedimientos en Materia Penal para el Distrito y Territorios Federales de 4 de octubre de 1929 suprimió la intervención del jurado popular en los delitos comunes.

El jurado popular para los *delitos de imprenta* fue introducido en México por el Reglamento español de 22 de octubre de 1820, el cual fue ratificado en su vigencia por el Reglamento adicional para la libertad de imprenta expedido por la Junta Provisional Gubernativa el 13 de diciembre de 1821. El jurado popular para los delitos de imprenta fue regulado también por la Ley de 1828, el Reglamento de la Libertad de Imprenta de 1846, el decreto de 2 de febrero de 1861 y la Ley Orgánica de Libertad de Prensa, de 1868. El artículo 7ª de la Constitución de 1857 previó esta institución, hasta que fue reformado en 1883.

Por último, el jurado popular para los *delitos oficiales* fue previsto por el artículo 111 de la Constitución de 1917, y por las Leyes de Responsabilidades de 1939 y 1979. En la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 28 de diciembre de 1982, al título, cuarto de la Constitución, que incluyó el artículo 111, se suprimió la intervención del jurado popular en el enjuiciamiento de este tipo de delitos.

IV. Actualmente, en México sólo se encuentra previsto el jurado popular, a nivel federal para intervenir en los procesos penales por delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación.”.

El artículo 20 , fracción VI, de la Constitución dispone: “En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías: VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometa el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación”.

Ante esta alternativa que la Constitución concede al legislador ordinario, éste optó, desde 1929, por el juzgador profesional, al que la legislación penal tanto federal

como del Distrito Federal le atribuyen la competencia para conocer de todos los delitos comunes, con la excepción prevista al final de la fracción VI, del artículo 20 de la Constitución.

La integración y competencia del jurado popular federal se encuentran previstos con el nombre de Jurado Federal de Ciudadanos en la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal (artículos 56-67). Las reglas sobre la instalación y el procedimiento de dicho tribunal se hallan en el Código Federal de Procedimientos Penales (artículos 308-350). A su vez, los delitos que se pueden cometer por medio de la prensa contra el orden público son tipificados por el artículo 3º de la Ley de Imprenta; y el Código Penal del Distrito Federal dedica el título primero de su libro segundo (artículos 123-145) a la regulación de los "Delitos contra la seguridad de la Nación".

No obstante la vigencia formal de estas disposiciones, el jurado popular federal ha quedado prácticamente en desuso, pues desde hace tiempo no se tiene noticia de que se lleve a cabo alguno de los procesos sobre los que conserva su competencia.

Por último, en algunos Estados de la República se prevé el jurado popular para conocer de procesos sobre delitos políticos y de imprenta (Oaxaca), de imprenta (Querétaro) y oficiales (Baja California y Quintana Roo).

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "El jurado popular", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, tomo I; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, "Los antecedentes del jurado popular en México", *Estudios de derecho procesal,* México, UNAM, 1981; Sodi, Federico, *El jurado resuelve…,* México, Ediciones Oasis, 1961; Sodi, Demetrio, *El jurado en México,* México, Imprenta de la Secretaría de Fomento, 1909.

José Ovalle Favela

JURISDICCION. I. Se afirma que su raigambre latina proviene de *jurisdictio-onis*, poder o autoridad que se tiene para gobernar o poner en ejecución las leyes, o para aplicarlas en juicio (Becerra Bautista). O bien, si se atiende a las voces latinas *jus*, derecho, recto, y *dicere,* proclamar, declarar, decir, significa proclamar el derecho.

De manera vulgar se entiende por jurisdicción el campo o esfera de acción o de eficacia de los actos de una autoridad y aun, con exagerada amplitud, de un particular.

II. En un plano superior, en el sentido normativo jurídico, la voz jurisdicción ha recibido muchas connotaciones y se han expuesto varias posturas doctrinales.

Así, una primera corriente negó la existencia de la jurisdicción como actividad autónoma y distinta de las funciones de hacer el derecho (poder legislativo) y la de aplicarlo (poder ejecutivo) y le atribuyó un que hacer complementario a la tarea administrativa. Entre esos tratadistas cabe mencionar a Barthèlemy, Ducrocq, Duguit, Hauriou, y en algunos aspectos a Carré de Malberg y a Kelsen.

Otro grupo de autores que sí consideran a la jurisdicción como una potestad del gobierno (aunque equivocadamente le califiquen de actividad "estatal"), sostiene concepciones múltiples, desde el punto de vista material, que a su vez le define atento su objeto, su finalidad o su estructura; tomando como base el criterio formal, ahora a partir de la organización de la autoridad de que emana, o según su procedimiento, o por último, se define la jurisdicción de acuerdo con la fuerza que se le atribuye (Lampué).

No obstante esa variedad tan rica, nos concretaremos a una enumeración progresiva de opiniones que aportan elementos positivos, que permiten recoger notas características de la jurisdicción.

En efecto, se ha sostenido que la jurisdicción es una *facultad-deber de un órgano* del Estado (ya advertimos que es más adecuado aludir a un organismo del *gobierno*, ya que el Estado es un todo que comprende a una población a un territorio, a un poder o gobierno, al aparato jurídico, etcétera), (Goldschmidt). En esta parte de la definición es obvia, de acuerdo con el artículo 21 de nuestra Constitución de 1917, que se debe excluir la actividad del Ministerio público (MP), órgano administrativo que procesalmente pide justicia y que está sujeto a la autoridad del juzgador, que es el único que puede administrarla.

Dentro del pensamiento de los procesalistas italianos destacan las originales versiones que sobre la jurisdicción han expuesto Chiovenda, Ugo Rocco y Carnelutti. Para los dos primeros la jurisdicción consiste en la actuación de la ley mediante la sustitución de la actividad de órganos públicos a la actividad ajena, ya sea afirmando la existencia de una voluntad de la ley, ya poniéndola posteriormente en práctica.

Hay que observar, en primer lugar, que la actuación de la ley no es privativa del acto jurisdiccional, sino que debe interpretarse que la función jurisdicente es una serie de sucesos, de consecuencias jurídicas generalmente deseados por su autor, el juez y contenidas en la previsión legislativa. Y en segundo lugar, que es preferible hablar de sustitución de la actividad "privada" por la pública (y no sólo por la "ajena", puesto que esto último produce confusión con el arbitraje, que es una fórmula heterocompositiva privada, aunque ajena a las partes).

Carnelutti establece un panorama general de las funciones públicas que se presentan mayoritariamente en la organización constitucional del Estado de esquema occidental, donde el poder legislativo crea las normas legales, mientras que el administrativo y el judicial las aplican o ejecutan. En el último sector, el insigne procesalista establece esta importante distinción: en tanto que en el acto administrativo, el órgano aplicador *juzga y manda*, siendo al propio tiempo una de las partes en la controversia de intereses planteada para su resolución; en el acto jurisdiccional quien *juzga y manda en un tercero imparcial*, que no es parte en el conflicto. Es un heterocomponedor público, laico y nacional, agregamos nosotros.

La jurisdicción puede concebirse como una potetad-deber atribuida e impuesta a un órgano gubernamental para dirimir litigios de trascendencia jurídica, aplicando normas sustantivas e instrumentales por un oficio objetivamente competente y un agente imparcial.

III. En nuestra Constitución existen preceptos de gran significación para el establecimiento, organización y proceder de la función jurisdiccional que se ha intentado definir con anterioridad. Son los conocidos artículos 13, 14, 16, 17, 21, 41, 49, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 103, 104, 105, 106 y 107.

Asimismo, los órganos de la jurisdicción tanto federal como locales están reglamentados por las Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal y las de las restantes entidades federativas de la Nación mexicana.

Véase **Administración de Justicia, Juez, Judicatura, Magistrado.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcala-Zamora y Castillo, Niceto y Levene, Ricardo, hijo, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, Ediar, 1945; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 10ª edición, México Porrúa, 1982; Calamandrei, Piero, *Estudios sobre el proceso civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo Buenos Aires, EJEA, 1962; Carnelutti, Francisco, *Instituciones del proceso civil;* traducción de Santiago Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1960; Chiovenda, José, *Principios de derecho procesal civil*, traducción de José Casais y Santaló, Madrid, Reus, 1922; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 20ª, edición, México, Porrúa, 1980; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, 3ª edición, México, UNAM, 1979; Lampue, Pedro, *La nación de acto jurisdiccional*; traducción y notas de Jesús Toral Moreno, México, Jus, 1947; Liebman, Enrico Tullio, *Manual de derecho procesal civil;* traducción de Santiago Santís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1980; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 10ª edición, México, Porrúa, 1981.

Fernando Flores García

JURISDICCION CONCURRENTE. I. Es la facultad otorgada a jueces y tribunales de distinto fuero o competencia, para conocer del inicio de un juicio por motivos especiales de tiempo o de lugar. En materia de amparo, que es donde se presenta entre nosotros, Fix-Zamudio la considera como la jurisdicción establecida en la Constitución reglamentada en la Ley de Amparo en virtud de la cual se permite, en los casos de violación de los derechos fundamentales contenidos en los artículos 16, 19 y 20 de la Constitución, en materia penal, que sea reclamada dicha violación ante el superior del tribunal que la cometa o ante el juez de distrito que corresponda; pudiéndose recurrir en revisión en uno y otro caso, las resoluciones que se pronuncien.

La jurisdicción concurrente, en efecto, deriva de lo dispuesto por la fracción XII del artículo 107 constitucional y por los artículos 37 y 83 fracción IV de la Ley de Amparo, en cuyos preceptos legales se indica que la violación de garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 (relativos también a los derechos del acusado), se reclamará ante el superior del tribunal que la cometa o ante el juez de distrito que corresponda.

Esta jurisdicción, nos indica igualmente Fix-Zamudio, tiene poca eficacia práctica, por la desconfianza tradicional respecto de la independencia de los tribunales locales; que aunque no siempre resulta justificada, determina que los interesados prefieran acudir en lugar de cualquier otro tribunal, ante los jueces de distrito. Considera que no guarda profunda diferencia con la jurisdicción ordinaria, porque en la tramitación del amparo ante el superior del tribunal al cual se imputa una violación, respecto del que se sigue en primera instancia ante los jueces de distrito, lo único que varían son los plazos para rendir el informe con justificación y para celebrar la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia, que son más breve, de acuerdo con lo que establece el artículo 156 de Ley de Amparo, en el cual se dice: “En los casos a que se refiere el artículo 37 de esta ley (jurisdicción concurrente), la substanciación del juicio de amparo se sujetará a las disposiciones procedentes (del amparo ante juez de distrito), excepto en lo relativo al término para la rendición del informe con justificación, el cual se reducirá a tres días improrrogables y a la celebración de la audiencia, la que se señalará dentro de diez días contados al siguiente al de la admisión de la demanda”.

II. Limitada es la aplicación de la jurisdicción concurrente y sólo nos referimos a ella a efecto de aclarar, a quien interese la materia, su origen y sus consecuencias. Al discutirse en el seno del constituyente de 1917 la competencia de los tribunales federales, se especificó, con el objeto de no invadir la esfera jurisdiccional de los tribunales de los Estados de la República, cuáles controversias corresponderían a unos y otros, fue así como en el artículo 104 de la Constitución se especificó que "cuando las controversias (del orden civil o criminal) únicamente afectaren intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales locales del orden común de los Estados, o los del Distrito Federal o los territorios (que existían entonces)".

Sin embargo, el origen de la jurisdicción concurrente lo tenemos en la Constitución de 1857, aunque el antecedente histórico más remoto lo encontraríamos en las llamada Bases Orgánicas de la República Mexicana promulgadas por decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, en cuyo artículo 118, fracción XII se dijo que son facultades de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: "…conocer de los recursos de nulidad que se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia por los tribunales superiores de los Departamentos; (pero) si conviniere a la parte, podrá interponer el recurso ante el tribunal del Departamento más inmediato, siendo colegiado".

En el proyecto de reformas a la Constitución yucateca de 1840 de don Manuel Crescencio Rejón, que permitió el nacimiento del juicio de amparo, se dijo que corresponde a los tribunales superior de justicia conocer de los atentados cometidos por los jueces contra las leyes y decretos que impidan el goce de derechos establecidos en la Constitución. Latía desde entonces el interés de buscar la protección del individuo contra cualquier violación de garantías, en la formas más eficaz y por los medios más rápidos que pudieran ponerse en práctica. Con tal propósito se pensó que si bien es cierto en los asuntos en que sea parte la federación, la competencia debe corresponder a los tribunales federales con exclusividad, la realidad imponía que en determinadas situaciones de urgencia, pudiera extenderse dicha competencia a otros tribunales locales para permitir que en los juicios de amparo relacionados con la materia penal, dichos tribunales recibiesen la demanda y el informe justificado que deben rendir las autoridades, otorgando asimismo la suspensión del acto reclamado.

Quizás con base en estos antecedentes, el constituyente de 1857 fijó, en materia de competencia de los tribunales de la federación el conocimiento de todas las controversias que pudieran suscitarse sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales, excepción hecha del caso en que tal aplicación afectase intereses de particulares, porque en esos casos podían ser competentes también los jueces y tribunales locales (de los Estados, del Distrito Federal y de los territorios).

III. En forma específica e incluida en el texto del artículo 107 constitucional tenemos ahora establecida la jurisdicción concurrente. Ahora bien, distinta de ella lo es la *jurisdicción auxiliar* a que se contrae el artículo 38 de la Ley de Amparo, en donde se dice que: "en los lugares en que no resida juez de Distrito, los jueces de primera instancia dentro de cuya jurisdicción radique la autoridad que ejecuta o trate de ejecutar el acto reclamado, tendrán facultad para recibir la demanda de amparo, pudiendo ordenar que se mantengan las cosas en el estado en que se encuentren, por el término de setenta y dos horas, que deberá ampliarse en lo que sea necesario…, ordenará que se rindan a éste los informes respectivos, y procederá conforme lo prevenido por el artículo 144. Hecho lo anterior, el juez de primera instancia *remitirá sin demora alguna al de Distrito*, la

demanda original con sus anexos". Y se agrega en el artículo 39 que la facultad otorgada a los jueces de primera instancia para suspender el acto reclamado (a la cual se refiere el artículo 144 citado), sólo podrá ejercitarse cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación o destierro, o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución. De no existir en el lugar juez de primera instancia, la demanda de amparo podrá presentarse ante cualquiera de las autoridades judiciales que ejerzan jurisdicción en dicho lugar, si en él reside la autoridad ejecutoria (artículo 40, Ley de Amparo).

Señalamos lo anterior, porque con ello fijamos la característica fundamental de la jurisdicción concurrente, independientemente del hecho de que sólo esté dirigida al orden penal, pues mientras en ésta se permite a los superiores que la ejercen el conocimiento integral del amparo y las resoluciones definitivas que dicten pueden ser recurridas en apelación, conforme se dispone en el artículo 83 fracción II y IV de la propia Ley de Amparo; en la jurisdicción auxiliar solamente se faculta a la autoridad para recibir la demanda, pero su tramitación corresponde al juez federal.

Véase **Garantías Constitucionales, Informe Justificado, Juzgados de Distrito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Azuela, Mariano, "El amparo y sus reformas", *El pensamiento jurídico de México en el derecho constitucional,* México, Librería de Manuel Porrúa, 1961; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*; 16ª edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, *Juicio de amparo,* México, Porrúa, 1964; Ovalle Favela, José, "El poder judicial de las entidades federativas", *Temas y problemas de la administración de justicia en México,* México, UNAM, 1982; Tena Ramírez, Felipe, "El amparo mexicano, método de protección de los derechos humanos", *Boletín de Información Judicial,* México, número 169, septiembre de 1961; Tena Ramírez, Felipe, "Fisonomía del amparo en materia administrativa", *El pensamiento jurídico de México en el derecho constitucional*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1961.

Santiago Barajas Montes de Oca

JURISDICCION CONTENCIOSA. I. Si atendemos a la etimología de los vocablos que integran esta frase, se originan en jurisdicción de *jus,* derecho, recto y *dicere,* declarar, proclamar, decir, en suma, proclamar el derecho; o bien, como se ha sostenido que proviene de *jurisditio-onis,* poder o autoridad que se tiene para gobernar o poner en ejecución las leyes o para aplicarlas en juicio (Becerra Bautista). Por otra parte, contencioso encuentra su raíz en *contentio, onis, contendo o contentiosus,* rivalidad, lucha, antítesis, conato, encarnizamiento litigioso, o dicho de otra manera, lo que se refiere a una controversia de intereses.

II. Así, la versión extraída del significado gramatical de la expresión "jurisdicción contenciosa" coincide con la dada por una pléyade de autores, según se advierte en estos pasajes: la que ejerce el juez sobre interese opuestos y contestaciones contradictorias entre particulares, determinándolas con conocimiento legítimo de causa o por medio de prueba legal (Vicente y Caravantes). Por su parte, Eduardo Pallares sostiene que los jurisconsultos modernos caracterizan la jurisdicción contenciosa porque en ella se trata de componer un litigio, y admiten que puede tener lugar no sólo entre particulares, sino también entre el Estado y los gobernados.

Llámase contenciosa a la manifestación de la jurisdicción civil que se ejerce para resolver, a instancia de parte o del Ministerio Público un conflicto actual o potencial de intereses (De Pina Milán).

A pesar de que la función jurisdiccional tiene una tarea concreta que desempeñar en una organización social, que es la de aplicar el derecho y arreglar de manera pacífica, justa y por vía instrumental, los *conflictos de intereses*, que ni los interesados, ni las normas sustantivas han podido resolver. No obstante, lo esencial de la jurisdicción es la facultad-deber conferida e impuesta a los organismos gubernamentales de juzgamiento para *solventar los litigios de trascendencia jurídica.* Empero a que el litigio, considerado como un mal social, es el punto de partida del proceso jurisdiccional (remedio al conflicto) y los órganos autorizados para la tarea compositiva son los que tienen jurisdicción. No obstante lo anterior desde antiguo (derecho romano) se ha contrapuesto a la jurisdicción contenciosa (obviamente la única y verdadera) la llamada "jurisdicción voluntaria".

Esa pretendida división de la jurisdicción en contenciosa y voluntaria se ha combatido en forma contundente con la conocida expresión de que la segunda "ni es jurisdicción ni es voluntaria", ya que no comprende contradicción, sino que se realiza *intervolentes*, y por ello no existe demanda sino una simple petición, no hay partes litigantes sino participantes, y en la mayoría de los casos se trata no de actos de juzgamiento sino de procedimientos administrativos "a través de los cuales se solicita de una autoridad judicial que fiscalice, verifique o constituya una situación jurídica, en beneficio de los solicitantes, situación que se mantiene en tanto no cambien las circunstancias del negocio que les dio origen y mientras no surja una cuestión litigiosa o controvertida" (Fix-Zamudio).

III. Puede afirmarse que salvo las disposiciones relativas a los asuntos que se tramitan por "jurisdicción voluntaria", como por ejemplo, el título décimo quinto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, artículos 893 y 939, los demás preceptos procedimentales corresponden a la jurisdicción contenciosa.

Véase **Jurisdicción, Jurisdicción Voluntaria**.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Premisas para determinar la índole de la llamada jurisdicción voluntaria", *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)*, México, UNAM, 1974, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Briseño Sierra, Humberto, "Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria. Criterios de distinción", *Anales de Jurisprudencia* México, tomo XCII, julio-septiembre de 1957; Fix-Zamudio, Héctor, "La eficacia de las resoluciones de jurisdicción voluntaria en el derecho mexicano", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XII, número 45, enero-marzo de 1962; Medina Lima, Ignacio, "Problemática de la jurisdicción voluntaria", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XXXVI, número 105-106, enero-junio de 1977; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil*; 6ª edición, México, Porrúa, 1963; Rascón Banda, Víctor Hugo, *Exclusión de figuras administrativas reguladas en el ordenamiento instrumental civil del Distrito Federal*, México, 1977 (tesis profesional).

Fernando Flores García

JURISDICCION INTERNA, *véase* **Competencia Doméstica.**

JURISDICCION MILITAR. I. Conforme al derecho administrativo es la autoridad que tiene el jefe de las armas o comandante de la guarnición de la plaza sobre sus tropas y también sobre el correspondiente territorio, para gobernarlo en caso de emergencia. En materia judicial es la facultad que tienen los tribunales castrenses, para ejercer sus funciones sobre determinado territorio que les ha sido asignado. Jurisdicción militar es, por tanto, la potestad de que están investidos los jueces, consejos de guerra y demás tribunales del fuero de guerra, para juzgar y sentenciar a los miembros de las fuerzas armadas, conforme a la legislación castrense, sustantiva y adjetiva.

II. 1) En España, según manifiesta Fernando de Querol y Durán, "tradicionalmente la jurisdicción estuvo concentrada en el Rey, como Jefe Supremo de Estado, y la ejercía ya personalmente en la forma denominada *jurisdicción retenida*, ya por medio de órganos adecuados que él mismo nombraba y que por actuar por su delegación y en su nombre, desempeñaban la llamada *jurisdicción delegada*".

2) El 1º de julio de 1897, el Tribunal Supremo español, declaró: "no hay ni puede haber ley ni precepto que confiera directamente y de modo privativo al poder real, la facultad de sostener competencias que corresponden a los jueces o tribunales, o de declinar la que fuera requerida cuando entienden que compete el conocimiento del asunto a los tribunales extranjeros. La jurisdicción retenida no es, pues, más que un recuerdo histórico". Andrés Serra Rojas indica que "en el derecho moderno la jurisdicción está subordinada a la legislación a diferencia de las épocas primitivas en que los Jueces antecedieron a las leyes"; el mismo autor señala que "la función jurisdiccional desde el punto de vista formal alude a la organización constitucional que asigna la tarea de ejercer dicha función, al Poder Judicial de la Federación".

III. *Desarrollo y explicación del concepto.* El Pacto Federal promulgado en Querétaro el 5 de febrero de 1917, en su artículo 13 dice: "… Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar" (hasta aquí se recrea, una vez más, la jurisdicción militar), pero a continuación le quita su carácter real al expresar: "pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

Es oportuno indicar que la jurisdicción se escinde: ***a)*** en razón de la materia (competencia), y ***b)*** en razón del territorio sobre el cual el tribunal va a ejercer sus funciones; el multicitado Código de Justicia Militar, en su artículo 28 ordena: "Habrá el número de jueces que sea necesario para el servicio de justicia, con la jurisdicción que determine la Secretaría de Guerra y Marina" y en el artículo 59 expresa: "La jurisdicción penal militar no es prorrogable ni renunciable"; así en el título Quinto relativo a la Competencia, artículos 57 a 66, de dicho código, se regula lo relativo a la jurisdicción castrense.

Siendo lo mismo y verdaderos sinónimos las voces jurisdicción castrense y fuero militar o de guerra, el lector debe acudir a esta última para conocer con mayor precisión el desarrollo de sus antecedentes históricos, así como también la explicación del concepto y su bibliografía, por lo cual se reproducen virtualmente.

Véase **Fuero Militar.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Quero y Durán,, Fernando de, *Principios de derecho militar Español,* tomo I. *Preliminares y derecho orgánico militar español,* Madrid Editorial Naval, 1948; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo; doctrina, legislación y jurisprudencia*; 2ª edición, México, Porrúa, 1961.

Francisco Arturo Shroeder Cordero

JURISDICCION VOLUNTARIA. I Con la expresión jurisdicción voluntaria se suelen designar aquellos actos y procedimientos que se realizan ante funcionarios judiciales, con el objeto de que éstos verifiquen la existencia de ciertas situaciones jurídicas o la satisfacción de determinados requisitos legales, sin que haya conflicto entre partes y sin que las resoluciones que aquéllos lleguen a pronunciar puedan adquirir la autoridad de la cosa juzgada.

II. La expresión jurisdicción voluntaria tiene sus orígenes en el derecho romano y proviene de un texto de Marciano en el que se indicaba que los procónsules tenían, fuera de la ciudad, jurisdicción "pero no contenciosa, sino voluntaria: para que ante ellos (pudieren) ser manumitidos tanto los libres como los esclavos y hacerse adopciones…". (Alcalá-Zamora, página 117.)

Por esta razón se ha intentado formular el concepto de jurisdicción voluntaria por oposición al de jurisdicción contenciosa. En este sentido, Escriche señalaba que se llamaba jurisdicción voluntaria "por oposición a la contenciosa: ***a)*** la que se ejerce por el juez en las demandas que, ya por su naturaleza, ya por razón del estado de las cosas, no admiten contradicción… La *intervolentes*, esto es, a solicitud o por jurisdicción voluntaria se ejerce siempre consentimiento de las dos partes" (página 114.)

III. Siguiendo la tradición hispánica, tanto el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículo 893) como el Código Federal de Procedimientos Civiles (artículo 530) disponen que la "jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas". En el mismo sentido, el artículo 982 de la Ley Federal del Trabajo establece: "Se tramitarán conforme a las disposiciones de este Capítulo (III "Procedimientos para procesales o voluntarias"), todos aquellos asuntos que, por mandato de Ley, por su naturaleza o a solicitud de parte interesada, requieran la intervención de la Junta, sin que esté promovido jurisdiccionalmente conflicto alguno entre partes determinadas".

La característica común y esencial en todos estos procedimientos consiste en la *ausencia de litigio entre partes.* Con acierto ha señalado Alcalá-Zamora que "en la jurisdicción voluntaria el litigio está *ausente*, a veces latente…, pero nunca *presente*" (páginas 157-158). Por esta razón, las leyes procesales suelen disponer que cuando surja oposición de parte legítima, el procedimiento de jurisdicción voluntaria se dará por terminado y deberá iniciarse el respectivo juicio (artículos 896 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 533 del Código Federal de Procedimientos Civiles).

También la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha puntualizado que contra las resoluciones pronunciadas en los procedimientos de jurisdicción voluntaria procede el juicio de amparo, como "actos fuera de juicio" (*Apéndice al Semanario*

Judicial de la Federación, 1917-1985, cuarta parte, *Tercera Sala*, tesis número 169, página 508).

Otro rasgo común de estos procedimientos es la *reformabilidad* de las resoluciones que los juzgadores pronuncian a su conclusión, a diferencia de lo que ocurre con las sentencias que ponen término a los juicios, cuyo destino normal es la *inmutabilidad* que adquieren en virtud de la cosa juzgada. En este sentido, las leyes procesales suelen facultar al juez para variar o modificar las providencias que dicten con motivo de estos procedimientos, "sin sujeción estricta a los términos y formas establecidos respecto de la jurisdicción contenciosa", cuando cambien las circunstancias en que se basó para dictarlas (artículos 897 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 534 del Código Federal de Procedimientos Civiles). Esto no significa que las mencionadas resoluciones carezcan de eficacia, ya que, como ha advertido Fix-Zamudio - siguiendo la distinción formulada por Liebman entre eficacia y autoridad de la sentencia -, "la eficacia de las resoluciones de jurisdicción voluntaria consiste en *declarar o constituir* una *situación jurídica* en beneficio de los solicitantes, en tanto que su *autoridad*, o sea la cualidad de tales efectos, se traduce en un estado *preclusivo*, el cual implica la inmutabilidad formal de tales efectos, en tanto no cambien los supuestos que le dieron origen" (página 48).

IV. En la doctrina procesal mexicana predomina la orientación que niega a la llamada jurisdicción voluntaria carácter jurisdiccional. En este sentido, es comúnmente aceptada la afirmación de que la llamada jurisdicción voluntaria no es jurisdicción ni tampoco es voluntaria: no es jurisdicción, porque ésta actúa, por definición, sobre un litigio y la voluntaria presupone, como hemos visto, la ausencia de litigio; ni es voluntaria, ya que regularmente los interesados recurren a ella porque así se los impone una disposición legal.

Para tratar de destacar el carácter no jurisdiccional de estos procedimientos, algunos autores han propuesto dividas denominaciones ("procedimiento judicial no litigioso" ha sugerido Medina Lima), pero hasta ahora se suele conservar la designación tradicional. La reforma de 1980 a la Ley Federal del Trabajo introdujo la denominación "procedimientos paraprocesales o voluntarios". Un sector de la doctrina ha señalado la necesidad de trasladar el conocimiento de estos procedimientos a otros órganos del Estado, con el fin de concertar en los juzgadores exclusivamente la función jurisdiccional en sentido estricto (en este sentido opina Rascón Banda).

V. Los ordenamientos procesales suelen establecer la posibilidad genérica de promover estos procedimientos de jurisdicción voluntaria (artículos 893, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 530; Código Federal de Procedimientos Civiles, y 982, Ley Federal del Trabajo) y, además, regular algunos procedimientos específicos. Entre los procedimientos específicos de jurisdicción voluntaria que prevé el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal podemos destacar los siguientes: **1)** las declaraciones de minoridad e incapacidad y los respectivos nombramientos de tutores y curadores (artículos 902-914); **2)** la autorización para vender y gravar bienes y transigir derechos de menores, incapacitados y ausentes (artículos 915-921); **3)** la adopción (artículos 923-926); las informaciones *ad perpetuam rei memoriam* (artículos 927-931); **4)** el apeo o deslinde (artículos 932-937); **5)** los "incidentes" con intervención del Ministerio Público previstos en el artículo 938, y **6)** el depósito de menores e incapacitados en los términos del artículo 939. Aunque se encuentre fuera del

título correspondiente a la jurisdicción voluntaria, tiene esta naturaleza el procedimiento de divorcio voluntario regulado en los artículos 674 a 682 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Por su parte, el Código Federal de Procedimientos Civiles reglamenta como procedimiento de jurisdicción voluntaria las informaciones *ad perpetuam rei memoriam* y, aunque fuera del título correspondiente el apeo o deslinde (artículos 538-542 y 513-520, respectivamente).

Por último, la Ley Federal del Trabajo regula los siguientes procedimientos**: 1)** el otorgamiento de depósitos o fianzas (artículo 984); **2)** la suspensión del reparto adicional de utilidades a los trabajadores (artículo 985); **3)** la ratificación y aprobación de convenios (artículo 987); **4)** la autorización para que los menores de 16 años (pero mayores de 16) puedan trabajar (artículo 988); **5)** la expedición de constancias sobre número de días trabajados y suma de salarios percibidos (artículo 989); **6)** la recepción de cantidades determinadas de dinero en virtud de convenios (artículo 990), y **7)** la notificación del aviso de rescisión de la relación de trabajo en el caso del penúltimo párrafo del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo (A. 991).

Véase **Cosa juzgada, Juicio, Litigio.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Premisas para determinar la índole de la llamada jurisdicción voluntaria", *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)*, México, UNAM, 1974, tomo I, Becerra, Bautista, José, *El proceso civil en México;* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Escsriche, Joaquin, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, Ensenada, Baja California, de. Norbajacalifornia, 1974, Fix-Zamudio, Héctor, "Breves reflexiones sobre la reglamentación de la jurisdicción voluntaria en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales del 30 de agosto de 1932", *El Foro*, México, número 40, enero-marzo de 1963, Medina Lima, Ignacio, "Problemática de la jurisdicción voluntaria", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XXVII, números 105-106 enero-junio de 1977; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1983; Rascón Banda, Víctor Hugo, *Exclusión de figuras administrativas reguladas en el ordenamiento instrumental civil, del Distrito Federal*, México, 1977 (tesis profesional).

José Ovalle Favela

JURISPRUDENCIA. I. (Del latín: *jurisprudentia*, que proviene de *jus* y *prudentia*, y significa prudencia de lo justo).

II. Ulpiano (*D I, I, 10 2*) define la jurisprudencia como la ciencia de lo justo y de lo injusto (*justi atque injusti scientia*). Esta definición coincide con el sentido etimológico de la voz, el de prudencia de lo justo. La prudencia es una virtud intelectual que permite al hombre conocer lo que debe evitar, referida a lo jurídico, la prudencia es la virtud que discierne lo justo de lo injusto. Como virtud intelectual, la jurisprudencia implica que la inteligencia adquiera los criterios formulares por los jurisprudentes para distinguir lo justo de lo injusto (es decir que conozca las reglas jurídicas o "normas"), y además que la inteligencia aprenda el modo de combinar esas reglas a fin de juzgar sobre cuál es la solución justa en un caso determinado, es decir, que aprenda a razonar jurídicamente, que adquiera criterio jurídico.

La jurisprudencia es, por consiguiente, el conjunto de conocimientos y modos de pensar que adquieren los estudiantes en las facultades que hoy llaman de Derecho, pero que todavía a principios de este siglo, se llamaban facultades o escuelas de Jurisprudencia, como la Escuela Nacional de Jurisprudencia que funcionó en México hasta 1910.

III. Por influjo del racionalismo jurídico, y con más intensidad a partir de la publicación de los primeros códigos en los comienzos del siglo pasado, se llegó a pensar que el modo de pensar jurídico, o el pensamiento jurisprudencial, tenía que ser, como el de las ciencias de la naturaleza, un pensamiento deductivo, que, a partir de axiomas, pudiera descubrir las leyes generales que gobiernan la conducta humana. Se pensó que obrando de esta manera, la jurisprudencia podría llegar a tener un sistema de conceptos o reglas jurídica, capaz de resolver, con un criterio de justicia, todos los casos de controversia que pudieran darse en las relaciones sociales. A esta idea responden los códigos modernos. Se llevó así a definir un tipo de jurisprudencia eminentemente deductivo, fuertemente dogmático, que se denominó "jurisprudencia de conceptos".

A partir de la crisis del racionalismo jurídico y de su desarrollo natural, el positivismo jurídico (crisis que se ha agudizado después de la Segunda Guerra Mundial, en atención a los excesos, legalmente justificados, en que incurrió el régimen nacionalista), se ha dado un movimiento de crítica contra la llamada jurisprudencia de conceptos.

Actualmente se ha revalorado la idea, presente en la literatura jurídica y filosófica de la Antigüedad clásica, de que el pensamiento jurídico es un pensamiento prudencial (*Phrónesis*) distinto del pensamiento filosófico (*sophía*) y del científico (*epistemé*), en tanto que su objeto es la acción humana libre. Lo característico de este pensamiento prudencial, también llamado pensamiento aporético o pensamiento por problemas, es que tienda a encontrar la solución de una cuestión o problema determinado. Para ello procede al análisis de las peculiaridades de esta cuestión, guiado por ciertos criterios o "tópicos", aceptados como válidos por la opinión común (*sensus communis o communis opinio*) de los entendidos en ese tipo de problemas.

IV. Entendido el pensamiento jurisprudencial como pensamiento aporético, se ha revalorizado la función que tiene el derecho romano, desarrollado eminentemente por una jurisprudencia aporética, para la formación en los estudiantes de un criterio jurídico que los disponga al estudio de casos concretos (o situaciones típicas), para encontrar la justicia posible en cada uno de ellos.

V. En México, la palabra jurisprudencia se ha aplicado, desde que ya no existen escuelas de Jurisprudencia para designar la interpretación, con carácter obligatorio, que hacen los jueces de los preceptos legales.

Véase **Jurisprudencia Judicial.**

V. BIBLIOGRAFIA: D'Ors, Alvaro, *Una introducción al estudio del derecho*; 3ª edición, Madrid, Rialp, 1977; García Máynez, Eduardo, *Lógica del juicio jurídico*, México, Fondeo de Cultura Económica, 1955; Gil Cremades, José Juan, "Jurisprudencia", *Gran Enciclopedia Rialp*, Madrid, Rialp, 1953, tomo XIII; Recaséns Siches, Luis, *Nueva filosofía de la interpretación del derecho;* 2ª edición, México, Porrúa, 1973; Viehweg, Theodor, *Tópica y jurisprudencia*; traducción de Luis Diez-Picazo, Madrid, Ediciones Taurus, 1964.

JURISPRUDENCIA JUDICIAL. I. (Del latín *jurisprudentia*, compuesta por los vocablos *juris* que significa derecho y *prudentia* que quiere decir conocimiento, ciencia.)

Ulpiano definió la jurisprudencia, en general, como la *divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque, injusti scientia,* esto es, el conocimiento de las cosas humanas y divinas, la ciencia de lo justo y de lo injusto.

"La definición ulpiana, muestra resabios de la estrecha relación entre *jus y fas,* se aprecia en ella, cómo la ciencia jurídica no tiene otra finalidad que la de actualizar el derecho a través de las nociones sistemática y orgánicas que nos enseña Por esto, la imprescindible función que juega en la ordenación de la comunidad humana, no puede entenderse sin un principio rector que científicamente nos lo proporciona la jurisprudencia, vista en este sentido" (Bernal, página 91).

A la concepción antigua siguió la clásica; "hábito práctico de interpretar rectamente las leyes y aplicarlas oportunamente a las cosas que ocurren" (Castro, página 529).

Con el transcurso del tiempo, hubo de sumar a la rígida interpretación que a las leyes daban los tribunales, el proceso de conformación, de creación judicial.

Sin embargo, es preciso considerar en esta ulterior etapa "que la jurisprudencia no puede crear disposiciones legales, aunque muchas ocasiones llena las lagunas de éstas, pero nunca arbitrariamente sino fundándose en el espíritu de otras disposiciones legales sí vigentes y que estructuran - como unidad -, situaciones jurídicas que deben ser resultas por los tribunales competentes" (Castro, página 532).

Así pues, la jurisprudencia judicial es la interpretación que hacen los tribunales competentes al aplicar la ley a los supuestos de conflicto que se someten a su conocimiento.

Empero el valor de la jurisprudencia varía, en forma substancial, de un país a otro de acuerdo, precisamente, a lo que cada uno de sus ordenamientos determina sobre el particular.

II. En el caso de México, la jurisprudencia judicial es la interpretación de la ley, firme, reiterada y de observancia obligatoria, que emana de las ejecutorias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o por salas , y por los Tribunales Colegiados de Circuito (TCC).

El párrafo quinto del artículo 94, determina que la ley (de amparo) fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de las leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación.

Junto con el aludido párrafo quinto, los artículos 192 a 197 de Ley de Amparo y el 177 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, regulan la jurisprudencia y reconocen como materia de ella, la interpretación de la ley, le atribuyen de manera expresa, la *característica de la obligatoriedad* y exigen que los criterios que la integren, sean firmes y reiterados.

En efecto, el citado precepto constitucional y los artículos 192, 193, y 193 *bis* de la Ley de Amparo, establecen que la materia de la jurisprudencia es la interpretación de

las leyes y reglamentos federales o locales y de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano.

Las referidas disposiciones determinan como tribunales facultados para sentar jurisprudencia obligatoria, exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (pleno y salas) y a los Tribunales Colegiados de Circuito. De manera que la jurisprudencia por ellos emitida es obligatoria, en esencia, para todos los tribunales de la República sujetos a su jerarquía o cuyos actos pueden ser sometidos a sus respectivas jurisdicciones.

La exigencia de reiteración, no es otra que la ratificación del criterio de interpretación que debe ser sustentado en cinco ejecutorias, no interrumpidas por otra en contrario, según corresponda al pleno, salas o Tribunal Colegiado de Circuito, en forma que al producirse esa reiteración concordante se crea una presunción de mayor acierto y surge en consecuencia, la imperatividad de la jurisprudencia.

La doctrina, en términos generales, acepta que la jurisprudencia es fuente del derecho y la Suprema Corte de Justicia, le ha reconocido ese carácter, al considerar que la jurisprudencia emerge de la fuente viva que implica el análisis reiterado de las disposiciones legales vigentes, en función de su aplicación de los casos concretos analizados y precisamente de que es fuente del derecho, dimana su obligatoriedad (*Semanario Judicial de la Federación,* 6ª época, volumen CXXIX, tercera parte, página 28).

En importancia y trascendencia, se estima que la jurisprudencia es: "el conjunto de tesis que constituyen valioso material de orientación y enseñanza; que señalan a los jueces la solución de la multiplicidad de cuestiones jurídicas que contemplan; que suplen las lagunas y deficiencias del orden jurídico positivo; que guían al legislador en el sendero de su obra futura". (Iñárritu Ramírez de Aguilar, página 132).

III. Hemos estimado conveniente hacer notar que en el *Semanario Judicial de la Federación*, y sus publicaciones complementarias, así como en los fallos, sentencias, resoluciones o decisiones de los tribunales del Poder Judicial de la Federación *contra los que no procede recurso alguno,* comúnmente conocidos en nuestro país como ejecutorias, se utilizan diversos vocablos para referirse a la jurisprudencia en sus diversas fases, esto es, a la ya establecida y a la que se encuentra en formación.

Así tenemos que para mencionar a la jurisprudencia ya integrada, se emplean, indistintamente, los términos de: "criterio jurisprudencial", "tesis jurisprudencial", y "jurisprudencia", y por lo que atañe a las opiniones que se encuentran en proceso de llegar a constituir jurisprudencia, se emplean las expresiones: "sumario", "tesis", "tesis aisladas", "precedente", "antecedente", "opinión" y "criterio".

El sentido de la palabra criterio, se precisa en los términos que completan la expresión, como por ejemplo; "criterio sustentado en la jurisprudencia…", que naturalmente se contrae a esta última; y "criterio establecido en la tesis que aparece en la ejecutoria pronunciada en el juicio de amparo…", que constriñe a una opinión que puede llegar integrar jurisprudencia, pero que aun no tiene ese carácter.

Durante varias décadas la quinta época del *Semanario Judicial de la Federación*, publicó, un sumario, conteniendo, en forma sintética, los actos reclamados y otros que identifican al negocio, así como el criterio que sirvió de base para resolver el asunto, que constituye la tesis sustentada.

IV. Existen otros tribunales con facultad legal para sentar jurisprudencia:

Tribunal Fiscal de la Federación. Corresponde a la Sala Superior de este Tribunal, el establecimiento de su jurisprudencia, en las variadas formas que consignan los artículos 259 a 261, del Código Fiscal de la Federación.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo (pleno), estructura la jurisprudencia, con base en los artículos 83 a 89 de la Ley Orgánica del Tribunal de los Contencioso Administrativo.

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en cumplimiento de los artículos 253 y siguientes de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, en abril de 1933, inició la publicación de los fallos más notables de los tribunales del orden común, estableciendo así una forma de jurisprudencia, con tendencia a la unificación de criterios en puntos de interpretación.

La jurisprudencia de los mencionados tribunales (sin restarle mérito de ningún orden a sus criterios de interpretación) ha sido considerada como de *obligatoriedad restringida por exclusividad* y no se encuentra comprendida en lo dispuesto por el artículo 94, párrafo quinto, de la Ley Fundamental.

V. Publicaciones. **1)** *Semanario Judicial de la Federación.* El órgano oficial encargado de la compilación y publicación de la jurisprudencia en la República Mexicana, es el *Semanario Judicial de la Federación*, mismo a que se refiere el artículo 197 de la Ley Reglamentaria de los Preceptos 103 y 107 Constitucionales.

Esta publicación, se lleva a cabo con la intervención de personal especializado mediante el examen crítico de la totalidad de las ejecutorias pronunciadas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o por sus Salas, así como las emitida por los Tribunal Colegiado de Circuito, de las que se extraen los criterios o tesis que, como resultado de su reiteración, pueden llegar a constituir jurisprudencia.

Fue por decreto de 8 de diciembre de 1870 que el presidente de la República Benito Juárez, estableció un periódico con el nombre de *Semanario Judicial de la Federación*, en el que publicarían todas las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales federales, desde el restablecimiento del orden legal de 1867 y las que pronunciaran en lo sucesivo. El decreto también ordenaba que se publicaran los pedimentos del procurador general de la Nación, del ministro fiscal de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y de los promotores fiscales de los Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito, junto con las actas de acuerdo Pleno de la propia Corte y los informes pronunciados ante ella, cuando así se acordare su publicación. El artículo 2º del decreto se refiere a la forma de expensar los gastos del citado órgano de compilación.

La publicación del referido *Semanario* se ha realizado por épocas, encontrándose actualmente en desarrollo la séptima de ellas.

La primera época se inició en el año de 1871 y concluyó en 1874, tiempo en que se publicaron seis tomos que contienen las resoluciones pronunciadas por los tribunales federales del 3 de octubre de 1870 al mes de septiembre de 1874.

La segunda época se publicó durante los años de 1881 a 1889 y contiene las resoluciones dictadas a partir del 20 de octubre de 1880. Durante ese periodo se editaron 17 tomos.

La tercera época empezó a publicarse en el año de 1891 y terminó en el año de 1897. En el transcurso del lapso de referencia se publicaron 12 tomos, con las resoluciones emitidas del 14 de noviembre de 1889 a diciembre de 1897.

Las resoluciones de los tribunales federales pronunciadas de enero de 1898 a septiembre de 1910 forman el material de la cuarta época, y 51 tomos fueron los editados.

La quinta época aglutina en 132 tomos, los fallos pronunciados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de junio de 1917 a junio de 1957.

En las cinco primeras épocas, la publicación de las ejecutorias y de las tesis o sumarios se hizo por orden cronológico.

La sexta época abarca las ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de julio de 1957 a diciembre de 1968. La integran 138 volúmenes identificables con números romanos. Cada uno de ellos se divide en cinco partes, que contienen, consecutivamente, decisiones del Pleno, de la Primera, de la Segunda, de la Tercera y de la Cuarta Salas. Su publicación fue mensual.

La séptima época comprende las ejecutorias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y las de los Tribunal Colegiado de Circuito, a partir de enero de 1969. Su publicación también es mensual y en su volúmenes, numerados con cifras arábigas y divididas en siete partes que comprenden las ejecutorias del Pleno, de cada una de las cuatro Salas, de la Sala Auxiliar y de los Tribunales Colegiados de Circuito.

De 1917 a la fecha, el *Semanario Judicial de la Federación* ha publicado, periódicamente, compilaciones de tesis de jurisprudencia.

En 1985 editó el último apéndice que contiene las tesis de ejecutorias de 1917 a 1985 y se divide en ocho partes: las correspondientes al Pleno, a la Primera Sala, a la Segunda Sala, a la Tercera Sala, a la Cuarta Sala, a los Tribunales Colegiados de Circuito, a la Sala Auxiliar y la que comprende jurisprudencia común al Pleno y a las Salas de la Suprema Corte, nominadas de la primera a la octava.

Como ha sido costumbre el último apéndice sustituye al anterior.

El multicitado *Semanario Judicial de la Federación* revisa el material de los informes anuales de la presidencia de la Suprema Corte de Justicia, en los que se incluyen las tesis que llegan a sentar jurisprudencia durante el año respectivo y los criterios más sobresalientes sustentados por el pleno y las salas que la integran, así como por los Tribunal Colegiado de Circuito, material que después se reproduce en el propio *Semanario Judicial de la Federación*.

El *Semanario Judicial de la Federación* es una publicación que merece respeto y crédito por todos los tribunales de nuestro país y que proporciona en sus oficinas servicios de información relacionados con criterios sostenidos en la jurisprudencia y en los precedentes que no la constituyen, sin causar derecho alguno.

2) *Revista del Tribunal Fiscal de la Federación.* Esta publicación reproduce, de manera precisa, los criterios de interpretación emitidos por la Sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación y los de las Salas Regionales. Su publicación es mensual.

3) *Anales de Jurisprudencia.* Revista del Tribunal Superior del Distrito Federal. Lleva publicados 189 tomos que aparecen trimestralmente.

4) *Revista del Tribunal de la Contencioso Administrativo.* Inicialmente los criterios de dicho tribunal fueron reproducidos en su revista, después en hojas sueltas y más adelante en la *Gaceta Oficial del Departamento del Distrito Federal.*

VI. BIBLIOGRAFIA: Bernal de Bugeda, Beatriz, “Sobre la jurisprudencia romana”, *Jurídica*, México, número 6, julio de 1974; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Iñárritu y Ramírez de Aguilar,

Jorge, “El estatuto de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia”, *Boletín de Información Judicial,* México, número, 92, marzo de 1955.

Ezequiel Guerrero Lara

JUS ABUTENDI. I. En derecho clásico, es una de las tres principales facultades al derecho de dominio: el dueño podía usar (*utendi*), gozar *(fruendi*) y abusar (*abutendi)* del bien de su propiedad. El *abusus* implicaba el poder de disponer de cualquier forma del bien, aun abandonándolo o destruyéndolo . En los ordenamientos jurídicos modernos se asimila a la facultad de disponer, que no es ilimitada para el propietario.

II. Según el ordenamiento positivo mexicano, la propiedad cumple una función social y el derecho puede imponer modalidades al dueño, en consideración al interés público (*véase* artículo 27 constitucional, artículo 16 Código Civil para el Distrito Federal y tít, quinto de la Ley de Fomento Agropecuario). Aquél puede disponer de su bien según los modos permitidos por el derecho (enajenar, transmitir por testamento, donar, etcétera); pero queda excluido el abuso que perjudique a la colectividad (destruir materias de consumo, dejar improductivas las tierras, etcétera).

III. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones*; 2ª edición, Puebla, José M. Cajica, 1972; Ibarrola, Antonio de, Cosas y *sucesiones*; 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Carmen García Mendieta

JUS AD REM. I. Las locuciones *jus ad rem* y *jus in re*, no son de origen romano, empezaron a emplearse por los comentaristas en la Edad Media. Posteriormente esa fórmula fue recogida por Pothier, para referirse con la primera de ellas, a los derechos de obligación o derechos de crédito y aludir con la segunda, a los derechos reales. En efecto, según nos informan Ripert y Boulanger en el *Tratado de derecho civil* (*según tratado de Planiol*), se consideraba que el titular de un derecho de crédito tiene contra su deudor un *jus ad rem* (para exigir de éste la entrega de la cosa en la que consiste la obligación de dar), mientras que el titular de un derecho real, tiene un *jus in re* (derecho que ejerce directamente sobe la cosa materia del derecho real).

La distinción que supone una y otra fórmula, proviene probablemente de la diversa naturaleza de la *actio in personam*, que en el derecho romano podía ejercer el acreedor en contra de su deudor, que era una acción de condena la que correspondía al propietario, usufructuario, propietario del predio dominante, para obtener el reconocimiento de su derecho con validez frente a los terceros, *actio in re*. En este segundo caso, la acción era declarativa.

En esta manera general fórmula *jus ad rem*, aunque no tiene actualmente la aceptación de que gozó en épocas pretéritas, pone de relieve la clara distinción que existe entre la relación jurídica personal o de crédito (acreedor-deudor) y la situación jurídica creada por el derecho real, en favor de su titular (*erga omnes*). En efecto, en el *jus ad rem* el acreedor está facultado para exigir de una o varias personas una cierta y determinada prestación concreta a saber: la entrega de la cosa debida; en tanto que en el ejercicio del

jus in re, en principio el titular del derecho real está facultado para exigir un deber de respeto a su derecho, frente a todos, en cuanto al uso o goce de la cosa que es materia de un derecho real.

De allí se desprende que el ejercicio del derecho que confiere el *jus ad rem* exige necesariamente la intervención o colaboración del deudor, para que el acreedor vea satisfecho su interés, al paso que en el *jus in re* no existe, por regla general, un deudor concreto y determinado cuya actividad se requiere para que el titular goce o disfrute de las facultades que le atribuye su derecho.

Debe advertirse que el *jus ad rem* no confiere al acreedor un derecho de persecución de la cosa si ésta ha pasado a manos de un tercero que no es parte en la relación de obligación, en tanto que el *jus in re* atribuye a su titular el derecho de hacer poner en posesión de la cosa a su titular, aunque haya pasado a las manos de un tercero.

II. La distinción entre *jus ad rem* y *jus in re* ha sido útil para explicar las facultades que tradicionalmente confiere al acreedor el derecho de obligación y su relatividad, circunscrita a la sola relación entre las partes de la relación jurídica ya como acreedores ya como deudores recíprocos.

La doctrina moderna no acepta distinción tajante y categórica. Se ha objetado que tanto en el derecho real como en el derecho personal se requiere que una persona oponga una pretensión contraria a la del titular del derecho para que pueda nacer una controversia, y se ha dicho también que el derecho personal y el derecho real expresan siempre una relación jurídica entre personas. Por lo tanto se concluye, no existe una diferencia fundamental o esencial, entre el *jus ad rem* y el *jus in re*.

Sin embargo, ambas locuciones ofrecen una no despreciable utilidad y ponen de relieve una distinción que no puede negarse entre los derechos reales y los derechos de obligación y que va más allá de los efectos que producen una y otra figuras; el *jus ad rem*, expresa una específica relación jurídica: aquella en que se encuentran colocados recíprocamente el acreedor y el deudor y se manifiesta en el deber a cargo del deudor de realizar una determinada conducta y en la facultad del acreedor para exigirla. Esta relación puede derivar de la voluntad de las partes o de la ley.

El *jus in re* no expresa una relación jurídica, sino una situación jurídica en que se encuentra colocado el titular del derecho real. Esos derechos y sus efectos derivan de la ley.

III. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julían, *Elementos de derecho civil*; traducción de José M. Cajica, Puebla, Cajica, 1945, tomo II; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Planiol, Marcel, *Traité élémmentaire de droit civil*, París, Librairie Générale de Droti et de Jurisprudence, 1928, tomo I; Ripert, Georges y Boulanger, Jean, *Tratado de derecho civil (según el tratado de Planiol);* traducción de Jorge de Llambias, Buenos Aires, La Ley, 1963, tomo I; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones*; 12ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ignacio Galindo Garfias

JUS COGENS. I. Término que ha desarrollado la doctrina jusinternacionalista para designar dentro de un sistema jurídico una norma de rango superior que excluye un acuerdo particular derogatorio.

En lo que representa una notable innovación en el derecho internacional positivo, la Convención de Viena de 1963 sobre el Derecho de los Tratados, sacó de la doctrina y del ámbito consuetudinario a las normas del *jus cogens*, para reconocer el carácter convencional. El artículo 53 las comprende de la siguiente manera: "Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter".

II. Don Antonio Gómez Robledo hace notar que el precepto citado define a las normas imperativas de derecho internacional no por su inderogabilidad, sino por el hecho de admitir acuerdo en contrario. En efecto, el instrumento de Viena prevé la posibilidad de que una norma de este rango sea substituida por otra de igual jerarquía. De ahí que la nota diferencial sea el no admitir acuerdo en contrario en el momento en que se encuentra en vigor.

Requiere para su validez que sea "aceptada y reconocida por la comunidad de Estados en su conjunto", lo que le resta valor de derecho natural y la condiciona al reconocimiento consuetudinario general. Este rasgo introduce problemas prácticos, toda vez que las opiniones difieren en lo relativo así se requiere el reconocimiento total de los Estados existentes o si bastaría el de una mayoría abrumadora. Ello explica que sólo exista un régimen que se considera unánimemente como norma imperativa: la prohibición al uso de la fuerza.

Los desarrollos de derecho de la descolonización, a partir de 1960, han hecho sostener a algunos autores que esta pieza vital del edificio jurídico internacional de nuestros días, es norma imperativa.

III. BIBLIOGRAFIA: Gómez Robledo, Antonio, *El ius cogens internacional* (*estudio histórico-crítico*), México, UNAM, 1982; Riesenfeld, Stefan A., "*Jus dispositivum and jus cogens in* International Law: In the Light of a Recent Decisiónof the German Supreme Constitucional Court", *American Journal of International Law*, Washington, volumen 60, número 3, julio de 1966; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva

JUS DELATIONIS. I. Derecho a aceptar o rechazar la herencia ofrecida a quien tenga vocación hereditaria, en el expediente sucesorio.

II. Los romanos distinguían entre dos tipos de herederos: los *sui heredes*, que adquirían automáticamente el patrimonio del padre o del abuelo. Esta adquisición se realizaba *ab intestato.* Los *sui* no podían repudiar la herencia, o sea que constituían una categoría o herederos forzosos o necesarios. La adquisición se operaba asimismo *ipso jure*, ya que hubiese sido absurdo exigir una aceptación a quien no podía repudiar la herencia (Schulz, página 271).

Los *heredes voluntarii*, que no son *sui*, adquirían la herencia en virtud de un acto de ofrecimiento. Autores modernos distinguen entre *delatio* y *adquisitio*; en el momento en que la herencia es ofrecida al heredero (*delatio*), éste no la adquiere: solamente

adquiere el derecho a aceptarla o rehusarla. Con el acto de aceptación se produce la adquisición del patrimonio hereditario (*adquisitio*).

Véase **Delación de la Herencia.**

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de *Cosas y sucesiones;* 4ª edición., México, Porrúa, 1977; Schulz, Fritz, *Derecho romano clásico;* traducción de José Santa Cruz Teijeiro, Barcelona, Bosch, 1960.

Carmen García Mendieta

JUS FACIENDI. I. Derecho que consiste en hace uso efectivo de la servidumbre que se haya establecido en favor de un predio dominante.

II. En derecho romano, quien enajena un predio rústico puede reservarse sobre él una servidumbre que favorezca a otro predio de su propiedad. Entre las servidumbres rurales más antiguas figuran la de paso (*iter*) y la de acueducto (*aquaeductus*); también existían el *actus,* o derecho a pasar ganado, y la *vía,* que comprende el *iter* y el *actus.* Históricamente posteriores son el derecho a pasar agua (*aquae haustus),* el derecho de abrevar (*servitus pecoris ad aquam appellendi*), el derecho al pastoreo *(jus pascendi),* etcétera

Todas ellas han pasado a legislaciones más modernas. Es de esencia en una servidumbre que preste utilidad a un predio y no a su dueño ocasional. Un principio jurídico de gran importancia en el derecho romano se formuló en la máxima *servitus in faciendo consistere nequit,* por el cual una servidumbre no podía consistir en obligaciones personales (por ejemplo, el pago de sumas en dinero o en especie).

Véase **Servidumbres.**

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Kaser, Max, *Derecho romano privado;* traducción de José Santa Cruz Teijeiro, Madrid, Reus, 1968; Schulz, Fritz, *Derecho romano clásico*; traducción de José Santa Cruz Teijeiro, Barcelona, Bosch, 1960.

Carmen García Mendieta

JUS FRUENDI. I Derecho al aprovechamiento de los frutos que producen las cosas. El *jus fruendi* es un atributo del derecho de propiedad; pero no solamente el propietario tiene opción a los frutos; sino que existen otros titulares de derechos a quienes aquéllos lícitamente corresponden; por ejemplo, los sujetos activos de derechos reales que nacen del desmembramiento del dominio, como el usufructuario y el usuario; el artículo 990 Código Civil para el Distrito Federal acuerda expresamente el usufructuario el derecho a recibir todos los frutos, sean naturales, industriales o civiles; el usuario, en cambio, tiene solamente derecho a los frutos que basten para cubrir sus necesidades y las de su familia (artículos 1049 y 1054 Código Civil para el Distrito Federal); el poseedor de buena fe (artículo 810 fracción I Código Civil para el Distrito Federal); otros titulares de derechos, tales como el arrendatario (artículos 2455, 2458, 2471 Código Civil para el Distrito Federal), el aparcero (artículos 2741 y 2752 Código Civil para el Distrito Federal) o el acreedor prendario en ciertos casos (artículo 2880 Código Civil para el Distrito Federal).

II. Es necesario distinguir la utilidad del fruto, los romanos separaban los conceptos de *usus* y *fructus,* el *uti* del *frui, Fructus* es todo aquello que tiene utilidad

económica: independientemente de su posibilidad de consumo, es necesario atender a su valor de cambio. El fruto es cosa, pero está destinado a ser separado de la cosa que lo produce, es autónomo de ella a partir de cierto momento. La noción de fruto ha experimentado su desenvolvimiento histórico y un proceso de extensión con el desarrollo de la economía.

Véase **Frutos.**

III. BIBLIOGRAFIA: Biondi, Biondo, *Los bienes;* traducción de Antonio de la Esperanza Martínez Radio, Barcelona, Bosch, 1961; Ibarrola, Antonio de , *Cosas y sucesiones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Kaser, Max, *Derecho romano privado*; traducción de José Santa Cruz Teijeiro, Madrid, Reus, 1968 Schulz, Fritz, *Derecho romano clásico*; traducción de José Santa Cruz Teijeiro, Barcelona, Bosch, 1960.

Carmen García Mendieta

JUS HABENDI. I. Derecho a la tenencia material de una cosa, con independencia de título justificativo de propiedad sobre la misma.

II. En las XII Tablas el poder de hecho que el vendedor transmite al comprador se denomina *habere.* Para los romanos, quien tiene la cosa en su poder de hecho sin llenar los requisitos par la *possessio civilis* o para la *posssessio ad interdicta,* no es propiamente un verdadero poseedor. Los juristas de la época se refieren a una "apariencia de posesión", hablan de *tenere o detinere.*

De los antiguos textos pasaron al derecho moderno las palabras *tenencia* y *detentación.* En la tenencia prevalece el aspecto de una relación física de proximidad con el bien, de órbita de acción material sobre el mismo de conservación o de guarda. Así el comodatario, el mandatario, el gestor de negocios, el arrendatario son meros tenedores de la cosa objeto de la relación jurídica que les incumbe.

III. Las Comisiones Redactora y Revisora del Proyecto de Código Civil (para el Distrito Federal) de 1928, en su *Informe* sobre las principales reformas contenidas en el Proyecto, destacan el valor que se le ha dado al "poder de hecho sobre la cosa", atendiendo principalmente a la propiedad inmobiliaria y a la función social que la misma desempeña en la actualidad. Dicen las Comisiones que "Se ensayó implantar la *teoría objetiva de la posesión*… En el Proyecto no exige para conceptuar poseedora a alguna persona el *animus domini* de la escuela clásica, ni siquiera el *animus possidendi* de la escuela de la transmisión…, sino que bata para adquirir la posesión que se ejerza un verdadero poder de hecho sobre la cosa, sin perjudicar a la colectividad…" (página 436). Esta doctrina ha inspirado el artículo 790 Código Civil para el Distrito Federal.

Véase **Tenencia.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cruz Ponce, Lisandro *et al., Código Civil para el Distrito Federal,* México, edición, conmemorativa del 50 aniversario de su entrada en vigor, UNAM, 1982; Ibarrola Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Carmen García Mendieta

JUS IN RE, *véase* **Jus ad Rem.**

JUS POSSESSIONIS. I Expresa literalmente el derecho de posesión. Quiere decir, el derecho de todo aquel que tiene una cosa bajo su dominación o señorío, según la etimología de la palabra posesión (informa Bonfante que *pot* sugiere la idea de potestad y que *sedere* significa estar).

La posesión es el puro hecho del poder que se ejerce sobre una cosa, considerando ese fenómeno con total independencia de que tal poder se ejerza o no conforme a derecho. Así el artículo 790 Código Civil para el Distrito Federal dispone: "Es poseedor de una cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho, salvo lo dispuesto en el artículo 753" (tenencia que ejerce un empleado o dependiente) y agrega el precepto primeramente citado: "Posee un derecho el que goza de él".

A propósito de la posesión como un hecho y no como un derecho Arangio Ruiz se expresa así: "Las situación, en sus presupuestos y en su actualidad, es de mero hecho, en cuanto al derecho objetivo, mientras dispone los medios idóneos para la adquisición de los derechos sobre las cosas, no las dispone para la posesión; sin embargo, el ordenamiento jurídico protege tal situación contra quienquiera que no pueda oponer al poseedor un derecho propio sobre la cosa o no pueda demostrar que ha sufrido de él un daño con relación a ello. No derecho subjetivo, pues, sino estado o hecho jurídico continuativo, presupuesto de la aplicación de normas de derecho".

II. Con lo anteriormente dicho se pretende precisar el contenido de "derecho de la posesión", el sentido de las voces latinas *jus possessionis*, es decir el derecho que engendra el hecho de tener para sí una cosa y aprovecharse de ella.

Como consecuencia de la posesión de la persona que disfruta de ella (poseedor) es protegido en su situación por el derecho. La norma tutela el mero hecho, contra los actos de despojo provenientes de tercero y aun contra intromisiones de cualquier persona que perturben o tiendan a perturbar el uso o goce de la cosa a quien se encuentra poseyendo. Véase cómo la posesión que es el objeto de la tutela jurídica, nace antes que la norma que la reconoce y protege.

III. De esta manera, cuando se habla del derecho de posesión, no se invoca otro fundamento para obtener la tutela jurídica, sino a la posesión misma: al solo hecho de estar poseyendo, como la razón suficiente de esta protección a la que tiene derecho el que posee. Para conceder la protección que el derecho otorga al poseedor, a través de los interdictos posesorios no se requiere la prueba de la legitimidad de la posesión, es una tutela provisoria (*interdictum*). Se mantiene o restituye al poseedor en tanto el despojante perturbador pueda probar en un juicio, que tiene mejor derecho para poseer y obtiene en consecuencia una sentencia de juez competente que condene a entregar la cosa que posee al poseedor que fue restituido o mantenido en la posesión.

En el desarrollo de la protección posesoria, a través de los interdictos que en el derecho romano antiguo se concedían sólo cuando el despojante procedía por la fuerza (*vis et clam*), se extendió la tutela a los casos en que el tercero procedía con astucia o engaño. No fue sino más tarde en el derecho canónico cuando se aplicó el principio *Spoliatus ante omnia restituendus*. Este principio encierra el sentido del *jus possessionis* a saber: "a nadie le es permitido hacerse justicia por propia mano".

La razón fundamente del *jus possessionis* es la presunción de legitimidad del hecho posesorio y a necesidad de mantener al respecto el orden social como base de todo sistema jurídico, de manera que aunque alguien pretenda tener mejor derecho a la cosa

que el actual poseedor, ello no le autoriza para emplear las vías de hecho (fuerza o astucia) para despojarlo de su posesión. En caso de que lo hiciere, el tribunal judicial restituirá al poseedor en la posesión u ordenará al perturbador la cesación de los actos de molestia que haya realizado en contra de aquél.

IV. Debe distinguirse la protección posesoria o *jus possessionis* del *jus possidendi* que es el derecho que corresponde al acreedor pignoraticio para hacerse entregar el bien dado en prenda o en garantía del pago puntual de la deuda. Del mismo modo que el acreedor prendario, el usufructuario, el precarista y el arrendatario, gozan del *jus possidendi* y no del *jus possessionis* porque su derecho a la posesión (derivada) se funda en un negocio jurídico (no es un hecho jurídico) que les da derecho de poseer.

Sirve de sustentación a la legitimación procesal para hacer valer la tutela posesoria a través de la vía jurisdiccional, por medio de los interdictos, de retener la posesión (artículo 16 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) en caso de perturbaciones y de recuperarla (artículo 17 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) cuando el despojo se ha consumado, por medio también de la acción publiciana (artículo 9 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) si la acción se ejerce después de un año en que tuvieron lugar los actos de despojo.

Los derechos del poseedor encuentran protección constitucional frente a los actos de desposeción de la autoridad cuando se pretende llevarlos a cabo fuera del juicio o violando las leyes esenciales del procedimiento o las leyes sustantivas aplicables al caso o bien sin la debida fundamentación y motivación jurídicas (artículos 14 y 16 de la Constitución). El *jus possessionis* en el orden jurídico mexicano ha sido elevado a la categoría de garantía individual.

V. BIBLIOGRAFIA: Arángio Ruiz Vincenzo, *Instituciones de derecho romano;* traducción de José M. Caramés Ferro, Buenos Aires, Depalma, 1973; Diez Picazo, Luis, *Fundamentos de derecho civil patrimonial*, Madrid, Tecnocs, 1978, tomo II; Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad;* 2ª edición, Puebla, Cajica, 1971; Hernández Gil, Antonio, *La posesión*, Madrid, Civitas, 1960; Mozos, Luis de los, *Tutela interdictal de la posesión*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1962.

Ignacio Galindo Garfias

JUS POSSIDENDI. I. Facultad que tiene el propietario de poseer su bien. Atributo del derecho de dominio que consiste en el poder de hecho que se ejerce sobre la cosa.

II. El derecho de propiedad es el derecho real más amplio que una persona puede tener sobre una cosa; y la disponibilidad física de la misma es la nota más característica de ese derecho. El propietario puede poseer su bien para usarlo, para consumirlo, para extraer de él ventajas económicas, intelectuales, estéticas, espirituales o de cualquier otro tipo, según la naturaleza del bien de que se trate. Toda falta de disponibilidad material sobre la cosa, toda mediatización entre el sujeto de derecho y el objeto del mismo haría al dominio limitado en su contenido. “Jurídicamente, la propiedad no es más que un *punto de concentración* de muy complejas facultades: el propietario puede separarlas y enajenarlas una a una” (De Ibarrola, página 409).

A veces la posesión o el uso y goce de un bien están en manos de persona distinta del propietario; esto ocurre en los casos de desmembramiento del dominio, como

en el usufructo (artículos 980 a 1048 Código Civil para el Distrito Federal), el uso y la habitación (artículos 1049 a 1056 Código Civil para el Distrito Federal), y en los casos en que por contrato se otorga el derecho a un tercero como en el arrendamiento (artículos 2398 a 2496 Código Civil para el Distrito Federal), el comodato (artículos 2497 a 2515 Código Civil para el Distrito Federal) o el depósito(artículos 2516 a 2538 Código Civil para el Distrito Federal). Pero esta posesión o esta mera tenencia, si las ejerce el propietario, aparecen más sólidas, más tuteladas por el derecho.

La posesión como facultad dominical es un *derecho de poseer, o jus possidendi*. Los autores la distinguen del derecho de *posessión*, o *jus possessionis*; este último se refiere a la posesión como figura independiente del derecho de propiedad, a la posesión como derecho real autónomo, que está legislado en los artículos 790 a 829 Código Civil para el Distrito Federal.

El *jus possidendi* está tutelado por acciones procesales específicas, la primera de las cuales es la *reivindicación*, que "compete a quien no está en posesión de la cosa, de la cual tiene la propiedad…" (artículo 4° Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) y tiene por objeto que el propietario recupere la posesión que hubiere perdido. La acción prevista en el artículo 9° Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, otorgada al adquirente con justo título y buena fe contra el poseedor de mala fe o contra otro adquirente de igual título, pero que hubiese poseído menos tiempo. Y los interdictos posesorios de retener o recuperar la posesión (artículos 16 y 17 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Véase **Posesión, Propiedad.**

III. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones;* 2ª edición, Puebla, Cajica, 1972; Fernández Aguirre, Arturo, *Derecho de los bienes y de las sucesiones*, Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977.

Carmen García Mendieta

JUS PROHIBENDI. I. En antiguo derecho, era la facultad que tenia el propietario o el titular de una servidumbre de impedir la continuación de una construcción en predio ajeno, que lo perjudicase. La doctrina moderna lo considera como un atributo del derecho de dominio, que consiste en el poder que tiene el propietario de excluir a otro del uso, goce y disposición del bien propio.

II. En derecho romano, el interesado en la prosecución de una obra que había sido cuestionada por el propietario colindante podía obtener un decreto del pretor que lo autorizase a continuar, en el caso de que el opositor no pudiese legítimamente ejercer el jus *prohibendi*. Por su parte el denunciante podía obtener a su favor un *interdictum demolitorium,* cuyo objetivo era la demolición de la obra que lo perjudicaba. Durante el procedimiento que culminaba con el *interdictum* que resolvía sobre la existencia o no del *jus prohibendi*. Entretanto, el denunciado podía prestar caución para asegurar la continuación de la obra denunciada y, para contrarrestar el *jus prohibendi* valerse de la acción negatoria.

III. En derecho moderno, una de las características del derecho de propiedad es la *exclusividad*, por la cual el dueño de una cosa tiene derecho a oponerse a que otra persona tenga acceso a ella, o pueda extraer de la misma cualquier tipo de ventaja. Es

jurídicamente indiferente el hecho de que al propietario le pueda o no causar perjuicio el uso que un tercero haga de su bien. El derecho de dominio - pleno, no desmembrado - confiere a su titular un señorío preferente y superior a cualquier otro, un poder que excluye y vence a los demás, por el cual los titulares de otros derechos diferentes al dominio que recaigan sobre el mismo bien debe ceder ante este. Una cosa no puede pertenecer total e íntegramente, con todos los atributos del dominio, a más de una persona. Según Pothier, "propio" y "común" son términos contradictorios (De Ibarrola, página 211). Baudry-Lacantinerie define a la propiedad como "el derecho en virtud del cual una cosa se encuentra sometida en una forma absoluta y exclusiva a la voluntad y a la acción de una persona" (en el mismo lugar). (Distinto es el caso de la copropiedad, en que cada condueño lo es por una parte alícuota del bien, y cada uno puede disponer solamente de esa parte ideal. Diferente asimismo es la situación de la propiedad común, que recae sobre bienes no susceptibles de propiedad privada.)

Para el correcto ejercicio de la facultad de exclusión convendría que el bien objeto de la propiedad esté determinado e individualizado. Los bienes muebles, en razón de su naturaleza, están individualizados y determinados de tal modo que no es necesario fijarles límites. Los inmuebles en cambio, en especial los predios rústicos, necesitan de limitaciones que hagan posible el ejercicio de los derechos y obligaciones del propietario. Este puede ejercer su *jus prohibendi* por las vías que la ley autoriza. En cuanto a los inmuebles, la legislación sustantiva le acuerda al dueño el derecho de delimitar y cercar el fundo de su propiedad (artículos 841-842 Código Civil para el Distrito Federal) y el derecho adjetivo le proporciona los medios procesales para hacerlo efectivo, como la acción de deslinde (artículos 932 a 937 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) y la acción reivindicatoria, por la cual se le reintegra en el poder dominante y pleno que le corresponde sobre la cosa.

Véase **Acción Negatoria, Acción Reivindicatoria, Apeo y Deslinde, Propiedad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 4ª edición México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Carmen García Mendieta

JUS SANGUINIS. I. (Locución latina, que significa: derecho de la sangre, derecho de la familia.) El *jus sanguinis* es un sistema de atribución originaria de nacionalidad que toma en consideración la filiación como factor determinante para establecer ese vínculo. Atiende al primer momentos en que el individuo "se encuentra en una relación propia con el orden jurídico, cuando puede existir como miembro del pueblo estatal o ajeno a él" (Trigueros S., página 54).

Responde adecuadamente al principio adoptado por el Instituto de Derecho Internacional en su sesión en Cambridge de 24 de agosto de 1895: "nadie debe carecer de nacionalidad", que fue desglosado posteriormente por Niboyet en dos reglas concretas: "Todo individuo debe tener una nacionalidad" y "debe poseerla desde su nacimiento" (páginas 83, 85 y siguientes). Es, junto con el sistema de *jus soli*, la forma más común de atender a estos principios.

II. La adopción simultánea de los sistemas de *jus sanguinis* y *jus soli* ha provocado una discusión doctrinal sobre el valor de cada uno de ellos; discusión que se centra en ella determinación del método idóneo para lograr un pueblo con unidad, cohesión y fuerza suficientes para sustentar un estado ideal.

El fundamento del *jus sanguinis* ha sido estudiado por la doctrina en forma abundante atendiendo, sobre todo, a los criterios jurídicos y sociológicos que constituyen el trasfondo de la materia.

En una época este sistema de atribución se basó en la presunción que el legislador se hacía en el sentido de que la voluntad del individuo se inclinaba a favor de la nacionalidad de sus padres; era válida en tanto no pudiera expresarse adecuadamente por otra.

Posteriormente se ha encontrado que existe un fundamento real para su utilización: los países que sufren una fuerte emigración necesitan conservar y aumentar el número de súbditos integrantes de su pueblo que se ve diezmado por esta causa; el sistema mencionado responde eficazmente al logro de esa finalidad. Por otra parte, los estados que pretenden extender su influencia a territorios ajenos encuentran en él un medio idóneo para ello.

Otros argumentos inciden en el aspecto sociológico de la nacionalidad: se considera que la unidad de la familia se conserva mejor cuando todos sus miembros tienen una nacionalidad común; la formación en el seno familiar propicia el fortalecimiento de los lazos de la identidad con el grupo nacional.

Sin embargo el sistema tiene también desventajas; la transmisión de la nacionalidad por filiación en familias residentes en países extranjeros por varias generaciones desvirtúa el sentido del vínculo, porque se debilitan los factores de cohesión; la influencia del medio en que un individuo se desarrolla incide fuertemente en la conformación de su sentido de grupo.

En la actualidad no se utiliza como un sistema único de atribución de nacionalidad, salvo algunas excepciones; en muy pocos estados conservan su pureza original.

III. El *jus sangunis* surgió como sistema de atribución de nacionalidad en la antigüedad; en Grecia y en Roma se observó como consecuencia lógica de la situación de la familia y de la aristocracia; entre los germanos parecía existir una situación similar con respecto a la tribu, aunque de manera menos precisa (Miaja de la Muela, tomo II, página 24).

En la época feudal, a medida que la pertenencia a la tierra adquirió importancia, el *jus sanguinis* se perdió; sólo subsistió en los países sujetos a capitulaciones (Trigueros S., página 34).

Resurgió nuevamente con la revolución francesa; a pesar de su tinte aristocrático, se utilizó como medio para romper la vinculación con la tierra. Se consagró en el Código Napoleón y se implantó en las legislaciones europeas a través de la influencia de esta obra. En la misma época (también) por razones libertarias, en América se desplazó el *jus sanguinis* como rechazo a la aristocracia colonial.

En México este sistema se implantó en la época de la colonia en virtud de haber sido utilizado en España desde el tiempo de las Partidas (Castro y Bravo, páginas 381-382), pero con el movimiento de independencia fue suprimido de manera total. Es hasta los proyectos de Constitución de 1836 y 1842 en que se le volvió a tomar en

consideración para integrar un sistema híbrido que da cabida tanto al *jus sanguinis* como al *jus soli*. Esta postura ecléctica sé consagra en las Leyes Constitucionales de 1836, primera ley, artículo 1º y en las Bases Orgánicas de 1843, artículo 11, fracción I. En la Constitución de 1836 se distinguen dos supuestos en caso de que el nacimiento ocurra en el extranjero: si el padre es mexicano por nacimiento se requiere que el individuo, al llegar a la mayoría de edad, esté radicado en la República y lo manifieste así en ese momento y un año después; si el padre es mexicano por naturalización se requiere, además, demostrar que no ha perdido tal calidad.

En la de 1843 se perdió esa distinción y los requisitos exigidos se limitaron a la manifestación de voluntad de conservar la nacionalidad cuando el padre no estuviere en el extranjero cumpliendo un servicio de la República (artículo 12).

La Constitución de 1857 establece el sistema de *juz sanguinis* absoluto a pesar de los proyectos que se presentaron en otro sentido. El artículo 30 fracción I señala: "Son mexicanos: **1**. Todos los nacidos dentro o fuera del territorio de la República de padres mexicanos". No se impone ninguna limitación (Tena Ramírez páginas 499, 558 y 611).

En 1917 el artículo 30 constitucional volvió al sistema mixto; establecía que se adquiere nacionalidad originaria tanto por filiación como por el lugar de nacimiento del individuo. Respecto del supuesto del *juz sanguinis* originalmente se requería que los padres fueran mexicanos por nacimiento cuando el individuo hubiera nacido en el extranjero. No se establecía ningún requisito adicional de residencia o manifestación de voluntad (artículo 30 fracción I).

IV. Esta disposición fue reformada por decreto publicado en el *Diario Oficial* de 18 de enero de 1934. Se conservó el sistema, pero variaron los supuestos; se ampliaron considerablemente las condiciones de atribución de nacionalidad; se consideró que la adquiere el individuo en los casos de que los padres sean mexicanos, el padre mexicano y la madre extranjera o la madre mexicana y el padre desconocido (a, 30, apartado A, fracción II).

El 26 de diciembre de 1969 se publicó en el *Diario Oficial* una nueva reforma a la Constitución, por virtud de ella sólo es necesario que uno de los padres, cualquiera de ellos, o ambos, sean mexicanos para que sus hijos adquieran también esta nacionalidad (artículo 30, apartado A, fracción II).

Se amplía así el supuesto de manera absoluta y si, por una parte, se evitan problemas de apátrida, por la aceptación de cualquier vínculo de filiación, por otra se propician varios problemas: el de doble nacionalidad con fuertes repercusiones en el ámbito internacional; el de falta de cohesión en el pueblo del Estado, porque la integración de estos individuos al grupo nacional no es real, se debilita por la falta de residencia en el país por un tiempo prolongado y por la relación establecida con otro Estado a través de generaciones sucesivas.

El momento en que se adquiere la nacionalidad es el del nacimiento, no se requiere declaración posterior del Estado.

V. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*; 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Castro y Bravo, Federico de, *Derecho civil de España*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1952; Castro y Bravo, Federico, "La nationalité, la double nationalité et la supra-nationalité", *Recueil des Cours de l'Academie de Droit International*, La Haya, 1961, I (102); Lapradelle, Paul de, "La nationalité d'origine", *La nationalité dans la science et dans le droit*, París, sin editorial, 1933; Miaja

de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado;* 7ª edición, Madrid, Atlas, 1977, tomo II; Niboyet, Jean Paulin, *Principios de derecho internacional privado*; traducción de A. Rodríguez Ramón, México, Editora Nacional, 1960; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1973;* 5ª edición, México, Porrúa, 1973; Trigueros S., Eduardo, *La nacionalidad mexicana,* México, Jus, 1940.

Laura Trigueros G.

JUS SOLI. I. (Locución latina, que significa: derecho del territorio en que se ha nacido). Es un sistema de atribución de nacionalidad de origen que toma como criterio el lugar donde ocurre el nacimiento de un individuo.

Con el fin de atender a la necesidad de que todo individuo tenga una nacionalidad desde el momento en que nace y considerando que desde entones puede establecerse una vinculación propia con el Estado (Trigueros S., página 54), se utilizan los sistemas de atribución originaria de nacionalidad; *jus soli* y *jus sanguinis*. Se responde así a los principios establecidos por el Instituto de Derecho Internacional en su sesión de Cambridge el 24 de agosto de 1895, "nadie debe carecer de nacionalidad", ampliados después por la doctrina francesa en dos reglas concretas: "todo individuo debe tener una nacionalidad" y "debe poseerla desde su nacimiento" (Niboyet, páginas 83, 85 y siguientes).

II. Los Estados han adoptado simultáneamente los dos sistemas provocando una discusión en torno al valor de cada uno de ellos, sus ventajas y desventajas y las limitaciones que deben imponérseles.

La doctrina, al tratar de fundamentarlos, ha tomado en consideración diversos factores tanto de orden jurídico, como político y sociológico, lo que permite en la actualidad contar con un panorama suficientemente amplio para apreciarlos en su justo valor.

Originalmente se consideró, siguiendo las tesis de Rousseau y Locke sobre la formación del Estado, que el fundamento del *jus soli* radicaba en la voluntad individual que el legislador presumía en el momento del nacimiento para realizar la atribución de nacionalidad, en tanto el sujeto podía expresarla adecuadamente.

Posteriormente, con el análisis de factores sociológicos y políticos, se ha llegado a un fundamento más realista: en los países que reciben inmigración la necesidad de asimilar a los nuevos sujetos al pueblo del Estado para lograr la uniformidad y el aumento de población deseado se satisface utilizando el sistema de *jus soli;* en el caso de países de reciente formación, como fueron los países americanos, que requieren romper los lazos del coloniaje y garantizar su independencia, el *jus soli* proporciona un medio ideal para integrar un grupo nacional desvinculado de la metrópoli.

A favor de este sistema se argumenta la importancia que tiene el medio para el desarrollo del individuo, la influencia que ejercen los medios de comunicación y la educación oficial en la formación de la persona como miembro de un grupo.

En su forma más amplia, sin embargo, presenta algunos inconvenientes: la integración de un grupo nacional con poca cohesión y la existencia de individuos que no se identifiquen con el mismo.

Debido a esto en la mayoría de los estados se establecen requisitos complementarios para asegurar el objetivo que se desea alcanzar. Estos requisitos pueden consistir en exigir el domicilio de los padres o del propio sujeto en territorio del Estado.

III. El *jus soli*, como sistema de atribución de nacionalidad, aparece en Roma después del edicto de Caracalla; fue un instrumento para lograr la integración de los súbditos del imperio. Adquiere mucha importancia en la época feudal convirtiéndose en el sistema dominante debido a que la tierra se consideró como factor primordial para la existencia del Estado, de ahí deriva la sujeción de sus habitantes y por tanto la relevancia de esta relación para atribuir nacionalidad.

La revolución francesa pone fin a este predominio, al romper con la sujeción feudal impone la filiación como vínculo determinante entre el individuo y el Estado en esta materia. Siguiendo el modelo impuesto por el Código Napoleón, los países europeos cambian también sus sistemas.

En América el *jus soli* tuvo una aplicación trascendental. Fue un principio básico para garantizar la existencia de los nuevos Estados, por lo que fue adoptado por todos ellos.

En México la proclama de Hidalgo, primer documento de la independencia, lo considera como el sistema adecuado al Estado que se gesta. Los decretos constitucionales del Congreso de Apatzingán de 22 de octubre de 1814 lo ratifican en el capítulo III, artículo 13: “se reputarán ciudadanos de esta América todos los nacidos en ella”.

En la Constitución de 1836 se introduce el sistema mixto; se toma en consideración tanto el *jus soli*, como el *jus sanguinis* para atribuir nacionalidad. En la primera ley constitucional, artículo 1, fracciones I y IV se hace referencia al *jus soli:* en la fracción I se considera el caso de “los nacidos en territorio de la República de padre mexicano por nacimiento o por naturalización”; en la fracción IV se plantea el de “los nacidos en territorio de la República de padre extranjero” y se requiere, además, su residencia en el país hasta la mayoría de edad y de aviso a las autoridades sobre esta situación. En el primer supuesto se advierten las características del sistema mixto; en el segundo se encuentra un claro predominio del *jus soli*, aunque atenuado por el factor domicilio.

Las Bases Orgánicas de 1843 en su artículo 11 establecen el sistema de *jus soli* absoluto: “Son mexicanos: **I.** Todos los nacidos en cualquier punto del territorio de la República…” La única atenuante se encuentra en el artículo 12 para los hijos de padre extranjero y consiste en la necesidad de manifestar su deseo de adquirir la nacionalidad del modo previsto por la ley.

El sistema subsiste en los mismos términos en el estatuto provisional de 15 de mayo de 1856, artículos 10 y 11.

La Constitución de 1857 abandona el sistema *jus soli* retornando al de *jus sanguinis:* “son mexicanos por nacimiento los hijos de padres mexicanos” (artículo 30 fracción I), aun cuando el proyecto mayoritario de constitución proponía la adopción de ambos sistemas sin restricciones (artículo 35). La Ley de Nacionalidad de 1886, conocida como “Ley Vallarta”, trata de corregir el texto constitucional para apegarlo a la doctrina predominante, aunque no a la realidad, logrando sólo algunos preceptos inconstitucionales.

La Constitución de 1917 vuelve a adoptar los dos sistemas. Por lo que toca al *jus soli* se establece, en el caso de que los padres sean extranjeros, el requisito de residencia

del sujeto en el país y la manifestación del deseo de conservar la nacionalidad ante la Secretaría de Relaciones Exteriores dentro del año siguiente a la mayoría de edad (artículo 30, fracción I).

IV. El 18 de enero de 1934 se publicó en el *Diario Oficial* una reforma a dicha disposición. Se amplía el supuesto de atribución de nacionalidad por *jus soli*, suprimiendo los requisitos antes mencionados; se incluye por primera vez su aplicación a los nacimientos ocurridos en embarcaciones o aeronaves mexicanas de guerra o mercantes (artículo 30, apartado A, fracciones I y III).

El criterio empleado en la legislación mexicana actualmente en vigor es sumamente amplio. Si bien toma en consideración la necesidad de evitar la apatridia y lo logra por este medio, provoca problemas de doble nacionalidad y de integración ficticia al pueblo del Estado por la falta de limitaciones al sistema adoptado.

V. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Castro y Bravo, Federico de, *Derecho civil de España*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1952; id., "La nationalité, la double nationalité et la supra-nationalite", *Recueil des Cours de l´Academie de Droit International*, La Haya, 1961, I (012); Lapradelle, Paul de, "La nationalité d'origine", *La nationalité dans la science et dans le droit*, París, sin editorial, 1933; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado;* 7ª edición, Madrid, Atlas, 1977, tomo II; Niboyet, Juan Paulin, *Principios de derecho internacional privado*; traducción de A. Rodríguez Ramón, México, Editora Nacional, 1960; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1973*, 5ª edición, México, Porrúa, 1973; Trigueros S., Eduardo, *La nacionalidad. Mexicana*, México, Jus, 1940.

Laura Trigueros G.

JUS UTENDI. I. Atributo del derecho de dominio consistente en el poder de usar la cosa propia.

II. La palabra *usus* estaba ya en las XII Tablas, y significaba el poder de hecho necesario para la usucapión; el vocablo aparece justamente en el precepto que establecía los plazos para usucapir (Kaser).

Para los romanos el *usus* se traducía en el goce directo que el propietario podía realizar del objeto de su derecho. Lo distinguían del *fructus*, que era una noción más amplia, pues el *fructus* tenía un valor tanto de consumo, como económico o de cambio.

El uso implica una relación directa e inmediata del hombre; por ejemplo, habitar una cosa, pasear por un jardín, vestir un traje, consumir alimentos (Biondi, página 224).

El uso es parte de la facultad de goce, que se manifiesta al utilizar la cosa en sí misma, aplicándola a la satisfacción de nuestras necesidades. El uso puede ajustarse a la naturaleza del bien (esto es, leer un libro), o puede consistir en un mal uso, en una utilización contraria al fin específico del objeto (por ejemplo, nivelar un mueble con el libro), siempre que del acto no se deriven perjuicios para terceros o se lesionen el interés o el orden públicos).

Las *Partidas* definen a la propiedad como el poder *que ome ha en su cosa de fazer della o en ella lo que quisiere, según Dios e según fuero* (Partida Tercera, Título 28, Ley 1º.).

III. Esta concepción eminentemente privatista del derecho de uso, ha variado en las legislaciones modernas (*véase* artículo 840 Código Civil para el Distrito Federal)

Con respecto a las cosas muebles inanimadas las legislaciones son muy liberales en cuanto al uso que se haga de ellas. No así con relación a los inmuebles y a los semovientes. El mal uso que un propietario haga de su tierra puede resultar atentatorio contra la economía nacional, lo cual provoca la respuesta del Estado. Las comisiones Redactora y Revisora del Proyecto de Código Civil (para el D.F., de 1928), expresan en su *Informe* sobre las principales reformas introducidas, que el criterio seguido por las Comisiones fue: "garantizar al propietario el goce de su propiedad, a condición de que al ejercitar su derecho procure el beneficio social" (página 436).

IV. BIBLIOGRAFIA: Biondi, Biondo, *Los bienes;* traducción de Antonio de la Esperanza Martínez Radio, Barcelona, Bosch, 1961; Cruz Ponce, Lisandro *et al.*, *Código Civil para el Distrito Federal*, México, edición, conmemorativa del 50 aniversario de su entrada en vigor, UNAM, 1982; Ibarrola, Antonio de , *Cosas y sucesiones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Kaser, Max, *Derecho romano privado*; traducción de José Santa Cruz Teijeiro, Madrid, Reus, 1968; Schulz, Fritz, *Derecho romano clásico*; traducción de José Santa Cruz Teijeiro, Barcelona, Bosch, 1960.

Carmen García Mendieta

JUSTICIA. I. (Del latín *justitia,* que a su vez proviene de jus, que significa lo "justo").

II. Generalmente es aceptada la definición de justicia que da Ulpiano *D. 1,1,10,* pr: justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo. Esta definición contempla la justicia como una virtud moral, la cual, sin embargo, para ser realizada supone una discernimiento acerca de lo que es suyo de cada quien. Este discernimiento corresponde propiamente a la jurisprudencia, o prudencia de lo justo (*justi atque injusti scientía, D 1, 1,10,2*), que es una virtud propia del entendimiento. A veces suele llamarse "justicia" a la virtud intelectual de discernir entre lo que es suyo de cada quien (así Preciado Hernández, páginas 217-218, quien trata a la justicia como "criterio ético").

III. El derecho es la ciencia que tiene como objeto discernir lo justo de lo injusto. Le interesan por tanto, no la justicia como virtud moral o de la voluntad (esto es asunto de la ética y de las ciencias de la educación), sino los criterios conforme a los cuales es posible realizar ese discernimiento. Por eso resulta más claro del contenido y objeto de esta disciplina el nombre de jurisprudencia que el de derecho.

La discusión acerca de si la "justicia" es o no el fin propio del derecho, en el fondo, se reduce a la discusión acerca de si es posible contar con criterios objetivos, independientes de la voluntad del legislador o del juez, para conocer lo que es justo e injusto en situaciones concretas, o dicho de otro modo, lo que es "suyo" de cada una de las partes relacionadas en determinada situación.

Preciado Hernández (páginas 217 y siguientes.) afirma que hay un fundamento ontológico, objetivo, del *summ* de cada persona. En efecto, puede afirmarse "que es suyo de cada persona humana su cuerpo y su espíritu, y todas sus potencias y facultades; y suyos también son los actos que realiza con conocimiento de causa y voluntad libre". De esta afirmación, pueden desprenderse otros dos criterios que ayudan a determinar lo suyo de cada quien: el principio de imputabilidad, según el cual el acto y sus consecuencias

deben imputarse a su autor, y el principio de responsabilidad que indica que el autor debe responder del acto y de sus consecuencias. De estos principios pueden colegirse otros más: por ejemplo, que el culpable ha de ser condenado (lo "suyo" es el castigo), que el inocente ha de ser absuelto (el castigo no es "suyo") que quien sufre un daño tiene derecho a una reparación (lo "suyo" es la reparación), etcétera

Por su parte García Máynez (páginas 465 y siguientes), sigue la idea aristotélica de que la justicia consiste en dar un tratamiento igual a los iguales, y tratamiento desigual a los desiguales. Reconoce que en todos los hombres hay una igualdad esencial, por lo que, por justicia, todos tendrían iguales derechos en tanto seres humanos (página 472). Pero admite que hay además múltiples elementos que distinguen a unos hombres de otros, y desde este punto de vista, corresponden a los hombres tratamientos desiguales.

De todos los hombres puede afirmarse que son iguales (al menos en esencia) y que son también desiguales. El saber si en determinada relación se ha de dar a las personas relacionadas trato de iguales o de desiguales, depende de un juicio de valor en el que se aprecie si las desigualdades existentes entre ellos son jurídicamente relevantes; por ejemplo, para decidir sobre la justicia en el cobro de los impuestos, puede afirmarse que la diferencia de capacidad económica de los contribuyentes tiene relevancia jurídica, por lo cual deben pagar más impuestos lo que tienen mayor capacidad. No interesaría en este supuesto, las diferencias en cuanto a lenguaje o cultura.

Para reconocer las diferencias jurídicamente relevantes propone García Máynez tener en cuenta los criterios de necesidad, capacidad y dignidad o mérito (página 475). Estas diferencias se conocen por medio de juicios objetivos de valor hechos en atención a casos concretos, cuyo alcance luego se generaliza para otros casos análogos.

Preciado Hernández, señala una vía deductiva para reconocer lo que es justo de conformidad con las exigencias objetivas de la naturaleza humana. García Máynez propone una vía inductiva (a partir de juicios de valor en casos particulares) para hacer posible la determinación de lo que es justo en relación al principio de igualdad aritmética y desigualdad proporcional. Ambas vías son posibles. Lo importante es constatar que la inteligencia humana es capaz de discernir entre lo justo y lo injusto de manera objetiva, con independencia de las influencias del poder público o de cualquier otra prepotencia, Negar esta capacidad es negar el derecho como ciencia (como jurisprudencia), es negar la posibilidad de la convivencia racional y armónica, y es afirmar el predominio del más fuerte.

En la actualidad suele entenderse que el derecho no es más que lo que las prescripciones del poder público (leyes, reglamentos, etcétera) definen como tal, o dicho de otro modo que la única fuente para conocer lo que es justo o injusto es la ley. Esto es un fenómeno peculiar de nuestro siglo, transitorio, y que tiene una explicación histórica: los códigos y constituciones que se comienzan a publicar en el siglo XVIII, en realidad incorporan la doctrina jurídica definida por la jurisprudencia; de modo que lo que formalmente presentan como "ley", materialmente es doctrina. La superación de la situación actual puede lograrse por la consolidación de una doctrina jurídica extra legal que critique positiva y negativamente los textos legales.

IV. La justicia como criterio racional de lo justo y lo injusto suele dividirse en tres grandes clases: justicia legal, justicia distributiva y justicia conmutativa.

La justicia legal o general se refiere a las relaciones de la sociedad con los individuos, desde el punto de vista de lo que éstos deben a ella. Bajo su ámbito se

incluyen tanto las cuestiones sobre lo que los ciudadanos deben a la sociedad (impuestos, servicios obligatorios, etcétera), como los deberes de los gobernantes con la sociedad (lealtad, promoción del bien común, etcétera).

La justicia distributiva regula la participación a que tiene derecho cada uno de los ciudadanos respecto de las cargas y bienes distribuibles del bien común. Mira, al igual que la justicia legal, la relación entre sociedad e individuo, pero lo hace desde el punto de vista de lo que el individuo puede exigir a la sociedad, por ejemplo, el derecho a una repartición justa de las cargas fiscales, o el derecho a los satisfactores mínimos, vivienda, alimentación, educación, vestido, etcétera

Estas dos especies de justicia atienden a conseguir una igualdad proporcional o geométrica, o sea, a seguir el criterio de tratar desigual a los desiguales. Expresan relaciones de subordinación (justicia legal) o de integración (justicia distributiva).

La justicia conmutativa es la que rige las operaciones de cambio entre personas que se hallan en un plano de igualdad, por ejemplo, las relaciones contractuales. Atiende al criterio de trato igual a los iguales.

Algunos autores han pretendido añadir una nueva especie, la "justicia social", la cual miraría a la repartición de la riqueza entre los miembros de la sociedad. Esta clase de justicia en realidad se refiere a relaciones contempladas por la justicia legal o por la justicia distributiva.

Véase **Justicia Social**.

V. BIBLIOGRAFIA: D'ors, Alvaro, *Una introducción al estudio del derecho*; 3ª edición, Madrid, Rialp, 1977; García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1974; Gómez Robledo, Antonio, *Meditación sobre la justicia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Preciado Hernández, Rafael, *Lecciones de filosofía del derecho*, 5ª edición, México, Jus, 1967.

Jorge Adame Goddard

JUSTICIA ADMINISTRATIVA, *véase* **Contencioso Administrativo.**

JUSTICIA CONSTITUCIONAL, *véase* **Garantías Constitucionales.**

JUSTICIA DE PAZ. I. Jurisdicción que ejercen, a través de procedimientos breves y sencillos, los jueces de paz, en aquellos litigios que, por su escaso valor económico, son considerados de mínima cuantía. Tradicionalmente, los jueces de paz han tenido competencia para conocer y resolver tanto litigios civiles como controversias penales, razón por la cual se les denomina "mixto". Estos jueces, actualmente, son profesionales.

II. Durante la época colonial, de la misma forma como ocurrió en España, fueron los alcaldes los funcionarios encargados de la justicia de mínima cuantía. La Constitución española de Cádiz de 1812, otorgaba a los alcaldes de cada pueblo la función de conciliadores y la competencia para conocer de demandas civiles de pequeño monto o por injurias. En el México independiente, el primer texto legal que previó la existencia de los jueces de paz fue la Constitución centralista de 1836, que tuvo escasa vigencia y posteriormente, la ley de 17 de enero de 1853. De acuerdo con ésta, los alcaldes fueron sustituidos, en la ciudad de México, por los jueces menores con competencia para conocer asuntos civiles con importancia económica que no excediera

de cien pesos; en las demás municipalidades del Distrito Federal, se establecieron jueces de paz con igual competencia que los menores.

El procedimiento breve y concertado ante estos jueces menores y los de paz fue regulado por la ley de 4 de mayo de 1857, y posteriormente, por los códigos de procedimientos civiles de 1872, 1880 y 1884, la ley y el decreto de 1914 y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, vigente desde 1932.

Las leyes orgánicas de los tribunales del distrito Federal de 1880 y 1903 también previenen la organización y competencia de los jueces menores y de paz, que podían conocer de asuntos civiles con cuantía hasta de quinientos y cincuenta pesos, respectivamente.

Los jueces de paz fueron establecidos en la ciudad de México en virtud de la ley de 1º de junio de 1914 que les otorgó competencia civil hasta por cincuenta pesos. Esta ley, que recogió un proyecto elaborado en 1913, estableció un procedimiento todavía más breve y concentrado. Sus reglas fueron tomadas casi literalmente por el decreto número 34, expedido el 30 de septiembre de 1914, y posteriormente, por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, que recogió también el proyecto de 1913 en un título autónomo, con artículos numerados sin seguir la ordenación de todo el código, al cual se denominó “titulo especial de la justicia de paz”.

Las leyes orgánicas de los tribunales de Distrito Federal de 1919, 1922 y 1928 atribuyeron a los juzgados de paz competencia en asuntos civiles que no excedieran de cien pesos. La ley orgánica de 1932 aumentó esa cuantía a doscientos pesos, la cual no volvió a ser incrementada sino hasta 1965, año en que se reformó la citada ley, para otorgarles competencia civil para asuntos hasta por mil pesos.

III. La vigente Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de 1968 no introdujo ninguna modificación sustancial en la regulación de los juzgados de paz, que conservaron su competencia civil para asuntos hasta por mil pesos. De las reformas que se han hecho a dicha ley, nos interesa destacar tres: la de 1975, que aumentó su competencia por cuantía, para asuntos con valor hasta por cinco mil pesos; la de 1983, que tomando en cuenta los elevados índices de inflación de la economía mexicana, introdujo el sistema de referir la competencia a salarios mínimos, por lo que les atribuyó competencia para conocer asuntos civiles cuya cuantía no exceda de 182 veces el salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal, y previó la posibilidad de que se establezcan juzgados de paz que conozcan sólo de asuntos civiles o sólo de asuntos penales, y la de 1984, que excluyó de la competencia de los juzgados de paz todos los juicios sobre arrendamientos de inmuebles.

La competencia civil de los juzgados de paz no incluye el conocimiento de los siguientes juicios y procedimientos: **1)** los interdictos, cuyo conocimiento corresponde a los juzgados civiles; **2)** los juicios sobre derecho de familia y sucesorio, los cuales son de la competencia de los juzgados de lo familiar; **3)** los juicios sobre arrendamiento de inmuebles, de los que corresponde conocer a los juzgados de arrendamiento inmobiliario, y **4)** los procedimientos de jurisdicción voluntaria, de los cuales conocen, según la materia, los juzgados civiles y de lo familiar (artículo 97 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

Existen actualmente 36 juzgados mixtos de paz en el Distrito Federal, distribuidos en las 16 delegaciones político-administrativas en que se divide esa entidad. Aunque en el Distrito Federal ya no exista más que un solo partido judicial de acuerdo

con las reformas de fines de 1975 a la ley orgánica de los tribunales, la competencia territorial de los juzgados de paz queda circunscrita por la delegación en que se encuentren ubicados. Sin embargo, las partes no pueden plantear cuestiones de competencia ante los juzgados mixtos de paz por razón de territorio, aunque si pueden hacerlo por razón de la materia o de la cuantía. En todo caso, el juez si debe inhibirse de conocer de asuntos que no sean de su competencia por razón del territorio, de la materia o de la cuantía.

El titular de cada juzgado mixto de paz es un juez designado por el pleno del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. El periodo normal de duración de su nombramiento es de seis años.

El juez de paz es auxiliado por dos secretarios, uno civil y otro penal, que también deben ser licenciados en derecho - aunque en algunos juzgados no lo son realmente. El secretario civil cuenta con la ayuda de sólo una taquígrafa. El secretario penal es auxiliado por un oficial judicial (escribiente) y un comisario (mensajero).

IV. El procedimiento civil ante los juzgados mixtos de paz se rige por el principio de libertad de formas y tiene como características la moralidad y la concentración de las etapas procesales, a diferencia del juicio ordinario, que es predominantemente escrito y se desarrolla por etapas separadas.

La forma predominantemente oral del juicio de mínima cuantía se extiende no sólo a las fases probatorias y de alegatos, que se deben desarrollar en una audiencia, sino también a la demanda, que puede ser formulada verbalmente o por escrito, y a la sentencia, que debe ser pronunciada por el juez en la misma audiencia de pruebas y alegatos. Conviene aclarar, sin embargo, que en la práctica las partes presentan normalmente su demanda por escrito y los jueces generalmente no dictan la sentencia en la misma audiencia, sino que lo hacen varias semanas después de la conclusión de aquélla. De esta manera, en la práctica la audiencia sólo concentra una parte de la etapa expositiva - la contestación de la demanda, que en ocasiones se formula verbalmente y otras veces se presenta por escrito -, y las etapas probatorias y de alegatos.

Se debe indicar que en estos juicios el juez se encuentra facultado para intentar, en cualquier momento anterior a la sentencia, la conciliación de las partes.

V. Es posible dividir el juicio de mínima cuantía en las siguientes fases**: 1)** demanda y citatorio, **2)** audiencia de pruebas y alegatos; **3)** sentencia, y **4)** ejecución.

1) La regulación de la *demanda* y el *citatorio* en el título especial de la justicia de paz del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es muy defectuoso. Básicamente se exige que la demanda, ya sea que se formule en forma escrita u oral, contenga “el nombre del actor, lo que demande, la causa de la demanda”, y el nombre del demandado y su domicilio.

Presentada la demanda, se debe citar al demandado para que comparezca “dentro del tercer día” a la audiencia. Este citatorio tiene la función del emplazamiento en el juicio ordinario. Debe advertirse que, en la práctica, por las labores de los juzgados, normalmente la audiencia se señala para después de más de diez días, No obstante, como no se prevé el tiempo que debe mediar entre la entrega del citatorio y la audiencia, el demandado en ocasiones es colocado prácticamente en estado de indefensión, al recibir el citatorio el día anterior a la audiencia, en la que debe contestar a la demanda, proponer y practicar pruebas y formular alegatos.

2) La incomparecencia a la *audiencia* tiene diferentes consecuencias, según sea la parte que deje de asistir. La incomparecencia del actor impide la celebración de la audiencia y sólo tiene como consecuencia que se imponga una multa a aquél, que debe entregarse al demandado por concepto de indemnización. En cambio, la incomparecencia del demandado no impide la celebración de la audiencia, pero produce una confesión ficta contra aquél respecto de los hechos afirmados por el actor en su demanda. Por último, si ambas partes no comparecen la audiencia no se lleva a cabo y se deja sin efecto el citatorio

En la audiencia, las partes deben exponer sus pretensiones y excepciones, ofrecer y practicar sus pruebas y formular sus alegatos. Estos actos se deben realizar en forma oral, aunque se deben realizar en forma oral, aunque se debe levantar acta de la audiencia. El juez, que debe dirigir personalmente la audiencia (aunque normalmente quien lo hace es el secretario civil), debe dictar sentencia en la misma audiencia.

3) En la práctica, sin embargo, los jueces pronuncian la *sentencia* normalmente algunas semanas después de la audiencia . La valoración de las pruebas se deja a la libre apreciación razonada del juez, quien en todo casi sí debe fundar su sentencia en el derecho vigente.

En principio, las resoluciones de los jueces de paz son irrecurribles, pues contra ellas no se concede el recurso de apelación. Cabe advertir que durante algún tiempo se discutió la procedencia, en contra de dichas resoluciones, de la llamada “apelación extraordinaria” - juicio de nulidad por defectos en el procedimiento -, que expresamente autorizaba el artículo 719 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en abierta contradicción con la exclusión total de recursos prevista en el artículo 23 del título Especial de dicho código. Sin embargo, la reforma de 1983 derogó el artículo 719, por lo que ya no cabe ninguna duda de la improcedencia de tal medio impugnativo. No obstante lo anterior, se debe señalar que las sentencias de los juzgados de paz, como actos de autoridad que son, pueden ser impugnados a través del juicio de amparo.

4) Por último, aparte de las reglas específicas sobre la *ejecución de la sentencia*, se establece la obligación del juez, de “proveer a la eficaz e inmediata ejecución de sus sentencias” y dictar “todas las medidas necesarias en la forma y términos que a su juicio fueren procedentes”.

VI. Al igual que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los ordenamientos procesales civiles de los Estados regulan los procedimientos breves y sencillos que deben seguirse ante los juzgadores de mínima cuantía. Asimismo, estos juzgadores suelen ser denominados jueces de paz, pero en algunos Estados se les dan otros nombres. Así, reciben la denominación de jueces locales, en Coahuila; de jueces municipales, en los estados de Chiapas, Durango, Guanajuato, Hidalgo, México, Michoacán, Puebla, Tabasco, Veracruz y Zacatecas; de jueces de paz municipales, en Morelos; alcaldes municipales, en Oaxaca: alcaldes constitucionales, en San Luis Potosí, y jueces menores en Sonora.

VII. BIBLIOGRAFIA: Cámara León, Calixto, *Nueva orientación para la justicia de paz, rama civil,* México, 1962 (tesis profesional); Francoz Rigalt, Antonio, *Manual de la justicia de paz,* México, sin editorial, 1958; Galván Rivera, Mariano (editorial) *Novísimo manual de alcaldes (o sea instrucción breve y sumaria para los de la capital de México y para los alcaldes y jueces de paz de los estados*), México, Imprenta de V. Segura Argüelles, 1852; Macedo, Miguel S., “Proyecto de Ley de Justicia de Paz

para la ciudad de México", *Criminalia*, México, año XXXVI, número 5, mayo de 1960: Otero González, Antonio, *La justicia de paz,* México, 1939 (tesis profesional;) Ovalle Favela, José, "La justicia de mínima cuantía en México y otros países de América Latina", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año X, número 30, septiembre-diciembre de 1977, y en *Estudios de derecho procesal,* México, UNAM, 1981.

José Ovalle Favela

JUSTICIA FISCAL, *véase* **Equidad Impositiva.**

JUSTICIA MILITAR. I. Es el ejercicio de las funciones encomendadas a: los organismos del fuero de guerra, o sea los tribunales castrenses; al procurador general de dicho orden o ministerio público castrense, y la defensoría o cuerpo de defensores de oficio relativo; pero también es el órgano de las correspondientes Secretarías de Estado, que tiene a su cargo todo lo relacionado al ejercicio del derecho administrativo castrense.

Conforme a las Leyes Orgánicas del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos (*Diario Oficial* 15 de abril de 1971) y de la Armada de México (*Diario Oficial* 12 de enero de 1972) artículos 64 y 64 fracción VII, respectivamente, consideramos que la justicia militar es un servicio (*véase* artículos 26, 31 fracción IV, 40 y 41 fracción VIII de la Ley Orgánica del Ejercito, dentro de las fuerzas armadas), que tiene a su cargo la averiguación y castigo de los delitos de la competencia del fuero de guerra, conforme a lo dispuesto por el Código de Justicia Militar (*Diario Oficial* 31 de agosto y 27 de septiembre de 1933) e igualmente debe prestar asesoramiento en asuntos jurídicos a dichos ejércitos de aire, mar y tierra y realizar otras actividades administrativas propias de su ámbito.

Leopoldo Martínez Caraza expresa que: "este servicio presenta en dichas fuerzas armadas mexicanas dos aspectos orgánicos y funcionales diferentes, pero interrelacionados: uno es el de servicio de justicia militar propiamente dicho y el otro el de los órganos del fuero de guerra", pero genéricamente todo queda comprendido dentro del rubro de la voz de que se trata.

II *Explicación del concepto y legislación.* **1)** Las Direcciones de Justicia Militar en las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina, no dirigen ni administran los órganos del fuero de guerra, se limitan a nutrirlos con personal constituido por letrados (abogados militares), para los diversos cargos (jueces, defensores de oficio o bien fiscales), y entre otras funciones también tienen la de reclutar, adiestrar y abastecer de personal administrativo y pericial (químicos, médicos forenses, odontólogos, etcétera) a los organismos del fuero de mérito.

2) Legislación vigente sobre justicia militar***: A)*** Ley Orgánica de la Administración Pública Federal: artículos 26, 29 fracción X y 30 fracción XIII (*Diario Oficial* 29 de diciembre de 1976); ***B)*** Ley orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos: artículos 8 fracción VI, 16, 26, 29, 40, 41 fracción VIII, 64, 55, 122 fracción XIII y 124 fracción XVI; ***C)*** Reglamento para el Servicio de justicia Militar, en lo que no se oponga a la ley orgánica citada en la letra ***B*** que antecede (*Diario Oficial* 12 de marzo de 1930); ***D)*** Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional: artículos 2 fracción XVII, 26, 34 y 35 (*Diario Oficial* 11 de mayo de 1977); ***E)*** Ley orgánica de la

Armada de México, en la cual el término técnico correspondiente es el de justicia naval: artículos 21 inciso *e)*, 27, 39 inciso *i)*, 59, 63 inciso *e)*, 64 fracción VII, 73 y 97 fracción VII; 126, 127 y 128; ***F)*** Decreto relativo a la fijación de facultades que corresponden a la Secretaría de Marina en materia de justicia militar, en lo que no se oponga a la ley orgánica citada en la letra ***E*** que antecede (*Diario Oficial* 29 de junio de 1940); ***G)*** Reglamento Interior de la Secretaría de Marina (*Diario Oficial* 10 de mayo de 1977), y ***H)*** Código de Justicia Militar.

III. *Heráldica del servicio de justicia militar*. **1)** Según el Reglamento de Uniformes para los Generales, Jefes, Oficiales, Cadetes y Tropa del Ejército Nacional promulgado por la Secretaría de Guerra y Marina, 9 de marzo de 1914, artículo 64, capítulo V, distintivos: administración de justicia militar: "Espada romana con la punta hacia arriba, orlada por dos ramas de laurel y encino". **2)** Reglamento de Uniformes para el Ejército Nacional, promulgado por la Secretaría de Guerra y Marina, 26 de septiembre de 1919, no modificó el anterior. **3)** Reglamento de Uniformes y divisas promulgado por el presidente de la República, Pascual Ortiz Rubio, 1º. de octubre de 1930, artículo 31 fracción IV, distintivos, justicia militar: "Una espada romana y una pluma cruzadas y sobe el cruce un escudo romano con la palabra *lex*. Debe quedar inscrito en rectángulo de 36 x 21 milímetros." **4)** Circular número 87, de 23 de diciembre de 1912, expedida por la Secretaría de la Defensa Nacional, Comisión Técnica Militar, que sobre el distintivo del servicio de justicia militar dice: "Dos espadas romanas cruzadas y sobre el cruce una haz de varas atado con una cuerda. Saliendo de la parte superior del haz, un hacha con el corte hacia la derecha y el extremo del mango saliendo por abajo. El haz debe quedar inscrito en un rectángulo de 9 x 20 milímetros, y todo el escudo en uno de 50 x 20 milímetros."

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 16ª edición, México, Porrúa, 1982; Calderón Serrano, Ricardo, *Derecho procesal militar*, México, Ediciones Lex, 1947; Querol y Durán, Fernando de, *Principios de derecho militar español*, Madrid, Editorial Naval, 1948, 2 volúmenes

Francisco Arturo Schoreder Cordero

JUSTICIA SOCIAL. I. Por justicia social propiamente se entiende el criterio que rige las relaciones entre los individuos y la sociedad, sea considerando el punto de vista de los derechos de la sociedad (justicia legal o general), sea considerando el punto de vista del derecho de los individuos (justicia distributiva). Esta justicia social se opone a la justicia, particular, o privada que rige las relaciones de intercambio de bienes entre los particulares.

II. Algunos autores, como Kelinhappl, Gandía y Gómez Hoyos (citados por Preciado Hernández, página 226) estiman que además de las tres especies conocidas de justicia (legal, distributiva y conmutativa) existe una nueva especie, la "justicia social". Para ellos ésta tiene como objeto la repartición equitativa de la riqueza superflua. Los poseedores de ella son los sujetos pasivos de la relación. Los indigentes son los sujetos activos, o sea quienes tiene el derecho de exigir el reparto. Parten de la concepción de estar la sociedad dividida en dos clases: los capitalistas, quienes tienen los medios de producción, y los proletarios que sólo cuentan con su trabajo. La justicia social es, en este

esquema, el criterio conforme al cual ha de repartirse la riqueza a fin de superar el antagonismo entre capitalistas y trabajadores.

La justicia social, opinan estos autores, se distingue de la justicia distributiva y de la justicia legal, por las relaciones y por sus objetos formal y específico. La justicia distributiva y la justicia legal tienen como sujetos relacionados a los individuos y a la sociedad, mientras que la justicia "social" contempla las relaciones entre poseedores (capitalistas) e indigentes (trabajadores). La justicia distributiva tiene como objeto material el bien común distribuible y como objeto formal el derecho de los ciudadanos; la justicia legal tiene como objeto material los bienes de los particulares y como objeto formal el derecho de la sociedad; mientras que la justicia social tiene como objeto material la riqueza superflua y como objeto formal el derecho de los indigentes.

En realidad es superfluo hablar de una cuarta clase de justicia. La justicia, en general, define lo que a cada quien le corresponde en sus relaciones con otras personas o la comunidad. Habrá tantas clases de justicia como clases de relaciones, y en una sociedad pueden darse sólo tres tipos relaciones: del individuo con la comunidad; de la comunidad con los individuos o de los individuos entre sí. Los grupos intermedios que componen la sociedad, o se relacionan entre sí como individuos, o se relacionan con la sociedad como un individuo con el todo. No dan ellos lugar a un nuevo tipo de relaciones, ni consecuentemente a un nuevo tipo de justicia.

La distribución de la riqueza entre los miembros de la sociedad se rige, siguiendo la clasificación tradicional de tres tipos de justicia, por la justicia distributiva, en cuanto ella prescribe lo que cada individuo puede exigir del bien común repartible, y por la justicia legal en tanto que ordena las cargas con que cada quien a de contribuir para la consecucion del bien común.

III. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho,* México, Porrúa, 1974; Gómez Robledo, Antonio, *Meditación sobre la justicia,* México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Preciado Hernández, Rafael, *Lecciones de filosofía del derecho;* 5ª edición, México, Jus, 1967.

Jorge Adame Goddard

JUSTOS TITULOS. I. Expresión con la que, en sentido figurado, se alude a la justicia de la penetración española en los territorios americanos, desde 1492. A partir del momento del descubrimiento de América se cuestionó si era legítima, o no lo era, la penetración en los territorios descubiertos, y si era lícito, o no lo era, hacerle la guerra a los indios.

II. Desde tiempos remotos se ha considerado justa una guerra, de carácter defensivo. Aunque también una guerra puede se justa por diversas razones o títulos que le dan tal carácter, guerra justa es la que la justicia ampara. Sólo si una guerra es considerada justa, hay fundamento para actuar en contra de otros hombres para someterlos, e incluso hacerlos esclavos.

III. En el descubrimiento y conquista de América jugaron un papel importante la doctrina jurídica romana y la bajomedieval, de las cuales salieron los argumentos que sirvieron de base para considerar justa la presencia española en este lado del Atlántico y la guerra que se le hacía los indios. Desde 1479, España y Portugal habían firmado el Tratado de las Alcacovas, por el que se establecía una línea de demarcación para la

acción de cada uno de la costa africana. Conforme al más antiguo derecho, el que descubría una tierra que no era de nadie, podía apoderarse de ella. Por más de un siglo, las dudas y controversias surgidas en el descubrimiento, ocupación y a veces conquista de la costa africana, habían sido resueltas por los Romanos Pontífices, en virtud de que tanto España como Portugal eran monarquías católicas. Siguiendo este patrón de conducta, Isabel y Fernando firmaron las Capitulaciones de Santa Fe, con Cristóbal Colón, 1492, para convenir en lo que sucedería si fuera el caso de encontrar islas o tierra firme que no pertenecieran a ningún príncipe cristiano, en el camino del almirante hacia la India.

Al descubrirse las tales Indias, en 1493, Alejandro VI expidió varias bulas para: fijar las líneas de penetración de España y Portugal; conceder las islas y tierra firme recién descubiertas a los reyes católicos y sus sucesores en la Corona de Castilla; y obligar, a través de un mandato apostólico, a la evangelización de los habitantes. Hasta 1511, año en que comenzó a cuestionarse la justicia y legalidad de lo que ocurría en América, los justos títulos de la acción de los castellanos eran: en descubrimiento, la ocupación y la concesión pontificia. A partir de este año se generó una importante polémica jurídica y teológica, en la que comenzaron a discutirse tanto el alcance de los títulos considerados como justos para la penetración española, como la legitimidad de la conquista, la condición jurídica de los indios el carácter que debía tener la conversión de éstos y otras muchas cuestiones. En esta polémica destacaron Francisco de Vitoria, Bartolomé de las Casas, y Juan Ginés de Sepúlveda. Al primero se le debe el planteamiento de cuáles títulos eran justos y cuáles no. Entre los que no consideró justos se hallaban: el descubrimiento, la ocupación, la concesión papal, la guerra justa y la idolatría de los indios. Los justos títulos eran pues: la sumisión voluntaria de los indios, la predicación del evangelio, la defensa de los indios contra sus opresores, y el derecho de los españoles a navegar y asentarse en lugares no ocupados por los indios. Los años siguientes fueron testigos de enconadas luchas sobre el particular, hasta que alrededor de 1570 lograron armonizarse la concesión papal y la libertad natural de los indios, distinguiéndose además, los territorios ocupados por españoles en los que se había dado ya la sumisión, y los no descubiertos ocupados por ellos. A su lado, se reconoció la propiedad indígena, con ciertas peculiaridades.

Véase **Bulas Alejandrinas, Guerra Justa, Juntas de Valladolid, Tratado de Tordesillas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: García-Gallo, Alfonso, “Las Bulas de Alejandro VI y el ordenamiento jurídico de la expansión y portuguesa y castellana en Africa e Indias”, *Anuario de Historia del Derecho Español*, 1958; Hanke, Lewis, *La lucha por la justicia en la conquista de América;* traducción de Ramón Iglesia, Buenos Aires, Sudamericana, 1949; Manzano Manzano, Juan, “La adquisición de las Indias por los Reyes Católicos y su incorporación a los reinos castellanos”, *Anuario de Historia del Derecho Español*, 1951-1952.

Ma. del Refugio González

JUZGADO GENERAL DE NATURALES. I. Al principio de la época colonial, los indígenas gozaban formalmente de la misma situación que los españoles, sin embargo, la

realidad se ocupó de desmentir este aspecto, por lo cual se les dio el *status* de rústicos o miserables, según el concepto romano de tales sujetos.

Una manifestación de esta distinción fue la creación del Juzgado General de Naturales. En efecto, el primer virrey novohispano, don Antonio de Mendoza, recibió el encargo real de cuidar especialmente a los naturales de estas tierras, por lo que se le designó como "protector de indios"; pues bien, como éstos eran víctimas de los abusos de las autoridades locales tanto españolas como de sus propios caciques, así como de la impotencia de litigar ante tribunales terriblemente formalistas, como lo era la Real Audiencia, el rey decidió que el virrey se abocara directamente a los asuntos de los indios y resolviere sumariamente sin formalismos judiciales y a verdad sabida, es decir, como juez de equidad.

II. El caso fue que el Juzgado General de Indios o de Naturales, surgió espontáneamente, podemos decir consuetudinariamente, como repuesta a una necesidad que el buen trato de los indios planteada.

El problema se suscitó con la Audiencia por lógicos conflictos de competencia, mismos que fueron resueltos por el rey mediante Real Cédula de 9 de abril de 1591 en la que aprueba la erección de dicho Juzgado General, dándole competencia en primera instancia respecto de los pleitos entre indígenas o cuando éstos fueran demandados, dejándole a la Real Audiencia el conocimiento, en segunda instancia, del recurso de apelación.

Recibida esta Real Cédula, el virrey Velasco se dio a la tarea de organizar el nuevo tribunal, dotándole de una planta de funcionarios - abogados, procuradores, escribanos, interpretes, etcétera -, los cuales cobraría sus honorarios sobre el producto del tributo del medio real de hospital, sobre todo el asesor del juzgado, era el más importante de esos funcionarios ya que era quien realmente resolvía las controversias.

Ante la insistente oposición de la Real Audiencia, el monarca confirmó y ratificó la existencia del Juzgado General de Indios por reales cédulas dadas en Valladolid el 19 de abril de 1605 y en San Lorenzo el 5 de octubre de 1606, respectivamente, con lo cual se dio por terminada la discusión, y se aseguró la superviviencia de dicho tribunal.

III. Así llegamos hasta el año de 1812, cuando se expide la Constitución de la Monarquía Española el 19 de marzo, lo que significó la implantación de un sistema liberal en el Imperio Español y la volición de casi todos lo privilegios y regímenes especiales, pretendiendo tratar igual a todos lo súbditos.

Aunque si bien desde finales del siglo XVIII hubo la inquietud de suprimir, o al menos modificar, al Juzgado General de Naturales, ello no se logró hasta el 30 de septiembre de 1812 cuando se publicó y juró la Constitución de Cádiz en México, la que no sólo ordenaba la supresión de fueros (excepto de militar y el eclesiástico) y en consecuencia la abolición del Juzgado de Indios, sino también la supresión de las demás instituciones políticas y administrativas de los indígenas en aras de una igualdad de los ciudadanos ante la ley.

Cuando el rey Fernando VII abroga en 1814 la Constitución y todo el orden jurídico creado a su sombra, en Nueva España se restablece el sistema jurídico imperante hasta principios de 1808, con lo cual el virrey Calleja restablece el Juzgado General de Naturales, lógicamente sin el vigor de antes. El Juzgado subsistió hasta 1820, cuando se implanta nuevamente el régimen gaditano, en el cual desaparece definitivamente.

IV. BIBLIOGRAFIA: Baroh, Woodrow, "La justificación al Juzgado General de Indias (1595-1603)"; traducción de Pascual Noguera, *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano (1980)*, México, UNAM, 1981; Lira, Andrés, "La extinción del Juzgado de Indios", *Memoria del IV Congreso del Instituto Internacional de Derecho Indiano*, México, UNAM, 1976; Miranda, José, "Instituciones indígenas en la Colonia", *La política indigenista en México*; reimpresión, México, INI, 1973; Soberanes Fernández, José Luis, *Los tribunales en la Nueva España.* Antología, México, UNAM, 1980.

José Luis Soberanes Fernández.

JUZGADOS CIVILES. I. La competencia, por razón de materia, se atribuye a distintos órganos jurisdiccionales, atendiendo al derecho sustantivo que debe aplicarse en las controversias respectivas. Los juzgados civiles, en principio, aplican legislación regulada por los códigos civiles.

La estructura del sistema constitucional mexicano permite la existencia de una legislación civil federal y de la legislaciones civiles estatales, incluyendo la del Distrito Federal.

Para el conocimiento de las controversias civiles federales se han creado los juzgados de distrito, atribuyéndoles competencia específica en algunos casos, en forma exclusiva y en otros, como parte de sus actividades jurisdiccionales que comprenden el conocimiento de asuntos penales, administrativos, etcétera En la capital de la República y en algunos estados hay juzgados de distrito en materia civil y en algunos estados, como Hidalgo, el juez de distrito conoce además de la materia civil, la penal y la administrativa.

Los jueces del orden común tienen limitada su jurisdicción a la materia civil local derivada de la aplicación de los códigos civiles locales.

Por disposición constitucional (artículo 104) existe la jurisdicción concurrente que permite a los jueces del orden común aplicar la legislación mercantil que es de carácter federal, cuando sólo se versan intereses de particulares.

Los jueces civiles locales, por tanto, juzgan también de procesos derivados de la aplicación de la legislación mercantil.

Normalmente se limita también la jurisdicción civil por la cuantía de los negocios y así existen jueces civiles que conocen de asuntos de menor cuantía (de paz, conciliadores, municipales) o de asuntos de mayor cuantía, que se determina fijando una cantidad límite inferior.

II. En el Distrito Federal, a partir de 1973, la materia regulada por el Código Civil para el Distrito Federal se dividió en dos ramas: la civil y la familiar

A partir del decreto publicado en el *Diario Oficial* de 7 de febrero de 1985 se crearon los juzgados del arrendamiento inmobiliario.

Por exclusión, pertenecen a la competencia de los juzgados civiles los asuntos que no quedaron comprendidos en la competencia de los juzgados familiares o en la de los del arrendamiento inmobiliario.

La competencia por menor cuantía corresponde a los jueces de paz, misma que se fijó hasta en 182 veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal por lo que lo juzgados civiles tiene competencia a partir de una suma superior a esa cantidad.

Los juzgados de paz son uni-instanciales ya que sus fallos no son apelables y los bi-instanciales son los llamados juzgados civiles, de lo familiar y los del arrendamiento inmobiliario, toda vez que sus resoluciones son apelables ante las salas del Tribunal Superior de Justicia.

Las resoluciones de los jueces de distrito en materia civil, que deciden negocios civiles federales y mercantiles, son recurribles ante los tribunales unitarios de circuito, que son de segunda instancia para conocer de las apelaciones que se interpongan contra las resoluciones de los jueces de distrito cuando resuelvan problemas civiles federales y mercantiles.

III. Ovalle Favela, en un documentado estudio, afirma que no existen en México obras monográficas que se ocupen de los tribunales estatales pues en los libros y manuales de teoría general del proceso y derecho procesal civil los autores suelen limitarse a estudiar los tribunales federales y del Distrito Federal. Refiriéndose a la estructura orgánica de los poderes judiciales estatales enseña que éstos suelen estar integrados por un órgano superior, al cual se denomina Supremo Tribunal de Justicia o Tribunal Superior de Justicia, el cual funciona como tribunal de segunda instancia y por los juzgados de primera instancia y de mínima cuantía y juzgadores de cuantía intermedia y hace la enumeración correspondiente a cada uno de los Estados de la República, reconociendo que la competencia por materia de los jueces civiles se reduce a la aplicación de códigos civiles de cada entidad federativa y a la jurisdicción concurrente que él denomina "competencia alternativa".

En la generalidad de los estados, son los jueces civiles los que conocen de los problemas familiares por no existir esa competencia específica creada en la legislación del Distrito Federal.

Véase **Juzgados de lo Familiar.**

IV. BIBLIOGRAFIA. Arellano García, Carlos, *Teoría general del proceso*, México, Porrúa, 1980; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso*; 2ª edición, México, UNAM, 1979; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1981; Ovalle Favela, José, "El poder judicial en las entidades federativas", *Temas y problemas de la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1982.

José Becerra Bautista

JUZGADOS DE DISTRITO. I. Tribunales de primera instancia constituidos para el conocimiento de asuntos cuya competencia corresponda a cuestiones del orden federal, los cuales forman parte exclusiva del poder judicial de la federación del Estado mexicano. Conforme a lo establecido en la Constitución son los órganos de rango jerárquico inferior en los que ha sido depositado el ejercicio del poder judicial de la federación.

El artículo 94 constitucional señala que el ejercicio del poder judicial federal se encuentra depositado en una Suprema Corte de Justicia, en los tribunales de circuito (colegiados en materia de amparo y unitarios en materia de apelación), así como en los juzgados de distrito. La competencia de estos juzgados la fijan la propia Constitución y la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal , como explicaremos más adelante.

II. Los juzgados de distrito son de distinguida prosapia, pues surgieron al mismo tiempo que nuestra República federal el año de 1824. El constituyente de ese año consideró necesaria su creación por la conveniencia de integrar un fuero especial para la tramitación de asuntos en que se viese comprometida la federación, a fin de evitar localismos y partidarismos propios de las entidades federativas que se iban a formar, porque de surgir controversias de interés general, su desahogo además de lento podría haber provocado conflictos de jurisdicción o de interés local. Se pensó que de esta manera se evitaban choques políticos o controversiales.

En el título quinto, sección primera, de la Constitución de 1824, fue donde quedó establecido el poder judicial de la federación el cual se dijo desde entonces, residiría en una Suprema Corte de Justicia, en los tribunales de circuito y en los juzgados de distrito. A los Estados Unidos Mexicanos, como reza el principio constitucional, se les dividió en un determinado número de distritos y se dotó a cada distrito de un juzgado especial, en el que se conociesen por vía de apelación, todas las causas civiles en que estuviese interesada la federación y cuyo valor no excediera de quinientos pesos. Debían actuar además como tribunales de primera instancia en aquellos casos en que por razones de jurisdicción intervinieran los tribunales de circuito.

Los juzgados de distrito eran atendidos por un juez letrado, es decir, por un funcionario con título de abogado, quien a la vez debía llenar como requisitos ser ciudadano de los Estados Unidos Mexicano y mayor de veinticinco años en el momento de la designación. Su nombramiento lo hacía el presidente de la República a propuesta de la Suprema Corte de Justicia, cuyo pleno le presentaba una terna para que fuese seleccionado el funcionario que debía actuar en cada partido judicial (artículos 123, 142 y 143).

La Constitución de 1857 no hizo sino ratificar el sistema implantado, ya que en ella se depositó igualmente el ejercicio del poder judicial federal en una Corte Suprema y en los tribunales de distrito y de circuito que se crearan (artículo 90). Varió únicamente el contenido de las atribuciones otorgadas a los juzgados de distrito, pues se dijo que los tribunales federales resolverán toda clase de controversias que se suscitaran**: I)** por leyes o actos de cualquiera autoridad que violasen las garantías constitucionales; **2)** por leyes y actos de la autoridad federal que violaran o restringieran la soberanía de los Estados, y **3)** por leyes o actos de las autoridades que invadiesen la esfera de la autoridad federal. Todos los juicios debían seguirse a petición de parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico que serían determinados por una ley. Las sentencias podían ocuparse únicamente de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre el cual versare el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivara (artículos 101 y 102).

III. Los juzgados de distrito están integrados por un personal que se compone de un juez y el número de secretarios, actuarios y empleados determinados en el presupuesto del gobierno federal. Los requisitos para ocupar el cargo del juez son***: a)*** ser mexicano por nacimiento y en pleno ejercicio de sus derechos: ***b)*** mayor de treinta años; ***c)*** tener título de licenciado en Derecho expedido legalmente; ***d)*** de buena conducta, y ***e)*** haber ejercido la profesión durante tres años, cuando menos, en el momento de ser nombrado. Los jueces de distrito son retirados del cargo al cumplir setenta años de su

edad, para cuyo efecto el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, a instancia del interesado o de oficio, hará la declaración correspondiente.

Los secretarios deben cubrir los mismos requisitos con excepción del de la edad mínima; los actuarios serán únicamente ciudadanos mexicanos en pleno ejercicio de sus derechos, con título de licenciado en Derecho, pudiendo la Suprema Corte de Justicia dispensar este requisito. Secretarios, actuarios y empleados de los juzgados de distrito son nombrados por el juez de quien dependan.

De acuerdo a recientes reformas se han impuesto las siguientes reglas a los jueces de distrito: ***a)*** quedan facultados para corregir cualquier error que adviertan en la cita de preceptos constitucionales y legales que estimen violados***; b)*** podrán examinar en su conjunto los conceptos de violación y agravios, o cualquier otro razonamiento que hagan las partes en sus respectiva actuaciones, con el objeto de encontrarse en condiciones de resolver la cuestión planteada; no podrán cambiar los hechos expuestos en la demanda***; c)*** resolverán con arreglo a la ley de la materia, sobre la admisión o rechazo de las demandas, dentro de un término de veinticuatro horas, contado a partir de la fecha en que hayan sido presentadas. Esta regla se aplica asimismo a las autoridades que conforme a ley conozcan de la iniciación de un juicio de amparo; ***d)*** en materia de suspensión provisional, la queja contra el auto que la conceda o niegue, deberá interponerse ante el juez de distrito, dentro del término de veinticuatro horas contado a partir del día siguiente de la fecha en que surta efectos la notificación que se haga de dicha resolución, y ***e)*** recibido un escrito de queja lo remitirán de inmediato al tribunal que debe conocer del mismo, rindiendo el informe con justificación respectivo (artículos 79, 99 y 148 Ley de Amparo, reforma publicada en *Diario Oficial* de fecha 20-V-86).

IV. Actualmente funcionan en el Distrito Federal treinta y cuatro juzgados de distrito: diez en materia administrativa; once en materia penal; nueve en materia civil; tres en materia de trabajo y uno en materia agraria. En el Estado de Jalisco funcionan nueve, cuatro en materia penal, dos en materia administrativa, dos en materia civil, uno en materia agraria y está por funcionar uno más en materia laboral. En los demás estados, mediante acuerdos expresos del Pleno de la Suprema Corte de Justicia y conforme a las facultades de que dispone para crear nuevos tribunales colegiados y unitarios supernumerarios, así como juzgados de distrito , han sido establecidos los necesarios en ciertas zonas industriales o económicas, o bien se han aumentado los que funcionan en las capitales de las propias entidades federativas, para evitar que la población tenga que desplazarse a grandes distancias para la gestión de sus negocios judiciales de carácter federal.

Debido a esta circunstancia ha sido necesaria una permanente modificación de la división territorial para crear nuevos circuitos en materia de amparo y de apelación, ubicando a cada nuevo juzgado de distrito en el que corresponde según su lugar de residencia, teniendo a su cargo especialidades, únicamente los jueces de distrito del Distrito Federal y de Estado de Jalisco. A ellos corresponde conocer, por una parte de los delitos del orden federal: por la otra de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de las leyes federales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad o de un procedimiento determinado (artículos 40, 41, 42 *bis* y 43 *bis* de la Ley de Amparo).

V. La competencia de los juzgados de distrito varía según su materia o ubicación. Los penales de Distrito Federal y los que se encargan de esta materia en el

Estado de Jalisco conocen: ***a)*** de los delitos del orden federal; ***b)*** de los procedimientos de extradición salvo lo que se disponga en los tratados internacionales; ***c)*** de los juicios de amparo que se promuevan contra resoluciones del orden penal o contra actos que afecten la libertad personal, y ***d)*** de los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 constitucional en los casos que sea procedente, contra resoluciones dictadas en los incidentes de reparación del daño exigido a personas distintas de los inculpados o en los de responsabilidad civil, por los mismos tribunales que conozcan o hayan conocido de los proceso respectivos; y por tribunales diversos en los juicios de responsabilidad civil cuando la acción se funde en la comisión de un delito (artículos 50, 50Bis y 51 Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

En el Distrito Federal y el Estado de Jalisco los juzgados de distrito en materia administrativa tienen competencia para conocer: ***a)*** de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de leyes federales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad de un procedimiento seguido por autoridades administrativas; ***b)*** de los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la Constitución, en las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de leyes federales o locales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad administrativa o de un procedimiento seguido por autoridades del mismo orden; ***c)*** de los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general; ***d)*** de los juicios de amparo que se promuevan contra actos de autoridad distinta de la judicial, salvo los casos a que se refieren las fracciones II y III del artículo 41, en lo conducente, y ***e)*** de los amparos que se promuevan contra actos de tribunales administrativos ejecutados en el juicio, fuera de él o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio (a . 52 Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

En materia civil conocen: ***a)*** de las controversias que se susciten entre particulares con motivo de la aplicación de leyes federales, cuando el actor elija la jurisdicción federal, en los términos del artículo 104 fracción I constitucional; ***b)*** de los juicios que afecten bienes de propiedad nacional; ***c)*** de los juicios que se susciten entre una entidad federativa y uno o más vecinos de otra, siempre que alguna de las partes contendientes esté bajo la jurisdicción del juez; ***d)*** de los asuntos civiles concernientes a miembros del cuerpo diplomático y consular; ***e)*** de las diligencias de jurisdicción voluntaria que se promuevan en materia federal: ***f)*** de las controversias en que la federación fuere parte, salvo lo dispuesto en la fracción IV del artículo 11 de la propia Ley Orgánica del Poder Judicial Federal , en cuyo caso el juez de autos, de oficio o a petición de parte enviará el expediente al pleno de la Suprema Corte de Justicia, y ***g)*** de los amparos que promuevan contra resoluciones del orden civil, en los casos a que se refiere el artículo 107 fracción VII de la Constitución (artículo 53 y 54 Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

Los juzgados de distrito en materia de trabajo conocerán únicamente de los juicios de amparo contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, contra leyes o actos de las juntas de conciliación y arbitraje o del presidente o presidentes auxiliares de las untas especiales del Distrito Federal, así como de los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general, en los términos de la Ley de Amparo (artículo 55 Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

Los juzgados de distrito en materia agraria conocerán exclusivamente de los juicios de amparo regulados en el libro segundo de la Ley de Amparo.

En los demás juzgados de distrito de la República se tramitarán, indistintamente, asuntos de materia penal, administrativa, civil y del trabajo en los términos de los artículos 50 a 55 *bis* ya citados.

Función particular de los juzgados de distrito es la de someter al jurado popular federal las cuestiones de hecho que, conforme a la ley compete juzgar a dichos jurados, de acuerdo con las disposiciones del artículo 57 de la ley orgánica que hemos venido examinando, referidos a los delitos cometidos por medio de la prensa, contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación; así como a las responsabilidades por delitos o faltas oficiales de los funcionarios o empleados de la federación (artículos 56 a 67 Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

Finalmente, corresponden a los juzgados de distrito las cuestiones de prevención y represión, en materia federal respecto de la delincuencia de los menores de dieciocho años; procurando que los tribunales para menores y consejos de vigilancia que se hayan constituido dentro de su jurisdicción actúen y funcionen conforme a las reglas especiales destinadas a las protección de los menores de edad, en lo que sea conducente. A este respecto se les asignan amplias atribuciones comprendidas en los artículos 42 a 55 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal .

De aquellas atribuciones asignadas a los juzgados de distrito en 1824, a las que se contemplan ahora, existe profunda diferencia, pero las de hoy son resultado de una justicia federal más amplia, más limpia y más concreta, y de profunda raigambre popular.

Véase **Garantías Constitucionales, Juez, Jurisdicción.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*; 14ª edición, México, Porrúa, 1979; Fix-Zamudio, Héctor, *Juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964; Ovalle Favela, José, “El principio de la división de poderes y el poder judicial federal”, *Temas y problemas de la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1982; Rodríguez García, Fausto, “El proceso monitorio y el derecho procesal mexicano”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo VIII, número 30, abril-junio de 1958.

Santiago Barajas Montes de Oca

JUZGADOS DE ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO. I. Son los de carácter especializado que tienen competencia para conocer y decidir de todas las controversias que se susciten en materia de arrendamiento de inmuebles en el Distrito Federal.

II. Dichos juzgados fueron creados en las reformas sobre derecho inmobiliario, publicadas en febrero de 1985 a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal para la resolución de todos los conflictos surgidos en materia inmobiliaria en el Distrito Federal, al mismo tiempo que se modificó el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para introducir un nuevo título (décimo cuarto *bis*), para regular el procedimiento especial relativo exclusivamente a la tramitación de las controversias sobre arrendamientos de fincas urbanas destinadas a habitación (artículos 957-968 del citado ordenamiento procesal distrital).

Lo anterior significa que los restantes conflictos sobre arrendamiento de inmuebles diversos de los destinados a habitación, deben tramitarse de acuerdo con las

reglas relativas al juicio ordinario del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

III. El número de dichos juzgados especializados se fija por el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal tomando en cuenta la necesidad de que la administración de justicia sea expedita (artículo 60-*A* Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal). El personal de los citados tribunales es igual al que dicho ordenamiento establece para los de carácter civil, pero además las reformas crearon como colaboradores de los titulares, una nueva categoría de funcionarios judiciales con la atribución específica de lograr el avenimiento de las partes en la audiencia obligatoria convocada con ese propósito (artículo 60-*B*).

Los requisitos para ser designado titular de los citados juzgados y el procedimiento de su nombramiento, son los mismos que se requieren para los jueces civiles (artículos 60-*C).* Igual ocurre tratándose de los secretarios de acuerdos de dichos tribunales (artículo 60-*E*). Por lo que respecta a los conciliadores, deben cumplir con los mismos requerimientos de los mencionados secretarios (artículo 60-*F*).

VI. Los citados juzgados de arrendamiento conocen de todas las controversias de esta naturaleza en relación con inmuebles destinados a habitación, comercio, industria o cualquier otro uso, giro o destino permitido legalmente (artículo 60 *D*).

V. La innovación de las reformas, además de la especialización de los juzgados referidos, radica en la introducción por vez primera en el ordenamiento procesal mexicano, de funcionarios judiciales de carácter auxiliar, con la atribución de lograr el avenimiento de las partes, que anteriormente se confería a los jueces - y en la práctica a los secretarios - como una simple exhortación de carácter voluntario.

En las reformas inmobiliarias de 1985, al menos por lo que respecta al arrendamiento de bienes destinados a habitación en el Distrito Federal, se estableció un procedimiento especial en el cual se regula una audiencia previa a la de fondo, de carácter obligatorio y cuyo objeto esencial es obtener el avenimiento a través de los citados conciliadores artículo 960. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Los conciliadores deben estar presentes en la audiencia de conciliación, escuchar las pretensiones de las partes y procurar su avenimiento, informando de inmediato al titular del juzgado de su aprobación, en el caso de que proceda; así como diariamente, del resultado de las audiencia de conciliación que se les encomienden (artículo 60-*F* Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.).

Estos conciliadores profesionales sirvieron de modelo para los establecidos en el procedimiento ordinario por las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal publicadas el 10 de enero de 1986 (artículo 272-*A* Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

VI. La segunda instancia de los juicios que conozcan y decidan los mencionados juzgados del arrendamiento inmobiliario, corresponde en apelación a las salas civiles del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (artículo 45, fracción IV, Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal)

véase **Audiencia Previa y de Conciliación, Juicio de Controversias en Materia de Arrendamiento, Juzgados Civiles.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Flores García, Fernando, “Breves comentarios a las reformas del Código de Procedimientos Civiles y a la Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común del Distrito Federal del 2 de octubre de 1984”; Gil de Lester, Clementina,

"Comentarios a las reformas del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de 1984"; Ortega Padilla, José María, "Breves comentarios a las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de octubre de 1984 y enero de 1985"; Piña Olaya, Mariano, "Reseña sobre la Legislación Inquilinaria del Distrito Federal"; y Rodríguez Pérez, Felipe, "Glosa a las reformas y adiciones a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, publicadas en el *Diario Oficial* de 7 de febrero de 1985", todos incluidos en la obra *Las reforma jurídica de 1984 en la administración de justicia,* México, Procuraduría General de la República, 1985.

Héctor Fix-Zamudio

JUZGADOS DE LO FAMILIAR. I: Por una reforma a la estructura del poder judicial del Distrito Federal, el conocimiento de lo juicios civiles se dividió en dos grandes ramas: la familiar y la civil. Por esta razón existen juzgados familiares.

Desde el punto de vista procesal se trató de dar a los jueces familiares atribuciones no sólo para resolver los problemas familiares, sino para "tomar medidas que tiendan a preservar a la familia y a sus miembros".

Se introdujo el principio inquisitorio en materia de pruebas, subsistiendo el principio dispositivo para el planteamiento de los problemas y para las impugnaciones.

Se estableció un procedimiento de excepción, ya que se aplican las reglas generales del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en cuanto no se opongan al contenido del capítulo especial que rige este tipo de procesos.

Los jueces familiares conocen de los juicios contenciosos relativos al matrimonio, a la ilicitud o nulidad del matrimonio y al divorcio, incluyendo los que se refieren al régimen matrimonial; de los que tengan por objeto modificaciones o rectificaciones de las actas del registro civil, de los que afecten al parentesco, a los alimentos, a la paternidad y filiación legítima, natural o adoptiva; de los que tengan por objeto cuestiones derivadas de la patria potestad, estado de interdicción y tutela, las cuestiones de ausencia y presunción de muerte, de los que se refieran a cualquier cuestión relacionada con el patrimonio de familia, como su constitución, disminución, extinción o afectación en cualquier forma.

Conocen también de los juicios sucesorios y de los asuntos judiciales concernientes a las acciones relativas al estado civil, a la capacidad de las personas y las derivadas de parentesco, así como de las cuestiones relativas a los asuntos que afecten en sus derechos a los menores e incapacitados y, en general, de todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial.

Finalmente, conocen de los negocios de jurisdicción voluntaria relacionados con el derecho familiar y de diligencias de consignación y exhortos que derivan de ese derecho.

La amplitud que se concede a los jueces familiares para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia se base en la afirmación que contiene el artículo 940 del reformado Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, según el cual

todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir la familia la base de la integración de la sociedad.

II. Como normas especiales en la tramitación de los procesos contenciosos derivados de la aplicación del derecho familiar cabe señalar las siguientes:

El juez puede intervenir "de oficio" en los asuntos que afecten a la familia especialmente tratándose de menores y de alimentos, decretando las medidas que tiendan a preservarla y a proteger a sus miembros.

La reforma publicada en el *Diario Oficial* de 10 de enero de 1986 afectó el trámite de los procesos en materia familiar.

En efecto, las partes deben concurrir a la audiencia previa y de conciliación.

El juez debe citarlas una vez contestada la demanda, declarada la rebeldía o contestada la reconvención, dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto, por el término de tres días.

Se aplican las disposiciones del artículo 272-*A* por lo cual en esa audiencia debe resolverse la depuración del procedimiento la legitimación procesal y las excepciones dilatorias así como las objeciones respecto de los presupuestos procesales.

Si las partes concurren a la audiencia se procede a procurar la conciliación que está a cargo del conciliador adscrito al juzgado (ya no es el juez el que debe exhortar a las partes a lograr un avenimiento, sino el conciliador). Si los litigantes llegan a un acuerdo es el juez quien lo aprueba con efectos de cosa juzgada, terminando así el juicio.

Si los litigantes no llegan a un acuerdo el juez examinará la legalidad de la demanda y la contestación, la conexidad, la litispendencia y la cosa juzgada con el fin de depurar el procedimiento. El juez debe señalar día y hora para la celebración de la audiencia en la que se resolverán los problemas de fondo.

En la audiencia de fondo el juez conserva la facultad de cerciorarse personalmente o con auxilio de trabajadores sociales de la verdad de los hechos. Aquellos presentarán un informe en la audiencia y podrán ser examinados por el juez y por las partes.

La valoración de las pruebas se hará según las reglas de la lógica y de la experiencia, pero el juez debe expresar en su fallo los medios de prueba en que se haya fundado.

La audiencia se celebra con o sin asistencia de las partes.

En materia de alimentos el juez puede fijar una pensión provisional teniendo como base la información que estime necesaria aun cuando no se oiga al deudor.

Por lo que hace a las partes éstas pueden acudir al juez por escrito (sin formalidades) o mediante comparecencia en casos urgentes, exponiendo de manera breve y concisa los hechos de que se trate.

Pueden estar asesoradas las partes por abogados "con cédula profesional" y cuando uno de ellos no lo esté se pueden pedir los servicios de los defensores de oficio.

Los elementos fundamentales de todo proceso se cumplen al ordenarse que se corra traslado a la parte demanda con el escrito inicial o con la copia de la comparecencia del actor para que se conteste en el plazo de nueve días o, en su caso, en los escritos iniciales.

El juez al ordenar el traslado señala día y hora para la celebración de la audiencia que se celebrará dentro de los treinta días siguientes al auto que ordene el

traslado y si no se celebra, una segunda audiencia debe celebrarse dentro de los ocho días siguientes.

El desahogo de las pruebas es similar al de los juicios ordinarios y la sentencia debe pronunciarse en la audiencia misma o dentro de los ocho días siguientes.

Véase **Juzgados Civiles**.

III. BIBLIOGRAFIA: Azuara Olascoaga, Juan Enrique, *Antecedentes y situación actual de la jurisdicción de la jurisdicción familiar en el Distrito Federal*, México, 1976 (tesis profesional); Becerra Bautista, José, El proceso civil en México; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Fix-Zamudio, Héctor, "La administración de justicia", *Temas y problemas de la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1982; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1981.

José Becerra Bautista

JUZGADOS MILITARES, *véase* **Tribunales Militares**.

JUZGADOS MUNICIPALES, *véase* **Justicia de Paz**

JUZGADOS PENALES. I. Son los que aplican las penas y las medidas de seguridad a los inculpados en un proceso criminal, y que entendidos en sentido amplio, comprenden no sólo a los de primera instancia que reciben específicamente esa denominación, sino también a los tribunales de segundo o último grado, ya sean unitarios o colegiados, incluyendo también a los de carecer militar y los de menores.

II. Como sería imposible hacer una referencia así fuera suscinta a todos los juzgados penales de la República, tomaremos como modelo a los de carácter federal y a los del Distrito Federal, en virtud de que la organización de estos últimos ha sido consagrada, en esencia por las restantes entidades federativas; agregando una breve mención a los tribunales militares, que también son de naturaleza federal, y los que conocen de los delitos y faltas de los menores infractores, éstos de carácter local.

III. La primera instancia de los procesos penales federales corresponde a los *juzgados de distrito*, de carácter unitario, y los cuales, según el artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal poseen doble competencia: la primera de naturaleza ordinaria federal regulada por el artículo 104, fracción I, de la Constitución, y en segundo lugar la materia de amparo, según los artículos 103 y 107 de la misma Constitución.

a) Por lo que se refiere a los procesos ordinarios federales, los juzgados de distrito deciden sobre los delitos de orden federal y de los procedimientos de extradición, salvo lo que dispongan en este último aspecto, los tratados internacionales. En cuanto a los juicios de amparo, resuelven sobre los promovidos contra las resoluciones de los jueces locales y federales que no tengan el carácter de sentencias definitivas, así como aquellos interpuestos contra actos o resoluciones de autoridades administrativas o judiciales que afecten la libertad personal fuera de procedimiento judicial, o impongan destierro, deportación o actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución; así como los fallos pronunciados en los incidentes de reparación del daño o de la responsabilidad civil, proveniente de delitos federales.

De los ciento cinco juzgados de distrito que existen actualmente en toda la República, sólo catorce se encuentran especializados en materia penal: diez en la ciudad de México, y cuatro en la de Guadalajara, Jalisco.

b) La segunda instancia de los juicios ordinarios federales en materia penal resueltos por los jueces de distrito en primer grado, corresponden a través del recurso de apelación, a los *Tribunales Unitarios de Circuito* (que conocen también de las restantes materias) distribuidos en dieciséis circuitos.

c) Los *Tribunales Colegiados de Circuito.* integrados por tres magistrados y distribuidos también en los mismos dieciséis circuitos (con uno solo de dichos tribunales especializado en materia penal en el Distrito Federal), conocen de los juicios de amparo de una sola instancia contra las sentencias definitivas de carácter penal pronunciadas por los tribunales locales, cuando en dichos fallos se impugne una pena menor a cinco años de prisión; o en los delitos federales por imprudencia cuando la sanción no excede de este límite; así como también de los juicios de amparo promovidos contra las sentencias dictadas en los incidentes de reparación del daño o de la responsabilidad civil que conozcan los citados tribunales locales, si la reclamación se apoya en la comisión de un delito cuya penalidad no rebase el mencionado límite.

En segundo grado, los Tribunales Colegiados de Circuito deciden, a través del llamado recurso de revisión, de las resoluciones dictadas por los jueces de distrito y que no tienen el carácter de sentencias, y también de estas últimas en materia penal, salvo el caso de que se reclame la violación del artículo 22, de la Constitución, que corresponde a la Suprema Corte de Justicia (artículos 85, fracciones I y II, Ley de Amparo).

d) El nivel más alto en el conocimiento de los procesos penales corresponde a la *Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia*, formada por cinco magistrados y que posee competencia para conocer en única instancia de los juicios de amparo interpuestos contra las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales locales en materia penal cuando impongan la pena de muerte (suprimida) desde hace tiempo en nuestros códigos), o superior o cinco años de prisión, aun cuando dicha pena no se imponga al quejoso sino a otro sentenciado en el mismo proceso; y de los juicios de amparo también en una solo instancia contra las sentencias definitivas dictadas por tribunales (unitarios de circuito) o por los de carácter militar, cualesquiera que sean las penas impuestas con excepción de las relativas a los delitos por imprudencia sancionados con pena que no exceda de cinco años de prisión, que se atribuyen a los Tribunales Colegiados de Circuito.

En segundo grado, la *Sala Penal* de la Suprema Corte de Justicia conoce de las sentencias pronunciadas por los jueces de distrito en los juicios de amparo en los que se reclame un acuerdo de extradición dictado por el poder ejecutivo a petición de un gobierno extranjero; cuando se impugne en materia penal la violación del artículo 22 constitucional; también decide sobre los fallos dictados por los jueces de distrito en los juicios de amparo solicitados contra las sentencias pronunciadas en los incidentes de reparación del daño y de la responsabilidad civil proveniente de delito, si quedan dentro de los supuestos anteriores.

IV. Dentro de los organismos judiciales especializados en materia penal, deben mencionarse los *tribunales militares*, cuyo funcionamiento tiene su apoyo en el artículo 13 de la Constitución de acuerdo con el Código de Justicia Militar de 28 de agosto de 1933, la jurisdicción castrense se integra en primer término por el *Supremo Tribunal Militar* formado por cinco magistrados, generales de brigada y licenciados en derecho;

por los *Consejos de Guerra Ordinarios*, que se forman con cuatro vocales y un presidente, todos ellos militares de carrera; por los *Consejos de Guerra Extraordinarios* que actúan exclusivamente en situaciones de emergencia con cinco militares; y por *jueces militares,* generales de brigada, todos los cuales son auxiliados por los jueces penales del orden común en los lugares en los cuales no residan los juzgadores castrenses.

En los términos del mencionado artículo 13 de la Constitución y de lo dispuesto por el Código de Justicia Militar, los tribunales militares sólo pueden juzgar de los delitos y faltas cometidos por los miembros de las fuerzas armadas que afecten la disciplina militar y que se realicen con motivo del servicio, de manera que no están facultados para conocer de los delitos cometidos por civiles, aun cuando lo hagan asociados a militares, ya que en estos casos, dichos civiles están sometidos a la competencia de los tribunales ordinarios.

V. Por lo que se refiere a los organismos judiciales penales en el Distrito Federal, con apoyo en lo establecido por el artículo 73, fracción VI base 4ª de la Constitución y por la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de 1968, reformada en 1971, funcionan en la actualidad ***a)*** *juzgados mixtos de paz* de carácter unitario, que conocen de procesos penales en los cuales se puedan imponer sanciones de apercibimiento, caución de no ofender, multa independientemente de su monto, prisión cuyo máximo sea un año, o las dos últimas como complementarias entre sí (artículo 97, fracción IV. Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

b) También funciona *juzgados penales* unitarios que en la reforma de 1971 sustituyeron a las anteriores cortes penales, estas últimas integradas por tres jueces, uno de ellos como instructor y ponente. Dichos jueces, ahora monocromáticos, conocen de todos los procesos penales de primera instancia en los cuales pueden aplicarse penas superiores a las que pueden imponer los juzgados mixtos de paz. También tienen competencia para actuar como presidentes de debates en los juicios que se siguen ante el *jurado popular local*, que actualmente y después de la reforma al título IV de la Constitución en diciembre de 1982, están reducidos al conocimiento de los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación (artículos 71-83 y 100-116 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

c) La segunda instancia, a través del recurso de apelación, corresponde a las Salas penales del *Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*, que actualmente son cuatro (de la sexta a la novena) y que resuelven sobre las sentencias dictadas por los juzgados penales, así como también de las causas resueltas por el jurado popular local; asuntos a los que debemos agregar la decisión sobre la solicitud de indulto necesario, en los términos de los artículos 615 a 618 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (artículo 46 *bis*, Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

VI. Si bien los organismos que conocen de los delitos y faltas cometidos por menores no ejercen estrictamente funciones jurisdiccionales, dentro del sector de los juzgados penales del Distrito Federal es preciso mencionar a los actuales *Consejos Tutelares de Menores Infractores* introducidos en el propio Distrito Federal por la ley promulgada el 26 de diciembre de 1973, para sustituir a los anteriores tribunales de menores. Dichos Consejos pueden funcionar en pleno, que se forma por los consejeros de

las salas y un presidente, licenciado en derecho, así como también en salas, integradas por un médico u profesor especializado y un presidente, también licenciado en derecho. Los propios consejos tutelares tienen como finalidad esencial promover la readaptación social de los menores de dieciocho años, cuando infrinjan las leyes penales, los reglamentos de policía y buen gobierno, o manifiesten otra forma de conducta que haga presumir fundamentalmente, una inclinación a causar daños a sí mismos, a su familia o a la sociedad. El establecimiento de los citados consejos tutelares se ha extendido a los ordenamientos de varias entidades federativas, e inclusive en algunas de ellas precedió su establecimiento a los del Distrito Federal; si bien estos últimos han sido el modelo para los más recientes, y en esta dirección podemos señalar a las leyes expedidas en Baja California Sur (1977); Durango (1979); Guerrero (1979); Hidalgo (1979); México (1968); Morelos (1978); Oaxaca (1964); Quintana Roo (1976); Tabasco (1980) y Tamaulipas (1981).

Véase **Acción Penal, Juez, Judicatura, Juicio Penal, Instrucción, Magistrado**.

VII. BIBLIOGRAFIA:

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil y penal)", México, Porrúa, 1977, tomo II; Fix-Zamudio, Héctor y Ovalle Favela, José, "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; reimpresión, México, Gran Enciclopedia Mexicana, 1983; García Ramírez, Sergio *Curso de derecho procesal penal*; 3ª edición, México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres de la Penitenciaría del Distrito Federal; 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal*; 12ª edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

L

LAGUNAS DEL DERECHO: I: *Significado. Noción general.* La voz ‘laguna’ proviene del latín *lacuna-ae* que significa, además de ‘profundidad del mar’, ‘cavidad’, ‘oquedad’, ‘hoyo’, ‘falta’, ‘vacío’,. De ahí, *lacunosus:* ‘lleno de hoyos, de huecos’. En un sentido general y, conforme con sus etimología, ‘laguna; significa, *inter alia*: ‘omisión’, ‘carencia’, ‘falta’, connotando la idea de insuficiencia, defecto, carencia, imprevisión, ausencia. Este es, como veremos, el sentido que tiene ‘laguna’ dentro de la expresión ‘laguna del derecho’.

En la literatura jurídica se entiende por ‘laguna del derecho’ la circunstancia en que en un orden jurídico determinado no existe disposición aplicable a una cuestión jurídica (caso, controversia). Esta situación enfrentan los órganos jurídicos aplicadores cuando no existan disposiciones directamente aplicables a cuestiones de su competencia, esto es, cuando enfrentan situaciones “no previstas”.

Es incuestionable que en los órdenes jurídicos positivos (históricos) surgen casos que requieren de una *respuesta* jurídica que, hasta su planteamiento, ésta no se encuentra ni en la costumbre (nunca surgió), ni en las resoluciones judiciales (no surgió o no fue propiamente planteado) ni en la legislación. Estos casos *no previstos* que en el discurso jurídico se conocen como ‘lagunas del derecho’ *necesitan* ser resueltos. Estas omisiones son colmadas de conformidad con las reglas de integración previstas (o recibidas por la tradición y prácticas profesionales).

El requerimiento dogmático de que el derecho debe proveer a cualquier cuestión jurídica, deriva de la misma concepción del orden jurídico como sistema que *clausura* controversias reales o potenciales a través de la función integrativa de la actividad judicial. Este es uno de los rasgos característicos del orden jurídico (A. Watson R. Tamayo). La noción de laguna del derecho no sólo alude a la existencia de casos no previstos sino a sus formas de resolución. ‘Laguna’ e ‘integración’ son términos correlativos.

El problema de las lagunas, consecuentemente es parte del problema de la competitud (*Geschlossenheit*) del orden jurídico. El derecho, como *ars iudicandi* se presenta como un conjunto de soluciones a los casos propiamente planeados a los órganos de aplicación del derecho.

Es claro que el término ‘derecho’ dentro de la expresión ‘laguna del derecho’ es usado en el sentido de ‘orden jurídico’ indicando el complejo de disposiciones jurídicas (legislativas, judiciales o consuetudinarias) a las cuales debe recurrir el juez (o el órgano aplicador) para resolver una cuestión jurídica. El uso de ‘derecho’ en otro sentido, haría incomprensible el problema de las lagunas. De ahí que la expresión ‘laguna del derecho’

no sea, en ningún sentido, equivalente a la expresión ‘laguna de la ley’, la cual, señala una cuestión distinta, que, no obstante su importancia histórica, no representa sino una parte del problema.

Al conjunto de reglas (metarreglas, principios, máximas, sentencias) destinadas a eliminar las lagunas de un orden jurídico se les conoce como ‘reglas de integración del derecho’. Estas reglas (y los procedimientos que establecen) presuponen que el orden jurídico es susceptible de contener lagunas y, consecuentemente, prevé las formas para su eliminación. La existencia de procedimientos de integración ha puesto en duda que se pueda hablar legítimamente de ‘lagunas del derecho’. Si el derecho dispone de medios para superar las supuestas lagunas, entonces, propiamente hablando, el orden jurídico (considerado en su aspecto dinámico, esto es, como actos de creación y aplicación de derecho), no contiene lagunas.

II. *La teoría jurídica.* Los teóricos del derecho han sostenido persistentemente la tesis de la completitud del derecho, no como postulado dogmático, sino como característica necesaria de un orden jurídico positivo (nacional o internacional). Conocida es la tesis de K. Bergbohm y de S. Romano (1875-1947), según la cual el comportamiento del individuo, desde el punto de vista del derecho, se encuentra dividido en dos esferas: **(1)** en la que se encuentra limitado por normas jurídicas y **(2)** en la que el comportamiento se encuentra “libre”. Existe así, un espacio jurídico vacío y otro lleno, *tertium non datur*. El comportamiento que pertenece al primero, tiene un significado jurídico; el que pertenece al segundo, es jurídicamente irrelevante. En esta división de espacios no cabe hablar de ‘lagunas’ como ausencia o insuficiencia de regulación jurídica.

Otra versión de esta tesis es definida por E. Zitelmann (1852-1923) y por D. Donati (1880-1946). Según esta versión, toda norma jurídica particular *N* está acompañada por una norma general (normalmente implícita) *N’* que excluye del ámbito de *N* todo el comportamiento restante. Esto es, cuando *N* no regula expresamente, *N’* excluye. De esta forma cuando un comportamiento no es regulado por *N* cae bajo el ámbito de aplicación de *N’* y, por tanto, en cualquier caso se encuentra jurídicamente regulado

Las dos versiones de la tesis tienen en común la característica de dividir la esfera del comportamiento regulable jurídicamente en dos espacios, sin admitir un *tertius genus*. Pero, ¿funciona así un orden jurídico? La mayor parte de los órdenes jurídicos contienen principios diversos según los cuales todo lo que no está expresamente permitido) es *hecho entrar*, a través de los procedimientos hermanéuticos recibidos, al espacio del comportamiento expresamente regulado. Esta circunstancia conduce a Bobbio a sostener que al lado de una norma existe siempre una norma implícita (extensiva o inclusiva) en virtud de la cual todo aquello que no está expresamente regulado entra, mediante aplicación analógica, al ámbito de la norma expresa.

La teoría de Kelsen, aborda el problema de la siguiente manera. El comportamiento humano, puede ser regulado de forma positiva [expresa], o bien, de forma negativa [forma, esta última, por la cual siempre se permite]: “… se permite de modo negativo un comportamiento cuando no es objeto de una norma jurídica, porque no es ordenado ni prohibido… Un tal comportamiento permitido puede ser considerado *jurídicamente regulado*… No puede entonces haber laguna si con ello se quiere decir que un comportamiento humano no se encuentra [jurídicamente] regulado… Esto [ausencia

de regulación positiva] se resuelve aplicando el derecho vigente… En este sentido se puede hablar de completitud [*Geschlossenheit*] del orden jurídico…". El caso de ausencia de regulación, en que el individuo está en posibilidad de hacer u omitir, se asimila al caso en que el juez suple la falta de norma expresa, mediante aplicación analógica o pronunciamiento *ad hoc* (H. Kelsen) (*véase. infra*).

III. *Concepto dogmático*. No obstante lo anterior, la expresión 'laguna de derecho' es muy ilustrativa para significar, y éste es el sentido que tiene en la dogmática jurídica, la ausencia de una disposición establecida (legislativa, judicial o consuetudinaria) para resolver una cuestión jurídica propiamente planteada. El concepto de laguna indica, así, la existencia de una cuestión aún no resulta (*unsettled*), una cuestión que está *abierta* y que corresponde resolver a los órganos aplicadores del derecho haciendo uso de los procedimientos establecidos de integración (*verbi gratia*, analogía, aplicación de principios generales, discrecionalidad, etcétera).

El concepto de laguna se usa para indicar la existencia de un caso no previsto y *no* la ausencia de reglas de integración (implícitas o no) del sistema. La aplicación de reglas o procedimientos de integración presupone, precisamente, el concepto de laguna. Se recurre a la integración de modo subsidiario, una vez que se detecta la laguna.

Entre los procedimientos de integración, existen ciertas reglas denominadas 'reglas de clausura' cuyo propósito es resolver problemas de completitud del orden jurídico. Un ejemplo característico de regla de clausura es la regla (o metarregla) que señala que 'todo lo que no está prohibido está permitido'.

IV. *Integración y completitud.* Una vez determinado el concepto dogmático de laguna como carencia o insuficiencia de regulación jurídica expresa, se plantea el problema (según el dogma de la completitud de la integración, esto es, de los procedimientos para colmar las lagunas y determinar el derecho aplicable. El dogma de la completitud, la idea de que existe una solución para todo problema jurídico, ha sido un ideal que ha acompañado desde siempre al jurista. La historia del derecho prueba que los órdenes jurídicos históricos (positivos) contienen los medios (reglas y metarreglas) para resolver cualquier *casus omissus.* Del propio derecho se extraen los principios generales comunes a las instituciones positivas Estos principios primeros del sistema a los cuales asciende para resolver casos particulares *eodem genere*, no previstos (expresamente). No encontrando solución en la reglamentación de la materia (*leges loci*), se recurre a otras ramas (*lex alii loci*), también en sentido ascendente (de lo particular a lo general). No habiendo solución en la *lex specialis*, se aplica la *lex generalis*. Si esto no fuera suficiente, el juez buscará el derecho aplicable mediante argumentos a *similubus ad similia*. En casos específicos el mismo derecho reenvía a otros patrones, a la *lege ferenda* (esto es, a otros órdenes jurídicos), a la moral positiva o a la discreción judicial.

Los métodos para colmar lagunas se pueden dividir en dos grupos, según la terminología de F. Carnelutti (1879-1966): métodos de heterointegración y de autointegración, según que el órgano de aplicación esté habilitado para buscar la solución fuera del orden jurídico o se mantenga dentro de los confines de éste. El ejemplo más claro de heterocomposición es la decisión *ad bonum et aequum* esto es, la habilitación para que el juez decida según los méritos del caso. El juez se convierte en el legislador del caso concreto, tal y como establece el célebre artículo 1 del *Código Suizo de las Obligaciones*: "a falta de una disposición legal aplicable, el juez decidirá según el derecho consuetudinario; y a falta de una costumbre, según las normas que él mismo

establecería si fuera el legislador". Los procedimientos de heterointegración permiten concebir al orden jurídico como un sistema de "textura abierta" (H.L.A. Hart, I. Tammelo). Los métodos típicos de autointegración son el recurso a los principios generales del derecho y el argumento por analogía.

Aunque, en principio, estos métodos se muestran diferentes, la diferencia se atenúa de manera notable cuando se tiene presente que la heterointegración como la autointegración se aplican de conformidad con los cánones de la interpretación del derecho recibidos por la dogmática jurídica. El juez (esto es, órgano aplicador) para aplicar disposiciones jurídicas y establecer su significado y alcance hace uso de un aparato doctrinal que hace posible su tarea.

El significado de un enunciado no es una cuestión de hecho; es producto o resultado de una operación conceptual por medio de la cual el material jurídico dado (*N)* recibe cierto significado (*S*) de parte del órgano aplicador. Esta situación puede expresarse en la fórmula: " '*N*' significa '*S*' ". Cuando en el material jurídico dado no existe una consecuencia jurídica prevista para un caso concreto *X* el problema es resuelto cambiando la interpretación que daba lugar a tal dificultad. La laguna se colma sustituyendo la anterior interpretación (suficiente hasta antes de *X*) de manera a que ninguna laguna se presente. La nueva interpretación se sostiene con base en el principio de que el orden jurídico es (o debe ser) completo. El argumento de la completitud, se expresa en la fórmula siguiente: " '*N*' significa '*S1*' ", toda vez que, de otra manera, existiría una laguna. Con frecuencia, es una mera extensión del significado de los términos de *N*. Esta función *creativa* del órgano aplicador (esto es, del juez) no se presenta abiertamente como tal sino, según los dogmas de la función judicial, en una forma disimulada o más modesta: como latente en el lenguaje del legislador (R. Guastini). No obstante la presentación modesta (que exigen los dogmas de la función judicial tradicional) toda sustitución de interpretación es una innovación mayor o menor del derecho existente. De ahí se sigue que la interpretación que produce lagunas es una interpretación jurídicamente incorrecta.

De lo resulta que las lagunas son siempre *prima facie* y sólo requieren de cambio de la interpretación hasta entonces existente. (Lo mismo ocurre en los casos en que el órgano aplicador introduce una *N* enteramente nueva.)

V. *Lagunas ideológicas*. Además de 'ausencia o insuficiencia de disposición jurídica aplicable' (o lagunas propiamente hablando), 'laguna' tiene en la dogmática jurídica otro significado: 'falta de disposición adecuada' (correcta, apropiada, justa). En efecto, los juristas usan la expresión 'lagunas del derecho' cuando, no obstante la existencia de una norma claramente aplicable al caso de que se trate, ésta resulta "inapropiada" por obsoleta, errónea, insatisfactoria o injusta (desde el punto de vista de la ideología subyacente al orden jurídico positivo). Estas lagunas, llamadas 'ideológicas' o 'políticas', son, algo así, como un *anacronismo* considerando la evolución de las instituciones jurídicas En este caso 'laguna', más que 'carencia' o 'insuficiencia', significa 'imperfección' (del orden jurídico). Estas "lagunas" resultan de la confrontación del orden jurídico ideal. La diferencia entre las "lagunas ideológicas" y las lagunas *stricto sensu* consiste en que las primeras son de *lege ferenda* y las segundas de *lege lata.* De esta diferencia depende el modo (normal) de ponerles remedio. A las primeras provee el legislador; a las segundas, el juez (N. Bobbio).

VI. *Lagunas y delegación.* Con el nombre de 'lagunas' se suele indicar, también, el silencio de una disposición jurídica. Aquí 'laguna' no indica un vacío del orden jurídico sino de una disposición particular. Esta "laguna" *intra legem*, no es propiamente laguna sino una forma de *delegación.* Es frecuente encontrar en derecho constitucional o en derecho internacional disposiciones que establezcan únicamente indicaciones generales: "Los miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos…" "La Asamblea General dictará su propio reglamento…" "…podrá establecer los organismos subsidiarios que estime necesarios…" (artículos 2, par. 2, 21 y 22 de la Carta de Naciones Unidas); "El poder judicial de los Estados Unidos será investido en una Suprema Corte y en los tribunales inferiores que el Congreso pueda de tiempo en tiempo ordenar y establecer" (artículo III, Sec. 1, de la Constitución de los Estados Unidos) "El Parlamento se compone de la Asamblea Nacional… los diputados… son electos por sufragio universal… Una ley orgánica determinará…" (artículos 24 y 25 de la Constitución francesa). La "laguna" *intra legem* más que insuficiencia o limitación otorga el órgano aplicador un espacio muy amplio. La laguna *intra legum*, llamada frecuentemente 'técnica' indica ya no la ausencia de regulación de casos concretos, sino la posibilidad abierta de regularlo de varios modos, todos jurídicamente permitidos (H: Kelsens).

Las lagunas *intra legem*, a diferencia de las lagunas propiamente hablando, no son omisiones o imprevisiones, son espacios intencionalmente creados, con el propósito de dejar al órgano aplicador la opción de la reglamentación específica.

VII. *Lagunas y legislación.* Con el triunfo de la codificación y de la idea de la preeminencia de la ley sobre las demás fuentes del derecho, el dogma de la completitud se convierte en ideal de la doctrina liberal. Los individuos se sienten obligados a venerar la legislación porque es una manifestación (más o menos inmediata) de la "soberanía" encarnada en los cuerpos legislativos. El siglo XVIII fue la era del racionalismo. Entonces se creía posible determinar un cuerpo de normas universalmente válidas e inmodificables, aplicables a todos los países, a partir del conocimiento de la "naturaleza" del hombre. La importancia de la ley escrita en el sigo XVIII reside en que, en combinación con su carácter impersonal y abstracto, satisface el del (liberal) del estado de derecho". El mito de la ley común volonté générale y el principio político de la separación de poderes crean un nuevo escenario que minimiza (al menos, en Europa continental) el papel de la función judicial y su participación en la adecuación (y desarrollo) del derecho.

La omnipotencia del "legislador" (racional, por definición) cambia el problema de las lagunas y de la integración. El ideal liberal exige un derecho cierto, establecido: *legislado.* Todo está *previsto* en la legislación. Basta conocer la "voluntad del legislador" para encontrar el derecho aplicable. Las lagunas (en todo caso aparentes) se colman con una lectura apropiada del texto. El juez no puede (ni debe) crear derecho *ad hoc*, no representa la *volonté générale.* De esta forma, las lagunas (aparentes) son, realmente lagunas de la ley y éstas se colman mediante apropiados métodos exegéticos. Este "positivismo" legalista cuya pretensión consiste en bloquear la operación de las otras fuentes del derecho, ha sido, en cuanto a sus alcances explicativos, en todos los mementos de la historia del derecho en que ha aparecido, una mera ilusión que sólo ha provocado el empobrecimiento del orden jurídico que lo acoge.

Véase **Analogía Jurídica, Derecho Positivo, Interpretación Jurídica, Orde Jurídico**.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Alchourrón, C. Bulygin, E., *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Buenos Aires, Astrea, 1974; Betti, E., *Interpretación de la ley y de los actos jurídicos*; traducción José Luis de los Mozos, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1975; Bobbio, N., *L'analogia nella lógica del diritto*, Turín, Instituto Giuridico, 1937; Bobbio, N., "Lacune del diritto" *Novissimo digesto italiano*, Turín, UTET, 1965, tomo IX; Bobbio, N., "Sul ragionamento del giuristi", *Rivista di Diritto Civile*, 1955; Bobbio, N., *Teoria dell'ordinamiento giuridico*, Turín, Giappichelli, 1969; Carnelutti, F., *Teoria generale del diritto*, Roma, 1946; Cordero, Franco, *Riti e sapienza del diritto*, Roma, Laterza, 1985; Corsale, M., "Lacune dell'ordinamiento" *Enciclopedia del Diritto*, Milán, Giufré, 1973, tomo XXIII; Donati, D., *Il problema delle lacune nell'ordinamento giuridico*, Milán, 1910; Dworkin, R., "Law as Interpretation", *Texas Low Review*, volumen 60, número 3, 1982; García Máynez, E., *Introducción al estudio del derecho*; 33ª edición, México, Porrúa, 1982; Guastini, R., *Lezioni sul linguaggio giuridico*, Turín, G. Giappichelli, 1985; Kelsen, H., *Allgemeine Theorie de Normen*, Viena, Manzche Verlags-und Universitätsbuchhandlung, 1979; Kelsen, H., *Teoría pura del derecho*, traducción Roberto J. Vernengo, México, UNANM, 1979; Klug, "Rechtslücke und Rechtsgeltung", *Festschrift für Hans Carl Nipperdey zum 70. Geburstag*, Munich/Berlín, 1965; Raz, J., *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral*; traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1982; Recaséns, L., *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1970; Scarpelli, V., *Contributo alla semantica del linguagio normativo*, Milán Giuffrè, 1985; Tamayo y Salmorán, Rolando, *El derecho y la ciencia del derecho* (*Introducción a la ciencia jurídica*), México, UNAM, 1984; Tamayo y Salmorán, Rolando, "Algunas consideraciones sobre la interpretación jurídica", *La interpretación constitucional*, México, UNAM, 1975; Tamayo y Salmorán, Rolando, "Introducción a la ciencia del derecho y a la interpretación jurídica. La jurisprudencia romana", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, número 39, UNAM, 1980; Tamayo y Salmorán, Rolando, "Los sistemas de interpretación", *Revista de la Escuela de Derecho*, San Luis Potosí, número 3, 1982; Tamayo y Salmorán, Rolando, "The Inner Logic of Law and Legal Hermeneutics", *Rechtsheorie*, Beiheft 10: *Vernunft und Erfahrung im Rechtsdenken der Gegenwart*, Berlín, Duncker und Humbolt, 1986; Tammelo, I., "On the Logical Openness of Legal Orders", *The American Journal of Comparative Law*, volumen VIII, 1959; Wroblewski, J., "Creación del derecho e interpretación", *El lenguaje del derecho, homenaje a Genaro R. Carrió*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1983; Zitelmann, E., *Lücken im Recht*, Leipzig, 1903.

Rolando Tamayo y Salmorán

LANZAMIENTO. *Véase* **Desahucio.**

LATIFUNDIO. I. (Del latín *latifundium-i*, vocablo que a su vez provine de las voces *latus* = ancho, extenso: y *fundus* = finca.) Es una finca rústica de gran extensión. Desde el punto de vista del derecho agrario, el latifundio representa un concepto muy técnico pese a que se define en sentido contrario de lo que es la pequeña propiedad rural. Es decir,

latifundio son todas aquellas fincas rústicas o extensiones de propiedad rural que excedan de los límites establecidos para la pequeña propiedad.

Los límites que indica dicho texto fundamental son los de cien hectáreas de riego o humedad de primera o sus equivalentes en otra clase de tierra en explotación; de ciento cincuenta hectáreas cuando se trate de cultivos de algodón y de hasta trescientas hectáreas, cuando se trate de cultivos valiosos, como el cultivo del plátano, la caña de azúcar, el café, el henequén, hule, cocotero, olivo, quina, vainilla, cocoa o árboles frutales; así como aquella superficie que sea necesaria para mantener a quinientas cabezas de ganado mayor o sus equivalentes en ganado menor. De manera pues, que, cuando la propiedad rural exceda de estos límites, estaremos ante un latifundio para todos los efectos legales, susceptible, por tanto, de afectación para fines agrarios.

II. Esta clase de tierras, los latifundios así entendidos, constituyen el objeto directo de la repartición de las tierras en México, uno de los objetivos de la llamada "reforma agraria", tal vez el principal. Se trata de un propósito revolucionario, consecuencia inmediata de la Revolución de 1910, uno de los mandatos políticos más importantes que contempla nuestra Constitución vigente, que data de 1917.

III. Precisamente para legitimar los actos de reparto de tierras emprendidos por el gobierno, se puso ese trascendental principio de que la propiedad de las tierras y aguas comprendidas en los límites del territorio patrio correspondía originalmente a la nación, la cual ha tenido y tiene - en expresión del artículo 27 constitucional, párrafo Primero - el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada. Asimismo se aclara que la nación podrá establecer, en todo tiempo, "a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público". He aquí el fondo último de todas las acciones de afectación y de expropiación de los latifundios existentes en la República con fines agrarios, el grado de que, en estos supuestos, no se admite por excepción el recurso al juicio de amparo.

IV. Tales latifundios, para los contendientes de la Revolución de 1910, significaban una ominosa concentración de la riqueza frente a la condición de pobreza y de miseria que reinaba entre las clases campesinas. Dicha concentración de riqueza o de tierras era efecto, tal como lo va a decir el propio constituyente, de la política desamortizadora del siglo decimonónico, en especial de la ley de 25 de junio de 1856, declarada nula, así como todas las enajenaciones de tierras, aguas y montes pertenecientes a los pueblos, rancherías, congregaciones o comunidades, por disposición expresa del artículo 27 constitucional. Se enajenaron las propiedades de estos pueblos, de los municipios y de los estados por la consideración de que eran de manos muertas, que no podían producir nada, y obviamente fueron adquiridas por la incipiente burguesía, que era la única clase que tenía el dinero suficiente para comprar tan grandes extensiones; fueron vendidas en subasta pública, a precios verdaderamente bajos, y fueron explotados bajo el régimen de haciendas y de explotación de las clases campesinas, cuyo descontento ha sido considerado como uno de los motivos que prendieron la sangrienta Revolución de 1910.

V. Siendo propósito del constituyente el reparto de todos estos latifundios, en el mismo texto fundamental se fija el procedimiento para llevarlo a la práctica. Tal procedimiento varía, según se trate de la acción de restitución de tierras a favor de rancherías, congregaciones, pueblos y comunidades o de la acción dotatoria de tierras.

La acción restitutoria de tierras únicamente procedía respecto de aquellas tierras de que habían sido propietarios estos mismos pueblos, comunidades, congregaciones y rancherías, procediendo la autoridad agraria al fraccionamiento del latifundio que resultase afectado. De hecho, y pese a esa revolucionaria legitimación de la propiedad originaria a favor de la nación, a estos presuntos propietarios se les exigió como requisito de procedencia la exhibición del correspondiente título de propiedad, cosa nada fácil, porque en muchos casos éstos se habían perdido por efecto de las revoluciones; o se encontraban en manos de los propios hacendados, quienes no estaban dispuestos a colaborar en la restitución; o sencillamente se encontraban extraviados, de manera que resultaba imposible presentarlos y hacerlos valer. De ahí que esta acción de restitución tuvo poca eficacia, motivo por el cual el legislador orientó el reparto de tierras por medio de las dotaciones.

La dotación de tierra era y es, en efecto, la vía por la cual se han afectado el mayor número de latifundios y extensión de tierras. La dotación procede tanto cuando un núcleo de campesinos, sin tierra, la demanda ante las autoridades agrarias y se le constituye en ejido o nuevo centro de población, como cuando, intentando la vía de la restitución, ésta se declara improcedente o insuficiente para satisfacer la demanda de las comunidades o pueblos.

En ambos supuestos, de restitución o de dotación, la solicitud debe presentarse ante el gobernador del estado al que pertenezca el núcleo de campesinos que está reclamando las tierras y, de acuerdo a los casos, el expediente termina por llegar al presidente de la República, quien dicta la resolución definitiva, o ante los tribunales de amparo, por cuya vía se vieron enervadas muchas acciones agrarias y se dejaron de fraccionar verdaderos latifundios, mismo que han perdurado hasta nuestros días, al decir del reciente Plan Nacional de Desarrollo, publicado en el *Diario Oficial* del día 31 de mayo de 1983.

VI. BIBLIOGRAFIA: Chavéz Padrón, Martha, *El derecho agrario en México*; 5ª edición, México, Porrúa. 1980; Labastida, Jesús, *Colección de leyes, decretos, reglamentos, circulares y acuerdos relativos a la desamortización*, México, 1893.

José Barragán Barragán

LAUDO ARBITRAL. I. Del latín laudare, de *laus-laudis*). Decisión dictada por el árbitro para resolver un conflicto que haya sido sometido a su análisis y estudio por los contendientes en un juicio, sobre cuestiones que no afecten el orden público, inspirada en el principio de equidad. Porras y López lo define como: “el acto jurisdiccional por virtud del cual el juez aplica normas al caso concreto a fin de resolver sobre la incertidumbre del derecho; es el acto jurídico dictado por el órgano idóneo que es el jurisdiccional y cuyo titular es el juez”.

El laudo no es propiamente una sentencia, porque la decisión adoptada por árbitro, más que la determinación que pone fin a un conflicto, encierra un consejo o recomendación, la cual se ofrece con espíritu pacificador y en forma amistosa, basados en el conocimiento que tenga aquél respecto de los hechos (*Diccionario Jurídico Omeba*).

II. La decisión arbitral pueden dictarla uno o varios jueces, personas designadas árbitros, con arreglo a derecho y con base en un procedimiento establecido y espíritu de justicia privada. Se ofrece para resolver aquellos casos en los que las partes de una contienda jurídica desean aclarar sus derechos sin la intervención de la autoridad judicial.

Mediante el pronunciamiento de un laudo arbitral se busca encontrar paz y orden, ya que en sus postulados debe proponerse el bien y la tranquilidad, sin ser necesario el estricto ajuste a las pruebas aportadas por las partes interesadas, pues lo importante es eliminar obstáculos para lograr su entendimiento. De esta manera cobra fuerza y eficacia la idea jurídica de la solución adoptada.

El fundamento social del juicio arbitral se apoya en el hecho de que toda contienda jurídica implica discordia y disgregación de voluntades; coloca a los contendientes en posiciones contrarias en cuanto a su contenido y propósitos; pretende el aniquilamiento del adversario y el resarcimiento de exigencias económicas. Cualquier juicio ordinario - se dice - entraña cumplir con determinadas formas jurídicas; representa seguir un procedimiento y esperar el resultado de las pretensiones formuladas, y si no se es conforme con la sentencia pronunciada, ello implica la interposición de recursos legales hasta obtener un fallo definitivo. En cambio en el juicio arbitral el término para dirimir una controversia es breve; los particulares aceptan la intervención de un tercero que pueda avenirlos y conciliar sus intereses; y por regla general, se sujetan a sus decisiones, las cuales han de estar siempre basadas en la equidad más que en conceptos jurídicos. Además, al existir acción para exigir el cumplimiento del laudo arbitral, las decisiones adoptadas contienen una garantía adicional de orden legal.

III. En materia civil se ha reservado a las partes contendientes el derecho de sujetar sus diferencias al juicio arbitral. El compromiso que se establece, señala el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, puede celebrarse antes de que haya juicio, durante éste o después de haberse pronunciado sentencia, sea cual fuere el estado en que se encuentre (artículo 610). Tal compromiso podrá hacerse por escritura pública, por escritura privada o en acta ante el juez, cualquiera sea su cuantía (artículo 611). Los únicos negocios que no se pueden comprometer en árbitros son: ***a)*** el derecho a recibir alimentos; ***b)*** el divorcio, excepto cuando la separación de bienes y otras diferencias habidas entre los cónyuges sean únicamente pecuniarias; ***c)*** las acciones dirigidas a obtener la nulidad del matrimonio; ***d)*** las cuestiones concernientes al estado civil de las personas, con la excepción contenida en el artículo 339 del Código Civil para el Distrito Federal, y ***e)*** todos aquellos actos en que lo prohiba expresamente una ley.

El laudo pone fin al juicio arbitral por cuanto se trata simplemente de un compromiso inter-partes, esto es, constituye un acuerdo por el que una o varias personas distintas de los interesados deciden una controversia en la que el juez sólo dirige las formas procesales a las que debe sujetarse ese compromiso. No es ni se trata de una transacción, porque en esta figura legal las partes sólo se hacen concesiones recíprocas para dar por terminado el juicio en que intervienen, mismo que tiene características especiales y se ajusta a reglas preestablecidas en los códigos.

Por esa razón, como hemos indicado, en el laudo el árbitro puede ajustar sus decisiones a reglas jurídicas cuando la naturaleza de éstas lo indique, o cuando la índole de las cuestiones controvertidas lo hagan necesario; decisiones que son ofrecidas a título de conclusiones. No es obligatorio para el árbitro sujetarse a los preceptos rígidos de la ley, pues goza de amplia libertad para determinar lo que a su criterio resulta justo y correcto; cuenta en su favor la confianza que en él hayan depositado las partes, al igual que la aceptación que éstas den a sus resoluciones.

¿Hasta qué punto el árbitro, al pronunciar el laudo, debe ajustar sus criterio técnico a derecho? Es una cuestión que los tratadistas han dilucidado desde diferentes

opiniones; unos, considerando que el arbitraje, al ser únicamente el resultado de un acuerdo inter-partes con el objeto exclusivo de abreviar un procedimiento, sí obliga al árbitro ajustarse a las normas jurídicas; para estos autores sólo en caso de existir en el convenio celebrado cláusula en la cual se le faculte para resolver con base en la equidad, no se encuentra obligado a observar los lineamientos legales. En cambio otros autores piensan que el árbitro goza de plena autoridad una vez que ha sido designado de común acuerdo por las partes interesadas en una solución amigable, por lo que éstas se encuentran obligadas a sujetarse al laudo que se pronuncie, pues han sido ellas, sin coacción alguna, quienes han decidido someter sus diferencias al arbitraje y por tanto deben acatar el laudo que las dirima. Sea una u otra la concepción que se adopte del juicio arbitral, lo que interesa es el fallo que se dicta y la libertad de que debe disfrutar el arbitro al pronunciarlo.

IV. Son características del laudo procesal las siguientes:

1ª Indicar el lugar y fecha en que se dicte, haciendo referencia a las partes que se hayan comprometido en árbitros, al igual que a los términos del compromiso. Los tutores requieren de autorización judicial para comprometer los negocios de los incapacitados a quienes representan; igual autorización se exige a los albaceas, quienes además requieren del consentimiento unánime de los herederos, salvo el caso de cumplimiento del compromiso o cláusula compromisario pactados por el autor de la herencia; y en cuanto a los síndicos de los concursos, sólo pueden comprometerse en árbitros con el unánime consentimiento de los acreedores (artículos 612 a 614 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

2ª De existir convenio para someter una cuestión al arbitraje en el laudo deberá especificarse con absoluta claridad el contenido de las cláusulas en las que se encuentre comprendido el acuerdo respectivo, sin formular interpretación respecto de las mismas.

3ª Las cuestiones de hecho y los capítulos de derecho en que se funde la decisión, deberán ser examinados en párrafos por separado, a efecto de distinguir las primeras de los segundos cuando el examen de las normas jurídicas aplicables se estime necesario por el árbitro.

4ª En el laudo arbitral deben incluirse los razonamientos de equidad que se estimen procedentes, redactándolos, asimismo, con la mayor claridad posible para comprensión de los interesados; se incluirán - también - las disposiciones legales que apoyen dichos razonamientos cuando en la determinación que se adopte se haga mención expresa de ellas.

5ª Las conclusiones se formularán de manera concreta y con la mayor precisión posible, para el cabal cumplimiento del laudo por las partes.

6ª El laudo debe ir firmado por la persona o personas, árbitros, que lo hayan formulado, a efecto de que éstas asuman la responsabilidad de su contenido en cualquier eventualidad que pudiera presentarse.

7ª El laudo arbitral puede se motivo de apelación a menos que los interesados hubieren renunciado al empleo de cualquier recurso y esto haya quedado debidamente expresado. Igualmente puede promoverse juicio de amparo si no se renuncia a la apelación.

Estas son, suscintamente, expresadas, las características de un laudo arbitral. Podría agregarse, para concluir, que al no constituir el laudo una sentencia declarativa, como han querido examinar su naturaleza jurídica algunos tratadistas, quienes consideran

que su único objeto es manifestar la existencia o inexistencia de un derecho, debe indicarse que si en sentido estricto el laudo arbitral encierra declaración, no est ésta lo fundamental de su contenido, sino el estudio que se haga de la cuestión controvertida, así, como la resolución de fondo que se adopte. Lo que interesa, sobre todo si se toma en cuenta que la finalidad del laudo no conduce a condenar a absolver a las partes, sino únicamente obligarlas a reconocer en cuál de ellas se encuentra la razón, es la invitación que se les hace, en función de los argumentos que se den para encontrar la concordia en sus diferencias.

Véase Arbitraje, **Juicio Arbitral, Sentencia.**

V. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 9ª edición, México, Porrúa, 1980; Briseño Sierra, Humberto, *El arbitraje en derecho privado*, México, UNAM, 1963; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso*; 2ª edición, México, UNAM, 1979; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Porras y López, Armando, *Derecho procesal del trabajo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1975.

Santiago Barajas Montes de Oca

LAUDO LABORAL. I. Resolución de equidad que pronuncian los representantes de las juntas conciliación y arbitraje cuando deciden sobre el fondo de un conflicto de trabajo, la cual se ajusta en su forma a las disposiciones jurídicas aplicables.

Por la naturaleza de su composición se le considera que el carácter de resolución arbitral que pone fin a una controversia surgida entre trabajadores y patronos, quienes al no encontrar una fórmula conciliatoria por medio de la cual puedan resolver sus diferencias, deciden ajustar éstas al arbitraje. Por ello cualquier determinación que se adopte por la autoridad jurisdiccional, así como todo arreglo o acuerdo inter-partes en un juicio laboral, debe estar contenido en un laudo, a efecto de que la decisión a la cual se llegue o el compromiso pactado, no carezcan de eficacia jurídica.

II. Para el autor Ernesto Krotoschin, cuando la conciliación es impuesta en la legislación (como ocurre en países como el nuestro y en varios otros), el laudo constituye un método de resolución de los conflictos obrero-patronales, ajustado a un procedimiento que encamina a trabajadores y empleadores a ser ellos mismos quienes hallen, con auxilio de un mediador, la solución a sus divergencias. La resolución dictada por el mediador es el laudo, que para él puede ser aceptada o no por las partes, en cuanto su validez depende del análisis que haga dicho mediador quien se encuentra facultado para resolver en conciencia y sin estricto apego al orden jurídico. Si se pretende por la administración pública - agrega - que una resolución laboral tenga efectos obligatorios absolutos, deja de ser laudo para convertirse en sentencia y adquirir caracteres jurídicos diferentes. Con base en estas ideas dicho trapacista estima que el *laudo laboral* sólo es una resolución administrativa en la que las decisiones adoptadas producen efectos semejantes a los de las convenciones colectivas, con apoyo en la ley que sirva de marco a su obligatoriedad.

Cabanellas por su parte nos dice que la expresión *laudo laboral* ha sido sistemáticamente rechazada en el foro argentino, pues a la voz laudo, en el lenguaje común, se le ha asimilado al concepto “propina” aceptado por el *diccionario de la Real Academia,* y únicamente se hace referencia a dicha voz cuando va acompañada del adjetivo *arbitral,* con aplicación limitada dentro del derecho del trabajo.

III. Para el legislador mexicano de 1931 el laudo representó la opinión expresada por los representantes de las juntas de conciliación y arbitraje respecto del dictamen formulado en un juicio de trabajo por el auxiliar del presidente de dichas juntas. Un ejemplar de ese dictamen debía entregarse a cada representante para ser discutido en una audiencia pública, en la cual manifestaban su aceptación o rechazo del mismo, y con las opiniones suscritas por ellos y los razonamientos expuestos se adoptaba el laudo o resolución procedente. De esta manera el dictamen se convertías en laudo y sólo de existir voto particular en contra, el mismo se incluía como parte de la votación recogida por el propio secretario (artículos 539 a 542 de la Ley Federal del Trabajo de 1931).

El laudo debía ser firmado por todos los representantes aun cuando alguno de ellos hubiese votado en contra de la resolución respectiva. De negarse un representante a firmar, de cualquier manera el laudo surtía efectos, previa certificación que hiciese el secretario respecto de tal negativa, quedando entonces aprobado por mayoría el mencionado laudo (artículo 549 Ley Federal del Trabajo de 1931). Los laudos - se agregó - debían ser claros, precios y congruentes con la demanda y las demás pretensiones deducidas oportunamente en el negocio; en ellos se encontraban las declaraciones que dichas pretensiones exigiesen, condenando o absolviendo al demandado. En sus capítulos o considerando era obligatorio formular decisión respecto de todos los puntos litigiosos objeto del debate a fin de que ninguna de las cuestiones controvertidas quedara sin examen (artículo 551 Ley Federal del Trabajo de 1931).

La ley vigente modificó el procedimiento para la formulación del dictamen y la adopción de la decisión incluida en los juicios laborales, indicándose en el título XIV, capítulo XIII de la parte correspondiente al derecho procesal del trabajo, que las resoluciones dictadas por los tribunales del trabajo son de tres órdenes: ***a)*** acuerdos, si se refieren a simples determinaciones de trámite o decisiones sobre cualquier cuestión que corresponda al negocio que se examine, ***b)*** autos incidentales o resoluciones interlocutorias, cuando resuelvan un incidente dentro o fuera del juicio, y ***c)*** laudos, cuando decidan sobre el fondo del conflicto (artículo 837 Ley Federal del Trabajo de 1970).

IV. La integración de los laudos al derecho del trabajo la hemos considerado en varios trabajos como la conquista más amplia y de mayor penetración en el ámbito de las actuaciones procesales. Apoyamos este criterio en la jurisprudencia de la SCJ, la que ha establecido:

1) Las juntas de conciliación y arbitraje son soberanas para apreciar las pruebas en conciencia y no están obligadas a sujetarse a las reglas contenidas en otros ordenamientos (tesis 186, p. 180 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, quinta parte, *Cuarta Sala*).

2) La estimación de las pruebas por parte de las juntas sólo es violatoria de garantías individuales si en ella se alteran los hechos o se incurre en defectos de lógica en el raciocinio (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975* tesis 187, página 181).

3) Las pruebas que los representantes de las juntas soliciten para su desahogo en calidad de para mejor proveer, deben ser aquellas que tiendan a hacer luz sobre los hechos controvertidos que no han llegado a dilucidarse con toda precisión y no las que debieron ser aportadas por las partes, cuyas omisiones y negligencias no pueden ser

subsanadas por los integrantes del tribunal (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975* tesis 192, página 183).

4) Si las juntas de conciliación aprecian de modo global las pruebas rendidas por las partes, en vez de estudiar cada una de ellas expresando las razones por las cuales les conceden o niegan valor probatorio, con ello violan las garantías individuales del interesado y debe concederse el amparo, a efecto de que la junta respectiva dicte nuevo laudo, en el que, después de estudiar debidamente todas y cada una de las pruebas rendidas por las partes, resuelva lo que procede (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, tesis 190, página 182).

5) Las juntas no son tribunales de derecho y por lo mismo, no están obligadas, al pronunciar sus laudos, a sujetarse a los mismos cánones que los tribunales ordinarios (*Apéndice de la Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, tesis 135, página 139).

V. Los laudos que pronuncian las juntas son a verdad sabida y buena fe guardada y quienes los formulan pueden hacerlo apreciando los hechos en conciencia, sin necesidad de sujetarse a reglas o formulismos sobre estimación de las pruebas, expresándose los motivos y fundamentos legales en que se apoye. Serán además precisos y congruentes con la demanda, con la contestación y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en juicio (artículos 841 y 842 Ley Federal del Trabajo).

Cabe por ello hacer las siguientes consideraciones: el laudo laboral debe estar ajustado a derecho en cuanto no pueden ignorarse las disposiciones que regulan las relaciones de trabajo, sean colectivas o individuales, pero no son necesarias formalidades en lo tocante al desarrollo del procedimiento pues se conceden a las juntas facultades que no se otorgan a los jueces que resuelven controversias en materia civil, penal o mercantil. Citemos algunos ejemplos de promulgación reciente:

a) Las demandadas presentadas por el trabajador actor en un juicio o por sus beneficiarios, pueden ser revisadas en su contenido por la junta a la cual hayan sido entregadas y si ésta notare alguna irregularidad en el escrito respectivo, o si se ejercitaran acciones contradictorias, señalará aquéllos los defectos y omisiones en que hayan incurrido y los prevendrá para que los subsanen (artículo 873 Ley Federal del Trabajo);

b) Si el actor, cuando sea el trabajador, omite requisitos establecidos en la ley, o no subsanan las irregularidades que se le hayan indicado al formular el planteamiento de la demanda, la junta lo prevendrá para que lo haga en la audiencia de demanda y excepciones (artículo 878 Ley Federal del Trabajo);

c) De ofrecerse la confesión de los directores, administradores, gerentes y en general de personas que ejerzan en una empresa funciones de dirección o de administración, deberán concurrir éstos personalmente a absolver posiciones, no pudiendo hacerlo por conducto de apoderados legales, aunque estén facultados dichos apoderados para ello (artículos 787 y 788 Ley Federal del Trabajo);

d) El patrón tiene la obligación de conservar y exhibir en juicio determinados documentos; de no hacerlo se establece en su contra la presunción de ser ciertos los hechos que el trabajador exprese en su demanda, en relación con tales documentos, salvo prueba en contrario (artículos 804 y 805 Ley Federal del Trabajo);

e) El ejercicio del derecho de huelga suspende la tramitación de los conflictos de naturaleza económica pendientes ante cualquiera junta de conciliación y arbitraje, así como la de las solicitudes que se presenten con tal objeto, salvo que los trabajadores

manifiesten por escrito estar de acuerdo en someter ambos conflictos a la decisión de la junta (artículo 902 Ley Federal del Trabajo);

f) En los propios conflictos de naturaleza económica la junta, a fin de conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patronos, en el laudo que pronuncie respecto de ellos, podrá aumentar o disminuir el personal de una empresa o establecimiento, la jornada, la semana de trabajo, los salarios y, en general, modificar sus condiciones de trabajo (artículo 919 Ley Federal del Trabajo), y

g) No se dará trámite al escrito de emplazamiento de huelga cuando éste no sea formulado conforme a los requisitos legales, o cuando se presente por un sindicato que no sea titular del contrato colectivo o el administrador del contrato-ley, o cuando se pretenda exigir la firma de un contrato colectivo, no obstante existir ya uno depositado en la junta de conciliación y arbitraje competente. El presidente, antes de iniciar cualquier trámite, se cerciorará de lo anterior y notificará por escrito su resolución al promovente (artículo 923 Ley Federal del Trabajo). En todas estas situaciones se contemplan facultades concedidas a las juntas que están vedadas a otros tribunales y que dan a los laudos laborales características distintas a una sentencia.

VI. Un proyecto de laudo será formulado por el auxiliar de la junta, entregándose copia a cada uno de sus miembros. El laudo debe contener: **1)** lugar, fecha y la junta que lo pronuncie; **2)** nombres y domicilios de las partes y de sus representantes; **3)** un extracto de la demanda y su contestación; **4)** la enumeración de las pruebas y la apreciación que de ellas haga la junta; **5)** extracto de los alegatos; **6)** las razones legales o de equidad y la jurisprudencia y doctrina que les sirva de fundamento, y **7)** los puntos resolutivos. Estos requisitos de forma y de fondo permiten la junta decidir, mediante un silogismo, la aplicación de la norma concreta, como hemos visto que lo ha estimado nuestro más alto tribunal de la República.

Aunque la ley vigente no lo expresa, no procede recurso alguno contra los laudos. Este criterio lo sustenta la Suprema Corte de Justicia, quien ha dicho: “De acuerdo con el artículo 555 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, son improcedentes los recursos que se interpongan contra los laudos de las juntas de conciliación ya arbitraje pues ese precepto establece la irrevocabilidad de los laudos por las autoridades que los dicten”. (Tesis 143 página 144 del *Apéndice* multicitado.)

Véase **Arbitraje, Juicio laboral, Laudo Arbitral, Sentencia**.

VII. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo,* tomo II, Derecho individual, derecho colectivo; 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1949; Krotoschin, Ernesto *Instituciones de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Depalma, 1948, tomo II; Porras y López, Armando, *Derecho procesal del trabajo, de acuerdo con la nueva Ley Federal del Trabajo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo; teoría integral;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

LEASING, *véase* **Arrendamiento Financiero**.

LEGADO. I. (Del latín *legatus*, manda que en su testamento hace un testador a una o varias personas naturales o jurídicas.) Conforme a los artículos 1284 y 1285 del Código Civil para el Distrito Federal en tanto que "el heredero adquiera a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde alcanza la cuantía de los bienes que hereda", "el legatario adquiere a título particular y no tiene más cargas que las que expresamente le imponga el testador sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos", por esa razón se dice que se entiende por legado toda atribución patrimonial *mortis causa* a título particular.

Cabe una distinción entre legado y carga porque aquél otorga un derecho real en el que el causante es el autor de la herencia, se trata de una sucesión de derechos del autor de la herencia; en tanto que la carga es más bien una obligación impuesta, por consecuencia, es una disposición accesoria que grava al heredero o legatario.

II. Una primera e importante clasificación de legados consistiría en distinguir si el autor de la herencia deja como tal un bien individualizado dentro de su patrimonio o una cosa genérica; en el primer caso estamos en presencia de un legado de especie y en el segundo de un legado de cantidad o género.

En el legado de especie el bien se transmite al legatario desde el momento mismo de la apertura de la sucesión, por eso se indica que la cosa legada deberá ser entregada con todos sus accesorios y en el estado en que se halle al morir el testador; que si la cosa legada estuviere en poder del legatario podrá éste retenerla, sin perjuicio de devolver en caso de reducción lo que corresponda y que el importe de las contribuciones correspondientes al legado se reducirá del valor de éste, a no ser que el testador disponga otra cosa (artículos 1395, 1409 y 1410 del Código Civil para el Distrito Federal). De donde se deduce que el principio fundamental, tratándose de legados de cosa específica y determinada, propia del testador, el legatario adquiere su propiedad desde que aquél muere y hace suyos los frutos pendientes y futuros y que la cosa legada correrá a riesgo del legatario en cuanto a su pérdida, aumento o deterioro, por lo que podría decirse que el legatario tiene derecho de reivindicar la cosa (artículos 1429 y 1430).

Por el contrario, el legado de cantidad o de género no transmite la propiedad hasta que dicha cantidad o género se especifica. Es por eso que el legislador acepta como válido el legado de cosa ajena si el testador sabía que lo era, pues en estos casos el heredero estará obligado a individualizar la cosa genérica o adquirir la cosa ajena. En esas circunstancias, si el testador ignoraba que la cosa legada era ajena, el legado es nulo (artículos 1433 y 1440 del Código Civil para el Distrito Federal).

III. Una hipótesis interesante es el legado a favor de un heredero que tiene validez, y en este caso se autoriza al heredero a renunciar la herencia si así le conviene y a aceptar el legado, o a renunciar a éste y aceptar aquélla (prelegado, artículo 1400); por esa razón se indica que el testador puede gravar con legados no sólo a los mismos herederos sino a los mismos legatarios (artículo 1394).

IV. El legado de un crédito y el legado de liberación de deuda tienen reglas especiales, pues si el crédito sólo constare en el testamento se considerará como legado preferente, al igual que el legado de liberación de deuda si sólo consiste en devolución de la cosa recibida en prenda o en el titulo constitutivo de una hipoteca, sólo extingue el derecho de prenda o hipoteca, pero no la deuda, y la misma regla se aplicará tratándose de la fianza; pero, en cambio, el legado está obligado, no solamente a dar al deudor la constancia del pago, sino también a desempeñar las prendas, a cancelar las hipotecas y las

fianzas y a liberar al legatario de toda responsabilidad. El legado de liberación o perdón de deudas comprende sólo las existencias al tiempo de otorgar el testamento y no las posteriores.

El legado de crédito no obliga al gravado a garantizar el buen nombre ni la eficacia del crédito, pues en este caso el que debe cumplir con el legado la satisface entregando y cediendo las acciones que en virtud de él correspondan al testador, sin que surja obligación de saneamiento ni cualquier otra responsabilidad, ya provenga ésta del mismo título, ya de insolvencia del deudor o de sus deudores o de cualquier otra causa (artículos 1450 y 1451).

V. Finalmente, si los bienes de la herencia no alcanzan, para cubrir todos los legados, tienen preferencia en primer término los legados que el autor de la herencia hizo en atención a los servicios recibidos por el legatario y que no tenía obligación de pagar, los que el propio testador haya declarado preferentes, los de cosa cierta y determinada y los de alimentos o educación; por eso dijimos al inicio que los legatarios adquieren a título particular y no responden de las cargas de la herencia, salvo que el testador se las haya impuesto que existiendo un pasivo elevado se sacrifiquen las porciones hereditarias y en último caso los legados.

VI. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Carbajal, Leopoldo, *Segundo curso de derecho civil; derechos reales y sucesiones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo IV, Sucesiones; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

José de Jesús López Monroy

LEGALIDAD, ,*véase* **Legitimidad y Principio de Legalidad**.

LEGALIZACION DE DOCUMENTOS. I. Declaración de autenticidad de las firmas que figuran en un documento oficial, así como de la calidad jurídica de la o las personas cuyas firmas aparecen en dicho documento.

II. En derecho internacional el procedimiento de legalización de documentos se lleva a cabo a través de los servicios consulares de cada Estado.

Cualquier documento oficial proveniente del extranjero y que deba producir efectos en territorio nacional, o bien cualquier documento oficial de origen nacional que deba producir efectos en el extranjero, debe ser legalizado.

Por lo general, dicho procedimiento se realiza en dos tiempos. En un primer tiempo, el representante del país en el cual el documento tendrá efectos tiene que certificar la autenticidad de la firma del funcionario que haya expedido dicho documento y, en un segundo tiempo, se tiene que autenticar la firma de dicho representante, en el país mismo en el cual el documento va a producir sus efectos.

III. En México, el Reglamento Interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores determina que: “Corresponde a la Dirección General de Pasaportes y Servicios Consulares…VII. Legalizar las firmas de los documentos que deban producir efectos en el extranjero y de los documentos extranjeros que deban producirlos en la República” (artículo 21).

El artículo 44 del mismo reglamento estipula también que en los Estados de la República corresponderá a las Delegaciones de la Secretaría de Relaciones Exteriores llevar a cabo dicha legalización.

Por otro lado los artículos 282 y 283 del Código Federal de Procedimientos Penales determinan de igual manera los procedimientos de legalización o autenticación de los documentos públicos procedentes del extranjero especificando que en caso de que no "haya representante mexicano en el lugar donde se expidan los documentos públicos y, por tanto, los legalice el representante de una nación amiga, la firma de este representante deberá ser legalizada por el ministro o cónsul de esa nación que resida en la capital de la República, y la de éste, por el funcionario autorizado de la Secretaría de Relaciones Exteriores", De igual manera el artículo 131 de Código Federal de Procedimientos Civiles determina que: "Para que hagan fe, en la República, los documentos públicos procedentes del extranjero, deberán presentarse debidamente legalizados por las autoridades diplomáticas o consulares, en los términos que establezcan las leyes relativas".

Claude Belair M.

LEGISLACION. I. (Del latín *legislatioonis*). Se ha denominado legislación al conjunto de leyes vigentes en un lugar y tiempo determinados. Sin embargo, existen otros significados que igualmente se adscriben al término "legislación", entre los cuales están los siguientes: ***a)*** para designar globalmente al sistema jurídico de una región o país; ***b)*** para referirse al derecho codificado y distinguirlo de las otras fuentes del derecho, como la jurisprudencia, costumbre o doctrina; ***c)*** para referirse al procedimiento de creación de las leyes y decretos; ***d)*** para significar la agrupación de textos legales, promulgados de acuerdo a un criterio metodológico y ofreciendo compilaciones o colecciones; ***e)*** para reunir las leyes atingentes a una especialidad del derecho, esto es; legislación administrativa y legislación de emergencia, y ***f)*** para describir la función desarrollada por el órgano legislativo del poder público.

De tales significados, la compilación de textos legales ha tomado especial desarrollo en México. La reunión de la legislación vigente ha preocupado a los juristas que, imbuidos del espíritu codificador, han elaborado colecciones legislativas de gran utilidad. Estas colecciones de legislación comienzan con las compilaciones de Mariano Galván Rivera, bajo cuya sistematización logró reunir la legislación de 1821-1837 en ocho tomos. Juan Ojeda, por su parte, compiló en 1833 la legislación de 1831 y 1832. Una de las compilaciones mejor elaboradas es la de Basilio José Arrillaga, quien recopila en 26 volúmenes la legislación comprendida entre 1828 y 1865.

La obra compiladora de Manuel Dublán y José María Lozano ha sido la de mayor consulta, ya que su *Legislación Mexicana o colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la Independencia de la República*, abarca en 50 tomos, distribuidos en 42 volúmenes, la legislación más relevante desde 1687 hasta 1910. Esta magna recopilación fue elaborada directamente por sus autores hasta la legislación de 1889. A partir de la legislación de 1890 a 1899, la obra corresponde a Adolfo Dublán y Adalberto A. Esteva. El volumen correspondiente a fines de 1899 y 1900 fue sistematizado por Agustín Verdugo y, finalmente, la obra compiladora de 1901

a 1910 correspondió a Manuel Fernández Villarreal y Francisco Barbero bajo la denominación de Colección legislativa.

La obra compiladora más monumental ha sido la *Recopilación de leyes, decretos y providencias de los poderes legislativo y ejecutivo de la Unión*, iniciada por Manuel Azpiroz y llevada fundamentalmente a cabo por la redacción del *Diario Oficial* de la Secretaría de Gobernación. Esta obra que se desarrolla en 87 volúmenes recopila la legislación desde 1867 hasta 1912.

Después de estas obras legislativas, el desarrollo compilador se ha canalizado a través de breves recopilaciones elaboradas por especialidades o por sexenios que corresponden a los periodos presidenciales respectivo.

II. La actividad legislativa se concreta en la elaboración de normas jurídicas. La doctrina ha reconocido dos aspectos inherentes a la legislación. Un aspecto formal se refiere a la exigencia de formular claro, inequívoca y exhaustivamente los preceptos contenidos en las leyes. Otro aspecto, el material, consiste en la ordenación de las instituciones que tienden a solucionar y satisfacer congruentemente los conflictos. Estos aspectos integran la coherencia estructural de la legislación que, en sus aspectos fundamentales, coinciden con los elementos de la codificación según la concepción racionalista del jusnaturalismo.

La legislación es una concepción estática frente a la realidad social, mientras que la naturaleza de la función legislativa es dinámica en tanto que implica una apreciación de los valores e intereses aplicables en las relaciones sociales. El legislador cumple una tarea política plena al decidir en un territorio y tiempo dados sobre los valores e interese dignos de ser plasmados en las leyes.

La legislación como fuente formal del derecho posee las siguientes características: **1)** se trata de un procedimiento para la creación de normas jurídicas generales; **2)** dicho procedimiento debe observar determinadas formalidades y se manifiesta en forma escueta; **3)** existe cierta jerarquización entre las leyes que la integran, y **4)** es producto de las políticas escogidas por los poderes del Estado.

De las demás fuentes formales reconocidas por la teoría general del derecho, se aprecian ciertas diferencias con la legislación. La costumbre no posee la escrituralidad de la legislación. Así, la jerarquización tampoco se da en la costumbre y tan sólo en forma precaria en la jurisprudencia.

III. En países con tradición parlamentaria, los legisladores son objeto de estudio en cuanto a lo que se ha denominado como la "carrera parlamentaria o legislativa". Sus características de antigüedad en el ejercicio de sus funciones, de filiación al partido político que los postuló y la relación con el electorado, dan contenido al estudio de la carrera parlamentaria.

El predominio del poder ejecutivo en México ha eclipsado el desarrollo de estudios sobre lo legislativo. En nuestro país, la legislación es formulada fundamentalmente por el poder ejecutivo y el órgano legislativo se encarga de otorgarle validez formal.

Desde el inicio de la codificación en México en 1870, el Congreso se declaró incompetente para la formulación de las leyes por ser éstas obra de comisiones pequeñas de expertos y no de asambleas multitudinarias. Pocas iniciativas de ley promovidas por legisladores prosperan a todo el procedimiento legislativo.

Un problema recurrente en la aplicación de la legislación moderna es el conocido como Alphonse-Gaston. En nuestros sistemas de derecho codificado, la legislación cobra una importancia que excede sus limitaciones reales. Por muy depurada que sea la legislación, ésta contendrá serias limitaciones de alcance que son puestas en evidencia con su aplicación. La autoridad encargada de su aplicación tendrá que interpretar la ley no sólo de acuerdo a su letra, sino en forma integral de manera que pueda cubrir las lagunas normales.

El problema Alphonse-Gaston, descubre un vicio común e implícito en la legislación moderna, pues describe el deseo que el legislador tiene respecto a plasmar únicamente las políticas generales en el texto legal, esperando que la autoridad, al aplicar la ley, prevea los casos no contemplados por ésta en una forma supletoria. Por su parte, la autoridad, basada en el respeto al principio de legalidad, no acepta comúnmente el papel de legislador supletorio que pueda cubrir las lagunas de la ley y se concentra en una aplicación automática de la ley para los casos contemplados por ésta.

IV. BIBLIOGRAFIA: Clagett, Helen L. y Valderrama, David, A Revised *Guide to the Law and Legal Literature of México*, Washington, Library of Congress, 1973; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*: 33ª edición, México, Porrúa, 1982; González Ferrer, Campo Elías, "La elaboración de la ley como problema básico de la política legislativa", *Revista del Colegio Nacional de Abogados de Panamá*, Panamá, año VI, número 15, enero-abril 1980; Rubio Correa, Marcial, "La legislación como fuente de derecho en el Perú", *Derecho*, Lima, número 34, 1980.

M. Manuel González Oropeza

LEGISLATURAS LOCALES O CONGRESOS ESTATALES. I. Nombre que en el Estado federal mexicano reciben las asambleas u órganos en quienes se deposita el poder legislativo de las entidades federativas.

II. El artículo 21 de Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, de 31 de enero de 1824, dispuso que el poder legislativo de cada estado residiría en un congreso compuesto del número de individuos que determinaran sus constituciones particulares, electos popularmente y amovibles en el tiempo y modo que dispusieran las propias constituciones estatales. Esta misma disposición se reprodujo en el artículo 158 de la Constitución de 4 de octubre de 1824.

El amplio margen de autonomía que la Constitución federal dejaba a los constituyentes locales para organizar sus asambleas legislativas, produjo que las primeras diecinueve constituciones particulares regularan en forma diversa las legislaturas. Desde luego, los diputados locales eran electos popularmente, como, lo señalaba la Constitución general, por supuesto mediante el sistema indirecto que generalmente fue de segundo grado. El periodo pasara el cual era electa una legislatura fue de dos años, no habiendo sido extraña la renovación por mitad anualmente. En cuanto a la estructura de los congresos, éstos fueron por lo general unicamarales, salvo en Durango, Oaxaca y Veracruz que fueron bicamarales. Los estados de Jalisco y Yucatán previeron una cámara de diputados y un senado, sin embargo, este último órgano no pertenecía al poder legislativo sino al ejecutivo y realizaba funciones similares a las de órgano de consulta del gobernador.

El número de integrantes de las legislaturas fue muy variable. A manera de ejemplo puede señalarse que mientras los estados de Nuevo León, Occidente, Tamaulipas y Zacatecas lo fijaron en once, el Estado de México lo hizo en 21 y Jalisco en 30 . La suplencia siempre se dio, aunque no en todos los casos había igual número de suplentes que de propietarios.

La absoluta mayoría de las legislaturas tenían un solo periodo ordinario de sesiones, salvo algunas excepciones como las de México, Puebla y Querétaro, en donde hubo dos periodos, o en Zacatecas, en que se fijaba el número exacto de reuniones anuales que debía tener el congreso. La comisión o diputación permanente existió en todos los casos salvo en Oaxaca, Tabasco, Veracruz y Zacatecas.

En este periodo las legislaturas tuvieron facultades muy trascendentes en el orden general del Estado mexicano, las más relevantes fueron las siguientes: participaban en el proceso de elección del presidente y vicepresidente de la República; designaban a los dos senadores de su entidad; podían hacer observaciones sobre el texto o interpretación de la Constitución federal y así como la facultad de iniciativa legislativa ante el Congreso General. Por su parte, las constituciones particulares les entregaban la facultad de interpretación de la ley; en las dos terceras partes de los estados la designación de gobernador y vicegobernador; la protección de la libertad de imprenta; la intervención directa o indirecta en la designación de funcionarios judiciales locales; la calificación de elecciones, etcétera

La Constitución federal de 1857 conservó ese amplio margen autónomo para que cada uno de los estados organizara su legislatura. Bajo la vigencia de esta Constitución la elección de los diputados locales continuó siendo popular e indirecta, aunque ahora lo fuese en primer grado, por regla general. Los estados de Chihuahua, Guerrero, Hidalgo, Nuevo León, Sinaloa, Tamaulipas, Veracruz y Yucatán, establecieron el sistema directo. El periodo para el cual era electa una legislatura continuó siendo de dos años con renovación total de los diputados, salvo en Aguascalientes donde el periodo era de cuatro años con renovaciones por cuartas partes anualmente. En cuanto al número de integrantes de las legislaturas, las constituciones estatales asumieron uno de estos tres sistemas: ***a)*** el señalamiento expreso del número de diputados (Colima, Michoacán, Querétaro, Tabasco); ***b)*** el señalamiento de haber un diputado por cada partido o distrito que formaran el estado (Chiapas, Durango, Guerrero, Sinaloa, Tamaulipas, Zacatecas), y ***c)*** el señalamiento de un número de habitantes para la elección de un diputado. (El número fue muy variable, por ejemplo, en Chihuahua fue de nueve mil o fracción que excediera de la mitad, en Guanajuato de cincuenta mil y en Jalisco de ochenta mil.)

Salvo Campeche, Coahuila, Chiapas, Nuevo León, Oaxaca, Tabasco y Zacatecas que establecieron un solo periodo ordinario de sesiones, los demás estados previeron dos periodos Las sesiones extraordinarias estuvieron reconocidas, así como la existencia de una comisión o diputación permanente, con la sola excepción de Yucatán.

En cuanto a la importancia global de las atribuciones de las legislaturas, se nota en este periodo un decrecimiento, ya que por ejemplo, dejaron de tener intervención en la elección del presidente, de senadores (a partir de 1874) y aun de gobernadores, limitándose en cuanto a los ejecutivos locales a calificar la elección correspondiente y, en su caso, a designar al substituto

III. La Constitución vigente contiene muchas más disposiciones relativas a los congresos locales que las anteriores.

1) *Integración.* La original Constitución de 1917, señaló como número mínimo de integrantes de las legislaturas el de quince; sin embargo, una reforma promovida por el general Obregón en el año de 1928 estableció índices diferenciales de población para la elección del mínimo de diputados locales: siete diputados por lo menos en estados cuya población no llegue a cuatrocientos mil habitantes, nueve diputados por lo menos en estados con más de cuatrocientos mil, pero menos de ochocientos mil habitantes, y once diputados por lo menos en estados con población superior a ochocientos mil habitantes. Estos son los mínimos que todavía se conservan (artículo 115, fracción VII de la Constitución). Hoy en día, la legislatura más pequeña de la República es la de Colima, que cuenta con sólo nueve diputados propietarios, y la más grande es la del Estado de México que tiene treinta y siete curules de propietarios. En la actualidad, diez legislaturas (Baja California, Baja California Sur, Campeche, Colima, Chiapas, Guerrero, Morelos, Querétaro, Quintana Roo y Tlaxcala) no rebasan el número de legisladores propietarios que como mínimo fijó la original Constitución de 1917. Solamente en trece entidades federativas los congresos tienen veinte o más diputados (Guanajuato, Jalisco, México, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco y Veracruz).

La elección de los diputados locales debe ser directa según lo prevé el artículo 115 de la Constitución, reformado para tal efecto el 29 de abril de 1933. Hasta antes de 1978 la elección se hacía por el sistema mayoritario, aunque ya algunos estados habían incorporado el sistema de diputados de partido, en términos similares a como había funcionado a nivel federal. El 6 de diciembre de 1977 en el contexto de la llamada reforma política, el artículo 115 fue adicionado a fin de que todas las legislaturas en sus procesos de elección incorporaran el principio de los "diputados de minoría". Este principio de diputados de minoría fue instrumentado por las constituciones particulares a través de dos procedimientos electorales: el sistema de diputados de partido adoptado por los estados de Chihuahua, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Nuevo León (independientemente del nombre que le den) y el sistema mixto de mayoría relativa en forma predominante y representación proporcional de las minorías, bastante similar al utilizado en la integración de la cámara federal de diputados, que adoptaron los restantes estados.

De acuerdo con el propio artículo 115 y también mediante la reforma de 1943, se estableció que los diputados locales propietarios no podrían ser reelectos para el periodo inmediato siguiente, aunque los suplentes que no hubiesen estado en ejercicio del cargo sí podían hacerlo con el carácter de propietarios, no así los propietarios para ser suplentes en el siguiente periodo.

2) *Estructura y funcionamiento.* Actualmente todas las legislaturas locales son unicamarales funcionando también en todos los casos una comisión o diputación permanente. Las legislaturas son electas para un periodo de tres años con renovación total, este periodo corresponde a la mitad del mandato del ejecutivo local y coincide con el periodo de los diputados federales. El número y duración de las sesiones ordinarias es el punto en el que más se dividen los estados, aunque la mayoría establecen dos periodos; los estados de Zacatecas, Veracruz, Michoacán, Coahuila y Chihuahua tienen un solo periodo. El régimen jurídico de los diputados locales se integra principalmente con los derechos de inviolabilidad, desafuero y con la prohibición genérica de aceptar otro empleo o comisión estatal o federal. En los términos del tercer párrafo del artículo 108 de

la Constitución los diputados a las legislaturas locales son responsables por violaciones a la Constitución y leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales. Con respecto a los quórum de asistencia la regla general es el de la mitad más uno de los diputados: sin embargo, hay estados como México, Guerrero, Querétaro y Sonora en donde el quórum de asistencia es de las dos terceras partes e incluso de más de las dos terceras partes.

3) *Facultades*. La Constitución atribuye competencia a las legislaturas locales en una serie de aspectos. En el orden legislativo debemos tener presente que el artículo 124 de esta Constitución aporta la regla general para distribuir la competencia entre la federación y los estados, en el sentido de que aquéllas facultades que no estén expresamente concedidas a la federación se entenderán reservadas a las entidades federativas. A pesar de ello y dada la existencia de facultades coexistentes, coincidentes y de auxilio, o en beneficio de claridad, la Carta Federal contiene facultades legislativas expresas de los congresos estatales, como ejemplo pueden señalarse las siguientes: en materia de educación (artículo 3 de la Constitución); en materia de profesiones (artículo 5, fracción II, de la Constitución); en materia penitenciaria (artículo 18 de la Constitución); en materia de expropiación (artículo 27 de la Constitución); en materia de responsabilidad de los servidores públicos (artículo 109 de la Constitución).

También en relación con los municipios la Constitución asigna competencia a las legislaturas. Ejemplos son los siguientes: suspender ayuntamientos y municipios; revocar el mandato de funcionarios municipales; declarar desaparecidos ayuntamientos (artículo 115, fracción I, de la Constitución); fijar ingresos y contribuciones de los municipios (artículo 115, fracción IV, de la Constitución); revisar las cuentas públicas de los ayuntamientos (artículo 115, fracción IV, de la Constitución).

Algunas otras facultades prevé la Constitución respecto a las legislaturas: autorizar a sociedades cooperativas para que vendan sus productos en mercados extranjeros (artículo 28 Constitución), declarar electos a los candidatos a senadores (artículo 56 Constitución); ratificar la resolución del congreso sobre erección de un nuevo estado (artículo 73, fracción III, *bases* 6ª y 7ª), etcétera

Desde luego, una de las facultades más importantes de las legislaturas es su participación en el proceso de reformas o adiciones a la Constitución federal, ya que de acuerdo con el artículo 135 se requiere para ello la aprobación de la mayoría de las legislaturas.

Interminable resultaría la simple enunciación de las facultades que las constituciones locales otorgan a sus legislaturas, que desde luego cambian de estado a estado, aunque en todo caso por su naturaleza no podrían sino quedar comprendidas en los siguientes apartados: facultades de orden económico y financiero (decretar las contribuciones e ingresos, aprobar el presupuesto de gasto, examinar las cuentas públicas, autorizar al ejecutivo local para celebrar empréstitos, etcétera); facultades propiamente legislativas (además de legislar en todo lo que no es competencia de la federación, se señalan algunas facultades expresamente como dictar leyes de amnistía, expedir la ley orgánica o reglamento interior, expedir la ley orgánica municipal, las facultades implícitas, etcétera); facultades jurisdiccionales, judiciales o relativas al poder judicial (erigirse en gran jurado y conocer de los delitos oficiales de los servidores públicos, resolver controversias que se susciten entre el gobernador y el Tribunal Superior de Justicia, intervenir directa o indirectamente en la designación de los magistrados del

Tribunal Superior de Justicia, y conocer de sus renuncias y licencias, instituir tribunales y crear juzgados, etcétera); facultades de orden municipal resolver las controversias que se susciten entre los ayuntamientos, crear nuevos municipios, etcétera); facultades de orden electoral (convocar a elecciones extraordinarias, calificar la elección del gobernador y de la propia legislatura, calificar las elecciones municipales, designar gobernador interno o substituto, etcétera), y, por último, facultades de orden administrativo (autorizar al ejecutivo local para ejercer actos de dominio sobre bienes inmuebles del estado, fijar la división territorial, política, administrativa y judicial del estado, cambiar provisionalmente la residencia de los poderes del estado, etcétera).

Véase **Entidad Federativa, Facultades en el Estado Federal**.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2ª edición, México Librería de Manuel Porrúa, 1978; Madrazo, Jorge, "Panorama de la reforma electoral en los estados y municipios de la República Mexicana", *Anuario Jurídico*, México, IX, 1982; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo

LEGITIMA. I. (Del latín *legitimus, a, um,* adjetivo [derivado de *lex*] que califica lo que es conforme a la ley; porción de la herencia de que el testador no puede disponer libremente, por asignarla la ley a determinados herederos.)

II. En el derecho romano de la época clásica se introdujo a fines el siglo I antes de Cristo un recurso especial para impugnar un testamento como "inoficioso" (es decir, contrario al *officium* de efecto familiar), a favor de los hijos y quizá también de otros parientes allegados, cuando eran desheredados injustamente. Por la práctica de ese recurso, llamado *querella inofficiosi tetamenti,* se fue definiendo que los hijos que no hubieran dado una causa bastante para ser desheredados tenían derecho a recibir de la herencia testamentaria de su padre, cuando menos una porción de bienes equivalente a la cuarta parte de lo que les correspondería en la sucesión *ab intestato,* deducidas las deudas y los gastos fúnebres. Si el testador no deja esa cuota llamada desde entonces "legítima", su testamento podía ser rescindido a petición de los parientes "legitimarios" y, consecuentemente se abría la sucesión *ab intestato.*

Justiniano fijó reglas precisas respecto de la "legítima". Estableció catorce causas fijas que justificaban que el testador desheredara a un pariente. Aumentó la cuantía de la legítima de los hijos a un tercio (o una mitad cuando concurrían más de cuatro hijos) de la cuota *ab intestato,* y dejó la cuarta parte para los ascendientes.

El derecho canónico asume el sistema de la cuota legítima y abunda sobre el tema. Define quiénes son los herederos "forzosos". O sea los parientes que tienen derecho a una cuota legítima y que no pueden ser desheredados sino por una causa justificada. Fijó la cuota legítima de los descendientes en las cuatro quintas partes del total de la masa hereditaria líquida (*véase, Decretales*, 3, 26, 241-243).

III. En México, la institución romana de la cuota legítima se recibió a través de las leyes castellanas las cuales habían sufrido, en este punto, influjos del derecho canónico, principalmente.

En ellas se establecen once causas de desheredación para los descendientes (*Partida* 6, 7, 4-7; *Novísima Recopilación* 10, 2, 5 y 9), entre las que figuran las injurias graves contra el padre, el impedirle hacer testamento, y el abandono del padre demente; y ocho para la desheredación de los descendientes (*Partida* 6, 7, 12). La cuota legítima se fija en cuatro quintas partes del total de la herencia líquida (es decir, deducidas las deudas) para los descendientes legítimos (*Fuero Juzgo* 4, 5, I; fuero Real 3, 6, 10 y 3, 12, 7; *Novísima Recopilación* 10, 20, 8). *Las Siete Partidas* concedieron igual cuota a los hijos legítimos por subsecuente matrimonio (Partida 4, 14, 9). Los hijos naturales y los espurios son herederos forzosos de la madre, a falta de hijos legítimos (*Novísima Recopilación* 10, 20, 5). *Las Partidas* (6, 13, 8) fijan para los ascendientes una cuota de un tercio del caudal hereditario, que luego se aumentó a dos tercios en las *Leyes del Toro* (recogida en *Novísima Recopilación* 10, 20, 1).

El Código Civil para el Distrito Federal de 1870 (artículos 3460 y siguientes). continuó el sistema de cuota hereditaria legítima definido por el derecho castellano, con algunas variantes: la cuota de los hijos legítimos sigue siendo cuatro quintas partes de la herencia líquida; la de los hijos naturales es de dos tercios y la de los espurios de una mitad. Para el padre y la madre, la cuota es de dos tercios, o de una mitad si son padres naturales. Si el testador no respeta las cuotas legítimas, el testamento se declara "inoficioso" y se reducen sus disposiciones hasta el límite necesario para no afectar la cuota legítima.

En el Código Civil para el Distrito Federal de 1884, por efecto del liberalismo económico, se termina con el régimen de herencia forzosa o de cuota legítima, y se establece el principio de libertad en la confección del testamento, según el cual el testador puede disponer libremente de sus bienes, sin más limitación que la de dejar una pensión alimentaria al cónyuge, a los descendientes a los ascendientes (artículos 3323 y 3324). El Código Civil para el Distrito Federal vigente continúa con este sistema. El testador sólo está obligado (artículo 1368) a dejar alimentos a los descendientes menores de dieciocho años, a los descendientes incapacitados para trabajar sin límite de edad; al cónyuge o concubino supérsitite, siempre que esté impedido a trabajar, y mientras permanezca viudo y viva honestamente; a los ascendientes y a los hermanos y parientes colaterales dentro del cuarto grado, que estén incapacitados, o sean menores de dieciocho años, y no tengan bienes para satisfacer sus necesidades.

Para poder exigir la pensión alimentaria, se requiere que el interesado no tenga bienes suficientes para atender sus necesidades (artículo 1370), y que no haya un pariente más próximo que el autor del testamento que pueda atenderlas (artículo 1369).

Véase **Alimentos.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 3ª edición, México, Porrúa, 1982; Mateos Alarcón, Manuel, *Manual de sucesiones y testamentos*, México, Herrero, 1913; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*; tomo IV, Sucesiones; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Jorge Adame Goddard

LEGITIMA DEFENSA, *véase* **Defensa Legítima, Guerra Justa**.

LEGITIMACION DE HIJOS. I. Es la calidad de hijos matrimoniales que adquieren los habidos antes del matrimonio de sus padres. Para alcanzar la situación de hijos de matrimonio los nacidos antes del mismo, se requiere la conjunción de dos actos jurídicos: el matrimonio subsecuente de los padres y el reconocimiento que ambos hagan del hijo tenido con anterioridad. El reconocimiento puede darse antes, en el momento del matrimonio o con posterioridad a él. En este último supuesto, los efectos del reconocimiento se retrotraen a la fecha del matrimonio.

II. La legitimación tiene actualmente un simple interés histórico. Fue conocida ya por el derecho romano en el cual existió tanto por subsecuente matrimonio, como por decreto imperial (*rescripto* del príncipe). La legitimación por subsecuente matrimonio parece que se dio por la influencia del derecho canónico: "Tanta es la fuerza del matrimonio que los hijos concebidos antes de su celebración, se tienen por legítimos, después de que se ha celebrado el contrato de matrimonio" (Decretales de Gregorio, IX, 4, 17, 6, Galindo Garfias, página 611); en toda la Edad Media tuvo importancia esta institución por la influencia de la Iglesia Católica y la extendida costumbre del concubinato. A través de la legitimación se trató de propiciar el matrimonio de los concubinos y extender el derecho del mismo a los hijos. Nuestros códigos del siglo pasado, siguiendo la tradición del derecho canónico, transmitida a través de las legislaciones española y francesa, establecieron la legitimación para favorecer a los hijos naturales equiparándolos a los legítimos por el subsecuente matrimonio de sus progenitores. Debido a las categorías establecidas con respecto a los hijos en razón de su origen: legítimos si eran concebidos dentro del matrimonio; naturales, si fuera de él, y dentro de los nacidos fuera de matrimonio, con sus designaciones infamantes de espúreos (adulterinos e incestuosos), la legitimación era una institución necesaria y justificada. Dentro del articulado del Código Civil para el Distrito Federal vigente ha perdido todo sentido.

III. La regula el Código Civil para el Distrito Federal en los artículos 354-359, tomada por tradición de los códigos anteriores y en forma del todo innecesaria. En efecto, para que la legitimación surta sus efectos con respecto a los hijos, se requiere que vaya unida al reconocimiento que los propios padres hagan de sus hijos. Si los hijos fueron reconocidos con anterioridad al matrimonio de sus progenitores, desde el momento mismo del reconocimiento adquirieron los derechos derivados de la filiación en forma idéntica a los hijos llamados de matrimonio. En nuestro derecho no existe más que una sola categoría de hijos con derechos idénticos, no importando su origen. La única diferencia que puede existir es la forma de establecer la filiación que en el matrimonio surge con certeza si el nacimiento ocurre dentro de los plazos señalados por la propia ley; en cambio, para establecer la filiación de los hijos habidos por personas no casadas, se requiere el reconocimiento voluntario o una sentencia que declare la filiación. Pero, una vez establecida la relación paterno-filial, los hijos son iguales en consecuencias jurídica: los mismos derechos, los mismos deberes. De allí la inutilidad de la legitimación, pues ya no existen hijos "ilegítimos". Señala el Código Civil para el Distrito Federal que "el matrimonio subsecuente de los padres hace que se tenga como nacidos de matrimonio a los hijos habidos antes de su celebración" (artículo 354); que para que el hijo goce del derecho de la legitimación, se requiere que sea reconocido por ambos progenitores, antes del matrimonio, en el momento del mismo, o con posterioridad; y que en este último supuesto el reconocimiento tendrá efectos retroactivos al día del matrimonio de los

padres. Pueden ser legitimados los hijos que ya han fallecido al celebrarse el matrimonio, si dejaron descendencia. Gozan también de ese derecho los hijos no nacidos, si el padre declara que reconoce al hijo de quien la mujer está encinta, o que lo reconoce si aquélla estuviere encinta. Los efectos, pues, de la "legitimación" no son otros que los efectos del reconocimiento. La regulación de esta figura es suficiente para que surja la filiación y convierte totalmente en inútil a la legitimación que debiera derogarse por constituir resabios de un pasado ya superado en nuestra legislación.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil,* México, Porrúa, 1973; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Sara Montero Duhalt

LEGITIMACION PROCESAL. I. Desde el punto de vista doctrinal la legitimación deriva de las normas que establecen quiénes pueden ser partes en un proceso civil, según enseña Hugo Rocco. La capacidad para ser parte, dice Guasp, es la aptitud jurídica para ser titular de derechos o de obligaciones de carácter procesal que a las partes se refiere.

De lo anterior deriva que los sujetos legitimados son aquellos que en el proceso contencioso civil pueden asumir la figura de actores, como titulares del derecho de contradicción.

La legitimación según nuestra ley positiva corresponde a quien esté en el pleno ejercicio de sus derechos y también a quien no se encuentre en este caso, pero ése deberá hacerlo por sus legítimos representantes o por los que deban suplir su incapacidad (artículos 44 y 45 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Pueden ser actores o demandadas las partes en sentido material, es decir, a quienes para perjuicio la sentencia; por tanto no sólo las personas físicas plenamente capaces desde el punto de vista del derecho civil, sino también los incapaces, los entes colectivos y aun las sucesiones.

Para Chiovenda la *legitimatio ad processum* es la capacidad de presentarse en juicio, y la *legitimatio ad causam* es la identidad de la persona del actor con la persona en cuyo favor está la ley (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley (legitimación pasiva).

II. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de Brasil en su artículo 3º establece que para proponer o contestar una acción es necesario tener interés y legitimación.

Alfonso Borges, en sus comentarios, dice que la *legitimatio ad causam* que es el reconocimiento del actor y del reo, por parte del orden jurídico, como de las personas facultadas respectivamente para pedir y contentar el procedimiento que es objeto del juicio. En esta forma están legitimados para actuar, activa y pasivamente, los titulares de los intereses en conflicto, porque parte legítima es la persona del proceso idéntica a la persona que forma parte de la relación jurídica material, misma que define el derecho sustantivo (frente a ella la ley permite el derecho de acción a una persona extraña a la relación material originándose la sustitución procesal).

El interés a que se refiere el artículo tercero, continua el citado autor, es el interés procesal que consiste en la necesidad en que se encuentra un individuo de defender judicialmente su derecho amenazado o violado por otro, porque sin interés no

hay acción, ya que es inadmisible que un individuo venga a juicio alegando una pretensión susceptible de reconocimiento judicial sin demostrar ese interés. Si el derecho, cuyo reconocimiento es pedido por el autor, no está realmente amenazado o violado, no hay motivo para que el actor ejercite una acción.

Por eso, el interés es una de las condiciones del ejercicio de la acción.

De lo anterior, concluye Alfonso Borges, se desprende que son distintos conceptos procesales la legitimación y el interés como requisito para el ejercicio de la acción.

Devis Echandía, afirma que las cuestiones relativas al interés para obrar y de la legitimación (*legitimatio ad causam*) representan dificultades para la doctrina y para los efectos prácticos que de ellos pueden deducirse, pues "todavía hoy la doctrina sigue confusa, contradictoria e indecisa".

Para corroborar esta afirmación refuta las teorías que han expuesto Chiovenda, Rosenberg, Redenti, Carnelutti, Fairén Guillén, Rocco, etcétera.

Al resumir su pensamiento dice: la legitimación en la causa (como el interés para obrar) no es un presupuesto procesal, porque lejos de referirse al procedimiento o al válido ejercicio de la acción, contempla la relación sustancial que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés perseguido en el juicio Es, pues, cuestión sustancial. En este punto la doctrina es uniforme, se trata de un presupuesto sustancial o, mejor dicho, de un presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo.

III. En cambio, la *legitimatio ad processum*, sí es un presupuesto procesal que se refiere a la capacidad de las partes para ejecutar válidamente actos procesales y, por tanto, es condición para la validez formal del juicio. En eso también hay unanimidad en los autores.

Puede concluirse que, doctrinalmente, la *legitimatio ad causam* se identifica con la vinculación de quien invoca un derecho sustantivo que la ley establece en su favor que hace valer mediante la intervención de los órganos jurisdiccionales cuando ese derecho es violado o desconocido.

La *legitimatio ad processum* es la capacidad de actuar en juicio tanto por quien tiene el derecho sustantivo invocado como por su legítimo representante o por quien puede hacerlo como sustituto procesal.

IV. El artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Civiles identifica la legitimación con el interés al decir que sólo puede incitar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario. Actuarán enjuicio los mismos interesados o sus representantes o apoderados.

En la reforma de 10 de enero de 1986 se modificó el artículo 1º del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en los siguientes términos: "Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario podrá promover los interesados por sí o por sus representantes o apoderados, el Ministerio Público y aquellos cuya intervención esté autorizada por la ley en casos especiales".

En el adicionado artículo 272-*A* se faculta al juez para examinar las condiciones relativas a la *legitimación procesal* que sustituye a la capacidad y personalidad cuya falta

se regulaba como excepción dilatoria en la fracción IV del artículo 35 derogado del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Otros códigos, como el de Sonora, siguen este mismo sistema, ya que dicho ordenamiento prescribe que para interponer una demanda o contradecirla es necesario tener interés jurídico en la misma (artículo 12). Se identifica la legitimación social con interés.

V. Para terminar, puede afirmarse: la legitimación procesal es una institución estudiada por la generalidad de la doctrina dividendo su contenido en *legitimatio ad causam* y *legitimatio ad processum.*

La primera es la afirmación que hace el acto, el demandado o el tercerista de la existencia de un derecho sustantivo cuya aplicación y respeto pide al órgano jurisdiccional por encontrarse gerente a un estado lesivo a ese derecho, acreditando su interés actual y serio.

La segunda es la *legitimatio ad processum*: se identifica con la capacidad para realizar actos jurídicos de carácter procesal en un juicio determinado.

La legislación procesal distrital confirma estas conclusiones al otorgar acción a quien compete el derecho sustantivo, por sí o por legítimo representante (artículo 29).

La sustitución procesal se establece en el artículo 29, porque se permite el ejercicio de una acción a quien no tiene en su favor el derecho sustantivo que se hace valer, pero sí el interés jurídico para deducir la acción.

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972),* México, UNAM, 1974, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Chiovenda, Giuseppe, *Instituciones de derecho procesal civil;* traducción de E Gómez Orbaneja, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1948; Devis Echandía, Hermando, *Nociones generales de derecho procesal civil,* Madrid, Aguilar, 1966; Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil;* 2ª edición, Madrid, Insitituto de Estudios Políticos, 1961; Rocco, Hugo, *Teoría general del proceso civil*; traducción de Felipe de J. Tena, México, Porrúa, 1959.

José Becerra Bautista

LEGITIMIDAD. I. El vocablo ‘legitimidad’ proviene de ‘legítimo’ que, a su vez, deriva del latín *legitimus* (*a, um*). El adjetivo latino *legitimus*, en el lenguaje común, significa ‘conforme con las reglas ‘bien construido’ (Horacio dice *legitimum poema* para indicar ‘poema construido de conformidad con las reglas de la métrica’). En la literatura jurídica *legitimus* significa: ‘conforme a derecho’, ‘justo’ (en el discurso en que *ius* y *iustitia* aparecen como equivalentes). En este sentido se habla de *legitima poena* (‘pena conforme a derecho’); *legitimum impedimentum:* (‘impedimento establecido por el derecho’); *legitimae controversiae* (´controversias o litigios legítimos’, esto es, debidamente interpuestos).

Con frecuencia *legitimus* significa simplemente *ex lege* (‘lo establecido por la ley’) o *ex iure civile* (‘lo establecido por el derecho quiritario). Muchas son las instituciones que usan *legitimus* en este sentido: *aetas legitima, iudicium legitimum, pars (portio) legitima, filius legitimus, hereditas legitima, tutela legitima, persona legitima*, etcétera (A. Berger).

Un uso de *legitimum: legitima* (*orum*) (siempre en plural) significa, formalidades en actos y procedimientos jurídicos. Así, por ejemplo, *legitimis quisbusdam confectis, damnatus est* (‘cumplidas ciertas formalidades jurídicas, fue condenado’). Este plural igualmente significa: ‘preceptos’, ‘ley’. En este sentido: *custodite legitima mea* (‘observad mis preceptos’).

De *legitimus* deriva el adverbio legitime que significa: ‘jurídicamente’, ‘con arreglo a derecho’, ‘justamente’, ‘correctamente’. Así: *iuste et legitime imperare* (‘mandar con justicia y de conformidad con el derecho’). *Legitime* es equivalente a legitimo modo que significa:’ en la forma prescrita por el derecho’, o ‘en la forma prescrita por el *ius civile’*.

Legitimus contiene una pesada carga emotiva (positiva). Actuar “conforme a derecho” es considerado altamente valioso.

Una acción *ex iure* es un comportamiento *iustus.* Este carácter valioso es incorporado a *legitimus.* Para los romanos *legitimus* nombra algo practicado o mantenido como correcto; *legitimus* produce una reacción favorable, de aprobación. Los mismo ocurre con *dikaia o dikaion* entre los griegos, que originalmente significan ‘lo justo’, ‘lo lícito’.

De esta forma tenemos que ‘legitimación’, desde los tiempos clásicos, significa: ‘con arreglo a derecho’, ‘jurídicamente establecido’, ‘fundamento jurídicamente’. implicando siempre ‘lo justo’, ‘lo correcto’, ‘lo (jurídicamente) justificado’.

II. Los usos dogmáticos de ‘legitimidad’ (o ‘legitimación’) y ‘legalidad’ se vieron fuertemente afectados por los usos que estos términos tuvieron en el campo de las ideas políticas (*véase infra*). En un principio, como se sigue de su etimología y de su significado originario, quien dice ‘legitimidad’ quiere decir ‘conforme a derecho’ y éste es el significado primordial y persistente de ‘legalidad’. De esta forma tenemos que ambos términos son, en principio, equivalentes o sinónimos. No obstante, cabe ‘señalar que, en la literatura jurídica, hace tiempo se aprecian ciertos matices. Quien piensa en ‘legitimidad’, alude a justificación, ‘legitimidad, sugiere la búsqueda de un fundamento. ‘Legalidad’ por su parte, si bien no excluye esta idea de justificación o fundamento, parece referirse primordialmente a la conformidad: las acciones (éste es el requerimiento que presupone la obligatoriedad del derecho) deben conformarse con las disposiciones jurídicas establecidas.

Cabe destacar que la conformidad a la que se refiere el término ‘legalidad’ no es aquella que exige el cumplimiento de las normas que imponen obligaciones, sino la observancia de las normas *que otorgan facultades* (o que regulan su ejercicio). En el campo del derecho privado las facultades constituyen la esfera de la autonomía. Cuando los actos de los particulares no se conforman con las normas que confieren y regulan el ejercicio de facultades, los actos no tendrán los efectos que se pretendía tuvieran; dichos actos son nulos (o anulables). Si el problema de la conformidad en derecho privado ha dado origen a una abundante y autoritativa doctrina sobre la nulidad y la existencia de los actos; en el dominio del derecho público; los problemas de la conformidad han generado la doctrina aplicable a la defensa de los particulares frente a la administración. Estas doctrinas han sido producidas mayormente en los ámbitos del derecho administrativo y del derecho procesal. En este contexto la legalidad se convierte en la noción fundamental. Aquí legalidad, en el sentido de conformidad con el derecho, quiere decir algo más que el mero requerimiento del liberalismo; ‘legalidad’ no significa (o no sólo) ‘conformidad con

lo establecido en una ley', sino 'conformidad con el derecho en consonancia con los principios que guían (o limitan) el ejercicio del poder público'.

La problemática de la legalidad y de la legitimidad ha tenido un lago desarrollo dentro de la dogmática del derecho público. Este desarrollo se encuentra estrechamente vinculado con los dogmas del constitucionalismo, particularmente con los del Estado de derecho. En este contexto los juristas entienden por 'legalidad' el principio (en el sentido de *regula iuris)* de que ningún acto administrativo puede penetrar la esfera del particular, más que por mandamiento de autoridad competente y de conformidad con una ley preexistente. En este sentido la legalidad es considerada desde la óptica de los derechos subjetivos (públicos). La autoridad, sin un fundamento jurídico apropiado (legal), se encuentra en la *periferia* del derecho subjetivo del particular. En combinación con la idea, más bien correlativa, de que la administración no puede realizar ningún acto que no esté jurídicamente autorizado, la libertad del individuo (en el sentido de permisión *fuerte* que deriva de una norma) encuentra en la legalidad un elemento esencial de su existencia.

Cuando las instancias del poder público no se conforman con las normas de competencia (normas que facultan y regulan el ejercicio de sus funciones), la inobservancia se califica no como delito sino como 'ilegitimidad', La legitimidad en este dominio (a diferencia de lo que ocurre en el problema del fundamento del orden jurídico, en su totalidad) se presenta como una *species* circunscrita del *genus* legalidad.

Por otro lado, es importante señalar que la conformidad al derecho, no significa sólo observancia a una disposición legal o reglamentaria. El requerimiento que subyace detrás del principio de legalidad exige la observancia de los principios (*regulae iuris*) que gobiernan la aplicación (y creación) del derecho público de conformidad con las reglas (metarreglas) de la hermeneútica jurídica. En ciertos casos, huelga decir, la determinación de la observancia del derecho no es fácil; el órgano aplicador tiene que resolver el problema de cuál es el derecho aplicable y para ello tendrá que hacer uso de los procedimientos recibidos por la profesión jurídica. En este sentido legalidad se encuentra estrechamente relacionada con los problemas del razonamiento jurídico y de la doctrina de la correcta aplicación (judicial) del derecho.

III. Para la dogmática moderna 'legitimo', además de 'establecido jurídicamente', significa: 'jurídicamente reconocido', 'protegido por el derecho' (frente a un Estado espurio o sin fundamento jurídico). En este sentido se habla de *filius legitimus*.

En las dogmáticas constitucional y administrativa e, incluso, en la dogmática internacional, 'legitimidad' se refiere fundamentalmente a los actos del poder público. La legitimidad de la acción administrativa consiste en la observancia de las normas y máximas que regulan el ejercicio del poder público (*véase supra*). La idea de legitimidad de la administración es particularmente relevante para juzgar los casos de discrecionalidad y oportunidad de la acción política (gubernamental). Además del incumplimiento, el cual genera la responsabilidad (penal o administrativa) del funcionario, los vicios de legitimidad son: la incompetencia, el exceso y el desvío del poder. Estos son los vicios susceptibles de ser impugnados a través de los recursos administrativos o mediante el control judicial de la administración. Legitimidad, en este caso, es más bien un problema de legalidad.

En la dogmática procesal 'legitimidad' (o, en su caso, 'legitimación') alude, en principio, a los procedimientos o bien a las condiciones o requerimientos para poder actuar en derecho, manteniendo el sentido de 'justificación' o 'fundamentación'. En este

sentido se habla de 'legitimidad' ('legitimación') para obrar (o actuar) indicando la posesión de un interés jurídicamente justificado (esto es, jurídicamente establecido) para intervenir enjuicio. En este mismo sentido, la dogmática procesal habla de legitimación *ad causam* y de legitimación *ad processum*. La primera se refiere al requerimiento de que la acción sea interpuesta por su titular (esto es, el titular del derecho base de la acción. La legitimidad ad processum se refiere a la idoneidad del sujeto que interviene en juicio, la que pertenece (o debe acompañar) a la parte procesal.

IV. *Legitimidad y poder político*. Tomado del lenguaje jurídico el concepto de legitimidad se convierte en uno de los temas centrales de la filosofía política. Particularmente importantes fueron los trabajos de Max Weber (1864-1920) sobre los tres tipos de poder legítimo.

En un sentido histórico ideológico 'legalidad', en comparación con 'legitimidad', es una noción reciente. 'Legalidad' deriva de 'ley' (en sentido moderno, esto es, 'ley parlamentaria'). 'Legal' literalmente significa: 'conforme con la ley y, por extensión: conforme a derecho' o, simplemente: 'lícito'. Por tanto, 'legalidad', parece sinónimo de 'legitimidad' que, etimológicamente, muestra el mismo origen: 'conforme al derecho', *ex lege* (*véase supra*).

La existencia de las dos nociones, permitió su progresiva diferenciación (en ocasiones, antitética). En realidad, aunque, en un sentido amplio y general (como se aprecia en ciertas fórmulas acuñadas), 'legalidad' indica la cualificación de actos que se conforman con el derecho existente, no se puede predicar lo mismo de 'legitimidad'. Cierto, este término designa la conformidad una acción con una norma (máximas o principios), pero primordialmente alude a la búsqueda del *título* que justifica el orden jurídico (esto es, el Estado) en su conjunto. 'Legitimidad' se refiere al problema del fundamento, esto es, de la justificación, de la autoridad.

El problema de la legitimidad depende históricamente de lo que significa (o ha significado) 'poder legítimo'. Desde las teocracias primitivas hasta las modernas democracias parlamentarias la cuestión del poder legítimo ha tenido diferentes respuestas (quizás opuestas). Todas estas respuestas contienen los requerimientos o condiciones que, satisfechos, otorgan un *iusto titulo*, un fundamento justo, al detentador del poder.

'Legitimidad' como 'legalidad' son predicados dados al poder, esto es, a la acción política, a actos de la administración. Como hemos visto, en el lenguaje de los juristas estos términos, en ocasiones, se usan como sinónimos (en el sentido de la expresión 'conforme a derecho', *ex iure*). Sin embargo, estos términos son habitualmente usados para nombrar distintas condiciones para hablar de la conformidad *ex iure* de una acción o de un comportamiento. **(I)** La titularidad. Un individuo está investido o facultado para hacerla. **(2)** El procedimiento El individuo (el cual es titular del poder) la realiza de conformidad con las reglas y los límites establecidos. El término 'legitimidad' se aplica, por lo general, a la primera condición; el término 'legalidad', a la segunda (N. Bobbio). En este sentido se predica de quien está facultado o tiene el derecho que 'detenta *legítimamente* el poder'. La legitimidad es el requisito de la titularidad del poder. La legalidad lo es de su ejercicio. Cuando se exige que un poder sea legítimo se requiere que quien lo detenta tenga un *iuslus titulus*. La *auctoritas ex iusto titulo* es el fundamento de la facultad de mandar del poder público y, al mismo tiempo, el fundamento del deber de obediencia del súbdito. Cuando se invoca la legalidad, se alude al hecho de que el poder sea ejercido de conformidad con el procedimiento establecido. Esta distinción entre

legitimidad y legalidad corresponde a la tradicional distinción entre dos formas de tiranía: *tyrannia absque titulo y tyrannia quoad exercitium.*

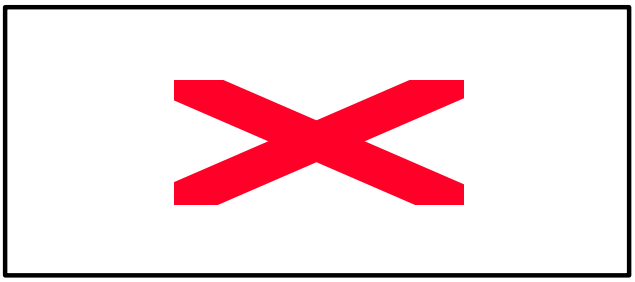
V. *Legitimidad y validez.* En la teoría del derecho 'legitimidad' se refiere a la fundamentación última del orden jurídico, así como a las condiciones y procesos de transmisión del poder legítimo (esto es, *ex iusto titulo*). El ejercicio regular del poder presupone la existencia de normas válidas. Las normas válidas presuponen un poder legítimo que las establezca. Sólo un poder legítimo crea normas válidas.

La correspondencia entre el poder y la validez no es nueva para la teoría del derecho, se remonta a las teorías de la *summa potestas* y *merum imperium* elaboradas por los juristas medievales.

El orden jurídico, considerado en su conjunto, es una urdimbre de normas y poderes; de poderes que producen normas y de normas que otorgan poderes, esto es, que facultan.

Con la expresión 'orden jurídico' (*Rechtsordnung, ordre juridique, legal system)* los juristas se refieren indistintamente a un conjunto de disposiciones jurídicas o a un compuesto de actos, los cuales producen y aplican tales disposiciones. Haciendo abstracción de los actos de creación, la dogmática jurídica considera al orden jurídico como un conjunto de disposiciones dadas (léase 'normas'). Sin embargo, el orden jurídico se compone de ambos elementos: el fáctico, esto es, los actos de creación (y aplicación del derecho) y el normativo, esto es, las disposiciones jurídicas que son creadas y aplicadas por tales actos. Ambos elementos (normas y actos jurídicos) se encuentran estrechamente relacionados.

Puestos que todos los actos jurídicos se encuentran condicionados por las normas que las facultan, entonces tales actos y normas pueden representarse en forma de una *cadena normativa* (J. Raz, R. Tamayo):



Cada línea representa una norma que faculta o autoriza el acto que crea la norma que le sucede. De esta manera tenemos que la norma *n,* faculta o autoriza el acto *a2* por medio del cual se crea la norma *n2* que le sucede. Los círculos representan los actos creadores (y aplicadores) de normas jurídicas.

Los componentes de una cadena normativa valen como tales (tienen los efectos que pretenden tener, esto es, valen como leyes, como contratos, etcétera) si satisfacen las condiciones impuestas (sucesivamente) por los actos jurídicos que les preceden. Éstas no son otras sino aquellas que se introducen por la norma que *faculta* la realización de ciertos actos. Una norma faculta, confiriendo un determinando poder (aptitud normativa) a alguien para que sus actos tengan los efectos previstos (los efectos normativos que

dichos actos pretenden tener). Para que los actos de la autoridad, valgan como tales (como reglamentos, como leyes, etcétera) es necesario que exista la norma que faculta *iusto titulo* y que el ejercicio de tales facultades se conforme a las condiciones establecidas por la norma que faculta.

La norma que autoriza la creación de una norma subsecuente (*e.g., n,*) es una norma de las que H.L.A. Hart denomina: *power conferring rule*, esto es, una norma que confiere a un individuo la facultad o poder de crear normas jurídicas válidas. La relación entre cada una de las etapas adquiere, así, el carácter de relación genética, por la cual se determinan las condiciones bajo las cuales y los individuos por los cuales se crean las normas subsecuentes. Es claro que el concepto fundamental de esta relación es el de facultad que explica el otorgamiento o la habilitación (*Ermächtingung*) de un poder o capacidad específicamente jurídico.

No obstante su presencia en toda la escala del orden jurídico (importante para los problemas de la impugnación y control de la legalidad), la cuestión decisiva de la legitimidad se presenta en el poder *originario* (poder primero), más allá del cual no es posible remontar. El acto creador del sistema es un poder o facultad de creación jurídica. Esto es, la arborescencia descansa en un poder (fundamental). Este poder (legislativo) fundamental es el poder que crea la primera norma (esto es, la primera constitución histórica). De esta manera puede decirse que un orden jurídico (total) consiste en el poder fundamental y en todas las normas creadas, directa o indirectamente, mediante el ejercicio de las *facultades* conferidas por tal poder.

Ahora bien ¿cuándo un poder es fundamental? La respuesta es simple: un poder es fundamental cuando *efectivamente* es el origine de un orden jurídico histórico, cuando el sistema que propone existe. En otros términos, un orden fundamental es el poder que se muestra eficaz. Este sería el punto de vista *externo* (el cual, desde tal perspectiva, es inobjetable). Cuando se pregunta el jurista por el fundamento del poder originario, más allá del cual no es posible remontar (históricamente) responde, al no existir norma *positiva* anterior, que su fundamento reposa en la eficacia, es decir en el *merum factum* histórica y sociológicamente verificable de que las obligaciones establecidas por este poder son efectivamente obedecidas (N. Bobbio). Si en cierta comunidad un grupo ejerce *imperium* es suficiente: *tamen si probare se exerciusse merum imperium, valet* (Bártolo). Esta tesis ha sido extraordinariamente persistente. El poder superiorem non recognoscens es el poder legítimo, si es obedecido: “La superioridad que considero como soberanía y la sociedad política independiente que la soberanía implica se distingue por los siguientes rasgos…: **(1)** el grueso de la sociedad… se encuentra en hábito de obediencia…a determinado superior común… **(2)** [el cual] no se encuentra en *hábito* de obediencia a un determinado superior” (J. Austin). En poder legítimo, creado de un orden jurídico se explica exclusivamente por el *hecho* social del hábito de obediencia.

El fenómeno de la sustitución de la autoridad legítima es el que con más claridad muestra la significación normativa de la legitimación. Si el antiguo sistema jurídico, sobre el cual los actos del poder legítimo descansaban, deja de ser eficaz, y un nuevo sistema normativo lo sustituye, las autoridades del antiguo régimen dejan de ser la autoridad legítima. Pero si los revolucionarios fallan y el orden normativo que ellos tratan de establecer nunca es eficaz, entonces sus actos no son interpretados como actos en algunas legítimos del poder, sino como actos ilícitos, de conformidad con el sistema normativo aún en vigor (Kelsen). Una autoridad establecida, es la autoridad legítima.

Sin embargo, un punto de vista *interno* considera que un poder (originario) es legítimo si y sólo si, es un poder *consentido*, un poder que constituye una razón para actuar (H.L.A. Hart). Este punto de vista interno, es similar al *legitimitätsglaube* de M. Weber. El punto de vista interno entiende 'aceptación' en un sentido fuerte. En este sentido el poder se reclama 'legítimo' si reposa en principios, tradiciones o creencias que se presuponen válidos (Raz). El poder legítimo cambia si el sistema por el cual este poder ha sido establecido es reemplazado por otro. La autoridad legítima es siempre aquella que manda de conformidad a un sistema normativo vigente en una comunidad determinada. El dominio es legítimo si, y sólo si, se produce de conformidad con el sistema normativo, esto es de conformidad a las normas jurídicas válidas. "Ningún concepto de dominio (legítimo) puede ser definido en alguna forma que no sea en referencia la facultad de mandar" (Weber).

VI. Sostiene Carl Schmitt que la legalidad no es en su origen sino un producto del racionalismo y, en este sentido, una forma de legitimidad, no constituye necesariamente su antítesis. La legalidad adopta una forma de funcionalismo y se presenta como dogma de la democracia y de la ideología liberal. Esta tendencia halló su expresión en la *Rechtsphilosophie* de Gustav Radbruch (1878-1949): "Quien tiene derecho a imponer la ley prueba con ello que está facultado para hacerlo…". La legalidad, como una de las tres formas típicas de la legitimidad, en el sentido de Max Weber, presupone una modernización racional.

En la esfera de la Iglesia no se hace diferencia entre legalidad y legitimidad. En el *Codex iuris canonici* aparece frecuentemente *legitimus*; en cambio, *legalis* sólo se encuentra en cuatro pasajes (*cánones* 33, 1059, 1080 y 1543), siempre en relación con el derecho secular (civil). Esto podría significar cierto desinterés. En la esfera de la Iglesia misma no hay lugar para la diferenciación entre legalidad y legitimidad. El problema, parece, le es extraño al pensamiento eclesiástico (H. Barion, C. Schmitt).La conducción divina hace que la legalidad eclesiástica sea siempre legítima. (¿No es así la legalidad del liberalismo racionalista?)

En el desarrollo histórico constitucional del Estado europeo continental, creció la tendencia a presentar divergencias entre legalidad y legitimidad. La divergencia comienza con el llamado principio de *legitimidad* de la restauración monárquica de 1814-1815. La legitimidad monárquico, dinástica valió hasta principios del siglo XX como la legitimidad por antonomasia. Después se habría de desarrollar un principio democrático de legitimidad: la legalidad (como elemento primordial del Estado de derecho). Así, la divergencia entre legalidad y legitimidad tuvo su origen en la Francia de la Restauración al surgir un antagonismo sorprendente entre la legitimidad histórica de una dinastía restaurada y la legalidad al estilo del *Code* napoleónico.

Para el progreso revolucionario la legalidad era una expresión de racionalidad y una forma más elevada que la legitimidad histórica. Ante la tradición, la ley. Recordemos que la ley (parlamentaria) encarna la *volonté générale,* es la manifestación racional de la soberanía. Jules Michelet elogia la ley, en escritos panegíricos, como la expresión de la civilización frente a la barbarie, como la superación del paternalismo, de la *paternité*. La ley es el gobierno del hombre por sí mismo; *la loi, le gouvernement del l´homme par lui-meme. Plus des peres!* La legalidad como legitimidad racional es venerada. Algo similar había ocurrido en Atenas con el advenimiento de *nómos*.

Todo aquello que era legal (basado en luna ley parlamentaria) era legítimo . Así comenzaba una tiranía de la voluntad legislativa. Fue así que 'legalidad' generó reacciones desfavorables. La legalidad se convirtió en un blanco cuando es concebida como instrumento del "orden". Esta tesis penetra con todo su vigor desde el *Manifiesto comunista* de 1847-1848: la ley del Estado clasista es enemiga del proletariado.

La crisis de la noción de legalidad llega al escándalo con el fascismo (siempre sostenido por una mayoría capaz de establecer sus "ideales" en leyes) Hitler se sirve hábilmente de la "legalidad". Las dos prórrogas de la Ley de Plenos Poderes de 1933, la de 1937 y la de 1943, se explican por el papel (fatal) que jugaba la noción de legalidad en la justificación de la acción política.

Por ello creció la tendencia de evitar la noción de legalidad, empleándose en su lugar, con más frecuencia, la expresión 'legítimo'. La legalidad se convierte en una arma envenenada que se lanza a la espalda del aniversario político. En la teoría política y en la dogmática jurídica, particularmente constitucional, de la posguerra, se exige un retorno a la legitimidad material esto es, a principios materiales de justicia.

Y sin embargo, el reclamo de conformidad que presupone el principio de legalidad no deja de estar presente, ahí donde se pacta. Ahí donde existe un compromiso aparece la existencia de su cumplimiento. Éste sigue siendo el sentido profundo de la noción de legalidad. Por otro lado legalidad, como hemos visto, significa (en la dogmática jurídica.) observancia racional, de conformidad con los cánones de la interpretación jurídica. Es en estos aspectos por los que la legalidad continúa funcionando como una forma de legitimidad racional.

Aun en los momentos más controvertidos de la noción política de la legalidad el principio de legalidad dentro de la dogmática jurídica continúa siendo la pieza esencial en la protección de los individuos. El principio de legalidad se encuentra en la base de los sistemas de control judicial de la administración y de impugnación judicial (apelación extraordinaria, casación amparo). En rigor los sistemas de control de la constitucionalidad y los sistemas de protección de los derechos humanos no son, estrictamente sino sistemas de control de la legalidad esto es, de la supralegalidad constitucional (R. Tamayo).

Véase **Acción, Autoridad, Derecho, Derecho Subjetivo, Estado, Estado de Derecho, Interpretación Jurídica, Nulidad, Orden Jurídico, Poder Público.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Bastid, P. *et al., Lídée de legitimité,* Paris, Presses Universitaires de France, 1987; Bobbio, N., "Sur le principe de legitimité", Bastid, P. *et al., L'idée de legitimite, cit.;* Bobbio, N. y Bovero, M., *Origen y fundamentos del poder político*; traducción de José Fernández Santillán, México, Grijalbo, 1985; Ferrero, G., *Pouvoir. Les génies invisibles de la cité,* París, Plon, 1945; Gablentz, Otto Heinrich von der, "Autoriatat und legitimität mi heutingen Staa", *Zeitschrift für Politik,* núm, 1, 1958; Galligan, D. J., *Discsretionary Powers. A Legal Study of Official Discration,* Oxford, Oxford University Press, 1986; Garzón Valdés, E., *Estabilidad de los sistemas políticos*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1987. Hernández Vega, Raúl, *Problemas de legalidad y legitimación en el poder*, Xalapa, 1986; Kelsen, H., "La garantía jurisdiccional de la constitución (La justicia constitucional)"; traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, *Anuario Jurídico,* México, I, 1974; Kelsen H., *Teoría general del Estado*; traducción de Luis Legaz y Lacambra, México, Edinal, 1958; Kelsen H., *Teoría pura del derecho,* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1987; Levi, I., "Legitimitá e Stato", *Quaderni di Sociologia,* vol. XVI, 1967; Lombardi, G., "Legalità e

legittimità". *Novissimo digesto italiano*, Torino, Utet, 1965, tomo IX; Luhmann, N., *Legitimation durch Verfahrung*, Neuwied/Belín, 1975; Passerin D'Entrèves, A., *Dotrina dello Stato*, Turín Giappichelli, 1962 (existe versión española de A. Fernández Galiano: *La noción del Estado*, Madrid, Centro de Estudios Universitarios, 1967); Passerin, D'Entrèves A., "Legitimité et legalité", Bastid, P. *et. al.,L'idée de Legitimit´r, cit.*, Raz, J., *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral;* traducción, de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1985: Schmitt, C., *Legalidad y legitimidad*; traducción de José Díaz García, Madrid, Aguilar, 1971; Tamayo y Salmorán, R., *Introducción al estudio de la Constitución*, México, UNAM, 1986; Tomeo V., "Legittimazione a scambio político", *Sociologia del Diritto*, número 1, 1984; Treves, R., "Legittimazione e sociologia del diritto", *Sociología del Diritto*, número 1, 1984; Weber, M., *Economía y sociedad*, México, FCE, 1964.

Rolando Tamayo y Salmorán

LENOCINIO. I. (Del latín *lenocinium*.) Quizás resulte conveniente, para la debida ubicación delictual del lenocinio, señalar de principio que se encuentra enmarcado dentro del título octavo del libro segundo del Código Penal del Distrito Federal, del que la rúbrica general es la de "Delitos contra la moral pública y las buenas costumbres".

Pero la nomenclatura del título octavo significa algo más, bastante más que una simple cuestión de semántica ubicatoria, con ser esto último ciertamente importante. Dos son los bienes jurídicos objeto de la predilección garantizante de la normación penal: la moral pública y las buenas costumbres. Dos bienes difíciles de matizar, de desentrañar, pues se corre un doble peligro: *uno*, o se amplía desmesuradamente determinada concepción moral hasta convertirla en fiscal implacable de conductas jurídicamente irrelevantes, y *otro*, o se consagra en la práctica un libertinaje, probablemente extraño a nuestras raíces culturales, que desemboca en un desenfreno allende lo socialmente tolerable aquí y ahora.

Sin embargo, de lo que no parece caber duda es de que el lenocinio pertenece al grupo de los delitos contra la sociedad, pero de los que atacan al orden social independientemente de su organización como Estado, distintos de los que enfrentan una determinada organización política de la convivencia social, es decir, el Estado. Más escuetamente dicho: el lenocinio supone un delito contra los valores sociales supraestatales, y no propiamente contra los valores sociales estatales.

Ahora bien, la moral pública se erige en un concepto social autónomo, independiente - por lo tanto - de la persona individualmente considerada, y la exteriorización plástica de esa moral pública la constituyen, precisamente, las buenas costumbres. Luego, tomando como punto de partida una estimación intrínseca de los hechos, se desemboca en la proyección social de los mismos.

En definitiva, nos movemos en el plano de las valoraciones ético-sociales, es decir, en un contexto normativo-cultural. Pero ocurre que lo "cultural" comporta una muy considerable carga de subjetivismo en la valoración, o, lo que es lo mismo, el criterio estimativa está teñido de una gran dosis de relativismo. La valoración de la facticidad será, pues, realizada en función del ambiente social circundante, y puede variar, y de hecho así sucede, según el entorno social de cada caso.

Sin embargo, profundizando en el lenocinio, la moral pública y su concretización externa de las buenas costumbres (bienes jurídicos a proteger *lato sensu*), tienen una muy específica referencia a la faceta sexual de las mismas, si bien no como carácter exclusivo. Lo que nos sitúa frente a la moral pública entendida como "moral media", es decir, como un repertorio de comportamientos característicos de la convivencia socio civil en la esfera sexual.

Como fácilmente se comprende, estamos ante una materia de gran indeterminabilidad, lo que requiere del jurista (tanto del hacedor de las normas, como del aplicados de las mismas y del estudioso en sentido estricto), un cuidado exquisito al establecer lo contrario a la moral pública y a las buenas costumbre.

Y lo anterior adquiere mayor relevancia si se piensa, como efectivamente es correcto hacerlo, que el derecho penal sólo tiene un "mínimo ético" que cumplir, y no debe intervenir para la represión de hechos, por muy presentemente inmorales que sean, que no lesionen derechos ajenos o cuya "nocividad social" no esté comprobada (*in dubio pro libertate*). El propio concepto de "nocividad social", en su carácter de sustrato material del delito (y de esta manera aparece en el ámbito penal), exige algo más que la simple inmoralidad para poder ser considerado punible.

Concretando, el lenocinio está directamente emparentado con la prostitución, que aunque en sí misma no sea delito, sí constituye buen saldo de cultivo para numerosas actividades delictivas. Una de ellas es, precisamente, la que nos ocupa.

II. En términos generales, el lenocinio tiene su esencia en el acto de mediar, entre dos o más personas, a fin de que una de ellas facilite la utilización de su cuerpo para actividades lascivas, destacando la latencia de la obtención de algún beneficio en el lenón. Siendo un delito íntimamente ligado a la prostitución, no puede olvidarse que ésta, en definitiva, no es más que el trato sexual por precio, y esto tanto vale para la prostitución femenina como para la masculina.

Más directamente referida a la normatividad del Código Penal del Distrito Federal, cabe señalar que el lenocinio viene tipificado a través de los artículos 206, 207 y 208, ubicados en el título octavo del libro segundo del citado cuerpo legal. Conviene, también dejar sentado que México, por decreto de 17 de mayo de 1938, *Diario Oficial* de 21 junio de 1938, se encuentra adherido a la Convención de Ginebra (referente a la persecución de la trata de mujeres mayores de edad) de 11 de octubre de 1933.

III. La regulación positiva anteriormente señalada establece en el artículo 206 la punibilidad del tipo de lenocinio, pero referida exclusivamente a las tres fracciones integrantes de la tipicidad conductual del artículo 207, y por tanto no aplicable al tipo específico del artículo 208.

Las tres fracciones del artículo 207 integran una conceptuación bastante amplia del lenocinio en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. En consecuencia, dentro de ella caben supuestos bien distintos:

a) La trata de mujeres, actividad fundamentalmente encaminada a prostituirlas (accidental o habitualmente), con especial predilección por las jóvenes.

b) El rufianismo, cínica forma de explotación por parte del amante del favor sexual de su compañera de amoríos, constitutiva de una manera de vivir.

c) El proxenetismo, celestinaje o alcahuetería, intermediación interesada en el comercio carnal, que convierte a sus realizadores en "comisionistas sexuales".

Puede añadirse que las anteriores conductas no son necesaria y exclusivamente referibles a las mujeres, sino que pueden incidir, y ordinariamente así acaece, en los varones homosexuales.

De cualquier forma, las tres descripciones conductuales del artículo 207 enfatizan un acusado protagonismo de la intermediación "*lucri faciendi causa*", con andamiaje jurídico diverso en cada uno de los supuestos contemplados.

Finalmente, el artículo 208 del Código Penal del Distrito Federal constituye un tipo específico, substancialmente agravado en su punibilidad, precisamente en consideración a que, como muy acertadamente indica la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, la protección penal va directamente dirigida a evitar la perversión sexual de las mujeres menores de edad.

También la posibilidad fáctica ofrece tres clases de conductas: encubridora (que convierte a este encubrimiento en tipo autónomo), concertadora y facilitadora, o simplemente permisiva.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo Raúl, y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal comentado*; 7ª edición, México, Porrúa, 1978 Gimbernat Ordeig, Enrique, "La mujer y el Código Penal", *Revista Cuadernos para el Diálogo*, Madrid, número extraordinario, XVIII, diciembre de 1971; Gómez, Eusebio, *Tratado al derecho penal*, Buenos Aires, Ediar, 1940 tomo, III; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; Jiménez de Asúa, Luis, *Libertad de amar y derecho de morir*, Buenos Aires, 1942; Manzini, Vincenzo, *Trattato di diritto penale italiano*, Turín, Bocca, 1947, tomo VIII; Porte Petit, Celestino, *Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal*, México, Editorial Jurídica Mexicana, 1972; Vannini, Ottorino, *Manuale di diritto penale italiano. Parte speciale*, Milán, Giuffré, 1954.

Rafael Márquez Piñero

LESION. I. (Del latín *laesio-onis,* cualquier daño, perjuicio o detrimento.) Se entiende por lesión el daño que causa quien, "explotando la ignorancia, noria inexperiencia o extrema miseria de otro", obtiene una desproporcionada ventaja, disminuyendo injustamente el patrimonio de la otra parte (artículo 17 Código Civil para el Distrito Federal).

II. La razón histórica por la que el legislador introdujo la regulación de la lesión surgió cuando en el posclasicismo romano los jurisconsultos imbuidos de la idea cristiana de que en los contratos debía de existir una igualdad en las prestaciones, cuando no había justicia conmutativa en un contrato específico se autorizaba al perjudicado a rescindir el contrato y en esta hipótesis inicial puede decirse que se consideraría la lesión como un vicio objetivo. De todos suertes la desigualdad de las peticiones admitía considerarla y así lo estiman las legislaciones sajonas, como un vicio de la voluntad; pues se preguntaban: por qué el autor de un acto jurídico ha aceptado una desigualdad en las prestaciones, y respondían no pudo haber sido sino por un error fortuito o por un error provocado por la contraparte. En este caso la lesión se estima como un vicio subjetivo y da lugar al nacimiento de una acción de anulabilidad.

Novedad sobresaliente se encuentra en el Código Civil alemán, cuando sostuvo en el artículo 138 que un negocio jurídico que atenta contra las buenas costumbres es

nulo, y que en especial es nulo el negocio por el cual alguien explota la necesidad, la ligereza o la inexperiencia de otro; se haga prometer o se procure, a cambio de una prestación, unas ventajas patrimoniales que sobrepasen de tal forma el valor de la prestación que estén en manifiesta desproporción. El Código Suizo de las Obligaciones, inspirándose en el código alemán, sostuvo en su artículo 21 que si se verificase una desproporción manifiesta entre la prestación y la contraprestación en un contrato, que permita pensar que una de las partes la consiguió abusando de la necesidad, de la inexperiencia o de la ligereza de otra, ésta tiene del derecho de declarar que no mantiene el contrato restituyendo lo que recibió, en el término de un año a partir de la celebración del acto jurídico.

III. El legislador mexicano consagra dos acciones, a saber: la acción de nulidad, según se desprende de los artículos 2228 y 2230 Código Civil para el Distrito Federal, facultando al que sufrió la lesión para invocarla y pedir la nulidad relativa del acto. Asimismo, conforme al artículo 17 Código Civil para el Distrito Federal estaría facultado el que se perjudicó para pedir la rescisión del contrato o la reducción equitativa de la obligación, cuando ésta sea desproporcionada y presuponga un lucro excesivo a favor de la otra parte, siempre que el lucro sea obtenido por la explotación de la ignorancia, de la manifiesta inexperiencia o de la miseria del perjudicado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho Civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo I, Introducción y personas*;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977.

N.
O. José de Jesús López Monroy

LESIONES. I. Comete el delito de lesión quien altera la alud de otro o le causa un daño que, transitoria o permanentemente, deja una huella en su cuerpo.

Sólo los seres humanos, a partir del nacimiento y hasta antes de su muerte, pueden ser sujetos pasivos de este delito, pues sin vida no se resiente lesión. El objeto jurídicamente protegido es la integridad corporal y la salud en general. La conducta del sujeto activo puede consistir en una *acción* (disparar el arma del fuego, lanzar el cuchillo, poner la sustancia corrosiva en la bebida o comida) o en una *omisión* (no frenar oportunamente el automóvil, fracturándole un pie al peatón). Puede utilizar toda clase de *medios*, a condición de que sean aptos: armas blancas o de fuero; sustancias químicas; los puños y objetos contundentes; el contacto sexual para transmitir una enfermedad venérea; emplear los llamados “medios morales”, como serían producir en la víctima estados de terror, miedo intenso, pánico (cuestión muy controvertida en la doctrina).

El resultado consiste en producir en el sujeto pasivo una alteración en la salud o en causarle un daño que deje huella en su cuerpo. Se define la salud como el estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones. En este sentido cualquier modificación del mencionado estado integrará una de las formas del delito en examen. *Daño* es sinónimo de perjuicio, deterioro, detrimento, menoscabo, que debe producir una marca en la corporeidad de la persona.

Es indispensable que entre la conducta del sujeto activo y el resultado haya un nexo de causa a efecto; es decir, la acción u omisión del delincuente, debe ser la productora del resultado.

El elemento subjetivo del delito consiste en que la persona produzca la lesión con dolo (intención), o con culpa (en forma imprudente, negligente, descuidada). Es necesario el ánimo de lesionar y no de matar, pues en este último caso, si no se produce la muerte, habrá tentativa de homicidio y no delito de lesión.

El momento consumativo surge cuando se altera el estado de salud o se produce el daño que deja la huella en el cuerpo. Es un delito materia, en cuanto que transforma el mundo fenoménico: el pasivo antes tenía su cuerpo íntegro y en virtud de la lesión ahora carece de una mano, o de un ojo; funciona anormalmente alguna glándula; tiene imposibilidad para reproducirse; quedó con parte del cuerpo necrosado.

El delito admite la tentativa, siempre que se pruebe que el sujeto quería lesionar y no matar. En la práctica el problema radica en precisar la clase de lesión que quería producir; pero en la doctrina no hay oposición para aceptar este grado del delito.

Habrá delito imposible de lesión si el sujeto al que se pretendía inferir un daño, ya había fallecido cuando se ejecutó la conducta, también habrá delito imposible si se intenta alterar la salud de otro, utilizando medios idóneos (como sería querer lesionar poniendo en la bebida gotas de alguna sustancia inocua).

Si el sujeto quiere lesionar y el pasivo muere a consecuencia del daño recibido, estaremos en presencia del delito de homicidio denominado preterintencional (o con exceso en el fin), porque el resultado letal fue más allá de la intención.

II. *Derecho penal mexicano.* El Código Penal del Distrito Federal define el delito en su artículo 288 como sigue: “Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa”. Esta definición ha sido criticada certeramente porque al inicio hace una enumeración ejemplificativa de los daños en que puede consistir el delito, y en seguida utiliza expresiones generales comprensivas de esos daños. Los modernos proyectos de Código Penal del Distrito Federal suprimen la descripción particularizada y dejan sólo la definición general.

Herida es toda solución de continuidad de alguna de las partes blandas del cuerpo humano; excoriación es desgaste o corrosión de la epidermis, quedando descubierto el tejido subcutáneo; *contusión* es toda daño que recibe alguna parte del cuerpo por traumatismo que no causa ruptura exterior de los tejidos; fractura es la ruptura o quebrantamiento de algún hueso; *dislocación* es la salida de un hueso o articulación de su lugar natural, y *quemadura* es la necrosis de cualquier tenido orgánico, producida generalmente por la, acción del fuego o de alguna substancia cáustica, corrosiva o por algún objeto muy caliente o muy frío.

III. *Clases de lesión.* En general y de antiguo, la mayoría de las legislaciones distinguen varias clases de lesión, tomando en cuenta la intensidad del daño producido. Nuestro Código Penal del Distrito Federal no designa expresamente las diversas clases de lesión, pero en la doctrina se dividen en: levísimas, leves, graves y gravísimas.

Lesión *levísima* es la que no pone en peligro la vida y tarde en sanar menos de quince días (artículo 289, primera parte, del Código Penal del Distrito Federal), debido a

su exigua entidad, como es una excoriación o un hematoma irrogado en cualquier parte del cuerpo que no contenga órganos vitales.

Lesión *leve* es la que no pone en peligro la vida y tarde en sanar más de quince días (artículo 289, segunda parte, del Código Penal del Distrito Federal), sin límite temporal; pero el daño no debe asumir los caracteres descritos en los artículos 290, 291 y 292 del Código Penal del Distrito Federal. Aquí quedan comprendidas algunas heridas, quemaduras y fracturas

La lesión *grave* se divide en dos grupos: el primero está regulado en el artículo 290 del Código Penal del Distrito Federal y el segundo en el 291. El primer a, dice: "Se impondrán de dos a cinco años de prisión y multa de cien a trescientos pesos, al que infiera una lesión que deje al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable". Por *cara* debemos entender la parte anterior de la cabeza que está delimitada por el mentón, las ramas ascendentes del maxilar inferior y el lugar donde generalmente se inserta el cabello en la frente; *cicatriz* es toda huella o marca que dejan los tejidos al sanar: lo *perpetuo* se refiere a que acompañe al sujeto durante toda la vida, y lo notable es aquello que el observador puede ver a una distancia de cinco metros, aproximadamente. Tales características justifican que la ley sancione con mayor rigor esta clase de lesión.

El segundo upo de lesión grave está regulado en el artículo 291 que dice: "Se impondrán de tres a cinco años de prisión a multa de trescientos a quinientos pesos, al que infiera una lesión que perturbe para siempre la vista o disminuya la facultad de oir, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano, el uso e la palabra o alguna de las facultades mentales".

Aquí encontramos daños que producen efectos durante toda la vida del sujeto pasivo. Ahí, el órgano de la vista, debe quedar perturbado en alguna de sus formas (el sujeto ve los objetos distorsionados o queda con lagrimeo constante o bien observa las figuras borrosas); respecto al oído, después del daño resentido, disminuye la capacidad auditiva (baja notablemente el número de decibeles en comparación con los que alcanzaba antes de la lesión; no oye por uno de los oídos escucha sonidos silbantes o sordos); el entorpecimiento o debilitamiento de una mano de un pie, de un brazo, de una pierna o de cualquier órgano (como podría ser alguna glándula), se traduce en la disminución permanente de la fuerza o destreza; se considera que órgano es toda parte del cuerpo humano al que está encomendada una función; el entorpecimiento o debilitamiento del uso de la palabra es de fácil captación (el ofendido que antes hablaba con voz fuerte y clara y con dicción perfecta, ahora se expresa con sonidos guturales o voz gangosa, arrastra las palabras o emite sonidos silbantes, o bien tartamudea); por último, resulta afectada alguna facultad mental, si el sujeto posee buena memoria, y después la lesión tiene dificultad para recordar datos, sucesos o personas.

La lesión *gravísima* se divide en tres grupos: el primero se regula en el párrafo inicial de la 292 del Código Penal del Distrito Federal que dice: "Se impondrán de cinco a ocho años de prisión al que infiera una lesión de la que resulte una enfermedad seguro o probablemente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna, o de un pie, o de cualquier otro órgano; cuando quede perjudicada para siempre cualquier función orgánica o cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformidad incorregible".

Se encuentran aquí reguladas consecuencias muy graves: enfermedad segura o probablemente incurable es la que, de acuerdo con los adelantos de la ciencia médica, no

tenga curación o posibilidad actual de sanar; así se presentan como ejemplos la pleuritis crónica y la epilepsia traumática; de igual modo se sanciona gravemente a quien infiera una lesión que produzca la inutilización completa o la pérdida de un ojo, quedando el otro sano (pues si el ofendido tiene uno solo y se lesiona en tal forma que lo pierde, se integrará el delito de lesión gravísima que produce la pérdida de la vista, regulada en el segundo párrafo del artículo 292 del Código Penal del Distrito Federal, que tiene una sanción mayor). Cuando se pierde o se inutiliza completamente un brazo, una mano, una pierna o un pie de cualquier otro órgano, la intensidad de la lesión explica que se le califique de gravísima. La lesión que perjudica por toda la vida del sujeto cualquier función orgánica, se ilustra con el pasivo que pierde completamente la capacidad de oír. Respecto a que el sujeto quede impotente, distínganse dos clases de impotencia: la *generandi* y la *coeundi*; la primera no cancela la posibilidad de realizar el acto carnal (el hombre tiene erección y la vagina de la mujer permite el paso del pene), pero no tiene la posibilidad de reproducirse, sea porque el hombre no puede eyacular o no produzca espermatozoides, o la mujer no ovule. La *coeundi* es la imposibilidad total y absoluta de realizar el acto carnal (por ejemplo, en el hombre la lesión ha consistido en la castración del pene o los testículos, o en un daño tal que no permita la erección del miembro viril; en la mujer, el daño impide que puede penetrar el pene en la vagina). La expresión "que el sujeto quede impotente", se refiere a la impotencia *generandi*. En cuanto a la deformidad incorregible, significa que la lesión haya causado una irregularidad o desproporción en el cuerpo, de tal modo que produzca una sensación de desagrado, de rechazo, de burla o de lástima en el observador (el sujeto queda jorobado contrahecho, sin pabellones auriculares, con un hombro notablemente desproporcionado, con una pierna mucho más corta que la otra).

El segundo grupo de lesiones gravísimas está regulado en el segundo párrafo del artículo 292 del Código Penal del Distrito Federal, que dice: "Se impondrán de seis a diez años de prisión al que infiera una lesión a consecuencia de la cual resulte incapacidad permanente para trabajar, enajenación mental, la pérdida de la vista o del habla o de las funciones sexuales". Aquí se prevén las máximas sanciones para el delito de lesión, pues los daños que produce son los de mayor entidad. La lesión debe producir una incapacidad para laborar que acompañe al sujeto durante toda la vida (la persona queda completamente paralítica o con una gravísima afección en la columna vertebral). Lesión que produce enajenación mental, es la que haya dejado al sujeto en estado de idiocia, imbecilidad o de alguna manera con disociación absoluta en su aparato mental. Se comprende también el caso de la lesión que produce la ceguera completa en el ofendido, ya que por dañar los dos ojos o por producir la pérdida del único que le quedaba. También se sanciona con severidad a quien ocasiona la pérdida de habla, o sea cuando el pasivo queda completamente mudo. Finalmente, la pérdida de las funciones sexuales se refiere a la impotencia *coeundi*

El tercer grupo de lesión gravísima está integrado por la que pone en peligro la vida (artículo 293 del Código Penal del Distrito Federal, que tiene una pena de tres a seis años de prisión, "sin perjuicio de las sanciones que le correspondan conforme a los artículos anteriores"). Aquí están comprendidas las que causan un daño en parte vital del cuerpo, de modo que exista la posibilidad real y efectiva de muerte para el ofendido (un grave traumatismo craneoencefálico, una lesión en el corazón, en el tórax o en el vientre).

IV. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, *Derecho penal* mexicano. Los delitos; 11ª edición, México, Porrúa, 1972; Jiménez Huerta, Mariano, Derecho *penal mexicano*, tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana*; 4ª edición, México, Porrúa, 1979; Pavón, Vasconcelos, Francisco, *Lecciones de derecho penal* (*parte especial*); 3ª edición, México, Porrúa, 1976; Porte Petit, Celestino, *Delitos contra la vida y la integridad corporal*, Jalapa-Enríquez, Editorial Veracruzana, 1944.

Ricardo Franco Guzmán

LETRA DE CAMBIO. I. Documento (título de crédito) por el cual una persona (girador) ordena a otra (girado) que pague una suma de dinero a su propia orden (girador) o a la de un tercero (tomador o tenedor), bajo la observancia de los requisitos exigidos por la ley y con la garantía solidaria de las personas que firman el instrumento. Este documento al igual que el cheque se conocen con el nombre de giros comerciales.

II. *Traza histórica.* El origen de este documento, paradigma de los títulos de crédito, resulta controvertido, ya que en torno a tal punto se ha desarrollado la fantasía de los juristas, propagadores de ciertas leyendas; pues hay quien remonta tal origen a los pueblos comerciantes de la antigüedad (sumerios, egipcios, cartagineses y griegos) o a los romanos; quien más, proclama descubridores del invento a los hebreos expulsados de Francia (Savary, *Le parfait negociant*; Montesquieu, *De l'esprit des lois*); o a los florentinos desterrados de su tierra y confinados en Francia (Rubys, *Historia de la ciudad de León*, Francia); no falta quien la atribuye a los lombardos (sinónimo de banqueros), descendientes de los longobardos, convertidos en usureros profesionales; otros más atrevidos la imputan a los genoveses.

Simples hipótesis, al no asentarse en documentos indubitables, de forma tal que como ha sucedido con otras grandes creaciones del género humano, el nombre del inventor y la fecha exacta de su creación han quedado desconocidas. Sin embargo, es claro que la *cambial* al corresponder a indispensables exigencias económicas resultó ser el medio más idóneo para satisfacerlas. Así que no puede atribuirse la creación de la cambial a un definido circulo de personas, sino que surge debido a las relaciones reciprocas y a la participación colectiva de regiones y estados diferentes. De donde, si no la génesis, al menos la difusión de su uso, debe indagarse en la necesidad general que se presentó en el Medievo de *remitir sumas de dinero a lugares lejanos y en lo difícil que ello resultaba.* Esta situación permitía que surgieran los cambias (*campsor, banquerus, tabularius, numalarius*, τραπεζιτηε, quienes realizaban operaciones varias: primero cambiar manualmente la moneda; luego, recibir capital para su custodia y prometer abonarlo en otro país, al tipo de moneda que ahí hubiera; dicha promesa hacíase por escrito ante notario(cambio trayecticio).

Efectivamente, en la confección originaria del título cambiario se otorgaban dos distintos documentos: uno, conferido ante notario o en el momento en que el banquero recibía el dinero y en el cual se consignaba el hecho de la recepción y la obligación de restituirlo en otra plaza, por medio de un agente (*per nuntium meum*) no designado todavía, al representante del autor de la entrega, quien tampoco se mencionaba en el título. Más tarde, cuando el beneficiado por el contrato pretendía ejercer un derecho, señalaba al banquero el nombre de la persona que debía percibir el dinero en la otra plaza, y el banquero entonces extendía una *carta de pago*, el otro documento (*littera*

pagamenti), dirigida a su corresponsal, ordenándole hacer el pago señalado por el acreedor en cuyas manos depositaba dicha misiva. La forma de carta fue impuesta por la naturaleza misma del contrato de cambio (*cambium traiectitium, per litteras*), en contraposición al contrato manual, (*cambium manuale, sine litteris*), del que era expresión genuina (Goldschmidt).

Compleja e incómoda resulta esta duplicidad de documentos; por lo que anulóse el título notarial e indicóse en la *carta de pago* el valor suministrado por el que las recibía, a modo de preservarle por la exhibición de la misma el beneficio que anteriormente la garantizaba la posesión del título notarial. Conformado así el título (lo que sucedió a mitad del siglo de los otomanos, siglo XIII), se le denominó *letra de cambio (lettere di pagamento di cambio o lettera di cambio*); y en torno suyo, como rindiendo pleitesía a su primogenitura, se concentró la teoría más sustanciosa y opulenta de cuantas han iluminado las instituciones del derecho mercantil (Tena). En resumen, "la primitiva letra de cambio era un escrito en el que se ordenaba pagar una suma de dinero sobre plaza diversa y en moneda distinta, con el reconocimiento de valor recibido" (Cámara).

Por otra parte, no cabe duda que fueron los mercaderes italianos quienes en las feria (Chapagne, Lyon, Besancon…), a principios del siglo XIII, propalaron por toda Europa meridional y occidental, el *cambium per cariam*, y utilizaron términos como *gira, a vista, a dirittura*. Señálase como documento más antiguo, el encontrado en el *Notularim* de Johannes Scriba (Génova 1156) (Thaller).

Paulatinamente, con el transcurrir del tiempo, los documentos evolucionan y acarrean consigo radicales transformaciones, lo cual sucedió en el siglo XVI con la aparición de la aceptación y, en el siglo XVII, de la cláusula a la orden o endoso (declaración inscrita al dorso, *endossement: tibi vel nuntio tuo*).

Complementaria a la voz letra de cambio, es la locución derecho cambiario, por lo que aquí anotamos ciertos cuerpos legislativos, reguladores de la cambial, que en aquella ocasión omitimos: los Estatutos de Aviñón (*Statutum Avenionense*, 1243); la Partida V (título VII) de Alfonso X el Sabio (1258); los Estatutos de Barcelona (1394); las Ordenanzas de Bilbao (1737), aplicables en nuestro país por decreto de 15-IX-1841; los Estatutos de Bolonia (1509); los Código de Comercio Españoles de 1829 (Sáinz de Andino y 1885; los Código de Comercio Mexicanos de 1854 (Teodosio Lares), 1884 (Manuel Inda y 1889 (libro II, título VII, IX, XII), hasta la vigente Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932.

III. *Panorama doctrinario, legislativo y jurisprudencial.* El origen, desenvolvimiento y sistematización del derecho cambiario, se ha verificado esencialmente con base en la letra de cambio.

La concepción original de la cambial se ha replantado, debido al dinamismo del comercio y de la doctrina relativa.

1) *Función económica de la cambial.* Cuando la letra es instrumento para transferir varias deudas que eviten otros tantos pagos en dinero, funge como *sustantivo del pago en numerario.* También como medio de concesión de crédito con garantía. O bien, es una forma de *conseguir dinero,* si se entrega en prenda o se descuenta.

2) *Fundamento de la obligación cambiaria*. De acuerdo con el derecho positivo mexicano, ésta se origina del acto mismo de firmar el documento (teoría de la creación) y no de un acto posterior, la aceptación (teoría de la emisión).

3) *Sistemas cambiarios.* Los tratadistas los agrupan en tres clases: ***a)*** *el francés;* ***b)*** *el germano,* en el que México está inserto, y ***c)*** *el angloamericano*.

4) *Características de la cambial.* Prototipo de los títulos de créditos, la cambial porta consigo las peculiaridades que distinguen a aquéllos**:** ***a)*** *Incorporación*, la cual consiste en la permanente conexión entre el título y el derecho que aquél representa; en atención a ella, sólo quien posee el documento puede ejercitar el derecho. Es decir, "el derecho sobre el título lleva consigo el derecho al titulo" (Bolaffio**).** ***b)*** *Literalidad*, ya que el emitente sólo se compromete a lo escrito, con las limitaciones que en el texto del documento aparecen. ***c)*** *Autonomía*, por cuanto otorga al poseedor de buena fe un derecho propio, invulnerable a la influencia de las relaciones habidas entre los precedentes poseedores y el deudor. ***ch)*** *Legitimación*, por cuya virtud, quien adquiere el título tiene la capacidad de ejercitar el derecho literal que el documento consigna. ***d)*** *Abstracción*, es decir, desligada de la operación que suscitó la emisión o transferencia. Resulta ser, además, un título de crédito *formal*, o sea, observante de las formalidades legales, so pena de no existir como tal, en caso de controvenirlas; a la *orden* y en *dinero*; transferible por endoso *completo* (pues no requiere de elementos extradocumentales para ejercitar el derecho, ya que la propia sustantividad del título es suficiente) o en blanco; y un documento que *une solidariamente* con el acreedor, a todos los que en calidad de librador, avalista, endosante emitente y aceptante han estampado sus firmas en el documento.

5) *Naturaleza jurídica.* Reiteramos que la cambial es un título de crédito (documento constitutivo-dispositivo), y como tal es una cosa mercantil fungible (artículo 1º Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

6) *Requisitos de formalidad.* De consignar: ***a)*** La mención de ser letra de cambio (requisito de solemnidad) (artículos 76, fracción I y 170, fracción I) (*véase*, Suplemento al *Semanario Judicial de la Federación* 1956, página 304, esta ejecutoria interrumpió la jurisprudencia 644 que aparece en el *Apéndice* al tomo XCVII del *Semanario Judicial de la Federación; Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, cuarta parte, volumen LVI, página 80; quinta época, tomo CXXVI página 761 y tomo CCXXVII, página 227). ***b)*** El *lugar y fecha de suscripción* (artículos 76, fracción II y 170, *véase* en conexión con los artículos 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 15, fracción IX, 93, IV y 96, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos; *véase Informe a la Suprema Corte de Justicia* de 1980, tercera sala, página 48). ***c)*** La orden *incondicional* de pagar *una suma determinada de dinero* (artículo 76, fracción III y 170 fracción II; *véase* Jurisprudencia, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917 a 1975*, cuarta parte, páginas 715 y 716) ***ch)*** El *nombre del girado* (artículo 76 fracción IV, en conexión con el artículo 82) ***d)*** El *lugar y la época de pago* (artículos 76 fracción V; 77, 143, 170 fracción IV y 174; *véase Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, cuarta parte, volumen XXVIII, página 219) ***e)*** El *nombre del beneficiario* (artículos 76, fracción IV; 82, párrafo 1 y 88; *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, tomo CXXVIII, página 439); no tiene efectos la cambial al portador (artículo 88) ***f)*** La *firma del girador* o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre, (artículos 76, fracción VII y 170, fracción IV, *véase Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, cuarta parte, volumen XXXVII página 69; *Informe a la Suprema Corte de Justicia* de 1982, tercera sala, página 98).

Estos requisitos se clasifican en cláusulas: esenciales, naturales y accidentales: Esenciales, por cuanto sin ellas el documento no es título de crédito; imprescindibles pues, para producir los efectos previstos (artículos 76, fracciones I-IV, VI y VII; 170 fracciones I, III, V y VI). Naturales pues en caso de no formularse, la ley los suple (artículos 76, fracción V; 170, fracción IV; *véase Suplemento al Semanario Judicial de la Federación* 1956, página 304). Accidentales, puesto que quien conforma el título desea que éste produzca ciertos efectos (artículos 78, 83, 84, 89 y 173.

7) *Elementos Personales* ***A.*** *Girador* (o librador), persona física o moral que firma el documento y da la orden al girado para que acepte y pague el documento. ***B*** *Girado,* quien va a atender dicha orden. ***C*** *Beneficiario o tomador,* primer tomador del título, el derechohabiente del mismo, persona a cuyo favor se expide. ***CH.*** *Tenedor,* Es el legítimo poseedor del documento; puede coincidir con el beneficiario o el endosatario, ***D:*** *Aceptante,* es el grado cuando acepta pagar el documento y lo hace constar firmado el documento al anverso. ***E***. *Endosante,* quien transmite el título a un tercero mediante su firma al *dorso* del documento. ***F.*** *Endosatario* aquel que recibe el título mediante el *endoso.* ***G***. *Recomendatario,* girado subsidiado para aceptar y/o pagar la letra (artículo 84**).** ***H.*** *Domiciliario,* persona en cuyo domicilio habrá de pagarse el título (artículo 83). ***I***. *Avalista,* aquel que garantiza con su firma el pago de la letra; ya por parte del aceptante, ya del endosante o del girador (artículos 109-116).

El beneficiario puede ser a su vez el girador (girador-beneficiario) (artículo 82, párrafo 1°; *véase Informe a la Suprema Corte de Justicia* de 1981, tercera sala, página 61). También es factible que el girador gire a su propio cargo (girador-girado) (resabio del contrato de cambio trayecticio), siempre y cuando la letra se expida en un lugar y se pague en otro (*distancia loci*) (artículo 83, párrafo 2°). Finalmente las tres figuras: girador, girado y beneficiario, pueden recaer en una sola persona con distintas calidades jurídicas. (Ejecutoria en contrario *Semanario Judicial de la Federación,* quinta época, tomo CXXXVIII, página 939; letras de cambio , no lo son aquellas en que el beneficiario es a la vez aceptante).

8) *Clasificación* ***A*** *Por el lugar de pago* ***a)*** Letra *recomendada:* aquella en lo que se señalan girados subsidiarios. Supone que *no* ha habido *aceptación* (artículo 84) ***b)*** Letra *domiciliada:* aquella en que desde un principio el girador señala un domicilio y una persona distintas al girado. Supone la aceptación de la letra (artículo 83) ***c)*** Letra *documentada* la que se gira para hacer posible una operación de comercio (compraventa). El comprador reside en plaza diversa al vendedor, El comprador paga al corresponsal del vendedor (artículo 89). ***B*** *Por la época de pago* ***a)*** Letra *a la vista:* documento que debe pagarse en cuanto se presente, dentro de los seis meses a contar de la fecha de expedición, ya sea porque así se indique en el texto mismo o porque así lo determine la ley: por ejemplo, las letras con vencimientos sucesivos o las que no indiquen fecha de vencimiento (artículo 79, fracción I, párrafo 1° en relación con el artículo 128). ***b)*** Letra a *cierto tiempo vista:* cambial en la que el girado dispone de un lapso generalmente breve para pagar; el plazo empieza a correr al día siguiente de haberse presentado el documento para la aceptación, (artículos 70, fracción II, 80, 93 y 98; *véase Semanario Judicial de la Federación,* sexta época, cuarta parte, volumen LX, página 141) ***c)*** Letra a *cierto tiempo fecha:* instrumento que debe pagarse al concluir el plazo señalado, el cual se cuenta desde que se expide la cambial (artículos 79, fracción III, 80 y 94) ***ch)*** Letra *a día fijo:* aquella que porta en su texto mismo la fecha precisa de pago, colocada al momento de suscribir

el documento (artículos 79, fracción IV y 94**).** ***C.*** *Otros tipos: a)* Letra *incoada o en blanco* (mejor dicho con blancos); papel en el que se principia la elaboración de un documento, cuyo contenido mínimo es la designación del título que se incoa (cambial, pagaré, cheque) y una firma; perfectible hasta la presentación para su pago, llenando los huecos dejados por el girador o suscriptor del título (Mantilla Molina, inventor del vocablo incoada) (artículo 15, relacionado con el artículo 8°) *véase Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, cuarta parte, página 710; *Suplemento al Semanario Judicial de la Federación,* 1956, amparo directo, página 304, letra de cambio en blanco) ***b)*** Letra *perjudicada:* documento que ha perdido su fuerza ejecutiva porque no se presentó a la aceptación o al pago en el plazo indicado, o no se protestó con oportunidad ***c)*** Letra *de resaca:* la cambial no atendida o deshonrada, cuyo importe puede exigirse a cualquiera de los obligados, cargándoles y pidiéndoles que lo abonen en cuenta del tenedor, si se llevare cuenta corriente (artículos 157, 40 y 89). O la letra girada a la vista por el propio tenedor contra cualquiera de los obligados; añadiendo al importe total, intereses y gastos legítimos. La utilidad de ésta consiste en que el tenedor se evita molestias y pérdida de tiempo, negociando la letra y consiguiendo así un pago inmediato, en la práctica se desconoce este tipo (Cervantes Ahumada) ***d)*** *Libranza* efecto de comercio semejante a la letra de cambio que no requiere aceptación y puede expedirse al portador. Actualmente en desuso.

9) *Multiplicación de la cambial.* Con el fin de salvaguardar la circulación de la letra, mientras se obtiene la aceptación y para proteger al acreedor contra el riesgo de extraviar el documento, la ley estableció duplicados y copias de dicho título. Efectivamente, la ley concede el derecho al tomador para solicitar al girador expide uno o más ejemplares idénticos. Cada uno de los duplicados habrán de reproducir el mismo contenido. Serán válidos únicamente sino se pagó la primera u otra letra expedida con anterioridad. El librador y los endosantes manifestarán que firman los duplicados como tales y no como nuevas letras. Por ello las menciones, *primera, segunda*....Sin dicha advertencia todo duplicado es una letra distinta (artículos 117-121 en relación con el artículo 45, fracción IV).

En lugar de los duplicados la ley permite al tenedor de la letra elaborar copias de su documento (artículos 122-124). Tales copias no pueden circular como el original; ya que están desprovistas de la autenticidad propia del duplicado, por cuanto que éste siempre se expide por el girador, mientras que la copia por cualquier tenedor. Si aquellos son desde siempre, *reproducción original,* autografiados por todos los obligados cambiarios, suscriptores de la letra original, las copias, por el contrario son *reproducciones del original,* las que posteriormente firmarán los obligados cambiarios. Los duplicados tienen en sí mismos fuerza cambiaria Las copias la poseen solo por su identidad con el original. Los derechos que atribuyen son distintos; en el duplicado, los propios del cambial, en la copia, únicamente el derecho de regreso contra los endosantes que firmaron la copia.

Lo atiende al *pago de la cambial* lo hemos desarrollado bajo la voz *pago en*

El jurista español Fernando Vázquez de Menchaca, colocándose entre el nominalismo y el antinominalismo, establece el divorcio entre la ley natural y la metafísica, de la que hasta entonces había dependido aquélla; al realizar una explicación del derecho natural apoyada exclusivamente en la razón humana. Una razón justa, creada por Dios desde la creación del universo e idéntica a la ley natural.

Más adelante, como reacción al derecho natural cristiano, habrá de surgir una corriente a la que se puede llamar naturalista del derecho natural, representada por Hobbes, Spinoza, Locke, Thomasius, Bentham y Rousseau; que olvidando la naturaleza social del hombre y el telos aristotélico, toman como base las pasiones naturales o animales del hombre, y fundan su explicación en el libre desarrollo de éstas, con lo que hacen perder al hombre el carácter ético de su personalidad.

La reacción a esta corriente es la que realizan autores como Pufendorf, Leibniz y Wolff quienes elaboran una doctrina del derecho natural puramente racionalista. Apartándose del derecho natural del cristianismo, en tanto para ellos la razón como fuente del derecho no es la razón iluminada por la revelación, sino simplemente la razón.

Con el derecho natural racionalista se abre el paso a diversas concepciones del derecho natural laico, en el que ya no se habla de Dios. Grocio llegó a sostener que si Dios no existiera o no se ocupara de las cosas de los hombres, de todas formas el derecho natural conservaría su valor.

Son estas elaboraciones del derecho natural laico, junto con la doctrina clásica. del derecho natural cristiano, las que nos han llegado con vigencia hasta nuestros días, con un fuerte impulso durante los años posteriores a la Segunda Guerra Mundial, como un medio para cuestionarnos; sobre la justicia o injusticia de nuestras leyes y normas positivas.

Véase **Derecho Divino, Derecho Natural, Derecho Positivo, Jusnaturalismo.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Bloch, Ernst. *Derecho natural y dignidad humana*; traducción de Felipe González Vicén, Madrid, Aguilar, l980; García Máynez, Eduardo,. *Filosofía del derecho*; 33ª edición, México, Porrúa, 1986; Hervada Javier, *Introducción crítica al derecho natural*, Pamplona, EUNSA, 1981; Preciado Hernández, Rafael, *Lecciones de filosofía del derecho*, México, UNAM, 1982; Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho*, 7ª edición, México, Porrúa, 1981; Sancho Izquierdo, Miguel, *Compendio de derecho natural*, Pamplona, EUNSA, 1980, 2 volúmenes; Vecchio, Giorgio del, *Filosofía del derecho*; 9ª edición, Barcelona, Bosch, 1980; Verdross, Alfred, *La filosofía del derecho del mundo occidental*, traducción de Mario de la Cueva, México, UNAM, 1962; Villey, Michel. *Compendio de filosofía del derecho*; traducción de Luis Horno Liria, Pamplona, EUNSA, 1981, 2 volúmenes

Víctor M. Martínez Bulle Goyri.

LEY ORGANICA. I. *Concepto.* Los sistemas jurídicos modernos se componen de normas que están jerárquicamente ordenadas. Las normas inferiores implican un desarrollo de las superiores o son creadas en ejercicio de éstas, mismas que les sirven de fundamento de validez. Las normas inmediatamente inferiores a la Constitución reciben el nombre de leyes secundarias y pueden tener como finalidad el regular jurídicamente el comportamiento de los habitantes del Estado o bien, la organización de los poderes públicos y de las instituciones judiciales de acuerdo a la propia Constitución. Esta

segunda finalidad de las leyes secundarias corresponde a las llamadas leyes orgánicas. Son leyes orgánicas las leyes secundarias que regulan la organización de los poderes públicos según la Constitución, mediante la creación de dependencias, instituciones y entidades oficiales y la determinación de sus fines, de su estructura, de sus atribuciones y de su funcionamiento.

Los tres departamentos del poder público, tanto federal como local, se organizan a través de sus leyes orgánicas respectivas. El poder ejecutivo federal se ha organizado desde 1891 de esta manera, aunque no fue hasta la vigente del 26 de Diciembre de 1976 que formalmente se denominó, por primera vez, como Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Desde 1826, el poder judicial también ha sido organizado mediante ley del Congreso, hasta la multitudinariamente reformada ley orgánica del 10 de enero de 1936.

El poder legislativo federal constituye una excepción en cuanto a las restantes leyes orgánicas, ya que si bien es una ley, ésta no sigue el procedimiento legislativo que se establece constitucionalmente para las leyes. La Ley Orgánica del Congreso General (*Diario Oficial* 25 de mayo de 1979), denominada anteriormente como Reglamento Interior (1° de noviembre de 1937, reformado en 1963, 1966 y !975) según el artículo 73 fracción XXIII constitucional, pudo expedirse a consecuencia de la reforma constitucional al artículo 73 de fecha 6 de diciembre de 1977. De esta: manera, la expedición de la Ley Orgánica del Congreso deja Unión quedó como atribución exclusiva del propio Congreso sin participación del poder ejecutivo.

Por otra parte, "ley orgánica" ha sido utilizado como la ley constitucional de las entidades federativas, Distrito Federal o territorios federales, que no han alcanzado su autarquía y autonomía como para darse su propia legislación. Antes de 1975, Baja California Sur y Quintana Roo contaban con sendas leyes orgánicas en lugar de constituciones, ya que la facultad de otorgarse una Constitución, equivale al primer elemento de autonomía que debe disputar un Estado "libre y soberano" según reza el artículo 40 constitucional.

En este significado tenemos actualmente el único ejemplo de la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal (*Diario Oficial* 29 de diciembre de 1978).

II. La primera designación de este tipo de ley se encuentra en la Ley Orgánica sobre la Guardia Nacional del 15 de julio de 1848; es decir, sobre una corporación no gubernativa. Sin embargo, a partir de la segunda denominación ya se encuentra el principio de organización de organismos públicos como en la ley orgánica sobre tribunales y juzgados de Hacienda del 20 de septiembre de 1853.

Tena Ramírez (*Evolución*, página 29) rechaza justificadamente la denominación de ley orgánica como sinónimo de ley reglamentaria, como en el caso de la ley orgánica del artículo 28 constitucional. La ley orgánica debe ser una denominación aplicable para constituir, organizar y determinar objetivos y competencias a una entidad pública, sea toda una rama del poder público o tan sólo un organismo. En contraste, la ley reglamentaria es la ampliación o desarrollo de preceptos contenidos en otros ordenamientos, como constituciones o códigos, sean federales o locales.

El término de ley orgánica, a deficiencia de otras denominaciones, ha proliferado en la terminología legislativa y quizá junto con el de ley federal, sea el Término compuesto más comúnmente utilizado para designar a las leyes.

Véase **Ley, Ley Constitucional, Ley Reglamentaria, Ley Supletoria.**

III. BIBLIOGRAFIA: Cabrera, Lucio, *El poder judicial federal mexicano y el constituyente de 1917*, México, UNAM, 1968; Tena Ramírez, Felipe,. *Derecho constitucional mexicano*, 7ª edición, México, Porrúa, 1964; Tena Ramírez, Felipe, "Derecho constitucional", *Evolución del derecho mexicano (1912-1942*), México, Editorial Jus, 1943, t 1, Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1983*, 12ª edición, México, Porrúa, 1983; Villoro Toranzo Miguel, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1966.

Manuel González Oropeza y
Federico Jorge Gaxiola Moraila

LEY PERSONAL. I. Se entiende por ley personal la norma o conjunto de normas jurídicas, que regulan la situación del individuo como sujeto derecho.

II. Comprende las normas que conciernen a la persona como tal, las, de identificación del sujeto, las que se refieren al estatuto individual.

No debe confundirse con el estatuto personal, éste es de carácter subjetivo; la ley personal tiene carácter objetivo, es la norma que lo rige.

El núcleo básico de materias que regula está integrado por el estado y capacidad de las personas: el nacimiento de la personalidad jurídica, su extinción, los derechos y obligaciones inherentes a ella.

Es necesario precisar lo que debe entenderse, por un lado, por estado y, por otro, por capacidad de las personas a fin de determinar, hasta donde sea posible, el campo de aplicación de la ley personal. El primer concepto comprende el nombre, el domicilio y el estado civil; incluye también las relaciones jurídico-familiares extrapatrimoniales: relaciones entre esposos y filiación. El segundo comprende las reglas generales sobre la materia y la protección de los incapaces. En ambos casos existe discusión sobre la extensión de la ley personal: la sucesión *mortis causa* y las incapacidades especiales son ejemplos de esta falta de acuerdo.

El criterio que subsiste es el de comprender las normas que tienen por objeto a la persona en si y no aquellas relacionadas con sus bienes. De ahí que se excluyan las normas sobre capacidad especial.

La aplicación del concepto de personalidad jurídica a sociedades, asociaciones, etcétera, hace necesario considerar su inclusión en el campo de regulación de la ley personal; la determinación del campo de vigencia es, en este caso, más compleja, debido al formalismo existente en las normas que rigen a las personas morales. Su asimilación sólo puede referirse a los aspectos constitutivos y no a los operativos, aun así subsisten problemas de determinación respecto de la extensión del concepto.

Tanto en lo que se refiere a personas físicas, como a personas morales, los conflictos de calificaciones son frecuentes en este campo. La definición de cada uno de los conceptos que la ley personal debe incluir varía en los distintos sistemas jurídicos implicados en la relación, por lo que se hace necesario su solución como paso previo.

III. El concepto de ley personal surgió de la necesidad de solucionar los conflictos de estatutos. Fue el aceptado para regular la situación del sujeto en las controversias en que los estatutos de varias ciudades se consideraban aplicables. A partir del siglo XIV, con Guillaume de Cun y. Argentré, entre otros, la ley personal se fue

definiendo como criterio de solución de estos problemas; posteriormente se aplicó a los conflictos de derecho internacional privado.

La ley personal supone la existencia de varios sistemas jurídicos relacionados con una controversia, es por lo tanto necesario determinar cómo ha de localizarse, cuál de los elementos de la relación debe funcionar como factor de vinculación entre el sujeto y uno de esos sistemas jurídicos. Esta identificación debe hacerse por medio de las normas conflictual.

La doctrina, en romano mayoritaria, considera que la regulación de la situación jurídica de un individuo como tal, su estatuto personal, debe ser permanente y unitario, aun cuando no inmutable, la seguridad jurídica, la necesidad de evitar la manipulación de las normas relativas, son las principales razones que se aducen al respecto. La importancia de estas características ha tenido como consecuencia 1a adopción de criterios como el de la nacionalidad o el domicilio del sujeto como factores de localización de la ley personal por adecuarse mejor a dicha situación; no puede decirse que ellos sean los únicos, pero sí los más comúnmente adoptados por las legislaciones y por la codificación.

En el derecho romano y en el germánico la situación del individuo como tal se regulaba de acuerdo con el derecho del *origo* o domicilio de origen, las circunstancias antes mencionada parecen haber influido, aun cuando no en forma explícita, en esta decisión.

En la época de desarrollo de las escuelas estatutarias, entre los siglos XI al XIV, la ley personal se vinculó también con el domicilio; sin embargo, la unidad de criterio se perdió, puesto que se tomaban en consideración tanto el domicilio de origen (*originis*) como el de residencia (*habitationis*); hasta esa época no había diferencia entre domicilio y nacionalidad, el *origo* contenía elementos de ambos: residencia y pertenencia a un. grupo; la distinción que se introduce indica ya un cambio de criterios y prepara la dualidad que apareció en el siglo XIX y que actualmente subsiste.

Esta conexión prevaleció durante los siglos XIV a XIX, hasta que, con el surgimiento de los Estados modernos, hizo su aparición la doctrina de la nacionalidad. Las teorías de Mancini respecto de la influencia del grupo nacional sobre el carácter del individuo y la adaptación de cada sistema jurídico a esas características, así como la codificación, contribuyeron al cambio de criterio y a su rápida expansión.

De esta época data la polémica que todavía subsiste entre ambos puntos de conexión. En términos generales, se han inclinado por la vinculación de nacionalidad los países de Europa continental y del Oriente, mientras que los sistemas jurídicos anglosajones, escandinavos y la mayoría de los países latinoamericanos utilizan la ley del domicilio.

Al lado de estos dos criterios se encuentra un tercero que establece como ley personal la del territorio donde el sujeto se encuentre y se relacione jurídicamente. Este último es el adoptado por la legislación mexicana actual.

La elección que un sistema jurídico de terminado hace en. favor de una u otra vinculación, puede deberse a diversos factores: políticos, sociológicos, etcétera; existen argumentos sólidos para apoyar cualquier elección. Puede afirmarse, con Batiffol, que ambas ofrecen ventajas, pero ninguna soluciones plenamente satisfactorias (páginas 6-7).

Esta duplicidad de criterios (domicilio y nacionalidad, puesto que el territorialista no se encuentra muy difundido) ocasiona problemas en los casos en que los sistemas jurídicos vinculados con una relación jurídica determinada adopten puntos de

vista diferentes al respecto: tales conflictos que resultan de la vinculación de los sujetos de la relación a sistemas jurídicos diversos; de las diferencias de calificación de los conceptos en cada uno de ellos; de la posibilidad de que entre en juego el reenvío; de la facilidad de manipular las conexiones en fraude a la ley, etcétera

A nivel internacional se ha intentado solucionarlos a través de convenios, entre ellos cabe mencionar el Convenio para regular los conflictos entre ley nacional y ley del domicilio concluido el 15 de abril de 1955 en La Haya, que tiene por objeto precisamente resolver los problemas sobre la ley personal; representa un esfuerzo importante en la materia, aun cuando no ha tenido las suficientes ratificaciones para entrar en vigor.

En la actualidad, y a partir precisamente de la experiencia anterior, se ha manejado un nuevo concepto como factor de localización de la ley personal: la residencia habitual. Su flexibilidad y el estar referido a situaciones de hecho, el desligarse de conceptos legales tiene como fin evitar algunos problemas, el de calificaciones, entre otros. Se ha utilizado más recientemente en las convenciones de La Haya con buen evito: las de ley aplicable a obligaciones alimentarías de menores, de 24 de octubre de 1956; la relativa a conflictos de leyes en materia de forma de disposiciones testamentarias, de 5 de octubre de 1961; la Convención sobre reconocimiento de sentencias de divorcio y separación legal, de 1o de junio de 1970, son ejemplo de esta situación.

IV. En México la ley personal ha sufrido algunas variantes en cuanto a la conexión que se, ha utilizado en los diferentes cuerpos legales.

En los códigos civiles para el Distrito Federal y Territorio de Baja California expedidos en 1870 y 1884, la ley personal era la de la nacionalidad del sujeto, pero sólo era obligatoria respecto de los actos que debieran ejecutarse en “la demarcación”.

La jurisprudencia de la época interpretó estos principios aplicando a los extranjeros la ley de su nacionalidad en los casos respectivos. La doctrina mexicana siguió las ideas de las doctrinas estatutarias al respecto; Montiel y Duarte, Seoane. Algara son ejemplos de esta situación.

En 1928, al revisarse el nuevo Código Civil para el Distrito Federal, se mantuvo inicialmente el mismo criterio; la exposición de motivos justificó y fundamentó la conexión mencionada; la ley personal debía determinarse por la nacionalidad del sujeto en virtud de argumentos sociológicos muy estudiados y, por tanto, debía de seguir a la persona a dondequiera que fuera; sólo como excepción se aplicaba la ley del domicilio: en caso de que el sujeto tuviera más de una nacionalidad o cuando los sujetos de la relación tuvieran nacionalidades diferentes; en los casos de extranjeros la aplicación de, su ley nacional se subordinaba a la reciprocidad internacional.

Sobre la ley personal, la Secretaría de Relaciones Exteriores rechazó en su dictamen el criterio anterior y propuso, en cambio, un criterio territorialista que terminó por prevalecer en el actual artículo 12 del código mencionado. Sin embargo, la exposición de motivos no se modificó, de manera que existe una falta de coincidencia entre ella y la disposición actual.

Esta disposición ha sido duramente impugnada por la doctrina; autores como Trigueros, Siqueiros, Pereznieto, han considerado inadecuada la regulación que establece; otros, como Arellano, están a favor de la tesis territorialista.

El criterio territorialista no es uniforme en la legislación. En los casos de emisión de títulos de créditos en el extranjero y de reconocimiento de la personalidad

jurídica de sociedades mercantiles extranjeras, el estatuto personal se rige: por la ley del lugar de la emisión, en el primer caso y por la ley de la nacionalidad en el segundo.

La aplicación de la ley personal está sujeta a las mismas excepciones generales que cualquier norma extranjera; su competencia para regular una relación jurídica determinada se encuentre limitado el orden público, el fraude a la ley, funcionan de la misma manera. Una excepción particular, relativa precisamente a este caso, es el interés nacional: hace aplicable la *lex fori* a la capacidad del sujeto en algunas circunstancias.

Además de las excepciones mencionadas existen limitantes que se imponen a su aplicación: la más generalizada se refiere a los contratos que versan sobre bienes inmuebles situados en el extranjero; también en los contratos no onerosos y en algunas relaciones no contractuales su funcionamiento se encuentra limitado.

Se habla en este momento de una crisis de la ley y del estatuto personal; la sustitución de los conceptos tradicionalmente utilizados y la restricción de su campo de aplicación, son los rasgos que caracterizan esta situación. No puede pensarse en que la noción desaparezca, parece más bien un proceso que, como apunta Aguilar Navarro, "posiblemente desemboque en la sustitución de la formulación general actual por otra más específica y más plural" (página 41).

V. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Navarro, Mariano, *Derecho civil internacional;* reimpresión de la 4ª edición, Madrid, Universidad Complutense, 1979; Algara, José, *Lecciones de derecho internacional privado*, México, Imprenta de Ignacio Escalante, 1899, Battifol, Henri, *Traité élémentaire de droit internacional privé*, París Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1969; Bentiwich, A., *Recents Development of Principle of Domicile in English Law*, Leyden, Recueil des Cours de l'Académie de Droit international, I, 1955, tomo 87; DeWinter, *Nationality or Domicile? The Present State of Affairs*, Leyden, Recuil des Cours de l'Académie de Droit international, II, 1969, tomo 128, Pérez Vera, Elisa, *Derecho internacional privado. Parte especial*, Madrid, Tecnos, 1980; Pereznieto, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, UNAM, 1981; Yanguas Messia, *L´influence des conditions démographiques sur le réglements des conflict des lois.* Annuaire de l'Institut de Droit intemational, session a Bath, 1950.

Laura Trigueros G.

LEY PRIVATIVA. I. Son leyes privativas aquellas que regulan la conducta o situación jurídica de una o más personas individualmente determinadas con exclusión de las demás. La característica distintiva de la ley privativa es carecer del dato de la generalidad, y dado que ese dato es esencial, al concepto de ley en su sentido material, puede afirmarse que en ese sentido, las leyes privativas no son leyes, sino un tipo especial de normas individualizadas, que prohibe expresamente el artículo 13 de nuestra Constitución.

Las leyes privativas son creadas señaladamente para una o varias personas que se mencionan con individualidad, sin que dicha creación se deba a que los destinatarios de las leyes privativas hubieran actualizado los supuestos de una norma general superior que bajo un régimen jurídico de igualdad ante la ley, determinará su situación jurídica particular. Es decir, las llamadas leyes privativas las expide un órgano del Estado, en su carácter de tal, afectando la situación jurídica de personas individualmente determinas sin que esa afectación sea en virtud de que dichas personas destinatarias hubieran actualizado

los supuestos de una norma general, superior a la privativa y existente con anterioridad a ella.

II. El artículo 13 de la Constitución establece, entre otras garantías individuales, la que consiste en que "nadie puede ser juzgado por leyes privativas". Este derecho fundamental de igualdad ante la ley quedó consignado también en el artículo 3° de la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, y en el artículo 7° de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948, siendo uno de los principios fundamentales comunes a los órdenes jurídicos modernos.

La Constitución del 4 de octubre de 1824 plasmó en su artículo 148 la prohibición de los juicios por comisión y de la aplicación de leyes retroactivas. Los juicios por comisión habían sido práctica funesta realizada por las Cortes o Parlamentos, los cuales, arrogándose una función jurisdiccional propia de los tribunales, encausaban a cualquier ciudadano por faltas que no necesariamente estuvieron previstas en las leyes y sin observar los procedimientos previstos ante los tribunales competentes. Estos juicios constituyeron un verdadero elemento parlamentario, basado en el principio de que los Parlamentos son las Cortes Supremas, cuya función legislativa no les fue exclusiva hasta avanzado el siglo XV.

La prohibición de juicios por comisión proviene de la Constitución de Cádiz de 1812 y constituye el antecedente de las denominadas leyes privativas. Estrechamente ligada a estos juicios, está la supresión de los fueros que durante la Colonia existieron como el de comercio y la Inquisición, entre otros. Después de la Independencia, los únicos fueros que continuaron vigentes fueron el eclesiástico y el militar. No es hasta la Constitución de 1857 que en su artículo 13 se estableció, por primera ocasión, la denominación de ley privativa, así como la supresión del fuero eclesiástico, subsistiendo tan sólo el militar para aquellas faltas que tuvieran exacta conexión con la disciplina militar. La jurisprudencia ha determinado el carácter general y abstracto de las leyes mediante la característica de contener disposiciones que no desaparezcan después de aplicarse a un caso previsto, así como que se apliquen sin consideración de especie o de persona a todos los casos idénticos al que previenen (tesis 643, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1954*, páginas 1147 y 1148), por lo que la ley no debe referirse a personas en forma nominal (*Informe* 1954, Sala Auxiliar, páginas 49 y 50).

Esta designación nominal en un texto legal ha sido directamente señalada como un ejemplo típico de ley privativa, siendo particularmente notable la Ley del *caso* del 23 de junio de 1833, en la cual se designaron más de cincuenta personas expresamente, además de los individuos que se encontraron "en el mismo caso".

III. La generalidad y abstracción de las leyes no son absolutas. Por razón del contenido y los supuestos normativos, las leyes cuentan con ámbitos personales de aplicación con limitantes. En países con poblaciones heterogéneas, su legislación debe contener leyes especiales de aplicación personal según consideraciones étnicas o religiosas. la promulgación de estas leyes que son aplicadas a ciertos sectores de la población en forma diferenciada son incluso consideradas como necesarias para establecer un régimen de democracia convenida (*consociational democracy*): Canadá, los Países Bajos y la India son ejemplos de estos tipos de leyes.

Estas leyes no serían consideradas privativas en México, ya que siempre tienden a favorecer a los destinatarios, en contraste con las leyes privativas condenadas en el artículo 13 de la Constitución, cuya historia y teleología muestran un carácter

sancionador o en perjuicio de los intereses a los que se aplica. Es por ello que las leyes de amnistía, promulgadas por el Congreso, aunque particularizan a sus destinatarios, no poseen tampoco la categoría de privativas, ya que favorecen a sus destinatarios, excluyéndolas precisamente de la aplicación de una sanción.

Según el artículo 70 constitucional se prevé que el Congreso de la Unión puede promulgar no sólo leyes, sino también decretos, los cuales puedan regular a objetos particulares, según apreciación del diputado Moreno en el Congreso Constituyente de 1856-1857. Debe entenderse, en consecuencia, que la resolución de amnistía sería técnicamente un decreto del Congreso y no una ley en sentido estricto. Los decretos del Congreso son, de esta manera, una excepción a, la función legislativa, sólo permisible en tanto que no perjudique los intereses y no se convierta en una ley privativa.

IV. BIBLIOGRAFIA: Barragán Barragán, José, *Temas del liberalismo gaditano*, México, UNAM, 1978, Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 16ª edición, México, Porrúa, 1982; *Los derechos del pueblo mexicano; México a través de sus Constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo III y VI; Derret, J., Duncan M., "Hindu: A Definition Wanted for the Purpose of Applying a Personal Law", *Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft*, Stuttgart, tomo 70, 1968; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979, Legaz y Lacambra, Luis, *Filosofía del derecho*, 5ª edición, Barcelona, Bosch, 1979; Lijphart, Arend, *Democracy in Plural Societies*; 2ª edición, New Haven, Yale University Press, 1980.

Manuel González Oropeza y
Federico Jorge Gaxiola Moraila

LEY REGLAMENTARIA. I. *Concepto*. Leves reglamentarias son las leyes secundarias que detallan, precisan y sancionan uno o varios preceptos de la Constitución con el fin de articular los conceptos y medios necesarios para la aplicación del precepto constitucional que regulan.

II. El carácter reglamentario de la ley radica en su contenido y no se refiere a la relación jerárquica con las demás leyes. La función reglamentaria de una ley o decreto implica la ampliación de preceptos contenidos en la legislación que desarrolla. La reglamentación puede recaer sobre la Constitución, códigos e incluso sobre otras leyes ordinarias, sean federales o locales, siempre que los ordenamientos reglamentarios dispongan expresamente una regulación de algunos de los preceptos contenidos en dichos cuerpos legislativos.

La reglamentación no es exclusiva de las leyes como tales, sino que también cabe con la promulgación de decretos del poder ejecutivo que desarrollan preceptos contenidos en la legislación para proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia, según se prescribe en el artículo 89, fracción I de la Constitución (*Semanario Judicial de la Federación*, tomo LXXII, página 6715).

La facultad reglamentaria del presidente de la República y la expedición de leyes reglamentarias coinciden en cuanto a la función de desarrollar el contenido de un ordenamiento legal; sin embargo, su diferencia radica en el aspecto formal del órgano que las expide, ya que las leyes reglamentarias se sujetan al procedimiento legislativo del artículo 72 constitucional.

La primera ocasión en que se utilizaron los términos “reglamentos” fue el 13 de diciembre de 1821 con el Reglamento de Libertad de Imprenta y el 6 de septiembre de 1837 con el Reglamento de la Suprema Corte Marcial. Por su parte, las denominaciones expresas de “leyes reglamentarias” surgieron en la segunda mitad del siglo XIX. El 30 de noviembre de 1861 se expidió la Ley Orgánica Reglamentaria de los artículos 101 y 102 de la Constitución, y el 7 de mayo de 1888 se promulga la Ley Reglamentaria del Cuerpo Diplomático Mexicano.

A pesar de su claro concepto, el término “ley reglamentaria” ha sido poco utilizado en la terminología legislativa de México. No obstante, en algunas materias ha sido recurrente como en el juicio de amparo, en materia educativa o en materia de nacionalización.

El carácter expreso de reglamentaria en las leyes no resulta necesario, ya que es un atributo derivado de su contenido. La reglamentación debe considerarse, en consecuencia, como un elemento que da congruencia a la legislación en general, por lo que no debe exceder o contrariar las disposiciones generales contenidas en la legislación reglamentada. Este proceso se traduce en una jerarquización, no sólo derivada de su fundamento de validez, sino en atención a un control de la congruencia en la legislación.

Tratándose de leyes reglamentadas con relación a disposiciones constitucionales, si las primeras contrarían los principios constitucionales, entonces operan los mecanismos del control de la constitucionalidad. Tratándose de reglamentos expedidos por el presidente de la República, si sus disposiciones violan los fundamentos de la ley que reglamenta, opera el control de la constitucionalidad en su caso.

En el supuesto de leyes reglamentarias de disposiciones contenidas en la legislación ordinaria, esto es las leyes de índole mercantil con relación al Código de Comercio, éstas deben conservar congruencia en sus respectivas disposiciones.

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980, Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, traducción de Eduardo García Máynez; 3ª edición, México, UNAM, 1979; Linares Quintana, Segundo, *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*, Buenos Aires, Editorial Alfa, 1953, Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, México, Editora Nacional, 1961; Tena. Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 7ª edición México, Porra, 1964.

Federico Jorge Gaxiola Moraila y
Manuel González Oropeza

LEY SUPLETORIA. I. Dícese de la aplicación supletorio o complementaria de una ley respecto de otra. La supletoriedad puede ser la categoría asignada a una ley o respecto de usos, costumbres y principios generales del derecho. No procede, sin embargo, la costumbre derogatoria (artículo 10 Código Civil para el Distrito Federal), ya que la supletoriedad sólo se aplica para integrar una omisión en la ley o para interpretar sus disposiciones en forma que se integren con principios generales contenidos en otras leyes. Este segundo aspecto es común entre las leyes especializadas y los códigos, ya sea que dichas leyes hayan sido parte integrante de un código, como el de comercio, o que reglamenten un aspecto del código, como sucede con la Ley sobre el Régimen de

Propiedad en Condominio (*Diario Oficial* 28 de diciembre de 1972) respecto de la copropiedad regulada por el Código Civil para el Distrito Federal.

Aunque la supletoriedad de usos, costumbres y principios procede en cualquier instancia, siempre que no afecten el orden público, la supletoriedad de leyes generalmente se aplica mediante referencia expresa de un texto legal que la reconoce. De esta manera, el artículo 29 del Código de Comercio asigna como fuente supletorio al derecho común; el artículo 6° de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo (*Diario Oficial* 21 de noviembre de 1965) enumera las leyes que son aplicables supletoriamente como a la Ley de Vías Generales de Comunicación, Código de Comercio, Código Civil para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Civiles, y el artículo 11 de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado enuncia como de aplicación supletoria a la Ley Federal del Trabajo, Código Federal de Procedimientos Civiles y las leyes de orden común.

Esta enumeración expresa de leyes supletorias se entiende generalmente como el establecimiento de prioridad en la aplicación de otras leyes sobre la materia. Aunque la referencia al derecho común o legislación del orden común es ampliamente citada en varias materias que no están relacionadas con el Código Civil para el Distrito Federal, la mayoría de las referencias se hace respecto de leyes sobre la misma materia, cuyo contenido es considerado como el que establece los principios generales, por lo cual coincide con los códigos, debido a su tendencia sistematizadora de principios sobre un objeto de regulación.

II. Cuando la referencia de una ley a otras es expresa, debe entenderse que la aplicación de las supletorias se hará en los supuestos no contemplados por la primera ley y que la complementará ante posibles omisiones o para la interpretación de sus disposiciones. Por ello, la doctrina considera que las referencia a leyes supletorias son la determinación de las fuentes a las cuales una ley acudirá para deducir sus principios y subsanar sus omisiones.

No obstante, el reenvío expreso que una ley puede hacer a sus fuentes no se limita a que las supletorias se apliquen en forma secundaria. Un ejemplo ilustrativo lo es el del artículo 3° de la Ley del Contrato de Seguros, que establece que el segundo marítimo se rige por las disposiciones relativas del Código de Comercio y por dicha ley en *lo que sea compatible con ellos*, lo cual implica que se atenderán primeramente los principios del Código Civil para el Distrito Federal y, posteriormente, las disposiciones de la propia Ley del Contrato de Seguros. Este es un caso atípico de supletoriedad. De tal manera que la supletoriedad expresa debe considerarse en los términos que la legislación lo establezca y, en caso de enumeración, se entenderá como una determinación de las prioridades en la aplicación de cada una de las leyes consideradas como supletorias.

Por otra parte, cuando una ley no se refiere expresamente a ningún texto legal como supletorio, caben las siguientes consideraciones: ***a)*** la aplicación supletoria de usos, costumbres y principios generales de derecho no está impedida como un método de integración interpretativa del derecho; ***b)*** la aplicación de otras leyes puede realizarse mientras se traten sobre aspectos cuyo contenido no es el objetivo de la ley primaria, en tanto no contravengan sus disposiciones, por ejemplo, puede considerarse de aplicación supletorio la Ley General de Bienes Nacionales respecto a la materia de bienes nacionales con relación a la legislación administrativa; ***c)*** la aplicación de otras leyes de la misma

especialidad puede realizarse en virtud de interpretaciones analógicas permisibles, en tanto no contravengan a la ley primaria, esto es: el Código de Comercio y el Ley General de Sociedades Mercantiles serán de aplicación supletorio de la Ley General de Sociedades Cooperativas (Ley General de Sociedades Cooperativas), aunque ésta no se refiera expresamente a los primeros, en tanto no la contravengan, puesto que aquéllos fijan los principios de la materia de sociedades mercantiles y mercantil en lo general.

III. De esta manera, la supletoriedad en la legislación es una cuestión de aplicación para dar debida coherencia al sistema jurídico. El mecanismo de supletoriedad se observa generalmente de leyes de contenido especializado con relación a las leyes de contenido general. Si tomamos como ejemplo al comercio, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito es la ley especializada sobre un aspecto de las actividades comerciales, los títulos y operaciones de crédito, que en su regulación serán aplicables, ante la ausencia de disposiciones expresas en esta ley, las demás leyes especiales relativas, el Código de Comercio, y en última instancia, el Código Civil para el Distrito Federal (artículo 2º Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El carácter supletorio de la ley resulta, en consecuencia, una integración y reenvío de una ley especializada a otros textos legislativos generales que fijen los principios aplicables a la regulación de la ley suplida. La supletoriedad implica un principio de economía e integración legislativas para evitar la reiteración de tales principios por una parte, así como la posibilidad de consagración de los preceptos especiales en la ley suplido.

Cabe mencionar que, históricamente, la noción de supletoriedad proviene del pensamiento de Friedrich Carl von Savigny expuesto en su *Sistema del derecho romano actual* y que no coincide con la aceptación actual hasta aquí explicada. Savigny determinó dos tipos de normas: las absolutas o imperativas y las supletorias, siendo las primeras aquellas que contienen mandatos que no dejan lugar a la voluntad individual , mientras que las de índole supletoria permiten la aplicación de las convenciones y acuerdos de voluntad. Este significado aún pervive y, para diferenciarlo de la actual supletoriedad se le asigna el término de norma *supletiva.*

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*; 7ª edición, México, Porrúa, 1974; David, René, "La distinción entre las leyes imperativas y las supletorias y el derecho comparado", *Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico*, Río Piedad, volumen XXIII, número 3, enero-febrero de 1954, García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 33ª edición, México, Porrúa, 1982.

Manuel González Oropeza

LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836. I. Reciben también el nombre de Constitución de 1836 y son obra del Congreso ordinario de 1835, transformado en constituyente por acuerdo de sus propios miembros, con el consenso del ejecutivo, y presionado por las circunstancias hostiles a seguir bajo la forma federativo establecida por la Constitución de 1824, que se deroga con la promulgación de esta nueva ley fundamental. Es pues una Constitución de carácter centralista o unitario.

II. El *Diario de Debates*, tanto de la Cámara de Diputados como de la de Senadores, da cuenta, en efecto, de este extraño acuerdo al que llegan, para transformarse

en Congreso Constituyente, en contra de lo expresamente previsto por la Constitución vigente de 1824, y sin que mediara ninguna convocatoria especial sobre el particular. En dicho *Diario*, se deja constancia de diversos escritos que llegaron al Congreso, firmados por distintas autoridades y grupos demandando que se abandonara la forma federativo y que se cambiara la forma de gobierno. Estos escritos fueron firmados por autoridades de los pueblos y por grupos de personas. Entre éstos cabe mencionar el de la junta especial reunida por Santa Anna en Tacubaya para recomendar se suprimiera la vicepresidencia por estar probado que cuantos ejercían ese cargo se tornaban enemigos o rivales de los respectivos presidentes. Por otra parte, el propio ejecutivo federal, en ese momento al cargo de Miguel Barragán, se pronunciaba favorable a la forma unitaria de gobierno.

Por tales motivos, la Cámara de Diputados, reunida junto con la de Senadores, como Congreso ordinario para el segundo periodo de sesiones, que dio comienzo el 19 de julio de 1835, acogió como suyas este tipo de inquietudes relativas a la necesidad de variar la forma de gobierno; nombró una comisión especial y aprobó un dictamen que remitió al Senado, sobre la idea de si el Congreso ordinario tenía o no facultades para variar la vigente Constitución de 1824, pese a no darse los requisitos que para tales casos preveía dicha Constitución. El Senado discutió la minuta enviada por la Cámara de Diputados y le hizo algunas reformas a las proposiciones, pero aceptó plenamente la conveniencia de reunirse ambas cámaras, sin mayores formalismos, en un solo salón y sesionar como un verdadero Congreso Constituyente.

La reunión de las dos cámaras tuvo lugar a partir del día 9 de septiembre y, sin ninguna ceremonia de instalación, se pasó a nombrar a una comisión especial para que elaborase el proyecto de la nueva Constitución, el cual, bajo el nombre de Bases, fue aprobado el 23 de octubre de 1835. Con fundamento en estas Bases se fueron expidiendo cada una de las Siete Leyes Constitucionales, a través de las cuales se llevó a cabo la transformación deseada, de un gobierno federal a uno central unitario.

III. La primera ley consta de 15 artículos, destinados a definir la idea de nacionalidad y de ciudadanía, así como a la tradicional enumeración de los derechos y las obligaciones de los mexicanos; tales como el derecho de propiedad, el derecho de la libertad personal; se reconoce la inviolabilidad del domicilio, la libertad de tránsito y la libertad de expresión. Entre los deberes está el de profesar la religión católica del país, el respeto a la Constitución, la obediencia a las autoridades, la defensa de la patria, etcétera

La segunda ley constitucional tiene 23 artículos destinados a crear y organizar fundamentalmente al llamado Supremo Poder. Conservador, que es uno de los puntos que más han llamado la atención de estas Leyes Constitucionales, y al que se le han dedicado mayores estudios y reflexiones. Este Supremo Poder Conservador estaría integrado por cinco personas, electas entre quienes hubieran ocupado altos cargos públicos, mediante un procedimiento complejo en el que participaban las juntas departamentales y las propias cámaras del Congreso. Tenía facultades singulares, como la facultad para declarar nulos los actos emanados de los otros poderes que resultasen contrarios a la Constitución; la facultad de declarar la incapacidad física o moral del presidente de la República; la suspensión de la Suprema Corte de Justicia; la clausura del Congreso de la Unión, etcétera

La tercera ley constitucional se consagra a la regulación del Poder Legislativo, el cual se deposita en un congreso, dividido en dos cámaras, la de diputados y la de senadores. El congreso tendría dos periodos de sesiones ordinarias al año. La Cámara de

Diputados estaría integrada por diputados electos a través de un sistema de elección indirecta, en bases a la población del país (un diputado por cada ciento cincuenta mil almas); se renovaría cada dos años; y entre los requisitos previstos para ser diputado se menciona el relativo a la renta, la cual no podría ser inferior a los mil quinientos pesos anuales. La Cámara de Senadores, por su parte, estaría integrada por 24 personas, electas a través de un procedimiento complejo en el cual participaba el Ejecutivo en junta de ministros, las juntas departamentales, la Suprema Corte de Justicia y el propio Supremo Poder Conservador. Los senadores eran electos para un periodo de seis años.

La cuarta ley constitucional, de 34 artículos, venía a regular el poder ejecutivo. Como se había insistido, tendría que recaer este poder sobre un solo individuo y no haberla vicepresidente. El sistema para elegir a dicho presidente es muy complicado, ya que participaba en su designación tanto el Ejecutivo en funciones en junta de ministros, como el Senado y la Suprema Corte de Justicia, quienes presentaban a la Cámara de Diputados una lista de los posibles candidatos, para que ésta seleccionara nada más a tres, con el fin de que de nueva cuenta, los presentara a las juntas departamentales, para que eligieran uno, dejando a la misma Cámara de Diputados la calificación de la designación y la correspondiente declaración. El presidente dura en su cargo ocho años y puede ser reelecto. Para ser presidente se requiere ser mexicano, mayor de 40 años y tener una renta no inferior a los cuatro mil pesos anuales. Entre sus facultades se encuentran la de iniciar las leyes, así como la de excitar al Supremo Poder conservador a que ejerza sus altas funciones y el nombramiento de los altos cargos de¡ gobierno central y de los departamentos.

La quinta ley constitucional se refería, en sus 51 artículos, a la organización y funcionamiento del Poder Judicial. Este se integraba con la Suprema Corte de Justicia, los tribunales superiores de los departamentos y los juzgados de primera instancia y los de Hacienda. La Suprema Corte de Justicia se componía de 11 ministros, designados mediante el mismo procedimiento para la elección del presidente de la República y un fiscal. Requerían ser mayores de 40 años de edad y tener cuando menos diez años de ejercicio profesional. Tenían el carácter de inamovibles salvo causa de responsabilidad. Entre sus facultades tradicionales se incluyó la de poder solicitar ante el Supremo Poder Conservador la declaración de nulidad de las leyes inconstitucionales, así como la de participar en la designación del presidente y de los senadores.

La sexta ley constitucional regulaban la parte relativa a la creación y organización de las circunscripciones políticas territoriales, denominadas entonces departamentos, quedando por tanto abolidos los anteriores estados libres independientes y soberanos de que hablaban el Acta Constitutiva y la Constitución de 1824. Los departamentos quedaban bajo el gobierno del gobernador respectivo y una junta departamental, con funciones legislativas. En ellos también habría, como vimos, tribunales superiores. Es decir, en el fondo se respetó mucho la organización federalista, con la expresa referencia a su dependencia del centro.

La última ley constitucional, de tan solo 6 artículos, equivale a la parte, final de las constituciones, pues contenía previsiones de carácter general, por ejemplo, acerca de la interpretación de las normas constitucionales, facultad que se reserva al legislativo general; acerca de la prohibición para introducir reformas a estas Leyes Constitucionales hasta que no pasaran seis años y se deberían adecuar al sistema expresamente señalado para este supuesto.

IV. Las Siete Leyes Constitucionales estuvieron en vigor prácticamente hasta la expedición de las Bases Orgánicas de 1843. El periodo se caracterizó por la presencia de las mismas circunstancias de inestabilidad política, que tanto se le achacaban a la Constitución federalista para el periodo anterior. Se tomaron medidas arbitrarias para reformarlas, antes de cumplirse los plazos fijados; así se van sucediendo los hechos y los acontecimientos al margen de la legalidad, como la reacción federalista encabezada por Gómez Farías en junio de 1840, o el movimiento contra Bustamante encabezado por los generales Valencia, Santa Anna y Paredes, en septiembre de 1841, al amparo de las llamadas Bases de Tacubaya, que permitirían convocar nuevas elecciones y abrir una vía de solución mediante la suscripción de las Bases Orgánicas de 1843.

Véase **Supremo Poder Conservador.**

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1973; Mateos, Juan A., *Historia parlamentaria de los congresos mexicanos*, México, Imprenta de "El Partido Liberal", 1896, tomo X; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 14ª edición, México, Porrúa, 1976.

José Barragán Barragán

LEYES DE ORDEN PUBLICO. *véase* **Orden Público, Orden Público Internacional.**

LEYES DE REFORMA. I. Con este nombre se conoce en la historia del derecho mexicano al conjunto de leyes, decretos y órdenes supremas que fueron dictándose entre 1855 y 1863 con objeto de modificar la estructura que la nación mexicana había heredado de la época colonial y hacer posible el establecimiento del modelo liberal para su desarrollo social y económico.

II. Ya desde la época en que fue dictada la Constitución de 1824 existían en México dos grupos que fueron llamados en su tiempo: el partido del progreso y el del retroceso. Se puede afirmar que en términos generales en el primero militaban los federalistas afiliados a las doctrinas políticas y económicas que preconizaban los liberales de otras latitudes y, en el segundo, se agrupaban los hombres que pretendían conservar la herencia colonial a través de la implantación de una república central o una monarquía.

La modificación de las estructuras heredadas de la colonia llevaba implícitas muchas cuestiones de diversa naturaleza, pero sin duda una de las más importantes era la relativa a la separación de la Iglesia y del Estado, la cual sólo pudo lograrse al mediar el siglo XIX. Ya desde la época colonial se había dado la intervención, cada vez más amplia a medida que se consolidaba el absolutismo del Estado en materia eclesiástica. Los gobiernos nacionales intentaron mantener esa injerencia y reivindicaron el patronato que habían ejercido los reyes españoles respecto de la Iglesia de Indias. En esta empresa siempre contaron con la oposición de la Santa Sede. Pero una cosa era la intervención de un Estado católico en materia eclesiástica y otra muy distinta era la separación de ambas potestades. De cualquier modo el regalismo de los reyes borbónicos preparó de alguna manera el camino de la reforma. Muchas otras cuestiones la hicieron requisito indispensable para la constitución del Estado moderno mexicano.

Antes de la Revolución de Ayutla (1854) ya se habían dado varios intentos reformistas en México. El más importante fue emprendido por Valentín Gómez Farías.

Entre abril de 1833 y mayo de 1834, año en que retomó Santa Anna las riendas del poder, se dictaron diversas disposiciones que atentaban contra los sacrosantos derechos de la Iglesia. En los años siguientes, la penuria del Estado y las amenazas constantes que sufría en su intento de consolidación lo obligaron a dictar algunas medidas para desamortizar los bienes de diversas corporaciones religiosas. Sin embargo, el enfrentamiento definitivo entre los partidarios del progreso y los del retroceso se dio después de la consumación de la Revolución de Ayutla. El triunfo militar de los liberales en sus dos manifestaciones, puros y moderados, les permitió emprender la ansiada Reforma.

III. Aunque un aspecto muy importante de la Reforma es el relativo a las relaciones de la Iglesia y el Estado, en realidad el programa liberal que la hacía su bandera era muy basto y abarcaba- diversas materias. En el proceso político los liberales buscaban el establecimiento del sistema federal, la independencia de los Poderes que conformaban el gobierno y el sufragio universal. Asimismo preconizaban la libertad de trabajo, de comercio, de prensa, de enseñanza y, finalmente, de conciencia. En el aspecto social luchaban por la igualdad ante la ley, la cual llevaba aparejada la abolición de fueros y privilegios, el reconocimiento de que el matrimonio era un contrato civil regulado por el Estado y, finalmente, la secularización de la vida de las personas en lo relativo al registro de nacimiento, matrimonio, adopción y defunción, materias, todas que habían estado desde el inicio de la época colonial en manos de la Iglesia. Por último, en el aspecto económico su lucha se centraba en lograr la libre circulación de la riqueza, para conseguirla era preciso desamortizar los bienes de las corporaciones civiles y religiosas, permitir la libertad testamentaria y admitir el préstamo con intereses libremente pactados por las partes; también buscaban nacionalizar los bienes eclesiásticos, fomentar la colonización y la inversión extranjeras que harían posible mejorar la producción, la agricultura y el comercio,. y, finalmente, crear un mercado vinculado al capital internacional.

IV. Dentro de la multitud de leyes, decretos y disposiciones de diverso tipo que fueron dictadas después del triunfo de la Revolución de Ayutla para lograr la Reforma de las estructuras coloniales, sobresalen algunas que se centran en la cuestión relativa a las características de la Iglesia en el seno de la sociedad planeada. Entre ellas merece destacarse la Constitución de 1857, la cual condensaba los afanes liberales, pero en su manifestación moderada. La restauración de la República, después de la derrota de los intervencionistas franceses, hizo posible que durante la presidencia de Lerdo de Tejada se elevaran a rango constitucional los principios reformistas sostenidos por los liberales puros: la separación de la Iglesia y el Estado; el reconocimiento de que el matrimonio era un contrato civil, regulado, al igual que los demás actos del estado civil de las personas, por el Estado, y la prohibición de que las corporaciones civiles y eclesiásticas tuvieran más bienes que los que señalaba la propia Constitución de 1857 en su artículo 27; esto se logró en 1873. En el camino se inició el proceso para la implantación del modelo liberal.

V. Algunas de las disposiciones reformistas relativas a las relaciones Iglesia-Estado merecen destacarse por separado, aunque sus principios se hallan contenidos ya sea en la Constitución de 1857 o en las reformas que se le hicieron en 1873. De ellas las más importantes son las siguientes:

a) La llamada Ley Juárez, de 22 de noviembre de 1855, por la que se suprimían los tribunales especiales de las diversas corporaciones que habían existido durante la

época colonial y los fueros eclesiástico y militar en los negocios civiles. Esta ley fue dictada por el presidente Alvarez, la elaboró Benito Juárez a la sazón ministro de justicia.

b) La Ley de Desamortización de Fincas Rústicas y Urbanas de las Corporaciones Civiles y Religiosas, de junio de 1856, conocida también como Ley Lerdo. Con ella se inició la modificación definitiva de los organismos que habían gozado del privilegio de la amortización durante la época colonial: la Iglesia, las comunidades indígenas y las corporaciones civiles, fundamentalmente, los ayuntamientos. El principio de igualdad ante la ley, la necesidad de la libre circulación de la riqueza, y un erario siempre en bancarrota llevaron al gobierno a iniciar el proceso de desamortización que vio su culminación a fines de la época porfirista. Esta ley fue dictada durante el gobierno de Comonfort, y elevada a rango constitucional en el artículo 27 de la Constitución de 1857, el cual incluso ampliaba el listado de bienes desamortizables.

c) La Ley de Nacionalización de los Bienes Eclesiásticos, de 12 de julio de 1859. Por ella entraban "al dominio de la nación todos los bienes que el clero regular y secular ha estado administrando con diversos títulos", tanto predios, como derechos y acciones. Postulaba la separación de los negocios civiles y los eclesiásticos, en adelante el gobierno se limitaba "a proteger con su autoridad el culto público de la religión católica, así como el de cualquier otra". Suprimían en toda la República las órdenes de los religiosos seculares que existían. Prohibía la fundación de conventos, congregaciones, cofradías, archicofradías, etcétera, y el uso de hábitos o trajes de las órdenes suprimidas. Esta ley fue dictada en Veracruz por el presidente Juárez mientras la capital se hallaba ocupada por Zuloaga.

d) En el mismo año de 1859 se dictaron tres disposiciones cuyo objeto era la secularización de los actos del estado civil de las personas: la Ley del Matrimonio Civil, de 23 de julio de 1859; la Ley Orgánica del Registro Civil del mismo día y año, y, finalmente, como complemento, el decreto por el que se secularizaban todos los cementerio y camposantos de la República, de 31 de julio de 1859. Con estas tres disposiciones se ponía fin a la intervención del clero regular y secular en el registro de nacimientos y defunciones y en la celebración del matrimonio. Este registro fue confiado a funcionarios civiles, dependientes del Estado. Las tres disposiciones fueron dictadas por el presidente Juárez.

e) La Ley sobre Libertad de Cultos, de 4 de diciembre de 1860. El principio de la libertad de cultos no había sido incorporado a la Constitución de 1857, a pesar de haber sido ampliamente debatido y haber contado con grandes defensores. El presidente Juárez, desde Veracruz, lo convirtió en norma de carácter obligatorio; posteriormente habría de incorporarse al texto constitucional.

A través de esta ley se permitía el establecimiento de cualquier Iglesia en el territorio nacional, y se garantizaba a los fieles el libre ejercicio de culto. La libertad religiosa constituía, a juicio de los liberales, no sólo un derecho natural, sino uno de los requisitos para lograr la colonización del territorio nacional por parte de sujetos emprendedores que, una vez admitida la tolerancia religiosa, habrían de establecerse en la República para su engrandecimiento y prosperidad.

Conforme al texto de esta ley quedaban deslindadas para lo venidero las jurisdicciones civil y eclesiástica. Dentro de la esfera eclesiástica las Iglesias podrían obrar con entera libertad, su autoridad sería sólo espiritual, y habrían de estar sujetas, en todo lo que no fuera relativo al culto, a las leyes de la República. Por lo que tocaba a las

cuestiones del culto interno gozarían de la más amplia libertad, siempre que no se atacaran "el orden, la paz o la moral pública, o la vida privada, o de cualquier otro modo los derechos de terceros". Por otra parte, en los casos en que se provocara algún crimen o delito, los miembros de las distintas Iglesias estarían sometidos a las leyes civiles.

f) Al regresar el gobierno a la capital de la República fueron dictados dos decretos que redondeaban la obra reformista , en su aspecto de las, relaciones Iglesia-Estado: el decreto de 2 de febrero de 1861 por el que se secularizaban los hospitales y establecimientos de beneficencia y el de 26 de febrero de 1863 que mandaba extinguir las comunidades religiosas, salvo las de las llamadas Hermanas de la Caridad.

VI. Los acontecimientos políticos en que se inscribe la Reforma en su aspecto religioso son de todos conocidos. Tras la promulgación de la Constitución de 1857 dio principio la llamada Guerra de Reforma o Guerra de Tres Años (1858.1860), durante la cual el gobierno encabezado por el presidente Juárez hubo de replegar hacia Veracruz. Derrotados los conservadores y asentado en la capital de la República, el gobierno tuvo que hacer frente a la intervención francesa y a la victoria conservadora que hizo posible el establecimiento del II Imperio. Tras el fusilamiento de Maximiliano, los gobiernos republicanos. que ya habían logrado la Reforma en su aspecto religioso, centraron su interés en la modificación de las estructuras económicas, lo cual no hubiera sido posible sin la desamortización de los bienes de las corporaciones civiles y religiosas.

El modelo liberal alcanzó su más alta expresión en la década de los ochenta del siglo XIX, en esa década culminó el proceso que se había iniciado antes de la independencia de México, para someter la Iglesia al Estado. La Reforma, en sus aspectos religiosos, político y social, finalmente se llevó a sus últimas consecuencias. El precio que se pagó fue alto, pocos años después se hizo patente que la igualdad no se había conseguido, que la Iglesia seguía siendo detentadora de gran cantidad de bienes, que la libertad sólo era privilegio de unos cuantos, y que en el aspecto político, el sistema federal lo era sólo de nombre. El liberalismo había sido implantado en una sociedad cuyas profundas contradicciones obligaron a rectificar el rumbo del país en la primera década del siglo XX.

Véase **Bienes de Corporaciones Civiles o Eclesiásticas, Constitución Política de la República Mexicana de 1857, Desamortización, Regio Patronato, Separación de la Iglesia y el Estado, Supremacía del Estado sobre las Iglesias.**

VII. BIBLIOGRAFIA: González Navarro, Moisés, *La Reforma y el Imperio*, México, Secretaría de Educación Pública, 1971; Gutiérrez, Blas José, *Leyes de Reforma. Colección de las disposiciones que se conocen en este nombre, publicadas desde el año de 1855 al de 1868. Formada y anotada por el Lic..., catedrático de Procedimientos Judiciales en la Escuela Nacional de Jurisprudencia,* México, Imprenta de "El Constitucional", 1869, y Miguel Zornoza, Impresor, 1870, 5 volúmenes; *Leyes de Reforma*. *Gobiernos de Ignacio Comonfort y Benito Juárez (1856-1863),* 2ª edición, México, Empresas Editoriales, 1955; Parra, Porfirio, *Sociología de la Reforma*; 2ª edición, México, Empresas Editoriales, 1967; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1975*; 6ª edición, México, Porrúa, 1975, 1011 página

Ma del Refugio González

LIBERALIDAD. I. (Del latín *liberalitasatis*, generosidad, desprendimiento.) Consiste en un acto de atribución patrimonial, renuncia o asunción de una obligación, a título gratuito, sin que exista una contra prestación; por esa razón los actos de liberalidad pueden ser reales, liberatorios o promisorios, siendo los primeros aquellos en los que se transfiere o constituye un derecho real; los segundos consisten en la renuncia de un derecho patrimonial adquirido y las liberalidades promisorias surgen cuando una persona asume una responsabilidad respecto de otra a título gratuito. De donde resulta que las liberalidades deben ser ejercidas espontáneamente, requieren plena capacidad para hacerlas y no se entiende que existen cuando hay ignorancia o son arrancadas contra la voluntad.

II. El legislador es muy cauto para que las liberalidades produzcan sus efectos, .entre otras cosas exigiendo que la donación sea un contrato que requiere para su constitución que el donatario acepte e informe al donante, que la donación se efectúe cumpliendo una formalidad y la aceptación se haga en vida del donante.

Los actos de liberalidad no corresponden estrictamente a los actos a título gratuito pues la liberalidad exige el empobrecimiento de un sujeto acompañado del enriquecimiento de otro. En consecuencia no son actos de liberalidad el mutuo simple, el depósito o el mandato gratuitos.

Los actos de liberalidad se realizan en vida del sujeto, es decir, son negocios jurídicos intervivos. No puede hablarse de liberalidad en las sucesiones, pues éstas son *mortis causa.*

En función de que los actos de liberalidad se fundamentan en la voluntad de atribuir un bien, de renunciar un derecho o de asumir una obligación, se toma en cuenta en forma principal la voluntad, es ,decir, la causa y motivo de los actos de liberalidad; por esa razón se dice que los actos de liberalidad exigen un *animus donandi* y que por lo tanto si el determinante del acto fuere erróneo o ilícito se producirá la invalidez. Así sería anulable una donación hecha a una persona creyendo que era la que me había salvado la vida, o la realizada para obtener favores ilícitos o imponiendo deberes imposibles o ilícitos.

III. Volviendo a la clasificación inicial de actos de liberalidad reales, liberatorios o promisorios, la doctrina distingue que dichos actos pueden consistir en un negocio mixto con donación, en una donación indirecta y en un contrato de donación.

El negocio mixto con donación es aquel en el que hay aspectos de gratuidad y de onerosidad en la misma categoría negocial, así la adquisición de la cosa por un precio superior a la misma, la renuncia a la lesión o a las garantías de una obligación pueden constituir el negocio mixto.

La doctrina denomina donaciones indirectas a los actos de liberalidad que no constituyen un contrato: así quedarían comprendidas como tales la remisión de la deuda, el pago de una deuda ajena, el garantizar una obligación sin voluntad del deudor o el contrato a favor de tercero e inclusive podrían ser donaciones indirectas la renuncia a una prescripción ganada.

En todos estos casos, de las llamadas donaciones indirectas, se realizan los actos de liberalidad sin sujetarse a las rigurosas formalidades que el legislador exige en el contrato de donación.

En efecto, la donación puede estimarse como un negocio de liberalidad, pero necesariamente a la luz del Código Civil para el Distrito Federal es un contrato. El

contrato puede definirse como aquel en que una persona transfiere a otra, gratuitamente, una parte o la universalidad de sus bienes presentes reservándose lo necesario para vivir (artículos 2332 y 2337 del Código Civil para el Distrito Federal).

IV. No cabe la revocación de los actos de liberalidad, el legislador sólo permite la revocación y reducción de donaciones por ingratitud del donatario o por superveniencia de hijos. La primera supone que hay una indignidad del donatario por haber cometido un delito contra la persona, honra y bienes del donante o sus ascendientes, de descendientes o cónyuge, o porque el donatario rehuse socorrer al donante, lo que produce la revocación de lo adquirido, siempre que la demanda de indignidad se ejercite dentro de un año contado desde que tuvo conocimiento el donador.

La revocación por superveniencia de hijos puede ser solicitada dentro de los cinco años en que se hizo la donación, pero se produce de hecho, esto es por efecto de la ley, en tratándose del hijo póstumo.

La revocación tiene efectos de subrogación real puesto que si el donatario hubiere transmitido a título oneroso los bienes, deberá entregar el precio recibido por éste o las cosas obtenidas con el precio.

Véase **Donación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil, contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo VI. *Contratos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977, 2 volúmenes; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

José de Jesús López Monroy

LIBERTAD. I. (Del latín *libertas-atis* que indica la condición del hombre no sujeto a esclavitud.)

II. La palabra libertad tiene muchas acepciones. Se habla de la libertad, en sentido muy amplio, como la ausencia de trabas para el movimiento de un ser. Se dice así que un animal que vive en el bosque es libre, a diferencia del que vive en un zoológico, o se habla de la caída libre de los cuerpos. También al hombre suele aplicársela éste concepto amplio de libertad: se dice, por ejemplo, que el hombre recluido en una cárcel no es libre.

Con una significación menos amplia, pero no técnica, se usa el término libertad para indicar la condición del hombre o pueblo que no está sujeto a una potestad exterior. Se habla así de un trabajador libre en oposición al trabajador sujeto a la obediencia de un patrón, o de un pueblo o país libre, que se gobierna por sus propios nacionales, a diferencia del pueblo sometido a un gobierno extranjero. Este sentido es el que suele dársele a la libertad democrática: el gobierno del pueblo.

III. En su acepción filosófica, el vocablo libertad tiene un significado más preciso. La libertad se entiende como una propiedad de la voluntad, gracias a la cual ésta puede adherirse a uno de entre los distintos bienes aunque le propone la razón.

La libertad es una consecuencia de la naturaleza racional del hombre. Por la razón, el hombre es capaz de conocer que todos los seres creados pueden ser o no ser, es decir, que todos son contingentes Al descubrir la contingencia de los seres creados, el hombre se percata que ninguno de ellos le es absolutamente necesario. Esto es lo que

permite que entre los distintos seres que la razón conoce, la voluntad quiera libremente alguno de ellos como fin, es decir, como bien. El bien no es más que el ser en cuanto querido por la voluntad.

La libertad humana, libertad de querer en su acepción más amplia, es libertad de querer uno entre varios bienes. Cuando se dice que el libre albedrío consiste en querer el bien o el mal se habla impropiamente, ya que en realidad la voluntad sólo escoge entre distintos seres que la razón le presenta como bienes. Puede ser que la voluntad elija el bien menor, y es entonces cuando se dice que escoge mal; por ejemplo, el trabajador que escoge quedarse con dinero que es de la empresa donde trabaja y hacer a un lado su honestidad, ha escogido el bien menor (dinero) y despreciado el bien mayor (honestidad).

Es frecuente que el hombre prefiera el bien menor. Esto sucede por error de la razón, que presenta como mejor un bien inferior (por ejemplo, quien mata a un hombre porque considera que tiene derecho a la venganza privada), o por defecto de la voluntad que llega a preferir el bien que sabe claramente que es menor (por ejemplo, quien prefiere descansar en vez de trabajar en horas de labores). La posibilidad de escoger el bien menor es un defecto de la naturaleza humana que, sin embargo, demuestra que el hombre es libre, así como la enfermedad demuestra que el cuerpo vive.

La libertad de querer se funda en la capacidad de la razón para conocer distintos bienes. Si gracias a la razón el hombre es libre, se comprende que su libertad crezca a medida que obre conforme a la razón. La libertad se ejercita en la elección de un bien. La elección supone un juicio previo; si la razón juzga que un bien determinado es el mejor, y libremente la voluntad lo quiere, y el hombre actúa en consecuencia, se puede afirmar que ese hombre actuó libremente, porque lo hizo conforme con el principio de actividad que es propio de su naturaleza: la razón. Cuando alguien prefiere un bien menor, obra movido por el error o por un apetito que de momento se impone a su razón, obra entonces movido no por el principio de actividad que le es propio, sino por un principio extraño; no obra por sí mismo, y por lo tanto no es libre.

De lo anterior se desprende que la libertad humana, en sentido estricto, consiste en la posibilidad de preferir el bien mejor. Esto sólo ocurre cuando la razón juzga acertadamente cuál de los bienes que se ofrecen a la voluntad es realmente mejor. Por eso, una razón deformada que parte de premisas falsas para juzgar, o una razón que juzga sin la información adecuada, es un grave obstáculo para la libertad. Así se comprende la frase evangélica, “la verdad os hará libres”, y se comprende que la ignorancia y la falta de educación sean de los más graves obstáculos a la libertad.

Para ser enteramente libre, además de un juicio correcto, se requiere una voluntad fuerte, es decir, una voluntad habituada a preferir el bien mejor. Un sistema educativo que tienda a la formación de hombres libres, debe tener muy en cuenta la formación de estos hábitos en la voluntad. Bajo esta perspectiva, se entiende qué sentido puede tener una disciplina que procure que los educandos se habitúen a preferir el bien mejor, el trabajo a la ociosidad, el orden al desorden, la limpieza a la suciedad, etcétera; ella es realmente un instrumento para su libertad.

De lo anterior se colige que el hombre crece en libertad a medida que su voluntad quiere bienes mejores, y siendo Dios el bien óptimo, el hombre que ama a Dios es eminentemente libre.

IV. En sentido jurídico, la libertad es la posibilidad de actuar conforme a la ley. El ámbito de la libertad jurídica comprende: obrar para cumplir las obligaciones, no hacer

lo prohibido, y hacer o no hacer lo que no está ni prohibido ni mandado. Esta concepción supone que la ley es un mandato racional, de modo que el actuar conforme a la ley equivale a actuar conforme a la razón. Esta equivalencia se da propiamente en la ley natural, lo cual no es más que lo que la misma razón prescribe al hombre como norma de obrar en orden a su perfeccionamiento integral. Respecto del derecho positivo puede darse o no darse esa equivalencia entre razón y ley. La libertad jurídica en relación al derecho positivo consiste, entonces, en la posibilidad de obrar conforme a la ley positiva en tanto ésta sea conforme con la ley natural. Entendida así, la libertad jurídica implica la posibilidad de resistencia frente a la ley injusta.

En el derecho constitucional se habla de algunas "libertades" fundamentales, como la libertad de imprenta, la libertad de educación, la libertad de tránsito, etcétera Aquí, la palabra libertad denota un derecho subjetivo, es decir, el derecho que tienen las personas a difundir sus ideas, a educar a sus hijos, a entrar y salir del país, etcétera Mientras se respeten esos derechos en una sociedad determinada, se podrá decir que los hombres actúan en ella con libertad, ya que los derechos de la persona humana son expresión de la ley natural, y la libertad jurídica, como ya se dijo consiste esencialmente en la posibilidad de obrar conforme a esa ley natural.

V. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Libertad como derecho y como poder*, México, Compañía General Editora, 1941, León XIII, "*Encíclica Libertas*", reproducida en Azpiacu-Cervantes, *Direcciones Pontificias*, México, Buena Prensa, 1939; Luño Peña, *Derecho natural*, Barcelona, La Hormiga de Oro, 1947; Velasco, G., *Deliberaciones sobre la libertad*, Buenos Aires, Instituto Venezolano de Análisis Económico y Social, l961.

Jorge Adame Goddard

LIBERTAD BAJO FIANZA, *véase* **Libertad caucional.**

LIBERTAD BAJO PROTESTA. I. Es la medida cautelar que tiene por objeto la libertad provisional del inculpado en un proceso penal, cuando se le imputa un delito de baja penalidad, tiene buenos antecedentes y no ha sido condenado en un juicio penal anterior, con el compromiso formal de estar a disposición del juez de la causa.

II. Esta institución constituye uno de los aspectos de la medida precautoria genérica denominada libertad provisional que se divide en dos sectores: libertad caucional y bajo protesta, en virtud de que ambas providencias tienen como finalidad común la libertad provisional del inculpado sometido a detención preventiva con motivo de un proceso penal, en el primer supuesto con la constitución de una garantía económica y en el segundo a través de una promesa formal de estar a disposición del juez o tribunal que tramita el citado proceso.

Sin embargo, la diferencia consiste en que la libertad caucional se otorga a los presuntos responsables de delitos de penalidad de tipo medio y con un criterio estrictamente objetivo, en tanto que, concedida bajo protesta, beneficia al inculpado al que se le imputa un delito de baja penalidad y además satisface requisitos de carácter personal, como son los buenos antecedentes y que no exista reincidencia, es decir, que no hubiese sido condenado previamente en otro juicio de carácter penal.

Por otra parte, es preciso tomar también en consideración que el citado beneficio de la libertad bajo protesta está relacionado, así sea en forma indirecta, con la llamada condena condicional regulada por el artículo 90 del Código Penal del Distrito Federal, y que implica la suspensión de la sanción corporal al sentenciado cuando se cumplen condiciones similares a las exigidas para otorgar la primera institución, es decir, que la citada sanción no exceda de dos años de prisión, que esa la primera ocasión que incurra en delito intencional, que tenga buenos antecedentes, de manera que aquel que obtiene la libertad bajo protesta tiene también la posibilidad de que, en caso de ser sentenciado, logre que se suspenda la ejecución de la sanción corporal respectiva.

Si bien la citada libertad bajo protesta no se encuentra prevista en el artículo 20, fracción I, de la Constitución, que regula de manera exclusiva la de carácter caucional, la doctrina considera que no se opone a las normas de carácter fundamental por tratarse de un beneficio que se refiere a una situación que se encuentra dentro de los límites y los propósitos del citado precepto de nuestra ley suprema.

III. La libertad bajo protesta se consignó en los códigos procesales expedidos durante la vigencia de la Constitución, de 1857, pero en ellos existía una confusión entre lo que actualmente se conoce como libertad por desvanecimientos de datos y la que se obtenía bajo protesta en sentido estricto. En efecto, los artículos 430-433 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de 6 de julio de 1894, y 349-351 del Código Federal de Procedimientos Penales, de 16 de diciembre de 1908, exigían entre los motivos para solicitar la referida libertad bajo protesta, el desvanecimiento, en cualquier estado del proceso, de los fundamentos que hubiesen servido para dictar la prisión preventiva; pero también comprendían las diversas causas similares a las de los ordenamientos vigentes, relativas a la baja penalidad, los antecedentes y la falta de reincidencia de los inculpados (artículos 435-439 y 352-354, respectivamente).

IV. De acuerdo con lo establecido por los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Justicia Militar actualmente en vigor, los motivos de procedencia de la libertad bajo protesta se hacen consistir en: ***a)*** que el acusado tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en que se siga el proceso***; b)*** que su residencia en ese lugar sea de un año cuando menos; ***c)*** que a juicio del juez de la causa no exista temor de que se sustraiga a la acción de la justicia; ***d)*** que proteste presentarse ante el tribunal que conozca de su causa siempre que se le ordene; ***e)*** que no hubiere sido condenado en otro juicio criminal (los códigos distritos y federal señalan indebidamente que sea la primera vez que delinque el procesado, pero el Código de Justicia Militar con mejor técnica dispone que no hubiese sido condenado en otro juicio criminal), y ***f)*** que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión (el Código de Justicia Militar reduce el límite a seis meses) (artículos 552 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 418 Código Federal de Procedimientos Penales y 795 del Código de Justicia Militar). El código federal agrega, como exigencia adicional, que el inculpado tenga profesión, oficio, ocupación o medio honesto de vivir.

Sin embargo, los requerimientos anteriores no son exigibles cuando el inculpado hubiese cumplido la pena impuesta en primera instancia estando pendiente la apelación (artículos 555 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 419 del Código Federal de Procedimientos Penales). El propio ordenamiento federal establece que, en ese supuesto, la medida debe otorgarse de oficio por los tribunales respectivos.

Además, el ordenamiento distrital considera como motivo del otorgamiento de la libertad bajo protesta sin los requisitos normales, el caso previsto por el inciso segundo de la fracción X del artículo 20 de la Constitución, es decir, cuando la prisión preventiva se prolongue hasta el tiempo máximo que fija la ley al delito que motivare el proceso. En este último supuesto no procede en realidad la medida precautoria provisional, sino la libertad definitiva del acusado, pues en caso contrario se violaría lo dispuesto por el citado precepto constitucional, como lo ha puesto de relieve la doctrina (García Ramírez).

El Código Federal de Procedimientos Penales agrega otro supuesto en el cual se puede conceder la libertad bajo protesta sin las exigencias establecidas para las situaciones normales, o sea cuando el Ministerio Público federal, previa autorización del procurador general de la República, promueva dicho beneficio en cualquier estado que guarde el proceso, cuando se trate los de los delitos de sedición, motín, rebelión o conspiración para cometerlos (segundo párrafo del citado artículo 419). Como se trata de los llamados delitos políticos, la institución se ha utilizado para poner en libertad provisional a algunos detenidos sin suspender el proceso respectivo, especialmente cuando se tiene el propósito de dictar una ley de amnistía o el indulto por gracia.

V. La tramitación de la medida cautelar de referencia tiene carácter incidental, pero dentro del mismo proceso principal, de manera similar al procedimiento para decretar la libertad caucional, y así lo dispone expresamente el Código Federal de Procedimientos Penales (artículo 418. penúltimo párrafo), precepto que además agrega que son aplicables las disposiciones contenidas en el diverso artículo 411, que se refiere a la notificación al que obtuvo la libertad bajo caución de las obligaciones que adquiere con dicho beneficio. Por su parte, el artículo 796 del Código de Justicia Militar establece que el incidente se promoverá y tramitará ante el juez de la causa, oyéndose en audiencia al Ministerio Público.

VI. Por lo que se refiere a la revocación de la citada libertad bajo protesta, la misma puede ordenarse en dos supuestos generales: ***a)*** cuando se viole alguna de las disposiciones legales relativas a su otorgamiento, y ***b)*** cuando recaiga sentencia condenatoria contra el inculpado ya sea en primera o segunda instancia (artículos 554 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 797 del Código de Justicia Militar). La doctrina ha señalado que no es feliz la redacción de la segunda causa de revocación, pues no basta que se pronuncie una sentencia condenatoria cuando la misma hubiese adquirido firmeza, como lo exige claramente el Código Federal de Procedimientos Penales.

Al respecto el artículo 421 del citado Código Federal de Procedimientos Penales establece una reglamentación de la revocación de la libertad bajo protesta a través de condiciones que son muy similares a las que este mismo ordenamiento establece en su artículo 412 para la libertad caucional, es decir: ***a)*** cuando el inculpado desobedeciera, sin causa justa y probada, la orden de presentarse al tribunal que conozca del proceso***; b)*** cuando cometiera un nuevo delito antes de que el proceso en el cual se le concedió la libertad esté concluido con sentencia firme; ***c)*** cuando amenazara al ofendido o a algún testigo de los que hubiesen declarado o tengan que declarar en su proceso o tratare de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos o a algún funcionario del tribunal o al agente del Ministerio Público que intervenga en el proceso; ***d)*** cuando en el curso del proceso apareciera que el delito merece una pena mayor que la señalada como límite para obtener el beneficio; ***e)*** cuando dejaren de concurrir algunas de las condiciones

necesarias para otorgar la medida, y ***f)*** cuando recaiga sentencia condenatoria contra el inculpado y ésta quede firme.

Véase **Códigos de Procedimientos Penales, Condena, Detención Preventiva, Libertad Caucional, Medidas Cautelares.**

VII. BIBLIOGRAFIA : Franco Carlos, *El procedimiento penal mexicano*; 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García, Ramírez Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 3ª edición, México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres de la Penitenciaría del D.F., 1947; Ramírez Hernández, Elpidio, "La libertad provisional mediante caución y protesta en la Constitución mexicana", y Zamora Pierce, Jesús, "La libertad mediante caución y protesta en las leyes secundarias", ambos en *Revista Mexicana de Justicia*, México, número 19, julio-agosto de 1982.

Héctor Fix-Zamudio

LIBERTAD CAUCIONAL. I. Es la medida precautoria establecida en beneficio del inculpado de concederle la libertad provisional durante el proceso penal, cuando se le impute un delito cuya penalidad no exceda de determinado límite y siempre que el propio acusado o un tercero otorgue una garantía económica con el propósito de evitar que el primero se sustraiga de la acción de la justicia.

II. Así como la detención o prisión preventivas constituyen una medida cautelar que se decreta en el proceso penal en favor de la seguridad social, la providencia opuesta, es decir, la que beneficia al acusado sometido a dicha detención, es la denominada libertad provisional, que en el ordenamiento mexicano puede asumir dos modalidades, la calificada como caucional tanto judicial como administrativa y la que se concede bajo protesta.

III. La vieja legislación española que se aplicó tanto en la época colonial como en el México independiente durante la primera mitad del siglo XIX, concedía la libertad caucional en beneficio del acusado únicamente cuando la pena que pudiera imponérsela no tenía carácter corporal, lo que resultaba exageradamente restrictivo, y así lo establecieron algunos de los ordenamientos constitucionales que tuvieron vigencia en nuestro país de acuerdo con el modelo del artículo 296 de la Constitución española de Cádiz de 1812 que recogió dicha tradición, y, por el contrario, no se Consignó expresamente dicho beneficio en el artículo 20 de la Constitución federal de 1857, que consagró los derechos del acusado en el proceso penal.

Sin embargo, los códigos de procedimientos penales expedidos durante la vigencia de la citada Constitución de 1857, regularon el otorgamiento de la libertad caucional respecto de los acusados por delitos que merecieran pena corporal, y en esta dirección podemos mencionar los artículos 260 y 440, respectivamente, de los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 15 de septiembre de 1880 y 6 de julio de 1894; así como el 355 del Código Federal de Procedimientos Penales del 16 de diciembre de 1908; en la inteligencia de que el primero de los citados códigos distritales, así como el federal, señalaron como límite la pena de cinco años de prisión, en tanto que el distrital de 1894 elevó dicho límite a los siete años. Sin embargo, en la práctica se desvirtuó esta medida precautoria, en virtud de que, como lo afirmó la exposición de

motivos del proyecto de Constitución presentado por Venustiano Carranza al Constituyente de Querétaro, el primero de diciembre de 1916: "....tal facultad (de obtener el inculpado la libertad bajo fianza) quedó siempre sujeta al arbitrio caprichoso de los jueces, quienes podían negar la gracia con sólo decir que tenían temor de que el acusado se fugase y se sustrajera a la acción de la justicia".

La medida precautoria de la libertad bajo caución quedó consagrada en el artículo 20, fracción I, de la Constitución de 5 de febrero de 1917, la que recogió el criterio objetivo derivado de los códigos de procedimientos penales anteriores, pero suprimiendo cualquier posibilidad de arbitrio judicial. En efecto, en el texto primitivo del citado precepto constitucional se fijó como límite para otorgar el beneficio, que la pena por el delito que se imputara al acusado no excediera de cinco años de prisión, y se señaló como máximo al monto de la caución la cantidad, entonces respetable, de diez mil pesos. Por reforma a este precepto constitucional publicada el 2 de diciembre de 1948, se modificó el límite para la concesión de la medida tomando en consideración, al parecer siguiendo el criterio de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, el término medio aritmético de cinco años de prisión; elevó la cuantía máxima de la caución a doscientos cincuenta mil pesos, y estableció reglas especiales en cuanto a los delitos de carácter patrimonial.

La última reforma al citado precepto constitucional fue publicada el 14 de enero de 1985, y estableció varias modificaciones importantes. En primer lugar otorgó mayores facultades al juzgador para establecer el monto de la garantía, ahora, debe tomar en cuenta no sólo las circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, sino también sus modalidades, para establecer la pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión. En este sentido, aun cuando existe un debate doctrinal sobre el alcance de este concepto, consideramos acertada la afirmación que por dichas modalidades se entienden los aspectos concretos que pueden constituir atenuantes o agravantes en la ejecución de la conducta que se atribuye al inculpado.

Es decir, que no obstante mantenerse el citado límite de procedencia del término medio aritmético de cinco años, el juez o tribunal debe tomar en cuenta los aspectos concretos de la conducta delictiva y no sólo su configuración abstracta.

Además, la citada reforma constitucional confiere al juzgador atribuciones sobre el monto de la referida caución, que puede elevar hasta el doble del máximo permitido, mediante resolución, motivada y en virtud de la especial gravedad del delito, así como de las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima.

Otro aspecto de la reforma al artículo 20, fracción I de la Constitución publicada en enero de 1985, consiste en la adecuación del monto de la garantía, que debido a la pérdida de valor de la moneda, que se ha acelerado en los últimos años,. había quedado totalmente fuera de. la realidad económica, no obstante la elevación que sufrió en 1948. En la actualidad el límite de la caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en el que se cometió el delito. Se conserva, pero con mayor precisión, la disposición anterior en el sentido. de que si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales.

También se efectúa la distinción necesaria entre el delito intencional, y los preterintencional o imprudencial, pues en relación con los últimos, el precepto

constitucional dispone que basta que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, para que proceda el beneficio de la libertad caucional.

Por último, es preciso señalar que en el precepto actualmente, en vigor se ha substituido la anterior expresión de libertad bajo "fianza", por la de libertad "caucional", que otorga mayor flexibilidad en los medios para constituir la garantía respectiva.

IV. Como se trata de una institución muy compleja, trataremos de sistematizarla brevemente al señalar la procedencia de la medida; el procedimiento para obtenerla; naturaleza y monto de la garantía, y finalmente, los efectos de la providencia y su revocación.

A) *Procedencia.* Según lo establecido por el artículo 20, fracción I de la Constitución, citado anteriormente, la medida procede en beneficio del inculpado cuando la pena que corresponde al delito que se le atribuye, incluyendo sus modalidades, no exceda del promedio aritmético de cinco años de prisión, disposición que se reproduce en los artículos 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 399 del Código Federal de Procedimientos Penales. El primero señala que el juez debe atender a las modalidades y calificativos del delito cometido, y el precepto federal agrega que las modalidades pueden ser atenuantes o agravantes de la conducta delictiva, acreditadas cuando se resuelva sobre la propia libertad. De manera diversa el artículo 799 del Código de Justicia Militar todavía señala el límite de cinco años de prisión establecido por el texto primitivo de la citada disposición fundamental.

Por otra parte, también procede la providencia cautelar. a través de la suspensión de los actos reclamados en el juicio de amparo, ya que con apoyo en las artículos 130 y 136 de la Ley de Amparo, el juez de distrito que conoce de la propia suspensión, tanto provisional como definitiva, puede otorgar la libertad caucional al quejoso conforme a las leyes federales les aplicables cuando el propio reclamante se encuentre sometido a detención preventiva y reclame una orden de aprehensión o el auto de formal prisión.

En la reforma a la propia Ley de Amparo promulgada en diciembre de 1983 se suprimió la parte final del artículo 172 del citado ordenamiento que autorizaba a la autoridad que dictó el fallo condenatorio impugnado en amparo de una sola instancia, para conceder la libertad caucional al procesado al suspender de oficio la ejecución de dicho fallo. La razón de esta modificación se debió a que en esa situación no puede hablarse de libertad provisional, puesto que ya se pronunció la sentencia definitiva, de manera que según el mismo artículo cuando dicha sentencia impugnada imponga la pena de privación de la libertad, la medida cautela de la suspensión de la ejecución de dicho fallo produce sólo el efecto de que el reclamante quede a la disposición de la Suprema Corte de Justicia o del Tribunal Colegiado de Circuito correspondiente.

En caso de acumulación, los artículos 566 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 799 del Código de Justicia Militar disponen que debe atenderse al delito más grave, y con apoyo en estas disposiciones los tribunales han seguido el criterio de que, cuando existe un concurso material o formal de delitos, debe tomarse en cuenta, para la procedencia de la libertad caucional, el término medio aritmético del delito de mayor penalidad que se atribuye al inculpado.

V. ***B)*** *Procedimiento*. Para evitar las dilaciones provocadas por la tramitación incidental establecida por los códigos procesales anteriores, los ordenamientos vigentes disponen que el procedimiento necesario para otorgar la medida caucional debe efectuarse con toda celeridad en el mismo expediente principal. Por otra parte, el

beneficio puede solicitarse por el inculpado o su defensor en cualquier tiempo en tanto no se dicte sentencia firme, y por otra parte, de acuerdo con la regla general si se niega la medida, puede pedirse de nuevo y concederse por causas supervenientes (artículos 558-559 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 400-401 del Código Federal de Procedimientos Penales y 800-802 del Código de Justicia Militar).

De acuerdo con el artículo 20, fracción I de la Constitución, la medida puede solicitarse de inmediato, es decir, como lo sostiene la doctrina, desde que se dicta el auto de radicación, inicio o cabeza de proceso, por lo que no son aplicables las disposiciones de nuestros códigos procesales que siguen a los anteriores, especialmente al distrital de 1880, al señalar que el beneficio sólo puede pedirse una vez que el acusado ha rendido su declaración preparatoria, porque contrarían dicho precepto fundamental (artículos 290, fracción II, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 154, Código Federal de Procedimientos Penales; y 492, fracción II, Código de Justicia Militar).

Tratándose del recurso de apelación interpuesto contra una sentencia condenatoria, también puede solicitarse la medida en el supuesto de que la pena impuesta sea menor de cinco años de prisión, aun cuando se hubiese negado anteriormente por rebasar el término medio aritmético del límite constitucional.

VI. ***C)*** *Naturaleza y monto de la garantía.* De acuerdo con el invocado texto constitucional y los códigos procesales respectivos, la naturaleza de la caución queda a elección del inculpado, quien al solicitar el beneficio señalará la forma que elige, es decir, que puede optar entre depósito en efectivo; fianza personal, de un tercero o de empresa autorizada, o hipoteca. Los citados códigos procesales regulan de manera minuciosa los requisitos que debe cumplir cada una de las garantías mencionadas (artículos 561-566 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 403-410 Código Federal de Procedimientos Penales y 804-807, Código de Justicia Militar), pero en la realidad casi todas estas disposiciones carecen de aplicación, en virtud de que la garantía que ha predominado casi de manera exclusiva es la fianza otorgada por institución autorizada, quedando prácticamente en desuso de las demás, debido a las complicadas exigencias para otorgarlas, y por ello dicha medida se conoce generalmente como "libertad bajo fianza". Por otra parte, si el acusado no señala la clase de garantía que ofrece, el juez o tribunal fijará las cantidades que procedan respecto de cada tipo de caución.

Los criterios para establecer el monto de la caución deben atender: ***a)*** a los antecedentes del inculpado; ***b)*** la gravedad y circunstancias del delito o de los delitos imputados; ***c)*** el mayor o menor interés que pueda tener el acusado en sustraerse a la acción de la justicia; ***d)*** las condiciones económicas del procesado, y ***e)*** la naturaleza de la garantía que se ofrezca (artículos 560 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 402 Código Federal de Procedimientos Penales y 803 Código de Justicia Militar). Como ya se había expresado, la fracción I del artículo 20 de la Constitución, en su reforma de 1985, fijó un límite de dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito, cantidad que puede incrementarse por el juez o tribunal que conozca del proceso hasta la cantidad equivalente a cuatro años del propio salario mínimo, mediante resolución motivada, en virtud de la especial gravedad del delito y de las circunstancias personales del imputado o de la víctima.

Debe tomarse en cuenta que de acuerdo con dicho precepto constitucional, cuando se trate de delito intencional Y represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces

mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados. Esta disposición, que se introdujo en la reforma de 1948 y se conservó en el texto actualmente en vigor, ha sido objeto de críticas doctrinales en virtud de que autoriza una garantía económica que puede ser inaccesible para el inculpado, no obstante que en principio sea procedente la libertad provisional.

Además, el mismo precepto fundamental dispone en relación con la fijación del monto de la ecuación, que cuando se trate de delito preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales. Al respecto, el segundo párrafo del artículo 399 en su texto vigente, dispone que, por lo que respecta al monto de la garantía, el juzgador debe hacer el señalamiento específico sobre los daños y perjuicios, en la medida en que de las actuaciones se desprendan datos para fijar unos y otros, y apreciará lo actuado, para determinar si se trata de un delito intencional, preterintencional o imprudencial con el objeto de precisar las consecuencias de esta clasificación para los efectos de la caución respectiva.

VII. ***D)*** *Efectos y revocación.* Al notificarse al procesado que se le ha otorgado la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones: ***a)*** presentarse ante el juez o tribunal que conozca del proceso los días fijos que se estime conveniente señalar, así como cuantas veces sea citado o requerido para ello, y ***b)*** comunicar al tribunal los cambios de domicilio que tuviere (artículos 567 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 411 Código Federal de Procedimientos Penales y 808 Código de Justicia Militar). Además, el código federal agrega a los anteriores el deber del procesado de no ausentarse del lugar del juicio sin permiso del juez o tribunal de la causa, el que no podrá otorgarse por un tiempo mayor de un mes. Por otra parte, los mismos preceptos disponen que debe hacerse constar en la comunicación al inculpado que se le hicieron saber dichas obligaciones, pero la omisión de este requisito no libera al procesado del cumplimiento de las mismas.

Por lo que se refiere a la revocación de la libertad, los citados ordenamientos procesales señalan como motivos para decretarla: ***a)*** cuando el inculpado desobedeciera, sin causa justa y comprobada, las órdenes legítimas del juez o tribunal que conozca de la causa; ***b)*** cuando antes de que el expediente en que se concedió la libertad esté concluido por sentencia firme, el procesado cometiere un nuevo delito que merezca pena corporal; ***c)*** cuando el procesado amenazara al ofendido o algún testigo de los que hubieran declarado o tengan que declarar en su contra o tratare de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos o algún funcionario del tribunal o al agente del Ministerio Público; ***d)*** cuando lo solicite el mismo acusado y se presentare ante el tribunal; ***e)*** cuando con posterioridad aparezca que le corresponde una pena que no permite otorgar la libertad; ***f)*** cuando quede firme la sentencia de primera o segunda instancia, y ***g)*** cuando el inculpado no cumpla con las obligaciones que le señale el juez o tribunal (artículos 568 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 412 Código Federal de Procedimientos Penales y 809 Código de Justicia Militar). Si la garantía la otorga a un tercero también puede revocarse la libertad caucional cuando el mismo tercero pida que se le releve de la obligación, o si se demuestra con posterioridad la insolvencia del fiador (artículos 569-573 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 413-416 del Código Federal de Procedimientos Penales y 810-814 del Código de Justicia Militar).

La revocación del beneficio implica la orden de reaprehensión del inculpado, haciéndose efectiva la caución a través de las autoridades fiscales correspondientes, si

bien existen algunos supuestos en que puede devolverse el monto de la garantía a quien la constituyó (artículos 570-571 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 414 del Código Federal de Procedimientos Penales y 811-812 del Código de Justicia Militar).

Véase **Códigos de Procedimientos Penales, Detención Preventiva, Libertad Bajo Protesta, Libertad Caucional Previa o Administrativa, Medidas Cautelares.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Andrade Sánchez, Eduardo, "La nueva regulación constitucional de la libertad bajo caución", *La reforma jurídica de 1984 en la administración de justicia*, México, Procuraduría General de la República, 1985; Arilla Baz, Fernando, El procedimiento penal en México; 7ª de México Editores Unidos Mexicanos, 1978; Barrita López Fernando, "Algunas consideraciones en torno a la reforma de la fracción I del artículo 20 constitucional", Carrillo Prieto, Ignacio, "La libertad caucional en la doctrina jurídica mexicana y en el derecho constitucional comparado", ambos en *La reforma jurídica de 1984*, *cit.;* Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales*; 9ª edición, México, Porrúa, 1985; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 4ª edición, México, Porrúa, 1983; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 8ª edición México, Porrúa, 1985; Ramírez Hernández, Elpidio, "La libertad provisional mediante caución y protesta en la Constitución mexicana", *Revista Mexicana de Justicia*, México, número 19, julio-agosto de 1982; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 14ª edición, México, Porrúa, 1984; Zamora Pierce, Jesús, "La libertad mediante caución y protesta en las leyes secundarias", *Revista Mexicana de Justicia*, México, número 19, julio-agosto de 1982; Zamora Pierce, Jesús, "Garantías y proceso penal (Comentarios al Decreto de reformas y adiciones al Código Federal de Procedimientos Penales publicado en el Diario Oficial de 7 de diciembre de 1983", *La reforma jurídica de 1983 en la administración de justicia*, México, Procuraduría General de la República, 1984.

Héctor Fix-Zamudio

LIBERTAD CAUCIONAL PREVIA O ADMINISTRATIVA. I. Se conoce con este nombre la facultad que se otorga al Ministerio Público (MP) para autorizar que permanezca en libertad el presunto responsable de un delito imprudencial o culposo, especialmente los conocidos con motivo del tráfico de vehículos, siempre que se otorgue una caución para garantizar que el inculpado estará disposición del propio Ministerio Público o, en su caso, ante el juez de la causa.

II. Esta institución se introdujo en la importante reforma de 1971 a Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y posteriormente se consagró en el Código Federal de Procedimientos Penales, en virtud de los problemas causados por el aumento constante de las infracciones de tránsito y con el objeto de evitar a los presuntos responsables los perjuicios ocasionados por la detención preventiva, por tratarse de infracciones que generalmente tienen una penalidad reductiva. Esta modalidad procesal está relacionada con la reforma también de 1971, al artículo 62 del Código Penal del Distrito Federal, que redujo las sanciones pata delitos imprudenciales ocasionados por el tránsito de vehículos, con excepción de aquellos cometidos en el sistema ferroviario, en transportes eléctricos, en navíos o en cualquier transporte de servicio público, cuya sanción, por el contrario, se elevó en los términos del artículo 60 del mismo

ordenamiento. Recientemente ambos ordenamientos procesales fueron modificados para extender esta institución, en general, a los delitos imprudenciales o culposos.

En efecto, antes de la reforma de 1983 a los artículos 271 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 135 Código Federal de Procedimientos Penales, la libertad previa administrativa era procedente de manera exclusiva en relación con los daños imprudenciales ocasionados debido al tránsito de vehículos, pero los textos actuales de dichos preceptos se refieren genéricamente a los delitos intencionales, imprudenciales o culposos.

III.. De acuerdo con lo establecido por la parte relativa de los mencionados artículos 271 y 135 en las averiguaciones que se practiquen con motivo de los citados delitos imprudenciales, el Ministerio Público puede autorizar que quede en libertad el presunto responsable, sin perjuicio de solicitar su arraigo, siempre que se cumplan dos condiciones: ***a)*** que el acusado no abandone al ofendido (el código procesal federal señala de manera expresa que el beneficio no se concede, si tratándose de delitos con motivo de tránsito de vehículos, el inculpado, hubiese incurrido en el delito de abandono de persona); y ***b)*** que el propio acusado garantice de manera suficiente ante el propio Ministerio Público que no se sustraerá a la acción de la justicia, y que, en su caso, cubrirá la reparación del daño causado. El Código Federal de Procedimientos Penales exige, además, que el término medio aritmético de la sanción respectiva no debe exceder de cinco años de prisión. No se señala la clase de garantía que puede otorgarse, pero de acuerdo con la doctrina, puede constituirse cualquiera de las autorizadas legalmente, es decir, depósito, fianza, hipoteca e inclusive prenda, a elección del inculpado; pero se considera preferible al depósito en virtud de su costo menor para el , presunto responsable, la rapidez de su otorgamiento y la posibilidad de que posteriormente puede ser utilizado para lograr la libertad provisional judicial (García Ramírez).

Cuando el Ministerio Público deje libre al presunto responsable, lo prevendrá para que comparezca con el mismo funcionario para a práctica de las diligencias de averiguación previa, y cuando hubiesen concluido, si existe consignación ante el juez competente, éste debe ordenar la presentación del propio inculpado, y si no comparece primera cita, ordenará su aprehensión y que se haga efectiva la garantía otorgada.

También el Ministerio Público puede ordenar que se haga efectiva la caución si el inculpado desobedeciera, sin motivo justificado, las órdenes que dictare dicho funcionario.

Por otra parte, en el supuesto de que el propio Ministerio Público decida no ejercitar la acción penal (que requiere la aprobación del procurador respectivo), lo que equivale a la libertad definitiva del inculpado; o bien en el caso contrario, cuando ejercita la acción penal, y el procesado debe presentarse ante el juez de la causa, en ambos casos debe ordenarse la cancelación de la garantía y la devolución de la misma, si bien la doctrina ha señalado con acierto, que en el caso de que se hubiere constituido depósito, el Ministerio Público puede endosar el documento al juez o tribunal del proceso, con lo cual se puede asegurar oportuna y de manera prácticamente automática, la conversión de la libertad previa administrativa en libertad provisional, si el propio Juez admite su procedencia (García Ramírez).

La doctrina he hecho notar que existe un problema de constitucionalidad por lo que respecta a los delitos por imprudencia ocasionados por el tráfico de vehículos de servicio público, cuando se cometan en el Distrito Federal, si se toma en consideración

que en virtud de la reforma al artículo 60 del Código Penal del Distrito Federal en el año de 1945, se agravó. de manera considerable la penalidad,, que actualmente es de cinco a veinte años cuando a consecuencia de actos u omisiones imprudentes calificados como graves, que sean imputables al personal que presta sus servicios en una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera o de cualesquiera otros transportes de servicio público federal o local, se causen homicidios de dos o más personas. En ese supuesto no procede la libertad bajo caución ante la autoridad judicial en los términos del artículo 20, fracción I, de la Constitución; pero en teoría sí procede la de carácter administrativo, puesto que no se hace distinción sobre el tipo de transporte en el cual se ocasiona el delito imprudencial, en los términos del citado artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (Zamora Pierce). El problema anterior no se presenta en la aplicación del Código Federal de Procedimientos Penales, pues como señalamos anteriormente establece el mencionado límite constitucional.

Por otra parte, esta institución de la libertad caucional previa o administrativa ante el Ministerio Público en el periodo de la averiguación preliminar tiene importancia en la práctica debido a que en muchas ocasiones no se cumple con lo dispuesto por los artículos 16 de la Constitución, 272 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 135 Código Federal de Procedimientos Penales, en el sentido de que el detenido por órdenes del propio Ministerio Público debe ser puesto inmediatamente a disposición, judicial, y por el contrario, el presunto responsable de un delito imprudencial que normalmente, salvo los supuestos de la penalidad agravada de los delitos cometidos en el transporte público, tiene derecho a la libertad caucional ante el órgano judicial, puede permanecer detenido por varios días a disposición del Ministerio Público en el periodo de investigaciones previas hasta que éste decide si ejercita o no la acción penal, todo lo cual resulta muy gravoso para el inculpado.

Véase **Arraigo Penal, Averiguación, Detención Preventiva, Libertad Caucional, Ministerio Público.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barreda Solorzano, Luis de la, “Reforma al Código de Procedimientos Penales”; Castillejos Escobar, Marcos, “Decreto que reforma y adiciona el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (Publicado en el Diario Oficial de la Federación, de 4 de enero de 1984)”; García Cordero, Fernando, “Reformas y adiciones al Código Federal de Procedimientos Penales. Averiguación previa”, todos en la obra *La Reforma jurídica de 1983 en la administración de Justicia*, México, Procuraduría General de la República, 1983; García Ramírez, Sergio, *La reforma penal de 1971*, México, Botas, 1971; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1983; González Bustamante Juan José *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 8ª de., México, Porrúa 1985; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 14ª edición, México, Porrúa, 1984; Zamora Perce Jesús, “La libertad mediante caución y protesta en las leyes secundarias”, *Revista Mexicana de Justicia,* México, núm 19, julio-agosto de 1982; Zamora Pierce, Jesús, “Garantías y proceso penal (Comentarios al Derecho de reformas y adiciones al Código Federal de Procedimientos Penales, publicado en el Diario Oficial de 27 de diciembre de 1983)”, en *La reforma jurídica de 1983... cit.*

Héctor Fix-Zamudio

LIBERTAD CONDICIONAL, *véase* **Libertad Preparatoria.**

LIBERTAD DE ASOCIACION. I. Es el derecho de toda persona a asociase libremente con otras para la consecución de ciertos fines, la realización de determinadas actividades o la protección de sus intereses comunes.

II. La libertad de asociación, en tanto que derecho del hombre; no fue consagrada constitucionalmente sino hasta mediados del siglo XIX. Esta consignación tardía se debió, primero, a que el régimen corporativo fabril y comercial imperante en la Edad Media, más que el reconocimiento de la libertad de asociación, representaba un obstáculo insalvable para la constitución de cualquier otro tipo de agrupaciones o asociaciones, y, después, al hecho de que, por ejemplo, en la Francia revolucionaria, la abolición de toda asociación, tratárase de órdenes religiosas o corporaciones, fue una consecuencia del liberalismo revolucionario, el cual, fundado en las ideas de Juan Jacobo Rousseau, pretendía liberar al hombre de toda atadura que, especialmente a través de las asociaciones, pudiese obstaculizar la formación de la voluntad general.

De ahí que ni las declaraciones ni las constituciones revolucionarias francesas, como tampoco las norteamericanas, del último cuarto del siglo XVIII, hayan recogido la libertad de asociación como un derecho del hombre.

No será sino hasta más de medio siglo después que vamos a encontrar consignada la libertad de asociación en los textos constitucionales. Así, por ejemplo, en Francia, en el artículo 8 de la Constitución del 4 de noviembre de 1848; en México, en el artículo 9 de la Constitución del 5 de febrero de 1857.

III. El derecho de libre asociación, al igual que muchos otros derechos humanos, deriva de la necesidad social de solidaridad y asistencia mutua. De ahí que el ejercicio del derecho de asociación se traduzca en la constitución de asociaciones de todo tipo que, con personalidad jurídica propia y una cierta continuidad y permanencia, habrán de servir al logro de los fines, a la realización de las actividades y a la defensa de lo intereses coincidentes de los miembros de las mismas.

Así, surgen agrupaciones y partidos políticos, sindicatos obreros, asociaciones y colegios profesionales, sociedades civiles y mercantiles, fundaciones culturales, de beneficencia y de ayuda mutua, comités de lucha y de defensa, centros y clubes deportivos, etcétera

De la incidencia de los múltiples tipos de expresión del derecho de asociación en la vida política, económica, social y cultural del país, puede colegirse la importancia que reviste este derecho fundamental, el cual encontramos consignado en los artículos 9 y 35, fracción III, de nuestra Constitución en vigor.

Tan sólo referido a la libertad de asociación política, puede decirse que el derecho de asociación constituye una condición esencial de la libertad política dentro de un sistema democrático, ya que sin el reconocimiento de este derecho fundamental no sólo se impediría la formación de partidos políticos de diversas, y no pocas veces encontradas, tendencias ideológicas, con el consiguiente empobrecimiento de la vida democrática, sino que, además, el mismo sufragio universal quedaría totalmente desprovisto de eficacia.

Por lo que se refiere a la libertad sindical, en tanto que derecho fundamental de todo ser humano individualmente considerado, ésta se encuentra igualmente protegida por el artículo 9 constitucional. En cambio, la misma libertad sindical, considerada como

un derecho social, esto es, como un derecho del individuo en tanto parte integrante de un grupo o clase social, se encuentra plasmada en el apartado "*A*" del artículo 123,- fracción XVI, de la Constitución.

Las disposiciones constitucionales en esta materia se encuentran reglamentadas en leyes secundarias tales como, entre otras, la Ley Federal del Trabajo, la Ley General de Sociedades Mercantiles, el Código Federal Electoral, etcétera

En el plano del derecho internacional de los derechos humanos, la libertad de asociación, en su doble dimensión, individual y social, figura no solamente en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 22), sino también en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 8), ambos aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, vigentes desde 1976, y ratificados por México el 24 de marzo de 1981, siendo el instrumento citado en segundo término más preciso sobre el particular. La misma dualidad normativa la encontramos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (artículo 11), del 4 de noviembre de 1950, en vigor desde el 3 de noviembre de 1953, y en la Carta Social Europea (artículo 5), del l8 de octubre de 1961, que complementa a aquél en los aspectos económico, social y cultural. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, del 22 de noviembre de 1969, vigente a partir del 18 de julio de 1978 y ratificada por México el 25 de marzo de 1981, en su artículo 16 también reconoce la libertad de asociación *lato sensu.*

Por otra parte, la libertad sindical se encuentra igualmente protegida por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), y ello tanto a través de las propias reglas constitucionales de la organización, como por medio de varias convenciones elaboradas en el seno de la misma. Entre éstas cabe citar, sobre todo, el Convenio número 87, sobre la libertad sindical y la protección del derecho sindical, del 9 de julio de 1948; el Convenio número 98, relativo a la aplicación de los principios del derecho de organización y de negociación colectiva, del 1º de julio de 1948, y el Convenio número 135, concerniente a los representantes de los trabajadores, del 23 de junio de 1971.

En la práctica, numerosos problemas se han planteado en cuanto al respeto de la libertad sindical en el seno de la OIT, sea ante el Comité de la libertad sindical, sea ante la Comisión de investigación y conciliación en materia de libertad sindical, sea ante comisiones *ad hoc*, encargadas de investigar los casos dudosos resultantes del examen de los informes gubernamentales por parte de los órganos regulares de control de la aplicación de los convenios. También la Corte Europea de Derechos Humanos ha debido ocuparse de diversos casos en esta materia; basta mencionar aquí algunos de dichos asuntos: el caso del Sindicato Nacional de la Policía de Bélgica, contra dicho país; el caso del sindicato sueco de conductores de locomotoras, y el caso Schmidt y Dahlstrom, ambos contra Suecia.

IV. Como ocurre con todos los demás derechos humanos, el derecho de libre asociación tampoco es absoluto ni ilimitado. Lo afectan condiciones y restricciones de variada índole, las cuales supeditan el ejercicio de este derecho a la preservación del interés público.

Entre las restricciones más comunes y generales a las que se subordina el ejercicio del derecho de asociación, algunas conciernen al objeto o finalidades que persiguen los diferentes tipos de asociaciones, mientras que otras se refieren a las personas que pueden o no pertenecer y participar en ellas.

Así, en nuestro país, conforme lo disponen los artículos 9, 33, último párrafo, 35, fracción III y 130, párrafos, noveno y decimocuarto, de la Constitución, encontramos en primer término que el objeto de toda asociación debe ser lícito; en segundo lugar, que cuando la finalidad de la asociación sea tomar parte en los asuntos políticos del país, sólo podrán participar en ella los ciudadanos mexicanos prohibiéndose expresamente, en congruencia con lo anterior, que los extranjeros se inmiscuyan de ninguna manera en dichos asuntos; en tercer lugar, que ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar, prohibición que afecta a las fuerzas armadas y a la policía, por lo que los, miembros de estos cuerpos de seguridad quedan excluidos del ejercicio de este derecho; en cuarto lugar, quedan también excluidos del beneficio de este derecho los ministros de los cultos, prohibiéndose estrictamente, al mismo tiempo, la constitución de cualquier tipo de asociación o agrupación con fines políticos, cuya denominación se relacione o vincule con alguna confesión religiosa.

Cabe advertir aquí que la restricción impuesta a los ministros de los cultos en materia de asuntos políticos, si bien por un lado se justifica ampliamente si tomamos en cuenta la amarga experiencia histórica de nuestro país, por el otro choca con disposiciones que se encuentran consignadas en instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, los cuales, como hemos señalado, han sido ya debidamente ratificados por nuestro país, si bien para ello fue necesario interponer las reservas del caso.

Desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos, la libertad de asociación puede ser, desde luego, objeto de las restricciones legales habituales, y generales, es decir, de aquellas limitaciones que, previstas por la ley, son necesarias en una sociedad democrática para proteger la seguridad nacional, el orden público, la moral, 1a salud o seguridad públicas, así como los derechos y libertades de los demás.

Pero, además, el ejercicio de esta libertad por parte de los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado, puede ser sometido a restricciones legales específicas, según lo establecen el artículo 22, inciso 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 16, inciso 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el artículo 11, inciso 2, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos.

Sin embargo, la mencionada Convención Americana va aún más lejos en cuanto a la libertad de asociación de los miembros de las fuerzas armadas y de la policía, ya que en el caso de éstos, el ejercicio de este derecho puede serles pura y simplemente prohibido (artículo 16, inciso 3).

En cuanto al citado Convenio Europeo aun cuando éste permanece únicamente en el campo de las restricciones, hace extensivas éstas a los miembros de la administración del Estado (artículo 11, inciso 2), misma extensión que encontramos consignada en el artículo 8, inciso 2, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

A las restricciones impuestas a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía se refieren también el ya citado Convenio número 87 de la OIT, así como el artículo 5 de la mencionada Carta Social Europea.

Cabe hacer hincapié, no obstante, que las soluciones adoptadas a este respecto están lejos de ser no ya digamos idénticas sino siquiera semejantes.

V. BIBLIOGRAFIA: Burdeau Georges, *Les libertés publiques;* 3ª edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudene, 1966; Burgoa Ignacio, *Las garantías individuales*; 16ª edición. México, Porrúa, 1982; Cámara de Diputados, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, volumen III. Rodríguez y Rodríguez, Jesús. "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981; tomo I; Vasak, Karel, "Examen analytique des droits civils et politiques", *Les dimensions internacionales des droits de l,homme*, París, UNESCO, 1978.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

LIBERTAD DE COMERCIO E INDUSTRIA. I. El principio de la libertad de comercio fue establecido por la Declaración de los Derechos del Hombre de 1791, al amparo del nuevo dogma de la igualdad de todos ante la ley (artículo 17). Una ley posterior, *Loi Royes* del 17 de marzo de 1791, confirmó la libertad de industria comercio. Inaugura este principio al liberalismo económico, que campeó en el mundo hasta las postrimeras de la Primera Guerra Mundial (Ascarelli), y más decisiva y notablemente después de la Segunda (1939-1945), en que se acelera la intervención del Estado en la economía. Con anterioridad a la Revolución Francesa, la excesiva reglamentación administrativa, las servidumbres y el poder real, restringieron severamente el desarrollo del comercio y de la industria, hasta impedir la concurrencia de los particulares y la competencia de los comerciantes de los, empresarios, que son manifestaciones precipuas de la libertad de comercio.

El principio de la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, fue recogido y entronizado por el Código Napoleón, que proclamó (Ripert) la libertad y la fuerza obligatoria de los contratos (artículos 6 y 1134, Código Civil francés); el más amplio derecho de contratar tanto sobre los servicios personales como sobre los bienes (artículo 1708); el principio de que la responsabilidad por daños sólo derivaba de culpa, negligencia o imprudencia (artículos 1382-1383 Código Civil francés). No obstante, en cuanto que dicho código reconoció el derecho absoluto sobre la propiedad. (artículo 544 Código Civil francés), admitió una distinción esencial entre propietarios de inmuebles - sobre todo, de la tierra y quienes nada tenían.

A principios del siglo XIX, en Inglaterra y los Estados Unidos, y en la mitad de esa centuria en Francia (Ley de Sociedades de 1867), se abolió el requisito del permiso previo - *octroi* - para la constitución de sociedades, con lo que a través de ellas se incremento notablemente la actividad mercantil

Los principios de libertad de comercio e industria se expandieron a todos los ámbitos de la economía y provocaron la creación y el desarrollo de grandes corporaciones, en las que se implantaba la producción en masa destinada a un mercado cada vez más amplio, y en las que, a través de acciones y de bonos u obligaciones, se acumulaban ingentes capitales distribuidos en muy amplios sectores de la población.

Estos nuevos entes, a virtud de su fuerza, comenzaron a abusar de su poder, en daño de los empresarios más débiles, con lo que consiguieron el dominio y la prepotencia en el mercado a base de monopolios, de imposición de directrices económicas nacionales, del incremento en los precios y la mengua de la calidad de productos y servicios, todo ello en daño de los consumidores. Este abuso del poder llevó pronto a plantear la

necesidad de regular la concurrencia, prohibir prácticas inmorales de competencia y situaciones monopólicas y oligopólicas que el poder público consideraba inconvenientes a la salud social y al interés de la colectividad (como ahora lo indica el artículo 41 de la Constitución italiana, en relación a la libertad de la iniciativa económica).

En los Estados Unidos, a fines del siglo XIX (1890), se dictó la primera ley contra los monopolios y reguladora de la concurrencia, la Sherman Act. En 1914 adicionó a la legislación *anti trust* la Clayton Act, contra la discriminación de precios y que también se refiere a las cláusulas de exclusividad en los contratos de venta, suministro, distribución. A nivel internacional, la Convención de París para la protección de la propiedad industrial (1883), que a través de diversas versiones posteriores ha sido acogida por casi todos los países del mundo, además de reglamentar las invenciones, las marcas, los nombres y avisos comerciales, adicionó después un artículo, el 10 *bis*, en que proscribe las prácticas desleales de competencia, después de definir el concepto. México ratificó la convención desde 1903, y una nueva versión en 1955.

II. Por lo que toca a la libertad de comercio en México, cabe advertir que fue ordenada por primera vez en 1789, antes de la Declaración de Derechos del Hombre. La Nueva España, junto con Venezuela, fue la última de las colonias ultramarinas del imperio español en la que se estableció la libertad de comercio. En efecto, desde 1778, poco a poco en las diversas colonias españolas se fue aplicando el Reglamento de Comercio libre. En la nueva España esto sólo se logró en la última década del siglo XVIII.

Después de la incorporación de los territorios americanos a la Corona de Castilla se fue diseñando, para el comercio con estos territorios, un régimen que se llamó de "flotas y galeones" basado en el monopolio de un puerto español (Cádiz) para la salida de las mercancías que se trasladaban a América. Por lo que toca a la Nueva España, el puerto al que debían acceder todas las mercancías fue Veracruz. De ahí se trasladaban a la ciudad de México, asiento del Consulado (1594), donde eran compradas al por mayor para ser distribuidas, con la intermediación de los comerciantes del Consulado, a las diversas plazas comerciales del interior del país. Este sistema funcionó a lo largo de los casi tres siglos de dominio español. El régimen de flotas y galeones se complementaba, sobre todo en el siglo XVIII, con el de ferias. La más importante fue la de Jalapa.

Las mercancías que venían de España se hallaban fuertemente tasadas y sujetas, para su traslado y distribución, a engorrosos procedimientos burocráticos. Por esto el contrabando fue siempre una próspera institución que permitía aprovisionar las plazas comerciales evitando trámites administrativos e impuestos.

Dentro de la Nueva España el comercio se hallaba acaparado en manos de los, comerciantes del Consulado. Los indígenas se encontraban, por su parte, sujetos al régimen de reparto de mercancías que estaba en manos de los alcaldes mayores y corregidores. Estos funcionarios tenían en sus manos el reparto del maíz, las mantas, la grana cochinilla y otros productos de capital importancia para la vida de las comunidades indígenas.

Los comerciantes novohispanos eran los beneficiarios fundamentales no sólo del comercio dentro del territorio, sino del que se celebraba entre Acapulco y Filipinas. A través de este último lograron no sólo pingües ganancias sino también abastecer las diversas plazas comerciales al margen del régimen de flotas y galeones.

La política comercial impuesta por la Corona impedía la producción, dentro del territorio novohispano, de todas aquellas mercancías que venían de España. Por otra parte, la producción e incluso comercialización de algunos productos se hallaba en manos del Estado. Algunas de las mercancías estancadas, es decir, en manos de la Corona, se hallaban en esa situación por su valor estratégico, otras por la tradición histórica, y finalmente, algunas, por las cuantiosas rentas que producían.

De España venían el azogue para las minas (después vino del Perú), los pertrechos militares, los textiles de lujo y otros artículos suntuarios. De Veracruz salían el oro y la plata, diversos productos naturales - como la grana cochinilla - y los impuestos y tributos que pertenecían a la Corona.

Después de la independencia, el tema de la libertad del comercio mereció una gran atención por parte de los gobernantes, comerciantes y pensadores mexicanos. Por lo general, los conservadores se inclinaron por un régimen proteccionistas que buscaba aumentar y desarrollar el comercio interno. Por su parte, los liberales fueron partidarios de la libertad de comercio enfocada, sobre todo, a vincular el comercio nacional con los mercados del capital extranjero.

Muchas discusiones y conflictos se generaron con motivo de la libertad de comercio, la cual fue finalmente aceptada como principio básico para el desarrollo de la joven nación mexicana.

III. La libertad de comercio fue reconocida en México, por primera vez, en el Plan de Ayutla (artículo 7ª) de 11 de marzo de 1854, que es antecedente de la Constitución de 1857, la que, en su artículo 4ª , consagró el principio después habría de pasar a la Constitución vigente de 19l7, actualmente en el artículo 5ª .

"A ninguna persona, dice esta norma, podrá impedirse que se dedique a la profesión, *industria, comercio* o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando las ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.... Tampoco puede admitirse convenio en que la persona... renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio".

La norma, por una parte concede libertad para el ejercicio del trabajo, del comercio y de la industria; por otra parte, prohibe cualquier pacto de renuncia para ejercer una actividad profesional o comercial, en su sentido más amplio; y en tercer lugar, establece ciertos temperamentos a dichos principios, a saber, primero que la actividad sea lícita, o sea, que no está prohibida o restringida por una ley secundaria (por ejemplo, Ley de Profesiones, ley de Transferencia de Tecnología, la Convención de París, antes citada, etcétera); segundo, que no se ataquen derechos de tercero, según resulte de una resolución judicial (la que, a su vez, tendrán que fundarse en ley, o bien, en otras fuentes de derecho, como son la costumbre mercantil, los principios generales, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia), y tercero, cuando se ofendan los derechos de la sociedad, tratándose de resoluciones gubernativas que, nuevamente, deberán dictarse en los términos que marque una ley.

Lo esencial es que dicha libertad de trabajo y de comercio, no es irrestricta; si lo fuera, caería por su base: no se trataría de una libertad normativa o jurídica, cuyo ejercicio debe ser reglado; y nunca debe afectar el interés público y los derechos sociales.

Con base en dicha interpretación, que ha aceptado la Suprema Corte de Justicia en varias ejecutorias (a algunas de las cuales se alude en la obra *Los derechos del pueblo mexicano*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo III, página 395 y siguientes), se justifican las leyes restrictivas antes citadas, así como preceptos de otras, que prohiben y restringen la competencia, por considerar que es injusta o desleal; pe., en la Ley Federal del Trabajo, el artículo 47, fracción XV que permite, la rescisión de la relación de trabajo - según jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia - porque el trabajador haga competencia al patrono; en el Código de Comercio, el artículo 312 que establece la misma prohibición de no competencia respecto al factor; los artículos 35, 57 y 211 Ley General de Sociedades Mercantiles, respecto a socios de sociedades personales.

Se justifican también los pactos restrictivos de la concurrencia y los de exclusividad, con tal de no violar derechos de terceros o ser contrarias al interés público: de que sólo impliquen restricciones (no renuncias) al ejercicio de una profesión o de una actividad mercantil, que se basen en principios de justicia o de equidad; y de que tales pactos se limiten (Ferrara, Junior) en cuanto al tiempo (cinco años o menos, en derecho comparado), al espacio (sólo proceden en el territorio en que las partes operan en el momento de celebración del contrato), y a que la actividad misma que se limita, no sea la única que la persona afectada pueda llevar a cabo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Scarelli, Tulio, *Teoría della concorrenza e dei beni immateriali, Instituzioni di diritto industriale*, Milán, Giufre, 1960, Barrea Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil; generalidades y derecho industrial*, México, Porrúa, 1957; volumen I; Ferrara, Junior, Francesco, "La tutela della liberté della concorrenza nel diritto italiano", *Scritti minori*, 1977, Milán, Giuffré, volumen II; Garriguez, Joaquín, *La defensa de la competencia mercantíl: Cuatro conferencias sobre la Ley española del 20 de julio de 1963 contra prácticas restrictivas de la competencia*, Madrid, Sociedad de Estudios y Publicaciones, 1964; Guyon, Ives, "Que restet il du príncipe de la liberté de commerce et de l'industrie?", *Dix ans de droit de l´entreprise*, París, libraries Techniques, sin fecha (1978); Ripert Georges, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, París, Librairie Général de Droit et de Jurisprudence, 1946; Ripert Georges, *Le régime démocratique et le droit civil modere*; 2ª edición, París, LGDJ, 1948; Ripert Georges, *Le declin du droit, études sur la législation contemporaine*, París, LGDJ, 1949; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª ed,, México, Porrúa, 1958: Velasco, Gustavo R., *Libertad y abundancia*, México, Porrúa, 1958; Walker, Geoffrcy J., *Política, española y comercio colonial*, 1770-1789, Barcelona, Ariel, 1979.

Jorge Barrera Graf y
Ma del Refugio González

LIBERTAD DE CONCIENCIA. I.. Por libertad de conciencia se entiende el derecho a la facultad de los individuos para profesar cualquiera religión; en forma implícita, también incluye el derecho a no profesar religión alguna y la posibilidad de colocarse en una posición ateísta. La libertad de conciencia, junto con la libertad de culto - entendida esta última como el derecho a practicar, en público o en privado, cierta religión -, constituye lo que se denomina generalmente "libertad religiosa"

II. A diferencia de otras libertades específicas que, durante varias etapas históricas anteriores al constitucionalismo angloamericano y a la Revolución Francesa, se

desarrollaron como un fenómeno fáctico, cuyo ejercicio se encontraba sujeto al arbitrio y tolerancia del poder público, la libertad religiosa ni siquiera existió como un hecho. En efecto, por lo general toda esa época se caracterizó por la intolerancia religiosa, habiendo existido lo que se denomina. "religiones de Estado", lo cual originó una multitud de conflictos armados, como la guerra de treinta años (1618 a 1648) y el surgimiento de instituciones tan nocivas como la Inquisición.

No fue sino hasta la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, cuando la libertad religiosa se garantizó por el poder público en los siguientes términos: "Nadie debe ser molestado por sus opiniones, inclusive las religiosas, mientras su manifestación no disturbe el orden público establecido por la ley" (artículo 10)..Asimismo, en 1791 entró en vigor la enmienda I a la C de los Estados Unidos que estableció: "El Congreso de la Unión no podrá aprobar ninguna ley conducente al establecimiento de religión alguna, ni a prohibir el libre ejercicio de ninguna de ellas". A partir de ahí, la mayoría de las constituciones de los Estados democráticos paulatinamente garantizaron la libertad de conciencia y de ejercicio de cultos religiosos, varias de las cuales sólo lo supeditaron a la moral, las buenas costumbres, la paz social y el orden público. Esta tendencia a cristalizó con su consagración en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre por las Naciones Unidas: "Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o convicción, así como la libertad de manifestarlas individualmente o en común, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la predicación, el culto y el cumplimiento de los ritos" (artículo 18). No obstante, todavía hay Estados, como Bolivia y Costa Rica, cuyas constituciones, si bien garantizan el libre ejercicio de los cultos, establecen una religión de Estado (*cotejar*, artículos 3º y 76, respectivamente).

En México, a raíz de la conquista, los indios gozaron de cierta tolerancia, por parte de los españoles, para profesar sus propias creencias, aun cuando se establecía como obligatoria la religión católica. Asimismo, desde el movimiento de independencia, diversos ordenamientos constitucionales conservaron el sistema de la "religión de Estado", a diferencia de otras, libertades públicas que fueron expresamente proclamadas; en este sentido, desde la Constitución de Apatzingán de 1814 hasta el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, se estableció a la religión católica como oficial con exclusión de cualquier otra.

En rigor, la Constitución de 1857 no llegó a establecer la libertad de conciencia, pues el artículo 15 del proyecto respectivo no fue aprobado (por estimar, infundadamente, que se podría debilitar la unidad nacional) el artículo 123 se redujo a reservar a los poderes federales la intervención que fijaran las leyes en materia de culto religioso y disciplina externa. Así pues, las libertades de conciencia y de culto no fueron consagradas sino hasta la ley sobre libertad de cultos, expedida el 4 de diciembre de 1860, cuyo artículo 1º estableció: "Las leyes protegen el ejercicio del culto católico y de los demás que se establezcan en el país, como la expresión y efecto de la libertad religiosa, que siendo un derecho natural del hombre, no tiene ni puede tener más límites que el derecho de tercero, y las exigencias del orden público. En todo lo demás, la independencia entre el Estado por una parte, y las creencias y prácticas religiosas por otra, es y será perfecta e inviolable".

III. El artículo 24 de la Constitución vigente, además de consagrar la libertad de culto, garantiza el derecho a la libertad de conciencia en los siguientes términos: "Todo hombre es libre de profesar la creencia religiosa que más le agrade...."; implícitamente este precepto contiene también el derecho a no profesar religión alguna. Asimismo, para asegurar constitucionalmente lo previsto por dicho artículo el segundo párrafo del artículo 130 del mismo ordenamiento prescribe: "El Congreso no puede dictar leyes estableciendo o prohibiendo religión cualquiera".

En términos generales, la libertad de conciencia, en tanto profesión religiosa, constituye simplemente un conjunto de ideas principios, postulados, etcétera, inmanentes a la persona humana, por lo que es absoluta no tiene limitación alguna, ya que pertenece al terreno meramente subjetivo e interno del individuo; en cambio, cuando una ideología religiosa se manifiesta exteriormente a través de diversos actos, principalmente de los de culto, público o privado,. entonces, constituye una actividad sujeta a diversas restricciones jurídicas.

Véase **Libertad de Culto, Libertad de Expresión.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 8ª edición, México, Porrúa, 1972; Cámara de Diputados. L Legislatura, *Los derechos del pueblo mexicano, México a través de sus constituciones*; 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo IV; Carpizo Jorge, *La Constitución Mexicana de 1917*; 3ª edición, México, UNAM, 1979.

J. Jesús Orozco Henriquez

LIBERTAD DE CULTO. I. Libertad de culto es la garantía contenida en el artículo 24 constitucional, que consiste en la manifestación externa o ejercicio de las creencias religiosas.

La limitación a esta libertad radica en el hecho de que el culto debe efectuarse únicamente en los templos que para tal efecto, se autoricen o en la privacía del domicilio particular. Subyace en esta limitante, la convicción de que el culto es un acto personal y de libre elección, por lo que su manifestación pública, es decir, a la vista de todos, aún de aquellos que no consienten o comparten las mismas creencias religiosas, constituye una imposición de voluntad que no debe permitirse por la comunidad ni por el orden jurídico. Aunado a lo anterior es de considerarse que esta limitación es resultado de la realidad histórica de nuestro país, particularmente la derivada del movimiento de Reforma, por el cual se formalizó la separación entre los asuntos civiles y eclesiásticos. La libertad de culto se inscribe en el género de la libertad para la manifestación de ideas que se consagra en el artículo 6º de la Constitución. La protección constitucional es relevante en tanto la libertad de pensamiento se exteriorice a través de la palabra, el escrito o prensa, el culto, las gesticulaciones y otras formas de comunicación. Todas ellas implican la manifestación de ideas, Dependerá del tipo de ideas y de las modalidades de su manifestación para que reciban la tutela apropiada.

En el caso de las ideas o creencias religiosas su manifestación, el culto, está sujeto a limitaciones constitucionales. La Constitución sólo permite el culto religioso cuando éste se realiza sea en un templo autorizado que se dedique especialmente para celebrar estas manifestaciones habitualmente o sea en el domicilio particular en el entendido de que ritos religiosos sean conducidos esporádicamente, pues si se realizaran

habitualmente, se asimilaría por disposición de la Ley de Nacionalización de Bienes (*Diario Oficial* 31 de diciembre de 1940) en local destinado al culto público y, en consecuencia, con el carácter de templo sujeto a apropiación por parte de la nación.

El principio general del libre culto en templos o en el domicilio es susceptible de ser limitado ante el caso de constituir delitos o actos prohibidos por la legislación. Esta limitación obedece a que el concepto religión utilizado por la Constitución e interpretado por la ley reglamentaria puede equipararse al de secta o creencia, por lo que los ritos constitutivos de un culto pueden ser de gran variedad e incluir posiblemente ilícitos que no deben ampararse en un falso concepto de la libertad de culto.

II. Durante los primeros años de independencia de México la libertad de cultos fue inexistente. No obstante que los derechos humanos que ofrecían las constituciones particulares de los estados constituían catálogos completos de derechos del hombre, la única libertad excluida sin protesta ni debate fue precisamente la relativa a cultos.

Este hecho no es particularmente difícil de explicar. Desde la Colonia, la única religión permitida era la católica y la estrecha vigilancia sobre ideas y conciencia, realizada por instituciones tan contundentes como la Inquisición, no permitió el florecimiento de otras creencias. Además otro hecho importante es que la Independencia fue iniciada y consolidada no sólo por católicos sino por ministros del culto: Hidalgo, Morelos, Miguel Ramos Arizpe, Servando Teresa de Mier, Francisco Severo Maldonado y José María Luis Mora son representantes de esta realidad. Ni siquiera Lorenzo de Zavala consideró la libertad de culto digna de establecerse, puesto que la homogeneidad de creencias religiosas la hacían innecesaria.

No fue hasta el Congreso Constituyente de 1856-1857, en el que Ponciano Arriaga explicara que la libertad de religión sería incluida por primera vez en un texto constitucional federal. Por la influencia de la primer enmienda de la Constitución americana. No obstante esta influencia el proyecto de la Constitución de 1857 determinaba que no se prohibiría o impediría, por principio, el ejercicio de ningún culto religioso; pero que debido a que la religión católica era la religión del pueblo mexicano, ésta sería protegida por leyes equitativas.

En el transcurso de los debates, se consideró de fundamental importancia consagrar el principio de la separación entre la Iglesia y el Estado e iniciar así las Leyes de Reforma, que serían promulgadas con posterioridad. Una vez aprobado en la Constitución de 1857, este principio excluyó por incompatible el proyectado. a que consagraría la libertad de culto con especial protección para el culto católico. El constituyente Eligio Muñoz justificó la existencia de la libertad de cultos debido a su carácter cosmopolita mientras que en México, tal como lo aseveraría Zavala, existe homogeneidad de culto.

Con la promulgación de las Leyes de Reforma de 1859, 1860, 1861, se consolidó la tendencia para separar los asuntos del Estado y la Iglesia. No obstante, el movimiento de reforma vino a implantar un régimen más radical, pues no sólo no se le reconoció personalidad jurídica y se le nacionalizaron sus bienes, sino que el Estado paso a controlar los actos que rigen los atributos de la personalidad de los individuos, creándose así la Oficina del Registro Civil para controlar nombre y estado civil de las personas.

En el constituyente de 1916-1917 el aspecto más discutido fue un voto de Enrique Recio, quien fungió como miembro de la comisión dictaminadora del artículo 24

de la Constitución. En dicho voto se mencionaba que dentro de los ilícitos que limitan el principio de la libertad de culto celebrado en templos y domicilios, deberían especificarse en la Constitución dos: ***a)*** la confesión auricular personalizado, y ***b)*** el celibato en sacerdotes menores de cincuenta años de edad. Recio argumentó que a través de la confesión se manipulaban las conciencias de los creyentes y que el celibato era una institución sin justificación. El voto fue finalmente desecho en la sesión del 27 de enero de 1917, debido a la intervención del diputado Lizardi, quien atacó esas consideraciones en base a que el Estado y la Constitución no deben infringir la libertad de decisión de la familia sobre si deciden confesarse y de los sacerdotes sobre si unirse o no en matrimonio. Debido a que ni la confesión ni el celibato son ilícitos sancionados por la legislación vigente, la Constitución al establecer la libertad de culto, no debe incongruentemente restringir elementos de ese culto y coartar además la libertad de la familia para decidir sobre estas cuestiones.

Como complemento de la libertad de culto, la Constitución de 1917 plasmó en un artículo diferenciando la supremacía del Estado sobre cualquier Iglesia: el artículo 130. Como muestra de esa supremacía, y no sólo separación, reservó a los poderes federales el ejercer en materia de culto religioso y disciplina externa, la intervención que designen las leyes.

III. El Estado ha regulado la libertad de culto fundamentalmente a través de un control gubernativo y patrimonial. Desde la ley de Desamortización de Bienes Propiedad de Corporaciones Civiles y Religiosas, del 25 de junio de 1856, y las Leyes de Reforma, los templos conventos y demás bienes inmuebles dedicados al culto forman parte *ipso jure* del dominio de la nación.

La vigente Ley de Nacionalización de Bienes, reglamentaria de la fracción II del artículo 27 constitucional prescribe que son bienes propiedad de la nación los templos, obispados, casas curales, conventos y seminarios. Por otra parte la ley define a los templos como los edificios abiertos al culto público con autorización de la Secretaría de Gobernación. Para asegurar la propiedad de la nación sobre los templos, la autorización está sujeta a que se perfeccione la titulación del inmueble a nombre de la nación. La ley determina los criterios por los cuales se entiende que un bien ha sido destinado a la administración propagación o enseñanza de un culto religioso, determinándolas cuando los actos del culto se realicen habitualmente. Para que un bien sea nacionalizado por razón de prácticas religiosas o de secta, el Estado a través del Ministerio Público federal debe iniciar acción de nacionalización ante el juzgado de distrito en materia civil. Iniciado el procedimiento podrá dictarse la medida precautoria de ocupación administrativa.

La restante legislación sobre materia de cultos es reglamentaria del artículo 130 constitucional y fue promulgada fundamentalmente a mediados de los años veintes y a principio de los treintas, como resultado del conflicto religioso en México.

Las principales piezas legislativas que regulan la materia son:

1) Ley que reforma el Código Penal del Distrito Federal sobre los delitos y faltas en materia de culto religioso y disciplina externa (*Diario Oficial*, 2 de julio 1921), en el que se exige que los sacerdotes deben ser mexicanos por nacimiento y que están imposibilitados para establecer o dirigir escuelas de instrucción primaria. Se penaliza el ingreso a órdenes monásticas y la incitación al desconocimiento de las instituciones públicas, leyes o autoridades. Se niega la capacidad política de los sacerdotes o ministros

de algún culto. 1a ley contiene disposiciones de dudosa constitucionalidad cuando para las autoridades municipales que no cumplan con ciertas disposiciones sobre la materia, se prevé como sanción a la destitución, siendo que al ser autoridades electas e independientes sólo podrían ser removidas mediante juicio político seguido ante las legislaturas respectivas.

2) Ley reglamentaria del articulo 130 de la Constitución (*Diario Oficial* 18 de enero de 1927) que establece que los actos relativos al estado civil de las personas deberán cumplirse ante la autoridad y, posteriormente, ante los ministros de un culto son equiparados a las personas que ejercen una profesión. La solicitud de autorización para el funcionamiento de un templo se hará por el ministro y diez residentes del área.

3) Ley que reglamenta el séptimo párrafo del artículo 130 constitucional en el Distrito Federal (*Diario Oficial* 30 de diciembre de 1931). Se autoriza el funcionamiento de un ministro de culto por cada cincuenta mil habitantes.

4) Decreto que establece el plazo dentro del cual pueden presentarse solicitudes para encargarse de los templos que se retiren del culto (*Diario Oficial*, 31 de Diciembre de 1931). Complementa la anterior ley en el supuesto de que al hacerse la distribución de los ministros según la población del Distrito Federal, que en ese año era de 1 817 663 habitantes, sobraban ministros y abundaban templos, por lo que el decreto permite que ciudadanos avecinados en templos vacantes puedan solicitar a la Secretaría de Gobernación para que ésta les autorice hacerse cargo del templo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 7ª edición, México, Porrúa, 1972; Cámara de Diputados. L Legislatura, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo III y IV.

Manuel González Oropeza

LIBERTAD DE ENSEÑANZA. I. Durante la Colonia y en los primeros años del México independiente no existió libertad de enseñanza, ya que ésta estaba completamente en manos de la Iglesia Católica.

La prerreforma de 1833 persiguió ampliar la educación oficial, se creó la Dirección General de Instrucción Pública, se estableció la enseñanza libre y se instauraron escuelas primarias y normales. Se suprimió la Real y Pontificia Universidad, por ser el baluarte del pensamiento conservador, y asimismo y por la misma razón, fueron clausuradas otros colegios de estudios superiores; para substituirlos, se organizaron escuelas de estudios preparatorios y cinco escuelas de carácter profesional. En este periodo, se fundo la Biblioteca Nacional y la primera escuela normal en Zacatecas.

En el Congreso Constituyente de 1856-1857, uno de los debates más hermosos fue el relativo a la libertad de enseñanza. La Constitución liberal de 1857 fue congruente consigo y consignó la libertad de enseñanza.

La Ley Orgánica de Instrucción Pública de 1867, instituyó la enseñanza primaria gratuita, laica y obligatoria. En esta forma triunfaba la Reforma en el aspecto educativo.

II. El debate en el Congreso Constituyente de 1916-1917 sobre la libertad de enseñanza fue muy importante y definió el espíritu progresista del mismo. El proyecto de Carranza sólo establecía la enseñanza laica en las escuelas oficiales. La primera comisión de Constitución se apartó del proyecto de Carranza para fijar principios más avanzados.

La discusión fue larga y ardua y al final la comisión presentó un nuevo proyecto, suprimiéndole dos principios a su primigenio proyecto: la prohibición de impartir enseñanza a los miembros de corporaciones religiosas y la obligatoriedad de la enseñanza primaria.

El original artículo tercero contuvo los siguientes aspectos: la enseñanza impartida en escuelas oficiales sería laica, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior impartida en establecimientos particulares; ni las corporaciones religiosas ni los ministros de algún culto podrían establecer o dirigir escuelas primarias; las escuelas primarias sólo podrían establecerse sujetándose a la vigilancia oficial y las escuelas oficiales impartirían enseñanza primaria en forma gratuita.

En 1934 se reformó el artículo tercero de la Constitución para introducir la educación socialista: además "de excluir toda doctrina religiosa, combatirá el fanatismo y los prejuicios, para lo cual la escuela organizará sus enseñanzas y actividades en forma que permita crear en la juventud un concepto racional y exacto del Universo y de la vida social".

En 1946 se volvió a modificar el mencionado artículo y es el que hoy se encuentra vigente.

III. Nuestro actual artículo tercero Constitución establece la *finalidad* que la educación debe perseguir: desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano, fomentando en él, el amor a la patria y a la conciencia de la solidaridad internacional en la independencia y en la justicia.

En este primas párrafo, la Constitución reafirma la vocación internacionalista de México, y de que - como declaró la Constitución de Apatzingán - todos los pueblos tienen el derecho de ser libres; sus relaciones deben estar presididas por la idea de la justicia.

La educación en México se debe orientar por los *criterios* que la propia Constitución señala:

a) *laica*, en cuanto debe ser ajena a cualquier doctrina religiosa;

b) *científica,* en cuanto debe luchar contra la ignorancia, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios;

c) *democrática*, en cuanto debe perseguir el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo;

d) *nacional*, en cuanto debe atender a la comprensión de nuestros problemas, a aprovechamiento de nuestros recursos, a nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestra independencia económica y a la preservación y acrecentamiento de nuestra cultura;

e) *social*, en cuanto debe robustecer la convicción del interés general de la sociedad, eliminándose cualquier forma de discriminación y profundizando en la igualdad y fraternidad de derechos de todos los hombres;

f) *integral*, en cuanto debe fortalecer el aprecio para la dignidad de la persona y 1a integridad de la familia.

Estos *criterios* conforman todo un programa ideológico en la Constitución, a través de los cuales se definen nociones tan importantes como democracia, lo nacional y lo social. Estos criterios son parte importantísima de la Constitución y deben ser tomados en consideración al momento de interpretaras la norma suprema del país, y ellos fueron establecidos nada menos que en relación con el aspecto educativo, lo que hace resaltar la

gran importancia que el autor de la reforma constitucional de 1946 le otorgó a la enseñanza.

IV. La fracción II del artículo tercero dispone que los particulares pueden impartir educación en todos sus tipos y grados; pero la relativa a la educación primaria, secundaria o normal y a la de cualquier tipo o grado destinada a obreros y campesinos, deben primero obtener, en cada caso, la autorización expresa del poder público, y ésa autorización puede ser negada o revocada sin que contra tales resoluciones proceda ningún juicio o recurso; por tanto, no procede ni el juicio de amparo.

Es claro que la impartición de la educación es una obligación del Estado, que el servicio educativo es de carácter público y social. El poder público puede autorizar a los particulares, pero esta autorización es de carácter discrecional porque no puede ser impugnada ante los tribunales. Existe en México monopolio por parte del Estado en la impartición de los tipos de enseñanza señalados, aunque el Estado se puede auxiliar de los particulares.

La fracción III indica que planteles particulares tienen que respetar la finalidad y los criterios que para la educación señala el propio artículo, así como cumplir los planes y programas oficiales.

La fracción IV dispone que las corporaciones religiosas, los ministros de los cultos, las sociedades por acciones que, exclusiva o predominantemente, realicen actividades educativas, y las asociaciones o sociedades ligadas con la propaganda de cualquier credo religioso, no deben intervenir en ninguna forma en los planteles en que se imparta educación primaria, secundaria y normal y la destinada a obreros o a campesinos.

La fracción V señala que el Estado puede, en cualquier momento, retirar el reconocimiento de validez oficial a los estudios realizados en planteles particulares.

La fracción VI declara que la educación primaria será obligatoria y la fracción VII ordena que toda la educación que el Estado imparta será gratuita.

V. Resulta claro que la idea liberal de la libertad de enseñanza ha sido superada y que actualmente la educación constituye una función social a cargo del Estado ya sea que la imparta directamente, en forma descentralizada o a través de los particulares quienes necesitan que se les otorgue concesión para tal fin, están sujetos a inspección y la enseñanza que den tiene, como ya asentamos, que respetar la finalidad y los criterios que la Constitución indica.

La educación es una garantía de carácter social en cuanto implica un hacer por parte del Estado.

VI. La fracción VIII, adicionada en junio de 1980, regula diversos aspectos relacionados con las universidades e institutos de educación superior: los alcances de la autonomía, los aspectos académicos y las relaciones laborales.

VII. La última fracción, la IX, otorga competencia al Congreso de la Unión para legislar con la finalidad de unificar y coordinar la educación en toda la República y para ello expedirá las leyes necesarias para distribuir la función social educativa entre la federación, los estados y los municipios, fijando las aportaciones económicas relativas a ese servicio público.

Véase **Autonomía Universitaria, Interpretación Constitucional.**

VIII. BIBLIOGRAFA: Burgoa, Ignacio, *Las Garantías individuales*; 44 edición, México, Porrúa, 1965; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 6ª edición, México, Porrúa, UNAM, 1983; Lozano José María, *Tratado de los derechos del*

hombre; 2ª edición, México, Porra, 1972; Rabasa, Emilio O. y Caballero, Gloria, *Mexicano: esta es tu Constitución*; 4ª edición, México, Cámara de Diputados, 1982; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México. 1808-1964;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Jorge Carpizo

LIBERTAD DE EXPRESION. I. Por libertad de expresión se entiende la facultad o potestad de los individuos para manifestar o expresar sus ideas, pensamientos, opiniones, etcétera Es conveniente observar que esta facultad puede ser ejercida por cualquier medio y, en este sentido, se suele distinguir - considerándolas como subespecies de la libertad de expresión - a la llamada libertad de pensamiento u opinión (que alude a la libre manifestación de las ideas a través de un medio no escrito) de la libertad de prensa o imprenta (cuando las ideas son expresadas en forma escrita); en relación estrecha con estas libertades se encuentra también el derecho o la libertad de información que, entre otros aspectos, incluye la facultad del individuo para difundir la información por cualquier medio; asimismo, cuando las manifestaciones o expresiones respectivas tienen un carácter religioso se les encuadra dentro de la libertad de religión, a la cual se subdivide en libertad de conciencia y libertad de culto; por último, cabe mencionar, como una subespecie más de la libertad de expresión, a la libertad de cátedra e investigación (también conocida como libertad de enseñanza), cuyo ejercicio es garantizado al personal académico universitario.

II. La manifestación de las ideas en los siglos que precedieron a la Revolución Francesa y las declaraciones de derechos del hombre en las constituciones de las colonias norteamericanas - salvo excepciones concernientes a algunos regímenes sociales, como Inglaterra - no constituía propiamente un derecho público, en tanto garantía individual que estableciera la obligación de observancia para el Estado y sus autoridades, sino que se traducía en un simple fenómeno fáctico, cuya existencia y alcance dependían del arbitrio y tolerancia del poder público. No fue sino a partir de la Revolución Francesa - sin olvidar los precedentes angloamericanos -, cuando la libre manifestación de las ideas, pensamientos, opiniones, etcétera, adquirió un carácter jurídico público, incorporándose como garantía individual o derecho público subjetivo en la mayoría de las constituciones de los Estados democráticos, en virtud de su relevancia para el progreso cultural y social de la humanidad, así como para el cabal desenvolvimiento de la personalidad humana.

La Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789, en sus artículos 10 y 11, expresamente estableció: “Nadie debe ser molestado por sus opiniones, aun religiosas, mientras su manifestación no trastorne el orden público establecido por la ley”; “La libre comunicación de los pensamiento y de las opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo ciudadano puede hablar, escribir o imprimir libremente, debe responder del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley”. Esta tendencia cristalizó con su adopción, a través de diversos instrumentos jurídicos internacionales, como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, por las Naciones Unidas, cuyo artículo 19 estableció: “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones y de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

En México, la primera declaración escrita de derechos del hombre fue el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, el cual estableció el derecho de los individuos a manifestar libremente sus ideas con ligeras limitaciones provenientes de "ataques al dogma" (en tanto hacía obligatoria la religión católica) o porque "turbe la tranquilidad u ofenda el honor de los ciudadanos" (artículo 40). Una vez consumada la independencia en 1821, tras el breve imperio de Iturbide, en 1824 se promulgó la Constitución federal de los Estados Unidos Mexicanos que, si bien no consignó expresa y sistemáticamente una declaración de derechos, en varias partes del texto consagró la mayor parte de los derechos del hombre; así por ejemplo, aun cuando aludió directamente a la manifestación verbal de las ideas, consignó como garantía para la libertad de imprenta o expresión escrita de las mismas, la obligación del poder legislativo consistente en "Proteger y arreglar la libertad política de imprenta de modo que jamás se pueda suspender de su ejercicio, y mucho menos abolirse en ninguno de los Estados ni territorios de la Federación" (artículo 50, fracción III). Por su parte, la mayoría de los Estados miembros incluyeron una verdadera declaración, a través de un catálogo expreso, en sus constituciones particulares, garantizando por lo general la libertad de expresión.

En 1836 triunfó la tendencia centralista y expidió una Constitución llamada las Siete Leyes Constitucionales, que consignó una declaración de derechos del mexicano, estableciendo como garantía la libre manifestación de las ideas por medio de la imprenta: "Son derechos del mexicano....VII. Poder imprimir y circular, sin necesidad de previa censura, sus ideas políticas" (artículo 2º). Las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, también de tendencia centralista y conservadora, igualmente instituyeron tal garantía: "Ninguno puede ser molestado por sus opiniones: todos tienen derecho para imprimirlas y circularlas, sin necesidad de previa calificación o censura. No se exigirá fianza a los autores, editores o impresores" (artículo 90, fracción II). Un documento constitucional posterior, de corte liberal y federalista, llamado Acta de Reformas de 1847, no hizo sino recoger el legado de la Constitución de 1824. Por fin, después de la Guerra de Reforma, se promulgó la Constitución de 1857, en la cual se adoptó el régimen federal y se consolidó el triunfo de las tendencias liberales e individualistas, insertándose un catálogo de derechos del hombre, donde se consagró la libre manifestación de las ideas (artículo 6º), en los mismos términos que la Constitución de 1917 en vigor, excepción hecha de lo relativo al derecho a la información que esta última contempla.

III. La Constitución vigente expresamente establece: "La manifestación de las ideas no será objeto ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público…" Como se observa, la libertad de expresión aquí garantizada no tiene carácter absoluto, sino que es objeto de diversas limitaciones. En efecto, primeramente y a diferencia de lo que ocurre en otros órdenes jurídicos (*véase*, por ejemplo, la enmienda I de la Constitución de los Estados Unidos), la obligación estatal de abstenerse de interferir en el ejercicio de este derecho se dirige exclusivamente a los órganos judicial y administrativos, mas no a los legislativos. Por otra parte, los términos sumamente vagos, ambiguos e imprecisos en que se encuentran redactadas las limitaciones a la libertad de expresión - sin que la legislación secundaria, ni la Jurisprudencia, proporcionen un criterio seguro y fijo para establecer en qué casos la libre expresión del pensamiento,

ataca la moral, los derechos de tercero o perturba el orden público -, ha permitido su interpretación y aplicación arbitraria o caprichosa por parte de las autoridades judiciales y administrativas, así como, lo más grave, la abstención frecuente del ciudadano para expresarse por razón de la seguridad jurídica prevaleciente, ya que se teme que cierta expresión, aun cuando se encuentre protegida en la mayoría de los sistemas democráticos pueda llegarse a considerar proscrita por los órganos del Estado mexicano, sin que proceda, en su caso, la demanda de inconstitucionalidad de la medida respectiva (recuérdese, por ejemplo, los controvertidos delitos llamados de "disolución social", previstos por los artículos 145 y 145 *bis* del Código Penal del Distrito Federal y derogados en 1970, así como lo sustentado por la Suprema Corte de Justicia al respecto, *Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, segunda parte, volumen 105, página 11).

Es urgente, pues, que el, propio Congreso de la Unión - órgano facultado por la Constitución para expedir las leyes reglamentarias sobre garantías individuales artículo 16 transitorio) - y, especialmente, la Suprema Corte de Justicia proporcionen los criterios necesarios para delimitar los vagos e imprecisos conceptos constitucionales de "ataques a la moral", "derechos de tercero" y "perturbación del orden público", con el objeto de garantizar, en la mayor medida posible, el ejercicio de la libertad de expresión, advirtiendo que el daño que la legislatura tiene derecho a proscribir no es la expresión en sí, sino los resultados que la misma ocasiona.

Conviene mencionar que, tomando en cuenta que la libertad para manifestar ideas y opiniones es inútil cuando no incluye la libertad y el derecho a la información, ya que sólo puede opinar y optar conscientemente quien está verazmente informado y no quien está influido o desorientado, el propio artículo sexto se adicionó, como parte de la reforma política de 1977, de la siguiente manera: "el derecho a la información será garantizado por el Estado". Asimismo, diversos aspectos concretos del ejercicio del derecho a manifestar libremente las ideas se encuentran contemplados por otros artículos constitucionales: en este sentido, por ejemplo, el 7º declara inviolable la libertad de publicar escritos; el 3º proclama la libertad de cátedra e investigación del personal académico al servicio de las universidades públicas autónomas; el 24 salvaguarda la libertad de profesión religiosa, y el 61 establece la inviolabilidad de las opiniones que los diputados y senadores manifiesten en el desempeño de sus cargos y la imposibilidad de que lleguen a ser reconvenidos por ellas.

Véase **Libertad de Enseñanza, Libertad de Conciencia, Libertad de Imprenta, Libertad de Pensamiento.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*; 8ª edición, México, Porrúa, 1972; Cámara de Diputados. L Legislatura, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo III; Carpizo Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*: 3ª edición, México, UNAM, 1979, Mill, John Stuart, *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972; Orozco Henríquez J. Jesús, "Seguridad estatal y libertades políticas en México y Estados Unidos", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XV, número 44 mayo-agosto de 1982.

J. Jesús Orozco Henríquez

LIBERTAD DE IMPRENTA. I. El derecho del individuo para publicar y difundir las ideas por cualquier medio, gráfico. Es una garantía del régimen. democrático en tanto exterioriza el pluralismo político e ideológico y puede controlar los actos del gobierno denunciando sus errores y defectos. Se le conoce también como libertad de prensa. Este derecho,, está reconocido como garantía individual en el artículo 7ª de la Constitución vigente, en los siguientes término: "Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad pueda establecer la previa censura ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito".

Como se observa, se establece la facultad de todos los individuos, independientemente de su condición, de publicar escritos sobre cualquier materia, en tanto que se obliga al Estado a abstenerse de coartar el ejercicio de dicha facultad fuera de las excepciones constitucionales señaladas, así como a no establecer censura previa a impreso alguno, ni a exigir garantías a los autores o impresores de cualquier publicación.

II. El primer reconocimiento solemne de la libertad de prensa como un derecho del hombre - ya que con anterioridad, excepción hecha de algunos regímenes jurídicos como Inglaterra, tenían un carácter meramente fáctico, sujeto al arbitrio y tolerancia del poder público - se produjo, con algunos años de intervalo, en los Estados Unidos y en Francia. En el primer caso, después de la Revolución de 1776, la Declaración de Derechos del Estado de Virginia proclamó la libertad de prensa (artículo 12) y aunque la Constitución de los Estados Unidos de 1787 no la llegó a mencionar, la primera enmienda aprobada en 1791 garantizó que el Congreso no aprobaría ley alguna que restringiera la libertad de palabra o de prensa, En Francia, por su parte, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, estableció: "La libre comunicación de los pensamientos y opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo hombre puede hablar, escribir o imprimir libremente, pero debe responder del abuso de esa libertad en los casos determinados por la ley" (artículo 11). A partir de allí, la mayoría de los Estados democráticos se preocuparon por garantizar la libertad de prensa a nivel constitucional. Esta tendencia cristalizó con su reconocimiento a través de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre por las Naciones Unidas en 1948 (artículo 19).

III. En México, la libertad de prensa ha sido objeto de múltiples restricciones y regulaciones jurídicas desde que se implantó la imprenta en la Nueva España en el año de 1539. Durante la Colonia, varias fueron las leyes y ordenanzas que establecieron diversas restricciones al ejercicio de esta libertad, operando en un alto grado de censura, por el poder público, así como la censura eclesiástica desempeñada por el "Santo Oficio" sobre publicaciones en materia religiosa, hasta que la Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812, garantizó la libertad de imprenta y proscribió toda clase de censura previa artículo 131, fracción XXIV, y 371). Una vez iniciado el movimiento de independencia, el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán en 1814 , expresamente estableció que "...la libertad de hablar, de discurrir y de manifestar sus opiniones por medio de la imprenta, no debe prohibirse a ningún ciudadano, a menos que en sus producciones ataque al dogma, turbe la tranquilidad pública u ofenda el honor de los ciudadanos" (artículos 40 y 119).

La Constitución federal de 1824 también instituyó la libertad de imprenta, imponiendo al Congreso la obligación de "Proteger y arreglar la libertad política de imprenta de modo que jamás se pueda suspender su ejercicio; y mucho menos abolirse en ninguno de los Estados ni territorios de la Federación" (artículos 50, fracción III, y 161, fracción IV). La libertad de imprenta fue una de las cláusulas pétreas señaladas por esta Constitución, la que asimismo impuso como obligación a las entidades federativas la de proteger a sus habitantes en el uso de imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revisión, o aprobación anterior a la publicación.

La Constitución centralista de 1836, también llamada las Siete Leyes Constitucionales, consagró como derecho de los mexicanos "Poder imprimir y circular, sin necesidad de previa censura, sus ideas políticas. Por los abusos de este derecho, se castigará cualquiera que sea culpable de ellos..." (artículo 2º, fracción VII). En 1843, las Bases Orgánicas de la República Mexicana, también de tipo centralista, establecieron que "Ninguno puede ser molestado por sus opiniones; todos tienen derecho para imprimirlas y circularlas sin necesidad de la calificación o censura. No se exigirá fianza a los autores, editores o impresores" (artículo 9º fracción II) - El Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, que reimplantó la Constitución federal de 1824 con algunas reformas, declaró: "Ninguna ley podrá exigir a los impresores fianza previa para el libre ejercicio de su arte, ni hacerles responsables de los impresos que publiquen, siempre que aseguren en la forma legal la responsabilidad del editor. En todo caso, excepto al de difamación los delitos de imprenta serán juzgados por jueces de y castigados sólo con pena pecuniaria o de reclusión" (artículo 26).

Uno de los debates más importantes y al propio tiempo de mayor brillo y esplendor en el Congreso Constituyente de 1856-1857, versó precisamente sobre la libertad de imprenta. En dicho debate participaron los periodistas liberales más destacados de la época: Francisco Zarco, Guillermo Prieto, Félix Romero, Ignacio Ramírez y Francisco Zendejas.

El artículo 14 del proyecto de Constitución declaraba que: "Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos en cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique el hecho y aplique la ley, designando la pena, bajo la dirección del tribunal de justicia de la jurisdicción respectiva.

Un importante grupo de liberales no estuvo de acuerdo ni con las limitaciones que, el proyecto imponía a la libertad de imprenta ni con la intervención del tribunal de justicia en los jurados competentes para juzgar los delitos de imprenta. Respecto a las limitaciones de este derecho, a pesar de la oposición de este sector liberal, el párrafo fue aprobado por sesenta votos contra treinta y tres. Mejor suerte hubo en cuanto a eliminar la participación del tribunal de justicia; a este respecto Zarco adujo que la participación de éste sólo vendría a hacer perder al jurado su independencia y su capacidad de juzgar según los dictados de su conciencia.

IV. El artículo 7º de la Constitución vigente establece como limitaciones a la libertad de prensa o imprenta el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Sin embargo, lamentablemente, ni la legislación secundaria, ni la jurisprudencia, se han preocupado por fijar estos conceptos que adolecen de una excesiva vaguedad e

imprecisión, lo cual ha provocado su aplicación arbitraria y caprichosa por parte de las autoridades judiciales y administrativas. Es urgente, pues, que el Congreso de la Unión - órgano facultado por la Constitución para expedir las leyes reglamentarias sobre garantías individuales (artículo 16 transitorio) - y, especialmente, la Suprema Corte de Justicia, proporcionan los criterios necesarios para delimitar estos conceptos.

Cabe mencionar que, en abril de 1917, antes de que entrara en vigor la Constitución vigente (1º de mayo de 1917), Venustiano Carranza elaboró una Ley de Imprenta, que es la que se aplica en la actualidad y tiene la pretensión de ser reglamentaria de los artículos 6º y 7º constitucionales. Como se advierte, esta ley adolece del gravísimo defecto formal de haber sido puesta en vigor antes de que rigiera la Constitución de 1917 y, por ende, antes de que estuvieran vigentes los artículos que pretende reglamentar. Propiamente, la ley fue derogada por la propia Constitución, desde el momento en que ésta se abstuvo de declarar la subsistencia de dicha ley y por ser posterior y constituir el último fundamento de validez del orden jurídico mexicano, invalidó todas las disposiciones anteriores. A mayor abundamiento, no es posible admitir como vigente una ley expedida por quien, según los nuevos mandamientos constitucionales, ya no tuvo facultades legislativas. Sin embargo, la Ley de Imprenta de Carranza sigue aplicándose en la actualidad, a falta de la ley orgánica de los artículos 6º y 7º constitucionales.

Otra limitación constitucional a la libertad de prensa o imprenta, y que ha sido confirmado por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, es la contenida en el párrafo decimotercero del artículo 130, el cual prescribe: “Las publicaciones periódicas de carácter confesional, ya sean por su programa, por su título o simplemente por sus tendencias ordinarias, no podrán comentar asuntos políticos nacionales ni informar sobre actos de las autoridades del país, o de particulares, que se relacionen directamente con el funcionamiento de las instituciones públicas”. Asimismo, cuando los medios escritos en que se ejercita la libertad de imprenta estén destinados a la educación de la niñez y la juventud mexicanas, tienen como restricción constitucional. la de que mediante su desempeño no se desvirtúen, desnaturalicen o se hagan nugatorios los objetivos a que propende dicha educación (artículo 3º).

Como seguridades jurídico-constitucionales a la libertad de prensa o imprenta, el propio artículo 7º establece que, cuando se comete uno de los, llamados delitos de imprenta, ésta no puede ser secuestrada como instrumento del delito, regla de excepción a la legislación penal del orden común que, para otros casos, consigna como sanción específica la pérdida de todo elemento material utilizado en la comisión de un delito. Finalmente, el último párrafo del artículo 7º obliga al legislador ordinario a dictar las disposiciones necesarias para evitar que, a pretexto de la comisión de delitos de prensa, se encarcele, sin comprobar antes su responsabilidad, a los operarios, empleados y expendedores (papeleros) del establecimiento del que haya salido' el escrito considerado como delictuoso, por estimar que, en principio, ellos son ajenos a la responsabilidad contraída por el autor intelectual de dicho escrito.

Véase **Libertad de Expresión, Libertad de Pensamiento.**

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*; 8ª edición, México, Porrúa, 1972, Cámara de diputados. L Legislatura, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo III, Cueva, Mario de la, “La Constitución de 5 de febrero de

1857”, *El constitucionalismo, a mediados del siglo XIX* México, UNAM, 1957, tomo I; Mill, John Stuart, *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972; Orozco Henriquez, J. Jesús, “Seguridad estatal y libertades políticas en México y Estados Unidos”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XV, número 44, mayo-agosto de 1982.

J. Jesús Orozco Henriquez y
Jorge Madrazo

LIBERTAD DE OPINION. *véase* **Libertad de pensamiento.**

LIBERTAD DE PENSAMIENTO. I. Es el derecho de toda persona a manifestar libremente sus ideas y a no ser molestado por sus opiniones. Es la tradicionalmente denominada “libertad de opinión”.

II. Aun cuando el derecho a la libre manifestación de las ideas no fue reconocido jurídicamente sino hasta la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, desde tiempos remotos la manifestación del pensamiento existió como un fenómeno *de facto*, gracias al cual surgieron y florecieron las artes, las ciencias y las humanidades.

En efecto, la existencia y desenvolvimiento de tal fenómeno fue independiente de su reconocimiento por el derecho positivo, si bien su exteriorización dependía, casi sin excepción y desde la antigüedad clásica hasta finales del siglo XVIII, de la entera discrecionalidad de los gobernantes.

A partir de la citada Declaración francesa, cuyos artículos 10 y 11 consagración este derecho del hombre, la gran mayoría de las constituciones promulgadas con posterioridad incluyeron este derecho dentro de su catálogo de los derechos humanos.

En nuestro país, salvo raras excepciones, este derecho ha sido consignado en la mayoría de nuestras leyes fundamentales, desde el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana o Constitución de Apatzingán, sancionada en dicha ciudad el 22 de octubre de 1814 (artículo 40), hasta la vigente Constitución del 5 de febrero de 1917 (artículo 6).

III.. La libertad de pensamiento o, en otros términos, la libre exteriorización de las ideas y opiniones por cualquier medio no escrito, constituye uno de los diversos derechos específicos que conforman la “libertad de expresión” *lato sensu*.

En efecto, además de la libertad de pensamiento, la libertad de expresión, en su sentido más amplio, comprende las libertades de imprenta, prensa, información y comunicación, todas las cuales, *grosso modo*, facultan a emitir, recibir y difundir ideas, opiniones, informaciones, etcétera, sin consideración de fronteras, bajo forma oral, escrita impresa o artística, o por cualquier otro medio que se elija, incluidos los medios de comunicación masiva.

Así, la libertad de pensamiento, en tanto que derivación específica de la libertad de expresión en general, se concretiza y ejerce no sólo mediante la comunicación de las ideas a través de la palabra hablada, esto es, impartiendo cursos o lecciones, pronunciando discursos o conferencias, interviniendo en discusiones o polémicas, etcétera, sino también bajo otras formas de expresión de las ideas, sentimientos u

opiniones por medios no escritos, como serían, por ejemplo, la creación de obras artísticas o la participación en marchas silenciosas o huelgas de hambre.

El ejercicio de la libertad de pensamiento incluye, desde luego, la divulgación de sus diversas manifestaciones a través de cualquiera de los medios de comunicación masiva, esto es, por prensa, radio, televisión o cinematografía.

En cuanto a la relevancia de la facultad implícita en la libertad de pensamiento, debemos subrayar el hecho de que la misma representa una de las formas más importantes de la libertad individual. De ahí su enorme y decisiva influencia tanto en la vida particular como en las actividades sociales, culturales, científicas, políticas y humanitarias de la comunidad.

En nuestro derecho, la Constitución vigente, en su artículo 6, reconoce a toda persona el derecho fundamental a la libre exteriorización del pensamiento por cualquier medio no escrito. Consecuentemente, se prohibe de manera expresa a los gobernantes que sometan la emisión de las ideas a cualquier tipo de inquisición judicial o administrativa salvo y únicamente en tales casos, cuando a través de dichas ideas se ataquen la moral o los derechos de terceros, se provoque algún delito o se perturbe el orden público. Esto último se explica si se toma en cuenta que la libertad de pensamiento, en cualquiera de sus manifestaciones, tiene necesariamente que estar sujeta en su ejercicio a las condiciones y limitaciones que requieren respeto los derechos de los demás, así como la protección de la seguridad, tranquilidad y bienestar generales.

En el contexto del derecho internacional de los derechos humanos, diversos instrumentos incluyen en su catálogo el derecho a la libre emisión del pensamiento. Tal es el caso, por ejemplo, a nivel universal, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 19), del 10 de diciembre de 1948, y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 19), del 16 de diciembre de 1966, vigente a partir del 23 de marzo de 1976 y ratificado por nuestro país el 24 de marzo de 1981, y, en el plano regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13), del 22 de noviembre de 1969, en vigor desde el 18 de julio de 1978 y ratificada por México el 25 de marzo de 1981, así como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (artículo 10), del 4 de noviembre de 1953.

Ahora bien, la importancia y trascendencia, en todos los órdenes del saber y de la convivencia humana, tanto de la libertad de pensamiento como de las otras libertades que conforman la libertad de expresión, es tal, que el derecho internacional de los derechos humanos, al igual que nuestro derecho interno, admite a justo título el hecho de que su ejercicio conlleva deberes y responsabilidades especiales, lo que justifica ciertas restricciones. Estas, lo mismo en derecho interno que en derecho internacional, no sólo deben estar expresamente previstas por la ley, sino que, además, deben ser necesarias para asegurar el respeto de los derechos o de la reputación de los demás, así como la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. Tales restricciones las encontramos consignadas expresamente en las disposiciones citadas de los diversos instrumentos internacionales a que hemos hecho referencia.

Sin embargo, en la práctica judicial, tanto interna como internacional, no siempre es fácil pronunciarse sobre lo bien o mal fundado de tal o cual restricción, como lo muestran diversas ejecutorias dictadas en la materia por la Suprema Corte de Justicia de nuestro país, así como los múltiples casos que se han planteado ante los órganos instituidos por el ya mencionado Convenio Europeo, entre los cuales cabría citar,

simplemente a manera de ejemplo, el caso *Handyside* y el caso *Sunday y Times*, ambos contra el Reino Unido, el primero, a propósito de las publicaciones consideradas como obscenas, y, el segundo, relativo a la prohibición por los tribunales de publicar un artículo considerado como una injerencia en un proceso en curso.

Véase **Libertad de Expresión, Libertad de Imprenta.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16ª ed,, México, Porrúa,1982; Cámara de Diputados, L Legislatura, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, volumen. III; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1978; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Vasak, Karel; "Examen analytique des droits civils et politiques", *Les dimensions internacionales des droits de l´homme*, París, UNESCO, 1978.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

LIBERTAD DE PRENSA *véase* **Libertad de Imprenta.**

LIBERTAD DE RESIDENCIA *véase* **Libertad de Tránsito.**

LIBERTAD DE REUNION. I. Por libertad de reunión se entiende la potestad o facultad de individuo para reunirse o congregarse con sus semejantes con cualquier objeto lícito y de manera pacífica. Conviene advertir que, a diferencia de la libertad de asociación, al ejercerse la libertad de reunión no se crea una entidad jurídica propia con sustantividad y personalidad diversa e independiente de la de cada uno de sus componentes; además, una reunión, contrariamente a lo que ocurre con una asociación, es transitoria, esto es, su existencia está condicionada a la realización del fin concreto y determinado que la motivó, por lo que, una vez logrado éste, tal acto deja, de existir.

II. La libertad de reunión, al igual que la libertad en general, en tanto derecho subjetivo público, no surgió - a excepción del caso de Inglaterra - sino con posterioridad a las declaraciones de derechos incluidas en las constituciones de varias colonias norteamericanas y la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, si bien esta última no la contempló expresamente. Conforme a la tradición del *common law*, la libertad de reunión se consagró expresamente en la enmienda I a la Constitución de los Estados Unidos, en el año de 1791. A partir de ahí, aun cuando con diversas restricciones, la libertad de reunión se garantizó a través de la mayoría de las constituciones de los Estados democráticos. Fue así como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre adoptada Por las Naciones Unidas la proclamó en los siguientes términos: "Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas" (artículo 20).

Durante los siglos que precedieron a su adopción en los distintos regímenes jurídicos, el ejercicio de la libertad de reunión se revelaba como un mero fenómeno fáctico, cuya existencia y desarrollo dependían de la tolerancia del poder público, ya que éste no estaba obligado a respetarlo y a abstenerse de invadirlo o vulnerarlo. En España, incluso, existieron diversas ordenanzas reales que prohibieron expresamente el derecho

de reunión desde finales del siglo XVI hasta las postrimerías del XVIII, sin que la Constitución de Cádiz de 1812, por su parte, consagrara dicha libertad.

La situación general que prevalecía en Europa respecto de la libertad, en todas sus específicas manifestaciones se reflejó en la vida colonial de México, donde la libertad de reunión, lejos de reconocerse como una potestad jurídica del gobernado, se desarrolló como un mero fenómeno fáctico al arbitrio y tolerancia de las autoridades. Durante la vida del México independiente, la libertad de reunión no se garantizó sino hasta el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, pero sólo como un derecho de los ciudadanos para reunirse y discutir los negocios públicos (artículo 2º). La Constitución de 1857 también la estableció expresamente y en forma más amplia (a 9º), cuyos términos corresponden al primer párrafo del artículo 9º de la Constitución de 1917 en vigor.

III. Junto con el derecho a asociarse, la libertad de reunión se encuentra garantizada constitucionalmente, en México, en los siguientes términos: "No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar… No se considerará ilegal y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta por algún acto a una autoridad, si no se profieren injurias contra ésta, ni se hiciere uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee".

Como se observa, el derecho de reunión establecido por la Constitución no tiene un carácter absoluto, sino que su ejercicio debe ser llevado a cabo; pacíficamente, esto es, exento de violencia, a la vez que debe tener un objeto lícito, es decir, su finalidad no puede estar en pugna contra las buenas costumbres y las normas de orden público. En tanto que los individuos ejerzan su derecho de reunión bajo esta condición, el Estado tendrá la obligación de abstenerse de coartar tal derecho.

Lo mismo que los demás derechos públicos subjetivos, el de libre reunión concede, por igual, a todos los seres humanos; pero cuando su finalidad sea de carácter político, solamente los ciudadanos gozarán de ese derecha. Esta limitación obedece a que los artículos 35. y 36 de la Constitución reservan la prerrogativa de participar en los asuntos políticos del país a los mexicanos que, por satisfacer los requisitos del artículo 34, tengan la calidad de ciudadanos. Por otra parte, como complemento al requisito de que las reuniones se desarrollen pacíficamente, la parte final del primer párrafo del artículo 9º establece como limitación al ejercicio de la libertad de reunión, que cuando ésta se encuentre armada no tenga derecho a deliberar.

Conviene observar que el derecho establecido en el segundo párrafo del artículo 9º , consistente en la libertad de asamblea o reunión para "hacer una petición o presentar una protesta por algún acto a una autoridad", no es más que una forma de ejercer colectivamente el derecho de petición consignado en el artículo 8º de la Constitución. Cabe advertir que la actualización de este derecho está sujeta a que no se profieran injurias contra la autoridad, ni se haga uso de violencias o amenazas para intimidarla a resolver en el sentido que se desee. En tanto las asambleas, reuniones, manifestaciones, etcétera, se ajusten a las limitaciones constitucionales señaladas, las mismas no se podrán considerar ilegales y las autoridades estatales tendrán la obligación de abstenerse de disolverlas.

El artículo 130 de la Constitución, por su parte, establece dos limitaciones más al ejercicio de la libertad de reunión. La primera de ellas prevista por el párrafo noveno, restringe tanto dicha libertad como, en especial, la libertad de pensamiento u opinión al prescribir: "Los ministros de los cultos nunca podrán, en reunión pública o privada constituida en junta, ni en actos del culto o de propaganda religiosa, hacer crítica de las leyes fundamentales del país, de las autoridades en particular, o en general del gobierno...." (*véase*, también el artículo 9º de la Ley reglamentaria del artículo 130 Constitución). La segunda, contenida en el pfo, decimocuarto, se dirige concretamente a la libertad de reunión, en el sentido, de que en los templos no podrán celebrarse reuniones o juntas de carácter político, en cuyo caso las autoridades se encuentran facultades para disolverlas (*véase*, también, el artículo 17 de la Ley reglamentaria invocada).

Véase **Libertad de Expresión, Libertad de pensamiento.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 8ª edición, México, Porrúa, 1972, Cámara de Diputados. L Legislatura, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo III; Mill, Jonh Stuart, *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972; Orozco Henríquez, "Seguridad estatal y libertades políticas en México y Estados Unidos", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XV, número 44, mayo agosto de 1982.

J. Jesús Orozco Henríquez

LIBERTAD DE TRABAJO. I. Es una garantía que la Constitución reconoce a favor de los individuos o habitantes del país. El artículo 5 de esta Constitución nos dice que: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos". Y añade que: "El ejercicio de esta libertad sólo, podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad". Y concluye este mismo artículo diciendo que: "Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial".

II. Estamos ante un principio de naturaleza abstracta, de carácter universal, una especie de secuencia del principio general de la libertad humana. Sin duda, entre otras cosas, debe tomarse esta libertad de trabajo como la bases de otros, varios derechos de las clases trabajadoras, como las que se enumeran en el artículo 123 de la propia Constitución, y no nada más el derecho a percibir el producto de su trabajo, como se dice en el mencionado artículo 5. La libertad de trabajo se nos ofrece como una exigencia imperiosa de la naturaleza humana, como una condición indispensable para el desarrollo de su personalidad, en palabras de Vallarta, pronunciadas durante las discusiones que tuvieron lugar en el Constituyente de 1856-1857.

III. Esta declaración del artículo 5 constitucional, tiene como antecedente una declaración muy similar contenida en la Constitución de 1857, y que a su vez, representa, una superación de los planteamientos revolucionarios de los Elementos Constitucionales de Ignacio Rayón, cuyo punto 30 abolía los exámenes de artesanos, así como las ideas de abolir la esclavitud y de dar un trato igualitario a todos, los hombres en materia laboral.

De acuerdo a los debates del Constituyente de 1856-1857, la libertad de trabajo nacía, primero, como una reacción en contra de las prácticas gremiales, sobre todo porque

representaban una verdadera traba al ejercicio de ciertas artes en un mundo que comenzaba a mirar y adentrarse por el camino de la industrialización, que no hubiera sido posible sin esta libertad de trabajo. Y, en segundo lugar, como una superación de la esclavitud.

Por este motivo, la expresión de que se vale el enunciado constitucional equivale en su contexto de 1857 a la idea de que ningún hombre podrá ya ser compelido u obligado a trabajar contra su voluntad, es decir, por medio de una relación que no sea libre y voluntariamente asumida por el trabajador. De ahí también que se hiciese mención expresa al derecho que tiene sobre su salario, en cuanto producto de su trabajo.

Por otro lado, algunos de los principios de la etapa gremial, tal vez aquellos que podían todavía ser recomendados, persistirán, pero como requisitos objetivos para el ejercicio de determinadas profesiones, que requerirán de título, debidamente registrado, y de la correspondiente cédula profesional con valor de patente. Esta idea viene, pues, a complementar el significado de la libertad de trabajo y se encuentra anunciada en el segundo párrafo del mencionado artículo 5 constitucional, al decir que en los estados, la ley determinará qué profesiones requieren de título para su ejercicio, estableciendo previamente su registro y el trámite del otorgamiento de la respectiva cédula profesional.

IV. Como vemos, una cosa es el principio abstracto de la libertad de trabajo, como contraria a la esclavitud, como contraria a los estancos cerrados y de privilegio tipo gremios, y otra muy diferente el ejercicio de esa libertad. El principio abstracto se reconoce al hombre, en cuanto a ser humano, en cuanto persona, de manera igualitaria. El ejercicio concreto de esa libertad podrá limitarse.

De tres clases pueden ser las limitaciones previstas en la Constitución para el ejercicio de la libertad de trabajo: primero, se prohiben aquellas actividades que sean intrínsecamente ilícitas; segundo, la autoridad judicial podrá prohibir aquellas otras que redunden en perjuicio de derechos legítimos de terceros, y tercero, la autoridad gubernativa podrá decretar otras limitaciones con fundamento en la defensa de la sociedad, como dice el texto constitucional.

No es fácil determinar el alcance de estas limitaciones, sobre todo las del primero y tercer grupos, por falta de la correspondiente reglamentación y, en ciertos supuestos, por sendos amparos que ha otorgado la justicia federal contra actos limitativos de dicha autoridad gubernativa en materia del ejercicio profesional, concretamente.

El texto constitucional al decir que las actividades deben ser lícitas, quiso admitir la existencia de actividades ilícitas, como las casas de juego y los expendios de bebidas embriagantes, que eran los de supuestos que el dictamen de la Comisión de Constitución había incluido era el texto original del proyecto de Carranza. Sin embargo, se suprimieron los referidos ejemplos y quedó la duda sobre si una ley ordinaria podría listar dichas actividades prohibidas o si, por el contrario, habría que acudir a los ilícitos penales para saber cuándo una actividad deja de ser lícita; o si, finalmente, la licitud en cuestión debería determinarla en cada caso el juez de amparo, a falta de esa especificación en el mismo texto constitucional.

Respecto al segundo supuesto de prohibiciones decretadas por la autoridad judicial, en principio, se estaba pensando en que la idea de la libertad no debía afectar al derecho de propiedad de los medios de producción, como se aclaró durante los debates que este problema suscitó en el Constituyente de 1856-1857. Pero es obvio que detrás de

la propiedad se toma en cuenta cualquier otro derecho legítimo de terceras personas y, supuesto el conflicto, el juez precisará el alcance de esta libertad.

En cuanto a la tercera clase de limitaciones, simplemente sabemos que proceden cuando ofenden a la sociedad, o cuando la autoridad gubernativa sale en defensa de esta sociedad. Pero ya no sabríamos precisar cuándo se ofende a la sociedad, o en qué supuestos particulares dicha autoridad gubernativa puede invocar esta defensa de la sociedad. En la vida real y a modo de ejemplo, se han presentado dos situaciones diferentes: una en la prohibición de trabajar que la Secretaría de Gobernación estampa en el documento migratorio a todos los extranjeros que se internan al país con fines no turísticos; y la otra es la negación de la Secretaría de Educación Pública para registrar y consecuentemente otorgar la correspondiente cédula profesional con valor de patente a los profesionales extranjeros que vienen a México a ejercer libremente su profesión.

En ambos casos se limita la libertad de trabajar. Y en ambos casos los afectados son extranjeros. En el fondo, aunque se usen tecnicismos diferentes, la causa de la prohibición es la misma, la crisis de empleo que padece México. ¿Se podía tomar esta causa como justificante de defensa de la sociedad, para los efectos de decretar válidamente este tipo de limitaciones gubernativas a la libertad de trabajo? La justicia de amparo ha invalidado los actos de la Secretaría de Educación Pública, declarando que son contrarios precisamente al principio de la libertad de trabajo, el cual beneficia indiscutiblemente a los extranjeros también. De manera que, tal como están las cosas, no parece posible por ahora invocar esa defensa de la sociedad para limitar la libertad de trabajo, porque la justicia de amparo invalida dichas prohibiciones como contrarias a la Constitución.

He aquí el problema más serio que se ha manifestado sobre el particular y que es preciso revisar. ¿Se puede extender la libertad de trabajo a los extranjeros en iguales términos que a los mexicanos? ¿La Constitución vigente, o la de 1857, y las leyes mexicanas relativas a esta materia se expidieron pensando en un sujeto universal de estas garantías individuales, como sería el ser humano, de cualquier nacionalidad? La interpretación de la justicia de amparo resulta inadmisible porque conduce a la creación de un estatuto muy privilegiado a favor de estos extranjeros, a quienes se les adjudican todas las garantías individuales que consagra nuestra Constitución, pero no los más sagrados deberes, como la de aceptar cargos públicos de elección popular, la de prestar el servicio de las armas y aún dar la vida por la patria. Nosotros pensamos que el ejercicio concreto de libertad de trabajo si puede y debe limitarse, no sólo a los extranjeros, sino a los mexicanos, en defensa de la sociedad. Más aún, creemos que una causa poderosa para limitar dicha libertad a los extranjeros es la carencia de empleo o la crisis de empleo que actualmente tenemos. Con todo, para Poder apreciar esta causal, deberá reformarse el texto constitucional en este sentido, salvo que la justicia federal declarara cuándo y en qué supuestos la autoridad gubernativa puede hacer valer esta facultad que le reconoce la Constitución.

V. Todavía tenemos otras posibles limitaciones indirectas, si se quiere, pero en todo caso muy importantes, previstas ya en la propia Constitución, ya en leyes ordinarias. Limitaciones indirectas previstas en la Constitución serían aquellas que se derivaran de la reserva absoluta que se hace a favor del Estado para que éste pueda desarrollar y ejercer las áreas llamadas estratégicas, como la de los hidrocarburos, los telégrafos, la acuñación de moneda, etcétera, en los términos del artículo 28 de la Constitución. Ejemplo de

limitaciones establecidas en leyes ordinarias, están las prohibiciones para los extranjeros de pescar o efectuar aprovechamientos y explotaciones pesqueras, en los términos de la Ley Federal para el Fomento de la Pesca de 1972; inclusive, la prohibición que pesa sobre quienes no sean cooperativados (*sic*) para explotar las siete especies (camarón, langosta, etcétera) reservadas de manera exclusiva a dichas cooperativas pesqueras.

VI.. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes; García Oviedo Carlos, *Tratado elemental de derecho social*; 4ª edición, Madrid, sin editorial., 1950; Pérez Botija, Eugenio, *Curso de* d*erecho del trabajo*; 5ª edición, Madrid Tecnos, 1957; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría general*, 3ª edición, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán

LIBERTAD DE TRANSITO. I. Es el derecho de toda persona a entrar y salir del país, a desplazarse libremente por su territorio y a fijar y mudar el lugar de su residencia dentro del mismo. Se le conoce también bajo las denominaciones de libertad de movimiento, de locomoción o de residencia.

II. En la antigüedad y durante toda la Edad Media, no sólo no se concebía la libertad de tránsito como un derecho del hombre, cuyo respeto y cumplimiento pudiere exigirse legalmente a las autoridades, sino que el desplazamiento físico de las personas, en tanto que simple fenómeno fáctica, estaba sometido a severas restricciones.

A partir de la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, cuyos artículos 4 y 7 afirman implícitamente la libertad de ir, venir y residir, la libertad de tránsito pasaría a formar parte del derecho público interno de los países organizados bajo el régimen liberal democrático.

En nuestro país, a partir de la lucha por su independencia, esta libertad fue reconocida en numerosos documentos públicos fundamentales, desde el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana o Constitución de Apatzingán (artículo 7), del 22 de octubre de 1814, hasta la Constitución en vigor (artículo 11), del 5 de febrero de 1917.

Hasta antes de la Primera Guerra Mundial, el régimen del libre tránsito era común a toda la Europa occidental. Este hecho traducía la enorme tolerancia imperante en los Estados de dicho continente, los cuales admitían la entrada y salida de su territorio a viajeros presumiblemente inofensivos. Tal situación habría de cambiar a raíz de las dos contiendas bélicas mundiales.

III. La libertad de desplazarse y establecerse es el signo exterior de los regímenes liberales. En principio, ningún permiso, salvoconducto o pasaporte pueden exigirse sin que resulte inmediatamente comprometida la independencia individual.

Sin embargo, en la actualidad, y en tiempos normales, no sólo el pasaporte es un documento indispensable para poder traspasar las fronteras de cualquier Estado, sino que, además, la gran mayoría de los países requiere la obtención previa de una visa, en la cual se precisa, sobre todo, el tiempo durante el cual se autoriza la estancia en su territorio.

La Constitución vigente, en su artículo 11, reconoce a toda persona el derecho de entrar o salir de la República, de viajar por su territorio y de establecer o cambiar su lugar, de residencia dentro del mismo, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. No obstante, subordina el ejercicio de este

derecho a las facultades que las autoridades judiciales o administrativas pueden desplegar en los casos y circunstancias que la propia Constitución determina.

Conforme a lo que dispone el citado artículo 11 constitucional, cabe hacer la diferenciación entre dos manifestaciones distintas de la libertad de tránsito. Es decir, una, consiste en la libertad de tránsito interno, respecto de la cual el Estado no puede limitar su ejercicio mediante la exigencia de documentos del tipo de los que menciona dicha disposición, o de otros requisitos similares, a cuya obtención y posesión quedase supeditado el traslado o desplazamiento temporal, o la elección, fijación o variación del lugar de residencia permanente de las personas, dentro del territorio nacional; otra, que se refiere a la libertad de tránsito de o para el exterior, en cuyo caso el requerimiento de documentos - trátese de pasaportes, permisos especiales para el tránsito de personas residentes en zonas fronterizas, o cualquier otro documento de la misma especie - sólo será válido en la medida en que estos documentos sirvan a la autoridad para identificar a las personas que cruzan las fronteras del país, así como para registrar y controlar los movimientos migratorios, lo que, de hecho, obliga a toda persona hoy en día a la obtención y posesión de un pasaporte y de las visas necesarias en sus desplazamientos hacia el extranjero.

Por otra parte, como se desprende del texto mismo del ya citado artículo 11 constitucional, el ejercicio del derecho de libre tránsito admite dos grandes categorías de limitaciones, según que éstas sean impuestas judicial o administrativamente.

Así, en una primera categoría se contemplan las facultades de la autoridad judicial para restringir el libre desplazamiento de las personas en los casos de responsabilidad penal o civil, restricción que suele concretarse en medidas tales como: la prisión impuesta como pena por sentencia judicial, la detención preventiva, el arraigo, el confinamiento, etcétera, según las disposiciones correspondientes de los códigos penal o civil.

En una segunda categoría quedan comprendidas las restricciones impuestas por ley, sea en materia de emigración, inmigración o salubridad general; sea en lo que concierne a los extranjeros perniciosos residentes en el país, restricciones que o bien se encuentran previstas por la propia Constitución (artículo 33, respecto a la expulsión de extranjeros perniciosos; artículo 73, fracción XVI, en cuanto a las cuestiones de salubridad general), o bien son reguladas por la legislación secundaria, como es el caso de la Ley General de Población en lo que se refiere a las cuestiones migratorias.

IV. El derecho internacional de los derechos humanos también reconoce el derecho de toda persona a salir libremente de cualquier país, incluso del propio, a regresar a su país y circular libremente por el territorio del Estado al que haya entrado legalmente.

Este derecho lo encontramos consignado en diversos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, por ejemplo, en el artículo 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948; en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (el Pacto), aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, vigente a partir del 23 de marzo de 1976 y ratificado por México el 25 de marzo de 1981; en el artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (la Convención Americana), del 22 de noviembre de 1969, en vigor desde el 18 de julio de 1978 y ratificada por México el 25 de marzo de 1981; así como en los artículos 2

y 3 del Protocolo adicional número; 4 (el Protocolo adicional) al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos humanos (el Convenio Europeo), aquél, del 16 de septiembre de 1963, y éste, del 4 de noviembre de 1950, vigente desde el 3 de noviembre de 1953.

Conforme a los términos de las disposiciones de algunos de los instrumentos antes citados, la condición relativa a la legalidad de la estancia en el territorio de uno de los Estados partes (artículo 12, inciso 1, del Pacto; artículo 22, inciso 1, de la Convención Americana y artículo 2, inciso 1, del Protocolo adicional), descarta de plano del ejercicio de este derecho a todas aquellas personas que no respeten las disposiciones administrativas que rigen la entrada y estancia en el territorio de un Estado, y, principalmente, a los extranjeros que hubiesen ingresado clandestinamente a un país.

Asimismo, de acuerdo con los instrumentos internacionales en cuestión, el ejercicio del derecho a la libertad de tránsito puede ser objeto de ciertas restricciones específicas, las cuales son limitativamente enumeradas por las propias disposiciones que reconocen este derecho. Se trata, desde luego, de restricciones que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás, o bien, para prevenir infracciones penales (artículo 12, inciso 3, del Pacto; artículo 22, inciso 3, de la Convención Americana, y artículo 2, inciso 3, del Protocolo adicional)..

Igualmente, cabe subrayar que en relación con la libre circulación por el territorio de un país en el cual una persona hubiere sido legalmente admitida, tal libertad de circulación puede ser restringida por la ley en relación con ciertas zonas, cuando así lo requiera el interés público, según lo estipulan el artículo 22, inciso 4, de la Convención Americana y el artículo 2, inciso 4, del Convenio Europeo.

En tal virtud, puede afirmarse que la situación imperante hoy día en materia de desplazamientos internacionales, es, como ya lo habíamos señalado, precisamente la inversa a la que prevalecía hasta antes de la Primera Guerra Mundial. Y es que las barreras aduanales, las medidas protectoras de la moneda, las oposiciones ideológicas de los diversos regímenes políticos, etcétera, hacen de cada viajero un sospechoso, cuando no un indeseable. Este, en consecuencia, debe estar provisto de pasaporte exigencia que por sí sola constituye un testimonio de la desconfianza de los Estados.

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 16ª edición, México, Porrúa, 1982. Cámara de Diputados. L Legislatura, *Los derechos del pueblo mexicano, México a través de sus constituciones*; 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, volumen III; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Vasak, Karel, "Examen analytique des droits civils et politiques", *Les dimensions internacionales des droits de l'homme*, París, UNESCO, 1978.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

LIBERTAD POR DESVANECIMIENTO DE DATOS. I. Es la que se otorga al inculpado cuando se desvirtúan plenamente los elementos probatorios que sirvieron de apoyo al autor de formal prisión de sujeción a proceso. La resolución respectiva puede determinar la libertad provisional o la definitiva del procesado.

II. Dicha institución se confundió con la libertad bajo protesta en los ordenamientos expedidos durante la vigencia de la Constitución de 1857, en virtud de que según los artículos 430 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de 6 de julio de 1894, y 349 del Código Federal de Procedimientos Penales, de 16 de diciembre de 1908, procedía la libertad provisional bajo protesta cuando apareciera, en cualquier estado del proceso, que se desvanecieron los fundamentos que sirvieron para decretar la detención o prisión preventiva, y más adelante regulaban la institución que se conoce actualmente con el nombre de libertad bajo protesta, es decir, la que se concedía de manera provisional a los procesados por delitos de baja penalidad, con buenos antecedentes y que no hubiesen sido condenados anteriormente por un delito diverso (artículos 438-439 y 352-354, respectivamente).

III. En el derecho vigente las dos instituciones se encuentran claramente separadas por lo que el citado beneficio de la libertad por desvanecimiento de datos se regula de manera independiente a la libertad provisional bajo protesta, ya que poseen finalidades diferentes.

De acuerdo con los códigos modelo, es decir, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Código Federal de Procedimientos Penales y también el Código de Justicia Militar que sigue muy de cerca al primero, esta medida procede cuando aparezca con posterioridad al auto de formal prisión o de sujeción a proceso, que se han desvanecido plenamente los datos que sirvieron para comprobar ya sea la existencia del cuerpo del delito o bien la presunta responsabilidad del inculpado, que son los elementos esenciales que sirven de fundamento a las citadas resoluciones, según los artículos 19 de la Constitución 297-301 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 161-166 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 515-518 del Código de Justicia Militar.

Existe incertidumbre sobre la etapa procesal en la cual se puede solicitar este beneficio, pues en tanto que los artículos 546 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 791 del Código de Justicia Militar disponen que puede pedirse en cualquier estado del proceso, el artículo 422 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que la petición puede formularse durante la instrucción y después de dictado el auto de formal prisión.

La doctrina considera que la solución correcta es la que ha dado el código federal, puesto que una vez cerrada la instrucción e iniciado el periodo del juicio penal propiamente dicho, si las pruebas aportadas desvirtúan la existencia del cuerpo del delito o la presunta responsabilidad del acusado, deben servir de fundamento a una sentencia absolutorio, en virtud de que se han reunido todos los elementos necesarios para pronunciarse sobre el fondo del asunto.

IV. La medida puede ser solicitada tanto por el inculpado como por el Ministerio Público (MP), y se tramita en forma incidental pues una vez presentada la Petición, el tribunal debe citar a una audiencia dentro del plazo de cinco días y dictar la resolución respectiva en el término de setenta y dos horas (artículos 548 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 423 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 792 del Código de Justicia Militar). El código federal dispone que es obligatoria la asistencia del Ministerio Público a esta audiencia.

Si la instancia es presentada por el Ministerio Público, el artículo 424 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone que no implica el desistimiento de la acción

penal, por lo que esta petición no vincula al juzgador, quien puede negar la libertad si considera que no es fundada la solicitud del citado funcionario.

Por otra parte, los artículos 550 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 793 del Código de Justicia Militar exigen que cuando el Ministerio Público opine que debe concederse la libertad al procesado por desvanecimiento de datos, debe solicitar previamente la autorización del procurador respectivo quien resolverá en un plazo de cinco días según el ordenamiento distrital o de diez de acuerdo con el castrense. El propio código del Distrito Federal agrega que si el procurador no decide en el citado plazo, el agente del Ministerio Público puede manifestar libremente su petición.

V. Por lo que se refiere a los efectos de la resolución que otorga el beneficio por desvanecimiento de datos, existe imprecisión en los ordenamientos procesales mencionados, particularmente en el distrital, por lo que resulta necesario, como lo ha puesto de relieve la doctrina, distinguir dos situaciones distintas. En primer lugar, si las pruebas que se han presentado desvirtúan los fundamentos del auto de formal prisión en cuanto a la presunta responsabilidad del procesado, los efectos de la resolución que otorga el beneficio son similares a los de la libertad por falta de elementos para proceder (y que también se conoce incorrectamente como libertad por falta de méritos), es decir que tiene carácter provisional, ya que quedan expeditas las atribuciones del Ministerio Público para pedir nuevamente la aprehensión del liberado y la facultad del tribunal para dictar otro auto de formal prisión o de sujeción al proceso, si aparecieron posteriormente datos que les sirvan de fundamento. El código federal agrega que dichos nuevos elementos no deben variar los hechos delictivos motivo del procedimiento (artículos 551 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 426 Código Federal de Procedimientos Penales, y 794 del Código de Justicia Militar).

Por el contrario, si los elementos de convicción desvanecen la comprobación del cuerpo del delito, tomado éste como el conjunto de elementos materiales o formales de los hechos considerados como ilícitos, la concesión de la libertad debe ser definitiva, pues entonces lo que se demuestra es la inexistencia de los propios elementos.

Esta situación no parece muy clara en el Código Federal de Procedimientos Penales, el cual no hace la mencionada distinción, pero en cambio resulta más precisa en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud de que su artículo 551 dispone que los efectos de la libertad provisional sólo pueden producirse tratándose de la presunta responsabilidad del inculpado, y esto resulta todavía más claro que el Código de Justicia Militar, el cual establece que el acusado y su defensor pueden solicitar la libertad absoluta cuando se hubieren desvanecido con prueba plena los datos que sirvieron de base para tener comprobado el cuerpo del delito (artículo 790, fracción II) y además, que cuando se concede la libertad por desvanecimiento de datos por el mismo motivo, la resolución tendrá efectos de cosa juzgada y se archivará el expediente (artículo 794).

En esta hipótesis relativa al cuerpo del delito tiene sentido la disposición antes mencionada de los códigos distrital y militar sobre la consulta previa al procurador cuando la petición es presentada por el Ministerio Público, ya que la libertad otorgada puede tener efectos definitivos, como lo hemos mencionado.

Por lo que se refiere al carácter de la prueba que debe desvirtuar los fundamentos del auto de formal prisión o de sujeción al proceso, debe ser plena según los códigos federal y castrense (artículos 422 y 791, respectivamente), y plena e indubitable de

acuerdo con el ordenamiento distrital (artículo 547), lo que ha sido interpretado por la jurisprudencia en el sentido de que, por desvanecimiento de datos no debe entenderse que se recaben pruebas que favorezcan más o menos al inculpado, sino que aquellas que sirvieron para decretar la detención o prisión preventiva están anuladas por otras posteriores, y si éstas no destruyen de modo directo las que sirvieron de base para decretar la formal prisión, aun cuando favorezcan al inculpado, deben ser materia de estudio en la sentencia definitiva, no pueden servir para considerar desvanecidos los fundamentos de hecho de la prisión motivada (tesis 189, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, segunda parte, *Primera Sala*, página 393).

VI. Finalmente, la Código Federal de Procedimientos Penales agrega que si el inculpado ha sido declarado sujeto a proceso, se podrá promover el incidente de desvanecimiento de datos para que quede sin efecto esa declaración (artículo 425), y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que la resolución que se dicte en el incidente respectivo, es apelable en ambos efectos, es decir, posee carácter suspensivo (artículo 549).

Véase **Auto de Formal Prisión, Cuerpo del Delito, Introducción en el Proceso, Libertad Bajo Protesta, Libertad por Falta de Elementos.**

VII. BIBLIOGRAFIA:

Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano*; 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 3ª edición, México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Piña y Palacios Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres de la Penitenciaria del Distrito Federal, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento Penal*; 12ª edición, México Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS. I. Es la otorgada por el juez en un proceso penal cuándo no se reúnen los elementos probatorios suficientes para demostrar la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, que son los fundamentos de los autos de formal prisión y de sujeción a proceso. La resolución respectiva no tiene efectos definitivos, ya que deja abierta la posibilidad de reunir nuevos elementos de convicción que justifiquen la continuación del mismo proceso.

II. Este mandato de libertad debe producirse dentro del plazo improrrogable de setenta y dos horas contadas a partir de la consignación del inculpado ante el juez de la causa por parte del Ministerio Público (Ministerio Público), al no reunirse los elementos probatorios que justifiquen la existencia del cuerpo del delito y la presenta responsabilidad del procesado, que son los fundamentos de los referidos autos de formal prisión o de sujeción al proceso, todo ello como consecuencia ineludible de lo dispuesto por el artículo 19 de la Constitución.

Por lo que se refiere a la terminología, se han utilizado dos denominaciones: la que nos parece adecuada y que emplea el Código Federal de Procedimientos Penales, de libertad por falta de elementos para procesar, o de no sujeción a proceso (artículo 67), en tanto que los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código de Justicia Militar regulan la institución que han nominado con poca fortuna como “libertad

por falta de méritos" (artículos 302 y 520, respectivamente), y que la doctrina ha considerado con toda razón como un nombre inapropiado e inclusive pintoresco.

También es preciso señalar, por su relación con la institución que examinamos, que de manera incorrecta tanto el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal como el Código de Justicia Militar, que lo sigue en muchos aspectos, califican de formal prisión tanto la resolución que decide sobre la detención del presunto responsable de un delito que se sanciona con pena corporal, como aquella que resuelve sobre la situación procesal del inculpado a quien se le atribuya una conducta delictuosa que no implica una sanción privativa de la- libertad o tiene carácter alternativo (artículos 297-301 y 519, respectivamente). Por el contrario el Código Federal de Procedimientos Penales distingue claramente dichas situaciones y califica de formal prisión sólo a la primera y a la segunda como sujeción a proceso (artículos 161 y 162).

Esta distinción tiene relevancia para los efectos de la libertad por falta de elementos para proceder, puesto que tratándose de los delitos que se sancionan con pena corporal, la decisión respectiva implica la libertad provisional del inculpado; pero si se refiere a la hipótesis del presunto responsable de un ¡lícito que no puede dar lugar a una sanción corporal o es alternativa, la resolución implica exclusivamente que el acusado no está sujeto a proceso (artículo 167 del Código Federal de Procedimientos Penales).

III. De acuerdo con la regulación establecida por los códigos modelos, es decir, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Justicia Militar, la orden para dejar libre al presunto responsable o para considerarlo como no sujeto a proceso, debe fundarse, en la falta de pruebas relativas a la existencia del delito y a la presunta responsabilidad del acusado, y tiene efectos provisionales, puesto que no impide que con posterioridad se proceda contra el inculpado, en el supuesto de reunirse nuevos elementos de convicción (artículos 302 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 167 Código Federal de Procedimientos Penales y 520 Código de Justicia Militar).

Tanto el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal como el Código de Justicia Militar disponen que cuando el juez dicte auto de libertad debido a la ausencia de pruebas del cuerpo del delito o de la responsabilidad del inculpado, y esta omisión se deba al Ministerio Público o los agentes de la policía judicial, el mismo juez, al pronunciar su resolución, mencionará expresamente tales omisiones para los efectos de la responsabilidad que corresponda (artículos 303 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 521 Código de Justicia Militar). El Código de Justicia Militar agrega que una vez dictada la resolución liberatoria, las diligencias de averiguación quedará a cargo del juez del proceso, quien deberá practicar las que le soliciten las partes durante un plazo de ciento veinte días, al terminar el cual y si todavía no existen elementos, cualquiera de las propias partes puede pedir al juez militar que declare si hay o no delito que perseguir (artículo 520).

Finalmente, el artículo 304 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dispone que la resolución liberatoria es apelable sólo con efectos devolutivos, lo que significa que se mantiene dicha liberación en tanto que el tribunal de segundo grado decide sobre la impugnación.

Véase **Auto de Formal Prisión, Consignación, Cuerpo del Delito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Franco Sodi, Carlos *El procedimiento penal mexicano*; 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, *Curso de derecho procesal penal* 3ª

edición, México, Porrúa, 1980; González José, *Principios de derecho Procesal penal mexicano*; 6ª edición, México, Porrúa, l975; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres de la Penitenciaría del D.F., 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal*; 12ª edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

LIBERTAD PREPARATORIA. I. Es la que se otorga a los sentenciados que hubiesen compurgado la mayor parte de las penas privativas de la libertad que se les hubiesen impuesto, si demuestran que por su conducta en las instituciones penitenciarias y por su avance en los tratamientos de readaptación social, se encuentran en condiciones de no volver a delinquir. También recibe el nombre de libertad condicional o bajo protesta.

II. Esta institución se introdujo en el ordenamiento mexicano como una innovación para su época, en el Código Penal del Distrito Federal de 1871, a propuesta de su principal proyectista el destacado jurista Antonio Martínez de Castro, y se reguló, en cuanto a su tramitación, en los códigos procesales, distrital de 6 de julio de 1894 (artículos 454-469), y federal de 16 de diciembre de 1908 (artículos 420-444).

De acuerdo, con dichos ordenamientos procesales, que como es sabido sirvieron como modelo a los códigos de las restantes entidades federativas, la solicitud de libertad preparatoria debía presentarse ante el Tribunal Superior de justicia del Distrito Federal o a los tribunales superiores de los territorios federales; y en materia federal, al juez o tribunal 'que dictó la sentencia en materia penal, los que resolvían tomando en consideración el informe que sobre la conducta del peticionario formulaba la junta de vigilancia respectiva, las pruebas del solicitante y la opinión del Ministerio Público (Ministerio Público); los citados organismos judiciales también tenían competencia para revocar dicha libertad, si el beneficiado incurría en alguno de los motivos señalados legislativamente. El Código de Justicia Militar vigente, de 29 de agosto de 1933, conserva el sistema del otorgamiento y revocación judiciales de la libertad preparatoria.

III. Esta reglamentación se recogió en sus lineamientos esenciales por los ordenamientos expedidos durante la vigencia de la actual Constitución, de 5 de febrero de 1917, es decir, en los Código Penal del Distrito Federal de 1929 y 1931, así como en los procesales distrital, de 1931 y federal de 1934, pero con la diferencia de que atribuyen la decisión sobre el otorgamiento y la revocación preparatoria a las autoridades administrativas encargadas de la vigilancia de las instituciones penitenciarias, así como de la prevención de delitos y asistencia a los sentenciados.

IV. Sin embargo, el sistema tradicional fue reformado sustancialmente por las modificaciones legislativas de carácter penal, procesal y penitenciario de 1971, y además la institución que examinamos quedó estrechamente vinculada a la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de los Sentenciados, promulgada el 4 de febrero de 1971, ya que en ellas existe la tendencia hacia la sentencia indeterminada y la asistencia a los liberados, cuyo primer paso consiste en la libertad preparatoria.

V. *Procedencia.* De acuerdo con lo dispuesto por el texto vigente del artículo 84 del Código Penal del Distrito Federal reformado en 1971, es preciso cumplir con los siguientes requisitos para obtener la libertad preparatoria cuando el sentenciado hubiese cumplido las tres quintas partes de su condena si se trata le delitos intencionales o la mitad de la misma en caso de delitos imprudenciales: ***a)*** que haya observado buena

conducta durante la ejecución de la sentencia; ***b)*** que del examen de su personalidad se presuma que está socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir, y ***c)*** que haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado, sujetándose a la forma, medidas y términos que se le fijen para dicho objeto, si no puede cubrirlo desde luego.

Por el contrario, el artículo 85 del propio Código Penal del Distrito Federal señala los supuestos en los cuales no puede otorgarse dicho beneficio debido a su peligrosidad, a los sentenciados por delitos contra la salud en materia de estupefacientes, ni a los habituales ni a quienes hubiesen incurrido en la segunda reincidencia.

VI. *Procedimiento.* Cuando un sentenciado considere que tiene derecho a que se le otorgue la libertad preparatoria deberá acudir ante la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación, solicitando dicha medida y acompañando las constancias y demás elementos de convicción necesarios para acreditar que se ha cumplido con los requisitos señalados por el artículo 86 del Código Penal del Distrito Federal, antes mencionado. De acuerdo con el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se pedirá informe pormenorizado al director del reclusorio respectivo a cerca de la vida del reo en el lugar de detención (artículos 583-584). El Código Federal de Procedimientos Penales establece que deben recabarse los datos necesarios acerca de la temibilidad del solicitante, de la conducta que haya observado durante su prisión, de las manifestaciones exteriores de arrepentimiento o de enmienda, y sobre las inclinaciones que demuestre; información que deben proporcionar las comisiones unitarias integradas, respectivamente, por el Ministerio Público, por el juez y por el jefe de la prisión que hubiesen intervenido en el caso del peticionario; pero además, dichos informes no serán obstáculo para que se obtengan los datos necesarios por cualquier otro medio (artículos 540-541).

Con la información, documentación y pruebas presentadas, la citada Dirección General de Servicios Coordinados debe resolver sobre la petición, y si lo hace en sentido favorable, el delegado del mencionado organismo debe investigar la solvencia e idoneidad del fiador propuesto, quien debe otorgar la garantía de acuerdo con los requerimientos exigidos por la libertad bajo caución (artículos 586-587 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 542-543 Código Federal de Procedimientos Penales).

Aceptada la fianza, la resolución que otorgue la libertad preparatoria debe consignar las siguientes condiciones para que surta efectos el beneficio, establecidas por el citado artículo 84 del Código Penal del Distrito Federal: ***a)*** que el liberado resida o no en un lugar determinado, e informe a la autoridad de los cambios de su domicilio, en la inteligencia de que la designación del lugar de residencia debe hacerse conciliando las circunstancias de que el beneficiado pueda obtener trabajo en el lugar que se fije o en el hecho de que su permanencia en él no sea un obstáculo para su enmienda; ***b)*** que desempeñe en el plazo que la decisión determine, oficio, arte, industria o profesión lícitos, si no tuviere medios propios de subsistencia***; c)*** que se abstenga del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes o substancias de efectos similares, salvo por prescripción médica, y ***d)*** que se sujete a las midas de orientación y supervisión que se le dicten a la vigilancia de alguna persona honrada y de arraigo, que se obligue a informar sobre su conducta, presentándolo siempre que para ello fuere requerido.

Respecto a la última de las condiciones mencionadas, debe tomarse en cuenta la importante función que realizan los patronatos para liberados que deben establecerse en

cada una de las entidades federativas, coordinados por la Sociedad de Patronatos creada por la citada Dirección General de Servicios Coordinados, y sujeta al control técnico y administrativo de ésta; organismos que tienen a su cargo prestar asistencia moral y material a los excarcelados, y que es obligatoria para los liberados de manera preparatoria y para los sujetos a condena condicional (artículo 15 de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de los Sentenciados).

También debe la citada Dirección de Servicios Coordinados expedir un salvoconducto al beneficiado para que pueda disfrutar de la libertad preparatoria, el que debe firmar el director del citado organismo, en la inteligencia de que cuando se revoque la citada libertad, se recogerá e inutilizará dicho salvoconducto, el cual, además, debe ser presentado siempre que sea requerido para ello por un magistrado, juez o agente de la policía judicial (artículos 587, 590 y 591 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 543-545 y 548 Código Federal de Procedimientos Penales). El artículo 545 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que cuando el sentenciado se niegue a presentar ese documento, se le pueden imponer hasta quince días de arresto, pero sin revocarle la libertad preparatoria.

Por su parte, el Código de Justicia Militar sigue una regulación con matices diversos, puesto que la solicitud de la libertad preparatoria debe presentarse ante el Supremo Tribunal Militar por conducto del jefe del establecimiento en el cual se encuentre el sentenciado cumpliendo su condena y quien debe adjuntar un informe detallado de la conducta observada por este último. El referido tribunal otorga el beneficio si está acreditada la enmienda del reo, dando aviso a la Secretaría de la Defensa Nacional a fin de que ésta fije la residencia del liberado, salvo que éste preste servicios en el ejército, pero siempre sujeto a la vigilancia militar (artículos 854-857). De acuerdo con los artículos 184 y 185 del propio Código de Justicia Militar la libertad preparatoria procede cuando ha compurgado la mitad de la condena, pero tratándose de las penas extraordinarias (substitutivas de la de muerte, con duración de veinte años, según el diverso artículo 130), deben haberse cumplido los dos tercios de la sanción.

VII. *Revocación.* Las causas de revocación están establecidas por el artículo 86 del Código Penal del Distrito Federal, y se hacen consistir en: ***a)*** cuando el liberado no cumple las condiciones señaladas en la resolución que concede en beneficio, salvo cuando se otorgue una nueva oportunidad, en cuyo caso se le amonestará, con el apercibimiento de que si vuelve a faltar a alguna de las citadas condiciones, se le revocará la libertad, en los términos de la fracción IX del artículo 90 del propio Código Penal del Distrito Federal; ***b)*** cuando el beneficiado es condenado por nuevo delito intencional mediante sentencia firme, supuesto en el cual la revocación se dictará en oficio, pero si fuere imprudencia, la autoridad competente podrá, según la gravedad del hecho, revocar o mantener la libertad preparatoria, fundando en todo caso su decisión.

Cuando se infrinjan las mencionadas condiciones a que está sometida la libertad preparatoria, las autoridades que tengan conocimiento de esta situación deben informar a la mencionada Dirección de los Servicios Coordinados para que resuelva, y cuando se cometa un nuevo delito, el tribunal que conozca del nuevo proceso deberá comunicar a la misma Dirección cuando se dicte sentencia firme para que revoque de plano el beneficio (artículos 588-589 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 546-547 Código Federal de Procedimientos Penales).

El sentenciado cuya libertad preparatoria haya sido revocada deberá cumplir el resto de la pena y los hechos que originen lo, nuevos procesos interrumpen los plazos para extinguir la sanción (artículos 86 último párrafo del Código Penal del Distrito Federal y 861 del Código de Justicia Militar).

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 860 del Código de Justicia Militar la libertad preparatoria se revocará cuando el beneficio observe mala conducta, cometa un nuevo delito por el cual se le dicte sentencia firme, o cuando falte a las obligaciones de presentarse ante las autoridades militares cuando sea requerido, o darles aviso de su domicilio o de los cambios que de él efectúe.

Finalmente, según el artículo 593 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, cuando hubiere concluido el término de la condena que debió haber cumplido el liberado, éste deberá acudir al Tribunal Superior del Distrito Federal para que dicho organismo judicial, en virtud de la sentencia y de los informes de la mencionada Dirección de Servicios Coordinados, haga de plano la declaración de que el reo queda en libertad absoluta. En forma similar, el artículo 862 del Código de Justicia Militar dispone que cuando expire la libertad preparatoria sin que hubiese motivo para revocarla, el jefe militar de quien dependa el liberado deberá informar al Supremo Tribunal Militar a fin de que declare a dicho sentenciado en libertad absoluta.

Véase **Aplicación de la Pena, Condena, Libertad Caucional, Pena.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano*: *parte general*; 11ª edición, revisada y puesta al día por Raúl Carrancá y Rivas, México, Porrúa, 1977. Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código anotado*; 5ª edición, México, Porrúa, 1974, García Ramírez, Sergio, *La reforma penal de 1971*, México, Botas, 1971; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado y la reforma de las leyes Penales en México*, 4ª edición, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

LIBERTAD PROVISIONAL, *véase* **Libertad bajo Protesta, Libertad Caucional.**

LIBERTADES CONSTITUCIONALES. I . Rubro general en el cual se agrupan todas las libertades incluidas dentro de las garantías individuales contenidas en la Constitución. Otros derechos se agrupan bajo los rubros generales de igualdad ante la ley, seguridad jurídica y derechos sociales.

II. Las libertades constitucionales o públicas fueron inicialmente establecidas en catálogos más o menos amplios, conocidos como declaraciones de derechos, dentro de la filosofía del derecho natural en el siglo XVIII. Sus dos características principales fueron la trascendencia y el universalismo de las libertades consagradas. Dichas libertades eran trascendentes debido a que su existencia es anterior e independiente al Estado y a su asamblea legislativa que las promulga. El acto de su promulgación constituye una constatación o declaración y no una creación de las libertades. Por ello, la declaración de derechos aparece como la primera parte de las constituciones, previa a las disposiciones sobre las organizaciones del Estado.

La Constitución americana antes de 1791, año en que se le agregaron las diez primeras enmiendas, no estableció el catálogo de libertades, pues la Convención Constituyente no consideró conveniente el delimitar en un catálogo de esa naturaleza, los

derechos y libertades que goza todo individuo con anterioridad e independencia al documento constitucional.

III. Con la Constitución de 1917, el concepto tradicional de libertades públicas, declaradas en forma abstracta, fue transformado por lo que la doctrina ha denominado los siguientes elementos: ***a)*** se da preponderancia a la eficacia de las libertades, estableciéndose los medios para su protección como una decisión fundamental, y ***b)*** se relativizan ciertas expresiones de la libertad, sobre todo las que se refieren a la propiedad y libertades económicas, para limitarlas con una función social.

Esta tendencia ha proseguido en otras constituciones de países europeos desde 1919 a la fecha. De las distintas clasificaciones puede sugerirse, como la más general, a las libertades individuales y a las colectivas.

IV. Dentro de las libertades individuales se pueden enunciar a: la libertad de tránsito, de portación de armas, la seguridad jurídica (garantías del procesado, principio de no retroactividad de las leyes y garantía de legalidad), protección de la vida privada (aplicación de molestias por autoridad competente), libertad de pensamiento y expresión, libertad de profesión, industria, comercio o trabajo. Dentro de las libertades colectivas están la libertad de asociación y de reunión pacífica, la libertad religiosa y de culto, igualdad del varón y la mujer y su consecuente libertad de procreación, protección de la salud y libertad de petición, entre otras. Aunque esta clasificación es sólo ilustrativa, pretende brindar un criterio diferenciador entre las libertades pertenecientes al individuo en sí mismo y las relativas a un grupo organizado como la familia, organizaciones sociales y políticas, así como a la comunidad en sí.

V. La doctrina ha explicado que las libertades se aplican siempre a una relación social, ya sea entre individuos o grupos. De esta manera, la libertad es el poder escoger entre dos acciones sin ser impedido por otros y sin ser reprimido por la opción que la persona escogió. Sin embargo , esta libertad de hacer se encuentra limitada naturalmente por la *capacidad* para hacer. La incapacidad para hacer algo se transforma en una no-libertad, su concretización a nivel constitucional tendrá tan sólo una realidad psicológica, como un ideal de cumplir. Es cuando se garantiza la libertad-capacidad cuando se abandonan las libertades formales, sólo consagradas en un texto constitucional, y se transforman en libertades reales.

Se ha determinado que para la existencia de libertades constitucionales reales se requiere como prerrequisito la aplicación de todo un sistema jurídico sólido con instituciones y procedimientos reguladores. El primer paso en el desarrollo de las libertades constitucionales consiste en el hecho de garantizar lo que se ha llamado, *lato sensu*, la libertad política, definida por John Locke como la condición de no estar sujeto a la inconsistente, incierta y arbitraria voluntad de otra persona o poder. Es por ello que el nacimiento de la legalidad en las instituciones políticas enmarcó el desarrollo de las libertades. La ley, fue el medio usado para regular, limitar y definir los actos de las autoridades y de los demás miembros de la sociedad. La aspiración de sancionar documentos como declaraciones, cartas y constituciones conteniendo las libertades reconocidas en una comunidad, propició que históricamente se unieran los conceptos de Constitución escrita con los de libertades, pues aún en el caso de que una Constitución no contuviese los derechos y libertades, la sola pretensión de regular los poderes políticos y de marcarles los frenos y Contrapesos necesarios, con llevaría la idea de libertad. 1,a

forma de gobierno federal y republicana fue concebida en México como un afán libertario que eliminaría la tendencia centralizadora - oligárquica producto de la Colonia.

A la concepción tradicional de libertad, en su concepto individualista liberal, se le ha complementado el de derechos sociales, los cuales han modificado la respectiva de las libertades constitucionales. Si bien éstas son las facultades de hacer sin intromisión de otras personas o del gobierno, su alcance absoluto no se permite en el orden jurídico. Estas limitaciones a la libertad se han explicado desde las teorías del contrato social. Por un lado, la libertad exige del Estado sólo su protección, cuando una garantía de libertad es violada, el Estado interviene para su corrección, mientras que los derechos sociales no sólo exigen la adecuada intervención es condición para su existencia. Así, el derecho al trabajo, a la seguridad social, al bienestar y al nivel de vida requieren de una activa participación y fomento por parte del Estado para su real ejercicio.

Se ha mencionado que el problema de los países en vías de desarrollo, es que dada la adopción de medidas promotores del desarrollo las libertades formales han de sacrificarse para que una vez logrados los objetivos deseados, se den las condiciones para el ejercicio de las libertades reales. El caso de Tanzania ilustra el hecho de que su gobierno rechazara una declaración- de derechos porque el presidente temiera que fuera utilizada para impedir el desarrollo económico.

VI. No hay libertades absolutas, sino que existen una serie de limitaciones que, según el artículo 1º constitucional, deben contemplarse limitativamente en la propia Constitución y no en la legislación.

En casos de emergencia, la Constitución previene a través de su artículo 29, la suspensión de las garantías que consagra. Los requisitos son la enunciación de las garantías por suspender, lugar y tiempos determinados, así como mediante prevenciones generales.

Las libertades en particular reconocen condiciones que limitan su ejercicio absoluto. La Libertad de profesión es regulada a través del otorgamiento por el Estado de títulos profesionales. La libertad de trabajo puede ser restringida por la prestación de servicios públicos como el de armas y jurados, o por el interés público, como la prohibición de dedicarse a una orden monástico. La libre expresión de ideas puede ser limitada ante ataques a la moral, daños en los derechos de terceros, porque se provoque algún delito o se perturbe el orden público. La libertad de imprenta, como la anterior, reconoce igualmente los límites de la vida privada la moral y la paz pública; la libertad de petición se respetará en caso de que sea por escrito, pacífica y respetuosa. La libertad de asociación y de reunión llega hasta donde no medien injurias, violencia o amenazas. La libre portación de armas se reduce a aquellas no prohibidas por la ley federal. El libre tránsito de personas está subordinado a las facultades de la autoridad judicial (arraigo y detención) y la libertad religiosa y de culto se limita por regulaciones contenidas en leyes reglamentarias por disposición constitucional. Finalmente, la propiedad privada puede ser modificada de conformidad a las modalidades que dicte el interés público.

De esta manera, el constituyente mexicano ha impuesto el carácter social de las libertades constitucionales modernas, Lejos de considerarlas como trascendentales y universales rigen para las personas y circunstancias previstas en la Constitución. Por otra parte, persiste su carácter de libertades públicas, es decir, que pueden ser opinables no sólo contra terceros sino contra el Estado cuando éste exceda las limitaciones constitucionales y legales a la libertad.

En México, el cambio que se produjo entre las constituciones de 1857 y 1917 fue interpretado como un cambio hacia el positivismo jurídico. La Constitución de 1857 consideró a los derechos del hombre, y en ellos a las libertades constitucionales, como base de toda la organización social, como fundamento y legitimación de todo poder político. La Constitución de 1917, por su parte, modifica esa declaración absoluta y establece en su lugar la fórmula de que "todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución", con lo cual se excluía de dicho concepto a lo que no estuviera explícitamente en el texto constitucional. Esta fue la interpretación positivista de Narciso Bassols y Vicente Peniche López. Sin embargo, la explicación de José Natividad Macías, constituyente que colaboró en la formulación del proyecto de Constitución, contradice dicha interpretación positivista al expresar que las constituciones no necesitan declarar cuáles son los derechos, sino que necesitan garantizar de la manera más completa y más absoluta todas las manifestaciones de la libertad.

Pero las reformas constitucionales más recientes sugieren que el catálogo de derechos y libertades se ha expandido paulatinamente, otorgando más libertades formales y derechos públicos subjetivos, con el objeto de completar el catálogo general de derechos y libertades. Si las libertades no establecidas originalmente en la Constitución no necesitaban ser consagradas en opinión de Macías ¿qué razón justifica su inclusión a en la Constitución? La planificación familiar, la protección de la salud, el derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa, el derecho al trabajo digno y socialmente útil, entre otras, demuestran la expansión de libertades constitucionales y derechos públicos subjetivos. La voluntad política de incluirlos constitucionalmente demuestra que la Constitución es el medio para plasmarlos y el inicio de su ejercicio efectivo, los subsecuentes pasos están en la Comunidad y el Estado para crear las condiciones de su efectivo ejercicio.

VII. BIBLIOGRAFIA: Aron, Raymond, *Es sai sur les libertés*, París, Calman-Levy, 1976; Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16ª edición, México, Porrúa, 1982, Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*, México, UNAM, 1969; Lozano, José María, *Tratados de los derechos del hombre*; 2ª edición, facsimilar, México, Porrúa, 1972; Montiel y Duarte, Isidro, *Estudio sobre las garantías individuales*; 24 edición, facsimilar, México, Porrúa, 1972; Morange, Jean, *Las libertades públicas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1981; Noriega, Alfonso, *La naturaleza de las garantías individuales en la Constitución de 1917*, México, UNAM, 1967; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, artículo I.

Manuel González Oropeza

LIBERTADES FUNDAMENTALES *véase* **Derechos Humanos.**

LIBERTADES INDIVIDUALES, *véase* **Derechos Individuales**

LIBRANZA. I. El término libranza procede del verbo librar, que ex¡ un sentido amplio significa - siguiendo a Rodríguez de San Miguel, jurista mexicano decimonónico - "expedir o dar alguna orden, libranza o decreto, dar o entregar alguna cosa; poner al cargo o confianza de otro la ejecución o desempeño de algún negocio o encargo; y

preservar de algún mal o peligro, o sacarle de algún empeño o comprometimiento". En los apartados siguientes se explicará la connotación del término libranza en el mundo comercial novohispano, es decir, se atenderá nada más a su significado dentro de la práctica comercial de la época colonial.

En el sentido antes apuntado, libranza es una orden de pago que se da, ordinariamente, contra aquel que tiene fondos o valores del que la expide. Es esta una institución que se presume genuinamente española y que fue utilizada en forma profusa como medio de pago en la Nueva España, sobre todo en la segunda mitad del siglo XVIII. Las características especiales del comercio novohispano determinaron no sólo la amplia utilización de las libranzas sino su adaptación a dichas características. El comercio novohispano se desarrolló dentro de un medio en el que la escasez de circulante, la enorme distancia entre las plazas comerciales y la inseguridad de los caminos fueron las características dominantes, de ahí el gran uso de las libranzas.

En el lenguaje vulgar de la Nueva España se utiliza el término libranza para aludir a las letras de cambio, a las libranzas mismas y a las cartas de pago. Pero conforme a la práctica comercial de la época, las libranzas aparecen como una subespecie de las letras de cambio "que se forman y giran sin más fin, premio ni intereses que el de los negociantes y vecinos de un lugar puedan disponer en otro de las cantidades, que necesitan para sus negocios". De este modo las define un informe del Consulado de México de 1802 recogido en el estudio que sobre los medios de pago en la época colonial realizó Pedro Pérez Herrero.

II. La libranza requería de la presencia de por lo menos tres sujetos: el librancista o librante, es decir, el que giraba el documento; el libratario, o sea el beneficiario; y finalmente, el mandatario que era quien pagaba. Sin embargo, al ser utilizadas como medio de pago de igual aceptación que la propia moneda, la libranza podía ser endosada o cedida a una cuarta persona, y así sucesivamente, ya que circulaba como dinero hasta que al fin era presentada para su liquidación.

Para comprender lo dicho en el párrafo anterior conviene insistir en el modo que las libranzas eran contempladas en la época colonial. Siguiendo a Pérez Herrero, tenemos noticia de que Fausto de Elhuyar - minero del siglo XVIII - afirmaba que había tres formas fundamentales del dinero en su calidad de instrumento universal de cambio: la "moneda forzosa", generalmente metálica aunque en ocasiones podía estar formada de otros materiales; "los billetes de banco o moneda particular privada, temporal o eventual".

Por lo que toca a la forma que debían revestir las libranzas, Rodríguez de San Miguel afirma que debían contener la expresión de ser libranzas; la fecha, la cantidad; la época de su pago; la persona a cuya orden se había de hacer el pago; el lugar donde deba hacerse; el origen y especie de valor que representaba; el nombre y domicilio de la persona sobre quien estaba librada, y la firma del librancista. La libranza que no tenía consignada la fecha de pago se entendía pagadera a su presentación. A decir de David Brading, más común fue que las libranzas novohispanas no tuvieran fecha límite para su liquidación, y que la mayoría de ellas "no se regía por otra condición que la cantidad que debía pagar el mandatario". Este mismo autor afirma que la facilidad de endose y la falta de formalidad con que circulaban dieron lugar a que el fraude fuera muy fácil, por ello se generalizó la costumbre de que el mandatario se negara a pagar hasta no haber recibido la confirmación del librancista.

No todos los autores están de acuerdo con la afirmación de Brading arriba expuesta. Pérez Herrero, citando numerosas fuentes de la época, hace suya la aseveración de Fausto de Elhuyar, el cual afirma que, a pesar de que las libranzas circulaban sin respaldo de autoridad, "ni más garantía que el crédito o confianza privada", llegaron a ocupar el lugar de la moneda metálica y fueron instrumento eficacísimo para el desarrollo del comercio novohispano, cada vez más escaso de moneda circulante a medida que iba avanzando el siglo XVIII.

III. Sólo resta hacer mención a las funciones que - a juicio de Pérez Herrero - desempeñaban las libranzas novohispanas. Este autor es muy claro al afirmar que una misma libranza podía cumplir distintas funciones a lo largo de su recorrido basta su liquidación final. De esta manera, los sucesivos endosos hacían posible que las libranzas operaran como: instrumentos de cambio, medio de pago y/o elementos de crédito.. Esto no significa que fueran diversos tipos o clases de Libranza, sino que, simplemente, por su amplísima utilización podían desempeñarse en el tráfico mercantil de una manera u otra de las arriba señaladas.

Véase **Letra de Cambio.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Brading, D. A., *Mineros y comerciantes en el México borbónico* (*1763-1810);* traducción de Roberto Gómez Ciriza, México, Fondo de Cultura Económica, 1971; Pérez Herrero, Pedro, *El consulado de comerciantes de la ciudad de México y las reformas borbónicas. El control de los medios de pago durante la segunda mitad del siglo XVIII,* México, El Colegio de México, 198l (tesis doctoral).

Ma. del Refugio González

LIBRE CONCURRENCIA, *véase* **. Libertad de Comercio e Industria.**.

LIBROS DE COMERCIO. I. *Concepto.* Nómbrase así, al conjunto de documentos determinados por la ley, en donde todo comerciante está obligado a llevar organizadamente cuenta y razón de todas sus operaciones civiles y mercantiles.

II. *Aspecto histórico.* Debemos a los banqueros el empleo de los libros de contabilidad. En efecto, los *argentarii* y los τραπζιτηδ tenían que registrar sus operaciones en libros y suministrar a quien lo solicitase un extracto de las operaciones que les afectaran. En Roma se acostumbraba llevar un libro de caja - *Codex expensi et accepti* - donde se registraban los ingresos y gastos, transcribiéndolos a un libro diario - *adversaria* -. En el Medievo, las *guildas* de comerciantes acostumbraba llevar listas de sus miembros en los libros corporativos (*libros de guildas*); y aunque se hacía con una finalidad de derecho público (como prueba de pertenencia a la corporación o fraternidad), servía también como registro de firmas y marcas. En Italia, los comerciantes inician una técnica de anotar los sucesos del negocio y se pasa de las cuentas personales (siglo XIII) a las cuentas reales o de cosas (fines del siglo XIII), hasta que aparece en el siglo de la imprenta (siglo XIV) el sistema de contabilidad por *partida doble* (a la veneciana), doctrinalmente expuesto por Luchas Paccioli en su obra: *Summa de Arithmetica, Geometria, Proportionalita,* impreso en Venecia hacia 1494. Los libros de contabilidad - *libri computationis* - se empleaban también para anotar las rentas inmobiliarias en que el comerciante había invertido capital así como disposiciones de última voluntad. Se escribían en latín o en alemán. Ya en el Renacimiento (siglo XVI), se atribuía a los

libros, escrupulosamente llevados, el valor de prueba media y prueba plena cuando quien llevaba el libro confirmaba el asiento por juramento (juramento del libro, institución del derecho judío). A fines de dicha centuria se empieza a generalizar el sistema de partida doble. De Italia se expande a Francia, España, Alemania e Inglaterra. En la Península Ibérica, el *Código de las costumbres de Tortosa* (siglo XIII) ocasionalmente se refiere a los libros de comercio como instrumento de prueba ante los jueces. Las Ordenanzas de Bilbao, aplicables a nuestro país por decreto del 15 de noviembre de 1841, prescribían detalladamente las formalidades externas e internas (encuadernación, foliación, y numeración, sin dejar espacios, etcétera) de llevar los cuatro libros: un borrador o manual, un libro mayor, otro para el asiento de cargazones o factorías y un copiador de cartas (capítulo IX, número l). Las disposiciones posteriores (Código de Comercio 1854, 1884 y 1890) reprodujeron más o menos los mismos preceptos de las Ordenanzas de Bilbao. El Código de Comercio vigente reguló en su capítulo III (artículos 35-50) lo relativo a la contabilidad mercantil. Dicho código ordenaba a los comerciantes llevar los siguientes libros: de inventarios y balances, diario, mayor o de cuentas corrientes y libro de actas para las personas morales (artículo 33).

III. *Aspecto legislativo.* **1)** *Libros obligatorios*. Con las reformas hechas a varias disposiciones del Código de Comercio por el artículo primero del derecho de 19 de diciembre de 1980, publicadas en el *Diario Oficial de enero 23 de 1981*, en vigor *el primero de enero de 1981*, se modificaron los preceptos relativos a la contabilidad mercantil (artículos 33-50), derogándose los artículos 39 y 40 Código de Comercio

Dichas normas exigen ahora al comerciante un sistema de contabilidad adecuado que cumpla con los registros mínimos que fija la ley (libertad de elección) (artículos 16, fracción III y 33 Código de Comercio, 28 y 30, Código Fiscal de la Federación; 58-59 Ley del Impuesto Sobre la Renta). Independientemente del sistema de contabilidad adoptado, se indican como obligatorios: el libro mayor y, en el caso de las personas morales, el de actas (artículos 34 Código de Comercio y 194 Ley General de Sociedades Mercantiles).

El libro mayor concentrará todas las operaciones que haya celebrado el comerciante (artículos 35 Código de Comercio y 109 Ley General de Instituciones de Seguros). El libro o libros de actas deberán contener los acuerdos relativos a la marcha del negocio, tomados por las asambleas o juntas de socios o por los consejos de administración (artículos 36 Código de Comercio y 194 Ley General de Sociedades Mercantiles) .

Cuando se trate de juntas generales, el libro de actas ha de contener la fecha de su verificación, el nombre de los asistentes, su respectivo número de acciones representadas, el número de votos de que puedan hacer uso, los acuerdos que se tomen, los votos emitidos (cuando las votaciones no son económicas), y todo lo indispensable para conocer perfectamente lo acordado. En las juntas del consejo de administración se anotará la fecha de su celebración, el número de los asistentes y la relación de los acuerdos, aprobados (artículo 41 Código de Comercio).

2) *Requisitos de los libros.* Deben estar encuadernados, empastados, foliados y en castellano (artículos 34 y 37 Código Civil para el Distrito Federal.; 111 *in fine*, Ley General de Instituciones de Seguros). Las instituciones y organizaciones auxiliares de crédito podrán contabilizar sus operaciones en “auxiliares encuadernados o en hojas sueltas” (artículos 94 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones

Auxiliares; 63, párrafo 3º Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 27 del Reglamento de Inspección Vigilancia y Contabilidad de las instituciones de Crédito, 30 y 31 en conexión con el artículo 35 Código de Comercio; *véase*, además, Secretaría de Hacienda y Crédito Público oficio número 305-1-A-24584, de 9-VI-1971, y circular de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (CNBS) número 596, de 31-VII-1971).

3) *Autorización y conservación de los libros*, El comerciante deberá recabar 1a autorización de los libros de comercio en las oficinas federales de Hacienda (artículos 107, Ley General de Instituciones de Seguros y 84, Ley Federal de Instituciones de Fianzas), dentro de los diez días que la ley otorga al causante mayor del impuesto al ingreso global de las empresas, para dar aviso de apertura o iniciación de operaciones cuando se haya adoptado el registro manual de contabilidad (artículo 76, fracción I, relacionado con el artículo 18. Fracción IV, párrafo 2º , Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta); sesenta días siguientes a la iniciación, si se adoptó el registro mecanizado (artículo 76, fracción II, inciso *b*, Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta); si se adoptó por el registro electrónico de contabilidad, quince días siguientes a la fecha en que se adoptó (artículo 76, fracción III, párrafo 2º , Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta) . Para el causante menor, al mismo tiempo que se presente el aviso de iniciación de operaciones o dentro de los sesenta días siguientes de la último operación realizada cuando se hayan agotado sus libros (artículo 84, Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta, *Diario Oficial* 4-X-1977).

La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros tiene el encargo de autorizar los libros de contabilidad de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares (artículo 94, párrafo 1º , Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; circular de las Secretaría de Hacienda y Crédito Público número 211-9-129 de 10-VII-1939; circular número 212-13-61 del Departamento de Oficinas Federales de Hacienda, y circulares de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros números 239, de 9-III-1943, y 294, de 25-VIII-1943).

Por otra parte, el Código de Comercio señala a todo comerciante la obligación de conservar los libros de contabilidad por un plazo mínimo de 10 años (artículo 46 Código de Comercio) . Respecto a la conservación, destrucción o microfilmación de los documentos relativos que pertenecen a las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros es la indicada para señalar pautas (artículo 94, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y circular número 582, de 9-III-1970, y oficio número 305-I-C-41472, de 17-II-1970 de Secretaría de Hacienda y Crédito Público).

Además, el comerciante conservará archivados los comprobantes originales de sus operaciones, de modo que encuentren relación con el registro que de ellas se haga (artículo 38 Código de Comercio).

También los comerciantes deberán archivar su correspondencia mercantil (cartas, telegramas u otros documentos) en la que se consignen contratos, convenios o compromisos que originen derechos y obligaciones, por diez años como mínimo (artículos 47 y 49 Código de Comercio). Dicha correspondencia puede solicitarse en un juicio (artículo 50 Código de Comercio) .

4) *Los libros de comercio y su valor probatorio*. De acuerdo con nuestro ordenamiento comercial: ***A.*** Los libros probarán contra los comerciantes sin admitirles prueba en contrario. Efectivamente, los asientos de los libros realizados conforme a la

ley mercantil hacen fe contra los que no observaron lo ordenado por la ley, salvo prueba en contrario admitida por el derecho**.** ***B.*** Si un comerciante por negligencia no. lleva la contabilidad o no presenta sus libros, hacen fe contra él los de su contrario, llevados regular y legalmente, salvo prueba en contrario admisible en juicio. ***C.*** Cuando las anotaciones hechas en los libros resultaren contradictorias, el juez sentenciará considerando, conforme a los principios generales del derecho, las otras pruebas rendidas (artículos 1295 y 1296 Código de Comercio; *véase, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, cuarta parte Tercera Sala, página 724, e *Informe a la Suprema Corte de Justicia de 1980*, Tercera Sala, página 50). El valor probatorio de los libros estriba en comprobar hechos materiales, no hechos jurídicos ni derechos.

5) *Carácter privado de los libros.* Los libros de contabilidad, propiedad de los comerciantes, son inviolables como su correspondencia, salvo en los casos expresamente determinados por la ley: ***a)*** sucesión universal***; b)*** liquidación de compañía, ***c)*** dirección o gestión comercial por cuenta de otro, y ***d)*** quiebra (artículo 43 Código de Comercio)

Fuera de dichos casos, únicamente podrá decretarse exhibición de libros, a instancia de parte o de oficio, cuando la persona a quien pertenezcan tenga interés o responsabilidad en el asunto en que proceda la exhibición (artículo 44 Código de Comercio).

6) *Libros auxiliares.* Existen otros libros que no son de contabilidad en los que se registran los actos y operaciones efectuados por las sociedades, como los de registro de: socios (artículos 73 Ley General de Sociedades Mercantiles; 57, fracción V, RLC) ; acciones o certificados de aportación personal (artículos 128, Ley General de Sociedades Mercantiles; 58, fracción V, Ley Miscelánea *Diario Oficial* 31-XII, 1982) ; sesiones y de liberaciones de las asambleas, del consejo de vigilancia (artículos 34, Código de Comercio; 194, Ley General de Sociedades Mercantiles) ; de las comisiones especiales (artículos 34, Código de Comercio; 194, Ley General de Sociedades Mercantiles; 57, fracciones I-IV Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas); del aumento o disminución de capital en las sociedades de capital variable (artículo 219, Ley General de Sociedades Mercantiles) ; talonario del certificado de aportación (artículos 57, fracción VI, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas; 58, fracción V, Ley del Impuesto Sobre la Renta).

La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial autorizará los libros de las sociedades cooperativas (artículo 65, Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas).

La Ley General de Instituciones de Seguros señala 18 libros complementarios a los exigidos por el Código de Comercio para las aseguradoras, algunos de ellos son: el de caja, el de cuentas corrientes, el de inversiones, el de préstamo sobre pólizas, etcétera (artículo 106, Ley General de Instituciones de Seguros). Además, indica que dichos libros y los registros, deberán conservarse disponibles en las oficinas de la aseguradora y sin retrasar sus asientos más de 45 días (artículos 111, Ley General de Instituciones de Seguros; 63, párrafo 4º , Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

7) *Significación jurídica de los libros.* En el derecho actual los asientos en los libros de los comerciantes no tienen por sí mismos base jurídica: certifican hechos y modificaciones de carácter patrimonial (entradas y salidas en el patrimonio del comerciante), no hechos jurídicos directamente (Garrigues).

8) *Doctrina general sobre libros de comercio.* El derecho de contabilidad formal estudia la obligación de llevar determinados libros que han de contener ciertos

asientos (representación externa de los acontecimientos del negocio); mientras que el *derecho de contabilidad material o de balances* analiza la cuestión de contenido jurídico del cálculo mercantil (valoración jurídica del balance, qué se puede y qué se ha de llevar al balance y cómo se debe evaluar lo asentado en el balance; artículo 58, fracción III, Ley del Impuesto Sobre la Renta, *Diario Oficial* 30-XII-1980). En la regulación jurídica del balance existe un doble interés: del propio comerciante para conocer si hubo ganancia o pérdida y el general que exige la verdad en los balances. Verificar el resultado económico del negocio es el objetivo primordial de la contabilidad (Garrigues)

9) *Libros en el comercio marítimo.* ***A.*** Diario de navegación: en él se asientan el estado de la atmósfera, vientos que vienen, distancias navegadas... ***B.*** Libro de contabilidad: donde aparecen la lista de los tripulantes... ***C.*** Libro de cargamentos: éste contiene entrada y salida de mercancías, nombre y procedencia de los pasajeros... ***D.*** Cuaderno de bitácora: el piloto anota diariamente distancias, rumbo, aparejo del buque, averías... ***E.*** Cuaderno de máquinas: en él se describe el, funcionamiento de las máquinas y sus problemas.

Mientras que para unas legislaciones como la española los libros en el comercio marítimo tienen tal calidad, en la legislación mexicana no todos los documentos relativos se llevan como libros. Por ejemplo, la ley de navegación mexicana sólo considera como libro al diario de navegación (artículo 36 fracción V); asimismo el Reglamento General de la Policía de Puertos (artículo 105, fracción I, *Diario Oficial* 9-X-1941). Mientras que el manifiesto de carga y el rol de tripulantes son simples documentos (artículo 36, fracciones II y IV, Ley de Navegación y Comercio Marítimo). Sin embargo, en la legislación hispano existe el libro de cargamento (artículo 612, Código de Comercio, número 3).

10*)* *Libros de abordo, de aeronaves.* El Reglamento de Operaciones de Aeronaves Civiles se refiere al libro de bitácora (*Diario Oficial* 22-XI-1950; artículos 98-100 y 107; fracción IV), al cuaderno de navegación (artículo 107, fracción VIII), al manual de operaciones de vuelo (artículos 87-89 y 107, fracción IX), al manual de vuelo de aeronave (artículo 107, fracción X), al manual de mantenimiento (artículo 96). Mientras que el Convenio Provisional de Aviación Civil Internacional (artículo X, *inciso d)* y el Convenio de Aviación Civil Internacional (artículo 29, *inciso d)* signados por nuestro país (*Diario Oficial* 12-IX-1946) consideran al diario de abordo.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario*; 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Cervantes Ahumada Raúl, *Derecho mercantil*, México, Herrero, 1975; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 3ª reimpresión, México, Porrúa, 1981; Gertz Manero, Federico, *Qué es la contabilidad*, México, Porrúa, 1971; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*; 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano*; 11ª edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 11ª de México, Porrúa, 1974.

Pedro A. Labariega V.

LIBROS DE NAVEGACION. I. Libros que estaba obligado a llevar el capitán del buque, en los que debía anotar los sucesos que ocurrían en la navegación, los ingresos y

gastos que hacía en relación con el buque, la lista de tripulantes y salarios de los mismos, así como la entrada y salida de mercancías y, en su caso, de pasajeros y sus equipajes.

II. En el siglo XII y hasta el siglo XVII, alguna de las anotaciones, que después debieron llevarse en los libros de navegación, eran asentadas por el escribano, al que se le consideraba como oficial público, con funciones de certificación del cargamento, entre otras, y que desempeñaba funciones de notario en la nave. El registro llevado por el escribano se llegó a transformar en el diario de navegación, al caer en desuso la figura del escribano. En el Código de Comercio francés se designa al capitán como obligado a llevar el diario de navegación.

En nuestro país, de conformidad con lo que establecía el Código de Comercio, el capitán estaba obligado a llevar tres libros: diario de navegación, de contabilidad, de cargamentos; fijándose en la disposición correspondiente el contenido de cada uno de estos libros (artículo 686, fracción II del mismo Código de Comercio).

En la Ley de Vías Generales de Comunicación, que modificó parcialmente al Código de Comercio, la que no se limito sólo a considerar aspectos de derecho administrativo, sino otros, que pudiéramos denominar genéricamente de derecho privado, no se introduce en esta materia modificación alguna, si bien, en el cuerpo de la misma, únicamente se hace referencia al diario de navegación.

Con la aparición de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, se derogaron las disposiciones del libro tercero de Código de Comercio En esta ley no aparece en forma expresa la obligación del capitán de llevar los libros de navegación, con un contenido expresamente previsto, sino sólo se hace mención a la existencia del diario de navegación en los artículos 36 y 64 de la misma ley. Es de observarse, que para establecer el contenido del mismo, no se puede acudir a la supletoriedad del Código de Comercio, pues la disposición está expresamente derogada conforme al artículo 2º transitorio de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo

III. De acuerdo con lo anterior y para considerar el posible contenido del diario de navegación, pudiéramos indicar que se desprende de lo que las disposiciones vigentes (Ley de Navegación y Comercio Marítimo, Ley de Vías Generales de Comunicación y sus reglamentos) en forma casuística señalan, y así se podría considerar que en el diario de navegación, en forma general, deben asentarse los hechos referentes a la navegación, y otros sucesos que se presentan durante el viaje, relativos al buque, carga, tripulación y pasaje. En el artículo 36 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo se establece la exigencia de que los buques mexicanos a su llegada a puerto muestren el diario de navegación a la autoridad portuaria. Por otra parte y aunque no lo expresa en forma literal, el artículo 30 de la ley citada presupone que el capitán deberá dar cuenta, en el extranjero, al cónsul de México de los acaecimientos extraordinarios ocurridos durante el viaje.

En el Reglamento de Operación en 1os Puertos de Administración Estatal, publicado en e el *Diario Oficial* del 8 de abril de 1975, que es un reglamento de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, se considera como obligación del capitán en el tráfico de cabotaje, a su llegada a puerto entregar a la superintendencia, entre otros documentos, copia del diario de navegación.

Las anotaciones que hace el capitán en el diario de navegación cumplen finalidades importantes para las autoridades y los interesados en las aventuras marítima, como son: para el naviero y los otros interesados en el viaje, una relación de los sucesos

ocurridos durante la navegación; para las autoridades marítima y consular, la posibilidad de conocer y seguir las investigaciones sobre los sucesos extraordinarios ocurridos y, finalmente, para el capitán, la posibilidad de probar la conducta desplegada en el desempeño de sus funciones. Hay que aclarar que, sin embargo, la ley no determina la eficacia probatoria de lo que se asienta en el diario, ni requisitos especiales que deba cubrir, como serían estar foliado y autorizado por la autoridad marítima; no obstante, las disposiciones relativas del Código de Comercio, según el artículo 6º primer párrafo, Ley de Navegación y Comercio Marítimo, se aplican supletoriamente.

Véase **Libro de Comercio, Navegación Marítima.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alfredo Santos, Theophilo, *Direito da navegação*, 2ª edición, Río de Janeiro, Companhia Editora Forense, 1968; Brunetti, Antonio, *Manuale de diritto della navigazone marittima e interna,* Padua, Cedam, 1947; Hernández Yzal, Santiago, *Derecho marítimo,* Barcelona, Cadi, 1968.

Ramón Esquivel Avila

LICENCIA DE FUNCIONARIOS. I. Acto por el cual el superior jerárquico permite a los inferiores la suspensión temporal de la obligación de desempeñar sus funciones o cargo encomendado, con o sin goce de sueldo.

II. Las causas por las cuales el funcionario se ausenta de sus labores pueden ser muy diversas: accidentes o enfermedades profesionales o no profesionales; desempeño de comisiones en otra dependencia o como funcionario de elección popular; maternidad; estudios o asuntos personales.

En el ordenamiento jurídico mexicano a situaciones iguales se les designa con términos gramaticales distintos, sin que, en principio, existan razones de hecho ni de derecho para ser catalogadas bajo expresiones diversas, incluso reguladas por los mismos textos legislativos. Así, por ejemplo, se les llama descansos a la licencia en caso de maternidad; faltas a la licencia del presidente de la República, ausencia en el caso de los jueces, permisos, etcétera

El Estado impone deberes básicos a los servidores públicos para asegurar el desenvolvimiento de la función pública, reconociéndoles a su vez los derechos que les corresponden en su relación con el Estado. La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado señala en el capítulo IV, artículo 43, fracción VIII, entre las obligaciones de los titulares de las dependencias del Estado el conceder licencias sin goce de sueldo, que se computarán como tiempo efectivo de servicio. La licencia del funcionario constituye uno de los derechos o ventajas personales necesarias para su relación de trabajo.

III. La fracción XXVI del artículo 73 constitucional establece como facultad del Congreso: conceder licencia al presidente de la República. Cuando la licencia sea por más de treinta días, el Congreso (en sesión conjunta de las cámaras y si no estuviese éste reunido, la Comisión Permanente), si otorgara la licencia, deberá nombrar presidente interino que supla esa falta (artículos 85 y 79 fracción VI de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos).

Corresponde a la Secretaría de Gobernación tramitar lo relacionado con las licencias de los secretarios y jefes de departamentos administrativos, de los procuradores

de justicia de la República y del Distrito Federal (Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, artículo 27, fracción XI) .

Tratándose de las licencias de los ministros de la Corte que no excedan de un mes, serán concedidas por el pleno de la Suprema Corte de Justicia; si excedieran de este término, las concederá el presidente de la República con aprobación del Senado, o en sus recesos con la de la Comisión Permanente artículo 89, fracción XVIII, Constitucional). Ninguna licencia podrá exceder del término de dos años (artículos 100 Constitucional y 12 fracción VIII de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

Son atribuciones de la Comisión de Gobierno y Administración de la Suprema Corte de Justicia, según lo establece el artículo 29, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal: conceder licencias por más de quince días, por causa justificada, con goce de sueldo o sin él, a los funcionarios y empleados del poder judicial de la federación cuyo nombramiento dependa de la Suprema Corte de Justicia, excepto los magistrados de circuito y jueces de distrito que es facultad del pleno de los tribunales de justicia del fuero común, en relación con el Distrito Federal (artículo 28, fracción III, Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal). Los estados siguen un sistema similar y atribuyen al Pleno de los tribunales respectivos la facultad de otorgar las licencias,

En el Reglamento para el Gobierno Interior y de Debates del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, se establecen las condiciones y términos de las licencia que se conceden a los miembros del Congreso. El artículo 48 establece que solamente se podrán otorgar licencias por causas graves.

IV. La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado regula dos tipos de licencias: sin goce y con goce de sueldo. Generalmente en los reglamentos interiores de trabajo de cada dependencia, en el capítulo relativo a “De las licencias, descansos y vacaciones”, se establece por cuánto tiempo se podrá conceder la licencia; en qué casos: si son a causa de riesgos de trabajo, que son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo, o si se deben a accidentes o enfermedades no profesionales, ya que de acuerdo al artículo 124 de la Constitución, apartado B, fracciones XI y XIV, gozarán de los beneficios de la seguridad social. Si el accidente o enfermedad lo incapacita para el trabajo, tendrá derecho a licencia con goce de sueldo, o con medio sueldo conforme a lo previsto en el artículo 111 de la Ley Reglamentaria del Apartado B del artículo 123 constitucional. De continuar la incapacidad se le concederá licencia sin goce de sueldo mientras dure la incapacidad, hasta por 52 semanas. Durante este periodo el ISSSTE cubrirá un subsidio equivalente al 50% del sueldo que percibía al ocurrir la incapacidad (artículo 22, fracción II, de la Ley del ISSSTE). En el caso de accidente o enfermedad profesionales, el artículo 32, fracción II, de la Ley del ISSSTE establece que si el accidente o enfermedad incapacitan al trabajador para desempeñar sus labores, tendrá derecho a licencia con goce de sueldo íntegro, durante los periodos y bajo las condiciones establecidas en el artículo 111 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

V. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Junquera, Juan, “Seguridad social de los funcionarios”, *Documentación administrativa,* Madrid, número 164, marzo-abril, I975; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 10ª edición, México, Porrúa, Trueba Urbina, Alberto,

Nuevo derecho administrativo del trabajo; 2ª edición, México, Porrúa, 1979, Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1981.

Magdalena Aguilar y Cuevas

LICENCIADO EN DERECHO. I. *Etimologías y definición común.* **l)** ***A)*** Licenciado, participo pasivo de licenciar, del latín *licentare:* dar permiso o autorización; conferir el grado de licenciado; dícese quien ha hecho los estudios de una profesión y recibido el titulo correspondiente. Dicho título académico con el cual se obtiene la patente o licencia oficial para ejercer la profesión respectiva***; B)*** *Licencia,* del latín *licentia-ae,* facultad, libertad, poder. Documento que acredita la autorización consiguiente para realizar determinada actividad o conducta. ***C)*** *Licenciatura,* del latín *licenciatum,* supino de *licentiare;* grado de licenciado, así como los estudios, tesis y examen para conseguirlo.

2) ***A)*** Derecho, del latín *directus-a-um:* directo, recto; de *dirigo:* poner en línea recta, enderezar, alinear; *dirigiere aciem:* formar la tropa en orden de batalla; *dirigere vitam ad*: ordenar la vida conforme artículo ***B)*** Jurídicamente corresponde mejor a la acepción latina *ius-iuris,* el derecho, la justicia; *iura divina et humana:* las leyes divinas y humanas; *ius gentium;* el derecho de gentes; *iuris esse sui:* no depender de otra, ser señor de sí mismo; también la facultad de hacer o exigir todo aquello que por justo título nos corresponde o porque la ley lo establece a nuestro favor***, C)*** según Guillermo Cabanellas: "El Derecho expresa rectitud, el proceder honrado, el anhelo de Justicia y la regulación equitativa en las relaciones humanas".

3) *Definición común de licenciado en derecho:* persona que se dedica al estudio de la ciencia jurídica y su ejercicio, tanto en las distintas profesiones de la misma (juez abogado postulante, ministerio público, defensor de oficio, etcétera), cuanto en la docencia e investigación de dicha disciplina. **4)** *Sinónimo:* abogado**. 5)** Francisco J. Santamaría sobre la despectiva voz tinterillo dice: "Abogado sin titulo, y por lo mismo de poco respeto; leguleyo, enredador o chicanero, rábula, picapleitos. *Huizachero,* se dice también comúnmente".

II, *Definición técnica.* Licenciado en derecho es la persona que ha cursado el plan de estudios correspondiente a dicha carrera y obtenido el título debidamente expedido por la universidad o escuela relativa, oficialmente reconocida, y a quien se habilita para desempeñar su ministerio, mediante la patente extendida por el órgano gubernamental competente.

Antecedentes históricos nacionales. **1)** ***A)*** Bajo un dibujo del escudo de armas que perteneció a Carlos III, se lee: "Alcanzar anhelas del honor la excelsa cumbre? / Jura: que nuestra Minerva te investirá el grado. / Advierte: el orden académico es tan sagrado a ti como / a nosotros, / Así tenlo; así júralo, con fórmula digna de fe". ***B)*** "Manual de las Fórmulas de los Juramentos que han de hacer los Rectores, Conciliarios y Oficiales electos de esta Preclara e Imperial Universidad de México y los que obtuvieren algún grado mayor o menor... Impreso por mandato del Sr. Dr. D. Manuel Ignacio Beye de Cisneros y Quijano... Año del Señor de MDCCLIX"; "Juramento y Profesión de Fé, que han de hacer todos los que se graduaren en esta en Universidad de Bachilleres, *Licenciados,* Doctores y Maestros y se incorporen en ella, etcétera".

C) En la ceremonia después del juramento y acabado el vejamen, quien se graduaba pedía al Maestrescuela: "Suplico a Vuestra Señoría me conceda el deseado y

alto honor del Grado de Licenciado, con el que la sapiente Minerva ciña mi cabeza", a lo que aquel respondía con otra breve oración en loor suyo, remitiéndole al decano para la imposición de las insignias relativas, siendo ésta muy solemne. ***D)*** "Para obtener grados en nuestra Universidad había que sustentar examen, ya fuese para el Bachillerato la Maestría, la Licenciatura o el Doctorado Sólo había título de Maestro en Filosofía y en Teología y de Licenciado y Doctor en Leyes y Medicina... Las 24 horas que procedían al examen eran de mortal angustia y desvelo para los aspirantes, pues era necesario con anticipación señalar los puntos a que debía constreñirse la prueba; para esto, con un cuchillo, señalaba en los textos respectivos sus lugares diferentes entre los que debía escoger el sustentante para defenderlos al día siguiente ante cinco sinodales". Era requisito, al sustentar el grado de licenciado y según las constituciones, entregar $600.00 para propinas, etcétera

2) Entre las Cédulas sobre la Real y Pontificia Universidad de México de 1551 a 1816 que aparecen en la obra de John Tate Lanning, relacionadas en la *Síntesis histórica de la Universidad de México,* aparecen las del expediente relativo a la "abrogación (*sic)* de las constituciones 314; 316, 3171 319 y 326, que tratan de las ceremonias con que se han de recibir los grados de licenciado y de doctor", concluyendo las gestiones hechas al respecto con la notificación a la universidad de que ya se reformaron dichas constituciones, prohibiéndose la pompa y paseo a caballo que en ellas se mandaba.

3) En el México independiente del siglo XIX y hasta el primer tercio del actual, el vocablo *licenciado* cae en desuso, siendo substituido por el de *abogado,* y en tal virtud, así lo vemos en las disposiciones legislativas compiladas en la obra de Manuel Dublan y José María Lozano, relacionada en la *Síntesis histórica* ya mencionada, apareciendo, al respecto, el decreto de 1º de diciembre de 1824, por el cual los abogados pueden ejercer su profesión en todos los tribunales de la federación; la ley de 28 de agosto de 1830, sobre la práctica para examinarse de abogado; la ley de 9 de enero de 1834, sobre el examen de abogado; la comunicación de 20 de junio de 1853, del Ministerio de Justicia, sobre exámenes de abogados; la circular de 20 de septiembre de 1854, del propio Ministerio, sobre matrículas en el Colegio de Abogados; el decreto del gobierno de 21 de febrero de 1856, estableciendo una manda para la Biblioteca del Colegio de Abogados; el decreto del gobierno de 8 de febrero de 1861, señalando los requisitos para que sean válidos del título de abogados, expedidos en lugares dominados por la reacción; el decreto del Congreso, de 30 de julio de 1861, restableciendo el Colegio de Abogados; la circular del 16 de diciembre de 1876, del Ministerio de Justicia, prohibiendo los exámenes llamados de "academia" y "noche triste", para la recepción de abogados; la modificación de 10 de agosto de 1905, al plan de estudios de la Escuela Nacional de Jurisprudencia y el 30 de diciembre siguiente, los 30 programas para dicha Escuela; el 19 de enero de 1907, el plan de estudios para la carrera de abogado y para las de especialistas de ciencias jurídicas y sociales y más tarde, el 10 de junio del mismo año, las diez reglas relativas a las tesis escritas, que, de conformidad con el artículo 29 de la Ley de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, debían presentar los aspirantes al título de abogado; por último, la resolución de 6 de febrero de 1908, relativa a las calificaciones necesarias para poder obtener examen profesional de abogado.

4) Jaime del Arenal Fenochio señala el artículo de Daniel Moreno en la *Revista de la Facultad de Derecho,* por el cual dio a conocer la carta de don Jacinto Pallares (1843-1904), dirigida a don Justino Fernández (1828-1911) y fechada el 15 de noviembre

de 1901, sobre tópicos del Plan de Estudios de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, y ella, entre otras cosas, manifiesta: "La institución del Doctorado es un rasgo de pedantismo universitario que no responde a ninguna necesidad seria de la ciencia especulativa, ni de la práctica del Derecho. Si algo serio y provechoso y pertinente a la acción legítima del Estado puede hacerse en esta materia de división de profesionales en Derecho, sería suprimir la carrera de Agentes de Negocios o englobarla en la de Abogados y dividir los títulos en sólo dos categorías correspondientes a dos necesidades o a dos fines sociales positivos de inmanente utilidad que entrañan dos categorías son: la del que estudia sólo para ejercer mercenariamente el oficio de abogado, procurando adquirir sólo aquellos conocimientos de utilidad práctica... y la del que, o de los que deben hacer estudios más serios, porque aspiran a desempeñar funciones públicas que exigen en quienes las ejerzan un horizonte intelectual más amplio, una conciencia científica más elevada... Lo primero constituiría la carrera de Licenciado; lo segundo la carrera de Abogado, y la diferencia entre ambas consistiría no sólo en repasar un poquito más de derecho romano en dos años, sino en una radical e importante preparación científica y en los efectos legales de esa diversa preparación y la correspondiente aptitud".

5) Como ya hemos indicado, los títulos profesionales expedidos durante más de una centuria por los gobiernos federal o de los estados y los planteles educativos relativos, fueron de *"abogado";* en los años treinta cambió la terminología y desde entonces se otorgan como "*licenciado en derecho*", salvo alguna excepción como la Escuela Libre de Derecho, fundada el 24 de julio de 1912 y cuyos estatutos reformados y escritura constitutiva de 6 de febrero de 1932 ante el notario Antonio Rodríguez Gil y V., del partido judicial de Tacubaya expresan que se expedirá título profesional de abogado.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1)** ***A)*** La Constitución en su artículo 5º , segundo párrafo prescribe: "La Ley determinará en cada Estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo", en consecuencia, el Congreso Federal expidió la Ley Reglamentaria de los artículos 4º y 5º , promulgada el 30 de diciembre de 1944, *Diario Oficial* de 26 de mayo de 1945, que en su artículo 2°, señala, entre otras, a la de licenciado en derecho; ***B)*** La Ley del Notariado del Distrito Federal de 30 de diciembre de 1979, promulgada al día siguiente y publicada en el *Diario Oficial* de 8 de enero de 1980, exige en su artículo 13, fracción II que el aspirante a notario debe ser licenciado en derecho y otros requisitos relativos; ***C),*** En el mismo plano se encuentran los, siguientes ordenamientos: ***a)*** Ley de la Procuraduría General de la República, de 27 de diciembre de 1974, promulgada el mismo día, *Diario Oficial* del día 30 siguiente, artículo 24, fracción III; ***b)*** Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal de 1º de diciembre de 1977, promulgada el día 5 siguiente, *Gaceta Oficial* Departamento del Distrito Federal, de 1º de enero de 1978, artículo 5º , fracción III***; c)*** Manual de Organización e Instructivos del Registro Civil del Distrito Federal, publicado en la *Gaceta Oficial* el 15 de octubre de 1980, artículo 17-2; ***d)*** La Constitución expresamente ordena, en su artículo 95, fracción III, que para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia se necesita: "Poseer el día de la elección, con antigüedad mínima de cinco años, título profesional de abogado..."; la misma exigencia prescribe para ser procurador general de la Nación, artículo 102; es oportuno decir que la Constitución de 1857 (artículo 93) señalaba: "Para ser electo individuo de la Suprema

Corte de Justicia, se necesita: estar instruido en la ciencia del derecho, a juicio de los electores...”; y la Constitución federal de 1824 disponía (artículo 125): “Para ser electo individuo de la Corte Suprema de Justicia se necesita: estar instruido en la ciencia del derecho a juicio de las Legislaturas de los Estados... ***e)*** En todas las constituciones de las entidades federativas, los requisitos para poder ser magistrado del Supremo Tribunal de Justicia de cada una son, entre otros, el tener título profesional de abogado, con varios años desde su expedición***; f)*** El Código de Justicia Militar, de 28 de agosto de 1933, *Diario Oficial* del día 31 siguiente, en su artículo 4º fracción III, ordena que para ser magistrado del Supremo Tribunal Militar se requiere ser abogado con título oficial expedido por autoridad legítimamente facultada para ello, y también respecto al procurador general de justicia militar y los demás funcionarios del fuero de guerra, en sus artículos 6º , *in fine*; 24, 25, 26, 41, 42, 87 88 y 89; ***g)*** Hemos citado de manera enunciativa y no limitativa, algunos de los principales ordenamientos legales donde se exige, para el ejercicio profesional o en determinados cargos públicos, tener título de licenciado en derecho o de abogado, que son verdaderos sinónimos, salvo la particular disquisición hecha en su tiempo por don Jacinto Pallares; ***h)*** Debemos recordar que tanto el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 2608, como la Ley de Profesiones ya citada en sus artículos 29 y 68. previenen que aquellos que sin tener título debidamente registrado, ejerzan una actividad profesional, para la cual éste se requiere, no podrán cobrar honorarios de ninguna clase, además de las sanciones en que incurran; ***i)*** Desafortunadamente aún en muchos Tribunales de la Judicatura y otros de diversa índole, se le permite la práctica profesional sin exigir la presentación de la cédula que acredite la calidad del litigante como licenciado en derecho.

2) ***A)*** Por cuanto al ámbito académico, en cuyo crisol se forman los profesionales del derecho, procede manifestar que acorde a la Ley Constitutiva de la Universidad Nacional de México de 26 de mayo de 1910, en su artículo 2º indica que ésta quedará integrada, entre otras, por la Escuela de Jurisprudencia. ***B)*** La Ley de la Universidad Nacional, promulgada el 15 de abril de 1914, en su artículo 19 señala, para quienes desean ingresar como alumnos en las escuelas universitarias para llegar a obtener, entre otros, el título de abogado, que deberán presentar el certificado de estudios correspondientes a la preparatoria. ***C)*** La Ley Orgánica de la Universidad Nacional de México, Autónoma, de 10 de julio de 1929, en su artículo 4º A, señala que la institución quedará integrada, entre otras facultades, por la de Derecho y Ciencias Sociales. ***D)*** La Ley Orgánica de la Universidad Autónoma de México, de 19 de octubre de 1933, fue omisa al respecto. ***E)*** La Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México, de 30 de diciembre de 1944, *Diario Oficial* de 6 de enero de 1945, en su artículo 2º IV establece, entre otras, la potestad de expedir certificados de estudios, grados y títulos. ***F)*** El Reglamento General de Estudios Técnicos y Profesionales de la Universidad Nacional Autónoma de México de 15 de diciembre de 1967, dispone en su artículo 3º -b que se otorgará título; profesional a quienes hayan cubierto en la facultad o escuela correspondiente, por lo menos el 60%, de créditos del plan de estudios respectivo, y en su artículo 5º indica el número de créditos después del bachillerato y que dicho título profesional implica el grado académico de licenciatura ***G)*** Los grados que otorga la Universidad Nacional de México, están señalados en el acuerdo del Consejo Universitario de 27 de noviembre de 1929, que en su artículo 10 indica: “Independientemente, de los grados académicos anteriormente señalados, la Universidad

otorgará los títulos necesarios para el ejercicio de las profesiones que en cada una de las Escuelas o Facultades se sigan, de acuerdo con las denominaciones que los planes de estudios les señalen. Este título constituirá la licencia para el ejercicio de la profesión". ***H)*** En la estructura general de la Universidad Nacional de México aprobada por el Consejo Universitario el 21 de enero de 1935, se encuentra entre otras unidades de trabajo docente la Escuela Nacional de Derecho***. I)*** En el Estatuto de la Universidad Nacional Autónoma de México, aprobado por el Consejo Universitario en varias sesiones durante el mes de junio de 1936, en su artículo 6º-2, expresa que la institución llenará su función de transmitir el saber a través, entre otras, de la Facultad de jurisprudencia y Ciencias Sociales, integrada por: ***a)*** la Escuela Nacional de Jurisprudencia***, b)*** la Escuela Nacional de Economía, y ***c)*** la Escuela Nacional de Comercio y Administración***. J)*** El Estatuto General de la Universidad Nacional Autónoma de México, aprobado por el Consejo Universitario en sesión permanente del 19 de julio al 19 de diciembre de 1938, en su artículo 5°-III manifiesta lo mismo que lo asentado en la letra ***I)*** que antecede y en su artículo 27-XII establece entre las facultades del rector la de expedir y firmar en unión del secretario general los certificados, diplomas y títulos que deba otorgar la Universidad para acreditar los estudios hechos en ella o la obtención de algún grado universitario. ***K)*** El Reglamento de Exámenes Profesionales de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, de 1º de agosto de 1939, indica en su artículo 1º que el examen profesional para obtener el título de licenciado en derecho, consistirá en una prueba escrita y en una prueba oral, y el artículo 2º señala que la prueba escrita será una tesis sobre un tema comprendido en alguna de las materias que formen el plan de estudios correspondiente. ***L)*** El Reglamento de Oposiciones para la Provisión de Profesores Adjuntos de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, de 29 de noviembre de 1939, en su base tercera, dice que es requisito para optar los cargos el ser abogado con título oficial o reconocido por la Universidad Nacional Autónoma de México. ***M)*** El Reglamento de Exámenes Profesionales de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, de 18 de diciembre de 1946, en su artículo 1º . dispone que el examen profesional para obtener el título de licenciado en derecho, consistirá en dos pruebas, oral que serán calificadas por el mismo jurado. ***N)*** El Reglamento de Seminarios de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, de 18 de diciembre de 1946, establece en su artículo 12-I que las inscripciones serán de dos clases: "Para la elaboración de las tesis, forzosa para quienes vayan a presentar el examen de Licenciado en Derecho, salvo las excepciones que consigne el Reglamento de Exámenes Profesionales..," ***O)*** Por último, en el Estatuto del Doctorado de Derecho, de 7 de octubre de 1949, en su artículo 3º prescribe que para ser admitido se requerirá: "**I**. Poseer el grado de Licenciado en Derecho, expedido por la Universidad Nacional Autónoma de México, por las Universidades de los Estados, por la Escuela Libre de Derecho o bien título extranjero revalido por la primera***". P) a)*** No se olvide que en lo académico, el grado de licenciado en derecho es superior al de bachiller, e inferior a los de maestro y de doctor en dicha ciencia; ***b)*** El licenciado en derecho en los actos académicos y conforme al Reglamento de la Toga Universitaria de 8 de septiembre de 1949, artículos 2º III, 4 y 5, puede y debe usar dicha toga, ostentando en la muceta la cinta de terciopelo mate color rojo, y en el birrete el botón del mismo color.

Véase **Abogacía.**

V. BIBLIOGRAFIA: *Compilación de legislación universitaria de 1910 a 1976*, México UNAM, 1977, 2 volúmenes; *Constitución Política de los Estados Unidos*

Mexicanos, constituciones de los estados de la federación México, Secretaría de Gobernación, Centro de Documentación y Publicaciones, 1980, 2 volúmenes; García Sthal, Consuelo (edición), *Síntesis histórica de la Universidad de México,* México, UNAM, 1975; Jiménez Rueda, Julio, *Las constituciones de la antigua Universidad,* México, 1951; Jiménez Rueda, Julio, *Historia jurídica de la Universidad de México,* México, UNAM, 1955; Mendoza, Vicente T., *Vida y costumbres de la Universidad de México,* México, UNAM, 1951; Mendoza, Vicente T., *Las constituciones de la Universidad ordenadas por el Marqués de Cerralvo e inventario de la Real y Pontificio Universidad de la Nueva España 1626 y 1758,* México, Secretaría de Gobernación, Archivo General de la Nación, 1951; Moreno, Daniel, "Don Jacinto Pallares", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XXIX, Número 113, mayo-agosto de 1979; Pérez San Vicente, Guadalupe (edición). *Manual de las fórmulas de los juramentos que han de hacer los rectores, conciliarlos y oficiales electos en esta preclara e imperial Universidad de México. Recopilados por orden del rector Manuel Ignacio Beye de Cisneros,* México, UNAM, 1967; Santamaría, Francisco J., *Diccionario de mejicanismos;* 2ª edición México, Porrúa, 1974.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

LICENCIAS ADMINISTRATIVAS, *véase* **Permisos**

LICENCIAS DE TRABAJO. I. Es la facultad que se concede a un trabajador para no concurrir al desempeño ordinario del trabajo por existir la necesidad de atender otra actividad personal o familiar, siempre que dicha atención esté justificada y exista autorización del patrono, conservando el trabajador los derechos adquiridos y aquellos beneficios que los contratos establezcan en su favor. Recibe también el nombre de *licencia* el documento en el cual se hace constar la facultad para faltar al trabajo, constancia que sirve al trabajador como garantía, de la permanencia de sus derechos y del beneficio de regresar al desempeño de sus funciones, ya sea al concluir el periodo durante el cual se le haya permitido ausentarse, o antes, si tal posibilidad está inserta.

En el *Diccionario jurídico Omeba* se define la licencia como el derecho del trabajador a no laborar con autorización legal o patronal, así como la vacación, pagada o no, para disfrutar de un descanso. Es en suma, el lapso durante el cual puede el trabajador ausentarse válidamente del centro de trabajo.

II. Los autores del derecho del trabajo han distinguido la licencia del permiso, no tanto por encontrar diferencias en la naturaleza jurídica de una u otro, sino por las características que se contemplan en toda licencia, las cuales deben estar ajustadas a disposiciones legales, mientras que los permisos constituyen beneficios contractuales, cuya amplitud varía según las exigencias sindicales o la conveniencia patronal. Expresado en otros términos: es la legislación laboral la que incluye la obligación patronal de otorgar licencias en determinadas situaciones. En la legislación española, por ejemplo, el artículo 37.3 del Estatuto de los Trabajadores prevé licencias y permisos que varían de dos a quince días laborales y en algunos casos se concede, como se expresa en dicha disposición, "el tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público o personal".

En Alemania occidental el Código del Trabajo incluye un capítulo sobre derechos especiales de los trabajadores, en los que se fija la obligación empresarial de otorgar licencias para cumplir funciones del Estado o para la atención particular de algunos asuntos personales o familiares (artículos 240 a 251) incluidas las licencias maternidad. En Francia también se distingue la licencia del permiso, dándose a la primera carácter especial desde una ley de diciembre de 1959 que ha convalidado el Tribunal de Casación, sobre todo en dos aspectos de interés colectivo en dicho país: la formación de cuadros o formación profesional de trabajadores jóvenes y el de educación obrera. en donde las licencias comprenden desde doce días laborables hasta uno o dos años de duración, para participar en cursos organizados en los centros pedagógicos de las grandes confederaciones sindicales o institutos de enseñanza superior especializados, habiéndose obtenido inclusive el beneficio de su financiación para un limitado número de trabajadores.

Y en la Organización Internacional del Trabajo (OIT) la 59ª sesión de la Conferencia, el año de 1974, aprobó por mayoría el convenio número 140 sobre licencia pagada de estudios, el cual la define como el permiso concedido a los trabajadores para fines educativos, por un periodo fijo, durante las horas de trabajo y en lugares diferentes o en establecimientos educativos creados ex-profeso, como pago de prestaciones económicas concertadas.

III.. En nuestro país la Ley Federal del Trabajo señala en el capítulo correspondiente a las obligaciones patronales, la de permitir a los trabajadores faltar al trabajo cuando exista alguno de los motivos siguientes ***a)*** el desempeño de una comisión accidental o permanente del sindicato; ***b)*** el cumplimiento de un deber cívico o de una comisión de carácter público; ***c)*** de presentarse la justificación de la ausencia temporal al trabajo, y ***d)*** la atención a la capacitación o adiestramiento, cuando éstos no puedan impartirse en el centro de trabajo y deba recibirlas el obrero en lugar distinto y en horas de la jornada ordinaria (artículos 132 fracción X y 153*A* a l53*E* de la Ley Federal del Trabajo).

Sobre la misma cuestión, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "*B*" del artículo 123 constitucional, fija la obligación de los titulares de las dependencias federales de la administración pública, de conceder a los empleados públicos licencias sin goce de sueldo en los casos en que éstos deban desempeñar comisiones sindicales; o cuando sean promovidos temporalmente al ejercicio de otras comisiones en dependencia diferente a la de su plaza o cuando sean electos como funcionarios de cualquier cargo popular. Estas licencias se computan como tiempo efectivo de servicios dentro del escalafón y abarcan: ***a)*** periodos hasta de seis meses, prorrogables por una sola vez por tiempo igual; ***b)*** el tiempo que dure la comisión sindical, y ***c)*** el término constitucional que comprenda el cargo de elección popular (artículos 43 fracción VIII, 45, 63 a 65 de la citada ley). Por cuanto a los permisos, al ser facultad exclusiva de los titulares concederlos o negarlos, carecen de reglamentación y quedan sujetos a situaciones, limitaciones y periodos expresos, conforme a la autorización otorgada en cada caso particular.

Lo antes expuesto significa que tanto el empleado público como el obrero disfrutan del beneficio de licencia para faltar al trabajo, por disposición legal que se reglamenta, tratándose los primeros, en las condiciones generales de trabajo de cada dependencia oficial; y respecto de los segundos, en la propia ley y en los contratos colectivos, los que independientemente de reproducir las disposiciones legales incluyen

otras propias que cada industria o empresa. Agreguemos asimismo que los Estados y municipios han reglamentado por su parte el régimen de licencias que otorgan a sus respectivos trabajadores públicos.

IV. Veamos ahora el régimen propio de las contrataciones o convenciones colectivas. Estas son muy variadas, por lo que trataremos de resumirlos en sus aspectos más generales:

1ª *Licencias con goce de salario.* Corresponden a los casos de enfermedad ordinaria del trabajador, cuyo pago no ampara el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS). En riesgos profesionales esta Institución se encuentra obligada a reembolsar al trabajador que sufra un accidente de trabajo o padezca de alguna enfermedad profesional, el importe del salario tabulado, sin prestaciones, por el término que dure su rehabilitación. Debido a tal circunstancia en los contratos colectivos se han establecido cláusulas en las cuales se obliga a los patronos a conceder licencia a sus trabajadores con pago de salario íntegro por periodos hasta de seis meses en algunos de ellos, y por menor tiempo en la mayor parte. Se considera ésta una importante conquista sindical.

2ª *Licencias sin goce de salario.* Son las derivadas de la ley, pues como se ha dicho quedan comprendidas dentro de las obligaciones patronales, pero sin la imposición del pago salarial. Su objetivo es permitir a los trabajadores conservar durante el periodo de licencia sus derechos escalafonarios, de previsión social y de antigüedad. Generalmente incluyen, como se ha dicho, el término de una comisión sindical o del Estado y por excepción el arreglo de asuntos personales.

3ª *Licencias por escrito.* Es costumbre que la concesión de cualquier licencia se dé a conocer por escrito al trabajador, tanto por disponer la propia legislación que éste sólo puede ausentarse con el consentimiento patronal como por la necesidad de garantizarle sus derechos, mismos que debe readquirir plenamente en el momento en que reasuma su empleo, sea por conclusión del plazo para el cual se le haya concedido la licencia o al darla por terminada cuando concluya la exigencia de la misma, máxime en los casos en que se le haya concedido sin disfrute salarial.

4ª *Licencias por maternidad.* La Ley Federal del Trabajo señala en el artículo 170 que las madres trabajadoras tendrán derecho a una licencia de seis semanas anteriores al parto y seis semanas posteriores al mismo, durante las cuales no están obligadas a desempeñar ningún trabajo, pudiendo inclusive prorrogarse dicha licencia por el término necesario, si se encuentran imposibilitadas para laborar debido a secuelas del embarazo o del parto.

5ª *Licencia para realizar estudios.* Ya hemos expuesto que en muchos países se está legislando pira conceder a los trabajadores licencias pagadas del estudio, como en Europa se les denomina. En México aún no se les reglamenta y lo más que se ha obtenido por los sindicatos es el otorgamiento de becas sujetas a condiciones muy estrictas y en número muy limitado, conforme a las siguientes bases: ***a)*** debe presentarse una solicitud sindical en la cual se establezca el beneficio que la empresa o negociación puede obtener al otorgarla; ***b)*** una selección de actividades, por regla general especializadas, en las cuales convenga a las empresas o negociaciones otorgar becas por tiempo fijo***; c)*** requisitos que deba llenar el trabajador en favor de quien se solicite la beca, en particular su antigüedad, su categoría y el resultado observado en su trabajo; ***d)*** número de trabajadores que pueden disfrutar de beca, ya sea para realizar estudios en el

país o en el extranjero, y ***e)*** forma de otorgamiento de la beca (con o sin goce de salario) y tiempo de permanencia.

6ª *Licencias para cursos de capacitación.* Se han limitado para realizar estudios especiales en instituciones a las cuales deba concurrir diariamente el trabajador por un periodo determinado, durante las horas de trabajo, según se ha dejado dicho. El trabajador por su parte debe acreditar su asistencia y asiduidad a los cursos que se le impartan y presentar las constancias que se le expidan respecto de su aprovechamiento; estas constancias pueden ser semanarias, mensuales o trimestrales, según la institución que las expida y la capacitación o adiestramiento que reciba el trabajador.

V. Veamos por último cómo ha interpretado nuestra Suprema Corte de Justicia el derecho a la licencia. Hemos indicado que para el disfrute de cualquier licencia es necesaria la autorización del patrono o persona que se facultada por éste para otorgarla No podrá el trabajador iniciar el goce de la licencia, por mucha que sea la urgencia o necesidad de la misma, si no recaba previamente la autorización para faltar al trabajo, pues de no hacerlo en esta forma la ausencia no será justificada y se reputará como abandono del trabajo.

Sobre el particular nuestro más alto tribunal de la República ha sostenido reiterada jurisprudencia en la cual se ha dicho que no basta la simple solicitud para faltar justificadamente, aun cuando se tenga el derecho; ni el aviso de que se va a faltar a las labores, para hacer uso de la licencia, sino que es necesaria la aprobación del patrono, quien debe dar el consentimiento expreso al respecto; en consecuencia, si el trabajador deja de asistir al trabajo sin esperar la autorización para hacerlo, el laudo en el que se estime que estuvo facultado para faltar, por el simple hecho de presentar la solicitud, es violatorio de garantías y debe concederse el amparo solicitado (tesis número 166, *véase* página 148 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación*, 1917-1985).

En otra tesis se ha sustentado el criterio de que si el trabajador afirma que le fue concedida licencia para faltar al desempeño de sus labores, es al propio trabajador, a quien corresponde probar este hecho, ya que todo trabajador de conformidad con lo señalado en la fracción II del artículo 135 de la Ley Federal del Trabajo tiene prohibido faltar sin causa justificada o sin permiso del patrono (página 149 del citado *Apéndice*).

Véase **Beca, Contrato Colectivo de Trabajo, Obligaciones de los Patronos, Obligaciones de los Trabajadores, Permisos.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alonso Olea, Manuel, *Derecho del trabajo*, 8ª edición, Madrid, Ediciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 1983, Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero;* 5ª edición, México, sin editorial., 1971; Guerrero, Euquerioo, *Manual de relaciones industriales*; 2ª edición, México, Porrúa, 1971; Lyon-Caen, Gérard, "Plasticité du capital et nouvelles formes d'emploi", *Libro en homenaje al maestro Mario de la Cueva*, México, UNAM, 1981; Naville, Pierre, "Población activa y teoría de la ocupación", *Tratado de sociología del trabajo*; traducción de Julieta Campos, México, Fondo de Cultura Económica, 1963, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca

LICITACION, *véase* **Subasta.**

LICITUD I. (Del latín *licitus:* justo, permitido) de las conductas que cumplen con los deberes prescritos en las norma jurídicas. Puede ser sinónimo de la juridicidad si, se le quita al término licitud su connotación de cumplir con la moral además del derecho; de justicia, si se estima que ésta y el derecho tienen la misma esencia.

El profesor García Máynez (*Introducción al estudio del derecho*), ha indicado que las conductas con la calidad de ilícito son: la omisión de los actos ordenados y la ejecución de los actos prohibidos; mientras que las conductas susceptibles de calificación de licitud son: la ejecución de los actos ordenados, la omisión de los actos prohibidos y la ejecución u omisión de los actos potestativos.

II Kelsen afirma que los actos de sanción son la reacción contra actos u omisiones determinados por el orden jurídico. Tradicionalmente se dice que un acto está sancionado porque es ilícito, mientras el profesor alemán sostiene lo contrario, es ilícito porque está sancionado. Afirma Kelsen el relativismo axiológico y, en consecuencia, señala que lo que es bueno o malo, justo o injusto para un sistema moral, puede ser lo contrario para otro. La concepción tradicional de lo ilícito implica, al igual que sus sinónimos (antijuridicidad o injusticia), lo que es contrario a derecho. Asegura que esta posibilidad es equivocada pues la ilicitud es castigada según las normas que el propio derecho establece, lo que significa que es castigada conforme a derecho. Concluye diciendo que en realidad, la ilicitud es una de las condiciones de la sanción, por lo que la licitud es la conducta que no la provoca.

II. El Código Civil para el Distrito Federal indica que: "Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres" (artículo 1830); otro precepto del mismo ordenamiento (artículo 1910) ; en contradicción al anterior, dice que: "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo". La contradicción es evidente, pues en el primer artículo citado, la ilicitud comprende las leyes de orden público y las buenas costumbres, mientras que en el segundo excluye a las buenas costumbres del término ilicitud y las considera por separado. En realidad, cuando el artículo 1830 menciona a las buenas costumbres está introduciendo un concepto equívoco que deja al arbitrio del juzgador interpretar (es decir, el tribunas puede determinar lo que es buena costumbre según la concepción que tenga en determinado momento).

Véase **Antijuridicidad**

IV. BIBLIOGRAFIA: García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 31ª, edición, México, Porrúa, 1980; García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y el Estado*; 2ª edición, traducción, de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979.

Samuel Antonio González Ruiz

LINEA ASCENDENTE, DESCENDENTE O COLATERAL *véase*. **Parentesco.**

LIQUIDACION DE SOCIEDADES. I. Es el procedimiento que debe observarse cuando una sociedad se disuelve, y tiene como finalidad concluir las operaciones sociales pendientes al momento de la disolución, realizar el activo social, pagar el pasivo de la

sociedad y distribuir el remanente, si lo hubiere, entre los socios, en la proporción que les corresponda, de acuerdo con lo convenido o lo dispuesto por la ley.

Se entiende por liquidación parcial cuando la sociedad, sin desaparecer, paga a uno o varios socios la cuota que le corresponde en el activo social, en los casos en que se separe o se le excluye de la sociedad (disolución parcial).

El procedimiento de la liquidación puede "descomponerse en dos etapas distintas: la primera, formada por las operaciones necesarias para transformar el activo en dinero y cuando menos para dejar el activo neto, satisfechas las deudas y hechos efectivos los créditos; la segunda, obra de aplicación de ese activo neto a los socios en la forma pertinente". La primera etapa corresponde a la liquidación en sentido estricto y la segunda a la división (Rodríguez y Rodríguez).

II. 1) *Disolución y liquidación. Subsistencia de la personalidad jurídica*. No debe confundirse la disolución con la liquidación. La primera opera por el transcurso del tiempo, cuando transcurre el plazo de duración de la sociedad; o por declaración de los órganos sociales competentes para ello (asamblea, administración) ; o bien, por declaración de la autoridad judicial, cuando se produce una causa de disolución (artículos 229 y 232 Ley General de Sociedades Mercantiles). La disolución no implica la desaparición inmediata de la sociedad; es el acto que condiciona la puesta en liquidación de la misma. En cambio, la personalidad moral desaparece cuando la liquidación concluye.

2) *Personalidad durante la liquidación.* El artículo 244 Ley General de Sociedades Mercantiles dice: "Las sociedades, aún después de disueltas, conservarán su personalidad jurídica para los efectos de la liquidación". Pudiera decirse que la disolución opera una modificación de la finalidad social: si antes de la disolución los administradores podían realizar todas las operaciones necesarias. para la consecución del fin de la sociedad, una vez que la sociedad se disuelve, los administradores no podrán iniciar nuevas operaciones y los liquidadores sólo podrán realizar aquellas cuya finalidad sea liquidar. "Por esto, se ha dicho con razón que en la etapa liquidatoria, la capacidad de la sociedad es mayor y menor que en su situación normal. Mayor, porque los liquidadores pueden realizar todos los actos necesarios para la liquidación, aunque no sean requeridos para el cumplimiento de su finalidad social. Menor, porque sólo deben realizar las operaciones pendientes y no iniciar otras nuevas con posterioridad a la existencia de una causa de disolución" (Rivarola, citado por Rodríguez y Rodríguez) .

Excepto el órgano de administración, los demás subsisten con sus mismas facultades; sólo que modificadas por los fines de la liquidación.

3) *Insubsistencia de las causas de disolución.* Se puede dar fin a la liquidación haciendo desaparecer las causas que determinaron la disolución; por ejemplo: un acuerdo de prórroga de la duración de la sociedad, cuando ésta se disolvió por expiración del plazo. Pero esto no puede hacerse en perjuicio de derechos adquiridos por terceros. En el ejemplo propuesto, todos los socios deberán estar de acuerdo con la prórroga; sin que pueda resultar obligatorio, para los inconformes, el acuerdo de la mayoría. Además, deberán cumplirse las formalidades que la ley imponga según el caso (obtención de permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, protocolización e inscripción del acta, etcétera) .

4) *Reglas aplicables a la liquidación.* La liquidación se practicará con arreglo a las estipulaciones del contrato social o de los que determinen los socios al acordarse o

reconocerse la disolución. En defecto de unas u otras, se aplicarán las disposiciones del capítulo XI de la Ley General de Sociedades Mercantiles (artículo 240). En esta etapa, la única cortapisa a la voluntad de las partes, son las disposiciones de carácter imperativo que tienden a proteger los derechos de terceros; quienes deben ser pagados oportunamente y cuya garantía es el capital social.

5) *Facultades de los administradores mientras no entregan a los liquidadores.* Los administradores no podrán iniciar nuevas operaciones con posterioridad al vencimiento del plazo de duración de la sociedad, al acuerdo sobre disolución o a la comprobación de una causa de disolución. En caso de contravenir lo anterior, los administradores serán solidariamente responsables por las operaciones efectuadas (artículo 233 Ley General de Sociedades Mercantiles). Operaciones que son válidas por los terceros, sin que la disolución les pueda perjudicar.

La Suprema Corte de Justicia, desconociendo este artículo, declaró que si de los documentos que se exhiban al promover amparo, aparece que expiró el término legal para la duración y no hay prueba de la que pueda inferirse que la sociedad existe en el momento de instaurar el juicio de garantías, debe sobreseerse éste, por falta de personalidad *(Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, tomo XXVI, página 1933, T. Bezanilla y Cía.; puede verse en el Apéndice de 1975, cuarta parte, tercera sala, tesis relacionada, en la página 1079),

6) *Liquidadores: su carácter; quiénes pueden serlo; remuneración; nombramiento.* "La liquidación estará a cargo de uno o más liquidadores, quienes serán representantes legales de la sociedad" (artículo 235 Ley General de Sociedades Mercantiles).

A no ser que otra cosa se convenga, los liquidadores podrán ser socios o extraños a la sociedad. Una persona moral puede ser liquidador de otra. Lo que se desprende de dos consideraciones: **l)** la Ley General de Sociedades Mercantiles no define el cargo como personal; como lo hace para los administradores (artículo 142), y **2),** la fiduciarias pueden ejercer tal cargo (artículo 44, incisos *e*, *i*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

El cargo de liquidador es remunerado. No lo dice la Ley General de Sociedades Mercantiles pero ello resulta del principio general contenido en el artículo 4º Constitucional, según el cual todo trabajo debe ser remunerado. El importe, manera y términos de esta remuneración, se pactará entre liquidadores y sociedad.

Para el nombramiento de liquidadores deberá estarse en primer lugar, a lo que dispongan los estatutos (artículo 236 Ley General de Sociedades Mercantiles). Siendo usual que la duración de las sociedades sea de bastantes años, no es frecuente que se establezca en el social pacto a quienes competerá liquidación. He visto escrituras que prevén esta circunstancia, estableciendo que a falta de acuerdo de la asamblea, en el momento de la disolución de la sociedad, tendrán el cargo de liquidadores quienes se encuentren ejerciendo el de administradores.

Sí nada se establece en el pacto social, el nombramiento se hará por acuerdo de los socios, tomado en la proporción y forma que señale la ley, según la naturaleza de la sociedad, para el acuerdo sobre disolución. La designación de liquidadores deberá hacerse en el mismo acto en que se acuerde o se reconozca la disolución (artículo 236 Ley General de Sociedades Mercantiles). Debe aplicarse por analogía el principio del artículo 144 Ley General de Sociedades Mercantiles, y cuando los liquidadores sean tres

o más, el contrato social determinará los derechos que correspondan a la minoría en la designación; pero en todo caso la, minoría que represente un 25% del capital social, nombrará cuando menos un liquidador. Este porcentaje será del 10%, cuando se trate de aquellas sociedades que tengan inscritas sus acciones en bolsa de valores.

Cuando la sociedad se disuelve por expiración del plazo o en virtud de sentencia ejecutoria, la designación de los liquidadores deberá hacerse inmediatamente que concluya el plazo o que se dicte la sentencia (artículo 236 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Si el nombramiento de los liquidadores no se hiciera en los términos arriba señalados, lo hará la autoridad judicial a petición de cualquier socio (artículo 236 Ley General de Sociedades Mercantiles) Aunque la ley concede este derecho a cualquier socio, creo que podrá hacerlo valer quien demuestre tener un interés jurídico en el nombramiento (por ejemplo, un acreedor). Según este artículo se procederá en la vía sumaria. Como ésta no existe en materia mercantil, deberá intentarse en juicio ordinario.

La ley no exige que los liquidadores caucionen su manejo. Como en materia de liquidación priva la voluntad de las partes, no cabe la aplicación analógica de los preceptos relativos de la Sociedad Anónima (artículos 152 y 153 Ley General de Sociedades Mercantiles) y los liquidadores no están obligados a caucionar su manejo.

7) *Liquidadores: inscripción; toma de posesión.* En cuanto a la toma de posesión del cargo e iniciación de sus funciones, son confusos y se contradicen los artículos 233, 237 y 241 Ley General de Sociedades Mercantiles. El primero prohibe a los administradores iniciar nuevas operaciones cuando opera, se declara o reconoce la disolución. Según el último, hecho el nombramiento de los liquidadores, los administradores les entregarán todos los bienes, libros y documentos de la sociedad, levantándose en todo caso un inventario del activo y pasivo sociales. Por su lado, el artículo 247 determina que mientras no se haya inscrito en el Registro Público de Comercio el nombramiento de los liquidadores y éstos no hayan entrado en funciones, los administradores continuarán en el desempeño de su encargo.

La única interpretación lógica que cabe es la siguiente: mientras los liquidadores no entren en posesión del cargo, los administradores continuarán el desempeño de su cargo, pero realizando, de modo provisional, las funciones que competen a los liquidadores. Mientras tanto, los encargados de la liquidación deberán esperar a que su nombramiento se inscriba para tomar posesión en los términos del artículo 241 Ley General de Sociedades Mercantiles.

Según este artículo, los administradores les deberán entregar los bienes, libros y documentos de la sociedad, levantándose un inventario del activo y pasivo sociales.

8) *Liquidadores: actuación; facultades; responsabilidad.* Los liquidadores, cuando sean varios, deberán obrar conjuntamente; pero no necesariamente por unanimidad; lo que implicaría otorgar al inconforme la facultad de impedir la actuación de los demás. La Suprema Corte de Justicia estableció jurisprudencia en este sentido (tesis 231, *Apéndice* 1975, cuarta parte, tercera sala, página 727).

Los liquidadores serán los representantes legales de la sociedad (artículo 235 Ley General de Sociedades Mercantiles).y tendrán las facultades que el acuerdo de los socios o las disposiciones de los estatutos establezcan. En defecto de unas y otras, podrán concluir las operaciones sociales que hubieren quedado pendientes al tiempo de la disolución; cobrar lo que se deba a la sociedad y pagar lo que ella deba; vender los bienes

de la sociedad; liquidar a cada socio su haber social; practicar el balance final de la liquidación y someterlo a la discusión y aprobación de la asamblea o junta de socios y depositarlo en el Registro Público de Comercio; obtener de dicho registro la cancelación de la inscripción de la sociedad; mantener en depósito los libros y papeles de la sociedad, y dar los avisos para obtener la baja ante las autoridades fiscales.

Los liquidadores serán responsables "por los actos que ejecuten excediéndose de los límites de su encargo" (artículo 235 Ley General de Sociedades Mercantiles). Las acciones correspondientes contra los liquidadores prescribirán en cinco años (artículo 1045, fracción II, Código de Comercio.).

9) *Contratos pendientes de duración indefinida o definida.* Al momento de la disolución, la sociedad puede encontrarse obligada por contratos de duración definida o indefinida. Si la duración es indefinida, los liquidadores deberán denunciar el contrato, de acuerdo con las normas generales que correspondan en cada caso (por ejemplo, arrendamiento, artículos 2478 y 2479 Código Civil para el Distrito Federal; comodato, artículo 2511 Código Civil para el Distrito Federal). No es tan fácil la solución cuando se trate de contratos cuya duración se encuentra definida y ésta abarca un lapso que excedería del que se necesitaría para la liquidación de la sociedad. Deben considerarse diversos supuestos: **l)** el contrato se pactó sabiendo que excedería del plazo de duración de la sociedad (por ejemplo, se pactó por diez años, cuando a la sociedad sólo le quedaban cinco de vida) ; caso en el que nada podrá reclamar el tercero y los liquidadores podrán darlo por terminado**; 2)** la disolución anticipada se acuerda por la asamblea o junta de socios; tal acuerdo no puede perjudicar los derechos de tercero, y los liquidadores deberán respetar el plazo pactado, ya que la validez y cumplimiento de los contratos no puede quedar al arbitrio de una de las partes; **3)** la disolución opera por causa sobreveniente (por ejemplo, pérdida de las dos terceras partes del capital social); la solución dependerá de las circunstancias concretas. Sin que quepa estudiar en este lugar una materia que daría lugar a tantos supuestos.

10) *Repartos parciales.* La regla general es que los socios no pueden recibir, total ni parcialmente, su cuota de liquidación, sino hasta el momento en que se proceda a la división del patrimonio social que corresponda. Sin embargo, el artículo 243 Ley General de Sociedades Mercantiles permite que los socios reciban parte de la cuota de liquidación que les correspondería, siempre que esto sea compatible con los intereses de los acreedores de la sociedad, mientras no estén extinguidos sus créditos pasivos o se haya depositado su importe si se presentare inconveniente para hacer su pago. El acuerdo sobre distribución parcial deberá publicarse en el periódico oficial del domicilio de la sociedad, y los acreedores tendrán el derecho de oposición en la forma y términos que el artículo 9º Ley General de Sociedades Mercantiles, les concede para ciertos casos de reducción del capital social.

11) *Sociedades personales.* En la liquidación de las sociedades en nombre colectivo, en comandita simple y de responsabilidad limitada, la división del remanente entre los socios se hará de acuerdo con las estipulaciones expresas. Si no existen, éstas, se observarán las siguientes reglas que marca el artículo 246:

"I. Si los bienes en que consiste el haber social son de fácil división, se repartirán en la proporción que corresponda a la representación de cada socio en la masa común;

II Si los bienes fueran de diversa naturaleza, se fraccionarán en las partes proporcionales respectivas, compensándose entre los socios las diferencias que hubiere;

III. Una vez formados los lotes, el liquidador convocará a los socios a una junta en que les dará a conocer el proyecto respectivo; y aquéllos gozarán de un plazo de ocho días hábiles a partir del siguiente a la fecha de la junta, para exigir modificaciones, si creyeren perjudicados en sus derechos;

IV. Si los socios manifestaran expresamente su conformidad, o si durante el plazo que se acaba de indicar no formularen observaciones, se les tendrán por conformes con el proyecto, y el liquidador hará la respectiva adjudicación, otorgándose, en su caso, los documentos que procedan;

V. Si durante el plazo a que se refiere la fracción III, los socios formularen observaciones al proyecto de división, el liquidador convocará a una nueva junta en el plazo de ocho días, para que de mutuo acuerdo se hagan al proyecto las modificaciones a que haya lugar; y si no fuere posible obtener el acuerdo, el liquidador adjudicará el lote o lotes respecto de los cuales hubiere conformidad, en común a los respectivos socios, y la situación jurídica resultante entre los adjudicatarios se regirá por las reglas de la copropiedad;

VI. Si la liquidación social se hiciere a virtud de la muerte de uno de los socios, la división o venta de los inmuebles se hará conforme a las disposiciones de esta ley, aunque entre los herederos haya menores de edad".

12) *Sociedades por acciones.* En la liquidación de las sociedades anónimas y en comandita por acciones, las reglas que da el artículo 247 Ley General de Sociedades Mercantiles, son las siguientes:

"I En el balance final se indicará la parte que a cada socio corresponda en el haber social

II. Dicho balance se publicará por tres veces, de diez en diez días, en el periódico oficial de la localidad en que tenga su domicilio en la sociedad.

El mismo balance quedará por igual término, así como los papeles y libros de la sociedad, a disposición de los accionistas, quienes gozarán de un plazo de quince días a partir de la última publicación, para presentar sus reclamaciones a los liquidadores;

III. Transcurrido dicho plazo, los liquidadores convocarán a una asamblea general de accionistas para que aprueben en definitiva el balance. Esta asamblea será presidida por uno de los liquidadores".

"Aprobado el balance general, los liquidadores procederán a hacer a los accionistas los pagos que correspondan, contra la entrega de los títulos de las acciones" (artículo 248 Ley General de Sociedades Mercantiles).

"Las sumas que pertenezcan a los accionistas y que no fueran cobradas en el transcurso de dos meses, contados desde la aprobación del balance final, se depositarán en una institución de crédito con la indicación del accionista". "Dichas sumas se pagarán por la institución de crédito en que se hubiese constituido el depósito" (artículo 249 Ley General de Sociedades Mercantiles). Transcurrido el plazo de prescripción, sin que los socios se presenten a cobrarlas, los liquidadores deberán hacer con ellas un reparto adicional a favor de los demás accionistas.

13) *Depósito de los libros y papeles sociales.* "Los liquidadores mantendrán en depósito, durante diez años después de la fecha en que se concluya la liquidación, los libros y papeles de la sociedad" (artículo 245 Ley General de Sociedades Mercantiles). Este lapso, de diez años, es el general para la prescripción de las obligaciones mercantiles. En la práctica por influencia de las disposiciones de carácter fiscal,

erróneamente se considera que la obligación de guardar los libros y papeles sólo es por cinco años.

14) *Sociedades con fin ilícito o que se dedican a realizar actos ilícitos.* "Las sociedades mercantiles que tengan un fin ilícito o ejecuten habitualmente actos ilícitos" deben liquidarse de inmediato, a petición de cualquier persona, incluso el Ministerio Público. "La liquidación se limitará a la realización del activo social para pagar las deudas de la sociedad, y el remanente se aplicará al pago de la responsabilidad civil y en defecto de ésta, a la Beneficencia Pública de la localidad en que la sociedad haya tenido su domicilio" (artículo 3º Ley General de Sociedades Mercantiles).

Si se trata de una sociedad civil con finalidad ilícita, la solicitud de liquidación puede hacerla un socio o cualquier interesado. Pagadas las deudas sociales, se reembolsará a los socios lo que aportaron. "Las utilidades se destinarán a los establecimientos de beneficencia pública del lugar del domicilio de la sociedad" (artículo 2692 Código Civil para el Distrito Federal).

15) *Asociación en participación.* Las asociaciones en participación se liquidan, a falta de estipulaciones especiales, por las reglas establecidas por las reglas establecidas para las sociedades en nombre colectivo. Señala Mantilla Molina que "habrá reglas de la liquidación de las sociedades, incluso de las sociedades en nombre colectivo, que no serán aplicables a la asociación en participación. Así, parece que no será necesario el nombramiento de un liquidador, puesto que no hay patrimonio común que realizar, sino que se trata simplemente de un ajuste de cuentas que puede hacerse sin intervención de tal liquidador".

16) *Sociedades nacionales de crédito, instituciones de seguros y fianzas y sociedades de inversión,* respecto de las sociedades nacionales de crédito (antiguas instituciones de crédito), las compañías de seguros, de fianzas y las sociedades de inversión, existen normas especiales para liquidarlas en sus leyes respectivas (artículos 37 Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito; 15, fracción XII, y 104-109 Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 29, fracción XI, y 109-131 Ley General de Instituciones de Seguros, 18 Ley de Sociedades de Inversión)

17) *Sociedades cooperativas y mutualistas.* En las sociedades cooperativas, la liquidación se encarga a una comisión liquidadora, que debe presentar al juez un proyecto de liquidación (artículo 48, Ley General de Sociedades Cooperativas). La aprobación del juez deberá darse con audiencia del Ministerio Público (artículo 49). Una vez cubiertas las deudas sociales, las reservas ordinaria y de previsión social deben entregarse al fondo nacional de crédito cooperativo (artículo 39). El remanente se distribuirá entre los socios hasta reembolsarlos del importe de sus certificados de aportación y si hubiere algún excedente, deberá repartirse de acuerdo con las reglas sobre el reparto de utilidades. La cancelación de la inscripción de la sociedad deberá hacerse en el registro cooperativo nacional y publicarse en el *Diario Oficial* (artículo 51).

También para las mutualistas existen normas especiales (*véase*. artículos 88 y 126-131 Ley General de Instituciones de Seguros).

18) *Asociaciones civiles.* Tratándose de asociaciones civiles, "los bienes de la asociación se aplicarán conforme lo determinen los estatutos, y a falta de disposición en éstos, según lo que determine la asamblea general. En este caso, la asamblea podrá atribuirla a los asociados la parte del activo social que equivalga a sus aportaciones. Los

demás bienes se aplicarán a otra asociación o fundación de objeto similar a la extinguida" (artículo 2686 Código Civil para el Distrito Federal).

19) *Sociedades civiles.* Las sociedades civiles deben liquidarse dentro de un plazo de seis meses, salvo pacto en contrario (artículo 2726 Código Civil para el Distrito Federal). "Deben agregarse a su nombre las palabras 'en liquidación' ". (artículo 2726 Código Civil para el Distrito Federal). "Salvo que convengan en nombrar liquidadores, o que ya estuvieron nombrados en la escritura social", "la liquidación debe hacerse por todos los socios" (artículo 2727 Código Civil para el Distrito Federal), el remanente social se dividirá "entre los socios en la forma convenida. Si no hubo convenio, se repartirán proporcionalmente a sus aportes" (artículo 2728 Código Civil para el Distrito Federal).

"Si alguno de los socios contribuye sólo con su industria, sin que ésta se hubiere estimado, ni se hubiere designado cuota que por ella debiera recibir, se observarán las reglas siguientes:

I. Si el trabajo del industrial pudiera hacerse por otro, su cuota será la que corresponda por razón de sueldos u honorarios, y esto mismo se observará si son varios los socios industriales;

II. Si el trabajo no pudiere ser hecho por otro, su cuota será igual a la del socio capitalista que tenga más;

III. Si sólo hubiere un socio industrial y otro capitalista, se dividirán entre sí por partes iguales las ganancias;

IV. Si son varios los socios industriales están en el caso de la fracción II, se llevarán entre todos la mitad de las ganancias y la dividirán entre si por convenio, y a falta de éste, por decisión arbitral (artículo 2732 Código Civil para el Distrito Federal).

"Si el socio industrial hubiere contribuido también con un cierto capital, se consideran, éste y la industria, separadamente" (artículo 2733 , Código Civil para el Distrito Federal) .

Si al terminar la sociedad en que hubiere socios capitalistas e industriales resultare que no hubo ganancias, todo el capital se distribuirá entre los socios capitalistas" (artículo 2734 Código Civil para el Distrito Federal).

véase **Capacidad Mercantil, Derechos del Socio, Disolución de Sociedades, Nulidad de Sociedades.**

III. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tulio, "Scioglimento e liquidazione", *Studi in tema di societa*, Milán, Giuffré, 1952, Barrera Graf Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano,* México, UNAM, 1983; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil,* México, Herrero, 1975; Frisch Phillipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana*, México, Porrúa, 1979; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*; 22ª edición, México, Porrúa, 1982, Piña Vara, Rafael de *Derecho Mercantil mexicano;* 14ª edición, México, Porrúa, 1981; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín *Curso de derecho mercantil*; 15ª edición, México, Porrúa, 1982, tomo I; Rodríguez y Rodríguez. Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 3ª edición, México, Porrúa, 1965, tomo II; Solá Cañizares, Felipe de, *Tratado de sociedades por acciones en el derecho comparado,* Buenos Aires, TEA, 1957, tomo 3.

José María Abascal Zamora

LISTAS REGIONALES. I. En el régimen electoral mexicano las listas regionales constituyen el sistema de votación que funciona como elemento del escrutinio de representación proporcional utilizado para elegir hasta a una cuarta parte de los miembros que integran la Cámara de Diputados federal. El carácter regional de las listas se debe a que no existe una sola lista nacional, sino que se dan varias listas para circunscripciones específicas que abarcan distintas regiones del país.

II. Existen en el mundo una gran diversidad de sistemas electorales. La primera diferenciación que entre ellos puede hacerse es la de votación uninominal y votación plurinominal o por lista electoral.

En las votaciones uninominales, propias de circunscripciones electorales pequeñas, cada papeleta electoral lleva escrito un solo nombre (un propietario y, en su caso, un suplente). En cambio, en las votaciones por lista, los electores votan por una serie de candidatos inscritos precisamente en una lista y supone la existencia de circunscripciones electorales más amplias. El sistema de votación por lista igualmente puede utilizarse bajo un escrutinio mayoritario o bajo un escrutinio de representación proporcional; en el primer caso, se le conoce como lista pura y simple y, en el segundo, como lista con representación proporcional.

Desde luego, la votación uninominal sólo puede darse en el marco de un escrutinio mayoritario, pues bajo este sistema los escaños se asignan a los candidatos que reúnen mayor número de votos, mientras que el escrutinio de representación proporcional necesariamente utiliza la votación por lista, ya que éste implica que a cada partido político se le asigna un número de candidatos que proporcionalmente corresponda al total de sufragios obtenidos.

La votación por listas ofrece una serie de problemas que oscilan en torno a la libertad de elección que el lector tiene la lista y la política interna de los partidos que las proponen. De este modo, habría que resolver entre otras cuestiones las siguientes: el elector deberá votar obligadamente por toda la lista o podrá tachar algunos nombres de la misma; si puede suprimir algunos nombres podrá o no podrá substituirlos por otros y bajo qué mecanismo; podrá el elector cambiar el orden en el que aparecen los candidatos en la lista, podrá preferir algunos candidatos específicamente, o por el contrario, no podrá hacer ninguna alteración sobre la lista, etcétera

Mayormente existen cuatro distintos tipos de listas electorales.

a) *Listas bloqueadas.* Son aquellas en las que no se permite ni la substitución de nombres de los candidatos ni la alteración del orden que éstos ocupan dentro de la lista. El reparto de curules se hace precisamente de acuerdo al orden progresivo que los candidatos tienen dentro de la lista.

b) *Listas libres.* Son aquellas que permiten a los partidos seleccionar de entre los miembros de las listas registradas a aquellos candidatos que con independencia de su colocación en las mismas puedan resultar beneficiados con un escaño.

c) *Listas de preferencias.* Son aquellas en las que el elector puede alterar el orden que los candidatos tienen en el interior de la lista.

d) *Listas conjugadas.* Son aquellas que permiten al elector la posibilidad de *pancher*, es decir, de que el elector forme o conjugue su propia lista, tomando los nombres de las otras varias listas registradas.

Además se puede distinguir entre lista nacional, cuando la circunscripción electoral corresponde a todo el territorio del Estado, y listas regionales, que implican que el territorio del Estado ha sido dividido en varias circunscripciones electorales debiendo los partidos políticos registrar listas en cada una de dichas circunscripciones.

III. En México, la Cámara de Diputados federal se elige a través de un sistema mixto, mayoritario en forma predominante y con representación proporcional de las minorías. De acuerdo con el artículo 52 de la Constitución, la Cámara se integra con 300 diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa y electos según el principio de representación proporcional, *mediante el sistema de listas regionales* votadas en circunscripciones plurinominales.

Algunos aspectos importantes relativos, o relacionados con las listas regionales, son los siguientes:

a) Habrá cinco circunscripciones electorales plurinominales (artículo 53 Constitucional); para cada proceso electoral, la Comisión Federal Electoral establecerá el número de composición territorial de las circunscripciones. Cada partido político podrá registrar una lista regional para cada circunscripción plurinominal. Las listas deberán ser completas, es decir, tendrán que aparecer en ellas un número de candidatos igual al de curules por repartir en la circunscripción (artículo 45, fracción IX Código Federal Electoral).

b) Para obtener el registro de sus listas regionales, los partidos políticos deberán acreditar que participan con candidatos a diputados de mayoría relativa en por lo menos la tercera parte de los 300 distritos electorales uninominales (artículo 54, fracción I, de la Constitución).

c) Para que a los partidos políticos le sean atribuidos diputados de sus listas regionales, no deben haber alcanzado 60 o más constancias de mayoría y haberlo logrado por lo menos el 1.5% del total de la votación emitida por todas las listas regionales en las circunscripciones plurinominales (artículo 54, fracción II, de la Constitución).

d) Al partido que cumpla con los requisitos anteriores le serán asignados por el principio de representación proporcional el número de diputados de su lista regional que corresponda al porcentaje de votos obtenidos en la circunscripción electoral correspondiente (artículo 54, fracción III, de la Constitución).

e) La asignación de curules dentro de cada lista se deberá hacer de acuerdo al orden que tuviesen los candidatos en las propias listas (artículo 54, fracción III, de la Constitución), es decir, se trata de listas bloqueadas y cerradas.

f) En las fechas conducentes los partidos políticos deben registrar sus listas regionales ante la Comisión Federal Electoral y ante las comisiones locales electorales, con residencia en las capitales que sean las cabeceras de circunscripción plurinominal, en forma concurrente (artículo 215, fracción II, Código Federal Electoral) .

g) De acuerdo con el artículo 10 del Código Federal Electoral, los partidos políticos podrán registrar simultáneamente, un máximo de treinta candidatos a diputados federales por mayoría relativa y representación proporcional distribuidos en sus cinco listas regionales.

IV. BIBLIOGRAFIA: Berlín Valenzuela, Francisco, *Derecho electoral*, México, Porrúa, 1980; Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional; 5*ª edición, Barcelona, Ariel, 1970; Hauriou, André, *Derecho constitucional e instituciones*,

políticas; 4ª edición, Barcelona, Ariel, 1971; Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política*, México, UNAM, 1980.

Jorge Madrazo

LITERATURA JURIDICA INDIANA. I. Se conoce como literatura jurídica indiana al conjunto de obras doctrinales que sirvieron para elaborar, interpretar o comentar la legislación promulgada por España con el fin de gobernar sus dominios americanos. La doctrina indiana fue muy importante en el siglo XVI como punto de partida de la elaboración de las leyes. Esto fue debido a que los principales juristas y teólogos de la época, hombres que en su mayoría fueron formados en la universidad de Salamanca, dentro de los principios de derecho común, ocuparon altos cargos en el gobierno metropolitano y actuaron, en numerosas ocasiones, como legisladores en el Real y Supremo Consejo de Indias. Por otra parte, los políticos y funcionarios, encargados de la elaboración y aplicación de las leyes acostumbraron asesorarse de letrados. Otros dos factores son también de tenerse en cuenta. Primero, la aparición de las obras de los jurista teólogos más afamados de Europa. Segundo, el legalismo del pueblo español, que dio siempre un matiz jurídico, con fines de justicia y equidad, a los intereses en juego.

En el siglo XVII, organizados ya el gobierno espiritual y temporal de las Indias, y trasplantadas las universidades en América, se dieron las condiciones para que se desarrollara una literatura jurídica de carácter exegético. Durante este siglo, se hicieron amplios tratados de interpretación del derecho indiano, alcanzando la doctrina su más alto nivel. Sin embargo, en el siglo XVIII, fijado ya el derecho en la *Recopilación de Leyes de Indias* de 1680, se observa un declinar de la doctrina, en el cual influye, entre otras causas, el hecho de que la *Recopilación* se vuelve obsoleta unas décadas después de su promulgación, como resultado del cambio de dinastía. La entrada de los Borbones en el poder, trajo consigo una proliferación de nuevas disposiciones legislativas que hicieron anacrónica la doctrina del antiguo texto legal. Por esta razón, los juristas del siglo XVIII se dedicaron más a glosar y comentar la *Recopilación* que a elaborar obras de carácter conceptual o de interpretación del sistema indiano.

IV. Clasificar la doctrina indiana es cuestión compleja. Una clasificación general que atiende a la valoración intrínseca de las obras, divide la doctrina en mayor y menor. Dentro de la primera quedarían los tratados extensos de creación o interpretación del derecho. Dentro de la segunda, los comentarios o glosas de carácter práctico realizados en el siglo XVIII en torno a la *Recopilación.*

La clasificación más completa y profunda que atiende a la temática y al fin perseguido, fue llevada a cabo por Alfonso García-Gallo. En ella, el destacado indianista, divide la doctrina en dos grandes ramas: ***a)*** aquélla que analiza y estudia científicamente las normas promulgadas, y ***b)*** aquélla que analiza o interpreta el derecho indiano. Dentro de la primera rama se encuentran: **l)** Las obras destinadas a legitimar el poder de España sobre América, tanto en relación unilateral como frente a otros estados. Esto es, la doctrina en torno a las Bulas Alejandrinas, los justos títulos y la libertad y condición jurídica de los indios. Ejemplo de ello son las obras de Juan López de Palacios Rubios, Matías de Paz, Bartolomé de las Casas, Juan Ginés de Sepúlveda, Fernando Vázquez de Menchaca, Francisco de Vitoria y Francisco Suárez, entre otras. Son obras que parten de planteamientos y polémicas habidas en el siglo XVI y que dan lugar a la creación de

instituciones jurídicas, cuerpos legales específicos, y que inclusive llegan a crear y desarrollar ramas especiales del derecho. Así, de las obras de Palacios Rubios surgió el *Requerimiento,* figura jurídica que pretende justificar la guerra de los indios; de las obras de De las Casas y Ginés de Sepúlveda, protagonistas de la famosa polémica en torno a estas cuestiones, y de las de Vitoria, se extrajeron reglas y principios básicos que quedaron contenidos en importantes cuerpos legales durante la segunda mitad del siglo XVI (las *Leyes de Burgos* de 1512, las *Leyes Nuevas* de 1542 y las *Ordenanzas de Nuevos descubrimientos y poblaciones* de 1573). Por último las famosas *Relectiones* de Vitoria y sus concepciones sobre *mare clausum, mare apertum y mare liberum,* fueron el punto de partida del derecho internacional público, posteriormente plasmado en las obras de Francisco Suárez y Hugo Grocio. Como lo, dice el profesor García-Gallo, en muy pocos casos en la historia de los pueblos, la adopción de medidas legislativas ha sido precedida o acompañada por tan intensa y revolucionaria labor doctrinal.

2) Las obras que legitiman el poder real frente a los súbditos. Entre ellas, destacan las de Luis de Molina, Alonso de Zorita, Domingo de Salazar, Domingo de Soto, Diego de Covarrubias y otras. Así como la de autores ya citados como, Las Casas, Vitoria y Suárez. Son obras que se abocan a la tarea de desentrañar la legitimidad del poder del monarca español sobre las Indias y que consolidan en *pactismo.* Analizan también las dos repúblicas; de españoles y de indios.

3) Las obras destinadas a regular e interpretar el gobierno espiritual de las Indias. Estas obras analizan al Regio Patronato Indiano tienden a justificar el poder del Rey (regalismo) sobre la Iglesia indiana. A través de esta doctrina se sustenta que el monarca posee, por delegación irrevocable del Papa, jurisdicción y competencia en materia eclesiástica. Esto se traduce en un control político de la Corona a través de la designación de las autoridades eclesiásticas y también, un control económico obtenido mediante el cobro de las contribuciones eclesiásticas: diezmos, espolios y primicias. Los juristas y teólogos que más destacaron en estas cuestiones fueron: clérigos como Juan Focher, Alonso de la Veracruz y Juan Rodríguez; o juristas seculares, como Juan de Solórzano. Dentro de este acápite puede también enmarcarse los tratados generales sobre el Regio Patronato Indiano, como los realizados por Gaspar de Villaroel y Pedro Frasso.

4). Las obras destinadas a regular la condición jurídica de los indios. Tratan sobre el tributo y el servicio personal de los indios, poniendo en tela de juicio su justicia y licitud. A esta doctrina corresponden las obras de De las Casas, Diego González Olguín, Gabriel Alvarez de Velasco, Alfonso de la Peña y Montenegro, Vasco de Quiroga y otros. Estos trabajos dieron lugar a proyectos recopilados como el *Código Peruano* de Gaspar de Escalona y Agüero y fueron el punto de partida para la creación de una legislación tutelar o proteccionista que quedó plasmado más tarde en el libro VI de la *Recopilación*

Dentro de la segunda rama; esto es, la doctrina que analiza o interpreta el derecho indiano, se sitúan en primer lugar, las exposiciones generales sobre la materia. Entre ellas destacan en el siglo XVI, EL *Gobierno del Perú* de Juan de Matienzo y su contrapartida americana, la *Nueva crónica y Buen Gobierno* del mestizo Guamán Poma de Ayala, que ofrece el punto de vista indígena sobre las instituciones españolas en América. En el siglo XVII (siglo de oro de la literatura indiana) destacan; *De indiarum iure gubernatione* del ya citado Solórzano y la versión comprendida y castellanizada de ella, la famosa *Política Indiana.* También *La política de grandezas y gobierno del Real y Supremo Consejo de Indias, el Tratado de Confirmaciones reales y de encomiendas… y*

el Gran canciller de Indias de Antonio de León Pinelo. Dentro de este grupo podemos incluir las exposiciones de conjunto sobre derecho canónico indiano, como son los tratados de Pedro José Porras, Domingo Muriel y Pedro Murillo.

En segundo lugar, se encuentra la literatura jurídica especializada. Dentro de ella proliferan las obras sobre gobierno y administración (Gutierre y Velázquez de Altamirano, Escalona y Agüero, León Pinelo y el propio Solórzano); sobre tributos (el *Gazophilacio Perubico* de Escalona y Agüero); sobre comercio (las obras de José de Veitia y Linaje. Duarte Gómez Solís, Rafael Antúnez y Acevedo, José Gutiérrez de Rubalcaba, Tomás de Mercado, Juan de Hevia y Bolaños y otras). También las de derecho militar (Bernardo Vargas Machuca y Juan Francisco Montemayor y Córdoba de Cuenca); los tratados generales de administración de justicia (Jerónimo Moreno, Juan Luis López, Marqués del Risco, Pedro Pérez Landero y la muy famosa *Curia Philipica* de Hevia y Bolaños) .

Por último, dentro del restringido campo del derecho privado indiano, destacan, además de las obras de derecho mercantil ya mencionadas, un tratado sobre testamentos de Pedro Murillo Velarde y el manual de derecho civil castellano e indiano del guatemalteco José María Alvarez. Cabe añadir además, un conjunto de obras que contenían la copiosa y casuística legislación indiana. Algunas de ellas se utilizaron en el proceso recopilador de las Leyes de Indias, otras no. Pero todas tuvieron un denominador común, no fueron promulgadas. Por eso, aunque no son propiamente doctrina, pueden encasillarse dentro de la literatura jurídica de la época. Dentro de estas obras destacan: en el periodo de los Austrias, el *Cedulario* de Diego de Encinas, para todas las Indias; los *Cedularios* de Vasco de Puga y Alonso Zorita para el virreinato de 1a, Nueva España y el *Código Peruano* de Escalona y Agüero para el virreinato de Perú. Y muy en especial, por su carácter preordenador, *el Discurso sobre la importancia, forma y disposición de la Recopilación de las leyes de las Indias Occidentales*, de León Pinelo. En el siglo XVIII destacan, el *Nuevo Código Hispánico Católico Fernandino'* de Francisco Javier Alvarez de Lama y las colecciones de leyes y de autos acordados realizadas por Eusebio Ventura Beleña y Juan José Matraya y Ricci. Asimismo, y organizada alfabéticamente, la extensa obra de Francisco Javier Pérez y López. Esa misma labor se llevó a cabo con respecto al derecho canónico, recuperando las bulas pontificias destinadas a las Indias y los decretos de los concilios celebrados en América. Ejemplos de ello son: el *Bulario índico* de Baltasar Tovar y las obras sobre los tres concilios mexicanos elaborada por Francisco Antonio de Lorenzana.

III. La doctrina práctica (también denominada menor o foral) ha sido estudiada principalmente por Ramón Riaza, Ismael Sánchez Bella y Beatriz Bernal. Las obras que corresponden a este tipo de literatura jurídica han recibido diversas denominaciones: epítomes, alfabetos, glosas, notas, prácticas, comentarios, repertorios, alegaciones, anotaciones y otras. Estas obras tuvieron como finalidad ilustrar los textos legales de manejo frecuente en cada época, con el fin de facilitar su interpretación. Aparecen durante el Medioevo castellano, y su ámbito temporal puede entenderse hasta el siglo XIX. Sin embargo, el periodo en el que proliferan abarca desde el siglo XV al XVIII (Edad Moderna). Múltiples son, en España, los comentarios y glosas en torno a *las Siete Partidas, las Leyes de Toro, el Ordenamiento de Montalvo y la Nueva Recopilación de Castilla.* Sin embargo, en Indias, surgen tardíamente. Esto no es de extrañar, pues no fue hasta las postrimerías del siglo XVII en que se promulgo la *Recopilación.* Además,

veinte años después, con el cambio de dinastía se aceleró el proceso de envejecimiento de este cuerpo legal. Por otra parte, las reformas borbónicas en los ámbitos político, administrativo y comercial se tradujeron en cambios jurídicos. Esto trajo como consecuencia una gran proliferación de leyes con el fin de reglamentar dichas reformas. Ante el nuevo caos legislativo, la Corona inicia desde la primera mitad del XVIII otro movimiento recopilador para elaborar el *Nuevo Código* de Indias.

Sin embargo, éste nunca llega a promulgarse, quedando en vigor durante todo el siglo la vieja recopilación de los Austrias. ¿Cómo se resolvió el problema del conocimiento y la aplicación del derecho en aquel encrespado mar legislativo? Las soluciones fueron dos. Por un lado, se elaboraron obras generales o monográficas de interpretación del derecho, que incluían cedularios con las nuevas leyes borbónicas promulgadas. Por otro, se elaboraron notas o comentarios con el fin de actualizar la vieja *Recopilación.* Estas últimas constituyen literatura jurídica indiana de carácter práctico. Los primeros comentarios a la *Recopilación* se hicieron a finales del siglo XVII. Entre ellos destacan los del Marqués del Risco y los de Pedro Frasso, al primero del texto legal, relativo al gobierno espiritual de las Indias. Esto no es de extrañar, dicho libro contenía los problemas referentes al Regio Patronato Indiano, materia realmente álgida pues estaba referida al conflicto entre la Corona y la Santa Sede en torno al control eclesiástico de Indias. Los dos autores antes mencionados, ambos regalistas, interpretaron el texto legislativo favoreciendo los intereses de la Corona.

Durante el siglo XVIII se desarrolla (a pesar de varias prohibiciones por parte de la Corona) la labor de glosa, con respecto a todo el texto de la *Recopilación.* Son los juristas del virreinato del Perú los primeros que comienzan con este tipo de comentarios. En 1570 se publican las *Notas* de Juan Corral y Calvo de la Torre, y más tarde, se elaboran las de José Perfecto de Salas y Ramón Martínez de Rozas. Un poco después, en el virreinato de la Nueva España, se terminan las de Prudencia Antonio de Palacios, José Lebrón y Cuervo y Luis de Mendoza. Y a fines del siglo, los de José de Ayala. Estas obras pueden clasificarse *grosso modo,* en: **l)** Aquéllas que corresponden a la corriente comentarista indianista. Son las que fueron realizadas en las Indias, sin el *placet* del Consejo, y con el fin de aclarar e interpretar la *Recopilación.* Se trata, en la mayoría de los casos, de trabajos hechos por juristas (letrados o funcionarios) con el fin de poner al día su propio ejemplar de la *Recopilación,* y **2)** aquéllas que corresponden a la corriente adicionista-hispanista. Estas fueron elaboradas en España, por encargo del Consejo, y con el fin de adicionar a la *Recopilación* las nuevas disposiciones legislativas no contenidas en ella. Las primeras contienen material interpretativo, las segundas se limitan a informar sobre la nueva legislación. Todas tienen en común**: 1)** un escaso valor doctrinal; **2)** una técnica de elaboración medieval, vieja; **3)** una finalidad práctica, esto es, poner al día el texto legal en beneficio de los propios letrados y funcionarios y **4)** el tratarse de obras desfasadas, correspondientes a un periodo de transición entre el viejo y el nuevo orden jurídico. Por esa razón, salvo la de Corral y Calvo de la Torre, ninguna de ellas fue publicada. Sin embargo, todas tienen un gran valor para el investigador actual por las siguientes razones: **l)** ofrecen datos relativos a la formación de los juristas de la época; **2)** dan a conocer (aunque sólo sea en forma parcial y limitada) la práctica foral en las Indias durante el siglo XVIII; **3)** orientan en la caótica legislación indiana del periodo borbónico y **4)** sirven de hilo conductor para la realización de trabajos de carácter institucional. Las

más importantes para México son las de Prudencio Antonio ,de Palacios y José Lebrón y Cuervo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bernal, Beatriz, "Las Leyes de Indias a la luz de dos comentarista novohispanos del siglo XVIII", *Jurídica*, México 14, 1982, *y Revista Chilena de Historia del Derecho,* Santiago de Chile. 9, 1983; Bernal, Beatriz, "La literatura jurídica práctica en torno a los derechos castellano e indiano". *Estudios jurídicos en honor de Alberto Vázquez del Mercado,* México, Porrúa, 1982; García Gallo, Alfonso, "La ciencia jurídica en la formación del derecho hispanoamericano de los siglos XVI al XVIII", *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, 1974; Malagón Barceló, José María, *La literatura jurídica española del siglo de oro en la Nueva España*, México, 1959; Riaza, Ramón, *Historia de la literatura jurídica española, Notas de un curso,* Madrid, 1930; Sánchez Bella, Ismael, "Los comentarios de las leyes de Indias", *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, 1954; Sánchez Bella, Ismael, "Edición y utilización de nuevas fuentes para el estudio de las instituciones indianas", *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, 1947.

Beatriz Bernal

LITIGIO. I. (Sustantivo que proviene de las voces latinas *lis, litis,* más concretamente equivale a *ligitum* y a *lite* en italiano, que significa disputa o alteración en juicio.) En el lenguaje clásico forense *orare litem* era exponer un asunto en controversia.

De la noción radical del litigio o *lite* derivan en el uso legislativo y profesional las locuciones *litis contestatio,* litispendencia, litisconsorcio, litisexpensas, *cuota litis*, procurador *ad litem, in limine litis, litis denunciatio, litis* abierta, litis cerrada, litis finita, litigiosidad, litigante, etcétera "Litis contestación, dice Escriche, es la respuesta que da el reo demandado a la demanda judicial del actor. Litiscontestación es el principio del juicio".

II. Han sido diversas en el pasado las acepciones que los juristas han asignado a la palabra litigio, la han identificado con juicio, con proceso civil, con procedimiento judicial y aún en el presente quedan algunos, especialmente entre los prácticos, que no precisan suficientemente la necesaria distinción de significado que debe hacerse entre tales conceptos.

III. Se debe sobre todo a la obra general de Francesco Carnelutti, a la profundidad y nitidez de sus desarrollos acerca del concepto de litigio, que él toma como noción fundamental, según lo expresó en el tomo I de su *Sistema de derecho procesal civil,* que la doctrina moderna reconozca hoy día su extraordinaria relevancia y que a ese concepto se hayan posteriormente agregado ideas complementarias, adiciones e interpretaciones diversas que han concurrido a profundizar su arraigo y a proliferar sus consecuencias en la doctrina y en la jurisprudencia.

Yace en el fondo de la doctrina de Carnelutti el dato sociológico constituido por la existencia de conflictos interindividuales en la convivencia social por efecto de la concurrencia de necesidades y de intereses, que impulsan a los individuos a procurar su satisfacción removiendo los obstáculos que pueden oponerse y que desembocan frecuentemente en estados de incompatibilidad que precisa resolver. El interés consiste, en suma, en una dirección del espíritu que mueve a la voluntad hacia la obtención de un bien de la vida, ya sea éste material o inmaterial. El orden normativo exterior hace

posibles diversas formas de solución pacífica a tales conflictos, los que de otra suerte podrían desembocar en ejercicio de la violencia con resultados injustos.

IV. La definición de litigio dada por Carnelutti y que puede llamarse clásica en la ciencia del proceso., dice: "Llamo litigio al conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro". De esta suerte, el maestro deslinda definitivamente el concepto de litigio de sus vecinos proceso y procedimiento. Proceso es el continente y litigio es el contenido, procedimiento la forma y orden que han de observarse en el desarrollo del proceso.

El estado de conflicto que caracteriza al litigio, existe antes, fuera independientemente del proceso, y por tanto, no puede entenderse condicionado a la existencia de éste, que es sólo una de las vertientes de solución que para él existen. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo afirma que la existencia del litigio es el presupuesto procesal por antonomasia.

V. Ha dicho Carnelutti que la solución de los conflictos puede alcanzarse, bien sea mediante el establecimiento de una relación jurídica en la que se coordinen las voluntades de los sujetos y entonces se manifiesta una situación estática, o bien, por el contrario, en una situación estática, o bien, por el contrario, en una situación dinámica.
En el campo de la dinámica uno de los sujetos del conflicto puede plantear lo que el autor describe como "la exigencia de la subordinación del interés ajeno al interés propio", que es lo que constituye la pretensión (en italiano *pretesa)* , concepto del cual los tratadistas de la materia también, han derivado importantes consecuencias para la ciencia del proceso. Señala el autor que puede haber pretensión tanto cuando el conflicto ha sido ya compuesto en una relación jurídica como cuando no lo ha sido. Cuando no lo ha sido, la pretensión tenderá al esclarecimiento y la obligatoria composición del litigio en términos de derecho. Cuando el conflicto ha alcanzado ya esta composición, la pretensión se encaminará a obtener, por parte del obligado, "la obediencia a un mandato jurídico".

VI. Calamandrei, de acuerdo con la separación entre litigio y proceso y con el dato cronológico de preexistencia del litigio al proceso, al que llegado el momento le dará contenido y razón de ser, agrega que causa es el momento en que el litigio es llevado ante el juez en forma de acción. Quedan así claramente separados los fundamentales conceptos litigio como estado de conflicto intersubjetivo de intereses en el que hay un sujeto pretensor y otro que resiste a la pretensión o no otorga obediencia al mandato obligatorio, proceso como instrumento jurídico para la composición del litigio y procedimiento como forma y orden de desarrollo del proceso.

VII. Habida cuenta de la sinonimia antes anotada, entre las voces litis y litigio, resulta oportuno mencionar que el capítulo I del título VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal contiene dos subdivisiones no numeradas, la segunda de las cuales lleva el epígrafe "De la fijación de la litis", lo que desde luego conduce a pensar en la operación procesal necesaria para concretar en cada caso sometido a la decisión jurisdiccional, las pretensiones del actor y los elementos de resistencia oportunamente opuestos por el demandado. Esa operación, conforme al texto original de 1932, se llevará a cabo mediante los escritos de réplica y dúplica producidos respectivamente por el actor y por el demandado, los cuales integran el sistema llamado de litis cerrada. En tal sentido el artículo 267 disponía que en los mencionados escritos, tanto el actor como el demandado deberían de fijar definitivamente los puntos de hecho y de derecho objeto del debate, advirtiendo que podrían modificar en esa oportunidad los

puntos correlativos expresados respectivamente en la demanda y en la contestación. Incumbía al secretario del juzgado hacer lo que se llamaba el extracto de la litis bajo la vigilancia del juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación de la dúplica (artículo 268). Podía también hacerse oralmente la fijación de la litis en una junta convocada por el juez, una vez producidos los escritos de demanda y contestación, en la que "en debate oral" las partes concretaran las cuestiones en litigio.

VIII Tal sistema no fue debidamente utilizado en la práctica, ni por los litigantes, que generalmente se limitaban en sus escritos de réplica y de dúplica a dar por reproducidos los precedentes de demanda y contestación, ni por los secretarios de los juzgados, que no se preocupaban por extraer efectivamente los puntos en que cada caso ponía a la vista los aspectos litigiosos sometidos a la decisión jurisdiccional.

Por otra parte, autorizados comentaristas lanzaron críticas demoledoras contra lo que llamaron un sistema anticuado, engorroso e ineficaz, que unido a los resultados ostensibles en la práctica del foro, dieron por consecuencia la reforma legislativa de 1967 que derogó los artículos 267-270 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y limitó la fase de controversia a los escritos de demanda y contestación: con más la posibilidad de que el actor o, en su caso, el demandado en reconvención, produzca un escrito más equivalente a la réplica, cuando el demandado en lo principal o el actor reconvenido haya opuesto excepciones, según lo prevenido en el artículo 272-*A* incorporado al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en virtud de la reforma de 22 de diciembre de 1985, publicada en el *Diario Oficial* de 10 de enero de 1986. De ese modo se ha tratado de abreviar y agilizar la fase inicial del proceso a la que por disposición del mismo artículo 272-*A* párrafo primero, se añade la audiencia previa y de conciliación.

IX. Conviene anotar en este punto, que el a, 388 del mismo ordenamiento, en su primera oración parece orientarse hacia la fijación de las cuestiones que nos ocupan, en el momento inicial de la audiencia del juicio, en cuanto dispone que: "El secretario o el relator que el juez designe referirá oralmente la demanda y la contestación.....", pues de no ser así, de poco puede servir que el secretario refiera o informe a acerca de tales escritos que ya corren agregados a los autos, si no es precisamente para concretar el litigio.

X. En cuanto al Código Federal de Procedimientos Civiles, se puede decir que trasluce la influencia de la doctrina italiana, ya que en él se observa la distinción clara entre los conceptos de litigio y de proceso que en los anteriores no se advertía. Su título III capítulo único del libro primero, se denomina "Litigio" y en sus artículos 71 y 72 pueden encontrarse nuestras convincentes sobre el particular. En ellas se habla de la posibilidad de interponer una demanda para la decisión total o parcial de un litigio, de la acumulación forzosa de varios litigios surgidos de un mismo hecho y cuando en dos o más procesos haya de decidirse una misma controversia, así como de las condiciones y efectos de la acumulación.

XI. Mencionaremos finalmente el antiguo proverbio véneto que Piero Calamendrei recuerda en sus *Instituciones de derecho procesal civil*, por cuanto a las condiciones que deben reunirse para triunfar en un litigio y que son: "Tener razón, saberla exponer, encontrar quien la entienda y la quiera dar y por último, un deudor que pueda pagar".

XII. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso autocomposición y autodefensa;* 2ª edición, México, UNAM, 1970; Calamanedrei, Piero, *Instituciones de derecho procesal civil* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1962, volúmenes I y II; Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil*, traducción de Santiago Sentía Melendo y Niceto Alcalá Zamora y Castillo, Buenos Aires, UTEHA, 1944, tomo I; Carnelutti, Francesco, *Instituciones del proceso civil*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1959, volumen I; Sentíes Melendo, Santiago, *Teoría y práctica del proceso,* Buenos Aires, EJEA, 1959; Sodi, Demetrio, *La nueva ley procesal*, México, Imprenta Labor, 1933.

Ignacio Medina Lima

LITISCONSORCIO. I. Es un término compuesto que deriva de los vocablos latinos *lis-litis* o sea litigio y *consortium-ii* que significa participación o comunión de una misma suerte con uno o varios, por lo cual litisconsorcio quiere decir: litigio en que participan de una misma suerte varias personas.

La participación de un actor y un demandado es lo normal en juicios contenciosos civiles. Sin embargo, hay procesos en que intervienen partes complejas, como las llama Carnelutti, es decir, varias personas físicas o morales figurando como actores contra un solo demandado o un actor contra varios demandados o, finalmente, varios actores contra varios demandados.

Cuando las partes complejas lo son desde que el proceso se inicia, se tiene el litisconsorcio originario, y cuando se integran posteriormente, o sea después de iniciado, litisconsorcio sucesivo.

Finalmente, se habla de litisconsorcio voluntario y de litisconsorcio necesario. El primero tiene lugar cuando el actor hace que varias partes intervengan en el juicio como demandados porque así lo quiere, pues podría ejercitar en procedimientos separados sus acciones y obtener sentencias favorables; el segundo, cuando la obligación de concurrir al pleito deriva de la naturaleza del litigio.

Ejemplo del litisconsorcio voluntario sería el caso del artículo 1985 Código Civil para el Distrito Federal, que establece la mancomunidad de deudores o de acreedores, pues como no cada uno de los primeros debe cumplir íntegramente la obligación, ni la segunda da derecho a cada uno de los acreedores para exigir el total cumplimiento de la misma, el acreedor puede exigir de cada deudor su parte o exigir de todos las partes que constituyen el todo; y cuando son varios acreedores respecto de un solo deudor, pueden ejercitar su acción juntos o en forma separada, demandando o el todo, en el primer caso, o cada uno la parte que a él le corresponde.

El litisconsorcio necesario se tendría en los casos de solidaridad. Si se desea demandar a todos los deudores o a cualquiera de ellos, la totalidad de la obligación, se debe demandar a todos en la misma demanda (artículo 1989 Código Civil para el Distrito Federal).

Un ejemplo de litisconsorcio obligatorio, activo, sería el caso de los condueños de un bien, para ejercitar acciones derivadas de la copropiedad (artículo 938 Código Civil para el Distrito Federal).

II. En algunos códigos procesales de la República sé regula el litisconsorcio, vocablo que no se encuentra en el distrital. El de Sonora, por ejemplo, establece que el

litisconsorcio será necesario cuando la sentencia puede dictarse únicamente con relación a varias partes, debiendo en este caso accionar o ser demandadas en el mismo juicio. El juez puede llamar a juicio a todos los litisconsortes.

En casos de litisconsorcio, dice el artículo 61, se observarán las reglas siguientes:

l) Los litisconsortes serán considerados como litigantes separados a menos de que actúan respecto a alguna de las partes con procuración o representación común. En caso de que litiguen separadamente, los actos de cada litisconsorte no redundarán en provecho ni en perjuicio de los demás; **2)** El derecho de impulsar el procedimiento corresponderá a todos los litisconsortes y cuando a solicitud de uno de ellos se cite a la parte contraria para alguna actuación, deberá citarse también a sus colitigantes, y **3)** En caso de que varias partes tengan interés común, y una de ellas hubiere sido declarada rebelde, se considerará representada por la parte que comparezca en juicio y de cuyo interés participe.

III. En la legislación distrital se sigue un criterio diverso porque cuando dos o más personas ejercitan una misma acción u opongan una misma excepción, por ejemplo, en las obligaciones solidarias activas o pasivas, todos deben litigar unidos y bajo una misma representación (artículo 53 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Según la reforma de 1986 dentro de tres días los litigantes deberán nombrar un mandatario judicial (antes se denominaba procurador judicial) con las facultades necesarias para la continuación del juicio o elegir dentro de ellos un representante común. Si no nombraren mandatario judicial ni hicieren la elección de representante o no se pusieren de acuerdo en ello el juez nombrará al representante común escogiendo a alguno de los que hayan sido propuestos y si nadie hubiere sido, a cualquiera de los interesados.

El mandatario nombrado tendrá todas las facultades que en su poder se le hayan concedido. El representante común tendrá las mismas facultades que si litigara por su propio derecho, excepto las de transigir y comprometer en árbitros, a menos de que expresamente le fueran también concedidos por los interesados.

En todo caso la exigencia del representante común o del mandatario judicial permite hacer toda clase de diligencias a través de ellos, obligando esas diligencias a todos los interesados, sin que sea permitido que se entiendan con éstos las diligencias en forma aislada.

Tales disposiciones tratan de hacer posible la unidad de criterio tanto en los actores como en los demandados.

Respetando la crítica que hace Alcalá Zamora al precepto que establece la "representación común" en lugar de la "dirección común" que en España se refiere al asesoramiento profesional de los litisconsortes, la unidad en la actuación procesal de éstos parece que evita problemas de dispersión y de contradictorias actuaciones procesales,

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, 1972, Alcalá-Zamora Y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, 10ª edición, México, Porrúa, 1982.

José Becerra Bautista

LITISDENUNTIATIO, *véase* **Denuncia**.

LITISPENDENCIA. I. La indagación sobre el significado que el vocablo tiene en sus raíces latinas nos proporciona estos datos: *litigium, litigatus: querella,* pleito, riña, disputa; *litigio, as are:* disputar, pleitar, litigar. Por otro lado, *pendeo, es ere*: estar atento, pendiente, estar indeciso, estar sujeto artículo De lo anterior se desprende que etimológicamente litispendencia significa la existencia de un pleito que todavía no se resuelve.

II. Para la doctrina procesal la litispendencia supone que un litigio está en acto o en vida, está pendiente, circunstancia que cesará en el momento en que pase procesalmente a cosa juzgada (Redenti).

La litispendencia ha sido estudiada desde dos ángulos diversos; en un primer término como presupuesto procesal, y en segundo lugar, como una excepción.

En todo caso, los principios que se aplican a la litispendencia son los de la unidad del proceso del conocimiento y el de la economía procesal, y además, la necesidad de evitar el pronunciamiento de sentencias contradictorias, tomando en consideración que la institución se configura cuando una controversia anterior se encuentra pendiente de resolución en el mismo juzgado o tribunal o en otro diferente, y en ambos conflictos existe una identidad de los elementos del litigio planteado en los dos procesos. Esta identidad se refiere a los *sujetos, el objeto y la pretensión.* En resumen, se produce la litispendencia cuando una misma causa litigiosa se propone ante dos jueces diversos (Calamandrei), o cuando la misma causa se presenta varias veces ante el mismo juzgador. También se, ha considerado que la institución se produce con el estado del juicio del que ya conocen los tribunales y no ha sido resuelto por sentencia firme.

Otra cuestión que se plantea es la relativa al momento en que se produce la litispendencia. Para Eduardo Pallares hay tres posibles soluciones: ***a)*** desde que se presenta la demanda; ***b)*** cuando se corre traslado al demandado, y ***c)*** a partir de la contestación a la propia demanda. El artículo 258 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal se inclina al parecer por la primera solución, al prevenir que la presentación de la demanda señala el principio de instancia. Este punto de vista se corrobora por el diverso artículo 235 el cual dispone que cada contienda judicial principiará por demanda. Claramente se infiere que se considera iniciado ante los tribunales, o sea pendiente ante ellos mientras no se resuelva por sentencia firme. Este punto de vista es compartido por el tratadista alemán Rosenberg.

Varios romanistas recuerdan que en el periodo de las acciones de la ley, el procedimiento se interrumpía al no haber contestación de la demanda, lo que en el fondo favorecía al deudor que no comparecía, con grave perjuicio del actor al no producirse la *litis contestatio* y no perfeccionarse la contienda. Esta situación determinó la necesidad de producir otro fenómeno procesal que evitara la paralización de la marcha del procedimiento ya comenzado, al establecerse la obligación del juzgador de proveer sobre la controversia a partir del planteamiento de la demanda.

III. Por lo que se refiere al segundo aspecto del examen de la litispendencia, debe tomarse en consideración que el artículo 38 del citado ordenamiento procesal distrital dispone que la excepción de litispendencia procede cuando un juez conoce ya del mismo negocio sobre el cual es demandado el reo. El que la oponga debe señalar

precisamente el juzgado donde se tramita el primer juicio. Del escrito en que se oponga se dará traslado por tres días a la contraria y el juez dictará resolución dentro de las veinticuatro horas siguientes pudiendo inspeccionar previamente el primer juicio. Si se declara procedente, se remitirán los autos al juzgado que primero conoció del negocio cuando ambos jueces se encuentran dentro de la jurisdicción del mismo tribunal de apelación. Se dará por concluido el procedimiento si el primer juicio se tramita en juzgado que no pertenezca a la misma jurisdicción de apelación.

Véase **Acumulación, Cosa Juzgada**

IV. BIBLIOGRAFIA: Arangio Ruiz, Vicenzo, *Las acciones en el derecho privado romano;* traducción de Faustino Gutiérrez-Alviz, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1945; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Calamandrei, Piero, *Instituciones de derecho proceso civil según el nuevo código;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1962; Carnelutti, Francisco, *Instituciones del proceso civil*; traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1959; Cuenca, Humberto, *Proceso civil romano*, Buenos Aires, EJEA, 1957; Devis Echandía, Hernando, *Compendio de derecho procesal*, tomo I, *Teoría general del proceso;* 6ª edición, Bogotá, Editorial A B C 1980; Margadant, Guillermo F., *El derecho privado romano;* 81 edición, México, Esfinge, 1978; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla 1980.

Fernando Flores García

LOCUS REGIT ACTUM. I. Regla de conflicto según la cual la ley aplicable a la forma de los actos y contratos es la ley del lugar de celebración de los mismos.

II. El principio *locus actum* fue descubierto por la escuela estatutario italiana del siglo XIV. Sin embargo su contenido era, al principio, diferente del actual, ya que se aplicaba tanto a la forma como al fondo de los actos y contratos. El descubrimiento del principio *lex loci ejecutionis* marcó el inicio de la distinción entre forma y fondo y limitó el campo de aplicación de la regla *locus regit actum* a los litigios relativos a la forma. Dicha regla es ahora de aplicación universal, en muchos casos, como en México, facultativa. Se aplica a la forma de los actos y contratos siendo el punto de vinculación el lugar de celebración de éstos.

III. En México, la regla *locus regit actum* se encuentra contenida en todos los códigos civiles de los estados de la República; por ejemplo, el artículo 15 del Código Civil para el Distrito Federal estipula que: “Los actos jurídicos, en todo lo relativo a su forma, se regirán por las leyes del lugar donde pasen. Sin embargo los mexicanos o extranjeros residentes fuera del Distrito Federal quedan en libertad para sujetarse a las formas prescritas por este código cuando el acto haya de tener ejecución en la mencionada demarcación”.

Véase **Conflicto de Leyes, Puntos de Vinculación, Reglas de Conflicto.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, 4ª edición, Porrúa, 1980; Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé*; 6ª edición, París, LGDJ, 1974; Loussouarn, Ivon y Boure, Pierre, *Droit international privé*, París, Dalloz, 1978; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado*, Madrid, Atlas, 1976.

LOGICA JURIDICA. I. Es correcto afirmar con Ulrich Klug que la palabra "lógica" suele usarse en diversas significaciones, frecuentemente divergentes unas de otras (Klug, página 15). Sin embargo, desde antiguo hay un consenso en lo que debe entenderse por "lógica formal". A ésta la llamaba Kant "lógica del uso general del entendimiento" y la describía diciendo que "encierra las reglas del pensar, absolutamente necesarias, sin las cuales no hay uso alguno del entendimiento, y se dirige, pues, a él sin tener en cuenta la diferencia entre los objetos a que pueda referirse" (Kant, página 147).

En distinción con lo anterior. Kant señala que es posible una lógica del uso particular del entendimiento que "encierra las reglas para pensar rectamente sobre una cierta especie de objetos". Esta distinción permite calificar a la lógica jurídica como una disciplina que encierra las reglas para pensar rectamente sobre las normas de derecho, si empleamos la misma terminología usada por Kant. Con este concepto coincide Klug, para quien: "cuando se habla de lógica jurídica no se trata de una lógica para la que rijan leyes especiales, sino que sencillamente se designa la parte de la lógica que tiene aplicación a la ciencia jurídica" (Klug, página 20).

II Sin embargo, debe hacerse una distinción ulterior, pues lo dicho no delimita sin ambigüedad a la disciplina que nos ocupa. La lógica jurídica ha sido caracterizada como la disciplina de la lógica en un campo específico de conocimiento: en la ciencia jurídica. Es decir, es la lógica formal en su aplicación en la ciencia jurídica. Como tal no tiene una peculiaridad que la distinga como una lógica independiente, distinta de aquella que pudiera aplicarse a otros dominios de conocimiento.

Obsérvese, sin embargo, que el objeto de aplicación de esta lógica es una disciplina teórica: la ciencia del derecho. Sería una afirmación completamente diferente aquella que dijera que el campo de aplicación de la lógica fuera, no la ciencia del derecho, sino el derecho mismo, el conjunto de normas jurídicas. Dice Kelsen: "Es una opinión ampliamente difundida por los juristas que entre el derecho y la lógica es decir, la lógica - es decir la lógica tradicional bivalente de verdadero y falso - existe una relación especialmente estrecha; que es una cualidad específica del derecho la de ser lógico; es decir, que las normas del derecho en sus relaciones recíprocas concuerdan con los principios de la lógica. Esto supone que estos principios, ante todo el principio de no-contradicción y la regla de inferencia, son aplicables a las normas en general, y en especial, las normas jurídicas" (Kelsen, página 5).

En este ensayo Kelsen llega a la conclusión negativa de que no existe ni puede existir válidamente una lógica-jurídica, entendida como un conjunto de principios lógicos específicos válidos para las normas del derecho. No existe una lógica normativa, una lógica por virtud de la cual pueda decidirse si ciertas normas son válidas o inválidas, de manera tal que constituyan su fundamento de validez. Esto no implica la afirmación de que entre las normas del derecho no se den relaciones lógicas. Tales relaciones se presentan entre las normas del derecho, de lo cual no puede deducirse la tesis de que una norma es válida o inválida por razones puramente lógicas. La validez o invalidez de una norma no depende de las relaciones lógicas que tenga con otras normas, sino de la relación de fundamentación, que no tiene carácter lógico.

III. Sin embargo, el campo de la lógica jurídica ha experimentado cambios y progresos muy importantes en los últimos tiempos, a partir del importantísimo ensayo de

G. H. von Wright de 1951 titulado *Deontic Logic* (publicado en Mind 60, 1951). Este ensayo fue una semilla que ha crecido gigantescamente en lo que ahora se conoce como "lógica deóntica;", es decir, la lógica que se da entre expresiones en las que ocurren esencialmente palabras normativas como obligación, permisión, prohibición, etcétera

La observación de von Wright que desencadenó todo este desarrollo fue el paralelismo existente entre las nociones de obligación y permisión y las nociones de necesidad y posibilidad. La obligación y la permisión se comportan respectivamente de la misma manera que la necesidad y la posibilidad: un enunciado es necesario si y sólo si su negación no es posible; análogamente, un hecho o un acto *p* es obligatorio si y sólo si no *p* no está permitido. Para presentar gráficamente la analogía observada conviene hacerlo de la siguiente manera:

M	posible	P	permitido
- M	imposible	-P	prohibido
- M	-necesario	-P	-obligatorio

("M" es el símbolo para representar la posibilidad: "-M" la imposibilidad; "-M-" la necesidad, etcétera Es claro que "-" representa la negación).

En el sistema de von Wright la permisión es una noción deóntica primitiva. "Pp" está por "p está permitido". En consecuencia, la noción de obligación se define en términos de la noción de permisión de la siguiente manera:

Op = -P-p

es decir, que *p* sea obligatorio significa que no está permitida la omisión de *página* La prohibición de la *p* la podemos simbolizar por "Vp" y definirla así:

Vp = -Pp

es decir, *p* está prohibido si y sólo si *p* no está permitido.

De acuerdo con von Wright los operadores deónticos pueden ser prefijados a nombres de actos, no a descripciones de estados de cosas o situaciones. En otros sistemas, como el de Ross Anderson, los operadores deónticos preceden a proposiciones que describen estados de cosas o situaciones.

No es el caso presentar en este lugar el señalar. que acepta o construye su sistema con axiomas que permiten en romper la analogía con la lógica modal alética en el punto preciso que distingue a la posibilidad de la permisión. Este punto es el principio "*ab esse ad posse*", o sea, si *p* es verdadero, *p* es posible. Este principio vale para la lógica modal alética, pero no debe valer para una lógica deóntica, pues no es válido afirmar que porque un acto exista esta permitido, pues puede realizarse y, sin embargo, no estar permitido. Si usamos la notación polaca, en especial "C" para el condicional o implicación material, diríamos que para la lógica modal alética vale CpMp, mientras que para la lógica modal no vale CpPp (en realidad, CpPp no es una fórmula bien formada en el sistema primitivo de von Wright).

IV. En el sistema de von Wright la noción de permisión es una de carácter primitivo y en relación con ella se definen las nociones de prohibición y obligación, como

ya tuvimos oportunidad de mostrar. En contraposición a esto, A. Ross Anderson pudo construir un sistema de lógica deóntica en el cual ninguno de los operadores deónticos fuera uno primitivo, si no que todos ellos se definieran a partir de la lógica modal alética. Este es un paso en verdad revolucionario. En el sistema de von Wright y en otros análogos por sistema de von Wright y explicarlo. Baste cuanto toman algún operador deóntico como primitivo, la lógica modal alética no es parte integrante de ellos. En el sistema de Ross Anderson sí lo es, con la excepción del principio deóntico equivalente a *ab esse ad posee.* Esto permite hacer una reducción de la lógica deóntica a la lógica modal alética, o mejor hacer una lógica deóntica como extensión de la lógica modal alética. Esto lo logra hacer mediante la inclusión de un axioma a cualquiera de los sistemas modales que afirme de una constante proposicional *S* que su negación es posible. Usando "N" para la negación "K" la conjunción "C" para el condicional, el axioma mencionado dice:

MNS. - no S es posible

La constante proposicional *S* es interpretada como una penalidad o una sanción. Así se expresa Ross Anderson: "La última relación existente en los sistemas normativos entre las obligaciones y las sanciones sugiere la posibilidad de poder comenzar tomando en consideración una pena o sanción *S* y definir las nociones deónticas o normativas de obligación, etcétera, de la siguiente manera: un estado de cosas *p* es obligatorio si la falsedad de *p* implica a la sanción *S*; *p* está prohibido si implica la sanción *S;* y *p* está permitido si es posible que *p* sea verdadero sin que sea verdad la sanción *S"* (Ross, página 170).

V. Adicionalmente a estos intentos hay otros acercamientos a la lógica deóntica que tienen carácter semántica y no sintáctico o axiomático. Estos acercamientos tienen su origen en estudios de Stig Kanger, Saul A. Kripke, Jaako Hintikka, Richard Montague y W. H. Hanson.

Todos los intentos de lógica deóntica hechos hasta la fecha, pueden considerarse muy fructíferos, por lo que respecta al establecimiento de las condiciones que deben llenarse para tener o una descripción consistente de normas o un conjunto consistente de normas. Sin embargo, permanece el problema de que los derechos positivos no son conjuntos normativos que satisfagan las condiciones de consistencia establecidas por las diversas lógicas deónticas. Por lo tanto, sus funciones, su utilidad y la necesidad teórica de su existencia son temas abiertos a discusión.

VI. BIBLIOGRAFIA: Hilpinen, Risto (ed) , *Deóntic Logic: Introductory and Systematic Reading*, Holanda, D. Reidel Publishing Company; Kant, Immanuel, *Crítica de la razón pura*; traducción de Manuel García Morente, Madrid, Librería General Victoriano Suárez, 1960; Kelsen, Hans, *Derecho y lógica*; traducción de Ulises Schmill O. y Jorge Castro Valle, México, UNAM, Cuadernos de crítica, número 6, 1978; Klug, Ulrich, *Lógica jurídica;* traducción de Juan David García, Bacca, Venezuela, Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Caracas, volumen XXV, 1961; Ross Anderson, Alan, "The Formal Analysis of Normative Systems" *The Logic of Decision and Action*; editado por Nicholas Rescher, Pittsburgh, University of Pittsburg Press.

Ulises Schmill Ordóñez

LONJA I. (Del latín *longus-a-um,* largo, grande. De acuerdo con el Diccionario de *autoridades*, lonja es "el sitio público donde suelen juntarse los mercaderes y comerciantes para tratar de sus tratos y comercios". Su nombre se debe a que son siempre "espaciosas y prolongadas". Otras fuentes informan que en la historia europea las lonjas eran las llamadas casas de contratación, antepasadas de las bolsas de comercio y de las bolsas de valores. Más adelante se verá que, en el caso de la Casa de Contratación de Sevilla y la lonja del mismo lugar, ambas vinculadas al comercio indiano, la equiparación que postulan algunos autores no se dio. A lo largo de los tres siglos de dependencia política de los territorios americanos al trono español, fueron tres las instituciones peninsulares vinculadas al comercio ultramarino: Casa de Contratación, Universidad de Cargadores de la Ciudad de Sevilla (Consulado) y la lonja del mismo lugar. Aunque estrechamente vinculadas, cada una tiene sus características propias, y en el caso concreto de la primera y la última, sus peculiaridades las hacen distintas de sus semejantes españolas.

Desde muy antiguo los comerciantes buscaron reunirse para la protección de sus intereses. Griegos, romanos, y después italianos y europeos en general, se agruparon en instituciones que recibieron distintos nombres, pero que compartían el común denominador de la búsqueda del beneficio de sus agremiados. Con todo y ser agrupaciones de comerciantes, instituciones tales como el *emporium* griego, el *collegium mercatorum* romano y las *loggias* italianas no constituyen ni el antecedente ni la institución matriz de las lonjas. Estas son una creación relativamente reciente, las más antiguas del territorio español son del siglo XII. Su aparición probablemente obedece a la necesidad de que los comerciantes pudieran reunirse en un sitio público para pactar, tratar y contratar sus negocios con otros sujetos de su misma especialidad, pero probablemente de procedencia distinta. Esto es, la lonja era el sitio de reunión de sujetos que, por su parte, se agrupaban en organismos de otro tipo para su protección y beneficio.

II. En su origen, las lonjas aparecen vinculadas a la municipal de ciudades, villas y lugares, aunque no pueda afirmarse que mantengan en todos los casos esta vinculación. En España hubo lonjas en aquellas ciudades que por su importancia comercial se constituían en lugar de reunión de los Comerciantes, Barcelona, Burgos y Sevilla.

Para nuestra historia del derecho la más importante de las lonjas españolas fue, sin duda, la de Sevilla; pero sólo la específicamente vinculada al comercio indiano. Esta observación parece necesaria en virtud de que algunas citas de diversas fuentes parecen indicar que antes de la creación de la lonja sevillana, en la que se reunían los mercaderes relacionados con la "carrera de las Indias", debió haber otra, en la que quizá se reunían otro tipo de comerciantes.

III. Ya se señaló que las instituciones vinculadas con el comercio ultramarino eran tres: Casa de Contratación (1503), Consulado (1543) y Lonja (1583), es necesario señalar las diferencias entre ellas para comprender la naturaleza de la lonja, que es la que en este texto interesa. La Casas de Contratación de Sevilla fue fundada en 1503 con el objeto de que conociera de todos los asuntos de las Indias, inclusive los jurisdiccionales. Después de algunos años en que las flotas españolas pudieron emprender su viaje a las Indias desde diversos puntos españoles, el comercio indiano pasó a ser monopolio del puerto de Sevilla. Con la creación del Real y Supremo Consejo de las Indias en 1517 y

más adelante, la de la Universidad de Cargadores y Porteadores de Sevilla (Consulado) en 1543 se redujeron en forma importante las funciones de la Casa la cual, finalmente, quedó constreñida atender los asuntos fiscales. Por otra parte, en alguna medida, vigiló, aunque también ayudó, al Consulado. En 1717 la Casa de Contratación fue trasladada a Cádiz, y desapareció a fines del siglo XVIII, EN 1790, al generalizarse la libertad de comercio en todo el imperio español

El Consulado nació en 1543 para encargarse de todos los asuntos relativos a "las mercaderías, que se llevaren o enviaren a las Indias, y se trataren en ellas, y entre mercader y mercader, y compañía y factores; así sobre compras, y ventas y cambios, y seguros y cuentas, y compañía... Como sobre fletamentos de navíos y factorías...". El Consulado también conocía de las quiebras de mercaderes y hombres de negocios en primera instancia.

La lonja, por su parte, parecía necesaria para que en ella se reunieran los comerciantes vinculados al comercio indiano, de ahí que desde 1582 se estableciera un impuesto a fin de recaudar fondos para su construcción. La reunión de los mercaderes debía ser precisamente la que tuviera por finalidad realizar sus tratos y contratos, ya que la de las autoridades del Consulado debía realizarse en la Casa de Contratación.

Del texto de una real cédula de 1605 podemos desprender que la reunión de los mercaderes para ocuparse de las transacciones comerciales debió celebrarse, antes de la construcción de la lonja, en la iglesia catedral de Sevilla. En efecto, a pesar de que el local de la lonja se puso en servicio en 1598, todavía sin terminar, los mercaderes se seguían reuniendo en 1605 en la catedral; hecho que disgustaba al rey Felipe III.

En el seno de la lonja sevillana las transacciones comerciales debieron realizarse a través de los llamados corredores de lonja, y bajo la vigilancia de alcaldes y jueces conservadores, ya que de todos estos sujetos se ocuparon las leyes.

IV. Por lo que se refiere a los territorios americanos, en general no se establecieron ni lonjas ni casas de contratación. El comercio en estos territorios podía realizarse según lo mandaba una real cédula de 28 de marzo de 1537, sin la intermediación de los corredores de lonja. El rey había dispuesto que "cualquiera puede contratar por su persona, o por la de un amigo, sin que se le pueda obligar a que para los contratos o ayuntamientos de ventas se valga de corredores de lonja, sino es que de su voluntad quiere hacerlo". Así pues, en América no se reprodujo el sistema de contratar en las lonjas. Sin embargo, si existieron los corredores, aquí llamados de mercadería, y la decisión de recurrir a sus servicios quedó en manos de cada comerciante. Esta decisión del rey se contiene en la ley 23 del título 46 del libro IX de la Recopilación de Indias.

Debió haber habido, sin embargo, algo semejante a una lonja en la ciudad de México - probablemente se trate del llamado portal de mercaderes -, ya que tenemos testimonios de dos ordenanzas del siglo XVI relativas a la designación - por parte de la ciudad - de corredores de lonja. Aparentemente se trata de un intento de hacer a un lado a los intermediarios privados, que, "con color de amistad y otros pretextos" hacían tratos y contratos.

A lo largo de la época colonial existieron, pues, estos corredores llamados de lonja en las ordenanzas de 1567 y 1582 arriba señaladas. Posteriormente, un bando relativo a las actividades que podían realizar los corredores, se refiere a ellos como "de lonja". Sin embargo, en la documentación de la época al hacerse alusión a los corredores, por lo general se les denomina "corredores de mercaderías".

La institución de los corredores sobrevivió a la lucha por la independencia, y a lo largo del siglo XIX hay varias leyes y reglamentos relativos a sus calidades y actividades; sobre todo para los que habitaban en la ciudad de México, en virtud de que al ayuntamiento correspondió regular sus actividades y designarlos. Esto había quedado fijado desde la época colonial, ya que se repitió el esquema castellano que autorizaba a las ciudades, villas y lugares del reino a fijar el número de corredores que habría en una plaza, y en muchos casos a designarlos.

Las lonjas, al igual que el rey, el Consejo de las Indias y la Casa de Contratación, forman parte de nuestro pasado institucional, pero solamente en lo que se refiere al aparato estatal establecido en la metrópoli para el gobierno y administración de los territorios americanos.

V. BIBLIOGRAFIA: *Novísima Recopilación de las Leyes de España, en los códigos concordados y anotados;* 2ª edición, Madrid, Antonio de San Martín Editor, 1872-73, volúmenes, VII, VIII, IX y X*; Recopilación de leyes de los reyes de las Indias;* prólogo de Ramón Menéndez Pidal, estudio preliminar por Juan Manzano, Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1973; 4 volúmenes; Smith, Robert Sidney, *The Spanish Guild Merchant. A Histori of the Consulado, 1520-1700,* Durham, Carolina del Norte Duke University Press, 1940.

Ma. del Refugio González

LOTIFICACION. I. Es la división de un terreno en lotes, con fines urbanos. Cuando el terreno dividido es de grandes dimensiones la lotificación se denomina fraccionamiento. La Ley de Desarrollo Urbano del Distrito Federal tiene como fraccionamientos los terrenos mayores de diez mil metros cuadrados, divididos o lotificados (artículo 60).

II La lotificación es un fenómeno de ordenación urbana y debe responder por consecuencia a una justa distribución de cargas entre los interesados o dueños de lote, como son servicios comunitarios e infraestructura urbana. La propiedad lotificada obedece a la función social de la ordenación urbana y adquiere modalidades por este concepto.

Entre las modalidades de la propiedad lotificada figuran la protección y conservación de áreas arboladas o boscosas, áreas de monumentos arqueológicos, históricos o artísticos y paisaje natural. Destaca la protección ecológica que implica evitar concentración o aumento de población en lugares densamente poblados, escasos de servicios públicos o sin entorno natural benéfico.

III. *Régimen legal.* La ley que rige a la lotificación es de naturaleza local. En el Distrito Federal se regula principalmente por la Ley de Desarrollo Urbano, del Distrito Federal Publicada en el *Diario Oficial* de 7 de enero de 1976 y los Reglamentos de Zonificación (*Diario Oficial* 20 de abril de 1982), de Construcciones (*Diario Oficial* 14 de diciembre de 1976), de Planes Parciales (*Diario Oficial* 9 diciembre de 1976) y del Registro Plan Director para el Desarrollo Urbano del Distrito Federal (*Diario Oficial* 10 de diciembre de 1976) y, en especial, por el Plan Director para el Desarrollo Urbano del Distrito Federal (*Diario Oficial* 15 de diciembre de 1976).

En los estados, la ley que rige es la municipal, conforme a la reforma al artículo 115 de la Constitución, publicada en el *Diario Oficial* de 3 de febrero de 1983, vigente el día 4 del mismo mes. Todas las leyes de desarrollo urbano de los estados vigentes hasta

esa fecha, han perdido virtualmente su contenido y de leyes estatales ahora serán leyes municipales.

IV. BIBLIOGRAFIA: García de Enterria, Eduardo, y Parejo Alfonso, Luciano, *Lecciones de derecho urbanístico.* Madrid, Cívitas, 1979-1981, 2 volúmenes; González Pérez, Jesús, *Comentarios a la Ley del Suelo;* 4ª edición, Madrid, Cívitas, 1981; Jacquignon, L., *Le droit de l´urbanisme*, París, Editions Eyrolles, 1975; Ortega García, Angel, *Los deberes y cargas en la legislación urbanística*, Madrid, Editorial Montecorvo, 1974; Spantiagi, Federico, *Manual de derecho urbanístico*, Madrid, Editorial Motecorvo, 1973.

Alfonso Nava Negrete

LUCRO. I. (Del latín *lucrum.)* Ganancia o provecho que se saca de una cosa.

II. *Concepto técnico:* ganancia o utilidad obtenida en la celebración de ciertos actos jurídicos, que el ordenamiento legal califica de lícita o ilícita, según su exceso o proporción, para atribuirle determinadas consecuencias de derecho.

Los términos "lucro", "especulación comercial" e "interés", suelen utilizarse con frecuencia como sinónimos, por lo que conviene hacer su distinción:

"Por especulación comercial debe entenderse la realización ordinaria o habitual de actos que el Código de Comercio reputa como comerciales (actividad comercial en función del fin que se persiga en su ejecución) (fin de lucro), o sea los relativos al comercio propiamente dicho (artículo 75, fracciones I y II, Código de Comercio) y a la industria, a través de la organización y funcionamiento de la empresa comercial (artículo 75, fracciones V, XI, XIV y XVI); o bien, que los actos sean accesorios o conexos de esos otros actos de comercio principales" (Barrera Graf, página 76). El lucro pues, es la ganancia obtenida, el resultado de una actividad, y la especulación es el propósito de ese resultado.

Por lo que hace al "interés", jurídicamente tiene dos acepciones:

1ª Ganancia o utilidad que se obtiene o se persigue en la celebración de contratos de mutuo o préstamo onerosos (artículos 2393 Código Civil para el Distrito Federal y 358 Código de Comercio) , en sentido estricto; y, en sentido amplio: "toda prestación pactada a favor del acreedor, que conste precisamente por escrito, se reputará interés" (artículo 361 Código de Comercio) . En este caso se está en presencia de un interés lucrativo o lucratoria, esto es, el exigido del prestatario a quienes se presta dinero u otra cosa fungible, por la simple razón del préstamo (Cabanellas, página 165).

2ª Interés moratorio, que es el pago de una suma impuesta como pena al deudor, por la morosidad o tardanza en la satisfacción de la deuda. En este supuesto, "el pago de intereses responde únicamente a la idea de que el deudor de una suma de dinero, por el hecho de no entregarla a su acreedor en el momento previsto, se beneficia de los productos de un capital que no le corresponde a él, sino al acreedor y por ello debe compensar a éste abonándole el fruto, del dinero. El interés representa, por tanto, una pura compensación por alta de disponibilidad del capital, con independencia de la causa, por la cual se ha producido esa falta de disponibilidad culpa, dolo, imposibilidad material, etcétera- "(Vázquez del Mercado, páginas 61-62); también se conoce esta situación como "lucro cesante".

La cuantía del interés lucrativo y moratorio puede ser convencional, legal o judicial; es convencional cuando lo pactan las partes y no tiene más límites que el que no sea usuario (artículos 2394 y 2395 Código Civil para el Distrito Federal); es legal, cuando las partes no lo convinieron previamente (artículos 2394-2395 y 362 Código de Comercio), y es judicial, cuando lo fija el juez, a petición del deudor, en virtud de que el que pactó con su acreedor sea tan desproporcionado que haga creer que ha abusado el apuro pecuniario, de la inexperiencia o de la ignorancia de aquél (artículos 2395 Código Civil para el Distrito Federal y 22-25 Ley Federal de Protección al Consumidor) .

En todo caso, la estimación de "interés excesivo" o "usurario", es realizada por la autoridad judicial, o administrativa.

Sobre este particular, la Suprema Corte de Justicia ha dictado la siguiente ejecutoria: "Si el interés que primeramente se consigna en un contrato de mutuo garantizado con hipoteca es del catorce por ciento anual, el mismo no resulta excesivo para el deudor, si solamente en caso de mora imputable al mismo deudor el interés aumentaría al veinticuatro por ciento, que tampoco resulta excesivo si el propio contratante lo estimó correcto al celebrar el contrato referido y no demuestra que lo haya aceptado en atención a su ignorancia o inexperiencia, ni que se hubiese abusado de un apuro económico" (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* 1917-1975, cuarta parte, *Tercera Sala*, página 754).

De lo anterior se desprende, pues, que el concepto de lucro comprende al de especulación comercial y al de interés, lo que explica, la confusión.

III. La intención o propósito de lucro es utilizado por el legislador para determinar como comerciales ciertos actos o ciertas empresas que persigan o tengan dicho fin, esto es, que tengan una finalidad especulativa propiamente dicha. Así, serán actos civiles, regulados por el derecho común, los que no persigan fines de lucro; y actos comerciales, los que se realicen con la intención o el propósito de obtener ganancias (artículo 75, fracciones I y II, Código de Comercio) por ejemplo, el consumidor realizará actos civiles, puesto que no persigue obtener utilidades con la adquisición de los productos o servicios, sino satisfacer necesidades de índole personal (artículo 3º Ley Federal de Protección al Consumidor) ; el comerciante, en cambio, realizará un acto de comercio (artículos 3º y 75 Código de Comercio), puesto que compra o vende mercaderías o presta servicios, con el exclusivo propósito de obtener ganancias, por lo que su actividad estará regulada por las leyes mercantiles.

La intención o el propósito de lucro, cuando no se desprende de la ley, es estimado por la autoridad judicial (artículo 75, fracción XXIV,, Código de Comercio). Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia ha dictado la siguiente tesis: "El arrendatario de una finca rústica, no puede ser considerado como simple labrador y, por lo tanto,. privado del carácter de comerciante, si sus actividades no se limitan a la explotación del suelo, para obtener tan sólo los productos vegetales que en él se puedan dar, para inmediatamente después realizarlos sin alterar en nada su estructura íntima, porque si, por ejemplo, instala trapiches, se convierte en un verdadero industrial agrícola manufacturero, ya que, obtenida la materia prima por él mismo cultivada, se dedica a transformarla en un producto de estructura distinta, para obtener, seguramente, una utilidad mayor de la que le produciría la venta del producto, en su estado natural, de manera que, por virtud de esta nueva labor, distinta a la del simple cultivo de la tierra, concurre en él la característica común que, según la doctrina, corresponde a todo

comerciante, o sea, el ejercicio de una industria por aquel que, de manera mediata, dirige una explotación privada propia con ánimo de ganancia" (*Semanario Judicial de la Federación,* 5ª época, tomo XLV Tercera Sala, página 380).

Además, si el acto jurídico es civil y el lucro obtenido por el acreedor es excesivo, se estará en presencia de actos ilícitos, por lo que el deudor podrá ejercitar las acciones civiles correspondiente:

a) Solicitar, ante la autoridad judicial, la reducción equitativa del interés cuando éste "sea tan desproporcionado que haga fundadamente creer que se ha abusado del apuro pecuniario, de la ignorancia o de la inexperiencia del deudor" (artículo 2395 Código Civil para el Distrito Federal).

b) O bien, si se convino "un interés más alto que el legal, el deudor, después de seis meses contados desde que se celebró el contrato, puede reembolsar el capital, cualquiera que sea el plazo fijado para ello, dando aviso al acreedor con dos meses de anticipación y pagando los intereses vencido" (artículo 2396 Código Civil para el Distrito Federal).

c) Acción de nulidad relativa, que tiende a la invalidación del contrato por lesión (artículos 17 y 2228 Código Civil para el Distrito Federal), mismo que, en este caso, podrá ratificarse expresa (artículo 2233 Código Civil para el Distrito Federal) o tácitamente por medio de su cumplimiento (artículo 2234).

Por último, puede hacer valer, asimismo, el delito de usura o fraude genérico, en forma indistinta, establecido en el artículo 387, fracción VIII, del Código Penal del Distrito Federal.

Ahora, si el acto jurídico es mercantil y el lucro es excesivo, igualmente se estará en presencia de actos ilícitos; pero el Código de Comercio (artículo 385), refiriéndose a las compraventas mercantiles, establece que éstas no se rescindirán por causas de lesión; sin embargo, "el perjudicado, además de la acción criminal que le competa, le asistirá la de daños y perjuicios contra el contratante que hubiese procedido con dolo o malicia en el contrato o en su cumplimiento".

Los tratadistas (Barrera Graf, página 140) distinguen y clasifican a las sociedades y asociaciones, entre otros criterios, por el que se refiere al fin o causa de especulación y, así, hablaríamos de sociedades no lucrativas que son todas las civiles, y de sociedades lucrativas, que sólo pueden ser las mercantiles.

La mercantilidad de las sociedades mutualistas y de las cooperativas, que tiene calidad de mercantil desde un punto de vista formal (artículos 1º, fracción VI, Ley General de Sociedades Mercantiles, y 78 Ley General de Instituciones de Seguros), ha sido objeto de discusión en cuanto a que si el legislador mexicano tuvo razón o no para considerarlas dentro del grupo de sociedades mercantiles. Y precisamente, uno de los argumentos de la discusión es el de que las sociedades mencionadas no persiguen fines de lucro, según lo disponen los artículos 1º , fracción VI de la Ley General de Sociedades Cooperativas. y el 78, fracción III de la Ley General de Instituciones de Seguros

Sin embargo, "el concepto jurídico de lucro coincide con el gramatical: ganancia o provecho que se saca de algo, según el diccionario de la lengua. Por tanto, es lucro, tanto la ganancia obtenida como resultado de una actividad, como el ahorro que se logra en ella. Y es evidente que las mutualistas tienden a ahorrar a sus socios en el pago de las primera de los seguros, reteniendo la ganancia que correspondería a la empresa aseguradora, y la misma finalidad tienden a realizar las cooperativas de consumo, al

ahorrar a sus socios en los precios de las mercancías que adquieran por conducto de la cooperativa y derramar al intermediario comerciante" (Cervantes Ahumada, página 129).

IV. *Origen:* el concepto de lucro es tan antiguo como el de mercaderías, comerciante y comercio, y es imposible determinar una fecha precisa de su aparición; autores hay, que nos dan noticia de los mismos desde la prehistoria.

Por otro lado, los términos de lucro, interés, especulación, en la antigüedad y sobre todo en la Edad Media, fueron considerados como sinónimo de usura y, por lo tanto, proscritos. "La iglesia logró, a partir del siglo IX, que quedara prohibida asimismo a los laicos, y reservó el castigo de este delito a la jurisdicción de sus tribunales. Además, el comercio en general no era menos reprobable que el de dinero. También él es peligroso para el alma, pues la aparta de sus fines postreros..., un curioso episodio de la vida de San Geraldo de Aurillac, nos revela manifiestamente la incompatibilidad de la moral eclesiástica con el afán de lucro, es decir, con el espíritu mercantil: al regresar de una peregrinación a Roma, el piadoso Abad encontró en Pavia a unos mercaderes venecianos que le propusieron en venta unos tejidos orientales y algunas especias, que tuvo la oportunidad de enseñarles, revelándoles al precio que había pagado por él lo felicitaron por tan ventajosa compra, pues el palio, según ellos, hubiese costado mucho más en Constantinopla. Geraldo, temeroso de haber engañado al vendedor, se apresuró a enviarle la diferencia, que no creía poder aprovechar sin incurrir en el pecado de avaricia" (Henri Pirenne, páginas 17 y 27).

Paulatinamente se fue abandonado dicho criterio y, en la actualidad, si bien existe el delito de usura (artículo 387, fracción VIII Código Penal del Distrito Federal) o el delito de fraude genérico para aquel que, valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de una persona, obtenga de éstas ventajas usurarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulen réditos o lucro superiores a los usuales en el mercado, y la prohibición. del pacto de anatocismo (artículos 2397 Código Civil para el Distrito Federal, 363 Código de Comercio 23 Ley Federal de Protección al Consumidor), el lucro, el interés y la especulación comercial, lejos de ser considerados como sinónimos "abominable usura", son estimados como elementos básicos y fundamentales del desarrollo comercial e industrial, aunque existen normas jurídicas concretas que determinan su tasa (artículos 362 Código de Comercio, 22-26 Ley Federal de Protección al Consumidor, 32 de la Ley Orgánica del Banco de México, y 2395 Código Civil para el Distrito Federal)

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano*, México, UNAM, 1983; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil*, México, Editorial, 1975; Pirenne, Henri, *Historia económica y social de la Edad Media*, traducción de la 1ª edición de 1939 de Salvador Echeverría, México, *Fondo de Cultura Económica*, 1975; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*; 6ª edición, México Porrúa, 1982; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 10ª edición, México, Porrúa, 1980; Vásquez del Mercado, Oscar, *Contratos mercantiles*, México, Porrúa, 1982.

Genaro Góngora Pimentel

M

MAGISTRADO. I. (Del latín *magistratus.)* Funcionario judicial de rango superior en el orden civil, penal, administrativo o del trabajo, que revisa actuaciones de autoridades inferiores y que tiene a su cargo la interpretación recta y justa de la legislación vigente. En otros países: juez superior o ministro de justicia cuya función empleo le otorgan dignidad, respetabilidad y autonomía en sus decisiones, las cuales han de estar encaminadas a lograr el orden social y el bien común.

II. La magistratura, como institución, se origina en la Edad Media, cuando la monarquía, fuente entonces de toda justicia, delegó ya sea en el clero, en la nobleza o en el pueblo, la revisión en vía de apelación, de causas cuya decisión había sido sometida a jueces inferiores o *jueces de salario* como se les denominaba. Con tal finalidad se crearon tribunales encargados a funcionarios que tomaron los nombres de *adelantados o merinos mayores*, que con el tiempo fueron los que integraron las Cortes, que según se decía "debían estar formadas, cuando menos, por tres homes buenos, entendidos y sabidores de los fueros, que oyesen las alzadas de toda la tierra y juzgasen continuamente". Dicen los historiadores que los nobles llevaron a muy mal esta reforma, así como les disgustó la imposición de .. "las partidas", se hizo con posterioridad; pero la verdad es que dichas Cortes acabaron por imponerse, por la sabiduría, imparcialidad y recta aplicación del orden legal, de quienes formaron parte de ellas, resultando ejemplar la labor que realizaron las de Castilla, León, Aragón y Valladolid, muchos de cuyos fallos resultan ejemplares aún en nuestro tiempo.

Los magistrados formaron parte, desde el siglo XIII, de los tribunales superiores inicialmente instituidos, y pudieron desempeñar su función con plena autoridad, ya que los propios reyes, para dar realce a su actividad judicial, nada omitieron con la finalidad de organizar una adecuada administración de justicia; de esta manera las *ordenanzas* de dichos tribunales, denominación que recibieron sus resoluciones, fueron siempre respetadas e inclusive fueron base de muchas nuevas leyes, tanto del orden civil como del criminal, que después fueron implantadas.

Ningún magistrado, sin embargo, fue entonces inamovible; por regla general duraban en el puesto hasta tres años y se les ratificaba o renovaba el nombramiento por periodos iguales, aunque algunos de ellos por su categoría desempeño resultaron de hecho inamovibles, ya que ocuparon el puesto de por vida. Hubo magistrados de distintas calidades o categorías si así quisiera entenderse, y algunos fueron nombrados para encargarse de asuntos especiales como aquellos que por sí solos integraron tribunales de segunda instancia (remoto antecedente de nuestros actuales magistrados unitarios), cuyas providencias podían *suplicarse* o apelarse, conforme a nuestra

lexicología, ante una sala mayor compuesta de un presidente y cierto número de *oidores*, encargada de revisar los fallos de los inferiores en rango y jerarquía, misma que pronunciaba resoluciones definitivas que debían ser cumplidamente respetadas. Tal es el origen de nuestra actual magistratura.

III. El magistrado en México es un funcionario de rango inmediato inferior al de ministro de la Suprema Corte de Justicia, pues su categoría se encuentra consignada en la propia Constitución la que en su artículo 94 expresa que "se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales de Circuito, colegiados en materia de amparo y unitarios en materia de apelación, y en juzgados de distrito". Respecto de los estados de la federación, son los tribunales supremos o superiores de justicia, los órganos que, junto con los diversos jueces, constituyen su respectivo poder judicial local y se integran asimismo con magistrados y jueces (supeditados en algunas de sus funciones a los magistrados federales), fijándose en sus respectivas constituciones otras funciones y atribuciones que les competen en cuanto a los asuntos de cada entidad federativa

Los magistrados de circuito son nombrados por la Suprema Corte de Justicia y duran cuatro años en el ejercicio de su encargo; pero si fueren reelectos podrán desempeñarlo hasta los setenta años de edad, salvo que fuesen promovidos a cargos superiores o privados de sus funciones, por responsabilidades en que incurra, precisadas éstas en el título cuarto de la propia Constitución. Los magistrados de otros tribunales, federales o locales, a los que después se hará referencia, duran seis años en el puesto y pueden ser igualmente reelectos cuando existan méritos para ello, o retirados por las causas y motivos señalados en las respectivas leyes orgánicas de dichos tribunales, excepción hecha del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, porque en el caso de este cuerpo judicial los magistrados son nombrados por el presidente de la República, con la aprobación de la Cámara de Diputados y sólo podrán ser destituidos en los términos del expresado título cuarto de nuestra ley fundamental (párrafo final de la base cuarta de la fracción VI del artículo 73).

IV. Los tribunales de circuito, colegiados y unitarios, se encuentran actualmente distribuidos en todo el país, aunque el mayor número de ellos, con especializaciones en cuanto a su competencia (particularmente los colegiados), residen en la capital de la República.

También residen en ella otros tres tipos de tribunales federales: el fiscal, el militar y el de lo contencioso administrativo, cuyas atribuciones se encuentran reglamentadas en leyes particulares que no sólo comprenden su administración interna, sino todo lo relacionado con su división de trabajo, su organización en salas, competencias y actuaciones; así como los requisitos que deben llenar las personas que sean nombradas magistrados, los impedimentos y excusas que puedan tener para conocer de algún asunto y la forma en que pueden ser suplidos sus faltas temporales o definitivas.

Los tribunales superiores o supremos de los estados, tienen su residencia en las capitales de las entidades federativas y su funcionamiento está regido por las constituciones locales. Se integran con un presidente y un número de magistrados titulares, supernumerarios o suplentes, que varía de estado a estado, entre quienes son distribuidas las competencias de los asuntos en que deben intervenir, sea a través de salas unitarias o colegiadas, que actúan con autonomía; se exceptúa el conocimiento de determinadas *"tocas"* o expedientes especiales, cuya competencia corresponde al pleno

de cada tribunal. El nombramiento de estos magistrados lo hace el gobernador de cada entidad; pero para el desempeño del cargo deben rendir protesta ante el poder legislativo local. De esta manera se da intervención a los otros poderes, justificándose así la tradición democrática que desde la independencia han sustentando nuestras leyes fundamentales.

V. Los requisitos para ser magistrado de circuito son ***a)*** ser mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos; ***b)*** tener más de treinta y cinco años cumplidos en el momento de ser nombrado; ***c)*** tener título de licenciado en derecho expedido legalmente; ***d)*** ser de conducta honorable, y ***e)*** tener cuando menos cinco años de ejercicio profesional. Iguales requisitos se contemplan para ser magistrado en los demás tribunales federales, del Distrito Federal o de los estados, con adición en algunas leyes reglamentarias de algún requisito en particular: ser originario de una determinada entidad; ostentar una especialidad o práctica; dar preferencia al titulado en el estado; no tener algún impedimento específico. Cabe aclarar a este respecto que, para ser magistrado del Tribunal Superior de Justicia Militar, no es necesario tener título de licenciado en derecho, pero sí ostentar grado militar de jerarquía superior

Puede ofrecerse otro ejemplo para casos de excepción; el de los requisitos para ser magistrado del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que son amplios y muy específicos, a saber: ***a)*** ser mexicano por nacimiento en ejercicio de sus derechos civiles y políticos; ***b)*** no tener más de 65 años ni menos de 30 el día de la elección; ***c)*** ser abogado con título oficial expedido por la Facultad de Derecho dependiente de la Universidad Nacional Autónoma de México, por las escuelas libres de derecho del Distrito Federal, cuyos planes de estudios concuerden fundamentalmente con los de aquélla; por las escuelas oficiales de derecho de los estados de la República o por las autoridades de éstas legalmente. facultadas para hacerlo y siempre que existan en su territorio escuelas de derecho; ***d)*** acreditar, cuando menos, cinco años de práctica profesional, que se contarán desde la fecha de la expedición del título; ***e)*** ser de notoria moralidad, y ***f)*** no haber sido nunca condenado por sentencia ejecutoria dictada por los tribunales penales. Se agrega con relación a los títulos expedidos por escuelas libres o por los gobiernos de los estados de la República, que la Secretaría de Educación fijará la forma que corresponde respecto de los requisitos y condiciones que deban llenar los títulos que se expidan, para ser tenidos como válidos y puedan surtir sus efectos, capacitando a sus tenedores para ocupar cargos de la administración de justicia federal (artículos 27 y 28 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal) .

VI. Los magistrados conocen de todos los juicios de su competencia, pero en las leyes orgánicas se establecen algunos impedimentos que atañen a las siguientes situaciones: ***a)*** tener parentesco en línea recta, sin limitación de grado, con alguno de los litigantes interesados, sus representantes, patronos o defensores; o tener amistad íntima o enemistad con alguna de estas personas; ***b)*** tener interés personal en un asunto, o tenerlo su cónyuge o sus parientes***; c)*** tener pendiente el funcionario, su cónyuge o sus parientes un juicio contra algunos de los interesados; ***d)*** haber sido procesado o tener proceso pendiente; ***e)*** seguir algún negocio en que sea juez, árbitro o arbitrador alguno de los interesados o haber sido juez o magistrado en un mismo asunto en otra instancia***; f)*** ser heredero, legatario, donatario o fiador de alguno de los interesados; ser acreedor, deudor, socio, arrendador o arrendatario, dependiente o principal de alguno de ellos; o de tutor,

curador, o administrador de sus bienes, y ***g)*** asistir, durante la tramitación del asunto, a convite que le diere o costeare alguno de los interesados; tener mucha familiaridad con alguno de ellos; aceptar presentes o servicios; hacer promesas que impliquen parcialidad a favor o en contra de cualquiera de los interesados; o amenazar, a alguno de ellos (pueden consultarse las respectivas leyes orgánicas de las entidades federativos o del Distrito Federal).

VII. Los teóricos del derecho procesal expresan que tres son los principios que debe atender todo juez o magistrado: **l)** cumplir su cargo diligentemente y con eficacia; **2)** no temer al silencio o a la oscuridad de su labor; entre más discreta y personal sea, más eficaz resultará porque siempre existirá un registro en el que su actividad y actitud quede anotada, y será este registro su principal defensor el día en que tenga necesidad de que se le haga justicia, y **3)** evitar comprometer su criterio y seguridad científica al dictar sus fallos, pues debe ser imparcial y apegarse a lo estrictamente señalado en las normas que aplique o invoque, aparte de ser firme en sus determinaciones. En todo caso, si por alguna circunstancia se encuentra equivocado en su modo de actuar, siempre que éste sea limpio y honesto, otro tribunal podrá rectificar sus determinaciones y las orientará en la forma correcta. La regla general que ha de tener siempre en consideración todo magistrado que aprecie su labor, será la satisfacción del deber cumplido.

El doctor Fix-Zamudio, quien ha publicado numerosos estudios en los que aborda problemas concretos de la magistratura, piensa que todos los instrumentos modernos para la preparación, selección y nombramiento de los jueces o magistrados, tienen su culminación en la llamada *carrera judicial*, estrechamente vinculada a la estabilidad de los miembros de la judicatura. Dicha carrera judicial consiste en el ingreso y la promoción de funcionarios judiciales a través de exámenes de oposición y concursos de méritos, que ha permitido la formación de una clase judicial de gran prestigio en muchos países, y hoy se combina con la posibilidad de un ingreso excepcional de otros profesionales jurídicos en los grados más elevados. Por desgracia, en nuestro medio judicial no se ha logrado su establecimiento, pues se empieza por el hecho, antes indicado, de que no existe la inamovilidad en el caso de muchos magistrados; son únicamente las relaciones personales o el favor de autoridades políticas, lo que determina para algunos de ellos la posibilidad de alcanzar el puesto.

Reformas introducidas en la Ley de Amparo otorgan a los magistrados del Poder Judicial Federal nuevas facultades, a saber: **l)** en materia de suplencia de la queja podrán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demandada, así como la expresión de agravios formulados en los recursos establecidos, por la ley, en los siguientes casos: ***a)*** en cualquier materia de amparo cuando el acto se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la Suprema Corte de Justicia; ***b)*** en materia penal ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del reo; ***c)*** en materia agraria en el caso a que se contrae el artículo 227; ***d)*** en materia de trabajo en favor del trabajador únicamente; ***e)*** en favor de los menores o incapacitados, y ***f)*** en otras materias cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo hubiere dejado sin defensa. **2)** En los asuntos a revisión el magistrado deberá examinar los agravios alegados contra la resolución recurrida para que, si los estima fundados considere aquellos conceptos de violación cuyo estudio haya omitido el juzgador. **3)** Cuando un magistrado conozca de la revisión interpuesta contra la sentencia definitiva dictada en un juicio de amparo de que debió conocer en única

instancia el tribunal colegiado correspondiente conforme a lo dispuesto por el artículo 44 de la Ley de Amparo, por no haber dado cumplimiento con la debida oportunidad el juez de distrito o la autoridad que haya conocido de él, deberá proponer la declaración de insubsistencia de la sentencia recurrida para que el tribunal colegiado se avoque al conocimiento del amparo y pueda éste dictar la resolución que legalmente proceda**. 4)** En materia de improcedencia de una demanda de amparo, el magistrado que la examine, si encuentra motivos fundados para que se deseche, propondrá al tribunal colegiado tal determinación (artículos 76 bis, 91, 94 y 177 Ley de Amparo). Estas reformas se publicaron en el *Diario Oficial* de fecha 20-V-86.

En otras reformas hechas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se ha impuesto al magistrado la obligación de recibir por sí mismo las declaraciones que rindan los testigos en cualquier audiencia a la cual se les convoque, presidiendo igualmente y bajo su más estricta responsabilidad, todos los actos de prueba de que deban conocer. De oficio o a petición de parte adoptará las medidas necesarias tendientes a sancionar y a prevenir cualquier acto contrario al respeto debido al tribunal del que formen parte, y al que deben guardarse entre sí las partes: así como las faltas de decoro y probidad que adviertan, pudiendo requerir el auxilio de la fuerza pública (artículos 60 y 61 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). La modificación de estas disposiciones legales se publicó en el *Diario Oficial* de fecha 10-I-86, en donde se dio a conocer una adición de gran interés, la que se refiere a una nueva facultad otorgada al magistrado local para ordenar, aún fuera de audiencia, se subsane toda omisión que note en la substanciación de un juicio para el sólo efecto de regularizar el procedimiento (artículo 272 Constitucional).

Finalmente, en materia penal el magistrado unitario de circuito a quien corresponda conocer de un recurso de queja contra conductas omisas de los jueces de distrito de su jurisdicción, deberá dar entrada al recurso respectivo y requerirá al juez para que rinda informe dentro del término de tres días. De estimar fundado el recurso ordenará al juez cumpla con las obligaciones inherentes, apercibiéndolo de imponerle una multa de diez veces el salario mínimo vigente en el momento en que hubiere ocurrido tal omisión (artículo 398 bis del Código Federal de Procedimientos Penales). Adición publicada en el *Diario Oficial* de fecha 10-I-86.

Véase **Administración de Justicia, Juez.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, “Unificación de los códigos procesales mexicanos, tanto civiles como penales”, *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo X, números 37-40, enero-diciembre de 1960; Calamandrei, Piero, *Elogio de los jueces escrito por un abogado*; traducción de Santiago Sentís Melendo e Isaac J. Medina, Madrid, Góngora, 1936; Couture, Eduardo J., *Fundamentos de derecho procesal civil;* 3ª edición Buenos Aires, Depalma, 1978; Fix-Zamudio, Héctor, “La administración de justicia” *Anuario Jurídico,* México, VII, 1980; Pallares, Jacinto, *El Poder Judicial o tratado completo de la organización, competencia y procedimientos de los tribunales de la República Mexicana,* México, Imprenta del Comercio, 1874

Santiago Barajas Montes de Oca

MALA FE. I. La segunda parte del artículo 1815 Código Civil para el Distrito Federal define a la mala fe como la "disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido". Es pues una actitud pasiva de una de las partes en el acto jurídico frente al error en que se encuentra la otra, ya que habiéndolo advertido lo disimula y se aprovecha de él.

Así pues, aunque exista la creencia muy difundida de que la mala fe es un vicio del consentimiento, en realidad el vicio es el error en que se encuentra una de las partes, es una conducta contraria a la buena fe que debe existir en todo acto jurídico; esta conducta simple implica siempre premeditación y propósito de no desengañar a fin de obtener mayores beneficios en el acto jurídico, de ahí que sea sancionada por el legislador.

II. El error en que se mantiene por mala fe a una de las partes anula el acto jurídico de que se trate si fue la causa determinante de su realización (artículo 1816 Código Civil para el Distrito Federal). Esta nulidad relativa puede ser invocada por el perjudicado dentro de los sesenta días siguientes al día en que se dio cuenta del error o en los plazos establecidos por el artículo 638 Código Civil para el Distrito Federal El acto jurídico viciado puede ser confirmado ya sea en forma expresa o tácita mediante el cumplimiento voluntario de las obligaciones contraídas aun conociéndose el error (artículos 1816, 2230, 2233, 2234 y 2236 Código Civil para el Distrito Federal).

véase **Buena Fe, Dolo, Error Civil**.

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; Borja Soriano, Manuel *Teoría general de las obligaciones*; 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Larenz, Karl, *Derecho de las obligaciones*; traducción de Jaime Santos Briz, Madrid, Editorial Revistas de Derecho Privado, 1958.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

MALTRATO DE MENORES. I. Toda acción u omisión que dañe o ponga en peligro la vida, la salud, la integridad física, moral, psíquica o intelectual de una persona menor de dieciocho años de edad.

II. El menor de edad es objeto de una protección especial por parte de todas las legislaciones modernas. En la antigüedad el menor era considerado primordialmente como objeto de derechos; esta concepción ha ido variando en el correr del tiempo y los juristas y legisladores tienden, cada vez más, a instrumentar medios de protección para aquellos que, por no haberse desarrollado aún plenamente en sus aspectos físico, psíquico e intelectual, no pueden incorporarse en forma total al universo jurídico como sujetos de derecho. Así, un instituto como la patria potestad, ha experimentado transformaciones esenciales desde el derecho clásico hasta nuestros días habiéndose producido un desfasamiento gradual de la suma de derechos que el padre tenía sobre su hijo hasta el complejo de deberes que - hoy día - informan la filosofía del instituto.

El llamado "derecho del menor" se perfila ya en numerosas legislaciones como una rama jurídica independiente, con una *ratio legis* específica, englobando disposiciones de derecho civil, penal administrativo, de trabajo y seguridad social, algunas de las cuales han sido elevadas a rango constitucional. El año de 1979, con motivo de haberse designado por la Asamblea General de las Naciones Unidas como "Año internacional del niño", acusó un impulso legislativo inusitado, una puesta al día de las normas positivas

con las doctrinas más adelantadas en la materia, cuando no una audaz avanzada en el intento de propiciar el desarrollo integral de quienes constituirán la base de una futura sociedad mejor. Por eso, el "derecho del menor" es "derecho social" en el más auténtico sentido de esa expresión.

III. *El maltrato de menores,* específicamente, ha sido considerado por el derecho civil como una *causal de pérdida de la patria potestad,* en caso de que el mismo adquiera una entidad tal que entrañe peligro para bienes jurídicos tutelados por el derecho, como son la salud, la seguridad o la moralidad de los hijos (artículo 443, fracción III, Código Civil para el Distrito Federal). La expresión legal ("malos tratamientos") es acertadamente genérica y queda librada al prudente arbitrio judicial la evaluación de los hechos que, en cada caso concreto, puedan configurar la causal. Análoga solución adopta la ley en relación con el menor sujeto a tutela; el artículo 504 fracción II, del Código Civil para el Distrito Federal, dispone que serán separados de la tutela quienes se *conduzcan mal* en el desempeño de la misma "… ya sea respecto de la persona, ya respecto de la administración de los bienes…". Y el artículo 626 fracción II del mismo cuerpo legal impone al curador el deber de "…vigilar la conducta del tutor y a poner en conocimiento del juez todo aquello que considere que puede ser dañoso al incapacitado".

Respecto a la organización administrativa estatal destinada a la protección de los menores, el Patronato para Menores tiene entre sus finalidades la de "…prestar asistencia moral y material a aquellos… que se encuentren socialmente abandonados, que están pervertidos o en peligro de pervertirse" (artículo 10 del Reglamento del Patronato para Menores, *Diario Oficial* 26-V-1934). Esta asistencia puede ser preventiva, paliativa, o reeducativa, de acuerdo al peligro que corran o al daño efectivo que hayan sufrido los valores custodiados por la ley (artículo 2).

La policía preventiva cumple funciones de vigilancia tendientes a evitar la vagancia callejera de menores en edad escolar, exigiendo a los padres o guardadores el cumplimiento del deber de enviarlos a la escuela; tratándose de niños desamparados procurará que sean internados en los establecimientos destinados al efecto (artículo 11 del Reglamento de la Policía Preventiva *Diario Oficial* 4-XII-1941).

IV. El Código Penal del Distrito Federal en su artículo 289 (título decimonoveno, "Delitos contra la vida y la integridad personal") tipifica el delito de lesiones. El sujeto pasivo del delito puede ser tanto un mayor como un menor de edad.

Dentro de ciertos límites, el legislador establece una causal de impunidad en favor de quienes infieran lesiones de carácter leve a los menores sobre los que ejerzan la patria potestad o la tutela. La causal de impunidad se funda en la consagración del ejercicio del *ius corrigendi* y, naturalmente, dirime la existencia del dolo. Esta causal de impunidad no regirá toda vez que el autor de la lesión haya actuado con abuso de su derecho de corregir, o porque lo haya asumido con innecesaria frecuencia o porque haya procedido con crueldad.

En los supuestos punibles, el autor del delito será privado además del ejercicio de las funciones en virtud de las cuales se realiza el derecho de corrección. O sea que, como pena accesoria, el autor del ilícito será privado del ejercicio de los derechos connaturales a la patria potestad o a la tutela (artículos 294 295, y 347 Código Penal del Distrito Federal).

Véase **Abandono de Personas, Circunstancias Excluyentes de Responsabilidad Penal, Lesiones, Menores, Patria Potestad, Tutela.**

V. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de , *Derecho de familia;* 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Carrancá y Trujillo, Raúl, *Las causas que excluyen la incriminación; derecho mexicano y extranjero,* México, Imprenta E. Limón, 1944; García Ramírez, Sergio, *La imputabilidad en el derecho penal mexicano;* 2ª edición, México, UNAM, 1981.

Carmen García Mendieta

MALVERSACION DE FONDOS PUBLICOS. I. Aplicación pública, diferente de aquella a que estuvieren destinados, dada a los fondos públicos por el servidos públicos que los tiene a su cargo.

II. En torno a esta denominación, de antiguo linaje ha agrupado la legislación penal española la y las de su raigambre un conjunto de atentados contra los intereses patrimoniales de la administración, entre los que se cuentan el peculado por apropiación y la llamada distracción de caudales públicos. A diferencia, sin embargo, de estas últimas conductas que importan desviación permanente o transitoria de los fondos a fines privados, la malversación propiamente dicha significa mal invertirlos en fines que no son debidos conforme a la norma jurídica de cualquier categoría que establezca su formal destino, pero que en todo caso son también fines públicos. Está excluida, por tanto, toda idea de enriquecimiento, y trátase de un acto ilícito que no es expresivo de falta de probidad en el ejercicio de la función pública, sino de irregularidad, desorden o anormalidad administrativos que, a no dudarlo, pueden llegar a dañar seriamente el manifiesto interés público en la correcta inversión del erario.

III. El Código Penal del Distrito Federal no incluye esta figura, que tampoco llama, malversación, entre las que específicamente menoscaban la riqueza patrimonial de la administración, sino entre los delitos de los servidores públicos que importan uso indebido de atribuciones y facultades (artículo 217, fracción IV). Vale, por supuesto, para el agente del delito la definición de servidores públicos que la reciente reforma del Código Penal del Distrito Federal (*Diario Oficial* de 5 de enero de 1983) consignó en el artículo 212, No es el servidor público, sin embargo, el único sujeto activo posible de la infracción. Entre las disposiciones relativas, no ya al uso indebido de atribuciones y facultades, sino al peculado, se prescribe que recibirá las penas de éste "cualquier persona que sin tener el carácter de funcionario público federal y estando obligada legalmente a la custodia, administración o aplicación de recursos públicos federales... les dé una aplicación distinta a la que se les destinó" (artículo 223, fracción IV) . Como es notorio que esta "aplicación distinta" no es la desviación de los caudales hacia el propio patrimonio del agente, trátase, en verdad, de una reproducción de la figura de malversación, en que el particular encargado de hecho de recursos federales es asimilado al servidor público. La pena de prisión aquí conminada es, sin embargo, más alta que la del artículo 217, lo que dista de parecer equitativo.

IV. Además de la aplicación a fines públicos diversos de los prescritos jurídicamente, el artículo 217, fracción III, prevé la conducta consistente en hacer un

pago ilegal. Cualitativamente distinta de la malversación propiamente dicha, traduce como ella, sin embargo, una grave anormalidad administrativa y merece la misma pena.

V. BIBLIOGRAFIA: Bunster, Alvaro, *La malversación de caudales públicos,* Santiago de Chile, Imprenta Cervantes, 1948; Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado,* 3ª edición, México, Porrúa, 1971; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado,* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975.

Alvaro Bunster

MANCEBOS, *véase* **Dependientes del Comercio y del Comerciante**

MANCOMUNIDAD. I. (De *mancomun, man*: mano, y *comun:* de acuerdo dos o más personas abocadas a la realización de un fin común.

II. Según el artículo 1984 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal, la mancomunidad existe cuando "hay pluralidad de deudores o de acreedores, tratándose de una misma obligación". Rezzonico (página 619) dice que la obligación mancomunada es aquella que "tiene varios sujetos activos o pasivos o que tiene a la vez pluralidad de acreedores y deudores, sea cualquiera la naturaleza de su objeto, vale decir, de la prestación debida, la cual es única".

III. Los antiguos romanos llamaron "obligaciones correales" a este tipo de vínculo y "correalidad" a la figura en análisis. Una de sus formas típicas se daba a través de la estipulación, cuando surgían entonces varios estipulantes o acreedores y varios que, a su vez, prometían el pago de la obligación del caso, En una primera hipótesis, la obligación quedaba repartida entre los acreedores o los deudores, de modo que cada uno de ellos sólo podía reclamar, o pagar la parte correspondiente: son, como dice Petit (página 348), acreedores o deudores *conjuntos;* en un segundo supuesto, el acreedor podía reclamar la totalidad de la deuda a uno solo de los obligados o, del mismo modo, si una persona debía una cosa o varios acreedores, el pago que se efectuaba a uno de estos últimos extinguía el crédito de los demás: aquí, el fenómeno denomínase, no sin ciertas reservas, *correalidad,* ya sea en una forma pasiva. Es lo que ahora se llama por nuestros juristas "solidaridad" u obligaciones solidarias.

También, como ahora, el caso más frecuente entre los romanos era el de la solidaridad (o correalidad) pasiva o de deudores, ya que su contraria era empleada con extrema rareza. La razón es simple, porque resulta claro que el acreedor buscaba la mayor garantía en el cumplimiento de la obligación. Por otra parte, la solidaridad no consentía ninguna presunción, por lo cual dicha característica debía hacerse en forma expresa (Sohm, página 201).

IV. La mancomunidad es una obligación (esto es, obligaciones complejas, colectivas, conjuntas, plurales, compuestas, como las llama indistintamente la doctrina) puede dar paso al surgimiento de situaciones diversas.

l) La primera - y más simple - de ellas es aquella que establece una mancomunidad sencilla entre los diversos acreedores o deudores. Nuestra legislación se refiere a esta situación denominándola como una "simple mancomunidad", y la doctrina la ha llamado "obligaciones. a prorrata" (Rezzonico, página 620 y Borja Soriano, página 659) o, como Branca (página259), obligaciones "parciales". Según lo preceptuado por el

artículo 1985 , del Código Civil para el Distrito Federal. "La simple mancomunidad de deudores o de acreedores no hace que cada uno de los primeros a deba cumplir íntegramente la obligación, ni da derecho a cada uno de los segundos para exigir el total cumplimiento de la misma. En este caso el crédito o la deuda se considerarán divididos en tantas partes como deudores o acreedores haya y cada parte constituye una deuda o un crédito distintos unos de otros". De modo pues que esta formado de mancomunidad surge claramente de la ley, merced a una presunción que incluso considera exactamente iguales a cada una de las partes (artículo 1986 Código Civil para el Distrito Federal); pero también puede suceder que dicha división se haya pactado en forma totalmente voluntaria y expresa, caso en el cual igual puede ocurrir que las partes resultantes sean iguales o distintas, según el deseo de los contratantes.

2) Una segunda forma de mancomunidad es aquella que ha sido denominada "solidaridad". En la doctrina nacional Rojina Villegas (página 507) se refiere a esta figura llamándole "especie" de la mancomunidad; pero Borja Soriano (página 660) y Gutiérrez y González (página 709) prefieren catalogaría como una "excepción a la regla" junto con la disyuntividad y la indivisibilidad, si bien esta última resulta mejor clasificada por el propio Gutiérrez y González en relación con el pago del objeto debido. La doctrina extranjera también se encuentra dividida. Así, Rezzonico (página 620) en Argentina y Branca (página 259) en Italia, se inclinan por la clasificación como especie de la mancomunidad, y para Gaudement (página 458), en Francia, dicha obligación representa una clara excepción al principio.

Si bien de una manera dogmática la cuestión se encuentra resuelta (ya que nuestra legislación dice en el artículo 1987 Código Civil para el Distrito Federal que: "Además de la mancomunidad, habrá solidaridad activa… o pasiva…"), el problema puede admitir diversos enfoques que muestran claramente su discutibilidad. En efecto, si la mancomunidad expresa una asociación o concurrencia de personas para la realización de un fin común a todos ellos,. es inconcuso que tal propósito se ve desvirtuado en. la figura de la solidaridad (activa o pasiva) porque no existe ya, como en la simple mancomunidad, la división (igual o desigual) de la prestación debida o exigida, sino que, por ejemplo, pagando uno de los múltiples deudores o exigiendo el pago uno de los varios acreedores, se extingue correlativamente la obligación o el derecho de los restantes. En consecuencia, no existe ya el fin o meta común a que se dirigen los esfuerzos de todos los que en tal sentido han convenido. Es más exacto conceptuarla entonces precisamente como una excepción (o un impedimento) y no una especie de la mancomunidad, porque es obvio que en este último caso participaría forzosamente de las cualidades inherentes al género, cualidades que, como hemos visto, ya no mantiene si hemos de atenernos al significado etimológico, de la palabra. De este modo, el único vínculo que conservaría con la mancomunidad sería el de la pluralidad de acreedores y/o deudores, porque la relación jurídica es totalmente distinta.

En la solidaridad, pues, habiendo una pluralidad de acreedores y/o deudores, cada acreedor puede exigir el cumplimiento en su totalidad del objeto de la obligación, mientras que en cada uno de los deudores debe también pagar el total de la misma. Tal afirmación se desprende en forma clara del contenido del artículo 1987 Código Civil para el Distrito Federal.

Como se ve, existen en esta obligación dos características definitivas para su conceptuación: la unidad en el objeto (cada deudor o acreedor paga o exige por sí la

totalidad de la prestación; cumplida la prestación se extinguen simultáneamente las obligaciones restantes) (artículo 1990 Código Civil para el Distrito Federal); las eventuales excepciones se oponen por igual en favor de todos los deudores (artículos 1995 y 1996 Código Civil para el Distrito Federal) y la pluralidad en el vínculo obligacional (el deudor puede reclamar el cumplimiento de la obligación a todos y cada uno de los deudores, en forma sucesiva, si el caso de insolvencia, por ejemplo) (artículo 1989 Código Civil para el Distrito Federal); alguna relación puede mantener cualidades accesorias distintas a las de su paralela (artículo 1995 Código Civil para el Distrito Federal); y, finalmente - precisamente por esta misma posibilidad -, una deuda puede finalizar quedando intactas las restantes si ha concurrido en el caso una modalidad accesoria que no las afecte (Borja Soriano, páginas 667-670).

Como en el derecho de los antiguos romanos, la frecuencia de la solidaridad activa es claramente escasa, porque ya hemos dicho que la extinción de la deuda procede por el pago a uno solo de los acreedores, en cuya hipótesis los restantes pueden quedar con su crédito insoluto si el primero obra de mala fe o no se cuidan éstos de garantizar el pago del importe relativo.

Por el contrario, la solidaridad pasiva es, al igual que en el derecho romano, de un uso mucho más socorrido en la actualidad. Ello resulta bien claro si consideramos que el acreedor (o los acreedores) persiguen lógicamente la mayor seguridad y garantía en el pago del crédito otorgado.

Ahora bien, es conveniente aclarar que la obligación solidaria puede finalmente renunciarse, en cuya hipótesis se convierte entonces en mancomunada o, más precisamente aún, en simplemente mancomunada, donde se retorna por tanto a la situación prevista en el artículo 1985 Código Civil para el Distrito Federal, ya transcrito.

3) Estimada también por algunos autores como especie o división de la mancomunidad aquí estudiada, la obligación divisible o indivisible participa por igual de la crítica aquí intentada a su clasificación, ya que estamos en el caso en presencia de una obligación que, si bien puede participar de la cualidad genérica de la pluralidad de sujetos (ya sea en el lado activo o en el lado pasivo), mantiene no obstante una profunda diferencia con aquélla en tanto permite la introducción de un elemento característico que se traduce en la partición o escisión precisamente de la prestación u objeto debido. Dejando al margen el estudio de las obligaciones divisibles o indivisibles con unidad de sujetos (acreedor y deudor, simplemente), el problema se presenta aquí cuando concurren, primero, pluralidad de sujetos con obligación divisible y, segundo, pluralidad de sujetos - también - con obligación indivisible. Así en el primer caso, debemos remitirnos a las normas impuestas a la mancomunidad simple, interpretando lo dispuesto en el artículo 2005 Código Civil para el Distrito Federal en relación con el 1985. En el segundo caso, es claro que cada uno de los, codeudores o coacreedores de un solo e indivisible objeto se encuentran obligados al pago o exigencia lógicamente total del mismo, aunque no exista precisamente la obligación solidaria (artículo 2006 Código Civil para el Distrito Federal).

4) Finalmente, la disyuntividad (o disjuntividad) es otra modalidad (o “forma”, dice Gutiérrez y González) de la obligación, cuyo estudio puede hacerse en el contexto en el cual nos encontramos ubicados. Ella presupone una obligación que participa también del elemento característico de la mancomunidad (esto es, la pluralidad o multiplicidad de los sujetos), pero que observa ahora una peculiaridad consistente en el uso de la

conjunción disyuntiva "o" (o de cualquiera otra fórmula o expresión gramatical equivalente). Son pues, según la doctrina más aceptada, obligaciones no de sujeto múltiple (en cuyo caso se asemejarían a las solidarias - Pothier -), sino de sujeto alternativo, mismo que se mantiene indeterminado hasta que se efectúa la elección del caso (Rezzonico, página 585).

V. BIBLIOGRAFIA: Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho privado*; 6ª edición México, Porrúa, 1978; Borja Soriano, Manuel, *Teoría. general de las obligaciones*, 8ª edición, México Porrúa, 1982, Gaudemet Eugenio, *Teoría general de las obligaciones*; traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa. 1974; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* reimpresión de la 5ª edición, Puebla, Cajica, 1979, Muñoz, Luis, *Teoría general del contrato*, México, Cárdenas, 1973; Petit, Eugenio, *Tratado elemental de derecho romano*, México Epoca, 1977; Rezzonico, Luis María, *Estudio de las obligaciones*; reimpresión de la 9ª edición, Buenos Aires, Ediciones De Palma, 1966, vol. I; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil;* 7ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo III; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano. Historia y sistema;* traducción de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

José Antonio Márquez González

MANDATO. I. (Del latín *mandatum*.) Contrato por el cual una persona llamada mandatario se obliga a ejecutar por cuenta de otra denominada mandante los actos jurídicos que éste le encarga.

La distinción del mandato con los contratos de obra se encuentra en que en aquél se ejercitan actos jurídicos, en tanto que en éstos el objeto radica en la realización de actos materiales o intelectuales.

El mandato puede ser con o sin representación. Comúnmente es oneroso, pero puede ser gratuito si así se conviene expresamente. Puede ser para actos jurídicos específicos o puede ser mandato general; en este último caso puede adoptar las tres formas consagradas en el artículo 2554 Código Civil para el Distrito Federal, es decir, para pleitos y cobranzas, para administrar bienes o para actos de dominio, bastando insertar en los poderes la mención de estas facultades para que el apoderado esté legitimado para actuar en la extensión de las mismas.

II. De todo esto se deduce que el mandato en sí mismo tiene efectos entre las partes; para que se efectúe frente a terceros se requiere un poder de representación.

El poder de representación es un acto unilateral que el mandante realiza frente a terceros a efecto de investir al mandatario de determinadas facultades; por esta razón el legislador mexicano exige que el poder del mandato se otorgue en "escritura pública o en carta poder firmada ante dos testigos y con ratificación de firmas del otorgante y testigos ante notario, ante los jueces o autoridades administrativas: cuando el poder sea general, cuando el interés del negocio llegue a cinco mil pesos o exceda de esa suma y, en términos generales, cuando el mandatario haya de ejecutar algún acto que conforme a la ley debe constar en instrumento público" (artículo 2555 Código Civil para el Distrito Federal). En estos casos la forma del poder es un elemento constitutivo del mismo y la extensión y límites de las facultades del mandato deben constar expresamente en el poder. Empero puede ser otorgado en documento privado cuando el negocio por el cual

se otorga no exceda de cinco mil pesos, e inclusive verbalmente cuando el interés del negocio no exceda de doscientos pesos (artículo 2556 Código Civil para el Distrito Federal). El mandatario debe actuar conforme al encargo y si se excede en sus límites, el acto jurídico que realice estará viciado de nulidad por falta de consentimiento del mandante: se trataría de un acto jurídico celebrado por una persona que no es la legítima representante, acto que podría ser invalidado a no ser que la persona a cuyo nombre fue celebrado el mismo lo ratificase (artículos 1801, 1802 y 2583).

El mandato es un contrato fundado en la confianza, por eso aun cuando el mandato es un contrato principal y oneroso, salvo que se pacte expresamente su gratuidad, el contrato es unilateral, en virtud de que el mandante puede revocar el mandato y el mandatario por su parte puede renunciar al mismo.

Las obligaciones del mandatario son tres***: a)*** ejecutar los actos jurídicos encargados por sí o por conducto de un sustituto, si estuviese facultado para ello; ***b)*** ejecutar los actos conforme a las instrucciones recibidas y en ningún caso podrá proceder contra las disposiciones expresas, y ***c)*** rendir cuentas exactas de administración, conforme al convenio o en ausencia de éste cuando el mandante lo pida o en todo caso al fin del contrato, entregando al mandante todo lo que haya recibido y pagando intereses por las sumas que pertenezcan al mismo si el mandatario ha distraído la cantidad de su objeto (artículos 2569-2572 Código Civil para el Distrito Federal).

Por su parte, el mandante está obligado a suministrar las cantidades necesarias para ejecutar el mandato, a indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del contrato y a pagar el precio pactado (artículos 2577, 2578 y 2549 Código Civil para el Distrito Federal).

Distínguese a este efecto el mandato conjunto cuando hay varios mandatarios y el mandato colectivo cuando hay varios mandantes; en el primer caso cada mandatario responde de los actos realizados, en el segundo los mandantes quedan obligados solidariamente frente al mandatario (artículos 2573 y 2580 Código Civil para el Distrito Federal).

El mandato se extingue por las causas generales de extinción de cualquier contrato; pero específicamente la ley contempla causas de terminación típicas del contrato, como son: la revocación que puede hacerse cuando el mandante lo quiera excepto cuando el mandato sea forzoso, es decir, que haya sido estipulado como condición, en un contrato bilateral o como medio para cumplir una obligación contraída; por renuncia del mandatario, aun cuando en este caso el ejecutor tendría que continuar con el negocio mientras el mandante no provee a la procuración, si de esto se sigue algún perjuicio; por muerte o interdicción de las partes, y por conclusión del negocio (artículos 2595 al 2603 Código Civil para el Distrito Federal). En el mandato judicial, éste es el conferido para comparecer ante las autoridades judiciales; se requiere poder o cláusula especial para actos personalísimos y de gestión y concluye además de los casos anteriores expresados, porque el poderdante se separe de la acción u oposición, por haber terminado la personalidad del poderdante o transmitido los derechos sobre la cosa litigiosa, y porque el dueño del negocio haga alguna manifestando que revoca el mandato, o porque designe otro procurador para el mismo negocio (artículo 2592 Código Civil para el Distrito Federal).

III. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega. Francisco, *Cuarto curso de derecho civil; contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano A. C.,

1979, Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo VI, vol. II, *Contratos*, 2ª edición, México, Porrúa, 1975; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*, 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

José de Jesús López Monroy

MANIFESTACION PUBLICA, *véase* **Libertad de Reunión.**

MANO DE OBRA. I. Estudio de la distribución de la población activa de un país en las diversas ramas de la actividad económica conforme a la actividad profesional que se practique; análisis de la evolución de cada oficio en particular y de los efectos globales concernientes a la formación de empleos en cada industria, y examen de los criterios generales según los cuales se clasifican los diversos elementos de la población activa. En México se conoce como *mano de obra* el empleo de trabajadores para la realización de labores específicas, sean o no calificadas; así como la disponibilidad de brazos de que se provea un patrono para la ejecución de cualquier trabajo.

Para comprender el concepto *mano de obra* en el derecho del trabajo, es necesario acudir al de población activa, así como a las características que informan sobre su estructura y distribución en un país, factores que permiten en el marco de la economía nacional, conocer cuál ha sido el desarrollo de cada actividad, cuál el comportamiento por sectores o ramas de producción, cuáles las profesiones y oficios de mayor demanda y en cuáles sectores industriales se ha operado el desplazamiento humano, con mayor o menor intensidad. Ahora bien, podemos definir, con Pierre Naville, el concepto población activa como "la masa de agentes del trabajo que son los seres humanos, quienes designados en términos populares como mano de obra, constituyen la trama a partir de la cual es posible emprender el análisis de algunos aspectos del trabajo, tales como la formación de trabajadores, su distribución, las diferencias por sexo, su edad, su nacionalidad o situación económica, su calificación y otros aspectos de su personalidad". Lo anterior permite establecer la íntima conexión que existe entre ambos términos conceptuales.

II. Las estructuras de conjunto de la *mano de obra* nos llevan, en principio, a distinguir lo que los economistas denominan *clase productiva y clase estéril,* ya que debemos tomar conciencia que fue la economía política la primera en preocuparse de las características de la población activa. Hagamos un breve recorrido histórico para justificar esta manifestación.

En el siglo XVIII los fisiócratas distinguían como clase productiva, a los trabajadores agrícolas y a los mineros; estimaban clase estéril a los obreros empleados en las subsistencias, a los obreros de transformación en talleres y manufacturas, a los artesanos, a los empleados en transportes de tierra y agua a los comerciantes, entre quienes distinguían negociantes, mercaderes y traficantes. Al finalizar dicho siglo, Lavoisier distinguió como única clase la productiva e incluyó en ella a: domésticos, trabajadores agrícolas, peones de fincas, viñadores, jornaleros de campo, obreros de fábrica, mineros, trabajadores del transporte, pescadores, marineros, mercaderes, artesanos y pequeños propietarios rurales y urbanos.

Durante el siglo XIX, al realizarse los censos de población que tuvieron lugar a lo largo del mismo, se distinguieron las profesiones liberales de otras actividades

humanas, contándose entre las primeras: al clero, a los jueces, a los hombres de leyes o abogados, a los médicos, a los artistas, profesores y escritores;. y en otro sector se incluyó a los comerciantes mercaderes, banqueros, aseguradores, prestamistas, miembros del ejército o la marina. Por separado se clasificó a los trabajadores en: obreros, artesanos, jornaleros, domésticos, empleados, personas sin ocupación especial e individuos sin profesión. Este grupo fue al que se englobó a finales del mencionado siglo como mano de obra.

En nuestro siglo se han formulado múltiples clasificaciones, pero vayamos a las más recientes, de las que tomaremos dos ejemplos, el de un país de la órbita socialista y el de un país de la órbita capitalista.

La Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) ha distinguido y dividido en dos clases la población activa: la que corresponde a las ramas industriales y aquella que corresponde a la producción material y a las ramas improductivas. En la primera ubica a los. trabajadores de la gran industria y los de la industria de la construcción; a los de las industrias agrícola o silvícola; los de transportes y comunicaciones; los del comercio, la alimentación pública, el aprovisionamiento material y técnico; los de la instrucción y salud públicas y los servicios comunales que desarrollan algunos organismos bajo la administración del Estado (cooperativas y cuerpos sociales) . En la rama de producción material se incluye a los trabajadores empleados en el transporte de mercancías y el comercio; a los obreros; a los ingenieros y técnicos; a los empleados públicos y al personal subalterno; a los miembros de los koljoses y de explotaciones auxiliares individuales; a los campesinos individuales y artesanos no agrupados en cooperativas, y a los miembros de las familias de obreros y empleados que se ocupan en explotaciones individuales auxiliares. Como ramas improductivas se coloca a: la instrucción y salud públicas; a los servicios comunales; el transporte de viajeros y la administración del Estado en actividades secundarias de apoyo.

Una solución más práctica la ha dado Francia, país que distingue su población activa en: personas independientes que no perciben salario; patronos; cuadros superiores, integrados por las profesiones liberales; cuadros medios, dentro de los cuales incluye las profesiones técnicas; empleados públicos y privados; obreros en general; asalariados del Estado y de las comunidades locales; asalariados a domicilio; trabajadores domésticos; aprendices y otros grupos socioprofesionales. Los requerimientos de mano de obra se toman, según los doctrinarios franceses, de los últimos grupos de la clasificación oficial.

III. La Organización Internacional del Trabajo (OIT), en un estudio de la mano de obra, la ha clasificado de acuerdo a la actividad económica, en colectiva y profesional individual. En la primera agrupa a todas las personas que trabajan en una misma empresa o establecimiento y que se dedican a una misma actividad; toma en cuenta únicamente el producto elaborado tal y como sale de una fábrica y no el oficio de cada trabajador, ni el papel que ocupa éste en el proceso productivo. Desde este punto de vista, en las industrias petroleras, ferrocarrilera, automotriz, eléctrica, química, por ejemplo, tanto el peón como el auxiliar, el tornero, el truquero, el fresador, el montador, el pintor, como el ingeniero, el dibujante, la mecanógrafa, las secretarias, los empleados de los diversos servicios anteriores como mozos, cocineros, mensajeros, etcétera, o sea la comunidad que integra una fábrica o cualquier taller industrial o negociación mercantil, constituyen mano de obra colectiva.

En oposición, mano de obra profesional individual es aquella que toma como base el papel que desempeña cada persona en el proceso de producción. Y con base en este criterio se agrupa a todas aquellas que ejercen un mismo oficio o actividad, independientemente del lugar o empresa en la cual la ejerzan. Quedan por lo mismo bajo un sólo rubro los profesionistas liberales, los jueces, los empleados, los obreros y artesanos, los trabajadores agrícolas, domésticos, etcétera En esta clasificación sólo se ha procurado ofrecer una idea general que pueda ser utilizada por cada uno de los Estados miembros de la organización, con independencia de su grado cultural o de desarrollo económico, ya que el objetivo no es apreciar las diferencias existentes en cuanto al tratamiento de la mano de obra o la distribución de la población activa, sino ofrecer métodos para su organización y dirección, a través de programas experimentales que han sido propuestos a nos ellos.

IV. En lo que concierne a otros aspectos del problema de mano de obra, considera la OIT que es elemental producir a bajo costo, y sin demoras, información fidedigna sobre su ubicación y empleo, a efecto que con dicha información pueda promoverse su planificación y sean elaborados proyectos que la clasifiquen de modo más eficaz, sobre todo en áreas donde se da ocupación a un mayor número de trabajadores. Los cuestionarios o programas deberán prepararse en forma de obtener informaciones cualitativas, o sea opiniones, percepciones, actitudes y juicios sobre las cuestiones fundamentales de la mano de obra, limitando en lo posible los indicadores cuantitativos.

Se propone la creación de una dirección general que sea la que implemente y ponga en ejecución tales programas. Estas direcciones que se constituyan en cada país, podrán establecer a su vez comités de orientación integrados por representantes de los productos y usuarios principales de mano de obra, particularmente en las zonas rurales, que examinen, por ejemplo, la extensión del trayecto entre el hogar y el trabajo; o los límites de productividad de una región; la capacidad o nivel artesanal de la mano de obra; a efecto de formular criterios que permitan su utilización óptima. De esta manera en cada localidad se podrán obtener las características fundamentales de la mano de obra y se podrá institucionalizar la información que se recabe para aprovecharla en los estudios y análisis que se hagan sobre mercado de empleo.

Sugiere asimismo la OIT que el material que se recabe debe servir: ***a)*** para investigar respecto de cada trabajador, el periodo de residencia en una zona o en un lugar donde se ponga en ejecución el programa; ***b)*** para establecer su nivel de educación o preparación; ***c)*** para apreciar su experiencia en cualquier tipo de trabajo o actividad, y ***d)*** para establecer, en casos de que la persona carezca de toda experiencia, qué posibilidades se tienen de encaminarla hacia una adecuada capacitación. La información podrá servir al mismo tiempo para analizar aptitudes, estadio cultural de la zona, posición social de los trabajadores en una comunidad; al igual que conocer sus ambiciones personales y proyecciones para un futuro inmediato.

V. Finalmente y con excusas por no poder extendernos en otros argumentos que contempla tan importante estudio, debemos hacer cuando menos referencia a la formación de la mano de obra. La necesidad de crear nuevos puestos de trabajo, pero en condiciones óptimas, constituye en la actualidad una de las primeras necesidades sociales de nuestro mundo; ampliar las actividades productivas con el único propósito de aumentar el número de empleos, se ha visto que produce resultados negativos en vez de registrar una adecuada evolución de la ocupación. Sólo una formación eficiente y sólida

del trabajador mediante una enseñanza general apropiada o una correcta orientación profesional, ofrecerá soluciones útiles, pues la experiencia ha demostrado que con un número limitado de nociones básicas y esenciales, puede lograrse una conveniente preparación y mejoramiento de la situación de cada trabajador. La mano de obra resulta más aprovechable cuando al mismo tiempo que se adquieren conocimientos por parte del ser humano, se fijan en él bases para el desempeño de un oficio, sea manual o de otra índole. Con tales elementos la mano de obra joven o adulta alcanzará la formación profesional que requiera para integrarse en el mercado de empleo.

Véase **Aprendizaje, Capacitación y Adiestramiento**

I. BIBLIOGRAFIA: Despontín, Luis A., *La técnica en el derecho del trabajo,* Buenos Aires, Claridad, 1941; González Salazar, Gloria, *Problemas de la mano de obra en México,* México, UNAM, 1971; Marche, M., *Cuadros estadísticos del Instituto Nacional de Estadística y Estudios Económicos,* París, Editorial de Minuit, 1957; Naville, Pierre, *Tratado de sociología del trabajo* México, Fondo de Cultura Económica, 1963; Organización Internacional del Trabajo, "Programas experimentales y orientaciones en materia de mano de obra", *Revista Internacional del Trabajo,* Ginebra, vol. 101, número 3, 1982; Yeshov, G., *Anuario estadístico,* Moscú, Comité del Estado de Trabajo y Asuntos Sociales, 1957.

Santiago Barajas Montes de Oca

MANO MUERTA, *véase* **Desamortización**

MAQUILADORAS, *véase* **Regímenes Aduaneros.**

MAR PATRIMONIAL. I. El concepto, a pesar de estar de alguna manera relacionado con el derecho internacional del mar, y de haber sido esgrimido en un momento dado por México, en las negociaciones internacionales que eventualmente condujeron a un nuevo régimen jurídico para los mares, no es parte ni del derecho positivo mexicano ni del derecho positivo internacional. Es necesario referirse a él debido a que, por ser un pseudo sinónimo del concepto de zona económica exclusiva, a menudo se le confunde con este último, lo que constituye una imprecisión jurídica: pe., en el Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, se habla de la necesidad de "evaluar los recursos del mar patrimonial y de la zona económica exclusiva", como si se tratara de dos zonas marinas de jurisdicción nacional distintas. Este error se reitera en diversos documentos oficiales, así como en la literatura académica sobre el tema; pero no así en los textos legales en vigor, en los que afortunadamente se ha tomado debido cuidado de ceñirse a la terminología aceptada en el derecho internacional, utilizando más bien el concepto de zona económica exclusiva, Aún así, aunque es sólo este último concepto el que ha recibido carta de naturaleza en el derecho positivo, el de mar patrimonial, por su contenido inherentemente nacionalista, se ha preservado en el lenguaje vernacular cuando se habla de las nuevas instituciones del derecho del mar y, por ello, es necesario describir sus antecedentes y su significado.

II. El concepto fue utilizado públicamente, por primera vez, por el ministro de Relaciones, Exteriores de Chile, Gabriel Váldez, a principios de 1970, en un discurso ante

el Instituto Antártico Chileno, y definiéndolo como una zona de “hasta 200 millas donde existiera libertad de navegación y sobrevuelo”. Más adelante, fue desarrollado por su asesor jurídico, el profesor, Edmundo Vargas Carreño, resaltando precisamente su componente económico. El énfasis puesto por Váldez en las citadas libertades, claramente indica la naturaleza del concepto que se proponía y, sobre todo, su intención política.

El término nace coincidiendo con la convocatoria que hiciera la Asamblea General de la ONU para celebrar una Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, cuyo proyecto de agenda se preparaba en el seno de la Comisión de Fondos Marinos, misma que venía funcionando ya por tres años. Durante ese lapso, se habían venido perfilando varias posturas, por parte de los Estados respecto a la aspiración que desde la década de los cuarenta, se había originado entre algunos países de América Latina, de tener en el mar una fuente reservada para su desarrollo económico. Esta aspiración, que significaba transformar el derecho internacional para permitir la reclamación sobre una zona extensa del mar por parte de cada Estado, había sido abrazada por un buen número de países en desarrollo, como parte de lo que se dio en llamar el “Movimiento de las 200 millas” (Székely, *Latin America* ...).

La actitud de las potencias marítimas industrializadas era de absoluto rechazo a cualquier intento de ampliar la jurisdicción nacional marina más allá del mar territorial, cuanto más porque sentían que ya habían mostrado demasiada flexibilidad durante la misma década, al aceptar la derogación definitiva de la norma tradicional de las tres millas, para dar paso la nueva costumbre de las 12 millas de mar territorial. No estaban dispuestas, sobre todo, a una innovación que redundaría en perjuicio de sus intereses estratégicos en distintas partes del planeta. En efecto, temían que si se permitía que los distintos Estados reclamaran zonas de mar muy extensas adyacentes a sus costas, la libertad tradicional de navegación en alta mar quedaría derogada, con lo que sus flotas militares tendrían que mantenerse alejadas de los continentes y territorios insulares. En el otro cabo de la negociación se había conglomerado un pequeño grupo de países, entre los que sobresalían Brasil, Panamá, Perú y Ecuador, que proponían un mar territorial de 200 millas en el que, consecuentemente, no habría libertad de navegación sino, solamente, el derecho limitado de paso inocente.

Como postura intermedia, tratando de conciliar las dos antagónicamente opuestas arriba descritas, surge aquella que ofrece a las potencias desarrolladas garantías para su libertad de navegación, a cambio de que reconozcan a los países que apoyaban el “Movimiento de las 200 milla” la propiedad de todo Estado sobre los recursos naturales en las mismas. Esta postura de conciliación identificaba precisamente el elemento económico que había dado lugar al nacimiento del movimiento, y se percataba que la satisfacción de esa aspiración podía lograrse sin necesidad de reclamar un mar territorial que implicara la derogación de las libertades tradicionales en alta mar. Así, se conjugaron los dos elementos, para dar lugar a una zona *sui generis*, con un contenido jurídico especial.

III. El presidente de México esgrimió el concepto de 1972, definiéndolo como una zona en la que, sin menoscabo de las libertades de navegación y sobrevuelo, “el Estado costero tendría derechos preferenciales o exclusivos de pesca”. Sin embargo, la tesis había sido ya presentada por la delegación de México en la Comisión de Fondos

Marinos, el año anterior, refiriéndose a una "zona de jurisdicción especial" (Castañeda, *La zona ...*).

En abril de 1972, la delegación de México a la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, celebrada en Santiago de Chile, extendió el concepto para incluir no solamente la pesca sino todos "los bienes económicos" del mar. En la Conferencia Especializada de Estados del Caribe sobre Problemas del Mar, que se celebró ese año en República Dominicana en la que México se distinguió como líder del concepto de mar patrimonial. En este caso, el concepto fue refinado, ya que se puso a un lado la idea de derechos "exclusivos" o "preferenciales" y se empezó a hablar de "derechos de soberanía". Dos meses después Kenia presentó, ante la Segunda Subcomisión de la Comisión de Fondos Marinos, una propuesta sobre una "zona económica exclusiva".

En 1973, ambas tesis fueron formalmente presentadas ante la Comisión, con sus elementos ya más refinados. La del mar patrimonial fue presentada por México, Colombia y Venezuela, y la de la zona económica exclusiva por varios países africanos unidos a Kenia. Antes de la iniciación sustantiva de la Tercera Conferencia de las acciones Unidas sobre Derecho del Mar, en Caracas en 1974, los "patrimonialistas" se habían alineado exclusivamente, gracias al contenido prácticamente idéntico de ambas tesis.

Aparentemente, la razón por la que el término de mar patrimonial no era tan aceptable para la gran mayoría de Estados, fue semánticamente implicaba la idea de soberanía, sobre todo si se le traducía al inglés. En el derecho anglosajón la idea de patrimonio implica la de la propiedad virtualmente absoluta. Lo anterior, aplicado a la zona de 200 millas, permitía interpretar que el Estado ejercía soberanía en la misma. Precisamente el mérito de esta tesis de conciliación consistía en desvestir a la zona de la soberanía de que se goza en una zona de propiedad absoluta, como es el mar territorial. Por ello, se llegó a hablar de "derechos de soberanía" sobre los recursos, pero no sobre la zona misma. Como quiera que sea, la comunidad internacional prefirió el concepto de zona económica exclusiva, consagrándolo como parte del derecho opositivo internacional.

IV. En conclusión, el concepto de mar patrimonial, cuando llegó a su máximo grado de elaboración, consistía en una zona marina de jurisdicción nacional, hasta 200 millas como máximo, medidas a partir de las mismas líneas de base desde las que se mide el mar territorial, sobre cuyos recursos naturales el Estado costero ejerce derechos de soberanía, y en la que, a la vez, los demás miembros de la comunidad internacional gozan de las libertades de navegación, sobrevuelo y tendido de cables y tuberías submarinas.

Véase **Alta Mar, Derecho del Mar, Derechos de Soberanía, Fondos Marinos y Oceánicos, Mar Territorial, Paso Inocente, Zona Económica Exclusiva.**

V. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, "La zona económica y el nuevo orden económica y el nuevo orden económico internacional", *Foro Internacional*, México, número 73, septiembre de 1978; Castañeda, Jorge, "The Concept of Patrimonial Sea in International Law", *Indian Journal of International Law*, número 12, octubre de 1972; Méndez Silva, Ricardo, *El mar patrimonial en América Latina*, México, UNAM, 1974; Sobarzo Loaiza, Alejandro, *México y su mar patrimonial. La zona económica exclusiva*, México, Ciencia y Cultura, 1975; Székely, Alberto, *Latin América and the Development of the Law of the Sea*, Nueva York, Oceana Publications, 1976, vol. I; Székely, Alberto,

"La reclamación mexicana sobre un mar patrimonial de doscientas millas", *Boletín, Mexicano de Derecho Comparado*, México, año IX, números 25-26, enero-agosto de 1976; Tello, Manuel, "El concepto de mar patrimonial", *Supervivencia*, México, número 4, noviembre-diciembre de 1975; Vargas Carreño, Edmundo, *América Latina y derecho del mar*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Alberto Székely

MAR TERRITORIAL. I. Franja de mar adyacente a las costas continentales e insulares de un Estado, situada más allá de su territorio y de sus aguas marinas interiores, sobre cuyas aguas, suelo, subsuelo y espacio aéreo suprayacente ejerce soberanía (artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, abierta a la firma de Monetego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982, *Diario Oficial* del 3 de enero y 1º de junio, de 1983). El término se refiere a la porción marina que pertenece en su integridad a un Estado por razón de constituir una prolongación de su territorio en el mar, lo que obviamente resulta de una mera ficción jurídica, ya que semánticamente no es del todo correcto hablar de un "mar de la tierra", o territorial.

II. El concepto surgió como pieza central del derecho del mar tradicional, disciplina que dividía el ámbito marino en dos zonas jurídicas principales: el alta mar, en el que todos los Estados de la comunidad internacional ejercían libertades tradicionales como las de navegación, pesca, sobrevuelo y, eventualmente, de tendido de cables y tuberías submarinas, y el mar territorial, porción de mar que se reservaba cada Estado a lo largo de sus costas para protegerlas de cualquier embarcación o flota extranjera. Era este último, el criterio de seguridad nacional, el que justificaba la reclamación de una franja marina de ese tipo. Ya en el nuevo derecho del mar los criterios para la delimitación de zonas marinas de jurisdicción nacional varían, prevaleciendo especialmente el económico, mismo que da lugar a la creación del concepto de zona económica exclusiva o mar patrimonial.

El jurista holandés Hugo Grocio expuso que la jurisdicción del Estado sobre las aguas adyacentes a sus costas debían limitarse al alcance del control efectivo que estuviera en posibilidad de ejercer. Su compatriota Cornelius van Bynkershoek trata de concretar dichos límites aduciendo, en 1703, que si el límite debía coincidir con la capacidad de control efectivo desde la costa, debía entonces ser fijado por el alcance de las armas, ya que son éstas las que aseguran la efectividad del control (García Robles, páginas 12-13). Finalmente, el italiano Ferdinand Galiani calculó, en 1782, que el alcance del arma, entonces contemporánea, más sofisticado, el cañón, era de alrededor de 3 millas náuticas. La regla de las tres millas de mar territorial prevaleció desde entonces entre la comunidad internacional, convirtiéndose en una norma tradicional consuetudinaria del derecho internacional, pero sólo mientras esa comunidad no varió en su composición y seguridad como único fundamento para establecer una zona de soberanía a lo largo de las costas del Estado.

Fue precisamente el nacimiento a la vida independiente de las repúblicas americanas, en el siglo XIX, lo que vino a desestabilizar la vigencia hasta entonces "universal" de la regla de las tres millas. Dado que desde la segunda mitad de dicho siglo y en la primera cuarta parte del presente comenzaron a proliferar reclamaciones, por diversos países, sobre mares territoriales de una anchura mayor, la Liga de las Naciones,

preocupada de los conflictos que podrían surgir con las grandes potencias marítimas, que se aferraban a la regla tradicional, inscribió el tema en la Conferencia para la Codificación del Derecho Internacional, que se celebró en La Haya en 1930. En este foro se registro el primer fracaso de la comunidad internacional por llegar a un acuerdo al respecto.

En las siguientes dos décadas y media el asunto quedó en manos de la práctica unilateral de los Estados, mismas que presentó tantas y tan distintas variantes que para 1950 se podía ya aseverar que la norma tradicional había caído en desuso. La Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas confió entonces el tema a su órgano subsidiario, la Comisión de Derecho Internacional, quien después de varios años liberaciones produjo un proyecto de articulado, sobre cuya base se convocó a la Primera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, que se celebró en Ginebra en 1958. Las delegaciones participantes formularon diferentes propuestas con diversas anchuras para el mar territorial. Las grandes potencias marítimas eventualmente estuvieron dispuestas a aceptar una anchura de 6 millas, con una zona adicional de otras 6 millas, en las que los Estados ejercerían algunas jurisdicciones limitadas. Otro grupo de Estados, entre ellos México, proponían una anchura de 12 millas. El intento fracasó nuevamente, ya que en la votación no se pudo llegar a un acuerdo sobre ese tema, por más que la Conferencia sí pudo producir una Convención sobre el Mar Territorial, en la que se regulan todos los aspectos jurídicos de dicha zona, exceptuando su anchura máxima permitida.

Un nuevo esfuerzo fue realizado, aunque igualmente de resultados negativos, en la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, celebrada en la misma ciudad de Ginebra en 1960 (Székely, *Latin America).* Una vez más quedó el asunto en manos de la práctica estatal.

Para mediados del decenio de los sesenta ya era posible aseverar que se había configurado una nueva norma consuetudinaria del derecho internacional del mar, por la cual el Estado tenía derecho a establecer un mar territorial con una anchura máxima de 12 millas. Cuando se convocó en 1970 a la celebración de una Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (1974-1982), el tema de la anchura del mar territorial había sido ya superado, codificándose la nueva regla sin mayor problema en la Convención citada, que dicha Conferencia abrió a la firma el 10 de diciembre de 1982. Para entonces, eran otros nuevos conceptos los que pretextaban la celebración de la Conferencia, con base en recientes criterios de tipo económico, como son los de la "zona económica exclusiva" y del "patrimonio común de la humanidad" aplicado a los fondos marinos internacionales.

III. En el derecho mexicano (Székely, *México*…), el concepto se desarrolla a la par de su desenvolvimiento en el derecho internacional del mar. El país hereda de España, conforme al principio de *uti possidetis,* un mar territorial de 3 millas, al surgir a la vida independiente. El primer instrumento legislativo nacional que regula la anchura del mar territorial fue la Ley de Bienes Inmuebles de la Nación (*Diario Oficial*, 18 de diciembre de 1902), fijándola en 3 millas.

La Constitución de 1918, en su artículo 27, habla de las "aguas de los mares territoriales" como propiedad de la nación; pero remite su anchura a "la extensión y términos que fije el derecho internacional", lo que denota que el Constituyente de Querétaro estaba quizá consciente del proceso de evolución en el que se encontraba

entonces este concepto en la comunidad internacional. Quizá también percatado de las variadas posiciones encontradas que se dieron en la Conferencia de la Haya de 1930, el legislador mexicano aumenta la anchura del mar territorial mexicano a 9 millas de Bienes Inmuebles de la Nación (*Diario Oficial*, 31 de agosto de 1935). La anterior disposición rige hasta la década de los sesenta.

Dados los acontecimientos en la Primera y Segunda Conferencias de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, el 1egislador mexicano estima prudente establecer una zona exclusiva de pesca de 3 millas. adyacente al mar territorial (*Diario Oficial*., 20 de enero de 1967). El paso final fue dado con el decreto que reforma el primero y segundo párrafos de la fracción II del artículo 18 de la Ley General de Bienes Nacionales (*Diario Oficial*, 26 de diciembre de 1969), en el que la legislación nacional se pone acorde con el derecho internacional positivo, al extender el mar territorial mexicano a 12 millas.

Es de recordar que la soberanía sobre el mar territorial está solamente limitada por el derecho de paso inocente de que gozan las embarcaciones extranjeras.

Véase **Aguas Marinas Interiores, Alta Mar, Derecho del Mar, Fondos Marinos y Oceánicos, Mar Patrimonial, Paso Inocente, Patrimonio Común de la Humanidad, Soberanía, Zona Económica Exclusiva.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, "Las reformas a los artículos 27, 42 y 48 constitucionales relativos al dominio marítimo de la nación y el derecho internacional", *El pensamiento jurídico de México en el derecho internacional*, México, Porrúa, 1960; García Robles, Alfonso, La anchura del mar territorial, México, El Colegio de México, 1966; Gómez Robledo, Antonio, "El derecho del mar en la legislación mexicana", *México y el régimen del mar*, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1974, vol. I; Sepúlveda, Bernardo, "Derecho del mar apuntes sobre el sistema legal mexicano", *Foro Internacional*, México, vol. XIII, número 50, 2, octubre-diciembre de 1972, Szélkely, Alberto, *Latin America and the Development of the Law of the Sea*, Nueva York, Oceana Publications, 1976; Szélkely, Alberto, *México y el derecho internacional del mar*, México, UNAM, 1979.

Alberto Székely

MARCAS. I. (En singular, del alemán *mark.)* Señal dibujada, pegada, hecha a fuego, etcétera, en una cosa, un animal o una persona por ejemplo, en un esclavo, para distinguirlo saber a quién pertenece.

II. *Definición técnica.* Signos utilizados por los industriales, fabricantes o prestadores de servicios, en las mercancías o en aquellos medios capaces de presentarlos gráficamente, para distinguirlos, singularizarlos, individualizarlos; denotar su procedencia y calidad, en su caso, de otros idénticos o de su misma clase o especie.

Las marcas puestas a los ganados por los agricultores, se encuentran reglamentadas por el derecho civil no son propiamente signos distintivos de mercaderías, sino del derecho de propiedad, aun cuando el artículo 56, inciso 18, del Reglamento de la Ley de Invenciones y Marcas (RLIM) los comprenda en la enumeración de los productos que pueden ser amparados por una marca (Barrera Graf).

III.. *Utilidad de la marca.* Su registro y uso traen, como consecuencia, la protección de las mercancías y servicios prestados, pues se evita la competencia desleal y, por tanto, el industrial o comerciante conservan, en lo posible su crédito. Por otra parte,

se garantiza a los consumidores la obtención de la calidad que la experiencia les reporta con la adquisición de los servicios y mercancías a través de las marcas; e igualmente el conjunto de marcas en un país en el extranjero una garantía del comercio de exportación, lo que les otorga importancia particular (Sepúlveda).

IV. *Origen.* El origen y funciones de la marca están profundamente arraigados en la historia. Todos conocemos la función de los símbolos heráldicos que indicaban la filiación o el origen de una familia en particular. Cuando se llega al aspecto comercial de las cosas, tenemos los sellos o señales de los artesanos que indicaban su membrecía en ciertos gremios; y últimamente tenemos los símbolos que indican que un producto se origina en una determinada empresa comercial (Browne).

A principios del siglo, el mundo comercial se transforma por completo y, al nacer la competencia, surge la marca como protectora del fabricante, pues ampara y distingue sus productos; el fabricante al hacerle publicidad a sus productos distinguidos con tal o cual marca, acostumbra al público a ellos (Sonia Mendieta).

1) *Legislación mexicana.* No se tiene noticia de que en la época precortesiana hubiera disposiciones sobre esta materia, pero sí en la Colonia, por lo que hace únicamente a las marcas en los objetos de plata, por ejemplo, en las Ordenanzas dictadas en lo tocante al arte de la platería, por el Marqués de Cadereyta, el 20 de octubre de 1638 (Rangel Medina).

2) En los códigos de comercio que han regido en México (1854, 1884, 1889), no aparece una regulación directa sobre la materia aunque sí disposiciones relativas a la misma. La primera ley que en forma especial las reglamentó, fue la de Marcas de Fábrica de 28 de noviembre de 1889 (Rangel Medina).

V. *Formación de las marcas.* Pueden constituir una marca: Las denominaciones, signos visibles, nombres comerciales, razones o denominaciones sociales y cualquier otro medio susceptible de identificar los productos o servicios a que se apliquen o tratan de aplicarse o de los giros que exploten, con tal que no estén prohibidos por la ley y sean suficientemente distintivos y no descriptivos (a, 90 de la Ley de Invenciones y Marcas. LIM).

VI. *Clasificación.* El. contenido del artículo anterior permite clasificar a las marcas por su formación en: nominativas, figurativas o emblemáticas, plásticas y mixtas.

1) *Nominativas.* Se comprende en éstas a las denominaciones, esto es, a todos aquellos nombres de cosas reales, imaginarios, mitológicos, de astros, de animales, de vegetales, de la naturaleza, etcétera (Sepúlveda). Las denominaciones sociales se refieren al nombre de la sociedades mercantiles de formación libre, pero seguidas de la indicación o de sus siglas, del tipo de sociedad adoptada, por ejemplo, Puerto de Liverpool, Sociedad Anónima (artículo 89 Ley General de Sociedades Mercantiles); la razón social, igualmente es el nombre de las sociedades mercantiles y se forma con el de uno o varios socios, seguido también de la indicación o abreviaturas del tipo de sociedad de que se trate, por ejemplo, López Montes, Sociedad en Comandita(artículo 52, Ley General de Sociedades Mercantiles). En algunas clases de sociedades es forzoso el empleo de una razón social; en algunas, el de una denominación, en otras es optativo el uso de unas u otras (Mantilla Molina).

En cuanto al nombre comercial se puede formar, tanto por la razón social como por la denominación de los empresarios colectivos y ambos pueden constituir un signo distintivo de las negociaciones mercantiles (Barrera Graf).

Denominaciones no protegidas por la ley. La protección de la marca se adquiere tanto por su uso (artículo 147, fracción II, Ley de Invenciones y Marcas) como por su registro en la Secretaría del Patrimonio y Fomento Industrial (artículos 88, 93 Ley de Invenciones y Marcas), actualmente en la Secretaría Comercio y Fomento Industrial (artículo 34, fracción, XII Ley Orgánica de la Administración Pública Federal). La ley de la materia no enumera qué denominaciones son objeto de protección legal, pero sí se señalan aquellas que no son susceptibles de registro, por ejemplo, los nombres descriptivos de los productos o servicios; las palabras que en el lenguaje corriente o en la práctica comercial se hayan convertido en una designación usual o genérica; las letras y números aislados; los nombres y seudónimos de personas sin consentimiento de los interesados, etcétera (artículo 91, fracciones I-II, V, VI, XI-XIV, XX-XI (*sic)*, Ley de Invenciones y Marcas).

2) *Figurativas o emblemáticas.* Son las que consisten en dibujos o figuras características que, independientemente del nombre o denominación, sirven para designar los productos a que se aplican (Rangel Medina), por ejemplo, viñetas, diseños, retratos, imágenes, firmas, escudos, monogramas, estampillas, letras, guarismos bajo forma especial y otros signos gráficos.

No son registrables como marcas: las figuras descriptivas de los productos o servicios, las letras, números y colores aislados; los escudos, banderas y emblemas de cualquier país, estado, municipio o divisiones políticas similares; los que reproduzcan o imiten signos o punzones oficiales de control y garantía adaptados por un Estado, sin autorización de la autoridad competente; los que reproduzcan o imiten monedas, billetes de banco, condecoraciones, medallas u otros premios obtenidos, etcétera (artículo 91, fracciones V-XI, XVI, XX-XI, Ley de Invenciones y Marcas).

3). *Plásticas.* Cuando es la forma de los productos, o la forma de sus envases, o la forma de sus recipientes, o la forma de las respectivas envolturas; el medio material que se emplea como signo distintivo de las mercancías, las marcas se llaman formales o plásticas. Las figuras geométricas y los relieves pueden incluirse también en este grupo (Rangel Medina).

No son objeto de registro: los envases que sean del dominio público o que se hayan hecho de uso común y, en general, aquellos que carezcan de una originalidad tal que los distinga fácilmente; la forma usual y corriente de los productos o la impuesta por la naturaleza misma del producto o del servicio o por su función industrial (artículo 91 fracciones II y IV, Ley de Invenciones y Marcas)

4) *Mixtas.* También llamadas compuestas, pues son una combinación de marcas nominativas y figurativas. La existencia de este tipo de marcas, permite el registro de denominaciones o figuras que en forma aislada no son registrables (artículo 91, fracción VI).

VII. *Marcas ligadas, colectivas y vinculadas.* Esta clasificación obedece a la relación entre las marcas.

1) *Marcas ligadas.* Son las que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial declara como tales, cuando, a juicio, "sean idénticas o semejantes en grado tal que puedan confundirse y amparen los mismos o similares productos o servicios" (artículo 96 Ley de Invenciones y Marcas). Para que la transmisión de este tipo de marcas pueda registrarse, es necesario que su titular las transfiera todas ellas a la misma persona (artículo 143 Ley de Invenciones y Marcas); sin embargo, si dicho titular considera "que no existiera

confusión en caso de que algunas de ellas fuera utilizada por otra persona", "podrá solicitar que sea disuelta la relación establecida", debiendo resolver en definitiva lo que proceda, dicha Secretaría (artículo 97 Ley de Invenciones y Marcas).

2) *Marcas colectivas.* Es el signo destinado a ser colocado sobre mercancías para indicar especialmente que han sido producidas o fabricadas por un grupo de personas o en una localidad, región o país determinado (Rangel Medina). La Ley de Invenciones y Marcas no las regula.

3) *Marcas vinculadas*. El artículo 127 de la Ley de Invenciones y Marcas se refiere a éstas, en el sentido de que ordena que: "Toda marca de origen extranjero o cuya titularidad corresponda a una persona física o moral extranjera, que esté destinada a amparar artículos fabricados o producidos en territorio nacional, deberá usarse vinculada a una marca originariamente registrada en México".

Se excluyen de la obligación anterior las marcas de servicios, los avisos comerciales y los nombres comerciales, cuando no se usen como marca, así como las marcas sin denominación.

VIII. *Marcas y leyendas obligatorias.* La Ley de Invenciones y Marcas ordena .(artículo119) que: "los productos nacionales protegidos por marcas registradas en México, deberán llevar ostensiblemente la leyenda 'marca registrada', su abreviatura 'mar. reg' o las siglas 'MR'." Su omisión, aun cuando no afecta la validez de la marca, impide a su titular el ejercicio de las acciones civiles o penales correspondientes.

Por lo que hace a las marcas de servicios, la "leyenda deberá aparecer tanto en el lugar en que se contraten o presten los servicios, como en aquellos medios capaces de presentarla gráficamente".

Igualmente se previene (artículo 120 Ley de Invenciones y Marcas) que: "En los productos de elaboración nacional deberá indicarse la ubicación de la fábrica o lugar de producción. Cuando dichos productos se fabriquen en el extranjero, tal indicación será la que corresponda al territorio nacional".

Por otra parte, tratándose de "productos nacionales en los que se utilicen marcas, registradas o no, deberán ostentar, en forma clara y visible la leyenda 'Hecho en México'," y en cuanto a los productos de exportación, éstos deberán ostentar, además, la contraseña que, en su caso, establezca la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en la forma y dimensiones que se fijen (artículo 121 Ley de Invenciones y Marcas).

En cuanto al uso obligatorio de marcas en cualquier producto, compete a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, declararlo, por razones de interés público (artículo 125 Ley de Invenciones y Marcas). Al efecto se han publicado tres decretos en el *Diario Oficial*, de fechas: .4 de octubre, 29 de noviembre de 1952 y 29 de mayo de 1949, a través de los cuales se declara obligatorio el uso de marcas en los artículos de viaje, así como en los cinturones, carteras, monederos, etcétera, que se fabriquen total o parcialmente con piel, en la República; todos los artículos de plata labrada plateados o de alpaca, que se elaboren en la República o que se pongan a la venta en ella; y, en las medias "nylon" y de otras fibras artificiales o sintéticas.

IX. *Procedimiento de registro*. El registro puede solicitarlo el titular de la marca o persona distinta (artículo 92 Ley de Invenciones y Marcas). Tanto la ley de la materia como su reglamento, contienen las disposiciones relativas al registro de la marca (*véase* artículos 100-111 Ley de Invenciones y Marcas y 53 a 58 del Reglamento a la Ley de Invenciones y Marcas), tales como:

l) Presentación de la solicitud ante la Dirección General de Invenciones y Marcas, dependiente de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, ciñéndose al modelo que se proporciona en dicha Dirección. Deberá especificarse los productos o servicios que protegerá la marca. Al efecto, el Reglamento de la Ley de Invenciones y Marcas contiene una lista de artículos, productos o servicios que protegen las marcas (artículo 56) y se anexarán los documentos necesarios para la descripción de la marca.

2) Recibida la solicitud y previo pago de derechos, se procede al examen administrativo para que la oficina establezca la satisfacción de los requisitos legales y reglamentarios.

3) Examen de novedad. Con posterioridad a dicho examen administrativo, se procede al de novedad, que consiste en una comparación entre la marca solicitada y todas las marcas de esa misma clase que estén vigentes o en trámite (Sepúlveda).

4) Expedición del título: "Concluido el trámite de la solicitud y satisfechos los requisitos legales, se requerirá el pago de derechos por el registro de la marca y expedición del título. De no cubrirse los derechos dentro del plazo que al efecto se señale, que no podrá ser menor de ocho días hábiles, se tendrá por abandonada la solicitud (artículo 109 Ley de Invenciones y Marcas).

5) Vigencia de la marca: "Los efectos del registro de una marca tendrán una vigencia de cinco años a partir de la fecha legal. Este plazo será renovable indefinidamente por periodos de 5 años, de reunirse los requisitos establecidos en la ley de la materia" artículo 112 Ley de Invenciones y Marcas).

X. *Tutela de las marcas.* Las marcas registradas tienen una protección jurídica más amplia que las no registradas ya que éstas se protegen únicamente con la acción de competencia desleal bajo la forma de acción civil de responsabilidad, fundada en el artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal, o bien como acción de nulidad en un procedimiento administrativo, respecto a otras marcas iguales y posteriormente registradas (artículos 93, 147, fracción II, y 151 Ley de Invenciones y Marcas) (Barrera Graf).

La Ley de Invenciones y Marcas establece tres tipos de acciones .para la tutela de las marcas: (Barrera Graf).

1) *Acción administrativa.* Se refiere a la acción de nulidad, mediante la cual el particular afectado, usuario de una marca registrada o no, y el Estado, solicitan la declaración respectiva a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (artículo 151 Ley de Invenciones y Marcas)

2) *Acciones civiles.* El artículo 214 de la Ley de Invenciones y Marcas ,establece que: "Independientemente de la sanción administrativa y del ejercicio de la acción penal, el perjudicado por cualquiera de las infracciones y delitos a que esta ley se refiere, podrá demandar del o de los autores de los mismos, la reparación y el pago de los daños y perjuicios sufridos con motivo de la infracción o del delito".

"En la doctrina, tres son las acciones civiles que generalmente se estudian en los casos de uso ilegal de una marca registrada: la acción inhibitorio, la de daños y perjuicios y la de destrucción de las marcas ilícitamente fabricadas (artículo 2028 Código Civil para el Distrito Federal Aquélla tiende a obtener del juez civil una sentencia de condena que prohiba al usuario ilegal el empleo futuro de la marca materia de litigio, respecto a productos iguales o semejantes a aquellos que han sido reservados por el titular de la marca registrada. La acción de indemnización, que es una acción eminentemente

patrimonial, busca obtener la reparación de los daños y perjuicios sufridos por el actor, como consecuencia del proceder ilícito del demandado" (Barrera Graf).

3) *Acciones penales.* La doctrina estudia cinco, a saber: la acción de invasión; de imitación. de falsificación, la de uso ilegal de la marca y de la competencia desleal (artículo 211 Ley de Invenciones y Marcas).

Para el ejercicio de la acción penal se requerirá la previa declaración de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial "en relación con la existencia del hecho constitutivo del delito de que se trate" (artículo 213).

Son competentes los tribunales de la federación para conocer tanto de los delitos como de las controversias civiles que se susciten con motivo de la aplicación de la ley; cuando dichas controversias afecten únicamente intereses particulares, podrán conocer de ellas, a elección del actor, los tribunales del orden común (artículo 215).

XII. *Legislación vigente en torno a las marcas.*

1) *Nacional.* Ley de Invenciones y Marcas (*Diario Oficial* 10-II-1976); Reglamento de la Ley de Invenciones y Marcas (*Diario Oficial* 20-II-1981); Reglamento de la Ley de Inversiones y Marcas en materia de Transferencia de Tecnología y Vinculación de Marcas (*Diario Oficial* 14-X-1976); Decreto por el que se otorga ampliación, por un año más de plazo de dos, a que se refiere el artículo decimosegundo transitorio de la Ley de Invenciones y Marcas (*Diario Oficial* 6-II-1978); Acuerdo mediante el cual se concede en lo general ampliación por un año, cuando a partir del 29 de diciembre del año en curso, para el cumplimiento de las obligaciones a que se refieren los artículos 127 y 128 de la Ley de Invenciones y Marcas (*Diario Oficial* 13-XII-1979); Acuerdo por el que se concede en lo general la ampliación por un año, contado a partir del 29 de diciembre de 1980, para el cumplimiento de las obligaciones a que se refieren los artículos 127 y 128 de la Ley de Invenciones y Marcas (*Diario Oficial* 30-XII-1980 y 2-II-1981) ; Acuerdo mediante el cual se concede en lo general, ampliación por un año, contado a partir del 29 de diciembre de 1981 (*Diario Oficial* 9-XII-1981); Decreto que declara obligatorio el uso de marcas en los artículos de viaje, así como en los cinturones, carteras, monederos, etcétera, que se fabriquen total o parcialmente con piel en la República (*Diario Oficial* 4-X-1952); Decreto que declara obligatorio el uso de marcas para todos los artículos de plasta labrada, plateados o de alpaca, que se elaboren en la República o que se pongan a la venta en ella (*Diario Oficial* 29-XI-1952); Decreto que declara obligatorio el uso de marcas para las medias *nylon* y de otras fibras artificiales o sintéticas (*Diario Oficial* 24-V-1949); Decreto que declara obligatorio el uso de marcas para las prendas de vestir (*Diario Oficial* 21-X-1952); Ley sobre el Control y Registro de Transferencia de Tecnología de uso y Explotación de Patentes y Marcas (*Diario Oficial* 11-I-1982); Aviso a los industriales, comerciantes y público en general, sobre la norma oficial número Z-9-1978, emblema denominado hecho en México (*Diario Oficial* 8-III-1978).

2) *Internacional.* Decreto por el que se aprueban las revisiones que se hicieron en Estocolmo, Suecia, el 14 de julio de 1967, al Convenio de París para la protección de la propiedad industrial, del día 20 de marzo de 1883 (*Diario Oficial* 5-III-1976); Decreto por el que se promulga el Convenio de París para la protección de la Propiedad industrial, adoptado en Esto colmo el 14 de julio de 1967 (*Diario Oficial* 27-VIII-1976).

Véase **Nombre Comercial, Sociedades Mercantiles.**

XIII. BIBLIOGRAFIA: Alvarez Soberanis, Jaime, *La regulación de las inversiones y marcas y de la transferencia de tecnología*, México, Porrúa, 1979; Barrera Graf, Jorge *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957, vol l; Mantilla Molina, Roberto I,., *Derecho mercantil*, 21ª edición, México, Porrúa, 1981; Rangel Medina, David, *Tratado de derecho marcario*, México, Editorial Libros de México, 1960, Sepúlveda, César, *El sistema mexicano de propiedad industrial*; 2ª edición, México, Porrúa, 1981.

Genaro Góngora Pimentel

MASA HEREDITARIA. I. Conjunto de cosas, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte, y constituyen el patrimonio a transmitirse por sucesión.

II Para el derecho romano, la herencia era un conjunto, una universalidad, una jurídica (*universum ius*) formada por los bienes y las deudas del *cujus*.. Lo que se transmitía al heredero era un *momen iuris*, o sea el conjunto en bloque, con su activo y su pasivo. Así, el heredero continuaba la personalidad patrimonial del difunto, además de su personalidad de *pater familias*, de jefe y soberano del culto y del grupo familiar.

El antiguo derecho germánico, por el contrario, consideraba la sucesión de las cosas en particular, sin englobarlas en un conjunto.

La concepción romana de la subrogación por parte del heredero de la personalidad del difunto fue acogida por las legislaciones posteriores, llegando así - aunque con limitaciones - a los modernos códigos. Hoy día se considera que el heredero continúa la personalidad patrimonial del causante, o sea todo lo que atañe al aspecto económico, mas no a la personalidad familiar, religiosa o moral del mismo.

III. En nuestro decreto, como en la generalidad de los ordenamientos jurídicos modernos, la muerte del causante opera la extinción de su personalidad jurídica y, con ella, una gran suma de deberes y derechos, incluso de carácter económico. Se extinguen, por ejemplo, los derechos reales de usufructo, como son los que derivan de las relaciones familiares (matrimonio, patria potestad, etcétera) ; los provenientes de contratos celebrados *intuitu personae*, porque al contratar se ha tenido en cuenta cierta cualidad intransferible del titular (por ejemplo, mandato, sociedad, arrendamiento de obras o de servicios); se extinguen asimismo las acciones carentes de contenido económico (como la de divorcio, la que demanda la nulidad del matrimonio, ciertas acciones penales, etcétera) y algunas de carácter económico (por ejemplo, derecho a demandar alimentos);. se extinguen también los derechos y deberes inherentes a los cargos públicos que hubiere ocupado el *de cujus* (miembro del parlamento, titular de una secretaría o de cualquier ente estatal, etcétera)

Por otro lado, el difunto “salió de este mundo con su calidad de deudor y de acreedor, y hallamos deseable que su fallecimiento signifique lo menos posible a sus deudores y acreedores” (de Ibarrola, página 497). Existe un conjunto de bienes y de obligaciones de contenido económico que no están ligados a la personalidad particularísima de su titular y que, por eso, pueden ser transmitidos a otro (Biondi, páginas 178 y siguientes.) . Este conjunto forma la *masa heridataria*. Según Kelsen, el patrimonio del difunto es un centro de imputación de intereses. En la sucesión por causa de muerte la ley unifica idealmente las relaciones patrimoniales que constituyen la masa,

para garantizar, por un lado, la satisfacción de las deudas del difunto y, por otro, que el patrimonio del heredero no quede afectado por las mismas.

IV. *Contenido de la masa hereditaria.* Según Araujo Valdivia, como regla general: "Son transmisibles todos los bienes corpóreos e incorpóreos de contenido patrimonial existentes al ocurrir el fallecimiento y la intransmisibilidad es la excepción, por lo que debe estar fundada en la ley o en la naturaleza vitalicia o estrictamente personal del bien de que se trate" (página 443). El artículo 1281 del Código Civil para el Distrito Federal define la herencia como "la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte".

Se transmiten, por tanto, los derechos reales de propiedad - con todas sus cargas y obligaciones - y de posesión; los derechos y, obligaciones emergentes de contratos que no se hayan celebrado *intuitu personae* con relación al difunto (y aun en caso contrario, los valores económicos ya adquiridos, como el derecho al cobro de una obra ya ejecutada); los derechos y obligaciones de origen extracontractual (por ejemplo, los emanados de oferta al público, de promesas de recompensa, de estipulación para otro, de enriquecimiento injusto, de gestión de negocios); los emergentes de actos ilícitos (reparación del daño material, del moral en ciertos casos, artículo 1916 Código Civil para el Distrito Federal, restitución de producto del robo, indemnización por lesiones, etcétera); los emanados de responsabilidad objetiva; los que constan en documentos a la orden o al portador; y muchos otros.

Se transmiten, consecuentemente, los derechos procesales, los medios legales de hacer valer en juicio los derechos sustantivos, aun algunas acciones que no tienen contenido patrimonial, siempre que su resultado (por ejemplo, la investigación y el desconocimiento de la paternidad).

V *Relación de los herederos en la masa hereditaria. Naturaleza jurídica.* Para la doctrina tradicional, el patrimonio del *de cujus* y el patrimonio del heredero - o herederos - que aceptaba a beneficio de inventario constituían dos esferas separadas; no se producía la confusión de patrimonios hasta que se pagaran las deudas y cargas hereditarias, se hiciese el inventario y avalúo de los bienes del difunto, la participación y la adjudicación a los herederos. Esta tesis inspiró las disposiciones de los códigos, civiles de 1870 y 1884. El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 expresa en su artículo 1288: "A la muerte del autor de la sucesión de herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras que no se hace la división". Y el artículo 1289: "Cada heredero puede disponer del derecho que tiene en a masa hereditaria, pero no puede disponer de las cosas que forman la sucesión". Esto es, cada heredero puede enajenar y gravar su parte alícuota en la masa, como un todo ideal, pero no puede disponer de los bienes en concreto.

¿Cuál es la naturaleza jurídica de la relación de los herederos con la masa hereditaria? Los autores nacionales sostienen distintas posiciones: para de Ibarrola, el heredero, mediante la aceptación de la herencia, "deviene... *propietario* de las cosas que integran el caudal relicto, acreedor de los créditos, etcétera" (página 777). Si son varios los herederos, se constituye una *copropiedad* en que el derecho de cada uno recae *pro indiviso* sobre una cuota ideal del patrimonio del difunto (página 780). En el mismo sentido, Rojina Villegas: "...en nuestro derecho la herencia es una copropiedad entre los

herederos, respecto a un patrimonio, como conjunto de bienes, derechos y obligaciones, que constituyen la masa hereditaria" (página 325).

Según Uribe, el derecho del heredero sobre la masa no es el de propiedad, ni es un derecho real o personal, sino que es un derecho *sui generis*. El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 destruye - para este autor - el principio de las dos esferas patrimoniales separadas: "...toda persona tiene *un solo patrimonio,* ya que el heredero sólo adquiere a la muerte del autor de la sucesión un derecho *sui generis* que entra en su patrimonio y subsiste el patrimonio del de *cujus* independientemente, como la persona moral sucesión de" (páginas 74-83). El centro de referencia "sucesión de" (persona moral) es independiente del centro de referencia del heredero.

véase. **Herencia**.

VI. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de los cosas y derecho de las sucesiones*; 2ª edición, Puebla, José M. Cajica 1972; Biondi, Biondo, *Los bienes*, traducción de Antonio de la Esperanza Martínez Radío, Barcelona, Bosch, 1961; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*, 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones*, 10ª edición México, Porrúa, 1978; Uribe Luís F., *Sucesiones en el derecho mexicano*, México, Jus, 1962.

Carmen García Mendoza

MATERNIDAD. I. (De materno, estado o calidad de madre.) La maternidad tiene en derecho varios efectos: en relación a la filiación; al ejercicio de la patria potestad; a los alimentos, a las sucesiones en las relaciones laborales; en el establecimiento de la punibilidad, etcétera

II. Por lo que se refiere a la filiación, el artículo 360 Código Civil para el Distrito Federal específica que ésta resulta con respecto a la madre del solo hecho del nacimiento. Este hecho puede ser investigado por el hijo habido fuera del matrimonio o por su descendientes, pudiendo probarse por cualquier medio ordinario excepto cuando se trate de imputar la maternidad a una mujer casada, salvo que la investigación se deduzca de una sentencia, ya sea civil o penal (artículos 385 y 386 Código Civil para el Distrito Federal).

Esta acción sólo puede ser intentada en vida de la supuesta madre (artículo 388 Código Civil para el Distrito Federal); a menos que hubiere fallecido durante la minoría de edad del hijo en cuyo caso podrá intentarse dentro de los cuatro años siguientes a la mayoría de edad.

Una vez establecida la maternidad y la filiación, el hijo tiene derecho a llevar el o los apellidos de la madre dependiendo si sólo se establece la maternidad o la maternidad y la paternidad; a ser alimentado por la madre y a percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la ley (a 389 Código Civil para el Distrito Federal).

Como el derecho a percibir alimentos es recíproco, la madre también lo tendrá respecto del hijo al igual que en relación a la porción de la herencia.

Asimismo, la madre ejercerá la patria potestad en los términos del ordenamiento civil.

III. El artículo 123, fracción V, de la Constitución garantiza el goce de ciertas prerrogativas para las mujeres embarazadas entre las que está el descanso con goce de

sueldo de seis semanas anteriores a la fecha aproximada para el parto y de seis semanas posteriores al mismo. Además de ello, en el periodo de lactancia la madre gozará de dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a su hijo

Por su parte el título quinto de la Ley Federal del Trabajo consagra una serie de modalidades cuyo propósito, en los términos del artículo 165 de la propia ley, es la protección de la maternidad.

Véase **Filiación, Mujeres Trabajadoras, Paternidad, Patria Potestad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972, tomo I; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición México, Porrúa, 1976; Ibarrola, Antonio, de. *Derecho de familia;* 2ª edición, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

MATRIMONIO. I. (Del latín *matrimonium.)* Son tres las acepciones jurídicas de este vocablo. La primera se refiere a la celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer con el fin de crear una unidad de vida entre ellos; la segunda, al conjunto de normas jurídicas que regulan dicha unión, y la tercera, a un estado general de vida que se deriva de las dos anteriores.

De ahí que se pueda afirmar que el matrimonio es una institución o conjunto de normas que reglamentan las relaciones de los cónyuges creando un estado de vida permanente derivado de un acto jurídico solemne. Ello a pesar de que el artículo 130 de la Constitución lo define simplemente como un contrato civil.

II. En la doctrina se han elaborado varias teorías en torno a la naturaleza jurídica del matrimonio. Tres de ellas se derivan de las acepciones señaladas - acto jurídico, institución y estado general de vida -, además se habla de: matrimonio-contrato, matrimonio-contrato de adhesión, matrinionio-acto jurídico condición y matrimonio-acto de poder estatal.

La primera, matrimonio-contrato, encuentra, en México, su fundamento en el artículo 130 de la Constitución citado a pesar de que dicho artículo es el resultado de circunstancias históricas de un momento dado, como fue el interés por evitar que la Iglesia siguiera teniendo el control sobre dicha institución, interés que refleja claramente la ideología de la Revolución Francesa. Por otro lado, el contrato tendrá siempre un carácter eminentemente patrimonial, no así el matrimonio; el contrato puede ser revocado o rescindido por la sola voluntad de las partes sin intervención del poder judicial, el matrimonio no. Estas observaciones desvirtúan por completo la teoría de la naturaleza contractual del matrimonio.

Los autores que postulan la teoría del matrimonio contrato de adhesión, explican que es el Estado quien impone el régimen legal del matrimonio y los consortes simplemente se adhieren a él. A esta teoría se le oponen las mismas observaciones esgrimidas en el anterior, ya que conserva el concepto contractual.

La teoría del matrimonio-acto jurídico condición, se debe a León Duguit quien define a este tipo de acto como el que “tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de derecho a un individuo o conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas, que constituyen un verdadero estado por cuanto no

se agotan con la realización de las mismas, sino que permiten una renovación continua" (Rojina Villegas, tomo II, página 212).

La teoría del matrimonio-acto de poder estatal, pertenece a Cicu, quien explica que la voluntad de los contrayentes no es más que un requisito para él pronunciamiento que hace la autoridad competente en nombre del Estado, y en todo caso es este pronunciamiento y no otra cosa, el que constituye el matrimonio. Esta teoría es válida para países como México, en los que la solemnidad es un elemento esencial del matrimonio.

III. *Requisitos para contraer matrimonio.* En cuanto a la capacidad el artículo 148 Código Civil para el Distrito Federal establece que para contraer nupcias el varón necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce. Las dispensas de edad sólo se darán por el jefe del Departamento del Distrito Federal o los delegados, y por causas graves y justificadas.

Tratándose de menores de edad se requiere, también, el consentimiento de la persona cuya patria potestad o tutela se encuentren; faltando estos, el del juez de lo familiar de la residencia del menor artículo 150) .

La voluntad debe estar exenta de vicios. El error sólo es vicio de la voluntad si recae sobre la persona del contrayente, no sobre sus cualidades personales (artículo 235, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal); la violencia adquiere importancia tratándose de un rapto, ya que el vicio se convierte en un impedimento para contraer nupcias, no sólo en posible causa de nulidad, hasta que la raptada no sea depositada en un lugar seguro (artículo 156, fracción VII Código Civil para el Distrito Federal).

En cuanto a la licitud en el objeto, motivo o fin, el artículo 147 Código Civil para el Distrito Federal establece que "cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges se tendrá por no puesta", de ello se derivan los impedimentos señalados en los artículos 156 a 159 Código Civil para el Distrito Federal que pueden clasificarse en dirimentes (aquellos que producen la nulidad del matrimonio), e impedientes (aquellos que no invalidan al acto, pero sí lo convierten en ilícito).

Entre los primeros se encuentra: la falta de consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad, el tutor o juez en su caso; el parentesco; el adulterio habido entre los pretendientes; el atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer nupcias con el que quede libre: la fuerza o miedo graves; la embriaguez habitual y el uso indebido y persistente de drogas enervantes; la impotencia incurable para la cópula; las enfermedades, contagiosas o hereditarias que sean crónicas e incurables; el idiotismo y la imbecilidad; y la subsistencia de un primer matrimonio al momento de celebrar el segundo.

Los segundos son: la falta de edad requerida por la ley y el parentesco por consanguinidad en línea colateral desigual, estando pendiente, en ambos casos, la resolución de dispensa; el que no hayan transcurrido 300 días contados a partir de la disolución del matrimonio anterior ya sea por nulidad o muerte del marido tratándose de la mujer; para ambos cónyuges debe transcurrir un año de haberse ejecutoriado la sentencia de divorcio voluntario y dos para el cónyuge culpable en los casos de divorcio necesario; y el matrimonio entre tutor y pupilo cuando no haya sido obtenida la dispensa previa aprobación de las cuentas de la tutela.

IV. Los efectos que produce la celebración del matrimonio son de tres tipos: ***a)*** entre consortes; ***b)*** en relación a los hijos, y ***c)*** en relación a los bienes.

Los primeros están integrados por el conjunto de deberes y derechos irrenunciables, permanentes, recíprocos, de contenido ético jurídico. Estos deberes son: de fidelidad, de cohabitación y de asistencia.

El deber de fidelidad no está contemplado como tal en el Código Civil para el Distrito Federal; sin embargo, es un principio ético-social defendido jurídicamente con el fin de preservar la moral familiar a través de sanciones que se imponen para los casos de infidelidad (artículos 267, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal, y 273-276 Código Penal del Distrito Federal).

Este deber no termina en la abstención de sostener relaciones carnales extramatrimoniales, sino que abarca una violación a este deber aunque no consumen el adulterio siempre que denoten una lesión grave a la unidad de vida que debe existir entre los cónyuges (Galindo Garfias, página 537). Los autores señalan que el derecho correlativo a este deber es precisamente el derecho a la relación sexual satisfactoria dentro del matrimonio.

El deber de asistencia (artículo 162 Código Civil para el Distrito Federal) abarca la obligación alimentaria entre los cónyuges y se extiende a todo tipo de asistencia tanto moral como patrimonial que se deben recíprocamente los esposos para mantener decorosa y dignamente su unión, Algunos autores separan por un lado el concepto de asistencia y por otro el de ayuda mutua, considera en el primero los aspectos de apoyo moral, cuidados en casos de enfermedad, afecto, etcétera, y en el segundo el aspecto patrimonial como los alimentos y la ayuda al sostenimiento del hogar conyugal.

El deber de cohabitación emana directamente de la comunidad íntima de vida que debe existir entre los esposos, ya que ésta no sería posible sin el deber jurídico de habitar en una misma casa (artículo 163 Código Civil para el Distrito Federal). De este deber surge el concepto de domicilio conyugal.

Los efectos del matrimonio en relación a los hijos han sido clasificados en tres rubros: ***a)*** para atribuirles la calidad de hijos habidos en matrimonio (artículo 324 Código Civil para el Distrito Federal); ***b)*** para legitimar a los hijos habidos fuera del matrimonio mediante el subsecuente enlace de sus padres (artículos 354-359 Código Civil para el Distrito Federal), y ***c)*** para originar la certeza en cuanto al ejercicio de los derechos y obligaciones que impone la patria potestad.

Los efectos en relación a los bienes comprenden tres aspectos: las donaciones antenupciales, las donaciones entre consortes y las capitulaciones matrimoniales.

Además de estos efectos que son comunes a otras legislaciones de carácter civil, el derecho mexicano, a través de los artículos 30, inciso B, fracción II, de la Constitución, fracción II y 2º , fracción II, Ley de Nacionalidad y Naturalización, estipula la producción de efectos del matrimonio en relación a la nacionalidad, al establecer que la mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con mexicano podrán naturalizarse cumpliendo los requisitos establecidos en dichos ordenamientos.

V. En el derecho romano existieron dos tipos de matrimonio: las *justae nuptiae* y el concubinato. Ambas figuras fueron socialmente aceptadas y no requerían ningún tipo de formalidad; eran uniones duraderas y monogámicas entre un hombre y una mujer establecidas con la intención de procrear hijos y apoyarse mutuamente en la vida.

Las *justae nuptiae* son propiamente el antecedente del actual matrimonio. Estaban constituidas por dos elementos: el objetivo, que es la convivencia de los cónyuges, y el subjetivo, que es la *afectio maritalis.* La exteriorización de este último elemento estaba dada por la participación de la mujer en el rango público y social del marido.

Inicialmente el matrimonio era *in manu,* es decir, la mujer ingresaba a la familia civil del marido y los bienes de ella pasaban al poder de éste. Durante la República cayó en desuso esta figura y el matrimonio *sine manu,* fue la típica *justae nuptiae.*

Con el advenimiento del cristianismo, el matrimonio fue perdiendo su carácter liberal. Durante la Edad Media prevaleció el concepto canónico en virtud del cual el matrimonio es una sociedad creada por mandato divino y lo tanto es celebrado por un rito solemne y elevado a la categoría de sacramento. Es en los concilios de Trento y Letrán en donde se legisló ampliamente esta materia.

La tradición del matrimonio civil surge en 1580 en la legislación holandesa; es impulsada en 1784 por la Revolución Francesa y consagrada definitivamente por la legislación de este país en 1871.

En México esta institución ha evolucionado en forma similar. En la época prehispánica se encuentra el matrimonio poligámico sobre todo entre los grandes señores, cuyas esposas tenían varias categorías, la primera esposa recibía el nombre de *cihuapilli.* Además se distinguían las *cihuanemaste,* esposas dadas por su padre, y las *tlacihuasanti*, o esposas robadas o habidas en guerra.

El matrimonio era decidido por la familia del varón, solicitado por medio de las casamenteras y realizado mediante ritos religiosos.

Durante la Colonia rigieron en nuestro territorio las leyes españolas tales como el Fuero Juzgo, el Fuero Real, las Siete Partidas, las Cédulas Reales, y, en especial, para el matrimonio, la Real Pragmática del 23 de noviembre de 1776, en donde privaba el derecho canónico y se prohibían los matrimonios celebrados sin noticia de la Iglesia.

Durante la primera etapa del México independiente se continuó esta tradición, como ejemplo se cita el artículo 78 del Código Civil de Oaxaca, de 1828. En 1853 se iniciaron tres tipos de reformas: religiosa, educativa y militar. Dentro de las primeras se incluía, entre otras, el suprimir la injerencia de la Iglesia dentro del matrimonio; sin embargo, no es sino hasta la ley del 23 de noviembre de 1855 cuando se suprime en definitiva el fuero eclesiástico, dando paso, con ello, a las Leyes de Reforma y a la Constitución de 1857, en donde por primera vez no se hace mención alguna a la religión oficial.

En los códigos civiles de 1870 y 1884 se considero a esta institución como “una sociedad legal de un solo hombre con una sola mujer, que se unen con un vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida”, pudiendo celebrarse sólo ante los funcionarios establecidos por la ley.

Es hasta la Ley sobre Relaciones Familiares cuando se incluye la característica de la disolubilidad para el matrimonio, evitando definitivamente el rigorismo que privó en ese sentido por la influencia del derecho canónico.

VI. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Margadant, Guillermo, *El derecho privado romano;* 4ª edición, México, Esfinge, 1974; Margadant, Guillermo, *Introducción a la historia del derecho mexicano,* México, UNAM, 1971; Ortiz Urquidi, Raúl, *Oaxaca, cuna de la legislación*

iberoamericana, México, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael *Derecho civil mexicano*, México, Porrúa, 1976, tomo II.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

MAYORAZGO. I. (De *mayoradgo,* éste del latín *maioraticus,* de *maiororis,* mayor.) Entendemos por tal, el régimen especial al cual era sometida una masa patrimonial, misma que no podía ser enajenada ni gravada, pero sobre todo tenía que ser transmitida *mortis causa*, de acuerdo con las indicaciones del fundador del mayorarzgo, generalmente al primogénito varón (el hijo mayor). A esa masa patrimonial se le daba el carácter de "bienes vinculados", por el nexo o vínculo que se establecía con la institución, en este caso del mayorazgo.

Fueron también bienes vinculados aquellos que adquiriesen las corporaciones, civiles o eclesiásticas, los que por ese hecho salían del comercio y se decía pasaban a "manos muertas" o se "amortizaban".

II. Los mayorazgos tuvieron vigencia en nuestra patria durante la época colonial, como una herencia directa del derecho castellano. No sabemos a ciencia cierta el origen de esta institución, aunque se sitúa a finales del siglo XIII y principios del XIV; sin embargo, la primera disposición expresa sobre el particular se encuentra en las Leyes de Toro de 1505, aunque por extensión se le aplican normas de *Las Partidas.* Para la segunda mitad del XVIII, la institución empezó a sufrir serias críticas y ataques por parte del pensamiento ilustrado, hasta que finalmente fue suprimida por las Cortes liberales en 1820 (aunque en España después resurge, se extingue definitivamente en 1841), como parte del plan de desamortización (sacar de "manos muertas"). Cabe aclarar que en España quedó circunscrito a títulos y derechos nobiliarios.

La razón de ser del mayorazgo estribaba en la protección a las grandes casas para que no se perdieran los bienes que les daban lustre y garantizar su perpetua grandeza.

El mayorazgo se erigía con carácter perpetuo, previa licencia real, mediante contrato o testamento, por lo cual tenía carácter revocable, salvo si se hacía a título oneroso. La sucesión se llevaba a cabo siguiendo el orden de suceder de la Corona (sucesión regular) excepto disposición en contrario de su fundador (sucesión irregular).

Véase **Bienes de Corporaciones Civiles o Eclesiásticas.**

III. BIBLIOGRAFIA: Campomanes Rodríguez, Pedro, *Tratado de la regalía de amortización;* edición facsimilar, estudio preliminar de Francisco Tomás y Valiente, Madrid, Ediciones de la Revista de Trabajo, 1975; Clavero, Bartolomé, *Mayorazgos. Propiedad feudal en Castilla, 1369-1839*, Madrid, 1974; Fernández de Recas, Guillermo S., *Mayorazgos de la Nueva España,* México, UNAM, 1965; Lalin de Abadia, Jesús, *Iniciación histórica al derecho español,* Barcelona, Ariel, 1970; Pacheco, Joaquín Francisco, *Comentario a las leyes de desvinculación,* 3ª edición, Madrid, 1854; Peset, Mariano, *Dos ensayos sobre la historia de la propiedad de la tierra*, Madrid, Editores de Derecho Reunios/Editorial Revista de Derecho Privado, 1982; Sempere y Guarinos, Juan, *Historia de los vínculos y mayorazgos;* 2ª de., Madrid, Ramón Rodríguez de Rivera, editor, 1947.

José Luis Soberanes Fernández

MAYORIA DE RAZON. *véase*.. **Interpretación Jurídica**

MAYORIA DE VOTOS, *véase* **Voto, Quórum de votación.**

MAYORIA PARLAMENTARIA. I. Tomando en consideración que en México, a nivel federal, sólo existe pluripartidismo relativo en la Cámara de Diputados, la expresión mayoría parlamentaria, sólo puede estar referida a ésta.

A nivel local el pluripartidismo tuvo un impulso importante a través de la llamada "reforma política" que obligó a todas las legislaturas a contar con diputados de minoría, así como a los ayuntamientos de los municipios con trescientos mil o más habitantes a incorporar en su elección el principio de la representación proporcional. Mediante reforma al artículo 115 de la Constitución, el 3 de febrero de 1983, la representación proporcional ha sido extendida a todos los ayuntamientos de la República. En todo caso, las leyes estatales que regulan a sus legislaturas contienen normaciones muy diversas sobre las mayorías parlamentarias.

La Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos), regula a la mayoría parlamentaria bajo la expresión *"grupo parlamentario mayoritario"*.

II. En general un grupo parlamentario es una forma interna de organización de la Cámara de Diputados, integrado por diputados de un mismo partido político, que se establecen para realizar tareas específicas de la propia cámara.

De conformidad con el artículo 46 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, el grupo parlamentario mayoritario se integra al constituirse una mayoría absoluta de diputados pertenecientes a un mismo partido político, cuya elección se hubiese originado en la generalidad de las entidades federativas.

El grupo parlamentario mayoritario debe organizarse de acuerdo con reglas específicas que establece la propia Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, y que pueden resumirse del siguiente modo:

a). Los diputados de una entidad federativa integran lo que se conoce como diputación estatal y la diputación del Distrito Federal.

b). Al frente de cada una de esas diputaciones hay un coordinador; los coordinadores de todas las diputaciones integran la "Gran Comisión de la Cámara de Diputados".

c). En la gran comisión se constituirá una mesa directiva formada por un presidente, dos secretarios y dos vocales.

d). Es precisamente el líder del grupo parlamentario mayoritario el presidente de la Gran Comisión.

Tradicionalmente el Partido Revolucionario Institucional (PRI), ha tenido la mayoría parlamentaria. Para la XLIV Legislatura (1964-1967), el Partido Revolucionario Institucional tuvo el 84.76% de los escaños en la Cámara, con 178 de los 210 diputados, los restantes 32 curules, correspondieron a diputaciones de partido y fueron ocupadas de la siguiente forma: Partido Acción Nacional (PAN)18, Partido Popular Socialista (PPS) 9, Partido Auténtico de la Revolución Mexicana (PARM) 5.

Para la XLVII Legislatura (1967-1970), el Partido Revolucionario Institucional obtuvo 178 de las 210 bancas, lo que representó el 83.02% del total de escaños. Entonces el Partido Acción Nacional contó con 20 diputados (19 de partido y uno de mayoría) .

La XLVIII Legislatura (1970-1973), se formó con 178 diputados priístas, que representaron el 83.57%, 20 del Partido Acción Nacional (todos de partido), 10 del Partido Popular Socialista y 5 del Partido Auténtico de la Revolución Mexicana.

La XLIX Legislatura (1973-1976) se integró con 192 diputados del Partido Revolucionario Institucional (83.12%), 23 del Partido Acción Nacional (dos fueron de mayoría), 10 del Partido Popular Socialista y 6 del Partido Auténtico de la Revolución Mexicana.

En la L Legislatura (1976-1979), de un total de 237 diputados, tuvo 195 del Partido Revolucionario Institucional (82.28%), 20 del Partido Acción Nacional, 12 del Partido Popular Socialista y 10 del Partido Auténtico de la Revolución Mexicana (uno fue de mayoría).

La LI Legislatura (1979-1982), primera de la llamada "reforma política", tuvo la siguiente integración sobre un total de 400 diputados, 300 de mayorías relativa y cien de representación proporcional: Partido Revolucionario Institucional, 296 curules; Partido Acción Nacional 41 Partido Popular Socialista, 11; Partido Auténtico de la Revolución Mexicana, 12; Partido Comunista Mexicano (PCM), 16; Partido Demócrata Mexicano (PDM), 12, y Partido Socialista de los Trabajadores (PST) , 10.

La LII Legislatura (1982-1985), tiene la siguiente integración: Partido Revolucionario Institucional, 299 curules (74.75%); Partido Acción Nacional, 51 (12.75%); Partido Socialista Unificado de México (PSUM), 17 (4.25%); Partido Demócrata Mexicano, 12 (3.00%); Partido Socialista de los Trabajadores, 11 (2.75%), y Partido Popular Socialista, 10 (2.50%). El Partido Revolucionario de los Trabajadores (PRT), a pesar de tener registro definitivo no cuenta con representación parlamentaria en la Cámara federal de Diputados.

Véase **Cámara de Diputados, Diputación Permanente.**

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, Ezeta, Héctor Manuel y otros, *Derecho legislativo mexicano,* México, Cámara de Diputados, 1973; Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, "Derecho constitucional", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política,* México, UNAM, 1980.

Jorge Madrazo

MEDIACION INTERNACIONAL. I. Es uno de los medios tradicionales de solución pacífica de las controversias que se caracteriza por la participación de un tercer Estado en un conflicto que involucra a otros Estados a fin de encontrar una fórmula de arreglo

II. A diferencia de los *buenos oficios,* que es también un medio por el cual un tercer Estado participa en la solución de una controversia, el caso de la mediación implica la posibilidad de que el Estado mediador recomiende una fórmula de arreglo, pues su actuación va más allá de la mera labor de acercamiento de las partes en conflicto. Por otro lado, la mediación se distingue tanto del arbitraje como de un litigio ante la Corte Internacional de Justicia, porque en este último caso los fallos (las sentencias) son

obligatorias para las partes. En el caso de la mediación una propuesta de arreglo queda en las partes acatarlas o no.

III. La mediación puede ser solicitada por los Estados afectados o ser ofrecida por un tercer Estado. En todos los casos la mediación debe considerar un acto amistoso y no debe constituir un elemento de fricción o ser frecuente de problemas. El artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, prevé la posibilidad de que el Consejo de Seguridad, en cumplimiento de su responsabilidad de mantener la paz y la seguridad internacionales, recomiende a los Estados partes en una diferencia el recurso de la mediación.

Véase **Arbitraje Internacional, Buenos Oficios, Conciliación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Jackson, Elmore, "Médiation et conciliation en droit international", *Bulletin International des Sciences Sociales*, París, vol. X, número 4, 1958; Roncella, Nazareno, "Medios diplomáticos de conciliación", *Revista jurídica*, San Miguel de Tucumán, número 1, 1957: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepulvéda, César, *Derecho internacional* 10ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva

MEDIADORES, *véase* **Contrato de Mediación.**

MEDIANERIA. I. (De medianero.) Se entiende por medianería la copropiedad legal en los muros, cercos, vallados o setos que limitan dos o más propiedades inmuebles.

Antiguamente en el Código Civil para el Distrito Federal de 1884 se le consideraba como una servidumbre recíproca entre los predios colindantes. Esta ficción ha terminado para dar lugar al concepto de copropiedad ya sea presunta o expresa.

II. Se presume que existe copropiedad en un muro medianero cuando éste divide dos edificios contiguos y hasta el punto común de elevación; o cuando divide jardines o canales. También se presume la medianería en los cercos, vallados y setos vivos que dividan dos predios rústicos contiguos (artículo 953 Código Civil para el Distrito Federal.).

La medianería se expresa cuando los vecinos se han puesto de acuerdo entre sí para construir un muro sobre la línea divisoria de ambas propiedades.

III. Los propietarios del muro medianero tienen el derecho de usos sobre el mismo sin impedir el uso común y respectivo de los demás propietarios, pudiendo construir apoyando su obra en la pared divisoria e introduciendo vigas hasta la mitad de su espesor (artículo 969 Código Civil para el Distrito Federal). Tienen también derecho a percibir los frutos de los árboles comunes, por partes iguales (artículo 971 Código Civil para el Distrito Federal), y están obligados a contribuir, también por partes iguales, a la conservación de la medianería (artículos 959 y 960 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho civil;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y Sucesiones*; 4ª edición, México Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*; 4ª edición, México, Porrúa, 1976, tomo III.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

MEDICINA FORENSE. I. Es la rama de la medicina que se encarga del estudio fisiológico y patológico del ser humano en lo que respecta al derecho.

II. Aunque existen hallazgos que hablan de circunstancias legales aclaradas por médicos en épocas antiguas, por ejemplo, el Código de Hammurabi o la orden de Numa Pompilio en Roma, que ordenaba a los médicos examinar a las mujeres embarazadas que morían, no podemos hablar ciertamente de una medicina forense estructurada como tal. Para el año de 1209 el Papa Inocencio III ordenó que los médicos visitaran a los heridos.

Sólo en el año de 1248, en China, aparece el primer libro de medicina forense, titulado *Hsi Yuan Lu* que mencionaba tipos de lesiones, armas, formas de estrangulación y ahorcamiento. Dentro del periodo de la Edad Media, la medicina forense, al igual que muchas otras ciencias, se ve disminuida por el oscurantismo reinante, quedando sólo el antecedente de que se clasificaban las lesiones con el objeto de lograr indemnizaciones.

En el año de 1507 se promulga en Alemania el libro de leyes *Constitutio Banbergensis Criminalis,* que ordenaba la consulta médica en casos de infanticidios y lesiones. Este libro fue modelo de la *Constitutio Criminalis Carolina*, publicada en 1532, en donde se habla de ensanchar las heridas para comprobar su profundidad y trayectoria. En 1575 sale a la luz la obra de Ambrosio Paré, francés, considerado como el padre de la medicina forense. En este libro aborda problemas de asfixias, heridas, ensamblamientos, virginidad y otros. Juan Felipe Ingrassia, en 1578, publica un trabajo de recopilación que fue recibido con buena crítica por los investigadores de la época. En 1958 se publica en Italia la obra de Fortunato Fidelis, en la cual intenta diferenciar entre accidentes y homicidios en ahogados. En 1603, en Inglaterra, Enrique IV confió a su primer médico la organización de lo que hoy podríamos llamar servicio médico forense, ya que para tal efecto se nombraron dos peritos médicos en todas las poblaciones del reino. En 1621, Pablo Zachia publica su libro *Cuestiones médico-legales*, en que da forma a la medicina forense, tratando temas como partos, demencia, venenos, impotencia y otros más. En 1682, Schriyer, de Presburgo, hace el primer experimento de la medicina forense, una docimasia pulmonar. En 1796, Fodere publica en Estrasburgo una voluminosa obra titulada *Traité de medicine légale et d'hygiene,* que coincide con *System einer volständigen medizinischen Polizei,* de Johann Peter Frank, en Viena. Estas obras fueron consideradas como grandes adelantos en su época. De capital importancia es la obra de Matthieu Joseph Bonaventura Orfila, el padre de la toxicología, y que abrió nuevos caminos a la medicina forense. En 1875, Cesare Lombroso, médico veronés, publica su obra *Tratado antropológico experimental del hombre delincuente,* obra que vendría a cambiar el panorama de las ciencias penales al desviar el estudio del delito hacia el estudio del delincuente.

III. En México, el primer titular de la cátedra de medicina forense fue el doctor Agustín de Arellano, el 27 de noviembre de 1833, sustituyéndole sucesivamente el doctor Casimiro Arteaga, J. Ignacio Durán y Lucio Robledo Espejo. En 1838 tomó la cátedra José y Febles, quien, impresionado por la escuela española, representada en esa época por Mata y Peyró Rodrigo, la impone, para dejarla poco después y seguir con la alemana de Casper y terminar con la francesa de Briand y Chaudé. Sin embargo, el verdadero creador de la medicina forense mexicana es el doctor Luis Hidalgo y Carpio, quien integra la comisión que crearía el Código Penal puesto en vigor por Benito Juárez en 1872 y escribe un compendio en colaboración con el doctor Gustavo Sandoval. En México destacan en la cátedra de la medicina forense nombres como Agustín Andrade,

Nicolás Ramírez de Arellanos, Samuel García, Francisco Castillo Nájera, Luis Contreras y José Torres Torrija.

IV. BIBLIOGRAFIA: Baez y Aceves, Lepoldo, *Endocrinología y criminalidad,* México, UNAM, 1950; Balthazard, Víctor, *Manual de medicina legal;* 4ª edición, México, Editora Nacional, 1947; Quiroz Cuarón, Alfonso, *Medicina forense;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojas, Nerio, *Medicina legal;* 10ª edición, Buenos Aires, El Ateneo, 1971.

Juan Pablo de Tavira y Noriega

MEDIDAS, *véase* **Pesas y Medidas.**

MEDIDAS CAUTELARES, I. Calificadas también como providencias o medidas precautorias, son los instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud de las partes o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un proceso.

II. Este es uno de los aspectos esenciales del proceso, ya que el plazo inevitable (que en la práctica llega a convertirse frecuentemente en una dilación a veces considerable por el enorme rezago que padecen nuestros tribunales), por el cual se prolonga el procedimiento hasta la resolución definitiva de la controversia, hace indispensable la utilización de estas medidas precautorias para evitar que se haga inútil la sentencia de fondo, y, por el contrario, lograr que la misma tenga eficacia práctica. Desafortunadamente nuestro ordenamiento procesal no toma en cuenta, en términos generales, los avances que la doctrina tanto nacional como extranjera ha alcanzado en el estudio de estos instrumentos ni tampoco los adelantos compatibles con nuestro propio ordenamiento, de la legislación y la jurisprudencia de otros países.

Dichas medidas pueden tomarse tanto con anterioridad a la iniciación del proceso como durante toda la tramitación del mismo en tanto se dicta la sentencia firme que le ponga fin, o cuando termina definitivamente el juicio por alguna otra causa y por ello la confusión que se ha producido en el derecho procesal mexicano ante los medios preparatorios y las medidas cautelares, en virtud de que varios de los primeros que se regulan como tales en nuestros códigos procesales civiles y en el de comercio, no son sino medidas precautorias anticipadas. Para realizar un breve examen de tales instrumentos es preciso hacer una sistematización de los mismos tomando en cuenta las ramas de enjuiciamiento en las cuales se aplican.

III. ***A)*** *En materia civil, mercantil y laboral,* las disposiciones respectivas regulan esencialmente dos medidas precautorias o cautelares: *el arraigo del demandado y el secuestro de bienes,* y el Código Federal de Procedimientos Civiles agrega las que llama *medidas asegurativas.* El arraigo consiste en prevenir al demandado para que no se ausente del lugar del juicio sin dejar representante legítimo suficientemente instruido y expensado para responder de los resultados del proceso; pero si quebranta dicho arraigo, además de la pena que señala el Código Penal del Distrito Federal respecto al delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad pública, puede ser obligados por medio de apremio a volver al lugar del juicio (artículos 241-242 Código de

Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 1175 y 1177 del Código de Comercio, y 859-860 de la Ley Federal del Trabajo).

En cuanto al *secuestro de bienes* puede decretarse cuando exista peligro de que el demandado disponga de los mismos; o por cualquier otro motivo quede insolvente; providencia que se deja sin efecto cuando el mismo demandado garantice por cualquier medio que puede responder del éxito de la demanda artículos 243-154 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: 1179-1193 del Código de Comercio; 390 y 391 del Código Federal de Procedimientos Civiles: y 861-864 de la Ley Federal del Trabajo).

Además de las dos providencias anteriores el Código Federal de Procedimientos Civiles establece el depósito o aseguramiento de las cosas, libros, documentos o papeles sobre los que verse el pleito (artículos 389, fracción II, 392 y 393), así como las medidas que califica de asegurativas y que consisten en todas las necesarias para mantener la situación de hecho existente (artículo 384).

Una característica general del procedimiento para decretar esas providencias consiste en que se pronuncian sin audiencia de la contraparte y se ejecutan sin notificación previa, aun cuando el afectado puede impugnar posteriormente la medida, generalmente a través del recurso de apelación (artículos 246, 252-253 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 394-395 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 1181, 1187-1191 del Código de Comercio).

B). En el *proceso penal* se han establecido dos providencias cautelares esenciales: la *prisión preventiva* por una parte y la *libertad provisional* por la otra, ambas estrechamente relacionadas, puesto que la duración de la primera depende de la procedencia de la última. Recientemente se ha agregado un instrumento adicional en el periodo de investigación ante el Ministerio Público, quien puede solicitar el *arraigo* del inculpado de un delito imprudencial cuando se le otorgue la libertad provisional.

La *prisión preventiva* es un instrumento sumamente debatido, ya que en apariencia contradice uno de los principios esenciales del proceso penal contemporáneo, el de la *presunción de inocencia del inculpado,* y por ello en nuestra Constitución se establecen varias restricciones a la citada prisión preventiva con el propósito de evitar que se aplique de manera indiscriminada; en tal virtud el artículo 16 constitucional establece que ninguna persona puede ser detenida sin orden judicial, salvo en casos excepcionales, como delito *in fraganti* o ausencia en el lugar de autoridad judicial; el artículo 18 de la misma Constitución dispone la separación completa de los lugares de detención preventiva, respecto de los que se destinen para la extinción de las penas; el artículo 19 ordena que la citada detención no puede exceder de tres días sin justificarse con auto de formal prisión, y finalmente, según el artículo 20, fracción X, segundo párrafo, no podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley del delito que motivare el proceso. Los códigos de procedimientos penales reiteran, en relación con oren relación con la prisión preventiva o aseguramiento del inculpado, las disposiciones constitucionales, con algunos matices precisados con mayor detalle en el federal (artículos 132-134 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 193-205 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 505-518 del Código de Justicia Militar).

Por lo que se refiere a la *libertad provisional,* los propios códigos consignan dos modalidades, que califican como *libertad bajo protesta y libertad caucional*. La primera

se conoce sólo en el supuesto de que el acusado no sea reincidente; que el delito por el cual se le acuse tenga una pena máxima que no exceda de dos años de prisión; que posea domicilio fijo y reconocido en el lugar en el cual se le siga el proceso; que no exista temor de que se sustraiga a la acción de la justicia y que desempeñe un trabajo honesto (artículos 552-555 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 418-421 del Código Federal de Procedimientos Penales).

La *libertad caucional* es la más importante y está regulada en la fracción I del artículo 20 de la Constitución, precepto que en su texto modificado en 1985, dispone que dicha medida sólo procede bajo caución que fijará el juzgador, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades (circunstancias atenuantes o agravantes), merezca ser sancionado con una pena, cuyo término aritmético no sea mayor de cinco años de prisión. Se ha fijado un límite de la caución, la que no debe exceder de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Este límite puede modificarse en dos supuestos: hasta el doble del mismo cuando la autoridad judicial lo considere necesario a través de una resolución motivada, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima; y en segundo lugar en caso de un delito intencional que represente para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, pues entonces la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios. Además se establece una regla específica tratándose de delitos preterintencional o imprudencial, respecto de los cuales bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales. Los códigos procesales siguen en esencia los lineamientos constitucionales (artículos 556-574 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 399-417 del Código Federal de Procedimientos Penales) .

C). Una tercera categoría . de providencias corresponde al *proceso fiscal y administrativo,* en el cual la medida cautelar más importante se hace consistir en la *suspensión de la ejecución* de los actos que se reclaman, y en principio se trata de un instrumento predominantemente conservativo, y este principio general está consagrado por el artículo 58 de la Ley Orgánica del Tribunal de los Contencioso Administrativo del Distrito Federal, según el cual dicha providencia tendrá por objeto: “mantener las cosas en el restado en que se encuentren en tanto se pronuncie sentencia”.

Este carácter conservativo de la providencia cautelar es más ostensible tratándose del procedimiento ante el Tribunal Fiscal Federal - y los tribunales especializados de acuerdo con su modelo -, ya que se reduce a la *paralización del procedimiento económico-coactivo* por parte de las autoridades tributarias, siempre que el reclamante garantice adecuadamente el interés fiscal, sin perjuicio de que pueda impugnar, ante el propio tribunal en la vía incidental, las determinaciones de las autoridades exactoras que afecten sus intereses jurídicos en cuanto a dicha suspensión (artículos 142, fracción I, y 144 del Código Fiscal de la Federación de 1983).

Sin embargo, en las reformas a la citada Ley Orgánica del Tribunal de los Contencioso Administrativo del Distrito Federal de diciembre de 1978, se introdujo en el tercer párrafo del artículo 58, una posibilidad de otorgar efectos constitutivos a la medida cautelar respectiva, pero sólo en el caso extremo de que los actos materia de impugnación hubieren sido ejecutados y afecten a los particulares de escasos recursos económicos, por

lo que, en tanto se pronuncie la resolución que corresponda, a las salas de dicho tribunal *podrán dictar las medidas cautelares que estimen pertinentes para preservar el medio de subsistencia del quejoso.*

D). Finalmente, las medidas precautorias de mayor trascendencia en el ordenamiento procesal mexicano son las que se agrupan dentro del concepto de la *suspensión de los actos reclamados a través del juicio de amparo.* De acuerdo con la situación actual, podemos dividir esta materia en dos sectores***: a)*** la suspensión de los actos reclamados en el juicio de amparo de doble instancia, cuya determinación corresponde a los jueces de distrito, en primer grado y por conducto del llamado recurso de revisión, a los tribunales colegiados de circuito en segunda instancia. A su vez esta medida precautoria se subdivide en dos categorías.

l). La llamada *suspensión de oficio,* es decir, aquella que otorga el juez de distrito sin audiencia de la autoridad demandada o del tercero perjudicado, cuando en la demanda de amparo se señalan como actos reclamados los que ponen en peligro la vida, deportación, destierro, actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución; cuando los actos impugnados puedan quedar consumados de manera irreparable; o cuando se trate de la reclamación de actos que afecten derechos colectivos de campesinos sometidos al régimen de la reforma agraria (artículos 122, 123 y 233 de la Ley de Amparo**). 2)** La que se califica como *suspensión a petición de parte,* que se concede cuando se solicita por la parte reclamante, después de una tramitación incidental en la cual se escucha tanto a las autoridades demandadas como a los terceros interesados, si los hay; solicitándose de las primeras un informe sobre la existencia de los actos impugnados y la procedencia de la providencia que se pide, y sólo después de la audiencia en la cual se rinden pruebas y se formulan alegatos por las partes, el juez federal decide sobre la procedencia de la petición (artículos 131-134 de la Ley de Amparo).

También debe tomarse en cuenta que respecto de la segunda categoría mencionada, la medida precautoria puede concederse en dos oportunidades, o sea, en un primer momento, cuando exista urgencia por considerarse inminente la ejecución de los actos que se reclamen y los perjuicios que puedan ocasionar al solicitante del amparo sean notorios, el juez federal la puede ordenar en forma discrecional la paralización de tales actos en tanto se tramita el incidente respecto del cual se decidirá sobre la medida, y esta providencia se denomina *suspensión provisional* (artículo 130 Ley de Amparo).

Si se admite la medida provisional, ésta surte sus efectos hasta que el juez decida sobre la que se confiere como resultado de la tramitación incidental a la que nos referimos con anterioridad, en la que se oye a las partes y se presentan pruebas para acreditar la existencia de los actos y la procedencia de la medida. Ya sea que se otorgue la providencia de urgencia o que se confiere la que se considera como *definitiva* ésta produce sus efectos durante toda la tramitación del amparo hasta que se pronuncie sentencia firme, a no ser que exista un cambio en la situación jurídica que determinó su expedición (artículo 140 Ley de Amparo).

b). La segunda categoría de las medidas precautorias está formada por las que se conceden tratándose del *juicio de amparo de una, sola instancia* contra sentencias judiciales, y en ese supuesto, la resolución respectiva debe ser pronunciada por el mismo juez o tribunal que dictó el fallo impugnado en amparo y debe concederse de oficio y sin tramitación, si se trata de una sentencia condenatoria en materia penal (artículo 171 Ley de Amparo).

Cuando la sentencia reclamada sea en materia civil (o mercantil) la ejecución de la sentencia estará sujeta a los lineamientos de la medida en el amparo de doble instancia (artículo 173 Ley de Amparo), y si se trata de la resolución de un tribunal laboral, debe tomarse en cuenta la situación del trabajador, de manera que pueda subsistir mientras se resuelve el juicio y por ello la providencia sólo tendrá efectos en cuanto exceda de lo necesario para asegurar esa subsistencia (artículo 174 Ley de Amparo). La resolución del juez o tribunal respectivo sobre la providencia cautelar puede impugnarse ante la, Suprema Corte de Justicia o ante el tribunal colegiado que esté conociendo del amparo en cuanto al fondo, por medio del recurso de queja (artículo 95, fracción VIII, Ley de Amparo).

véase **Arraigo, Arraigo Penal, Libertad Bajo Protesta, Libertad Caucional, Libertad Caucional Preventiva o Administrativa, Secuestro de Bienes.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Andrade Sánchez, Eduardo, "La nueva regulación constitucional de la libertad bajo caución", *La reforma jurídica de 1984 en la administración de justicia,* México, Procuraduría General de la República, 1985; Becerra Bautista, José, *E1 proceso civil en México;* 11ª edición, México, Porrúa, 1984; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 22ª edición, México Porrúa. 1985; Calamendrei, Piero, *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares,* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediar, 1945; Castro Juventino V., *Lecciones; de garantías y amparo,* 5ª edición, México, Porrúa, 1986; Couto, Ricardo, *Tratado teórico práctico de la suspención en el amparo,* 4ª edición México, Porrúa, 1983; Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano,* México El Colegio Nacional, 1983; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1983; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano,* 8ª México, Porrúa, 1985; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*; 2ª edición, México, Harla, 1985; Soto Gordoa, Ignacio y Liévana Palma, Gilberto, *La suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo,* México, Porrúa, 1959, Trueba, Alfonso, *La suspensión del acto reclamado o la providencia cautelar en el derecho de amparo,* México, Jus, 1975; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

MEDIDAS COERCITIVAS. I. La voz medidas coercitivas se refiere a las facultades que tiene el Consejo de Seguridad de la ONU, de acuerdo con los artículos 41 y 42 de la Carta de San Francisco a efecto de cumplir con la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacional.

II. Son las facultades más amplias y de mayor gravedad que tiene este órgano. De conformidad con el criterio que manejó la Corte Internacional de Justicia en la Opinión Consultiva sobre el caso Ciertos Gastos de las Naciones Unidas de 1962, las medidas coercitivas se distinguen fundamentalmente por ser aplicadas en contra de la voluntad de un Estado que atenta contra la paz.

La aplicación de medidas coercitivas es exclusiva del Consejo de Seguridad. Ello quiere decir que la Asamblea General se encuentra impedida de tomar acciones de

esta naturaleza y que los organismos regionales, cuya existencia es admitida por el artículo 52 de la Carta, sólo pueden adoptar este tipo de medidas si existe autorización del Consejo de Seguridad y bajo su autoridad. La cuestión no es meramente doctrinal, toda vez que ha propiciado diferencias políticas de primera magnitud como la aplicación de sanciones por la OEA contra Cuba en 1964, en violación al régimen central de Naciones Unidas.

III. Las medidas coercitivas son de dos tipos. La primera categoría comprende aquellas que no implican el uso de la fuerza como la interrupción de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas, así como la ruptura de relaciones diplomáticas.

La segunda categoría comprende medidas coercitivas que sí implican el uso de la fuerza y puede comprender el despliegue de fuerzas aéreas, navales o terrestres en contra de un Estado infractor del régimen de la paz.

IV. La aplicación de este tipo de medidas, que no sobra aclarar, procede en casos de amenazas o rupturas de la paz y de actos de agresión; están sujetas a la condición previa de su aprobación por el Consejo de Seguridad que, en virtud del mecanismo de votación existente en este órgano, no llegan a ser adoptadas por el derecho de veto que la Carta de las Naciones Unidas, concedió a los cinco miembros del Consejo de Seguridad. El fracaso de la ONU en el campo del mantenimiento de la paz deriva de la falta de voluntad de las cinco grandes potencias para adoptar las medidas coercitivas necesarias para el mantenimiento de la paz.

V. BIBLIOGRAFIA: Gross Leo, “Expenses of the United Nations of Peace-Keeping Operations: The Advisory Opinion of the International Court of Justice”, *International Organization*, Boston, volumen XVII, número 1, invierno de 1963; Haldermann, John W., “Legal Basis for United Nations Forces”, *American Journal of International Law*, Washington, volumen 56, número 4, octubre de 1962; Rosner, Gabriella, *La fuerza de emergencia de las Naciones Unidas;* traducción de Fulvio Zama, México, Limusa-Wiley, 1966.

Ricardo Méndez Silva

MEDIDAS DE APREMIO. I. Es el conjunto de instrumentos jurídicos a través de los cuales el juez o tribunal puede hacer cumplir coactivamente sus resoluciones.

II. Como ocurre con las correcciones disciplinarias con las cuales coincide en algunos de sus instrumentos, en el ordenamiento mexicano no existe un criterio uniforme para regular las medidas de apremio que puede utilizar el juzgador, pues si bien algunos preceptos las fijan precisión en otros las dejan a la discreción del tribunal.

III. En materia procesal civil y tomando como modelos los códigos distrital y el federal, podemos observar que la regulación de tales medidas no sólo es más amplio en el primero, sino que fueron actualizadas en la reforma de enero de 1986, en virtud de que el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal considera como instrumentos, a fin de que los jueces puedan imponer sus determinaciones, cualquiera de las siguientes que consideren eficaz: una multa hasta por la cantidad señalada por el diverso artículo 62 del propio ordenamiento: en los Juzgados de Paz, el equivalente, como máximo de sesenta días del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de la comisión de la falta: en los de los Civil, de lo Familiar o del

Arrendamiento Inmobiliario, de ciento veinte días de salario y en el Tribunal Superior de Justicia, de ciento ochenta días, que se duplicarán en caso de reincidencia; el auxilio de la fuerza pública y la fractura de cerraduras, si fuere necesario: el caso por orden escrita (que además debe llenar los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional) ; y el arresto hasta por quince días (aun cuando dicho arresto no puede exceder de treinta y seis horas, en los términos del artículo 21 de la Constitución reformado en diciembre de 1982). Si el caso exige mayor sanción, debe darse parte a la autoridad competente.

En el título relativo a las controversias del orden familiar, el propio Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece medidas de apremio específicas en virtud de que el artículo 948 dispone que los peritos y testigos por el juez con apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas de no comparecer sin causa justificada, y al promovente de la prueba se le impondrá una multa hasta por el equivalente de treinta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el caso de que el señalamiento del domicilio de los testigos o peritos resulte inexacto o de comprobarse que solicitó la prueba con el propósito de retardar el procedimiento, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad respectiva.

También se establecen reglas especiales similares a las anteriores, en el título relativo a las controversias en materia de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación, en cuanto el artículo 963 establece que cuando las partes manifiestan no estar en aptitud de presentar a los testigos y peritos, el juez impondrá al actuario la obligación de citar a los primeros y de hacer saber su cargo a los segundos, citándolos para que se presenten a la audiencia de fondo, con apercibimiento de arresto hasta por tres días cuando no comparezcan sin causa justificada. Además, al oferente se le impondrá una multa de diez veces el salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal, en caso de que el señalamiento del domicilio de los testigos o peritos resulte inexacto, denunciándose además la falsedad resultante.

El Código Federal de Procedimientos Civiles es más escueto, y además no se ha actualizado en cuanto a las sanciones económicas, puesto que el artículo 59 de dicho ordenamiento establece únicamente como medios de apremio: la multa hasta de mil pesos y el auxilio de la fuerza pública; pero si estos instrumentos son insuficientes se procederá en contra del rebelde por el delito de desobediencia al mandato legítimo de autoridad (artículos 178-183 Código Federal de Procedimientos Civiles).

IV. Por lo que se refiere al procedimiento penal, es preciso distinguir claramente entre el mantenimiento del orden en las audiencias que está regulado de manera minuciosa en los dos códigos modelo y en el Código de Justicia Militar, y los medios de apremio para el cumplimiento coactivo de las resoluciones judiciales, incluyendo las determinaciones del Ministerio Público. Así los artículos 33 del Código de Procedimientos Penales y 4º del Código Federal de Procedimientos Penales señalan como instrumento de apremio comunes a ambos ordenamientos: multa por el equivalente a entre uno y treinta días de salario mínimo vigente en el momento y lugar en que se realizó la conducta que motivó la sanción. Tratándose de jornaleros, obreros y trabajadores la multa no deberá exceder de un día de salario, y respecto de aquellos no asalariados, el de un día de ingresos y arresto hasta de treinta seis horas. El código distrital limita las medidas del Ministerio Público a la multa del importe de un día de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal. También establecen el arresto hasta por treinta y seis horas. El mismo ordenamiento distrital establece como

instrumento de jueces y Ministerio Público. el auxilio de la fuerza pública: Además dispone que si fuese insuficiente el apremio se procederá contra el rebelde por delito de desobediencia. Al respecto, el Código Federal de Procedimientos Penales , además de los medios anteriores, agrega la suspensión que sólo se puede aplicar a los servidores públicos con la duración prevista por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos correspondiente.

V. El artículo 731 de la Ley Federal del Trabajo es más preciso en cuanto al señalamiento de los medios de apremio que pueden utilizar conjunta o indistintamente el presidente de la junta de conciliación y arbitraje respectiva, así como por los de las juntas especiales y por los auxiliares, cuando los estimen necesarios para que las personas concurran a las audiencias en las que su presencia es indispensable o para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones. Dichos instrumentos son: multa hasta por siete veces el monto del salario mínimo en el lugar y tiempo en que se cometió la infracción; presentación de la persona con el auxilio de la fuerza pública, y arresto hasta por treinta y seis horas. A su vez, los artículos 148 y 149 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establecen que para hacer cumplir sus determinaciones el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje puede imponer multas hasta por mil pesos que hará efectivas la Tesorería General de la Federación.

VI. En la materia procesal administrativa, el artículo 29, fracción V, de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, confiere escuetamente a los presidentes de las salas regionales la atribución de decretar las medidas de apremio para hacer cumplir las determinaciones de las propias salas o de los magistrados instructores; en tanto que el artículo 29 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal unifica las correcciones disciplinarias y los medios de apremio, que regula conjuntamente, y considera como tales a la amonestación; la multa de cincuenta a mil pesos, que puede duplicarse en caso de reincidencia; el arresto hasta por veinticuatro horas y el auxilio de la fuerza pública.

VII. Como puede observarse, al menos por lo que se refiere a la multa y al arresto, los ordenamientos procesales se han actualizado en los últimos años, para introducir como un medio flexible para determinar el monto de la primera, el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, sustituyendo las cantidades fijas que habían quedado en sumas insignificantes por la pronunciada pérdida del valor monetario; o por lo que respecta al arresto lo han limitado a treinta y seis horas, para adecuar esta sanción a la reforma al artículo 21 constitucional de diciembre de 1982.

Véase **Arresto, Correcciones Disciplinarias**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, 11ª edición, México, Porrúa, 1984; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 4ª edición, México, Porrúa, 1983; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, 2ª edición, México Harla, 1985, Pina y Rafael de y Castillo Larrañaga, José *Instituciones de derecho procesal civil*; 17ª edición, México, Porrúa, 1985; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

MEDIDAS DE SEGURIDAD. I. *Origen.* La consagración legislativa de las medidas de seguridad constituyó un aspecto de la solución de compromiso que se logró como

consecuencia del desarrollo de la llamada “lucha de escuelas”, protagonizada fundamentalmente entre los partidarios de las teorías absolutas (justa retribución) y los defensores de concepciones relativas de la pena (teorías utilitarias o preventivas) .

Los sistemas normativos consagraron un sistema dualista de reacciones penales, en cuya virtud el Estado tenía a su disposición una doble vía*: la pena,* sistematizada bajo las pautas que ofrecía el criterio retributivo y la *medida de seguridad,* que respondía a puntos de vista preventivo especiales. Con esta última se pretendió dar respuesta a problemas de política criminal que la pena no podía resolver, por sus limitaciones derivadas de una fundamentación basada en las teorías absolutas.

Bajo estos supuestos, la medida fue destinada a una prevención social relacionada con la existencia de autores con proclividad a cometer delitos, como consecuencia de estados espirituales o corporales (el llamado “estado peligroso”).

La doctrina reconoce como primer antecedente de la consagración de este modelo dualista de reacciones, al Anteproyecto de Código Penal suizo de 1893.

II. *Distinción entre pena y medida de seguridad.* La distinción entre estos dos instrumentos a disposición del Estado ha sido formulada de acuerdo a los siguientes puntos de vista:

1) La pena tiene contenido expiatorio en tanto produce sufrimiento al condenado, está fundamentada y consiguientemente condicionada a la demostración de culpabilidad del autor, y tiene un plazo de duración proporcional a la gravedad del delito.

2) La medida de seguridad es entendida como una privación de derechos que persigue una finalidad tutelar que no supone sufrimiento, es consecuencia de la manifestación de un “estado peligroso” y consiguientemente no puede tener término precisos de expiración. Su duración indeterminada es consecuencia de que sólo debe cesar cuando haya desaparecido la situación de peligro de fundamento su imposición, esto es, cuando el sujeto que la soporta haya sido resocializado, enmendado o en su caso inocuizado.

3) Estos criterios clásicos de diferenciación son cuestionados en la actualidad, pues se tiene en cuenta***: a)*** que también respecto de la ejecución de penas se han desarrollado criterios preventivos especiales que producen un desplazamiento al menos relativo del fin expiatorio, al ensayarse tratamientos orientados a lograr la readaptación social del condenado; ***b)*** resulta insostenible la afirmación de que la imposición de una medida no supone sufrimiento a quien la padece: ***c)*** en la práctica, es muy hábil la distinción que existe entre las modalidades de ejecución de ambas reacciones, y ***d)*** ha surgido una fuerte corriente que aconseja abandonar la indeterminación para las medidas de seguridad, procurando enmarcarlas en pautas de proporcionalidad. El establecimiento de plazos máximos de duración de las mismas surge como una necesidad para establecer límites que impidan su prolongación arbitraria.

4) Consiguientemente, parecerá que el único criterio posible de diferenciación quedaría reducido a los diversos presupuestos que en ambos casos condicionan la intervención del Estado***: a)*** la pena estaría supeditada a la culpabilidad, y ***b)*** la medida sería consecuencia de la peligrosidad del autor. Sin embargo, tampoco este punto de vista debe considerarse al margen de crítica, pues existen fuertes impugnaciones a la idea de culpabilidad en el ámbito de la pena, como también serios cuestionamientos a un concepto impreciso e inseguro como el de peligrosidad.

III. *Características de las medidas de seguridad.* Los antecedentes apuntados hacen evidente la dificultad para ofrecer una definición de lo que debe entenderse por medida de seguridad.

La complejidad aumenta si se advierte que con esta expresión se alude usualmente a remedios estatales diversos que van desde una simple cuarentena sanitaria hasta una reacción tan importante como una reclusión por tiempo indeterminado.

Por ello, más útil que proponer un concepto, resulta enuncia algunas de sus principales características:

l) Son medidas coactivas, ya que la conformidad del destinatario no es presupuesto de su imposición. Esta cualidad no debe perderse de vista ante excesos retóricas muy frecuentes del sistema normativo.

2) Su efecto es una privación o restricción de derechos, con lo cual resulta inevitable admitir que se traducen en padecimiento para quienes las soportan.

3) Tienen fin exclusivamente preventivo o tutelar.

Una apreciación objetiva obliga nuevamente a reconocer la evidente dificultad que existe para distinguirlas de las penas.

IV. *Clases de medidas de seguridad.* La doctrina ha desarrollado, en forma poco precisa, la diferencia que existe entre medidas criminales y administrativas. En algunos casos se tiene en cuenta el órgano estatal competente para su imposición, en otros se alude a la magnitud de restricción de derechos y, finalmente, hay quienes consideran distintos los presupuestos que las condicionan.

l) Se dice así que una medida es criminal cuando la aplica un órgano jurisdiccional, y administrativa cuando es competente un órgano de la administración.

Se trata en realidad de una notoria tautología y, como tal, no ofrece pautas concretas de distinción.

2) El punto de vista que sostiene que la medida que forma parte del sistema de reacciones penales es más severa que la administrativa, al proponer un criterio simplemente cuantitativo y no esencial, tampoco permite bases ciertas de diferenciación.

3) Un criterio más ambicioso es aquel que dice que la medida es criminal si está supeditada a la comisión de un hecho previsto en la ley como delito y a la comprobación del "estado peligroso", y que la medida administrativa sólo resulta condicionada por una manifestación de peligrosidad predelictual.

Sin embargo, aun cuando resulte censurable, lo cierto es que existen sistemas normativos que prevén medidas predelictivas que son innegablemente parte del sistema de reacciones penales (*véase.* artículo 80 del nuevo Código Penal de Cuba de 1979, y en México el artículo 2 de la Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores para el Distrito Federal.) Por otra parte, no necesariamente las medidas administrativas son predelictuales pues en muchos casos están previstas como consecuencia de comportamientos previos del particular (véase por ejemplo., artículos 239 y siguientes. del Reglamento de Tránsito en el Distrito Federal; artículo 563 de la Ley de Vías Generales de Comunicación).

V. *Consideraciones político criminales.* Los puntos de vista que se desarrollan a continuación se relacionan con las medidas de seguridad que forman parte del sistema de reacciones penales.

l) La adopción del sistema dualista, para ser consecuente, obliga a considerar inadmisible la superposición de la pena y la medida de seguridad.

Sin embargo, y como consecuencia del desarrollo de puntos de vista preventivos especiales exagerados, en muchos casos se aconseja imponer al responsable de un delito, además de la pena, una medida de seguridad accesoria so pretexto de que su "peligrosidad" supera la culpabilidad por el hecho (*véase* por ejemplo, el artículo 80 del Código Penal argentino. Resulta correcto en este sentido el criterio que informa a los artículos 15, 67, 68 y 69 del Código Penal del Distrito Federal).

En realidad, no existen sujetos más peligrosos que culpables. Ante la comisión de un hecho punible, el Estado carece de derecho para reaccionar con mayor intensidad que la que surge del reproche de culpabilidad que pueda formularse al autor.

2) Deben considerarse aplicables a las medidas de seguridad, todas las garantías constitucionales que condicionan el ejercicio del *jus puniendi* estatal. Esto es así desde que no resulta plausible que se puedan menoscabar o suprimir los derechos del súbdito, con el sencillo expediente de cambiar la denominación de la reacción que se utiliza.

En consecuencia, entran en consideración también para la imposición de medidas de seguridad.

a) El principio de legalidad, en cuya virtud sólo deben aplicarse medidas previamente previstas en la ley y como consecuencia de presupuestos contemplados en la misma (artículos 14 y 16 de la Constitución).

b) El criterio de determinación exhaustiva y no genérica de dichos presupuesto, es lo que conduce a cuestionar la inadmisible fórmula del "estado peligroso". Por lo mismo, toda medida predelictual debe ser erradicada.

c) Toda medida criminal debe ser aplicada por órganos jurisdiccionales, previa realización de un proceso rodeado de garantías, en el que resulte preservado el derecho de defensa (artículos 14, 16, 20, 21 y concordantes de la Constitución).

3) Es necesario consagrar pautas de proporcionalidad respecto a las medidas de seguridad, para superar el sistema vigente que prevé su indeterminación (véase artículos 67 y 68 del Código Penal del Distrito Federal y 61 de la Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores para el Distrito Federal).

Lo anterior conduce al establecimiento de plazos máximos de duración, con la finalidad de evitar que las medidas de seguridad se conviertan en remedios más severos que las penas.

4) Es preciso establecer un procedimiento que siga las bases propias del sistema acusatorio, reformulando las pautas inquisitorias actualmente vigentes.

El sistema procesal debe suponer que la pretensión estatal que solicita al órgano jurisdiccional la imposición de una medida de seguridad, debe estar necesariamente acompañada del derecho del súbdito a oponerse, defendiéndose de la misma.

Este procedimiento ni debe ser especial, ni tampoco traducirse en una ampliación exagerada del arbitrio judicial, pues una mayor discrecionalidad se traduce normalmente en arbitrariedad (artículos 496 y 497 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Finalmente, la oportunidad procesal adecuada para que el juez decida la imposición de una medida de seguridad es la sentencia, por lo que no parece razonable en ningún caso suspender el procedimiento como está previsto en el régimen vigente (artículos 477, fracción III, Código de Procedimientos Penales y 498 Código Federal de Procedimientos Penales)

IV. BIBLIOGRAFIA: Angel, Marc, "Penas y medidas de seguridad en derecho positivo comparado", *Anuario de Derecho Penal*, Madrid, 1956; Beristain, Antonio, *Medidas penales en derecho contemporáneo*, Madrid, 1974; Jescheck, Hans-Heinrich, "Las penas y medidas de seguridad en el Código Penal Tipo en América Latina comparadas con el derecho alemán", *Nuevo Pensamiento Penal*, Buenos Aires, número, 3; Barreiro, Jorge, *Las medidas de seguridad en el derecho español* Barcelona, 1951; Righi, E., "Medidas de seguridad: descripción legal, aplicación judicial y ejecución", *Revista Mexicana de Justicia*, México, volumen I, número 1, 1983; Rodríguez Manzanera, Luis, "Las medidas de seguridad", *Criminalia*,. México, números 7-12, 1976; Stratenwerth, G., *Derecho Penal, I. Parte General*, Madrid, 1982; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán;* 11ª edición, Santiago de Chile, 1970

Esteban Righi

MEDIDAS DISCIPLINARIAS. I. Son el conjunto de sanciones que, en la esfera de lo administrativo, un superior jerárquico aplica a aquel trabajador o empleado que ha cometido una falta en el desempeño de sus funciones, perjudicando con ello el buen despacho de los negocios institucionales.

II. Las medidas disciplinarias se aplican dentro del ámbito del derecho administrativo, sin perjuicio de hacer efectivas las responsabilidades que, por el mismo acto, pudieran derivarse en materia civil, penal o política. La aplicación de estas medidas es resultado de la relación jerárquica que prevalece en la administración centralizada, mediante la cual se liga a los órganos inferiores con los superiores.

La relación jerárquica implica una serie de poderes que los órganos superiores pueden ejercer sobre los titulares de los inferiores o sobre sus actos. Tales poderes son los de nombramiento, de mando, de vigilancia, de revisión, para resolver conflictos de competencia y el disciplinario.

Las medidas disciplinarias se aplican justamente en ejercicio del poder disciplinario, propio de la relación jerárquica.

Las medidas disciplinarias se aplican en cualquier forma de organización social que implique una relación jerárquica. En este sentido, Gabino Fraga sostiene que "se considera que el poder disciplinario es una de las formas de sancionar ciertas faltas que pueden cometerse en las relaciones civiles, y así, el padre tiene poder disciplinario para corregir las faltas del hijo; las asociaciones no tienen respecto de sus miembros, pudiendo llegar hasta la expulsión de éstos".

Sin embargo, este poder disciplinario reviste singular importancia jurídica en las relaciones del Estado con sus trabajadores, por lo que al hablar de medidas disciplinarias se entenderá que nos referimos a las que se aplican dentro de las relaciones jurídicas del trabajo burocrático.

La fracción II del artículo 64 del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión preveía que en las Condiciones Generales de Trabajo de cada dependencia se deberían incluir las disposiciones disciplinarias y la forma de aplicarlas. Por su parte, el artículo 115 del propio ordenamiento determinaba las sanciones que se aplicaban por el cumplimiento de sus disposiciones, la que podían consistir en multa, hasta de mil pesos y en la destitución del trabajador determinada por el Tribunal de Arbitraje.

La actual Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado recoge en sus artículos 88 fracción III y 162 a 165 un sistema similar al establecido por el Estatuto.

Por lo que se refiere a la legislación en materia de responsabilidades de los servidores públicos, las leyes de 1940 y de 1980, no contemplan la aplicación de medidas disciplinarias, sino solamente las faltas de los trabajadores que constituyen delitos oficiales.

A diferencia de sus precedentes, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1983, incluye una regulación específica de la responsabilidad administrativa en la que pueden incurrir los servidores públicos y que da origen a la aplicación de medidas disciplinarias.

III. En una tesis jurisprudencias, la Suprema Corte de Justicia ha establecido que "la imposición de medidas disciplinarias tiende a procurar la enmienda de la conducta del trabajador para el desempeño satisfactorio de sus labores y a conservarle en su trabajo y en cambio, si esa finalidad no se consigue, la reiteración. de esos hechos por parte del trabajador implica la falta de cumplimiento al contrato de trabajo, establecida como causa para que el titular respectivo pueda solicitar y obtener la autorización para cesar al trabajador incumplido" *(Semanario Judicial de la Federación,* 6ª época, volumen XIX, quinta parte, página 112).

Se ha discutido mucho si la imposición de medidas disciplinarias forma parte del derecho penal administrativo y parece existir un acuerdo mayoritario en el sentido de establecer que el poder disciplinario del Estado forma parte del derecho administrativo y no del penal. Las medidas disciplinarias se aplican cuando se comete una falta administrativa y no cuando se comete un delito oficial. Así lo considera Andrés Serra Rojas, para quien "el poder disciplinario es interno a la administración a diferencia del derecho penal administrativo que es externo de la administración y comprende a otras personas".

Esta distinción queda claramente marcada a nivel legislativo. Antes de la entrada en vigor de la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos la facultad disciplinaria del Estado sólo estaba regulada por Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado o, en su caso, por el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión. Las medidas disciplinarias forman parte de las Condiciones Generales de Trabajo de cada dependencia, de conformidad con lo prescrito por el artículo 88, fracción III de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Asimismo, las autoridades encargadas de sancionar una falta administrativa son el superior jerárquico y la Secretaría de la Contraloría General de la Federación; mientras que, en el caso de la comisión de un delito intervienen autoridades externas a la administración pública.

Una de las innovaciones de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos consiste, justamente en incluir, además de la responsabilidad política, la regulación de la responsabilidad administrativa, sobre la base de que las responsabilidades en que pudieran incurrir los servidores públicos en las materias civil y penal, se regulan por su propia legislación.

En efecto, el artículo 1º de este ordenamiento precisa que dentro de su objeto se incluye reglamentar las responsabilidades y sanciones *administrativas* en el servicio público.

El título tercero de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos está dedicado a desarrollar este objeto, estableciendo, en su artículo 47, la enumeración de veintidós conceptos que se consideran como las principales obligaciones de todo servidor público. Considerando por tales a los mencionados en los párrafos primero y tercero del artículo 108 constitucional, así como a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales (artículo 2º).

En opinión de José Luis Soberanes "las 22 fracciones del artículo 47 han sido redactadas en forma tan vaga y genérica, que las autoridades encargadas de aplicarles se verán dotadas de amplísimas facultades discrecionales que les permitirán sancionar, prácticamente sin necesidad de una razón de peso, a cualquier servidor público, subordinado suyo".

Las autoridades encargadas de fincar las responsabilidades administrativas a que se refiere el artículo 47 de la ley son la Suprema Corte de Justicia, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, las Cámaras de Diputados y Senadores del Congreso de la Unión, la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, así como todos y cada uno de los titulares de las dependencias del Ejecutivo Federal; en sus respectivas esferas de competencia.

Las sanciones que se pueden aplicar, como resultado de una falta administrativa podrán consistir en: apercibimiento privado o público; amonestación privada o pública; suspensión; destitución del puesto; sanción económica, e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público (artículo 53 Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos). Asimismo, la ley dispone que dichas sanciones se impondrán tomando en cuenta la gravedad de la responsabilidad en que se incurra; las circunstancias socioeconómicas del infractor, así como su nivel jerárquico, antecedentes y condiciones; las condiciones exteriores y los medios de ejecución; la antigüedad en el servicio; la reincidencia, y el monto del beneficio o daño producidos por la infracción (artículo 54).

El doctor Soberanes expresa al respecto que la ley señala que se deberán tomar en cuenta estos elementos al imponer las sanciones que corresponda; sin embargo, el ordenamiento "no señala si dichos elementos se tomarán en cuenta para agravarla o para atenuarla". En este sentido consideramos que, efectivamente la ley no señala si estos elementos serán atenuantes o agravantes de la infracción, pero parece claro que, dependiendo de cada caso particular estos elementos podrán operar algunas veces a favor y otras en contra del infractor, por ejemplo, en ciertos casos las circunstancias socioeconómicas del infractor podrán hacer comprensible que éste se quiera beneficiar económicamente del ejercicio de su función, en la medida en que su situación sea muy precaria, y en otros casos en que este beneficio adicional sea inexplicable, en virtud de su desahogada situación económica; incluso la propia antigüedad puede operar en favor o en contra del infractor, según su especial situación.

El artículo 56 de la ley define las autoridades encargadas de aplicar las sanciones administrativas que según el caso pueden ser: el superior jerárquico (titular de la dependencia o coordinador de sector según corresponda), la Secretaría de la Contraloría General de la Federación o el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

IV. Es importante señalar que a partir de la expedición de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos existe una doble regulación de las faltas administrativas de los servidores públicos, que dan origen a la aplicación de

prácticamente las mismas medidas disciplinarias, estableciéndose dos regímenes muy similares que al parecer no tienen ninguna conexión.

Los artículos 87 y 88 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado prevén la expedición, al interior de cada dependencia de las Condiciones Generales de Trabajo (CGT) que habrán de regular las relaciones laborales entre la dependencia y sus, trabajadores de base. Dichas Condiciones Generales de Trabajo las formula el titular de cada dependencia, oyendo la opinión de su sindicato y que requieren para su aplicación de la autorización de la Secretaría de Programación y Presupuesto y de su depósito en el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

En las Condiciones Generales de Trabajo se especifican los derechos y las obligaciones de los trabajadores, así como las sanciones a que se harán acreedores en caso de incurrir en alguna falta administrativa que importe el incumplimiento de alguna de estas disposiciones. Dichas sanciones pueden consistir en amonestaciones verbales; extrañamientos; notas malas; suspensiones de trabajo hasta por ocho días o en la remoción a una unidad administrativa o centro de trabajo distinto (sanción esta última que no prevé la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos). Las Condiciones Generales de Trabajo se deberán revisar cada tres años, Como se puede observar se trata de procedimientos y sanciones muy similares.

En todo caso notamos una diferencia importante en el ámbito personal de aplicación de estos dos órdenes jurídicos. La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece un régimen general para todo servidor público (empleados de base y de confianza); mientras que las Condiciones Generales de Trabajo, elaboradas en aplicación de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, sólo regulan las relaciones laborales de la dependencia (ver artículo 1º para definir ámbitos material y personal de aplicación de la ley) y los trabajadores de base a su servicio (artículo 2º).

Por lo demás, el régimen jurídico que establecen ambos ordenamientos, en materia de faltas administrativas es muy similar, con la salvedad de que en las Condiciones Generales de Trabajo existe un capítulo expreso denominado “De las medidas disciplinarias”, mientras que en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se habla de “responsabilidades y sanciones administrativas”.

Esta situación podría producir conflictos al momento de sancionar administrativamente a un trabajador de base al servicio de los Poderes de la Unión, pues quizá resulte más benéfico que se le aplique el régimen establecido por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que el sancionado por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, o a la inversa.

Véase **Relación Jerárquica, Responsabilidad de los Servidores Públicos**

V. BIBLIOGRAFIA: Cárdenas, Raúl F., *Responsabilidad de los funcionarios públicos,* México, Porrúa, 1982; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo:* 19ª edición, México, Porrúa, 1979; Madrazo, Jorge, *El sistema disciplinario de la Universidad Nacional Autónoma de México,* México, UNAM, 1980; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo I.; Soberanes Fernández, José Luis, “El régimen de responsabilidades de servidores públicos del nuevo Título Cuarto de la Constitución”, *Reformas legislativas 1982-1983,* México, UNAM, 1983..

Francisco Javier Osornio Corres

MEDIDAS PROVISIONALES. I. El artículo 40 de la Carta de las Naciones Unidas, señala que el Consejo de Seguridad, a fin de evitar que una situación que afecte a la paz se agrave, podrá instar a las partes a que cumplan con las medidas provisionales que juzgue necesarias o aconsejables.

II. La expresión medidas provisionales, aparentemente inocua, ha sido la base de acciones importantes en el terreno del mantenimiento de paz por el Consejo de Seguridad. Toda vez que la aplicación de medidas coercitivas implica una determinación grave en contra de un Estado, diversas situaciones en el plano internacional han sido atendidas conforme a la base legal del artículo 40 de la Carta y han comprendido importantes movilizaciones como la constitución y el envío de tropas especiales a una región conflictiva.

Las funciones que han desarrollado las tropas creadas, como expresión de las medidas provisionales, son de vigilancia e interposición entre dos bandos contrarios. No están autorizadas estas tropas a utilizar la fuerza y únicamente pueden hacer uso de ella en el caso extremo de legítima defensa.

El criterio que utilizó la Corte Internacional de Justicia en el caso de Ciertos Gastos de las Naciones Unidas, por el que consideró que las medidas coercitivas son las que se aplican en contra de la voluntad de un Estado, sirve para distinguir esta categoría de medidas provisionales, ya que, para ser aplicadas, requieren del consentimiento del Estado involucrado. Ejemplo de las tropas constituidas al amparo del artículo 40, son las tropas especiales para el Congo, el Líbano y Chipre, que han jugado un papel de primera importancia en la pacificación de áreas conflictivas.

III.. BIBLIOGRAFIA: Gross, Leo, "Expenses of the United Nations for Peace-Keeping Operations: The Advisory Opinion of the International Court of Justice", *International Organization*, Boston, volumen XVII, número l, invierno de 1963; Haldermann, John W., "Legal Basis for United Nations Forces", *American Journal of International Law*, Washington, volumen 56, número 4, octubre de 1962; Rosner Gabriella, *La fuerza de emergencia de las Naciones Unidas*, traducción de Fulvio Zama, México, Limusa-Wiley, 1966.

Ricardo Méndez Silva

MEDIDAS TUTELARES PARA MENORES. *véase* **Menores Infractores.**

MEDIOS DE COMUNICACION PROCESAL I. La frase no presenta mayor dificultad para su comprensión, por lo que prescindimos de su explicación etimológica o gramatical, ya que por vía oral o escrita dichos instrumentos sirven para informar, ordenar o transmitir ideas entre los sujetos que intervienen en los conflictos de intereses y su composición judicial.

II. En cuanto a los diferentes medios que se emplean para que se establezca el contacto procedimental, cabe agruparlos de acuerdo con los sujetos de la comunicación: Primero: entre el funcionario judicial y las partes o los terceros. Segundo: entre los diversos funcionarios. Pueden descartarse los medios de comunicación interpartes, en virtud de que la administración de justicia moderna debe realizarse a través de los órganos oficiales, y por mandato constitucional (artículo 17 de la Constitución) se ha

prohibido radicalmente el empleo de la violencia y de las fórmulas autodefensivas para reclamar los derechos.

Dentro del primer grupo de medios de comunicación procesal, es decir, *entre la autoridad judicial y los justiciables,* se incluyen la notificación, el emplazamiento, la citación y el requerimiento.

A) La *notificación* es el acto mediante el cual, de acuerdo con las formalidades legales preestablecidas, se hace saber una resolución judicial o administrativa a la persona a la que se reconoce como interesado en su conocimiento o se le requiere para que cumpla un acto procesal (De Pina Milán).

Las notificaciones deben hacerse personalmente por cédula, por *Boletín Judicial,* por edictos, por correo y por telégrafo. La de carácter *personal* es aquella que debe hacerse generalmente por el secretario actuario del juzgado teniendo frente a sí a la persona interesada y comunicándole de viva voz la noticia pertinente (Gómez Lara) .

Las notificaciones por *cédula,* mediante *instructivo* o por *rotulón* y que coinciden en cuanto a su forma, implican la necesidad de entregar a las partes o a sus abogados, y aun quizá que simplemente se fijen en los lugares visibles del tribunal, comunicados escritos y oficiales en los que se debe transcribir, íntegra, la resolución o acuerdo que se está notificando, a la vez que contiene la indicación del órgano jurisdiccional que la pronunció, los hombres de las partes y la clase de juicio o de procedimiento que la motivó (Cortés Figueroa).

La mayor parte de las notificaciones se practican por medio del *Boletín Judicial*, publicación oficial de los tribunales que aparece los días hábiles, con la insersión de los acuerdos tomados y que se dan a conocer a las partes interesadas. Así: "La segunda y ulteriores notificaciones se harán personalmente a los interesados o a sus procuradores, si ocurren al tribunal o juzgado respectivo, en el mismo día en que se dicten las resoluciones que hayan de notificarse, o al siguiente de las ocho a las trece horas o al tercer día antes de las doce" (artículo 123 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Si las partes o sus representantes no acuden al tribunal o juzgado a notificarse en los días y horas a que se refiere el citado precepto, "la notificación se dará por hecha y surtirá sus efectos a las doce horas del último día" a que se refiere el artículo citado, "a condición de que se haya hecho en el *Boletín Judicial"* (artículo 125 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) .

"Se fijarán en lugar visible de las oficinas del tribunal o juzgados, una lista de los negocios que se hayan acordado cada día, y se remitirá otra lista expresando solamente los nombres y apellidos de los interesados para que al día siguiente sea publicada en el *Boletín Judicial,* diario que sólo contendrá dicha listas de acuerdos y avisos judiciales y que se publicará antes de las nueve de la mañana".

"Sólo por errores y omisiones sustanciales que hagan no identificables los juicios, podrá pedirse la nulidad de las notificaciones hechas por *el Boletín Judicial.* Además se fijará diariamente en la puerta de la sala del tribunal un ejemplar del *Boletín Judicial,* coleccionándose dicho diario para resolver cualquier cuestión que se suscite sobre la falta de alguna publicación. En el archivo judicial se formarán dos colecciones una de las cuales estará siempre a disposición del público" (artículo 126 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Las notificaciones por edictos hacen público por órgano administrativo o judicial algo que con carácter general particular debe ser conocido para su cumplimiento o para que surta efectos legales en relación con los interesados en el asunto de que se trate (De Pina Milán). También se ha sostenido que las notificaciones por edictos corresponden a las formas de publicidad que se agotan para hacer saber las determinaciones dictadas en el proceso, e inclusive las demandas mismas, a aquellas personas de quienes se ignoran su domicilio, están ausentes o se desconoce el lugar en el que se encuentran. A tal fin, según lo ordena la ley procesal, en su caso se publican íntegros los proveídos, resoluciones y aun las demandas, por dos o tres veces con intervalos en el *Boletín Judicial, Gaceta Oficial o Judicial, Diario Oficial,* sin perjuicio de que además se hagan tales publicaciones en los diarios o periódicos de mayor circulación en los lugares en los que se tramita el proceso o son aquellos en los que se presuma que pudiera encontrarse la persona a quien se trata de notificar (Cortés Figueroa).

Las notificaciones por *correo y por telégrafo,* tienen un uso restringido en nuestras normas adjetivas y generalmente se utilizan para comunicarse con peritos, testigos o terceros.

Llama la atención que a fines del siglo XX, persistan estas limitaciones legales y que no se empleen medios de difusión masivos como la radio y la televisión, máxime que su costo sería ínfimo por las facilidades que las leyes respectivas conceden al gobierno para el uso de esas vías y que constituirían un servicio social efectivo con gran audiencia local y nacional.

III. ***B)*** Un lugar preponderante debe dedicarse al *emplazamiento,* acto procedimental que como notificación persigue dar a conocer al demandado la existencia de una demanda en su contra, y así enterarle de la petición del actor; y la oportunidad (carga procesal, aun cuando los ordenamientos procesales la califiquen de "obligación") de contestarla dentro de un plazo, que procesalmente hablando se entiende el lapso durante el cual se puede realizar la conducta ordenada por la ley o por el juez, en cualquiera de los días en él comprendidos, y por este motivo este acto trascendente recibe el nombre de "emplazamiento", ya que el citado lapso no debe considerarse un término, en virtud de que este último es el advenimiento de una fecha, única en la que puede realizarse el proceder ordenado, y por ello el término es el fin del plazo.

El emplazamiento debe ser notificado personalmente en el domicilio del demandado, "siempre que se trate de la primera notificación en el juicio, aunque sean diligencias preparatorias" (artículo 114, fracción I, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

"Si se tratare de la notificación de la demanda y a la primera busca no se encontrare el demandado, se le dejará citatorio para hora fija hábil dentro de un término comprendido entre las seis y las veinticuatro horas posteriores, y si no espera se le hará la notificación por cédula".

"La cédula se entregará a los parientes, empleados o domésticos del interesado o a cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí lo tiene la persona que debe ser citada; se expondrán en todo caso los medios por los cuales el notificador se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona que debe ser notificada".

"Además de la cédula, se entregarán a la persona con quien se entienda la diligencia, copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más, en su caso,

copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido en su escrito inicial" (artículo 117 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Según dicho ordenamiento distrital (artículo 259): "Los efectos del emplazamiento son: **I.** Prevenir el juicio en favor del juez que lo hace; **II.** Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el juez que lo emplazó siendo competente al tiempo de la citación aun cuando después deje de serlo en relación al demandado porque éste cambie de domicilio o otro motivo legal; **III.** Obligar al demandado a contestar ante el juez que lo emplazó, salvo siempre el derecho de provocar la incompetencia: **IV.** Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial, si por otros medios no se hubiere constituido ya en moral el obligado; **V.** Originar el interés legal en las obligaciones pecuniarias sin causa de réditos".

IV. ***C)*** La *citación* es un llamamiento judicial hecho a persona determinada para que comparezca a un juzgado o tribunal, en día y hora que se le señale para realizar alguna diligencia o tomar conocimiento de una resolución o reclamación susceptible de afectar sus intereses (De Pina Milán).

V. ***D)*** *El requerimiento judicial* es la intimación a una persona (parte, perito, testigo, etcétera), para que por orden del juez cumpla personalmente determinada prestación (requerimiento de pago, por ejemplo), deje de hacer determinados actos o entregue una cosa necesaria para la continuación de la causa.

Se discute si el requerimiento es una notificación especial, una clase de citación, o si puede haber requerimiento sin citación. Naturalmente que existe relación en otro sentido, cuando las partes se comunican con los jueces por sus actuaciones, bien por propia iniciativa o en cumplimiento de los mandatos judiciales.

VI. Por lo que se refiere al segundo sector de los medios de comunicación procesal, o sea el que se practica entre funcionarios, se mencionan y son de singular interés los que se entablan entre los titulares de los *órganos judiciales*, y comprenden: los *exhortos* que son las comunicaciones escritas que un juez dirige a otro de diversa competencia territorial para pedirle su colaboración, siempre que ambos se encuentren en un mismo nivel jerárquico o equivalente. *El requisitorio, requisición, carta-orden o despacho,* es el oficio que un juez superior dirige a otro de menor jerarquía, dentro de su esfera de acción jurisdiccional, ordenándole que ejecute alguna resolución que expide el órgano de mayor grado. El *suplicatorio* que algunos denominan *carta rogatoria*, es el medio de comunicación expedido por un juez de grado inferior dirigido a otro jerárquicamente superior para solicitar su auxilio en la ejecución de alguna diligencia o en el cumplimiento de alguna resolución judicial.

Hay que agregar el señalamiento que varios tratadistas hacen de otros medios de comunicación entre funcionarios, como entre funcionarios judiciales en un ámbito nacional o con órganos jurisdiccionales extranjeros; entre los miembros del poder judicial con funcionarios de otros órganos del poder; y entre jueces y magistrados con auxiliares que están bajo sus órdenes dentro del aparato judicial.

VII. En nuestra legislación adjetiva del Distrito Federal, la reglamentación de las notificaciones comprende los artículos 110-128; en tanto que los exhortos y despachos están regulados por los artículos 104-109.

véase **Boletín Judicial**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Alcala-Zamora y Castillo, Niceto y Levene, hijo, Ricardo, *Derecho procesal penal,* Buenos Aires, 1945, 3 volúmenes; Becerra Bautista,

José, *El proceso civil en México;* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Cortés Figueroa, Carlos, *Introducción a la teoría general del proceso,* México, Cárdenas, 1974; . Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 5ª edición, México, UNAM, 1980; Ovalle Favela, José *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980.

Fernando Flores García

MEDIOS DE IMPUGNACION. I. Configuran los instrumentos jurídicos consagrados por las leyes procesales para corregir, modificar, revocar o anular los actos y las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias, errores, ilegalidad o injusticia.

II. Se trata de una institución sumamente compleja que ha ocasionado numerosos debates, por lo que, sin adentrarnos en los diversos planteamientos doctrinales, tomaremos en consideración la clasificación de los medios de impugnación en tres sectores, estimados de manera flexible y que se han denominado: *remedios procesales, recursos y procesos impugnativos.*

A) Entendemos como *remedios procesales* los medios que pretenden la corrección de los actos y resoluciones judiciales ante el mismo juez que los ha dictado, pero tomando en consideración que en algunos supuestos resulta difícil trazar una frontera claramente delimitada entre dichos remedios y algunos recursos procesales podemos señalar la aclaración de sentencia, la revocación y la excitativa de justicia.

a) La *aclaración de sentencia* no se encuentra regulada expresamente en la mayoría de los códigos procesales mexicanos, pero constituye una práctica constante de nuestros tribunales, y además, existen varias disposiciones legales que consagran esta institución a través de la instancia de parte afectada, en la cual, presentada dentro de un breve plazo, generalmente de tres días, debe señalar con toda claridad la contradicción, ambigüedad u oscuridad del fallo, cuyo sentido no puede variarse, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 84 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 223 Código Federal de Procedimientos Civiles; 847 Ley Federal del Trabajo, y 351 y 359 Código Federal de Procedimientos Penales .

b) En segundo término debe considerarse la llamada *revocación,* estimada como la impugnación que la parte afectada puede plantear ante el mismo juez o tribunal que dictó la resolución procedimental cuando ésta no puede ser combatida a través de un recurso, con el propósito de lograr su modificación o sustitución. Así lo disponen los artículos 227-230 Código Federal de Procedimientos Civiles; 312 y 413 Código de Procedimientos Penales , 361-362 Código Federal de Procedimientos Penales , así como los artículos 684 y 685 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual califica como *reposición* el citado instrumento cuando se hace valer contra resoluciones del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF).

c) Se puede considerar también dentro de esta categoría, pero únicamente para la materia fiscal federal, a la llamada *excitativa de justicia* regulada por los artículos 240 y 241 del Código Fiscal de la Federación, de acuerdo con los cuales, las partes en un proceso que se tramite ante una de las salas regionales del Tribunal Fiscal de la Federación (TFF) pueden presentar la citada excitativa ante la sala superior del propio tribunal cuando los magistrados instructores no elaboren los proyectos respectivos dentro de los plazos señalados por propio Código Fiscal de la Federación. En tal virtud la

podríamos estimar como una queja o reclamación por retardo en el pronunciamiento de las resoluciones respectivas.

III. B) El sector más importante de los medios de impugnación está constituido por los *recursos,* es decir, por los instrumentos que se pueden interponer dentro del mismo procedimiento, pero ante un órgano judicial superior, por violaciones cometidas tanto en el propio procedimiento como en las resoluciones judiciales respectivas. Para lograr una sistematización de una materia excesivamente compleja, consideramos conveniente utilizar la clasificación elaborada por la doctrina más autorizada, que divide a los recursos procesales en tres categorías: *ordinarios, extraordinarios y excepcionales*.

a) El recurso ordinario por antonomasia y que posee prácticamente carácter universal, es el de *apelación,* a través del cual, a petición de la parte agraviada por una resolución judicial, el tribunal de segundo grado, generalmente colegiado, examina todo el material del proceso, tanto fáctico como jurídico, así como las violaciones del procedimiento y de fondo, y como resultado de esta revisión, confirma, modifica o revoca la resolución impugnada, sustituyéndose al juez de primera instancia, o bien, ordena la reposición del procedimiento, cuando existen motivos graves de nulidad del mismo.

Podemos dividir el examen de la apelación en los códigos procesales mexicanos en dos sectores que siguen principios similares cada uno de ellos, es decir, en la materia civil y mercantil por una parte, y penal por la otra, tomando en consideración que, en principio, los procesos fiscal, administrativo y laboral son de un solo grado, salvo algunas modalidades que mencionaremos brevemente.

l) De acuerdo con lo establecido por los códigos modelos, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Civiles, así como por el Código de Comercio, se sigue esencialmente el sistema de la apelación española, tomada de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, con algunos matices. La apelación civil y mercantil se interpone por la parte agraviada ante el juez que dictó la resolución impugnada, el cual puede admitir o desechar y calificar sus efectos de manera provisional, y de acuerdo con los códigos respectivos, dichos efectos se califican según el criterio tradicional, en *devolutivos o suspensivos o ambos,* que en realidad pueden estimarse sólo como ejecutivos o como suspensivos (artículos 700 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 239 Código Federal de Procedimientos Civiles y 1339 Código de Comercio).

Cuando el juez de primera instancia ante el cual se interpone el recurso desecha la apelación, procede la queja (artículo 823, fracción III, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) o la llamada denegada apelación (artículos 259-266 Código Federal de Procedimientos Civiles).

La apelación civil asume dos características en nuestros códigos procesales, ya que debe *mejorarse o formalizarse* ante el tribunal de segundo grado, y además es *restringida* pues no implica un nuevo examen de controversia. En relación a la primera característica, el apelante debe acudir ante el organismo de segunda instancia a formular agravios, y si no se presentan o se entregan fuera de plazo, se declara desierto el recurso, y por lo que respecta a la limitación, implica exclusivamente el análisis de los agravios del apelante o los del apelado en la apelación adhesiva y sólo se admite el ofrecimiento y desahogo de nuevos medios de prueba o la presentación de nuevas defensas, cuando las mismas no se hubieren aportado en la primera instancia por causas ajenas a la voluntad del apelante, o no se hubiese tenido el conocimiento de las mismas de manera oportuna

(artículos 706-708 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 253-255 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 1342 Código de Comercio).

También debe hacerse una breve referencia a la peculiar institución denominada *apelación extraordinaria,* que se ha considerado como una innovación desafortunada del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que por ello no es adoptada por los códigos locales que lo siguen directa o indirectamente como modelo. La doctrina ha señalado que constituye una mezcla de medios impugnativos y sólo existe acuerdo de que no se trata de una verdadera apelación y que el calificativo correcto es el de extraordinario, lo que es contrario a la propia apelación que, como hemos señalado, es el recurso ordinario por excelencia (artículo 717 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

2) La *apelación penal* se regula en nuestros códigos de procedimientos en forma más flexible que la civil y mercantil, en cuanto se encuentra inspirada en el principio *in dubio pro reo.* En tal virtud no es necesario, como en la apelación civil, mejorar o formalizar el recurso ante el órgano superior, ya que los agravios pueden formularse ya sea con motivo de la interposición o bien en la audiencia de alegatos (esto último según el artículo 363 del Código Federal de Procedimientos Penales), y además el tribunal de segundo grado posee mayores facultades que en materia civil, en virtud de que el objeto del recurso es *amplio,* con algunas limitaciones, pues en esencia implica un nuevo examen de todo el procedimiento y de las resoluciones impugnadas en primera instancia, tomando en cuenta que el recurrente puede ofrecer nuevas pruebas, limitándose sólo la testimonial a los hechos que no hubiesen sido examinados en el primer grado (artículos 428 y 429 Código de Procedimientos Penales; 386 y 388 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 830-839 del Código de Justicia Militar).

Por otra parte, si bien la reposición del procedimiento sólo puede ordenarse por el tribunal de segundo grado, de acuerdo con los motivos expresamente señalados en los citados códigos y a petición de la parte recurrente (artículos 430 y 431 del Código de Procedimientos Penales , 386 y 388 del Código Federal de Procedimientos Penales , y 835-839 del Código de Justicia Militar), el Código Federal dispone que *se podrá suplir la deficiencia de los agravios* cuando exista una violación manifiesta del procedimiento que hubiese dejado sin defensa al procesado y que sólo por torpeza o negligencia de su defensor, no fue combatida debidamente (artículo 387).

3) Es preciso hacer referencia a los recursos calificados como *revisión,* pero que en estricto sentido deben considerarse dentro de la categoría de la *apelación.* Nos referimos a las impugnaciones sucesivas reguladas por el Código Fiscal de la Federación, la primera denominada revisión y que se interpone por las autoridades afectadas por una resolución de una sala regional, cuando a juicio de dichas autoridades se afecten los intereses nacionales; si esta impugnación se resuelve desfavorablemente a las propias autoridades por la sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación , las primeras pueden acudir ante la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia, a través de la llamada *revisión fiscal,* que no es sino tina segunda apelación federal (artículos 104, fracción I, párrafos, tercero y cuarto de la Constitución, y 248-250 del Código Fiscal de la Federación).

En segundo término también recibe el nombre de revisión el recurso que se interpone contra las resoluciones de los jueces de distrito en el juicio de amparo ante la Suprema Corte de Justicia o los Tribunales Colegiados de Circuito (TCC), denominación

que tiene su origen en las leyes de amparo del siglo anterior y los Código Federal de Procedimientos Civiles de 1897 y 1908 que regularon al propio amparo, en virtud de que entonces el segundo grado se iniciaba por revisión de oficio; pero actualmente, al exigir la instancia de la parte afectada, se ha transformado en una verdadera apelación (artículos 83-94 Ley de Amparo).

4) Otros recursos ordinarios que regula nuestra legislación procesal reciben los nombres de *queja y reclamación*, cuya regulación es muy compleja y varía de acuerdo con los diversos códigos procesales que los consagran, por lo que desde un punto de vista muy general se puede afirmar que la queja, calificada como cajón de sastre por la doctrina, procede generalmente contra resoluciones de trámite respecto de las cuales no se admite el recurso de apelación, en tanto que la reclamación se otorga a los afectados para impugnar las resoluciones pronunciadas por los jueces o magistrados instructores o presidentes de sala o del tribunal respectivo, con motivo de sus facultades de admitir o rechazar demandas y recursos o poner los asuntos en estado de resolución y se interpone ante el colegio judicial correspondiente.

c) *Los recursos extraordinarios* son denominados así por la doctrina en virtud de que los mismos sólo pueden interponerse por los motivos específicamente regulados por las leyes procesales, y además, únicamente implican el examen de la legalidad del procedimiento o de las resoluciones judiciales impugnadas, o sea, que comprende las cuestiones jurídicas, en virtud de que por regla general, la apreciación de los hechos se conserva en a la esfera del tribunal que pronunció el fallo combatido. *El recurso extraordinario por excelencia es el recurso de casación,* que también es prácticamente universal, si bien en apariencia dicho medio de impugnación ha desaparecido de nuestros ordenamientos procesales, al ser derogado el que regulaban los códigos procesales civiles y penales del artículo 9° transitorio de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, de 9 de diciembre de 1919, e implícitamente en el artículo 30 de la Ley de Amparo, de 19 de octubre del mismo año.

Sin embargo el recurso de casación subsiste, en virtud de que fue absorbido por el juicio de amparo contra resoluciones judiciales, y particularmente el de una sola instancia contra sentencias definitivas, debido a que asume las características esenciales de esta institución, y por ello la doctrina ha calificado a este sector como "amparo-casación" (artículos 158-191 de la Ley de Amparo).

d) Los llamados recursos *excepcionales,* se interponen contra las resoluciones judiciales que han adquirido la autoridad de cosa juzgada, y en numerosas legislaciones reciben el nombre genérico de revisión. En nuestro ordenamiento podemos señalar algunos aspectos de la calificada como *apelación extraordinaria* (artículo 717 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), si bien es discutible su encuadramiento dentro de esta categoría. El medio de impugnación que resulta claramente inserto dentro de esos recursos excepcionales, es el regulado en el proceso penal, tanto en materia local como federal, y que de manera impropia había recibido la denominación de *indulto necesario,* pero que en las reformas promulgadas en diciembre de 1983 y 1984, a 1os Código de Procedimientos Penales y Código Federal de Procedimientos Penales respectivamente, se sustituyó dicha expresión por la más adecuada de *reconocimiento de la inocencia del sentenciado,* aun cuando los Código de Procedimientos Penales y Código de Justicia Militar conservan la terminología anterior.

Dicha distancia puede interponerse por una persona que ha sido condenada, cuando el fallo impugnado con autoridad de cosa juzgada se apoya en elementos de convicción que posteriormente son declarados falsos en otro proceso; cuando con posterioridad se descubren o aparecen documentos públicos que invaliden la prueba que sirvió de fundamento a la sentencia condenatoria; cuando se presentare o existiera prueba irrefutable de la existencia de la persona desaparecida por cuya causa el inculpado hubiese sido condenado por homicidio; cuando el reo hubiese sido juzgado por el mismo hecho a que el fallo se refiere, en otro juicio en el cual hubiese recaído sentencia firme. Al presentarse estas circunstancias el procesado puede interponer su solicitud para que se revise nuevamente el proceso respectivo (artículos 615-617 del Código de Procedimientos Penales, 561-568 del Código Federal de Procedimientos Penales y 873-878 Código de Justicia Militar)

IV. ***C)*** Finalmente una brevísima referencia a los que se pueden calificar como *procesos impugnativos,* que son aquellos en los cuales se combaten actos o resoluciones de autoridad a través de un proceso autónomo, en el cual se inicia una relación jurídico procesal diversa. En nuestro ordenamiento procesal podemos señalar como tales al juicio seguido ante los tribunales administrativos, particularmente el Tribunal Fiscal de la Federación y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal y otros similares, así como al juicio de amparo de doble instancia, que debe considerarse como un verdadero proceso, ya que en ambos supuestos existe una separación entre el procedimiento administrativo o legislativo en el cual se creó el acto o se dictó la resolución a las disposiciones impugnadas, y el proceso judicial a través del cual se combaten.

Véase **Amparo, Apelación Adhesiva, Casación, Denegada Apelación, Indulto Necesario, Queja, Recurso, Reposición, Revisión, Revocación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Barquín Alvarez, Manuel, *Los recursos y la organización judicial en material civil,* México, UNAM, 1976, Bazarte Cerdán, Willebaldo, *Los recursos en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales,* México, Botas, 1958; Becerra Bautista, José *El proceso civil en México,* 11ª edición México, Porrúa, 1984; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El Juicio de Amparo.* 22ª edición, México, Porrúa, 1985; Castro, Juventino, *Lecciones de garantías y amparo; 5ª* edición, México, Porrúa, 1986; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal; 4ª* edición, México, Porrúa, 1983; González Bustamante, Juan, *Principios de derecho procesal penal mexicano,* 8ª edición, México, Porrúa, 1985; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo,* 2ª edición México, 1980; Ovalle Favela, José *Derecho procesal civil,* 2ª edición, México, Harla, 1985; Piña Palacios, Javier, *Recursos en el procedimiento penal mexicano,* México, Secretaría de Gobernación 1976.

Héctor Fix-Zamudio

MEDIOS DE PRUEBA, *véase,* **Prueba.**

MEDIOS PREPARATORIOS DEL JUICIO. I. Son los actos o requisitos jurídicos que puede o debe realizar una de las partes, generalmente el futuro actor o en materia penal el Ministerio Público (MP), para iniciar con eficacia un proceso posterior.

II. La delimitación entre los llamados medios preparatorios y las medidas o providencias cautelares es bastante sutil, por lo que existe confusión sobre estos instrumentos, especialmente en materia procesal civil y mercantil, pues basta un examen superficial de los preceptos de nuestros ordenamientos procesales para llegar a la conclusión de que varios de los instrumentos clasificados como preparatorios, no son en el fondo sino medidas cautelares anticipadas, por otra parte, de acuerdo con las mismas disposiciones, las citadas providencias cautelares pueden solicitarse tanto dentro del proceso, como previamente a su interposición.

III. ***A)*** Por lo que respecta a los *enjuiciamientos civil y mercantil,* debe destacarse que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula ampliamente los citados medios preparatorios en su título V. sobre actos prejudiciales, en el cual consigna, con escasa técnica, también a las providencias cautelares. El citado ordenamiento divide dichos medios en cinco sectores: los de carácter general; los relativos al juicio ejecutivo; la separación o depósito de personas; la preparación del juicio arbitral, y la consignación.

Los que se califican de medios preparatorios del juicio general (artículos 193-200) se refieren a la solicitud de declaración de la contraparte sobre determinados hechos; la exhibición de ciertos documentos o el examen de testigos cuando sean de edad avanzada o se hallen en peligro eminente de perder la vida o próximos a ausentarse a un lugar de tardíos y difíciles medios de comunicación.

Los medios preparatorios del juicio ejecutivo se relacionan con la confesión judicial de la contraparte y al reconocimiento de la firma de un documento privado, con requerimiento de pago y embargo (artículos 201-204), la separación o depósito de personas se contrae al cónyuge que lo solicite cuando pretenda demandar o acusar al otro cónyuge (artículos 205-217); la preparación del juicio arbitral regula el procedimiento para designar al árbitro por el juez cuando las partes no se ponen de acuerdo para hacerlo (artículos 220-233) ; y finalmente, la consignación de la cosa debida se concede cuando el acreedor se rehusa a recibir la prestación o a entregar el documento justificativo del pago (artículos 224-234).

El Código de Comercio regula instrumentos muy similares a los mencionados anteriormente, ya que no es sino una copia incompleta del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal anterior de 25 de mayo de 1884 (artículo 1151).

Por su parte, el Código Federal de Procedimientos Civiles sólo regula como medidas preparatorias las relativas a la petición de una persona que pretenda entablar una demanda, para la inspección de cosas, documentos, libros o papeles, solicitando su exhibición, siempre que se compruebe el derecho con que se pide la medida y la necesidad de la misma (artículo 379).

IV. ***B)*** En relación con el *proceso laboral*, los medios preparatorios son de dos categorías: ***a)*** en primer lugar los artículos 600 y 603 de la Ley Federal del Trabajo facultan a las juntas de conciliación para la recepción anticipada de pruebas que consideren conveniente ofrecer los trabajadores o empresarios, en relación con los juicios que pretendan entablar ante las respectivas juntas de conciliación y arbitraje. ***b)*** En segundo término la conciliación se considera como una etapa obligatoria y necesaria que antecede al proceso propiamente dicho, y si bien el citado ordenamiento dispone que dicho procedimiento es potestativo ante las juntas de conciliación tanto federales como de carácter local (artículos 591, fracción I, y 603 de la Ley Federal del Trabajo), si no se

efectúa ante dichos organismos, se exige ante las juntas de conciliación y arbitraje como una etapa previa dentro de la misma audiencia, en la cual si se llega a un arreglo se da por terminado el conflicto, pero cuando no se alcanza dicho acuerdo, las partes deben presentarse personalmente a la siguiente etapa de demanda y excepciones, con la cual se inicia el proceso laboral en sentido estricto (artículo 876 Ley Federal del Trabajo).

V. ***C)*** En *materia penal,* para que comience el proceso a través de la consignación, es decir, por conducto del ejercicio de la acción penal ante el juez de la causa por parte del Ministerio Público, es preciso que con anterioridad se realice la etapa calificada como *averiguación previa* por nuestros códigos procesales penales, a cargo exclusivo del propio Ministerio Público (ya que, en nuestro ordenamiento no existe un juez de instrucción según el modelo francés), a fin de reunir los elementos necesarios para demostrar la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, según lo establecido por los artículos 262-286 del Código de Procedimientos Penales , y 113-133 del Código Federal de Procedimientos Penales .

VI. ***D)*** Tratándose del *proceso administrativo,* normalmente se exige el agotamiento previo de los recursos o medios de defensa internos ante la administración activa, de acuerdo con lo establecido por los artículos 202, fracción VI, del Código Fiscal de la Federación que entró en vigor en abril de 1983, y 73, fracción XV, de la Ley de Amparo, preceptos que en esencia disponen que es improcedente el juicio fiscal o de amparo cuando no se hubiesen agotado oportunamente los citados recursos o medios de defensa que las leyes respectivas concedan ante las autoridades administrativas, con las excepciones de que, tratándose del proceso tributario federal, las propias leyes consideren que es optativa la interposición de tales instrumentos o en el caso del amparo, cuando el ordenamiento correspondiente exija mayores requisitos que los de la Ley de Amparo para la suspensión del acto reclamado.

Por otra parte, debido a la ineficacia en nuestro medio de los recursos o medios de defensa ante la administración activa, el artículo 28 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal establece el principio opuesto, es decir, el de la *opción general* de los recursos o medios de defensa ante las propias autoridades administrativas, con exclusión de la materia fiscal en la cual deben agotarse obligatoriamente.

Véase. **Averiguación, Conciliación, consignación, Medidas Cautelares, Recursos Administrativos**

VII. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho procesal civil*, 12ª edición, México, Porrúa, 1978; Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano,* México, El Colegio Nacional, 1983; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980-, Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 6e edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

MEJORAS I. (De mejorar.) Toda modificación intrínseca o extrínseca, material de la casa que produce un aumento en su valor económico.

En derecho mexicano existen tres formas: las mejoras útiles, las necesarias y las voluntarias. Son mejoras útiles las que sólo aumentan el valor del predio; son mejoras necesarias aquellas que se realizan en el predio para impedir la pérdida o el deterioro de la casa, y son mejoras voluntarias las que sólo sirven para adorno, lucimiento o recreo.

Además de ellas, que se refieren específicamente a la acción del hombre sobre la casa, el artículo 822 Código Civil para el Distrito Federal reconoce las mejoras provenientes de la naturaleza o del tiempo.

II. Los efectos jurídicos de estas formas son varios. Los encontramos en la posesión (artículos 810, 815, 819, 822 Código Civil para el Distrito Federal, en el usufructo (artículo 1003 Código Civil para el Distrito Federal), en los casos de evicción (artículo 2133 Código Civil para el Distrito Federal), en el arrendamiento (artículos 2423 y 2424 Código Civil para el Distrito Federal) y en las hipotecas (artículo 2896 Código Civil para el Distrito Federal).

Por regla las mejoras voluntarias no son abonables a quien las realizó pudiendo ser retiradas siempre y cuando no se cause daño a la casa mejorado y realizando las reparaciones que se causen; y las mejoras útiles y necesarias deben ser resarcidas por el propietario de la casa, salvo pacto en contrario.

III. Antiguamente se conocía otro tipo denominado mejora hereditaria. Se refería a la ventaja que el testador concedía a un heredero en relación a otro. Normalmente esta mejora era de un tercio o un quinto más para la porción de dicho heredero. Actualmente esta figura ha desaparecido en el derecho mexicano.

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*, 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil; contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*; 4ª edición, México, Porrúa, 1976, tomo III; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles*, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

MENAJE DE CASA. I. Es el conjunto de mercancías que conforman el mobiliario de casa, así como las herramientas e instrumentos científicos propiedad de inmigrantes y nacionales repatriados o deportados, que utilizaron durante su residencia en el extranjero y se importan en definitiva a territorio nacional, al amparo de una franquicia de impuestos de importación y del cumplimiento de obligaciones inherentes.

La misma exención se aplicará en exportación a los emigrantes y a los extranjeros que residan en México y vayan; al exterior en forma definitiva.

Para la aplicación de esta franquicia, no se consideran comprendidas en ella los vehículos, ni las mercancías que se utilizaron para desarrollar actividades comerciales o industriales.

Se considera como repatriado al nacional que reside en el extranjero más de un años de seis meses para los que sean trabajadores.

II. Las administraciones aduaneras de un gran número de países en bases a su experiencia se han visto en la necesidad de otorgar franquicias de impuestos aduaneros, independientemente que las mercancías tengan fijada una cuota a pagar en el arancel respectivo. Estas franquicias se otorgan en virtud de múltiples razonamientos, en el caso presente obedece a consideraciones de desarrollo de la educación, la cultura, así como

aspectos económicos y de equidad, pues quien reside en el extranjero durante períodos más o menos largos, se le presenta la imperiosa necesidad de adquirir mobiliario, herramienta de trabajo, instrumentos científicos para su profesión, y así desarrollar una vida social, cultural y de trabajo; mediante el mensaje de casa se le permite introducir esa mercancía libremente al país, que de otra manera tendría que rematar para poderla vender; se evita asimismo la pérdida inútil de divisas, que en muchas ocasiones se generan en México como es el casos de los becarios que realizan estudios de posgrado o especialización.

III. El menaje de casa, lo regula la fracción VII del artículo 46 de la Ley Aduanera, que establece que el reglamento de la misma fijará el número y valor de las mercancías que podrán ser consideradas como formando parte de esta figura aduanera.

El Reglamento de la Ley Aduanera en su artículo 108, determina que el valor de las mercancías, por lo que se refiere a mobiliario usado, debe corresponder a "los bienes que forman el mobiliario normal de una familia del país", elemento éste de carácter subjetivo que para adecuarlo en forma justa a cada caso en especial, deberán tomarse en cuenta elementos objetivos, como la actividad desempeñada en el exterior; si el interesado fue a estudiar o a trabajar, qué tipo de trabajo desempeñaba, y así poder establecer condiciones semejantes en nuestro país.

Sirve de apoyo a lo anterior, el tratamiento que le da el mismo precepto a las herramientas y a los instrumentos científicos, los cuales "no podrán tener un valor superior al que correspondería a los profesionistas o artesanos residentes en el país, en iguales o similares condiciones de los beneficiarios de la exención".

Estas mercancías no deben constituir equipos completos que permitan instalar un laboratorio, consultorio o taller.

El párrafo tercero del artículo 108 del Reglamento de la Ley Aduanera, en contravención a lo dispuesto por ella, determina que la Secretaría, señalará en reglas de carácter general el valor máximo de las mercancías; con base en lo anterior el secretario de Hacienda y Crédito Público expidió el 17 de junio de 1982 la regla general novena, modificada posteriormente el 22 de marzo de 1983, por acuerdo del titular del ramo publicado en el *Diario Oficial* del 30 de marzo de 1983. Esta regla establece que el valor del mobiliario usado no debe exceder de cinco mil dólares, y de un mil dólares para los instrumentos científicos y herramientas, aplicándose el tipo de cambio vigente que fije la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el pago de créditos fiscales.

De conformidad con esta regla novena, si el menaje pertenece a dos o más personas que integran una familia, el valor del mismo aumentará en un 20% por cada persona.

Para la aplicación de la franquicia, es necesario que el interesado presente las mercancías a su llegada o salida, o las mercancías lleguen dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que el pasajero entre o salga del país.

IV. La franquicia se otorga en forma definitiva; esto quiere decir que la mercancía se despacha a consumo pero subordinada a ciertas condiciones, y es que las mercancías se utilicen para los fines autorizados, como mobiliario propio del importador o como herramientas o artículos científicos de su uso, en caso contrario se estará cometiendo una infracción relacionada con el destino de las mercancías en los términos de los artículos 134, fracción I y 135, fracción I, de la Ley Aduanera y se le sancionará

con una multa igual al duplo de los impuestos que en su caso debió pagar de no aplicarse la franquicia.

José Othón Ramírez Gutiérrez

MENORES I. (Del latín *minor natus* referido al menor de edad, al joven de pocos años, al pupilo no necesariamente huérfano, sino digno de protección, pues esta última voz proviene a su vez de *pupus* que significa niño y que se confunde con la amplia aceptación romana del hijo de familia sujeto a patria potestad o tutela.) Desde el punto de vista biológico se llama menor a la persona por efecto del desarrollo gradual de su organismo no ha alcanzado una madurez plena, y desde el punto de vista jurídico es la persona que por la carencia de plenitud biológica, que por lo general comprende. desde el momento del nacimiento viable hasta cumplir la mayoría de edad, la ley le restringe su capacidad dando lugar al establecimiento de jurisdicciones especiales que lo salvaguardaran.

Sin embargo, cabe observar, al decir de. Guillermo Cabanellas, que no puede caracterizarse en una situación simplista al menor de edad contraponiéndolo con el mayor de edad, pues aunque hay fronteras decisivas como la patria potestad y la tutela, las legislaciones han fijado una serie de etapas progresivas con el crecimiento individual para apreciar el grado de capacidad y responsabilidad de los menores.

El vocablo "minoridad" que comprende el concepto abstracto de la menor edad, se distingue del de "minoría" por cuanto éste se aplica ordinariamente al grupo de miembros de un conglomerado de personas que votan contra el acuerdo de la mayoría de sus integrantes.

II. Es notorio que para las organizaciones sociales primitivas, la minoridad careció de relevancia como no fuera para justificar la prestación de alimentos y el control educativo a cargo de los ascendientes; pero el derecho romano se encargó de distinguir tres periodos durante el transcurso de aquélla, a saber: infancia, pubertad e impubertad.

Los infantes, que etimológicamente debieron ser en su origen los que no sabían hablar, comprendían a los menores de siete años, que fueron considerados como incapaces totales para la proyección de sus actos.

Los impúberes, que inicialmente debieron incluir a los infantes por su inaptitud fisiológica para la reproducción, formaban el siguiente sector que abarcaba desde la conclusión de la infancia hasta los doce años tratándose de mujeres y catorce años de varones.

Los púberes integraban un último tipo encuadrado de la salida de la impubertad a los veinticinco años, en el cual junto con los impúberes eran estimados como exclusivamente para la celebración de actos que los beneficiaran.

Por lo que se refiere a nuestro país, la época precortesiana se caracterizó con relación a los menores, en el derecho del padre para vender al hijo colocándolo en la condición de esclavo, costumbre que desapareció con la imposición de la legislación española de marcada influencia romanista francesa.

A este respecto es digna de mencionarse la labor humanitaria del obispo fray Juan de Zumárraga, quien desde 1537 promovió importantes programas en beneficio de los menores, pues rechazó la miserabilidad de los indios como fuente de la protección que éstos merecían por parte del Estado, sustituyéndola por el reconocimiento de un

verdadero derecho dentro del estatuto de privilegios que en última instancia vino a convertirse en la tutela colectiva actual del indígena.

III. Con el fin de ordenar la compleja regulación dada a los menores, procede su ubicación dentro de las más importantes disciplinas legales.

Así observamos que en el aspecto sustantivo civil, el artículo 646 del Código Civil para el Distrito Federal señala que "la mayor edad comienza a los dieciocho años", y el artículo inmediato siguiente, agrega que el mayor de edad dispone libremente de su persona y bienes, por lo que a *contrario sensu* cabe entender que la minoridad abarca desde el nacimiento viable hasta los dieciocho años cumplidos, es decir, a la hora cero del día siguiente en que se vence dicho plazo.

El artículo 23 del propio ordenamiento citado indica que la menor edad constituye una restricción a la personalidad jurídica, "pero que los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes".

Más adelante se confirma que los hijos menores de edad no emancipados, se encuentran bajo la patria potestad de sus ascendientes hábiles y en defecto de dicha sujeción estarán sometidos a tutela, en la inteligencia de que para el ejercicio de ambas instituciones en materia de guarda y educación, se respetarán las modalidades previstas por resoluciones que se dicten conforme a la Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil para el Distrito Federal, abrogada y substituida sucesivamente por la Ley Orgánica y Normas de Procedimiento de los Tribunales para Menores y sus Instituciones Auxiliares y la Ley vigente que crea los Consejos Tutelares del Distrito Federal, de 26 de diciembre de 1973. Esta última ley faculta a los mencionados Consejos para dictar medidas tendientes a la readaptación social de menores de conducta irregular o abandonados, las cuales no pueden ser alteradas por acuerdo de los juzgados o de cualquier otra autoridad.

En fin, la regla general en el aspecto civil es que el menor se encuentra colocado en la condición de incapaz, pero a pesar de ello se le otorgan posibilidades emergentes conforme a disposiciones que con carácter de excepción y en razón de su edad, se anticipan.

Así podemos entender que no obstante la aparente incapacidad del menor, ésta sólo es relativa, pues si bien cabe declarar la nulidad de los actos de administración ejecutados y de los contratos que celebre sin la autorización de su representante y sin su consulta personal cuando fuere mayor de dieciséis años y goce de discernimiento, la administración de los bienes que el pupilo adquiera con su trabajo le corresponde directamente a él y no a su representante.

Por otra parte se faculta al menor desde los referidos 16 años para testar, para designar tutor de sus herederos, para solicitar la declaración de su estado de minoridad ante el juez competente, para proponer a su propio tutor dativo y a su curador, para elegir carrera u oficio y, en general, para denunciar las irregularidades en que se considere víctima, siempre que no se trate de obligaciones en que haya sido perito o hubiere actuado dolosamente apareciendo como mayor de edad.

También se concede a los menores de catorce años si son mujeres y de dieciséis años si, son varones, el derecho para contraer matrimonio con la asistencia de sus representantes, pedir la suplencia del juez para obtener el referido consentimiento, para celebrar capitulaciones dentro de su régimen matrimonial, para reconocer hijos y en fin para objetar la adopción que de ellos quisiere hacer cualquier persona

En cuanto a la responsabilidad de los menores por la comisión de actos ilícitos, toca a sus ascendientes, tutores y encargados, aunque fueren transitorios como los directores de escuelas y talleres, cubrir los daños y perjuicios que aquéllos causen, siempre que se hallen un bajo un efectivo control de dichos representantes, quedando al arbitrio del juzgador determinar las providencias conducentes en el caso de una supuesta irresponsabilidad a su vez, de dichos representantes, ya que el menor no debe quedar definitivamente exhonerado sobre todo si es solvente.

En orden al aspecto penal es indispensable partir del principio de que los menores son completamente inimputables hasta que cumplan 18 años de edad, principio al que se llegó tras una larga evolución iniciada con el Código de 1871 que limitaba dicho término en 9 años, seguida por la Ley de Previsión Social de 1928 que señalaba 15 años, y el Código Almaraz de 1929 que lo aumentó hasta los 16.

No obstante, ya dijimos que para los menores infractores de disposiciones punitivas o de reglamentos de policía y buen gobierno, y para quienes se encuentren en estado de peligro o de mero abandono, se justifica la intervención del Consejo Tutelar para Menores infractores del Distrito Federal y de otros organismos similares constituidos para efectos federales o locales llamados tribunales o comisiones, con fines preventivos o correctivos de protección y vigilancia.

En materia procesal es de precisarse que la actuación de los menores dentro del trámite civil o penal respectivo, se limita a la necesidad de auxiliarlos a través de sus representaciones permanentes o eventuales y para apreciar el alcance probatorio de sus informaciones directas. Los más importantes de tales auxilios corresponden al juez familiar, al Ministerio Público, a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social y al Consejo Local de Tutelas como entidades de orden público (artículos 776, 895, fracción II y 901 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y 225 y 674 del Código de Procedimientos Penales) independientemente de la injerencia privada atribuida a los ascendientes, tutores y curadores.

Por lo que corresponde a la materia administrativa, importa destacar la asistencia que el poder ejecutivo debe prestar por conducto de múltiples órganos y dependencias para vigilar y garantizar el cuidado de los menores.

Al efecto, aparte del Consejo Tutelar mencionado y del Patronato para Menores del Distrito Federal dependientes de la Secretaría de Gobernación, existe un llamado Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia que agrupa la colaboración protectora de los gobiernos de los estados de la República e incorpora bajo su control al Consejo Local de Tutelas para el Distrito Federal previsto por el Código Civil para el Distrito Federal en sus artículos 631 y siguientes.

Asimismo, el Departamento del Distrito Federal mantiene diversos asilos, talleres y refugios en coordinación con intereses de la iniciativa privada.

Se extiende la restricción de la capacidad de los menores respecto de otras ramas del derecho, al concederse privilegios a los trabajadores a partir de los 14 años y a los campesinos desde los 16 años.

IV. La minoridad se extingue por la llegada ordinaria de la mayoría de edad, por la habilitación eventual que produce la emancipación a causa de matrimonio y obviamente por la muerte del pupilo.

V. Por último, como datos complementarios puede agregarse que, de acuerdo con estadísticas oficiales recientes, la población de menores de 14 años en nuestro país es de 46.22 por ciento de su totalidad y que la del mundo en menores de 24 años, es del 54% de la totalidad de sus habitantes, lo que pone de relieve la trascendencia del tema aquí analizado.

VI. BIBLIOGRAFIA: Albaladejo, Manuel, *Derecho civil*, Barcelona, Bosch, 1965; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1976; Goderch Manau, Secundino, *Tratado de la menor edad*, Barcelona, Bosch, 1917; Hernández Quiroz, Armando, *Derecho protector de menores*, Jalapa, Universidad Veracruzana, 1967; Margadant, Guillermo, *Introducción a la historia del derecho mexicano*, México, UNAM, 1971; Pina, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano*, México, Porrúa, 1974, volumen I.

Iván Lagunes Pérez

MENORES INFRACTORES. I. En México se considera que el menor de edad infractor es inimputable, es decir, que no tiene la capacidad de querer y entender lo negativo del delito. Siendo inimputable, faltaría un elemento en la teoría del delito, que se forma por la acción, tipo, antijuricidad y culpabilidad, siendo la imputabilidad el presupuesto de la culpabilidad. Nadie puede ser culpable si no tiene la capacidad de saber que lo que hace está mal. Por este motivo, el menor de edad no comete delitos y, por lo tanto, no es posible aplicarle una pena.

Pero, tampoco podemos dejarlo en libertad, una vez que ha demostrado que tiene una tendencia hacia las conductas antisociales. Por ello, lo aplicable al caso es la medida de seguridad. Esta medida de seguridad será determinada por el Consejo Tutelar para Menores, organismo que tiene por objeto promover la readaptación de los menores mediante el estudio de personalidad, medidas correctivas de protección y vigilancia del tratamiento.

El Consejo sólo puede intervenir en dos casos: primero, cuando el menor infrinja las leyes penales o el Reglamento de Policía y Buen Gobierno, o bien cuando manifieste tendencias a causar daños a la sociedad o a sí mismo. En cuanto un menor llega ante el Ministerio Público, éste debe inmediatamente ponerlo a disposición del Consejo. Al llegar al Consejo, el consejero instructor de turno escuchará al menor y a su promotor, y con base en los elementos reunidos, resolverá ahí mismo o dentro de las 48 horas siguientes la situación del menor, siendo tres las posibilidades: primera, libertad absoluta; segunda, entrega a la familia o a quienes ejerzan la patria potestad con sujeción a proceso, y tercera, internamiento en el centro de observación que corresponda. A partir de la resolución, el instructor tiene 15 días para integrar el expediente, que deberá contener los estudios de personalidad del mismo, y preparará un proyecto de resolución que pasará a la sala. Dentro de los diez días siguientes a la recepción del proyecto, se llevará a cabo una audiencia donde se hará el desahogo de las pruebas que se consideren necesarias y se oirá a las partes, y ahí mismo se determinará la situación del menor. En caso de no estar de acuerdo con la resolución, procede el recurso de inconformidad, no siendo impugnables las resoluciones que determinen libertad absoluta, ni aquellas que sólo tengan como sanción la amonestación. El recurso lo interpone el promotor por sí mismo, o a solicitud de quien ejerza la patria potestad del menor, y para ello tiene cinco días a

partir desde la resolución. La inconformidad se resolverá dentro de los cinco días siguientes a la interposición del recurso. La resolución mal puede ser: confirmatoria, revocatoria o modificatoria. Las medidas que el Consejo puede aplicar son: internamiento en la institución, o libertad vigilada, ya sea con su familia, o dentro de un hogar substituto.

II. *Aspecto criminológico.* La razón de contemplar criminológicamente a los menores infractores se debe a la importancia que tiene la niñez y adolescencia para la colectividad y el legislador. La criminología, en esta área, toma en cuenta a los menores peligrosos y a los que están en peligro. Como rasgo común del tema de interés tenemos la existencia de conductas socialmente irregulares. Los menores infractores serán entonces aquellos sujetos menores de 18 años que manifiesten en su conducta un ataque a los bienes jurídicamente protegidos por la legislación o que adolecen de una naturaleza que los aproxima al delito. Se toma en cuenta, para la explicación del fenómeno, el medio ambiente o colectividad de la que forma parte el menor, su entorno, así como la propia conducta. Tanto desde el punto de vista de la Escuela Positiva, se ha partido de definiciones de la desviación y causas de la misma desde una coordenada de regularidad-irregularidad o normalidad-anormalidad de los actos. Ello se logra según el criterio de casos más generales y mayoritarios, socialmente hablando, lo cual nos lleva a entender la conducta desviada como anormal en un caso concreto y, cuantitativamente hablando, como conducta irregular.

A lo largo de la historia de la criminología dicho criterio se ha venido modificando hasta llegar a enfoques actuales de la nueva criminología, que destruyen los conceptos de patología-enfermedad y enfocan la problemática desde un punto de vista dialéctico y no longitudinal, tomando en cuenta aspectos políticos y económicos de un país o de una sociedad determinada.

Pero volviendo a nuestro tema de interés, para la explicación de la conducta delictiva en menores es necesario que se tome en cuenta todo. Por ello es de vital importancia el contemplar tanto al individuo como a su medio ambiente. Es necesario, asimismo, precisar que dentro de los menores infractores se incluyen aquellos menores que realizan actividades "peligrosas" a la seguridad colectiva, se haya o no consumado el hecho. La conducta irregular de los menores infractores se examina a la luz de dos principales elementos causales, según las diferentes teorías clásicas o positivas de la criminología: **l)** Factores que se originan en el propio organismo humano o factores constitucionales en general (herencia, insanidad de progenitores, deficiencias orgánicas, psicopatías, debilidad mental, psicosis, etcétera) . **2)** Factores que nacen en el medio circundante, también llamados exógenos, como la familia, el nivel socioeconómico en que el niño se desarrolla, ambiente de la ciudad, ocupaciones inadecuadas, amistades, medios de difusión, etcétera

Hasta aquí los estudios de la delincuencia y el crimen en menores se han solido centrar en los orígenes clínicos, psicológicos y ambientales, coincidiendo en que los menores infractores estaban condicionados anormalmente por factores biológicos y ambientales. Se subraya el carácter permanente, irreversible y heredado del comportamiento criminal, sumando l ello la corrupción urbana. Autores representantes de las teorías subculturales como Clifford, Shaw, McKay, Cloward y Ohlin o Matza parten de la existencia de una situación anímica en el adolescente para el desarrollo de la conducta desviada según lo plantea el tan conocido pensamiento mertoniano. Dicha

situación, puntualizan, logra la formación de una subcultura con normas, estilo de vida, actitudes y comportamiento, diferente al resto: una subcultura de la desviación. Los autores precisan la tradición cultural que se transmite bajo forma de valores criminales, mediante la asociación establece con aquellos de que quienes se aprenden esos valores y esas técnicas. Dicha subcultura está básicamente desarrollada en los ambientes marginales, como si tales grupos favorecieran el desarrollo inminente de la desviación.

Sin embargo, para el estudio de la delincuencia en menores, no sólo se puede admitir la existencia de una socialización defectuosa en el adolescente o una equivocada internacionalización de normas o una psicología específica en el individuo, que necesariamente lo lleven a la desviación. Ello nos llevaría a una conceptualización parcializada del fenómeno delictivo en menores. Con este pensamiento se crean instituciones especiales para el encasillamiento, tratamiento y vigilancia de los jóvenes antisociales, en donde se trata a los adolescentes como si fueran naturalmente dependientes. Mediante este enfoque determinista, se desvía la atención a los aspectos anormales del comportamiento discrepante. Es aquí donde surge la necesidad de contemplar la reacción social, poniendo particular atención en las relaciones entre las reformas sociales y los cambios afines a la administración de la justicia penal, sus motivos, aspiraciones, así como fines y métodos empleados para la creación de la legislación.

La retórica darwiniana y lombrosiana indicaban que los delincuentes eran una clase peligrosa que quedaba fuera de los límites de las relaciones moralmente reguladas y de reciprocidad. Con el surgimiento de las nuevas teorías criminológicas se contempla al menor infractor con una determinada ideología, siendo entonces la conducta desviada un quebrantamiento de las normas aceptadas, incuestionadas e investidas de poder y consideradas en sentido común. Los pensamientos de Dahrendorf señalan la conducta desviada como una amalgama entre dos y solamente dos conjuntos de posición; denominación y sometimiento,- y desde una perspectiva macrosocial, la infracción del menor no es la desviación de la conducta social, sino parte de la sociedad y su conducta, surgiendo un modelo circulatorio de causas y consecuencias.

III. BIBLIOGRAFIA: Bergalli, Roberto, *La recaída en el delito; modos de reaccionar contra ella*, Barcelona, Bosch, 1980; Ceniceros, José Angel y Garrido, Luis, *La delincuencia infantil en México*, México, Botas, 1936; García Ramírez, Sergio, *Cuestiones terminológicas y penales contemporáneas (estupefacientes, psicotrópicos, aborto, sanciones, menores infractores)*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1981; Hernández Quiroz, Aureliano, *Derecho protector de menores*, Jalapa, Universidad Veracruzana, 1967; Hernández Quiroz, Aureliano, *Lineamientos generales para una legislación tutelar de menores*, Jalapa, Ediciones de la Revista Jurídica Veracruzana, 1971; Pinatel, Jean, *La sociedad criminógena;* traducción de L. Rodríguez Ramos ,Madrid, Aguilar, 1979; Platt A., *Los salvadores del niño o la invención de la delincuencia*, México, Siglo XXI, 1982; Ruiz De Chávez, Leticia, *Marginalidad y conducta antisocial de menores (un estudio exploratorio)*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1978; Ruiz Funes, Mariano, *Criminalidad de los menores*, México, UNAM, 1953.

Juan Pablo de Tavira y Noriega

MENORES TRABAJADORES. I. Surge el derecho del trabajo de menores de la necesidad de preservar la estirpe, de desarrollar los recursos humanos más jóvenes y de evitar la explotación de las llamadas medias fuerzas de trabajo. El artículo 123, fracciones II y III, de la Constitución de 5 de febrero de 1917, estableció la prohibición del trabajo de menores de dieciséis años en las labores peligrosas o insalubres, en el trabajo nocturno industrial y en establecimientos comerciales después de las diez de la noche; prohibió el empleo de menores de doce años y fijó para los mayores de esta edad y menores de dieciséis, una jornada máxima de seis horas de trabajo determinando implícitamente la edad mínima de ocupación. La Ley Federal del Trabajo, de 18 de agosto de 1931, norma programática del artículo 123 de la Constitución, reglamentó el régimen tutelar del trabajo de menores, que comprendía la prohibición de su empleo en labores insalubres o peligrosas. Como consecuencia de las reformas de 1962 a las fracciones II y III del apartado A del artículo 123 constitucional, se operaron diversos cambios y adiciones de la Ley Federal del Trabajo. Con el propósito de adecuarse a las instituciones del derecho internacional del trabajo, se aumentó la edad mínima de ocupación de doce a catorce años.

La Ley Federal del Trabajo vigente, de 1° de mayo de 1970, reproduce, en esencia, el régimen de protección al trabajo de menores de la ley del 31. Se complementa con diversos reglamentos expedidos por el poder ejecutivo federal y los poderes ejecutivos locales.

II. De la prohibición general de utilizar los servicios de menores de catorce años, se desprende que es ésta, la edad mínima de ocupación (artículo 123, apartado A, fracción III de la Constitución y 22 de la Ley Federal del Trabajo). La adopción de este criterio se fundó en los principios de la primera reunión de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) (Washington, 1919), en los estudios médico-pedagógicos más avanzados y en la declaración de la exposición de motivos de 1962, de favorecer el desarrollo físicomental de los menores y la realización de sus estudios elementales. Las disposiciones que establecen dicha prohibición son de carácter imperativo, por lo que obligan tanto al patrón como al menor: al patrón, ordenándole la separación de los menores y a éstos, privándolos de la facultad de exigir su reinstalación en el empleo. Se ha sostenido, con razón, que si el menor de estos casos es inhábil, no pierde su derecho a las remuneraciones y prestaciones que le corresponden por el trabajo realizado; que por lo mismo conserva este derecho, cuando hubiere sufrido un riesgo profesional durante la ejecución de sus labores.

Si bien, los mayores de catorce años cuentan con la facultad de exigir el pago directo de sus salarios, la mayoría de edad, para los efectos laborales, se alcanza a los dieciséis años, según se infiere del artículo 23 de la Ley Federal del Trabajo, que faculta a estos menores para comprometer libremente sus servicios y comparecer a juicio a título personal. En tal virtud, la deficiencia en su calidad de ciudadano (18 años de edad), no obstaculiza su capacidad jurídica de goce y de ejercicio. El menor con más de dieciséis años está facultado para promover amparo en los juicios laborales, sin necesidad de representantes o tutor.

La capacidad jurídica de los menores de dieciséis años se ha condicionado: a la terminación de su enseñanza obligatoria - salvo que a juicio de las autoridades laborales exista compatibilidad entre el estudio y el trabajo - (artículo 22 Ley Federal del Trabajo) y a la autorización de sus representantes legales: padres o tutores y en su defecto, el

sindicato a que pertenezcan; la junta de conciliación y arbitraje competente; el inspector de trabajo, o la autoridad política de la localidad que corresponda (artículo 23 Ley Federal del Trabajo). La ley no determina la forma en que la autorización deba otorgarse, por lo que podrá ser concedida por escrito, verbalmente o por acuerdo tácito.

III. Como normas de defensa a su desarrollo físico, se establecen las siguientes prohibiciones: realizar actividades superiores a sus fuerzas o que impidan o retarden su crecimiento normal (artículo 175, fracción I inciso *f*, Ley Federal del Trabajo) ; contratar a menores de quince años para el trabajo marítimo y a menores de dieciocho en calidad de pañoleros y fogoneros (artículo 191 Ley Federal del Trabajo) ; ocupar a menores de dieciocho años en maniobras de servicio público consistente en carga, descarga, estiba, desestiba, alijo y similares (artículos 265 y 267 Ley Federal del Trabajo) ; utilizar a menores de dieciséis años para trabajos subterráneos o submarinos (artículo 175, fracción I inciso *d*, Ley Federal del Trabajo), en actividades dentro de establecimientos no industriales después de las diez de la noche (artículos 123, apartado , fracción I de la Constitución, y 175 fracción 1, inciso *g*, Ley Federal del Trabajo), y en labores insalubres o peligrosas (artículos 123, apartado A, fracción II de la Constitución, y 175, fracción I, inciso *e*, y 176, Ley Federal del Trabajo): así también, se prohibe el empleo de menores de dieciocho años para trabajo nocturno industrial (artículos 123, apartado A, fracción II de la Constitución, y 175, fracción II, Ley Federal del Trabajo) o en el extranjero, salvo que se trate, en este último caso, de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y en general trabajadores especializados (artículos 123, apartado *A*, fracción XXVI, y 28 y 29, Ley Federal del Trabajo).

México ratificó, el 18 de enero de 1968, el Tratado internacional sobre "edad mínima para el trabajo subterráneo", convenio número 123, aprobado en la cuadragésima reunión de la Organización Internacional del Trabajo, celebrada en Ginebra en el año de 1965. Con respecto al trabajo nocturno de menores en la industria, México ha ratificado dos tratados internacionales: uno el 14 de enero de 1937, Organización Internacional del Trabajo, Washington, primera reunión (1919), convenio, número 6, aprobado el 29 de octubre de 1919; otro el 31 de diciembre de 1955, San Francisco, trigésima reunión (1948), convenio número 90, aprobado el diez de julio de 1949.

El artículo 176 de la Ley Federal del Trabajo define como labores peligrosas o insalubres las que por su naturaleza, condiciones física químicas u orgánicas o por la composición de la materia prima que requieren, puedan afectar la salud o el desarrollo de los menores trabajadores. Con las reformas de 1970, se reservó la determinación de dichas labores a los reglamentos que se pensó resultarían más fácilmente reformables que la ley.

IV. Con respecto a la tutela de la formación moral, social e intelectual de los menores, se fijaron las siguientes prohibiciones: su utilización en expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato (artículo 175, fracción I, inciso *a*, Ley Federal del Trabajo) ; en trabajos que pudieran afectar su moralidad o sus buenas costumbres (artículo 175, fracción I, inciso *b*, Ley Federal del Trabajo), y en trabajos ambulantes, salvo que exista autorización especial de la inspección del trabajo (artículo 175, fracción I, inciso *c*, Ley Federal del Trabajo).

Por razones naturales y sociales, el trabajo realizado por menores se protege con mayor intensidad. El régimen adoptado por el ordenamiento mexicano incluye una serie de condiciones especiales como la reducción de la jornada de trabajo, un conjunto de

medidas que preservan los descansos necesarios y una serie de obligaciones particulares del patrón. La Constitución estableció una jornada de seis horas diarias (artículo 123, fracción II), que quedó reglamentada en la Ley Federal del Trabajo con igual duración, pero dividida en dos períodos máximos de tres horas y con un descanso intermedio de, por lo menos, una hora. Se consideró que ésta era la distribución racional de la jornada que permitía mejorar la recuperación de los menores y el consumo de alimentos. A efecto de proteger los descansos necesarios se prohibe la utilización de los menores en jornada extraordinaria, los domingos y los días de descanso obligatorio (artículo 178 Ley Federal del Trabajo).

Para los casos de violación a dichas prohibiciones, la ley ha establecido la obligación de los patrones al pago triple del salario normal correspondiente (artículo 178 en relación con los artículos 73 y 75, Ley Federal del Trabajo). No obstante, en contravención a lo dispuesto por el ordenamiento legal, es frecuente el empleo de menores, precisamente en estos días y actividades, ante la impasibilidad de las autoridades y la completa indiferencia tanto de la sociedad como de las organizaciones sindicales.

Para los menores que trabajan, establece la ley un periodo especial de vacaciones de dieciocho días anuales, con disfrute de sueldo íntegro (artículo 179 Ley Federal del Trabajo) y con una prima adicional - concedida a todos los trabajadores -, del veinticinco por ciento sobre el salario normal diario (artículos 80 y 84, Ley Federal del Trabajo) .

V. Para poder contratar menores a su servicio, la ley impone al patrón un régimen especial de obligaciones:

Exigir un certificado médico que acredite la aptitud para el empleo (artículo 180, fracción I, Ley Federal del Trabajo) y evitar la ocupación de quienes no puedan exhibirlo (artículo 174 Ley Federal del Trabajo). Deberán practicarse exámenes médicos periódicos a los que el menor tendrá que someterse si desea continuar en el empleo, cuando la inspección del trabajo lo disponga o la empresa lo estime pertinente (artículo 180, fracción II, Ley Federal del Trabajo). México ratificó, el 30 de noviembre de 1937, el acuerdo internacional número 16, sobre el “examen médico de los menores a bordo de los buques, en trabajo marítimo”, Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, tercera reunión (1921); aprobación: 25 de octubre de 1921. El 20 de enero de 1968, ratificó el acuerdo internacional número 124, sobre el “examen médico de los menores en trabajos subterráneos”; Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, cuadragésima reunión; aprobación: 23 de abril de 1965.

Los patrones deben llevar un de los menores que utilicen, indicando la fecha de su nacimiento, clase de trabajo, horario, salario y demás condiciones de trabajo (artículo 180, fracción II, Ley Federal del Trabajo) .

Tienen, además, la obligación de promover programas escolares y de capacitación profesional (artículo 180, fracción III, Ley Federal del Trabajo), independientemente de la obligación de sostener, en coordinación con la Secretaría de Educación Pública, las escuelas “Artículo 123”. La ley, impone de manera especial a los patrones, la obligación de proporcionar a los inspectores de trabajo los informes que les sean solicitados (artículo 180, fracción IV, Ley Federal del Trabajo).

Las inspecciones de trabajo, federal y locales, son los organismos administrativos especialmente encargados de la aplicación y vigilancia del régimen

protector del trabajo de menores (artículos 173 y 541, fracción I, Ley Federal del Trabajo).

Como medidas de protección a los menores, pero fundamentalmente como normas de defensa para los propios sindicatos, se prohibió la filiación profesional de los menores de catorce años - según se desprende del artículo 362 de la Ley Federal del Trabajo, que faculta a los mayores de esta edad para sindicalizarse -, y así también, la integración de la directiva sindical, con menores de dieciséis años de edad (artículo 372, fracción I, Ley Federal del Trabajo).

Compartimos la opinión de que para evitar dispersiones, duplicidad innecesaria de funciones y erogaciones superfluas, deberá articularse un programa general de protección de menores, que abarque los diversos renglones de tan complejo problema: protección a la niñez, integración familiar, defensa y procuraduría de los menores, su desarrollo cultural y deportivo, su recreación y esparcimiento, su rehabilitación social, etcétera En tal virtud y dentro de este marco, pensamos en la necesidad de crear un consejo tutelar para el menor trabajador, que funcione a nivel nacional.

VI. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Cabazos Flores, Baltasar, *Nueva Ley Federal del Trabajo, tematizada y sistematizada*; 10ª edición, México, Trillas, 1981; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1980, tomo I; Oler, Pierre-Dominique, *Le droit du travail,* París, Armand Colin, 1972; Pera, Giuseppe, *Lesioni di diritto del lavoro;* 2ª edición, Roma, Foro Italiano, 1974; Riva Sanseverino, Luisa, *Diritto del lavoro,* l3ª edición, Padua, Cedam, 1978; Rivero, Jean y Savatier, Jean, *Droit du travail;* 7ª edición, París, Presses Universitaires de France, I956, Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo* derecho *del trabajo; teoría integral;* 14ª edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Santos Azuela

MERCADO. I. (Del latín *mercatus.* Contratación pública en paraje destinado al efecto y en días señalados. Sitio público destinado permanentemente o en días señalados , para vender comprar o permutar géneros o mercaderías. Plaza o país de especial importancia o significación en un orden comercial cualquiera). En el sentido más corriente y concreto, es el lugar definido donde tiene lugar, en intervalos más o menos regulares, una reunión de compradores y de vendedores, que intercambian mercancías. Se trata de una noción caracterizada por la unidad de lugar, de tiempo y de objeto, pero que ya no cubre la totalidad de los mercados en la actualidad; puede haber mercado sin unidad de tiempo y lugar.

En un sentido más abstracto, mercado es todo lugar o espacio económico, definido para un bien, un servicio o un capital, por el encuentro del conjunto de las ofertas de vendedores y de las demandas de compradores de aquéllos, que se ajustan a cierto precio. Es una manera de confrontación de oferta y demanda para el intercambio de productos, servicios o capitales.

Por extensión, mercado es el conjunto de condiciones y de operaciones de producción y comercialización, que interesan y regulan a un elemento o a un lugar particular de intercambio (por ejemplo, mercado del petróleo, del trabajo, de divisas, de New York o de Tokio, etcétera).

II. *Economía de mercado* es el tipo de sistema económico y político, propio del capitalismo, en que las fuerzas e la oferta y la demanda pueden operar sin restricciones de regulación gubernamental o de cualquier otra clase; y donde, por consiguiente, los recursos son asignados, los precios son fijados y las cantidades de productos son determinadas, en lo esencial, de acuerdo al funcionamiento de mercados libres y a la confrontación de oferta y demanda. La planificación en una economía de mercado sólo puede ser sectorial o indicativa. En los países colectivistas-estatistas el mercado puede tener un cierto papel, pero siempre secundario, en la orientación de la producción y en la determinación de los precios, y la primacía es otorgada a la planificación.

III. *La estructura del mercado* es el conjunto de sus características organizativas y funcionales, determinada sobre todo por: el número de vendedores y compradores, su concentración y su distribución en el espacio; las restricciones al ingreso y participación de aquéllos en el juego de oferta y demanda; las diferenciaciones productivas. Dicha estructura incluye fenómenos de competencia, monopolio, oligopolio, mono y oligopsonio.

IV. La Constitución hace referencias explícitas e implícitas al mercado, en los artículos 25 (rectoría del Estado en el desarrollo nacional, con concurrencia de los sectores público, social y privado), 26 (sistema de planeación democrática del desarrollo 1 nacional), 28 (prohibición de los monopolios y sus prácticas), y 73, fracción IX, X, XVIII, XXIX-D, XXIX-E, XXIX-F.

véase **Intervencionismo Estatal, Monopolios**

V. BIBLIOGRAFIA: Keynes, Maynard, *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero;* traducción de Eduardo Hornedo, reimpresión de la 2ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1974; Smith, Adam, *Investigación sobre la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones;* traducción de Gabriel Franco, México, Fondo de Cultura Económica, 1958.

Marcos Kaplan

MERCADO COMUN CENTROAMERICANO,*véase* **Integración Latinoamericana.**

MERCADO COMUN EUROPEO, *véase* **Integración Económica Internacional**.

MERCADO COMUN LATINOAMERICANO, *véase* **Integración Latinoamericana.**

MERCANCIAS. I. (En singular, de mercar.) Es “todo género vendible” o “cualquiera cosa mueble que se hace objeto de trato o venta”.

II. *Concepto técnico.* Cosa mercantil destinada al cambio. En un sentido amplio es cosa mercantil toda entidad corporal o incorporal que, no estando excluida del comercio, puede ser objeto de apropiación (artículo 747 Código Civil para el Distrito Federal).

Las cosas excluidas del comercio son aquellas que, por su naturaleza, no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente, por ejemplo, el aire (artículo 748 Código Civil para el Distrito Federal), o aquellas que la ley declara irreductibles a propiedad particular, por ejemplo, el Palacio de Bellas Artes.

En un sentido restringido, son cosas mercantiles aquellas que son objeto del tráfico mercantil sirven como instrumento de éste, por ejemplo, las mercancías; o bien, aquellas que sirvan como auxiliar para la realización del tráfico, por ejemplo, la moneda o, aquellas cuya mercantilidad establezcan las leyes, por ejemplo, los títulos de crédito (artículo 1° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

De lo anterior se desprende que las mercancías son cosas mercantiles en sentido estricto "pues son objeto natural del tráfico mercantil" y son cosas muebles precisamente, porque están destinadas al cambio comercial, esto es, deben ser siempre objeto de compraventa y de especulación, impropias del consumo del adquirente.

La mercancía, por tanto, "que es cosa típicamente mercantil, lo es cuando se encuentra en poder del comerciante, ofreciéndose al público en busca del eventual comprador; pero deja de ser mercantil cuando pasa al poder del particular adquirente. Mi reloj era mercancía en el escaparate del comerciante, dejó de ser cosa mercantil al salir del establecimiento comercial; en mi poder perdió su mercantilidad" (Cervantes Ahumada, página 340).

Pero también son cosas mercantiles los inmuebles, porque si bien se dice que los inmuebles, como no pueden transportarse, tampoco pueden circular y las cosas "que no pueden ser objeto de circulación, tampoco pueden serlo del comercio, cuyo fin esencial es justamente la circulación de los bienes"; también es verdad que "la circulación de los bienes no requiere de modo necesario el que éstos puedan físicamente transportarse... por ejemplo, las mercancías depositadas en los almacenes generales de depósito que pueden ser objeto de innumerables transacciones, de inmensa circulación, sin que nadie las mueva de su lugar y ni las toque siquiera, bastando para que pasen de un patrimonio a otro, el simple endoso del certificado de depósito" (Tena, página 70).

Incluso, existen arrendadoras financieras cuyo objeto social, principal, es precisamente la celebración de contratos de arrendamiento sobre bienes inmuebles.

Y aun también serán mercancías "los bienes inmateriales, cuando su tráfico es el objeto de la actividad de una empresa mercantil. Hemos conocido un comerciante cuya actividad se concretaba a la compra-venta de derechos derivados de concesiones mineras. Para esa empresa, la mercancía eran los derechos con los que especulaba, que eran el principal objeto sus transacciones comerciales" (Cervantes Ahumada, página 434).

III. *Legislación:* diversas leyes mexicanas regulan los hechos y actos jurídicos relacionados con las mercancías.

a) *Leyes mercantiles:* dentro de éstas, el Código de Comercio, que en múltiples artículos se refiere a las mercancías, ya para reputar actos de comercio las enajenaciones verificadas "con propósitos de especulación comercial" de mercaderías (artículo 75, fracción I); ya para imputar responsabilidad sobre el que la retiene en su poder a nombre de otro (artículos 68, fracción VII; 69, fracción III, 295, 335, 530, 590, fracciones IV, VIII y IX; 595, fracción VI, etcétera), bien para considerar como mercantiles los contratos de transporte por vías terrestres o fluviales, cuando tienen "por objeto mercaderías o cualesquiera efectos de comercio" (artículo 576, fracción I), bien para considerar como recibidas por el comerciante las mercancías que en realidad se entregaron a sus empleados (artículo 324), o para regular los préstamos mercantiles sobre especies (artículos 359 *in fine,* y 362, párrafo 2°) y los contratos de compraventa sobre mercancías (artículos 373-386).

La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares dedica el capítulo III, del título tercero, para regular el arrendamiento de bienes muebles e inmuebles, cuya actividad destina a las arrendadoras financieras.

Igualmente dedica un capítulo especial (II, del título tercero) para regular el depósito de las mercancías en los Almacenes Generales de Depósito.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito contiene, también, disposiciones sobre el depósito de las mercancías así como sobre la expedición y circulación de los títulos de crédito en que consta dicho depósito, documentos denominados certificados de depósito y bonos de prenda (artículos 229-251 y 280-287).

La Ley de Invenciones y Marcas, que se encarga de todo lo relativo a las marcas, esto es, signos que permiten distinguir la procedencia y calidad de las mercancías, etcétera (artículos 82, 87-151).

La Ley Federal de Protección al Consumidor, cuya aplicación se hace extensiva a los comerciantes que celebran contratos de compraventa de bienes muebles y que, por ende, contiene normas que regulan dichas relaciones contractuales que versan precisamente sobre mercancías, por ejemplo, sobre su garantía (artículos 10 y 11, sobre su calidad y contenido (artículos 6, 13, etcétera).

b) *Leyes administrativas:* la Ley Aduanera regula la importación y exportación de las mercancías e inclusive las define: “Para los fines de esta ley - dice su artículo 2° -, se consideran mercancías, los productos, artículos, efectos y cualesquier otros bienes aun cuando las leyes los consideran inalienables e irreducibles a propiedad particular”.

La Ley de Vías Generales de Comunicación, que se refiere a algunas modalidades del transporte de mercancías (artículos 57, fracción III; 58, fracción VI; 64, 66, 69, 71, etcétera).

La Ley Orgánica de Administración Pública Federal, que contiene normas competenciales relativas a las secretarías de Estado que pueden intervenir, bien sea produciendo o fomentando la producción de mercancías, cuando la economía general del país así lo exija (artículo 33, fracción VIII), bien asesorando técnicamente a la iniciativa privada en torno a problemas de producción de mercancías (artículo 33, fracción IX), o bien formulando y conduciendo las políticas generales del comercio del país (a, 34, fracción I) fijado precios oficiales a los productos de primera necesidad (artículo 34, fracción V), estableciendo políticas de precios y vigilando su estricto cumplimiento (artículo 34, fracción VII), etcétera

Como se puede apreciar, casi todas las leyes mexicanas, de todas las materias, contienen disposiciones relativas a las mercancías, por lo que no es dable enumerarlas todas.

IV. Ahora bien, hemos dicho que la mercancía es una cosa mercantil y que como tal puede ser objeto de apropiación; pero también son cosas mercantiles los títulos de crédito, los buques, la empresa mercantil y la moneda, pero no son mercancías por diversas razones.

La moneda, si bien es una cosa mercantil, es una medida del valor económico precisamente, entre otros, de las mercancías, un medio de cambio, un patrón de pagos, y su característica principal consiste en su poder libertario, esto es, ningún acreedor puede rehusarse a recibir monedas de curso legal como pago de sus crédito (artículo 635 Código de Comercio, y 2°, 4° y 5° Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos), aunque conviene aclarar que, la moneda extranjera, cuando es objeto de transacciones

comerciales en la República, se considerará como mercancía (artículo 639 Código de Comercio).

Los títulos de crédito, porque no tienen un valor por sí, sino un valor incorporado, en forma semejante al dinero (Rodríguez y Rodríguez, página 445).

Los buques "tienen la característica material de ser instrumentos del comercio marítimo; son medios para realizar un tráfico mercantil, pero en sí mismos no son objeto de tráfico, sino excepcionalmente".

Véase **Lucro, Marcas**

V. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil,* México, Herrero, 1975; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 11ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo I; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano,* 10ª, edición, México, Porrúa, 1980.

Genaro Góngora Pimentel

MERCED REAL. I. La merced real fue una institución administrativa de origen medieval castellano a través de la cual la Corona otorgó, primero a la nobleza y después a los particulares, premios consistentes en bienes estables de diverso contenido. Quedó regulada en las *Siete Partidas* (Par. 5.4.9) y en la Nueva *Recopilación de Castilla* (N.R. 5.10.9). Su naturaleza jurídica fue muy discutida por los juristas del siglo XV. Esto no es de extrañar, ya que este siglo se caracterizó por ser el tránsito del régimen medieval al Estado moderno. Los juristas tradicionalistas le otorgaron a la merced una naturaleza contractual, derivada de un compromiso entre el monarca y el señor feudal, mientras que los juristas regalistas, partidarios del centralismo moderno, la interpretaron como una donación pura, nacida de la voluntad libre y exclusiva del monarca; una concesión gratuita que no implicaba un compromiso contractual para el soberano. A través de la merced real podían otorgarse premios de contenido señorial (por ejemplo, pechos y rentas), tierras, vasallos, títulos de nobleza, mayorazgos, encomiendas, concesiones de minas y hasta oficios públicos. En Indias se utilizó principalmente para premiar a los conquistadores y sus descendientes, a los empresarios y a los primeros pobladores con encomiendas, concesiones de explotación minera y aprovechamiento del servicio personal de los indios; aunque también para proveer los oficios públicos. Fue además, la merced, el título más importante de adquisición de la propiedad durante el periodo colonial.

II. Cuando se produjo el descubrimiento y colonización de América, en virtud primero de la donación otorgada por la bula *Noverit Universi*, y más tarde con base en la realidad de la conquista, todas las tierras de las Indias fueron consideradas como regalía de la Corona de Castilla. Por consiguiente, a excepción de los predios reservados a los indígenas y reconocidos por derechos anteriores a la conquista, el resto de las tierras fueron consideradas realengas o del rey y sólo pudieron pasar al dominio particular o privado a través de merced real.

La legislación indiana distinguió entre la adjudicación de tierras cultivables, o sea mercedes de labor o labranza, y la de mercedes de estancia de ganado. Las mercedes generalmente se regulan a través de contratos realizados entre los particulares (descubridores o pobladores) y la Corona, llamados "capitulaciones" o "asientos", que seguían la tónica de las "cartas pueblas" de la Edad Media. En ellas, el descubridor o

poblador recibía el título de adelantado mayor, con carácter vitalicio y hereditario, y con él, la facultad de repartir a sus compañeros de empresa: tierras, solares e indios.

En las mercedes de tierra para cultivo o labranza y atendiendo a su extensión se distinguieron dos tipos: peonías y caballerías, estas últimas cinco veces mayores que las anteriores. En la Nueva España se repartieron pocas peonías, pues soldados y colonos alegaron siempre su calidad de hidalgos y caballeros. Todos los soldados que participaron en la conquista de México adquirieron, en un inicio, dos caballerías de tierra para su cultivo. Posteriormente fueron sus descendientes quienes exigieron esa recompensa. Las mercedes se repartieron a manos llenas, tanto para premiar los servicios de soldados, colonos y funcionarios, como para estimular el desarrollo de la agricultura y asegurar la producción y el abastecimiento de las colonias, Esto sucedía en las décadas inmediatamente posteriores a la conquista, cuando la Corona estaba interesada solamente en poblar y no se pensaba todavía en un rendimiento fiscal por la regalía sobre la tierra.

En la segunda mitad del siglo XVI la colonización se consolidó y se resolvió parcialmente el problema de la producción en los territorios indianos. Sin embargo, por otras causas, aumentaron los problemas económicos de la metrópoli. Para solventarlos, surgió un nuevo título de adquisición del dominio privado de la tierra: la composición. A través de ella, se regularizaron las tierras poseídas sin justo título y las otorgadas por las autoridades delegadas carentes de confirmación real. Este era un expediente a través del cual el rey confirmaba las mercedes no otorgadas directamente por él. El resto de las tierras realengas se adjudicaban al mejor postor en pública subasta. Aunque se siguió hablando formalmente de mercedes, se trataba ahora de contratos de compraventa.

Por último, una real cédula de noviembre de 1591 ordenó una revisión general de los títulos de propiedad en las Indias con el fin de restituir a la Corona las tierras poseídas sin justos y legítimos títulos. Dicha disposición sancionó la prescripción adquisitiva extraordinaria (40 años) como forma de transmisión del dominio de las tierras realengas, fue avalada posteriormente por real instrucción de 1754 y real cédula de 1780. Otros medios pues de adquisición de la propiedad: composición, compraventa y prescripción sustituyeron a la merced o “donación graciosa”, que quedó delegada a un segundo plano.

En el siglo XVIII se multiplicaron las mercedes “de estancia” para ganado menor o mayor. Esto hizo que la tierra empezara a concentrarse en pocas manos y nacieron los latifundios ganaderos. En la Nueva España se desarrollaron principalmente en las regiones del norte.

III. La plena propiedad de la tierra otorgada por merced estuvo siempre condicionada al cumplimiento de una serie de requisitos, regulados principalmente en las *Ordenanzas sobre descubrimiento población y pacificación* de Felipe II (1573), y posteriormente en los títulos del libro IV (principalmente el 12) de la *Recopilación de Leyes de Indias* de 1680. Estos requisitos eran**: 1)** tomar posesión de la tierra antes de un término; **2)** la obligación de cultivarla; **3)** residir en ella durante un plazo determinado antes de poder llevar a cabo actos de disposición sobre la misma o adquirir otras, y **4)** adquirirla “sin agravios de indios”, aplicación indiana de la cláusula “sin perjuicios de terceros”. A través de mercedes no podían adjudicarse tierras a la Iglesia, monasterio o persona eclesiástica alguna. Sin embargo, como es sabido, el clero y las órdenes monásticas llegaron a tener grandes extensiones de tierra. No se siguió el esquema romano de propiedad ilimitada, sino el de la reconquista, esto es, con fines sociopolíticos

y no particulares. Esto no es de extrañar, pues los intereses fiscales de la Corona, desde los inicios de la conquista, chocaron con las pretensiones señoriales de los conquistadores y colonizadores.

Las mercedes eran concedidas por el rey o por autoridades delegadas: virreyes, gobernadores, presidentes, audiencias, cabildos y, en el, siglo XVIII, intendentes. En este último caso y hasta mediados del siglo XVII estuvieron sujetas a la confirmación real. Podía beneficiarse de una merced, cualquier vasallo de la Corona, fuese español, indio o negro libre siempre se prefirieron a los descubridores, antiguos pobladores y sus descendientes. Estuvieron sujetas a determinadas formalidades y a un especial procedimiento que varió según el bien otorgado. Ambos, procedimientos y formalidades, quedaron regulados en la *Recopilación de Leyes de Indias* en los libros II y IV.

IV. En conclusión, y siguiendo lo expuesto por Silvio Zavala, puede decirse que por medio del amplio sistema administrativo de las mercedes, el Estado concedió a los vasallos españoles residentes en Indias, considerados con méritos suficientes, diversas clases de bienes de carácter estable, principalmente tierras. De ese modo, la Corona pagó la deuda económica y jurídica que tenía con los conquistadores y pobladores. Sin embargo, si se comparan las mercedes hechas a los conquistadores indianos con las plenamente señoriales otorgadas en las conquistas europeas de la Edad Media, se advierte una limitación que, en detrimento de los conquistadores americanos, benefició a los vasallos indios (por lo menos en la ley) y se ajustó a los intereses centralistas de la Corona española.

Véase **Composición de Tierras, Encomienda**

V. BIBLIOGRAFIA: Florescano, Enrique, *Estructuras y problemas agrarios de México, (1500-1821),* México, Sep-Setentas 1971; Konetzke, Richard, *América Latina.II. La época colonial,* México Siglo XXI, 1971; Mariluz Urquijo, José María, *El régimen de la tierra en el derecho indiano,* Buenos Aires, Perrot, 1978; Ots Capdequi, José María, *España en América; el régimen de la tierra en la época colonial,* México, Fondo de Cultura Económica, 1959; Semo, Enrique, *La historia del capitalismo en México. Los orígenes: 1521-1763,* México, Era, 1975; Zavala, Silvio, *Las instituciones jurídicas en la conquista de América;* 2ª edición, México, Porrúa, 1971.

Beatriz Bernal

MEXICANOS, *véase* **. Nacionalidad.**

MEXICANIZACION DE SOCIEDADES. I. En un primer sentido consiste en la acción de obtener que todo el capital social sea propiedad de inversionistas mexicanos y que el control de la sociedad esté en manos del Estado o de individuos de la misma nacionalidad. De manera más amplia, se entiende por mexicanización de sociedades, cuando la mayoría del capital social y el control de la administración corresponde a mexicanos. En nuestros días este segundo sentido es el usado en la práctica.

II. Durante el México colonial la economía estuvo en manos de españoles y criollos, y las operaciones comerciales con el extranjero sólo podían celebrarse por conducto de la metrópoli, España. Razones económicas, políticas y religiosas inspiraron lo anterior. De modo tal, que a lo largo de tres siglos se prohijó una idiosincrasia chauvinista, cuyos efectos perduran en estos tiempos; ya que se tiende a confundir la

protección razonable de la riqueza y autonomía nacional, con la satanización de todo aquello que huela a extranjero.

Durante los primeros años de nuestra vida independiente no existió política determinada al respecto. Aunque no se puede negar que comenzó a existir inversión extranjera y la historia mexicana, durante el siglo XIX, es en buena parte historia de las diversas intervenciones extranjeras, de carácter imperialista, en México (Estados Unidos, Francia e Inglaterra).

El porfiriato buscó atraer y fomentar la inversión extranjera; sobre todo la estadounidense. La Revolución de 1910 no enarboló, como bandera, la supresión o el control de esta clase de inversión. Pero a partir de 1912, como reacción contra el gobierno de Huerta, se inició un movimiento de carácter nacionalista, cuyos primeros frutos aparecen en la Constitución de 1917 y que concluye en la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera (*Diario Oficial* de 9 de marzo de 1973, en vigor desde el 9 de mayo de 1973).

III. Las disposiciones de la Constitución de 1917 fueron letra muerta hasta la promulgación de la Ley y Reglamento de las fracciones I y IV del artículo 27 de la Constitución (*Diario Oficial* de 21 de enero de 1926 y *Diario Oficial* de 29 de marzo 1926). Desde entonces, para que un extranjero pueda formar parte de una sociedad mexicana que tenga o adquiera el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones, o concesiones de explotación de minas, aguas o combustibles minerales en el territorio de la República, tendrá que hacer convenio ante la Secretaría de Relaciones, en el sentido de considerarse como nacional respecto a la parte de bienes que le toquen en la sociedad, y de no invocar, por lo mismo, la protección de su gobierno, por lo que se refiere a aquéllos, bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la nación los bienes que hubiere adquirido o adquiriere como socio de la sociedad de que se trate (artículo 2° de dicha Ley reglamentaria) . En consecuencia, se exigió que se consignara el convenio anterior en la escritura constitutiva de toda sociedad que deseara estar en aptitud de recibir socios extranjeros y de adquirir el dominio directo sobre tierras, aguas y sus accesiones fuera de la zona prohibida o concesiones de explotación de minas, aguas y combustibles en la República. Convenio que se conoce con el nombre de Cláusula Calvo. Se requirió además, que previamente a la constitución de la sociedad y a cada caso de adquisición de inmuebles, se obtuviera permiso de la Secretaría de Relaciones. Permiso que contenía, y contiene, el convenio antes aludido y en el cual se exige que se transcriba tal cláusula en los estatutos de la sociedad y en los títulos que emitan las sociedades por acciones (artículos 2° de la Ley, y 2° y 3° del Reglamento)

Esta ley también reglamentó la disposición del artículo 27 de la Constitución, que prohibe a los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas en una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas; que se conoce como *zona prohibida*. Con la idea de impedir que se eludiera esta disposición utilizando el subterfugio de adquirir a través de una persona moral, se estableció la prohibición a los extranjeros de ser socios de sociedades mexicanos que adquieran tal dominio en la misma faja (artículo 1°). En los permisos otorgados al efecto por la Secretaría de Relaciones Exteriores (SRE), se exige que en los estatutos se convenga expresamente en que ninguna persona extranjera, física o moral, podrá tener participación social alguna o ser propietaria de acciones de la sociedad. En caso de contravenir lo anterior, la adquisición será nula, cancelada y sin ningún valor, teniéndose por reducido el capital social en una

cantidad igual al valor de la participación cancelada (artículos 1°, 7° y 18 del Reglamento).

La obligación de recabar el permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores se extendió a todas las sociedades, por lo dispuesto en un decreto de emergencia publicado en el *Diario Oficial* de 7 de julio de 1944. En ese decreto se facultó a la Secretaría de Relaciones Exteriores para supeditar el otorgamiento del permiso a la condición de que el capital social estuviera en mayoría de mexicanos; así como a que la mayoría de los administradores tuvieran esta nacionalidad. A partir de entonces, la Secretaría de Relaciones Exteriores comenzó a condicionar el otorgamiento de los permisos, al cumplimiento del requisito de que determinadas actividades se reservasen a sociedades cuya mayoría de socios y administradores fuese mexicana.

Posteriormente, según decreto de 30 de junio de 1970 (*Diario Oficial* de 2 julio 1970), se dispuso que los permisos que otorgara. la Secretaría de Relaciones Exteriores, respecto de la constitución o modificación de sociedades cuyas finalidades comprendieran la industria siderúrgica, de cemento, vidrio, fertilizantes, celulosa o aluminio, debería estar en manos de mexicanos, por lo menos el 54 % de las acciones o partes sociales con derecho de voto (mexicanos o sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros). De modo que el capital social debía tener una serie de acciones mexicanas, consignándose en la escritura que 1a mayoría de los administradores sería de nacionalidad mexicana, designados por los socios mexicanos. Otras disposiciones se han dictado al respecto y se encuentran en vigor. Así, en materia de seguros se le prohibe que puedan participar en el capital de las sociedades aseguradoras "gobiernos o dependencias oficiales extranjeras, entidades financieras del exterior, o agrupaciones de personas extranjeras, físicas o morales, sea cual fuere la forma que revistan, directamente o a través de interpósita persona" (artículo 29, fracción I, Ley General de Instituciones de Seguros. La misma disposición, se encuentra en el párrafo final del artículo 15 Ley Federal de Instituciones de Fianzas y en el 11 bis de la Ley General de Instituciones de Seguros).

IV. Como ya se dijo, el proceso legislativo de mexicanización concluye con la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera de 1973. Sus disposiciones se aplican en general a empresas (empresarios) ; entre ellas, de modo principal a las sociedades mercantiles. En la actualidad, son actividades que exclusivamente puede llevar a cabo el Estado mexicano, directamente o a través de sociedades que le pertenezcan, la acuñación de moneda, correos, telégrafos, radiotelegrafía, comunicación vía satélite, emisión de moneda, petróleo e hidrocarburos, petroquímica básica, minerales radiactivos, generación de energía nuclear, electricidad, ferrocarriles, banca y crédito como servicio público (artículos 27 de la Constitución y 4° Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera).

Están reservadas de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanos con cláusula de exclusión de extranjeros, las actividades relativas a radio y televisión, transporte automotor urbano; interurbano y en carreteras federales, transportes aéreos y marítimos nacionales, explotación forestal y distribución de gas (artículo 4° Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera) .

Si se trata de explotación y aprovechamiento de sustancias minerales, en las sociedades destinadas a esta actividad, la inversión extranjera podrá participar hasta en un máximo del 49 % cuando se trate de la explotación y aprovechamiento de substancias

sujetas a concesión ordinaria y de 34 % cuando se trate de concesiones especiales para la explotación de reservas mineras nacionales. Si se trata de la explotación de productos secundarios de la industria petroquímica y la fabricación de componentes de vehículos automotores, la inversión extranjera podrá participar en una proporción del 40 %. En todos los casos en que las disposiciones reglamentarias o legales no exijan un porcentaje determinado, la inversión extranjera podrá participar en una proporción que no exceda del 49 % del capital social y siempre que no tenga, por cualquier título, la facultad de determinar el manejo de la empresa. Sin que la participación de la inversión extranjera en los órganos de administración pueda exceder de su participación en el capital.

En los casos en que la inversión extranjera pueda participar en la proporción del 49 % del capital social, la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (CNIE), podrá resolver sobre el aumento o la disminución del porcentaje señalado, cuando a su juicio sea conveniente para la economía del país y fijar las condiciones conforme a las cuales se recibirá, en sus casos específicos, la inversión extranjera (artículo 5° Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera). En el *Diario Oficial* de 5 de noviembre de 1975 se publicó la resolución general número 1 de la Comisión Nacional de Inversión Extranjera, que permite la constitución de sociedades maquiladoras en las zonas fronterizas del país. En casos especiales, también, se ha permitido la constitución de sociedades, o la compra de participaciones en el capital social, en porcentajes que exceden a dicho 49 %.

El permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores de que arriba se habla, debe obtenerse en todos los casos de constitución y modificación de sociedades (artículo 17 Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera).La Cláusula Calvo pasó a ser disposición imperativa, aplicable sin necesidad de convenio con la Secretaría de Relaciones Exteriores (artículo 3° Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera) .

V. El concepto de inversión extranjera no coincide con el de nacionalidad extranjera. Se considera de tal clase la inversión que se realice por personas morales extranjeras, personas físicas extranjeras, unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica, empresas mexicanas en las que participe mayoritariamente capital extranjero o en las que los extranjeros tengan, por cualquier título, la facultad de determinar el manejo de la empresa (artículo 2° Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera). Por el contrario, se equipara a la inversión mexicana la que efectúen los extranjeros residentes en el país con calidad de inmigrados salvo cuando, por razón de su actividad, se encuentren vinculados con centros de decisión económica del exterior (artículo 6° Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera). Lo anterior no obsta para que dichos extranjeros sigan considerándose como tales para los efectos de adquisición de bienes en la zona prohibida y de participación en sociedades que, debido a su finalidad social, deban estar completamente en manos de mexicanos (artículo 6°).

VI Respecto del principio de irretroactividad de la ley, se ha permitido que aquellas sociedades en las cuales el capital extranjero participaba en proporción superior al 49 % antes de la entrada en vigor de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, mantengan su participación. Incluso la resolución general número 2 de la Comisión Nacional de Inversión Extranjera (publicada en diversos periódicos el 11 de julio de 1973), autorizó de modo general, “todo aumento del capital

de empresas ya existentes siempre, como mínimo, se mantenga la relación entre el capital mexicano y el extranjero que hubiere al entrar en vigor la ley". Del mismo modo, se autorizó de manera general la reelección de miembros extranjeros en un consejo de administración, en tanto que quedara dentro de las limitaciones establecidas en el penúltimo párrafo del artículo 5° Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera (resolución, publicada en diversos periódicos el 19 de octubre de 1973).

Sin embargo, se han adoptado resoluciones y tomado medidas legislativas que de modo indirecto, estimulan la mexicanización de las sociedades; entendida en el sentido de que la mayoría del capital y el control administrativo de la sociedad se encuentren en manos de mexicanos.

Así, la resolución general número 16 (*Diario Oficial* de 6 de septiembre de 1977), sujeta a resolución previa de la Comisión Nacional de Inversión Extranjera y a la autorización de la secretaría o departamento de Estado correspondiente, toda inversión extranjera que pretenda efectuarse en nuevos campos de actividad económica a nuevas líneas de productos. Restringiendo, de este modo, el campo de acción de las sociedades cuya inversión se considera como extranjera en los términos del artículo 2° arriba comentado. La misma resolución determina, con toda amplitud, qué se entiende por nuevos campos de actividad económica y qué por nuevas líneas de productos, y prevé la aplicación de sanciones en caso de incumplimiento.

De modo similar, se han dictado resoluciones generales que de hecho restringen la apertura de nuevos establecimientos y la relocalización de los ya existentes, de las sociedades cuya inversión se estima extranjera (resoluciones generales, número 8 que establece cuáles se consideran nuevos establecimientos, de 2 de octubre de 1975; número 12, que determina la clausura de nuevos establecimientos, cuando no se hayan recabado las resoluciones y autorizaciones previas exigidas por los artículos 12, fracción III y 15 Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera; y, la número 15, de 20 de junio de 1977, que determina en cuáles casos, para una relocalización de establecimientos comerciales, industriales y de servicios, se requiere permiso del secretario ejecutivo de la Comisión Nacional de Inversión Extranjera).

Igualmente, se ha buscado incrementar el número de sociedades mexicanizadas a través de disposiciones de carácter fiscal. Variados son los derechos que han venido estableciendo estímulos fiscales a las actividades industriales comerciales, y en muchos de ellos se exige como condición, para gozar de tales ventajas, que el causante sea inversionista mexicano en los términos de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera. Así, entre otros, los publicados en *Diario Oficial* de 20 de junio de 1973, 6 de marzo de 1979, 17 de agosto de 1979 y 19 de octubre de 1981.

Estas y otras medidas que no es del caso citar, han llevado a un buen número de sociedades a "mexicanizarse". En ocasiones transfiriendo la mayoría del capital artículo socios mexicanos determinados y, con frecuencia, ofreciendo esa mayoría a través del mercado de valores y modificando los estatutos en cuanto a la atribución de puestos en la administración a los diversos grupos de socios.

Véase **Cláusula Calvo, Control de Sociedades, Estímulos Fiscales, Extranjero, Inmigrante, Inversión Extranjera, Sociedades de control.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Inversiones extranjeras,* México, Porrúa, 1975; Barrera Graf, Jorge, *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras*

en México, México, UNAM, 1981; Cruz González, Francisco José, "Participación de la inversión extranjera en el capital de empresas establecidas". *Jurídica*, México, número 8, 1976; Gómez Palacio y Gutiérrez Zamora, Ignacio, *Análisis de la Ley de Inversión Extranjera en México*, México, edición del autor, 1974; Ibarguen Arias. Sergio y Azuela De La Cueva, Antonio, "Breve análisis sistemático de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera y algunas consideraciones respecto al concepto de empresa" *Jurídica*, México, número 8, 1976, Mantilla Molina, Roberto, L., *Derecho mercantil;* 22ª edición, México, Porrúa, 1982, Newberger, Edward L. (edición), 1974 *Doing Business in Mexico*, Nueva York, Matthew Bender, 1974, Ramos Garza, Oscar, *México ante la inversión extranjera*, México, Docal Editores, 1974.

José María Abascal Zamora

MEZCLA. I. Forma de adquirir la propiedad por accesión. En virtud de que el Código Civil para el Distrito Federal emplea los vocablos mezcla y confusión como dos tipos diferentes de la accesión, aunque en lenguaje común podrían usarse como sinónimos, en la doctrina se ha establecido que la mezcla es referida a los sólidos que se unen, ya sea voluntaria o accidentalmente y que pertenecen a diferentes dueños.

II. Cuando se han unido y no es posible separarlas sin detrimento, cada propietario adquirirá un derecho proporcional a la parte que le corresponda y de acuerdo al valor de las cosas mezcladas (artículo 926 Código Civil para el Distrito Federal), en otras palabras surge una copropiedad.

Esta regla general tiene sus variantes dependiendo si las cosas se mezclaron por voluntad de ambos propietarios, o de uno solo y si hubo buena o mala fe.

En caso de que fuera la voluntad de uno solo de los propietarios, pero de buena fe, se aplica la regla general, a menos que el propietario de la cosa mezclada sin su consentimiento prefiera la indemnización por daños y perjuicios (artículo 927 Código Civil para el Distrito Federal). Si hubo mala fe por parte de quien realizó la mezcla, pierde la cosa de su propiedad y además queda obligado a indemnizar por los perjuicios causados al dueño de la cosa con que se realizó la mezcla (artículo 928 Código Civil para el Distrito Federal) .

véase **Accesión, Confusión**

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976, tomo III.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

MIEDO. I. (Del latín, *metus.)* Perturbación del ánimo que puede tener diversos grados, desde el simple temor hasta la angustia insuperable, provocada ya sea por una causa real exterior al sujeto, ya sea por una configuración imaginaria de la persona, generalmente circunstancial - en el supuesto de sujetos normales -, o intermitentemente o permanente en ciertos estados patológicos de la psiquis.

II. El miedo - en sus diversos matices - es tenido en cuenta por el derecho para atribuirle consecuencias jurídicas o para negárselas.

Constituye un principio. jurídico incuestionable aquel según el cual es permitido al sujeto iodo lo que no está prohibido por la ley. El libre albedrío encuentra su tope sólo en las normas prohibitivas o en la custodia de valores superiores como son el orden y el interés públicos, la moral y las buenas costumbres, el intangible derecho de los demás (*véase*. artículos 6, 7, 8, 11, 10, 17 Código Civil para el Distrito Federal) .

El miedo, como mecanismo inhibitorio, deformatorio o desviatorio de la libre voluntad del sujeto de derecho, acarrea - en ciertos supuestos legales - la nulidad o la anulabilidad del acto jurídico realizado bajo sus efectos.

Para el derecho civil, no todo tipo de miedo tiene relevancia jurídica. En general se exigen dos condiciones***: a)*** que el miedo responda a causas reales exteriores y no a delirios del sujeto, y ***b)*** que el miedo alcance cierto nivel de intensidad, apta para provocar la distorsión de la voluntad. En el orden de ideas de ***a),*** si el miedo se origina en un estado patológico de la mente, que le confiera carácter de permanencia o lo lleve a niveles de paroxismo delirante, deja de tener efectos jurídicos aislados - como *miedo* en sí mismo - para subsumirse en la situación global de la *incapacidad* de la persona física. En el supuesto ***b),*** un simple temor, que apenas sobrepase el nivel consciente del individuo, que genere en él la duda, o el mero "temor reverencial", no alcanza para doblegar la voluntad libre del sujeto o para obnubilar su entendimiento; los actos jurídicos realizados en estos estados de ánimo son válidos para el derecho.

III. *Derecho positivo.* La ley a veces se refiere al *miedo* directamente, mencionándolo en forma literal. Otras veces la norma encara el caso de "amenazas" o de "violencia" (por ejemplo, al tratar los vicios del consentimiento). Pero tanto las amenazas como la violencia están dirigidas a provocar el miedo de la víctima de las mismas; miedo que, a su vez, lo impulse a consentir el acto inquerido (por ejemplo, matrimonio, testamento, contrato). Es difícilmente concebible un caso de violencia física que produzca efectos en forma puramente mecánica, sin conturbar el ánimo del violentado; quien no teme a la consecuencia dañosa -("….peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes…." artículo 1819 Código Civil para el Distrito Federal) no emite un consentimiento viciado.

El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1820, establece que: "El temor reverenciar, esto es, el solo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto, no basta para viciar el consentimiento". Aunque está colocado en el libro cuarto (De las obligaciones) debe entenderse que este precepto tiene alcance general, tanto para contratos como para otros actos jurídicos.

El artículo 156 Código Civil para el Distrito Federal prevé entre los impedimentos para celebrar el matrimonio "La fuerza o miedo graves" (fracción VII) ; la ley exige en este caso, un miedo calificado. Su existencia constituye un *impedimento dirimente* (*véase*, Galindo Garfias, página 495).

El artículo 245 Código Civil para el Distrito Federal dispone que "El miedo y la violencia serán causa de nulidad del matrimonio…." siempre que existan tres circunstancias concurrentes: peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes (fracción I); que el miedo o la violencia estén dirigidos al cónyuge o a quienes lo tienen bajo su patria potestad o tutela fracción II) y que uno u otro "hayan subsistido al tiempo del matrimonios" (fracción III). La ley señala expresamente el carácter acumulativo de estos tres requisitos para que pueda deducirse acción de

nulidad. Dicha acción sólo puede entablarse dentro de los 60 días contados desde que se celebró el matrimonio *(in fine).* El término legal constituye un plazo de caducidad.

El artículo 1316 Código Civil para el Distrito Federal dispone que "son incapaces de adquirir por testamento o por intestado: ... El que usare *violencia,* dolo, o fraude para con una persona para que haga, deje de hacer o revoque su testamento". Paralelamente, "Es nulo el testamento que haga el testador bajo la influencia de *amenazas*…" (artículo 1485 Código Civil para el Distrito Federal)

En el capítulo relativo a los contratos, el artículo 1818 Código Civil para el Distrito Federal preceptúa que "Es nulo el contrato celebrado por violencia..." y el artículo 1819 define a la violencia: "...fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes..." del contratante o de su cónyuge, de los parientes en línea recta o colaterales hasta el segundo grado.

Véase **Fuerza Moral, Vicios de Consentimiento.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980-, Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Carmen García Mendieta

MILICIA NACIONAL *véase***. Ejército**.

MINISTERIO DE LEY. I. Esta locución significa que, por expresa disposición legal, las consecuencias de un hecho jurídico se producen instantáneamente, y sin necesidad de declaración alguna de los interesados o de un órgano estatal de autoridad.

II. La expresión "por ministerio de ley" fue usada por primera vez por los juristas que redactaron el Código Civil francés de 1804. Esta expresión se utiliza en diversos textos legales para referirse a todos aquellos casos en los cuales no se requiere de un acto voluntario para que se produzcan las consecuencias previstas en una norma de derecho. En estos casos, los efectos jurídicos se producen necesaria e inevitablemente cuando se realiza el supuesto legal y, por lo tanto, pueden constituirse derechos y obligaciones independientemente, y aun contra la voluntad de sus titulares. Los derechos y obligaciones que nacen por ministerio de ley no requieren para su constitución o ejercicio del previo reconocimiento de la autoridad pública.

En el artículo 2058 del Código Civil para el Distrito Federal se encuentra un ejemplo clásico del uso de la expresión "por ministerio de ley". Este artículo señala que: "la subrogación (sustitución de acreedor) se verifica por ministerio de ley, y sin necesidad de declaración alguna de los interesados en los siguientes casos: **I.** Cuando el que es acreedor paga a otro acreedor preferente; **II.** Cuando el que paga tiene interés jurídico en el cumplimiento de la obligación; **III.** Cuando un heredero paga con sus bienes propios alguna deuda de la herencia, y **IV.** Cuando el que adquiere un inmueble paga a un acreedor que tiene sobre él un crédito hipotecario anterior a la adquisición". Se observa que la expresión "por ministerio de ley" es un equivalente moderno del término latino *ipso jure*.

III. BIBLIOGRAFIA: Coviello, Nicolás, *Doctrina general del derecho civil*, traducción de Felipe de J. Tena, México, Uteha, 1938; Ennecerus, Ludwig, *Derecho de obligaciones*, Barcelona, Bosch, 1954; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*; 3ª edición, México, Porrúa, 1980, tomo V.

Francisco M. Cornejo Certucha

MINISTERIO PUBLICO. I. Es la institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo, que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de intereses sociales de ausentes, menores e incapacitados, y finalmente, como consultor y asesor de los jueces y tribunales.

II. La legislación española que se aplicó durante la época colonial denominó a los integrantes de esta institución "promotores o procuradores fiscales" con tres atribuciones principales: ***a)*** defensores de los intereses tributarios de la Corona, actividad de la cual tomaron su nombre; ***b)*** perseguidores de los delitos y acusadores en el proceso pena], y ***c)*** asesores de los tribunales, en especial de las audiencias, con el objeto de vigilar la buena marcha de la administración de justicia.

Esta orientación predominó en los primeros ordenamientos constitucionales de nuestro país, pues basta señalar que el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, expedido en Apatzingán en 1814; la Constitución de 1824; las Siete Leyes de 1836, y las Bases Orgánicas de 1843, situaron a los citados procuradores o promotores fiscales como integrantes de los organismos judiciales, con las actividades tradicionales mencionadas con anterioridad, pero sin establecer un verdadero organismo unitario y jerárquico.

La institución empieza a perfilarse con caracteres propios en la Constitución de 1857, en cuyo artículo 91, que no fue objeto de debates en el Constituyente, se dispuso que la Suprema Corte de Justicia estaría integrada por once ministros propietarios, cuatro suplentes, *un fiscal y un procurador general;* todos electos en forma indirecta en primer grado para un periodo de seis años (artículo 92) y no requerían de titulo profesional, sino exclusivamente: "estar instruidos en la ciencia del derecho, a juicio de los electores" (artículo 93).

Sin embargo, esta tradición hispánica sufrió una modificación sustancial, al menos en su aspecto orgánico, con motivo de la reforma de 1900 a los artículos 91 y 96 de la citada Constitución de 5 de febrero de 1857, la que suprimió de la integración de la Suprema Corte de Justicia al procurador general y al fiscal, y por el contrario estableció que: "los funcionarios del Ministerio Público (MP) y el procurador general que ha de presidirlo, serán nombrados por el Ejecutivo", con lo cual se introdujo la influencia francesa sobre la institución.

En los artículos 21 y 102 de la Constitución vigente, de 5 de febrero de 1917, se advierten varios cambios en la regulación del Ministerio Público, en virtud de que se le desvinculó del juez de instrucción, confiriéndosela en el primero de los preceptos mencionados, la facultad exclusiva de investigación y persecución de los delitos, así como el mando de la policía judicial, esta última como un cuerpo especial, y además, al consignarse en el citado artículo 102 de la Constitución las atribuciones del Procurador General de la República, además de las que se le habían conferido a partir de la Ley

orgánica de 16 de diciembre de 1908 como jefe del Ministerio Público, se le asignó una nueva facultad, inspirada en la figura de *Attorney General* de los Estados Unidos, es decir, la relativa a la asesoría jurídica del Ejército federal.

III. Por lo que se refiere a su situación actual, en las leyes orgánicas del Ministerio Público, tanto en la esfera federal como en la de las entidades federativas, se advierte la preocupación esencial de regular de manera predominante la función de investigación y persecución de los delitos y, se deja en un segundo término tanto la asesoría jurídica del gobierno introducida en la Constitución de 1917 como su intervención en otras ramas procesales.

Esta concentración. de facultades persecutorias se observa en los códigos de procedimientos penales, si se toman como modelos el federal de 1934 y el distrital de 1932 (seguidos en lo esencial por los restantes de las entidades federativas), los que atribuyen de manera exclusiva al propio Ministerio Público la investigación de los delitos con el auxilio de la policía judicial, cuerpo especializado que se encuentra a su servicio. Un aspecto esencial que observamos en la orientación de los citados códigos actualmente en vigor, es el otorgamiento al Ministerio Público del llamado "monopolio del ejercicio de la acción penal", que deriva de una interpretación que consideramos discutible, del artículo 21 de la Constitución, lo que significa que son los agentes de la institución los únicos legitimados para iniciar la acusación a través del acto procesal calificado como "consignación", que inicia el proceso; que el ofendido y sus causahabientes no son partes en sentido estricto en el mismo proceso, y sólo se les confiere una limitada intervención en los actos relacionados con la reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente del delito, tomando en cuenta que la citada reparación es un aspecto de la pena pública.

Por otra parte, en el sistema procesal penal mexicano, el Ministerio Público posee plena disposición sobre los elementos de la acusación, en virtud de que puede negarse a ejercitar la acción penal, y una vez que la hace valer está facultado para formular conclusiones no acusatorias o desistirse de la propia acción en el curso del proceso (si bien esta última institución, muy controvertida, ha sido sustituida en las reformas al Código Federal de Procedimientos Penales publicadas en diciembre de 1983, por la de *promoción del sobreseimiento y de la libertad absoluta del inculpado* artículos 138 y 140), aun cuando estas dos determinaciones son objeto de un control interno , de manera que la decisión final corresponde a los procuradores respectivos, como jefes del Ministerio Público. La situación de mayor trascendencia se presenta respecto de las conclusiones no acusatorias o el desistimiento de la acción penal (o promoción de sobreseimiento), ya que obligan al juez de la causa a dictar sobreseimiento, el cual equivale a una sentencia absolutoria de carácter definitivo. Además, estas determinaciones del Ministerio Público no pueden ser impugnadas por los afectados a través del amparo, en virtud de que la jurisprudencia había establecido que, en ese supuesto, el Ministerio Público no actúa como autoridad sino como parte: argumento que consideramos poco convincente (tesis 198, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975* segunda parte, Primera Sala, página 408), y que ya no figura en el *Apéndice* al propio *Semanario* publicado en 1985.

IV. Otros dos aspectos que debemos mencionar brevemente son los relativos a la intervención del Ministerio Público tanto en el proceso civil como en el juicio de amparo, en los cuales la situación del llamado "representante social" es todavía indefinida. Por lo que se refiere al enjuiciamiento civil (comprendiendo el mercantil y

más recientemente el de las controversias familiares), el Ministerio Público puede intervenir como parte principal cuando lo hace en defensa de los intereses patrimoniales del Estado, ya sea como actor o como demandado, e inclusive el artículo 102 de la Constitución establece la intervención personal del procurador general de la República en las controversias que se suscitaren entre dos o más estados de la Unión, entre un estado y la federación o entre los poderes de un mismo estado, es decir, en los supuestos previstos por el diverso artículo 105 de la Constitución, que se han planteado excepcionalmente.

En otra dirección, el Ministerio Público interviene en los procesos civiles en representación de ausentes, menores o incapacitados; en la quiebra y suspensión de pagos, así como en los asuntos de familia y del estado civil de las personas, y lo hace, ya sea como parte accesoria o subsidiaria o como simple asesor de los tribunales, a través de una opinión cuando existe interés público en el asunto correspondiente. Sin embargo, los códigos de procedimientos civiles respectivos, y nos referimos de manera esencial al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, que es al que siguen un buen número de códigos de las entidades federativas, así como al Código Federal de Procedimientos Civiles de 1942, al regular la situación del Ministerio Público en el proceso civil mexicano, determinan de manera deficiente esta intervención procesal del "representante social", y en la práctica su actividad es todavía más restringida en cuanto generalmente adoptan una actividad pasiva y hasta indiferente, y por lo que se refiere a sus atribuciones consultivas, significan, salvo excepciones, un trámite al cual los juzgadores le conceden escasa importancia por su superficialidad y, además, debido a que carecen de carácter vinculante.

V. Por lo que se refiere al juicio de amparo, las intervenciones del Ministerio Público tienen carácter peculiar, pues prescindiendo de la forma en que las regularon los ordenamientos anteriores, la Ley de Amparo vigente de 1935 le otorga expresamente la calidad de parte en su artículo 5°, fracción IV, pero reducida a la elaboración de un dictamen calificado de "pedimento", cuya importancia se redujo aún más en la reforma de 1951 a dicho precepto, puesto que se le facultó para abstenerse de intervenir en el caso de que, a su juicio, no exista interés público. Tratándose de un órgano asesor del juez del amparo, tanto la doctrina como la jurisprudencia lo han calificado de "parte reguladora" o "parte equilibradora", que no es tomada realmente en serio por el juzgador, pues los dictámenes respectivos, salvo excepciones, son de tal manera superficiales debido al número tan elevado de asuntos en los cuales debe opinar el Ministerio Público, que se les considera como un mero trámite que no influye en la decisión del tribunal respectivo.

En la reforma de mayo de 1976 al citado artículo 5°, fracción IV, de la Ley de Amparo, se pretendió rescatar la dignidad del Ministerio Público federal como parte del juicio de amparo, y se le confirió la facultad de interponer los recursos establecidos en la misma Ley de Amparo; pero este intento carece de resultados prácticos, en virtud de que la intervención puramente formal de la institución no le permite su participación real como parte en sentido estricto, pues equivale a la figura del propio Ministerio Público obligado a interponer la "casación en interés de la ley" regulada por otros ordenamientos y que no ha funcionado en los países en los cuales se ha establecido. Pero en cambio ha pasado desapercibida tanto para la doctrina como para la jurisprudencia la intervención del Ministerio Público como una verdadera parte en el juicio de amparo y ello ocurre de acuerdo con el artículo 180 de la Ley de Amparo, que le otorga el carácter de "tercero perjudicado" en el amparo de una sola instancia que solicita el acusado contra la

sentencia condenatoria pronunciada por el juez ordinario (en el supuesto de un sobreseimiento o de una sentencia absolutorio, el propio Ministerio Público no está facultado para interponer el amparo), y en esa hipótesis se entiende que se trata del agente del Ministerio Público (federal o local) que ha llevado la acusación en el proceso en el cual se pronunció el fallo que se reclama.

VI. A través de una breve referencia a la atribución que el artículo 102 de la Constitución otorga al procurador general de la República (y que las leyes orgánicas del Ministerio Público o de las procuradurías, del Distrito Federal y de las restantes entidades federativas confieren a sus respectivos procuradores), como asesor jurídico del gobierno federal, podemos señalar que existe una controversia que se planteó primeramente en el Congreso Jurídico Mexicano de 1932 entre los distinguidos juristas mexicanos Luis Cabrera y Emilio Portes Gil, este último como procurador general de la República en esa época, sobre la conservación de la estructura actual, o bien como lo proponía el primero, que se dejara a la Procuraduría su función de asesoría jurídica y se estableciera un organismo específico para el Ministerio Público federal, autónomo del ejecutivo federal.

VII. Finalmente, es preciso señalar que en el ordenamiento mexicano actual se ha privado al Ministerio Público de su función histórica de la defensa de los intereses tributarios del Estado, si se toma en consideración que a partir del decreto de 30 de diciembre de 1948 que estableció la Procuraduría Fiscal de la Federación como dependencia de la Secretaría de Hacienda, se otorgó a esta institución la defensa jurídica de los intereses fiscales de la federación, si bien no en forma directa tratándose de las infracciones penales en contra de tales intereses, pues entonces debe limitarse a efectuar la denuncia respectiva ante el Ministerio Público federal. Este ejemplo ha sido seguido por el Departamento del Distrito Federal y por los gobiernos de las restantes entidades federativas, las que han encomendado a procuradores fiscales esta atribución, que tenía una gran importancia en la tradición española de la institución.

Véase **Amparo, Averiguación, Conclusiones del Ministerio Público, Consignación, Juicio Penal, Procedimientos Penales, Procuraduría de Justicia del Distrito Federal, Procuraduría Fiscal de la Federación, Procuraduría General de la República, Procuradurías de Justicia de los Estados.**

VIII. BIBLIOGRAFIA:

Arilla Baz, Fernando, *El procedimiento penal en México;* 7ª edición, México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; Cabrera, Luis y Portes Gil, Emilio, *La misión constitucional del procurador general de la República;* 3ª edición, México, Procuraduría General de la República, 1982; Castro, Juventino V., *El ministerio público en México. Funciones y disfunciones*; 6ª edición, México, Porrúa, 1985; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales;* 9ª edición, México, 1985; Fix-Zamudio, Héctor, "La función constitucional del Ministerio Público", *Anuario Jurídico*, México, V, 1978; Franco Sodi, Carlos *El procedimiento penal mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramos, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 4ª edición, México, Porrúa, 1983; González Blanco, Alberto, *El procedimiento penal mexicano en la doctrina y en el derecho positivo,* México, Porrúa, 1975; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 8ª edición, México, Porrúa, 1985; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 14ª edición, México, Porrúa, 1984.

MINISTRO DE CULTO RELIGIOSO. I. Es importante que el lector recurra previamente a la voz "Iglesia", pues no hemos querido repetir aquí conceptos y datos ya vertidos ahí.

Resulta un tanto difícil precisar el concepto de ministro de culto religioso, pues no existe un criterio empleado uniformemente por todas las confesiones religiosas para determinarlo. Por consiguiente, la legislación tiene que remitirse siempre a lo que cada una de ellas entiende por tales. Concretamente, para la Iglesia Católica los ministros de culto son los clérigos y su figura está contemplada en los cánones 232 y siguientes del Código de Derecho Canónico (25-I-83).

El artículo 2° de la Ley que Reforma el Código Penal del Distrito Federal, publicada en el *Diario Oficial* de 2 de julio de 1926, relativa a los delitos y faltas en materia de culto religioso y disciplina externa, señala que una persona ejerce el ministerio de un culto cuando ejecuta acto religioso o suministra sacramentos propios del culto a que pertenece, o públicamente pronuncia prédicas doctrinales, o en la misma forma hace labor de proselitismo religioso.

De acuerdo con el artículo 8° de la Ley Reglamentaria del Artículo 130 Constitucional, publicada en el *Diario Oficial* el 18 de enero de 1927 (conocida también como Ley de Cultos), se es ministro de culto cuando una persona "ejecuta actos que las reglas de cada credo religioso reservan a determinadas personas investidas de carácter sacerdotal ya sea esto temporal o permanente".

II. En ocasiones se afirma, equivocadamente, que a los ministros de culto no se les reconoce su calidad de ciudadanos; aclaremos que lo son en cuanto reúnen los requisitos del artículo 34 de la Constitución y no están exceptuados por los supuestos del artículo 32, parte *b*, de la propia Constitución, ni tampoco suspendidos de acuerdo con el artículo 38. Lo que sucede es que son ciudadanos despojados de algunos de los derechos políticos, como el de votar y ser votados o de asociarse con fines políticos.

III. El estatuto jurídico de los ministros de culto en México es el siguiente: ***a)*** tienen que ser mexicanos por nacimiento (artículo 130, de la Constitución, párrafo octavo); ***b)*** se les considera como profesionistas (artículo 130, de la Constitución, párrafo sexto), aunque el artículo séptimo de la Ley de Cultos señala que no pueden invocar el artículo cuarto (hoy quinto) constitucional, pues, dice, se refiere a otra clase de profesiones (no comprendemos la razón de ser de estas dos últimas disposiciones); ***c)*** las legislaturas de los estados tienen facultad para determinar el número máximo de ministros de culto en cada entidad (en Campeche se fijó en 5, Tamaulipas 12, Colima 20, Durango 25, Nayarit y Yucatán 40, Sinaloa 45 y Jalisco 250. En Aguascalientes uno por cada 5,000 habitantes, en Sonora uno por 10,000, en Tabasco uno por 30,000, teniendo que ser mayores de 40 años y casados, y en el Distrito Federal uno por cada 50,000. En Yucatán se puso la condición que no hubiera pilas de agua bendita y la pila bautismal tuviera agua corriente), y ***d)*** al administrar un sacramento que tenga relación con algún acto del estado civil, se tendrá que llevar a cabo primero éste y de cualquier manera el ministro deberá avisar a la autoridad civil competente la celebración de aquél (artículos 2 y 3 de la Ley de Cultos).

Los ministros de los cultos tienen las siguientes prohibiciones: ***a)*** impartir educación primaria, secundaria, normal y la destinada a obreros y campesinos (artículo 3,

fracción IV, de la Constitución); ***b)*** pronunciar votos religiosos (artículo 5, párrafo quinto de la Constitución); ***c)*** dirigir instituciones de beneficencia, que tengan por objeto el auxilio de los necesitados, la investigación científica, la difusión de la enseñanza, ayuda recíproca de los asociados, o cualquier otro objeto lícito (artículo 27, fracción II de la Constitución); ***d)*** votar y ser votados (artículos 5, fracción VI; 82, fracción IV; 130, párrafo noveno de la Constitución); ***e)*** el heredar a personas que no sean sus parientes hasta el cuarto grado o a otros ministros del mismo culto; ***f)*** manifestar opiniones políticas en reuniones públicas o juntas, y ***g)*** inscribirse en asociaciones políticas (artículo 130, párrafo noveno de la Constitución).

Por último indicaremos que si bien México ha ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, hizo una reserva expresa, entre otras, respecto del artículo 23, párrafo 2, que se refiere a los derechos políticos, precisamente de los ministros de los cultos religiosos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917,* 5ª edición, México, UNAM, 1982; González Avelar, Miguel, "Relaciones Estado-Iglesia en México". *Comunicaciones mexicanos al VIII Congreso Internacional del Derecho Comparado, Pescara, 1970,* México, UNAM, 1971; Herrera Lasso, Manuel, *Estudios constitucionales,* México, Editorial Polis, 1940; *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones,* México, Cámara de Diputado 1967, volúmenes IV y VIII; Olvera Sedano, Alicia *Aspectos del conflicto religioso de 1926 a 1929,* México, Secretaría de Educación Pública, Instituto Nacional de Antropología e Historia, 1966; Pérez Jiménez, Gustavo, *La situación jurídica de la Iglesia en México,* Guadalajara, 1977.

José Luis Soberanes Fernández

MINISTRO PLENIPOTENCIARIO, *véase* **Agentes Diplomáticos.**

MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. I. El artículo 95 de la Constitución señala los requisitos necesarios para poder ser electo ministro de la Suprema Corte de Justicia.

a) Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles;

b) Tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación

c) Poseer el día de la designación, con antigüedad mínima de diez años, título profesional de licenciado en derecho, expedido por autoridad o institución legalmente facultada para ello. En la Constitución de 1857 sólo se exigió estar instruido en la ciencia del derecho, a juicio de los electores. Desde luego, el actual precepto es mejor porque quienes interpretan la Constitución, deben poseer conocimientos profundos sobre la ciencia y la técnica del derecho y sobre otras disciplinas;

d) Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; si se trata de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime seriamente la buena fama en la opinión pública, inhabilitará para el cargo sin importar cual haya sido la pena, y

e) Haber residido en el país durante los dos años anteriores a la designación;

f) No haber sido secretario de estado**,** jefe de departamento administrativo, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, senador, diputado federal ni gobernador de algún Estado o Jefe del Distrito Federal, durante el año previo al día de su nombramiento.

II. Los ministros de la Suprema Corte de Justicia son, de acuerdo con los artículos 89, fracción XVIII, 96, designados por el presidente de la República y sometidos a la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso.

Se ordena la intervención de la Cámara de Senadores con objeto de lograr la autonomía de los ministros, para que no deban su nombramiento exclusivamente al poder ejecutivo, sino que también intervenga en él el legislativo. Nava Negrete, refiriéndose a esta situación, aunque a diferente clase de jueces, opinó que lo anterior hubiera sido suficiente garantía en un país como Francia. La Constitución original de 1917 señala que los ministros de la Suprema Corte de Justicia serían designados por el Congreso de la Unión en funciones de colegio electoral, siendo los candidatos propuestos, uno por cada legislatura local, en la forma que ordenara la propia ley local. Empero, este sistema se modificó y su reforma se publicó en el *Diario Oficial* el 20 de agosto de 1928 para configurar el sistema que tenemos actualmente y que está inspirado en el norteamericano; en éste ha dado buen resultado, porque el Senado vigila realmente los nombramientos, los que reciben la atención de la opinión pública; pero en México esas designaciones quedan en las manos exclusivas del presidente. Por ello se han propuesto ciertas modalidades a nuestro sistema; recordemos los pensamientos:

a) Fix-Zamudio opina que el sistema podría mejorarse si el presidente no tuviera las manos absolutamente libres, ya que está sometido a compromisos políticos no fáciles de eludir. Por tanto, sería posible que la designación continuara como facultad del presidente, pero haciendo que éste escogiera de ternas que por turno le presentarían los colegios de abogados, los miembros del poder judicial, y las facultades y escuelas de derecho de la República.

b) Flores García piensa que los jueces que empezaron la carrera judicial deberían entrar en ella mediante oposiciones y concursos. Para los ministros de la Suprema Corte de Justicia y los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, un jurado calificador podría examinar los méritos de los candidatos a esos cargos y fungir como asesor del presidente para que éste realizara la designación con base en una opinión autorizada.

III. Conforme al artículo 94 de la Constitución, los ministros de la Suprema Corte de Justicia gozan del principio de estabilidad en el cargo, ya que son inamovibles; es decir, no pueden ser privados de sus puestos si no es previo el juicio de responsabilidad política.

El Constituyente de Querétaro también se decidió por el principio de la inamovilidad, con la siguiente característica: cada uno de los miembros de la Corte duraría en el cargo dos años; los que fueran designados al terminar ese primer periodo, durarían cuatro años, y a partir 1923 serían inamovibles. La intención del Constituyente fue depurara esos cargos; hacer que realmente quedaran en ellos los mejores elementos, antes que adquirieran la inamovilidad.

En 1934 se reformó el citado artículo 94 para establecer que los ministros de la Suprema Corte de Justicia durarían seis años en el cargo. Esta reforma fue un salto hacia

atrás en la independencia del poder judicial federal, y todavía peor fue porque se hacía coincidir el cargo de ministro de la Suprema Corte de Justicia con el periodo del presidente; así, este último lograba subordinar totalmente al máximo tribunal.

Afortunadamente, en septiembre de 1944 una nueva reforma al artículo 94 regresó al sistema de la inamovilidad de los ministros de nuestro Tribunal Supremo, ya que a pesar de los defectos que pueda tener, el principio de inamovilidad es a todas luces y, sin duda, preferible al de nombramientos periódicos que acaban con la independencia y tranquilidad de los integrantes de la Suprema Corte de Justicia. Para que el principio de inamovilidad funcione bien, necesita de acertadas designaciones.

IV. Es el propio artículo 94 de la Constitución el que establece que la remuneración de los ministros de la Suprema Corte de Justicia no podrá ser disminuida durante su encargo.

El artículo 127 de la Constitución, reformado el 10 de agosto de 1987, establece que la remuneración de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, así como la de otros funcionarios y demás servidores públicos, debe ser adecuada e irrenunciable; remuneración que será determinada anual y equitativamente en el presupuesto de egresos de la federación. Desde luego que hay que interpretar este artículo con el mencionado en el párrafo anterior: la remuneración de los ministros de la Suprema Corte de Justicia no puede ser disminuida.

V. El artículo 94 de la Constitución dispone que los ministros de la Suprema Corte de Justicia únicamente pueden ser privados de sus cargos en los términos del título cuarto de la Constitución. Este séptimo párrafo es también una reforma del 10 de diciembre de 1982, la que al mismo tiempo suprimió el sexto párrafo del artículo 111 de la Constitución, que había sido introducido en la Constitución en 1928 y que autorizaba al presidente de la República a pedir, ante la Cámara de Diputados, la destitución, por mala conducta, de miembros del poder judicial federal y del Distrito Federal, incluidos los ministros de la Suprema Corte de Justicia. Esta supresión fue acertada y había sido solicitada por la doctrina mexicana.

El artículo 109 de la Constitución, fracción I, indica que el juicio político procede cuando los servidores públicos, señalados en el artículo 110 de la Constitución, en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho. El artículo 110 de la Constitución, entre los servidores públicos sujetos a juicio político, señala a los ministros de la Suprema Corte de Justicia.

Asimismo, los ministros de la Suprema Corte de Justicia gozan en materia penal de fuero constitucional, conforme al artículo 111 de la Constitución, por lo que será la Cámara de Diputados la que declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si hay o no lugar a proceder contra el inculpado, lo que no prejuzga los fundamentos de la imputación.

VI. El artículo 101 de la Constitución, dispone que los miembros de la Suprema Corte de Justicia, así como otros funcionarios judiciales, no pueden, por ningún motivo, aceptar y desempeñar otro empleo o cargo, salvo los honoríficos en asociaciones científicas, literarias o de beneficencia, y que la infracción a esa disposición se castiga con la pérdida del cargo.

Este precepto nos parece acertado porque constituye una protección a la independencia que los ministros deben tener; sólo precisamos que la impartición de

cátedra no remunerada no cae en la prohibición del artículo en cuestión, y que la pérdida del cargo sólo podrá realizarse a través del proceso de juicio político en los términos del artículo 110 de la Constitución, y de acuerdo con lo que dispone el artículo 94 de la Constitución.

Véase **Interpretación Constitucional.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2ª edición, México, Siglo XXI, 1979; Fix-Zamudio, Héctor, "Valor actual del principio de la división de poderes y su consagración en las constituciones de 1857 y 1917", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México,* México, año XX, números 58-59, enero-agosto de 1967; Flores García, Fernando, "Implantación de la carrera judicial en México", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo X, números 37-38-39-40, enero-diciembre de 1960; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano*; 5ª edición, México, Norgis Editores, 1959; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

MINORIA EN DERECHO PRIVADO. I. *Concepto y caracteres.* "En las juntas, asambleas, etcétera, conjunto de votos dados, en contra de lo que opina el mayor número de los votantes. Parte menor de los individuos que componen una nación, ciudad o cuerpo" (*Diccionario de la Lengua Española).*

Los significados lingüísticos indicados antes, son restringidos en cuanto sólo se refieren al voto, cuando también deberían referirse a otras manifestaciones de voluntad, como peticiones o solicitudes (por ejemplo, artículo 199 Ley General de Sociedades Mercantiles), o como demandas o acciones judiciales de la minoría de socios (por ejemplo artículo 201 Ley General de Sociedades Mercantiles). La referencia a individuos, es correcta si se refiere a quienes votan (los interesados directos o sus representantes); en cambio, es estrecha en cuanto no comprende a personas morales. Además, esos conceptos no distinguen cuando el voto es individual meramente (en las sociedades personales y en las cooperativas), y cuando se da también en función del monto o de la cuantía del interés en un patrimonio común (por ejemplo, artículos 947, 1683, Código Civil para el Distrito Federal, y 27 fracción V en relación con la fracción I de Ley Sobre el Régimen de Propiedad en Condominio para el Distrito Federal).

De dichas dos acepciones se desprende, no obstante sus limitaciones, una primera distinción del concepto jurídico de minorías; una, en función de la manifestación de voluntad de los miembros del grupo, la otra, en función de las personas o de los bienes integrantes del grupo o del conjunto.

1) El concepto de minoría, como el de mayoría, que es su correlato, es singular, no plural. Así como sólo existe una mayoría, y no dos o más, a pesar de que ella se constituya por un porcentaje reducido de bienes o de votos (por ejemplo, 10, 25, 33% de la totalidad), sólo existe también una minoría (frente a la mayoría) y no dos o tres, pese a que, en ocasiones, la ley concede a grupos (no a minorías) de socios, ciertos derechos; por ejemplo, artículo 29 Ley General de Instituciones de Seguros concede a uno o varios accionistas que representan por lo menos el 10% del capital social, él derecho de designar miembros del consejo de administración; ahora bien, la mayoría de los socios (por ejemplo, el 60% de ellos)., nombraría a la mayor parte de los consejeros (por ejemplo, 7

de 11), y la minoría (40% nombraría a los otros cuatro administradores correspondiendo uno a cada sección del 10% del capital social. Otro ejemplo: el a 144 Ley General de Sociedades Mercantiles concede a la minoría del capital social, que represente un 10% en unos casos, o un 25% en otros, el derecho de nombrar un administrador; pues bien, esas minorías del 10% o del 25%, son únicas, no cabe que, digamos, frente a una mayoría del 50%, existen cinco minorías del 10, o dos del 25%; frente a la mayoría del 50 sólo habría una minoría no menor del 10 (o del 25, según el caso), pero que sí puede ser mayor (aunque nunca podría llegar al otro 50 del capital social, porque no jugarían entonces los conceptos de mayoría y de minoría sino que se plantearía una situación de igualdad y de empate).

2) Por otra parte, el principio mayoritario funciona en razón de la votación dentro de un cuerpo colegiado, respecto a un asunto determinado; es en ese momento en que se expresarán los intereses encontrados y los puntos de vista contradictorios. De ahí que al constituirse una sociedad no sea correcto hablar de una mayoría y de una minoría de socios, aunque resulte patente que una persona suscriba la mayor parte del capital (por ejemplo, la matriz, al constituir la sociedad; o el inversionista mexicano cuando también existan socios extranjeros), y otra u otras, la menor parte. En estos casos, se trata de dos o más grupos de socios, cuya integración, al fundarse la sociedad o posteriormente, a lo que suele dar lugar es a aumentar los límites cuantitativos que fije la ley para adoptar acuerdos; es decir en el caso de la Sociedad Anónima, en vez de ser el 50% de las acciones que formen el capital social, el que se requiera para tomar válidamente un acuerdo (artículos 190 *in fine* y 191, párrafo segundo, Ley General de Sociedades Mercantiles), sea un porcentaje mayor (lo que expresamente autoriza dicho artículo 190 en su primera parte) Tampoco en este caso se debe hablar de mayoría, sino de mínimos necesarios - legales o estatutarios - para adoptar acuerdos, y por más que el principio sólo se aplique entre dos o más personas (a efecto de que entre ellas se plantee una mayoría - por ejemplo, de 2 - y una minoría - de una de ellas -), debe rechazarse una explicación en función meramente de la totalidad del capital, o sea, más del 50% de éste; porque es perfectamente posible que la resolución se adopte por una mayoría del 30 o del 20% del capital social contra una minoría del 15%.

3) Lo que resulta obvio es que el concepto de mayoría, y su correlativo, el de minoría, sólo surgen en el seno de grupos o asambleas (de copropietarios, herederos, acreedores en casos de concurso, socios, administradores, comisarios); es decir, de órganos plurales o colegiales, o sea, de varias personas (físicas o morales) y con ocasión de divergencias entre sí: puntos de vista o intereses contrapuestos; “implica, dice Ferrara, la facultad de los más de decidir por todos”. Se requiere el funcionamiento del grupo o de la asamblea, y si ellos no pueden constituirse, porque no acuda el mínimo de personas o de intereses que fijen la ley o el pacto, el principio mayoritario no tiene ocasión de aplicarse. La reunión no se verificará por *falta de quórum*, el que implica una cierta participación del capital, pero no necesariamente una mayoría de personas (socios, copropietarios, acreedores, herederos), puesto que una sola de ellas puede representar la mayoría de dicho capital. Debe, pues, distinguirse, el principio de mayoría, del “quórum de asistencia”, que llama Rodríguez y Rodríguez.

4) Ahora bien, por sus características, el principio de mayoría (y minoría) atañe y se refiere al acto (normalmente más de dos personas) y no a la persona (Venditti); es decir, se trata de un dato jurídico de una especie de actos, que casi siempre son colegiales

o plurisubjetivos (en una Sociedad Anónima, podrían ser sólo dos socios, uno de ellos con más del 50% de los votos de la asamblea y el otro, minoritario, con menos), independientemente de que la presencia y participación unitaria de las *partes* (porque todos los componentes del grupo son partes del negocio relativo, sociedad, comunidad, etcétera, y del acuerdo mismo) o bien, solamente un cuerpo plural carente de personalidad (copropiedad, asamblea de obligacionistas o de consorcios, herencia yacente, concursos civil o quiebra). Es un *acto colegial* que requiere un acuerdo en el que intervienen varios, mediante el voto de cada uno, el cual puede adoptarse por todos (unanimidad), sin que los más (mayoría) se impongan a los menos (minoría); o bien, con mayor frecuencia, por mayoría de votos, y entonces la voluntad de ésta siempre se impone a la voluntad disconforme de aquélla. La ley considera que esa es la voluntad del grupo (o, en su caso, de la persona moral) , o sea, que vincula a los disidentes (artículos 200 Ley General de Sociedades Mercantiles y 22 de la Ley General de Sociedades Cooperativas [LGSC]).

5) Esta solución implica una derogación del principio tradicional de la autonomía de la voluntad de las partes, que supone que nadie quede obligado por la manifestación de voluntad de otra persona, salvo las normas heterogéneas, que son propias del derecho público (Galgano) en que el Estado impone su voluntad a sus súbditos. Así es, sin que ello implique una falla o deficiencia del sistema jurídico; en primer lugar, porque no es éste el único caso en el derecho privado, en el que no juega el principio de la autonomía de la voluntad, y en que se imponga a un sujeto la voluntad de otro, acaece también en los casos de representación legal (padre, tutor, albacea, síndico, administrador), de gestión de negocios, de resolución por incumplimiento, de revocación (Galgano), etcétera; en segundo lugar, porque para dichos actos colegiales rige otro principio, de evidente necesidad práctica, igualmente tradicional y más propio del derecho mercantil, que si no está establecido expresamente en la ley, constituye un método imprescindible, un criterio de organización de los socios como (único) medio de tutela de sus intereses comunes (Mengoni); a saber, no exigir el consenso, sino permitir que el acuerdo de la mayoría, legalmente adoptado, obligue a todos, disidentes y ausentes; en tercer lugar, porque las bases democráticas y liberales en que se basa nuestro derecho, no sólo el público sino también el privado, suponen la aplicación del principio de las mayorías, y el acatamiento de su voluntad por la minoría. En otros sistemas jurídicos y sociales, rige, en derecho público cuando menos, el principio de la unanimidad, que se consigue acallando a la minoría, o bien, provocando que ésta se adhiera a la mayoría, para que finalmente se refleje la unanimidad.

II. *Reconocimiento legal de la minoría.* Expresamente unas veces, otras de manera indirecta al aludir a la mayoría, son múltiples los supuestos, de aplicación del principio de la minoría en leyes civiles y comerciales:

1) En derecho civil, en el que perduran casos en que se requiere unanimidad (por ejemplo, artículos 1725, 2705, 2707, 2720, fracción I Código Civil para el Distrito Federal), el fenómeno de mayoría-minoría se plantea en organizaciones de copropietarios, en que juega con un criterio de integración, tanto subjetivo (mayoría de copropietarios) como objetivo (mayoría de intereses) (artículos 946 y 947 Código Civil para el Distrito Federal).

a) En derecho sucesorio, en cuanto a la actuación del albacea y los asuntos relativos al inventario y participación de los herederos, rige el criterio objetivo de la

mayoría: “se calculará por el importe de las porciones, y no por el número de las personas” (artículos 1682, 1683 y 1685 Código Civil para el Distrito Federal)

b) Respecto a asociaciones, se aplica el criterio personal o subjetivo. El artículo 2675 Código Civil para el Distrito Federal concede a una minoría reducida de asociados (el 5%) el derecho de requerir la convocatoria de asambleas; y el artículo 2677 párrafo segundo, adopta el criterio de “la mayoría de los miembros presentes” para aprobar resoluciones. Para las sociedades civiles, se requiere unanimidad en los siguientes casos: modificaciones estatutarias (artículo 2698), cesión de derechos del socio (artículo 2705) y exclusión (artículo 2707). En cuanto a la mayoría, unas veces, rige el criterio mixto respecto a su composición (en lo tocante a la situación de la junta de socios, artículos 2713 y 2719 Código Civil para el Distrito Federal), y otras, el criterio subjetivo (artículos 2703, 2717 y 2718 Código Civil para el Distrito Federal).

c) En materia del concurso civil, para la a robación del convenio entre el concursado y sus acreedores, la mayoría se integra por cuotas de interés (artículo 2969 Código Civil para el Distrito Federal); y los acreedores disidentes (minoría, e inclusive un solo acreedor) pueden oponerse a la aprobación del mismo.

ch) Respecto a la Ley General de Sociedades Cooperativas, la mayoría se forma con los condóminos, quienes gozan de votos en proporción al valor de su casa o departamento, respecto al valor total (artículos 27 fracciones I, IV y VI, y 28); y se concede derecho de convocar a asambleas, a minorías “que representen como mínimo la cuarta parte del valor del condominio” (artículo 31, fracción XII, párrafo tercero).

2) El derecho mercantil, regula el derecho de las minorías en materia de sociedades (Ley General de Sociedades Mercantiles; Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público [LS de RL de IP], Ley General de Sociedades Cooperativas, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, y en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito).

a) En la Ley General de Sociedades Mercantiles, subsiste el principio de unanimidad en los siguientes casos: para toda clase de sociedades, cuando se trata de aumentar aportaciones originales de los socios *(ex*-artículo 83 Ley General de Sociedades Mercantiles. La posibilidad prevista en el Código Civil para el Distrito Federal - artículo 2703 - de que el pacto prevea que los socios hagan nuevas aportaciones, sólo existiría, en las sociedades comerciales, respecto a aportaciones suplementarias en el caso de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, artículo 70 Ley General de Sociedades Mercantiles); y en el caso de designación de dos o más liquidadores (artículo 229 Ley General de Sociedades Mercantiles); en las sociedades personales, en los supuestos de los artículos 31, 34 (con las salvedades de los artículos 33 y 34) y 35 primer párrafo; en la Sociedad de Responsabilidad Limitada en las hipótesis de los artículos 65, 67, 75, y 83 *in fine;* y tanto en la Sociedad de Responsabilidad Limitada - artículo 83 *caput* - como en la Sociedad Anónima artículo 190, es posible que el contrato social exija unanimidad, cuando menos para las resoluciones de que sean competentes las asambleas extraordinarias.

El principio mayoritario, común en las sociedades de capitales para la adopción de acuerdos por el órgano de administración (artículos 75, 143, párrafo tercero) y por la asamblea de socios o accionistas (artículos 77, 83 primera parte, 189 *in fine*, 190 *in fine*, 191 párrafo segundo, 195), también se reconoce para las sociedades personales, si bien en

forma más restringida (artículos 31 y 34) y a menudo concediendo derecho de separación a los disidentes (minoría) (artículos 33, 34, 37, 38).

Para las sociedades de capitales, la Ley General de Sociedades Mercantiles reconoce expresamente derechos a Minorías del 33% del capital social, para convocar a asambleas (artículos 82, párrafo segundo, y 184), para aplazar la votación en ellas (artículo 199) y para oponerse a resoluciones adoptadas por dichas asambleas (artículo 201); y del 10% y del 25% del capital lo social, para designar un consejero al menos, cuando los administradores sean tres o más.

b) En varios casos la Ley General de Sociedades Mercantiles expresamente reconoce a los socios, derechos individuales, sin necesidad de que se constituya minoría alguna, y sin que la mayoría pueda afectar tales *derechos indispensables*. Así sucede en los siguientes casos: artículo 2°, párrafo sexto, en relación a la acción de responsabilidad que corresponde a cada socio inocente de la situación de irregularidad de la sociedad; artículo 22 para la constitución de la reserva legal; artículos 38, 57 y 86, que conceden al socio derecho de separación cuando el nombramiento de administrador recaiga en persona extraña a la sociedad; artículo 47, derecho de examinar el estado de la administración, la contabilidad y los papeles de las sociedades personales (también el artículo 57); artículo 56, que concede al comanditario derecho de realizar actos urgentes o de mera administración; artículo 76, para el ejercicio de la acción de responsabilidad contra los administradores de la Sociedad de Responsabilidad Limitada; artículo 129, que concede derecho de solicitar la inscripción en el libro de registro de las acciones que el socio hubiere adquirido; artículo 132, que otorga a cada accionista preferencia para suscribir acciones del nuevo capital en proporción a su participación en el antiguo; artículo 167, derecho de denunciar a los comisarios, irregularidades en la administración; artículo 168, derecho de solicitar del juez nombramiento provisional de comisario; artículo 185, derecho de solicitar convocatorias para asambleas; artículo 206, que concede derecho de separación en los casos de cambios estatutarios del objeto, la nacionalidad o la transformación de la sociedad. Por supuesto, cada socio tendrá derecho de reclamar en contra de acuerdos mayoritarios que afecten o dispongan de un derecho suyo indisponible.

c) En la Ley de Sociedad de Responsabilidad Limitada de Interés Público (*Diario Oficial* 31-VIII-34), el artículo 11 concede a la minoría del 25% el derecho de nombrar un consejero y un comisario. Este derecho puede ser ampliado en el contrato social.

ch) En la Ley General de Sociedades Cooperativas (y en su Reglamento), se acepta el principio de la mayoría por las personas para las asambleas y para el órgano de administración; (artículos 23 y 30 Ley General de Sociedades Cooperativas, y 31, 32 y 37 del reglamento); la mayoría de socios, debe ser calificada - dos terceras partes - para algunos asuntos (artículo 23, último párrafo, Ley General de Sociedades Cooperativas, y 32 del reglamento). Peculiaridades de la legislación cooperativa son, primero, otorgar voto de calidad en casos de empate, al miembro que presida la asamblea (artículo 33 del reglamento); segundo, permitir que las bases constitutivas de la sociedad establezcan mayorías especiales respecto a acuerdos que se tomen en relación con asuntos para los que la Ley General de Sociedades Cooperativas no fije “el número de votos”; tercero, para la junta de acreedores que se constituya al momento de la liquidación de la sociedad,

la mayoría se establece en función de los intereses, independientemente del número de acreedores (artículo 37 del reglamento).

d) En la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, respecto a asambleas de socios, el artículo 8°, fracción VI, establece que los estatutos puedan preveer que, en segunda convocatoria, los acuerdos sean válidos "cualquiera que sea el número de votos con que se adopten" (obviamente, si constituye mayoría), en relación con los certificados de aportación patrimonial (que a virtud de la Ley del 31-XII-82, *infra* inciso *c* del número 2, sustituyeron a las acciones) integrantes del capital social; pero, si se trata de asambleas extraordinarias, la mayoría de votos no puede ser inferior al 30% del capital pagado.

En cuanto a designación de miembros del consejo directivo, el mismo artículo 8°, en su fracción IV *bis* 2 (modificado por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, artículo 3°, en lo que resulte contrario a ésta), concede derecho de designar un consejero a cada grupo de los socios que sean titulares de los certificados de aportación patrimonial serie B (los certificados serie A tienen derecho a designar las dos terceras partes del consejo) y que represente por lo menos el 15% del capital pagado; o sea, que solamente pueden existir dos de estos grupos, ya que la parte del capital social que representen, no puede exceder, del 33%.

Por lo que toca a organizaciones auxiliares, el artículo 87, fracción IV *bis*, concede como en el caso anterior, a cada "grupo minoritario" que represente el 15% del capital pagado el derecho de designar un consejero.

e) La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Esta nueva ley bancaria que creó las mal llamadas *sociedades nacionales* de crédito (que como en otro trabajo he indicado, no corresponden al concepto jurídico de sociedad, pero sí al de una empresa *sui generis)*, recoge el principio mayoritario, en relación al órgano de administración (en el artículo 29, párrafo segundo): como a los titulares de certificados de aportación patrimonial, serie *A*, corresponden las dos terceras partes de los miembros (artículo 24, párrafo primero), y como, además, en todas las sesiones del consejo debe concurrir una mayoría de consejeros designados por dicha serie *A* (artículo 29, primer párrafo), los titulares de la serie *B* y sus consejeros, estarán en minoría, sin que esta ley contenga disposición alguna que los proteja. Por lo que se refiere a juntas o asambleas de socios la ley no las prevé, por incongruente o paradójico que ello resulte tratándose de sociedades de capitales (artículo 9°). Dichas "sociedades" funcionan sin ese órgano (cuyas facultades en las sociedades mercantiles, están atribuidas aquí al consejo directivo, artículos 23, fracciones IV-VII y X, y 35, primer párrafo, segunda parte).

f) El artículo 29 Ley General de Instituciones de Seguros concede a cada accionista o grupo de accionistas que represente por lo menos el 10% del capital social, el derecho de designar uno de los miembros del consejo de administración, el cual debe formarse por un mínimo de cinco personas. Como es natural, corresponderá a la mayoría el derecho de designar el mayor número de consejeros; los restantes se designarán de acuerdo con la regla anterior, de manera tal que si el total de consejeros fuera de cinco, sólo dos de ellos serán designados por la minoría, o por grupos de accionistas que constituyan la minoría.

Véase **Derechos del Socio, Sociedades Civiles, Sociedades Mercantiles.**

III. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tullio, "Sui poteri della maggioranza nella società per azioni ed alcuni loro limiti", *Scritti giuridici in onore de Antonio Scialoja,*

Bolonia, Nicola Zanichelli, Editore, 1953, volumen II; Barrera Graf, Jorge, "La nueva legislación bancaria", *Reformas legislativas 1982-1983*, México, UNAM, 1983; Ferrara, Franceso, *Teoría de las personas jurídicas;* traducción de Eduardo Orejero y Maury, Madrid, Reus, 1929; Galgano, Francisco, *Il principio di maggioranza nelle società personali*, Pádua, Cedam, 1960, Mantila Molina, Roberto L., *Derecho mercantil. Introducción y conceptos fundamentales, sociedades;* 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1959, volúmenes I y II; Venditti, Antonio, *Collegialità e miaggioranza nelle società di persone*, Nápoles, Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1955.

Jorge Barrera Graf

MINORIAS NACIONALES. I. Grupos de población que por su raza, color, idioma, religión u origen nacional, son diferentes de la mayoría nacional del país en que vivimos, pudiendo ser, por cualquiera de estos motivos, objeto de medidas discriminatorias, violatorias de sus derechos y libertades fundamentales.

II. Tradicionalmente, y en tanto que principio indiscutible del derecho internacional, se consideraba que el tratamiento otorgado por el Estado a sus propios nacionales era un asunto que dependía de la competencia exclusiva o, si se prefiere, del dominio reservado, de cada Estado.

La primera derogación a dicho principio y, consecuentemente, la primera invasión de la soberanía del Estado en esta materia, está representada por el sistema de protección internacional de las minorías, implantado después de la Primera Guerra Mundial sobre todo a raíz de la incorporación a los Estados de la Europa central de poblaciones que, por su raza, idioma o religión, diferían de la mayoría nacional en estos Estados.

El régimen de la protección internacional de las minorías tuvo fundamento jurídico positivo y fue desarrollado a través de numerosos instrumentos internacionales, entre los cuales se cuentan los tratados especiales llamados "tratados de minorías", concluidos entre las principales potencias aliadas y asociadas y Checoslovaquia, Grecia, Polonia, Rumania y Yugoslavia, así como diversos tratados bilaterales y declaraciones unilaterales, todos ellos suscritos entre 1919 y 1925. Todos estos instrumentos contenían estipulaciones que determinaban en forma precisa los derechos que habían de reconocerse a las minorías.

En la práctica, este sistema desapareció al quedar disuelta la Sociedad de Naciones, dado que esta organización constituía la base misma del sistema.

Sin embargo, el problema de la protección internacional de las minorías subsiste en nuestros días, y su importancia está lejos de ser mínima si se toma en cuenta que tan sólo en el continente europeo los núcleos minoritarios suman cerca de cien millones de seres humanos repartidos en varios Estados, y, por otra parte, que este problema no es privativo de dicho continente sino que se extiende a otras partes del mundo.

III. En la actualidad, y en tanto que cancelación definitiva de la exclusividad de competencia del Estado en materia de tratamiento de sus nacionales, el problema de la protección de las minorías ha sido sustituido por la protección internacional de los derechos humanos, en cuyo contexto, y a través de las disposiciones contenidas en diversos instrumentos internacionales, se pretende lograr, desde una perspectiva general,

el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades fundamentales de todo ser humano, sin distinción de ninguna especie, y, desde un punto de vista particular, la eliminación de cualquier medida discriminatoria, sea cual fuere el motivo en que se funde.

Así, de manera casi idéntica, los instrumentos internacionales, universales y regionales, de carácter general y obligatorio en materia de derechos humanos, establecen que los Estados partes en estos instrumentos se comprometen a respetar los derechos y libertades que en ellos se reconocen, y a garantizar su pleno ejercicio, a toda persona, sin distinción alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social - Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 2) y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2), ambos del 16 de diciembre de 1966, vigentes, el primero, desde el 3 de enero de 1976, y, el segundo a partir del 23 de marzo del mismo año, y ratificados por México el 24 de marzo de 1981; Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (artículo l), del 22 de noviembre de 1969, en vigor desde el 18 de julio de 1978 y ratificada por nuestro país el 25 de marzo de 1981, Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (artículo 14), del 4 de noviembre de 1950 y vigente a partir del 3 de septiembre de 1953.

Unicamente el antes citado Convenio Europeo, en su mismo artículo 14, consigna otro posible motivo de discriminación que es precisamente la pertenencia a una minoría nacional. Este hecho refleja tanto la particular preocupación que a los Estados miembros del Consejo de Europa causa el problema de las minorías, como su deseo de evitar a éstas todo tipo de discriminación.

Por su parte, el también ya citado Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 27 agrega que: “En los Estados en que existen minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma”.

Desde un punto de vista particular, cabría simplemente aludir aquí a algunas declaraciones y convenciones de carácter universal tendientes, sea a eliminar, sea a prevenir, las medidas discriminatorias fundadas en algún motivo específico, o susceptibles de manifestarse en un determinado campo de actividades.

Tal es el caso, por ejemplo, de la Declaración y de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, proclamada, la primera, el 20 de noviembre de 1963, y adoptada, la segunda, el 21 de diciembre de 1965 y vigente desde el 4 de enero de 1965 *(sic)*, por la Asamblea General de las Naciones Unidas; de la Convención sobre la eliminación y la represión del crimen de *apartheid*, del 30 de noviembre de 1973 y en vigor a partir del 18 de julio de 1976; del Convenio número 111, relativo a la discriminación en materia de empleo y profesión, adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) , el 25 de junio de 1958, vigente desde el 15 de junio de 1960; así como de la Convención relativa a la lucha contra la discriminación en el campo de la enseñanza, adoptada por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), el 4 de diciembre de 1960, en vigor a partir del 22 de mayo de 1962.

Según el artículo 1, inciso 1, de la citada Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, por discriminación se entiende toda distinción, exclusión, restricción o preferencia fundada en cualquiera de los motivos a que anteriormente hicimos referencia y cuyo objeto y efecto es destruir o alterar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad de los derechos y libertades fundamentales, sea en materia económica, política, social o cultural, sea en cualquier otro campo de la vida pública.

IV. En el derecho mexicano, la tendencia del derecho internacional de los derechos humanos antes descrita está contenida en lo dispuesto por los artículos 1, 3, fracción I, letra *c*, y 12 de la Constitución en vigor.

En efecto, la primera de dichas disposiciones al referirse a "todo individuo", quiere decir que todo ser humano, por el simple hecho de serlo y sin distinción de ninguna especie, debe poder gozar y ejercitar en nuestro país los derechos y libertades que la ley fundamental le otorga.

La segunda de las disposiciones citadas, al ocuparse de la educación impartida por el Estado, estipula que ésta pondrá cuidado en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, sectas, grupos, sexos o individuos.

Por último, la tercera de las disposiciones aludidas, al prohibir que el Estado mexicano otorgue títulos de nobleza, prerrogativas y honores hereditarios, y al no reconocer ninguna relevancia a los concedidos por cualquier otro país, está proscribiendo todo tipo de diferenciación social fundada en privilegios y prerrogativas de un individuo o grupo de individuos, en razón de su origen familiar o en virtud de su particular situación económica, política o social.

Véase **Discriminación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Collard, Claude-Albert, *Institutions internationales*; 4ª edición, París, Dalloz, 1967; Mandelstam, André, "La protection des monorités". *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, La Haya, 1923, tomo I; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, *El derecho de acceso del individuo a jurisdicciones internacionales*, México, 1965, tesis; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Santa Pinter, José Julio, "La regla de la no-discriminación y la protección de las minorías", *Información jurídica*, Madrid, número 131, abril, 1954.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

MINUTA. I. (Del latín *minuta:* borrador o extracto de un contrato o escritura.) La minuta es un documento preliminar, en el que se consignan las bases de un contrato o acto que después ha de elevarse a escritura pública.

Es un documento no definitivo que tiene (o puede tener) los elementos intrínsecos del contrato o acto que habrá de celebrarse, pero al que le falta la formalidad de escritura pública.

Borja Soriano afirma que se trata de contratos o actos incompletos, que no dan derecho a ninguno de los contratantes de exigir las prestaciones propias del contrato consignado en minuta. Al asentar un acto en minuta los interesados se ubican en la

situación jurídica de no tener más derecho que el de exigir el otorgamiento de la escritura o la indemnización de daños y perjuicios, cuando proceda.

Carral y de Teresa critica la ineficacia práctica de la minuta diciendo que: "….aun los contratos consensuales, si constaban en minuta, no servían de base para ejercitar la acción derivada del contrato mismo, sino que tenían que ser elevados a escritura pública".

"El peor de todos los casos era cuando en minuta se hacía constar un contrato preparatorio, una promesa. La acción derivada de la minuta sólo podía obligar a la contraparte a otorgar la escritura. Una vez logrado este primer triunfo, el actor tenía que promover otro juicio para poder exigir a su contraparte la prestación de hacer, contenido del contrato preparatorio de promesa".

II. Pérez Fernández del Castillo cita el artículo 9° del Código de Procedimientos Civiles para Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884, en el que se establecía la suscripción de la minuta obligatoriamente para los interesados como un requisito previo para que los notarios pudieran extender en sus protocolos escrituras. Esto tenía por objeto impedir el que alguno de los contratantes se negara a firmar la escritura definitiva.

La Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1901 y la de 1932 regulaban esta figura jurídica y fue la Ley del Notariado, para el Distrito Federal de 1945 la que suprimió las minutas, a instancias de don Manuel Borja Soriano.

Actualmente todavía algunas legislaciones de los estados conservan la minuta y por eso no es extraño encontrar referencia a ella en disposiciones de carácter federal, sobre todo fiscales.

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Carral y de Teresa; Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 5ª edición, México, Porrúa, 1981; Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho notarial,* México, Porrúa, 1980.

Miguel Soberón Mainero

MISION DIPLOMATICA Y CONSULAR. I. Puede definirse como la representación permanente de un Estado en otro, establecida para el mantenimiento de las relaciones diplomáticas entre ambos Estados.

II. Desde el punto de vista histórico, el ejercicio de la diplomacia es tan antiguo corno las relaciones entre los pueblos; ya en las primeras ciudades griegas era común el intercambio de enviados, sosteniéndose esa práctica hasta la Edad Media. Mas como la característica de esos enviados era la temporalidad de su encargo, no podemos ver en esas representaciones el origen de las actuales misiones diplomáticas.

Es a mediados del siglo XV en que los Estados italianos - principalmente Milán y Venecia - inician el proceso de institucionalización de las representaciones permanentes. Para fines del siglo XVIII esta práctica se había generalizado por toda Europa.

Esas misiones antecedentes de las actuales, basaban su funcionamiento en reglas consuetudinarias difícilmente aceptadas por todos; las controversias se sucedían con facilidad por las exigencias de los enviados que se consideraban representantes personales de los soberanos y exigían un tratamiento acorde con la dignidad de éstos. Es

hasta fines del siglo XIX, con el apoyo del derecho internacional, que se reconoce a la misión diplomática como representación del Estado y alcanza, en su estructura, las características con que la conocemos actualmente. Esto le permite actuar con independencia y seguridad y le da un lugar preponderante en la conducción de las relaciones entre los Estados. Sin embargo, esta situación es transitoria, ya que con los cambios fundamentales del presente siglo, la importancia de la misión diplomática se ha visto disminuida, al tener que compartir, con otros tipos de representación del Estado (misiones especiales, enviados a alto nivel, delegados ante organizaciones internacionales, etcétera) , la labor que hasta el siglo pasado le era exclusiva.

El inicio de la actividad diplomática en México, debe situarse en el primer cuarto de siglo XIX. Desde 1811, fueron enviados diplomáticos a negociar con los gobiernos de los Estados Unidos y de varios países europeos; el reconocimiento del Estado mexicano y el establecimiento de relaciones diplomáticas, no obstante, tuvieron que pasar más de diez años para que esa lucha diera resultados positivos.

Los primeros ordenamientos internos que consideran en su articulado a las misiones diplomáticas, datan de los años 1821 y 1824. En el plano internacional, las más antiguas referencias aparecen en un tratado suscrito por nuestro país con Gran Bretaña en 1826.

III. La legislación internacional aplicable, no ha sido muy explícita en cuanto al tema, ya que se ha ocupado más de reglamentar la situación del personal que a la misión misma. Así, el Reglamento de Viena de 1815, se refiere al rango de los agentes diplomáticos y la Convención de La Habana de 1928 a los funcionarios diplomáticos.

Hasta la fecha, sólo encontramos alusiones directas a la misión diplomática en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (firmada por México el 18 de abril de 1961, ratificada el 13 de mayo de 1965 y publicada en el *Diario Oficial* del 3 de agosto del mismo año) que señala: "….el envío de misiones diplomáticas permanentes, se efectúa por consentimiento mutuo" (artículo 2), y en la Convención sobre Misiones Especiales de 1969, que establece: "Por misión diplomática permanente se entenderá una misión diplomática en el sentido de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas" (artículo 16).

Por lo que respecta a nuestro país, en la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano (del 30 de diciembre de 1981, publicada en el *Diario Oficial* del 8 de enero de 1982, en vigor desde el 8 de abril del mismo año), se establece: "Las misiones diplomáticas de México ante gobiernos extranjeros, tendrán rango de embajadas.... La Secretaría de Relaciones Exteriores determinará la ubicación y funciones de cada una de ellas" (artículo 17). "En el extranjero, los miembros del Servicio Exterior Mexicano desempeñarán sus funciones en una embajada...." (artículo 16).

En el Reglamento de esa Ley, se señala: "Las misiones diplomáticas.… dependerán directamente del Secretario de Relaciones Exteriores, sólo a éste corresponderá darles o transmitirles órdenes o instrucciones" (artículo 15). "El Secretario de Relaciones Exteriores, someterá a la consideración del jefe del Ejecutivo la conveniencia de establecer nuevas misiones diplomáticas" (artículo 37) .

IV. En el ejercicio del *jus legationis*, los Estados pueden establecer misiones diplomáticas *(jus activum)* y recibirlas *(jus passivum*). La sede de las mismas se fija en las capitales de los países donde residen.

De acuerdo a su importancia estas misiones se dividen en dos órdenes o categorías: embajadas o nunciaturas (primer orden) y legaciones (casi en desuso) o internunciaturas (segundo orden). Al frente de las primeras se encuentra un embajador o un nuncio apostólico y al de las segundas un encargado de negocios *ad hoc* o un internuncio apostólico, respectivamente.

La categoría y número de funcionarios de cada misión es fijado de común acuerdo por los países interesados.

Algunos países como México, con el deseo de mantener las mejores relaciones con los demás integrantes de la comunidad internacional, han suprimido la segunda categoría legaciones) y ejercen su representación diplomática sólo a nivel de embajada.

V. Para el mejor desempeño de sus labores, las misiones diplomáticas gozan de un estatuto especial reconocido por el derecho internacional, aceptado por la mayoría de los Estados y que se encuentra contenido en la Convención de Viena de 1961.

Los aspectos principales de esa situación pueden resumiese como sigue:

Inviolabilidad. De los locales, así como de los archivos, documentos, correspondencia y bienes en general, donde quiera que se encuentren. Además, el Estado receptor tiene la obligación de proteger unos y otros

Facilidades. Para el ejercicio de sus funciones y la obtención o arrendamiento de los locales necesarios.

Libertad. De comunicación, con las otras misiones y oficinas consulares del Estado que envía. Además, esta libertad deberá ser protegida por el Estado receptor.

Exención. Del pago de impuestos y gravámenes sobre sus locales y sobre los derechos y aranceles que perciba por actos oficiales.

véase **Agentes Diplomáticos**

VII. BIBLIOGRAFIA: Cahier, Philippe, *Derecho diplomático contemporáneo*, traducción y notas para la versión española de José V. Torrente, Marcelino Oreja y Julio González C., Madrid, Rialp, 1965; Ferreira de MelloRubens, *Tratado de direito diplomático*; 2ª edición, Río de Janeiro, Livraria Clássica Brasileira, 1949; Hardy, Michael, *Modern Diplomatic Low*, London, Manchester University Press, 1968; Lion Depetre, José *Derecho diplomático*, México, Manuel Porrúa, 1958; Nicolson, Harold, *La diplomacia;* traducción de A. Alvarez, México, Fondo de Cultura Económica, 1975; Santa Pinter, José Julio, *Teoría y práctica de la diplomacia*, Buenos Aires, Depalma, 1958; Valdés, Raúl, "III derecho diplomático", *Terminología usual en las relaciones internacionales*, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1976.

Lucía Irene Ruiz Sánchez

MISION ESPECIAL. I. Es la representación temporal de un Estado en otro para llevar a cabo un cometido determinado. Constituye una categoría independiente de las misiones diplomáticas y se inscribe en el marco de la diplomacia *ad hoc*.

II. El origen de las misiones especiales puede encontrarse en la primera década del siglo XIX, pero su verdadero desarrollo se da a partir de 1920, incrementándose después de la Segunda Guerra Mundial. En ese periodo se gesta un cambio en los métodos de negociación y el ejercicio de la diplomacia deja de ser tarea exclusiva de los agentes diplomáticos para ser compartida con los políticos y técnicos. Se suceden las reuniones "en la cumbre" y los enviados especiales o extraordinarios se multiplican. Al

lado de la diplomacia tradicional se desarrolla la diplomacia *ad hoc* ejercida por misiones especiales, embajadores, viajeros o itinerantes, funcionarios de "alto nivel" y en las organizaciones internacionales.

En México, el envío de misiones de este tipo (llamadas extraordinarias) ha sido práctica común desde la época de su independencia; la primera reglamentación sobre las mismas data del año de 1829. En la actualidad las misiones especiales forman parte de su actividad diplomática y aparecen en la reglamentación aplicable.

III. Desde el punto de vista jurídico existen referencias a enviados especiales o extraordinarios en el Reglamento de Viena del 19 de marzo de 1815, respecto al rango de los agentes diplomáticos, y en la Convención de La Habana sobre Funcionarios Diplomáticos del 20 de febrero de 1928, que apunta: "Son (funcionarios diplomáticos) extraordinarios los encargados de misión especial...." (artículo 2) ; pero es hasta la Convención sobre Misiones Especiales del 16 de diciembre de 1969, que se da una delimitación (muy reiterativa) del concepto, al señalar: "por misión especial se entenderá una misión temporal, que tenga carácter representativo del Estado, enviada por un Estado ante otro Estado, con el consentimiento de este último, para tratar con él asuntos determinados o realizar ante él, un cometido determinado" (artículo 1°).

La Ley Orgánica del Servicio Exterior 1981 Mexicano del 30 de diciembre de 1981, en vigor desde el 8 de abril de 1982, señala: "En el extranjero, los miembros del Servicio Exterior Mexicano desempeñarán sus funciones en.… o en misiones especiales.…" (artículo 16). "El presidente de la República por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores podrá designar misiones especiales para ejercer ocasionalmente la representación de México en el extranjero, durante el tiempo y con las características de la función específica que en cada caso se indique" (artículo 20).

El Reglamento de esta Ley no hace ninguna referencia al tema.

IV. Para establecer misiones especiales se requiere el consentimiento mutuo de los Estados interesados.

Su naturaleza varía de acuerdo a las circunstancias del momento; pueden ser creadas para negociar asuntos políticos, técnicos, culturales, etcétera, o simplemente para ejercer la representación del Estado en un acto protocolario (ceremonias por toma de posesión de jefes de Estado, coronaciones, bodas, aniversarios, fallecimientos, etcétera). El número y categoría del personal que integre la misión especial será determinado, en cada caso, por el Estado que la envía.

V. Las misiones especiales, para el mejor desempeño de sus funciones gozan de un estatuto especial que puede equipararse con el concedido a las misiones diplomáticas y que se encuentra detallado en la Convención sobre Misiones Especiales del 16 de diciembre de 1969. Los aspectos principales de esa situación pueden resumirse como sigue:

Inviolabilidad. De los locales, así como de los archivos, documentos, correspondencia y bienes en general, donde quiera que se encuentren. Además, el Estado receptor tiene la obligación de proteger unos y otros.

Facilidades. Para el ejercicio de sus funciones y la obtención o arrendamiento de los locales necesarios.

Libertades. De comunicación - por los medios adecuados - con su gobierno, las misiones diplomáticas, las oficinas consulares y otras misiones especiales. Además, esta libertad debe ser protegida por las autoridades del Estado receptor.

Exenciones. Del pago de impuestos y gravámenes sobre sus locales.

VI. BIBLIOGRAFIA: Cahier, Philippe, *Derecho diplomático contemporáneo*, trad, y notas para la versión española de J. V. Torrente, M. Oreja y J. González C., Madrid, Rialp, 1965; Díez de Velasco, Manuel, *Instituciones de derecho internacional público*, Madrid, Tecnos, 1982, tomo I; Hardy, Michael, *Modern Diplomatic Law*, London, Manchester University Press, 1968.

Lucía Irene Ruiz Sánchez

MODALIDADES A LA PROPIEDAD. I. Es la facultad del Estado mexicano para modificar el modo de manifestación o externación de los atributos de la propiedad, por razones de interés público o social.

II. El derecho del Estado para imponerle modalidades a la propiedad privada está previsto en el párrafo tercero del artículo 27 de la Constitución, en los siguientes términos: "La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público así como…." Este derecho del Estado viene a constituir un factor substancial para determinar el modo de ser de la propiedad privada en México.

Todas las constituciones mexicanos anteriores a la de 1917 habían reconocido a la propiedad privada como una garantía individual la Constitución vigente también reconoce este derecho, pero, sin embargo, le otorga un sentido nuevo y un contenido diverso, que es fruto del movimiento político-social de 1910. El primer párrafo del artículo 27 Constitucional ya no reconoce a la propiedad en su sentido clásico individualista, como un derecho ilimitado y absoluto, sino que la reconoce como una propiedad precaria, *sui generis*, limitada por el interés social y colectivo.

Es el Estado el que interpretando el interés público puede limitar a la propiedad privada a través de dos medios: la expropiación y la imposición de modalidades.

La definición que hemos ofrecido de modalidades, y a la que hemos llegado guiados por don Lucio Mendieta y Núñez (páginas 61-81), presenta una serie de problemas que es necesario aclarar.

En primer término, se establece que se trata de una facultad del Estado mexicano. Si atendemos a lo declarado por el tercer párrafo del artículo 27, hemos de percatarnos que éste habla de nación y no de Estado, situación en la que repetidamente incurrió el Constituyente de 1917. Sobre este particular, no podemos dejar de advertir que el Constituyente no utilizó el vocablo nación en un sentido técnico y con una connotación sociológica, sino que en realidad quiso referirse al Estado. Ahora bien, si para los efectos del artículo 27, nación es sinónimo de Estado, es decir, de Estado mexicano, éste solamente puede estar representado por el gobierno federal y, en consecuencia, es sólo la federación la que puede imponer modalidades a la propiedad privada.

En segundo término, se específica en la definición que ese derecho del Estado se da para modificar el modo de manifestación o externación de los atributos de la propiedad. Cabe hacer notar que en términos generales "modalidad" significa la forma o modo variable que puede recibir una cosa, pero sin destruirla o extinguirla. Atento a lo anterior, debe concluirse que la modalidad a la propiedad privada modifica la forma de ser de ésta, pero sin suprimirla. Por otra parte, hay que recordar que son tres los atributos

que tradicionalmente se han dado a la propiedad: *uti, fruti y abuti,* es decir, el derecho de usar la cosa, aprovechar sus frutos y disponer de ella. De esta manera, las modalidades se traducen generalmente en restricciones o limitaciones que se imponen al propietario, en forma temporal o transitoria para usar, gozar y disponer de la cosa de su propiedad, pero sin extinguir este derecho. Algunas veces, sin embargo, la modalidad puede no ser una limitación o restricción a la propiedad, sino por el contrario, puede constituir una ampliación o protección especial para el derecho de propiedad, como puede ser el caso de la inafectabilidad de la pequeña propiedad agrícola o ganadera en explotación, o la propiedad ejidal que es inembargable e imprescriptible.

En tercer término, debe destacarse que las modalidades sólo pueden imponerse cuando está de por medio el interés público o social. El interés público o social no es ni universal ni intemporal, sino por el contrario es esencialmente cambiante dentro de las coordenadas de tiempo y espacio. Por esta razón las modalidades no pueden establecerse limitativamente y de una vez para siempre, pues al modificarse las exigencias de dicho interés deben variar también las modalidades. Es muy importante destacar que a pesar de que las modalidades pueden variar, sólo pueden ser impuestas por el Estado cuando éstas se encuentran previstas en una ley expedida por el Congreso de la Unión.

La expropiación y las modalidades son figuras jurídicas que frecuentemente se confunden a pesar de ser cabalmente distintas. Es también muy común el error de considerar que la expropiación es una especie de modalidad cuando todos o uno de los atributos de la propiedad se limitan o restringen, pero no se eliminan, es decir, se conserva la nuda propiedad, y los demás atributos de este derecho, pero limitados. La expropiación en cambio supone necesariamente la extinción de la nuda propiedad cuando es total o la extinción de cualquiera de los otros dos atributos de la propiedad, cuando es parcial (expropiación de uso, de fruto o de usufructo). Asimismo, la expropiación se hace mediante indemnización necesariamente; en cambio, respecto de las modalidades no hay indemnización a menos de que en forma excepcional la modalidad produzca al Estado o a un grupo social un beneficio pecuniario autónomo.

La Ley de Fomento Agropecuario, aprobada recientemente por ejemplo, contiene muy claras modalidades a la propiedad privada. Así, el artículo 72 establece: “Se declara de utilidad pública el aprovechamiento de tierras ociosas, al efecto la nación podrá en todo tiempo ocupar temporalmente aquellas que sus propietarios o poseedores no dediquen a la producción”.

véase **Expropiación, Propiedad Privada**

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 6ª edición, México, Porrúa, 1970; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Mendieta y Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*; 4ª edición, México, Porrúa, 1976; tomo III; Rouaix, Pastor, *Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917,* Puebla, Gobierno del Estado de Puebla, 1945.

Jorge Madrazo

MODALIDADES DE LAS OBLIGACIONES. I. Características de las obligaciones que afectan el nacimiento o la resolución de las mismas, sin modificar sus elementos esenciales.

II. Para la doctrina, "modalidades" es un cierto aspecto, una manera de presentarse una cosa, una forma que puede ser variable, sin que cambie la esencia de esa cosa. La palabra "modalidad" no es privativa de las obligaciones: puede encontrarse relacionado con toda clase de actos jurídicos (por ejemplo, los contratos, los testamentos)

III. Con respecto a las obligaciones, los autores en general incluyen entre la, modalidades de las mismas a la *condición* y al *plazo* o término (Planiol, Colín y Capitant). Para Gutiérrez y González (páginas 633 y siguientes.), las modalidades son tres: condición, plazo o término y carga o modo. Las obligaciones que no están sujetas a modalidades se llaman "puras y simples".

IV. *Derecho mexicano.* El Código Civil para el Distrito Federal de 1884, en su artículo 1328, siguiendo al proyecto de código español de García Goyena, definía a la obligación "pura" por oposición a la "condicional". El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 se abstiene de definir a la obligación pura y simple, entrando directamente al estudio de las modalidades.

El título segundo del libro cuarto (*De las obligaciones*) del Código Civil para el Distrito Federal se ocupa de legislar sobre este punto; bajo la denominación de *Modalidades de las obligaciones* incluye seis capítulos, que se refieren a la condición, al plazo, a las obligaciones conjuntivas y alternativas, a las mancomunadas y a las obligaciones de dar, de hacer y de no hacer, respectivamente.

Según Gutiérrez y González - coincidiendo con la doctrina dominante - solamente dos de estas categorías jurídicas son verdaderas modalidades: el plazo y la condición. Las demás constituyen "formas" de las obligaciones.

véase **Condición, Plazo.**

V. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo II; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 2ª edición, Puebla, Cajica, 1965.

Carmen García Mendieta

MODO, *véase* **Carga.**

MODOS DE ADQUIRIR. I. Actos o hechos jurídicos por medio de los cuales las personas entran a ejercer el dominio en las cosas ciertas y determinadas.

El derecho de dominio - de propiedad -, como todos los derechos, cumple un ciclo de existencia: nace, se modifica, perece.

II. Desde la antigüedad la doctrina se ha preguntado cómo nace o cómo se adquiere el derecho de propiedad; y la respuesta que se dé está ligada muchas veces al problema filosófico de la legitimidad del derecho de dominio, al saber si puede o no el hombre apropiarse en forma privada de los bienes materiales. Para la doctrina clásica el derecho de propiedad es un derecho natural, inherente a la persona humana. Partiendo de esta premisa, la ley reconoce diversos medios de adquirir el dominio.

En el derecho romano clásico la propiedad se adquiría por un pacto entre partes, o acto jurídico, que constituía el *título,* más una forma material de transmitir la cosa, llamada el *modo.* En su fase evolutiva, el derecho romano admitió que esta forma de transmisión material, o tradición, pudiera ser meramente mostrando la cosa al adquirente.

Los glosadores de la Edad Media se apegaron a la etapa clásica del derecho romano y, basándose en la escolástica, distinguieron entre causa próxima de adquirir (modo) y causa remota (título). Las doctrina del título y del modo se expandió con el feudalismo e influyó especialmente en la legislación germana. La doctrina francesa, en cambio, se inclinó por la interpretación romana evolutiva y entendió que no es necesario que haya un acto de tradición de la cosa (entrega material) para que el dominio quede transferido. Consideró que en la ocupación (modo originario de adquirir) y en la usucapión no se puede hablar de título y modo. Domat, Grocio y Puffendorf entendieron que la venta de una cosa transmite su propiedad, sin necesidad de tradición.

La doctrina y legislación españolas recogieron la distinción entre título y modo, entre causa remota y causa próxima de adquirir. El título de derecho *a la cosa (ad rem*), a exigirla de aquella persona que esté obligada a entregarla, confiere un derecho *personal*; el modo da derecho *en la cosa (in re),* de él nacen las facultades de usarla, disponer de ella y reivindicarla; otorga derechos reales, entre ellos el de dominio (J. M. Alvarez, páginas 27-34) .

Las doctrinas alemana y española modernas (doctrina científica), si bien mantienen la dualidad título-modo, reducen la tradición de la cosa a una inscripción en el registro de la propiedad. Clemente de Diego entiende que la posesión constituye el elemento visible de la propiedad o dominio, y que al convenio (título) debe agregarse el desplazamiento de la posesión, que se opera por la tradición respecto a los muebles y por la inscripción en el registro de la propiedad para los inmuebles.

III. *Clasificación de los modos de adquirir.* Los romanos dividían los modos de adquirir en naturales y civiles. Los primeros eran los que se originaban en el derecho natural; los segundos, los regulados por el derecho romano. Los naturales se dividían a su vez en originarios - cuando se adquiría la propiedad por primera vez - y derivados - cuando el dominio se transmitía de un dueño a otro -. Los originarios se subdividían en *simpliciter* (la ocupación) y *secundum quid* (la accesión). El modo derivado más importante era la tradición. Los modos civiles se subclasificaban en universales de cosas: herencia, adrogación, sucesión por causa de esclavitud, *bonorum emptio* (venta en masa de los bienes del deudor para satisfacer a los acreedores) - y singulares - cuando se adquirían cosas determinadas: usucapión, donación, legado, fideicomiso singular.

En los derechos modernos han desaparecido muchas de las categorías romanas. No se puede adquirir por modo universal, salvo en el caso de la herencia. Tampoco procede la distinción entre modos naturales y civiles de adquirir, ya que la ley sólo reconoce a los últimos: actualmente todos los modos son civiles y están regulados en los códigos de los diferentes Estados.

La doctrina moderna en general clasifica los modos de adquirir:

1) Según la extensión de la adquisición, en modos *universales o singulares*.

2) Según el momento en que se opera la transmisión, en modos de adquirir *entre vivos o por causa de muerte*.

3) Según que originen el derecho o solamente lo transmitan, en modos *originarios o derivados.*

4) Según que exista o no contraprestación, en modos *onerosos o gratuitos.*

Como estas clasificaciones responden a diferentes criterios, un mismo modo de adquirir puede colocarse en más de una o en todas ellas (Fernández Aguirre, páginas 78-

79); por ejemplo, la sucesión hereditaria es un modo de adquirir universal, por causa de muerte, derivado y gratuito.

Los modos de adquirir consagrados por las leyes varían de un ordenamiento jurídico a otro, admitiéndose alguno entre los siguientes: ocupación, invención o hallazgo, usucapión (prescripción adquisitiva), accesión, adjunción, especificación, conmixtión, sucesión, legado, obligación, contrato, tradición, adjudicación, ley, inscripción en el registro de la propiedad.

IV. Los códigos civiles para el Distrito Federal de 1870, 1884 y 1928 no contienen disposiciones que distingan entre título y modo. Se refieren al título en diversos artículos (803, 806, 810, 1157 Código Civil para el Distrito Federal vigente), entendiendo por título al hecho o acto jurídico que genera el derecho de dominio, o bien al documento material en que consta ese acto jurídico. Esta posición es similar a la del Código Civil francés. Pero, en parte, sigue el criterio de las modernas doctrinas alemana y científica española, al exigir la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, para la traslación del dominio de los inmuebles. Tenemos así que los bienes muebles pueden ser transmitidos por el simple consentimiento de las partes, sin que sea necesaria la tradición material para perfeccionar el acto. En el caso de los inmuebles, la transmisión debe ir seguida de la inscripción del acto en el Registro Público. Si faltare este requisito la venta no produciría efectos contra terceros. Según Gomís y Muñoz la inscripción configura una forma de tradición: "....Se presume también que el titular de una inscripción del inmueble inscrito". Es ésta una presunción simple, pues admite prueba en contrario (artículos 3010 y 3022 Código Civil para el Distrito Federal).

A pesar de que el Código Civil para el Distrito Federal no enumera los modos de adquirir el dominio admitidos por el derecho nacional, corresponde al intérprete deducirlos de la correcta armonización de sus disposiciones, así como de otras normas de superior, o igual jerarquía jurídica.

A nuestro entender, el modo fundamental de adquirir es - siempre y en última instancia - el imperio de la ley, puesto que no existen medios no reconocidos por la misma en derecho moderno, y aun la voluntad de las partes encuentra en el marco legal sus formas válidas de manifestarse. Como modos específicos de adquirir tenemos: **1)** la *prescripción adquisitiva* o usucapión, según lo expresa la clara letra del artículo 1135 Código Civil para el Distrito Federal ("Prescripción *es un medio de adquirir bienes...");* **2)** la *ocupación,* sólo para bienes muebles o semovientes y con un campo muy restringido. El Código Civil para el Distrito Federal la admite para el cazador con respecto a su presa (artículos 859 y 860). Para quien se apropie de animales bravíos o enjambres (artículos 870 y 871), para quien descubra un tesoro en sitio de su propiedad (artículo 876) y por la mitad del mismo para quien lo descubra en terreno público o de otro (artículo 877). Algunas de estas disposiciones han sido derogadas (aunque por vía de derogación genérica) por leyes posteriores cuyo sistema tiende a atribuir al Estado la propiedad originaria de cierta clase de bienes (*véase,* con relación a los animales silvestres, artículos 3° y 33, fracciones I y II, Ley Federal de Caza, *Diario Oficial* 5-I-52). La ocupación de peces, a tenor de la Ley de Pesca de los Estados Unidos Mexicanos (*Diario Oficial* 16-I-50) sólo es posible - en su estricto sentido técnico de modo originario de adquirir - con fines de consumo doméstico (*véase,* artículos 7, 8 y 15). Los bienes mostrencos (muebles abandonados o perdidos, artículos 774-784 Código Civil para el Distrito Federal) no pueden ser adquiridos por ocupación.

En cuanto a la ocupación de inmuebles, no es posible adquirir por medio de ella en nuestro derecho, atento a lo dispuesto por el artículo 27 de la Constitución: "La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde originariamente a la Nación, 1a cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada" (*véase*, Morineau, páginas 200-242). A la luz de este precepto, nadie puede adquirir por ocupación lo que pertenece a la nación y sólo ella puede - mediante adjudicación - transmitir el dominio a los particulares. La adjudicación constituye un modo *derivado* de adquirir; **3)** la *obligación contractual;* el artículo 2011, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal, expresa: "La prestación de cosa puede consistir**: 1.** En la *traslación de dominio* de cosa cierta"; y el artículo 2014: "En las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas, *la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes, por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición….* debiendo tenerse en cuenta las disposiciones relativas al Registro Público". Queda así descartada la tradición como modo de adquirir el dominio en derecho mexicano. En nuestra opinión, la inscripción en el Registro no constituye una forma de tradición (cotejar, Gomís y Muñoz), sino un requisito de prueba y de publicidad frente a tercetos; **4)** la *sucesión*, ya sea a título universal (herencia) o particular (legado); y **5)** la *adjudicación*, hecha por autoridad judicial (por ejemplo, al adquirente en pública subasta) o administrativa (por ejemplo, salida fiscal de tierras, adjudicación a ocupantes o poseedores). La accesión no constituye un modo de adquirir, sino una emanación del derecho de propiedad (*véase*, artículo 886 Código Civil para el Distrito Federal).

V. *Derecho internacional público.* El derecho internacional público conoce o, mejor dicho, ha conocido diversos y numerosos modos de adquisición del dominio territorial o, si se prefiere, de establecimiento de la soberanía territorial. Decimos que ha conocido, ya que muchos de los modos de adquisición otrora imperantes en la práctica del derecho internacional público han perdido en la actualidad su razón de ser sea por obsolescencia, sea por inoperancia, sea, incluso, por su absoluta inadmisibilidad.

Los modos de adquisición en derecho internacional público han sido clasificados habitualmente por la doctrina en dos grandes grupos a saber: uno, el de los modos originarios, que incluye el descubrimiento, la adjudicación papal, la ocupación ficticia o efectiva, la accesión, la prescripción adquisitiva, la contigüidad, etcétera, y, dos, el de los modos derivados, que comprende la conquista o *debellatio*, la venta, la permuta, la sucesión, la cesión, la adjudicación, etcétera.

El criterio diferenciador entre los dos anteriores grupos radica en el hecho de que el territorio de que se trate sea o no una *terra nullius*, es decir, que sea un territorio sin dueño, o bien que el mismo dependa va de una soberanía estatal.

Algunos otros autores, con un criterio más sistemático y tomando en cuenta el carácter intrínseco de los diversos modos de adquisición, clasifican a éstos en tres diferentes categorías que son: una, la de los modos jurídicos; dos, la de los modos históricos o políticos, y tres, la de los modos geográficos.

En la primera de dichas categorías quedarían incluidos todos aquellos modos de adquisición que, como la ocupación, la prescripción adquisitiva, la venta, la permuta, la cesión, etcétera, se inspiran en los principios y en la terminología que informan las instituciones análogas del derecho interno, privado o público; en la segunda categoría se contemplan aquellos modos de adquisición que, como el descubrimiento, la adjudicación

papal, la conquista o *debellatio,* etcétera, o son meras remembranzas de un pasado remoto, no habiendo en la actualidad más territorios por descubrir o repartir, o bien representan medios de adquisición rechazados unánimemente y enérgicamente por la comunidad internacional organizada de nuestros días, como lo muestran, por ejemplo, los artículos 2, inciso 4, de la Carta de las Naciones Unidas, y 17 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, los cuales, a la vez que declaran la inviolabilidad del territorio de un Estado, repudian la amenaza o el uso de la fuerza contra la integridad territorial de cualquier Estado; en la tercera categoría quedarían comprendidos los modos de adquisición que, como la contigüidad, la continuidad, etcétera, se fundan exclusivamente en circunstancias de hecho, de carácter geográfico, que justifican la extensión del dominio territorial sobre las regiones vecinas.

Sea como fuere, hoy día la gran mayoría de los diversos modos de adquisición a que hemos hecho referencia han caído en desuso, mientras que otros sólo tienen una muy precaria utilidad práctica.

En realidad el problema que llegó a plantearse hasta hace no muchos años, era el de determinar en qué medida los procedimientos de colonización pudieron crear un título de soberanía que debiera seguir siendo reconocido. De ahí la importancia de las reglas en materia de adquisición de territorios sin dueño, dado que las controversias que se han suscitado en esta materia conducen a indagar el origen del título de los Estados en litigio, así como a examinar las condiciones en que un determinado territorio, fue adquirido, en la época en que los casos de *terra nullius* podían presentarse.

Lo anterior explica las numerosas sentencias arbitrales que en esta materia se han pronunciado Sólo a manera de ejemplo podrían citarse, entre otras, la sentencia de Max Huber en el caso de la isla de Palmas, entre los Estados Unidos y los Países Bajos; la sentencia en el caso de la isla de Clipperton, entre México y Francia; o la sentencia dictada por la Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto relativo a la Groenlandia Oriental, entre Dinamarca y Noruega.

Véase **Ocupación de Territorios, Territorio, Territorio Nullius**

V. BIBLIOGRAFIA: Alvarez, José María, *Instituciones de derecho real de Castilla y de Indias,* México, UNAM, 1982; Morineau, Oscar, *Los derechos reales y el subsuelo en México,* México, Fondo de Cultura Económica, 1948; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976, tomo III; Rousseau, Charles, *Derecho internacional público*; traducción de José María Trías de Bes; 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1961; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 7ª edición, México, Porrúa, 1981; Sepúlveda, César, *Derecho internacional;* 12ª edición, México, Porrúa, 1981; Sierra, Manuel J., *Derecho internacional público;* 4ª edición, México, sin editor, 1963.

Carmen García Mendieta y
Jesús Rodríguez y Rodríguez

MONARQUIA. I. (Del griego Μοναρχθα = gobierno de uno.) Forma de gobierno en la cual el poder supremo se atribuye a un solo individuo que recibe el nombre de rey, monarca o emperador, y que accede al poder por derecho de nacimiento (monarquía hereditaria) o elección (monarquía electiva). Ya Aristóteles en su *Política* señaló a la monarquía como una de las formas rectas de gobierno. Maquiavelo, al dividir en *El*

Príncipe las formas de gobierno, la denominó principado; pero en nuestros días el lenguaje político ha preferido usar la denominación aristotélica.

En la historia política de Occidente la monarquía se ha concebido como ilimitada o absoluta, o limitada, según que el poder del monarca considere superior a la ley, o que se encuentre obligado al respeto de una ley suprema que delimita el ejercicio de dicho poder y que lo divide entre varios órganos del Estado.

II. En México, la forma de gobierno monárquico se ha establecido en diferentes épocas de su historia política.

Bajo la dominación española, la Nueva España fue considerada jurídicamente como un reino incorporado a 1a Corona castellana, en virtud de la concesión pontificia de Alejandro VI a los reyes católicos consignada en las Bulas Alejandrinas de 1493. Por esta incorporación el gobierno de la Nueva España fue determinado por el de Castilla, el cual desde el siglo XV iba a adquirir cada vez con mayor intensidad las características de una verdadera monarquía absoluta. De esta manera y como parte integrante de aquella Corona la forma de gobierno en nuestro país fue, hasta 1812, la monarquía absoluta, bajo la dirección inmediata de un virrey que representaba en el territorio novohispano a la suprema autoridad de dicha monarquía: el rey español. El carácter absoluto se acentuó decididamente en el siglo XVIII bajo la dinastía de los borbones por la influencia de las ideas del despotismo ilustrado. Sin embargo, esta dinastía debió doblegarse ante el empuje de las ideas políticas que señalaban el origen del poder público en la voluntad popular, y que su ejercicio debería estar dividido en diversos órganos públicos, cuyas funciones estarían determinadas y limitadas en un documento previo y superior a todos ellos: la Constitución.

III. Fue la *Constitución Política de la Monarquía Española*, promulgada en Cádiz por las Cortes españolas el 19 de marzo de 1812, el documento de derecho público que formalizó por primera vez en España y sus dominios el establecimiento de la monarquía constitucional de tipo moderno. Su artículo 14 señaló que el gobierno de la nación española sería una "monarquía moderna hereditaria". Al rey se le confirió la facultad de ejecutar las leyes, pero su autoridad quedó limitada por el artículo 3, que estableció que la soberanía residiría exclusivamente en la nación española: la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios; y el artículo 10 determinó su territorio. De esta forma, en la Constitución gaditana desapareció la tradicional división política que distinguía entre coronas y reinos y nacía un nuevo concepto unitario para definir el conjunto de esos antiguos territorios peninsulares y ultramarinos: la nación española, cuya forma de gobierno sería la monarquía constitucional. La Nueva España, con la Nueva Galicia y la península de Yucatán quedaron integradas, conforme lo dispuesto por el artículo 10, con igual carácter y jerarquía que los territorios peninsulares, a la nación y por lo tanto sujeta a su forma de gobierno. Al suprimiese por Fernando VII la Constitución de Cádiz no varió la forma de gobierno de dichos territorios sino su carácter, pues se volvió al viejo sistema de monarquía hereditaria absoluta.

IV. El artículo 2 del *Plan de Iguala,* firmado por Iturbide el 24 de febrero de 1821, se refirió a la América septentrional (México) como un reino, y el artículo 3 señaló que su gobierno, una vez independizado de 'España', sería el "monárquico templado por una Constitución análoga al país". Son los *Tratados de Córdoba* los que constituyeron formalmente a la América septentrional como "imperio mexicano" y establecieron para éste un sistema de gobierno "monárquico, constitucional moderado". Así lo ratificaron el

Acta de la Independencia Mexicana de 28 de septiembre de 1821, las *Bases Constitucionales* aceptadas por el primer congreso mexicano de 1824, y el *Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano.* En consecuencia, la monarquía constitucional hereditaria fue la primera forma de gobierno de México como Estado independiente, bajo la única cabeza de Agustín de Iturbide, por rechazo al trono mexicano de Fernando VII y los demás designados en Iguala y Córdoba. Este primer sistema monárquico mexicano terminó el 8 de abril de 1823, al decretar el Congreso constituyente su supresión. Durante la vigencia de esta monarquía fueron expedidas varias disposiciones legislativas que estrictamente hablando constituyen las primeras manifestaciones del derecho mexicano.

V. Los ulteriores intentos por establecer el gobierno monárquico en nuestro país empezaron a gestarse hacia 1840, cuando José Ma. Gutiérrez Estrada publicó su célebre carta en favor de la monarquía, como medio para salvar al país de la anarquía y de la influencia de los Estados Unidos, a través del periódico *El Tiempo* en el cual colaboró destacadamente Lucas Alamán. Dos años más tarde se fundó *El Universal*, desde el cual los monarquistas mexicanos trataron de mover la opinión pública hacia el establecimiento de una monarquía. Bajo la dictadura santanista los intentos por reestablecer el sistema monárquico se intensificaron; pero no fue sino después de la Guerra de Tres Años, y a raíz de la intervención tripartita, que se logró la implantación de un gobierno monárquico, bajo la protección de las armas francesas.

VI. La adopción de la monarquía como forma de gobierno fue decidida por la Asamblea de Notables integrada por órdenes del mariscal Forey. En el dictamen respectivo - obra de Ignacio Aguilar y Marocho - se asentó que la monarquía sería el único modo posible para lograr la prosperidad del país y poner fin a la anarquía y al desorden que lo asolaban desde su independencia. La Asamblea aprobó el dictamen, y el 11 de julio de 1863 decretó que la forma de gobierno de 1a nación mexicana sería la "monarquía moderada, hereditaria, con un príncipe católico". El soberano sería llamado "emperador de México", y se ofrecía la corona al archiduque de Austria Fernando Maximiliano. La forma de gobierno del segundo Imperio mexicano, se reafirma en el *Estatuto Provisional del Imperio Mexicano* cuyo artículo 1 repitió en este punto lo decretado por la Asamblea de Notables. El gobierno monárquico de Maximiliano coexistió con el sistema republicano dirigido por el presidente Juárez, y ambos durante casi cuatro años se disputaron la legitimidad del sistema que respectivamente encabezaban, hasta que el fusilamiento del primero y la entrada del segundo a la ciudad de México, en julio de 1867, pusieron fin, por la vía de los hechos, a esta segunda monarquía mexicana. Gran número de disposiciones legislativas fueron promulgadas durante el gobierno imperial de Maximiliano, formando todas ellas el derecho del segundo Imperio.

Véase **Constitución Política de la Monarquía Española de 1812, Estatuto Provisional del Estado Mexicano, Plan de Iguala, Tratados de Córdoba.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional;* 5ª edición, Barcelona, Ariel, 1970; González Uribe, Héctor, *Teoría política*, México, Porrúa, 1972; Hidalgo, José Manuel, *Proyectos de monarquía en México,* México, Jus, 1962; O'Gorman, Edmundo, *La supervivencia política novohispana; reflexiones sobre el monarquismo mexicano,* México, Fundación Cultural

Condumex, 1969, Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-1964;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Jaime Del Arenal Fenochio

MONEDA. I. (Del latín *moneta.)* Sobrenombre dado a la diosa Juno por haber prevenido a los romanos de un terremoto, y nombre de su templo donde se acuñaba moneda.

"Signo representativo del precio de las cosas para hacer efectivos los contratos y los cambios".

"Pieza de oro, plata, cobre u otro metal, regularmente en figura de disco y acuñada con el busto del soberano o el sello del gobierno, que tiene la prerrogativa de fabricarla, y que, bien por si¡ valor efectivo, o bien por el que se le atribuye, sirve de medida común para el precio de las cosas y para facilitar los cambios. Conjunto de signos representativos del dinero circulante en cada país" (*Diccionario de la lengua española).*

II. Todo aquello que cumple por lo menos tres funciones:

1) Bien o instrumento representativo generalmente aceptado como medio de cambio en pago de deudas, o como reemplazo del trueque en especie. Esta función es característica definitoria de la moneda.

2) Unidad abstracta de cuenta, para la medición de los valores de bienes, servicios, precios, deudas, y de contabilidades de haberes financieros.

3) Reserva o depósito de valor, de capacidad adquisitiva o de ahorro, de parte de un ingreso que es retirado del consumo inmediato para un uso futuro.

a) *Liquidez,* es decir, posibilidad de utilización directa, sin transformación ni limitación para la extinción de cualquier obligación, por la mera entrega material de signos monetarios.

b) *Fungibilidad.*

c) *Universalidad* en una sociedad dada, como crédito ejercible contra todos los agentes que ofrecen bienes y servicios por un precio en un mercado y son miembros de una comunidad de pago.

III. En las economías contemporáneas, especialmente las más desarrolladas, la moneda consiste usualmente en obligaciones del gobierno bajo forma de moneda metálica y billetes de banco, y en cuentas bancarias, es decir, en créditos de individuos contra gobiernos y bancos que deben ser generalmente aceptados como medios de pago. Se da así una *diversidad de formas monetarias*

a) *Moneda metálica:* oro, plata u otro metal, acuñados por el Estado.

b) *Billetes emitidos por la banca de emisión,* guardiana del tesoro nacional constituido por oro y divisas. Los billetes substituyen al oro que sigue como reserva y garantía de convertibilidad. La banca de emisión puede incluso crear moneda más allá de la reserva en oro. El curso forzoso puede obligar a todo ciudadano a la aceptación de billetes. La *moneda fiduciaria* es el conjunto de billetes y de moneda divisionaria (pequeños valores) emitidos por el banco legalmente autorizado al efecto, basada en la confianza, por el respeto que inspira la institución creadora y, por lo tanto, la garantía del Estado.

c) *Moneda escritural* es el conjunto de. depósitos a la vista en los bancos, y por lo tanto de los saldos a favor de acreedores que son agentes no bancarios (hogares,

administradores, empresas ….), y que usan los cheques para el pago de deudas y el saldo de cuentas.

Una parte de la política económica de todo Estado, la *política monetaria,* regula el nivel de liquidez monetaria en el sistema nacional con miras de fines deseados, por ejemplo, el crecimiento del producto nacional bruto, la ocupación, el mejoramiento de la balanza de pagos y, sobre todo - en el mundo contemporáneo -, el control de la inflación.

IV. De acuerdo a lo establecido por la Constitución, "No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las áreas estratégicas a las que se refiere este precepto. Acuñación de moneda; emisión de billetes por medio de un solo banco, organismo descentralizado del Gobierno Federal.…", "....Se exceptúa también de lo previsto en la primera parte del primer párrafo de este artículo (prohibición de monopolios) la prestación del servicio público de banca y de crédito. Este servicio será prestado exclusivamente por el Estado a través de instituciones, en los términos que establezca la correspondiente ley reglamentaria. .. El servicio público de banca y crédito no será objeto de concesión a particulares" (artículo 28).

Por el artículo 73 de la Constitución, "El Congreso tiene facultad:

"**X.** Para legislar en toda la República sobre.... servicios de banca y crédito…., para establecer el Banco de Emisión Unico en los términos del artículo 28….

"**XVIII.** Para establecer casas de moneda, fijar las condiciones que ésta deba tener, dictar reglas para determinar el valor relativo de la moneda extranjera.

Véase **Banca**

V. BIBLIOGRAFIA: Galbraith, John Kennet, *Money-Whence it Came, where it Went,* Londres, Penguin Books, 1975; Keynes, Maynard, *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero;* traducción de Eduardo Hornedo, reimprimir de la 2ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1974.

Marcos Kaplan

MONOPOLIO. I. (Del latín *monopolium,* y éste a su vez del griego, *mono*=uno, *polein*=vender.) "Aprovechamiento exclusivo de alguna industria o comercio, bien provenga de un privilegio, bien de otra causa cualquiera. Convenio hecho entre los mercaderes de vender los géneros a un determinado precio" (*Diccionario de la lengua española).*

II. *Monopolio* es toda situación de un mercado, en el cual la competencia no existe del lado de la oferta; dado que una empresa o individuo produce y vende la producción total de un determinado bien o servicio, controla su venta, tras eliminar a todos los competidores reales o potenciales; o tiene acceso exclusivo a una patente de la que otros productores no disponen.

La eliminación de la competencia y el control exclusivo de la oferta, permite el ejercicio de un manejo total sobre los precios, y el logro de beneficios excesivos o monopolistas.

En la práctica, se define menos rígidamente como monopolio a un individuo o firma que controla más de un cierto porcentaje (por ejemplo, un 33%) de las ventas de un bien o servicio en un mercado.

El *oligopolio* es el control de la oferta de un bien o servicio por un número reducido de productores, a quienes corresponde una alta proporción de la producción, el

empleo, las ventas. El alto grado de interdependencia entre las decisiones de los individuos o firmas dominantes los lleva usualmente a los acuerdos para la fijación de precios. El oligopolio se ha presentado en Europa bajo la firma de *cartel* (del latín: *charta*=carta), es decir, el simple acuerdo entre empresas que son y siguen siendo recíprocamente independientes, pero desean limitar o suprimir los riesgos de la competencia, incluso a través de la organización de servicios de ejecución comunes. En los Estados Unidos, el oligopolio se ha logrado usualmente por *fusión de empresas* separadas en una sola, sobre todo por combinación y en igualdad de términos; o bien por imposición de la voluntad de una firma sobre la otra (fusión, apoderamiento, amalgama, absorción, como sinónimos); se ha dado también por entrelazamiento de directores, o como acuerdos restrictivos de la competencia de precios.

El *monopsonio* (del griego *oneisthai*= comprar), es el monopolio de la compra o demanda, la situación de mercado en la cual la competencia es imperfecta del lado de la demanda por presencia de un solo comprador. Un número reducido de compradores con capacidad altamente concentrada de demanda y compra, configura el *oligopsonio.*

Desde la antigüedad, se ha dado el fenómeno del monopolio de una actividad productiva o comercial por el Estado, ya sea para el ejercicio y usufructo directos por aquél, ya a través de la concesión a individuos o empresas privadas.

III.. La *legislación* de los principales países de economía de mercado ha establecido mecanismos de control, vigilancia y represión de entidades y prácticas monopolistas.

En los Estados Unidos, la legislación contra los monopolios se despliega de manera relativamente temprana, con la *Sherman Anti-Trust Act* (1890), la *Clayton Antitriut Act* (1914), la creación de la *Federal Trade Commission* y, en el periodo roosveltiano, la *Robinson-Patman Act.* Bajo tales leyes, se prohiben las funciones o adquisiciones que puedan reducir la competencia, crear un monopolio o estimular prácticas restrictivas (discriminación de precios, negociación exclusiva, contratos atados).

En Gran Bretaña se han dictado sucesivas *Restrictive Trade Practices Acts*, como las de 1956, 1968, y la *Fair Trading Act de* 1973. Ellas ilegalizan ciertos tipos de prácticas empresariales, pero no toda creación de monopolio como tal por adquisición, y el enfoque y trato de la Comisión de Monopolios es más pragmático y flexible que los de las instituciones correspondientes de los Estados Unidos.

De acuerdo al artículo 28 de la Constitución, ".... quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria".

"En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficiencia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tengan por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados, y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social".

El mismo artículo establece que "no constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las áreas estratégicas a las que se refiere este

precepto...; y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión". Tampoco constituyen monopolios las asociaciones de trabajadores, ni las cooperativas de productores, ni los privilegios a los autores y artistas, inventores y perfeccionadores de mejoras.

Véase **Empresa Transnacional, Mercado.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Chamberlain, Edward, *Teoría de la competencia monopólica;* traducción de Cristóbal Lara y Víctor L. Urquidi, reimprimir, México, Fondo de Cultura Económica, 1956; Radice, Hugo (editor) , *International Firms and Modern Imperialism,* London, Penguin Modern Economic Readings, 1975; Robinson, Joan, *The Economics of Imperfect Competition;* 2ª edición, Londres, Macmillan & Co., 1969.

Marcos Kaplan

MONTEPIO. I. En el Diccionario de Escriche comentado por el jurista mexicano decimonónico Juan N. Rodríguez de San Miguel se afirma que "montepío es cierto depósito de dinero formado ordinariamente de los descuentos que se hacen a los individuos de algún cuerpo (corporación) , u otras contribuciones de los mismos, para socorrer a sus viudas y huérfanos, o para facilitarles auxilios en sus necesidades". Los montepíos fueron creados por los reyes borbones en la segunda mitad del siglo XVIII en España y trasladados a sus colonias para cumplir funciones de previsión social dentro de los diversos cuerpos de empleados del Estado.

II. El origen de los montepíos debe buscarse en la línea de la previsión social realizada por las cofradías, gremios y hermandades. La agrupación de los sujetos de una misma actividad para su beneficio es muy antigua, pero en su origen se realizó sin la intervención del Estado. Ya desde el siglo XII éste comienza a hacer patente su presencia a través de legislación dictada exprofeso o autorizando y sancionando los estatutos del cuerpo en cuestión.

Diversas formas de asistencia y previsión sociales proceden, pues, a los montepíos. Entre ellas las más antiguas son las arriba señaladas: gremios, cofradías y hermandades; todas contaban con cajas de socorro para acudir en auxilio de sus miembros. Paulatinamente los diversos grupos de profesionales de la sociedad moderna constituyeron, dentro del organismo que los aglutinaba, un fondo común que era utilizado para socorrer a sus viudas y huérfanos y también a los miembros de la agrupación en casos de enfermedad e invalidez. En este supuesto se encontraron los colegios de abogados, las corporaciones de comerciantes y mineros, etcétera

Con otro espíritu, y diversos fines, fueron creándose, también en la época moderna, los llamados montes de piedad. Se distinguen de los montepíos en que no buscaban socorrer a los miembros de un cuerpo de la sociedad en sus necesidades, sino fungir como prestamistas en beneficio de las llamadas "clases menesterosas". Estos montes de piedad fueron creados por la Iglesia para luchar contra "el pecado detestable de las usuras y renuevos". En esta misma línea se hallaban las llamadas "arcas de limosna" y "arcas de misericordia".

III. Los montepíos para la protección de los empleados públicos, civiles y militares, son pues una creación del Estado absoluto, aunque en su origen no se hallaban incorporados a éste, sino solamente bajo su protección y amparo. A decir de algunos

tratadistas, su riqueza “los perdió”; el Estado se apropió de sus fondos y pasaron a formar parte de la Real Hacienda.

El primer montepío que se instituyó en España fue el militar, creado en 1761. A su imagen y semejanza se instituyeron varios más. A la Nueva España fueron trasladados algunos de ellos: el militar de 1761; el de ministros de 1765; el de oficinas de 1776, el de inválidos de 1773 y el de pilotos de 1785. Los reglamentos, adicionados con diversas disposiciones requeridas para su operación en 1a Nueva España, se hallan recogidos en el volumen VI de la *Historia general de Real Hacienda* de Fonseca y Urrutia.

A decir de Bernaldo de Quirós estos montepíos constituyen el primer eslabón del régimen de pensiones que hay en la actualidad en los diversos países de América. Al lado de ellos siguieron existiendo los diversos regímenes de protección a los agremiados o agrupados dentro de una rama laboral o profesional. Son pues los montepíos el antecedente directo del sistema de pensiones constituido por el Estado en beneficio de sus empleados civiles y militares.

IV. Durante el siglo XIX los montepíos siguieron operando y cumpliendo sus funciones de auxilio a los retirados, a sus viudas y huérfanos y a los inválidos. Las características especiales del siglo XIX mexicano hicieron que los montepíos de empleados militares tuvieran mayor importancia a los ojos del Estado que los civiles. De esta manera, cuando por razones de penuria del Estado o de invasión extranjera se mandaba reducir el monto de las pensiones, la reducción casi siempre se hizo sobre las pensiones de los empleados civiles. De cualquier modo siguió funcionando el régimen de previsión social de los empleados públicos civiles y militares, y en los primeros años de la vida nacional diversos empleados, como los de correos y loterías se incorporaron a este régimen.

Puede observarse que en la legislación comienza a identificarse los términos montepío; paulatinamente fue abandonado el uso del primero. A finales del siglo fue dictada la Ley de Pensiones. Montepíos y Retiros el 29 de mayo de 1986. Un mes después, el 30 de junio del mismo año, fue dictado el reglamento correspondiente. En ambos se contemplan las clases pasivas tanto civiles como militares.

Ya en la época posrevolucionaria fue expedida, en 1925, la Ley Federal de Pensiones Civiles y de Retiro. Años después el régimen amplió sus objetivos y diversificó sus metas de protección de los empleados públicos de carácter civil y se expidió la Ley de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado en 1959, por la cual se creó el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al servicio del Estado (ISSSTE), órgano encargado de la previsión y la seguridad sociales de este tipo de trabajadores.

Por lo que se refiere a los empleados públicos militares, en 1926 se expidió la Ley de Retiros y Pensiones para regular la previsión y seguridad sociales de los trabajadores de las fuerzas armadas. Esta ley fue sustituida por la Ley de Seguridad para el Ejército y la Armada, de diciembre de 1961. Desde 1955 se había creado la Dirección de Pensiones Militares. Paulatinamente el régimen de seguridad social de los empleados militares también se fue ampliando. En el camino se fueron expidiendo leyes y decretos para regular con precisión su régimen de previsión y seguridad sociales.

V. BIBLIOGRAFIA: Bernaldo de Quirós, Juan, “Antecedentes de la seguridad social” ,*Revista Mexicana de Ciencia Política,* México, año XIX, número 54, octubre-diciembre de 1968; *Diccionario de historia eclesiástica de España,* dirigido por Quintín

Aldea Vaquero, Tomás Marín Martínez y José Vives Gatell, Madrid, CSIC, Instituto Enrique Flórez, 1973, tomo III; *Enciclopedia universal ilustrada europeo-americana*, Madrid, Espasa Calpe, 1918, tomo XXXVI; Fonseca, Fabián de y Urrutia, Carlos de, *Historia general de Real Hacienda escrita por… orden del virrey, Conde de Revillagigedo,* México, Imprenta de Vicente García Torres, 1853, 6 volúmenes; Italo Morales, Hugo, "Perfiles y evoluciones de la seguridad social en México", *Revista Mexicana del Trabajo,* México, 5ª época, tomo XI, números 7-8, julio-agosto, 1964.

Ma. del Refugio González

MORA. I. (Del latín *mora,* demora, tardanza.) Se incurre en mora cuando el deudor no paga al momento en que se hace exigible la obligación ya sea por haberse cumplido el plazo establecido o por haberse llenado los requisitos legales para ello. La mora es, pues, un, retardo injustificado en el cumplimiento de una obligación y presupone siempre la existencia de una prestación, ya sea personal real, eficaz, exigible y vencida.

Cabe aclarar que no todo incumplimiento o retraso en el pago constituye una mora del deudor, sólo en el caso de que sea culpable o imputable a éste.

II. Son varios los sistemas mediante los cuales se coloca en mora al deudor. El derecho mexicano sigue el sistema del derecho romano según el cual, en las obligaciones a plazo, el simple cumplimiento del mismo hace las veces de interpelación, es decir, que llegado el término la obligación se hace exigible, sin que el acreedor intime al deudor para que pague ya sea judicial o extrajudicialmente. En las obligaciones que no son a plazo sí se requiere de dicha interpretación (artículos 2080 y 2104 Código Civil para el Distrito Federal) .

III. Puede dar lugar al ejercicio de la acción rescisoria, con el pago de daños y perjuicios a título de indemnización compensatorio o al cumplimiento forzado de la obligación no cumplida, con el pago de daños y perjuicios ocasionados por el retardo en el cumplimiento a título de indemnización moratoria.

Independientemente de la acción que elija el acreedor, el deudor se hace responsable, como consecuencia de su mora, de los daños y perjuicios que ocasione al acreedor; el riesgo de la cosa recae sobre él por encontrarse en culpa, por lo cual si la cosa se pierde o deteriora, aun tratándose de caso fortuito y fuerza mayor, deberá pagar los daños correspondientes; y queda obligado al pago de los gastos judiciales que se devenguen.

IV BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho civil;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976, tomo V. volumen II.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

MORTIS CAUSA, *véase* **Acto Jurídico**

MOTIN. I. *Etimologías y definición común.* **1)** Motín del latín *motus-us* (de *moveo*) : movimiento, agitación, alboroto; *motum afferre rei publicae*: perturbar la República; también del latín *tumultus-us*: tumulto, desorden; *tumultum inicere in:* meter el desorden

en; *tumultus servilis:* revuelta de esclavos. **2)** Según el *Diccionario de la lengua española,* motín es: "movimiento desordenado de una muchedumbre, por lo común contra la autoridad constituida". **3)** *Sinónimo:* asonada. **4)** Debe indicarse que comúnmente se confunden como ilícitos iguales al motín o asonada con la rebelión y la sedición, cuando técnicamente son diferentes y cada uno presenta su tipología, como se analiza en el punto **1V.**

II. *Definiciones técnico-legales y sanciones.* **1)** El Código Penal del Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, vigente, en el libro segundo, título primero, capítulo IV, *Motín,* dice: "artículo 131. Se aplicará la pena de seis meses a siete años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos, *a quienes para hacer uso de un derecho o pretextando su ejercicio o para evitar el cumplimiento de una ley,* se reúnan tumultuariamente y perturben el orden público con empleos de violencia en las personas o sobre las cosas, *o amenacen a la autoridad para intimidarla u obligarla a tomar alguna determinación.* A quienes dirijan, organicen, inciten, compelan o patrocinen económicamente a otros para cometer el delito de *Motín,* se les aplicará la pena de dos a diez años de prisión y multa hasta de quince mil pesos". **2)** Por su parte, el Código de Justicia Militar vigente, libro segundo, título noveno, capítulo cuarto, *Asonada,* dice: "artículo 305: Los que en grupo de cinco, por lo menos, o sin llegar a ese número cuando formen la mitad o más de una fuerza aislada, *rehusen obedecer las órdenes de un superior, las resistan o recurran a vías de hecho para impedirlas,* serán castigados: ***I.*** Con diez años de prisión los promovedores, instigadores o cabecillas del delito y con cinco años de prisión los que hubieren secundado a los anteriores, si el delito se cometiere en tiempo de paz; y ***II.*** Con la pena de muerte todos los promovedores, instigadores o cabecillas de la asonada, de cabos en adelante y con doce años de prisión los soldados, si el delito se cometiere en campaña", e inmediatamente después, en el artículo 307 siguiente reza: "si consumado el motín.…"

III. 1) *Antecedentes históricos generales: **A)*** Desde los tiempos del derecho romano "se hacía la diferencia entre *vis* (violencia) *pública y vis privata,* por lo cual la Ley Plautia tenía por objeto el castigo de la primera".

B) Merece recordarse el célebre *Motín de Esquilache,* ocurrido el 23 de marzo de 1766, en Madrid, España, cuando el pueblo cansado del gobierno del siciliano Leopoldo de Gregorio, marqués de Squillace, ministro de Hacienda y de Guerra del rey Carlos III, se amotinó contra la orden de modificar la indumentaria de los habitantes de la villa y Corte suprimiendo las capas largas y los sombreros de alas anchas, que servían muchas veces para encubrir criminales y dificultar la acción de la justicia, por el uso de la capa corta y el tricornio o sombrero de tres picos; intrigas políticas de fondo hubo de por medio y el italiano tuvo que embarcarse rumbo a su país, si bien después se implantó la *moda de Esquilache.*

C) No menos famoso fue, por ese tiempo, el *Motín del "Bounty"*, corbeta inglesa al mando del después almirante William Bligh (1754-1817), cuya tripulación, salvo 18 hombres leales, se amotinó y apoderé del barco el 28 de abril de 1789, cerca de las islas Tonga, Oceanía, Pacífico del Sur, cuando Bligh trató de restablecer la disciplina un tanto relajada por los meses que habían pasado en Tahití; si bien jurídicamente fue una rebelión, históricamente se le conoce con el nombre de *Motín;* el depuesto capitán y sus marinos fieles realizaron la odisea de navegar en la endeble chalupa en que fueron

abandonados hasta la isla de Timor, en Indonesia, y posteriormente los insurrectos que vivían en la paradisíaco isla de Tahití fueron apresados y ahorcados.

D) Gran resonancia tuvo el también llamado *Motín de Aranjuez,* villa cercana al sur de Madrid y a orillas del Río Tajo, donde el 19 de marzo de 1808, el pueblo instigado por la nobleza asaltó la mansión de Manuel Godoy, duque de Alcudia y príncipe de la Paz (1767-1851), responsable del timón de la política española; el resultado fue la abdicación de Carlos IV en favor de su hijo Fernando VII, Don Russel relata que "según se dice, Godoy se salvó a duras penas de la ira popular escondiéndose en una alfombra enrollada. La triste moraleja que se desprende de este episodio es que, a veces, los amotinados tienen razón".

2) *Antecedentes históricos nacionales.* ***A)*** En México, históricamente se le dio el nombre de motín al tumulto a golpes suscitado el 15 de agosto de 1559, entre el clero regular, franciscanos, y sus partidarios indígenas y el clero secular y sus seguidores, españoles, criollos y mestizos, por la posesión de la iglesia de Santa María la Redonda.

B) Otro connotado *motín* fue el de enero de 1624, provocado por los tremendos disgustos entre el virrey don Diego Carrillo de Mendoza y Pimentel, con el arzobispo Juan Pérez de la Serna, por cuestiones de negocios de cierto Melchor Pérez de Veráez, llegando las cosas a tales extremos que el alto funcionario ordenó se aprehendiera y deportase a España al prelado y éste fulminó a aquél con excomunión; así las cosas, algunos estudiantes y el pueblo se amotinaron por la expulsión del arzobispo y después entrando a palacio lo dañaron seriamente, tratando de incendiarlo, por lo que el virrey marqués de Gelves logró, bajo el hábito de los franciscanos, llegar hasta el Convento Grande de los Menores donde se escondió hasta su regreso a España.

C) Mucho más grave fue el motín del 8 de junio de 1692, en que la plebe por la carencia de granos, especialmente maíz, se levantó contra el virrey don Gaspar de la Cerda y Sandoval, conde de Galve, arrasando los puestos de comercio que estaban en la zona sur poniente de la plaza de armas e incendiando después el palacio y el ayuntamiento, donde el insigne don Carlos de Sigüenza y Góngora (1645-1700) salvó los archivos de las actas del cabildo, con peligro de su vida, mucha gente murió y días más tarde fueron juzgados y sentenciados a la última pena los principales amotinados; cinco años después se terminó la reconstrucción del palacio y en la plaza se hizo el edificio que sirvió para albergar el famoso mercado "El Parián" que funcionó hasta 1843.

D) Las discusiones políticas auspiciadas por las logias masónicas de los ritos yorkino y escocés, de los cuales aparecían como cabezas visibles don Vicente Guerrero y don Nicolás Bravo, respectivamente, pero en cuya formación intervinieron el embajador norteamericano Joel Poinsset y don Lorenzo de Zavala, turbaron el orden de la administración de don Guadalupe Victoria (10 de octubre de 1824 a 1° de abril de 1829), y luego de la insignificante y demencial conspiración del dieguino fray Joaquín Arenas en favor del restablecimiento del gobierno español, tan duramente reprimida en junio de 1827, ocurrió la asonada del teniente coronel J. Manuel Montaño, en Tulancingo, el 23 de diciembre siguiente al frente de la cual se puso don Nicolás Bravo, que fue batido por el general Vicente Guerrero el 7 de enero de 1828, y aproximándose a las elecciones presidenciales (presidente y vicepresidente) que entonces se hacían conforme al artículo 79 de la Constitución federal de 1824, mediante la votación de las legislaturas de los estados, fue apoyado por el rito escocés y los imparciales el general Manuel Gómez Pedraza, ministro de Guerra y por los del rito yorkino o rojos, el general Vicente

Guerrero, quien era además el candidato populista; manifiesta el historiador Luis Pérez Verdía que hechas las elecciones el 1° de septiembre "sufragaron once Legislaturas por Pedraza y nueve por Guerrero.… No satisfechos los contrarios apelaron a las armas y el turbulento Santa Anna se pronunció en Jalapa en contra de aquella elección, tachada de ilegítima porque había sido apoyada por el elemento oficial; pero perseguido por tropas del Gobierno tuvo que replegarse a Oaxaca, donde se fortificó y habría sucumbido si un formidable *motín* no hubiese dado otro rumbo a los acontecimientos. El 30 de noviembre de 1828, se pronunciaron en el Cuartel de la ex-Acordada el coronel del regimiento de Tres Villas D. Santiago García con el Gral. D. José Ma. Lobato, D. Lucas Balderas y D. M. Velázquez de León uniéndoseles más tarde el Lic. (Lorenzo de) Zavala y el Gral. (Vicente) Guerrero y después de tres días de lucha, en que el Gobierno mostró suma debilidad e ineptitud, desmoralizado Pedraza abandonó la capital renunciando los derechos que le daba la elección hecha por los Estados. Entonces el populacho, favorecido por los facciosos saqueó el Parián, robando más de un millón de pesos que había en aquel comercio...." Tal fue el *Motín de La Acordada*, cuya consecuencia como expresa Pérez Verdía fue que "hecho un convenio entre gobernantes y sublevados, Guerrero entró a ocupar el Ministerio de la Guerra y pocos días después, el 12 de enero de 1829, el Congreso, sin tomar en cuenta la renuncia de Pedraza, declaró insubsistente su elección, cometiendo un verdadero golpe de Estado que pasó inadvertido merced a la general y errónea creencia de que en él residía la Soberanía Nacional. El 1° de abril siguiente tomó posesión el Sr. Gral. Vicente Guerrero declarado Presidente por el Congreso".

E) Por último, merece citarse el *Motín del Níquel*, acaecido el 21 de diciembre de 1883, en que el pueblo se amotinó en las calles de la capital, por haberse hecho una emisión excesiva de nueva moneda de vellón que consistía en aleación de cobre y níquel, y que los comerciantes inmorales admitían, pero con grandes descuentos, hasta de un 25%, sobre su valor nominal, y al pasar el presidente don Manuel González por la Plaza de la Constitución, rumbo a palacio, su carruaje fue interceptado por la ira del populacho, siendo injuriado y amenazado. "Pero él bajándose al instante solo y sin armas se dirigió tranquilo a la turbulenta masa y por medio de ese rasgo de valor personal logró imponérsele y aplacar los ánimos; después ordenó la amortización del níquel con lo que renació la tranquilidad, pero la administración (1880-1884) perdió completamente la confianza del pueblo, siguió haciendo granjería de los fondos y empleos y bien pronto quedó en completa bancarrota, hasta el grado que los últimos ocho meses no pudo siquiera pagar los sueldos de los empleados".

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1)** Como ya hemos visto, el *motín* como delito del orden común se distingue de la *asonada militar* y según sus códigos respectivos, en que fundamentalmente el primero se comete tumultuariamente para hacer uso de un derecho o para evitar el cumplimiento de una ley, o bien para intimidar a la autoridad y obligarla a tomar una determinación, todo ello con empleo de violencia, en tanto que la segunda se produce cuando cinco o más militares rehusen obedecer las órdenes superiores, las resistan o recurran a vías de hecho para impedirlas; y si en dichos ilícitos, denominados con los mismos vocablos, hay su distinción específica en la tipología, teniendo sólo en común el no atentar contra la propia autoridad, en cambio, se diferencian de la *sedición* en que ésta en el derecho penal común se configura por impedir, sin armas, el libre ejercicio de la autoridad y sus funciones (artículo 130 Código

Penal del Distrito Federal), y en el Código de Justicia Militar la misma situación, pero también la de impedir la promulgación o ejecución de una ley o celebración de una elección popular (artículo 224) ; y respecto del delito de *rebelión,* porque en él se producen los más graves tipos del ilícito como son, en la ley penal común, la acción con violencia y uso de armas por civiles para abolir o reformar la Constitución política del país, destruir o impedir la integración de las instituciones nacionales o su libre ejercicio y separar de sus cargos a los altos funcionarios de la federación o de los estados (artículo 132) y en el Código de Justicia Militar con ligeras variantes, pero similar tipología, cuando se alzan en armas elementos del ejército contra el gobierno de la República (artículo 218).

2) Los antecedentes de la actual figura delictiva del motín o asonada los tenemos en: ***A)*** En el primer Código Penal del Distrito Federal mexicano de 7 de diciembre de 1871, llamado también por su autor de Martínez de Castro (Antonio, 1825-1880), dice en su artículo 919: "Se da el nombre de asonada o motín, a la reunión tumultuaria de diez o más personas, formada en calles, plazas y otros lugares públicos, con el fin de cometer un delito que no sea el de traición, el de rebelión, ni el de sedición".

B) El nuevo Código Penal para el Distrito y Territorios Federales expedido por el presidente Emilio Portes Gil el 30 de septiembre de 1929 y en vigor el 15 de diciembre siguiente, que abrogó al anterior, dijo en su artículo 405: "son reos del delito de asonada o motín, los que para hacer uso de un derecho, se reúnen tumultuariamente para obligar a la autoridad a resolver favorablemente sus peticiones".

C) a) El Código Penal del Distrito Federal vigente, expedido por el presidente Pascual Ortiz Rubio el 13 de agosto de 1931 y en vigor desde el 17 de septiembre siguiente, que abrogó al anterior, en su artículo 44 original decía: "Son reos del delito de asonada o motín, los que, para hacer usos de un derecho se reúnen tumultuariamente. Este delito se castigará con prisión de tres a treinta días y multa de cinco a cincuenta pesos"; ***b)*** fue reformado por decreto expedido por el Congreso de la Unión, y promulgado el 29 de diciembre de 1950 (*Diario Oficial* 15 de enero de 1951), aumentando la penalidad, de un mes a dos años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos; ***c)*** más tarde, por nuevo decreto del Congreso federal, de 27 de julio de 1970, promulgado el mismo día por el presidente Gustavo Díaz Ordaz (*Diario Oficial* del 29 del propio mes), se volvió a reformar el Código Penal del Distrito Federal, para quedar el delito de motín configurado en el artículo 131, ya transcrito en el punto **II**, número **1,** de esta voz, con los nuevos tipos y sanciones que determina; ***d)*** es de hacerse notar que, mediante esta última reforma, se derogó o suprimió de nuestra legislación penal el ilícito de "disolución social", que correspondía al artículo 145 y textualmente decía: "Se aplicará prisión de dos a seis años, al extranjero o nacional mexicano que en forma hablada o escrita, o por cualquier otro medio, realice propaganda política entre extranjeros o entre nacionales mexicanos, difundiendo ideas, programas o normas de acción de cualquier gobierno extranjero, que perturbe el orden público o afecte la soberanía del Estado mexicano. Se perturba el orden público cuando los actos determinados en el párrafo anterior, tienden a producir rebelión, sedición, asonada o motín. Se afecta la soberanía nacional cuando dichos actos puedan poner en peligro la integridad territorial de sus instituciones legítimas o propaguen el desacato de parte de los nacionales mexicanos a sus deberes cívicos...."; ***e)*** en el ámbito castrense, el antecedente del delito de asonada o motín, tipificado en el artículo 305 del Código de Justicia Militar,

ya transcrito en el punto **II**, número **2,** de esta voz, se encuentra en los artículos 132 y 136 de la Ley Penal Militar del 1° de enero de 1902.

Véase **Rebelión, Sedición.**

V. BIBLIOGRAFIA: Cabanellas, Guillermo, *Diccionario enciclopédico de derecho usual;* 12ª edición, Buenos Aires, Heliasta, 1979, tomo IV; García Cubas, Antonio, *Compendio de historia de México y de su civilización;* 4ª edición, México, Antigua Imprenta de Murgia, (*sic)* 1906; Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano. Parte especial: delitos en particular,* México, Publicaciones de la Escuela Libre de Derecho, Jus, serie A, volumen VIII, 1944; Pérez Verdía, Luis, *Compendio de la historia de México;* 7ª edición, Guadalajara, Jalisco, Librería y Casa Editorial Font, 1935; Querol y Durán, Fernando de, *Principios de derecho militar español,* tomo II, *Derecho penal militar,* Madrid, Naval, 1948.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

MOTIVACION, *véase* **Sentencia.**

MOVIMIENTO CONSTITUCIONALISTA. I. Llámase así al movimiento de carácter político, jurídico y social, iniciado y dirigido por Venustiano Carranza a raíz del golpe de Estado del general Victoriano Huerta en contra del presidente Madero. Se inició con la proclamación del *Plan de Guadalupe,* el 26 de marzo de 1913, con el único propósito de restablecer el orden constitucional violado por Huerta; pero a lo largo de cuatro años fue variando en sus objetivos iniciales, para acoger como bandera política fundamental la realización de una serie de reformas sociales y jurídicas planteadas y exigidas dentro y fuera propio movimiento, hasta culminar con la expedición de la Constitución de 1917, que acogió dichas reformas.

II. En su primera etapa (marzo 1913-agosto 1914), el Movimiento Constitucionalista (MC) se encaminó fundamentalmente hacia la obtención del control político del país mediante la lucha armada en contra del ejército federal, sumiso al gobierno huertista. Pero ya en esta etapa encontramos las primeras manifestaciones en pro de la transformación del movimiento hacia el logro de las reinvindicaciones sociales del pueblo mexicano, tales como la ley agraria promulgada por el gobernador provisional de Durango, Pastor Rouaix, de 3 de octubre de 1913, y el reparto de tierras llevado a cabo por el general Lucio Blanco el 30 de agosto del mismo año.

III. La segunda fase (agosto 1914-julio 1915) se caracterizó por la escisión de los jefes del Movimiento Constitucionalista, la integración de una Convención Revolucionaria que pretendió dirimir las dificultades existentes entre éstos, y el definitivo y total rompimiento entre los "convencionistas", apoyados por Villa y Zapata, y los "constitucionalistas", que siguieron bajo el mando de Carranza.

Ambas facciones comenzaron a llevar a cabo las reformas jurídico-sociales que les exigían sus respectivos integrantes. Sin embargo, el Movimiento Constitucionalista abandonando su tímida postura inicial, actuó rápida y audazmente en este campo, expidiendo un gran número de leyes y decretos que consagran los cambios y reformas anheladas, quitándole a las demás facciones la bandera reformista. Son particularmente importantes las *Adiciones al Plan de Guadalupe,* decretadas por el primer jefe en Veracruz, el 12 de diciembre de 1914, fundamento de las ulteriores reformas legales,

decretos y leyes, que anticiparon el contenido de la Constitución de 1917. En estas *Adiciones* se estableció que Carranza pondría en vigor, durante la lucha, "todas las leyes, disposiciones y medidas encaminadas a dar satisfacción a las necesidades económicas, sociales y políticas del país, efectuando las reformas que la opinión pública" exigía. Facultado de esta manera, Carranza promulgó en Veracruz la serie de decretos que integran parte del conjunto de normas jurídicas que se conocen con el nombre de "legislación preconstitucional": dos reformas constitucionales, la del artículo 109, que consagra la libertad municipal (25 de enero de 1914), y la de la fracción X del artículo 72, que facultó al Congreso Federal para legislar en materia de trabajo (29 de enero de 1915); y gran número de disposiciones en diversas materias, entre las cuales sobresalen: la Ley Agraria que restituyó a las congregaciones, pueblos o comunidades, las tierras, aguas y montes de que habían sido despojadas en contravención a la ley de 25 de junio de 1856 (6 de enero de 1915); las que establecieron la disolución del vínculo matrimonial (29 de diciembre de 1914 y 29 de enero de 1915); el decreto que prohibió la continuación de las obras relacionadas con la explotación del petróleo (7 de enero de 1915); el que suprimió la Lotería Nacional (13 de enero de 1915); el que confirmó el decreto expedido por el general Obregón fijando el salario mínimo para los jornaleros (26 de abril de 1915); los decretos por los cuales se amplió la deuda interior (18 de junio y 21 de julio de 1915), etcétera Importante resulta también el *Manifiesto a la Nación*, de 11 de junio de 1915, en el que se consignó el programa que la Revolución llevaría a cabo a su triunfo, y por el cual el Movimiento Constitucionalista se comprometía a garantizar a los extranjeros sus derechos; a instalar un régimen legal y ordenado; a observar estrictamente las Leyes de Reforma, y a arreglar los problemas agrario y educativo. También ratificó lo ordenado en las *Adiciones al Plan de Guadalupe* respecto a la convocatoria a elecciones para integrar el Congreso de la Unión. No menos trascendente para el triunfo del Movimiento Constitucionalista fue el pacto celebrado en este periodo con la Casa del Obrero Mundial, el 20 de febrero de 1915, y que permitió contar con la adhesión del movimiento obrero al Movimiento Constitucionalista.

IV. La victoria final de los "constitucionalistas" determinó que la labor reformista quedara plasmada en la nueva Constitución. Un tercer periodo (julio 1915-febrero 1917) se caracterizó por la decidida tendencia a constitucionalizar los logros de la Revolución, bien reformando la Constitución de 1857 o promulgando una nueva. Finalmente el Movimiento Constitucionalista, nacido para lograr el restablecimiento del orden constitucional, se inclinó por el segundo camino. Destacan en esta fase: desde luego el *Decreto que reforma algunos artículos del Plan de Guadalupe*, de 14 de septiembre de 1916, por el cual se convocó a elecciones para integrar un Congreso Constituyente que debería discutir un proyecto de Constitución presentado por el primer jefe, en un plazo no mayor de dos meses; el decreto que suprimió la vicepresidencia (29 de noviembre de 1916); y el llamado *Decreto Contra los trabajadores* (1° de agosto de 1916).

V. Habiéndose promulgado la nueva Constitución el 5 de febrero de 1917, el Movimiento Constitucionalista llegó a su fin; sin embargo, Carranza continuó promulgando, en uso de facultades extraordinarias, leyes y decretos dirigidos a completar la serie de reformas propuestas durante el propio movimiento, o a implementar, algunas de las disposiciones de la Constitución: la Ley Electoral (6 de febrero de 1917); el decreto por el cual se restableció a la ciudad de México como capital federal (12 de marzo de

1917); el que reformó el artículo 7 del *Plan de Guadalupe*, facultando a las legislaturas estatales ordinarias para erigirse como constituyentes a fin de implantar en las constituciones locales las reformas consagradas por la flamante Constitución (22 de marzo de 1917); y las leyes de imprenta (9 de abril de 1917); de relaciones familiares (9 de abril de 1917); de secretarías de Estado (13 de abril de 1917); la de organización del Distrito y territorios federales (13 de abril de 1917); y la Ley Orgánica de Educación Pública del Distrito Federal (14 de abril de 1917).

VI. Simultáneamente a la actividad legislativa de Carranza y sin la dirección de éste, otros jefes del Movimiento Constitucionalista llevaron a cabo una singular labor en pro de la distribución de tierras y el mejoramiento de las condiciones laborales de los trabajadores; labor que en ocasiones se intentó realizar en base a las disposiciones legales que estos jefes decretaron. Sobresalen las leyes laborales de Cándido Aguilar en Veracruz (19 de octubre de 1914), y las de Manuel M. Diéguez (2 de noviembre de 1914) y Manuel Aguirre Berlanga en Jalisco (7 de octubre de 1914 y 20 de diciembre de 1915); los decretos sobre salarios mínimos de Eulalio Gutiérrez (15,de noviembre de 1914), y Fidel Avila (9 de enero de 1915), para San Luis Potosí, Chihuahua, respectivamente; las disposiciones protectoras de los trabajadores del campo expedidas por Luis F. Domínguez en Tabasco (19 de noviembre de 1914) y Pablo González para Puebla y Tlaxcala (3 de noviembre de 1914); las leyes conocidas como las *Cinco hermanas*, promulgadas por Salvador Alvarado en Yucatán para normar las materias municipal, agraria, laboral, hacendaria y catastral (3 de diciembre de 1915).

Véase **Plan de Guadalupe, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

VII. BIBLIOGRAFIA: *Codificación de los derechos del ciudadano Venustiano Carranza, Primer jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo de la Nación*, México, Imprenta de la Secretaría de Gobernación, 1915; Córdova Arnaldo, *La ideología de la Revolución Mexicana. La formación del nuevo régimen*; 10ª edición, México, ERA, 1982; Cumberland, Charles C., *La Revolución Mexicana. Los años constitucionalistas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1980; González Ramírez, Manuel, *Planes políticos y otros documentos*, México, SRA-CEHAM, 1981; Mancisidor, José, *Historia de la Revolución, Mexicana;* 7ª edición, Libro-Mex Editores, 1966; *Recopilación de leyes y decretos expedidos de enero a abril de 1917*, México, Imprenta de la Secretaría de Gobernación, sin año; Silva Herzog, Jesús, *Breve historia de la Revolución Mexicana;* 2ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1973, volumen II.

Jaime del Arenal Fenochio

MUEBLES, *véase* **Bines Muebles.**

MUERTE CIVIL, *véase* **Ausencia.**

MUESTRAS. I. Porción representativa o modelo de mercancía, que se somete a estudio y/o análisis para determinar su clasificación arancelaria.

II. Previamente a la importación o exportación pueden presentarse a la autoridad aduanera muestras de mercancías a efecto de que ésta determine cuál es la

fracción arancelaria que le corresponde y así agilizar la introducción o extracción de la mercancía de territorio nacional; de esta manera se evitarán problemas en la aduana de reconocimiento, asegurando tanto para la autoridad como para los particulares una adecuada clasificación arancelaria de las mercancías y consecuentemente una fácil determinación de los impuestos al comercio exterior.

III. Al arribar las mercancías a la aduana, el interesado puede ignorar cuáles son las características de las mismas y por lo tanto no puede presentar su declaración ante la aduana, determinando la clasificación arancelaria respectiva; por lo que la Ley Aduanera en su artículo 16 permite que se tomen muestras de las mercancías que se encuentran en depósito, siempre y cuando no se altere o modifique su naturaleza o su base gravable, de esta manera el particular podrá establecer su naturaleza, composición, estado, cantidad, especie, envase, peso y demás características, para que pueda formular con toda precisión su declaración aduanal.

El mismo artículo 16 establece que las muestras que se recojan por los particulares deberán cubrir sus impuestos correspondientes, ya que al salir del depósito en aduana se encuentran en posibilidad de circular libremente en territorio nacional. Sin embargo, no considera que se tomen muestras con la finalidad de:

a). Determinar su clasificación arancelaria y no de comercializar la mercancía.

b) Correlativamente establecer los impuestos al comercio exterior que deban pagar las mercancías que se encuentran en depósito.

c) Que las muestras generalmente son sometidas a análisis y estudios que pueden inutilizarles.

d) Que su cantidad es muy pequeña y no representa posibilidad de comercialización.

Por lo anterior el precepto contempla una situación de difícil resolución, ¿cómo se pagará el impuesto, si no se puede determinar su clasificación arancelaria?

IV. La autoridad aduanera en ciertos casos tiene necesidad de tomar muestras de la mercancía que se presenta a reconocimiento, a efecto de poder determinar su exacta clasificación arancelaria, lo que llevará a cabo de conformidad con los artículos 29 de la Ley Aduanera y 97 de su reglamento, de la manera siguiente:

a) Se tomarán por duplicado. Una muestra se envía a la unidad administrativa para que la examine y analice, esto generalmente lo hace el Departamento Pericial Calificador y el laboratorio central de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. La segunda muestra se deposita en la aduana.

b) Si se presentan al despacho diversas variedades de mercancías, se tomarán las muestras necesarias de cada variedad, haciendo constar la cantidad de mercancía recogida.

c) Las muestras se tomarán en envases originales, empacados de manera que sean inviolables y anotando el número, registro, año y naturaleza del pedimento.

Una vez determinada la clasificación arancelaria, las muestras o sus restos podrán ser recogidos por los interesados y en caso de no hacerlo causarán abandono en el término de un mes conforme lo dispone el artículo 19, fracción II, inciso *d*, de la Ley Aduanera.

José Othón Ramírez Gutiérrez

MUJERES TRABAJADORAS. I. Secularmente utilizados como medias fuerzas de trabajo, tanto las mujeres como los menores, fueron contemplados en sus relaciones laborales, dentro de un mismo capítulo. La especialización de sus actividades determinó su estudio y tratamiento pormenorizados, de tal suerte que actualmente nuestra Ley Federal del Trabajo los regula dentro de títulos distintos. El régimen laboral de las mujeres se reglamenta en el título quinto, que comprende los artículos 164-172.

Todavía en forma integrada, De la Cueva definió el derecho protector de las mujeres y de los menores como la suma de normas jurídicas que tienen por finalidad proteger especialmente la educación, el desarrollo, la salud, la vida y la maternidad, en sus respectivos casos, de los menores y de las mujeres, en cuanto trabajadores.

II. La ley de 1931 - señala Barajas - se ocupó de las mujeres y de los menores en un capítulo único; pero las reformas de 1962 lo escindieron en dos, tal como ocurre en nuestra Ley Federal del Trabajo vigente. Por otra parte, la reforma al artículo 4° de la Constitución, que dispuso la igualdad del varón y la mujer ante la ley, protegiendo la organización de la familia y el derecho a decidir libre y responsablemente el control de la natalidad, determinó otras reformas necesarias y la supresión de los artículos 168 y 169 de la Ley Federal del Trabajo, que limitaban las actividades de la mujer trabajadora y sobre las que se abundará más adelante.

En la antesala del año internacional de la mujer que se celebró en el año de 1975 - refiere De Buen -, se publicó en el *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1974 la reforma y adición a diferentes ordenamientos legales y, en especial, a los artículos 5, fracciones IV y XII; 133, fracción I; 154; 155; 159; 166; 167; 170, fracción I 243, fracción VII; 501, fracciones III y IV, así como la fracción XVII del artículo 132 de la Ley Federal del Trabajo.

Atentas pues las características de su peculiar constitución, la mujer se encuentra regulada por un régimen especial de trabajo que, en principio, protege la gestación (artículo 165, Ley Federal del Trabajo). En efecto, este propósito fundamental, no significa que las limitaciones al trabajo en cuestión se refieran a la mujer en cuanto ser humano, sino en tanto que realiza la función de la maternidad. En tal virtud, se prohibe la utilización de las mujeres en labores insalubres o peligrosas, en trabajo nocturno industrial, en establecimientos comerciales después de las diez de la noche o en trabajo extraordinario, cuando se ponga en peligro la salud de la mujer o del producto, bien sea durante la gestación o la lactancia (artículos 123, apartado *A*, fracción V de la Constitución y 166, Ley Federal del Trabajo). Cabe advertir que en los supuestos mencionados, la madre trabajadora no podrá sufrir perjuicio alguno en su salario, prestaciones y derechos.

III. Con el propósito de preservar el desarrollo normal de la maternidad, se reconocen a la mujer los siguientes derechos:

No realizar durante el embarazo esfuerzos que reporten un peligro para la gestación, como pudiera ser el levantar, empujar o tirar grandes pesos que pudieran producir trepidación (artículos 123, apartado *A*, fracción V, de la Constitución y 170, fracción I, de la Ley Federal del Trabajo). Disfrutar de un periodo especial de descanso durante seis semanas anteriores y seis posteriores al parto (artículo 123, apartado *A*, fracción V de la Constitución y 170, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo); habida cuenta que estos periodos podrán prorrogarse por todo el tiempo necesario, cuando por causa del parto o del embarazo, no pudieran trabajar (artículo 123, apartado *A*, fracción

V, de la Constitución y 170, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo). Durante los periodos de descanso percibirán íntegramente su salario durante un periodo no mayor de sesenta días (artículo 123, apartado *A*, fracción V de la Constitución y 170, fracción V, de la Ley Federal del Trabajo). En el periodo de lactancia tendrán dos reposos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos, en el lugar adecuado e higiénico que la empresa designe (artículo 123, apartado *A*, fracción V, de la Constitución y 170, fracción IV, de la Ley Federal del Trabajo). Tendrán, en su caso, el derecho de retornar al puesto que desempeñaban, siempre que no hubiere transcurrido más de un año posterior a la fecha del parto (artículo 123, apartado *A*, fracción V, de la Constitución y 170, fracción VI de la Ley Federal del Trabajo). Gozarán, también, el derecho a que se les computen dentro de su antigüedad los periodos pre y posnatales (artículo 123, apartado *A* fracción V, de la Constitución y 170, fracción VII de la Ley Federal del Trabajo).

A efecto de hacer posible el ejercicio de la libertad de trabajo para las madres trabajadoras, se les garantizan servicios de guarderías infantiles que habrán de ser prestados por el Instituto Mexicano del Seguro Social de acuerdo con su ordenamiento respectivo (artículo 171 Ley Federal del Trabajo) .

Es obligación de los patrones que utilicen el trabajo de mujeres, habilitar en las empresas o establecimientos, un número suficiente de sillas o asientos a disposición de las madres que trabajan (artículo 172 Ley Federal del Trabajo).

IV. Como consecuencia de las movilizaciones feministas durante el gobierno echeverrista, se reformó la Ley Federal del Trabajo (1° de marzo de 1975), abrogándose el artículo 169 que prohibía el trabajo extraordinario para las mujeres, confiriéndoles el derecho a reclamar un doscientos por ciento más, sobre el monto de su salario ordinario. Se adujeron como razones de peso la discriminación del trabajo femenino sujeto a un paternalismo exacerbante y su desplazamiento irremediable del mercado de trabajo. Operada la reforma se reduce el derecho de las mujeres que trabajen jornada extraordinaria al pago del ciento por ciento más sobre el salario ordinario.

Por otra parte, las banderas feministas se ven colmadas, al menos formalmente, en el artículo 164 de la ley que a la letra previene: “Las mujeres disfrutan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones que los hombres”.

V. BIBLIOGRAFIA: Argüelles Pimentel, Antonio, *La eficacia real y formal de la nueva Ley Federal del Trabajo reformada,* México edición del autor, 1978; Barajas Montes de Oca, Santiago, “Derecho del trabajo”, *Introducción al derecho mexicano*, México, 1981, tomo II; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral*, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo;* México, Porrúa, 1979, tomo I; Ghidini, Mario, *Diritto del lavoro;* 6ª edición, Padua, Cedam, 1978; Riva Sanseverino, Luisa, *Diritto de lavoro,* 13ª edición, Padua, Cedam, 1978; Rivero, Jean y Savatier, Jean, *Droit du travail*; 5ª edición París, Presses Universitaires de France, 1970; Santoro Passarelli, Francesco, *Nozioni di, diritto del lavoro;* 28ª edición, Nápoles, Jovene, 1976; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo, teoría integral,* 2ª edición, México, Porrúa, 1972.

Héctor Santos Azuela.

MULTA. I. (Del latín *multa.)* Pena pecuniaria consistente en el pago al Estado de una cantidad de dinero.

II. Mucho se ha debatido en torno a las notorias injusticias a que conduce la aplicación de esta especie de sanción pecuniaria, que puede no representar detrimento sensible alguno para el sujeto dotado de recursos económicos, y sí una grave aflicción para quien carece de ellos. Son muchos los modos discurridos para paliar este inconveniente, entre los que cabe mencionar especialmente el *día-multa*, adoptado por numerosas legislaciones penales contemporáneas. Conforme a este sistema se fija un precio diario, según las entradas que recibe el multado, y se establece la pena en un cierto número de días-multa. Con ello se logra que todos los condenados a la pena de multa sientan el efecto patrimonial de ella con intensidad semejante.

El Código Penal del Distrito Federal, a diferencia del de 1929, no daba acogida a tal sistema, pero no permanecía indiferente al problema que con él se trataba de resolver. En efecto, disponía que en el caso de que el condenado no pudiera pagar la multa impuesta o pudiera pagar sólo una parte de ella, el juez debería fijar, a título de sustitución (y no de apremio), los días que correspondieran según las condiciones económicas del reo, no excediendo de cuatro meses (artículo 29). Concedía, por otra parte, facultad a la autoridad a quien correspondiera cobrar la multa de fijar plazos para el pago por terceras partes. Estos plazos fluctuaban entre ciento veinte días y seis meses según la cuantía de la multa impuesta, siempre que el deudor comprobara estar imposibilitado de hacer el pago en menor tiempo (artículo 39).

En la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 13 de enero de 1984 se ha reintroducido el sistema de los días-multa como criterio para fijar el monto de la pena, que en su número no podrá exceder de quinientos. El día-multa equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumar el delito, teniendo en cuenta todos sus ingresos. Declara la ley que el límite inferior del día-multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el lugar donde se consumó el delito. Por lo que toca al delito continuado, ha de atenderse al salario mínimo vigente en el momento consumativo de la última conducta. En cuanto al permanente, debe considerarse el salario mínimo en vigor en el momento en que cesó la consumación. Subsiste la preocupación por el sentenciado que no puede pagar la multa o que sólo puede cubrir una parte de ella. En efecto, la autoridad judicial puede sustituirla total o parcialmente por prestación de trabajo en favor de la comunidad, y la autoridad a quien corresponda su cobro puede fijar plazos para su pago, tomando en cuenta las circunstancias del caso.

III. La obligación de pagar el importe de la multa es declarado preferente por la ley y debe cubrirse primero que cualquiera otra de las obligaciones personales que se hubieren contraído con posterioridad al delito (artículo 33 Código Penal del Distrito Federal), a excepción de las referentes a alimentos y relaciones laborales. Si de la multa deben responder varias personas que han cometido el delito, el juez debe fijar la multa para cada uno de los delincuentes, según su participación en el hecho delictuoso y sus condiciones económicas (artículo 36 Código Penal del Distrito Federal). El importe de la multa cede en favor del Estado (artículo 25).

Los jueces están facultades para sustituir a su prudente arbitrio, en favor del delincuente primario, la pena de prisión no mayor de un año por la de multa. Para que ello proceda debe tratarse de sentenciado que haya incurrido por primera vez en delito intencional y evidenciado buena conducta positiva antes y después del hecho punible, y

que sus antecedentes personales o modo honesto de vivir, así como la naturaleza, modalidades y móviles del delito hagan presumir que no volverá a delinquir.

Si el delito sólo merece multa, la acción penal prescribe en un año (artículo 104 Código Penal del Distrito Federal). Igual es el plazo para la prescripción de esta especie de sanción pecunaria (artículo 103 Código Penal del Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano,* México, Porrúa, 1974; Zaffaroni, E. R., *Manual de derecho penal;* 2ª edición, Buenos Aires, Ediar, 1979.

Alvaro Bunster

MULTA FISCAL. I. Pena de naturaleza pecuniaria, prevista legalmente como sanción y que es aplicable al sujeto activo de una infracción fiscal.

II. El órgano sancionador, al decidir la imposición de una multa fiscal debe previamente, haber constatado, con elementos objetivos de juicio, que en el caso se está en presencia de una conducta típica, antijurídica y culpable; y, además, que existe un resultado y un nexo causal entre ambos. Esto es, la procedencia jurídica de una multa fiscal exige lo siguiente***: a)*** que haya una ley fiscal que ordene o prohiba cierta conducta; ***b)*** que el sujeto pasivo de esa obligación realice una conducta contraria; ***c)*** que la propia ley (u otra) señale que la comisión de esa conducta constituye infracción fiscal; ***d)*** que la multa esté prevista legalmente; ***e)*** que el monto de ésta se encuentre dentro de los parámetros y montos fijados en la ley y ***f)*** que la autoridad, al imponer la multa, señale en el documento en que lo haga, las razones, motivos, consideraciones y situaciones de hecho y de derecho que la llevaron a calificar, en su caso, de grave la conducta que constituye infracción.

La imposición de una multa fiscal no releva ni libera al infractor de cumplir la obligación que hubiere dejado de acatar; de suerte que si se trata de omisión en el pago de contribuciones, deberá pagarlas junto con sus accesorios y sin perjuicio de las penas que, en su caso, imponga la autoridad judicial si se trata de conducta delictiva (artículo 70 Código Fiscal de la Federación) .

III. El Código Fiscal de la Federación maneja tres formas de aplicación de las multas fiscales; a saber, un por ciento (50-100-150) según que la conducta de infracción se refiera a omisión del pago de contribuciones y el pago de éstas sea hecho antes o después de que la autoridad competente inicie el ejercicio de sus facultades de revisión; la segunda forma se refiere a cantidades fijas y la tercera a montos mínimo y máximo; en la inteligencia que estos últimos y los porcentajes pueden verse incrementados según que el Congreso de la Unión expida los factores aplicables para la determinación del monto, lo cual no necesariamente debe ser anual si se considera que en el Congreso existen periodos ordinario y extraordinario de sesiones. La otra razón de incremento es que se trate de una conducta de infracción “grave” (artículos 70, segundo párrafo y 77 Código Fiscal de la Federación).

La autoridad fiscal no debe imponer multas fiscales aunque el contribuyente haya cumplido fuera del plazo sus obligaciones fiscales, siempre que este cumplimiento hubiere sido espontáneo, esto es, que la omisión no haya sido descubierta por la autoridad, o bien, que la cantidad debida no se hubiere pagado con posterioridad al inicio de una visita domiciliaria. La fuerza mayor o el caso fortuito en la comisión de una

infracción fiscal, son motivo para que la autoridad no imponga multas, precisamente por faltar el elemento culpa en la conducta realizada (artículo 73 Código Fiscal de la Federación) .

El artículo 74 del Código Fiscal de la Federación otorga atribuciones a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que condone multas fiscales, condicionándolas al hecho de que se trate de multas que sean "firmes"; esto es, que no se hubieren impugnado o que, habiéndolo sido, se hubiere confirmado su validez; siempre que haya elementos objetivos de juicio que demuestren la improcedencia de la multa, ya sea en cuanto, a su monto o al acto mismo de su imposición. Aunque el artículo 74 citado dispone que las resoluciones que dicte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a las solicitudes de condonación "no podrán ser impugnadas por los medios de defensa que establece este código", esas resoluciones sí son impugnables en la vía de amparo, porque el ejercicio de facultades discrecionales también debe fundarse y motivarse conforme a los artículos 14 y 16 constitucionales, precisamente para evitar todo género de actos contrarios al derecho.

Especial cuidado debe tener el contribuyente al impugnar una multa fiscal, en el sentido de constatar si ésta deriva o no de la liquidación de un crédito fiscal omitido; pues en caso afirmativo debe tenerse presente cuál de los dos actos de autoridad se notificó en primer lugar y que vía se intentó contra ese primer acto; la cual tendrá que ser la misma para impugnar el segundo acto, sobre todo si se trata de impuestos y multa por no haberlos pagado debida y oportunamente (*véase* artículos 125 y 202-VII) .

IV. BIBLIOGRAFIA: Giannini, A. D., *Instituciones de derecho tributario,* Madrid, Editora Derecho Financiero, 1957; García Domínguez Miguel Angel, *Teoría de la infracción fiscal (derecho fiscal-penal),* México, Cárdenas Editor, 1982; Lomeli Cerezo, Margarita, *El poder sancionador de la administración pública federal,* México, Editorial Continental, 1961; Silva Martins, Ives Gandra de, *Da sanção tributaria*, Río de Janeiro, Saraiva, 1980.

Federico Quintana Aceves

MULTIPLE IMPOSICION. I. La múltiple imposición es el efecto originado por la acción concurrente de autoridades fiscales de distintos niveles de imposición, que ejercen su facultad impositiva sobre la misma materia.

II. Impuestos que aisladamente considerados pueden ser equitativos, sumados es imposible que lo sean. Por lo mismo es necesario tomar medidas que neutralicen o cuando menos atenúen la múltiple imposición. Estas medidas por una parte implican el reconocimiento por parte del nivel impositivo superior de la facultad del nivel impositivo inferior de financiar las actividades de interés público que le son propias; por otra parte entrañan la aceptación de que la capacidad económica de mi contribuyente para efectos del tributo aplicable en el nivel impositivo superior se ve modificada por el pago de los impuestos aplicados por el nivel impositivo inferior, ya que son gastos ineludibles en el desarrollo de la actividad económica de dichas personas. En tanto que las medidas a que se ha hecho referencia representan una merma para los recursos del nivel impositivo superior, resultan difíciles de tomar.

En el ámbito internacional tales medidas por lo general se establecen en tratados internacionales, que parten de la base de que ambas partes contratantes son iguales, lo

cual no es cierto, porque el ser soberanas no las equipara económicamente cuando se trata de acuerdos entre países desarrollados y subdesarrollados. El articulado que con el pretexto de obtener efectos neutrales se base en la reciprocidad, de hecho beneficia a los países exportadores de capital, que al obtener de los países importadores del mismo la renuncia a aplicar impuestos, o el asentimiento a hacerlo dentro de ciertos límites - aunque se concede el mismo derecho al país subdesarrollado - se adjudican el derecho de gravar los ingresos que originan los impuestos sin ninguna o con una mínima reducción.

Pero cuando se trata de niveles de imposición dentro de un mismo sistema fiscal es posible - e imprescindible - considerar dicho sistema como un todo y dar coherencia a sus distintos elementos armonizando los niveles de imposición.

Los términos superior e inferior no denotan aquí necesariamente una idea de jerarquía. Puede existir ésta si el conflicto se da entre dos autoridades, sujetas ambas a la misma norma legal, la cual da a una de ellas un ámbito más extenso; pero la misma situación puede darse entre autoridades no sujetas a una norma de esa naturaleza, entre las cuales la situación de conflicto derivada de la múltiple imposición la determina el hecho de que la situación económica de una de ellas - o de ambas, y entonces la acción es recíproca - le permite influir en la esfera impositivo de la otra.

III. Las medidas que pueden aplicarse para neutralizar o atenuar la múltiple imposición, son el crédito contra impuestos, la deducción, la participación y las cuotas adicionales.

1) *Crédito.* El crédito es una reducción del impuesto correspondiente al nivel impositivo superior, por el impuesto previamente cubierto en el nivel impositivo inferior, que permite considerar la capacidad contributiva en relación con la carga fiscal total. Generalmente se establece en relación con el mismo tipo de gravámenes; pero puede concederse por tributos distintos.

Las modalidades que puede adoptar el crédito son: crédito por porcentaje, crédito por cifra tope, crédito por el total del impuesto pagado, crédito por porcentaje hasta una cifra tope, crédito graduado y crédito positivo-negativo.

a) Crédito por el total del impuesto pagado en el nivel impositivo inferior. El gravamen cubierto en el nivel impositivo inferior es la misma cantidad que se acredita contra el impuesto correspondiente al nivel impositivo superior. El resultado es completamente neutral: los contribuyentes pagan en el nivel impositivo superior únicamente la diferencia entre el impuesto establecido por éste y el que previamente fue cubierto en el nivel impositivo inferior.

b) Crédito por un porcentaje el impuesto por pagar en el nivel impositivo superior. El tributo por pagar en el nivel impositivo superior es mayor que en el primer caso, ya que sólo se acredita un porcentaje del mismo.

c) Crédito por cantidad tope. Los contribuyentes que tributan en los renglones inferiores y medios de la tarifa resultan más favorecidos, ya que alcanzan a deducir el total de los impuestos previamente cubiertos. A medida que ascienden los impuestos - por el aumento de los ingresos - la cantidad tope va representando un porcentaje cada vez menor de los mismos.

d) Crédito por porcentaje hasta una cifra tope. Se combinan los dos anteriores procedimientos. La recaudación es mayor para el nivel impositivo superior; en los niveles inferiores y medios representa el crédito sólo un porcentaje del impuesto pagado;

en los últimos renglones sujetos a la cifra tope, el impuesto pagado que resulta acreditable va disminuyendo conforme la tarifa se eleva.

e) Crédito graduado. Se concede en porcentaje decrecientes según aumenta el adeudo fiscal - y la capacidad contributiva -. Favorece a los contribuyentes de menores ingresos, ya que es acreditable el impuesto total del nivel inferior en los primeros renglones de la tarifa y va reduciéndolos conforme ésta aumenta.

g) Crédito positivo-negativo. En los procedimientos anteriores el que la cantidad acreditada exceda al impuesto cubierto en el nivel impositivo inferior, no significa que el contribuyente tenga derecho a una devolución en el nivel impositivo superior; la reducción del impuesto correspondiente en este nivel sólo opera si el impuesto previamente pagado es cuando menos igual a la cantidad que se acredita. Aplicando el procedimiento de crédito positivo-negativo sí existe devolución en el caso de que la cantidad acreditable exceda del impuesto previamente pagado.

h) **2)** *Deducción.* La deducción es la sustracción del impuesto pagado en el nivel impositivo inferior, del ingreso bruto obtenido en el nivel impositivo superior. Esto le significa una disminución en la recaudación, no sólo porque al disminuir la base gravable se reduce el impuesto correspondiente, sino porque la combinación de los dos impuestos, especialmente si el del nivel impositivo inferior también es progresivo, reduce la progresividad total del sistema fiscal.

La deducibilidad de los impuestos ayuda a reducir la competencia que se desarrolla entre las distintas áreas del nivel inferior que tiende a reducir sus gravámenes para atraer a las industrias, ya que siendo deducibles del impuesto del nivel impositivo superior tienen menos influencia en las decisiones de la empresa. Actúa así como un instrumento de coordinación que tiende a ayudar a reducir las diferencias entre las distintas áreas del nivel impositivo inferior.

3) *Participación.* Este método consiste en la distribución hecha por el nivel impositivo superior a las distintas áreas del nivel impositivo inferior, de un cierto porcentaje en los ingresos percibidos por un tributo determinado o del total del impuesto, de acuerdo con lo recaudado en cada una de dichas áreas. Requiere un control centralizado, ya que el nivel impositivo superior es el que generalmente realiza la estructuración, administración y recaudación del impuesto, del cual el nivel impositivo inferior recibe una porción de la que puede disponer libremente sin haber corrido el riesgo ni la responsabilidad de aplicar el impuesto, ni haber incurrido en ningún gasto para obtenerlo.

4) *Tasas adicionales.* Consiste en la fijación de tasas fiscales por parte del nivel impositivo inferior, que se añaden a las existentes para el pago del impuesto del nivel impositivo superior. En este caso, el nivel impositivo superior actúa meramente como recaudador por cuenta del nivel impositivo inferior, ya que es éste el que determina las tasas o cantidades que deben cobrarse por su cuenta - excepto si el nivel impositivo superior le fija porcentaje o cifra tope -, y el nivel impositivo superior se limita a desarrollar el trabajo administrativo, a menos que éste quede bajo la responsabilidad del nivel impositivo inferior por convenirse de esta manera.

Véase **Imposición Estatal, Imposición Municipal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Problemas derivados de la múltiple imposición internacional e interestatal,* México, UNAM, 1972; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Veinte años de evolución de la imposición de los rendimientos de capital (1956-1972),* México, UNAM, 1977; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, "Particularidades del régimen tributario nuestro sistema fiscal" *El federalismo en sus aspectos educativos y financieros,* México, UNAM, 1976; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, "Coordinación y colaboración intergubernamental en materia fiscal*", Anuario jurídico,* México, VI, 1979, Hoyo, Roberto, "Las participaciones en la coordinación fiscal", *Investigación Fiscal,* México, número 3, mayo-junio de 1982; Maxwell James A., *Tax Credits. intergovernmental Fiscal Relations,* Washington, D. C., The Brokings Institution, 1962; Owens, Elisabeth A., *The Foreign Tax Credit, Cambridge,* The Law of Harvard University, 1961.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

MUNICIPIO. I. (Del latín *municipium.)* Es la organización político-administrativa que sirve de base a la división territorial y organización política de los estados, miembros de la federación. Integran la organización política tripartita del Estado mexicano, municipios, estados y federación.

Responde el municipio a la idea de una organización comunitaria, con gobierno autónomo que nace por mandato de la Constitución expresado en el artículo 115. Conforme a esta base jurídica suprema, el sistema jurídico municipal se crea por el cuerpo legislativo de los estados, sin que los municipios puedan dictar sus propias leyes. Es la ley orgánica municipal, comúnmente así denominada, expedida por la legislatura de cada Estado, la que regula las otras dos potestades políticas propias a todo gobierno, la administrativa y la judicial.

Debido, seguramente, a que el municipio tiene suprimida su potestad legislativa, disminuida y subordinada la judicial y sólo se presenta a los ojos de la comunidad con su potestad administrativa, responsable fundamentalmente de la administración y gestión de los servicios públicos, es que la doctrina mexicana ve en él una forma de organización administrativa descentralizada por región o territorial, Gabino Fraga dice: "el municipio es una forma en que el Estado descentraliza los servicios públicos correspondientes a una circunscripción territorial determinada" (página 219). Andrés Serra Rojas, afirma: "la forma más característica de la descentralización regional en el derecho constitucional y administrativo mexicano, es el municipio" (página 590). En cambio, Moisés Ochoa Campos en una perspectiva más amplia y completa entiende al municipio como: "la forma, natural y política a la vez, de organización de la vida colectiva, capaz de asegurar bajo una forma democrática, el ejercicio total de la soberanía popular" (página 14). Esta última acepción, sigue el jurista germano Otto Gonnenwein, en su *Derecho municipal alemán.*

II. *Organos de gobierno municipal.* Organo ejecutivo de gobierno del municipio es el ayuntamiento, siempre lo ha sido, de 1917 a la fecha. Las autoridades principales que integran este órgano son: el presidente municipal o alcalde, los regidores y los síndicos. No se refirió a estas autoridades la Constitución al entrar en vigor el 1° de mayo de 1917, sino hasta la reforma que sufrió en 1933 (*Diario Oficial* 29 de abril de 1933) .

Las tres autoridades, por mandato constitucional de elección popular directa, y a partir de la reforma constitucional de 1933 se prohibió su reelección para el periodo inmediato. Así lo prevé en párrafo segundo de la fracción I, del artículo 115, de la Constitución.

Este cuerpo administrativo dura en funciones tres años. No se previene este lapso en la Constitución, se recoge comúnmente en cada una de las constituciones de los estados. Las autoridades y procedimientos electorales se regulan en la ley electoral que expide el órgano legislativo de los mismos estados. Es muy precaria la autonomía política de los municipios, resultado principal de su todavía no conquistada autonomía económica.

En la Constitución de cada estado, se fijan los requisitos que deben reunirse para ser miembro del ayuntamiento. De ese ordenamiento y de la ley orgánica municipal, nace la determinación de los jueces municipales, cuyas resoluciones están sujetas en su mayoría a la revisión del tribunal superior del estado o, en su caso, por violación a las garantías individuales, a la de los tribunales judiciales federales a través del juicio de amparo.

III. *Competencia administrativa del municipio.* Integran la competencia del ayuntamiento las atribuciones, que fija principalmente el artículo 115 de la Constitución. De 1917 a 1982, la Constitución no delimitó la competencia municipal, salvo en pocos artículos como son el 3°, el 36, el 41, el 73, el 117 y el 130, que establecen atribuciones administrativas no exclusivamente para los municipios, sino en forma concurrente o coincidente con la federación y los estados.

A partir de la reforma al 115 constitucional, publicada en el *Diario Oficial* de 3 de febrero de 1983, se introduce por vez primera el acotamiento de las materias que pertenecen a los municipios, se listan los campos que se consideran de naturaleza municipal y en los cuales no podrá haber leyes estatales ni federales. Antes de esa reforma, prácticamente la competencia de los municipios dependía de la ley que expidiera el congreso local del Estado. Los textos que producen el cambio son las fracciones II, párrafo segundo, y III, y que previenen:

"Artículo 115. II. Los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley.

Los ayuntamientos poseerán facultades para expedir de acuerdo con las bases normativas que deberán establecer las legislaturas de los Estados, los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones.

III**.** Los municipios, con el concurso de los Estados cuando así fuere necesario y lo determinen las leyes, tendrán a su cargo los siguientes servicios públicos:

a) Agua potable y alcantarillado.
b) Alumbrado público.
c) Limpia.
d) Mercados y centrales de abasto.
e) Panteones.
f) Rastro.
g) Calles, parques y jardines.
h) Seguridad pública y tránsito, e

i) Los demás que las legislaturas locales determinen según las condiciones territoriales y socioeconómicas de los municipios, así como su capacidad administrativa y financiera.

Los municipios de un mismo Estado previo acuerdo entre sus ayuntamientos y con sujeción a la ley, podrán coordinarse y asociarse para la más eficaz prestación de los servicios públicos que les corresponda".

Es seguro que muchos de los servicios públicos que se apuntan, ya pertenecían a los municipios por decisión de la ley local; pero ahora no queda al arbitrio de ésta fijarlos, excepto que decida adicionar otros a aquellos que fija el mandato constitucional federal.

La reforma de 1983 es el renacimiento del municipio libre que idearon los diputados constituyentes de Querétaro en 1916-1917 y que ahora empieza su vida de real autonomía.

IV. *Autonomía hacendaria del municipio.* Fue la autonomía económica, el aspecto municipal que más preocupó al Congreso Constituyente y que originó los más importantes debates acerca de su texto, el artículo 115. Libertad política del municipio sólo si existe autonomía económica en el municipio, subrayaron los diputados constituyentes.

Sexenio tras sexenio de gobierno federal, la autonomía económica del municipio ha sido tópico de las primeras promesas nacionales. Los empeños políticos sin embargo no han sido suficientes y el municipio ha recibido estímulos, ayudas, participaciones, por designio de la autoridad federal, pero sin conseguir el dominio de sus propias fuentes de ingresos ni las bastantes para su desarrollo social y político independiente.

Parásita cada vez más de la hacienda pública federal a través del sistema de participación en impuestos federales, regulado por la Ley de Coordinación Fiscal, la hacienda municipal parece encontrar una suerte distinta en la reforma de 1983 al 115, precitada, que implanta la fuente de recursos propios del municipio. El nuevo texto dice:

"1V. Los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de los rendimientos de los bienes que les pertenezcan, así como de las contribuciones y otros ingresos que las legislaturas establezcan a su favor, y en todo caso:

a) Percibirán las contribuciones, incluyendo tasas adicionales, que establezcan los Estados sobre la propiedad inmobiliaria, de su fraccionamiento, división, consolidación, traslación y mejora así como las que tengan por base el cambio de valor de los inmuebles.

Los municipios podrán celebrar convenios con el Estado para que éste se haga cargo de algunas de las funciones relacionadas con la administración de esas contribuciones.

b) Las participaciones federales, que serán cubiertas por la Federación a los Municipios con arreglo a las bases, montos y plazos que anualmente se determinen por las legislaturas de los Estados.

c) Los ingresos derivados de la prestación de servicios públicos a su cargo.

Las leyes federales no limitarán la facultad de los Estados para establecer las contribuciones a que se refieren los incisos ***a)*** y ***c),*** ni concederán exenciones en relación con las mismas. Las leyes locales no establecerán exenciones o subsidios respecto de las mencionadas contribuciones, en favor de personas físicas o morales, ni de instituciones oficiales o privadas. Sólo los bienes del dominio público de la Federación, de los Estados o de los Municipios estarán exentos de dichas contribuciones.

Las legislaturas de los Estados aprobarán las leyes de ingresos de los Ayuntamientos y revisarán sus cuentas públicas. Los presupuestos de egresos serán aprobados por los ayuntamientos con base en sus ingresos disponibles".

Ahora, la hacienda municipal no dependerá más de las contribuciones que discrecionalmente fije la ley del Estado, esta última se ceñirá a la norma constitucional transcrita. El artículo 115, reformado, establece las bases firmes para consolidar auténtica y realmente la autonomía hacendaria del municipio frente a los gobiernos de los estados y de la federación.

V. *Ejecución de la reforma.* Es necesario - como ya ha sucedido en algunos Estados - que la competencia municipal establecida de la Constitución federal también se recoja en las constituciones locales y de esta manera toda la legislación local que se expida para poner en práctica la reforma resulte reglamentaria de las últimas y no de la primera.

Sin duda alguna que la reforma municipal despojó a los gobiernos estatales de importantes atribuciones, reduciendo la competencia de éstos a una tercera parte de la acostumbrada. Empero prácticamente las aguas han vuelto a su antiguo cauce. Ante la falta de recursos técnicos, materiales, económicos y experiencia administrativa, la mayoría de los municipios de la república han resultado incapaces de asumir de inmediato su nueva competencia asegurada en la letra constitucional, en consecuencia, partiendo de esta realidad indiscutible, los gobiernos de los Estados han estado celebrando convenios de coordinación con los municipios a fin de encargarse por delegación de éstos, de la administración de los servicios públicos, de los recursos hacendarios y de los equipamientos urbanos no susceptibles de su manejo por la autoridad municipal, que son la mayoría.

En las nuevas leyes orgánicas de los municipios expedidas por los Congresos de los Estados, se reconoce la competencia municipal, pero también se prevén las bases para la celebración de aquellos convenios. Los nuevos convenios municipio-gobierno estatal, en que el primero sacrifica su competencia propia en favor del segundo, son un mecanismo jurídico-político semejante a los convenios Estado-Federación, en que el primero se autodespoja de su competencia original y la federaliza aplicando la ley federal y absteniéndose de expedir su ley local.

Este estado de cosas, hace pensar en que la reforma municipal no ha encontrado su cauce natural para el logro de su objetivo fundamental, la autonomía económica del municipio**.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Azcárate, Gumersindo de, *Municipalismo y regionalismo,* Madrid, Editorial Instituto de Estudios de Administración Local, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Gonnewein, Otto, *Derecho municipal alemán;* traducción de M. Saenz Sagaseta, Madrid, Editorial Instituto de Estudios de Administración Local, 1967; Ochoa Campos, Moisés, *La reforma municipal*; 2ª edición, México, Porrúa, 1968; Posada, Adolfo, *Escritos municipalistas y de la vida local,* Madrid, Editorial Instituto de Estudios de Administración Local, 1979; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9ª, edición, México, 1979, tomo I; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 10ª edición, México, Porrúa, 1970.

Alfonso Nava Negrete.

MUTUALIDADES, *véase* **Sociedades Mutualistas.**

MUTUO. I. (Del latín *mutuus.)* A la luz de los artículos 2384 y 2393 del Código Civil para el Distrito Federal, "el mutuo es un contrato por el cual el mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles al mutuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad", con la posibilidad de estipular el pago de un interés.

En el mutuo la cosa se considera que ha mudado de dueño; es decir, la propiedad se ha transmitido a aquel que la recibe y aun cuando en el derecho romano el mutuo era un contrato real y recibía la denominación de préstamo de consumo, el legislador mexicano lo estima un contrato consensual.

II. Son objeto de este contrato las cosas consumibles y fungibles; usualmente recae en el dinero, pero podrían ser objeto del contrato cosas diversas del dinero, como las semillas y otros productos del campo.

El Código Civil del 1884 reglamentaba bajo el nombre de préstamo dos categorías de contratos: el mutuo y el comodato, siendo éste un préstamo de uso y aquel un préstamo de consumo gratuito o a interés, de cosa fungible, con obligación de devolver otro tanto del mismo género o calidad (artículo 2661 del Código Civil de 1884); el Código Civil, al clasificar los contratos por su objeto, considera al mutuo como un contrato traslativo de la propiedad. Su objeto consistiría en una obligación de dar (artículo 2011 Código Civil para el Distrito Federal), pues el mutuante tendrá la obligación de transmitir el dominio y el mutuario la de pagar la cosa debida. Cuando fueren objeto del mutuo cosas diversas de dinero, la ley faculta la restitución en su valor en dinero (artículo 2388 Código Civil para el Distrito Federal).

III. El contrato en cuanto a su clasificación es principal, puesto que subsiste por sí solo; algunos autores lo consideran como sinalagmático o bilateral, pero entregada la cantidad objeto del mutuo no existe más obligación que la de restituirla. A la luz de nuestro Código Civil para el Distrito Federal el mutuo por su naturaleza es gratuito, mas el legislador faculta para que se puedan estipular intereses. Es un típico contrato consensual puesto que no requiere ninguna formalidad para su eficacia.

Aun estimando que el contrato de mutuo pueda clasificarse como unilateral, en la realidad económica éste no surge sino hasta la entrega de la cosa y la obligación del mutuario a restituir otro tanto de 1a misma especie y calidad. Si se pactase el pago de intereses y el deudor incumpliese en alguno de los pagos, el mutuante puede dar por terminado el contrato por la pérdida del beneficio del término en función de la mora, pero siempre que después de contraída la obligación el deudor resultara insolvente (artículo 1959, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal).

IV. El mutuo puede ser civil o mercantil, siendo el primero el del derecho común y el segundo aquel que se contrae en el concepto y con expresión de que 1as cosas prestadas se destinan a actos de comercio (artículo 358 del Código de Comercio) .

Puede también ser mutuo simple o a interés.

El fundamento por el cual el legislador faculta para que el mutuante pueda convenir con el mutuario en el pago de un interés se encuentra la razón económica del exceso o escasez del dinero. Si nada se dijera sobre el valor del interés, el legislador lo presume en un nueve por ciento anual; pero las partes pueden convenir un interés diferente al señalado por el texto y éste recibe el nombre de interés convencional.

El legislador mexicano consagra una serie de protecciones a favor del mutuario cuando el interés sea tan desproporcionado que haga fundadamente creer que se ha abusado del apuro pecuniario, de la inexperiencia o de la ignorancia del deudor, facultando al juez para reducir, con el ejercicio de la acción correspondiente, equitativamente el interés hasta el tipo legal. Lo faculta asimismo para dar por concluido el contrato cuando después de seis meses contados desde que se celebró éste, el deudor pueda reembolsar el capital dando aviso al acreedor con dos meses de anticipación, con el pago de los intereses vencidos.

Finalmente en favor del deudor, el legislador prohibe la figura del anatocismo por virtud del cual se convenga de antemano que los intereses se capitalicen y produzcan intereses, y da potestad al deudor para pagar devolviendo una cantidad igual a la . recibida conforme a la ley monetaria vigente al tiempo que se haga el pago; es decir, que si se pacta que el pago debe hacerse en moneda extranjera el deudor tendrá la posibilidad de pagar con esa moneda o con el equivalente en moneda nacional.

V. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil, contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo VI, volumen I, *De los contratos*; 3ª edición, México, Porrúa, 1976; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

José de Jesús López Monroy

N

NACION. I. (Del latín *natio-onis:* conjunto de personas que tienen una tradición común.) El concepto de nación ciertamente no se determina por la raza, el idioma o la geografía, aunque son factores importantes en la construcción del sentimiento nacional, así como también lo es la conciencia de un pasado común.'

En la idea de nación se encuentra el pensamiento de fidelidad no solamente al Estado sino a otros valores como los de carácter cultural.

Para Renán la nación es "la voluntad de vivir juntos", el "plebiscito de todos los días".

Para Albertini y Rossolillo, la idea de nación tiene la función de crear y mantener una conducta de fidelidad de las personas hacia el Estado. Así, la nación es la ideología de un tipo de Estado, del Estado burocrático centralizado.

Para Ortega y Gasset lo que individualiza al concepto nación es el *futuro común*, el pensamiento de que la nación debe seguir existiendo, que debe continuar teniendo una proyección para el futuro.

Esta idea de Ortega y Gasset ha sido retomada por varios autores. Así, Burdeau afirma que la nación es el *sentimiento de solidaridad* que une a los individuos en su deseo de vivir juntos; importantes en la conformación de este sentimiento son: la raza, la lengua, la religión, la historia común, el hábitat; pero lo específico de la nación se encuentra en un *sueño futuro compartido.* "Pero si los miembros del grupo están unidos no es tanto por el pasado que evocan como por los proyectos que abrigan sobre el futuro. La nación es continuar siendo lo que se ha sido; es, pues, incluso a través de la unión con el pasado, una representación del futuro".

II. El concepto de nación es más amplio que el de Estado porque el primero abarca muchos aspectos de la vida del hombre, mientras el segundo es el órgano creador y aplicador del derecho.

Las instituciones políticas modernas se basan en la nación, en la existencia de millones de seres asentados en un territorio y que tienen una unidad social.

La nación en múltiples casos ha precedido al Estado, como aconteció claramente en Alemania e Italia. Esto hace que nos preguntemos - tal y como lo realiza André Hauriou - si a toda nación debe y puede corresponder un Estado, ya que existen naciones divididas en varios Estados y naciones diferentes reunidas en la estructura jurídico-política de un Estado, lo que ha motivado que bajo la bandera de la *nación* se han llevado a cabo guerras, hecho revoluciones y modificado grandemente el mapa político del globo terrestre.

Ahora bien, no hay que olvidar que el Estado ha sido también en cantidad de ocasiones uno de los factores decisivos en la formación de la nación al ayudar a crear y promover la solidaridad entre ese grupo humano.

Con todos los elementos expuestos podemos caracterizar a la nación como el grupo de hombres, generalmente grande, unido por sentimientos de solidaridad y de fidelidad que ayudan a crear una historia común y por datos como la raza, la lengua y el territorio, y que tiene el propósito de vivir y de continuar viviendo juntos en el futuro.

III. La Constitución de 1917 se refiere en 26 ocasiones al término *nación,* sin contar las expresiones contenidas en los artículos 117, fracción VIII y 123, fracción XXVI, que se refieren a Estados extranjeros ni las expresiones de: Suprema Corte de Justicia de la Nación y Poder Ejecutivo de la Nación.

Sólo el artículo 27 hablan en 16 ocasiones de nación.

El término *nación* empleado en la Constitución tiene dos acepciones:

a) *Nación* como sinónimo de la unidad del Estado Federal, de México y de República. Como ejemplos podemos señalar el artículo 25, párrafo tercero: "Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyen al desarrollo de la nación". La fracción V del artículo 37 establece que la nacionalidad mexicana se pierde: "Por ayudar, en contra de la nación, a un extranjero, o a un gobierno extranjero en cualquier reclamación diplomática o ante un tribunal internacional". El artículo 51 indica que: "La Cámara de Diputados se compondrá de representantes de la nación...",y

b) *Nación* como sinónimo de federación, entendido este término como uno de los dos órdenes jurídicos que se derivan de la Constitución del país. Como ejemplos podemos señalar el párrafo sexto del artículo 27 que señala: "Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radiactivos, no se otorgarán concesiones ni contratos, ni subsistirán los que, en su caso, se hayan otorgado y la nación llevará a cabo la explotación de esos productos". En el propio artículo 27 se indica que: "Corresponde exclusivamente a la nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público" y que: "El ejercicio de las acciones que corresponden a la nación, por virtud de las disposiciones del presente artículo, se hará efectivo por el procedimiento judicial".

La propia Constitución se refiere a lo nacional en múltiples ocasiones y así encontramos expresiones como territorio nacional, propiedad nacional, desarrollo nacional, soberanía nacional, ejército, marina de guerra y fuerza aérea nacionales, interés nacional, social y nacionalmente necesarios, mercancía nacional, efectos nacionales, economía nacional, asuntos políticos nacionales y producción nacional.

La misma Constitución en el artículo 3°, al referirse a la educación, indica lo que entiende por nacional: la comprensión de nuestros problemas, el aprovechamiento de nuestros recursos, la defensa de nuestra independencia política, el aseguramiento de nuestra independencia económica y la continuidad y el acrecentamiento de nuestra cultura.

IV. En el artículo 27, párrafo noveno, inciso II, dispone que la *nación* debe ser representada por el gobierno federal y aunque gramaticalmente sólo se está aludiendo a un caso específico, se establece un criterio al respecto, criterio sobre el cual la Suprema Corte de Justicia ha profundizado para precisarlo. Citemos algunas ejecutorias:

a) "Ejecutivo federal. Tiene un doble carácter. como representante de la persona moral que se llama Nación, o sea de la Federación Mexicana, y como representante de uno de los tres Poderes en que el pueblo deposita su soberanía". Juicio sumario contra la Secretaría de Agricultura y Fomento, Compañía Constructora Richardson, S.A., 23 de enero de 1922.

b) "El artículo 27 constitucional, al hablar de la Nación, se refiere a la Federación constituida por las parte que la integran, y no a los Estados, pues no pudo confundir el interés del país, con el de uno de sus componentes; y además, los Estados no son los órganos constitucionales por medio de los cuales expresa su voluntad la Nación". Amparo civil en revisión, Carlos Robles, 17 de mayo de 1929.

c) "Las Legislaturas de los Estados carecen de facultades para expedir leyes que impongan modalidades a la propiedad privada, porque esto corresponde a la Nación, representada por el Gobierno Federal". Amparo administrativo en revisión, Manuel López Burgos y Hermanos, 13 de septiembre de 1930.

d) "La Nación no puede ser confundida con una Entidad Federativa y los funcionarios de un Estado no son, por consiguiente, los que representan a la Nación, que es única y que está representada por sus órganos federales". Amparo administrativo en revisión, Manuel Iturriaga, 26 de marzo de 1935.

Véase **Estado, Libertad de Enseñanza.**

V. BIBLIOGRAFIA: Bobbio, Norberto Matteucci, Nicola, *Diccionario de política. L-Z;* traducción de Raúl Crisafio, Alfonso García, Mariano Martín y Jorge Tula, México, Siglo XXI, 1982; Burdeau, Georges, *Derecho constitucional e instituciones políticas;* traducción de Ramón Falcón Tello, Madrid, Editora Nacional, 1981; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 6ª edición, México, Porrúa, UNAM, 1983; Hauriou, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas;* traducción de José Antonio González Casanova, Barcelona, Ariel, 1971; Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de sociología*; 5ª edición, México, Porrúa, 1963.

Jorge Carpizo

NACIONALIDAD. I. (De nacional y éste del latín *natio-onis:* nación.) Nacionalidad es el atributo jurídico que señala al individuo como miembro del pueblo constitutivo de un Estado. Es el vínculo legal que relaciona a un individuo con el Estado.

La definición anterior corresponde a un concepto jurídico de nacionalidad, pero el término tiene también otras acepciones. Desde el punto de vista sociológico es el vínculo que une a un individuo con un grupo en virtud de diversos factores: la vida en común y la conciencia social idéntica. La coincidencia entre este concepto y el jurídico en la realidad de un Estado supone cohesión interna y fuerza, pero no es necesario que se dé; su viabilidad depende de factores de homogeneidad que no se presentan con frecuencia.

II. El término nacionalidad ha sufrido una evolución en su significado. En el derecho romano *natio* era el grupo sociológicamente formado; *populus* la agrupación de individuos unificados por el derecho. Esta diferencia se fue perdiendo posteriormente; la influencia de la idea germánica de la fidelidad al superior que predominó en la época feudal contribuyó, en parte, a ello. La confusión de los términos se hizo absoluta en el tiempo de la Revolución Francesa. Sus connotaciones actuales derivan de la época del

Congreso de Viena; adquirió importancia en la política europea debido a la influencia de Mancini y de la escuela italiana.

La distinción de los conceptos sociológico y jurídico existe desde antiguo; si la confusión de los términos dificulta su comprensión, no la imposibilita. Los fenómenos a que se refieren ejercen influencia recíproca entre sí; no es posible desconocerlo, pero esta influencia no implica su coincidencia. El enfoque sociológico prevaleció en un principio; poco a poco se fueron independizando las acepciones hasta ocupar cada una su sitio propio.

En el concepto jurídico de nacionalidad pueden distinguirse varios elementos: el Estado, a quien corresponde establecer el vínculo es el Estado soberano; el que es sujeto de derecho internacional. Los estados miembros de un sistema político complejo, como es una federación, no pueden atribuir nacionalidad; en ocasiones es requisito de esta atribución la que hace previamente la entidad federativa, aun cuando desde el punto de vista internacional, para efectos de su reconocimiento por terceros, no tiene relevancia.

Por lo que toca al sujeto a quien se atribuye, sólo puede referirse a los individuos, personas físicas. La nacionalidad supone la integración del pueblo del Estado; los medios creados por el derecho para lograr sus fines no pueden estar comprendidos; éste es el caso de las personas morales. La doctrina no es unánime a este respecto; algunos autores consideran indispensable la atribución de nacionalidad a personas morales como realidades que el derecho no puede ignorar; aun así se ven obligados a reconocer que el término tiene una acepción completamente distinta en este caso: no se dan las mismas causas ni las mismas consecuencias. Para comprenderlas la definición debe ampliarse hasta perder su diferencia específica o complicarse hasta perder sus características definitorias.

La atribución de nacionalidad a las cosas encuentra además otro obstáculo fundamental: éstas no pueden ser consideradas sujetos de una relación jurídica. La aplicación del término en estos casos sólo puede ser analógica. Su admisión en la legislación y en alguna parte de la doctrina desvirtúa los conceptos con resultados prácticos muy discutibles.

III. Respecto de la naturaleza jurídica del vínculo de nacionalidad se han formulado dos explicaciones: la contractualista, que supone un pacto entre el Estado y el individuo, y la unilateralista que considera al Estado como único determinante de la relación establecida.

Los efectos de la atribución de nacionalidad son internos e internacionales: en primer término la constitución del pueblo del Estado de la que derivan una serie de deberes y derechos para los sujetos, tales como la posibilidad del ejercicio de los derechos políticos, la obligación de prestar servicio militar, el goce y ejercicio de todos los derechos establecidos en el sistema jurídico; todos éstos pueden considerarse como efectos internos. Desde el punto de vista internacional, la protección diplomática y los beneficios pactados por los Estados en convenios internacionales.

La nacionalidad posee algunos principios rectores, positivos y negativos, consagrados internacionalmente. No constituyen derecho positivo; son únicamente recomendaciones que han sido recogidas en las convenciones internacionales y seguidas por los tribunales en sus decisiones.

Entre los positivos el principio de autonomía tiene importancia especial: la libertad de cada Estado para determinar la atribución de su nacionalidad ha sido reiterada

en el Convenio de La Haya de 12-1V-1930 y en diferentes resoluciones del Tribunal Internacional de Justicia.

La necesidad de que todo individuo cuente con una nacionalidad, el que se le atribuya sólo una, la libertad para cambiar su nacionalidad y la prohibición de privar arbitrariamente al sujeto de su nacionalidad que emanaron de la Conferencia del Instituto de Derecho Internacional en Cambridge en 1895, se encuentran plasmados en la Convención mencionada y en la Declaración Universal de Derechos del Hombre de 1948, entre otros.

Respecto de los negativos, los más importantes son la prohibición de regular la nacionalidad de individuos de un Estado distinto y la de otorgarla cuando no exista una conexión real del individuo con el Estado.

Los Estados son generalmente cuidadosos en observar estos principios; algunos de los problemas sobre nacionalidad han disminuido; sin embargo, existen todavía muchos conflictos, tanto positivos como negativos, debido a los sistemas adoptados para su atribución, para su cambio y para su pérdida. Los tratados sobre la materia son escasos. Las resoluciones de tribunales internacionales al respecto dan preferencia al principio de autonomía, aun cuando limiten los efectos de la nacionalidad atribuida en violación a los principios del derecho internacional *(véase* el caso Nottebhom resuelto por el Tribunal de La Haya el 18 de noviembre de 1953).

IV. La nacionalidad se atribuye de manera originaria o derivada. Es originaria cuando los factores que se toman en consideración están directamente relacionados con el nacimiento del sujeto, es derivada cuando supone un cambio de la nacionalidad de origen. En el primer caso se busca que todo individuo tenga una nacionalidad desde el momento en que nace, ya que desde entonces puede establecerse una vinculación propia con el Estado; en el segundo se atiende al principio de libertad del individuo para cambiar nacionalidad.

Existen dos sistemas de atribución originaria de nacionalidad: *jus sanguinis* y *jus soli;* toman como criterios la nacionalidad de los padres y el lugar en donde ocurre el nacimiento del individuo, respectivamente.

Los Estados han adoptado simultáneamente estos dos sistemas; la elección depende de las características de cada uno, sus necesidades reales en este campo y su política legislativa. Sin embargo, ninguno de ellos se encuentra en su forma pura: se combinan y se matizan para lograr su adaptación a las circunstancias de cada caso. En ocasiones el poco cuidado en su implementación provoca los llamados conflictos de nacionalidades: la atribución de varias nacionalidades a un individuo o la carencia de nacionalidad. Las soluciones al respecto comprenden medidas legislativas como el derecho de opción, el reconocimiento de la nacionalidad efectiva, la documentación que otorga la ONU a los apátridas.

Respecto de la atribución de nacionalidad no originaria o derivada se basa en hechos o acontecimientos posteriores al nacimiento del individuo. Puede efectuarse de dos maneras: por naturalización, cuando el individuo la solicita y el Estado la otorga a discreción; y *ex juri imperii* o automática, cuando opera en virtud de una disposición de derecho que no toma en cuenta la voluntad del individuo. En el primer supuesto se requiere de un procedimiento en que se comprueben los requisitos exigidos por la ley para obtenerla y de una resolución por parte del Estado atribuyendo la nacionalidad en el

caso concreto; en el segundo es suficiente que la hipótesis normativa se realice para que la nacionalidad se otorgue.

En la atribución de nacionalidad no originaria también se presentan con frecuencia conflictos de nacionalidad. Respecto de la naturalización, han disminuido considerablemente porque se exige la renuncia a la anterior como requisito para otorgar la nueva; aun así, debido a que esta renuncia no siempre es efectiva, en algunos casos el conflicto todavía se plantea. Por lo que toca a la nacionalidad automática los conflictos positivos son más comunes; se ha pugnado por limitar al mínimo los casos de subsistencia de este tipo de atribución de nacionalidad; se han establecido requisitos adicionales como la residencia o el domicilio para evitarlos; se ha logrado un avance en el área de atribución de nacionalidad de la mujer por matrimonio, pero aún queda mucho por hacer.

V. La pérdida de nacionalidad se regula también en forma soberana por cada Estado. Puede producirse por tres razones fundamentales: renuncia, la disgregación sociológica del individuo y la decisión del Estado de separarlo de su pueblo.

La renuncia a una nacionalidad generalmente va acompañada de la adquisición de una nueva; el ejercicio del derecho de opción produce este efecto respecto de uno de los Estados.

La disgregación del individuo puede darse por adquisición de una nueva nacionalidad, siempre que exista capacidad plena y efectividad; generalmente se exige la renuncia a la nacionalidad anterior; pero las legislaciones de algunos Estados la consideran como un motivo de pérdida de nacionalidad, medie o no la renuncia. Lo mismo sucede a la atribución automática de nacionalidad, aun cuando no hay uniformidad al respecto.

En ocasiones la disgregación sociológica del individuo se produce sin que se adquiera otra nacionalidad. Tal es el caso de la residencia prolongada del naturalizado en su país de origen.

La tendencia en estos casos es que la pérdida debe sujetarse a la adquisición de una nueva nacionalidad. Respecto del último supuesto no requiere de la adquisición de otra nacionalidad. Las causas más frecuentes son la incompatibilidad de funciones y la sanción en caso de delito como el de traición o falsedad.

VI. En derecho mexicano la nacionalidad está regulada básicamente por la Constitución. Esta situación no es común a todas las legislaciones; las normas de la materia se encuentran frecuentemente en la legislación civil o en leyes especiales. En los países de América Latina, México, entre ellos, su inclusión en la Constitución obedece a razones históricas.

Además de las normas constitucionales existe la Ley de Nacionalidad y Naturalización publicada en el *Diario Oficial* de 20 de enero de 1934 y los tratados internacionales de los que México solamente ha suscrito la Convención de Montevideo de 1933 sobre nacionalidad de la mujer, que fue firmada con reservas, por lo que toca a la nacionalidad de la mujer extranjera casada con mexicano.

La atribución originaria de nacionalidad combina los dos sistemas: *jus sanguinis* y *jus soli*, manejados con gran amplitud. El artículo 30 constitucional en su sección A establece: “Son mexicanos por nacimiento: **I.** Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres; **II.** Los que nazcan en el

extranjero de padres mexicanos, de padre mexicano o de madre mexicana, y **III.** Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanos, sean de guerra o mercantes".

Los términos de la norma son muy amplios. Se reconoce cualquier tipo de vínculo para atribuir nacionalidad. No se establece limitación de ninguna clase. El objetivo es claro: contar con un pueblo del Estado numeroso sin tener en cuenta su cohesión; se logra evitar la apatridia, pero los problemas por múltiple nacionalidad son frecuentes.

La sección *B* del mismo artículo regula la atribución no originaria de nacionalidad, en la fracción I la naturalización y en la fracción II la atribución automática: "Son mexicanos por naturalización: **I.** Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones carta de naturalización, y **II**. La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional".

La Ley de Nacionalidad y Naturalización reglamenta esas normas, pero en ocasiones excede los supuestos constitucionales.

Respecto de la atribución de nacionalidad de origen se concreta a repetir el precepto constitucional (artículo 1) . Por lo que toca a la naturalización (artículo 2 fracción I) establece los procedimientos adecuados para obtenerla: el ordinario (artículos 7-19) y el privilegiado (artículos 20-29), que se prevé para los casos en que la asimilación del individuo al pueblo del Estado se considera más fácil y, por lo tanto, las condiciones de tiempo y la intervención de las autoridades, etcétera, son menos rigurosas.

En la atribución automática de nacionalidad surgen algunas discrepancias entre ambos ordenamientos. La Ley de Nacionalidad y Naturalización agrega requisitos no contemplados por la norma constitucional y supuestos no previstos en ella. En el caso de la atribución por matrimonio (artículo 2 fracción II) hace necesaria la solicitud del interesado y la declaración posterior de la autoridad respectiva, previas las renuncias a su nacionalidad anterior, a la sumisión a todo gobierno extranjero y la protección "extraña a las leyes y autoridades de México" (artículo 17) y a la posesión y uso de cualquier título de nobleza (artículo 18). Agrega un supuesto más: la atribución de nacionalidad a los hijos menores de edad, sujetos a la patria potestad de los naturalizados (artículo 43), cuando establezcan su domicilio en territorio nacional; en este caso se concede expresamente el derecho de opción a la mayoría de edad.

Se sigue, en consecuencia, el sistema de atribución colectiva de nacionalidad; su fundamento es la unidad familiar, fundamento que también opera en el caso de la atribución de nacionalidad por matrimonio.

Se regulan además ciertos casos especiales: el del niño expósito (artículo 55) que se presume nacido en territorio nacional; el del niño extranjero adoptado por mexicanos a quien no se le atribuye nacionalidad mexicana (artículo 43).

La nacionalidad de las personas morales está regulada por el artículo 5 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización. Se consideran mexicanos aquellas que estén constituidas de conformidad con la legislación mexicana y que tengan en territorio de la República su domicilio legal. El artículo 27 fracción I de la Constitución hace referencia a la existencia de sociedades mexicanas, aun cuando las disposiciones relativas a la atribución de nacionalidad no las mencionan.

En otros ordenamientos se encuentran alusiones a sociedades extranjeras en el Código Civil para el Distrito Federal. artículos 2736, 2737 y 2738; en la Ley General de

Sociedades Mercantiles artículos 250, 251; algunos más se refieren a requisitos que deben reunir las sociedades para la obtención de ciertos derechos que, respecto de las personas físicas, se encuentran reservados a mexicanos: tal es el caso de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia de Explotación y Aprovechamiento de Recursos Minerales (*Diario Oficial* 6 de febrero de 1961) artículo 14; de la Ley Federal de Aguas (*Diario Oficial* 11 de enero de 1972), artículo 22; de la Ley Federal para el Fomento de la Pesca (*Diario Oficial* 25 de mayo de 1972), artículo 27, entre otras. La particularidad que puede observarse en estos casos es que las normas respectivas no se refieren a sociedades mexicanas, sino establecen una serie de requisitos para que las sociedades tengan acceso a las concesiones, permisos y otros derechos que tales leyes otorgan; estos requisitos coinciden parcialmente con los establecidos por la Ley de Nacionalidad y Naturalización respecto de las sociedades mexicanas.

También en relación con las cosas existe mención expresa en la Constitución. Entre los supuestos de atribución de nacionalidad *ius soli* (artículo 30 fracción III) está el de nacer en embarcaciones o aeronaves mexicanos. La Ley de Vías Generales de Comunicación en su artículo 275 señala que son embarcaciones de nacionalidad mexicana: "**I.** las abanderados en la República; **II.** las abandonadas en aguas territoriales; **III.** las que deban quedar a beneficio de la Nación, por contravenir las leyes de la República; **IV.** las capturadas al enemigo y consideradas como buena presa, y **V.** las construidas en la República para su servicio". Respecto de las aeronaves, el artículo 312 establece que tienen la nacionalidad del Estado en que están matriculadas (fracción I) y señala como requisitos para obtener la mexicana la inscripción en el registro aeronáutico mexicano y el otorgamiento de la matrícula (fracción V).

La legislación mexicana en materia de pérdida de nacionalidad es muy liberal; se prevé esta situación en numerosos casos, pero no se establece procedimiento alguno que la controle. El sistema implementado contradice el seguido en materia de atribución de nacionalidad también con mucha amplitud.

Se contemplan todos los supuestos: la renuncia a través del derecho de opción (artículos 53 y 54 Ley de Nacionalidad y Naturalización), la adquisición voluntaria de una nacionalidad extranjera (artículos 37-*A*, fracción I de la Constitución, 3 fracción I Ley de Nacionalidad y Naturalización), la residencia del naturalizado en su país de origen por cinco años (artículos 37-*A*, fracción III de la Constitución; 3° fracción III Ley de Nacionalidad y Naturalización). La incompatibilidad de funciones se regula en los casos menos graves: aceptación y uso de títulos nobiliarios (artículos 37-A, fracción II de la Constitución; 3 fracción II Ley de Nacionalidad y Naturalización) ; lo mismo sucede en el caso de la sanción a delitos pues sólo se contempla el de falsedad (artículo 37-*A*, fracción IV de la Constitución; 3 fracción IV Ley de Nacionalidad y Naturalización).

No se prevé un procedimiento especial para el caso, aun cuando, de acuerdo con los artículos 14 y 21 constitucionales, la imposición de toda pena requiere de declaración judicial.

La pérdida de nacionalidad tiene efectos individuales, así lo dispone el último párrafo del artículo 3 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización.

La posibilidad de recuperación de la nacionalidad cuando se haya perdido está regulada por el artículo 44 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización. Se requiere que el sujeto resida y esté domiciliado en territorio mexicano y que manifieste su voluntad ante la Secretaría de Relaciones Exteriores.

VII. BIBLIOGRAFIA: Arce, Alberto C., *Derecho internacional privado;* 7ª edición, Guadalajara, Universidad de Guadalajara, 1973; Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé;* 8ª edición, París, Libraire Générale de Droit et Jurisprudence, 1981; Miaja de la Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado*, 6ª edición, Madrid, Atlas, 1977, tomo II; Niboyet, J. P., *Traité de droit international privé français;* 2ª edición, París, Recucil Sirey, 1947, tomo I; Orue, José Ramón de, *Manual de derecho internacional privado;* 3ª edición, Madrid, Reus, 1952; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1980; Sánchez Bustamante, Antonio, *Derecho internacional privado,* Habana, Carasa Cía. 1931, tomo I; Siqueiros, José Luis, *Síntesis de derecho internacional privado mexicano;* 2ª edición México, UNAM, 1972; Trigueros S., Eduardo, *La nacionalidad mexicana,* México, Jus, 1910.

Laura Trigueros G.

NACIONALIZACION. I. (Acción y efecto de nacionalizar.) Se ha considerado a la nacionalización como el acto de potestad soberana por medio del cual el Estado recobra una actividad económica que había estado mayormente sujeta a la acción de los particulares. La doctrina utiliza indistintamente los conceptos de nacionalización y expropiación para designar un mismo acto estatal. No obstante, dada la experiencia en nuestro país sobre la materia, es dable distinguir ambos conceptos. De esta manera, nacionalización consistiría en una medida político-económica del Estado, para reservarse determinada rama económica de producción o de prestación de servicios. Toda nacionalización implica la conformación del principio de la rectoría del Estado en la economía, concretándose así su participación activa. La experiencia de la nacionalización ha demostrado, como lo pretendía la economía liberal, que no hay actividades únicas y limitadas para el Estado.

Por su parte, la expropiación consiste en la sustracción de determinados bienes del dominio privado que, por alguna causa de utilidad pública especificada en la ley, se transfiere al dominio público mediante el pago de una indemnización.

A diferencia de la primera, la expropiación es una institución liberal reconocida desde la filosofía jusnaturalista racional y por las declaraciones de derechos del hombre, ya que requería como pago un precio justo y previo (artículo 545 Código Civil francés), por lo que se hacía consistir en una compraventa forzosa.

De esta manera, la nacionalización como medida de política económica es fundamentalmente teleológica, mientras que la expropiación, como medida estrictamente jurídica, está referida a los medios, es decir, a la adquisición de los bienes en sí mismos. En la nacionalización se ha utilizado frecuentemente la figura de la expropiación y no la del contrato de compraventa, ya que al implicar consideraciones y políticas del más alto interés público, resulta más adecuada la expropiación como forma de adquisición forzosa y no la compraventa, ya que al implicar consideraciones y políticas del más alto interés público, resulta más adecuada la expropiación como forma de adquisición forzosa y no la compraventa que requiere acuerdo entre las partes.

Anterior a la reforma del artículo 25 de la Constitución (*Diario Oficial* de 3 de febrero de 1982) que establece la rectoría del Estado en la economía, las nacionalizaciones a través de expropiaciones, han tenido el fundamento del párrafo

segundo, fracción VI del artículo 27 de la Constitución. Con la reforma del artículo 25 se logra determinar con mayor precisión el papel activo del Estado en forma genérica y con el artículo 26 de la Constitución se complementa, al determinar la planeación económica como instrumento de política estatal. Las áreas estratégicas y prioritarias en que se divide la planeación permitirán la fundamentación de medidas nacionalizadoras.

II. Dentro de las primeras Leyes de Reforma se encuentra la Ley sobre Nacionalización de los bienes del clero secular y regular, promulgada el 12 de julio de 1859, que además de separar los asuntos de la Iglesia de los del Estado, transfirió los bienes del clero al dominio de la nación; aunque este ejemplo histórico no brinda nítidamente el supuesto de carácter económico referido anteriormente, sí ofrece en cambio algunas características del concepto moderno de nacionalización, tal como 1o es la no especificación de los bienes nacionalizados, sino la transferencia de un patrimonio, como universalidad, al dominio público del Estado para cumplir una determinada política, por ejemplo, la separación de la Iglesia y el Estado.

Sin embargo, las nacionalizaciones del presente siglo presentan contornos más claros. En 1908 se nacionalizó el 58% aproximadamente de la red ferroviaria del país bajo los nacientes Ferrocarriles Nacionales de México. José L. Limantour justificó la medida por razones de seguridad del país, ya que de no haberlo hecho las principales arterias de comunicación hubieran estado en poder de compañías extranjeras, lo cual se consideraba como peligroso. La consideración de los ferrocarriles como una inicial vía de comunicación motivó igualmente la completa nacionalización del sistema en 1937.

El segundo antecedente de nacionalización consiste en el capítulo honroso de la llamada expropiación petrolera del 18 de marzo de 1938. Por haber expropiado el patrimonio de las compañías quejosas se consideró, inadecuadamente, que la nacionalización total de la industria petrolera era inconstitucional, puesto que en su consideración el Estado no podía dedicarse a una industria en competencia con particulares. Al decidirse el trascendental caso de la Compañía Mexicana de Petróleo “El Aguila”, S. A. y coagraviados, el 2 de diciembre de 1939 la Suprema Corte de Justicia determinó ,que una nacionalización no requiere de la total apropiación de todas las empresas que constituyen un sector de la actividad económica, sino basta que se adquieran en una proporción suficiente para poder controlar o satisfacer las necesidades que el sistema necesita para dicho sector. La inconstitucionalidad que se plantea en la demanda de amparo en contra de la nacionalización de la industria petrolera es indicativa de que los marcos de economía liberal, remanentes de la Constitución de 1857, obstruían, a través del anterior texto del artículo 28, la elaboración de un pleno precepto de nacionalización.

Actualmente, debido a la reforma del artículo 28 (*Diario Oficial* 3 de febrero de 1983), se ha abandonado el régimen liberal del Estado gendarme y se modifica la proscripción antigua de los llamados monopolios de Estado para establecer, en su lugar, la facultad de ejercicio exclusivo del Estado en cuanto a la actividad económica que desarrolle en las áreas estratégicas determinadas en el propio precepto constitucional (cuarto párrafo) o en la legislación ordinaria. De esta manera, la nacionalización encuentra el expreso fundamento constitucional que necesitaba para su diferenciación con el tradicional concepto de expropiación, así como para su ulterior desarrollo.

La nacionalización de la industria eléctrica llevada a cabo el 27 de septiembre de 1960 ofrece un ejemplo de la adquisición por medios distintos al de la expropiación. Las

acciones y bienes de dos compañías extranjeras: la *American ð Foreign Power Co*. y la *Mexican Light Co.* fueron adquiridas mediante compraventa, lo cual confirma la regla de que el proceso de nacionalización de una industria puede ser llevado a cabo a través de múltiples medios con la participación activa del Estado.

El último gran ejemplo de nacionalización fue el relativo al servicio público de la banca y el crédito. Una nacionalización opera no sólo sobre el aspecto patrimonial de una industria, sino fundamentalmente sobre el control de servicios que se tendrá en esa industria; aunque la expropiación versa también sobre un concepto de utilidad pública, que se traduce las más de las veces en la prestación de un servicio público; su finalidad está constreñida a la adquisición forzosa de los bienes para que el Estado obtenga el dominio sobre ellos y así pueda implementar su política.

En la nacionalización, además de tratarse de una universalidad de bienes que en un principio no pueden identificarse fácilmente, la política por implementar es clara y concreta y se traduce en el control de la industria o del servicio nacionalizado.

El 1° de septiembre de 1982, en el transcurso de un informe presidencial se nacionalizó el servicio de banca y crédito. A pesar de que el Estado tenía cierto control de las instituciones privadas que prestaban este servido a través del Banco de México, la situación crítica de la economía del país había rendido ineficaces esos controles, sobre todo en lo concerniente a la situación cambiaria. La nacionalización recayó sobre todo en el sector privado de la banca, a excepción del sector social y de la representación extranjera de la banca norteamericana.

En los juicios de amparo promovido debido a la nacionalización del petróleo y de la banca se ha hecho valer como concepto de violación la limitación a la garantía de industria y comercio. Se argumenta que ante un proceso de nacionalización se excluye la libertad del particular para dedicarse a la industria o el servicio nacionalizado.

Además del carácter absoluto que se pretende dar a esa garantía, en contravención con las limitaciones que determina la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el argumento parte de la base que una nacionalización implica la ausencia de la participación privada en la producción de los bienes o servicios. Antes bien, la experiencia mexicana en las nacionalizaciones demuestra que no necesariamente se ha excluido esta participación.

Por otra parte, en el caso de la banca privada, como en el de la industria petrolera, el régimen de explotación del servicio o de la industria por los particulares ha estado sujeto a concesiones y controles del Estado y, en consecuencia, los particulares no han tenido por razones de orden público la irrestricta libertad para dedicarse a la industria o el servicio nacionalizado, sino bajo la supervisión del Estado. Así pues, en el momento de la nacionalización, se entiende que la actividad limitada o concesionada por los particulares es asumida directamente por la nación y no puede prevalecer un derecho oponible contra esta decisión económica política.

Con las reformas constitucionales de 1983, la garantía de industria y comercio queda reducida, con respecto a las nacionalizaciones, a todo aquello que las áreas estratégicas o prioritarias de la política económica no asignen a la actividad del Estado.

Con el concepto de nacionalización se llega así a la inversión de la filosofía liberal-individualista, replanteándose una filosofía social en su lugar y dejando a la esfera de acción de los particulares todo aquello que el Estado no se reserve.

Véase **Expropiación, Libertad de Comercio e Industria.**

III. BIBLIOGRAFIA: Colmenares, David *et al.*, *La nacionalización de la banca*, México, Terra Nova, 1982; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 17ª edición, México, Porrúa, 1977; Ibarrola, Antonio, de, *Cosas y sucesiones;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Novoa Monreal, Eduardo, *Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la ley internacional*, México, Fondo de Cultura Económica, 1974; Secretaría de Relaciones Exteriores, *La expropiación petrolera*, México, Colección del Archivo Histórico Diplomático Mexicano, número 11, 1974, 2 volúmenes

Manuel González Oropeza

NACIONES UNIDAS, *véase* **Organización de las Naciones Unidas.**

NATURALIZACION. I. (Acción y efecto de naturalizar.) Procedimiento de atribución de una nacionalidad que no sea la de origen; se entiende por nacionalidad de origen la que se adquiere por nacimiento. El concepto de naturalización está por lo tanto estrechamente vinculado con el concepto jurídico de nacionalidad, el cual surgió en el transcurso del siglo XIX. Por medio de dicho procedimiento se permite a las personas, que cumplen con ciertos requisitos, adquirir una nacionalidad que no hayan tenido por nacimiento. Es entonces facultad de cada Estado determinar las condiciones bajo las cuales los extranjeros podrán adquirir su nacionalidad. Varían los procedimientos de naturalización en función de cada Estado; igualmente pueden ser diferentes, según cada país, las autoridades facultadas para otorgar la nacionalidad por medio del procedimiento de naturalización. El legislador de cada Estado determina, pues, cuidadosamente los requisitos y procedimientos a seguir por los extranjeros deseosos de obtener su nacionalidad.

II. En México, encontramos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (artículos 30 y 37) y en la Ley de Nacionalidad y Naturalización todas las normas relativas a la naturalización y podemos constatar que existen diferentes vías de adquisición de la nacionalidad mexicana por naturalización, así como varias causas de pérdida de esa misma nacionalidad.

La nacionalidad mexicana por naturalización se puede adquirir por:

1) Vía ordinaria (artículos 30 párrafo *B,* fracción I, de la Constitución, y 29 fracción I, y 7-19 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización).

2) Vía automática (artículos 30, párrafo *B,* fracción II, de la Constitución, y 2° fracción II, de la Ley de Nacionalidad y Naturalización).

3) Vía privilegiada (artículos 21-29 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización).

4) Vía especial (artículos 20 y 43 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización)

En todos los casos es la Secretaría de Relaciones Exteriores la autoridad facultada para otorgar la nacionalidad mexicana por naturalización y expedir el documento correspondiente que puede ser o bien una carta de naturalización en los casos de vía ordinaria y privilegiada, o bien una declaratoria de naturalización en los otros casos.

Existe una diferencia primordial entre estos dos tipos de documentos, relativa a la fecha de adquisición de la nacionalidad mexicana. Mientras que en el caso de la carta de naturalización la nacionalidad mexicana se adquiere al día siguiente de su expedición

(artículo 42 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización), los efectos de la declaratoria se retrotraen la fecha de cumplimiento de los requisitos marcados por el legislador en virtud de ser derechos adquiridos con anterioridad.

El extranjero que quiera adquirir la nacionalidad mexicana deberá hacer las renuncias a que se refieren los artículos 17 y 18 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización; entre otras, la renuncia a su nacionalidad de origen.

El extranjero naturalizado mexicano tiene los mismos derechos y las mismas obligaciones que los mexicanos por nacimiento, salvo en los casos expresamente estipulados por el legislador, como pueden ser, por ejemplo, prohibición de pertenecer a la marina nacional, de guerra y a la fuerza aérea (artículo 32 Constitucional) ; prohibición de ser diputado (artículo 55 Constitucional); prohibición de ser senador, (artículo 58 Constitucional); prohibición de ser presidente de la República (artículo 82 Constitucional); prohibición de ser secretario de Estado (artículo 91 Constitucional); prohibición de ser ministro de la Suprema Corte de Justicia (artículo 95 Constitucional); prohibición de ser gobernador (artículo 115 Constitucional), etcétera

No se trata pues de una igualdad total.

Dicho principio de igualdad no se respeta tampoco en lo que toca a la pérdida de la nacionalidad mexicana; además de las causas por las cuales un mexicano puede perder su nacionalidad de origen existen otras dos causas específicas de pérdida de la nacionalidad mexicana por naturalización (artículos 37, párrafo *A*, fracciones III y IV de la Constitución, y 3, fracciones III y IV de la Ley de Nacionalidad y Naturalización) ***: a.*** El hecho de residir durante cinco años continuos en el país de origen, y ***b.*** Hacerse pasar en cualquier instrumento público como extranjero u obtener y usar un pasaporte extranjero.

III. BIBLIOCRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado,* México Porrúa, 1974; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1980; Trigueros, Eduardo, *La nacionalidad mexicana,* México, Jus, 1940.

Claude Belair M.

NAVEGACION AEREA, *véase* **Derecho Aéreo.**

NAVEGACION MARITIMA. I. Desplazamiento de un buque sobre el mar en la realización del tráfico marítimo.

II. En nuestro derecho las leyes usan la expresión navegación marítima sin establecer expresamente su significado. La Ley de Vías Generales de Comunicación en su artículo 195 divide la navegación en marítima e interna, subdividiendo la primera en navegación de altura y de cabotaje.

En el Reglamento de Inspección Naval de Cubierta, publicado en el *Diario Oficial* del 20 de diciembre de 1945, en su artículo 60 define la navegación en de altura y costera, si bien limita sus efectos al propio Reglamento y al respecto establece lo siguiente: **I.** "Por navegación de altura, la que se verifique a lo largo de una costa sin perderla de vista por tanto tiempo que no se requiera de observaciones astronómicas para situarse". Como puede desprenderse de lo anterior ambos tipos de navegación se realizan

sobre el mar y la diferencia es en el aspecto del uso de diferentes medios en la conducción de los buques.

El Código de Comercio en el libro segundo, título décimo, reglamenta una parte de la navegación interior al considerar el transportarse por vías fluviales. Esta navegación sería la que se realiza en los ríos, lagos, lagunas y canales.

La Ley de Navegación y Comercio Marítimo en su artículo 1° dispone que son objeto de la misma, entre otras materias, la navegación marítima. En el capítulo tercero del libro segundo de la ley citada, "Del régimen administrativo de la navegación", en su artículo 53 dispone que la navegación marítima se divide en navegación de altura y de cabotaje, reservando esta última a las embarcaciones mexicanos. Finalmente, en su artículo 3° dispone que la navegación en los mares territoriales, que es donde el Estado mexicano tiene plena soberanía, es libre para las embarcaciones de todos los países en los términos del derecho y tratados internacionales.

III. De las disposiciones antes citadas se estima que se puede desprender un concepto de lo que nuestra ley considera navegación marítima. Para llegar a dar tal definición hay que considerar tres situaciones:

a) Se debe tomar en cuenta la naturaleza de las aguas, ya que hay una distinción, así como un régimen aplicable a la navegación marítima, frente a la anterior, para la que la propia ley determina que a falta de disposición aplicable a este segundo género de navegación se aplique en lo conducente, la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, por analogía.

b) En el ámbito posible de la navegación marítima ésta no sólo se limita a la que se realiza dentro del mar territorial, sino que ella también se lleva a cabo, por parte de los buques mexicanos, tanto en alta mar, como en aguas territoriales extranjeras.

c) Otro elemento es el concepto de buque, ya que la navegación presupone el uso del mismo; entendiendo como tal la máquina flotante apta para afrontar su utilización en el mar, que cuenta con un medio propio de propulsión y dedicado al tráfico marítimo.

En estas condiciones la navegación marítima sería el hecho de trasladarse el buque en el mar en la realización del tráfico marítimo.

Véase **Derecho Marítimo, Libros de Navegación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Robinson, Gustayus H., *Handbook of Admiralty Law in the United States,* St. Paul, Minnesota, West Publishing Co., 1939; Rodiere, Rene, *Droit maritime;* 4ª edición, París, Dalloz, 1969.

Ramón Esquivel Avila

NEGATIVA FICTA. I. Sentido de la respuesta que la ley presume ha recaído a una solicitud, petición o instancia formulada por escrito, por persona interesada, cuando la autoridad no la contesta ni resuelve en un determinado periodo.

II. El objeto de esta figura es evitar que el peticionario se vea afectado en su esfera jurídica ante el silencio de la autoridad que legalmente debe emitir la resolución correspondiente; de suerte que no sea indefinida la conducta de abstención asumida por la autoridad, sino que al transcurrir cierto tiempo desde la fecha de presentación de la solicitud, petición o instancia, el legislador ha considerado que esa actitud pasiva del órgano hace presumir que su decisión es en sentido negativo para el peticionario.

III. En materia fiscal federal el Código Fiscal de la Federación (artículo 37) establece un plazo de cuatro meses dentro de los cuales la autoridad debe notificar al interesado la resolución que haya dictado a la petición formulada; y si no lo hace podrá considerarse que la autoridad resolvió negativamente, para efecto de intentar los medios de defensa procedentes.

La propia disposición aclara que ese plazo de cuatro meses no empezará a correr cuando la autoridad requiera al promovente que cumpla requisitos omitidos o proporcione los elementos necesarios para resolver; sino hasta que ese requerimiento haya sido cumplido. Aunque el precepto no lo establece, es incuestionable que la razón y el buen juicio autorizan interpretar esta excepción en el sentido que el requerimiento haya sido hecho y notificado al interesado mucho antes de que transcurran cuatro meses contados desde la fecha de presentación de la solicitud; pues sostener lo contrario haría nugatoria la intención del legislador de evitar que la actitud pasiva de la autoridad afecte al peticionario.

IV. El mismo artículo crea en favor del interesado el derecho de interponer el medio de defensa en cualquier tiempo posterior al plazo transcurrido de cuatro meses, siempre y cuando la autoridad no haya dictado (y notificado) la resolución.

V. La razón de la creación de este derecho en favor del interesado es que éste, *ad libitum*, impugne esa resolución que la ley presume recaída en contra de sus pretensiones y, así, se obligue a la autoridad a que en la contestación le dé a conocer los fundamentos de hecho y derecho en que apoye la resolución negativa ficta (artículo 215 segundo párrafo Código Fiscal de la Federación).

Al conocer esos fundamentos, el interesado tiene oportunidad de objetarles y probar en su contra, para que así el órgano encargado de resolver en el medio de defensa intentado (normalmente juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación) , analice y declare si es válida o anulable esa resolución negativa ficta impugnada.

VI. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal fiscal*, México, Herrero, 1966; Díez, M. M., *El acto administrativo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano*, México, Porrúa, 1974; Porras López, Armando, *Derecho procesal fiscal*, México, Textos Universitarios, 1969.

Federico Quintana Aceves

NEGLIGENCIA, *véase* **Culpa Contractual.**

NEGOCIACION, *véase* **Empresa.**

NEGOCIACIONES INTERNACIONALES. I. Son los actos o manifestaciones de voluntad de los sujetos del derecho internacional, destinados a producir o impedir que se produzcan determinados efectos jurídicos en sus relaciones recíprocas.

II. Las negociaciones internacionales, por lo general, son unilaterales o plurilaterales, emanan de la voluntad estatal o de un órgano internacional y revisten diversos tipos o formas.

1) *Negociaciones estatales unilaterales.* Son aquellas que expresan una manifestación de voluntad única, esto es, la de un Estado actuando aisladamente. Los principales tipos de actos unilaterales que emanan de un Estado son los siguientes:

a) *La notificación.* Es el acto mediante el cual un Estado comunica a otro u otros sujetos del derecho internacional un hecho determinado que implica ciertas consecuencias jurídicas, por ejemplo, la declaración de guerra, la declaración de neutralidad, la notificación de bloqueo, etcétera La notificación puede ser facultativa u obligatoria.

b) *El reconocimiento*. Es la aceptación de la legitimidad de un cierto estado de cosas, de una situación determinada, de un hecho o de una pretensión, y, por ende, la admisión irreversible de las consecuencias jurídicas que de los mismos pudieren derivar, por ejemplo, reconocimiento de gobiernos, de beligerancia, de fronteras, de una nacionalidad, etcétera

c) *La protesta.* A la inversa del reconocimiento, la protesta es la negativa a legitimar una conducta, una pretensión o una situación determinada, a efecto de dejar a salvo los derechos o pretensiones del Estado que la formula. Cabe advertir que en esta materia el silencio puro y simple no equivale a reconocimiento de ninguna especie, pero la formulación de una protesta se hace necesaria cuando, según la situación de que se trate, cabe esperar una toma de posición de la o las partes interesadas. Así, por ejemplo, en la decisión dictada por la Corte Internacional de Justicia el 18 de diciembre de 1951 en el caso relativo a la "Extensión de las aguas noruegas", la Corte tomó en cuenta la prolongada ausencia de objeciones o protestas por parte de la Gran Bretaña, contra la delimitación de las aguas territoriales efectuada por Noruega.

d) *La renuncia.* Es el abandono voluntario de un derecho o, incluso, de una simple expectativa de derecho, formulado en forma expresa e inequívoca por el órgano estatal competente, el cual implica la extinción del derecho o la cancelación de la expectativa correspondiente. En este sentido, constituyen una renuncia, por ejemplo la decisión de un Estado sea de interrumpir sus relaciones diplomáticas con otro u otros Estados, sea de renunciar a la inmunidad de jurisdicción existente en beneficio de sus representantes diplomáticos, sea de desistirse durante un proceso judicial, etcétera

2) *Negociaciones estatales plurilaterales.* Son los actos o manifestaciones de voluntad de dos o más Estados, cuyo objeto es crear, modificar o extinguir una relación jurídica determinada. Estos actos implican una acción coordinada de los Estados y persiguen un objetivo común.

Este tipo de negociaciones está representado, primordialmente, por los tratados o acuerdos internacionales, que son los instrumentos jurídicos por excelencia en los que se manifiesta la vida de relación internacional.

Ahora bien, por lo que se refiere a la clasificación, forma, contenido, procedimiento de conclusión, efectos, reservas, interpretación, revisión, extinción, etcétera, de los tratados, así como al derecho aplicable a los mismos, nos permitimos remitir al lector a la *voz tratados*, donde todas estas cuestiones habrán de ser desarrolladas pormenorizadamente.

3) *Negociaciones de un órgano internacional.* En la vida internacional contemporánea muchos actos jurídicos emanan de órganos internacionales. Una organización internacional es un sistema de acción concertada entre Estados, resultante de un tratado internacional y establecido de manera permanente. Toda organización

internacional implica una estructura orgánica generalmente compleja, la cual comprende varios órganos internacionales.

Consideradas en su conjunto, se colige que este tipo de negociaciones, a diferencia de las referidas con anterioridad, son actos jurídicos imputables a un órgano internacional determinado, independientemente de que el mismo esté compuesto por representantes de los Estados miembros; en otros términos, a diferencia de los actos unilaterales o concertados entre Estados, los actos de los órganos internacionales, aunque integrados con representantes estatales, son imputables al órgano internacional mismo, considerado como tal.

Entre los actos derivados de un órgano internacional, los hay también unilaterales y plurilaterales. Los primeros, que son los que expresan una manifestación de voluntad única, podrían ser, por ejemplo, los actos realizados por el jefe de la administración de una organización internacional (revocación de un funcionario por el Secretario General de las Naciones Unidas; expedición del Reglamento de personal, en aplicación del Estatuto dictado por la Asamblea General). Los segundos, que son los actos convencionales en los que participan dos o más partes distintas, estarían representados, por ejemplo, por los tratados o acuerdos celebrados por una organización internacional con uno o varios Estados, o entre diversas organizaciones internacionales entre sí.

Véase **Tratados Internacionales.**

III. BIBLIOGRAFIA: Rousseau, Charles, *Derecho internacional público;* traducción de Fernando Giménez Artigues; 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1961; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional;* 12ª, edición, México, Porrúa, 1981; Verdross, Alfred, *Derecho internacional público,* traducción de Antonio Truyol y Serra, Madrid, Aguilar, 1957.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

NEGOCIACIONES OBRERO-PATRONALES. I. Conjunto de acuerdos, de carácter extrajudicial, que conciertan los representantes de los labores de la producción, trabajo y capital, respecto de conflictos internos de organización y administración, que surgen en las relaciones laborales de las empresas o negociaciones. Discusiones relacionadas con asuntos de disciplina interna, distribución de labores, cumplimiento o violaciones de los contratos de trabajo, que llevan a cabo comisiones integradas con representantes de los trabajadores y de los patronos. Pláticas a que se convoca tanto a sindicatos como a empresarios para encontrar soluciones a problemas de trabajo.

II. Ha sido norma de las relaciones laborales, que antes de intentar cualquier acción judicial ante los tribunales jurisdiccionales correspondientes, se procure que las partes en conflicto busquen soluciones amigables con el propósito de llegar, atentos los intereses particulares de cada una, a un arreglo que ponga fin a la controversia que se haya suscitado. Todas las legislaciones prevén esta situación que podríamos estimar prejudicial, y algunas como la nuestra, han impuesto inclusive medios que permitan resolver problemas internos, para evitar que éstos desemboquen en conflictos, y más allá, en luchas estériles que ponen en peligro la estabilidad de una empresa o negociación, provocan situaciones de choque entre patronos y trabajadores, atentan contra la

producción y causan graves daños económicos. De ahí que en la actualidad los Estados promuevan la existencia de organismos conciliadores que se encarguen de esta función si los interesados, por sí mismos, no pueden avenirse y encontrar bases para la solución de sus conflictos.

Los métodos y sistemas que se han impuesto varían de país a país, pero el propósito ha sido uniforme y congruente con políticas sociales que tienden al acercamiento entre empresarios y obreros, al grado de que en algunos el fomento de la convención privada ha ganado terreno no sólo en el ámbito de la relación individual de trabajo, sino en la colectiva, con un retorno, si así quiere vérsele, a situaciones que se presentaban en los inicios de la lucha obrera. La propia Organización Internacional del Trabajo, en su sexagésima séptima reunión de la asamblea, que tuvo lugar en Ginebra el año de 1981, aprobó un Convenio, el número 154, que contiene reglas sobre negociaciones colectivas de todo orden, en las cuales se aprecia el interés por impulsar los acuerdos particulares y evitar, en lo posible, la intervención de las autoridades jurisdiccionales.

III. Hoy en día casi todos los códigos del trabajo imponen la conciliación a las partes en un conflicto de trabajo; en algunos tanto en los individuales como en los colectivos, en otros únicamente en estos últimos. Citemos a título de ejemplo, los más recientes: República Democrática Alemana (artículos 291-297); República Arabe Unida (artículos 154-157), promulgado el 20 de abril de 1980; Ley número 78 que contiene el Código del Trabajo de Argelia, promulgado el 5 de agosto de 1978 (artículos 90 y 91); Ley del Trabajo de Bahreim, de fecha 16 de junio de 1976 (artículos 133-134); Código del Trabajo de Canadá, Ley SL 1965 que contiene modificaciones vigentes desde el 30 de junio de 1971; Código del Trabajo de Checoslovaquia, cuyo texto fue refundido con fecha 16 de junio de 1975 (artículos 207-209); Código del Trabajo de Gabón, promulgado en Ley 5-78 de fecha 1° de junio de 1978 (artículos 211-213); Código de Relaciones de Trabajo de Gran Bretaña, de fechas 2 y 10 de febrero de 1972 (artículos 120-129) ; Código del Trabajo de Polonia, de 26 de junio de 1974 (artículos 242-247) .

Pero no son las negociaciones obrero-patronales en las que interviene como mediador un funcionario oficial las que nos interesan pues éstas, como ya hemos indicado, están reglamentadas y las encontramos en organismos que se constituyen conforme a un orden legal. Entre ellas citaríamos a las comisiones especiales, como las que tenemos en México, para fijar salarios mínimos, establecer los porcentajes que correspondan a los trabajadores en las utilidades de las empresas, las de higiene y seguridad, las de reglamento, etcétera, algunas de las cuales existen en otras legislaciones (Francia, URSS, Polonia, Bélgica, Italia) aunque con regulaciones distintas. Son las negociaciones obrero-patronales privadas a las que debemos prestar atención., porque de ellas han surgido multitud de soluciones que han evitado controversias y conflictos, aparte el hecho de que, gracias a esta clase de convenciones se ha limitado la intervención de las autoridades del trabajo, quienes su única función ha sido sancionar los convenios celebrados, a los que se da el carácter de resoluciones judiciales

IV. Estas negociaciones se dan, eso sí, en el seno de comisiones mixtas de carácter muy particular. Provienen de los comités de empresa en donde se han instituido; de organismos creados a virtud de cláusulas insertas en un contrato colectivo de trabajo; de institutos de coordinación que se reúnen con carácter temporal o permanente; o de cuerpos auxiliares de administración interna que se reúnen periódicamente.

En Francia los comités de empresas son los encargados de buscar soluciones a problemas de jornada, distribución de labores, problemas ambientales o de seguridad; antes de cualquier modificación de jornadas o de condiciones ambientales, por ejemplo, debe ser consultado el comité (Ley número 73-1195, de fecha 27-XII-73). En la ley 77-767 (12-VII-77) se modificó el Código de Trabajo en los artículos 116-2 y 1177 para disponer que en materia de aprendizaje y de condiciones de trabajo, se consultase previamente al colegio de defensa de intereses profesionales que debe funcionar en cada industria de más de 100 trabajadores.

Gran Bretaña promulgó un reglamento que regula las funciones de los comités de seguridad en los centros de trabajo con intervención sindical; los representantes deben encargarse de la investigación de riesgos potenciales, atender quejas de los trabajadores, hacer advertencias al empleador sobre peligros o daños y llevar a cabo inspecciones o resolver consultas de los propios trabajadores (Ley de fecha 22-XI-76).

En Luxemburgo, por ley 60-V-74 (7-V-74), se instauraron comités mixtos en las empresas del sector privado y se permitió designar representantes de los trabajadores en las sociedades anónimas, cuando éstas emplearan a más de 150 personas. Las atribuciones de tales comités son: aplicación de instalaciones técnicas destinadas a controlar el comportamiento y la productividad del trabajador en su puesto de trabajo; medidas de higiene y seguridad; criterios referentes a la selección de personal; evaluación de los trabajadores; formulación del reglamento interior de trabajo; concesión de recompensas por iniciativas o mejoras técnicas. En empresas de menos de 150 trabajadores deben constituirse comités con dos delegados de cada parte (obreros y empresarios) encargados asimismo de las funciones anteriores (ley de 18-V-79). En la URSS por decreto del presídium del Consejo Central de Sindicatos los comités sindicales de fábrica deberán intervenir antes de proceder a cualquier despido de un trabajador (D 310-IX de fecha 23-VII-74).

V. La legislación mexicana, en fecha reciente, ha fomentado las negociaciones obrero-patronales, a través de un cuerpo de conciliadores que se encargan de arreglos extrajudiciales. Para tal objeto, se orienta tanto a trabajadores como a patronos sobre sus respectivos derechos; se coordinan sus intereses y se les proponen soluciones prácticas que pongan fin a los conflictos que presenten. Las funciones de estos conciliadores no están comprendidas en la Ley Federal del Trabajo, pues se trata de actuaciones administrativas a las que pueden o no concurrir los interesados; sólo en ocasiones se presiona su reunión para obligarlos, precisamente, a entablar negociaciones privadas, que en modo alguno trascienden a otra clase de actuaciones, ya que de ellas no se levantan actas, no se hace ninguna referencia oficial y ni siquiera puede ofrecerse como prueba en juicios laborales cualquier proyecto que llegara a elaborarse.

Pero existen otra clase de negociaciones: las que se producen en el seno de comisiones a las cuales se aluden en la Ley Federal del Trabajo y las convenidas en los contratos colectivos. Respecto de las primeras, el artículo 158 establece que “una comisión integrada con representantes de los trabajadores y el patrón formulará el cuadro general de antigüedades, distribuido por categorías de cada profesión u oficio, y ordenará se le dé publicidad”; las soluciones a que se llegue son motivo de negociación, pues los trabajadores inconformes podrán formular objeciones y en última instancia recurrir la resolución que se proponga o haya adoptado, ante las juntas d conciliación y arbitraje. El artículo 424 de la propia ley señala que una comisión de representantes obrero-patronales

debe formular los reglamentos de fábrica o interiores de trabajo; las disposiciones que contengan son asimismo materia de negociación pues de otro modo no producirán efectos jurídicos.

Respecto de las segundas expresa el artículo 392 de la Ley Federal del Trabajo que en los contratos colectivos podrá establecerse la organización de comisiones mixtas para el cumplimiento de determinadas funciones sociales y económicas; sus resoluciones serán ejecutadas por las juntas de conciliación y arbitraje, pero para llegar a ellas existirá la negociación previa, interna, extrajudicial, que les dará origen y posible existencia jurídica.

VI. ¿Cuáles son los fundamentos en que se apoyan las negociaciones obrero-patronales? Consideramos tres: **1°** Su carácter reivindicatorio. Al presentarse cualquier problema laboral, sea individual o colectivo, los delegados habrán de recurrir a su jefe inmediato para plantearlo y buscar una solución; sólo que el jefe inmediato manifieste no estar en condiciones o carecer de facultades para ofrecerla, se intentarán otros recursos, hasta llegar a los órganos o comités que deban entablar pláticas que permitan una resolución definitiva al problema**. 2°** La oposición que surge entre las partes, en cuanto los aspectos conflictivos de las relaciones de trabajo parecen destinados a preparar el terreno de toda negociación. Cuando hay divergencia de opiniones sobre sistemas de producción, sobre reglas de operación o sobre cuestiones administrativas, en las que no se da ninguna intervención a los trabajadores, pero de las cuales surgen situaciones conflictivas que dan origen a desobediencias, paros injustificados o acciones violentas de parte de algunos trabajadores, la negociación se impone. **3°** El mantenimiento de adecuadas relaciones laborales. Se ha comprobado que en aquellas empresas o negociaciones en donde todas las funciones a desempeñar han sido conveniente y mutuamente negociadas, los motivos de discrepancia son mínimos; y cuando aparecen se resuelven con apego a reglas ya adoptadas; pero en donde esto no ha sido posible por alguna razón o por inercia, sólo la negociación las atempera o evita. Un problema de escalafón no tiene por que crear un conflicto; a un sindicato es a quien más interesa tener satisfechos a sus miembros, tratándose del otorgamiento de plazas, ya sea por competencia, por antigüedad, por resultado de exámenes que se practiquen, o se trate simplemente de ascensos. La desobediencia no justificada, jamás debe crear problemas internos; la justificable ha de ser siempre materia de negociación. Otras cuestiones de trato, de disciplina, de autoridad, etcétera, son igualmente fundamentos no sólo para intentar, sino para obligar, a la negociación obrero-patronal. He ahí la clave de una eficaz y conveniente relación de trabajo

véase **Comisiones Mixtas Conciliación, Conflicto Sindical, Convenciones Obrero-Patronales.**

VII. BIBLIOGRAFIA:

Barton, Paul, *Conventions Collectives et realités ouvrieres en Europe de l'Est*, París, Les Editions Ouvrieres, 1957; Gómez de Aranda, Luis, "La nueva ley de convenios colectivos sindicales", *Revista de Derecho del Trabajo*, Madrid, tomo VII, número 5; Lyon-Caen, Gérard, *Le procés du travail*, París, Dalloz, 1968; Ruiseco, María José, *Convenciones colectivas de condiciones de trabajo*, México, Constancia, 1947.

Santiago Barajas Montes de Oca

NEGOCIO ACCESORIO. I. Los negocios accesorios (auxiliares, dependientes) presuponen lógicamente el fenómeno de la pluralidad negocial o contractual. Un negocio accesorio es aquel que tiene vida precisamente en función de otro (llamado por esta razón "principal") . Nuestra legislación no reconoce el término "negocio", vocablo éste de gran arraigo y tradición en algunas doctrinas y codificaciones extranjeras, pero ello no impide que en la doctrina se haya establecido ya por algunos autores (Ortiz Urquidi, Domínguez Martínez) la conveniencia de su adaptación. Sin embargo, para nuestros propósitos, referiremos exclusivamente estas líneas a la figura, "contrato", si bien resultará claro que el desplazamiento del acto negocial vedará un amplio campo doctrinal a nuestro estudio.

II. El derecho de los antiguos romanos no desconoció la figura aquí tratada. Ellos también hablaban de contratos principales y de contratos accesorios, éstos últimos dependientes de aquéllos, a los que estaban vinculados generalmente por una relación de garantía en su cumplimiento. Así, por ejemplo, el caso de una fianza sobre un contrato de locación (Peña Guzmán Argüello, página 264).

III. La raquítica clasificación contractual que nuestro Código Civil para el Distrito Federal establece en sus artículos 1835-1838 no contempla la especie del contrato accesorio en oposición a la del contrato principal u originario. Sin embargo, la omisión del legislador no influye en absoluto para que este tipo de contratos adopten en nuestra práctica jurídica una indudable importancia que repercute esencialmente en la seguridad y garantía del tráfico jurídico de bienes.

En efecto, tan sólo los contratos denominados "de garantía", subespecies de los aquí tratados, constituyen un amplio campo de recursos eventualmente disponibles para el particular interesado en efectuar el intercambio de sus bienes en las mayores condiciones de seguridad. Su naturaleza secundaria y dependiente con el contrato principal destaca visiblemente en cada uno de ellos: la fianza no puede tener vida sin una obligación previa (artículo 2797) ; la prenda se constituye sobre bienes muebles afectados a garantizar el cumplimiento efectivo de alguna obligación (artículo 2856) y la hipoteca es también una garantía real que asegura el cumplimiento de una prestación ya convenida (artículo 2893).

Aunque Santoro Passarelli (página 260) califica al contrato preliminar de negocio accesorio "preparatorio" y Sánchez Medal (página 83) incluso - siguiendo a autores españoles -, sitúa a la promesa bajo el rubro de los contratos de garantía (con lo que adquiere un carácter accesorio), en realidad es bien discutible que tal figura pueda catalogarse como tal y, mejor, siguiendo a Fueyo Laneri (página 23) y Lozano Noriega (página 79), preferimos conceptuarla como una "etapa superior en la formación progresiva del contrato". Y es que resulta claro que la promesa de contratar no mantiene en absoluto la relación de existencia que caracteriza a los contratos dependientes, porque precisamente su extinción - en condiciones normales - debe dar nacimiento al contrato entonces definitivo.

Los contratos accesorios no se agotan en la subespecie mencionada de los contratos de garantía. Otro caso, por ejemplo, lo constituye el mandato concebido como instrumento para el cumplimiento de una obligación - entonces principal - (artículo 2596); asimismo, el contrato de arrendamiento efectuado en una localidad ya arrendada (subarriendo, artículos 2489 y siguientes.); la transacción (artículos 2944 y siguientes.), cuando recae sobre obligaciones originadas en un contrato previo; la venta por suministro - recaída sobre alimentos - pactada precisamente en función de un contrato de transporte

personal, por ejemplo; el depósito de objetos o valores con el posadero durante la vigencia del contrato de hospedaje y, en este mismo supuesto, la constitución automática de prenda sobre el equipaje del pasajero si no se obtiene el pago del adeudo (artículo 2669), etcétera Aunque quizás pueda hablarse aquí, con más especificidad, de contratos complejos o mixtos, el fenómeno que da origen a una situación semejante continúa siendo, en rigor, la pluralidad de negocios o contratos (o lo que Santoro Passarelli llama "negocios conexos", página 259), y es claro que entre ellos se encuentra establecida una relación de dependencia del uno hacia el otro.

Por supuesto, el contrato accesorio no tiene que depender necesariamente de la verificación de otro contrato: basta al efecto la existencia de cualquier obligación aunque su fuente no consista precisamente en un hecho contractual. Así, el caso del establecimiento de fianza para garantizar una deuda de alimentos (Sánchez Medal, página 84); el secuestro convencional de la cosa litigiosa en poder de un tercero cuya entrega se supedita al resultado del pleito (artículo 2541 Código Civil para el Distrito Federal), etcétera

En el ámbito procesal es posible mencionar la transacción, cuando decide sobre controversias de deudas alimentarias no cubiertas en su oportunidad (artículo 2951 Código Civil para el Distrito Federal) y el compromiso en árbitros respecto de la causa en litigio. Sánchez Medal (página 84) parece compartir esta opinión.

En detalle, el panorama es extenso, y ello sin considerar aquí - como ya advertíamos - la figura europea del negocio jurídico que pulveriza el fenómeno en vastas complejidades, porque, siendo su esquema teórico más extenso (recuérdese que el contrato no es sino un negocio jurídico de carácter patrimonial *inter vivos*), configura hipótesis casi infinitas de actos negociases que actúan en una relación de dependencia entre sí.

Véase **Contrato, Negocio Jurídico.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Fueyo Laneri, Fernando, *Derecho civil;* 2ª edición, Santiago de Chile, Imprenta y Litográfica Universo, 1964. tomo V, volumen II; Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil; contratos*; 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Peña Guzmán, Luis Alberto y Argüello, Luis Rodolfo, *Derecho romano;* 2ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1966;Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980, Santoro Passarelli, Francesco, *Doctrinas generales del derecho civil;* traducción de Agustín Pons Serrano, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1964; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles,* México, Porrúa, 1981.

José Antonio Márquez González

NEGOCIO FIDUCIARIO, *véase* **Fideicomiso**.

NEGOCIO JURIDICO. I. La doctrina francesa siguiendo las *Institutas* de Justiniano al hablar de las fuentes de las obligaciones creó en relación con el contrato y cuasi contrato la noción de acto jurídico.

La pandectística de alemanes e italianos hizo una distinción, a saber, el acto jurídico es un acto humano que produce efectos de derecho con la intención de producirlos o sin ella. Por esa razón clasifica los actos jurídicos en lícitos e ilícitos.

Si partimos de la concepción de que acto jurídico es un acto humano, necesariamente tendremos que colocarle una denominación específica al acto humano lícito que persigue consecuencias de derecho: este es el negocio jurídico que puede entenderse como manifestación de voluntad de una o varias partes encaminada a producir efectos de derecho: crear, transmitir, modificar o extinguir derechos. Como la creación, transmisión, de los derechos se funda en el principio de que los particulares a través de su esfuerzo alcanzan ventajas económicas, por esa razón Carnelutti en su *Teoría general del derecho,* sostiene que el negocio jurídico es el resultado del ejercicio del derecho subjetivo pues éste es un poder destinado a defender el propio interés, o un interés jurídicamente protegido; el negocio jurídico en un sentido más profundo es un actuar unilateral o conjuntamente para la defensa de uno o varios intereses del titular o titulares.

Quedarían excluidos del concepto del negocio jurídico los actos potestativos y las resoluciones que serían el resultado del ejercicio de una facultad o una potestad, respectivamente. Aun cuando von Tuhr en su *Tratado de las obligaciones* sostiene que los actos potestativos, resultado del ejercicio de las facultades son también negocios jurídicos, típicos negocios unilaterales.

II. Los negocios jurídicos pueden clasificarse en unilaterales, si son resultado del ejercicio de una voluntad, o bilaterales y, en ciertos casos, plurilaterales.

Comúnmente se consideraron negocios jurídicos unilaterales al testamento, la aceptación o repudiación de la herencia y al abandono o *derelictio* de una cosa y por esa razón von Tuhr coloca dentro de esta categoría a los que son resultado del ejercicio de una facultad u opción como la elección en las obligaciones alternativas, la rescisión de un contrato o la compensación.

Lo cierto es que quedan excluidos de la categoría de los negocios jurídicos los actos procesales , los actos oficiales y los actos de jurisdicción voluntaria, y Carnelutti añadiría las resoluciones, pues estas son resultado del ejercicio de una *potestas,* que fue definida como el poder de mando para la defensa de un interés ajeno que nos está sujeto.

Los negocios jurídicos bilaterales, fundados en la autonomía de la voluntad son, generalmente, de carácter patrimonial y por eso su formación exige que a la existencia de una oferta se una la aceptación.

Más no todos los negocios jurídicos bilaterales tienen el carácter de patrimoniales. Son negocios jurídicos bilaterales de carácter no patrimonial, el matrimonio, los esponsales, el divorcio voluntario en lo que se refiere a la disolución del vínculo.

III. Los negocios jurídicos tienen tres elementos, los esenciales, los naturales y los accidentales; siendo los primeros los que representan el mínimo que las partes han de acordar para la existencia del contrato; los segundos los que las partes suelen convenir y se refieren a la consecuencia de la naturaleza ordinaria del convenio, y, los accidentales son aquellos actos que imprimen a las consecuencias jurídicas propias del contrato una dirección diversa a la establecida en la legislación.

IV. Se debe aclarar que el legislador mexicano no utiliza el concepto de negocio jurídico, ya que éste sólo aparece en las doctrinas alemana e italiana, no así en la francesa que es la que se sigue en el Código Civil para el Distrito Federal.

Véase **Acto Jurídico.**

V. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano;* 2ª edición, México, Porrúa, 1975, tomo I.

José de Jesús López Monroy

NEUTRALIDAD. I. (De neutral y éste del latín, *neutralis,* calidad de neutral.) Es la situación de un Estado que no participa en un conflicto armado, de la cual derivan determinadas obligaciones tanto para el Estado neutral como para los Estados beligerantes.

II. La noción y el derecho sobre la neutralidad son fenómenos jurídicos relativamente recientes.

Institución enteramente desconocida en la antigüedad, las normas aplicables a la neutralidad marítima, la cual empezó a desarrollarse en la Edad Media, y, mucho más tarde, por vía convencional, en lo que se refiere a las reglas jurídicas aplicables a la neutralidad en caso de guerra tanto marítima como terrestre.

Así, la primera convención internacional en la materia fue la Declaración de París sobre Derecho Marítimo, del 16 de abril de 1856 (en lo sucesivo Declaración de París), que incluye reglas sobre bloqueo, corso y contrabando.

Sin embargo, la codificación detallada, aunque incompleta, del derecho de la neutralidad, fue emprendida por primera vez en la II Conferencia de la Paz, efectuada en La Haya en 1907, en la cual se aprobaron las Convenciones V, XI y XIII, relativas a los derechos y obligaciones de los neutrales en caso de guerra terrestre o marítima (de aquí en adelante sólo: Convención V, XI o XIII, según sea el caso).

Un año después, con motivo de la Conferencia de Londres sobre esta materia, se elaboró la Declaración de Derecho Marítimo en Londres, la cual, no habiendo sido ratificada, jamás llegó a constituir derecho positivo.

En el periodo comprendido entre las dos guerras mundiales, la VI Conferencia Panamericana de La Habana aprobó la Convención sobre la Neutralidad Marítima, del 20 de febrero de 1928 (en lo sucesivo: Convención de La Habana).

Por último, a la neutralidad también se refieren, tanto la Declaración General de Neutralidad de las Repúblicas Americanas, suscrita en 1939 en la reunión de consulta de los ministros de relaciones exteriores, como las cuatro Convenciones de Ginebra sobre la protección a las víctimas de la guerra, del 12 de agosto de 1949, dado que estas convenciones habrán de aplicarse bajo el control de potencias protectoras neutrales.

III. Como se deriva de la propia definición de la neutralidad, ésta y las normas que la rigen representan un compromiso entre los intereses de los Estados beligerantes y los de aquellos Estados que han decidido permanecer fuera de una contienda bélica. Ahora bien, tal compromiso se traduce en un cierto número de obligaciones de los neutrales para con los beligerantes y viceversa.

Entre las obligaciones de los Estados neutrales respecto de los beligerantes se cuentan:

1) *Deberes de abstención.* Estos prohiben brindar apoyo militar, público o privado, así como transmitir noticias, especialmente a través de órganos estatales, a uno o a ambos beligerantes (Convención XIII, artículo 6; Convención de La Habana, artículo 16, letra b) .

2) *Deberes de impedimento.* Los cuales comprenden el deber de impedir, en el ámbito de su jurisdicción, toda acción de guerra, e, incluso, toda acción que guarde relación con la guerra, trátese de una acción estatal de los beligerantes (Convención V, artículos 2, 3, 5 y 10; Convención XIII, artículos 2, 4, 5, 18, 25 y 26), o de determinadas actividades privadas en favor de éstos (Convención V, artículos 4 y 5; Convención XIII, artículos 8 y 25).

3) *Un deber general de imparcialidad.* Conforme a este deber el Estado neutral tiene la obligación de tratar de manera igual a los beligerantes (Convención V, artículo 9; Convención XIII, preámbulo y artículo 9), y

4) *Deberes de tolerancia.* En virtud de éstos, el Estado neutral está obligado a admitir determinadas injerencias de los beligerantes, no autorizadas en tiempo de paz, las cuales afectan, sea el patrimonio del Estado neutral (Convención V, artículo 19), sea la situación de los súbditos neutrales con respecto a los beligerantes (Convención V, artículos 17 y 19).

A la inversa, entre las obligaciones de los Estados beligerantes para con los neutrales encontramos:

1) *El deber de tratar a los neutrales de acuerdo con su imparcialidad.* Este deber excluye cualquier violación del territorio neutral (Convención V, artículos 1-3; Convención XIII, artículos 1, 2 y 4), y

2) *El deber de no suprimir las relaciones entre los neutrales y el enemigo.* Esta obligación reviste hoy día una importancia de primer orden, en función del comercio legítimo de los neutrales con los beligerantes (Convención XI, artículo l).

A raíz de la Primera Guerra Mundial y hasta nuestros días, como consecuencia de un cambio radical en la apreciación de la guerra, habría de operarse también una profunda mutación en el valor asignado a la neutralidad. Así, mientras que anteriormente la guerra era considerada como una especie de duelo, en ocasión del cual los Estados neutrales desempeñaban el rol de padrinos, convirtiéndose en islas de paz susceptibles de mediar entre los beligerantes y promover el cese de las hostilidades, a partir de la primera gran confrontación bélica de nuestro siglo, tal idea habría de ceder el paso a la opinión de que la guerra, además de proscribirse (artículo 2, inciso 4, de la Carta de las Naciones Unidas), debe ser considerada como un delito contra la comunidad internacional, por lo que todos los Estados, sin excepción, deben intervenir solidariamente en su represión.

Véase **Deberes de los Estados Beligerantes, Guerra Internacional.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Delbez, Louis, *Les principes généraux du droit international public*; 3ª edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1964; Oppeheim, Louis, *Tratado de derecho internacional público;* traducción de A. Marín López, Barcelona, Bosch, 1967, tomo II, volumen II; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Verdross, Alfred, *Derecho internacional público;* traducción de Antonio Truyol y Serra, Madrid, Aguilar, 1957.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

NEUTRALIDAD IMPOSITIVA. I. La neutralidad impositiva es uno de los principios que debe regir a los sistemas tributarios de acuerdo con el planteamiento económico clásico. El principio de la neutralidad impositiva significa que la política fiscal debe

abstenerse de alterar el mecanismo competitivo del mercado, de tal suerte que las decisiones de inversión se realicen con base en consideraciones sobre la oferta y la demanda y no con fundamento en el tratamiento fiscal que se dé a las diferentes opciones que tenga un inversionista.

II. En la actualidad este principio de la neutralidad impositiva se ve frecuentemente matizado, ya que sólo se respeta por la política fiscal en los casos en los que la intervención de ésta no sea considerada como indispensable para corregir los resultados de la competencia, o para atenuar las imperfecciones de la misma.'

Para Enrique Fuentes Quintana, quien sintetiza los principios de la imposición planteados por Fritz Neumark en dos grandes categorías: los principios de finalidad y los de organización, la neutralidad impositiva está ubicada en los primeros. Los principios de finalidad se dividen para el autor citado en dos grupos, los de asignación y los de potencialidad plena. En el primer grupo se ubica la neutralidad impositiva que tiene por objeto evitar el dirigismo fiscal y los perjuicios involuntarios a la competencia.

III. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales,* Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas,* México, SUA-UNAM, 1981.

Gerardo Gil Valdivia

NIVELACION DE SALARIOS, *véase* **. Salarios**.

NO INMIGRANTE. I. La expresión latina *non* constituye el origen etimológico del adverbio de negación "no". A su vez, "inmigrante" es un sustantivo que deriva del verbo latino *inmigrare* que significa inmigrar, o sea, llegar a un país para establecerse en él, cuando previamente se estaba domiciliado en otro. Por tanto, desde una perspectiva meramente gramatical, el no inmigrante es el extranjero que no es inmigrante, es decir, que llega al país sin la intención de establecerse en él.

II. Conforme a la Ley General de Población, en México, los extranjeros pueden internarse legalmente al país como "no inmigrante" o en su calidad de "inmigrante" (artículo 41). El "no inmigrante" es el extranjero que, con permiso de la Secretaría de Gobernación, se interna al país, temporalmente, bajo las características que limitativamente enumera la ley y que son: turista, transmigrante, visitante, consejero, asilado político, estudiante, visitante distinguido, visitante local y visitante provisional (artículo 42).

En la calidad migratorio de "no inmigrante" y en cualquiera de las características migratorias antes enunciadas, que previene la ley, encontramos elementos comunes: ***a***) el extranjero que se interna al país carece del propósito de radicarse en el territorio nacional; ***b)*** su estancia en el país es meramente temporal, para la realización de los objetivos propios de la característica migratoria en la que ha quedado clasificado el extranjero, y ***c)*** cuando se tiene la calidad de "no inmigrante" no se puede adquirir la calidad de "inmigrado" pues, solamente de "inmigrante" se puede pasar a tener la calidad de "inmigrado".

En consecuencia, al "no inmigrante" se le puede definir como el individuo extranjero que se interna legalmente a territorio mexicano, con permiso de la Secretaría de Gobernación, por un tiempo limitado, con fines diversos, previstos en alguna de las diversas características migratorias en que se subdivide la calidad de "no inmigrante".

El "no inmigrante" debe quedar clasificado en alguna de las características migratorias previstas por el artículo 42 de la Ley General de Población y no podrá tener dos características migratorias simultáneamente (artículo 58 Ley General de Población).

En el caso de que el "no inmigrante" tenga la característica migratorio de *transmigrante* (artículo 42, fracción II) no podrá cambiarse ni su calidad, ni su característica migratorio. En los demás casos, queda a juicio de la Secretaría de Gobernación hacerlo cuando se llenen los requisitos que la ley fije para la nueva calidad o característica migratoria que se pretenda adquirir (artículo 59 Ley General de Población).

Solamente los "no inmigrantes" que se hayan internado al país como *asilados políticos* o como *estudiantes* están obligados a inscribirse en el Registro Nacional de Extranjeros (artículo 63 Ley General de Población).

El capítulo séptimo del Reglamento de la Ley General de Población, formado por los artículos del 96 al 106, se ocupa de regular detalladamente la calidad migratorio de "no inmigrantes", en sus respectivas características migratorias.

En lo que atañe al permiso para que los extranjeros puedan celebrar actos relativos a la adquisición de bienes inmuebles, derechos reales sobre los mismos, acciones o partes sociales de empresas dedicadas en cualquier forma al comercio o tenencia de dichos bienes, por disposición contenida en el artículo 127, fracción I del Reglamento de la Ley General de Población, en ningún caso se concederá permiso a turistas, transmigrantes, visitantes locales o visitantes provisionales. A los "no inmigrantes" catalogados como visitantes, consejeros, asilados políticos, estudiantes o visitantes distinguidos, sólo se les concederá permiso en casos excepcionales a juicio de la Secretaría de Gobernación (artículo 127 fracción II del Reglamento de la Ley General de Población).

La certificación para tramitar ante una autoridad judicial o administrativa el divorcio o nulidad de matrimonio a que aluden el artículo 69 de la Ley General de Población y el artículo 35 de Ley de Nacionalidad y Naturalización sólo se otorgará, en tratándose de "no inmigrantes", a quienes tengan la característica migratoria de: visitante, asilado político, estudiante o visitante distinguido (artículo 133 fracción II del Reglamento de la Ley General de Población), siempre y cuando el domicilio conyugal se hubiere constituido en el territorio nacional.

Véase **Inmigración, Inmigrado, Inmigrante, Zonas Prohibidas**

III. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, 7ª edición, México, Porrúa, 1984; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1980.

Carlos Arellano García

NO INTERVENCION. I. Es la obligación que tiene todo Estado o grupo de Estados, de no inmiscuirse ni interferir, directa o indirectamente y sean cuales fueren el motivo y la forma de injerencia, en los asuntos internos o externos de los demás Estados.

II. El principio de la no intervención tuvo su razón de ser o, mejor dicho, fue una consecuencia de las frecuentes y casi siempre abusivas intervenciones de unos Estados en los asuntos de otros, particularmente, aunque no de manera exclusiva, a partir de que la Santa Alianza, producto del Congreso de Viena de 1815, erigiera la política intervencionista en instrumento, aparentemente legítimo, de las relaciones interestatales.

En efecto, si en la antigüedad las relaciones entre los pueblos se daban en torno a una beligerancia permanente encaminada a subyugar a los vecinos; y si en la Edad Media el aislacionismo y las querellas feudales que la tipifican tampoco fueron propicias a las relaciones amistosas entre naciones; la historia de las relaciones internacionales de los tres últimos siglos revela, a su vez, una práctica inveterada y sistemática de la intervención de unos Estados en los asuntos de los demás, invocando un supuesto derecho cuando no un deber de intervención.

Desde luego, los motivos o, mejor sería decir, los pretextos invocados a lo largo de tan prolongada y constante práctica intervencionista incluyen toda una gama de finalidades o propósitos aparentes. Así, intervenciones las ha habido, por ejemplo, sea para salvaguardar la legitimidad o el equilibrio del poder, sea obedeciendo a ciertas causas humanitarias, sea con objeto de proteger los intereses del Estado o de sus nacionales en el extranjero, etcétera En el fondo, tales móviles han encubierto en realidad sea designios reaccionarios, sea pretensiones totalitarias, sea actitudes imperialistas.

Bastará citar sólo algunos casos de intervención para ilustrar lo antes dicho. Así, por ejemplo, la coalición austro-prusiana para restablecer a Luis XVI en el trono de Francia, en 1791; las guerras napoleónicas, de 1798 a 1815; las intervenciones de la Santa Alianza, de 1815 a 1823; la intervención franco-inglesa en el Río de la Plata, de 1838 a 1845; la intervención francesa en México, de 1862 a 1867; la intervención alemana en Haití, en 1897; las intervenciones europeas en los Balcanes y Asia Menor, de mediados del siglo XIX a 1914; la intervención germano-italiana en España, en 1936; las intervenciones alemanas en Austria y Checoslovaquia, en 1938; en Polonia, en 1939, en Bélgica, Dinamarca, Francia, Holanda, Luxemburgo y Noruega, en 1940; las intervenciones norteamericanas en México, en 1846 y 1914, en Guatemala, en 1954, en la República Dominicana, en 1965; las intervenciones rusas en Bulgaria, Rumania y Yugoslavia, de 1945 a 1947, en Hungría, en 1956, en Checoslovaquia, en 1968, en Afganistán, en 1979, etcétera

La intervención, en tanto instrumento de presión en las relaciones interestatales, dio lugar a la formulación de principios y a la promulgación de normas que le daban una cierta apariencia de legalidad. Entre los primeros, cabe mencionar el principio que, fundado en una ficción, sostenía que un daño causado a un extranjero, fuera en su persona, fuera en sus bienes, debía ser considerado como un daño inferido a los intereses propios del Estado del que el extranjero era súbdito. Entre las segundas, baste aludir a las numerosas normas relativas al tratamiento que debería otorgarse a los extranjeros residentes en países poco desarrollados, tratamiento que, en todo caso, se traducía en una situación de privilegio de los extranjeros en relación con los nacionales del país respectivo. Recordemos simplemente a este respecto los regímenes de capitulaciones, que tan buenos resultados dieron a sus promotores europeos durante el siglo XIX, época de su expansión económica y financiera.

Todavía desde un punto de vista histórico, debemos hacer hincapié en que la gestación del principio de no intervención estuvo vinculada a la doctrina expuesta por el presidente norteamericano James Monroe, en el mensaje dirigido al Congreso de su país el 2 de diciembre de 1823, en la cual, al puntualizar el desacuerdo esencial que separaba la política norteamericana de la entonces recién adoptada política intervencionista de la Santa Alianza, postulaba la no intervención europea en América y viceversa. Sin embargo, su carácter de simple declaración de intenciones, de moros lineamientos de política interna, la convirtió en blanco fácil de sinuosas interpretaciones siendo a final de cuentas deformada y negada por la política intervencionista de numerosos y sucesivos gobiernos norteamericanos.

III. La no intervención constituye un principio jurídico generalmente admitido hoy día por la doctrina, por el derecho y por la jurisprudencia internacionales.

Entre las doctrinas más connotadas a este respecto, figuran las que han visto la luz particularmente en los países de América Latina. Lo anterior es fácilmente comprensible si tan sólo se recuerda el sinnúmero de intervenciones sufridas por estos países, entre otros motivos, para el cobro compulsivo de deudas públicas, o para la satisfacción de reclamaciones derivadas de daños ocasionados a personas privadas; intervenciones que han merecido el repudio de eminentes juristas latinoamericanos.

Así, cabría citar las de Carlos Calvo y Luis María Drago. La primera, condena la intervención armada o diplomática como medio para el cobro de créditos o la demanda de reclamaciones privadas, de orden pecuniario, fundadas en un contrato o como resultado de una insurrección; la segunda, niega a todo Estado el derecho de intervenir en otro para ejercer el control financiero sobre contratos derivados de sus súbditos, como si se tratase de obligaciones internacionales.

Siendo la no intervención uno de los principios rectores de la política exterior de México, nuestro derecho interno ha adoptado la primera de dichas doctrinas, a 1a cual más comúnmente se le conoce bajo la denominación de Cláusula Calvo. Esta se traduce en una renuncia, por parte de los extranjeros que intervengan en actos jurídicos sobre bienes raíces, a solicitar la protección diplomática de su respectivo país, en caso de cualquier controversia en relación con tales actos (artículo 27, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; en el mismo sentido, artículo 2 de la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 Constitucional; artículo 12 de la Ley de Vías Generales de Comunicación; artículo 3 de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera; etcétera).

El principio de no intervención ha sido consagrado también por el derecho internacional, encontrándose consignado expresamente en la actualidad en diversos instrumentos internacionales de aplicación tanto universal como regional.

En el plano universal, aun cuando la Carta de las Naciones Unidas no contiene ningún precepto específico sobre este principio, ciertos aspectos del mismo como son: la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza, así como de la intervención en los asuntos internos de los Estados, se encuentran previstos, respectivamente, en los incisos 4 y 7 del artículo 2 de la Carta.

Además, y en consonancia con lo anterior, este principio ha sido no sólo expresamente reconocido por la Asamblea General de la ONU en el párrafo 7 de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales (Resolución 1514 [XV], del 14 de diciembre de 1960), sino solemnemente proclamado

por este mismo órgano, tanto en la Declaración sobre la inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estados y la protección de su independencia y soberanía (Resolución 2131 [XX], del 21 de diciembre de 1965), como en la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas (Resolución 2625 [XXV], del 24 de octubre de 1970), cuyo "principio relativo a la obligación de no intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción interna de los Estados, de conformidad con la Carta", por su importancia y trascendencia en torno a la definición y precisión de los diferentes aspectos de la no intervención, transcribimos a continuación:

"Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho a intervenir directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de ningún otro. Por lo tanto, no solamente la intervención armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de amenaza atentatoria de la personalidad del Estado, o de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen, son violaciones del derecho internacional.

Ningún Estado puede aplicar o fomentar el uso de medidas económicas, políticas o de cualquier otra índole para coaccionar a otro Estado a fin de lograr que subordine el ejercicio de sus derechos soberanos y obtener de él ventajas de cualquier orden. Todos los Estados deberán también de abstenerse de organizar, apoyar, fomentar, financiar, instigar o tolerar actividades armadas, subversivas o terroristas encaminadas a cambiar por la violencia el régimen de otro Estado, y de intervenir en las luchas interiores de otro Estado.

El uso de la fuerza para privar a los pueblos de su identidad nacional constituye una violación de sus derechos inalienables y del principio de no intervención.

Todo Estado tiene el derecho inalienable a elegir su sistema político, económico, social y cultural, sin injerencia en ninguna forma por parte de ningún otro Estado".

En el ámbito regional el principio de la no intervención fue admitido y consagrado internacionalmente mucho antes que en el plano universal. Así, el artículo 8 de la Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados, adoptada en Montevideo en 1933, ya proclamaba desde entonces, también solemnemente, este principio; el artículo 1 del Protocolo adicional suscrito en la Conferencia Interamericana de Consolidación de la Paz, reunida en Buenos Aires en 1936, prescribe la no intervención absoluta; por su parte, el actual artículo 18 de 1a Carta de la OEA, suscrita en Bogotá en 1948 y reformada por el Protocolo de Buenos Aires de 1967, concibe la no intervención en los siguientes términos:

"Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. El principio anterior excluye no solamente la fuerza armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen".

Por lo que toca a la jurisprudencia internacional, su tendencia antiintervencionista se puso de manifiesto de manera clara y categórica en la sentencia, sobre las cuestiones de fondo, dictada por la Corte Internacional de Justicia el 19 de abril de 1949, en el caso del Estrecho de Corfú. La parte conducente de dicha sentencia reza como sigue:

"El pretendido derecho de intervención no puede ser considerado más que como manifestación de una política de fuerza, política que, en el pasado, ha dado lugar a los abusos más graves y que no podría, cualesquiera que sean las deficiencias presentes de la organización internacional, encontrar ningún lugar en el derecho internacional".

IV. BIBLIOGRAFIA: Droz, Jacques, *Histoire diplomatique de 1648 a 1919*, 3ª edición, París, Dalloz, 1972; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional;* 12ª edición, México, Porrúa, 1981; Verzijl, Jan H. W., *The Jurisprudence of the World Court*, Leyden, A. W. Sijthoff, 1966, volumen II.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

NO REELECCION. I. Uno de los principios jurídico-políticos de mayor relieve en el sistema político mexicano se encuentra en la no-reelección del presidente de la República. Ese principio es una de las bases que han configurado nuestro actual sistema político y una de las causas más importantes de la estabilidad de que ha gozado por más de cinco décadas.

Veamos cómo se asentó el principio de no-reelección en diversos documentos constitucionales de México.

La Constitución de Apatzingán, en su artículo 135, señaló que ninguno de los tres miembros que integraban el Supremo Gobierno, podía ser reelecto sino hasta que hubiese transcurrido un trienio después de su administración.

La Constitución federal de 1824 siguió las mismas líneas del Decreto de Apatzingán ya que, en el artículo 77, indicó que el presidente no podía ser reelecto en ese cargo sino hasta el cuarto año después de haber terminado sus funciones. Es decir, tanto en Apatzingán como en 1824 lo que se prohibía era la reelección para el periodo inmediato, pero después de él sí se podía volver a la presidencia de la República.

La Constitución centralista de 1836 permitía la reelección indefinida del presidente, sólo que conforme al artículo 5 de la Cuarta Ley que integraba esa Constitución, el procedimiento de reelección se hacía más complicado: para la elección del presidente presentaban una terna de individuos, el presidente de la República en junta del Consejo y ministros, el Senado y la Suprema Corte de Justicia. De esas tres ternas, la Cámara de Diputados formaba una que enviaba a las juntas departamentales, y quien lograba la mayoría de los votos de esas juntas, era declarado presidente por el Congreso general. Ahora bien, en caso de reelección era necesario que el presidente fuera propuesto *en cada una* de las mencionadas tres ternas y que obtuviera el voto de las tres cuartas partes de las juntas departamentales.

En el proyecto de la mayoría de la Comisión, así como en el tercer proyecto de Constitución del año de 1842, se permitía la reelección indefinida del presidente. En cambio, el proyecto de la minoría de la Comisión, en su artículo 57, regresaba al sistema de Apatzingán y de 1824, ya que quien hubiera ocupado la presidencia por más de un año, no podía ser reelecto sino hasta después de un cuatrienio.

En las Bases de Organización Política de 1843 se permitió la reelección indefinida del presidente en virtud de que este aspecto no fue reglamentado por esa norma.

El Acta de Reformas de 1847 no contuvo disposición al respecto, luego se regresó al sistema previsto en la Constitución de 1824.

La Constitución de 1857 no reguló este punto, por lo que se permitió la reelección indefinida del presidente.

El general Porfirio Díaz se sublevó contra el presidente Sebastián Lerdo de Tejada que se había reelecto. El plan de Tuxtepec de 1876 fue el manifiesto de Díaz en contra de Lerdo y el principio más importante del Plan era el postulado de la no-reelección del presidente.

Cuando Díaz llegó a la presidencia, a fin de cumplir con la promesa de Tuxtepec, se reformó la Constitución el 5 de mayo de 1878, asentándose que el presidente no podría ser electo para el periodo inmediato, o sea que después sí. Esta reforma introdujo en la Constitución de 1857, el sistema que había asentado tanto la Constitución de Apatzingán como la de 1824.

El 21 de octubre de 1887 se volvió a reformar el artículo 78 para permitir que el presidente sí pudiera ser reelecto para el periodo inmediato, prohibiéndose la reelección para un tercer periodo si antes no hubiesen transcurrido cuatro años - un periodo -, contados desde el día en que hubiera terminado sus funciones como presidente.

El 20 de diciembre de 1890, de nueva cuenta se modificó el artículo 78 para regresar a la disposición original de la Constitución de 1857: la admisión para la reelección indefinida.

En esta forma, cuando una persona llegaba a la presidencia, sólo se le podía sustituir ya fuera por la fuerza de las armas o por su muerte; tal fue la situación con Santa Anna, Juárez, Lerdo de Tejada y Porfirio Díaz. Entre ellos cuatro gobernaron 58 de los primeros 90 años del México independiente.

II. En el programa del Partido Liberal, documento del primero de julio de 1906, se manifestaba que se debía suprimir la reelección del presidente y de los gobernadores de los estados y que estos funcionarios sólo podrían ser reelectos nuevamente hasta después de dos periodos del que desempeñaron.

En el Plan de San Luis Potosí, expedido por don Francisco I. Madero, el 5 de octubre de 1910, se declaraba como ley suprema de México el principio de no-reelección del presidente, del vicepresidente, de los gobernadores de los estados y de los presidentes municipales.

Madero pudo cumplir con la promesa política del Plan señalado, y el 28 de noviembre de 1911 promulgó una reforma a la Ley fundamental de 1857: el presidente y el vicepresidente nunca podrían ser reelectos.

En 1916, Venustiano Carranza redactó un decreto prohibiéndose la reelección presidencial y estableciéndose de nuevo el periodo de cuatro años.

El Constituyente de 1916-1917 aprobó, con cambios muy menores, el dictamen del artículo 83, que contenía el principio de no-reelección que le presentó la Comisión de Constitución, la que, a su vez, había aceptado casi totalmente el artículo respectivo del proyecto de Carranza.

No sabemos con cuantos votos se aprobó el artículo 83 porque el dato no se encuentra asentado en el *Diario de los debates*, pero ese artículo no suscitó mayor discusión. El Congreso Constituyente fue antirreeleccionista: se nutría de la experiencia de los últimos decenios y del movimiento maderista. Se sabía, de antemano, que uno de los principios más importantes de la nueva Constitución sería el de no-reelección.

Sin embargo, no debemos pasar por alto que en ese Congreso Constituyente sí existió una minoritaria corriente reeleccionista, aunque vergonzante porque sus intervenciones trataron de ser cautas. Así, el diputado Calderón expresó que: "El principio de *No Reelección*, como vosotros lo sabéis, no es democrático: nosotros lo hemos aceptado por una necesidad".

Fue el diputado Martínez de Escobar quien dijo la intervención más fuerte de la corriente reeleccionista. Afirmó que "si se presenta un presidente de gran talla política, que todos nosotros estemos convencidos de que debe volver a la presidencia de la República, yo digo que un artículo de esos no tiene vida perpetua. Todos sabemos que siempre, además de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, en el fondo existe un poder constituyente y lo llamo poder constituyente cuando reforma un artículo constitucional, es decir, que el Congreso nacional puede hacer la modificación. De manera que no existe ese temor de que un hombre de gran talla política no pueda ser presidente de la República por segunda vez; sí podrá serlo porque ese artículo podrá mortificarse para ese caso; de manera que sí debe dejarse aquí, como protesta a todo lo malo que hemos tenido en nuestra historia, la palabra *nunca"*.

El original artículo 83 constitucional expresaba: "El presidente entrará a ejercer su encargo el 1° de diciembre, durará en él cuatro años y nunca podrá ser reelecto. El ciudadano que sustituyere al presidente constitucional, en caso de falta absoluta de éste, no podrá ser electo presidente para el periodo inmediato. Tampoco podrá ser reelecto presidente para el periodo inmediato, el ciudadano que fuere nombrado presidente interino en las faltas temporales del presidente constitucional".

Así se llevó a la ley fundamental mexicana el postulado político de la no-reelección sostenido por Madero, Carranza y todo el movimiento político y social denominado Revolución Mexicana.

III. Una vez promulgada la Constitución Política de los Estados Unidos de 1917, la ambición personal fue más fuerte que el marco constitucional.

En 1924, el general Obregón puso a Calles como su sucesor en la presidencia, con el deseo de sustituirlo al término del periodo de cuatro años de Calles. En octubre de 1925, el partido agrarista propuso la modificación constitucional que permitiría la reelección de Obregón, no obteniéndose resultado positivo debido a la oposición del partido laborista; pero, en enero de 1926, el Congreso aprobó la reforma, y el 22 de enero de 1927 se publicó en el *Diario Oficial*. El segundo párrafo, del artículo 83 de la Constitución quedó redactado en la forma siguiente: "No podrá ser electo para el periodo inmediato. Pasado éste, podrá desempeñar nuevamente el cargo de presidente, sólo por un periodo más. Terminado el segundo periodo de ejercicio, quedará definitivamente incapacitado para ser electo y desempeñar el cargo de presidente en cualquier tiempo".

En junio de 1927, Obregón manifestó lo que ya todo México sabía: que aceptaba su candidatura a la presidencia de la República. Los otros dos candidatos fueron asesinados: Arnulfo Gómez y el general Francisco Serrano.

Quedó claro que las instituciones mexicanas se desmoronaban ante la fuerza personal del caudillo. Todo hacía ver que se volvía a abrir en nuestra historia el camino de Tuxtepec: confrontándose la reforma de Díaz de 1878 y la de Obregón de 1927.

El 24 de enero de 1928 se volvió a reformar de nueva cuenta el artículo 83 de la Constitución cuyo primer párrafo asentó que: "El presidente entrará a ejercer su encargo el 1° de diciembre, durará en él seis años y nunca podrá ser reelecto para el periodo

inmediato". Como se desprende del texto, un presidente podría ser reelecto en varias ocasiones, siempre y cuando no fuera para el periodo inmediato.

Obregón, después de las elecciones y antes de ser declarado presidente constitucional, fue asesinado lo que salvó a México de contar con un segundo Díaz, pues difícilmente se hubiera podido sacar a Obregón de la silla presidencial, ya que también hubiéramos tenido en este siglo nuestro 1890.

En el I Congreso Nacional de Legisladores de los Estados, que fue convocado por el comité ejecutivo nacional del PNR, fuera de agenda se efectuó una polémica sobre el principio de no reelección. Por esta razón, el mencionado comité ejecutivo convocó a una convención nacional de ese partido en Aguascalientes en 1932, y se presentó un dictamen que contenía el principio, de no reelección.

La muerte de Obregón hizo posible que el 29 de abril de 1933 apareciera publicada en el *Diario Oficial* una nueva reforma al artículo 83, que es la que subsiste hasta nuestros días. Dijo y dice que: "El Presidente entrará a ejercer su cargo el 1° de diciembre y durará en él seis años. El ciudadano que haya desempeñado el cargo de Presidente de la República, electo popularmente, o con el carácter de interino, provisional o sustituto, en ningún caso y por ningún motivo podrá volver a desempeñar ese puesto".

Los términos de la reforma de 1935 son más severos que en 1917; entonces los presidentes con carácter de interino, provisional y sustituto no podían ser electos para el periodo inmediato, pero sí después. En cambio, a partir de 1933, el presidente, sin importar el carácter que haya tenido, nunca podrá volver a ocupar la presidencia. Ahora se tiene una prohibición absoluta con la cual estamos de acuerdo, porque ella nos ha sido señalada por la historia; sin embargo, tal parece que en 1933 se sentía arrepentimiento y quizás vergüenza de la reforma de 1927, por lo que se quiso ir más allá del texto, original de 1917.

IV. El principio de no reelección no admite simulaciones, como sería que el presidente escogiera a su sucesor con el ánimo de continuar gobernando; ése pudiera ser el caso si el sucesor fuera su esposa, un hijo o una persona con características similares. La operatividad del principio de no reelección exige que éste sea real y pleno, y no permite ningún falseamiento; si éste se diera, más allá del sentido gramatical de la ley fundamental, se estaría violentando el significado real y político del principio de no-reelección en el sistema mexicano.

V. Ahora bien, hay que tener en cuenta que el principio de no-reelección en la Constitución de 1917 se establece en la forma siguiente:

a) El presidente de la República y 1os gobernadores electos por el pueblo *jamás* pueden volver a ocupar ese cargo.

b) Los gobernadores interinos, provisionales, o con cualquier otra denominación, no pueden ser gobernadores para el periodo inmediato, pero después sí.

c) Los senadores y diputados federales no pueden ser reelectos para el periodo inmediato; pero posteriormente sí.

d) Los diputados a las legislaturas locales no pueden ser reelectos para el periodo inmediato, pero después sí.

e) Los presidentes municipales, regidores y síndicos de los ayuntamientos, electos por el pueblo, no pueden se reelectos para el periodo inmediato, pero después sí, y si desempeñan esos cargos por designación de alguna autoridad, entonces no pueden ser electos por el periodo inmediato.

f) Los senadores y los diputados federales y locales suplentes pueden ser electos para el periodo inmediato siempre que no hubiesen estado en ejercicio, pero los propietarios no pueden ser electos para el periodo inmediato con el carácter de suplentes.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2ª edición, Siglo XXI, 1979; *Diario de los debates del Congreso Constituyente 1916-1917*, México, Ediciones de la Comisión Nacional para la Celebración del Sesquicentenario de la Proclamación de la Independencia Nacional y del Cincuentenario de la Revolución Mexicana, 1960, tomo II; Goodspeed, Stephen Spencer, "El papel del jefe del ejecutivo en México *Problemas agrícolas e industriales de México*, México, 1955, volumen VII; Lerner, Bertha de Sheinbaum y Ralsky Susana de Cimet, *El poder de los presidentes. Alcancess y perspectivas (1910-1973)*, México, Instituto Mexicano de Estudios Políticos, 1976; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

NOMBRE. I. (Del latín *nomen-inis*, nombre.) Palabra que sirve para designar las personas o las cosas. Concepto jurídico: palabra o conjunto de palabras con que se designa a las personas para individualizarlas y distinguirlas unas de otras. En la persona moral se usa el término de razón social como sinónimo de nombre. En la persona física el nombre cumple una doble función: de individualización y como signo de filiación.

II. *Referencia histórica.* Los nombres de personas compendian la historia de la civilización. El conocimiento del valor significativo, de los nombres pertenece a la cultura general pero, si las etimologías de los nombres comunes son fáciles de hallar, las de los nombres propios no aparecen ni en los diccionarios enciclopédicos. Los datos obtenidos de la historia de los pueblos antiguos parecen indicar que el nombre de las personas era único e individual (Pericles, Nabucodonosor, David, etcétera) ; el nombre no se transmitía a los descendientes. Los nombres compuestos por varios vocablos con significado diverso surgen en la historia del pueblo romano; debido a su organización familiar gentilicia fue necesario crear una designación particular que identificara a los miembros componentes de cada *gens.* Surge así el nombre común (gentilicio) para todos los miembros de la misma familia, precedido por el nombre propio (*prenomen)* y al que se le añadía en ocasiones un tercer nombre (*cognomen*). A la caída del Imperio Romano de Occidente se rompe la organización familiar y social que lo caracterizaba y, con ello, el sistema de los nombres compuestos por varios elementos. En la Edad Media vuelve a establecerse la tradición del nombre único al que, en forma gradual, y por necesidad de individualizar a quienes tenían homónimos, empiezan a añadirse otras palabras que servían para distinguir a unos de otros por ciertas particularidades personales (Delgado, Calvo, Malo) o de razones circunstanciales de lugares (Córdova, Alemán), de actividades (Herrero, Vaquero), de accidentes geográficos (Del Valle, Montes), de animales, con referencia quizá a ideas totémicas (León, Becerra) , o de vegetales o minerales, etcétera (Limón, Rosa, Lima, Roca, Piedra). Surgió también junto al nombre propio, el nombre del padre añadido de una desinencia: *ez* en español: Gonzalo-ez, Martín-ez*; ich* u *ovna* en ruso: Iván-vich; *ezcu* en rumano: Lup-ezcu, *son* (hijo en inglés o alemán: John-son, Mendel-son, etcétera) Lo cierto es, al parecer, que en los siglos VIII o IX de nuestra era estaban ya formados los nombres tal como siguen usándose en la actualidad.

III. *Aspectos doctrinales.* **1)** *Naturaleza jurídica.* El nombre es un atributo de las personas, entendiendo como atributo una característica que existe como elemento constante de algo, en este caso, de las personas en derecho. Cabe preguntar si el nombre como atributo constituye un derecho o un deber de las personas. La doctrina se inclina en el sentido de considerarlo primordialmente un derecho subjetivo en el sentido de que los sujetos tienen derecho a tener un nombre, su propio nombre, y a defenderlo contra el uso indebido del mismo por terceros. Una teoría ya superada, asimilaba el derecho al nombre al derecho de propiedad *sui generis,* con lo cual no se resuelve nada. Otros autores entienden el derecho al nombre como un derecho personal no patrimonial, y que tiene como características ser inalienable, imprescriptible e intransmisible. Una tercera corriente califica el derecho al nombre como un derecho de la personalidad, o sea, un derecho inherente a la calidad de persona humana. Otra corriente de opinión sostiene que la naturaleza jurídica del nombre es más un deber que un derecho. Los sujetos tienen el deber de ostentarse con su propio nombre en sus relaciones civiles en razón del valor de la seguridad jurídica. No deben ocultar su identificación con un nombre falso ni cambiar el mismo sin autorización judicial. El único ocultamiento lícito es a través del uso del seudónimo, pero solamente en razón de ciertas actividades profesionales (periodismo, literatura, arte, etcétera) . El uso indebido de un nombre diferente al propio puede constituir el delito de falsedad cuando se realiza al declarar ante la autoridad judicial (artículo 249 Código Penal del Distrito Federal).

2) *Elementos.* El nombre de las personas físicas se compone de dos elementos esenciales: el nombre propio o de pila y uno o más apellidos. Existen otros elementos del nombre no esenciales, sino circunstanciales cuales son, el seudónimo, el apodo o sobrenombre y los títulos nobiliarios. El seudónimo es un falso nombre que la persona se da a sí misma. Su uso está permitido con la única limitación de que no lesione los intereses de terceros. El seudónimo no sustituye al nombre, el que sigue siendo obligatorio en todos los actos jurídicos de la persona. El sobrenombre, o alias o apodo, es la designación que los extraños dan a una persona, tratando de ridiculizarla o de caracterizar algún defecto o cualidad de la misma. Es práctica común en las clases de bajo nivel cultural. Tiene un relativo interés en materia penal pues sirven frecuentemente como medio de identificación de delincuentes. El título de nobleza es una dignidad u honor con que los monarcas o los papas invisten a determinadas personas como recompensa a servicios eminentes prestados. Estos títulos son transmisibles por herencia en la forma que establezca la legislación que regula la materia. Por lo que hace a la nuestra, el artículo 12 de la Constitución declara que: “En los Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza.… ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país”. El uso o aceptación de tales títulos acarrea sanciones consistentes en la pérdida de la ciudadanía o de la nacionalidad mexicana según el caso (artículo 37 de la Constitución).

3) *Función.* Es doble: como medio de identificación y como signo de filiación. En este segundo sentido, el apellido que los hijos llevan igual al de sus progenitores identifica su parentesco. Una tercera función, derivada de la costumbre y no de la ley, es la que atribuye al nombre en forma parcial (sólo para la mujer) ser signo de estado civil. La mujer casada añade a su apellido el de su marido, precedido de la preposición “de”. Algunos Estados del mundo tienen reglas específicas al respecto, obligando o permitiendo a la mujer casada el uso del apellido de su marido; otras, señalando el

derecho de ambos cónyuges a usar el apellido del otro, o a decidir en común el, o los apellidos que llevarán ambos y sus hijos. Nuestro Código Civil para el Distrito Federal es omiso al respecto y la materia es regulada por la costumbre.

IV. *Legislación.* **1)** Los códigos civiles o las leyes particulares de casi todos los países, hacen referencia al nombre de las personas físicas en la materia relativa al registro civil del estado de las personas, específicamente en las actas de nacimiento. El Código Civil para el Distrito Federal señala: artículo 58: "El acta de nacimiento contendrá…. el nombre y apellido que se le pongan al presentado, sin que por motivo alguno puedan omitirse". La elección del nombre propio (*prenomen* o nombre de pila) se ha dejado siempre a la voluntad de quienes presentan a un infante ante el Registro Civil. Como el nombre propio tiene por objeto distinguir al individuo dentro del seno de la familia en la que todos llevan apellido común, se deja la elección del mismo a los padres o a quienes lo presentan al levantar el acta de nacimiento. La elección del nombre propio es absolutamente libre en nuestro derecho. No sucede igual en otras legislaciones en las que se establecen una serie de limitaciones en la elección del nombre propio. Las leyes de Francia, España, Italia y Argentina entre otras, enumeran prohibiciones varias, a saber: no podrán inscribirse como nombres propios: los que no fueran del santoral católico, nombres extravagantes o subversivos, apellidos o seudónimos como nombres, el de un hermano vivo, no más de dos nombres o de uno compuesto, de pronunciación u ortografía confusos por exóticos, los que conduzcan a error en el sexo, de próceres de la Independencia (Argentina) o de la Revolución (Francia), nombres extranjeros o indígenas, que signifiquen tendencias ideológicas o políticas, contrarios a las buenas costumbres, al orden público, obscenos, ofensivos, grotescos o ridículos.

2) El Código Civil para el Distrito Federal regula la cuestión del nombre en su segundo elemento (apellidos), en forma desarticulada, así el artículo 59 expresa: "Si el hijo fuere de matrimonio, se asentarán los nombres de los padres"; de allí se deduce que el hijo de matrimonio tiene derecho a llevar los apellidos de sus progenitores, sin que la ley lo precise categóricamente, como sí lo recoge en norma expresa con respecto a los hijos habidos fuera de matrimonio, artículo 389 Código Civil para el Distrito Federal: "El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos, tiene derecho: **I**. A llevar el apellido del que lo reconoce". El código omite también norma expresa respecto al orden en que deben colocarse los apellidos. En la materia rige también la costumbre de colocar primero el apellido paterno, seguido del materno. Algunas legislaciones señalan en forma expresa el orden de los apellidos, entre ellas, el Código Civil del estado de Veracruz (4 de julio de 1931), el Código Civil español, el de Costa Rica y el argentino entre otros. Como consecuencia de la necesidad de que toda persona tenga un nombre, cuando alguien sea presentado ante la oficina del Registro Civil como hijo de padres desconocidos, el juez le pondrá nombre y apellido (artículo 58 , Código Civil para el Distrito Federal). La madre del hijo nacido fuera de matrimonio, tiene el deber de otorgarle su apellido (artículo 60 Código Civil para el Distrito Federal) ; en este supuesto, para que se haga constar el apellido del padre es necesario que aquél lo pida por sí o por apoderado especial (artículo 60 Código Civil para el Distrito Federal). Los hijos legitimados llevan el apellido de sus padres cuando éstos los reconocen, ya sea antes o después de celebrado el matrimonio (artículos 354, 355 y 357 Código Civil para el Distrito Federal). En cuanto al hijo adoptivo "El adoptante podrá darle nombre y sus apellidos al adoptarlo haciéndose las anotaciones correspondientes en el acta de

adopción" (artículo 395 Código Civil para el Distrito Federal) ; la imposición del nombre al hijo adoptivo es, en este supuesto una facultad del que adopta.

3) Cambio de nombre. El nombre de las personas por principio debe ser inmutable en el sentido de que el nombre que aparece inscrito en el acta de nacimiento debe permanecer sin cambio a través de toda la vida civil del individuo. Pese a esta supuesta característica doctrinal, en numerosas ocasiones el nombre se cambia ya sea porque no coincide el nombre asentado en el acta con el que se usa de hecho, o porque el individuo desea cambiar su nombre y a veces puede lícitamente obtener la autorización para hacerlo. La inmutabilidad en el nombre consiste no en la imposibilidad jurídica del mismo, sino en que el cambio puede operar sólo en casos excepcionales y en las condiciones que fijen las leyes. Al individuo no le es lícito cambiar su nombre a su capricho. La ilicitud en el cambio de nombre sobrepasa la esfera del derecho privado al configurarse como delito el hecho de que el individuo se identifique ante las autoridades judiciales con nombre diferente del propio. Las diversas legislaciones del mundo asumen dos actitudes con respecto al cambio de nombre: unas permitiéndolo sólo en casos excepcionales y otras con mayor liberalidad, ante la sola voluntad del individuo pero, en ambos casos, siguiendo los requisitos que en cada caso imponen las leyes. Nuestro Código Civil para el Distrito Federal pertenece al primer grupo ya que sólo permite el cambio de nombre como excepción en dos casos: para ajustar a la realidad social e individual el acta de nacimiento, o para evitar perjuicios al individuo cuando su nombre se presta a críticas o al ridículo. El cambio de nombre sólo puede hacerse mediante la intervención del poder judicial. Así lo expresa el artículo 134 Código Civil para el Distrito Federal: "La rectificación o modificación de un acta del estado civil no puede hacerse sino ante el Poder Judicial y en virtud de sentencia de éste, salvo el reconocimiento que voluntariamente haga un padre de su hijo, el cual se sujetará a las prescripciones de este Código".

V. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil,* México, Porrúa, 1976; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo I; Spota, Alberto G., *Tratado de derecho civil,* Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1950, tomo I, volumen 3.

Sara Montero Duhalt

NOMBRE COMERCIAL. I. Toda aquella designación, denominación, razón social o nombre civil, bajo la cual, los comerciantes colectivos o individuales, realizan sus actividades mercantiles o identifican sus mercancías o servicios prestados.

II. *Utilidad del nombre comercial:* debido a la diversidad de los géneros y de sus especies, e incluso de la homogeneidad que entre ellos existe, se ha precisado de encontrar sistemas y métodos para su identificación y distinción a través del lenguaje, entre otros procedimientos.

El género humano, por ejemplo, tiene dos especies que se distinguen con vocablos comunes de "hombres" y "mujeres" y cada uno de ellos, cuyo número es incalculable como es fácil de comprender, debido a que cada día nacen y mueren miles de ellos, se les dota de ciertos elementos que permitan distinguirlos unos de otros, siendo uno de ellos, de entre los más importantes, el nombre civil, esto es, palabra o vocablo que se apropia o se da a una persona, a fin de diferenciarla y distinguirla de las demás, como

principal razón, ya que a través del nombre, la mujer y el hombre han de cumplir con ciertos imperativos que les señalan las normas jurídicas de los Estados o países, por ejemplo registrar su nacimiento, su matrimonio, su profesión, su defunción, sus bienes, etcétera

Igual que el ser humano, las cosas que éste creó o distribuye, así como los servicios que presta, deben diferenciarse y distinguirse, pues, y ello es explicado ampliamente en la teoría de la división del trabajo, no es una persona quien realiza dichas actividades.

Y así tenemos que los productos que elabora un fabricante, por ejemplo, también son elaborados, los mismos, por otros fabricantes, de manera que, para distinguirlos unos de otros, se les debe dotar de ciertos signos distintivos que, jurídicamente, reciben la designación de "marcas" y ello persigue dos finalidades fundamentales como son: la de proteger el aviamiento del industrial o empresario, por ejemplo, evitando la competencia desleal; así como también, el asegurar al público que adquiera dichos productos, la seguridad de la calidad que busca con su adquisición, pues éste se inclina para su elección, por las marcas que ya conoce.

Pero no solamente las cosas, objetos o servicios que el ser humano crea, elabora o presta, deben distinguirse y protegerse, sino también la actividad que despliega para obtenerlos o prestarlos, es decir, la empresa; entendida ésta como la actividad económica organizada y profesionalmente realizada por el empresario para la producción y el cambio de bienes o servicios; y, al igual que hablamos del género humano y de sus especies, también hablamos del género empresas y de sus especies, por ejemplo, empresa civil, mercantil, intelectual, etcétera interesándonos, en este caso, la segunda de las mencionadas.

Y así como también el ser humano se distingue de sus congéneres por su nombre civil, cuya reglamentación corresponde al derecho común; entre otros signos distintivos, la empresa igualmente, se distingue, de otras actividades mercantiles, por su nombre comercial y su reglamentación corresponde a dos ordenamientos jurídicos: la Ley de Invenciones y Marcas (LIM) y la Ley General de Sociedades Mercantiles, donde se señalan los elementos que pueden configurarlo y los requisitos que se han de cumplimentar para ostentarlo y protegerlo.

III. *Origen:* "La protección al nombre comercial es cosa que arranca del siglo pasado. Fue en la Convención de Unión de París de 1883 en donde por primera vez se acordó se protegiese el nombre comercial independientemente de la obligación de depósito o de la idea de nacionalidad. Así se otorgó amparo a los nombres de los fabricantes no sólo por lo que sus establecimientos representaban por sí, sino porque, a la vez, el nombre de comercio en infinidad de ocasiones venía a constituir una marca, según el uso de entonces.

En realidad, el derecho al nombre de comercio deriva de las reglas que establecen los usos honrados en el comercio; es una modalidad de la protección contra la competencia ilícita" (Sepúlveda, página 172).

IV. *Formación del nombre comercial:* si el empresario, titular de la empresa, es una persona individual que ejercita o lleva a cabo negocios propios sin constituirse como persona moral, su nombre comercial puede coincidir con su nombre civil, o bien utilizar una denominación distinta, con tal que reúna las notas de distinción exigidas por la ley para los efectos de su protección.

Si el titular de la empresa es una persona moral mercantil, también puede darse el supuesto indicado; por ejemplo, como es bien sabido las sociedades mercantiles para constituirse (artículos 69 y 89 Ley General de Sociedades Mercantiles), deben reunir los requisitos que les señala la ley de la materia que son, entre otros, los atributos de la personalidad, pues de una persona o entidad capaz de adquirir derechos y obligaciones se trata, que son: el nombre, domicilio y patrimonio. El nombre, en este caso, no se forma libremente, pues la ley señala sus elementos; y, así tenemos, que para las sociedades de personas es una razón social, que se forma con los nombres de los socios y de las palabras o de sus abreviaturas de cuya sociedad se trate (artículos 27 y 52 Ley General de Sociedades Mercantiles), por ejemplo, López y Sánchez Sociedad en Comandita; y, para las sociedades de capitales exige una denominación social que se puede formar con un nombre de fantasía o bien con palabras que hagan referencia al objeto de la sociedad. Dicha denominación será distinta de la de cualquier otra sociedad, y al emplearse irá siempre seguida de las palabras "sociedad anónima" o de su abreviatura "S. A." (artículo 88 Ley General de Sociedades Mercantiles), por ejemplo, Nieves de Coyoacán, Sociedad Anónima o El Amigo del Hombre, Sociedad Anónima.

Pues bien, esta persona moral mercantil, como cualquier persona física, también puede ser propietaria de determinadas negociaciones, mismas que pueden ostentar su nombre (denominación o razón social en su caso) u otro distinto; por ejemplo, "El Gaucho Veloz, Sociedad Anónima", es propietaria de la negociación "Bicicletas Aquiles" y de la negociación "Refacciones El Gaucho Veloz".

V. *Nombres comerciales protegidos por la ley:* al efecto, establece el artículo 179 de la Ley de Invenciones y Marcas: "El nombre comercial y el derecho a su uso exclusivo estará protegido sin necesidad de depósito o registro, dentro de una zona geográfica que abarquen la clientela efectiva de la empresa o establecimiento industrial o comercial a que se aplique y tomando en cuenta la difusión del nombre y la posibilidad de que su uso por un tercero induzca a error a los consumidores".

"Por clientela efectiva de una negociación mercantil, para los efectos de este artículo, debemos entender toda la que acude o puede acudir a ella para la satisfacción de sus necesidades, con las mercancías producidas o vendidas, o con los servicios prestados, sin que el flujo relativo de los clientes se vea impedido por otra empresa que, al usar un nombre igual o semejante, provoque la confusión del público" (Barrera Graf, página 269).

Ahora bien, el nombre comercial, como ya se ha dicho, debe ser distintivo, por lo que no son objeto de protección pues carecen de originalidad: los nombres descriptivos de los artículos que se expendan o de los giros que exploten; los emblemas, escudos o armas nacionales, "pues con ellos se induce al consumidor a presumir que los artículos ahí expedidos tienen procedencia oficial, o que el establecimiento es del gobierno" (Sepúlveda, página 173); los homónimos; las armas, escudos y emblemas de los estados de la federación, ciudades nacionales y extranjeros, naciones y estados extranjeros, a menos que se cuente con el consentimiento expreso de ellos; los nombres y firmas de personas sin su autorización, o, si hubiesen fallecido, de sus parientes y herederos, el signo de la cruz roja, etcétera (artículo 91 Ley de Invenciones y Marcas) .

VI. *La tutela del nombre comercial:* la Ley de Invenciones y Marcas concede al titular de un nombre comercial que es imitado o usurpado, una acción de carácter penal y

dos de carácter civil, “a saber: la de datos y perjuicios y la acción inhibitoria tendiente a hacer que cese la usurpación” (Barrera Graf) .

La usurpación del nombre se traduce o en una infracción administrativa o en una sanción, según 1o dispuesto por los artículos 210, fracción IV, y 211, fracción VII de la Ley de Invenciones y Marcas, que a la letra disponen, respectivamente: “Son infracciones administrativas: IV. Usar, dentro de la zona geográfica en que resida la clientela efectiva, un nombre comercial semejante en grado de confusión con otro que ya esté siendo usado por un tercero, para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio, del mismo o similar giro”; “Son delitos**:** VII. Usar, dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva, un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado por un tercero, para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio, del mismo giro”.

El artículo 212 de la Ley de Invenciones y Marcas, previene: “Se impondrá de dos a seis años de prisión y multa de mil a cien mil pesos, o una sola de estas penas a juicio del juez, a quien cometa cualquiera de los delitos a que se refiere el artículo anterior”.

“Para el ejercicio de la acción penal, se requiere de la previa declaración” de la Secretaría del Patrimonio y Fomento Industrial (artículo 213 Ley de Invenciones y Marcas) . Es necesario aclarar que la Ley de Invenciones y Marcas da competencia a la Secretaría de Industria y Comercio, pero en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de 22 de diciembre de 1976, se da competencia a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial para intervenir en materia de propiedad industrial (artículo 33 fracción XII), razón por la que la doctrina se refiere a ésta última.

Son competentes los tribunales de la federación para conocer de los delitos relativos, así como de las controversias civiles que se susciten con motivo de la aplicación de la Ley de Invenciones y Marcas, y si los intereses que se afectan sólo son particulares, podrán conocer, a elección del actor, los tribunales del orden común (artículo 215).

“Respecto a las acciones civiles de indemnización e inhibitoria, ellas sólo proceden en los casos de imitación, invasión o usurpación, pero no en los casos de uso ilegal de menciones para la formación del nombre; además, deberán intentarse conjuntamente (artículo 31 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, aplicable supletoriamente) si se quiere conseguir, tanto la condena de daños y perjuicios como la cesación de la usurpación.

La acción de indemnización requiere que se pruebe el daño o el perjuicio, que consistirán en la privación de ganancias adicionales, por ejemplo, haber desviado la clientela eventual, o en la disminución de las que se obtenían con anterioridad a la invasión, imitación o usurpación. Como en el caso de las acciones penales, se requiere la previa declaración administrativa correspondiente, que también se obtendrá a instancia de parte interesada, y de acuerdo con el procedimiento marcado en la ley”. (Barrera Graf, página 280).

VII. *La publicación del nombre comercial:* “Quien esté usando un nombre comercial, podrá solicitar” a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, “la publicación del mismo en la Gaceta de Invenciones y Marcas”. Dicha solicitud “se presentará por escrito.... acompañada de los documentos que acrediten la personalidad del

solicitante, quien deberá demostrar su utilización efectiva" (artículos 180 181 Ley de Invenciones y Marcas).

Una vez satisfechos los requisitos legales, se procede al examen de novedad, es decir, a la comparación entre el solicitado y todos los nombres comerciales que designan empresas del mismo giro que estén vigentes o en trámite", a fin de determinar si existe algún nombre comercial idéntico o semejante.… o una marca de servicio registrada idéntica o semejante que pudieran confundirse con la denominación o el giro de la empresa o establecimiento al que se aplique el nombre comercial". (artículo 182 Ley de Invenciones y Marcas).

Los efectos de la publicación son los de establecer "la buena fe en la adopción y uso del mismo" y su duración es de "cinco años, a partir de la fecha de presentación de la solicitud". "Podrá renovarse indefinidamente por periodos de la misma duración", por medio de solicitud presentada "dentro del último semestre de cada periodo" (artículos 180 y 184 Ley de Invenciones y Marcas).

VIII. *La transmisión del nombre comercial*: puede transmitirse simultáneamente con la negociación que designa, o en forma independiente (artículo 185 Ley de Invenciones y Marcas), pero en todo caso, "Los actos, convenios o contratos que se realicen o celebren con motivo de la concesión de su uso.… deberán, para surtir efectos, ser aprobados e inscritos por el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología" (artículo 188 Ley de Invenciones y Marcas).

IX: *Terminación del derecho de uso exclusivo del nombre comercial*: éste cesa cuando deja de utilizarse "dentro de un año consecutivo o un año después de que la empresa, o establecimiento que distingue haya desaparecido" (artículo 186 Ley de Invenciones y Marcas).

Véase **Aviamiento, Empresa, Empresario, Marcas, Personas Físicas y Morales, Sociedades Mercantiles.**

X. BIBLIOGRAFIA: Alvarez Soberanis, Jaime, *La regulación de las invenciones marcas y de la transferencia de tecnologías* México, Porrúa, 1979; Barrera Graf. Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957, volumen I; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 21ª edición, México, Porrúa, 1981; Sepúlveda, César, *El sistema mexicano de propiedad industrial;* 2ª edición, México, Porrúa, 1981.

Genaro Góngora Pimentel

NON BIS IN IDEM. I. (Frase latina que significa literalmente que no se debe repetir dos veces la misma cosa.) Con la citada expresión se quiere indicar que una persona no puede ser juzgada dos veces por los mismos hechos que se consideran delictuosos, a fin de evitar que quede pendiente una amenaza permanente sobre el que ha sido sometido a un proceso penal anterior.

II. El artículo 23 de la Constitución dispone: "Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia".

La formulación del precepto nos permite detectar una evidente "conexión normativa de sentido" en sus tres lineamientos, que constituyen otras tantas garantías. Desde luego, el principio *non bis in ídem* corresponde al segundo lineamiento "....Nadie

puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene ….".

La Constitución, precisamente en aras de la seguridad jurídica, establece una regla protectora de los procedimientos (artículo 23, primer lineamiento), fijando un límite a las instancias posibles, (tres como máximo), aunque la disposición constitucional se refiera a los juicios criminales, y no a otros tipos de procesos judiciales.

III. La segunda garantía de seguridad jurídica, que se encuentra en el segundo lineamiento del artículo 23, está concebida de la manera siguiente: "Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene". ¿Cuándo opera esta garantía?

Lo primero, será determinar lo que se entiende por "ser juzgado" o "haber sido juzgado". Y, a este respecto, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha mantenido que "por juzgado se entiende a un individuo que haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme e irrevocable, o sea, contra la que no procede legalmente ningún recurso....."

De lo anterior, se deduce que - única y exclusivamente - cuando en un juicio penal se haya dictado una sentencia ejecutoriada, en los términos anteriormente señalados, y establecidos en los ordenamientos procesales penales, sé dará la garantía de seguridad jurídica que comentamos. El individuo de esta manera condenado o absuelto será el titular de la garantía. En caso de que la sentencia dictada no tenga ese carácter de irrevocabilidad, es perfectamente factible la posibilidad de un nuevo proceso.

El segundo punto a aclarar es el alcance de la expresión "delito". Cuando se habla de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, la referencia Constitucional es al *factum* material de la misma. Dicho más claramente, la prohibición subsiste aunque, en el segundo proceso, se tipifique o denomine a los hechos en distinta forma.

Pero cabe preguntarse ¿qué sucederá si el pronunciamiento judicial no reviste la forma de sentencia irrevocable, cuál es el caso del sobreseimiento? Podría entenderse que, en tal supuesto, el juzgador ante la imposibilidad de continuar el juicio penal hasta dictar sentencia, decide concluir con el proceso en el estado en que se encuentra, sin resolver las cuestiones de fondo referentes a la acusación o a la defensa, es decir, sin condenar ni absolver.

Sin embargo, tal suposición no sería correcta, y no lo sería porque el Código Federal de Procedimientos Penales en el artículo 304 y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el artículo 324 establecen, respectivamente, que el sobreseimiento - el auto de sobreseimiento, - produce los mismos efectos de una sentencia absolutorio, teniendo por tanto el valor de cosa juzgada, con lo que - en nuestra legislación - sobreseer un proceso penal equivale a dictar una sentencia absolutoria, y - consecuentemente - el procesado jamás podrá ser nuevamente acusado por los mismos hechos motivadores de su encartamiento.

No Obstante (y sin perjuicio de lo anterior), la atenta consideración de la fracción II del artículo 154 y del artículo 551 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal nos señala la equiparación de la libertad por desvanecimiento de datos con el auto de libertad por falta de méritos, y ello deja abierta la posibilidad de un nuevo ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público, con tal de la aparición de nuevos datos ameritativos, e inclusive la de una nueva formal prisión.

IV. Finalmente (y para completar la "conexión normativa de sentido", antes aludida), dejar apuntado que la prohibición de la "práctica de absolver de la instancia" terminó - para siempre - con la inseguridad del acusado, indefinidamente sujeto a procesos judiciales atentatorios contra su dignidad, y que le imposibilitaban para una defensa eficaz ante la inconcreción de las acusaciones. Se trata de una sana medida para evitar posibles arbitrariedades, o de contubernios más o menos inconfesables (artículo 23 de la Constitución, *in fine).*, En realidad completa la garantía que significa el principio *non bis in ídem.*

Véase **Absolución de la Instancia, Indulto Necesario, Juicio Penal.**

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16ª edición, México, Porrúa, 1982; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*, 3ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 3ª edición México, Porrúa, 1980; Herrera y Lasso, Eduardo, *Garantías constitucionales en materia penal*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1979; Islas, Olga y Ramírez, Elpidio. *El sistema procesal penal en la Constitución*, México, Porrúa, 1979; Liszt, Franz von, *Tratado de derecho penal;* traducción de Luis Jiménez de Asúa; 3ª edición Madrid, Reus, sin fecha, tomo II; Trueba, Alfonso, *Derecho de amparo*, México, Jus, 1974.

Rafael Márquez Pïñero

NORMA CONSTITUCIONAL. I. La norma constitucional posee la misma estructura y las mismas características que las otras normas del orden jurídico. Sin embargo, la norma constitucional se diferencia de las otras normas por su contenido ya que aquéllas son las que se refieren a la organización, funciones y límites de los órganos de gobierno y al procedimiento de creación de todas las demás normas del orden jurídico. Además, la norma constitucional en México reviste tres cualidades especiales:

a) El artículo 133 señala la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano, y la norma constitucional es *suprema*, posee la categoría más alta del orden jurídico.

Así, de acuerdo con el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la norma constitucional priva sobre cualesquiera otras y en caso de contradicción entre una norma constitucional y una norma ordinaria, debe aplicarse la primera precisamente por su carácter de suprema.

b) El creador de la norma constitucional es el poder constituyente o el poder revisor de la Constitución, mientras que la norma ordinaria es creada por el poder legislativo.

El artículo 135 de la Constitución crea al poder revisor para que altere o modifique la norma constitucional. El poder revisor es un órgano de jerarquía superior a los poderes constituidos y que se integra con el congreso federal y los congresos locales; en esta forma, el órgano que crea o altera la norma constitucional posee una naturaleza especial.

c) De acuerdo con el mencionado artículo 135 de la Constitución el procedimiento para reformar la norma constitucional es más difícil y complicado que aquel que se sigue para modificar la norma ordinaria. Luego, la norma constitucional es rígida, es decir tiene una protección especial para su alteración.

II. Estas características especiales de la norma constitucional adquiere relieve en varios aspectos como es el caso de su interpretación, ya que para realizarla, el intérprete debe poseer una especial sensibilidad y tomar en cuenta factores históricos, políticos, sociales y económicos.

III. Los tratadistas se han ocupado de clasificar la norma constitucional. Veamos, como ejemplo, la clasificación que propone e! profesor argentino Humberto Quiroga Lavié, quien nos habla de: ***a)*** normas operativas o programáticas, ***b)*** normas imperativas o discrecionales, y ***c)*** normas de organización o de derechos personales.

Las normas operativas son aquellas que no necesitan ser reglamentadas ni condicionadas por otro acto normativo para que puedan ser aplicadas; son los órganos jurisdiccionales a quienes se dirigen dichas normas para su aplicación.

Las normas programáticas son aquellas, por el contrario, cuya eficacia depende de que se cree un acto normativo que persiga ese efecto o de la condición de ser reglamentadas; son los órganos legislativos a quienes se dirigen dichas normas para su aplicación.

Las normas imperativas son aquellas de cumplimiento necesario.

Las normas discrecionales son aquellas en las cuales sus destinatarios pueden decidir si las cumplen o no.

Las normas de organización son aquellas que se encuentran orientadas a los órganos públicos.

Las normas de derechos personales son aquellas que se encuentran orientadas a todos los habitantes del país.

A su vez, estos rubros pueden ser subclasificados y una misma norma puede ser en parte operativa y en parte programática.

Toda norma constitucional tiene un valor jurídico, incluso las denominadas programáticas, porque constituyen elementos valiosos que indican criterios para la labor de interpretación constitucional.

véase **Interpretación Constitucional, Poder Constituyente, Reforma Constitucional.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Carpizo, Jorge, "La interpretación constitucional en México", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, número 12, septiembre-diciembre de 1971; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Fix-Zamudio, Héctor, "Algunos aspectos de la interpretación constitucional en el ordenamiento mexicano", *Revista Jurídica Veracruzana,* Xalapa, Veracruz, número 4, diciembre de 1970; Quiroga Lavié, Humberto, *Derecho constitucional,* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1078; Sáchica, Luis Carlos, *Constitucionalismo colombiano,* Bogotá, Temis, 1980.

Jorge Carpizo

NORMA FUNDAMENTAL. I. En la literatura jurídica habitualmente se entiende por 'norma fundamental' la norma en que descansa el orden jurídico, la norma considerada fuente y fundamento del derecho de una comunidad.

La expresión tiene una larga tradición dentro de la historia constitucional del *common law.* En efecto, la expresión *fundamental law* es un término usado con frecuencia para indicar la norma o normas que se encontraban por encima del Parlamento

y la Corona. El predicado de 'fundamental' se aplicaba a los principios del *common law;* el mismo rango se concedía a la *Magna Carta* (así como al derecho natural o a los principios racionales del derecho). Durante la *Great Rebellion* era frecuente la formulación de alegatos con base en un "derecho fundamental" cuya expresión pareciera designar los derechos y libertades tradicionales. Lilburne en 1649 se refiere a *The Legal Liberties of the People of England.* En ese mismo año, el tribunal que conoce de la causa instruida contra Carlos I habla de *the fundamental constitution of the realm,* refiriéndose a los principios básicos de la monarquía inglesa. Para Prynne el *fundamental law* se componía de los derechos de libertad y propiedad, así como de las reglas que establecían la forma parlamentaria de gobierno.

Con el tiempo *lex fundamentalis* comienza a designar algo así como un compromiso básico cuyos principios se encontraban garantizados por la *jurisdictio* (el conjunto de tribunales del reino). Estas disposiciones (escritas o no escritas) se encuentran, sin duda, por encima del *gubernaculum* (de la Corona y sus funcionarios) . Este es el sentido que tiene el célebre paraje que aparece en el *Chronicon Monasterii de Abingdon:* "el juez mayor [Rannulphus de Glanvilla] dirigiéndose a los demás jueces dijo: 'nuestros derechos... han sido establecidos. .. y el señor rey no desea ni se atreve a ir contra [ellos] o cambiar nada respecto de ellos'".

Este significado de *lex fundamentalis* se aplicó "naturalmente" a *constitutio* (en principio sinónimo de *lex*). 'Norma fundamental' no indica ya el pacto entre príncipe y súbditos sino nombra la estructura básica del Estado. Esta idea no era exclusiva de Inglaterra. En 1519 Bernard de Girard dice: *"Voylá donc trois freins ð brides, qui guident l'État dú royaume de France…"*, refiriéndose a las "*belles premières constitutions"*. Este uso de 'constitución' en el sentido de normas (o principios) fundamentales, haciendo abstracción de la antigüedad clásica, se consolida al comienzo del siglo XVII. En 1610 Sir James Whitelocke con la expresión 'constituciones fundamentales' se refiere al "aparato y constitución natural de lo político de [1]... reino, es *ius publicum regni"*. Este uso de la expresión es frecuente en Inglaterra durante la lucha entre la Corona y el Parlamento. El 28 de enero de 1688 los comunes establecen que el rey Jacobo II "había intentado cambiar la constitución del reino".

La supremacía o superioridad del derecho o ley fundamental sobre el resto del aparato político del Estado es una cuestión "evidente". En 1718 el *Parlement* de París señala que a sus jueces tienen la obligación "*... d'examiner dans les édits et autres lois qui nous sont apportés s'il n'ya rien de contraire.... aux lois fondamentales du royaume*". Dos ideas se suman, un derecho fundamental superior y la *necesidad* de un control que garantice su *supremacía.* Esta noción moderna de 'constitución' como ley (norma) fundamental del derecho de una comunidad no es causal; surge como resultado de acontecimientos muy importantes: **(1)** aparición de los conceptos (en sentido político) de comunidad y Estado, **(2)** consolidación e independencia de la judicatura, **(3)** aparición de las cartas de las colonias inglesas de Norteamérica, y **(4)** difusión de las doctrinas modernas del derecho natural.

Todas las agrupaciones humanas, la familia, la corporación, el municipio, etcétera son *consociatio symbiotica.* El Estado, el cual comprende reinos, repúblicas o principados, es la *universalis publica consociatio* (J. Althusio) Esta unión presupone un código de la vida común que contiene las normas (fundamentales) de cooperación entre los *symbiotes* (esto es, los miembros de la comunidad). Así, el poder público no es un

beneficio obtenido por negociación; es un elemento *necesario* de la comunidad estatal. La constitución deja de ser un pacto de gobierno (*pacto subjectiones)* y se convierte en el instrumento que institucionaliza el ejercicio del poder. Los primeros colonos de Nueva Inglaterra, tenían perfecta conciencia de construir un nuevo Estado. Esto lo demuestra el texto de su "contrato social" celebrado por ellos (*los Pilgrimfathers*) a bordo del *Mayflower:* "nosotros.... mutua y solemnemente pactamos y concertamos nuestras personas en un cuerpo político civil….".

En Inglaterra, como en otros reinos, se reconocieron ciertas libertades o privilegios mediante pactos (y cartas solemnes que los sancionaban) . Con la consolidación de la judicatura, los tribunales concedieron *remedies* (recursos) que los garantizaban y, mediante la fuerza del precedente, se convirtieron en auténticos *rights* (derechos) de los ciudadanos. La autonomía y afirmación judicial convirtieron a los antiguos pactos en el derecho fundamental del reino. Así, la constitución, no es más un pacto, sino obra de todos los *symbiotes* (del pueblo), derecho fundamental donde se establecen los derechos de los individuos. Estas son, sin duda, las tendencias que animaron a los redactores del *Agreement of the People* de 1653.

Mientras Inglaterra desarrolla su doctrina constitucional, se produce la expansión de su derecho. Las sucesivas cartas de *la Virginia Company of London* (1606, 1609, 1618), estructuran el derecho de la colonia. En 1619 se instala una asamblea legislativa en Virginia, propiamente hablando, el primer cuerpo legislativo del Nuevo Mundo (P. Rouse). La existencia de un cuerpo legislativo al lado de una carta solemne *(The Great Charter of Privilegies, Orders and Law)* introduce una clara diferencia jerárquica. Las disposiciones de la carta se imponían a los colonos, así como a todo funcionario (inclusive a la Corona) . La carta, acto que instituye la colonia, recibe un tratamiento especial: es fundamental, ergo superior a la legislación ordinaria. En sucesivos actos de fundación los *covenants* (contratos y pactos) se propagaron en Norteamérica. De entre los *covenants* más importantes se encuentran, además de los de Virginia, el *Fundamental Orders of Connecticut* (1639) y el de Rhode Island. El *covenant,* como las cartas, era superior a cualquier legislación; constituía, en frase que habría de devenir célebre: *the supreme law of the land.*

La práctica constitucional (o mejor, judicial) aseguró a estas cartas su supremacía. La era de "constituciones escritas" comienzo sin duda con ellas. Las *Lower Houses* (las legislaturas de las colonias) no eran como el Parlamento (omnipotentes. Las cartas (las *Fundamental Orders* o bien, los *Covenants of Plantation)* eran superiores: la *Lower House* no puede hacer más que lo que la carta autoriza. Cuando la legislación colonial excedía ese límite era considerada *nul and void* (nula y sin efectos) y, consiguientemente, no podía ser aplicada por los tribunales. Este fue el sentido de la decisión del *Privy Council* (la última instancia inglesa en materia colonial) en el célebre caso *Winthrop vs. Lechniere.*

La doctrina moderna del derecho natural, por su parte, proporcionó la ideología que habría de dar cuerpo doctrinal a todas estas tesis. Existe un derecho propio a la naturaleza del hombre, anterior y "superior" al Estado. Son los hombres, mediante su solo *consenso* los que crean el Estado. De esta naturaleza del hombre es de donde deriva la fuerza del derecho "*naturalis iuris mater est ipsa natura humana"* (H. Grocio).

II. De todos los predicados que la dogmática constitucional atribuye a la constitución, el más persistente de todos es, sin duda, el de 'norma fundamental', 'norma

suprema'. De la idea de norma fundamental la dogmática constitucional deriva, sin más, la tesis de la supremacía constitucional que traduce la tesis (política) de que el orden jurídico se encuentra, de alguna manera, sometido a la constitución y que ninguna autoridad tiene poderes o facultades por fuera de ella. Así, con el advenimiento de la constitución escrita, la dogmática constitucional comenzó a llamar 'norma fundamental' al conjunto de disposiciones que componen el documento denominado 'constitución', a las cuales se le atribuye un "mayor valor" (esto es, superior en relación con el resto del derecho ordinario)

En principio y en consonancia con el significado ordinario de 'fundamental', la expresión 'norma fundamental', alude a la estructura básica del sistema jurídico, a su norma primera, a los "procedimientos más generales de creación normativa" (H. Kelsen) o, como quiere la tradición del *common law*, a las *manner and form rules* del sistema jurídico. En este sentido, 'norma fundamental', es equivalente a 'constitución material' , entendida como las normas que, creadas por el constituyente, establecen los primeros procedimientos de creación de un orden jurídico histórico. (H. Kelsen, R. Tamayo).

III. En la teoría del derecho la expresión 'norma fundamental' se ha usado para traducir la noción de *Grundnorm*, introducida por Kelsen (1881-1973) para explicar la unidad, pertenencia y fundamento de validez de un orden jurídico. En la *Teoría pura* la norma fundamental [*Grundnorm*] es como la proposición fundamental de cualquier orden jurídico particular la cual funciona como fuente de validez de todas las normas que componen el orden jurídico en cuestión. Cada orden jurídico tiene (o presupone) una distinta norma fundamental la cual puede formularse como sigue "comportarse como lo ordena el [primer] constituyente". Esta "norma" es introducida como un postulado para explicar la validez normativa sin recurrir a Dios ni a la naturaleza".

Es importante *no* confundir la norma fundamental con la primera constitución positiva, la cual es considerada válida, en virtud de que su validez proviene de una norma fundamental presupuesta (en función de que el orden jurídico que establece es eficaz).

En el primer Kelsen (1934-1945) la *Grundnorm* es una norma *no* positiva, hipotética, que el conocimiento jurídico presupone (o postula) para interpretar como derecho un complejo de voliciones y actos humanos. "La norma fundamental [*Grundnorm*] de un orden jurídico no es otra cosa que el criterio de conformidad con el cual son producidas las [demás] normas del orden jurídico. La norma fundamental no es, así, sino la instauración (*Ein-Setzung*) del hecho creador del derecho". La *Grundnorm* es hipotética. Bajo la suposición de que ella vale, vale también el orden jurídico que en ella descansa. Sostiene el primer Kelsen que la norma fundamental es únicamente la expresión del supuesto necesario de toda concepción positivista del orden jurídico. Expresamente señala que con la teoría de la norma fundamental, pone al descubierto las condiciones lógico trascendentales del conocimiento positivo (*Reine Rechtslehre*, 1934).

Kelsen, no obstante la distancia que lo separa de una ortodoxia kantiana, *per analogiam*, concibe la *Grundnorm* como la condición lógico trascendental para el conocimiento del derecho positivo. La ciencia jurídica debe presuponer una norma fundamental para conocer. el derecho positivo; es una categoría . gnoseológica, ".... sólo mediante la presuposición de la norma fundamental [*Grundnorm*] es posible interpretar.... los actos constituyentes y los actos realizados de conformidad con la constitución como normas jurídicas objetivamente válidas... [De ahí que] la norma fundamental, tal y como aparece en la ciencia del derecho…. [sea] la condición lógico trascendental de esa

interpretación. Así como Kant se pregunta cómo es posible una interpretación, libre de toda metafísica, de los hechos dados a nuestros sentidos en las leyes naturales formulada, por la ciencia..., la *Teoría pura.*… se pregunta cómo es posible interpretar,... sin echar mano de... Dios o de la naturaleza, ciertos hechos, como un sistema de normas objetivamente válidas, susceptibles de ser descritas en enunciados jurídicos" (*Reine Rechtslehre*, 1960). Sin embargo, este *a priori* lógico trascendental no lo es tanto; Kelsen hace depender su función del hecho empírico de la conformidad, esto es, de la *eficacia*.

El fenómeno de la resolución descubre con toda claridad la significación de la norma fundamental kelseniana. Supóngase - dice Kelsen - que un grupo de individuos trata de llegar al poder por medio de la fuerza, a fin de derrocar al gobierno legítimo de un Estado, hasta entonces monárquico, e introducir una forma republicana. Si tiene éxito y el viejo orden deja de existir y el nuevo empieza a ser eficaz, en virtud de que los individuos cuya conducta es regulada por él realmente se comportan, en la generalidad de los casos, de conformidad con el orden nuevo, entonces este orden es considerado válido. La conducta real de los individuos será entonces interpretada como lícita o ilícita, de acuerdo con el nuevo orden. Esto quiere decir que se presupone la existencia de una nueva norma fundamental. Ya no se trata de la norma de acuerdo con la cual la vieja constitución monárquica tenía validez, sino de una norma de acuerdo con la cual es válida la nueva constitución republicana, esto es, de una norma que confiere autoridad jurídica al gobierno revolucionario. Si [por el contrario] los revolucionarios fracasan y el orden que trataban de establecer permanece ineficaz, su empresa ya no es interpretada como un acto creador de derecho o como establecimiento de una constitución, sino como acto ilícito, como delito de alta traición, de acuerdo con la vieja constitución monárquica y su norma fundamental específica. Las normas del viejo orden son consideradas desprovistas de validez, una vez que la antigua constitución y, por consiguiente, las normas basadas en ella, han perdido su eficacia. Cada norma especial pierde su validez cuando el orden jurídico total al que pertenece deja de ser válido. La eficacia del orden jurídico total es condición necesaria de la validez de cada una de las normas que lo integran; la eficacia es una *conditio sine qua non:* las normas son válidas a condición de que el orden jurídico total sea eficaz; dejan de serlo no sólo cuando son derogadas, sino también cuando el orden jurídico total pierde su eficacia (*General Theory of Law and State*, 1945).

Si se quiere conocer la esencia de la norma fundamental, es necesario ante todo tener en mente que la misma se refiere, inmediatamente a una determinada constitución efectivamente establecida.... eficaz en términos generales y, mediatamente, al orden coactivo producido de conformidad con esa constitución, también eficaz en términos generales, en tanto fundamenta la validez de esa constitución y del orden coactivo producido de conformidad con ella. La norma fundamental, por tanto, no es producto de una libre invención. Lo que presupone no se produce arbitrariamente, en el sentido de que se tenga una opción entre normas fundamentales diferentes cuando se interpreta el sentido subjetivo de un acto constituyente como normas jurídicas objetivamente válidas *(Reine Rechtslehre*, 1960).

En posteriores trabajos Kelsen modifica aún más su "*a priori*". "En mi doctrina - dice Kelsen - la norma fundamental fue siempre concebida como una norma que no era la expresión de un acto de voluntad ... no puedo continuar más con esta tesis ... tengo que abandonarla viendo que una norma (*Sollen)* tiene que ser correlativa a una voluntad (*Wollen*). [Por tanto] mi norma fundamental es una norma ficticia basada en un acto

ficticio de voluntad" (*Grundlage der Naturrechtslehre*, 1963). En su obra póstuma (*Allgemeine Theorie der Normen*, 1979) Kelsen insiste sobre el carácter ficticio de la norma fundamental, aclarando que esta "ficción" debe entenderse en el sentido de la filosofía del *Als ob* de Veihinger. Introducido este cambio y conservando el condicionamiento empírico de la eficacia (*véase supra*), la norma fundamental sigue siendo considerada como el fundamento último de un orden jurídico positivo (*"Grundnorm als oberster Geltungsgrund eirner normativen Ordnung").* Aceptando que la constitución histórica fue creada como si (*als ob*) existiera una norma fundamental de la cual derivara su validez, el conocimiento del derecho positivo se encuentra condicionado por ella, esto es, por este *als ob* (*"Rechtswissenshaft durch die Voraussengung der grundnorm bedingt"*). La norma fundamental es fundamental porque no puede irse más allá (*"Es ist eine 'Grund' Norm, weil nach dem Grund ihre Geltung nicht gefragt werden kann").*

Así la norma fundamental se mantiene sólo como el supuesto del que parte todo conocimiento del orden jurídico que se basa en una (primera) constitución histórica, eficaz.

Véase **Derecho Subjetivo, Precedente.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Capelletti, M., *Il controllo giudiziario di costituzionalitá delle leggi nel diritto comparato*, Milán, Giuffré, 1972; Grant, J. A. C., *El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes, una contribución de las Américas a la ciencia política*, México, UNAM, 1963; Kelsen, Hans, *Allgemeine Theorie der Normen*, Viena, Manzsche Verlags-und Universitätsbuchhandlung, 1979; Kelsen, Hans, "La garantía jurisdiccional de la constitución" (La justicia constitucional); traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, *Anuario Jurídico*, México, I, 1974; Kelsen, Hans, "Grundlage der Naturrechtslehre" *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, 1963; Kelsen, Hans, *La teoría pura del derecho. Introducción a la problemática científica del derecho*; traducción de Jorge G. Tejerina, Buenos Aires, Lozada, 1934*; Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, (1949) 1983; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, (1979) 1987; Maitland, F. W., *The Constitutional History of England*, Cambridge, Cambridge University Press, 1937; McIlwain, Ch. H., *Constitutionalism Ancient and Modern*, Ithaca, N. Y., Cornell University Press, 1976; Ohlinger, T., *Der Stufenbau der Rechtsordnung. Rechtstheoritische und ideologische Aspekte*, Viena, Manzsche Verlagsund Universitätsbuchhandlung, 1975; Raz, J., "La teoría de Kelsen de la norma fundamental", *La autoridad del derecho*, traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1979 (1985); Rouse, P., *Virginia. The English Heritage in America*, Nueva York, Hasting House, 1976, Tamayo Salmorán, R., *El derecho y la ciencia del derecho.* (*Introducción a la ciencia jurídica),* México, UNAM, (1984) 1986; Tamayo y Salmorán, R. *Introducción al Estudio de la Constitución*, México, UNAM, 1986.

Rolando Tamayo y Salmorán

NORMA JURIDICA. I. No es posible dar un concepto unívoco, desde el principio, de lo que es la norma jurídica, pues sobre este concepto, tan importante y fundamental para la ciencia jurídica, no hay acuerdo entre los diversos autores. El problema es el siguiente:

puede afirmarse que existe consenso en el sentido de que el objeto de estudio de la ciencia jurídica está constituido por normas; que las normas constituyen conjuntos ordenados y llevan a cabo diversas funciones, que pueden claramente especificarse; que los órdenes normativos poseen una estructura interna, que puede ponerse de manifiesto. Sin embargo, no se tiene un concepto de lo que es una norma jurídica.

II. John Austin, el gran jurista inglés, creador de la jurisprudencia analítica, define a la norma diciendo que es un mandato y éste es concebido como la expresión del deseo o voluntad de un individuo de que otro individuo haga o deje de hacer algo, expresión que va acompañada de la amenaza de un daño o mal para el caso de que no se satisfaga el deseo o voluntad expresado: "*If you express or intimate a wish that I shall do or forbear from some act, and if you will visit me with an evil in case I comply not with your wish, the expression or intimation of your wish is a command*" (Austin, página 89).

Hans Kelsen ha criticado esta posición doctrinal que identifica a la norma con el mandato, diciendo que aquélla no puede identificarse con éste, pues existen múltiples ejemplos de normas jurídicas respecto de las cuales no puede identificarse la voluntad correspondiente que se supone ellas expresan. Además, el mandato, entendido como norma, tiene una existencia transitoria, en tanto que sólo puede concebirse como válido mientras exista, la voluntad que expresa. En otros términos, si el mandato es la expresión de una voluntad, sólo puede considerarse que existe un mandato mientras pueda comprobarse la existencia de la voluntad correspondiente. Ahora bien, las normas jurídicas son válidas aunque una voluntad en sentido sicológico no pueda determinarse como existente o, incluso en el caso en que esto pudiera hacerse, cuando la voluntad respectiva ya no existe.

La comprobación de estas afirmaciones es elemental, pues la verificación de la existencia de una voluntad sicológica, en el caso del proceso legislativo, es sumamente dudosa y una investigación empírica al respecto muy probablemente arrojaría resultados negativos. La validez de una ley no puede negarse porque el grupo de legisladores que la aprobó hayan muerto y, por tanto, no puedan tener, por razones puramente físicas, voluntad alguna que la ley expresara.

Kelsen ha tenido por lo menos dos concepciones diferentes de la norma jurídica. La primera está consignada en su *Teoría general del Estado* del año de 1925, con las siguientes palabras: "El orden jurídico es un sistema de normas de Derecho. Más tarde habrá de examinarse el criterio con arreglo al cual se constituye una unidad - un orden jurídico o un Estado - con una multitud de normas de Derecho. Aquí debe investigarse la naturaleza del todo, tal como se refleja en cada una de sus partes; pues cada norma jurídica, para serlo, tiene que reflejar la naturaleza del Derecho, considerado en su totalidad. Si el Derecho es un orden coactivo, cada norma jurídica habrá de prescribir y regular el ejercicio de la coacción. Su esencia tradúcese en una proposición, en la cual se enlaza un acto coactivo, como consecuencia jurídica, a un determinado supuesto de hecho o condición" (Kelsen, páginas 61-62).

Debe observarse que en este párrafo Kelsen afirma que en cada norma jurídica se refleja el concepto del derecho entendido en toda su generalidad. El derecho es concebido como un orden coactivo, es decir, un orden que regula y prescribe el ejercicio de la coacción, dados ciertos supuestos o hechos condicionantes, determinados por el mismo derecho. La norma jurídica, como reflejo de todo el derecho, regula y prescribe el ejercicio de la coacción bajo ciertos supuestos. La norma jurídica tiene por contenido

específico a la coacción, esto es, la aplicación de sanciones con el uso, si es necesario, de la fuerza física. Por ello, la considera como una "proposición" que enlaza un acto coactivo a ciertos supuestos de hecho o condición. En esta época Kelsen decía que el esquema de toda norma jurídica es el siguiente: si ***A*** es, debe ser ***B***.

Posteriormente Kelsen modificó su posición teórica y afirmó que lo que consideraba como el esquema de la norma jurídica (si ***A*** es, debe ser ***B***) era en realidad el esquema de la proposición jurídica, es decir, del enunciado de la ciencia del derecho que describe a su objeto, las normas jurídicas. Trasladó el esquema de la norma a la proposición jurídica o regla de derecho, como también se llama; lo hizo pasar del objeto de la ciencia jurídica a los enunciados constitutivos de ésta. Ello tuvo por base la crítica que le fue dirigida, a partir de las posiciones doctrinales del Círculo de Viena, en el sentido de que no distinguía, en su doctrina, entre lenguaje y. metalenguaje, es decir, entre el lenguaje empleado o usado en las normas jurídicas y el lenguaje usado para hablar o escribir *sobre* dichas normas. Por eso en su *Teoría general del derecho y del Estado* dice: "Es tarea de la ciencia jurídica la de presentar al derecho de una comunidad, esto es, el material producido por la autoridad legal a través del proceso legislativo, en la forma de juicios que establezcan que si tales o cuales condiciones se cumplen, entonces tal o cual sanción debe aplicarse. Estos juicios, por medio de los cuales la ciencia jurídica expresa el derecho, no deben ser confundidos con las normas creadas por las autoridades encargadas de legislar. Es preferible no dar a estos juicios el nombre de normas, sino el de reglas jurídicas. Las normas jurídicas formuladas por los órganos legislativos son prescriptivas; las reglas del derecho que la ciencia jurídica establece son puramente descriptivas. Es importante tener en cuenta que el término regla jurídica o regla de derecho, es empleado por nosotros en sentido descriptivo" (Kelsen, páginas 46-47). Con ello se operó un cambio fundamental en la concepción kelseniana. La norma ya no era una estructura lingüística, un juicio hipotético, claramente delimitada en cuanto a su forma y funciones. La forma lingüística de las normas jurídicas puede ser cualquiera: pueden estar expresadas en oraciones imperativas, hipotéticas o condicionales, en frases indicativas de presente o de futuro, etcétera Lo importante es destacar que las normas jurídicas tienen significado prescriptivo, no descriptivo. Este carácter prescriptivo se expresa normalmente con la palabra "deber". En contraposición con la tesis de Austin dice Kelsen que: "La afirmación de que un individuo debe comportarse de cierta manera no implica ni que otro quiera o mande tal cosa, ni que el que debe comportarse en cierta forma realmente lo haga. La norma es la expresión de la idea de que algo debe ocurrir, especialmente la de que un individuo debe conducirse de cierto modo". (Kelsen, *Teoría general del derecho y del Estado*, página 37).

En este párrafo el concepto del "deber" es el determinante del concepto de la norma, con exclusión del de mandato y del de efectividad. Este deber es la manera específica en que la conducta humana se encuentra determinada por la norma, determinación de la conducta que es distinta de cualquier otra forma o modalidad.

Este concepto del "deber" es demasiado general como para poder referirse exclusivamente a las normas jurídicas, pues toda norma, de la índole que se quiera, cae bajo este concepto. En consecuencia, Kelsen se ve en la necesidad de especificar como característica esencial de la norma jurídica la de que ella dispone la coacción como consecuencia, dados ciertos supuestos. Sin embargo, Kelsen ha sido el primero en observar sistemáticamente la pluralidad de elementos que constituyen el material jurídico,

es decir, la multiplicidad de elementos que tienen que ser colocados en un sistema para constituir un orden jurídico. Me refiero específicamente a aquellos contenidos normativos que son conceptualizados bajo los conceptos de "facultad", de "derecho subjetivo", de "poder", etcétera Los contenidos normativos que caen bajo estos conceptos no quedan claramente comprendidos bajo el concepto de deber. Por ello Kelsen dice: "Si suponemos la existencia de una Constitución de acuerdo con la cual las normas jurídicas generales sólo pueden ser creadas mediante decisiones de un parlamento electo en cierta forma, entonces el precepto que castiga el delito de robo tendría que formularse así: si el parlamento ha resuelto que los que roban deberán ser castigados y el tribunal competente ha establecido que determinado individuo cometió el delito de robo, entonces.... Las normas de la Constitución que regulan la creación de los preceptos generales que habrán de aplicar los tribunales y otros órganos de aplicación del derecho, no son, por consiguiente, normas jurídicas independientes y completas" (*Teoría general del derecho y del Estado,* página 149).

III. Esta es la famosa tesis de Kelsen sobre las normas incompletas, a la que tanta atención ha prestado H.L.A. Hart, quien por su parte cree que hay dos tipos de normas o reglas: las primarias y las secundarias. Entiende por las primeras aquellas que prescriben un deber, aquellas en que se prescribe que ciertos hombres hagan u omitan ciertas acciones y por las segundas, aquellas que establecen que los seres humanos pueden, haciendo o diciendo ciertas cosas, introducir nuevas reglas o normas primarias o extinguir y modificar reglas anteriores o determinar el efecto de ellas y, en general, controlar la creación, modificación, etcétera, de normas o reglas primarias. (Hart, página 101).

Esta tesis no es nueva. Repite, con otras palabras, afirmaciones de Kelsen sobre las normas que otorgan facultades a ciertos órganos jurídicos.

Para concluir estas reflexiones, podríamos decir que el concepto de norma jurídica no es un concepto unívoco y claramente especificado. La expresión "norma jurídica" se refiere a todo el conjunto de materiales que constituyen el objeto de estudio y consideración de la ciencia jurídica y que quedan sistematizados dentro de la proposición o regla de derecho.

Para Alf Ross una norma es una directiva que se encuentra en cierta relación de correspondencia con ciertos hechos sociales. Esta correspondencia no es otra cosa que cierto grado de efectividad (página 83).

Podríamos recorrer las opiniones de los diversos autores y en cada uno de ellos encontraríamos un concepto diferente de la norma jurídica. En realidad este concepto está condicionado por el que se tenga del derecho.

IV BIBLIOGRAFIA: Austin, John, *Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law,* Glastütten im Taunus, Verlag Detleve Auverman KG., 1972; Hart, H. L. A., *El concepto del derecho;* traducción de Genaro R. Carrió, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1968; Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* traducción de Luis Legaz y Lacambra, Barcelona, Editorial Labor, 1934; Hart, H. L. A., *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1949; Ross, Alf, *Directives and Norms,* Boston, Routledge and Keagan Paul, 1968.

Ulises Schmill Ordóñez

NORMAS ADMINISTRATIVAS. I. Son normas jurídicas que regulan 1a función administrativa del Estado. Conservan su naturaleza administrativa aunque se encuentren en cuerpos legales de distinta índole como son leyes civiles, mercantiles, laborales, penales, etcétera, si se ocupan de regular esa función.

II. *Jerarquía jurídica.* Dentro del sistema jurídico nacional las normas administrativas guardan la jerarquía que prevé el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según que pertenezcan a ésta, a leyes del Congreso de la Unión o a tratados internacionales. De menor nivel son las que integran los reglamentos, los decretos y acuerdos generales expedidos por el presidente de la República.

En orden descendente están las circulares que contienen normas generales, de uso generalizado en la administración pública, federal y estatal. el Código Fiscal de la Federación de 1967 (*Diario Oficial* del 19 de enero de 1967) restringió el alcance de las circulares expedidas por los funcionarios fiscales federales en los términos siguientes: "Los funcionarios fiscales facultados debidamente, podrán expedir circulares para dar a conocer a las diversas dependencias el criterio de la autoridad superior que deberán seguir, en cuanto a la aplicación de las normas tributarias. De dichas circulares no nacen obligaciones ni derechos para los particulares" (artículo 82). El vigente, de 1983 (en vigor a partir del 1° de enero de 1983) no conserva la misma regla, modificándola en el artículo 35.

III. *Convenios administrativos.* Se observa que la administración pública federal, recurre cada vez con mayor frecuencia a la celebración de convenios y fija normas administrativas que regulan funciones de coordinación entre aquélla y las administraciones estatales o bien delegaciones de facultades administrativas federales en favor de estas últimas. Son normas administrativas subordinadas a la jerarquía superior de las que se apuntan en el párrafo primero, I.

IV. *Codificación administrativa.* En el orden federal no existe un código administrativo, regulador de la función administrativa o del procedimiento administrativo. Por el contrario, existen numerosas leyes y reglamentos que forman una selva, en la que fácilmente se pierde la administración. Hay codificaciones parciales en materia sanitaria, aduanera, de aguas, minera, fiscal, etcétera, pero subsiste cierta anarquía y desorden en su aplicación. También en las legislaciones de los estados se tienen códigos, por ejemplo, el Código Administrativo de Chihuahua y los códigos fiscales en algunos de ellos.

Se ha intentado por el gobierno federal la elaboración de un código o ley de procedimiento administrativo, pero han fracasado los varios propósitos. Es urgente contar con una ley de procedimiento administrativo que establezca las normas administrativas, que facilite la marcha de la administración y que asegure la participación de los administrados en la función administrativa, así como la defensa oportuna de sus intereses y derechos.

V. BIBLIOGRAFIA: Fraga, Gabino, *Derecho administrativo,* 22ª edición, México, Porrúa, 1982; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho,* 44ª edición, México, Porrúa, 1982, Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo,* 9ª, edición, México, Porrúa, 1979, tomo I; Villoro Toranzo, Miguel, *Introducción al estudio del derecho,* México, Porrúa, 1966.

Alfonso Nava Negrete

NORMAS DE APLICACION INMEDIATA. I. Método de solución a los conflictos de leyes, las normas de aplicación inmediata son la expresión de la voluntad de un legislador de querer resolver cualquier problema jurídico por medio de una norma o conjunto de normas sustantivas nacionales aun cuando dicho problema caiga en el campo de los conflictos de leyes, y al cual, normalmente, se le debiera aplicar una regla de conflicto, bilateral o unilateral. Eso quiere decir que, al lado de las reglas de conflicto y de las normas materiales de derecho internacional privado existen otro tipo de normas cuya aplicación es de carácter imperativo e inmediato para el juez competente, en virtud de su contenido o del interés marcado del legislador en que se apliquen a cualquier tipo de relación jurídica concernida, sea de tipo nacional o internacional.

Puede decirse, por lo tanto, que las normas de aplicación inmediata son, de alguna manera, el resultado de una intervención, cada vez más importante, de los Estados en la vida de los particulares.

II. Vislumbrado por Federico von Savigny el cual habló de "leyes de una naturaleza rigurosamente obligatoria, dictadas por un motivo de interés general, ya revistan un carácter político, ya de policía o de economía política, el problema de las normas de aplicación inmediata volvió a plantearse a principios de la segunda mitad de nuestro siglo con la publicación de varios escritos teniendo por autores a los maestros Francescakis y de Nova, principalmente.

El maestro Francescakis escribió durante los años 1950-1960: "Existen leyes cuya aplicación no da lugar a conflictos de leyes en este sentido que estas leyes son aplicables inmediatamente, a exclusión de cualquier ley extranjera", y, "existe en cualquier sistema de derecho internacional privado, junto y antes que las reglas de conflicto, reglas de aplicación inmediata; son leyes cuya observancia es necesaria para salvaguardar la organización política, social y económica del país". A dichas leyes Francescakis les dio el nombre de "leyes de policía".

Según Francescakis, la aplicación inmediata de una norma sustantiva nacional a un problema de conflicto de leyes resulta pues el contenido de dicha norma nacional y el conflicto debe entonces resolverse como si fuera de mero derecho interno; lo que hizo decir a ciertos autores que las normas de aplicación inmediata no pueden ser consideradas como un método de solución a los conflictos de leyes, ya que niegan, por principio, la existencia de cualquier elemento extranjero de la relación jurídica objeto del conflicto; a lo que se puede contestar que la existencia misma de un conflicto de leyes no está en función de la solución que se le pueda dar. El conflicto existe de cualquier manera, pero al resolverlo por medio de una norma de aplicación inmediata se sale del campo conflictual tradicional. El problema planteado al juez sigue siendo el mismo, la solución cambia. Sin embargo la definición dada por el maestro Francescakis no resuelve del todo el problema, ya que no indica claramente un método de identificación de las normas de aplicación inmediata. En nuestra época se puede decir que la casi totalidad de las leyes tienden a "salvaguardar la organización política, social y económica del país", los tres aspectos al mismo tiempo o cada uno por separado.

Una ley sobre divorcio, por ejemplo, tiene un alto contenido social y, en menor grado, económico. ¿Eso quiere decir que debería ser considerada como una norma de aplicación inmediata? Es de pensar que no, ya que de ser así todas las normas se

volverían de aplicación inmediata. La dificultad reside en lo que se debe entender por "organización", y en el grado en que dicha organización puede verse afectada. Resultará siempre necesario un examen profundo de cada disposición legislativa para dictaminar si se trata o no de una ley de policía. Se deja entonces al arbitrio de los jueces el identificar una ley como ley de policía.

Existen, por otro lado, otro tipo de normas de aplicación inmediata que resultan tener esta característica imperativa, no por su contenido, por lo menos no del todo, sino por el hecho de autolimitar su aplicación en el espacio. Se trata de las normas "autolimitadas" a las que de Nova definió como "normas del derecho material sustantivo que indican específicamente y, por lo que parece, suficientemente, los casos a los cuales se tienen que aplicar: se trata de las normas que podemos llamar autolimitadas en cuanto a su aplicación en el espacio". De Nova quiso ver en el hecho que el propio legislador determinará con claridad el campo de aplicación en el espacio de ciertas normas, una voluntad clara de volver imperativa su aplicación por los jueces.

III. En México existen normas que pueden ser calificadas de aplicación inmediata, en el sentido marcado por Francescakis, como las relativas a la inversión extranjera y a la transferencia de tecnología. Pero el problema de las normas de aplicación inmediata no se plantea en nuestro país con la importancia con que se plantea en otros, en virtud del territorialismo que aquí impera

véase **Conflicto de Leyes, Normas Materiales, Reglas de Conflicto, Territorialismo.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit internacional privé;* 6ª edición, París, LGDJ, 1974; Belair, Claude, "Algunas consideraciones sobre las consecuencias de la intervención del Estado en materia de derecho internacional privado", *Tercer Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado*, México, UNAM, 1980; Francescakis, Ph., Loiss d'application inmédiate et règles de conflit", *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, Pádua, año III, número 4, octubre-diciembre de 1967; Francescakis, Ph., "Quelques précisions sur les lois d'application inmédiate et leurs rapports avec les règles de conflict de lois", *Revue Critique de Droit International Privé*, París, tomo LV, número 1, enero-marzo de 1966; Francescakis Ph,, *La théorie du renvoi et les conflits de systèmes en droit international privé*, París, Sirey, 1958; Miaja de la Muela, Adolfo, *De la territorialidad de las leyes a la nueva técnica del derecho internacional privado*, Valladolid, Universidad de Valladolid, 1977; Nova, Rodolfo de, "Conflicts de lois et normes fixant leur prope domaine d'application", *Mélanges offerts a Jacques Maury*, tomo I, *Droit international privé el public*, París, Librairie Dalloz et Sirey, 1960; Savigny, Federico Carlos de, *Sistema de derecho romano actual;* traducción de Jacinto Mesía y Manuel Poley; 2ª edición, Madrid, Centro Editorial Góngora, 1924, tomo VI.

Claude Belair M.

NORMAS DE CONFLICTO, *véase* **Reglas de Conflicto.**

NORMAS MATERIALES. I. Son normas sustantivas que regulan de manera directa relaciones que tienen elementos vinculados con ordenamientos jurídicos diversos.

Constituyen un método del derecho internacional privado que pretende lograr una solución inmediata y más adecuada a los problemas que enfrenta.

El método conflictual tradicional presenta una serie de dificultades e inconvenientes: problemas técnicos respecto de la norma conflictual, como en la aplicación del derecho extranjero; falta de previsibilidad sobre la elección de la ley aplicable; solución de las cuestiones de índole internacional a través del derecho interno. Esto hizo pensar en la necesidad de contar con una técnica diferente para resolver en forma más adecuada este tipo de cuestiones. La fórmula sustantivista se propuso como idónea para el caso. Sus características principales son: la solución inmediata de los problemas planteados a través de normas materiales y la importancia que concede al elemento extranjero.

El método pareció, en un primer momento, utópico. Con el tiempo se ha podido demostrar su eficacia, su eficacia, si no como técnica única, sí como buen complemento de la conflictual.

II. Esta fórmula tiene antecedentes remotos en Aldricus y Hugolinos (Aguilar Navarro, página 75). El *jus gentium* romano y la *lex mercatoria* medieval constituyeron soluciones de esta índole. En épocas más recientes, autores como Jitta, Kosters, etcétera, han sostenido la tesis sustantivista; De Nova, von Overbeck y Kegel han apoyado también la solución que ella propone. En los últimos tiempos Francescakis y Steindorff se encuentran entre sus más destacados defensores.

III. Las principales ventajas de las normas materiales son evidentes: logra soluciones inmediatas en casos específicos, particulares; regula adecuadamente las relaciones privadas internacionales en base a sus elementos y características peculiares; independiza regulación y soluciones respecto del sistema jurídico interno para integrar un sistema distinto propio de la materia. Cobran particular importancia cuando permite llegar a soluciones diferentes e, incluso, contrarias a las previstas para las relaciones privadas internas (ver sentencias Messageries Maritimes, Tribunal de Casasión, 21-VI-1950, Francia; Galaki).

Al lado de estas ventajas se encuentran una serie de dificultades y limitaciones derivadas de sus mismas características. Su particularismo impide que pueda elaborarse un verdadero sistema de soluciones a los problemas de derecho internacional privado basado únicamente en normas materiales; una codificación de este tipo es prácticamente imposible de lograr, aun cuando se refiera a una materia particular.

Su concreción provoca, en algunos casos, que su regulación abarque sólo parcialmente la relación jurídica que pretende normar. Esta situación es bastante frecuente en materia de contratos. De aquí deriva una dificultad adicional: la interacción de varias normas jurídicas, eventualmente provenientes de varios sistemas jurídicos, en la solución.

Su aplicabilidad a relaciones privadas internacionales enfrenta el problema de calificación; es necesario definir si un contrato o un acto jurídico debe considerarse corno internacional para que la norma lo regule. Esta dificultad es mayor mientras más general sea el área de normatividad contemplada.

La influencia de sistemas jurídicos extranjeros prácticamente desaparece, sobre todo cuando las normas son de inspiración interna; la influencia de las propias valoraciones, la aplicación de conceptos propios aun cuando se internacionalicen, afecta la justicia de la solución.

IV. Existen diferentes clases de normas materiales de derecho internacional privado; admiten distintas clasificaciones por la fuente de que dimanan, por la naturaleza de las mismas, por el sacrificio de inspiración.

Si se atiende a su fuente puede hablarse de normas materiales internas e internacionales. Las primeras derivan de un sistema jurídico determinado; forman parte de la legislación particular de un Estado. Las internacionales son creadas mediante tratados o convenios internacionales; aquí puede encuadrarse también el derecho uniforme.

En relación con su naturaleza pueden distinguirse las que derivan de un sistema jurídico, de una fuente de producción preestablecida, formalmente reconocida; y aquellas que derivan de prácticas o convenios entre particulares, desvinculadas de cualquier ordenamiento estatal, generalmente conectadas con áreas como el comercio internacional. Entre estas últimas están algunas normas de arbitraje y el derecho espontáneo o nueva *lex mercatoria*.

Por último, respecto al criterio que las inspira, las normas materiales de derecho internacional privado son nacionales o internacionales. Si su sistema de conceptos, sus valoraciones están influidos por un ordenamiento jurídico (por un derecho) determinado; si pretenden lograr los fines de dicho sistema, deben clasificarse como de criterio nacional. Si los términos en que están construidas son más amplios; si su objetivo es "armonizar las propias soluciones con las de otros sistemas jurídicos" (Carrillo Salcedo, página 126), si se busca la homogeneidad legislativa, no importa el grado en que ésta se dé, el criterio internacional es evidente.

Las normas clasificadas como internas por su fuente forman parte de un sistema jurídico determinado, pero pueden ser de inspiración nacional o internacional, aunque es más común lo primero. Derivan de la proliferación del tráfico jurídico internacional; implican un reconocimiento a la necesidad de internacionalización de sus soluciones, pero la tendencia a proyectar los conceptos y valores del sistema propio dificulta la obtención de los resultados que se buscan. En ocasiones esa circunstancia provoca una reacción territorialista, ya que se desecha cualquier influencia de los ordenamientos jurídicos vinculados con la relación. Estas características determinan la dificultad de que el Estado renuncie a su aplicación.

Se confunden fácilmente con las normas imperativas del foro propiciando conflictos de métodos; por otra parte su aplicabilidad exclusiva a situaciones internacionales plantea el problema de su definición.

Operan en el campo de la autonomía de la voluntad de las partes; a pesar de que se pretende su independencia absoluta del método conflictual, están, por ese hecho, relacionadas con él. Ejemplo de esta situación es la ley checa sobre comercio internacional de 1974 que se encuentra expresamente fundada en ese principio. Son poco frecuentes en la actualidad.

Las normas materiales provenientes de fuente internacional son más numerosas; sus resultados, sobre todo en el. área del comercio internacional, son mejores.

Las de naturaleza formal por su modo de producción contenidas en tratados y convenios internacionales, representan un avance en la integración del derecho uniforme; constituyen la base de una verdadera normatividad internacional, construida sobre conceptos propios del área que se regula.

Tienen, sin embargo, limitaciones y obstáculos propios de una técnica en proceso de desarrollo.

En ocasiones se logran integrar como derecho interno único, bien porque la convención se constriña a relaciones privadas internacionales y abarque también las internas, bien porque prorrogue una reforma legislativa que amplíe su aplicación al campo del derecho interno; se evitan así una serie de problemas que van desde la definición de la clase de relación a que se aplican, hasta la superación del conflicto que supone la diferencia de regulación de ambos tipos de situaciones. Sus limitaciones, en este caso, son de operatividad: la interpretación de sus textos, salvo casos excepcionales, conduce a una uniformidad relativa, puesto que, generalmente, ésta se vincula al sistema del foro y el sentido de la norma puede variar de un Estado a otro; su particularidad y especialización contrasta con la complejidad de las relaciones que pretenden regular por lo que, con frecuencia, resultan incompletas; requieren entonces de la aplicación de normas internas que son señaladas por las conflictuales para la solución íntegra de las controversias.

Esta misma situación propicia el desmembramiento de la relación jurídica respecto de la ley aplicable, el llamado *depecage:* diferentes normas, de naturales e inspiración internas e internacionales, provenientes de diversos sistemas jurídicos regulan los problemas que se presentan en una sola relación.

Ejemplos característicos se dan en materia de transportación aérea: las normas materiales del Convenio de Varsovia de 1929 resultan insuficientes porque no contemplan todos los supuestos ni todos los problemas que estas relaciones plantean. Los Convenios de Ginebra sobre Letra de Cambio y Cheques de 1930 y 1931, requirieron de convenciones complementarias sobre ley aplicable, basadas en el método conflictual, para poder funcionar adecuadamente.

En otros casos de esta clase se establecen para regular solamente relaciones privadas internacionales, con exclusión de las internas. Entonces el mayor problema es la determinación de su campo de aplicación. El Convenio de La Haya sobre Venta Internacional de Objetos Muebles Corporales de 1964 te ha visto afectado por esta causa.

Por otra parte los problemas inherentes a los tratados no pueden evitarse: la extensión a Estados no contratantes, la integración de algunas, etcétera, deben resolverse con una técnica apropiada.

V. Dentro de esta clasificación se encuentran también las normas de naturaleza espontánea; derivan de la práctica, de los usos y costumbres internacionales, sobre todo en materia mercantil. Están contenidas en contratos-tipo, condiciones generales-tipo, resoluciones de arbitraje privado internacional. Constituyen derecho uniforme; su desarrollo se realiza a través de una vía autónoma, no convencional. Se fundan en la actuación de sociedades internacionales extraestatales, no nacionales, que consideran que el comercio internacional debe regirse por sus propias reglas. Comprenden el arbitraje privado internacional y la llamada *lex mercatoria.*

En el caso del arbitraje se crean normas especiales para regular una relación concreta: su adecuación al caso es inmejorable; la independencia del árbitro respecto de sistemas jurídicos determinados, la posibilidad de combinar conceptos y soluciones provenientes de varios ordenamientos distintos constituyen sus principales ventajas y atractivo.

Sus limitaciones son claras: sólo se encuentran en materia contractual, apoyadas en la autonomía de la voluntad de las partes; no pueden sustraerse completamente de la regulación estatal, sobre todo en los casos en que sea necesario proteger intereses generales o a la parte débil en la contratación (ver decisión del Reichsgericht de 28-V-1936). El papel de los árbitros en esta función no está plenamente reconocido, por lo que sus resoluciones pueden presentar problemas de efectividad ante tribunales jurisdiccionales.

Son probablemente estas consideraciones las que motivan el resultado de las estadísticas publicadas por Debry-Gerard (citado por Loussouarn, página 306); de 35 laudos arbitrales estudiados sólo 2 contienen verdaderas normas materiales internacionales de derecho espontáneo; en las demás, la fuerza de los sistemas jurídicos internos se hace sentir todavía.

VI. Por lo que toca a la *lex mercatoria* sus normas derivan directamente de la práctica. Operan concretamente en el área contractual internacional en materia mercantil. Plantean un problema sobre la noción misma de derecho que ha sido abundantemente estudiado por la doctrina.

Su estructura es débil; las fuentes internas en este sector son importantes; su validez depende del reconocimiento que cada ordenamiento en concreto le otorgue; en la práctica esto incide sobre su efectividad sobre todo en el momento de la ejecución forzosa por un tribunal jurisdiccional. La jurisprudencia de varios países no la admite debido al riesgo de inseguridad jurídica que implica y por la falta de protección absoluta a la parte débil en el contrato.

Sus limitaciones van más allá de la restricción al área de autonomía de las partes. Algunos contratos internacionales no se sustraen, por ese solo hecho, de la reglamentación estatal: la protección de intereses generales, el interés de terceros, la relación con algunos derechos reales, son factores determinantes en estos casos.

No constituyen tampoco un sistema completo; generalmente no contiene todos los principios necesarios para resolver los problemas que se suscitan. Debe recurrirse, entonces, a un sistema jurídico determinado, al que está vinculado objetivamente con la relación; en estos casos nuevamente las normas conflictuales son el complemento necesario.

En el derecho mexicano, existen disposiciones que regulan directamente relaciones privadas internacionales; en las convenciones interamericanas sobre exhortos y cartas rogatorias y sobre arbitraje comercial internacional se pueden encontrar ejemplos significativos.

VII. BIBLIOGRAFIA:

Batiffol, Henri, “Pluralisme des méthodes en droit international privé”, *Rocueil des Cours de l'Academie de La Haye,* Leyden, tomo 139 (1973-II); Batiffol, Henri Lagarde Paul, *Droit international privé;* 7ª edición, París, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1981, tomo I; Carrillo Salcedo, J. A., *Derecho internacional privado;* 2ª edición, Madrid, Tecnos, 1976; Gorthot, Pierre, “Le renouveau de la tendence unilatéraliste en droit international privé”, *Revue Critique de Droit International-Privé*, París, tomo LX, números 1 y 3, 1971; Loussouarn, Yvon, “Cours général de droit intemational privé”, *Recueil des Cours de l'Académie de La Haye,* Leyden, tomo 139, (1973-II); Miaja de la Muela, Adolfo, “Las normas materiales de derecho internacional privado”, *Revista Española de Derecho Internacional*, Madrid, volumen XVI, número 3, 1963; Pereznieto Castro Leonel, *Derecho internacional*

privado, México, Harla, 1980; Simon-Depitre, Marthe, "Les règles matérielles dans les conflicts de lois", *Revue Critique de Droit !nternational Privé,* París, tomo LXIII, número 4, 1974.

Laura Trigueros G.

NOTA DIPLOMATICA. I. Es la comunicación escrita que se intercambia entre los ministros de Relaciones Exteriores de dos o más Estados, o entre los agentes diplomáticos y el gobierno ante el cual están acreditados, a fin de exponer la posición oficial de sus respectivos gobiernos, o manifestar su acuerdo o inconformidad, en relación con un hecho o situación susceptibles de afectar las relaciones recíprocas de los Estados de que se trate.

II. La nota diplomática es uno de los medios de comunicación escrita más usuales en las relaciones diplomáticas entre los Estados, razón por la cual existe una gran variedad de tipos de la misma.

Así, tan sólo desde el punto de vista formal, existen dos tipos de nota diplomática, a saber: firmadas y no firmadas. Entre las primeras se cuenta, por ejemplo, la "memoria", el "memorándum" y la "memoranda", que son tres tipos de comunicaciones escritas que se caracterizan por no llevar firmas; entre las segundas, encontramos la "nota escrita", que es la nota diplomática por excelencia o *strictu sensu,* la cual siempre está firmada por quien la envía. A este tipo de nota . diplomática se le conoce también bajo la denominación de "carta oficial".

La nota diplomática puede revestir también la forma de una "nota colectiva". Este tipo de comunicación se emplea cuando existe un problema común, caso en el cual el documento estará firmado por varios representantes diplomáticos acreditados ante un mismo gobierno.

Desde el punto de vista material, la nota diplomática puede presentar también diversas variantes. Así, aun cuando generalmente la nota diplomática contiene la exposición sucinta de un hecho o el planteamiento sumario de una cuestión importante, los cuales requieren de una comunicación directa y formal entre uno y otro gobierno, en realidad tal exposición o planteamiento puede obedecer a diferentes motivaciones y, por tanto, referirse sea a una propuesta de acuerdo o negociación, sea al planteamiento de una demanda o reclamación, sea a la presentación de una excusa o protesta, etcétera

La nota diplomática tiene un carácter directamente obligatorio. De ahí que su utilización se reserve para aquellos casos en los cuales la declaración contenida en la misma se traduce en un compromiso para las partes.

Hoy día, en la nota diplomática normalmente cada Estado emplea su propio idioma, a menos que se trate de un idioma bastante extraño, caso en el cual se recurrirá a la utilización de un idioma más común, como, por ejemplo, el francés o el inglés. Durante la Edad Media toda la documentación diplomática se escribía en latín, y después, en los siglos XVIII y XIX, generalmente se empleaba el francés.

En la práctica, un caso de nota diplomática que plantea un reclamo sería, por ejemplo, la nota entregada por el secretario de Estado John Quincy Adams al ministro ruso en Washington, barón de Tuyll, en la que se decía: "Nosotros disputamos a Rusia el derecho a cualquier establecimiento territorial en el Continente y proclamamos netamente

el principio de que los continentes americanos no son en lo sucesivo susceptibles de ningún nuevo establecimiento colonial europeo".

Un caso de propuesta de un acuerdo, sería la nota entregada el 20 de agosto de 1823 por el ministro de Relaciones Exteriores de Inglaterra, Canning, al ministro norteamericano en aquel país, Rush, proponiendo a los Estados Unidos de América un acuerdo en relación con las colonias hispanoamericanas.

Véase **Negociaciones Internacionales.**

III. BIBLIOGRAFIA: Cahier, Philippe, *Le droit diplomatique contémporain;* 2ª edición, Ginebra, Droz, 1964; Droz, Jacques, *Histoire diplomatique de 1648 a 1919;* 3ª edición, París, Dalloz, 1972; Santa Pinter, José Julio, *Teoría y práctica de la diplomacia*, Buenos Aires, Depalma, I958; Sierra, Manuel J., *Derecho internacional público;* 4ª edición, México, sin editorial., 1963.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

NOTARIADO. I. (De notorio y éste del latín *notarius.)* Institución que comprende todo lo relativo a la notaría y a los notarios.

En opinión de Giménez Arnau (Neri, página 481), definir al notariado importa definir al notario, sea que se estime al notariado como función o sea que se le considere como el grupo de quienes la desempeñan.

Se ha dicho que la naturaleza del notariado se exterioriza en la práctica en el conjunto de facultades que constituyen el ejercicio de la función notarial, la que a su vez, es una prerrogativa del poder público que va encaminada a declarar el derecho mediante una manifestación con la que se da forma al acto jurídico.

Es el notariado una institución que surge en forma natural de la organización social, desde las primeras manifestaciones contractuales de la sociedad, y que consiste en términos generales en el sistema organizado de personas investidas de fe pública para autorizar o dar fe de hechos y actos que ante ellos pasan y se otorgan; el notario, pues, es un magistrado, representante del poder público, obligado y capaz de recibir y dar forma a cuanta manifestación jurídica surja de la vida de relación contractual.

II. El notariado es una institución *sui generis*, surgida como un producto social protector de las relaciones derivadas de la vida económica de los hombres y basada siempre en la fe pública, que es su elemento distintivo.

Ha evolucionado a través de los siglos, adaptándose a las distintas épocas, lugares e idiosincrasias. Neri dice que: "...para consolidarse como organismo disciplinado, de perfiles propios, y conservar su exacto objetivo de fondo, cual es el de constitución uniforme y correcta de los hechos y de las manifestaciones multiformes de la voluntad humana, ha debido seguir la evolución continuada de orbe civilizado y pasar gradualmente de un estado a otro, aferrado a los acontecimientos humanos capaces de producir eficacia jurídica".

III. Aunque se tiene noticia de la existencia de un notariado antiquísimo, tan remoto como las primeras manifestaciones contractuales del género humano, la tendencia clásica sostiene que el notariado, como tal, ordenado y formal, adquirió tal carácter bajo el Imperio Romano, con los *tabularii*, oficiales administrativos custodios de documentos del Estado y con los *tabelliones*, funcionarios públicos, cuya función consistía en redactar

actos escritos, a petición de partes interesadas, en presencia de ellas y de testigos, firmadas por las partes, por los testigos y por los propios *tabelliones.*

Según los tratadistas, el *tabellion* fue el auténtico precursor del notariado; nació como una necesidad de la vida pública. El *tabularii* es una creación del derecho público, en tanto que el *tabellion* es una consecuencia de las costumbres sociales, así, en el siglo XII los *tabularii* y los *tabelliones* se confundieron en una sola clase, bajo la denominación de notarios.

No obstante, no es sino hasta la época renacentista de Rolandino que el notariado adquirió un carácter que pudiéramos llamar científico, al enseñarse en la Universidad de Bolonia la ciencia y el arte de la notaría.

Carlomagno instituyó la primera manifestación del notariado como organismo de auténtica función pública: Los *judices chartularii,* personajes del Estado investidos de potestad para reducir a instrumento, con signos de fe pública, las declaraciones de voluntad de los contratantes.

Por lo que se refiere a México, es importante resaltar el hecho de que los aztecas no contaban con un notariado propiamente dicho. Solamente puede mencionarse al *tlacuilo,* que era un artesano que dejaba constancia de los acontecimientos' mediante signos ideográficos.

Durante la conquista española en América, los notarios dejaron constancia escrita de la fundación de ciudades, de la creación de instituciones y, otros hechos relevantes.

El propio Hernán Cortés, que había sido escribano, en tierras americanas siempre se hizo acompañar de escribanos en sus conquistas.

El 27 de diciembre de 1792, por autorización del rey de España, Felipe V, se erigió el Real Colegio de Escribanos de :México el cual el año siguiente estableció una Academia de pasantes y aspirantes, que otorgaba certificados de competencia para ejercer el notariado. Este colegio que actualmente agrupa a los notarios del Distrito Federal (Distrito Federal), se llama Colegio de Notarios de la Ciudad de México.

A partir de la independencia, se suceden diversas leyes relativas a la organización y funcionamiento del notariado.. Desde las que asimilaban a los notarios públicos dentro del poder judicial, hasta las más modernas, que los conceptúan como profesionistas independientes, con delegación de fe pública del presidente de la República.

Entre las leyes del notariado más importantes pueden citarse: ***a)*** Ley Central de 1853, expedida por Antonio López de Santa Anna, en la que se exigía al aspirante aprobar un examen ante el supremo tribunal. ***b)*** La Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal, que por primera vez exige que el notario sea abogado, o por lo menos haber cursado una serie de materias de derecho civil, mercantil, procesal y notarial, con lo que, como afirma el maestro Carral y de Teresa, se inició el acceso de abogados al campo del notariado. ***c)*** La ley de 9 de enero de 1932, posterior a, la de 1901, y en la que prácticamente se consolida el notariado moderno del Distrito Federal Se reafirma el carácter público de la función notarial, definiendo al notario como funcionario con fe pública y manteniendo la prohibición de dedicarse al ejercicio libre de la profesión de abogado. ***d)*** La ley anterior a la actual, de 31 de diciembre de 1945, que termina por consolidar el carácter de profesional del derecho que tiene el notario y que establecía toda una organización funcional del notariado, mediante la regulación de requisitos,

incompatibilidades, prohibiciones, exámenes y una serie detallada de lineamientos que debía seguir el notario en su actuación.

Establece uno de los principios más trascendentes del notario del Distrito Federal, el examen de oposición para la obtención de una notaría. Mediante este examen, se asegura en la medida de lo posible una mayor preparación de los aspirantes al ejercicio del notariado, en razón de que deben no sólo aprobar, sino obtener la mejor calificación en un examen escrito y oral, público, que dificulta mucho el arribo de notarios por compadrazgo y buenas relaciones. ***e)*** La ley actual, de 8 de enero de 1980, que mantiene en lo esencial los principios básicos de la ley anterior, por lo que se refiere a la organización del notariado y a su actuación. Se establecen algunas normas que modernizan la técnica notarial para hacerla acorde con las necesidades del mundo moderno y se mantiene la organización basada en el control que el presidente de la República ejerce sobre el notariado del Distrito Federal, a través de la Oficina Consultiva y de Asuntos Notariales Jurídicos, de la Dirección General Jurídica y de Gobierno, del Departamento del Distrito Federal Esta dependencia ejerce su control mediante visitas, autorización de libros, imposición de sanciones y extrañamientos verbales a los notarios. En la ley que comenta sele dio una participación importante en estas funciones de control al director general del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal

IV. Aun cuando cada sistema de notariado es distinto de los demás, por ser un resultado de la idiosincrasia y costumbres de cada lugar, cabe resaltar algunos sistemas que en lo general tienen grandes semejanzas y diferencias: ***a)*** El notariado anglosajón, producto consuetudinario del derecho de esos pueblos, en el que el notario no tiene una fe pública general propiamente dicha. No es un profesional del derecho y su fe se limita a actos de derecho internacional. En lo interno, su firma y su sello, afirma Carral y de Teresa, "….sólo paralizan la acción de falsedad de firmas del documento". En los Estados Unidos, el notario anglosajón o privado sólo auténtica firmas, sin que su actuación se refiera al fondo del documento de que se trate.

b) El notariado de tipo latino, como el de nuestro país, en el que el notario es al mismo tiempo un funcionario dotado de fe pública y un abogado que ilustra a las partes, redacta el documento, lo autoriza, expide copias certificadas y conserva el original. La actuación del notario no tiene más límites que los que marcan las leyes.

En los últimos años, la ley ha encomendado al notario público mexicano importantes, pero muy engorrosas, funciones de carácter fiscal, relativas a la determinación, cobro y entero de los impuestos causados por los actos jurídicos otorgados ante su fe. Estas funciones de auxiliar fiscal han sido criticadas por los congresos internacionales del Notariado Latino porque desnaturalizan la función notarial y la distraen de sus responsabilidades propias.

Con el maestro Luis Carral y de Teresa podríamos concluir afirmando que el legislador, al organizar el notariado, "....debe decirse a sí mismo: el notariado existe históricamente; es indudable que existe para asegurar la certeza, la permanencia y la paz jurídica entre los particulares. Esas cualidades de los actos jurídicos son indispensables. ¿Cómo debo lograr esa certeza, permanencia, seguridad, paz jurídica?, respuesta: organizando el notariado que ya existe, y respetándolo en sus bases esenciales que son aquellas sin las cuales no se podría lograr la seguridad jurídica, la permanencia y la certeza que son indispensables".

V. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; Neri, Argentino, *Tratado teórico y práctico de derecho notarial*, Buenos Aires, Depalma; Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho notarial*, México, Porrúa, 1980.

Miguel Soberón Mainero

NOTIFICACION, *véase* **Medios de Comunicación Procesal.**

NOVACION. I. (Del latín *novatio-onis*, de *novare*: hacer de nuevo, renovar.) Según el artículo 2213 del Código Civil para el Distrito Federal, "Hay novación de contrato cuando las partes en él interesadas lo alteran substancialmente substituyendo una obligación nueva a la antigua". En forma más exhaustiva, la doctrina sostiene: "Es un contrato celebrado por las partes de una relación obligatoria; tiene la finalidad (y análoga es la causa.…) de substituir esa relación por otra que difiera de ella (*aliquid novi)* en la prestación, en el objeto o en el título (llamada novación objetiva) o bien, en uno de los sujetos (llamada novación subjetiva): la primera obligación se extingue en el momento mismo en que, perfeccionándose el contrato novatorio, queda aquélla absorbida por la nueva" (Branca, página 364).

II. "Identidad de objeto y severo formalismo - dice Goldenberg (página 415) - son las características que presenta la novación en el derecho romano clásico". En efecto, la novación exigía la concurrencia de los siguientes elementos: **l).** que hayan de emplearse en ella las formas prescritas por el derecho civil, que Petit (página 494) hace consistir, fundamentalmente, en la estipulación, pero también en los *nomina transcriptia*, en la *dicto dotis* y hasta en la *litis contestatio*. También, en forma más discutible, en los pacto de *constituto* y en los *receptum argentarii* (Salpius) ; **2)** la emergencia de un elemento nuevo (porque, de otra forma, nos encontraríamos simplemente ante una ratificación o reconocimiento de la deuda) ; **3)** la identidad en el objeto, ya que los antiguos romanos no admitieron, como nosotros, una obligación distinta en este aspecto, aunque ya el derecho pretorio atenuó en alguna forma tan rígido principio y, finalmente, **4)** el *animus novandi*, requisito este último de características subjetivas que surgió en la época de Justiniano, quien en una disposición un tanto contradictoria prescribió la necesidad de la voluntad expresa de las partes en tal sentido.

La importancia de esta figura en el derecho antiguo era manifiesta, porque posibilitaba la extinción de la obligación originaria con todas sus consecuencias, es decir, incluso con todas las garantías que a la misma se le hubieren incorporado, así como los intereses y beneficios de la mora. Además, igual que el pago, la dación en pago, el mutuo disentimiento, la pérdida de la cosa debida, la muerte o *capitis diminutio,* la confusión, la sentencia, etcétera, esta institución operaba *ipso iure* y, por tanto, ni siquiera necesitaba ser alegada por parte del deudor. Sin embargo, su importancia se ha visto drásticamente disminuida en nuestro derecho merced a su desplazamiento por la cesión moderna de derechos y obligaciones al grado de que el Código Civil alemán prefirió suprimirla

III. El capítulo IV del título V de nuestro Código Civil para el Distrito Federal se ocupa de la novación considerándola una forma de extinción absoluta de las obligaciones (artículo 2220), igual que la compensación, la confusión de derechos y la remisión de la deuda. Con mayor precisión, Branca (página 364) la clasifica, junto a la

remisión y la renovación del negocio, como un “modo no satisfactor” de la extinción de la relación obligatoria. Gaudemet (página 449) comparte esta opinión agregando que ella resulta de un convenio expreso entre las partes y no del cumplimiento normal de la prestación prometida, que hace consistir exclusivamente en el pago.

1) La novación, en nuestro derecho, puede ser objetiva o subjetiva, En el primer caso, la mutación es referida al objeto de la obligación o bien, a sus condiciones esenciales. En consecuencia, ella puede residir en la alteración de la prestación de dar, de hacer o de omitir alguna conducta. El cambio en las condiciones esenciales del objeto debe residir en una modalidad que revista precisamente esta característica, como afectar una obligación simple a condición suspensiva o resolutoria, porque la simple alteración del término o plazo no acarrea consigo la naturaleza esencial que la institución exige (Rojina Villegas, página 479). Hay otros casos en los que el cambio efectuado tampoco produce el surgimiento de la figura. Así, las alteraciones relativas al lugar del pago, a la carga o garantías, a la remisión parcial del adeudo, a los intereses (Gutiérrez y González, páginas 843 y 844). Goldenberg (página 425) añade los modos de satisfacer la prestación convenida, el reconocimiento de la obligación y el título de crédito.

En el caso de la novación subjetiva, el elemento característico es el cambio en la persona del acreedor (novación subjetiva activa) o en la del deudor (novación subjetiva activa). Como se desprende del concepto que de la novación enarbola el artículo 2213 del Código Civil para el Distrito Federal, nuestro legislador no parece haber contemplado en forma expresa esta especie, pero ella es aceptada en forma unánime y sin reparos por la doctrina. A su vez, la novación subjetiva por deudor distinto puede ser operada a través de la delegación (que requiere de la conformidad del nuevo deudor - delegado -) o de la expromisión (donde un tercero ajeno consiente en la asunción de la deuda bastando al efecto el consentimiento del acreedor).

2) Los requisitos de la novación son los siguientes: ***a)*** el consentimiento de las partes, que deberán expresar su voluntad clara de efectuar el cambio en la obligación originaria, salvo en el caso ya comentado de la expromisión, donde no resulta de necesario el consentimiento deudor inicial (Mazeaud, página 461) y en algún otro caso específico en que resulte de hechos claros y notorios que hagan evidente su actualización. Nuestra legislación, por ende, se rehusa a presumir la existencia del contrato (artículo 2215). Esto es lo que doctrinal e históricamente se conoce con el nombre de *animus novandi*, de conformidad con las disposiciones nacidas en el derecho romano clásico a que ya hemos hecho referencia. Gutiérrez y González ha opinado que en el contexto del artículo 2215 la novación resulta por tanto un convenio de características solemnes, opinión que no es compartida por Goldenberg (página 421), quien afirma que la ley ha establecido simplemente “una presunción de subsistencia del anterior nexo”. Y es que es claro que dicha voluntad no requiere ser manifestada de un modo especial.

b) La emergencia de un nuevo elemento en substitución expresa del correlativo de la obligación anterior, que debe afectar forzosamente a una característica esencial del acto. Los romanos llamaron a este requisito *aliquid novi*. Como dice Mazeaud (página 464), aquí la dificultad estriba en saber cuándo estamos en presencia de un elemento nuevo. Sin referirnos a casos específicos, ya sabemos que ello sucede, fundamentalmente, por el cambio de objeto en la obligación, de la causa que ha dado origen a la misma, de la substitución de alguno de los elementos personales (acreedor, deudor), etcétera

Esta enumeración es esquemática, pero intenta ser comprensiva, porque otros elementos de la doctrina distingue, como la previa existencia de una obligación lógicamente anterior y la necesaria importancia del elemento superviniente se encuentran en realidad implícitos en los requisitos aquí enumerados.

3) Ya hemos aclarado que el Código Civil para el Distrito Federal considera al contrato en análisis como una de las reformas de extinción obligacional. Su efecto - agrega la doctrina - es doble: extingue un crédito y hace nacer otro (Ripert y Boulanger, página 504) en un acto único. De manera que si ha cambiado el objeto, el deudor se encuentra ahora obligado a entregar (o pagar, mejor) lo convenido en la mutación; si, de otro lado, se ha tratado en el caso de una novación subjetiva pasiva, el deudor inicial quedará liberado del crédito en función del nuevo deudor. Finalmente, en el caso de la novación activa, el obligado quedará relevado de su deuda frente al anterior acreedor, subsistiendo ahora frente al nuevo. Los artículos 2216, 2220, 2222 y 2223 del Código Civil para el Distrito Federal prevén algunos otros efectos de la novación respecto a la condición suspensiva, las obligaciones accesorias, los privilegios e hipotecas y los deudores solidarios, en forma respectiva.

Véase **Cesión de Créditos, Cesión de Derechos, Extinción de las Obligaciones.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Branca Giuseppe, *Instituciones de derecho privado*; traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 5ª edición, Puebla, Cajica, 1979; Jiménez Mendoza, Ernesto, "Las bases romanistas de la extinción de las obligaciones en el derecho mexicano", *II Congreso Latinoamericano de Derecho Romano,* Xalapa, Veracruz, Universidad Veracruzana, 1978; Mazeaud, Henri, León y Jean, *Lecciones de derecho civil;* traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1960, volumen III; Muñoz, Luis, *Teoría. general del contrato,* México, Cárdenas, 1973; Rippert, Georges y Boulanger, Jean, *Tratado de derecho civil,* Buenos Aires, La Ley, 1964, tomo IV, volumen l.

José Antonio Márquez González

NOVISIMA RECOPILACION. I. *La Novísima Recopilación de las leyes en España* fue una enorme y tardía colección legislativa, de carácter oficial, promulgada en el primer lustro del siglo XIX español. Pretendió presentar sistemáticamente el conjunto de las normas jurídicas vigentes en su época, pero sin reproducir literalmente los textos legales de donde aquellas procedían. Debido a esto, resultó un cuerpo legal confuso y de difícil manejo para quienes tuvieron que aplicarlo. Por otra parte, se promulgó cuando ya era tiempo de poner en práctica las nuevas técnicas codificadoras imperantes en el resto del continente europeo, por lo cual se ha considerado que nació extemporánea y por consiguiente obsoleta desde el momento de su publicación.

II. Fue promulgada el 15 de julio de 1805 por decreto del rey borbónico Carlos IV, y elaborada por el jurista Juan de la Reguera y Valdelomar.

En la segunda mitad del siglo XVIII y como consecuencia de la proliferación legislativa de los borbones, se pensó en la conveniencia de coleccionar en un nuevo tomo los autos acordados del Consejo de Castilla, publicados después de 1745. Este trabajo se le encargó al jurista Lardizábal, quien elaboró un *Suplemento a la Nueva Recopilación*

que no llegó a publicarse. Carlos IV pidió a Reguera que corrigiese y actualizase la obra de Lardizábal. Años más tarde, éste presentó su encargo al rey, y además le ofreció el plan de elaboración de la *Novísima.* Esto convenció al soberano quien le encargó al jurista en 1802 y la promulgó tres años después. Posteriormente (1808) se publicó un *Suplemento* que contenía las disposiciones legislativas posteriores a su promulgación.

La aparición de este cuerpo legal en vísperas del movimiento independentista americano ha planteado el problema de saber si fue aplicado o no en las nacientes repúblicas. Hoy día, la mayoría de los especialistas coinciden al opinar que, independientemente de haber recibido o no el pase regio, la *Novísima* se aplicó en América (y consecuentemente en México), durante la primera mitad del siglo XIX, sobre todo en materia de derecho privado.

Entrado ya el siglo XIX, tanto en España como en América Latina, fueron apareciendo las nuevas constituciones y códigos propios de los recientes Estados liberales, y como resultado de ello perdieron vigencia, aunque paulatinamente, las leyes contenidas en la *Novísima Recopilación*.

III. La obra se encuentra dividida, en doce libros que están dedicadas a las siguientes materias: libro **I:** De la santa Iglesia; libro **II:** De la jurisdicción eclesiástica; libro **III:** Del rey de su casa real y corte; libro **IV:** De la real jurisdicción ordinaria; libro **V:** De las chancillerías y audiencias del reino; sus ministros y oficiales; libro **VI:** De los vasallos; libro **VII:** De los pueblos y de su gobierno civil, económico y político; libro **VIII:** De las ciencias, artes y oficios; libro **IX:** Del comercio, moneda y minas; libro **X:** De los contratos y obligaciones, testamentos y herencias; libro **XI:** De los juicios civiles, ordinarios y ejecutivos, y libro **XII:** De los delitos y sus penas y de los juicios criminales.

IV. La *Novísima Recopilación* contiene gran parte de las disposiciones legislativas ya incluidas en la *Recopilación* de Felipe II, a más de la abundantísima legislación promulgada por los borbones a lo largo del siglo XVIII. En cuanto al material que contiene, la *Novísima* reproduce a la letra el de la *Nueva Recopilación,* el de los cuerpos legales anteriores (*Fuero Juzgo, Partidas*, etcétera) y el de las leyes posteriores, pero alterando, el plan de la primera, lo cual, sin lugar a dudas, resulta poco afortunado. Los materiales jurídicos que contiene se distribuyen parte en el texto y parte en las notas que comentan la ley vigente. A este defecto de método deben añadirse errores intrínsecos que pueden resumirle en: **l)** haber incluido leyes derogadas o en desuso; **2)** recoger leyes que son contradictorias con otras también recopiladas**; 3)** reproducir incorrectamente los textos originales y las referencias sobre autores y fechas de las leyes que la forman; **4)** omitir leyes vigentes, y **5)** confundir legislación y doctrina.

Debido a esto, fue muy criticada por sus propios contemporáneos,. Pocos meses después de su promulgación, Martínez Marina, su crítico más acervo, denunciaba la existencia en ella de "defectos incorregibles por su propia naturaleza" y la definía como "vasta mole levantada de escombros y ruinas, edificio monstruoso, compuesto de partes heterogéneas y órdenes inconciliables". También fue criticada por Juan Sempere y Guarinos, quien opinaba que en nada había mejorado la legislación española con la promulgación de dicho cuerpo legal.

Véase **Codificación, Nueva Recopilación, Recopilación.**

V. BIBLIOGRAFIA: García Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español;* 7ª edición, Madrid, Artes Gráficas y Ediciones, 1967, tomo I; González, María del Refugio, *Estudios sobre la historia del derecho civil en México durante el siglo XIX,*

México, UNAM, 1981; Martínez Marina, Francisco, *Juicio crítico de la Novísima Recopilación,* Madrid, 1820; Tomás y Valiente, Francisco, *Manual de historia del derecho español,* Madrid, Tecnos, 1981.

Beatriz Bernal

NUDA PROPIEDAD. I. (Del latín *nuda proprietas.)* Según el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua,* son los atributos que pertenecen al dominio de una cosa, cuando este dominio es considerado en forma separada y en contraposición del usufructo, situación que se prolonga hasta la extinción de este último.

II. Paralelamente, la doctrina ha entendido por nuda propiedad: "El derecho que resta al propietario durante la duración del usufructo, al ser despojado del disfrute" (Ripert y Boulanger, página 473) o, en forma más sencilla, como "la propiedad separada del goce de la cosa".

III. Considerada como servidumbre personal de la propiedad, la *nuda proprietas* de los romanos dejaba también a salvo, como ahora, la estructura económica del bien usufructuado (*salva rerum substantia),* ya que el poseedor usufructuario se encontraba ceñido a su uso y disfrute en las condiciones en que la hubiere recibido. Como bien dice Shom (página 181), era un simple detentador del bien, porque la propiedad (aunque fuere "nuda") seguía inalterable para el dueño. Este último conservaba pues el *jus abutendi,* separado tajantemente del *utendi* y del *fruendi,* mismos derechos de que no podía disponer y ante los cuales se encontraba obligado por un deber de respeto.

Había ciertas limitaciones para casos especiales, no obstante, porque los productos, no los frutos - periódicos -, de la cosa seguían perteneciendo al ahora nudo-propietario. Así, el caso del esclavo usufructuado que adquiere sucesiones, donaciones o legados. Igual situación, claro, resultaba en el caso de los hijos de una esclava (Petit, página 288). El nudo-propietario podía exigir del usufructuario el compromiso a disfrutar del bien en los términos de un buen padre de familia y, claro, a restituir según lo convenido lo que restare de la cosa a la extinción del usufructo. Incluso, podía exigir simultáneamente el otorgamiento de fiadores al respecto. Como aclara Petit (página 289), el nudo-propietario se vio favorecido en gran medida con esta disposición, porque adoptaba entonces el carácter de acreedor del usufructuario.

IV. Nuda propiedad es, pues, el derecho residual que aún conserva la cosa despojada entonces parcialmente de los atributos que en una situación normal conforman a plenitud el derecho de propiedad. La persona que se sitúa en una semejante posición recibe por tanto el nombre de nudo-propietario o, como dice Gutiérrez y González (página 371) en una interpretación literal, de desnudo propietario. Pero es claro que aun cuando el propietario original, en virtud de la constitución del usufructo, se ha visto privado del disfrute pleno de la cosa, la simple conservación del *jus abutendi* hace nacer a su favor durante el tiempo que perdure la relación jurídica originada por el usufructo, una amplia gama de derechos especiales que adquieren una relevancia distinta ante el poseedor del bien, aun si consideramos que los mismos lógicamente ya existían antes de la escisión sufrida en el derecho de propiedad.

Según la ciencia jurídica actual, el usufructo es un derecho real, temporal e *intuitu personae* sobre el disfrute (artículo 980 Código Civil para el Distrito Federal). Por

tanto, la primera limitación que con claridad se desprende de este derecho es, ante todo, su limitación a un cierto periodo, ya que aunque el usufructuario, en ejercicio de su derecho, enajene o arriende el bien (artículos 1002 y 1048 en relación con el 2493 Código Civil para el Distrito Federal, tal situación forzosamente se extingue al término mismo del propio usufructo. De hecho, los bienes objeto de éste se encuentran totalmente fuera de la circulación económica, pues esta circunstancia confiere una grave limitación al derecho de propiedad, a quien naturalmente ataca en su propia esencia.

Del otro lado, tampoco el nudo-propietario puede vender o rentar el bien - aunque continúe en posesión del *animus domani* - haciendo abstracción del usufructo sobre él constituido, ya que en todo caso la venta o arriendo efectuados soportarán la carga de aquél. Por tanto, sería necesario que el eventual comprador se encontrare en circunstancias bien especiales para decidirse a la adquisición de un bien semejante. Volvemos aquí al punto de la circulación restringida que ya hemos comentado.

El nudo-propietario puede gravar su propiedad (artículo 1002 Código Civil para el Distrito Federal) o constituir servidumbres que no afecten el derecho del usufructuario (artículo 111 Código Civil para el Distrito Federal), pero siempre estarán condicionados a la existencia insoslayable del derecho real. Por supuesto, no puede constituir prenda alguna sobre la cosa usufructuada, según puede inferirse del artículo 2858 Código Civil para el Distrito Federal, y no puede existir siquiera posibilidad del depósito, por razones obvias. En el aspecto procesal, el nudo-propietario conservará intacto su derecho para ejercitar las acciones que resulten necesarias dirigidas a la defensa de aspectos esenciales en la cosa (Ripert y Boulanger, página 473).

Como en Roma conserva también algunas facultades a propósito de los productos de la cosa, como los árboles de pie en ciertos casos (artículo 998 Código Civil para el Distrito Federal), los productos de las minas (1001 Código Civil para el Distrito Federal), el solar o material que resulte como despojo por la destrucción en siniestro del edificio (1042 Código Civil para el Distrito Federal,) y descubrimiento de tesoros (884 y 885 Código Civil para el Distrito Federal), los que, por cierto, nunca se consideraban como fruto de una finca (875 Código Civil para el Distrito Federal). El Código Civil para el Distrito Federal no dedica un análisis especial a los derechos residuales del nudo-propietario por lo menos con el alcance que sí concede a los derechos y obligaciones del usufructuario, pero podemos desprender los mismos del estudio correlativo de estos últimos. En principio, Branca (página 219) dice que tiene todos aquellos que no entran en el derecho del usufructuario y no lo vulneren. Pero, procediendo con sistema, la doctrina nacional (Gutiérrez y González, página 398; Rojina Villegas, página 127) distingue mejor diversas situaciones según el momento en que tenga lugar la actualización de esos derechos, ya sea antes de que el usufructuario tome posesión de la cosa, cuando está en plena posesión de la misma y, finalmente, cuando, procede la devuelva, terminando así el usufructo.

l) Según lo dispuesto en el artículo 1006 del Código Civil para el Distrito Federal, el nudo-propietario puede exigir del usufructuario, precisamente antes de que éste entre en el goce del bien, la formación del inventario respectivo y la constitución de fianza para usar y asegurar la restitución de la misma “no empeoradas ni deterioradas por su negligencia”. Si no se presta fianza, siempre que el contrato haya sido oneroso, el nudo-propietario puede entonces intervenir en la administración de los bienes (artículo 1010 Código Civil para el Distrito Federal).

2) Durante la relación nacida del usufructo, el nudo-propietario puede demandar del poseedor el pago de los daños que se causaren al bien si éste no obra con la diligencia de un buen padre de familia (artículos 1034 y 1047 Código Civil para el Distrito Federal).

3) Por último, al momento de la extinción del derecho real, puede lógicamente exigir la devolución de la cosa con todos sus accesorios en las condiciones convenidas, con inclusión necesaria del deterioro normal que la misma haya sufrido precisamente por un uso moderado.

Tales derechos, relativos al nudo-propietario frente al poseedor de su bien, constituyen el esquema jurídico en que se desenvuelve la nuda propiedad en el derecho real de usufructo.

Véase **Derechos Reales y Derechos Personales, Usufructo**

V. BIBLIOGRAFIA: Branca Giuseppe, *Instituciones de derecho privado*; traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Gutiérrez González, Ernesto, *El patrimonio. Pecunario y moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio;* 2ª edición, Puebla, Cajica, 1980; Petit, Eugéne, *Tratado elemental de derecho romano*, México, Editorial Epoca, 1977; Ripert, Georges y Boulanger, Jean, *Tratado de derecho civil,* Buenos Aires, La Ley, 1965, tomo VI; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil;* 10ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo II; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano. Historia y sistema*; traducción de Wenceslao Roces, México, Editorial Nacional, 1975.

José Antonio Márquez González

NUEVA RECOPILACION. I. La *Nueva Recopilación de Castilla*, con sus adiciones, constituye el cuerpo legal más importante del derecho castellano en la Edad Moderna por su larga vigencia de dos siglos y medio en la metrópoli y por su aplicación, como derecho supletorio, en las Indias occidentales.

Se trata de una colección de leyes de carácter oficial, ordenada conforme al modelo de origen romano y visigodo de las recopilaciones de la época. Esto es, se reproduce en ella sólo la parte dispositiva de la ley recopilada, precedida de un breve sumario explicativo del contenido de la misma, y se indica la data, es decir, el nombre del rey o cortes que dictaron la disposición y su fecha.

II. Fue promulgada bajo el reinado de Felipe II, por pragmática fecha el 14 de marzo de 1567, aunque su preparación se inició bajo el imperio de Carlos V, a instancias de los tribunales y cortes castellanas. Estos solicitaron la promulgación de una recopilación, con el fin de acabar con el caos legislativo imperante, como consecuencia de la multiplicidad de leyes y fueros vigentes en el reino de Castilla.

Tuvo como antecedentes inmediatos las *Ordenanzas Reales de Castilla* (también llamadas *Ordenamiento de Montalvo* en honor a su autor Alonso Diez de Montalvo) mandadas hacer por los reyes católicos, Fernando e Isabel y publicadas en 1484, así como un proyecto del jurista Galíndez de Carvajal que nunca llegó a ver la luz.

Se promulgó con el nombre de *Recopilación de las leyes de estos reinos* y se le conoce vulgarmente con el nombre de *Nueva Recopilación,* para distinguirla del *Ordenamiento de Montalvo,* que aunque no llegó a promulgarse, ha sido estimado por los especialistas como la primera recopilación castellana de la Edad Moderna. Otros autores se refieren a ella como *Recopilación de Castilla* o *Recopilación de las Leyes de Castilla.*

Se hicieron de ella numerosas ediciones durante los siglos XVII y XVIII y fue enriquecida con las nuevas disposiciones legislativas de la Corona y de las cortes. A partir de 1723 se incluyeron en un volumen los *Autos acordados del Consejo.* Para mantener al día la *Nueva Recopilación,* el jurista Lardizábal preparó un suplemento en 1786 que nunca llegó a aprobarse. En 1805 se promulgó la *Novísima Recopilación de España,* que sustituyó a la *Nueva,* quedando relegada ésta a un segundo lugar en el orden de prelación de las recopilaciones castellanas.

En México, durante la primera mitad del siglo XIX, a pesar de la independencia, y conjuntamente con otros cuerpos legales castellanos (*Partidas y Novísima Recopilación,* principalmente) aunque en menor medida, la *Nueva Recopilación* se aplicó en materia de derecho privado. Esta situación cambió en la segunda mitad del siglo, cuando la República mexicana promulgó sus propios códigos civiles.

III. La *Nueva Recopilación* se compone de nueve libros divididos en títulos y leyes. Contiene las leyes, ordenanzas y pragmáticas promulgadas entre 1484 y 1567, entre otras, las *Leyes de Toro* de 1505, más aquellos elementos ya contenidos en el *Ordenamiento de Montalvo* o en el *Libro de las bulas y pragmáticas* de Juan Ramírez (1503) que a juicio de los recopiladores merecían ser considerados como derecho vigente,

El libro primero versa sobre el derecho referente a la Iglesia; el segundo sobre las fuentes del derecho, las leyes y la organización general; el tercero y el cuarto sobre el régimen especial de las diferentes audiencias, los jueces ordinarios y los especiales; el quinto contiene el derecho privado (familia, sucesiones y obligaciones) junto a disposiciones sobre mercaderes, monedas y tasas; el sexto se refiere al régimen privilegiado de los caballeros e hijos dalgos y contiene disposiciones sobre las cortes y los oficios públicos; el séptimo versa sobre la organización municipal; ayuntamientos y consejos y contiene algunas disposiciones sobre barcos e industrias; el octavo comprende el derecho penal y el procesal penal, y el noveno, a manera de apéndice, contiene el derecho hacendario,

En la elaboración de este texto legal intervinieron varios recopiladores; López Alcocer, Escudero, Arrieta y, por último, Atienza. Tal vez por ello, y por la dificultad intrínseca del trabajo, la *Nueva Recopilación* dejó mucho que desear. Se dijo de ella que era sumamente defectuosa y que estaba sembrada de anacronismos y plagada de errores. Aun así, fue utilísima para los aplicadores del derecho. Las *Partidas* y la *Nueva Recopilación,* en acertada expresión de Tomás y Valiente: “fueron de hecho los dos polos básicos del derecho de Castilla durante los siglos XVI y XVII”.

IV. Desde el momento de su promulgación, la *Nueva Recopilación* suscitó dudas sobre su aplicación. Debido a ello, los tribunales se vieron precisados a consultar al rey con respecto a la interpretación de la misma. Esto hizo que en torno a ella se desarrollara una amplia y enriquecedora doctrina. Fue comentada, total o parcialmente, por los más destacados juristas de la época y por los posteriores. Dentro de las glosas más extensas están las de Alfonso de Acevedo y Juan Gutiérrez, Vicente Cisternes y Luis Velázquez de Avendaño. Parcialmente la comentaron Andrés de Angulo, Alfonso de Narbona, Juan García de Saavedra, Juan González de Salcedo y otros. Los famosos “capítulos de corregidores”, sobre la disposición promulgada por los reyes católicos, que pasó a constituir el título 6, libro III de la *Nueva Recopilación,* ameritaron múltiples comentarios, entre los que destaca el de Jerónimo Castillo de Bovadilla en su conocida *Política de corregidores y señores de vasallos en tiempos de paz y guerra y para*

prelados, que tanta difusión alcanza en Indias. Son también de destacar tres comentarios parciales a este texto legal realizados por juristas indianos: el de Juan de Matienzo, oidor del Río de la Plata al libro V; el de Francisco Carrasco y del Saz, hondureño, a varias leyes de la *Recopilación* y el de Francisco Javier Gamboa, jurista novohispano, quien comentó las "Ordenanzas de minas de oro, plata y azogue y otros metales" de 22 de agosto de 1548, que incorporadas al "Nuevo cuaderno" que se adicionó a la *Nueva Recopilación* pasaron a constituir el título 13 del libro VI de la edición de I642.

Véase **Derecho Castellano, Derecho Indiano, Recopilación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Bernal. Gómez, Beatriz, "La literatura jurídica práctica en torno a los derechos castellano e indiano, siglos XVI al XVIII", *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Vásquez del Mercado*, México, Porrúa, 1981, páginas 89-114; García Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español*, 7ª edición, Madrid, Artes Gráficas y Ediciones, 1977, tomo I; González, María del Refugio, *Estudios sobre la historia del derecho civil en México durante el siglo XIX*, México, UNAM, 1981; Tomás y Valiente, Francisco, *Manual de historia del derecho español*, Madrid, Tecnos, 1981.

Beatriz Bernal

NUEVO CENTRO DE POBLACION. I. Es una forma de dotación de tierras, prevista en la Constitución y en la propia Ley Federal de Reforma Agraria, que regula el procedimiento que se debe seguir sobre el particular y en donde inclusive se les cambió de nombre, al llamárseles nuevos centros de población ejidal, con lo cual, como anota Lucio Mendieta y Núñez, tendrán que constituirse necesariamente bajo la forma de ejidos.

La idea de utilizar esta forma de dotación de tierras obedece al hecho de que las dotaciones ejidales normales debían establecerse mediante la afectación de las tierras que estuvieran comprendidas dentro de un radio de siete kilómetros del punto más poblado del núcleo peticionario, lo cual ha venido poco a poco acabando con las posibilidades de encontrar tierras para satisfacer este tipo de demandas, mientras que por otro lado han venido quedando grandes extensiones de tierras susceptibles de afectar, pero alejadas de dichos núcleos de población. De ahí que se haya pensado en una verdadera empresa de colonización, consistente en la formación de un ejido, sobre la base de una población llevada expresamente al lugar en donde se encuentran estas grandes extensiones de tierra. Consiste, pues, el nuevo centro de población agrícola, como lo llama la Constitución, o nuevo centro de población ejidal, como se le denomina en la ley, en el arraigo de campesinos, organizados bajo la forma del ejido, en los lugares en donde se encuentran todavía las tierras afectables.

II. El procedimiento de creación de estos nuevos centros de población se inicia ante el respectivo delegado agrario; se requiere el dictamen del Cuerpo Consultivo Agrario y se eleva al presidente de la República para su resolución final. En estos supuestos, la intervención del gobernador es poca y no tiene mayor relevancia respecto al curso mismo del expediente. Y lo mismo ocurre con el papel que se le encomienda a la Comisión Agraria Mixta.

El artículo 334 de la Ley Federal de Reforma Agraria previene que las resoluciones sobre nuevos centros de población se ajustarán a las reglas establecidas para

las de dotación de ejidos, en cuanto a su contenido, publicación y ejecución y que surtirán los mismos efectos que éstas, respecto a las propiedades afectadas.

Como vemos, en el fondo, se está procediendo a la creación de un auténtico ejido y podrá operar como tal.

III. Ciertamente esta forma de dotación requiere de una cuidadosa planeación, así como de grandes inversiones según observa Lucio Mendieta y Núñez. Pero en cuanto empresa colonizadora puede presentarse, no sólo como un complemento de los programas del reparto agrario, sino como un buen instrumento del gobierno para explotar aquellas partes del territorio que mejor convenga y de esta manera aumentar la producción, mejorar la actual distribución de la población en México y fomentar un desarrollo más equilibrado del país.

IV. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Mendieta Núñez, Lucio, *El problema agrario de México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª edición, México, Porrúa, 1979.

José Barragán Barragán

NUEVO ORDEN ECONOMICO INTERNACIONAL. I. Conjunto de declaraciones, análisis, críticas, evaluaciones y propuestas emanadas de organizaciones y reuniones internacionales, con representantes de Estados, entes públicos y privados internacionales, empresas transnacionales, y con expertos incorporados por dichas organizaciones y reuniones, con el objeto de lograr una reorganización del actual orden mundial; sobre todo en cuanto a los problemas y crisis del tipo económico, financiero, tecnológico y político. Las proposiciones sobre el Nuevo Orden Económico Internacional (NOEI) suelen ser de dos tipos: las provenientes de los países capitalistas desarrollados, y referidas a la promoción de sus intereses, como bloque del llamado Norte; y las vinculadas a las situaciones y aspiraciones de los países en desarrollo y dependientes, o bloque del Sur.

II. *El Nuevo Orden Económico Internacional del Norte.* Sus proposiciones se han ido formulando y acordando en una serie de reuniones, públicas y oficiales, o privadas y discretas, de representantes de países capitalistas desarrollados, gobernantes o políticos, y de grandes empresas con base en los mismos, a fin de coordinar sus acciones que se impondrían al resto del mundo, a partir de una definición propia de los intereses comunes de la humanidad.

Las principales reuniones privadas se han dado a través de organizaciones como la *Conferencia de Bilderberg*, fundada en 1949, y la *Comisión Trilateral*, creada en 1973. Ésta, con mayor papel que la primera, compuesta por grupos de representantes de grandes empresas, tendencias políticas y expertos de Estados Unidos y Canadá, Europa occidental y Japón, se ha propuesto actuar para que la coordinación y gestión de los negocios mundiales se decidan y realicen por quienes se arrogan la representación de los intereses de los países capitalistas altamente industrializados. A ello se agrega una sucesión de *Reuniones cumbres mundiales* de jefes de los ejecutivos y de los ministerios de finanzas de los países altamente industrializados. Estas cumbres (por ejemplo, la de Rambouillet, del 15 y 16 de noviembre de 1975, entre Estados Unidos, Japón, Alemania Federal, Francia, Gran Bretaña; la de Puerto Rico, del 27 y 28 de junio de 1976; la Conferencia de París, primer semestre de 1976 y junio 1976-junio 1977), tratan de combinar decisiones

económicas y políticas, a fin de elaborar nuevos procedimientos de regulación del capitalismo y hallar salida a sus crisis, a partir y a través de sus centros nacionales más desarrollados y poderosos, y para su imposición sobre el resto del mundo capitalista avanzado y del mundo.

La Unión Soviética y el resto de los países de su bloque, de régimen posrevolucionario y economía estatizada y centralmente planificada, se han caracterizado por el escaso interés o la ausencia de hecho en los debates sobre el orden económico internacional y en las negociaciones globales entre el Norte y el Sur. Se han abstenido, no han presentado iniciativas concretas, han asumido una baja participación, aduciendo su falta de responsabilidad en la situación de los países del Sur. Si han apoyado formalmente en ciertas ocasiones algunas de las críticas y demandas de los países del "Tercer Mundo", no han llevado su apoyo demasiado lejos, ni se han sentido obligados a efectuar contribuciones para medidas efectivas que modifiquen la situación de los países en desarrollo.

III. *El Nuevo Orden Económico Internacional del Sur.* El concepto de un Nuevo Orden Económico Internacional en función de las crisis, problemas e intereses del Sur, no ha sido producido de una vez y para siempre por grupos de expertos. Ha ido surgiendo y se ha ido imponiendo parcialmente, de manera progresiva, en una sucesión de numerosas reuniones de los países del "Tercer Mundo" o Sur, en sus propias instituciones, o en las Naciones Unidas y en sus agencias especializadas. Este cuerpo de doctrina sobre el Nuevo Orden Económico Internacional refleja la enorme diversidad de los países latinoamericanos, asiáticos y africanos, pero también sus experiencias, la conciencia de una situación compartida, la voluntad de ir reajustando sus críticas y sus proposiciones a través de las negociaciones colectivas con los países avanzados del Norte.

Las principales reuniones a partir y a través de las cuales se va perfilando la propuesta del "Tercer Mundo" o Sur sobre el Nuevo Orden Económico Internacional son:

1) En general, reuniones de los países afroasiáticos y latinoamericanos (también Yugoslavia), para preparar sus participaciones en las Conferencias Generales de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Es el llamado grupo de los 77, por la reunión de Argel de 1967, donde se preparó la *Carta de Argel* que fue presentada como documento de referencia en la Conferencia de Nueva Dehli, 1968.

2) Tercera Reunión Cumbre de los Países No Alineados, Lusaka, agosto-septiembre de 1970.

3) Conferencia de Ministros de Relaciones Exteriores de Georgetown, agosto de 1972.

4) Reuniones de la Organización de Pases Exportadores de Petróleo, especialmente desde 1970.

5) Lanzamiento de la idea del Nuevo Orden Económico Internacional en la Cuarta Reunión Cumbre de los Países No Alineados, Argel, septiembre de 1973.

6) Quinta Sesión Extraordinaria de la Asamblea General de las Naciones Unidas, abril de 1974, New York, sobre problemas de materias primas y desarrollo. Un informe introductorio propone algunos de los puntos centrales de la reivindicación de un Nuevo Orden Económico Internacional, que en su mayoría son recogidos en la declaración y programa de acción resultantes de la sesión, y a los que se agregan otros a resultas del debate. Los principales puntos se refieren a: nacionalización de recursos

naturales y control de precios; ayuda de la ONU a los frentes de productores; programa de desarrollo coherente e integrado; esfuerzo nacional en combinación con movilización de la comunidad internacional, en gran escala supresión o alivio de la deuda del "Tercer Mundo"; programa de ayuda especial a los países más desfavorecidos; derecho de los países en desarrollo a indemnización de las empresas transnacionales cuando éstas explotaron, redujeron o degradaron los recursos naturales de los primeros; derecho a la reglamentación y supervisión del comportamiento de las empresas transnacionales por los países receptores de sus actividades.

7) Una serie de conferencias sobre el derecho del mar.

8) Conferencia Mundial de la Población, Bucarest, agosto de 1974.

9) Asamblea General de las Naciones Unidas, diciembre de 1974, que adopta la Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados, como Resolución 3281/XXIX.

10) Conferencia Mundial de la Alimentación, Roma, noviembre de 1974,

11) Segunda Conferencia de la Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial, Lima, marzo de 1975.

12) Conferencia Sindical Mundial, Argel, marzo de 1975.

13) Séptima Sesión Especial de las Naciones Unidas sobre Desarrollo y Cooperación Internacional, 1-15 de septiembre de 1975.

14) Cuarta Reunión de la UNCTAD, Nairobi, mayo de 1976, antes preparada por el Grupo de los 77 en Manila, febrero de 1976.

15) Quinta Cumbre de los Países No Alineados, Colombo, agosto de 1976.

16) Reunión del Grupo de los 77, México, septiembre de 1976.

17) Tras el fracaso de la Conferencia sobre Cooperación Económica Internacional de París, la Asamblea General de las Naciones Unidas adopta la Resolución 32/ 172, según la cual, toda negociación global sobre el establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional debe llevarse en el marco de las Naciones Unidas. Desde entonces, se han multiplicado las conferencias y las negociaciones para traducir las grandes líneas de este programa de acción en hechos.

El gobierno de México ha tenido un especial papel de iniciativa y participación activa en el proceso de diálogo o negociaciones globales entre el Norte y el Sur, y en favor de un Nuevo Orden Económico Internacional. El ejemplifica en la proposición de la Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados y su aprobación final por las Naciones Unidas; el impulso a la creación del Sistema Económico Latinoamericano (SELA); la propuesta de una planificación mundial de la energía; la promoción de la reunión de jefes de Estado en Cancún (1981).

Los principales aspectos y problemas implicados en el debate sobre Nuevo Orden Económico Internacional. son:

a) comercio de materias primas, minerales, energéticos y manufacturas, y, en general, términos de intercambio;

b) enfoque integrado de los productos básicos;

c) alimentos;

d) problemas financieros y monetarios internacionales y transferencia de recursos entre bloques de países (ayuda al desarrollo, deuda exterior, sistema monetario mundial, derechos especiales de giro) ;

e) financiamiento de la balanza de pagos y acceso a los recursos de instituciones financieras internacionales;

f) control de las inversiones extranjeras, en especial de las empresas transnacionales;

g) transferencia de tecnología;

h)industrialización, redespliegue de capacidades productivas desde el Norte hacia el Sur;

i) derecho del mar en el Nuevo Orden Económico Internacional, y

j) cambio de las instituciones internacionales, como parte de un proceso de redistribución del poder mundial en un sentido más equitativo para los países del "Tercer Mundo".

Véase **Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, Empresas Transnacionales, Integración Económica Internacional, Integración Latinoamericana, Intervencionismo Estatal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Bye, Maurice, Destanne de Bernis, G., *Relations économiques internationales. I. Echanges internationaux,* París, Dalloz, 1977;Hansen, Roger D., *Beyond the North-Sottth Stalemate,* New York, McGraw-Hill Book Company, 1979; Kaplan, Marcos, "Dilemas del Diálogo Norte-Sur", *Pensamiento Universitario,* México, número 48, 1982; *North-South: A Programme for Survival, The Report of the Independent Commission on International Development Issues under the Chairmanship of -Willy Brandt,* Londres, Pan Books, 1980; Sid-Ahmed, Abdelkader *Nord-Sud: les enjeux (théorie et pratique du nouvel ordre économique international,),* París, Editions Publisud, 1981; Tamames, Ramón, *Estructura económica internacional*, 6ª edición, Madrid, Alianza Editorial, 1980.

Marcos Kaplan

NULIDAD DE SOCIEDADES. I. Nulidad de sociedades será la declaración, judicial por regla general, de invalidez del acto constitutivo de una sociedad, en virtud de que dicho acto sea contrario a un norma prohibitiva o de interés público "por incapacidad legal de las partes o de una de ellas; por vicios del consentimiento, porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito, o porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece" (artículos 8° y 1795 Código Civil para el Distrito Federal). La sociedad, entendida como persona jurídica que surge con motivo del negocio constitutivo, no puede ser declarada nula, porque la nulidad alcanza a los actos jurídicos, no a las personas. Consecuente con este punto de vista, en adelante, siempre que se hable de nulidad de sociedades debe entenderse que es del negocio constitutivo.

Como la Suprema Corte de Justicia ha establecido jurisprudencia en el sentido de que nuestra ley no permite la existencia de nulidades de pleno derecho, sino que "deben ser declaradas por la autoridad judicial, en todos los casos, y previo el procedimiento formal correspondiente, la nulidad debe declararse por la autoridad judicial o reconocerse por todas las partes interesadas". *(Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, cuarta parte, Tercera Sala, tesis 252 página 788).

La teoría general de las nulidades sufre, en materia de sociedades, importantes modificaciones.

El acto constitutivo de una sociedad da lugar a la creación de una persona jurídica. Esta persona entra en relaciones jurídicas con terceros. Si al constituir la sociedad se incurrió en una causa de nulidad, los terceros no deben sufrir las consecuencias de los vicios a que son ajenos. La desaparición de los efectos producidos por el acto nulo que predican los artículos 2226 y 2227 Código Civil para el Distrito Federal, no puede incurrir en materia de sociedades, sin causar graves perjuicios, a los terceros: declarar que no existe la sociedad, implicaría declarar que no contrataron con ella. Sin que sea justo que se conformen con el derecho a reclamar el pago de daños y perjuicios; que habría que justificar en su procedencia y monto, sin contar con la desaparición del patrimonio social, garantía de las deudas sociales, para ser sustituido con el patrimonio de los responsables; que con frecuencia resultaría insuficiente.

Además, si bien la sociedad, como acto jurídico, es anulable, la sociedad, como persona, es un ente con existencia real no susceptible de desaparecer; lo que existió no puede no haber existido. La sociedad (persona jurídica) derivada de un acto nulo, presenta una situación similar a la de aquellos casos en que la apariencia jurídica es protegida en beneficio de extraños de buena fe (por ejemplo, títulos calor) .

Las razones expuestas dan fundamento a lo que dispone el Código Civil para el Distrito Federal en los artículos 2685 2691, 2692 y 2693, que determinan, en caso de nulidad de las asociaciones y sociedades civiles, que se proceda a su liquidación; esto es, que se hagan efectivos los bienes del activo, se liquide el pasivo y el remanente se distribuya en la forma establecido en la ley. En materia de sociedades mercantiles, los conceptos arriba esbozados se llevan a extremos criticables. Así, el artículo 2° Ley General de Sociedades Mercantiles, establece que no pueden declararse nulas las sociedades inscritas en el Registro Público de Comercio. Regla que sufre una , importante excepción en, el artículo 3°, Ley General de Sociedades Mercantiles según el cual, cuando las sociedades mercantiles "tengan un objeto ilícito o ejecuten habitualmente actos ilícitos, serán nulas y se procederá a su inmediata liquidación".

II. *Asociación civil.* No existen normas expresas en el Código Civil para el Distrito Federal, que determinen cuándo será nula una asociación civil. Sólo el artículo 2685, fracción IV, determina la extinción de la sociedad "por resolución dictada, por autoridad competente". Esta resolución se dictará cuando se den los supuestos de invalidez a que se refieren los artículos 8° y 1795 Código Civil para el Distrito Federal, a que se hizo referencia en la definición arriba expresada.

La liquidación se hará en los términos del artículo 2686 Código Civil para el Distrito Federal, aplicando los bienes: "conforme a lo que determinen los estatutos y a falta de disposición de estos, según lo que determina la asamblea general. En este caso la asamblea sólo podrá atribuir a los asociados la parte del activo social que equivalga a sus aportaciones. Los demás bienes se aplicarán a otra asociación o fundación de objeto similar a la extinguida".

III. *Sociedad civil.* Diversos son los supuestos de nulidad de las sociedades civiles: falta de forma (artículo 2691 Código Civil para el Distrito Federal, aunque no se diga expresamente); falta de cualquiera de los requisitos exigidos por el artículo 2693 Código Civil para el Distrito Federal, que son: **l)** "nombres y apellidos de los otorgantes que son capaces de obligarse"; **2)** "la razón social"; **3)** "el objeto de la sociedad"; **4)** "el importe del capital social y la aportación con que cada socio debe contribuir". También es nula la sociedad con un fin ilícito (artículo 2692). Por último: "Será nula la sociedad

en que se estipule que los provechos pertenezcan exclusivamente a alguno o algunos de los socios y todas las pérdidas a otro u otros" (pacto leonino) (artículo 2696 Código Civil para el Distrito Federal) .

Si la nulidad se produce por falta de forma y la voluntad de los socios consta de manera fehaciente, los socios pueden optar porque al contrato se le dé la forma legal; ya que en este caso es aplicable el artículo 1833 Código Civil para el Distrito Federal (Barrera Graf).

La nulidad producirá como consecuencia que la sociedad se ponga en estado de liquidación. En caso de que la sociedad se disuelva por dedicarse a un fin ilícito: "Después de pagadas las deudas sociales... a los socios se les reembolsará lo que hubieren llevado a la sociedad", y: "Las utilidades se destinarán a los establecimientos de beneficencia pública del lugar del domicilio de la sociedad" (artículo 2692 Código Civil para el Distrito Federal), aunque esta sanción resultaría violatoria del artículo 22 de la Constitución.

IV. *Sociedades mercantiles.* Sólo puede declararse la nulidad de las sociedades mercantiles irregulares y la de aquellas que tengan un fin ilícito o que ejecuten habitualmente actos ilícitos. En ambos casos, el efecto de la nulidad será la liquidación del patrimonio social.

V. *Sociedades mercantiles con fin ilícito o que ejecuten habitualmente actos ilícitos.* Si se trata de sociedades con "un objeto ilícito o que ejecuten habitualmente los actos ilícitos, dice el artículo 3° Ley General de Sociedades Mercantiles, "se procederá a su inmediata liquidación a petición que en todo tiempo podrá hacer cualquiera persona, incluso el Ministerio Público, sin perjuicio de la responsabilidad a que hubiere lugar".

"La liquidación se limitará a la realización del activo social para pagar las deudas de la sociedad, y el remanente se aplicará al pago de la responsabilidad civil, y en defecto de ésta, a la Beneficencia Pública de la localidad en que la sociedad haya tenido su domicilio" (artículo 3° Ley General de Sociedades Mercantiles).

VI. *Sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio.* Se podrá declarar la nulidad de las sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio (sociedades irregulares) cuando se dé cualquiera de los supuestos de los artículos 8. y 1795 Código Civil para el Distrito Federal. Los que deben interpretarse conforme a las reglas generales. Por falta de espacio no cabe, en esta nota, hacer un estudio exhaustivo de ellos. Solo haré algunas aclaraciones.

a) La nulidad, como ya se dijo, hará que se proceda a la liquidación del patrimonio social

b) Cuando el Código Civil para el Distrito Federal menciona la ilicitud del objeto debe entenderse que se refiere al objeto directo de la obligación (aportación del socio). Si se trata de una obligación de dar aportación de capital) , la cosa aportada debe existir en la naturaleza, ser determinada o determinable en cuanto a su especie y estar en el comercio. Si de una obligación de hacer (aportación de industria), el hecho debe ser posible y lícito (artículos 1825 y 1827 Código Civil para el Distrito Federal). También, como ya se vio, cabe la nulidad por ilicitud del objeto indirecto (finalidad social) , del cual ya expuse las normas.

c) La falta de forma da lugar a la nulidad. Ya que, aunque el artículo 78 Código de Comercio establece como principio general el de la libertad de forma, el artículo 79 Código de Comercio formula una excepción tal que lo anula: exceptúa de la norma

general aquellos contratos que de acuerdo al Código de Comercio u otras leyes "deban reducirse a escritura o requieran formas o necesarias para su eficacia". Para las sociedades mercantiles se requiere escritura ante notario (artículo 5° Ley General de Sociedades Mercantiles). Según el párrafo final del artículo 79 Código de Comercio, "los contratos que no llenen las circunstancias respectivamente requeridas, no producirán obligación ni acción en juicio" (sanción que ha sido ignorada por la doctrina y jurisprudencia mexicanas, que reiteradamente han sostenido la validez de contratos mercantiles y la posibilidad de que se pueda exigir el otorgamiento de la forma correspondiente, por la aplicación del artículo 1883 Código Civil para el Distrito Federal, que no cabe en este caso, ya que existe norma expresa en materia mercantil). La única excepción se da en el artículo 7° Ley General de Sociedades Mercantiles, según el cual: "Si el contrato social no se hubiere otorgado en escritura ante notario, pero contuviera los requisitos que señalan las fracciones I a VII del artículo 6°, cualquiera a que figure como socio podrá demandar en la vía sumaria el otorgamiento de la escritura correspondiente" (como no hay vía sumaria en materia mercantil, el procedimiento deberá ventilarse en la vía ordinaria).

VII. *Sociedades mercantiles inscritas, izo pueden declararse nulas.* Como ya se dijo, una vez inscritas las sociedades no es posible declarar su nulidad. La solución de la Ley General de Sociedades Mercantiles es francamente mala y son muy interesantes las consideraciones que hacen Barrera Graf y Rodríguez y Rodríguez, interpretando la ley, para corregir la ligereza del legislador. Las consideraciones que siguen son contrarias a la opinión de los tratadistas arriba indicados. Sugiero al lector la lectura de sus obras, citadas en la bibliografía (*Las sociedades en derecho mexicano y Tratado de sociedades mercantiles).* Sólo así podrá formarse una opinión completa del problema, que por su complejidad excede del espacio que corresponde a esta nota.

Es muy grande la tentación del intérprete de corregir al legislador cuando los errores de éste son patentes. Pero no puede ir tan lejos si la ley equivocada en su solución, es clara. El principio de seguridad jurídica, que obliga a respetar una ley injusta, es medular en todo ordenamiento jurídico y limita la libertad del intérprete. Sólo cabe señalar la ligereza del legislador y proponer se haga una cuidadosa regulación de tan complicado problema.

No es aceptable, como sostiene Rodríguez y Rodríguez, que la nulidad se pueda declarar con efectos limitados: disolución y liquidación. El artículo 2° Ley General de Sociedades Mercantiles establece una regla general clara: "no podrán ser declaradas nulas las sociedades inscritas en el Registro Público de Comercio". Pero la Ley General de Sociedades Mercantiles no quedó ahí: enunció una norma de excepción, la del artículo 3° Ahora bien, las normas de excepción son de aplicación estricta. Si se trata de sociedades inscritas, la nulidad sólo se da en caso de sociedades con fin ilícito o que ejecuten habitualmente actos ilícitos

Tampoco es correcto afirmar (Barrera Graf y Rodríguez y Rodríguez) que como la sociedad es un acto plurilateral, si bien no cabe anular ese acto, sí es posible declarar la nulidad de la adhesión de uno o varios socios. Esta solución, salvo raros casos, sólo sería un rodeo para llegar al mismo fin: la nulidad del negocio social. Lo que sucederá si sólo hay dos socios (o cinco en una Sociedad Anónima, etcétera) : la declaración de la nulidad de la adhesión de uno de ellos produciría, como efecto necesario, la disolución y puesta en liquidación de la sociedad. Al mismo resultado se arribaría en caso de que la

aportación nula fuese necesaria para el cumplimiento del fin social. Si la sociedad se declara nula respecto de uno o varios socios, los otros podrían demandar también la nulidad. Para ello podrían alegar vicios del consentimiento: ya que se comprometieron a participar en una sociedad que reunía determinadas características y la exclusión de uno o varios socios modifica sustancialmente las circunstancias que tomaron en cuenta para prestar su consentimiento al constituir la sociedad.

VIII. *Asociación en participación.* Dado que la asociación en participación no constituye una persona jurídica, no le es aplicable el régimen de las sociedades y si¡ nulidad procede conforme a las reglas generales de los contratos.

IX. *Nulidad de cláusulas.* Puede que la causa de nulidad no alcance a todo el acto constitutivo; sino sólo a alguna de sus cláusulas. Aun tratándose de sociedades mercantiles inscritas, la nulidad de tales cláusulas es posible, en tanto que la misma no acarree, como consecuencia, la del negocio social. Ejemplo de ello es la prohibición del pacto leonino, a que alude el artículo 17 Ley General de Sociedades Mercantiles, según el cual: "No producirán ningún efecto legal las estipulaciones que excluyan a uno o más socios de la participación de las ganancias". Otras cláusulas, como aquella en que se estipulara una finalidad social posible (por ejemplo, promover viajes fuera del sistema solar; ejercicio de la banca en México) no darían lugar a nulidad de la sociedad; sino a su disolución por imposibilidad de cumplir el fin social (artículo 229, fracción II, Ley General de Sociedades Mercantiles). Son muchos los supuestos que se pueden dar y no es posible estudiarlos en este lugar; por ejemplo, cláusulas que impongan aportaciones suplementarias en la Sociedad Anónima, o acciones preferentes en supuestos que excedan a los del artículo 113 Ley General de Sociedades Mercantiles, o cláusulas que exijan, para la asamblea ordinaria en la Sociedad Anónima, quórums superiores a los de los artículos 189 y 190 Ley General de Sociedades Mercantiles, etcétera

X. *Inexistencia de la sociedad.* Si bien es cierto que no puede declararse nula una sociedad mercantil inscrita en el Registro Público de Comercio, nada impide que se declare su inexistencia, cuando se presenten los supuestos del artículo 1794 Código Civil para el Distrito Federal, ausencia de consentimiento o de objeto; entendido éste como objeto indirecto. Reglas sobre inexistencia aplicables, también, a las sociedades no inscritas. En este caso no es aplicable la tesis jurisprudencias referida, según la cual las diferencias entre nulidad e inexistencia son meramente teóricas.

Véase **Disolución de Sociedades, Inexistencia, Liquidación de Sociedades, Nulidad de los Actos Jurídicos, Pacto Leonino.**

XI BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tullio, *Sociedades y asociaciones comerciales;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediar, 1947; Barrera, Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano,* México, UNAM, 1983; Frisch Phillip, Walter, *La sociedad anónima mexicana,* México, Porrúa, 1979; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 3ª edición, México, Porrúa, 1965, tomo I; Solá Cañizares, Felipe de, *Tratado de derecho comercial comparado,* Barcelona, Montaner y Simón, 1953, tomo III.

José María Abascal Zamora

NULIDAD DEL MATRIMONIO. I. Si bien es cierto que las reglas de la nulidad de los actos jurídicos son aplicables al matrimonio, éste presenta sus particularidades. La primera de ellas es la presunción establecida en el artículo 253 Código Civil para el Distrito Federal; el matrimonio tendrá a su favor la presunción de ser válido y sólo se le considerará nulo cuando exista una sentencia que haya causado ejecutoria y que así lo declare.

II. Son causas de nulidad del matrimonio (artículo 235 Código Civil para el Distrito Federal): ***a)*** el error acerca de la persona con quien se contrajo, cuando entendiendo un cónyuge celebrar el matrimonio con una persona determinada lo contrae con otra; ***b)*** cuando el matrimonio se haya celebrado contraviniendo lo dispuesto por los artículos 97, 98, 100, 102 y 103 del Código Civil para el Distrito Federal relativos a los requisitos para contraer nupcias, y ***c)*** cuando se haya celebrado existiendo algún impedimento para ello.

La nulidad que nace del error es relativa, ya que sólo podrá hacerse valer por el cónyuge que incurrió en el error y su acción caduca si no se denuncia inmediatamente que lo advierte, puesto que de no ser así se tendrá por ratificado el consentimiento, convalidándose con ello el matrimonio. Este error no se extiende a las cualidades de la persona.

Cuando un varón menor de 16 años contraiga nupcias, así como una mujer menor de 14, su matrimonio será afectado de nulidad relativa, ya que podrá convalidarse si sobrevienen hijos o con la mayoría de edad de menor (artículo 237 Código Civil para el Distrito Federal)

La falta de consentimiento de las personas que se mencionan en los artículos 149 y 150 Código Civil para el Distrito Federal afecta de nulidad relativa a los matrimonios que, requiriendo dicho consentimiento, se contraigan sin él. Sólo podrá hacerse valer, esta nulidad, por quienes debieron dar su consentimiento, El artículo 2405 Código Civil para el Distrito Federal especifica que en casos de que el consentimiento debiera haber sido otorgado por el juez o el tutor, la nulidad podrá hacerse valer por éste último, y además por cualquiera de los cónyuges. Estos matrimonios podrán convalidarse por medio de la ratificación tácita o expresa de las personas mencionadas y la acción de nulidad caduca a los 30 días de que el ascendiente, el tutor o el juez, .en su caso, tuvo conocimiento de ese matrimonio (artículos 238-240 Código Civil para el Distrito Federal)

La nulidad que nace del parentesco de consanguinidad no dispensado es relativa; la acción podrá ejercitarse por cualquiera de los cónyuges, sus ascendientes o el Ministerio Público (MP). Pero una vez reconocida la nulidad, podrán los cónyuges reiterar su consentimiento por medio de un acta ante el juez del Registro Civil, siempre y cuando hubieren obtenido la dispensa respectiva. Así quedará convalidado el matrimonio surtiendo todos los efectos desde el primer día en que se celebró (artículo 241 Código Civil para el Distrito Federal). Al legislador le faltó anotar que sólo podrán convalidarse los parentescos en línea colateral desigual, que son los únicos susceptibles de obtener dispensa, y que los parentescos en línea recta, ya sean ascendentes o descendentes y en línea colateral igual (hermanos y medios hermanos) siempre afectarán la nulidad absoluta a los matrimonios contraídos con ese impedimento, pudiendo hacerse valer, dicha nulidad, por cualquier interesado. Basamos nuestra afirmación en el hecho de que este tipo de relaciones son incestuosas e inclusive han sido tipificadas como delito en el

artículo 272 Código Penal del Distrito Federal, haciendo con ello, ilícito el objeto de un matrimonio así.

El maestro Galindo Garfias (página 518) afirma que, en efecto, la causa de nulidad derivada de este tipo de parentesco es imprescindible y el matrimonio no puede ser ratificado de ninguna manera, y cita para confirmar su dicho el artículo 2225 Código Civil para el Distrito Federal.

La nulidad derivada del parentesco de afinidad es relativa; su acción puede intentarse por los cónyuges, sus ascendientes o el Ministerio Público.

La nulidad derivada del adulterio cometido por alguno de los cónyuges y comprobado judicialmente, es relativa, y podrá intentarse la acción respectiva por el cónyuge ofendido o por el Ministerio Público, en el caso de que el matrimonio anterior se hubiere, disuelto por divorcio; y únicamente por el Ministerio Público, si el matrimonio se hubiere disuelto por muerte del cónyuge ofendido. Esta acción caduca a los seis meses de la celebración del matrimonio de los adúlteros (artículo 243 Código Civil para el Distrito Federal).

La nulidad que nace del atentado contra la vida de alguno de los cónyuges para casarse con el que quede libre, es relativa y se caracteriza porque podrá hacerse valer por los hijos del cónyuge víctima del atentado o por el Ministerio Público y caduca a los seis meses contados a partir de la celebración del matrimonio (artículo 244 Código Civil para el Distrito Federal). Para ejercitar esta acción es necesario que se compruebe que el atentado fue precisamente con la intención de contraer nupcias con el cónyuge que quedare libre.

Cuando el consentimiento otorgado para contraer matrimonio ha sido viciado por medio o por violencia, se origina la nulidad relativa de ese matrimonio siempre que éstos sean graves, es decir, que signifiquen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del cónyuge o sobre las personas que tengan éste bajo su patria potestad o tutela, al celebrarse el matrimonio.

La acción de nulidad que se deriva de estas causas sólo puede hacerse valer por el cónyuge agraviado y caduca a los 60 días contados a partir de que cesó la violencia o intimidación (artículo 245 Código Civil para el Distrito Federal). El rapto también invalida el matrimonio mientras la raptada no ha sido restituida a un lugar seguro donde pueda manifestar libremente su voluntad (artículo 156, fracción VII, Código Civil para el Distrito Federal) .

III. En cuanto al procedimiento debemos decir que cuando la demanda de nulidad fuere presentada por uno de los cónyuges se procederá a dictar las medidas provisionales que establece el artículo 282 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Es decir, el juez procederá a la separación de los cónyuges señalar y asegurar los alimentos que el deudor alimentario deba dar a los acreedores alimentarios, cuidará que los cónyuges no puedan causarse perjuicios en sus respectivos bienes o en la sociedad conyugal, si la hubiere, dictará las medidas precautorias que la ley establece para los casos en que la mujer quede encinta, y pondrá a los hijos bajo el cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren elegido los cónyuges, pudiendo resolver lo que considere benéfico para los menores de acuerdo a su criterio.

Una vez dictada la sentencia y que haya causado ejecutoria, en todo caso, los padres podrán proponer los términos del cuidado y custodia de los hijos, pudiendo el juez resolver conforme su criterio y modificar en todo momento sus determinaciones de

acuerdo a las circunstancias (artículos 259 y 260 Código Civil para el Distrito Federal). Posteriormente se procederá a la división de los bienes comunes en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales cuando hubiere habido buena fe por ambos cónyuges, en caso de que ésta solo existiere por parte de uno de ellos los productos se le aplicarán íntegramente, y en caso de que ambos hubieren procedido de mala fe, estos productos se aplicarán a los hijos (artículo 261 Código Civil para el Distrito Federal). En cuanto a donaciones antenupciales, podrán ser revocadas si se hubieren hecho por un tercero a los cónyuges; las que hubiere recibido el cónyuge inocente del que obró de mala fe quedarán subsistentes, en el caso contrario se devolverán al donante; si ambos procedieron de mala fe quedarán a favor de los hijos, si los hubiere, y si no los hubiere, ninguno de los dos podrá hacer reclamación alguna (artículo 262 Código Civil para el Distrito Federal).

Los cónyuges no podrán transigir ni celebrar compromiso en árbitros acerca de la nulidad del matrimonio (artículo 254 Código Civil para el Distrito Federal).

Una vez ejecutoriada la sentencia, el tribunal enviará una copia certificada de la misma al juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio y éste hará la anotación correspondiente en el acta, en la cual constará la parte resolutiva de la sentencia, su fecha, el tribunal que la pronunció y el número con que se marcó la copia que se depositará en el archivo (artículo 252 Código Civil para el Distrito Federal).

En atención al principio del equilibrio de los intereses en presencia, el matrimonio celebrado de buena fe, la que se presume y sólo podrá ser destruida por prueba plena (artículo 157 Código Civil para el Distrito Federal) ; producirá todos sus efectos, mientras dure, aunque sea declarado nulo posteriormente, y en todo tiempo, a favor de los hijos de ambos, ya sea que hubieren nacido antes o durante el matrimonio, o 300 días después de la declaración de nulidad o, separación de los cónyuges (artículo 255 Código Civil para el Distrito Federal), en caso de que la buena fe existiera por parte de uno de los cónyuges, el matrimonio sólo producirá efectos para él y para los hijos y en el caso de que la mala fe fuera de ambos cónyuges, los efectos del matrimonio sólo se producirán respecto de los hijos (artículo 256 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julian *Elementos de derecho civil;* traducción de José Ma. Cajica, Puebla, 1945, tomo I; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Lutzesco, Georges, *Teoría y práctica de las ,utilidades;* traducción de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Serna; 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

NULIDAD DE LOS ACTOS JURIDICOS. I. Se produce, en los actos que han nacido en el mundo jurídico por reunir las condiciones especiales de existencia, pero defectuosos o imperfectos por no reunir los requisitos de validez que señala, el artículo 1795 Código Civil para el Distrito Federal: capacidad, ausencia de vicios de la voluntad, licitud en el objeto y forma.

II. Son muchas las teorías que existen para aclarar y definir este concepto; destacan entre ellas: la teoría bipartita, la tripartita, la de Japiot, la de Piedelievre y la de Bonnecase.

La primera - teoría bipartita -, elaborada principalmente por Domat y Pothier, divide en dos a los actos viciados y habla de nulidad absoluta y nulidad relativa.

La nulidad absoluta se produce *ipso iure;* el acto afectado por ella no tiene efectos jurídicos; puede ser invocada por cualquier interesado, y la acción en que se haga valer no se extingue ni por renuncia, confirmación, ratificación prescripción o caducidad.

La nulidad relativa permite que el acto afectado produzca efectos jurídicos en tanto no ha sido decretada, pero dichos efectos pueden destruirse por la aplicación retroactiva de la sentencia en que se decrete la nulidad; sólo puede hacerse valer por la persona en cuyo favor se haya establecido; el acto puede convalidarse por confirmación, ratificación o renuncia, y la acción puede prescribir o caducar.

Para la legislación francesa esta teoría resultó incompleta de ahí que surgiera el concepto de inexistencia y, con él, la teoría tripartita.

Esta teoría contempla la inexistencia y la nulidad tanto absoluta, o de pleno derecho, como la relativa o anulabilidad.

Entendiéndose por nulidad absoluta aquella que se origina con el nacimiento del acto jurídico cuando va contra el mandato o prohibición de la ley. En este tipo de nulidades los actos no producen efectos y no es necesario ejercitar ninguna acción para hacerla valer, en caso de controversia el juez se concretará a comprobar dicha nulidad; tampoco podrían convalidarse ni por prescripción, caducidad o confirmación, pudiendo ser invocada por cualquier persona.

Se entiende por nulidad relativa, en la teoría que enunciamos, aquella protección que la ley establece en favor de personas determinadas. Afecta a aquellos actos que contienen los elementos de validez exigidos por las normas de orden público, pero que adolecen de algún vicio que implica un perjuicio para determinada persona, misma a la que la ley le concede acción para atar dichos actos y reparar el perjuicio. Estos los actos afectados por nulidad relativa producen efectos jurídicos en tanto no ha sido decretada su anulación y decretada ésta, serán invalidados retroactivamente. En virtud de que es una sanción impuesta como protección para determinadas personas, como ya quedó establecido, sólo éstas podrán ejercitar las acciones correspondientes para declarar nulo el acto viciado que los afecta, y, en esa medida, dichos actos podrán convalidarse por confirmación, prescripción o caducidad.

Ambas teorías han sido criticadas principalmente por su rigidez en la clasificación de los casos de invalidez y porque se aparta de la realidad.

Así, Japiot elabora su teoría con una crítica a la teoría clásica en virtud de que: ***a)*** establece una oposición entre las nulidades y la inexistencia que no es real; ***b)*** resuelve en conjunto las cosas que deberían ser tratadas en forma menos general, sobre todo en lo referente a la intervención del juzgador, a las personas que pueden hacer valer las nulidades y a las posibilidades de convalidar los actos viciados; ***c)*** relaciona la producción de efectos, la ratificación y la prescripción con el número de personas que pueden hacer valer la nulidad, y ***d)*** encierra en un grupo los problemas de nulidad e inexistencia sin tomar en cuenta el gran número de matices que no pueden agruparse en esa clasificación.

Sustenta su teoría en cuatro puntos de análisis de todo acto viciado antes de decretar su nulidad. A saber: ***a)*** fin que persigue la sanción, ***b)*** medio en donde actuará, acatando siempre el principio del equilibrio de los intereses en presencia; ***c)*** grados de nulidad dados no por ser absoluta o relativa, sino por la eficacia o ineficacia y

la validez o invalidez del acto, y ***d)*** derecho de crítica del juzgador para valorar, estimar y determinar en cada caso qué elementos y qué efectos del mismo, de sus consecuencias y de los diversos intereses que se presenten deben mantenerse.

Piedelievre inicia su teoría señalando tres casos en los que el principio: "lo que es nulo no produce efectos", no tiene validez y son ***a)*** cuando el acto afectado no produce sus efectos principales, pero si los secundarios; ***b)*** aquellos casos en que un acto produce sus efectos durante cierto tiempo después de haber decretado su nulidad, y ***c)*** aquellos casos en que el acto nulificado sigue produciendo todos sus efectos jurídicos.

Sostiene que no es posible señalar pausadas rígidas y objetivas para determinar cuando un acto jurídico anulable debe producir o no efectos jurídicos, por ello el juzgador deberá atenerse a lo que él llama "una tendencia del espíritu" orientada por cinco consideraciones: ***a)*** el principio de la autonomía de la voluntad; ***b)*** presencia del rigorismo formal; ***c)*** presencia de los actos de naturaleza compleja; ***d)*** la dirección de la acción de nulidad que puede ser contra las circunstancias del acto o contra el acto mismo, y ***e)*** la evaluación de la buena fe de las partes, de la protección de terceros y sus intereses y la seguridad jurídica.

Finalmente Bonnecase acepta y perfecciona la teoría tripartita. Respecto de los actos nulos explica que son aquellos realizados de un modo imperfecto en alguno de sus elementos orgánicos aunque estén completos. Este acto viciado produce todos sus efectos, como si fuera regular, mientras no han sido suspendidos o destruidos por una sentencia judicial generalmente aplicada en forma retroactiva.

Bonnecase hace la distinción entre nulidad absoluta y relativa, explicando que el acto afectado por la primera viola una regla de orden público pudiendo ser invocada por cualquier interesado, dicho acto no puede ser convalidado y la acción de nulidad es imprescriptible. Y por la segunda viola una regla de orden privado pudiendo ser invocada sólo por personas determinadas, el acto puede convalidarse y la acción puede prescribir.

III. El Código Civil para el Distrito Federal recoge esta teoría en sus artículos 2224, 2226 y 2227, estableciendo que son causas de nulidad relativa los vicios en el consentimiento (error, dolo, violencia y mala fe), la incapacidad y la falta de forma en los actos no solemnes (artículo 2228 Código Civil para el Distrito Federal). Por su parte el artículo 8 Código Civil para el Distrito Federal establece que. los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

Este ordenamiento, en los artículos 2229 a 2242, señala las características de la nulidad relativa dependiendo del vicio de que se trate.

Así, las acciones y la excepción de nulidad por falta de forma pueden ejercitarse u oponerse por cualquier interesado, en cambio aquellas provenientes de error, dolo, violencia, lesión o incapacidad sólo pueden invocarse por el directamente afectado (el que ha sufrido los vicios del consentimiento, se ha perjudicado por la lesión o es el incapaz).

La nulidad de un acto jurídico por falta de forma se extingue por la ratificación del acto realizándolo en forma omitida; si la falta de formalidades vicia un acto irrevocable y ha quedado constancia indubitable de la voluntad de las partes, cualquier interesado puede exigir judicialmente que el acto se otorgue en la forma prescrita.

Tratándose de actos anulables por incapacidad, violencia o error, pueden ser confirmados cuando la causa de nulidad cese. Esta confirmación se retrotrae al día en que se verificó el acto siempre que no perjudique a terceros.

Los plazos para que opere la prescripción son: ***a)*** tratándose de incapacidad, los términos en que prescriben las acciones personales o reales, según la naturaleza del acto; ***b)*** tratándose de error, los mismos términos excepto si el error se conoce antes de que éstos transcurran, en cuyo caso la acción prescribe a los sesenta días, contados a partir de que el error fue conocido, y ***c)*** tratándose de violencia, la acción prescribe a los seis meses, contados desde que el vicio cesó.

Véase **Inexistencia.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982, Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho privado*; traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Lutzesco, Georges, *Teoría y práctica de las nulidades;* traducción de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Serna; 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*; 2ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo I.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

NULIDAD DE LOS ACTOS PROCESALES. I. Acción que se concede a las partes en un juicio contra actuaciones judiciales que estiman violatorias de un derecho o contrarias a las normas que rigen un procedimiento, las cuales aun cuando no ponen obstáculo al curso del juicio, deben plantearse y resolverse antes de que éste termine por sentencia ejecutoria. Incidente mediante el cual las actuaciones judiciales: promociones, acuerdos, proveídos, diligencias, ratificaciones y, en. general, cualquiera determinación del juez;. referentes todas ellas a un procedimiento judicial, pueden ser revocadas o modificadas por existir en ellas un vicio cuya corrección legal procede.

II. La Suprema Corte de Justicia ha sustentado en varias ejecutorias el criterio de que la nulidad de actuaciones no se obtiene, entre nosotros, sino mediante el incidente respectivo durante el juicio, y dicho incidente se abre cuando se falta a las formalidades de un juicio o cuando se alteran en algún sentido otros actos procesales que causen perjuicio a los litigantes, quienes tienen derecho a que dicho juicio siga el procedimiento establecido. Por esta razón los incidentes de nulidad no pueden promoverse después de pronunciada sentencia que causó ejecutoria, por tratarse de actuaciones anteriores a ella. De aceptarse su tramitación se obstruiría la firmeza de la cosa juzgada; sólo cuando la nulidad solicitada afecta actuaciones practicadas con posterioridad al fallo y relativas a la ejecución del mismo, pueden plantearse y resolverse. Estos incidentes poseen autonomía destacada dentro de cualquier juicio y por lo mismo se ajustan al principio en que se apoya toda garantía procesal.

III. Varias son las reglas que norman la nulidad de los actos procesales:

1) *La nulidad no existe de pleno derecho.* Si no hay disposición expresa en las leyes y para los casos que comprendan, no puede reconocerse la existencia de nulidades de pleno derecho, porque tales nulidades deben ser declaradas por la autoridad judicial en todos los casos y previo el procedimiento que se marque en cada caso.

2) *La nulidad de una actuación debe reclamarse en lo subsecuente.* Si el interesado no lo hace en esta forma corre el riesgo de que se tenga por consentida la actuación nula; en consecuencia, debe proponerse desde luego el incidente respectivo aun cuando no se haya dictado nueva providencia en el asunto, a efecto de evitar que una determinación posterior impida reponer los actos nulos.

3) *Es voluntario el cumplimiento del acto procesal.* De no encontrarse objeciones por las partes a la actuación judicial, el cumplimiento voluntario del acto procesal surte efectos de ratificación y extingue la acción de nulidad por falta de forma.

4) *El error o la violencia en actos procesales produce siempre nulidad.* Quien incurra en estos hechos está expuesto a que sus actuaciones se estimen viciadas y consecuentemente sean rechazadas y encauzadas por el correcto orden legal.

5) *Los escritos no producen nulidad.* Cuando se presenta un escrito cuyo contenido es parte de las argumentaciones expuestas o cuando existen signos inequívocos o tácitos que son el resultado de hechos o de actos que los presupongan o que autoricen a presumirlo, ni unos ni otros producen nulidad y obligan a las partes en un juicio.

6) *Las partes deben restituirse los derechos violados.* Los efectos de la nulidad consisten en que las partes se hagan las restituciones que hayan sido señaladas, por lo que aun cuando en una resolución no se indique de manera expresa que las partes se restituyan lo que respectivamente deben recibir a consecuencia de la celebración de los actos nulos, debe considerarse que dicha orden se encuentra implícita en la declaración misma de la nulidad.

7) *La nulidad puede ser absoluta o relativa.* Es absoluta cuando no desaparece por confirmación ni por prescripción; es perpetuo y su existencia puede invocarse por todo interesado. Es relativa si no reúne estos caracteres. Pero en ambas el acto produce provisionalmente sus efectos, los cuales se destruyen retroactivamente cuando los tribunales pronuncian la nulidad.

La falta de capacidad de uno de los contratantes no da origen a una nulidad de carácter absoluto, desde el momento en que tal incapacidad puede convalidarse cesando el motivo de nulidad si no concurre otro mediante la ratificación. Tampoco produce nulidad absoluta el acto en que pueda estar incurso el interés público, en términos de que oficiosamente pudiera tomarse en cuenta para negar validez a una obligación, porque en estos casos se está frente a una nulidad relativa que debe ser materia de excepción, sin cuyo requisito tampoco puede ser materia de la sentencia. Finalmente, la falta de forma produce la nulidad del acto jurídico, como hemos dicho, pero en algunos códigos procesales esta nulidad no es absoluta sino relativa (artículos 2228 y 2229 del Código Civil para el Distrito Federal).

IV. Expresa el profesor Ovalle Favela que la reclamación de la nulidad del emplazamiento por defectos de forma debe tramitarse en incidente de previo y especial pronunciamiento, o sea en un incidente que impida la continuación del proceso, el cual no deberá reanudarse sino hasta que el juez resuelva sobre la nulidad reclamada (artículo 78 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Según él esta reclamación de la nulidad se puede formular en el escrito de contestación a la demanda, si el demandado comparece al juicio; o en un escrito que deberá ser presentado antes que el juez pronuncie sentencia definitiva, si el demandado no contesta la demanda. En estos casos la reclamación de la nulidad se tramita en forma de incidente en los términos del propio Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículo 88) .

La reclamación de actuaciones por falta de emplazamiento, por falta de citación para absolver posiciones o para reconocimiento de documentos, se tramita asimismo mediante incidente de previo y especial pronunciamiento; pero en los demás casos cualquier reclamación de nulidad, aunque también se tramite en incidente, se resuelve en la sentencia definitiva. La nulidad del procedimiento - agrega el profesor Ovalle Favela - se tramita a través de la llamada *apelación extraordinaria*, por la cual se impugnan resoluciones que hayan adquirido la autoridad de cosa juzgada. Su objeto es reponer el procedimiento en los siguientes casos específicos: ***a)*** cuando no estuviesen representados legítimamente el actor o el demandado, o cuando siendo incapaces, las diligencias respectivas se hubiesen entendido con ellos***; b)*** cuando no hubiere sido emplazado el demandado conforme a la ley, y ***c)*** cuando el juicio se hubiese seguido por un juez incompetente, no siendo prorrogable la jurisdicción (artículos 717 y 718 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal)

V. Reformas recientes al Código Civil para el Distrito Federal y al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en varios artículos obligan a formular las siguientes consideraciones: **l)** siguiendo la fórmula de Couture de que el acto inexistente (hecho) no puede ser convalidado y necesita ser invalidado, en el caso de la nulidad absoluta, el acto jurídico que haya llegado a formarse no se invalida pese a estar afectado por un vicio. La razón estriba en que para Couture el concepto inexistencia es una idea absolutamente convencional que significa la negación de lo que puede constituir el objeto jurídico. Por esta razón nuestra Suprema Corte de Justicia ha establecido jurisprudencia en el sentido de que la nulidad de actuaciones judiciales no se obtiene entre nosotros, sino mediante el incidente respectivo, durante el juicio; y tal incidente se abre, cuando se falta a las formalidades de las notificaciones para con los litigantes, quienes tienen derecho a ser notificados en la forma legal; sólo que tal derecho debe ejercitarse y reclamarse, forzosamente, durante el juicio y no después de concluido éste (tesis 248, páginas 781 y 781 del *apéndice al Semanario Judicial de la Federación*, Tercera Sala, correspondiente a los años de 1917 a 1975).

2) El incidente, por su propia naturaleza, debe ser de tramitación rápida, por cuyo motivo una vez que sea promovido, el juez debe dar vista de inmediato a los otros interesados y abrirlo a prueba si ello resulta necesario. En nuestra práctica procesal este tipo de incidentes ha provocado algunos problemas debido a cierto abuso que se ha hecho en su tramitación, por falta de limitaciones en su interposición, situación que ya ha sido corregida, a fin de evitar, por una parte, el abuso en que incurrían los litigantes en la práctica procesal, al alegar impugnaciones de nulidad sin mayor fundamento y simplemente con el deseo de retardar los juicios; por otra, manteniendo dos vías paralelas de alegación de nulidad según el caso específico, impidiendo de esta manera que el litigante de mala fe utilice con frecuencia el incidente de nulidad. Será hoy el sano criterio de los jueces el que dé solución adecuada a la promoción de incidentes de nulidad, rechazando de plano aquéllos que aparezcan con caracteres notoriamente frívolos o impertinentes

3) En cuanto a la nulidad del procedimiento, que según los tratadistas, tiende fundamentalmente a garantizar las formalidades esenciales del juicio; constituye ésta la mayor sanción para el debido respeto a las normas procesales, independientemente de otras sanciones, como las multas, las responsabilidades de los funcionarios, etcétera (Reformas actuales a los artículos 168 y 189, 192 y 262 del Código de Procedimientos

Civiles para el Distrito Federal:) Cuando se ha llegado a la autonomía del procedimiento, o sea a la autonomía del derecho de acción, entonces ha sido necesario instituir nulidades características del procedimiento, que deben regirse por la ley procesal y no por la ley sustantivo. La nulidad en estos casos debe ejercitarse como excepción o como recurso, y no como procedimiento, pues de ocurrir esto no existiría la cosa juzgada, ni los pleitos terminarían, si éstos pudieran ser renovados sin cesar, por medio de sucesivas acciones de nulidad. Por eso se ha prohibido el ejercicio de más acciones de nulidad de procedimiento civil como autónomas y sólo podrán hacerse efectivas las nulidades, durante el procedimiento seguido en el mismo juicio, por medio de excepciones o recursos (artículos 272A a 272G del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; reformas publicadas en *Diario Oficial* de fecha 10-I-86).

VI. En materia laboral señala la Ley Federal del Trabajo que durante la tramitación de los juicios y hasta la formulación del dictamen, los presidentes de las juntas de conciliación y arbitraje deben intervenir de manera personal en los incidentes de nulidad de actuaciones (artículo 610, fracción II, Ley Federal del Trabajo). El incidente se tramitará en una sola audiencia o diligencia, en la que se substanciará y resolverá de plano, oyendo a las partes; la audiencia incidental tendrá lugar dentro de las veinticuatro horas siguientes a aquella en que sea recibida por el presidente la solicitud respectiva (artículos 762 y 763 Ley Federal del Trabajo); pero si en autos consta que una persona se manifiesta sabedora de una resolución, la notificación mal hecha u omitida surtirá sus efectos como si estuviese hecha conforme a la ley; en estos casos el incidente de nulidad que se promueva deberá ser desechado de plano (artículo 764 Ley Federal del Trabajo).

Existen además estas otras reglas concernientes a la nulidad: ***a)*** son nulas las notificaciones que no se practiquen de conformidad con lo que dispone la propia ley (artículo 752 Ley Federal del Trabajo),

Existen además otras reglas concernientes a la nulidad ***a)*** son nulas las notificaciones que no se practiquen de conformidad con lo que dispone la propia ley (artículo 752 Ley Federal del Trabajo); ***b)*** las actuaciones de las juntas deben practicarse en días y horas hábiles, bajo pena de nulidad, siempre que la ley no disponga otra cosa (artículo 714 Ley Federal del Trabajo), y ***c)*** es nula la renuncia que los trabajadores hagan de los salarios devengados, de las indemnizaciones y de las demás prestaciones que deriven de los servicios prestados. Para evitar esta nulidad el trabajador y el patrón celebrarán un convenio o liquidación por escrito; los documentos respectivos deben contener una relación circunstanciada de los hechos que motiven uno y otra, al igual que de los derechos comprendidos en él; y para su aprobación tendrá que ser ratificado ante la junta de conciliación y arbitraje (artículo 33).

Finalmente, es procedente una aclaración: los principios relativos a la nulidad de los actos procesales no son aplicables tratándose de nulidad de actos administrativos, pues aquellos son consecuencia, como ya se ha indicado, de la amplia autonomía de que gozan los particulares y están vinculados a determinadas formalidades distintas a las que exige la ley para los casos administrativos. En estos se siguen otras reglas y se conceden diferentes recursos que consignan las disposiciones legales correspondientes.

Véase **Acto Administrativo, Medios de Comunicación Procesal, Recursos, Transacción.**

VI. BIBLIOGRAFIA:

Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 9ª. edición, México, Porrúa, 1981; Bazarte Cedán, Willebaldo, *Los recursos en el Código de*

Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios, México, Botas, 1958; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal,* México, Cárdenas, 1969, 3 volúmenes; Couture, Eduardo, J., *Fundamentos de derecho procesal civil;* 3ª edición, Buenos Aires, Depalma 1978; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Haría, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

NULLUM CRIMEN, NULLA POENA SINE LEGE. I. La palabra *lege,* en el contexto del principio *nullum crimen, nulla poena sine lege,* significa, en su traducción al español: norma penal.

II. Norma penal es una estructura conceptual general y abstracta, cuyo contenido describe, en forma necesaria y suficiente, una determinada clase de eventos antisociales y la correspondiente posibilidad de privación o restricción de bienes del sujeto que realice un evento de la clase descrita

Adviértase que el significado que aquí se atribuye a la expresión "norma penal" es unívoco. No es sinónimo de artículo, texto legal, ley penal, deber jurídico penal, prohibición, mandato, permisión, norma de cultura, norma primaria, norma secundaria, etcétera La norma penal - es importante subrayarlo - no se identifica con los textos legales; éstos son, únicamente, fórmulas lingüísticas elaboradas por el legislador para expresar a aquélla.

Los textos legales están dados no sólo en la llamada "Parte especial" (reservada a los contenidos diferenciadores) del Código Penal del Distrito Federal, sino también en la denominada "Parte general" (reservada a los contenidos comunes) e incluso en otros ordenamientos legales distintos del Código Penal del Distrito Federal.

III. Toda norma penal contiene un tipo y una punibilidad (si la garantía se refiere a sujetos imputables: adultos o menores), o un tipo y una medida de seguridad legislada (si la garantía se refiere a inimputables permanentes: adultos o menores) .

Tipo es una figura elaborada por el legislador, descriptiva de una determinada clase de eventos antisociales, con un contenido necesario y suficiente para garantizar la protección de uno o más bienes jurídicos.

Esta definición contiene, implícitamente, las siguientes afirmaciones: ***a)*** el tipo es una mera descripción general y abstracta; ***b)*** su elaboración corresponde exclusivamente al legislador; ***c)*** el tipo regula, tan sólo, eventos que tienen la propiedad de ser antisociales; ***d)*** el tipo determina que un evento antisocial adquiera relevancia penal; ***e)*** para cada clase de eventos antisociales hay un, y sólo un, tipo legal; ***f)*** cada tipo legal describe una, y sólo una, clase de eventos antisociales; ***g)*** la necesidad y la suficiencia especifican la clase de eventos antisociales descrita; ***h)*** el tipo delimita, con toda precisión, el ámbito de lo punible y, como consecuencia, permite conocer, con toda certeza, lo que no es punible, e ***i)*** el tipo tiene como función la protección de uno o más bienes jurídicos.

Punibilidad es conminación de privación o restricción de bienes del autor del delito, formulada por el legislador para la prevención general, y determinada cualitativamente por la clase de bien tutelado y cuantitativamente por la magnitud del bien y del ataque a éste.

Medida de seguridad legislada es descripción de la privación o restricción de bienes del autor de la acción típica, injustificada y peligrosa, formulada por el legislador

para el aseguramiento de la sociedad, y determinada cualitativamente por la clase de bien tutelado y cuantitativamente por la magnitud del bien y del ataque a éste.

Como consecuencia de todo lo apuntado, el principio *nulluin crimen, nulla poena sine lege* incluye los cuatro postulados siguientes: ***a)*** no hay delito sin tipo; ***b)*** no hay hecho típico injustificado y peligroso sin tipo ***c)*** no hay punición ni pena sin punibilidad y ***d)*** no hay aplicación ni ejecución de medidas de seguridad sin medidas de seguridad legisladas.

IV. El cumplimiento del principio *nullum crimen, nulla poena sine lege* se sustenta la existencia de cuatro grandes categorías de normas penales: ***a)*** normas penales para adultos imputables; ***b)*** normas penales para adultos inimputables permanentes; ***c)*** normas penales para menores imputables, y ***d)*** normas penales para menores inimputables permanentes.

Las normas formuladas para los menores son normas penales, y lo son porque, de una parte, describen acciones y omisiones antisociales y, de otra, en su culminación ejecutiva, se traducen en la privación o restricción coactiva de algún determinado bien del menor.

Las normas penales para imputables (tanto las de adultos como las de menores) pueden ser de acción o de omisión y son clasificables en: ***a)*** normas penales dolosas de lesión (consumación); ***b)*** normas penales culposas de lesión (consumación), y ***c)*** normas penales dolosas de puesta en peligro (tentativa).

Las normas penales para inimputables permanentes (tanto las de adultos como las de menores) sólo pueden ser de acción y son clasificables en: ***a)*** normas penales dolosas de lesión (consumación), y ***b)*** normas penales dolosas de puesta en peligro (tentativa) .

Las normas penales (y, por tanto también, los textos legales que las expresan) han de ser previas a la realización del delito o del hecho típico injustificado y peligroso. En consecuencia, no es admisible la aplicación retroactiva de una norma penal cuando esa aplicación es desfavorable.

Las normas penales han de ser formuladas por medio de un lenguaje escrito; es decir, los textos legales expresivos de las normas penales han de ser escritos. Por ende, no son aceptables como normas penales las normas de origen consuetudinario.

Las normas penales han de ser estrictas y, por lo mismo, no son válidas ni la analogía ni la mayoría de razón desfavorables. Las normas penales serán estrictas sólo si satisfacen los principios de generalización y diferenciación. La generalización exige que toda norma penal sea lo suficientemente amplia para que ninguna particular y concreta acción u omisión antisocial de la clase descrita, quede excluida. A su vez, la diferenciación exige que toda norma penal sea lo suficientemente clara y precisa para que ninguna particular y concreta acción u omisión que no pertenece a esa clase, quede incluida.

V. Por razones de economía o de técnica legislativas, un texto legal penal puede remitir a otros textos legales (artículos frs. incisos, párrafos, etcétera) del mismo cuerpo legal o, incluso, a textos legales de otras codificaciones, siempre y cuando esas codificaciones tengan el rango de leyes elaboradas por el poder legislativo y no el de simples reglamentos del poder ejecutivo.

Un ejemplo, ya clásico, de remisión es de las erróneamente denominadas “leyes penales en blanco” (“textos penales en blanco”, ya que lo blanco es, precisamente y tan

sólo, el texto lingüístico), que sólo pueden ser llenadas por el propio Poder Legislativo; esto último se infiere del artículo 73 de la Constitución, fracción XXI, el cual faculta al Congreso de la Unión: "para definir los delitos y faltas contra la federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse", pero no lo autoriza para transferir esa facultad al poder ejecutivo.

Los "textos penales abiertos" (impropiamente llamados "tipos abiertos" ya que lo abierto es la fórmula lingüística y no el tipo) generan, de manera inevitable e insuperable, la existencia del tipo. Consecuentemente, la aplicación judicial de un texto penal abierto es violatoria del principio de legalidad.

VI. BIBLIOGRAFIA: Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho Penal;* traducción de S. Mir Puig y F. Muñoz Conde, Barcelona, Ariel, 1981; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal;* traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona, Ariel, 1962; MíR Puig, Santiago, *Introducción a las bases del derecho penal,* Barcelona, Bosch, 1976; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Teoría del delito,* Buenos Aires, Ediar, 1973.

Olga Islas de González Mariscal y
Elpidio Ramírez Hernández

O

OBEDIENCIA JERARQUICA. I. El cumplimiento de una orden emanada de un superior jerárquico, dictada conforme a derecho, origina a favor del subordinado la causa de justificación prevista en la fracción V del artículo 15 del Código Penal del Distrito Federal, que excluye la responsabilidad de quien obra en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho consignados en la ley.

Por el contrario, si la orden es contraria a derecho, su cumplimiento por parte del inferior jerárquico en ningún caso puede recibir la misma solución, aun cuando se trate de un mandato "vinculatorio" para el subordinado, quien al obedecer actúa tan antijurídicamente como el superior que la dictó. Consiguientemente, la situación prevista en la fracción VII del mismo artículo 15 que excluye la responsabilidad de quien obedece a un superior legítimo en el orden jerárquico, aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía, no puede ser entendida como causa de justificación, como es sostenido por un sector de la doctrina.

La orden ilegal no deja de serlo porque se encargue su ejecución a un subordinado que la cumple en virtud de un error, pues la juridicidad del hecho no depende del conocimiento de quien actúa, sino de su adecuación al orden jurídico. La norma del artículo 15 fracción VII del Código Penal del Distrito Federal es una aplicación de las reglas del error de prohibición, en cuya virtud resulta inculpable quien actúa precisamente porque cree equivocadamente que lo ordenado era legítimo.

El deber de obediencia no se deriva de la existencia de un mandato vinculante, puesto que el inferior aun en ese caso no debe cumplirlo si la ilegalidad es notoria o está en conocimiento de tal circunstancia. La exclusión de responsabilidad del subordinado es consecuencia de una ignorancia de la antijuridicidad de su comportamiento, error que un mandato vinculatorio torna insuperable al impedirle inspeccionar la validez de la orden.

II. La inculpabilidad del inferior está condicionada a la concurrencia de los siguientes requisitos:

l) Existencia de una relación de dependencia jerárquica entre el superior que dictó la orden ilegal y el inferior que la ejecutó.

2) El acto ordenado debe corresponder a los respectivos ámbitos de competencia de superior e inferior, pues de lo contrario sería notoriamente ilegal, y el subordinado no podría ampararse en error.

3) La orden debe estar revestida de todos los recaudados formales previstos en la ley.

4) El cumplimiento del mandato debe ser consecuencia de un error del inferior, que dadas las circunstancias resulte insuperable.

III. Los efectos que produce la obediencia jerárquica son los siguientes**: l)** el superior es autor mediato pues ha realizado el acto antijurídico valiéndose de un instrumento. Su dominio del hecho se apoya en el error del subordinado; **2)** en relación a la tentativa, debe entenderse que existe comienzo de ejecución desde que el superior transmite la orden al subordinado pues desde ese momento desprende de su mano el hecho; **3)** el inferior no resulta culpable ya que, cumplidos los requisitos de la obediencia jerárquica, padece un error de prohibición insuperable; **4)** si el error hubiere sido vencible, como en el caso de no utilización de un poder de inspección a disposición del subordinado, tal circunstancia puede ser considerada por el juez para atenuar la pena que corresponde al inferior dentro de la escala prevista al delito cometido, por concurrir una circunstancia que disminuye su culpabilidad; **5)** dado que el hecho cometido es antijurídico, la eximente no beneficia necesariamente a eventuales partícipes, cuya culpabilidad deberá ser analizada en forma independiente y personal, en función del reproche que a cada uno de ellos pueda formularse, y **6)** por la misma razón, la orden obedecida no genera deber de tolerancia hacia terceros, quienes en principio pueden oponer legítima defensa frente al acto del subordinado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bacigalupo, Enriqu e, *Lineamientos de la teoría del delito*, Buenos Aires, Astrea, 1974; Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general*, México, Porrúa, 1974, tomo I; González de la Vega René, *Comentarios al Código Penal*, México, Cárdenas, 1975; Jescheck, Hans Heinrich,, *Tratado de derecho penal. Parte general*, Barcelona, Bosch, 1981, volumen I; Jiménez de Asúa, Luis, *La ley y el delito;* 5ª edición, Buenos Aires, Sudamericana, 1967; Jiménez de Asúa, Luis, , *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Lozada, 1953, IV; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1962; Mezger, Edmundo, *Derecho penal. Libro de estudio. Parte general*, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1958; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Programa de la parte general del derecho penal. Parte general, I. El hecho punible*, Madrid, Edersa, 1982; Vela Treviño, Sergio, *Culpabilidad e inculpabilidad*, México, Trillas, 1977; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán. Parte general;* 11ª edición, Santiago de Chile, Editorial jurídica de Chile, 1970, Wessels, Johannes, *Derecho Penal. Parte general*, Buenos Aires, Depalma, 1980.

Esteban Righi

OBEDIENCIA JERARQUICA DE LOS MILITARES. I. *Etimologías y definición común.* **1**. ***a)*** Obediencia, del latín *oboedientia-ae*, sumisión; ***b)*** jerárquica, adjetivo, perteneciente a la jerarquía, del latín *hierarchia-ae* y ésta del griego *hierós*, sagrado; jerarquía = poder espiritual, y en las iglesias, ejército, las instituciones académicas o de otra índole, los diversos grados que acreditan la categoría y funciones de sus miembros**. 2)** *Obediencia a jerárquica:* es la sujeción indispensable de los miembros de toda corporación o colectividad a sus superiores, que debe traducirse en el exacto cumplimiento de las órdenes recibidas. **3)** Sinónimo: obediencia o subordinación debida. **4)** Lo opuesto a obediencia es la desobediencia, acción y efecto de desobedecer, de no hacer lo que ordenan quienes tienen facultad para ello o bien lo que mandan las leyes.

II. *Definición técnica.* **l)** Guillermo Cabanellas expresa que: "*Obediencia debida* es la que se rinde a un superior jerárquico y descarga de culpa cuando no se trata de delito evidente". **2)** Podemos decir que la *obediencia jerárquica* es un aspecto bajo el

cual se presenta el deber cotidiano del soldado, del empleado público o privado, del estudiante, del académico, del clérigo, del aviador, del marino, etcétera, y de todo aquél que trabaja en una institución o bajo las órdenes de otra persona y de cuyo cumplimiento depende, a veces, el éxito o fracaso de la acción emprendida**. 3)** En una obra filosófico-política alemana, de los años cincuenta, leemos: "ninguna familia, sociedad, empresa o establecimiento pueden subsistir si sus ciudadanos acatan la ley que ha sido promulgada por los representantes que eligieron. También el derecho estatal tiene la facultad de utilizar la fuerza para garantizar la obediencia a la ley de los ciudadanos. De lo contrario, el Estado se entrega a la anarquía y se da por vencido".

III. *Antecedentes históricos.* Tomemos dos ejemplos disímbolos que ilustran el concepto de mérito; **l)** el bíblico: ***a)*** la desobediencia de Adán y Eva a la prohibición divina de no comer los frutos del árbol de la ciencia del bien y del mal, fue causa de su expulsión del Paraíso y condenación a vivir mediante las más arduas fatigas *(Génesis* capítulo II, *véase* 17 y capítulo III, *véase* 6, 17 a 24; ***b)*** en cambio, la obediencia de Lot a la orden de los ángeles enviados por el Señor para dejar Sodoma, le salvó a él y a sus hijas de perecer con ella, cuando sobre dicha ciudad perversa y la de Gomorra llovió azufre y fuego del cielo, pero su mujer desobedeció la instrucción de no mirar hacia atrás y quedó convertida en estatua de sal (Génesis, capítulo XIX, *véase* 12, 17, 23, 24 y 26); obediencia y desobediencia, polos opuestos con opuestas consecuencias**. 2)** Reza una máxima que: "La obediencia es la ley suprema del ejército, pero la responsabilidad y la confianza son las bases de la obediencia y del mando"; un ejemplo de comportamiento profesional de tal enunciado "fue la actitud de Federico II de Prusia respecto al general Conde de Schwerin (Kurt Christoph, 1684-1757), quién en la Batalla de Mollwitz (Silesia, abril de 1741), invitó a aquél a entregarle el mando para que la batalla no se perdiera. El rey accedió. La batalla se ganó. Ni el general Schwerin se comportó orgullosamente ni el rey se consideró postergado. La confianza y la responsabilidad se conjugaron entre sí". La obediencia jerárquica lejos de romperse se consolidó fuertemente,

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **l)** La obediencia debida o jerárquica, es eximiente de responsabilidad criminal, según establece el Código Penal del Distrito Federal en su artículo 15 que a la letra dice: "son circunstancias excluyentes de responsabilidad Penal: fracción VII Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía". **2)** El Código de Justicia Militar, en su artículo 119 dispone lo mismo que el señalado en el punto **1)** que antecede. **3)** Situación contraria se presenta, cuando en obediencia de una orden del servicio que implique la violación de una ley penal, y esta circunstancia es notoria o se conoce, hace reo de culpa al que la cumple, considerando la ley autor o quien la expide y cómplice a quien la ejecuta, con otras importantes variantes, acorde al artículo 110 del citado Código de Justicia Militar**. 4)** Por cuanto a la Ley Federal del Trabajo en su artículo 47 considera como causa de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón, entre otras, la indicada en la fracción XI: "Desobedecer el trabajador al patrón o a sus representantes, sin causa justificada, siempre que se trate del trabajo contratado". **5)** La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, prescribe en su artículo 46 que el nombramiento de un trabajador dejará de surtir efectos, sin responsabilidad para el titular de la dependencia relativa, cuando entre otras causas y según la fracción *Verbi gratia*:

desobedezca reiteradamente y sin justificación las órdenes que reciba de sus superiores. **6)** Disposiciones semejantes se encuentran en los diversos ordenamientos legales que rigen la conducta humana en este grave renglón; el *Codex Juris Canonici* expedido por el papa Benedicto XV, el 15 de septiembre de 1917, y cuya vigencia está por expirar, en el canon 2332 determina: "A los que desobedecen obstinadamente al Romano Pontífice o al Ordinario propio que les manda o les prohibe legítimamente alguna cosa, castíguenseles con penas proporcionadas, sin excluir las censuras, según sea la gravedad de la culpa". **7)** Haciendo como debemos el dato distingo entre la comisión de un delito y la de una falta, indicamos que las desobediencias leyes en las instituciones jerárquicas están reguladas por prescripciones administrativas de muy diversa índole y sanciones, valiendo la pena mencionar que en las fuerzas armadas el delito de desobediencia por no ejecutar o respetar una orden del superior, o modificarla de propia autoridad o bien extralimitarse al cumplirla, está regulado por los artículos 301 a 304 del Código de Justicia Militar, en tanto que las infracciones que no están tipificadas en dichos preceptos y son de menor consideración, están sancionadas por la Ley de Disciplina del Ejército y Armada Nacionales, de 11 de marzo de 1926, *Diario Oficial* del día siguiente, y por nuevo ordenamiento disciplinario de esta última, de 13 de diciembre de 1978, promulgada al día siguiente, *Diario Oficial* del 26 del propio mes. Los castigos a esta clase de infracciones son generalmente arrestos que se imponen de inmediato, siendo de dos clases, con perjuicio y sin perjuicio del servicio; el superior jerárquico al que impone el arresto es quien fija su duración; la tropa cumple el arresto en la guardia de prevención, en tanto que los oficiales en su alojamiento y los generales en su alojamiento oficial o en su domicilio.

V. BIBLIOGRAFIA: *Código Mexicano de Justicia Militar;* anotado y concordado por Manuel Andrade; 3ª edición, México, Información Aduanera de México, 1955; *El nuevo ejército alemán. Departamento Blank;* prólogo a la edición española de Jorge Vigon, traducción y epílogo de Francisco F. Flores, Madrid, Editora Nacional 1956; *Código de Derecho Canónico, bilingüe y comentado;* 6ª edición, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1957*; La Sagrada Biblia;* traducida de la Vulgata Latina al español por Félix Torres Amat; prólogo de José González Brown, México, Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana, 1954.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

OBJETO DE LA OBLIGACION. I. En el *Digesto* se recoge una frase de Paulo en el que se indica que "la sustancia de las obligaciones consiste, no en que haga nuestra alguna cosa corpórea o una servidumbre, sino en que se constriña a otro a darnos, a hacernos o a prestarnos algo".

La obligación nos constriñe en consecuencia a un dar, o un hacer o a un prestar algo y su cumplimiento no puede dejarse al arbitrio del deudor. Por consecuencia cuando el acreedor exige el cumplimiento de la obligación es posible que su intención se agote en un resultado en tanto que el deudor sólo quiera cumplir "en cuanto sea posible y necesario". Puede hablarse de obligaciones de resultado y de obligaciones de actividad. La causa ,que da nacimiento a la obligación expresará con claridad cuál es el objeto de esa obligación, si se celebró un contrato de obra a precio alzado la obligación del sastre

será terminar el traje; si encargo la realización de un acto jurídico a un representante, el objeto de la obligación será su actividad, a no ser que hubiéramos pactado el resultado.

La obligación es susceptible de valoración económica y el objeto de la misma a la luz de los artículos 1824 y 1831 Código Civil para el Distrito Federal (el legislador dice objeto de los contratos ,cuando el objeto de éstos es la transmisión de derechos y obligaciones), puede consistir en un dar una cosa o en un hacer o no hacer un hecho.

La obligación de dar una cosa exige que ésta exista en la naturaleza, esté en el comercio y sea determinada o determinable, pudiendo las cosas futuras ser objeto de la obligación con excepción de la herencia de una persona viva.

El hecho o la, abstención objeto de la obligación deben ser posibles y lícitos. La posibilidad se presenta cuando el hecho puede existir conforme a las leyes de la naturaleza y conforme a las normas jurídicas que deben regirlo necesariamente por esa razón se habla de una imposibilidad física o de una imposibilidad jurídica.

La licitud es la compatibilidad del hecho con las leyes de orden público y las buenas costumbres.

De aquí se obtienen dos principios fundamentales: primero que nadie está obligado a lo imposible y que ningún ser humano puede ser constreñido a mantenerse en, la licitud.

II. Por economía de lenguaje, explica Rojina Villegas (tomo V, volumen 1, página 281) se ha confundido el objeto de los contratos y el objeto de las obligaciones, confusión ,que tiene. su origen en el artículo 1824 Código Civil para el Distrito Federal.

Doctrinalmente se distingue entre objeto ,directo y objeto indirecto de un acto jurídico. El primero es la creación, transmisión, modificación o extinción de una obligación y el segundo es la cosa que se debe dar, el hecho que se debe realizar ,o no realizar y son propiamente el objeto de la obligación.

En la teoría de la inexistencia y de las nulidades del acto jurídico el objeto directo es un elemento esencial sin el cual no es posible hablar de acto jurídico. En cambio el objeto indirecto puede afectar de nulidad a determinado acto jurídico cuando es ilícito.

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil,* 2ª edición, México, Porrúa, Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil,* México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976, tomo I y V.

José de Jesús López Monroy

OBJETO DEL DELITO I. Aquello, por una parte, sobre lo que debe recaer la acción del agente según la descripción legal respectiva y, por otra, el bien tutelado por las particulares normas penales y ofendido por el delito. De tal enunciado aparecen dos conceptos completamente diferentes el de objeto material y el de objeto jurídico del delito, que sólo coinciden cuando la ofensa de un bien tutelado por el derecho penal consiste en la modificación de aquello sobre lo cual precisamente se verifica el resultado.

II. Por lo qué hace al objeto material, la formulación que antecede afirma que lo es el que la descripción legal respectiva tiene por tal, de donde se infiere que no constituyen objeto material, en sentido jurídico, las cosas materiales con que se cometió el delito, o constituyen su producido, o son huellas de su perpetración, pues ellas conciernen al episodio delictivo concreto y no a su abstracta previsión legal.

Objeto material del delito puede ser tanto una persona como una cosa. Si es una persona, una persona física, ésta deviene con ello sujeto pasivo de la acción delictuosa, según acontece en incontables tipos de delito: homicidio, lesiones, privación ilegal de libertad, amenazas, atentados al pudor, violación, injurias, etcétera Si es una cosa, puede la acción delictiva consistir en crearla o alterarla, como en la contrafacción de moneda y de documentos; en destruirla, como en el delito de daño en propiedad ajena; en introducirla en el territorio del Estado, como en el delito de contrabando; en desplazarla de la esfera de tutela de otra persona, como en el robo, etcétera

El objeto material reviste importancia en materia de tipicidad. Una misma clase de acción puede encuadrar en diversas figuras de delito según el objeto material sobre que recae. Así, la ofensa al honor constituye injuria si se dirige contra cualquier persona, pero si recae sobre una de las cámaras, un tribunal o jurado, un cuerpo colegiado de la administración de justicia o cualquier institución pública, conforma una figura de ultraje prevista entre los delitos contra funcionarios públicos (Código Penal del Distrito Federal, a 190). A la inversa, una misma cosa puede aparecer como objeto material de conductas diferentes, según acontece, *verbi gratia,* con el cadáver en relación a los diversos tipos de inhumaciones (ocultarlo, destruirlo, sepultarlo), exhumaciones (exhumarlo) y profanación de cadáveres (ejercer sobre ellos actos de vilipendio).

III. Por lo que atañe al objeto jurídico del delito, se conviene en que éste es el bien jurídico penalmente protegido que el delito ofende: en el homicidio, la vida; en las lesiones, la integridad corporal; en la injuria, el honor; en el cohecho, la incorruptibilidad de la función pública, etcétera Un bien puede ser tanto una persona, como una cosa, como una relación entre personas y una entre personas y cosas, como una idea, como un sentimiento, etcétera Entre esos bienes hay algunos que, por ser vitales para la colectividad y el individuo, reciben protección jurídica por su significación social y a los cuales el derecho acuerda su especial tutela erigiendo en tipos delictivos algunas formas especialmente ominosas de atentar contra ellos. En cuanto, pues, objetos de interés jurídico vienen a constituir el objeto jurídico que se halla tras cada delito.

El bien jurídico es un valioso instrumento de interpretación del alcance y límites de cada tipo, al extremo de que ha llegado a tenérsele como norma directriz, en ese dominio, para la labor de interpretación de la ley. Además, en la parte especial de Código Penal del Distrito Federal sirve como criterio clasificatorio de los tipos en grupos y subgrupos. Aporta, en fin, criterios para determinar, entre otras materias, el área en que procede la legítima defensa, en que se valida el consentimiento del ofendido y en que puede haber lugar al delito continuado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Grispigni, Filippo, *Diritto penale italiano,* Milán, Giuffré, 1950; Jescheck, Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Bosch, 1981; Mezger, Edmundo, *Tratado de derecho penal,* Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1935; Welzel, Hans, *Das deutsche Strafrecht in seinen Grundzügen*, Berlín, Walter de Gruyter & Co., 1969.

Alvaro Bunster

OBJETO DEL IMPUESTO. I. El concepto “objeto del impuesto” puede ser entendido en dos sentidos diferentes: uno de ellos es como el objeto material del impuesto, y el otro es como las causas o fines del impuesto, esto es, el porqué y el para qué del gravamen.

II. Entendiendo por impuesto "la obligación coactiva y sin contraprestación de efectuar una transmisión de valores económicos (casi siempre en dinero) a favor del Estado, y de las entidades autorizadas jurídicamente para recibirlos, por un sujeto económico, con fundamento en una ley. siendo fijadas las condiciones de la prestación en forma autoritaria y unilateral por el sujeto activo de la obligación tributaria", encontramos que el objeto material de esa transmisión de valores es normalmente una cantidad de dinero, si bien en el caso de algunos gravámenes el pago puede efectuarse en especie.

III. En el segundo sentido mencionado, come, causa (el por qué) del impuesto, ésta es doble, ya que desde una perspectiva jurídica, la causa es la ley, y desde un enfoque económico es el financiamiento del gasto público.

En cuanto al objeto del impuesto en sentido del fin (¿para qué?) del impuesto también encontramos dos grandes finalidades por un lado la de tipo estrictamente fiscal, esto es recaudatorio y por otro la finalidad de política económica, en la que se buscan efectos de ordenación en esa materia. Como referimos en la voz impuesto es común que un gravamen tenga las dos finalidades.

Véase **Impuesto.**

IV BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública. Introducción, presupuesto e ingresos públicos*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1973; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición,* Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamin, *Finanzas públicas*, México, SUA-UNAM, 1981.

Gerardo Gil Valdivia

OBJETO DEL PROCESO. I. Este se integra con los hechos y su calificación jurídica que se contienen en las pretensiones y defensas de las partes, y que constituyen la materia del proceso y el contenido de la sentencia de fondo.

II. La frase , "objeto del proceso" puede entenderse en una doble dirección. Por una parte significa el fin que se persigue con la actividad procesal de las partes y del juez, y respecto del cual no existe consenso doctrinal, pero puede afirmarse que, en esencia, el propósito inmediato del proceso es la resolución de las controversias jurídicas que a través de él se plantean, y además, de manera mediata, el mismo proceso persigue la obtención de la paz social como un fin de carácter genérico.

Sin embargo, es más importante desde el punto de vista de la regulación legal del proceso, el significado del objeto del proceso como el contenido material sobre el cual versa la actividad de las partes y del juez y que debe constituir el contenido y límite de la sentencia de fondo que resuelve la controversia planteada. La doctrina ha puesto de relieve que el mismo proceso es un instrumento para la realización del derecho material o sustantivo, y precisamente el objeto del mismo proceso es la vinculación de ambos sectores, el material y el instrumental.

Existe una bibliografía muy amplia que se integra con numerosos estudios de tratadistas extranjeros, especialmente alemanes, sobre el tema del objeto del proceso, pero por el contrario, ha sido escasamente abordado por los procesalistas mexicanos, los que hacen una referencia indirecta y circunstancial sobre esta institución, por lo que no resulta sencillo realizar un examen de la misma en relación con nuestro derecho positivo.

Al respecto podemos partir de la base señalada por la doctrina extranjera, y en particular por los destacados procesalistas españoles Jaime Guasp y Francisco Ramos

Méndez, en el sentido de que el examen del objeto del proceso se refleja en un conjunto de instituciones concretas reguladas por el derecho positivo, tales Como la acumulación, la competencia, la litispendencia, la cosa juzgada y la pretensión procesal, y por nuestra parte, podemos agregar el principio de congruencia entre lo planteado por las partes y el contenido de la sentencia de fondo.

Como las cuestiones relativas a la acumulación, cosa juzgada, la competencia y la pretensión procesal se desarrollan en forma autónoma a través de las voces correspondientes y a las cuales nos remitimos, centraremos el análisis del objeto del proceso en algunos aspectos de la pretensión y de la defensa procesales, en las cuales se configura la materia del juicio, así como algunos ejemplos de la difícil problemática del principio de congruencia de carácter procesal.

III. Nuestros ordenamientos procesales no hacen referencia concreta al objeto del proceso, pero en cambio regulan de minera minuciosa, al menos en la *materia procesal civil,* el contenido tanto de la demanda como de su contestación, a través de las cuales se establecen los aspectos que determinan la materia sobre la cual debe versar el proceso y la sentencia de fondo. En efecto, de acuerdo con los artículos 255 y 260 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en la demanda se deben señalar el objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios, los hechos en que el actor funde su petición, así como los fundamentos de derecho y la clase de acción, en tanto que la contestación a dicha demanda debe formularse en los mismos términos que la primera.

En el texto original del citado Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se establecía la llamada "fijación de la litis" (artículos 265-268, derogados por la reforma de 1967), y que consistía en el señalamiento por parte del secretario del juzgado respectivo de un resumen de lo solicitado por las partes, así como los hechos y su calificación jurídica, con objeto de establecer el contenido del proceso, y por tanto, su objeto.

Por tal motivo, el artículo 81 del mismo ordenamiento distrital dispone que las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que han sido objeto del debate.

Una regulación similar establece el Código Federal de Procedimientos Civiles en sus artículos 322 y 329 sobre el contenido de la demanda y la contestación a la misma, en relación con las peticiones de las partes (*petilum),* los hechos en que se funden dichas peticiones, así como su fundamentación jurídica (*causa petendi*) .

A su vez, el artículo 349 del citado Código Federal de Procedimientos Civiles establece que la sentencia se ocupará exclusivamente de las personas, cosas, acciones y excepciones que han sido materia del juicio.

Lo anterior es importante si se toma en consideración que uno de los motivos fundamentales que señala el artículo 158 de la Ley de Amparo para acudir en la vía de amparo de una sola instancia, consiste en que la sentencia impugnada: "comprenda acciones, excepciones o cosas que no hayan sido *objeto* del juicio, o cuando no las comprenda todas por omisión o negativa expresa".

IV. En *materia laboral* y particularmente con motivo de la reforma procesal que entró en vigor el primero de mayo de 1980, se adopta un criterio de mayor flexibilidad por lo que se refiere a uno de los elementos esenciales que configuran el objeto o materia

del proceso, es decir las prestaciones solicitadas por el trabajador, pues si bien se siguen los mismos lineamientos en cuanto a los elementos de fondo de la demanda formulada por el mismo trabajador, la que puede ser ampliada y modificada en la audiencia de demanda, excepciones, ofrecimiento y admisión de pruebas (artículo 878, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo); el citado ordenamiento laboral establece que cuando la parte trabajadora presente su demanda por escrito en la que debe expresar los hechos en que funde sus peticiones (artículo 872 Ley Federal del Trabajo), la junta de conciliación y arbitraje respectiva tiene la facultad de complementar las citadas pretensiones cuando dicha demanda sea incompleta en cuanto no comprenda todas las prestaciones que de acuerdo con dicho ordenamiento deriven de la acción (en realidad pretensión) ejercitada o procedente, conforme a los hechos expuestos por el trabajador (artículo 685, segundo párrafo, Ley Federal del Trabajo) .

Pero una vez que el contenido del proceso ha quedado establecido con las pretensiones y defensas formuladas por las partes y complementadas en cuanto a las peticiones del trabajador por la junta de conciliación y arbitraje que conozca del conflicto, la sentencia de fondo debe versar sobre dicho objeto, si se toma en consideración que el artículo 842 de la misma Ley Federal del Trabajo ordena que los laudos deben ser claros, precisos y congruentes con la demanda, contestación y demás pretensiones deducidas oportunamente en el juicio.

V. En el *proceso penal* los problemas relativos a la fijación del objeto o materia del proceso se centran en la calificación jurídica de los hechos considerados como delictuosos y que sirven de fundamento tanto al ejercicio de la acción penal como a la acusación definitiva que se establece en las conclusiones del Ministerio Público (MP).

Al respecto, puede afirmarse que en el momento de ejercitar la acción penal por conducto de la instancia de la consignación, el Ministerio Público debe realizar una clasificación que puede ser provisional respecto de los hechos que se atribuyen al inculpado (artículos 5° y 6° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 136 del Código Federal de Procedimientos Penales) .

Al dictar el auto de formal prisión o de sujeción al proceso, el juez de la causa posee la facultad de variar la citada clasificación jurídica de los propios hechos delictuosos (artículos 297 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 161 y 163 Código Federal de Procedimientos Penales). Este último precepto dispone de manera expresa que los citados autos de formal prisión o de sujeción a proceso se dictarán por el delito que aparezca comprobado, aun cuando con ello se cambie la apreciación legal que de los propios, hechos se haya expresado en promociones o resoluciones anteriores. Pero si dichos proveídos se impugnan a través del juicio de amparo, el juez federal que conozca del mismo carece de facultades para hacer la citada clasificación de los delitos, de acuerdo con el criterio de la jurisprudencia (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975,* segunda parte, *Primera Sala,* tesis 38, página 92).

La clasificación final de carácter jurídico de los hechos delictuosos, y por tanto la fijación del objeto o materia sobre la cual debe versar la sentencia de fondo, se establece en las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa, una vez cerrada la instrucción, y en la etapa final del juicio en sentido estricto, pues es en esa oportunidad que el Ministerio Público puede realizar una reclasificación de los hechos delictuosos de acuerdo con los resultados de la instrucción, siempre que no altere los propios hechos

(artículos 315-319 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 293-297 Código Federal de Procedimientos Penales) De acuerdo con la jurisprudencia, el juez de la causa debe circunscribirse a los límites de la acusación del Ministerio Público establecida en sus conclusiones, y no puede rebasarla agravando o variando la petición del acusador (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975,* segunda parte, *Primera Sala,* tesis 313, página 667).

VI. Finalmente, es preciso destacar que existe una excepción al principio de la congruencia entre el contenido de las pretensiones y defensas de las partes y el de la sentencia de fondo en el juicio de amparo social agrario, si se toma en consideración que el artículo 225 de la Ley de Amparo dispone que citando el propio amparo es solicitado por los ejidatarios, comuneros o núcleos de población por afectación de sus derechos agrarios, la autoridad que conozca del amparo resolverá sobre la inconstitucionalidad (o ilegalidad) de los actos reclamados, tal como se han probado, aun cuando sean distintos de los invocados en la demanda, si en este último caso es en beneficio de dichos campesinos sometidos al régimen de la reforma agraria.

Véase, **Acumulación, Competencia, Cosa Juzgada, Litispendencia, Pretensión.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*; 18ª edición, México, Porrúa, 1983; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 10ª. edición, México, Porrúa, 1982; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil;* 2ª reimpresión de la 3ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1977, tomo I; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980; Ramos Méndez, Francisco, *Derecho procesal civil,* Madrid, Bosch, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

OBLIGACION I. (Del latín *obligatio-onis.)* El derecho civil se refiere a la persona, entre otras cosas, en relación con su actividad económica y ésta puede ser en un plano de exclusividad o en un plano de colaboración. Cuando los actos económicos se realizan en exclusividad estamos en presencia de derechos reales, mas cuando la actividad se realiza en colaboración de unos hombres con otros, estamos en presencia de derechos personales que ameritan la distinción entre deudor y acreedor y vínculo que los relaciona.

La obligación dicen las *Institutas,* es un vínculo jurídico por el que somos constreñidos por la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad.

Por esa razón mientras que los derechos reales tienen por contenido el poder que el sujeto tiene sobre un bien, en los derechos personales se persigue la satisfacción que el deudor va a realizar en interés del acreedor.

La obligación es un vínculo y por lo tanto, como dice Gayo, nadie se obliga por un consejo y de una recomendación o de un consejo general, no se deriva obligación alguna; pero el texto de las *Institutas* añade que. la obligación es un vínculo jurídico con lo que quiere decirse que es un ligamen de derecho no un ligamen religioso o ético.

El vínculo nos constriñe a la necesidad de pagar, por esa razón el orden jurídico exige que las obligaciones tengan una fuente de donde nazcan. la imposición de una obligación sin una fuente no tendría razón de ser, ni estaríamos en presencia de un orden

jurídico sin ella, pues bien, las obligaciones nacen de un acuerdo de voluntades o de un ilícito, bien de cierto derecho propio, según las varias especies de causas (Gayo) y por esa razón se habla de la necesidad de pagar alguna cosa, añadiéndose que el pago debe hacerse según las leyes de nuestra ciudad lo que significa que el vínculo está reconocido por el orden jurídico.

Debemos observar a la luz del derecho actual que en la obligación se distingue el débito y la responsabilidad, entendiéndose que aquél es la prestación o deuda y la responsabilidad es la sujeción patrimonial. Con esta distinción se puede observar que habrá obligaciones que tengan débito sin responsabilidad como acaece en las llamadas obligaciones naturales, tales como el pago de una deuda prescrita o el cumplimiento de un deber moral, que no dan derecho a repetir por pago de lo indebido; en otros términos las obligaciones naturales no sólo se caracterizan porque no producen acción, sino porque lo que se ha pagado no puede ser repetido. Asimismo, podría haber responsabilidad sin deuda como es el caso de la responsabilidad del que da garantías en cumplimiento de una deuda ajena.

II. Son fuentes de las obligaciones, en los términos del Código Civil para el Distrito Federal, los contratos, la declaración unilateral de la voluntad, el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios, los hechos ilícitos. Es decir, considera la clasificación romana de hechos generadores de vínculo jurídico: los contratos, los cuasi-contratos, los delitos y los cuasi-delitos. Cabe aclarar que Pothier - y a partir de él varios juristas - añade a estas cuatro fuentes una quinta: la ley, explicando que en ocasiones el nacimiento de una obligación no es un hecho determinado, sino una disposición de carácter normativo. Pothier ejemplifica este quinto grupo con las obligaciones surgidas de instituciones como la tutela y con otras obligaciones como la de dar alimentos.

En el derecho civil mexicano encontramos que no sólo son fuentes de obligaciones las contenidas en el título primero de la primera parte del libro cuarto del Código Civil para el Distrito Federal, mencionadas al inicio de este punto, sino que también las relaciones familiares producen obligaciones cuyo contenido es, en ocasiones, a la vez patrimonial y extrapatrimonial.

En todo caso las obligaciones sólo pueden ser de tres tipos: de dar, de hacer y de no hacer (artículo 1824 Código Civil para el Distrito Federal) .

Son obligaciones de dar aquellas cuyo objeto es: ***a)*** la traslación de dominio de cosa cierta; ***b)*** la enajenación temporal del uso o goce de cosa cierta; ***c)*** la restitución de cosa ajena, y ***d)*** el pago de cosa debida (artículos 2011 a 2026 Código Civil para el Distrito Federal).

La transmisión de las obligaciones opera por sustitución del acreedor y por sustitución del deudor.

En el primer caso - denominado cesión de derechos - el acreedor no tiene que solicitar el consentimiento del deudor para realizar la cesión (artículo 2030 Código Civil para el Distrito Federal), pero en el segundo caso - cesión de deudas - el acreedor debe consentir expresa o tácitamente en la sustitución del deudor (artículo 2051 Código Civil para el Distrito Federal) .

La sustitución del acreedor puede hacerse también por ministerio de ley, en cuyo caso estaremos frente a la subrogación (artículos 2058-2961 (*sic*) Código Civil para el Distrito Federal).

III. Toda obligación puede estar sujeta a diferentes modalidades: unas relativas a su eficacia como son el plazo, el término y la condición; otras relativas al objeto de la obligación como son las obligaciones conjuntivas, alternativas o facultativas, y otras relativas a los sujetos de la obligación como son las mancomunadas y las solidarias.

Las obligaciones conjuntivas son aquellas en que un mismo deudor está obligado a varias prestaciones originadas en un solo acto jurídico. En la doctrina se discute si se puede hablar de obligaciones conjuntivas o si cada una de las prestaciones forma una obligación simple. Frente a esto se responde que si se pactó que el deudor se libera de su obligación, sólo hasta que se haya cumplido con todas y cada una de las prestaciones se trata de una obligación conjuntiva (artículo 1961 Código Civil para el Distrito Federal).

Obligaciones alternativas son aquellas en las cuales, existiendo varios objetos, el deudor tiene la posibilidad de cumplir con alguno de ellos (artículo 1962 Código Civil para el Distrito Federal).

Obligaciones facultativas son aquellas en las cuales existe un solo objeto, pero el deudor tiene la posibilidad de sustituirlo por otro al momento de cumplir con su obligación.

Obligaciones mancomunadas son aquellas en que existe una pluralidad de deudores o de acreedores y en donde se considera que la deuda está dividida en tantas partes como deudores o acreedores existan, teniendo cada una de estas partes una deuda distinta de las otras (artículos 1984 y 1985 Código Civil para el Distrito Federal) .

Son solidarias aquellas obligaciones en que existiendo pluralidad de acreedores - llámanse solidaridad activa - o de deudores - solidaridad pasiva - cada una de aquéllas puede exigir a cada uno de éstos el total cumplimiento de la obligación (artículos 1981 y 1989 Código Civil para el Distrito Federal).

Finalmente las obligaciones se extinguen por su cumplimiento mediante el pago (artículo 2062 Código Civil para el Distrito Federal); por compensación cuando dos personas son deudores y acreedores recíprocamente (artículo 2185 Código Civil para el Distrito Federal); por confusión de derechos cuando las calidades de deudor y acreedor se reúnen en una misma persona (artículo 2206 Código Civil para el Distrito Federal) ; por remisión o condonación de la deuda cuando el acreedor renuncia a su derecho, excepto si tal renuncia está prohibida por la ley (artículo 2209 Código Civil para el Distrito Federal), y por novación, cuando los contratantes alteran substancialmente los términos de su contrato, sustituyendo la antigua obligación por una nueva (artículo 2206 Código Civil para el Distrito Federal); por remisión o condonación de la deuda cuando el acreedor renuncia a su derecho, excepto si tal renuncia está prohibida por la ley (artículo 2209 Código Civil para el Distrito Federal), y por novación, cuando los contratantes alteran substancialmente los términos de su contrato, sustituyendo la antigua obligación por una nueva (artículo 2213 Código Civil para el Distrito Federal)

IV, BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*; 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Gaudement, Eugene, *Teoría general de las obligaciones*, México, Porrúa, 1974; Gutiérrez y González, Ernesto *Derecho de las obligaciones*, 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971; Larenz, Karl, *Derecho de 1as obligaciones*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1958; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo V, Obligaciones; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

José de Jesús López Monroy y
Alicia Elena Pérez Duarte y N.

OBLIGACION FISCAL. I. Vínculo jurídico de contenido económico entre una persona física o moral y el Estado, que constriñe a ésta a realizar el pago de una contribución, así como a llevar a cabo acciones o abstenciones consignadas en las leyes fiscales.

II. La obligación fiscal deriva de una relación tributaría, la cual se da cuando una persona física o moral materializa con su actividad (hecho imponible), la hipótesis abstracta establecida por la ley fiscal.

La relación tributaria como toda relación jurídica tiene básicamente dos sujetos: el sujeto activo y el sujeto pasivo. El sujeto activo es el titular y beneficiario del derecho, en tanto que el sujeto pasivo es el obligado. De esta manera, el sujeto pasivo deberá realizar directa o indirectamente cierta actividad en beneficio del sujeto activo, teniendo ésta un contenido económico, que es lo que viene a ser específicamente la contribución a favor del Estado y a cargo del sujeto pasivo (contribuyente del impuesto); contribución que no siempre incide en el patrimonio del sujeto pasivo en virtud de la posibilidad que tiene éste, por disposición expresa de la ley, de trasladar el gravamen (impuesto) al patrimonio de un tercero ajeno a la relación jurídica (repercusión) , o bien, por la existencia de un responsable solidario.

La obligación fiscal *lato sensu* se divide en dos: la obligación fiscal principal que consiste en el pago de la contribución o tributo, y las obligaciones secundarias las cuales pueden ser obligaciones de hacer, de no hacer y tolerar o permitir; pudiendo citarse a guisa de ejemplo de las primeras la de presentar declaraciones. La de tolerar puede ser ejemplificada en la obligación que tiene el sujeto de permitir el ejercicio de las facultades de vigilancia de que se encuentren revestidas las autoridades fiscales , para cerciorarse del debido cumplimiento de las obligaciones fiscales por parte del contribuyente y que se materializan, entre otros medios, a través de las denominadas visitas domiciliarias; las obligaciones de no hacer se ven concretadas en la prohibición expresa de realizar aquellas actividades que la ley señala como infracciones fiscales, tales como llevar dos o más sistemas de contabilidad con distinto contenido, o la destrucción total o parcial de la contabilidad, dentro del término en que conforme a la ley debe ser conservada.

Las obligaciones fiscales pueden ser clasificadas asimismo tomando en cuenta el contenido de las mismas; existen así obligaciones del contenido económico cuyo principal ejemplo lo es la obligación de cubrir la contribución y la de sus accesorios legales; y obligaciones cuyo contenido es estrictamente jurídico como lo serían la obligación de presentar declaraciones; registrarse en el Registro Federal de Contribuyentes; o citar dicho registro en las promociones que se realicen ante las autoridades fiscales.

La obligación fiscal se extingue cuando se da cumplimiento a la misma, o bien por el paso del tiempo, caducidad o prescripción. En caso de incumplimiento, la autoridad fiscal tiene a su alcance las facultades sancionadoras y ejecutaras para poder lograr el cumplimiento de las obligaciones, aun en contra de la voluntad del contribuyente. Lo anterior da origen a la aplicación del procedimiento económico coactivo por lo que toca al incumplimiento de la obligación principal, y a la aplicación de sanciones en lo que respecta al incumplimiento de las obligaciones secundarias.

III. BIBLIOGRAFIA: Arrioja Vizcaíno, Adolfo, *Derecho fiscal,* México, Themis, 1983; Florees Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas;* 23ª edición, México, Porrúa, 1981; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano,* 10ª edición, México, Porrúa, 1981; Margain Manoutou, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano;* 6ª edición, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1981; Sánchez Leon, Gregorio, *Derecho fiscal mexicano,* Michoacán, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 1979.

Leopoldo Rolando Arreola

OBLIGACIONES O BONOS. I. *Naturaleza jurídica de las obligaciones y del negocio de emisión.* La doctrina en forma unánime considera las obligaciones como títulos de crédito, o más precisamente, como títulos valores, aunque éstos tienen la característica de ser seriales o colectivos y causales, es decir, que se emiten varios títulos en correspondencia con una relación única de débito contenida en el acta de emisión de obligaciones y a la cual quedan sometidas con todas sus modificaciones durante el plazo de la operación.

Por otra parte, esta relación de débito normalmente proviene de un mutuo, aunque nada impide (y así lo reconocen los artículos 212 y 214 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) que la emisión se haga con motivo de una operación diversa del mutuo o de varias operaciones a la vez, a condición de que éstas signifiquen créditos a cargo de la sociedad, los cuales desaparecen con motivo de la emisión de obligaciones por tratarse esta operación de un negocio abstracta.

II. En materia de sociedades resulta elemental distinguir entre las percepciones de fondos que implican un cambio en la cifra del capital social, de aquellas otras que sólo se traducen en vínculos de crédito a cargo de la sociedad. Dentro de esta segunda categoría se encuentra la emisión de obligaciones cuya finalidad es la de satisfacer necesidades financieras de su emisor cuando son insuficientes las fuentes ordinarias de crédito o pueden resultar demasiado onerosas para el acreditado.

1) En términos generales, se puede describir a la emisión de obligaciones como una operación de crédito, que por su elevada cuantía es fraccional y a largo plazo, toda vez que la emisora necesita obtener los medios suficientes para hacer el reembolso mediante los beneficios que obtenga el manejo del crédito recibido, lo que sólo es posible lograr a través de varios ejercicios sociales, es decir, después del transcurso de un plazo amplio. En nuestro derecho, la facultad de emitir obligaciones, salvo la otorgada a la federación, organismos descentralizados de ésta y a los estados, solamente se concede a las sociedades anónimas. Sin embargo, es conveniente hacer notar que en realidad no existe disposición legal que prohiba a los particulares, sean personas físicas o morales, el emitir obligaciones, pero son tales los requisitos que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito impone al emisor para la realización de la operación, que necesariamente se concluye que sólo las sociedades anónimas y de potencialidad económica considerable, se encuentran en posibilidad de cumplir.

De lo anterior se concluye que la emisión de obligaciones, por su elevada cuantía, no es una operación de crédito a la que con frecuencia acudan las anónimas, amén de que, por ser fraccionada, establece a cargo de la sociedad emisora un sinnúmero de acreedores que son los que, precisamente, suscriben las distintas partes u obligaciones

en las que se ha dividido la operación para facilitar con ello 1a colocación íntegra del crédito.

En atención a la primera conclusión, es decir, a que la emisión de obligaciones por su elevada cuantía no es una operación de crédito normal a la que acudan las sociedades anónimas, sino que trasciende a la estructura misma de ésta e influye sobre los otros acreedores, es que nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles ha establecido en su artículo 182 fracción X, que corresponde a la asamblea de accionistas, reunida en sesión extraordinaria, resolver sobre la emisión de obligaciones o bonos. Es decir, que la ley de un tratamiento semejante al que otorga a las modificaciones a la escritura social.

En cuanto a la segunda conclusión, es decir, que mediante la emisión de obligaciones se establecen a cargo de la sociedad un sinnúmero de acreedores, cabe advertir que éstos no tienen el carácter común que corresponde a cualquier acreedor quirografario, sino que aunque junto con los demás obligacionistas una posición especial que los distingue de los primeros, puesto que puede intervenir en la organización societaria en el caso de que por alguna circunstancia vea disminuido el patrimonio social o se precisen ajustes al crédito obligacionario.

Por otra parte, también hay que considerar que los obligacionistas no son acreedores a quienes la buena marcha y progreso de la sociedad les sea indiferente, pues debido a lo amplio del plazo a que se sujeta la operación, tienen un marcado interés en la prosperidad de la empresa, se encuentran ligados a su destino y de éste desprende siempre el pago de sus créditos. Los obligacionistas no ignoran, por lo tanto, que durante el plazo de vigencia de la operación la sociedad puede encontrarse frente a contingencias que influyan sobre su vida y repercutan a su vez sobre los derechos que como acreedores les corresponden para cuya salvaguarda puede ser necesario o imprescindible su cooperación, en forma de concesiones o esperas que permitan a la sociedad deudora volver al curso normal de sus actividades.

Además, cada acreedor de los múltiples que una sociedad puede tener funda su derecho en un contrato, en un acto o en un hecho jurídico distinto e independiente de los que sirven de fundamento a otro. En el caso de la emisión de obligaciones, aunque la sociedad haya celebrado con los suscriptores un sinnúmero de contratos, éstos no son independientes y diversos, puesto que los contratantes vienen a formar parte de un todo, de una serie de unidades en que se ha fraccionado el crédito para facilitar su colocación y cuyas partes, de idéntica forma y contenido, colocan a sus tenedores en un plano de igualdad y similitud de intereses que los distingue de los restantes acreedores sociales y origina entre ellos una tendencia natural a la agrupación.

2. Para evitar los posibles abusos que la sociedad pudiera cometer en perjuicio de los obligacionistas, nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículos 212, 214, 216, 217) ha establecido una serie de medidas tutelares entre las cuales las principales, aunque no únicas, son las siguientes:

a) No podrá hacerse emisión alguna de obligaciones por una cantidad superior a la del activo neto de la emisora, según balance que precisamente se realice para ese efecto, a menos que la emisión se haga en representación del valor o precio de bienes cuya adquisición o construcción tuviera contratada la emisora.

b) La sociedad podrá hacer entrega de los títulos y obligaciones a los suscriptores hasta en tanto no se haya cubierto totalmente el valor de la emisión.

c) La sociedad emisora no podrá reducir su capital sino en proporción al reembolso que haga de las obligaciones emitidas, ni podrá cambiar su objeto, domicilio o denominación, sin el consentimiento de los obligacionistas.

ch) Se crea entre los obligacionistas un consorcio *ex lege* y autónomo, integrado por los obligacionistas de una misma emisión, que tiene como fin fundamental la defensa de los intereses que les son comunes.

d) Para representar al conjunto de los obligacionistas se designará un representante común, quien, en términos generales tendrá las siguientes facultades***: i)*** cerciorarse de la legalidad de la emisión y vigilar que se cumpla con lo establecido en el acta; ***ii)*** constituirse en depositario de los fondos recibidos para el pago de los bienes o construcciones que la sociedad hubiere contratado; ***iii***) ejecutar todas las acciones y derechos que correspondan a los obligacionistas con motivo de la emisión; ***iv)*** convocar y presidir la asamblea general de obligacionistas y ***v)*** asistir a las asambleas generales de accionistas recabando todos los informes y datos que necesite para el ejercicio de sus atribuciones.

3) De acuerdo con lo anterior y tomando en cuenta lo que dispone el artículo 208 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se puede definir a la emisión de obligaciones como una operación que concede a sus tenedores una participación en un crédito colectivo constituido a cargo de una sociedad anónima.

III. Como consecuencia de las aportaciones hechas por los suscriptores de obligaciones a la sociedad o de entrega de títulos que ésta haga en pago de adeudos contraídos con anterioridad, aquéllos adquieren diversos derechos a cargo de la emisora, los cuales podemos clasificar en dos grupos: derechos esenciales y derechos derivados de cláusulas accesorias.

Los primeros, como su nombre lo indica, son los indispensables para caracterizar a las obligaciones como tales, los cuales a su vez, pueden distinguirse entre patrimoniales y colectivos o de consecución.

Los segundos, o sea los derivados de cláusulas accesorias, son aquellos derechos cuyo origen obedece a convenios celebrados entre la emisora y los obligacionistas y hechos constar en el acta de emisión.

1) *Derechos patrimoniales****. a)*** Derecho al pago de las obligaciones. Como hemos dicho, por definición, la emisión de obligaciones es un crédito colectivo constituido a cargo de una sociedad anónima, de donde resulta evidente que tal crédito debe ser reembolsable mediante el pago de las fracciones que lo representan, es decir, mediante el pago de las obligaciones, derecho que constituye el primero de los derechos patrimoniales que corresponden al obligacionista.

Aunque la ley no lo dice en forma directa, de lo dispuesto en su artículo 209 (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) se infiere que las obligaciones tienen un carácter eminentemente pecuniario, por lo que su pago o amortización debe hacerse en dinero que tenga circulación legal en los términos de los artículos 1°-5° de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos.

Sin embargo, nada impide que una persona pueda recibir en pago de sus obligaciones bienes que no tengan el mencionado carácter pecuniario, pero nos abstenemos de hacer algún comentario al respecto, puesto que ellos nos alejarían del tema a tratar y no haríamos otra cosa que repetir los principios generales establecidos para la extinción de cualquier vínculo obligacional.

En cuanto a la forma de pago de las obligaciones, éstas deben presentarse para ello el día que tienen fijado en e1 documento para el vencimiento, en el caso de que la fecha fuere inhábil, la presentación se hará al siguiente día hábil (artículos 91 y 81 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Como consecuencia de lo anterior, resultan inadmisibles los términos de gracia o de cortesía para la presentación de las obligaciones, principio que, por lo demás, no es de aplicación exclusiva a estos documentos, sino que comprende otros títulos de crédito y, en general, a todos los vínculos obligacionales contenidos en la legislación mercantil (artículos 81 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 84 Código de Comercio). Sin embargo, el principio anterior sufre una excepción, cuando la emisora establece que el pago o reembolso de las obligaciones se hará por sorteos, pues de pactarse así, las obligaciones sorteadas deben presentarse para el pago dentro de un plazo no menor de noventa días, los cuales se cuentan a partir de la fecha que la sociedad determine, mediante las publicaciones que la misma previene, que deberán hacerse dentro de los treinta días siguientes a la fecha del sorteo (artículo 222 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

A nuestro modo de ver, la razón de la disposición es clara. Las obligaciones reembolsables por sorteos, aunque sujetas a un plazo, ya que el día de pago necesariamente ha de llegar, tienen algo de incierto, toda vez que la determinación exacta de la fecha de pago de cada una de las obligaciones y, por consiguiente, de la fecha hasta la cual producirán intereses, depende de la suerte. En tales circunstancias, con objeto de hacer del conocimiento de los obligacionistas la fecha de presentación de sus documentos para el pago, se ha impuesto una publicidad adecuada y se ha ampliado el término para su presentación, como medida cautelar de los intereses de los obligacionistas.

b) Derecho al pago de los intereses. La atribución de intereses a los obligacionistas y su correlativa obligación de pago, es un elemento esencial del negocio jurídico de emisión de obligaciones y es, quizás, el elemento más característico de la operación, toda vez que si los obligacionistas han suscrito los documentos lo han hecho movidos, fundamentalmente, por el deseo de obtener un interés, de aquí que se haya afirmado que “la percepción de los intereses es la causa de las obligaciones”.

Respecto a su forma de pago, ésta es idéntica a la de las obligaciones, por lo que nos remitimos a lo dicho en el apartado anterior respecto del pago de éstos.

c) Derechos colectivos o de consecución. Estos derechos tienen como finalidad primordial el lograr la salvaguarda y cumplimiento de los derechos patrimoniales que corresponden a los obligacionistas, lo cual se logra a través de la agrupación de ellos y del representante común. Ahora bien, por no ser la asamblea un órgano de actuación permanente, sino que entre sus reuniones hay soluciones de continuidad, es necesario que sea convocada cada vez que la asamblea vaya a reunirse, para lo cuál el artículo 218 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que la convocatoria será formulada por el representante común, quien constituye un órgano de relación entre los obligacionistas y la emisora, de tal manera que se encuentra en condiciones de saber cuándo es necesario y conveniente la reunión de ellos y tomar la iniciativa para hacerlo. Sin embargo, la iniciativa de reunión y aun la convocatoria puede no emanar del representante común, toda vez que el artículo 218 citado, concede a los obligacionistas que representen cuando menos un diez por ciento de las obligaciones de circulación, la facultad de solicitar al representante común que convoque a la asamblea, especificando

en su petición los puntos concretos que han de tratarse en ella. En caso de que el representante no hiciere la convocatoria dentro del plazo de treinta días, los obligacionistas podrán solicitar que sea convocada por el juez del domicilio de la emisora.

De acuerdo con lo que disponen los artículos 219 y 220 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es posible distinguir dos clases de asambleas de obligacionistas: ordinarias y extraordinarias. La ordinaria es competente para conocer de todos aquellos asuntos de interés colectivo que no implican una modificación. al acta de la emisora, mientras que las extraordinarias conocen de aquellos asuntos que sí implican una modificación al acta de emisión, incluyendo el otorgamiento de prórroga o esperas a la emisora, así como la remoción y designación del representante común de los obligacionistas.

2) Derechos derivados de cláusulas accesorias. Como es fácil comprender, en ellas se puede pactar un sinnúmero de derechos en favor de los obligacionistas, aunque los más frecuentes son el derecho de revalorización de las obligaciones; el derecho de conversión de las obligaciones en acciones; y el derecho de participar en las utilidades de la empresa, cuyo estudio omitimos por razón de brevedad.

IV. BIBLIOGRAFIA: Angulo Rodríguez, Luis de, *La financiación de empresas mediante tipos especiales de obligaciones,* Barcelona, 1968, Arrillaga, José Ignacio de, *Emisión de obligaciones y protección de los obligacionistas,* Madrid, 1952, Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones,* México, Porrúa, 1944; Buchere, Ambroise, *Traité théorique et pratique des valeurs mobilieres,* París, 1881; Buisson, Albert, *Les groupements d'obligataires,* París, 1930, Demogue, Jean, *La protection des obligataires,* París, 1937; Garciadiego Foncerrada, Mario, *Algunos problemas sobre la agrupación de obligacionistas,* México, 1949-, Hureau, Georges, *Les pouvoirs des asamblées d'obligataires,* París, 1948; Moreau-Neret, Olivier, *Les valeurs mobilieres,* París, 1939, Vázquez Arminio, Fernando, *Las obligaciones y su emisión por las sociedades anónimas,* México, 1962.

Jorge Barrera Graf

OBLIGACIONES DE LOS PATRONES. I. *El trabajo en general.* Tradicionalmente se ha afirmado que como consecuencia de las relaciones jurídicas bilaterales entre los patrones y los trabajadores, se genera un conjunto de obligaciones y derechos recíprocos entre ellos, que regula de manera sistemática el derecho del trabajo; con miras a la realización de la justicia social entre los factores de la producción. Para una importante corriente doctrinal a la que nos adherimos, reconocer derechos de los patrones dentro del derecho del trabajo entendido como ordenamiento positivo o como ciencia, representa una contradicción insuperable, toda vez que como se explica en la voz homónima de este diccionario, relativa a los trabajadores, por su origen, naturaleza, estructura, fines y esencia, nuestra disciplina tiene carácter clasista.

El reconocimiento pormenorizado, de derechos en favor de los patrones, expresamente regulado en el título cuarto de la Ley Federal del Trabajo constituye, según De la Cueva, una solución transaccional y perentoria asumida por los trabajadores, frente a los reclamos esenciales de una sociedad de clases. Haber pretendido instaurar el estado socialista como algunos autores sostienen, hubiera acarreado el sacrificio de las

reivindicaciones obreras alcanzadas en nuestro ordenamiento laboral vigente y que en principio se encuentran orientadas a garantizar y promover un nivel decoroso de vida para el trabajador y su familia. Por lo tanto, siendo eventual la fórmula adoptada, su reglamentación no desvirtúa la naturaleza tutelar y clasista del derecho mexicano del trabajo, cuya esencia se define con otros atributos típico, como su irrenunciabilidad, proyección expansiva y carácter programático.

II. Derecho esencial de los patrones frente a su obligación de cubrir el salario, sería el aprovechar el servicio personal, subordinado y eficiente de los trabajadores, vinculados con ellos a través de las relaciones de trabajo. Derechos derivados o inherentes a aquél, retomando las figuras que maneja De la Cueva, serían en primer término, las prerrogativas que operan como contrapartida de las obligaciones y prohibiciones de los trabajadores recogidas en los artículos 1 134 y 135 de la Ley Federal del Trabajo; así como también, "entre otros", el derecho a que se considere para la determinación del porcentaje de utilidad repartibles, la obtención de un interés razonable y la necesaria reinversión de capitales (artículos 123, apartado A, fracción IX Constitucional y 118, Ley Federal del Trabajo) .

Con Argüelles Pimentel y Alcalde Justiniani, estimamos que existe un gran divorcio entre la eficacia real y formal de nuestro ordenamiento del trabajo:

Los derechos de los patrones aumentan en relación directa con el incremento de las obligaciones de los trabajadores operado ya en la ley, en los contratos colectivos o en los reglamentos interiores de trabajo, celebrados cada vez con más frecuencia, a espaldas de los segundos, con el estímulo de las reformas procesales de 1980. Es decir, que el artículo 923 de la Ley Federal del Trabajo habilita la declaración de inexistencia de las huelgas que tengan por objeto la celebración de un contrato colectivo de trabajo, si se comprueba de oficio, no la representatividad mayoritaria de los sindicatos signatarios, sino la existencia de un contrato ya depositado con anterioridad a la presentación del emplazamiento de huelga. Con tal aberración se legitima la práctica de archivar los expedientes de huelga con motivo de la firma de un contrato colectivo, por encontrarse ya depositado uno anterior, celebrado por el patrón con el sindicato de su preferencia, generalmente espúreo y minoritario y que suele acordar en secreto de los trabajadores, inconvenientes condiciones de trabajo: casi siempre los mínimos legales; salarios inferiores a los mínimos profesionales, y mayores obligaciones para los trabajadores plasmadas y detalladas en los reglamentos interiores de trabajo.

III. En el capítulo I del título segundo de la Ley Federal del Trabajo denominado "Derechos y obligaciones de los trabajadores y de los patrones", se regula expresamente, un cuerpo de obligaciones y prohibiciones para los empleadores.

Cabe advertir que en línea general, los patrones responden por todas las obligaciones correlativas al complejo de derechos constitucionales y legales del trabajo que De la Cueva comprende en la expresión Estatuto de los trabajadores y cuya aplicación determinan en su beneficio, automáticamente, con la iniciación de la prestación de los servicios.

En el artículo 132 de la Ley Federal del Trabajo se consignan las obligaciones atinentes a los patrones, entre las que pueden destacarse las siguientes: cumplir las disposiciones de las normas de trabajo; pagar a los trabajadores los salarios e indemnizaciones, de conformidad con las normas vigentes; guardar a los trabajadores la debida consideración, absteniéndose del mal trato de palabra o de obra; poner en

conocimiento del sindicato titular del contrato colectivo y de los trabajadores de la categoría inmediata inferior, los puestos de nueva creación, las vacantes definitivas y las temporales que deban cubrirse; establecer y sostener las escuelas "Artículo 123 Constitucional", de conformidad con lo que dispongan las leyes y la Secretaría de Educación Pública; organizar permanente o periódicamente cursos o enseñanzas de capacitación profesional o de adiestramiento para sus trabajadores; instalar de acuerdo con los principios de seguridad e higiene las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares en que deban ejecutarse los trabajos; observar las medidas adecuadas y las que fijen las leyes, para prevenir accidentes; proporcionar a los sindicatos, si lo solicitan, en los centros rurales de trabajo, un local que se encuentre desocupado para que instalen sus oficinas; hacer las deducciones que soliciten los sindicatos de las cuotas sindicales ordinarias; permitir la inspección y vigilancia que las autoridades del trabajo practiquen en su establecimiento para cerciorarse del cumplimiento de las normas de trabajo y darles los informes que a ese efecto sean indispensables, cuando lo soliciten; etcétera

En forma concomitante, se prohibe expresamente a los patrones (artículo 133 Ley Federal del Trabajo): negarse a aceptar trabajadores por razón de su edad; exigir que los trabajadores compren sus artículos de consumo en tienda o lugar determinado; exigir o aceptar dinero de los trabajadores como gratificación porque se les admita en el trabajo o por cualquier otro motivo que se refiera a las condiciones de éste; obligar a los trabajadores por coacción por cualquier otro medio, a afiliarse o retirarse del sindicato o agrupación a que pertenezcan, o a que voten por determinada candidatura; intervenir en cualquier forma en el régimen interno del sindicato; hacer o autorizar colectas o suscripciones en los establecimientos y lugares de trabajo; ejecutar cualquier acto que restrinja a los trabajadores los derechos que les otorgan las leyes; hacer propaganda política o religiosa dentro del establecimiento; emplear el sistema de "poner en el índice" a los trabajadores que se separen o sean separados del trabajo para que no se les vuelva a dar ocupación portar armas en el interior de los establecimientos ubicados dentro de las poblaciones, y presentarse en los establecimientos en estado de embriaguez o bajo la influencia de un narcótico o droga enervante.

IV. *El trabajo burocrático.* La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamenta en su título segundo, los "Derechos y obligaciones de los trabajadores y de los titulares"; en la atención de que en los siete capítulos que la componen, lo que se regula son en general, las condiciones de trabajo: nombramiento; jornada de trabajo; descansos; vacaciones; salario; estabilidad en el trabajo; suspensión y disolución de las relaciones laborales, etcétera

Partícipes de la corriente doctrinal que explica el carácter clasista y finalista del derecho del trabajo, tuitivo y promotor por excelencia, de los intereses de quienes viven, en el sector público o privado, de su esfuerzo material o intelectual, resulta impropio explicar dentro de sus principios, la tutela de los derechos patronales, salvo que como señala De la Cueva, se entienda como una fórmula eventual de transacción con las exigencias de una sociedad de clases, en el tránsito obligado a una sociedad mejor. En esta perspectiva, habrá tantos derechos laborales del Estado federal frente a los empleados públicos a su servicio, como obligaciones se les puedan asignar.

En base a la bilateralidad tradicional de las relaciones de trabajo, el artículo 43 que comprende el capítulo IV del ordenamiento laboral burocrático de referencia, establece que son obligaciones de los titulares de las dependencias oficiales:

1) Respetar el derecho de preferencia de los trabajadores en los términos fijados por la ley.

2) Cumplir con todos los servicios de higiene y de prevención de accidentes a que están obligados los patrones en general.

3) Reinstalar los trabajadores en las plazas de las cuales los hubieren separado y ordenar el pago de los salarios caídos, a que fueren condenados por laudo ejecutoriado. En los casos de supresión de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente en categoría y sueldo.

4) De acuerdo con la partida que en el presupuesto de egresos se haya fijado para el efecto, cubrir la indemnización por separación injustificada cuando los trabajadores hayan optado por ella y pagar en una sola exhibición los salarios caídos, sobresueldos, primas por vacaciones y aguinaldos, en los términos del laudo definitivo.

5) Proporcionar a los trabajadores útiles, instrumentos y materiales necesarios para ejecutar el trabajo convenido.

6) Cubrir las aportaciones que fijen las leyes especiales, para que los trabajadores reciban los beneficios de la seguridad y servicios sociales.

7) Proporcionar a los trabajadores que no estén incorporados al régimen de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, las prestaciones sociales a que tengan derecho de acuerdo con la ley y los reglamentos en vigor.

8) Conceder licencias sin goce de sueldo a sus trabajadores, para el desempeña de las comisiones sindicales que se les confieran o cuando sean promovidas temporalmente al ejercicio de otras comisiones en dependencia diferente a la de su plaza o como funcionario de elección popular.

Las licencias que se concedan en los términos del párrafo anterior, se computarán como tiempo efectivo de servicios dentro del escalafón.

9) Hacer las deducciones en los salarios que soliciten los sindicatos respectivos, siempre que se ajusten a los términos de esta ley.

10) Integrar los expedientes de los trabajadores y remitir los informes que se les soliciten para el trámite de las prestaciones sociales, dentro de los términos que señalen los ordenamientos respectivos.

En rigor las obligaciones del Estado con sus trabajadores corresponderán, correlativamente, a todos los derechos laborales constitucionales y legales de que éstas disfruten. La sindicación vertical, única, con la que se les controla; la obstaculización de su derecho de huelga sujeto a la imposible violación general y sistemática de sus derechos, dependiente por añadidura, del criterio de un organismo preponderantemente oficial, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, así como la fijación unilateral de las condiciones generales de trabajo por parte de los titulares de las dependencias públicas, permite decidir a conveniente antojo de las autoridades-patrono el alcance, eficacia y realidad de sus obligaciones laborales.

V. BIBLIOGRAFIA: Argüelles Pimentel, Antonio, *La eficacia real y formal de la nueva Ley Federal del Trabajo reformada*, México, edición del autor, 1978; Barajas Montes de Oca, Santiago, "Derecho del trabajo", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*; 5ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo I; Ghidini, Mario, *Diritto del lavoro;*

6ª edición, Pádua, Cedam, 1976; Riva Sanseverino, Luisa, *Diritto del lavoro;* 13ª edición, Pádua, Cedam, 1978; Rivero, Jean y Savatier, Jean, *Droit du travail;* 5ª edición, París, Presses Universitaires de France, 1970; Santoro-Passarelli, Francesco, *Nozioni di diritto del lavoro;* 28ª edición, Nápoles, C. E. Eugenio Jovene, 1976; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral;* 2ª edición, México, Porrúa, 1972.

Héctor Santos Azuela

OBLIGACIONES DE LOS TRABAJADORES. I. *El trabajo en general.* Para la corriente doctrinal que sostiene el carácter clasista del derecho del trabajo, atendiendo a su origen, esencia, fines y estructura, resulta ocioso cuando no contradictorio, referirse a un sistema legalmente regulado de obligaciones y derechos de los trabajadores en su vinculación bilateral con los patrones. No obstante, nuestro ordenamiento laboral contempla expresamente, un capítulo atinente a las obligaciones y derechos de los trabajadores concomitante con un cuerpo de obligaciones y derechos de los empleadores, dentro de un título unitario (cuarto de la Ley Federal del Trabajo) denominado "Derechos y obligaciones de los trabajadores y de los patrones". Un importante sector de la doctrina considera que esta circunstancia no altera la naturaleza clasista del derecho mexicano del trabajo, pues se trata de una fórmula transaccional y perentoria aceptada por los trabajadores frente a las exigencias de una sociedad de clases, a cambio de rescatar las reivindicaciones laborales mínimas consignadas en la ley, que en lo inmediato les procuren a nivel individual y familiar, condiciones decorosas de existencia.

Como derechos básicos de los trabajadores suelen mencionarse, el salario suficiente y la estabilidad en el empleo, a los que se suman los comprendidos en los diferentes capítulos del título cuarto de la Ley Federal del Trabajo, como el derecho habitacional (capítulo III) ; los derechos de capacitación y adiestramiento (capítulo III *bis)*; los derechos de preferencia, antigüedad y ascenso (capítulo IV), así como el régimen de protección a las invenciones de los trabajadores (capítulo V).

En rigor, corresponden a los trabajadores, todos los derechos laborales, constitucionales y legales que comprenden el llamado estatuto del trabajo y cuya aplicación automática determina en su beneficio, desde el inicio de la prestación de sus servicios.

II. Autores como De la Cueva, estiman que obligaciones a cargo de los trabajadores frente a derechos y prerrogativas correspondientes a detentadores patronales, no constituyen dentro del sistema del derecho del trabajo, sino una defensa eventual y relativa del capital severamente limitada por la imposición masiva de los mínimos legales tutelares del trabajo; por el carácter absoluto de la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, a lo que agregaríamos la legitimación de la acción directa y concertada del trabajo, en sus manifestaciones básicas: la sindicación; el contrato colectivo de trabajo (pacto sindical) y la huelga.

Las obligaciones de los trabajadores, limitativamente consignadas en la ley, son las siguientes (artículo 134 Ley Federal del Trabajo) :

1) Cumplir las disposiciones de las normas de trabajo que les sean aplicables.

2) Observar las medidas preventivas e higiénicas que acuerden las autoridades competentes y las que indiquen los patrones para la seguridad y protección personal de los trabajadores.

3) Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo.

4) Ejecutar el trabajo con la intensidad, cuidado y esmero apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos.

5) Dar aviso inmediato al patrón, salvo caso fortuito o fuerza mayor, de las causas justificadas que le impidan concurrir a su trabajo.

6) Restituir al patrón los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles que les haya dado para el trabajo, no siendo responsables por el deterioro que origine el uso de estos objetos, ni del ocasionado por caso fortuito, fuerza mayor, o por mala calidad o defectuosa construcción.

7) Observar buenas costumbres durante el servicio.

8) Prestar auxilios en cualquier tiempo que se necesiten, cuando por siniestro o riesgo eminente peligren las personas o los intereses del patrón o de sus compañeros de trabajo.

9) Integrar los organismos que establece esta ley.

10) Someterse a los reconocimientos médicos previstos en el reglamento interior y demás normas vigentes en la empresa o establecimiento, para comprobar que no padecen alguna incapacidad o enfermedad de trabajo contagiosa o incurable.

11) Poner en conocimiento del patrón las enfermedades contagiosas que padezcan, tan pronto como tengan conocimiento de las mismas.

12) Comunicar al patrón o a su representante las deficiencias que adviertan, a fin de evitar daños o perjuicios a los intereses y vidas de sus compañeros de trabajo o de los patrones.

13) Guardar escrupulosamente los secretos técnicos comerciales y de fabricación de los productos a cuya elaboración concurran directa o indirectamente, o de los cuales tengan conocimiento por razón del trabajo que desempeñen, así como de los asuntos administrativos reservados, cuya divulgación pueda acarrear perjuicios a la empresa.

Como prohibiciones de los trabajadores, taxativamente consignadas en la ley (artículo 135 Ley Federal del Trabajo), se señalan las siguientes:

1) Ejecutar cualquier acto que pueda poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo o la de terceras personas, así como la de los establecimientos o lugares en que el trabajo se desempeñe.

2) Faltar al trabajo sin causa justificada o sin permiso del patrón.

3) Substraer de la empresa o establecimiento útiles de trabajo o materia prima elaborada.

4) presentarse al trabajo en estado de embriaguez.

5) Presentarse al trabajo bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentarle la prescripción suscrita por el médico.

6) Portar armas de cualquier clase durante las horas de trabajo, salvo que la naturaleza de éste lo exija. Se exceptúan de esta disposición las punzantes y punzocortantes que formen parte de las herramientas o útiles propios del trabajo.

7) Suspender las labores sin autorización del patrón.

8) Hacer colectas en el establecimiento o lugar de trabajo.

9) Usar los útiles y herramientas suministrados por el patrón, para objeto distinto de aquél a que están destinados.

10) Hacer cualquier clase de propaganda en las horas de trabajo, dentro del establecimiento.

Contrastando la eficacia real y formal de nuestro ordenamiento del trabajo, pensamos con Argüelles Pimentel que las obligaciones en cuestión, han sido instrumentadas para ampliar las causales de despido comprendidas en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo. Estimamos también, que aunque aquellas se consideren limitativas en principio, cotidianamente se incrementan cuando no en la ley, en los contratos colectivos o en los reglamentos interiores de trabajo, con frecuencia celebrados y depositados a espaldas de los trabajadores. En lo que concierne a sus derechos, progresivamente se estrechan, reprimen y tornan imprecisos, con el afán de entorpecer su aplicación y cumplimiento.

III. El *trabajo burocrático.* Por lo que respecta a los trabajadores públicos de la federación, en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se regulan en el título segundo los "Derechos y obligaciones de los trabajadores y de los titulares. En los siete capítulos que forman este título, se reglamentan propiamente, las condiciones generales de trabajo: nombramiento; jornada de trabajo; descansos y vacaciones; salario; estabilidad en el empleo; la suspensión y disolución de las relaciones de trabajo; etcétera

Al igual que en el trabajo en general, los derechos fundamentales de los servidores públicos de la federación, son la estabilidad en el empleo y el salario suficiente, en la atención de que en rigor, son los titulares de todos los derechos laborales constitucionales y legales de su sector respectivo y cuya aplicación enderezan en su beneficio desde la iniciación de sus servicios, según los principios de teoría relacionista recogidos en el artículo 2° de dicha ley del trabajo burocrático.

En el artículo 44 de este ordenamiento se establece expresamente y con carácter limitativo, que son obligaciones de los trabajadores:

Desempeñar sus labores con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, sujetándose a la dirección de sus jefes y a las leyes y reglamentos respectivos.

2) Observar buenas costumbres dentro del servicio.

3) Cumplir con las obligaciones que les impongan las condiciones generales de trabajo.

4) Guardar reserva de los asuntos que lleguen a su conocimiento con motivo de su trabajo.

5) Evitar la ejecución de actos que pongan en peligro su seguridad y la de sus compañeros.

6) Asistir puntualmente a sus labores,

7) No hacer propaganda de ninguna clase dentro de los edificios o lugares de trabajo.

8) Asistir a los institutos de capacitación, para mejorar su preparación y eficacia.

Confrontando la eficacia real y formal de nuestro ordenamiento laboral burocrático, en situación todavía más precaria que los trabajadores en general, los servidores públicos controlados en un sistema jerárquico vertical, ven incrementarse sus obligaciones laborales frente al Estado mediante la propia ley, los reglamentos interiores del trabajo y las condiciones generales del trabajo de las dependencias oficiales,

elaborados unilateralmente, por los titulares respectivos. Su indefensión profesional se agrava al someterlos a un sistema de sindicación única, también vertical y jerárquica; convirtiendo en nugatorio su derecho de huelga que se condiciona a la imposible comprobación de la existencia de una violación general y sistemática de sus derechos, calificada por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, así como por la segregación en el sector público, de la negociación colectiva de trabajo. Como en el sistema rector del trabajo en general, el incremento de sus obligaciones se traduce en una ampliación de las causases de rescisión de sus correspondientes nombramientos o una más ágil operatividad del cese por parte de las autoridades.

IV. BIBLIOGRAFIA: Argüelles Pimentel, Antonio, *La eficacia real y formal de la nueva Ley Federal del Trabajo reformada*, México, edición del autor, 1978; Barajas Montes de Oca, Santiago "Derecho del trabajo", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Buen Lozano, Nestor de, *Derecho del trabajo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*; 5ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo I; Ghidini, Mario, *Diritto del lavoro*; 6ª edición, Pádua, Cedam, 1976; Riva Sanseveriano, Luisa, *Diritto del lavoro*; l3ª edición, Pádua, Cedam 1978; Rivero, Jean y Savatier, Jean, *Droit du travail;* 5ª edición, París, Presses Universitaires de France, 1970; Santoro Passarelli, Francesco, *Nozioni di diritto del lavoro*; 28ª edición Nápoles, C. E. Eugenio Jovene, 1976; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo; teoría integral;* 2ª edición, México, Porrúa, 1972.

Héctor Santos Azuela

OBLIGACIONES POSITIVAS DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS. I. Bajo esta expresión, la doctrina mexicana recoge una serie de normaciones de la Constitución, relativas a las entidades federativas, que éstas necesariamente deben acatar y que se encuentran contenidas en preceptos distintos del artículo 115 de la Constitución.

II. Si bien la autonomía de las entidades federativas se traduce en la facultad de éstas para darse su propia constitución, reformarla y aplicarla en su régimen interno, dicha autonomía se encuentra limitada por una serie de determinantes jurídicos asentados en la Constitución, a los que se encuentran necesariamente vinculados los Estados. Con independencia de las disposiciones del artículo 115 de la Constitución, que obligatoriamente deben incorporar los estados en sus constituciones particulares, hay otras normas en la carta federal que ellos deben obedecer independientemente de que sean o no recogidas en su legislación constitucional y ordinaria (*véase* Tena Ramírez página 165). Estas normas han sido divididas por la doctrina en obligaciones positivas y en prohibiciones absolutas y relativas de los estados.

Las primeras se denominan de esa forma precisamente porque imponen a las entidades federativas una obligación positiva de hacer, y se encuentran asentadas en los artículos 119-121.

III. El primero de los preceptos citados, se refiere a la figura de la extradición y señala que "cada Estado tiene obligación de entregar sin demora los criminales de otro Estado o del extranjero a las ,autoridades que los reclamen. En estos casos, el auto del juez que mande cumplir la requisitoria de extradición será bastante para motivar la detención por un mes, si se tratare de extradición entre los Estados, y por dos meses cuando fuere internacional".

Esta disposición tiene una larga tradición en el constitucionalismo mexicano. El artículo 26 del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 31 de enero de 1824, señalaba ya que: "ningún criminal de un Estado tendrá asilo en otro, antes bien será entregado inmediatamente a la autoridad que lo reclame", y la fracción V del artículo 161 de la Constitución de 4 de octubre siguiente, señaló: "Cada uno de los Estados tiene obligación. De entregar inmediatamente los criminales de otros Estados a la autoridad que los reclame". El Proyecto de la Minoría en 1842, señalaba en el artículo 25, fracción IV, que: "no hay diferencia alguna entre los ciudadanos de diversos Estados... ninguna disposición puede evitar que se haga efectiva la responsabilidad civil o criminal que hubieren contraído en alguno de ellos . Por último, el artículo 113 de la Constitución de 1857 estableció: "Cada Estado tiene obligación de entregar sin demora los criminales de otros Estados a la autoridad que los reclame .

En el proyecto de Constitución de Carranza fue adicionado el artículo a fin de incorporar el principio de la extradición internacional y de agregarle el segundo párrafo relativo a los tiempos máximos que puede alcanzarla detención si ésta es de un delincuente de otro estado o del extranjero.

La *ratio legis* de esta disposición parece ser incontestable: las entidades federativas que forman parte de un solo Estado, que es el Estado federal mexicano, no pueden convertirse en refugio de criminales, impidiendo que éstos sean juzgados y sentenciados por las autoridades competentes. En todo caso y para la extradición internacional, debe tenerse presente la garantía individual consignada en el artículo 15 y que no autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos.

IV. El artículo 120 de la Constitución establece la obligación de los gobernadores de los Estados de publicar y hacer cumplir las leyes federales. Esta es una de las disposiciones más inútiles y a la vez potencialmente peligrosas que contiene la Constitución. Este 120 corresponde íntegramente al 114 de la Constitución de 1857, en la que, por primera vez, apareció en el constitucionalismo federal mexicano una disposición de esa naturaleza.

El proyecto de Constitución de 1857 había señalado que: "los agentes de la Federación, para publicar y hacer cumplir las leyes federales, son los tribunales de circuito y de distrito". Sin embargo, durante la discusión se consideró más conveniente que dichos agentes fuesen los gobernadores, pues de otra suerte se encargaba a funcionarios judiciales la realización de actividades de carácter administrativo o policíaco. El diputado Ruiz propuso la fórmula de que los gobernadores "promulgaran e hicieran cumplir las leyes federales", fórmula que finalmente fue aprobada. Todo parece indicar que el móvil de esta disposición fue la de combatir a los gobernadores que poco o nada se ajustaban a las reglas de la federación en aquella época particularmente inestable, además de que no se puede desechar una probable copia del artículo 110 de la Constitución argentina redactado en términos similares al artículo 114 de la Constitución de 1857.

Sin mayor discusión pero también sin razón alguna, el artículo 114 fue transplantado en el artículo 120 de la Constitución actual. La extensión que había tenido la administración federal en el territorio de la República para esos años, volvía inútil este precepto, que como dice el maestro Tena Ramírez ya para entonces había demostrado su esterilidad.

De cualquier forma, debe tenerse presente que el artículo 120 impone a los gobernadores dos obligaciones: la de publicar las leyes y la de hacerlas cumplir.

En cuanto a la primera de estas obligaciones, la interpretación que le dio el constituyente de 1856-1857 que se trataba simplemente de que el gobernador hiciera saber a los habitantes del estado la existencia y contenido de la ley federal, no implicando por ello mismo ninguna sanción. En todo caso, la pregunta que se impone es: ¿cuál sería la consecuencia de que el gobernador no publique una ley federal? La Suprema Corte de Justicia en una tesis muy clara ha resuelto lo siguiente: "La falta de publicación en los Estados de las leyes federales no excusa a los particulares de su fiel cumplimiento, porque la obligación creada por el artículo 120 constitucional se estableció cuando los medios de publicidad eran todavía imperfectos, con el fin de facilitar el conocimiento de las leyes federales por los habitantes del país, y por otra parte, si se estimara lo contrario, se dejaría a la voluntad de los gobernadores el cumplimiento de la Constitución de las leyes federales, por el sólo hecho de no publicar éstas en su territorio, y en consecuencia, la desobediencia de dicho precepto fundamental sólo puede constituir un motivo de responsabilidad" (Amparo en revisión 4484/51. *Informe de 1959,* pleno, páginas 113 y 114).

Por cuanto hace a la obligación de los gobernadores de hacer cumplir las leyes federales, don Felipe Tena Ramírez (página 174) señala que "la finalidad de su adopción quedó frustrada desde el primer momento y hasta ahora a nadie se le ha ocurrido resucitar la idea de que son ellos (los gobernadores) los titulares de la ejecución federal dentro de sus respectivas entidades".

V. El artículo 121 de la Constitución establece el principio de que todo acto pasado ante la autoridad de una entidad federativa es válido para todas las demás y encomienda al Congreso de la Unión que a través de leyes generales prescriba la manera de probar dichos actos y límites de sus efectos cuando aquellas deban ofrecerse y éstos tengan que producirse en una entidad federativa distinta a aquella en la que el acto fue originado. El propio artículo 121 señala las bases a las que deben ajustarse las leyes referidas del Congreso de la Unión.

Los antecedentes de esta disposición los encontramos ya en el artículo 145 de la Constitución de 1824, que estableció: "En cada uno de los Estados de la federación se prestará entera fe y crédito a los actos, registros y procedimientos de los jueces y demás autoridades de los otros Estados. El Congreso general uniformará las leyes, según las. que deberán probarse dichos actos, registros y procedimientos".

Por su parte, el artículo 115 de la Constitución de 1857 asentó: "En cada Estado de la Federación se dará entera fe y crédito a los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los otros. El Congreso puede por medio de leyes generales prescribir la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos".

La Constitución vigente adoptó el texto del artículo 115 de la Constitución federal de 1857 con la sola diferencia de establecer en forma obligatoria y no potestativa, la facultad del Congreso de la Unión para dictar las leyes relativas al modo de probar los actos y fijar sus efectos, además de que agregó las bases sobre las cuales el Congreso de la Unión deberá dictar las mencionadas leyes. Dichas bases son las siguientes: las leyes de un Estado sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente no pueden ser obligatorias fuera de él. Los bienes muebles e inmuebles se regirán por la ley del lugar

de su ubicación. Las sentencias pronunciadas por los tribunales de un Estado sobre derechos reales o bienes inmuebles ubicados en otro Estado, sólo tendrán fuerza ejecutoria en éste, cuando así los dispongan sus propias leyes. Las sentencias, sobre derechos personales sólo serán ejecutadas en otro Estado, cuando la persona condenada se haya sometido expresamente, o por razón de domicilio, a la justicia que la pronunció y siempre que haya sido citada personalmente para ocurrir al juicio. Los actos del estado civil ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en los otros y los títulos profesionales expedidos por las autoridades de un Estado, con sujeción a sus leyes, serán respetados en los otros.

La existencia del artículo 121 de la Constitución viene a reforzar la idea del Estado federal como un solo Estado y de que las entidades federativas no son en todo caso soberanas sino autónomas.

Véase **Entidades Federativas, Estado Federal, Extradición, Facultades en el Estado Federal.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, "Derecho constitucional", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; Herrera y Lasso, Manuel, *Estudios constitucionales; segunda serie,* México, Jus, 1964; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo

OBLIGACIONISTAS, *véase* **Asamblea de Obligacionistas.**

OBRA PUBLICA, *véase* **Contrato de Obra Pública.**

OBRERO, *véase* **Trabajadores.**

OCUPACION DE COSAS. I. Apoderamiento de un bien material que no pertenece a nadie, con ánimo de adueñarse de él.

II. La ocupación constituyó el modo más antiguo de adquirir la propiedad sobre las cosas materiales, pues el hombre tomó del medio que lo rodeaba lo necesario para la satisfacción de sus necesidades; así la caza, la pesca, la recolección de frutos silvestres, son formas de ocupación de origen tan remoto como la especie humana. Para los romanos la ocupación era un modo de adquirir el dominio propio del derecho natural; dividían los modos del derecho natural en originarios. y derivados.

La ocupación era un modo originario de adquirir, dado que por medio de ella se asumía la propiedad por primera vez; en los modos derivados, en cambio, el dominio se transmitía de un dueño a otro. Los modos originarios, a su vez, podían clasificarse en. *simpliciter* (la ocupación), y *secundum quid* (la accesión).

La ocupación como modo de adquirir el dominio pasó, en forma más amplia o más restringida, a las legislaciones modernas que admiten la propiedad privada. No obstante, la ocupación de inmuebles constituye actualmente una categoría histórica dado que, por una parte, no quedan ya terrenos sin dueño por descubrir y, por otro lado, los sistemas jurídicos que postulan el dominio eminente del Estado sobre las tierras

comprendidas dentro de su territorio impiden a los particulares adquirir privadamente por ocupación.

III. La doctrina distingue tres elementos, que son necesarios para que exista una ocupación válida. **l)** sujeto capaz de adquirir, **2)** objeto idóneo, y **3)** acto adecuado.

1) Debe entenderse por *sujeto capaz* aquel que pueda expresar válidamente su consentimiento o sea, toda persona mayor de edad que no haya sido declarada incapaz por las causas y en la forma que la ley determina (artículos 450 Código Civil para el Distrito Federal y 902 siguientes. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

2) De acuerdo con el artículo 747 Código Civil para el Distrito Federal "pueden ser *objeto* de apropiación todas las cosas que no están excluidas del comercio de los hombres". Este precepto vale asimismo para otros modos de adquirir. "Cosa fuera del comercio es aquélla que está fuera del círculo de las relaciones patrimoniales privadas" (Biondi, página 263). La ocupación requiere además que las cosas susceptibles de adquisición no tengan dueño, no sean de nadie. Fernández Aguirre (páginas 79-80) distingue cuatro categorías: ***a)*** *res communes:* aquellas que por su abundancia y naturaleza pertenecen a todos los individuos por igual, no siendo. - en principio - susceptibles de apropiación exclusiva; por ejemplo, el aire, el agua, la arena del desierto; pero alguien puede ocupar una medida de aire con el objeto de licuarlo, o una porción de arena para la industria de la construcción u otros fines; ***b)*** *res nullius:* las cosas que, aunque posibles de apropiación exclusiva, no han pertenecido nunca a nadie (por ejemplo, los peces, los frutos silvestres) . Un viejo axioma jurídico establece que "las cosas que no son de ninguno ceden al primero que las ocupa" (*Partida 3,* ley V, título 28); ***c)*** *res derelictae*: las cosas que han tenido dueño y han sido posteriormente abandonadas, y ***d)*** los tesoros.

3) El *acto adecuado* para adquirir por ocupación requiere dos elementos: un elemento material y un elemento subjetivo. Las *Partidas* definen a la ocupación como la *aprehensión real* de una cosa corporal de ninguno *con ánimo de adquirirla para .sí (Partida 3,* ley 17, título 28). El acto material está constituido por la aprehensión real, o sea el apoderamiento efectivo, la toma de posesión sobre el *corpus* de la cosa, en forma adecuada a la naturaleza de la misma (por ejemplo, asirla con las manos si es mueble; poner los pies en el terreno, delimitarlo, cercarlo, si se trata de un fundo); el elemento subjetivo es el *animus,* la intención de apropiarse, de conservar el bien y comportarse como dueño a su respecto.

IV. *Derecho mexicano.* A partir de la Constitución de 1917, no es posible adquirir inmuebles por el modo ocupación, dado que el artículo 27 de dicha ley fundamental atribuye a la nación la propiedad originaria de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional. Los particulares sólo pueden adquirir el dominio en forma derivada, mediante la transmisión que la nación les haga del mismo (párrafo primero) y con las modalidades que ésta les imponga (párrafo tercero). Este importantísimo precepto ha dado lugar a numerosos debates doctrinarios y jurisprudenciales. La Ley General de Bienes Nacionales (*Diario Oficial* 8-I-82) declara expresamente del dominio público de la federación a los terrenos baldíos (artículo 2, fracción VIII), y del dominio privado de la federación a los bienes vacantes (artículo 3, fracción III) y a las tierras y agitas que sean susceptibles de enajenación a los particulares (cotejar artículo 27 de 1a Constitución)

Por lo que respecta a los bienes inmuebles, y semovientes, en el ordenamiento jurídico nacional la ocupación tiene un campo limitado. Si bien el artículo 859 Código Civil para el Distrito Federal expresa que el "cazador se hace dueño del animal que caza, por el acto de apoderarse de él….", para el artículo 870: "Es lícito a cualquier persona apropiarse de los animales bravíos..." y el artículo 871 contiene igual precepto para los enjambres que no hayan sido encerrados en colmena o que hayan sido abandonados; es necesario coordinar estos artículos con los correspondientes de la Ley Federal de Caza (*Diario Oficial* 5-I-52), de acuerdo a la cual: "todas las especies de animales silvestres que subsisten libremente en el territorio nacional, son propiedad de la nación..." y sólo el Estado, por medio de sus órganos competentes, puede autorizar la caza y la apropiación de sus productos (artículo 3) (el artículo 33 de la citada ley tipifica como falta la apropiación de animales salvajes sin el permiso correspondiente). Debe entenderse derogado el Código Civil para el Distrito Federal en lo que se oponga a las disposiciones de esta ley (artículo 1° transitorio) .

Con respecto a la pesca, sólo la que se realiza con fines de consumo doméstico queda encuadrada dentro de este modo de adquirir (*véase* Ley de Pesca de los Estados Unidos Mexicanos, *Diario Oficial*, 16-I-50).

Los bienes muebles perdidos cuyo dueño se ignore y los abandonados, que la ley denomina mostrencos, no pueden ser adquiridos por ocupación: deben ser entregados a la autoridad para su devolución al dueño, o para tasación y remate, adjudicándose una cuarta parte del precio a quien lo hubiere hallado (artículos 774-784 Código Civil para el Distrito Federal) .

Adquiere por ocupación un tesoro quien lo encuentre en sitio de su, propiedad (artículo 876 Código Civil para el Distrito Federal) y la mitad del mismo quien lo descubra en terreno público o de otra persona (artículo 877 Código Civil para el Distrito Federal).

véase **Modos de Adquirir.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alvarez, José María, *Instituciones de derecho real de Castilla y de Indias;* edición facsimilar, México, UNAM, 1982, tomo I; Biondi, Biondo, *Los bienes;* traducción de Antonio de la Esperanza Martínez Radio, Barcelona, Bosch, 1961; Fernández Aguirre, Arturo, *Derecho de los bienes y de las sucesiones,* Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977.

Carmen García Mendieta

OCUPACION DE GUERRA. I. Es la ocupación total o parcial, durante un conflicto bélico, del territorio de un Estado por las fuerzas armadas del Estado enemigo, el cual ejerce una autoridad efectiva, aunque transitoria, sobre el territorio ocupado. También se le conoce bajo la denominación de "ocupación bélica".

II. La ocupación de guerra presenta ciertos rasgos o aspectos característicos que la diferencían tanto de otros tipos de irrupción bélica en territorio enemigo, por ejemplo, la invasión, como de otras formas de ocupación de territorios, por ejemplo, la ocupación originaria.

Entre tales rasgos característicos cabe señalar, como principales, los siguientes:

Primero, la ocupación de guerra sólo permite ejercer una autoridad transitoria sobre el territorio ocupado, por lo que el ejercicio de aquélla no puede llegar a alterar la situación jurídica de éste.

Segundo, como consecuencia de lo anterior, la autoridad del Estado ocupado continúa existiendo durante la ocupación, aunque transitoriamente no se ejerza, esto es, carezca de supremacía territorial. Lo que sucede es que a la autoridad del Estado ocupado se superpone la del ocupante, la cual, por lo demás, está limitada estrictamente por el derecho internacional.

Tercero, el ocupante ejerce su propia autoridad, la cual, además, debe ser efectiva. Esta exigencia de efectividad de la autoridad ejercida sobre el territorio ocupado, constituye uno de los rasgos esenciales de la ocupación de guerra.

Cuarto, la autoridad que ejerce el ocupante se traduce en una supremacía territorial y no meramente personal, por lo que su potestad se extiende no solamente a los nacionales del Estado ocupado sino a todas las personas que se encuentran sobre el territorio ocupado.

Quinto, las disposiciones dictadas por el ocupante sólo obligan en el marco del derecho internacional, por lo que todas aquellas medidas que rebasen dicho marco, carecen de obligatoriedad tanto para los órganos del Estado ocupado como para terceros Estados.

III. El ejercicio de la autoridad por parte del ocupante, en los términos antes señalados, no confiere a éste el derecho de administrar el territorio ocupado a su entero arbitrio. Antes bien, su poder se encuentra limitado por las normas del derecho internacional relativas a la ocupación de guerra. Veamos a continuación cuales son, concretamente, algunas de las principales limitaciones a que quedan sujetas las medidas que puede adoptar el ocupante.

1) Las disposiciones del ocupante no deben incidir en la vida del territorio sino en la medida en que lo exija la ocupación bélica; esto es, tales disposiciones no deben afectar cuestiones ajenas a la ocupación y sólo habrán de dictarse por el tiempo que ésta dure.

2) Deberán respetarse determinados derechos fundamentales de los habitantes, nacionales y extranjeros, del territorio ocupado. Tales derechos comprenden: la vida, la seguridad, la salud, el honor, los derechos de familia, las creencias religiosas y el ejercicio del culto, la correcta administración de justicia, etcétera Queda prohibido obligar a los habitantes a prestar juramento de fidelidad a la potencia enemiga, así como constreñirlos a tomar parte en acciones de guerra contra su patria.

Los anteriores principios los encontramos inscritos en el Convenio IV de Ginebra, del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las personas civiles en tiempo de guerra. Así, el artículo 49 prohibe a la potencia ocupante los traslados forzosos, en masa o individualmente, las deportaciones de personas protegidas a otro territorio, así como las evacuaciones o transferencias de una parte de su propia población civil al territorio ocupado; el artículo 51 prohibe forzar a las personas protegidas a servir en los contingentes armados o auxiliares de la potencia ocupante, u obligarlas a trabajar, a menos que tengan más de dieciocho años de edad y se trate de trabajos indispensables para las necesidades del ejército de ocupación o de servicios de interés público, pero nunca en labores que las conduzcan a participar en las operaciones militares; conforme al artículo 55, la potencia ocupante, en la medida de sus recursos, debe asegurar el

aprovisionamiento de la población en víveres, productos medicinales o cualquier otro artículo indispensable, cuando los recursos del territorio ocupado resulten insuficientes; según el artículo 58 la potencia ocupante habrá de permitir a los ministros de los cultos asistir espiritualmente a sus correligionarios, así como aceptar los envíos de libros y objetos necesarios para las prácticas religiosas; por último, los artículos 64-78 otorgan a las personas de la población civil acusadas de la comisión de una infracción penal, tanto las garantías de un proceso regular como la protección contra la imposición de penas arbitrarias.

3) Los derechos patrimoniales de los particulares, nacionales o extranjeros, no pueden, en principio, ser confiscados. En efecto, cabe una expropiación por causa de utilidad pública, mediante adecuada indemnización.

4) El ocupante tiene el derecho, de percibir en el territorio ocupado los impuestos ordinarios, aranceles, peajes, etcétera, así como de imponer contribuciones y proceder a requisiciones. No obstante, tanto las contribuciones como las requisiciones deberán destinarse única y exclusivamente a cubrir las necesidades del ejército de ocupación y de la administración del territorio ocupado, y para nada los gastos de la guerra. Además las requisiciones deben guardar relación con las fuentes de producción del territorio, por lo que debe existir un equilibrio entre los intereses del ocupante y los de la población.

5) El ocupante puede confiscar, sin indemnización toda propiedad mobiliaria del Estado ocupado que pueda servir directamente para las operaciones de guerra, esto es, numerario, fondos y valores exigibles, así como aprovisionamientos, pero no aquellos objetos que no sean aptos para fines de guerra como libros, obras de arte, etcétera, ni los establecimientos destinados al culto, la beneficencia, la enseñanza, etcétera, aunque pertenezcan al Estado. En cuanto a los bienes inmuebles en general del Estado ocupado, el ocupante no puede confiscarlos, sino que los administrará conforme a las reglas del usufructo, esto es, podrá recoger los frutos corrientes, pero deberá mantenerse en los límites de una gestión económica ordenada.

Estas limitaciones las encontramos consignadas en los artículos 46, inciso 2, 47, 49, 52, 53, inciso 2, y 56, del Reglamento anexo al Convenio de La Haya sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre, del 18 de octubre de 1907.

Véase **Guerra Internacional, Ocupación de Territorios**.

IV .BIBLIOGRAFIA: Rousseau, Charles, *Droit international public*; 4ª edición, París, Dalloz, 1968; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sierra, Manuel J., *Derecho internacional público;* 4ª edición, México, sin editorial, 1963; Verdrosss, Alfred, *Derecho internacional público;* traducción de Antonio Truyol y Serra, Madrid, Aguilar, 1957.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

OCUPACION DE TERRITORIOS. I. Es el modo de adquisición territorial que consiste en la toma de posesión, por parte de un Estado, de un territorio con o sin dueño, con intención de ejercer la soberanía territorial sobre todo o parte del mismo, de manera transitoria o permanente, con la anuencia o contra la voluntad del Estado al que dicho territorio pertenece.

II. En la época de las grandes expediciones marítimas, esto es, entre los siglos XIV a XVI, la adquisición de un territorio se fundaba en el mero descubrimiento con ocupación ficticia o efectiva.

Así, bastaba desembarcar en la costa y tomar posesión simbólicamente del territorio, sea implantando una bandera o estandarte, sea erigiendo un monumento, sea pronunciando una fórmula determinada, etcétera, para verse conferido el derecho a la posesión del territorio descubierto y legitimada la adquisición territorial. Por tanto, esta ocupación, considerada como originaria, revestía un carácter más bien ficticio.

Más tarde, principalmente a partir del siglo XVII, a fin de evitar tales ocupaciones ficticias comenzó a exigirse una ocupación efectiva. Es decir, no solamente se requería que el Estado hubiera manifestado su intención de convertirse en dueño del territorio, sino que, además, se le exigía que hubiese procedido a una instalación efectiva sobre dicho territorio.

Así, también con miras a evitar equívocos y diferendos, en materia de ocupación - tales como los que se presentaron, por ejemplo, entre Inglaterra y Portugal respecto de las islas Malvinas; entre Inglaterra y Brasil sobre la isla Trinidad; entre España y Alemania en relación con las islas Carolinas, etcétera -, el Acta General de Berlín, del 26 de febrero de 1885, estableció, en su artículo 34, en relación con las costas de Africa, la obligación de todo Estado signatario del Acta de notificar a los demás cualquier ocupación del territorio, comprometiéndose además, según el artículo 35, a asegurar la existencia de una autoridad suficientemente efectiva en los territorios ocupados.

Cabe señalar, sin embargo, la relatividad del alcance de dicha reglamentación, la cual se manifestó en el caso de la isla Clipperton entre México y Francia. El árbitro, en su fallo emitido el 28 de enero de 1931, consideró que la obligación de notificación no podía invocarse en relación con nuestro país, primero, porque México no era signatario de dicha Acta General y, segundo, por tratarse , de un territorio ubicado en el Pacífico, y no en las costas de Africa. Sea como fuere, tal reglamentación fue expresamente derogada por el Tratado de Paz firmado en Saint Germain en 1919.

III. De la definición misma de esta institución se desprende que la ocupación de territorios puede llevarse a cabo de diversas maneras.

Así, entre las diversas formas de ocupación de un territorio se cuentan: la ocupación originaria, la prescripción adquisitiva, la accesión o acreción, la continuidad, la contigüidad y la ocupación de guerra.

Ahora bien, por lo que toca a las cinco primeras de dichas formas de ocupación, las cuales constituyen otros tantos medios o modos de adquisición territorial, remitimos al lector a la parte correspondiente al derecho internacional de la voz *modos de adquirir*. En cuanto a la última de tales formas esto es, la ocupación de guerra, remitimos al desarrollo de la voz correspondiente en este mismo tomo del *Diccionario.*

Véase **Modos de Adquirir, Ocupación de Guerra.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Rousseau, Charles, *Droit internacional public*, 4ª edición, París, Dalloz, 1968; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 4ª edición, México, Porrúa, 1974; Sepúlveda, César, *Derecho internacional*; 12ª edición, México, Porrúa, 1981; Sierra, Manuel J., *Derecho internacional público*; 4ª edición, México, sin editorial, 1963; Verdross, Alfred, *Derecho internacional público;* traducción de Antonio Truyol y Serra, Madrid, Aguilar, 1957.

OFENDIDO I. (Del latín *offendere*, participio pasado del verbo "ofender".) ofendido es quien ha recibido en su persona, bienes o, en general, en su *status* jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria.

II. Dentro del proceso penal, reciben el nombre de ofendido la víctima del hecho delictivo, así como quienes, a causa de la muerte o de la incapacidad ocurrida a la víctima a resultas del ilícito penal, le suceden legalmente en sus derechos o les corresponde su representación legal.

Las funciones que al ofendido se asignan dentro del enjuiciamiento penal derivan, fundamentalmente, del sistema que se adopte en materia de acusación. En México, de modo claro a partir de la Constitución de 1917, la facultad de acusar - ejercicio de la acción penal - se ha reservado al Ministerio Público en su carácter de órgano estatal encargado de la "persecución de los delitos" (Constitución artículo 21). Dado que tal facultad constituye un "monopolio", y que la reparación del daño se concibe como "pena pública", el ofendido tiene en nuestro proceso penal un papel asaz limitado. No reconociéndose hoy día la posibilidad de que el particular ofendido por un hecho delictivo ejercite ante los tribunales competentes la pretensión punitiva, la ley le asigna funciones procesales de carácter secundario. Suele justificarse lo reducido de su papel aduciéndose que el otorgarle mayores facultades que las que hoy se le asignan contribuiría a introducir en el proceso el afán de venganza.

A pesar de lo limitado de su función y de lo mal encuadrada que se encuentra la figura dentro de nuestra legislación procesal penal, el ofendido es un interviniente en el proceso a quien le corresponde ejercitar diferente; facultades en las varias etapas en que se descompone el enjuiciamiento penal.

III. Por lo que hace a la fase de averiguación, el ofendido se encuentra facultado por la ley para denunciar los delitos de que se estima víctima. Debe tenerse presente, sin embargo, que esta facultad se le reconoce no en razón de haber sufrido en su persona o en su patrimonio los efectos del hecho ilícito, sino en tanto que la facultad de denunciar se reconoce a todo individuo que tiene conocimiento de tales hechos. En la práctica debe reconocerse que son precisamente los ofendidos quienes más frecuentemente intervienen ante las autoridades con el carácter de denunciantes aportando la *notitia criminis* sobre la que habrá de realizarse la averiguación previa.

Además de poder presentar denuncias, nuestra legislación procesal penal confiere al ofendido el "monopolio de la querella", cuando se exige el cumplimiento de tal requisito de procedibilidad como una condición *sine qua non* para el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, tal y como sucede respecto a los delitos de estupro, rapto, difamación, etcétera Dentro de la propia averiguación previa el ofendido, sea que intervenga como denunciante, como querellante o como simple ofendido, puede poner a disposición del Ministerio Público los datos que contribuyan a establecer la culpabilidad - *rectius:* presunta responsabilidad - del indiciado, así como aquellos que permitan al órgano de la acusación reclamar la reparación del daño - moral y material - resultante de la conducta atribuida al presunto responsable (Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal artículo 9).

IV. Dentro de la instrucción el ofendido cuenta con una mayor cantidad de atribuciones. De modo particular, en tratándose de la reparación del daño, la ley procesal

lo considera como *coadyuvante* del Ministerio Público en cuanto a la responsabilidad civil directa; como tal, tiene derecho a que se le notifique por parte del juzgador sobre las resoluciones que en materia de responsabilidad se dicten y puede poner a disposición del juzgador cualesquiera elementos relevantes para la determinación de la responsabilidad y de su monto. Si la reparación del daño derivado del hecho ilícito se hace valer en contra de persona distinta del indiciado en razón de estarse en alguno de los supuestos previstos por el artículo 32 del Código Penal del Distrito Federal, el ofendido adquiere el carácter de actor, en el sentido pleno de la expresión, dentro del incidente de reparación (Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal artículos 532 y siguientes.). Al ofendido corresponde, igualmente, el solicitar ante el juzgador el embargo precautorio de bienes del presunto responsable a fin de asegurar la reparación del daño. Tal facultad se confiere al ofendido y al propio Ministerio Público en forma indistinta, no existiendo, por tanto, subsidiariedad (Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal artículo 35). Con independencia de que en el proceso se reclame responsabilidad civil, el ofendido puede solicitar al juzgador que se le restituya en el goce de sus derechos, cuando los mismos han sido menoscabados por el hecho delictivo (Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal artículo 28). Finalmente, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal previene que el ofendido puede solicitar, dentro de la instrucción, la acumulación de procesos en cualquier caso en que se dé alguna de las hipótesis prevenidas por el artículo 10 del Código Penal del Distrito Federal.

V. De mayor relieve resultan las facultades atribuidas al ofendido dentro de la audiencia. Tanto dentro del procedimiento ordinario, como en el sumario e, incluso, en el seguido ante el jurado popular, la ley reconoce en favor del ofendido el derecho de comparecer a la audiencia en que se tendrá por vista la causa, contando con la facultad de formular en ella los alegatos que estime pertinentes (Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal artículos 70, 360 y 379). Debe tenerse presente que no obstante que su facultad de intervención se reconoce en términos análogos a la del defensor y del Ministerio Público, es sólo éste último quien puede hacer valer la pretensión punitiva; si se trata de un delito perseguible sólo a instancia de parte agraviada (querella), el ofendido puede otorgar su perdón en dicha audiencia, siempre y cuando lo haga antes de que el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias. Nuestra legislación reconoce en favor del ofendido dos facultades más: una primera consistente en la posibilidad de solicitar la revocación de la libertad provisional del reo cuando éste le amenaza (Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal artículo 568, fracción III), y una última relativa a la posibilidad de solicitar se tenga por extinguida anticipadamente la pena impuesta al sentenciado, siempre y cuando se trate de delitos perseguibles a instancia de parte agraviada (querella).

En términos generales el sistema de monopolios acusador del Ministerio Público por el que ha optado nuestra legislación procesal penal da origen a una muy reducida intervención del ofendido dentro del proceso. Si se exceptúan las hipótesis referidas a la reparación del daño y a la querella, el papel del ofendido es esencialmente pasivo. Carece de facultades requirentes propias y su posibilidad de aportar pruebas y formular alegatos depende en buena medida del grado de coadyuvancia que en el caso concreto el Ministerio Público esté dispuesto a otorgarle. De *lege ferenda* se ha venido insistentemente propugnando por una mayor intervención del ofendido en el proceso; las

propuestas van desde la de otorgarle la facultad de acción en forma paralela a la hoy reconocida al Ministerio Público - tal y como ocurrió entre nosotros durante la vigencia de la Constitución de 1857 - hasta aquellas que se limitan a reforzar su posición de coadyuvante, haciendo que ciertas determinaciones y decisiones que el Ministerio Público toma durante el proceso resulten inválidas si no se recaba el consentimiento del ofendido. De particular importancia resultan los casos en los que el órgano acusador opta por el no ejercicio de la acción penal, en los que al particular ofendido no se confiere recurso alguno de modo que pueda iniciar por sí el proceso.

véase **Acción Penal, Querella, Responsabilidad Civil**.

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo II; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho Procesal mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa 1959; Vélez Mariconde, Alfredo, "Acción privada y acción pública en el proceso penal de los países americanos", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo X, números 37-40, enero-diciembre, 1960.

Santiago Oñate Laborde

OFERTA. I. (Del latín *offerre,* ofrecer.) En términos generales, promesa que se hace de dar, cumplir o ejecutar una cosa. Alude también a la presentación de bienes o mercancías para su venta.

II. En sentido estrictamente jurídico, oferta es "la proposición que una persona hace a otra para contratar bajo ciertas condiciones" (Ripert y Boulanger, página 214). Según el Código Civil para el Distrito Federal, toda persona que propone a otra la celebración de un contrato fijándole un plazo para la aceptación de la misma, queda vinculada a su oferta hasta que el plazo fenezca (artículo 1804).

III. Como se desprende del propio concepto de oferta, ésta forzosamente implica una declaración de voluntad manifestada en forma unilateral en la que se deslizan ineludiblemente las condiciones mínimas bajo las cuales el contrato deberá posteriormente celebrarse. Como simple manifestación de voluntad (expresa o tácita, según el artículo 1803), la exteriorización así efectuada ingresa al mundo del derecho aun cuando el posible receptor contratante no manifieste finalmente su aceptación. Por tanto, ella produce efectos jurídicos con independencia de ésta última, que se traducen - por ejemplo - en la espera obligada del emisor durante el plazo inicialmente propuesto o bien, en la vinculación que sigue a la oferta hecha a persona ausente aun cuando no se haya estipulado plazo (artículo 1806).

El Código Civil para el Distrito Federal prevé una amplia gama de modalidades para la exteriorización de 1a decisión volitiva en que consiste una oferta, que abarca desde la simple exposición de mercancías hasta el hecho materialmente más complejo de una propuesta minuciosamente detallada. Puede adoptar también diversas formas, según que se haga de manera expresa (verbal, por escrito, o a través de signos inequívocos) o tácita. Es claro que también, en cualquiera de estas hipótesis, puede la oferta dirigirse a una persona determinada o bien, a nadie en particular, cuestión evidente en el caso de la exposición a través de vidrieras o escaparates o en la moderna publicidad mercantil, donde la oferta se efectúa a través de medios de comunicación masiva que ubican como

posibles receptores a una generalidad de individuos con gustos o características más o menos semejantes. Asimismo, es posible que el futuro contratante se encuentre presente al momento de realización de la oferta, pero también puede sucederle el caso contrario, en cuya hipótesis el Código Civil para el Distrito Federal remite a normas específicas que devendrán aplicables siempre que no se haya fijado plazo por parte del autor de la oferta. Así, el artículo 1806 Código Civil para el Distrito Federal establece que el oferente quedará ligado por un término de tres días, sin perjuicio de sumar a este plazo el tiempo necesario para el servicio de correos o de acuerdo a la distancia y dificultad en las comunicaciones. La ley, por cierto, equipara la oferta hecha telefónicamente a un contrato entre presentes (artículo 1805).

No obstante, si bien es cierto que nuestra legislación contempla una amplia cobertura de hipótesis para la formulación de una oferta, es necesario no incurrir en el frecuente error de creer que cualquier manifestación volitiva puede constituirla. En efecto, la propuesta efectuada - por ejemplo - sin la determinación esencial y precisa de los elementos del futuro contrato no tendrá, en absoluto, relevancia jurídica alguna. Es el caso claro del comerciante que, enunciando la venta de sus mercancías, se cuida muy bien de aclarar que el precio está sujeto a las modificaciones que necesariamente hubieran de hacerse a la fecha precisa de la venta (Ripert y Boulanger) caso no difícil de encontrar en nuestra época, sujeta a espirales inflacionarias que obligan a los comerciantes a prudentes reservas en este punto.

La doctrina contempla algunos otros casos de más o menos difícil resolución en las implicaciones prácticas de las proposiciones contractuales, que ya no es posible estudiar aquí. Así, él problema de la vinculación a la espera que sufre el oferente en el caso de receptores ausentes, especialmente cuando se trata de determinar el momento preciso en que deviene perfecto el contrato (Rojina Villegas, página 57, y Código Civil para el Distrito Federal artículo 1807), problema que, como se ve, atañe profundamente a la formación del consentimiento, punto central al que se dirigen la oferta y la aceptación. En este mismo caso entre ausentes, la cuestión de la llegada tardía de la oferta, según se hubiere fijado plazo o no (Planiol y Ripert, páginas 185 y siguientes.) y, asimismo, la de tardía recepción, que bien puede operar como una nueva oferta merced quizá al fenómeno de la conversión negocial. Igualmente el problema de la retractación o revocación de la oferta; el de la subsistencia de la obligación aun en el caso de fallecimiento del oferente; el de modificaciones a la propuesta inicial, y aun respecto a la propia naturaleza jurídica de la oferta, donde la doctrina discute si estamos en presencia de un negocio jurídico unilateral o una declaración unilateral de voluntad (Muñoz, página 235). Es claro que este último problema no se contempla legislativamente en nuestro país incluso por la ausencia del término “negocio jurídico”.

IV. Las cosas son algo distintas en el derecho mercantil. Una reforma muy reciente (7 de febrero de 1985) entiende por *oferta* (que en este caso es sinónimo de *barata, descuento, remate* o “cualquier otra leyenda similar”) el “ofrecimiento al público de productos o servicios de la misma calidad a precios rebajados o inferiores a los que prevalezcan en el mercado o, en su caso, a los normales del establecimiento” (artículo 15 *in fine* de la Ley Federal de Protección al Consumidor). En este sentido, una oferta es distinta a una *promoción:* ésta se refiere a “la práctica comercial consistente en el ofrecimiento al público de bienes o servicios con el incentivo de proporcionar, adicionalmente otro bien o servicio de cualquier naturaleza, en forma gratuita, a precio

reducido o de participar en sorteos, concursos o eventos similares". La ley equipara a la promoción los casos de ofrecimiento gratuito de un contenido mayor, o ventas del *dos por uno*, etcétera El texto original era mucho más breve y no consideraba los detalles analógicos en la promoción ni los sinónimos en el caso de la oferta.

Así entendida, la oferta en derecho mercantil debe observar los siguientes requisitos: deberán precisarse las condiciones y el término de duración o el volumen de mercancía (artículo 16, fracción I) . En el caso de que no se fijen plazo ni volumen, la ley autoriza la presunción de la vigencia de la oferta, salvo expresa revocación. Esta es pues una diferencia importante con la regulación de la oferta en los términos del derecho civil, porque veíamos que el artículo 1806 del Código Civil para el Distrito Federal vinculaba al autor de la oferta por un término de tres días, a los que debía sumarse el tiempo necesario para las comunicaciones según la distancia, sin necesidad de expresa revocación. De todas formas, la figura presenta una estrecha conexión con el caso de la oferta de venta prevista en el artículo 1863, porque incluso se exige que la revocación se haga con la misma publicidad que la propia oferta.

Asimismo, es dato que el emisor de la oferta en el ámbito del derecho mercantil normalmente dirige su proposición a un conjunto indefinido de personas - con características más o menos similares - en los cuales presume un poder de adquisición que juzga adecuado para su producto. Por lo tanto, la ley prevé fundamentalmente la emisión de ofertas a sujetos que el derecho civil consideraría como *no presentes.* En consecuencia, todo consumidor que reúna los requisitos estipulados podrá exigir la realización efectiva de la oferta en su favor, sujeto desde luego al plazo y volumen en ella previstos.

La reforma de 1985 añadió una tercera fracción que estipula la obligación del comerciante de sujetarse a los demás requisitos que se establezcan en el reglamento respectivo.

De todas formas es dato que hay una diferencia esencial en el enfoque de ambas ramas jurídicas: la oferta (o en su caso la promoción) no constituye sino un rasgo sectorial en el contexto general de la proposición para contratar que habitualmente realiza el proveedor o comerciante. Es una policitación privilegiada para el eventual consumidor.

¿Quid iuris en el caso de incumplimiento? Según lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, si el autor de la promoción u oferta no cumple su ofrecimiento, el consumidor tiene tres posibilidades: puede exigir el cumplimiento forzoso en los términos originalmente propuestos, aceptar lo que la terminología civilista llamaría una dación en pago o novación, o bien, por último, demandar la rescisión del contrato y en su caso el pago de los daños y perjuicios.

También pueden concurrir las sanciones previstas en el segundo párrafo del artículo 30 del mismo cuerpo legal respecto a la imposición de penas administrativas para el caso de no devolución del pago en exceso.

Véase **Aceptación, Consentimiento, Declaración Unilateral de Voluntad.**.

V. BIBLIOGRAFIA: Branca, Guiseppe, *Instituciones de derecho privado*; traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Gaudement, Eugenio, *Teoría general de las obligaciones*; traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Gutiérrez y González, Ernesto. *Derecho de las obligaciones;* 5ª edición, Puebla, Cajica, 1979; Muñoz, Luis,

Teoría general del contrato, México, Cárdenas, 1973; Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge, *Tratado práctico de derecho civil francés*, La Habana, Cultural, l946, tomo VI; Ripert, Georges y Boulanger, Jean, *Tratado de derecho civil;* traducción de Jorge Llambías, Buenos Aires, La Ley, l964, tomo IV, volumen I; Rojina Villegas, Rafael, 1977, volumen III; Stolfi, Giuseppe, *Teoría del negocio jurídico;* traducción de Jaime Santos Briz, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1959.

José Antonio Márquez González

OFICINA CONSULAR. I. Puede definirse como la representación de un Estado en otro, establecida para el mantenimiento de las relaciones consulares entre los dos Estados. Se le denomina también representación consular o consulado.

II. Históricamente, la institución consular es anterior a las misiones diplomáticas, algunos autores encuentran su origen en los *proxenie* griegos o los *praetor peregrini* romanos, mas, si bien existen analogías y semejanzas entre las funciones de aquéllos y las de los cónsules modernos, no puede afirmarse que haya concatenación histórica.

El origen de los consulados puede, con mayor seguridad fijarse en la época del desarrollo comercial del Mediterráneo, promovido y fomentado por las cruzadas. Ese auge comercial provocó la formación, en el extranjero, de núcleos de mercaderes que necesitaban que sus intereses fueran protegidos por sus propios Estados, los que, al efecto, debieron establecer representaciones en aquellos lugares.

Las responsabilidades de esos establecimientos fueron incrementándose paralelamente al aumento del comercio en la zona. Posteriormente, bajo el régimen de capitulaciones establecido por los tratados celebrados entre los Estados europeos y el imperio Otomano, los consulados adquirieron gran importancia, pues se concedía a los cónsules jurisdicción civil y criminal sobre sus nacionales residentes en Turquía o de paso por ese lugar.

La creación de misiones diplomáticas permanentes a fines del siglo XVIII y principios del XIX, provocó la decadencia de las representaciones consulares, sin embargo, esa situación fue temporal, ya que el desarrollo y la expansión del comercio mundial exigió su revitalización adquiriendo paulatinamente, las características con las que actualmente las conocemos.

La institución consular como tal, en México realmente data de la época de la independencia; durante la colonia existieron tribunales privativos para comerciantes, llamados “consulados” pero su naturaleza era muy diferente de lo que constituye, hoy en día, una oficina consular.

Los primeros ordenamientos jurídicos internos en que se hace referencia a las representaciones consulares como las actuales, datan de los años 1824 y 1827. Por lo que respecta a referencias en documentos de carácter internacional podemos citar los tratados celebrados por nuestro país, en 1826, con Gran Bretaña e Irlanda y, en 1827, con el rey de los Países Bajos y el rey de Dinamarca. En esos documentos se estipuló que: “cada una de las partes contratantes estaría en posibilidad de nombrar cónsules para proteger su comercio…”

III. En la Convención de La Habana sobre Agentes Consulares del 20 de febrero de 1928 (firmada por México en esa fecha y ratificada el 26 de diciembre de

1929), encontramos las expresiones “oficinas consulares” o “consulados” para referirse a los locales donde los agentes consulares desempeñan su encargo.

De acuerdo a la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares del 24 de abril de 1963 (firmada y ratificada por México, en vigor para nuestro país desde el 19 de marzo de 1967) por “oficina consular” se entiende todo consulado general, consulado, viceconsulado o agencia consular. La Convención sobre Misiones Especiales de 1969, contiene igual definición.

En la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano del 30 de diciembre de 1981 (publicada en el *Diario Oficial* del 8 de enero de 1982, en vigor desde el 8 de abril del mismo año) se establece: “Las representaciones consulares en el extranjero tendrán rango de consulados generales, consulados de carrera o agencias consulares…”(artículo 18).

En el Reglamento de esta ley, del 18 de julio de 1982, (publicado en el *Diario Oficial* del día 22 de julio el mismo año), se estipula: “...las funciones consulares serán desempeñadas por las oficinas consulares…” (artículo 22). “…las oficinas consulares dependerán directamente del Secretario de Relaciones Exteriores y sólo a éste corresponderá darles o transmitirles instrucciones” (artículo 15).

IV. Una vez establecidas las relaciones consulares por mutuo acuerdo de dos Estados, ambos podrán abrir oficinas consulares en el territorio del otro, según convenga a sus intereses particulares. No existe limitación en cuanto al número de representaciones consulares que un Estado ostente en otro, no obstante, los gobiernos tienen derecho, en todo momento, de prohibir el establecimiento de esas oficinas en determinadas zonas del país, siempre que la prohibición no resulte discriminatoria, o sea que abarque a representaciones consulares de todos los países.

Según su categoría, las oficinas o representaciones consulares se clasifican en: consulados generales, consulados, viceconsulados y agencias consulares (Convención de Viena de 1963).

El Estado que envía podrá dar a . sus oficinas consulares la categoría que juzgue conveniente, previo acuerdo del Estado receptor.

V. Para el mejor desempeño de sus funciones las oficinas consulares gozan, en el país donde operan de un estatuto especial reconocido por el derecho internacional y aceptado por la mayoría de los Estados.

La situación a que nos referimos se encuentra detallada en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, y puede resumiese en los siguientes aspectos:

Inviolabilidad. De los locales, así como de los archivos, documentos, muebles, bienes y medios de transporte. Además, el Estado receptor está obligado a proteger unos y otros.

Facilidades. Para el ejercicio de sus funciones y para la adquisición o arrendamiento de los locales requeridos.

Libertades. De comunicación - por medios adecuados - con su gobierno, las misiones diplomáticas, las demás oficinas consulares. Además, esa libertad debe ser protegida por el Estado receptor.

Exenciones. De pago de impuestos y gravámenes sobre sus locales y las cantidades recibidas por cobro de derechos y aranceles consulares.

Véase **Agentes Consulares.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Lee Luke T., *Consular Law and Practice*, Londres, Stevens and Sons Ltd., 1961; Lion Depetre, José, *Derecho diplomático,* México, Librería de Manuel Porrúa, 1958; Maresca, Adolfo, *Las relaciones consulares;* traducción de H. Morales F., Madrid, Aguilar, 1974; Molina, Cecilia, *Práctica consular mexicana*, México, Porrúa, 1978; Stuart, Graham H., *American Diplomatic and Consular Practice*, New York, Appleton-Century Co., 1952; Wybo Luis, *Terminología usual en las relaciones internacionales. Asuntos consulares,* México, Secretaria de Relaciones Exteriores, 1981.

Lucía Irene Ruiz Sánchez

OMBUDSMAN. I. (Vocablo sueco que significa representante, delegado o mandatario.) Aun cuando no se trata de una institución regulada por el derecho positivo mexicano, es conveniente hacer referencia a la misma no sólo por la posibilidad de que pueda introducirse en nuestro ordenamiento jurídico en un futuro no muy lejano, sino también debido a su expansión incontenible en los años de esta segunda posguerra en la mayoría de las legislaciones contemporáneas pertenecientes a muy diversas familias jurídicas y a diferentes sistemas políticos, por lo que se ha llegado a calificar de "universal".

II. Es difícil elaborar un concepto general debido a los diversos matices que adquiere en las distintas legislaciones, pero de una manera aproximada podemos describir al *Ombudsman* como a uno o varios funcionarios designados por el órgano parlamentario, por el ejecutivo o por ambos, que con el auxilio de personal técnico, poseen la función esencial de recibir e investigar las reclamaciones de los gobernados realizadas por las autoridades administrativas no sólo por infracciones legales sino también por injusticia, irrazonabilidad o retraso manifiesto en la resolución y con motivo de esta investigación pueden proponer, sin efectos obligatorios, las soluciones que estimen más adecuadas para evitar o subsanar las citadas violaciones. Esta labor se comunica periódicamente a través de informes públicos, generalmente anuales, a los más altos órganos del gobierno, del órgano legislativo o a ambos, con la facultad de sugerir las medidas legales y reglamentarias que consideren necesarias para mejorar los servicios públicos respectivos.

III. Esta institución surgió en la Ley constitucional sueca de 6 de junio de 1809, sobre la forma de gobierno (*Regerisform),* como un funcionario designado por el Parlamento con el objeto de vigilar primeramente la actividad de los tribunales, pero con posterioridad a las autoridades administrativas, el cual evolucionó de manera paulatina hasta llegar a la actualidad en que se encuentra regulado por el capítulo 12, artículo 6, del actual documento constitucional denominado Instrumento de Gobierno que entró en vigor a partir del primero de enero de 1975 y que sustituyó a la vieja Ley de 1809; así como por la Ley orgánica de 1976, de acuerdo con los cuales, existen cuatro *Ombudsmen* designados por el Parlamento que se ocupan por turno de todos los asuntos que se les plantean incluyendo los relativos a las fuerzas armadas, y actuando uno de ellos como presidente.

Con características similares, es decir, como un comisionado parlamentario que fiscaliza la actividad de las autoridades administrativas, el *Ombudsman* fue introducido en los restantes países escandinavos a partir de la primera posguerra, primero en Finlandia al obtener su independencia de Rusia en 1919; posteriormente en Dinamarca

(1953) y en Noruega (1952 y 1963), los que han experimentado un creciente desarrollo parecido al modelo sueco.

IV. También se ha implantado la institución en varios de los países pertenecientes a la *Commonwealth* británica, en la que se introdujo con la denominación de *Parliamentary Commissioner* por la legislación de Nueva Zelandia expedida 1962. En la actualidad recibe el nombre oficial de *Ombudsman,* según la ley de 26 de junio de 1975, a través de un organismo colegiado de tres *Ombudsmen,* los que tienen determinado ámbito territorial.

En el Reino Unido se creó con la denominación de *Parliamentary .Commissione*r *of Administration,* en la ley que entró en vigor el primero de abril de 1967 en Inglaterra, Gales y Escocia, pero con la característica de que, a diferencia del modelo escandinavo, los administrados no pueden acudir directamente a este funcionario, sino que la reclamación debe presentarse a un miembro de la Cámara de los Comunes para que éste la turne a su vez al citado comisionado. De acuerdo con las leyes sobre servicios de salud de 1972 y 1973, se otorgaron al mismo comisionado facultades para investigar la prestación de los servicios de seguridad social, pero en ésta función existe acceso directo de 1974, se crearon cinco comisionados de los afectados. Además, de acuerdo con la Ley de la Reforma del Gobierno Local, para fiscalizar 1os servicios públicos de carácter local, tres de los cuales actúan en Inglaterra y los otros dos en Gales y Escocia. Como Irlanda del Norte gozaba de autonomía legislativa antes de asumirse el gobierno directo por Inglaterra con motivo de la guerra civil que ha azotado dicha región, se crearon los comisionados del parlamento autónomo con atribuciones similares a las de los organismos británicos.

Por lo que se refiere a Australia, como país federal, se establecieron a partir de 1971 comisionados parlamentarios en las diversas provincias y uno federal en 1976, con residencia en Camberra, con organización y funciones muy similares a las de los comisionados de Nueva Zelandia.

Otro país federal, Canadá, introdujo la institución en sus diversas entidades federativas a partir de 1967, siendo el más importante el creado en Quebec en 1968, con el nombre de *Protecteur du Citoyen.* No se ha establecido , aun cuando existen proyectos en el Parlamento Nacional, un comisionado federal para recibir reclamaciones generales, pero funcionan dos que tienen competencia específica para vigilar el respeto de los idiomas oficiales (inglés y francés) y las quejas de los internos en las penitenciarías federales.

Una situación similar se ha producido en la India, en la cual tampoco se ha logrado, no obstante las proposiciones presentadas al Parlamento Federal, la creación de un comisionado nacional, pero sí se han establecido varios de carácter local en los estados de Bihar (1973) ; Maharashtra (1971); Rajastan y Uttar Pradesh (1977) ; con el nombre de *Lokayukta o Upa-Lokayukta.*

Dentro de este sector podemos situar también al ordenamiento de Israel que ha sido influenciado de manera predominante por el derecho público británico, y por este motivo se introdujo en el año de 1971 una oficina dependiente del contralor general para recibir e investigar las reclamaciones de los gobernados respecto de las autoridades administrativas, y como dicho contralor general es designado por el órgano legislativo, debe considerarse en este sentido como un comisionado parlamentario. En el año de

1972 se introdujo otro comisionado para recibir las reclamaciones de los miembros de las fuerzas armadas (‘*Soldiers’ Complaints Commissioner*).

V. Por lo que respecta a los ordenamientos de Europa continental, el primer país en introducir esta institución lo fue la República Federal Alemana al crear al comisionado parlamentario de la defensa (*Wehrbeauftragte des Bundestages),* por reforma constitucional de 19 de marzo de 1956 y ley reglamentaria de 26 de junio de 1957. Posteriormente se creó por ley de 3 de mayo de 1974, el comisionado parlamentario de la legislatura de la Provincia de Renania-Palatinado *(Bürgerbeauftragte des Landestages Rheinland-Pfalz*), que tiene competencia para recibir e investigar las reclamaciones, y finalmente, también en el ámbito nacional, de acuerdo con la ley de 27 de enero de 1977, se estableció un comisionado para la protección de la información *(Bundesbeauftragte für den Datenschutz)* , con antecedente de un organismo similar en la provincia de Hesse, y que tiene como función proteger a los administrados contra posibles afectaciones por el uso de la informática por parte de las autoridades administrativas federales.

Uno de los *Ombudsmen* de mayor trascendencia en el desarrollo de la institución en los ordenamientos continentales europeos se creó en Francia con el nombre de *Médiateur*, por la ley de 3 de junio de 1973, el que fue recibido con escepticismo debido al funcionamiento del Consejo de Estado como organismo judicial protector efectivo de los derechos de los administrados frente a las autoridades administrativas. Sin embargo, esta institución se ha desarrollado notablemente a través de una labor fructífera, al resolver con rapidez y sin un procedimiento formal un número considerable de conflictos auxiliando de esta manera al referido Consejo de Estado. Por otra parte, su titular es designado por el gobierno, pero no puede destituirle sin causa justificada calificada por el propio Consejo de Estado, y además el acceso de los afectados no es directo sino que, siguiendo el ejemplo británico, deben acudir previamente ante algún miembro de la Asamblea Nacional o del Senado. Esta institución ha tenido un éxito considerable en el ámbito nacional y por ello se introdujo un *Médiateur* exclusivo para la ciudad de París en el año de 1977.

Por lo que se refiere a Italia, se han establecido Comisionados locales en varias regiones, como Toscana y Liguria (1974); Campania y Umbría (1979); Lombardía y Lazio (1980); Friuli-Venezia Giulia, Publia y Marche (1981), todos ellos con la denominación de *Difensore Civico* y designados por las juntas regionales para la fiscalización de las autoridades administrativas de carácter local.

Otros dos ordenamientos que han creado Comisionados Parlamentarios son los de Austria, a través de la institución de la Abogacía Popular (*Volksanwaltschaft),* por ley de primero de julio de 1977, e integrado por tres funcionarios designados por la Asamblea Federal; y también en Suiza, por conducto de un Comisionado para la ciudad de Zürich establecido en el año de 1971, designado por el consejo municipal, así como otro para el cantón del mismo nombre, éste nombrado por la legislatura cantonal de acuerdo con la ley de 27 de septiembre de 1977.

A los anteriores deben agregarse los Comisionados Parlamentarios creados en Holanda (febrero de 1981) y en la República de Irlanda (julio de 1980).

VI. En los Estados Unidos la institución ha tenido una evolución creciente además con diversos matices, en virtud de que algunas entidades federativas lo han conformado de acuerdo con el modelo escandinavo como un comisionado de la legislatura respectiva. Hawai (1967) ; Nebraska (1969); Iowa (1972); New Jersey (1974)

y Alaska (1975); pero en otros estados, debido a la estructura presidencial, es designado por el organismo ejecutivo *(Executive Qmbudsman),* y además se ha extendido también a las ciudades y a los municipios, en un desarrollo considerable y dinámico.

VII. Debemos destacar la reciente creación del comisionado parlamentario en dos ordenamientos que se encuentran próximos a los latinoamericanos. Nos referimos a Portugal y España. En efecto, esta institución se introdujo, con motivo de la revolución de 1974, que terminó con la dictadura salazarista, con el nombre de "promotor de la justicia" (*Provedor de justiça)* en el decreto-ley de 21 de abril de 1975, y se elevó a rango constitucional en el artículo 24 de la Carta de 1976, reglamentado por las leyes de 22 de noviembre de 1977 y 2 de marzo de 1978. A su vez, la Constitución española de diciembre de 1978 creó al comisionado de las Cortes Generales en su artículo 54, con la denominación de "defensor del pueblo", reglamentado por su ley orgánica de 7 de mayo de 1981, y con la posibilidad de establecer organismos similares en los estatutos regionales.

VIII. También resulta conveniente señalar que se han introducido con diversas denominaciones y matices (pero predominando el nombre de *Ombudsman)* figuras semejantes en varios ordenamientos de países en vías de desarrollo y que han alcanzado su independencia en época reciente, como ocurre con Dominica (1978); Fiji (1970); Guayana (1966); Jamaica (1978); Mauritius (1968); Nigeria (1975); Papúa-Nueva Guinea (1975); Santa Lucía (1978); Sri Lanka (1981); Tanzania (1965); Trinidad y Tobago (1976 y Zambia (1973), todo lo cual nos indica la enorme expansión que ha experimentado esta institución.

IX. También ha trascendido la preocupación por el *Ombudsman* en América Latina, no sólo por numerosos estudios doctrinales y proyectos legislativos, sino también a través de algunas legislaciones recientes que han introducido esta institución protectora de manera paulatina. Entre los proyectos podemos mencionar los presentados en el congreso argentino desde el año 1975, y que se han reiterado a partir de la restauración de la normalidad constitucional. En 1985, se presentaron varias iniciativas en ambas Cámaras del Congreso Nacional. Está en vías de aprobación el proyecto para el establecimiento del Defensor del Pueblo, de acuerdo con la terminología española. También se han presentado dos proyectos en la Asamblea Legislativa de Costa Rica, el primero el año de 1979 para la introducción de un Defensor de los Derechos Humanos, y el más reciente en 1986, para crear el Defensor de los Habitantes de la República.

En cuanto a los ordenamientos latinoamericanos que han creado organismos similares, podemos señalar el Contralor General Comunal establecido por el Consejo Deliberante de la ciudad de Buenos Aires en 1985; el Procurador de los Derechos Humanos dentro de la Procuraduría General de la República de Costa Rica, en 1982; el Procurador de los Derechos Humanos regulado pro el artículo 274 de la Constitución de la República de Guatemala de 31 de mayo de 1985, pero que entró en vigor en febrero de 1986 al restablecerse el gobierno civil. También podemos mencionar la introducción del Defensor del Pueblo o del Comisionado Legislativo, en las constituciones de las provincias argentinas de San Juan, y de Salta promulgadas en 1986 (artículos 150, inciso 21 y 124, inciso 15, respectivamente.

X. Por lo que se refiere en su introducción en el ordenamiento mexicano, se ha iniciado una tendencia vigorosa de su creación y desarrollo, a través del Procurador de Vecinos creado por el Cabildo Municipal de la ciudad de Colima, capital del Estado del

mismo nombre el 21 de noviembre de 1983, organismo que fue institucionalizado para dicha entidad, por la Ley Orgánica Municipal publicada el 8 de diciembre de 1984. El 29 de mayo de 1985 el Consejo Universitario de la UNAM aprobó el Estatuto de la Defensoría de los Derechos Universitarios.

Debe considerarse como un antecedente la experiencia de un organismo que ha funcionado satisfactoriamente en el ordenamiento mexicano con funciones similares, aun cuando solo para la protección de los débiles en el consumo frente a los proveedores de bienes y servicios (en los países escandinavos el titular de este organismo en beneficio de los consumidores recibe también el nombre de *Ombudsman).* Nos referimos a la Procuraduría Federal del Consumidor establecida por la ley de 19 de diciembre de 1975, que entró en vigor a partir del 5 de febrero de 1976.

Véase **Procuraduría Federal del Consumidor.**

XI. BIBLIOGRAFIA: Cabrera, Lucio, "Una forma política de control constitucional: el comisionado parlamentario en Escaninavia", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México;* México, año XIV, número 42, septiembre-diciembre 1961: Castro, Juventino V., "*El Ombudsman* escandinavo y el sistema constitucional mexicano" *Ensayos constitucionales,* México, Textos Universitarios, 1977; Fairén Guillén, Víctor, *El Defensor del Pueblo. Ombudsman,* Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1982 y 1986, 2 volúmenes; Fix-Zamudio, Héctor, "Reflexiones comparativas entre el *Ombudsman" Memoria de El Colegio Nacional 1979,* México, 1980; Fix-Zamudio, Héctor, *La protección procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales,* Madrid, Civitas UNAM,1982; Gil Robles y Gil Delgado Alvaro, *El control parlamentario de la administración (el* Ombudsman); 2ª edición, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública 1981; Nilsson, Per Erik, ; Barrera Graf, Jorge, y Fix-Zamudio, Héctor, *La Defensoría de los Derechos Universitarios UNAM y la institución del Ombudsman en Suecia* México, UNAM, 1986; Padilla, Miguel M., *La institución del comisionado parlamentario (el Ombudsman),* Buenos Aires, Plus Ultra, 1972; Rowat, Donald C., *El Ombudsman*; traducción de Eduardo Suárez; prólogo de Daniel Escalante, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Héctor Fix-Zamudio

OMISION. I. (Del latín *omissio-onis).* En el modelo lógico del derecho penal, la acción y la omisión se plantean y examinan en tres niveles conceptuales diferentes: el prejurídico penal (de las entidades puramente fácticas o culturales); el del tipo (de las meras descripciones legislativo penales), y el correspondiente al delito (de las entidades fácticas o culturales, típicas).

II. En el nivel prejurídico penal, la actividad humana es un suceso natural, regido por la causalidad y realizable independientemente de la existencia o inexistencia de una norma (no penal, obviamente) que la prohiba.

La inactividad (no hacer algo determinado), en cambio, no es un suceso natural y, por lo mismo, no se encuentra sometida a la causalidad. Es un producto de la cultura y, por ello, su realización está condicionada a la existencia previa de una norma que constituya su fuente generadora. Esta norma, a nivel prejurídico penal, puede ser de orden religioso, moral, social, etcétera, pero nunca de índole penal.

Las actividades e inactividades humanas se efectúan bajo el control de su autor, o bien, ocurren porque su autor no puede ejercer ningún control sobre las mismas. Las primeras, constitutivas de las acciones o de las omisiones, son realizables intencionalmente o por descuido; las segundas, no constitutivas de acciones ni de omisiones, ocurren de manera fortuita. Por otra parte, las actividades de un humano pueden producir beneficios o perjuicios o neutralidad para los demás seres humanos; las inactividades, jamás producirán tales consecuencias. En las inactividades se advierte que el ser humano, al no realizar la actividad ordenada, no evita los beneficios o los perjuicios o la neutralidad que van a producirse de una manera causal.

De este universo, las únicas actividades o inactividades que legitiman la intervención legislativa penal y, por lo mismo, pueden ser materia de prohibición penal, son aquellas que poseen la propiedad de antisocialidad.

Son antisociales las actividades o inactividades que intencionalmente o por descuido se traducen en una afectación innecesaria a los bienes, individuales o colectivos, de índole social objetiva que son imprescindibles para hacer soportable la convivencia social o preservar la subsistencia misma de la sociedad.

III. En virtud de la legitimación, proclamada como garantía en el artículo 17 de la Constitución, el legislador debe describir, precisamente y tan sólo, las diversas clases de acciones (actividades ejecutadas intencionalmente o por descuido) u omisiones (inactividades realizadas intencionalmente o por descuido) antisociales que ya están ocurriendo en la sociedad, y debe describirlas tal como se llevan a cabo en la realidad social prejurídico penal.

Las diversas clases de omisiones antisociales pueden originar tres categorías de tipos penales: ***a)*** tipos de pura omisión***; b)*** tipos de omisión y resultados material, y ***c)*** tipos de comisión por omisión.

En las tres categorías, la omisión, considerada como una de las dos variantes de la conducta humana, se integra con dos elementos: ***a)*** la voluntad dolosa o culposa y ***b)*** la inactividad.

La voluntad dolosa es un conocer y querer (en el dolo directo), o un conocer y aceptar (en el dolo eventual), la concreción de la parte objetiva no valorativa del particular tipo legal.

La voluntad culposa, o simplemente la culpa, es el no proveer el cuidado posible y adecuado para evitar la lesión del bien jurídico previsible y previsible, se haya o no previsto.

La inactividad no es un no hacer cualquiera, sino un no realizar algo previamente determinado y exigido en el tipo.

En la omisión pura, expresamente el tipo describe la inactividad, y la describe en términos de la acción ordenada.

En la omisión con resultado material, el tipo describe (también en forma expresa), por una parte, un efecto surgido causalmente en la realidad fenoménica y, por otra, la inactividad relacionada normativamente con ese “resultado material”.

En la comisión por omisión, el tipo describe la causación, por el autor, de un resultado material; esto es, el tipo describe tanto la inactividad causal como el resultado material. No obstante, los juspenalistas (jueces y teóricos) extienden el alcance del tipo y lo aplican a las omisiones que consideran análogas a la acción descrita. Esto,

obviamente, es violatorio del principio de legalidad; y lo es porque no existe, en la parte general del Código Penal del Distrito Federal, una regla que autorice esa ampliación.

La inactividad y el resultado material se ligan entre sí, no por medio de una conexión causal, sino a través de una relación jurídico penal que tiene su origen y fundamento en la calidad de garante previamente adquirida por el autor.

Esta calidad - elemento del sujeto activo y no de la omisión -, que proviene de algún hecho o circunstancia de la vida, es la relación especial, estrecha y directa en que se hallan un sujeto y un bien singularmente determinados, creada para la salvaguarda del bien.

La calidad de garante permite especificar al sujeto que, primero, tiene el deber de actuar para la evitación del resultado material y, segundo, puede, en consecuencia, ser autor de una omisión con resultado material.

El sujeto ha de tener, además, la capacidad (posibilidad) física de realizar la acción ordenada en el tipo. Sin esa capacidad, no habrá inactividad y, por ende, tampoco autoría.

Es conveniente recordar que el nivel conceptual correspondiente al tipo, es un nivel de simples descripciones generales y abstractas formuladas por el legislador y que, por tanto, en ese nivel, la omisión, el dolo, la culpa, la inactividad, el resultado material, la calidad de garante y la capacidad física de actuar vienen a ser meras descripciones legislativas generales y abstractas. En este marco normativo, el dolo pertenece a la omisión, y esta última va incluida en el tipo; en consecuencia, el dolo pertenece al tipo. El dolo es elemento, la omisión es subconjunto y el tipo es conjunto; de ahí que el dolo sea elemento tanto de la omisión como del tipo.

IV. En el nivel conceptual del delito, los problemas inherentes a la omisión se reducen a la verificación de la tipicidad. Esto es así porque las omisiones antisociales (del nivel prejurídico penal) y la descripción legislativa (formulada a través del tipo) de esa misma clase de omisiones antisociales, eliminan (en la teoría el delito) la dualidad "omisión" y "omisión típica". En el modelo lógico, el problema (en la teoría del delito) es único: la omisión típica.

Es - también aquí - oportuno reiterar que, en el mundo de la facticidad propio del delito, el dolo es elemento tanto de la omisión como del delito.

V. BIBLIOGRAFIA: Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal*; *parte general;* traducción S. Mir Puig y F. Muñoz Conde, Barcelona, Ariel, 1981; Maurach, Reinhart, , *Tratado de derecho penal; parte general;* traducción Juan Bustos Ramírez y Sergio Córdoba Roda, Barcelona, Ariel, 1962; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán; parte general;* traducción de Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez; 2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, l976; Zafaroni, Eugenio Raúl, *Manual de derecho penal; parte general*,. 2ª edición, Buenos Aires, Ediar, 1979.

Olga Islas de González Mariscal y
Elpidio Ramírez Hernández

ONEROSIDAD, *véase* **Contrato, Negocio Jurídico.**

OPERACIONES ADUANERAS, *véase* **Regímenes Aduaneros.**

OPERACIONES DE CREDITO. I. Operación (del latín *operatio-onis* como tercera acepción en el *Diccionario de la Lengua:* , "Negociación o contrato sobre valores o mercaderías. Operación de bolsa, de descuento…." Crédito (del latín *credere, creditum*) "Derecho que uno tiene a recibir de otro alguna cosa, por lo común dinero". *Dar a crédito:* "prestar dinero sin otra seguridad que la del crédito de aquél que lo recibe". *Abrir un crédito a uno:* "autorizarlo por medio de documento para que pueda recibir de otro la cantidad que necesite o hasta cierta suma" (*Diccionario de la lengua española).* La operación de crédito es pues, un negocio jurídico por el cual el acreedor (acreditante) *transfiere* un valor económico al deudor (acreditado) y éste se compromete a reintegrarlo en el plazo convenido. A la prestación presente del acreditante debe corresponder la *contrapartida,* prestación futura del acreditado.

II. *Aspecto histórico.* Estas operaciones son tan antiguas como la necesidad del ser humano de conseguir un crédito. En Babilonia ya existían los bancos y los documentos de crédito. Lógico es imaginarse que se realizaban operaciones de crédito. Por razón de su naturaleza, de las condiciones que exige para su desarrollo y de los que genera, puede aseverarse que el desenvolvimiento del crédito es paralelo al de la civilización y del progreso.

III. *Doctrina y legislación.* El elemento *característico* e infalible de la operación de crédito estriba en la transformación actual de la *propiedad* de una cosa, del acreedor al deudor, quedando diferida la contrapartida, esto es, la prestación correlativa, por parte del deudor, de una ,cosa que representa el equivalente de la propiedad adquirida por él.

El concepto de operaciones de crédito, especialmente cuando se trata de operaciones bancarias, comprende, además de aquellas en las que hay una transmisión inmediata de la propiedad al deudor, aquellas en las que la prestación del crédito tiene que hacerse en un momento posterior, comúnmente a solicitud del beneficiario; por ejemplo, a petición del acreditado ,en la apertura de crédito.

Las cosas objeto de las operaciones bancarias de crédito deben ser fungibles y apropiables. Por otra parte, no cabe operación de crédito gratuita.

Adviértase que la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares al referirse en su artículo 2° a las operaciones que puede realizar una institución de crédito cataloga a aquéllas en operaciones de banca y de crédito. El significado de ambas es distinto, ya que no toda operación de crédito es bancaria ni viceversa. Amén de que jurídicamente las operaciones bancarias no existen. Se emplea dicha locución porque los negocios jurídicos de intermediación en el comercio del dinero y del crédito, normal y cotidianamente se realizan por conducto de los bancos (calificación por el sujeto) (Cervantes Ahumada).

Convendría pues, calificar como servicios bancarios a las operaciones que realizan los bancos y que no consisten en recibir u otorgar crédito; por ejemplo, cobranzas, operaciones fiduciarias, operaciones de custodia *stricto sensu.*

Además, la expresión operación de crédito se ha aplicado *in extenso* a negocios con escaso contenido crediticio.

Por otro lado, expresa la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que, "el gobierno federal responderá en todo tiempo del pago de depósitos y otros créditos a cargo de las instituciones de crédito derivados de la

realización de operaciones bancarias" (artículo 94 bis, 8, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

De acuerdo con nuestro derecho positivo, las operaciones de crédito son *actos de comercio* (artículo 75, fracción III, XII, XIII, XIV, XVIII, XIX XXI y XXII, Código de Comercio).

VI. Clasificación. ***A)*** Desde el punto de vista de la *contrapartida,* las operaciones de crédito se clasifican en: ***a)*** *contrapartida homogénea* (operaciones de crédito propiamente dichas), si el deudor restituye bienes del mismo género, especie y calidad de los que él recibió; por ejemplo, el mutuo, y ***b)*** *contrapartida heterogénea*, si el deudor reintegra bienes distintos; por ejemplo, venta a plazos.

B) En atención a la *función económica* que las operaciones de crédito verifican, éstas se agrupan en: ***a)*** *operaciones pasivas:* son los distintos negocios que realiza una institución de crédito (banco) con el fin de captar capitales de la clientela y aplicarlos a sus propios fines; por ejemplo, depósitos irregulares de dinero a la vista o a plazos, redescuento bancario, emisión de obligaciones y bonos de caja. El banco se convierte en deudor de los capitales recibidos. Los acreedores tienen el derecho de crédito para requerir la restitución del capital en la forma, plazo y condiciones pactadas, y ***b)*** *operaciones activas:* cuando a través de negocios diversos el banco otorga a los solicitantes dinero (crédito) o disponibilidad para obtenerlo, con cargo a los capitales que previamente ha recibido . de sus clientes o a su propio patrimonio, por ejemplo, préstamos, apertura de crédito (en sus diversas formas) , descuento bancario, etcétera

El banco deviene en acreedor del dinero que ha facilitado con el derecho, a su restitución en la forma, plazos y condiciones estipulados.

La captación del capital normalmente se lleva a cabo por parte de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares conforme a lo dispuesto por la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

Operaciones pasivas: **l)** *Bancos de depósito* (artículos 2, fracción I; 10, en relación con el 107 *bis;* 101 en conexión con el 259 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 101 y siguientes., Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 267, 269 y siguientes. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

2) *Instituciones de ahorro* (artículos 2, fracción II; 18 y 20 en relación con el 2°, fracciones I, III, IV y V, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

3) *Instituciones financieras* (artículos 2, fracción III; 261 fracción VI, relacionado con el 28, fracciones X, XVII; 29 y 107 *bis*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

4) *Instituciones hipotecarias* (artículos 2° fracción IV; 34 y 123, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

5) *Instituciones de capitalización* (artículos 2°, fracción V; 40; 128-134, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

6) *Instituciones de banca múltiple* (artículo 46 *bis*, fracción I, incisos a, b y e, fracciones III y IV. *bis*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

Operaciones activas: operación activa eje, es la apertura de crédito (artículos 291-300, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), pues alrededor de ella giran

modalidades diversas de acuerdo al destino del crédito, a la forma de disposición, a las garantías que se obtengan, al plazo convenido.

Véase **Banca, Banco, Crédito.**

V. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario*; 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957, tomo I; Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias;* 4ª edición, México, 1981; Benito, Lorenzo, *Manual de derecho mercantil;* 3ª edición, Madrid, Victoriano Suárez, 1924, tomo I; Broseta Pont, Manuel, *Manual de derecho mercantil*, Madrid, Tecnos, 1974; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 10ª edición, México, Herrero, 1978; Garrigues, Joaquín, *Contratos bancarios*, Madrid, 1958; Greco, Paolo, *Curso de derecho bancario;* traducción de Raúl Cervantes Ahumada, México, Jus, 1945; Koch, Arwed, *El crédito en el crédito;* traducción de José Mª Navas, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1946; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 10ª, edición, México Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª edición, México Porrúa 1974, tomo II.

Pedro A. Labariega V.

OPINION CONSULTIVA. I. La competencia consultiva de la Corte Internacional de Justicia se ejerce en beneficio no de los Estados sino de los órganos internacionales facultados para ello.

El ejercicio de la función consultiva no genera decisiones obligatorias, sino solamente opiniones desprovistas de fuerza obligatoria.

La disposición que constituye la base de la función consultiva de la Corte se encuentra en el artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas: "**1.** La Asamblea General o el Consejo de Seguridad podrán solicitar de la Corte Internacional de Justicia que emita una opinión consultiva sobre cualquier cuestión jurídica. **2**. Los otros órganos de las Naciones Unidas y los organismos especializados que en cualquier momento sean autorizados para ello por la Asamblea General, podrán igualmente solicitar de la Corte opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas que surjan dentro de la esfera de sus actividades".

II. El procedimiento seguido respecto a las opiniones consultivas se aproxima bastante de aquél seguido en los fallos de la Corte dentro de su competencia jurisdiccional. Los Estados pueden ser requeridos a depositar "memorias" y a ser escuchados por la Corte en relación con alguna opinión solicitada a ésta.

Toda opinión consultiva es dictada después de deliberación por la Corte en sesión plenaria, mencionándose el nombre de los jueces que hayan constituido mayoría.

Todo juez puede, si lo desea, anexar a la opinión de la Corte ya sea la exposición de su opinión individual o disidente, o bien la simple constatación de su disentimiento (artículo 90 del Reglamento de la Corte)

Aun y cuando las opiniones sean en principio consultivas, su autoridad de hecho no es sensiblemente diferente de aquella relativa a sus fallos o sentencias. Esto es así en virtud de la autoridad que tiene en sí misma la opinión de la Corte como órgano judicial principal de la ONU. a prueba de ello es que la Corte, en su jurisprudencia, no hace mucha diferencia entre sus "opiniones" y sus "sentencias".

Las opiniones tienen en principio por finalidad esclarecer las dudas de los órganos de las organizaciones internacionales sobre puntos de derecho, aunque la práctica demuestra que las más veces, las opiniones son solicitadas por motivaciones de carácter político.

Toda demanda de opinión consultiva es dirigida a la Corte por el secretario general de la ONU, o por el más alto funcionario de la Organización autorizado a solicitar la opinión consultiva (artículo 88 del Reglamento de la Corte).

III. La práctica internacional parece demostrar que el recurso al procedimiento de la opinión consultiva permanece excepcional, en el sentido que la Corte no ha logrado convertirse en un órgano al cual se dirijan en forma normal y regularmente, permaneciendo así un poco al margen del sistema orgánico de las Naciones Unidas.

Todo parece indicar que se requieren circunstancias de hecho muy particulares para que sean solicitados los servicios de la Corte en su fase consultiva, lo cual explica que en muchos casos las demandas de opiniones sean planteadas en casos presentando, independientemente de sus aspectos jurídicos, grandes dificultades de orden político que no han sido superadas por la Asamblea General o por el Consejo de Seguridad de la ONU.

IV. BIBLIOGRAFIA: Thierry, Hubert, "Le règlement pacifique des differends internationaux", *Droit international public,* París, Monthchrestien, 1975; Virally, Michel, *L'organisation mondiale.* París, Armand Colin, 1972.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco

OPINION DISIDENTE. I. La opinión disidente emitida por un juez es su exposición oficial presentada de los motivos por los cuales considera no poder estar de acuerdo con el punto de vista de la mayoría del tribunal que dictó sentencia

II. De acuerdo al Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, se estipula que si el fallo de la Corte no expresara en todo o en parte la opinión unánime de los magistrados, cualquiera de éstos tendrá derecho a que se agregue al fallo su opinión disidente (artículo 57).

El sistema de elaboración y promulgación de fallos de la Corte Internacional de Justicia es una mezcla del sistema continental, que prefiere la existencia de un solo fallo dictado en nombre del tribunal como corporación sin indicación de puntos de vista disidentes, y del sistema del *common law,* en el que cada juez puede expresar su criterio personal y fijar sus motivos.

El fallo de la Corte Internacional es colectivo y anónimo al mismo tiempo: cada magistrado es competente para expresar su propio punto de vista por medio de una opinión disidente, pero sin estar obligado a ello.

Es frecuente encontrar opiniones disidentes que contradicen rotundamente los principios básicos y su aplicación por la mayoría y, en estos casos, dependiendo del prestigio o solidez del razonamiento de su autor, estas opiniones pueden convertirse con el tiempo en criterios doctrinales de máxima autoridad, y poseen incluso gran importancia para el desarrollo del derecho internacional positivo.

Una comprensión íntegra de las implicaciones reales de cualquier fallo dictado por la Corte Internacional de Justicia, no se alcanza únicamente con el estudio de la

sentencia y sus alegatos, sino que también es imprescindible el análisis de las opiniones individuales y/o disidentes que en su caso se hubieran emitido.

También aquí es posible que se dicten opiniones disidentes en forma colectiva, como fue el caso en el conflicto relativo a los "Ensayos Nucleares" entre Nueva Zelandia y Francia, fallado por la Corte Internacional de Justicia el 20 de diciembre de 1974, y en el cual los jueces Onyeama, Dillard, Jiménez de Aréchaga y Sir Humphrey Waldock, emitieron una "opinión disidente colectiva" al no poder suscribir el fallo de la Corte.

III. BIBLIOGRAFIA: *Dictionnaire de la terminologie du droit international;* prefacio de J. Basdevant, París, Sirey, 1960; Lauterpacht, Heisch, *The Development of International Law by the International Court,* Londres, Stevens and Sons, 1958; Rosenne, Shabtai, *El tribunal internacional de justicia*; traducción de Cádiz Deleito, Madrid, Instituto de Estudios Políticos 1967.

Alonso Gómez Robledo Verduzco

OPINION INDIVIDUAL. I. De conformidad con la práctica seguida por la Corte Permanente de Justicia Internacional, por la Corte Internacional de Justicia y por ciertos tribunales internacionales, la expresión de "opinión individual" designa no sólo el simple enunciado del desacuerdo de un miembro de una de esas jurisdicciones sobre los motivos dados por ésta en una decisión de la cual se acepta la parte dispositiva, sino también la exposición oficialmente presentada por uno de los jueces sobre los motivos o razonamientos en los cuales considera debe fundamentarse la decisión mencionada.

II. En ciertos casos, la emisión de una opinión individual puede ser indicativa de la existencia de otros principios básicos que, en opinión de su autor, podrían haberse aplicado al caso considerado, quizá con más propiedad que aquellos que han sido invocados en el fallo.

Este tipo de opiniones puede tener gran importancia para rectificar alguna expresión errónea obtenida del voto mayoritario.

El hecho de que ciertas ideas aparezcan solamente en opiniones separadas no significa que la Corte en su conjunto las haya rechazado, sino únicamente significa que para el fallo en cuestión no quiso aceptarlas.

De acuerdo al Reglamento de la Corte Internacional de Justicia, adoptado el 6 de mayo de 1946 y modificado el 10 de mayo de 1972, cualquier juez podrá, si así lo desea, agregar al fallo su opinión separada o disidente, o simplemente dejar constancia de su disentimiento (artículo 79, párrafo 2°) .

Las opiniones individuales pueden ser emitidas en forma colectiva, como fue el caso por ejemplo en el asunto relativo a la "Competencia en materia de pesquerías" entre el Reino Unido e Islandia, fallado por la Corte Internacional de Justicia el 25 de julio de 1974, en el cual los jueces Forster, Bengzon, Jiménez de Aréchaga, Nagendra Singh y Ruda, emitieron una "opinión individual colectiva" aun cuando suscriben el fallo de la Corte.

III. BIBLIOGRAFIA: *Dictionaire de la terminologie du droit international;* prefacio de J. Basdevant, París, Sirey, 1960-, Lauterpacht, Hersch, *The Development of International Law by the International Court,* Londres, Stevens and Sons, 1958; Rosenne, Shabtai, *El tribunal internacional de justicia;* traducción de Cádiz Deleito, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco

ORDEN CONSTITUCIONAL, *véase* **Inviolabilidad de la Constitución**.

ORDEN DE APREHENSION, *véase* **Aprehensión.**

ORDEN DE CATEO, *véase* **Cateo**.

ORDEN JURIDICO. I. Es de una gran importancia para la ciencia del derecho la problemática relacionada con los principios referentes a la ordenación de un conjunto de normas. La ciencia del derecho tiene como una de sus tareas la de establecer y determinar los principios o reglas conforme a los cuales un conjunto de normas forman un orden o sistema, pues el derecho se presenta a ella para su consideración, no como una norma aislada, sino constituyendo pluralidades, conjuntos específicos cuyas relaciones recíprocas deben ser establecidas o definidas.

Consecuentemente, el problema central del concepto del orden jurídico consiste en especificar el criterio conforme al cual un conjunto de normas forman una unidad, lo que se consigue a través del concepto de orden. Un orden es la unidad de una pluralidad de normas. ¿Cómo se constituye o se determina esta unidad? Hay un principio general, que puede expresarse inmediatamente: un conjunto de normas, de cualquier especie que sean, forman un orden y pueden ser consideradas como una unidad, si la validez de todas ellas puede ser referida a una norma específica, si existe una norma de la cual depende la validez de todas las demás normas. Esta norma única de la que depende la validez de todas las demás normas, recibe el nombre de "norma fundamental". Debe destacarse en estos conceptos el carácter abstracto de los mismos, pues ellos sólo determinan un tipo específico de relación entre las normas. Puede afirmarse que entre las normas de un orden se dan muchos otros tipos de relaciones, además del señalado, lo cual es cierto, pero la relación de fundamentación, como podemos denominar a la tipificada, es la que determina el concepto de "orden". Entonces, puede afirmarse que existe un orden normativo si en un conjunto de normas valen múltiples relaciones de fundamentación hasta desembocar en una última relación de fundamentación , uno de cuyos términos esla norma fundamental.

Dice Kelsen: "Una pluralidad de normas forma una unidad, un sistema, un orden, cuando su validez puede ser atribuida a una norma única como fundamento último de esa validez. En cuanto fuente común, esta norma fundamental constituye la unidad en la pluralidad de todas las normas que integran un orden. Y el que una norma pertenezca a un orden determinado deriva sólo del hecho de que su validez pueda ser referida a la norma fundamental que constituye a ese orden" (*Teoría pura del derecho,* página 94). De este párrafo puede desprenderse la afirmación de que el criterio que constituye al concepto de orden, proporciona igualmente el criterio de pertenencia de una norma a un orden normativo. Si una norma está en calidad de norma dependiente con otra norma, dentro de una relación de fundamentación, es claro que dicha norma dependiente formará parte integrante del orden constituido por la norma de la cual depende su validez. La regla de reconocimiento de H.L.A. Hart lleva a cabo funciones similares.

II. Dependiendo de la naturaleza de la norma fundamental pueden distinguirse dos tipos de órdenes normativos: los estáticos y los dinámicos. En los órdenes estáticos: "las normas. . . 'valen', o sea, la conducta humana indicada por ellas ha de considerarse como debida, en virtud de su sustancia: porque su contenido tiene una cualidad inmediatamente evidente, que le confiere validez. Y las normas reciben esta calificación por el contenido, debido al hecho de ser referibles a una norma fundamental bajo cuyo contenido puede subsumirse el de las normas que integran el orden, como lo particular bajo lo general" (Kelsen, página 95). Las normas morales forman este tipo de órdenes.

Las órdenes dinámicos tienen otras características. La norma fundamental de un orden dinámico no vale por su contenido, porque se considere que éste es evidentemente bueno o justo o conveniente, etcétera, sino porque establece un procedimiento fundamental de creación de las normas que integrarán el orden en cuestión. Las normas que integran un orden dinámico valen sólo porque y en tanto han sido creadas, puestas, de conformidad con el procedimiento establecido en la norma fundamental del orden respectivo. "Una norma vale como norma jurídica, sólo porque fue dictada en una forma bien determinada porque fue producida de acuerdo con una regla bien determinada, porque fue establecida según un método específico. El derecho vale solamente como derecho positivo, es decir, como derecho instituido *(Gesetztes Recht)"* (Kelsen, página 96).

La transcripción anterior contempla la relación de fundamentación de un orden dinámico desde el punto de vista de la norma dependiente, de la norma creada. Por el contrario, si se contempla la relación de fundamentación en un orden dinámico desde el punto de vista de la norma fundamental tendría que afirmarse, con Kelsen, que: "la norma fundamental de un orden jurídico positivo, en cambio, no es otra cosa que la regla, fundamental de acuerdo con la cual son producidas las normas del orden jurídico: la instauración *(Ein-Setzung)* de la situación de hecho fundamental de la producción jurídica. Es el punto de partida de un procedimiento; tiene un carácter absolutamente dinámico-formal" (Kelsen, página 97).

III. Las afirmaciones anteriores constituyen el supuesto necesario para poder concebir al orden jurídico como un conjunto de normas jerárquicas estructuradas bajo el principio dinámico. Podemos entonces, definir dos clases de normas en el orden dinámico: las normas superiores y las normas . inferiores. Las primeras son aquellas que determinan el proceso de creación de otras normas y determinan su contenido. Las segundas son aquellas que han sido creadas siguiendo el procedimiento establecido en la norma superior y teniendo el contenido determinado por esta norma. La consideración de una pluralidad de normas que guardan entre sí relaciones de superioridad e inferioridad de carácter dinámico produce el concepto de un orden jerárquico de normas. Una determinada norma jurídica puede tener el carácter de norma inferior respecto de otra que es su fundamento de validez y porque conforme a ella fue producida la primera y ser, a su vez, norma superior respecto a otras normas que serán creadas siguiendo el procedimiento establecido en ella y con el contenido que determine.

Todos los problemas relacionados con el orden jurídico son problemas relativos a la específica estructuración empírica de los órdenes dinámicos. No es el lugar adecuado éste para descender a dibujar tipicidades de órdenes dinámicos. Baste observar que en los órdenes jurídicos modernos la estructura jerárquica está compuesta por varios niveles. Los superiores tienen mayor generalidad que los inferiores de manera que la

configuración del orden transcurre de la mayor generalidad a la mayor especificidad; las normas más generales son las normas superiores y las normas más individuales son las inferiores,

Los órdenes jurídicos modernos nacionales tienen una Constitución, legislada o consuetudinaria, como norma superior positiva de todas las demás normas positivas del orden jurídico. Esta Constitución establece los procesos de creación. fundamentales de las normas inferiores, ya sean generales o individuales, según la importancia política de cada una de ellas. La legislación o proceso legislativo constituye un contenido normativo notoriamente importante. Los órganos del Estado son regulados en tanto que constituyen el ámbito personal de validez de las normas que regulan los procesos de creación de otras normas. En ocasiones se establece el proceso de creación de normas generales que no constituyen leyes, en sentido formal: me refiero a los reglamentos y a otras normas importantes políticamente. La administración y la actividad jurisdiccional se encuentran reguladas también en la Constitución en términos generales, con normas que constituyen la base de una legislación especializada. El ámbito de las normas individuales queda encuadrado en estas funciones administrativas y judiciales, las cuales se ejercen en estricta aplicación de las normas legislativamente creadas. Ejemplos de ellas son las resoluciones administrativas, en toda su enorme variedad, las sentencias dictadas por los tribunales, los contratos civiles y mercantiles, etcétera

IV. Por otra parte, las constituciones de los diversos órdenes nacionales encuentran su fundamento de validez en una norma de derecho internacional que recibe el nombre de "principio de efectividad". Esta es una norma de derecho internacional consuetudinario, como lo es la norma *pacta sunt servanda*, que constituye el fundamento de validez de todo el derecho internacional convencional. La costumbre constituye la fuente formal del. derecho internacional general, la cual adquiere su carácter creador de normas a partir de lo que Kelsen denomina "norma fundamental hipotética", la cual es el fundamento de validez del orden jurídico mundial. Esta estructura es la que resulta de adoptar el principio teórico denominado "primado del orden jurídico internacional".

Recientemente se han llevado a cabo esfuerzos específicos para determinar la estructura lógica que los conjuntos de normas pueden tener y las consecuencias que puedan derivarse de los órdenes constituidos con arreglo a tales principios Nadie ha podido demostrar que el derecho positivo es un sistema lógicamente estructurado de normas.

V. BIBLIOGRAFIA: Alchourron, Carlos y Makinson, David, "Hierarchiers of Regulations and their Logic", *New Studies in Deontic Logic*, Risto Hilpinen (Editorial), Holanda, D. Reidel Publishing Co. Dordrecht, 1981; Alchourron, Carlos y Bulgyn, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Buenos Aires, Astrea de Palma, 1974; García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1974; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, Buenos Aires, EUDEBA, 1960; Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado*, Barcelona, Labor, 1934.

Ulises Schmill Ordóñez

ORDEN PUBLICO. I. En sentido general 'orden público' designa el estado de coexistencia pacífica entre los miembros de una comunidad. Esta idea está asociada con la noción de paz pública, objetivo específico de las medidas de gobierno y policía

(Bernard). En un sentido técnico, la dogmática jurídica con 'orden público' se refiere al conjunto de instituciones jurídicas que identifican o distinguen el derecho de una comunidad; principios, normas e instituciones que no pueden ser alteradas ni por la voluntad de los individuos (no está bajo el imperio de la "autonomía de la voluntad") ni por la aplicación de derecho extranjero.

Estos principios e instituciones no son sólo normas legisladas. El orden público comprende, además, tradiciones y prácticas del foro, así como tradiciones y prácticas de las profesiones jurídicas. Podría decirse que el orden público se refiere, por decirlo así, a la "cultura" jurídica de una comunidad determinada, incluyendo sus tradiciones, ideales e, incluso, dogmas y mitos sobre su derecho y su historia institucional. Si cabe una amplia metáfora podría decirse que 'orden público' designa la "idiosincrasia" jurídica de un derecho en particular. La doctrina reconoce esta idea de orden jurídico cuando indica que el orden público, como institución jurídica, se constituye de "principios y axiomas de organización social e todos reconocen y admiten, aun cuando... no [se] establezcan" (Alfonsín), esto es, aun cuando no se expresen ni se expliciten. El 'orden público' es, se sostiene, una "forma de vida jurídica" (Smith). El orden público constituye las "ideas fundamentales" sobre las cuales reposa la "constitución social". Estas ideas fundamentales son, justamente, las que se encuentran implicadas en la expresión 'orden público'; esto es, un conjunto de ideales sociales, políticos, morales, económicos y religiosos cuya conservación, el derecho, ha creído su deber conservar (Baudry Lacantinerie).

De lo anterior se sigue que las leyes de "orden público", no se refieren necesariamente, al derecho público, como opuesto al derecho privado. Existen, leyes de "orden público" que regulan instituciones del derecho privado las cuales son instituciones sociales fundamentales (por ejemplo, el parentesco, el matrimonio, etcétera). El orden público, independientemente de su significado - en gran medida equívoco - (Bernard) funciona como un límite por medio del cual se restringe la facultad de los individuos sobre la realización de ciertos actos o se impide que ciertos actos jurídicos válidos tengan efectos dentro de un orden jurídico específico.

II. Los antecedentes del concepto de orden público se remontan al derecho romano. En un célebre pasa e Papiniano sostiene: *"ius publicum privatorum pactis mutari non potest" (D. 2, 14, 38).* En otro pasaje, no menos célebre, Ulpiano declara: *"Privatorum convenio iuri publico non derogat" (D. 50, 17, 45, l).* En cuanto a la interpretación de estos . principios han existido diferentes tendencias. Una, representada por Jean Etienne Marie Portalis (1746-1807), quien asimilaba la idea de orden público al derecho público; esto es, la regulación jurídica que interesa más al Estado que a los particulares (Baudry-Lacantinerie, Ferrara). Otras interpretaciones asignan a las fuentes otro alcance. *'Ius publicum'* en los pasajes arriba citados, sostienen, no se refiere, no equivale, a *ius publicum* (como opuesto a *ius privatum*). Esta es la posición de Friedrich Carl von Savigny (1779-1861), la cual ha devenido clásica. El conocido profesor alemán, a propósito de los pasajes mencionados, expresamente señala en su *System des heutigen römischen Rechts:* "Unas [normas jurídicas] mandan de manera necesaria e invariable, sin dejar lugar a la voluntad individual. A tales normas - señala Savigny - las llamó 'absolutas e imperativas'. Su carácter necesario puede derivarse de la estructura del derecho, de los intereses políticos o, en última instancia, de la moral. Otras [normas jurídicas], por el contrario, dejan campo libre a la voluntad individual... A dichas

normas... las llamó ‘derecho supletorio’ ”. En opinión de Savigny esta distinción es la que señalan los textos romanos. Para referirse al derecho necesario e invariable usan, entre otras (por ejemplo ‘*ius commune’*) expresiones como ‘*ius publicum’ (D. 2, 14, 38; D. 11, 7, 20 pr.; D. 50, 17, 45, l).* Frecuentemente los jurisconsultos romanos indican el motivo de estas reglas absolutas, señalando el interés público, y hacen uso de expresiones como *‘publica causa’: “[p]acta quae turpen causam continent non sunt observanda...item ne experiar interdicto unde vi, quatenus publicam causam contingit... (D. 2, 14, 27, 4), ‘res publica:’ “.. . si ex re familiari operis novi nuntiatiosit facta, liceat pacisci, si de re publica, non liceat. ..” (D. 2, 14, 7, 14)*, etcétera

Este tipo de normas jurídicas, necesarias e invariables en las cuales se manifiesta una *publica utilitas* comprende no sólo derecho del Estado sino, también, derechos de los particulares: *“Nuntiatio fit aut iuris nostri conservandi causa aut damni depellendi aut publici iuris tuendi gratia” (D. 39, 1, 1, 16,* cotejar *D. 39, 1, 1, 17; D. 39, 1, 3, 4; D. 39, 1, 4).* Por supuesto, esta división entre derecho invariable y necesario, de orden público, no sólo se refiere al derecho legislado sino, se aplica, también, al derecho consuetudinario (Savigny).

III. La idea de Savigny ha devenido la interpretación comúnmente aceptada de orden público. Correspondió fundamentalmente a la doctrina y jurisprudencia francesas desarrollar la noción de orden público (Pasconu) . Esta noción es largamente compatible con los antecedentes romanos y con su interpretación pandectística. La doctrina contemporánea, siguiendo la tradición romanística, señala que el orden público es el dominio de las leyes imperativas, por oposición a las leyes dispositivas o supletorias (Carbonnier) . Igualmente, la doctrina contemporánea insiste en que el concepto de orden público no puede confundirse con la noción de derecho público (derecho constitucional, administrativo) son, normalmente, disposiciones de orden público. Sin embargo, están lejos de comprender *todo* el orden público. Muchas disposiciones del derecho privado, por ejemplo, son de orden público (Carbonnier). Además, como hicimos notar, la noción de orden público no sólo se limita a las normas legisladas sino comprende prácticas, tradiciones e instituciones sociales de la comunidad.

IV. La noción de orden público propia de la dogmática civil no se deja encerrar dentro de una enumeración. El orden público es un mecanismo a través del cual el Estado (el legislador o, en su caso el juez) impide que ciertos actos particulares afecten los intereses fundamentales de la sociedad (Carbonnier).

El orden público parece estar constituido de reglas y principios de segundo orden (metarreglas o metaprincipios) que excluyen el uso de ciertas reglas (normalmente admitidas) para que no surtan efectos jurídicos cuando afectan o se “crea que afecten” las instituciones, “valores”, “tradiciones” y “sentimientos” jurídicos. El orden público es, así, un límite omnipresente para cualquier actividad que se desarrolle en el campo del derecho (Ranelletti) ; pero, como puede observarse, un límite indeterminado e indeterminante *a priori* (Paladin). Corresponderá a las instituciones aplicadoras del derecho señalar qué actos afectan el interés público.

En ocasiones las propias disposiciones legislativas se declaran, expresamente, de orden público; en otras, corresponde justamente a los tribunales determinar si en determinadas circunstancias, un acto es contrario al orden público nacional

Las ideas *ius publicum* expresadas *en D. 2, 14, 38* y *D. 50, 17, 45, 1*, particularmente, fueron recogidas por los redactores del Código Civil francés (Baudry-

Lacantinerie). El artículo 6 del Código Civil francés dice: "No se puede derogar por convenios particulares las leyes que afectan (*interessent)* el orden jurídico.. .".

El Código Civil italiano establece la idea del orden público en el artículo 31 del libro preliminar. El artículo 8° del Código Civil, siguiendo a sus homólogos europeos, establece: "Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos....."

véase **Orden Público Internacional.**

V. BIBLIOGRAFIA: Baudry-Lacantinerie, C,. y Houques-Fourcade, M., *Traité théorique et pratique de droit civil,* tomo I, *Des persones;* 3ª edición, París, Librairie de la Société du Recueil Sirey, 1907; Bernard, Paul, *La notion d'ordre public en droit administatif,* Paris, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1962; Carbonnier, Jean, *Droit civil,* tomo I, *Introduction. Les personnes;* 10ª edición, París, Presses Universitaires de France, 1975; Paladin, Livio, "Ordine pubblico", *Novissimo digesto italiano,* Turín, UTET, 1965, tomo XII; Pascanu, *La notion d'ordre public par rapport aux transformations du droit civil*., París, sin editorial, 1937; Savigny, Federico Carlos de, *Sistema del derecho romano actual;* traducción de Jacinto Mesía y Manuel Poley; 2ª edición, Madrid, Centro Editorial Góngora, sin año, tomo I; Smith Juan Carlos, "Orden público*", Enciclopedia jurídica Omeba,* Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1966, tomo XXI.

Rolando Tamayo y Salmorán

ORDEN PUBLICO INTERNACIONAL. I. Concepto jurídico en virtud del cual se tiene que descartar la ley extranjera designada como aplicable por la regla de conflicto nacional, por tener, dicha ley extranjera, un contenido injusto o demasiado contrario a los principios fundamentales del sistema jurídico nacional del foro.

II. Los orígenes del orden público internacional se remontan a la escuela estatutaria italiana de la Edad Media, y precisamente a los "estatutos odiosos" descubiertos por los posglosadores. Para Bártolo los "estatutos odiosos" eran estatutos prohibitivos.

La teoría del orden público internacional se ha venido desarrollando a lo largo de los siglos, en algunas ocasiones para justificar la aplicación inmediata de ciertas leyes nacionales sin que intervinieran las reglas de conflicto, en otras para defender el sistema jurídico nacional en contra de leyes extranjeras cuyo contenido era inadmisible o inoportuno.

En la actualidad el orden público internacional debe ser considerado como una excepción a la aplicación del derecho extranjero. Por consiguiente, el juez competente deberá actuar de la manera siguiente: **l)** determinar, por medio de la regla de conflicto nacional, el derecho aplicable al caso; **2)** de tratarse de un derecho extranjero, examinar su contenido para saber si no se opone a los principios fundamentales de su propio sistema jurídico, y **3)** de ser así, descartar la aplicación del derecho extranjero normalmente aplicable y sustituirlo por otro derecho sea nacional, en todos los casos (solución francesa) sea extranjero o nacional (soluciones alemana y suiza).

III. Si bien es fácil entender los efectos de la intervención del orden público internacional no sucede lo mismo con su contenido. Se trata de un concepto muy impreciso cuya aplicación dependerá siempre de la voluntad de un juez en su análisis del

contenido del derecho extranjero, sin olvidar que por los cambios legislativos tanto en el orden nacional como en los sistemas jurídicos extranjeros la aplicación del orden público internacional es susceptible de variaciones con el tiempo.

La intervención del orden público internacional tiene dos grandes efectos: un efecto general que consiste en rechazar la aplicación del derecho extranjero normalmente aplicable sustituyéndolo por otro, y un efecto llamado atenuado que reduce el propio alcance del orden público, cuando interviene en un problema de derechos adquiridos en el extranjero.

IV. En la legislación mexicana se menciona una sola vez el concepto de orden público internacional; se trata de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo en su artículo 3. Sin embargo, la doctrina mexicana ha dedicado numerosas páginas a su estudio en el marco general de la teoría de los conflictos de leyes.

véase **Conflicto de Leyes, Derecho Extranjero, Derechos Adquiridos, Estatutos, Reglas de Conflicto.**

V. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, México, Porrúa, 1974; Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit International privé;* 6ª edición, París, LGDJ, 1970; Mayer, Pierre, *Droit international privé*, París, Editions Montchrestien, 1977; Miaja de al Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado*, Madrid, Atlas, 1976; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1980; Trigueros, Eduardo, *Estudios de derecho internacional privado,* México, UNAM, 1980.

Claude Belair M.

ORDENANZAS. I. (Del latín *ordo-inis*, orden, colocación, disposición ordenada.) Según el *Diccionario de autoridades* "ordenanzas" es el mandato, disposición, arbitrio y voluntad de alguno. Asimismo dice que es la ley o estatuto que se manda observar, y especialmente se da ese nombre a las que están hechas para el régimen de los militares y buen gobierno de las tropas, o para el de alguna ciudad o comunidad.

II. Las ordenanzas constituyen un género de disposiciones obligatorias que resultan del ejercicio del poder del Estado, el cual, ha sido distinto a lo largo de la historia; de modo tal que el concepto y alcance del término "ordenanza" ha variado según los tiempos. En la Europa medieval el poder de ordenanza se derivaba del ejercicio de la facultad de los reyes para regular la organización y el mando del ejército. A medida que creció el poder monárquico, el vocablo ordenanza vino a significar cualquier disposición de carácter tanto general como particular dictada por los reyes; este tipo de disposición llegó a tener fuerza de ley por la aplicación del principio del derecho romano imperial *quod principi placuit, legis habet vigorem,* y alcanzó gran importancia como fuente del derecho.

Desde el siglo XIV, en Europa, el poder de ordenanza del rey se extendió hasta llegar a incluir la formación del derecho sustantivo. La doctrina que postulaba que el soberano debía buscar el, bienestar de sus súbditos contribuyó a que esto así sucediera.

A partir del siglo XVI, en España, el legislador por excelencia era el rey. Entre las disposiciones de distinta naturaleza y diversa validez que dictaban los monarcas españoles, las ordenanzas llegaron a representar fundamentalmente dos fenómenos: el resultado del ejercicio del poder del rey emitido con carácter general y de observancia

obligatoria y el resultado del ejercicio de la potestad reglamentaria, la cual sólo era competencia de los reyes.

III. Por lo que se refiere al periodo de nuestra historia jurídica en que las ordenanzas constituyeron una fuente fundamental del derecho, esto es, el periodo colonia], en términos generales puede afirmarse - siguiendo a García Gallo - que las ordenanzas fueron disposiciones de gobernación de carácter general destinadas a regular en forma sistemática y homogénea una institución o poner en "orden" una materia.

En las Indias en general, y naturalmente también en la Nueva España, las ordenanzas podían ser dictadas tanto por el rey, como por el virrey y otras autoridades. Para aclarar el alcance de las facultades de dictar ordenanzas de las distintas autoridades novohispanas, conviene recordar cómo estaba constituido el gobierno. La distinta jerarquía de los órganos creadores de derecho determina que éstos se dividieran en: supremo (rey y Consejo de Indias), superior (virrey), distrital (gobernadores, corregidores y alcaldes mayores) y local (cabildos). Todos ellos tenían facultades de gobierno y justicia, aunque cada cual las ejercía de modo particular.

El gobierno supremo podía dictar ordenanzas de carácter general, como las de la Casa de Contratación de Sevilla de 1552, las del Consejo de Indias de 1571, las de descubrimiento y población de 1573, etcétera Asimismo podía dictar ordenanzas destinadas a regular alguna materia de uno de los territorios del Imperio, como por ejemplo, las Ordenanzas de Minas dictadas para el gobierno y administración de las minas de la Nueva España en 1783.

Del gobierno superior, es decir, el virrey, emanaban también ordenanzas, pero su carácter no era general, ya que se reducía a la resolución de problemas particulares de las relaciones económicas o sociales de la Nueva España; por ejemplo, los virreyes dictaron multitud de ordenanzas para regular ciertos aspectos de la vida en los reales mineros, estas ordenanzas complementaban la legislación dictada por el rey al respecto. En el momento que pareció necesaria una nueva reglamentación respecto de la explotación minera en su conjunto se oyeron opiniones, se tomaron en cuenta precedentes legislativos, se hicieron innovaciones, y finalmente el rey, a través de su Consejo, dictó las ordenanzas respectivas para que tuvieran validez en toda la Nueva España.

Al dictar ordenanzas, los virreyes actuaban en ejercicio de su facultad reglamentaria; las ordenanzas virreinales constituyen quizá la mayor parte de la legislación colonial. Esto se explica en razón de que la legislación dictada desde la metrópoli para las Indias solía contener, sobre todo, las líneas generales para la actuación de autoridades, regulación de instituciones, etcétera, y tocaba a las autoridades locales, fundamentalmente a los virreyes pero también al Real Acuerdo, complementarlas. De todos modos, las ordenanzas virreinales solían necesitar la confirmación real para adquirir carácter definitivo.

De los sujetos encargados del gobierna distrital sólo los gobernadores podían dictar ordenanzas; sus facultades reglamentarias eran de la misma jerarquía que las de los virreyes.

Los cabildos, a su vez, también tenían facultades para dictar ordenanzas para regular la vida municipal. La poca autonomía de que gozaron los cabildos en la Nueva España determinó que sus ordenanzas debieran ser aprobadas en ocasiones por el virrey, o incluso por el rey. Sin embargo, es claro que los cabildos fueron los que resolvieron las cuestiones menudas de la vida diaria de los súbditos novohispanos.

Entre las otras autoridades que tenían facultades para dictar ordenanzas se encuentran los visitadores, los cuales, recibían instrucciones para realizar una misión determinada. En esas instrucciones se especificaba el alcance de sus facultades, y si tenían o no tenían la posibilidad de resolver determinados conflictos a través de la creación de ordenanzas, que, naturalmente, luego debía sancionar y ratificar el rey.

IV. Las ordenanzas solían ser de mayor extensión que otras disposiciones de la época. Frecuentemente se hallaban divididas en parágrafos, cada uno de ellos recibía el nombre de *ordenanza,* y al conjunto de los parágrafos se le denominaba *ordenanzas*. Su promulgación, en el caso de las que emanaban del rey, podía hacerse por real provisión o por real cédula. Las del gobierno virreinal eran publicadas a voz de pregonero o bien turnadas directamente a los sujetos involucrados.

García-Gallo afirma que las ordenanzas - se refiere a las del gobierno supremo - venían a "refundir y cristalizar un sistema creado por numerosas disposiciones casuísticas, o desarrollado por éstas sobre la base de unas primitivas ordenanzas": aunque en ocasiones podían introducir novedades. A su juicio, las ordenanzas, como los códigos modernos, eran producto de una redacción que aspiraba a presentarlas en forma sistemática y ordenada ya que, concluye, las ordenanzas fueron codificaciones parciales.

V. Queda por explicar el significado del término ordenanzas en su sentido originario, el que hace referencia a la reglamentación y el mando del ejército. En este sentido se utilizaron para el gobierno de los militares y buen gobierno de las tropas aun antes de que hubiera ejércitos permanentes, ya que desde muy antiguo, en la Europa medieval hubo tropas más o menos organizadas, de manera tal que ya en el Fuero Juzgo aparece el término ordenanza referido al régimen de los forzadores, las huestes, y en general a la disciplina militar de los hombres de guerra.

VI. BIBLIOGRAFIA: *Enciclopedia universal ilustrada europeo-americana,* Madrid, Espasa-Calpe, 1919, tomo XL; García Gallo, Alfonso, "La ley como fuente del derecho en Indias en el siglo XVI", *Estudios de historia del derecho indiano,* Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972.

Ma. del Refugio González.

ORGANIZACION DE ESTADOS AMERICANOS. I. La Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, celebrada en la ciudad de México en 1945, tomó medidas concretas para reorganizar, consolidar y reforzar el sistema interamericano. En el Acta de Chapultepec ahí suscrita, se amplió el sistema de consulta y se afirmó entre otras cosas... "que la seguridad y solidaridad del Continente se afectan lo mismo cuando se produce un acto de agresión contra cualquiera de las naciones americanas por parte de un Estado no americano, como cuando el acto de agresión proviene de un Estado americano contra otro u otros Estados americanos", y que esa agresión contra uno o más de ellos se considerará una agresión en contra de todos.

La Conferencia Interamericana para el Mantenimiento de la Paz y la Seguridad del Continente celebrada en Río de Janeiro del 15 de agosto al 2 de septiembre de 1947, implementó las disposiciones del Acta de Chapultepec por medio del Tratado Interamericano de Asistencia Reciproca (Tratado del Río), que constituyó la primera convención integral sobre cuestiones de seguridad colectiva suscrita por todos los Estados americanos.

Este Tratado de Río del cual México es parte por haber depositado su instrumento de ratificación el 23 de noviembre de 1948, afirma que sus miembros convienen en que un ataque armado por parte de cualquier Estado contra un Estado americano, será considerado como un ataque contra todos los Estados americanos, y en consecuencia, cada una de dichas partes contratantes se compromete a ayudar a hacer frente al ataque, en ejercicio del derecho de legítima defensa (artículo 3°).

Este Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca constituye la base del sistema de defensa del hemisferio occidental y constituye una de las medidas más decisivas del largo proceso de las relaciones interamericanas.

En la Novena Conferencia Internacional Americana que tuvo lugar en Bogotá, quedó consolidada la estructura jurídica del sistema interamericano mediante la firma, el 30 de abril de 1948, de la Carta de la Organización de los Estados Americanos. México depositó su instrumento de ratificación el 23 de noviembre de 1948. La antigua Unión de Repúblicas Americanas pasó a ser la Organización de los Estados Americanos (OEA), pero su Secretaría General conservó su nombre de Unión Panamericana hasta el año de 1970.

En la misma Novena Conferencia se suscribió el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá), el cual satisface la necesidad de coordinación de los documentos hemisféricos para la prevención y solución pacífica de controversias internacionales. México depositó su instrumento de ratificación el 23 de noviembre de 1948.

De conformidad a este Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, en caso de que entre dos o más Estados signatarios se suscite una controversia que no pueda ser resuelta por negociaciones directas, las partes se comprometen a hacer uso de los procedimientos establecidos en el tratado, como son los buenos oficios, la mediación, el procedimiento de investigación y conciliación, el recurso ante la Corte Internacional de Justicia, o bien el procedimiento de arbitraje.

La Carta de la Organización de los Estados Americanos, el Pacto de Bogotá y el Tratado de Río, integran los documentos básicos de esta Organización que constituyó sin duda el primer ejemplo de organismo internacional regional establecido de acuerdo a la Carta de las Naciones Unidas.

En la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Río de Janeiro en 1965, se acordó que era necesario enmendar la Carta de la OEA y cambiar su estructura para que respondiese más a las necesidades de los países americanos y con mayor capacidad para el afrontamiento de los problemas actuales.

Las enmiendas propuestas se aprobaron en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Buenos Aires del 15 al 27 de febrero de 1967, y se adoptó el “Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos”, que se acordó en denominar como Protocolo de Buenos Aires.

Una vez ratificado dicho “Protocolo” por las dos terceras partes reglamentarias, la Carta enmendada entró en vigor el 27 de febrero de 1970, reemplazándose la Conferencia Interamericana por la Asamblea General como el órgano supremo de la Organización.

II. La OEA establecida por el Pacto de Bogotá de 1948 y reformada por el Protocolo de Buenos Aires de 1967, fue constituida de conformidad con el artículo 52 de

la Carta de las Naciones Unidas que autoriza la creación de organismos regionales. México depositó su instrumento de ratificación al "Protocolo" el 22 de abril de 1968.

La OEA establece entre sus propósitos esenciales, el afianzamiento de la paz y la seguridad del continente; el aseguramiento de la solución pacífica de las controversias; la organización de la acción solidaria en caso de agresión; y promover por medio de la acción cooperativa, su desarrollo económico, social y cultural.

Por otra parte, la OEA, se fundamenta en principios tales como el respeto a la soberanía e independencia de los Estados; la buena fe como principio que debe regir las relaciones de los Estados entre sí; ejercicio efectivo de la democracia representativa; condena de la guerra de agresión y nulidad de la conquista por la fuerza; solidaridad de los Estados americanos frente a cualquier agresión; solución pacífica de las controversias; respeto de los derechos fundamentales de la persona humana; unidad espiritual del continente basada en el respeto de la personalidad cultural de todos los países americanos.

La OEA va a realizar sus funciones a través de los siguientes órganos: ***a)*** la Asamblea General, como órgano supremo de la Organización, decidiendo la acción y la política general de la misma***; b)*** la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, que se convoca para la consideración de problemas de carácter urgente y de interés común para los Estados americanos; ***c)*** el Consejo Permanente de la Organización, el Consejo Interamericano Económico y Social el Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, los cuales dependen directamente de la Asamblea General y tienen la competencia que a cada uno de ellos asignan la Carta y otros instrumentos regionales, así como las funciones que les encomienden la Asamblea General y la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores; ***d)*** el Comité Jurídico Interamericano para promover el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional y que se encuentra integrado por once juristas nacionales de los Estados miembros, elegidos por un periodo de cuatro años de ternas presentadas por dichos Estados y procurando una equitativa representación geográfica***; e)*** la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que tiene como función principal, la de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos; ***f)*** la Secretaría General como el órgano central y permanente de la OEA, dirigida por un Secretario General electo por la Asamblea General para un periodo de cinco años no pudiendo ser reelecto más de una vez; ***g)*** las Conferencias Especializadas que son reuniones intergubernamentales para tratar asuntos técnicos especiales o para desarrollar determinados aspectos de la cooperación interamericana, y ***h)*** los Organismos Especializados, que son aquellos organismos intergubernamentales, establecidos por acuerdos multilaterales que tengan determinadas funciones en materias técnicas de interés común para los Estados americanos.

III. Una de las primeras originalidades que presenta la OEA es que su naturaleza y propósitos tratan de cubrir el conjunto de las actividades de los Estados miembros, tanto en su carácter político y económico, como social y cultural. Los Estados americanos han pretendido extender y ampliar la cooperación y la solidaridad continentales a los ámbitos más diversos, dando así un sentido profundo a la nación de panamericanismo. Por otra parte, la OEA es la única organización que agrupa a la vez a todos los Estados de la América Latina (Cuba es excluida del "sistema interamericano" en 1962) y a los Estados Unidos de América, posee así una vocación continental y se

distingue por esta característica de los acuerdos cuya área geográfica es más limitada, como el Mercado Común de América Central, o la Asociación Latinoamericana de Integración.

Esta asociación en el seno de una misma organización, de las Repúblicas de América Latina y de los Estados Unidos de América otorga a la OEA una fisonomía del todo particular, pero sin que ello deje de suscitar muy serios problemas como son muestra palpable las crisis de Cuba y Santo Domingo. El "Protocolo de Buenos Aires" de 1967 no parece haber permitido el remedio a los males de los cuales se aqueja el panamericanismo. Ello se debe a que los dos principales obstáculos a la realización de una profunda solidaridad del continente occidental no han desaparecido. El primero de estos obstáculos se explica en virtud de la diversidad de regímenes políticos y a la existencia, a pesar de las disposiciones de la Carta de Bogotá, de gobiernos que no responden a la definición de la democracia representativa. El segundo, de mayores y más graves consecuencias, es el flagrante desequilibrio entre los Estados Unidos y las repúblicas latinoamericanas, estas últimas dependiendo en gran parte de aquel país en materia económica, en tanto que Washington tiende a imponer su política al conjunto del hemisferio. La influencia de los Estados Unidos siendo del todo desproporcionado en relación al resto de los países americanos, permite desvirtuar en gran medida el funcionamiento formal de la OEA.

"El sistema interamericano no ha sido históricamente una defensa sino, por el contrario, ha servido como instrumento para intervenir en la vida interna de los países latinoamericanos. En los tres casos citados (Guatemala, Cuba y Santo Domingo) el impulso intervencionista de la Organización lo dio Estados Unidos. Por fortuna, en cada uno de ellos, México se opuso a la intervención (. ..) La hipótesis básica de una agresión armada externa, en la cual descansa el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, no se ha presentado una sola vez (...) En cambio el Tratado de Río ha sido utilizado para condenar y eventualmente derrocar regímenes internos latinoamericanos" (Castañeda) .

IV. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, "El sistema americano", *Nuevo orden internacional,* México, .volumen 1, número 4, 1977; Gómez Robledo, Antonio, *Las Naciones Unidas y el sistema interamericano,* México, El Colegio de México, 1974; Gordon Connell Smith, *El sistema interamericano;* traducción de Nelly Wolf, México, Fondo de Cultura Económica, 1971; Remiro Brotons, Antonio, *La hegemonía norteamericana factor de la crisis de la O.E.A.,* Zaragoza, Real Colegio de España en Bolonia, 1972; Thomas, A. V. N. y Thomas, A. J., *La Organización de los Estados Americanos;* traducción de Armando Arrangouz, México, Uthea, 1968.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco

ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS. I. Es durante la Segunda Guerra Mundial que se realiza el proceso de creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), pero los primeros documentos en donde se apunta la intención de crear una nueva organización internacional son declaraciones extremadamente vagas en cuanto a los medios para asegurar eficazmente un orden internacional.

Este fue el caso principalmente de la "Carta del Atlántico", del 14 de agosto de 1941, y de la "Declaración de las Naciones Unidas", del 1° de enero de 1942, en donde se preveía el establecimiento de un sistema de seguridad general más amplio y permanente.

El 30 de octubre de 1943, Gran Bretaña, Unión Soviética y Estados Unidos suscribirían la "Declaración de Moscú", a la cual se asociaría también China, proclamando la necesidad de establecer una organización internacional general para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.

Un examen más detallado de las bases de la futura organización será emprendido al final del verano de 1944 en la Conferencia cuatripartita de *Dumbarton Oaks*, reuniendo primeramente a los representantes de Estados Unidos, Gran Bretaña y Unión Soviética (21 de agosto al 28 de septiembre), y posteriormente, en la segunda fase, a los Estados Unidos, Gran Bretaña y China (29 de septiembre al 7 de octubre) esta última habiendo aceptado de hecho lo que se había elaborado en su ausencia.

Esta Conferencia prepara un documento más elaborado como intento de proyecto de los principios, fines y órganos principales de la futura organización.

La etapa siguiente se desarrolló en la ciudad de Crimea, en la llamada "Conferencia de Yalta", del 3 al 11 de febrero de 1945, reuniendo a Roosevelt, Churchill y Stalin, en donde se puntualizó la fórmula relativa al procedimiento de votación en el seno del Consejo de Seguridad, y donde se logró el acuerdo de la participación, al lado de la Unión Soviética, las dos repúblicas socialistas soviéticas de Ucrania y Bielorrusia en la futura organización.

Antes de la apertura de la Conferencia de San Francisco, las proposiciones de *Dunibarton Oaks* fueron examinadas por cada uno de lo países en forma individual y luego colectivamente. Así los representantes de 20 países latinoamericanos se reunieron en México del 21 de febrero al 8 de marzo de 1945, adoptando una resolución, sugiriendo que ciertas cuestiones fueran tomadas en consideración al momento de la adopción de la carta de la organización internacional que se proponía.

El 25 de abril de 1945, los representantes de 50 países se reunieron en San Francisco y basándose principalmente en el proyecto de *Dumbarton Oaks*, en el Acuerdo de Yalta y en las diversas encomiendas propuestas por varios países, los representantes reunidos en sesión plenaria o en comisiones, redactaron los 111 artículos de la Carta de las Naciones Unidas, adoptándola por unanimidad el 25 de junio y firmándola al día siguiente en la sala de conferencias del *Veterans' Memorial Hall.*

La Carta no entrará en vigor hasta el 24 de octubre de 1945, después de haber sido ratificada por la Unión Soviética, Estados Unidos, Gran Bretaña, China y Francia, así como por la mayoría de los otros países signatarios.

En su conjunto la Carta. de San Francisco confiere las responsabilidades principales en materia de mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales a las grandes potencias; esta solución, frecuentemente criticada, era la única que podía concebirse y llevarse a la práctica en 1945, si tomamos en cuenta la relación de fuerzas existentes en ese entonces.

II. La estructura de la ONU está compuesta por: ***a)*** una Asamblea General que viene a ser un órgano colegiado primario, en cuanto que todos los Estados que la integran derivan, directamente de una norma de la Carta constitucional, el derecho de ser miembros de tal órgano. En la reglamentación y funcionamiento de la Asamblea, la Carta se inspiró en una rigurosa aplicación del criterio de igualdad entre los Estados miembros de la Organización. Dicho criterio viene consagrado a través de dos normas constitucionales: una que atribuye a cada Estado miembro la calidad de miembro de la Asamblea, disponiendo que la misma estará compuesta de todos los miembros de las

Naciones Unidas (artículo 9°), y la otra atribuyendo a cada Estado el poder de concurrir a la formación de la voluntad colegiada de la Asamblea en forma jurídicamente igual a aquella de los otros Estados, disponiendo que cada miembro de la Asamblea tendrá un voto (artículo 18),

La Asamblea General sesiona una vez al año en un periodo ordinario y a veces en un periodo extraordinario de sesiones; a solicitud del Consejo de Seguridad, o de la mayoría de sus miembros.

Su funcionamiento se lleva a cabo en sesiones plenarias, o dentro del marco de .seis comisiones (política y de seguridad; económica; social; administración fiduciaria; administrativa; jurídica) compuestas. por todos los Estados miembros al igual que la misma Asamblea.

La competencia general de que goza la Asamblea General es muy amplia, pudiendo discutir cualquier asunto o cuestión dentro de los límites de la Carta.

Igualmente todas las cuestiones relativas a los fines de las Naciones Unidas son evocadas dentro de la Asamblea que busca, como toda asamblea deliberante, el prolongar sus sesiones y el aumentar el número de sus poderes. La Asamblea General desempeña un papel determinante en la admisión de nuevos miembros, en la nominación del secretario general, en la designación de miembros no permanentes del Consejo de Seguridad, y del Consejo de Administración Fiduciaria, del Consejo Económico y Social, y de los jueces miembros de la Corte Internacional de Justicia.

Entre las competencias específicas de la Asamblea General, existe una de importancia práctica muy considerable: su poder financiero y presupuestario. Anualmente la Asamblea examina y aprueba el presupuesto de la Organización y determina la proporción en que los miembros deben sufragar los gastos.

Las decisiones de la Asamblea General el voto de una mayoría de dos tercios sobre todas las cuestiones calificadas como “importantes”; las demás decisiones, incluso aquellas nuevas cuestiones que debe determinarse si se considerarán como “importantes”, deben de ser adoptadas por simple mayoría.

b) El Consejo de Seguridad es el “principal dispositivo constitucional destinado a asegurar a las grandes potencias un derecho de control sobre la evolución de la Organización y su preponderancia en el terreno de la paz y la seguridad internacionales”.

La composición del Consejo de Seguridad (15 miembros) comprende dos categorías de miembros: miembros que son de derecho y miembros que son electos.

Los miembros que son de derecho son en número de cinco y son los miembros permanentes: Estados Unidos, Gran Bretaña, Unión Soviética, China y Francia.

Los otros diez miembros del Consejo de Seguridad son “no-pemanentes”, y han de ser elegidos por la Asamblea General para un periodo de dos años, en base a un criterio de distribución geográfica, y sin que sean inmediatamente reelegibles.

El equilibrio entre las grandes potencias se realizó dentro de la Carta principalmente haciendo conferir a cada una de ellas un derecho de veto.

Las decisiones del Consejo de Seguridad sobre todo las cuestiones que no sean “cuestiones de procedimiento”, deben de ser adoptadas por el voto afirmativo de 9 de sus miembros, en el cual son comprendidos los votos de todos los miembros permanentes.

Esto equivale a otorgar a cada uno de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad un “veto” en cuestiones que no sean procedimentales.

Será suficiente entonces que un sólo miembro permanente no otorgue su voto afirmativo a un proyecto de resolución para que dicho proyecto sea rechazado, incluso si hubiere sido aprobado por los restantes catorce miembros del Consejo de Seguridad.

c) El Consejo de Administración Fiduciaria está basado en el modelo del sistema de mandatos establecido por la antigua Sociedad de las Naciones.

El Consejo de Administración Fiduciaria está integrado principalmente por miembros de las Naciones Unidas que administran territorios fideicomitidos y por los miembros permanentes del Consejo de Seguridad.

Sus decisiones son adoptadas por el voto de la mayoría de los miembros presentes y votantes.

El régimen de administración fiduciaria tiene cada vez menos importancia en virtud de haber alcanzado la independencia la casi totalidad de los territorios sometidos a dicho régimen.

En la actualidad sólo sigue subsistiendo un territorio fideicomitido y que es el relativo a las Islas del Pacífico administradas por los Estados Unidos.

d) El Consejo Económico y Social está integrado actualmente por 54 miembros de las Naciones Unidas elegidos por la Asamblea General.

El Consejo Económico y Social ya figuraba en las proposiciones de *Dumbarton Oaks* a nivel secundario, pero fue en . la Conferencia de San Francisco, y gracias a la insistencia de los pequeños y medianos Estados, que adquirió el *status* de órgano principal, al mismo tiempo que se precisaba su organización y se desarrollaban sus funciones.

Al igual que ocurre con la Asamblea General, el campo de actividades del Consejo Económico y Social es muy amplio (pero sus competencias son limitadas) y no puede adoptar decisiones obligatorias para los Estados miembros.

La función primordial del Consejo Económico y Social es promover y tener a su cargo, bajo la autoridad de la Asamblea General, las actividades económicas y sociales de la ONU.

Las decisiones del Consejo Económico y Social se adoptan por simple mayoría de los miembros presentes y votantes, y cada miembro no posee más que un solo voto.

Para la solución de ciertos problemas, el Consejo Económico y Social ha creado varias comisiones económicas regionales como un esfuerzo de descentralización y concertación regionales, como, por ejemplo, la Comisión Económica para América Latina (CEPAL)

e) El secretario general es designado por la Asamblea General a recomendación del Consejo de Seguridad, lo que quiere decir que un candidato al cargo debe obtener apoyo en ambos órganos para conseguir su elección.

El secretario general es el más alto funcionario administrativo de la Organización y lleva a cabo cualquier función que le encomiende algún otro de los órganos. Además de conformidad con el artículo 99: “podrá llamar la atención del Consejo de Seguridad hacia cualquier asunto que en su opinión pueda poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales”.

Esta disposición indica que el secretario general no es un simple funcionario de los órganos políticos, sino que se espera de él que asuma iniciativas políticas propias.

Los secretarios generales de las Naciones Unidas han sido: Trygve Lie de Noruega; Dag Hammarskjold de Suecia; U Thant de Birinania; Kurth Waldheim de Austria y Javier Pérez de Cuéllar de Perú.

f) La Corte Internacional de Justicia es un órgano colegiado que se distingue de los otros cinco órganos principales, en cuanto que no se encuentra integrado por Estados, sino por individuos.

Heredera de la Corte Permanente de Justicia Internacional que había sido fundada en 1920, la Corte Internacional de Justicia, es el órgano judicial principal de las Naciones Unidas, con sede La Haya.

La Corte está compuesta por quince jueces que, en razón de los imperativos de la función jurisdiccional, son independientes de los Estados. Los jueces son elegidos por un periodo de nueve años con posibilidad de reelección, conjuntamente por la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, "....de entre personas que gocen de alta consideración moral y que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales en sus respectivos países, o que sean jurisconsultos de reconocida competencia en materia de derecho internacional" (artículo 2° del Estatuto de la Corte)

La Corte está abierta a los Estados partes en el Estatuto, es decir, *ipso facto* a todos los miembros de la ONU.

Un Estado que no es miembro de la Organización puede llegar a ser parte en el Estatuto bajo ciertas condiciones que son determinadas en cada caso por la Asamblea General a recomendación del Consejo de Seguridad. Suiza en 1948, Liechtenstein en 1950 y San Marino en 1954, son los tres Estados no miembros que llegaron a ser partes en el Estatuto.

La Asamblea General, el Consejo de Seguridad y la Corte Internacional de Justicia, pueden ser calificados como órganos "soberanos", en el sentido de que ellos se pronuncian en última instancia, y son totalmente independientes en el ejercicio de sus funciones, en tanto que los otros consejos ejercen sus competencias bajo 1a autoridad de la Asamblea General.

III. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, *México y el orden internacional;* reimpresión México, El Colegio de México, 1981; Colloque Internationale de Nice, *L'adaptation de I'O.N.U. au monde d'aujourd'hui,* París, Pedone, 1965; Gutteridge, J. A. C., *The United Nations in a Changing World,* New York, Manchester University Press, Oceana Publications, 1969; Nicholas, H. G., *The United Nations as a Political Institution;* 5ª edición, Londres, Oxford University Press, 1975; Virraly Michel, *L'organisation mondiale,* París, Armand Colin, 1972.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco

ORGANIZACION INTERNACIONAL. I. El desarrollo histórico de las organizaciones internacionales, tal y como se conocen hoy día, parece posible esquematizarlo en tres principales periodos de evolución.

Aunque es cierto que el desarrollo real de las instituciones permanentes no ocurrió hasta la segunda mitad del siglo XIX, el primero de dichos periodos puede considerarse comprendido entre el Congreso de Viena (1814-1815) y el comienzo de la Primera Guerra Mundial (1914). El segundo es el que media entre las dos guerras:

presenció la creación de la Sociedad de las Naciones y la Organización Internacional del Trabajo en virtud del Tratado de Versalles, estatuyéndose asimismo la Corte Permanente de Justicia Internacional. Esta segunda etapa llegará a su término en 1939 al comienzo de la Segunda Guerra Mundial. Por último, el tercer periodo de esta evolución histórica que llega hasta nuestros días, se sitúa comúnmente en 1945, con la creación de la Organización de las Naciones Unidas.

Pero es definitivamente en el siglo XIX cuando se da el paso de avance decisivo en el desarrollo de las organizaciones internacionales, con la creación de la Unión Telegráfica Internacional en 1865, y la Unión Postal General en 1874. La Unión Telegráfica Internacional fue creada por la Convención Telegráfica de París de 1865; y con el establecimiento en 1868, de la Oficina Central Internacional de Administración Telegráfica, la Unión Telegráfica se convirtió en la primera organización verdaderamente internacional de Estados con un secretario permanente.

Las Uniones Telegráficas y Postal fueron las precursoras de una serie de otras uniones administrativas que nacieron a fines del siglo XIX y principios del XX, como, por ejemplo, la Unión Internacional para la Protección de la Propiedad Industrial de 1883. El rasgo característico de estas uniones fue que, en general, operaban a través de dos órganos: conferencias o reuniones periódicas de los representantes de los Estados miembros, y un secretariado permanente. Es por ello por lo que estas uniones administrativas pueden considerarse sin duda como los antecedentes directos de una comunidad internacional organizada.

La Sociedad de las Naciones (S. de N.) (1919) tenía por finalidad esencial el mantenimiento de la paz, y es en base a tal propósito que dicha organización ha sido juzgada; su fracaso se significó por la multiplicación de las agresiones que condujeron a la segunda conflagración mundial. En resumidas cuentas se puede decir que la Sociedad de las Naciones jamás logró contener a una gran potencia, y limitándose sus éxitos a asuntos que involucraban pequeños o medianos Estados (por ejemplo, Litigio de Leticia en 1935 entre Colombia y Perú)

La Sociedad de las Naciones se basaba en un equívoco básico, Francia había deseado la construcción de una Sociedad de las Naciones poderosa, capaz de ejercer una efectiva vigilancia sobre Alemania, de hacer respetar los tratados de paz, disponiendo a este efecto de una fuerza militar, verdadero instrumento de la seguridad colectiva. La concepción americana y británica por el contrario, era hostil a lo que calificaban como "Militarismo internacional", estimando que una fuerza armada corría el riesgo de limitar la soberanía de los Estados; no teniendo problemas de cuestiones de seguridad frente a Alemania, no deseaban éstos la erección de una "sociedad coercitiva", sino de una "sociedad por buena voluntad" con el simple compromiso de recurrir a la mediación internacional en caso de litigio; temiendo ver el derecho corrompido por el uso de la fuerza puesto a su servicio, esta concepción anglosajona consideraba que la Sociedad de las Naciones reflejo de la opinión pública internacional, debería actuar ejerciendo una presión únicamente de carácter moral sobre los Estados en vistas al mantenimiento de la paz.

Sin embargo, por su fracaso mismo, la Sociedad de las Naciones había subrayado la necesidad de una real organización política internacional.

II. Una organización internacional es una asociación de Estados establecida por acuerdo entre sus miembros y dotada de un aparato permanente de órganos, asegurando

su cooperación en la persecución de los objetivos de interés común que los ha determinado a asociarse.

La razón de ser de una organización internacional, como de toda institución es funcional. Es la voluntad de sus fundadores de disponer de un instrumento propio a la persecución de objetivos definidos lo que explica la creación de una organización, internacional. Es la naturaleza de las actividades necesarias a la realización de esta función lo que determina la estructura orgánica de la que es dotada la organización a través de su acto constitutivo.

Pero la organización internacional no es únicamente un instrumento mecánico, ya que como toda institución, es también un aparato de órganos, es decir un centro activo, capaz de iniciativa y decisión, en grado tal por consiguiente de adaptarse al medio en el cual funciona, al mismo tiempo que de controlar y reglamentar sus propios problemas internos, de manera a asegurar su sobrevivencia y desarrollo.

Este carácter orgánico de la institución hace que la misma escape siempre, en una cierta medida, al control de sus fundadores, o por lo menos a sus previsiones, para desarrollar una evolución autónoma.

Por regla general, los miembros de las organizaciones internacionales son los Estados, quienes se hacen representar por miembros o delegados de sus respectivos gobiernos, y de aquí que con razón en la terminología de Naciones Unidas se les llame "organizaciones intergubernamentales".

Se dice que una organización posee una "vocación universal" en aquellos casos en que todos los Estados pueden llegar a formar parte de la misma; esto se determinará de conformidad al procedimiento que abre el acceso a la organización. En cambio otro tipo de organizaciones no son destinadas más que a un cierto número de Estados, calificándose a éstas como organizaciones "regionales".

Por su carácter esencial, voluntad distinta de aquella de los Estados miembros, las organizaciones gozan de una personalidad jurídica. Esta no es, sin embargo, otra cosa que la aptitud de ser titular de ciertos derechos y ciertas obligaciones. Esta aptitud puede manifestarse dentro de marcos jurídicos diferentes y puede ser definida de acuerdo a métodos diversos.

Todas las organizaciones disponen de una forma elemental de poder reglamentario en lo que concierne a las medidas interiores que deben tomar para su funcionamiento material (reglas de organización, reglas presupuestarias, etcétera).

Hay que señalar finalmente que el recurso al análisis jurídico para el estudio de las organizaciones internacionales es indispensable en la medida en que la organización internacional es una institución jurídica, creada por medios de derecho y sometida ella misma al derecho.

véase **Organización de las Naciones Unidas.**

III. BIBLIOGRAFIA: Colliard, Claude-Albert, *Instituciones de relaciones internacionales;* 6ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1977; El Erian, Abdullah, "Organización jurídica de la sociedad internacional", en Sorensen, Max, *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Reuter, Paul, *Institutions internationales;* 8ª edición, París, Presses Universitaires de France, 1975; Virally, Michel, *L'organisation mondiale,* París, Armand Colin, 1972.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco

ORGANIZACIONES AUXILIARES. I. Son sociedades anónimas autorizadas por el gobierno federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) con la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (CNBS) y del Banco de México (BM) para colaborar dependiente o independientemente con las empresas mercantiles. Son organizaciones auxiliares nacionales de crédito: "las constituidas con participación del Gobierno Federal, o en las cuales éste se reserva el derecho de nombrar la mayoría del consejo de administración o de la junta directiva, o de aprobar o vetar los acuerdos que la asamblea o el consejo adopten" (artículos 1° párrafo tercero, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 46 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

II. *Antecedentes.* Desde siempre el comerciante y luego el empresario o industrial necesitaron colaboradores para 1a realización de su trabajo. Estos al agruparse para desempeñar las tareas a ellos encomendadas fundaron las organizaciones auxiliares.

La primera Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios (*Diario Oficial*, 16-I-1925), trata a éstos como organizaciones auxiliares de crédito (artículo 1°, fracción III) . En efecto "se asimilan a los establecimientos bancarios: **I.** Aquellos que como anexo a negociación de otro género reciban del público depósitos reembolsables a la vista o con previo aviso no mayor de 30 días. **II** Los que emitan títulos destinados a su colocación en el público en los términos que se expresan en el capítulo V, de este título". El 29 de noviembre de 1926 (*Diario Oficial*) apareció la segunda Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios. El título V de la tercera Ley General de Instituciones de Crédito (*Diario Oficial*, 29-VI-1932) se denominó "de las instituciones auxiliares"; por vez primera aparece esta expresión en nuestra legislación bancaria (artículos 103 y siguientes.). Considera este ordenamiento como instituciones auxiliares: a los almacenes generales de depósito, a las cámaras de compensación, a las sociedades generales o financieras y a las uniones, asociaciones o sociedades de crédito. Finalmente la vigente Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (*Diario Oficial*, 31-V-1941, con las respectivas reformas) regula sistemáticamente a las organizaciones auxiliares de crédito.

III. *Legislación.* **1)** *Características.* Estos organismos se distinguen por las siguientes propiedades: ***A)*** Las de seguros y fianzas son invariablemente sociedades de capital fijo (artículos 29, *caput*, Ley General de Instituciones de Seguros - *Diario Oficial* 7-I-1981 -; 15, *caput*, Ley Federal de Instituciones de Fianzas - *Diario Oficial*, 29-XII-1981 -), las otras (auxiliares de crédito, bolsas de valores ...) pueden constituirse de capital fijo o variable (artículos 8°, *caput*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 31, *caput*, Ley del Mercado de Valores; 1°, Ley de Sociedades de Inversión). ***B)*** Su duración podrá ser indefinida (artículos 8°, fracción II, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 29, fracción IV, Ley General de Instituciones de Seguros; 15, fracción V, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 2°, fracción VI, Ley de Sociedades de Inversión; 31, fracción I, Ley del Mercado de Valores). ***C)*** Su capital mínimo deberá estar totalmente suscrito y pagado (artículos 8°, fracción I, último párrafo, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 29, fracción I, párrafo III, Ley General de Instituciones de Seguros; 15, fracción II, párrafo III, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 31, fracción II, Ley del Mercado de Valores; 2°, fracción I, Ley de Sociedades de Inversión) y cuyo

monto será el que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante disposiciones de carácter general (artículos 8°, fracción I, *caput*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 29, fracción I, Ley General de Instituciones de Seguros; 15, fracción II, párrafos I y II, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 2°, fracción I, Ley de Sociedades de Inversión). ***CH)*** En las sociedades de capital variable el capital mínimo obligatorio se integrará por acciones sin derecho a retiro (artículos 8°, fracción IV, Ley General de Instituciones de Seguros; 31, fracción II, Ley del Mercado de Valores; 2°, fracción V, Ley de Sociedades de Inversión) . ***D)*** El monto de las acciones que puede adquirir una persona física o moral se restringe al 15% del capital pagado (artículos 8°, fracción IV *bis*, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 29, fracción II, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 15, fracción III, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que contiene varios casos de excepción) . ***E)*** Se permite a estas organizaciones emitir acciones preferentes o de voto limitado (artículo 113 Ley General de Sociedades Mercantiles por aplicación supletorio***). F)*** Establecen reglas especiales para los organismos auxiliares y para las sociedades accionistas de dichos organismos cuando concurren a las asambleas de tales organizaciones auxiliares (artículos 8°, fracción IV *bis*, 1, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 29, fracción III, Ley General de Instituciones de Seguros; 15, fracción IV, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). ***G)*** "En ningún momento podrán participar en forma alguna en el capital de estas sociedades, gobiernos o dependencias oficiales extranjeros, entidades financieras del exterior, o agrupaciones de personas extranjeras, físicas o morales, sea cual fuere la forma que revistan, directamente o a través de interpósita persona" (artículos 8°, fracción II *bis*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 29, fracción I, párrafo 7, Ley General de Instituciones de Seguros; 15, fracción XII, número 3, párrafo II, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 2°, fracción II *bis*, Ley de Sociedades de Inversión). ***H)*** El número de sus administradores no podrá ser inferior a cinco y actuarán constituidos en consejo de administración (artículos 8°, fracción V, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 29, fracción VII *caput*, Ley General de Instituciones de Seguros; 15, fracción VIII, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 31, fracción II, Ley del Mercado de Valores; 2°, fracción VII, Ley de Sociedades de Inversión) ***. l)*** Requiere autorización del gobierno federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y del Banco de México (artículos 2°, *caput*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, 5°, Ley General de Instituciones de Seguros y Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 3°, Ley de Sociedades de Inversión) ; para las sociedades de inversión y las bolsas de valores se requiere además de la opinión de la Comisión Nacional de Valores (artículos 5°, Ley de Sociedades de Inversión; 30, Ley del Mercado de Valores). ***J)*** Deben inscribirse en la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y en el Registro Público de Comercio (artículos 2°, 3°, 3° *bis*, 4°, 4° *bis*, 47-49 y 93 *bis*, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 7°, Ley General de Sociedades Mercantiles; 75, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 30, párrafo II, Ley del Mercado de Valores).

2) *Clasificación.*

A) *Por su función económica:*

a) Organizaciones auxiliares de crédito, por ejemplo, uniones de crédito, aseguradoras.

b) Organizaciones auxiliares de otro tipo, por ejemplo, las bolsas de valores (artículos 29-30, Ley del Mercado de Valores) ; las auxiliares de seguros (artículo 11, fracción III, Ley General de Instituciones de Seguros), y finanzas (artículo 9°, *caput*, Ley Federal de Instituciones de Fianzas) .

B) *Por la calidad del sujeto:*

a) De derecho público, organizaciones auxiliares nacionales de crédito, por ejemplo, almacenes nacionales de depósito (Reglamento sobre instituciones nacionales y organizacionales nacionales de crédito - *Diario Oficial*, 29-VI-1959 -; artículo 46, Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

b) De derecho privado. Organizaciones auxiliares de índole particular, por ejemplo arrendadoras financieras (artículos 62-78, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) .

Por ley, son organizaciones auxiliares de crédito: los almacenes generales de depósito, las arrendadoras financieras, las uniones de crédito (artículos 3°, 47-90, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) ; y las afianzadoras (artículo 1°, *caput*, Ley Federal de Instituciones de Fianzas). Es nuestro sentir que las instituciones de seguros son, por su función económica, también organizaciones auxiliares de crédito *(.lato sensu)* (artículo 34, fracciones III-V, IX y X, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

La ordenanza bancaria divide a los auxiliares de crédito en personas físicas o morales (artículos 138 *bis*, 7, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). Cuéntanse entre los primeros a los delegados fiduciarios independientes, a los corredores, a los notarios, a los agentes (de capitalización, de inversión de bolsa, de fianzas, de seguros) , a los intermediarios financieros. Pertenecen a los segundos: las oficinas de representación de bancos extranjeros, los bancos extranjeros y los corresponsales de éstos con registro en México, los corresponsales de bancos mexicanos en el extranjero, los bancos internacionales que operan en México, las inmobiliarias bancarias y las sociedades que prestan sus servicios o contratan con instituciones de crédito (servicio panamericano de protección, las casas de corretaje, las de cambio, etcétera) (Acosta Romero).

véase **Almacenes Generales de Depósito, Auxiliares Mercantiles, Bolsa de Valores, Cámara de Compensación, Instituciones de Fianzas, Instituciones de Seguros, Operaciones de Crédito, Sociedades de Inversión.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario;* 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1957, tomo I*;* Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano,* México, UNAM, 1983; Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones bancarias;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 10ª edición, Herrero, 1978; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 10ª edición, México, Porrúa, 1979; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo I; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín., *Derecho bancario;* 6ª edición, México, Porrúa, 1980.

Pedro A. Labariega V.

ORGANO. I (Del griego *organon.)* Parte de un cuerpo que desempeña funciones específicas relacionadas con las demás del todo. El concepto tiene un origen estrictamente biológico, incorporándose con la gran influencia de esta disciplina en los estudios sociales.

II. George Jellinek, en su obra *Teoría general del Estado,* expone la necesidad de los órganos cuando dice: "toda asociación necesita de una voluntad que la unifique, que no puede ser otra que la del individuo humano. Un individuo cuya voluntad valga como voluntad de una asociación, debe ser considerado, en tanto que subsista esta relación con la asociación, como instrumento de la voluntad de ésta, es decir, como órgano de la misma".

Acosta Romero (página 45) escribe que: "los entes colectivos, para expresar la voluntad social, necesitan tener órganos de representación y administración, que son los que ejercitan los derechos y obligaciones inherentes a aquéllos. Dichos órganos de representación y administración varían mucho en cuanto a su número, composición, estructura y facultades, pues, por ejemplo en el estado soberano tradicionalmente son los poderes legislativo, ejecutivo y judicial; en el municipio es el ayuntamiento y en los organismos descentralizados los consejos de administración, juntas directivas y el director general".

En el mismo sentido Serra Rojas (página 544), explica que: "el Estado necesita, al igual que todas las asociaciones encaminadas a la consecución de sus fines comunes, una serie de órganos que obren en su nombre y sustenten y ejecuten la voluntad colectiva. El concepto de órgano es un concepto metafórico: la palabra órgano está tomada del orden biológico que supone en el Estado una realidad orgánica viva; en sentido social, el órgano es una institución que sirve para alumbrar y mantener perenne la voluntad del Estado; el Estado es una persona jurídica que no puede concebirse ni existir sin órganos que lo hagan funcionar. Un órgano es una esfera de competencia, una posibilidad jurídica".

III. Los órganos se clasifican en: inmediatos y mediatos. Los órganos inmediatos son una consecuencia inmediata de la asociación misma, sólo mediante ellos puede la asociación ser activa. Los mediatos son los que no descansan directamente en la Constitución sino en leyes secundarias en una comisión individual.

Los inmediatos pueden subclasificarse en: **l)** órganos de creación y órganos creados; **2)** órganos primarios y secundarios; **3)** órganos simples y potenciados**; 4)** órganos sustantivos o independientes y órganos dependientes, y **5)** órganos normales y órganos extraordinarios.

Los mediatos pueden clasificarse en: **l)** dependientes e independientes; **2)** simples y de competencia múltiple, y **3)** facultativos y necesarios (Serra Rojas, página 547).

Kelsen distingue entre órgano formal y órgano material del Estado (página 230). En el primer caso "la calidad del órgano estatal de un individuo está constituida por la función que desempeña" (por ejemplo, los tribunales del Estado). En el segundo caso, "la calidad estatal de una función la determina el individuo que realiza tal función en su carácter de órgano" (por ejemplo, las escuelas, hospitales y ferrocarriles del Estado) .

En la teoría kelseniana un órgano del Estado debe ser establecido en las normas del orden jurídico estatal, de tal manera que las normas expliquen el procedimiento a través del cual una persona puede convertirse en órgano del Estado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho admini*strativo; 4ª edición, México, Porrúa, 1981; HART, H. L. A., *El concepto de derecho;* traducción de Genaro R. Carrió, México, Editora Nacional, 1980 Jellinek, George, *Teoría general del Estado;* traducción de Fernando de los Ríos, Buenos Aires, Albatros, 1970; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez; 3ª edición México, UNAM, 1979; Margadant, Guillermo F., *Derecho romano; 10ª.* edición, México, Esfinge, 1981; Nawiasky, Hans, *Teoría general del derecho;* 2ª edición, traducción de José Zafra, México, Editora Nacional, 1980; Serra Rojas, Andrés, *Ciencia política;* 6ª edición, México, Porrúa, 1981.

Samuel González Ruiz

ORGANO DE AUTORIDAD. I. El concepto de órgano de autoridad tanto en el derecho administrativo mexicano como en la doctrina universal, se debe en lo esencial, a la manifestación de la voluntad del poder administrador del Estado frente a los particulares. Por ello, el órgano de autoridad es vital en el desenvolvimiento de la función administrativa y en el ejercicio de las atribuciones que la ley confiere a las unidades, entes o estructuras que integran a la administración pública, cuando, se trata de hacer prevalecer el orden y la paz públicos y velar porque las actividades de los gobernados se apeguen a la legalidad administrativa.

En la doctrina no es usual encontrar una definición de órgano de autoridad pues la conjunción de los elementos orgánicos y de estructura administrativa suelen tratarse con profusión, sin ahondar en el alcance que el vocablo autoridad imprime a la forma organizativa. El mérito de la delimitación del contenido del concepto corresponde al maestro Gabino Fraga que distingue a los órganos de autoridad y a los órganos de carácter auxiliar, atendiendo a la naturaleza de las facultades que le son atribuidas.

De esta suerte y siguiendo al autor mencionado, el órgano de autoridad es el órgano de la administración, cuya competencia implica la facultad de realizar actos de naturaleza jurídica que afecten a la esfera de los particulares y la de imponer a éstos sus determinaciones, lo cual significa que el órgano de autoridad se distingue porque está investido de facultades de decisión y ejecución. En tanto que el órgano auxiliar posee facultades que lo autorizan únicamente a llevar a cabo todas las funciones de preparación técnica y material de los asuntos que las primeras deben decidir.

II. Del concepto anotado derivan rasgos, cuyo comentario se hace indispensable para conocer el alcance que en el derecho administrativo tiene la naturaleza de órgano de autoridad.

a) El órgano de autoridad como unidad integrante de la administración, se explica a través de la necesidad que el poder ejecutivo tiene de contar dentro de la estructura administrativa con un medio a través del cual pueda manifestarse al exterior, necesidad que la técnica jurídica ha satisfecho dotando a la persona jurídica que representa al Estado, de unidades, entes o dependencias a las que la ley faculta para actuar en un ámbito y materias expresamente establecidas. En este caso, los órganos de

autoridad carecen de autonomía y personalidad jurídica propia, pues forman parte de la persona jurídica que reviste al Estado.

En este aspecto de la ubicación del órgano de autoridad en la administración pública debe hacerse notar, como privativo de la naturaleza jurídica del órgano su pertenencia a una estructura jerarquizada propia de la centralización administrativa, en la cual existiendo diversos grados de subordinación, son los órganos de más alto grado los que reúnen facultades de decisión y ejecución y por lo mismo, pueden ser calificados como órganos de autoridad.

La importancia de acotar el concepto "órgano de autoridad" con claridad y desde el punto de vista de su colocación en la organización administrativa del ejecutivo de la unión, radica actualmente en dejar muy claro que en los términos de los artículos 2° y 16 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, los órganos de autoridad se identifican por regla general con las dependencias administrativas o secretarías de Estado, así como con los órganos que integran a éstas, de tal manera que para identificar a cuáles órganos de la administración pública se confieren facultades de decisión o de ejecución es pertinente remitirse al texto de la ley que rige en la esfera administrativa la competencia de cada órgano, los reglamentos interiores de cada dependencia, o en su caso al régimen jurídico de la delegación de facultades que correspondiera a las dependencias de que se trate. La excepción a esta regla general, sin embargo, existe, puesto que el título tercero de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal integra a la administración pública federal un conjunto diverso de formas de organización administrativas que no pueden ser calificadas tan fácilmente como órganos de autoridad, dado que tienen una naturaleza jurídica muy distinta; a saber la de organismos descentralizados, empresas de participación estatal, o fideicomisos y, por lo tanto, no comparten los atributos de representación de la persona jurídica a la que pertenecen los órganos de autoridad, ni mucho menos se insertan en una estructura jerarquizada y de subordinación con respecto al titular del poder ejecutivo.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, para efectos de la admisión del recurso de amparo, contra actos de dichos órganos ha negado el carácter de actos de autoridad a los actos que emiten los organismos descentralizados en términos genérales, con la salvedad de aquellos organismos descentralizados como el Instituto Mexicano del Seguro Social y el INFONAVIT que por tener facultades para determinar el monto de las aportaciones obrero-patronales que deben cubrirse para atender los servicios que prestan, actúan por lo tanto como organismos fiscales autónomos y por ende tienen el carácter de autoridad. Por otra parte, para el mismo tribunal supremo el carácter de autoridad con que se califica a los órganos de la administración pública federal, se deriva de la capacidad que para decidir, resolver y ejecutar sobre los acuerdos o mandamientos de los titulares de las secretarías tengan aquéllos.

b) El órgano de autoridad como titular de la potestad de imperio en virtud de la cual impone sus determinaciones a los particulares, crea así relaciones jurídicas con respecto a la libertad, derechos y obligaciones de éstos. Es por ello que el concepto adquiere importancia en función de los principios que rigen sus relaciones con los particulares o gobernados, y en especial, cuando su actividad se traduce en actos administrativos. Desde este punto de vista, el órgano de autoridad, está sujeto al principio de la legalidad, según el cual, afirma Alfonso Nava Negrete, "ningún órgano o funcionario podrá realizar conducta alguna que no esté autorizada por la ley".

Por otro lado, la validez de las actuaciones del órgano de autoridad se configura en razón de la competencia que los ordenamientos legales le confieren en las distintas materias y ámbitos del territorio que integran el universo de los asuntos administrativos. Puede afirmarse que la competencia administrativa en estos órganos es la condición sin la cual, su existencia estaría desprovista de contenido. Empero, la vida cotidiana del órgano se materializa además con "la voluntad humana" según la llama Manuel M. Díez, por medio de la cual "se pone en movimiento al conjunto de atribuciones que le corresponden al órgano. El ser humano titular del órgano cuando actúa como tal, expresa una voluntad que es la del órgano y por ello, los actos que realiza se imputan como si correspondieran a la persona jurídica a la que pertenece".

véase **Acto de Autoridad.**

III. BIBLIOGRAFIA: Díez, Manuel M., *El acto administrativo,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1961; Fiorini, Bartolomé *Manual de derecho administrativo. Primera parte,* Buenos Aires, La Ley, 1968; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo,* 11ª edición, México, Porrúa, 1966; Nava Negrete, Alfonso, "La legalidad de los actos administrativos", *Jurídica,* México, número 5, julio de 1973.

Olga Hernández Espíndola

ORGANO DE LA QUIEBRA, *véase* **Quiebra, Suspensión de Pagos.**

ORGANOS DE ADMINISTRACION. I. Según *el Diccionario de la lengua española,* una de las acepciones de órganos es "persona o cosa que sirve para la ejecución de un acto o un designio". jurídicamente, el órgano es parte e instrumento de las personas morales, que se compone de personas, a las que la ley atribuye una cierta esfera de competencia. Administración, según el propio diccionario significa gobernar, regir, cuidar.

La administración, pues, tanto implica una actividad de gestión, o sea, la organización del ente y el establecimiento de relaciones con las personas (trabajadores, empleados, funcionarios) que forman parte de él, como de representación, en sus relaciones externas, obrando a nombre y por cuenta de él.

Dos son, consecuentemente, las funciones del órgano de administración: la gestión, en las relaciones internas; la representación en las externas, en las relaciones con el público.

En las sociedades (civiles y mercantiles), el órgano de administración, constituye un elemento dependiente de ellas. Existe en las sociedades de capitales (Sociedad de Responsabilidad Limitada y Sociedad Anónima) , y en las cooperativas, en las que al lado de la asamblea de socios y de accionistas la ley exige la presencia y la actuación del órgano de administración (artículos 74, 142 y siguientes Ley General de Sociedades Mercantiles y 28 Ley General de Sociedades Cooperativas - LGSC -), cuyos miembros se designan gerentes en la Sociedad de Responsabilidad Limitada y administradores en la Sociedad Anónima; en cambio, en las sociedades personales las funciones de administración corresponden al socio (colectivo) , y entonces, dicha función no es independiente, sino que forma parte del *status* de socio. En efecto, en las sociedades civiles (artículo 2709 Código Civil para el Distrito Federal) y en las mercantiles de carácter personalista (Sociedad en Nombre Colectivo y Sociedad en Comandita) el cargo

de administrador recae normalmente en los socios de responsabilidad ilimitada, o socios colectivos; es decir, en todos los de la Sociedad en Nombre Colectivo, y en los comanditados en las Sociedad en Comandita. Inclusive, en éstas se prohibe a los comanditarios ser administradores y se sanciona la prohibición imponiendo al infractor responsabilidad solidaria (artículos 54 y 55 Ley General de Sociedades Mercantiles).

II. *Composición.* El órgano puede ser individual o plural. En el primer caso, se tratará de un gerente único (en el caso de Sociedad de Responsabilidad Limitada), o de un administrador único, en los casos de las sociedades por acciones (artículo 142 Ley General de Sociedades Mercantiles), de la Sociedad en Nombre Colectivo (artículo 36), de la Sociedad en Comandita (artículo 57) y de la sociedad civil (artículo 2709 Código Civil para el Distrito Federal). En el segundo caso, se tratará de un consejo de administración, cuando los dos o más miembros deben, según la ley, actuar conjuntamente, mediante junta que se convoque y que se celebre, deliberación y voto (generalmente, mayoritario); tal sucede, respecto a las sociedades mercantiles, en las dos sociedades por acciones: las Sociedad Anónima y las Sociedad en Comandita por Acciones, artículo 143, en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, artículo 75, en la Sociedad en Nombre Colectivo y en la Sociedad Cooperativa, artículos 45 y 57 párrafo segundo, Ley General de Sociedades Mercantiles; en las cooperativas, artículo 30 Ley General de Sociedades Cooperativas. En cambio, en las sociedades civiles, el artículo 2714 Código Civil para el Distrito Federal dispone que, salvo que el contrato social disponga que los administradores deban "proceder de acuerdo", "cada uno de ellos practicará separadamente los actos administrativos que crea oportuno".

Por otra parte, cuando el socio no sea administrador nato, o sea, cuando haya necesidad de designar administradores, corresponde al órgano supremo, o sea, a la junta o asamblea de socios o de accionistas, hacer tal designación (artículos 6°, fracción IX, 37 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles, y 31 Ley General de Sociedades Cooperativas); cabe que el nombramiento se haga en la escritura social (artículos 2711 Código Civil para el Distrito Federal y 6°, fracción IX, Ley General de Sociedades Mercantiles). En todo caso, el órgano de administración está subordinado a la junta o asamblea de socios - que es el órgano supremo - que lo designa (artículo 181, fracción II, Ley General de Sociedades Mercantiles) , fija o restringe sus facultades (artículo 146 Ley General de Sociedades Mercantiles), y puede revocarlo libremente (artículos 74 y 142 Ley General de Sociedades Mercantiles); pero si se designa a los miembros como inamovibles, en el caso de las Sociedad en Nombre Colectivo y de la Sociedad en Comandita, sólo podrán ser removidos, por dolo, culpa o inhabilidad (artículo 3° Ley General de Sociedades Mercantiles)

III. *Calidades.* En principio pueden ser administradores tanto las personas físicas, como las personas morales, En el caso de la Sociedad Anónima, sin embargo, "los cargos de administrador o consejero y de gerente son personales y no podrán desempeñarse por medio de representante" (artículo 147 Ley General de Sociedades Mercantiles). Para las sociedades cooperativas, y las sociedades navales, se prohibe a los extranjeros ser miembros del consejo (artículo 11 Ley General de Sociedades Cooperativas y 92 Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

Es principio general que "no pueden ser administradores ni gerentes, los que conforme a la ley estén inhabilitados para ejercer el comercio" (artículo 151 Ley General de Sociedades Mercantiles); y lo están, el menor de edad (artículo 23 Código Civil para el

Distrito Federal), y, según el artículo 12 Código de Comercio, los corredores, los quebrados que no hayan sido rehabilitados y los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad. Por otra parte, el cargo de administrador es incompatible con el de comisario (*ex*-artículo 165, fracción III, Ley General de Sociedades Mercantiles).

En cuanto a la Sociedad Anónima, cuando los administradores sean tres o más, corresponde a una minoría del 10% - si las acciones se negocian en la bolsa - o del 25%, en caso contrario, el derecho de designar un miembro. Esta protección a la minoría, es virtual, tanto porque pueden ser menos de tres los miembros del consejo, como porque si fueran muchos se diluiría la representación minoritaria.

Los administradores deben prestar garantía "para asegurar la responsabilidad que pudieran contraer en el desempeño de sus encargos" (artículo 152 Ley General de Sociedades Mercantiles), y sus nombramientos no pueden inscribirse en el Registro Público de Comercio, si no se comprueba que han prestado dicha garantía (artículo 153 en el mismo lugar*)*. Esta disposición se aplica por analogía respecto a los otros tipos de sociedades mercantiles, salvo cuando el carácter de administrador corresponda al socio como tal.

En la práctica, esta obligación se burla constituyendo una garantía inexistente (por ejemplo, "fianza personal" de administrador) o irrisoria (por ejemplo, depósito de mil pesos que quede en poder de la sociedad). El juez y el agente del Ministerio Público, quienes por ley intervienen en el procedimiento de homologación judicial de la escritura social, están facultados para rechazar esas seudo garantías, en cuanto que, en violación del texto de la ley, y también de la *ratio legis*, "no garanticen la responsabilidad que pudieran contraer en el desempeño de sus encargos" (artículo 152 citado).

IV. *Funcionamiento.* Si se trata de un solo administrador, debe considerarse que es representante general de la sociedad respectiva, con las limitaciones que fije la ley (por ejemplo, artículos 41, 156 y 197 Ley General de Sociedades Mercantiles), o que establezca el pacto (artículo 10 *in fine).* En tal caso, basta su nombramiento y la exhibición del documento respectivo (escritura social, o acto de junta o asamblea) para acreditar su carácter, sin que se requiera cumplir las formalidades del mandato o del poder que fijan las disposiciones relativas del Código Civil para el Distrito Federal

En cambio, si se trata de un consejo, en principio no corresponde a ninguno de sus miembros la representación de la sociedad; ésta se atribuye al órgano como un todo. Son. excepciones, primera, la ejecución de actos concretos; es decir, de resoluciones adoptadas por la asamblea o por el propio consejo; a falta de designación especial corresponde su ejecución, solamente al presidente del consejo (artículo 148 Ley General de Sociedades Mercantiles); segunda, que la escritura social, o un acuerdo de asamblea, otorgue la representación general, o sólo ciertas facultades, a alguno o algunos de los miembros; tercero, que, en el caso de las Sociedad en Nombre Colectivo y Sociedad en Comandita, se trate "de actos urgentes cuya omisión traiga como consecuencia un daño grave para la sociedad" (artículos 45 y 57 párrafo segundo Ley General de Sociedades Mercantiles).

En este caso de órgano plural, el consejo de administración debe reunir mediante convocatoria previa de sus miembros, reunión que se constituya formalmente con la presencia de la mayoría, o en su caso, de la unanimidad (artículos 46, 75, 143 Ley General de Sociedades Mercantiles), y voto, también mayoritario o unánime, en el concepto de que en la Sociedad Anónima, en caso de empate, el presidente del consejo -

y sólo él - goza del voto de calidad (artículo 143, *in fine*, Ley General de Sociedades Mercantiles) .

V. *Facultades.* Suelen fijarse en la ley las facultades del órgano de administración: artículos 157 y 158 Ley General de Sociedades Mercantiles; 36 Reglamento de la Ley General de Sociedades Cooperativas; pero, si ello no se hace, corresponde al órgano de administración singular o plural como queda dicho, facultades amplísimas de gestión y de representación, aunque siempre limitadas al objeto o finalidad propia de la sociedad (artículos 26 y 2712 Código Civil para el Distrito Federal y 10 Ley General de Sociedades Mercantiles). Excepción a esta regla, como ya se dijo, es que el pacto limite las facultades generales, y que él se inscriba en el Registro Público de Comercio, para que surta efectos en contra de tercero (artículos 21, fracción VII, y 26 Código de Comercio y 3005, fracción I, y 3007 Código Civil para el Distrito Federal). Si no se da este supuesto, el acuerdo de la junta respectiva vincula a la sociedad internamente (es decir a todos, los socios, artículo 200 Ley General de Sociedades Mercantiles) y también externamente. Otra excepción es cuando la sociedad se disuelve, caso en el cual "los administradores no podrán iniciar nuevas operaciones", y "si contravinieren esta prohibición, los administradores serán solidariamente responsables (con la sociedad) de las operaciones efectuadas".

Quid iuris, si el consejo, el administrador o gerente único, celebran y ejecutan actos que excedan sus facultades. A mi juicio, estos actos *ultra vires* son válidos frente a terceros, si éstos son de buena fe (es decir, que no hayan conocido, ni debieran haber conocido que el administrador está obrando sin facultades), y, además, si la sociedad ratifica, expresa o tácitamente, dichos actos *ultra vires* (artículo 2716 Código Civil para el Distrito Federal), aplicable, supletoriamente a las sociedades mercantiles (artículo 2° Código de Comercio) . Tanto el Código Civil para el Distrito Federal en materia de mandato, artículo 2583, como el Código de Comercio en materia de comisión (mandato mercantil) artículo 289, conducen a esa solución, la cual, además es la única que protege tanto a los terceros contratantes como a la sociedad misma.

Por otra parte, el órgano de administración puede nombrar y revocar apoderados y representantes, generales o especiales, sin delegar su encargo (salvo en las sociedades personales, por acuerdo mayoritario, que concede derecho de retiro de la minoría disidente, artículos 42 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles). El contrato social, sin embargo, puede limitar e inclusive negar esta facultad de la administración y atribuírsela exclusivamente a la junta o asamblea de socios.

Es frecuente en la práctica corporativa actual, sobre todo en el caso de grandes sociedades anónimas, nombrar un director o gerente general, al que se le atribuyan las más amplias facultades de administración, de dominio y de pleitos y cobranzas. En este caso, aunque dicho funcionario también depende del órgano supremo, y del órgano de administración, los que pueden libremente revocarlo y exigirle responsabilidad, en la práctica permite que el director o gerente manejen a su arbitrio a la sociedad, y prescindan de dichos dos órganos. Es ésta la revolución de los directores a que alude Burnham, que es síntoma del predominio de los líderes (recuérdese también el *Fuehrerprinzip* de la ley alemana de sociedades por acciones de 1932), y de los tecnócratas sobre los órganos democráticos de socios y administradores.

VI. *Extinción del cargo de administrador*. Procede por razones de muerte, terminación del plazo para que hubieran sido designados, renuncia, revocación e

inhabilitación. En caso de vencimiento del plazo: “Los administradores continuarán en el desempeño de sus funciones, mientras no se hagan nuevos nombramientos y los nombrados no tomen posesión de sus cargos” (artículo 154 Ley General de Sociedades Mercantiles). La misma regla se debe aplicar en caso de renuncia, pero no en los demás antes indicados. En todo caso, si se da la extinción del cargo respecto al administrador único, o alguno o algunos miembros del consejo que afecte *al quorum* estatutario, los comisarios designarán provisionalmente a aquél o a los administradores faltantes (artículo 155, fracción II, Ley General de Sociedades Mercantiles) .

véase **Asamblea de Socios y Accionistas, Factor, Mandato, Representación.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jor*ge, La representación voluntaria en derecho privado. Representación de sociedades*, México, UNAM, 1967; Burnham, James, *La revolución de los directores;* traducción de Atanacio Sánchez, Buenos Aires, Editorial Huemul; Frisch Phillipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana;* 2ª edición, México, Porrúa, 1982; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades;* 5ª edición, México, Porrúa, 1977.

Jorge Barrera Graf.

ORGANOS DE GOBIERNO. I Por órgano de gobierno se designa a todo aquel cuerpo colegiado que administre entidades de la administración pública paraestatal.

II. En sus orígenes la organización de las entidades de la administración pública paraestatal, siguió el esquema de las sociedades mercantiles. Esto es cierto particularmente por lo que se refiere a la administración de las entidades organizadas bajo esta forma estableciendo, desde luego, las diferencias propias a una “sociedad de Estado”.

Así pues y de conformidad con la ley de la materia (Ley General de Sociedades Mercantiles), la administración de la sociedad mercantil está a cargo de uno o varios mandatarios temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad (artículo 142). Cuando los administradores sean dos o más, constituirán el consejo de administración (artículo 143).

Es importante subrayar que el administrador único o, en su caso consejo de administración, no representan la máxima autoridad de la sociedad, sólo son mandatarios temporales de aquélla; son nombrados con el fin de administrar, es decir, vigilar la operación y funcionamiento de la institución. El órgano supremo de la sociedad está constituido por la asamblea general de accionistas, la que podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de ésta y sus resoluciones serán cumplidas por el administrador o por el consejo de administración (artículo 178).

De esta forma, el administrador o consejo de administración está encargado de presentar, anualmente, a la asamblea general de accionistas, un informe sobre el estado general que guarda el funcionamiento de la sociedad (artículo 172).

La asamblea general de accionistas no es un órgano permanente, está obligada a sesionar cuando menos una vez al año (artículo 181) .

Por su parte, el consejo de administración si es un órgano permanente encargado de asegurar el funcionamiento cotidiano de la sociedad.

La organización de las entidades de la administración pública paraestatal, tomó en sus orígenes el modelo de organización de las sociedades mercantiles, con las modalidades propias a su naturaleza jurídica.

En el caso de las empresas de participación estatal, por estar constituidas, precisamente bajo la forma de sociedades mercantiles observan, desde luego, los principios generales prescritos por la Ley General de Sociedades Mercantiles y, en consecuencia cuentan con una asamblea general de accionistas en la que el socio mayoritario es el Estado; con un consejo de administración - que es el órgano que debe asegurar el funcionamiento y operación de la sociedad - y un director o gerente general.

El caso de los organismos descentralizados presenta diferencias importantes, en lo que se refiere a sus órganos de administración y gobierno, pues por no estar organizados bajo la forma de sociedades mercantiles, carecen de una asamblea general de accionistas - puesto que no hay accionistas y el único que participa en ellas es el Estado - y su máxima autoridad está representada por una junta directiva, junta de gobierno u otro órgano similar, siempre de naturaleza colegiada, en el que participan distintos, servidores públicos y que, en términos generales podemos asimilar al consejo de administración de una sociedad mercantil.

Cabe mencionar que en sus orígenes existieron organismos descentralizados que se organizaron bajo la forma de sociedades mercantiles, pero esta práctica se olvidó por lo poco idóneo que resultaba esta forma para la organización de una entidad en la que sólo participa el Estado.

La regulación que nuestra legislación ha hecho sobre los órganos de gobierno, en los distintos momentos históricos, ha variado, oscilando entre férreos sistemas de control y vigilancia de la operación, programación y presupuestación de sus actividades a formas de control más flexibles, que se limitan a ejercer un control externo y *a posteriori* de las actividades de las entidades paraestatales. Tal es el caso de la Ley para el Control por parte del Gobierno Federal, de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, en sus diferentes versiones de 1947, 1966 y 1970.

Sin embargo, el hecho de que el Estado sea el socio mayoritario de estas empresas o el creador de estos organismos, ha hecho que en los consejos de administración siempre se cuente con una representación mayoritaria de la administración pública federal, que cuenta con poderes de decisión, voto de calidad y/o derecho de veto; además de que, en la mayor parte de los casos, es el presidente de la República el encargado de nombrar al director o gerente general de la entidad.

La vigilancia de los fideicomisos estaba a cargo de un comité técnico, en el que estaba representada la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La organización y funcionamiento de los órganos de gobierno de estas entidades, empezó a ser objeto de una regulación específica a partir del 11 de agosto de 1953, fecha en la que el presidente de la República publicó un acuerdo que ordenaba que los consejos de administración de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal, que estuvieren constituidos como sociedades anónimas, deberían reunirse por lo menos una vez al mes.

El 31 de marzo de 1959 se dispuso la creación de la junta de Gobierno de los. Organismos y Empresas del Estado, como órgano administrativo dependiente de la Secretaría del Patrimonio Nacional (SEPANAL). Dicha junta estaba encargada de realizar el control y la vigilancia de los organismos y empresas del Estado. El propio

decreto disponía que esa Secretaría contaría con una representación en los órganos de gobierno de las entidades. El decreto sufrió reformas el 25 de junio de 1960 y el 8 de marzo de 1965, ambos instrumentos, con el fin de acentuar el control central, e incrementar el grado y la intensidad de la participación de la administración centralizada en los órganos de gobierno de las entidades.

El crecimiento desproporcionado del sector paraestatal de la administración federal y la evolución en sus estructuras y sistemas de organización y funcionamiento determinaron cambios importantes en las relaciones entre la administración centralizada y la paraestatal.

En consecuencia, se publicó un acuerdo sobre el funcionamiento de las entidades paraestatales y sus relaciones con el Ejecutivo Federal (*Diario Oficial* 19 de mayo de 1983). Dicho acuerdo dispone que en los órganos de gobierno de las entidades deberían participar representantes de las dependencias y entidades cuyas funciones y actividades estuvieran relacionadas con las de la propia entidad, además de contar con representantes de las Secretarías de Programación y Presupuesto, de Hacienda y Crédito Público y de la Contraloría General de la Federación. En lo sucesivo, los órganos de gobierno deberán estar presididos por el coordinador del sector que corresponda.

Asimismo, se dispone que estos representantes de la administración centralizada deberán promover, al interior de los órganos de gobierno en los que participen, la adopción de las políticas, programas y lineamientos que, en materia de planeación, programación, presupuestación, control y evaluación rijan la actividad de la administración centralizada.

Dichas disposiciones fueron reforzadas y detalladas por el oficio circular publicado el 11 de octubre de 1983.

Estos son los principales instrumentos jurídicos - además de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal - que se constituyeron en los antecedentes de la nueva Ley Federal de Entidades Paraestatales, publicada el 14 de mayo de 1986.

III. El decreto del 19 de mayo de 1983, dispone que por órgano de gobierno se referirá a los consejos de administración, juntas de gobierno, juntas administrativas, juntas directivas, comités técnicos y a cualquier otro cuerpo colegiado que administre entidades de la administración pública paraestatal.

Sobre estas bases la Ley Federal de Entidades Paraestatales dispone que la administración de los organismos descentralizados estará a cargo de un órgano de gobierno, que estará integrado por no menos de cinco ni más de quince miembros, que se reunirán, por lo menos cuatro veces al año, bajo la presidencia del coordinador de sector correspondiente. Los consejeros serán servidores públicos de la administración centralizada o paraestatal.

Los mismos principios operan para las empresas de participación estatal mayoritaria, con la salvedad de que por ser sociedades mercantiles, el órgano de gobierno estará supeditado a la asamblea general de accionistas y, en general a la legislación mercantil. De cualquier forma, al ser el Estado el socio mayoritario, a él corresponde la vigilancia y el control general de la empresa.

Los fideicomisos a que se refiere la Ley Federal de Entidades Paraestatales, estarán administrados por un comité técnico, bajo los principios generales que normen la integración y funcionamiento de los órganos de gobierna.

Las facultades de los órganos de gobierno están precisadas en el artículo 58 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales y su definición obedece al propósito de garantizar una mayor autonomía de gestión a la entidad. En consecuencia, se dispone que las principales decisiones que afecten la operación y funcionamiento de la entidad deberán tomarse en el seno del órgano de gobierno, en el que los representantes de dependencias y entidades deberán pronunciarse sobre los asuntos de su competencia en atención a sus poderes centrales; para lo cual se dispone que el cargo de miembro del órgano de gobierno es estrictamente personal y no podrá desempeñarse por medio de representantes.

Dicho esquema deberá fortalecer efectivamente la autonomía de gestión de las entidades, aunque es probable que este fenómeno opere en detrimento de las facultades de las distintas dependencias que regulan la planeación, programación, presupuestación y control de las mismas, pues ahora en lugar de ejercer esas facultades con carácter de autoridades centrales, tendrán que negociarlas en el seno de los órganos de gobierno, en donde sólo contarán con un voto y el coordinador de sector con voto de calidad, para el caso de empate.

IV. La organización de los órganos de gobierno no es uniforme y varía en función de la naturaleza de la entidad de que se trate y de las funciones que desarrolle.

La Ley Federal de Entidades Paraestatales, excluye de su régimen a las instituciones de educación superior que cuenten con autonomía, por disposición de la ley; lo mismo sucede con la Procuraduría Federal del Consumidor; con el Banco de México, las sociedades nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas, los fondos y fideicomisos públicos de fomento y con las entidades “tripartitas”.

De ahí que difiera la organización de los órganos de gobierno de estos distintos tipos de entidades paraestatales; por ejemplo, el IMSS y el INFONAVIT están gobernados por una asamblea general integrada por igual número de representantes de la administración pública, de los trabajadores organizados y de los patrones. Ambos institutos cuentan con un consejo (técnico y de administración, respectivamente que se ocupa directamente de la administración, mientras que la asamblea general adopta las grandes políticas de la institución.

El ISSSTE, no es tripartito, es bipartito, porque en este caso, el patrón es el propio Estado, pero funciona de manera muy similar a los anteriores.

Las sociedades nacionales de crédito están gobernadas por un consejo directivo, en el que participan mayoritariamente altos funcionarios de la administración central, al igual de lo que sucede con el Banco de México, que además cuenta con una Comisión de Crédito y Cambios, que sólo cumple con una función de asesoría y consulta.

Por lo que se refiere a las entidades que sí están sujetas a las disposiciones de la Ley Federal de Entidades Paraestatales, tenemos organismos como PEMEX, que cuenta con un consejo de administración integrado por seis representantes de la administración centralizada y por cinco del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana, constituyendo un singular ejemplo de cogestión entre la administración pública y un sindicato de trabajadores que administran un organismo encargado de explotar un recursos de dominio directo y exclusivo de la Nación.

Entre los organismos descentralizados de más reciente creación (después de la publicación de la Ley Federal de Entidades Paraestatales), encontramos al Servicio Postal Mexicano y a Telégrafos Nacionales, ambos gobernados por una junta directiva en la que sólo participan altos funcionarios de la administración centralizada.

En todos estos casos, el director general de la entidad es nombrado y removido libremente por el presidente de la República.

Las instituciones de educación superior, que cuentan con autonomía reconocida legalmente y que son organismos descentralizados representan un verdadero ejemplo de descentralización por servicio y gozan de una plena autonomía técnica, orgánica, jurídica y patrimonial. Están dirigidas por una junta de gobierno (u órgano similar) y en la integración de sus supremos órganos colegiados, así como en la designación de sus autoridades no interviene la administración centralizada. Es la propia comunidad universitaria la que designa democráticamente y de conformidad con los procedimientos señalados, en sus leyes orgánicas, a sus autoridades.

véase **Administración Pública, Autonomía Administrativa, Dependencia Administrativa, Descentralización, Empresa Pública.**

V. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 19ª edición, México, Porrúa, 1979; Ruiz Ascencio, Jorge, "La conducción de la empresa pública en México. Papel de los órganos de gobierno", *Revista de Administración Pública*, México, números 57-58, 1984.

Francisco Javier Osornio Corres

ORGANOS DEL ESTADO. I. Son los entes sociales con estructura jurídica y competencia determinada, a los que se les confía la ejecución de la actividad estatal.

Los órganos del Estado son los encargados de las funciones estatales, a través de ellos se manifiesta la voluntad estatal. Los entes colectivos para expresar la voluntad social necesitan tener órganos de representación . y administración, que son los que ejercitan los derechos y obligaciones inherentes a aquéllos. Dichos órganos de representación y administración varían mucho en cuanto a su número, composición, estructura y facultades. De acuerdo con la ciencia política y el derecho constitucional en el Estado soberano los *órganos* que ejercitan el poder en el más alto rango son los llamados poderes ejecutivo, legislativo y judicial: a funciones diversas corresponden órganos distintos.

La estructura que adoptan los órganos o poderes del Estado, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y de las relaciones políticas que se establecen entre sí se les conoce como formas de Estado y formas de gobierno.

II. Los órganos del Estado pueden ser:

1) *Organos del Estado total.* El artículo 135 de la Constitución establece un órgano integrado por la asociación del Congreso de la Unión y de las legislaturas de los estados, capaz de reformar la Constitución. El alcance de sus actividades consiste en adicionar y reformar la Constitución, mas no para derogarla totalmente, a este órgano se le conoce como Constituyente permanente o poder reformador de la Constitución.

2) *Organos del Estado federal.* Compuesto por***: a)*** el Poder Legislativo que está integrado por un Congreso Federal que se divide en dos cámaras, la de Diputados que representa a la población ciudadana (artículos 50, 51 y 52 de la Constitución), y la de Senadores que representa a las entidades federativas, incluido el Distrito Federal (artículo 56 de la Constitución).

b) El Poder Judicial. La función judicial entraña el ejercicio de una actividad específica del Estado, la de la administración de justicia. Está integrado por la Suprema Corte de Justicia, que funciona como un tribunal en pleno o en salas que actúan en materia civil, penal, administrativa y laboral. Los tribunales unitarios de circuito en materia de apelación. Los tribunales colegiados de circuito en materia de amparo. Los juzgados de distrito (artículo 94 de la Constitución y demás relativos de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal) .

c) El Poder Ejecutivo, que es el órgano al que le corresponde la función de gobierno y la administrativa, reside en el presidente de la República (artículo 80 de la Constitución), auxiliado en el ejercicio de sus funciones por los titulares de las secretarías de Estado y departamentos administrativos y por el procurador general de la República (artículo 90 de la Constitución, y 1, 2, 4 y 11 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal) .

3) *Organos de las entidades federativas.* Donde también encontramos a los tres poderes: legislativo, ejecutivo y judicial. El órgano legislativo lo constituye el congreso local, integrado por diputados locales de elección popular directa. El ejecutivo que se deposita en el gobernador, quien cuenta con diversos órganos administrativos que lo auxilian. El órgano judicial integrado por el Tribunal Superior de Justicia que puede tener salas colegiadas o unitarias y juzgados de primera instancia, menores, civiles y penales y juzgados de paz.

véase **Descentralización, Desconcentración, Poder Ejecutivo, Poder Judicial, Poder Legislativo.**

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría del derecho administrativo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 10ª edición, México, Porrúa, 1981; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 17ª edición, México, Porrúa, 1980.

Magdalena Aguilar y Cuevas

OTORGAMIENTO DE ESCRITURA. I. (Del latín *auctoricare,* otorgar es consentir, condescender) . Otorgar significa consentir el otorgamiento, implica la ratificación escrita de lo estipulado en la escritura pública de que se trate.

De esta forma, al celebrarse un acto jurídico ante notario, el otorgamiento de la escritura lo efectúan las partes que intervienen en el acto. El otorgamiento comprende la firma mediante la cual las partes ratifican el contenido del instrumento que les ha sido previamente leído.

No debe confundirse el otorgamiento con la autorización que de la escritura hace el notario mediante su firma y sello.

Las partes, al otorgar la escritura, al firmarla consintiendo en sus términos, establecen, modifican o extinguen relaciones de derecho entre ellos, mediante las estipulaciones contenidas en las cláusulas de la escritura “otorgada” por ellos. Claro que para que la escritura pública tenga tal carácter, debe ser autorizada por el notario con su sello y firma, pero no por esto se confundan los conceptos.

Nuestras leyes con frecuencia caen en el error de afirmar que las escrituras son otorgadas por el notario que las autoriza. Esta es una imperdonable falta de precisión jurídica.

Una distinción más sutil debe establecerse aquí. Es frecuente confundir al otorgante de una escritura con el sujeto de la escritura o con la "parte" en sentido formal.

Así, cuando en una escritura alguien es representado por un mandatario u otro representante, el otorgante no es el representado, sino el mandatario que personalmente concurre a otorgar, a firmar la escritura, así lo haga en nombre y por cuenta de su representado, que es la persona en cuya esfera jurídica habrán de surtirse los efectos de derecho estipulados por el representante-otorgante.

II. En México, el otorgamiento de las escrituras públicas se efectúa, como ya se apuntó, firmando al calce de la misma en el libro del protocolo, por regla general. Existen reglas especiales para el caso de que el otorgante no sepa o no pueda firmar.

La Ley del Notariado para el Distrito Federal, dispone que en estos casos el otorgante designará una persona que firme en sustitución de él, pero que en todo caso, aquél estampe su huella digital.

Por cuanto hace al momento del otorgamiento, la regla general en nuestro medio, salvo el caso de ciertos actos solemnes, como el testamento pública abierto, es que la escritura puede ser otorgada en forma sucesiva. Esto significa que no necesariamente debe ser firmada por todos los otorgantes en un mismo momento; ni siquiera en un mismo día. En estos casos el notario, por lo menos en el Distrito Federal, debe ir asentando, después de cada firma, la suya propia con la razón "ante mí", indicando que el otorgamiento fue hecho frente a él y bajo su fe. Cuando todos los otorgantes hubieren firmado, la escritura quedará otorgada.

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición., México, Porrúa, 1981; Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 6ª edición, México, Porrúa, 1981; Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho notarial*, México, Porrúa, 1980.

Miguel Soberón Mainero

P

PACTO, *véase* **Convenio.**.

PACTO COMISORIO. I. Es la llamada, también, condición resolutoria de las obligaciones sinalagmáticas en caso de incumplimiento que, aunque no se exprese, consagra el artículo 1949 Código Civil para el Distrito Federal según el cual "la facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible".

También se conoce como pacto comisorio el que permite al acreedor apropiarse de la cosa empeñada si el deudor no paga en el término establecido. Este último se encuentra prohibido (artículo 2883 Código Civil para el Distrito Federal).

II. *Antecedentes.* En Roma no existía 1a resolución de los contratos por incumplimiento. El perjudicado sólo tenía acción para exigir que la otra parte cumpliera.

Se conocieron excepciones: en la venta al contado no se operaba la transmisión de la propiedad mientras no se pagara el precio. En los contratos sinalagmáticos, contra quien demandaban sin haber cumplido procedía con eficacia la excepción de dolo. En los contratos do *ut des y do ut facias*, se daba una *condictio* contra quien no cumplía, para obligarlo a restituir lo que había recibido *(condictio causa non data causa non secuta*). En las ventas a crédito, y en los otros contratos, se estableció la costumbre de insertar una cláusula resolutoria (llamada *lex commissoria),* por medio de la cual el contrato, y la transmisión de la propiedad que le hubiera seguido, quedarían resueltas si el precio no estaba pagado al día del vencimiento (Colín y Capitant). La lex *commissoria*, en la prenda, era "el pacto por el que se atribuía al acreedor el derecho de quedarse con la cosa pignorada0 (comiso) en el caso de no ser pagado". Se conocía desde el derecho griego; era diferente del *pactum de vendendo* o de *distrahendo*, que daba al acreedor facultad para vender la cosa y pagarse con el precio, cuando no pagaba el deudor. La *lex commissoria* en materia de prenda fue declarada nula por Constantino. (Jörs/Kunkel).

El desarrollo del pacto comisario en los contratos sinalagmáticos se atribuye al derecho canónico, por causas de equidad. Lo cierto, al parecer, fue que el pacto adquirió vigor en el antiguo derecho consuetudinario francés, en donde su uso fue tan constante, que se acabó por sobrentender en caso de venta, y luego en todos los contratos sinalagmáticos (Pothier) . Esta fue la causa por la que se le acogió, con cambios, en el Código Napoleón (artículo 1184).

III. No *es condición.* Ha sido por la fuerza del uso que se le ha llamado condición resolutoria, y previsto en el capítulo de las obligaciones condicionales. Sin embargo, no es una condición. De ser tal dejaría al incumplido la facultad de resolver la obligación. El acreedor que cumplió debe tener la opción de exigir el cumplimiento o la resolución. El código civil francés requería, además, que la resolución se declarara por la autoridad judicial; la cual podía, atendiendo a las circunstancias del caso, conceder al deudor un plazo adicional para el cumplimiento. Es así que pasa a los diversos ordenamientos europeos y, a nuestros códigos de 1870 (artículo 1350), de 1884 (artículo 1349), y al actual (artículo 1949). En éste, se encuentra suprimida la facultad del juez para conceder al acreedor un plazo adicional.

El efecto del pacto es resolver la obligación, no rescindirla. Sin embargo, nuestro Código Civil para el Distrito Federal y en la práctica usan más el término rescisión que resolución.

IV. *Puede ser tácito o expreso.* El primero siempre se sobrentiende y corresponde al texto ya transcrito del artículo 1949 Código Civil para el Distrito Federal (*véase* también Suprema Corte de Justicia, AD 2792/77 *Informe de 1978,* tesis 43, página 43) . Que siempre se sobrentiende lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia (AD 2883/58, *Semanario Judicial de la Federación*, 6ª, época, cuarta parte, volumen XXXI, página 83 y AD 2784/78, *Informe de 1979,* tesis 78, página 66). Se equipara al tácito cuando las partes lo prevén, pero se limitan a reproducir la regulación legal. El expreso es cuando las partes lo regulan, modificando o adicionando las reglas del código; por ejemplo: cuando estipulan que opere sin necesidad de declaración judicial, o cuando establecen los casos de incumplimiento resolutorio, otorgan plazos de gracia, avisos o requerimientos previos, regulan sus efectos, etcétera

Por aplicación del principio contenido en el artículo 1797 Código Civil para el Distrito Federal, es irrenunciable. Aunque nuestra Suprema Corte de Justicia resolvió que se puede renunciar siempre que esto se haga de modo expreso (AD 5074/81, *Informe de 1982,* Tercera Sala, tesis 84, página 94).

Como ya se dijo, cuando el pacto comisorio es expreso puede convenirse que opere por el solo hecho del incumplimiento. En este caso, el afectado debe, por lo menos, manifestar su voluntad de optar por la resolución. Mientras tanto, ésta no se produce. Si la resolución implica la necesidad de ejecutarla; como, por ejemplo, cuando el bien se encuentra en manos del incumplido, será necesario que el juez declare la resolución y ordene lo que sea necesario para ejecutarla. Pero el momento de la resolución será cuando se haya manifestado la voluntad de resolver, y no cuando se dicte o cause ejecutoria la sentencia. Cuando el pacto es tácito, o cuando siendo expreso nada se convino, será el juez quien declare la resolución, que se producirá por la sentencia. .

V. *Efectos.* En principio, son similares a los de la condición resolutoria; extingue el vínculo y todas las consecuencias que de él derivan. Lo que no debe entenderse de modo absoluto. Cuando las obligaciones son de tracto sucesivo no se puede destruir los efectos que se hayan producido por el transcurso del tiempo; por ejemplo: en el arrendamiento (Suprema Corte de Justicia, AD 4795/ 60, *Semanario Judicial de la Federación,* 6ª época, cuarta parte, volumen LVI, página 133, también en Apéndice de 1975, Tercera Sala, tesis relacionada en página 396). La Suprema Corte de Justicia ha decidido que aunque las partes no lo pidan, o pidan otra cosa, el juez debe

declarar cuales son los efectos de la resolución (*Semanario Judicial de la Federación,* 6ª época, cuarta parte, volumen XLV, página 88, AD 485/59).

Los efectos de la resolución no pueden, tampoco, afectar los derechos producidos en beneficio de terceros de buena fe; por ejemplo: cuando en una compraventa se entregó el bien al comprador y la cláusula rescisoria, en la venta de abonos, no se inscribió y el bien se transmitió a un tercero (*véase*. artículos 1950 y 2310 Código Civil para el Distrito Federal).

Aun cuando su regulación, en general, se encuentra dada por los artículos 1949 a 1951, se encuentran diversas disposiciones en relación con algunos contratos.

VI. *Contrato de promesa.* Contiene una obligación de hacer. El artículo 2247 Código Civil para el Distrito Federal faculta al juez a firmar el contrato definitivo en rebeldía del promitente incumplido. Si la cosa ofrecida pasó a tercero de buena fe, sólo procede la rescisión con pago de daños y perjuicios.

Compraventa. El incumplimiento del vendedor se rige por las reglas generales. Pero hay que distinguir el incumplimiento total, del defectuoso, que se regula por las reglas correspondientes a la evicción y saneamiento (*véase* artículos 2119 a 2162 Código Civil para el Distrito Federal). Mención especial requiere el caso de que las cosas tengan vicios ocultos, lo que puede dar lugar desde una acción de disminución del precio, hasta una de resolución (*véase* artículos 2143 y siguientes Código Civil para el Distrito Federal).

Si la compraventa es entre un proveedor y un consumidor en los términos de la Ley Federal de Protección al Consumidor, ésta regula un procedimiento previo de conciliación (artículo 59, fracción VIII), que es obligatorio cuando el consumidor reclama al proveedor. Existen modos diversos de responder por el incumplimiento (artículos 30 a 38 Ley Federal de Protección al Consumidor).

En todo caso, si se rescinde la venta, el vendedor y el comprador deben restituirse las prestaciones que se hubieren hecho; pero el vendedor que hubiere entregado la cosa vendida puede exigir del comprador, por el uso de ella, el pago de un alquiler o renta que fijarán peritos, y una indemnización, también fijarán peritos, y una indemnización, también fijada por peritos, por el deterioro que haya sufrido la cosa. El comprador que haya pagado parte del precio, tiene derecho a los intereses legales de la cantidad que entregó. Cualquier condición que imponga al comprador obligaciones más onerosas que las expresadas, será nula (artículo 2311 Código Civil para el Distrito Federal y Suprema Corte de Justicia, *Apéndice de 1975,* Tercera Sala, tesis 117, página 353).

Si la operación cae dentro del ámbito de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la renta y la indemnización serán fijadas por las partes hasta el momento de pactarse la rescisión voluntaria o, a falta de acuerdo, por peritos designados administrativa o judicialmente. Los intereses que perciba el comprador que haya pagado parte del precio, serán conforme a la tasa que autorice con carácter general la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y, a falta de esta determinación, serán computados a la misma tasa con que se pactaron para su pago al vendedor (artículo 28 Ley Federal de Protección al Consumidor).

Cuando el comprador paga extemporáneamente, pero el vendedor recibe los abonos fuera del plazo, no puede exigir la rescisión por ese incumplimiento, ya que al

aceptar el pago hizo desaparecer la mora (Suprema Corte de Justicia, AD 1231/78, *Informe de 1979,* tesis 17, página 16 y AD 100/82, *Informe de 1982,* tesis 83, página 94).

Si la venta está protegida por la Ley Federal de Protección al Consumidor, cuando se demande la resolución o cumplimiento por mora, respecto de compraventa a plazo, si el deudor ha cubierto más de la mitad del precio, el consumidor podrá optar por la rescisión o por el pago del adeudo vencido más las costas y gastos judiciales (artículo 29 Ley Federal de Protección al Consumidor) .

VIII. *En la permuta,* el contratante que recibió la cosa y acredita que no era propia del que la entregó, no puede ser obligado a entregar la que él ofreció en cambio y cumple con devolver la que recibió (2328 Código Civil para el Distrito Federal). El permutante que sufra evicción de la cosa que recibió en cambio, podrá reinvindicar la que dio si se halla aún en poder del otro permutante, o exigir su valor o el valor de la cosa que se le hubiere dado en cambio, con el pago de daños y perjuicios. Lo que no puede suceder si se perjudican los derechos que a título oneroso haya adquirido un tercero de buena fe (artículos 2329 y 2330 Código Civil para el Distrito Federal) .

IX. *Arrendamiento.* Al regular este contrato el legislador se ha preocupado de determinar cuales son los casos de incumplimiento del arrendador, que dan lugar a la rescisión: la falta de reparaciones necesarias para el uso a que esté destinada la cosa arrendada (artículos 2146 y 2147 Código Civil para el Distrito Federal); cuando el arrendador fuere vencido en juicio sobre la cosa arrendada o parte de ella. (*véase*. artículos 2420 y 2434 Código Civil para el Distrito Federal) y, claro está, cuando no entregue la cosa arrendada en estado de servir para el uso convenido (artículo 2412 fracción I Código Civil para el Distrito Federal). Para el arrendatario son casos de incumplimiento la falta de pago puntual de la renta, el uso de la cosa arrendada en contravención a lo convenido o conforme a la naturaleza y destino de la misma, y el subarrendamiento o cesión de sus derechos sin consentimiento del arrendador (artículo 2489 Código Civil para el Distrito Federal).

Los tribunales federales se han ocupado en numerosas ocasiones de la resolución del arrendamiento por falta de cumplimiento. Entre otras, se ha dicho que las acciones de rescisión y pago de rentas no son contrarias (Suprema Corte de Justicia, *Apéndice de 1975,* Tercera Sala, tesis 79, página 245). Que el pago efectuado en el juicio especial de desahucio, termina este procedimiento, pero no extingue la acción rescisoria fundada en falta de pago (*Apéndice de 1975,* Tercera Sala, tesis 91, página 268). Que cuando el pago debe hacerse en el domicilio del arrendatario debe haber constancia del cobro, ya que de otra forma no se constituye el arrendatario en mora (Suprema Corte de Justicia, tesis 82, página 248, mismo *Apéndice);* pero si es demandado el inquilino, el emplazamiento equivale al cobro de rentas en el domicilio, por lo que debe cubrir las rentas, y si no lo hace incurre en mora (*Semanario Judicial de la Federación,* 54 5ª época tomo. CXXVII, página 972, AD 3623/55). Estos criterios son similares a los que se aplican cuando se, estipula que el pago se hará en el domicilio del arrendador, si no se precisa la ubicación de ese domicilio y no se probó en el procedimiento que el deudor lo conocía (tesis 83, página 251, mismo *Apéndice*). Lo mismo, si hay cambio de dueño del predio arrendado, para que el arrendatario incurra en mora, debe hacérsele saber el nombre del nuevo arrendador (tesis 84, página 252, mismo *Apéndice*).

X. En el contrato de prestación de servicios profesionales, el profesionista sólo responde por negligencia, impericia o dolo (Código Civil para el Distrito Federal artículo 2615).

XI. *En la aparcería de ganado* el artículo 2756 establece que "el propietario está obligado a garantizar a su aparcero la posesión y el uso del ganado y a sustituir por otros, en caso de evicción, los animales perdidos; de lo contrario, es responsable de los daños y perjuicios a que diere lugar por la falta de cumplimiento del contrato".

XII. *Renta vitalicia.* El acreedor rentista no puede exigir la resolución por incumplimiento. Los artículos 2782 y 2783 Código Civil para el Distrito Federal determinan que la falta de pago de las pensiones, no autoriza al pensionista para demandar el reembolso del capital o la devolución de la cosa para constituir la renta, sino sólo tiene derecho de ejecutar judicialmente al deudor, por el pago de las rentas vencidas, y para pedir el aseguramiento de las futuras. Claro está que si esta solución no fuese posible, entonces procedería la rescisión (artículo 1949 Código Civil para el Distrito Federal).

XIII. *Clase de incumplimiento requerido.* Es muy importante determinar que clase de. incumplimiento es necesario para que se produzca la resolución. El principio general es fácil de enunciarse: si el pacto comisorio implica una solución de equidad, en favor de quien no pudo obtener aquello por lo cual se obligó, será incumplimiento bastante el que defraude la expectativa de la otra parte de obtener aquello por lo cual se obligó. Pero las aplicaciones particulares de este principio son especialmente difíciles.

En primer lugar, debe excluirse cualquier incumplimiento que no sea culpable o doloso. Que también podrá dar lugar a resolver la relación, pero no con los efectos del pacto comisorio.

No habrá lugar a dudas cuando las partes convienen en qué casos operará la resolución por incumplimiento; ya que entonces se deberá estar a lo pactado.

Cuando esto no ocurre, es necesario atender a las circunstancias del caso. No opera la resolución por incumplimiento de obligaciones accesorias. El incumplimiento debe ser grave y atender a la obligación principal. Si la falta de incumplimiento es parcial, también pudiera darse el caso de que fuera resolutorio, que la ley no distingue. La buena fe debe moderar siempre la solución de los casos límite y negarse la resolución cuando el actor no ejerce la acción de resolver de acuerdo a la función económica de su facultad; por ejemplo: me debían 100 pesos ya y me pagaron 95, pido la resolución porque el bien vendido vale ahora 150 pesos. Es importante atender a los motivos y circunstancias, ya que si el obligado paga mal y tarde, al acreedor ya no le servirá para lo mismo el dinero pactado. En esta materia puede entrar en juego la excepción de dolo del actor (*exceptio doli*), y que procede de la teoría del abuso del derecho (Diez Picazo). La Suprema Corte de Justicia determinó en un caso que no procedía la resolución de una compraventa en abonos por mora en el pago de los intereses del precio (AD 2505/77, *Informe de 1981,* tesis 24, página 25).

Caso diferente del incumplimiento parcial es el retardo, que puede ser resolutorio cuando frustra el fin práctico perseguido por el acreedor o cuando determina en éste un interés atendible en la resolución (Diez Picazo).

XIV. *Pacto comisorio en la prenda.* Ya quedó definido. El artículo 2887 Código Civil para el Distrito Federal establece que es nula toda cláusula que autorice al acreedor a apropiarse de la prenda, aunque ésta sea de menor valor que la deuda, o a

disponer de ella fuera de los procedimientos establecidos en el código. La razón de ser de esta prohibición estriba en evitar los abusos del acreedor, que fácilmente puede obligar al deudor a convenir el pacto comisario.

En materia mercantil, el artículo 344 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice que "el acreedor prendario no podrá hacerse dueño de los bienes o títulos dados en prenda, sin el expreso consentimiento del deudor, manifestado por escrito y con posterioridad a la constitución de la prenda". Este precepto es criticable, ya que permite simular esta autorización, posfechando el documento, y colocando al deudor en situación sumamente difícil, ya que la prueba del fraude a la ley sería punto menos que imposible

véase. **Compraventa Mercantil, Consumidor, Excepción de Contrato no Cumplido, Obligación, Rescisión de Contratos.**

XV. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones,* 2ª edición México, Porrúa, 1956; Colín, Ambrosio y Capitant, Henri, *Curso elemental de derecho civil*; traducción de Demófilo de Buen; 3ª edición, Madrid, Reus, 1957, tomo III; Díez Picazo, Luis, *Fundamentos de derecho civil patrimonial*, Madrid, Tecnos, 1970; Giorgi, Jorge, *Teoría de las obligaciones en el derecho moderno;* traducción de Eduardo Dato Iradier, 2ª edición, Madrid, Reus, 1930, volumen IV; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V., volumen II, Porrúa, 1981, Sánchez Medal Urquiza, Ramón *La resolución de los contratos por incumplimiento,* México, Porrúa, 1979.

José María Abascal Zamora

PACTO DE RETROVENTA. I. Cláusula que las partes pueden convenir en la celebración de un contrato de compraventa, en virtud de la cual se establece la posible recuperación posterior de la cosa vendida por parte del vendedor inicial.

II. En el derecho romano, el *pactum de retrovendendo (de retro y vendendus*) era una especie de los *pacta adiecta* que tan frecuentemente fueron utilizados por los ciudadanos romanos, específicamente en el caso de la *emptio venditio*. Estos *pacta adiecta* consistían en simples cláusulas que estipulaban la intromisión de determinadas condiciones particulares en el ámbito general de la compraventa, Ellas eran, por ejemplo, la *lex commissoria, la addictio in diem, el pactum displicentiae,* las *arrae,* las *poenales* y, por supuesto, el *pactum de retrovendendo.* Este último consistía, básicamente, en la reserva del derecho del vendedor para comprar nuevamente el objeto vendido en la primera operación.

El Código Civil para el Distrito Federal de 1884 recogía en su artículo 2901 la institución en análisis, si bien limitaba su ejercicio a los casos de compraventa de inmuebles y por un tiempo máximo de cinco años. Sin embargo, ésta, en apariencia inofensiva modalidad contractual, daba lugar a grandes y graves consecuencias: con frecuencia, el contrato disimulaba una operación usuraria, donde la fachada de la compraventa escondía un contrato de mutuo, por medio del cual el mutuante se "garantizaba" la restitución del dinero prestado con la cosa supuestamente vendida. En los casos de gran desproporción entre el precio inicial y el posterior, la venta podía resultar claramente leonina.

III. Seguramente tomando en cuenta todas estas razones, el Código Civil para el Distrito Federal consignó en su artículo 2302 una negativa expresa y tajante a la

procedencia del fenómeno en estudio. E incluso, extendió radicalmente la negativa al caso de la simple promesa de venta de un bien inmueble que ya haya sido transmitido con anterioridad entre los mismos contratantes,

IV. BIBI.IOGRAFIA: Batiza, Rodolfo, *Las fuentes del Código Civil de 1928, introducción, notas y textos de sus fuentes originales no reveladas;* México, Porrúa, 1970; García Téllez, Ignacio, *Motivos, colaboración y concordancias del nuevo Código Civil,* México, 1932; Gómez de la Serna, Pedro, *Curso histórico-exegético del derecho romano,* libro segundo, tomo primero; 4ª edición, Madrid, Imprenta de A. Peñuelos, 1869.

José Antonio Márquez González

PACTO FEDERAL, *véase* **Estado Federal**

PACTO LEONINO. I. Consiste, para las sociedades civiles, en la estipulación según la cual los provechos pertenezcan exclusivamente a alguno o algunos de los socios y todas las pérdidas a otro u otros (artículo 2696 Código Civil para el Distrito Federal). Para las sociedades mercantiles, es aquel según el cual se excluya a, uno o más socios de la participación en las ganancias (artículo 17 Ley General de Sociedades Mercantiles).

II. No sólo es diferente la concepción del pacto leonino en las sociedades civiles y en las mercantiles. También lo son sus efectos: las sociedades civiles que lo contengan serán nulas; en las mercantiles es nulo el pacto; sin que sea necesario que así se declare judicialmente. La ley es clara: no producirá efectos.

III. Se discute, en materia de sociedades mercantiles, si la exclusión de uno o más socios en las pérdidas de la sociedad, constituye un pacto leonino prohibido por la ley. Barrera Graf y Rodríguez y Rodríguez sostienen la nulidad del pacto.: Al efecto hacen valer: **l)** que el socio al no participar en el riesgo no tendría en la formación de la voluntad del ente el mismo interés que los otros socios; **2).** Que la devolución íntegra de sus aportaciones (supuesto natural de la exclusión en las pérdidas), privaría a los terceros de la garantía genérica que cuentan con el patrimonio social, y **3)** que tal pacto privaría a la sociedad del carácter oneroso propio del negocio social y de la posibilidad de que corriera los riesgos de la empresa, lo que resultaría también contrario, a la finalidad común propia del "contrato de sociedad". Invocan una sentencia de la Suprema Corte de Justicia (AD 4093/1927, *Semanario Judicial de la Federación* -5ª época, tomo XXVIII, páginas 532 y siguientes.).

Por lo contrario, Mantilla Molina afirma la validez del pacto que excluyera a uno o más socios de la participación en las pérdidas apoyado en que el artículo 17 no contiene disposición que prohiba la exclusión en las pérdidas.

Esta última solución, que corresponde a la *societas leonina* en el derecho romano, responde a la correcta interpretación del artículo 17 Ley General de Sociedades Mercantiles. Dado lo conocido del problema, no es de pensarse que la omisión de toda consideración acerca de las pérdidas fuese involuntario. Los argumentos en contra, arriba expuestos, no son suficientes.

Si un socio no participa en las pérdidas, no significa que la sociedad deba pagarle su cuota de liquidación, restituyéndole íntegra su aportación. Primero, deberá pagarse a todos los acreedores. Si no alcanza a restituirse al socio, éste tendrá, según los casos, derecho de repetir contra los otros socios, o soportará las pérdidas por insolvencia

de su deudor. Obviamente que si el remanente, después de cubrir las deudas sociales, alcanza a restituir su aportación a quien o quienes no soportan las pérdidas, pero no a los otros socios, éstos sufrirán un daño mayor.

Por otro lado, el hecho de que el socio tenga derecho a que se le restituya su aportación, no priva de onerosidad al pacto: durante la vida de la sociedad, tuvo necesidad de mantener su aportación en poder de ésta.

Por otro lado, es natural, en la sociedad, que el grado en que los diversos socios se interesan sea diferente. Lo que es esencial, es que exista finalidad común, *affectio societatis* y aportaciones.

IV. El pacto leonino puede no ser expreso, por ejemplo: cuando a los tenedores de acciones de dividendo preferente, se acuerda que se les entregará el que se haya acordado (el mínimo es 5%; artículo 113 Ley General de Sociedades Mercantiles), pero que una vez percibido este mínimo, no participarán en la distribución del remanente (acciones preferentes no participantes). Otro caso sería cuando se acordara el pago a terceros (por ejemplo: administradores), de participaciones en las utilidades excesivas, tan altas que hicieran desaparecer las que corresponden a los
socios.

Véase **Affectio Societatis, Derechos de los Accionistas, Dividendo, Sociedades Mercantiles.**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano,* México UNAM, 1983; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil,* México, Porrúa, 1977, tomo I; Hamel Joeph y Lagarde E, Gaston, *Traité de droit commercial,* París, Dalloz, 1954, tomo I; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil,* 22ª edición, México, Porrúa, 1981; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles,* 3ª edición, México, Porrúa, 1965, tomo I; Vivante, César, *Tratado de derecho mercantil;* traducción de Ricardo Espejo de Hinojosa, Madrid, Reus, 1932. tomo II

José María Abascal Zamora

PACTO SUCESORIO, *véase* **Sucesión Legítima, Testamento.**

PACTOS DE EXCLUSIVA Y DE NO COMPETENCIA, *véase* **Concurrencia Mercantil.**

PACTOS SOBRE EL VOTO, *véase* **Voto en Sociedades**

PADRON DE CONTRATISTAS DEL GOBIERNO FEDERAL. I. Se trata de un registro de carácter administrativo, establecido en el orden federal, por disposición expresa de la Ley de Obras Públicas (Ley de Obras Públicas) como un requisito indispensable para que las personas físicas y morales, cuyas actividades industriales y comerciales los conduzcan a participar en la realización de las obras públicas y los servicios que con ellas se relacionen, celebren con la administración pública federal los contratos respectivos. El objeto de asiento en el padrón de contratistas del gobierno federal, son las características y aptitudes de quién aspira a contratar y que se traducen en

la especialidad, capacidad técnica y económica, así como también la ubicación de los contratistas en el país (artículos 19 y 20 Ley de Obras Públicas).

II. En doctrina los elementos con los cuales puede estudiarse la naturaleza del padrón de contratistas del gobierno federal están insertos en la teoría de los contratos administrativos, particularmente en lo que se refiere a los principios institucionales y jurídicos a que se someten los procedimientos de formación de la actividad contractual del Estado y al carácter público del interés que guía a la administración a expresar su voluntad de contratar con determinada persona o empresa. Bartolomé A. Fiorini se refiere a esta cuestión, aludiendo a la su acción del ofrecimiento contractual de la administración pública a: ***a)*** el interés financiero y económico regido por normas contables; ***b)*** la satisfacción plena del interés público; ***c)*** la realización y prestación en forma segura y eficaz, y ***d)*** acentuada conducta ética administrativa con todos los oferentes, sustentada con el tratamiento igualitario.

En nuestro derecho vigente, el artículo 134 constitucional adopta algunos de los principios enunciados, pues establece que: "Los recursos económicos de que dispone el Gobierno Federal y el Gobierno del Distrito Federal, así como sus respectivas administraciones públicas paraestatales, se administrarán con eficiencia, eficacia y honradez para satisfacer los objetivos a los que están destinados". De esta suerte, "la contratación de obra que realicen" se llevará a cabo a través de licitaciones públicas, "mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes".

Agrega este precepto que cuando las licitaciones mencionadas "no sean idóneas para asegurar dichas condiciones, las leyes establecerán las bases, procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar la economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez que aseguren las mejores condiciones para el Estado".

En el orden administrativo, la legislación aplicable si bien no corresponde en todos sus términos al espíritu de este precepto constitucional, pues fue aprobada por el Congreso de la Unión, con anterioridad a la entrada en vigor de este último, sí dispone la existencia del padrón de contratistas del gobierno federal como un medio destinado a obtener información sobre quienes deseen contratar con la administración pública federal y para clasificarlos en virtud de su especialidad, capacidad técnica y económica y su ubicación territorial. Este padrón según lo establece la ley debe tener una difusión amplia en la administración pública y frente al público en general (artículo 19 Ley de Obras Públicas)

El registro en el padrón de contratistas se solicita atendiendo a diversas formalidades entre las que puede contarse solicitud por escrito y señalamiento de la naturaleza ' jurídica, capacidad legal, datos generales y características como la experiencia, capacidad financiera, maquinaria y equipo, última declaración del impuesto sobre la renta, registro federal de causantes, IMSS, INFONAVIT, de estadística y en la cámara de la industria que le corresponda, cédula profesional, y en su caso, escritura constitutiva y reformas (artículo 20 Ley de Obras Públicas).

Por el género de información de que se trata y la dinámica de las actividades de los contratistas, el registro tiene validez temporal limitada a un año comprendido entre el

19 de julio y el 30 de junio del año siguiente, al término del cual debe revalidarse (artículo 21 Ley de Obras Públicas).

Así visto en una primera aproximación, el padrón de contratistas suele ser una limitante del principio tradicional de la libertad contractual que prevalece en el derecho privado y que también se practica en el ámbito público, a título de excepción. Esta característica derivada de la doctrina se justifica por la finalidad implícita en las obras públicas, así como por la inversión en la misma de los recursos públicos y en suma por las prerrogativas que ejerce el poder público frente al contratista, en su carácter de garante de dichos valores, durante la formación de la actividad contractual del Estado.

La influencia del carácter limitativo del padrón, en la posibilidad de contratar con el Estado, se manifiesta en lo fundamental, a través de los efectos que producen en la obtención y revalidación del registro, los cambios de características y cualidades en los contratistas, por un lado, y por el otro, el que incurran en irregularidades, o incumplimiento respectivamente, durante el procedimiento de registro o en la ejecución del contrato. En uno y otro caso, habrá lugar a la suspensión del registro o su cancelación. Las causas de la primera pueden ser, estar en concurso de acreedores o en el caso de la declaración de quiebra. Y en la segunda "haber proporcionado información falsa al registro para obtener la inscripción o revalidación", incumplir el contrato o declararse en quiebra fraudulenta (artículos 23 y 24 Ley de Obras Públicas).

La autoridad encargada de llevar el padrón de contratistas del gobierno federal y, por lo tanto, de resolver sobre las solicitudes de registro o casos de suspensión y cancelación, es la Secretaría de Programación y Presupuesto, la que cuenta para ello, en lo interno, con la Dirección General de Normatividad de Obras Públicas, Adquisiciones y Bienes Muebles (artículos 32, fracción XII, Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 19 y 25 Ley de Obras Públicas y 23 del Reglamento Interior de la Secretaría de Programación y Presupuesto).

Si dichas resoluciones afectan la esfera de derechos del contratista, la ley de la materia le concede como medio de defensa el recurso de revocación a que alude el artículo 73. La verdadera importancia del padrón de contratistas del gobierno federal, radica en la función que tiene en el proceso de selección de aquéllos, por lo cual no debe ser considerado como un requisito formal simple y llano, sino como sostiene Héctor Jorge Escola "la organización y funcionamiento del mismo, debe asegurar, efectivamente, que los inscritos reúnan las condiciones básicas de idoneidad moral, técnica y económica necesarias, y un comportamiento contractual adecuado en sus relaciones con la administración que no haya dado lugar a sanciones graves, retardos, incumplimientos, rescisiones, etcétera El funcionamiento de los registros de constructores de obras públicas, llevado de ese modo, si puede parecer a veces oneroso, siempre significa un verdadero ahorro para la administración, puesto que la posible rescisión de un contrato, o su defectuoso o incorrecto cumplimiento no sólo implica muchas mayores pérdidas para aquélla, sino que además posterga el logro de una finalidad de interés público o la satisfacción de ella".

III. BIBLIOGRAFIA: Escola, Héctor Jorge, *Tratado integral de los contratos administrativos,* Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1977, 2 volúmenes; Firioni, Bartolomé A., *Manual de derecho administrativo,* Buenos Aires, La Ley, 1968 tomo I; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo III

Olga Hernández Espíndola

PADRON ELECTORAL. I. *Origen y significado.* (Del latín *patronus*: de *pater-*, padre. Nómina o lista que se hace en los pueblos para saber por sus nombres el número de vecinos o moradores; y de *elector-oris,* el que elige o tiene potestad o derecho de elegir.) En este sentido, Daniel Moreno Díaz ha señalado que se llama padrón electoral al registro o lista de ciudadanos que se encuentran en condiciones de votar e intervenir en el proceso electoral.

El padrón electoral es el instrumento que configura al pueblo elector para que éste exprese su voluntad política al efectuarse las elecciones, por lo que la confiabilidad del padrón es, por tanto certidumbre de la elección y garantía de legitimidad de la renovación de los poderes.

II. *Historia.* Durante la vigencia de nuestros primeros textos constitucionales no existía un padrón de electores ni un organismo que regulara el proceso electoral.

En 1830 se promulgan las Reglas para las Elecciones de Diputados y de Ayuntamientos del Distrito y Territorios de la República, en cuyo texto se menciona que un mes previo a la elección, el ayuntamiento debía designar un "comisionado" por manzana o sección, con el fin de que empadronara a los ciudadanos que tuvieran derecho a votar y para que entregara a cada empadronado una boleta que utilizaría como credencial de identificación al momento del sufragio. Estas reglas indicaban que el empadronamiento y reparto de boletas deberían quedar terminados ocho días antes de la elección; al término del cual los empadronadores fijaban las listas de electores en lugares públicos por secciones, con el fin de que los ciudadanos las revisaran y se empadronaran en el caso de no aparecer en el listado.

En 1857 se promulga la Ley Orgánica Electoral, en la que se agrega la práctica de poner la palabra "votó", junto al nombre de cada ciudadano en el padrón electoral, después de haber ejercido su derecho de sufragio y se enfatiza que los comisionados para el empadronamiento y para instalar las mesas de casilla debían ser originarios de la sección.

En la Ley Electoral del 19 de diciembre de 1911 se establece una Junta Revisora del Padrón Electoral por cada municipio, integrada por el presidente municipal y por dos de los candidatos que con él hubieran contendido en las elecciones.

La Ley Electoral para la Formación del Congreso Constituyente del 20 de septiembre de 1916 establece las juntas empadronadoras por cada sección electoral, las cuales eran integradas por tres empadronadores nombrados por la autoridad municipal. Para esta época el padrón se publicaba en los periódicos oficiales y era fijado en la entrada de los palacios municipales y en los lugares públicos más concurridos.

En 1918, como reglamentaria de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, aparece la Ley para la Elección de Poderes Federales del 2 de julio, la cual representó, en su momento, un notable impulso a la actividad político-electoral, ya que estableció el sufragio universal, directo y secreto para los varones mayores de edad. Por otro lado, esta ley incluyó la práctica de la elaboración de un padrón con jurisdicción estatal. En ésta, aparecen los antecedentes del Registro Permanente de Electores.

El 7 de enero de 1946 se expide la Ley Electoral Federal que, entre otros avances, crea el Consejo del Padrón Electoral como organismo técnico dependiente de la Comisión de Vigilancia Electoral.

En la Ley Electoral Federal de 4 de diciembre de 1951, se crea el Registro Nacional de Electores que viene a sustituir al Consejo del Padrón Electoral.

En 1954 se introduce una importante reforma, inclusive a nivel constitucional, para otorgar el derecho de voto a la mujer, hasta entonces mantenida al margen de la actividad electoral. Con ello, se duplica el padrón electoral, ampliándose el espectro de la vida democrática de México.

En 1963, bajo el aliento innovador de la reforma política del mismo año, se crea, el, carácter de permanente para la credencial de elector.

En enero de 1970 el *Diario Oficial*, publicó la reforma electoral correspondiente a la reforma constitucional promulgada poco tiempo atrás, que otorgó el derecho a los jóvenes, para votar a partir de los 18 años. Con ello se amplió aún más la base ciudadana de participación en los comicios.

El desarrollo de los comicios de 1973 se enmarcó en una reforma que comprendió, tanto modificaciones a la Constitución, como la expedición de una nueva Ley Electoral, aumentando considerablemente el padrón electoral.

En 1977, se llevó a cabo una nueva reforma constitucional para ampliar el espectro de la participación electoral en las diversas corrientes de opinión política y se expide una nueva Ley Electoral, denominada Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales.

III. *El padrón electoral en el nuevo Comisión Federal Electoral.* El principio fundamental que animó las modificaciones en el Comisión Federal Electoral, fue la convicción de que, en el pasado, la atención prestada al propósito de lograr un padrón lo más completo posible (cantidad) había subestimado, en parte, el imperativo de garantizar de igual e inclusive de mejor manera el factor de la confiabilidad de las listas de electores (calidad) . Lo anterior, preservó el interés por seguir brindando a todos los ciudadanos el máximo de facilidades para el cumplimiento de su obligación constitucional de inscribirse en el padrón electoral y, de este modo, garantizar la existencia de un padrón lo más completo posible. El Comisión Federal Electoral contiene disposiciones que refuerzan la exigencia democrática de disponer de un padrón confiable, permanente, actualizado y depurado (artículos 127 y 137).

Con este propósito, se precisan las funciones del Comité Técnico y de Vigilancia; la integración y las funciones de las Comisiones Estatales de Vigilancia, corno órganos articuladores de la participación de los partidos políticos en la conformación y actualización permanente del padrón electoral. además, se crean trescientos Comités de Vigilancia a nivel distrital, lo cual tiende hacia una participación más cercana de los partidos políticos con el Registro Nacional de Electores en el ámbito de los distritos electorales uninominales federales (artículos 146-157).

Igualmente, se propicia la representación de las autoridades federales encargadas de la estadística, la geografía y la informática de la República en las comisiones estatales de vigilancia, además de su representación en el Comité Técnico de Vigilancia con lo cual se busca que estos órganos cuenten con la información detallada en esos campos del conocimiento, de tanta importancia para el mejor cumplimiento de. sus funciones (artículo 151).

De igual forma, se garantiza el funcionamiento permanente de los órganos de vigilancia en los niveles federal, estatal y distrital, así como su estrecha vinculación entre sí para desempeñar en plenitud la función que tiene encomendada el propio Registro (artículo 146). Para lograr tal objetivo el Comité Técnico y de Vigilancia, las comisiones estatales y los comités distritales , de vigilancia, sesionarán por lo menos dos veces al mes a partir del mes de octubre anterior al año de la elección y hasta la fecha de entrega de las listas definitivas de electores a los organismos electorales. Una vez concluido el proceso electoral, sesionarán por lo menos una vez al mes estableciéndose la obligación de levantar un acta de cada una de las sesiones de los comités y de las comisiones de vigilancia del Registro, y consagra el derecho de los partidos a disponer de una copia dé dichas actas, lo cual habrá de permitirles seguir, paso a paso hasta el detalle distrital, la actividad del Registro y, por ende, del proceso de conformación y actualización del padrón electoral (artículo 147).

De suma importancia, resulta la obligación para el Registro Nacional de Electores, con el concurso de los partidos políticos, de evaluar anualmente el estado que guarde el padrón electoral y tomar las medidas conducentes a fin de preservar su máxima confiabilidad (artículo 104 fracción III). En dicha labor juegan relevante papel el poder judicial, tanto el federal como el del fuero común, la Secretaría de Relaciones Exteriores y el Registro Civil toda vez que algunas de sus decisiones o actos administrativos aplican la exclusión temporal o definitiva de ciudadanos en él padrón, o bien su incorporación. Por lo cual en el ordenamiento, se anuncian con toda precisión, las formas y los plazos en los que los servidores públicos que presten sus servicios en las dependencias referidas, deben informar al Registro Nacional de Electores de actos o decisiones que conlleven la necesaria modificación del padrón, para garantizar su permanente y, sobre todo, oportuna depuración y actualización (artículos 137-139).

Finalmente, el Código modifica las fechas y los plazos de empadronamiento, de expedición de reposiciones, de exhibición de listas y de recepción de observaciones de los partidos políticos (artículos 125-128, 146, 147).

IV. BIBLIOGRAFIA: Alonso, Martín, *Enciclopedia del idioma,* Madrid, Aguilar 1968, t II y III; Comisión Federal Electoral: *Código Federal Electoral,* México, 1987; *Diccionario de Ciencias Sociales,* Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1976, tomo II; Moreno Díaz, Daniel, *Diccionario de política,* México, Porrúa, 1980; Newman Valenzuela, José, "Registro Nacional de Electores", *La renovación política y el sistema electoral mexicano,* México, Porrúa, 1987, Secretaría de Gobernación, *La nueva legislación electoral mexicana,* México, Talleres Gráficos de la Nación, 1987.

José Luis López Chavarría

PAGARE. I.. Primera persona del singular del futuro del verbo pagar. Palabra con que suelen dar principio estos documentos. Papel de obligación por una cantidad que ha de pagarse a tiempo determinado.

II. *Definición técnica:* título de crédito que contiene la promesa incondicional de una persona llamada suscriptora, de pagar a otra persona que se denomina beneficiaria o tenedora, una suma determinada de dinero.

En derecho mexicano no se exige que los requisitos que debe contener el documento, se redacten en una forma determinada; "sin embargo, la costumbre mercantil

ha introducido diversos tipos de pagarés, consagrados por la práctica; unos viciosos, llenos de declaraciones innecesarias que desvirtúan el carácter sencillo de estos documentos cambiarios; otros más ajustados a las necesidades del comercio y reconocidos en el tráfico comercial y bancario del país" (Rodríguez).

III. Requisitos que debe contener el documento, según el artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito:

a) "La mención de ser pagaré, inserta en el texto del documento": es un requisito indispensable de carácter sacramental, que puede utilizarse como verbo o sustantivo. No existe la posibilidad de sustitución de la palabra por otra equivalente, necesariamente ha de emplearse el término "pagaré" *(Semanario Judicial de la Federación*, 6ª época, cuarta parte, volumen LVI, página 80; y, Tercera Sala, *Boletín*, 1956, página 316).

b) **"**La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero": no es necesario que en el texto del documento se emplee el término "incondicional", ni otro equivalente; basta que la promesa no se encuentre sujeta a condición alguna. Así lo han interpretado, tanto la Suprema Corte de Justicia, como los Tribunales Colegiados de Circuito (*Semanario Judicial de la Federación*, 5ª época, tomo CXX, página 782; tomo LXXV, página 6533; *Informe* 1974, 2ª Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, página 169).

Ahora bien, es muy común que en esta clase de documentos, cuando se expiden en serie, se establezca que todos se encuentran sujetos a la condición de que de no pagarse cualquiera de ellos a su vencimiento, serán exigibles todos los que le sigan en número. Ello no implica, de acuerdo al criterio del 2ª Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, que exista una condición propiamente dicha, sino que sólo se prevé un beneficiario en el tenedor de los propios títulos, por lo que es legal esa cláusula y no contraria a lo dispuesto por el artículo 170, fracción II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (*Informe* 1974, página 169).

c) **"**El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago": es un requisito indispensable, pues el artículo 88, en relación con el 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, prohibe terminantemente la emisión de pagarés "al "portador" y los que se emitan en tal sentido no producirán efectos como pagaré.

El Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, sostiene el criterio de que, como no existe disposición legal que prohiba el empleo en los pagarés de la fórmula ."y/o", el hecho de que se utilice en la designación de beneficiarios de un pagaré tal fórmula, obliga al deudor a hacer el pago indistintamente a cualquiera de ellos, en virtud de la obligación literal consignada. Por tanto, los beneficiarios pueden ejercitar, en su caso, conjunta o separadamente, la acción respectiva.

d) "La época y el lugar de pago": el artículo 79 en relación con el 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que el pagaré puede ser girado: a la vista; a cierto tiempo fecha, y, a día fijo. Los pagarés, con otra clase de vencimientos, o con vencimientos sucesivos, se entenderán siempre pagaderos a la vista por la totalidad de la suma que expresen. También se considerará pagadero a la vista, el pagaré cuyo vencimiento no esté indicado en el documento (*véase*. artículos 171; 80 y 81, en relación con el 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los pagarés exigibles a cierto plazo de la vista, deben ser presentados dentro de los seis meses que sigan a su fecha; la presentación sólo tendrá el efecto de fijar fecha del

vencimiento y se comprobará por visa suscrita por el obligado, o en su defecto, por acta ante notario o corredor (artículos 172 y 82 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En cuanto al lugar del pago, si no se indica éste, se tendrá como tal el del domicilio del que lo suscribe (artículo 171 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); si en el pagaré se consignaran varios lugares para el pago, se entenderá que el tenedor podrá exigirlo en cualesquiera de los lugares señalados, (artículo 77*, in fine*, en relación con el artículo 174 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

e) **"**La fecha y el lugar en que se suscriba el documento": éste es un elemento esencial, pues sin tal inserción sería imposible determinar el vencimiento de un pagaré que se hubiere suscrito a cierto tiempo fecha o a cierto tiempo vista, pues no podría contarse el tiempo de presentación, ni podría determinarse la capacidad, personalidad o solvencia del suscriptor en el momento de su emisión *(Semanario Judicial de la Federación,* 5ª época, *Suplemento* de 1956, página 496); y

f) "La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre": sobre el particular, el artículo 86, en relación con el 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que "si el girador (entiéndase suscriptor en virtud de la remisión) no sabe o no puede escribir, firmará a su ruego otra persona, en fe de lo cual firmará también un corredor público titulado, un notario o cualquier otro funcionario que tenga fe pública". No se admite, en consecuencia, la impresión de la huella digital (*Semanario Judicial de la Federación,* 6ª, época, cuarta parte, volumen XLI, página 121).

Puede suscribirse un pagaré en representación de otro, siempre y cuando esa representación se confiera mediante poder inscrito debidamente en el Registro de Comercio; o bien, por simple: declaración escrita dirigida al tercero con quien habrá de contratar el representante (artículo 85, en relación con el 174 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Ahora bien, el hecho de que se omitan dichos requisitos, excepto el de la firma del suscriptor, pues es uno de los requisitos que jamás puede faltar, si al momento de presentarse el mismo para su cobro, se subsana dicha omisión, no afecta la validez que como título de crédito tiene el pagaré, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

IV. *Capacidad para suscribir pagarés*: de acuerdo al artículo 39 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, son capaces de obligarse con cualquier carácter por un pagaré, todos los que tengan la capacidad legal para contratar, según las disposiciones relativas del derecho privado (artículos 5ª Código de Comercio; 24, 27, 246, 647 Código Civil para el Distrito Federal), es decir los mayores de 18 años que no se encuentren en ninguna de las hipótesis de incapacidad que señala el artículo 450 Código Civil para el Distrito Federal Las personas morales se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos

Si un incapaz suscribe un pagaré con cualquier carácter, se aplicarán supletoriamente (*véase* 2ª Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal (artículos 625 a 638) que establecen la nulidad de dicha obligación, misma que puede ser alegada por el mismo incapacitado o por sus legítimos representantes a no ser que el menor de edad fuese perito

en el comercio (artículo 639 Código Civil para el Distrito Federal) o bien que hubiere presentado certificados falsos del Registro Civil para pasar como mayor o hubiese manifestado dolosamente su mayoría de edad (artículo 640 Código Civil para el Distrito Federal).

Según el artículo 12 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la incapacidad de alguno de los signatarios de un pagaré, no invalida las obligaciones derivadas del mismo en contra de las demás personas que lo suscriban, dada la autonomía de las obligaciones cambiarías.

"El momento en que debe apreciarse la incapacidad es el de la suscripción del título. Ni la desaparición de la incapacidad ni la incapacidad sobreviniente tienen eficacia sobre la exigibilidad del documento" (Rodríguez).

V. *Disposiciones de la letra de cambio, aplicables al pagaré:* el artículo 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, previene que será aplicable al pagaré, lo relativo al endoso al aval, al pago, al protesto, a la procedencia de las acciones cambiarias, acción causal, de enriquecimiento ilegítimo, caducidad y prescripción de las mismas. En dicha remisión no se incluyen los artículos 78, que se refiere a la prohibición de estipular intereses o cláusulas penales en la letra de cambio, lo que es congruente con el párrafo segundo del propio artículo 174, que establece la facultad de estipular intereses en el pagaré; 82 a 84, 87, que se refieren a la figura del "girador" que no existe en el pagaré; 89, que habla de la aceptación, así como los artículos 91 al 108 inclusive, institución que no existe en el pagaré, pues ello implica tres sujetos en la relación cambiaria: el girador o librador que emite la orden para aceptar la obligación o para pagar la suma de dinero contenida en el documento; el librado, girado o aceptante, en su caso, y, el beneficiario. En el pagaré, únicamente hay dos sujetos: el suscriptor u obligado y el beneficiario o tenedor; 117 al 125 inclusive, que tratan de la pluralidad de ejemplares y de las copias de la letra de cambio, que tampoco existen en el pagaré; 133 al 138 inclusive, que se refieren al pago por intervención;- 141, que establece la facultad para dispensar al tenedor del documento para protestarlo, lo que significa que, tratándose del pagaré, esa facultad no existe.

Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia ha establecido el siguiente criterio: "El artículo 141 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, dispone que el girador puede dispensar al tenedor de protestar la, letra inscribiendo en ella la cláusula sin protesto, sin gastos u otra equivalente. Es así que en el pagaré no hay girador, luego este precepto no puede ser aplicable a esta clase de títulos, y tan no lo es que entre todos los preceptos relativos a la letra de cambio que cita el 174, como aplicables al pagaré, no está el 141, sino el 139, 140, 143 y otros. En consecuencia, el tenedor de un pagaré, para conservar la acción de regreso en contra de los obligados indirectos, debe protestar el documento y si no lo hace, la acción caduca, al tenor de lo dispuesto en el artículo 160, fracción II, de la citada ley. Además, conforme al articulo 174, parte final, de la misma Ley de Títulos, el subscriptor del pagaré se considerará como aceptante para los efectos de las disposiciones que enumera el precepto; y como el aceptante no está autorizado para dispensar del protesto, resulta que no hay posibilidad legal de inscribir esta cláusula en los pagarés*" (Semanario Judicial de la Federación,* 5ª época, tomo CXXI, página 692).

Tampoco son aplicables al pagaré, los artículos 143, párrafo primero, 144, párrafo primero, 145 al 147 inclusive, 150, fracción I; y, 163, que tratan de la figura de la aceptación.

VI. *Pagaré domiciliado:* se conoce como tal a aquel en el que el suscriptor señala como lugar de pago el domicilio o residencia de un tercero, bien sea que el pago deba ser efectuado allí por - el propio suscriptor o por el tercero, que tendrá en ese caso el carácter de domiciliatario (Pina).

"El pagaré . domiciliado debe ser presentado para su pago a la persona indicada como domiciliatario, y a falta de domiciliatario designado, al suscriptor mismo, en el lugar señalado como domicilio" (artículo 173 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Aun cuando es cierto que el artículo 174 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al mencionar los preceptos de la misma ley que son aplicables al pagaré, no cita el artículo 83, es evidente que al no precisar el 173 del mismo cuerpo de leyes en qué consisten los "pagarés domiciliados", debe aplicarse por analogía lo previsto por el mismo ordenamiento para la "letra de cambio domiciliada" (*Semanario Judicial de la Federación,* 7ª época, volumen 19, cuarta parte, página 41).

La doctrina, con relación a esta figura, distingue dos clases de domiciliación: la completa, en la que el nombre del domiciliatario acompaña a la designación del domicilio en que debe hacerse el pago, y la incompleta o simple, cuando sólo consta un domicilio distinto al del obligado principal para el pago del documento. Estas dos clases de domiciliación producen diversas consecuencias, en los términos del artículo 173 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, del que se desprende que, si la domiciliación es completa, el pagaré debe ser presentado para su pago al domiciliatario en el lugar señalado, y si éste no paga, el documento debe protestarse, dado que, si se omite este requisito, se producirá la caducidad de las acciones del tenedor contra los endosantes y contra el suscriptor. En cambio, si la domiciliación es simple, el título debe ser presentado para su pago al suscriptor . en el domicilio señalado en el mismo, sin que sea necesario, en caso de incumplimiento de éste, protestar el título para que el tenedor conserve sus acciones y derecho contra el propio obligado principal *(Informe* 1975, Tercera Sala, página 113).

Véase **Acciones Cambiarias, Letra de Cambio, Portador, Títulos de Crédito en Blanco.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero Miguel y Góngora Pimentel, Genaro David, *Títulos de crédito* (en prensa); Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 12ª edición México, Editorial Herrero, 1979; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil,* 8ª edición, México, Porrúa, 1969, tomo I; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 10ª, edición, México, Porrúa, 1980.

Genaro Góngora Pimentel

PAGO. I. (De *pagar* y éste, a su vez, del latín *pacare*.) Pago es sinónimo de cumplimiento de las obligaciones. Al efecto, entendemos por cumplimiento de una obligación, la realización de la prestación a que estaba obligado el deudor, frente al acreedor. El Código Civil para el Distrito Federal regula lo relativo al pago en el libro cuarto, primera parte, título IV, c. 1, artículos 2062 a 2096, inclusive, se inicia con la definición de pago de la siguiente manera: "Pago o cumplimiento es la entrega de la cosa debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido" (artículo 2062). La propia definición de pago nos indica la sustancia del mismo, o sea que debe pagarse: la

prestación misma, el contenido de la obligación de dar, hacer o abstenerse, Por ello, “el acreedor de cosa cierta no está obligado a recibir otra cosa aun cuando sea de mayor valor” artículo 2012 Código Civil para el Distrito Federal), de ahí que exista una remisión tácita en el Código Civil para el Distrito Federal a los artículos 2011 a 2026 que regulan las obligaciones de dar, y a los artículos 2027 y 2028, que se refieren a las obligaciones de hacer o de no hacer.

II. A más de esta cuestión en cuanto a qué debe pagarse, se regulan también otras materias que son***: a)*** cómo debe hacerse el pago; ***b)*** tiempo de hacer el pago; ***c)*** lugar donde debe pagarse; ***ch)*** gastos causados para hacer el pago*; d)* imputación del pago; ***e)*** sujetos del pago (quién y a quién debe pagarse) ; ***f)*** presunción de haber pagado, y ***g)*** oferta de pago y consignación de pago. En ese orden serán analizadas.

a) El artículo 2078 Código Civil para el Distrito Federal señala: “El pago deberá hacerse del modo que se hubiere pactado, y nunca podrá hacerse parcialmente sino en virtud de convenio expreso o de disposición de la ley. Sin embargo, cuando la deuda tuviere una parte líquida otra ilíquida, podrá exigir el acreedor y hacer el deudor el pago de la primera sin esperar a que se liquide la segunda”. A esto se le llama la indivisibilidad en el pago.

Respecto a la calidad de la cosa que deba ser entregada en las obligaciones de dar, si no se señaló una calidad específica el deudor cumple entregando una de mediana calidad (artículo 2016 Código Civil para el Distrito Federal) .

b) El artículo 2079 preceptúa: “El pago se hará en el tiempo designado en el contrato, exceptuando aquellos casos en que la ley permita o prevenga expresamente otra cosa”. En cuanto al tiempo de hacer el pago, el mismo depende de si la obligación .surgió originalmente con o sin plazo. En el segundo caso, si la obligación es de dar, el acreedor no puede exigir el pago sino después de 30 días de la fecha en que se haga una interpelación judicial o extrajudicial (artículo 2080 Código Civil para el Distrito Federal).

“Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación" (artículo 2080 Código Civil para el Distrito Federal). En las obligaciones sujetas a plazo debe distinguirse si el mismo se estableció en favor del acreedor o del deudor. En el primer caso “si el deudor quisiere hacer pagos anticipados y el acreedor recibirlos, no podrá éste ser obligado a hacer descuentos” (artículo 2081 Código Civil para el Distrito Federal). Esta norma le otorga al acreedor el derecho a oponerse a recibir pagos anticipados, pero si los acepta, no . implica ello que deba hacer descuentos: lo que sí deberá el acreedor, si acepta el pago anticipadamente, será entregar al deudor el documento justificativo de su pago, cosa que debe hacer siempre que se le liquide la deuda, ya sea anticipadamente o en su tiempo: “El deudor que paga tiene derecho de exigir el documento que acredite el pago y puede detener éste mientras no le sea entregado” (artículo 2088 Código Civil para el Distrito Federal).

c) Como regla general el pago debe hacerse en el domicilio del deudor de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 2082 Código Civil para el Distrito Federal: “Por regla general el pago debe hacerse en el domicilio del deudor, salvo que las partes convinieren otra cosa, o que lo contrario se desprenda de las circunstancias, de, la naturaleza de la obligación o de la ley. Si se han designado varios lugares para hacer el pago, el acreedor puede elegir cualquiera de ellos”. Si la prestación consiste en la entrega de un inmueble, el pago deberá hacerse en el lugar donde el mismo se encuentre ubicado

(artículo 2083 Código Civil para el Distrito Federal). Si el pago consiste en una suma de dinero como precio de alguna cosa enajenada por el acreedor, deberá ser hecho en el lugar en que se entregó la cosa, salvo que se designe otro lugar (artículo 2084 Código Civil para el Distrito Federal).

ch) Los contratantes pueden ponerse de acuerdo en esta materia, pero a falta de convenio expreso entre ellos, el artículo 2086 Código Civil para el Distrito Federal expone: "Los gastos de entrega serán de cuenta del deudor, si no hubiere estipulado otra cosa". Ahora, que si el deudor, después de celebrado el contrato mudare voluntariamente su domicilio, deberá indemnizar al acreedor de los mayores gastos que haga por esta causa, para obtener el pago. La misma regla se aplica en el caso que sea el acreedor el que cambie de domicilio habiéndose estipulado que el pago se haría en el suyo (a-. 2085 Código Civil para el Distrito Federal) .

d) Cuando un deudor tenga diversas d as con un sólo acreedor y efectúe un solo pago, surge el problema de cuál va a ser la obligación que se extinga o disminuya mediante el mismo. ¿A cuál de las deudas se imputa el pago? Por principio la imputación puede darse convencionalmente, así lo expresa el artículo 2092 Código Civil para el Distrito Federal "El que tuviera contra sí varias deudas a favor de un solo acreedor, podrá declarar, al tiempo de hacer el pago, a cuál de ellas quiere que éste se aplique"; en esta decisión tiene que estar de acuerdo el acreedor, pues no se le podrá imponer al mismo, pagos parciales ni anticipados. La ley indica cuál debe ser el orden en que se paguen las deudas de un solo deudor a un solo acreedor, cuando no hubiese declaración expresa del deudor acerca de a cuál deuda se le imputa el pago, con el consentimiento del acreedor. Así lo señala el artículo 2093 Código Civil para el Distrito Federal al señalar que el pago será hecho por cuenta de la deuda que le fuere más onerosa de las vencidas, y que, en igualdad de circunstancias, se aplicará a la más antigua, y siendo todas de la misma fecha, se distribuirá entre todas ellas a prorrata. Además, cuando se hagan pagos a cuenta de deudas que devenguen intereses, no se imputarán al capital mientras hubiere intereses vencidos y no pagados, salvo convenio en contrario (artículo 2094 Código Civil para el Distrito Federal).

e) Obviamente el que debe pagar es el deudor. Puede hacerlo por sí o a través de representante legal o voluntario. El pago puede ser realizado por un tercero interesado, así lo señala el artículo 2065 Código Civil para el Distrito Federal al expresar que "el pago puede ser hecho por el mismo deudor, por sus representantes o por cualquier otra persona que tenga interés jurídico en el cumplimiento de la obligación". El pago hecho por un tercero interesado o no en el cumplimiento de la obligación, puede ser hecho con o sin autorización del deudor y aun ignorándolo el mismo. Las consecuencias jurídicas del pago hecho por un tercero son diversas respecto al deudor, al acreedor y al propio tercero, pero en cuanto a la deuda, ésta queda cumplida y extinguida mediante el pago. El acreedor está obligado a aceptar el pago hecho por un tercero cuando la deuda ya está líquida y exigible; pero no está obligado a subrogarle en sus derechos, fuera de los casos previstos para la subrogación legal (artículos 2058 y 2059 Código Civil para el Distrito Federal). Existe una excepción a este precepto, el tercero no puede efectuar el pago cuando la obligación es de carácter estrictamente personal con respecto al deudor, es *intuite personae* o sea . que debe ser cumplida únicamente por el deudor en vista de ciertas cualidades o características propias del mismo. Naturalmente, en primer lugar el pago debe hacerse al propio acreedor; pero puede hacerse también al representante del

mismo, al incapacitado, con ciertas limitaciones, al poseedor del crédito, o a un tercero cuando así se ha convenido.

El artículo 2073 Código Civil para el Distrito Federal preceptúa que "el pago debe hacerse al mismo acreedor o a su representante legítimo". Esta regla admite la excepción señalada en el artículo 2077: Código Civil para el Distrito Federal que determina que "no será válido el pago hecho al acreedor por el deudor después de habérsele ordenado judicialmente la retención de la deuda". Cuando el acreedor es un incapaz, el pago deberá hacerse a su representante legal; vale, sin embargo, el pago hecho directamente al incapaz en cuanto se hubiere convertido en su utilidad, y será asimismo válido el pago hecho a un tercero en cuanto se hubiere convertido en utilidad del, acreedor (artículo 2075 Código Civil para el Distrito Federal) .

f) El pago hecho al poseedor de un crédito se tendrá como válido cuando exista buena fe de parte del deudor que realiza el pago. "El pago hecho a un tercero extinguirá la obligación, si así se hubiere estipulado o consentido por el acreedor, y en los casos en que la ley lo determine expresamente", ordena el artículo 2074 Código Civil para el Distrito Federal Existen tres presunciones legales respecto al pago**: l)** en caso de deudas de pensiones, si se acredita por escrito el pago de la última, se presume pagadas las anteriores, salvo prueba en contrario (artículo 2089 Código Civil para el Distrito Federal) ; **2)** en caso de pago de un capital que causa intereses, "Cuando se paga el capital sin hacerse reserva de réditos, se presume que éstos están pagados" reza el artículo 2090 Código Civil para el Distrito Federal, y **3)** se presume el pago en caso de entrega del título en que consta el crédito (artículo 2091 Código Civil para el Distrito Federal). Todas estas presunciones son *juris tantum*, admiten prueba en contrario. Por último el artículo 2087 Código Civil para el Distrito Federal preceptúa que no es válido el pago hecho con cosa ajena; pero si el pago se hubiere hecho con una cantidad de dinero u otra cosa fungible ajena, no habrá repetición contra el acreedor que la haya consumido de buena fe.

g) El pago, como cumplimiento de la obligación es no solamente un deber del deudor, sino también un derecho. El deudor tiene derecho a librarse de la obligación mediante el pago y, en este sentido, el acreedor tiene la obligación de recibir el mismo cuando se hace en el tiempo modo, lugar, etcétera, convenido o establecido por la ley. Por ello, si el acreedor se niega sin causa a recibir el pago, o aceptándolo no entrega el documento justificativo del mismo, el deudor tiene derecho de consignar el pago a disposición del acreedor y liberarse de esta manera de su obligación. El artículo 2098 Código Civil para el Distrito Federal nos señala los casos en que el deudor puede hacer consignación del pago: si el acreedor rehusare sin justa causa recibir la prestación debida, o dar el documento justificativo del pago, o si fuere persona incierta o incapaz de recibir, el mismo caso si el acreedor fuere conocido, pero dudosos sus derechos, podrá el deudor depositar la cosa debida, con citación del interesado, a fin de que justifique sus derechos por los medios legales (artículo 2099 Código Civil para el Distrito Federal).

Para que opere la consignación debe seguirse un juicio regulado por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. En la sentencia el juez puede declarar fundada la oposición del acreedor para recibir el pago y, en este caso, el ofrecimiento y la consignación se tienen como no hechos, el deudor no quedará liberado de la obligación. Si la consignación fuere aprobada por el juez, la obligación quedará extinguida con todos

sus efectos. En este caso, todos los gastos que la consignación produzca serán a cargo del acreedor.

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla. 1980; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo VI, volumen II, *Obligaciones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977.

Sara Montero Duhalt

PAGO EN MATERIA CAMBIARIA. I. *Concepto.* Acto mediante el cual, al cumplirse, se extingue la obligación cambiaria. "El derecho esencial del tenedor de una letra de cambio consiste en obtener al vencimiento de la misma la prestación resolutoria de la obligación cambiaria" (Rodríguez).

II. *Doctrina, legislación y jurisprudencia.* **l)** *Quién puede exigir el pago.* El tenedor legitimado que recibe el título del girador o a través de una cadena ininterrumpida de endosos (artículos 17, 130 132, relacionados con el 38, párrafos 1° y 2°, y 39 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Quien paga, sólo está obligado a verificar la identidad del tenedor y la continuidad de los endosos (artículo .39; *Semanario Judicial de la Federación,* 6ª época, cuarta parte, volumen XXIV, página249). Contra el pago debe entregarse el documento (artículos 17 y 129 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El pago efectuado sin recoger el documento, es válido; y en caso de que no se entendiese así, es factible oponer la excepción de pago, como personal, al tenedor ya satisfecho que intentase un nuevo cobro; tal excepción no procedería contra el tercer adquirente de buena fe (Cervantes Ahumada)

2) *Quien debe pagar.* Recuérdese que el pago puede hacerse forzada o voluntariamente, es decir judicial o extrajudicialmente.

En principio, el sujeto pasivo de la obligación cambiaria, es todo aquel que *suscribe* un títulovalor. En este orden de ideas, primeramente lo es, como obligado principal, el *aceptante* en la letra de cambio y el *suscriptor* en el pagaré; el *librador* en el cheque (artículos 101, 150, fracción II, 151, 174 párrafos primero y tercero; 183, 191 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) Luego, por el aceptante puede pagar su *avalista* o un *aceptante interventor* (artículos109, 112, 113, 114, 115, 133, fracción II, 131 y siguiente; 174 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El pago efectuado en cualquiera de esos casos, extingue la obligación consignable en el título y por consecuencia, toda responsabilidad de pago vinculada con la obligación documental, también puede liquidar la prestación señalada en el título, el *girador*, alguno de los *endosantes*, el avalista o el aceptante interventor de ambos (artículos 90, 104, 113, 115, 135, 154 y 174 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En este caso, quienquiera que pague, puede repetir contra el obligado principal o contra cualquier otro responsable.

Finalmente, pueden pagar el documento un domiciliatario, un recomendatario o un tercero (artículos 126, fracciones I-II; 133, fracciones II y III Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

3) *Qué se ha de pagar.* El importe del título; y en su caso intereses moratorias al tipo legal, gastos de protesto, gastos de cobranza, el precio de cambio y demás gastos legítimos (artículos 152 y 153 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

4) *Lugar de pago* (dónde). En principio debe pagarse en el lugar que se designe en el documento; de no señalarse, será en el domicilio del aceptante, y si no lo hay, en el del girado. Si se señalan varios, el tenedor puede exigir el pago en el que más le convenga. Tratándose de las letras recomendada - domiciliada, la residencia y será la de un tercero (artículo 126 en conexión con los artículos 77, 83 y 84 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

5) *Presentación para el pago* (cuándo) Es derecho y obligación al mismo tiempo, la del tenedor de presentar el título (no a la vista, artículo 76, fracciones II-IV) habrá de presentarse para su pago el día de su vencimiento (artículo 127 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Cervantes Ahumada expresa que este precepto se refiere a las letras no protestables (artículo 141).. Las letras a la vista se deben presentar al pago dentro de los seis meses siguientes a su creación. Cualquier obligado puede reducir este plazo. El girador podrá ampliarlo o prohibir la presentación antes de una época precisa (artículos 128 y 174 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Amén de estas reglas generales, deben tenerse en cuenta las relativas a las diversas clases de letras (*véase* artículo 79 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Puede suceder que llegado el día del vencimiento de un título, nadie se presente a cobrarlo. En tal caso, transcurrido el plazo dentro del cual ha de levantarse el protesto (artículo 144 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) el girado o cualquiera de los obligados tienen el derecho de depositar en Nacional Financiera el importe del documento a expensas y riesgo del tenedor, y, sin obligación de avisar a éste (artículos 132 y 174 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Mediante este depósito el deudor se libera de posteriores reclamaciones y puede excepcionarse de cualquier acción en su contra, al acreditar su depósito oportuno con el comprobante que se le expidió

6) *Pago anticipado.* En las obligaciones cambiarias el plazo favorece tanto al deudor como al acreedor, y el tenedor de un título no puede ser constreñido por el deudor a recibir un pago anticipado. Si el girado paga antes del vencimiento, responde de la validez de tal pago (artículos 131 y 174, párrafo 1° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Tres razones en favor del tenedor sustentan su negativa para aceptar el pago anticipado: variaciones de la moneda, especial interés en negociar la letra e interés de los tenedores de buena fe.

7) *Pago después del vencimiento.* La ley concede dos días al girado para que realice el pago, una vez que se ha hecho el protesto ante notario, corredor o autoridad competente, debiéndose cubrir, además del monto principal, intereses moratorios y gastos del protesto artículo 149, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

8) *Pago parcial.* El tenedor de un título debe aceptar el pago parcial del mismo, pero conservará el documento hasta que se le haya pagado íntegramente; anotará en el cuerpo del mismo los pagos parciales recibidos y extenderá recibo por separado en cada caso (artículos 171 130 y 139). El tenedor que rehusa el pago parcial pierde la acción cambiaria de regreso (artículo 150, fracción II Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) .

9) *Pago por intervención.* Al negarse el girado o aceptante, a pagar el documento crediticio, otro no obligado a pagarla, un interventor, puede hacerlo siguiendo

el orden establecido en la ley; primero el aceptante por intervención, luego el recomendatario, - y finalmente un tercero. A pesar de que el girado no aceptó, tiene prevalencia a cualquier otro tercero para intervenir, salvo si éste libera a un mayor número de obligados (artículo 133 y 137 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El tenedor que no acepte el pago por intervención perderá sus acciones contra los que hubieren sido liberados por la intervención rechazada (artículos 138 y 160, fracción IV Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El que interviene habrá de señalar por quien lo hace, si no lo indicare, entiéndase que lo realiza por quien libere al mayor número de obligados (a, 135 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El pago por intervención se hará en el acto del protesto o al siguiente día hábil; esta situación deberá asentarse en el acta que al efecto se levante (artículo 134 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). El notario, corredor o autoridad que haya levantado el protesto, conservará el título el día del protesto y el siguiente, dando oportunidad a que el girado liquide el importe del título, más los intereses moratorias y los gastos de la diligencia (artículo 149 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El interventor debe recibir del tenedor, el título con la constancia de pago; podrá accionar cambiariamente contra aquél por quien pagó y contra los obligados anteriores a éste (artículo 136 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El pago por intervención debe ser oportuno y por el monto total del documento. Esta figura ha caído en desuso.

10) *Pago mediante cheque.* Quien paga con un cheque, debe anotar en el cuerpo del mismo, que lo hace en pago de un título de crédito, y mientras el cheque no sea cubierto, quien pagó se tiene como depositario del título, durante el plazo que la ley señala para su presentación al banco librado (artículo 195, primer enunciado, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Si el cheque no es pagado, su tenedor tiene el derecho a la restitución del título original, a condición de que previamente levante el protesto por no pago contra el banco librado (artículos 195, segundo enunciado, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Restituido el título original, podrá a su vez levantarse el protesto por no pago; el plazo para el protesto correrá, desde el momento en que se proteste el cheque con que se intentaba pagarlo.

Cuando quien entrega el cheque como pago, no devuelve el título del que era depositario, deberá hacerse constar esto ante fedatario, hecho que hará las veces de protesto del título original (artículo 195 hada el final Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Procedimiento engorroso, alejado de la realidad que justifica el desuso (Mantilla Molina).

11) *Pago en moneda extranjera.* Los títulos *girados* en moneda extranjera, pagaderos en México, deberán pagarse entregando el equivalente en moneda nacional al tipo de cambio que rija en el lugar y fecha en que se hiciere el pago (artículo 8° de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos, artículos 635-639 Código Civil para el Distrito Federal; *véase Informe* 1980, Tercera Sala, página 64; *Informe* 1982, Tercera Sala, páginas 77 y 78; jurisprudencia en el *Informe* 1981, Tercera Sala, página 72). Tipo

de cambio que fijará el Banco de México "atendiendo a la *situación* que guarden los *mercados de cambio* dentro del país, tanto el preferencial como el general, a la *evolución* de los *precios* y de las *tasas de interés*, internos y externos, así como de *otros elementos económicos* cuya consideración sea pertinente para determinar el referido tipo de cambio" (artículo único, párrafo 1° del Decreto para proveer la adecuada observancia del artículo 8° de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos; en los casos a que hace referencia, *Diario Oficial* 18-VIII-1982).

Una excepción al artículo 8° de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos, se presenta cuando el deudor tenga que liquidar la obligación documentada en moneda extranjera, en su equivalente en moneda nacional *al tipo de cambio vigente en la fecha en que celebró la operación*, si demuestra que la moneda en que contrajo originalmente la obligación fue *moneda nacional* (artículo 9° transitorio, Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos; *véase Informe* 1980, Tercera Sala, páginas 65-68).

12) *Cláusula de pago efectivo en moneda extranjera.* "La solución de la Ley Monetaria es incompatible con la llamada cláusula de pago efectivo en moneda extranjera, conforme a la cual el deudor ha de entregar necesariamente la divisa que en la cambiar se estipula" (Mantilla Molina) (artículo 11 Ley Orgánica de Nacional Financiera, LONF. *Diario Oficial* 2-II-1975).

13) *Pago del cheque.* El cheque siempre es pagadero a la vista, es decir, a la presentación del documento (artículo 178, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito)

A) El principal responsable del pago de un cheque es el librador. Cualquier pacto en contrario se tiene por no celebrado (artículo 183, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

B) El cheque debe presentarse para su pago en la dirección en él indicada, en su defecto, se hará en el principal establecimiento que el librado tenga en el lugar de pago (artículo 180, relacionado cola el 177, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

C) Para que el banco pague un cheque se requiere: ***a)*** que el librador tenga cuenta en un banco y éste le autorice para librar cheques a su cargo (artículo 175, párrafo 2° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito);. ***b)*** que haya fondos suficientes para cubrir el pago (artículos 184 y 186, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); ***c).*** que la orden de pagar no sea suspendida voluntaria, judicial (artículos 45, fracción II y 188, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 104 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) o legalmente (artículo 192, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito),, ***d)*** que la firma que aparece en el texto del documento coincida con la registrada en el banco y que el mismo texto no presente alteraciones manifiestas (artículo 194, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, *véase Semanario Judicial de la Federación*, 6ª época, cuarta parte, volumen LXXXVIII, página 15. AD 6495/69; Auto, móviles y Servicios, S.A.) y ***e)*** que se presente el cheque en tiempo oportuno (artículo 185, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; *véase Informe 1982*, segunda parte, Tercera Sala, página 53. AD 891/,80; Alo, S.A.); sin embargo, cuando el cheque se presente después de transcurridos los plazos legales, el banco debe pagarlo si existen fondos suficientes (artículo 186, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Igualmente, el banco ha de pagar aunque el librador haya muerto o devenido incapaz (artículo 187, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

D) Los plazos de presentación en el cheque son: ***a)*** quince días naturales posteriores a su fecha, si han de pagarse en el mismo lugar de su expedición; ***b).*** dentro de un mes si han de pagarse en diversos lugares dentro del territorio nacional; ***c)*** dentro de tres meses naturales si son expedidos en el extranjero y pagaderos en la República Mexicana, y ***d),*** (¡entro de tres meses si se expidieron en México para pagarse en el extranjero siempre que la ley del lugar no señale otro plazo (artículo 181, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

véase **Acciones Cambiarias, Aceptación, Aval, Cheque, Endoso, Excepciones Cambiarias, Extinción de las Obligaciones, Letra de Cambio, Pagaré, Pago, Protesto, Titulosvalor**

III. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 10ª edición, México, Herrero 1979, Dávalos Mejía, Carlos, *Títulos y contratos de crédito,* México, Harla, 1983; Esteva Ruiz, Roberto, *Los títulos de crédito en el derecho mexicano,* México, Editorial Cultura, 1938; Mantilla Molina, Roberto L., *Títulos de crédito;* 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Muñoz, Luis, *Derecho mercantil*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974, tomo III; Pallares, Eduardo, *Títulos de crédito en general,* México, Ediciones Botas, 1952; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano*; 14ª edición, México, Porrúa, 1981; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª. edición, México, Porrúa, 1974; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 10ª edición, México, Porrúa, 1980; Vivante, Cesare, *Trattato di diritto commerciale;* 5ª edición, Milano, Casa Editrice Dott. Francesco Vallardi, 1924, tomo III.

Pedro A. Labariega V.

PANDILLA. I. (De *banda,* liga o unión.) "Reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito". (Código Penal artículo 164 bis).

II. El concepto de pandilla ha sido incorporado al Código Penal en fecha relativamente reciente (*Diario Oficial* 8-III-1968) y se le ha incluido de manera forzada en el libro segundo, a continuación de la figura de asociaciones delictuosas (artículo 164) Esta última es la de un delito *per se,* de carácter pluripersonal, atentatorio de la seguridad pública, que existe desde el momento de organizarse la asociación, e independientemente de los delitos singulares que cometan sus miembros en virtud de ella. La pandilla, en la forma como el Código la concibe, no es una figura delictiva, sino una regla tocante al concurso eventual de personas a un hecho punible, que como tal debería contenerse en el libro primero. La conminación de una pena autónoma de prisión de seis meses a tres años no es suficiente para conducir a conclusión diversa. En efecto, no se castiga al miembro de la pandilla por el solo hecho de *pertenecer* a ella, como ocurre, en cambio, con la asociación delictuosa, sino por *delinquir* en pandilla. Esta circunstancia tiene por efecto que se agrave la responsabilidad por los delitos cometidos, sumándose a la pena que ellos merecen la que la ley irroga por haberlos perpetrado en pandilla. El carácter general la regla, aplicable a todos los delitos que por su naturaleza pueden cometerse en pandilla, torna especialmente desacertado hacerle sitio a continuación de la figura delictiva de asociaciones delictuosas.

Es manifiesto que la inclusión de la regla del artículo 164 *bis* obedece a la frecuencia con que, especialmente en los últimos cuarenta años, se da la criminalidad en pandilla tanto en los medios urbanos como en los rurales. En los primeros el hecho se liga sobre todo a la emergencia, por causas sociales diversas, de ingentes concentraciones marginales de población, venero de estas reuniones habituales, ocasionales o transitorias, de tres o más personas. La formulación legal deja claramente diferenciada la pandilla de la banda o asociación delictuosa, que es una organización delictuosa de carácter permanente, creada por tiempo indefinido para delinquir. La pandilla, en cambio, no requiere de esa estabilidad o permanencia, ni de ninguna finalidad especial. Es eminentemente ocasional y transitoria, y ni siquiera el hábito llega a dotarla de algún grado de cohesión.

Dado el efecto agravante de delinquir en pandilla, no resulta, por ejemplo, aplicable la agravación en el caso le la violación tumultuaria prevista en el primer párrafo del artículo 266 *bis* que llegue a cometerse por tres o más personas. Sostener lo contrario importaría violar el principio *non bis in idem*

III. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano, Introducción al estudio de las figuras típicas;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; Pavón Vasconcelos, Francisco y Vargas López, Gilberto, *Derecho penal mexicano; parte especial,* México, Porrúa, 1981.

Alvaro Bunster

PARCELA EJIDAL. I. Es la extensión de tierra que, para su cultivo y explotación, recibe cada uno de los miembros de un ejido cuando se lleva a cabo el fraccionamiento de la tierra objeto de la dotación presidencial. En la terminología agraria, también se le denomina unidad de dotación.

II. La dotación de tierra a favor de cada núcleo ejidal puede ser provisional o definitiva, de conformidad con el carácter provisional o definitivo de la resolución dotatoria: tienen carácter provisional las resoluciones de los gobernadores; tienen carácter definitivo las resoluciones del presidente de la República.

III. La porción de tierra que cada ejidatario obtiene, se recibe a título de propiedad. Ahora bien, esta propiedad presenta, como observa Mendieta y Núñez, unas modalidades que la apartan mucho del concepto clásico de la propiedad privada.

En efecto, de acuerdo con la legislación vigente, esta clase de parcelas tienen un profundo sentido social, es una propiedad social inalienable, imprescriptible, inembargable e intransmisible. Inclusive en un momento dado, de una explotación individual o por parcelas se podía volver a una explotación colectiva e indivisa de todo el ejido.

IV. La extensión de la parcela ejidal es variable, si bien se establece un mínimo, que actualmente está fijado en la extensión de diez hectáreas de riego o sus equivalencias en tierras de temporal, tierras de agostadero de buena calidad, monte o agostadero en tierras áridas. Al imponerse esta extensión mínima para la parcela ejidal, el legislador pretende asegurar, la subsistencia del ejidatario y su familia.

V. La parcelación se lleva a cabo en la propia resolución presidencial, que al efecto se dicte. La ley establece . que tal reparto deberá hacerse con equidad entre los miembros del ejido, y desde luego tomando en cuenta la reserva territorial que deberá

apartarse a favor de la escuela, así como la correspondiente reserva que constituya la llamada unidad industrial de la mujer. En ambos casos, la extensión de la parcela escolar y la de la unidad industrial será la misma que las restantes parcelas. Más aún, la ley indica que la parcela escolar se escoja de entre las mejores tierras colindantes con la zona urbana.

La finalidad de la parcela ejidal escolar es poder, no sólo auxiliar en las necesidades propias de la escuela, sino el poder efectuar explotaciones experimentales y educativas con los alumnos. En cambio, la unidad industrial, se destinará a explotaciones colectivas por parte de las mujeres mayores de dieciséis años, que no sean ejidatarias y pertenezcan al mismo núcleo de población. La unidad industrial es una bonita idea, observa Mendieta y Núñez, pero destinada al más absoluto fracaso.

VI. BIBLIOGRAFIA.- Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Mendieta y Núñez, Lucio, *El Problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª edición, México, Porrúa, 1979.

José Barragán Barragán

PARCIALIDADES INDIGENAS. I. Con este nombre se conoce en la historia: del México colonial e independiente al conjunto de barrios y pueblos indígenas que rodeaban a la ciudad de México en su traza española. Corresponde a lo que en: tiempos prehispánicos habían sido las ciudades de Tenochtitlan y Tlatelolco. Desde el siglo XVI comenzaron a llamarle: San Juan a la primera, y Santiago a la segunda, aunque en ambos casos se hacía también la referencia a su nombre prehispánico. Se les denominó parcialidades porque formaban un cuerpo aparte, esto es, no se hallaban dentro de la traza de la ciudad de México en la que habitaban los españoles; aunque la rodeaban. Para entender esto es preciso recordar que el esquema ideal para el gobierno y administración del valle de México, y después de todo el virreinato, contemplaba la existencia de dos repúblicas: la de los indios y la de los españoles. Este esquema resultó inoperante en la práctica, pero se mantuvo legalmente hasta el final de la época colonial.

Así pues, las parcialidades indígenas de San Juan Tenochtitlan y Santiago Tlatelolco rodeaban a la ciudad española, denominada México. Con todo y estar separadas, su relación con la ciudad española fue siempre muy estrecha, ya que ellas salían la mano de obra, el servicio doméstico y buena parte de los productos básicos para el abastecimiento de la ciudad de México,

II. Desde los tiempos prehispánicos Tenochtitlan y Tlatelolco formaban dos entidades distintas que se hallaban estrechamente vinculadas. Las causas de esta situación no han sido comprendidas cabalmente por los historiadores contemporáneos, los cuales han señalado que tenían la misma religión, las mismas ceremonias y fiestas, la misma cultura e incluso combatían juntas contra sus enemigos. Tlatelolco y Tenochtitlan formaban la unidad denominada México que junto con Azcapozalco y Tacuba constituía la llamada Triple Alizanza.

Tenochtitlan estaba dividida en cuatro *campa,* que podríamos llamar barrios; Tlaltelolco no tenía esta división. Los *campa* de Tenochtltlan se habían trazado de acuerdo a la visión cosmogónica de los mexica siguiendo el plano de los rumbos del universo. Así pues, la planta religiosa de la ciudad de México-Tenochtitlan, antes de la llegada de los españoles, parecía - según Roberto Moreno - una -"flor ,de cuatro pétalos"

a la que se agregaba al norte Tlaltelolco. Estos cuatro *campa* eran: Cuepopan, Atzacualco, Moyotlan y Teopan, al norte, como ya se dijo, se hallaba Tlatelolco, que no era estrictamente un barrio.

Después de la derrota de los mexica, Cortés decidió fundar la ciudad española en el corazón mismo de lo que había sido México-Tenochtitlan. De esta manera, el espacio que había albergado al Templo Mayor de los mexica pasó a contener la Plaza Mayor de la ciudad española. En torno a ella se distribuyeron solares entre los conquistadores y nuevos pobladores, constituyéndose así la ciudad española. La traza se incrustó en el centro de la ciudad indígena, formando un cuadrángulo en el que no se permitía el asentamiento permanente de los indios. Estos, al ser desplazados del área central de su antigua ciudad, que de todos modos era solamente el centro ceremonial y burocrático, conservaron su antigua división en barrios. Sin embargo, estos barrios o *campa* recibieron nuevos nombres: Cuepopan, Santa María, Atzacualco, San Sebastián; Mayotlan, San Juan, y Teopan, San Pablo. Al conjunto se le denominaba San Juan Tenochtitlan, y a Tlatelolco, se le conocía como Santiago Tlatelolco. La fundación de otras ciudades españolas en lugares que habían estado habitados por los indígenas hizo que se repitiera el esquema, pero en términos generales a las que se conoce como parcialidades indígenas es a las que estamos describiendo.

En la ciudad española se asentaron las autoridades superiores y las municipales, esto es, el virrey y la audiencia, y el ayuntamiento, respectivamente. En las parcialidades indígenas se asentaron los gobernadores y regidores indígenas de Tenochtitlan y Tlatelolco. En lo religioso, a la traza española correspondió originalmente una parroquia, y a cada uno de los antiguos *campa,* incluido Tlaltelolco, una doctrina de indios. Este esquema fue variando conforme aumentaba y se mezclaba la población, hasta que se hizo una división conforme a territorio y no a grupo étnico. El desarrollo de este proceso ha sido seguido por Roberto Moreno.

San Juan Tenochtitlan, Santiago Tlatelolco y la ciudad española ocupaban un territorio muy pequeño del valle de México, fuera del cual se ubicaban numerosos pueblos indígenas, nahuas por lo general, que también poco a poco fueron de dejando su lugar a los habitantes no indígenas, en un proceso que todavía no se agota.

III. Durante la época colonial se conservó formalmente el esquema descrito de la ciudad española y de las parcialidades indígenas, y aunque la primera creció, sobre todo hacia el norte y el poniente, se conservaron los nombres y características generales de las parcialidades. Con la adopción de los postulados propuestos por el liberalismo, por algunos de los hombres de principios del siglo XIX, se inicia el proceso de extinción de las parcialidades indígenas de la ciudad de México. A causa de las declaraciones sobre la igualdad y la libertad, los indígenas perdieron las normas que los habían protegido durante la época colonial, y aunque la ley los consideró iguales a los españoles, mestizos y castas, no tuvieron ni los medios económicos, ni las posibilidades reales para frenar el proceso de desaparición de sus barrios.

Ya desde 1813 comenzaron a dictarse leyes que buscaban la incorporación de las parcialidades indígenas de la ciudad de México al régimen de gobierno local español, destruyendo la forma de gobierno que habían tenido durante trescientos años. En 1820 se declararon extinguidas las parcialidades indígenas de Santiago y San Juan; sus bienes y todos sus documentos debían pasar a la tesorería del ayuntamiento para que éste se ocupara de su “protección y aumento”, ya que, en adelante, estos bienes eran propios de

la ciudad. El largo proceso de absorción de las parcialidades indígenas por parte de la ciudad de México ha sido recientemente descrito por Andrés Lira. Las parcialidades indígenas, suprimidas legalmente desde 1820, fueron una realidad constante durante casi todo el siglo XIX. Los gobiernos, sobre todo liberales, combatieron la propiedad comunal de los indígenas, y las leyes de desamortización asestaron un duro golpe tanto a las parcialidades indígenas de la ciudad de México, como a los pueblos de indios de todo el país. Poco a poco los indígenas, su forma de organización, su lengua y su cultura fueron contemplados como obstáculos para la integración del "organismo nacional".

Los habitantes de las antiguas parcialidades indígenas de la ciudad de México no se beneficiaron con las políticas revolucionarias de restitución y dotación de tierras a los pueblos autóctonos. De esta manera, el proceso iniciado en 1820 culminó cien años después, y una forma de vida milenaria quedó cancelada para siempre.

Véase **Bines de Corporaciones Civiles y Religiosas, Desamortización, Gobierno de la nueva España, Leyes de Reforma, Propios y Arbitrios.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Lira, Andrés, *Comunidades indígenas frente a la ciudad de México. Tenochtitlan y Tlatelolco, sus pueblos y sus barrios, 1812-1919*, Guadalajara, El Colegio de México, El Colegio de. Michoacán, CONACYT, 1983; Moreno de los Arcos, Roberto, "Los territorios parroquiales de la Ciudad Arzobispal, 1325-1981", *Gaceta Oficial del Arzobispado de México,* México, volumen. XXII, números 9-10, septiembre-octubre de 1982; O'Gorman, Edmundo, "Reflexiones sobre la distribución urbana colonial de la ciudad de México", *Seis estudios. históricos de tema mexicano*, Xalapa, Universidad Veracruzana, 1960.

Ma. del Refugio González

PARENTESCO. I. (De pariente, y éste, a su vez, del latín *parens-entis*.) Es el vínculo existente entre las personas que descienden unas de otras o de un progenitor común. El anterior concepto corresponde a la realidad biológica. El hecho de la procreación es el origen de este concepto de parentesco, llamado también consanguíneo. El derecho toma en cuenta estas fuentes primarias de la relación humana y crea otras más, independientemente de los datos biológicos, para configurar su propio concepto de parentesco. Es la relación jurídica que establece entre los sujetos en razón de la consanguinidad, de la afinidad o de la adopción. Derivadas del concepto jurídico de parentesco surgen tres especies: el parentesco por consanguinidad, el parentesco por afinidad y el parentesco civil o por adopción.

II. *Parentesco por consanguinidad:* es el ya señalado como concepto biológico, o sea, la relación jurídica que surge entre las personas que descienden unas de otras (por ejemplo, padre o madre e hijo, abuelo-nieto) o de un tronco común (por ejemplo, hermanos, tío-sobrino, etcétera) .

Parentesco por afinidad: es la relación jurídica surgida del matrimonio entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro. Son llamados comúnmente estos sujetos parientes políticos, en derecho anglosajón se denominaban *in law* (pe., *mother in law*, madre política o suegra). El grado de parentesco por afinidad es el mismo que une al cónyuge en razón del cual se establece (esto es, los padres del marido, etcétera). El parentesco por afinidad se establece únicamente entre uno de los cónyuges y los parientes

consanguíneos del otro. Los parientes consanguíneos de cada uno de los cónyuges con respecto unos de otros no son parientes por afinidad.

El matrimonio no crea lazos de parentesco jurídico entre dos familias, la de ella y la de él como cónyuges. Es común en la vida familiar que los parientes de ambos consortes se sientan y se traten como familiares, pero jurídicamente no existe entre ellos lazo de parentesco. Asimismo, marido y mujer no se. convierten en parientes entre sí en razón del matrimonio. Son, eso sí, familiares con cónyuges, fundadores como pareja de una familia, aunque no procreen; a la pareja casada se le tiene en derecho como una familia, podría decirse que el parentesco por afinidad lo crea el derecho a través de la institución del matrimonio que es, a su vez, una creación jurídica. Tan es así que la pareja que vive como matrimonio sin haberlo contraído, no entabla relaciones de afinidad con los parientes de su compañero.

El derecho canónico sí recoge este tipo de parentesco natural de cada uno de los miembros de la pareja no casada con los parientes consanguíneos del otro y establece un impedimento para contraer matrimonio entre ellos, impedimento llamado "de pública honestidad".

Parentesco por adopción civil: es la relación jurídica que se establece entre adoptante y adoptado. A este parentesco se le llama civil porque surge con independencia de la consanguinidad, es creado exclusivamente por el derecho. El Código Civil para el Distrito Federal sólo establece relación de parentesco entre el o los adoptantes y la persona adoptada . El adoptado no entra a la familia de quien lo adopta; no se crean lazos de parentesco entre ellos, cosa que sí sucede en otras legislaciones que tienen establecida la llamada adopción plena.

Parentesco espiritual: en el derecho canónico existe este tipo de parentesco (cánon 768) que se crea por el sacramento del bautismo entre los padrinos y el bautizante (ahijado) y que se convierte en impedimento para contraer matrimonio entre ellos (cánon 1079) Este parentesco no lo recoge la legislación civil, aunque existe una norma (artículo 170 fracción III Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) que se refiere a los lazos que surgen por vínculo religioso.

III. *Grados y líneas del parentesco.* Grado es la generación que separa a un pariente de otro. Línea es la serie de grados. Estas son: recta y colateral. La recta es a su vez descendente y ascendente. La colateral puede ser igual o desigual.

Las líneas, tanto la recta como la colateral, pueden ser materna o paterna, en razón de que el ascendiente sea la madre o el padre. Los grados en la línea recta se cuentan por el número de generaciones que separan a un pariente de otro (primer grado entre Padre e hijo, pues los separa una sola generación), o por el número de personas, excluyendo al progenitor (por ejemplo, padre e hijo, dos personas, se excluye el padre o progenitor, queda una persona: un grado). El parentesco en la línea recta no tiene limitación de grados. Existirá parentesco entre el ascendiente y descendiente más lejano que pueda darse.

La línea colateral o transversal se establece entre las personas que descienden de un progenitor común: hermanos, sobrinos, primos, tíos. En la línea colateral los grados se cuentan por el número de generaciones que separan a ambos parientes con respecto al tronco común, ascendiendo por un lado y descendiendo por el otro (por ejemplo, los hermanos son parientes en segundo grado pues se cuenta un escalón subiendo de un hijo al padre y otro descendiendo del padre al otro hijo), o por el número de personas que hay

de uno a otro de los extremos que se consideran, excluyendo la del progenitor o tronco común (esto es, dos hijos de un padre son hermanos entre sí, parientes en segundo grado, pues se cuentan las tres personas y se excluye al progenitor, tres menos una, son dos, segundo grado).

La línea colateral es a su vez, igual o desigual si los parientes tienen con respecto al tronco común o el mismo o diferente número de grados; hay que subir y bajar el mismo número de escalones si la línea es igual, o subir una escalera de más escalones y bajar por una de menor número en la línea desigual. Así los hermanos y los primos son parientes en línea colateral igual, segundo y cuarto grado respectivamente, y los tíos y sobrinos son colaterales en línea desigual porque el tío sube un solo grado hacia el tronco común (su padre) que es abuelo de su sobrino, dos grados entre abuelo y nieto: un grado por parte del tío y dos grados por parte del sobrino, parientes en tercer grado. En el parentesco colateral el derecho reconoce únicamente hasta el cuarto grado: primos en línea igual y tíos abuelos-sobrinos nietos en línea desigual. Cuando la línea es desigual se toma en cuenta la línea más larga: sobrinos y tíos son parientes en segundo grado, etcétera

La línea será *materna o paterna* en razón de que sea la madre o el padre el progenitor común. Se llaman comúnmente parientes por parte de padre o por parte de madre. Todo individuo tiene forzosamente en forma natural dos líneas de parentesco, derivadas de sus dos progenitores. Excepcionalmente puede darse el caso de personas que no tengan, o más bien desconozcan, sus lazos de parentesco en razón de haber sido hijos expósitos de padre y madre desconocidos. Cuando los sujetos nacen de personas unidas en matrimonio, sus líneas de parentesco jurídico serán de dos clases: paterna y materna. Los hijos habidos fuera de matrimonio y cuya paternidad no haya sido establecida conforme a derecho, tendrán únicamente parientes legales en línea materna.

Sin embargo, el derecho recoge también el parentesco natural (fuera de matrimonio), cuando éste es conocido, para establecer impedimento para contraer matrimonio (artículo 156, fracción III Código Civil para el Distrito Federal).

Los hermanos pueden ser por una o dos líneas, en el primer caso serán hermanos de madre o de padre solamente, son los llamados comúnmente medios hermanos. A los hermanos por ambas líneas se les llamaba en el derecho romano, hermanos germanos. La legislación argentina llama a estos últimos bilaterales, y unilaterales a los medios hermanos. Nuestro derecho los llama a los de ambas líneas hermanos y medios hermanos a los de una sola línea. A los medios hermanos de línea paterna se les llama también hermanos consanguíneos, y uterinos a los de línea materna. Las consecuencias jurídicas son diferentes con respecto a los hermanos y medios hermanos, tanto en el derecho .sucesorio (artículos 1630 y 1631 Código Civil para el Distrito Federal), como en la obligación alimentaría (artículo 305 Código Civil para el Distrito Federal) y en la tutela (artículo 483 fracción I Código Civil para el Distrito Federal) .

V. *Consecuencias jurídicas del parentesco por consanguinidad.* Los deberes derechos emergentes del parentesco son diferentes de acuerdo a la clase y al grado del mismo. El parentesco en línea recta de primer grado (padres-hijos) produce consecuencias específicas y distintas a las de otros grados tales como la patria potestad, el derecho al nombre, entre otras. Las consecuencias genéricas del parentesco por consanguinidad son: obligación alimentaria, sucesión legítima, tutela legítima, prohibiciones diversas, y atenuantes y agravantes de responsabilidad. Las consecuencias

son siempre recíprocas entre parientes. La principal prohibición que emerge entre parientes es la de contraer matrimonio entre sí, entre todos los consanguíneos en, línea recta y en la colateral hasta el segundo grado. La ley señala también la prohibición entre colaterales del tercer grado que se subsana mediante la autorización judicial. Otro tipo de prohibiciones están dispersas en diversos ordenamientos jurídicos que pueden generalizarse como prohibiciones para intervenir en ciertos actos jurídicos en los que está involucrado un pariente, o en el mayor o menor rigor de la ley, sobre todo en materia pena¡.

En el parentesco por afinidad las consecuencias jurídicas son muy limitadas pues no existe entre ellos obligación alimentaria, ni sucesión legítima ni tutela legítima. Solamente algunas de las prohibiciones que se establecen en razón del parentesco por consanguinidad son extensivas a los afines. La única real consecuencia producida por el parentesco por afinidad consiste en el impedimento para contraer matrimonio entre los que fueron afines en línea recta (por ejemplo, cuando un matrimonio se ha disuelto, el padre del cónyuge varón no puede casarse con quien fue su hija por afinidad; la hija de la excónyuge no puede casarse con el que fue marido de su madre, etcétera).,

Las consecuencias del parentesco civil son idénticas a las que surgen por filiación consanguínea, pero limitadas exclusivamente al adoptante y adoptado. La única gran diferencia entre la filiación adoptiva y la filiación matrimonial consiste en que ésta última es un vínculo indisoluble en vida de los sujetos. En cambio el lazo de adopción puede extinguirse por revocación uni o bilateral, y una vez roto, permite a los que estuvieron ligados por adopción, contraer matrimonio entre sí, cuestión totalmente prohibida entre padres e hijos consanguíneos.

V. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia* 3ª edición, México, Porrúa, 1919, Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia,* 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Rojina Villegas Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Sara Montero Duhalt

PARO. I. (De parar, suspensión o término de la jornada industrial o agrícola.) Desplazado de la Ley Federal del Trabajo vigente, por considerarse una figura jurídica obsoleta, el paro fue definido en el artículo 277 de la ley de 1931 como: “la suspensión temporal, parcial o total del trabajo. como resultado de una coalición de patronos”. Ghidini a su vez, lo entiende como “la suspensión del proceso productivo realizada unilateralmente por el empresario, con objeto de no cubrir temporalmente los salarios, imponiendo a los trabajadores su propia voluntad, en mérito a las condiciones de trabajo”. En este orden de ideas, el paro vendría a consistir en un acto individual del patrón determinado y realizado tan ,sólo por él, sin detrimento de la posible intervención de grupos o categorías. profesionales de empresarios. Al decir de los autores que se adhieren a esta tesis, el carácter preponderantemente individual del paro no es obstáculo para que se le estudie dentro de los tipos de conflicto colectivo, puesto que en principio abarca intereses de categoría y de trascendencia general. Dentro de esta perspectiva no sólo las modalidades sino los fines del paro pueden ser distintos, tendiendo siempre a concretarse en un medio de presión sobre los trabajadores, insensibles a otros mecanismos persuasivos.

Contrastante con este sistema, nuestro ordenamiento laboral recogió esta figura, circunscribiéndola a un derecho colectivo propio de las coaliciones patronales, lo que excluye, desde luego, su ejercicio individual.

Por otra parte, en el ordenamiento mexicano la función ofensiva del paro se suprime, proscribiéndose en la fracción XIX del apartado A del artículo 123 de la Constitución, su carácter de instrumento represor de los intereses de los trabajadores, quedando reducido simplemente, a un procedimiento técnico que debe ventilarse ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, con el fin exclusivo de mantener el índice de precios en un límite costeable. De esta manera, aunque la coalición de patronos es poco probable y así se confirmó dentro de nuestra experiencia, la Constitución suprime al paro su función originaria de instrumento ofensivo y defensivo correlativo de la huelga, orientado a presionar a los trabajadores para consentir las modificaciones, por lo común reductivas, de las condiciones de trabajo.

La suspensión premeditada de la reglamentación del paro en la Ley Federal del Trabajo, no excluye la posibilidad jurídica de que los patrones lo ejerciten dentro de los límites fijados en el marco constitucional arriba mencionado.

La raigambre civilista del artículo 283 de la ley de 1931, señalaba De la Cueva, hizo recaer sobre los trabajadores las consecuencias surgidas de los riesgos de la economía, al establecer que en "todo caso de paro lícito decretado de acuerdo con los artículos antecedentes, el patrono no estaba obligado a pagar a los obreros, sueldo ni indemnización".

Dentro del sistema de la ley de 1931, el paro terminaría, una vez que la Junta de Conciliación y Arbitraje, después de oír a las partes, resolviera que ya no subsistían los motivos que lo hubieran provocado (artículo 279). En consecuencia (artículo 280) el patrón permanecía obligado a conservar en sus puestos a todos los trabajadores que estuvieron prestando sus servicios al momento de la verificación del paro, en la atención de que si se realizaba fuera del marco legal, generaba responsabilidad para los infractores; todo ello, sin detrimento de las sanciones aplicables al efecto.

La inutilidad de la figura vinculada a su abandono por los interesados, que jamás la utilizaron, decidieron al legislador a suprimirla.

De esta suerte, De la Cueva reparaba con vehemencia que la Comisión redactora de la iniciativa presidencial de nuestro actual ordenamiento, arribó a la convicción de que no tenía sentido conservar esta momia jurídica.

Por lo consiguiente, en cuanto derecho del patrón para clausurar los centros de trabajo al extremo de imposibilitar el desempeño laboral de los trabajadores a efecto de presionarlos para seguir sus consignas o admitir sus pretensiones, el paro merece repudio total dentro de nuestro sistema. De esta suerte, se proscribe su utilización como una medida del patrono para enfrentar y punir un movimiento de huelga, así fuera éste ilegítimo.

La utilización del paro como mecanismo de presión y lucha es inconstitucional sin duda, pues violenta el axioma incontrastable *in dubio pro operario* y la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores. Tal aserto se confirma en los términos de la fracción XXVII, incisos g y h del apartado A del artículo 123 de nuestra Constitución.

La ostensible e injusta supremacía económica y jurídica de los patrones sobre los trabajadores, nos mueve a la convicción de que la neutralización del paro no representa

de ninguna forma, una violación a los derechos humanos, ni a las garantías fundamentales que en su caso, les asisten.

véase **Huelga, Negociaciones Obrero-Patronales, Requisición**

III. BIBLIOGRAFIA: Barajas Montes de Oca, Santiago, "Derecho del trabajo", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo,* tomo II; *Derecho individual, derecho colectivo;* 4ª edición, México. Porrúa, 1981; Cavazos Flores, Baltazar, *35 lecciones de derecho laboral*, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, tomo I, *Historia, principios fundamentales derecho individual y trabajos especiales;* 6ª edición, México, Porrúa, 1980; Ghidini, Mario, *Diritto del lavoro*, 6ª edición, Padua, Cedam, 1976; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo;* 13ª edición, México, Porrúa,, 1983.

Héctor Santos Azuela

PARRICIDIO. I. *Etimología.* Las más vivas discusiones en la doctrina se han suscitado con motivo del origen etimológico de la palabra, por la semejanza de las voces latinas *paricida y parricida,* usada la primera en una antiquísima ley atribuida a Numa Pompilio, a la cual se le daba el significado de muerte del semejante *(par)* , leyendo los autores *parricida* donde aparecía *paricida,* llegando tal error hasta nuestros días. Todo parece indicar que esta voz se utilizó con el sentido que actualmente tiene, en la Ley de las XII Tablas, como la muerte del padre por el hijo, de donde su correcta etimología sería la de *pater* (padre) y *caedere* (matar).

II. *Concepto.* De antiguo se hacen las siguientes distinciones: parricidio *propio* es la muerte del ascendiente por el descendiente y la de éste por aquel; a su vez el parricidio *propio* se divide en *directo* (muerte del ascendiente por el descendiente) *e inverso* (el cometido por el ascendiente en la persona del descendiente) y parricidio *impropio* es la muerte de algún pariente cercano o del cónyuge En la mayoría de las legislaciones se acepta el criterio de parricidio *propio.*

La muerte del ascendiente por el descendiente es regulada por las leyes, de dos maneras: como circunstancia agravante (de homicidio, en razón de la relación de parentesco entre los sujetos activo y pasivo, y como delito propio e independiente del homicidio.

III. *Historia.* Hay cierta uniformidad entre los investigadores, en el sentido de que la mayoría de las legislaciones sancionaron muy severamente la muerte de los ascendientes por los descendientes, aunque se señalan casos en los que era lícita la muerte de aquéllos, cuando llegaban a edad avanzada y ellos mismos pedían terminar con su existencia.

Lo cierto es que, cuando la ley ha considerado delictiva tal conducta, las penas han sido especialmente severas. Así, la pena que se consideraba típica para el parricidio en Roma era realmente atroz: se le llamaba del saco (*culleus*) y consistía en meter al parricida en una bolsa de cuero junto con animales capaces de martirizarlo, como son un perro, un gallo, cita víbora y un mono; después se le arrojaba al mar. Se dice que en Egipto se daba tormento a los parricidas introduciéndoles cañas puntiagudas en varias partes del cuerpo para arrojarlos después en un montón de espinas a las que se daba

fuego. En la actualidad el Parricidio es un delito unánimemente reconocido como muy grave, sancionándolo con gran severidad.

IV. *Derecho penal mexicano.* En el Código de Penal del Distrito Federal se expresa: "Se da el nombre de parricidio: al homicidio del padre, de la madre o de cualquier otro ascendiente consanguíneo y en línea recta, sean legítimos o naturales, sabiendo el delincuente ese parentesco" (artículo 323). De lo anterior resulta que el parricidio es un homicidio, o sea, la privación de la vida de una persona, pero la diferencia específica radica en que los sujetos activo y pasivo son, descendiente y ascendiente, respectivamente y, además, es indispensable comprobar que el activo tenía conocimiento de la relación parental con el pasivo.

El Código de Penal del Distrito Federal le da el carácter de delito propio al parricidio y lo regula en capítulo distinto al homicidio. Es necesario, por tanto, comprobar la existencia del homicidio, para después verificarse si se ha integrado el requisito de la relación de parentesco entre los sujetos activo y pasivo. Este elemento debe probarse por cualquiera de los medios admitidos en la ley, como son: actas del registro civil, posesión de estado, etcétera

El parentesco debe ser precisamente de consanguinidad, ya sea que el descendiente haya nacido de matrimonio o fuera de éste, o como dice el Código de Penal del Distrito Federal, sea legítimo o natural. Quedan excluidos, por tanto, los hijos adoptivos como sujetos activos, situación que nos parece a todas luces injusta.

Elemento de superlativa importancia es el subjetivo, que consiste en que el delincuente debe conocer la relación de parentesco que lo une con su víctima, pues de otra manera no se integraría el delito de parricidio. Es decir, el sujeto activo debe dirigir su voluntad no sólo a la producción de la muerte de una persona, sino, además, con el pleno conocimiento de que a quien se mata es a su ascendiente. Si falta alguno de los dos requisitos, el objetivo o el subjetivo, no habrá parricidio.

Cuestiones de vivo interés se presentan respecto al delito en examen. Así, el error accidental se resuelve como sigue: si se quiere matar a un tercero y por error en el golpe o en la persona, se mata al ascendiente, no habrá parricidio sino homicidio, por faltar el elemento subjetivo, pues no tenía conocimiento ni voluntad de matar al padre. Si se quiere matar al ascendiente, pero se priva de la vida a un tercero por error en el golpe o en la persona, tampoco habrá parricidio, sino homicidio, por no haberse matado al ascendiente. En la doctrina se separan los autores respecto a la solución del problema que surge cuando el activo pretende privar de la vida al padre y por error accidental mata a la madre. Algunos sostienen que hay parricidio porque la voluntad era la de privar de la vida a un ascendiente y otros afirman que existe homicidio, porque no basta que el resultado haya sido la muerte de la madre, sino que es indispensable que el sujeto haya deseado privar de la vida precisamente a la madre.

Cuestión de importancia es la de la comunicabilidad de la calidad del sujeto activo. Es decir, los que intervienen como autores materiales, cómplices o encubridores, con pleno conocimiento de que a quien se priva de la vida es al ascendiente del sujeto activo ¿responden de parricidio o de homicidio? Sobre el particular las opiniones divergen apoyándose en variadas razones. Nosotros consideramos que quien actúa en tal forma debe responder de parricidio y no de homicidio.

En cuanto a la penalidad, el Código de Penal del Distrito Federal establece: "Al que cometa el delito de parricidio se le aplicarán de trece a cuarenta años de prisión"

(artículo 324). En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se hace referencia al parricidio en el tercer párrafo del artículo 22, como sigue: "Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse ... al parricida...". Esto significa que, en caso de que algún código penal de la República o del Distrito Federal incluyese dentro de su catálogo de penas la de la muerte, podría imponerse tal pena al parricida.

V. BIBLIOGRAFIA: Carrara, Francisco, Programa del curso de derecho *criminal dictado en la Real Universidad de Pisa,* tomo I, *Parte especial;* traducción de Sebastián Soler, Buenos Aires, Depalma, 1954; González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano;* los delitos; 11ª. edición, México, Porrúa, 1972; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano***,** tomo II, *La tutela penal de la vida humana;* 4ª edición, México, Porrúa, 1979, Núñez, Ricardo C., *Derecho penal argentino,* t .III, *Parte especial; delitos contra las Personas,* Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1961; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Lecciones de derecho Penal, Parte especial;* 3ª edición, México, Porrúa, 1976; Porte-Petit Candaudap, Celestino, *Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal;* 5ª edición, México, Porrúa, 1978; Quintando Ripollés, Antonio, *Tratado de la parte especial del derecho penal,* tomo I, *Infracciones contra la persona en su realidad física;* 2ª edición, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1972.

Ricardo Franco Guzmán

PARTE. I. (Del latín, *pars, partis,* porción: de un todo.) Se denomina parte a las personas que adquieren los derechos y obligaciones que nacen de una determinada relación jurídica que ellos crean. Cuando asume la posición activa se le denomina acreedor, y es deudor cuando asume la posición pasiva.

Ortiz Urquidi *(Derecho civil,* página 252) explica que en ambas posiciones pueden existir varias personas con una misma pretensión y todas ellas constituyen una sola parte.

Es preciso diferenciar el concepto de parte y de autor que tienen en común la realización de un acto jurídico y se distinguen en su número. Es decir, cuando un acto jurídico es realizado por una sola persona o por varias, pero con la misma pretensión, a ésta se le conoce como autor y cuando son dos o más personas las que realizan el acto jurídico con pretensiones diferentes se les denomina partes.

II. A los conceptos de autor y parte se opone el concepto, de tercero. Por tercero se entiende toda persona ajena a los efectos del acto jurídico, es un extraño a la relación misma, aunque concurra a su celebración e inclusive, sea otorgante.

Son terceros concurrentes los testigos y notarios, ya que asisten al otorgamiento sin que establezcan por sí mismos una relación de derecho; son terceros otorgantes aquellos que sin tener un interés directo establecen una relación de derecho, por ejemplo, los representantes.

III. En la relación procesal, el concepto de parte presupone la existencia de una contienda, de un litigio, en la que las partes que intervienen alegan cada cual su derecho.

En el proceso se denominan: actor y demandado; el primero es el sujeto de la pretensión deducida en la demanda y el segundo es aquel a quien se le exige el cumplimiento de la obligación que se aduce en la demanda.

La importancia de la identificación de las partes en derecho procesal está dada por que la competencia de los jueces magistrados o secretarios y está limitada, entre otras cosas, por el interés directo o indirecto que pudieren tener en el juicio (artículo 170 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José , *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil*, 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1977.

Ma. Elena Pérez Duarte y N.

PARTE ALICUOTA. I. El calificativo alícuota indica que un todo está dividido en porciones iguales. Tratándose de la copropiedad la parte alícuota de cada uno de los copropietarios divide al derecho de propiedad y no a la cosa sobre la cual recae.

De Ibarrola (página 373) explica que la copropiedad es un "accidente" de la propiedad: "es la simultaneidad en el derecho que varios individuos tienen respecto a una cosa en la cual poseen una parte ideal, que se denomina parte alícuota...".

II.. El artículo 950 Código Civil para el Distrito Federal señala que cada copropietario tiene la propiedad de su parte alícuota y la de sus frutos y utilidades, de ahí que pueda ejercitar sobre ella cualquier acto de dominio debiendo respetar el derecho del tanto de los demás condueños. Los efectos de la enajenación sólo surtirán sobre la porción que se le haya adjudicado al momento de dividir 1a cosa.

Véase **Copropiedad.**.

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes o derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

PARTE DOGMATICA DE LA CONSTITUCION. I. Sección de una Constitución de corte liberal burguesa en donde están determinados, en forma no limitativa, los derechos humanos, o garantías individuales. El término "dogmática" sugiere que constituyen valores incontrovertibles que una sociedad tan sólo reconoce, pues la creación de los derechos se considera anterior a toda Constitución y connatural al hombre según se explica en la doctrina constitucional del siglo XIX.

La parte dogmática se entiende asimismo, como una limitación a los órganos del Estado cuyos actos no deben transgredir los principios contenidos en esta parte. De esta manera, los destinatarios de las garantías individuales son los propios órganos del Estado, mientras que los beneficiarios son los individuos así como, a partir de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, ciertos grupos sociales como los campesinos y los trabajadores.

La parte dogmática, en consecuencia, no puede circunscribirse al capítulo I título primero de la Constitución, puesto que no todo su contenido se refiere a las garantías individuales, como el tácito capítulo económico (artículos 25-28), mientras que otros,

como el artículo 123, contienen derechos sociales que deben integrarse a la parte dogmática.

Asimismo, debe observarse que las garantías contenidas expresamente en la Constitución no son las únicas por considerar, ya que el poder judicial federal puede colegir otras garantías a partir de la interpretación del texto constitucional. No obstante, México no cuenta con una disposición similar a la enmienda novena de la Constitución americana que indica: "No por el hecho de que la Constitución enumera ciertos derechos ha de entenderse que niega o menosprecia otros que retiene el pueblo".

II. Fueron las ideas de la Ilustración vertidas en el constitucionalismo americano y francés las que motivaron la inclusión de una declaración de derechos humanos en las constituciones. En 1789 Mounier declaraba que "para que una constitución sea buena, debe estar fundada sobre los derechos de los hombres".

Con la declaración de derechos del hombre y del ciudadano se determinó que un Estado sin derechos fundamentales (parte dogmática) y sin división de poderes (parte orgánica) no tiene Constitución.

No obstante lo anterior, la Constitución americana de 1787 no contuvo originalmente ninguna declaración de derechos (*Bill of Rights*) sino hasta las primeras enmiendas de 1791. Esta ausencia original de parte dogmática se debió a que los constituyentes americanos consideraron que el enlistado de los derechos del hombre provocaría la omisión involuntaria de otros derechos o bien su modificación limitativa, por lo que siendo los derechos humanos anteriores a cualquier Constitución, no resultaba necesaria su inclusión.

Tanto el Acta Constitutiva como la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 siguieron el ejemplo de la Constitución americana de 1787 y no contuvieron los derechos del hombre, mismos que fueron contemplados por primera vez en las Leyes Constitucionales de 1836, para adquirir una verdadera importancia en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, cuya parte dogmática se considera como meramente enunciativa del catálogo de derechos del hombre sin limitar a los no contemplados expresamente, ya que según el artículo 1°. de la Constitución de 1857 establece a los derechos humanos como la "base de las instituciones sociales" con ese significado.

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano,* 3ª edición, México, Porrúa, 1979, Carrillo Prieto, Ignacio, *La ideología jurídica en la constitución del Estado mexicano, 1812-1824,* México, UNAM, 1981; Lozano, José María. *Estudio de derecho constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre;* 2ª edición facsimilar, México, Porrúa, 1972; Montiel y Duarte, Isidro, *Estudio sobre garantías individuales;* 2ª edición facsimilar, México, Porrúa, 1972; Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional;* reimpresión de la 2ª edición, México, UNAM, 1978; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana,* México, Librería de Manuel Porrúa, 1971; Schmitt, Carlos, *Teoría de la Constitución,* México, Editora Nacional, 1970; Wood Gordon, *The Creation of the American Republic, 1776-1787,* New York, The Norton Library, 1972.

Manuel González Oropeza

PARTE ORGANICA DE LA CONSTITUCION. I. Una de las dos partes o principios en que se han dividido tradicionalmente las constituciones liberal-burguesas. Esta parte contiene el denominado principio de organización por medio del cual se establece la forma de gobierno, los órganos de gobierno, la división de poderes, las atribuciones de cada uno de los órganos de gobierno y la distribución de competencias entre las esferas de gobierno.

La función de la parte orgánica consiste en establecer la organización del Estado, no sólo para determinar su composición sino para complementar las garantías individuales en tanto que delimitan las funciones públicas implementando así el principio de que el poder frene al poder.

El poder reformador de la Constitución en México ha operado fundamentalmente en las atribuciones de cada uno; de los órganos de gobierno, así como en la distribución de competencias entre las esferas de gobierno. De esta manera, las atribuciones o facultades de las funciones ejecutiva, legislativa y judicial se han visto modificadas frecuentemente; de igual manera, a pesar de la regla del artículo 124 de la Constitución, la distribución competencial entre federación y estados ha sido flexiblemente reformada en favor de la primera esfera.

Sin embargo, la parte orgánica de la Constitución cuenta con principios que han sido denominados como decisiones fundamentales y, en consecuencia, irreformables. Entre estos principios se encuentra la forma republicana y federal de gobierno, la existencia de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial y su separación o distinción con la asignación de atribuciones propias.

II. A diferencia de la parte dogmática, la orgánica ha sido consubstancial a la propia Constitución en México. Desde el Acta Constitutiva de 1824 hasta la vigente de 1917, las constituciones en México han observado una estructura integradora de la parte orgánica con los siguientes elementos:

l) Forma de gobierno.

2) División de poderes, dentro de la cual están contemplados la existencia de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial.. Además de estos poderes, algunas constituciones han agregado un poder adicional, como fue el caso del Supremo Poder Conservador de las Leyes Constitucionales de 1836 y del Poder Electoral de las Bases Orgánicas de 1843.

3) Lineamientos generales del gobierno interior, sea de los Estados en las constituciones federales o de los Departamentos en las constituciones centralistas.

4) Prevenciones generales.

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, La Constitución mexicana de 1917, 3ª edición, México, UNAM, 1979, Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución Mexicana,* México, Librería de Manuel Porrúa, 1971; Schmitt, Carlos, *Teoría de la Constitución*, México, Editora Nacional, 1970; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1983;* 12ª edición, México, Porrúa, 1983.

Manuel González Oropeza

PARTES PROCESALES. I. Desde el punto de vista etimológico, la voz parte, proviene del sustantivo latino *pars, partis,* que corresponde a porción o fracción en nuestro idioma.

Lógicamente, parte es porción componente de un todo con el que guarda relación. El todo, a su vez, no puede dividirse en menos de dos partes.

II. En los negocios jurídicos en general se habla de partes para referirse a las personas que intervienen en ellos y que, en tal virtud, adquieren derechos y reportan obligaciones. En el ámbito procesal el concepto de parte no fue suficientemente esclarecido durante la época anterior al surgimiento del procesalismo científico, de suerte, que solía no demarcarse la necesaria separación entre sujetos de la relación de derechos material y partes en la relación jurídica procesal. Se encuentran así, aun en las obras de algunos respetables tratadistas de los procedimientos judiciales del primer tercio del presente siglo, extensas exposiciones de cuanto concierne a los órganos de la jurisdicción, en tanto que se omite en ellas el análisis debido al concepto de partes procesales, lo que da por supuesto que en todo caso el traslado de los sujetos de los negocios al campo del proceso en caso de litigio, los convierte automáticamente en partes, sin cambio alguno de su calidad jurídica.

En el *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia* de Escriche, se dice que litigante es el que disputa con otro en juicio sobre alguna cosa, ya sea como actor o demandante o como reo o demandado y, que es parte cualquiera de los litigantes, ya sea el actor o el demandado.

La doctrina científica ha precisado la distinción entre los conceptos de parte en los actos o negocios que tienen lugar fuera de los tribunales y sujetos procesales y partes en el proceso jurisdiccional. Se evidencia el carácter distinto de los primeros frente a éstos, con sólo advertir que sujetos procesales son el juzgador y los litigantes y que únicamente estos últimos pueden ser partes, o sea que el concepto de partes es esencial y exclusivamente procesal, tanto, que pueden imaginarse las situaciones de actor y demandado en un proceso sin que necesariamente preexista entre ellos negocio o vínculo material de ninguna especie y la de litigio en que la materia de la controversia gire en torno a la existencia o a la validez legal de un acto o de un negocio jurídico, lo que no impide que la relación procesal se desarrolle normalmente entre actor y demandado.

En este orden de consideraciones, la definición de parte procesal que ha alcanzado el más amplio acogimiento por gran número de tratadistas, así sea con temperamentos o adiciones que no la privan de su contenido esencial, es la propuesta desde hace ya muchos años, por el egregio profesor Giuseppe Chiovenda, según la cual son partes en el proceso "aquel que pide en propio nombre (o en cuyo nombre se pide) la actuación de una voluntad de ley y aquél frente al cual esa declaración es pedida". Dicho de otro modo, actor es simplemente el que promueve una demanda y demandado es aquél contra quien esa demanda se endereza.

En parecidos términos el profesor Leo Rosenberg, por ejemplo, con referencia al proceso civil sostiene que partes son aquellas personas que solicitan y contra quienes se solicita en nombre propio la tutela jurídica, estatal, en particular la sentencia y la ejecución forzosa.

III. Basta, pues, para ser parte en un proceso, la simple afirmación de ser titular de un derecho y la situación de ser atraído al mismo con base en aquella afirmación del demandante, con independencia de cualquier previsión sobre el posible contenido del fallo que se espera.

Agrega Chiovenda que la idea de parte surge de la *litis*, por la relación procesal que la demanda origina y que, por tanto, no hay que buscar esa calidad ni fuera de la *litis* ni en la relación sustancial que puede ser objeto de la controversia.

Descarta también el elemento interés para caracterizar a las partes, en vista de que puede darse el proceso aunque entre los que se entable no exista verdadera oposición de intereses. "El interés que es inherente al concepto de parte - dice - estriba por consiguiente, sólo en ser sujeto activo o pasivo de la demanda judicial".

Es pertinente observar que en las definiciones antes transcritas y en las de los procesalistas que las secundan, no se hace referencia a la condición esencial para que pueda, en rigor, llamarse actor a quien a nombre propio plantea una demanda, que consiste en que ésta haya sido admitida por el juez a quien se dirige y que el juez haya ordenado la notificación y emplazamiento al demandado, el cual sólo hasta ese momento adquirirá en rigor, tal calidad. Así lo advierte el tratadista mexicano Eduardo Pallares. Según él, son partes en juicio los que figuran en relación procesal activa o pasivamente. El actor es parte desde el momento en que es admitida su demanda por el juez y el demandado lo es desde que se le emplaza en forma legal.

Otro sector de la doctrina, que se apoya en el concepto fundamental de pretensión, afirma que *"parte es la persona que pide y la persona frente a* (no contra) *quien se pide la actuación de una pretensión"* (Jaime Guasp). La pretensión consiste en la exigencia del reconocimiento de un derecho afirmado por el pretensor ante el tribunal y de su actuación forzosa, independientemente de que tal derecho exista o no en la realidad jurídica. El hecho procesal en que la pretensión se manifiesta, identifica por sí solo al pretensor como parte, así como también al sujeto pasivo de la misma en tanto en cuanto, como queda dicho, el tribunal haya dado entrada a ésta y haya ordenado dar legal conocimiento de ella al convenido. Nada se prejuzga, por tanto, sobre la relación sustancial que puede vincular a tales sujetos y ser o no reconocida en la sentencia. Se trata de una figura sólo comprensible en función del proceso jurisdiccional, por lo que en caso de extinguirse éste, las partes habrán dejado también, de existir aunque la relación sustancial perviva.

IV. Bien entendido que el proceso determina una relación tripersonal, que los antiguos juristas enunciaron diciendo, *judicium est actus trium personarum, actoris, judicis, rei* y que las partes son únicamente el actor y el demandado, en la posición de cada uno de estos últimos pueden, hallarse al mismo tiempo varias personas que entonces reciben el nombre de litisconsortes o partes complejas en la terminología de Carnelutti.

Se habla de litisconsorcio activo si la pluralidad es de actores y pasivo si se da entre los demandados. Cuando no es legalmente posible promover un proceso sin la, concurrencia de varias personas en razón de la unidad de la pretensión que se deduce o no cabe oponer alguna excepción sino por todos sus titulares juntos, se dice que el litisconsorcio es necesario.

Por el contrario, hay litisconsorcio impropio o voluntario, también denominado facultativo, cuando los litisconsortes, por acto de voluntad y no por necesidad legal sino por razón de economía procesal, deciden ejercitar unidos sus pretensiones en una misma demanda ante el juez competente para conocer de ellas.

V. Se clasifica a las partes en principales y accesorias. Las primeras obran sin dependencia o subordinación a otras, en tanto que las accesorias tienen su actuación dependiente de las principales, como ocurre en los casos de coadyuvancia, ya sea ésta con

la parte actora o con la demandada. En ellos un tercero interviene en el juicio para colaborar (*ad adjuvandum)* en la causa del actor o en la del demandado, supuesto en el que el artículo 656 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal considera a la parte coadyuvante asociada con el coadyuvado y precisa concretamente sus facultades.

Alcalá-Zamora sostiene que el coadyuvante, en rigor, no pasa de ser una subparte y que por tanto, "Los códigos que en olvido de esa su verdadera condición, le permiten realizar actos que sólo a la parte principal incumben, transforman su naturaleza jurídica o subvierten su posición en el proceso".

La distinción entre partes directas y partes indirectas mira a la posible trascendencia de los actos de los sujetos procesales con respecto a otros que guardan con ellos una cierta relación como ocurre con el mandatario *ad litem.* Carnelutti señala las dos figuras de parte indirecta que son: el representante y el sustituto.

El representante asumirá así el papel de sujeto del proceso, bien sea por voluntad del sujeto de la litis o por necesidad legal. Así, cuando el tutor ejercita la acción que corresponde a su pupilo, obra en su en su calidad de representante legal de éste.

Distinta de las situaciones anteriores es la sustitución procesal, que se produce cuando alguien puede ejercitar válidamente la acción que corresponde a otro, movido por "un interés conexo con el inmediatamente comprometido en la litis o en el negocio" (Carnelutti).

En nuestro derecho, el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal enuncia el principio general de libertad para el ejercicio de la acción diciendo: "Ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel a quien compete o por su representante legítimo..." y en seguida delinea un supuesto de sustitución procesal tradicionalmente conocido como acción subrogatoria u oblicua, como sigue: "... No obstante eso, el acreedor puede ejercitar las acciones que competen a su deudor cuando conste el crédito de aquél en título ejecutivo y, excitado éste para deducirlas, descuide o rehuse hacerlo".

Otro supuesto de sustitución se localiza en la fracción III del artículo 32 del código citado, como sigue: "Cuando alguno tenga acción o excepción que dependa del ejercicio de la acción de otro a quien pueda exigir que la deduzca, oponga o continúe desde luego; y si excitado para ello se rehusare, lo podrá hacer aquél".

Como se ve, en estos casos el sustituto tiene interés propio y distinto, pero conexo con el del sustituido. De todas maneras en el proceso que éste promueva, él tendrá el carácter de parte procesal, en tanto que el sustituido será en todo caso la parte material.

Carnelutti propone dos especies de sustitución de partes, una absoluta y una relativa según que la tutela del interés del sustituto agote o no totalmente la del interés del sustituido.

Finalmente, hay posibilidad de que en el curso del proceso cambien las partes por sucesión, esto es, por reemplazo de los sujetos del litigio, como se previene en los artículos 5 y 12 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, cuando se enajena el objeto litigioso.

En el primer supuesta se trata de *laudatio o nominatio auctoris,* tal como sucede, por ejemplo, siempre que el inquilino demandado en reivindicación del bien arrendado, designa al propietario arrendador para que éste afronte la responsabilidad del juicio.

En el artículo 12 del propio código distrital se ha considerado la sucesión de la parte demandada en el juicio hipotecario: "Cuando después de fijada y registrada la cédula hipotecaria cambie de dueño y poseedor jurídico el predio (en cuyo caso), con éste continuará el juicio".

Véase **Dirección del Proceso, Litisconsorcio, Principios Procesales, Relación Jurídico Procesal, Tercerías.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo II; Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, "El antagonismo juez-parte; situaciones intermedias y dudosas", *Estudios de teoría e historia del proceso (1945-1972),* México, UNAM, 1974, tomo I ; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Carnelutti, Francesco, *Instituciones del proceso civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1959, tomo I; Chiovenda, Giuseppe, *Instituciones de derecho procesal civil*, traducción de Emilio Gómez Orbaneja, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1940, tomo II; Devis Echandía, Hernando, *Nociones de derecho procesal civil*, Madrid, 1966; Guasp, Jaime, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil;* 2ª edición, Madrid, Aguilar, 1948, tomo I; Guasp, Jaime; *Derecho procesal civil;* 2ª reimpresión de la 3ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1977, tomo I; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 13ª edición, México, Porrúa, 1981; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Rosenberg, Leo, *Tratado de derecho procesal civil;* traducción de Angela Romero Vera, Buenos Aires, EJEA, 1955, tomo I.

Ignacio Medina Lima

PARTES SOCIALES, *véase* **Sociedades de Responsabilidad Limitada, Sociedades Personales.**

PARTICION DE LA HERENCIA, *véase* **División de la Herencia.**

PARTICIPACION CRIMINAL. I. La participación criminal es una expresión de carácter eminentemente penal, que se plantea cuando hay pluralidad de sujetos activos, cuyas acciones interfieren de alguna manera las acciones de los otros ante un resultado prohibido por la norma, y en la que se pueden encontrar los que ayudan, cooperan, determinan, etcétera; hay convergencia de las acciones de cada uno de ellos en torno a la producción de un resultado relevante para el derecho penal.

La expresión "participación criminal" tiene un doble sentido: uno amplio y otro estricto.

La participación criminal *lato sensu,* se refiere a todas y cada una de las formas de intervención personal en la realización de un hecho delictuoso; comprende, por tanto, las diversas formas que integran la autoría y la participación *stricto sensu.* En este sentido amplio, es equivalente a "concurrencia de personas en el delito", "codelincuencia" o "coparticipación criminal", entrando en ellas autores (coautores), instigadores y cómplices.

Strictu sensu, en cambio, la participación comprende únicamente la instigación y la complicidad; es decir, aquellos intervenientes que no son autores.

Dentro del concepto de participación criminal *lato sensu,* puede, a su vez, manejarse el criterio del *autor único* o el *diferenciador,* lo cual obedece a la idea de negar toda importancia a la distinción entre autores y partícipes. en sentido estricto, equiparando a todos los que de alguna o de otra manera intervienen en la realización del delito, sin tomar en cuenta la cantidad de su aportación o la calidad con que intervienen, o bien, a la idea de aceptar la necesidad de distinción entre autores y partícipes. El primero de los criterios, admitido en alguna época, encuentra actualmente rechazo en la ciencia jurídico penal, por los efectos que trae consigo, no obstante su comodidad práctica; aceptándose, por tanto, el criterio de la diferenciación. Conforme a este último, además, pueden seguirse diversos caminos para llegar a la distinción, con mayor o menor preponderancia de aspectos objetivos o subjetivos, dentro de los cuales puede manejarse un concepto *extensivo* o uno *restrictivo* de autor. La necesidad de establecer diferencias entre autoría y participación, se plantea solamente en los delitos dolosos; en los delitos culposos, estructurados de modo diferente, la distinción no tiene ninguna significación; autor de un delito culposo es todo aquel que, en la producción de un resultado típico, interviene mediante una acción que viola un deber de cuidado conforme al ámbito de relación.

Cuando se habla de participación en sentido estricto, que comprende únicamente la instigación y la complicidad, se está implicando ya el manejo de un criterio diferenciador.

La participación criminal *lato sensu,* por otra parte, no presupone la existencia de una conducta de otro u otros; es decir, de un hecho principal realizado por el o los autores, en cuya perpetración tengan intervención, en calidad de partícipes, otras personas, pues ella misma abarca también a la coautoría, que es en principio autoría. Lo que hay es una intervención de varios, ya sea como autores o partícipes, en la realización de un *delito.* En otras palabras, la participación .criminal en sentido amplio, no encierra la idea de la dependencia respecto de un hecho principal, que es la conducta del autor, sino únicamente la concurrencia de personas en la realización del hecho punible, independientemente de la calidad en que cada uno lo hace.

La participación *stricto sensu,* en cambio, si implica la idea de la dependencia: se participa en un *hecho de otro,* esto es, en un hecho ajeno; y se participa prestando una: ayuda o cooperación (complicidad) o determinando a otro a la realización de un hecho (instigación). Esa relación que existe entre la conducta del partícipe (instigador o cómplice) y la conducta del autor del hecho principal, es una relación de *accesoriedad,* la cual varía según ,el concepto que se tenga de autor. Así, por ejemplo, para la teoría del "dominio del hecho", el autor es aquél que tiene el dominio del hecho; el partícipe, en cambio se caracteriza porque no lo tiene, sólo participa en el hecho del autor, ya sea determinando a éste a la realización del hecho o prestándole una ayuda.

De lo anterior se deriva que la participación criminal *stricto sensu,* no constituye un tipo autónomo o independiente, sino una figura accesoria, un "concepto de referencia", como dice Maurach, con cuya ayuda los partícipes en el delito, no autores por falta del dominio del acto pueden ser sometidos, dentro de ciertos límites, a una pena; constituye, por eso, una *causa de extensión de la punibilidad* señalada al autor, basada en la realización del injusto por el autor.

Por lo que hace al criterio de la *accesoriedad,* conforme al cual la conducta del partícipe es accesoria del injusto realizado por él o los autores, éste se ha planteado, en

cuanto a su aspecto interno, de diferente manera, por lo que se refiere a los requisitos que deben concurrir en la conducta del autor, es decir, en el hecho principal, para fundamentar la punibilidad de la conducta del partícipe. Según algunos autores, la participación (instigación y complicidad) es accesoria de una conducta típica, antijurídica y culpable; es decir, de un delito técnicamente hablando, por lo que la culpabilidad del partícipe dependerá de la culpabilidad del autor (teoría de la accesoriedad extrema o máxima). Para otros, la conducta del partícipe es accesoria de una conducta típica y antijurídica del autor, sin requerir de la culpabilidad de éste; es decir, se participa en el injusto realizado por otro u otros; el fundamento de la punibilidad de la participación, por tanto, reside en que provoca la decisión a una acción antijurídica (contraria a derecho), o favorece su realización, no siendo necesario que el autor haya actuado culpablemente, concretándose aquí el principio de que "cada partícipe es punible según su propia culpabilidad sin consideración de la culpabilidad de otros" (teoría de la accesoriedad limitada). Finalmente, hay quienes opinan que para que se fundamente la punibilidad de la participación, basta con que la conducta del autor sea típica, por lo que, si el autor del hecho principal actúa amparado por una causa de justificación, el partícipe sí podrá ser merecedor de una pena (teoría de la accesoriedad mínima); esta opinión es muy poco sostenida en la doctrina.

Junto a la concepción de que la participación en sentido estricto es accesoria de un hecho principal, hay también quienes piensan que ella no tiene naturaleza accesoria, sino que constituye un tipo autónomo; es decir, que la instigación es un tipo autónomo, y que al instigador se le sanciona por su propia conducta y no por la que realiza el autor. Se trata, pues, de una conducta con desvalor propicio e independiente del desvalor de la conducta en la cual se participa; y que, por tanto, puede entrar en concurso con el o los delitos que se cometan o bien quedar con éstos en relación de exclusión por absorción; puede, igualmente, realizarse puniblemente, pueden admitirse otras formas de intervención igualmente punibles, etcétera Esta concepción se encuentra en la actualidad desacreditada, en virtud de que conduce a una serie de consecuencias inaceptables.

II. En relación a la ubicación sistemática del problema para su estudio, la participación criminal es un tema de la teoría del delito, dentro de la cual, a su vez, encuentra distinto tratamiento.

La teoría tradicional del delito, considera a la participación criminal en sentido amplio, y consiguientemente también a la participación en sentido estricto, como una *forma especial de aparición del delito,* por tratarse de un caso de pluralidad de sujetos en la comisión de un hecho punible. Esto, en virtud de que en la doctrina jurídico penal tradicional, una vez que se ha planteado *qué* es el delito, también se plantea el problema de *cómo* o cuáles son las formas de aparición del mismo.

Por lo que hace a la primera cuestión, la doctrina penal contemporánea ha dado diversas respuestas, sobre todo en cuanto a las características que estructuran el concepto del delito; así, siguiendo la concepción estratificada del delito, que ha sido la más aceptada, el concepto del delito se integra de diversos estratos o niveles de análisis, cuyo número es variable según el criterio que se maneje, pero que, conforme a la opinión dominante, lo integran tres, de donde resulta el concepto de delito como *conducta típica, antijurídica y culpable.*

En cuanto a la segunda pregunta, la doctrina tradicional responde que hay formas normales o comunes y formas especiales de aparición del delito. Entre las formas

especiales de aparición del delito, junto a la tentativa y al concurso, se encuentra la "participación criminal"; por lo que, en el análisis de la tipicidad únicamente se estudia el problema del autor o sujeto activo, mientras que el problema de la autoría y participación, en que se ven los casos de coautoría, autoría mediata, instigación y complicidad, se estudia después de haber analizado los elementos del delito.

Para la doctrina moderna, la participación criminal no constituye una forma especial de aparición del delito, sino un problema que se plantea a nivel de la teoría del injusto, por tratarse éste precisamente de un injusto personal, y que es donde se concentra el problema de los sujetos que intervienen en su realización y donde se plantea la delimitación del autor respecto del partícipe.

III. El Código de Penal del Distrito Federal de 1931, hasta antes de las reformas planteadas en diciembre de 1983, se refiere a la participación criminal lato sensu en el capítulo III del título primero, utilizando la expresión "personas responsables de los delitos", con la que se abarca o, por lo menos, eso trata de hacer, las distintas formas de intervención en la realización de un hecho delictivo: coautoría, autoría mediata, instigación y complicidad, pero sin aclarar quiénes son autores y quiénes partícipes, dando a todos un trato igual en cuanto a la punibilidad. Es decir, en nuestra legislación se sigue el criterio de la participación criminal, conforme al cual personas distintas a las consideradas en cada uno de los tipos penales de la parte especial del Código de Penal del Distrito Federal, es decir, a los autores, pueden ser considerados igualmente responsables si tienen alguna intervención, cualquiera que sea, en la realización del hecho punible, aun cuando su actividad no se produzca en la concretación por lo menos parcial de la acción descrita en el tipo, es decir, aun cuando la actividad desplegada por ellos no caiga dentro del marco de la tipicidad, lo cual resulta de la regulación contenida en la parte general del Código de Penal del Distrito Federal (artículo 13), dándose lugar a los distintos conceptos de "autor", según el criterio que se maneje.

Dado lo defectuoso de su redacción, que dificulta una correcta delimitación de esas distintas formas, el Código ha sido en este aspecto objeto de múltiples críticas por la doctrina y de diversos intentos de reforma. En efecto, de la interpretación que se ha hecho de las fracciones II y III del artículo 13 del Código de Penal del Distrito Federal, se ha tratado de derivar las figuras de la instigación (o inducción) y de la complicidad, respectivamente, que conforman la participación en sentido estricto, aunque no haya un manejo adecuado de los conceptos, pues, por un lado, se parte de una distinción principal entre autor material y autor intelectual, comprendiendo en este último, tanto casos de la fracción I como de la fracción II del mencionado artículo 13, y, por otro, se utilizan las voces o expresiones "codelincuencia", "coparticipación criminal", etcétera, sin un preciso contenido y una clara distinción de las cosas.

La regulación contenida en el Código Penal, de 1931, es adoptada por la casi generalidad de códigos de los estados de la República, por lo que son objeto de las mismas consideraciones.

Modernos códigos y proyectos penales mexicanos adoptan un sistema diferente, más técnico y más preciso; utilizan la expresión "autoría y participación" para referirse a este problema, procurando, a su vez, distinguir con mayor precisión las figuras de los autores, instigadores y cómplices, conforme a la naturaleza que a cada una corresponde, según el criterio de delimitación más convincente que se adopte. Así tenemos, por ejemplo, los códigos de los Estados de Guanajuato (1978) y de Veracruz (1980), lo

mismo que el Código Fiscal de la Federación (1983), que adoptan una nomenclatura diferente: en lugar de "personas responsables de los delitos" hablan de "autoría y participación" y en el contenido del artículo respectivo que lo regula, se hace una mayor precisión distintiva.

Este mismo criterio se plantea en las reformas al Código de Penal del Distrito Federal de diciembre de 1983, aprobadas por el Congreso de la Unión y publicadas en el *Diario Oficial* 13 de enero de 1984. En efecto, el artículo 13 reformado establece ahora: "Son responsables del delito**: I.** los que acuerden o preparen su realización; **II.** los que lo realicen por sí; **III.** los que lo realicen conjuntamente; IV. los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro; **V.** los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo; **VI**. los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión; **VII.** los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito, y **VIII**. los que intervengan con otros en su comisión, aunque no conste quién de ellos produjo el resultado".

Con la nueva regulación, es palpable la mayor claridad y la posibilidad de una mejor interpretación; la jurisprudencia podrá ahora, siguiendo los criterios adecuados, sin dificultad determinar quien es autor y quien partícipe; la ciencia del derecho penal encuentra ahora un campo fértil; para desarrollarse provechosamente.

Conforme a la regulación señalada, podría decirse que, en cierta medida la legislación penal mexicana mantiene un criterio mixto respecto de la naturaleza jurídica de la participación *stricto sensu* (instigación y complicidad) se encuentran sistematizadas en principio en la parte general del Código de Penal del Distrito Federal, y es aplicable por tanto, al conjunto de los delitos de la parte especial, pero sin dejar de considerar, excepcionalmente hipótesis particulares que requieren otro términos de solución legal. Es decir por lo que se refiere a la participación criminal en sentido estricto, ella posee en nuestra legislación, en principio, naturaleza accesoria y no constituye un tipo autónomo, además de ser una causa de extensión de la punibilidad; sin embargo, excepcionalmente, la instigación o la complicidad, que es la participación en el hecho de otro, aparecen como tipos independientes, en los que la sola inducción o la prestación de una ayuda o auxilio se traduce en la realización típica.

Por lo que hace a la punibilidad de la participación, es decir, a la punibilidad que corresponde a quiénes no son autores, el Código de Penal del Distrito Federal no hace distinción; debiéndose entender que la misma punibilidad señalada al autor en cada uno de los tipos de la parte especial es aplicable a los demás intervenientes en la comisión del hecho punible, sean coautores, instigadores o cómplices, hayan o no dado una promesa anterior. El Código Penal de Guanajuato, sin embargo, siguiendo un criterio diferente a este respecto, sí establece, por ejemplo, una sanción menor para el cómplice (artículo 22, párrafo tercero), en virtud de considerarse que "la contribución causal del cómplice es menor también"; el código de Guanajuato tiene también el mérito de señalar expresamente el principio de que "cada partícipe será penado conforme a su culpabilidad" (artículo 23), además de que esclarece el problema de la comunicabilidad de las circunstancias en la participación.

Véase **Autor del Delito.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Fierro, Guillermo J., *Teoría de la participación criminal*, Buenos Aires, Ediar, 1964; Franco Guzmán, Ricardo, "El concurso de personas en el delito", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XII, número

47, julio-septiembre de 1962; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*; traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona, Ariel, 1962, tomo II; Roxin, Claus, "Sobre la autoría y participación en el derecho penal", *Problemas actuales de las ciencias penales y la filosofía del derecho; en homenaje al Profesor Luis Jiménez de Asúa,* Buenos Aires, Pannedille, 1970; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán; parte general;* traducción de Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez; 2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1976; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Manual de derecho penal; parte general*, Buenos Aires, Ediar, 1977.

Moisés Moreno Hernández

PARTICIPACION DE MULTAS. I. Es la distribución de las multas aplicadas con motivo de una infracción a las normas aduaneras que son repartidas entre denunciantes, descubridores, aprehensores, ya sean estos particulares o empleados públicos, y a los fondos de gastos de aprehensiones y gratificaciones, así como el de previsión.

II. La Ordenanza General de Aduanas Marítimas y Fronterizas, de 12 de junio de 1891, ya contempla la participación de multas, cuyos conceptos han sido trasladados a nuestra actual legislación aduanera como el denunciante, aprehensores, fondo de gastos de aprehensiones y gratificaciones en sus artículos 661 al 674. Con base en este ordenamiento se participaban los derechos adicionales que se causaban a la importación y exportación y las multas, dividiéndose generalmente entre denunciante, aprehensores, comandante de la zona, administrador, contador de la aduana, vista, jefe y el fondo ya señalado.

La primera Ley Aduanal expedida en el presente siglo, fue la de 18 de abril de 1928 y entró en vigor el 1o. de septiembre de ese mismo año, concibió dos clases de partícipes: directos, que eran los denunciantes descubridores y aprehensores, e indirectos, en cuya clasificación se encontraban todos los demás empleados del ramo de aduanas señalados en esa ley. Se participa igualmente que en la Ordenanza de 1891 el producto de los derechos adicionales y de las multas, y se traslada a esta ley el sistema de aquella en sus artículos 742 al 764.

La Ley Aduanal de 30 de diciembre de 1929, que entró en vigor el 1o. de enero de 1930, resulta ser in símil de la Ley Aduanal de 1928, tanto así que la figura analizada se encuentra regulada en el mismo título XVIII. De las infracciones a esta ley c.V, inversión del producto de los derechos adicionales y de las multas que establece esta ley y además por los artículos del 742 al 764.

La Ley Aduanal de 19 de agosto de 1935, que entró en vigor el 1o. de enero de 1936, regula en los artículos 407 a 417 en su título XV, capítulo VII las distribuciones; por primera vez se hace alusión únicamente a la participación de multas excluyendo la práctica inconstitucional de distribuir también los ingresos por concepto de impuestos, por lo demás se trasladan a esta ley los mismos conceptos de la Ley Aduanera de 1928 y que van a continuar integrando el Código Aduanero y la actual Ley Aduanera, sin que se den cambios positivos.

El Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos de 30 de diciembre de 1951, que entró en vigor el 1° de abril de 1952, marca la pauta de la reglamentación aduanera a partir de la segunda mitad del siglo XX, sin embargo la influencia de la Ordenanza de 1891 y de las subsecuentes leyes aduaneras, se deja sentir de manera

importante en todo el texto de este código sobre todo en esta añeja figura de la distribución de multas. Las multas serán distribuidas cuando efectivamente hayan ingresado, y que la resolución de la que deriven haya causado estado; la forma de distribuir las multas se establece como sigue: **I.** 20% al denunciante o descubridor; **II.** 20% al aprehensor**; III.** 40% al fondo de gastos de aprehensiones y gratificaciones, y **IV.** 20% al fondo de previsión que se repartirá entre el personal de la Dirección General de Aduanas. Los resultados que arrojen los dos fondos serán distribuidos semestralmente dentro de los primeros quince días de los meses de enero y julio. Se establece que será distribuible en los casos de contrabando y tenencia ilegal de mercancías de procedencia extranjera el 80% del valor comercial alto mayoreo en la ciudad de México.

Durante la vigencia de este Código Aduanero se suscitaron graves irregularidades en cuanto a la distribución de multas y del valor de las mercancías, como el hecho de llevarlas a cabo sin que hubiera causado estado la resolución dictada.

III. La Ley Aduanera de 28 de diciembre de 1981, que entró en vigor el 1o. de julio de 1982, a pesar de sus grandes innovaciones continúa contemplando en su artículo 141, la distribución de multas o el valor comercial al mayoreo de las mercancías secuestradas, todo ello en condiciones similares a como lo regulaba el Código Aduanero; no se aprovecha por parte del ejecutivo, quien envía el proyecto de ley al Congreso, el momento conyuntural para desechar esta figura de la distribución que, como acertadamente sostiene John F. Due, "El pagar a los funcionarios examinadores un porcentaje de las multas impuestas, práctica seguida en algunos países latinoamericanos es particularmente censurable, puesto que discrimina entre un personal de servicio y conduce a un exceso de multas y a una imposición extra". La distribución de multas se fundamenta en un estímulo económico, en especial para los funcionarios aduaneros que durante el desempeño de sus delicadas funciones, denuncien hechos ilegales, descubran infracciones o aprehendan mercancías objeto de una infracción aduanera, con lo que se demuestra una dedicación y aptitud distinguida, en este trabajo altamente especializado.

Debe señalarse que la distribución de multas ha arrojado resultados contraproducentes, dando lugar a poner un precio a los sobornos en relación con el porcentaje de participación, aunado a que se crean grupos privilegiados de empleados y funcionarios, principalmente de las áreas de visitadores e inspectores que realizan visitas domiciliarias. La existencia de un poder sancionador por parte de las autoridades aduanales, al aplicar multas por violaciones a las disposiciones legales aduaneras es con el fin de reprimir la violación cometida y procurar su cumplimiento con fines de ejemplaridad, el contenido pecuniario de las multas es un beneficio indudable para el fisco federal, una indemnización para reparar el daño causado al no haberse pagado en tiempo y en la forma normal. Es insostenible que una ley aduanera moderna, insista en otorgar participaciones sobre las multas que impone la propia autoridad, ya que ello vincula a la autoridad aduanera en la suerte del negocio, por el interés propio que tiene en su resolución, más aún en el procedimiento administrativo, en donde la autoridad aduanera debe resolver la participación, le impide la claridad de juicio para dictar una resolución apegada a derecho, ya que su resolución está viciada por tener un interés particular en el resultado del negocio, este argumento se encuentra contenido en la exposición de motivos de la iniciativa del Código Fiscal de la Federación, que presentó el ejecutivo federal al Congreso de la Unión en diciembre de 1966, en el cual se excluyó el sistema de otorgamiento de participaciones con base en el importe de sanciones,

textualmente dice: “pues se considera que el propio sistema de participaciones da lugar a irregularidades y procedimientos reprobables”.

IV. El Reglamento de la Ley Aduanera, reproduce respecto de esta figura conceptos que se encuentran en la Ordenanza de 1891, es una de las figuras no sólo anacrónicas sino negativas que se conservan en estos ordenamientos.

La forma de distribución de multas se regula en el artículo 176 del Reglamento, de la misma manera que en el Código Aduanero; en relación con la distribución basada en el valor de las mercancías, establece una innovación consistente en que para valuar la mercancía la Secretaría de Hacienda y Crédito Público elaborará un catálogo de precios preferenciales y determinará los casos en que sus peritos practiquen dicho avalúo.

El reglamento define las diversas clases de partícipes en su artículo 177 de la manera siguiente:

l) Denunciante, a quien presente y en su caso ratifique la denuncia referente a la infracción de la ley.

2) Aprehensor: ***a)*** de mercancías materia de estas infracciones, a quien las capture y entregue o asegure a disposición de la autoridad fiscal federal, y ***b)*** de persona, a quien detenga a presuntos responsables de contrabando y los ponga a disposición de las autoridades competentes.

3) Descubridor, al empleado fiscal que rinda informe oficial de la infracción aduanera.

V. BIBLIOGRAFIA: Dur, John F., *La imposición indirecta en los países en vías de desarrollo*, traducción de F. Alvira Martín, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1972; Lomelí Cerezo, Margarita, *Derecho fiscal represivo*, México, Porrúa, 1979.

José Othón Ramírez Gutiérrez

PARTICIPACION DE UTILIDADES. I. Es el derecho que posee la comunidad de trabajadores de una empresa a percibir una parte de los resultados del proceso económico de producción y distribución de los bienes y servicios.

II. El discurso de Ignacio Ramírez “El Nigromante”, pronunciado en los debates del Constituyente, el 7 de julio de 1856, se registra como el primer antecedente en México de la participación de utilidades. En él pedía que los trabajadores recibieran una parte proporcional de las ganancias del empresario. Más tarde esta tesis sirvió de base a los diputados constituyentes de 1917 para incorporar a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de la empresa.

III. Es un derecho colectivo que se realiza en beneficio individual. Es un derecho que corresponde a la comunidad obrera, la cual puede defenderlo ante las autoridades competentes y exigir que se ponga a su disposición la suma de dinero que le pertenezca; el beneficio es individual porque lo disfruta cada trabajador.

IV. La participación de utilidades: ***a)*** es aleatoria, de no ser así tendría un carácter salarial***; b)*** es obligatoria; ***c)*** es de régimen estrictamente legal; ***d)*** es variable; ***e)*** es imprescriptible para la masa de trabajadores y prescriptible en forma individual***; f)*** constituye una obligación empresarial; ***g)*** su pago debe hacerse en efectivo; ***h)*** no es salario, pero tiene una protección semejante, e ***i)*** es un derecho colectivo que se individualiza.

V. El derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de la empresa se encuentra regulado en los incisos del ***a)*** al ***f)*** de la fracción IX del artículo 123 constitucional y reglamentado en los artículos del 117 al 131, y fracción V del artículo. 450 de la Ley Federal del Trabajo.

VI. "Los trabajadores participarán en las utilidades de las empresas, de conformidad con el porcentaje que determine la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas" (artículo 117). Misma que en su última resolución aprobada el 11 de octubre de 1974 y publicada en el *Diario Oficial* de 14 de octubre del mismo año, determinó que: "los trabajadores participarán en un 8% de las utilidades de las empresas a las que presten sus servicios", sin hacer ninguna deducción, ni establecer diferencias entre las empresas. Para los efectos de la Ley Federal del Trabajo se considera como utilidad en cada empresa la renta gravable, de conformidad con las normas de la Ley del Impuesto Sobre la Renta (artículo 120, párrafo segundo).

1). "El patrón, dentro de un término de diez días contados a partir de la fecha de la presentación de su declaración anual, entregará a los trabajadores una copia de la misma. Los anexos que de conformidad con las disposiciones fiscales debe presentar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público quedará a disposición de los trabajadores . durante un término de treinta días en las oficinas de la empresa y en la propia Secretaría. Los trabajadores no podrán poner en conocimiento de terceras personas los datos contenidos en la declaración y en sus anexos" (artículo121, fracción I) .

2) "Dentro de los treinta días siguientes, el sindicato titular del contrato colectivo o la mayoría de los trabajadores de la empresa, podrá formular ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público las observaciones que juzguen convenientes. La resolución definitiva dictada por la Secretaría de Hacienda no podrá ser recurrida por los trabajadores" (artículo 121, fracciones II y III) . Les queda como único camino la interposición del juicio de garantías.

3) "Dentro de los treinta días siguientes a la resolución dictada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el patrón dará cumplimiento a la misma, independientemente de independientemente de que la impugne. Si como resultado de la impugnación variara a su favor el sentido de la resolución, los pagos hechos podrán deducirse de las utilidades correspondientes a los trabajadores en el siguiente ejercicio" (artículo 121 fracción IV).

4) "La utilidad repartible se dividirá en dos partes iguales; la primera se repartirá por igual entre todos los trabajadores, tomando en consideración el número de días trabajados por cada uno en el año, independientemente del monto de los salarios. La segunda se repartirá en proporción al monto de los salarios devengados por el trabajo prestado durante el año" (artículo 123).

Por días trabajados debe entenderse días realmente trabajados; salvo las dos excepciones que señala la Ley Federal del Trabajo y que son: riesgos y enfermedades profesionales, y maternidad; días en los cuales aun cuando no se labore se consideran como si se hubieran trabajado.

Para los efectos de la participación de utilidades, se considera como salario la cantidad que perciba el trabajador en efectivo por cuota diaria. No se considerarán como partes integrantes del salario las gratificaciones, percepciones y demás prestaciones que señala el artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo . En los casos de salarios por unidad de

obra y en general cuando la retribución sea variable, se tomará como salario diario el promedio de las percepciones obtenidas durante el año (artículo 124).

5) "Para determinar la participación de cada trabajador se observarán las siguientes normas: ***a)*** una comisión integrada por igual número de representantes de los trabajadores y del patrón formulará un proyecto que determinen la participación de cada trabajador y lo fijará en lugar visible del establecimiento. Para este fin, el patrón pondrá a disposición de la comisión la lista de asistencia y de raya de los trabajadores y los demás elementos de que disponga; ***b)*** si los representantes de los trabajadores y del patrón no se ponen de acuerdo, decidirá el inspector de trabajo, y ***c)*** los trabajadores podrán hacer las observaciones que juzguen convenientes, dentro de un término de quince días", y en caso de que se formulen serán resueltas por la misma comisión, dentro de un término de quince días (artículo 125).

VII. *Reglas para el reparto.* **l)** En relación con las empresas. "Quedan exceptuadas de la obligación de repartir utilidades***: a)*** las empresas de nueva creación durante el primer año de su funcionamiento; ***b)*** las empresas de nueva creación, dedicadas a la elaboración de un producto nuevo, durante los dos primeros años de funcionamiento. La determinación de la novedad del producto se ajustará a lo que dispongan las leyes para el fomento de industrias nuevas; ***c)*** las empresas de industria extractiva, de nueva creación, durante el periodo de exploración; ***d)*** las instituciones de asistencia privada, reconocidas por las leyes, que con bienes de propiedad particular ejecutan actos con fines humanitarios de asistencia, sin propósitos de lucro y sin designar individualmente a los beneficiarios; ***e)*** el Instituto Mexicano del Seguro Social y las instituciones públicas descentralizadas con fines culturales asistenciales o de beneficencia, y ***f)*** las empresas que tengan un capital menor del que fije la Secretaría del Trabajo y Previsión Social por ramas de la industria, previa consulta con la Secretaría de Industria y Comercio ahora Secretaría de Comercio y Fomento Industrial)" (artículo 126).

2) *En relación con los trabajadores:* ***"a)*** los directores, administradores y gerentes generales de las empresas no participarán en el reparto de utilidades; ***b)*** los demás trabajadores de confianza participarán en las utilidades de las empresas, pero si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador sindicalizado de más alto salario dentro de la empresa, o a falta de éste al trabajador de base con la misma característica, se considerará este salario aumentado en un veinte por ciento, como salario máximo; ***c)*** el monto de la participación de los trabajadores al servicio de personas cuyos ingresos deriven exclusivamente de su trabajo, y el de los que se dediquen al cuidado de bienes que produzcan rentas o al cobro de créditos y sus intereses, no podrá exceder de un mes de salario; ***d)*** las madres trabajadoras, durante los periodos pre y posnatales, y los trabajadores víctimas de un riesgo de trabajo, durante el periodo de incapacidad temporal, serán considerados como trabajadores en servicio activo; ***e)*** en la industria de la construcción, después de determinar qué trabajadores tienen derecho a participar en el reparto, la comisión a que se refiere en el artículo 125, adoptará las medidas que juzgue convenientes para su citación***; f)*** los trabajadores domésticos no participarán en el reparto de utilidades, y ***g)*** los trabajadores eventuales tendrán derecho a participar en las utilidades de la empresa cuando hayan trabajado sesenta días durante el año, por lo menos" (artículo 127).

VIII. La comunidad de trabajadores tiene la posibilidad de defender este derecho que les consagra la Constitución y la Ley Federal del Trabajo.

l) Al formular objeciones ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público por inconformidad sobre la declaración anual del impuesto sobre la renta que presenta el patrón. Este derecho que tienen los trabajadores tiene como finalidad poner en conocimiento de la autoridad fiscal las deficiencias, errores, exageración de gastos u ocultamiento de utilidades, por parte del patrón, para que al hacer la revisión de la declaración tome las medidas pertinentes.

2) Ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, mediante un juicio ordinario, cuando el patrón se niegue a entregar al trabajador una cantidad determinada que se le haya asignado por concepto de participación de utilidades.

La Suprema Corte de Justicia ha sustentado, en diversas ejecutorias, el criterio de que las Juntas Conciliación y Arbitraje tienen competencia para conocer y resolver sobre la procedencia del pago del importe de participación de utilidades de las empresas, siempre y cuando su monto se encuentre establecido en autos en cantidad líquida y determinada, en forma definitiva, en favor de quien reclame.

3) Mediante la huelga para exigir el cumplimiento de las disposiciones legales sobre la participación de utilidades.

Cuando el patrón incumple alguna de las disposiciones que sobre materia de reparto de utilidades establecen la Constitución o la Ley Federal del Trabajo, los trabajadores tienen como recurso la huelga para exigir su cumplimiento. Aun cuando algunos autores sostienen que no todo incumplimiento en la materia de participación de utilidades constituye una causal de huelga y citan como ejemplo el hecho de no entregar a un trabajador el importe de su participación de utilidades.

A las utilidades le son aplicables las normas protectoras del salario.

No se harán compensaciones de los años de pérdidas con los años de ganancia. Esto significa, por un lado, la prohibición de exigir a los trabajadores que restituyan al patrón las utilidades ya percibidas para cubrir las pérdidas de un año posterior y, por el otro, la prohibición de pretender aplicar la utilidad de un año a la pérdida sufrida en el año posterior.

El derecho al reparto de utilidades prescribe en un año, y el importe de las utilidades no reclamadas en el año en que sean exigibles, serán agregadas a la utilidad repartible del año siguiente.

Véase **Cetro de Trabajo, Comisiones Mixtas, Salario**

IX. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, tomo II, *Derecho individual, derecho colectivo;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1981; Cavazos Flores, Baltazar, *35 lecciones de derecho laboral,* México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I. *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales;* 6ª edición, México, Porrúa, 1980; Procuraduría de la Defensa del Trabajo, *Manual de Derecho del trabajo;* 3ª edición, México, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, 1982; Ramírez Fonseca, Francisco, *Ley Federal del Trabajo comentada,* México, Publicaciones Administrativas y Contables, 1982.

José Dávalos

PARTIDOS JUDICIALES. I. Para los efectos de la competencia territorial de los diversos tribunales, las entidades se suelen dividir en algunas ocasiones en distritos

judiciales y otras en partidos judiciales. En el Distrito Federal, así como en los territorios federales, cuando los hubo, se dividieron en partidos judiciales, hasta la reforma a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, publicada en el *Diario Oficial* de 30 de diciembre de 1975, en cuyo actual artículo 5 dice que el Distrito Federal comprende un solo partido judicial.

II. Los cuatro partidos judiciales en que se dividía el Distrito Federal eran: ***a)*** el de Alvaro Obregón, comprendiendo las delegaciones políticas de Alvaro Obregón, Magdalena Contreras y Cuajimalpa; ***b)*** el de Coyoacán, integrado por las delegaciones de Coyoacán y Tlalpan; ***c)*** el de Xochimilco, que se extendía a las delegaciones de Xochimilco, Milpa Alta y Tláhuac, y ***d)*** el de México que comprendía el resto del Distrito Federal. Lo mismo se había hecho con los territorios federales.

En la actualidad, aunque ya no existe división territorial, se han mantenido sendos juzgados, de primera instancia de lo civil y penal, en donde antes existían los juzgados de los partidos foráneos, para aprovechar las instalaciones, aunque con competencia en todo el Distrito Federal. En cualquier momento, el Tribunal Superior de Justicia puede trasladarlos al centro, como hizo con los juzgados de lo familiar.

III. La división en partidos se justificó cuando dichas localidades eran pueblos alejados de lo que propiamente era la Ciudad de México hoy que todos ellos se han integrado a la gran metrópoli, verdaderamente es una sola ciudad, no tiene objeto esa división, que en los últimos años de estar en vigor, era causa para entorpecer la administración de justicia.

José Luis Soberanes Fernández

PARTIDOS POLITICOS. I. Con Maurice Duverger se puede decir que el origen de los partidos políticos, propiamente dichos, se remonta a poco más de un siglo de existencia; en 1850 había clubes Políticos, asociaciones, grupos parlamentarios; pero no partidos. En el presente los partidos políticos han cobrado carta de ciudadanía en todas partes.

El auge alcanzado por los partidos no podrá explicarse si no se vincula su historia a la de la democracia representativa, de ahí que el mismo Duverger señale que el desarrollo de los partidos se encuentra vinculado a la extensión de las prerrogativas parlamentarias y del sufragio ya que, por una parte, al afirmarse la independencia del parlamento y acrecentar éste sus funciones, sus integrantes procuraron agruparse y, por otra, la universalización del derecho de voto, incentivó la formación de agrupaciones capaces de canalizar los sufragios.

II. La doctrina está de acuerdo en señalar que el origen de los partidos políticos es doble: parlamentario y extraparlamentario.

Los partidos de origen parlamentario y electoral se formaron por representantes populares que en las épocas de elecciones desarrollaban ciertas actividades con él objeto de integrar grupos en el seno del parlamento que tuvieran propósitos políticos definidos.

Los partidos de origen extraparlamentario, con partidos de masas que se desarrollan a partir de la actividad desplegada por organizaciones independientes del parlamento como en el caso de los sindicatos.

Duverger sostiene que los partidos parlamentarios presentan ciertas diferencias respectos de los partidos de creación exterior y afirma que los que provienen de la cima son, en términos generales, más centralizados que los segundos que tienen su punto de

partida en la base. “En uno, los comités y secciones locales se establecen bajo el impulso de un centro ya existente, que puede reducir, a su gusto, su libertad de acción; en los otros, por lo contrario, son los comités locales preexistentes los que crean un organismo central para coordinar su actividad y limitar, en con secuencia, sus poderes a fin de conservar el máximo de autonomía”.

En el presente la doctrina conceptúa a los partidos políticos como grupos organizados que se proponen conquistar, conservar o participar en el ejercicio del poder a fin de hacer valer el programa político económico y social que comparten sus miembros. Al respecto conviene tener presente que Robert Michels concebía a los partidos como organizaciones de combate, en el sentido político del término.

En este orden de ideas se puede afirmar que le corresponde a los partidos políticos reflejar la oposición de las fuerzas sociales dentro de la sociedad, materializar su acción en la estructura del Estado, contribuir a integrar la voluntad general, organizar, educar e informar políticamente al cuerpo electoral, e intervenir activamente en el proceso de selección de los dirigentes.

III. En esta materia conviene distinguir a los partidos políticos de los grupos de presión, término que sirve para designar una amplia gama de organizaciones cuyo denominador común estriba en que participan en la contienda política de manera indirecta.

De aquí que con el propósito de diferenciar a estos grupos de los partidos políticos, Duverger afirme que estos últimos “tratan de conquistar el poder y de ejercerlo; su método es hacer elegir a los consejeros generales, a los alcaldes, a los senadores y a los diputados, hacer entrar a los ministros en el gobierno y designar al jefe del Estado. Los grupos de presión, por el contrario, no participan directamente en la conquista del poder y en su ejercicio sino que actúan sobre el poder, pero permaneciendo al margen de él y realizando una presión sobre el mismo”.

Por lo que se refiere al poder que detentan y a los fines que persiguen unas y otras organizaciones, Patricio E. Marcos, en su intervención en la Comisión Federal Electoral, precisó que “mientras los representantes de la soberanía sintetizan las múltiples facetas del espíritu nacional todo, éstos actúan por la salvaguarda y el acrecentamiento de sus intereses específicos y materiales; mientras la acción partidaria se da a plena luz, en la plaza pública, la de los grupos de presión se verifica a hurtadillas en las inmediaciones del palacio”.

Respecto a los grupos económicos de presión, puntualizó que el propósito de éstos, “no es el de la defensa de los intereses generales y mayoritarios, sino el de los particulares y privados. Sus frutos legislativos sin embargo, siempre envuelven y disfrazan esta tendencia privatista bajo los ropajes del interés general”.

Si en un principio los partidos políticos fueron prohibidos y más tarde apenas tolerados, ello obedeció a que el pensamiento individualista y liberal temía que la disciplina de partido pudiera dar lugar a que se sustituyera la voluntad del pueblo soberano por la voluntad de una minoría partidista.

Sin embargo, con el paso de los años el proceso de constitucionalización se vio vigorizado al amparo de las siguientes consideraciones; en primer término, el reconocimiento de que la persona no es un ser aislado, sino miembro de un grupo social y, en segundo lugar, a la convicción de que si bien la democracia supone posiciones divergentes, también requiere que éstas se reduzcan a través de los partidos políticos y,

sobre la base del sufragio universal, a proporciones administrables a efecto de organizar la vida política, económica, social y cultural del país.

En este orden de ideas, durante las sesiones que llevó a cabo la Comisión Federal Electoral en el año de 1977, con objeto de sentar las bases para la reforma política, se puso de manifiesto que el proceso de constitucionalización de los partidos políticos se encuentra en marcha en la mayoría de las democracias occidentales. Con este fin se formularon repetidas referencias a la Constitución italiana de 1947, que en su artículo 49, declara: "todos los ciudadanos tienen el derecho a afiliarse libremente en partidos para colaborar, en forma democrática, en la determinación de la política nacional".

Asimismo, se aludió a la Constitución francesa de 1958 que en su artículo 4° precisa: "los partidos y grupos políticos concurren a la expresión del sufragio. Forman y ejercen su actividad libremente. Deben respetar los principios de la soberanía nacional y de la democracia".

También se trajo a colación a la ley, fundamental de Bonn que en su artículo 21, reconoce a los partidos políticos como "concurrentes en la formación de la voluntad política del pueblo".

En nuestro medio, la constitucionalización de los partidos políticos revela los siguientes pasos:

Un primer paso se dio con la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, que reconoció en su artículo noveno el derecho de los ciudadanos para asociarse y tratar los asuntos políticos del país, sentándose así las bases para que se crearan y desarrollaran los partidos políticos.

Un paso más se dio en el año de 1963, cuando se reformaron los artículos 54 y 63 constitucionales, relativos al régimen de diputados de partido y se formuló una referencia tangencial a los partidos políticos, sin determinar su naturaleza, ni precisar la función que desempeñan y los, fines que persiguen.

En este estado de cosas, y a efecto de apoyar la propuesta de reformar la Constitución y de precisar las bases del régimen de partidos, Pedro González Azcuaga argumentó que dichas agrupaciones, en tanto que cuerpos intermedios que fijan los canales de participación de la ciudadanía organizada, deberían ser objeto de una regulación constitucional, ya que "la estructura fundamental de una nación, sus instituciones primarias y las normas principales de su organización política, están dotadas, al contenerse en la Constitución, de una superlegalidad que les proporciona majestad y jerarquía y a la vez les confiere cierto grado de inmutabilidad y permanencia".

Finalmente, en el año de 1978 el poder revisor adicionó el artículo 41 constitucional, a efecto de precisar que "los partidos políticos tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de la representación nacional y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo".

Al respecto, conviene recordar que la doctrina considera que un partido político es una asociación de personas que comparten una misma ideología y que se proponen participar en el poder político o conquistarlo y que para ello, cuentan con una organización permanente.

El vigente Código Federal Electoral, al reglamentar este dispositivo constitucional precisa que: "la acción de los partidos políticos deberá**: I.** propiciar la participación democrática de los ciudadanos mexicanos en los asuntos públicos; **II.** promover la formación ideológica de sus militantes, fomentando el amor, respeto y reconocimiento a la patria y a sus héroes, y la conciencia de solidaridad internacional en la soberanía, en la dependencia y en la justicia; **III.** coordinar acciones políticas y electorales conforme a sus principios, programas y estatutos; **IV.** fomentar discusiones sobre intereses comunes y deliberaciones sobre objetivos nacionales a fin de establecer vínculos permanentes entre la opinión ciudadana y los poderes públicos, y **V.** estimular la observancia de los principios democráticos en el desarrollo de sus actividades" (artículo 27).

De esta manera, se reconoce que las funciones de los partidos no se agotan en la mera participación periódica en las elecciones, sino que también tienen obligaciones que los vinculan a tareas de información, educación y desarrollo político.

Por lo que se refiere a nuestro medio, cabe señalar que a través de las leyes electorales que se han sucedido de 1917 a la fecha, se han procurado delinear las bases, depurar los principios y racionalizar cada vez de mejor manera, la organización y funcionamiento de los partidos políticos nacionales.

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Ignacio, *et al., El régimen constitucional de los partidos políticos,* México, UNAM, 1975; Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional,* 5ª edición, Barcelona, Ariel, 1970; Duverger, Maurice, *Los Partidos Políticos;* traducción de Julieta Campos y Enrique González Pedrero, México, Fondo de Cultura Económica, 1957; González Azcuaga, Pedro, "Ponencia presentada ante la Comisión Federal Electoral en representación del Partido Auténtico de la Revolución Mexicana", *Reforma Política*, México, volumen I, número1, 28 de abril de 1977; Marcos, Patricio, E., "Ponencia presentada a título individual ante la Comisión Federal Electoral", *Reforma Política*, México, volumen I, número 8, 23 de junio de 1977; Montaño, Jorge, *Partidos y Política en América Latina*, México, UNAM, 1975; Moreno, Daniel, *Los Partidos Políticos del México contemporáneo;* 2ª edición, México, Costa-Amic, 1970; Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política,* México, UNAM, 1981; Ruiz Massieu, José Francisco, *Normación constitucional de los partidos políticos en América Latina,* México, UNAM, 1974.

Javier Patiño Camarena

PASAPORTE. I. (Del francés *passeport.)* Existen diversas acepciones del término: primera, se nos dice que es la licencia o despacho por escrito que se da para poder pasar libre y seguramente de un pueblo o país a otro; segunda, el documento para trasladarse de un lugar a otro, fuera del país y en el que se hace constar la identidad del que lo posee, y tercera, la aquiescencia que se da por escrito para transitar libremente de un país a otro.

Para la legislación mexicana, "es el documento de viaje que la Secretaría de Relaciones Exteriores expide a los nacionales mexicanos para acreditar la identidad del titular y solicitar a las autoridades extranjeras que les permitan libre paso, les impartan ayuda y protección y, en su caso, les dispensen las cortesías, privilegios e inmunidades que a su cargo o representación corresponden" (*véase* Reglamento para la Expedición de Pasaportes, (REP) *Diario Oficial* 9 de diciembre de 1981).

Como se puede apreciar, el significado del vocablo es complejo y por consecuencia su fórmula no es sencilla de definir.

Se entiende por pasaporte el documento jurídico administrativo que emana de los órganos de la autoridad competente del Estado que lo emite; por el que se concede a su portador, autorización para abandonar el territorio nacional y dirigirse al extranjero. El pasaporte es reconocido no solamente por los órganos nacionales que lo emitieron, sino de igual manera, con respecto a los órganos extranjeros, en base a la reciprocidad.

II. Se tiene reconocimiento que este documento ha existido desde hace mucho tiempo y que los gobiernos de los estados lo han expedido no sólo a sus nacionales, sino a extranjeros.

Así tenemos, por ejemplo, que en 1822 existió un decreto que indicaba la suspensión de pasaportes para salir del país (*véase* decreto XXVIII, 9 de enero de 1822).

Dos años más tarde, en junio de 1824, y con el propósito de estructurar de una mejor manera los mecanismos de expedición de pasaportes, se dispuso "**l.** Que los extranjeros que pertenecen a naciones que tienen cónsules en la República Mexicana, pidan los pasaportes que necesitan para salir de ella al supremo gobierno por conducto de sus respectivos cónsules**. 2.** Que los que no tuvieran cónsules de la nación a que pertenecen lo pidan medio de los gobernadores de los estados donde residan. **3.** Que los mexicanos que quieran salir fuera de la república deberán ocurrir al supremo gobierno a que les expida el correspondiente pasaporte por conducto de los mismos gobernadores de los estados,..." (*cotejar Colección de órdenes y decretos de 1a soberana junta provisional gubernativa y soberanos congresos generales de la nación mexicana;* 2ª edición, México 1829, tomo I).

Para diciembre de ese mismo año, se expide el decreto 137, que de alguna manera restringe la expedición de pasaportes a extranjeros, al establecer en su párrafo primero que "estando en las facultades del gobierno no expeler del territorio de la república a todo extranjero cuando lo juzgue oportuno, cuidará de dar el correspondiente pasaporte a los que en las actuales circunstancias le parezca conveniente" *(id.* página 288).

Como se puede apreciar, era el supremo gobierno de la República y los gobernadores de los estados los autorizados para expedir pasaportes.

Para 1918, la Secretaría de Gobernación por medio de circular número uno, se amplía la autorización de expedición del documento a que nos hemos venido refiriendo, quedando de la siguiente manera: "quedarán autorizados los Inspectores del Servicio General de Migración, para expedir pasaportes a los ciudadanos mexicanos que deseen cruzar la línea internacional de límites con los Estados Unidos de Norte América...". Asimismo, en esta disposición se estipula en el párrafo primero que la expedición del documento sería gratuita a los ciudadanos mexicanos ya fueran por nacimiento o naturalización (*véase Diario Oficial* 11 de diciembre de 1918).

Esta misma dependencia, en mayo de 1918, emite la circular número 18 que, por sus disposiciones trata de dar un eficiente servicio al usuario de este documento de identidad al disponer en sus fracciones I y III, lo siguiente: "Los funcionarios públicos autorizados por el ciudadano presidente de la República para la expedición de pasaportes son: el secretario de Relaciones Exteriores; los ciudadanos gobernadores de los estados; los presidentes municipales en la frontera con los Estados Unidos de América; y, los ciudadanos inspectores de migración en los puertos fronterizos con dicha nación". "Los

gobernadores de los estados extenderán pasaportes a las personas que se dirijan a cualquier punto de los Estados Unidos de América, comprendiéndose en esta disposición los ciudadanos mexicanos por nacimiento o por naturalización y los extranjeros cuyo Gobierno no tenga agentes diplomáticos o cónsules acreditados en el país (*véase Diario Oficial* 4 de mayo de 1918).

En abril de 1938, se expide el Reglamento para la Expedición y Visa de Pasaportes, mismo que tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 1981 (*véase Diario Oficial* 21 de mayo de 1938).

III. Podemos decir que existen cuatro clases de pasaportes de manera general: **l)** pasaporte ordinario: ***a)*** individual, ***b)*** colectivo, y ***c)*** familiar, **2)** pasaporte diplomático; **3)** pasaporte oficial: ***a)*** consular, y ***b)*** de servicio; **4)** pasaporte especial***: a)*** *laissez-passer;* ***b)*** *nansen*) o de identidad y viaje, y ***c)*** documento especial de viaje.

No obstante las anteriores modalidades, en nuestro país sólo existen tres clases de pasaportes: ordinario, diplomático y oficial (*véase* artículo 2 Reglamento para la Expedición de Pasaportes).

El pasaporte ordinario será expedido a personas de nacionalidad mexicana que cumplan con los requisitos que el susodicho reglamento exige y cuya temporalidad será de cinco años (*véase* artículos 5, 11, Reglamento para la Expedición de Pasaportes).

Por su parte, el pasaporte diplomático podrá ser expedido a: presidentes de la República, expresidentes, presidentes de la gran comisión de las Cámaras de Diputados y Senadores, ministros de la Suprema Corte de Justicia, secretarios de Estado, jefes de departamentos administrativos, secretarios particular y privado del señor presidente de la República, al jefe del estado mayor presidencial, a los procuradores generales de la República y de justicia del Distrito Federal, gobernadores de los estados, subsecretarios de Estado y secretarios generales de departamentos administrativos y funcionarios del servicio exterior mexicano. Será válido durante el tiempo que dura el cargo o comisión (*véase* artículos 15, 21 Reglamento para la Expedición de Pasaportes).

Los pasaportes oficiales se podrán expedir a: senadores y diputados al Congreso de la Unión, titulares de órganos públicos que vayan a desempeñar alguna comisión oficial en el extranjero, empleados del servicio exterior mexicano adscritos en el extranjero a las representaciones de nuestro país. Su validez es mientras dura el cargo o la comisión (*véase* artículos 23, 27, Reglamento para la Expedición de Pasaportes).

Por lo que se refiere a los pasaportes especiales, es oportuno señalar que los incluidos en ese renglón, son expedidos por las organizaciones internacionales como la ONU y la OEA. Los expedidos por la primera organización son los *laissez passer* y los *nansen.*

Con regularidad, los primeros son otorgados a los funcionarios denominados generalmente internacionales, o sea, a aquellas personas que trabajan y tienen ese rango para la organización. Son las únicas personas que pueden portar este tipo de documento.

El segundo, el *nansen* (su nombre se debe al noruego F. Nansen, quien en 1922 fungió como alto comisario de la Sociedad de Naciones para los refugiados y quien ideó el documento), es expedido en la actualidad por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, a las personas apátridas y a aquellas cuya nacionalidad es dudosa.

Los documentos que expide la OEA a sus funcionarios son los llamados documentos especiales de viaje.

En nuestra legislación, se menciona que el pasaporte ordinario será expedido en la República por la Secretaría de Relaciones Exteriores y sus delegaciones y, en el extranjero, por las embajadas y consulados de carrera de México; en cuanto a los pasaportes diplomáticos y oficiales lo hará la Secretaría Relaciones Exteriores, como facultad exclusiva (*véase* artículos 3, 4, Reglamento para la Expedición de Pasaportes) .

Entre los requisitos para la obtención de pasaportes, podemos señalar: presentar solicitud, comparecencia del que lo solicita, documentos que acrediten su identidad, fotografías y el pago de derechos (*véase* artículo 5 incisos *a-f,* Reglamento para la Expedición de Pasaportes) .

Existen otros ordenamientos jurídicos mexicanos que se encuentran íntimamente relacionados con la expedición de pasaportes, mismos que a continuación enunciamos: C; Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (*Diario Oficial* 29 de diciembre de 1976); Ley de Nacionalidad y Naturalización (*Diario Oficial* 20 de enero de 1934); Ley Federal de Derechos - disposiciones generales - (*Diario Oficial* 31 de diciembre de 1982); Ley del Servicio Militar Nacional (*Diario Oficial* 8 de septiembre de 1942); Reglamento para la Expedición de Certificados de Nacionalidad Mexicana (*Diario Oficial* 18 de octubre de 1972); Reglamento Interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores (*Diario Oficial* 26 de noviembre de 1980), Código Civil para el Distrito Federal; Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano (*Diario Oficial* 8 de enero de 1982), y su Reglamento (*Diario Oficial* 22 de julio de 1982).

Véase **Documento Constitutivo, Documento Probatorio.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas,* México, 1976; Molina, Cecilia, *Práctica consular mexicana,* México, Porrúa, l970.

Pedro Gabriel Labariega Villanueva

PASO EN TRANSITO. I. Se entiende por “paso en tránsito”, según el artículo 38 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, abierta a la firma el 10 de diciembre de 1982 en Montego Bay, Jamaica, como el ejercicio de la libertad de navegación y sobrevuelo por los buques y aeronaves de todos los estados, exclusivamente para los fines del tránsito rápido e ininterrumpido por cualquiera de los estrechos utilizados para la navegación internacional. entre una parte de la alta mar o de una zona económica exclusiva y otra parte de la alta mar o de una zona económica exclusiva. Dicho paso no podrá ser obstaculizado por los estados con costas en el estrecho. El derecho de paso en tránsito no rige cuando el estrecho está formado por una isla de un estado ribereño de ese estrecho y su territorio continental, y cuando del otro lado de la isla exista una ruta de alta mar o que atraviese una zona económica exclusiva, igualmente conveniente para el paso en lo que respecta a sus características hidrográficas y de navegación.

II. El concepto del derecho de paso en tránsito es nuevo en el derecho internacional del mar. Surgió como una fórmula de compromiso en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, entre aquellas potencias marítimas que tradicionalmente se habían opuesto a la ampliación de la jurisdicción nacional de los estados en el mar, y los estados ribereños de los distintos estrechos que son utilizados para la navegación internacional. Estos últimos pretendían ejercer, hasta

sus últimas consecuencias, los derechos que derivaban de su soberanía sobre las aguas de sus respectivos estrechos, cuando éstas constituían agua de mar territorial. Este era el caso de cualquier estrecho en el que la distancia entre ambas riberas del estrecho fuera de 24 millas o menos ya que, como se sabe, la extensión máxima del mar territorial es la de 12 millas. Así, en el caso de estrechos en los que, al trazar el mar territorial desde cada una de sus riberas, abarcara una distancia de 24 millas o menos, la totalidad de las mismas serían consideradas como mar territorial. La consecuencia de esto último sería, según la Convención de Ginebra de 1958 sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, que las embarcaciones extranjeras no tuvieran libertad de navegar por dichas aguas, sino solamente el derecho de un paso inocente.

Dado que una buena cantidad de los estrechos del mundo que se utilizan para la navegación internacional caen dentro de la anterior categoría, es decir, que tienen una anchura de 24 millas o menos, y dada la inmensa importancia estratégica que los mismos guardan para las potencias marítimas, no sólo desde el punto de vista comercial sino, principalmente, militar, dichas potencias no estaban dispuestas a permitir que se limitara su posibilidad de efectiva navegación a través de los mismos. El derecho de paso inocente constituía una garantía poco aceptable para ellas, ya que está sujeto a diversos requisitos cuyo cumplimiento puede ser, en ocasiones, calificado a discrecionalidad del Estado costero en cuestión. Era necesario, por lo tanto, buscar una fórmula que les permitiera el mayor grado de libertad posible para navegar por esos estrechos. Los estados costeros encontraban tal pretensión inaceptable, pues constituía un intento de derogación de su soberanía sobre sus aguas territoriales. Eventualmente, se logró inventar una fórmula de compromiso con base en la figura del derecho de paso en tránsito.

Según el artículo 39 de la Convención, los buques y aeronaves extranjeras que ejerzan el derecho de paso en tránsito por un estrecho utilizado para la navegación internacional, deben avanzar sin demora por o sobre el estrecho, abstenerse de toda amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de los estados ribereños del estrecho, así como abstenerse de toda actividad que no esté relacionada con sus modalidades normales de tránsito rápido e ininterrumpido, salvo que resulte necesaria por fuerza mayor o por dificultad grave. Además, durante el paso los buques deben cumplir los reglamentos, procedimientos y prácticas internacionales de seguridad en el mar generalmente aceptadas, incluido el Reglamento Internacional para Prevenir los Abordajes, así como los relativos a la prevención, reducción y control de la contaminación causada por buques. Por su parte las aeronaves, durante su paso en tránsito, deben observar los correspondientes reglamentos, procedimientos y prácticas internacionales sobre seguridad en la materia.

Como puede apreciarse, este régimen jurídico del paso en tránsito es significativamente menos estricto que el régimen jurídico del derecho de paso inocente y, por tanto, benéfico para quienes quieren utilizar estrechos para la navegación internacional. En efecto, el régimen de paso inocente permite al Estado ribereño el adoptar medidas nacionales para asegurar el cumplimiento de los requisitos que se exijan para ejercer ese derecho. Así, el Estado ribereño puede adoptar, según los artículos 17 a 32 de la propia Convención, leyes y reglamentos nacionales que regulen el paso inocente de embarcaciones extranjeras por su mar territorial. Los referidos artículos incluso dan un tratamiento distinto a, por una parte, los barcos mercantes y a los barcos del Estado

destinados a fines comerciales y, por la otra, a los barcos de guerra y a otros barcos de Estado destinados a fines no comerciales. Contrasta todo lo anterior con el régimen del paso en tránsito, que se aplica a todos los buques extranjeros, sin distinción por razón de los fines a los que son destinados, y que en importantes materias limita la facultad del Estado ribereño de dictar leyes y reglamentos nacionales, al disponer la aplicabilidad exclusiva de reglamentos, procedimientos o prácticas internacionales generalmente aceptadas.

Aunque a lo largo de las costas de México no existe ningún estrecho de los arriba referidos, es importante conocer esta situación por dos razones. En primer lugar porque es parte del derecho positivo mexicano, ya que las disposiciones citadas de la Convención fueron incorporadas al mismo al haber sido ésta ratificada por nuestro país el 18 de marzo de 1983 (*Diario Oficial*, 1° de junio de 1983), una vez que fue aprobada por el Senado el 29 de diciembre de 1982 (*Diario Oficial*, 18 de febrero de 1983). En segundo lugar, debe considerarse (que México, al incrementar su participación en el tráfico marítimo internacional, lo que interesa al país a fin de abaratar los costos de transportación en la exportación que hace de sus productos a diversos rincones del mundo, las embarcaciones que llevan la bandera mexicana deberán pasar por estrechos que se utilizan para la navegación internacional y, por tanto, deberán someterse y beneficiarse de las normas que constituyen el régimen jurídico del nuevo derecho del paso en tránsito.

Véase **Alta Mar, Mar Territorial, Paso Inocente, Zona Económica Exclusiva.**

III. BIBLIOGRAFIA: Meseguer Sánchez, José L., "El caso del 'Arlington' (1859-1860). (Un precedente de la doctrina del libre tránsito por los estrechos)", *Revista Española de Derecho Internacional,* Madrid, volumen 28, números 1-3, 1975; Moore, John Norton, "The Regime of Straits and the Third United Nations Conference on the law of the Sea", *American Journal of International Law, Washington,* volumen 74, número 1, enero de 1980; Reisman, W. Michel, "The Regime of Sraits and National Security: An Appraisal of International Lawmaking", *American Journal of International Law, Washington,* volumen 74, número 1, enero de 1980.

Alberto Székely

PASO INOCENTE. I. Según la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, abierta a la firma en Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982, los buques de todos los Estados, sean ribereños o sin litoral, gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial de cualquier otro Estado. Esta institución constituye, por tanto, la única limitación sustancial a la soberanía que ejerce el Estado costero sobre su mar territorial. Como este derecho está sujeto a una serie importante de requisitos, la limitación a la soberanía no llega al grado de derogarla. En efecto, si así fuera, más que un derecho de paso inocente estaríamos ante la institución de la libertad de navegación. Esta institución constituye, más bien, un punto medio entre la libertad de navegación y el pleno y estricto ejercicio de soberanía por parte del Estado costero sobre una porción espacial que se considera asimilada a su territorio.

La definición de este derecho la da la Convención, en sus artículos 18 y 19, dividiéndola en dos partes: en la primera se explica lo que se entiende por "paso", que es

el hecho de navegar por el mar, territorial de un Estado, con el fin de atravesar dicho mar sin penetrar en las aguas interiores ni hacer escala en una rada o en una instalación portuaria fuera de las aguas interiores, o con el fin de dirigirse hacia las aguas interiores o salir de ellas o hacer escala en una de esas radas o instalaciones portuarias o salir de ella. Ese paso debe ser rápido e ininterrumpido, pero comprende la detención y fondeo cuando estas medidas sean incidentes normales de la navegación o sean impuestas al buque por fuerza mayor o dificultad grave, o se realicen con el fin de prestar auxilio a personas, buques o aeronaves en peligro o dificultad grave.

La segunda parte de la definición se refiere al significado de lo "inocente" del paso, que es el que se ejerce mientras no sea perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño. El artículo 19 especifica cuándo se puede considerar que el paso de un buque extranjero es perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño, y que es cuando el buque que lo ejerce realiza cualquier amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política del Estado ribereño, cualquier ejercicio o práctica o armas de cualquier clase, cualquier acto destinado a obtener información en perjuicio de la defensa o la seguridad del Estado ribereño, cualquier acto de propaganda destinada a atentar contra la defensa o la seguridad del Estado ribereño, el lanzamiento, recepción o embarque de aeronaves o de dispositivos militares, el embarque o desembarque de cualquier producto, moneda o persona, en contravención de las leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios del Estado ribereño, cualquier acto de contaminación intencional y grave contrario a la Convención, cualesquiera actividades de pesca, cualquier acto dirigido a perturbar los sistemas de comunicaciones o cualesquiera otros servicios o instalaciones del Estado ribereño y, finalmente cualesquiera otras actividades que no estén directamente relacionadas con el paso. Como puede apreciarse, son muy numerosos los requisitos que deben cumplirse a fin de poder alegar que el paso se realiza en forma inocente.

II. Además del cumplimiento de los requisitos que implica la propia definición compleja del derecho de paso inocente, el ejercicio de este último se encuentra adicionalmente limitado por las amplias facultades que el derecho del mar otorga al Estado ribereño, para poner en vigor leyes y reglamentos nacionales para regular el paso inocente por su mar territorial, y que pueden versar sobre la seguridad de la navegación y la reglamentación del tráfico marítimo, la protección de las ayudas a la navegación y de otros servicios e instalaciones, la protección de cables y tuberías, la conservación de los recursos vivos del mar, la prevención de infracciones de sus leyes y reglamentos de pesca, la preservación de su medio ambiente y la prevención, reducción y control de la contaminación de éste, de investigación científica marina y los levantamientos hidrográficos, así como la prevención de las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración y sanitarios.

En la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar la institución del derecho del paso inocente, que provenía de normas tradicionales de la materia, fue objeto de una codificación de estas últimas, pero, también, de una adecuación a las nuevas instituciones y normas del derecho del mar que se desarrollaron en la propia Convención. Es por ello que, en la Convención, se amplía la facultad del Estado ribereño de reglamentar unilateralmente el paso inocente respecto a materias

nuevas, como las relativas a la preservación del medio ambiente marino y a la realización de actividades de investigación científica marina.

La Convención sobre el Derecho del Mar distingue regímenes diferentes aplicables a, por una parte, los barcos que ejercitan el paso inocente y que son mercantes o estatales, pero destinados a fines comerciales y, por la otra a los que son de guerra y a otros estatales destinados a fines no comerciales. Respecto a los primeros, la Convención dispone normas en relación al ejercicio de la jurisdicción penal y civil en dichos barcos extranjeros y, por lo que hace a la segunda categoría, establece las normas relativas a sus inmunidades, así como a las responsabilidades internacionales en las que pueda incurrir.

III. La legislación mexicana no contiene disposición alguna sobre el paso inocente, distintas a las incorporadas al derecho nacional por la vía de la ratificación de la Convención citada, la cual se efectuó el 18 de marzo de 1983 (*Diario Oficial* del 1° de junio de 1983). Más aún, la legislación actual da la impresión de otorgar la libertad de navegación en el mar territorial mexicano a las embarcaciones extranjeras. Tal interpretación se desprende fácilmente del artículo 189 de la Ley de Vías Generales de Comunicación (*Diario Oficial* del 19 de febrero de 1940), que dispone que "la navegación en los mares territoriales de la República es libre para las embarcaciones de todos los países...". Como puede comprenderse la libertad de navegación y el derecho al paso inocente son dos cosas que naturalmente se contraponen, pues solamente la segunda de ellas es aplicable dentro del mar territorial.

Véase **Altamar, Mar Territorial, Paso en Tránsito.**

VI. BIBLIOGRAFIA: García Robles, Alfonso, *La anchura del mar territorial*, México, El Colegio de México, 1966; Sepúlveda, Bernardo, "Derecho del mar: apuntes sobre el sistema legal mexicano", *Foro Internacional*, México, Vol. XIII, número 2, octubre-diciembre de 1972, Székely, Alberto, *México y el derecho internacional del mar*, México, UNAM, 1979.

Alberto Székely

PATENTES. I. (Del latín *patens, patentis;* patente, abierto, manifiesto, descubierto.) En el lenguaje usual, lo que es claro, perceptible; con referencia a ciertas actividades, la facultad otorgada por el Estado para desempeñarlas (notarios, corredores públicos, agentes aduanales) .

II. Si bien la Ley de Invenciones y Marcas (Ley de Invenciones y Marcas) no contiene una definición de patente, el texto de sus artículos 3° y 4° permiten elaborar el siguiente concepto: privilegio que otorga el Estado para explotar una invención nueva, susceptible de aplicación industrial; aunque aparentemente es pleonástica la expresión *invención nueva,* en este caso no lo es, según se verá más adelante.

Para Mantilla Molina, con el vocablo patente se denotan dos cosas: ***a)*** el derecho de aprovechar la invención, y ***b)*** el documento que expide el Estado para acreditar tal derecho.

III. Apenas si hace falta recordar que el reconocimiento de los derechos del inventor se ajustó, en los siglos de la Colonia, a las leyes, ordenanzas y prácticas de la metrópoli española. Poco después de proclamada la independencia, el 7 de mayo de 1832, se expide una primera regulación sobre la materia, la Ley sobre Derechos de

Propiedad de los Inventores o Perfeccionadores de algún Ramo de la Industria, calificada por César Sepúlveda de *simple y primitiva*.

Mas la regulación de tales derechos con rango supremo hizo su aparición en México en la Constitución de 1857, cuyo artículo 28 preveía "….los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora"; empero, y sin duda a causa de las convulsiones que durante varios años siguieron afectando al país, la ley así anunciada - Ley de Patentes de Privilegio - se expidió muchos años después, el 7 de junio de 1890; corta fue su vigencia, pues el 25 de agosto de 1903 se expidió una nueva Ley de Patentes de Invención. El 7 de septiembre del mismo año nuestro país se adhirió al Convenio de la Unión de París para la Protección de la Propiedad Industrial, en su versión revisada en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, y posteriormente ha ratificado su adhesión a ulteriores revisiones, la última de las cuales se efectuó en Estocolmo el 14 de julio de 1967; el decreto respectivo se publicó en el *Diario Oficial* del 27 de julio de 1976.

En el ámbito doméstico, la ya citada ley de 1903 cedió su lugar a otra que, con el mismo nombre, se expidió el 26 de junio de 1928, la que a su vez fue abrogada por la Ley de la Propiedad Industrial, del 1° de enero de 1943, que configuró la primera codificación de las diversas manifestaciones del atributo de las empresas que con tal nombre se conoce.

Finalmente, la Ley de Invenciones y Marcas, en vigor a partir del 11 de febrero de 1976, regula también las denominaciones de origen, los avisos, los nombres comerciales y la represión de la competencia desleal.

IV. l) *Naturaleza jurídica.* Afirma el artículo 28 de la Constitución que no son monopolios, sino privilegios, los "...que por determinado tiempo se ... otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora", de donde se infiere que, para los efectos de su reconocimiento y protección por el Estado, los derechos del inventor tienen un contenido similar al de las concesiones estatales. Ello no obstante, las circunstancias de que: ***a)*** en este caso, a diferencia de lo que ocurre en la concesión, el objeto sobre el que recae el derecho - la invención - sea suministrado por el propio derechohabiente, y al Estado no queda más que reconocer su patentabilidad una vez satisfechos los requisitos de fondo y de forma, y ***b)*** el privilegio sea temporal y recaiga sobre un bien intangible, han hecho pensar a los doctrinarios que, independientemente del carácter administrativo del acto, existe una serie de facultades por parte del inventor y de sus causahabientes, que sólo se desenvuelven dentro del derecho privado; y es al tratar de encuadrar estas facultades donde se han manifestado diversas corrientes.

a) se trata, dicen algunos, de un *contrato* celebrado entre el inventor y el Estado;

b) según otros la protección del inventor no es más que el reconocimiento de su derecho a que cualquier infractor le resarza el daño causado, según las reglas de la *responsabilidad extracontractual;*

c) la opinión en el sentido de que se trata de un nuevo tipo de derechos, los *de la personalidad,* surgió en Alemania y pronto encontró seguidores en otros países;

ch) también surgida en Alemania, la teoría de los *derechos sobre bienes inmateriales* fue prontamente acogida en Italia y en Francia, así como en Bélgica, en donde Maurice Picard la reelaboró con el nombre de *derechos intelectuales;*

d) ante las dificultades para ubicar el verdadero carácter de estos derechos, no ha faltado quien les atribuya naturaleza *sui generis,* y

e) la teoría de la *propiedad* es la que podría calificarse de clásica, pues así consideraba los derechos del inventor la ley francesa de 1791.

Y es esta la postura adoptada en México por los escasos tratadistas que se han ocupado en el tema (Alberto Vásquez del Mercado, Jorge Barrera Graf).

2) *Requisitos, formas y derechos.* ***A)*** Para ser patentable, es preciso que una invención sea nueva, resultado de una actividad inventiva y susceptible de aplicación industrial (artículo 4° Ley de Invenciones y Marcas).

a) es nueva una invención si, en la fecha de la solicitud o en la de prioridad reivindicada, no era conocida en México o en el extranjero de cualquier modo; la novedad no se pierde por la circunstancia de que el propio inventor, o su causahabiente, la haya dado a conocer en una exposición internacional, oficialmente reconocida, siempre que con anterioridad se hubieren depositado en la Dirección de Invenciones y Marcas los documentos previstos por el Reglamento de la Ley de Invenciones y Marcas, y que la solicitud de patente se deposite dentro de los cuatro meses siguientes a la clausura de la exposición (artículo 6° Ley de Invenciones y Marcas);

b) el que la invención sea resultado de una actividad inventiva significa que, en el estado de la técnica, no resulte evidente para un técnico en la materia (artículo7° Ley de Invenciones y Marcas), y

c) es susceptible de aplicación industrial un invento cuando se puede fabricar o utilizar por la industria (artículo 8° Ley de Invenciones y Marcas).

B) La patentabilidad puede asumir dos formas: la patente y el certificado de invención.

a) La patente se expide respecto de todas aquellas invenciones que satisfagan los requisitos mencionados y no figuren en el cuadro legal de invenciones no patentables, consignado en el artículo 10 Ley de Invenciones y Marcas.

b) El certificado de invención protege ideas novedosas: consistentes en procedimientos para obtener mezclas de productos químicos, de aleaciones y de modificación o aplicación de tales productos y mezclas; relacionadas con la energía y la seguridad nuclear y con aparatos y equipos anticontaminantes (artículos 10, fracciones V, VI y VII y 65 Ley de Invenciones y Marcas).

C) La patente confiere el derecho *exclusivo* para explotar la invención, durante diez años, directamente o a través de terceros con el consentimiento del titular. El certificado de invención, en cambio, confiere, durante, el mismo lapso, el derecho *no exclusivo* para explotar la invención; en efecto, cualquier interesado puede explotarla previo acuerdo con el titular sobre el monto de las regalías y, de no llegarse a un acuerdo, el importe será determinado por la Dirección General de Transferencia de Tecnología (artículo 69 Ley de Invenciones y Marcas).

Pero además, la patente impone a su titular la obligación de explotarla en el territorio nacional, dentro de tres años de la fecha de su otorgamiento (artículo 41 Ley de Invenciones y Marcas), pues de lo contrario cualquier interesado podrá obtener una *licencia obligatoria* con la duración y mediante el pago de regalías que, a falta de acuerdo entre las partes, determine la Dirección General de Transferencia de Tecnología (artículos 5° y 52).

Cuando una patente sea declarada de interés público podrá otorgarse una *licencia de utilidad pública,* mediante el procedimiento de la licencia obligatoria (artículo 56).

V. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tullio, *Teoría de la concurrencia y de los bienes inmateriales;* traducción de E. Verdera y L. Suárez Llanos, Barcelona, Bosch, 1970; Barrera, Jorge, Tratado de derecho mercantil, México, Porrúa, 1957; Bauche Garciadiego, Mario, *La empresa*, México, Porrúa, 1977; Rotondi, Mario, *Diritto industriale;* 5ª edición, Padua, Cedam, 1965; Sepúlveda, César, El sistema mexicano de la propiedad industrial; 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Vásquez del Mercado, Alberto, *Concesión minera y derechos reales*, México, Porrúa, 1946.

Arturo Díaz Bravo

PATERNIDAD. I. (Del latín *paternitasatis,* condición de padre.) Al igual que la maternidad, la paternidad tiene diversos efectos jurídicos: en relación a la filiación, a los alimentos, a la patria potestad, etcétera Sin embargo, la figura que más relevancia tiene, por los problemas que conlleva y por ser ésta la causa de las otras relaciones, es la filiación.

Es del hecho biológico de la procreación de donde se derivan la serie de deberes, obligaciones, facultades y derechos entre el padre y el hijo, de ahí la importancia de su determinación.

Los problemas a que se hizo referencia giran en torno a la prueba de la paternidad y a su investigación, problemas que tienen dos tipos de soluciones dependientes si se trata de hijos habidos en matrimonio o de hijos habidos fuera de matrimonio.

II. Respecto de los hijos habidos en matrimonio, la prueba de la paternidad está dada por el principio: *pater est quem nuptiae demostrat* contenido en el artículo 324 Código Civil para el Distrito Federal.

Contra este principio, que establece la presunción de la paternidad, sólo se admite la prueba de la imposibilidad física del marido para tener “acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento” (artículo 325 Código Civil para el Distrito Federal).

De ello se desprende que el marido tiene acción para el desconocimiento de la paternidad de los hijos nacidos en su mujer después de los 180 días posteriores a la celebración del matrimonio y antes de los 300 días de que haya cesado la cohabitación.

En todo caso la carga de la prueba corresponde al marido y la acción 'deberá reducirse dentro de los sesenta días contados a partir del nacimiento si está presente; desde el día en que llegó al lugar, .si estuvo ausente; desde el día en que descubrió el fraude; o desde el día en que legalmente se declare haber cesado el estado de interdicción, si ese fuere el caso (artículos 330 y 331 Código Civil para el Distrito Federal) .

Es una acción personal en la que el marido sólo puede ser representado por su tutor cuando la incapacidad sea por causa de algún motivo que lo prive de la inteligencia (artículo 331 Código Civil para el Distrito Federal) y su ejercicio sólo es transmitido a los herederos cuando el marido la hubiere iniciado en vida o cuando hubiere muerto sin recobrar la razón (artículos 332 y 333 Código Civil para el Distrito Federal).

III. Respecto de los hijos nacidos fuera del matrimonio la paternidad se establece sólo por el reconocimiento voluntario del padre o por una sentencia que la declare (artículo 360 Código Civil para el Distrito Federal) .

Cuando el reconocimiento del padre es hecho sin el consentimiento de la madre, ésta puede contradecirlo y dejarlo sin efecto. En este caso la paternidad se resolvería en un juicio denominado contradictorio (artículo 379 Código Civil para el Distrito Federal).

La investigación de la paternidad puede realizarse: ***a)*** en los casos de rapto, estupro o violación, cuando la época del delito coincida con la de la concepción***; b)*** cuando el hijo se encuentre en posesión del estado de hijo del presunto padre; ***c)*** cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que su madre y el presunto padre vivían maritalmente, y ***d)*** cuando exista un principio de prueba contra el pretendido padre (artículo 382 Código Civil para el Distrito Federal).

Esta acción de investigación solo puede ser ejercitada en vida de los padres excepto cuando éstos hubieren fallecido durante la menor edad del hijo, en cuyo caso se podrá intentar dentro de los cuatro años siguientes a la mayoría de edad (artículo 388 Código Civil para el Distrito Federal) .

véase **Filiación, Patria Potestad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil*, 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Galindo Garfias, Ignacio, *Estudios de derecho civil*, México, UNAM, 1981; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia*, 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

PATRIA POTESTAD. I. Institución que atribuye un conjunto de facultades y derechos a los ascendientes a fin de que puedan cumplir con las obligaciones que tienen para con sus descendientes.

José María Alvarez (tomo I, página 117) la definió en 1827 como “aquella autoridad y facultades que tanto el derecho de gentes como el civil conceden a los padres sobre sus hijos con el fin de que éstos sean convenientemente educados”.

De 1827 a nuestros días el concepto no ha variado gran cosa: Galindo Garfias (página 656) expresa que “es la autoridad atribuida a los padres para el cumplimiento del deber de educar y proteger a sus hijos menores de edad, no emancipados... no es propiamente una potestad, sino una función propia de la paternidad y la maternidad”.

La doctrina no es uniforme en cuanto a la naturaleza de la patria potestad. Algunos la definen como una institución, otros como una potestad y otros como una función. Lo importante, independientemente, de su naturaleza, es el objetivo de la misma: la asistencia, cuidado y protección de los menores no emancipados.

Es una institución que tiene su base u origen en la filiación, en la relación padres-hijos, ascendiente-descendiente.

II. El Código Civil para el Distrito Federal no define este concepto, simplemente establece que los hijos menores de edad están sujetos a ella mientras exista algún ascendiente que deba ejercería (artículo 412 Código Civil para el Distrito Federal) y que su ejercicio recae sobre la persona y los bienes de los hijos (artículo 413 Código Civil para el Distrito Federal) .

Tratándose de hijos habidos en matrimonio el ejercicio de la patria potestad recae en primer lugar en el padre y la madre, a falta de ellos en los abuelos paternos y a falta de estos, últimos en los abuelos maternos (artículos 414 y 420 Código Civil para el

Distrito Federal). Tratándose de hijos habidos fuera de matrimonio, en tanto los padres vivan juntos, ambos ejercerán la patria potestad: si viven separados deben convenir sobre el ejercicio de la custodia exclusivamente, a falta de convenio el juez de lo familiar decidirá sobre la custodia respecto de los padres o sobre el ejercicio de la patria potestad a falta de ellos (artículos 380, 381, 415, 416, 417 y 418 Código Civil para el Distrito Federal). Tratándose de hijos adoptivos sólo los padres adoptivos ejercerán la patria potestad (artículo 419 Código Civil para el Distrito Federal) .

El Código Civil para el Distrito Federal establece que los hijos, independientemente de su edad, estado y condición, deben honrar y respetar a sus padres y ascendientes (artículo 411). Estando sujetos a la patria potestad no pueden abandonar la casa de quienes la ejercen sin su autorización o "decreto" de autoridad competente (artículo 421 Código Civil para el Distrito Federal), tampoco pueden, comparecer en juicio o contraer obligaciones sin el consentimiento de quien tenga el ejercicio de la patria potestad o, en su caso, del juez (artículo 424 Código Civil para el Distrito Federal).

Las personas que ejercen esta potestad tienen obligación de "educar convenientemente" al menor sujeto a ella y de observar una conducta que le sirva de buen ejemplo; y tienen la facultad de corregirlos cuando sea necesario (artículos 422 y 423 Código Civil para el Distrito Federal) .

Estas obligaciones y facultades son limitadas, ya que no implican el maltrato de menores sea éste físico o mental. Los Consejos Locales de Tutela, el Ministerio Público y el Juez de lo Familiar, en su caso, pueden vigilar el exacto cumplimiento de las obligaciones y el ejercicio de facultades derivados de la patria potestad. También pueden ser auxiliares del ejercicio de la patria potestad mediante el uso de amonestaciones y correctivos.

Aquellos que ejercen la patria potestad son representantes y administradores legales de los que están bajo de ella (artículo 425 Código Civil para el Distrito Federal); cuando sean dos personas las que la ejerzan, el administrador sería nombrado de común acuerdo (artículo 426 Código Civil para el Distrito Federal).

En relación a los efectos de esta institución con respecto a los bienes del menor es necesario distinguir aquellos que adquiere por su trabajo y aquellos que obtiene por cualquier otro título, ya que éstos varían en uno y otro caso: tratándose de bienes adquiridos por el trabajo del menor a él pertenecen tanto la propiedad, como la administración y el usufructo de los mismos, tratándose de bienes obtenidos por cualquier otro título la propiedad de los mismos y la mitad del usufructo pertenecen al menor, la administración y la otra mitad del usufructo pertenecen a quien ejerza la patria potestad, excepto si se trata de bienes adquiridos por herencia, legado o donación y el testador o donante dispusieron que el usufructo pertenezca exclusivamente al menor o que sea destinado a otro fin (artículos 428, 429 y 430 Código Civil para el Distrito Federal) .

El ejercicio de la patria potestad y de los derechos y facultades que le son inherentes no implica que quienes la ejerzan puedan enajenar o gravar los bienes muebles o inmuebles del menor sujeto a ellos a menos que sea absolutamente necesario y previa autorización judicial. Tampoco pueden celebrar contratos de arrendamiento por más de cinco años; ni recibir renta anticipada por más de dos años; ni hacer donaciones de los bienes del menor o hacer remisión de sus derechos o dar fianza en representación de ellos; ni vender a menor valor del cotizado en la plaza el día de la venta, valores

comerciales, industriales, títulos, acciones, frutos y ganados (artículo 436 Código Civil para el Distrito Federal).

En los casos en que el juez autorice la venta tomarán las medidas necesarias para que el producto de la venta sea efectivamente aplicado al objeto que se destinó y, si ese fuere el caso, para que el resto se invierta en la adquisición de un inmueble o en una institución de crédito (artículo 437 Código Civil para el Distrito Federal).

En relación a los bienes del menor aquellos que tienen la patria potestad están obligados a administrarlos en interés del menor y de entregarle, cuando se emancipe, todos los bienes y frutos que les pertenezcan (artículos 440, 441 y 442 Código Civil para el Distrito Federal) .

III. El ejercicio de la patria potestad puede terminarse, perderse, suspenderse o excusarse.

Termina en tres casos: **a)** con la muerte los que deben ejercerla***; b)*** con la emancipación del menor derivada del matrimonio, y ***c)*** con la mayoría de edad de quien está sujeto a ella (artículo 443 Código Civil para el Distrito Federal).

El ejercicio de la patria potestad se pierde: cuando el que la ejerce es condenado expresamente a esa pérdida; cuando es condenado dos o más veces por delitos graves; el cónyuge culpable en los casos de divorcio; por los malos tratos del menor y abandono de los deberes de quien la ejerce, y por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos (artículo 444 Código Civil para el Distrito Federal).

Se suspende porque el que la ejerce sea declarado judicialmente incapaz o ausente o por una sentencia que expresamente la suspenda (artículo 447 Código Civil para el Distrito Federal).

Finalmente, quien debe ejercer la patria potestad puede excusarse cuando tenga sesenta años cumplidos o no pueda atender debidamente a su desempeño por su habitual mal estado de salud (artículo 448 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Alvarez, José Ma., *Instituciones de derecho real de Castilla y de Indias,* México, UNAM, 1982, tomo I; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia;* 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia*, 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

PATRIMONIO. I. (Del latín *patrimonium.)* Parece indicar los bienes que el hijo tiene, heredados de su padre y abuelos. Desde el punto de vista jurídico, patrimonio es el conjunto de poderes y deberes, apreciables en dinero, que tiene una persona. Se utiliza la expresión poderes y deberes en razón de que no sólo los derechos subjetivos y las obligaciones pueden ser estimadas en dinero, sino que también lo podrían ser las facultades, las cargas y, en algunos casos, el ejercicio de la potestad, que se pueden traducir en un valor pecuniario.

II. El patrimonio tiene dos elementos: uno activo y otro pasivo. El activo se constituye por el conjunto de bienes y derechos y el pasivo por las cargas y obligaciones susceptibles de una apreciación pecuniaria. Los bienes y derechos que integran el activo se traducen siempre en derechos reales, personales o mixtos y el pasivo por deberes personales o cargas u obligaciones reales. El haber patrimonial resulta de la diferencia

entre el activo y el pasivo, cuando aquél es superior a éste, mientras que el déficit patrimonial surge cuando el pasivo es superior al activo; en el primer caso se habla de solvencia y, en el segundo, de insolvencia.

Atento a lo anterior se puede afirmar que el patrimonio constituye una universalidad jurídica, en tanto que es el conjunto de poderes y deberes entendidos en términos absolutos que se extiende en el tiempo y en el espacio; en el tiempo, porque abarca tanto los bienes, derechos, obligaciones y cargas presentes, como los que la misma persona pudiera tener en el futuro, y en el espacio, porque comprende todo lo susceptible de apreciación pecuniaria. En este caso *universitas juris* se opone a la simple *universitas rerum.*

III. Sobre el patrimonio existen, fundamentalmente, dos teorías: la teoría calificada como clásica o teoría del patrimonio-personalidad y la teoría moderna o del patrimonio afectación.

a) *Teoría del patrimonio-personalidad.* Elaboración de la escuela francesa de Aubry y Rau, concibe el patrimonio como una emanación de la personalidad; entre persona y patrimonio existe un vínculo permanente y constante. Los principios que integran esta teoría son:

a) Sólo las personas pueden tener un patrimonio, en tanto que sólo ellas son sujetos de derechos y obligaciones. Si deudor es el que responde con sus bienes del cumplimiento de sus deberes, sólo las personas pueden tener un patrimonio, pues sólo ellas pueden ser deudoras.

b) Toda persona necesariamente debe tener un patrimonio. Se entiende que patrimonio no es sinónimo de riqueza y que aunque en el presente no se tengan bienes, existe la capacidad de tenerlos en el futuro, es decir, comprende los bienes *in potentia.* De este modo, el artículo 1964 del Código Civil para el Distrito Federal establece que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones, con todos sus bienes, con excepción de los declarados por la ley como inalienables e inembargables.

c) Cada persona sólo tendrá un patrimonio, lo que resulta de la consideración de su universalidad y de la indivisibilidad de la persona a quien se atribuye.

d) El patrimonio es inseparable de la persona; considerado como universidad el patrimonio sólo es susceptible de transmitirse *mortis causa.* Si en vida pudiera enajenarse todo el patrimonio, significaría que la personalidad podría enajenarse.

La teoría clásica del patrimonio ha sido fuertemente criticada. Refiriéndose a estos principios de la doctrina clásica, Francisco Geny apuntó, y con toda razón, que las deducciones irreprochables de una lógica imperiosa y necesaria no siempre son válidas en el derecho, pues dice que si el principio de unidad del patrimonio "permite explicar por qué los acreedores pueden dirigirse contra un bien cualquiera del deudor y la transmisión universal del difunto es comprensiva de todas las cargas", esta solución es inútil y peligrosa; inútil porque es incapaz de servir de justificación a todas las soluciones legales, pues la técnica jurídica, lejos de dominar la ley, está justificada solamente si la explica por entero; es peligrosa porque sirve de obstáculo para el desenvolvimiento de las nociones jurídicas que la jurisprudencia podría hacer, como es el caso de patrimonios afectos a un fin, constituidos, en fundaciones por el intermedio de personas jurídicas públicas. En otros términos, no cabe interpretar la teoría del patrimonio con absoluta literalidad, porque esto impediría el desarrollo de la jurisprudencia y Geny invoca a este respecto la existencia de patrimonios constituidos en fundaciones que tienen validez

jurídica a través de la beneficencia pública, sin que exista una persona de derecho privado.

Para Rojina Villegas la teoría clásica del patrimonio es "artificial y ficticia, despegada de la realidad y vinculada hasta confundirse con la capacidad", ya que dicha teoría llegó a considerar que el patrimonio puede existir aun sin bienes presentes y con la sola posibilidad de adquirirlos en el futuro.

b) *Teoría del patrimonio afectación.* Esta moderna teoría surge como consecuencia de las críticas a la teoría clásica, pero sobre todo en cuanto a la conceptualización de la indivisibilidad e inalienabilidad que se hace del patrimonio. Esta moderna teoría desvincula las nociones de patrimonio y personalidad y evita su confusión, sin que esto signifique negar una obvia relación.

La base de la teoría moderna radica en el destino que en un momento determinado tienen los bienes, derechos y obligaciones en relación con un fin jurídico y organizados autónomamente; el fin al cual pueden estar afectados los bienes, derechos y obligaciones considerados como universalidad, igual puede ser jurídico que económico.

A diferencia de la teoría clásica, la teoría del patrimonio afectación considera que de hecho una persona puede tener distintos patrimonios, en razón de que puede tener diversos fines jurídico-económicos por realizar, así como que dichos patrimonios, considerados como masas autónomas, pueden transmitiese por actos entre vivos.

La moderna teoría del patrimonio afectación no ha sido aceptada universalmente por todas las legislaciones y son todavía muchas las que, con una serie de excepciones, siguen recogiendo la teoría clásica. En este último supuesto se encuentra la legislación mexicana, fundamentalmente en lo relativo al principio de indivisibilidad.

Una diversa concepción del patrimonio lo entiende como el conjunto de bienes que tiene una persona y que ésta tiene el deber de desarrollar y explotar racionalmente. Su fundamento se encuentra en las *institutas* de Justiniano, cuando se dice que conviene a la República que nadie use mal de sus bienes, y en Tomás de Aquino cuando éste, en su *Summa* (página 66 de la segunda parte), sostiene que el hombre es administrador de los bienes y que éstos deben ser usados para el bienestar de la comunidad.

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Bienes, derechos reales y sucesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

José de Jesús López Monroy

PATRIMONIO COMUN DE LA HUMANIDAD. I. Proclamado por la Declaración de Principios de la Asamblea General el 17 de diciembre de 1970 (Resolución 2749-XXV), el concepto de "patrimonio común de la humanidad", aplicado a los fondos marinos y oceánicos, parece haber renovado una parte importante del derecho del mar.

Si la referencia a la humanidad aparece expresamente en el Tratado sobre el Espacio y si la Unión Internacional de Telecomunicaciones utiliza igualmente la noción de herencia común de la humanidad para caracterizar el espectro de las frecuencias, es sin embargo desde la movilización de Naciones Unidas sobre el régimen del fondo de los mares que el concepto de "patrimonio común de la humanidad" se impone tanto en el sentido de la afirmación del principio de la utilización exclusivamente pacífica del suelo

y subsuelo del mar, como en el sentido de la afectación de los recursos al bien común de los pueblos.

II. En nombre de la Misión Permanente de Malta, el embajador Arvid Pardo solicitó el 17 de agosto de 1967 a través de una *note verbale*, que fuese inscrita en el orden del día de la vigésima segunda sesión de la Asamblea General de Naciones Unidas, y de conformidad con el artículo 14 de su Reglamento Interno, la siguiente cuestión complementaria: "Declaración y tratado relativos a la utilización exclusiva con fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos más allá de los límites de la jurisdicción nacional actuales, y a la explotación de sus recursos en beneficio de la humanidad" (Documento A/6695-18, NU).

El concepto en sí de los fondos marinos como "patrimonio común de la humanidad" implica la substitución de las ideas tradicionales de soberanía territorial, interés nacional y libre explotación, por las ideas de comunidad, no-apropiación, administración internacional, y equitativa distribución de los beneficios, principios todos ellos, base principal de la constitución de un "nuevo orden económico internacional".

La Asamblea General de Naciones Unidas examinaría el tema en su vigésimo segundo periodo de sesiones, creándose a este efecto un "Comité especial encargado de estudiar la utilización con fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos fuera de los límites de la jurisdicción nacional", a través de la Resolución 2340 (XXII) adoptada el 28 de diciembre de 1967 por 99 votos a favor, ninguno en contra y cero abstenciones (Documento Oficial A/PV.1639), pasando un año más tarde (1968) a convertirse en una comisión integrada ahora por representantes de 42 Estados Miembros.

Más adelante la Asamblea General enunciaría una "moratoria" declarando que hasta en tanto no se estableciera un régimen internacional que incluyera un mecanismo internacional apropiado, los Estados y las personas físicas o jurídicas, estaban obligadas a abstenerse de cualesquiera actividades de explotación de los recursos de la *zona;* toda reivindicación sobre dicho ámbito o sus recursos no sería admitida (Resolución 2574-D-XXIV).

La idea central de la proposición maltesa quedaría consagrada el 17 de diciembre de 1970 en el vigésimo quinto periodo de sesiones de la Asamblea General a través de la célebre Resolución 2749 (XXV) que contiene la "Declaración de principios que regulan los Fondos Marinos y Oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional", aprobada por 108 votos a favor, ninguno en contra y 14 abstenciones.

III. Los intereses divergentes entre Estados industrializados y Estados en vías de desarrollo trataron de ser resueltos por la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar mediante la creación, única en la historia, de una organización internacional con vocación universal: la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos con sede en Jamaica (sección 4, parte XI de la Convención de 1982).

El compromiso que se alcanzó entre países industrializados y países en vías de desarrollo, consiste en un sistema llamado "paralelo" cuya idea básica es la explotación de los fondos marinos por la Autoridad (todos los Estados Partes son *ipso facto* miembros de la Autoridad artículo 156 párrafo 2°) paralelamente y en asociación con Estados partes o empresas estatales o por personas naturales o jurídicas que poseen la nacionalidad de los Estados Partes o que sean efectivamente controlados por ellos o por sus nacionales, cuando las patrocinen dichos Estados (artículo 153 párrafo 2°, inciso *b*).

Al centro del sistema paralelo se encuentra un mecanismo (*banking system*) de conformidad con el cual las solicitudes de contrato dirigidas a la Autoridad Internacional por los Estados o sus empresas, deberán forzosamente abarcar en total un área, que sea lo bastante extensa y con un suficiente valor comercial estimado, que permita llevar a cabo *dos* explotaciones mineras.

La Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, no deja de reflejar el esquema tradicional de las organizaciones internacionales: una Asamblea plenaria, un Consejo restringido y una Secretaría (independientemente del órgano operativo: la Empresa), pero a diferencia de las instituciones de Naciones Unidas que se limitan en general a coordinar las actividades de los Estados dentro del marco del acuerdo constitutivo, con la Autoridad Internacional de lo que se trata es de implementar una estructura de poder, investida de las facultades jurídicas necesarias que le permitan no sólo ponerse sobre los Estados miembros, sino también ejercer ella misma funciones operacionales directas, poseyendo además una verdadera competencia territorial.

La Asamblea es el órgano plenario de la Organización, está integrada por todos los Estados Partes de la Convención, celebra un periodo de sesiones cada año y adopta las decisiones sobre cuestiones de procedimiento por simple mayoría, en tanto que las de fondo se adoptan por mayoría de dos tercios (artículo 159).

Por lo que respecta al Consejo, como órgano restringido, éste no podría limitarse a ser una simple emanación de la Asamblea al fundarse sobre una mera repartición geográfica, ya que no hay que olvidar que la Autoridad, además de estar dotada de facultades de administración y operación, tiene un campo de actividad eminentemente de orden económico.

De aquí que en la composición del Consejo (36 miembros) se tomen en consideración además del criterio geográfico, criterios de carácter económico y técnicos, que incluyen tanto a los países productores como a los importadores, a los inversionistas e industrializados, como a los subdesarrollados y carentes de tecnología, etcétera

Aun y cuando la Asamblea sea considerada por la Convención como el "órgano supremo" de la Autoridad (artículo 160 párrafo 1°) y el Consejo como "el órgano ejecutivo" de la misma (artículo 162 párrafo 1°) el texto mismo del Tratado refleja más bien en la concreta articulación de las competencias) una separación de poderes tendiente a realizar un delicado equilibrio político.

Las funciones y competencias esenciales no están de hecho concentradas o monopolizadas por la Asamblea; en realidad las funciones están distribuidas entre la Asamblea y el Consejo, y en parte ejercitadas en forma concurrente por ambos órganos (artículos 160, párrafo 2° y 162 párrafo 2°).

IV. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, "La labor del comité preparatorio de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", *México y el régimen del mar,* México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1974; Dupuy, René-Jean, *L'ocean partagé,* París, Pedone, 1979; Gómez Robledo Verduzco, Alonso, "La Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y la explotación de los fondos marinos", *Anuario Mexicano de Relaciones Internacionales* 1981, México, 1982; Treves, Tullio, et al., *Lo sfrutamento dei fondi marini internazionali,* Milán, Guiffrè, 1982.

Alonso Gómez Robledo Verduzco.

PATRIMONIO CULTURAL. I. Por *patrimonio cultural* de una nación, debemos entender todos aquellos bienes muebles e inmuebles, incluso intangibles, tanto públicos como privados, que por sus valores históricos, artísticos, técnicos, científicos o tradicionales, principalmente, sean dignos de conservarse y restaurarse para la posteridad. En la legislación mexicana vigente, se incluyen los monumentos arqueológicos, artísticos e históricos.

II. *Panorama histórico de la legislación relativa.* La preservación legal del patrimonio cultural se ha desenvuelto en México como sigue:

l) En la época prehispánica el hurto de bienes ajenos, sin distinción, era castigado con la esclavitud y su reincidencia con la muerte.

2) Alejandro Gertz Manero señala en su obra y entre otros, los ordenamientos en la Recopilación de las Leyes de Indias, por las cuales Carlos V en Valladolid, el 26 de junio de 1523, la Emperatriz gobernadora en la misma plaza el 23 de agosto de 1538, y el Príncipe gobernador en Lérida el 8 de agosto de 1551, dispusieron que se derribasen y quitasen los ídolos y adoratorios de la gentilidad.

3) Julio César Olivé apunta que hacia 1790, Carlos IV giró instrucciones a efecto de que se conservaran los monumentos antiguos, así como también para que se organizara "la Junta de Antigüedades como primer organismo oficial encargado de conservar y estudiar los monumentos del pasado".

4) Ya en el México independiente, la Secretaría de Relaciones Exteriores expidió circular del 28 de octubre de 1835, prohibiendo la extracción y envío al extranjero de monumentos o antigüedades mexicanas, conforme a la ley del 16 de noviembre de 1827.

5) Maximiliano de Habsburgo dispuso según orden del 24 de noviembre de 1864, compilada en la legislación yucateca, que se cuidase escrupulosamente de los antiguos monumentos.

6) Las Leyes de Reforma expedidas por Benito Juárez en el puerto de Veracruz y en la ciudad de México (del 12 de julio de 1859 al 26 de febrero de 1863), fueron motivo de la destrucción de incontables bienes culturales, muebles e inmuebles.

7) Porfirio Díaz promulgó el 3 de junio de 1896, un decreto del Congreso Federal, para conceder permisos a particulares a fin de hacer exploraciones arqueológicas.

8) Igualmente Díaz promulgó otro decreto del propio Congreso, el 11 de mayo de 1897, declarando que los monumentos arqueológicos son propiedad de la Nación.

9) Victoriano Huerta durante su corta gestión, expidió en la capital de la República la "Ley sobre Conservación de Monumentos Históricos y Artísticos y Bellezas Naturales", del 6 de abril de 1914.

10) Venustiano Carranza, en plena Revolución, emitió en la ciudad de Querétaro, en enero de 1916, la "Ley sobre Conservación de Monumentos, Edificios, Templos y Objetos Históricos o Artísticos".

11) Emilio Portes Gil expidió y promulgó en México, el 31 de enero de 1930, la "Ley sobre Protección y Conservación de Monumentos y Bellezas Naturales", en vigor el primero de marzo del mismo año.

12) Abelardo L. Rodríguez promulgó en esta capital, el 27 de diciembre de 1933, la ley expedida por el Congreso y denominada "Ley sobre Protección y Conservación de Monumentos Arqueológicos e Históricos, Poblaciones Típicas y

Lugares de Belleza Natural", *Diario Oficial* del 19 de enero de 1934, que estuvo vigente hasta 1970.

13) El mismo presidente sustituto Rodríguez expidió el reglamento correspondiente a la ley anterior con fecha 6 de abril de 1934 , *Diario Oficial* del día siguiente.

14) ***a)*** El general Lázaro Cárdenas creó el Instituto Nacional de Antropología e Historia, por la ley orgánica correspondiente, expedida por el Congreso de la Unión y promulgada por el presidente el 31 de diciembre de 1938, *Diario Oficial* del 3 de febrero de 1939. ***b)*** Dicha Ley Orgánica del Instituto Nacional de Antropología e Historia fue reformada en sus artículos 2° al 9° y derogados los preceptos 10 al 20 decreto del Congreso Federal de 19 de diciembre de 1985, promulgado al día siguiente por el presidente Miguel de la Madrid y publicado en el *Diario Oficial* del 13 de enero de 1986.

15) Manuel Avila Camacho promulgó un decreto del Congreso Federal el 31 de diciembre de 1943, prohibiendo la exportación de los documentos y libros que en él se determinan.

16) Miguel Alemán Valdés creó, por ley del Congreso de la Unión, el Instituto Nacional de Bellas Artes y Literatura, promulgada el 30 de diciembre de 1946, *Diario Oficial* del día siguiente.

17) Gustavo Díaz Ordaz promulgó el 3 de enero de 1966, *Diario Oficial* del día 13 siguiente, un decreto emitido por el poder constituyente permanente, con fecha 21 de diciembre de 1965, por el cual se adicionó la fracción XXV del artículo 73 constitucional, otorgándole al Congreso Federal la facultad "*para legislar sobre monumentos arqueológicos, artísticos e históricos cuya conservación sea de interés nacional*".

18) Por ello dicho Congreso expidió el 28 de diciembre de 1968, la "Ley Federal del Patrimonio Cultural de la Nación", que fue promulgada hasta el día 10 de diciembre de 1970, por Luis Echeverría Alvarez, *Diario Oficial* del día siguiente.

19) ***a)*** Posteriormente el Congreso de la Unión dictó la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas con fecha 28 de abril de 1972, promulgada por el presidente Echeverría el mismo día y publicada en el *Diario Oficial* del 6 de mayo siguiente, vigente desde el mes de junio del propio año de 1972; ***b)*** dicha ley fue reformada en sus artículos 33 y 34, así como adicionada con el precepto 34 bis por Decreto expedido por el Congreso Federal el 31 de octubre de 1984, promulgado por el presidente Miguel de la Madrid el 5 de noviembre siguiente y publicado en el *Diario Oficial* del día 26 del mismo mes y año; ***c)*** más tarde, la susodicha ley de la materia fue nuevamente adicionada con el artículo 28 *bis*, según Decreto expedido por el Congreso Federal el 19 de diciembre de 1985, promulgado por el presidente Miguel de la Madrid el mismo día y publicado en el *Diario Oficial* del 13 de enero de 1986.

20) ***a)*** Echeverría promulgó el Reglamento relativo a la ley de que se trata con fecha 20 de septiembre de 1975, publicado en el *Diario Oficial* del 8 de diciembre siguiente; ***b)*** diez años más tarde y a consecuencia del escandaloso robo sufrido por el Museo Nacional de Antropología en Chapultepec durante la noche del 24 de diciembre de 1985, el presidente Miguel de la Madrid dictó un acuerdo por el que se establecen las normas mínimas de seguridad para la protección y resguardo del patrimonio cultural que albergan los museos, dicho acuerdo tiene fecha 19 de febrero de 1986 y fue publicado en el *Diario Oficial* del día 20 siguiente.

21) Posteriormente José López Portillo emitió un acuerdo, 26 de octubre de 1977, creando la Comisión Intersecretarial para la mejor protección de los monumentos.

22) El decreto de reformas y adiciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, promulgado el 23 de diciembre de 1982, *Diario Oficial* del día 29 siguiente (artículo 37 fracción VI) y el Reglamento Interior la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, expedido por Miguel de la Madrid Hurtado el 25 de marzo de 1983, *Diario Oficial* del día 29 siguiente, en su artículo 26 confiere a la Dirección General de Obras en Sitios y Monumentos del Patrimonio Cultural, las facultades correspondientes a la planeación, conservación y reconstrucción de los monumentos, o sea que concurren con las otorgadas al Instituto Nacional de Antropología e Historia por su Ley Orgánica.

23) Debe también considerarse la legislación federal supletoria aplicable vigente sea***: a)*** el Código Civil para el Distrito Federal, expedido por Plutarco Ellas Calles el 30 de agosto de 1928, en vigor desde el 1o. de octubre de 1932 y ya muy reformado: ***b)*** el Código Federal de Procedimientos Civiles, promulgado por Manuel Avila Camacho el 31 de diciembre de 1942, *Diario Oficial* 24 de febrero de 1943; ***c)*** el Código de Penal del Distrito Federal, expedido por Pascual Ortiz Rubio el 13 de agosto de 1931, en vigor desde el 17 de septiembre siguiente y sumamente reformado a últimas fechas; ***d)*** el Código Federal de Procedimientos Penales, expedido por Abelardo L. Rodríguez el 13 de agosto de 1934, *Diario Oficial* del día 30 siguiente, en vigor desde el primero de octubre del mismo año; ***e)*** la Ley General de Bienes Nacionales, promulgada por José López Portillo el 23 de diciembre de 1981, *Diario Oficial* del 8 de enero de 1982, y ***f)*** la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos promulgada por Miguel de la Madrid Hurtado, el 30 de diciembre de 1982, *Diario Oficial* del día siguiente.

24) Innumerables son los decretos del ámbito federal y del local en el Distrito Federal y en cada uno, de los Estados, que se han expedido para proteger los monumentos y sitios de valor histórico o de belleza arquitectónica o natural, basta citar como ejemplo el "Decreto que declara una Zona de Monumentos Históricos, denominada Centro Histórico de la Ciudad de México", expedido por José López Portillo el 9 de abril de l980, *Diario Oficial* de los días 11 y 18 siguientes.

25) Debe mencionarse, igualmente, la existencia de tratados internacionales. bilaterales y multilaterales, suscritos por México con los mismos propósitos.

26) Por último, no deben olvidarse las declaraciones internacionales de doctrina, que van formando los criterios en esta ardua materia y cumpliéndose primeramente *bona fide,* y que más tarde algunas llegan a convertirse en verdaderos tratados, recordemos principalmente, entre otras: ***a)*** "La Carta de Atenas", en 1933; ***b)*** la "Carta Internacional de la Restauración", Venecia, 29 de mayo de 1964; ***c)*** "Las Normas de Quito", Quito, Ecuador, 29 de noviembre a 2 de diciembre de 1967; ***d)*** la "Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural", de la UNESCO, París, 23 de noviembre de 1972, y e) la "Carta de México en Defensa del Patrimonio Cultural", Ciudad de México, 12 de agosto de 1976.

III. BIBLIOGRAFIA: Díaz Berrio Fernández, Salvador, *Conservación de monumentos y zonas monumentales*, México, Secretaría de Educación Pública, 1976; Gertz Manero, Alejandro, *La defensa jurídica y social del patrimonio cultural,* México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Litvak King, Jaime; González R., Luis y González, Ma. del Refugio, *Arqueología y derecho,* México, UNAM, 1980; Schroeder Cordero, Francisco Arturo, "Programas de defensa y expansión del patrimonio artístico. Sistemas

jurídicos y su Aplicación", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, volumen 7, número 25, septiembre-diciembre de 1978; Schroeder Cordero, Francisco Arturo, "Semántica *versus* Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricos", *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, México, UNAM, 1981.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

PATRIMONIO DE AFECTACION. I. Ya se indicó que por patrimonio se entiende un conjunto de derechos y obligaciones, valorizables en dinero, constitutivo de una universidad de hecho, que tiene como titular a una persona jurídica.

II . Tradicionalmente se ha admitido que los bienes patrimoniales siempre deben tener un *domine*, un propietario. Pero ya desde el derecho romano se aceptaba que de los bienes patrimoniales de una persona se separase un acervo que se afectara a un fin determinado, como en el caso del conjunto de bienes destinado a la explotación mercantil.

En la actualidad, principalmente por la doctrina germánica, se ha descubierto que ciertos bienes afectados a un fin determinado podrían no estar sometidos a un titular dominical, sin que por ello fuesen considerados como bienes vacantes.

III. En nuestro sistema jurídico, éste es el caso de los bienes fideicomitidos: el fideicomitente, que tiene el derecho de disposición, se desprende jurídicamente de los bienes que pone bajo titularidad de una institución fiduciaria, para que queden afectados a un fin lícito determinado (artículo 346 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Estos bienes no pertenecen, en relación dominical, a ninguna de las partes que intervienen en el fideicomiso: no son del fideicomitente; el fiduciario es titular de ciertos derechos sobre los bienes, en cuanto basten para realizar el fin (es titular, no propietario, según ha expresado la Suprema Corte de Justicia), y fideicomisario es titular sólo del derecho personal a recibir los beneficios del fideicomiso.

También los terrenos ejidales carecen de un propietario pleno. El ejidatario es simplemente usufructuario de su parcela, en tanto la trabaje; el poblado carece de personalidad jurídica para ser propietario (a pesar de alguna expresión incorrecta de la Ley Federal de Reforma Agraria), y el Estado no puede jurídicamente considerarse propietario de los bienes raíces ejidales. Son bienes afectados a un destino determinado y cuando el Estado resuelve cambiar dicho destino, los expropia.

Se trata consiguientemente, de un conjunto de bienes patrimoniales, de carácter autónomo y, por tanto, constitutivos de una universalidad de hecho vinculada estrechamente a un fin determinado.

Véase **Patrimonio.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de* **crédito;** 8ª edición, México, Editorial Herrero, 1973, Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª, edición, México, Porrúa, 1977.

Raúl Cervantes Ahumada

PATRIMONIO EJIDAL. I. Es el conjunto de bienes, muebles e inmuebles, que pertenecen a un ejido. Se reconoce que el ejido goza de personalidad jurídica y de

patrimonio propio. Sin embargo, el régimen que regula dicho patrimonio es muy diferente al régimen del patrimonio de carácter privado.

Para comenzar, el patrimonio ejidal tiene un profundo sentido social, reconocido por la Constitución, la cual declara como inalienable, imprescriptible, inembargable e intransferible el núcleo principal de este patrimonio constituido por las tierras, aguas y bosques objeto de la respectiva dotación.

Ciertamente las tierras podrán explotarse individual o colectivamente. Cuando la explotación es individual, sobreviene la parcelación de la unidad de dotación a favor de cada uno de los miembros del ejido, además de reservar la correspondiente parcela escolar y la de la parcela industrial de la mujer. Y junto al régimen de parcelación puede haber todavía bienes de explotación en común, como bosques, eras o pastos. En todo caso, las tierras, bosques y aguas, aun hecha la división, continuarán gozando de las referidas características constitucionales.

En cambio, cuando la explotación se hace de manera colectiva, entonces previene la ley que la participación de cada uno de los ejidatarios, tanto respecto de las cargas y obligaciones cuanto respecto de las utilidades, se efectúe de conformidad con la equidad y la justicia, siguiendo lo establecido en, la propia resolución dotatoria o, en su caso, en la resolución de la asamblea y en los reglamentos respectivos, en base a los cuales se determinó esta modalidad de explotación colectiva.

II. Ahora bien, el patrimonio ejidal no sólo está constituido por las tierras, aguas y bosques, objeto de la dotación, sino que además queda integrado por la restante masa de bienes, muebles e inmuebles, que adquiera el ejido en el desarrollo le su peculiar actividad. Esta masa de bienes, distintos a la dotación de tierras aguas y bosques, aunque pueden gozar de ciertos privilegios, sobre todo en materia fiscal para recibir exenciones, bonificaciones e incentivos, ya tienen el carácter de bienes privados del ejido y consecuentemente pueden enajenarse, transferirse, etcétera

Adquieren una singular importancia clase de bienes, de régimen privado, sobre todo cuando el ejido evoluciona hacia otro tipo de figuras mercantiles, como las cooperativas, las sociedades, las uniones y unidades de producción, a fin de poder explotar otra clase de recursos, como los pesqueros, los de carácter turístico; o a fin de aprovechar más intensivamente los recursos ganaderos, forestales y agrícolas.

Así pues, el patrimonio ejidal tiene una doble composición, en términos generales, una masa de bienes inmuebles que constituyen el objeto de la dotación presidencial, y gozan de las referidas características constitucionales de inalienabilidad, inembargabilidad, intransferibilidad; y esa otra masa de bienes, muebles e inmuebles, que pueden constituirse o sobrevenir con el desenvolvimiento natural del ejido, en cuanto persona moral, en cuanto empresa, cooperativa, sociedad, etcétera, según que la ley le permite operar de múltiples formas, fomentando su progreso y desarrollo. La tierra y los bosques pueden explotarse bajo el régimen individual o colectivo; mientras que para constituirse en cooperativa, sociedad, unidad de producción, deberán agruparse por lo menos con los mínimos que para cada caso prevenga la ley respectiva.

III. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México*, 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª edición, México, Porrúa, 1979.

PATRIMONIO FAMILIAR. I. El patrimonio de familia es un bien o un conjunto de bienes que la ley señala como temporalmente inalienables o inembargables para que respondan a la seguridad de los acreedores alimentarlos familiares. Un núcleo familiar está normalmente compuesto por uno o más sujetos capaces económicamente y otro u otros dependientes económicos de los primeros. En este sentido, quien tiene la obligación alimentaria a su cargo y dispone de un bien de los que la ley considera afectables al patrimonio de familia, podrá constituir el mismo y los bienes quedarán con la calidad de inalienables o inembargables mientras permanezcan afectados al fin del patrimonio de familia.

II. Puede considerarse como antecedente precortesiano a las parcelas que se adscribían a las familias que habitaban en los barrios (*calpulli*); y cuya extensión era proporcionada a las necesidades de cada una de ellas. De nuestras raíces hispánicas se menciona al Fuero Viejo de Castilla que instituyó el patrimonio familiar en favor de los campesinos, y lo constituían la casa, la huerta y la era (Ley 10, título 1°, libro IV); bienes que eran, inembargables, así como las armas, el caballo y la acémila. Estas características del Fuero Viejo de Castilla son en todo semejantes a las demás del derecho foral español. Puede citarse también la institución de la "zadruga" en Bulgaria, y el "mir" de la Rusia zarista, configurados por bienes familiares ajenos a la potestad del jefe de la familia, quien no podía venderlos ni gravarles. El antecedente inmediato para nuestro derecho, debe verse en el *homestead* de los Estados Unidos, derivado, a su vez, del derecho escocés. El *homestead* puede ser de dos tipos: el urbano y el rural. Tanto en la forma de constituirse como en su funcionamiento, el *homestead* presenta variantes en los diferentes Estados de la Unión Americana; más el fondo en todos es el mismo: la protección al núcleo familiar dotándolo de un hogar, o de un terreno cultivable, o de otros instrumentos de trabajo; mismos que no pueden ser embargados ni enajenados.

La naturaleza jurídica propia del patrimonio de familia es la de un patrimonio de afectación, pues el constituyente separa de su patrimonio el o los bienes necesarios (casa habitación o parcela cultivable), y los afecta al fin de ser la seguridad jurídica del núcleo familiar de tener un techo donde habitar y un medio de trabajo agrícola a través de la parcela, intocable para los acreedores de quien lo constituyó, puesto que no podrán embargarlos, y fuera de su propia disposición, ya que no podrá enajenarlo mientras esté afectado al fin del patrimonio de familia.

III. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que nos rige es producto de un movimiento revolucionario que buscó las reivindicaciones de las clases desposeídas. El constituyente procuró la protección familiar de estas clases con la institución del patrimonio de familia. En el artículo 123 fracción XXVIII de la propia Constitución se lee: "Las leyes determinarán los bienes que constituyan el patrimonio de familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos, y serán transmisibles a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios". En el mismo sentido, el inciso g de la fracción XVII del artículo 27 de la Constitución, expresa: "Las leyes locales organizarán el patrimonio de familia, determinando los bienes que deben constituirlo, sobre la base que será inalienable y no estará sujeto a embargo, ni gravamen ninguno". En acatamiento a

este mandato el Código Civil para el Distrito Federal organiza esta institución en el título XII del libro I, artículos 723 a 746.

Son tres especies de patrimonio de familia los que regula el Código Civil para el Distrito Federal, que podríamos llamar: **l)** voluntario judicial (artículos 731 y 732); **2)** forzoso (artículos 733 y 734), y **3)** voluntario administrativo (artículos 735 a 738). El primero es el instituido voluntariamente por el jefe de familia con sus propios bienes raíces y con el fin de constituir con ellos un hogar seguro para su familia. El segundo es el que se constituye sin, o contra la voluntad del jefe de familia con bienes que le pertenecen, a petición de su cónyuge, hijos o del Ministerio Público (MP), y tiene por objeto amparar a la familia contra la mala administración o despilfarro del dueño que, con su mala conducta, amenaza dejar a la familia en el desamparo. El tercero es el patrimonio de familia destinado especialmente a proporcionar un modesto hogar a las familias pobres y laboriosas que, por sus reducidos ingresos les es imposible adquirir una casa y que por ello son víctimas de las ambiciones de los arrendadores. Para la constitución de este patrimonio (rural y urbano), se declara la expropiación por causa de utilidad pública de determinados terrenos propios para las labores agrícolas o para que en ellos se construya, pagándose su valor en 20 años y con un interés no mayor del 5% anual.

l) *Patrimonio voluntario:* "El miembro de la familia que quiera constituir el patrimonio lo manifestará por escrito al juez de su domicilio, designando con toda precisión y de manera que puedan ser inscritos en el Registro Público los bienes que van a quedar afectados" (artículo 731 Código Civil para el Distrito Federal).

Comprobará además: ***a)*** que es mayor de edad o que está emancipado; ***b)*** que está domiciliado en el lugar donde se requiere constituir el patrimonio; ***c)*** la existencia de la familia a cuyo favor se va a constituir el patrimonio. La comprobación de los vínculos se hará con las copias certificadas de las actas del Registro Civil; ***d)*** que son propiedad del constituyente los bienes destinados al patrimonio y que no reportan gravámenes fuera de las servidumbres, y ***e)*** que el valor de los bienes que van a constituir el patrimonio no excede del fijado en el artículo 730. Si se llenan todas estas condiciones, el juez, previos los trámites que fije el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, aprobará la constitución del patrimonio de la familia y mandará que se hagan las inscripciones correspondientes en el Registro Público (artículo 732).

2) *Patrimonio forzoso:* se estableció para proporcionar a los acreedores alimentarios un seguro a su favor en vista de la conducta irresponsable por dilapidatoria de quien tiene la obligación de alimentarlos (artículo 734 Código Civil para el Distrito Federal)

. **3)** *Patrimonio constituido en forma administrativa:* es el que tiene mayor semejanza con la institución del *homestead* que fue su inspirador. Se constituye sobre un terreno que proporcione el Estado, en forma de venta a precio accesible, a los sujetos de clases económicamente débiles. Este tipo de patrimonio lo regula el Código Civil para el Distrito Federal en sus artículos 735 a 738, en que se señalan los bienes de que el Estado puede disponer para su constitución, los requisitos que debe llenar el beneficiario del mismo, así como la forma a seguir al respecto.

IV. Derivada de su naturaleza jurídica (patrimonio-afectación), del bien afectado no se transmite el dominio del mismo al grupo familiar ni a ningún miembro en particular del mismo; el constituyente sigue siendo el propietario y goza por sí mismo de los

derechos de uso, usufructo y habitación de la casa o parcela. Constituido el patrimonio de familia, surge la obligación de habitar la casa y de cultivar la parcela; con autorización municipal pueden darse estos bienes en arrendamiento o en aparcería hasta por un año; la constitución del patrimonio de familia será nula si se hace un fraude de acreedores; el valor de los bienes no puede exceder de la cuantía legal (el importe del salario mínimo multiplicado por 3650, según determina el artículo 730): una vez constituido el patrimonio de familia, el bien se convierte en inalienable, inembargable y no sujeto a gravamen alguno excepto las servidumbres.

El patrimonio de familia puede disminuirse cuando se demuestre que su reducción es de gran necesidad o de notable utilidad para la familia, y cuando, por causas posteriores a su constitución, ha rebasado en más de un ciento por ciento el valor máximo que puede tener conforme al artículo 730 (artículo 744).

"El patrimonio de familia se extingue: ***a)*** cuando todos los beneficiarios cesen de tener derecho de percibir alimentos***; b)*** cuando sin causa justificada la familia deje de habitar por un año la casa que debe servirle de morada, o de cultivar por su cuenta y por dos años consecutivos la parcela que le esté anexa; ***c)*** cuando se demuestre que hay gran necesidad o notoria utilidad para la familia de que el patrimonio quede extinguido; ***d)*** cuando por causa de utilidad pública se expropien los bienes que lo forman. En este caso y en el de siniestro, el precio, del bien expropiado o el importe del seguro deberán destinarse a la constitución de un nuevo patrimonio de familia (artículo 743), y ***e)*** cuando el patrimonio formado con bienes vendidos por el Estado, se declare judicialmente nula o rescindida la venta" (artículo 741). En todo lo relativo a la disminución o extinción del patrimonio de familia será oído el Ministerio Público, y la declaración en uno u otro sentido la hará el juez competente, mediante el procedimiento legal, y será comunicado al Registro Público para que se hagan las anotaciones o cancelaciones correspondientes (artículo 742). "Extinguido el patrimonio de familia, los bienes que lo formaban vuelven al pleno dominio del que lo constituyó, o pasan a sus herederos si aquél ha muerto" (artículo 746).

V. BIBLIOGRAFIA: García Téllez, Ignacio, *Motivos, colaboración y concordancias del nuevo Código Civil mexicano,* México, 1932; Muñoz, Luis y, Morales Camacho, J. Sabino, *Comentarios al Código Civil para el Distrito y Territorios Federales,* Guadalajara, Enrique González Pech, 1972; Tedeschi, Guido, *El régimen patrimonial de la familia;* traducción de Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1954.

Sara Montero Duhalt

PATRIMONIO NACIONAL. I. Es la totalidad de bienes derechos y obligaciones en donde el Estado es el propietario y que sirven para el cumplimiento de sus atribuciones conforme a la legislación positiva.

La noción de patrimonio nacional resulta difícil de precisar debido a que existen elementos cuyo régimen jurídico es disímbolo.

Eduardo Bustamante lo define como un conjunto de bienes y derechos, recursos e inversiones, que como elementos constitutivos de su estructura social o como resultado de su actividad normal. ha acumulado el Estado y posee a título de dueño, propietario, para destinarlos o afectarlos en forma permanente, a la prestación directa o indirecta de

los servicios públicos a su cuidado, o a la realización de sus objetos o finalidades de política social y económica.

II. El patrimonio nacional ha estado en constante proceso evolutivo, su antecedente más importante se localiza en el siglo pasado, con la expedición de la Ley de Desamortización de Bienes de Corporaciones Civiles o Religiosas del 25 de junio de 1856 y con la Ley de Nacionalización de los Bienes del Clero del 12 de julio de 1859.

El Constituyente de Querétaro introdujo en la Constitución de 1917 importantes modificaciones relacionadas con el patrimonio nacional, en donde se dictó una vasta legislación federal en materia de petróleo, colonización, bosques, minas, aguas, bienes de asociaciones y corporaciones religiosas, o destinados a la propaganda, administración o enseñanza de un culto, etcétera

En el año de 1941 el legislador ordinario extrajo los conceptos más generales que tuviesen validez tanto para las normas sobre patrimonio nacional que el artículo 27 constitucional formula y para las de inferior jerarquía y con este propósito, expidió la primera Ley General de Bienes Nacionales.

Esta ley estableció principios comunes a todo el patrimonio federal, además reguló con detalle la situación de bienes inmuebles destinados por la ley a los servicios públicos y los que forman parte del dominio privado, así como la condición de los bienes muebles.

III. De conformidad con el artículo 1° de la Ley General de Bienes Nacionales el patrimonio nacional está compuesto: ***a)*** de bienes de dominio público de la federación, y ***b)*** de bienes de dominio privado de la federación.

Los elementos del patrimonio del Estado están constituidos por: **l)** el territorio y todas las partes integrantes del y mismo; **2)** todos los bienes cuya titularidad directa o indirecta (a través de organismos descentralizados o sociedades mercantiles del Estado); **3)** bienes de dominio privado del estado; **4)** los ingresos del estado por vías de derecho público y de derecho privado, y **5)** el conjunto de derechos de los que es el titular.

La Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas expedida el 6 de mayo de 1972, establece en sus artículos 2, 27, 28, 37, 33 que son propiedad de la nación inalienables e imprescriptibles los monumentos arquitectónicos, históricos y artísticos que fueren muebles o inmuebles.

Entendiendo por monumento arquitectónico los que han sido producto de cultura anterior al establecimiento hispánico en el territorio nacional; por monumentos artísticos, las obras que revistan valor estético relevante, las obras de artistas vivos. no podrán declararse del patrimonio de la nación, salvo el muralismo mexicano; monumentos históricos son los bienes vinculados con la historia de la nación.

Con lo consignado en la Constitución, en la Ley General de Bienes Nacionales y en la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas se establecen los bienes que conforman el patrimonio de la federación.

IV. Conforme a la legislación administrativa federal se pueden observar tres diferentes tipos de patrimonio nacional.

l) *Patrimonio intransmisible.* Que comprende los recursos del subsuelo y que el Estado mexicano adquirió el dominio directo con la consumación de independencia y que el artículo 27 de la Constitución define por su naturaleza y tradición histórica, como propiedad inalienable e imprescriptible de la nación.

2) *Patrimonio de uso.* Incluye el conjunto de bienes muebles e inmuebles que aunque siendo susceptibles de apropiación por parte de particulares, no ha dejado de ser del dominio de la nación.

3) *Patrimonio de inversión.* Son los recursos bienes e inversiones de fondos públicos que el Estado ha destinado o apartado a organismos descentralizados y empresas de carácter privado en las que participa y a los que ha encomendado la prestación de servicios públicos especializados y otras finalidades de interés colectivo.

Véase **Bienes de Dominio Privado, Bienes de Dominio Público.**

V. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 5ª edición, México, Porrúa, 1983; Bustamante, Eduardo, *Memoria de la Secretaría del Patrimonio Nacional,* México, Secretaría del Patrimonio Nacional, 1959; *Compilación jurídica del patrimonio inmueble federal,* México, Secretaría de Asentamientos Humanos Obras Públicas, 1981; Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*; 20ª edición, México, Porrúa, 1980; Litvak, Jaime, et al., *Arqueología y derecho en México*, México, UNAM, 1980; Serra Rojas, Andrés, *Derecho Administrativo;* 9ª edición, México, Porrúa, 1979, 2 volúmenes

Pedro Hernández Gaona

PATRON. I. (De patrono y éste, a su vez del latín *patronus.)* "Es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores" (artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo).

En confrontación con la figura del trabajador, el patrón representa otro de los sujetos primarios de la relación jurídica de empleo. Su presencia como persona física es frecuente, cuando no la regla, en la pequeña empresa, donde se le puede encontrar supervisando los servicios de los trabajadores o compartiendo con ellos, las actividades laborales. En los centros de grandes dimensiones es común, por el contrario, su disolución físico-individual, en la integración de sociedades (personas jurídicas o morales).

Pese a que tradicionalmente, como jefe de la empresa, se le reconoce al patrón un poder de jerarquía del que dependen en relación subordinada, los trabajadores de la misma, la definición de ley es precisa y objetiva, no obstante el cuestionamiento de que pudiera estimarse incompleta en tanto que omite el concepto de subordinación y no alude al compromiso de retribuir el trabajo. En efecto, resulta evidente, a nuestro juicio, que al suprimiese la condicionante de la preexistencia de un contrato de trabajo, ignorándose la limitante de la subordinación, pretendió fortalecerse el carácter expansivo del derecho del trabajo. Por otra parte, el señalamiento de la contraprestación que se haga indispensable para definir el carácter del patrón, toda vez que la obligación del pago del salario está sobrentendida, es insalvable y por disposición de ley, irrenunciable.

La desvinculación del concepto de patrón respecto del contrato de trabajo, obedece, dentro de nuestro sistema, al acogimiento de la autonomía relacionista que explica la prestación de los servicios como razón generatriz de la aplicación y beneficio del derecho del trabajo.

Para algún sector de la doctrina y del derecho comparado, suele confundirse el concepto de patrón, identificándolo indiscriminadamente, con el de empleador o

empresario, cuando no, con los de dador o acreedor de trabajo. Pensamos que no, es exacto.

II. Es inadecuado el hablar de empleador, puesto que en nuestro sistema por lo que hace fundamentalmente a la empresa de notable envergadura, caracterizada por su paulatina despersonalización, no es el patrón quien emplea, sino el personal administrativo de la misma, especializado para tales menesteres.

Tampoco es factible identificarlo con el empresario, toda vez que las relaciones de trabajo no se presentan exclusivamente dentro de la empresa, sino también dentro de otros sectores; por ejemplo, el trabajo doméstico.

La connotación de dador del trabajo es no sólo gramatical y fonéticamente inadecuada, sino que revela graves deficiencias técnicas, como el designar de manera indistinta, tanto a la persona que ofrece el trabajo (patrón) como a la que lo realiza o proporciona (trabajador).

Por otra parte, amén de su remisión a la teoría de las obligaciones y de los contratos civiles, la expresión acreedor de trabajo como denominación sustitutiva de patrón, es definitivamente impropia, pues pudiera llevarnos al extremo de llamar a los trabajadores deudores de trabajo o quizás acreedores de salario.

El concepto de patrón, desprendido del prejuicio de poder resultar peyorativo para quienes concentran la riqueza, es sin duda el más idóneo, pues precisa la noción de la figura, despeja las confusiones y responde mejor que las otras aceptaciones a la realidad y tradición jurídicas de nuestro ordenamiento del trabajo.

III. Con el propósito de obligar directamente al patrón con los trabajadores y evitar el subterfugio de la intermediación desvinculante, la ley establece expresamente que “los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrón y en tal concepto lo obligan en sus relaciones con los trabajadores” (artículo 11 Ley Federal del Trabajo).

IV. En el ámbito de los trabajos especiales, el legislador concuerda la figura del patrón con las peculiaridades del servicio. Así, en relación con el trabajo de maniobras de servicio público en zonas bajo jurisdicción federal, se consideran patrones a las empresas navieras como a aquéllas de maniobras; a los armadores y fletadores; a los consignatarios y agentes aduanales, como en general, a las demás personas que ordenen esta suerte de servicios (artículo 268, Ley Federal del Trabajo).

Respecto al trabajo a domicilio se consideran patrones a las personas que encargan este tipo de labores, independientemente de que suministren o no a los prestadores de servicios los útiles y materiales de trabajo. Tampoco trasciende para tal efecto, la forma en que aquéllos remuneren el servicio. El legislador es claro para precisar, en este caso, que la existencia simultánea de varios patrones no priva a los trabajadores de los derechos laborales que les corresponden (artículos 314 y 315).

En el caso de los médicos residentes durante el periodo de adiestramiento en sus especialidades, se estima patrón a la persona moral o física a cuyo cargo se encuentra la Unidad Receptora de los Residentes (artículo 35 BLFT).

La doctrina suele distinguir entre los patrones del sector privado y aquéllos del sector público. Dentro de nuestro sistema, las relaciones de trabajo burocrático fueron substraídas al marco del derecho administrativo para regular a nivel tanto constitucional

como legal, las vinculaciones laborales entre el Estado y otros entes de carácter público, con el personal a su servicio.

Siempre en el terreno teórico, además de su carácter de persona física o jurídica de naturaleza pública o privada, puede estudiarse la figura del patrón como un simple ente *de facto* o una mera asociación no reconocida.

Si desde otra perspectiva, el estudio al patrón se relaciona con las diferentes ramas de la actividad económica, entonces bien puede hablarse de patrones: ***a)*** industriales; ***b)*** comerciales***; c)*** artesanales, y ***d)*** agrícolas.

V. BIBLIOGRAFIA: Alonso García, Manuel, *Curso de derecho del trabajo,* 6ª edición, Barcelona, Ariel, 1980; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980, tomo I; Bueno Magano, Octavio, *Lineamientos de directo do trabalho,* 2ª edición, Sao Paulo, Editor LTR, 1972; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral,* México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1980, tomo I; Ghidini, Mario, *Diritto del lavoro;* 6ª edición, Padua, CEDAM, 1976; Morales Filho, Evaristo de, *Introdução ao direito do trabalho,* São Paulo, Editora Ltda., 1971; Santoro Passarelli, Francesco, *Nozioni di diritto del lavoro,* 26ª edición, Nápoles, Jovene, 1976.

Héctor Santos Azuela

PATRONATO REAL. I. (Del latín *patronus,* que procede de *pater,* y en sentido figurado significa defensor, protector, apoyo.) El patronato, conforme al *Diccionario de autoridades,* es el derecho de presentar al obispo ministros idóneos para la Iglesia, el cual se adquiere por haber alguno, o su antecesor, fundado, edificado, dotado o aumentado considerablemente alguna Iglesia con consentimiento del obispo. De este derecho al patrón le resulta honra, conveniencia y carga de mantener la Iglesia o fundación. Si este derecho corresponde al rey, el patronato es real.

El derecho de patronato es de origen medieval; se reconocía a todo aquel que, a su costa, hubiera erigido y dotado iglesias o monasterios en zonas ganadas para el cristianismo. Después de una lenta evolución, en la Edad Moderna, los gobernantes católicos imponen al Papado el mantenimiento de tal privilegio para crear una Iglesia "nacional" vinculada en mayor medida al Estado que a la Santa Sede, pero sin apartarse de la fe.

II. Desde el punto de vista de la Iglesia la donación de las "islas y tierra firme del Mar Océano" hecha a los reyes castellanos por el Papa Alejandro VI, tenía por objeto la evangelización de los naturales. Los reyes recibieron estas tierras, pues, para predicar el Evangelio. Por su parte, el Papa, como jefe de la Iglesia tenía la obligación de enviar misioneros para la evangelización, pero la imposibilidad de hacerlo hizo que se otorgara tal *concesión* a los soberanos de Castilla. La base de esta concesión fue un mandato apostólico encargado a reyes cristianos, éstos reclamaron del Papa, para cumplir su mandato, ciertos privilegios, los cuales - después de algunos titubeos - quedaron definitivamente plasmados en la bula *Universalis Ecclesiae* de 1508, conocida como bula de patronato. Sin embargo, a través de diversas bulas que fueron expidiéndose a medida que avanzaban la conquista y colonización de las tierras americanas, el contenido del "patronato" se fue modificando hasta que llegó a convertirse en un vicariato. En este proceso influyeron por lo menos dos hechos, por un lado, el cambio que se opera desde

finales del siglo XVII en la concepción que los estados católicos tienen de sus funciones y de su relación con la Iglesia, y por el otro, la anuencia tácita de la Santa Sede, la cual, no sin protesta, acaba por acomodarse a las nuevas condiciones políticas, impuestas por reyes absolutistas, pero católicos, en estados mayoritariamente católicos.

III. Algunos autores encuentran que el origen del patronato indiano está en la bula *Inter coetera o* bula de donación, expedida por Alejandro VI el 3 de mayo de 1493, aunque en ella sólo se señala la facultad de los reyes para seleccionar misioneros y destinarlos a la adoctrinación de los naturales. Otros, lo ubican en el contenido de la bula *Eximiae devotionis*, expedida por el mismo Papa, en la misma fecha, pero compuesta según los especialistas en fecha posterior. En esta bula se les concedían a los reyes católicos los mismos derechos o privilegios concedidos por el Papa Nicolás V a Enrique el Navegante de Portugal, a través de la bula *Romanus Pontifex* de 1455, a saber: ir a combatir a los enemigos de la fe o convertirlos; el derecho a erigir iglesias, oratorias y otros lugares píos y enviar misioneros. En virtud de que este tipo de privilegios o derechos ya se habían otorgado a diversos gobernantes católicos, nada hacía pensar en ese momento, que, con el correr del tiempo, estas bulas serían el origen - de acuerdo con las doctrinas regalistas - del vicariato, transformado a la larga en regalía.

Paulatinamente se fueron dictando nuevas bulas, y en ellas para atender a la solución de problemas concretos se ampliaron las facultades de los soberanos castellanos, permitiéndoseles una intervención cada vez mayor en los asuntos, sobre todo administrativos, de la Iglesia indiana.

El estudio de este proceso ha dado lugar a una amplia literatura especializada, aunque - como suele ocurrir en temas. tan controvertidos - los especialistas no están de acuerdo en torno al carácter de las instituciones arriba mencionadas. Sin embargo, se ha señalado a Jiménez Fernández como el autor de una de las tesis más acertadas para explicar el carácter eclesiástico, eclesiástico-civil y puramente civil del patronato, vicariato y regalía, respectivamente.

En la opinión de este autor, ya desde el siglo XVI el patronato comienza a evolucionar hacia vicariato bajo el influjo, de Soto y Victoria, y "según la genial concepción de Juan de Ovando". Antes de 1580 el real patronato indiano era una institución jurídico eclesiástica por la cual las autoridades de la Iglesia universal confiaron a los reyes de Castilla la jurisdicción disciplinar en materias canónicas mixtas de erecciones, provisiones, diezmos y misiones. Los reyes adquirieron a cambio la obligación de cristianizar y civilizar a los indígenas. La política centralizadora de Felipe II llevó a los legistas del Consejo de Indias, a partir de 1580, a contemplar estos privilegios como un regio vicariato. Esta institución es vista por Jiménez Fernández como eclesiástico-civil, y por ella, los reyes de España se hallaban en posibilidad de ejercitar en Indias la plena potestad canónica disciplinar con anuencia del Sumo Pontífice. El límite de sus facultades se hallaba en la legislación conciliar indiana. Esta interpretación se deriva de la doctrina establecida por los autores regalistas, principalmente Araciel, Solórzano Pereira y Frasso.

Juan de Solórzano Pereira fue sin duda uno de los autores más leídos y citados durante la segunda mitad del siglo XVII y todo el XVIII. En su *Política indiana* describe cuidadosamente las facultades del rey respecto de la Iglesia y de las Indias. Esta obra, en su versión original latina, fue censurada y varios de sus capítulos incluidos en el *Indice de libros prohibidos.* Sin embargo, la edición castellana, la cual contenía los mismos puntos

de vista sobre asuntos eclesiásticos, regio patronato e incluso la teoría vicarial no recibió condenación expresa y circuló profusamente en todas las Indias tanto entre las autoridades civiles como entre el clero regular y secular, cuyos miembros, para el siglo XVIII, eran ya en buena parte regalistas.

Los legistas dieciochescos interpretaron todavía más extensamente las concesiones pontificias y llegaron a sostener la tesis de la regalía soberana patronal en la persona del rey, en sus relaciones con Iglesia indiana. Esta institución es calificada por Jiménez Fernández como de carácter civil, y en su formación habrían contribuido Olmeda, Rivadeneyra y Campomanes. A partir de ella, los reyes borbones se arrogaron la plena jurisdicción canónica en Indias y "como atributo de su absoluto poder real, fundamentándolo en las doctrinas antipontificias del absolutismo, el hispanismo y el naturalismo".

IV. El fenómeno antes descrito se conoce con el nombre de regalismo y se halla estrechamente vinculado al surgimiento de las modernas nacionalidades. Rota la unidad medieval, comienzan a consolidarse en cada país nuevas unidades a partir de la lengua, la cultura, el sistema político, etcétera En aquellos países en que no se cuestiona la fe romana con el Papa a la cabeza, el regalismo fue una doctrina política que rigió las relaciones Iglesia-Estado desde finales del siglo XVII. En cada nuevo país recibe un nombre específico y tiene características propias: galicanismo francés, fabronianismo alemán, josefinismo austríaco, etcétera

En España, fueron recibidas y puestas en práctica las tesis regalistas sobre todo por los reyes borbones, aunque como se vio, las raíces son anteriores. Así, durante el siglo XVIII ya se encuentran - a decir de Alberto de la Hera - "una serie de instituciones claramente orientadas a configurar una iglesia nacional". Este autor las sintetiza de la manera siguiente:

a) El patronato regio o nombramiento real de los prelados eclesiásticos, sin que perdieran los obispos la facultad de consagrar;

b) el pase regio o *regium exequátur*, sin el cual ningún documento proveniente de Roma podía aplicarse o divulgarse en España [e Indias];

c) el recurso de fuerza que sometía al control de los tribunales civiles las decisiones de los jueces eclesiásticos;

d) la inquisición española, independiente de hecho de la romana, lo que permitía la existencia en el país de un control autónomo de toda clase de libros y personas, y

e) la reserva de prestaciones económicas, que trató de evitar que saliese dinero español con destino a la Santa Sede.

Con algunos matices, este mismo esquema era aplicado en las Indias occidentales.

V. Independientemente de que su origen se halle en una u otra bula de las mencionadas en el apartado **III,** lo cierto es que el Patronato Real de las Indias fue una institución que adquirió aspectos que han determinado que se lo califique de "notable". Las distancias, el celo con el que se realizó la evangelización, los conflictos entre el clero regular y el secular, los conflictos europeos en que se veía inmiscuida la Santa Sede, su anuencia tácita a un estado de cosas que le era imposible modificar o sustituir, la doctrina cada vez más fuerte y aceptada del poder absoluto de los reyes y muchos otros factores hicieron que en el ejercicio del patronato indiano los reyes castellanos tuvieran tal suma de privilegios que llegaron a ser considerados, ya en el siglo XVIII, como "delegados de

la Silla Apostólica y sus vicarios generales". La gobernación espiritual y eclesiástica de los reinos de las Indias podía ejercerse por los reyes, "con plenaria potestad para disponer de todo aquello que les pareciera más conforme y seguro en el espiritual gobierno, en orden a conseguir, ampliar, establecer y promover la religión católica. ..".

Los reyes españoles así lo entendieron hasta el final de la época colonial; no sucedió lo mismo con los romanos pontífices, los cuales, a juicio de los especialistas, siempre tuvieron en mente que los monarcas españoles se hallaban en una situación de privilegio, pero nunca en carácter de vicarios generales ni apostólicos.

Sin embargo, en 1753, al tiempo de celebrarse el Concordato entre Benedicto XIV y Fernando VI se consagra para la metrópoli el patronato en los términos que funcionaba el indiano. Este es uno de los pocos casos en que el alcance indiano de una institución es trasladado a la metrópoli.

En la *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias de 1680*, al patronato estaba dedicado el título VI del libro I. Pero también los títulos II, III, IV y V del mismo libro tratan temas estrechamente vinculados al patronato, a saber: de las iglesias catedrales y parroquiales y de sus erecciones y fundaciones; de los monasterios de religiosos y religiosas, hospicios y recogimiento de huérfanos; de los hospitales y cofradías, y de la inmunidad de las iglesias y monasterios, respectivamente. Para 1680, en todas estas materias era decisiva la intervención del rey. A lo largo del siglo XVIII, esa intervención se acentuó. Hacia 1766 se inicia la revisión de la recopilación indiana, la junta encargada de esta tarea sólo logró, al cabo de catorce años de existencia, la redacción del libro I, cuyo título II estaba consagrado al patronato. Este hecho convertía a la institución en la columna vertebral de la legislación eclesiástica y eclesiástico-civil de y sobre las Indias. En este libro I, que nunca se publicó, patronato se utiliza - siguiendo a Alberto de la Hera - en dos sentidos: ***a)*** el normal, o sea el derecho de presentación de ciertos oficios eclesiásticos, y ***b)*** las leyes reales que regulan el patronato, las cuales, al lado de las concesiones pontificias y la costumbre inmemorial se representan como fuentes del patronato mismo. Esta extensión del contenido no es obstáculo para que, al hacer alusión a su origen, vuelvan a señalarse como fuentes del patronato: la conquista, la erección y fundación de iglesias y monasterios, y las bulas de los pontífices.

VI. Al realizarse la independencia de la nación mexicana, los gobiernos que se fueron sucediendo en el poder trataron en vano de reivindicar el patronato real que habían ejercido los reyes durante la época colonial. Las constituciones - salvo la de 1857 - mencionaban entre las facultades del Congreso el establecimiento de concordatos y el ejercicio del patronato; asimismo declaraban que la religión católica debía ser protegida por el Estado mexicano. Por su parte, la jerarquía eclesiástica mexicana estimaba que el patronato había sido un privilegio personal y exclusivo concedido por razones específicas a los monarcas de Castilla y Aragón, y que no tenía nada que ver con la soberanía de España o de México. Por otro lado, si el gobierno mexicano deseaba ejercer el patronato debía solicitárselo al Jefe de la cristiandad. El asunto se hacía todavía más complejo pues el Vaticano no reconocía la independencia de México, y el Papa León XII abiertamente había tomado partido en favor de Fernando VII. Entre tanto se había decidido que fueran los propios obispos, con el consentimiento del cabildo eclesiástico, quienes hicieran los nombramientos que se fueran requiriendo. Tras numerosas gestiones se logró que Gregorio XVI reconociera, a principios de 1831, la independencia del país.

Las relaciones entre la Iglesia y el Estado fueron muy dificultosas aún después de reconocida nuestra independencia, ya que al poco tiempo se inició la política desamortizadora y nacionalizadora. Esta política que fue sostenida abiertamente por los gobiernos liberales, y veladamente por algunos de los gobiernos conservadores culminó hacia la quinta década del siglo con la expedición de la Constitución de 1857 y la promulgación de las Leyes de Reforma. Los términos sobre los que hubiera podido negociarse el concordato entre México y la Santa Sede parecían cada día más difíciles de establecer. Sin embargo, el país era mayoritariamente católico y era necesario tender un puente para mantener las relaciones entre ambas potestades. La Iglesia universal y los gobiernos liberales moderados que se establecieron en el país a partir de 1867 fueron dejando que el casuismo, la costumbre y a veces el libre juego de sus fuerzas marcaran la tónica de sus relaciones, teniendo como marco la legislación reformista, frente a cuyo incumplimiento, los gobernantes muchas veces cerraron los ojos. Después de la revolución mexicana las relaciones entre la Iglesia y el Estado, aunque muy difíciles en ocasiones, han seguido la pauta trazada desde 1867 y, hasta la fecha, no se ha pactado ningún Concordato entre la Santa Sede y el gobierno mexicano.

Véase **Bulas Alejandrinas, Juntas de Valladolid, Separación de la Iglesia y el Estado.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Bruno, Cayetano, S. D. B., *El derecho público de la Iglesia en Indias. Estudio histórico-jurídico,* Salamanca. C. S. I. C., Instituto San Raimundo de Peñafort, 1967, Galeana Herrera, Patricia, *La política eclesiástica del Segundo Imperio* (tesis profesional), México, 1980; Gómez Robledo, Antonio, "Iniciación de las relaciones de México con el Vaticano", *Historia Mexicana,* México, volumen XVIII, número l, julio-septiembre de 1963; Hera, Alberto de la, "Evolución de las doctrinas sobre las relaciones entre la Iglesia y el poder temporal", *Derecho canónico,* Pamplona, EUNSA, 1975, Hera, Alberto de la, "La legislación del siglo XVIII sobre el Patronato Indiano", *Anuario de Historia del Derecho Español,* Madrid, volumen XL, 1970; Hera, Alberto de la, *El regalismo borbónico, en su proyección indiana,* Madrid, Ediciones Rialp, 1963; Morales, Francisco, *Clero y política en México (1767-1934). Algunas ideas sobre la autoridad, la independencia y la reforma eclesiástica,* México, SEP, 1975; Staples, Anne, *La iglesia en la primera república federal mexicana (1824-l835);* traducción de Andrés Lira, México, SEP, 1976.

Ma. del Refugio González

PECULADO. I. (Del latín *peculatus;* de *peculium,* caudal.) En sentido exclusivamente gramatical, y teniendo en cuenta la etimología señalada, hace referencia a la sustracción de caudales del erario público, realizada por aquel a quien está confiada su administración.

II. La reforma al Código de Penal del Distrito Federal de 30 de diciembre de 1982 (*Diario Oficial* 5-I-1983), afectó, de manera sustancial, al delito de peculado. Su ubicación actual se encuentra en el artículo 223, único constitutivo del capítulo XI del título décimo, del libro II, del Código de Penal del Distrito Federal.

Precisamente, dicho título se refiere a los "Delitos cometidos por servidores públicos". Pero ocurre que la propia conceptualización de "servidores públicos" constituye una de las novedades contenidas en la reforma mencionada.. Restringiéndonos

al ámbito penal sustantivo, la noción de servidor público se determina en el artículo 212 del Código de Penal del Distrito Federal.

Y el legislador señala que, para los efectos de los títulos décimo y décimoprimero del libro II del Código de Penal del Distrito Federal, "es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que maneje recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente Título, son aplicables a los Gobernadores de los Estados, a los Diputados a las Legislaturas Locales y a los Magistrados de los Tribunales de Justicia locales, por la comisión de los delitos previstos en este Título, en materia federal. Se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de algunos de los delitos previstos en este Título o el subsecuente".

La normación descriptiva anterior, queda completada a los efectos de individualización de las sanciones con lo dispuesto en el artículo 213 del reiterado ordenamiento punitivo.

III. En su esencia jurídica, el peculado (artículo 223 del Código de Penal del Distrito Federal) consiste en la distracción o indebida utilización de elementos integrantes de los caudales públicos. Las fracciones I y II del artículo 223 aluden a una *calidad específica* en el sujeto activo del evento delictivo, es decir, la comisión queda circunscrita a quien tenga la concreta calidad de servidor público.

Pero la calidad específica mencionada se completa con otra exigencia en el propio sujeto activo de las mencionadas fracciones I y II, nos referimos a la *calidad de garante* (noción procedente de Reinhart Maurach), y que la doctora Islas estima como "la relación especial, estrecha y directa en que se hallan un sujeto y un bien singularmente determinados, creada para la salvaguarda del bien".

La calidad de garante obtiene especial relevancia en los dos tipos que comentamos, a mayor abundamiento si consideramos que cabe la posibilidad de que los bienes, aparte de los pertenecientes al patrimonio público, pueden ser también de un particular en el supuesto previsto en la propia fracción I ("...o a un particular") .

En el fondo, el peculado es una infracción de naturaleza similar al abuso de confianza, con la que - no obstante - tiene ciertas diferencias claramente connotables, fundamentalmente en función de: ***a)*** su carácter público; ***b)*** su mayor severidad punitiva, y ***c)*** su persecución de oficio.

En síntesis, los elementos integrantes de estas fracciones I y II del artículo 223 son:

l) Las calidades reseñadas del sujeto activo.

2) Distracción o indebida utilización de bienes públicos, en amplio sentido, o de particulares.

3) La necesidad de completar el tipo de la fracción II (artículo 223), con la indispensable referencia al uso indebido de atribuciones y facultades del artículo 217 del propio Código de Penal del Distrito Federal. Se nos ocurre señalar, a título de opinión meramente personal, que la configuración típica de la fracción que comentamos, tiene evidentes analogías con los tipos "abiertos" del maestro Hans Welzel.

4) El sujeto activo del delito *ha de haber recibido* los bienes, por razón de su cargo, ya que el *factum* delictual supone la tenencia provisional con obligación restitutorio, o de rendir cuentas o de dedicarlos a un fin determinado. Si el agente no tuviera su posesión y los tomara, aparecería el robo.

Todo tipo penal supone la tutela, garantía o protección de uno o más bienes jurídicos. Sin pretensiones de exhaustividad los bienes tutelados en el peculado (tal como ha quedado redactado con la reforma antes aludida), son entre otros: ***a)*** la honestidad en el desempeño de la función pública; ***b)*** los fondos públicos, entendiendo la expresión en amplio sentido (dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa perteneciente al Estado o a un organismo descentralizado) ; ***c)*** los bienes de particulares en el concreto supuesto de la fracción I del artículo 223; ***d)*** el cumplimiento de las disposiciones legales pertinentes, en lo relativo a la parte de la fracción II que remite al uso indebido de atribuciones y facultades del artículo 217 del Código de Penal del Distrito Federal; ***e)*** la rectitud moral en la promoción político social (última parte de la fracción II), y ***f)*** la buena fama y la dignidad de las personas (en el mismo lugar).

En relación a las fracciones III y IV del artículo 223, la tipicidad de las mismas (es decir, las descripciones de conductas en ellas contenidas), son similares a las de las fracciones anteriores, con la importante salvedad de que el posible sujeto activo carece de la calidad específica de servidor público.

Para establecer las punibilidades, y sus correspondientes intervalos, los pfos. penúltimo y final utilizan un criterio eminentemente cuantitativo. El importe económico adquiere singular protagonismo en la función punibilizadora, lo que permite pensar (desde a perspectiva de la más exigente pureza técnico-jurídica) en la presencia de eventos delictuosos cualificables como de resultado.

El párrafo penúltimo señala, al monto de lo distraído, el límite de no exceder el equivalente a quinientas veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal en el momento de la comisión de los hechos, o la imposibilidad de una adecuada evaluación. En este supuesto, el intervalo de punibilidad se sitúa entre tres meses y dos años de prisión, con sus accesorias de multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo, y la destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para el desempeño de otro empleo, cargo o comisión públicos.

El párrafo final, en relación al monto de lo distraído o de los fondos utilizados, indica su exceso sobre quinientas veces el salario mínimo en las condiciones ya señaladas, pero el intervalo de punibilidad se extiende de dos a catorce años de prisión, la multa de trescientas a quinientas veces el salario mínimo y la destitución e inhabilitación de dos a catorce años.

En cuanto al sujeto pasivo (es decir, al titular o titulares de los bienes jurídicamente protegidos), de un lado tenemos la colectividad social, la comunidad, la sociedad, en la totalidad de las fracciones y, del otro, el particular de los concretos y conducentes supuestos de las fracciones I, II y III del artículo 223 del Código de Penal del Distrito Federal.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bacigalupo, Enrique, *Lineamientos de la teoría del delito,* Buenos Aires, Astrea, 1974; Carrara, Francesco, *Programa del curso de derecho criminal,* Bogotá, Temis, 1978; García Ramírez, Sergio, "Derecho Penal" *Introducción a1 derecho mexicano;* Reimpresión, México, UNAM, 1983, tomo I; Gimbernat, Enrique, *Delitos cualificados por el resultado y causalidad,* Madrid, Reus, 1966; Islas, Olga y

Ramírez, Elpidio, *Lógica del tipo en el derecho penal*, México, Editorial Jurídica Mexicana, 1970, Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*, traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona, Ariel, 1962, 2 volúmenes

Rafael Márquez Piñero

PEDIMENTO ADUANAL. I. Es un documento eminentemente aduanero, por medio del cual el importador o exportador manifiestan a la autoridad aduanera, en forma escrita, la mercancía a introducir o a enviar, fuera de territorio nacional, la clasificación arancelaria, el valor normal o comercial, los impuestos a pagar y el régimen aduanero al que se destinarán las mercancías.

II. La Ley Aduanera en su artículo 25 establece que los importadores y exportadores están obligados a presentar una declaración aduanera que se concreta en el pedimento "que contendrá los datos referentes al régimen aduanero al que se pretenden destinar y los necesarios para la determinación y pago de los impuestos al comercio exterior".

Es tan importante que el pedimento se encuentre correctamente requisitado, que en caso contrario, puede incurrirse en contrabando cuando se declaren inexactamente los impuestos a la clasificación arancelaria, es por ello que el artículo 27 autoriza a que se realice un reconocimiento previo de las mercancías y de esta manera presentar su declaración apegada a derecho.

Al pedimento deberán acompañarse los siguientes documentos:

l) *En importación.* ***a)*** Factura comercial cuando el valor de las mercancías exceda los quince mil pesos.

b) Conocimiento de embarque o, guía aérea, según se trate de tráfico marítimo o aéreo.

c) Los permisos expedidos, por autoridad competente, correspondientes.

d) La certificación de origen y procedencia, cuando sea necesaria.

2) *En exportación.* ***a)*** La factura que exprese el valor comercial de las mercancías.

b) Los permisos expedidos por autoridad competente que correspondan.

En el pedimento de importación o exportación se determinan en cantidad líquida los impuestos al comercio exterior por parte del interesado, debiendo manifestar bajo protesta de decir la verdad:

- La descripción de las mercancías y su origen.
- El valor normal de las mercancías en importación o el comercial en exportación.
- La clasificación arancelaria.
- Los impuestos causados.
- El régimen aduanero al que se destinarán las mercancías y que se han cumplido las obligaciones y formalidades inherentes al mismo.

El pedimento deberá ser presentado ante la aduana en que se encuentren las mercancías para un mismo destinatario y un mismo régimen, aunque estén amparadas por diversos documentos, siempre que lleguen en el mismo medio de transporte y en la misma fecha.

Los bultos pueden subdividirse en varios pedimentos, únicamente deberá expresarse en el primero de ellos la cantidad de bultos que amparen los documentos originales y que fue subdividida; en los demás pedimentos se anotará el número y fecha de la primera operación.

Se dan excepciones para la presentación del pedimento en importación o exportación, como en los siguientes casos

- Importaciones y exportaciones ocasionales en los términos del artículo 94 del Reglamento de la Ley Aduanera..
- Cuando se trate de pasajeros que traigan o lleven mercancías en los términos de los artículos 46, fracción VI de la Ley, 107 de su Reglamento y regla general séptima.
- Las que se realicen por vía postal.

La regla general décima séptima establece las formas oficiales tanto del pedimento de importación como del de exportación, la primera de ellas fue modificada el 30 de diciembre de 1982 a efecto de integrar al reverso el Compromiso de Venta de Divisas, de conformidad con lo que establecen las reglas complementarias de control de cambios aplicables a la importación.

III. BIBLIOGRAFIA: Caso, Angel y Tercero, Javier, *Documentación mercantil y aduanal*, México, Ediciones Mexicanas, 1950.

José Othón Ramírez Gutiérrez

PELIGROSIDAD. I. (Del latín *periculosus*, calidad de peligroso, que tiene riesgo o puede ocasionar daño). Peligro viene de *periculum*, riesgo o contingencia inminente de que sucede algún mal, y daño *damnum*, detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia. "Peligroso" se aplica a la persona ocasionada y de genio turbulento y arriesgado. Ocasionado es el sujeto provocativo, molesto y mal acondicionado, que por su naturaleza y genio da fácilmente causa a desazones y riñas.

II. El concepto de peligrosidad fue propuesto por Garófalo, quien usa la palabra *temibilità*, para designar la "perversidad constante y activa del delincuente y la cantidad del mal previsto que hay que temer por parte del mismo delincuente". Para Dondina la peligrosidad, en general, puede definirse como "la actitud de un ser animado, o de una cosa, o también de una acción o hecho como tal, para producir, a juicio de quien observa, un evento dañoso".

Grispigni la define como "la muy relevante capacidad de una persona para devenir autora de un delito". Florian la considera como "el estado, la aptitud, la inclinación de una persona a cometer con gran probabilidad, con casi certidumbre, delitos". Para Rocco es la potencia, la aptitud, la idoneidad, la capacidad de la para ser causa de acciones dañosas o peligros". Petrocelli la concibe como "un conjunto de condiciones subjetivas y objetivas, bajo cuyo impulso es probable que un individuo cometa un hecho socialmente peligroso o dañoso", y Ruiz Funes dice que "el concepto de estado peligroso significa la vehemente presunción de que una determinada persona quebrantará la ley penal".

III. Desde el punto de vista criminológico, el concepto de peligrosidad comprende dos fenómenos diversos: la capacidad criminal y la adaptabilidad social. La primera es la potencia, la aptitud y la inclinación de una persona para cometer conductas antisociales, producidas por una consunción de factores criminógenos . La adaptabilidad

social es la capacidad del sujeto para ajustarse a las normas de convivencia, para aclimatarse al medio social.

A partir de esta diferencia, se reconocen cuatro formas clínicas de estado peligroso: ***a)*** capacidad criminal muy fuerte y adaptabilidad muy elevada (forma más grave: delitos de cuello blanco, financiero, industrial, corrupción política, etcétera); ***b)*** capacidad criminal alta y adaptabilidad incierta (menos grave, son fácilmente identificables: criminal profesional, reincidente, etcétera); ***c)*** capacidad criminal leve y adaptación débil (delitos leves, inadaptados caracteriales, raterías, etcétera), y ***d)*** poca capacidad criminal y adaptabilidad elevada (forma ligera de estado peligroso, delincuentes pasionales y ocasionales) .

Se han reconocido diversas formas de peligrosidad: así la peligrosidad *genérica*, que hace referencia a todo tipo de ilícitos, y la *específica*, cuando se dirige a una determinada categoría o grupo de conductas antisociales.

Por peligrosidad *general o social* se entiende la actitud o tendencia de una persona para dañar intereses socialmente relevantes, aunque no estén protegidos por la ley; la peligrosidad *criminal* es la probabilidad de que un sujeto cometa un delito, o reincida en el mismo. Por lo general se considera la peligrosidad criminal como la forma más grave de peligrosidad social.

La peligrosidad puede ser, desde el punto de vista jurídico, presunta o comprobada. Es *presunta* cuando, una vez comprobada la realización de determinados hechos, o de ciertas características del sujeto, debe ordenarse una agravación de la pena, o la aplicación de una medida de seguridad, no debiendo el juzgador examinar la existencia real de la peligrosidad, pues ésta ya ha sido supuesta por el legislador. Será *comprobada* cuando el magistrado debe, antes de actuar, comprobar la existencia concreta de la peligrosidad del agente.

Para determinar la peligrosidad criminal de un sujeto se deben tomar en cuenta múltiples factores, como la personalidad integral del hombre (es decir, biosicosocial), la vida anterior al hecho, las motivaciones, el delito mismo (que es un indicador importante, aunque no hay correspondencia cierta entre la gravedad de la infracción y el estado peligroso), la víctima y la realidad social, económica y política del momento.

El concepto de peligrosidad ha sido duramente criticado, y se ha llegado a hablar de los peligros de la peligrosidad, aunque debe notarse que las objeciones se centran sobre todo en la fragilidad de ciertos diagnósticos y pronósticos de peligrosidad. Es indudable que existen sujetos con gran capacidad para producir daño social, pero es incuestionable que el concepto de peligrosidad se ha utilizado en forma vaga y poco técnica, y que se puede prestar a serias injusticias, cuando no a violaciones a los derechos humanos.

IV. En el Código Penal de 1929, artículo 161, se estableció el criterio de la peligrosidad (usando el término temibilidad) del delincuente para la aplicación de las sanciones.

El Código de Penal del Distrito Federal de 1931, en sus artículos 51 y 52, retoma el principio, hablando de mayor o menor temibilidad para la graduación de la sanción, pero toma en cuenta también el delito cometido, el daño causado o el peligro corrido y las circunstancias exteriores de ejecución.. Esta norma está tomada del artículo 41 del Código Penal argentino de 192l.

La jurisprudencia se ha establecido en el sentido de que el juez debe tomar en cuenta la peligrosidad del sujeto activo para la individualización de la pena (además del hecho cometido y el daño causado).

La realidad es que la falta de adecuados estudios criminológicos (y por lo tanto interdisciplinarios), y de preparación criminológica de algunos jueces, han hecho que las intenciones del artículo 52 no se hayan cumplido cabalmente.

En materia de menores, la Ley que crea el Consejo Tutelar de Menores Infractores del Distrito Federal en su artículo 2 adopta plenamente la tesis peligrosista, pues debe intervenir cuando exista una "inclinación a causar daños".

En derecho ejecutivo penal, la Ley de Normas Mínimas contempla ampliamente el problema de la peligrosidad como "readaptación social" y ordena periódicos estudios de personalidad (artículos 6, 7 y 16).

V. BIBLIOGRAFIA: Almaraz, José, "El estado peligroso y la sistemática violación de la ley Penal", *Prevención Social,* México, año I, número 4 noviembre-diciembre de 1943; Correa García, Sergio, "Peligrosidad" *Revista Mexicana de justicia*, México, año I, número I, enero-marzo de 1983; Lima Malvido, María de la Luz, "La Peligrosidad", *Criminalia,* México, volumen XLVII, números 1-6, 1981; *Peligrosidad social y medidas de seguridad. La Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social,* Valencia, Universidad de Valencia, 1974; Ruiz Funes, Mariano, *La peligrosidad y sus experiencias legales,* La Habana, Jesús Montero, 1948.

Luis Rodríguez Manzanera

PENA. I. (Del latín *poena*, castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta). Disminución de uno o más bienes jurídicos impuesta jurisdiccionalmente al autor de un acto antijurídico (delito), que no representa la ejecución coactiva, efectiva, real y concreta del precepto infringido, sino su reafirmación ideal, moral y simbólica.

II. El anterior enunciado separa netamente la pena criminal, como sanción punitiva, de las sanciones ejecutivas, con las cuales se trata de imponer coactivamente la realización de lo establecido en el precepto correspondiente, así proceda tal realización del impedimento de la acción contraria al precepto, de un constreñimiento a la acción prescrita por él, del restablecimiento del *status quo ante*, del resarcimiento de los perjuicios causados, de la nulidad del acto viciado, o de su inoponibilidad - es decir, del desconocimiento de sus efectos - respecto de terceros. La pena criminal, en cambio, hiere al delincuente en su persona e importa necesariamente un mal que significa una restricción afectiva de su esfera jurídica. El ladrón no es más pobre que antes con la restitución de aquello que con su acción perjudicial obtuvo (sanción ejecutiva que realiza coactivamente el precepto primario de la norma), pero ve materialmente reducida su esfera jurídica al deber soportar la pena criminal de privación de libertad en un establecimiento carcelario (sanción punitiva, pena).

III. Es este carácter de la pena, el de ir más allá de la mera ejecución coactiva de lo dispuesto en el precepto infringido, lo que conduce, más que a propósito de las demás sanciones, a indagar sobre su esencia, su sentido y sus fines. ¿Cómo, por qué y para qué pueden los órganos del Estado imponer esta clase de sanción que es la pena? A estas cuestiones procuran responder las teorías de la pena.

a) Para las *teorías de la retribución*, la pena responde esencialmente a la realización de la idea de justicia, y no tiene, pues, un fin, sino que es un fin en sí misma. La esencia y sentido de la pena es la compensación de la culpabilidad del autor a través del mal que la pena representa.

De estas teorías dicen sus críticos que ellas no explican cuándo tiene que penarse, esto es, conforme a qué presupuestos es autorizado el Estado para compensar o retribuir culpabilidad. Se arguye, asimismo, que es en general indemostrable el libre albedrío, sobre el cual reposa la posibilidad de la culpabilidad, y que, en seguida, si procediera afirmarlo en principio, no es dable comprobar si en la situación concreta el sujeto habría podido obrar de otro modo. Se dice, por último, que sólo un acto de fe puede hacer plausible el tener el mal del delito retribuido por el mal de la pena, pues racionalmente no puede comprenderse cómo se puede borrar un mal cometido, añadiendo un segundo mal, el de sufrir la pena.

b) Para las *teorías de la prevención general*, la pena no es un fin en sí, sino que tiene un fin, el de combatir el peligro de delitos futuros por la generalidad de los súbditos del orden jurídico. La pena, pues, al amenazar un mal, obra como contraimpulso sobre la psiquis individual frente al impulso a delinquir, como un freno o inhibición que, en la mente del agente, transforma el delito, de causa de utilidad en causa de daño, induciéndolo a abstenerse del delito a fin de no incurrir en el mal amenazado.

Los adversarios de estas teorías les reprochan, en primer lugar, que también ellas dejan sin resolver el problema de cuáles son los comportamientos frente a los que tiene el Estado la facultad de intimidar, franqueando el paso a penas desmesuradamente graves. Argumentan, en seguida, que no ha podido probarse el efecto intimidante de la pena respecto de muchos delitos y delincuentes y que, todavía más, cada delito efectivamente cometido es demostración de la ineficacia de la prevención general. Aunque sólo sean visibles los casos en que la intimidación fracasa, "sería además paradójico en cierto modo - dice Roxin - que el derecho penal no tuviera significación alguna precisamente para los delincuentes, es decir, los no intimidados y quizás sencillamente inintimidables, y que no hubiera de prevalecer y legitimarse frente a ellos también". Alegan, por último, que aun cuando la intimidación fuera eficaz, ella importaría una instrumentalización del hombre, cuyo valor como persona es previo al Estado.

c) Para las *teorías de la prevención especial*, el fin de la pena no es retribuir un hecho pasado, sino evitar la comisión de un hecho ilícito futuro y por el autor del delito ya perpetrado.

Sus críticos hacen valer que, ya que todos estamos necesitados de corrección, es posible que el Estado pueda aplicar el "tratamiento" a sus enemigos políticos, aparte que los "asociales" tradicionales no pueden ser susceptibles de un tratamiento que corresponde más bien a un acto aislado que a una forma de vida. Ello sin contar con que tal tratamiento podría, para satisfacer cumplidamente sus propósitos, llegar a exceder la duración fija establecida para la pena. Sostienen, además, que la pena, de acuerdo al criterio de la prevención especial, no debería imponerse si no existe peligro de repetición del delito, con la que habría de aprobarse la impunidad de criminales nazis que perpetraron crímenes horrendos sobre personas inocentes y que hoy viven tranquila y discretamente en libertad. Por último, ¿por qué reeducar de acuerdo a patrones de una minoría a personas adultas que han escogido libremente una forma de vida conforme a

sus propios valores? La adaptación social forzosa mediante una pena no aparece jurídicamente legitimada.

IV. Podría decirse que, frente a estas teorías, el Código Penal para el Distrito Federal adopta una posición sincrética, especialmente por efecto de las importantes reformas que le han sido introducidas con fecha 13 de enero de 1984. Trátase claramente ahora de un derecho penal de culpabilidad en que, junto a algunas medidas de seguridad, pervive la pena con magnitudes prefijadas por la ley, dentro de las cuales compete al juez determinar en concreto su *quantum* conforme a amplias directrices también establecidas legalmente, sin perjuicio de las facultades que en este respecto corresponden a los encargados de la ejecución penal. Es en este último plano donde campea en grado apreciable la idea de la prevención especial, a partir del cardinal mandato de la Constitución en el sentido de que el sistema penal debe perseguir la readaptación social del delincuente, mandato seguido por la Ley de Normas Mínimas y las locales de ejecución penal. La retribución máxima encarnada en la pena capital y demás estrictamente corporales no ha dejado en el ordenamiento jurídico mexicano más vestigio que la autorización constitucional, no utilizada por el legislador, de imponer la pena de muerte a delitos muy calificados.

V. BIBLIOGRAFIA: Barreda Solórzano, Luis de la, "Punibilidad, punición y pena de los sustitutivos penales", *Memoria del Primer Congreso Mexicano de Derecho Penal,* México, UNAM, 1983; Grispigni, Filipo, *Diritto penale italiano,* Milán, Giuffre, 1950; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal; parte general;* traducción de Santiago Mir Puig, Francisco Muñoz Conde, Barcelona, Bosch, 1981; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*, traducción de Juan Córdoba Roda, Barcelona, Ariel, 1962; Roxin, Claus, "Sentido y límites de la pena estatal", *Problemas básicos del derecho penal*; traducción de Diego-Manuel Luzón Peña, Madrid, Reus, 1976.

Alvaro Bunster

PENA CONVENCIONAL. I. Disposición que las partes pueden añadir al contrato, en virtud de la cual establecen el pago de cierta prestación como condena para el caso de que la obligación no resulte satisfecha de la manera convenida.

II. En el derecho de los antiguos romanos, la *stipulatio poenae* tenía por objeto vincular obligatoriamente al deudor al pago de una cantidad previamente determinada para el caso de que la prestación debida no fuere pagada a su vencimiento. Por tanto, la figura cobraba caracteres marcadamente sancionatorios que garantizaban al acreedor una mayor probabilidad en el pago puntual. En el supuesto del incumplimiento, el acreedor aparentemente burlado tenía entonces a su favor la acción directa para reclamar el pago de la cantidad fijada de antemano como pena, y para ello le bastaba acreditar simplemente el incumplimiento de la contraria. Si no, de todas formas conservaba su acción expedita para demandar el cumplimiento tardío de la prestación y, en todo caso, el pago de lo daños y perjuicios ocasionados.

III. En nuestro derecho, el Código Civil para el Distrito Federal estatuye en su artículo 1840 que los contratantes pueden convenir en cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla o se cumpla de manera distinta a la prevenida. Ello es consecuencia de la facultad que tienen los contratantes para estipular en sus negocios jurídicos todas aquellas cláusulas que consideren convenientes, con las

limitaciones que de la misma ley derivan. Como homenaje a la autonomía volitiva que en gran parte continúan sustentando las transacciones civiles, la ley permite la búsqueda de un mecanismo más efectivo que permita el aseguramiento de la prestación debida en virtud de una estipulación sancionatoria que, es legítima precisamente porque mantiene sus bases en la obligación ya generada, misma por la que - generalmente - se ha efectuado una contraprestación.

Por otra parte, es claro que una convención semejante sustituye en realidad la prevención legal del pago de los daños y perjuicios que eventualmente se causaren. Por tanto, ambas acciones no pueden ser nunca ejercidas en forma simultánea o sucesiva, si bien en este último caso quizás pueda alegarse como justificación el hecho de que el monto de los daños y perjuicios haya rebasado en cantidad considerable el asignado a la pena convencional, de modo que posteriormente pueda intentarse su recuperación precisamente por el exceso no comprendido en la pena convencional. Una acción de este tipo encontraría su fundamento, a pesar de lo dispuesto en el artículo 1840 Código Civil para el Distrito Federal, en el enriquecimiento ilegítimo de la contraria.

La pena convencionalmente pactada supone lógicamente la preferencia del contratante, a despecho de la disposición legal. Y ello seguramente por la indudable ventaja que resulta en la dispensa de probar la comisión de daños y perjuicios. En efecto, de conformidad con el artículo 1842 del propio cuerpo legal, el acreedor no está de ningún modo obligado a probar que los ha sufrido, bastando al efecto el simple incumplimiento o la demora en la ejecución del pago, de lo cual no cabe sino desprender que tales elementos no son de ninguna manera constitutivos de la acción punitiva emprendida y - por el contrario - le resultan completamente irrelevantes.

Las disposiciones contenidas en la parte media y final del artículo 1841 Código Civil para el Distrito Federal configuran supuestos distintos que, metodológicamente, se encuentran mal ubicados en nuestra regulación legal. Efectivamente, la promesa hecha en lugar de otra persona (*poenam ipse promiscrit*) y la estipulación en favor de tercero que suelen ser acompañadas de esta cláusula sancionatoria caben mejor, respectivamente, en el contexto del contrato y de la declaración unilateral como fuentes de las obligaciones. No obstante, se explica la pretensión del legislador en esta aparente anomalía: ha querido afirmar la validez del pacto sancionatorio en esas dos hipótesis a pesar de que el acto principal no devenga eficaz (ya sea porque lo rehuse el tercero de cuya voluntad depende su celebración - en el primer caso -, o bien porque el promitente no cumpla con su obligación, en el segundo). El encabezado de este numeral destaca precisamente la nulidad del pacto por vía de consecuencia, esto es, provocada por la nulidad del contrato principal. En sentido contrario, es claro que la nulidad del pacto no acarrea la del contrato en su totalidad, y ello en virtud del principio *utile per inutile non vitiatur* (artículo 2238 Código Civil para el Distrito Federal) .

V. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Gaudement, Eugene, *Teoría general de las obligaciones;* traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1974; Gutiérrez, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 5ª edición, Puebla, Cajica, 1979.

José Antonio Márquez González

PENA CORPORAL. I. Sanción penal aplicable al autor de un hecho delictivo, la que, al causarle la muerte, el encarcelamiento, un dolor físico o un sufrimiento moral, afecta la vida, libertad o integridad personales del individuo.

II. Desde tiempos de Solón, a los hombres libres cabía aplicarles únicamente penas nobles, mientras que los esclavos merecían ser castigados mediante azotes, mutilación, tormento y demás penas corporales.

La pena de muerte, así como las penas de mutilación, azotes, apaleo, marca, ruptura de miembros y otras que ocasionan dolor físico, estaban previstas y eran comúnmente aplicadas en los antiguos derechos romano, germánico y canónico. Las Leyes de Indias, por ejemplo, señalaban penas diferentes según las castas. No sería sino hasta el siglo XVIII que habría de levantarse un clamor generalizado de protesta contra las penas corporales.

El derecho constitucional mexicano ha adoptado, de siempre, una tendencia humanitaria, al proscribir numerosas penas crueles, infamantes e injustas. Desde la Constitución de Cádiz de 1812, la cual estuvo vigente en nuestro país sólo por breves periodos, se proscribió para siempre el tormento, admitido durante siglos como medio normal para obtener la confesión del inculpado, y se prohibieron igualmente las penas trascendentales (artículos 303 y 305). Análogas prohibiciones contemplaban: el artículo 76 del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 1822; los artículos 146 y 149 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824; los artículos 49 y 51 de la Quinta de las Leyes Constitucionales de 1836; los artículos 9, fracción X, y 180 de las Bases Orgánicas de 1843; los artículos 54 y 55 del Estatuto Orgánico Provisional de 1856 y el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.

III. En la actualidad, el artículo 22 de la Constitución contempla igualmente la humanización de las penas, otrora bárbaras y crueles. El primer párrafo de este precepto señala: “Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales”.

Así, con el fin de preservar la integridad y la dignidad personales a que tiene derecho todo ser humano, encuéntrese éste en situación de procesado o trátese de un delincuente ya sentenciado, la disposición citada prohibe expresamente, un cierto número de penas inhumanas, crueles e infamantes, haciendo extensiva esta prohibición a todas aquellas penas que tengan un carácter inusitado y trascendental, es decir, tanto las no previstas por la legislación, como las que afectan a personas distintas al inculpado o al sentenciado.

Por lo que se refiere a la pena de muerte, atento a lo dispuesto por el tercer párrafo del mismo artículo 22 constitucional, resulta que la proscripción absoluta de la pena capital sólo opera tratándose de delitos políticos, ya que respecto de otro tipo de delitos esta disposición cubre un amplio espectro de ilícitos, sean éstos del orden común o militar, susceptibles de cometerse tanto en tiempo de guerra como de paz, a cuyos autores puede imponerse tal pena.

En consecuencia, cuando los artículos 16, primer párrafo, segunda frase, 18, primer párrafo y 38, fracciones II y III, de la Constitución hacen referencia a la “pena corporal”, debemos entender que los mismos se están refiriendo tanto a la pena de muerte como a la pena privativa de la libertad personal.

Ahora bien, en cuanto a la legislación secundaria, dado el carácter más bien facultativo que obligatorio que la Constitución confiere a la posibilidad de imponer la pena de muerte, ésta ha desaparecido prácticamente de la legislación federal del orden común, subsistiendo únicamente en materia militar. Así, esta pena fue suprimida en el Código de Penal del Distrito Federal, ya que la misma no figura en su artículo 24 que enumera las penas y medidas de seguridad aplicables a los delitos.

Por lo que toca a las penas prohibidas por el artículo 22 de la Constitución ninguna de ellas ha sido retenida por la legislación penal mexicana desde el siglo pasado.

En la práctica, sin embargo, ya los mismos diputados del Congreso Constituyente de 1856 denunciaban la persistencia en utilizar cadenas, grillos y grilletes, como medios para asegurar a toda clase de reclusos; fuesen éstos grandes criminales, presos políticos o simples acusados. Hoy día, las vejaciones, los malos tratos, las agresiones físicas o psicológicas y hasta la tortura, forman parte de los métodos normales empleados por los diferentes cuerpos de seguridad pública, incluso desde la etapa de su actividad indagatoria de los delitos.

IV. En el derecho internacional de los derechos humanos también impera la tendencia abolicionista tanto de la pena de muerte como de las penas que causan un dolor físico o un sufrimiento moral a la persona humana. A este respecto, nos permitimos remitir al lector a la voz "integridad personal", particularmente en sus partes relativas al derecho a la vida y al derecho a no ser sometidos a torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

Véase **Integridad Personal.**

V. BIBLIOGRAFIA: Cámara de Diputados, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, volumen IV; Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano. Parte general;* 11ª edición, México, Porrúa, 1976, Franco Sodi, Carlos, *Nociones de derecho penal;* 2ª edición, México, Botas, 1950; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

PENA DE MUERTE, *véase* **Integridad Personal, Pena.**

PENAS DE PRIVACION DE LA LIBERTAD, *véase* **Pena.**

PENAS PECUNIARIAS v. Pena.

PENITENCIARIA, *véase* **Cárcel.**

PENSION ALIMENTICIA. I. Es la cantidad en dinero que los deudores alimentarios deben entregar en forma periódica a los acreedores alimenticios.

II. La obligación de prestar alimentos y el correlativo derecho a solicitarlos han sido regulados desde tiempos muy remotos. Los griegos establecieron la obligación paterna de alimentar a sus hijos y el derecho de los padres a ser alimentados por sus descendientes. También se reconoció ese derecho a las viudas y divorciadas. En el antiguo derecho romano los sometidos a patria potestad podían demandar alimentos, más

tarde gozaron también de este derecho los descendientes emancipados. En una evolución posterior, los alimentos podían surgir de una convención, de un testamento, del parentesco o de la tutela.

III. El fundamento de la obligación alimentaria es el estado de necesidad de una persona que no puede cubrir por sí misma los gastos necesarios para su subsistencia; la posibilidad de otro sujeto de cubrir esas necesidades y determinado nexo jurídico que une a ambas.

La deuda alimentaria puede satisfacerse de dos maneras: incorporando al acreedor al seno de la familia del deudor, cuando esto sea posible, si no lo es, por la presencia de un impedimento legal o moral o porque el acreedor se opone por justa causa reconocida por el juez, entonces el deudor cumple la obligación asignando al acreedor las cantidades suficientes para la satisfacción de sus necesidades (artículo 309 Código Civil para el Distrito Federal). Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a la necesidad de quien tiene derecho a recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente (artículo 311 Código Civil para el Distrito Federal).

La pensión alimenticia puede dividirse si fueren varios los obligados al pago de alimentos y todos estuvieren en posibilidad de cubrirlos (artículo 312 Código Civil para el Distrito Federal). El juez repartirá el importe de la pensión entre ellos, en proporción a sus haberes.

La obligación de dar alimentos es imprescriptible, pero si prescriben las pensiones alimenticias que no se exigieron en su momento. En el caso de que el deudor alimentario no estuviere presente o estándolo rehusare a entregar lo necesario para los alimentos de los miembros de su familia con derecho a recibirlos, se hará responsable de las deudas que éstos contraigan (artículo 322 Código Civil para el Distrito Federal).

La pensión alimenticia debe asegurarse por medio de hipoteca, prenda, fianza, depósito de cantidad bastante para cubrir los alimentos o cualesquiera otra forma de garantía suficiente a juicio del juez (artículo 317 Código Civil para el Distrito Federal) .

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo 2. *Derecho de familia;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Ingrid Brena

PENSIONES. I. (Del latín *pensio-onis,* cantidad que se asigna a uno por méritos o servicios propios.) Retribución económica que se otorga a trabajadores o empleados públicos al retirarse de sus actividades productivas, ya sea por haber cumplido determinado periodo de servicios o por padecer de alguna incapacidad permanente para el trabajo. Pago periódico de una cantidad en efectivo que se hace a los familiares o beneficiarios de dichos trabajadores o empleados cuando éstos fallecen y aquéllos reúnen las condiciones fijadas en las leyes, convenios colectivos o estatutos especiales, por tener

derecho a tales percepciones. Cuotas asignadas por instituciones de seguridad social a los asegurados o a sus causahabientes cuando éstos hayan llenado los requisitos establecidos para su disfrute.

II. El otorgamiento de pensiones a los trabajadores o empleados públicos representa una conquista relativamente reciente. Al final del siglo pasado y durante las dos primeras décadas del presente, después de la Primera Guerra Mundial de 1914-1918, fue cuando se empezó a cambiar el concepto de mutualismo que había imperado hasta entonces, con la finalidad de encontrar otras fuentes de ingreso permanente no sólo para los familiares del trabajador que fallecía a consecuencia de riesgos del trabajo o por causas naturales, sino en beneficio de los propios trabajadores cuando se encontraban impedidos de continuar sus labores o cuando su situación como retirados se vino haciendo más crítica, sobre todo al prolongarse el nivel de vida promedio que superó con mucho los cincuenta años de edad que regularmente se consideraba aceptable.

Desde las primeras convenciones internacionales sobre cuestiones de seguridad social, aprobadas por la Asamblea de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), se plantearon una serie de nuevas soluciones que dieron origen a los convenios números 17, 18 y 19 aprobados en la séptima reunión el año de 1925. En ellos se planteó el pago de indemnizaciones o pensiones a los familiares de los trabajadores que hubiesen fallecido a consecuencia de un riesgo profesional; pero fue hasta la décimo-séptima reunión, el año de 1933, donde quedó establecida la obligación patronal de otorgar seguros por vejez, invalidez y muerte, consistentes en el pago de prestaciones periódicas que constituyeron lo que en términos comunes se ha denominado *pensión* (Convenios de la OIT números 35 a 40). Esta ayuda por entonces se consideraba temporal o limitada a determinados supuestos relacionados con la condición de esposa, hijos o ascendientes de los propios trabajadores.

Debe reconocerse, sin embargo, que fue la Gran Bretaña el país donde se implantó el primer régimen importante de pensiones, aun cuando los franceses defienden una ley promulgada el año de 1937 que desgraciadamente no tuvo aplicación, de ahí que carezca de interés mencionarla. Se debe al genio de William Beveridge, autor del llamado *Plan Beveridge* inglés, quien al expresar en un trabajo inicial que “el pueblo británico prefiere recibir beneficios a cambio de contribuciones y no dádivas del Estado”, fijó para la pensión su función social; esto es, el derecho del trabajador a una existencia digna aun después de haber contribuido con su esfuerzo, por largo tiempo, a la actividad productiva del patrono o patronos a quienes hubiese servido. “Los asegurados - agregó Beveridge - no deben pensar que cualquier ingreso por ociosidad, sin importar la causa, pueda venir de una bolsa sin fondo que cualquier ayuda que reciban debe ser el resultado de una contribución de su parte al desarrollo económico, ya sea en bienes o en servicios, como justa compensación que les corresponde en esa contribución”.

El régimen de pensiones, en consecuencia, tuvo su origen en los seguros sociales, de cuya legislación parte su reglamentación actual, a grado tal, que el otorgamiento de un seguro y el reconocimiento de una pensión, corren paralelos como formas de previsión social en la mayoría de los países. El Estado contribuye por su parte, e independientemente del fondo que se integre con las aportaciones de patronos y trabajadores bajo la forma de una asignación fija mensual, con una contribución proporcional y la garantía de los servicios que administra.

III. La *pensión* no debe verse como una concesión gratuita o generosa del Estado o del patrono. El derecho lo adquiere el trabajador con las aportaciones que hace por determinado número de años de trabajo productivo, aportaciones que se ven aumentadas con las que han sido arrancadas a los patronos o las que se les ha obligado por disposición legal, las cuales integran un capital del que se toman, en un momento dado, las cantidades individuales que se conceden, las cuales incrementa el Estado. Estas aportaciones tienen por objeto procurar los medios de subsistencia necesarios en los casos de desempleo o interrupción involuntaria de las actividades profesionales; pero al mismo tiempo prever la incapacidad para el trabajo por vejez o invalidez; y garantizar, aunque sea en parte a la familia.

Las prestaciones que se reciben son variables. Pueden serlo en especie o en servicios; limitadas o absolutas; temporales o definitivas. Las prestaciones en especie consisten en una suma de dinero que se entrega en partidas mensuales, proporcionales al fondo constituido o a la obligación establecida en una ley, convenio colectivo o estatuto especial. De acuerdo a las recomendaciones adoptadas por la OIT se han promulgado leyes que establecen un régimen de pensiones al darse determinados supuestos; pero ha sido en los contratos colectivos en donde los trabajadores han podido obtener mayores beneficios. Países cuya legislación regula esta materia, pero que no han convertido a la pensión en obligatoria para los patronos, permiten soluciones similares y proporcionan, de manera permanente, servicios asistenciales gratuitos.

Respecto al *quantum* de las pensiones se observan igualmente variantes. Algunos países lo restringen a cantidades fijas, proporcionales al salario o a las prestaciones hechas al fondo de pensiones (Australia, España, Japón, Italia y, en América Latina: Colombia, Perú, Uruguay y Venezuela). Otros lo sujetan a porcentajes, como es el caso de México, Francia, Gran Bretaña, Alemania Occidental o Estados Unidos de América. Es decir, en la ley se fija el monto de la pensión que corresponda a cada persona (trabajador, empleado o familiar, según la circunstancia), el cual varía conforme a las condiciones económicas del país. La razón estriba en que el pago debe ser proporcional al capital del fondo constituido, para evitar suspensiones, variaciones o su descapitalización.

La regla general que ha sido aceptada internacionalmente es que las pensiones sean vitalicias, aunque en situaciones específicas se les restrinja. No nos referimos a las pensiones por desempleo, que por lógica son limitadas en tiempo en todos los países donde se encuentran establecidas. La referencia la hacemos a las pensiones por vejez, invalidez o muerte, que son las más características. La casi totalidad de los Estados conceden al trabajador que ha contribuido al fondo, a través de los seguros voluntarios u obligatorios, y que han cumplido un número de años de servicios efectivos, el derecho a una pensión mientras sobrevive a su retiro; muy pocos son los que limitan este derecho. En lo que existe restricción es en el pago de pensiones a los familiares, pues éste si se encuentra ajustado a periodos y condiciones que consignan las disposiciones legales aplicables. La limitación de espacio nos impide hacer un análisis comparativo, pero ofrecemos una bibliografía en la que pueden consultarse estos pormenores.

IV. La legislación mexicana es quizás una de las más completas. No alcanza el grado y volumen de países desarrollados como Alemania Occidental, Francia, Gran Bretaña o Estados Unidos de América, pero en relación a nuestra capacidad económica se encuentra muy avanzada.

La Ley Federal del Trabajo de 1931 no incluyó ninguna disposición concerniente al otorgamiento de pensiones a los trabajadores o a sus familiares o dependientes económicos. Se pensó que a la implantación de la seguridad social o a través de las contrataciones colectivas se integraría un cuadro general de beneficios que pudiera tener diversas aplicaciones. Por otra parte, ya se vislumbraba el hecho de que el Estado debía participar en buena medida de cualquier planteamiento y solución que se diera a la materia y el Estado mexicano no estaba en condiciones de afrontar compromisos de esta naturaleza cuando era más urgente resolver otros problemas de previsión social.

En la Ley Federal del Trabajo vigente tampoco se ha querido abordar la cuestión; únicamente se ha hecho referencia, por necesidad legal, a las pensiones alimenticias (artículos .97 fracción I, 110 fracción V y 112 Ley Federal del Trabajo) para permitir descontar su importe del salario de los trabajadores, pero el régimen de las mismas corresponde al derecho familiar y no al laboral. Existe por otra parte una referencia en el contrato especial de los maniobristas de servicio público en zonas bajo jurisdicción federal, en el sentido de que en los contratos colectivos que celebren estos trabajadores puede estipularse que los patronos cubran un porcentaje sobre los salarios, a fin de que se constituya un fondo de pensiones de jubilación o de invalidez, que no sea consecuencia de los riesgos del trabajo. En los estatutos del sindicato o en un reglamento especial aprobado Por la asamblea se determinarán los requisitos para el otorgamiento de pensiones, pero las cantidades que se recauden por este concepto se entregarán al Instituto Mexicano del Seguro Social o a una institución bancaria, cualquiera de las cuales cubrirá las pensiones, previa aprobación de la junta de conciliación y arbitraje (artículo 277 Ley Federal del Trabajo) .

Ha sido la Suprema Corte de Justicia la que ha fijado la naturaleza jurídica de la pensión al dejar que sea la Ley del Seguro Social (LSS) y no la del Trabajo la que determine los casos en que pueden otorgarse pensiones de vejez e invalidez, y al precisar que su otorgamiento se haga en función de la jubilación o de la edad del trabajador, siempre que haya prestado por lo menos quince años de servicios y haya contribuido asimismo a integrar un fondo de pensiones por igual periodo (artículos 71 a 73 y 81 de la Ley del Seguro Social). (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1975*, quinta parte, *Cuarta Sala,* tesis número 152, páginas 149-150.)

V. Es por tanto en la Ley del Seguro Social donde ha quedado reglamentado nuestro régimen de pensiones, en la siguiente forma:

a) La pensión por invalidez se otorga los trabajadores que se inhabiliten física o mentalmente por causas ajenas al desempeño de su cargo o empleo, si hubiesen contribuido al Instituto por un periodo de quince años cuando menos. El derecho al pago de esta pensión comienza a partir de la fecha en que el trabajador cause baja motivada por inhabilitación. No se concederá pensión cuando la inhabilitación sea consecuencia de un acto intencional del trabajador, originado por algún delito que hubiera cometido, o cuando el estado de invalidez sea anterior al nombramiento del trabajador (artículos 82-87).

b) La pensión por causa de muerte ajena a la prestación del servicio se otorga a los familiares del trabajador conforme a un orden o prelación; en primer lugar tienen derecho a ella la esposa supérstite e hijos legítimos menores de dieciocho años; a falta de la esposa la pensión puede recibirla la concubina siempre que hubiere tenido hijos con

ella el trabajador, haya vivido en su compañía durante los últimos cinco años que precedan a su muerte y ambos hayan estado libres de matrimonio durante el concubinato. El esposo supérstite de la trabajadora, si es mayor de cincuenta y cinco años o se encuentra incapacitado para trabajar y hubiere dependido económicamente de ella, tendrá también igual derecho.

c) A falta de estas personas la pensión puede ser entregada a los ascendientes si dependieron económicamente del trabajador durante los cinco años anteriores a su muerte (artículos 88-95 Ley del Seguro Social).

d) Al fallecer el pensionista el Instituto entregará a las personas que se encarguen de la inhumación el importe de sesenta días de pensión, terminando ahí las obligaciones del Instituto.

Régimen un poco distinto ha establecido la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (LISSSTE). El derecho a la pensión por parte de los empleados públicos o el de sus familiares, deberá acreditarse en los términos de la legislación civil, en tanto que la dependencia económica se demostrará mediante informaciones testimoniales en vía de jurisdicción voluntaria. El Instituto, por su parte, podrá ordenar, en cualquier tiempo, la verificación y autenticidad de los documentos y la justificación de los hechos que hayan servido de base para conceder una pensión. Cualquier falsedad que se encuentre será denunciada al Ministerio Público para los efectos legales que procedan (artículos 63-71 Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado). Existen disposiciones similares a las de la Ley del Seguro Social en el derecho y pago de pensiones por concepto de jubilación, vejez o por causa de muerte, como puede apreciarse en las disposiciones respectivas (artículos 72-94), con la única salvedad de que para el otorgamiento de pensiones a los servidores del Estado o a sus causahabientes, debe intervenir para aprobarlas la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con facultades de revisar si los requisitos se encuentran integrados, ya que el pago mensual que haya sido asignado al pensionista es con cargo al presupuesto anual de la federación.

Por último, la Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas (LISSFAM) comprende pensiones de retiro para miembros del ejército, la marina y la fuerza aérea, con la única obligación para su disfrute de que, cuando las necesidades de la nación lo exijan, los militares retirados podrán ser llamados al activo, requiriéndose para ello acuerdo suscrito por el presidente de la República (artículos 19-28 Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas). Las condiciones de retiro son más benéficas que las concedidas a los empleados públicos, ya que son muy limitados los requisitos que deben llenar los militares y su extensión abarca a los familiares siempre que al fallecer el titular ya se le hubiese concedido el haber de retiro o no se hubiese cobrado por él, con anterioridad a su muerte, la pensión ya acordada en su favor (artículo 20 Ley del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas) .

véase **Antigüedad en el Trabajo, Gratificaciones, Jubilación, Previsión Social, Retiro.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Antokoletz, Daniel, *Derecho del trabajo y previsión social; derecho argentino y comparado, conferencias a las repúblicas americanas;* 2ª edición, Buenos Aires, Kraft, 1953; Beveridge, William, *El seguro social y sus servicios conexos;* traducción de Carlos Parlomar y Pedro Zuloaga, México, Jus, 1943;

Camerlynck, G. H., y Lyon-Caen, Gérard, *Derecho del trabajo;* traducción de J. M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales*, México, Porrúa, 1972; Devali, Mario L., *Lineamientos del derecho del trabajo,* 3ª edición, Buenos Aires, Tipografía Editora Argentina, 1956; Organización Internacional del Trabajo, *El costo de la seguridad social, Octava encuesta internacional, 1967-1971,* Ginebra, OIT, 1976; Organización Internacional del trabajo, *Desempleo y seguridad social,* Ginebra, OIT, 1976.

Santiago Barajas Montes de Oca

PEON. I. (Del latín: *pedo-onis*, de *pes, pedis* = pie; persona que camina o anda a pie). Estamos ante un término que tiene varios significados y que, además, da origen a otras varias palabras. Para el derecho el significado principal es el de jornalero o persona, obrero o campesino, no cualificada que presta sus servicios por jornales. De la palabra peón se ha derivado la de *peonada* u obra que un peón o jornalero ejecuta en un día; también significa el conjunto de peones que trabajan en una obra; e inclusive en algunas partes peonada es una medida agraria que equivale a tres áreas y 804 miliáreas; la de *peonaje,* que significa conjunto de personas que trabajan en una obra; la de *peonería* o tierra que un hombre labra en un día.

Probablemente el origen de todas estas expresiones, relacionadas o equivalentes a jornaleros, *peonada, peonaje, peonería,* se encuentra en la idea primitiva de peón, como soldado de infantería atendiendo a su condición fundamental del soldado que va a pie (frente a la caballería, por ejemplo) y a la costumbre castrense también de repartir porciones de tierra que se asignaba a un soldado en heredad después de la conquista de un país.

II. Además de lo expuesto, para el derecho la voz peón, como equivalente a jornalero resulta de interés por las diversas medidas jurídicas emitidas para reivindicar y proteger a esta clase de personas, sumidas en la miseria u obligadas a trabajar en condiciones predominantemente inhumanas, por la duración de las jornadas (en tiempo de las grandes haciendas la jornada era de sol a sol); por 1a dureza de las obras a realizar, como eran las faenas del campo, u obras materiales en que suelen ocuparse esta dase de obreros no calificados; así como por las míseras remuneraciones, muchas veces en especie, que se les pagaba por sus trabajos.

Sobre este particular, y ya referidos al periodo revolucionario, se recuerda el decreto expedido por el general Pablo González, en Puebla, el día 3 de septiembre de 1914, aboliendo las deudas de los peones que trabajaran en haciendas y ranchos de Tlaxcala y Puebla. Y como este decreto, cabe mencionar otro dado en San Luis Potosí sobre sueldos de peones, el día 15 del mismo mes de septiembre y año de 1914, por el general Eulalio Gutiérrez; el decreto firmado por el gobernador militar de Tabasco, Luis F. Rodríguez, sobre las condiciones generales del trabajo de los campesinos y expedido el 19 de septiembre de 1914; el decreto del general Fidel Avila en Chihuahua sobre el mismo tema de las condiciones de trabajo de los peones del campo, del día 9 de enero de 1915.

III. Se suele, en realidad, tomar en cuenta la penosa explotación de estas clases, singularmente campesinos, para explicar y justificar en gran medida el alzamiento

revolucionario en el campo mexicano, así como el propio movimiento social que produjo, ganando simpatía y creando una firme conciencia que finalmente se llevó a la Constitución con medidas concretas, tanto relativas a las condiciones generales del trabajo por cuenta ajena (artículo 123), cuanto relativas a la fracasada reforma agraria (artículo 27).

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo Jorge, *La Constitución mexicana de 1917,* 4ª edición, México, UNAM, 1980; Castillo, Porfirio del, *Puebla y Tlaxcala en los días de la Revolución,* México, 1953; Silva Herzog, Jesús, *Breve historia de la Revolución mexicana;* 2ª de., México, Fondo de Cultura Económica, 1972.

José Barragán Barragán

PEQUEÑA PROPIEDAD. I. Es una expresión que usa la Constitución por medio de la cual se determina una modalidad de la propiedad en México. La pequeña propiedad es pues una modalidad de la propiedad que expresamente se configura y se determina en el artículo 27 constitucional. En efecto, de acuerdo a dicho artículo existen tres tipos de propiedad: la propiedad la privada, la propiedad social y la propiedad pública; la propiedad privada, a su vez, puede ser propiedad rural o urbana; y, por último la propiedad rural puede ser: pequeña, mediana o gran propiedad rural o latifundio. De estas tres modalidades de la propiedad rural, sólo la pequeña será respetada íntegramente y será protegida como garantía constitucional, ya que las otras dos modalidades, de mediana y latifundio, tienen el carácter de transitorias o en fase de extinción como consecuencia de la paulatina implantación del reparto agrario.

La pequeña propiedad rural es la atribución a una persona privada de una determinada extensión de tierra, calificada como rural, que no deberá ser superior a cien hectáreas de riego o sus equivalentes en tierras de otras clases, como se dispuso desde el Código Agrario de 1942, de donde pasó a la Constitución.

II. Así determinada la pequeña propiedad rural goza de la garantía del juicio de amparo y es susceptible de obtener la correspondiente certificación de inafectabilidad agraria, que la pone a cubierto de los repartos de tierras. Mendieta y Núñez piensa que el criterio que se tuvo en cuenta para fijar la extensión máxima de la pequeña propiedad rural fue la de que dicha extensión bastaría para satisfacer las necesidades de una familia campesina de clase media.

La pequeña propiedad rural es la frontera de la reforma agraria, bandera de la Revolución de 1910 y consigna política de la Constitución de 1917. Esto se explica, si pensamos que para esas fechas, la posesión de grandes extensiones de tierras constituían la más evidente manifestación de riqueza por lo cual ésta debía ser afectada para poder hacer frente al problema social del campesinado, así como para poder garantizar a las poblaciones, congregaciones y rancherías suficientes reservas de tierras para su desarrollo y progreso. De ahí el sentido del mandato que se estableció en el referido artículo 27 constitucional sobre la necesidad de devolver y restituir tierras a dichos poblados, en los supuestos en que ya las hubieran poseído anteriormente; de dotarlos de nuevas adjudicaciones, en todo caso; y el mandato para afectar y expropiar, por los mismos motivos del reparto agrario, aquellas propiedades que se excedieran del límite constitucional fijado para la llamada pequeña propiedad.

III. Cuando se habla de la pequeña propiedad, siempre se alude a la propiedad rural, nunca a la propiedad urbana, de la que no habla la Constitución de manera expresa y a la que, sin embargo, se le protege porque se le considera pequeña propiedad también.

Sobre este particular, se hace necesario observar que las cosas han variado mucho desde 1910 a la fecha y que la propia reforma agraria ha fracasado, no sólo en cuanto medio idealmente previsto para repartir la riqueza pública de la nación, sino también en cuanto se pensó e intentó hacer del ejido el elemento de producción y del progreso material del campesinado mexicano.

Es evidente que hoy día, junto al factor tierra y, en muchos casos, muy por encima, la riqueza se cifra en el factor capital, industrial, bancario y comercial. Por tanto, si el propósito original de la revolución y de la Constitución fue el de repartir la riqueza de la nación, hoy debería afectarse por igual a dichas manifestaciones de riqueza, como solidaridad frente a los gravísimos problemas sociales que vivimos, tal vez más profundos y extensos que los de 1910.

Por otro lado, para ser justos y equitativos, debiera afectarse a la propiedad urbana de la misma forma en que se afecta al excedente de la llamada pequeña propiedad rural; pero en este caso, a fin de resolver las graves limitaciones que de vivienda padecen los obreros y habitantes de las grandes urbes del país, no obstante la existencia de infinidad de predios urbanos sin edificar, así como de departamentos vacíos o sin ocupar que vemos hay en nuestro medio urbano y que constituyen enormes concentraciones de capital a favor de algunos particulares.

IV. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Madrazo, Jorge, "Algunas consideraciones en torno al régimen de la propiedad desde la perspectiva constitucional", *Revista de Derecho Pesquero*, México, número 7, agosto de 1983; Mendieta y Núñez, Lucio, *El Problema agrario de México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª de., México, Porrúa, 1979.

José Barragán Barragán

PERCEPCIONES SALARIALES, *véase* **Salario.**

PERDIDA DE LOS EFECTOS E INSTRUMENTOS DEL DELITO, *véase* **Decomiso de Instrumentos, Objetos y Productos del Delito.**

PERDIDA DE MERCANCIAS. I. Es el extravío de mercancías en recintos fiscales o fiscalizados, por las cuales el fisco federal o el concesionario deben responder por su valor y por el monto del crédito fiscal, ante los dueños de aquéllas.

II. La pérdida de la mercancía bajo control aduanero, es un fenómeno que se presenta en todas las aduanas del mundo, pero que en nuestro país ha tomado dimensiones incontrolables, aunado a que no se fincan responsabilidades, ya por ignorancia, ya por miedo, ya por contubernio.

La Ley Aduanera, en su artículo 18, establece que se consideran extraviadas las mercancías en forma definitiva cuando se hayan solicitado para ser examinadas, entregadas, reconocidas o para cualquier otro propósito y transcurridos tres días, no sean presentadas independientemente de que en forma posterior los empleados responsables

hagan la restitución de las mercancías. Distinguiendo del artículo 83 del Reglamento las siguientes situaciones.

1) *Pérdida en recinto fiscal, operado por la autoridad aduanera*. Es necesario que el particular , presente su reclamación , dentro de los quince días siguientes a la fecha en que haya transcurrido el plazo a que se refiere el artículo 18 de la Ley Aduanera, para que el fisco lleve a cabo el pago de la mercancía al valor de mercado que la autoridad aduanera determine, de lo que se infiere que éste será mayor que el valor factura, pues en el mercado nacional el precio de las mercancías es superior al de importación. También se devolverá, en su caso, el monto de las contribuciones pagadas por el importador o exportador. Por su parte, el fisco federal exigirá a sus empleados responsables los pagos anteriores.

2) *Pérdida en recintos operados por particulares.* Deberán cumplir con las mismas obligaciones que el fisco tiene para con los importaciones y exportadores, esto es, previa reclamación presentada dentro del término ya señalado, cubrir el valor de mercado de las mercancías, y aun cuando el reglamento nada dice al respecto, deberá realizarse el pago dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de extravío, porque la obligación debe ser la misma para el concesionario que para la autoridad; por otra parte la autoridad aduanal deberá devolver los créditos pagados por el particular.

Como punto final debemos señalar que el Reglamento de la Ley Aduanera otorga una opción al interesado y es la de que cuando una mercancía considerada extraviada en definitiva, aparezca antes de haberse pagado su valor de mercado o devuelto las contribuciones respectivas, la autoridad notificará este hecho al particular, para que opte por recoger las mercancías cumpliendo con todos los requisitos aduanales o por el contrario recibir el pago a que se ha hecho alusión.

José Othón Ramírez Gutiérrez

PERDON DEL OFENDIDO. I. La evolución del sistema de los delitos y las penas ha conducido de un régimen privado, que tuvo su concreción en la venganza, atenuada por el talión y la composición, a la asunción estatal del *jus puniendi,* que se cifra en el derecho abstracto a incriminar y sancionar, pues comprende la titularidad de la pretensión punitiva.

La asunción estatal del orden penal, con efectos sustantivos, procesales (necesidad del proceso y titularidad de la acción por el Ministerio Público, con las condiciones que se desprenden del régimen de los “delitos privados”) y ejecutivos (donde destaca, como cuestión digna de reflexión, el carácter mixto de los Patronatos para Liberados y, fundamentalmente la subrogación de la vigilancia de los encarcelados a particulares, modalidad de participación ciudadana en actos de ejecución penal, prácticamente desconocida en México) , se apunta en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: “Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho”. No obstante, y de manera específica en el ámbito penal, aparecen ciertas formas de autocomposición y de autodefensa.

II. La redacción del artículo 93 del Código de Penal del Distrito Federal, hasta antes de su reciente reforma, publicada en el *Diario Oficial* 13-I-1984, era la siguiente: “El perdón o el consentimiento del ofendido extingue la acción penal, cuando concurran

estos requisitos: **I.** que el delito no se pueda perseguir sin previa querella; **II.** que el perdón se conceda antes de formularse conclusiones por el Ministerio Público, y **III**. que se otorgue por el ofendido o por la persona que reconozca éste ante la autoridad como su legítimo representante o por quien acredite legalmente serlo, o en su defecto, por tutor especial que designe el juez que conoce del delito".

El perdón y el consentimiento del ofendido son causas extintivas de la acción penal exclusivamente en aquellos delitos que se persiguen por querella necesaria. Excepcionalmente, el perdón puede extinguir inclusive las sanciones ya impuestas, como en el caso del delito de adulterio (artículo 276 del Código de Penal del Distrito Federal). Los delitos perseguibles por querella necesaria son, entre otros: rapto, estupro, injurias, difamación, calumnia, golpes simples (artículo 263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal); daños en propiedad ajena por imprudencia (artículo 62 del Código de Penal del Distrito Federal); adulterio, robo o fraude entre ascendientes y descendientes, robo o fraude entre cónyuges o determinados parientes, abuso de confianza, y ciertas lesiones, incluidas en el artículo 289 del Código de Penal del Distrito Federal.

Puede estimarse que el consentimiento del ofendido alude a un acto anterior o coincidente de la comisión del *factum* delictual, mediante el cual el afectado por sus perjuicios consensúa, expresa o tácitamente, su ejecución.

El perdón es un acto (en sus variantes de judicial o extrajudicial) posterior al delito, por lo que el ofendido hace remisión o exterioriza su voluntad de que no se comience o no se prosiga el procedimiento contra el encartado.

El consentimiento del ofendido no es un medio extintivo de la responsabilidad penal, en sentido estricto, sino más bien, como sostiene García Ramírez, una causa excluyente de incriminación, a título de atipicidad o de licitud, que impide - *ab initio* -, la integración del delito.

Por contra, el perdón (paragonable, en alguna manera, con el requisito de procedibilidad de la querella) del legitimado para otorgarlo (ya sea el ofendido, la víctima o un tercero) pone fin a la pretensión y, excepcionalmente (caso, ya señalado del adulterio, artículo 276 del Código de Penal del Distrito Federal), a la ejecución de la pena.

El perdón para adquirir relevancia jurídica requiere de determinados elementos, especialmente a partir de la reforma mencionada. La sustancia fundamentadora de la iniciativa presidencial reside en lo siguiente: "Es evidente que no debe hablarse de consentimiento, puesto que éste es otorgado antes de que el delito se produzca o, a lo más, cuando se está cometiendo, y - por lo tanto - no es propiamente una causa de extinción de la acción (o mejor dicho, de la pretensión punitiva), sino un supuesto de atipicidad o de justificación. Por otra parte, el perdón, para fines penales, no sólo puede ser otorgado por el ofendido, sino también por personas distintas de éste, pero legalmente facultadas para concederlo. Es por ello que resulta más propio hablar del perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo".

La limitación de la fracción II del artículo 93 del Código de Penal del Distrito Federal, en su versión anterior, constreñía la eficacia del perdón a su otorgamiento antes de que el Ministerio Público formulara sus conclusiones; ya no tiene razón de ser porque atenta contra la más elemental economía de la justicia penal.

Por ello, se amplía la oportunidad procesal para otorgarlo hasta antes de que se pronuncie sentencia en segunda instancia. Además se deja a la discreción del inculpado resolver si acepta el perdón, o prefiere, por considerarse inocente, que el juicio penal continúe.

III. Descendiendo al terreno meramente práctico, se han planteado diversas interpretaciones acerca de la solución del problema, que surge cuando hay varios ofendidos por el delito, y cada uno de ellos puede ejercer separadamente la facultad de perdonar, cuestión no resuelta en la redacción anterior del artículo 93 del Código de Penal del Distrito Federal. Lo mismo acontece con la pluralidad de inculpados en delitos perseguibles a instancia de parte. Cuestiones ya previstas en el texto actual de dicho artículo, y que dice: "El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la acción penal respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querella, *siempre que se conceda antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia y el reo no se oponga a su otorgamiento.*

Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón sólo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga.

El perdón sólo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculpados y al encubridor"

De lo anterior se infiere que la eficacia jurídica del perdón queda sujeta, cuando menos en términos generales, a los siguientes requisitos: ***a)*** que el delito sea perseguible mediante querella***; b)*** que su otorgamiento se lleve a cabo antes de que se pronuncie sentencia en segunda instancia, y ***c)*** que sea otorgado por el ofendido por el delito o por el legitimado para concederlo.

En cuanto a los efectos del perdón, cabe destacar que su otorgamiento produce la cesación de la intervención de la autoridad, en consecuencia, presentado en su oportunidad; mejor dicho, otorgado en el intervalo temporal correspondiente, no existirá posibilidad de interponer nuevamente la queja por los mismos hechos y contra la misma persona.

Otro efecto principalísimo es la restitución del goce de la libertad para quien ha estado privado de la misma; no obstante, en el delito de abandono previsto en el artículo 336 del Código de Penal del Distrito Federal, existe una importante limitación a tales resultancias liberadoras; así, el artículo 338 dispone: "Para que el perdón concedido por el cónyuge ofendido pueda producir la libertad del acusado, deberá éste pagar todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y dar fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponda".

Precisamente, en el polo opuesto a la anterior limitación, se encuentra la disposición del artículo 276, por la cual el perdón concedido al cónyuge ofensor confiere el máximo de beneficio, mismo que se hace extensivo a todos los demás posibles responsables del evento adulterino.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado,* 7ª edición, México, Porrúa, 1978; García Ramírez, Sergio, "Derecho penal", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; González Blanco, Alberto, *Delitos sexuales en la doctrina y en el derecho positivo mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1979; González de la Vega, Francisco, *Derecho*

penal mexicano; los delitos; 16ª edición, México, Porrúa, 1980; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo V, *La tutela de la familia y de la sociedad;* 2ª edición, México, Porrúa, 1983.

Rafael Márquez Piñero

PERIODO Y PROTESTA PRESIDENCIALES I. El artículo 83 constitucional dispone que el presidente dura en el cargo seis años. El original artículo 83 indicaba que la duración del cargo presidencial era de cuatro años, pero el periodo se amplió en dos años por medio de la reforma constitucional de enero de 1928, con el argumento de que los lapsos de agitación electoral no deberían ser tan cercanos.

II. El propio artículo 83 dice que el presidente entra a ejercer su función 1o. de diciembre, y el artículo 87 de la Constitución, norma que al tomar posesión del cargo deberá prestar ante el Congreso de la Unión, o ante la Comisión Permanente, en los recesos de aquél, la protesta siguiente: "Protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen y desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Presidente de la República que el pueblo me ha conferido, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión; y si así no lo que la Nación me lo demande".

Debemos preguntarnos cuál es la naturaleza de dicha protesta. ¿Es que mientras no se la rinde no es todavía presidente de la República? ¿En quién recaen las facultades ejecutivas a partir del primer segundo del día 1o. de diciembre hasta la rendición de la protesta?. Si por enfermedad no se rindiera la protesta, ¿cuál sería la situación?

La protesta, se ha afirmado, constituye un acto del más alto contenido cívico que sustituyó al juramento de carácter religioso que se usaba en. México y que todavía se utilizó en la jura de la Ley Fundamental de 1857. Las dudas y discusiones se acabarían si el presidente rindiera la protesta el día 30 de noviembre, tal y como lo hizo en su tiempo el presidente Lázaro Cárdenas. Sin embargo, las dudas subsisten para aquellos presidentes que protestan el l° de diciembre o días después.

En Norteamérica, se señala el caso de que la Ley del 1° de marzo de 1792 supone que Washington asumió la presidencia el 4 de marzo de 1789, pero no prestó el juramento sino hasta el 30 de abril, y se manifiesta que un caso paralelo se encuentra en el juramento de coronación del monarca británico, ya que dicho juramento a veces ha sido pospuesto por años después que el heredero ha ocupado el trono. De lo anterior, Corwin concluye que el presidente ya se encuentra en posesión del cargo cuando rinde su protesta, que "el primer deber oficial del presidente es prestar el juramento mencionado siendo su negativa a realizarlo una violación de la Constitución".

III. En nuestra opinión la protesta no constituye el cargo porque con o sin ella, el presidente está obligado a guardar y hacer guardar la Constitución y además sería poner la protesta por encima de las propias elecciones. La protesta es de carácter formal, aunque importante, porque es la manifestación pública de la subordinación del presidente al orden jurídico. Desde este punto de vista, y con base en los artículos 83 y 85 constitucionales, el presidente lo es desde que comienza el día 1° de diciembre.

Desde luego el presidente debe prestar la protesta lo antes posible. Por ello, reiteramos la conveniencia de que lo haga el 30 de noviembre. Si un presidente no rinde

la protesta y pasan así varios días, el Congreso le debe solicitar que lo haga, y si no accediera, sería causa de responsabilidad política del presidente.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El Presidencialismo mexicano;* 3ª edición, México, Siglo XXI, 1963; Corwin, Edward S., *El poder ejecutivo. Función y poderes. 1787-1957;* traducción de Laura E. Pellegrino, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1959; Iturriaga, José, "Los presidentes y las elecciones en México", *Revista de la Escuela Nacional de Ciencias Políticas y Sociales;* México, año IV, números 11-12, enero-junio de 1958; Rabasa, Emilio O. y Caballero, Gloria, *Mexicano: esta es tu Constitución*, México, Cámara de Diputados, 1968; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

PERITAJE. I. Recibe el nombre de peritaje el examen de personas, hechos u objetos, realizado por un experto en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de ilustrar al juez o magistrado que conozca de una causa civil, criminal, mercantil o de trabajo, sobre cuestiones que por su naturaleza requieran de conocimientos especializados que sean del dominio cultural de tales expertos, cuya opinión resulte necesaria en la resolución de una controversia jurídica. Medio de prueba mediante el cual una persona competente, atraída al proceso, lleva a cabo una investigación respecto de alguna materia o asunto que forme parte de un juicio, a efecto de que el tribunal tenga conocimiento del mismo, se encuentre en posibilidad de resolver respecto de los propósitos perseguidos por las partes en conflicto, cuando carezca de elementos propios para hacer una justa evaluación de los hechos.

Al definir y explicar la voz dictamen pericial señalamos que debe ajustarse a las disposiciones legales respectivas para otorgarle eficacia probatoria y se indicó que es un auxiliar eficaz para el juzgador, que no puede alcanzar todos los campos del conocimiento técnico o científico que exijan una preparación de la cual carece. En cuanto al peritaje debemos agregar que son precisamente los conocimientos especiales los que lo integran, por cuya razón no puede hablarse de peritaje donde no sean necesarios éstos, pues de ello deriva su importancia en la dilucidación de una serie de asuntos. El peritaje, en esencia, es el método de aplicación de la ciencia en el campo de aplicación de la justicia.

II. Existen varios tipos de peritaje: gráfico, contable, tecnológico, científico, fisiológico, etcétera; puede decirse que casi todas las formas del conocimiento humano son susceptibles de peritaje en un momento dado, siempre que resulte necesaria una opinión de alto valor conceptual que solamente puede ser proporcionado por el especialista. De ahí que en los códigos procesales se le sujete a reglas, y se exijan determinadas condiciones para aceptarlo, pues no todas las personas pueden actuar como peritos. En casi todos se exige: ***a)*** que en un juicio no se reúnan en una persona las funciones del perito y las de otra que participe en el mismo proceso; esto es, no podría ser testigo o funcionario el perito***; b)*** sólo puede ser perito una persona que no tenga ningún interés en el litigio o en su resultado o desenlace; ***c)*** por la anterior razón puede ser recusado un perito siempre que se demuestre tal circunstancia; aunque también puede serlo si se comprueba, por cualquiera de las partes afectadas con el peritaje, que dicho perito era notoriamente incompetente para producir un dictamen sobre determinada

materia; ***d)*** puede rechazarse un peritaje si los miembros de algún tribunal no lo estiman necesario por considerar que tiene los conocimientos suficientes para dilucidar una cuestión especial o alguna que no requiera de peritaje; ***e)*** todo peritaje se sujetará a un cuestionario previo debidamente aprobado por el tribunal, a efecto de que el dictamen que se rinda se ajuste estrictamente al mismo y no se ocupe de cuestiones que resulten ajenas al conflicto jurídico sobre el que debe versar; ***f)*** el peritaje puede darse a solicitud de las partes o por iniciativa propia de los miembros del tribunal, es decir, de oficio, cuando éstos lo estimen indispensable, y ***g)*** el peritaje no tiene fuerza obligatoria para el tribunal; puede o no formar parte del fallo judicial que se dicte, ser tomado en parte e incluso rechazado en su totalidad, sobre todo, si no se han llenado los requisitos procesales.

Para que un peritaje posea fuerza pro probatoria el tribunal deberá aceptar las conclusiones del dictamen que produzca el perito, ya sea mediante la fuerza convincente de los datos científicos o experimentales que hayan servido de base para el examen pericial, o cuando el tribunal se encuentre convencido de que un postulado científico, sostenido por un perito, corresponda a los adelantos científicos; esto es, que si a juicio del tribunal existen teorías más actuales y modernas que pudieran haber servido de base para producir el dictamen pericial, conforme a las cuales los hechos podrían explicarse de modo diferente y llegarse asimismo a conclusiones distintas, está en su facultad rechazar cualquier peritaje siempre que funde su argumentación en contrario.

El peritaje adquiere total importancia en dos situaciones procesales específicas: una, cuando las partes del litigio convienen en que el resultado del dictamen pericial es fundamental para obtener una resolución justa y apegada a la verdad legal; otra, cuando el juez lo necesita para dilucidar una cuestión respecto de la cual carece de los conocimientos básicos que le orienten en sus determinaciones. En ambos casos podría decirse que el peritaje constituiría la esencia del juicio y de la acuciosidad y saber de los peritos dependerá el éxito o fracaso de una acción o defensa. Desde luego, en estos casos, se requiere la opinión de más de un perito.

III. Conforme a lo expresado, la base de todo peritaje lo es la persona del perito. De ahí que todas las legislaciones regulen en el desahogo de la prueba pericial, más que el peritaje mismo, la actuación de los peritos, su capacidad y su versatilidad en el asunto sobre el cual deban pronunciarse, así como la forma en que lo hagan, pues no pueden arrogarse las funciones de los jueces, las cuales en ningún momento se les piden ni les competen; de ahí que tampoco puedan rebasar el marco del problema que les haya sido planteado, y el interés de que su opinión se ajuste a lo estrictamente exigido.

Veamos algunos ejemplos nacionales. Todos nuestros códigos de procedimiento fijan como requisito que el perito posea título en la ciencia, técnica o arte al que pertenezca el punto sobre el cual haya de oírse su parecer, siempre que tal profesión, técnica o arte se encuentren legalmente reglamentados. Si la profesión o el arte no lo estuvieran, o estándolo, no hubiere peritos en el lugar, podrá ser nombrada por el juez cualquiera persona que tenga conocimientos comprobados en la materia, aunque carezca de título (artículos 346 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 1254 y 1255 Código de Comercio; 171 y 172 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 144 del Código Federal de Procedimientos Civiles; 822 Ley Federal del Trabajo); únicamente en el Código Federal de Procedimientos Penales se exige que cualquier designación hecha por el tribunal o el ministerio público deberá recaer en las

personas que desempeñen ese empleo por nombramiento oficial y a sueldo fijo (artículo 255).

Cada parte puede nombrar un perito o ponerse ambas de acuerdo en la designación de uno solo (artículos 347 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 145 Código Federal de Procedimientos Civiles; 823 Ley Federal del Trabajo); pero en algunos casos el juez podrá hacer tal nombramiento, si alguno de los litigantes dejare pasar el término que se le conceda, cuando los que deban nombrar peritos no se pongan de acuerdo; cuando el designado no aceptare el cargo o lo renuncia después, o cuando el designado no compareciera a la audiencia en que deba rendir su dictamen (artículos 348 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 1253 Código de Comercio; 824 Ley Federal del Trabajo). En materia laboral las juntas pueden nombrar perito de la parte actora, si es el trabajador, cuando éste manifieste no estar en posibilidad de cubrir los honorarios del perito y exprese la necesidad de la prueba pericial (artículo 824 Ley Federal del Trabajo).

Si el juez debe presidir la audiencia para la práctica del peritaje, fijará a los peritos un término, prudente para que presenten su dictamen y lo ratifiquen previamente. De encontrar diferencias notorias en dichos dictámenes designará un perito tercero en discordia, al que igualmente otorgará un término para producir su dictamen y ratificarlo. Recibidos los dictámenes y ratificados por quienes los hayan producido, se citará a la referida diligencia, a la que deben concurrir las partes para que formulen preguntas a los peritos, si lo desean; impugnen dichos peritajes y se aclaren capítulos dudosos de los mismos (artículos 349 y 350 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 148 y 149 Código Federal de Procedimientos Civiles; 1256 Código de Comercio; 825 Ley Federal del Trabajo). En materia penal, tratándose de autopsias, el funcionario deberá asistir a la práctica de las mismas si lo estima conveniente y podrá citar al perito médico a una diligencia posterior e inclusive nombrar un perito tercero si lo cree necesario (artículos 230 a 233 Código Federal de Procedimientos Penales). Cuando el peritaje recaiga sobre objetos no se permitirán los análisis sino en parte de las substancias, para que si el juez lo cree indispensable, otro perito haga un nuevo análisis (artículo 236 Código Federal de Procedimientos Penales)

Con el resultado de los peritajes se levantará un acta en que consten todas las actuaciones procesales cuando sea celebrada alguna audiencia o diligencia especial; o simplemente se agregarán los dictámenes para ser examinados por el juez al pronunciar sentencia. La recusación de cualquier perito estará siempre fundada, pues de lo contrario se impondrá multa a la parte que no acredite su impugnación. Finalmente, los honorarios de los peritos serán cubiertos por cada una de las partes en el proceso y en caso de ser necesario designar un perito tercero en discordia, sus honorarios los cubrirán por partes iguales los litigantes respectivos, sin perjuicio de lo que pueda disponerse en una resolución definitiva sobre condenación en costas. La excepción a esta última regla se encuentra, como hemos dicho, en el proceso laboral (artículos 352 y 353 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 160 del Código Federal de Procedimientos Civiles; 237 a 239 Código Federal de Procedimientos Penales).

véase **Dictamen Pericial, Costas Procesales, Prueba.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Clínica procesal;* México, Porrúa, 1963; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 6ª edición, México, Porrúa, 1977; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil,*

Buenos Aires, Depalma, 1958; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal,* 2ª edición, México, Porrúa, l977; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil;* México, Harla, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

PERJUICIO FISCAL. I. Voz utilizada en el ejercicio de atribuciones de las autoridades fiscales, para significar que éstas han sufrido un menoscabo o afectación de naturaleza pecuniaria como consecuencia directa de la comisión de ciertas conductas delictivas por parte del contribuyente.

II. De esta conceptualización se desprende que la existencia del perjuicio fiscal deviene de la presencia objetiva y concurrente de varios elementos; a saber, que exista una conducta delictiva; que ésta sea imputable al contribuyente y, en su caso, a terceras personas; que la realización de esa conducta delictiva sea causa y motivo directo e inmediato de una afectación o menoscabo reales en detrimento del erario público, demostrable objetivamente.

III. El perjuicio fiscal no debe ser meramente hipotético, sino un hecho real, de contenido pecuniario, cuya demostración previa incumbe a las autoridades fiscales que invoquen su presencia, como uno de los presupuestos necesarios para formular querellas en los casos de los delitos previstos en los artículos 102 y 115 del Código Fiscal de la Federación, o sea, contrabando y robo o destrucción dolosa de mercancía en dominio fiscal. De esto se aprecia que sin dicha demostración de perjuicio, por parte de la autoridad competente, que es la Procuraduría Fiscal de la Federación conforme el artículo 10, fracción XVIII del Reglamento Interior de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, ésta no podría ejercer la atribución de formular querella señalada a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en el propio Código Fiscal de la Federación.

Que el perjuicio fiscal debe ser de contenido pecuniario, se desprende del sistema seguido por el legislador en el capítulo II, del título IV del Código Fiscal de la Federación; en especial de lo previsto en el segundo párrafo posterior a la fracción III del artículo 92 del mismo Código Fiscal de la Federación, en el sentido de prever el sobreseimiento de los procesos "por los delitos a que se refieren las tres fracciones de este artículo", a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ".... cuando los procesados paguen las contribuciones originadas por los hechos imputados, las sanciones y los recargos respectivos, o bien estos créditos queden garantizados a satisfacción de la propia Secretaría... "

IV. Entre otros criterios, el Poder Judicial Federal, ha establecido el siguiente:

"Defraudación fiscal, facultades de la Procuraduría Fiscal de la Federación en materia de perjuicio o posibilidad del mismo en el delito. A la Secretaría de Hacienda y Crédito Público está reservada la facultad de declarar que el fisco ha sufrido o pudo sufrir perjuicio, para hacer procedente la acción penal tratándose de defraudación fiscal de acuerdo con el artículo 274 del Código Fiscal de la Federación que entró en vigor en 1939; y en atención a la fracción XI del artículo 4o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría Fiscal de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tal declaración de perjuicio o posibilidad de perjuicio corresponde a la Procuraduría Fiscal mencionada (A. D. 1917/65), Antonio y Alberto Vega Díaz, enero 11 de 1968. Unanimidad 4 votos, Ponente: Ministro E. Burguete Farrera. *Semanario Judicial de la Federación,* Sexta Epoca, volumen CXXVII, Segunda Parte, página12).

V. BIBLIOGRAFIA: Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 7ª de.; México, Porrúa, 1976.

Federico Quintana Aceves

PERJUICIOS, *véase* **Indemnización por Daños y Perjuicios.**

PERMISO ADMINISTRATIVO. I. Entre los actos administrativos, el permiso, es a reconocimiento a cargo de la autoridad competente de un derecho del particular, que allana la vía para el ejercicio de una actividad especial reglamentada por el Estado o la realización de actos que ensanchan la esfera jurídica de sus circunstancias.

II. Los administrativistas mexicanos han sido prolijos en el análisis del concepto de permiso administrativo. Para lograrlo, han aplicado el método de la clasificación de los actos administrativos, por una parte, y por la otra, la síntesis de conceptos y su comparación con referencia a la autorización, la licencia y la concesión. En seguida han examinado las tendencias legislativas para la adaptación de estas técnicas jurídico administrativas que constituyen una expresión genuina del poder del Estado frente a los particulares, y, por lo tanto, un acto administrativo por excelencia. El maestro Gabino Fraga encasilla al permiso administrativo entre los actos jurídicos directamente orientados a ampliar la esfera de derechos y obligaciones de los particulares frente al Estado y lo define como "un acto administrativo, por el cual se levanta o remueve un obstáculo o impedimento que la norma legal ha establecido para el ejercicio del derecho de un particular". Así el elemento fundamental del concepto, resulta ser un derecho preexistente, cuyo ejercicio está limitado por la norma jurídica y que es invocado por un particular frente al Estado. Olivera Toro, explica que el permiso administrativo o autorización tiene el mérito "de actualizar un derecho en potencia del particular", dado que existe "la libertad de actuar con sujeción a determinadas condiciones". Andrés Serra Rojas, distingue al permiso administrativo de la concesión, argumentando que ésta es un acto constitutivo por medio del cual la administración confiere derechos a un particular y "el permiso alude al levantar una prohibición".

Existen en esta distinción sutilezas que ponen de relieve la sinonimia que existe entre autorización y permiso. En efecto, al asumir Serra Rojas que la autorización es un acto por el cual la autoridad administrativa faculta a una persona privada o pública, para realizar un acto administrativo como ejercicio de un poder jurídico o un derecho preexistente, cuando se ha comprobado que reúnen los requisitos legales para ejercerlo, emplea elementos de la definición que sobre el permiso administrativo aplican Fraga y Olivera Torres. De aquí que sea importante subrayar: *autorización y permiso* en la doctrina tienen la misma significación y el satisfacer los requisitos legales para obtenerlo equivale a levantar un obstáculo o prohibición para ejercer una actividad, allanándose así las posibilidades de su ejercicio, pues de lo contrario la prohibición eliminará la hipótesis de la existencia de un derecho previo que tiende a ampliar la esfera del particular.

En la legislación administrativa mexicana, el universo de los permisos administrativos engloba el régimen jurídico de las actividades de los particulares para explotar y utilizar vías generales de comunicación, realiza actividades de índole industrial y comercial cuyo contenido supone la observancia de medidas sanitarias o de salud pública, los reglamentos de policía y buen gobierno tanto del Distrito Federal como de las

localidades municipales de entidades federativas u otras disposiciones de policía administrativa como la materia forestal, de pesca y caza. La aplicación del concepto de permiso administrativo por la legislación, entendida ésta como fuente de derecho administrativo, se caracteriza por la ausencia de distinción con que se alude al permiso, a la autorización y al otorgamiento de licencias, como un reflejo muy claro de la similitud que existe entre los conceptos elaborados por la doctrina.

Para ilustrar estos conceptos, es prolija la legislación sanitaria, cuya reciente transformación a partir de la LGS - *Diario Oficial* de 7 de febrero de 1984 - nos muestra a través del Reglamento sobre Estupefacientes y Substancias Psicotrópicas (artículos 6° y 8°) que para fines médicos, previo permiso de la Secretaría de Salud está permitido, elaborar, adquirir, o en su caso, prescribir sustancias psicotrópicas de los grupos I y II. En cambio las instituciones del sector público deben obtener autorización de dicha dependencia para llevar el libro de control sobre la administración de estupefacientes y otras substancias. Por otro lado, en el Reglamento para el Control Sanitario de los Productos de la Pesca, se alude en el artículo 238 a los permisos de importación y exportación de los productos de la pesca y por separado a las autorizaciones que los establecimientos que se dediquen a actividades de extracción o suministro de productos de la pesca requieren de la Secretaría de Salud. Esta nueva denominación de la dependencia de que se trata, le fue atribuida en cumplimiento de las reformas, decretadas por el H. Congreso de la Unión a los artículos 26 y 39 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal publicada en el *Diario Oficial* del 21 de enero de 1985, aclarándose que incluso para efectos de la aplicación de otras leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y demás disposiciones jurídicas, cuando se haga referencia a la Secretaría de Salubridad y Asistencia, se entenderá que se trata de la Secretaría de Salud.

III. La interpretación de los jueces a propósito de los diversos conceptos de permiso administrativo que ostenta la legislación, deviene en un factor que contribuye ampliamente a su análisis y conocimiento. El concepto permiso administrativo en las tesis jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia y otras que con ellas se relacionan, se vincula a las libertades económicas de los particulares y a las facultades otorgadas por la ley al poder público para reglamentar o restringir sus actividades, ya por la naturaleza de estas actividades, ya por el carácter público de los bienes que se explotan o utilizan. Entre las tesis más relevantes citaremos las siguientes:

"Transporte de pasajeros en automóviles de alquiler sin itinerario fijo en el Distrito Federal. El decreto de 29 de diciembre de 1951 no es violatorio de los artículos 4° y 28 constitucionales. La resolución que pronuncie el Departamento del Distrito Federal sobre autorización de permisos de transporte de pasajeros en automóviles de alquiler, de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 3° del decreto de 29 de diciembre de 1951 que declara servicio público el transporte de pasajeros sin itinerario fijo en el Distrito Federal, debe entenderse que es la resolución gubernamental a que se refiere el artículo 4o. constitucional, como uno de los supuestos en que puede restringirse la libertad de trabajo, comercio e industria, ya que se ofenderían los derechos de la sociedad si el transporte pudiera prestarse sin ningún control por parte del Estado, y el propósito que el legislador persigue es evitar la anarquía que se produciría si se otorgaran los permisos relativos, sin tener en cuenta las necesidades sociales. Tampoco puede estimarse que el decreto citado infrinja el artículo 28 constitucional en perjuicio de la población o de una clase social, y en ventaja exclusiva de una o varias personas, puesto

que las organizaciones de permisionarios o de trabajadores que intervengan en el procedimiento respectivo, son exclusivamente oídas para determinar las necesidades del servicio público, sin que exista obligación de otorgarles permisos, ya que las personas satisfagan los requisitos que la ley señala, tendrán derecho a obtenerlos".

"Licencias administrativas, traspaso o cesión de las. Aunque es verdad que en toda licencia, además del interés público de la administración, existe el privado del beneficiario, que le da derechos frente al Estado, quien no puede desconocerlos arbitrariamente, también es cierto que estos derechos no pueden ser tramitados, por un acto contractual, pues por regla general, tales licencias se otorgan en razón de la capacidad y de la conducta de los individuos, y tienen, por esto, un carácter netamente personal y no pueden ser traspasadas sino con restricciones y con el consentimiento de la autoridad que las otorga. Dentro de la técnica jurídica, los permisos y licencias no crean situaciones jurídicas individuales: son actos condiciones, porque mediante ellos se faculta a una persona que ha satisfecho determinados requisitos, para que ejecute actos que no puede realizar la generalidad, motivo por el cual, aunque esta posibilidad de obrar libremente pueda valorarse en dinero, no puede transmitirse incondicionalmente a terceros que no cumplan con los requisitos que la ley exige para quedar colocados dentro de la condición. El hecho de que en múltiples ocasiones se hayan embargado y rematado los derechos derivados de una licencia, sólo significa que se ha seguido un procedimiento vicioso, que nunca es tarde para corregirlo"

"Rutas, permisos de Esfera federal. Si la ruta en disputa forma parte de dos caminos nacionales que comunican varias entidades federativas e inclusive entronca con vías de país extranjero, resulta evidente que dicha ruta está comprendida dentro de los supuestos del artículo 1o. fracción VI, incisos *a)* y *b)* de la Ley de Vías Generales de Comunicación, sin que sea obstáculo a esa conclusión la circunstancia de que anteriormente ese tramo tuviera el carácter de ruta local, por haber sido construido por las autoridades del Estado, pues basta que con posteridad se hubiese incorporado a los caminos nacionales de referencia, formando parte de ellos, para que tenga el carácter de vía general de comunicación sujeta exclusivamente a los poderes federales, en los términos del artículo 3° de la ley de la materia. El juez del conocimiento no establece en su fallo una tesis que menoscabe las facultades del Estado para otorgar permisos de ruta en los caminos locales, si solamente sostiene que dichas facultades no son ilimitadas cuando la ruta concesionada comprenda el paso por carreteras federales, porque en ese caso las autorizaciones del Estado tienen que sujetarse, por lo que ve al tramo federal, al permiso de la Secretaría de Comunicaciones, criterio legal y correcto. El otorgamiento de concesiones o permisos para la prestación de servicios públicos de autotransportes de pasajeros que se limitan a una entidad federativa, cuando esos servicios parcialmente hagan uso de caminos nacionales, no corresponde a las autoridades locales, porque la prestación de dichos servicios de todas suertes se traduciría en explotación de un camino federal y, por tanto, se afectaría la vigencia de leyes federales dentro de un Estado, si éste pretendiera limitar o hace caso omiso de la competencia administrativa federal".

Sin duda el concepto de permiso administrativo, visto a través de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, contribuye a integrar los elementos fundamentales de una acepción que ha sido acuñada, sin discrepancias notorias entre la doctrina y la interpretación de los jueces. Unicamente, resta hacer notar, en el futuro desenvolvimiento de la legislación administrativa y con certeza en una ley de

procedimiento administrativo, la urgencia de sistematización de conceptos uniformes, sobre este acto administrativo, denominado permiso y sus efectos, para finalmente atribuirle una connotación precisa frente a otros actos, cuyo origen es diverso.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel y Góngora Pimentel, Genaro David, *Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos; legislación, jurisprudencia, doctrina,* México, Porrúa, 1983; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo,* 19ª edición, México, Porrúa, 1979; Olivera Toro, Jorge, *Manual de derecho administrativo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 9ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo I.

Olga Hernández Espíndola

PERMISOS. I. (Del latín *permissum*, licencia o consentimiento para hacer o decir una cosa). Autorizaciones otorgadas a los trabajadores para ausentarse en forma temporal de los puestos que desempeñen a efecto de cumplir con obligaciones oficiales, sindicales o de servicio; para realizar estudios o capacitarse en una profesión o especialidad técnica; para el desempeño de comisiones o la atención de asuntos particulares, cuando tal concesión haya sido admitida en los contratos de trabajo. Ausencias momentáneas del lugar de prestación de los servicios que se permiten a los trabajadores por motivos personales. En sentido lato el permiso es toda licencia para faltar al trabajo con o sin pago de salarios.

Las características de los permisos son: ***a)*** ser personales, esto es, sólo pueden concederse al trabajador individualmente considerado y bajo reglas o condiciones previamente establecidas; ***b)*** ser temporales; la ausencia del lugar o centro de trabajo será por tiempo limitado o fijo, según la naturaleza de los permisos, pero jamás podrá serlo por tiempo indefinido; ***c)*** el trabajador deberá recabar previamente la autorización de quien pueda otorgar el permiso para faltar al trabajo***; d)*** el trabajador podrá gozar o no de salario durante el permiso, de acuerdo con la autorización que se le otorgue; ***e)*** los permisos serán renunciables cuando así lo disponga la ley o se convenga entre las partes de la relación de trabajo, sea a través de las contrataciones colectivas o directamente entre el patrono o sus representantes y el trabajador; ***f)*** cualquier permiso permite al trabajador conservar sus derechos de puesto, de salario o escalafonarios, estos últimos en la forma y términos que lo establezcan las reglamentaciones respectivas, y ***g)*** un permiso podrá extenderse o ampliarse conforme a convenios que se establezcan, pero de ningún modo reducirse, excepción hecha del caso de renuncia del permiso.

II. En la legislación mexicana las voces *permiso y licencia* se usan como sinónimas, ya que, como se verá más adelante, en algunos casos se habla de permiso y en otros de licencia; pero en algunas legislaciones extranjeras se hace referencia a licencias cuando se trata de concesiones otorgadas a los trabajadores ya sea para realizar estudios o para atender comisiones sindicales u oficiales, limitándose los permisos respecto a la atención de asuntos familiares o personales; por ejemplo: en Bélgica, a partir de la ley que se promulgó el 10 de abril de 1973 se concede a los trabajadores, que toman cursos de promoción social el derecho de ausentarse del trabajo, siempre que sean menores de cuarenta años; la licencia es pagada y su extensión depende del nivel de formación que pretenda adquirir el trabajador. Una ley posterior (19 de junio de 1976) reglamentó las

licencias para el ejercicio de un mandato político autorizándose a la Corona fijar la remuneración que deba darse al beneficiado.

En Francia los contratos colectivos consignan la obligación de los empleadores de permitir a sus trabajadores asistir a cursos de formación técnica o profesional bajo determinadas condiciones; pero a partir de la ley 71-575 (16 de junio de 1971), no sólo se estableció la formación profesional continua en el marco de la educación permanente, sino no que se dio forma legal a los acuerdos obrero-patronales, relacionados con las licencias para asistir a los cursos correspondientes, así como las concernientes al cumplimiento de obligaciones oficiales derivadas de servicios públicos cuya prestación sea forzosa.

La experiencia italiana, por lo contrario, continua aceptando que sea por medio de los contratos colectivos como se obtengan licencias y permisos, siendo de mencionarse la conquista sindical lograda el año de 1973 por el Sindicato Nacional de Trabajadores Metalúrgicos, para que sus miembros disfrutaran de unas y otros con pago de salario, para un limitado número de trabajadores que realizaran estudios especializados. El ejemplo cundió y los sindicatos de las industrias química, textil, editorial, hulera, del calzado, de la alimentación y la agricultura, durante el periodo de 1973 a 1977 obtuvieron convenios similares que han beneficiado, según estadísticas, a cerca de cien mil trabajadores.

Finalmente, en Suecia se conoció hasta 1970, por parte de los trabajadores, la posibilidad de obtener licencia para ausentarse del trabajo a fin de aplicar el tiempo concedido a una capacitación profesional de su preferencia, con base en 1o que en dicho país se ha llamado *democracia industrial;* y a partir de ese año las licencias se han extendido a la atención de asuntos culturales o políticos, con la garantía del mantenimiento del empleo y el pago de una compensación financiera.

Estas mismas legislaciones distinguen las licencias de los permisos y conceden éstos a los trabajadores bajo ciertas condiciones. Veamos algunos ejemplos: Bélgica ha dictado acuerdos por conducto del Consejo Nacional del Trabajo para conceder permisos a trabajadores y empleados públicos, de tres a siete días, a efecto de que puedan atender asuntos familiares, pudiendo hacer uso de tres de ellos durante un año, pero no con pago de salario íntegro sino compensado (ley de 3 de julio de 1978); en Francia se conceden permisos cuando el trabajador es cabeza de familia, de tres días cuando ocurre el nacimiento de un hijo, de igual término si sobreviene una enfermedad a la esposa y ésta no puede atender a los hijos y de doce días para asistir a cursos breves de especialización que organicen las confederaciones sindicales; estos permisos son con goce de salario; sólo de ser necesario extenderlos en casos excepcionales, el término excedente no mayor de un mes, será sin pago de salarios (ley 77-766 de fecha 12 de julio de 1977 que modificó el Código de Trabajo en los artículos L-122-1 al L-122-31), y en Suecia se concedía derecho a los padres para obtener *permisos de empleo* con el objeto de atender problemas familiares, hasta por diez días, sin retribución alguna (ley de 13 de mayo de 1976); pero una ley posterior precisó este derecho tratándose de atenciones especiales a la esposa, hijos o ascendientes, concediéndose en sustitución del permiso la disminución de la jornada o la inasistencia, otorgando en esta última concesión un subsidio del Estado (ley de 1o. de junio de 1978).

Otras legislaciones, como la de Dinamarca conceden licencias o permisos remunerados únicamente cuando el trabajador asiste a cursos que imparte el Consejo

Nacional de la Formación Profesional o en caso de situaciones familiares urgentes (ley número 289 de 8 de junio de 1977). Finlandia concede licencias especiales a los trabajadores agrícolas (ley de 3 de febrero de 1978) y licencias a los demás trabajadores hasta por nueve meses para realizar estudios, sin pago de salario (ley de 9 de marzo de 1979). Luxemburgo concede licencias pagadas de estudio a obreros menores de 25 años por periodos de treinta y seis días hábiles (seis semanas) y faculta a los sindicatos para celebrar convenios que permitan la ausencia de sus miembros a fin de que realicen estudios técnicos o profesionales, por periodos de seis meses a doscientos cincuenta días hábiles por año, sin extenderse más de tres años (ley de 4 de octubre de 1973).

III. La diferencia conceptual entre licencia y permiso la encontramos en la índole propia de este último, pues mientras la licencia proviene de disposiciones legales o de convenios obrero-patronales que la reglamentan, el permiso se contrae a las siguientes situaciones:

a) *Permisos compensatorios* que son los que se conceden en los contratos colectivos de trabajo cuando los trabajadores han llenado requisitos de actividad o antigüedad que en los mismos se precisan. En el lenguaje laboral mexicano se les denomina permisos económicos y se conceden de uno a tres días, por dos o tres veces en un año. Sirven entre nosotros para la atención de asuntos personales o familiares.

b) *Permisos sindicales:* se les designa así a los concedidos a los trabajadores para el cumplimiento de comisiones o para la atención de asuntos propios de su agrupación.

c) *Permisos oficiales:* son los que se conceden a los trabajadores para cumplir obligaciones cívicas o electorales. La ley del trabajo de 1931 estableció, por ejemplo, que el patrón estaba obligado a conceder permiso a sus trabajadores por el tiempo necesario para el ejercicio del voto en las elecciones populares o el desempeño de cargos públicos de elección popular y el servicio militar nacional (artículo III fracciones X y XI). La ley actual ha ampliado estos permisos a otras funciones.

d) *Permisos escalafonarios:* concedidos a los trabajadores que ascienden temporalmente a un puesto, cuya finalidad al otorgarlos es permitir al trabajador retornar a su empleo sin perjuicio de los derechos que tenga adquiridos y con el salario que al puesto corresponda en el momento de dicho regreso.

IV. En la Ley Federal del Trabajo vigente encontramos, respecto de los permisos, estas otras modalidades:

a) Los trabajadores pueden disfrutar del tiempo necesario para el ejercicio del voto en las elecciones populares y para el cumplimiento de los servicios de jurados, electorales y censales, a que se refiere el artículo 5° de la Constitución, cuando estas actividades deban cumplirse dentro del horario de labores (artículo 132 fracción IX Ley Federal del Trabajo). Los reglamentos interiores de trabajo deberán incluir la manera en que puedan los trabajadores hacer uso de ellos u otros similares (artículo423 fracción IX Ley Federal del Trabajo).

b) Para el desempeño de comisiones sindicales accidentales o permanentes serán facultados para faltar al trabajo siempre que avisen con la oportunidad debida y que el número de trabajadores no sea tal que perjudique la marcha normal del establecimiento. El tiempo perdido podrá descontarse al trabajador a no ser que lo compense con un tiempo igual de trabajo efectivo. Cuando la comisión sea de carácter permanente, el trabajador o trabajadores, podrán volver al puesto que ocupaban,

conservando todos sus derechos, siempre que no exceda del término de seis años (artículo 132 fracción X Ley Federal del Trabajo).

c) Respecto de los trabajadores de los buques podrán concederse permisos cuando la seguridad del buque lo permita y no se entorpezca su salida en la fecha y hora fijadas (artículo 204 fracción V Ley Federal del Trabajo). Igual beneficio se concederá a las tripulaciones aeronáuticas cuando no se ponga en peligro la seguridad de la aeronave o no se imposibilite su salida en la fecha y hora previamente señaladas (artículo 236 fracción IV Ley Federal del Trabajo).

d) Los trabajadores agrícolas obtendrán permisos especiales: ***a)*** para tomar de los depósitos acuíferos el agua que necesiten para usos domésticos y sus animales de corral; ***b)*** la caza y la pesca para usos propios; ***c)*** el libre tránsito por caminos y veredas establecidas que sean de propiedad privada***; d)*** para la celebración de sus fiestas regionales; y ***e)*** *p*ara su alfabetización o la atención de cooperativas (artículo 283 fracción VII Ley Federal del Trabajo)

e) Las madres trabajadoras disfrutarán de un descanso de seis semanas anteriores y seis semanas posteriores al parto; así como de los periodos necesarios de lactancia o los que provengan de complicaciones fisiológicas del embarazo o del parto (artículo 170 fracciones II-IV Ley Federal del Trabajo).

V. En lo que respecta a los trabajadores al servicio del Estado la ley respectiva señala que pueden obtener permisos, sin goce de sueldo, para el desempeño de las comisiones sindicales que se les confieran o cuando sean promovidos temporalmente al ejercicio de otras funciones de dependencia diferente a la de su plaza o como funcionario de elección popular. Las licencias que se concedan se computarán como tiempo efectivo de servicios dentro del escalafón correspondiente (artículo 43 fracción VIII Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

Con relación a los otros permisos que hemos señalado, serán los reglamentos internos de condiciones de trabajo los que señalen cuáles son los permisos que estos trabajadores pueden disfrutar y durante qué periodos harán uso de ellos.

VI. Finalmente, hagamos mención a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en cuanto a los permisos. En tesis relacionadas con faltas sin permiso del patrón, se sustenta el criterio de que "el hecho de que un trabajador falte a sus labores, previo aviso, no significa que esa falta sea justificada, ya que para que pueda considerarse en esa forma, es menester que el patrón otorgue el correspondiente permiso". (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975,* quinta parte, *Cuarta Sala*, tesis número 102, página 110). Asimismo se ha dicho que "no basta la simple solicitud del permiso a que se tenga derecho, ni el aviso de que se va a faltar a las labores, sino que se requiere la aprobación del patrón, y si el trabajador falta a su trabajo sin esperar la concesión del permiso, el cese es justificado" (el mismo, tesis número 153, página 150).

Véase **Ausentismo, Faltas de Asistencia, Licencias de Trabajo.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero,* 5ª edición, México, sin edición, 1972, Farías, Urbano, "El derecho económico como derecho social del porvenir". *Libro homenaje al maestro Mario de la Cueva,* México, UNAM, 1981; Guerrero, Euquerio, *Relaciones laborales,* 2ª edición, México, Porrúa, 1971; Lyon-Caen, Gérard, "Plasticité du capital et nouvelles formes d'emploi", *Libro homenaje al maestro Mario de la Cueva,* México, UNAM, 1981; Naville, Pierre,

“Población activa y teoría de la ocupación”, *Tratado de sociología del trabajo;* traducción de Julieta Campos, México, Fondo de Cultura Económica, 1963, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca

PERMUTA. I. (Del latín *permutare*, de *per y muto*: mudar, cambiar). El Código Civil para el Distrito Federal la define como un contrato "por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa por otra" (artículo 2327), entendiendo por obligación de dar la transmisión del dominio de cosa cierta (artículo 2011 fracción I Código Civil para el Distrito Federal) .

Es común sostener que, desde el punto de vista sociológico, la permuta precede a la compraventa, pues ésta exige un avance civilizado tal que una determinada comunidad reciba una mercancía como de valor generalmente aceptado. En otras palabras, la compraventa exige la existencia de moneda. Sin embargo, ambos contratos, compraventa y permuta, implican el cambio de una cosa por otra, de ahí que en el Código Civil para el Distrito Federal se establezca que, con excepción de lo relativo al precio, son aplicables a la permuta todas las reglas de la compraventa (artículo 2331).

II. La permuta exige que ambos contratantes sean propietarios de los bienes materia del contrato; es de eficacia real, es decir, transmite la propiedad por su propia naturaleza, aunque pueda darse el caso de que dicha eficacia sea aplazada cuando se trata, por ejemplo, de una permuta de géneros en cuyo caso sólo se transmitirá la propiedad cuando se especifique con conocimiento del acreedor (artículo 2015 Código Civil para el Distrito Federal).

Es un contrato consensual, en virtud de que se perfecciona por el nuevo acuerdo de voluntades cuando recae sobre bienes muebles, y formal tratándose de inmuebles; es principal puesto que subsiste por sí solo; es oneroso y bilateral, ya y que produce obligaciones y derechos recíprocos entre las partes; generalmente es conmutativo, pudiendo darse el caso de permutas aleatorias si uno de los contratantes entrega un producto o cosecha.

III. El Código indica dos principios fundamentales en la permuta. El primero surge en caso de peligro de evicción otorgando al contratante que ha recibido la cosa y que acredita que no era propia del que la dio, la facultad de no poder ser obligado a entregar la que él ofreció en cambio y, dice el Código Civil para el Distrito Federal, “cumple con devolver la que recibió” (artículo 2328).

El segundo surge en la hipótesis de la evicción consumada. En este caso el permutante que la sufra podrá reivindicar la cosa que él dio, si se halla aún en poder del otro permutante, o exigir su valor o el valor de la cosa que se hubiere dado en cambio, con el pago de daños y perjuicios. Por supuesto que esta facultad de reivindicar el bien que el permutante ha entregado, no perjudica los derechos que a título oneroso haya adquirido un tercero de buena fe sobre la cosa que reclame el que sufrió la evicción.

IV. La permuta mercantil queda regulada por el artículo 388 Código de Comercio, en donde se ordena que “las disposiciones relativas al contrato de compraventa son aplicables al de permuta mercantil, salvo la naturaleza de éste”. En los términos del artículo 371 Código de Comercio, las permutas sólo son mercantiles cuando se refieren a adquisiciones verificadas con propósito de especulación comercial, de mantenimientos,

artículos, muebles o mercaderías, o cuando se hiciese sobre títulos valores o entre comerciantes o, finalmente, con el objeto directo y preferente de traficar.

V. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos,* México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles,* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Vásquez del Mercado, Oscar, *Contratos mercantiles,* México, Porrúa, 1982.

José de Jesús López Monroy.

PERSONA. I. El concepto de persona jurídica tiene una larga y complicada historia. Es el fruto de una lenta y fatigosa elaboración conceptual, en la cual se refleja toda la historia de la dogmática y la experiencia jurídica (Orestano.) Los varios significados de "persona", los de su equivalente griego: περσοπον y sus derivaciones modernas han sido objeto de muchas controversias entre filólogos, juristas, filósofos y teólogos. En la actualidad "persona jurídica" es un término altamente técnico con el cual los juristas normalmente se refieren a una entidad dotada de existencia jurídica, susceptible de ser titular de derechos subjetivos, facultades, obligaciones y responsabilidades jurídicas.

Prácticamente todos los teóricos del derecho coinciden en señalar que "persona" constituye un concepto jurídico fundamental. Sin embargo, su uso no se limita a la teoría general del derecho. La noción de persona es un concepto jurídico técnico: aparece en el lenguaje de juristas, jueces y abogados y en los textos de derecho positivo. No obstante la locución "persona" no es exclusiva del. discurso jurídico. Por el contrario, procede de campos muy alejados del derecho (Duff, Esquivel).

La expresión "persona" es equívoca y polisémica un correcto entendimiento de los usos de "persona" en el discurso jurídico requiere de un adecuado conocimiento de su significado paradigmático y de su traslado al campo del derecho.

II. La etimología de la palabra, no obstante algunos problemas, ha sido claramente establecida. Se ha corroborado ampliamente la percepción de Aulio Gellio (*c* 130 a C - *?)* de que la locución latina "persona" deriva de "*personare"*, "reverberar". En todo caso, entre los latinos el significado originario de "persona" fue el de "máscara" (*larva histrionalis*) (Duff, Ferrara, Nass). *"Persona"* designaba una careta que cubría la cara del actor cuando recitaba en una escena. El propósito de la máscara era hacer la voz del actor vibrante y sonora. Poco después, *"persona"* pasó a designar al propio actor enmascarado: al personaje. Esta transición puede apreciarse en la conocida expresión: "*dramatis personae*" con la que se designaban las máscaras que habrían de ser usadas en el drama. Probablemente este sentido era ya metafórico y significaba "las partes que habrían de hacerse en la obra". Muy naturalmente *"personae"* llegó a significar "las personas del drama", "los personajes".

De esta forma, *"persona"* significaba: **l)** "el personaje que es llevado a escena", y **2)** "el actor que lo caracteriza". Esto condujo al significado más generalizado de *"persona"* que Jacobo Facciolati (1682-1769) se describe así: *"ipse homo, quatenus hanc vel illam personam gerit"* (el hombre en tanto que actúa o hace su parte). Este último significado asocia, de forma imperceptible *"persona"* y *"homo"*. Sin embargo, entre estos términos existe una clara diferencia: persona es un homo, actuando. *"Fa persona"* puede significar *"homo"*, pero teniendo en cuenta el *papel, calidad y posición* que ocupa (Duff).

En el lenguaje del teatro se usaban las expresiones *"personam gerere"*, "*personam agere"*, *"Personam sustienere"* para significar qué se hacía en el drama la parte de alguno, que se representaba a alguien (Ferrara). Aquel que realiza un papel, que actúa como alguien, que representa a alguien o hace las veces de él, es una *persona.* De esta forma tenemos que la *persona* (un acto en mascarada). "personifica" a alguien originalmente, a los personajes de la obra", hace un papel. El origen y el significado teatral de "*persona"* están fuera de discusión (Orestano) . Aún más, los posteriores usos de "*persona"* se derivan de su significado dramático.

El significado dramático de "*persona"* penetró en la vida social. Por extensión metafórica se aplica a todas las "partes" (dramáticas) que el hombre "hace en la escena de la vida". Así como el actor, en el drama, representa la parte de alguno, los individuos, en la vida social, "representan" alguna función. En este sentido se decía: "*gerit personam principis*" quiere decir: "posición", "función", "papel" (Ferrara) .

La persona, consecuentemente, *funge* como algo, hace las veces de algo, protagoniza algo: un papel, una parte; en suma: *personifica* un papel social.

III. Una fuente de confusión en el uso jurídico de "p*ersona"* la constituyen las especulaciones patrísticas. Ciertos dogmas del cristianismo (esto es, la Trinidad, encarnación, etcétera) hicieron necesario el uso de *"persona":* Dios, por ejemplo, es tres personas distintas, pero un sólo individuo. Los griegos llamaban a los entes trinitarios νποφταριζ, palabra que los teólogos latinos traducían por "*persona*". En este contexto teológico "persona" viene a significar "individuo racional", parte divino, parte humano. Así Boecio (capítulos 480-525) definía la persona como *naturae rationabilis individua substantia* (*Contra Futychen*, 5). Esta noción de persona predominó en toda la teología posterior y tuvo enorme influencia en la filosofía (Esquivel) .

IV. Existe evidencia suficiente para afirmar que en el discurso jurídico "persona" mantiene su significado paradigmático. "*Persona*" es usada por los juristas en el sentido de "función", "carácter", "cualidad". Este deviene su significado jurídico técnico y así lo han recogido las fuentes: "*....pupillum in hic quae a substituto relinquuntur,* personam *sustinere cius a quo sub condictione legatur"* (*D. 34, 3, 7, 5*); "*hereditas enim non heredis* personam*, sed defunc sustinet*…." (*D. 41, 1, 34*) "*et instituti et substituti* personam sustinere*"* (D. *28, 5, 16*) "*ommunis servus duorum servorum* personam sustinet*"* (D. 45, 3, 1, 4); "(q) ui *legitiman* personam *in iudiciis habent vel non*" (*C.3, 6, rb*); etcétera Es claro que en estos pasajes "*persona"* significa, "función", "papel", "personificación".

En la "escena" del derecho el "drama" se lleva a cabo por ciertos personajes, esto es, por *personae.* El derecho señala a los protagonistas y los papeles que habrán de "representarse" Alguien será *emptor, locator, debitor, tutor,* etcétera, y llevarán a cabo ciertos "papeles": *emptio venditio, locatio conductio, solutio,* etcétera

Es claro que el *jus quod ad personas* pertinent (cotejar Gayo, *1.8;* Inst. Just. *1, 1, 12; D, 1, 5, l*) constituye una enumeración de los principales protagonistas (*filliifamiliae, servi, liberti, ingenui cives, dedicticii*). Los actos jurídicos (las "partes", los "papeles") en el "escenario" jurídico, son hechos por *personae.* La *persona juris* lleva a cabo un *factum personae* (cotejar D.41, 1, 61). Por todo ello los juristas creen necesario saber cuales son estas. Gayo, al describir a las personas, señala sus características, sus cualidades, en suma su *status (I, 1-200) D.C. 3, 6* ("*Qui legitiman in indiciis habent vel non*") se desprende que "*persona legítima"* significa "alguien jurídicamente calificado

para actuar en juicio". El conjunto de derechos y facultades de un individuo constituía su *status;* de ahí que los viejos civilistas definieran "*persona*" como: "*homo cum status suo consideratus*". "*Persona*", de manera imperceptible, comienza a significar más que "personaje" "actor", "alguien *capaz* de actuar", "alguien capaz de tomar parte en actos jurídicos".

La idea de *status* y los usos de "*persona legítima*" evidencian un cambio notable. "*Persona*" más que al personaje, designa al "actor". El *ius personarum* no es más una lista de "personajes" sino un elenco de "actores". "Persona", ciertamente sigue connotando "posición", "cualidad" (de "actor"): "capacidad" jurídica deviene así el atributo de la persona jurídica. Este significado hará que "*persona*" y "*caput*" sean intercambiables en ciertos contextos.

V. "Capacidad" corresponde al concepto romano de "*caput*". En el discurso jurídico romano "*caput*" aparece como, sinónimo de "*persona*". Así, indistintamente se dice: "*... in persona servi…."* (*D. 50, 16, 215*) o "*in personam servilem…." (D. 50, 17, 22*) en lugar de "*caput servile*" como en *D. 4, 5, 3, 1*, donde se establece: "*servile caput nullum jus habet*" (el esclavo no tiene ningún derecho).

La sinonimia entre "*caput*" y "*persona*" se hace manifiesta toda vez que con "*caput*" los romanos se refieren al *status civilis.* El estatus de un ciudadano romano se componía de tres aspectos (*status libertatis, status civitatis,-status familiae).* La pérdida de alguno de estos *statuorum* implicaba una *capitis diminutio,* cuyas consecuencias, según el caso, significaban la pérdida de ciertos derechos y facultades.

VI . BIBLIOGRAFIA. Duff, Patrick William, *Personality in Roman Private Law.* Nueva York, Augustus M. Kelly, 1971; Eesquivel, Javier, "La persona jurídica", *Conceptos dogmáticos y teoría del derecho,* México, UNAM, 1979; Ferrara, Francesco, *Teorie delle persone giuridiche.* Nápoles, Eugenio Marghiere, 1923; Nass, Gustav, *Person, Persönelichkeit und juristische Person,* Berlín, Dancker und Humbolt, 1964; Orestano, Riccardo, *Azione diritti soggetivi, persone giuridiche. Saggi di storia e teoría del diritto,* Bolonia, II, Mulino, 1978.

Rolando Tamayo Salmorán

PERSONA COLECTIVA. I. Además de los seres humanos existen otras entidades que han sido tratadas por el derecho como personas jurídicas. Existen personas *singularis* (esto es, personas físicas) y otras personas más complejas: las personas colectivas (comúnmente denominadas "personas morales"). Las personas colectivas son ciertas entidades (normalmente grupos de individuos) a las cuales el derecho considera como una sola entidad para que actúe como tal en la vida jurídica. Contrariamente a lo que pudiera creerse, las personas colectivas y la doctrina jurídica que les es propia ya es milenaria. Ulpiano, precisamente, señala: "*sive singularis sit persona, quae metum intulit vel populus vel curia, vel collegium vel corpus*" como lo son la *curia,* el *populus,* los *collegia,* etcétera (*D. 4, 2, 9, l).* Aquí, *persona singularis contras con una persona compuesta.* La persona colectiva se diferencia de la *persona singularis* por ser un compuesto de varios individuos actuando como unidad (cotejar. *D. 4, 2, 9 , 1*).

II. Normalmente la persona colectiva "representa" un individuo. Sin embargo, pueden representar a varios individuos colectivamente considerados e, incluso, a seres inanimados. Los textos relevantes de las fuentes romanas se pueden dividir en dos

grupos: **l)** *hereditas iacens, y* **2)** *comunidades*. La personificación de entes inanimados no sólo refuerza la idea de que *persona* no es *homo* sino, al igual que a noción de persona colectiva, permite observar la función de unificación de actos jurídicos que el concepto de persona jurídica lleva a cabo.

Florentino en un famoso pasaje señala: "*hereditas personas vice fungitur*".(*D. 46, 1, 22*). En la *hereditas iacens* (*cotejar D. 9, 2, 13,2;, D. 41, 1, 61, PR; D.43, 24, 13, 4; D. 47, 10, 1, 6*) el decujus ha dejado de hacer su "papel" (ha dejado de usar su máscara). Cuando el heredero sea puesto en posesión de la herencia, sean "parte" habrá de continuar; mientras eso sucede una nueva *persona* aparece: la *hereditas iacens* la cual proporciona una percha en la que la máscara es colgada (*cotejar* Duff). No interesa si la herencia representa al difunto (*cotejar D. 30, 116; D. 41, 1, 34*) o al futuro heredero (*cotejar D. 46, 2, 24*), lo importante es que puede hacer ciertos "papeles" por ejemplo, celebrar contratos (*cotejar 46, l, 22*), normalmente propios de otras *personae.* Otro ejemplo de este género son las *piae causae,* las fundaciones (las *Anstalten y Stiftungen* alemanas) el *fiscus (D.43, 8, 2, 4*) e incluso ídolos como en India (Duff).

En algunos casos la "parte" protagonizada es la de un ente metafísico, esto es *Iupiter tarpeius* (*cotejar* Ulp. *Reg.; 22, 6*) Κρατοσ ο βια

Se puede "personificar" a una comunidad esto es: *populus, civitas.* "*Magistratus gerit personam civitatis*" (*Cic. de Off. 1, 34, 124);* (el magistrado representa la persona del Estado). "*….qui personam populi romani sustinent*" (*Id.; De Domo, 52, 133*) "....quienes representan la persona del pueblo romano". Esto es definido por el *rhetor* Publius Rutilius Lupus (vive bajo Tiberio 14-37 después de Cristo) como: (προδωποπιια) *Aquila Romanus,* § 3) (*cotejar. Hall, C. Rhetores latini minores,* 1963. La personificación de una comunidad era una idea bastante extendida: Lactancio (c. 250-330 después de Cristo) hablaba de "*in persona christianorum*" (De mortibus perseutorum) Hilario de Poitiers (*c.* 3l5-377) hablaba de "*ad personam populis huius*" (*st.Math. 12, 22*), etcétera

III. Si analizamos enunciados del tipo: **1)** "*x* tiene derecho a….", **2)** "*x* está facultado para….", **3)** "*x* es responsable de….", **4)** "*x* está obligado a....", etcétera, podemos observar que los objetos que pueden ser nombrados por "*x*" son más variados y complejos que los objetos que pueden ser nombrados por "*hombre*" o "*ser humano*". Los juristas, por un lado, encuentran que la identificación de la variable "*x*" con "*hombre*" es equívoca, toda vez que existen seres humanos que no pueden ser nombrados por "*x*". (esto es, los esclavos - ciertos casos -, los presuntamente muertos, los seres humanos que han sido objeto de muerte civil, etcétera). Por otro lado, los juristas saben de casos en que "*x*" podía ser sustituida por entes que no son seres humanos (fundaciones, herencias, organismos internacionales, sociedades, los no nacidos, etcétera) (Vernengo).

Desde hace siglos, los juristas se percataron de que la variable "*x*" no puede ser reemplazada por "hombre" sino por "persona" (teniendo en cuenta la *función* que "*x*" realiza). "Persona" es, así, la variable que designa todo ente que puede sustituir a "*x*" (por ejemplo herencias, sociedades, individuos) en enunciados del tipo de l), 2), 3) o 4). De ahí que ocurre correctamente en el campo de "persona" (o de la variable "*x*") cualquier entidad que, de conformidad con el derecho positivo que lo regula, tiene derechos, facultades, obligaciones o responsabilidades jurídicas.

Como hemos visto, el problema de la persona jurídica se planteó desde Roma, como el problema del *reconocimiento* o de la *atribución de personalidad* o capacidad jurídica a ciertas entidades, es decir del reconocimiento o atribución del carácter de personas jurídicas o a cosas o a individuos. La noción de capacidad se encuentra, así, inseparablemente vinculada con la noción de persona jurídica.

IV. Del concepto de persona, ciertamente se sigue el de personalidad. El concepto de personalidad (como el de capacidad) es propio de la dogmática moderna y funciona como sinónimo de capacidad jurídica. En el discurso jurídico por 'personalidad' se entiende: 'la capacidad de ser persona'. Goza de personalidad o capacidad jurídica quien tiene derechos. facultades, obligaciones y responsabilidades jurídicas.

De lo anterior resulta que predicar de *x* que tiene capacidad (o personalidad) jurídica, equivale a decir que es persona jurídica. Sin embargo, los problemas que estudia la dogmática bajo el rubro de "persona jurídica" no son siempre cuestiones que se relacionen con la capacidad (Nino). El problema puede plantearse así: el derecho positivo otorga capacidad o personalidad jurídica a entidades que no son seres humanos. "Son personas jurídicas: **1°** las corporaciones, asociaciones y fundaciones.... reconocidas por la ley.… **2°** las asociaciones.... a las que la ley concede personalidad propia...." (artículo 35 Código Civil español). "Son personas morales (colectivas) : **I.** .... Los Estados, los municipios; **II.** las demás corporaciones reconocidas por la ley…." (artículo 25 Código Civil para el Distrito Federal).

El hecho del reconocimiento podría consistir en una simple declaración mayormente irrelevante. Sin embargo, ser persona significa ser titular y ejercer derechos y facultades ("Las personas morales (colectivas) pueden ejercitar todos los derechos....", artículo 26 Código Civil para el Distrito Federal). Pero ¿qué significa que una sociedad mercantil o un municipio contrate o adquiera un inmueble? ¿Qué significa decir que la sucesión, una sociedad anónima o un municipio están obligados? ¿Qué actos son de una persona colectiva? ¿Cómo actúa una persona colectiva? Estas cuestiones, como puede verse, no son meras cuestiones de capacidad (Nino).

Existe, aparentemente, un claro entendimiento de cómo funciona una persona jurídica individual (denominada "persona física" o "persona natural"). En nada contradice el sentido común o nuestras instituciones decir que un individuo tiene derechos. Por el contrario, no es nada fácil entender cómo es que las sociedades, los municipios o fundaciones tienen derechos u obligaciones. De ahí que los juristas hayan propuesto teorías con las cuales pretenden solucionar esta problemática. Las cuestiones que las teorías de la persona jurídica intentan solucionar son: qué es persona jurídica, toda vez que, además de las personas físicas, existen las personas colectivas (llamadas frecuentemente 'personas morales'), cuáles son éstas y cómo funcionan.

a) *Teorías "negativas"*. Algunos autores sostienen que sólo existen personas físicas, no admiten la existencia de personas colectivas. Explican la referencia que las normas jurídicas hacen a sociedades, asociaciones, municipios, etcétera, señalando que, cuando se habla de personas colectivas, se trata, en . realidad, de un conjunto de bienes sin dueño, bienes que están afectados a un cierto fin. Otros sostienen que se trata de una copropiedad sujeta a reglas diferentes de las de la copropiedad común. Estas concepciones coinciden en que cuando se dice que una sociedad o institución es

propietaria de un bien o ha celebrado un contrato, lo que se dice es algo que se predica de ciertas personas físicas (que son las que contratan o los propietarios de un bien) (Nino).

b) Teorías *"realistas"* (von Gierke). En el extremo opuesto, se encuentran algunos juristas que sostienen que, además de las personas físicas, existen otras entidades que son personas jurídicas. Afirman que las personas colectivas están configuradas por ciertos fenómenos que se dan *efectivamente* en la vida social; siendo independientes de la conducta de determinados hombres. Para algunos juristas, la entidad que constituye una persona ,colectiva es una voluntad social que se independiza de la de cada uno de los individuos participantes y funciona como un elemento autónomo. Según otros autores, las personas colectivas son instituciones orientadas hacia ciertos fines y alrededor de las cuales se reúnen un grupo hombres interesados en su concretación.

c) *La teoría "de la ficción"* (von Savigny). Según esta teoría las únicas personas jurídicas son personas físicas - sólo los hombres pueden ser investidos de capacidad jurídica -. Sin embargo, el ordenamiento jurídico puede, teniendo en cuenta razones de utilidad, suponer *ficticiamente* la existencia de entidades que no son hombres, como soporte de derechos y obligaciones. Esas entidades no existen en la realidad, pero los juristas hacen como si existieran, atribuyéndoles una "voluntad" destinada al cumplimiento de ciertos fines jurídicos. Desde este enfoque, y contrariamente a lo que sostienen las teorías "realistas", el derecho tiene absoluto arbitrio para crear o disolver personas jurídicas toda vez que son meros artificios técnicos. La capacidad de las personas colectivas se limita al objeto de su creación por el derecho (Nino).

V. BIBLIOGRAFIA: Duff, Patric William, *Personality in Roman Private Law*, Nueva York, Augustus M. Kelly, 1971; Esquivel, Javier, "La persona jurídica", *Conceptos dogmáticos y teoría del derecho,* México, UNAM, 1979; Ferrara, Francesco, *Teorie delle personne giuridiche,* Nápoles, Eugenio Marghiere, 1923; .García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33ª de: México, Porrúa, 1982; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado,* traducción de Eduardo García Máynez; 3ª edición, México, UNAM, 1979, Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1983; Nino, Carlos S., *Introducción al análisis del derecho,* Buenos Aires, Astrea, 1980; Vernengo, Roberto J., *Curso de teoría general del derecho*, Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1976.

Rolando Tamayo y Salmorán

PERSONA FISICA. I. Los juristas sostienen, de forma prácticamente unánime, que todos los seres humanos son personas jurídicas (denominadas "personas singulares", "personas naturales" o más comúnmente "personas físicas") . Tal aserción no sería problemática si no fuera complementada con la siguiente afirmación: los derechos contemporáneos únicamente otorgan el carácter de persona a todos los seres humanos. La anómala identificación de "persona" con "ser humano" (la cual existe con independencia del derecho) haría pensar que una persona jurídica existe o puede existir con independencia del derecho; que no sería necesaria la intervención del derecho positivo. El derecho positivo se limitaría a reconocer que todo ser humano tiene derechos y deberes jurídicos. A este respecto cabe señalar que históricamente éste no ha sido el caso. Aun cuando, pidiera decirse que el concepto "persona jurídica", en este sentido no pretende explicar los usos reales de la expresión, sino postular uno nuevo. No obstante,

subsistiría un problema que podría plantearse así. ¿de qué derechos, y deberes jurídicos se trata si éstos son independientes del derecho positivo? Sin duda tales derechos y deberes serían de tipo moral. Esto obligaría a los defensores de la tesis a distinguir personas jurídicas(físicas) creadas por el derecho positivo y personas jurídicas (físicas) reconocidas por la moral, con los cual nada se habría adelantado. Es común fundamentar esta tesis universalista afirmando que todos los seres están dotados razón y voluntad. Sin embargo, como sabemos, esta afirmación es empíricamente falsa (Esquivel).

II. Es importante subrayar que para la jurisprudencia romana *persona* no es *homo. Persona* es el *homo* que actúa o hace su parte. En ocasiones, persona se usa en las fuentes en el sentido anómalo de *homo.* Así se habla de "*.... in persona magistratum... in persona liberorum....*" (*D. 50, 17, 22*). Por encima de este sentido anómalo, prevalece el sentido técnico en el que claramente se mantiene el significado dramático de *persona.* Este sentido técnico de *persona* se revela en los textos en que se oponen *homo y persona,* particularmente en aquellos pasajes en que las fuentes hablan de los esclavos. Ulpiano señala: "*Quod attinet ad jus civile servi pro nullis habentur non tamen.*…[bajo otras consideraciones] *...omnes homines aequales sunt*" (*D. 50, 17, 32*). En el mismo sentido Paulo decía: "*Usus fructus sine persona esse non potest et ideo servus hereditarius inutiliter usum fructum stipulatur")D. 45, 3, 26.* (No puede haber usufructo sin una persona jurídica, por tanto, un esclavo no puede validamente estipular un usufructo). Teodosio prohibe la presencia de esclavos en juicio, en razón de que: *"Servos namque nec ab initio, quasi nec personam habentes"* (*Nov. Theod., 17, 1, 2).* Esta idea habría de perdurar. Teófilo, sobre el particular comenta: οι οιφεται απροδωποι οντεσ ("los esclavos son seres sin personalidad) (*Inst. Graeca Paraph. 3, 17,pr.)* Por su parte, Aurelio Cassidoro (c 490-c 585) escribe: *servos qui personam legibus non habetant" (Varia,* VI, 8).

Sin duda existe cierta relación entre *persona y homo.* Sin embargo, en todo momento *persona* presupone un "papel" un "rol", un "personaje" un "actor". Es verdad que la palabra *persona* se aplica a esclavos. Sin embargo, esto sucede con poca frecuencia y contrasta con el lenguaje uniforme de las fuentes que, como vimos, apunta en el otro sentido.

"Persona jurídica" no significa "hombre", "ser humano". Los atributos de la persona jurídica (física) no son predicados propios o exclusivos de seres humanos. Los predicados de "persona" son cualidades o aptitudes jurídicas (normativamente otorgados) por los cuales determinados actos de ciertos individuos tienen efectos jurídicos. Una peculiaridad de la persona jurídica es que sus atributos o predicados ("aptitud, para.…" "facultad de....", etcétera), que persistentemente se le adscriben, son propiedades *no empíricas.* Dichas propiedades no se refieren a algo biológicamente dado, como los predicados "bípedo" o "mamífero" (Esquivel).

III. La dogmática denomina a esta propiedad o aptitudes que caracterizan a la persona jurídica "capacidad". La noción de capacidad se encuentra así inseparablemente vinculada a la noción de persona: sólo las personas tienen capacidad jurídica. ("La capacidad jurídica de las personas.... se adquiere….", artículo 22 Código Civil para el Distrito Federal) . La dogmática normalmente considera a la capacidad como el atributo de la persona jurídica y entiende por "capacidad" precisamente, la aptitud de tener o ejercitar derechos y facultades o ser sujeto de obligaciones y responsabilidades jurídicas

(Walker). De esta manera tenemos que un elemento esencial en la concepción de "persona" es esta aptitud o cualidad normativa (esto es, capacidad) de adquirir derechos y facultades y contraer obligaciones y responsabilidades jurídicas (Moyle, Sohm). En este sentido persona (física) es un ente considerado como investido de derechos y facultades (o con la aptitud de adquirirlos).

Estos atributos jurídicos (no empíricos) distinguen claramente a la persona jurídica del ser humano. Esta idea es muy clara y es una tendencia que se observa en los posteriores usos jurídicos de persona. Hugo Donellus (1527-1591) distingue con precisión entre hombre y persona: "Servus cum homo est, *non persona; homo naturae, persona juris civilis vocabulum";* Arnoldus Vinnius (1588-1657), por su parte, nos recuerda que "Jure *veteri discrimen erant inter hominem et personam.…"*

Sean *tutores, pupilli, societates, municipii, herentiae,* estas entidades son personas jurídicas ("personajes"), si actúan jurídicamente, , si celebran actos jurídicos (por sí o por sus representantes). Cualquier entidad que pueda celebrar actos jurídicos es persona jurídica**.**

IV. La definición más común entre los juristas es de que persona es todo ser "capaz" de tener derechos y obligaciones. Ciertamente, los juristas tienen en mente a los seres humanos. Sin embargo, el predicado: "capaz de tener derechos, facultades...." que se asigna a "persona", alude a una cierta aptitud o cualidad jurídica. Uno de los problemas de la dogmática es justamente el uso de la palabra: "capacidad" que, o no es explicitada o bien es confundida con "capacidad síquica" o "intelectual" (Esquivel). Cuando la noción de capacidad no es esclarecida, o lo es de forma insuficiente, el concepto de persona es circular. Como anteriormente se señaló, la dogmática considera a la capacidad un atributo de la persona jurídica, pero la dogmática se limita a decir de la capacidad que es la aptitud de tener derechos y facultades o de ser sujeto de obligaciones o responsabilidades. Con esta referencia circular poco avanza la explicación de persona jurídica. Cuando por "capacidad" se entiende, erróneamente, "aptitud síquica o intelectual", el concepto de persona es limitado y contradictorio. Alguien puede gozar de plena capacidad síquica y no ser persona (por ejemplo presunción de muerte, *capitis diminutio máxima,* etcétera); por otro lado, ciertos individuos síquicamente e intelectualmente incapaces son personas jurídicas; así como ciertos entes inanimados (esto es, la herencia, las fundaciones, la hacienda pública, etcétera).

¿Qué es lo que hace que un ente sea persona? La respuesta se encuentra en el orden jurídico positivo. El particular *status* de una persona jurídica depende del orden jurídico que lo otorga. Así, por ejemplo a determinados hombres, el orden jurídico romano, concede un cierto número de derechos y facultades que constituían su *status libertatis.* (Ciertamente el *civis* tenía muchos más derechos y facultades que el hombre sólo libre [esto es, *peregrinus*]. Sin embargo, varios derechos y facultades del *civis* no eran parte de su *status civitatis,*, sino de su *status familiae*.) El *status (*la cualidad jurídica) con el que alguien podría ser investido, *per arbitrium* del orden jurídico romano, no era sino un conjunto de derechos, facultades, obligaciones y responsabilidades jurídicas, los cuales eran siempre referidos a la libertad, a la ciudadanía, o a la familia. El *jus personarum* es, así, el derecho referido a los individuos considerados como investidos de facultades y derechos.

¿Qué entidades deben ser personas jurídicas? Este no es el lugar para discutir cuáles son las razones que deben guiar al legislador para otorgar a alguien (o a algo) el

carácter de persona jurídica. Estas cuestiones son problema de la filosofía política y de la filosofía moral que, lamentablemente, no pueden ser discutidas en este espacio. Aquí se expone la noción de persona jurídica, noción con la cual la dogmática jurídica designa a aquella entidad que, *a tort ou raison*, el orden jurídico otorga efectos jurídicos a sus actos. Si un ente es o no, persona jurídica es sólo una cuestión jurídica positiva.

V. BIBLIOGRAFIA: Duff, Patric William, *Personality in Roman Private Law*, Nueva York, Augustus M. Kelly, 1971; Esquivel, Javier, "La persona jurídica" *Conceptos dogmáticos y teoría del derecho,* México, UNAM, 1979; Ferrara, Francesco, *Teorie delle persone giuridiche*, Nápoles, Eugenio Marghiere, 1923, Nass, Gustav, *Person, Persönelichkeit und juristische Person*, Berlín, Duncker und Humblot, 1964; Orestano, Ricardo, *Azione, diritti soggettivi, persone giuridiche, Saggi di storia e teoria del diritto,* Bolonia, II Moulino, 1978; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano. Historia y sistema;* traducción de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

Rolando Tamayo y Salmorán

PERSONALIDAD. I. (Del latín *personalitas-atis*, conjunto de cualidades que constituyen a la persona). En derecho, la palabra personalidad tiene varias acepciones: se utiliza para indicar la cualidad de la persona en virtud de la cual se le considera centro de imputación de normas jurídicas o sujeto de derechos y obligaciones. Esta acepción se encuentra muy vinculada con el concepto de persona y sus temas conexos, como la distinción entre la física y la moral o colectiva, las teorías acerca de la personalidad jurídica de los entes colectivos y otros.

Por otro lado, el vocablo personalidad se utiliza en otro sentido, que en algunos sistemas jurídicos se denomina personería, para indicar el conjunto de elementos que permiten constatar las facultades de alguien para representar a otro, generalmente a una persona moral. Así cuando se habla de "acreditar la personalidad de un representante", se hace referencia a los elementos constitutivos de esa representación. Es en este sentido en que tomamos aquí la voz.

II. Es sabido que los actos realizados sobre el patrimonio ajeno se sustentan, entre otras bases, en la exteriorización que se hace respecto de la dualidad representante-representado, a efecto de que los terceros sepan que el representante es portador de una voluntad ajena.

De esta forma, cuando el representante de otro ejerce su representación, en juicio o fuera de él, surge la necesidad de examinar los documentos, hechos o circunstancias en virtud de los cuales se ostenta como "representante", como "persona legitimada" para realizar el acto de referencia en una esfera jurídica distinta a la propia: surge, en una palabra, la necesidad de "acreditar su personalidad". El juez del conocimiento, la contraparte en un contrato, el notario que autoriza el instrumento Público en que intervenga alguien a nombre de otro, examinan los "elementos de la personalidad" del representante.

Como es lógico, estos elementos varían en cada caso, atendiendo a varios criterios: a la naturaleza de la persona, física o moral, representada, a la fuente de que dimana la representación (o más propiamente hablando, la legitimación), a la clase de acto, contrato o diligencia que se pretende realizar y, con cada vez más frecuencia, a las

restricciones que crecientemente establece el poder público respecto de ciertas personas y áreas de la actividad económica.

Un examen detallado de las distintas posibilidades que se mencionan, excedería la naturaleza de esta obra. Bástenos dar algunos ejemplos:

1) Unos padres que, en ejercicio de la patria potestad, pretendieran enajenar un bien inmueble de su menor hijo y solicitaran autorización judicial, tendrían que acreditar al juez su personalidad exhibiendo copias certificadas de las actas de nacimiento del menor y de matrimonio de ellos. Si estuvieran divorciados, copia certificada de la sentencia respectiva.

2) En el mismo ejemplo, al celebrarse el contrato de compraventa, si el adquirente es una sociedad mercantil, el notario que autorice la escritura dejará acreditada en ella la personalidad de ambas partes, de la siguiente manera: ***a)*** por los padres y con las actas mencionadas, con la autorización judicial - cerciorándose de que el inmueble se enajene en los términos autorizados -; ***b)*** por la sociedad compradora con la escritura constitutiva y sus reformas, a efecto de calificar si su objeto social le permite adquirir el bien; con la escritura que contenga el otorgamiento de un poder en favor del representante, que si es poder general, deberá ser para actos de administración o de dominio, dependiendo del objeto social; al examinar este poder, se cerciorará de si quien en representación de la sociedad confirió el poder, gozaba a su vez de legitimación para hacerlo; con la autorización que otorgue la Secretaría de Relaciones Exteriores, examinando si se establecen limitaciones.

III. Existen algunos casos especiales, en los que el acreditamiento de la personalidad no involucra a la institución de la representación, sino alguna otra hipótesis de "legitimación" para actuar en el patrimonio ajeno. Pensemos, por ejemplo, en actos realizados a nombre de una sucesión. La persona legitimada para administrar los bienes, el albacea, debe acreditar su personalidad, demostrando: el fallecimiento del autor de la sucesión; la radicación de la sucesión, la declaración de los herederos, su designación como albacea y el discernimiento de su cargo, que el acto que pretende realizar no pugna, por ejemplo, con alguna disposición expresa del testador

IV. Como puede apreciarse, el concepto que en la práctica jurídica se tiene de la personalidad, en el sentido que viene comentando, es más amplio que el de "representación", por cuanto que lo contiene, y distinto del de "personalidad jurídica", en virtud de que hay casos como la sucesión, en que no se actúa respecto del patrimonio de una persona moral. Es, el de personalidad, un concepto más cercano al de legitimación, con el que casi se identifica, sino fuera porque éste último no se agota con los actos realizados en el patrimonio ajeno.

En pocas palabras, podría definirse la legitimación, como el reconocimiento que hace la norma jurídica de la posibilidad de realizar un determinado acto jurídico con eficacia, o en otras palabras, la competencia del sujeto de un acto jurídico para alcanzar o soportar los efectos jurídicos de la reglamentación de intereses a que ha aspirado; es decir, a la luz de la específica relación existente entre el sujeto y el objeto del acto, el reconocimiento normativo de que el acto puede desplazar sus efectos.

Ahora bien, esa "específica relación" objeto-sujeto, que caracteriza a la legitimación como requisito objetivo-subjetivo de los actos y que la distingue de la capacidad, requisito subjetivo, consiste en la identificación o divergencia entre el agente de la voluntad en el negocio jurídico y el titular del interés o de la esfera jurídica en la

que el negocio desplazará sus efectos. Expliquémonos: lo normal, lo ordinario, es la coincidencia entre el agente de la voluntad y la parte material del negocio: que son la misma persona. Esto es *legitimación ordinaria directa*, que permite a las personas celebrar pro sí actos jurídicos que les afectan; por ello cada quien dispone de sus propios bienes, renuncia a sus derechos, administra su patrimonio. La existencia de esta legitimación ordinaria, que muchos autores no reconocen, se pone de manifiesto cuando se carece de ella para ciertos actos: contratos entre cónyuges sin autorización judicial; disposición de ciertos bienes por parte del fallido, etcétera Ahora bien, existe *legitimación ordinaria y indirecta,* cuando difieren el titular de la voluntad y el de la esfera jurídica afectada, siempre y cuando, por esa "específica relación" mencionada, tal divergencia sea lícita y pública. Es decir, cuando se realizan actos válidos sobre un patrimonio ajeno, respetando, por así decirlo, ese patrimonio, esa separación: actuando en interés de su titular. Así acontece en las variadas hipótesis de representación legal y voluntaria, pero también en los casos de legitimación por sustitución, de la que son ejemplos del albaceazgo, el síndico de la quiebra, el gestor oficioso, etcétera

Tanto el representante por un lado, como el sector oficioso o el albacea, por otro, están legitimados para realizar actos jurídicos válidos sobre el patrimonio ajeno, sin embargo, hay algo que distingue a la representación de las otras figuras: el representante actúa "en nombre" del representado, mientras que la persona legitimada por sustitución actúa "en lugar de" aquél en cuyo patrimonio habrán de surtirse los efectos legales. No podría el albacea actuar "en nombre" de una entidad sin personalidad jurídica, como lo es la sucesión. Actúa "en lugar" del *de cujus* en sustitución de él. De acuerdo con esta interesante teoría de la legitimación, existe otra categoría más, denominada *legitimación extraordinaria.*

Se da en los casos en los que se realicen actos válidos en nombre de quien lo celebra, pero que surte efectos en un patrimonio ajeno. Esta aparente contradicción puede explicarse con algunos ejemplos:

Un heredero aparente vende a un adquirente de buena fe un inmueble perteneciente a la sucesión y el comprador inscribe en el Registro Público su adquisición.

A raíz de un acto simulado, un bien pasa a poder de un tercero de buena fe, a título oneroso.

Una persona vende a otra un bien que previamente vendió a un primer comprador, pero el segundo "comprador", ignorante de la doble venta, inscribe su compra en el Registro Público antes que el primero.

En estos ejemplos hay un mismo fenómeno: alguien que no es dueño de la cosa, pero que en virtud de las condiciones objetivas de publicidad, "parece" serlo, enajena, escudado en esa apariencia, a un tercero de buena fe., la cosa. ¿Cómo puede enajenar válidamente algo que no le pertenece? De acuerdo con el artículo 3009 Código Civil para el Distrito Federal, en relación con los artículos 1343, 2184 y 2270 Código Civil para el Distrito Federal, el acto de enajenación subsiste en ciertos casos con respecto a tercero de buena fe, lo que implica que el acto realizado en nombre propio surte efectos en el patrimonio ajeno: en el patrimonio del heredero auténtico o del propietario real, quienes no recuperan el bien enajenado, sino que solamente tienen derecho al pago de daños y perjuicios.

Las necesidades del tráfico, dice Carnelutti, bien operado este milagro y la doctrina de la legitimación lo explica en virtud de la necesidad de preservar las

situaciones adquiridas al amparo de la apariencia de titularidad, en obsequio de los principios de la buena fe y de la seguridad del tráfico; es decir, para no afectar los principios que son la piedra de toque del derecho de las obligaciones.

V. No deben confundirse, por lo tanto, los conceptos de "legitimación" y de "personalidad" o personería. El segundo, sólo se plantea en los actos realizados a nombre de otro o en lugar de otro, pero en su interés y dentro de la ley; el primero es más amplio: abarca el de responsabilidad, pero no se agota con él, como ya explicamos.

Podría decirse que la legitimación, en cuanto reconocimiento normativo de la posibilidad de realizar actos jurídicos eficaces, se divide en:

Ordinaria directa, respecto de actos propios.

Ordinaria, indirecta, que se identifica con el concepto de personalidad o personería, en las variadas hipótesis de representación, gestión, albaceazgo, fideicomiso y sindicatura, principalmente, contempladas en la ley.

Extraordinaria, relativa a actos realizados sin respetar la esfera jurídica sobre la que inciden y que se fundamenta en la apariencia jurídica.

VI. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 6ª edición, México, Porrúa, 1981; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles,* 5ª edición, México, Porrúa, 1980..

Miguel Soberón Mainero.

PERSONALIDAD DE LAS LEYES. I. Sistema de solución a los conflictos de leyes aplicado después de la caída del imperio romano, durante la época de las invasiones bárbaras hasta la consolidación del feudalismo.

II. En este periodo varios pueblos coexistían sobre el mismo territorio (romanos, godos, visigodos, salianos ….) y las relaciones mixtas entre dos o más personas de grupos étnicos distintos llevaban a una situación de conflictos de leyes. Tal sistema resuelve de manera *sui generis* los conflictos de leyes, aplicando a cada individuo y en todos los casos la ley de su origen étnico. La personalidad de las leyes constituye un sistema totalmente opuesto al de la territorialidad, que consiste en la aplicación generalizada de la *lex fori.* Sin embargo, ambos deben ser considerados como sistemas de solución a los conflictos de leyes ya que, si bien es cierto que las reglas de conflicto son implícitas, la relación jurídica cuenta, sin embargo, con la presencia de un elemento extraño planteando así el problema de la elección del derecho aplicable a la solución del litigio.

El sistema de la personalidad de las leyes no debe ser confundido con el "personalismo", doctrina elaborada por el autor italiano Pascual Estanislao Mancini, en el siglo XIX. El personalismo tiene su fundamento en la nacionalidad que, según Mancini, constituye el punto de vinculación que permite determinar la ley aplicable en caso de conflicto de leyes. Es importante subrayar que pretende ver en la nacionalidad el elemento que asegura el respeto a la soberanía de los Estados. La doctrina de Mancini tiene objetivos políticos debido a la situación italiana de la época; sin embargo el autor no cae en un dogmatismo estéril y prevé otros puntos de vinculación según las diferentes categorías jurídicas: así, si bien es cierto que la nacionalidad es el elemento determinante

en lo que se refiere al estatuto personal, también las regias *lex rei sitae, locus regit actum y lex loci delicti* deben recibir aplicación en sus respectivas categorías.

De la misma manera, la aplicación de la ley nacional de las personas tiene como límite el orden público internacional del juez que conoce del asunto cada vez que exista contradicción entre la ley nacional y la *lex fori*. El personalismo tuvo una gran acogida a finales del siglo pasado; México, entre otros países, lo aplicó durante muchos años: desde la publicación del Código Civil para el Distrito Federal de 1870 hasta el año 1932. En la actualidad, ya son pocos los sistemas jurídicos que lo siguen aplicando en toda su extensión: se pueden mencionar, sin embargo, los casos de Italia y España. El personalismo ha perdido muchos adeptos ya que lleva a soluciones discutibles y muchas veces absurdas cada vez que las partes en un litigio tienen nacionalidades diferentes, en cuyo caso el personalismo se asemeja al sistema de la personalidad de las leyes al hacer una aplicación distributiva de la ley nacional, solución poco adecuada al desarrollo de las relaciones internacionales entre individuos.

Véase **Conflicto de Leyes, Derecho Internacional Privado, Lex Fori, Lex Loci Delicti, Lex Rei Sitae, Locus Regit Actum, Puntos de Vinculación, Territorialidad de las Leyes, Territorialismo.**

III. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, México, Porrúa, 1976; Loussoarn, Yvon y Bourel, Pierre, *Droit internacional privé*, París, Dalloz, 1978; Mayer, Pierre, *Droit international privé*, París, Editions Montchrestien, 1977; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1981.

Patrick Staelens Guillot

PERSONALIDAD INTERNACIONAL, *véase* **Sujetos de Derecho Internacional.**

PERSONERIA. I. Atributo del personero, procurador o representante de otro en juicio. Se emplea en el sentido de personalidad o capacidad para comparecer en un juicio. En términos generales equivale a mandatario o apoderado; específicamente se refiere al mandatario o procurador judicial.

II. En las Siete Partidas se definía al personero como “aquel que se cobra o hace algunos pleitos o cosas ajenas, por mandato del dueño y en calidad de personero”. Para ostentar esta cualidad se requería ser varón mayor de veinticinco años, ser hombre libre, en pleno uso de sus facultades mentales y no estar acusado de un “gran yerro” (Partida 3ª título V, ley 1ª).

III. El artículo 46 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que tanto los interesados como los representantes legítimos pueden nombrar a un procurador con poder bastante para comparecer en juicio. Más adelante, el artículo 53 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal especifica que cuando sean dos o más personas quienes ejerciten una acción u opongan una misma excepción deberán nombrar a un procurador judicial que los represente a todos debiendo otorgársele las facultades necesarias para que continúe el juicio, en caso de que no elijan a uno de ellos mismos como representante común, principios aplicables en materia mercantil de conformidad con los artículos 1060 y 1061 Código de Comercio

Por su parte, el artículo 296 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que todo acusado tendrá derecho a ser asistido en su defensa por la persona o personas de su confianza; sin embargo, cuando la persona o personas nombradas no sean abogados se les invitará a que nombren un defensor con título, en caso contrario se les nombrará un defensor de oficio artículo 28 Ley reglamentaria del artículo 5° constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal).

En materia de amparo el artículo 4 Ley de Amparo establece que un juicio puede promoverse por el agraviado, por su representante, por su defensor o por medio de algún pariente u otra persona cuando la ley así lo permita, pero sólo podrá seguirse por el agraviado o por su representante o defensor.

Son partes en el juicio de amparo: el agraviado(s), la autoridad(s) responsable, el tercero(s) perjudicado, el Ministerio Público federal artículo 5ª Ley de Amparo). De ellos la autoridad responsable no puede hacerse representar en el juicio de amparo, pudiendo exclusivamente acreditar delegados en las audiencias. Sólo el presidente de la República podrá ser representado por el procurador general de la República, por los secretarios de Estado o jefes de departamento administrativo a quienes en cada caso corresponda el asunto artículo 19 Ley de Amparo).

Las personas jurídicas colectivas podrán pedir amparo por medio de sus representantes legítimos o por conducto de los funcionarios autorizados dependiendo de si se trata de privados u oficiales respectivamente (artículos 8° y 9° Ley de Amparo).

IV. La personería se acredita, en materia civil y mercantil, mediante escritura pública o escrito presentado y ratificado por el otorgante ante el juez de los autos artículo 2586 Código Civil para el Distrito Federal). Cuando el personero o procurador deba desistirse, transigir, comprometerse en árbitros, absolver y articular posiciones, hacer cesión de bienes, recusar, recibir pagos, deberá contar con poder o cláusula especial para ello, de tal suerte que el personero deberá acreditar los poderes generales para pleitos y cobranzas otorgados con todas las facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley (artículos 2554 y 2587 Código Civil para el Distrito Federal).

En materia penal mediante la designación del defensor que se haga ante el juez de la causa; y en materia de amparo en la misma forma que fija la ley de la materia de la que emane el acto reclamado. Pudiendo acreditarse mediante escrito ratificado ante el juez de Distrito o autoridad que conozca del amparo artículo 12 Ley de Amparo). En caso de que el acto reclamado provenga de un procedimiento penal, el defensor podrá promover el amparo con la simple aseveración de su carácter; en cuyo caso la autoridad que conozca del amparo admitirá la demanda y pedirá al juez de la causa que remita la certificación correspondiente (artículo 16 Ley de Amparo).

V. Son obligaciones del procurador o personero una vez aceptado el encargo: ***a)*** seguir el juicio en todas sus instancias a menos que el mandato termine por alguna de las causas previstas por la ley; ***b)*** pagar los gastos que se causen en su instancia, teniendo el derecho del reembolso; ***c)*** practicar bajo su responsabilidad, cuanto sea necesario para la defensa de su poderdante, debiendo seguir las instrucciones que éste le hubiere dado o lo que exija la naturaleza del litigio, y ***d)*** guardar el secreto profesional (artículos 2588 y 2590 Código Civil para el Distrito Federal).

La representación del procurador termina: por revocación; renuncia; muerte del procurador o del mandante; por la interdicción de uno u otro; por vencimiento del plazo;

por la conclusión del negocio para el que fue concedido; por separarse el poderdante de la acción u oposición que haya formulado; por haber terminado la personalidad del poderdante; por haber transmitido el poderdante a otros sus derechos sobre la cosa litigiosa, cuando la transmisión sea debidamente notificada y conste en autos; por nombramiento de otro procurador para el mismo negocio (artículos 2592 y 2595 Código Civil para el Distrito Federal).

Están incapacitados para actuar como personeros: los incapaces, los jueces, magistrados y demás funcionarios y empleados de la administración de justicia en ejercicio dentro de los límites de su jurisdicción y los empleados de la hacienda pública, en cualquier negocio en que deban intervenir de oficio dentro de los límites de su distrito (artículo 2585 Código Civil para el Distrito Federal).

véase **Mandato, Personalidad**

VI. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª. de., México, Porrúa, 1980; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales*; 4ª edición, México, Porrúa, 1976; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*, México, Porrúa, 1975; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

PESAS Y MEDIDAS. I. Unidades fundamentales de medida que se establecen conforme al sistema métrico decimal; se emplean para determinar el peso y dimensión de los bienes y cosas que se introducen al mercado, a través de la comercialización de productos. Como unidades fundamentales de medida en la Ley General de Normas y de Pesas y Medidas vigente, equivalen en México a las de longitud: el metro; de masa: el kilogramo; de tiempo: el segundo; de temperatura termodinámica: el Kelvin; de intensidad de corriente eléctrica: el amperio, y de intensidad luminosa: la candela (artículo 11).

II. La regulación por el derecho, del empleo de las pesas y medidas en la comercialización de bienes, puede ser examinada a partir de los criterios doctrinarios que explican la intervención del Estado en el universo de la economía, en cuyo caso, se clasificará a dicha regulación como una técnica del poder público para sujetar a limitaciones específicas la entrega en el comercio "de objetos mensurables", o bien como un "acto de policía económica", en virtud del cual, se protege a los consumidores de los comerciantes que cometan alteraciones sobre la cantidad y medida que aquéllos requieran de sus productos. En uno y otro casos, en la doctrina, la actividad del Estado que se traduce en policía de carácter económico, según Bartolomé A. Fiorini, "se ha subestimado contra los excesos en los precios, sin embargo, las limitaciones policiales no han podido aún impedir que los precios suban y que los especuladores no se descubran. La mala calidad de la producción, la creación de distintas clases de un segundo artículo, según las materias utilizadas, los mercados negros, la delincuencia económica, la carestía, el agio, etcétera, no desaparecían".

Sin duda en esta problemática que cobra en nuestros días proporciones, inusitadas, la ciencia jurídica trata de normar y regular, a través de distintas manifestaciones del derecho, al fenómeno económico que distorsiona en el mercado el poder de compra del consumidor. En la legislación mexicana los intentos de regulación sobre la aplicación de pesas y medidas, concretamente se vincula a dos circunstancias de

orden formal, a saber***: a)*** la observancia de la Convención de París de 20 de mayo de 1875, en la que fue participante México, para lograr la unificación internacional y el perfeccionamiento del sistema métrico decimal, y ***b)*** la regulación en el derecho interno de las normas aplicables a la utilización de las unidades fundamentales de medida, en las relaciones de mercado y particularmente de compra y venta de mercancías, susceptibles de cuantificar por el peso y la dimensión.

III. La Ley General de Normas y de Pesas y Medidas, publicada en el *Diario Oficial* del 7 de abril de 1961, establece que para los fines del ordenamiento, se entiende por normas, las disposiciones que regulan el sistema general de pesas y medidas que se fije en la Secretaría de Industria y Comercio, actualmente Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, para los productos industriales (artículo 2°)

Las normas aplicables al empleo de pesas y medidas, que por disposición de la ley, son de carácter obligatorio, pueden ser clasificadas, atendiendo a su naturaleza, en: **a)** normas para la fabricación de instrumentos de pesas y medidas; **b)** normas de presentación al público, y **c)** normas de verificación. Las primeras introducen la disposición que ordena que todos los instrumentos de pesar o medir que se fabriquen en territorio nacional o se autorice su importación, deben observar las especificaciones o normas que fije la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, entre las que conviene mencionar la verificación inicial de la autoridad administrativa competente en virtud de la cual, a los instrumentos de pesar y medir de fabricación nacional, debe colocárseles el "Sello Oficial de Garantía"; entre las segundas, se incluyen las obligaciones a cargo de los comerciantes o vendedores de permitir al público que aprecie las operaciones de medición, y en los productos empacados y envasados, colocar o imprimir la indicación del contenido neto de la materia o mercancía que contengan. Por último, destacan entre las mencionadas en tercer término, medidas de verificación inicial, periódicas o extraordinarias, ya sea sobre el funcionamiento de los instrumentos de pesar y medir que se utilizan en los comercios, o bien la verificación del contenido de los productos vendidos en paquetes. En la rectificación del empleo de los patrones nacionales de medida para fines oficiales o particulares se recurre a la calibración que se aplica también a todos los instrumentos de pesar y medir, así como, en general, aquellos que concierne a la metrología (artículos 14, 16, 17, 21 y 22).

Tratándose de la autoridad administrativa encargada de observar la aplicación de la Ley de Normas y de Pesas y Medición, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en su artículo 34 fracción XIII faculta a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial a "Establecer y vigilar las normas de calidad, pesas y medidas necesarias para la actividad comercial". En cuanto a la estructura interna de esta dependencia en su Reglamento Interior, está prevista la existencia de una Dirección General de Normas Comerciales. A este respecto conviene agregar que en la Convención Internacional de París de 1875 se recomendó la creación de este tipo de oficinas para los países que en ella participaron.

La regulación del empleo de pesas medidas en el comercio, ante la integración, en los años setenta, de una legislación de protección al consumidor, cuyo objeto se define en virtud reglamentación de los derechos del consumidor frente a las tendencias actuales del consumismo, ofrece un campo de estudio amplísimo y de perspectivas de revisión de las normas, como lo señala Barrera Graf en el derecho comercial o civil en los que existen también, en favor de los compradores, acciones por defectos en la cantidad de las

mercancías, toda vez que la coexistencia de regulación pública y privada respecto de los actos de comercio, en algunos casos suelen ofrecer medidas de control complementarias, o más efectivas en detrimento de la eficacia o ineficacia de la legislación administrativa. En el caso de la legislación sobre normas, pesas y medidas, es indispensable una actualización y revisión del conjunto de normas legales y reglamentarias que por la fecha de su promulgación, muestran signos de una legislación anacrónica e inadecuada en virtud de que el Reglamento de la Ley sobre Pesas y Medidas, en vigor, data del 8 de diciembre de 1928, y por lo tanto, expedido con anterioridad a la fecha de su ley, denota que nunca fue adecuado al ordenamiento del cual deriva. Igualmente y desde el 7 de abril de 1961, fecha en que se publica en el *Diario Oficial* la Ley de la materia, la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado fue transformada en Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y ésta, a su vez, modificada en sucesivas ocasiones, habiendo desaparecido el nombre de la Secretaría de Industria y Comercio que la ley ostenta, para dar origen a la Secretaría Comercio y Fomento Industrial. Ello crea evidentemente confusión e imprecisión sobre la aplicabilidad de la ley, la competencia y responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos, cayéndose así en el "fomento de un clima de anarquía" - como lo llama Nava Negrete - que "crea graves riesgos para la eficacia de la administración pública. Más de una vez la administración pública federal ha sido absuelta de cumplir con el principio de la legalidad, cuando así lo demandan los fines del gobierno o la satisfacción de los intereses colectivos. Pero esta situación no debiera presentarse. Es un fenómeno, producto de la obsolescencia de las leyes o de leyes que siendo adolescentes no maduraron lo suficiente en sujeción y prematuramente se lanzan a gobernar un mundo que además de complejo está en continua transformación. Todo este instrumental imperfecto es el que ocasiona los desajustes entre la función administrativa y su necesaria legalidad".

Véase **Derecho Económico.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "La responsabilidad del producto en el derecho mexicano", *Revista de Investigaciones Jurídicas,* México, año 2, número 2, 1978; Fiorini, Bartolomé A., *Manual de derecho administrativo,* Buenos Aires, La Ley, 1968, tomo II; Laubedere, André de, *Droit public économique,* París, Dalloz, 1974; Nava Negrete, Alfonso, "La legalidad de los actos administrativos", *Jurídicas,* México, número 5, Julio de 1977

Olga Hernández Espíndola

PETICION DE HERENCIA. I. Acción real que la ley concede al heredero preferido contra el que detenta la herencia. para hacer valer su vocación y obtener la entrega del acervo hereditario, con los frutos, accesiones, e indemnizaciones que corresponden.

II. Esta acción está legislada en los artículos 13 y 14 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

1) *Quiénes pueden demandar*. De acuerdo al artículo 13 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal pueden accionar: el heredero testamentario o *ab intestato*, o el que haga sus veces en la disposición testamentaria. ¿Quién hace las veces del heredero en la disposición testamentaria? Según Pallares, el legatario (o legatarios) en el caso previsto por el artículo 1286 Código Civil para el Distrito Federal ("Cuando toda la herencia se distribuya en legados, los legatarios serán

considerados como herederos"); el sustituto del heredero instituido (artículos 1472-1483 Código Civil para el Distrito Federal), y el tercero encargado de distribuir el dinero dejado por testamento a individuos indeterminados (artículos 1298-1299 Código Civil para el Distrito Federal).

2) *A quiénes se puede demandar.* El mismo artículo 13 dispone que la acción procede contra el albacea, contra el poseedor de las cosas hereditarias con el carácter de heredero, contra el cesionario de éste, contra el que no alega título alguno sobre los bienes y, contra el que dolosamente dejó de poseer.

3) *Objeto de la acción.* La acción tiene por objeto: ***a)*** que se reconozca la vocación hereditaria del demandante; si se dirige contra un heredero ya declarado tal, para que se le reconozca al actor igual o mejor derecho; si se dirige contra el detentador sin título, para que se le reconozca a aquél, simplemente, la calidad de heredero, y ***b)*** que se haga entrega del caudal relicto, con los frutos que e dejaron de percibir y sus acciones. El demandado perdidoso deberá reintegrar los frutos devengados desde la fecha de la muerte del causante, ya que ésta es la fecha a partir de la cual se adquieren los bienes hereditarios. Si el demandado dejó de poseer los bienes maliciosamente, deberá pagar el precio de los mismos más el de los frutos.

4) *Qué se debe probar.* ***a)*** El heredero testamentario debe probar que fue instituido por testamento válido; el heredero ab intestato, que tiene con el causante un grado de parentesco dentro del orden de llamamiento legal, y ***b)*** que otra persona está en posesión de los bienes hereditarios que al accionante le corresponden.

5) *Naturaleza jurídica de la sentencia.* La sentencia que acoge la demanda es mixta: declarativa, en la parte en que reconoce los derechos hereditarios del peticionante; de condena, en cuanto impone al demandado la obligación de hacer entrega del haber sucesorio, los frutos, las accesiones (o, eventualmente, el precio de los mismos si las cosas han sido enajenadas) y de rendir cuentas artículo 14 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Véase **Herencia, Masa Hereditaria, Sucesión Legítima, Testamento.**

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Pallares, Eduardo, *Tratado de las acciones civiles;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981.

Carmen García Mendieta

PIRATERIA. I. Del latín *pirata,* es la acción del pirata; robo o presa que hace el pirata.

II. *Derecho internacional.* La piratería es uno de los temas con mayor abundancia de material histórico en el derecho internacional. En la época antigua, por ejemplo, en Grecia y en Roma, se mencionan algunos actos de piratería en la literatura, pero lejos de ser un acto abominable tenía ciertos tintes de gloria. El Mediterráneo fue escenario de muchas incursiones piratas en dicha época; cabe recordar las acciones emprendidas por Julio César y por Pompeyo para erradicar la piratería. Cicerón afirmaba que el pirata era un *communis hostis omnium,* es decir, enemigo común de todos, lo cual posteriormente derivó en *hostis humani generis,* enemigo de la humanidad.

Hubo épocas en que la piratería se convirtió en una verdadera calamidad para todos los pueblos: los vikingos, los bretones, los normandos, los visigodos, los árabes, los ingleses, los turcos, entre otros, son nombres de los pueblos que se dedicaron a ella en

alguna etapa de su historia. El descubrimiento y colonización de América fue un acontecimiento que dio pábulo a la piratería, especialmente por parte de los ingleses en contra de los navíos españoles. Se afirma que hacia el siglo XIX declinó su ejercicio, aunque todavía en épocas recientes se han presentado actos piratescos.

Acerca del concepto de piratería, es menester recordar que la Conferencia de París, de 1856, proclamó una declaración sobre la piratería marítima; el célebre jurista Philimore hizo la afirmación clásica acerca de lo que se llamaba depredación o robo en los caminos, cuando se realizaba en el mar se denominaba *piratería.*

En 1932 se elaboró el Proyecto de Convención sobre Piratería de Harvard, bajo la autoridad científica de Joseph Bingham. En 1952, ya bajo los auspicios de la ONU, se inician los trabajos sobre esta materia, mismos que posteriormente sirvieron de base para la redacción del artículo 15 de la Convención de Ginebra de 1958 sobre Alta Mar, que en su primera parte, considera como piratería a "todo acto ilegal de violencia, de detención o de depredación cometido con un propósito personal por la tripulación a los pasajeros de un buque o de una aeronave privada, y dirigido: ***a)*** contra un buque o aeronave en alta mar o contra personas o bienes a bordo de ellos, y **b)** contra un buque o una aeronave, persona o bienes situados en un lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado".

La Tercera Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, firmada el 10 de diciembre de 1982, en Montego Bay, Jamaica, Jamaica, y ratificada por México (*véase Diario Oficial* I-VI-1983) en su parte VII que se refiere a la alta mar, regula la piratería. En efecto, elartículo100 establece el deber que tienen todos los Estados de cooperar, en la medida de sus posibilidades, para reprimir la piratería en la alta mar, o en cualquier otro lugar que no se halle bajo la jurisdicción de ningún Estado. De lo anterior se coligen varias cuestiones: el deber ineludible de combatir a la piratería; que la misma se puede cometer no solo en el alta mar, sino también en cualquier otro lugar que no esté sometido a la jurisdicción de algún Estado, situación esta última, difícil de imaginar, pero posible, por ejemplo cuando se realice en una isla *terra nullius*.

En su artículo 101, se tipifican como actos de piratería los siguientes: "***a)*** Todo acto ilegal de violencia o de detención o de depredación cometido con un propósito personal por la tripulación a los pasajeros de un buque privado o de una aeronave privada, y dirigido: ***i)*** contra un buque o una aeronave en alta mar o contra persona o bienes a bordo de ellos; ***ii)*** contra un buque o una aeronave, personas o bienes situados en un lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado; ***b)*** todo acto de participación voluntaria en la utilización de un buque o de un aeronave, cuando el que lo cometa tenga conocimiento de hechos que den a dicho buque o aeronave el carácter de buque o aeronave pirata; ***c)*** toda acción que tenga por objeto incitar o ayudar intencionalmente a cometer los actos definidos en los apartados ***a)*** o ***b)***"

El artículo anterior es similar al artículo115 de la Convención de Ginebra de 1958, pues los cambios son mínimos. Limitándonos únicamente al apartado *a),* que constituye la parte fundamental del artículo 101, se pueden formular los siguientes comentarios.

El delito se puede cometer en alta mar o en cualquier otro lugar que no se halle bajo la jurisdicción o autoridad de ningún Estado; los actos pueden ser cometidos no sólo por un barco, sino también por una aeronave, pero a condición de éstos últimos que se dirijan contra un buque que esté en alta mar; el pirata, cuyo móvil son fines propios o personales, tiene que ser un buque privado, ya que solamente se asimilan a los buques

privados. Los barcos de guerra, los barcos de Estado o las aeronaves de Estado, cuando la tripulación se haya amotinado y aprovechado del buque o aeronave; los actos cometidos dentro de la nave por la tripulación o por los pasajeros y dirigidos contra la misma nave, no tipifican el delito de piratería, pues tiene que trascender la acción, es decir, internacionalizarse.

El artículo 103 considera buque o aeronave pirata a los destinados, por las personas bajo cuyo mando efectivo se encuentren, al cometer los actos descritos en el artículo 101, así como también a los que hayan servido para cometer dichos actos mientras se encuentran bajo el mando de las personas culpables de los mismos.

Un buque o un aeronave podrán conservar su nacionalidad, no obstante haberse convertido en pirata; sin embargo, tanto la conservación como la pérdida de su nacionalidad se regirán por el derecho interno del Estado que la haya otorgado, según reza el artículo 104 del instrumento de Jamaica.

Probablemente la regla más importante sobre la materia la contenga al artículo105 que establece que cualquier Estado puede apresar, en alta mar, a un buque o aeronave pirata: detener a las personas piratas e incautarse los bienes; imponerlas sanciones correspondiente, tomando en cuenta los derechos de terceros de buena fe. Pero cuando el apresamiento sea sin motivo suficiente, se fincará la consiguiente responsabilidad por parte del Estado de la nacionalidad del buque o del aeronave. Solamente buques o aeronaves de guerra o militares podrán realizar la captura de buques o aeronaves piratas artículo107).

Por último, es necesario recordar que cuando se tenga un motivo razonable para sospechar que un buque se dedica a la piratería se podrá practicar el derecho de visita (artículo 110).

En los últimos tiempos se ha dado en denominar, en forma indebida, piratería a los secuestros internacionales de aeronaves civiles. En virtud del incremento sustancial de estos incidentes, la comunidad internacional de Estados, a través de la ONU y de la Organización de la Aviación Civil Internacional, ha promovido la elaboración y firma de varios instrumentos para reprimir tal delito: la Convención de Tokio de 1963; la Convención de La Haya de 1970, y la Convención de Montreal de 197l.

También, de manera equívoca, se utiliza el vocablo piratería en el derecho autoral internacional para indicar el uso no autorizado por su titular de ciertas obras protegidas por el derecho de autor, especialmente cuando dicha reproducción no autorizada se hace a nivel internacional. Algunas de las obras que pueden ser objeto de "piratería" autoral son libros, fonogramas, filmes cinematográficos, señales de televisión transmitidas vía satélite, etcétera, todo lo cual se ha facilitado, a nivel internacional, por los avances de la técnica, tales como cassettes, videocasetes y fotografía, entre otros.

III. *Derecho penal.* Infracción antiquísima y de muy difícil y controvertida definición, la piratería aparece prevista en el artículo 146 del Código Penal del Distrito Federal como un delito contra el derecho internacional, atentatorio a la vez de la libertad de navegación y de diversos bienes jurídicos individuales. Cuéntase entre aquellos respecto de los cuales el derecho penal internacional moderno ha recabado su perseguibilidad por cualquier Estado, a virtud del principio de universalidad o de administración de justicia mundial.

Como es frecuente en muchas legislaciones penales de cuño decimonónico, el Código Penal del Distrito Federal empieza hablando de quienes son piratas y no de cuáles

son los actos de piratería. Para esto último es menester atenerse, sobre todo, a la descripción contenida en la fracción 1 del sobredicho artículo 146. De ella aparece, en primer lugar, que la infracción está a cargo de una pluralidad de sujetos constituida por la tripulación de una nave mercante mexicana, extranjera o sin nacionalidad. Núcleo de la acción es, en seguida, el apresamiento a mano armada de otra embarcación, de modo que su sola captura y retención serían suficientes para completar el tipo. Al apresamiento pueden seguir actos de depredación en ella o violencia hecha sobre las personas que se hallan a bordo. Puesto que, según el léxico, por depredaciones deben entenderse los actos de pillaje, robo con violencia y devastación, no cabe duda de que en tales depredaciones quedan abrazados los destrozos y devastaciones de la nave misma, como los robos de cosas que en ella se contienen. En cuanto a la violencia sobre las personas, no parece dudoso que es la que se ejerce sobre la vida, la integridad corporal, la libertad, la seguridad y la honestidad de las personas.

Lo que se lleva dicho de esta figura muestra que deben entenderse excluidos de ella otros actos de asalto, depredación, pillaje, destrozo, incendio, homicidio, lesiones, secuestro, atropello sexual, practicados, no ya en embarcaciones, sino en puertos y costas, conforme ocurrió sobre todo en el continente americano en los siglos XVII y XVIII, asolado por piratas ingleses, franceses y holandeses, principalmente en el Caribe y en los Océanos Atlántico y Pacífico.

La fracción II del mismo artículo contempla otra forma de piratería que es también necesariamente un delito de varios, pero no ya de los que van a bordo. La acción consiste en apoderarse de la nave y entregarla voluntariamente a un pirata, con lo que ellos mismos se convierten, para la ley, en piratas.

La última hipótesis de hecho, prevista en la fracción III del artículo 146, se refiere al corso, y sus extremos son, por ende, diversos a los de las anteriores. Ella requiere, en primer lugar, el estado de guerra entre dos o más naciones. Sujetos activos de ella son, en segundo término, los corsarios, esto es, personas que hagan el corso, pero sin marca o patente de ninguna de ellas, o con patente de dos o más beligerantes, o con patente de uno de ellos. El núcleo de la acción es la práctica de actos de depredación contra buques de la República o de otra nación para hostilizar a la cual no estuvieron autorizados. Conviene a este respecto recordar que la nación mexicana no se cuenta entre aquellas que autorizan el corso, pues la disposición constitucional que facultaba al presidente de la República para “conceder patente de corso con sujeción a las bases fijadas por el Congreso” ha sido hace tiempo derogada.

Dice la última frase de esta fracción III que sus disposiciones deberán aplicarse en lo conducente a las aeronaves. En realidad, bien poco es lo conducente en esta materia, pues las condiciones técnicas del vuelo tornan la interferencia durante el mismo de escasísima utilidad. Con razón se ha descrito la aeronave como un “bote de hojalata en el cielo”, que el piloto corsario no puede “abrir”, ni forzar a aterrizar, y sólo derribar.

Los pertenecientes a una tripulación pirata sufren la pena de quince a treinta años de prisión y decomiso de la nave.

La Constitución autorizaba para ellos la imposición pena de muerte.

IV. BIBLIOGRAFIA. Carrancá y Trujillo, Raúl, y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado,* México, Porrúa, 1981; Colombos, John C., *Derecho internacional marítimo,* traducción de José Luis de Azcárraga, Madrid, Aguilar, 1961; Gidel, Gilbert, *Le droit international public de la mer.(le temps de paix),* tomo I,

Introduction. La haute mer, París, Sirey, 1932; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado;* 3ª de., México, Porrúa, 1974; Osmañczyk, Edmund, Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas,* México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Sobarzo Loaiza, Alejandro, *Régimen jurídico de alta mar,* México, Porrúa, 1970; Sundberg, W. F.; "Piracy and Terrorism", *A. Teatise on International Criminal Law,* Springfield, Illinois, Charles C. Thomas Publisher, Inc., l976

Víctor Carlos García Moreno y
Alvaro Bunster

PLACET. I. (Palabra latina derivada del verbo *placeo* que significa agradar.) Es la aprobación por parte del gobierno de un Estado para que un representante diplomático de otro Estado pueda ser acreditado como tal. Se le de denomina también beneplácito.

II. Ningún Estado está obligado a aceptar en su territorio como representante extranjero, a una persona que no le place. El nombramiento de los enviados diplomáticos requiere del previo consentimiento del Estado donde van a ejercer sus funciones.

Cuando se trata de un jefe de misión, es usual que el embajador saliente o el encargado de negocios interino que queda a cargo de la misión, hagan esa gestión, pero también puede llevarse a cabo en el Estado acreditante, dirigiéndose a la misión diplomática del propio país donde el nuevo jefe ha de ser nombrado. Sólo en caso de que sea la primera vez que se haga un nombramiento de jefe de misión, porque acaben de establecerse las relaciones entre los Estados, los contactos serán de cancillería a cancillería.

La gestión de referencia tiene dos momentos: un sondeo verbal sobre la posible aceptación del candidato - de este modo se evita que una negativa quede por escrito - y, ya teniendo la seguridad que la persona es grata, la solicitud formal de consentimiento. Es costumbre que a esta solicitud formal, el Estado receptor conteste de igual manera.

Es importante mencionar una práctica relativamente reciente en virtud de la cual algunos Estados exigen se les someta a aprobación previa el nombramiento de los agregados militares, navales y aéreos. Esto se ha derivado de los frecuentes conflictos por actos de espionaje y actividades subversivas.

De igual manera, el envío de una misión especial, requiere de previo consentimiento del Estado receptor. En estos dos últimos casos, las gestiones se harán por las vías diplomáticas. La necesidad de asegurar la plena aceptación de los enviados extranjeros por el Estado receptor, se justifica por la importancia de su labor. Una persona que no sea bien recibida, no podrá asegurar las buenas relaciones entre los Estados, no el éxito de su cometido.

El Estado receptor puede negarse a otorgar el *placet* sin tener que explicar las razones de su determinación; de igual manera, puede retirarlo después de concedido; en este segundo caso, el representante extranjero ya se encuentra ejerciendo sus funciones, mas si es declarado, por el gobierno del Estado receptor persona *non grata,* deberá ser retirado de su cargo por su gobierno.

Las razones que lleven a un Estado a considerar a un diplomático como *persona non grata,* deberán fundarse solamente en actividades ajenas a las funciones oficiales.

El Estado receptor debe estudiar a fondo el caso antes de hacer una declaratoria de persona *non grata* ya que, si los motivos que aduce como justificación a su conducta,

no están perfectamente comprobados, puede provocar un conflicto con el Estado acreditante.

III. La costumbre de solicitar el *placet* es bastante antigua, la doctrina hace referencias a casos de no aceptación de enviados extranjeros, por falta de consulta previa, desde 1757; estas situaciones se multiplicaron durante el siglo XIX y llegaron a provocar suspensión o ruptura de relaciones entre los Estados involucrados, ya que no existía reglamentación al respecto.

En la actualidad encontramos varios instrumentos jurídicos que hacen referencia a la obligación de solicitar el consentimiento de un Estado antes de enviar a un representante a su territorio.

Fue en la Convención de La Habana sobre Funcionarios Diplomáticos de 1928 (firmada por México en la misma fecha, ratificada en febrero de 1929 y publicada en el *Diario Oficial* del 20 de marzo del mismo año) donde, por primera vez se hizo mención al tema, aun cuando de manera poco precisa.

El documento, apunta: "Ningún Estado podrá acreditar sus funcionarios diplomáticos ante los demás Estados, *sin previo arreglo* con éstos.

Los Estados pueden negarse a admitir un funcionario diplomático de los otros, o habiéndole admitido ya, pedir su retiro, sin estar obligados a expresar los motivos de su resolución" (artículo 8).

La Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (firmada por México el 18 de abril de 1961, ratificada el 13 de mayo de 1965 y publicada en el *Diario Oficial* del 3 de agosto del mismo año) trata el tema en forma mucho más detallada y completa, al señalar: "**l.** El Estado acreditante deberá asegurarse de que la persona que se proponga acreditar como jefe de la misión ante el Estado receptor *ha obtenido el asentimiento* de ese Estado.

2. El Estado receptor no está obligado a expresar al Estado acreditante los motivos de su negativa a otorgar el asentimiento" (artículo 4).

"El Estado receptor podrá, en cualquier momento y sin tener que exponer los motivos de su decisión, comunicar al Estado acreditante que el jefe de la misión es *persona non grata....* El Estado acreditante retirará entonces a esa persona o pondrá término a sus funciones en la misión, según proceda. Toda persona podrá ser declarada *non grata...* antes de su llegada al territorio del Estado receptor" (artículo 9)

"....el Estado acreditante nombrará libremente al personal de la Misión. En el caso de agregados militares, navales o aéreos, el Estado receptor podrá exigir que se le sometan de antemano sus nombres, para su aprobación" (artículo 7).

La Convención sobre Misiones Especiales de 1969, al respecto estipula: "Un Estado podrá enviar una misión especial ante otro Estado *con el consentimiento de este último, obtenido previamente ...*" (artículo 2). "El Estado receptor podrá, en todo momento y sin tener que exponer los motivos de su decisión, comunicar al Estado que envía que cualquier representante en la misión especial o cualquier miembro del personal diplomático de ésta es persona *non grata...* el Estado que envía retirará entonces a una persona o podrá término a sus funciones, según proceda. Toda persona podrá ser declara *non grata...* antes de su llegada al territorio del Estado receptor" (artículo 12).

IV. BIBLIOGRAFIA.

Cahire, Phillipe, *Derecho diplomático contemporáneo,* traducción de S. V. Torrente, M. Oreja, y J. González C., Madrid, Rialp, 1965, Ferreira de Mello, Rubén, *Tratado de direito diplomático,* Río de Janeiro, Livriaira Classica,

Brasileira, 1949, volumen I; Satow, Ernest, A., *Guide, to diplomatic practice;* 5ª edición, London, Longmans, 1981.

Lucía Irene Ruiz Sánchez

PLAGIO. I. (Del latín *plagium.)* Aparte el uso alternativo con el de secuestro que la ley hace de este vocablo al referirse ese delito (Código Penal del Distrito Federal artículo 336), el plagio denota una acción punible atentatoria de la creación intelectual. La previsión de tal acción punible ha venido haciéndose en el derecho penal mexicano en el lugar sistemático, del fraude, en donde pervive desde 1954, incluso después de la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 13 de enero de 1984, como la ejecución de "actos violatorios de derechos de propiedad literaria, dramática o artística, considerados como falsificación en las leyes relativas". Esta previsión acusa dos anomalías: la primera es la adscripción conceptual de este delito a la idea de falsedad, que le es totalmente extraña, y la segunda, la subsistencia legislativa misma del precepto, no obstante la vigencia de sucesivas leyes de propiedad intelectual que regulan la materia de modo diferente, más completo y, ciertamente, más moderno.

II. El delito de plagio es uno entre los consagrados por la Ley Federal del Derechos de Autor (*Diario Oficial* 21.XII-1963), que ha abandonado cualquier referencia de las que le precedieron a conceptos de otras categorías de infracciones penales, como la falsedad o el fraude, y que acuña los tipos respectivos en torno de la idea general de usurpación de los derechos patrimoniales de autor (Jiménez Huerta).

El plagio es, en términos generales, el apoderarse de la creación artística o literaria ajena para hacerla pasar por propia. La Ley Federal de Derechos de Autor capta esta conducta en las fracciones V y VI de su artículo 135 sólo en sus manifestaciones más obvias, dejando escapar de sus mallas a las más sutiles. La primera de esas fracciones reprime "al que publique una obra sustituyendo el nombre del autor por otro nombre, a no ser que se trate de seudónimo autorizado por el mismo autor". Esta aquí implícita la lesión patrimonial, a más del conocimiento de la paternidad moral de la obra. La segunda de dichas fracciones pune "al que sin derecho use el título cabeza de un periódico, revista, noticiero cinematográfico, programa de radio o televisión, y en general de cualquier publicación o difusión periodística protegida". Los objetos de este uso detalladamente indicado en la fracción transcrita son materia, según la misma ley, de reserva de derechos (artículo 24). Aunque ellos no importan creación literaria o artística, su usurpación y la consiguiente anulación de sus finalidades identificadoras de la obra a que refieren, afectan los beneficios patrimoniales que competen al actor, causahabientes y editores.

III. Procede, a propósito del plagio, hacer muy somera referencia a las otras tres figuras principales que, como la de aquél, importan usurpación de los derechos patrimoniales de autor.

a) La explotación de obra protegida, prevista en la misma citada ley artículo 135, fracción I), consiste en explotar una obra protegida sin consentimiento del titular del derecho de autor, y con fines de lucro. La explotación importa reproducir materialmente una obra intelectual y artística con beneficio económico para el agente, pero respetando, a diferencia del plagio, su paternidad, y, además, el nombre de la obra. Tributarias de estas figuras son las de editar, grabar, explotar o utilizar con fines de lucro una obra protegida

sin las licencias que la ley prescribe como obligatorias artículo 135, fracción IV) y las de editar o grabar (el editor o grabador), para ser publicada, una obra protegida, y explotarla o utilizarla con fines de lucro (cualquier persona), sin consentimiento del autor o del titular del derecho patrimonial (artículo 135, fracción II). En semejante orden de ideas hay todavía otras figuras castigadas con penas más leves.

b) Fraude editorial llama (Jiménez Huerta a la conducta del editor o grabador que produzca mayor número de ejemplares que el autorizado por el autor o sus causahabientes (artículo 135, fracción IV). La no celebración de contrato de edición no acarrea en sí responsabilidad criminal, ni el hecho de que el contrato omita la mención del número de ejemplares exime de ella, si se excede el número de ejemplares autorizados por el autor en algún otro documento. Llama la atención que el verbo rector sea "producir" y no "vender" otro análogo, que es la acción que, en rigor, debería consumar el delito, si ha de entendérsele como una forma de o fraude.

c) La recepción comercial, como la ha denominado también Jiménez Huerta en su penetrante y exhaustivo tratamiento de esta materia, consiste en comerciar a sabiendas con obras publicadas en violación de los derechos de autor (artículo 136, fracción I). Comerciar abarca comprar, vender o permutar.

IV. Se conviene en que el correspondiente derecho patrimonial no es el único que la creación del intelecto apareja, sino también, con precedencia valorativa y lógica, el derecho llamado moral de autor, que algunos incluyen entre los derechos de la personalidad, en cuanto la obra es una emanación de ésta. Ese derecho moral abarca el reconocimiento de la calidad de autor, el derecho a publicar la obra o dejarla inédita, el derecho al nombre o al anonimato, y el derecho a la respetabilidad e integridad de la obra. Todos estos derechos, reconocidos por el ordenamiento jurídico mexicano, encuentran también tutela penal. La ley, en efecto, incrimina la conducta de quien dé a conocer a cualquier persona una obra inédita o no publicada que haya recibido en confianza del titular del derecho de autor o de alguien en su nombre, sin el consentimiento de dicho titular (artículo 139) la de quienes, estando autorizados para publicar una obra, dolosamente lo hicieren sin mencionar en los ejemplares de ella el nombre del autor, traductor, compilador, adaptador o arreglista (artículo 138, fracción I); la de quien publique obras compendiadas, adaptadas, traducidas o modificadas de alguna manera, sin la autorización del titular del derecho de autor sobre la obra original (artículo 136, fracción III); la de quienes, estando autorizados para publicar una obra, dolosamente lo hicieren con menoscabo de la reputación del autor como tal y, en su caso, del traductor, compilador, arreglista o adaptador (artículo 138, fracción III), y, en fin, la de quienes lo hagan contraviniendo la prohibición de introducir modificaciones de diversa índole en ellas, o separadamente (artículo 138, fracción II).

V. Procede todavía recordar que, por lo que hace a las invenciones y marcas, son ellas objeto de una prolija tutela penal en la ley respectiva, de 30 de diciembre de 1975.

VI. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo IV, *La tutela penal del patrimonio;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981.

Alvaro Bunster

PLAN DE AYALA. I. Se conoce con este nombre al "Plan Libertador de los hijos del Estado de Morelos afiliados al Ejército Insurgente, que defiende el cumplimiento del Plan de San Luis Potosí, con las reformas que ha creído conveniente aumentar en beneficio de la Patria Mexicana", firmado en la población de Ayoxustla, Estado de Puebla, por un grupo de jefes zapatistas, encabezados por don Emiliano Zapata, el día 28 de noviembre de 1911. Fue publicado por vez primera en la ciudad de México en el *Diario del Hogar* del 15 de diciembre del mismo año, con indicación de haberse firmado en Ayala, Morelos, el día 25 de noviembre de 1911. Sus principales objetivos fueron desconocer como presidente de la República y jefe de la Revolución a don Francisco I. Madero, y reformar y adicionar el *Plan de San Luis Potosí* fin de incorporarle un verdadero programa de reforma agraria.

II. Habiendo tomado Madero posesión de la presidencia el 6 de noviembre de 1911 buscó la rendición incondicional de los zapatistas, quienes, desde el gobierno de De la Barra se habían opuesto al total licenciamiento de sus tropas y luchado por el cumplimiento del párrafo tercero del artículo 13 del *Plan de San Luis Potosí*, mismo que prometió a sus antiguos poseedores la restitución de los terrenos de que se les había despojado por disposiciones de la Secretaría de Fomento o fallos de los tribunales de la República. Pero, el 11 de noviembre de 1911, Zapata envió al gobierno maderista un *Memorial* en el que fijaba las condiciones de su rendición entre las cuales sobresalió la petición de una ley agraria que procurara "mejorar la condición del trabajador del campo". Madero se negó a aceptarlas: la rendición debía ser sin condiciones. Ante esta decisión y a fin de contar con un programa que, además de borrar la imagen adversa al zapatismo que habían formado los periódicos de la República, contuviese los principios políticos y sociales que abanderaran su movimiento, Zapata se decidió a dar forma definitiva al plan político que de antemano había ideado. Para redactarlo, junto con Otilio E. Montaño y un grupo de partidarios, se refugió en las montañas de Puebla, donde durante algunos días expuso sus ideas a Montaño, quien les dio expresión formal definitiva. Concluido el Plan, en el pueblo de Ayoxustla, Zapata reunió a los principales jefes zapatistas de la zona para que firmasen el llamado Plan de Ayala; era el 28 de noviembre de 1911. Una vez firmado, Zapata pidió al cura de Huautla copiarlo mecanográficamente y envió una copia a su agente en la ciudad de México, Gildardo Magaña, para que lo publicase en la capital de la República. Sólo el *Diario del Hogar* lo publicó, el día 15 de diciembre del mismo año. Esta versión publicada difiere en algunas disposiciones de los manuscritos que se conservan del Plan de Ayala y de la versión oficial que del mismo dio a conocer el general Magaña: destacan la diferencia en la fecha de firma del mismo, la redacción del artículo 12 y el nombre de los firmantes.

III. El Plan de Ayala se divide en 15 artículos antecedidos por un pequeño proemio, en el que los firmantes, constituidos en Junta Revolucionaria, anuncian solemnemente al mundo civilizado y a la Nación a la que pertenecen, los principios que formulan para acabar con la tiranía del presidente Madero.

El artículo 1, el más largo de todos, contiene los considerandos del Plan de Ayala: Estos son, en resumen: la traición de Madero a los principios, que juró defender en el *Plan de San Luis Potosí*, su ambición desmedida, su desacato a las leyes emanadas de la Constitución de 1857, y la persecución que había dirigido contra quienes le ayudaron a ocupar la presidencia de la República. También el Plan de Ayala consideró que Madero se había burlado del sufragio efectivo al imponer en la vicepresidencia a Pino Suárez y a

los gobernadores de algunos Estados, y lo acusó de violar la soberanía de éstos y de entrar en contubernio con los "científicos" y los "hacendados feudales y caciques opresores" con el fin de establecer una nueva tiranía, "más oprobiosa y más terrible que la de Porfirio Díaz" (González Ramírez, Planes, página 74). Elartículo terminó declarando a Madero "incapaz para gobernar" y "traidor a la Patria". Por estas razones el artículo 2 desconoció a don Francisco l. Madero como jefe de la Revolución y como presidente de la República. El artículo 3 reconoció como jefe de la Revolución y como presidente Orozco, y, en caso de no aceptar éste, al general Emiliano Zapata. Por el artículo 4 la Junta Revolucionaria hizo suyo el Plan de San Luis, con las adiciones que a continuación incorporaba. El artículo 5, en obvia referencia al *Tratado de Ciudad Juárez,* estableció que dicha junta no admitiría "transacciones ni componendas políticas" hasta no conseguir el derrocamiento de los regímenes porfirista y maderista, "pues la Nación está cansada de hombres falaces y traidores que hacen promesas y como libertadores pero que, al llegar al poder se olvidan de ellas y se constituyen en tiranos". (González Ramírez, *obra citada*, página75)

Los artículos 6 a 9 constituyen la parte más importante y radical del Plan de Ayala, así como "del experimento más notable y más discutido de México, el de la Reforma Agraria" (Womack, *Zapata*, página 385) En efecto, por el artículo 6 los terrenos, montes y 1 aguas que habían usurpado los hacendados o los caciques entrarían desde luego en posesión de los pueblos o ciudadanos que tuviesen sus títulos correspondientes, quienes defenderían dicha posición con las armas en la mano. El artículo, sin embargo, dejó abierta la puerta judicial a los usurpadores que se creyeran con el derecho a los bienes perdidos. El artículo 7 anunció que la expropiación, previa indemnización, de las tierras, montes y aguas monopolizadas por poderosos propietarios a fin de que la mayoría de los pueblos y ciudadanos mexicanos obtuviesen ejidos, colonias, fundos legales, y campos de sembradío para su prosperidad y bienestar. El artículo 8 amenazó a los hacendados, científicos y caciques que se opusiesen directa o indirectamente al Plan de Ayala con la nacionalización de sus bienes, destinándose las dos terceras partes de éstos . a las indemnizaciones de guerra y pensiones para las viudas y los huérfanos de las víctimas de la guerra. El artículo 9 estableció que para "ajustar los procedimientos respecto a los bienes antes mencionados" se aplicarían, "según convenga", leyes de desamortización y nacionalización, a semejanza de las puestas en vigor "por el inmortal Juárez a los bienes eclesiásticos" (González Ramírez, en el mismo lugar).

Radical también fue el artículo 10, que dispuso que serían considerados traidores a la Patria y a la causa revolucionaria los antiguos revolucionarios que se opusieran al Plan de Ayala. El artículo 11 ratificó al de igual número del *Plan de San Luis Potosí* y las instrucciones en éste contenidas; pero en abierta contradicción con el artículo 5 del plan maderista el artículo 12 dispuso que al triunfo de la Revolución "una junta de los principales jefes revolucionarias de los distintos estados" nombrarían un presidente interino, quien convocaría a elecciones para la formación de un nuevo Congreso. El artículo 13 también en oposición al Plan de San Luis Potosí, señaló que los principales jefes de cada Estado, en junta, nombrarían al gobernador del Esta a que correspondiesen. Esto "con el objeto de evitar consignas forzadas". El artículo 14 invitó al presidente Madero y a los demás elementos del antiguo régimen a presentar inmediata renuncia a sus puestos; en caso de no hacerlo así, la responsabilidad de la sangre derramada caería

sobre sus cabezas. El último artículo se dirigió a los mexicanos, para, después de insistir en las causas de su lucha, asegurarles que los firmantes eran partidarios de los principales, no de las personas. La versión del Plan de Ayala publicada en el diario capitalino llevó como lema *Libertad, Justicia y Ley*, el firmado el 28 de noviembre Justicia y Ley y, finalmente, el zapatismo adoptó como lema *Reforma, Libertad, Justicia y Ley.*

IV. El Plan de Ayala, dirigido en su origen contra el gobierno de Madero, fue reformado, después de la decena trágica, el 30 de mayo de 1911 para proyectarlo en contra del gobierno usurpador de Victoriano Huerta. El decreto reformador estableció que serían aplicables, en lo conducente, al gobierno de Huerta los conceptos contenidos en el artículo 1 del Plan de Ayala, y que el artículo 3 se reformaba para declarar indigno al general Pascual Orozco quedando, en consecuencia, como Jefe de a Revolución el general Zapata. El 19 de junio de 1914, en la población de San Pablo Oxtotepec, un grupo de jefes del Ejército Libertador, entre los cuales no figuró Emiliano Zapata, ratificó "los principios que forman el alma de la Revolución", es decir, los principios proclamados en el Plan de Ayala. En este acto los signatarios se comprometieron a elevar al rango de preceptos constitucionales los principios del plan relativos a la cuestión agraria, y a luchar hasta ver establecido un gobierno compuesto de hombres adictos al Plan de Ayala. Meses más tarde, habiéndose ya reunido la Convención de jefes revolucionarios en la ciudad de Aguascalientes, se decidió invitar al movimiento zapatista a formar parte de dicha asamblea. Los enviados zapatistas pugnaron porque la Convención aprobase los artículos del plan de Ayala. Después de algunos debates, en la sesión del 28 de octubre de 1914 la asamblea aprobó "en principio" los artículos 4, 6, 7, 8, 9, y 12 del Plan de Ayala.

Defendido a capa y espada por los zapatistas desde el año de 1911, sin permitir alguna concesión respecto de su contenido, el Plan de Ayala fue paulatinamente dejado a un lado por sus defensores ante la presión del movimiento constitucionalista y la necesidad de allegarse aliados para sobrevivir. Cuando el 25 de abril de 1918 Zapata dirigió un *Manifiesto al pueblo mexicano* omitió referirse a aquél Para Womack, este documento equivale a una abrogación del Plan de Ayala y "un retraso a la posición de septiembre de 1911" (Womack, *obra citada*, página 229" ...Sin embargo, todavía el 6 de agosto 1919, seis "antiguos revolucionarios del Sur" proclamaron el llamado Plan de Milpa Alta al que concibieron como reformador del Plan de Ayala. Zapata había muerto asesinado el 10 de abril anterior. La ulterior fidelidad prestada al *Plan de Agua Prieta* y las promesas hechas por el grupo sonorense a los campesinos del Sur supusieron el fin del Plan de Ayala como bandera revolucionaria.

V. Como asegura Womack, el Plan de Ayala "no fue una creación instantánea"; dicho autor encuentra en el liberalismo mexicano, en las lecciones históricas de la segunda mitad del siglo XIX, en planes como el de Tacubaya de 1911, en papeles del Partido Liberal, y, desde luego, en el *Plan de San Luis Potosí* sus inmediatos antecedentes. Sin embargo, el Plan de Ayala fue "original, más aún que la mayoría de los demás planes, programas y manifiestos que han aparecido en la historia de México". Original, es decir, mexicano, en su esencia, en su problemática y en sus propósitos.

Véase **Plan de San Luis Potosí.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Córdoba, Arnaldo, *La ideología de la Revolución Mexicana;* 10ª edición, México, ERA-UNAM, 1982; González Ramírez, Manuel

(compilador), *Planes políticos y otros documentos*, México, SRA-CEHAM, 1981; Magaña, Gildardo, *Emiliano Zapata y el agrarismo en México;* 2ª edición, México, Ruta, 1951-1952; Magaña, Gildardo, *Plan de Ayala,* México, Centro de Estudios de Historia de México CONDUMEX, 1985; Rosoff, Rosalind y Aguilar, Anita, *Así firmaron el Plan de Ayala,* México, SEP, 1976; Rueda, Salvador S. y Espejel L., Laura, "El Plan de Ayala y la autonomía zapatista (1911-1912)", *Así fue la Revolución Mexicana,* México, Senado de la República, SEP, 1985, tomo 5; Womack, Jr., John, *Zapata y la Revolución Mexicana,* 12ª edición, México, Siglo XXI, 1982.

Jaime del Arenal Fenochio

PLAN DE AYUTLA. I. Proclamado por el coronel de origen cubano Florencio, Villarreal, fue firmado por los jefes, oficiales y tropa a sus órdenes en el pueblo de Ayutla, Departamento de Guerrero, el 1° de marzo de 1854 y mediante él se desconoció al presidente Antonio López de Santa Anna y a los demás funcionarios, que habían desmerecido la confianza de los pueblos.

Los autores intelectuales y materiales del Plan de Ayutla fue los generales Juan Alvarez y Tomás Moreno. El coronel Ignacio Comonfort, Trinidad González, Diego Alvarez, Eligio Romero y Rafael Benavides, quienes, en la Hacienda "La Providencia", lo redactaron a finales de febrero de 1854, enviándolo después a Villarreal para su proclamación. El día 11 de marzo Comonfort, con la anuencia de Alvarez, le hizo varias modificaciones en el puerto de Acapulco, mismas que fueron firmadas y proclamadas por él y por la guarnición del puerto.

II. El Plan de Ayutla originalmente declaró que se cesarían en el ejercicio del poder público el presidente Santa Anna, los funcionarios que habían desmerecido la confianza del pueblo y los que se opusieran al plan (artículo l) . El general en jefe de las fuerzas que lo sostuvieron convocaría - cuando el Plan de Ayutla se hubiese adoptado por la mayoría de la nación - a un representante de cada estado o territorio para elegir a un presidente interino (artículo 2); éste estaría investido de las más amplias facultades para "atender a la seguridad e independencia del territorio nacional y a los demás ramos de la administración pública" (artículo 3), pero quedaba obligado a expedir una convocatoria a para un Congreso Constituyente extraordinario, conforme a la ley expedida con el mismo objeto en 1841. El Congreso estaría facultado para "constituir a la nación bajo la forma de República representativa popular" y para revisar los actos del presidente interino (artículo 5). En los estados o territorios que se adhirieran al Plan, el jefe principal de las fuerzas armadas formaría y promulgaría un estatuto provisional que regiría en su respectiva entidad, sobre las bases que la nación sería una, sola, indivisible e independiente (artículo 4). Otros artículos del Plan de Ayutla se limitaron a garantizar la protección del gobierno al ejército y al comercio (artículo 6) o a suprimir ciertas leyes - como las de sorteos y pasaportes - o impuestos - como el de captación - (artículo 7). En el noveno y último artículo se invitó a los generales Alvarez, Tomás Moreno y Nicolás Bravo para que se pusieran al frente de las tropas libertadoras y llevasen a cabo las reformas administrativas consignadas.

En Acapulco, el 11 de marzo, el espíritu moderado de Comonfort consiguió introducir en el Plan ciertas reformas con el objeto de limitar las facultades omnímodas del presidente interino al respeto de las garantías individuales. (artículo 3), y de no

predisponer la voluntad del futuro Constituyente en favor del sistema federal (artículos 2 y 4). Con esta última medida, Comonfort esperaba - como lo consiguió - atraerse la simpatía tanto de centralistas como de federalistas; no así la de los monarquistas, a cuyo proyecto calificó de ridículo y contrario al carácter y costumbres de la nación. Por esa razón en el plan reformado desapareció la referencia a los estados, conservando la de los departamentos.

También en los "considerandos" del Plan de Ayutla reformado se hizo una importante variación: si en el original se hizo mención a que las "instituciones republicanas" eran las únicas que convenían al país con exclusión de cualquier otro sistema de gobierno, en Acapulco se estableció que eran las "instituciones liberales" las que en forma exclusiva convenían a aquél. Por último, en Acapulco se aumentó un artículo más en el cual se facultó a la mayoría de la nación, y no únicamente a los generales Alvarez, Moreno y Bravo, a modificar el plan, obligándose sus firmantes a acatar dichas modificaciones en todo tiempo.

III. La revolución, después de una fase de relativo estancamiento, se aceleró hacia fines de 1854. Comonfort consiguió el apoyo de los liberales exiliados en Estados Unidos, y de diversos caudillos que levantaron un ejército popular y un sistema de guerrillas que empezaron a causar serios descalabros a las tropas regulares. La toma de Colima, el pronunciamiento a favor del Plan de Ayutla de algunos generales de su ejército y el temor de verse atrapados por los insurrectos, desanimaron definitivamente a Santa Anna, y el 9 de agosto de 1855 salió de la ciudad de México con el propósito de abandonar el país. Su ejército en mínima parte le había sido infiel, pero no pudo resistir la fuerza de un ejército popular levantado en apoyo de una no menos popular revolución. El 13 de agosto, la guarnición de la ciudad de México aceptó el Plan pero queriendo monopolizarlo en favor de sus intereses, su jefe, el general Díaz de la Vega, convocó a la junta de representantes de los departamentos y territorios que eligió al general Martín Carrera como el presidente interino previsto por el Plan. Con habilidad y prudencia, Comonfort, convertido en el jefe del ejército revolucionario, consiguió la renuncia de Carrera, así como la adhesión de Vidaurri en el norte y de Antonio Haro y Tamariz y Manuel Doblado en el centro, con lo cual triunfó la revolución de Ayutla. El jefe del movimiento, Juan Alvarez, convocó a la junta de representantes que eligiría al ejecutivo interino; junta en la cual predominaron los liberales puros, quienes el 4 de octubre de 1855 eligieron en Cuernavaca al propio Alvarez. Doce días después, éste expedía la convocatoria al Congreso Constituyente. Principiaba la Reforma.

IV. Sin más pretensiones en su nacimiento que otros planes suscritos a lo largo de los primeros años de vida independiente, al de Ayutla le acompañaría una fortuna determinante en la "transformación de México en Nación efectiva" (Olavarría, *México*, página 389). En efecto, suscrito por oscuros militares, ideado con la clara intención de salvar las instituciones republicanas frente a los propósitos monárquicos de Santa Anna, y dirigido personalmente contra este dictador y si camarilla, habría de llegar con el tiempo, y gracias al paulatino, pero constante y popular apoyo que fue logrando, el parteaguas de la vida política mexicana en el siglo XIX, el punto de arranque - al decir de O'Gorman - de la paradójica unión de la utopía democrática liberal con la utopía personalista y providencialista, ambos, proyectos políticos suscritos por los mexicanos desde 1810. Con Ayutla, las actividades, planes y esfuerzos de una generación de mexicanos

concluyeron; otros, con fe y sangre nuevas, habrían de ocupar el escenario que Santa Anna y el santanismo abandonaron en agosto de 1855.

Véase **Constitución Política de la República Mexicana de 1857, Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, Leyes de Reforma.**

V. BIBLIOGRAFIA: Bravo Ugarte, José, *Historia de México,* México, Jus, 1944, tomo III; Cueva, Mario de la, *et. al*., *Plan de Ayutla. Conmemoración de su primer centenario,* México, UNAM, 1954; O'Gorman, Edmundo, "Precedentes y sentido de la Revolución de Ayutla", *Plan de Ayutla y seis estudios históricos de tema mexicano,* Jalapa, Universidad Veracruzana, 1960; Olavarría y Ferrari, Enrique de, *México a través de los siglos,* tomo IV, *México independiente 1821-1855,* México, Ballescá, sin año; Sierra, Justo, *Evolución Política del pueblo mexicano,* México, Fondo de Cultura Económica, 1950; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1983;* 12ª edición, México, Porrúa, 1983.

Jaime del Arenal Fenochio

PLAN DE CASA MATA. I. Documento firmado el 1° de febrero de 1823 en un depósito de pólvora cerca de la ciudad de Veracruz por los generales José Antonio Echávarri, José Ma. Lobato y Luis Cortázar, y otros jefes militares del ejército imperial, con el objeto de lograr la instalación de un Congreso nacional. Se le conoce también con el nombre de Acta de Casa Mata.

II. Habiéndose pronunciado el general Santa Anna en Veracruz en favor de la República, y en medio de una grave crisis política provocada por la disolución del primer Congreso Constituyente, y por la actividad dirigida por la masonería del rito escocés para derrocar a Iturbide, éste envió a sus generales de más confianza a someter al rebelde veracruzano; mas los jefes imperiales, orquestados por sus logias, entraron en contacto con Santa Anna, y con el pretexto de solicitar el establecimiento de un nuevo Congreso, labraron la caída definitiva del emperador. En efecto, si bien del contenido mismo del Plan no se pueden inferir los verdaderos motivos de su realización, éstos se pueden hallar en el "Resumen de las causas políticas que incitaron al Ejército a ponerse al frente de la reacción constitucional por libertar a la Nación de las cadenas con que se hallaba amenazada", de fecha 17 de febrero, que acompañó la lectura del Plan en la junta que sostuvieron los representantes de Iturbide con los jefes rebeldes. En este documento queda de manifiesto que el propósito de los insurrectos era liberar el futuro Congreso de la obligación de constituir al nuevo Estado bajo la forma monárquica de gobierno impuesta por el Plan de Iguala y los Tratados de Córdoba, es decir, abrir el camino a la República.

III. El Plan se compuso de 11 artículos, el primero de los cuales pidió la instalación del Congreso "a la mayor posible brevedad". Los siguientes establecieron que la convocatoria se haría bajo las bases prescritas para el primer Congreso (artículo 2) que se podrían reelegir diputados del antiguo órgano representativo, siempre y cuando "por sus ideas liberales y firmeza de carácter" fueran acreedores al aprecio público (artículo 3); que el Congreso residiría en la ciudad o pueblo que más le conviniera (artículo 4) y que sería sostenido por el ejército firmante del propio Plan y por los que a éste se adhirieran (artículo 5). El artículo 10 dispuso que el ejército nunca atentaría contra la

persona del emperador; y el último, que el ejército se situaría en los lugares que las circunstancias lo exigieran y que no se desmembraría por pretexto alguno.

IV. Considerado por Zavala como un "tejido de absurdos", sorprende - como sorprendió a Juan de D. Arias - su "rara velocidad" para ser adoptado donde quiera que se conoció y sus resultados prácticos, si no tomamos en cuenta la activa propaganda que sus autores y las logias hicieron de él: prácticamente a un mes de firmado la mayor parte de las provincias lo reconocieron, y a menos de dos, Iturbide abdicó. La importancia del Plan radicó en que sirvió para aglutinar, en paréntesis fugaz, a los distintos opositores de Iturbide para - sin proponérselo expresamente - conseguir su caída y la de su partido; obtenida la cual, quedaron desenmascaradas las dos fuerzas políticas subsistentes que habrían de disputarse el control político del país en los meses siguientes: republicanos y borbonistas

véase **Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 31 de enero de 1824, Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 4 de Octubre de 1824, Imperio.**

V. BIBLIOGRAFIA: Arias, Juan de Dios, *México a través de los siglos,* tomo IV, *México independiente 1821-1851,* México, Ballescá, sin año; Bravo Ugarte, José, *Historia de México,* México, Jus, 1944, tomo III; Iturbide, Agustín de, *Su testamento desde Liorna,* México, Jus, 1973; Zavala, Lorenzo de, *Ensayo histórico de las revoluciones en México desde 1808 hasta 1830,* México, SRA-CEHAN, 1981, tomo I.

Jaime del Arenal Fenochio

PLAN DE GUADALUPE. I. Nombre que se dio al documento político con el cual Venustiano Carranza desconoció al gobierno de Victoriano Huerta.

II. Firmado en la Hacienda de Guadalupe en el estado de Coahuila el 26 de marzo de 1913 el Plan de Guadalupe es el documento que da origen al movimiento constitucionalista; en él se reúnen las principales fuerzas revolucionarias del país. El documento comienza con un "Manifiesto a la Nación" en el cual se expresa que Victoriano Huerta ha cometido traición al presidente constitucional al adherirse a los grupos rebeldes que intentaban la reinstalación de la dictadura. Se le imputa después a Huerta el haber utilizado procedimientos violentos para obtener las renuncias del presidente y vicepresidente, y el haber aprehendido al gabinete y a los magistrados supremos de la nación.

El Plan condena el reconocimiento que el legislativo federal ha hecho del gobierno de Huerta, lo mismo que de algunos gobernadores constitucionales. Todo ello es la fundamentación para proceder a desconocer a Victoriano Huerta como presidente de la República, así como a los poderes legislativo y judicial de la federación. Los gobiernos de los estados que después de un plazo de treinta días continuaran reconociendo al gobierno de Huerta, serían también desconocidos de acuerdo al Plan.

El documento crea un nuevo ejército que denomina Constitucionalista, nombrando como primer jefe del mismo al ciudadano Venustiano Carranza, gobernador constitucional del estado de Coahuila a la fecha. El Plan contempla la ocupación de la ciudad de México por las fuerzas constitucionalistas y la creación de un poder ejecutivo interino que sería encargado al propio Carranza. La presidencia interina de la República convocaría a elecciones "tan pronto como se haya (hubiera) consolidado la paz" sin dar

un plazo máximo. Asimismo se prevé que los jefes del ejército constitucionalista en los estados ocupen una gubernatura provisional que convocaría a elecciones locales después de que se hubieran constituido los poderes federales.

Al Plan de Guadalupe le antecedió el decreto del Congreso del Estado de Coahuila que desconocía al gobierno de Huerta y concedía facultades extraordinarias al gobernador del estado en todos los ramos de la administración Pública, para que éste pudiera reunir fuerzas que luchasen por el sostenimiento del régimen constitucional de 1857. El decreto terminaba con una exhortación a los demás gobiernos de los estados para que secundaran el movimiento.

El 19 de febrero Carranza enviaba telegráficamente una circular a toda la República y pedía a los gobiernos de las entidades y a los jefes militares que se pusieran al frente del sentimiento nacional. El 23 de febrero Carranza salía de Saltillo para iniciar un recorrido en busca de apoyo que culminaría el 26 de marzo con la redacción del Plan de Guadalupe detrás del cual estarían, aunque en distinto grado, Francisco Villa, Lucio Blanco, Abraham González (gobernador de Chihuahua), Adolfo de la Huerta, Plutarco Elías Calles, Alvaro Obregón, Ignacio Pesqueira, gobernador de Sonora, en sustitución de J. M.. Maytorena, entre otros. Con ello daba inicio una nueva etapa de la lucha civil en México.

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de l917,* 5ª edición, México, UNAM, 1982; Cumberland, Charles C., *La revolución mexicana. Los años constitucionalistas;* traducción de Héctor Aguilar Camin, México, Fondo de Cultura Económica, 1980; González Ramírez, Manuel (compilador). *Planes políticos y otros documentos,* México, Fondo de Cultura Económica, 1974.

Federico Reyes Heroles

PLAN DE IGUALA. I. Documento político firmado en el pueblo de Iguala el 24 de febrero de 1821 por el coronel Agustín de lturbide, que incluyó el programa definitivo sobre el cual habría de consumarse la Independencia de México respecto de España. Independencia, Religión y Unión; las llamadas “Tres Garantías”.

II. Obra personal de Iturbide, surgió a raíz de la crisis política provocada por el restablecimiento de la Constitución liberal de Cádiz en la Nueva España, y como un medio para conciliar los intereses opuestos de los distintos estamentos y grupos en que se encontraba dividida la sociedad novohispana y evitar así que “la más bella y rica parte de la América del Septentrión” fuera “despedazada por facciones” (Iturbide, *Su testamento...,* página 9). El Plan - obra maestra de política y diplomacia - indudablemente logró sus objetivos: una independencia rápida, total, y con el mínimo derramamiento de sangre.

III. Fue concebido por su autor desde antes que tuviera el necesario mando efectivo de tropas para imponerlo en contra del gobierno virreinal; situación que se resolvió a su favor cuando el virrey Apodaca le encargó la dirección de las fuerzas destinadas a combatir al general Guerrero, en sustitución del coronel Armijo. Durante los meses de diciembre de 1820 a febrero del año siguiente, Iturbide llevó a cabo una indispensable labor de acercamiento con Guerrero que finalmente fructificó con la adhesión de éste al Plan iturbidista. Conseguida la alianza con el caudillo insurgente, Iturbide hizo la proclamación de su Plan ante sus tropas y ofíciales el 1o. de marzo de

1821, jurándolo todos al día siguiente. Después, Iturbide realizó una intensa actividad epistolar y diplomática para lograr la adhesión de los distintos jefes y oficiales del ejército virreinal, de las autoridades eclesiásticas, del mismo virrey Apodaca, e incluso del rey y de las Cortes españolas, y recorrió las provincias periféricas a la capital del reino, buscando y encontrando en todas ellas incondicional apoyo a los principios del Plan.

IV. Condenado por el virrey Apodaca, el Plan fue reconocido, con ligeras variaciones, por el sustituto de éste, el jefe político superior Juan O'Donojú en la villa de Córdoba el 24 de agosto de 1821, al firmarse los Tratados de Córdoba entre O'Donojú e Iturbide sobre las bases del Plan. Casi un mes después, el ejército de las "Tres Garantías" hizo su entrada en la ciudad de México, consumándose de esta forma la independencia del Imperio Mexicano.

V. El Plan se integró por 23 artículos antecedidos de una Proclama en la cual Iturbide expresó las razones y objetivos de su programa, llamando a los americanos - bajo cuyo nombre comprendió "no sólo a los nacidos en América, sino a los europeos, africanos y asiáticos que en ella residen"- a la unión en pro de la felicidad de todos los habitantes de la América Septentrional. Los principales postulados son: religión católica, apostólica, romana, sin tolerancia de otra alguna (artículo l) ; la absoluta independencia del reino (artículo 2); el gobierno monárquico constitucional (artículo 3); la corona ofrecida a Fernando VII o a alguno de su dinastía, o de otra reinante (artículo 4); el gobierno provisional de una junta gubernativa en tanto se reunieran las Cortes (artículos 5, 6 y 7) ; la formación de un ejército llamado de las "Tres Garantías" (artículos 16 y 9); la obligación de las Cortes de elaborar una Constitución (artículo 11); la igualdad ciudadana de todos los habitantes del Imperio (artículo 12); la protección y el respeto a las personas y sus propiedades (artículo 13), y la conservación de los fueros y propiedades del clero secular y regular (artículo 14); y sentaron las bases políticas sobre las cuales habría de sustentarse la lucha del ejército trigarante, y la organización político-constitucional del nuevo Estado, la monarquía constitucional. En la parte final de la Proclama en la cual se incluyó el Plan, Iturbide continuó haciendo hincapié en lo que se alcanzaría de seguir los principios propuestos: el establecimiento y creación de un nuevo Imperio, sin por ello tener que derramar una sola gota de sangre.

VI. El Plan de Iguala, junto con los *Tratados de Córdoba,* determina la organización política del Estado mexicano durante los primeros años de su vida independiente, hasta que el 7 de abril de 1823 el Congreso Constituyente decretó que "Jamás hubo derecho para sujetar a la Nación Mexicana a ninguna ley ni tratado, sino por sí misma o por sus representantes", por lo que declaró insubsistentes el Plan y los Tratados en lo relativo a la forma de gobierno. Sin embargo, dicho decreto estableció la vigencia, "por libre voluntad de la Nación", de las "Tres Garantías", mismas que hasta el día de hoy nos son recordadas por los colores de la bandera nacional: el verde, la independencia; el blanco, la pureza de la religión, y el rojo, la unión; símbolos de nuestra nacionalidad mexicana nacidos en Iguala.

Si bien es cierto que la suerte del Plan estuvo condicionada al equilibrio de las fuerzas que lo apoyaron y que desecho éste los días de aquél quedaron contados, no es posible negar que del reconocimiento unánime que de las "Tres Garantías" hicieron los mexicanos de entonces nació México como Estado soberano y libre. De su negación paulatina y continuada - principiando por la Unión -, a lo largo de la vida independiente,

se han originado, en buena parte, los graves conflictos ideológicos y políticos que han caracterizado la historia del pueblo mexicano y la han terminado por reducir a un esquema maniqueista sin posibilidad de dirigirla al encuentro de un proyecto nacional.

véase **Bandera, Imperio, Monarquía, Plan de Casa Mata, Tratados de Córdoba.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Bravo Ugarte, José, *Historia de México,* México, Jus, 1944, tomo III; Iturbide Agustín de, *Su testamento desde Liorna,* México, Jus, 1973; Jiménez Codinach, Guadalupe, *México en 1821: Domenique de Pradt y el Plan de Iguala,* México, Ediciones El Caballito-Universidad Iberoamericana, 1982, Lemoine, Ernesto, "1821: transacción y consumación de la independencia", *Historia de México,* México, Salvat Editores, 1974, tomo VI; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964,* México, Porrúa, 1964; Zavala, Lorenzo de, *Ensayo histórico de las revoluciones en México desde 1808 hasta 1830,* México, SRA-CEHAM, 1981.

Jaime del Arenal Fenochio

PLAN DE SAN LUIS POTOSI. I. Documento político firmado por Don Francisco I. Madero, fechado el 5 de octubre de 1910 en la ciudad de su nombre, y en el cual, además de declararse nulas las elecciones generales de junio y julio de ese año y desconocerse al gobierno del general Porfirio Díaz, se convocó a todos los ciudadanos de la República a tomar las armas para derrocar al régimen porfirista que durante 30 años había dirigido los destinos del país.

II. Concluidas Las elecciones federales de 1910 encaminadas a elegir presidente y vicepresidente de la República y a los ministros de la Suprema Corte de Justicia, así como a los miembros de las Cámaras del Congreso, el triunfo oficial favoreció a la fórmula Díaz-Corral y a los candidatos porfiristas, con la consiguiente derrota del movimiento democrático encabezado por Madero y el Partido Nacional Antirreleccionista. Ante la declaración oficial de la victoria porfirista, Madero decidió abandonar la ciudad de San Luis Potosí, la que tenía por cárcel desde el mes de julio de aquel año; en la madrugada del día 6 de octubre, ayudado por algunos ferrocarrileros adictos a su causa, salió de la ciudad con rumbo a San Antonio Texas; con él llevaba las principales ideas del plan que iniciaría la Revolución Mexicana. En la ciudad texana se encontró con Federico González Garza, Juan Sánchez Azcona, Roque Estrada y Enrique Bordes Mangel a quienes, a fines de octubre, entregó para su discusión el proyecto del Plan de Luis Potosí, en el que invitaba al pueblo a levantarse en armas contra la dictadura porfirista. Después "de pasado por el tamiz de su modesto criterio" (González Garza, *Así fue*, página 216) el grupo aprobó la publicación del plan y decidió que, para impedir la aplicación de las leyes de neutralidad vigentes en Estados Unidos, se le diera la fecha del último día que pasó Madero en la capital potosina. Sin duda porque "el mérito y la responsabilidad de este documento" (González Garza, el mismo) correspondió casi exclusivamente a Madero, solo éste lo firmó.

III. El Plan de San Luis Potosí se divide en tres partes: unos largos considerandos, el plan propiamente dicho y, por último, un manifiesto dirigido a los conciudadanos del líder coahuilense. Finaliza con la fórmula "Sufragio Efectivo. No Reelección".

En los considerandos Madero señaló las causas del plan: **l)** la tiranía porfirista que aun cuando había ofrecido la paz, ésta no había tenido por base el derecho sino la fuerza, y por objeto el enriquecimiento de una oligarquía**; 2)** el sometimiento de los poderes legislativo y judicial al ejecutivo federal; **3)** la nula existencia de la división de poderes, de la soberanía estatal, de la libertad municipal y de los derechos ciudadanos; **4)** la obstinación del general Díaz por imponer como su sucesor a Ramón Corral, y **5)** el fraude electoral cometido en las elecciones de junio y julio. Acto seguido, en estos párrafos Madero, con feliz fórmula, estableció el principio de legitimidad de la revolución que anunciaba: "En México, como República democrática, el poder público no puede tener otro origen ni otra base que la voluntad nacional y ésta no puede ser supeditada a fórmulas llevadas a cabo de un modo fraudulento" (Tena, *Leyes*, página 734). Por último, Madero, ante la magnitud del fraude cometido en su perjuicio, se autodesignó presidente provisional de la República y anunció que se ponía al frente de sus conciudadanos en la lucha por arrojar del poder a los usurpadores.

El plan propiamente dicho se divide en once artículos numerados y uno transitorio, dividido en cuatro secciones: El artículo 1 declaró nulas las elecciones de presidente y vicepresidente de la República, de magistrados de la Suprema Corte de Justicia y de diputados y senadores celebradas en junio y julio de 1910. El artículo 2 desconoció al gobierno del general Díaz y a todas las autoridades de elección popular. El artículo 3 declaró vigente toda la legislación porfiriana, a reserva de reformarla oportunamente y a excepción de la que pugnase con los principios del plan y de los fallos, leyes y decretos que sancionaron las cuentas y manejos de fondos de los funcionarios de la administración porfiriana. En segundo término ratificó que los compromisos contraídos por ésta antes del 20 de noviembre siguiente con gobiernos y corporaciones extranjeras serían respetados. Por último, declaró que se restituirían a sus antiguos poseedores o a sus herederos - "pequeños propietarios, en su mayoría indígenas" - los terrenos que les habían despojado en incorrecta aplicación en la ley de terrenos baldíos, ya por acuerdo de la Secretaría de Fomento o por fallo de los tribunales. A dichos poseedores se les pagaría, además, una indemnización, y sólo en el caso en que los predios hubiesen pasado a terceras personas la indemnización la pagarían los beneficiados originalmente por el despojo. El artículo 4 elevó a nivel de ley suprema de la República el principio de no reelección del presidente y vicepresidente, de los gobernadores de los estados y de los presidentes municipales. El artículo 5 reiteró lo señalado en los considerandos en e1 sentido de que Madero asumía la presidencia provisional de la República con facultad para hacer la guerra al gobierno de don Porfirio. Además, se obligó a convocar a elecciones generales extraordinarias cuando la capital del país y más de la mitad de los Estados estuviesen el poder de las fuerzas revolucionarias. El artículo 6 dispuso que el presidente provisional, antes de entregar el poder, daría cuenta al Congreso del ejercicio que hubiere hecho de las facultades conferidas por el Plan. El artículo 7 señaló el día 20 de noviembre, de las 6 de la tarde en adelante, para que los ciudadanos de la República tomasen las armas para derrocar a las autoridades porfirianas. Los artículos 8 a 11 reglamentaron en forma más o menos minuciosa asuntos como: el respeto a las leyes de guerra (artículo 8), el enjuiciamiento de las autoridades que se opusieran al Plan (artículo 9), la jefatura provisional de los caudillos revolucionarios (artículo 9); la liberación de los reos políticos (artículo 9); los nombramientos y obligaciones de los gobernadores provisionales de los estados (artículo

10) y los sistemas para financiar la revolución (artículo 11). Destaca, en este último aspecto, que el Plan obligase a las autoridades revolucionarias a contratar empréstitos - voluntarios o forzosos - únicamente con mexicanos.

Las cuatro secciones delartículo transitorio reglamentaron lo relativo a los grados de las fuerzas voluntarias y militares ***(A),*** disciplina de las tropas ***(B);*** humanidad de trato con los prisioneros y derecho de represalia ***C),*** y distintivo de las tropas "libertadoras" (un listón tricolor, en el tocado o en el brazo) ***(D).***

Finalmente, en el manifiesto a sus conciudadanos, Madero los conminó a salvar a la patria del negro porvenir que le esperaba en caso de continuar tolerando la dictadura; confesó haber hecho todo lo posible para lograr un arreglo pacífico con el general Díaz; negó estar promoviendo la revolución con miras personales; le recordó a Díaz su pasado antirreeleccionista. Y arengó a aquéllos a ser “invencibles en la guerra, magnánimos en la victoria” (Tena, página 739).

IV. Habiéndose impreso en San Antonio 40 mil ejemplares, “se distribuyeron mediante la red nacional organizada durante la campaña electoral, y más tarde, en el transcurso de la insurrección, por los grupos armados” (Portilla, *Así fue*, tomo 2, página 211). Aunque no logró el propósito e levantar al pueblo el día 20 de noviembre, sin duda el Plan de San Luis Potosí fue el detonante de la Revolución que derrocó a Díaz. Sin embargo, cuatro importantes disposiciones del plan no fueron cumplidas. la primera supuso la no aplicación del Plan en lo relativo a la presidencia provisional de Madero. En efecto, el Tratado de Ciudad Juárez, firmado el 21 de mayo de l911 por los representantes de la Revolución y del régimen porfirista, consideró que una vez que el presidente Díaz presentara su renuncia ante el Congreso asumiría interinamente el poder ejecutivo de la República el Lic. León de la Barra, secretario de Relaciones Exteriores, quien convocaría a elecciones generales. La segunda - y más trascendental - fue la contenida en el tercer párrafo del artículo 3 que se refería a la restitución de tierras. El 26 de mayo de 1911 en un “Manifiesto a la Nación” el propio Madero justificó ambas violaciones al Plan: respecto a la presidencia provisional dijo que se había preferido terminar con la guerra fratricida en pro de los principios del plan y no en el de determinadas personalidades; de la restitución de tierras a sus legítimos poseedores Madero anunció que “Algunos sacrificios reportará la Nación porque no se puedan satisfacer con amplitud todas las aspiraciones contenidas en la cláusula tercera del Plan de San Luis Potosí; pero las pérdidas que haya por éste capítulo serán, indudablemente inferiores a las que hubiese ocasionado la prolongación de la guerra”, dejando abierta la puerta constitucional para “satisfacer los legítimos derechos conculcados” a que se refería dicha cláusula (Contreras, *Antología*, página 360). Asimismo, en Ciudad Juárez se dio marcha atrás en el desconocimiento de las autoridades elegidas en los comicios de junio y julio de 1910, y por último, Madero y los principales jefes revolucionarios convinieron en licenciar a las fuerzas de la Revolución, con todo lo cual el ejército federal - y el sistema político porfirista - quedó incólume. Estas violaciones al Plan serían el germen del descontento que a la larga provocó la caída del gobierno constitucional del presidente Madero.

V. Plan eminentemente político, “careció de un programa económico social” (MacGregor, *Así fue,* tomo 2, página 215) porque reflejó el inmediato interés de su autor: la victoria democrática, “ocupando un lugar secundario en su cuadro de ideas y principios los de carácter económico y social” (Silva Herzog, *Breve historia*, tomo I, página 153). Esto explica que el Plan de San Luis Potosí quedara a la zaga de los intereses de quienes,

además del fortalecimiento democrático, buscaran en la Revolución maderista las transformaciones social y económica que el país requería. No en balde el *Plan de Ayala*, como otros documentos políticos firmados entonces, buscó el exacto cumplimiento del Plan de San Luis Potosí en lo relativo a la aplicación del párrafo tercero del artículo 3, y consideró a Madero traidor a las promesas hechas en este documento.

VI. Suscrito el Plan de San Luis Potosí, otros planes políticos posteriores lo ratificaron, lo complementaron o buscaron su exacto cumplimiento. Es el caso del *Plan revolucionario de Caborca* firmado en esta ciudad el 10 de abril de 1911 por un grupo de jefes militares, del *Acuerdo de los principales jefes del Ejército Libertador*, firmado en la ciudad de México el 11 de julio de 1911, del Plan de Tacubaya, suscrito en esta población el 31 de octubre del mismo año por Paulino Martínez, Policarpo Rueda y Francisco I. Guzmán; del *Plan* firmado por el general Bernardo Reyes en Soledad, Tamaulipas, el 16 de noviembre de igual año, del *Plan de Ayala*, obra de Emiliano Zapata y Otilio E. Montaño de noviembre de 1911, del llamado *Pacto de la Empacadora* de Pascual Orozco, y del *Plan de Santa Rosa*, Chihuahua, de 2 de febrero de 1912.

Véase **Plan de Ayala.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Contreras, Mario y Tamayo Jesús, *Antología. México en el siglo XX. 1900-1913*, México, UNAM, 1975, t I; Cumberland, Charles C., *Madero y la Revolución Mexicana;* 2ª edición, México, Siglo XXI, 1981; González Ramírez, Manuel (compilador) *Planes Políticos y otros documentos*, México, SRA-CEHAM, 1981; MacGregor, Josefina, "A la rebelión con el Plan de San Luis Potosí", *Así fue la Revolución Mexicana*, México, Senado de la República-SEP, 1985, tomo 2: Mancisidor, José, 7ª edición, México, Libro-Mex Editores, 1966: Portilla, Santiago, "Organización para el movimiento armado" *Así fue la Revolución Mexicana*, México, Senado de la República-SEP, 1985, tomo 2; Silva Herzog, Jesús, *Breve historia de la Revolución Mexicana;* 7ª reimpresión, México, F. C. E., 1973, tomo I; Taracena, Alfonso, *Madero, vida del hombre y del político;* 2ª edición, México, Botas, 1938; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-1964;* 2ª edición, México, Porrúa, l964.

Jaime del Arenal Fenochio

PLAN DE TUXTEPEC. I. Proclama política con la cual se inició la insurrección encabezada por Porfirio Díaz contra Sebastián Lerdo de Tejada en 1876.

II. Dado a conocer en la Villa de Ojitlán, en el distrito de Tuxtepec, en el estado de Oaxaca el 10 de enero de 1876, firmado por el coronel Sarmiento, reconocía como general en jefe del ejército regenerador a Porfirio Díaz. Algunos autores aseguran que en su redacción estuvieron implicados, entre otros, Justo Benítez, Ignacio Vallarta, Protasio Tagle y Pedro Ogazón (*véase* López Portillo y Rojas, página 103) .

El documento sigue en intenciones políticas al Plan de la Noria que levantara Porfirio Díaz contra la reelección de Juárez en 1870 cuando el congreso decidiera, después de una contienda en que participaron Juárez, Lerdo y Díaz por la presidencia de la República, y dada la inexistencia de mayoría absoluta en la votación por alguno de ellos, inclinarse por el primero para que continuase al frente del ejecutivo federal. Díaz lanzó el Plan de la Noria desconociendo a Juárez, en noviembre de 1871. Sin embargo, Juárez moriría el 18 de julio de 1872 y Lerdo asumiría la presidencia de la República que constitucionalmente le correspondía al presidente de la Suprema Corte de Justicia, cargo

que ocupaba a la fecha. Inmediatamente después, Lerdo expidió el conocido decreto de amnistía que intentaba brindar una salida a los levantados en armas tras el Plan de la Noria. Lerdo convocaría a elecciones y saldría victorioso de ellas para un nuevo periodo constitucional. Díaz se retiraría por algún tiempo de la vida pública refugiándose en el rancho "La Candelaria" en los límites entre Veracruz y Oaxaca, reintegrándose en 1874 como diputado federal.

Tan pronto como fue público el hecho de que Sebastián Lerdo de Tejada intentaría la reelección para un cuatrienio más, Porfirio Díaz inició la movilización política en su Estado natal que culminaría con el Plan de Tuxtepec, que proclamaba en su artículo segundo el carácter de ley suprema, al principio de no reelección para los cargos de Presidente de la República y gobernadores de los Estados, para inmediatamente después, desconocer a Sebastián Lerdo de Tejada como Presidente de la República. Se convocaba asimismo a los gobernadores a secundar el Plan y se ofrecían elecciones para los; supremos poderes de la Unión dos meses después de ocupada la capital de la República y sin necesidad de una nueva convocatoria.

Mientras ello ocurriese se depositaría el poder ejecutivo federal, con atribuciones meramente administrativas, en aquel ciudadano que obtuviese la mayoría de los votos de los gobernadores que hubiesen seguido el movimiento. Se prometían además reformas constitucionales relativas a la independencia del municipio y reconocimiento en sus puestos y empleos a quienes siguieran el Plan.

Dos meses después, el 21 de marzo de 1876, Porfirio Díaz adicionaría el llamado Plan de Tuxtepec y firmaría al calce en el campo de Palo Blanco un nuevo documento. Las adiciones consistirían básicamente en una serie de considerandos en los que se habla de la prostitución de la administración, de la neutralidad del legislativo y el reconocimiento de la deuda inglesa entre otros y, por ello, a nombre de un pueblo ultrajado, se proclamaba el nuevo Plan. Se trataba fundamentalmente del mismo documento de Tuxtepec, de enero, con las siguientes modificaciones: El artículo quinto proponía que el jefe del ejecutivo lanzara una convocatoria para elecciones un mes después de haber ocupado la capital con arreglo a las leyes electorales del 12 de febrero de 1857 y de diciembre de 1872. Ello implicaba que al mes de verificadas las elecciones se reuniría el Congreso con el fin de proceder a dar inicio a la gestión del ejecutivo federal y a la integración de la Suprema Corte de Justicia.

Las modificaciones de Palo Blanco proponían que el poder ejecutivo se depositase, mientras se realizasen las elecciones, en el presidente de la Suprema Corte de Justicia, o en el magistrado que ocupase dicho cargo, siempre y cuando hubiere aceptado el Plan públicamente por medio de la prensa. En caso de que tal hecho no ocurriese, el poder ejecutivo se depositaría en el jefe de armas del movimiento con el carácter de jefe del ejecutivo. El Plan de Tuxtepec, con las respectivas modificaciones del 21 de marzo en Palo Blanco, sería el documento que diera origen a la llamada revolución tuxtepecana que desplazaría a Lerdo de Tejada del poder llevando a Díaz a la presidencia. El mencionado Plan fue dado a conocer durante el periodo constitucional de Lerdo, por lo cual ha sido considerado frecuentemente como una verdadera insurrección.

III. BIBLIOGRAFIA. Cosío Villegas, Daniel, *Historia moderna de México. El porfiriato, la vida política interior, primera parte,* México, Editorial Hermes, 1970, López Portillo y Rojas, José, *Elevación y Caída de Porfirio Díaz,* México, Porrúa, 1975.

Federico Reyes Heroles.

PLANEACION. I. El intervencionismo económico del Estado en general, y su despliegue bajo la forma de un Sistema Nacional de Planeación Democrática, se constituyen y regulan en México de acuerdo a las normas de la Constitución de 1917, artículos 3, 5, 31, 73, 74, 89, 115, 117, 118, 123, 13 l. A ello se han agregado las reformas y adiciones sancionadas en febrero de 1983 respecto a los artículos 25, 26, 27, 28, y los incisos D), E) y F) adicionados a la fracción XXIX del 73. Estas reformas constitucionales promovidas por el Ejecutivo Federal, así como la expedición de la Ley de Planeación, publicada el 5 de enero de 1983 en el *Diario Oficial*, han establecido los principios rectores de las actividades, las líneas generales y bases organizativas para el funcionamiento del Sistema Nacional de Planeación Democrática.

II. La Ley de Planeación se organiza en siete capítulos y una sección de transitorios.

En el capítulo primero, de "Disposiciones Generales", se fija el objeto de las disposiciones de la ley (artículo 1°,), y sus principios básicos (artículo 2). La planeación nacional del desarrollo es "la ordenación nacional y sistemática de acciones, que en base al ejercicio de las atribuciones del Ejecutivo Federal en materia de regulación y promoción de la actividad económica, social, política y cultural, tiene como propósito la transformación de la realidad del país", de conformidad con las normas de la Constitución y de la ley. La planeación fija objetivos, metas, estrategias y prioridades; asigna recursos, responsabilidades y tiempos de ejecución; coordina acciones y evalúa resultados (artículo 3).

El Ejecutivo Federal conduce la planeación, con la participación democrática de los grupos sociales (artículo 4). El presidente remite el Plan al Congreso de la Unión para su examen y opinión, y sus observaciones (artículo 5). El presidente mencionará las decisiones para la ejecución del Plan y de los programas sectoriales al informar ante el Congreso de la Unión sobre el estado de la Administración Pública; remitirá a la Comisión Permanente del Congreso, en marzo de cada año, el informe sobre la ejecución del plan y los programas (artículo 6). A estas informaciones deberán relacionarse el contenido de las Cuentas Anuales de la Hacienda Pública Federal, y las iniciativas de leyes de Ingresos y proyectos de Presupuesto de Egresos (artículos 6 y 7). Secretarios de Estado y jefes de departamentos administrativos informarán del avance y cumplimiento de los objetivos de planeación al dar cuenta anualmente al Congreso de la Unión del estado de sus ramos (artículo 8).

La administración pública centralizada y las entidades paraestatales actúan con sujeción a los objetivos y prioridades de la planeación nacional (artículo 9)

III. El capítulo segundo caracteriza el *Sistema Nacional de Planeación Democrática*, por el cual se llevan a cabo los aspectos de la planeación que correspondan a la administración pública federal (artículo 12). Las disposiciones reglamentarias normarán la organización y funcionamiento del Sistema y el proceso de planeación (artículo 13). Se establecen las atribuciones de la Secretaría de Programación y Presupuesto artículo 14); de la Secretaría de Hacienda (artículo 15); de las dependencias de la administración pública federal (artículo 16); de las entidades paraestatales (artículo 17). El presidente de la República podrá establecer comisiones intersecretariales para actividades de planeación (artículo 19).

A la *participación social en la planeación* corresponde el capítulo tercero. Las organizaciones representativas de clases, grupos e instituciones participarán como órganos de consulta permanente en los aspectos de la planeación democrática relacionados con su actividad, a través de foros de consulta popular, donde también participarán los miembros del Congreso de la Unión (artículo 20).

IV. El capítulo cuarto define la naturaleza, contenido y alcances del Plan Nacional de Desarrollo, único al cual queda reservada la categoría de Plan (artículos 21 y 22); de los programas sectoriales (artículo 23); de los programas institucionales (artículo 24); de los programas regionales (artículo 25); de los programas especiales (artículo 26). Para la ejecución de todos ellos, las dependencias y entidades elaborarán programas anuales, que incluirán los aspectos administrativos y de política económica y social correspondientes. Los programas anuales deberán ser congruentes entre si y regirán, durante el correspondiente año, las actividades de la administración pública federal (artículo 27) . Aquéllos especificarán la acción a coordinar con los gobiernos de los Estados y las de inducción o concertación con grupos sociales interesados (artículo 28).

El Plan, y los programas regionales, especiales, sectoriales, institucionales, deberán ser sometidos a la consideración y aprobación del presidente de la República por las entidades a cargo de los mismos. (artículo 29) Aprobados el Plan y los programas, serán obligatorios para las dependencias de la administración pública federal. Su ejecución podrá concertarse con las representaciones de los grupos sociales interesados o con los particulares. El Ejecutivo Federal inducirá las acciones de los particulares y del conjunto de la población la concesión en la ejecución del Plan y los programas deberán proponerse a los gobiernos de los Estados, a través de convenios (artículo 32).

La *coordinación,* tema del capítulo quinto, es la que el Ejecutivo Federal puede convenir con los gobiernos de las entidades federativas, para su participación en la planeación del desarrollo, considerándose también la participación de los municipios (artículos 33 a 36).

En el capítulo sexto, sobre *concertación e inducción,* se establece que el Ejecutivo Federal, por sí o a través de sus dependencias, y las entidades paraestatales, podrán concertar la realización de las acciones previstas en el Plan y los programas, con las representaciones de los grupos sociales o particulares interesados (artículo 37). Esta concertación se formalizará mediante contratos o convenios de cumplimiento obligatorio para las partes, de derecho público, y de competencia de los tribunales federales (artículos 38 y 39).

El capítulo séptimo (artículos 42 a 44), se refiere a las responsabilidades de los funcionarios de la administración pública federal por contravenir las disposiciones de esta ley y las que de ella se deriven en el ejercicio de sus funciones, así como las sanciones pertinentes.

Véase **Intervencionismo Estatal.**

V. BIBLIOGRAFIA: Secretaría de Programación y Presupuesto, *Sistema Nacional de Planeación Democrática - principios y organización,* México

Marcos Kaplan

PLANIFICACION, *véase* **Intervencionismo Estatal.**

PLATAFORMA CONTINENTAL. I. Según el artículo 76 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, abierta a la firma en Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982, se entiende por "plataforma continental" el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extienden más allá del mar territorial de un Estado ribereño, y a todo lo largo de la prolongación natural de su territorio hasta el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial, en los casos en los que el borde exterior del margen continental no llegue a esa distancia. De acuerdo con el artículo 77 del mismo instrumento internacional, el Estado ribereño ejerce derechos de soberanía sobre la plataforma continental a los efectos de su exploración y de la explotación de sus recursos naturales, derechos que son exclusivos, independientes de la ocupación real o ficticia de la plataforma continental, así como de toda declaración expresa. Los recursos sobre los que se ejercen derechos de soberanía son los minerales y otros no vivos del lecho del mar y de su subsuelo, así como los organismos vivos pertenecientes a especies sedentarias, es decir, aquellas que en el periodo de explotación están inmóviles en el lecho del mar o en su subsuelo o sólo pueden moverse en constante contacto físico con el lecho o el subsuelo.

II. La institución de la plataforma continental se constituyó vertiginosamente a partir de 1945, como parte del derecho consuetudinario internacional del mar. La práctica fue iniciada por el gobierno de los Estados Unidos, a través de la proclama del presidente Truman, del 28 de septiembre de 1945, cuando la tecnología había avanzado lo suficiente como para prever la explotación de recursos en el suelo y subsuelo del mar junto con dicha proclama, el presidente Truman emitió otra sobre pesquerías costeras en ciertas áreas del alta mar, en la que expresaba el propósito de su país, de establecer, cuando fuera necesario, ciertas áreas de protección pesquera en partes adyacentes al mar territorial. La segunda proclama dio lugar a que, contemplada en conjunción con la primera, surgieran diversas equivocadas interpretaciones, por parte de varios Estados, y que consistían en creer que Estados Unidos reclamaba no sólo su plataforma continental sino también las aguas suprayacentes (Székely, *México y el derecho internacional del mar*, página 57).

Este error es un antecedente importante con base en el cual algunos Estados sudamericanos justificaron las primeras reclamaciones sobre zonas marinas de 200 millas. Sin embargo, el primer Estado en incurrir en dicha interpretación fue México. En la declaración del presidente Avila Camacho sobre la plataforma continental, del 29 de octubre de 1945, además de reclamar la zona submarina se pretendió reivindicar las aguas que la cubren, lo cual resultaba evidentemente contrario al derecho internacional, por constituir una apropiación unilateral de alta mar. Con base en dicha declaración se formuló la iniciativa de enmiendas a los artículos 27, 42 y 48 de la Constitución del 6 de diciembre de l945, que reclama la plataforma continental y sus aguas suprayacentes como propiedad de la nación. Tanto el Congreso mexicano como las legislaturas locales aprobaron la iniciativa; pero, al reparar en su ilegalidad internacional, el poder ejecutivo se abstuvo de promulgarlas.

Fue hasta después de que la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, celebrada en Ginebra en 1958, adoptó la Convención sobre la Plataforma Continental, que se procedió a legislar, en realidad por primera vez en el derecho interno, la cuestión de la plataforma continental. Lo anterior se hizo mediante el

decreto que reforma los párrafos cuarto, quinto, sexto y séptimo, fracción I del artículo 27, así como los artículos 42 y 48 de la Constitución (*Diario Oficial* del 20 de enero de 1960), en el que se reclama la plataforma continental, pero, esta vez, de conformidad con el derecho internacional, es decir, sin abarcar las aguas suprayacentes. México se adhirió a la Convención de 1958 en 1966 (*Diario Oficial* del 6 de diciembre de dicho año).

Véase **Alta Mar, Mar Territorial.**

III. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, "Las reformas a los artículos 27, 42 y 48 constitucionales relativas al dominio marítimo de la Nación. y el derecho internacional", *El pensamiento jurídico de México en el derecho internacional*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1960; Cervantes Ahumada, Raúl, *La soberanía de México sobre las aguas territoriales y el problema de la plataforma continental*, México, Impresiones Modernas, 1952; Sobarzo Loaiza, Alejandro, "La plataforma continental, algunas consideraciones geográficas y jurídicas", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XV, número 58, abril-junio de 1965; Székely, Alberto, "Bases jurídicas para nuestra soberanía sobre los hidrocarburos del Golfo de México", *Gaceta de Tlatelolco*, México, números 6 y 7 junio y julio de 1978; Székely Alberto, *México y el derecho internacional del mar*, México, UNAM, 1979.

Alberto Székely

PLAZO. I. (Del latín *placitum*, convenido; término o tiempo señalado para una cosa). Una de las modalidades a que puede estar sujeta una obligación es el plazo o término definido como un acontecimiento futuro de realización cierta al que está sujeta la eficacia o extinción de una obligación.

El legislador emplea ambos conceptos como sinónimos, sin embargo la doctrina los distingue: el término es el momento en que ha de cumplirse o extinguirse una obligación y el plazo es el lapso en el cual puede realizarse; en otras palabras, el término es el fin del plazo.

Se le clasifica en suspensivo o extintivo, convencional, legal o judicial, y determinado o indeterminado.

II. El plazo o término es suspensivo cuando la realización de los efectos jurídicos o la exigibilidad de una obligación está sujeta a la llegada de un acontecimiento. Ortiz Urquidi (página 479) dice que "el término suspensivo retarda la posibilidad plena de efectos, con lo que se quiere decir que algunos sí se producen". Su nombre proviene precisamente porque suspende la eficacia de un acto jurídico hasta el cumplimiento del término o plazo (por ejemplo, una compraventa a plazos o un contrato de mutuo).

Es extintivo cuando su cumplimiento extingue los efectos de un acto jurídico, mismos que surtieron plenamente hasta que se venció el término o plazo fijado (por ejemplo, el contrato de arrendamiento por un año).

El plazo es convencional o voluntario cuando ha sido fijado por las partes; es legal cuando es determinado por una norma jurídica de observancia general (por ejemplo, el artículo 2080 Código Civil para el Distrito Federal), y es judicial cuando es fijado por autoridad jurisdiccional para la realización de determinados hechos. Una especie de los plazos judiciales es el conocido como de gracia artículo 404 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Aunque el plazo o término se caracteriza por la certeza de su realización o cumplimiento, se le clasifica en determinado e indeterminado en relación, al conocimiento de la fecha precisa en que se ha de cumplir. Así es determinado cuando se conoce la fecha precisa de llegada e indeterminado cuando el acontecimiento necesariamente ha de llegar pero se ignora el día preciso (por ejemplo la muerte).

Para el cómputo de los plazos el Código Civil para el Distrito Federal estipula que el día en que inicia se ha de tomar como entero aunque no lo sea; pero aquel en que termina, debe ser completo artículo 1179 Código Civil para el Distrito Federal en relación a la prescripción). En materia mercantil el artículo 81 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que los términos no comprenden el día que les sirve de punto de partida, y el artículo 84 Código de Comercio establece que los términos se computarán por días de 24 horas. En materia procesal, el artículo 129 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el 1075 Código de Comercio establecen que los términos empiezan a correr desde el día siguiente a aquel en que se realizó la notificación.

El cómputo de los días que comprende el plazo se hace por regla incluyendo los días feriados o inhábiles. Sólo en materia procesal se encuentra una excepción a esta regla al establecerse que "en ningún término se contarán los días en que no puedan tener lugar actuaciones judiciales" (artículos 131 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 1076 Código de Comercio) .

Esta excepción se convierte en regla general cuando se trata de la terminación del plazo de tal forma que si el último día es feriado no sería computado (artículos 131 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 1076 Código de Comercio, 1180 y 1956 Código Civil para el Distrito Federal).

El plazo es una modalidad que tiene la presunción de ser establecido a favor del deudor excepto cuando se haya estipulado otra cosa artículo 1958 Código Civil para el Distrito Federal), de ahí que el deudor pueda pagar anticipadamente.

El acreedor sólo puede exigir el pago cuando el deudor, después de contraída la obligación, resultara insolvente, a menos que garantice la deuda; cuando no otorgue las garantías a que se hubiere comprometido; cuando por actos del propio deudor hubiesen disminuido las garantías establecidas, o cuando por caso fortuito desaparecieren a menos que sean inmediatamente restituidas por otras artículo 1959 Código Civil para el Distrito Federal) .

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil*, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V, *Obligaciones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1977.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

PLAZO DE GRACIA. I. Término de favor señalado para el cumplimiento de una obligación vencida, concedido por el juez en la sentencia, al deudor que confiesa expresamente la demanda instaurada en su contra.

II. Requisitos para su otorgamiento: el artículo 404 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece: "La confesión judicial expresa

que afecte a toda la demanda, engendra el efecto de obligar al juez a otorgar en la sentencia un plazo de gracia al deudor después de efectuado el secuestro y a reducir las costas". Del mencionado precepto legal, podemos desprender los siguientes requisitos:

a) Existencia de una demanda instaurada en contra de un deudor, respecto de una obligación vencida, esto es, que el deudor no podrá solicitar un plazo de gracia a través, por ejemplo, de una jurisdicción voluntaria y si lo hiciera no procedería ésta, en virtud de que en derecho mexicano, la jurisdicción voluntaria tiene lugar únicamente en los casos que señala la ley (*véase* artículos 893-901 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), no estando comprendida en ellos, la solicitud del plazo de gracia, lo que dispone el artículo 1797 del Código Civil para el Distrito Federal: "La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes", y otorgar un plazo de gracia a través de una jurisdicción voluntaria, equivaldría a someter el derecho del acreedor al deseo del demandado.

b) Allanamiento de la demanda, esto es, que el deudor o su representante con facultades para ello, reconozca expresamente la procedencia de la acción intentada en su contra.

c) Que el cumplimiento de la obligación se encuentre debidamente garantizada, en virtud de lo que ordena el propio artículo 404 en su parte final: ".... otorgar... un plazo de gracia al deudor después de efectuado el secuestro….", en relación con el artículo 508 del propio ordenamiento legal, que dispone: "Sólo hasta después de asegurados los bienes por medio del secuestro, podrán tener efecto los términos de gracia concedidos por el juez o por la ley".

Reunidos dichos requisitos, el juzgador está obligado a otorgar el plazo de gracia, plazo que fijará a su prudente arbitrio, pues en la ley no se determinan las bases para determinarlo.

Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia ha sustentado el criterio de que aun cuando el precepto en cuestión artículo 404 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) ninguna base da para determinar el plazo de gracia, ello no impide que deba hacerse con discreción. "El juzgador debe atender a la circunstancia del caso y señalar un término benéfico, pues si es corto, será inútil por la imposibilidad de cumplir las obligaciones reconocidas y más habría convenido aceptar la contienda para ganar tiempo y poder arbitrarse fondos para satisfacer el adeudo. Y si es muy amplio, se causarán perjuicios al acreedor, quien a pesar de haberle sido admitido su derecho, deberá esperar para hacerlo efectivo, un tiempo casi igual al que habría dilatado la tramitación total del juicio" (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, cuarta parte, *Tercera Sala*, tesis número 266, p 808-809).

Con respecto a que si el juzgador está obligado o no a conceder el plazo de gracia, en la propia tesis jurisprudencial mencionada, la Suprema Corte de Justicia sustenta el criterio de que en forma alguna el mencionado artículo impone al juez la obligación de fijar el plazo de gracia que haya solicitado el deudor al confesar la demanda, lo que no significa, desde nuestro punto de vista, que no deba conceder ningún plazo de gracia, sino precisamente el que le solicita el demandado, pues si pudiera negarlo, reunidos los requisitos mencionados, ello haría inútil tal precepto legal, ya que uno de los efectos de la confesión de deuda, hecha ante juez competente, es la de constituir un título ejecutivo artículo 443, fracción V del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) que, como tal, trae aparejada ejecución, lo que

equivaldría a que el acreedor estuviera facultado para proceder ejecutivamente en su contra, y en este orden de ideas, ningún deudor confesaría expresamente la demanda, conviniéndole más la continuación del procedimiento, pues ello implicaría tiempo a su favor para allegarse de fondos y cumplir su obligación.

III. Razones que fundan el plazo de gracia. De acuerdo al criterio sostenido en ejecutoria por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, visible a fojas 41, del tomo XC, año XXIV, *Anales de Jurisprudencia,* Primera Sala, la intención del legislador al otorgar el plazo de gracia, no ha sido otra que la de procurar por el estímulo para los litigantes una conducta procesal y de buena fe en la tramitación de las contiendas judiciales, a fin de que se simplifiquen los procedimientos y se cumplan debidamente las disposiciones de la Constitución que mandan hacer expedita la justicia. El espíritu de la ley es, pues, el conceder a los deudores que se allanan, en vez de seguir una conducta antiprocesal, el beneficio de un plazo de gracia, tanto en los procesos que se siguen en forma ordinaria como en aquellos en que el interés del actor está garantizado por la naturaleza del procedimiento, beneficio que, por otra parte, desde nuestro punto de vista, también alcanza al acreedor, quien no tendrá que esperar un procedimiento dilatado para ver satisfecho su crédito.

IV. El plazo de gracia en materia mercantil. El artículo 84 del Código de Comercio dispone: En los contratos mercantiles no se reconocerán términos de gracia o cortesía, y en todos los cómputos de días, meses y años, se entenderán: el día, de veinticuatro horas; los meses, según están designados en el calendario gregoriano, y el año, de trescientos sesenta y cinco días"

La prohibición señalada al juzgador para otorgar términos de gracia o de cortesía en materia mercantil obedece, sin duda, a que el elemento del plazo es básico, como puede observarse en los artículos que se refieren al mismo (83 y 85 Código de Comercio), lo, que es natural por exigirlo así el desarrollo del comercio, por lo que a través de esta norma se busca la seguridad y garantía del cumplimiento de las obligaciones mercantiles.

V. Suele designarse al plazo de gracia, también con la denominación de "plazo de cortesía" o "plazo judicial", esta última denominación es utilizada en virtud de concederlo el juez al deudor en los términos apuntados, distinguiéndole del convencional, que es el que determinan las partes en la relación contractual; del legal, que es el que marca la ley sin intervención del juez o de las partes.

VI. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel *Teoría general de las obligaciones;* 7ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo II; Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles,* México, Harla, 1983; Vásquez del Mercado, Oscar, *Contratos mercantiles,* México, Porrúa, 1982.

Miguel Acosta Romero

PLAZOS PROCESALES. I. Es el periodo de tiempo en el cual deben realizarse los actos procesales tanto del juez como de las partes.

II. Existe una confusión entre los plazos y los términos de carácter procesal, en virtud de que, en sentido estricto, los primeros son aquellos lapsos o periodos dentro de los cuales es preciso efectuar los actos de carácter procesal, en tanto que el término es la fecha en que concluye un determinado plazo, no obstante lo cual, nuestros códigos

procesales utilizan por regla general el vocablo término en el sentido de plazo, de acuerdo con la tradición del derecho español no obstante que, como lo ha hecho notar el destacado procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, en la Partida III ya se hacía la distinción entre estos dos conceptos.

Por otra parte, el mismo tratadista español estima que debe utilizarse, además de los anteriores, el vocablo señalamiento para indicar la fecha y hora en que debe iniciarse determinada actividad procesal, especialmente en cuanto a la fijación de las audiencias judiciales.

III. Los ordenamientos procesales mexicanos establecen reglas generales respecto de los plazos procesales relativos a las partes, pero no así respecto de los que corresponden a la actividad del juzgador, cuyo incumplimiento da lugar a correcciones disciplinarias, y en casos extremos a responsabilidad del juez respectivo; pero no tiene efectos procesales, salvo el supuesto de la llamada excitativa de justicia regulada por los artículos 240 y 241 Código Fiscal de la Federación, cuando el magistrado instructor no formule proyecto o no se hubiese dictado sentencia no obstante existir dicho proyecto, y que en el supuesto de no cumplirse con el nuevo plazo fijado por la Sala Superior, da lugar a la sustitución del magistrado o de los magistrados renuentes. Por este motivo, un sector de la doctrina considera que se trata de plazos impropios.

Es importante destacar que la falta de cumplimiento de los plazos fijados para el juzgador produce el rezago y retrasa considerablemente la duración de los procesos, debido al alargamiento que se produce con lo que el mismo profesor Alcalá-Zamora ha denominado con gran acierto los “entreactos procesales”.

Por el contrario, cuando las partes no realizan los actos que les corresponden dentro de los plazos respectivos, se produce la preclusión, es decir, la pérdida de la oportunidad de efectuarlos con posterioridad.

IV. La doctrina ha formulado varias clasificaciones de los plazos procesales, tomando en cuenta su regulación general por parte de los diversos códigos procesales, y entre las categorías más conocidas, podemos señalar aquellas que separan dichos plazos en prorrogables y no prorrogables, según si es posible o está prohibida su ampliación en determinadas circunstancias; desde otro punto de vista, se clasifican en perentorios o no perentorios, y que también se denominan fatales y no fatales, o preclusivos o no preclusivos, de acuerdo con los efectos de su vencimiento, es decir, si de manera automática implican la pérdida de la posibilidad de realizar el acto, o si se requiere de la denuncia de la contraparte, a través de lo que se conoce como “acusación de rebeldía”; y finalmente, también se hace referencia a los plazos clasificados como legales, judiciales o convencionales, cuando los mismos son fijados directamente por el legislador; se autoriza al juez o tribunal para establecerlos, o bien cuando se permite a las partes llegar a un acuerdo para determinarlos.

Según la tendencia que se observa en los ordenamientos procesales contemporáneos, el carácter público de la relación jurídico procesal, lleva hacia el establecimiento de plazos improrrogables, salvo excepciones, y de carácter perentorio, pero con la posibilidad de que el juzgador posea mayor facultad de dirección para determinar ciertos plazos para los actos de las partes, incluyendo los términos y los señalamientos.

Si pasamos una breve revista a nuestros códigos y leyes procesales, podemos observar las siguientes reglas generales.

V. ***A)*** *En materia procesal civil y mercantil* han predominado históricamente, en virtud del procedimiento exageradamente dispositivo, los plazos prorrogables y no perentorios; pero el desarrollo actual conduce a los lineamientos contrarios, como se desprende de los artículos 133 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 288 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de acuerdo con los cuales, una vez finalizado un plazo la actividad de las partes, se considera perdido el derecho que dentro del mismo debió ejercitarse, sin necesidad de acuse de rebeldía, es decir, que los plazos se consideran perentorios, y tienen efectos preclusivos.

Sin embargo, el Código de Comercio en virtud de que tomó como modelo el código distrital de 1884, establece el principio opuesto, ya que su artículo 1078 dispone que transcurridos los términos judiciales (en realidad, plazos procesales), y la prórroga de los mismos cuando procede, bastará el acuse de rebeldía por una sola vez, para que prosiga el juicio, perdiéndose el derecho que debió ejercitarse en los mismos.

Otra regla general que señalan dichos ordenamientos se refiere al cómputo de los citados plazos, los cuales deberán contarse el día siguiente a aquel al se hubiese hecho el emplazamiento o la notificación (artículos 129 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 284 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 1075 del Código de Comercio), agregándose, en los dos últimos, que debe contarse en ellos el día del vencimiento.

Los citados códigos distrital y federal disponen que cuando sean varias las partes y el plazo fuese común, el mismo se contará a partir de la fecha en que todas hubiesen quedado notificadas (artículos 130 y 285, respectivamente).

Una disposición similar en ambos ordenamientos es la relativa a la forma de fijar la duración de los plazos, en cuanto los meses deben regularse por el número de días que les correspondan y los días se entenderán de veinticuatro horas naturales, contadas de las veinticuatro a las veinticuatro (artículos 136 y 292).

Además, se adopta la regla general consistente en que deben señalarse en los autos del día en que empiecen a correr los plazos y aquél en que deben concluir, o sea el término en sentido estricto (artículos 132 del código distrital y 287 del federal) agregando el segundo ordenamiento que en la constancia deberá asentarse precisamente el día en que surta sus efectos la notificación de la resolución en que se conceda o mande abrir el plazo,

De acuerdo con los mismos ordenamientos no deben contarse los días en que no puedan tener lugar las actuaciones judiciales (artículos 131 y 286, respectivamente), pero este último señala además que la ley puede establecer excepciones. El artículo 281 del Código Federal de Procedimientos Civiles dispone que las actuaciones judiciales se practicarán en días y horas hábiles, considerando que los primeros son todos los del año menos los domingos (y actualmente también los sábados) y que son horas hábiles las comprendidas entre las ocho y las diecinueve.

También se establecen lineamientos para prorrogar los plazos cuando se requiere la recepción de pruebas o la práctica de diligencias fuera del lugar del juicio, siempre que lo solicite el interesado (artículos 134 del código distrital y 189, 293 y 294 del federal). Además se señalan plazos supletorios para los supuestos de que no se fijen los de carácter legal necesarios para practicar determinados actos procesales de las partes (artículos 137 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 297 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 1079 del Código de Comercio).

VI. ***B)*** En el *proceso penal,* los códigos modelo distrital y federal son mucho más escuetos que los anteriormente señalados, para establecer reglas generales. Como lineamientos comunes a ambos ordenamientos podemos destacar los preceptos que disponen que los plazos (también calificados impropiamente de términos) son improrrogables y empiezan a correr desde el día siguiente al que se hubiese hecho la notificación. Además, no deben incluirse en dichos plazos los domingos (y actualmente tampoco los sábados), salvo los supuestos de que se tome al inculpado su declaración preparatoria o se dicten los autos de formal prisión, sujeción a proceso o de libertad (artículos 57 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 71 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Los plazos deben contarse, por regla general, por días naturales, excepto los que se refieren a la declaración preparatoria y el dictado de formal prisión o sujeción a proceso, en que deben correr de momento a momento (artículos 58 y 72, respectivamente).

VII. ***C)*** En relación con el *proceso laboral,* los artículos 733 a 738 de la Ley Federal del Trabajo regulan en forma genérica los que califica impropiamente como términos procesales, de manera similar a los códigos procesales civiles, en cuanto esos preceptos disponen que los plazos comenzarán a correr al día siguiente en que surta efecto la notificación y se contará en ellos el día del vencimiento; que, por el contrario, no se contarán los días en que no puedan tener lugar actuaciones ante la junta respectiva, salvo disposición contraria establecida por el mismo ordenamiento; que para el cómputo respectivo los meses se consideran de treinta días naturales y los días hábiles de veinticuatro horas, salvo disposición en contrario; que cuando el domicilio de la persona demandada se encuentre fuera del lugar de la residencia de la junta, la misma podrá ampliar el plazo respectivo en función de la distancia; los propios plazos fijados a las partes son perentorios, en cuanto una vez transcurridos, se tiene por perdido el derecho que debieron ejercitar, sin necesidad de acusar rebeldía, y también se fija un plazo supletorio de tres días hábiles, cuando no se hubiese señalado uno de carácter especifico.

VIII. ***D)*** En materia *procesal administrativa,* los artículos 258 del Código Fiscal de la Federación y 43 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, establecen los principios generales para el cómputo de los plazos procesales, como correctamente los denomina el primero de esos preceptos, el cual además señala con mayor detalle los lineamientos respectivos.

Coinciden al señalar que los citados plazos empezarán a correr desde el día siguiente a aquel en que surta sus efectos la notificación respectiva; pero el ordenamiento distrital agrega, además, que son improrrogables y que en ellos se incluirá el día del vencimiento.

Por otra parte, la misma ley distrital dispone escuetamente que aquéllos (calificados indebidamente como términos) se contarán por días hábiles, y en otro precepto, es decir, el artículo 37, señala cuáles deben considerarse como tales, es decir, todos los del año con exclusión de los domingos (y actualmente también los sábados) y determinados días festivos, así como aquellos en los que se suspendan las labores del tribunal.

Por el contrario, el Código Fiscal de la Federación determina con mayor precisión las reglas del cómputo, al disponer que sólo deben contarse los días hábiles, considerados como aquellos en que se encuentren abiertas al público las oficinas de las

salas del Tribunal Fiscal de la Federación (TFF) durante el horario normal de labores, en la inteligencia de que la existencia de personal de guardia no habilita los días en que se suspendan dichas labores. Además, si están señalados los plazos en periodo o tienen una fecha determinada para su extinción (términos en sentido propio), se comprenderán los días inhábiles; pero si el último día de ese plazo o fecha es inhábil, se prorroga hasta el siguiente día hábil. Finalmente, se establece que cuando los plazos se fijen por mes o por año, sin especificar que sean de calendario, se entenderá, en el primer caso, que el plazo vence el mismo día del mes de calendario posterior, y en la segunda hipótesis, el plazo vencerá el mismo día del siguiente año de calendario a aquel en que se inició, y cuando no exista el mismo día en los plazos que se fijen por mes, éste se prorrogará hasta el primer día hábil del siguiente mes artículo 258, fracciones II-IV) .

IX. ***E)*** Por lo que se refiere al *derecho de amparo*, la Ley de Amparo, que también califica con falta de técnica como términos a los plazos, además de fijar los de carácter específico para promover el juicio (artículos 21 y 22) incluyendo las hipótesis en que el propio amparo pueda interponerse en cualquier tiempo, señala cuáles son los días que deben considerarse como inhábiles, así como los casos en los cuales puede interponerse el amparo en cualquier día y a cualquier hora del día o de la noche, si se trata de actos que ponen en peligro la vida o afectan la libertad personal fuera de procedimiento judicial, y que también cualquier hora del día o de la noche es hábil para tramitar el incidente de suspensión en esos casos, y dictar las providencias urgentes para cumplir la resolución en que se hubiese otorgado la providencia cautelar (artículo 23).

Como reglas para el cómputo de los plazos durante la tramitación del juicio de amparo, el artículo 24 de la Ley de Amparo dispone que empezarán a correr desde el día siguiente al en que surta efectos la notificación incluyendo el día del vencimiento; se contarán por días naturales, excluyendo los inhábiles y con excepción de los relativos al incidente de suspensión, que se contarán de momento a momento; respecto a la interposición de los recursos, los plazos correrán para cada parte desde el día siguiente a aquel en que para ella haya surtido sus efectos la notificación respectiva y, finalmente, que los mismos plazos pueden ampliarse por razón de la distancia, tomando en cuenta la facilidad o dificultad de las comunicaciones, sin que en ningún caso se pueda exceder de un día por cada cuarenta kilómetros.

Véase **Actuaciones Judiciales, Dirección del Proceso, Preclusión, Procedimientos.**

X. BIBLIOGRAFIA:

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "La regulación temporal de los actos procesales en el Código de 1932 para el Distrito Federal", *Derecho procesal mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo I; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal,* México, UNAM, 1972; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo,* 20ª edición, México, Porrúa, 1983; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil,* 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1958; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1983.

Héctor Fix Zamudio

PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. I. Es el máximo órgano jurisdiccional de México. Se integra con los 11 ministros numerarios de la Suprema

Corte de Justicia; los supernumerarios, por su parte, no forman parte del Pleno, salvo que estén supliendo temporalmente a algún ministro numerario.

El Pleno es presidido por el presidente de la Suprema Corte de Justicia. Este es electo el primer día hábil del año por periodo anual, precisamente en sesión de tribunal pleno de la Corte, pudiendo ser reelecto. El presidente es suplido en sus faltas por el ministro de más antigua designación, es decir, por el ministro decano.

Para que funcione el Pleno requiere la presencia de por lo menos 7 ministros. Éste, debe sesionar por lo menos una vez cada semana. Las sesiones serán públicas por regla general y privadas cuando así lo disponga el propio Pleno.

II. Aparte de sus atribuciones jurisdiccionales, el Pleno tiene funciones administrativas. Entre las primeras tenemos: resolver las controversias a que hacen referencia los artículos 103, fracciones II y III y 105 de la Constitución (respecto a la parte final de este último, el artículo 11, fracción IV de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal señala que las controversias en que la federación sea parte corresponden al Pleno, cuando este mismo lo considere de importancia trascendente para los intereses nacionales, oyendo al parecer del procurador); los recursos de revisión, queja y reclamación en los juicios de amparo contra leyes federales en que no se haya establecido jurisprudencia; de la aplicación de la fracción XVI del artículo 107; de las excusas e impedimentos del presidente y demás ministros, en asuntos de la competencia del Pleno; de cualquier controversia que se suscite entre las salas de la Suprema Corte de Justicia; de los juicios cuyo conocimiento corresponda a la Suprema Corte de Justicia, de acuerdo con la fracción VII del artículo 27 de la Constitución (litigios sobre límites de terrenos comunales) ; de las denuncias de contradicción entre tesis sustentadas por dos o más salas de la Suprema Corte de Justicia, y de las peticiones de las salas para evitar contradicciones en los casos de tesis sustentadas en asuntos relativos a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes de los estados, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 84, fracción I, inciso *a* de la Ley de Amparo; de los juicios de anulación de la declaratoria de exclusión de los estados del sistema nacional de coordinación fiscal, y de los juicios sobre cumplimiento de los convenios de coordinación celebrados por el gobierno federal con los gobiernos de los estados, de acuerdo con lo establecido por la Ley de Coordinación Fiscal, en relación con lo dispuesto en el artículo 105 de la Constitución; de cualquier otro asunto de la competencia de la Suprema Corte de Justicia, cuyo conocimiento no corresponda a las salas de la misma, por disposición expresa de la ley.

III. Dentro de las funciones administrativas del Pleno, tenemos: elegir presidente de la Suprema Corte de Justicia; determinar las adscripciones de los ministros a las salas, para la integración permanente de éstas; designar a ministros de otras salas para que transitoriamente. integren alguna de ellas; adscribir los ministros supernumerarios a las salas, para que suplan a los numerarios en sus faltas temporales; designar a dos ministros que con el presidente formen la Comisión de Gobierno y Administración que se elegirá cada año, pudiendo aquéllos ser reelectos por una sola vez; nombrar cada año, conforme al reglamento interior de la Corte, las comisiones permanentes que sean necesarias para la atención de los servicios económicos de la misma, que podrán estar a cargo de ministros supernumerarios; distribuir los tribunales de circuito y los juzgados de distrito entre los ministros numerarios o supernumerarios, para que los visiten periódicamente, vigilen la conducta de los magistrados y jueces

respectivos, y reciban las quejas que hubiesen contra ellos; conceder licencias a los ministros; nombrar, suspender, consignar al Ministerio Público, remover y aceptar la renuncia a los funcionarios y empleados de la Suprema Corte de Justicia, con excepción de los que dependan directamente de las salas; autorizar a la Comisión de Gobierno y Administración para que nombre el personal que el propio Pleno determine; aumentar y disminuir el número de funcionarios y empleados de la Suprema Corte de Justicia para el eficaz cumplimiento de sus atribuciones; formular anualmente el proyecto del presupuesto de egresos del poder judicial de la federación, con vista del anteproyecto que propondrá la Comisión de Gobierno y Administración; expedir los reglamentos interiores de la Suprema Corte de Justicia, de los tribunales de circuito y de los juzgados de distrito; nombrar a los magistrados de circuito y a los jueces de distrito, sin expresar en los nombramientos respectivos la competencia territorial en que deban ejercer sus funciones; asignar la competencia territorial en que deban ejercer sus funciones los magistrados de circuito y la de los jueces de distrito; cambiar temporalmente la residencia de los tribunales de circuito y la de los juzgados de distrito; cambiar a los magistrados de un circuito a otro y a los jueces de uno a otro distrito, y tratándose de estos últimos, a juzgados de materia diversa, en los lugares en que haya dos o más; nombrar magistrados de circuito y jueces de distrito supernumerarios en los lugares donde hubiere recargo de negocios, creándose los tribunales correspondientes, y determinar la forma de distribución de los asuntos; aumentar temporalmente el número de empleados de los tribunales de circuito y juzgados de distrito; autorizar a los secretarios de los tribunales de circuito y a los de los juzgados de distrito para desempeñar las funciones de los magistrados y jueces, respectivamente, en las faltas temporales de los mismos, y facultarlos para designar secretarios interinos; autorizar a los magistrados de circuito y a los jueces de distrito para que, en casos de faltas temporales de sus respectivos secretarios, que excedan de un mes, nombren un secretario interino; fijar los periodos de vacaciones para los magistrados de circuito y jueces de distrito; conceder licencias, con o sin goce de sueldo, conforme a la ley, a los magistrados de circuito y jueces de distrito, siempre que excedan de quince días, previo dictamen de la Comisión de Gobierno y Administración; resolver sobre las renuncias que presenten los magistrados de circuito y los jueces de distrito; ordenar la práctica de investigaciones a que hace referencia el artículo 97, párrafos tercero y cuarto de la Constitución; dictar las disposiciones que estime pertinentes para turnar los expedientes y promociones de la competencia de los tribunales de circuito, de juzgados de distrito, cuando en un mismo lugar haya varios de ellos, en los términos de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

IV. Como se habrá podido observar, al Pleno corresponde el gobierno y administración del poder judicial federal, así como la resolución de los litigios de máxima importancia y trascendencia para la vida institucional del país, como son las controversias que se suscitan entre las diversas entidades soberanas de la nación, y la revisión de la constitucionalidad de las leyes federales. De ahí que afirmemos que se trata del máximo órgano jurisdiccional de la República.

Véase **Garantías Constitucionales, Poder Judicial Federal, Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16ª edición, México, Porrúa, 1981; Cabrera, Lucio, *El poder judicial mexicano y el constituyente de 1917,* México, UNAM, 1968; Carpizo, Jorge, “La función de investigación de la Suprema

Corte", *El Foro,* México, 5ª época, número 28, octubre-diciembre de 1972; Carrillo Flores, Antonio, *La Constitución, la Suprema Corte y los derechos humanos,* México, Porrúa, 1981; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio , Héctor, "Función constitucional del organismo judicial en México y España" *Revista de Estudios Políticos,* Madrid números 10 y 11, julio-agosto y septiembre-octubre de 1979; Fix-Zamudio,Héctor , *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos,* México, UNAM, l980; Hernández, Octavio A., *Curso de amparo*, 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Iglesias, José María, "Estudio constitucional sobre facultades de la Corte de Justicia", *Revista de la Escuela Nacional de jurisprudencia,* México, tomo VIII, número 30, abril-junio de 1946; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Soberanes Fernández, José Luis, "La primera Ley Orgánica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, volumen 9, número 31, septiembre-diciembre de 1980; Soberanes Fernández, José Luis, "El rezago en la Suprema Corte de México", *Comunicaciones mexicanas al X Congreso Internacional de Derecho Comparado* (Budapest, 1978), México, UNAM, 1980; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México 1808-1979,* 10ª edición, México, Porrúa, 1981

José Luis Soberanes Fernández

PLIEGO DE PETICIONES. I. Escrito que se, acompaña al de emplazamiento de huelga, en el cual se plantean diversas exigencias de carácter social, económico o material, a un patrono, empresa o establecimiento, para ser satisfechas en un plazo perentorio, con el aviso de que si no se les da cumplimiento se procederá a la suspendió de labores y al cierre de la negociación. Planteamientos que se formulan por escrito para la celebración y firma de un contrato colectivo de trabajo o para su revisión, modificación o cumplimiento, con advertencia de proceder a una suspensión de actividades en una empresa o establecimiento.

El pliego de peticiones forma parte de los requisitos formales que en varias legislaciones han sido establecidos para que se considere legal un movimiento de huelga, pues en algunos países no es necesario presentar por escrito las pretensiones de un sindicato o de un grupo de trabajadores, sino que, por la índole de las relaciones de trabajo o la existencia de consejos. de empresa, son sus representantes quienes las plantean verbalmente y sólo cuando resulta necesario hacerlo por exigencias legales exhiben documentos para acreditarlas y justificarlas; en otros se les obliga a someter, para estudio y resolución de las autoridades laborales, una relación o enumeración de dichas pretensiones, con objetivos diferentes***: a)*** de calificación previa de las mismas; ***b)*** de análisis cuantitativo y cualitativo de ellas para buscar soluciones conciliatorias, o ***c)*** para intervenir en las deliberaciones, guiarlas u orientarlas, a efecto de que no se lleve a cabo un movimiento de huelga.

II. Para ilustrar lo definido y expresado, examinamos algunas soluciones adoptadas por otros países. En Alemania Occidental el tratamiento jurídico que se da a un emplazamiento a huelga es similar al de los conflictos colectivos, ya que sus términos normativos se incorporan a los contratos individuales de todos los trabajadores miembros de una agrupación sindical, pues se considera que debe ser la suma de los intereses individuales los que normen el procedimiento a seguir. Este procedimiento se inicia ante

los tribunales ordinarios bajo idéntico patrón al de los litigios comunes; la ley germana obliga a los sindicatos al agotamiento previo de todas las instancias legales antes de llevar adelante un movimiento de huelga. Si agotadas dichas instancias no se han encontrado soluciones viables, el asunto pasa al tribunal federal ante el que se abundará respecto de los argumentos sostenidos por cada parte y podrá ampliarse el planteamiento inicial a fin de que todas las posibles controversias que hayan surgido en las discusiones sean resueltas por el mencionado tribunal. Cada región o departamento cuenta con un tribunal federal que arbitra respecto de la huelga, pero no impide que estalle o se llegue a la suspensión de labores; solamente en el caso de que se considere que un movimiento de huelga tiene finalidades políticas, el arbitraje se toma obligatorio.

En Bélgica existen jurados mixtos de conciliación y arbitraje que son ante quienes debe presentarse un emplazamiento, expresándose con claridad las peticiones. La competencia territorial de estos jurados se determina, por la ubicación del centro de trabajo. Tienen como función actuar conciliatoriamente para buscar soluciones adecuadas que eviten la huelga. De no ser posible la conciliación, el asunto pasa a otros jurados mixtos de apelación que dictan una resolución definitiva obligatoria a patrones y trabajadores. Por regla general se acata la decisión de los tribunales, mixtos, pero recientemente se han dado casos en que, a pesar de una resolución en el sentido de que los trabajadores deben regresar al trabajo, éstos se han declarado en rebeldía y han manifestado en público su desacuerdo a través de actitudes casi revolucionarias.

En Dinamarca una huelga debe anunciarse públicamente y expresarse por este medio las peticiones que se formulen para que de oficio tengan intervención inmediata los tribunales del trabajo. La solicitud presentada es objeto de un cuidadoso estudio y, realizado éste, el presidente del tribunal cita a las partes, primero separadamente y después reuniéndolas, a efecto de participares un proyecto de solución. El objeto es evitar diligencias posteriores que retardarían el proceso y alargarían el periodo de clausura de una negociación. En Francia, al igual que entre nosotros, se presenta un pliego de peticiones, pero ante el *Conseil du Prud'hommes*, que lo analiza en unión de los representantes de trabajadores y patrones y formula una resolución arbitral, que hasta antes del año 1950 era obligatoria, pero que desde entonces para acá tiene carácter voluntario. De rechazarse el arbitraje por cualquiera de las partes afectadas, el movimiento de huelga se lleva a cabo y pasa el pliego de peticiones, para su conocimiento, a la sala territorial de la Corte de Casación que deba intervenir, la que tiene facultades legales para dictar resoluciones que pongan fin a una huelga.

Respecto de América Latina, en Argentina el decreto-ley número 8,946 del año de 1962, no exige pliego de peticiones, sino que éstas se formulan ante la autoridad del trabajo en forma directa para que se discuta respecto de ellas. La ley 4,230 de la República de Brasil señala que el ejercicio del derecho de huelga debe ser decisión de una asamblea general de trabajadores y el resultado de ésta, que debe constar en las actas que se levanten con aprobación individual de la consulta que se haga, sirve como pliego de peticiones, que desde luego no tiene este nombre en la legislación de este país, pero que hace las veces de tal al intervenir las autoridades del trabajo. Sistemas similares se encuentran en los códigos del trabajo de Ecuador (artículo 406), Costa Rica (artículo 364) y Panamá (artículo 310), y varían en cuanto al objetivo en El Salvador (artículo 398), Nicaragua (artículo 225), Guatemala (artículo 241) y en el reglamento del trabajo de Venezuela (artículo 397), en donde el emplazamiento a huelga es por escrito, con

indicación o no, por separado, de las peticiones formuladas por las agrupaciones de los trabajadores.

III. En la legislación mexicana el pliego de peticiones inicia el procedimiento de huelga. Dicho pliego puede quedar inserto en el emplazamiento que se haga o redactarse por separado, pero en cualquier caso debe contener los siguientes requisitos:

a) Debe dirigirse por escrito al patrón indicándole en forma pormenorizada las pretensiones de los trabajadores y los motivos de la huelga (firma de un contrato colectivo o de un contrato-ley, revisión o modificación del contrato colectivo o del contrato-ley, violación de cláusulas de cualquier contrato vigente, revisión de salarios, etcétera).

b) Se anunciará el propósito de ir a la huelga si las pretensiones expuestas no son satisfechas con la debida oportunidad.

c) Es preciso señalar el día y la hora en que tendrá lugar la suspensión de labores en el centro de trabajo, o el término de pre-huelga, esto último en los casos de revisión de cláusulas contractuales que estén vigentes y cuya modificación se pretenda

d) Deberá presentarse el, pliego de peticiones por duplicado ante la junta de conciliación y arbitraje a la que corresponda conocer el movimiento de huelga; sólo en el caso de que el centro de trabajo se encuentre en lugar distinto y alejado, el escrito podrá ser presentado ante la autoridad más próxima o ante la autoridad política de mayor jerarquía en el lugar de ubicación de aquél.

e) El aviso para la suspensión de labores deberá darse, por lo menos, con seis días de anticipación a la fecha señalada para suspender el trabajo; o con diez días de anticipación cuando se trate de una empresa de servicios públicos (artículo 920 Ley Federal del Trabajo).

La autoridad del trabajo o la autoridad política que reciba el pliego de peticiones formará con el original el expediente relativo y la copia la hará llegar bajo su más estricta responsabilidad al patrón, en un término que no excederá de cuarenta y ocho horas después de su recibo. Si la junta o autoridad que reciba el pliego de peticiones no es la competente para tramitar el procedimiento, remitirá a la junta que debe conocer del pliego, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación del patrón, el expediente que se forme, adjuntando las diligencias previas que se hayan practicado.

Por su parte, el patrono, dentro de las cuarenta y ocho horas posteriores a la notificación que se le haya hecho, dará respuesta al pliego de peticiones, por escrito también, que deberá presentar ante la junta de conciliación y arbitraje a la que corresponda tramitar el emplazamiento (artículo 922 Ley Federal del Trabajo).

IV. El presidente de la junta no podrá dar trámite a un pliego de peticiones en los siguientes casos: ***a)*** cuando éste no haya sido formulado en la forma legal; ***b)*** cuando el sindicato que lo presente no sea el titular del contrato colectivo de trabajo o el administrador del contrato-ley, o ***c)*** cuando se pretenda exigir la firma de un contrato colectivo con un patrono, empresa o establecimiento que tenga ya celebrado otro anterior con distinta agrupación sindical y el mismo haya sido depositado ante junta de conciliación y arbitraje competente. Cerciorado el presidente de cualquiera de estas circunstancias, ordenará se haga la certificación que proceda para desechar el pliego de peticiones, notificando la resolución que dicte al sindicato o coalición de trabajadores y los motivos de su decisión (artículo 923 Ley Federal del Trabajo).

Se ha estimado que la conducta que debe seguir el presidente de una junta de conciliación y arbitraje en estos casos, implica una calificación previa del movimiento de huelga, situación no permitida en nuestra legislación; pero si se hace un examen técnico-jurídico de la facultad mencionada, se concluirá con acierto que no se está en situación de tal índole, sino lo que se pretende es evitar de un procedimiento inútil y engorroso, de probables graves consecuencias, cuando sea patente que los requisitos legales no han sido cumplidos por la coalición emplazante. Recuérdese que para cualquier efecto jurídico el sindicato se considera, en relación a la huelga como una coalición permanente de trabajadores.

V. Los efectos finales de la notificación del pliego de peticiones son: **a)** debe suspenderse toda ejecución de sentencia; ***b)*** no podrán practicarse diligencias de embargo, aseguramiento o desahucio en los bienes propiedad de la empresa o establecimiento, y ***c)*** no podrán secuestrarse bienes del local en donde se encuentren instalados. A este respecto la ley indica que cuando se trate de asegurar el derecho de algún trabajador que hubiere demandado pago de indemnizaciones, salarios, pensiones o cualquiera otra prestación devengada por él y ya exista laudo favorable dependiente solo de ejecución; cuando se trate de asegurar el cobro de aportaciones que el patrono tiene obligación de efectuar al Instituto Mexicano del Seguro Social, y al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, o cualquier otro crédito de naturaleza fiscal, el aseguramiento que se efectúe podrá llevarse a cabo, pero sin afectar el procedimiento de huelga.

Es conveniente aclarar que en el caso de conocimiento y tramitación de un pliego de peticiones, la jurisdicción de las juntas de conciliación y arbitraje varía, según se trate de las actividades que desarrolle el centro de trabajo, pues si son de materia federal y las comprende la fracción XXXI del apartado "A" del artículo 123 constitucional, será la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje la competencia para la total tramitación del procedimiento de huelga; si la materia es de la competencia de las juntas locales de las entidades federativas, serán éstas quienes se avoquen al conflicto. Sin embargo, se reitera que el pliego de peticiones podrá presentarse ante unas u otras; pero al advertir cualquiera de ellas su incompetencia, bajo su más estricta responsabilidad, deberán remitir las actuaciones a las que estimen competente, incluyendo las diligencias previas que se hubiesen practicado.

La naturaleza jurídica del pliego de peticiones contempla caracteres *sui generis* en el derecho mexicano del trabajo y se ajusta a una concepción formalista que otras legislaciones no han aceptado, pero que entre nosotros ha tomado, podríamos decir en términos comunes, *carta de ciudadanía,* esto es, se ha impuesto por un sentimiento elemental de seguridad tanto para el tratamiento de las cuestiones que contiene como para apremiar las posibles soluciones que puedan presentarse antes de llegar a la huelga. Del mismo arrancan las bases de toda conciliación de intereses, pero al mismo tiempo las propiamente procesales.

Véase **Arbitraje Laboral, Emplazamiento a Huelga, Huelga, Juicio Laboral, Paro, Requisición.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alonso García, Manuel y otros, *La huelga y el cierre empresarial,* Madrid, Instituto de Estudios Económicos, 1979; Cabanellas, Guillermo, *Derecho de los conflictos laborales,* Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1966; Couture, Eduardo J., *Estudios de derecho procesal civil,* tomo I, *La Constitución y el proceso civil,*

Buenos Aires, Depalma, 1958; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, tomo II, *Seguridad social, derecho colectivo del trabajo, sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo*, México, Porrúa, 1979; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones del derecho del trabajo,* Buenos Aires. Depalma, 1947; Tissembaum, Mariano R., *Las controversias del trabajo; la huelga y el lock-out ante el derecho,* Buenos Aires, Víctor P. de Zavala, 1952; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo Derecho del trabajo; teoría integral*, 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

PODER, *véase* **Representación.**

PODER CONSTITUYENTE. I. *Concepto.* Por "poder constituyente" se entiende al órgano creador de la Constitución de orden jurídico; esto es, al órgano que crea al conjunto de normas fundamentales positivas de un orden jurídico específico.

Tomando en cuenta, que estrictamente, la Constitución de un orden jurídico puede ser producida a través de un acto o de un conjunto de actos, de uno o varios individuos, directamente encaminado a tal efecto, o bien, a través de un procedimiento consuetudinario de creación - presentándose esto último de manera especial, pero no exclusiva, en aquellos Estados que no cuentan con un documento solemne denominado "Constitución"- se puede afirmar que el órgano o "poder" constituyente puede integrarse, según el caso, con un individuo o un conjunto de individuos e, incluso, con toda la comunidad, por lo que es altamente equívoco reservar - como lo hace un sector de la doctrina - el calificativo de "poder constituyente" para aquellos órganos específicos cuyo propósito directo y primordial sea el de crear una Constitución. En efecto, es claro que una doctrina sobre el "poder constituyente" debe explicar tanto al órgano creador de la Constitución de una comunidad descentralizada como al de una de carácter estatal, de una Constitución moderna como de una antigua, de una europea como de una americana. "Poder constituyente", pues, es aquel que crea una Constitución y, en este sentido, organiza la comunidad, cualquier tipo de comunidad, en cualquier tiempo y en cualquier ámbito geográfico.

Aquellos actos de seres humanos - y que, por consiguiente, tienen una dimensión histórica, en tanto que ocurren en el espacio y en el tiempo - cuya significación sea la de establecer una Constitución, adquieren el carácter de actos constituyentes. El hombre o el conjunto de hombres que a través de sus actos establece una Constitución recibe el nombre de órgano o "poder" constituyente. El órgano constituyente es el órgano que determina a los demás órganos del Estado.

Cabe mencionar que del mismo modo como la Constitución no tiene una validez *superior* con respecto a las demás disposiciones de un orden jurídico, ya que la función que realiza es exactamente igual a la de cualquier norma que la sucede o aplica con relación a otra que, a su vez, aplique a esta última (la única diferencia que existe entre la Constitución y cualquiera otra norma que determine la producción de otra, ya se trate de una ley, reglamento, etcétera, es que la Constitución determina o relaciona a la totalidad de las normas que integran un orden jurídico, en tanto que las demás sólo a una parte), nos encontramos con que el órgano constituyente tampoco cuenta con una *naturaleza* distinta o con un *poder* - como frecuentemente lo pretende la dogmática constitucional -

cualitativamente mayor al de cualquier otro órgano constituido; su única diferencia es que el órgano constituyente determina a todos los demás órganos estatales. La función que desempeñan los diversos órganos jurídicos es de igual importancia dentro de la creación progresiva del derecho.

Asimismo, es necesario observar que cualquier norma que determina la producción de otras puede representar a la Constitución, en tanto último fundamento jurídico positivo de cierto orden normativo (ya sea total o parcial) , todo depende de la dimensión de la experiencia jurídica que se considere. Es así como se puede hacer referencia a la Constitución de una entidad federativa, provincia o departamento, a la Constitución de un Estado (federal) nacional, o bien, a la Constitución consuetudinaria de la comunidad jurídica internacional. Inclusive, una norma o un conjunto de normas denominado "ley" puede ser considerado como la Constitución de un orden jurídico parcial, por ejemplo, la ley que determina la organización de una colonia, si se toma en cuenta sólo a la colonia, o la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, si se considera sólo a esa entidad de los Estados Unidos Mexicanos; lo mismo que los estatutos constitutivos de una sociedad mercantil, si sólo se considera al orden jurídico parcial que dicha persona moral constituye, etcétera En este sentido, cabría llamar "poder constituyente" a cada uno de los órganos creadores de las normas fundamentales positivas de cierto orden jurídico total o parcial, si bien la doctrina constitucional reserva el calificativo de "constituyente" para el órgano creador de la Constitución de un orden jurídico denominado Estado (ya se trate de uno nacional, o bien, de una entidad federativa en el caso de un sistema federal) .

II. *Clases.* Es habitual que la doctrina constitucional distinga entre un "poder constituyente originario" y un "poder constituyente derivado, permanente u órgano revisor de la Constitución". En tanto que el "*poder constituyente originario*" se refiere comúnmente al órgano creador de la primera Constitución histórica de un orden jurídico específico, el llamado "*poder constituyente derivado o permanente"*, o mejor, el órgano revisor de la Constitución alude al órgano competente para reformar total o parcialmente la Constitución sancionada anteriormente.

La institución del órgano revisor de la Constitución adquiere particular relevancia en aquellos . sistemas que cuentan con una "Constitución escrita", cuya finalidad primordial es, además de incrementar la seguridad jurídica de los destinatarios, asegurar la permanencia y regularidad de las funciones orgánicas por ella determinadas, para lo cual dicha "Constitución escrita" establece un régimen de "supralegalidad" constitucional. Es así como las disposiciones que adicionan, modifican o derogan la "Constitución escrita", en vez de ser formuladas por los órganos legislativos ordinarios a través de su procedimiento habitual de trabajo, son expedidas ya sea por órganos especialmente reunidos (asambleas electas con tal finalidad, cuerpo electoral interpelado necesariamente mediante referéndums etcétera), o bien por los órganos legislativos ordinarios, pero con procedimientos más elaborados y complejos (los llamados procedimientos dificultados: reuniones de las dos cámaras en sesión conjunta, necesidad de mayorías calificadas en cada una de ellas, aprobación reiterada en el tiempo o en posteriores legislaturas, etcétera), con lo que se llega a contraponer el "poder legislativo ordinario" al "poder constituyente permanente u órgano revisor de la Constitución". De esta distinción se deriva, además, la difundida diferencia entre "constituciones rígidas" (las que son modificables sólo mediante los procedimientos más complejos antes

mencionados), y “constituciones flexibles” (aquellas modificables a través del procedimiento legislativo ordinario).

Pues bien, es claro que en el orden jurídico mexicano se presentan ambas clases de órganos constituyentes: por una parte, el llamado “poder constituyente originario” corresponde al Congreso Constituyente reunido en Querétaro desde finales de 1916 a principios de 1917 y que creó nuestra Constitución vigente y, por otra, el órgano revisor de la Constitución que, de conformidad al artículo 135 de la propia Constitución, se compone por el órgano legislativo federal y todos los órganos legislativos de las entidades federativas, requiriéndose que el proyecto respectivo de reforma constitucional sea aprobado por una mayoría calificada de votos de las dos terceras partes de los miembros presentes del Congreso de la Unión y por una mayoría absoluta de las legislaturas estatales. Así pues, se aprecia cómo nuestra Constitución tiene formalmente el carácter de rígida, pues establece órganos y procedimientos más complejos que los legislativos ordinarios para su reforma. Cabe observar aquí que tanto el órgano constituyente originario de Querétaro como el órgano revisor de la Constitución por aquél previsto, se refieren sólo a la creación de las normas de la “constitución escrita”, por lo que en aquellos casos en que las normas fundamentales positivas del orden jurídico mexicano sean producto de un procedimiento consuetudinario de creación de derecho y complementen o modifiquen lo prescrito por tal “Constitución escrita”, sería necesario reconocer que el conjunto de individuos participantes en dicho procedimiento adquiriera también el carácter de órgano constituyente, en tanto creador de la Constitución que auténticamente rige en el sistema mexicano.

Por otra parte, en cuanto a la presunta rigidez de la Constitución mexicana de 1917, conviene hacer la salvedad relativa a la reforma de nuestra Constitución en su aspecto geográfico; en efecto, para la admisión de nuevos estados a la unión federal. por ejemplo, adquiere el carácter flexible, ya que su artículo 43 puede ser reformado igual que la legislación ordinaria (artículo 73, fracción I de la Constitución) , por lo que en este caso el órgano revisor de la Constitución y el legislativo federal ordinario coinciden; situación similar se presenta en los casos de arreglo definitivo de los límites de los estados cuando no hay diferencias contenciosas entre éstos artículo 73 fracción IV de la Constitución), o del cambio de residencia de los supremas poderes de la federación (artículo 73 fracción V de la Constitución). En cambio, nuestra Constitución adquiere un carácter todavía más rígido que el previsto por sc (*sic*) artículo 135 cuando se trata de formar nuevos estados dentro de los límites de los existentes (artículo 73 fracción III de la Constitución) .

A las anteriores clases de órganos constituyentes es posible agregar el llamado “poder constituyente revolucionario”, el cual se caracteriza - siguiendo al profesor Ulises Schmill - por constituir un conjunto de actos realizados por ciertos individuos, que se arrogan facultades jurídicas que el orden contra el cual van dirigidos no les otorga y cuyo propósito es substituir y regularmente cierto orden jurídico por otro provisional, con miras a establecer un nuevo orden de carácter definitivo con un contenido político y jurídicamente distinto; cabe advertir que si los actos que regularmente pretenden sustituir un sistema jurídico - y que por ello, se les atribuye el carácter de revolucionarios - no consiguen su propósito y el orden provisional por ellos propuesto carece de eficacia y no se produce, tales actos no adquieren el carácter de constituyentes, sino, por el contrario, quedan comprendidos en el sistema anterior como actos regularmente determinados como

delito (ya sea de insurrección, subversión, decisión, traición, etcétera) y sus autores, lejos de conformar jurídicamente un órgano constituyente revolucionario, son procesados como delincuentes.

Al respecto, también la experiencia institucional mexicana ofrece algún ejemplo de "poder constituyente revolucionario", como ocurrió con la XXII Legislatura del Estado de Coahuila, cuando, a iniciativa del entonces gobernador de dicho Estado, Venustiano Carranza, emitió el decreto 1421 por el cual se desconoció al general Victoriano Huerta el carácter de jefe del poder ejecutivo de la República que pretendidamente le había sido conferido por el Senado, y se concedieron facultades extraordinarias; al ejecutivo del propio estado "para coadyuvar al sostenimiento del orden constitucional"; tales actos se estiman revolucionarios, ya que la Constitución de 1857, entonces vigente, no contenía disposición alguna que autorizara a los gobernadores o legislaturas locales para revisar la constitucionalidad de los actos de cualquier autoridad federal, como en el caso eran los del Senado de la República y los de Victoriano Huerta. Así pues, con base en el referido decreto comenzó la revolución de 1913 y, junto con el Plan de Guadalupe de 26 de marzo de ese año - emitido por Venustiano Carranza y otras personalidades - y sus correspondientes adiciones y reformas de 12 de diciembre de 1914 y 14 de septiembre de 1916, se estructuró la constitución del orden revolucionario que, como ella misma lo había visto, culminó con la entrada en vigor de la Constitución de 1917. Lo mismo pudiera decirse por ejemplo, de la revolución del Plan de Ayutla (misma que desembocó en el establecimiento de la Constitución de 1857) en relación con la dictadura de Santa Anna (*cotejar*, Schmill, páginas 62-81).

Es frecuente también que la doctrina constitucional contemple otro tipo de órgano constituyente, el denominado "*Poder constituyente local"*. En efecto, como se había indicado, en los sistemas federales es habitual distinguir entre el "poder constituyente federal" (al cual se le identifica con el "poder constituyente originario", pero que también puede abarcar al órgano de la Constitución), en tanto creador de la Constitución federal, y al "poder constituyente local estatal", creador de la Constitución de determinada entidad federativa y que no representa más que un orden jurídico parcial de la totalidad que constituye el orden jurídico federal al cual se encuentra sujeto (advirtiendo que, si bien el "poder constituyente local" es conocido como derivado, estrictamente, en este caso también puede distinguirse entre el órgano creador de la primera Constitución histórica del orden jurídico parcial y el órgano revisor de la misma). En los términos de los artículos 40 y 41 de la Constitución federal mexicana, cada estado es libre y autónomo en todo lo concerniente a su régimen interior, por lo que el órgano constituyente local se encargará de establecer la Constitución del estado en cuestión, la que en ningún caso podrá contravenir las disposiciones de la Constitución federal.

III. *Límites.* Es usual distinguir entre las limitaciones jurídicas al "poder constituyente" y aquellas otras limitaciones que no tienen ese carácter. Refiriéndose a las primeras, aun cuando la mayor parte de la doctrina rechaza que el órgano constituyente originario pueda tener limitaciones jurídicas, en tanto se considera que su existencia implicaría una *contradictio in terminis,* cabe señalar, como apunta el profesor Schmill, la posibilidad de que se presenten tales limitaciones de conformidad al orden interno o revolucionario, o bien, atendiendo al orden externo o internacional.

En cuanto al orden interno o revolucionario - que, como se indicó, consiste en un orden provisional que tiende al establecimiento de un nuevo orden jurídico definitivo -, puede llegar a establecer limitaciones jurídicas al órgano constituyente del orden jurídico que lo suceda, en cuyo caso de acuerdo con el modelo kelseniano se podría sostener que la Constitución emanada de este último encontraría su fundamento jurídico positivo en una Constitución históricamente anterior y que correspondería a la del orden revolucionario. En este sentido, cabría mencionar que el Congreso Constituyente de 1856 no fue más que un órgano constituido por normas emanadas de la organización revolucionaria establecida bajo el Plan de Ayutla (y posteriormente, del Plan de Acapulco), cuyo artículo 5° dispuso que el congreso respectivo se ocuparía exclusivamente de "constituir a la nación bajo la forma de república representativa popular", por lo que el órgano constituyente de 1856 se vio jurídicamente imposibilitado de establecer, por ejemplo, una monarquía hereditaria. Asimismo, el órgano constituyente de Querétaro de 1916-1917 se encontraba determinado por el orden revolucionario previo y, entre otras cuestiones, debió sujetarse al proyecto de Constitución reformada presentado por Carranza, de conformidad a lo dispuesto por el decreto de 14 de septiembre de 1916 que adicionó al Plan de Guadalupe (*cotejar*, Schmill, páginas 95-97).

Cabe advertir, sin embargo, que tales limitaciones jurídicas previstas por el orden revolucionario previo, generalmente no establecen medios de control para su observancia, por lo que en caso de desobediencia por el pretendido "órgano constituyente", éste apela en última instancia a los miembros de la propia comunidad en tanto destinatarios del sistema, los que a través de sus actos decidirán si producen o no el nuevo orden jurídico propuesto, dependiendo de lo cual aquellos individuos adquirirán o no el carácter de órgano constituyente originario. Así pues, pudiera darse el caso de que las limitaciones jurídicas previstas por el orden revolucionario para el órgano constituyente originario posterior carecieran de eficacia alguna.

Con respecto al órgano constituyente permanente u órgano revisor de la Constitución, si bien el constituyente originario puede establecer ciertas limitaciones jurídicas en cuanto su competencia para adicionar, modificar o derogar la "Constitución escrita" - las llamadas normas pétreas que se contemplan en algunos sistemas jurídicos -, igualmente se le puede conferir una competencia limitada para reformarla, como ocurre con la Constitución mexicana de 1917. En relación con el órgano constituyente local, como se indicó, al expedir la Constitución de cierta entidad federativa debe sujetarse a lo prescrito por la Constitución federal; así, por ejemplo conforme a sus artículos 41 y 115, el órgano constituyente local deberá adoptar como régimen interior del estado en cuestión "la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el Municipio Libre"

Con motivo de las limitaciones jurídicas al órgano constituyente originario establecidas por el órgano internacional, cabe señalar que dicho órgano debe circunscribir el ámbito espacial de validez de las normas constitucionales por él creadas al territorio del Estado fijado internacionalmente, así como respetar todos los tratados de ese carácter celebrados por los regímenes anteriores y, en general, sujetarse a todas las normas vigentes del derecho internacional, so pena de que el Estado creado por el propio órgano constituyente originario incurra en la correspondiente responsabilidad internacional.

Por último, en cuanto a las limitaciones históricas, sociales y/o políticas al "poder constituyente" se puede afirmar que, si bien operan ampliamente, tienen un carácter extrajurídico, pero no por ello menos relevante, en tanto que constituyen los factores reales que determinan casualmente el contenido de cierta constitución y condicionan el éxito de la obra del constituyente.

Véase **Constitución, Reforma Constitucional.**

V. BIBLIOGRAFIA: Hauriou, Maurice, *Principios de derecho político constitucional,* traducción de Carlos Ruiz del Castillo; 2ª edición, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1927; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez; 2ª edición, México, UNAM, 1979; Orozco Henríquez, J. Jesús, *El derecho constitucional consuetudinario,* México, UNAM, 1983; Sánchez Viamonte, Carlos, *El poder constituyente,* Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1957; Schmill, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana;* 2ª edición, México, Textos Universitarios, 1977; Tamayo Salmorán, Rolando, *Sobre el sistema jurídico y su creación,* México, UNAM, 1976; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

J. Jesús Orozco Henríquez

PODER EJECUTIVO, *véase* **Presidente de la República**

PODER JUDICIAL DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS. I. Conjunto de órganos de los estados que tienen a su cargo, regularmente, el ejercicio de la función jurisdiccional en los asuntos que son de competencia local, concurrente o auxiliar. El sistema federal, adoptado en el artículo 40 de la Constitución, supone la existencia de una doble organización jurisdiccional: la federal, concentrada prevalentemente en el poder judicial federal, dedicada a uno de los 31 estados de la Federación reunida en un poder judicial para cada una de dichas entidades federativas. Con nivel y funciones generales a los de estos últimos poderes, también existe un poder judicial para el Distrito Federal.

El poder judicial de cada estado ejerce su jurisdicción sobre conflictos y asuntos en los que se deban aplicar leyes expedidas por los órganos legislativos de los estados, como es el caso de las leyes civiles y penales. A esta clase de litigios y negocios los podemos denominar, genéricamente, *locales o estatales.*

Además, el poder judicial de cada estado puede conocer, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 104, fracción I, de la Constitución, de las controversias sobre aplicación de leyes federales, cuando aquéllas afecten intereses particulares. A esta clase de competencias se les suele denominar "jurisdicción *concurrente*", pues concurre o coincide con la competencia que también tienen los órganos del poder judicial federal para conocer de los mismos asuntos. En este tipo de asuntos, el mencionado artículo 104, fracción I de la Constitución permite al actor la elección entre los juzgadores federales o los locales.

Por otro lado, se debe aclarar que si bien desde un punto de vista orgánico se encuentran separados el poder judicial de cada estado y el poder judicial de la federación, tal separación se relativiza desde la perspectiva de las funciones que desempeñan ambos poderes, ya que, a través del juicio de amparo es posible impugnar prácticamente todas

las sentencias definitivas de única o segunda instancia que pronuncien los tribunales ante los órganos competentes del poder judicial de la federación.

Además de las competencias local y concurrente, los tribunales de los estados deben funcionar como órganos *auxiliares* de la justicia federal, en la hipótesis prevista en el artículo 107, fracción XII, de la Constitución, que les otorga competencia para conocer de los juicios de amparo promovidos contra actos de los jueces locales, que violen los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 de la propia Constitución.

II. *Bases constitucionales y legales*. Es claro que los poderes judiciales estatales deben funcionar dentro del contexto del ordenamiento establecido por la Constitución, particularmente el sistema federal (artículo 40), el principio de la división de poderes (artículo 49) y el régimen de distribución de competencias entre los poderes federales y estatales (artículo 124). Sin embargo, el texto original de las Constitución no contuvo disposiciones específicas que establecieran las bases mínimas conforme a las cuales debían estructurarse los tribunales estatales. Al momento de revisar esta voz para la segunda edición (diciembre de 1986), el Ejecutivo Federal había enviado al Senado una iniciativa de reforma a los 17, 46, 115 y 116 de la Constitución, para asegurar la independencia de los tribunales y establecer las bases para los poderes judiciales de los Estados.

Con anterioridad a esta iniciativa, habían sido las constituciones de los propios Estados las encargadas de señalar dichas bases, las cuales son desarrolladas por las respectivas leyes orgánicas.

Si bien todas las constituciones estatales recogen el principio de la división de poderes, la gran mayoría de ellas previenen que el nombramiento de los magistrados de los tribunales superiores o supremos, debe ser hecho por el gobernador del Estado, con la aprobación del Congreso local. Un número menor de constituciones atribuyen el nombramiento de los magistrados al Congreso local, ya sea a propuesta del gobernador o de los ayuntamientos, o bien sin que medie ninguna proposición. Sin embargo, en todos los casos el marcado predominio del ejecutivo sobre el órgano legislativo, hace residir el ejercicio efectivo del poder de nombramiento en los gobernadores. Por lo demás, el periodo de duración del nombramiento suele coincidir con los seis años de duración del gobernador.

Conviene aclarar que algunas constituciones estatales han intentado establecer la inamovilidad de los magistrados. Así, las constituciones de los estados de Aguascalientes, México, Puebla, Sinaloa y Tabasco la prevén directamente para los magistrados. Las constituciones de los estados de Campeche y Tamaulipas disponen la inmovilidad para los magistrados que sean ratificados para un segundo periodo. La Constitución de Michoacán la dispone para los magistrados nombrados para un tercer periodo. Y, en fin, la de Nuevo León prevé un primer nombramiento por dos años; otro por cuatro, y si el magistrado así nombrado es ratificado, se le declara inamovible.

Las constituciones estatales también regulan, además el principio de la división de poderes, la organización, la estructura y las atribuciones de los órganos del poder judicial, particularmente del Tribunal Superior o Supremo Tribunal de Justicia. Asimismo, prevén la responsabilidad penal de los funcionarios judiciales dentro de la de los funcionarios públicos en general.

Por su parte, las leyes orgánicas del poder judicial reglamentan las bases y los principios establecidos en las constituciones estatales sobre dicho poder.

Como no es posible analizar detalladamente cada una de las 31 leyes orgánicas que regulan los poderes judiciales estatales existentes en la República, de las cuales hacemos una relación al final de esta voz, nos limitamos a apuntar algunos rasgos comunes de dichas leyes.

III. *Estructura, integración y competencia.* En términos generales, los poderes judiciales estatales suelen estar integrados por un órgano superior, al cual se denomina *Supremo Tribunal de Justicia o Tribunal Superior de Justicia*, que funciona como tribunal de segunda instancia; por los juzgados de primera instancia y por los de mínima cuantía. En ocasiones también se integran por juzgadores de cuantía intermedia entre los de primera instancia y los de mínima cuantía.

l) *El tribunal superior estatal.* Todos los tribunales superiores o supremos de los estados se integran por varios magistrados cuyo número oscila entre tres y dieciséis. Los números de magistrados más frecuentes son, en ese orden, siete, tres, cinco y diez.

La mayor parte de los tribunales funcionan tanto en *pleno* (compuesto por la mayoría o la totalidad de los magistrados), el cual conoce de los asuntos de orden administrativo y jurisdiccional de mayor importancia, como en salas, las cuales pueden ser *colegiadas* - integradas por varios magistrados -, o bien, *unitarias* - compuestas por un solo magistrado -. Las salas suelen conocer de los recursos interpuestos contra las resoluciones de los juzgados dependientes del tribunal. Regularmente las salas colegiadas se integran por tres magistrados, pero también las hay compuestas sólo por dos magistrados: en este caso, cuando los dos magistrados votan de manera distinta y se produce, por tanto, un empate, se acude al presidente del tribunal para que decida la votación.

2) *Los juzgados locales.* En términos generales, los juzgados locales, regularmente integrados por un solo titular o juez, son de tres clases: los de *primera instancia* que son los juzgadores ordinarios de los asuntos de mayor cuantía o importancia; los *menores*, que son los juzgadores de los asuntos con cuantía o importancia intermedia, y los *de paz*, que conocen de los asuntos de mínima cuantía o importancia. Estos últimos también reciben el nombre de *jueces locales* (Coahuila, Hidalgo, Nayarit, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas y Sonora) ; *municipales* (Chiapas, Durango, Guanajuato, Estado de México, Michoacán, Querétaro, Veracruz y Zacatecas); de *paz municipales* (Morelos); *alcaldes judiciales* (Nuevo León); *alcaldes municipales* (Oaxaca), y *alcaldes constitucionales* (San Luis Potosí). En ocasiones, las leyes orgánicas también prevén jueces inferiores a los de mínima cuantía, a los cuales denominan “auxiliares” (Coahuila) o “rurales” (Chiapas), y que tienen más bien facultades conciliatorias que jurisdiccionales. Hay estados, como en San Luis Potosí, en los que estos últimos jueces tienen funciones que no se relacionan para nada con la administración de justicia.

En algunos estados hay que agregar a esta lista, además, a los *tribunales tutelares para menores* (Coahuila, Guerrero) o *tribunales para menores* (Colima, Chiapas, Nayarit y Querétaro), que son los órganos encargados de juzgar las infracciones de los menores de edad, así como al *jurado popular*, que algunas leyes orgánicas establecen con la integración y competencia que le corresponde al jurado popular federal, previsto en el artículo 20, fracción VI y, antes de la reforma constitucional de 28 de diciembre de 1982, en el artículo 111, párrafo quinto de la Constitución. Algunos estados prevén al jurado popular para conocer, como juzgadores de hecho, de delitos distintos de

los de la competencia del jurado popular federal: *delitos políticos, de imprenta* u *oficiales* estatales (Oaxaca, Querétaro, Baja California y Quintana Roo).

Por regla, todos los jueces locales son designados por el tribunal superior o supremo, aunque en el nombramiento de los juzgadores de mínima cuantía se suele dar alguna intervención a los ayuntamientos municipales, generalmente a través de la proposición de ternas.

La duración del nombramiento de los jueces suele estar limitada a cierto periodo de tiempo (de dos a seis años). Sin embargo, también se puede observar en las más recientes leyes orgánicas y en algunas reformas constitucionales la tendencia a otorgar la inamovilidad a los jueces que sean designados nuevamente después del primer o segundo periodo. En este caso se encuentran los estados de Campeche, Nuevo León, Sinaloa y Tamaulipas. Y, en fin, en los estados de Aguascalientes, México y Tabasco se prevé directamente la inamovilidad de los jueces.

En términos generales, los jueces locales tienen competencia especializada en las materias civil y penal, sobre todo en las capitales de los estados y en las ciudades más importantes. En los demás lugares, suelen tener competencia en ambas materias a la vez. Desde hace algunos años, siguiendo la orientación de la legislación del Distrito Federal, se han venido creando juzgados de primera instancia con competencia especializada en asuntos familiares.

IV. *Leyes Orgánicas del Poder judicial de los Estados.* La totalidad de estas leyes tienen el nombre de "orgánica del Poder Judicial del Estado". Para no repetir en cada caso el mismo nombre, nos limitamos a indicar el estado al que corresponden y, entre paréntesis, la fecha de su publicación en el *Periódico Oficial* local: **1)** Aguascalientes (18-I-76) ; **2)** Baja California (20-I-71) ; **3)** Baja California Sur (20-VI-77); **4)** Campeche (4-XII-80); **5)** Coahuila (6-I-40) ; **6)** Colima (10-IX-55); **7)** Chiapas (9-IX-81); **8)** Chihuahua (26-II-83); **9)** Durango (15-I-48) ; **10)** Guanajuato (28-VIII-77); **11)** Guerrero (4-I-77); **12)** Hidalgo (16-VII-82); **13)** Jalisco (1-IV-78); **14)** México (30-I-75); **15)** Michoacán (8-VIII-80); **16)** Morelos (17-XI-80) ; **17)** Nayarit (30-XII-81); **18)** Nuevo León (I0-I-79); **19)** Oaxaca (26-XII-81) ; **20)** Puebla (2-VII-74) ; **21)** Querétaro (15-I-81) ; **22)** Quintana Roo (12-III-813; **23)** San Luis Potosí (7-XII-47); **24)** Sinaloa (16-I-54) ; **25)** Sonora (3-II-79); **26)** Tabasco (20-II-81); **27)** Tamaulipas (11-VI-80); **28)** Tlaxcala (29-IV-25); **29)** Veracruz (29-VI-48); **30)** Yucatán (29-X-82), y **31)** Zacatecas (29-III-67).

V. BIBLIOGRAFIA: Ortiz Martínez, Carlos, *Examen de la estructura orgánica de los tribunales de los estados en la República Mexicana* (tesis profesional), México, 1976; Ovalle Favela, José, "El poder judicial en las entidades federativas". *Temas y problemas de la administración de justicia en México,* México, UNAM, 1982; Valenzuela, Arturo, "La administración de justicia en los estados", *El Foro,* México, números 24-25, enero-junio de 1959; Varios Autores "Problemas de la justicia local", *El Foro,* México, número 42, julio-septiembre de 1963.

José Ovalle Favela

PODER JUDICIAL DEL DISTRITO FEDERAL. I. En términos generales, podemos decir que el poder judicial de la capital de la República cuenta con tres tipos de tribunales: los de mínima cuantía, juzgados de primera instancia y un tribunal superior.

II. Durante la primera mitad del siglo XIX propiamente no existió un poder judicial del Distrito Federal; había eso sí, tribunales de mínima cuantía (podían ser alcaldes constitucionales, jueces de paz, menores, de cuartel o de cuartel y de manzana) y jueces de primera instancia, en materia civil y criminal. El Tribunal Superior fue creado hasta 1855, por la *Ley sobre Administración de Justicia y Orgánica de los Tribunales de la Nación, del Distrito y Territorios,* fechada el 23 de noviembre de ese año. Hasta entonces, las veces de tribunal de alzada en la capital eran ejercidas por la Suprema Corte de Justicia, de acuerdo con lo establecido en decreto de 12 de mayo de 1826. Anteriormente, la *Ley sobre el Arreglo Provisional de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común,* de 23 de mayo de 1837, había ordenado la erección de dicho tribunal, sin que las circunstancias lo permitiesen. (La *Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia* de 16 de diciembre de 1853, prefirió que las funciones de tribunal superior de la capital las ejerciera el tribunal supremo.)

Hasta 1855, la administración de justicia en los tribunales del Distrito Federal estuvo regida por la ley de 9 de octubre de 1812, expedida por las Cortes de Cádiz.

Durante la segunda mitad del siglo XIX, la organización del Poder Judicial del Distrito Federal, básicamente respondió a este esquema: Tribunal Superior de Justicia del Distrito, jueces de primera instancia, jurados y jueces menores. Téngase presente que en esta época, de acuerdo con el artículo 72 fracción 6 de la Constitución de 1857, se agregó a dicho poder la competencia sobre el territorio de Baja California. Después los dos territorios de la Baja California (Norte y Sur) y el de Quintana Roo, hasta que todos ellos se convirtieron en estados.

En la ciudad de México hubo seis jueces de lo civil y otros seis para lo criminal. En Tlalpan había un juez mixto. La Baja California se dividió en tres partidos judiciales, con un juez mixto cada uno. Por otro lado, hubo 16 jueces menores con competencia para conocer de los juicios verbales y las conciliaciones.

III. En la actualidad, el Poder Judicial del Distrito Federal se integra con el Tribunal Superior de Justicia, jueces de primera instancia de lo civil, jueces de lo familiar, jueces penales y los jueces de paz. Se asimilan a ellos los jurados populares.

En esta ocasión nos abstendremos de hablar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ya que del mismo tratamos específicamente en la voz correspondiente de este mismo *Diccionario*, a la cual remitimos al lector.

El Distrito Federal forma una sola unidad para efecto de división territorial, ya que por reformas publicadas en el *Diario Oficial* de 30 de diciembre de 1971 se modificó el título segundo de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, suprimiendo los antiguos partidos judiciales.

Los jueces del Distrito Federal antes mencionados son designados por el Pleno del Tribunal Superior, por un sexenio, que se inicia el 15 de abril. Los nombrados en el ínterin sólo terminarán el sexenio. Rinden su protesta ante el propio Tribunal.

Salvo los jueces de paz, a los demás se les exigen los mismos requisitos que a los magistrados del Tribunal Superior, excepto en la edad que se reduce a 30 años como mínimo. Hasta ahora se han creado los siguientes juzgados: 43 de primera instancia de lo civil (3 foráneos: en Villa Obregón, Coyoacán y Xochimilco y los otros 40 con residencia en el centro de la ciudad de México), 20 de lo familiar y 33 penales.

Los juzgados de lo civil y de lo familiar, cuentan con dos secretarios actuarios y el demás personal subalterno que autorice el presupuesto, amén de los pasantes y

meritorios. Por su parte, en los juzgados penales, hay dos secretarios y demás empleados que determine el presupuesto. En todos los casos, los secretarios y subalternos son designados por el juez correspondiente.

Los jurados populares resuelven, a través de un veredicto, las cuestiones de hecho de los delitos a que hace referencia el artículo 20 fracción VI de la Constitución. Se integra cada uno con 7 personas, escogidas por sorteo de la lista respectiva. El jurado es presidido por el juez penal que instruyó la causa.

Por su parte, para ser juez de paz se requiere ser ciudadano mexicano, licenciado en derecho y no haber sido condenado por delito intencional. En cada delegación política del Distrito Federal habrá por lo menos un juez de paz. Cada juzgado de este tipo contará con dos secretarios, uno para el ramo civil y otro para el penal, además de los empleados que fije el presupuesto.

En materia civil, los jueces de paz conocen asuntos de cuantía hasta de cinco mil pesos (queda exceptuado el derecho familiar) y en materia penal, aquellos delitos que no tengan sanción mayor de apercibimiento, caución de no ofender, multa, así como prisión menor de un año.

La justicia de paz se rige con lo dispuesto por el título especial del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

IV. Son auxiliares de la administración de justicia: los síndicos de concurso, los interventores de concurso, los albaceas y curadores, los notarios, los peritos y el Servicio Médico Forense.

José Luis Soberanes Fernández

PODER JUDICIAL FEDERAL. I. Es el organismo integrado por los jueces y tribunales que conocen y deciden las controversias sobre aplicación de leyes federales, así como las relativas al juicio de amparo.

II. Debe distinguirse entre los integrantes del poder judicial en los términos del artículo 94 de la Constitución y los tribunales federales en sentido amplio, los cuales comprenden otros organismos jurisdiccionales que también deciden conflictos sobre aplicación de disposiciones legales federales, tales como los tribunales militares, las juntas de conciliación y arbitraje y el Tribunal Fiscal de la Federación.

III. La estructura actual del poder judicial federal en su concepto estricto, fue introducida de acuerdo con el modelo estadounidense de organización judicial, en el artículo 123 de la Constitución de 4 de octubre de 1824, de acuerdo con el cual se dispuso que el citado poder judicial de la federación residiría en una Suprema Corte de Justicia, en los tribunales de circuito y en los juzgados de distrito. Por otra parte, a partir de la vigencia del artículo 25 del Acta de Reformas de 21 de mayo de 1847 (a la mencionada Constitución de 1824), por el cual se consagró el juicio de amparo en el ámbito nacional, se confirió a los tribunales federales, además del conocimiento de los conflictos ordinarios, la decisión del juicio de amparo, por lo que a partir de entonces los citados tribunales federales poseen una doble competencia: la que podemos calificar como ordinaria federal, regulada por los artículos 97 a 100 de la Constitución de 1857, 104 a 106 de la Constitución vigente, y la relativa al juicio de amparo, consagrada en los artículos 101 y 102 de la Constitución anterior y 103 y 107 de la actualmente en vigor.

Desde el punto de vista histórico es preciso destacar la evolución que llevó a los tribunales federales a centralizar todos los asuntos judiciales del país, situación que no estaba prevista en la Constitución de 1857, la cual, continuando el sistema de la de 1824, tomado a su vez de la carta norteamericana de 1787, reguló dos órdenes jurisdiccionales autónomos, el federal y el de las entidades federativas; pero cuando se aceptó por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, al interpretar el artículo 14 de dicha Constitución de 1867, que procedía el amparo contra las sentencias judiciales dictadas por todos los jueces y tribunales del país, aun cuando decidieran exclusivamente con apoyo en disposiciones legales de carácter local, de hecho se estableció una organización jerárquica en la cual los citados tribunales se encuentran subordinados a los federales a través del juicio de amparo, situación reconocida en los artículos 14 y 16 de la Constitución de 1917; subordinación que culminó con la reforma constitucional en vigor en octubre de 1968, en cuanto el artículo 94 constitucional dispone que la jurisprudencia de los tribunales federales (Suprema Corte de Justicia y tribunales colegiados de circuito) es obligatoria también respecto de la interpretación de las leyes de las entidades federativas.

IV. De acuerdo con el ordenamiento vigente, el poder judicial federal está integrado por la Suprema Corte de Justicia, los tribunales de circuito y los jueces de distrito, con apoyo en el citado artículo 94 de la Constitución, y por el artículo 1o. de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, en el cual se mencionan también al jurado popular federal y a los tribunales de los estados y del Distrito Federal, cuando actúan en jurisdicción concurrente o en auxilio de la misma justicia federal.

V. ***A)*** *La Suprema Corte de Justicia* se integra por su presidente, nombrado anualmente con posible reelección indefinida por los ministros numerarios.

Todos los ministros son designados por el presidente de la República con aprobación del Senado, y una vez nombrados son inamovibles, es decir, sólo pueden ser destituidos cuando incurran en responsabilidad (artículos 94 y 96 de la Constitución) .

El Pleno se forma con el presidente y los diez ministros supernumerarios, y las dos salas están divididas por materias con cinco ministros numerarios, quienes resuelven asuntos penales, administrativos, civiles (incluyendo los mercantiles) y laborales.

La Suprema Corte de Justicia tiene competencia para conocer de dos categorías de controversias, es decir, las que podemos calificar como ordinarias federales y las que se plantean por conducto del juicio de amparo:

a) *El Tribunal en Pleno* resuelve, en primer término las llamadas controversias constitucionales reguladas por el artículo 105 de la Constitución y por las fracciones I al IV del artículo11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, así como por el artículo 12 de la Ley de Coordinación Fiscal que entró en vigor el primero de enero de 1980, o sea, los conflictos suscitados entre dos o más estados; entre los poderes de un mismo estado sobre la constitucionalidad de sus actos; entre la federación y uno o más estados, y finalmente aquellos en que la federación sea parte, cuando a juicio del propio tribunal en Pleno se consideren de importancia trascendente para el interés de la nación.

También dentro de la competencia que podemos calificar de ordinaria, el citado tribunal en Pleno conoce de la segunda instancia de los conflictos de límites entre comunidades agrarias en los términos de la fracción VII del artículo 27 de la Constitución y las disposiciones relativas de la Ley Federal de Reforma Agraria (artículos 379-390).

En cuanto a la materia de amparo, el propio tribunal en Pleno resuelve sobre los llamados recursos de revisión (en realidad, de apelación), contra las sentencias pronunciadas en primer grado por los jueces de distrito, cuando se impugne la constitucionalidad de una ley emanada del Congreso de la Unión, aplicable en toda la República o sólo en el Distrito Federal; hasta que se establezca jurisprudencia obligatoria - o sea la tesis sustentada en cinco asuntos similares aprobados cuando menos por catorce ministros pues entonces se envían los subsecuentes a las salas, para que conozcan por turno los citados recursos y los decidan de acuerdo con dicha jurisprudencia; pero si una Sala estima que debe revisarse, se regresa ese asunto al Pleno para que confirme la anterior o establezca un nuevo criterio; cuando se trate de la impugnación de disposiciones legislativas de carácter local, el recurso de revisión se envía por turno a las salas, las cuales, al establecer una determinada tesis, deben darla a conocer a las restantes salas a fin de que, antes de resolver en concreto algún asunto, una de dichas salas sustente criterio diverso, lo haga del conocimiento del Pleno para que éste determine la tesis que deba prevaler, sin afectar, las situaciones jurídicas concretas derivadas de las sentencias pronunciadas con anterioridad (Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

Corresponde al tribunal en Pleno la resolución de los recursos de revisión interpuestos contra las sentencias pronunciadas por los jueces de distrito en los juicios de amparo en los cuales se reclame la invasión de las esferas federal o local, respectivamente, en los términos del artículo 103, fracciones II y III de la Constitución (Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

También decide el tribunal en Pleno los recursos de revisión interpuestos excepcionalmente contra las sentencias pronunciadas por los tribunales colegiados de circuito en los juicios de amparo de una sola instancia cuando decidan sobre la constitucionalidad de una ley y siempre que no se funden en la jurisprudencia de la propia Suprema Corte de Justicia (Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

En las reformas promulgadas en diciembre de 1983 se otorgó al citado tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia facultad discrecional a fin de que, de oficio o a petición del Procurador General de la República, remita a las salas del citado Alto Tribunal para su resolución, aquellos asuntos que por sus características especiales considere que no requieren de su intervención. Sin embargo si las propias salas estiman que en algún caso existen razones graves para que lo resuelva el Pleno, les hará de su conocimiento para que determine lo que corresponda.

b) *La competencia de las Salas* se refiere esencialmente al conocimiento del juicio de amparo, en una sola o en segunda instancia, en los asuntos que se estiman de trascendencia jurídica, económica o social.

La Suprema Corte de Justicia contará con dos Salas, las cuales se compondrán de cinco ministros, bastando la presencia de cuatro para funcionar. Corresponde conocer a las Salas:

I. De los recursos de apelación interpuestos en contra de las sentencias dictadas por los jueces de distrito en aquellas controversias ordinarias en que la Federación sea parte, de conformidad con lo dispuesto en la fracción III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

II. Del recurso de revisión en amparo contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o tribunales unitarios de circuito, en los siguientes casos:

a) Cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado un reglamento federal expedido por el Presidente de la República, o reglamentos expedidos por el gobernador de un Estado o por el Jefe del Distrito Federal, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o si en la sentencia se establece la interpretación directa de un precepto de la misma en estas materias, y

b) Cuando se ejercite la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) de la fracción VIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para conocer de un amparo en revisión que por su interés y trascendencia así lo amerite;

III. Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los tribunales colegiados de circuito:

a) Cuando habiéndose impugnado la constitucionalidad de un reglamento federal expedido por el Presidente de la República, o de reglamentos expedidos por el gobernador de un Estado o por el Jefe del Distrito Federal, o en los conceptos de violación se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en estas materias, se haya decidido o se omita decidir sobre la misma inconstitucionalidad o interpretación constitucional; y

b) De los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten en uso de la facultad de atracción prevista en el segundo párrafo del inciso d) de la fracción V del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

IV. Del recurso de queja interpuesto en los casos a que se refieren las fracciones V, VII, VIII, IX del artículo 95 de la Ley de Amparo, siempre que el conocimiento del amparo en que la queja se haga valer sea competencia de una de las Salas, directamente o en revisión, en los términos del artículo 99, párrafo segundo, de la misma ley;

V. Del recurso de reclamación contra los acuerdos de trámite dictados por su presidente;

VI. De las controversias que por razón de competencia se susciten entre los tribunales de la Federación, entre éstos y los de los Estados o del Distrito Federal, entre los de un Estado y los de otro, entre los de un Estado y los del Distrito Federal, entre cualquiera de éstos y los militares; aquellas que le correspondan a la Suprema Corte de Justicia de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, así como las que se susciten entre las juntas de conciliación y arbitraje, o las autoridades judiciales, y el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje;

VII. De las controversias que por razón de competencia se susciten entre tribunales colegiados de circuito; entre un juez de distrito y el tribunal superior de un Estado o del Distrito Federal, entre tribunales superiores de distintos Estados, o entre el tribunal superior de un Estado y el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en los juicios de amparo a que se refieren los artículos 51, fracciones I y II, 52, fracción I, 53, fracciones I a VI, 54, fracción I y 55, de esta Ley;

VIII. De las denuncias de contradicción entre tesis que sustenten dos o más tribunales colegiados de circuito, para los efectos a que se refiere la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

IX. De las controversias que se susciten con motivo de los convenios a los que se refiere el segundo párrafo del artículo 119 Constitucional;

X. Del reconocimiento de inocencia, y

XI. Las demás que expresamente les encomiende la ley.

Debemos señalar que, de acuerdo con la materia respectiva, es común la competencia de las propias salas de la Suprema Corte de Justicia para conocer en segundo grado de los fallos de los jueces de distrito pronunciados en los juicios de amparo en los cuales se reclame la inconstitucionalidad de las leyes expedidas por las legislaturas de los estados; cuando se combata la constitucionalidad de un reglamento expedido por el presidente de la República; así como respecto de las sentencias de los tribunales colegiados de circuito, cuando de manera excepcional interpreten directamente un precepto constitucional en los juicios de amparo de una sola instancia de los cuales conozcan, y siempre que esas decisiones no se apoyen en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.

VI. ***B)*** *Los tribunales colegiados de circuito* fueron establecidos por la reforma a la legislación de amparo que entró en vigor en el mes de mayo de 1951, con el propósito de auxiliar a la Suprema Corte de Justicia en el conocimiento de los juicios de amparo. En la actualidad existen *treinta y ocho* de estos organismos judiciales, distribuidos en diecinueve circuitos, el primero de los cuales con residencia en la ciudad de México está formado por catorce tribunales divididos por materias: dos penales, cuatro administrativos, cuatro civiles y cuatro del trabajo; también están divididos por materias los tribunales colegiados que residen en la ciudad de Guadalajara, Jalisco, uno administrativo, otro penal y el tercero civil; los circuitos cuarto, sexto y séptimo, radicados en Monterrey, Puebla y Veracruz, respectivamente, cuentan con dos tribunales, y los restantes circuitos situados en las ciudades de Hermosillo, Torreón, San Luis, Villahermosa, Morelia, Mazatlán, Oaxaca, Mérida, Mexicali, Guanajuato, Chihuahua, Cuernavaca y Ciudad Victoria, con un solo tribunal para todas las materias (artículos 1° a 7° *bis* Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

La competencia genérica de dichos tribunales colegiados recae de manera exclusiva en materia de amparo, de un solo grado o en segunda instancia, y posee carácter *residual*, es decir que dichos tribunales deciden aquellos asuntos de amparo que no corresponden específicamente a la Suprema Corte de Justicia, o de acuerdo con las

últimas reformas, también los que la propia Suprema Corte de Justicia considere deben conocer por carecer de importancia y trascendencia sociales, o viceversa artículo 7° *bis* Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

VII. ***C)*** *Existen cuarenta y nueve tribunales unitarios de circuito* integrados por un solo magistrado, los cuales únicamente conocen en apelación de las sentencias dictadas en primer grado por los jueces de distrito en asuntos ordinarios federales, generalmente en materia penal y civil (Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

Estos tribunales unitarios se encuentran distribuidos también en diecinueve circuitos, que coinciden con los de los tribunales colegiados y tienen la misma residencia, pero con la diferencia de que, con excepción de los situados en las ciudades de México y Guadalajara, con dos tribunales cada uno, los restantes circuitos se integran por uno solo y todos ellos poseen competencia genérica (Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

VIII. ***D)*** *Funcionan en la actualidad ciento ochenta y ocho juzgados de distrito* que también son unitarios, y se encuentran distribuidos en las principales ciudades del país, pero treinta y cuatro de ellos residen en la ciudad de México, divididos por materias, en virtud de que doce son penales, diez administrativos, diez civiles, dos del trabajo; once están situados en la ciudad de Guadalajara, la segunda del país y también conocen según la materia, si tomamos en cuenta que nueve son penales, tres administrativos, dos civiles. Todos los restantes juzgados de distrito poseen competencia genérica o mixta. (Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

Los citados juzgados de distrito poseen doble competencia genérica, una de carácter ordinario federal particularmente en materia penal y civil (puesto que los juicios ordinarios administrativos federales han sido suprimidos por las leyes administrativas correspondientes) (Ley Orgánica del Poder Judicial Federal). También deciden dichos juzgados en primera instancia de los juicios de amparo contra leyes inconstitucionales; respecto de actos o resoluciones de autoridades administrativas, tanto federales como locales; así como respecto de resoluciones judiciales que no tengan el carácter de sentencias definitivas, pero que sean dictadas en jurisdicción voluntaria; en el procedimiento de ejecución; o durante el juicio, pero que tengan sobre las personas o las cosas efectos de imposible reparación, así como las que afecten a terceros extraños (artículo 114 de la Ley de Amparo).

Por otra parte, es preciso señalar que tanto los jueces de distrito como los magistrados de circuito, colegiados o unitarios, son designados por el tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia por un periodo inicial de cuatro años, al finalizar el cual, si son ratificados o ascendidos, tienen carácter inamovible, es decir, permanecen en sus funciones hasta la edad de retiro forzoso de setenta años, a no ser que sean destituidos por motivos de responsabilidad (artículos 97 Constitución, y Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

IX. ***E)*** Finalmente, el poder judicial de la federación comprende ahora sólo teóricamente, el *jurado popular*, formado por siete personas designadas por sorteo, procedentes de diversos sectores sociales y presididos por un juez de distrito. Dicho jurado debe decidir en conciencia, a través de un veredicto, respecto de una sola categoría de delitos federales, es decir, los cometidos por medio de la prensa en contra del orden público o la seguridad exterior o interior de la nación, de acuerdo con lo establecido por el artículo 20, fracción VI, de la Constitución; situación que no se ha presentado en la práctica.

Otra materia encomendada anteriormente a dicho jurado popular federal y que llegó a tener aplicación, así fuera limitada en nuestra realidad jurídica se refería a la competencia del citado jurado para conocer de los delitos oficiales de funcionarios y empleados del gobierno federal y el del Distrito Federal (ahora todos ellos servidores públicos), que carecían de inmunidad constitucional, de acuerdo con el texto original del artículo 111 de la propia Constitución; competencia suprimida por el texto vigente del título IV de la misma Constitución y por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ambas promulgadas en diciembre de 1982.

Véase **Amparo, Judicatura, Juzgados de Distrito, Poder Judicial de las Entidades Federativas, Poder Judicial del Distrito Federal, Suprema Corte de Justicia, Tribunales de Distrito.**

X. BIBLIOGRAFIA. Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 19ª edición, México, Porrúa, 1983; Cabrera, Lucio, *Poder judicial federal mexicano y el constituyente de 1917,* México, UNAM, 1968; Carrillo Flores, Antonio, *La Constitución, la Suprema Corte y los derechos humanos,* México, Porrúa, 1981; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, "Función constitucional del organismo judicial en México y en España" *Revista de Estudios Políticos,* Madrid, números 10 y 11, julio-agosto y septiembre-octubre de 1979; Fernández, Octavio A., *Curso de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de Amparo*, 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

PODER LEGISLATIVO, *véase* **Congreso de la Unión.**

PODER PUBLICO. I. La expresión 'poder público' es el discurso jurídico y en el campo de la ciencia política ha dado origen a grandes controversias. El significado de la expresión no es unívoco. Por el contrario, con la expresión 'poder público' los autores se refieren a diferentes objetos. Un uso muy extendido de 'poder público; en la teoría del derecho público y en la teoría general del Estado es el de 'poder público' de 'poder del Estado'. En este sentido, con 'poder público' los autores entienden la instancia social que conduce (que gobierna) a la comunidad (estatal). Este poder se distingue de cualquier otro poder por varias características, las cuales, precisamente, permiten denominarlo 'poder *público'*, 'poder *político*'.

Con el predicado 'público' o 'político', se alude a que dicho poder afecta a todos los miembros de la comunidad. El poder público es el *superior común* de cada uno de los miembros de la comunidad (Austin). El poder público es un poder que se *atribuye* a la comunidad en su conjunto; es, consecuentemente, considerado unitario. El poder público es, además, exclusivo (Kelsen). El marco geográfico del 'poder político' es una comunidad política independiente (Austin). Ciertamente, el poder político se manifiesta en comunidades políticas dependientes (municipios, departamentos, condados, entidades federativas); sin embargo, este no es sino una instancia del poder público que pertenece a la comunidad política independiente en su conjunto, a la comunidad soberana.

II. El poder público entendido, como el poder de una comunidad política independiente (esto es, Estado) es considerado un poder irresistible. A diferente de cualquier otro poder social, el cual se ejerce en razón de ciertas condiciones (relaciones -

parentesco - ascendiente, compromisos, pactos, alianzas, promesas), el poder público constituye una denominación (*Herrschersgewalt*) en la que se mandan de modo incondicionado (Jellinek, Gerber).

Al *imperium* del poder público (poder político, poder del Estado), dentro de su ámbito de acción no puede sustraerse nadie. El poder que está dotado de estas características (ser un poder común, supremo, independiente, incondicionado) es un poder público, es poder del Estado. Estas propiedades son las que diferencian al poder público de cualquier otro poder social. El poder público es el Leviatán que habiendo devorado todas las demás fuerzas sociales, se constituye en el monopolio legítimo del poder (Weber, Kelsen).

III. En un sentido más restringido 'poder público' (o, las más de las veces, en plural: 'poderes públicos') son expresiones que, aunque implicando el poder político, designan, más bien, las instituciones concretas a través de las cuales el poder se manifiesta y funciona. El poder del Estado no puede actuar sino a través de ciertas instituciones más o menos permanentes (instancias sociales claramente identificables). De esta manera 'orden público' equivale a 'órgano del Estado' y en ciertos contextos, a 'administración pública'. De ahí que el poder público, en su organización, estructura y fines, esto es, el derecho político (*Staatsrecht*), sea el objeto de la dogmática del derecho público. La teoría del derecho público no es sino una doctrina de los poderes del Estado, de sus órganos, de sus funciones, de sus competencias, de sus obligaciones.

véase **Estado.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burdeau, Georges, *Traité de science politique*, 2ª edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1966, tomo I; Carre de Maldberg, R., *Contribution a la théorie générale de l'État*, 2ª edición, reimpresión, París, Centre National de la Recherche Scientifique, 1975; Gerber, Karl Friedrich von, *Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts*, reimpresión, Aalen, Scientia, 1969; Jellinek, Georg, *Teoría general del Estado*; traducción de Fernando de los Ríos Urruti; 2ª edición, México, Compañía Editorial Continental, 1958; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*; traducción de Eduardo García Máynez; 3ª edición, México, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado*; traducción de Luis Legaz y Lacambra, México, Editora Nacional, 1959; Raz, Joseph, *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral;* traducción y notas de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1982; Schmill, Ulises, *La conducta del jabalí. Dos ensayos sobre el poder: Kafka y Shakespeare*, México, UNAM, 1983; Tamayo y Salmorán, Rolando, "The State as a Problem of Jurisprudence", *The Study of the State*, La Haya, Mouton Publishers, 1981; Weber, Max, *Economía y derecho. Un esbozo de sociología comprensiva;* traducción de Eugenio Imaz y otros, México, Fondo de Cultura Económica, 1974, 2 volúmenes

Rolando Tamayo y Salmorán

PODERES CONSTITUIDOS. I. A través de la expresión "poderes constituidos" se hace referencia a aquellos órganos estatales establecidos directamente por la Constitución de un orden público.

La noción de "poderes constituidos" surge en oposición a la de "poder constituyente", lo cual presupone la supremacía de la Constitución; en tanto que el "poder

constituyente" alude al órgano creador de la Constitución de un orden jurídico, los "poderes constituidos" son aquellos órganos fundamentales del Estado establecidos por esta última, la cual determina también sus respectivas competencias y limitaciones. En este sentido, los órganos constituidos derivan del órgano constituyente y, mientras la función esencial de éste no es gobernar sino crear la Constitución del Estado, corresponde a los órganos constituidos gobernar en los términos y límites previstos por la Constitución.

Así pues, por motivos de seguridad y de claridad, se ha considerado conveniente en la mayoría de los sistemas constitucionales que la voluntad del constituyente se externe por escrito en un documento único y solemne habitualmente denominado "Constitución", donde se precisen los órganos fundamentales del Estado, su división, su integración, sus funciones y limitaciones. Acorde con lo anterior, también se ha estimado necesario en tales sistemas que los órganos constituidos no puedan modificar o derogar la "Constitución escrita" a su arbitrio o, por lo menos, con los mismos procedimientos utilizados en el ejercicio ordinario de sus funciones, razón por la cual se prevé generalmente en la propia "Constitución escrita" algún procedimiento especial y dificultado para su reforma; es así como han proliferado las llamadas constituciones escritas y rígidas en oposición a las no escritas y flexibles.

De lo que antecede se desprende la idea de la supremacía de la Constitución y el principio - formulado y desarrollado primeramente en el sistema angloamericano por los autores de *El Federalista* y por John Marshall, en el célebre caso de *Marbury vs. Madison* - de que todo acto contrario a ella debe nulificarse, en tanto que sólo puede ser válido el acto que se ajuste a la Constitución, pues es ésta la que sirve de último fundamento positivo de validez de los demás actos y normas del respectivo orden jurídico. Es así como los diversos sistemas establecen por lo general las llamadas garantías constitucionales, cuya función es controlar la constitucionalidad o regularidad de los actos de los órganos constituidos y demás órganos en quienes éstos deleguen alguna función.

II. Conforme al orden jurídico mexicano, es posible distinguir al órgano constituyente de los órganos constituidos, en tanto que lógica y cronológicamente el primero precede a los segundos. En efecto, a través de la Constitución de 1917, el constituyente de Querétaro estableció a los diversos órganos constituidos: mientras la llamada "parte orgánica" determinó los órganos supremos del Estado, sus relaciones, competencia y los procesos fundamentales de creación de las normas jurídicas, la denominada "parte dogmática" determinó los límites a la competencia de dichos órganos en tanto que en ella se fija el contenido que de modo necesario deben tener las normas jurídicas o el que no pueden tener y que corresponden a los derechos humanos fundamentales.

Es conveniente observar que es preferible hablar de órganos y no de "poderes" constituidos, ya que en realidad no se trata de que haya distintos "poderes" independientes entre sí, sino que existe un solo poder y lo que se divide es el ejercicio en diferentes órganos. La historia constitucional mexicana reiteradamente ha sustentado lo anterior, como se aprecia en el artículo 49 de la Constitución vigente: "El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y judicial".

Asimismo, es claro que, de acuerdo a los postulados de la doctrina de la supremacía de la Constitución, la Constitución mexicana de 1917, además de ser escrita,

es rígida, pues establece un procedimiento más complejo y dificultado que el legislativo ordinario para su reforma (*cotejar* artículo 135 de la Constitución), con lo cual se preserva la distinción entre órgano constituyente y órganos constituidos (cabe apuntar que, si bien el órgano constituyente permanente u órgano revisor de la Constitución es propiamente un órgano constituido, es posible distinguirlo de los demás en tanto que desempeña funciones constituyentes y se integra de una manera más compleja. Igualmente, para garantizar la constitucionalidad o regularidad de los actos y normas de los órganos constituidos o de aquellos en quienes éstos deleguen tal función, la Constitución mexicana provee de diversos instrumentos jurídico-procesales para su defensa, entre los que destaca el juicio de amparo.

Véase **Congreso de la Unión, División de Poderes, Garantías Individuales, Poder Constituyente, Poder Judicial Federal, Presidente de la República.**

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 3ª edición, México, UNAM, 1979; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez; 3ª edición, México, UNAM, 1979; Schmill, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana;* 2ª edición, México, Textos Universitarios, 1977; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

J. Jesús Orozco Henríquez

PODERES FEDERALES. I. La expresión “poderes federales” alude a aquellos órganos supremos del Estado Federal; esto es, se trata de aquellos órganos de carácter constitucional cuyos actos son atribuidos al orden total que constituye el Estado Federal.

Conviene advertir - siguiendo a Kelsen - que el Estado federal, o comunidad jurídica total, se encuentra constituida por la federación, que es una comunidad jurídica central, y los estados miembros, que forman una variedad de comunidades jurídicas locales. En este sentido, en el Estado federal se pueden distinguir tres órdenes: el orden total o Estado federal, el orden de la federación, que vale sobre todo el territorio y los órdenes locales (entidades federativas o estados miembros) que valen en porciones de territorio nacional. Sin embargo, la teoría tradicional identifica erróneamente al orden de la federación con el del Estado federal (*cotejar*, Kelsen, p 377-378).

Los órganos federales, pues, son aquellos órganos del orden total o Estado federal, los cuales deben distinguirse de los órganos de la federación y de los órganos locales. Es claro que, entre otros, el órgano constituyente originario creador de la Constitución federal, el órgano revisor de la misma, así como los diversos órganos encargados de preservarla y defenderla, son órganos federales, cuyos actos son atribuidos al orden jurídico total del Estado federal.

Es conveniente observar que la Constitución puede encomendar la realización de este tipo de funciones que corresponden al Estado federal a órganos de la federación, a órganos locales o a una combinación de ellos; cuando esto suceda, el órgano de la federación o de la entidad federativa no estará actuando normalmente dentro de su función central o local, sino que desempeñará una función de carácter federal.

II. La Constitución del orden jurídico mexicano expresamente adopta la forma del Estado federal artículo 40) y, si bien su artículo 49 establece que “El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial”, la

práctica ha seguido la teoría tradicional y ha identificado equívocamente a dichos órganos como los federales. En realidad, de acuerdo con lo apuntado en el último párrafo del apartado anterior, es necesario distinguir cuándo tales órganos actúan como meros funcionarios de la federación de aquellos casos en que auténticamente fungen como órganos federales, lo cual ocurrirá sólo cuando sus actos estén previstos y sean atribuidos al orden jurídico total del Estado federal.

Así pues, de conformidad al orden jurídico mexicano, se pueden reconocer como órganos federales, entre otros, a aquellos que desempeñan las siguientes funciones: la creación de la Constitución federal y que correspondió al órgano constituyente de Querétaro de 1917; la adición, modificación o reforma a la Constitución federal y que corresponde al órgano revisor de la Constitución, que se integra con la combinación del órgano legislativo de la federación y la totalidad de los órganos legislativos locales (artículo 135 de la Constitución); la reforma a la Constitución en su aspecto geográfico y que, en gran medida, corresponde exclusivamente al órgano legislativo de la federación (artículo 73 fracciones I, IV y V); la suspensión de garantías y que corresponde a la combinación de los órganos ejecutivo y legislativo de la federación; los medios de defensa de la Constitución y que, en gran medida, corresponden al organismo judicial de la federación, etcétera De este modo, todos los órganos mencionados, aun cuando habitualmente se consideren órganos de la federación o de las entidades federativas, en el ejercicio de las funciones mencionadas deberán reputarse como órganos federales.

Por último, es conveniente observar que es preferible hablar de órganos y no de "poderes" federales, ya que en realidad no se trata de que haya distintos "poderes" independientes entre sí, sino que existe un solo poder y lo que se divide es su ejercicio en diferentes órganos, tal y como lo establece, por ejemplo, el referido artículo 49 de nuestra Constitución federal.

véase **Congreso de la Unión, División de Poderes, Estado Federal, Poder Constituyente, Poder Judicial Federal, Poderes Constituidos, Presidente de la República.**

III. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 5ª edición, México, UNAM, 1982; Kelsen, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado;* traducción de Eduardo E. García Máynez; 3ª edición, México, UNAM, 1979; Schmill, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana,* 2ª edición, México, Textos Universitarios, 1977; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

J. Jesús Orozco Enríquez

PODERES LOCALES. I. Con la expresión "poderes locales" se hace referencia a los órganos supremos de las entidades federativas; esto es, a aquellos órganos de carácter constitucional que corresponden al orden de alguno de los estados miembros dentro de un sistema federal.

La noción "poderes locales" surge en oposición a la de "poderes federales" o a la de "poderes de la federación", dentro de un Estado federal. Como apunta Kelsen, el Estado federal, o comunidad jurídica total, se encuentra constituido por la federación, que es una comunidad jurídica central, y los estados miembros, que forman una variedad de comunidades jurídicas locales. En este sentido, en el sistema federal se pueden distinguir

tres órdenes: el orden total o Estado federal, el orden de la federación que vale en todo el territorio y los órdenes locales (entidades federativas o estados miembros) que valen en porciones del territorio nacional. Característico del Estado federal es que los estados miembros poseen cierto grado de autonomía constitucional en lo referente a sus regímenes interiores, si bien la misma se encuentra un tanto limitada por determinados principios establecidos por la Constitución federal (*cotejar*, Kelsen, p 377-378). En ejercicio de dicha autonomía constitucional, el órgano constituyente local crea la Constitución de la respectiva entidad federativo - sujeto a los límites previstos por el orden federal -, en la cual se establecen los demás órganos locales supremos. Cabe observar que es preferible hablar de órganos en lugar de "poderes" locales, ya que en realidad no se trata de que haya varios poderes independientes entre si, sino que existe un solo poder cuyo ejercicio se divide en distintos órganos.

II. De conformidad a la Constitución federal mexicana, cada estado miembro es libre y autónomo - si bien el artículo respectivo alude erróneamente a soberano - en todo lo concerniente a su régimen interior, por lo que el órgano constituyente local se encargará de establecer la propia Constitución del estado en cuestión, la que en ningún caso podrá contravenir las disposiciones de aquélla (artículos 40 y 41 de la Constitución); así, por ejemplo, las constituciones de las entidades federativas deberán adoptar para su régimen interior "la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el Municipio Libre" (artículo 115 de la Constitución) .

Todas las constituciones de las entidades federativas reproducen, con variaciones de detalle, la fórmula del artículo 49 de la Constitución federal, en el sentido de que el poder del Estado se divide para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial (si bien una disposición ya derogada de la Constitución de Hidalgo llegó también a mencionar a un "Poder Municipal", lo cual resulta equivocado, pues aunque los órganos municipales actúan en nombre del pueblo, sus actos no son atribuidos a todos el orden de la entidad federativa como ocurre en el caso de los órganos legislativos, ejecutivo y judicial, de carácter estatal, sino tan solo al orden parcial que constituye la municipalidad); asimismo, cabe apuntar que, aún cuando los órganos municipales tienen un carácter eminentemente local, en el presente apartado, no son abordados pues, como se apuntó, la connotación de "poderes locales" hace más bien referencia a los órganos supremos de todo el orden de las entidades federativas, mas no sólo de una parte, en oposición a los órganos supremos que corresponden al orden federal o al de la federación.

Por otra parte, conviene señalar que, en realidad, la propia Constitución federal en diversos artículos parte del supuesto de que el principio de la "división de poderes" opera tanto en la federación como en los estados, al aludir eventualmente a los órganos ejecutivo, legislativo y judicial de carácter local (*cotejar*; por ejemplo los artículos 27, 55 fracción V, 56, 71 fracción III, 73 fracción III, 76 fracción III, V y VI, 82 fracción I, 97, 108, 115, 120, 122, 130, 132, 133, y 135)

III. En tanto que el "poder" legislativo de las entidades federativas se deposita invariablemente en una sola e asamblea, llamada legislatura o congreso, el "poder" ejecutivo se deposita en un gobernador, cuyas características, facultades y limitaciones pueden consultarse, en esta misma obra, bajo los rubros "legislaturas locales" y "gobernador de las entidades federativas", respectivamente. En cuanto al organismo judicial en las entidades federativas, por su parte, se suele integrar con un órgano

superior, al cual se denomina “Supremo Tribunal de Justicia” o “Tribunal Superior de Justicia” - mismo que funciona como tribunal de segunda instancia - y con los juzgados de primera instancia y de mínima cuantía; frecuentemente, también se integra con juzgadores de cuantía intermedia, entre los de mínima cuantía y los de primera instancia.

La gran mayoría de las constituciones locales establecen que el nombramiento de los magistrados de los tribunales superiores o supremos debe ser hecho por el gobernador del Estado, con la aprobación del congreso local, algunas de las cuales prevén que si éste no se encuentra en sesiones, la aprobación respectiva puede otorgarla la diputación permanente; cabe destacar aquí que la Constitución de Tabasco dispone que el nombramiento respectivo lo otorga el gobernador, a propuesta del pleno del tribunal superior, con aprobación del congreso local o de la Comisión Permanente. Un número menor de constituciones atribuyen el nombra miento de los magistrados al congreso local, ya sea a propuesta directa o en interna del gobernador, o propuesta en terna de los ayuntamientos o bien, sin que medie propuesta alguna. En cuanto a los jueces de primera instancia, casi todas las constituciones prevén que sean nombrados libremente por el pleno del tribunal superior o supremo, si bien algunas los sujetan a la propuesta directa o interna del Ejecutivo, incluso la Constitución de Hidalgo dispone que el nombramiento lo otorgue el gobernador a propuesta en terna del tribunal superior; con respecto a los jueces de mínima cuantía, también por lo general se faculta para el efecto al pleno del tribunal superior supremo, aún cuando algunas constituciones lo sujetan a la propuesta en terna de los ayuntamientos, en tanto que la de Chiapas faculta directamente a los ayuntamientos para que hagan el nombramiento de los llamados “jueces rurales”.

Por otra parte, la gran mayoría de las constituciones no prevé el sistema de inamovilidad de los jueces (a través del cual éstos permanecen en el ejercicio de sus funciones hasta la edad de retiro, salvo que sean destituidos por mala conducta, mediante procedimiento contradictorio), sino que predomina la designación por un periodo determinado de tiempo que generalmente coincide con el periodo del ejecutivo correspondiente (seis años), si bien admiten la reelección. En efecto, sólo cuatro constituciones establecen la inamovilidad instantánea para los magistrados del tribunal superior o supremo, otras tres la prevén para el caso de que se les ratifique para un segundo periodo y una para el caso de un tercer periodo. Las constituciones de Chiapas y Nuevo León, por su parte, también prevén que, a propuesta del Ejecutivo, - después de cinco y cuatro años, respectivamente de servicios - el Congreso otorgue la inamovilidad al magistrado. En cuanto a los jueces, sólo la Constitución de Aguascalientes establece la inamovilidad instantánea; ña de Campeche y la del Estado de México la disponen para el segundo periodo, en tanto que la de Nuevo León después de tres años, previa propuesta en ese sentido del ejecutivo al tribunal superior.

Es claro que la carencia de inamovilidad determina la falta de seguridad de los jueces locales, repercutiendo en su grado de independencia respecto de los otros organismos del poder, especialmente del ejecutivo, al cual deben en buena medida su nombramiento. Lo anterior se agrava en tanto que gran número de las constituciones locales - siguiendo las disposiciones contenidas en los párrafos sexto y séptimo del artículo 111, recientemente derogado, de la Constitución federal - facultan a los gobernadores para pedir a los congresos locales la destitución, por “mala conducta”, de los magistrados y jueces. El problema se agudiza cuando las leyes orgánicas no reglamentan de manera precisa lo que debe entenderse por “mala conducta” e, incluso,

algunas de ellas, como la de Colima, llegan al extremo de considerar suficiente para la destitución la expedición de un simple "voto de censura" por el gobernador hacia algún funcionario judicial (artículo 12).

Así pues, es indispensable que las entidades federativas otorguen o, en su caso, perfeccionen las garantías de autonomía y estabilidad al organismo judicial, para lo cual requieren establecer ampliamente el sistema de inamovilidad judicial y derogar, como ha ocurrido a nivel federal, la facultad del ejecutivo para solicitar al congreso local la destitución por "mala conducta" de los funcionarios judiciales. En este mismo sentido y para incrementar la capacidad y responsabilidad de los jueces locales, es conveniente que se establezcan escuelas judiciales y se estructure una auténtica carrera judicial en los distintos estados, así como que se reglamente adecuadamente el sistema de responsabilidad de los jueces, en especial la de carácter disciplinario, pero también la penal e incluso la civil.

Cabe destacar que, con respecto a las facultades atribuidas a los magistrados de los tribunales superiores o supremos de las entidades federativas, además de sus funciones propias de jueces de última instancia, por lo general conocen de las acusaciones contra los funcionarios locales con inmunidad, previo el desafuero de la legislatura, y gozan de la facultad para iniciar leyes y proponer medidas idóneas para mejorar la administración de justicia local.

Por último, en cuanto al órgano revisor de la Constitución local, la mayoría de las constituciones respectivas tienen un carácter rígido, ya que para su reforma exigen el voto mayoritario (casi siempre dos tercios) de la legislatura y de los ayuntamientos; si bien en varias la flexibilidad es atenuada, al requerir que una legislatura proponga la reforma y la siguiente la vote, en tanto que dos son casi flexibles, pues bastan los dos tercios del total de los diputados para aprobar la reforma.

Véase **Entidades Federativas, Estado Federal, Gobernadores de las Entidades Federativas, Legislaturas de las Entidades Federativas, Poderes Federales.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, traducción de Eduardo García Máynez; 3ª edición, México, UNAM, 1979; Madrid Hurtado, Miguel de la, "La división de poderes en las entidades de la federación mexicana", *Estudios de derecho constitucional*, México, UNAM, 1977; Ovalle, José, "El poder judicial en las entidades federativas", *Temas y problemas de la administración de justicia en México*, México, UNAM, 1982; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

J. Jesús Orozco Henríquez

POLICIA. I. (Del latín *Politia,* organización política, administración, que a su vez proviene del griego *politeia* perteneciente al gobierno de la ciudad). Aún cuando la voz policía puede entenderse también como lineamiento de la actividad política administrativa, de acuerdo con su acepción original, en el ordenamiento mexicano, su sentido propio corresponde a la de los cuerpos de seguridad pública encargados de la prevención e investigación de los delitos y faltas, en auxilio del Ministerio Público (MP) y de los tribunales judiciales.

II. En la legislación nacional, tanto federal como de las entidades federativas existen numerosos organismos policíacos unos de carácter general y otros especializados, por lo que haremos un breve examen de los primeros y una simple descripción de los segundos, especialmente en la esfera federal y del Distrito Federal (DF) .

III. Como cuerpos especializados de naturaleza policíaca, podemos mencionar entre los pertenecientes al gobierno federal, los siguientes: Policía Federal de Caminos (Reglamento de 16 de agosto de 1978); Policía Federal Forestal (Decreto presidencial de 10 de diciembre de 1941); Policía Fiscal Federal (Oficio Circular de 8 de febrero de 1957); Policía Marítima y Territorial artículo 269 de la Ley de Vías Generales de Comunicación de 30 de diciembre de 1939); Policía Militar (artículo 82 de la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos de 18 de marzo de 1971), Resguardo Aduanal (Ley de 30 de diciembre de 1948, abrogada por la Ley Aduanera de 28 de diciembre de 1981). En el Distrito Federal existe como cuerpo policíaco especializado la Policía Fiscal del Distrito Federal (Reglamento de 7 de junio de 1951).

IV. Como cuerpos policíacos de carácter general funcionan la policía preventiva y la policía judicial, la primera para vigilar el orden de las poblaciones y ciudades y la segunda como auxiliar del Ministerio Público y de los organismos judiciales en la investigación de los delitos.

En. relación con esta última debemos mencionar tres cuerpos policíacos, es decir las policías judicial federal, judicial del Distrito Federal y judicial militar, con organización y características similares.

V. En primer término es preciso destacar que la policía judicial como cuerpo de investigación fue creado en el artículo 21 de la Constitución de 1917, ya que con anterioridad, y particularmente de acuerdo con los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880 y 1894, se confirió la función de la policía judicial a los cuerpos preventivos, al Ministerio Público y a los jueces penales, además de otros funcionarios administrativos.

Como una reacción a esta función investigadora realizada por los jueces de instrucción, que también eran los de sentencia, se creó un cuerpo especial de policía judicial, tanto federal como del Distrito Federal y territorios, pero bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público, y no obstante su denominación francesa, dichos organismos de investigación se inspiraron en la policía judicial federal de los Estados Unidos (*United State Marshalls*, actualmente FBI), que depende del Departamento de Justicia, y por tanto del *Attoney General.*

VI. ***A)*** *La Policía judicial federal* forma parte de la Procuraduría General de la República, en los términos del artículo 14, fracción I, de la Ley Orgánica de dicha procuraduría, promulgada el 17 de diciembre de 1983.

El artículo 22 del citado ordenamiento, confiere a la policía judicial federal la función de auxiliar al Ministerio Público en la investigación de los delitos del orden federal, en los términos del artículo 21 de la Constitución, y para realizar dicha actividad está facultada para recibir denuncias y querellas cuando por la urgencia del caso no sea posible la presentación directa de aquéllas ante el Ministerio Público; pero deberá dar cuenta sin demora a éste para que acuerde lo que legalmente proceda. Conforme a las instrucciones que se le dicten, la propia policía judicial debe realizar las diligencias que se practiquen durante la investigación previa y exclusivamente para los fines de ésta, cumplir las citaciones notificaciones y presentaciones que se le ordenen, y además

ejecutar las órdenes de aprehensión, los cateos y otros mandamientos que emita la autoridad judicial.

Como no se han expedido los reglamentos, interno de la Procuraduría General de la República y de la citada policía judicial federal, la misma se regula todavía por el llamado "Manual General de Organización y Funcionamiento de la Policía Judicial Federal", expedido por el procurador general de la República el 17 de noviembre de 1975.

VII. ***B)*** *La policía judicial del Distrito Federal* está regulada en forma muy similar a la federal por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal promulgada el 16 de noviembre de 1983, pues los artículos 11, fracción I y 21, de este ordenamiento, establecen los mismos lineamientos y atribuciones que las mencionadas anteriormente para la policía judicial federal, como organismo auxiliar del Ministerio Público distrital, de acuerdo con los principios del referido artículo 21 de la Constitución.

VIII. ***C)*** *La policía judicial militar*. Está prevista por el artículo 47 del Código de Justicia Militar de 28 de agosto de 1933 y por el Reglamento de esta institución del 18 de mayo de 1941, precepto y ordenamiento de acuerdo con los cuales la función respectiva se presta por un cuerpo permanente, del cual se ocupa el citado reglamento, pero también por los agentes del Ministerio Público, así como por los militares que por virtud de su cargo o comisión desempeñen accidentalmente labores de investigación.

Por lo que respecta al cuerpo permanente, el mismo depende directa e inmediatamente del procurador general de justicia militar, y tiene por objeto auxiliar al Ministerio Público en la investigación de los delitos de naturaleza castrense, en la reunión de las pruebas y en el descubrimiento de los autores, cómplices y encubridores.

IX. El segundo cuerpo de carácter general está constituido por la *policía preventiva*, que presta sus servicios en los municipios, particularmente a partir de la reforma al artículo 115 de la Constitución en diciembre de 1982, puesto que el inciso h de la fracción III, del mencionado precepto fundamental, dispone que los propios municipios tienen a su cargo, con el concurso de las autoridades estatales cuando así fuese necesario y lo determinen las leyes, entre otros servicios, los relativos a la seguridad pública y tránsito.

Por lo que se refiere al Distrito Federal, la citada policía preventiva forma parte del gobierno del propio Distrito, de acuerdo con la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal de 27 de diciembre de 1978.

Como sería imposible hacer referencia a la organización y funciones de las policías preventivas municipales de todo el país, se puede realizar un breve examen de la estructura y atribuciones de la del Distrito Federal, que además de ser la más importante es la que sirve de modelo a las primeras.

A pesar de las numerosas reformas que ha experimentado, todavía sigue vigente el reglamento de la citada policía distrital de 12 de noviembre de 1941, de acuerdo con el cual, dicho cuerpo de seguridad está destinado a mantener la tranquilidad y el orden público dentro del Distrito Federal, al proteger los intereses de la sociedad. En tal virtud, tiene como funciones la de vigilancia y defensa sociales para prevenir los delitos a través de medidas que tutelen la vida y la propiedad de las personas, el orden social y la seguridad pública, con la facultad de reprimir los actos que perturben y pongan en peligro dichos bienes jurídicos.

El citado cuerpo también actúa como auxiliar del Ministerio Público y de los tribunales judiciales, al obedecer y ejecutar sus mandamientos de aprehensión, de investigación y de persecusión de los delitos, en los términos del artículo 21 de la Constitución, así como los relativos de los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

No obstante que funcionaban de manera independiente en un principio, se han unificado las policías de seguridad y de tránsito, que actualmente dependen de la Secretaría de Protección y Vialidad, del Departamento del Distrito Federal.

Este cuerpo, que es primordialmente de vigilancia y prevención, sólo realiza actividades de investigación en auxilio del Ministerio Público y de los tribunales judiciales; por lo que carecía de fundamento el cuerpo que se denominó en un principio como servicio secreto y con posteridad División de Investigación para la Prevención de la Delincuencia, que estaba regulado por el capítulo II del título I, libro tercero, del citado reglamento de la policía preventiva.

Tomando en cuenta esta invasión de facultades de la policía judicial, el presidente de la República expidió el acuerdo publicado en el *Diario Oficial* el 14 de enero de 1983, derogando las citadas disposiciones y ordenando la disolución de la mencionada División, así como la adscripción de los agentes de esa corporación a las policías judiciales federal y del Distrito Federal, mediante convenio celebrado por las procuradurías respectivas.

También debe destacarse el diverso acuerdo publicado la misma fecha, por el cual el mismo titular del ejecutivo federal ordenó la elaboración de reglamentos para las policías judicial federal, judicial del Distrito Federal y preventiva también del Distrito Federal, y además la celebración de un convenio con el gobierno del Estado de México por las mencionadas dependencias, para la operación de los diversos cuerpos policíacos en la zona conturbada del “Valle de México”, con respecto de la autonomía estatal y de la división de competencia de los propios organismos. Es importante lo dispuesto por el artículo noveno de ese acuerdo, que establece la coordinación de los Institutos Técnico y de Formación Profesional de las Procuradurías, federal y distrital, para el mejor funcionamiento de sus tareas, de selección, formación, capacitación y desarrollo del personal de ambos organismos.

X. Finalmente, pero también por lo que se refiere a la policía preventiva del Distrito Federal, deben señalarse las funciones que le corresponden de acuerdo con la Ley sobre justicia en Materia de Faltas de Policía y Buen Gobierno del propio Distrito, de 28 de diciembre de 1985, en cuanto a que sus artículos 18 y 19 confieren a los agentes de dicha policía la facultad de detención y presentación inmediata ante el juez calificador que corresponda, de quienes incurran en faltas flagrantes, cuando consideren dichos agentes, bajo su más estricta responsabilidad, que es indispensable para hacer cesar la falta o preservar el orden público, debiendo justificar la propia detención ante el mencionado juez calificador, y cuando no proceda los agentes deben extender la cita ante el juez calificador en una boleta en la que se anoten la falta cometida y sus características.

Es importante la reglamentación anterior debido a los abusos y arbitrariedades cometidos por los agentes de la policía preventiva al detener a los presuntos infractores sin criterios precisos y sin justificación adecuada, que ahora se pretenden suprimir; sin embargo, falta el establecimiento de sanciones para las detenciones arbitrarias, como ocurre en numerosos ordenamientos contemporáneos.

Véase **Averiguación Previa, Ministerio Público.**

XI. BIBLIOGRAFIA: Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal:* 4ª edición, México, Porrúa, 1983; González Bustamante, Juan José, *Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano*; 7ª edición, México, Porrúa, 1983; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El Procedimiento penal mexicano;* 13ª edición, México, Porrúa, l983

Héctor Fix-Zamudio

POLICITACION. I. (Del latín *pollicitatio-onis*, promesa que aún no ha sido aceptada.) También se le llama oferta o propuesta. Es una declaración unilateral de voluntad que produce efectos jurídicos propios y vinculantes, y que seguida de una aceptación forma el consentimiento, elemento esencial del contrato. La policitación es un negocio jurídico unilateral que como tal vale y produce efectos, por sí mismo, aun cuando no llegue a coincidir con la aceptación para la integración del consentimiento.

II. Ya en el derecho romano se observó que la *pollicitatio* o promesa unilateral era obligatoria por sí en el *votum* o promesa hecha a una divinidad, en las promesas hechas a las ciudades y en las promesas de recompensas para los que encontraran un objeto perdido o un esclavo fugitivo.

III. En términos específicos suele describirse a esta figura jurídica como una manifestación unilateral de voluntad negocial, expresa o tácita, recepticia, hecha a persona determinada presente o no presente, con o sin fijación de plazo y con la expresión de los elementos esenciales del acto jurídico cuya celebración pretende su emisor concertar. De esta descripción se desprenden como características de la policitación las siguientes:

a) Es una declaración unilateral de voluntad, porque, aun emitida por varias personas, muestra un mismo sentido o dirección.

b) Es voluntad negocial, porque es emitida con el propósito de celebrar un negocio jurídico, de crear efectos de derecho.

c) Puede ser expresa o tácita; expresa cuando se manifiesta verbalmente por escrito o por signos inequívocos; tácita cuando resulta de hechos o actos que la presupongan o autoricen a presumirla.

d) Es recepticia porque siempre es dirigida a persona que la debe recibir.

e) Es hecha a persona determinada, a alguien en específico.

f) Puede ser dirigida a persona presente o no presente. Presente, esto es, con la que se tenga comunicación inmediata, sea por estar en el mismo sitio solicitante y receptor; sea porque encontrándose distantes puedan conocer y discutir de inmediato las condiciones del presunto acto jurídico, como sucede en la contratación por vía telefónica (artículo 1805 Código Civil para el Distrito Federal); no presente, es decir, cuando entre policitante y destinatario de la oferta se establezca una comunicación mediata, como ocurre en el caso de la propuesta hecha por vía epistolar (contrato celebrado por correspondencia, artículo 1806 Código Civil para el Distrito Federal).

g) Puede ser emitida con o sin fijación de plazo para aceptarla, con determinación o sin determinación por parte del policitante de un término durante el cual

estará obligado a sostener su ofrecimiento. Hay que distinguir tres situaciones: si la oferta se hace a una persona presente sin fijación de plazo, para aceptarla el policitante queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente (la misma regia se aplica a la oferta hecha por teléfono, artículo 1805). Si la oferta se hace entre no presentes sin fijación de plazo, el policitante queda ligado por un término de tres días, más el tiempo necesario para la ida y vuelta regular del correo público, según las distancias y la facilidad o dificultad de las comunicaciones (artículo 1806). Por último, si la oferta es hecha fijándose una plazo para su aceptación, trátese de presentes o no presentes, la regla es única: el solicitante se obliga frente al destinatario hasta la expiración del plazo, a menos que la oferta sea rechazada antes de vencer éste(artículo 1804 Código Civil para el Distrito Federal).

h) Debe contener los elementos esenciales del acto jurídico cuya celebración pretende el policitante, la indicación de puntos suficientes y precisos para que el acto pueda perfeccionarse mediante la simple aceptación del destinatario. Así, si alguien dice "vendo casa barata", "propongo negocio ventajoso", no estará haciendo una oferta en términos de derecho. Tales ofrecimientos son actos previos a la contratación que deben distinguirse de la oferta jurídica, no sólo porque ésta es el primer momento en la formación del consentimiento, sino por las responsabilidades que pueden derivarse en cuanto que la policitación, y no así las pláticas preliminares, constituye un negocio jurídico.

IV. La policitación puede ser retirada, siempre que la retracción llegue al destinatario antes que sea propuesta (artículo 1808 Código Civil para el Distrito Federal). Conocida la oferta por el destinatario, si se fijó un plazo para su aceptación, la retractación sobrevenida antes de la extinción de este plazo será inoperante, y la aceptación ocurrida vigente la propuesta operará la formación del contrato (artículo 1807 Código Civil para el Distrito Federal).

V. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Gutiérrez, Antonio, "El periodo preliminar o de formación del contrato y la responsabilidad precontractual", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México,* México, año III, número 7, enero-abril de 1950; Arias Ramos, J. y Arias Bonet, J. A., *Derecho romano,* tomo II, *Obligaciones. Familia, Sucesiones;* 15ª edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1979; Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harla, 1980; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil; parte general,* México, Porrúa, 1977.

Cecilia Licona

POLIZA DE FLETAMENTO. I. Documento suscrito entre el fletador y el fletante, que prueba la celebración del contrato de fletamento, en que constan las cláusulas convenidas por las partes.

II. La póliza del fletamiento equivale entre nosotros a lo que en otros países es la *charte patie o charter party.* Esta última designación tiene su origen en Italia, en que se le denomina *carta partita,* en virtud de que antiguamente, una vez redactado el respectivo contrato escrito, el mismo se cortaba en dos pedazos de los cuales conservaba uno cada parte, los que al reunirse volvían a completar el ejemplar del contrato.

En el artículo 727 del libro tercero del Código de Comercio, derogado por la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, se disponía que el contrato de fletamento debería

extenderse por duplicado, en póliza firmada por los contratantes. La póliza contenía, además de otras condiciones que podían agregar las partes, lo siguiente: la clase, nombre y porte del buque; su pabellón y puerto de matrícula; el nombre, apellido y domicilio del capitán; el nombre, apellido y domicilio del naviero, si éste contrataba el fletamento; el nombre, apellido y domicilio del fletador, y si manifestare obrar por comisión, el de la persona por cuya cuenta celebraba el contrato; el puerto de carga y descarga; la cabida, número de toneladas o cantidad de peso o medida que se obliguen respectivamente a cargar o conducir, o si es total el fletamento; el flete que haya de pagarse, expresándose si ha de ser una cantidad alzada por el viaje, o un tanto al mes, o por las cavidades que se hubieren de ocupar, o por el peso o la medida de los efectos en que consiste el cargamento, o de cualquier otro modo que se hubiere convenido; el tanto de capa que se haya de pagar al capitán; los días convenidos para la carga y descarga, y las estadías y sobreestadías que habrían de contarse y lo que por cada una de ellas se hubiere de pagar.

La expedición de este documento sólo se consideraba *ad probationem*, ya que conforme al artículo 728 del código citado, en caso de haberse recibido el cargamento sin haber firmado la póliza, el contrato se entendía celebrado con arreglo a lo que resultara del conocimiento, único título en orden a la carga, para fijar los derechos y obligaciones del naviero, del capitán y del fletador.

III. En la vigente Ley de Navegación y Comercio Marítimo, no se hace ninguna mención a este documento y el único título que reglamenta es el conocimiento de embarque, título representativo de mercancías, que se expide en el contrato de transporte de cosas, el que es una especie de los contratos de utilización de los buques y que pertenece al género de fletamiento, regulado en el título tercero capítulo II, sección C) artículo 168 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo.

En esta ley, y las secciones A) y B) del capítulo citado en el párrafo anterior, comprende con relación al género fletamiento, las “disposiciones generales”. En este caso, la ley ha seguido el criterio anglosajón y la doctrina tradicional francesa de que todos los contratos de utilización de la nave pueden designarse con el término genérico de fletamiento.

Para el caso de fletamiento por entero o por compartimento, en la práctica internacional y nacional se documenta el contrato respectivo por la póliza de fletamiento (*charter party*), cuyo contenido corresponde a pólizas usadas en el tráfico internacional, las que en ocasiones se refieren a tráficos específicos y que vienen a ser contratos de adhesión, redactados por círculos extranjeros de armadores.

IV. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho marítimo,* México, Editorial Herrero, 1970; Hernández Yzal, Santiago, *Derecho marítimo,* Barcelona, Editorial Cadi, 1968-1969, 2 volúmenes; RIPERT, George, *Compendio de derecho marítimo;* traducción de Pedro G. de San Martín, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1954.

Ramón Esquivel Avila

POLIZA DE SEGURO. I. En el derecho mexicano la póliza no es documento necesario para la existencia del seguro, en razón del carácter consensual de éste (artículo 21 fracciones I y II de la Ley del Contrato de Seguros). Empero, debe considerarse como la

manifestación documental del contrato de seguro, el que, fuera de ella, sólo puede demostrarse mediante prueba confesional (artículo 19 Ley del Contrato de Seguros).

II. No cabe duda sobre que el contrato de seguro es de los llamados contratos de adhesión, pues, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 Ley General de Instituciones de Seguros, párrafo segundo, "la documentación que utilicen las instituciones relacionadas con la oferta, solicitud y contratación de seguros o derivada ésta, sólo podrá ponerse en uso cuando los modelos correspondientes hayan sido previamente aprobados por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros..."

En cuanto al seguro marítimo, las "Ley de Navegación y Comercio Marítimo es mucho más liberal, pues permite que, a falta de póliza el seguro se demuestre "por cualquier otro medio de prueba legal" (artículo 222).

Visto el papel de decisiva importancia que la póliza desempeña en el seguro, la ley la rodea de una serie de disposiciones que a continuación se expresan, de modo suscinto:

1) Si su texto no concuerda con la oferta, el asegurado dispone de treinta días para pedir rectificaciones, transcurrido dicho plazo sin haberlo hecho, el contrato se regirá por el texto de la póliza, según lo dispone el artículo 25 Ley del Contrato de Seguros, cuyo texto, además, debe transcribirse en la póliza.

2) La póliza debe estar contenida en caracteres fácilmente legibles (artículo 24). Por tales entiende la Ley Federal de Protección al Consumidor (artículo 64) los que a simple vista y a distancia moral, pueda leer sin dificultad una persona de visión también normal.

3) El asegurado tiene derecho de obtener del asegurador copia o duplicado de la póliza, salvo que la misma sea a la orden o al portador, en cuyo caso, si se pierde o destruye, debe seguirse el procedimiento de cancelación y reposición prescrito para los títulos dé crédito (artículos 23 y 27 Ley del Contrato de Seguros).

4) Toda póliza de seguro debe contener, además de las indicaciones que correspondan a la operación o ramo de que se trate, las menciones relativas al nombre y domicilio de los contratantes, la firma de la empresa aseguradora, la indicación sobre la persona o la cosa asegurada, los riesgos asegurados, la vigencia de la cobertura, la suma asegurada y el monto de la prima (artículo 20 Ley del Contrato de Seguros).

En cuanto a la naturaleza jurídica del documento en cuestión, la circunstancia de que el hoy derogado artículo 1391, fracción V, del Código de Comercio le atribuya carácter ejecutivo, dio lugar a que en algunas ocasiones se le considerara título de crédito, opinión que, además, se apoyaba en la circunstancia de que puede expedirse en forma nominativa, a la orden o al portador, y en algunos casos es endosable.

Pero las leyes mexicanas han venido precisando los conceptos, de tal manera que en la actualidad es dable afirmar que en nuestro derecho la póliza de seguro no es título de crédito, ni siquiera en el seguro marítimo, como ocurre conforme a la ley española: independientemente de que carece de los atributos de la incorporación, literalidad y autonomía, no debe olvidarse que el elenco de los títulos de crédito configura, en el sistema legal mexicano, un *numerus clausus* (artículos 21, 22 y 24 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

III. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "La compraventa contra documentos". *Estudios de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1958; Díaz Bravo, Arturo, *Contratos Mercantiles*, México, Harla, 1983; Donati, *Antigono, Trattato del diritto delle*

assicurazione private, Milán, Giuffrè, 1954; Garrigues, Joaquín, *Contrato de seguro terrestre*, Madrid, 1973; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, Madrid, 1955; Ruiz Rueda, Luis, *El contrato de seguro*, México, Porrúa, 1978; Uria González, Rodrigo, *El seguro marítimo*, Barcelona, Bosch, 1940.

Arturo Díaz Bravo

PORTACION Y POSESION DE ARMAS. I. Derecho de toda persona a poseer cierto tipo de armas en su domicilio para reforzar su seguridad y legítima defensa, o la de su familia, bienes o derechos, y, en algunos casos y bajo determinadas condiciones previstas por la ley, a llevarlas consigo con el mismo objeto.

II. Las difíciles condiciones económicas, políticas y sociales imperantes en México durante el siglo pasado y el primer tercio del actual, amén de las que prevalecen en nuestros días, harto propicias al descontento, al desorden, a la violencia y a la criminalidad, pero poco favorables a una eficaz, oportuna y honesta protección, por parte de las autoridades encargadas de la seguridad pública, de la vida, libertad, integridad, bienes o derechos de los habitantes de nuestro país, condujeron a instituir, como un derecho del hombre (artículo 10 de la Constitución de 1857), y a mantener, en tanto que garantía individual (artículo 10 de la Constitución), la facultad de toda persona para poseer y portar armas para su seguridad y legítima defensa.

III. Si bien la protección de la vida, libertad e integridad de las personas, al igual que la salvaguarda de sus bienes y derechos, es una de las funciones primordiales que corresponde desempeñar a los cuerpos policíacos encargados de la seguridad pública, el artículo 10 de nuestra Constitución previene, para que todos los habitantes país puedan contar con una protección suplementaria, primero, que toda persona podrá tener en su domicilio las armas que, no siendo de las prohibidas por una ley federal ni de las reservadas exclusivamente a las fuerzas armadas, le aseguren dicha protección complementaria, y, segundo, que en casos y circunstancias especiales que así lo ameriten, podrá llevarlas consigo, o sea, portarlas, sujetándose a las prescripciones legales en la materia.

Dicho precepto de nuestra Constitución está concebido en los siguientes términos: “Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen derecho a poseer armas en su domicilio, para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas por la ley federal y de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Fuerza Aérea y Guardia Nacional. La ley federal determinará los casos, condiciones, requisitos y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de armas”.

Como puede apreciarse, el derecho reconocido por el artículo transcrito, resultado de la reforma efectuada a la disposición original de la Constitución, según decreto del 21 de octubre de 1971, publicado en el *Diario Oficial* del día 22 del mismo mes y año, a fin de ponerla acorde con las actuales condiciones políticas, económicas, sociales y culturales del país, está sujeto a tres diferentes condiciones, las cuales representan otras tantas limitaciones a su ejercicio, como son: la primera, que circunscribe al domicilio el lugar donde toda persona puede tener las armas necesarias para su seguridad y defensa legítima; la segunda, que de entre las armas que el particular puede tener en su casa, hogar o lugar donde habitualmente reside, exceptúa tanto las

consideradas como prohibidas mediante ley federal, como las reservadas exclusivamente a los diversos cuerpos armados que se mencionan y, la tercera, que limita la portación de armas a los casos, con los requisitos y en los lugares a determinar también por la ley federal.

En consecuencia, la reglamentación de este artículo constitucional fue establecida mediante la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, del 30 de diciembre de 1971, publicada en el *Diario Oficial* del 11 de enero de 1972, cuyo Reglamento se publicó en el *Diario Oficial* del 6 de mayo del mismo año.

En relación con el derecho contenido en el artículo 10 constitucional, antes de la reforma de 1971, la Suprema Corte de Justicia ha sustentado, la siguiente tesis jurisprudencial: "El artículo 10 de nuestra Carta Fundamental consigna como garantías del hombre la libertad de poseer armas de cualquier clase para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas expresamente por la ley y aquellas que la Nación tiene reservadas para uso exclusivo del Ejército, Armada y Guardia Nacional; y si bien es verdad que la propia Carta Fundamental prescribe que no podrán portarse las armas que no están prohibidas expresamente en los centros de población, sino cuando el portador se sujeta a los Reglamentos de Policía, ello no significa que el contraventor a un Reglamento de esa naturaleza, sólo puede estar sujeto a las penas y sanciones que establezca expresamente ese Reglamento, que indiscutiblemente debe tener el carácter de administrativo; pero conforme a nuestra Constitución Política, ni las leyes penales ordinarias del Distrito y Territorios Federales, ni las leyes penales de los Estados, pueden sancionar como delito el hecho de que una persona porte un arma que no sea de las prohibidas, para la defensa de su integridad personal y la de los suyos". *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1954*, tesis número 125, páginas 287-288).

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 12ª edición, México, Porrúa, 1982; Cámara de Diputados, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, volumen III; Navarro Sánchez, Enrique, "El delito de portación de armas sin licencia", *Revista Mexicana de Derecho Penal*, México, número 39, septiembre 1964; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

PORTADOR. I. (Del latín *portator.)* Según el Diccionario de la lengua, tenedor de efectos públicos o valores comerciales que no son nominativos, sino transmisibles sin endoso, por estar emitidos a favor de quienquiera que sea poseedor de ellos.

II. *Definición técnica.* Dícese del tenedor de aquellos títulos de crédito que no están expedidos a favor de persona determinada, contengan o no la cláusula "al portador", y que se transmiten por simple tradición (artículos 69 y 70 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El nombre del tenedor no se indica en el texto del documento, tampoco el de posteriores tenedores, por lo que ninguna constancia queda de su transmisión.

Se denominan "al portador", para diferenciarlos de los títulos "nominativos" y "a la orden", y de esa manera señalar tanto la forma de su circulación, como la de legitimarse para el ejercicio del derecho que en ellos se incorpora.

La circulación de los títulos “nominativos”, es la más restringida, pues la ley exige, además del endoso y la entrega del título, el cambio del nombre en el registro del emisor; por ende, para que el tenedor de un título de crédito nominativo pueda legitimarse, debe cumplir con esos requisitos (artículos 24 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 129 de Ley General de Sociedades Mercantiles). La de los títulos “a la orden”, es menos restringida, pues únicamente se requiere la transmisión por endoso y la entrega del título (artículo 26 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Es decir, el ejercicio del derecho corresponde a la persona a cuyo favor se expide, si no hay ningún endoso y si lo hubiere, al que resulte legitimado por una serie no interrumpida de los mismos (artículo 38 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En cambio, la circulación de los títulos al portador es llana, no se requiere más requisito que el de su simple entrega, por lo que la legitimación activa es plena, basta la exhibición del título para que el portador pueda ejercitar el derecho en él incorporado. El deudor no puede exigirle mayores requisitos para cubrir el crédito, ni siquiera identificación, pues la suscripción de un título al portador, obliga a quien la hace a cubrirlo a cualquiera que se lo presente, aunque el artículo haya entrado a la circulación contra su voluntad o después de que sobrevenga su muerte o incapacidad (artículo 71 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Por ello, se han equiparado con los billetes de banco, aunque nunca sean como éstos pues mientras el artículo 7° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece: “Los títulos de crédito dados en pago se presumen recibidos bajo la condición ‘salvo buen cobro’”; el artículo 4° de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos determina que los billetes del Banco de México tendrán poder liberatorio ilimitado. Empero, no por ello la ley permite la libre emisión de los mismos, como sí sucede tratándose de los títulos nominativos y a la orden. La prohibición se limita a los títulos al portador que contengan la obligación de pagar alguna suma de dinero.

Sobre el particular, el artículo 143 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, establece: “Salvo las facultades que tiene el Banco de México por su Ley Orgánica para emitir billetes, queda prohibida la emisión de documentos a la vista y al portador que por el crédito de que disfrute el emisor sean susceptibles de circular como moneda. Esta prohibición no alcanzará a los cheques librados por los depositantes a cargo de una institución de crédito, ni a los que libren las instituciones de crédito a cargo de otra institución o de sus sucursales o agencias, siempre que no sean emitidos en serie y por denominaciones fijas.

Los que emitan documentos con infracciones de las disposiciones del párrafo anterior, serán sancionados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con multa hasta del duplo del valor de los documentos que hayan emitido...”.

En forma similar se encuentra la disposición del artículo 72 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito: “Los títulos al portador que contengan la obligación de pagar alguna suma de dinero, no podrán ser puestos en circulación sino en los casos establecidos en la ley expresamente, y conforme a las reglas en ella prescritas. Los títulos que se emitan en contravención a lo dispuesto en este artículo, no producirán acción como títulos de crédito. El emisor será castigado por los tribunales federales con multa de un tanto igual al importe de los títulos emitidos”.

III. *Títulos de crédito que, según las leyes mercantiles, serán al portador.* La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, regula los siguientes títulos de crédito: letra de cambio, que es nominativa (artículos 76 y 88); el pagaré, que también es nominativo (artículos 170, fracción III y 174) ; el cheque que puede ser nominativo o al portador (artículo 179) ; las obligaciones que serán nominativas, lo mismo que sus cupones, excepto aquellas que se inscriban en la Comisión Nacional de Valores y se coloquen en el extranjero entre el gran público inversionista, en cuyo caso podrán emitirse al portador (artículo 209) ; los certificados de participación, que serán nominativos, así como sus cupones (artículo 228 *i*); el certificado de depósito y el bono de prenda, que serán nominativos (artículos 231, fracción IX, 232, fracción I, y 238).

La Ley General de Sociedades Mercantiles, regula las acciones de sociedades de capital, mismas que también son nominativas (artículos 111, 125, fracción I, 127).

La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, regula, los bonos bancarios y sus cupones, que podrán ser nominativos o al portador (artículo 46 bis 2, fracción IV); las obligaciones subordinadas, que también podrán ser nominativas o al portador (artículo 46 bis 2, fracción IV bis); los certificados de depósito bancarios, que también serán nominativos o al portador (artículo 107 *bis*) .

La Ley de Navegación y Comercio Marítimo, regula el conocimiento de embarque, que podrá ser nominativo o al portador (artículo 168, fracción III), y la cédula hipotecaria naval (artículo 122).

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito regula los certificados de aportación patrimonial, mismos que deberán ser nominativos (artículo 9°).

Así tenemos, que podrán ser títulos de crédito al portador; el cheque, las obligaciones en los casos señalados por la ley, los bonos bancarios, las obligaciones subordinadas, los certificados de depósito bancarios y el conocimiento de embarque.

Por lo que hace a la transmisión de acciones de sociedades de capital, obligaciones, certificados de depósito y certificados de participación, por endoso, éste siempre será a favor de persona determinada; el endoso en blanco o al portador, no producirá efecto alguno (artículo 32, párrafo segundo, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

IV. *Destrucción, pérdida, robo y deterioro de los títulos de crédito al portador.* Otra diferencia de los títulos al portador con los nominativos y a la orden, estriba en las acciones que otorga la ley a los tenedores de títulos de crédito que se hubieren destruido, perdido, extraviado, deteriorado o que se los hubiesen robado. Mientras que los titulares de los nominativos y a la orden cuentan con las acciones de cancelación y reivindicación y en tanto se dirimen éstas, se ordena al deudor, a través de notificación, suspenda el pago de los mismos (artículos 42 y 45, fracción II Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), los tenedores de títulos de crédito al portador sólo pueden reivindicarlos en los mismos casos, pero esta acción sólo es procedente cuando el poseedor es de mala fe. Si la pérdida se ha debido, a otras causas, el desposeído sólo puede ejercitar las acciones personales que pudieran derivarse del negocio jurídico o del hecho ilícito que lo hayan ocasionado o producido (artículo 73 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Ahora, si bien la víctima del robo o extravío puede pedir que se les notifique a los deudores en forma personal tal situación, esa notificación no trae consigo la suspensión del pago; el único efecto que puede producir consiste en autorizar al deudor para que

pague al denunciante, después de prescritas, las acciones que nazcan del documento (artículo 74 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Al igual que a los tenedores de títulos nominativos o a la orden, los tenedores de títulos de crédito al portador, en caso de que éstos no estén en condiciones de circular por haber sido destruidos o mutilados en parte, pueden pedir su cancelación y reposición (artículos 65 y 75 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

V. *Títulos que son al portador solo aparentemente.* "Hay títulos que tienen sólo la apariencia de títulos al portador, porque no dan al portador un derecho literal y autónomo, sino un derecho derivado, cuya existencia y medida deben regirse según la relación jurídica originaria, creada entre el librador y su tomador" (Vivante).

En la doctrina mexicana suelen denominarse "títulos de crédito impropios" y se excluyen de la regulación especial de los títulos de crédito propiamente dichos, según lo ordena el (artículo 6° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito: "Las disposiciones de este capítulo no son aplicables a los boletos, contraseñas, fichas u otros documentos que no estén destinados a circular y sirvan exclusivamente para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ellos se consigna".

Dentro de este grupo, la Suprema Corte de Justicia ha considerado en diversas ejecutorias:

a) Las facturas, que si bien son documentos mercantiles por consignar la operación llevada a cabo por un comerciante trasmitiendo la propiedad de un bien, no se pueden equiparar a un título de crédito porque no están destinadas a circular, ni es un documento donde esté incorporado el derecho que consignen (*Informe 1978)*

b) Los vales, que si bien es verdad que tuvieron regulación en la legislación anterior a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, mas no por ello debe desconocérseles su carácter de documentos mercantiles o títulos valores corrientes en el comercio, pues si no representan un título de crédito porque no son aptos para transferir a su poseedor ningún derecho autónomo ni literal, condición imprescindible para constituir un título de crédito, sí en cambio son documentos que expresan un derecho derivado, cuya existencia y medida se regulan conforme la relación originaria establecida entre el emisor y el tomador, y si los vales expresan la obligación a cargo de un comerciante, derivada de un acto de comercio, no puede negárseles su naturaleza mercantil *(Semanario Judicial de la Federación,* 5ª época, tomo CXIII, página 739).

c) Los billetes de la lotería que, si bien son títulos al portador, no están destinados a circular y únicamente sirven para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación en ellos consignada (*Semanario Judicial de la Federación,* 5ª época, tomo CIV, página 2315).

VI. *Títulos al portador regulados por la legislación civil.* De acuerdo al artículo 1873 del Código Civil para el Distrito Federal, puede el deudor obligarse, otorgando documentos civiles pagaderos al portador.

Los documentos civiles que sean al portador se transfieren por la simple entrega del título: (artículo1877). El deudor está obligado a pagar a cualquiera que le presente y entregue dicho título, a menos que haya recibido orden judicial para no hacer el pago (artículo 1878). La obligación del que emite el título no desaparece, aunque demuestre que el título entró en circulación contra su voluntad (artículo 1879); únicamente podrá oponer la excepción de nulidad de dicho título, así como las que se deriven de su texto o las que tenga en contra del portador que lo presente (artículo 1880).

En caso de desposesión injusta de estos títulos, sólo con orden judicial puede el tenedor impedir que se paguen al detentador que lo presente al cobro (artículo 1881).

Se discute si estas disposiciones sobre el título al portador en materia civil, fueron derogadas por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, prevaleciendo actualmente la opinión afirmativa, sin que hasta la fecha la Suprema Corte de Justicia se haya pronunciado en un sentido o en otro.

Véase **Endoso.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel y Góngora Pimentel, Genaro David, *Títulos de crédito* (en prensa); Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 11ª edición, México, Editorial Herrero, 1979; Mantilla Molina, Roberto L., *Títulos de crédito cambiarios*; 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho mercantil*, 8ª edición, México, Porrúa, 1969, tomo I;. Tena Ramírez, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 10ª edición, México, Porrúa, 1980; Vivante, César, *Instituciones de derecho comercial;* traducción y notas de Ruggero Mazzi, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1928.

Genaro Góngora Pimentel

PORTEADOR. I. (De *portear*, conducir o llevar de una parte a otra una cosa por el porte o precio convenido o señalado.) Persona física o moral que se obliga, mediante una remuneración, a conducir y entregar, en el lugar convenido, las cosas que le han sido confiadas para su transporte.

II. De acuerdo al Código Civil para el Distrito Federal porteador es la persona que se obliga a transportar, bajo su inmediata dirección o de la de sus dependientes, por tierra, por agua o por aire, personas, animales, mercaderías o cualesquiera otros objetos, si no se trata de un contrato mercantil (artículo 2646).

En el libro segundo, título décimo del Código de Comercio, se regula el contrato mercantil de transporte por vías terrestres o fluviales y en él se determinan las obligaciones y derechos que corresponden a los porteadores en la ejecución del contrato respectivo.

Conforme al artículo 576 del Código de Comercio, el contrato se reputa mercantil: "**I**. Cuando tenga por objeto mercaderías o cualesquiera efectos de comercio, y **II.** Cuando siendo cualquiera su objeto, sea comerciante el porteador o se dedique habitualmente a verificar transportes para el público".

Actualmente, en la Ley de Vías Generales de Comunicación, cuando los transporten se realizan sobre vías generales de comunicación, se requiere para poder efectuar el mismo concesión o permiso del ejecutivo. En esta ley se reglamenta la operación de las que denomina indistintamente empresas de transporte, empresas porteadoras, empresas permisionarias o concesionarios, que corresponden a la figura del porteador. Esta clase de empresas, en nuestro país, son las más importantes en las actividades de transporte terrestre, marítimo y aéreo.

III. Con la aparición de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, publicada en el *Diario Oficial* del 21 de noviembre de 1953, la figura y el marco contractual correspondiente al porteador marítimo, recibió una reglamentación especial, por lo que ya no se le aplica el régimen general que se le había asignado en la Ley de Vías Generales

de Comunicación, sino el ahora establecido por la Ley de Navegación y Comercio Marítimo en la parte relativa al transporte de cosas determinadas o de personas.

Sin embargo, en el caso del porteador aéreo, las empresas permisionarias o concesionarias, para prestar este tipo de transporte, siguen sujetas a lo que dispone el libro cuarto de la Ley de Vías Generales de Comunicación.

Se puede señalar que el porteador, en general, asume la obligación de entregar las cosas objeto del transporte en el lugar convenido. Esta obligación genérica puede desdoblarse en dos tipos de relaciones: una, la derivada de efectuar el transporte, y otra, la consistente en el cuidado y entrega de las cosas que le fueron confiadas para llevarlo a cabo. En el primer tipo de relaciones, quedan comprendidos tanto los daños derivados por la falta de ejecución del contrato de transporte, como los daños por retardo en la entrega de las cosas, en el otro grupo de relaciones quedan comprendidos los daños o averías, así como la pérdida de las cosas que le fueron confiadas para su transporte.

Existe la obligación de las empresas porteadoras de que al recibir las mercancías, para su transporte, deban extender al remitente una carta de porte o un conocimiento de embarque, según sea el caso.

Véase **Carta de Porte, Conocimiento de Embarque, Contrato de Transporte.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano;* 12ª edición, México, Porrúa, 1979, Schuldreich Talleda, Héctor A., *Derecho de la navegación: marítimo, fluvial y aéreo,* 4ª edición, Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1963.

Ramón Esquivel Avila

POSESION. I. (Del latín: *possessio-onis,* del verbo *possum, potes, posse, potui:* poder; para otros autores, del verbo *sedere* y del prefijo *pos*: sentarse con fuerza.)

II. Poder físico que se ejerce sobre una cosa, con intención de portarse como verdadero propietario de ella (Foignet). Estado de hecho que consiste en retener una cosa en forma exclusiva, llevando a cabo, sobre ella los mismos actos materiales de uso y de goce que si se fuera el propietario de la misma (Planiol). Conjunto de actos por los cuales se manifiesta exteriormente el ejercicio de un derecho real o supuesto (Baudry-Lacantinerie). Hecho jurídico consistente en un señorío ejercitado sobre una cosa mueble o inmueble, que se traduce por actos materiales de uso, de goce o de transformación, llevados a efecto con la intención de comportarse como propietarios de ella o como titular de cualquier otro derecho real (Bonnecase). Realización consciente y voluntaria de la apropiación económica de las cosas (Saleilles). Poder físico que se ejerce en forma directa y exclusiva sobre una cosa para su aprovechamiento total o parcial, o para su custodia, como consecuencia del goce efectivo de un derecho real o personal, o de una situación contraria a derecho (Rojina Villegas).

III. La posesión es un hecho jurídicamente protegido y la doctrina se ha preocupado en todo tiempo de esclarecer el fundamento de esa protección. En la relación de derecho del hombre con las cosas, la posesión recae sobre una *res*; confiere, en consecuencia, un derecho real. El fundamento del derecho de posesión puede encararse desde un punto de vista axiológico - en qué se basa la protección posesoria - y la respuesta dependerá de la filosofía, la cultura, la idiosincracia de las diferentes

sociedades, así como de la etapa de civilización en que las mismas se hallen. El fundamento de la posesión puede también encararse en función del derecho: ¿qué requisitos debe reunir la posesión para merecer la protección jurídica? Y aquí - como casi ningún otro instituto jurídico - la riqueza de las diferentes posiciones doctrinarias nos aporta un cúmulo de respuestas posibles, que se ven plasmadas - en sus formulaciones puras o en los temperamentos eclécticos - en las normas de derecho positivo.

El derecho romano clásico concibió y reglamentó la posesión con sencillez. Mientras que la propiedad era un poder jurídico sobre las cosas, la posesión consistía en un poder material y físico sobre las mismas. Para Ulpiano, *nihil commune habet proprietas cum possessione* (nada de común tiene la propiedad con la posesión). La posesión no constituye un derecho, sino un hecho: *res facti, non juris* (cosa de hecho, no de derecho). Sólo se admitía la posesión sobre bienes corpóreos o materiales. En otra etapa de evolución, se admitió que la posesión podía recaer sobre los derechos; por ejemplo, sobre un crédito u otro bien incorpóreo. Se admitía una posesión civil (*possessio civilis*) reconocida por el jus civile y que actuaba en la esfera de éste, y una posesión pretoria reconocida por el pretor y amparada por los interdictos posesorios (*possessio ad interdicta*). Los exégetas discrepan en cuanto al papel que el *animus* o elemento intencional, jugaba en el derecho romano.

Las posición reconocida por el *jus civile* agregaba asimismo el elemento de la justa causa para poseer, que fue recogido más adelante del *jus gentium.* Lo posesión con causa no apta constituía una *possessio naturalis,* sin protección interdictal. A pesar de ello, el pretor concedía protección a tres titulares de posesión natural: el acreedor prendario, el precarista y el secuestratario.

Para los glosadores, no existía posesión sin aprehensión material de las cosas: *reiinsistere,* colocarse sobre la cosa, poner los pies sobre el inmueble o asir la cosa mueble.

Para las Leyes de Partidas (ley l, título 30, partida 3) “Posesión tanto quiere decir como ponimiento de pies. E según dixeron los sabios antiguos, posesión es tenencia derecha que o me ha en las cosas corporales, con ayuda del cuerpo o del entendimiento”

De la interpretación del derecho romano parten las principales doctrinas que tratan de establecer los requisitos esenciales de la posesión.

Savigny desarrolla lo que él considera la doctrina tradicional, la doctrina romana sobre la posesión, en su obra *Das Recht des Besitzes.* Se la conoce como *Teoría subjetiva de la posesión.*

Savigny, partiendo de la nomenclatura y la clasificación posesoria de los romanos, atribuye a la posesión dos elementos: el *corpus* y el *animus*. El *corpus* consiste en una serie de actos materiales que traducen el poder físico que una persona ejerce sobre una cosa. El *animus* es la intención de tener la cosa para sí, o de obrar como propietario de la misma. El *corpus* por sí solo genera una situación de hecho que es la tenencia; pero no hay posesión si no existe ánimo. La mera tenencia se transforma en posesión apenas el titular empieza a considerar la cosa poseída como de su propiedad. Los romanos clasificaban el *animus en animus possidendi, animus domini* y *animus rem sibi habendi.* Para Savigny, en la posesión, el *animus* debe ser siempre a título de dueño, *animus domini* o, por lo menos, *rem sibi habendi* (de tener la cosa para sí). Este elemento anímico es lo que da nombre a su teoría: subjetiva de la posesión. La diferencia entre el

mero tenedor y el poseedor depende de que su elemento subjetivo sea *animus detinendi o animus domini.* Pero esa posición anímica no debe ser arbitraria: debe derivar de algún título de posesión que sea apto para transferir el dominio, en el caso del *animus domini.* Como el ánimo es un elemento subjetivo difícil de establecer, para Savigny existe una presunción *juris tantum* (que admite prueba en contrario) para todo tenedor.

Ihering impugnó vehementemente la teoría de Savigny. Su desarrollo dogmático se conoce como *Teoría objetiva de la posesión,* nombre dado por el propio autor. Para Ihering el ánimo carece de importancia como elemento esencial de la posesión: la intención del sujeto del derecho no constituye un elemento apto para diferenciar al mero tenedor del poseedor. Ihering no niega que existe un elemento intencional, pero afirma que ese elemento no es separable del elemento material, o *corpus*.

Para constituir la posesión, alcanza con la relación corporal del hombre con la cosa, acompañada de la intención de persistir en esa relación. En consecuencia: ***a)*** como el *corpus* lleva implícito el *animus,* cualquier tenencia o detentación en nombre propio o ajeno, es una posesión, porque cuenta con los elementos necesarios para ello; ***b)*** sólo se dejará de amparar al poseedor por la perturbación que se le haga, cuando la ley expresamente lo señale, y ***c)*** el actor en materia posesoria sólo tiene que probar el *corpus* (o tenencia), mientras que el demandado podrá probar que esa tenencia en especial está privada, por la ley, de protección.

Saleilles formula una teoría ecléctica que ha dado en llamarse “de la explotación económica”. Define la posesión como “la realización consciente y voluntaria de la apropiación económica de las cosas: el poseedor será aquel que en el mundo fenomenal externo aparezca como dueño de hecho, y con propósito de serlo, de la cosa”. Mientras que para Ihering el vínculo que supone la posesión es un vínculo de apropiación jurídica, para Saleilles es la manifestación de un vínculo de apropiación económica. Y el *animus* no es el simple *animus detinendi,* sino que existe un ánimo de señorío de retener y explotar económicamente la cosa.

Para Antonio de Ibarrola “es conveniente concluir con Saleilles que la relación de apropiación económica, es decir, la que revela al dueño de hecho, no puede resultar de actos meramente jurídicos, sino de situaciones de hecho, capaces de indicar quién es el que actualmente es el único que se sirve de la cosa y no quién está autorizado legalmente para utilizarla” (página 114).

La doctrina objetiva de Ihering ha influido notablemente en los códigos modernos, ya que soluciona de modo práctico parte de los múltiples problemas que acarrea la prueba de la posesión. Ha sido recogida por el código civil alemán y por el código federal de Suiza, entre otros.

IV. *Derecho mexicano.* El artículo 822 del Código Civil para el Distrito Federal de 1884 definía la posesión como”...la tenencia de una cosa o el goce de un derecho por nosotros mismos, o por otro en nuestro nombre". Esta definición coincide con la del Código Civil para el Distrito Federal de 1870 y ambas se inspiraron en el *Proyecto de Código Civil* de García Goyena; éste añadía a la definición la expresión “en concepto de dueño”, que fue suprimida por los ordenamientos legales mexicanos. La norma del Código Civil para el Distrito Federal de 1884 comprende los dos elementos referidos por Savigny: el corpus y el *animus*. El primero se traduce en la tenencia de una cosa o el goce de un derecho; el segundo, en el hecho de que esa tenencia o ese goce se ejercen por nosotros mismos, o por otro en nuestro nombre. Concordante con este

concepto, el artículo 824 considera capaces de poseer a los que son capaces de adquirir, ya que la posesión a la que el código se refiere es la que tiende a la adquisición de la cosa poseída. Y los artículos 825 y 826 niegan la condición de poseedor al que lo hace en nombre de otro.

El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 penetrado de las ideas de Ihering y Saleilles, modifica el anterior concepto de posesión. El Código Civil para el Distrito Federal no define a la posesión, sino al poseedor: "Es poseedor de una cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho.… Posee un derecho el que goza de él" (artículo 790). El artículo 793 legisla sobre quien "tiene en su poder una cosa en virtud de la situación de dependencia en que se encuentra respecto del propietario...."; esta situación de subordinación genera una mera tenencia y no una posesión.

Qué se puede poseer. Pueden ser, para la ley, objeto de posesión tanto las cosas materiales como los derechos. Posee un derecho quien realiza todos los actos atinentes a la titularidad de él, aunque no sea su verdadero propietario. Pueden poseerse los derechos patrimoniales y también los que no los son (por ejemplo, la posesión de estado civil). Pueden tanto los derechos reales como los personales; la posesión de la cosa (por ejemplo, la posesión del usufructo implica la posesión del bien usufructuado); la posesión de los derechos personales puede no tener relación directa con la cosa (por ejemplo, posesión de un crédito).

Adquisición de la posesión. El Código Civil para el Distrito Federal establece que la posesión puede adquirirse por "por la misma persona que va a disfrutarla, por su representante legal, por su mandatario y por un tercero sin mandato alguno; pero en este último caso no se entenderá adquirida la posesión hasta que la persona a cuyo nombre se haya verificado el acto posesorio lo ratifique" (artículo 795). Esta norma legal comprende tanto la posesión originaria (que se adquiere a título de dueño) como la derivada (que se adquiere por cualquier título que no importe transferencia del dominio). Los casos de posesión derivada aparejan la posesión sin el *animus domini*, exclusivamente mediante el *corpus*. Y, al contrario, puede adquiriese la posesión mediante el *animus* sin tener aún el *corpus*; es el caso del comprador que, cerrado ya su contrato y perfeccionado el consentimiento, deja sin embargo la tenencia de la cosa al enajenante, o a un tercero depositario. Asimismo el artículo 1704 dispone que "el derecho a la posesión de los bienes hereditarios se trasmite, por ministerio de la ley, a los herederos.... desde el momento de la muerte del autor de la herencia.…"

Pérdida de la posesión. La pérdida de la posesión puede producirse por un acto voluntario del titular, por un hecho involuntario del mismo y aún contra su voluntad. Lo supuestos de pérdida de posesión están previstos en los artículos 828 y 829 del Código Civil para el Distrito Federal, refiriéndose el primero a las cosas y el segundo a los derechos.

Efectos de la posesión. La posesión, como derecho real, produce diversos efectos según sea la condición jurídica de la misma, o según que la posesión subsista o se extinga para su titular. La ley establece una serie de presunciones, como efectos o consecuencias de la posesión, que sólo pueden desvirtuarse mediante prueba en contrario (*iuris tantum*).

1) La posesión confiere al que la tiene a la presunción de propietario para todos los efectos legales;

el que posee en virtud de un derecho real o persona distinta de la propiedad o se presume propietario; pero si es poseedor de buena fe, tiene a su favor la presunción de haber obtenido su posesión del dueño de la cosa o derecho (artículo 798).

2) "La posesión de un inmueble hace presumir la de los bienes muebles que se hallen en él" (artículo 802).

3) "El poseedor actual que pruebe haber poseído en tiempo anterior, tiene a su favor la presunción de haber poseído en el intermedio" (artículo 801).

4) Se entiende que cada uno de los propietarios pro-indiviso ha poseído exclusivamente por todo el tiempo que dure la indivisión, la parte que la dividirse le tocare (artículo797).

5**)** Se reputa como nunca perturbado o despojado quien judicialmente fue mantenido en la posesión (artículo 805).

6) La buena fe del poseedor se presume siempre; quien alegue la mala fe, debe probarlo (artículo 827)

7) "Se presume que la posesión se sigue disfrutando en el mismo concepto en que se adquirió, a menos que se pruebe que ha cambiado la causa de la posesión" (artículo 827).

La posesión en concepto de dueño. Su efecto fundamental es que esta posesión se convierte en dominio por el transcurso del tiempo exigido por la ley para la usucapión, o prescripción adquisitiva (artículo 826).

El poseedor de buena fe tiene asimismo el derecho a ejercitar las acciones tendientes a protegerla; todas las que competen al propietario, con excepción de la acción reivindicatoria. También puede pedir la inscripción de su posesión en el Registro de la Propiedad. Si el poseedor de buena fe ha sido despojado por un poseedor de menor derecho, tiene derecho a la devolución de la cosa poseída, con sus frutos y el pago por los menoscabos que ella hubiere sufrido.

La posesión derivada . Es aquélla que se obtiene en virtud de un acto jurídico mediante el cual el propietario entrega la cosa por título que importe obligación de devolverla, concediendo a su contratante el derecho de retenerla temporalmente en su poder, en carácter de usufructuario, arrendatario, acreedor prendario, comodatario, depositario, etcétera (artículo 791). Los efectos que dimanan de este tipo de posesión se regirán por las normas específicas del acto jurídico de que se trate, en todo lo relativo a los derechos sobre la cosa, frutos, gastos, responsabilidad por pérdida o menoscabo, etcétera

véase **Animus Domini, Desposesión, Prescripción, Propiedad.**

V. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de la cosa y derecho de las sucesiones*, Puebla, Editorial Cajica, 1972; Fernández Aguirre, Arturo, *Derecho de los bienes y de las sucesiones*, Puebla, Editorial Cajica, 1963; Gomis, José y Muñoz, Luis, *Elementos de derecho civil mexicano*, tomo II, *Derechos reales*, México, 1943; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 2ª de., México, Porrúa, 1964; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo II, *Bienes de derechos reales y sucesiones*; 10ª edición, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta

POSESIONES *véase* **Confesión Judicial**

PRACTICA FORENSE. I. Con este nombre se designó, sobre todo en el siglo XIX, a la disciplina jurídica de aplicación "que abarca todas las enseñanzas necesarias para ejercitar en el foro y ante los tribunales de justicia, que son los llamados a juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado, los procedimientos judiciales, encaminados a la declaración o al restablecimiento de los derechos infringidos, mediante la recta interpretación y aplicación de las leyes" (Miguel y Romero, *Lecciones,* página 10). Posteriormente se ha conocido con los nombre de derecho procesal teórico y práctico, derecho judicial, simplemente derecho procesal o con el vocablo genérico de procedimientos. Sin embargo, en sentido estricto, por práctica forense ha de entenderse la parte ejecutiva no teórica, del derecho procesal o de los procedimientos. Actualmente se identifica como *práctica judicial.* Algunos autores le atribuyen un carácter científico mientras que otros la reducen a una mera técnica o arte, en tanto que tiene por objeto la aplicación de las reglas procesales a los casos prácticos de la vida jurídica. Para Miguel y Romero goza de ambas características que son inseparables y complementarias: "Es la ciencia de las formas procesales y el ejercicio necesario para conocer y ejercer las profesiones del foro". Presupone, naturalmente, el conocimiento de las diversas ramas del derecho a las que garantiza su plena efectividad.

II. El aprendizaje de la práctica forense en México ha variado en su historia. Así, de la época precortesiana se tienen noticias - sobre todo a través del *Códice Mendocino* - del conocimiento directo que el estudiante recibía al acompañar a los jueces en los tribunales y de escuchar a los maestros del Calmecac. Aunque existe la incertidumbre de que se hubiese desarrollado la profesión de abogado como tal, éstos existieron.

Durante la colonia el ejercicio de la práctica forense fue tarea fundamentalmente de los abogados o letrados y de los funcionarios miembros de los numerosos tribunales que se establecieron (Audiencias, Tribunal del Consulado, de Indios, del Santo Oficio, etcétera). Naturalmente, también ejercieron la práctica forense aquellas personas que no siendo abogados conocían por el solo contacto con ellos, todas las reglas y procedimientos de los diversos juicios. Sin embargo, estos prácticos no gozaron de los privilegios ni del reconocimiento oficial otorgados por la corona española a los abogados, quienes, peritos en la ciencia jurídica y en la práctica forense eran examinados y recibidos por las audiencias, máximas autoridades judiciales novohispanas.

En un principio el aprendizaje de la práctica forense se realizó al margen de cualquier institución educativa, pues las que se establecieron en nuestro país dedicadas a la enseñanza del derecho continuaron el modelo peninsular inclinado a la formación de juristas, doctos en el derecho romano en los cánones, pero ignorantes de la complicada vida judicial. Esto abrió una brecha entre el conocimiento teórico de un derecho oculto, pero inaplicable en buena medida a la solución de los problemas derivados de una sociedad compleja, y la imperiosa necesidad de solucionar en la práctica diaria esos problemas, para lo cual no se contó durante largo tiempo con instituciones o establecimientos cuyo objeto fuera la transmisión de los secretos de la práctica forense. Los prácticos, pues - habiendo o no obtenido en las universidades o colegios algún grado académico -, se tuvieron que hacer privadamente, en el reiterado contacto con textos idóneos y tribunales, hasta que el monarca español fue paulatinamente reglamentando la actividad forense intentando excluir de ella a quienes no obtenían el título de abogado,

imponiendo requisitos de escolaridad y de tiempo de práctica suficientes para considerar aptos para el ejercicio del foro a los estudiosos del derecho, y estableciendo centros de enseñanza exclusivamente destinados al conocimiento de esa práctica, como lo fueron las academias teórico-prácticas de jurisprudencia que los borbones fundaron en sus dominios. La de México abrió sus puertas en 1809.

Fueron las academias, que pronto proliferaron en el país, y los diversos planes de estudio elaborados por los gobiernos locales o centrales, los instrumentos con que contó el nuevo Estado mexicano en el siglo XIX para difundir el conocimiento de los principios y técnicas que informaron la práctica forense de entonces. Se establecieron academias, cuando menos en México, Guadalajara, Morelia, Durango y Guanajuato. Los estudios jurídicos cursados en establecimiento autorizado fueron exigiéndose para otorgar el título de abogado o para ser nombrado funcionario judicial; en esos establecimientos hizo su aparición, hacia 1834, la *práctica*, como requisito autónomo y diferente a las disciplinas teóricas, las cuales aumentaron su número al irse fundando a lo largo del siglo las cátedras de procedimientos judiciales civiles, criminales o mercantiles. Hacia el porfiriato, la práctica forense se aprendía, según lo ordenado en la, legislación respectiva, acudiendo a los despachos de los abogados y a los diferentes juzgados o tribunales, locales o federales y civiles o penales. Las academias dejaron de ser útiles desde el momento en que se impuso el requisito de acudir a los tribunales para ejercer de los elementales conocimientos de una práctica forense complicada, por lo que en su mayoría debieron desaparecer como instituciones docentes a fines del siglo pasado o principios del siglo XX.

III. Las instituciones republicanas, los sistemas de gobierno ensayados durante la pasada centuria, la falta de conocimientos de las numerosas disposiciones legales y la codificación, provocaron ciertamente que el ejercicio de la práctica forense en México fuera complicadísimo, sobre todo en los primeros años de su vida independiente. Para conseguir un mejor y mayor conocimiento de las reglas de los procedimientos judiciales y de la forma de plantearlos ante los tribunales, se originó, desde tiempos coloniales, una licenciatura jurídica *ad hoc* dirigida a los profesionales de la práctica forense: los abogados o letrados, los funcionarios públicos, o simplemente los que sin título o función pública subsistían del poco grato oficio de alegar y tramitar por cuenta ajena. Sin lugar a dudas la obra de Juan Hevia Bolaños, *Curia filípica*, destacó durante los siglos XVIII y XIX; inclusive, en 1850, Mariano Galván Rivera editó una *Curia filípica mexicana* que subtituló *Obra completa de práctica forense*, editada nuevamente en París y México en 1858. Antes, en 1835, Manuel de la Peña y Peña dio a la luz, en cuatro volúmenes, la mayor obra de práctica forense escrita en México antes de la codificación, las *Lecciones de práctica forense mexicana*. Otras obras que tuvieron más o menos difusión en nuestro medio antes de la Revolución fueron la *Práctica de substanciar pleitos ejecutivos y ordinarios* de Martínez Salazar, impresa en Madrid en 1785, el *Manual razonado de práctica civil forense mexicana*, de Roa Bárcenas, impreso en México en 1862, el *Poder judicial* de Jacinto Pallares - de gran difusión en todo el país -, las obras de Antonio de Jesús Lozano y Aniceto Villamor, de José R. del Castillo, etcétera

En lo que va de nuestro siglo, la práctica forense, en su aspecto escolar, de complemento de la formación teórica de los estudiantes, fue perdiendo importancia hasta llegar a ser un mero requisito formal, fácilmente superable. En fecha reciente se ha empezado a substituir por varias materias denominadas “clínicas procesales”, las cuales

también buscan proporcionar al estudiante de derecho los aspectos prácticos de su profesión.

Véase **Abogacía, Derecho Procesal, Enseñanza del Derecho, Facultades y Escuelas de Derecho, Letrado.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Práctica jurídica,* México, Porrúa, 1979; *Curia filípica mexicana,* México, Mariano Galván Rivera, 1850; Mendieta y Núñez, Lucio, *Historia de la Facultad de Derecho*; 2ª edición, México, UNAM, 1975; Miguel y Romero, Mauro, *Lecciones y modelos de práctica forense,* Madrid, Librería General de Victoriano Suárez, 1934, tomo I, Pallares, Jacinto, *El poder judicial, o tratado completo de la organización, competencia y procedimiento de los tribunales de la República Mexicana,* México, Imprenta del Comercio de Nabor N. Chávez, 1874; Peña y Peña, Manuel De la, *Lecciones de la práctica forense mexicana*, México, Imprenta a cargo de Juan Ojeda, 1835-1839, 4 volúmenes

Jaime Arenal Fenochio

PREBOSTE. I. *Etimología y definición común*. (Del francés *prévót*, que viene por corrupción de la voz latina *praepositus-a-um*, p de *proepono-us-i*, jefe, comandante, oficial.) Dentro de nuestras fuerzas armadas, el preboste es actualmente un oficial o jefe militar (de servicio o de arma), que funge como auxiliar del alto mando, asesorándolo en materia de disciplina y ejerciendo funciones de corrección entre las tropas de las grandes unidades en marcha, a partir de la brigada, y también es el enlace entre las autoridades civiles y las militares correspondientes. En ocasiones actúa como jefe de la policía militar e igualmente coadyuva con el Ministerio Público militar en los asuntos de su competencia.

II. *Definición técnico-legal.* La Ordenanza General del Ejército, promulgada por el presidente Francisco I. Madero según Decreto número 224 de 11 de diciembre de 1911 y aún vigente en esta parte, en su título IX, "De los Prebostes", señala en su artículo 1305 que: "Cuando un Cuerpo de Ejército o División se movilice para entrar en campaña, la Secretaría de Guerra o el General en jefe con aprobación de ésta, nombrará un Preboste General, elegido entre los Generales o jefes sin mando y un Preboste para cada una de las Divisiones y Brigadas que componga el Cuerpo del Ejército" y el artículo siguiente determina que: "El Preboste General de un Ejército al que estarán subordinados los de las Divisiones y Brigadas, ejercerá su jurisdicción en el territorio ocupado por éstas".

Conviene insistir en que la figura del preboste, únicamente aparece cuando grandes unidades o cuerpos del ejército se movilizan, tanto en situación de guerra como de paz.

III. *Antecedentes históricos.* Guillermo Cabanellas de Torres indica que: "En la Francia feudal (el preboste), era administrador que substituía a los vizcondes y a los castellanos, para velar por el cumplimiento de las órdenes del rey, mandar tropas, percibir impuestos y administrar alta justicia" y cita a Bartolomé Scarión quien dice: "Un Ejército en campaña ha de tener un Preboste, que es suprema justicia del Ejército, como en los tercios son los barracheles de campaña, contra los malhechores y los que quebrantan los bandos. Empero los barracheles no pueden sino prender, y no ejecutar ni soltar sin orden del General, o del Maese de Campo, o del Auditor; y el Preboste es juez absoluto para

ahorcar y castigar tales suertes de delincuentes. Se le permite que traiga consigo seis alabarderos y veinte hombres de a caballo, con escopetas, para su guardia; un capellán, para confesar los delincuentes y un verdugo para ahorcarlos luego a su voluntad…."

Por su parte, Fernando de Querol y Durán, señala que las Siete Partidas contienen normas que fijan los ámbitos de la jurisdicción militar en forma mucho más explícita y ya sistematizada y que si bien el admirable Código de Alfonso X, El Sabio, puede considerarse por ello como el verdadero arranque de la legislación militar española, sin embargo aún no se puede hablar de leyes militares íntegra y propiamente dichas, ni menos de Ordenanzas, en el sentido castrense tradicional de esta palabra, mientras se trate de reglas jurídicas sueltas o más o menos agrupadas, pero sin unidad e independencia, pues las Ordenanzas no pueden lógicamente aparecer hasta que comienzan los ejércitos permanentes; y ya en este sentido fueron importantísimas las "Ordenanzas e Instrucciones del Duque de Parma y Plascencia. Lugarteniente, Gobernador y Capitán General por su Majestad en los Estados de Flandes, sobre el ejercicio y la administración de justicia en este felicísimo Ejército", dadas en Bruselas el 15 de mayo de 1587 por el rayo de la guerra, Alejandro Farnesio (1545-1592), llamadas también Las Primeras de Flandes y que el "Edicto, Ordenanzas, e Instrucción" del mismo Farnesio, dado igualmente en Bruselas el día 22 del mismo mes y año, viene a formar un complemento de las anteriores determinando reglas sobre el oficio de Preboste General y los Capitanes de campaña y Barracheles del Ejército.

Sobre dichas Ordenanzas de Alejandro Farnesio, el jurista J. Moreno Casado, relata que el Duque de Alba afirmó que fueron las que abrieron el camino a la moderna justicia militar y que para Núñez de Prado forman un tratado de justicia militar completo, en tanto que Fraga Iribarne expresa que son la fuente más importante de todo el moderno derecho militar europeo, iniciando un sistema que en su esencia llega a nuestros mismos días.

El ya citado Edicto que contiene la Ordenanza e Instrucción sobre el oficio y ejercicio del preboste general y de los demás prebostes, capitanes de campaña y barracheles del Ejército, en su primer punto a la letra dice: "La calidad y necessidad deste oficio. El oficio de Prevoste General es de mucha autoridad y muy necessario para la conservación de la diciplina militar y mantenimiento de la justicia del exercito, porque es executor de los vandos y ordenes del Capitan General y constituciones militares y ensimismo de las sentencias y decretos del Auditor General, que en nuestro nombre administra la dicha justicia"; (*sic*) punto segundo: "Deve estar siempre cerca del Capitan o Maestre de Campo Generales. El Prevoste General procurará siempre de estar a la mano cerca de nuestra persona o de la del Maestre de Campo General, para executar las ordenes que le fueren dadas", (*sic)* y en los subsecuentes puntos, regula su actuación, ordenando en el sexto lo siguiente: "Podrá executar luego la pena corporal devida en los que hallaren en campaña, si contravienen a los vandos. A todos los que hallare el dicho Preboste General en campaña en fragante delito, rompiendo y contraviniendo directamente nuestos vandos y ordenes, que contienen pena precisa y determinada de vida o otra corporal; podra mandar executar luego de cualquier nacion que sean, sin otra forma de processo", (*sic*) complementando en los sucesivos puntos y hasta el décimo nono, las demás instrucciones. De esta manera se comprende que en los tiempos antiguos, la figura del prevoste general correspondía a la de un señor de horca y cuchillo.

V. *Explicación y desarrollo del concepto en el siglo actual.*

1) Para los ejércitos contemporáneos y ya durante la Segunda Guerra Mundial (1939-1945), el tratadista Ricardo Calderón Serrano comentó que: “La novedad o singularidad de la Justicia Militar Francesa en tiempo de guerra la ofrecen los Tribunales Militares de Casación y los Prebostes” más adelante manifiesta: “no se consignó en el Código francés en 1928 precepto modificativo de la organización y el funcionamiento del Prebostazgo Militar, de lo cual resulta que esta institución singular de la justicia de guerra subsiste para el ejército que recibe en territorio extranjero. Las atribuciones del Preboste francés, como las que ostentan generalmente los prebostes del ejército extranjeros, puedan estar equiparadas a las de Juez de Paz, municipal o policía armada del Cuartel General y ejerce sus facultades de corrección por sí mismo o utilizando los elementos del prebostazgo en los Cuerpos del Ejército, de división o Destacamento. En sus actuaciones le auxilia un elemento de la gendarmería, designado por el propio Preboste, y que cubre las funciones de escribano”. En su estudio sobre la institución del prebostazgo, Calderón Serrano indica que en México aparece regulada en el primer cuerpo de leyes militares codificadas, cual lo fueron las Ordenanzas Generales de 1882, conocidas por las del general González artículo 2874). En la Ley de Organizaciones y Competencias de los Tribunales Militares de 19 de octubre de 1898, se ratificaron las atribuciones de prebostazgo, en tiempo de guerra de una manera general: funciones de policía militar y de modo particular en el capítulo II de la ley donde fue fijada su competencia. Esta la ostentaba *in extenso* el preboste general, sobre todo el territorio ocupado y las fuerzas en campaña y de modo limitado los demás prebostes, en las fuerzas de la unidad a que pertenecían; señala el propio Calderón Serrano que las directrices relativas a este tópico en la ley de 1898, fueron recogidas y ampliadas en el texto vigente de la Ordenanza General del Ejército del 11 de diciembre de 1911; por último apunta que el Código de Justicia Militar de 1901 contenía disposiciones sobre el prebostazgo y que el actual de 1933 no hace mención alguna del mismo, por lo cual pudiera entenderse que han quedado sin base legal las actuaciones urgentes que en caso de delito y por estar el ejército en campaña y funcionar el prebostazgo, hubiera de producir el preboste correspondiente, pero que sin embargo, la actuación del mismo queda respaldada legalmente por la amplitud del artículo 49 reformado, del vigente Código de Justicia Militar, pues otorga el carácter de policía judicial militar a extensos elementos de servicio para garantía de los intereses de justicia.

2) Hoy en día el significado y funciones del prebostazgo las aclara Alfonso Guinart Avalos, conforme al tenor siguiente: “En la actualidad, dentro de las Fuerzas Armadas la designación del preboste la efectúa el Alto Mando, constituye un renglón importante dentro de la salvaguarda de la disciplina militar. Aunque no corresponde ya a las funciones que tenían asignadas dentro de los ejércitos franceses, de donde arrancan o se inicia la connotación del término, si asume alguna de las señaladas por la Ordenanza General del Ejército de 1911, pues en cierto sentido es el encargado de asesorar al General en Jefe de un Ejército en campaña, pero no solo se habla de un ejército en dicha situación, sino que en términos generales podría caber la connotación dentro de las tropas en marcha, sean estas Divisiones, Cuerpos de Ejército o Agrupamientos Especiales de Tropas destinados a una misión especial o bien a maniobras militares. Otra de las funciones que en la actualidad corresponden al Preboste, es la asesoría al Mando de los Agrupamientos señalados anteriormente, su lugar es cerca del Comandante o Jefe de estos agrupamientos, para conocer las disposiciones disciplinarias de los Mandos de los

agrupamientos señalados anteriormente, su lugar es cerca del C. Comandante o Jefe de estos agrupamientos, para conocer las disposiciones disciplinarias de los Mandos y convertirse en garante de los mismos; toma conocimiento de aquellos actos u omisiones que pudieran constituir delito, recaba datos que tiendan a comprobar los ilícitos así como la presunta responsabilidad y turna el asunto de que se trate al Agente del Ministerio Público Militar competente, atendiendo a la jurisdicción. Al conformarse los Cuerpos de Ejército para maniobras militares, se designa un Preboste para cada una de las grandes unidades que se integran, con el propósito antes dicho de que desarrolle actividades de asesoría a los respectivos mandos y coadyuve con el mantenimiento de la disciplina que debe imperar en estos grandes conglomerados de hombre de armas, ayudando igualmente en las relaciones que deben existir entre las autoridades y la población civil para con las Fuerzas Armadas."

3) Por último, la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos vigente, expedida recientemente por el Congreso de la Unión el 8 de diciembre de 1986, promulgada por el Presidente de la República Miguel de la Madrid al día siguiente de publicada en el *Diario Oficial* del 26 del mismo mes y año, en su capítulo V, relativo a los "Cuerpos Especiales", artículo 111 determina 'En todas las situaciones, las tropas del Cuerpo de Policía Militar, encuadradas o en refuerzo de Unidades o Dependencias Militares, quedarán bajo el mando del Comandante o Jefe de éstas últimas. En campaña o en caso de emergencia, cuando no existan unidades de Policía Militar encuadradas o en refuerzo de las Unidades o Dependencias Militares el Comandante o Jefe de éstas nombrará a un General, Jefe u Oficial como Preboste de las mismas y designará a una Unidad de Armada para desempeñar las funciones de Policía Militar, señaladas en el artículo 109 de esta Ley."

4) De todo lo anterior podemos concluir que si bien el vocablo preboste es de cuño ya muy antiguo, su figura continúa siendo la del personaje necesario en las situaciones de emergencia o equiparables a ésta, y que encarna el poder de ordenación indispensable para que cualquier sociedad pueda cumplir su cometido y no sólo encontramos su imagen dentro del orden militar, también en el civil, el financiero y el religioso.

V. BIBLIOGRAFIA: Calderón Serrano, Ricardo, *El ejército y sus tribunales*, México, Ediciones Lex, 1946, volumen II; Moreno Casado, J., "Las Ordenanzas de Alejandro Farnesio, de 1587", *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, tomo XXXI, 1961; Querol y Durán, Fernando de, *Principios de derecho militar español*, Madrid, Editorial Naval, 1948.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

PRECARIO. I. (Del latín *precarius* de poca duración: posesión de una cosa sin tener el título legal para ello; poseer algo por tolerancia del dueño, o por su inadvertencia.) En materia agraria el precario representa una irregularidad en la tenencia de la tierra y que frecuentemente se confunde con los fenómenos de la invasión y aun con el del paracaidismo, figuras no exentas de cierta carga de violencia, que normalmente no implica el supuesto del precarista, quien puede contar con la tolerancia del dueño. Más aún, la raíz del vocablo latino significa ruego, invocación, de ahí que también pueda representar una cesión del uso de una cosa, revocable a voluntad del concedente.

II. Los antecedentes del precario se encuentran en el derecho romano, según el cual, el precario no constituye un verdadero y propio contrato obligatorio. Tenía un carácter más bien liberal y gratuito, viniendo a constituir más exactamente y en terminología cristiana, una obra de caridad que el rico hacía para con el pobre, dándole, previo ruego de éste, una obra o cosa mueble para que la disfrutara por el tiempo que quisiera el bienhechor. El precarista gozaba de una posesión provisional, estando obligado en todo caso a devolverla. De ahí que se reconociera el interdicto de *precario* para recuperarla, en caso de que el precarista se resistiera a devolver dicha cosa.

Se trata de una figura que más tarde pasa al derecho germánico como *precaria*, así como a los derechos forales de Aragón, Navarra y Vizcaya. Gregorio López lo estudió incidentalmente en su comentario a la Ley novena, del título treinta de la Partida Tercera. De ahí que subsista y pueda darse en el mundo de las relaciones civiles, pero no en materia agraria, donde constituye una irregularidad.

Es cierto que el fenómeno de las invasiones del llamado popularmente paracaidismo, pese a ser irregulares, pueden en algunos casos obtener la regularización de la posesión o del título correspondiente. Esto sucede principalmente tratándose de invasiones sobre bienes nacionales y más raramente sobre bienes comunales, tocando al gobierno y, en su caso, a las propias comunidades el evitar o subsanar esta clase de irregularidades. De hecho los programas gubernamentales de regularización de la tierra, entre otros extremos, contempla el supuesto del precario.

III. BIBLIOGRAFIA: Sohm, Rodolfo, *Historia e instituciones de derecho privado romano. Historia y sistema;* traducción de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975; Ventura Silva, Sabino, *Derecho romano; curso de derecho privado*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Barragán Barragán.

PRECEDENTE. I. (Del latín *praecedens. entis,* participio activo de *praecedere.)* significa, primeramente, algo que es anterior o primero en orden (esto es, en tiempo) el uso de "precedente" en el discurso jurídico se encuentra estrechamente relacionado con su significado en el lenguaje ordinario. Por otro lado, "precedente" es sinónimo de "antecedente", una ocurrencia anterior de un hecho similar, y designa un hecho o circunstancia relacionado, de alguna manera relevante, con un hecho presente (con el cual se compara). En un sentido más limitado "precedente" señala una instancia o acción que constituye parte de una práctica ya iniciada o, bien, modelo o patrón de una práctica subsecuente.

II. En el discurso jurídico inglés "*precedent*" significa una norma jurídica creada judicialmente (*a judge-made rule*) Este significado se deriva, sin duda, de la doctrina del precedente (o doctrina del *stare decisis*) que caracteriza la creación judicial del derecho en los sistemas jurídicos del *common law*. En este contexto "*precedent*" significa un caso (litigio) resuelto o, bien, una decisión judicial (sentencia) que se considera ejemplo o autoridad para casos idénticos o similares que surjan con posterioridad (Black). En un sentido más restringido, los precedentes judiciales son decisiones anteriores de tribunales superiores a las cuales, se considera, encierran un principio o *ratio* que debe ser aplicado en los casos posteriores en el que se plantee la misma cuestión jurídica.: Es de esta manera como los precedentes vinculan a los jueces.

La doctrina del precedente en el derecho angloamericano es conocida como la doctrina de la *ratio decidendi* o doctrina del *stare decisis.*

III. El uso jurídico angloamericano trascendió y penetró en el lenguaje jurídico de los derechos romanistas y en su doctrina. Dentro de este contexto "precedente" significa los criterios que se sustentan en las sentencias de los tribunales y que, más que derecho aplicable, son señalados como elementos de convicción para la resolución de una controversia. entre nosotros, ciertas decisiones judiciales, por ejemplo, de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, bajo ciertas circunstancias, pueden tener, *mutatis mutandi*, los efectos obligatorios de un precedente.

Véase **Jurisprudencia Judicial, Ratio Decidendi**

IV. BIBLIOGRAFIA: Allen, C. K., Law, in the Making, Oxford, University Press, (1964), 1978 (existe traducción de A. Ortiz García: *Las fuentes del derecho inglés*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1969) Black, H.C., *Black's law dictionary*, St. Paul, Minneapolis, West Publishing, Co.; 1951; Cross, R., *Precedent in english law*, Oxford University Press, 1976; Raz, J., *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral.* traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1982, Walker, D. M., *The Oxford Companion to Law*, Oxford, Oxford University Press, 1980,

Rolando Tamayo y Salmorán

PRECIO. I. (Del latín *pretium*, valor pecuniario en que se estima algo; cantidad que. se pide por una cosa; prestación consistente en numerario, valores o títulos que un contratante da o promete, por conmutación de cosa, derecho o servicio; valor de cambio.)

En el pago de algunos servicios y en la compraventa de bienes, la contraprestación se denomina precio por antonomasia; en el préstamo de dinero, interés o rédito, y en el arrendamiento de cosas, renta o alquiler.

II. En la compraventa el precio es lo que el comprador entrega a cambio de lo que recibe, es un elemento esencial, cuya ausencia genera la inexistencia del contrato por falta de objeto (artículo 2248 Código Civil para el Distrito Federal).

Desde el derecho romano se afirmaba que el precio en la compraventa debía reunir las siguientes condiciones: ser verdadero, cierto, en numerario y justo.

El precio debe ser verdadero, es decir, serio, real, efectivo, no irrisorio, simulado o ficticio. Así, si se conviene que el precio no será entregado, la venta será inexistente.

Que el precio deba ser cierto significa que las partes lo determinen expresamente en una suma de dinero, o por referencia a otra cantidad. Su señalamiento no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes, pero sí puede librarse al arbitrio de un tercero en cuyo caso sólo hasta el momento en que el tercero cumpla su misión habrá venta. También se tendrá por precio cierto la referencia de las partes a lo que la cosa valga en día o lugar determinados (artículos 2248, 2249, 2251, 2252, 2253 y 2254 Código Civil para el Distrito Federal).

El precio ha de consistir en dinero (*in pecunia numerata*), aunque se admite que la contraprestación del comprador se pague parte en dinero y parte con el valor de otra cosa, siempre y cuando el importe en dinero sea igual o mayor al valor de esta cosa, de lo contrario no habrá compraventa sino permuta(artículo 2250 Código Civil para el Distrito Federal).

El precio ha de ser justo, proporcionado, equivalente al valor de la cosa que se adquiere. En la compilación de Justiniano, si no llegaba a la mitad del valor de la cosa, el vendedor podía conseguir la rescisión de la venta, a no ser que el comprador pagara el complemento al justo precio.

III. El Código Penal del Distrito Federal sanciona como delitos contra el consumo y la riqueza nacionales: la coalición, el acaparamiento, el ocultamiento o la injustificada negativa de venta de artículos de consumo necesario o generalizado o de materias primas para elaborarlos o esenciales para la actividad industrial, con el propósito de obtener una alza en los precios(artículo 253 fracción I, incisos *a* y *b*).

IV. La palabra precio suele acompañarse de diversos calificativos de donde resultan, entre otras, las siguientes combinaciones.

Se habla de "precio estimativo", entendiendo por tal el que una cosa tiene en razón de los sentimientos de afecto que respecto de ella siente una persona. Este precio es tomado en consideración para efectos de reparación de daño moral, cuando para fijar el valor o deterioro de una cosa se prueba que el responsable destruyó o deterioró el objeto con el fin de lastimar los sentimientos o afectos del dueño (artículo 2116 Código Civil para el Distrito Federal).

Se utilizan los términos "precio abusivo" para definir a aquel que es superior al valor real o justo de una cosa o servicio, con lo cual el enajenante sufre una pérdida desproporcionada con los riesgos ordinarios de los negocios. Este precio suele ser elemento de lesión o de usura (artículos 17, 2395 del Código Civil para el Distrito Federal y 387 fracción VIII del Código Penal del Distrito Federal) .

Se emplea la expresión "precio alzado" para significar aquel que se conviene por un tanto fijo a cambio de una cosa o servicio o por ejecución de una obra, con independencia de cantidad o calidad, del tiempo que se requiera o del gasto que origine por materiales (artículos 2261, 2605, 2616-2645 Código Civil para el Distrito Federal).

Se habla de "precio corriente en plaza" como el que corre para bienes y servicios en el mercado en día y lugar determinados (artículo 2251 Código Civil para el Distrito Federal).

Se utiliza la expresión "precio legal" para indicar que el Estado interviene a través de leyes, reglamentos o decretos en la fijación de precios oficiales, precios máximos y de precios mínimos o de garantía.

V. BIBLIOGRAFIA: Arias Ramos, J. y Arias Bonet, J.A., *Derecho romano*, tomo II, *Obligaciones. Familia. Sucesiones;* 15ª edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1979; Cámara, Héctor, "Precio cierto determinable o librado a arbitrador" *Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, año XXI, número 94, 4 de abril de 1959; Larenz, Karl, *Derecho de obligaciones;* traducción y notas de Jaimes Santos Briz, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1958, tomo I; Rippert, Georges y Boulanger, Jean, *Tratado de derecho civil*, tomo VIII, *Contratos civiles*; traducción de Delia García Daireaux, Buenos Aires, La Ley, 1965; Zamora y Valencia, Miguel Ángel, *Contratos civiles*, México, Porrúa, 1981.

Cecilia Licona

PRECIO ALZADO. I. Una de las formas aceptadas tanto por el derecho civil como por el derecho del trabajo para cubrir el pago de una obra contratada o la fabricación manual de algún artículo que se encarga a una persona en particular. Para el derecho del trabajo es además una de las formas aceptadas del salario.

El concepto y reglamentación del contrato de obras a precio alzado ha sido de raigambre civilista, ya que esta figura jurídica proviene de las normas fundamentales del derecho común, antes de que la noción de trabajador libre hubiera hecho su aparición y se hubiese más tarde ampliado hasta él la protección del orden jurídico laboral. En efecto, desde el derecho romano se distinguió entre el contrato de obra (*conventioni placiti)* y el de prestación de servicios (*servitium facius*), que adoptaron el derecho español (Partida V) y el Código Napoleónico, de cuyas fuentes llegó a nuestros códigos. Los elementos que integran el contrato de obra a precio alzado son cuatro**: l)** la dirección de una persona que recibe el nombre de empresario y que es quien ordena la obra; **2)** la entrega, por su parte, de materiales para la ejecución de la misma; **3)** la persona que ejecuta el trabajo hasta su terminación, y **4)** el pago global que se efectúa al concluir o entregar la obra (artículos 2616 y 2625 Código Civil para el Distrito Federal).

II. El riesgo de la obra corre a cargo del empresario hasta el acto de la entrega, siendo asimismo su responsabilidad la morosidad en recibirla, así como los perjuicios que se resientan por su incumplimiento. Por su parte, el encargado de realizar la obra tiene el derecho de fijar el precio y la libertad de llevar a cabo el trabajo con arreglo a su capacidad y conocimientos. Sólo en el caso de no fijarse un precio global porque la naturaleza del trabajo no lo permita sino hasta el momento de estar en proceso la obra, se convendrá por las partes fijarlo hasta su conclusión. Al tener lugar ésta, si las propias partes no se ponen de acuerdo, se designarán peritos que determinen el precio alzado que a la misma corresponda. Lo anterior se debe a la circunstancia de que durante la ejecución, el empresario haga modificaciones o cambie los materiales, lo cual implica una alteración de cualquier condición pactada en el contrato (artículo 2624 Código Civil para el Distrito Federal) .

III. El doctor De la Cueva distinguió los conceptos salario, precio alzado y destajo, con la finalidad de evitar cualquier confusión del llamado salario por unidad de obra respecto del contrato de obras a precio alzado reglamentado por el Código Civil para el Distrito Federal. Definió el salario como todo pago que se hace al trabajador por unidad de tiempo: hora, día, semana, quincena o mes, según el sistema impuesto en cada tipo de actividad o de acuerdo a la naturaleza del servicio prestado. Al precio alzado lo consideró el pago por la manufactura de una pieza independiente o por la realización de una determinada obra. Al destajo lo incluyó en el pago por unidad de piezas entregadas, sin tomar en cuenta el tiempo empleado por el trabajador en realizarlas, o - indicó el maestro - el pago hecho por medida lineal: metro de zanja o barda, pisos, atarjeas, etcétera, según la clase de arreglo convenido entre patrono y trabajador.

Durante largo tiempo en nuestro país, como ocurrió en otros, se confundió el contrato de arrendamiento de servicios o arrendamiento de obras con el contrato de obra propiamente dicho, correspondiendo a la doctrina mexicana precisar la diferencia entre ambos contratos, al quedar reducida la forma del salario a dos especies: el contrato de trabajo con salario por unidad de tiempo y el contrato de trabajo con salario por unidad de obra, colocadas ambas frente al contrato de obras a precio alzado regido por el Código Civil para el Distrito Federal. Desde luego que la distinción entre estas formas de pago no

resulta absoluta, pues por regla general en el pago de salario por unidad de obra se considera el tiempo que el trabajador debe invertir tomando en cuenta la intensidad, cuidado y esmero apropiados que ponga en juego, o sea la habilidad de cada persona para una más rápida conclusión de la obra a la cual se comprometa. Ahora bien, ante la imposibilidad de establecer una línea divisoria entre estas formas de retribución de trabajo, hubo de darse reconocimiento a una forma mixta, la *tarea*, definida por la ley española de 1944 como "el trabajo que consiste en la obligación del obrero de realizar una determinada cantidad de obra o trabajo en una jornada u otro periodo de tiempo al efecto establecido; entendiéndose cumplida dicha jornada en cuanto se haya utilizado el trabajo fijado en la tarea".

En los países socialistas este sistema ha permitido ciertos avances en la producción durante muchos años ofreció eficaces resultados, pues bajo el nombre de *stajanovismo*, derivado de su introductor en el régimen económico soviético, *Stakhanovich*, las gratificaciones adicionales por obra producida en excedente durante la jornada normal de cada trabajador, constituyeron una forma similar de pago al de nuestro sistema de precio alzado. Mediante una retribución adicional por mayor número de piezas fabricadas se proporcionaba un incentivo al trabajador para obtener tales excedentes; pero hubo de abandonarse el sistema por haber culminado en una real explotación del trabajo, al hacer laborar al trabajador mayor tiempo del de su jornada legal, con grandes beneficios patronales, al no cubrirse la producción excedente como pago de tiempo extra, conforme legalmente procedía.

IV. El precio alzado, o sea la entrega de una cantidad global a cambio de la obra realizada, en nuestros días es objeto de un tratamiento distinto y por esta razón su reglamentación tiene doble carácter: uno, cuando la obra se ejecuta bajo los requisitos impuestos por la ley laboral; otro cuando la obra queda sujeta a las disposiciones del derecho civil, en cuyo caso se estará frente a un contrato de obra a precio alzado, cuyas reglas son, las siguientes:

1ª El punto cardinal, como ha expresado Krotoschin, se contrae al hecho de si el trabajo debe ser siempre remunerado en beneficio de quien lo realiza, en forma tal, que el ejecutante pueda ser calificado trabajador en el sentido aceptado por la legislación del trabajo. Si se examina la cuestión en función del desarrollo histórico de nuestra disciplina - nos dice - en la que de modo permanente se hace referencia a una categoría social que necesita la protección, la mejoría económica y la elevación del nivel de vida del trabajador, es indudable que el carácter remuneratorio del trabajo nos ubica en el marco de la relación laboral. Pero si nos atenemos a la circunstancia de que no todo trabajo remunerado nos coloca frente al binomio patrono-trabajador, debemos contemplar entonces la figura jurídica del derecho civil, cuyas generalidades hemos anotado, incluso aquéllas que atañen a la presencia de cualquier controversia que surja entre el empresario dueño de la obra y el artesano que la realiza, quien para el caso, no adquiere la categoría de trabajador en el concepto laboral.

2ª No es forzoso que sea una persona física quien ejecute la obra, puede hacerlo una persona moral dedicada a determinado tipo de construcciones o servicios; por ejemplo, un bufete industrial puede tomar a su cargo la elaboración de proyectos, diseños o presupuestos o cobrar por estudios preparatorios de una obra, independientemente de que ésta se realice o no. El precio del trabajo podrá ser motivo de un contrato posterior,

sobre todo si el contratante hace cambios en los planos, diseños o presupuestos presentados (artículos 2621 a 2627 Código Civil para el Distrito Federal).

3ª Una vez pagado y recibido el precio, no podrá presentarse reclamación alguna, excepción hecha del caso en que una de las partes haya formulado alguna reserva, cuando medien posibles variaciones en los costos calculados (artículos 2628 y 2629 Código Civil para el Distrito Federal) .

4ª Pueden hacerse anticipos a cuenta de trabajos por realizar siempre que no se indique la aplicación específica de los pagos. Recibida y aprobada la obra por quien la encargó, los defectos que aparezcan con posterioridad deberán ser reparados o compensados por el contratista responsable, sobre todo si no utilizó los materiales convenidos o no se ajustó a las normas pactadas (artículo 2634 Código Civil para el Distrito Federal).

5ª El propietario de una obra ya ajustada en precio, podrá desistir de llevarla a cabo una vez iniciada, siempre que indemnice al ejecutante de todos los gastos hechos o los trabajos previos ya realizados. Cubrirá además el importe proporcional de la utilidad y tiempo que hubiese empleado el ejecutante, excepción hecha del caso de la manufactura por pieza, pues en estos casos sólo se pagará por el número de piezas entregadas y las ya concluidas aun cuando estén pendientes de ser recibidas Por la persona que haya ordenado el trabajo (artículo 2635 Código Civil para el Distrito Federal).

6ª Cuando la obra no se concluya por causas imputables a quien la haya ordenado o consista en trabajos por medida o peso, la indemnización consistirá en el pago total, quedando el propietario en libertad de continuarla, empleando a otras personas, aunque se siga el mismo plano, diseño o presupuesto que el ejecutante hubiese pactado (artículos 2636 y 2637 Código Civil para el Distrito Federal).

7ª Las personas que en un contrato de obra a precio alzado trabajen por cuenta del empresario o aquéllas que le suministren materiales, carecen de acción contra el propietario de dichas obras cuando el empresario o contratista sea el único responsable del trabajo. Tampoco será responsable por el incumplimiento de las ordenanzas municipales o de policía y buen gobierno, por parte del contratista o del ejecutante.

V. Nos quedarían por señalar los caracteres del contrato de trabajo con pago de salario por unidad de obra, cuya reminiscencia arranca de nuestra ley del trabajo de 1931, la cual lo reglamentó en los artículos 25 y 26 fracción IV, para disponer que todo contrato de esta naturaleza debía llenar los requisitos siguientes***: a)*** especificar la obra a realizar a fin de aclarar con la mayor precisión posible la índole de la misma; ***b)*** se haría constar la cantidad y calidad del material empleado, ya fuera aportado por el propietario o por el trabajador; ***c)*** respecto a la herramienta o útiles de trabajo empleados para la ejecución de la obra, quedaba en libertad el trabajador de usar los propios o los que el patrono le facilitare cuando así fuese convenido; ***d)*** de ser proporcionados por el propietario de la obra los útiles de trabajo, no se podía exigir al trabajador compensación económica alguna por el desgaste natural que sufrieran, y ***e)*** el contrato podría ser verbal si la obra no excedía de un valor de cien pesos o si el plazo para concluirla tampoco excedía de un término de sesenta días.

La ley vigente, en congruencia con el tratamiento actual dado al antiguo contrato con pago de salario por unidad de obra o precio alzado, eliminó de las reglas generales del contrato individual de trabajo toda referencia específica, transfiriéndolas al capítulo del salario, por considerar más acorde a la realidad social su inclusión en el mismo y a fin

de dar unidad al moderno concepto de *relación de trabajo,* en el que no es ya la forma o definición del servicio lo que regula el trato que corresponde al trabajador, sino la naturaleza del trabajo en sí, cuando ese servicio quede subordinado a otra persona y reciba por él un salario fijado de antemano. Las reglas particulares del *precio alzado* en la materia laboral se han ajustado en la actualidad a las siguientes concepciones legales:

1ª Definido el salario como toda retribución que debe pagarse al trabajador por su trabajo, se indica que dicho salario puede fijarse***: a)*** por unidad de tiempo***; b)*** por unidad de obra; ***c)*** por comisión; ***d)*** a *precio alzado,* y ***e)*** de cualquiera otra manera siempre que esté ajustada a la ley (artículo 82 Ley Federal del Trabajo de 1970).

2ª De fijarse el salario por unidad de obra además, de especificarse la naturaleza de ésta, se deberán hacer constar las situaciones a que hacía referencia el artículo 25 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, así como los requisitos establecidos en dicha disposición (artículo 83 Ley Federal del Trabajo 1970).

3ª En el salario por unidad de obra o a precio alzado la retribución que se pague será igual a la que corresponda a un trabajo normal realizado en una jornada de ocho horas, y permita al trabajador recibir, al menos, el importe de salario mínimo o su parte proporcional, agregaríamos nosotros (artículo 85 Ley Federal del Trabajo de 1970).

4ª Tratándose de empresas que ejecutan obras o servicios para otra en forma exclusiva, los trabajadores empleados para la realización de trabajos similares, disfrutarán de iguales condiciones de trabajo a las otorgadas a los trabajadores de las empresas beneficiarias (artículos 13 a 15 y 86 Ley Federal del Trabajo de 1970).

5ª Con el fin de evitar abusos en perjuicio del trabajador, frecuentes y nocivos debido a su inferioridad económica, el *precio alzado* convenido, se ajustará asimismo al equivalente del precio por trabajo similar desempeñado en cualquier comercio o industria, en iguales condiciones de cantidad, calidad o jornada.

Agregaríamos para concluir que la Suprema Corte de Justicia ha dispuesto que: cuando el trabajador no preste servicios por toda una jornada legal, sino simplemente por unas cuantas horas al día, puede aceptarse el pacto por el cual el trabajador haya convenido no se le pague el salario total correspondiente a la, jornada legal sino el proporcional a las horas efectivas de trabajo realizado (tesis número 274, página 247, *del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación,* correspondiente a los años de 1917 a 1985).

véase **Asalariado, Condiciones Generales de Trabajo, Jornal, Salario.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero*, 3ª edición, México, 1969; Couture Eduardo J., *Estudios de derecho procesal civil,* tomo III, *El juez, las partes y el proceso*, 2ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1978; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales,* México, Porrúa, 1972; Deveali, Mario L., *Lineamientos del derecho del trabajo*, 3ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Tristan, Jean Paul, "La distribución de la mano de obra", *Tratado de Sociología del trabajo;* traducción de Julieta Campos, México, Fondo de Cultura Económica, 1963, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca

PRECIOS OFICIALES. I. (Del latín *pretium*, valor en que se estima algo; cantidad de dinero que hay que pagar por algo y del latín *oficialis* dícese de lo que emana de la autoridad constituida; que proviene del gobierno.)

Para la teoría económica los precios de los productos los determina la ley de la oferta y la demanda. Como las relaciones entre oferta y demanda están sujetas a constantes fluctuaciones, los precios también están fluctuando permanentemente en el mercado. Esto es, si la demanda excede de la oferta, los precios suben y si la oferta excede a la demanda, los precios bajan.

Por su parte, para la teoría cuantitativa los precios están determinados por las variaciones cuantitativas de las monedas (monto de los medios de pago); si los saldos monetarios aumentan, el poder adquisitivo en forma de dinero también aumenta hasta que los precios suben correlativamente; si los saldos monetarios disminuyen, el poder adquisitivo en forma de dinero disminuye hasta que los precios hayan bajado lo suficiente.

Para la economía política el precio se circunscribe en la teoría del valor, para ella el precio no es más que la expresión del valor en dinero. En este enfoque, el valor de una mercancía se refiere a las cantidades proporcionales en que se cambia por todas las demás mercancías y está determinado por "la cantidad de trabajo socialmente necesario" para producirla; así los componentes del valor los constituyen el trabajo pretérito y el trabajo presente, es decir, el valor de una mercancía lo integran el capital constante, capital variable y plusvalía. Para este análisis, la oferta y la demanda solamente regulan las oscilaciones pasajeras de los precios en el mercado, ya que analizando las fluctuaciones de los precios durante periodos largos, dichas variaciones se paralizan y se compensan unas con otras, resultando que el precio de una mercancía coincide con su valor.

Se puede afirmar que los precios oficiales son la cantidad de dinero que el Gobierno determina debe pagarse por determinadas mercancías. Ellos son precios administrados por el propio gobierno, por lo que no existe completa libertad para que se muevan en respuesta a cambios en la demanda y la oferta.

Los precios oficiales representan una modalidad de la intervención del Estado en las actividades económicas y por ende, ellos han incursionado en la vida social y en la doctrina en fecha relativamente reciente.

En el capitalismo liberal la intervención del Estado en la economía es una excepción a la regla del *laissez faire, laissez passer*, debido a que en esa etapa se considera que el mecanismo de precios libres equilibra al mercado si se permite que opere el libre juego de la oferta y la demanda. En esta fase del capitalismo, la esfera pública y la esfera privada están claramente delimitadas, la función del Estado se limita a aspectos puramente administrativos, en tanto que la función de los particulares es la de autogestionar la economía en un campo de libre competencia.

El anterior modelo empieza a ser puesto en tela de juicio a finales del siglo XIX en la medida en que el mecanismo de precios libres no impide que la concentración y centralización de la economía origine el surgimiento de diferentes grados de monopolización y el surgimiento de los llamados "poderes económicos privados", que están en posibilidad de controlar el mercado e imponer precios, acentuando con ello la concentración del ingreso y los desequilibrios en la esfera económica.

Ya en el siglo XX, es evidente que la intervención del Estado en la economía capitalista, representa la salida más adecuada para atenuar las contradicciones propias del

sistema y garantizar la continuidad del mismo. Las modalidades que asume entonces la intervención del Estado en la economía, van desde el Estado subvencionador, hasta el Estado empresario pasando por sus formas intermedias de Estado programador y de Estado regulador.

El Estado no podía permanecer al margen de los procesos económicos, en la medida en que éstos estaban siendo controlados por los particulares, se introduce en la economía entre otros aspectos, controlando los precios de determinados productos a efecto de garantizar que los grupos más desfavorecidos tengan acceso a los mismos o bien, asegurando el acceso de la industria nacional a los insumos fundamentales, frenando con ello los abusos y la especulación en productos de tal importancia. Esto es, los satisfactores sociales ya no se van a asignar de acuerdo al mecanismo del mercado, sino de acuerdo a como se determine por el Estado atendiendo a los intereses colectivos.

No obstante lo anterior, recientemente ha cobrado fuerza la reacción neoliberal que afirma que la regulación de los precios por el Estado, evita que el mercado se autorracionalice. Esta corriente afirma que cuando las existencias de un determinado producto son menores a las cantidades que desean los consumidores, surge un problema de racionamiento; si no existe mercado controlado, el precio del producto se elevará y, en consecuencia, las cantidades disponibles aumentarán. A dicho precio se limita "voluntariamente" a los consumidores y no será necesaria ninguna acción evidente de racionamiento.

Lo anterior significa que un precio de mercado en equilibrio induce a los consumidores a limitarse a los suministros disponibles; en cambio, cuando se controlan los precios, los consumidores desean a ese precio controlado, más de lo que los proveedores colocarán en el mercado, ya no desearán limitar su consumo a la cantidad disponible, puesto que el precio no puede racionar las cantidades disponibles.

De lo anterior se concluye, según el modelo neoliberal, que las políticas de precios máximos impiden que el sistema de precios reorganice la producción para acomodarla a los cambios. Los resultados de los controles sobre los precios, son la escasez y los trastornos en la producción en los diversos sectores de la economía.

En consecuencia, el neoliberalismo demanda que cese toda intervención del Estado en la economía, a efecto de permitir que nuevamente el mecanismo de precios reasigne los recursos entre los diferentes grupos sociales y ramas de la economía.

Esta postura también está presente en el debate sobre la política económica y sobre el sistema jurídico que han caracterizado a México durante el presente siglo.

III. En México a partir de la revolución de 1910 y de la Constitución de 1917 que de ella emanó, se perfila un modelo de Estado intervencionista. A esa conclusión se llega de una somera lectura de algunos preceptos constitucionales de contenido económico, como son los artículos 27, 28, 31 fracción IV, 73 fracciones VII, VIII, XVIII y XXIX, 123 y 131 y las nuevas versiones de los artículos 25, 26 y 28.

En el modelo de desarrollo consagrado en la Constitución de 1917, se modifican las funciones que el Estado venía desempeñando hasta entonces, así como las categorías jurídicas de la propiedad y del contrato.

El Estado mexicano a partir de ese momento, va a dejar de ser un ente pasivo (en realidad, en sentido estricto, nunca lo fue) para convertirse en ente rector de la actividad económica y social, con facultades para determinar la estrategia general de desarrollo del país.

En materia de propiedad, se concibe a ésta, ya no como un derecho absoluto sino como partícipe fundamental de una función social. En esta materia, la Constitución confiere a la nación el derecho de imponer, en todo momento, las modalidades a la propiedad privada que dicte el interés público.

Sin embargo, el artículo 28 de la Constitución de 1917 en su versión original, parecería ser de raigambre liberal, pues en él se dispone que se prohiben los monopolios y estancos, así como las exenciones de impuestos y la protección a la industria. No obstante ello, este precepto constitucional debe interpretarse al tenor de lo que se dispone en la parte final de su párrafo segundo y de lo que dispone la ley reglamentaria respectiva, publicada en el *Diario Oficial* el 31 de agosto de 1934. La parte final del párrafo segundo del artículo 28 constitucional dispone que se prohiben las situaciones monopólicas, pero siempre y cuando constituyan "una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de una clase social".

Por su parte, en la exposición de motivos de la Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional, se afirma que en el Constituyente de 1917 predominó el criterio de la protección de los intereses sociales, preferentemente a los intereses particulares, asimismo, se afirma que la prohibición de las actividades monopólicas en la producción, industria, comercio o en la prestación de servicios al público no fue con el objeto de garantizar la ilimitada libertad de comercio, sino sólo en tanto que el ataque a la libre concurrencia pudiera considerarse perjudicial para el público o para alguna clase social.

De lo anterior se desprende, que la Ley de Monopolios no es una ley prohibitiva, sino permisiva, en tanto permite y regula los monopolios y no sólo eso, sino que esta ley representa el primer instrumento jurídico en la legislación secundaria, que faculta ampliamente al Estado para intervenir en la esfera económica

Es en la Ley de Monopolios donde por primera vez se dispone la facultad del Estado para determinar los precios oficiales. Esto es, se establece que cuando existe una situación monopólica no deliberadamente creada que permita, con perjuicio del público, imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios, o bien cuando se trate de artículos de consumo necesario, se faculta al Estado para: *fijar los precios máximos de los artículos* o las cuotas de los servicios; imponer la obligación de vender, *a precios que no excedan los máximos autorizados,* a quienes tengan existencias de artículos; e imponer la obligación de proporcionar al público, *conforme a las tarifas que se autoricen,* los servicios que se consideren necesarios.

La facultad de fijar precios oficiales, que se concedió al Estado en la Ley de Monopolios de 1934 es retomada por la Ley sobre Atribuciones al Ejecutivo Federal en Materia Económica, publicada en el *Diario Oficial* el 30 de diciembre de 1950.

La Ley de Atribuciones se expidió en una situación de inestabilidad económica que caracterizó a la etapa de postguerra. En ella, se otorgan amplias facultades al Estado para intervenir en los procesos de producción y distribución de bienes y servicios.

En la mencionada ley, se faculta al Ejecutivo Federal para imponer precios máximos y fijar las tarifas de los artículos y servicios siguientes (artículo l°): *artículos alimenticios de consumo generalizado;* efectos de uso general para el vestido de la población del país: materias primas esenciales para la actividad de la industria nacional; *productos de las industrias fundamentales;* artículos producidos por ramas importantes de la industria nacional; *en general, los productos que representen renglones*

considerables de la actividad económica; y los servicios que afecten la producción, distribución y comercialización de las mercancías precedentes y, *todos aquellos servios que se refieran a materias de interés público.*

La facultad que se concede al Ejecutivo Federal de imponer precios oficiales, prácticamente se extiende a toda la producción nacional, pues pocos productos importantes para la actividad económica del país quedarían fuera de la que se señala en el artículo 1° de la ley.

La misma, le concede al Ejecutivo Federal la facultad discrecional para que sea él quien determine, mediante decreto, qué mercancías y servicios deben de considerarse incluidos en el artículo 1° de la ley, e incluso se faculta a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial para excluir del decreto presidencial correspondiente, las mercancías que considere conveniente. Es decir, la ley concede amplio margen de maniobra para que el titular del Ejecutivo Federal aplique el control de precios con amplia discrecionalidad. De esta manera, la disyuntiva queda planteada entre sujetar mayor número de productos a precios oficiales o liberar mayor número de ellos.

De conformidad con lo anterior, en el decreto publicado en el *Diario Oficial* el 30 de diciembre de 1982, se considera como necesario reorientar la política de precios del Gobierno Federal, buscando proteger a la población de escasos recursos pero, sin dejar de estimular el desarrollo industrial como fuente de riquezas y generación de empleos. Con base en esta argumentación, los productos sujetos a precios oficiales fueron revisados y el resultado fue la liberación de algunos de ellos que antes estaban sujetos a control.

Finalmente, con las reformas y adiciones a la Constitución en materia económica, publicadas en el *Diario Oficial* el 3 de febrero de 1983, se vino a reafirmar la constitucionalidad de las leyes secundarias que facultaban al Estado para controlar los precios. En este sentido, en el párrafo 3o. adicionado al artículo 28 constitucional, se dispone que "las Leyes fijarán bases para que señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios".

Véase **Acto Discrecional, Tarifas.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo,* 4ª edición, México, Porrúa, 1981; Domínguez Vargas, Sergio, *Teoría económica*; 12ª edición, México, Porrúa, 1986; Rangel Couto, Hugo, *El derecho económico,* 4ª edición, México, Porrúa, 1986; Witker V., Jeorge, "Derecho económico", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1982, tomo II.

J. Alfonso Luna Staines

PRECLUSlON. I. (Del latín *praecludo, praeclusi, praeclusum,* que quiere decir cerrar, atrancar, obstruir, impedir, caducar, extinguirse.) El profesor Couture afirmó que preclusión es un modernismo jurídico de este siglo, tomado del inglés, percusión y este sustantivo, a su vez, del latín *praecludo-ere,* compuesto de *prae* adelante de y *cludo-ere,* cerrar. En francés se dice *forclusion,* equivalente a decaimiento, extinción, así *relevé de forclusion,* significa, exento de preclusión.

II. Independientemente de su denominación técnica, el fenómeno en que la preclusión consiste que ha manifestado desde la antigüedad como un importante factor de seguridad e irreversibilidad en el desarrollo del proceso. Así se confirma al contemplar las grandes secciones en que se dividían los juicios, predominantemente orales, de aquellas épocas, como ocurría en la bipartición que éstos presentaban en el derecho romano durante el sistema formulario, en las fases llamadas, la primera, *in jure,* que se realizaba ante el magistrado, y la segunda *apud judicem,* ante los jueces, que hacía por si sola imposible la repetición o modificación de los actos efectuados durante la primera fase, una vez iniciada la sustanciación de la segunda, sencillamente porque, diríamos ahora había precluido, una vez agotada la fase *in jure*, mediante la *lifis contestatio,* toda posibilidad de ampliar o modificar los términos de la controversia.

La segunda fase, *in judicio,* tenía lugar después ante el *iudex,* previamente programada por el magistrado en la fórmula que él mismo entregaba al demandante.

III. Robert Wyness Millar explica cómo en el derecho germánico la división en fases se manifestaba en los distintos actos atinentes a la prueba: "La primera para determinar si las partes acudieron con derecho al tribunal; la segunda para resolver a cuál de ellas correspondía el derecho de suministrar la prueba, así como para emitir la famosa *sentencia probatoria*.... y la tercera para controlar la prueba y decidir si había tenido éxito".

Conforme la técnica formal del procedimiento va evolucionando, la regulación de los actos en función de tiempo se va acentuando y distribuyendo, no únicamente en las grandes etapas, sino también en el tránsito de unos a otros momentos y se van demarcando todos mediante la clausura o decaimiento de posibilidades de obrar para las partes, que no otra cosa en la preclusión.

IV. Durante la Edad Media, en la que prevaleció la forma escrita en el proceso común o romano-canónico, éste amplió la división en fases al fijar plazos para la realización de los actos del juicio so pena de perder definitivamente la oportunidad. Consumada la preclusión el juicio continuaba su curso hasta la decisión final.

Se opone al sistema que nos ocupa, el de orden discrecional de los actos, según el cual las partes pueden suscitar nuevas cuestiones o presentar nuevas pruebas en cualquier estado del negocio hasta el momento de la sentencia.

V. Piero Calamandrei distingue las hipótesis de quebranto a la forma y a la posición de los actos procesales que pueden dar lugar, en unos casos a la nulidad de los mismos y en otros a la pérdida de la facultad de los mismos y en otros a la pérdida de la facultad de realizarlos cuando se haya pasado el tiempo, o se haya alterado el orden de su ejecución, lo que ocasionará la preclusión.

Compara el tratadista florentino el aspecto exterior del proceso por fases o porciones, a la escenificación teatral de un drama dividido en episodios escénicos unificados por el hilo de las vicisitudes y encaminados al desenlace final, que se concreta en la sentencia. Puede además el proceso tramitarse sucesivamente ante órganos jurisdiccionales diferentes, como se ve cuando aquél es pluriinstancial,(*sic*) es decir, cuando se desarrolla sucesivamente en distintos (dos o más) grados de jurisdicción. Hay procedimientos - anota el autor - que comienzan con una providencia jurisdiccional, como lo es, en los procesos concursarios, la sentencia declarativa de quiebra (artículos 5, 9, 10 y 11 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos que constituye un episodio dramático fundamental en tales procesos.

Un paralelo organicista nos permitirá contemplar el proceso jurisdiccional como una existencia jurídica comparable a la vida de los seres tangibles, que a partir de su nacimiento pasan por diversas etapas sucesivas e ininterrumpidas de evolución, cada una de las cuales viene a ser continuación y consecuencia de la que le antecede, de suerte que, una vez transcurridas, sus condiciones peculiares no vuelven a manifestarse jamás en el sujeto que las ha vivido.

La preclusión es, en suma, un fenómeno de extinción de espectativas y de facultades de obrar válidamente en un proceso determinado, en función de tiempo. Aparece, dice Humberto Briseño Sierra, cuando la situación de los actos alcanza el objeto legal o hace superflua la continuación del transcurso del tiempo.

VI. Chiovenda señaló tres grandes supuestos de preclusión, a saber***: a)*** por haber transcurrido el lapso legalmente hábil para efectuar el acto de que se trate, sin que la parte a quien incumbía lo haya realizado (a este supuesto, podemos llamarle preclusión por inoperación); ***b)*** por haber ejecutado el acto en cuestión dentro de la oportunidad legal (un plazo o un momento determinado) por la parte dotada de la facultad procesal para hacerlo; esto se conoce generalmente como consumación, y ***c)*** finalmente, hay preclusión por incompatibilidad, que se produce cuando después de ejecutado el acto o ejercitada la facultad por la parte legalmente apta para llevarlo a cabo, ella misma efectúa o trata de efectuar otro acto o de utilizar su facultad de modo incongruente u opuesto con respecto al primero.

Al sistema así descrito le llaman los teóricos, de preclusión rígida. Es de orden público y por tanto puede el juez invocarla de oficio tanto como las partes pueden aprovecharse de ella libremente en su beneficio.

Al lado de ese principio, que en ciertos casos se presta a sacrificar la justicia en aras de un formalismo intransigente y estricto, se incorporó, hace ya cerca de medio siglo, en el código italiano de 1940 (artículo 180) lo que los procesalistas de ese país llamaron preclusión elástica de las deducciones (Calamandrei), y que constituye una atenuación y no una función opuesta a la preclusión rígida.

En virtud de la elasticidad de las preclusiones, es posible a las partes, en ciertos casos previstos por la ley, modificar sus demandas o alegar excepciones no opuestas en los escritos iniciales de la fase polémica del proceso o añadir nuevos elementos de prueba no ofrecidos en la oportunidad normal, todo a juicio del magistrado instructor.

Es de tal manera necesaria la elasticidad de las preclusiones, que desde mucho tiempo antes ya se encontraba vigente, aunque sin denominación científica y tan sólo para supuestos muy concretos, en el texto de nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, tales como el de rebeldía objetiva a que se refieren los artículos 646 a 649 de este ordenamiento.

A diferencia de algunas similitudes aparentes, la preclusión no se confunde en modo alguno con la caducidad, con la prescripción ni con la cosa juzgada.

No se identifica con la caducidad o perención de la instancia, porque ésta, si bien es de orden público y puede ser invocada de oficio por el juez no obedece a la inactividad de una sola parte como la preclusión, sino a la inactividad permanente e ininterrumpida de ambas. Se distingue también en sus efectos, puesto que la preclusión cierra una etapa o fase procesal, como queda dicho y hace posible que el proceso siga adelante, mientras que la caducidad lo extingue y deja sin efecto en su totalidad en cualquier estado que se encuentre hasta antes de que concluya la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia

(artículo 137 *bis* de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Además, no admite los supuestos de incompatibilidad ni de consumación que puedan presentarse en la preclusión.

No se confunde tampoco esta figura con la prescripción, dado que esta última es institución de derecho privado, razón por la cual es susceptible de renuncia, de interrupción por acto de parte y la única causa que puede producirla es el transcurso del tiempo. Sus efectos pueden generar derechos (prescripción positiva) o extinguirlos en perjuicio de su titular, lo que no sucede en la preclusión, la cual, repetimos, es puramente extintiva y sólo opera en el *iter* del proceso, en tanto que la prescripción se produce fuera de él. Tampoco es equiparable la preclusión con la cosa juzgada, porque la eficacia de la preclusión se manifiesta exclusivamente dentro del proceso, es decir, sus supuestos y efectos son intraprocesales, en tanto que la cosa juzgada pone fin al proceso y proyecta sus efectos fuera de él. Se le ha llamado también, *summa praeclusio*.

VII. En el derecho procesal mexicano, el tránsito del privatismo al publicismo se ha reflejado claramente en las normas atinentes a la extinción de las facultades procesales por inactividad de cualquiera de las partes. En efecto, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884, ordenamiento privatista como el que más en su artículo 113 mantenía la regla general de que una vez transcurridos los términos judiciales (significaba, los plazos procesales) y las prórrogas legalmente otorgadas, bastaría un solo acuse de rebeldía para que se tuviera por perdido el derecho que dentro de ellos hubiera podido ejercitarse, sin incluir en su texto excepción alguna, de tal suerte que la pérdida de los derechos o posibilidades procesales de una de las partes por transcurso del término para ejecutarlos, quedaba a merced de la parte contraria de aquel a quien la ley, el juez o el convenio entre ambas, lo hubieren otorgado, sin que este último pudiera en ningún momento invocar *proprio motu*, su extinción.

Posteriormente, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932 dio un paso adelante, si bien incompleto, hacia el publicismo procesal en esta materia, con su artículo 133 que sustentó el principio de preclusión por tiempo, aunque sin emplear expresamente este tecnicismo, en cuanto dispuso que, "una vez concluidos los plazos fijados a las partes, *sin necesidad de que se acuse rebeldía*, seguirá el juicio su curso y se tendrá por perdido el derecho que dentro de ellos debió ejercitarse....", más con el añadido, "salvo los casos en que la ley disponga otra cosa", que le imprimió un desfavorable sello de transición absolutamente inútil; tanto es así que fue necesaria una reforma posterior para suprimir de dicho artículo ese infortunado apéndice y dejar en plena vigencia la preclusión rígida.

Por su parte, el Código Federal de Procedimientos Civiles en su artículo 288 desde la fecha de su entrada en vigor mantiene categóricamente el principio de preclusión por vencimiento de los plazos procesales, sin restricción alguna, aunque sin adoptar tampoco expresamente la palabra que la designa. Son las resoluciones de los tribunales las que han dado acceso a ésta, con grande beneficio en sus aplicaciones prácticas.

Empero, es tan grande el peso de la tradición entre las clases forenses, que todavía al presente no son pocos los litigantes que acostumbran acusar rebeldía a su contrario cuando ya la preclusión le ha cerrado la oportunidad de realizar un acto procesal determinado, ni son raros los jueces que, en el acuerdo respectivo. suelen tener por acusada tal rebeldía a cargo de la parte omisa.

Anotamos por último, que el tecnicismo mencionado se encuentra ausente de nuestros textos legales y que la primera vez que se hizo el intento de incorporarlo en ellos, fue en el epígrafe del artículo 161 del anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1948, que tiene precisamente la denominación de preclusión.

Véase **Caducidad de la Instancia, Prescripción de Acciones, Procedimientos.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal,* México, Cárdenas, 1969, Vol. III; Calamendrei, Piero, *Instituciones de derecho procesal; civil según el nuevo código*; traducción de Santiago Sentía Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1962; Chiovenda, Giuseppe, *Instituciones de derecho procesal civil*; traducción de Emilio Gómez Orbaneja, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1936, volumen I; Chiovenda Giuseppe, *Ensayos de derecho procesal civil;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1962, volumen III; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil*, 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1958; Juárez Echegaray, Luis, "La preclusión", *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*, Buenos Aires, Ediar, 1946; Medina Lima, Ignacio, "Noticia acerca de la preclución", *El anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales,* México, Secretaría de Gobernación, diciembre de 1948.

Ignacio Medina Lima

PREFERENCIA. I. (Del latín *preaferensentis*, participio activo de *praeferre,* preferir.) El derecho de preferencia es la primacía que se otorga a una persona por disposición de la ley, por declaración unilateral de voluntad o por acuerdo de voluntades, para hacer efectivos ciertos derechos o con el fin de su elegibilidad para ser titular de un derecho en relación con otras personas que pudieran tener espectativas sobre ese mismo derecho.

II. Se puede decir que un primer derecho de preferencia descansa en la premisa "el primero en tiempo es primero en derecho"; sin embargo, este principio o premisa tiene un sinnúmero de excepciones relativas a la existencia de un mejor derecho aunque sea posterior en tiempo.

Entre otros derechos de preferencia, en materia agraria, el artículo 189 de la Ley Federal de Reforma Agraria (LFRA) señala específicamente que los ejidos y comunidades tienen derecho preferente a recibir los servicios de los pasantes de carreras universitarias y técnicas que presten servicio social; igualmente tienen derecho de preferencia, en igualdad de circunstancias, los ejidatarios y comuneros para ser becado en estudios agropecuarios de nivel superior, así como los hijos de campesinos y maestros rurales que radiquen en comunidades agrarias para ser inscritos en secundarias técnicas agropecuarias y en las escuelas normales rurales (artículo 190 Ley Federal de la Reforma Agraria), o el derecho al tanto concedido a los minifundistas dueños o poseedores de predios colindantes con otros minifundios en caso de enajenación por el artículo 70 de la Ley de Fomento Agropecuario.

En derecho civil, entre otros, el artículo 165 Código Civil para el Distrito Federal otorga el derecho de preferencia a los cónyuges y a los hijos en materia de alimentos sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento de la familia; el derecho al tanto que gozan los copropietarios, condóminos y arrendatarios, o la

preferencia de algunos acreedores sobre determinados bienes (artículo 2993 Código Civil para el Distrito Federal).

En derecho mercantil, en materia de quiebra, el derecho de preferencia se observa en la prelación de créditos, artículos 260-273 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos; en derecho del trabajo el artículo 154 Ley Federal del Trabajo establece la obligación de los patrones a preferir para su contratación, en igualdad de circunstancias,. a los trabajadores mexicanos, respecto de los extranjeros, a quienes no cuenten con una fuente de ingreso económico y tengan a su cargo una familia y a los trabajadores sindicalizados, respecto de quienes no lo son.

III. BIBLIOGRAFÍA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México. Porrúa, 1972, tomo l; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 14ª edición, México, Porrúa, 1974; Mendieta y Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Bienes, derechos reales*, Posesión; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

PRELACION. I. (Del latín *Praelatio-onis.)* Según el *Diccionario de la Academia*, es la "antelación o preferencia con que una cosa debe ser atendida respecto de otra con la cual se compara". Que una cosa deba ser atendida con antelación, significa que lo sea con anticipación, en orden al tiempo, respecto a otra. Preferencia, en este contexto, debe entenderse como primacía o ventaja con que debe atenderse un derecho respecto a otro.

Es uso frecuente, emplear como sinónimos prelación y preferencia. Así, se dice que un crédito hipotecario tiene prelación sobre el bien hipotecado. Igualmente, se habla de prelación para referirse a la preferencia en el ejercicio o adquisición de un derecho determinado; por ejemplo, el arrendatario en el nuevo arrendamiento o venta de la cosa arrendada (artículo 2447 Código Civil para el Distrito Federal).

Es difícil, pero no imposible, distinguir prelación de preferencia. Preferencia tiene un significado más amplio y absoluto: el de excluir cualquier otro derecho que se le oponga; por ejemplo, el aparcero que al terminar el contrato hubiere cumplido fielmente sus compromisos, goza del derecho del tanto, si la tierra que estuvo cultivando va a ser dada en nueva aparcería (artículo 2750 Código Civil para el Distrito Federal). La prelación, en cambio, implica la existencia de un orden, en el cual otros derechos pueden adelantarse, tener preferencia; por ejemplo, en la quiebra, los acreedores por gastos de enfermedad son singularmente privilegiados; pero se encuentran en tercer lugar en el orden de prelación (artículos 261 y 262 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos; 113 y 114 Ley Federal del Trabajo).

II. *Prelación de créditos.* Es principio general que el deudor responde de todas sus deudas con todo su patrimonio (artículo 2964 Código Civil para el Distrito Federal), excluidos sus bienes inembargables (artículo 544 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; *véase*. Artículos 434 Código Federal de Procedimientos Civiles, 768 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 115 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Cuando los bienes ejecutables de un deudor no bastan para cubrir sus deudas, los acreedores cobrarán de acuerdo con el principio "primero en tiempo, primero en derecho". Cobrando los primeros que se presenten y, cuando embarguen o ejecuten sobre bienes, en el orden de sus embargos. Los titulares de créditos soportados

con garantías reales, tendrán preferencia para cobrarse con el valor de los bienes afectos a esos créditos.

Cuando el deudor común es declarado, judicialmente, en concurso de acreedores o quiebra, la situación descrita en el párrafo anterior se modifica: los acreedores comunes cobrarán a prorrata. Los acreedores privilegiados, los hipotecarios y pignoraticios, tienen derecho a cobrar la totalidad de sus créditos con el importe de los bienes afectos al privilegio, prenda o hipoteca. Como pueden presentarse conflictos entre los acreedores privilegiados, las leyes establecen un orden de prelación entre ellos. La prelación de créditos se da, pues, sólo entre acreedores privilegiados.

III. *Prelación de créditos en el concurso civil.* Ya quedó explicado cómo las reglas que, respecto del concurso de acreedores, contiene el libro cuarto, tercera parte, del Código Civil para el Distrito Federal, dedicado a la concurrencia y prelación de créditos, sólo se aplican en caso de declaración judicial de tal concurso.

Los salarios devengados en el último año y las indemnizaciones debidas a los trabajadores son preferentes sobre cualquier otro crédito, sin que los trabajadores necesiten entrar a concurso, quiebra, suspensión de pagos o sucesión, sino que los harán valer y ejecutarán a través de las juntas de conciliación y arbitraje (artículos 123, fracción XXIII de la Constitución; 113 y 114 Ley Federal del Trabajo; 2989 Código Civil para el Distrito Federal, y 756 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Comentando la norma similar, en materia de quiebras, Rodríguez y Rodríguez la critica, por considerar que se extralimita el mandato constitucional, ya que "la preferencia significa un grado y una prelación no subordinada a ningún otro crédito; pero no equivale a cobro fuera del concurso". La Suprema Corte de Justicia ha justificado la concursalidad del cobro de los trabajadores, apoyándose en que éstos no deben verse afectados por la lentitud de los procedimientos judiciales *(Semanario Judicial de la Federación* quinta época, tomo XXVIII, página 574). Veremos que existen normas similares para otros créditos privilegiados.

Cubiertos los créditos de los trabajadores, si quedan bienes, preferentemente se pagarán los adeudos fiscales provenientes de impuestos, con el valor de los bienes que los hayan causado. El fisco federal tendrá preferencia para recibir el pago de créditos provenientes de ingresos que la federación debió percibir, con excepción de adeudos garantizados con prenda o hipoteca, de alimentos, de salarios o sueldos en el caso arriba mencionado. El fisco federal no entrará en concurso o quiebra para cobrar (artículos 2980 Código Civil para el Distrito Federal, 149 Código Fiscal de la Federación y 756 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Igual tratamiento tienen los créditos por cuotas del Seguro Social y del INFONAVIT (artículos 267-269 de la Ley del Seguro Social y 30 de la Ley del INFONAVIT).

Después de estos créditos, corresponde cobrar a los acreedores hipotecarios y pignoraticios, quienes cobrarán de modo preferente, sobre los bienes afectos a sus garantías. Pueden deducir sus acciones sin necesidad de entrar al concurso y en los juicios respectivos ser pagados con el valor de los bienes que garanticen sus créditos (artículos 2981 Código Civil para el Distrito Federal y 756 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

"Si hubiere varios acreedores hipotecarios garantizados con los mismos bienes, pueden formar un concurso especial con ellos, y serán pagados por el orden de fechas en que se otorgaron las hipotecas, si éstas se registraron dentro del término legal, o según el

orden en que se hayan registrado los gravámenes, si la inscripción se hizo fuera del término de ley" (artículo 2982 Código Civil para el Distrito Federal). En el caso de concurrencia de créditos pignoraticios sobre un mismo bien, la prelación de éstos se establece según sus fechas (artículo 2985, fracción IV Código Civil para el Distrito Federal) .

El precio de los bienes hipotecados o dados en prenda se aplicará en el siguiente orden: **l)** los gastos del juicio y los que causen las ventas de esos bienes**; 2)** los gastos de conservación y administración de los mismos bienes; **3)** la deuda de seguros de los propios bienes, y **4)** los créditos garantizados; si son hipotecarios el pago comprenderá los réditos de los últimos tres años, y si son pignoraticios, los réditos de los últimos seis meses (artículo 2985 Código Civil para el Distrito Federal).

El artículo 2993 Código Civil para el Distrito Federal establece los créditos que gozan de algún privilegio especial. Según este precepto, con el valor de los bienes que se mencionan serán pagados preferentemente: **1)** la deuda por gastos de salvamento, con el valor de la cosa salvada; **2)** la deuda contraída antes del concurso, expresamente para ejecutar obras de rigurosa conservación de algunos bienes, con el valor de éstos, siempre que se pruebe que la cantidad prestada se empleó en esas obras (refacción) ; **3)** los créditos del constructor de cualquiera obra mueble con el precio de la misma; **4)** los créditos por semillas, gastos de cultivo y recolección, con el precio de la cosecha para que sirvieron y que se halle en poder del deudor**; 5)** el crédito por fletes, con el precio de los efectos transportados si se encuentran en poder del acreedor; **6)** el crédito por hospedaje, con el precio de los muebles del deudor que se encuentren en la casa o establecimiento donde está hospedado; **7)** el crédito del arrendador, con el precio de los bienes muebles embargables que se hallen dentro de la finca arrendada o con el precio de los frutos de la cosecha respectiva si el predio fuere rústico; **8)** el crédito que provenga del precio de los bienes vendidos y no pagados, con el valor de ellos, si el acreedor hace su reclamación dentro de los 60 días siguientes a la venta, si se hizo al contado, o del vencimiento, si la venta fue a plazo. Privilegio que cesará si los bienes muebles hubiesen sido inmovilizados, y **9)** los créditos anotados en el registro de la propiedad, en virtud de mandamiento judicial, por embargos, secuestros o ejecución de sentencias, sobre los bienes anotados y solamente en cuanto a créditos posteriores.

Pagados todos los acreedores arriba mencionados, si quedan bienes que alcancen para ello, se pagará a los que el Código Civil para el Distrito Federal llama acreedores de primera clase y que son: **1)** aquellos que lo sean por gastos judiciales comunes, en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; **2)** los que lo sean por gastos de rigurosa conservación y administración de los bienes concursados**; 3)** los que lo sean por gastos de funerales del deudor, proporcionados a su posición social, y también los de su mujer e hijos que estén bajo su patria potestad y no tuviesen bienes propios; **4)** los acreedores por gastos de la última enfermedad de las personas arriba mencionadas, hechos en los últimos seis meses que precedieron al día del fallecimiento; **5)** los que tengan créditos por alimentos fiados al deudor para su subsistencia y la de su familia, en los seis meses anteriores a la formación del concurso, y **6)** los acreedores por responsabilidad civil en la parte que comprende el pago de los gastos de curación o de los funerales del ofendido y las pensiones que por concepto de alimentos se deban a sus familiares (artículo 2994 Código Civil para el Distrito Federal).

Después corresponde cobrar a los acreedores de segunda clase, que son aquellos que tienen derecho a pedir hipoteca necesaria (artículos 2935, fracciones II, III y IV y 2995, fracción I Código Civil para el Distrito Federal). Luego los créditos fiscales no comprendidos en los términos del artículo 2980; así como los del Estado, los pueblos y los establecimientos públicos, que tienen derecho a pedir hipoteca necesaria sobre los bienes de sus administradores o recaudadores para asegurar las rentas de sus respectivos cargos cuando no lo hayan hecho así (artículos 2935, fracción V y 2995, fracción II Código Civil para el Distrito Federal). Por último, los créditos de los establecimientos de beneficencia pública o privada.

Satisfechos los acreedores de segunda clase, se pagarán los créditos que consten en escritura pública o en cualquier otro documento auténtico y que corresponden a los acreedores de tercera clase. En este lugar quedan comprendidos acreedores hipotecarios y pignoraticios, por el saldo de sus créditos que no alcanzó a cubrirse con el importe de los bienes afectos a sus garantías (artículo 2983 Código Civil para el Distrito Federal).

Luego, los acreedores de cuarta clase, con la siguiente prelación: **1)** aquellos cuyos créditos consten en documentos privados, y **2),** con los bienes restantes, todos los demás créditos que no estén comprendidos en las disposiciones anteriores. En este último caso, el pago se hará a prorrata y sin atender a las fechas, ni al origen de los créditos (artículos 2997 y 2998 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. *Prelación en la quiebra.* Del mismo modo que para el concurso es necesaria la declaración judicial de la quiebra, para que se apliquen las normas relativas.

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos habla de grado y prelación. Grado es el orden de cobro que corresponde a un crédito con arreglo a su clase. Prelación es el orden de cobro dentro de cada grado (Rodríguez y Rodríguez).

El artículo 261 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos señala cinco grados, que son: **1)** acreedores singularmente privilegiados; **2)** acreedores hipotecarios; **3)** acreedores con privilegio especial; **4)** acreedores con comunes por operaciones mercantiles, y **5)** acreedores comunes por derecho civil.

El artículo 262 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, sitúa como acreedores singularmente privilegiados, en tercer lugar, a los trabajadores. Disposición derogada por los artículos 113 y 114 Ley Federal del Trabajo, que ya comenté cuando me ocupé de ellos en el concurso civil. Vale aquí lo dicho en ese lugar.

Los créditos fiscales, dice el artículo 261 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, tendrán el grado y prelación que fijen las leyes de la materia. Me remito, también, a lo que apunté al ocuparme de ellos en el concurso civil.

El siguiente grado, entre los acreedores singularmente privilegiados, corresponde a los acreedores por gastos de entierro, si la declaración de quiebra ha tenido lugar después del fallecimiento. Según Rodríguez y Rodríguez, la expresión “gastos de entierro equivale a la de gastos funerarios y una y otra significan las expensas que ocasionan el sepelio, la mortaja, la conducción y sepultura del cadáver del comerciante. Entre los gastos de entierro y funerarios no se comprenden los gastos de luto ni los de ceremonias religiosas, anteriores o posteriores al entierro, las de publicación del fallecimiento, etcétera”. No señala la ley limitación alguna y, en tal caso, el único límite podría “derivarse de la costumbre local y de la posición económica del fallecido, que aún no había sido declarado en quiebra” (Rodríguez y Rodríguez) .

Si el quebrado hubiere muerto con posterioridad a la declaración de quiebra, los gastos funerarios sólo tendrán privilegio si se verifican por el síndico y no exceden de quinientos pesos. Suma que, en estas fechas, resulta a todas luces insuficiente.

El siguiente lugar, entre los acreedores singularmente privilegiados, corresponde a los acreedores por los gastos de la enfermedad que haya causado la muerte del deudor común, en caso de quiebra declarada después del fallecimiento.

El privilegio de los gastos de entierro y de última enfermedad, no comprende a los se causen por los familiares del quebrado. Lo que es notoriamente injusto.

En el segundo grado se encuentran los acreedores hipotecarios que, según el artículo 263 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos "percibirán sus créditos del producto de los bienes hipotecados, con exclusión absoluta de los demás acreedores y con sujeción al orden que se determine con arreglo a las fechas de inscripción de sus títulos". Los acreedores hipotecarios podrán seguir sus juicios independientemente; pero, para los efectos de graduación y pago, se acumularán a la quiebra. Esto sólo que el juicio estuviera iniciado al declararse la quiebra (artículos 126 y 127 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

La preferencia absoluta de que habla el artículo 263, no debe entenderse en el sentido de que alcance, incluso, a los acreedores singularmente privilegiados; que tendrán preferencia a los acreedores hipotecarios.

El siguiente grado corresponde a los acreedores con privilegio especial, que son todos aquellos que, conforme al Código de Comercio o leyes especiales tengan un privilegio especial o un derecho de retención (artículo 264 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Son acreedores con privilegio especial: **1)** los pignoraticios por los bienes que recibieron en prenda; **2)** los comisionistas respecto de los efectos que estén real o virtualmente en su poder, y en relación al pago de los derechos de comisión, anticipaciones y gastos que el comisionista hubiere hecho por cuenta de ellos (artículo 306 Código de Comercio); **3)** los vendedores de cosas muebles respecto de las mercancías vendidas que estén en su poder, aunque sea en calidad de depósito, por lo que se le adeude al vendedor del precio de las mismas (artículo 368 Código de Comercio y 2993, fracción VIII Código Civil para el Distrito Federal); **4)** los porteadores, por lo que ve al crédito por fletes que se les adeudaren, respecto de los efectos transportados, si se encuentran en poder del acreedor (artículo 2662 Código Civil para el Distrito Federal) ; **5)** el constructor de cualquiera obra mueble, respecto del precio de la misma, mientras la retenga en su poder artículo 2644 Código Civil para el Distrito Federal), y **6)** el hospedero respecto los equipajes de los pasajeros en relación al pago del importe del hospedaje (artículo 2669 Código Civil para el Distrito Federal).

El acreditante, en el crédito de avío, tiene privilegio sobre las materias primas y materiales adquiridos con el crédito y sobre los frutos, productos a artefactos que se obtengan con el mismo, aunque sean futuros o pendientes (artículo 322 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). En los créditos refaccionarios, el privilegio comprende a las fincas, construcciones, edificios, maquinarias, aperos, instrumentos, muebles y útiles y los frutos, pendientes o ya obtenidos, de la empresa a cuyo fomento haya sido destinado el préstamo (artículo 324 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La garantía que se constituya sobre inmuebles o muebles inmovilizados, por créditos refaccionarios, comprenderá el terreno, las construcciones en él edificadas y las que se hagan en el futuro, accesiones y mejoras permanentes, los muebles inmovilizados y los animales señalados en el documento en que se consigne el préstamo, como pie de cría en los predios rústicos destinados a la ganadería y la indemnización que, llegado el caso, se obtenga del seguro por la destrucción de esos bienes (artículo 332 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los créditos de habilitación o avío, debidamente registrados, se pagarán con preferencia a los refaccionarios, y ambos con preferencia a los hipotecarios inscritos con posterioridad (artículos 329 y 333 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Los acreedores prendarios podrán, como los hipotecarios, continuar el juicio que hubiesen iniciado contra el quebrado, que sólo se acumulará a la quiebra para los efectos de graduación y pago (artículos 126 y 127 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Indebidamente concede la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos acción separatoria de la masa de la quiebra, a los acreedores que tienen prenda constituida por escritura pública, en póliza otorgada ante corredor, en bonos de los almacenes generales de depósito o en favor de una institución de crédito. Quienes podrán vender la prenda extraconcursalmente (artículo 159, fracción VI, inciso *d*, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

En caso de que varios acreedores con privilegio especial concurrieran sobre el mismo bien, se hará la distribución a prorrata, sin distinción de fechas entre ellos, salvo que las leyes dispusieren lo contrario (artículo 265 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Obviamente que los acreedores hipotecarios y los que gozan de privilegio especial cobrarán como acreedores comunes, por la parte que quede insoluta de sus créditos, después de que se hayan realizado los bienes afectos a sus créditos. Serios problemas presenta la atribución del precio de venta de esos bienes, cuando la empresa es vendida conjuntamente. Su tratamiento no corresponde a este lugar.

V. *Cuando la quiebra es de empresas marítimas*, se aplican las reglas de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, que a continuación expongo.

"Toda embarcación puede ser objeto de garantía real constituida mediante hipoteca que comprenda sus pertenencias y accesorios" (artículo 121 Ley de Navegación y Comercio Marítimo). Hipoteca que se extiende, aunque no se exprese, "a las mejoras de la embarcación; a los objetos muebles incorporados permanentemente en ella; a la última anualidad de intereses, y en caso de avería o naufragio de la embarcación, a la indemnización por los daños o averías y a los créditos derivados de gastos de salvamento e indemnizaciones de seguros" (artículo 122 Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

El artículo 116 Ley de Navegación y Comercio Marítimo establece los privilegios marítimos: "**1)** los créditos derivados de relaciones laborales; **2)** los créditos a favor del fisco, relativos al buque o a su navegación**; 3)** los gastos de asistencia y salvamento; **4)** la cuota que le corresponda en las averías gruesas o comunes; **5)** los créditos derivados de indemnización por abordaje u otros accidentes marítimos; **6)** las deudas contraídas por el capitán para la conservación del buque o para la continuación del viaje, y **7)** las primas de seguro".

"Los créditos relativos al último viaje del buque, serán preferentes a los derivados de viajes anteriores" (artículo 117 Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

VI. *Prelación como derecho de preferencia.* Tienen derecho de preferencia: **1)** el copropietario, cuando se trate de vender por otro de ellos, una parte alícuota de la copropiedad (artículo 973 Código Civil para el Distrito Federal); **2)** el usufructuario, respecto de la nuda propiedad (artículo 1005 Código Civil para el Distrito Federal); **3)** los herederos, respecto de la parte de los bienes que un heredero quiera vender a un extraño (artículo 1292 Código Civil para el Distrito Federal); **4)** el arrendatario, como ya quedó dicho, cuando el arrendamiento haya durado más de cinco años, o se hayan hecho mejoras en la cosa arrendada, si se encuentra al corriente en el pago de sus rentas, para ser preferido en igualdad de circunstancias en el nuevo arrendamiento o venta del bien arrendado (artículo 2447 Código Civil para el Distrito Federal); **5)** el aparcero, como ya se dijo, para ser preferido en una nueva aparcería (artículo 2750 Código Civil para el Distrito Federal); **6)** si se pacta expresamente, el vendedor, respecto de los bienes vendidos (artículos 2303-2308 Código Civil para el Distrito Federal); **7)** los socios en las sociedades civiles, respecto de las partes sociales que quieran ceder sus otros socios (artículo 2706 Código Civil para el Distrito Federal**); 8)** los socios en las sociedades colectiva, comandita y de responsabilidad limitada, respecto de las partes sociales cuya cesión se autorice en favor de persona extraña a la sociedad (artículos 33, 57 y 66 Ley General de Sociedades Mercantiles), y **9)** en la sociedad anónima, los accionistas, para suscribir las acciones que se emitan, en caso de aumento de capital (artículo 132 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Véase **Concurso de Acreedores, Derechos de Garantía, Hipoteca, Preferencia, Prenda Mercantil, Quiebra, Retención.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio, *Tratado de quiebras;* traducción de Joaquín Rodríguez y Rodríguez, México, Porrúa, 1945; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho de quiebras*, México, Editorial Herrero, 1970, Dávalos Mejía, Carlos L., *Títulos y contratos de crédito, quiebras*, México, Harla, 1984; Diez Picazo, Luis, *Fundamentos del derecho civil patrimonial*, tomo I, *Introducción. Teoría del contrato. Las relaciones obligatorias*, Madrid, Tecnos, 1970; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derechos mercantil*; 16ª edición, México, Porrúa, 1982, tomo II; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Ley de quiebras y suspensión de pagos; concordancias, anotaciones, exposición de motivos, bibliografía*, 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo V, *Obligaciones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1981, tomo VI, *Contratos*; 4ª edición, México, Porrúa, 1981; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*, 3ª edición, México, Porrúa, 1976; Trabucchi, Alberto, *Instituzioni di diritto civile*, 26ª edición, Padua, Cedam, 1983.

José María Abascal Zamora

PRELACION DE FUENTES. I. En la historia de los derechos novohispano y mexicano con esta expresión se alude a un sistema para la aplicación del derecho creado por Alfonso XI en 1348. El Ordenamiento de Alcalá, de esa fecha, fijó el orden de prelación que debía seguirse para la aplicación del derecho, en todos aquellos casos que debían ser resueltos por los órganos aplicadores del mismo. Este orden de prelación de “fuentes” (textos legislativos) se mantuvo, adicionándosele cada vez el texto más reciente, en España y en los países hispanoamericanos hasta que se generalizó el movimiento

codificador y los múltiples ordenamientos jurídicos castellanos, indianos y nacionales fueron sustituidos por códigos, a la manera napoleónica.

No era ésta la primera vez en la historia del derecho que se establecía un orden a seguir para la consulta de las fuentes en las que se hallaba contenido el derecho aplicable. El fenómeno se había presentado desde tiempos muy remotos y es típico de épocas de "dispersión normativa". En el imperio romano de Oriente el emperador Teodosio II había dictado una Constitución, en el año 426 después de Cristo, que se conoce como Ley de Citas o Citaciones a través de la cual se fijaba el orden en que debía ser consultada la doctrina, de los jurisconsultos romanos. Sin embargo, en la historia de nuestro derecho el orden de prelación de fuentes que se aplica durante toda la época colonial y buena parte del siglo XIX es el castellano, de ahí que sea precisamente éste el que aquí se describe.

II. A partir del siglo XIII se inicia en buena parte de Europa un proceso de territorialización del derecho que tiene en España, y concretamente en Castilla, características muy peculiares. Desde 1230, con la unión de Castilla y León se forma la corona de Castilla. Esta unión que pudo haberse realizado respetando la autonomía de ambos reinos y de los que se fueran incorporando, se hizo bajo el signo del centralismo y el acrecentamiento del poder real. El proceso se va desarrollando lentamente y con ocasionales retrocesos. Al lado de la hegemonía política, Castilla busca la unificación jurídica; para lograrla pretende sustituir el derecho local de cada una de las ciudades por el derecho por creado por el rey.

III. Los textos que utilizan los monarcas castellanos para lograr la sustitución de los derechos locales son varios: el Fuero Real, el Fuero Juzgo, el Espéculo y las Partidas. Salvo el tercero, los demás han sido atribuidos tradicionalmente a Alfonso el Sabio (1252-1284). Con estos textos - de amplia influencia romana - se busca sustituir los derechos tradicionales que se habían ido formando en cada lugar desde el tiempo de la reconquista y repoblación del territorio que se iba arrebatando a los musulmanes. Uno de los modos de sustitución era precisamente el de la concesión del Fuero Real o el Juzgo a una ciudad importante, de modo que su fuero local quedara reducido a simple ordenanza municipal. Los fueros altomedievales contenían una serie de preceptos jurídicos y algunos alcanzaban a regular la totalidad de la vida de la localidad. Con su sustitución, se pretende que la función que venían desarrollando estos fueros descanse en uno de los reales recién concedidos.

Esta política encontró una importante resistencia, y en 1272, los nobles de Castilla y los Consejos obligaron a Alfonso X a confirmar los privilegios personales que tenían antes de su reinado. Para l348 había lugares en los que se aplicaban los fueros municipales originarios, otros en los que regía el Fuero Juzgo y todavía otros en los que el Fuero Real era el derecho municipal.

Desde 1272 poco a poco se había ido delineando una política que distinguía entre pleitos foreros y pleitos del rey y que buscaba que en cada uno se aplicara distinto derecho. En los primeros el derecho que había de aplicarse en la primera instancia y la apelación era el municipal (del fuero local); el juzgador en estos casos podía ser alcalde forero, juez de corte o incluso el mismo rey. En los segundos, que eran los menos, y todos relacionados con graves asuntos de derecho penal, sólo podían juzgar el rey y sus jueces, conforme al estilo de la corte. Dentro de este derecho real se hallaban incluidos para el siglo XIV los ordenamientos de leyes, esto es, leyes aprobadas por el rey y las cortes. La unión con los estamentos privilegiados le significó al rey un apoyo importante

para ir logrando la unificación política y la jurídica. Así pues, el sistema jurídico castellano se fue enriqueciendo, pero también se complicó el camino para la selección del derecho aplicable. En este contexto precisamente se inscribe la ley primera del título XVIII del Ordenamiento de Alcalá de 1348, ya que en ella se fija el orden de prelación en que habían de aplicarse en la corona de Castilla los derechos municipales, el del rey y el romano-canónico.

En primer término se había de aplicar el propio Ordenamiento (luego se hizo extensivo a todo el derecho real); en ausencia de normas específicas para el caso concreto, había de recurrirse a los fueros municipales, si se probaba su uso y si no iban contra Dios, contra razón o contra el rey; por último, si en los textos anteriores no se hallara la norma adecuada al caso concreto, había de recurriese al voluminoso texto de las Partidas. A través de ellas se realiza en Castilla y luego en América la penetración del derecho romano-canónico.

En este mismo cuerpo jurídico se le atribuye al rey (sin las Cortes) el poder de dar leyes y de interpretar todo el derecho castellano, también se establece que se estudien en las universidades los libros de los sabios antiguos, en otras palabras, el derecho romano y el canónico. No interesa aquí hacer la relación del modo en que se recibieron estos derechos en Castilla sino simplemente destacar la presencia de ambos en el orden jurídico castellano.

IV. En los territorios americanos que se incorporaron a la corona de Castilla también se estableció un orden de prelación de fuentes para la aplicación del derecho castellano, éste forma parte del orden jurídico. Sin embargo, para solucionar los conflictos específicos que se planteaban ante los diversos tribunales se había de ocurrir en primer término a las leyes, pragmáticas, reales cédulas, etcétera, que, en conjunto, constituían el derecho de las Indias o indiano. Este derecho era considerado el especial o municipal, y en consecuencia, sólo ante su silencio o laguna debía recurrirse al derecho castellano. En esos casos el castellano funcionaba como común, y su aplicación debía seguirse el orden de prelación conforme a lo establecido en Alcalá de Henares en 1348, adicionándose las disposiciones y ordenamientos reales dictados desde esa fecha siguiendo un orden cronológico. A saber, las disposiciones más nuevas derogaban a las anteriores en aquello que las contravenían.

Diversos factores determinaron que en América, a pesar de lo que se especificaba en el Ordenamiento de Alcalá, el texto de las Partidas fuera más utilizado que en España. La ausencia de fueros locales y el carácter absoluto del rey desde la incorporación de estos territorios a la corona de Castilla son quizá los dos más importantes. Así pues, durante toda la época colonial se siguió el orden de prelación de fuentes establecido en Alcalá de Henares en 1348, y el texto de la Recopilación de Indias lo mandaba observar en las leyes 1 y 2 del título 1 del libro 2.

V. Después de la independencia buena parte de los cuerpos jurídicos que habían sido el aplicable durante la época colonial continuaron teniendo ese carácter. En ausencia de códigos propios, la nación seguía utilizando el derecho antiguo. Pero las asambleas legislativas y el ejecutivo iban dictando multitud de disposiciones para adaptar las instituciones a los principios que inspiraban a los gobiernos nacionales. Hasta 1870, y quizá todavía después, todos los textos doctrinarios que se aplicaban en México solían incluir un apartado relativo al orden de prelación para la aplicación del derecho. Estos órdenes, si bien siguen más o menos el esquema trazado en la Recopilación de Indias de

1680, tienen numerosas variantes. Por otro lado, sólo en uno de ellos (Alvarez, 1826) se citan los estatutos y fueros municipales de cada ciudad; el resto, simplemente omite este rubro.

En todos los textos doctrinarios antes mencionados invariablemente el último lugar en la secuencia a seguir para la aplicación del derecho corresponde a las Partidas aunque en ellos mismos se les concede un lugar privilegiado como fuente de los temas que se explican en los distintos volúmenes que contienen las instituciones, sobre todo de derecho privado.

Como ejemplo de lo que se viene diciendo se cita solamente el orden de prelación de una de las ediciones del Sala (1831-33) que circuló profusamente en nuestro país durante el siglo XIX. En este texto el orden de prelación que se establece es como sigue: **1°** Disposiciones de los congresos mexicanos. **2°** Las de las Cortes de España. **3°** Las últimas cédulas y órdenes posteriores a la edición de la Novísima Recopilación. **4°** Las Ordenanzas de Intendentes (Carlos III, 1786). **5°** Recopilación de Indias. **6°** Novísima Recopilación. **7°** Fuero Real. **8°** Siete Partidas. La edición del Sala de 1870 incluía además el Fuero Juzgo.

No se ha estudiado la causa por la que en cada texto se consigna un orden de prelación particular. De cualquier forma, todos ellos perdieron su razón de ser a partir de que se fue generalizando la codificación del derecho en sus diversas ramas. En adelante el órgano aplicador del derecho sólo debía acudir al texto del código para saber exactamente cuál era el derecho aplicable.

Véase **Derecho Castellano, Derecho Común, Derecho indiano, Derecho novohispano, Recepción del Derecho Común, Siete Partidas.**

VI. BIBLIOGRAFIA: García Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español;* 4ª edición, Madrid, Artes Gráficas y Ediciones, 1971, 2 volúmenes; González, María del Refugio, "Apuntes para el estudio de la aplicación del derecho civil en México hasta la promulgación del Código Civil", *Estudios de historia del derecho civil en México durante el siglo XIX*, México, UNAM, 1981; Pérez Prendes y Muñoz de Arraco, José Manuel, *Curso de historia del derecho* español, Madrid, Editorial Darro, 1973; Tomás y Valiente, Francisco, *Manual de historia del derecho español*, Madrid, Tecnos, 1979.

Ma. del Refugio González.

PREMEDITACION. I. (Del latín *praemeditatio-onis,* una de las circunstancias que agravan la responsabilidad criminal de los delincuentes.) Circunstancia calificante del homicidio y las lesiones que el Código Penal del Distrito Federal hace consistir en perpetrarlos tras haber reflexionado sobre el delito que se va a cometer (artículo 315).

II. Suele sostenerse que un pasaje, poco claro, de Platón (*Las leyes*, libro IX) reclama mayor pena para el homicidio premeditado que para el que es producto de la ira. También se cita un texto de Cicerón (*Las leyes*, libro VI), que reputa más leve la muerte inferida por impulso subitáneo que la preparada y meditada. Se está de acuerdo, sin embargo, en que el efecto agravante de la premeditación en el homicidio se remonta formalmente a los prácticos italianos. De ellos pasa a las legislaciones europeas modernas. Lo consagran, entre otras, la francesa, la italiana, la española y, hasta 1941, la alemana. No se cumple en ellas, en general, la recomendación de Carrara de que un buen código no ha de limitarse a indicar la agravante de premeditación, sino que debe, además,

definir lo que se entiende por ella. Tampoco se cumple en el Código Penal del Distrito Federal, donde el enunciado del artículo 315 dista de dejar resuelto el problema acerca de la esencia de la premeditación.

III. ***a)*** Tal problema, tan antiguo como el efecto agravante que a la premeditación se acuerda en el homicidio y en las lesiones, estriba en parte en la necesidad de tener, ante todo, como nociones bien separadas la premeditación y el dolo. Cuando el léxico caracteriza la acción de premeditar como la de "pensar reflexivamente una cosa antes de ejecutarla", está más cerca del dolo que cuando en seguida ofrece la acepción forense del término equivalente a proponerse" de caso pensado (es decir, de propósito o deliberadamente) perpetrar un delito, tomando al efecto previas disposiciones" frase esta última que la que la legislación española abarca en el apelativo de "conocida" adosado a la premeditación, y que denota paladinamente algo más que la mera resolución de delinquir, anterior, por supuesto, en todo dolo, a la comisión misma del hecho.

b) ¿Qué es ese algo más en que ha de hallarse la esencia de la premeditación? La determinación de esa esencia no debe confundirse con la búsqueda del motivo del legislador para acordar a la premeditación efecto agravante, por indiscutible que sea el vínculo entre una y otro. Carrara, desde luego, no los confunde, pues reconoce el motivo de la agravación en la "mayor dificultad que tiene la víctima de defenderse contra un enemigo que fríamente calculó la agresión" y la esencia de la calificante en el ánimo frío y tranquilo mantenido por el agente en el intervalo entre la determinación y la acción. La tesis, pues, de la *disminuida defensa*, que se ha querido hacer aparecer en esta materia como un orden de pensamiento fundamentador independiente, no hace a la esencia de la calificante sino al motivo para tenerla por tal.

c) En cuanto primeramente al problema de la esencia, cabe mencionar el llamado *criterio cronológico,* que la divisa en el intervalo de tiempo más o menos prolongado entre la determinación y la acción. Si se supone establecido el momento de la determinación, punto inicial de ese intervalo, lo que ya en sí no es fácil, persiste la dificultad de convenir en la magnitud de éste, para lo cual los prácticos pensaron en el transcurso de una noche o hicieron uso del reloj, sugiriendo límites mínimos y máximos de horas, generalmente de seis a veinticuatro. Una bula de Clemente VII (*in supremo iustitiae solio*) llegó a fijarlo en seis horas. Es manifiesto que en tal criterio no va envuelto sólo un factor cronológico. El supone, más bien, que el intervalo ha servido para adormecer el enojo, o, en general, la pasión.

El tránsito desde esa suerte de presunción al llamado *criterio sicológico* lo hace la *escuela toscana* (Carmignani, Carrara), para lo cual la esencia de la premeditación, como ha quedado dicho es el ánimo frío y tranquilo (*frigido pacatoque animo*) mantenido entre la resolución tomada y su actuación. "El homicidio premeditado es, pues, dice Carrara, el que fue cometido en ejecución de la resolución de matar formada con anterioridad y seriamente, aunque sin determinación de modo o tiempo. Con la palabra *seriamente* paréceme, agrega, que se expresa la condición del ánimo frío".

Importa destacar que el criterio sicológico, al menos del modo como Carrara lo formula, se asienta, en primer lugar, en una decisión delictiva ya adoptada, lo que lo lleva a probar la invocación que al efecto hace Nicolini de un verso del Dante: *mentre fra il si ed il no il capo gli tenzona,* ello es, mientras contienden el sí y el no de delinquir en la mente (del actor), éste no premedita. Tal criterio, en seguida, presupone que la decisión

se adoptó seriamente y, sobre todo, que ella persistió en el intervalo más o menos prolongado entre la resolución y la ejecución. La seriedad de la determinación, por tanto no excluye que en el intervalo se vea el espíritu del autor bajo el embate de las pasiones. Esta calma del alma, a que se referirá más tarde Alimena, no liberará, pues, de la calificante de premeditación al homicidio en que la pasión ha persistido durante el intervalo de tiempo.

El criterio sicológico, grande como es el prestigio de Carrara, no tiene hoy muchos seguidores. La frialdad de ánimo es más un atributo de la personalidad sicofísica, se ha observado, que del proceso volitivo, y no es necesariamente concomitante a la premeditación, como ha quedado dicho.

d) Ello no debe llevar, sin embargo, a dotar al criterio sicológico de contenidos ajenos a la idea de premeditación, como cuando se cree vislumbrarla en la abyección, ruindad o bajeza de los motivos. Que en otras legislaciones conformen tales rasgos una calificación autónoma del homicidio y las lesiones, sólo muestra que no siempre repugna a la ley conceder, dentro de ciertos límites, efecto agravante a la personalidad o carácter especialmente perverso. El tormento de conciencia que pueda haber precedido a la resolución de un homicidio piadoso no lo despojaría, pues, en principio, de su condición de homicidio premeditado.

e) Queda todavía, en el plano sicológico, la consideración de la reflexión. Esta encuentra raigambre más o menos remota, conceptualmente hablando, en la voz latina *praemeditari*, que conduce a la idea de un meditar previo, de una pre-meditación, y con ello, a los propios términos de la ley, que alude a lo causado intencionalmente por el reo "después de haber reflexionado sobre el delito que se va a cometer". Ello parecería equivaler a una "cuidadosa preparación del delito, que a menudo se indica con el término de maquinación".

En síntesis, para afirmar la premeditación debe haber mediado un intervalo de tiempo entre la resolución reflexivamente adoptada y la acción, durante el cual el agente ha de haber persistido seriamente en el propósito delictivo.

En definitiva, pues, el derecho no aparece en este respecto demasiado distante del léxico, ni, contra lo que pudiera parecer a algunos, el enunciado del Código Penal del Distrito Federal demasiado distante del derecho.

IV. BIBLIOGRAFIA: Alimena, Bernardino, *Principios de derecho penal;* traducción de Eugenio Cuello Calón, Madrid, Victoriano Suárez, 1915-1916, 2 volúmenes; Carrara, Francisco, *Programa del curso de derecho criminal;* traducción de Sebastián Soler, Buenos Aires, Depalma, 1945; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana;* 5ª edición, México, Porrúa, 1981, Porte Petit Candaudap, Celestino, *Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal*; 5ª edición, México, Porrúa, 1978.

Alvaro Bunster

PREMORIENCIA. I. (Del latín *praemoriens-entis,* premoriente.) Muerte previa de una persona con respecto a otra (u otras) que fallecen en un mismo siniestro, estando llamadas a heredarse mutuamente.

II. Si dos o más personas, que están llamadas a heredarse entre sí, perecen en un mismo desastre (accidente, terremoto, naufragio, bombardeo, etcétera), la determinación de quién ha muerto primero puede modificar los derechos sucesorios de los vivos.

La prueba fehaciente del orden de los fallecimientos puede resultar en los hechos muy difícil, o resueltamente imposible. Para el caso, las legislaciones han adoptado dos tipos de soluciones: **1)** establecer presunciones de *premoriencia*, y **2)** sentar la presunción de la *comoriencia*, o muerte simultánea.

La primera de estas soluciones prevaleció en el derecho justinianeo, para el caso de que padre e hijo sucumbieran en un mismo desastre: se entendió que el hijo impúber premoría a su padre, a causa de su mayor debilidad; por el contrario, si el hijo era púber se presumía que hubiese sobrevivido a su progenitor. En la Edad Media se agregaron nuevas presunciones fundadas en la resistencia del organismo según la salud, el sexo y la edad. El derecho francés moderno elaboró una teoría basada en la supervivencia del más fuerte, fortaleza que se presume legalmente de acuerdo a los mismos parámetros de la edad y el sexo. Este sistema fue recogido por el Código Napoleón en sus artículos 720 a 722.

Dada la arbitrariedad de estas presunciones en el terreno de la ciencia, la mayoría de los códigos modernos se adhieren a la segunda posición, o sea que establecen la comoriencia.

Dentro de esta tendencia existen a la vez dos corrientes: ***a)*** las legislaciones que admiten la prueba de la premoriencia y, para el caso de resultar ésta imposible, establecen que todas las muertes se produjeron en forma simultánea (Código Civil para el Distrito Federal mexicano, entre otros), y ***b)*** las legislaciones que sientan la presunción absoluta de la comoriencia (ley italiana, por ejemplo).

Este sistema corta de raíz toda posibilidad de litigio para establecer el momento preciso de cada fallecimiento.

III. El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1287, dice que: “Si el autor de la herencia y sus herederos o legatarios perecieron en el mismo desastre o en el mismo día, sin que se pueda averiguar a ciencia cierta quiénes murieron antes, se tendrán todos por muertos al mismo tiempo, y no habrá lugar entre ellos a la transmisión de la herencia o legado”.

Es decir que, en nuestro sistema legal, si existe prueba fehaciente (“a ciencia cierta”) de la premoriencia de uno de los causantes, el juez resolverá de acuerdo a ella; de lo contrario, regirá la presunción de la comoriencia y no habrá transmisión hereditaria entre los difuntos.

La norma legal comprende no sólo el caso en que los occisos fuesen herederos recíprocos, sino el supuesto en que sólo uno de ellos fuese heredero del otro; por ejemplo, un testador y su heredero instituido que muriesen en un mismo accidente. Si se prueba en forma concluyente que el heredero sobrevivió, éste habrá heredado y transmitiría a su vez el caudal relicto a sus propios herederos; a falta de esa prueba, se presume la comoriencia y se abrirá la sucesión legítima del testador.

El artículo 1287 se aplica asimismo a los casos de personas que muriesen “el mismo día”, aunque no se trate de siniestro sino de muerte natural. La hora del deceso consta en el acta de defunción. Pero este dato lo proporciona quien realiza la declaración del fallecimiento ante el funcionario del Registro Civil. En caso de duda o controversia sobre el punto, habría que acudir a otros medios de prueba (pericias técnicas, testimonios)

para atestar la hora exacta de las muertes respectivas y, sí ello no fuese posible, se aplicaría la presunción legal de la comoriencia (Fernández Aguirre, página 359)

Véase **De Cujus, Defunción, Herencia.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Castán Tobeñas, José, *Derecho civil español común y foral;* 12ª edición, Madrid, Reus, 1978, tomo I, volumen2; Fernández Aguirre, Arturo, *Derecho de los bienes y de las sucesiones,* Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Carmen García Mendieta.

PRENDA. I. (Del latín *pignora* plural de *pignus-oris,* en su sentido original significa objeto que se da en garantía.) El Código Civil para el Distrito Federal la regula dentro del libro cuarto "de las obligaciones", segunda parte "de las diversas especies de contratos".

En sentido jurídico se puede distinguir entre derecho de prenda y contrato de prenda, siendo aquél el derecho que el acreedor obtiene como garantía sobre un determinado mueble ajeno y éste la fuente o modo ordinario por el que se constituye aquel derecho.

Se llamó prenda, nos dice el jurisconsulto Gayo en el libro 50 del *Digesto*, porque viene de puño, significando que las cosas que se dan en prenda se entregan con la mano, por lo que también puede parecer que es verdad lo que algunos opinan, que la prenda se constituye sobre cosa mueble.

Pues propiamente, dice Ulpiano, llamamos prenda lo que pasa al acreedor; e hipoteca cuando no pasa ni aun la posesión, al acreedor.

El derecho de prenda se constituye como una garantía al acreedor, ya que si bien es cierto que a la luz del artículo 2964 Código Civil para el Distrito Federal el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, puede suceder que suspenda el pago de sus deudas civiles, líquidas y exigibles y que, en consecuencia, entre en concurso; o bien, que aun cuando tenga bienes suficientes los oculte o enajene simuladamente; en cobros caros la garantía como derecho real concede preferencia en el pago y persecución del objeto, de ahí que podamos concluir a la luz del artículo 2856 Código Civil para el Distrito Federal que "la prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago".

II. La prenda es un derecho real y por esa razón tiene los caracteres de inmediatividad y absolutoriedad; es decir, la relación entre el acreedor y la cosa dada en prenda es inmediata, en el sentido de que no se requiere la intervención de otro sujeto para destinar el bien dado en garantía a su función, y es absoluto, porque el acreedor tiene respecto del objeto una preferencia y persecución del bien frente a todo el mundo.

Siendo la publicidad una característica de la constitución de los derechos reales, la prenda, al igual que la hipoteca, exige una publicidad que se cumple con la entrega material del objeto al acreedor. La publicidad en la hipoteca consistirá en su inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

Dicha entrega puede ser real o jurídica, siendo la primera la simple entrega material, en tanto que la jurídica la admite el Código Civil para el Distrito Federal en el artículo 2859 y consiste en el convenio que el acreedor celebra de que la cosa quede en poder de un tercero o en el del mismo deudor; pero es obvio que para que en este caso el

derecho real surta efectos en contra de terceros, la prenda debe inscribirse en el Registro Público, en la matrícula relativa a muebles.

Y aun cuando el objeto sea entregado al acreedor, esto no significa que él pueda abusar de la cosa empeñada usándola, pues si esto acaeciese, sin que existiera convenio que lo facultase, se dice que el acreedor habrá abusado de la cosa empeñada y en esta hipótesis el deudor puede exigir que la cosa se deposite o que el acreedor dé fianza de restituirla en el estado en que la recibió. Por esta razón el artículo 2876 Código Civil para el Distrito Federal impone como obligaciones al acreedor la de conservar la cosa empeñada como si fuera propia, respondiendo de los deterioros y perjuicios que sufra por su culpa o negligencia, y la de "restituir la prenda luego que estén pagados íntegramente la deuda, sus intereses y los gastos de conservación de la cosa si se han estipulado los primeros y hecho los segundos".

De todo lo anterior se desprenden cuatro características del contrato de prenda. Siendo la primera que es un contrato accesorio, puesto que sirve de garantía a un adeudo principal por lo que extinguida la obligación principal sea por pago, o por cualquier otra causa legal, queda extinguido el derecho de prenda. La segunda es la especialidad, porque la prenda debe recaer sobre bienes singulares si bien se extiende a todos los derechos accesorios de la cosa y a todos los aumentos de ella y, por esa razón, si se constituyese el derecho de prenda sobre frutos pendientes de los bienes raíces, el que dé esos frutos se considerará como depositario de ellos, pues en principio los frutos de la cosa empeñada pertenecen al deudor (artículos 2857 y 2880 Código Civil para el Distrito Federal).

La tercera característica es la de determinabilidad, que significa que la garantía se concede para determinados créditos, pero se garantiza, además del crédito principal, los intereses por un tiempo determinado; por esa razón el Código exige que el contrato de prenda *deba constar por escrito* y, en caso de que el documento sea privado, se formen dos ejemplares, uno para cada contratante, pues si no pudiese constar la certeza de la fecha del contrato, el mismo no podría surtir efectos en contra de terceros, pues el crédito sería indeterminado frente a los terceros, y es un principio de derecho que las obligaciones sean determinadas o determinables.

Finalmente, la cuarta característica es la indivisibilidad, que significa que el derecho se extiende sobre el bien en su totalidad y cada una de sus partes para garantizar el completo crédito y cada una de sus partes. Así lo dice el artículo 2890 Código Civil para el Distrito Federal que faculta alguna estipulación en contrario. Cuando el deudor esté facultado para hacer pagos parciales y se hayan dado en prenda varios objetos o uno que sea cómodamente divisible, ésta se irá reduciendo parcialmente a los pagos hechos, con tal de que los derechos del acreedor estén bien garantizados.

III. La vinculación entre el derecho y la obligación que resultan de la prenda dan lugar a dos consecuencias, una primera a beneficio del acreedor y la segunda a beneficio del deudor.

La constituida a beneficio del acreedor se conoce como "pérdida del beneficio del término", y consiste en que si la cosa empeñada se pierde o se deteriora sin culpa del acreedor, puede exigirse del deudor otra prenda o el pago de la deuda aun antes del plazo convenido. El acreedor que fuese turbado en la posesión de la prenda debe avisarlo al dueño para que la defienda; mas si el deudor no cumpliese con esta obligación, será responsable de los daños y perjuicios, por lo que si perdida la prenda del deudor ofreciere otra o alguna caución, queda al arbitrio del acreedor aceptarla o rescindir el contrato.

Llamamos caución a la prenda irregular en la que el derecho de garantía tiene por objeto una cosa fungible, generalmente una suma de dinero.

El otro beneficio decíamos se establece a favor del deudor y consiste en la prohibición del pacto comisorio. Es decir, que en caso de incumplimiento del deudor el acreedor no puede quedarse con el bien dado en garantía por su propia autoridad, sólo podrá pedir que el juez decrete la venta en pública almoneda de la cosa empeñada previa citación del deudor o del que hubiere constituido la prenda.

En caso de adjudicación al acreedor porque no se haya podido vender el bien, ésta se hará por las dos terceras partes de la postura legal. El ordenamiento civil permite que acreedor y deudor pacten tanto la venta extrajudicial como la adjudicación de la cosa al precio que ésta tenga precisamente al vencimiento del contrato (artículos 2881-2884 Código Civil para el Distrito Federal).

La prenda sobre créditos debe hacerse conforme a las reglas de la cesión de créditos y si se ha dado como prenda un título de crédito que legalmente debe constar en el Registro Público, éste no surtirá efectos contra terceros, sino desde el momento de su inscripción en el registro. La cesión de créditos exige a la luz del artículo 2034 Código Civil para el Distrito Federal que su fecha se tenga por cierta, por ello la cesión tiene que hacerse en documentos escritos exigiéndose, además, que se notifique su constitución al deudor del crédito dado en prenda o bien que ésta sea aceptada por medio de escritura con fecha cierta.

IV. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil.* Contratos, 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles,* México, Porrúa, 1981.

José de Jesús López Monroy

PRENDA MERCANTIL. I. Ante la ausencia de definición se debe recurrir a la del Código Civil para el Distrito Federal, según la cual "la prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago" (artículo 2856), que se califica de mercantil cuando garantiza obligaciones de naturaleza comercial, o recae sobre cosas mercantiles (por ejemplo títulos-valor). Se presume mercantil la que constituye un comerciante para garantizar sus obligaciones (artículo 75 fracciones XX y XXI). También es mercantil la que se otorga en favor de una institución de crédito; por ejemplo, para compra de bienes de consumo duradero (artículo 111 *bis* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

No hay prenda cuando una obligación se documenta en un título de crédito que se entrega al acreedor. El acto de documentación no constituye una garantía. Aunque no lo ha estimado así la Suprema Corte de Justicia, que calificó de prenda la entrega al acreedor de una letra de cambio girada en blanco (AD 3778/56, Jorge Negrete Moreno, Sucesión de, *Semanario Judicial de la Federación,* sexta época, volumen III, cuarta parte, página 153).

II. *Utilidad. Prenda sin desposesión.* La prohibición de la usura, el escaso valor de los bienes muebles y la necesidad de desposeer al otorgante de la prenda hicieron, durante siglos, poco interesante para los comerciantes esta garantía. La

practicaban los judíos y los comerciantes lombardos, de ahí el calificativo de *préstamo lombardo* que se da al empeño de bienes, típico de los montepíos.

La verdadera prenda mercantil se ha utilizado escasamente. Entre otros casos, sobre mercancías depositadas en almacenes generales; sobre títulosvalor, por ejemplo, prenda sobre acciones que el deudor no necesita utilizar o vender, y, en algunos casos especiales, cuando se garantiza la gestión social por los administradores de la Sociedad Anónima (prenda de dinero o de títulos).

La necesidad de obtener y conceder crédito con garantía real sobre bienes muebles, ha motivado que tanto el legislador, como los hombres de negocios, hayan recurrido a ciertos mecanismos que aprovechan las ventajas de esta garantía, pero que no constituyen auténticas prendas.

Así, se regula con el nombre de prenda mercantil, la garantía que se constituye sobre los bienes que se adquieren o producen con el importe del préstamo de avío. Pero el comerciante puede enajenar esos bienes. No obsta a lo anterior el texto de los artículos 329 y 330 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que no pueden comprender a las mercancías que constituyen el tráfico del comerciante (artículo 799 Código Civil para el Distrito Federal). Inmovilizarlas sería contradictorio con los fines del avío. Sin olvidar los problemas de mezcla y confusión, cuando con los bienes adquiridos con el préstamo, se producen otros (artículos 916-932 Código Civil para el Distrito Federal). Como no hay derecho de persecución, no hay prenda; se tratará, en todo caso, de un privilegio: el acreedor tendrá preferencia para que con el producto de esos bienes, en tanto que no hayan salido del patrimonio de su deudor, se le pague.

También merece comentarse, y criticarse, la prenda por el depósito de los bienes, a disposición del acreedor, en locales cuyas llaves queden en poder de éste, aun cuando tales locales sean de la propiedad o se encuentren dentro del establecimiento del deudor. Esta solución que consagra la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 334 fracción IV), es cómoda; pero peligrosa. La entrega de las llaves está lejos de constituir una forma ostensible de publicidad, que haga saber a terceros la existencia de la prenda. Es una desposesión oculta; que se realiza en privado. Se presta a simulaciones, difícilmente comprobables, para favorecer a un acreedor en perjuicio de otros. No se exige documento escrito ni anotación en el registro público. De las llaves puede haber duplicados; o forzar las cerraduras. Hay quien recomienda (Headrick) que se hagan para emergencias, tales como incendios; a condición de que “el deudor no entre con mucha frecuencia”. Por el lado del acreedor también habrá algún inconveniente: no es fácil que acepte el riesgo de unas mercancías depositadas en un almacén que no tiene bajo su vigilancia.

La prenda sobre créditos incorporados en títulos cambiarios es poco usada; ya que se recurre al descuento, que es la operación común en el mercado. Tampoco se acostumbra recurrir a la prenda sobre créditos no incorporados en títulosvalor, o sobre créditos en libros.

El endoso de la factura en el caso de los bienes de consumo duradero (artículo 111 *bis* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), tampoco es una forma eficaz de dar publicidad al empeño. Acaso produzca algún efecto, pero no definitivo, cuando se trata de vehículos automotores. Está muy extendido el uso de transmitirlos endosando la factura. Pero un automóvil puede, por ejemplo, ser embargado

y rematado judicialmente sin la factura. No creo que el adjudicatario pueda ser despojado del bien.

La Suprema Corte de Justicia decidió que si se constituye prenda a favor de un banco, pero los bienes quedan en el domicilio del deudor prendario, quien sigue haciendo uso de ellos, sin estar perfectamente separados de los demás bienes del mismo, aunque se diga que quedan en poder del depositario y se señale como lugar del depósito el local que es el domicilio del deudor, tal prenda no puede hacerse valer frente a un extraño que embarque dichos bienes, pues de acuerdo con el artículo 334 fracciones IV y V de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, única ley aplicable al caso, es requisito en esta clase de prendas el que los bienes queden en depósito del tercero que las partes hayan designado y a disposición del acreedor, o en todo caso, si están en locales del deudor, que estén cerrados con llave, las llaves en poder del acreedor y los bienes a su disposición (AD 475/56, Banco Comercial Mexicano, Sociedad Anónima, Tercera Sala, *Boletín de Información Judicial*, México, 1956, página 671). Headrick cita otra sentencia en la que se decidió que la prenda comercial no admite la entrega jurídica y que el Código Civil para el Distrito Federal no es aplicable supletoriamente (Oscar Torres, *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, tomo CXIII, página 943).

Inútil es decir que la "prenda flotante" sobre todos los bienes de la negociación, es una figura inexistente en nuestro derecho, y no produce efectos como tal clase de garantía.

En Francia se permite empeñar ciertos bienes afectos a una negociación mercantil, adosando en ellos una placa que indique el gravamen. Sin embargo, el deudor puede retirar la placa. Más efectivo sería exigir a los comerciantes que llevaran un libro de gravámenes de sus bienes identificables, en el cual se anotaran estas garantías. Y que las mismas se inscribieran en el Registro de Comercio, en el folio del comerciante. De modo que la prenda pudiera oponerse a terceros cuando existiera la doble anotación. Pero esto sería producto de una reforma legislativa.

III. *Fuentes.* Se regula en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, título segundo, sección sexta (artículos 334-345). Además, en los artículos 214, 229-251 (bono de prenda). Otros ordenamientos mercantiles tienen disposiciones sobre la materia; lo que hace que ésta se encuentre desordenadamente regulada. Así tenemos que la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares contiene disposiciones (artículos 111, 111 *bis*, 112, 125 fracciones III y IV); la Ley General de Sociedades Mercantiles (artículos 23 y 141); la Ley del Mercado de Valores (artículo 67) la Ley del Contrato de Seguros (artículos 109 y 110) y la Ley Federal de Instituciones de Fianzas (artículo 123).

El Código de Comercio se ocupaba de la prenda mercantil en los artículos 605-615. Siguiendo a Rodríguez y Rodríguez, resulta dudoso que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito hubiese derogado estos preceptos. Sin embargo, el artículo 3° transitorio es claro: los preceptos sobre prenda están abrogados. Sólo servirán para fines de interpretación. Con fundadas razones critica Díaz Bravo al legislador. La prenda mercantil no tenía porque regularse en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. La referencia al Código Civil para el Distrito Federal, como fuente supletoria, debe ser inmediata. Sin embargo, de acuerdo con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el intérprete debe seguir el orden de fuentes enumeradas en el artículo 2°, y sin advertirlo puede omitir alguna disposición de una ley especial, su

aplicación analógica, o desconocer algún uso bancario. La Suprema Corte de Justicia ha sostenido que habiendo disposición expresa en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 334), no son aplicables las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal.

IV. *Características.* La prenda mercantil es un contrato unilateral, real, accesorio, de garantía y, salvo pacto en contrario, indivisible.

Debe constituirse por contrato, sin que pueda hacerse por pacto unilateral. Díaz Bravo sostiene lo contrario. No comparto esta opinión: **1)** Tradicionalmente, desde el derecho romano, ha sido un contrato. **2)** Constituye un derecho real, cuyo número es limitado a los que la ley reconoce como tales. En el caso de la prenda, las razones son evidentes: es una excepción a la regla general de que el deudor responde con todos sus bienes de todas sus deudas (artículo 2964 Código Civil para el Distrito Federal). Las normas que permiten su constitución, son excepcionales y deben interpretarse estrictamente. **3)** Reúne los requisitos que para la existencia y validez del contrato exigen los artículos 1792-1795 Código Civil para el Distrito Federal: hay un acuerdo de voluntades entre el dador de la prenda y el acreedor, que convienen en constituir esta garantía sobre los bienes empeñados**. 4)** Por último, si bien es cierto que el artículo 2856 Código Civil para el Distrito Federal no la define como contrato, el propio Código Civil para el Distrito Federal le da tal tratamiento al incluirlo en la segunda parte, del libro cuarto, dedicado a los contratos, calificándolo como tal, además, en los artículos 2859, 2860 y 2875.

Los argumentos que expone Díaz Bravo no son convincentes: la circunstancia de que el artículo 2867 Código Civil para el Distrito Federal permita la constitución de la prenda sin consentimiento del deudor, no le priva del carácter de contrato: éste se celebra entre el dador de la prenda y el acreedor. La que se concede para garantizar una pensión vitalicia, otorgada por declaración unilateral, no es mercantil; además, sin discutir si la pensión vitalicia puede o no constituirse por contrato o por declaración unilateral, ello no privaría que la garantía accesoria, la prenda, naciera de una convención contractual. El endoso en garantía no implica que no haya contrato. En el endoso en garantía (artículo 36 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) el consentimiento del dador de la prenda se expresa mediante el endoso y la tradición del título; el del acreedor, por el acto de recibirlo. Respecto de que el artículo 2856 Código Civil para el Distrito Federal no define la prenda como contrato, ya me ocupé arriba. Por último, el que un acto se haga por liberalidad, no implica que pierda su carácter contractual.

Permitir la constitución de la prenda por acto unilateral, implica hacerlo sin que el acreedor reciba la transferencia de la posesión. Lo que significa hacerlo sin publicidad. Constituir una prenda en tales circunstancias facilitaría el fraude de acreedores.

V. *Forma.* No siempre se exige, en materia comercial, la forma escrita. No es necesario hacerlo por escrito cuando la prenda se constituye por la entrega al acreedor de los bienes o títulos de crédito, si éstos son al portador; por el depósito de los bienes o títulos, si éstos son al portador, en poder de un tercero que las partes hayan designado y a disposición del acreedor; por el depósito de los bienes, a disposición del acreedor, en locales cuyas llaves queden en poder de éste, y, por la entrega al acreedor del título del documento en el que el crédito conste, cuando el título o crédito materia de la prenda no sean negociables, con notificación hecha al deudor (*sic*) (artículo 334 fracciones I, II, IV y V de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En cambio, presupone forma escrita cuando se constituye por el *endoso* de los títulos de crédito en favor del acreedor, Si se trata de títulos a la orden, y por éste mismo endoso y la *anotación en el registro* del emisor, si se trata de títulos nominativos; por el *endoso* y entrega del título representativo de los bienes objeto del contrato, o por la *creación* y emisión o el *endoso* del bono de prenda; por la *suscripción* e inscripción del contrato de crédito refaccionario o de habilitación en los términos del artículo 326 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 334, fracciones II, III, VI y VII de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Requiere forma escrita la prenda que las instituciones de crédito reciban de créditos en libros, que deberá hacerse constar en el contrato, siendo necesario que los mismos se hayan especificado en las notas o relaciones y que esas relaciones hayan sido transcritas por la institución en un libro especial de asientos sucesivos, en orden cronológico, en el que se expresará el día de la inscripción (artículos 334, fracción VIII y 112 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

La prenda para garantizar créditos otorgados por instituciones de crédito, para la compra de bienes de consumo duradero, podrá constituirse entregando al acreedor "la factura que acredite la propiedad de la cosa comprobada", *haciendo en ella la anotación respectiva* (artículo 111 *bis* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Otro caso de prenda escrita se da cuando se empeñen valores depositados en el Instituto para el Depósito de Valores (INDEVAL), caso en que la garantía se constituirá y formalizará ante el Instituto para el Depósito de Valores mediante contrato que debe constar por escrito, sin que sea necesario hacer entrega o endoso de los títulos materia del contrato, ni en su caso, la anotación en el registro respectivo (artículo 77 Ley del Mercado de Valores).

Como quedó dicho, en materia comercial se puede constituir la prenda, en algunos casos, sin necesidad de forma escrita. No obstante ello, lo normal y conveniente será que se otorgue en dicha forma. En primer lugar, la prenda siempre es accesoria de un contrato principal, y se acostumbra incluir en éste las estipulaciones que atañen a la garantía. Además, esta clase de prendas dan oportunidad al depositario o acreedor de comportarse como dueños; por ejemplo, prenda de títulos al portador. En cuyo caso, la única seguridad que puede tener el dador de la prenda será su ejemplar del contrato. Este será también de utilidad para al acreedor, para poder demostrar su preferencia respecto de otros tales. Para el evento de la quiebra del deudor, si el acreedor desea ejercitar la acción separatoria que le concede el artículo 159, fracción VI, inciso *d*, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, la prenda debe estar constituida por escritura pública, en póliza otorgada ante corredor, o en bonos de los almacenes generales de depósito.

En algunos casos se requiere escrito; pero no para la constitución de la prenda. Así, "cuando la prenda se constituya sobre bienes o títulos fungibles, puede pactarse que la propiedad de éstos se transfiera al acreedor, el cual quedará obligado, en su caso, a restituir al deudor otros tantos bienes o títulos de la misma especie. Este pacto debe constar por escrito" (artículo 336 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Lo que sujeta a la forma escrita es el pacto, no la constitución de la prenda.

También, el acreedor prendario está obligado a entregar al deudor, a expensas de éste, cuando la prenda se constituya en los términos de las fracciones I, II, III, V y VI del artículo 334 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, un resguardo que, exprese

el recibo de los bienes o títulos dados en prenda y los datos necesarios para su identificación. Obligación que no constituye requisito de forma, y que no se hará exigible si el deudor no lo pide.

Igualmente, para que el acreedor prendario pueda hacerse dueño de los bienes o títulos dados en prenda, requiere el expreso consentimiento del deudor, manifestado por escrito y con posterioridad a la constitución de la prenda (artículo 344 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Documento que tampoco significa que la prenda deba otorgarse por escrito.

VI. *Bienes que pueden darse en prenda.* Pueden empeñarse toda clase de muebles o derechos o acciones que tengan por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal (artículos 334 y 335 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, 754 y 2856 Código Civil para el Distrito Federal). De éstos pueden ser fungibles o no. Puede, incluso, darse prenda sobre dinero; lo cual sólo se concibe como garantía de obligaciones diversas de un préstamo; por ejemplo, garantía de la gestión de un administrador de una Sociedad Anónima. Pueden ser títulosvalor o créditos documentados en títulos no negociables, o incluso no incorporados a título alguno. Dentro de ellos, pueden darse en prenda créditos en libros (artículos 334, fracción, VIII Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 112 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), derechos de autor y de propiedad industrial (artículos 119 Ley Federal de Derechos de Autor, y 142 y 187 Ley de Invenciones y Marcas) (Díaz Bravo).

Los bienes pignorados deben ser enajenables. "Cuando se den en prenda bienes o títulos fungibles, la prenda subsistirá aun cuando los títulos o bienes sean sustituidos por otros de la misma especie". (artículo 335 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

VII. *Derechos y obligaciones de las partes.* El más importante derecho del acreedor prenderlo, consiste en la posibilidad de hacer vender el bien y cobrarse preferentemente.

El acreedor prendario tiene el derecho y la obligación, de guardar y conservar los bienes dados en prendas, y debe ejercitar todos los derechos inherentes a ellos, siendo los gastos por cuenta del deudor (artículo 338 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Es nulo cualquier pacto que limite la responsabilidad del acreedor, en el supuesto arriba indicado, en todos los demás que contiene el artículo 38 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Esta obligación de retener y conservar el bien pignorado, es a cargo del deudor, en los casos de prenda sin desposesión, que puede darse en los contratos de avío o refaccionarios, y en los préstamos otorgados por instituciones de crédito para la compra de bienes de consumo duradero (artículos 329 y 330 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 111 *bis* Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Si el acreedor pierde la posesión del bien empeñado, se extingue la prenda. Si la pérdida es sin su voluntad, tiene derecho de perseguir los bienes empeñados; si los recupera, no se podrá considerar que la prenda se extinguió (artículos 338 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, 2873 y 2874 Código Civil para el Distrito Federal).

Cuando los bienes se aseguren, el acreedor prendario se subrogará de pleno derecho en la indemnización hasta el importe del crédito garantizado. Sin embargo, el pago hecho a otra persona será válido cuando se haga sin oposición del acreedor y en la póliza no aparezca mencionada la prenda, ni se le haya comunicado a la empresa aseguradora. Cuando ésta tenga conocimiento de la prenda el acreedor tendrá derecho a que la empresa le comunique cualquier resolución que tenga por objeto rescindir, revocar o nulificar el contrato, a fin de que, en su caso, pueda subrogarse en los derechos del asegurado (artículos 109 y 110 Ley del Contrato de Seguros).

Si el acreedor abusa de la cosa empeñada, el deudor puede exigir que ésta se deposite o que aquél dé fianza de restituirla en el estado en que la recibió. Se considera que el acreedor abusa de la cosa empeñada cuando usa de ella sin estar autorizado por convenio o, cuando estándolo, la deteriore o aplique a objeto diverso de aquel a que está destinada (artículos 2877 y 2878 Código Civil para el Distrito Federal). Se equipara al abuso de la cosa empeñada, cuando el acreedor la maltrata o no la conserva en condiciones de que no sufra deterioro (Headrick). Corresponde al acreedor, cuando está en posesión de los bienes, ejercitar todos los derechos inherentes a ellos. Se trata de actos de conservación y administración.

Si se trata de títulos endosados en garantía, el endosatario tendrá todos los derechos y obligaciones de un acreedor prendario respecto del título y de los derechos a él inherentes, comprendiendo las facultades que confiere el endoso en procuración. Pero los obligados no podrán oponer al endosatario las excepciones que tengan contra el endosante (artículo 36 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Si los bienes empeñados son títulos de crédito que atribuyen un derecho de opción que deba ser ejercitado durante la vigencia de la prenda, el acreedor está obligado a ejercitarlo por cuenta del deudor; pero este último deberá proveerlo de los fondos suficientes dos días antes, por lo menos, del vencimiento del plazo señalado para el ejercicio del derecho opcional. Cuando durante el término del empeño debe ser pagada alguna exhibición sobre los títulos, el deudor deberá proporcionar al acreedor los fondos necesarios, dos días antes, por lo menos, de la fecha en que la exhibición haya de ser pagada. En caso de que el deudor no cumpla con esta obligación, el acreedor puede desde luego proceder a liquidar la prenda (artículos 261, 263 y 339 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Si los bienes empeñados producen alguna suma, salvo pacto en contrario, será percibida por el acreedor, que deberá aplicarla al importe de la deuda (artículo 338 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

“Si antes del vencimiento del crédito garantizado se vencen o son amortizados los títulos que se empeñaron, el acreedor podrá conservar en prenda las cantidades que por estos conceptos reciba, en sustitución de los títulos cobrados o amortizados” (artículo 343 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Si la prenda se constituye sobre bienes o títulos fungibles, puede pactarse que la propiedad de éstos se transfiera al acreedor, el cual quedará obligado, en su caso, a restituir al deudor otros tantos de la misma especie. Pacto que debe constar por escrito. Cuando la prenda se constituya sobre dinero, se entenderá que se transfiere la propiedad de las sumas empeñadas al acreedor, salvo que otra se haya pactado (artículo 336 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Cuando la prenda es sobre créditos en libros, el deudor se considerará como mandatario del acreedor para el cobro de los créditos. El acreedor podrá inspeccionar los libros relativos (artículo 112 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Si el precio de los bienes pignorados baja de manera que no baste a cubrir el importe de la deuda y un 20% más, el acreedor podrá proceder a su venta, en los términos del artículo 342 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

VIII. *Prenda sobre acciones.* Se rige, en general, por lo que ha quedado expuesto. Ya vimos la forma de constituirse. Cabe agregar que cuando las acciones son de extranjeros, o el empeño es en su favor, es necesario que se inscriba en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras (artículo 23 fracción IV Ley de Inversiones Extranjeras).

Se discute quién debe ejercer los derechos de los títulos, ¿el acreedor o el dador de la prenda? Oscar Vásquez del Mercado sostiene que corresponde al acreedor prendario. La doctrina mexicana, en general, sostiene la opinión contraria. Para ello se dice que el artículo 111 Ley General de Sociedades Mercantiles establece que las acciones se regirán por las disposiciones relativas a valores literales, en lo que sean compatibles con su naturaleza y no esté modificado por dicha ley, y que la aplicación al caso del artículo 338 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es contraria a las disposiciones particulares de esta clase de sociedades, de acuerdo con las cuales el derecho de voto es privativo del accionista (Mantilla Molina).

Cuando las acciones son al portador (pese a las recientes reformas a la Ley General de Sociedades Mercantiles, al momento de redactar esta voz todavía pueden circular así), el acreedor prendario deberá depositar las acciones, para que el socio pueda ejercitar sus derechos. Sin embargo, cabe que el acreedor abuse y, en este caso, nada podrá hacer el dador de la prenda ante la sociedad emisora y los terceros. Si los títulos son nominativos, igualmente, el acreedor, deberá depositar los títulos para que el socio pueda ejercitar sus derechos. Si están depositados en el Instituto para el Depósito de Valores, éste deberá emitir las constancias relativas en los términos del artículo 78 Ley del Mercado de Valores. Lo mismo cabe decir, en general, respecto de los otros derechos corporativos del accionista (convocatoria, etcétera) .

IX. *Venta de la prenda.* El acreedor podrá pedir al juez que autorice la venta, cuando se venza la obligación garantizada. De la petición del acreedor se correrá traslado inmediato al deudor, y éste, en el término de tres días, podrá oponerse a la venta exhibiendo el importe de la deuda. No se concede derecho al deudor para oponer excepciones. Si el deudor no se opone a la venta exhibiendo el dinero, el juez mandará que se efectúe al precio de cotización en bolsa, o, a falta de cotización, al precio del mercado, y por medio de corredor o de dos comerciantes con establecimiento abierto en la plaza. En caso de notoria urgencia, y bajo la responsabilidad del acreedor, el juez podrá autorizar la venta aun antes de hacer la notificación al deudor (artículo 341 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La notoria urgencia no puede consistir más que en el peligro de que los bienes se destruyan, deterioren, o se devalúen aceleradamente.

El corredor o los comerciantes que hayan intervenido en la venta, deberán extender un certificado de ella al acreedor, quien conservará el producto en sustitución de los bienes enajenados (artículo 341 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La solución consistente en que el acreedor conservará en prenda el producto de la venta, ha permitido a la Suprema Corte de Justicia sostener que cuando el acreedor solicita la venta de los bienes empeñados ante la autoridad judicial, no ejercita ninguna acción, y si con motivo de negocio se le entregó un título de crédito, no se da el caso de restituirlo en los términos del artículo 168 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no estando obligado a exhibir el documento con su demanda para reintegrarlo al deudor; ya que éste no se verá coaccionado por dos vías diferentes (AD 5I2/68, Apolonio Guajardo Garza y coag. *Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, volumen 4, cuarta parte, página 73).

El supuesto es que una vez realizada la venta el acreedor deberá demandar el pago, o el deudor la restitución, en el juicio natural que corresponda a la relación jurídica que dio nacimiento a la obligación garantizada.

Cuando el precio de los bienes baje de manera que no baste a cubrir el importe de la deuda y un 20% más, o si el deudor no proporciona al acreedor en tiempo los fondos necesarios para cubrir las exhibiciones que deban enterarse sobre los títulos, el acreedor podrá pedir la venta siguiéndose el procedimiento arriba indicado. En este caso, "el deudor podrá oponerse, haciendo el pago de los fondos requeridos para efectuar la exhibición, o mejorando la garantía por el aumento de los bienes dados en prenda o por la reducción de su adeudo" (artículo 342 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Las instituciones de crédito podrán efectuar la venta, en los casos que proceda, de conformidad con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, "por medio de corredor o de dos comerciantes de la localidad, conservando en su poder la parte del precio que cubra las responsabilidades del deudor, que podrán aplicar en compensación de su crédito, y guardando, a disposición de aquél, el sobrante que pueda existir" (artículo 111 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares)

Las instituciones de fianzas, en caso de que se haya constituido en su favor prenda sobre títulosvalor, frutos o mercancías, podrán efectuar, en su oportunidad y en representación del deudor, la venta de los bienes "por medio de corredor público o de dos comerciantes de la localidad si en ésta no hubiere corredores, y de aplicarse la parte del precio que cubra las responsabilidades deudor, guardando a disposición de éste el sobrante que resulte" (artículo 123 Ley Federal de Instituciones de Fianzas).

Los procedimientos arriba relatados, son violatorios de los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución, ya que permiten privar al deudor de sus bienes sin audiencia ni juicio. La afirmación de que el deudor conservará en prenda el dinero producto de la venta no elimina el vicio señalado: el bien se enajenó, y el dinero no lo sustituye. No habrá interés en el acreedor para iniciar el juicio, ya que podrá disponer del dinero. Será el deudor, en todo caso, quien deba demandar la restitución al acreedor, y escasa satisfacción tendrá cuando obtenga sentencia favorable a sus intereses: recibirá su dinero mal y tarde; muy devaluado y con intereses moratorios muy bajos. El legal en materia mercantil es el 6% (artículo 362 Código de Comercio). Peor aún es la solución cuando el acreedor es una institución de crédito o de fianzas; en este caso puede aplicarse el dinero en pago, haciendo la liquidación del crédito y sus accesorios, de modo unilateral. No es de extrañar que estos preceptos pongan al deudor en manos del acreedor, quien impondrá su voluntad. No obstante lo aquí señalado, no se han podido localizar antecedentes en los que conste que se haya reclamado la inconstitucionalidad de estos preceptos. Lo que permite presumir que los acreedores no han abusado de este derecho.

X. *Pacto comisorio en la prenda.* "El acreedor prendario no podrá hacerse dueño de los bienes o títulos dados en prenda sin el expreso consentimiento del deudor, manifestado por escrito y con Posterioridad a la constitución de la prenda" (artículo 334 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Disposición a la que con facilidad se defrauda posfechando el documento que autorice la venta. Solución que merece ser revisada por el legislador.

Véase **Accesión, Avío, Bono de Prenda, Derechos de Garantía, Descuento, Endoso, Mezcla, Pacto Comisorio, Prelación.**

XI. BIBLIOGRAFIA: Abascal Zamora, José María, "Consideraciones acerca de la posesión de los bienes muebles en la prenda", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIV, número 40, enero-abril de 1981; también en *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Vázquez del Mercado*, México, Porrúa, 1982; Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles*, México, Harla, 1983; Headrick, WilIiam Cecil, *Las garantías reales muebles* (tesis de doctorado), México, 1964; Mantilla Molina , Roberto L., *Derecho mercantil;* 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Nader, Michell, *Las acciones dadas en prenda* (tesis Universidad Iberoamérica), México, 1979, Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 16ª edición, México, Porrúa, 1982, tomo II; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, "El voto en caso de acciones dadas en prenda", Jus, México, tomo XVII, número 97, agosto de 1946; Vázquez Pando, Fernando Alejandro, "Notas sobre la evolución de la diferenciación entre la prenda y la hipoteca en el derecho mexicano y guía para el estudio de sus antecedentes", *Libro del cincuentenario del Código Civil*, México, UNAM, 1978.

José María Abascal Zamora

PRENSA, *véase* **Libertad de Prensa.**

PREPARACION DEL DELITO. I. "*La Preparación es aquella forma de actuar* que crea las condiciones previas adecuadas para la realización de un delito planeado."

II. En el desarrollo de la formación de la acción delictiva, como de cualquier otra acción, la realización de la voluntad encaminada a la consecución de un determinado fin típico transcurre, desde la decisión de la acción hasta la total ejecución de la misma, a través de una serie continuada de grados de ejecución. Esto es válido en todo hecho punible doloso, distinguiéndose en ese desarrollo fundamentalmente dos etapas: una interna, que se da en la esfera del pensamiento, y otra externa, que se manifiesta en el mundo fáctico, fuera del sujeto que la realiza. En cada una de esas etapas, que en tratándose de acciones relevantes para el derecho penal se conoce con el nombre de *iter criminis* o "progresión criminal", a su vez, se distinguen diversos momentos, desde el inicial de la esfera interna hasta el último de la esfera externa, que es la producción del resultado propuesto. Su camino lleva, por tanto, desde la decisión del autor a la acción, a la preparación, al comienzo de ejecución, a la conclusión de la acción típica y a la producción del resultado.

La distinción de grados o etapas de la progresión criminal, tiene particular importancia cuando en el caso concreto no se llega a la consumación, con la finalidad de determinar a partir de qué momento el hecho empieza a ser punible. Si en el caso concreto, por tanto, se ha llegado a la consumación, que es lo que en principio cada uno

de los tipos penales prevé, no tiene importancia la investigación de los grados de realización del hecho punible.

Entre esos grados o etapas del desarrollo, se encuentra ubicado el relativo a la *preparación del delito,* que es un momento posterior a la resolución delictiva y anterior, a la tentativa y, consiguientemente, a la consumación.

Ahora bien, en base a la consideración de esta progresión criminal, ¿a partir de qué momento el hecho es punible?; ¿a partir de qué momento el sujeto debe ser merecedor de una consecuencia jurídica por lo realizado?; ¿desde que el hecho sólo es materia de la esfera del pensamiento - concepción, deliberación o resolución delictiva -, o únicamente cuando ya se ha manifestado en el mundo exterior?

Conforme a la concepción unánime en la ciencia del derecho penal, la sola "decisión a la acción" , que es el último momento de la esfera interna, no es punible, en virtud de partirse del principio de que el mero pensamiento no delinque (*cogitationis poenam nemo patitur*). Las normas jurídico penales, por tanto, no pueden prohibir u ordenar meros procesos mentales, que no tengan ninguna manifestación en el mundo exterior.

Si no es admisible la punibilidad cuando el desarrollo del hecho, mentalmente previsto, sólo se encuentra en la esfera interna del sujeto, ¿en qué momento de la etapa externa se considera el hecho como punible, es decir, como penalmente relevante? ¿Cuándo se interfiere ya la zona de lo prohibido por la norma penal? Es aquí cuando se plantea, si el hecho puede ya ser y, consecuentemente, penalmente relevante, cuando el sujeto sólo *prepara* su realización (como, por ejemplo, adquirir el veneno o el arma para producir la muerte de una persona) o cuando ya empieza a ejecutar la acción descrita en la ley (proporcionar el veneno o disparar el arma), o bien únicamente cuando se logra el objetivo (producción de la muerte de la persona).

Los tipos de la parte especial del Código Penal del Distrito Federal, por lo general conectan sus consecuencias jurídicas (penas y medidas de seguridad), al cumplimiento del tipo, es decir, a la concretación de los elementos del tipo, que se da con la *consumación* del hecho descrito. En principio, el pleito consumado es siempre punible y en toda su extensión. Pero surge entonces la pregunta, ¿qué sucede si el desarrollo de la realización del hecho punible, para la consecución del fin típico propuesto por el autor, se interrumpe, por cualquier motivo, antes de llegar a la consumación?, ¿queda impune la conducta o no?

Conforme a la opinión generalizada en la doctrina, un hecho ya empieza a ser punible cuando el autor inicia la ejecución de la acción descrita en el tipo, es decir, con la *tentativa*, en virtud de que con ella el bien jurídico protegido por la norma ya es puesto en peligro. En consecuencia, la conducta no sólo es punible cuando llega a la consumación, esto es, cuando lesiona al bien jurídico, sino también cuando, sin llegarse a ella, se pone en peligro al bien jurídico, pues ya desde entonces la conducta empieza objetivamente a tener carácter ofensivo, a invadir la esfera de lo penalmente prohibido.

Hay ocasiones en que una decisión delictiva se transforma inmediatamente en una conducta que alcanza su objetivo; es decir, en una lesión al bien jurídico, en un hecho que llega a la consumación. En estos casos, la distinción de los diversos momentos de la progresión criminal no tiene mayor sentido. Pero también hay ocasiones en que la realización de voluntad se queda en estadios anteriores a la consumación; puede quedarse en el de la tentativa o, incluso, en un momento anterior.

El estadio anterior a la tentativa lo constituye la *preparación del delito,* que también se conoce con el nombre de "actos preparatorios del delito", como, por ejemplo, adquirir los medios adecuados para llevar a cabo el hecho (comprar letras de cambio, tinta y pluma apropiadas para la falsificación de una letra de cambio). Por lo que hace a la punibilidad de la preparación del delito, existe *communis opinio* de que ella, en principio, no es punible, en virtud de su insuficiente contenido delictivo y su poca inteligibilidad real. Los actos preparatorios por sí solos no manifiestan aún una vinculación evidente son el fin delictuoso perseguido; por tratarse de actos que objetivamente no ponen en peligro un determinado bien jurídico, todavía no manifiestan con claridad la energía delictiva real de la voluntad.

Por razones fundamentalmente de política criminal, que se basan en la consideración de la importancia del bien jurídico, la gravedad de los medios o la peligrosidad del sujeto, excepcionalmente las legislaciones consideran punibles determinados actos preparatorios, erigiéndolos en delitos *per se.*

III. No obstante haberse señalado que la realización de voluntad, en principio empieza a ser punible cuando se encuentra en el estadio de la tentativa y que, igualmente en principio, los actos preparatorios son impunes, se plantean problemas de delimitación entre preparación y tentativa, sobre todo cuando la actividad aún se mueve en una zona, que suele llamarse "zona neutra" de la propia acción típica. Al respecto se han postulado diversos criterios de delimitación, algunos dando preponderancia al elemento objetivo y otros al subjetivo, o bien ampliando el ámbito de lo punible o reduciéndolo, según que se aminore o amplíe la esfera de los actos preparatorios.

Uno de los criterios más antiguos, sostenido por Carrara, distinguió los actos que son preparatorios en modo "absoluto" de los que lo son de modo "relativo" o contingente; perteneciendo a los primeros aquéllos en los cuales falta el carácter de principio de ejecución, por faltar todo peligro actual, y a los segundos, aquellos que sí tienen la índole de principio de ejecución del delito y ofrecen igualmente un comienzo de peligro actual; los actos preparatorios de modo absoluto son impunes; los otros también, si no son unívocos. Posteriormente, al no resultar adecuada la primera, Carrara practicó otra distinción, en base a la consideración de los sujetos que intervienen en la relación delictiva: sujetos activo y pasivo, conforme a la cual, actos meramente preparatorios son los que se agotan sobre el sujeto activo, los que no salen de la esfera del sujeto activo, mientras que los actos ejecutivos son los que ya invaden la esfera del sujeto pasivo del atentado.

Entre los otros criterios, se encuentran los siguientes: La "teoría formal-objetiva", para la cual la tentativa se da con el principio de ejecución de la acción descrita en la ley. Este criterio restringe el ámbito de lo punible, en virtud de que diversos actos quedan fuera por no constituir principio de realización de la acción ejecutiva, como sería, por ejemplo, el desenfundar o apuntar el arma de fuego.

La "teoría material-objetiva", que viene a ampliar la teoría formal objetiva, al incluir en la tentativa y, por tanto, excluir del ámbito de los actos preparatorios, aquellos actos que en virtud de su vinculación necesaria con la acción típica aparecen como parte integrante de ella; en otras palabras, que por su naturaleza se encuentran íntimamente ligadas con la acción descrita en el tipo. Esta teoría amplía el ámbito de lo punible.

La "teoría subjetiva", parte únicamente de la consideración de la voluntad criminal, de lo que el autor se ha representado como amenaza directa del bien jurídico; criterio que resulta inadecuado.

Ante las dificultades que presentan las anteriores teorías, aparece otra, propia del sistema de la teoría de la acción finalista, que es la "teoría del plan individual del autor", que no es un criterio puramente subjetivo sino mixto, al tomar en cuenta, por una parte, la actividad externamente desplegada por el autor y la acción descrita en el tipo, y, por otra, el plan individual del autor. Conforme a esta teoría, la tentativa comienza con aquella actividad con la cual el autor, según su plan delictivo, se pone en relación inmediata con la realización del tipo delictivo.

IV. Las legislaciones al referirse a este problema, se ocupan, en la casi generalidad de ellas, únicamente de regular la tentativa más en los actos preparatorios, excepción hecha de los casos que, por razones de política criminal, meros actos preparatorios son erigidos en figuras delictivas. Por otra parte, por lo que hace a la tentativa, en su mayoría las legislaciones adoptan el criterio del Código Penal francés, al establecer el "principio de ejecución" para caracterizar los actos que ya son merecedores de una consecuencia jurídica, la tentativa, y de ahí partir para su delimitación con los actos preparatorios.

También en la legislación mexicana sucede lo anteriormente dicho, aunque en el Código Penal del Distrito Federal de 1931, no sea claramente determinable el criterio seguido. En códigos y proyectos modernos el problema se aclara al precisarse la regulación, tal como puede verse en los códigos penales de Guanajuato y Veracruz, así como en el Proyecto de Código Penal del Distrito Federal para el Distrito Federal de 1983.

En la doctrina penal mexicana muy poco se ha planteado el problema de la delimitación entre los actos preparatorios y los actos ejecutivos.

Véase **Tentativa.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carrara, Francesco, *Programa del curso de derecho criminal;* traducción de Sebastián Soler, Buenos Aires, Depalma, 1944; Malo Camacho Gustavo, *Tentativa del delito* (*con referencias al derecho comparado*), México, UNAM, 1971; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*; traducción de Juan Córdova Roda, Barcelona, Ariel, 1962; Sánchez Canales, José Tristán, "Los actos preparatorios", *Derecho penal contemporáneo*, México, número 23, noviembre-diciembre de 1967; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán; parte general*; traducción de Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez; 2ª edición, Santiago, Editorial jurídica de Chile, 1976.

Moisés Moreno Hernández

PRESCRIPCION ADQUISITIVA, *véase* **Modos de Adquirir.**

PRESCRIPCION DE ACCIONES. I. Modo de adquirir el dominio de cosa ajena, a través de la posesión de ella durante cierto tiempo y con los requisitos marcados por la ley, o de liberarse de una obligación que se hubiere contraído y cuyo cumplimiento no se exija durante el término que señale asimismo la ley. Para nuestro Código Civil para el Distrito Federal la prescripción es "un medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas

por la ley" (artículo 1135). El diccionario de la *Real Academia* simplemente especifica que la prescripción es "un modo de adquirir el dominio de una cosa por haberla poseído con las condiciones y durante el tiempo prefijado por las leyes". En materia penal la prescripción constituye un beneficio *utilitates causa* para el delincuente, el que, por sí o por medio de su legítimo representante, puede reclamarlo como un derecho

II. Entre las adquisiciones que deben su origen al derecho civil, ocupa lugar importante la *usucapion* a la cual la doctrina ha dado la denominación de *prescripción adquisitiva* o positiva. Pero al lado de esta institución jurídica se encuentra la prescripción negativa o liberatoria de obligación, denominada a su vez por la doctrina como *prescripción extintiva*. Ambas especies derivan de la definición a que hacemos mérito y como lo ha expresado el jurista Rodolfo Sohm, la institución debe estimarse justa y moral en sí misma, a la par que conveniente y necesaria, porque suple a veces la falta de título o de buena. fe, y en ocasiones cubre el vicio que tiene un título por no haber emanado del verdadero propietario; o finiquita el cumplimiento de alguna obligación.

Dice dicho autor, que es justa, porque si desposee al propietario, lo hace en virtud de una facultad innegable de éste, por efecto de su mismo derecho de propiedad, al abandono o dejación de las cosas que la forman, deducido de su aquiescencia a una posesión de otro contrario a su derecho. Es moral, porque aparte de excepciones meramente transitorias y positivas de la ley escrita, demanda en el adquirente por prescripción cierta pureza de motivos cuyas formas jurídicas constituyen la doctrina de la buena fe y el justo título. Es conveniente y necesaria al orden social por los fines que realiza, en cuanto a la certeza y seguridad que a la propiedad presta por el mero hecho del transcurso del tiempo; o los litigios que evita; lo cual estimula a la vigilancia del propietario, castigando su negligencia y premiando la buena fe y la diligencia de su poseedor; la paz pública que produce y el bienestar económico que origina.

El fundamento de la prescripción de acciones se encuentra en la presunción de abandono o renuncia del derecho que el acreedor podría hacer valer, compeliendo al deudor al cumplimiento de la obligación recíproca; y nada más justo que aquel a quien corresponda un derecho pueda renunciarlo, así como que esta renuncia sea expresa, constituyendo entonces el modo de extinguir obligaciones mediante el transcurso de un plazo determinado por la ley, sin que se ejecute la acción que a uno compete contra otro para que se presuma dicha renuncia y relevando al deudor del cumplimiento de la obligación contraída, en virtud de prescripción. Conforme a estas ideas es como puede comprenderse la doble acepción conceptual de la prescripción: la que implica dominio y demás derechos reales; o la de acciones, en la cual las obligaciones del deudor se extinguen por remisión de la deuda.

III. La prescripción fue consagrada por el derecho romano sobre todas las cosas muebles; respecto de las inmuebles sólo tenía efectos jurídicos en territorio de Roma. La *usucapion* de las cosas muebles se consumaba en un año; la de los inmuebles en dos; la prescripción entre presentes tenía lugar a los diez años y entre ausentes a los veinte años. El emperador Justiniano acabó con estas diferencias y las agrupó en las formas que hoy se conocen y con los requisitos que aún subsisten.

El título II del libro X del Fuero Juzgo reconoce la prescripción en las llamadas "siete leyes". De ahí pasó a los fueros municipales en los que se declaraba que "el propietario que poseyere quieta y pacíficamente cualesquiera bienes, habiéndolos adquirido por justo título, el de donación, compra o testamento, no estaba obligado a

responder de ellos". De esta manera con el transcurso de un año y medio o dos años podían serle adjudicados legalmente. Hubo variaciones respecto de los fueros de Castilla y León, pero no son de importancia, pues el principio en que se fundaron fue el mismo, ya que se hizo derivar del derecho romano. El código de las *Partidas* incluyó asimismo el principio, y la ley 29ª título XIX de la partida tercera se ocupa de la *usucapion* natural o civil.

Fue de esta manera como la institución llegó hasta nosotros habiéndole regulado nuestros códigos civiles con sus todavía actuales características, que procuramos sintetizar, únicamente para ilustrar el concepto: primera, la posesión ha de ser en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida, sin que aprovechen para la misma los actos de carácter posesorio ejecutados en virtud de licencia o por mera tolerancia del dueño; segunda, pueden adquirir bienes y derechos por medio de la prescripción las personas capaces de adquirirlos por los demás medios legítimos; tercera, los derechos y acciones se extinguen por la prescripción en perjuicio de toda clase de personas, incluso las jurídicas, en los términos prevenidos por la ley; cuarta, queda a salvo, de las personas impedidas de administrar sus bienes, el derecho para reclamar contra sus representantes legítimos, cuya negligencia hubiese sido causa de la prescripción; quinta, las personas, con capacidad para enajenar pueden renunciar la prescripción que hubieren ganado, pero no el derecho de prescribir para lo sucesivo; sexta, entiéndase tácitamente renunciada la prescripción cuando la renuncia resulta de actos que hacen suponer el abandono del derecho adquirido, y séptima, son susceptibles de prescripción todas las cosas que están en el comercio de los hombres. Los acreedores y cualquiera otra persona interesada en hacer valer la prescripción, podrán utilizarla a pesar de la renuncia expresa o tácita del deudor o propietario.

La posesión se interrumpe, para los efectos de la prescripción, por dos medios: natural, cuando por cualquier causa se cesa en ella después de pasado cierto periodo; o civil, cuando exista citación judicial hecha al poseedor, aunque se haga por conducto de mandato que produzca un juez incompetente. Solamente se considerará no hecha y dejará de producir interrupción, la citación judicial nula por falta de solemnidades legales; si el actor desistiera de la demanda o dejare caducar la instancia; o cuando el poseedor sea absuelto de la demanda.

Formuladas las anteriores aclaraciones, necesarias para entender la aplicación de la prescripción en nuestro derecho positivo, pasemos al examen de nuestros códigos.

IV. El Código Civil para el Distrito Federal, ya citado, distingue entre prescripción positiva y prescripción negativa; la primera aplicable a la adquisición de bienes en virtud de la posesión, la segunda a la liberación de obligaciones que estén en el comercio salvo las excepciones establecidas por la ley (artículos 1136 y 1137). La posesión necesaria para prescribir debe ser: ***a)*** en concepto de propietario; ***b)*** pacífica; ***c)*** continua, y ***d)*** pública (artículo 1151). Los bienes muebles se prescriben en tres años cuando son poseídos de buena fe o en cinco años, si falta la buena fe (artículo 1153). Los inmuebles se prescriben: ***a)*** en cinco años, cuando se poseen en concepto de propietario; ***b)*** en cinco años cuando los inmuebles hayan sido objeto de una inscripción de posesión, y ***c)*** en diez años cuando se posean de mala fe, si la posesión es en concepto de propietario, pacífica, continua y pública. Se aumenta en una tercera parte el tiempo señalado si quien tenga interés jurídico en ello, demuestra que una finca rústica no se ha cultivado durante la mayor parte del tiempo de la posesión o por no haber hecho el

poseedor de finca urbana las reparaciones necesarias o si ésta ha permanecido deshabitada la mayor parte del tiempo que haya estado en posesión del poseedor (artículo 1152). "La posesión adquirida por medio de un delito se tendrá en cuenta para la prescripción a partir de la fecha en que haya quedado extinguida la pena o prescrita la acción penal, considerándose la posesión como de mala fe" (artículo 1155).

En cuanto a la prescripción negativa, se necesita el lapso de diez años, contado desde que una obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento. Solamente la obligación de dar alimentos es imprescriptible; pero prescriben en dos años: ***a)*** los honorarios, sueldos, jornales u otras atribuciones por la prestación de cualquier servicio***; b)*** la acción de cualquier comerciante para cobrar el precio de objetos vendidos a personas que no sean revendedoras***; c)*** la acción de los dueños de hoteles y casas de huéspedes para cobrar el importe del hospedaje***; d)*** la responsabilidad civil por injurias, sean de palabra o por escrito y la del daño causado por personas o animales y que la ley impone al representante de aquéllas o al dueño de éstos, y ***e)*** la responsabilidad civil proveniente de actos ilícitos (artículos 1160 y 1161 Código Civil para el Distrito Federal).

La prescripción no puede comenzar o correr entre ascendientes y descendientes durante la patria potestad, respecto de bienes a los que los segundos tengan derecho conforme a la ley; entre consortes; entre incapacitados y sus tutores o curadores, mientras dura la tutela; entre copropietarios o coposeedores respecto del bien común; contra los ausentes que se encuentren en servicio público y contra los militares en servicio activo en tiempo de guerra (artículos 1166 y 1167 Código Civil para el Distrito Federal).

Finalmente, la prescripción se interrumpe: si el poseedor es privado de la posesión de la cosa o del goce del derecho por más de un año; por demanda o por cualquier otro género de interpelación judicial; o porque la persona a cuyo favor corra la prescripción reconozca expresamente, de palabra o por escrito, o tácitamente por hechos indubitables, el derecho de la persona contra quien prescribe (artículos 1168 a 1175 Código Civil para el Distrito Federal).

V. De conformidad con las disposiciones del Código Penal del Distrito Federal por medio de la prescripción se extinguen la acción penal y las sanciones artículo 100). La prescripción es personal cuanto corresponde exclusivamente a la persona del delincuente y para que opere bastará el sólo transcurso del tiempo que señale la ley; en estas condiciones la prescripción produce su efecto aunque no la alegue como excepción el acusado; de ahí que los jueces deban aplicarla de oficio en todo caso, en cuanto tengan conocimiento de ella, sea cualquiera el estado que guarde el proceso (artículo 101). Los términos para la prescripción de la acción penal son siempre continuos y se cuentan desde el día en que haya sido cometido el delito, si fuere consumado; desde que cesó, si fuese continuo; o desde el día en que se hubiese realizado el último acto de ejecución si se trata de tentativa (artículo 102). "La acción penal que nazca de un delito, sea o no continuo, que sólo pueda perseguirse por queja de parte, prescribirá en un año contado desde el día en que la parte ofendida tenga conocimiento del delito y del delincuente; y en tres, independientemente de esta circunstancia"; sólo en el caso de haberse deducido la acción ante los tribunales se observarán las reglas señaladas para los delitos que se persiguen de oficio (artículo 107).

La interrupción de la prescripción de las acciones tiene lugar cuando se practiquen actuaciones en averiguación del delito o de los delincuentes, aunque por

ignorarse quienes sean éstos, no se practiquen las diligencias contra persona determinada (artículo 110). Cuando el reo haya extinguido parte de su sanción, se necesitará para la prescripción tanto tiempo como el que falte de la condena y una cuarta parte más de ese tiempo; pero ambos periodos no excederán de quince años. La prescripción de las sanciones corporales, sólo se interrumpe aprehendiendo al reo, aunque la aprehensión se ejecute por otro delito diverso (artículos 114 y 115). La privación de derechos civiles y políticos, prescribirá en veinte años, tomándose como base el término medio aritmético de las sanciones, según el delito de que se trate (artículos 116 y 118) .

VI. Brevemente comentemos la prescripción en materia de trabajo. El capítulo respectivo (artículos 516 a 520 Ley Federal del Trabajo) señala las siguientes reglas: primera, las acciones de trabajo prescriben en un año contado a partir del día siguiente a la fecha en que la obligación sea exigible; segunda, prescriben en un mes: ***a)*** las acciones de los patronos para despedir a los trabajadores, para disciplinar sus faltas o para efectuar descuentos en su salario, y ***b)*** las acciones de los trabajadores para separarse de su trabajo; tercera prescriben en dos meses las acciones de los trabajadores que sean separados de su trabajo, contados a partir fecha de su separación, y cuarta, prescriben en dos años: ***a)*** las acciones de los trabajadores para reclamar el pago de indemnizaciones por riesgos de trabajo; ***b)*** las acciones de los beneficiarios de los trabajadores en casos de muerte debida a un riesgo profesional, y ***c)*** las acciones para solicitar la ejecución de los laudos que pronuncien las juntas de conciliación y arbitraje, o los convenios celebrados ante ellas.

La prescripción corre, respectivamente, desde el momento en que se determine el grado de la incapacidad para el trabajo; desde la fecha de la muerte del trabajador; o desde el día siguiente al en que hubiese quedado notificado el laudo de la junta o aprobado un convenio. La prescripción no puede comenzar ni correr: ***a)*** por la sola presentación de una demanda o de cualquier promoción ante la junta, independientemente de la fecha de notificación, y ***b)*** si la persona a cuyo favor corre la prescripción reconoce el derecho de aquella contra quien prescribe, sea de palabra o por medio de hechos indudables. Para los efectos de toda prescripción los meses se regularán por el número de días que les corresponda; el primer día contará completo aun cuando no lo sea, pero el último debe ser completo; de resultar feriado, no se tendrá por completa la prescripción sino cumplido el primer día útil siguiente.

Véase **Acción, Acción Penal, Caducidad de la Instancia, Capacidad, Tutela.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado;* 3ª edición, México, Porrúa, 1971; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del* trabajo; 12ª edición, México, Porrúa, 1970, tomo I; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano. Historia y sistemas;* traducción de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

Santiago Barajas Montes de Oca.

PRESCRIPCION PENAL. I. En la voz “extinción penal” del Diccionario se ha expresado ya que ella puede referirse tanto a la acción como a la pena y que la prescripción es un modo de extinguir la responsabilidad penal por el simple transcurso del tiempo. Aquí se tratará separadamente de la prescripción penal y de la prescripción

de la pena. Importa desde luego consignar que tanto la prescripción penal como la de la pena tienen carácter personal; que sus plazos se duplican respecto de quienes se encuentran fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar averiguación previa, concluir un proceso o ejecutar una sanción; y que ambas producen su efecto aunque no los alegue como excepción el acusado, debiendo el juez suplirlas de oficio en todo caso tan luego como tenga conocimiento de ellas, sea cual fuere el estado del proceso (artículo 101 Código Penal del Distrito Federal).

II. *Prescripción de la acción penal.* ***a)*** la prescripción de la acción es la prescripción de la pretensión punitiva. Su plazo empieza a correr desde que se cometió el delito, que para estos efectos se considera con todas sus modalidades. La ley contempla, sin embargo, dos casos de excepción, en que el término no se cuenta desde ese momento. La primera concierne a los delitos perseguibles por querella del ofendido o algún acto equivalente, en que el plazo sólo empieza a transcurrir desde que los que puedan entablarla tengan conocimiento del delito y del delincuente (artículo 107 Código Penal del Distrito Federal). La segunda se refiere al caso en que para ejercitar o continuar la acción penal sea necesaria una resolución previa de autoridad jurisdiccional, situación en que el término empieza a correr desde que se dicte la sentencia irrevocable (artículo 109 Código Penal del Distrito Federal).

La ley determina cuidadosamente el momento en que debe entenderse cometido el delito. Distingue, al efecto, el delito instantáneo, en que el plazo se cuenta desde su consumación; el delito tentado, en que éste corre a partir del día en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida; el delito continuado, en que el término se computa desde el día en que se realizó la última conducta, y, por último, el delito permanente, en que el plazo transcurre desde que cesa la consumación (artículo 102 Código Penal del Distrito Federal).

b) Los plazos de prescripción de la acción penal son distintos según se trate de delitos sancionados con multa, con pena privativa de libertad o con penas privativas de derechos. La ley nada dispone en esta materia respecto de los delitos sancionados con alguna de las demás penas señaladas en el artículo 24. Fija, en cambio, plazos especiales para la prescripción de la acción penal que nace de los delitos perseguibles por querella del ofendido y para la hipótesis de concurso.

Tratándose de los delitos reprimidos con multa la acción penal prescribe en un año. Si la pena conminada es privativa de la libertad, el plazo de prescripción de la acción penal es igual al término medio aritmético de la pena privativa de libertad que señala la ley para el delito de que se trate, y no podrá en caso alguno ser menor de tres años. Esta regla se aplica también al caso en que la pena privativa de libertad acompañe copulativa o alternativamente a la de multa. En cuanto a las penas privativas de derechos que merezca el delito, la acción penal prescribe en dos años. En los delitos perseguibles por querella del ofendido u otro acto equivalente, el plazo de prescripción de la acción penal es de un año, contado, como se ha dicho, desde que el ofendido tuvo conocimiento del delito y del delincuente, pero en ningún caso puede ejercitarse la acción penal después de tres años, contados que se cometió el delito. En materia de cómputo de los plazos hay todavía, decíamos, una regla especial para el concurso de delitos, en que las acciones penales de ellos resultantes prescriben al prescribir la del delito que merezca pena mayor.

c) La prescripción de la acción penal puede interrumpirse y su efecto es la pérdida del tiempo transcurrido, sin perjuicio de que éste pueda comenzar a correr de nuevo.

El hecho que interrumpe la prescripción está constituido por las actuaciones que se practiquen en averiguación del delito y de los delincuentes, mientras no dejen de practicarse, pues entonces el plazo comienza a correr de nuevo desde el día siguiente de la última diligencia.

Si la práctica de esas actuaciones requiere previa resolución o declaración de alguna autoridad, las gestiones tendientes a recabarla tienen el efecto interruptor de aquélla, siempre que esto ocurra antes del transcurso de la mitad del plazo.

Transcurrido un tiempo superior a la mitad de ese plazo, el sólo hecho que puede interrumpir la prescripción es la aprehensión del inculpado.

III. *Prescripción de la pena.* ***a)*** Esta prescripción presupone, como es obvio, una sentencia ejecutoria que impone una condena (artículo 103 Código Penal del Distrito Federal). Ella empieza a correr desde que la resolución cause ejecutoria, a menos que - como resulta de armonizar los artículos 103 y 113 - tratándose de penas privativas o, restrictivas de la libertad el reo se sustraiga a la acción de la justicia, pues en tal caso el plazo de prescripción empieza a correr desde el día siguiente a este hecho.

b) En la fijación de los plazos, la ley distingue entre la pena privativa de libertad, la pena de multa, las demás sanciones temporales, y finalmente, las que no tengan temporalidad. Las primeras prescriben en un tiempo igual al fijado en la condena y una cuarta parte mas, sin que pueda ser inferior a tres años; la segunda prescribe en un año; las terceras prescriben en un plazo igual al que deberían durar y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a dos años, y las últimas prescriben en dos años (artículo 113 Código Penal del Distrito Federal).

Se da una regla especial para el caso en que el reo haya extinguido una parte de la sanción impuesta, sin señalarse, sin embargo, la porción de la pena que ya ha cumplido. En tal caso el tiempo requerido para la prescripción es el del tiempo que falte de la condena, y una cuarta parte más, sin que pueda ser menor de un año (artículo 114 Código Penal del Distrito Federal).

c) Por lo que concierne a la interrupción de la prescripción de la pena, ésta ocurre al aprehenderse al reo, aunque sea por otro delito diverso, tratándose de la pena privativa de libertad. Respecto de las demás penas, basta para la interrupción cualquier acto de autoridad competente para hacerlas efectivas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Arilla Bas, Fernando, *El procedimiento penal en México*, 7ª edición, México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales;* 4ª edición, México, Porrúa, 197; García Ramírez, Sergio, "La acción en el proceso penal", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XVII, número 65, enero-marzo de 1967; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977.

Alvaro Bunster

PRESIDENCIALISMO, *véase* **Presidente de la República.**

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA. I. El artículo 80 constitucional dispone que el ejercicio del poder ejecutivo federal se deposita en un solo individuo que se denomina Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. Luego, el presidente de la República o de México, como también se le suele denominar, es el encargado de uno de los tres poderes constituidos de carácter federal. La Constitución crea, organiza y le otorga su competencia al presidente de la República.

El poder ejecutivo federal en México es unitario, electo directamente por el pueblo para un periodo de seis años y no puede ser reelecto.

II. Los requisitos para ser presidente los establece el artículo 82 de la Constitución y son los siguientes:

a) *Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno goce de sus derechos e hijo de padres mexicanos por nacimiento.* Lo primero que se exige es ser ciudadano mexicano, lo cual es muy natural ya que, conforme a la fracción II del artículo 35, es prerrogativa del ciudadano poder ser votado para todos los cargos de elección popular, y para poder desempeñar ese cargo, necesariamente tiene que estar en pleno goce de sus derechos. Además, se pide ser ciudadano mexicano *por nacimiento*, pues se supone que así se es más adicto a la patria que los que son mexicanos por simple naturalización; se trata de evitar que se sigan intereses que no sean los de México, como podría acontecer si antes se ha tenido otra nacionalidad.

Pero además hay otro requerimiento: ser hijo de padres mexicanos por nacimiento. Esta parte de la fracción es una novedad del Constituyente de 1917. Se trató de evitar que una persona "extranjerizante" pudiera llegar a la presidencia: es probable que se haya tenido en mente impedir que alguien como José Ives Limantour, a quien se le consideraba afrancesado, estuviera en condiciones de alcanzar esa representación.

b) *Tener treinta y cinco años cumplidos al tiempo de la elección.* Se exige una edad en la cual la Constitución supone que la persona ha alcanzado la madurez de criterio. Sólo en este caso y en el de los ministros de la Suprema Corte de Justicia se solicita esta edad, que es la máxima que la Ley Fundamental llega a pedir. Por la redacción del a., un partido político puede postular como candidato a una persona de 34 años, y se satisfará el requisito si cumple los 35 años incluso el día de la elección.

c) *Haber residido en el país durante todo el año anterior al día de la elección.* Este requisito obedece primordialmente a que la persona que va a ocupar la presidencia debe tener un amplio conocimiento de la realidad y no estar desvinculado de los problemas nacionales. En México esta permanencia es corta, pues se reduce a un año. La Constitución norteamericana solicita catorce años de residencia previa en el país.

Respecto a la exigencia de haber residido en el país todo el año anterior, la Constitución no hace ninguna excepción como sí existe para los diputados y senadores; luego, al no hacerse la excepción, el intérprete no la puede realizar.

Sin embargo, el ingeniero Pascual Ortiz Rubio fue candidato a la presidencia de la República sin haber residido en el país el año anterior al día de las elecciones, ya que en ese año anterior desempeñó el cargo de embajador de México en Brasil, y había estado ausente del país por ocho años.

Para justificar que sí pudiera ser presidente, se adujo la ficción de la extraterritorialidad. Creemos que ella no opera porque: ***a)*** sería necesario que así lo dijera expresamente la Constitución; ***b)*** no puede hacerse una extensión analógica con la fracción III del artículo 55 pues mientras dicha fracción se refiere a cargos de elección

popular, los diplomáticos son nombramientos del Presidente, y ***c)*** la finalidad que persigue esta fracción, que ya hemos expuesto.

La interpretación indebida que se le dio a la comentada fracción en el caso de Ortíz Rubio, fue de carácter político.

d) *No pertenecer al estado eclesiástico ni ser ministro de algún culto.* Esta disposición también se encuentra en el noveno párrafo del artículo 130 de la Constitución en el que claramente se ordena que los ministros de los cultos no tienen voto activo ni pasivo. La razón es clara: los sacerdotes dependen de un poder extraño al Estado mexicano, obedeciendo a un jefe de Estado extranjero. Baste recordar que en 1857, al promulgarse la Constitución el clero acató el mandato del Papa que declaró nula la Ley Fundamental mexicana.

e) *No estar en servicio activo, en caso de pertenecer al Ejército, seis meses antes del día de la elección.*

f) *No ser Secretario o Subsecretario de Estado, Jefe o Secretario General de Departamento Administrativo, Procurador General de la República, ni Gobernador de algún Estado a menos de que se separe de su puesto seis meses antes del día de la elección.* Estas dos fracciones persiguen que las personas a quienes menciona se retiren de sus cargos, dentro, del término que se, indica, para que no vayan a aprovecharse de la influencia de sus cargos e inclinar la elección a su favor. Es decir, se busca la imparcialidad en las elecciones.

Ahora bien, los requisitos del artículo 82 de la Constitución se refieren al presidente de la República, sin hacerse ninguna diferencia entre el electo popularmente y el designado por el poder legislativo. Empero, se ha afirmado que las fracciones V y I sólo son aplicables al presidente electo popularmente, ya que la separación del cargo debe ser *antes del día de la elección,* y el nombramiento que hace el poder legislativo de un presidente interino, sustituto o provisional, no es una elección. Esta fue la base sobre la cual Emilio Portes Gil pudo ser designado presidente interino y el general Abelardo L. Rodríguez presidente sustituto, ya que fungía como secretario de Estado inmediatamente antes de su designación.

Con todo acierto Tena Ramírez afirma que siguiéndose este criterio se podría sostener que el presidente "no necesita tener treinta y cinco años cumplidos al tiempo de la *elección* ni haber residido en el país durante el año anterior al día de la *elección* el Presidente nombrado por el Congreso. En verdad es ésta una interpretación forzada, pues aparte de que la palabra 'elección', puede gramaticalmente aplicarse al acto de designación por el pueblo y al que lleva a cabo una asamblea, las razones que inspiraron los requisitos del artículo 82 valen por igual para todos los Presidentes, cualquiera que sea su origen. Especialmente los motivos de imparcialidad, de impedir el abuso del poder, que se tuvieron en cuenta para erigir las condiciones de las fracciones V y VI, son más destacados cuando la influencia política se emplea para inclinar la voluntad de una asamblea reducida, como es el Congreso de la Unión". Tena tiene toda la razón. La interpretación que se ha hecho de las fracciones V y VI es errónea.

g) *No estar comprendido en alguna de las causas de incapacidad establecidas en el artículo 83.* Lo que establece el artículo 83 de la Constitución es el principio de no reelección.

El original artículo 82 contenía una fracción VII que decía: "No haber figurado directa o indirectamente, en alguna asonada, motín o cuartelazo". Esta fracción fue suprimida en enero de 1927.

En las elecciones de 1920, Obregón obtuvo 1 millón 131 mil 751 votos, y Robles Domínguez 47 mil 442. Empero se presentó petición a la Cámara de Diputados para que declarara ilegal la candidatura de Obregón, basándose precisamente en la entonces fracción VII del artículo 82, y acusando a Obregón de haber participado en un levantamiento, motín y golpe militar. La Cámara de Diputados desechó dicha solicitud.

II. En México, sin lugar a ninguna duda, el presidente es la pieza clave del sistema político y tiene predominio sobre los otros elementos políticos que configuran al propio sistema.

En mi criterio, las causas del predominio del presidente mexicano son:

a) Es el jefe del partido predominante, partido que está integrado por las grandes centrales obreras, campesinas y profesionales.

b) El debilitamiento del poder legislativo, ya que la gran mayoría de los legisladores son miembros del partido predominante y saben que si se oponen presidente las posibilidades de éxito que tienen son casi nulas y que seguramente están así frustrando su carrera política.

c) La integración, en parte, de la Suprema Corte de Justicia por algunos elementos políticos que no se oponen a los asuntos en los cuales el presidente está interesado.

d) La marcada influencia en la economía a través de los mecanismos del banco central, de los organismos descentralizados y de las empresas de participación estatal, así como las amplias facultades que tiene en materia económica.

e) La institucionalización del ejército, cuyos jefes dependen de él.

f) La fuerte influencia en la opinión pública a través de los controles y las facultades que tiene respecto a los medios de comunicación masiva.

g) La concentración de recursos económicos en la federación, específicamente en el ejecutivo.

h) Las amplias facultades constitucionales y extraconstitucionales.

i) La determinación de todos los aspectos internacionales en los cuales interviene el país, sin que para ello exista ningún freno en el Senado.

j) El gobierno directo de la región más importante, con mucho, del país, como lo es el Distrito Federal.

véase **No-Reelección, Periodo y Protesta Presidenciales.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, 3ª edición, México, Siglo XXI, 1983; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; González Cosío, Arturo, "Notas para un estudio sobre el Estado mexicano", *México: cuatro ensayos de sociología política*, México, UNAM, 1972; Lanz Duret, Miguel, *Derecho Constitucional* Mexicano; 5ª edición, México, Norgis Editores, 1959; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*; 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

PRESIDENTE MUNICIPAL. I. Es la persona electa popularmente, que forma parte integrante de un ayuntamiento presidiéndolo y representándolo en los aspectos político y administrativo. Constituye, además, el órgano ejecutor de las decisiones del ayuntamiento.

De acuerdo con la Constitución federal y con las particulares de los estados, los ayuntamientos complementan su integración, por lo general, con regidores y síndicos, aunque en algunos estados se prevén otros nombramientos, como es el caso de los alcaldes judiciales.

II. En el imperio romano, existieron distintas categorías de municipios, *municipia*, habiéndose otorgado a sus autoridades principales diferentes, denominaciones, como las de *duumviri, quatuorviri, praefectus, aediles, dictator,* y al consejo municipal, *ordo*. Estos magistrados funcionaron junto con los jueces, el senado local y con el "Pritaneo".

El antecedente más directo de la figura del presidente municipal lo encontramos en el municipio español, con los llamados *caídes* o *alcaldis*, agentes o enviados de los califas y que gobernaron las ciudades y pueblos, y que fueron introducidos durante la dominación árabe. En el siglo XIV, los alcaldes fueron sustituidos en las ciudades importantes por corregidores, de nombramiento real que presidían los cabildos y representaban la autoridad del rey en el ámbito de su corregimiento. En otras provincias, como en la de Aragón, surgió el justicia mayor, encargado de la administración judicial y amparador de derechos ciudadanos, el cual desapareció con los decretos de Nueva Planta, expedidos entre 1707 y 1711.

En el Valle de Anáhuac un funcionario del *calpulli*, el *calpullec* o *teachcauh*, que quiere decir pariente mayor, designado por un consejo, realizaba las funciones propias de un procurador o alcalde. El gobierno consejil designaba además a otros funcionarios que tenían facultades de carácter administrativo.

El 22 de abril de 1519, con motivo de la fundación del municipio de la Villa Rica de la Veracruz, primer municipio español en la Nueva España, fueron designados como primeros alcaldes, Alonso Hernández Puertocarrero y Francisco de Montejo. Conviene tener presente que el municipio español se integraba con diversos funcionarios, entre ellos el corregidor o alcalde mayor, que presidía el ayuntamiento, los alcaldes ordinarios, los regidores, el procurador general, el alguacil mayor y el síndico. Los corregidores gobernaban las poblaciones de españoles y criollos; los alcaldes mayores, las de indígenas y mestizos. Por real cédula de 1521, expedida por Felipe II, se pusieron en subasta los oficios municipales; sólo eran elegibles los alcaldes ordinarios, encargados de asuntos judiciales.

La Constitución de Cádiz, de 1812, de efímera vigencia en la Nueva España, previó la existencia de ayuntamientos compuestos por alcaldes, regidores y síndicos procuradores, elegibles por los pueblos; estableció la no reelección de los funcionarios municipales y fijó en un año la duración de sus cargos; lamentablemente sentó un negativo precedente al sujetar los ayuntamientos al mando de jefes políticos. Desde entonces, los pronunciamientos en favor del municipio libre fueron en aumento.

Por otra parte, ni en Chilpancingo ni Apatzingán, se atendió lo relativo a la reglamentación municipal.

Ya en el México independiente, el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 18 de diciembre de 1822, fijó las funciones de los jefes políticos y de los

alcaldes, regidores y síndicos, estableciendo la elección popular de éstos. La Constitución de 1824, no se ocupó de los ayuntamientos, sino que posibilitaba a los estados para adoptar las medidas necesarias relativas a su régimen interior.

La Constitución centralista de 1836, fijó la integración de los ayuntamientos con los alcaldes, regidores y síndicos, electos por el pueblo "en los términos que arreglara la ley".

La Constitución de 1857 al igual que la de 1824, dejó a las constituciones locales la tarea de reglamentar el régimen municipal; en el artículo 22 fracción VI, hizo referencia a la elección popular de las autoridades municipales del Distrito Federal y de los Territorios. En general, los gobiernos liberales influidos por las ideas francesas, modificaron la organización municipal mediante el establecimiento de prefecturas. Bajo el imperio de Maximiliano, existieron los departamentos y los distritos; estos últimos se dividieron en municipalidades, administradas por un ayuntamiento cuyo alcalde era designado por el gobierno. Durante el régimen porfirista se nulificó la autonomía municipal mediante la transformación de las prefecturas en jefaturas políticas, contra las cuales tanto se luchó. Así el Programa del Partido Liberal Mexicano de los hermanos Flores Magón de 1906, abogaba por la supresión de los jefes políticos y la multiplicación y robustecimiento de los municipios; en tanto que el Plan de San Luis Potosí, proclamado por Madero el 5 de octubre de 1910, se oponía a la imposición centralista de las autoridades municipales.

El decreto número 8 de adiciones al Plan de Guadalupe, expedido por Carranza el 12 de diciembre de 1914, antecedente directo del artículo 115 de la Constitución vigente, así como el texto original de este a., prescribían la administración de los municipios por ayuntamientos de elección popular directa, sin señalar la integración de éstos. El artículo 115, se adicionó en 1933 en su fracción I para establecer las bases de elección de los presidentes municipales, regidores y síndicos; en 1947, para otorgar a las mujeres el voto activo y pasivo en las elecciones municipales, reforma ésta que se dejó sin efecto en el año de 1953, con el reconocimiento a aquéllas de la ciudadanía plena.

III. *Elección y duración en el cargo.* El artículo 115 referido establece en la fracción I, párrafo segundo, como se dijo, la elección popular directa de los presidentes municipales y su no elegibilidad para el periodo inmediato. Asimismo, señala en el propio párrafo lo siguiente: "Las personas que por elección indirecta, o por nombramiento o designación de alguna autoridad desempeñen las funciones propias de esos cargos cualquiera que sea la denominación que se les dé, no podrán ser electas para el periodo inmediato. Todos los funcionarios antes mencionados, cuando tengan el carácter de propietarios, no podrán ser electos para el periodo inmediato con el carácter de suplentes, pero los que tengan el carácter de suplentes sí podrán ser electos para el periodo inmediato como propietarios a menos que hayan estado en ejercicio".

El registro de las candidaturas de los miembros de los ayuntamientos se efectúan por fórmulas, integradas, cada una, por los propietarios y suplentes respectivos. La calificación de elecciones se realiza en la mayoría de los casos por la legislatura, por disposición de las constituciones locales, o por asambleas municipales, como en los estados de Hidalgo, Tlaxcala y Veracruz. El cargo de presidente municipal corresponde desempeñarlo, en algunos casos, como en Aguascalientes y Sinaloa, al primer regidor propietario.

La duración del cargo de presidente municipal se fija en las constituciones locales y en las leyes orgánicas municipales, siendo actualmente en todos los casos de tres años.

Mediante reforma realizada a la fracción VIII, párrafo último, del citado artículo 115, publicada en el *Diario Oficial* de 3 de febrero de 1983, se introdujo el principio de representación proporcional en la elección de todos los ayuntamientos, con lo cual, muchos candidatos a presidentes municipales y a primeros regidores de uno o varios partidos minoritarios tienen la oportunidad de participar como regidores de ayuntamientos presididos por los candidatos del partido que haya obtenido la votación mayoritaria.

IV. *Requisitos para ser presidente municipal.* La Constitución federal deja a las de los estados la reglamentación de los requisitos que se deben cubrir para ser miembro de un ayuntamiento, igual que en otros muchos aspectos. Este señalamiento se contiene también, en algunos casos, en las leyes orgánicas municipales. Casi todas constituciones estatales establecen como requisitos invariables los de la ciudadanía mexicana, la vecindad o residencia efectiva por determinado tiempo en el municipio, y la edad mínima, la que oscila entre 21 y 25 años. Otros requisitos se hacen consistir en saber leer y escribir y tener, una preparación suficiente para el desempeño del cargo, en no haber sido condenado con pena privativa de la libertad por la comisión de algún delito intencional, en no pertenecer al estado eclesiástico ni ser ministro de algún culto, etcétera

V. *Algunas facultades de los presidentes municipales.* En relación con la administración municipal, la doctrina ha distinguido tres formas de gobierno: la del alcalde-consejo, en la que se conceden facultades ejecutivas al primero y legislativas al segundo; la del gobierno por comisión, en la cual el consejo representa la mayor autoridad y nombra y comisiona al alcalde para determinado cargo municipal, y el sistema de gerencia municipal; aquí, el ayuntamiento electo nombra o contrata un gerente municipal, encargado de la administración. El primer sistema es el adoptado en la totalidad de los estados por las constituciones políticas locales, con inclinaciones de algunos de ellos hacia el segundo sistema.

De esta manera, la función principal de los presidentes municipales consiste en ejecutar las disposiciones y acuerdos del ayuntamiento. Otras facultades contenidas en las constituciones locales y en las leyes orgánicas municipales, consisten en presidir y dirigir las sesiones del ayuntamiento, otorgándoles en algunos casos voto de calidad; representar en los aspectos político y administrativo al municipio y al propio ayuntamiento; publicar y velar por el cumplimiento de los bandos de policía y buen gobierno, reglamentos y disposiciones administrativas; tener bajo su mando la policía municipal; imponer sanciones administrativas, y diversas facultades más de vigilancia, nombramiento y administración.

Por lo general, las leyes orgánicas municipales establecen el principio de que las facultades expresamente encomendadas al presidente municipal, no podrán ser desempeñadas por el ayuntamiento, ni aquél ejercer las asignadas a éste como cuerpo colegiado.

VI. *Suplencia, suspensión y destitución de los presidentes municipales.* El sistema de suplencia de los presidentes municipales y demás miembros de los ayuntamientos se encuentra regulado en la fracción I, último párrafo, del artículo 115 de la Constitución, adicionado según el decreto publicado en el *Diario Oficial* de 3 de

febrero de 1983, pues establece, refiriéndose a los integrantes de los ayuntamientos, que "si alguno de los miembros dejare de desempeñar su cargo, será sustituido por su suplente, o se procederá según lo disponga la ley". En realidad, esta disposición deja la decisión final a las leyes de los estados, las cuales, con anterioridad a la reforma, habían reglamentado esta cuestión. Los sistemas establecidos varían de un estado a otro, según se trate de faltas temporales o definitivas del funcionario municipal. Tratándose de faltas temporales, la facultad de sustituirlo corresponde en algunos casos al primer regidor, y a falta de éste, al que le siga en número, y en otras al secretario del ayuntamiento. En los casos de faltas definitivas, los estados han adoptado también criterios diversos, pues en algunos de ellos se faculta al gobernador o a la legislatura para nombrar al nuevo presidente, mientras que en otros corresponde al propio ayuntamiento tal designación.

De conformidad con el nuevo párrafo tercero, de la fracción I, del artículo 115 de la Constitución, la facultad de suspender o revocar el mandato de los miembros de los ayuntamientos corresponde con exclusividad a las legislaturas locales, las que sólo podrán ejercerla por alguna de las causas graves previstas en una ley local y respetando el derecho de audiencia de los funcionarios afectados. Muchas constituciones de los estados, que ahora deberán reformarse, otorgaban esta facultad a los gobernadores.

La facultad concedida a las legislaturas, comprende la posibilidad de suspender ayuntamientos o declarar la desaparición de los mismos.

Véase **Ayuntamiento, Cabildo, Municipio.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Acosta y Esquivel O., Julio de, *El fuero del municipio; breves consideraciones sobre el artículo 115 constitucional*, México, Jus, 1948; Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1973; Castorena, J. Jesús, *El problema municipal mexicano*, México, Editorial Cultura, 1926; Moya Palencia, Mario, *Temas constitucionales*, México, UNAM, 1978; Ochoa Campos, Moisés, *La reforma municipal*; 3ª edición, México, Porrúa, 1980.

Germán Rocha Rodríguez y
Jorge Madrazo

PRESIDENTES DE LAS CAMARAS, DEL CONGRESO GENERAL Y DE LA COMISION PERMANENTE. I. Funcionario a quien corresponde representar oficialmente al órgano legislativo correspondiente, dirigir las sesiones legislativas y realizar todos los actos inherentes a estas funciones, en los términos establecidos por la Constitución, la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (LOCGEUM) y los reglamentos que de ella se derivan.

II. *Presidentes de las cámaras.* De conformidad con la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, tanto la Cámara de Diputados como la de Senadores cuentan con una mesa directiva. En el caso de la Cámara de Diputados, la mesa directiva se integra con un presidente, cinco vicepresidentes, cuatro secretarios y cuatro prosecretarios. En el Senado la mesa directiva tiene la misma integración, salvo que en vez de haber cinco vicepresidentes, sólo hay dos. En ambas cámaras los funcionarios de la mesa directiva son electos por mayoría y en votación por cédula (artículos 28 y 77 Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos). A los presidentes de sendas mesas directivas es a quienes se conoce como presidentes de las cámaras.

De acuerdo con la misma ley, tanto el presidente como los vicepresidentes de cada cámara duran en su ejercicio un mes y no pueden ocupar nuevamente ese cargo en el mismo periodo ordinario de sesiones.

En sus ausencias y faltas temporales los presidentes de las cámaras son sustituidos por uno de los vicepresidentes, que será el que corresponda de acuerdo al orden en que haya sido nombrado.

En razón de la representación oficial que los presidentes tienen de su cámara, los nombramientos deberán comunicarse a la colegisladora, al titular del poder ejecutivo federal y al presidente de la Suprema Corte de Justicia.

Es conveniente resaltar que de acuerdo con los artículos 21 y 81 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, en caso de celebrarse un periodo extraordinario de sesiones de las cámaras, en la primera reunión que éstas tuvieran designarán al presidente y a los demás funcionarios de la mesa directiva.

En el particular caso de la Cámara de Diputados, en la última sesión de cada mes la Cámara debe elegir para el siguiente mes al presidente y vicepresidentes, quienes asumirán sus cargos en la sesión siguiente a aquella en que hubiesen sido designados.

El artículo 30 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que diez días antes de la apertura del segundo y tercero periodos ordinarios de sesiones de cada legislatura, los diputados elegirán en sesión previa al presidente y a los cinco vicepresidentes para el mes de septiembre. Esta disposición obedece a que, como se verá en seguida, al presidente de la cámara en turno para el mes de septiembre corresponde dar contestación al informe que con fecha primero de ese mes debe rendir el titular del ejecutivo federal ante el Congreso General.

La Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos contiene una disposición particular en cuanto al presidente de la mesa directiva de la Cámara de Senadores, en el sentido de que cuando dicho funcionario hubiere de tomar la palabra en ejercicio de sus funciones, permanecerá sentado, pero si desea intervenir en la discusión de algún negocio, deberá pedir la palabra en voz alta y usará de ella bajo; las mismas reglas que los demás senadores; entretanto ejercerá las funciones de presidente uno de los vicepresidentes.

En cuanto a las funciones que desempeñan los presidentes de las cámaras, estas las podemos dividir en aquellas que directamente les otorga el texto constitucional y aquellas previstas en la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

La Constitución contiene muy pocas facultades, entre ellas, las siguientes:

a) El presidente de cada cámara velará por el respeto al fuero constitucional de los miembros de la misma y por la inviolabilidad del recinto donde se reúnan a sesionar (artículo 61 Constitucional).

b) El presidente de cada cámara podrá conceder licencias a los miembros de las mismas para faltar a las sesiones legislativas (artículo 63)

c) Firmar las leyes o decretos aprobados, a fin de comunicarlos al ejecutivo (artículo 70 Constitucional) .

Por su parte, la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos establece las siguientes facultades de los presidentes de las cámaras: abrir, prorrogar, suspender y clausurar las sesiones del pleno; dar curso reglamentario a los negocios y determinar los trámites que deban recaer en los asuntos con que se dé cuenta a

la Cámara; conducir los debates y deliberaciones del pleno; complementar el orden del día para las sesiones; requerir a los miembros faltistas de las cámaras a concurrir a las sesiones; exigir orden al público asistente a las sesiones e imponerlo cuando hubiere motivo para ello; solicitar el auxilio de la fuerza pública; firmar la correspondencia y demás comunicaciones de la Cámara; representar a la Cámara ante la colegisladora y en las que concurran los titulares de los otros poderes de la federación.

III. *Presidente del Congreso.* Existen varios casos en que ambas cámaras realizan sus funciones en forma conjunta y simultánea, es decir, ambas cámaras trabajan como asamblea única. Estos casos están previstos en los artículos 69, 84, 85, 86 y 87 de la Constitución y se refieren a la apertura del periodo ordinario de sesiones de cada año, precisamente el primero de septiembre; a la designación de presidente interino y sustituto; a la calificación de la renuncia del presidente y a la toma de posesión del cargo del presidente el primero de diciembre de cada seis años. Asimismo el Congreso funciona como asamblea única para los actos de clausura de los periodos de sesiones ordinarias y extraordinarias y para celebrar sesiones solemnes.

Por disposición del artículo 6° de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, en estos casos en que las cámaras funcionan como asamblea única, deben realizar la sesión en el recinto de la Cámara de Diputados y deberá fungir como presidente del Congreso el que en ese momento sea presidente de la mesa directiva de la Cámara de Diputados.

Una de las funciones más importantes que corresponde al presidente del Congreso es, después de declarar abierto el periodo ordinario de sesiones y recibir el informe del presidente de la República, dar contestación a ese informe, debiéndolo hacer por disposición del artículo 8° de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, en términos concisos y generales y con las formalidades que correspondan al acto.

IV. *Presidente de la Comisión Permanente.* La Comisión Permanente cuenta también con una mesa directiva, que es nombrada por sus propios integrantes el mismo día de la clausura de las sesiones ordinarias del Congreso General. La mesa directiva que se designa por mayoría de votos, se integra con un presidente, un vicepresidente y cuatro secretarios. Tanto el presidente como el vicepresidente son electos para un periodo de receso.

Al presidente de la Comisión Permanente le compete realizar las funciones de un presidente de cámara que resulten aplicables.

La Constitución expresamente le señala en el artículo 69 la obligación de informar al Congreso o a una sola de las cámaras sobre los motivos o razones que originaron una convocatoria a sesiones extraordinarias.

El artículo 111 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, faculta al presidente de la Comisión Permanente para declararla instalada, comunicándolo así a quien corresponda.

Véase **Congreso de la Unión.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, Ezeta, Héctor Manuel y otros, *Derecho legislativo mexicano,* México Congreso de la Unión, Cámara de Diputados, 1973.

Jorge Madrazo.

PRESOS POLITICOS. I. Personas privadas de su libertad personal por haber cometido un delito político o por haber expresado o defendido sus convicciones u opiniones políticas contrarias al sistema político establecido, hayan o no recurrido o instigado al empleo de medios violentos.

II. Aun cuando puede afirmarse que en la actualidad existe un consenso generalizado respecto de cuáles, entre las personas privadas de su libertad, deben ser consideradas como presos políticos, lo cierto es que jurídicamente, hasta la fecha, no hay una definición generalmente aceptada aplicable a esta noción, la cual, a más de ser una expresión frecuentemente utilizada en nuestros días, alude a un grave problema, ya que por cientos de miles se cuentan los presos políticos existentes en aproximadamente una centena de diferentes países de nuestro planeta.

Tal laguna se explica, por un lado, en virtud de que muy raras veces la doctrina ha abordado este problema mientras que, por el otro, las organizaciones internacionales no gubernamentales, como Amnistía Internacional, la Comisión Internacional de Juristas, etcétera que son las que particularmente y en la práctica se preocupan de la suerte o trato que se les depara a los presos políticos, no han intentado siquiera sentar una definición de éstos, lo cual es fácilmente comprensible si se toma en cuenta el carácter pragmático de la labor que las mismas desarrollan.

De primera intención, podría caerse en la tentación de afirmar simplemente que un preso político es la persona privada de su libertad por haber cometido un delito político. Éste, conforme a la noción clásica del mismo, se caracteriza como un acto delictuoso, penado por la ley, tendiente a provocar alteraciones o desórdenes internos dentro de un Estado, mediante el uso o la instigación al empleo de la violencia. Sin embargo, ciertas tendencias recientes se orientan en el sentido de ampliar la noción de preso político a otras categorías de personas privadas de su libertad que no quedarían cubiertas por tal definición.

Además, si desde un punto de vista doctrinal se examina la noción misma de delito político como base para definir al preso político, puede constatarse fácilmente que dicha noción es interpretada de diversas maneras, dando lugar a grandes divergencias doctrinales en torno a la misma. Así, para las teorías llamadas “objetivas”, el delito es político en función de la naturaleza de los derechos o bienes afectados, mientras que las teorías denominadas “subjetivas” consideran a los móviles del autor del delito, o a los propósitos o fines del acto cometido, como los elementos constitutivos de esta noción, y, por si fuera poco, para otras corrientes doctrinales deben conjugarse los criterios objetivos con los subjetivos para obtener una correcta noción del delito político.

Otras concepciones distinguen entre delitos políticos “puros o absolutos" y delitos políticos “relativos”, estos últimos subdivididos a su vez en delitos políticos “complejos o mixtos" y en "delitos de derecho común conexos a un delito político”.

Independientemente de la imprecisión delimitativa de la noción de delito político, éste no parece ser el criterio único para definir al preso político, primero, en virtud de que el derecho internacional moderno en materia de extradición se caracteriza por una muy clara tendencia a restringir cada vez más la noción de delito político, y, segundo, porque en materia de asilo territorial o refugio político se reconoce que éste puede otorgarse a toda persona perseguida por sus creencias, opiniones o filiación políticas, desde luego, antes de que la misma se convierta en preso político.

En el derecho mexicano, conforme al artículo 144 del Código Penal del Distrito Federal, se consideran como delitos políticos los de rebelión, sedición, motín y él de conspiración para cometerlos.

Desde el punto de vista de la práctica de las organizaciones internacionales a que antes hicimos referencia, se distingue, por ejemplo, entre los presos políticos llamados "presos de conciencia o de opinión" y todos los demás presos políticos, entendiéndose por aquéllos los presos políticos que no han utilizado la violencia o no han sido instigadores de actos violentos (artículo l, letra *a*, de los Estatutos de Amnistía Internacional, reformados en 1975).

III. Por lo que se refiere a la situación de los presos políticos durante las diferentes fases del proceso penal político, cabe señalar que es en el periodo comprendido entre la aprehensión y el pronunciamiento de la sentencia, donde se abre la posibilidad a la comisión de violaciones particularmente graves contra los derechos humanos de los presos políticos, y, particularmente, a un tratamiento contrario a los más elementales principios humanitarios. Dicho en otros términos, el preso político no podrá defenderse efectivamente ni contra la tortura o la incomunicación, ni contra los tratos crueles inhumanos o degradantes.

Además, los procesos políticos se caracterizan por el hecho de que no respetan efectivamente ni el derecho a diversas garantías judiciales ni el derecho a una buena administración de justicia. Así, los procesos a puerta cerrada, la exclusión del público durante todo el procedimiento, la ausencia de posibilidades reales y adecuadas de defensa, etcétera, son tan sólo algunos entre otros muchos ejemplos típicos en esta materia.

Cabe agregar en este contexto que si tal es la situación de los presos políticos en tiempos normales, en periodos de crisis aquéllos se encuentran, prácticamente y en mayor medida, a merced de las autoridades.

IV. En el orden jurídico interno, la Constitución, en su artículo 15, prohibe la celebración de tratados para la extradición de reos políticos. En este sentido, la Ley de Extradición Internacional, del 25 de diciembre de 1975, publicada en el *Diario Oficial* del 29 del mismo mes y año, excluye la extradición de una persona cuando ésta pudiese ser objeto de persecusión política por parte del Estado solicitante (artículo 8).

Por otra parte, la misma Constitución, en su artículo 22, prohibe de manera absoluta la pena de muerte por delitos políticos, es decir, que la pena capital en ningún caso podrá imponerse a los autores de delitos-políticos.

Según el artículo 26 del Código Penal del Distrito Federal a los reos políticos debe recluírseles en establecimientos o departamentos especiales en las prisiones. No obstante, en la práctica, el lugar donde se les recluye es el mismo que el destinado a los delincuentes del orden común, en flagrante violación del citado mandato legal.

V. En el plano internacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969, vigente desde el 18 de julio de 1978 y ratificada por México el 25 de marzo de 1981, en su artículo 4, párrafo 4, estipula expresamente la prohibición de infligir la pena de muerte "por delitos políticos o comunes conexos con los políticos". En cambio, el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos, del 4 de noviembre de 1950, en vigor a partir del 3 de septiembre de 1953, en su artículo 2, párrafo 2, letra *c*, no considera como violatorio de la protección del derecho a la vida el infligir la muerte cuando ésta se produzca como

consecuencia de un recurso a la fuerza absolutamente necesario "para reprimir, de acuerdo con la ley, una revuelta o insurrección".

En cuanto a la extradición, la Convención Interamericana sobre Extradición, firmada en la VII Conferencia Internacional Americana, Montevideo 1933, ratificada por nuestro país el 27 de enero de 1936, exime de la obligación de conceder la extradición cuando se trata de un delito político o de los que le son conexos (artículo 3). Por su parte, la Convención sobre Asilo Territorial, adoptada en la X Conferencia Internacional Americana, Caracas 1954, ratificada por México también el 25 de marzo de 1981, señala que la extradición no es procedente cuando se trate de personas que, en concepto del Estado requerido, sean perseguidas por delitos políticos o por delitos comunes cometidos con fines políticos ni cuando la extradición se solicita obedeciendo a móviles predominantemente políticos (artículo IV) .

En materia de asilo, la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada el 10 de diciembre de 1948, establece que en caso de persecución, entendiéndose que se trata de persecución política, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y disfrutar de él, en cualquier país (artículo 14, número l). Igualmente, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptada el 28 de julio de 1951, en vigor desde el 22 de abril de 1954 y la cual hasta la fecha nuestro país no ha ratificado, señala que deberán ser consideradas como refugiados, entre otras, las personas que tengan fundados temores de ser perseguidas por sus opiniones políticas (artículo 1, letra A, número 2).

En el ámbito regional, la mencionada Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 22, número 7, dispone que toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos. Con mayor amplitud y detalle la también ya citada Convención sobre Asilo Territorial de Caracas, en su artículo III, sostiene el criterio de que el asilo territorial puede concederse a las personas que sean perseguidas por sus creencias, opiniones o filiación políticas o por actos que puedan ser considerados como delitos políticos, así como a las personas perseguidas por motivos o delitos políticos.

Véase **Asilo Delitos Políticos, Extradición, Integridad Personal.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16ª edición, México, Porrúa, 1982:, Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 11ª edición, México, Porrúa, 1976; Knitel, Hans, G., "La protection du détenu, et notament du détenu politique, en droit international des droits de l'homme", *Revue des Droits del I'Homme,* París, volumen X, números 1-2, 1977; Ruiz Funes, Mariano, *Evolución del delito Político,* México, Hermes, 1944.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

PRESTACIONES. I. Comprenden el salario en efectivo y los bienes (prestaciones en especie) que obtiene un trabajador como producto de una actividad sujeta a una relación de trabajo.

Muchos siglos pasaron para que el vocablo prestación llegara hasta la acepción que hoy tiene en el ámbito del derecho del trabajo. Inicialmente significó acción de pagar o pago, del latín *praestationis.* Su origen no se desentiende, desde luego, del latín *praestare* (*prae=delante, stare=estar*), proporcionar, entre otras acepciones.

Pero un alcance de la palabra prestación se fue consolidando, precisamente como el objeto de la obligación consistente en dar o hacer una cosa, es decir, como el objeto o contenido de un deber jurídico. De todo esto se deriva un abanico de posibilidades, puesto que se le considera también como la acción o efecto de indemnizar en dinero, de resarcir en especie o de llevar a cabo un servicio. Refiriéndonos a su expresión pecuniaria, y en función de la consistencia y regularidad con que se entregue, se considera como prestación a la suma única o abono de cantidades o gratificaciones periódicas; también a la *pensión* que se abone durante bastante tiempo o con carácter vitalicio.

II. En el derecho del trabajo, bien se sabe, prestación es el acto mismo de realizar los servicios, de llevar a cabo las labores; lo es asimismo la cantidad de dinero - en efectivo - que se recibe en la expresión monetaria correspondiente, y el conjunto de frutos o géneros entregados al trabajador con el carácter de contraprestación.

Así, tenemos una serie de disposiciones constitucionales y legales que definen y protegen al salario y a las prestaciones que se integran a éste con el carácter de prestaciones económicas indirectas. Al lado de estas últimas existen prestaciones de carácter social y de índole cultural. Sobre todo en el caso de las prestaciones económicas, los mínimos están delimitados constitucional y legalmente; pero en la mayoría de los casos su monto es producto de una conquista de carácter contractual.

Las normas protectoras del salario y las que abren la posibilidad de obtener prestaciones complementarias van desde la Constitución misma (fracciones V, VI, VII, VIII, IX, XII, XIV, XXI, XXII, XXIII, XXIV, XXVII, XXIX y XXX del apartado *A* del artículo 123, así como las fracciones I, II, III, IV, V y VI, principalmente, del apartado *B)* hasta la Ley Federal del Trabajo (artículos 82-116, en especial) .

Es preciso destacar que el artículo 102 de la Ley Federal del Trabajo se refiere a los caracteres de las prestaciones en especie ("apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia y razonablemente proporcionadas al monto del salario que se pague en efectivo") y que el 103 *bis* perfila a un importante organismo que concede créditos baratos a los trabajadores para la adquisición de bienes y pago de servicios (Fondo de Fomento y Garantía para el Consumo de los Trabajadores, FONACOT).

Diversas prestaciones derivan de las comisiones paritarias y tripartitas constituidas por los factores de la producción. La acción estatal a través de organismos como la CONASUPO se traduce en una protección especial de las prestaciones de carácter salarial.

III. La coyuntura económica actual (diciembre de 1986) incide tanto en las prestaciones de contenido salarial estricto como en las que son producto de la negociación colectiva. La crisis, el Fondo Monetario Internacional, y los topes salariales, orientan la acción obrera hacia prestaciones complementarias (despensa, canasta básica, útiles escolares, ayuda para el pago de renta, colegiaturas, pago total o parcial de los impuestos sobre productos del trabajo, etcétera) .

véase **Aguinaldo, Gratificaciones y Salario.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Masjuan Teruel, Víctor, "Volumen y Costo de las Prestaciones de enfermedades, maternidad y riesgos profesionales en especie y en dinero", *Seguridad Social*, México, año XVII, número 54, noviembre-diciembre de 1968; Rodríguez González, Gilberto, "Las prestaciones en especie y en dinero en la nueva ley del Seguro Social". *Boletín de Información Jurídica*, México, año IV, número 20, julio-

agosto de 1976; Ross Gámez, Francisco, "Aspectos conflictivos de la Ley Federal de Trabajo de 1970 en prestaciones individuales de la relación y contrato de trabajo", *Lex*, Hermosillo, noviembre de 1981.

Braulio Ramírez Reynoso.

PRESTAMO, *véase* **Comodato Mutuo.**

PRESUNCION. I. (Del latín *praesumtio* acción y efecto de presumir, sospechar, conjeturar, juzgar por inducción). El artículo 379 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal define este concepto como "la consecuencia que la ley o el juzgador deducen de un hecho conocido para indagar la existencia o necesidad de otro desconocido". En el primer caso estamos frente a la presunción legal que puede ser explícita cuando está formulada expresamente por la ley, o implícita cuando se infiere directa o indirectamente del propio texto normativo (artículo 380 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); en el segundo caso estamos frente a la presunción humana.

Las presunciones legales se dividen en: presunciones absolutas o *juris et de jure* y presunciones relativas o *juris tantum*, las primeras no admiten prueba en contrario (artículo 382 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) , y las segundas sí, al igual que las presunciones humanas (artículo 383 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

II. Doctrinalmente se discute si las presunciones son verdaderos medios de prueba, pudiéndose agrupar bajo cinco rubros las diferentes tesis que se han expresado al respecto:

a) Aquellas tesis que sostienen que la presunción es únicamente un sustituto de una prueba que tiene lugar solamente en los casos previstos por la ley o que ésta permite que el juez decida recurriendo a ella.

b) Aquellas posturas que sostienen que es un instrumento judicial que permite ubicar el hecho controvertido a través de inducciones y deducciones de otros hechos probados y se diferencia de las pruebas que permiten aclarar y establecer el hecho controvertido precisamente con medios de convencimiento aplicables a ese hecho.

c) Aquellas tesis que afirman que la presunción sí es un medio probatorio que se diferencia de otros en que es una consecuencia que se extrae de un hecho determinado y que produce únicamente una probabilidad, en cambio la prueba produce la certeza.

d) Aquellas que afirman que la diferencia entre la prueba y la presunción está en que aquella se sustenta en la declaración escrita y oral de un hombre, mientras que la segunda se sustenta en un hecho distinto a dicha declaración.

e) Aquellas que sostienen que no son verdaderos medios de prueba sino un instrumento que el legislador emplea para señalar a quien debe corresponder la carga de la prueba.

Becerra Bautista (página 154) considera que las presunciones *juris et de jure*, no son sino formas legislativas cuyo objeto es crear un tipo específico de nulidad o de privar del derecho de acción a aquellos que se encuentran en los supuestos normativos. Las presunciones *juris tantum*, son limitaciones a la carga de la prueba en virtud de que sólo deberán demostrar el hecho en que se fundan y no las posibles consecuencias o

inducciones que de él se deriven (artículo 381 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), por lo tanto tampoco son medios probatorios, como tampoco lo son las presunciones humanas, ya que no producen el convencimiento: son el convencimiento mismo.

Carnelutti, por su parte, sostiene que las presunciones no son medios probatorios, ya que en ocasiones se producen aun en contra de la voluntad del agente; no tienen una verdadera función representativa, toda su eficacia se sustenta en la inferencia que se obtiene del derecho que constituye la propia presunción; son simples consecuencias que el juzgador deduce de un hecho conocido pira llegar a un hecho desconocido. Sin embargo, afirma: "nada impide llamar medio de prueba a la actividad del juez, porque ella es precisamente un medio sin el cual el conocimiento no podría lograrse; y nada impide igualmente llamar medio de prueba al hecho, sin el cual la actividad del juez resultaría estéril; pero la exigencia del sistema prohibe poner en el concepto y en el vocablo dos órdenes de medios, que son profundamente distintos, como el medio personal o subjetivo y el medio real u objetivo".

III. En México las presunciones legales hacen prueba plena (artículo 421 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); para que la presunción de cosa juzgada tenga efectos en otro juicio es menester que exista identidad de la cosa, las causas, las personas de los litigantes o sus causahabientes y en la calidad con que lo fueron, entre el juicio en el que ha recaído la sentencia y aquel en que ésta se invoca, excepto en las cuestiones relativas al estado civil de las personas y a las de validez o nulidad de las disposiciones testamentarias en cuyos casos la presunción de cosa juzgada es válida contra terceros (artículo 422); en los demás casos la valoración de la presunción está sujeta a la relación causal, o enlace preciso más o menos necesario entre el hecho en que se funda la presunción y la deducción o inferencia que de él se haga (artículo 423 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) .

Son presunciones *juris et de jure*, entre otras, la establecida por el artículo 169 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos que establece que se presumen realizados en fraude de acreedores, sin que se admita prueba en contrario y son, por tanto, eficaces frente a la masa los actos que en este precepto se enuncian; las establecidas en los artículos 1323 y 1324 Código Civil para el Distrito Federal relativas a la incapacidad para heredar de determinadas personas por presunción de influjo contrario a la libertad para testar; y la presunción de cosa juzgada.

Entre las presunciones *juris tantum* están la presunción muciana (artículo 163 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); la presunción de validez del matrimonio (artículo 253 Código Civil para el Distrito Federal); las presunciones derivadas de la posesión (artículos 801 y 802 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA:

Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1969, tomo IV; Carnelutti, Francisco, *Derecho procesal civil y Penal*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediciones jurídicas Europa-América, 1971, 2 volúmenes; Ovalle, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980, Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil*; 6ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

PRESUNCION DE INOCENCIA. I. Derecho de toda persona acusada de la comisión de un delito, a ser considerada y tratada como inocente, en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad.

II. La presunción de inocencia fue plasmada jurídicamente por primera vez en el artículo 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789 - la cual dos años más tarde, sería incorporada como preámbulo de la Constitución francesa del 3 de septiembre de 1791 -, en los siguientes términos: "Todo hombre se presume inocente hasta que sea declarado culpable".

Desde entonces se convirtió en un principio comúnmente admitido por todos los países, siendo incluso consignado en diversas constituciones de corte liberal-individualista de América Latina y Europa. En México, únicamente el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, ha reconocido expresamente este principio, ya que su artículo 30 rezaba: "Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado".

De la misma manera, aunque más recientemente, este principio fue recogido por el derecho internacional de los derechos humanos, quedando consignado, en forma casi idéntica, en diversos instrumentos internacionales unos de carácter obligatorio y otros desprovistos de tal carácter, todos ellos aplicables sea en el plano universal sea únicamente en el ámbito regional.

Entre los instrumentos dotados de obligatoriedad jurídica que incluyen dicho principio se cuentan: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14, párrafo 2), adoptado el 16 de diciembre de 1966 y vigente a partir del 23 de marzo de 1976; la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (artículo 8, párrafo 2), suscrita el 22 de noviembre de 1969 y en vigor desde el 18 de julio de 1978, ambos ratificados por nuestro país los días 24 y 25 de marzo de 1981, respectivamente y, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (artículo 6, párrafo 2), firmado el 4 de noviembre de 1950 y vigente desde el 3 de septiembre de 1953.

Entre los documentos internacionales de obligatoriedad jurídica que contemplan el mismo principio cabe mencionar: las Declaraciones Americana (artículo XXVI) y Universal (artículo 11, párrafo l) de Derechos Humanos, del 2 de mayo y 10 de diciembre de 1948, respectivamente, así como las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (artículo 84, párrafo 2), adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955.

III. La razón de ser de la presunción de inocencia es la de garantizar a toda persona inocente que no será condenada sin que existan pruebas suficientes que demuestren su culpabilidad, que destruyan tal presunción y que justifiquen una sentencia condenatoria definitiva.

En tal virtud, se convierte en una garantía de la libertad personal, tanto contra la arbitrariedad de los poderes públicos como contra la reacción vindicativa de la víctima, garantía que, en todo caso, debe beneficiar a cualquier delincuente, sea éste primario o reincidente.

Así, puesto que toda persona se presume inocente, cualesquiera que sean las sospechas o los cargos que sobre ella recaigan, debe ser considerada y tratada como tal en tanto su culpabilidad no haya sido probada y declarada mediante una sentencia regular y definitiva.

De la presunción de inocencia se derivan varias consecuencias, a saber: primero, que la persona acusada no está obligada a probar que es inocente, sino que es a la parte acusadora - Ministerio Público o víctima - a quien incumbe la carga de la prueba de los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado; segundo, que el acusado no puede ser obligado a confesar en su contra, razón por la cual las legislaciones internas no sólo prohiben recurrir a cualquier tipo de coacción, presión o amenaza tendiente a provocar la confesión del inculpado, sino que afectan de nulidad las confesiones obtenidas por tales medios; tercero, que en caso de duda, ésta beneficia al acusado, principio que expresa el adagio *in dubio pro reo*, y, cuarto, que la persona acusada pero puesta en libertad, sea por falta de méritos sea bajo caución, debe continuar en libertad a pesar de que se hubiese interpuesto apelación contra la decisión judicial correspondiente.

En nuestro país, hasta fecha muy reciente, esto es, hasta antes del decreto de 30 de diciembre de 1983, publicado en el *Diario Oficial* de 13 de enero de 1984, que reformó, adicionó y derogó diversas disposiciones del Código Penal del Distrito Federal, privaba una situación no sólo contraria al principio de la presunción de inocencia, sino en franca contradicción tanto con normas internas, constitucionales y secundarias, como con las disposiciones que sobre este particular contienen, entre otros, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya citados con autoridad, instrumentos internacionales que, de conformidad con lo previsto por el artículo 133 de la Constitución, una vez que fueron debidamente ratificados por el gobierno mexicano, constituyen, junto con la propia Constitución y las leyes que de ella deriven, la Ley Suprema de toda la Unión.

En efecto, tomando en cuenta lo dispuesto por el artículo 19 de la Constitución, particularmente cuando previene que el auto de formal prisión deberá expresar “los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado”, y lo que establece el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, según el cual: “No podrá condenarse a un acusado sino cuando se prueba que cometió el delito que se le imputa” (artículo 247, primer párrafo), y que “El que afirma está obligado a probar” (artículo 248, primera frase), debe subrayarse que, antes de la reforma citada, el primer párrafo del artículo 9 del Código Penal del Distrito Federal establecía una presunción legal *juris tantum* del dolo cuando disponía que “La intención delictuosa se presume, salvo prueba en contrario”, lo cual, aunado a lo dispuesto por la segunda oración del artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, según la cual “También lo está - obligado a probar - el que niega, cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho”, representaba no sólo una excepción a los principios generales que rigen en materia probatoria, sino una inversión de la carga de la prueba, en detrimento del acusado, constituyendo, primero, una violación flagrante de la norma constitucional citada y de las disposiciones de los instrumentos internacionales a que hemos hecho referencia; segundo, una evidente contradicción de las otras disposiciones secundarias mencionadas, y, tercero, un factor que contribuía a incrementar, desmesurada, innecesaria e injustamente, la población de los ya de por sí inadecuados establecimientos carcelarios de nuestro país.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano. Parte general;* 11ª edición, México, Porrúa, 1976, Enciclopedie Juridique, *Repertoire de*

droit penal et de procédure Pénale; 2ª edición, París, Dalloz, 1969, tomo III; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho Penal Mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980, tomo I; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, *La detención preventiva y los derechos humanos en derecho comparado,* México, UNAM, 1981.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

PRESUNCION DE LEGITIMA DEFENSA, *véase* **Defensa Legítima.**

PRESUNCION FISCAL. I. Figura jurídica establecida por el Código Fiscal de la Federación, conforme a la cual todo acto o resolución proveniente de una autoridad fiscal se considera emitida conforme a derecho hasta en tanto el afectado no la objete negando en forma lisa y llana los hechos en que se apoyó la actuación de la autoridad, o bien acredite la ilegalidad de dicha actuación a través de los medios de defensa establecidos por las leyes fiscales.

II. La presunción de validez deriva directamente del principio de legalidad y es creada y aplicada por el Código Fiscal de la Federación buscando, dar firmeza a la actuación de las autoridades fiscales, y obtener con ello el cumplimiento de tales actuaciones en virtud del interés público de que se encuentran revestidos.

Para entender este concepto es necesario no olvidar que en el derecho público, a la inversa de lo que sucede en el derecho privado, no es posible someter a un control previo de legalidad todos y cada uno de los actos de las diversas autoridades que componen la administración pública a fin de que éstos surtan sus efectos legales, pues ello traería como consecuencia la parálisis de la administración, lo cual, tratándose de la materia fiscal, entraña una mayor gravedad, por ir encaminada la actuación fiscal a dotar al Estado de los medios económicos necesarios para que el mismo pueda llevar a cabo los fines que el derecho le impone; por tanto, se ha creado el principio consistente en presumir legal toda actuación de autoridad, apoyándose para ello en el diverso principio de legalidad conforme al cual las autoridades sólo pueden hacer aquello que la ley les autoriza y dejando, en consecuencia, a los administrados afectados la carga de demostrar la irregularidad de tal actuación. Así, los actos y resoluciones fiscales se presumen válidos, por ir encaminados a hacer efectivas las cargas tributarias que las leyes fiscales imponen a los contribuyentes, y si éstos no están conformes con la actuación de las autoridades fiscales podrán oponerse a la misma, pero sin que ello los exima de la obligación de garantizar el crédito fiscal a su cargo.

La presunción de validez no resulta sin embargo absoluta, pues encuentra su límite en la aquiescencia del sujeto afectado, ya que en el momento en que éste manifiesta su inconformidad, la presunción de validez da paso a una serie de cargas procesales. De esta manera, si el afectado se limita a negar la existencia de los hechos en que la autoridad apoya su actuación, la autoridad fiscal se ve obligada, conforme al propio Código Fiscal de la Federación, a tener que demostrar la existencia de esos hechos, salvo que la negativa del afectado implique la afirmación de otros hechos, en cuyo caso, el afectado es quien deberá probar los hechos derivados de su negativa.

Pero también puede darse la hipótesis de que el afectado, manifestándose conforme con los hechos que apoyan la actuación de la autoridad, la impugne sólo en su aspecto legal. En este supuesto la presunción de legalidad operará hasta en tanto el

afectado no llegue a demostrar la ilegalidad del acto o resolución. En ambos casos, la oposición del afectado deberá hacerse valer a través de alguno de los medios de defensa, bien sea administrativo (recurso) o contencioso (juicio que los diversos ordenamientos fiscales establecen en favor de los administrados.

La presunción de validez adquiere el grado de certeza jurídica, cuando el acto o resolución, habiendo sido notificado o hecho del conocimiento del afectado, es consentido por éste al no interponer medio de defensa alguno en el tiempo que la ley establece al efecto. Por el contrario, dicha presunción deja de surtir sus efectos mediante declaratoria que haga la autoridad que conozca del medio de defensa interpuesto por el afectado, reconociendo la ilegalidad de la resolución o del acto objetado.

III. BIBLIOGRAFIA: Cortina Gutiérrez, Alfonso, *Ciencia financiera y derecho tributario,* México, Ediciones del Tribunal Fiscal de la Federación, 1981; García Padilla, Miguel Angel, "La prueba presuncional en materia procesal fiscal" , *Tribunal Fiscal de la Federación 45 años al servicio de México,* México, Ediciones del Tribunal Fiscal de la Federación, 1982, tomo II; Heduan Virues, Dolores, *Cuarta década del Tribunal Fiscal de la Federación,* México, Academia de Derecho Fiscal, 1971; Martínez López, Luis, *Derecho fiscal mexicano,* México, Ediciones Administrativas y Contables, 1982.

Leopoldo Rolando Arreola.

PRESUNCION MUCIANA. I. Suposición que considera los bienes adquiridos durante el matrimonio por el cónyuge del comerciante quebrado como obtenidos por éste, salvo prueba en contrario (*juris tantum,* artículo 163 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

II. Institución que se estableció por Quintus Mucius Scaevola, el pontífice de los principios de Roma para apartar a la esposa de cualquier sospecha de vergonzosa ganancia, determinando que cuando se controvertiera sobre el origen de los bienes que estuvieran en poder de una mujer casada y no se llegara a demostrar su procedencia, ésta se atribuiría al marido o a quien tuviera a la mujer bajo su potestad, ya que tal imputación era la más verosímil y honesta. Hay que tomar en cuenta que tal presunción se estableció en virtud de que las donaciones entre marido y mujer, que habían llegado a ser posibles y admitidas en el matrimonio *sine manu,* se tornaron en donaciones prohibidas por obra de la costumbre hasta quedar definitivamente abolidas hacia el fin de la República. Un senado consulto expedido en el tiempo de Caracalla, convalidó tales donaciones a la muerte del cónyuge donante, convirtiéndolas en una donación *mortis causa*. La intención de Scaevola fue, precisamente, favorecer a la esposa; ya que de otra manera, los bienes que ésta poseyera y cuyo origen no pudiera acreditar, se imputarían como adquiridos por donación entre consortes, cuya nulidad era insoslayable, a excepción de las donaciones *divortii causa, honoris causa o exilii causa.*

Posteriormente y ante la costumbre de los hombres de defraudar y engañar a sus acreedores haciendo aparecer el nombre de sus esposas en las adquisiciones realizadas por ellos mismos, se pensó en la necesidad de proteger, al lado de los intereses morales de la esposa, los intereses patrimoniales de los acreedores del comerciante quebrado, al no ser aplicable el motivo inspirado por Quintus Mucius, sino la represión al fraude por simulación, es decir, por interposición ficticia de personas; creándose la muciana moderna.

III. La presunción muciana ha sido consecuencia de la imposibilidad casi absoluta en que se ven colocados los acreedores para descubrir los fraudes, engaños y encubrimientos de su deudor común, por lo que el legislador ha querido facilitar la inclusión de determinados bienes en la masa activa de la quiebra, otorgando a los acreedores facilidades en el campo procesal y, particularmente, en el de la prueba, arrojando, en todo caso, al cónyuge del comerciante quebrado la carga de acreditar que los bienes adquiridos a su nombre y sujetos a la indicada presunción, se obtuvieron "con medios que no podrían ser incluidos en la masa de la quiebra por ser de su exclusiva propiedad o que le pertenecían antes del matrimonio", a efecto de que no se consideren dentro de la masa de la quiebra (artículo 163 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) .

No obstante lo anterior, se ha discutido acerca de la constitucionalidad de la muciana moderna, ya que al parecer priva a una persona de sus bienes, posesiones o derechos, sin que hubiese mediado juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, por lo que se ha llegado a concluir que el cónyuge del comerciante quebrado, única y exclusivamente es testaferro de éste, en la compra de los bienes sujetos a tal presunción, habiéndose adquirido los mismos con dinero del comerciante quebrado, por lo que, obviamente, tanto la propiedad como la posesión de los indicados bienes, residen en el propio comerciante y nunca en su cónyuge quien en virtud del auto declarativo de quiebra se ve privado de la administración y disposición del bien objeto de la presunción muciana, por lo que no se viola garantía individual alguna, a la esposa del cónyuge quebrado, cuando se le priva de los bienes sujetos a la presunción en comentario.

De lo anterior concluimos, que el comerciante quebrado es titular de la propiedad y posesión de los bienes objeto de la presunción muciana; pero, en vez de tenerlos directamente y de tener el título sobre los mismos, pone tales bienes a nombre de su cónyuge, quien ostensiblemente y como verdadera interpósita persona adquiere, conserva y posee para el fallido, presentándose así una simulación subjetiva entre ambos consortes por interposición ficticia de la persona.

Ahora bien, resulta indiscutible que el fin que se persigue con la presunción } moderna, es el de poner de manifiesto que el cónyuge del comerciante quebrado, en el momento mismo de la adquisición y no en el momento de la declaración de quiebra, compró con dinero del fallido, sirviendo a éste de simple prestanombre en la operación, ejercitando una propiedad aparente, ya que no tiene el carácter de poseedor a título de dueño. El comerciante quebrado es el verdadero titular de la propiedad, y, en consecuencia, el único poseedor en concepto de propietario, razón por la cual el órgano jurisdiccional competente, al decretar la ocupación de los bienes que existen, a nombre del cónyuge quebrado, no incurre en ninguna violación de garantías.

IV. La presunción muciana se ha reglamentado en nuestra legislación en una manera especial, y sólo es aplicable a los comerciantes, por lo que se encuentra dentro de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en el título tercero "De los efectos de la declaración de quiebra", capítulo quinto, "De los efectos de la quiebra sobre las relaciones patrimoniales entre cónyuges" (artículos 163-167).

El artículo 163 determina los alcances de la presunción muciana, al establecer que "frente a la masa se presumirá que pertenecen al cónyuge quebrado los bienes que el otro hubiese adquirido durante el matrimonio en los cinco años anteriores a la fecha a que se retrotraigan los efectos de la declaración de quiebra"; de lo anterior se puede concluir,

que en nuestro derecho positivo, para que opere la presunción muciana, se requiere la existencia de un comerciante que haya sido declarado en quiebra y que se encuentre casado bajo cualquier régimen, en la inteligencia de que si el matrimonio fue contraído bajo el régimen de sociedad conyugal, el cónyuge afectado podrá pedir la terminación de la propia sociedad, en los términos del ordenamiento civil vigente, por lo que puede reivindicar los bienes y derechos que le correspondan, puesto que determina que la sociedad conyugal podrá terminar durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges, cuando el socio administrador sea declarado en quiebra (artículo 165 en Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos relación al artículo 188 Código Civil para el Distrito Federal). Desafortunadamente tal presunción no abarca al concubinato.

Ahora bien, la presunción muciana comprende tanto los bienes muebles como los inmuebles, adquiridos por cualquier título jurídico; en la inteligencia de que sólo están sujetos aquellos bienes que fueron obtenidos durante el matrimonio en el plazo de los cinco años anteriores al momento a que se retrotraigan los efectos de la declaración de la quiebra (artículo 163, párrafo primero Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Por lo que hace al procedimiento para la ocupación de los bienes afectos a la presunción, basta que el síndico promueva el incidente correspondiente, en el que acredite tanto la existencia del vínculo matrimonial como la adquisición de los bienes, dentro de los cinco años anteriores a la fecha, a que se retrotraigan los efectos de la quiebra. Desde luego, el cónyuge afectado podrá oponerse en el incidente respectivo, o bien, en el que promueva la separación de los bienes en la quiebra. De acuerdo con los artículos 158-162 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, para que el juez declare procedente su oposición, deberá acreditar cualquiera de los siguientes supuestos: la inexistencia del vínculo matrimonial con el quebrado que se le imputa o, bien, que los indicados bienes de que se ha visto desposeído, fueron obtenidos con recursos que no podrían ser incluidos en la masa de la quiebra por ser de su exclusiva propiedad, o, por último, que dichos bienes le pertenecían desde antes de celebrar el matrimonio (artículo 163, párrafo tercero Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Como consecuencia de la presunción muciana, todos los créditos a cargo del comerciante quebrado y a favor de su cónyuge, derivados de contratos onerosos o por pagos de deudas del quebrado, se presume, salvo prueba en contrario, que se han constituido, y que las deudas se han pagado, con bienes del cónyuge fallido. Con las excepciones que fija la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, la quiebra de un cónyuge no afecta a los bienes del otro ni a los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuviere por servicios personales, empleo o ejercicio de profesión, comercio o industria (artículo 166, párrafo primero Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos)

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, “Derecho Mercantil”, *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho de quiebras*, México, Editorial Herrero, 1970; Dávalos Mejía L., Carlos, *Títulos y contratos de crédito,* Quiebra, México, Harla, 1983; Ripert, Georges, *Tratado elemental de derecho comercial*, tomo IV, *Contratos comerciales. quiebra y liquidación judicial*, traducción de Felipe de Solá Cañizares, Buenos Aires, Tipográfica Editorial Argentina, 1954; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 14ª de., México, Porrúa, 1979, tomo II; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Ley de quiebras y suspensión de pagos, concordancias, anotaciones, exposición de motivos, bibliografía*; 2ª edición, México, Porrúa, 1952; Sánchez Medal, Ramón, *Bienes de la esposa en la*

quiebra del marido, México, Jus, 1952; Tamez Gámez, José, *Algunos efectos de la quiebra del marido en el régimen patrimonial del matrimonio,* México, sin editorial, 1942.

Gerardo A. Limón E.

PRESUPUESTO DE EGRESOS DE LA FEDERACION. I. Documento mediante el cual se asignan fondos federales a los programas por realizarse en un año fiscal. El presupuesto de egresos es elaborado por una dependencia del poder ejecutivo denominada Secretaría de Programación y Presupuesto por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (artículo 32 fracciones V y VI) y sometido para su aprobación a la Cámara de Diputados (artículo 74 fracción IV de la Constitución).

El presupuesto de egresos de la federación es el único instrumento en el cual se pueden determinar el monto y el ejercicio del gasto público federal para un año. Ningún egreso federal puede efectuarse si no está contemplado por el presupuesto correspondiente (artículo 126 de la Constitución) .

Las erogaciones contempladas en el presupuesto son aquellas que serán ejercidas por los poderes de la Unión, dependencias centralizadas y descentralizadas del ejecutivo federal, empresas de participación estatal mayoritaria, instituciones nacionales de crédito, fideicomisos en los que el fideicomitente sea el gobierno federal y el Departamento del Distrito Federal.

La ley reglamentaria correspondiente es la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público (*Diario Oficial* 31-XII-1976 reformada *Diario Oficial* 30-XII-1980).

El presupuesto de egresos al ser aprobado exclusivamente por la Cámara de Diputados es promulgado como un decreto de la propia Cámara (artículo 71 de la Constitución), sin gozar del carácter de ley, pues no cumplimenta el procedimiento legislativo del artículo 72 de la propia Constitución.

II. El presupuesto de egresos es el instrumento más eficaz para la programación de actividades, por lo que está directamente relacionado con la planeación económica (artículo 26 de la Constitución). Es a través del presupuesto por medio del cual se determinan las áreas estratégicas y prioritarias de la economía nacional.

Antes de 1976, la planeación económica y la elaboración del presupuesto de egresos eran funciones realizadas por dos dependencias administrativas diferentes. De esta manera, la planeación era desempeñada por comisiones o comités de inversiones (1948, 1953 y 1954) o, en el mejor de los casos, por una Secretaría de Estado, denominada de la Presidencia (1958); mientras que la formulación del presupuesto era encomendada a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Con la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, las funciones se unen orgánicamente en la Secretaría de Programación y Presupuesto.

A partir del Plan Global de Desarrollo (1980-1982), el presupuesto de egresos se ha convertido en el instrumento de ejecución de los planes nacionales (artículos 13 y 40 Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público) .

III. Esta vinculación entre el presupuesto y la planeación económica ha provocado el paso entre el sistema tradicional de presupuestación por el de presupuesto por programas, el cual consiste en la asignación de recursos por áreas de acuerdo a

programas previamente establecidos, con el objeto de lograr un mayor control y evaluación de su ejecución.

El presupuesto por programas permite así apreciar el grado de eficacia de los programas propuestos y el logro de una optimización del gasto público, así como la posible determinación de responsabilidades resultantes.

IV. La ejecución del presupuesto de egresos compete a cada una de las dependencias a las cuales se asigna. El poder ejecutivo al rendir su informe sobre la cuenta pública a la Cámara de Diputados (artículo 74 fracción IV de la Constitución), está informando sobre la ejecución de dicho presupuesto y su cumplimiento. Para ello, la Cámara de Diputados cuenta con la denominada Contaduría Mayor de Hacienda, dependiente de la Comisión de Programación, Presupuesto y Cuenta Pública de la propia Cámara.

La revisión de la cuenta pública implica el ejercicio de un control financiero y de eficiencia en los planes implementados por parte de la Cámara de Diputados. La Contaduría Mayor rinde tanto un informe previo que consiste en la fiscalización de la gestión financiera, así como un informe de resultados que implica la vigilancia y el cotejo de las cantidades gastadas y las partidas respectivas del presupuesto, valorando así la exactitud y justificación de las erogaciones.

V. BIBLIOGRAFIA: Carrillo Castro, Alejandro y García Ramírez, Sergio, *Las empresas públicas en México*, México, Miguel Angel Porrúa, 1973; Rangel Couto, Hugo, *Derecho económico*, México, Porrúa, 1980.

Manuel González Oropeza

PRESUPUESTOS DEL DELITO. I. Esta expresión, de relativo interés teórico, ha dejado de entenderse referida, como lo hizo, antes que ningún otro, Manzini, a los "elementos jurídicos anteriores a la ejecución del hecho, positivos o negativos, a cuya existencia o inexistencia se condiciona la existencia del título delictivo de que se trata". Puesto que en ese pensamiento la ausencia de tales presupuestos determina la mutación de título delictivo, esta transferencia de un título a otro viene a depender de la norma. Así las cosas, la previsión legal de una acción u omisión viene a confundirse con el hecho concreto susceptible de encuadrarse en ella. Esto, se ha hecho notar, importa un error metodológico, pues si por presupuesto del delito se tiene la existencia misma de la norma penal, he aquí que el encuadramiento del hecho concreto se hace de acuerdo a los elementos necesarios y suficientes prescritos por la norma, elementos que vienen a constituir el propio contenido de ésta, analíticamente considerada.

Más modernamente, y siempre de modo preponderante por la doctrina italiana, se distingue, dentro de los elementos que constituyen la definición legal, aquellos cuya verificación depende del agente (conducta, resultado y nexo causal), y las particularidades, modalidades y circunstancias que, aunque necesarias para la existencia del delito, sirven más bien, en la descripción legal, como trasfondo a la conducta, y representan el ambiente en que ella se desarrolla, le dan un colorido particular, y existen con independencia del agente. Se cuentan entre estas últimas, dice Grispigni, a quien pertenece la formulación anterior, ciertas calificaciones del sujeto activo y del pasivo, circunstancias de tiempo y lugar, naturaleza del medio, y otras modalidades. Cuando estas circunstancias anteceden al hecho, les conviene el nombre de presupuesto.

II. En México, una parte de la doctrina echa mano del concepto de presupuestos del delito acordándole significado en relación al delito entendido como un hecho situado en el mundo de la facticidad, como un hecho particular, concreto y temporal, y no como contenido de la norma jurídicopenal, que es general, abstracta y permanente. Una parte del contenido de este hecho, dice Olga Islas, surge en el momento de ser realizada la acción y la omisión, y otra parte existía ya en el mundo fenoménico antes de la realización de la conducta. A esa primera parte se le denomina "elemento del delito", y a la preexistente a la conducta, "presupuestos del delito". Los presupuestos son, así, antecedentes fácticos del delito, adecuados a un tipo legal, y necesarios para la existencia de aquél. Tales presupuestos son: el deber jurídicopenal típico, el bien jurídico típico, los sujetos activo y pasivo típicos y el objeto material típico. Ellos se adecuan a los cinco primeros elementos del tipo legal, que corresponden a los cinco ya indicados, pero sin la calificación de típicos. Los presupuestos del delito y los correspondientes elementos del tipo legal - escribe Olga Islas - tienen que coincidir en su semántica. Cuando esta coincidencia necesaria no se satisface, se estará - según ella - frente a alguna hipótesis de aticipidad por ausencia del presupuesto típico.

III. BIBLIOGRAFIA: Grispigni, Filippo, *Diritto penale italiano*, Milán, Giuffrè, 1950; Islas de González Mariscal Olga, "Análisis lógico de los delitos contra la vida", México, Trillas, 1982; Mancini, Vincenzo, *Tratado de derecho penal;* traducción de Santiago Sentís Melendo y Mariano Ayerra Redín, Buenos Aires, Ediar, 1918.

Alvaro Bunster

PRESUPUESTOS PROCESALES. I. Son los requisitos o condiciones que deben cumplirse para la iniciación o el desarrollo válido de un proceso, o en su caso, para que pueda pronunciarse la resolución e fondo.

II. Es uno de los conceptos más complejos de la ciencia procesal, puesto que estos elementos o instrumentos necesarios para la constitución y desenvolvimiento del procedimiento judicial, así como para su terminación normal, son apreciados desde varios puntos de vista y, por ello, se han intentado diversas clasificaciones de carácter doctrinal, en cuanto se distingue entre los presupuestos de la acción; de la demanda o de la pretensión; de la validez del proceso; de la sentencia o de una resolución favorable; en tanto que otros tratadistas los dividen en presupuestos previos al proceso o previos a la sentencia.

Sin embargo, la corriente más generalizada considera que los presupuestos procesales en sentido estricto son los relativos a la validez del proceso o de la relación jurídico procesal, es decir aquellos considerados como previos a la sentencia, puesto que los mismos están formados por las condiciones que deben cumplirse dentro del proceso para que pueda dictarse una sentencia de fondo, y entre ellos pueden mencionarse como los más importantes, los relativos a la competencia del juzgador, así como a la capacidad procesal, a la representación o personaría, a la legitimación y al interés jurídico de las partes.

Si estos elementos no se reúnen o se configuran de manera defectuosa dentro del procedimiento, el mismo, y también la relación jurídico procesal, deben considerarse inválidos, lo que impide al tribunal pronunciarse sobre el fondo de la controversia.

III. Tanto en el proceso civil como en el mercantil, materias en las cuales se han estudiado los citados presupuestos procesales relativos a la validez del procedimiento, los mismos están relacionados con las excepciones procesales, en virtud de que éstos son los medios a través de los cuales puede objetarse la ausencia de los citados, condiciones, antecedentes o presupuestos. Al respecto, tanto el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como el Código de Comercio regulan esta materia en forma dispersa de acuerdo con la división, actualmente anacrónica de las excepciones dilatorias o perentorias (artículos 35 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 1397 y 1381 del Código de Comercio).

Sin embargo, como la relación jurídico procesal tiene carácter público, no sólo por conducto de las excepciones se plantea la ausencia o los defectos de los presupuestos procesales.

Los ordenamientos locales que se inspiran en el anteproyecto distrital de 1948, es decir los Código de Procedimientos Civiles de Sonora (1949), Morelos (1955) y Zacatecas (1965), regulan de manera expresa los dos medios para el examen de los referidos presupuestos. En vía de ejemplo podemos citar el artículo 48 del primero de dichos ordenamientos locales, el cual dispone que el demandado podrá denunciar al juez y hacer valer como excepciones, los requisitos procesales necesarios para que el juicio tenga existencia jurídica y validez formal, pero además, el propio juzgador está facultado para hacer valer o mandar subsanar de oficio, sin requerimiento de parte, la falta que advierta de tales requisitos.

En forma menos precisa el artículo 335 del Código Federal de Procedimientos Civiles regula la posibilidad de enmendar los defectos en algunos presupuestos procesales, en cuanto dispone que cuando una excepción se apoye en la falta de personalidad (en realidad, de personaría) o en cualquier otro defecto procesal que pueda subsanarse, el interesado podrá corregirlo en cualquier estado del juicio, con el objeto de encausar legalmente el desarrollo del proceso.

IV. En las restantes ramas procesales, los ordenamientos respectivos no hacen referencia directa a los presupuestos procesales, puesto que sólo regulan las excepciones procesales y en forma específica cada una de las citadas condiciones necesarias para la validez del proceso respectivo, como las mencionadas anteriormente.

La doctrina había señalado que en el derecho procesal mexicano se advertía la ausencia de un instrumento específico para subsanar la falta o los defectos de los presupuestos procesales, como el despacho saneador del derecho brasileño o la audiencia preliminar regulada por los ordenamientos angloamericanos, instituciones que permiten la corrección oportuna de las irregularidades denunciadas por las partes o advertidas por el juzgador en la etapa inicial del procedimiento, con lo cual se evitan los perjuicios que con frecuencia se producen tanto para las propias partes como para la administración de justicia, cuando, a pesar de la invalidez de la relación jurídico-procesal, el procedimiento se continúa hasta la fase final, en la cual no puede resolverse el fondo de la controversia.

Con apoyo en dicha corriente doctrinal, se introdujo la *audiencia previa y de conciliación* en los artículos 35 y 272-*A* a 272-*F* del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en las reformas publicadas el 10 de enero de 1986. En efecto, el primero de los preceptos mencionados dispone actualmente que salvo la incompetencia del órgano jurisdiccional, las demás objeciones aducidas respecto de los presupuestos procesales y las excepciones dilatorias se resolverán en la citada audiencia previa.

De acuerdo con los citados preceptos de los artículos 272-*A* a 272-*F* del código distrital, una vez contestada la demanda, declarada la rebeldía o contestada la reconvención, el juez debe señalar de inmediato fecha y hora para la celebración de la mencionada audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda, con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, en el plazo de tres días.

Si asisten a dicha audiencia las dos partes, el juzgador debe examinar las cuestiones relativas a la *legitimación procesal* y luego se procurará obtener la conciliación que estará a cargo de un conciliador profesional adscrito al juzgado. Si una o las dos partes no comparecen, sin motivo justificado, el propio juzgador debe imponerles una sanción, de acuerdo con lo establecido por el artículo 62 del propio código distrital. En el supuesto de que no se obtuviera el avenimiento, el juez debe examinar las cuestiones relativas a la depuración del juicio.

En la citada audiencia previa el juzgador dispone de amplias facultades de dirección procesal para examinar, en su caso, la regularidad de la demanda y de la contestación, la conexidad, la litisdependencia y la cosa juzgada, con el fin de regularizar el procedimiento. Cuando se objete la legitimación o se aleguen defectos en la demanda o en la contestación el juez debe tomar las medidas conducentes para corregir dichos defectos, cuando sean subsanables.

La resolución judicial que se pronuncie en dicha audiencia es apelable sin suspender el procedimiento, y además, aun fuera de la citada audiencia preliminar, los jueces y magistrados podrán ordenar que se subsane toda omisión que notaren en la substanciación con el solo efecto de regularizar el procedimiento.

En forma diversa, en los preceptos antes mencionados del Código de Procedimientos Civiles de Sonora y del Código Federal de Procedimientos Civiles, se establece la posibilidad de enmendar de oficio o por la parte interesada, defectos en la tramitación o la falta de presupuestos procesales, cuando los mismos son subsanables, pero no establecen una etapa procesal preliminar, como la que recientemente se introdujo en el código distrital, en la que pudiera hacerse dicha corrección.

En este mismo sentido, el segundo párrafo del artículo 686 de la Ley Federal del Trabajo otorga a las juntas de conciliación y arbitraje la facultad de corregir cualquier irregularidad u omisión que notaren en la substanciación del proceso, para el efecto de que puedan regularizar el procedimiento, sin que esto implique que puedan revocar sus propias resoluciones.

Véase **Audiencia Previa y de Conciliación, Capacidad Procesal, Dirección del Proceso, Excepciones, Legitimación, Personería, Relación Jurídico Procesal.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano*, 2ª edición, México, Porrúa, 1982, tomo I; Alcina, Hugo, *Tratado teórico-práctico de derecho procesal civil y comercial;* 2ª edición, Buenos Aires, EDIAR, 1956, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, 12ª edición, México, Porrúa 1986; Bülow Oscar von, *La teoría de las excepciones y los presupuestos procesales*, traducción de Miguel Angel Rosas Lichtschien, Buenos Aires, EJEA, 1964; Couture, Eduardo, *Fundamentos del derecho procesal civil;* 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1958; Devis Ehcandía, Hernando, *Compendio de derecho procesal*, tomo I, *Teoría general del proceso*; 5ª edición, Bogotá, Editorial ABC, 1976, Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*; 2ª edición, México, Harla, 1985.

Héctor Fix-Zamudio

PRETENSION. I. Esta voz, como la mayoría de los tecnicismos jurídicos de los países de derecho romano-canónico, procede del latín. En esa lengua corresponde a *postulare, postulatio-onis,* que significa petición, solicitud, reclamación y también acusación o demanda.

La incorporación a la lexicología procesal de dicho sustantivo es relativamente reciente y su concepto reviste destacada importancia, si bien no hay consenso unánime en cuanto a su contenido y determinación científica.

II. En efecto, una consideración superficial podrá identificar a la pretensión procesal con la demanda, por cuanto ésta se dirige por el actor al tribunal en solicitud del ejercicio de la jurisdicción en el caso que se le somete; pero tal aparente equivalencia entraña el error de confundir el contenido con el continente, puesto que la demanda conlleva la pretensión, más no se identifica con ella. La demanda es el acto jurídico en virtud del cual se provoca la actividad jurisdiccional para la composición de un litigio. En ella debe expresarse la pretensión del actor, más no es éste el único elemento que la integra. La demanda se dirige al juzgador en tanto que la pretensión se hace valer, ya sea contra o frente al demandado.

Desde otro punto de vista se habla, más comprensivamente, de pretensión a la administración de justicia, es decir, a que se lleve al cabo la función tutelar del derecho por medio de los tribunales que deben realizarla frente a las partes (Rosenberg).

Así entendida, la pretensión reviste el carácter de un derecho subjetivo público del particular contra el Estado que le asegura la obtención de un fallo, que podrá o no resultarle favorable al mismo.

Como se advierte fácilmente, esta posición doctrinal identifica plenamente el concepto de pretensión a la administración de justicia con el de acción procesal en sentido abstracto y hace, por consiguiente, imposible demarcar separación entre ambas.

III. Pero la distinción aparece ostensible con sólo recordar que la acción es un derecho subjetivo público del individuo contra el Estado, derecho correlativo de la obligación de aquél de resolver con fuerza obligatoria los conflictos de orden jurídico en los casos concretos que se le propongan y, por tanto, no susceptible de ejercitarse extrajudicialmente ni menos de satisfacerse por alguien que no sea precisamente el órgano de la jurisdicción.

Además, con toda razón se ha dicho reiteradamente que la pretensión no es un derecho sino un acto, una manifestación de voluntad mediante la cual el pretensor afirma ser titular de un derecho y reclama su realización. De esa suerte se trata de afectar el interés jurídico de otro sujeto de derecho o, como lo postuló magistralmente Francesco Carnelutti, la pretensión es “la exigencia de subordinación de un interés ajeno a un interés propio”. La tendencia a identificar la pretensión con el derecho subjetivo material ha permitido que se trate de restringir su finalidad a la de obtener de aquel contra quien se dirige, el cumplimiento de una obligación de dar, de hacer o de no hacer alguna cosa.

El mismo tratadista italiano insiste en afirmar que la pretensión no solamente no es un derecho, sino que ni siquiera lo supone, toda vez que puede haber y hay de hecho en la realidad, pretensiones sin derecho y derechos sin pretensión. La existencia o no

existencia del derecho afirmado por el pretensor sólo llega a concretarse hasta el momento en que el juzgador emite su sentencia.

La pretensión puede tender hacia la subordinación del interés ajeno al de quien la hace valer, de distintos modos y puede ser satisfecha, ya sea extrajudicialmente por acto voluntario de aquel contra quien se dirige, o bien por resolución del tribunal y aun hay algunas que necesariamente requieren la intervención de éste y del pronunciamiento favorable para alcanzar satisfacción, sin que por ello se desvirtúe en modo alguno su naturaleza, según el criterio que acabamos de exponer.

Así, por ejemplo la pretensión de nulidad de un acto o de un negocio jurídico no puede satisfacerse sino mediante la sentencia judicial que la declare fundada. De modo parejo, las pretensiones relativas al estado y a la capacidad de las personas en 105 casos litigiosos, requieren imprescindiblemente ser sometidas al proceso tanto porque afectan al orden público como porque en caso de ser estimadas favorablemente en la sentencia, sus efectos podrán extenderse a terceros que no hayan sido parte en el juicio (*erga omnes*) y cuyo interés jurídico podrá resultar afectado por ella.

Hernando Devis Echandía afirma que la pretensión es el fin concreto que el demandante persigue, es decir, el *petitum* de la demanda, lo que en ella se pide que sea reconocido y declarado. Señala así dos elementos esenciales de la pretensión: el objeto y la razón de la misma. El objeto es el efecto jurídico perseguido y por tanto, la tutela jurídica que se reclama y la razón consiste en la causa *petendi* y en los hechos fundatorios de la demanda.

IV. En la terminología usual y en el lenguaje del legislador inspirados en la arcaica noción privatista sobre el derecho de acción, suele identificarse a la pretensión con la acción mediante la cual aquella se hace valer y así se habla de acción reivindicatoria, acción de petición de herencia, acción hipotecaria, etcétera, en vez de aludirse a las pretensiones correspondientes y conforme a ese criterio se presenta a la acción procesal como susceptible de clasificación, de renuncia y aun de prescripción, sin considerar que el derecho de acción es uno solo, por lo mismo no susceptible de clasificación y por ser inherente a la persona humana, irrenunciable e imprescriptible.

El concepto que nos ocupa ha venido logrando acogida en los cuerpos modernos de leyes procesales en cuya preparación han intervenido especialistas eminentes. Así, por ejemplo, el título III del libro I del Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala se denomina "*Del ejercicio de la pretensión procesal*" y en su artículo 51 precisa que "La persona que pretenda hacer efectivo un derecho o que se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en la forma prescrita en este Código". El Código Procesal Civil brasileño en la fracción I, de su artículo 17, dispone que: "se reputa litigante de mala fe al que deduzca alguna pretensión o defensa cuya falta de fundamento no pueda razonablemente desconocer".

Por su parte el artículo 53 del nuevo Código de Procedimiento Civil francés, con referencia a la demanda judicial, precisa que "La demanda es aquella mediante la cual un litigante inicia un proceso sometiendo al juez *sus pretensiones*; con ella se inicia la instancia". Y en cuanto a la resistencia del convenido, en su artículo 71 el mismo código dice: "Constituye una defensa de fondo cualquier medio que tienda a hacer rechazar como no justificada, después del examen del fondo del derecho, la *pretensión* del adversario".

Por cuanto a nuestro derecho procesal positivo, cabe citar como único precepto que hace referencia a pretensiones, el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que al imponer el principio de congruencia, dice: "Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás *pretensiones* deducidas oportunamente en el pleito".

Véase **Acción, Autonomía de la Acción, Demanda, Derecho Subjetivo.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Estudios de teoría general e historia del proceso*, 1945-9172, México, UNAM, 1974, tomo II; Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil;* traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, UTEA, 1944; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil;* 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1958; Devis Echandía, Hernando, *Compendio de derecho procesal*; 4ª edición, Bogotá, Editorial ABC, 1974, tomo l; Goldschmidt, James, *Derecho procesal civil*; traducción de Leonardo Prieto Castro, Barcelona, Labor, 1936; Guasp, Jaime, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*; 2ª edición, Madrid, Aguilar, 1948, tomo I; Guasp, Jaime, *Derecho Procesal civil*; 2ª reimpresión de la 3ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1977, tomo I; Perrot, Roger, *Institutions judiciaires*, París, Montschrestien, 1983; Reymundín, Ricardo, *Derecho procesal civil*, Buenos Aires, Editorial Voracocha, 1956, tomo l; Rosenberg, Leo, *Tratado de derecho procesal civil*; traducción de Angela Romero Vera, Buenos Aires, EJEA, 1955, 2 volúmenes

Ignacio , Medina Lima.

PRETERICION DE HEREDERO. I. Postergación que se hace del heredero, por otro que tenga igual o menor derecho.

II. La sucesión legal se abre por el hecho de la muerte del causante, o por la presunción de muerte provocada por la ausencia (artículo 1649 Código Civil para el Distrito Federal) .

Pero la sucesión judicial no se pone en movimiento mientras los tribunales no tengan conocimiento de la muerte de una persona (artículo 769 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Dentro de la primera sección del expediente sucesorio, deberá procederse a la citación de los herederos y a la convocación de quienes se crean con derecho a la herencia (artículo 785, fracción II, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Si existiera testamento, una vez promovido el juicio por la testamentaría el juez convocará a los herederos a una junta, dentro del término de ocho días. La citación se les hará por cédula o correo certificado (artículos 790-791 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Si la sucesión fuese ab intestato, el denunciante del fallecimiento del autor de la herencia deberá justificar el parentesco que legitime su vocación hereditaria, y deberá, asimismo, indicar los nombres y domicilios de todos los otros parientes (en línea recta y colaterales dentro del cuarto grado) y del cónyuge, quienes serán notificados por cédula o por correo certificado (artículos 799-800 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Si alguno de estos parientes, o bien un heredero testamentario, fuese omitido, pasará a ser un *heredero preterido*.

Cuando la declaración de herederos fuese solicitada por parientes colaterales en el *ab intestato*, el juez mandará fijar avisos en los sitios públicos del lugar del juicio y en los lugares de fallecimiento y origen del causante, anunciando la muerte sin testar y el grado de parentesco de quienes reclaman la herencia; por este medio, se llama a quienes se crean con igual o mejor derecho, para que comparezcan a reclamar la herencia dentro de cuarenta días. Transcurrido ese plazo sin que nadie se presente, el juez procederá a la declaratoria de herederos (artículos 805, 807, 808 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Finalizado este plazo, el heredero que aún no se haya enterado de la apertura de la sucesión ya no será admitido a deducir en el juicio sucesorio sus derechos hereditarios: sólo le quedará el camino de reclamar legalmente sus derechos contra los que hayan sido declarados herederos (artículo 813 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). A este respecto, el artículo 77 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal expresa que "Son acumulables a los juicios testamentarios y a los intestados:... V. Los juicios que sigan los herederos deduciendo la acción de petición de herencia, ya impugnando el testamento o la capacidad de los herederos presentados o reconocidos, o exigiendo su reconocimiento, siempre que esto último acontezca antes de la adjudicación". Es decir que, para que opere el fuero de atracción del juicio sucesorio y produzca la acumulación de autos con respecto a la demanda del heredero preterido, debe éste hacer su reclamo antes de la adjudicación del haber hereditario. A *contrario sensu*, una vez adjudicados los bienes a los herederos reconocidos, al heredero preterido sólo le quedará la vía de litigar, por cuerda separada, contra los adjudicatarios específicos.

En concordancia con esta disposición procesal, el Código Civil para el Distrito Federal expresa en su artículo 1780 que "Cuando por causas anteriores a la partición, alguno de los coherederos fuese privado de todo o de parte de su haber, los otros coherederos están obligados a indemnizarle de esa pérdida, en proporción a sus derechos hereditarios".

¿Qué sucede si ya se ha procedido a la partición de los bienes? La respuesta nos la proporciona el artículo 1789 del Código Civil para el Distrito Federal: "El heredero preterido tiene derecho de pedir la nulidad de la partición. Decretada ésta, se hará una nueva partición para que perciba la parte que le corresponda".

Véase **División de la Herencia, Masa Hereditaria.**

III. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones*, Puebla, Cajica, 1972; Fernández Aguirre, Arturo, *Derecho de los bienes y de las sucesiones*, Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones*, 10ª edición, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta

PRETERINTENCION. I. La doctrina tradicional, especialmente la hispanoamericana, ha considerado a los delitos preterintencionales al desarrollar la teoría de la culpabilidad.

Siguiendo el sistema propuesto por el positivismo legal, se considera que la culpabilidad admitía como especies fundamentales al dolo y la culpa, siendo la preterintención una suerte de tercera forma o modalidad.

Sin embargo es conveniente poner de manifiesto, que los autores presentan notorias divergencias al hacerse cargo de esta especie de delitos, siendo oportuno mencionar:

l) Quienes sugieren la existencia de lo que llaman "dolo preterintencional", como algunos de los comentaristas del Código Penal español, cuyo artículo 9 considera atenuante la de no haber tenido el delincuente intención de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo. La existencia de este dolo preterintencional carece de suficiente consenso doctrinario.

2) Aquellos que consideran a la preterintencionalidad una especie de los delitos calificados por el resultado.

3) Una opinión muy difundida en derecho comparado la explica como una forma mixta de culpabilidad. Se ofrece el ejemplo de homicidio preterintencional como aquel en que existe dolo de lesiones culpa respecto del homicidio causado, hipótesis para la cual se sugiere la adopción de una pena intermedia. Esta es la solución del artículo 81, inciso 1° *b*) del Código Penal argentino, que impone reclusión de tres a seis años o prisión de uno a tres años al que, con el propósito de causar un daño en el cuerpo o en la salud, produjera la muerte de alguna persona cuando el medio empleado no debía razonablemente ocasionar la muerte.

4) Existe, finalmente, una fuerte corriente de opinión que rechaza al delito preterintencional, afirmando que si el resultado no ha sido querido por el autor, la única solución correcta es imputárselo a título de delito culposo. Este criterio está muy arraigado en la doctrina mexicana.

II. Las innovaciones sistemáticas producidas en el ámbito de la teoría del delito, especialmente por influencia del finalismo, obligan a reformular la consideración de los delitos preterintencionales.

l) En tanto se admita que el ámbito adecuado para distinguir el delito doloso del culposo es el tipo, se hace necesario considerar la preterintención en el mismo nivel de análisis.

2) En consecuencia, y salvo previsión expresa de derecho positivo, lo más adecuado parece ser aplicar las reglas propias del concurso ideal, solución adecuada para el Código Penal del Distrito Federal, hasta la entrada en vigencia de la ley de reformas del 13 de enero de 1984.

3) Es necesario establecer un criterio que permita diferenciar a los delitos preterintencionales de los calificados por el resultado. En este sentido, en aquéllos será siempre exigible que el resultado más grave sea *previsible*, pues de lo contrario se consagra un sistema de responsabilidad "objetiva" notoriamente incompatible con la idea del Estado de derecho.

4) Debe por lo mismo señalarse no sólo que la simple calificación por el resultado es objetable desde perspectivas políticocriminales sino inclusive cuestionable en su constitucionalidad. El principio de reserva impide prohibir la mera causación de un resultado no previsible, pues un sujeto no puede saber *ex ante* que la conducta está incriminada.

La regla es entonces que *siempre* debe exigirse que el resultado sea imputable al autor, lo que no sucede en los delitos calificados por el resultado.

III. Antes de la ley de reformas del 13 de enero de 1984. El Código Penal del Distrito Federal sólo preveía delitos dolosos (intencionales) o culposos (imprudenciales)

La reforma aludida supuso la incorporación de un tercer párrafo al artículo 8 en cuya virtud obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia.

La posible realización de un delito preterintencional se proyecta así a cualquiera de los tipos de la parte especial siguiendo una técnica legislativa similar al *numerus apertus* que para los delitos culposos había adoptado el Código desde 1931, y que por lo mismo puede ser objeto de crítica.

Preferible hubiera sido limitar el delito preterintencional a aquellos en que el legislador lo apreciaba necesario, pues la experiencia demuestra que el problema no se presenta más que en un reducido número de tipos.

Debe tenerse en cuenta que antes estos casos debían resolverse como delitos culposos, y por lo mismo que el efecto de la reforma se traduce en un aumento de la escala de punibilidad. En efecto, la nueva fracción VI del artículo 60 dispone que "en caso de preterintención el juez podrá reducir la pena hasta una cuarta parte de la aplicable *si el delito fuere intencional*".

No se trata de una reducción de pena, pero el resultado se produce por imprudencia como expresamente dice el nuevo texto del artículo 9. Por otra parte, como el artículo 60 prevé la "reducción" como facultativa para el juez, se deja abierta la posibilidad de que aplique la escala de punibidad del delito doloso.

IV. Sólo restan por considerar tres preceptos expresos de derecho positivo, que la reforma penal de enero de 1984 ha dejado inalterados:

1) El tercer párrafo del artículo 201 del Código Penal del Distrito Federal establece un aumento de pena en la corrupción de menores "cuando los actos se realicen reiteradamente sobre el mismo menor y debido a ellos éste adquiera los hábitos del alcoholismo, uso de substancias tóxicas y otras que produzcan efectos similares, se dedique a la prostitución o a las prácticas homosexuales, o forme parte de una asociación delictuosa".

El resultado más grave que se describe no necesariamente estuvo captado por el dolo del corruptor, pero era previsible y por ello culposo, pudiéndoselo considerar como un caso especial de preterintencionalidad.

2) La fracción II del artículo 247 aumenta la pena del falso testimonio cuando el testigo sea examinado en juicio criminal, si al reo se le impone una pena de más de veinte años de prisión por haberse dado fuerza probatoria al testimonio falso.

Es evidente que el autor quiere que se otorgue valor probatorio a su testimonio falso, pero que ello suceda y más aún, que como consecuencia de su declaración se imponga al acusado una pena de más de veinte años de prisión, es un resultado más grave del que era previsible.

3) El artículo 339 del mismo Código Penal del Distrito Federal prevé que si en los casos de abandono de personas descritos en los artículos 335-337, resultare alguna lesión o la muerte, se presumirán éstas como premeditadas para aplicar las sanciones que a dichos delitos correspondan.

Esta disposición es muy censurable porque: ***a)*** los tipos de los artículos 335-337 por simple omisión, por lo que jamás debieron confundirse con hipótesis en que se podrá fundamentar responsabilidad por delitos impropios de homicidio o lesiones cometidos por omisión; ***b)*** la realización de un tipo impropio de omisión, puede ser dolosa o culposa y por ello no necesariamente premeditada; ***c)*** de realizarse un homicidio premeditado por

omisión, la adecuación típica sólo podrá sostenerse en función de lo dispuesto en los artículos 302, 307, 315 y 320 del Código Penal del Distrito Federal, siendo inaplicables los artículos 335-337 del mismo, y ***d)*** contra la opinión de un sector de la doctrina, debe entenderse que la presunción consagrada por el artículo 339 es *juris tantum* y, por lo mismo, admite prueba en contrario.

V. BIBLIOGRAFIA: Cárdenas, Raúl, F., *Derecho penal mexicano; parte especial, delitos contra la vida y la integridad corporal*, México, Jus, 1962; González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano; los delitos*, 15ª edición, México, Porrúa, 1979, Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo II, *La tutela penal de la vida e integridad humana*; 4ª edición, México, Porrúa, 1979; Pavón Vasconcelos, Francisco, *Lecciones de derecho penal; parte especial*; 3ª edición, México, Porrúa, 1976; Suárez Montes, Rodrigo Fabio, "La preterintencionalidad en el proyecto de Código Penal de 1980", *Anuario de Derecho Penales*, Madrid, tomo XXXIV, fascículos II-III, mayo-diciembre de 1981.

Esteban Righi

PREVARICACION. I. (Del latín *praevaricatio-onis*). El vocablo tiene una gran amplitud y las subsiguientes vaguedad y ambigüedad lingüística, lo que es tanto como decir que se presta a considerable cantidad de errores y confusiones. Ello obliga al jurista a un sobretrabajo, a la par sintético y analítico.

En una acepción amplia, prevaricar puede ser equiparado al delinquir de los funcionarios, mejor, de los servidores públicos, cuando dictan o proponen a sabiendas, o por inexcusable ignorancia, una resolución de manifiesta injusticia; consecuentemente, el prevaricato sería la acción de cualquier funcionario o servidor público que falte a los deberes dimanantes de su cargo.

Llegando a la máxima extensibilidad posible del prevaricar, más allá de la cual nos encontramos fuera de toda proporción racional en el uso de la expresión, sería aplicable a cualquiera (sea o no servidor público) que cometa alguna falta en el desempeño de sus obligaciones.

Pero la acepción más adecuada, más precisa, aludirá al servidor público que realice determinadas conductas atentatorias contra la administración de justicia.

II. En conexión con lo que se lleva expuesto, la determinación del bien o de los bienes jurídicos protegidos resulta de necesidad insoslayable para establecer - con nitidez - el perfil de la figura en estudio. En sentido amplio, este bien sería la administración pública. Sin embargo, el análisis requiere de mayor concisión determinativa.

Tanto si reparamos en el contenido de los artículos 225, 226, 227, 231, 232 y 233 del Código Penal del Distrito Federal, como si lo hacemos en relación a la actual redacción del artículo 225, publicada en el *Diario Oficial* del 13 de enero de 1984, se impone un criterio de análisis más específico.

Si tomamos en cuenta, y así debe de hacerse, los distintos tipos descritos en las normaciones citadas, aparece nítidamente que, dentro del concepto genérico de delitos contra la administración pública, la prevaricación hace referencia a los perpetrados contra la administración de justicia; por tanto, si decantamos en profundidad especificante la extensión de la tutela, estamos obligados a una mayor concretación.

Entendemos que los bienes singularmente protegidos son la rectitud, la legalidad y la honestidad en el cumplimiento de los actos en que consiste la actividad de administrar justicia, ya sean estos cumplidos por los órganos concretamente habilitados para pronunciarla, ya sea por los auxiliares de ella, que contribuyen a la formación de los actos procesales en que la actividad decisoria se sustenta.

Puede decirse, sin incurrir en impropiedad, que el prevaricato lleva ínsita la ofensa a los intereses públicos de la administración, y que su esfera de perpetración posible no queda reducida a los juzgadores resolutivos, sino que se extiende prácticamente a la totalidad de los intervinientes en alguna medida en las tareas de administración de justicia, y ello es así, porque todos pueden contribuir, en mayor o menor grado, a desviar y a entorpecer la labor jurisdiccional, auténtica razón de ser de los diversos tipos agrupados en la prevaricación.

III. La figura jurídico-penal de la prevaricación se conforma como uno de los delitos más vituperables, y lo es - en efecto - por que justamente su causa de incriminación reside, de manera primordial, en la necesidad de asegurar la recta y leal administración de justicia, compendio y síntesis de los bienes que el legislador trata de garantizar con la punibilidad de las conductas por él descritas.

Si nos fijamos atentamente en la redacción del artículo 225, y establecemos una conexión normativa con los restantes artículos del título decimoprimero del libro segundo del Código Penal del Distrito Federal, llegaremos a la conclusión de la preeminencia del aspecto subjetivo en la prevaricación.

Resulta necesaria la conciencia e intención deliberada de faltar a la justicia, debiendo exteriorizar conciencia por actos y no bastando el simple error interpretativo o de aplicación de la ley. En definitiva ha de tratarse de una injusticia que no pueda exculparse mediante una interpretación razonable de la ley, que - precisamente por ello - resulta clara y evidentemente violada.

Siguiendo en esta línea de análisis del elemento subjetivo del injusto, conviene señalar que la apreciación objetiva de la resolución tildada de delictiva no satisface a nadie, ya que el prevaricato no consiste en que una resolución sea contraria a la ley o en que el juzgador aplique equivocadamente el derecho, puesto que, si así fuera, toda sentencia revocada debería dar lugar a un procesamiento por prevaricación.

El prevaricato se dará, y sólo se dará, cuando el juez traicione su conciencia, cuando esté consciente de que la resolución dictada es injusta, cuando viole la ley con conocimiento pleno de que así lo hace, cuando la determinación adoptada sea maliciosa, de manifiesta mala fe, en fin, cuando el juzgador tenga la convicción absoluta de la injusticia que comete.

De lo anterior se infiere que la negligencia y el descuido no son suficientes, así como que el error y la ignorancia del derecho excluyen el prevaricato. No cabe una prevaricación objetiva o inadvertida por el juez. “Para imputar un hecho como prevaricato, no basta mostrar la incorrección jurídica de una sentencia; será preciso mostrar la incorrección moral del juez”.

Claro está que la prevaricación, en cuanto a la posibilidad de su actividad comisiva, no queda circunscrita a la calidad específica de los jueces y juzgadores en general, sino que se extiende a los servidores públicos con la concreta referencia ocasional, típica, de producirse en actuaciones directamente conectadas con la administración de justicia.

A este respecto, en la exposición de motivos que contiene la nueva redacción del artículo 225 del Código Penal del Distrito Federal, se dice que pretende satisfacer la necesidad de conferir certeza al régimen punitivo aplicable en este punto.

En su parte relativa, textualmente dice: "En la elaboración de este precepto se han tomado en cuenta, para que sea suficiente y para no incurrir en repeticiones o simples modalidades de otros ilícitos de servidores públicos, tanto las normas contenidas en el citado título décimo, como aquellas otras, aplicables al asunto de que se trata que aparecían en el Código Penal del Distrito Federal de 1929, en el texto original del Código Penal del Distrito Federal de 1931 y en el artículo 18 de la Ley de Responsabilidades de 1939.

Es conveniente hacer especial referencia, en cuanto se trata de sancionar desviaciones injustificables que lesionan la dignidad de las personas o corrompen el buen despacho de actividades conectadas con la administración de justicia, a las figuras penales referentes al cobro de cuotas a detenidos a cambio de bienes o servicios que el Estado les brinda gratuitamente, y a la excarcelación de presos al margen de los casos previstos en la ley".

IV. La prevaricación se presta a cierta confusión dogmático-penal con algunas otras figuras típicas, como con el cohecho (artículo 222 Código Penal del Distrito Federal), y con el abuso de autoridad (artículo 215 del mismo ordenamiento).

Sin embargo, pese a las apariencias, son perfectamente diferenciables. En el cohecho (no necesaria, ni exclusivamente judicial), porque la razón del actuar ilícito del servidor público dimana de un evidente afán de lucro, mientras que son sustancialmente distintas las motivaciones operantes en el delito de prevaricato.

En cuanto al abuso de autoridad, no pueden negarse similitudes, pero tampoco cabe desestimar, sin más, diferencias bien connotadas que resultan de la simple comparación de las respectivas tipicidades, sobre todo en función de los bienes jurídicamente tutelados, elemento esencial en todo análisis correcto de un tipo o de unos tipos jurídico-penales.

De acuerdo con las últimas corrientes doctrinales, no sería descabellado ubicar a la prevaricación dentro de lo que se ha dado en denominar "delitos especiales propios", y esto es así, porque - en ellos - sólo se prevén como autores posibles de los mismos a un grupo, más o menos amplio de personas muy especialmente caracterizadas, en nuestro caso, los servidores públicos.

Finalmente, cabe añadir, a guisa de evitar confusiones de nomenclatura (tan importantes en la ciencia jurídica moderna), que la expresión prevaricación no es utilizada en la legislación penal mexicana; pero, como con sumo acierto señala Jiménez Huerta, la reconstrucción dogmática de sus preceptos permite concluir que el concepto gramatical y penalístico del término abarca tanto la significación amplia como la estricta y primordial, a las que se ha venido haciendo alusión en los renglones anteriores.

V. BIBLIOGRAFIA: Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal (parte general)*, 14ª edición, México, Porrúa, 1980; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo V, *La tutela penal de la familia y de la sociedad*; 2ª edición, México. Porrúa, 1983; Mezger, Edmundo, *Tratado de derecho penal*, traducción de José Arturo Rodríguez Muñoz; 2ª edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955; Soler, Sebastián, *Derecho Penal argentino*, Buenos Aires, *La*

Ley, 1956; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán; parte general*; traducción de Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1971.

Rafael Márquez Piñero

PREVISION SOCIAL. I. El conjunto de acciones públicas o privadas destinadas a la protección de la población en general y de los trabajadores y sus familias en particular, contra las contingencias o desastres que provengan de situaciones imprevistas. Métodos dirigidos a satisfacer necesidades futuras a consecuencia de circunstancias que no puedan advertirse o evitarse. Apoyo económico otorgado a obreros y empleados, así como a sus familiares, de sobrevenir la falta de medios para subsistir por motivos naturales o involuntarios, derivados de accidentes, enfermedades, paros forzosos, invalidez, ancianidad o fallecimiento. Para el doctor Mario de la Cueva la previsión social se contrae a "las formas al través de las cuales, mediante el empleo de recursos presentes, se garantiza un interés futuro". Y en tanto el *Diccionario de la Academia de la Lengua Española* define la palabra previsión como "la acción de disponer lo conveniente para atender las contingencias o necesidades previsibles; lo que puede ser previsto", el atributo de social lo adquiere en cuanto una colectividad o una comunidad de intereses busca resolver problemas particulares de un número indeterminado de personas que convergen en un objetivo común: la adopción de medidas que tiendan a cubrir riesgos profesionales, la desocupación a los requerimientos de la vejez, a través de sistemas económicos de seguridad que se pongan en práctica.

Cuando las clases desheredadas - dice el doctor De la Cueva - sienten su impotencia en el presente y viven con el temor del futuro, y se dan cuenta además de que no podrán resolver individualmente el problema de su necesidad, es cuando surge en forma imperativa la previsión social y se pone en práctica el principio de la mutualidad. La solución que este sistema conlleva es aceptable y cubre exigencias inmediatas, pero se han encontrado soluciones colectivas muy eficaces provenientes de instituciones públicas o privadas cuya finalidad es contribuir en mayor grado a la solución del problema de la necesidad presente y futura de sus miembros o de los seres que no son autosuficientes económicos.

II. La previsión social tuvo en su origen carácter privado; los obreros que tuvieron una visión más amplia de las contingencias que la vida presenta, organizaron las llamadas sociedades de socorros mutuos o mutualidades, en las que, mediante la aportación personal de cuotas módicas se constituía un fondo común que se utilizaba para otorgar ayudas económicas temporales, a los asociados que sufrían algún contratiempo que les impedía realizar sus actividades ordinarias. Cuando esto acontecía, de dicho fondo se tomaban algunas cantidades que eran entregadas al asociado para que pudiera atender parte de sus necesidades. En su inicio las mutualidades se concretaron a resolver problemas derivados de accidentes o enfermedades, pero con el tiempo y al aumentarse las cotizaciones convenidas, los servicios se extendieron y se destinó a los familiares un modesto seguro de vida, al sobrevenir la muerte de algún socio.

Los propósitos fueron nobles y resultaron eficaces, pero llegó un momento en que el costo de la vida se elevó y las cuotas no pudieron alcanzar igual nivel, no siendo posible entonces para muchos trabajadores la entrega de las aportaciones requeridas, por cuyo motivo dichas sociedades resultaron impotentes para cumplir sus finalidades y

acabaron por disolverse. Por otra parte, el derecho del trabajo amplió su radio de acción y se impusieron a los patronos obligaciones en materia de socorros, surgiendo las primeras cajas de socorros y pensiones en países como Francia, Gran Bretaña y Estados Unidos de América.

La seguridad social ha sido prácticamente conquista de nuestro siglo tanto en su creación como en su funcionamiento. Ha formado parte de la previsión social, que en su vasto campo de acción abarca no sólo los sistemas de seguros que han sido establecidos, sino toda clase de protección a diversos grupos humanos o sectores de población. Los gobiernos de los Estados, compenetrados del principio de que una sociedad sana, protegida y garantizada en su futuro (aunque en parte mínima) constituye el principal factor de progreso, de una comunidad política y permite al propio Estado el logro de sus proyectos de asistencia pública, han organizado instituciones que abarcan todo ese campo y que hoy son modelo en el mantenimiento y extensión de sus servicios.

III. La previsión social no se ha concretado por ello a la idea exclusiva de conservar para el hombre su energía de trabajo por mayor número de años, sino que su dirección se orienta hacia otros objetivos que podemos sintetizar en la siguiente forma: ***a)*** la búsqueda de un ingreso que permita al trabajador una existencia decorosa y a su familia el disfrute de un *status* aceptable dentro de la sociedad en que vive; ***b)*** la ampliación de un régimen de seguros que abarquen el mayor número de contingencias posibles, esto es, que cubran no únicamente los riesgos profesionales (accidentes o enfermedades provenientes de la actividad productiva), sino riesgos ordinarios propios o de los miembros de su familia, que con regularidad se presentan en el contacto permanente con la naturaleza y con las cosas; ***c)*** el otorgamiento de recursos económicos cuando sobreviene la desocupación, ya sea por desempleo debido a descensos en la producción, por incapacidad temporal o por ancianidad; ***d)*** a la concesión de satisfactores no económicos, sino de índole personal o familiar, como son las actividades culturales, recreativas, deportivas o de "ocio activo" como hoy se les denomina, que lo mismo abarcan las propiamente educacionales que las de transportación, las de comunicación o los viajes, y ***e)*** a la garantía de una vejez digna, de ser posible independiente, en la que no se carezca de los recursos básicos para sobrellevarla hasta el último destino: la muerte.

Es indudable que el trabajo ha sido el promotor de todas estas situaciones al constituir la base real de la sociedad, como expresa Marx al hablarnos de los momentos decisivos de toda la vida. El trabajo para él adquiere sus más altas dimensiones en cuanto es fuente del salario y de las asignaciones del futuro. Por esta razón cuando la actividad presente se torna difícil o imposible y hace necesaria la proyección para el mañana, surge el imperativo de pensar en previsiones, en la seguridad social o en regímenes que protejan la vida y faciliten la actividad del hombre.

Es aquí donde se encuentra el *leif motiv* o fundamento de la previsión social y en donde la operatividad de sus principios ha obligado a un cambio radical de concepciones, pues por un lado se ha impuesto la idea de que un acto de beneficencia no es compatible con la naturaleza humana, sobre todo tratándose de trabajadores; a éstos, en cualquier nivel, condición social o comunidad, repugna pensar que se les otorgan beneficios como dádiva, como acto generoso de un patrono, del Estado o de un conglomerado social. Por otro lado, el anhelo de obtener razonables condiciones de vida, ha sido el motor de la clase trabajadora para lograr elementales satisfactores como un derecho alcanzado, gracias al esfuerzo que realiza en beneficio de la productividad. Estas nuevas

concepciones comunitarias que reconocen al trabajo humano como un deber y una responsabilidad social, pero que, al mismo tiempo, exigen compensaciones ante el desgaste de energías vitales, han convergido al final en el reconocimiento de que quien cumple un deber social tiene derecho a que sea la propia sociedad quien lo recompense.

IV. La previsión social en nuestro país ha alcanzado un notable desarrollo no obstante los factores negativos que en ocasiones se han presentado para dificultar su implantación y su desenvolvimiento. Desde principios del siglo la preocupación por asegurar la vida de los trabajadores dio origen a las primeras reglamentaciones laborales. Históricamente, antes de surgir el derecho del trabajo entre nosotros, surgieron leyes que impulsaron el mutualismo, la seguridad social incipiente y los primeros derechos sociales. Estos se afirmaron en la Constitución de 1917 con la inclusión, dentro de sus normas, de artículos tan importantes como el 27, el 28 y el 123, asombro de legisladores de otros países y otras latitudes.

Es en el texto de estas disposiciones constitucionales donde está la base de la previsión social mexicana; su redacción y contenido representan el mayor elogio al trabajo humano, el reconocimiento más completo de las condiciones necesarias para su desenvolvimiento y la eficaz protección para la eventualidad de riesgos profesionales. Pero están, asimismo, contempladas múltiples soluciones a cuestiones de interés colectivo, como son: el problema de la educación de los trabajadores; el servicio público de empleo y el reparto de utilidades que apenas recientemente constituyen una realidad en nuestro medio; la protección de mujeres y menores; la seguridad e higiene del trabajo; las normas de bienestar del obrero y el establecimiento de seguros populares (cajas de ahorro y de préstamos) antecedente de nuestros seguros sociales. Todo ello en una espléndida recopilación que permitió conforme el tiempo y los recursos sociales fueron avanzando, el marco apropiado de una esplendente realidad social.

Véase **Acción Social, Cajas de Ahorro, Condiciones Generales de Trabajo, Higiene del Trabajo, Jubilación, Servicio Público de Empleo.**

V. BIBLIOGRAFIA:

Barasi, Ludovico, *Il Diritto del lavoro*, 4ª edición, Milán, Giuffrè, 1949, 3 volúmenes; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, tomo II, *Seguridad social derecho colectivo del trabajo sindicación, convenciones colectivas, conflictos de trabajo,* México, Porrúa, 1979; Deveali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo*; 3ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956.; Pérez Botija, Eugenio, *Curso de derecho del trabajo*; 6ª edición, Madrid, Tecnos, 1960; Remorino Jerónimo, *La nueva legislación social argentina*, Buenos Aires, 1953; Rouast, André y Durand, Paul, *Précis de législation industrielle*; 3ª edición, París, Dalloz, 1948.

Santiago Barajas Montes de Oca

PRIMAS DE TRABAJO, *véase* **Aguinaldo, Antigüedad, Vacaciones.**

PRINCIPIO DE ALTERNATIVIDAD PENAL, *véase* **Conflicto de Normas.**

PRINCIPIO DE CONSUNCION PENAL, *véase* **Conflicto de Normas**

PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD. I. Este término se utiliza fundamentalmente en el juicio de amparo y en derecho procesal administrativo.

En el juicio de amparo se habla de principio de definitividad como un requisito de procedibilidad de la pretensión, según el cual, para impugnar un acto de autoridad por vía de amparo, deben de agotarse previamente todos los recursos ordinarios que la ley que regula el acto reclamado prevé.

Este requisito de procedibilidad de la pretensión de amparo está contemplado por el artículo 107 de la Constitución, fracciones III y IV, la primera referente a actos jurisdiccionales y la segunda a actos administrativos.

II. Téngase en cuenta que los recursos que hay que agotar previamente deben ser ordinarios, en consecuencia no es obligatorio intentar los extraordinarios y mucho menos los excepcionales.

Igualmente, si la ley del acto reclamado exige mayores requisitos que la Ley de Amparo para concederse la suspensión, en caso de existir un recurso ordinario, no habrá necesidad de intentarse el mismo antes de promover el amparo, sino que se podrá ir directamente al juicio constitucional.

III. Como excepciones al principio de definitividad tenemos: ***a)*** en el amparo de la libertad a que se refiere el artículo 17 de la Ley de Amparo; ***b)*** contra el auto de formal prisión, siempre y cuando se haya apelado y no se desistió de ella; ***c)*** la violación a los artículos 16, 19 y 20 de la Constitución; ***d)*** cuando el quejoso es extraño al juicio cuya sentencia se impugna en amparo; ***e)*** cuando el recurso administrativo es potestativo***; f)*** cuando se impugna, una ley por inconstitucionalidad junto con un acto de aplicación de la misma, y ***g)*** cuando el acto reclamado no tenga fundamento legal.

IV. Como es lógico, siendo el principio de la definitividad del acto reclamado un requisito de procedibilidad, cuando el mismo principio no es respetado, hará improcedente la pretensión de amparo, de acuerdo con el artículo 73 de la Ley de Amparo, y su efecto será el sobreseimiento del juicio.

V. Paralelamente, en derecho procesal administrativo, se entiende por principio de definitividad el que una resolución para ser impugnada debe haber causado estado.

VI. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*; l4ª edición, México, Porrúa, 1979; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 2ª, edición, México, Porrúa, 1978; Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción a la justicia administrativa* , México, El Colegio Nacional, 1983; Hernández, Octavio A., *Curso de amparo; instituciones fundamentales*; 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Luis Soberanes Fernández

PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD PENAL, *véase* **Conflicto de Normas.**

PRINCIPIO DE LEGALIDAD. I. El “principio de legalidad” establece que todo acto de los órganos del Estado debe encontrarse fundado y motivado por el derecho en vigor; esto es, el principio de legalidad demanda la sujeción de todos los órganos estatales al derecho; en otros términos, todo acto o procedimiento jurídico llevado a cabo por las autoridades estatales debe tener su apoyo estricto en una norma legal (en sentido material), la que, a su vez, debe estar conforme a las disposiciones de fondo y forma

consignadas en la Constitución. En este sentido, el principio de legalidad constituye la primordial exigencia de todo "Estado de derecho" en sentido técnico.

II. El principio de legalidad se encuentra consagrado como derecho fundamental en el orden jurídico mexicano (artículos 103 y 107 de la propia Constitución). Sus antecedentes inmediatos provienen de la Constitución de 1857 la cual se inspiró en la institución del "debido proceso legal" (*due process of law*) contemplada por la enmienda V y, posteriormente, la XIV, sección I, de la Constitución de los Estados Unidos, con cierta influencia también de la antigua audiencia judicial hispánica.

Es conveniente advertir que el principio de legalidad alude a la conformidad o regularidad entre toda norma o acto inferior con respecto a la norma superior que le sirve de fundamento de validez, por lo que opera en todos los niveles o grados de la estructura jerárquica del orden jurídico. De este modo, no es únicamente en la relación entre los actos de ejecución material y las normas individuales - decisión administrativa y sentencia - o, en la relación entre estos actos de aplicación y las normas legales y reglamentarias, en donde se puede postular la legalidad o regularidad y las garantías propias para asegurarla, sino también en las relaciones entre el reglamento y la ley, así como entre la ley y la Constitución; las garantías de la legalidad de los reglamentos y las de la constitucionalidad de las leyes son, entonces, tan concebibles como las garantías de la regularidad de los actos jurídicos individuales (*coptejar*, Kelsen, páginas 473-474).

Así, pues, los artículo 14 y 16 constitucionales - particularmente por el desarrollo jurisprudencial que han tenido, mismo que proviene del que se le dio a sus equivalentes durante la vigencia de la Constitución de 1857 - proporcionan la protección del orden jurídico total del Estado mexicano, por lo que el principio de legalidad en ellos contenido representa una de las instituciones más relevantes y amplias de todo régimen de derecho.

III. En relación, primeramente, con el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución, el mismo expresamente establece: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

La anterior disposición constitucional corresponde a la fórmula angloamericana del "debido proceso legal", tal como ha sido interpretada por la jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos, y contiene cuatro derechos fundamentales a la seguridad jurídica que concurren con el de audiencia: ***a)*** el de que a ninguna persona podrá imponerse sanción alguna (consistente en la privación de un bien jurídico como la vida, la libertad, sus posesiones, propiedades o derechos) sino mediante un juicio o proceso jurisdiccional; ***b)*** que tal juicio se sustancie ante tribunales previamente establecidos; ***c)*** que en el mismo se observen las formalidades del procedimiento, y d) que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancia que hubiere dado motivo al juicio.

La primera parte del artículo 16 de la Constitución, a su vez, establece: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento". Como se observa, en tanto que el artículo 14 regula constitucionalmente los requisitos generales que deben satisfacer las sanciones o actos de privación, el artículo 16 establece las características, condiciones y requisitos que deben

tener los actos de autoridad al seguir los procedimientos encaminados a la imposición de aquéllas, los cuales siempre deben estar previstos por una norma legal en sentido material, proporcionando así la protección al orden jurídico total.

Conforme al principio de legalidad previsto por el artículo 16 constitucional, pues, se pueden distinguir los siguientes derechos fundamentales a la seguridad jurídica: ***a)*** el órgano estatal del que provenga un acto que se traduzca en una molestia debe encontrarse investido con facultades expresamente consignadas en una norma legal (en sentido material) para emitirlo; ***b)*** el acto o procedimiento por el cual se infiere una molestia, debe estar previsto, en cuanto a su sentido y alcance, por una norma legal; de aquí deriva el principio de que "los órganos o autoridades estatales sólo pueden hacer aquello que expresamente les permita la ley"; ***c)*** el acto que infiere la molestia debe derivar o estar ordenado en un mandamiento escrito, y ***d)*** el mandamiento escrito en que se ordena que se infiera una molestia debe expresar los preceptos legales en que se fundamenta y las causas legales que la motivan.

Por otra parte, es conveniente mencionar, como otro aspecto del principio de legalidad, el derecho a la exacta aplicación de la ley, previsto por los párrafos, tercero y cuarto del artículo 14 constitucional. El tercer párrafo, referido a los juicios penales, establece el conocido principio "*nullum crimen nulla poena sine lege*", al prohibir que se imponga, "por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata". El cuarto y último párrafo, por su parte, prescribe que en los juicios civiles (extendiéndose a todo proceso jurisdiccional, con excepción de los penales) la sentencia definitiva debe ser conforme a la letra de la ley o atendiendo a la interpretación jurídica de la misma y, en caso de que no haya una norma legal aplicable, debe fundarse en los principios generales del derecho.

véase **Amparo, Casación, Estado de Derecho, Garantía de la Exacta Aplicación de la Ley.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las garantías individuales*; 15ª edición, México, Porrúa, 1981; Castro, Juventino V., *Acciones de garantías y amparo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964; Kelsen, Hans, "La garantía jurisdiccional de la Constitución"; traducción de Rolando Tamayo, *Anuario Jurídico*, México, I-1974; Schmill, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana*; 2ª edición, México, Textos Universitarios, 1977.

J. Jesús Orozco Enríquez

PRINCIPIO DE MAYORIA, *véase* **Voto en Sociedades**.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. I. En un aspecto general es la relación de conformidad que existe entre el todo y cada una de sus partes o de cosas relacionadas entre sí. En el derecho tributario, este principio exige que la carga impositiva derivada de los gastos públicos se ajuste a la capacidad contributiva de los sujetos obligados.

Descansa en la noción de justicia impositiva, pues lo deseado es que el aporte no resulte desmesurado en relación con la riqueza del sujeto. Este principio coincide con el de capacidad de pago, la que, generalmente, ha sido medida en base a las rentas y a la riqueza.

II. Este concepto de proporcionalidad se encuentra contemplado en el artículo 31 fracción IV de la Constitución de 1917, al expresar que: "Son obligaciones de los mexicanos... IV. Contribuir a los gastos públicos, así de la Federación como del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes".

Su antecedente son las ideas de Adam Smith en el sentido de que: "Los súbditos de cada Estado deben contribuir al sostenimiento del gobierno en una proporción lo más cercana posible a sus respectivas capacidades; es decir, en proporción a los ingresos de que gozan bajo la protección del Estado. De la observancia o menosprecio de esta máxima, depende lo que se llama la equidad o falta de equidad de los impuestos". Este principio fue recogido por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa de 1789 cuyo numeral 13 disponía. que: "para el mantenimiento de la fuerza pública y para los gastos de la administración, es indispensable una contribución común, que debe ser igualmente repartida entre todos los ciudadanos en razón de sus facultades". Esta idea fue acogida en los artículos 8°, 339 y 340 de la Constitución de Cádiz de 1812.

En el México independiente aparece por primera vez en el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, suscrito el 18 de diciembre de 1822, el cual en su artículo 15 señalaba como obligación de los habitantes del imperio, la de. contribuir "en razón de sus proporciones...."

La redacción del artículo 31 de la Constitución de 1857 en su fracción III es igual al texto de la fracción IV del vigente artículo 31 de la Constitución.

En la actualidad, este principio de la proporcionalidad ha dado origen al de progresividad en los impuestos, en función del cual se grava más a quien más tiene o percibe.

III. BIBLIOGRAFIA: *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones;* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo V; Flores Zavala, Ernesto, Elementos de finanzas públicas mexicanos; los impuestos; 16ª edición, México, Porrúa, 1975.

Fernando Lanz Cárdenas

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIDAD PENAL, *véase* **Conflicto de Normas.**

PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD. I. Este principio, tenido por regulador de la aplicación extraterritorial de la ley penal junto al principio de la personalidad y al principio real o de defensa, se conoce también como principio de la administración de la justicia mundial. En su virtud, el Estado sujeta a su ley penal hechos que atentan contra los intereses de todos los Estados, independientemente de quiénes los cometan, contra quiénes se cometen y dónde sean cometidos. Como ningún otro, el principio de universalidad o de la justicia mundial representa un sistema de extraterritorialidad absoluta de las leyes penales. Puesto que para él el delito es ubicuo, también deben serlo la ley y la represión. En todas partes por lo tanto, debe enfrentarse el delincuente al juez y a la pena, sin que quepa distinguir nacionalidad ni territorios.

II. Importa recalcar que la vigencia efectiva de tal principio queda condicionada a que el Estado aprehenda al delincuente. Por otra parte, su ilimitada amplitud se va

viendo restringida en el proceso de su eventual concretación legislativa a ciertas infracciones y no a todas. Tales infracciones son los que se estiman atentatorias del interés superior y general de la humanidad, entre las que cabe mencionar la esclavitud, el tráfico de esclavos, la trata de mujeres y niños, el tráfico ilícito de narcóticos, la piratería aérea, el terrorismo internacional y el secuestro de personas internacionalmente protegidas. Infracciones como las señaladas presentan ciertas características comunes**: 1)** la conducta incriminada es individual, aunque susceptible de someterse por pequeños grupos; **2)** su móvil es pecuniario, pero privado; **3)** causa perjuicio a personas o a intereses privados; **4)** envuelve más de un territorio en su planeación y perpetración; **5)** los intereses que afecta son materia de preocupación para todos los Estados o para un número muy considerable de ellos; **6)** para prevenirla, controlarla y suprimirla es indispensable la cooperación interestatal, y **7)** la conducta en cuestión es, por regla muy general, un delito conforme al derecho penal interno.

III. Respecto de tales infracciones y sus indicadas características es dable reconocer un desarrollo internacional que, partiendo de que ellas constituyen delito para el ordenamiento jurídico interno, conduce a instrumentos internacionales conforme a los que las dichas infracciones generan una jurisdicción universal para su persecución, obligándose los Estados a dictar leyes internas para ese efecto o para conceder, cuando sea el caso, la extradición. Es en esos tratados donde debe buscarse la vigencia del principio de universalidad respecto de la ley penal de los Estados que los han suscrito.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bassiouni M., Cherif, "El derecho penal internacional: historia, objeto y contenido" (traducción de José L. de la Cuesta Arzamendi). *Anuario de derecho penal, y Ciencias Penales*, Madrid, tomo XXXV, fasc. I, enero-abril de 1982; Bassiouni M., Cherif, Nanda, Ved P., A. *Treatise on International Criminal Law*, Springfield, Illinois, Charles C . Thomas Publisher, 1973, 2 volúmenes; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Losada. 1950.

Alvaro Bunster

PRINCIPIO DE LA CAPACIDAD CONTRIBUTIVA. I. El principio de la capacidad contributiva es el enfoque al problema de la equidad en la estructura impositiva conforme al cual la distribución de la carga fiscal debe hacerse de acuerdo con la habilidad para pagar de cada contribuyente, entendiendo por ésta el bienestar económico o nivel de vida de cada causante. Es la regla adoptada por la mayoría de las legislaciones modernas.

II. Generalmente es aceptado que, independientemente de los beneficios que reciban del gasto de los fondos públicos, los económicamente fuertes, los que disfrutan de un nivel de vida elevado, están obligados a contribuir con una porción mayor de su ingreso a satisfacer los gastos públicos y que a medida que descienda el nivel económico, los causantes contribuyen con una porción cada vez menor de sus recursos; a la vez que los iguales se someten a un trato semejante, lo que requiere que las personas con la misma capacidad contributiva - la misma cantidad de la base seleccionada para medir dicha habilidad - deben pagar la misma suma de impuestos.

La justificación de este principio radica en el hecho de que está de acuerdo con el consenso de actitud hacia el equilibrio en la distribución del ingreso y la riqueza y en la carga fiscal. El concepto de equidad implica un juicio de valor y la evaluación de la

estructura fiscal puede hacerse sólo en términos de su relativa conformidad con el consenso de pensamiento de una sociedad particular. La equidad exige que la estructura fiscal reduzca la desigualdad del ingreso. Para lograr esto las personas con la misma capacidad económica pagan la misma cantidad de impuesto, y las que tienen mayor habilidad pagan más que los que tienen menos recursos. De este modo la estructura impositiva produce por sí misma el efecto de atenuar la desigualdad en la distribución del ingreso y la riqueza, tendencia que los gastos gubernamentales aminoran o acentúan.

III. Se reconoce que este principio viola la regla de la neutralidad impositiva y puede tener algunos efectos adversos sobre los incentivos del desarrollo, porque grava más a quienes más trabajan y más éxito tienen en sus negocios. Se le critica además como incompatible con la institución de la propiedad privada.

Desde el punto de vista de la administración del impuesto, un sistema fiscal así estructurado tiene la ventaja de ser funcional, porque existen varias medidas de la capacidad contributiva o bienestar económico, que son el ingreso, la riqueza personal y el consumo - sea de algunos bienes en particular o total -; y de preferencia una aleación de ellas, pues el bienestar depende tanto del ingreso - las percepciones originadas de la actividad del contribuyente -, como de la cantidad de bienes durables y de consumo adquiridos, y del aumento neto en los ahorros, que sólo en la medida en la que están colocados en inversiones se refleja en el ingreso.

Combinados los tres factores, ajustan la estructura fiscal más cerca de la realidad en términos del bienestar económico. De entre ellos el papel principal lo desempeña el ingreso, que proporciona los medios para cubrir los tributos, es más fácilmente identificable y en mayor extensión determina el nivel de vida, porque se da el caso de personas, especialmente las jubiladas, quienes cuentan con riqueza consistente en una casa habitación; pero con exiguos ingresos, lo que determina una baja capacidad de pago.

Desde el punto de vista de la medida del nivel económico el papel más débil es el del consumo - aunque hay quien opina que sólo del consumo depende el bienestar - porque en gran parte queda a voluntad del contribuyente gastar o no. Además, con la forma tradicional de impuestos al consumo es difícil hacerlos progresivos y aun impedir que sean regresivos. Las tasas diferenciales para artículos de lujo permiten una cierta progresividad sólo en el caso de que efectivamente sean adquiridos exclusivamente por personas de alta capacidad económica. Se emplean porque su administración es relativamente sencilla, lo mismo que para no desanimar la actividad económica a través de un apoyo excesivo en el ingreso y en el ahorro.

Véase **Principio del Beneficio.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Due, John F. y Fried-Laender, Ann F., *Government Finance; Economics of the Public Sector;* 6ª edición, Homewood, Illinois, Richard D. Irwili, Inc., 1977; Somers, Harold Milton, *Finanzas públicas e ingreso nacional*; traducción de Horacio Flores de la Peña y Marta Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1952.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

PRINCIPIO DE LA EXACTA APLICACION DE LA LEY, *véase* **Principio de la Legalidad.**.

PRINCIPIO DE LA PERSONALIDAD. I. Por el principio de la territorialidad, que es directa derivación de la soberanía, el Estado mexicano castiga conforme a su propio derecho todos los delitos cometidos dentro de su territorio, independientemente de quiénes sean sus autores y los ofendidos por ellos (Código Penal del Distrito Federal artículo 1°). Esto, por una parte, guarda consonancia con el principio de determinación legal, y resuelve anticipadamente, por otra, el eventual conflicto con otros derechos nacionales.

II. La ley penal, empero, reclama en casos excepcionales aplicación extraterritorial, es decir, rige también hechos cometidos fuera de su territorio. Estos casos encuentran fundamento en determinados principios. De entre ellos, los más importantes son el principio de la personalidad o nacionalidad, el principio real o de defensa y el principio de universalidad o de administración de justicia mundial. Subordinados a ellos y al de territorialidad existen otros (derecho de bandera, derecho de inmunidad, principio de justicia por representación y principio de domicilio) .

III. En sentido amplísimo, el principio de la personalidad, o de la nacionalidad, como también se le ha denominado, condicionaría la aplicación de la ley penal patria a la nacionalidad del delincuente o a la circunstancia de que el objeto jurídico del delito tuviera por titular al propio Estado o a los conciudadanos de aquél. El principio de territorialidad, sin embargo, es el primero en salir vigorosamente al paso de semejante concepción, imponiéndose sobre la nacionalidad del delincuente o de la de los intereses afectados, para estatuir la prevalencia de la ley patria respecto de los hechos delictuosos *perpetrados dentro* del territorio, con independencia de la nacionalidad del agente o de la del objeto jurídico violado. El principio real o de defensa, en seguida, como se dice al tratar de aquella voz, adscribe a su concepto, y como una subespecie suya, el de la nacionalidad pasiva, esto es, el de la nacionalidad de los intereses ofendidos por el hecho. Esta doble restricción deja referido el principio de que se trata a la nacionalidad de quien comete el hecho y no a la de quien lo sufre, y a la circunstancia de perpetrarse el hecho fuera del territorio y no dentro de él. De esta manera el principio de la nacionalidad, reducido al de la *nacionalidad activa*, aparece como regulador de la aplicación *extraterritorial* de la ley penal patria. Puede, pues, formulársele como el de aplicabilidad de la ley penal de un Estado al ciudadano que delinque en el extranjero, sea quien fuere el titular del bien jurídico afectado. Concede este principio importancia preeminente al elemento personal sobre el material, es decir, sobre el territorio.

IV. El Código Penal del Distrito Federal da acogida limitada al principio de la nacionalidad o personalidad, disponiendo que los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano, sea contra mexicanos o contra extranjeros, serán penados en la República conforme a las leyes federales si en ellas se encuentra el acusado sin haber sido definitivamente juzgado en el país en que delinquió, por una infracción que es delictuosa tanto en la República como en el país del delito (Código Penal del Distrito Federal artículo 4°).

V. Se tiene por derivación o proyección del principio de la personalidad el de inmunidad diplomática, que no aparece expresamente referido en el Código Penal del Distrito Federal, pero que se haya establecido y regulado, en todo caso, por el derecho internacional.

VI. BIBLIOGRAFIA: Bassioun, M. Cherif, “El derecho penal internacional: historia, objeto y contenido” (traducción de José L. de la Cuesta Arzamendi), *Anuario de*

Derecho Penal y Ciencias Penales, Madrid, tomo XXXV, fasc. 1, enero-abril de 1982; Bassioun, M. Cherif, Nanda, Ved P., A *Treatise on Intemational Criminal Law*, Springfield, Illinois, Charles C. Thomas Publisher, 1973, 2 volúmenes; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Losada, 1950.

Alvaro Bunster

PRINCIPIO DEL BENEFICIO. I. En términos generales se puede considerar como el provecho que indirectamente recibe el contribuyente por el destino que el Estado da a la recaudación.

II. De acuerdo a este principio las obligaciones fiscales deben basarse en los beneficios recibidos del disfrute de los servicios públicos. Cabe precisar que dentro de los servicios públicos existen dos clases de finalidades como lo señala Alessi: primera, los dirigidos a procurar una utilidad genérica a los ciudadanos *uti universi*, sin posibilidad de distinguir la cantidad de utilidad que cada ciudadano obtiene, y, segunda, los que comprenden las actividades encaminadas a procurar utilidades específicas a determinados ciudadanos que se sirven del servicio ofrecido por la administración. Se trata, pues, de actividades que se convierten en un beneficio disfrutado por los ciudadanos *uti singuli* (página 364).

Ahora bien, de acuerdo a este principio, los impuestos deben distribuirse sobre una base de beneficio marginal (diferencia entre el costo y el beneficio que produce un servicio público), lo que sólo se puede concebir teóricamente en el supuesto de un sistema impositivo ideal, en el que no se persiga la redistribución del ingreso.

Sin embargo, existe una aplicación importante del principio del beneficio fiscal que puede caber en cuanto a ciertos aspectos de la estructura impositiva, pues como lo considera Griziotti, el principio del beneficio tiene en cuenta los provechos particulares de que goza una obra pública, como un puente, un puerto, una calle, un mercado o una plaza; pero hay determinadas categorías de individuos que teniendo sus casas, sus terrenos, su industria o comercio en el área de influencia de las nuevas obras, quienes reciben una utilidad particular por el gasto que el Estado ha soportado por la ejecución de dichas obras. Entonces el legislador estima que es justo exigir un tributo, como las contribuciones de mejoras, a aquellos que han obtenido un beneficio especial por la obra pública en cuestión.

III. El principio de que se trata, también se encuentra en las contribuciones parafiscales que perciben algunos entes públicos de interés social, como lo son en el caso de México, las cuotas obrero patronales a favor del Instituto Mexicano del Seguro Social, las aportaciones al Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores y las cuotas enteradas por los trabajadores al servicio del Estado al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

Sobre el particular la Suprema Corte de Justicia ha sustentado el siguiente precedente: “Contribuciones especiales. Principio de beneficio que las informa. Una de las notas distintivas de la contribución especial como la que es materia de examen, consiste en que los sujetos pasivos de la relación tributaría son individuos que, por ser propietarios o poseedores de predios ubicados frente a las instalaciones que constituyen la obra pública, obtienen un beneficio económico traducido en el incremento del valor de sus bienes; y así obtienen una ventaja que el resto de la comunidad no alcanza. Esto es lo

que la doctrina jurídica ha calificado como 'principio de beneficio', consistente en hacer pagar a aquellas personas que, aunque no reciben un provecho individualizado hacia ellos en cambio se favorecen directamente por un servicio de carácter general" (*Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, volumen 55, primera parte).

IV. BIBLIOGRAFIA: Alessi, Renato, *Instituciones de derecho administrativo;* traducción de Buenaventura Pellisé Prats, Barcelona, Bosch, 1970, tomo II; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano,* 9ª edición, México, Porrúa, 1979; Grizotti, Benvenuto, *Principios de política, derecho y ciencia de la hacienda;* traducción de Enrique R. Mata; 2ª edición, Madrid, Reus, 1958.

Fernando Lanz Cárdenas

PRINCIPIO REAL O DE DEFENSA. I. El principio real o de defensa torna punibles ciertas acciones gravemente contrarias a los intereses fundamentales del Estado, cometidas fuera de su territorio por quienquiera.

II. Puesto que el principio real debe entenderse como excepción a la regla básica de la territorialidad, ha de enunciarse legislativamente de modo restringido, preciso y detallado, como hacen algunos códigos modernos. Una regulación de esa clase no existe en el Código Penal del Distrito Federal. No es tal regulación lo dispuesto por la fracción I del artículo 2°, que hace aplicable el Código "por los delitos que se inicien, preparen o cometan en el extranjero, cuando produzcan o se pretenda tengan efectos en el territorio de la República". Esa norma no es consagratoria del principio real, sino, al parecer, reguladora del lugar del hecho. Los *efectos* a que se refiere podrían ser, en verdad, incontables si no se entendiesen como el *resultado* del delito, sea que éste se *produzca* (delito consumado) o que se lo *pretenda* sin llegar a alcanzarlo (tentativa) .

Prescindiendo, pues, de esa regla, acertada o no, cabría, acaso, ver el reconocimiento del principio real, primeramente, en la regla del artículo 2° fracción II del Código Penal del Distrito Federal, en cuanto tiene por punibles conforme a ese Código los delitos cometidos en los consulados mexicanos o en contra de su personal, cuando no hubieren sido juzgados en el país en que se cometieron, y, en seguida, en la del artículo 4°, en cuanto castiga de acuerdo con las leyes federales mexicanas los delitos cometidos en el territorio extranjero por un mexicano *contra mexicanos* o por un extranjero *contra mexicanos*, concurriendo los requisitos que el mismo precepto expresa en sus diversas fracciones, una de las cuales, la III, exige que la infracción por la cual se acusa tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República. La verdad es que el principio real alcanza en ellas expresión a través del principio de personalidad pasiva que le está conceptualmente subordinado, y en cuya virtud la ley penal nacional reclama vigencia extraterritorial respecto de los hechos cometidos en el extranjero por quienquiera en contra de sus súbditos. Debido a que las reglas mencionadas no especifican la naturaleza de los delitos por ellas referidos, merece reservas su excesiva amplitud en este respecto, dado el carácter excepcional reconocido al principio real o de defensa.

III. BIBLIOGRAFIA: Bassiouni, M. Cherif, "El derecho penal internacional: historia, objeto y contenido" (traducción de José L. de la Cuesta Arzamendi), *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, tomo XXXV, fasc. I, enero-abril de 1982; Bassiouni, M. Cherif, Nanda, Ved P., A *Treatise on international criminal law*,

Springfield, Illinois, Charles C. Thomas, Publisher, 1973, 2 volúmenes; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho Penal*, Buenos Aires, Losada 1950.

Alvaro Bunster

PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO I. Estos son los principios más generales de ética social, derecho natural o axilogía jurídica, descubiertos por la razón humana, fundados en la naturaleza racional y libre del hombre, los cuales constituyen el fundamento de todo sistema jurídico posible o actual (Preciado Hernández, página 640).

II. Los principios generales del derecho son, de acuerdo a la definición proporcionada, criterios o entes de razón que expresan un juicio acerca de la conducta humana a seguir en cierta situación; por ejemplo el principio "dar a cada quien lo suyo"; uno de estos principios generales del derecho, es un criterio que expresa el comportamiento que han de tener los hombres en sus relaciones de intercambio; este criterio es real, tiene entidad, no como un ser que pueda ser captado por los sentidos del hombre (no como ser sensible), sino como un ser que subsiste en la inteligencia que lo concibe (como ser mental)

El fundamento de estos principios es la naturaleza humana racional, social y libre; ellos expresan el comportamiento que conviene al hombre seguir en orden a su perfeccionamiento como ser humano. Así, el principio de "dar a cada quien lo suyo" indica el comportamiento que el hombre ha de tener con otros hombres a fin de mantener la convivencia social; si cada quien tomara para sí lo que considerara "propio" sin respetar lo "suyo" de cada quien, la convivencia civil degeneraría en la lucha de todos contra todos, en tal estado de cosas no podrían los hombres desarrollar su propia naturaleza, que es por esencia social. Este ejemplo explica como el principio "dar a cada quien lo suyo" se impone como obligatorio: su cumplimiento es necesario (con necesidad de medio a fin) para el perfeccionamiento del hombre.

Como se ve, la obligatoriedad de este principio, al igual que la de todos los otros principios generales del derecho, no depende del que esté reconocido o sancionado por la autoridad política, sino que es obligatorio porque define un comportamiento que la razón descubre ser necesario al perfeccionamiento del hombre.

Respecto a los principios generales del derecho se ha desarrollado una polémica acerca de si ellos son extraños o externos al derecho positivo, o si son una parte de él. Según la posición de la escuela del derecho natural racionalista, hoy ya superada, los principios generales serían principios de un derecho natural entendido como orden jurídico separado del derecho positivo. Según la doctrina positivista, también ya superada o al menos en vías de superación en la mayoría de los países, los principios mencionados serían una parte del derecho positivo, de suerte que nunca podrían imponer una obligación que no fuera sancionada por el mismo ordenamiento positivo; de aquí se concluye que cada ordenamiento positivo tiene sus particulares principios generales y que no existen principios jurídicos de carácter universal.

La posición racionalista que escinde el derecho en dos órdenes jurídicos específicos y distintos, el natural y el positivo, el uno conforme con la razón y el otro producto de la voluntad política, no puede sostenerse. Es evidente que el derecho, producto típicamente humano, es una obra de la inteligencia humana: ella es la que descubre, desarrolla y combina criterios que enuncian un comportamiento entendido

como justo; por esto, el derecho también es llamado jurisprudencia, es decir, de lo justo, y la prudencia se entiende como un hábito de la inteligencia. Si bien el derecho, conjunto de criterios, es obra de la inteligencia, su efectivo cumplimiento, el comportarse los hombres de acuerdo a los criterios jurídicos, es obra de la voluntad. Para conseguir el cumplimiento del derecho, el poder político suele promulgar como leyes, aseguradas con una sanción, los criterios jurídicos definidos por lo juristas o prudentes. Pero por el hecho de ser promulgados como leyes, los criterios jurídicos no cambian de naturaleza, siguen siendo elaboraciones de la inteligencia humana, si bien presentadas en forma de mandatos del poder político. Se ve entonces que la distinción entre derecho natural (obra de la razón) y derecho positivo (obra de la voluntad), no tiene razón de ser: el derecho es siempre obra de razón, aun cuando su cumplimiento se asegura por la coacción del poder público.

De acuerdo a esa concepción del derecho como *jurisprudencia*, los principios generales del derecho son una parte, muy importante, de la ciencia jurídica o *jurisprudencia.* El que estén o no incorporados en una legislación determinada, es decir el que estén o no reconocidos por a voluntad política, no tiene relevancia alguna, así como el que un determinado gobierno desarrolle una política que acepta o rechaza un principio de economía política, no hace que tal principio sea parte o no de la ciencia económica.

Relacionada con la polémica acerca de si los citados principios son de derecho natural o de naturaleza estrictamente positiva, se ha planteado la cuestión de si el método para conocer tales principios es el deductivo o el inductivo. Para quienes sostienen un "derecho natural" como distinto del derecho positivo, el método tiene que ser solamente deductivo, a partir concepto de naturaleza humana; para quienes piensan que el derecho positivo comprende los principios generales del derecho, el método para descubrir tales principios es la inducción a partir de las leyes vigentes. Ambas posiciones son superadas por la concepción del derecho como obra de razón, como *jurisprudencia*, para la cual ambos métodos son aptos.

No es posible hacer una enumeración exhaustiva de los principios generales del derecho, pues el conocimiento de ellos se va perfeccionando poco a poco y por lo mismo su número y contenido han ido variando, sin embargo, por vía de ejemplo se pueden mencionar algunos: la equidad, o sea la prudente aplicación de la ley al caso concreto; la buena fe o lealtad a la palabra empeñada; la obligación de cumplir los convenios; el derecho de legítima defensa o sea el de rechazar la fuerza con la fuerza, etcétera

III. En el derecho mexicano, el artículo 14 de la Constitución vigente señala que los juicios de orden civil deberán fallarse conforme a la letra o a la interpretación de la ley "a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho". Este reenvío, según Preciado Hernández, "vincula nuestro derecho patrio a la mejor tradición jusnaturalista de la civilización occidental". También en la Ley Federal del Trabajo (artículo 17) se hace un reenvío a los principios generales del derecho y a "la equidad", que es uno de ellos.

Véase **Jurisprudencia**

IV. BIBLIOGRAFIA: Dávalos, José, "Los principios generales del derecho en la interpretación del derecho del trabajo", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, número 38, mayo-agosto de 1980; Legaz y Lacambra, Luis, "Los principios generales del derecho", *Revista del Instituto de Derecho Comparado*,

Barcelona, número 19, julio-diciembre de 1962, Preciado Hernández, Rafael, "El artículo 14 constitucional y los principios generales del derecho", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XIX, números 75-76, julio-diciembre de 1969; Vecchio, Giorgio del, *Los principios generales del derecho*; traducción de Juan Ossorio Morales; 2ª edición, Barcelona, Bosch, 1948.

Jorge Adame Goddard

PRINCIPIOS PROCESALES. I. Son aquellos que orientan el procedimiento para lograr que el mismo pueda desarrollarse adecuadamente de acuerdo con la naturaleza de la controversia planteada.

II. Existen dos conceptos sobre los principios procesales, el primero de carácter amplio comprende los lineamientos esenciales que deben canalizar tanto el ejercicio de la acción (principios dispositivo o inquisitivo, de contradicción, igualdad de las partes), como aquellos que orientan la función jurisdiccional (los relativos al impulso oficial o de parte, la dirección del proceso por el juez, la inmediación del juzgador), y también los que dirigen el procedimiento (oralidad y escritura, publicidad o secreto, concentración o dispersión, economía, sencillez)

Un criterio más estricto considera que los principios procesales se refieren exclusivamente a la manera en que debe seguirse el procedimiento, como aspecto formal del proceso, para que el mismo pueda servir eficazmente a la solución de la controversia correspondiente.

Como sería prácticamente imposible hacer referencia a estas tres categorías de principios, el análisis debe concentrarse sobre los que rigen la tramitación en las diversas ramas procesales del ordenamiento mexicano.

III. Sin embargo, debemos hacer una breve referencia a los principios que Francisco Ramos Méndez considera como relativos al ejercicio de la acción, puesto que son los que con mayor frecuencia se estudian y que esencialmente están representados por la polaridad de los lineamientos dispositivo e inquisitivo, que no existen en forma pura en la práctica, pero que predomina en determinadas ramas procesales, en virtud de la categoría de derechos disponibles o indisponibles que se pretenden realizar a través de los procesos correspondientes. Estos dos principios están estrechamente relacionados con el predominio de la actividad de las partes, o por el contrario, con los poderes de dirección del juzgador y por ello se examinan en relación con la posición del propio juez en el proceso.

IV. Los principios, fundamentales o formativos del procedimiento están representados por la oposición entre la *oralidad y la escritura*, en virtud de que según predomine uno u otro, se derivan como corolarios otros lineamientos vinculados estrechamente con los primeros, si se toma en cuenta que la tramitación escrita carece de suficiente publicidad, es dispersa, el contacto entre el juez y las partes se realiza a través de otros funcionarios judiciales, en tanto que un procedimiento orientado hacia la oralidad posee las características contrarias.

Resulta un hecho notorio que en el ordenamiento procesal mexicano, debido a la influencia hispánica tanto en la época colonial como posterior, ha sido predominantemente escrito - inclusive calificado como exageradamente escrito - con la excepción del proceso penal en el cual algunos actos deben realizarse forzosamente de

manera pública y oral. Esta tradición de la escritura procesal ha constituido un peso negativo para los esfuerzos que se han venido haciendo en épocas recientes para implantar, así sea en forma restringida, la oralidad en algunos ordenamientos procesales mexicanos.

V. ***A)*** En primer término, por su carácter exageradamente dispositivo, es decir, por la predominante actividad de las partes, la regulación procesal del Código de Comercio y de los códigos procesales civiles tanto federal como los de las entidades federativas, posee una orientación esencialmente escrita y formalista, y si bien se han hecho algunos intentos por introducir una oralidad limitada en determinadas actividades procesales, estos ensayos no han tenido éxito.

Al respecto podemos citar como un ejemplo significativo la reforma de 1973 al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, a través de la cual se intentó la imposición del sistema oral de recepción de las pruebas, suprimiendo el procedimiento escrito en esta materia (artículos 299-301), pero en la práctica la reforma no ha podido funcionar en virtud de que no se han superado las condiciones adversas que impiden su realización, tales como la falta de preparación de los abogados y jueces en el desahogo oral de los medios de convicción, la limitación del personal judicial y la carencia de los locales adecuados.

Tal vez las únicas excepciones (por otra parte más bien teóricas), sobre la regla del proceso escrito en materia civil en nuestro país, son las relativas a los procesos ante los jueces de paz y los de lo familiar, regulados por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y los que siguen su modelo, en los que se ha pretendido implantar un procedimiento concentrado a través de audiencias en las cuales debe imperar la oralidad y la publicidad, así como la inmediación del juzgador con las partes, principios tan difíciles de alcanzar en un medio forense en el cual la tradición escrita ha tenido un peso tan enorme.

VI. ***B)*** En el *proceso penal*, por imperativo constitucional, deben seguirse los principios de la oralidad, publicidad e inmediación, tanto en el periodo de instrucción como en el del juicio propiamente dicho, si se toma en consideración que según el artículo 20 de la Constitución, que establece los derechos del acusado en materia penal, el propio inculpado debe ser oído y juzgado en audiencia pública, lo que significa que la actividad procesal se desarrolla en forma predominantemente oral.

Como un ejemplo podemos señalar que el artículo 59 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dispone que todas las audiencias en el procedimiento penal distrital serán públicas, pudiendo entrar libremente en ellas todos los que parezcan mayores de catorce años, salvo los casos excepcionales en que se debata un delito contra la moral o cuando la misma sea atacada, pues entonces dicha audiencia puede tener lugar a puerta cerrada.

VII. ***C)*** En los *procesos fiscal y de lo contencioso administrativo*, se advierte también la tendencia hacia la oralidad, como principio formativo básico, particularmente en el periodo de recepción de los elementos de convicción. Esta situación se advertía con claridad en los artículos 222 y 223 del Código Fiscal de la Federación de 1967 y todavía más en los artículos 71-76 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, los cuales regulan una audiencia pública de pruebas y alegatos.

Desafortunadamente el Código Fiscal de la Federación de 1983, tal vez más realista en cuanto a la práctica judicial, pero con retroceso en cuanto los principios formativos del procedimiento anterior, dispone el desahogo de las pruebas ante el magistrado instructor, suprimiendo la audiencia ante la sala regional respectiva, y además, establece que los alegatos deben ser escritos (artículos 230 a 235).

VIII. ***D)*** También el procedimiento en el *juicio de amparo*, al menos desde un punto de vista formal, desemboca en su primer grado en una audiencia pública calificada de constitucional, que concentra el ofrecimiento y desahogo de pruebas, los alegatos que en ciertos casos pueden ser orales, y teóricamente también la sentencia (artículos 107, fracción VII de la Constitución y 155 Ley de Amparo).

En segunda o única instancia, la audiencia de resolución es pública en las Salas y en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, pero sólo para la discusión del fallo y no para oír a las partes (artículo 185 Ley de Amparo). Ante los Tribunales Colegiados de Circuito la sentencia se pronuncia sin discusión pública (artículo 184, fracción II, Ley de Amparo).

IX. ***E)*** La oralidad y publicidad del procedimiento, así como los lineamientos relacionados con estos principios, entre otros la concentración, la inmediación y la sencillez, se advierten con mayor vigor en el *proceso laboral*, cuyo procedimiento se regula a través de audiencias, en las cuales se procura la presencia de las partes.

Esta orientación se observa con claridad en la reforma procesal de la Ley Federal del Trabajo que entró en vigor el primero de mayo de 1980, tomando en cuenta, además, que por vez primera en el ordenamiento mexicano, se señalan de manera expresa los principios formativos del procedimiento.

En efecto, el artículo 685 de la citada Ley Federal del Trabajo dispone que el proceso del derecho del trabajo será público, gratuito, inmediato, predominantemente oral y se iniciará a instancia de parte. Agrega dicho precepto que las juntas de conciliación y arbitraje tendrán la obligación de tomar las medidas necesarias para lograr la mayor economía y sencillez del procedimiento a) Por este motivo el propio procedimiento se concentra en sólo dos audiencias***: a)*** conciliación; demanda y excepciones, y ofrecimiento de pruebas, ***b)*** desahogo de elementos de convicción y alegatos.

Véase **Dirección del Proceso, Procedimientos, Procedimientos Penales.**

X. BIBLIOGRAFIA:

Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Buen Lozano, Néstor de, *La reforma del proceso laboral*; 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Burgoa Orihuela, Ignacio. *El juicio de amparo*, 19ª edición, México, Porrúa, 1983; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Couture, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil*, 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1958, García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 3ª edición, México, Porrúa, 1980; Millar, Robert Wyness, *Los principios formativos del procedimiento civil*; traducción de Catalina Grossmann, Buenos Aires, Ediar, 1945; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Ramos Méndez, Francisco, *Derecho Procesal civil*, Barcelona, Bosch, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo*, 6ª edición, México, Porrúa, 1983.

Héctor Fix-Zamudio

PRISION. I. (Del latín *prehensio-onis*, significa “detención” por la fuerza o impuesta en contra de la voluntad.) Sitio donde se encierra y asegura a los presos. La institución prisión existió antes de que la ley la definiera como pena.

La Constitución la considera el establecimiento destinado a la extinción de la pena corporal. La Constitución usa el vocablo pena corporal en el sentido de privación de la libertad corporal, y no en el sentido amplio, ya que éste comprende todos los males que se imponen en el cuerpo de una persona para ocasionarle un dolor o grave molestia física al condenado.

Según el Código Penal del Distrito Federal, la prisión consiste en la privación de la libertad corporal, cuya duración puede ser de 3 días hasta 40 años.

Para algunos autores la voz prisión comprende toda clase de establecimientos relacionados con el derecho penal.

Hay legislaciones que utilizan como sinónimos las palabras prisión y cárcel. Sin embargo, el concepto de cárcel precede a los de presidio, prisión y penitenciaría. Con la voz cárcel se designa histórica y técnicamente el local o edificio en que se aloja a los procesados o encausados" y presidio, prisión y penitenciaría, indican, en cambio, el destinado a los sentenciados o sea, los condenados en justicia.

En el Código Penal del Distrito Federal de 1871 se distinguían: arresto menor, arresto mayor, reclusión en establecimientos de corrección penal, prisión ordinaria, prisión extraordinaria, y en el artículo 61 se prohibía la pena de presidio. Estas penas privativas de libertad se distinguían básicamente por su duración.

En el Código Penal del Distrito Federal de 1929 se mencionaban el arresto, la segregación celular y la reclusión simple.

El Código Penal del Distrito Federal vigente, al referirse a la ejecución de las penas, usa los vocablos cárcel, penitenciaría y presidio, pero en realidad sólo existe la pena de, prisión.

Pese a que muchas legislaciones hacen estas distinciones de varias penas privativas de la libertad (reclusión, prisión, etcétera), esta diversidad legal no trasciende en la práctica, debido a que es muy común que todas se ejecuten de igual manera.

Es por esto que muchos autores, como Concepción Arenal, se muestran partidarios de la asimilación legal de todas las penas privativas de la libertad a una sola, la prisión.

Hay códigos penales modernos que han sustituido las diversas penas privativas de libertad por una sola, denominada prisión.

En plural, la voz prisiones significaba grillos, cadenas y otros instrumentos que se usaban en las cárceles para asegurar a los delincuentes.

II. Para Cuello Calón la prisión es el establecimiento penal en donde se recluyen los condenados y donde permanecen en, mayor o menor grado, privados de su libertad, sometidos a un determinado régimen de vida, y, por lo común, sujetos a la obligación de trabajar.

Es un sitio en donde se ejecuta la sentencia de un sujeto condenado con pena privativa de la libertad corporal, por haber cometido un delito que previamente se establezca.

Para los juristas, la pena de prisión debe tener como límite máximo la culpabilidad del sujeto.

Las ideas jurídicopenales han sido determinantes para establecer las funciones de la pena de prisión.

Debido a que la prisión ha servido a objetivos muy diversos (castigo, expiación moral *vendetta*, reafirmación del orden moral violado, restauración de la fuerza y autoridad de la norma jurídica, prevención general, reeducación y readaptación social), nos obliga ello a plantear su definición como una reacción jurídicopenal de un grupo social ante una conducta delictiva, consistente en la privación
de la libertad.

III. La prisión, como pena en el sentido jurídico real, fue desconocida en el derecho antiguo.

La ley, rara vez la menciona. En fuentes de los siglos XI y XII no aparece.

Es en el derecho canónico donde surge. Se crean sitios para enviar a culpables para reflexionar sobre su culpa, en carácter de penitencia para su arrepentimiento.

Los sitios destinados para la ejecución de la pena de prisión fueron muy variados (pozos, tumbas, castillos, fortalezas, torres, conventos, palacios, calabozos, mazmorras, edificios abandonados, barcos, cárceles flotantes o galeras) .

Como nos narran Bernardino de Sahagún y Bartolomé de las Casas, en los poblados antiguos de nuestro país existieron prisiones.

Pero hay que distinguir sus fases evolutivas para comprender su concepto moderno.

En la primera etapa la prisión (cárcel), fue un lugar de guarda en donde tener seguros físicamente a los prisioneros. Es reciente su paso a la detención como penalidad.

Después surge el periodo de explotación, dado el valor económico de la fuerza de trabajo de los reclusos (presidio-penitenciaría) .

Más tarde se dio la fase correccionalista y moralizadora. A esto responden las instituciones de los siglos XVIII y XIX, surgiendo el sentido propio del término prisión.

Y, por último, está el periodo readaptador y resocializador, subordinado a la individualización penal y al tratamiento penitenciario y pospenitentiario.

En realidad, la prisión surge después de la gradual desaparición de las penas corporales, de las penas infamantes y de la pena de muerte, bajo la influencia del pensamiento del siglo XVIII, fundamentalmente con la aparición del libro del Marqués de Beccaria, *Tratado de los delitos y de las penas*.

En su nacimiento fue, en realidad, una pena corporal, que sometía al sujeto a trabajos forzados. Poco a poco fue la prisión transformándose, gracias a la filosofía de autores como Howard, con su libro *El estado de las prisiones*, y Lardizábal en su *Discurso sobre las penas*, que preconizaron un cambio completo de orientación en la aplicación de la prisión.

Las primeras instituciones con fines correccionales fueron el Rasphuis de 1596 y el Spinhuis de 1597, prisiones de origen holandés que en su ejecución iban acompañadas de castigos corporales, como golpes, marcas, azotes.

La prisión se reajustó en sus planteamientos jurídico-ejecutivos en razón de la aparición de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (1955), que introdujeron el espíritu humanitario de la Declaración de Derechos Humanos en el sistema correccional, reflejo de la reacción internacional contra las anomalías e injusticias que se vivan en la prisión.

IV. La prisión es el arma preferida del Estado y representa un tipo de poder que la ley valida. Es un modelo jurídico disciplinario que concentra todas las tecnologías coercitivas del comportamiento; se trata, esto es, de una institución total. Como tal la entiende Goffmann: aquella organización en donde los sujetos que en ella viven están sometidos a una sola autoridad; en que, en mayor o menor medida, están separados completamente del mundo circundante; y en que todos los procesos vitales y necesidades de los internos están administrados según un plan omnicomprensivo (reglamento interno), que reclama para sí la total persona de los internos, y elimina la separación usual de ámbito de trabajo, vivienda y de tiempo libre.

Es una institución, afirma Foucault, que naturaliza el poder legal de castigar, como legaliza el poder técnico de disciplinar. Por ello, aunque fue criticada desde sus inicios, existe una inercia general en su transformación esencial.

La finalidad de la pena de prisión, atendiendo a criterios de la moderna política criminológica, es preventivo-especial, esto es, tiende a evitar que el sujeto reincida, y de aquí surge una segunda finalidad, de prevención general, pues al sancionar al delincuente se refuerza la intimidación de la colectividad y se ejemplariza a los demás para que se abstengan de violar la norma.

Los principios rectores de la prisión deben ser: el principio de necesidad, el de personalidad, el de individualización y el de particularidad.

Los lineamientos jurídicos de la prisión se derivan básicamente de la Constitución y de las leyes de ejecución de sanciones.

En el Distrito Federal, el órgano encargado de la ejecución de la prisión es la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, que depende de la Secretaría de Gobernación, y en cada Estado la Dirección de Prevención y Readaptación Social, o la dirección que para estos efectos designe el ejecutivo de cada entidad federativa.

De acuerdo con las modalidades de la ejecución y en atención a las condiciones de seguridad, se habla de prisión de máxima seguridad, de media y de mínima, como es la prisión abierta.

Y en cuanto a los métodos de ejecución del sistema penitenciario, existen diversos regímenes penitenciarios. En México el sistema penitenciario se basa en el régimen progresivo técnico.

La extinción o liberación jurídica de la prisión se da por varios caminos: por expiración del plazo íntegro de la condena, por indulto, amnistía, condena condicional, perdón, prescripción, muerte del interno o conmutación por otra pena.

En los países totalitarios se ha radicalizado mucho la ineficacia y contradicción entre el discurso jurídico la práctica y de ejecución, contraria a los fines de la política criminológica.

La prisión está esencialmente en crisis, pero persiste, y constituye el medio de protección social contra el delito empleado con mayor frecuencia en Occidente. Es el eje del sistema penal.

Es indudable que la abolición de la prisión es, por el momento, una utopía, pero es incontrovertible que debe conservarse tan sólo para determinada clase de delincuentes, y que el trabajo de penólogos y penitenciaristas de hoy consiste en encontrar sustitutivos de la privación de la libertad.

V. BIBLIOGRAFIA: Arenal, Concepción del, *Obras completas*, Madrid, Sucesores de Rivadeneyra, 1984, tomo XIV; Beristain, Antonio, "La pena-retribución y las actuales concepciones criminológicas", *Criminología contemporánea*, San Sebastián, España, De Palma, 1983; Blasco y de Moreda Fernández, Francisco, *Lardizábal. El primer penalista de América Española*, México, UNAM, 1957; Cuello Calón, Eugenio, *La moderna penología; represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Penas y medidas. Su ejecución*, Barcelona, Bosdi, 1974; Foucault, Michel, *Vigilar y castigar*; *nacimiento de la prisión*; traducción de Aurelio Garzón del Camino; 6ª edición, México, Siglo XXI Editores, 1981; García Ramírez, Sergio, *La prisión*, México, Fondo de Cultura Económica/UNAM, 1975; Goffmann, Erving, *Internados*, Buenos Aires, Amorrortu, 1972, Rodríguez Mancera, Luis, *Penología; reacción social y reacción penal*, México, UNAM, Sistema Universidad Abierta de la Facultad de Derecho, 1983.

Ma. de la Luz Lima Malvido

PRISION ABIERTA. I. Es una institución o establecimiento moderno basado en un régimen de libertad.

Se ha dicho que es incongruente el término prisión abierta por encerrar una antítesis. Pero si entendemos el término prisión en un sentido moderno, no existe dicha antinomia.

El vocablo abierto, referido al término prisión, da idea de libertad absoluta, y ello es real, ya que, como dice Elías Neuman, pueden los individuos deambular dentro de una área generosa, pero delimitada, del establecimiento, y en el horario permitido.

Esta idea respondió a la reacción contra los infecundos resultados obtenidos por las prisiones de tipo claustral, y como solución a los problemas de hacinamiento. Cada país la establece con peculiaridades diversas de ejecución.

En México, el segundo párrafo del artículo 18 constitucional fija las bases del sistema penitenciario, dando, en su amplia acepción, entrada al establecimiento abierto.

Se puede hablar de varias clases de prisiones abiertas: granjas, campamentos agrícolas, fincas, situados en una zona rural o urbana.

Por un error de apreciación se suele usar el término prisión abierta refiriéndose a las colonias penales, que poseen características propias distintivas.

Igualmente se confunde con el régimen *all'aperto*, que funciona con dos modalidades de ejecución: el trabajo agrícola, obras públicas y servicios públicos, realizados bajo un régimen al aire libre distinto de la prisión abierta.

Cuando la ONU se refiere a éste vocablo, ha optado por hablar de "establecimientos abiertos" e "instituciones abiertas".

II. Para la ONU, la prisión abierta es un establecimiento penitenciario que se distingue por la ausencia de precauciones materiales y físicas contra la fuga, como muros, cerraduras, rejas y guardia armada, así como por un régimen fundado en una disciplina aceptada y en el sentimiento de responsabilidad del recluso respecto a la comunidad en que vive.

Es un régimen que alienta al recluso a usar de las libertades que posee a su alcance sin abusar de ellas lo cual es una de las notas distintivas frente a otros establecimientos penitenciarios semejantes, pero que no aplican este principio integralmente.

La prisión abierta busca reducir al mínimo las notas de represión del cautiverio, fortalecer el sentido de solidaridad social de los penados y diluir los problemas fraguados en las prisiones al impulso de la soledad. No fracciona la vida en prisión con la vida comunitaria y fundamentalmente pretende alcanzar la readaptación social del sujeto.

Elías Neuman agrega a ésta definición: es un establecimiento que proporcionará trabajo y en donde deberá remunerarse a los reclusos, quienes deberán tener, en lo posible, los mismos derechos y prerrogativas que los obreros libres.

III. Los principales antecedentes de la prisión abierta se encuentran en Inglaterra, Alemania y Dinamarca, inspirados en el régimen progresivo de Crofton y algunas ideas de Montesinos.

La ONU aprobó el programa de trabajo en materia de defensa social, proponiendo el establecimiento de instituciones abiertas el 1° de agosto de 1948.

Más tarde, en La Haya, en el XII Congreso Internacional Penal y Penitenciario de 1950, así como en Ginebra (1955), durante el Primer Congreso de la ONU sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, se recomendó la adopción de los establecimientos abiertos.

En México la prisión abierta, formando parte del régimen progresivo dentro del tratamiento preliberacional, ha sido adoptada en la mayoría de las leyes de ejecución.

IV. Se nota en la definición un aspecto objetivo: el no constreñimiento material y físico, suprimiendo la estructura tradicional, y otro subjetivo: el régimen de autocontrol basado en la confianza que en el interno se deposita.

En lo que se refiere a la ausencia de guardias armados, ha sido agregada a la definición sobre la base del criterio de que si los hay, éstos comprometen la esencia de esta institución.

Según el régimen penitenciario de cada país, los reclusos son enviados a la prisión abierta antes de la ejecución, o comenzando ésta, dándole vida ejecutiva independiente, o después de haber cumplido parte de la condena en un establecimiento de otro tipo, como última fase del régimen progresivo.

El traslado a la prisión abierta de detenidos se aplica a sujetos que se confiesan culpables, previa selección.

La prisión abierta como institución independiente facilita el cumplimiento de los fines que se le han asignado.

La prisión abierta, planteada como fase del régimen progresivo, surgió como una fórmula de introducción paulatina del mismo, para que se fuese asimilando y, posteriormente, establecerla con independencia.

La selección de los internos, destinada a la prisión abierta, debe hacerse por el Consejo Técnico Interdisciplinario sobre la base de estudios criminológicos, cuando el recluso se muestra capaz para adaptarse a las características del establecimiento abierto y para lograr en él su readaptación social.

V. BIBLIOGRAFIA: Cuello Calón, Eugenio, *La moderna, penología*; *represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Penas y medidas. Su ejecución*, Barcelona, Bosch, 1974; García Ramírez, Sergio, *La prisión*, México, Fondo de Cultura Económica/UNAM, 1975; Garrido Guzmán, Luis *Compendio de ciencia penitenciaria*, Valencia, Universidad de Valencia, 1976; González Bustamante, Juan José, *Colonias penales e instituciones abiertas*, México, Asociación Nacional de Funcionarios Judiciales, 1956; Neuman, Elías, *Prisión abierta*, Buenos Aires, Depalma, 1962.

Ma. de la Luz Lima Malvido

PRISION POR DEUDAS. I. Procedimiento de apremio consistente en la privación de la libertad del deudor, que se utilizaba para tratar de lograr, a petición y a favor del acreedor, el cumplimiento de deudas originadas por actos o hechos de carácter civil.

II. En el derecho romano, las XII Tablas permitían al acreedor, un ejercicio de la *manus iniectio*, el encarcelamiento privado del deudor que no cumplía dentro del plazo convenido; en la cárcel privada, el acreedor retenía al deudor, durante sesenta días, y lo mostraba tres veces en el mercado, para ver si alguien quería liberarlo, pagando la suma debida. Transcurrido este periodo, el acreedor podía vender al deudor fuera de Roma, y aun tenía el derecho de matarlo.

En el año 326 antes de Cristo, la *Lex Poetelia Papiria* suprimió el encarcelamiento privado por deudas civiles y dispuso que "*pecuniae creditae bona debitoris, non corpus abnoxium esset*". Esta "victoria de los pobres sobre los ricos" - como la califica Margadant -, fue un importante paso en la lucha por la defensa de la dignidad de la persona y en el proceso de patrimonialización de la responsabilidad civil. Sin embargo, no suprimió en forma definitiva la prisión por deudas civiles.

De encarcelamiento privado en manos del acreedor, esta institución se fue convirtiendo en una forma especial de apremio - "apremio personal" o "corporal" - decretada por un órgano del Estado para lograr el cumplimiento coactivo de las sentencias civiles. Con este carácter, la prisión por deudas civiles subsistió en Francia, hasta que se promulgó la "Ley relativa al apremio corporal", del 22 de julio de 1867; en lnglaterra, se le suprimió, aunque no de manera absoluta, con la *Debtor's Act* de 1869, y en Italia, no fue abolida sino hasta la expedición de los Códigos Civil y de Proceso Civil de 1942.

En los países latinoamericanos la introducción de la prohibición de la prisión por deudas, tampoco es muy antigua. Así, por ejemplo, en la Argentina dicha institución, regulada todavía por Ley número 50 (del 14 de noviembre de 1863) de "Procedimientos de los Tribunales Nacionales en lo Civil y Criminal", fue suprimida por la Ley número 514 de 1872. En el Ecuador se le suprimió en forma absoluta hasta la expedición de la Constitución de 1928.

En México, la prohibición de la prisión por deudas civiles fue introducida en el artículo 17 de la Constitución de 1857, el cual expresaba: "Nadie puede ser preso por deudas de carácter puramente civil". Pese a las objeciones que los diputados Ruiz ("no introduce ninguna novedad y sólo sanciona lo ya establecido") y Castañeda (es innecesario, pues es conforme a los principios del derecho civil) formularon inicialmente al proyecto presentado en el Congreso Constituyente de 1856-1857, esta parte del artículo 17 fue aprobada por unanimidad. En realidad, no eran acertadas las observaciones de los diputados mencionados, pues este principio general no había sido recogido, con ese carácter, por ninguna disposición legislativa y, menos aún, constitucional. Y si bien a la posibilidad prevista en la legislación procesal civil de origen hispánico (sobre todo en la Novísima Recopilación) de someter a la prisión al deudor civil, se oponían numerosas excepciones, lo cierto es que, hasta entonces, no se había formulado una prohibición general expresa a la prisión por deudas civiles. Igualmente, si ya el artículo 18 de la propia Constitución de 1857 establecía que "sólo habrá lugar a la prisión por delito que

merezca pena corporal" - disposición referida, como es claro, a la prisión preventiva en el proceso penal -, no resultaba innecesario aclarar, para ser más precisos y tratar de proteger con mayor eficacia los derechos humanos, que para reclamar el pago de una deuda civil estaba prohibido someter a prisión al deudor, como se hacía anteriormente.

El acierto histórico del Congreso Constituyente de 1856-1857 fue ratificado por el Congreso Constituyente de 1916-1917, el cual también aprobó por unanimidad el citado artículo 17, cambiando únicamente la palabra "preso" por "aprisionado".

III. La prohibición del artículo 17 de la Constitución de 1917 se dirige, en primer lugar, a los *jueces civiles* (en sentido amplio, comprendiendo en esta expresión a todos los jueces no penales), para indicarles que no podrán ordenar la prisión de una persona - particularmente en la ejecución de las sentencias y demás resoluciones judiciales -, para tratar de lograr el pago de una deuda civil. Este pago se puede lograr únicamente afectando los bienes que constituyan el patrimonio del deudor, excluyendo, desde luego, aquellos que las leyes declaran inembargables. El sujeto de las obligaciones civiles responde de su deuda exclusivamente con sus, bienes, pero no con su persona. Esta es una regla civilizadora y humanizadora del derecho, que también obliga al *legislador* a no volver a regular procedimientos de "apremio personal", o "corporal", como se vino haciendo hasta el siglo pasado; y, aun en el supuesto de que las leyes previeran esta clase de procedimientos, los jueces no podrán decretarlos, por respeto al principio fundamental contenido en el artículo 17 constitucional en acatamiento a la jerarquía señalada en el artículo 133 de la Constitución.

Pero esta prohibición del artículo 17 no se dirige solamente al legislador y al juzgador con relación al cobro de las deudas civiles; también vincula al *legislador en el establecimiento de los tipos penales,* con el fin de evitar que en la ley penal se castiguen, con prisión o cualquiera otra clase de sanción penal, conductas que impliquen solamente un incumplimiento de deudas civiles (en sentido amplio) o una insolvencia particular o general no fraudulenta o dolosa. Si las tendencias actuales de la política criminal se orientan hacia la despenalización y la descriminalización, es un verdadero contrasentido, y una violación de la prohibición contenida en el artículo 17 de la Constitución, configurar tipos con el objeto de sancionar exclusivamente el incumplimiento de deudas civiles. En este sentido, se puede mencionar el delito que preveía irregularmente el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, consistente en la expedición de cheques sin provisión de fondos o sin autorización del librado, que en la práctica se traducía en una verdadera prisión para el cobro de deudas civiles, de las prohibidas precisamente por el citado artículo 17 de la Constitución. Afortunadamente, este tipo de delito formal fue suprimido con la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 13 de enero de 1984. A partir de la entrada en vigor de esta reforma, el libramiento de cheque sin fondos sólo será sancionado penalmente cuando integre los elementos del delito de fraude.

IV . Por último, conviene señalar que el principio de la prohibición de prisión por deudas ha sido recogido por diversos documentos internacionales. Entre otros, podemos mencionar a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 (cuyo artículo 7, inciso 7, prescribe: "Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandamientos de autoridad judicial competente dictados por incumplimiento de deberes alimentarios") ; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado la Asamblea General de las

Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 (cuyo artículo 11 dispone que "nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual").

Véase **Ejecución de Sentencia, Embargo.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alvarez Suárez Ursicinio, *Curso de derecho romano*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955; Grassetti, Cesare, "Debiti (arresto personase, per)", *Novissimo digesto italiano*, Turín, UTET, 1964, tomo V; Lafaille, Héctor, *Curso de obligaciones*, Buenos Aires, 1926, tomo I; Lovato, Juan Isaac, "La prisión por deudas", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado*, Quito, año V, número 5, noviembre de 1955; Margadant, Guillermo Floris, *El derecho privado romano*, México, Editorial Esfinge, I965; Ordanini, Hugo, "Algo sobre la prisión por deudas", *Cuadernos de los Institutos*, Instituto de Derecho Civil, Córdoba, Argentina, número 7, boletín II, 1957; Rodríguez, Ramón, *Derecho constitucional*, México, Imprenta en la calle del Hospicio de San Nicolás, 1875; Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional*, México, Tipografía de Aguilar e Hijos, 1902; Zarco, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente de 1856 y 1857*, México, Talleres de "La Ciencia jurídica". 1899, tomo III.

José Ovalle Favela

PRISION PREVENTIVA, *véase* **Detención Preventiva.**

PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD. I. El Código Penal del Distrito Federal no está orgánicamente concebido en materia de tutela de la libertad. La libertad política aparece defendida en algunos preceptos del título X del libro II principalmente en las fracciones II, III, X y XI del artículo 214. La libertad civil ve su protección expresada en tipos delictivos diseminados en el libro II en diferentes títulos como los relativos a delitos sexuales y revelación de secretos. Entre otros, el plagio o secuestro y el rapto son expresiones de atentados contra la libertad a los que este Diccionario consagra entradas especiales. Aquí sólo se trata someramente de las conductas de privación de libertad y otras garantías, previstas en el título XXI del libro II, artículos 364 y 365.

II. ***a)*** *Cárcel privada.* Esta denominación de origen toscano contribuye a acuñar, a pesar de su probable impropiedad, el tipo delictivo enunciado por la ley como el del particular que arreste o detenga a otros en una cárcel privada o en otro lugar (Código Penal del Distrito Federal artículo 364, fracción I). Es notorio que los dos verbos usados (arrestar, detener) deben tenerse aquí por equivalentes y como expresivos de prender, inmovilizar o retener a otro con cierto grado de permanencia en un lugar de donde no pueda salir. Sujeto activo de la infracción es toda persona que no invista carácter público, o que, invistiéndolo, no se prevalga de él para cometerlo. El delito se da fuera de los casos en que según la ley se está autorizado para privar a otro de su libertad, como sería el arresto de persona sorprendida en delito flagrante. Trátase de un delito de carácter permanente, en que cada momento de su ejecución puede imputarse a consumación.

La pena de un mes a tres años de prisión multa hasta de mil pesos se ve y agravada si la privación ilegal de libertad excede de ocho días.

b) *Reducción a servidumbre.* A la proscripción constitucional de la esclavitud y a las garantías constitucionales de libertad jurídica hace seguir el Código Penal del Distrito Federal la figura, entre otras, del artículo 365 fracción II, sancionando a quien

"celebre con otro un contrato que prive a éste de libertad o le imponga condiciones que lo constituyan en una especie de servidumbre o se apodere de alguna persona y la entregue a otro con el objeto de que ésta celebre dicho contrato".

Las dos primeras hipótesis de este enunciado tienen por base un contrato, cuya celebración marca el momento consumativo de este delito. La tercera no exige el contrato, pero sí el apoderamiento de la persona para que lo celebre. Moderadamente cabría ver ilustrada la "especie de servidumbre" a que conducen el contrato o el apoderamiento en aceptar una mujer ejercer la prostitución en beneficio de otro o en obligarse una persona a entregar a otro todo o parte de sus beneficios o ganancias (Jiménez Huerta).

c) La tercera figura delictiva de este grupo, prevista en la fracción II del artículo 364, ha sido con justicia criticada acremente por su desmesurada amplitud. Se refiere "al que de alguna manera viole, con perjuicio de otro, los derechos y garantías establecidos por la Constitución General de la República en favor de las personas". Su amplitud se expresa, en primer lugar, en lo que toca al sujeto activo, que puede ser cualquier persona, incluso el funcionario público que obre fuera de la órbita de su desempeño ministerial. Esto no reviste todavía gravedad, pues la mayoría de los tipos carecen de referencias calificantes en cuanto al agente. Ciertamente desaconsejable es la gran apertura concedida luego al verbo indicador de la conducta, violar, y violar de cualquier manera, que, carente de toda connotación, resulta abarcar todas las formas imaginables de atentado contra los derechos y garantías constitucionales, al extremo de contrariar el fundamental principio de que no puede imponerse "pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata" (Constitución, artículo 14). Todavía muy amplia es la alusión a los derechos y garantías establecidos por la Constitución, amplitud que la interpretación puede sólo corregir, aunque nunca completamente, restando de ellas las acciones u omisiones específicamente previstas como violatorias de derechos y garantías determinados, cual acontece con la violación a libertad de domicilio, a la de movimiento y a la de trabajo, entre otras.

III. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado y la reforma de las leyes penales en México,* 4ª edición, México, Porrúa, 1978, Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano,* tomo III, La tutela penal del honor y la libertad. Parte especial, 4ª edición, México, Porrúa, 1982.

Alvaro Bunster

PRIVACION Y SUSPENSION DE DERECHOS. I. En el elenco general de penas y medidas de seguridad incluye el Código Penal del Distrito Federal, en un solo numerando (artículo 24, . número 12), dos penas diferentes: la privación de derechos y la suspensión de derechos. Ambas se diferencian, en verdad por su contenido y por la vía, principal o accesoria, en que son impuestas.

II. La pena de *privación* de derechos, ciertamente más drástica que la de suspensión, no aparece, como ésta, mayormente reglamentada en la ley. Hállase conminada en la parte especial copulativamente con otras, como la prisión y la multa. Consiste en la prohibición definitiva del ejercicio de ciertas actividades o en la pérdida, también definitiva, de variados derechos.

En los delitos de imprudencia (artículo 60 Código Penal del Distrito Federal) la privación es del derecho de ejercer una profesión u oficio; en el de corrupción de menores (artículo 203), la privación, para el ascendiente, padrastro o madrastra, de todo derecho a los bienes del ofendido y de la patria potestad sobre todos sus descendientes; en los delitos de los profesionales previsto en los artículos 228-230, la prohibición definitiva del ejercicio de la profesión, oficio o actividad técnica correspondientes; en los delitos contra el estado civil (artículo 278), la pérdida definitiva del derecho a heredar que el agente tuviere respecto de las personas a quienes por la comisión del delito perjudique en sus derechos de familia; en el delito de lesiones inferidas por quien ejerce la patria potestad o la tutela (artículo 295), la privación de la patria potestad; en el delito de abandono de niños (artículo 335), la privación de la patria potestad o la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido; y en la acción punible de hacer entrega de un niño a una casa de expósitos (artículo 343), la privación para los ascendientes o tutores que la practiquen, teniéndolo bajo su potestad, de los derechos que tengan sobre la persona y bienes del expósito.

III. ***a)*** A diferencia de la privación de derechos, la suspensión es reglamentada por el Código Penal del Distrito Federal (artículos 45-46), más no definida. Consiste en el impedimento temporal para el ejercicio de los derechos a que se refiere. Los artículos que la reglamentan distinguen dos clases de suspensión: una que se impone por sentencia como sanción (artículo 45, fracción II), léase *pena principal*, por lo general copulativamente con otras penas, y otra que, como *pena accesoria*, "por ministerio de la ley resulta de una sanción como consecuencia necesaria de ésta" (artículo 45, fracción I) .

b) Como pena principal la impone la ley a los delitos por imprudencia (artículo 69), donde la suspensión es del ejercicio de la profesión u oficio hasta por dos años; a la revelación de secretos (artículo 211), donde la suspensión es del ejercicio de la profesión, de dos meses a un año; a los delitos de los profesionales previstos en los artículos 228-230, donde la suspensión es del ejercicio de la profesión, arte o actividad técnica, respectivamente, de un mes a dos años, y a los delitos de los abogados, patronos o litigantes, por los hechos delictuosos previstos en los artículos 231 y 232, donde la suspensión es del ejercicio de la profesión, de un mes a dos años.

La pena de suspensión de derechos impuesta por vía principal junto con una pena privativa de libertad comienza al terminar ésta, y su duración es la señalada en la sentencia (artículo 45, fracción II) .

c) Como pena accesoria, la suspensión de derechos lo es, por ministerio de la ley, de la pena de prisión, y en tal caso tiene por objeto o contenido los derechos políticos y los de tutela, curatela, ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en quiebra, árbitro, arbitrador o representante de ausentes (artículo 46).

Dispone la ley que la ejecución comienza desde que cause ejecutoria la sentencia respectiva y que su duración es la de todo el tiempo de la condena.

IV. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl *Derecho penal mexicano; parte general;* 11ª edición, México, Porrúa, 1977; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal,* México, Cárdenas, Editor y Distribuidor, 1975.

Alvaro Bunster

PRIVILEGIOS, *véase* **Fueros y Privilegios.**

PRIVILEGIOS E INMUNIDADES CONSULARES. I. Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia se tiende a usar indistintamente los términos inmunidad y privilegio. No obstante, es conveniente delimitar el alcance de cada uno de ellos.

Inmunidad consular, es la situación especial que se concede a los representantes consulares de un país que se encuentran debidamente acreditados ante las autoridades de otro, en virtud de lo cual no están sujetos al procedimiento jurisdiccional ordinario.

Privilegio consular, es la prerrogativa que se concede a los representantes consulares de un país que se encuentran debidamente acreditados ante las autoridades de otro, en virtud de lo cual se les otorgan ciertas ventajas por encima de los demás extranjeros.

II. Históricamente, entre los primeros grupos sociales, la concesión de estas situaciones especiales - privilegios e inmunidades -, era exclusiva para los enviados a negociar, ya que se negaba a los guerreros. A aquéllos se les consideraba un carácter "sagrado" y esto provocaba que su persona gozara de una situación especial que no debía de sufrir mal alguno, ya que se encontraba bajo la protección de los dioses.

Con el desarrollo de las relaciones entre los estados, se pierde el carácter sagrado de los enviados al ya no considerárseles como representantes personales del soberano protegido por los dioses, sino que adquieren el carácter público, ya que forman parte de la administración del Estado.

El reconocimiento de su situación especial va adquiriendo a través del tiempo un carácter jurídico por la evolución del derecho.

Así, en las ciudades italianas se reconocía a los representantes de las comunidades de comercio - primeras personas con atribuciones consulares tal como ahora las conocemos - una situación especial que los ubica por encima de los demás extranjeros.

La costumbre internacional y la necesidad de una mayor libertad para el ejercicio de sus funciones, propició que 'los enviados gozaran de una situación cada vez más favorable.

Para el siglo XX, existían gran número de normas de derecho consuetudinario que reconocían a los representantes de los estados el derecho inalienable de gozar de la protección de su persona, bienes y familiares; así como, de exenciones y facilidades para el desempeño de su función.

Esas normas fueron recogidas por la Convención de La Habana sobre Funcionarios Consulares de 1928 y reafirmadas por la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963; en adelante citada como (CVRC).

III. Esta situación especial comprende cuatro aspectos: **l)** inviolabilidad; **2)** inmunidades; **3)** facilidades, y **4)** privilegios.

En el primer caso, la inviolabilidad se puede referir a las personas, a los locales y a los bienes consulares. Así tenemos, en cuanto a los locales y bienes, que la Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares en sus artículos 31, fracciones 1-4 y 33, establece**:** "**l.** los locales consulares gozarán de la inviolabilidad que les concede este artículo; **2.** las autoridades del Estado receptor no podrán penetrar en parte de los locales consulares que se utilice exclusivamente para el trabajo de la oficina consular ... ; **3....** el Estado receptor tendrá la obligación especial de adoptar todas las medidas apropiadas para proteger los

locales consulares. . ., contra toda intrusión o daño y para evitar que se perturbe la tranquilidad de la oficina consular o se atente contra su dignidad; **4.** los locales consulares, sus muebles, los bienes de la oficina consular y sus medios de transporte, no podrán ser objeto de ninguna requisa, por razones de defensa nacional o de utilidad pública"; artículo 33 "Los archivos y documentos consulares son siempre inviolables dondequiera que se encuentren".

Por lo que se refiere a la inviolabilidad de personas, dicho instrumento enuncia en sus artículos 40 y 41, fracciones 1-2 que: "el Estado receptor... adoptará todas las medidas adecuadas para evitar cualquier atentado contra su persona, su libertad o su dignidad; **l.** los funcionarios consulares no podrán ser detenidos o puestos en prisión preventiva.…; **2.** .. los funcionarios consulares no podrán ser detenidos ni sometidos a ninguna otra forma de limitación de su libertad personal…."

El estatuto especial es concedido a los estados y por extensión, los funcionarios consulares gozan de su práctica, ya que no se da en cuanto a la persona como particular, sino a la función que su Estado les encomienda.

En lo que respecta al punto **2** - inmunidades -, podernos decir que la inmunidad de jurisdicción consiste en que "los funcionarios consulares y los empleados consulares no estarán sometidos a la jurisdicción de las autoridades judiciales y administrativas del Estado receptor por los actos ejecutados en el ejercicio de las funciones consulares" (*véase* artículo 43, fracción 1, Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares). Por lo tanto, esta inmunidad se va a dar en los aspectos penal, *civil y administrativo.*

Existe también la inmunidad de ejecución, la cual se da cuando un funcionario consular ha sido sometido a un procedimiento judicial y se le ha dictado una sentencia. La autoridad que dictó la resolución no podrá obligar al funcionario a ejecutarla, mientras el Estado que envía no haya realizado la respectiva renuncia.

La renuncia se llevará a cabo de la manera siguiente: "**l.** el Estado que envía podrá renunciar, respecto de un miembro de la oficina consular, a cualquiera de los privilegios e inmunidades establecidos en los artículos 41, 43 y 44; **2.** la renuncia habrá de ser siempre expresa... y habrá de comunicarse por escrito al Estado receptor; **4.** la renuncia a la inmunidad de jurisdicción respecto de acciones civiles o administrativas no implicará, en principio, la renuncia a la inmunidad en cuanto a las medidas de ejecución de la resolución que se dicte, que requerirán una renuncia especial" (*véase* artículo 41 Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares).

El punto **3** - facilidades -, se refiere a que el Estado receptor deberá conceder todas las facilidades necesarias para el desempeño de las funciones consulares.

Dentro de las facilidades que se otorgan, podemos señalar la obligación que tiene el Estado receptor de ayudar para la adquisición o arrendamiento tanto de las residencias para los funcionarios consulares, como para los locales de la oficina consular. Asimismo se les brindarán las facilidades para comunicarse libremente con sus nacionales en caso de detención de éstos últimos (*véase* artículos 28, 30, 36, Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares).

Por lo que respecta al punto **4** - privilegios -, podemos decir que se dan de tres tipos: **l)** *Exenciones* sobre los locales consulares y la residencia del jefe de la oficina consular de carrera, de impuestos y gravámenes nacionales, municipales y regionales, salvo el pago de servicios. Los funcionarios consulares también estarán exentos del pago de impuestos, de la inscripción de extranjeros y del permiso de residencia prescritos en

leyes y reglamentos locales; asimismo, de contar con permiso de trabajo que impongan los ordenamientos del Estado receptor a trabajadores extranjeros; gozarán de exención fiscal sobre salarios que perciban por sus servicios, su equipaje personal y el de su familia estará exento de inspección aduanera y del pago de derechos de aduana, salvo de aquellos que se causen por servicios (*véase* artículos 32, 39, 46-50, Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares). **2)** *Libertades.* El Estado receptor garantizará la libertad de circulación y tránsito a los funcionarios consulares de una oficina consular, para el buen desempeño de sus funciones; asimismo, cuidará de la libertad de comunicación para fines oficiales. Los medios de comunicación utilizados por la oficina y sus funcionarios deberán ser los apropiados (correo consular, valija consular, cifra o clave), pero no se podrá utilizar una emisora de radio sin el previo consentimiento del Estado receptor. Dentro de las comunicaciones se pueden señalar las realizadas con sus nacionales y con las autoridades del Estado receptor artículos 34, 35, 36 y 38 Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares). **3)** *Privilegios especiales*. Consisten en el derecho que tienen los estados que envían de usar su bandera y escudo nacionales en lugares visibles en sus oficinas y residencias en territorio del Estado receptor. Asimismo, gozan de la libertad de culto.

Por lo que se refiere a la legislación aplicable en este campo, podemos señalar que los países deben apegarse a los establecido por la Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares de 1963 y por los usos y costumbres internacionales. Sin embargo, cada Estado podrá complementar las disposiciones mencionadas con normas de carácter interno.

En nuestro país, los mecanismos jurídicos de apoyo al respecto son, entre otros, la, Ley del Registro Federal de Automóviles; el Código Penal del Distrito Federal, el Código Aduanero y su reglamento, y nuestra Carta Magna.

IV. BIBLIOGRAFIA: Antokoletz, Daniel, *Tratado teórico y práctico de derecho diplomático y consular*, Buenos Aires, Ideas, l948, tomo II; Lee, Luke T., *Consular Law and Practice*, Londres, Stevens and Sons, Ltd., 1961; Lion Depetre, José, *Derecho diplomático*, 2ª edición, México, Manuel Porrúa, 1974, Maresca Adolfo, *Las relaciones consulares*; traducción de Herminio Morales Fernández, Madrid, Aguilar, 1974; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Satow's Ernest Sir, *A Guide lo Diplomatic Practice*; 5ª edición, 2ª reimpresión, Londres, Logman Press, 1981.

Pedro Gabriel Labariega Villanueva

PRIVILEGIOS E INMUNIDADES DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES. I. De una manera general se denomina así al estatuto especial que se concede a las organizaciones internacionales, a sus funcionarios y a los representantes de los Estados miembros.

II. En la doctrina y en la jurisprudencia es usual sólo hacer referencia a los términos privilegios e inmunidades, pero el estatuto especial comprende también la inviolabilidad y las facilidades. Los estados y las organizaciones internacionales conceden, a los representantes que reciben, ese estatuto especial de manera más o menos amplia, de acuerdo a la calidad de la representación.

Es conveniente hacer la distinción entre la situación especial de la propia organización y sus funcionarios en el territorio de un Estado, y la situación de los representantes de los Estados miembros de la organización, que asisten a reuniones periódicas o conferencias o que laboran en la sede misma de la organización.

En el primer caso, se trata de la organización y de funcionarios internacionales enviados por una institución con personalidad jurídica diferente de la de los estados. Estos enviados, que pueden formar parte del alto personal (Secretaría) o del personal calificado en general, no defienden los intereses de ningún Estado ya que, cualquiera que sea su nacionalidad, ellos deberán actuar sólo en nombre de la organización y no en el de un determinado país. Al ser, hasta cierto punto limitada su función por la naturaleza de la organización, el estatuto especial de que gozan es igualmente limitado.

Por otra parte, los representantes de los Estados miembros en la organización y los que asisten a una reunión temporal tienen como función principal defender los intereses del país que los acreditó y su situación especial es similar a la de los agentes diplomáticos.

Otro aspecto importante es el relativo a la titularidad del derecho al estatuto especial. Los funcionarios no tienen un derecho subjetivo propio, sino sólo son terceros beneficiarios, ya que el estatuto especial se concede a la organización. El representante de un Estado, por su parte es igualmente beneficiario del estatuto concedido al Estado que lo envía.

III. Los antecedentes de goce de la situación especial a que nos estamos refiriendo, podemos encontrarlos en las estipulaciones de los documentos constitutivos de Comisiones Fluviales y de las Uniones Administrativas del siglo XIX.

Al respecto es ilustrativo el Acta General de la Comisión del Río Congo, al señalar que sus agentes estaban "....investidos del privilegio de la inviolabilidad en el ejercicio de sus cargos" (artículo 18). Referencias análogas aparecen en los instrumentos jurídicos que establecieron la Comisión Europea del Danubio y la Comisión Central de Navegación del Rhin. Sin embargo, éstas fueron concesiones aisladas que no se generalizaron.

El otorgamiento de un estatuto especial similar al actual, tiene realmente su origen en la Sociedad de Naciones (1919). El pacto de esta organización establecía: "Los representantes de los Miembros de la Sociedad y sus agentes gozarán, en el ejercicio de sus funciones, de los privilegios e inmunidades diplomáticas.

Los edificios y terrenos ocupados por la Sociedad, sus funcionarios y los representantes que asistan a sus reuniones, serán inviolables" (artículo 7, párrafo 4 y 5.

La Organización Internacional del Trabajo (1919) en su Constitución contiene estipulaciones paralelas.

La Organización de Naciones Unidas (1945) propició un avance en este terreno pues además de las previsiones de su carta constitutiva, un poco más amplias que las del Pacto de Sociedad de Naciones, elaboró un documento especial aprobado en febrero de 1946 considerando, en detalle el estatuto especial que debía concederse a la organización y sus enviados. En 1947 se aprobó un tratado similar, en relación con los organismos especializados y sus representantes.

El documento de 1946, Convención sobre Privilegios e Inmunidades de Naciones Unidas, ha servido de base para la elaboración de otras convenciones al

respecto, ahora es usual que cada organización cuente con un documento específico que fije el estatuto especial que, de acuerdo a sus fines y cometidos, deba reconocérsele.

IV. Como ya se apuntó, el estatuto especial de las organizaciones y sus funcionarios puede encontrarse en diversos documentos bilaterales o multilaterales, y por tanto variar de una organización a otra, pero de una manera general el contenido de todos puede resumirse como sigue:

Inviolabilidad de su persona, sus bienes, documentos y correspondencia; de los locales que ocupa la oficina de la organización y de su residencia; de los archivos, en donde quiera que se encuentren.

Inmunidad de jurisdicción penal, civil y administrativa, así como para actos oficiales y palabras escritas o habladas. Inmunidad de ejecución hasta que no se haga la renuncia correspondiente por parte le la organización.

Facilidades para el desempeño de su misión y a sus familiares, en caso de conflicto armado o de fallecimiento del funcionario.

Privilegios. Exención de: impuestos aduaneros sobre menaje de casa, en ocasión de su ingreso al país como representante permanente; impuestos sobre sueldos siempre que no sean nacionales del Estado receptor; prestación de servicios de carácter nacional, si son extranjeros; aplicación de leyes de migración y de registro de extranjeros, para los representantes y sus familiares; aplicación de prohibiciones de importación y exportación de artículos para uso oficial y de publicaciones.

Libertad de comunicación con la organización, con oficinas en otros países y con los Estados.

Disfrute de fondos y franquicias en iguales condiciones que los agentes diplomáticos.

Por lo que respecta a los representantes de los estados, ante las organizaciones internacionales, su situación especial se encuentra reglamentada por la Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en sus Relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal, de 1975, la que recogió la práctica generalizada.

Habíamos apuntado que la situación de estos representantes es similar a la de los agentes diplomáticos; así se les conceden inviolabilidad, inmunidades, facilidades, libertades y exenciones.

Inviolabilidad. Se aplica a las personas, bienes, locales de la oficina y la residencia, archivos y documentos (donde quiera que se encuentren)

Inmunidades. Gozan de inmunidad de jurisdicción penal para todos sus actos y de inmunidad de jurisdicción civil y administrativa para actos en el desempeño de su cometido. Se les concede también inmunidad de ejecución mientras la organización no haga la renuncia correspondiente.

Facilidades. En este punto la intervención de la organización es relevante, puesto que las facilidades de adquisición de locales y alojamiento en el Estado huésped (donde se encuentran) se logran a través de su conducto y las facilidades para el desempeño de la función son dadas por la propia organización.

Libertades. Gozan de libertad de circulación y tránsito dentro del territorio del Estado huésped, igualmente podrán cursar toda clase de comunicaciones incluyendo correo diplomático y clave o cifra teniendo que contar con la aprobación del Estado huésped para instalar una emisora de radio.

Exenciones. Se les exime del pago de impuestos personales y por los locales de las oficinas y residencias; no se les cobran derechos aduaneros ni se les revisan sus equipajes. Asimismo, están exentos de la aplicación de las leyes de nacionalidad, registro de extranjeros y seguridad social, así como de prestación de servicios públicos.

véase **Privilegios e Inmunidades Diplomáticos.**

V. BIBLIOGRAFIA: Cahier, Philippe, *Derecho diplomático contemporáneo,* traducción y notas de J. V. Torrente, M. Oreja y J. González C., Madrid, Rialp, 1965; Díez de Velasco Manuel, *Instituciones de derecho internacional público,* tomo II, *Organizaciones internacionales;* 2ª edición, Madrid, Tecnos, 1978; Hardy, Michael, *Modern Diplomatic Law,* Manchester University Press, 1968; Ruiz Sánchez, Lucía Irene, "La Convención de Viena sobre Representantes ante Organizaciones Internacionales. Análisis y comentarios", *Relaciones Internacionales,* México, volumen VI, número 23, octubre-diciembre de 1978.

Lucía Irene Ruiz Sánchez

PRIVILEGIOS E INMUNIDADES DIPLOMATICOS. I. Bajo esta denominación se engloba la situación o estatuto especial de que gozan las representantes diplomáticos.

II. La esencia de esa situación la constituye la excepción a la aplicación de la jurisdicción local, es decir, que los enviados diplomáticos de los otros estados, por su calidad representativa, no son sujetos del orden jurisdiccional imperante en el Estado receptor. Este no es un derecho subjetivo del diplomático, sino que la titularidad del derecho corresponde al Estado como cualidad inherente de su soberanía y el enviado sólo goza de la situación especial de que gozan los representantes de ese Estado.

Por otra parte, el Estado acreditante debe exigir sólo aquellas situaciones especiales que sean esenciales, para el desempeño de sus funciones diplomáticas.

II. El estatuto especial está comprendido en cuatro aspectos principales: inviolabilidad, inmunidades, facilidades y privilegios.

Inviolabilidad significa que ni las autoridades del Estado receptor, ni sus habitantes pueden afectar de ningún modo a la persona o libertad del representante diplomático.

Esta inviolabilidad se aplica a: todos los funcionarios diplomáticos y a los integrantes de su familia; la residencia oficial y particular, y a los bienes incluyendo los archivos y documentos de la misión. La Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961, CVRD en adelante, establece claramente el goce de las mismas (artículos 22 fracción 1, 27 fracciones 2-5, 29 y 30) .

Inmunidad diplomática. Particularmente significa que el representante extranjero está excluido de la jurisdicción local, mientras dure su comisión.

Las inmunidades concedidas son de dos tipos: inmunidad de jurisdicción e inmunidad de ejecución.

La inmunidad de jurisdicción, según la naturaleza del acto de que se trate, puede aplicarse en tres ámbitos: el penal, el civil y el administrativo. La inmunidad de ejecución exime al enviado diplomático de que se le obligue a ejecutar un fallo o resolución emitido en un juicio, en tanto que su Estado no haya hecho la correspondiente renuncia.

Los diplomáticos gozan de inmunidad de jurisdicción penal y de inmunidad de ejecución para todos sus actos, mientras que la inmunidad de jurisdicción civil y administrativa está restringida (artículos 31, 37, 38 y 39 Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas).

Cuando el representante, por sus actos particulares, deba ser objeto de requerimientos por los tribunales locales respectivos, su Estado tiene la obligación moral de renunciar a la inmunidad correspondiente, en la inteligencia de que por esto no sean afectadas las funciones de la misión.

La renuncia deberá hacerse siempre por escrito, expresando claramente a la inmunidad que se renuncia y el caso específico para el que se hace (artículo 32 Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas).

Facilidades. El significado de esta situación especial se centra en la obligación que tiene el Estado receptor de propiciar que el desempeño de las funciones de la misión y sus integrantes se desarrollen en las mejores condiciones. Para el efecto, se dará todo el apoyo a los representantes, tanto en sus labores como en la adquisición de locales para sus oficinas y en la obtención de alojamiento para el personal.

En el caso especial de conflicto armado, el Estado receptor deberá dar facilidades para que salgan del territorio aquellas personas que gozan de estatuto especial (artículos 21, 25 y 44 Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas).

Privilegios. Comprenden aquellas prerrogativas que se otorgan a los representantes diplomáticos y que los colocan por encima de los demás extranjeros. Esta situación comprende: exenciones, libertades y privilegios especiales.

Exenciones. Se exime a los diplomáticos del pago de impuestos y gravámenes personales sean nacionales, regionales o municipales; también del pago de impuestos y gravámenes por los locales de sus oficinas o residencias y los que causen los derechos y aranceles que perciban por actos oficiales realizados. Tampoco pagarán derechos de aduana ni impuestos y gravámenes sobre los mismos, salvo que se trate de servicios que han recibido.

Igualmente ellos y sus familiares, estarán exentos de revisión de equipaje, prestación de todo servicio público y de que se les apliquen las disposiciones sobre seguridad social, nacionalidad y registro de extranjeros, vigentes en el Estado receptor (artículos 23, 28, 33, 34, 35, 36 y 39 Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas).

Libertades. Los enviados diplomáticos gozan en todo el territorio del Estado receptor de libertad de circulación y tránsito, salvo en zonas de seguridad nacional. Del mismo modo tanto la misión como sus integrantes, tendrán libertad de comunicación para todos los fines oficiales. Aquélla comprende todas las formas de correspondencia incluyendo correo diplomático y mensajes en cifra o clave, pero no se podrá instalar radiodifusora sin permiso previo del Estado receptor. (Los terceros Estados entre su país y el receptor le otorgan también algunas, facilidades y libertades.) (artículos 26, 27 y 40 Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas)

Privilegios especiales. En este apartado se comprenden situaciones que si bien no son indispensables para el desempeño de las funciones, si coadyuvan al mantenimiento de las buenas relaciones entre las partes.

Entre estos privilegios, podemos mencionar el derecho a colocar la bandera y el escudo del país acreditante en los locales de la misión, en la residencia y en sus

transportes. También dentro de este apartado se encuentra el derecho a ejercitar el culto religioso privado (artículo 20).

IV. El origen del estatuto especial se encuentra en el carácter divino de que se revestía a los primeros enviados en la antigüedad, que fue evolucionando poco a poco hasta convertirse en una obligación jurídica. En Atenas y Roma se reconocía la inviolabilidad de los enviados; por ejemplo, en el *Digesto* se establecía la obligación de entregar a la nación ofendida, para su castigo, al que cometiera agravios contra un enviado de otro pueblo.

A fines del siglo XVIII se desarrolló la doctrina de la inmunidad del Estado, por la cual, todos los demás debían abstenerse de ejercer su jurisdicción *in personam o in rem* de los enviados extranjeros.

Para el siglo XIX ya había sido reconocida ampliamente la inmunidad del Estado; y era común el respeto a la persona de los enviados; aun en el imperio otomano, se les reconocía inmunidad mientras estuvieran acreditados ante el sultán.

Actualmente, todos los estados conceden a los enviados diplomáticos un estatuto especial, que aunque con pequeñas variantes, comprende los aspectos que hemos apuntado.

Los instrumentos internacionales que principalmente reglamentan la situación, son: La Convención de La Habana sobre Funcionarios Diplomáticos de 1928 y la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961. Esto sin perjuicio de los acuerdos bilaterales que sobre la materia los estados pueden concertar.

De una manera general, en todo tiempo los atentados contra los enviados extranjeros han sido sancionados. Desde las Leyes de las Siete Partidas del rey Sabio, en el siglo XIII, las legislaciones de los estados han previsto castigos severos por violaciones al estatuto especial de los diplomáticos. La legislación mexicana lo hace en su Código Penal del Distrito Federal.

Algunos de los ordenamientos principales que norman la concesión del estatuto especial en México, son: la Constitución, el Código Aduanero y su reglamento, la LGS, la Ley del Registro Federal de Vehículos y diversos decretos conexos.

Véase **Privilegios e Inmunidades Consulares.**

V. BIBLIOGRAFIA: Cahier, Philippe, *Derecho diplomático contemporáneo*, traducción y notas de J. V. Torrente, M. Oreja y J. González C., Madrid, Rialp, 1965; Lion Depetre, José, *Derecho diplomático*, México, Manuel Porrúa, 1952; Santa Pinter, José Julio, *Teoría y práctica de la diplomacia*, Buenos Aires, Depalma, 1958; Sorensen, Max (editores), *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Lucía Irene Ruiz Sánchez

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. I. Es el medio o vía legal de realización de actos que en forma directa o indirecta concurren en la producción definitiva de los actos administrativos en la esfera de la administración. Como explicamos en otra ocasión (*Derecho procesal administrativo*, página 77) quedan incluidos en este concepto, los de producción, ejecución, autocontrol, e impugnación de los actos administrativos y todos aquellos cuya intervención se traduce en dar definitividad a la conducta administrativa.

Gabino Fraga en su clásico *Derecho administrativo* dice que "el procedimiento administrativo es el conjunto de formalidades y actos que preceden y preparan el acto administrativo" (página 255). Andrés Serra Rojas en su *Derecho administrativo*, afirma: "el procedimiento administrativo está constituido por un conjunto de trámites y formalidades - ordena metodizados en las leyes administrativas - que determinan los requisitos previos que preceden el acto administrativo, como su antecedente y fundamento, los cuales son necesarios para su perfeccionamiento y condicionan su validez, al mismo tiempo que para la realización de un fin" (página 273). Otros autores extranjeros, son coincidentes en el concepto de procedimiento administrativo; por ejemplo, López-Nieto y Mallo, Francisco le define como "el cauce legal que los órganos de la administración se ven obligados a seguir en la realización de sus funciones y dentro de su competencia respectiva, para producir los actos administrativos" (página 21). Abrevia el concepto Jesús González Pérez y dice: "el procedimiento administrativo será, por tanto, el procedimiento de la función administrativa" (página 69).

II. *Procedimiento administrativo y proceso administrativo.* Corresponde a toda actividad del Estado un procedimiento, que es el cauce legal obligatorio a seguir. Cada una de las tres actividades o funciones del Estado, la legislativa, la judicial y la administrativa, siguen el procedimiento previsto en la ley para su realización. Es común llamar proceso legislativo al procedimiento que deben seguir los órganos legislativos constitucionalmente establecidos a fin de elaborar la ley y realizar su función propia que es la legislativa.

En la doctrina, en las leyes y en la práctica judicial se habla de proceso, para significar el procedimiento que se sigue ante los tribunales por quienes desean obtener justicia en un litigio o controversia, cumpliéndose la función jurisdiccional. Finalmente, la función administrativa también se realiza a través de un procedimiento que debe seguir la administración como garantía de legalidad de sus acciones ante sí y frente a los administrados.

Clara se ve la diferencia que existe entre el procedimiento administrativo y el proceso administrativo. El primero es el cauce legal que sigue la administración para la realización de su actividad o función administrativa, en cambio el segundo es la vía legalmente prevista para canalizar las acciones de quienes demandan justicia ante los tribunales a fin de resolver una controversia administrativa, es decir, un conflicto originado por un acto o una resolución administrativa que se reputa ilegal.

Por suerte que los Código Fiscal de la Federación de 1967 y el vigente de 1983 separan justamente el procedimiento administrativo tributario y el procedimiento contencioso en materia tributaria, que el Código Fiscal de la Federación de 1938 confundía como fase oficiosa y fase contenciosa del procedimiento *tributario*.

III. *El procedimiento administrativo y la garantía de audiencia.* El mejor vehículo legal para cumplir por las autoridades administrativas con la garantía de audiencia prevista en el artículo 14 de la Constitución, es el procedimiento administrativo. En él la administración antes de pronunciarse y dictar resolución, conoce la realidad concreta que examina y oye a los administrados con la amplitud necesaria, recibiendo y valorando las pruebas que éstos presentan y analizando las razones de hecho y de derecho que se deduzcan para evitar pretensiones que puedan resultar injustas o ilegales.

Es obligación constitucional para todas las autoridades del país cumplir con la garantía de audiencia. Para las autoridades administrativas lo es y así lo establece la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia (*véase Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, tercera parte, *Segunda Sala,* tesis número 336, página 564).

Empero la misma jurisprudencia hace excepciones tratándose de dos materias: impuestos y expropiación pública (*véase Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, primera parte, *Pleno*, tesis números 20 y 46, páginas 62 y 112 respectivamente).

Si el legislador es omiso en prever el procedimiento administrativo para cumplir la garantía de audiencia, las autoridades administrativas deben respetarla y escuchar al administrado, previamente a sus resoluciones. Sobre este sentido también existe jurisprudencia (*véase Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, tercera parte, *Segunda Sala*, tesis 339, página 569).

IV. *Clasificación de procedimientos.* Dos procedimientos administrativos principales se advierten en la vida legal y práctica de la administración, el de elaboración o producción del acto administrativo y el de impugnación del mismo.

En las leyes y reglamentos administrativos encontramos distintas denominaciones para diversos procedimientos: por ejemplo, se habla de procedimiento de oposición, de inconformidad, de ejecución, sancionador, de contratación, etcétera El Código Fiscal de la Federación vigente utiliza para su título V, el rubro: "De los procedimientos administrativos", para después ocuparse de varios, efectivamente. Todos ellos, sin embargo, son en el fondo procedimientos que concluyen en la elaboración de un acto o resolución administrativa. El mismo procedimiento que se prevé para tramitar un recurso administrativo e impugnar un acto administrativo, termina con otro acto de la misma especie.

No obstante, en las leyes, reglamentos y otros ordenamientos generales se separa y singulariza el procedimiento de impugnación de actos administrativos y el procedimiento que inicialmente formó al acto impugnado. Son dos procedimientos que se estructuran en forma diferente y sobre todo el de impugnación que a veces en forma indebida se le construye como si se tratara de un proceso.

V. *Unitarización del procedimiento administrativo*, Es por todos conceptos saludable y práctica, la política legislativa seguida por algunos países de regular la existencia de un solo procedimiento para canalizar todas las actividades administrativas de la administración. Así lo han hecho, España con su Ley de Procedimiento Administrativo del 17 de julio de 1968; Argentina con su Ley Nacional de Procedimientos Administrativos (ley número 19,549 publicada en el *Boletín Oficial* 27-4-1972, pero cuyo texto vigente se hizo conforme a la ley número 21,686 *Boletín Oficial* 25-XI-1977) y Alemania Federal con su Ley Federal de Procedimiento Administrativo de 25 de mayo de 1976, vigente a partir del 19 de enero de 1977. Cierto es que estas leyes, admiten excepcionalmente algunos procedimientos especiales, pero la unidad del procedimiento se conserva en gran medida.

En México existen tantos procedimientos administrativos como número de leyes y reglamentos vigentes, y quizás más, pues en algunos de estos ordenamientos se recogen dos o más procedimientos. Mucho se ha logrado con los códigos fiscales de 38, 67 y 83, que han estructurado un solo procedimiento tributario federal.

Han faltado organización y decisión en el gobierno federal para avocarse seriamente a la elaboración de una ley de procedimiento administrativo, que hasta ahora ha sido sólo objeto de algunos ensayos o anteproyectos de lamentable precariedad.

VI. BIBLIOGRAFIA: Alessi, Renato, *Sistema istituzionale del diritto amministrativo italiano,* Milán, Giuffrè, 1960; Barone, Giuseppe, *L'intervento del privato nel procedimento amministrativo,* Milán, Giuffrè, 1969; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 22ª edición, México, Porrúa, 1982; González Pérez, Jesús, *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo,* Madrid, Civitas, 1977; López Nieto y Malo, Francisco, *El procedimiento administrativo*, Barcelona, Bosch, 1960; Nava Negrete, Alfonso, *Derecho procesal administrativo*, México, Porrúa, 1959; Sandulli, Aldo M., *Il procedimento amministrativo,* Milán, Giuffrè, 1959; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 12ª edición, México, Porrúa, 1983; Vivancos, Eduardo, *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo,* Barcelona, Editorial AHR, 1959.

Alfonso Nava Negrete

PROCEDIMIENTO DE EJECUCION. I. Conjunto de actos procesales que tienen por objeto la realización coactiva de la sentencia (regularmente de condena), cuando la parte vencida no la cumple voluntariamente. A este procedimiento también se le denomina de ejecución forzosa o forzada o, asimismo, de ejecución procesal.

Intentaremos hacer una breve descripción de la regulación de los procedimientos de ejecución en cada una de las ramas procesales.

II. *Derecho procesal civil.* En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal la ejecución de las sentencias se puede llevar a cabo, a elección de la parte interesada, a través de la llamada *vía de apremio* o por medio del *juicio ejecutivo* (artículos 444, 500 y 505). La vía de apremio constituye sólo una etapa procesal - la etapa de ejecución - en la cual existen muy limitadas posibilidades de oposición para la parte condenada (artículo 531) ; en cambio, el juicio ejecutivo constituye un nuevo juicio, en el que, no obstante su prevalente función ejecutiva, son mayores las posibilidades de oposición de la parte condenada, para quien no existe en forma expresa la limitación de las excepciones aducibles, y las cuales pueden dar origen - en el caso de que se opongan - a un nuevo juicio ordinario. Por este motivo, es explicable que en la práctica la parte vencedora utilice regularmente la vía de apremio y no el juicio ejecutivo.

Pueden dar origen a la vía de apremio los siguientes títulos: ***a)*** las *sentencias firmes****; b)*** las *sentencias definitivas* apeladas en "un solo efecto" (o efecto ejecutivo); ***c)*** las *sentencias interlocutorias* ***d)*** los *convenios y transacciones* celebrados por las partes en el juicio y aprobados por el juzgador, y ***e)*** los *laudos arbitrales* (artículos 501, 502, 504 y 632 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) .

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula detalladamente las diversas *modalidades* de la ejecución de las sentencias de condena, según condenen a *dar* (pagar una suma líquida o ilíquida de dinero, entregar una cosa mueble o inmueble y entregar una persona), a *hacer* (hechos de carácter personal, impersonal, celebración de un acto jurídico, rendir cuentas y dividir una cosa común) o *no hacer*. En términos generales, la ejecución de las sentencias que condenan a *pagar una cantidad de dinero* se traduce en el *embargo* y la *enajenación* de bienes de la arte vencida, para pagar con el producto de la enajenación, la suma principal y sus accesorios

(la primera señalada generalmente en la sentencia definitiva y a los segundos determinados regularmente a través de incidentes de liquidación). La ejecución de las sentencias que condenan a *realizar hechos que no son de carácter personal* o a *celebrar un acto jurídico* se obtiene con la *sustitución* de la parte obligada por un tercero o por el juez, respectivamente. La sustitución de la parte obligada por el tercero se hace con cargo a aquélla, y el pago a dicho tercero también puede traducirse en el embargo y enajenación de bienes de la parte vencida. La ejecución de las sentencias que condenan a *la entrega de cosas inmuebles y de personas* se logra, directamente, a través de la *imposición coactiva* de la conducta ordenada en la sentencia, o bien, indirectamente, mediante la utilización de las *medidas de apremio.* La ejecución de la sentencia que condena a la división de la cosa común se lleva a cabo a través de una *junta de los interesados* en la que el juez los exhorta para que se pongan de acuerdo en la división o para que designen un partidor y en caso de no lograrlo, el propio juez se los nombra. En fin, la ejecución de las sentencias que condenan a la *entrega de cosas muebles, la realización de un hecho personal, la presentación de cuentas* y a *no hacer* se concreta, primero, en la imposición de *medidas de apremio,* y, después, en caso de no obtener por este medio la ejecución, en el *embargo y enajenación* de bienes de la parte condenada, para pagar con su producto los daños y perjuicios ocasionados a la parte vencedora por el incumplimiento de la parte obligada.

Al contrario de lo que ocurre con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el Código Federal de Procedimientos Civiles no sólo no prevé dos posibles formas de ejecución de las sentencias - como son la vía de apremio y el juicio ejecutivo - sino que confunde, bajo el título de la ejecución, estas dos instituciones. No obstante, un análisis cuidadoso de las disposiciones de este título del Código Federal de Procedimientos Civiles debe conducir a distinguir el procedimiento de ejecución cuando se trata de *sentencias firmes* (que excluye la posibilidad del planteamiento de un nuevo litigio), del procedimiento de ejecución de los *documentos públicos y de los privados reconocidos judicialmente* (que requiere de la presentación de una demanda y del conocimiento previo, así sea breve, del litigio por parte del juez, quien también debe pronunciar una sentencia para poder proceder en forma definitiva a la ejecución). En consecuencia, a pesar de la aparente confusión, en el Código Federal de Procedimientos Civiles es preciso distinguir la ejecución de las sentencias firmes, las cuales, de acuerdo con la conocida formulación de Liebman, son *títulos ejecutorios* que dan origen a una ejecución definitiva e inmediata, de la ejecución de los documentos públicos y vados conocidos judicialmente, los cuales son *títulos ejecutivos* que dan motivo a una ejecución provisional, la cual no se convierte en definitiva sino hasta que el juez pronuncie la sentencia sobre la demanda presentada por el actor, es decir, la ejecución provisional se convierte en definitiva hasta que el título ejecutivo se transforma en título ejecutorio por la sentencia pronunciada por el juez.

En relación con la ejecución, conviene tener presente que el artículo 4° del Código Federal de Procedimientos Civiles, después de establecer como regla general que los organismos y las dependencias de la administración pública federal y de los estados tendrán en el procedimiento judicial la misma situación de parte que cualquier otra persona, dispone como excepción que “nunca podrá dictarse en (contra de dichos organismos y dependencias) mandamiento de ejecución ni providencia de embargo”

Fuera de estas modalidades especiales, las reglas del Código Federal de Procedimientos Civiles sobre el procedimiento de ejecución de las sentencias ejecutoriadas son muy similares a las del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con muy ligeras diferencias que no ameritan comentario aparte.

III. *Derecho procesal mercantil.* Por ser una copia mutilada del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884, el Código de Comercio incluyó las reglas sobre vía de apremio dentro del título, del juicio ejecutivo. Similares consideraciones a las hechas anteriormente sobre el Código Federal de Procedimientos Civiles, habría que hacer sobre el Código de Comercio, aunque con sentido inverso: así como en el Código Federal de Procedimientos Civiles se trató de subsumir el juicio ejecutivo dentro del procedimiento de ejecución, en el Código de Comercio, en cambio, el *procedimiento de ejecución* de las sentencias quedó confundido con las disposiciones sobre el *juicio ejecutivo*, aunque un análisis cuidadoso de las reglas de dicho Código debe conducir, necesariamente, a distinguir estas dos instituciones. Si bien la sentencia firme es considerada como un título ejecutivo, las excepciones que se pueden aducir en contra de aquélla son sólo las que se pueden oponer en la vía de apremio (artículos 1391, fracción I, y 1397). Sin embargo, se debe aclarar que si la parte vencida llega a oponer alguna de las excepciones permitidas, podrán tener lugar las fases de pruebas, alegatos y sentencia (artículos 1399 y 1400), aunque en forma claramente diferente a como se deben realizar en el juicio ejecutivo en sentido estricto.

Por lo demás, las reglas del Código de Comercio sobre el procedimiento de ejecución de las sentencias son totalmente insuficientes. Por un lado, sólo prevén la ejecución de las sentencias que condenan al remate de los bienes embargados a la parte vencida, por lo que quedan sin regulación específica las demás sentencias que condenan a dar y las sentencias que condenan a hacer o no hacer. Pero aún la regulación de las sentencias de remate se limita a cinco artículos que prevén el procedimiento de remate de los bienes embargados - tanto muebles como inmuebles -, el cual se lleva a cabo a través del avalúo de dichos bienes, el anuncio del remate y las almonedas públicas, en las cuales el acreedor puede pedir la adjudicación de los bienes en pago de las prestaciones que se le adeuden. Las partes pueden convenir el procedimiento de enajenación y el precio de los bienes embargados (artículos 1410-1414). Ante las omisiones del Código de Comercio sobre el procedimiento de ejecución de las sentencias, habrá que aplicar supletoriamente las normas pertinentes del respectivo código de procedimientos civiles local, como lo previene el artículo 1050 del ordenamiento mercantil.

IV. *Derecho procesal del trabajo.* En la Ley Federal del Trabajo se encarga la ejecución de los laudos, de las resoluciones pronunciadas en los procesos sobre conflictos colectivos de naturaleza económica y de los convenios celebrados ante las juntas de conciliación y arbitraje, a los presidentes de dichas juntas (artículos 939 y 940).

En dicha ley se prevé, asimismo, que los laudos y demás títulos ejecutorios deben cumplirse dentro de las setenta y dos horas siguientes a su notificación y se faculta a las partes para convenir las modalidades de su cumplimiento (artículo 945). A pesar de que se indica que la ejecución debe despacharse para “el cumplimiento de un derecho” o para “el pago de cantidad líquida, expresamente señalados en el laudo, entendiéndose por esta la cuantificada en el mismo” (a, 946), la ley regula exclusivamente la ejecución de los *laudos que condenan al pago de una cantidad de dinero*, sin que contenga previsiones sobre la ejecución de los laudos que ordenen “el cumplimiento de un derecho”. En este

sentido, se advierte una omisión en las reformas promulgadas en 1979, pues con anterioridad a ellas el artículo 844 - actualmente derogado por tales reformas -, preveía en forma expresa la ejecución de los laudos que *condenaran a la entrega de una cosa determinada a hacer alguna cosa* o a *no hacerla.* Esta lamentable omisión podría ocasionar algunos problemas prácticos en la ejecución de los laudos mencionados; aunque es claro que, aun sin previsión expresa, dichos laudos deberán ser ejecutados, pues de lo contrario la jurisdicción de los tribunales del trabajo se reduciría a producir meros consejos o recomendaciones de las partes, lo que sería contrario al artículo 123, apartado *A*, de la Constitución, a la naturaleza y la función de los propios tribunales del trabajo y a los principios generales del derecho, de aplicación supletoria conforme al artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo.

La Ley Federal del Trabajo se limita, pues, a regular en forma expresa la ejecución de los laudos que ordenan el pago de una suma determinada de dinero, la cual se lleva a cabo a través del *embargo y el remate de bienes* de la parte condenada.

Por su parte, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado solo contiene dos preceptos sobre la ejecución de los laudos: los artículos 150 y 151. El primero consigna genéricamente el deber del tribunal federal de conciliación y arbitraje "de proveer a la eficaz e inmediata ejecución de los laudos, y a ese efecto, dictará todas las medidas necesarias en la forma y términos que a su juicio sean procedentes". El segundo precepto señala, más concretamente, que, a petición de la parte interesada, el tribunal despachará el auto de ejecución y comisionará a un actuario para que, acompañado por dicha parte, requiera en su domicilio a la parte condenada para que cumpla la resolución, apercibiéndola de que en caso de desobediencia, el tribunal le impondrá *medidas de apremio*, las cuales consisten exclusivamente en multas hasta de mil pesos.

V. *Derecho Procesal penal.* En el proceso penal ordinario - tanto federal como del Distrito Federal -, la ejecución de las sentencias de condena queda encomendada a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación (artículos 575 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 529 del Código Federal de Procedimientos Penales). Pronunciada la sentencia firme, los tribunales penales concluyen su intervención en el enjuiciamiento penal, limitándose a remitir una copia certificada de la sentencia a la citada dependencia de la Secretaría de Gobernación, la cual decide tanto el centro penitenciario en el que el reo debe cumplir la pena impuesta, como las diversas modalidades que la ejecución de ésta puede tener: la libertad preparatoria, la rentención, la conmutación, la reducción de la sanción, la remisión parcial de la pena, etcétera.

Aparte de la intervención ejecutiva en el cumplimiento y las modalidades de la pena por parte de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación (con la que concurren, en todo caso, el director del respectivo centro penitenciario y su consejo técnico interdisciplinario), el Código Federal de Procedimientos Penales prevé, también, la fiscalización, por parte del Ministerio Público, del cumplimiento de la pena impuesta, con el objeto de verificar que ésta se ajuste a los términos de la sentencia (artículos 5 y 529).

La ejecución de las penas privativas de libertad se debe llevar a cabo de acuerdo a las provisiones de la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, la cual fue promulgada el 8 de febrero de 1971. Esta ley, que tiene

vigencia en el Distrito Federal para la ejecución de penas por delitos comunes federales y locales y en toda la República para la ejecución de penas por delitos federales, establece un régimen penitenciario de carácter progresivo y técnico, compuesto, por lo menos, de un periodo de estudio y diagnóstico y otro de tratamiento, el cual se subdivide, a su vez, en las fases de tratamiento en clasificación y tratamiento preliberacional (artículos 3 y 7).

En el Distrito Federal también rige el Reglamento de Reclusorios promulgado el 14 de agosto de 1979. Cada Estado de la República cuenta con su propia Ley sobre Ejecución de Penas Privativas y Restrictivas de Libertad y, algunos de ellos, con los reglamentos de los respectivos centros penitenciarios.

Por último, en el Código de Justicia Militar se atribuye la ejecución de las penas - entre las cuales todavía figura la de muerte - a "las autoridades del Fuero de Guerra", es decir, a la Secretaría de la Defensa Nacional si el reo es miembro del ejército o de la fuerza aérea, o a la Secretaría de Marina, si es de la armada (artículo 847). Conviene advertir que, a diferencia de los anteriores ordenamientos procesales penales, en el Código de Justicia Militar se da intervención al Supremo Tribunal de Justicia Militar en la decisión de algunas modalidades de la ejecución de las penas privativas de libertad, como es el caso de la libertad preparatoria, la retención y la reducción de las sanciones (artículos 855, 865, 867 y 871).

En términos generales, la doctrina procesal penal mexicana considera que el estudio de la ejecución de la pena no corresponde al derecho procesal penal, sino a una rama diferente y especializada en dicho tema, como es el derecho penitenciario, el cual ha tenido importantes desarrollos en épocas recientes.

IV. *Derecho procesal administrativo.* En el Código Fiscal de la Federación no existen previsiones específicas sobre la ejecución forzada de las sentencias que pronuncia el Tribunal Fiscal de la Federación. La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha sostenido, tomando como punto de partida el artículo 27 de la Ley de Justicia Fiscal - la cual fue abrogada por el Código de 1938 -, que las sentencias que pronuncia el Tribunal Fiscal de la Federación, como tribunal de "justicia delegada", son meramente declarativas, por lo que carece de facultades y de medios para ejecutarlas; y que para poder lograr la ejecución de sus sentencias, la parte interesada debe utilizar el juicio de amparo, para que, a través de la ejecución de la sentencia de amparo, dicha parte logre la ejecución de la sentencia del Tribunal Fiscal (tesis 320, 325 y 328, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985*, tercera parte, *Segunda Sala*, páginas 544-545, 551-552 y 556-557, respectivamente). Actualmente estas tesis de jurisprudencia carecen de apoyo legislativo, pues el artículo 27 de la Ley de justicia Fiscal ya se encuentra derogado y su contenido no fue recogido ni por el Código Fiscal de la Federación ni por la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal vigentes. Por otro lado, las sentencias del Tribunal Fiscal - que ya ha sido dotado de plena autonomía - no son siempre meramente declarativas, sino que también pueden ordenar la reposición del procedimiento e indicar los términos en los que la autoridad fiscal debe pronunciar su nueva resolución, en cumplimiento, precisamente, de la sentencia respectiva del Tribunal Fiscal, es decir, pueden contener una condena contra la autoridad fiscal. Y si bien el Código Fiscal de la Federación no contiene normas sobre los medios de apremio ni sobre la ejecución de las sentencias, podría acudirse, supletoriamente, a las reglas que el Código Federal de Procedimientos Civiles contiene sobre la materia (artículo 197 del Código Fiscal de la Federación). En todo caso, resulta evidentemente contrario al

principio de economía procesal obligar a la parte interesada a promover todo un proceso (de amparo) para lograr la ejecución de una sentencia pronunciada en un anterior proceso (ante el Tribunal Fiscal).

En cambio, la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal prevé, por un lado, los medios de apremio que dicho tribunal puede imponer con el objeto de hacer cumplir sus determinaciones (artículo 29), y por el otro, regula la queja, a través de la cual la parte que haya obtenido sentencia estimatoria puede denunciar ante la sala respectiva el incumplimiento en que incurra la autoridad responsable, a la cual si efectivamente ha incumplido, la sala puede amonestar y apercibir de imponerle una multa hasta por dos mil pesos la que puede ser reiterada si persiste en su actitud; para lograr el cumplimiento de la sentencia, la sala puede dirigirse al jefe del Departamento del Distrito Federal para que conmine al funcionario renuente, y, todavía si el pleno lo estima pertinente, puede dirigirse al presidente de la República cuando quien incumpla sea el jefe del Departamento del Distrito Federal (artículo 82).

VII. *Derecho procesal constitucional.* La Ley de Amparo es especialmente rigurosa en la regulación de la ejecución de las sentencias de amparo. En los juicios de amparo indirectos, y en los juicios de amparo directos en los que se haya interpuesto revisión, el juez de distrito o el tribunal colegiado de circuito, respectivamente, deben notificar la sentencia firme a la autoridad responsable para que le de cumplimiento, previniéndole que informe a aquellos acerca de dicho cumplimiento (artículo 104). Si en un plazo de 24 horas no se logra o no se inicia el cumplimiento, el juzgador de amparo requerirá al superior jerárquico de la autoridad responsable para que obligue a ésta a cumplir la sentencia y puede reiterar estos requerimientos a las demás autoridades jerárquicamente superiores, hasta llegar a la más alta; si la autoridad responsable no tuviese superior jerárquico, el requerimiento debe hacerse directamente a ella (artículo 105).

En los juicios de amparo directos, la Suprema Corte de Justicia o el tribunal colegiado de circuito que haya conocido de aquéllos deberán remitir a la autoridad responsable un testimonio de la sentencia firme con el objeto de que dicha autoridad cumpla con lo ordenado en ésta e informe sobre dicho cumplimiento. Si dentro del plazo de 24 horas no se logra o no se inicia éste, el juzgador de amparo hará los requerimientos mencionados en el párrafo anterior. Una adición hecha con las reformas a la Ley de Amparo promulgadas el 29 de diciembre de 1979, autoriza a la parte interesada para solicitar la ejecución de la sentencia de amparo a través del pago de los daños y perjuicios que haya sufrido, los cuales se deben cuantificar en un incidente en el que se escuche a las partes (artículo 106) .

Si a pesar de las anteriores medidas, el juzgador de amparo no obtiene el cumplimiento de la sentencia, remitirá el expediente original a la Suprema Corte de Justicia, la cual, si comprueba las violaciones de la autoridad responsable a la sentencia de amparo y a los requerimientos del juzgador, destituirá a dicha autoridad y la consignará al juez de distrito competente, ante el cual se le debe seguir un proceso penal, en los términos señalados por el artículo 107, fracción XVI, de la Constitución (artículos 105 y 106 de la Ley de Amparo).

La propia Ley de Amparo prevé que, ante el incumplimiento de la autoridad responsable y cuando la naturaleza del acto lo permita, el juzgador de amparo - por sí mismo o a través de su secretario o de su actuario - se trasladarán al lugar donde deba

cumplirse la sentencia y la ejecutará directamente. Cuando se trate de la libertad personal y la autoridad responsable no haya cumplido la sentencia en un plazo de tres días, el juzgador de amparo ordenará que se ponga en libertad al reclamante y el encargado de la prisión deberá acatar dicha orden (artículo 111) .

Por último, la parte que haya obtenido la sentencia de amparo estimatoria cuenta con el recurso de queja para impugnar los excesos o los defectos en que incurra la autoridad responsable en el cumplimiento de la sentencia (artículo 95, fracción IV).

Véase **Derecho Penitenciario, Embargo, Juicio Ejecutivo, Medidas de Apremio, Remate.**

VIII BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis de derecho procesal (civil, mercantil y penal)", *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977; Armienta, Gonzalo, *El proceso tributario en el derecho mexicano*, México, Textos Universitarios, 1977; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 8ª edición, México, Porrúa, 1981; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo;* 16ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Legislación penitenciaria y correccional comentada*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1978; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*, México, Porrúa, 1975; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1983; Pallares, Eduardo, *La vía de apremio*, México, Botas, 1946, Zamora-Pierce, Jesús, *Derecho procesal mercantil*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1977.

José Ovalle Favela

PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO. I. Llámase también proceso legislativo (nosotros preferimos reservar la expresión proceso para la actividad propiamente jurisdiccional) o proceso de formación de la ley. Entiéndese por tal la serie ordenada de actos que deben realizar los órganos del gobierno facultades para ello, a fin de elaborar, aprobar y expedir una ley o decreto.

II. El procedimiento legislativo se encuentra detalladamente previsto en los artículos 71 y 72 de la Constitución vigente. El antecedente inmediato de estas disposiciones se encuentra en las reformas que el año de 1874 se hicieron a la Constitución de 1857, que determinaron, entre otras cosas, la reinstalación del bicamarismo y el otorgamiento del veto presidencial. A partir de 1874 la Constitución reguló al detalle los mecanismos y procedimientos que debían seguirse para la formación de una ley o un decreto.

El Constituyente de 1916-17, acogió con variaciones mínimas lo establecido sobre el particular por la Constitución anterior. Se ha dicho, y creo que con sobrada razón, que la regulación detallista que la Constitución vigente hace del procedimiento legislativo debía ser materia de la legislación reglamentaria más que objeto de la Ley Fundamental.

III. El procedimiento legislativo establecido particularmente por el artículo 72 se asienta, a mi manera de ver, en las siguientes bases:

a) Existencia de un sistema bicameral.

b) Existencia de un principio de colaboración de poderes y coordinación de funciones.

c) Necesidad de contar con la conformidad plena de ambas cámaras para la aprobación de una ley o un decreto, dando hasta dos oportunidades en un mismo periodo, a cada cámara, para lograr el consenso.

d) Existencia de un mecanismo riguroso que impida que cualquiera de las cámaras obstaculice deliberadamente la aprobación de una ley o decreto.

A pesar de algunas divergencias en la doctrina mexicana, podemos afirmar que el procedimiento legislativo está integrado por las siguientes fases: iniciativa, discusión, aprobación o rechazo, sanción, promulgación e iniciación de la vigencia.

A) *Iniciativa.* De conformidad con el artículo 71 de la Constitución, sólo tienen facultad de iniciativa las siguientes entidades: el presidente de la República, los diputados y senadores al Congreso de la Unión y las legislaturas de los estados. Esto significa que no poseen facultad de iniciativa legislativa otros órganos de gobierno, como pudiera ser la Suprema Corte de Justicia, así como los particulares. En el caso del poder judicial el constituyente quiso separar nítidamente la función de interpretación de la ley, que incumbe a este poder y la función de hacer la ley, con lo cual se pretende asegurar la imparcialidad en la función interpretativa del juzgador.

En cuanto hace a los particulares, a pesar de no tener la facultad de iniciativa sí poseen el derecho de petición conforme al artículo 8 de la Constitución. Por esta razón el artículo 61 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, vigente en aquello que no contradice a la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (LOCGEUM); dispone que todas aquellas peticiones de particulares o en general de autoridades que no tengan el derecho de iniciativa, se mandarán pasar por el presidente de la Cámara a la comisión que corresponda, según la naturaleza del asunto de que se trate, debiendo dictaminar dichas comisiones si las peticiones son o no de tomarse en cuenta. En caso de que la petición sea de tomarse en cuenta, se entiende que la comisión la hace suya y ejercita su facultad de iniciativa.

En cuanto a la facultad de iniciativa del presidente de la República, ésta es una clara muestra de nuestro sistema de coordinación de funciones y atiende a la razón de que el ejecutivo federal es quien cuenta con las mejores posibilidades de entender la situación y problemática del país y por ello de sugerir su implementación normativa.

Al presidente de la República le corresponde en forma exclusiva la presentación de algunas iniciativas como son: las leyes de ingresos de la federación y del Departamento del Distrito Federal, el proyecto de presupuesto de egresos y la cuenta pública anual, a pesar de que estos dos últimos son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados. También al ejecutivo federal le corresponde iniciar, en forma exclusiva, el procedimiento de suspensión de garantías, en los términos del artículo 29 de la Constitución, aunque en la especie no se trata de una ley sino de un decreto.

Por lo que hace a las iniciativas de diputados y senadores, debe entenderse que corresponde a un solo diputado o senador, o a un grupo de ellos; en cambio, tratándose de las legislaturas estatales esta facultad le es otorgada al órgano y no a uno o varios de sus miembros. La justificación de que estas entidades gocen del derecho de iniciativa es evidente: representan la voluntad popular y su función natural es la de legislar.

El segundo párrafo del artículo 71 de la Constitución, dispone que las iniciativas presentadas por el presidente de la República, por las legislaturas de los Estados, o por las diputaciones de la mismas, pasarán desde luego a la comisión y las que presentaren los

diputados o senadores se sujetarán a los trámites que designe el Reglamento de Debates. Sobre el particular, debe tenerse presente que el artículo 56 del Reglamento, dispone que también las iniciativas presentadas por uno o varios miembros de las cámaras pasarán desde luego a comisión, por lo que en realidad no se da distinción alguna.

B) *Discusión y aprobación o rechazo.* El artículo 72 de la Constitución contiene las diversas hipótesis que pueden presentarse en el procedimiento de formación de la ley. En principio las iniciativas pueden presentarse ante cualquiera de las dos cámaras; la que conoce en primer término de la iniciativa se llama cámara de origen la otra cámara revisora. El inciso *h* del artículo 72 de la Constitución dispone, sin embargo, que las iniciativas a empréstitos, contribuciones o impuestos y reclutamiento de tropas, deben ser discutidas primero en la Cámara de Diputados. Según don Felipe Tena Ramírez esta disposición obedece a que las contribuciones en dinero y sangre son las que afectan más directamente al pueblo y por ello debe conocerlas primero la "cámara genuinamente popular".

Por otra parte, existe la regla general de que los miembros de una cámara no pueden promover ante la otra cámara, por lo que las iniciativas de diputados deberán discutirse en esta cámara, sucediendo lo mismo respecto de las iniciativas de los senadores.

Es conveniente destacar que el inciso *i* del artículo 72 de la Constitución dispone que las iniciativas de leyes o decretos se discutirán preferentemente en la cámara en que se presenten, a menos de que transcurra un mes desde que se pasen a la comisión dictaminadora sin que ésta rinda dictamen, pues en tal caso el proyecto puede presentarse y discutirse en la otra cámara.

Ciertamente, el artículo 72 de la Constitución, en lo relativo a los distintos supuestos del procedimiento legislativo, adolece de ordenación y correcta sistematización. Sin embargo, es posible distinguir los siguientes supuestos:

a) Presentado un proyecto de ley ante la cámara de origen y aprobado por ésta, pasa a la revisora, quien, en caso de aprobarlo también, lo deberá enviar al ejecutivo para que éste, si no tuviese observaciones que hacer, lo publique inmediatamente.

b) Si el proyecto de ley es desechado en la cámara de origen, no se puede presentar nuevamente sino hasta el siguiente periodo de sesiones.

c) Si el proyecto de ley es aprobado en la cámara de origen, pero reprobado totalmente por la revisora, el proyecto vuelve con sus observancias a la de origen para ser discutido nuevamente por ésta, pudiéndose presentar cualquiera de estos dos supuestos:

i)que sea aprobado por la mayoría de los miembros presentes, caso en el cual regresará el proyecto a la revisora para que lo pondere nuevamente. Si la revisora también lo aprobase pasará al ejecutivo para los efectos de su sanción, y

ii) si en la segunda ponderación la revisora nuevamente lo rechaza, el proyecto no podrá volver a presentarse sino hasta el siguiente periodo de sesiones.

d) Aprobado un proyecto de ley en la cámara de origen, pero desechado parcialmente, modificado o adicionado por la revisora, el proyecto debe regresar a la de origen, para que ésta discuta nuevamente pero sólo respecto de lo rechazado parcialmente, modificado o adicionado, pudiéndose presentar nuevamente dos situaciones:

i) que la cámara de origen apruebe por mayoría absoluta de votos las observaciones de la revisora, caso en el cual el proyecto es enviado al ejecutivo, y

ii) que la cámara de origen no esté de acuerdo con las observaciones de la revisora por el mismo margen de votación, debiendo volver el proyecto a la revisora para una segunda ponderación. Si la revisora ya no insiste en sus observaciones, el proyecto es enviado al ejecutivo, si la revisora por la mayoría absoluta de los presentes insiste en su rechazo parcial, modificaciones o adiciones, el proyecto ya no puede presentarse sino hasta el siguiente periodo de sesiones. En esta última hipótesis ambas cámaras pueden convenir, por votación de la mayoría absoluta de sus miembros, que la ley se publique sólo con los artículos aprobados.

e) Cuando un proyecto de ley ya ha sido aprobado por las cámaras, debe pasar al ejecutivo para los efectos de su *sanción.* Esta fase es lo que corresponde al derecho de veto. De acuerdo con el inciso *b* del artículo 72 de la Constitución se reputará aprobado por el ejecutivo todo proyecto de ley no devuelto a la cámara de origen, con sus observaciones, dentro de los 10 días útiles siguientes a su recepción, a menos de que corriendo ese término el Congreso hubiere concluido el periodo de sesiones, en caso en el cual la devolución deberá hacerse el primer día útil en que el Congreso esté reunido.

Si el ejecutivo vetare el proyecto de ley, éste regresará a la cámara de origen para ser discutido nuevamente, si fuese confirmado por esta cámara, es decir, si no se estuviese de acuerdo con las observaciones del ejecutivo, por las dos terceras partes del número total de votos, el proyecto pasará a la revisora y si ésta también confirmara el proyecto por la misma mayoría, el proyecto se convierte en ley o decreto regresando al ejecutivo para el sólo efecto de su publicación.

Es conveniente apuntar algunos de los principales aspectos de la discusión y aprobación de una ley previsto en el Reglamento. Abierta la discusión, dispone el artículo 95, inmediatamente se dará lectura a la iniciativa y a continuación se leerá el dictamen de la comisión correspondiente y el voto particular cuando lo hubiere. Acto seguido el presidente de la cámara formará una lista de los individuos que deseen hablar en pro y en contra del proyecto, lista a la cual deberá darse lectura antes de iniciar el debate. El proyecto de ley se discutirá antes de iniciar el debate. El proyecto de ley se discutirá en lo general, es decir todo el proyecto, y después en lo particular cada uno de sus artículos. Los miembros de la cámara hablarán alternativamente en pro y en contra del proyecto iniciando la discusión quienes se hayan inscrito para hablar en contra.

Los discursos de los parlamentarios no podrán durar más de media hora, a menos de que exista permiso de la cámara.

De acuerdo con el artículo 114 del Reglamento antes de cerrarse la discusión tanto general como particular podrán hablar seis individuos en pro y seis en contra, además de los miembros de la respectiva comisión o los secretarios de Estado.

Una vez que hubiesen hablado todos los inscritos, el presidente mandará preguntar si el asunto está suficientemente discutido; de ser así se pasará a recoger la votación pero, en caso contrario, deberá seguir la discusión, siendo sólo necesario que hable un individuo en pro y uno en contra. Cuando se considere que un proyecto no está suficientemente discutido se debe preguntar en votación económica si es de enviarse el proyecto nuevamente a la comisión para que lo reforme; no aceptándose esta propuesta el proyecto o el artículo se entenderá desechado.

Los proyectos que pasen de una cámara a otra para los efectos de su revisión deben ir firmados por el presidente y dos secretarios, acompañando el expediente

respectivo, el extracto de la discusión y demás antecedentes para que los tenga a la vista la cámara colegisladora.

La cámara revisora no podrá tratar en público los asuntos que se hayan tratado en secreto en la cámara de origen, pero sí podrá tratar en secreto los que en la de origen se hayan tratado públicamente (artículo 145) .

El inciso *f* del artículo 72 de la Constitución dispone que en la interpretación, reforma o derogación de leyes o decretos se observarán los mismos trámites establecidos para su formación. Esta disposición resulta un tanto ociosa pues siendo interpretación, reforma o derogación, no deja de ser un acto legislativo; por otra parte la palabra "interpretación" que utiliza esta disposición, no puede ser entendida sino como "aclaración", ya que la función de interpretación de la ley corresponde al poder judicial.

C) *Promulgación o publicación.* Aprobada y sancionada una ley el ejecutivo tiene la obligación de ordenar su publicación a fin de que pueda ser conocida por quienes deban cumplirla. La publicación de la ley se hace en el *Diario Oficial*. No se insiste en esta fase del procedimiento legislativo, en razón de que en este mismo *Diccionario* se desarrolla en forma particular.

Véase **Cámara de Origen, Cámara Revisora, Iniciación de la Vigencia, Iniciativa de Ley, Veto Presidencial.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*; 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, Ezeta, Héctor Manuel y otros, *Derecho legislativo mexicano*, México, Congreso de la Unión, Cámara de Diputados, 1973; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano*; 2ª edición, México, Editorial Pax, 1973; Schmill Ordóñez, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1971; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo.

PROCEDIMIENTOS. I. Sustantivo Plural raíz latina es *procedo, processi*, proceder adelantarse, avanzar. En general procedimiento es la manera de hacer una cosa o de realizar un acto. Procedimiento corresponde a *procédure* en francés, a *procedure* en inglés, *procedura* en italiano y *Verfahren* en alemán.

II. En el lenguaje forense esta voz se ha usado tradicionalmente como sinónimo de juicio o instrucción de una causa o proceso civil (Escriche).

José Ma. Manresa y Navarro, uno de los clásicos del procedimentalismo español, dice que procedimiento es la aglomeración o reunión de reglas y preceptos que debe acomodarse el curso y ejercicio de una acción, que se llama *procedimiento*; y al orden y método que debe seguirse en la marcha de la sustanciación de un negocio se denomina *enjuiciamiento*; el enjuiciamiento determina la acción sucesiva de las actuaciones trazadas por el *procedimiento*. O sea que, para este tratadista, el tecnicismo en cuestión debe interpretarse en sentido normativo y de esta acepción no discrepa la doctrina moderna.

Niceto Alcalá-Zamora y Castillo hace notar que el citado sustantivo no adquirió relieve procesal en su país, sino hasta el siglo XIX, debido al influjo de la codificación napoleónica, dado que en la Partida Tercera, que, como se sabe, es el antecedente histórico de las leyes españolas y latinoamericanas, no aparece empleado dicho vocablo.

Con la erudición que le distingue, el mismo autor considera que probablemente el primero en usar la locución *procedimientos judiciales* habrá sido Juan Martín Carremolino en una obra aparecida en 1839.

En nuestro Continente, tres años antes de la aparición de aquella obra, el 11 de marzo de 1833, el general Andrés de Santa Cruz, presidente de la República de Bolivia, promulgó el Código de Procederes de Santa Cruz, sancionado por el Congreso Constitucional de su país y editado en el mismo año en la imprenta Chiquisaqueña, dirigida por Ailón y Castillo, en la ciudad de Chiquisaca de aquel país. Tal ordenamiento, según relata Couture (que tuvo en sus manos un ejemplar del mismo) abarcaba las materias civil y penal.

III. En nuestro país, tal como ocurría en España por aquellos años, las obras didácticas de procedimientos judiciales se denominaban así unas, y otras práctica forense. Podemos recordar, por ejemplo, la que el ilustre jurisconsulto y político Manuel de la Peña y Peña, publicó en la ciudad de México durante los años de 1835 a 1839, *Práctica forense mexicana*, dividida en cuatro tomos y que sirvió de texto en la Escuela Nacional de Jurisprudencia durante muchos años.

En la generalidad de los países latinoamericanos, el nuestro inclusive, durante la segunda mitad del siglo XIX y hasta las primeras décadas del presente, fue también libro de texto en las escuelas de derecho, el *Tratado histórico, crítico, filósofo de los procedimientos judiciales en materia civil*, de José de Vicente y Caravantes.

IV. Por cuanto al uso del sustantivo francés *procédure* en la legislación napoleónica, éste apareció por primera vez en el *Code de Procédure Civile* (código de procedimiento civil) promulgado en 1806, que entró en vigor el 1° de enero de 1807.

A la pregunta de cuál habrá podido ser la razón que inspiró el empleo de aquel sustantivo a la cabeza de tan importante cuerpo legal, es posible aventurar la suposición de que lo haya motivado la dedicación profesional de los autores del anteproyecto del mismo, dado que fueron todos ellos, juristas eminentemente prácticos, como puede juzgarse por las actividades a que estuvieron dedicados, a saber: Treilhad, Presidente del Tribunal de Apelación de París; Berthereau, Presidente del Tribunal del Sena; Try, Comisario del Gobierno ante el Tribunal de Apelación de París, y Pigueau, antiguo Abogado ante el Tribunal del Chatelet. El nombramiento de esta Comisión se dio a conocer por decreto de 3 germinal, año X (24 de marzo de 1802).

V. En cuanto a los países latinoamericanos, predomina el vocablo, procedimientos en la denominación de la mayoría de sus códigos procesales de las materias civil y penal, si bien en algunos de ellos, como los de Argentina, Brasil, Guatemala y otros, de pocos años a la fecha se ha cambiado ya por el más apropiado de, código procesal o código del proceso civil, penal, etcétera

En México la denominación tradicional se mantuvo para los cursos facultativos correspondientes, hasta la primera treintena del presente siglo, época en que comenzó a llamárseles cursos de derecho procesal.

Asimismo los códigos de esta materia siguen llevando el epígrafe de *procedimientos*, civiles o penales, conforme al objeto que reglamentan.

En cambio, la Ley Federal del Trabajo de 1970, en su título XIV lleva la denominación de "*Derecho procesal del trabajo*", que conserva en la reforma de todo ese título que entró en vigor el primero de mayo de 1980, con un articulado que a todas luces está fuera de lugar, puesto que debió de independizarse en su oportunidad, para constituir,

un código aparte con los 306 artículos que lo componen, comprendiendo el título XV, intitulado }"*Procedimientos de ejecución*".

véase **Procedimientos Penales**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, 1972; Couture, Eduardo J., "Trayectoria y destino del derecho procesal hispanoamericano", *Boletín de la Facultad de Derecho de Montevideo*, Montevideo, número 3, 1940, Manresa y Navarro, José María, *Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, Imprenta de la Revista de Legislación, 1856, tomo II; Oliva Santos, Andrés de la, *Lecciones de derecho procesal*, Barcelona, Romargraf, 1982; tomo I; Perrot, Roger, *Cours de droit iudiciaire privé*, París, *Les Cours de Droit*, 1974-1975, tomo I; V, José de, *Tratado histórico crítico y filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil*, Madrid, Imprenta de Gaspar y Roig, 1856, tomo II.

Ignacio Medina Lima

PROCEDIMIENTOS AGRARIOS. I. Reza así el título quinto de la Ley Federal de Reforma Agraria, para referirse a los diversos pasos que deben darse en cada una de las acciones de restitución, dotación y ampliación de tierras, bosques, aguas, objeto de la mencionada reforma agraria. Además, son también procedimientos agrarios otro tipo de acciones de muy diferente naturaleza, tales como son las permutas, fusiones, divisiones y expropiaciones de ejidos; los trámites para la determinación de las propiedades inafectables; los trámites para el reconocimiento, titulación y deslinde de bienes comunales; así como los procedimientos propiamente de nulidad y cancelación de certificados de inafectabilidad los de suspensión y privación de derechos agrarios, y, finalmente, los trámites por conflictos internos de los ejidos y comunidades.

II. Cabe subrayar que todos estos procedimientos y trámites tienen en común, su marcado carácter administrativo, pese a que por excepción se admite o se concluye en verdaderos procedimientos jurisdiccionales, según, acontece, por ejemplo, tratándose del juicio de inconformidad en los conflictos por límites de bienes comunales y la excepción de los casos en que se admite el juicio de amparo.

Este carácter eminentemente administrativo de los procedimientos agrarios proviene del hecho de que todas las autoridades agrarias, menos el presidente de la República, son consideradas por la Constitución como autoridades de mero trámite, o encargadas únicamente de hacer los diversos trámites de que se trate, para elevarlos posteriormente al presidente de la República, quien tiene la consideración legal de ser la suprema autoridad agraria, a quien compete dictar las resoluciones definitivas en dichos asuntos agrarios.

Con todo, ya examinando más detenidamente esos diversos procedimientos, fácilmente veremos que, por las funciones que se ejercen de hecho, presentan otros caracteres, como el ser procedimientos de tipo jurisdiccional en algunos casos, lo que ha dado pie para insistir en la necesidad de la creación de una verdadera y propia jurisdicción agraria.

Existe, pues, una profunda concentración de la competencia en materia agraria a favor del gobierno federal y, en menor cuantía, de los gobiernos estatales. El mandato de la reforma agraria, se ha venido encomendado legalmente al ejecutivo federal, cuyo titular, decíamos que era la máxima autoridad agraria y la instancia última en casi todos

estos procedimientos, no obstante que la aplicación de la legislación agraria implica, no sólo trámites administrativos de dotación, restitución o ampliación de tierras, sino la necesaria solución de problemas de verdadero contenido jurisdiccional. De hecho, esta legislación ha convertido al gobierno federal principalmente en el tutor de los ejidos. De manera que todo comienza y todo termina con una instancia administrativa, con muy escasas excepciones, corno son los pocos supuestos en que se admite el juicio de amparo la intervención de la Suprema Corte de Justicia para resolver litigios agrarios.

Véase **Dotación de Tierras y Aguas, Reforma Agraria, Reparto de Tierras, Restitución de Tierras**

III. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El Proceso social agrario y sus procedimientos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª, edición, México, Porrúa, 1979.

José Barragán Barragán

PROCEDIMIENTOS PENALES. I. Son las diversas etapas en las cuales puede dividirse el proceso penal, comprendiendo los trámites previos o preparatorios.

II. Los procedimientos que integran el proceso de carácter penal pueden entenderse en un doble sentido, en el propio de las distintas etapas que lo integran, o los que configuran los aspectos paralelos, como son los relativos a los enjuiciamientos castrense, de los funcionarios públicos y el de los menores.

Abordamos sólo la primera concepción pues la segunda constituye en realidad el examen de otros tipos de proceso de carácter represivo.

En el ordenamiento mexicano se ha hecho un intento de señalar los diversos procedimientos penales, y así el artículo 1° del Código Federal de Procedimientos Penales regula los siguientes: ***a)*** averiguación previa; ***b)*** preinstrucción: ***c)*** instrucción; ***d)*** juicio; ***e)*** ejecución***; f)*** relativos a inimputables y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

III. El primer sector de los procedimientos penales está constituido por las *etapas de carácter previo o preparatorio*, entre las cuales pueden comprenderse la averiguación previa, la declaración de procedencia y el juicio político de los funcionarios públicos, en virtud de que estos trámites son indispensables para poder iniciar el proceso penal en sentido estricto, a través de la consignación del Ministerio Público (MP) ante el juez o tribunal competente para conocerlo.

A) *La averiguación previa* es la investigación que debe realizar el Ministerio Público con el auxilio de la policía judicial, con el fin de reunir los elementos necesarios para demostrar la existencia del cuerpo del delito la presunta responsabilidad del inculpado, de acuerdo con lo establecido por los artículos 262-286 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 113-133 del Código Federal de Procedimientos Penales y 446-459 Código de Justicia Militar.

Como en nuestro ordenamiento no existe el llamado juez de instrucción, quien de acuerdo con el modelo francés fiscaliza estas investigaciones preliminares, las mismas se realizan a través de un procedimiento que puede calificarse de administrativo.

B) *El procedimiento de procedencia* tiene su apoyo en el artículo 111 de la Constitución de acuerdo con la reforma constitucional promulgada en diciembre de 1982,

de acuerdo con el cual no se puede proceder penalmente contra los diputados y senadores al Congreso de la Unión; los ministros de la Suprema Corte de Justicia; los secretarios del despacho; los jefes de los departamentos administrativos incluyendo el del Distrito Federal (DF); y los procuradores generales de la República y de Justicia del Distrito Federal; por la comisión de delitos durante el tiempo de su cargo, sin que previamente la Cámara de Diputados del propio Congreso Federal declare por mayoría absoluta de sus miembros presentes en la sesión respectiva, si ha lugar a proceder contra el inculpado.

Este procedimiento de procedencia está reglamentado por los artículos 25-29 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (LFRSP), publicada el 31 de diciembre de 1982, y de acuerdo con los cuales, la sección instructora de la mencionada Cámara de Diputados realiza una averiguación previa, puesto que está obligada a practicar todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del llamado fuero constitucional (en realidad, inmunidad) cuya remoción se solicita.

Sin esta declaración de procedencia no se puede iniciar o seguir un proceso penal contra los citados servidores públicos en virtud de que si se advierte que se tramita dicho proceso sin haberse efectuado el mencionado procedimiento previo, la secretaría de la citada Cámara de Diputados o de la Comisión Permanente deben enviar oficio al juez o tribunal que conozca de la causa a fin de que suspenda el procedimiento, en tanto se plantea y resuelve si ha lugar a proceder (artículo 29 de la citada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos).

Este mismo sistema, si es que todavía no se ha regulado, debe seguirse en las leyes locales de responsabilidades, de acuerdo con las bases establecidas por el artículo 109 de la propia Constitución reformado también en diciembre de 1982.

C) *El juicio político.* De acuerdo con el artículo 111 de la Constitución en su texto original y con las leyes de responsabilidades federales de 1940 y 1980 pudiera considerarse como un enjuiciamiento autónomo, por hablarse de delitos y faltas de carácter oficial, pero siempre como una condición para el proceso penal en sentido estricto. En los términos del vigente artículo 110 de la Constitución, debe estimarse como una etapa previa al juicio criminal.

Según el mencionado artículo 110 de la Constitución, podrán ser sometidos al referido juicio político: los senadores y diputados al Congreso de la Unión; los ministros de la Suprema Corte de Justicia; los secretarios del despacho; los jefes de departamentos administrativos, incluyendo el del Distrito Federal; los magistrados de circuito y jueces de distrito; los magistrados y jueces del fuero común del Distrito Federal; los directores generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos. También pueden ser objeto de este procedimiento los gobernadores de los estados, diputados locales y magistrados de tribunales superiores de las entidades federativas, pero sólo por violaciones graves a la propia Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

El procedimiento en el juicio político está regulado por los artículos 9°-24 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de diciembre de 1982, y de acuerdo con los mismos se desarrolla en dos instancias, la primera ante la Cámara de Diputados del Congreso Federal, en la cual se realizan la investigación previa y la etapa

de instrucción para determinar la culpabilidad de los citados servidores, que de aprobarse por mayoría absoluta del número de miembros presentes, debe sostenerse como acusación por una comisión de tres diputados ante el Senado, el cual decide por mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes la aplicación de la sanción de índole político, que consiste en la destitución y la inhabilitación desde uno hasta veinte años, según la gravedad de la infracción. Si se trata de funcionarios locales, la resolución es declarativa y se comunica a la legislatura de la entidad respectiva, para que proceda en ejercicio de sus atribuciones.

A los procedimientos de procedencia y del juicio político, es aplicable supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Penales (artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos).

IV. La siguiente etapa, ya dentro del proceso penal en sentido propio y una vez agotada la etapa previa de la averiguación administrativa, el procedimiento de procedencia o el juicio político, se ha calificado de *instrucción*, y se inicia con la consignación, es decir con la instancia a través de la cual el Ministerio Público ejercita la acción penal ante el juez que se considera competente (artículos 5° y 6° Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 136 Código Federal de Procedimientos Penales).

El código federal divide esta etapa en dos periodos, el que califica de preinstrucción, en el que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar, y la instrucción propiamente dicha que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste (artículo 1°, fracciones II y III).

La instrucción es también denominada sumario judicial y según la doctrina mexicana, en la misma se hace una investigación por el juzgador para determinar la existencia de los delitos y la responsabilidad o irresponsabilidad del acusado. En consecuencia, en dicha etapa tienen aplicación los derechos del procesado establecidos por el artículo 20 de la Constitución, de manera que debe rendir la declaración preparatoria y dentro de las setenta y dos horas dictarse el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, así como recibirse las pruebas respectivas (artículos 287-304 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 168-290 del Código Federal de Procedimientos Penales, 451-622 del Código de Justicia Militar).

V. La fase final del proceso recibe el nombre de *juicio penal*, y se inicia en cuanto el juez expide el auto por el cual se declara cerrada la instrucción, es decir cuando considera que se han reunido todos los elementos necesarios que constituyen el objeto del proceso.

Esta fase final del juicio se divide a su vez en dos sectores que no siempre se distinguen claramente en particular en el llamado procesamiento sumario (en realidad plenario rápido) . La primera se califica como preparatoria pues en ella se formulan las conclusiones tanto del Ministerio Público como de la defensa y se cita para la audiencia de fondo, y es en esta audiencia en la que concluye el procedimiento con las pruebas y alegatos de las partes y el pronunciamiento de la sentencia.

En la calificada como etapa preparatoria del juicio penal deben distinguirse dos formas de procedimiento, es decir la calificada como sumario (en cuanto a la brevedad del mismo) y el que se conoce como juicio ordinario.

A) *El procedimiento sumario* procede, en los términos de los artículos 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 152 del Código Federal de Procedimientos Penales cuando se trate de flagrante delito, exista confesión rendida ante la autoridad judicial y la pena aplicable no exceda en su término medio aritmético de cinco años de prisión, o sea alternativa o no privativa de libertad. El ordenamiento distrital agrega que también se seguirá el procedimiento sumario cuando en el acto en que se dicte el auto de formal prisión o sujeción a proceso o dentro de los tres días siguientes a su notificación, el inculpado o su defensor, manifiesten que se conforman con él y que no tienen más pruebas que ofrecer salvo las conducentes a la individualización de pena o medida de seguridad y el juez no estime necesario practicar otras diligencias. En este tipo de procedimiento la etapa preparatoria de la audiencia de fondo se reduce considerablemente (artículos 308-310 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 152, 152 bis y 307 del Código Federal de Procedimientos Penales) .

El ordenamiento federal también regula el procedimiento sumario en la hipótesis de delitos cuya pena no exceda de seis meses de prisión o la pena aplicable no sea corporal, cuyo periodo de instrucción es todavía más reducido, pues no debe exceder de quince días (primer párrafo del artículo 152).

B) *En el procedimiento sumario* ordinario, una vez cerrada la instrucción, los actos preparatorios de la audiencia de fondo consisten en la formulación de las conclusiones del Ministerio Público, y si estas son acusatorias, se cita para audiencia final (artículos 325 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 305 Código Federal de Procedimientos Penales y 623 Código de Justicia Militar).

VI. *La fase conclusiva del juicio penal.* Esta se desarrolla esencialmente en la audiencia de fondo, en la que se repiten diligencias de prueba cuando fuese necesario, se formulan alegatos y se pronuncia el fallo en la propia audiencia o dentro de un breve plazo posterior (artículos 326-329 del Código Penal del Distrito Federal; 306 del Código Federal de Procedimientos Penales; 623-717 del Código de Justicia Militar).

Véase **Conclusiones del Ministerio Público, Consignación, Juicio Penal, Juzgados Penales, Ministerio Público.**

VII BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, “Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil y penal)”, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Arilla Bas, Fernando, *El procedimiento penal en México*; 7ª edición, México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Franco Sodi, Carlos, *El procedimiento penal mexicano*; 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1983; González Blanco, Alberto, *El procedimiento penal mexicano en la doctrina y en el derecho positivo*, México, Porrúa, 1975; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal mexicano;* 7ª edición, México, Porrúa, 1983; Piña Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal*; 13ª edición, México, Porrúa, 1983.

Héctor Fix-Zamudio

PROCESO, *véase* **Derecho Procesal, Juicio**.

PROCURADURIA AGRARIA. I. Dependencia de la administración pública federal encargada de brindar servicios gratuitos a los campesinos del país con el objeto de ayudarlos en todos los trámites correspondientes a la administración de justicia agraria en sus distintas acciones y sus diversas instancias procedimentales. Trámite dado a los expedientes agrarios por las autoridades encargadas de practicar las investigaciones y diligencias necesarias, relativas a las solicitudes de restituciones, dotaciones y ampliaciones de tierras y aguas; incluidas todas las gestiones que conforme a la ley deban realizarse en beneficio de los campesinos interesados hasta la obtención del dictamen legal que proceda, una vez calificadas sus pretensiones.

II. Expresa el artículo 27 de la Constitución (fracción VII) que "los núcleos de población, que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les hayan restituido o restituyeren"; pero aquellos núcleos de población que carezcan de ejidos o que no puedan lograr su restitución, por imposibilidad de identificarse o porque legalmente hubieren sido enajenados, serán dotados con tierras y aguas suficientes para constituirlos, conforme a las necesidades de su población, sin que en ningún caso deje de concedérselas la extensión que necesiten (fracción X). Las solicitudes de restitución o dotación de tierras o aguas se presentarán en los Estados directamente ante los gobernadores, quienes las turnarán a comisiones mixtas que se encargarán de sustanciar los expedientes relativos y emitirán dictámenes que aprobarán o modificarán los propios gobernadores, ordenando se dé posesión inmediata de las superficies que en su concepto procedan. Los expedientes pasarán al ejecutivo federal para que sea éste, como suprema autoridad agraria, quien dicte la resolución definitiva en un plazo prudente (fracción XII).

Las reglas para dar un trámite eficaz a dichas solicitudes quedaron insertas en el Código Agrario y actualmente lo están en la Ley Federal de Reforma Agraria promulgada en el mes de marzo de 1971. Sin embargo, pese al interés del legislador por facilitar a los campesinos su tramitación, el procedimiento se ha llenado de tantos tecnicismos y de varias instancias, que ha sido necesario crear un cuerpo no sólo de consultores sino de expertos asesores encargados de orientar y facilitar las gestiones de los núcleos de población ante las autoridades respectivas, no sólo para que obtengan una rápida resolución de los problemas inherentes a la adjudicación y tenencia de la tierra, sino como necesaria consecuencia de la reforma agraria.

III. Con fecha primero de julio de 1953 el entonces presidente señor Adolfo Ruiz Cortines dispuso por decreto la integración de la Procuraduría de Asuntos Agrarios, en cuyas consideraciones estimó que aun cuando en el texto del Código Agrario y sus reglamentos se había procurado simplificar la tramitación de los expedientes agrarios, la frecuente demora sufrida por los interesados en las solicitudes respectivas, debida a su falta de dirección y conocimientos de las gestiones que debían realizar de acuerdo con la ley, ocasionaba la intervención de diversas autoridades con la consiguiente pérdida de tiempo, en perjuicio del buen funcionamiento de la administración pública y de los intereses de los propios gestores.

Con base en este decreto empezó a desempeñar funciones procesales la Procuraduría Agraria, dependiente en esa época del extinto Departamento Agrario y actualmente bajo el control de la Secretaría de la Reforma Agraria, con oficinas en cada uno de los Estados de la República y el número de procuradores necesario para atender los problemas inherentes al proceso agrario, parte del derecho procesal social, como atinadamente lo ha señalado en varios estudios y comentarios el doctor Fix-Zamudio.

En efecto, debido a la necesidad de superar obstáculos del derecho procesal civil, como él dice, inspirado en criterios liberales e individualistas, empezó a abrirse paso la necesidad de encontrar nuevas fórmulas procesales para tutelar los derechos de los grupos humanos más débiles. Estos principios fueron introducidos inicialmente en el proceso laboral, pero bien pronto se proyectaron al derecho procesal agrario en sus aspectos de tutela de los campesinos en relación con los terratenientes y en especial respecto de los diversos sistemas de reforma agraria implantados por numerosos ordenamientos, muchos de ellos en Latinoamérica, bajo la inspiración de la reforma agraria mexicana; todo lo cual ha dado lugar o lo que se ha denominado derecho procesal social agrario, y que ha florecido de manera extraordinaria a partir de la segunda posguerra.

IV. El proceso agrario se inicia como lo hemos expresado, con las pretensiones de los núcleos de población para que les sean dotadas o restituidas tierras o aguas. Conforme a la ley, la tramitación puede iniciarse de oficio por las autoridades agrarias competentes mediante un proceso a base de acción en el que es suplida oficiosamente la actividad procesal de los campesinos. Ahora bien, como lo hizo notar el doctor Alcalá-Zamora y Castillo, los diversos procedimientos de nuestras leyes agrarias han resultado tan complicados, ya que al lado de verdaderos procesos existen diversos procedimientos administrativos e inclusive algunos que pueden situarse dentro de la jurisdicción voluntaria, tal circunstancia ha obligado a que sea el cuerpo de procuradores agrarios quienes se encarguen, en representación de los núcleos de población, de cuestiones que para los campesinos resultarían complicadas y onerosas.

¿Cuáles son las funciones de la Procuraduría Agraria? Podríamos sintetizarlas en las siguientes:

Primera, organizar sistemas de información y orientación para que las demandas de los sectores agrarios sean tramitadas por los conductos adecuados a fin de lograr la mayor eficiencia de la administración agraria. En caso necesario deberán ser los procuradores agrarios los encargados de redactar y tramitar dichas demandas.

Segunda, asesorar en forma gratuita a los campesinos, a las autoridades ejidales a las comunidades agrarias, en todos los asuntos en que estén interesados y de ser requeridos sus servicios, representar a estos sectores de población otorgándoles personalidad legal suficiente para que intervengan en todas las acciones que se intenten, cualquiera sea su naturaleza.

Tercera, llevar a cabo la investigación y esclarecimiento de las reclamaciones que sean presentadas en relación con violaciones a la Ley Federal de Reforma Agraria, o en contra del personal que tenga a su cargo la aplicación estricta de la legislación agraria.

Cuarta, estudiar y opinar sobre las quejas y reclamaciones que se formulen por particulares, ejidatarios y comuneros, en términos del reglamento interior que se redacte o instituya dentro de cada una de las delegaciones agrarias en la República, a fin de ajustarse a las normas que se establezcan para la tramitación en particular de cada expediente, atenta la especialidad del procedimiento agrario de que se trate. (Recuérdese

que la ley divide en siete los procedimientos agrarios: de restitución, dotación y ampliación de tierras, bosques y aguas; de permutas, fusión, división y expropiaciones ejidales; determinación de propiedades inafectables; reconocimiento, titulación y deslinde de bienes comunales; de nulidad y cancelaciones;. de la suspensión y privación de derechos agrarios, y sobre los conflictos internos de los ejidos y comunidades.)

Quinta, intervenir, por la vía conciliatoria, en la solución de las controversias agrarias que se susciten entre ejidatarios, comuneros y pequeños propietarios, fundamentalmente cuando puedan resultar afectados los intereses de los núcleos de población; así como en los conflictos que se susciten por límites, deslindes, señalamientos de zonas de protección de tierras ejidales, comunales y pequeñas propiedades,

Sexta, practicar las investigaciones y diligencias necesarias para comprobar los hechos relacionados con divisiones, fraccionamientos, trasmisiones y acaparamiento de predios en cualquier lugar del territorio de la República, en los términos a que se refiere la ley, para en su caso, solicitar la colaboración de las autoridades correspondientes para el desahogo de las denuncias de investigación que sean necesarias.

Séptima, practicar de oficio y mandar desahogar a petición de los interesados, ya sea en el periodo de investigación o dentro de cualquier procedimiento, las diligencias necesarias y conducentes para declarar la nulidad de los fraccionamientos ilegales de propiedad afectabas, así como de los actos de simulación. Toda instrucción respecto de cualquier procedimiento, deberá llevarse a cabo con audiencia en los interesados hasta culminar en el dictamen que para cada caso señala la ley.

V. Actualmente la Procuraduría Agraria es una dependencia de la Secretaría de la Reforma Agraria, pero tiene establecidas oficinas en todos los estados de la República y en algunos de ellos en los municipios de mayor importancia agraria. Conforme a su reglamento interior su oficina coordinadora atenderá las promociones de las procuradurías estatales para activar los expedientes que lleguen a la Secretaría; es la encargada de mantener relaciones con otras dependencias del gobierno federal o estatal, y debe concentrar los informes mensuales que rindan los procuradores agrarios en el país.

El personal que atienda los asuntos no podrá poseer predios rústicos cuya extensión exceda a la superficie asignada a las propiedades inafectables; tampoco desempeñará cargo alguno de elección popular ni puede ser dirigente de organizaciones campesinas o de propietarios de tierras. Su honorabilidad debe ser reconocida y en algunos casos se exige examen de capacidad para el desempeño de algunos cargos técnicos o administrativos en los que se requiere poseer título legal o reconocida aptitud en materia agraria.

Recientemente han sido organizadas ligas femeniles agrarias para la realización de un número indeterminado de actividades relacionadas con la actuación de la mujer campesina en algunos cuerpos consultivos o de acción femenil. A los procuradores agrarios se ha encargado su dirección y orientación y en estos casos, de resultar necesario, ha sido nombrado personal femenino también, encargado de atender estas cuestiones.

Finalmente, han sido establecidas severas sanciones en aquellos casos de incumplimiento del personal de las procuradurías, y son los siguientes: cuando los servicios no sean prestados en forma gratuita y se exijan ayudas pecuniarias por cualquier concepto; cuando los procuradores actúen con carácter político o ideológico, y cuando

existan quejas comprobadas de campesinos que hayan resultado afectados con actuaciones ineficaces o dolosas. De comprobarse cualquier denuncia ello ameritará la destitución del cargo y la explicación, en lo que resulte procedente, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Véase **Derecho Agrario, Procedimientos Agrarios.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa;* 2ª edición, México, UNAM, 1970; Cervantes Ahumada, Raúl, "Tribunales agrarios. Necesidad de su creación", *Estudios Agrarios*, México, año III, número 8, mayo-agosto de 1964; Chávez Peón, Martha, *El Proceso social agrario y sus procedimientos;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción al estudio del derecho procesal social", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, Madrid, número 3, 1965; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria*; 16ª edición, México, Porrúa, 1979.

Santiago Barajas Montes de Oca.

PROCURADURIA DE LA DEFENSA DEL TRABAJO. I. Organismo desconcentrado dependiente de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social en el ámbito federal y del gobierno de las entidades federativas y del Distrito Federal en el nivel local, que tiene funciones de representación, asesoría, prevención, denuncia, coordinación y conciliación en beneficio de los trabajadores y de los sindicatos obreros.

II. A pesar de que desde 1929 se había federalizado la facultad de legislar en materia de trabajo; no obstante que el primer cuerpo normativo de alcances nacionales fue la Ley Federal del Trabajo de 18 de agosto de 1931 y que ésta contemplaba a la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo como una de las autoridades laborales, es hasta el 11 de septiembre de 1933 cuando se publica en el *Diario Oficial* el reglamento correspondiente a dicha dependencia.

El presidente Manuel Avila Camacho promulgó el Reglamento de la Procuraduría de la Defensa del Trabajo del Distrito Federal el 24 de noviembre de 1944; no debe olvidarse que aunque la federación legislaba en exclusiva sobre la materia jurídica laboral, el Distrito Federal y los estados compartían la facultad de administrar justicia y de mediar en la resolución de la conflictiva laboral a través de las juntas de conciliación y arbitraje y de sus departamentos administrativos del trabajo.

Como puede observarse, la constitución de las procuradurías en los ámbitos federal y local, así como la expedición de los reglamentos correspondientes, no estuvieron en consonancia con la celeridad que demanda la protección de las reinvindicaciones obreras dentro de la rama más, dinámica y representativa del derecho, social: el derecho del trabajo. Las entidades federativas reglamentaron el funcionamiento de sus procuradurías con cierta lentitud; a la fecha todas cuentan con un reglamento que recoge y reproduce las experiencias, vicios y aciertos del "centro"; es decir, las disposiciones y directrices contenidas en los reglamentos de las Procuradurías Federal y del Distrito Federal.

III. En fechas recientes los reglamentos de las dos procuradurías citadas se han actualizado; *véase Diario Oficial* de 2 de junio de 1975 para el caso de la Procuraduría Federal y *Diario Oficial* de 6 de enero de 1982, así como la *Gaceta Oficial* del Distrito

Federal de primero de febrero de 1982, para lo concerniente a la Procuraduría de la Defensa del Trabajo del Distrito Federal.

En virtud de que la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo recibe del artículo primero de su reglamento la encomienda consistente en "coordinar sus funciones con todas las autoridades laborales del país, especialmente con las Procuradurías de la Defensa del Trabajo que funcionan en cada uno de los Estados" analizaremos brevemente su base legal, estructura y funcionamiento.

IV. El artículo 523 de la Ley Federal del Trabajo prescribe que la aplicación de las normas laborales compete, entre otras autoridades y en su respectiva jurisdicción, a la Procuraduría de la Defensa del Trabajo; luego en siete preceptos (artículos 530-536 Ley Federal del Trabajo) fija los aspectos básicos de su alta función social.

El artículo segundo del Reglamento de la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo se refiere a la integración de los órganos de ésta, en la forma siguiente: un procurador federal; un secretario general; dos procuradores auxiliares generales (de asesoría, conciliación y quejas y de Defensoría y conflictos); los procuradores auxiliares que sea necesario acreditar ante diversas autoridades jurisdiccionales y administrativas; un cuerpo de peritos; un centro de información sobre derechos del trabajador, así como las dependencias internas para el adecuado cumplimiento de sus funciones.

Diversas actividades de la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo merecen ser destacadas; particularizaremos, por límites de espacio, las que corresponden a los artículos sexto, séptimo y octavo de su reglamento y que consisten en "interponer demanda de amparo ante las autoridades competentes, siempre que sea procedente, y seguir el juicio hasta obtener sentencia ejecutoriada"; representar o asesorar a los trabajadores o a sus sindicatos en los juicios de amparo en que figuren como terceros interesados; y que todos los servicios que preste serán gratuitos.

Es promisorio ver que últimamente se amplía el alcance de los servicios que la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo presta a la clase trabajadora; la construcción misma de un nuevo edificio forma parte de esa intención de estar a tono con la función social de brindar esa suerte de "defensoría de oficio" a la clase que más la necesita, coadyuvando así a ese desequilibrio necesario en el derecho del trabajo - sobre todo en materia procesal - o al logro de la igualdad por compensación, como decía Couture.

Véase **Juicio Laboral, Juntas de Conciliación y Arbitraje.**

V. BIBLIOGRAFIA: **Confederación Regional Obrera Mexicana,** "Procuraduría de la Defensa del Trabajo. organización, funciones e información" (ponencia de la CROM) *Revista del Trabajo*, México, tomo II, número 141, octubre de 1949; Secretaría del Trabajo y Previsión Social, "Reglamento de la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo", *Trabajo y Previsión Social*, México, tomo XIII, número 53, junio de 1942; Torres Jara, María Teresa, "Funcionamiento de la junta Federal de Conciliación y Arbitraje y de la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo", *Revista Mexicana del Trabajo*, México, 6ª época, tomo XIV, número 3, julio-septiembre de 1967; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho administrativo del trabajo*, México, Porrúa, 1979, tomo I; Villamil, Carlos, "La Procuraduría de la Defensa del Trabajo y las tendencias del gobierno actual", *Revista del Trabajo*, México, tomo I, número 2, septiembre de 1937.

Braulio Ramírez Reynoso

PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR. I. Procuraduría, en su significación más amplia, es el oficio o cargo de procurador, que realiza funciones de procuración; es decir, llevar a cabo diligencias de cuidado y manejo adecuado de los negocios de otro. La procuraduría es también la oficina en donde despacha el procurador.

Es procurador, no solamente el titular de una dependencia encargada de administrar justicia, sino también el abogado o licenciado en derecho que defiende ante los tribunales, en forma oral o escrita, los intereses de las personas que le encomiendan sus asuntos.

II. Técnicamente, la Procuraduría Federal del Consumidor, se define como un "organismo descentralizado de servicio social, con funciones de autoridad, con personalidad jurídica y patrimonio propio, para promover y proteger los derechos e intereses de la población consumidora" (artículo 57 Ley Federal de Protección al Consumidor).

III. Históricamente, la Procuraduría del Consumidor es una derivación del *ombudsman* sueco-finlandés (Donald Rowat), que ejercía las funciones de representante de los ciudadanos afectados por actos de los funcionarios públicos cometidos en exceso de sus facultades. *Ombudsman,* se refiere a una persona que actúa como vocero o representante de otra, como lo que realiza el *Justitie Ombudsman* en el Parlamento sueco, en favor de los ciudadanos.

No nace pues el *ombudsman,* como una institución exclusivamente protectora de los consumidores, sino, de los ciudadanos en general. En cambio, en el sistema anglosajón el *consumer ombudsman* (Sánchez-Cordero Dávila) si realiza un papel específico de velar por los intereses de los consumidores.

A veces se piensa (MacDermot) que el *ombudsman* es una institución básicamente anglosajona, inútil en los países de *jus civile,* que gozan de un sistema desarrollado de derecho administrativo. Ciertamente, la figura se ha difundido con mayor rapidez en los países del *common law*; sin embargo, se originó en un país de *jus civile* (Suecia) y muchas otras naciones la han acogido, como Francia que la adoptó en 1973, bajo la denominación de *le médiateur.*

La tarea más importante que se atribuyó al cargo, creado en 1713 y ejercido por el procurador supremo (*Högste Ombudsmannen*), era la de supervisar el cumplimiento de las leyes y reglamentos, cuidando que los servidores públicos desempeñasen su trabajo adecuadamente.

IV: *Funcionamiento de la Procuraduría Federal del Consumidor* (PFC). La oficina central de la Procuraduría Federal del Consumidor se encuentra en la ciudad de México. Existen delegaciones (hasta 1982, 37 en total) en cada una de las entidades federativas, debiendo establecerse representaciones de ella, en otros lugares en que se considere indispensable (artículo 58, párrafo 1° Ley Federal de Protección al Consumidor) .

A. *Organigrama.* La organización de la Procuraduría Federal del Consumidor, es como sigue: procurador federal. comisión interna de administración y programación; unidad de difusión y relaciones públicas; asesoría; secretaría particular, subprocuraduría de organización colectiva; dirección general de administración; dirección general de organización, programación y evaluación; dirección general de delegaciones federales;

dirección general de quejas; dirección general de conciliación; dirección general de arbitraje; dirección general de asuntos jurídicos, y dirección general de organización colectiva.

B. *Facultades.* Tiene, entre otras, las siguientes: representar los intereses de la población consumidora ante cualquier clase de autoridades administrativas y jurisdiccionales - en este caso previo otorgamiento del mandato correspondiente -; representar colectivamente a los consumidores, ante instituciones públicas u organismos privados, proveedores de bienes y prestadores de servicios; estudiar y proponer medidas encaminadas a proteger los derechos de los consumidores; asesorar a éstos en forma gratuita; denunciar ante las autoridades que corresponda los casos de violación de precios, normas de calidad, peso, medida y otras características de productos y servicios, así como la existencia de prácticas monopólicas o que tiendan a crear monopolio; conciliar las diferencias entre proveedores y consumidores, fungiendo como amigable componedor entre las partes; en general, velar dentro de su ámbito de competencia por el cumplimiento de la ley y de las disposiciones emanadas de ella (artículo 59 Ley Federal de Protección al Consumidor).

Otras de sus atribuciones, son las de solicitar a la autoridad administrativa que corresponda, que regule la venta de aquellos productos o servicios perjudiciales para la salud de los consumidores (artículo 62) ; así como “velar por que los contratos de adhesión no contengan cláusulas que establezcan prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores o les impongan obligaciones inequitativas”. En estos casos, puede promover la procuraduría, la modificación o la nulidad de las cláusulas evidentemente lesivas (artículo 63).

Para el cumplimiento de sus funciones, la Ley Federal de Protección al Consumidor indica que deben colaborar con la procuraduría toda clase de autoridades federales y municipales, así como agrupaciones de consumidores creadas con el fin de defender sus intereses. Para la organización de aquéllas, la Procuraduría Federal del Consumidor, a través de la subprocuraduría de organización colectiva, y con fundamento en el artículo 58, de la Ley, ha diseñado un programa nacional de organización colectiva de los consumidores, con el propósito de integrar comités de protección al consumidor, con las funciones de divulgar el contenido de la Ley Federal de Protección al Consumidor, orientar al consumidor en el conocimiento y defensa de los derechos que la misma le concede, recibir quejas y transmitirlas en la delegación correspondiente de la procuraduría, y otras.

Igualmente, la Procuraduría Federal del Consumidor tiene facultades sancionadoras, al imponer multas hasta por el monto de 20,000 pesos, y de pedir el uso de la fuerza pública para el buen desempeño de las funciones que le atribuye la ley. Pero si estos medios de apremio fueren insuficientes, puede ejercer acción contra el rebelde por delito cometido en contra de una autoridad (artículo 66 Ley Federal de Protección al Consumidor).

C *Procedimientos.* En los conflictos que se dan entre proveedores y consumidores, o en reclamaciones de éstos en contra de comerciantes, industriales, empresas de participación estatal, etcétera, la Procuraduría Federal del Consumidor actúa como amigable componedor, desahogándose tales reclamaciones conforme a las reglas procesales que señala el artículo 59, fracción VIII de la Ley Federal de Protección al Consumidor, a saber: primera, se cita a las partes a una junta de conciliación; segunda, si

no se logra la avenencia, se les invita para que designen árbitro a la procuraduría; tercera, según el caso, se levanta acta de los términos de la conciliación o del compromiso arbitral y cuarta, se dicta el laudo arbitral.

Las normas que rigen el procedimiento arbitral, pueden ser fijadas convencionalmente por los interesados, siendo supletorias las aplicables de la legislación civil (artículo 59, fracción VIII, inciso *c* Ley Federal de Protección al Consumidor).

D. *Cumplimiento de sus resoluciones.* Cuando no se cumpla voluntariamente lo convenido en la conciliación, o el contenido del laudo arbitral, la parte interesada deberá acudir a los tribunales ordinarios para que se ejecuten dichas resoluciones. La misma facultad tiene el interesado, cuando la otra parte rechaza designar como árbitro a la procuraduría; pero para que proceda la promoción ante dichos tribunales, es preciso exhibir el documento en el que conste que se agotó el procedimiento conciliatorio, a que alude el inciso *b* del citado artículo 59.

Las resoluciones que dicte la procuraduría durante el procedimiento, serán revocables cuando aquélla intervenga como, componedor o como árbitro y son recurribles los laudos emitidos, para efectos meramente de aclaración.

E *Del titular de la Procuraduría Federal del Consumidor* **l)** *Nombramiento.* La dependencia está a cargo del procurador federal del consumidor, nombrado por el presidente de la República. Debe reunir los requisitos siguientes: ser licenciado en derecho (titulado), y ciudadano mexicano por nacimiento (artículo 61 Ley Federal de Protección al Consumidor).

2) *Atribuciones.* Las facultades del procurador, son las de representar legalmente a la procuraduría; otorgar y revocar poderes generales o especiales, con o sin cláusula de sustitución; nombrar y remover al personal de la institución, fijándole funciones y remuneraciones; crear las unidades técnicas que requiera el organismo; manejar el presupuesto de la institución, así como, otras atribuciones que le confieran las disposiciones legales o reglamentarias (artículo 60 Ley Federal de Protección al Consumidor) .

3) *Acuerdos.* Con el propósito de descentralizar sus funciones y hacer más expedita la justicia en favor de los consumidores, el procurador federal del consumidor ha dictado una serie de acuerdos. Los más importantes son: Acuerdo por el que delega facultades en materia de conciliación y arbitraje, al subprocurador técnico, al director general, subdirectores y jefes de departamento de conciliación y arbitraje, para que tramiten, acuerden y resuelvan los asuntos de su competencia, así como para que firmen la documentación relativa (*Diario Oficial*, 26 de enero de 1977).

Acuerdo que crea la dirección de arbitraje (modificando el acuerdo anterior), dividiendo la dirección general de conciliación y arbitraje, en dirección general de conciliación y dirección general de arbitraje (*Diario Oficial*, 14 de marzo de 1978).

Acuerdo por el cual el procurador declara que, en sus ausencias temporales, será suplido por el subprocurador ejecutivo o el subprocurador técnico; a falta de ambos, por el subprocurador de organización colectiva (*Diario Oficial*, 27 de abril de 1978) .

Acuerdo por el que el procurador delega facultades en los delegados de la procuraduría federal del consumidor en toda la República mexicana, para ejercer las facultades que a esta dependencia le confiere la Ley Federal de Protección al Consumidor, con excepción de las que previenen los artículos 62 y 63 (*Diario Oficial*, 27 de febrero de 1980).

F *Naturaleza jurídica de la Procuraduría Federal del Consumidor.* En cuanto al carácter de autoridad de la Procuraduría Federal del Consumidor, se han originado algunas discusiones, tanto en la doctrina como en la práctica mexicanas.

En el ámbito doctrinal, Barrera Graf (en contra de lo que expresa la Ley Federal de Protección al Consumidor, artículo 57), afirma que la procuraduría no es organismo descentralizado, pues no constituye una forma de descentralización por servicio, ni realiza un servicio público o de orden técnico; tampoco tiene una fuente propia de ingresos. Además, los actos que efectúa en representación de la población consumidora (señalados por el artículo 59 de la Ley Federal de Protección al Consumidor), no pueden atribuirse a un órgano centralizado de la administración pública.

Algunos tribunales colegiados que han conocido de amparos en los que se discute el carácter de autoridad de la procuraduría, han resuelto que el rango de autoridad de ella es indudable, en razón de que la misma Ley Federal de Protección al Consumidor (artículo 57) le da esa categoría, habiéndose aceptado también por parte de dichos tribunales, que tiene facultades sancionadoras.

G. *Función social de la Procuraduría Federal del Consumidor.* Hasta el momento, los resultados sociales de la Procuraduría Federal del Consumidor han sido muy positivos; lo que se comprueba por los datos siguientes: hasta 1981 atendió un total de tres millones once mil asuntos. El 32% de los consumidores protegidos hasta ese año, han sido personas de bajos ingresos. La procuraduría realiza una campaña permanente de verificación de precios, normas de calidad y otras características de bienes y servicios, visitando directamente las negociaciones en toda la República mexicana.

A través de estudios socio-económicos (115 documentos entre 1976 y 1981), analiza y propone toda clase de medidas encaminadas a proteger a los consumidores. Hasta 1981, se constituyeron 4 mil 746, comités de defensa del consumidor, en toda la República, representando a más de tres millones de personas.

Con la realización de 20 mil reuniones aproximadamente, con organizaciones colectivas, y con la asistencia de setecientas cuarenta y dos mil personas, el reparto de material informativo, se ha logrado concientizar a la población consumidora de los derechos que en su favor le otorga la Ley Federal de Protección al Consumidor, así como sobre la forma de ejercitarlos.

La Procuraduría Federal del Consumidor cuenta con modernos sistemas de computación, tanto para atender rápidamente los asuntos, como para consolidar su eficiente sistema integral de informática, en las oficinas centrales, y en las del interior del país.

Se han instalado módulos de información y quejas, que atienden un promedio de sesenta mil personas al mes.

Se realizan cursos permanentes de capacitación del personal en todas las área, del organismo, con el objetivo de perfeccionar los esfuerzos y la productividad en la atención a los consumidores.

En tres aspectos fundamentales se ha acentuado la labor benéfica de la procuraduría: **l)** En lo económico, como protectora del salario y del patrimonio de la familia mexicana, sobre todo de la de escasos recursos. Los casos en los que ha intervenido, representan, hasta 1981, un total de 9 mil 717 millones de pesos**. 2)** En lo político, al equilibrar las relaciones económicas entre proveedores y consumidores. **3)** En lo social, al encontrar plena vigencia la Ley Federal de Protección al Consumidor en la

solución de los problemas que se presentan diariamente en el tráfico comercial, mediante una intervención eficiente.

Los principales giros en los que ha intervenido, son los bienes (compra de casas-habitación; alimentos; aparatos electrodomésticos, vehículos automotores) ; y servicios (reparación de aparatos para el hogar; talleres automotrices; transportes; servicios turísticos, servicios públicos, escuelas particulares).

Las causas que más constantemente originan reclamaciones ante la Procuraduría Federal del Consumidor, son las de aumentos de precios, incumplimiento de las condiciones contractuales, cobros indebidos, ocultamiento de productos alimenticios, ventas condicionadas, defectos o vicios de fabricación, y malas reparaciones.

El prestigio de la procuraduría ha trascendido más allá de nuestras fronteras, habiendo sido visitadas sus instalaciones por diversas comisiones extranjeras que han conocido a fondo sus mecanismos de operación, expresando reconocimiento por el sistema adoptado. Ha recibido elogios del extranjero: "La procuraduría es vanguardia en el movimiento mundial de los consumidores.…" (Blas Camacho Zancada, subsecretario de mercado interior de España, 24 de enero de 1980). "Las agrupaciones de defensa del consumidor que existen en otras naciones, están a la expectativa de lo que ha logrado México en esa materia, porque es manifiesto que se ha hecho más allá de lo que están haciendo otras instituciones nacidas con anterioridad en todo el orbe" (Anwar Fazal, presidente de la Organización Internacional de Consumidores, afiliada a la ONU, 7 de enero de 1982).

En su tarea permanente de servicio social, la Procuraduría Federal del Consumidor despliega una amplia campaña publicitaria a través de los más efectivos medios de comunicación masiva (prensa, radio, televisión), con el fin de orientar a la población consumidora tanto en sus compras como en la obtención de servicios.

véase **Consumidor, Consumo, Instituto Nacional del Consumidor.**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "La Ley Federal de Protección al Consumidor" *Jurídica*, México, número 8, julio de 1976; MacDemont, Niall, "La institución del ombudsman", *Revista de la Comisión Internacional de Juristas,* Ginebra, números, 20-21, junio-diciembre de 1978; Procuraduría Federal del Consumidor, *Seis años*, México, Procuraduría Federal del Consumidor, sin año; Rowat, Donal C. *et al*., El ombudsman. *El defensor del ciudadano;* traducción de Eduardo L. Suárez, México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Sánchez-Cordero Dávila, Jorge A., "La protección del consumidor en el derecho del mercado", *Libro del cincuentenario del Código Civil*, México, UNAM, 1978; Villanueva, Rogelio, "Aspectos de la Ley Federal de Protección al Consumidor", *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, año I, número l,1977.

Angel Salas Alfaro

PROCURADURIA FISCAL DE LA FEDERACION. I. Es la unidad administrativa dependiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que se encarga de asesorar y representar al titular de la misma en asuntos jurídicos, así como de resguardar el interés fiscal de la federación.

II. El Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, publicado en el *Diario Oficial* el 2 de octubre de 1946, establece por primera vez que la facultad de representar el interés fiscal federal, la tuviera el secretario del ramo,

ejerciéndola por medio de la dirección jurídica consultiva. Las facultades asignadas a esta dirección eran: formular y revisar proyectos de leyes, decretos y circulares, así como compilarlas; defensa del interés fiscal de la Secretaría; proporcionar los elementos de defensa cuando la Secretaría sea representada por el Ministerio Público; representar a los funcionarios superiores ante el Tribunal de Arbitraje en la aplicación del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión; resolver consultas y fijar criterios de interpretación jurídica y revisar el aspecto legal de los contratos que celebre la Secretaría, las adjudicaciones, los remates de las tercerías promovidas por los particulares.

La Procuraduría Fiscal de la Federación, se crea por decreto publicado en el *Diario Oficial* el 31 de diciembre de 1947, en vigor a partir del 1° de enero de 1948; por medio del cual surge como una dependencia de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que representa a la misma ante los tribunales de la República, justificando así su propia naturaleza y su relación directa con las diversas áreas de la Secretaría.

La Ley Orgánica de la Procuraduría Fiscal de la Federación se publica en el *Diario Oficial* el 31 de diciembre de 1949 y entra en vigor a partir del 1° de enero de 1950, establece la estructura orgánica y las funciones de la citada procuraduría, la cual estaba integrada por un procurador, auxiliado por el subprocurador fiscal y por los jefes de departamento de legislación; consulta y compilación; de lo contencioso; de sanciones fiscales; legal; investigaciones y denuncias; por el jefe de la policía fiscal; agentes hacendarios y los abogados que fueren necesarios. Las atribuciones que se le otorgaron fueron las siguientes: interponer el recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia; comparecer y ocurrir en queja ante el Tribunal Fiscal de la Federación en los juicios en que se impugne legalidad de actos emitidos por las autoridades administrativas; comparecer ante el Tribunal de Arbitraje de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión; comparecer ante todos los tribunales de la República, siempre que la representación de la Secretaría de Hacienda no corresponda al Ministerio Público; para denunciar ante el Ministerio Público los delitos de que tenga conocimiento; imponer sanciones administrativas; emitir criterios de interpretación; aprobar remates; condonar multas; declarar la prescripción; resolver inconformidades; revisar de oficio las adjudicaciones decretadas en favor del fisco. La anterior ley orgánica, fue abrogada por el artículo décimo primero de la ley que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones fiscales, publicada en el *Diario Oficial* de 30 de diciembre de 1977, en virtud de la nueva reestructuración de la Procuraduría Fiscal de la Federación.

La reorganización, se implantó con motivo de la expedición de un nuevo reglamento interior de la dependencia hacendaría, publicado en el *Diario Oficial* de 23 de mayo de 1977, sustituyendo una estructura departamental concebida 27 años antes, que ya no respondía al marco de las demás áreas de responsabilidad.

La Procuraduría Fiscal de la Federación experimentó un proceso de modernización para realizar con eficiencia las responsabilidades a su cargo y promover su desconcentración territorial, transformando su estructura gradualmente. Los cambios operados en su organización le permitieron ir adecuándose a las nuevas necesidades sociales y satisfacer las exigencias propias de su época.

Los problemas derivados del incremento del número de causantes, la complejidad técnica de los impuestos federales y el aumento material de las cargas de trabajo, exigieron una organización dinámica y eficiente.

Quedando integrada orgánicamente por un procurador fiscal, auxiliado por el primer, segundo y tercer subprocuradores fiscales, así como el subprocurador fiscal de investigaciones; seis direcciones de área y tres unidades de áreas, de las cuales dependen los departamentos. Completan la organización, las subprocuradurías fiscales auxiliares, cuyo funcionamiento se basa en el artículo 83 del citado reglamento.

El nombre de las subprocuradurías fiscales auxiliares se modificó posteriormente al de subprocuradurías fiscales regionales de conformidad con lo señalado por el artículo 103 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, publicado en el *Diario Oficial* el 31 de diciembre de 1979, sus facultades eran las siguientes: representar en juicio a la Secretaría de Hacienda, resolver recursos administrativos, imponer sanciones por incumplimiento de obligaciones y condonar multas fiscales.

Las facultades conferidas a la Procuraduría Fiscal de la Federación desde su Ley Orgánica y en los distintos reglamento interiores de la Secretaría de Hacienda han sido sustancialmente las mismas, la organización y estructura es lo que ha venido variando.

III. Conforme al Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en vigor, publicado en el *Diario Oficial* de 26 de agosto de 1983, la Procuraduría Fiscal de la Federación está integrada por un procurador fiscal, auxiliado por cuatro subprocuradores que conforman el nivel jerárquico de definición funcional, en el siguiente grado jerárquico la organización comprende a seis direcciones de área, nueve unidades, diez departamentos, así como de las diez subprocuradurías fiscales regionales. A la Procuraduría Fiscal de la Federación se le confieren las siguientes facultades:

El procurador fiscal es el consejero jurídico de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y asesora al titular de la Secretaría en asuntos jurídicos.

La *primera* subprocuraduría fiscal se encarga de la defensa oportuna y eficaz con base en la constitucionalidad de las leyes fiscales y 1a legalidad de los actos, resoluciones y procedimientos de carácter fiscal, para lograr una pronta recaudación de los créditos fiscales que incrementen los ingresos con el propósito de contribuir al financiamiento de la hacienda pública federal.

La *segunda* subprocuraduría fiscal se encarga de asegurar la adecuada aplicación de las normas y disposiciones de carácter fiscal, para alcanzar la equidad tributaria, mediante la resolución de recursos administrativos previstos en el Código Fiscal de la Federación y la aplicación de otras importantes facultades, tales como la declaratoria de prescripción o caducidad o la resolución de solicitudes de condonación, así como la representación de la Secretaría ante los tribunales de la República y ante las demás autoridades en la materia de amparo, aplicar las sanciones por infracciones a todos aquellos que no cumplan con lo que se establece en las disposiciones fiscales.

La *tercera* subprocuraduría fiscal se encarga de resolver las consultas formuladas por las unidades administrativas de la Secretaría, que se plantean en relación con leyes fiscales, determinar la procedencia y viabilidad en la formulación de proyectos legislativos; estudios sobre la legislación estatal comparada; así como prestar oportuna, integral y eficazmente los servicios de información y documentación clasificada de la legislación, jurisprudencia y doctrina en materia hacendaria.

La subprocuraduría fiscal de investigaciones es la que se encarga de investigar, inspeccionar y controlar las irregularidades que originen desviaciones a la normal captación tributaria, el abatimiento de la evasión fiscal y el manejo eficiente y honesto de los recursos públicos, teniendo como objetivo impedir prácticas de maquinación en

contra del fisco, integrando los elementos de prueba necesarios y formular las declaratorias de perjuicio, querellas o denuncias necesarias.

Véase **Contencioso Administrativo, Controversia Constitucional, Protección Jurídica de los Administrados, Tribunal Fiscal de la Federación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Giuliani Fonrouge, Carlos M., "Representación del Estado en las causas contenciosas sobre impuestos", *La Ley*, Buenos Aires, 22 de octubre de 1953; González Ruiz, José Enrique, "La justicia fiscal mexicana", *Revista de la Escuela de Derecho*, Culiacán, tomo I. número 7, enero-marzo de 1971: *Memorias de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público 1977 y 1979*, México, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 1980 y 1982, respectivamente.

Luis Carballo Balbanera y
José Othón Ramírez Gutiérrez

PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL. I. Es el organismo dependiente del ejecutivo federal que tiene como función esencial la actividad del ministerio público en el Distrito Federal (DF).

II. Podemos afirmar que este organismo tiene su antecedente en la reforma de 22 de mayo de 1900 a los artículos 91 y 96 de la Constitución de 5 de febrero de 1857, la que por influencia francesa suprimió de la integración de la Suprema Corte de Justicia al procurador general y al fiscal, que eran electos en segundo grado como los ministros de la propia Corte y dispuso que los funcionarios del Ministerio Público (MP) y el procurador general que debía presidirlo, serían nombrados por el ejecutivo.

Con anterioridad, la situación del Ministerio Público tanto en la esfera federal como la del Distrito Federal era bastante imprecisa, pero de manera predominante las diversas Constituciones y las leyes orgánicas mexicanos situaron a dicha institución dentro del poder judicial, siguiendo la tradición española, y este modelo era también seguido por la dispersa legislación relativa al Distrito Federal y a las restantes entidades federativas.

La reforma constitucional de 1900 se reglamentó en el ámbito nacional al modificarse el título preliminar del Código Federal de Procedimientos Civiles de 1895, relativo a la organización del poder judicial federal, por ley promulgada el 3 de octubre del citado año de 1900, para otorgar carácter institucional al procurador, al establecerse la procuraduría general.

III. Con estos antecedentes, se expidió la Ley Orgánica del Ministerio Público en el Distrito Federal y Territorios Federales de 12 de septiembre de 1903, que por vez primera organizó al citado Ministerio Público local en forma jerárquica, dependiente del ejecutivo de la unión, pero no de manera unitaria, pues se crearon varios procuradores de justicia como jefes del citado Ministerio Público, uno en el Distrito Federal que también tenía competencia en el partido norte de Baja California y el Territorio de Quintana Roo; un segundo procurador para los partidos del centro y del sur de la Baja California, con residencia en La Paz, y un tercero en territorio de Tepic, con residencia en la capital del mismo nombre (artículo 5°).

El texto original del artículo 73 de la Constitución de 5 de febrero de 1917, facultó al Congreso de la Unión para legislar en materia del gobierno del Distrito Federal, de acuerdo con los lineamientos señalados en la base VI, que ha sido modificada en

varias ocasiones, pero en cuanto a la organización del Ministerio Público se conserva en lo esencial el inciso 5° de dicho precepto (con excepción de la referencia a los territorios federales, que como es sabido fueron suprimidos en 1974). De acuerdo con dicha disposición actualmente en vigor, el Ministerio Público en el Distrito Federal está a cargo de un procurador general que reside en la ciudad de México, y del número de agentes que determine la ley, dependiendo dicho funcionario directamente del presidente de la República, quien lo nombra y remueve libremente.

IV. Con apoyo en el citado precepto constitucional se expidieron para el Distrito Federal las leyes orgánicas del Ministerio Público de 1919, 1929 y 1954 cambiando en 1971 por el nombre más apropiado de Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Territorios Federales, la que a su vez fue sustituida por la ley del mismo nombre (con supresión de la mención de los territorios federales) del 5 de diciembre de 1977.

V. El ordenamiento actualmente en vigor recibe también la designación de Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, promulgada el 17 de noviembre y publicada el 12 de diciembre de 1983, y si la comparamos con las leyes anteriores puede observarse una reducción considerable del texto que sólo contiene los lineamientos esenciales de la institución, quedando las disposiciones secundarias para el reglamento interior de dicha dependencia, el primero publicado el 28 de febrero de 1984, sustituido por el actualmente en vigor, publicado el 13 de agosto de 1985.

A) *Organización.* De acuerdo con los artículos 9° y 10° de la menciona a ley orgánica, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal está presidida por el procurador jefe de la institución del Ministerio Público y de sus órganos auxiliares y cuenta con los subprocuradores substitutos del procurador en el orden fijado por el reglamento interno; oficial mayor; supervisor general; contralor interno y los directores generales y demás personal que sea necesario para ejercer las funciones que le señala dicho ordenamiento.

Se dispone también que los citados subprocuradores auxiliarán al procurador en las funciones que la ley les encomienda, y por delegación que haga el titular mediante acuerdo, deben resolver los casos en que se consulte el no ejercicio de la acción penal y la formulación de conclusiones no acusatorias, así como las consultas que la autoridad judicial acuerde, a propósito de conclusiones presentadas en un proceso penal o de actos cuya consecuencia sea el sobreseimiento del proceso o la libertad absoluta del inculpado antes de que se pronuncie sentencia.

Además del personal antes mencionado, el artículo 11° del propio ordenamiento dispone que son auxiliares directos del Ministerio Público del Distrito Federal, tanto la policía judicial, como los servicios periciales de la citada Procuraduría, y agrega que también deben auxiliar al Ministerio Público, la policía preventiva, la que deberá ejecutar las órdenes que reciba del propio Ministerio Público en el ejercicio de sus funciones.

B) *Competencia.* El artículo 2° de la mencionada ley orgánica, establece que el citado Ministerio Público del Distrito Federal, en su carácter de representante social, posee las siguientes atribuciones: ***a)*** perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal; ***b)*** velar por la legalidad en la esfera de su competencia como de los principios rectores de la convivencia social, promoviendo la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia; ***c)*** proteger los derechos de los menores, incapaces, así como los individuales y sociales en general, en los términos que establezcan las leyes;

d) cuidar la correcta aplicación de las medidas de política criminal en la esfera de su competencia, y ***e)*** las demás que determinen las leyes

C) *Designación y selección.* Tanto el procurador como los subprocuradores son nombrados y removidos libremente por el presidente de la República y deben reunir los requisitos exigidos para ser magistrado del Tribunal Superior de justicia del Distrito Federal (artículos 12 y 13 de la ley orgánica).

Una disposición importante en cuanto al personal de la procuraduría es la contenida en los artículos 15 y 16 de la ley orgánica, de acuerdo con los cuales, para ingresar o permanecer al servicio de la institución en cualesquiera categoría de agente del Ministerio Público, de la policía judicial o de los servicios periciales, deberán presentar y aprobar los exámenes de ingreso y acreditar los cursos que imparte la procuraduría, y por lo que se refiere al personal restante, para ingresar o permanecer en la propia institución debe presentar y aprobar los exámenes de selección y la encuesta de trabajo social que se practique, lo que significa el establecimiento de una carrera profesional, técnica y administrativa, que se inició en la ley orgánica del Ministerio Público del Distrito Federal de 1971, con la creación del Instituto Técnico para la selección y capacitación del personal respectivo (artículos 42-43), que ha realizado una apreciable labor en este sentido.

Véase **Ministerio Público, Policía, Procuraduría General de la República, Procuradurías de Justicia de los Estados.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Adato de Ibarra, Victoria, "Marco jurídico de la Procuraduría General de justicia del Distrito Federal", *La reforma jurídica de 1983 en la administración de justicia*, México, Procuraduría General de la República, 1984; Adato de Ibarra, Victoria, "Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal", *La reforma jurídica de 1984 en la administración de justicia*, México, Procuraduría General de la República, 1985; Castro, Juventino V., *El ministerio público en México. Funciones y disfunciones;* 6ª edición, México, Porrúa, 1985; Fix-Zamudio, Héctor, "La función constitucional del ministerio público", *Anuario jurídico*, México, V, 1978; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 4ª edición, México, Porrúa, 1983.

Héctor Fix-Zamudio

PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA MILITAR. I. Definición común. Varias son las acepciones de esta locución: ***A)*** sede u oficina del procurador del rubro; ***B)*** función o cargo del titular del Ministerio Público Militar (MPM), y ***C)*** organismo técnico-administrativo del Ministerio Público Militar.

II. *Definición técnica.* La Procuraduría General de Justicia Militar es el órgano del fuero de guerra instituido para inquirir sobre los actos ilícitos cometidos contra la disciplina militar, consignar a los inculpados ante los tribunales castrenses y realizar las actuaciones necesarias en los procesos para obtener las sentencias correspondientes, demandando su cabal ejecución; igualmente cumple la misión de asesorar al alto mando en los negocios jurídicos de su competencia.

III. *Desarrollo y explicación del concepto.* **l)** Precisando la definición anterior, don Adolfo Guinart Avalos expresa: "El objetivo principal del Ministerio Público Militar es lograr que la investigación que se realice sobre los hechos que se considera que atentan

contra la disciplina militar, se lleve a cabo oportuna y eficazmente, comprobando tanto el cuerpo del delito como la presunta responsabilidad, con estricto apego a la Constitución y a las Leyes y Reglamentos militares, atendiendo a que el juicio ante los Organos Jurisdiccionales relativos se substancie adecuadamente, solicitando que se dicte la condena respectiva y velando porque una vez declarado ejecutoriado el fallo, éste se cumpla debidamente; así como igualmente intervenir en todos los asuntos de orden jurídico-legal de la Secretaría de la Defensa Nacional".

2) Opinión también altamente autorizada, resume la esencia del Ministerio Público Militar, su organización y funciones en los siguientes conceptos: "El Ministerio Público Militar es un organismo del Fuero de Guerra creado al amparo de los artículos 13 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La primera de esas disposiciones da base a la existencia de los tribunales castrenses para conocer de los delitos contra la disciplina militar y sancionarlos en forma severa y pronta a fin de garantizar el fiel cumplimiento de las normas que rigen a las Fuerzas Armadas. Es por ello una garantía social en bien de la protección nacional y de la seguridad institucional. La segunda es la que da al Ministerio Público, sin distinción de fueros, la verdadera importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la investigación y la persecución de los delitos. En esos textos se encuentra fincada la acción del Ministerio Público de las fuerzas Armadas de México. Dice en efecto, el Código de Justicia Militar, que el Ministerio Público es el único capacitado para ejercitar la acción penal; que toda denuncia o querella sobre delitos de la competencia de los Tribunales Militares se presentará precisamente ante el Ministerio Público y que a éste harán la consignación respectiva las autoridades que tengan conocimiento de una infracción penal y señala como atribuciones y deberes del Procurador General de Justicia Militar perseguir por sí mismo o por medio de sus Agentes, ante los Tribunales del Fuero de Guerra, los delitos contra la disciplina militar, solicitar las órdenes de aprehensión, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de los acusados, cuidar de que los juicios se sigan con regularidad, pedir la aplicación de las penas que correspondan y vigilar que éstas sean debidamente cumplidas. En el ejercicio de sus funciones este Organismo tiene una doble representación; en lo particular y especifico asume legalmente la de las Fuerzas Armadas de México frente a todo infractor que con sus actos las ataque o las lesione, función precisa que responde a la vital necesidad de mantener la disciplina, alma de nuestra organización castrense, y en lo general ostenta la representación de la sociedad y del Estado en todo atentado al orden jurídico que entrañe la comisión de un delito y que al mismo tiempo que lesione los valores fundamentales del individuo y de la comunidad, afecte gravemente la propia disciplina. Y con esta representación el Ministerio Público Militar investiga, acusa y persigue todos los delitos típicamente militares y los del orden común o federal que hayan sido cometidos por militares, en servicio o con motivo de actos del servicio en recintos militares, frente a la bandera o ante tropa formada. El Procurador General de Justicia Militar es el Organo Titular de la Institución, la cual está organizada de la siguiente manera: Agentes del Ministerio Público adscritos al Procurador, Cuerpo Jurídico Consultivo Coadyuvante del Procurador en su función de Consejero Jurídico del Secretario del Ramo, Sección de Investigaciones Previas, Administrativo, Ayudantía, Policía Judicial Militar, Agentes del Ministerio Público adscritos a los distintos Juzgados Militares, Agentes del Ministerio Público Auxiliares Adscritos a las Comandancias de Zona en el país y Laboratorio Científico".

3) ***A)*** Acorde con lo dispuesto por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (*Diario Oficial* del 29 de diciembre de 1976), entre las dependencias con que cuenta el ejecutivo federal, se encuentra la Secretaria de la Defensa Nacional (artículo 26) y a ésta, según el artículo 29 fracción X, le corresponde: "*administrar la justicia militar*", y ***B)*** conforme a la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos (LOEFAM) (*Diario Oficial* 15 de abril de 1971), son órganos del alto mando y de la administración militar, entre otros, los órganos del fuero de guerra (artículo 14 fracción IV) , así como que uno de los servicios del ejército y de la fuerza aérea es el de justicia militar (artículo 41 fracción VIII) ; ***C)*** ahora bien, conforme al Código de Justicia Militar los órganos que actúan con motivo de la función jurisdiccional son tres: ***a)*** integrando ésta los tribunales militares y ***b)*** ante ella: la Procuraduría General de Justicia Militar y el cuerpo de defensores de oficio; ***D)*** por otra parte, de acuerdo con la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana, artículo 64 primer párrafo, la Procuraduría General de Justicia Militar (averiguación penal y asesoramiento jurídico), los tribunales militares (castigo) y la defensoría de oficio (garantía constitucional) , junto con la Dirección del Servicio de Justicia Militar (funciones administrativas señaladas en las fracciones I-VII del propio artículo), *integran el rubro denominado servicio de justicia militar*.

4) De acuerdo con la Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana ya citada, al presidente de la República corresponde nombrar al Procurador General de Justicia Militar y al Director del Servicio de Justicia Militar (artículo 8 fracción VI), ambos deben tener título de licenciado en derecho y grado de general, siendo de brigada en el caso del procurador (artículo 65 Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicana y artículos 39 fracción I y 41 del Código de Justicia Militar).

5) En el Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional (*Diario Oficial* 11 de mayo de 1977), se registran entre otros órganos y unidades administrativas, la Dirección General de Justicia Militar y la Procuraduría General de Justicia Militar (artículo 2 fracciones XVII y XXV, respectivamente), señalándose como funciones de la primera las enumeradas en el artículo 26 fracciones I-XII y de la segunda las contenidas en el artículo 35.

6) ***A)*** Por cuanto toca a la armada nacional en esta materia, debemos decir que conforme a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, corresponde también a la Secretaría de Marina: *"Intervenir en la administración de la justicia militar"* (artículos 26 y 30 fracción XIII) , y ***B)*** la Ley Orgánica de la Armada de México (*Diario Oficial* 12 de enero de 1972), establece: ***a)*** entre otras direcciones de servicios, la de justicia naval (artículo 39 fracción I) , cuyas funciones de tipo administrativo están señaladas en los artículos 60, 61, 62 inciso *e* y 64 fracción VII; ***b)*** instituye también los órganos de justicia naval para dirimir los asuntos de derecho militar administrativo propios de su ramo (artículo 126 fracciones I-IV) y de las faltas graves a la disciplina (artículo 127 fracciones I-III); ***c)*** en cambio, para conocer ya de los delitos del fuero militar, deberá constituirse un tribunal de justicia naval (artículo 128), hasta ahora inexistente, por lo cual los órganos del fuero de guerra dependientes de la Secretaría de la Defensa Nacional, o sea, los tribunales militares y la Procuraduría General de Justicia Militar, actúan en sus respectivos ámbitos con relación a los miembros de la armada, en tanto que el cuerpo de defensores de oficio de ésta, depende de su dirección de justicia naval, y ***d)*** la ley

orgánica anterior (*Diario Oficial* 8 de enero de 1952), ya abrogada, resumía todo lo relativo al fuero de guerra en el artículo 103 inciso *a* y en el artículo segundo transitorio.

7) El Código de Justicia Militar (*Diario Oficial* 31 de agosto de 1933), establece: ***A)*** libro primero, título tercero, "De la organización del Ministerio Público", capítulo I, artículo 36, que éste tiene en exclusividad el ejercicio de la acción penal correspondiente; el artículo 37 determina que toda denuncia o querella se presentará precisamente ante dicho organismo y el artículo 38 señala que todo aquel que deba suministrar datos está obligado a comparecer ante el Ministerio Público Militar, salvo los altos funcionarios que enumera y deberán ser examinados en sus respectivas oficinas.

B) a) el capítulo II estructura el Ministerio Público Militar, señalando en su artículo 39 que se compondrá de; **I.** un general de brigada de servicio o auxiliar, procurador general de justicia militar, jefe de la institución y consultor jurídico de la secretaría del ramo; **II.** de agentes adscritos a la procuraduría, generales brigadieres de servicio o auxiliares, en el número necesario; **III.** de un agente adscrito a cada juzgado militar permanente, general brigadier de servicio o auxiliar; **IV.** de otros agentes que deban intervenir en procesos formados por jueces no permanentes, y **V.** de un agente auxiliar, abogado, teniente coronel de servicio o auxiliar, adscrito a cada una de las comandancias de guarnición de las plazas de la República, donde no haya juzgados militares permanentes; ***b)*** los artículos 41-44 determinan los requisitos que deben acreditar las personas en las cuales recaigan los nombramientos del artículo 39, y *c*) el artículo 45 indica la suplencia por faltas temporales del procurador; actualmente la institución cuenta con cuatro agentes adscritos al titular de la misma, que pueden suplirlo en sus ausencias según el orden de su adscripción.

C) El capítulo III, artículo 46, señala que la Procuraduría tendrá un laboratorio científico de investigaciones, que en la actualidad cuenta con personal técnico, aparatos e instalaciones en toxicología, balística forense, grafoscopía, fotografía judicial, química forense, reconstrucción fisiognómica, criminalística, etcétera.

D) El capítulo IV, artículos 47-49 trata sobre la composición de la policía judicial bajo el mando del procurador general de justicia militar.

8) El Código de Justicia Militar en comentario, capítulo V, artículos 78-80, determina las actuaciones que debe realizar el Ministerio Público Militar al ser excitado para intervenir por la comisión de un acto o suceso que se presume delictuoso y los artículos 81-84 enumeran las atribuciones y deberes del titular y de los agentes del ramo.

9) ***A)*** Los antecedentes inmediatos de la legislación que precede, se encuentran en: ***a)*** la ley Orgánica del Ministerio Público y Cuerpo de Defensores Militares, de 4 de junio de 1929, *Diario Oficial* del día 20 siguiente y en vigor desde el 1° de julio de 1929, artículos 1-13; ***b)*** Ley de Procedimientos Penales del Fuero de Guerra, de 4 de junio de 1929, *Diario Oficial* del día 26 siguiente y en vigor desde el l°, de julio, de 1929, título primero***; c)*** Ley Orgánica de los Tribunales Militares, de 4 de junio de 1929, *Diario Oficial* del día 22 siguiente y en vigor desde el 1° de julio de 1929; ***d)*** Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de 15 de septiembre de 1894.

B) Algunos antecedentes mediatos se hallan en: ***a)*** Ley Orgánica del Ejército Nacional, de 31 de octubre de 1900 en vigor desde el 19 de julio de 1901, título primero, capítulo IV. "Administración de Justicia Militar", artículo184, y ***b)*** Ley de Organización y Competencia de los Tribunales Militares, de 20 de septiembre de 1901, en vigor desde

el 19 de enero de 1902, título primero, capítulo IX del Ministerio Público Militar, artículos 79-99 y capítulo X, "De la Policía Judicial Militar", artículos 100-104.

Véase **Fuero Militar, Tribunales Militares.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Calderón Serrano, Ricardo, *El ejército y sus tribunales*, México, Ediciones Lex, 1946; Calderón Serrano, Ricardo, *Derecho procesal militar*, México, Ediciones Lex, 1947.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA. I. Es el organismo dependiente del ejecutivo federal que tiene como funciones esenciales las de Ministerio Público (MP), la representación de la federación y la asesoría jurídica del gobierno federal.

II. Dicho organismo apareció con carácter institucional por influencia de la legislación francesa, en la reforma de 22 de mayo de 1900 a los artículos 91 y 96 de la Constitución de 5 de febrero de 1857, que suprimió de la integración de la Suprema Corte de Justicia al procurador general y al fiscal, que eran electos en segundo grado como los ministros de la propia Corte, y se dispuso que: "los funcionarios del Ministerio Público y el procurador general que ha de presidirlo, serán nombrados por el ejecutivo".

Con anterioridad la situación del Ministerio Público, generalmente denominado promotor fiscal, era bastante imprecisa, pero de manera predominante las diversas Constituciones y leyes orgánicas mexicanos colocaron a dicha institución dentro del poder judicial, siguiendo la tradición española, y por ello, de acuerdo con el texto original de los citados preceptos de la Constitución de 1857 el procurador general y el fiscal formaban parte de la Suprema Corte de Justicia.

Con apoyo en la mencionada base constitucional se reformó el título preliminar de Código Federal de Procedimientos Civiles de 1895, relativo a la organización del poder judicial federal, por ley promulgada el 3 de octubre de 1900, para otorgar carácter institucional al procurador general, poniendo bajo sus órdenes a tres agentes auxiliares y a los adscritos a los tribunales colegiados y juzgados de distrito, con lo cual se creó la procuraduría general, la que se reguló de manera independiente en la Ley de Organización del Ministerio Público Federal (MPF) de 16 de diciembre de 1908, con las funciones de auxiliar a la administración de justicia en el orden federal; de procurar la persecución, investigación y represión de los delitos de competencia de los tribunales federales, y de defender los intereses de la federación ante los propios tribunales.

El artículo 102 de la Constitución de 1917, además de las atribuciones anteriores agregó la de asesoría jurídica del gobierno federal, inspirada en el ejemplo del *Attorney General* de los Estados Unidos, y además se puso a su disposición a la policía judicial federal de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 21 de la misma Ley Fundamental.

A pesar del aumento de facultades al procurador general en el mismo texto constitucional (por cierto situado en el capítulo del poder judicial federal), ha predominado la dirección del Ministerio Público sobre todas las demás, y por este motivo las leyes orgánicas del mencionado artículo 102 constitucional fueron expedidas con el nombre de leyes del Ministerio Público, como ocurrió con las de 1° de agosto de 1919; 29 de agosto de 1934 (ésta sólo reglamentaria del citado artículo 102) ; 31 de diciembre de 1941 y 10 de diciembre de 1955.

Esta superioridad otorgada inclusive en la denominación legislativa a las actividades persecutoria y represiva sobre las demás de la institución, dieron lugar a la controversia que se planteó en el Congreso Jurídico Mexicano de 1932 entre los distinguidos juristas mexicanos Luis Cabrera y Emilio Portes Gil, este último como procurador general de la República en esa época, sobre la conservación de la estructura actual de la misma Procuraduría General, o bien como lo proponía el primero, que se le dejara su función de asesoría jurídica y se estableciera un organismo específico del Ministerio Público Federal, autónomo del ejecutivo federal. Este debate ha sido continuado por la doctrina, tomando en consideración las reformas que ha experimentado la procuraduría general en otras legislaciones latinoamericanas, y específicamente en la Constitución venezolana de 1961 que ha separado dicha procuraduría del Ministerio Público, atribuyendo al primer organismo sólo la representación de la federación y la asesoría jurídica del gobierno federal, y confiriendo las funciones persecutorias a un fiscal general de la República y sus agentes, designado el primero por el Congreso de la Unión (artículos 200-203, 218-222, respectivamente, de dicha Ley Fundamental).

III. Debido a dichas discusiones doctrinales sobre las atribuciones de la procuraduría general de la República el ordenamiento anterior, promulgado el 27 de diciembre de 1974, lo fue con el nombre de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, por estimarse en la exposición de motivos de la iniciativa presidencial respectiva que las atribuciones de dicho organismo no se reducen a las propias del Ministerio Público Federal, sino que comprende varias otras señaladas en el artículo 102 constitucional, que era necesario resaltar.

Este es el criterio que se sigue por la vigente Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, promulgada el 17 de noviembre y publicada el 12 de diciembre de 1983, la que por otra parte sólo señala las funciones esenciales del citado organismo, suprimiendo disposiciones reglamentarias y procesales que se contenían en ordenamientos anteriores, inclusive en la ley de 1974, las que son objeto del Reglamento Interno de la institución, el primero de los cuales fue publicado el 8 de marzo de 1984, sustituido por el vigente publicado el 9 de agosto de 1985.

IV. De acuerdo con el artículo primero de la ley orgánica, la citada Procuraduría General de la República es la dependencia del poder ejecutivo federal en la que se integran la institución del Ministerio Público y sus órganos auxiliares directos, para el despacho de los asuntos que aquélla y a su titular, en su caso, atribuyen los artículos 21 y 102 de la Constitución.

Las funciones que se confieren a la institución del Ministerio Público Federal presidido por el Procurador General de la República, y personalmente en los términos de preceptos constitucionales, se hacen consistir en: ***a)*** vigilar la observancia de los principios de constitucionalidad de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas; ***b)*** promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia, e intervenir en los actos que sobre esta materia prevenga la legislación acerca de la plantación del desarrollo***; c)*** representar a la federación en todos los negocios en que ésta sea parte, e intervenir en las controversias que se susciten entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación, o entre los poderes de un mismo Estado (controversias constitucionales previstas por el artículo 105 de la Constitución), y en los casos de los diplomáticos y de los cónsules generales; ***d)*** prestar consejo jurídico al gobierno federal; ***e)*** perseguir los delitos del

orden federal; ***f)*** representar al propio gobierno federal, previo acuerdo con el presidente de la República, en actos en que debe intervenir la federación ante los estados de la República, cuando se trate de asuntos relacionados con la procuración e impartición de justicia, y ***g)*** dar cumplimiento a las leyes, tratados y acuerdos de alcance internacional en que se prevea la actuación del gobierno federal, en asuntos concernientes a las atribuciones de la institución y con la intervención que, en su caso, corresponda a otras dependencias (artículo 2° de la ley orgánica) .

V. La procuraduría está presidida por el Procurador General de la República y cuenta con un Subprocurador, ambos nombrados y removidos libremente por el Presidente de la República siempre que reúnan las calidades que el artículo 95 de la Constitución señala para los ministros de la Suprema Corte de Justicia. Además el personal directivo integra una Supervisión General de Servicios Técnicos y Criminalísticos; la Contraloría Interna; las Direcciones General de Administración, General Jurídica y Consultiva, y de Procedimientos Penales; Dirección de Comunicación Social, así como Delegaciones de Procedimiento y de Circuito.

Son auxiliares directos del Ministerio Público Federal, tanto la policía judicial federal como los servicios periciales de la misma Procuraduría. Es importante señalar que la primera se encuentra bajo la autoridad y mando directo del propio Ministerio Público, de acuerdo con la establecido por el artículo 21 de la Constitución, en virtud de que, no obstante su denominación que corresponde al sistema francés, en el cual dicha policía depende del juez de instrucción, el constituyente consideró que las actividades de investigación previa, debían desvincularse del juez de la causa, contrariamente a lo dispuesto por los ordenamientos expedidos bajo la vigencia de la Constitución de 1857, especialmente el Código Federal de Procedimientos Penales de 1908.

Una disposición que debe destacarse es la contenida en el artículo 17 de la citada ley orgánica, de acuerdo con la cual, para ingresar o permanecer al servicio de la institución, en cualesquiera categoría de agentes del Ministerio Público Federal, de la policía judicial o de los servicios auxiliares, los interesados, además de acreditar los requisitos específicos señalados para cada cargo deben aprobar los exámenes de ingreso y participar en los concursos de oposición o de méritos a los que se convoquen, con la obligación de seguir los cursos que se establezcan para su mejoramiento profesional, lo que implica el establecimiento de una verdadera carrera profesional, que apenas se inicia y como una culminación de los exámenes de admisión y los cursos de capacitación impartidos por el Instituto Técnico, establecidos por los artículos 24, fracción IV (exámenes de admisión sólo para agentes del Ministerio Público Federal), y 56-58 (funciones del citado Instituto Técnico), de la Ley de la Procuraduría de 27 de diciembre de 1974.

Véase **Ministerio Público, Policía, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Procuradurías de Justicia de los Estados.**

VI. BIBLIOGRAFIA:

Baeza Meléndez, Fernando, “Comentarios a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República”, *La reforma jurídica de 1983 a la administración de justicia*, México, Procuraduría General de la República, 1984; Castro, Juventino V., *El ministerio público en México. Funciones y disfunciones*, 6ª edición, México, Porrúa, 1985; Cabrera, Luis y Portes Gil, Emilio, *La misión constitucional del Procurador General de la República;* 3ª edición, México, Procuraduría General de la República, 1982; Fix-Zamudio, Héctor, “La función constitucional del ministerio

público" *Anuario jurídico*, México, V, 1978; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal Penal*; 4ª edición, México, Porrúa, 1983: García Ramírez, Sergio, "La nueva Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República", *La reforma jurídica de 1983 en la administración de justicia*, México, Procuraduría General de la República, 1984; Huerta Grados, Sócrates, *Ley de la Procuraduría General de la República. Estudio crítico;* 2ª edición, México, Procuraduría General de la República, 1976; Madrazo, Carlos, "Comentarios sobre el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República", *La reforma jurídica de 1984 a la administración de justicia*, México, Procuraduría General de la República, 1985.

Héctor Fix-Zamudio

PROCURADURIAS DE JUSTICIA DE LOS ESTADOS. I. Son los organismos establecidos en las entidades federativas que tienen encomendada la función esencial del Ministerio Público (MP).

II. Las citadas procuradurías se han establecido tomando como modelo esencial a la legislación del Distrito Federal (DF) y en forma menos directa también las, leyes que regulan al Ministerio Público federal, por lo que podemos afirmar que el carácter de la institución que anteriormente se conocía con la denominación de promotor fiscal, tuvo su origen, por influencia francesa, en la reforma de 22 de mayo de 1900 a los artículos 91 a 96 de la Constitución de 5 de febrero de 1857, que suprimió la integración de la Suprema Corte de Justicia al procurador general y al fiscal, que eran electos en segundo grado en la misma forma que los ministros de la propia Corte, y se dispuso que: "Los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General que ha de presidirlo, serán nombrados por el Ejecutivo".

La reforma constitucional de 1900 se reglamentó en el ámbito nacional al modificar el título preliminar del Código Federal de Procedimientos Civiles de 1895, relativo a la organización del poder judicial federal, por ley promulgada el 3 de octubre del citado año de 1900, para otorgar carácter institucional al procurador, estableciéndose la Procuraduría General, que inspiró a la legislación local, puesto que el 12 de septiembre de 1903 se expidió la Ley Orgánica del Ministerio Público en el Distrito y Territorios Federales, la que organizó al citado Ministerio Público en forma jerárquica, dependiente del ejecutivo de la Unión, creando varios procuradores de justicia como jefes del Ministerio Público para cada una de las regiones en que se dividió el país, y por lo mismo sirvió de modelo a los que se fueron estableciendo de acuerdo con las legislaciones de las entidades federativas.

III. De acuerdo con la Constitución vigente de 5 de febrero de 1917, se otorgó al Ministerio Público en el artículo 21, la función de perseguir los delitos con el auxilio de la policía judicial, situada bajo la autoridad y mando inmediato del primero, y por lo que se refiere al Distrito Federal y los entonces territorios, se facultó al Congreso de la Unión para legislar en materia de gobierno, de acuerdo con los lineamientos señalados en el artículo 73, fracción VI, pero en cuanto a la organización del propio Ministerio Público se conserva en lo esencial, no obstante las modificaciones adoptadas en otros aspectos en el inciso 5° de esta fracción (con excepción a la referencia de los territorios federales, que como se sabe, fueron suprimidos en 1974). De acuerdo con dicha disposición actualmente en vigor, el Ministerio Público está a cargo en el Distrito Federal

de un procurador general que reside en la ciudad de México, y del número de agentes que la ley establece, dependiendo dicho funcionario directamente del presidente de la República, quien lo nombra y remueve libremente.

De acuerdo con el citado precepto constitucional, se expidieron para el Distrito Federal las leyes orgánicas del Ministerio Público de 1919, 1929 y 1954, cambiando en 1971 por el nombre más apropiado de Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Territorios, la que a su vez fue sustituida por la ley del mismo nombre (con supresión de la mención de los territorios federales), de 5 de diciembre de 1977.

IV. Estas leyes orgánicas distritales son las que se han tomado directamente como modelo en sus diversas épocas por las expedidas en las entidades federativas y con esta base se han creado las procuradurías generales de justicia de carácter local, con la función esencial atribuida al Ministerio Público por el citado artículo 21 de la Constitución, de perseguir los delitos con el apoyo de la policía judicial.

Como sería imposible examinar todas y cada una de las leyes orgánicas de carácter local, haremos una referencia sintética a los aspectos más relevantes que se advierten en el conjunto de sus disposiciones, con la observación general de que dichos ordenamientos se han expedido y sustituido en varias épocas, y en ellos se observa la influencia de los cambios experimentados en las legislaciones distrital y federal.

A) *Terminología.* La mayoría de los ordenamientos locales en vigor conservan la denominación tradicional de leyes orgánicas del Ministerio Público, inclusive algunas muy recientes como ocurre con las de los estados de Coahuila (1982), Guanajuato (1980), Michoacán (1980), Querétaro (I979) y Veracruz (1983).

Sin embargo, se advierte la tendencia creciente para modificar esta tradición y siguiendo el ejemplo del cambio observado en la legislación del Distrito Federal a partir de 1971 y en el ámbito federal desde 1974, se ha adoptado el nombre de leyes orgánicas de las procuradurías generales, en los estados de Baja California (1981), Ja1isco (1978), México (1976), Sinaloa (1981),Tabasco (1979) Tlaxcala (1980).

Este movimiento se acentuará de manera previsible con motivo de la expedición de las leyes orgánicas de las procuradurías distrital y federal, promulgadas en noviembre de 1983.

Al respecto, debe señalarse una modificación nada afortunada en la ley orgánica del Ministerio Público del Estado de Durango, expedida originalmente en 1959, pero reformada el 14 de julio de 1981, para sustituir la denominación de procurador y subprocurador de justicia, por los nombres secretario y subsecretario de justicia de la citada entidad federativa, pero con las mismas atribuciones esenciales de los funcionarios anteriores.

B) *Organización.* De acuerdo con el modelo de la legislación distrital, los citados ordenamientos de carácter local están encabezados por un procurador general como titular de la función con el auxilio de varios subprocuradores, agentes del ministerio público y de la policía judicial, así como los servicios periciales necesarios, advirtiéndose una creciente complejidad en las dependencias administrativas.

C) *Selección y designación.* Se puede destacar como una regla general, que tanto el procurador general como los subprocuradores, son designados y removidos. libremente por el gobernador del Estado respectivo, siguiéndose en esta materia la norma

del artículo 73, fracción VI, inciso 5°, de la Constitución, antes mencionada y aplicable en el Distrito Federal.

Las leyes más recientes han introducido, algunos lineamientos técnicos inspirados en los ordenamientos distrital y federal para la selección y nombramiento del personal auxiliar, particularmente de los agentes. subalternos del Ministerio Público y los de la policía judicial, cuya preparación se encomienda a los institutos de capacitación técnica y profesional, y en esta dirección pueden señalarse a las leyes orgánicas de los estados de Baja California (1981), México (1976), Michoacán (1980), Tabasco (1979 y Veracruz (1983).

D) *Funciones.* En su mayor parte los ordenamientos locales atribuyen al Ministerio Público las funciones esenciales tomadas de la ley distrital, sobre persecución de los delitos, en los términos del artículo 21 de la Constitución que comprende todas las actividades relacionadas. con la investigación previa, ejercicio de la acción penal, y la acusación en el proceso penal, así como las atribuciones relativas a la representación del interés social en los asuntos relativos a la familia, menores, incapacitados y ausentes; vigilancia de la exacta observancia de las leyes, y la promoción necesaria para la pronta y recta administración de justicia.

Las más recientes de dichas leyes orgánicas, en su mayor parte como consecuencia del cambio de denominación antes mencionado, otorgan a las procuradurías, generales de justicia otras facultades adicionales inspiradas en las leyes federales, de acuerdo con lo establecido por el artículo 92 de la Constitución, y que se refieren a la representación del ejecutivo local, y al respecto podemos mencionar entre otros, los ordenamientos de los estados de Baja California (1981), Coahuila (1982), Guanajuato (1980), Jalisco (1978), Michoacán (1980), Sinaloa (1981) y Tabasco (1979).

Véase **Ministerio Público, Policía, Procuraduría de Justicia del Distrito Federal, Procuraduría General de la República.**

V. BIBLIOGRAFIA: Castro, Juventino V., *El Ministerio público en México. Funciones y disfunciones*; 5ª edición, México, Porrúa, 1983; Fix-Zamudio, Héctor, "La función constitucional del Ministerio Público", *Anuario Jurídico*, México, V, 1978; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 4ª edición, México, Porrúa, 1983.

Héctor Fix-Zamudio

PRODUCTOS DEL CAPITAL. I. Los productos del capital son los rendimientos derivados de la inversión o empleo del patrimonio y quedan gravados por el impuesto sobre la renta.

II. Por recaer específicamente sobre las utilidades provenientes del capital, el tributo absorbe una fracción del ingreso que de otro modo sería reservada, y afecta al ahorro más que cualquier otro tipo de impuestos, lo que lleva a que aun manteniendo el empleo pleno, la tasa de formación de capital disminuya e inevitablemente tiene efecto sobre la oferta de capital disponible para las empresas, especialmente si el impuesto es progresivo, porque la porción por él extraída de los ahorros es mayor en los niveles de altos ingresos, lo que reduce la capacidad para proporcionar capital.

El hecho de que los rendimientos de suministrar caudal a las empresas - sea por endeudamiento o por emisión de acciones - sean reducidos por el impuesto, disminuye el

incentivo a facilitarlos y aumenta la ventaja de mantener la riqueza en forma líquida. Esta tendencia se contrarresta porque es el ingreso derivado del patrimonio, y no la posesión de éste en sí, lo que permite adquirir bienes y mantener un nivel dado de vida. Sin embargo, el efecto neto es disminuir la oferta de fondos para la inversión más que los otros impuestos, y al reducirse el capital total como resultado del gravamen pueden - declinar el nivel de producción y el ingreso nacional.

Si la oferta total de numerario se reduce, los intereses y los dividendos tienden a elevarse. Sin embargo, la naturaleza de la estructura total de la oferta de capital ,depende en gran parte de las medidas del banco central; en periodos en que se desea mantener un nivel dado en la tasa de interés, la oferta será altamente elástica y no habrá o habrá poco incremento en dicha tasa. En la extensión en que la oferta relativa de capital para inversión se reduce, comparada con la oferta total de dinero, suponiendo que se mantiene el empleo pleno es de esperarse que la tasa de utilidad tienda a elevarse; pero si el resultado del impuesto y del programa de gastos es aminorar la inversión y reducir el ingreso nacional por debajo del nivel de empleo pleno, la tasa de utilidad obviamente caerá.

La reacción de los afectados produce modificaciones en los precios de los productos y así alteran el patrón total de distribución de la carga fiscal.

III. A continuación se exponen los rendimientos de capital que en México quedan sujetos a tributo.

l) Ingresos por arrendamiento y en general por otorgar el uso o goce temporal de inmuebles, Se consideran con este carácter los provenientes del arrendamiento o subarrendamiento y, en general, los percibidos por otorgar en cualquier forma a título oneroso, el uso o goce temporal de inmuebles, así como los rendimientos de certificados de participación inmobiliaria no amortizables.

2) Percepciones por enajenación de bienes. Se entiende por ésta: ***A)*** la transmisión de propiedad, aun aquella en la que el enajenante se reserva el dominio del bien enajenado. En los casos de permuta se considera que hay dos enajenaciones; ***B)*** la adjudicación, aun cuando se realice a favor del acreedor; ***C)*** la aportación, a una sociedad o asociación; ***D)*** la traslación que se realice mediante arrendamiento financiero; ***E)*** la transferencia que se efectúa a través del fideicomiso: ***a)*** en el acto en el que el fideicomitente designa o se obliga a designar fideicomisario diverso de él y siempre que no tenga derecho a readquirir del fiduciario los bienes, y ***b)*** en el acto en el que el fideicomitente pierde el derecho a readquirir los bienes de la fiduciaria, si se hubiera reservado el derecho; ***F)*** la cesión de los derechos que se tengan sobre bienes afectados en fideicomiso: ***a)*** en el acto en el que el fideicomisario designado cede sus derechos o da instrucciones a la fiduciaria para que se transmita la propiedad de los bienes a un tercero. En estos casos se considera que el fideicomisario adquiere los bienes en el acto de su designación y que los enajena en el momento de ceder sus derechos o dar dichas instrucciones, y ***b)*** en el acto en el que el fideicomitente cede sus derechos si entre éstos se incluye el de que los bienes se transmitan en su favor; ***G)*** la transmisión de dominio de no bien tangible o del derecho para adquirirlo que se efectúe a través de enajenación de títulos de crédito o de la cesión de derechos que los representen. Esto no es, aplicable a las acciones o partes sociales, y ***H)*** la expropiación de bienes.

3) Ingresos por adquisición de bienes. Incluye la donación, el hallazgo de tesoros, la adquisición por prescripción, la diferencia entre el valor real de la enajenación

y el de la contraprestación pactada, así como el valor de las construcciones, instalaciones y mejorías permanentes en inmuebles, que de conformidad con los contratos por los que se otorgó su viso o goce, queden a beneficio del propietario.

4) Cobros por dividendos y en general por las ganancias distribuidas por sociedades mercantiles. Comprenden***: A)*** la ganancia distribuida por sociedades mercantiles residentes en México o por sociedades nacionales de crédito, en favor de socios, accionistas o titulares de certificados; ***B)*** el reembolso pagado en favor de cada socio, accionista o titular de certificados en caso de liquidación o de reducción de capital de sociedades mercantiles residentes en México o de sociedades nacionales de crédito; ***C)*** los intereses establecidos a favor de los accionistas, sin exceder del 9% anual y durante un periodo no mayor de tres años contados desde la fecha de emisión de las acciones; las participaciones en la utilidad que se pagan a favor de obligacionistas u otros por sociedades mercantiles residentes en México o por sociedades nacionales de crédito, excepto las que correspondan a los trabajadores en los términos de la legislación laboral; ***D)*** los préstamos a los socios o accionistas, a excepción de aquellos que reúnan los siguientes requisitos: ***a)*** que sean consecuencia normal de las operaciones de la sociedad; ***b)*** que se pacte a plazo menor de un año; ***c)*** que el interés pactado sea igual o superior a la tasa que fije la Ley de Ingresos de la Federación para la prórroga de créditos fiscales, y ***d)*** que efectivamente se cumplan las condiciones pactadas; ***E)*** las erogaciones que no sean deducibles conforme a esta ley que beneficien a los socios o accionistas; ***F)*** las omisiones de ingresos o las compras no realizadas o indebidamente registradas, y ***G)*** la utilidad fiscal determinada, inclusive presuntivamente por las autoridades fiscales. Se entiende que el ingreso lo percibe el propietario del titulovalor y en el caso de partes sociales, la persona que aparezca como titular de las mismas.

5) Percepciones por intereses. Engloban los obtenidos de personas residentes en el país ***A)*** provenientes de toda clase de bonos, obligaciones, cédulas hipotecarias, certificados de participación inmobiliaria y certificados de participación amortizables -siempre que sean de los que se colocan entre el gran público inversionista -; ***B)*** percibidos con motivo de certificados, aceptaciones, títulos de crédito, préstamos y otros créditos a cargo de instituciones de crédito y de organizaciones auxiliares de crédito; ***C)*** recibidos por la ganancia en la enajenación, así como por premios y primas derivados de bonos, valores y otros títulos de crédito, siempre que sean de los que se coloquen entre el gran público inversionista. No se consideran ingresos por intereses las ganancias que deriven de la enajenación de títulos de crédito cuyo plazo de vencimiento sea superior a seis meses.

6) Cobros por obtención de premios. Abarcan los ingresos derivados de la celebración de loterías, rifas, sorteos, juegos con apuestas y concursos de todas clases, autorizados legalmente.

7) Ingresos varios obtenidos por las personas físicas. Señala la ley que entre otros se consideran: ***A)*** el importe de las deudas perdonadas por el acreedor o pagadas por otras personas; ***B)*** los intereses distintos a los que ya se mencionaron; ***C)*** las prestaciones que se obtengan con motivo del otorgamiento de fianzas o avales, cuando no se presten por instituciones legalmente autorizadas; ***D)*** los procedentes de toda clase de inversiones hechas en sociedades residentes en el extranjero sin establecimiento permanente en el país, cuando no se trate de los dividendos o utilidades que ya se enumeraron; ***E)*** los dividendos o utilidades distribuidos por sociedades residentes en el

extranjero; ***F)*** los derivados de actos o contratos por medio de los cuales, sin transmitir los derechos respectivos se permuta la explotación de concesiones, permisos, autorizaciones o contratos otorgados por la federación, las entidades federativas y los municipios, o los derechos amparados por las solicitudes en trámite; ***G)*** los que provengan de cualquier acto o contrato celebrado con el superficiario para la explotación del subsuelo; ***H)*** los provenientes de la participación en los productos obtenidos del subsuelo por persona distinta del concesionario, explotador o superficiario, ***I)*** los intereses moratorias, indemnizaciones por perjuicios y los ingresos derivados de cláusulas penales o convencionales, y ***J)*** la parte proporcional que corresponda al contribuyente del remanente distribuible que determinen las personas morales con fines no lucrativos. Tratándose de los ingresos no acumulables que dichas personas entreguen a sus integrantes por concepto de enajenación de inmuebles, se estará a lo dispuesto en el capítulo correspondiente a esta transacción.

En cada uno de los casos la Ley del Impuesto Sobre la Renta señala diversas exenciones y deducciones, diferentes tasas y procedimientos para la retención del impuesto provisional, obligaciones especiales y distintos métodos - en ocasiones muy complejos - para determinar la utilidad neta a la que se aplica el gravamen, que ha variado con relativa frecuencia.

El impuesto definitivo se calcula conforme a una única tarifa global progresiva que se aplica a la utilidad neta determinada conforme a reglas especiales en cada caso, como ya se indicó. Además de las deducciones autorizadas en cada capítulo, en la declaración anual pueden hacerse las siguientes deducciones personales: **1)** El salario mínimo general anual de la zona económica del contribuyente; **2)** Los honorarios médicos y dentales, así como los gastos hospitalarios efectuados por el contribuyente para sí y sus dependientes, económicos - cónyuge, concubina, ascendientes y descendientes en línea recta - siempre que éstos no obtengan ingresos iguales superiores al salario mínimo general anual de la zona económica del contribuyente**; 3)** Los gastos de funerales en la parte en que no excedan del salario mínimo anual general de la zona económica correspondiente, efectuados para las personas señaladas anteriormente; **4)** Los donativos destinados a obras o servicios públicos instituciones asistenciales o de beneficencia autorizadas conforme a las leyes de la materia, e instituciones de investigación científica y tecnológica

El impuesto se calcula sumando todos los ingresos después de efectuadas las deducciones autorizadas, salvo aquellas entradas por las que no se está obligado al pago del tributo y por lo que ya se pagó el gravamen definitivo.

Contra el impuesto que resulte se acredita - se sustrae - el importe de los pagos provisionales efectuados, la parte proporcional que corresponda de los pagos efectuados por personas morales con fines no lucrativos, el impuesto acreditable por haber pagado impuesto sobre la renta en el extranjero por fuentes de ingreso allí ubicadas, siempre que se trate de percepciones por las que exista obligación de pagar el impuesto sobre la renta mexicano , y el impuesto retenido por los ingresos, dividendos y ganancias distribuidos por empresas.

Véase **Incidencia Fiscal, Productos del Trabajo, Traslación de Impuesto.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Due, John F. y Friedlaender, Ann F., *Government Finance; Economics of Public Sector;* 6ª edición, Homewood, Illinois, Richard, D. Irwin,

Inc., 1977; Somers, Harold Milton, *Finanzas públicas e ingreso nacional;* traducción de Horacio Flores de la Peña y Martha Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1952

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz.

PRODUCTOS DEL TRABAJO I. Los productos del trabajo son los rendimientos derivados de las prestación de servicios personales, sea en forma independiente o como trabajo asalariado.

II. Suele hacerse distinción entre ingresos no ganado - proveniente de rendimientos de capital - e ingreso ganado por la venta de servicios personales que dan lugar a sueldos u honorarios.

En ocasiones se discrimina favorablemente a los rendimientos del trabajo aplicándoles una tasa menor que a los rendimientos de capital, o al menos se hace así en los renglones inferiores de la tarifa. Se aduce para proceder de este modo la estabilidad del ingreso con que cuentan los rentistas que tienen una entrada independientemente de su actividad, en tanto que los trabajadores solo tienen ingresos mientras sean capaces de laborar, Por otra parte, trabajar entraña costos - transporte, ropa, alimentos fuera de casa - que no tienen los que reciben ingresos sin un esfuerzo personal. Además los trabajadores deben ser compensados pro el hecho de que no reciben deducciones de depreciación, aunque su capacidad de trabajo acaba por agotarse, por lo que el trabajador debe ahorrar para su vejez, en tanto que el inversionista tiene resuelto este problema. Por último, se considera que las posibilidades de evasión fiscal son prácticamente nulas para los trabajadores asalariados y son múltiples para los rentistas.

Al aplicarse un impuesto sobre el trabajo, o incrementarse el existente, obviamente se produce una reducción en el ingreso del trabajador, que trata de resarcirse de ella exigiendo del patrón mayor salario, aumentando sus honorarios si ejerce una profesión u oficio independiente, y tratando de conseguir menores precios en los artículos que adquiere - o reduciendo su consumo -, esto es, trasladando el impuesto a otros grupos de la economía. Qué tanto pueda hacerlo depende en gran parte de la fuerza de las organizaciones de trabajadores.

Si el impuesto se traslada aumentando los salarios, el impuesto parcialmente recae sobre los empresarios; pero en tanto se refleja en el costo de la empresa, lleva a ajustes en los precios, y a través de éstos se traslada a la población - incluyendo a los trabajadores - en su calidad de consumidores.

Por una parte el impuesto afecta el valor relativo del trabajo y del ocio reduciendo la recompensa por trabajar, dando lugar al efecto de sustitución, que lleva a buscar más tiempo libre y menos trabajo; pero, por otra parte, produce el efecto de necesidad de ingreso, la tendencia opuesta, porque el impuesto reduce el ingreso disponible obligando a trabajar más para restaurar el nivel de vida anterior. Si en la práctica se reduce o aumenta el factor trabajo por la entrada y salida de individuos, el mercado de trabajo depende de la fuerza relativa de estas dos inclinaciones conflictivas.

El trabajador promedio tiene poco control sobre sus horas de trabajo, por lo que es posible que se vea impedido de ejercer actividades complementarias; pero éstas pueden ser asumidas por otros miembros de la familia, en adición a la principal fuente de ingresos. Los trabajadores independientes tienen mucha más facilidad para ajustar sus horas de trabajo y también para trasladar el impuesto a sus clientes.

De hecho los efectos netos de este impuesto han sido de escasa importancia; los compromisos fijos y la afición al trabajo juegan su parte en minimizar los efectos del tributo. Hay compulsiones no pecuniarias - prestigio, independencia, poder - para aceptar trabajos de mayor responsabilidad aunque la ventaja neta no sea grande.

III. La Ley del Impuesto Sobre la Renta considera como ingresos por la prestación de un servicio personal subordinado, los salarios y demás prestaciones que derivan de una relación laboral - incluyendo la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, así como las prestaciones percibidas como consecuencias de la terminación de la relación laboral -. Señala como ingresos por la prestación de un servicio personal independiente las remuneraciones que derivan de los servicios no mencionados con anterioridad. Se entiende que los ingresos por la prestación de un servicio independiente los obtiene en su totalidad quien presta el servicio.

En el primer caso quienes hacen los pagos efectúan la retención y entero mensual del impuesto que tiene el carácter de pago provisional a cuenta del impuesto anual. La retención se calcula deduciendo de la totalidad de los ingresos mensuales la cifra que resulta de multiplicar por el número de días a los que corresponde el pago, el salario mínimo general de la zona económica del contribuyente, aplicando a la diferencia una tarifa progresiva.

Tratándose de servicios independientes se obtiene la base gravable deduciendo de los ingresos los gastos e inversiones necesarias para su obtención. A cuenta del impuesto anual se efectúan pagos provisionales los meses de mayo, septiembre y enero del siguiente año. El pago provisional es el 20% de la diferencia que resulte de disminuir a los ingresos totales del cuatrimestre anterior, el monto de las deducciones y el salario mínimo general elevado al cuatrimestre, de la zona económica del contribuyente.

Los artistas, toreros y deportistas que prestan servicios independientes - y no son residentes en el extranjero - para efectos de determinar el impuesto anual pueden optar por restar de los ingresos brutos obtenidos las deducciones a que se ha hecho referencia en el párrafo anterior, o bien sustraer de los mismos la cantidad que resulte de aplicar una tarifa regresiva. Si optan por lo último, hacen un pago provisional cuatrimestral aplicando una cuota del 5% a sus ingresos sin deducción alguna.

El impuesto anual se calcula sumando todos los ingresos - derivados del trabajo asalariado e independiente y del capital, en caso de que los haya - efectuando además de las :deducciones a las que se ha hecho referencia las que se enumeran al tratar el pago anual del impuesto sobre productos del capital.

A la cantidad que resulte se aplica la tarifa progresiva que engloba todos los ingresos percibidos por las personas físicas. Las reglas para acreditar el impuesto provisional pagado son las mismas señaladas al tratar el impuesto a los productos del capital.

El trato igual a los productos de trabajo parte de la ley de 1979. Conforme a la ley cedular vigente hasta 1964 las tarifas que correspondían a las cédulas que regulaban el impuesto relativo a los ingresos derivados del trabajo asalariado e independiente, señalaban gravámenes menores que las que atañían a los productos del capital - siendo menor la aplicable a ingresos asalariados, excepto en los renglones más elevados de la tarifa -. A partir de la vigencia de la ley de la última fecha señalada, se sometió tanto a los ingresos derivados del trabajo como a los provenientes del capital a una misma tarifa, que se aplicaba sólo sobre el 80% de los ingresos que en el primer caso no excedieran de

$ 150,000 y sobre el total de las percepciones en el segundo caso. Cuando la aplicación del impuesto disminuía el ingreso a menos de la cantidad que resultaba a elevar al año el salario mínimo de la zona económica correspondiente, se rebajaba el monto del tributo para no reducir dicho mínimo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Due, John F. y Friedlaender, Ann F., *Government Finance; Economics of Public Sector;* 6ª edición, Homewood, Illinois, Richard, D. Irwin, Inc., 1977; Somers, Harold Milton, *Finanzas públicas e ingreso nacional;* traducción de Horacio Flores de la Peña y Martha Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1952

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

PROFESIONES. I. (Del latín *professioonis*, empleo, facultad u oficio que cada uno tiene, y ejerce públicamente.)

II. Bajo la óptica del derecho administrativo, las profesiones son actividades u oficios de los particulares en la sociedad, cuyo libre ejercicio se sujeta a normas y requisitos de orden administrativo que la ley establece tales como la obtención y registro de los títulos con que se demuestra haber cursado los estudios que integran las carreras profesionales y cumplido con los requisitos que al efecto se determine en las instituciones autorizadas para impartir educación profesional.

Por el contrario de lo que sucede en la doctrina francesa, en donde tradicionalmente se concede, como fuente del derecho administrativo, menor importancia a la legislación que a la jurisprudencia, en México la determinación de cuáles deben ser las profesiones que para su ejercicio deben regularse por la ley, es atribución indelegable del Congreso de la Unión. De esta circunstancia, la Ley Reglamentaria del Articulo 5° Constitucional, Relativo al Ejercicio de las Profesiones en el Distrito Federal, en su artículo segundo transitorio, del decreto de 31-XII-1973, publicado en el *Diario Oficial* 2-I-1974, enuncia cuales son las profesiones que en sus diversas ramas necesitan título para su ejercicio, a saber, las de: “actuario, arquitecto, bacteriólogo, biólogo, cirujano dentista, contador, corrector, enfermera, enfermera y partera, ingeniero, licenciado en derecho, licenciado en economía, marino, médico, médico veterinario, metalúrgico, notario, piloto aviador, profesor de educación preescolar, profesor de educación primaria, profesor de educación secundaria, químico y trabajador social”.

Es evidente que las restricciones al ejercicio libre de una profesión se fundan en el interés del Estado por proteger al público en general que requiere los servicios de profesionales y puesto que en el orden constitucional las restricciones a las garantías individuales deben ser impuestas a través de los actos del poder legislativo, nuevamente impera el principio de que sólo a la ley corresponde determinar las restricciones citadas, atendiendo al interés público. Este aserto ha sido sostenido en resoluciones de la Suprema Corte de Justicia, particularmente en el amparo 2506/66, fallado el 13 de octubre de 1967. Pero si bien es cierto que corresponde a la ley limitar a ciertas condiciones el ejercicio de las profesiones, también lo es que toda persona a quien legalmente se le expida título profesional o grado académico equivalente, podrá obtener cédula de ejercicio con efectos de patente, previo registro de dicho título o grado, Manuel M. Díez comenta, a propósito de los requisitos de inscripción de los registros profesionales que con su cumplimiento, “una persona adquiere el derecho a ejercer su profesión y que este efecto, no deriva de la voluntad de la administración que dispone la

inscripción sino únicamente de la ley. La administración, comprobado el cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley, para el ejercicio de una profesión, ordena la inscripción en el registro, pero no influye en el efecto de la inscripción". Así resulta claro que el registro del título, otorga a los profesionistas, en los términos del artículo 3° de la ley ya invocada, el derecho de obtener la cédula o patente para el ejercicio de un derecho que por disposición de la ley le corresponde.

El ordenamiento legal, en virtud del cual se establecen las normas para el ejercicio de las profesiones determina las condiciones que deben llenarse para obtener un título profesional, cuáles son las instituciones autorizadas a expedir éstos, y cuál el trato que se da a los títulos profesionales que expidan las autoridades de una entidad federativa con sujeción a sus leyes; cómo deben registrarse los títulos expedidos en el extranjero; prohibiciones a los extranjeros para ejercer en el Distrito Federal; las bases fundamentales del ejercicio profesional y las sanciones a que se hacen acreedores los profesionales que violen las normas que por virtud del ejercicio de las profesiones están obligados a observar. Igualmente en la ley se faculta a la Dirección General de Profesiones de la Secretaría de Educación Pública a vigilar el ejercicio profesional, registrar los títulos de profesionistas, autorizar el ejercicio de especializaciones, expedir la cédula personal correspondiente, cancelar el registro de los títulos de los profesionistas cuando así proceda, entre otras de igual importancia.

III. Con respecto al alcance de algunas de las disposiciones de la Ley Reglamentaria del Artículo 5° Constitucional, los tribunales del orden federal, en particular la Suprema Corte de Justicia ha integrado con profusión a la jurisprudencia, tesis que se relacionan estrechamente con el concepto de profesiones y con el alcance de algunas de las normas antes enunciadas, así como sobre los requisitos que se deben reunir para ejercer las profesiones a que la ley alude.

a) "Reglamentación de las profesiones: La reglamentación del artículo 4° constitucional sólo puede hacerse por los congresos locales, y por el Congreso de la Unión tratándose del Distrito Federal; y las cortapisas que se impongan, sin fundamento en ley alguna, para el libre ejercicio de las profesiones, importan una violación constitucional" (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, tercera parte, *Segunda Sala*, tesis 491, página 791):

b) "Ley reglamentaria del ejercicio profesional del Estado de Michoacán. No es inconstitucional el artículo 20 de la: Conforme a este artículo, las personas que carezcan de título profesional correspondiente, debidamente registrado, no podrán ejercer los actos propios de la profesión de abogado, estando obligadas las autoridades a rechazarlas, cuando pretendan intervenir como patronos, apoderados o asesores técnicos de las partes, lo cual es perfectamente legal, porque el artículo 3° de la Ley Reglamentaria del Ejercicio Profesional para el Estado de Michoacán señala, entre las profesiones que necesitan título para su ejercicio, la de abogado, de suerte que el ejercicio de dicha profesión no puede hacerse libremente, sino sólo por abogados titulados, cuyo título haya sido registrado en el Departamento de Profesiones del Estado, y esa restricción es constitucional porque tiene su apoyo en el articulo 4° de la Constitución Federal. Es inatendible lo de que no debe impedirse a las partes otorgar poder a personas de su confianza, aunque carezca de título, ya que, en resumidas cuentas, ellas serán quienes estén a las resultas del juicio, porque eso equivaldría a hacer nugatoria la reglamentación del ejercicio profesional y a permitir que las disposiciones de orden público quedaran sin vigor por el simple acto de

los particulares que, aún a su perjuicio no quisieran acatarlas, lo cual es inadmisible" (*Informe* de 1955, *Tercera Sala*, páginas 36-37).

c) "Profesionales extranjeros y libertad de trabajo. Son violatorios de las garantías consignadas en los artículos 1° a 4° de la Constitución; los artículos 15 y 18 de la Ley de Profesiones, en cuanto restringen a los extranjeros la actividad profesional, no obstante que los mismos ostenten título legalmente expedido en el país, o legalmente reconocido por las autoridades competentes; puesto que las libertades que consagra nuestra Constitución, se otorgan a todos los habitantes, sin distinción de nacionalidades, no pudiendo restringiese ni aun a título de reglamentación sobre nacionalidad y condición jurídica de extranjeros (facultad que se asigna al Congreso de la Unión por el artículo 73 constitucional, fracción XVI), porque cualquier discriminación pugnaría con la amplia libertad de trabajo que otorga el artículo 4°" (*Informe* de 1954, *Segunda Sala*, página 5).

a) "Creación de carreras que no requieren de cédula para su ejercicio. Esta Suprema Corte de Justicia ha interpretado el artículo 3° de la Ley de Profesiones en el sentido de que sería suficiente que los planes de estudio establecieran alguna carrera como completa, para que *ipso jure* la profesión correlativa necesitase de cédula; o sea, que se dio el alcance de una ley a los planes de estudio. Ahora bien, tomando en consideración que las facultades legislativas son indelegables y que las leyes a que remite el citado artículo 3° han de ser leyes en su estricto sentido, que obliguen a cualquier autoridad y a todos los particulares, debe ratificarse la jurisprudencia existente y ha de interpretarse que es irrestricto el ejercicio profesional, en tanto que una ley propiamente tal no mande que determinada profesión requiere de título y, por consiguiente, en cuanto a la patente o cédula relativa, el no expedir ésta no ocasiona violación de garantías, ya que la negativa de su expedición, al no requerirse de ésta por leyes vigentes de modo alguno impide o restringe el ejercicio de una profesión" (*Semanario Judicial de la Federación*, sexta época, volumen CXXIV, tercera parte, página 62).

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel y Góngora Pimentel, Genaro David, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Legislación, jurisprudencia, doctrina*, México, Porrúa, 1983; Demichel, André, *Le droit administratif. Essai de réflexion théorique,* París, Librairie Génrale de Droit et de Jurisprudence, 1978; Díez, Manuel M., *El acto administrativo*, 2ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1961.

Olga Hernández Espíndola

PROGRESIVIDAD EN EL IMPUESTO. I. La progresividad es la respuesta al problema de la equidad en la relación del impuesto respecto a la base fiscal, en la que el porcentaje del impuesto aumenta conforme la base tributaria se eleva.

II. Una justificación para la progresividad del impuesto se basa en la relación entre la fase fiscal y la cifra considerada como esencial para mantener un nivel mínimo de vida. Según el caso, no tiene capacidad contributiva quien escasamente obtiene el ingreso suficiente para permitirle sobrevivir, quien cuenta con instalaciones ínfimas para habitar y quien consume el mínimo necesario para subsistir. La capacidad contributiva se mide por la porción de la base fiscal en exceso de ese mínimo. Dado que este excedente constituye un porcentaje mayor en las altas capas sociales, se justifica una estructura fiscal progresiva. Dicho de otro modo, la progresividad se requiere porque mientras

menor es el estrato socioeconómico las personas requieren todo o la mayor parte de su ingreso para mantener apenas un nivel humano de vida.

La justificación para la progresividad de las tasas - distinguiéndola de la progresión creada por la exención de cierta cantidad mínima - se basa en el nivel aceptado de patrón óptimo de distribución del ingreso. El argumento más fuerte para la progresividad es el hecho de que el consenso de la opinión de la sociedad de hoy considera la progresión como necesaria por equidad. Esta aceptación de la deseabilidad de la progresividad se basa en que el modelo de distribución del ingreso antes de impuestos implica excesiva desigualdad desde el punto de vista de los mejores intereses de la sociedad. Se trata desde luego de un juicio de valor, que no descansa sobre presunciones de comparación de utilidad interpersonal; la excesiva desigualdad puede ser condenada sobre la base de la injusticia inherente en términos de los estándares aceptados por la sociedad, con fundamento en la diversidad de oportunidades que de ella resulta, o simplemente por el temor a que el desequilibrio económico pueda crear inestabilidad social y política.

Para los oponentes de la progresividad su justificación en el consenso social carece de validez, la califican de una mera racionalización para una política que se sigue simplemente porque la mayoría la sostiene. Para estos críticos que tratan de encontrar un concepto fundamental y absoluto de justicia que sea independiente de las preferencias personales, la falta de un estándar objetivo para determinar el grado de progresividad es un argumento decisivo contra cualquier desviación de la imposición proporcional. Aseveran que desde el momento en que se abandona en el marco de los impuestos el principio cardinal de exigir de todos los individuos la misma proporción de sus bienes por concepto de impuestos, no hay injusticia ni insensatez que no pueda someterse. Se mantiene ese régimen porque se permite a la mayoría votar por un impuesto aplicable a la minoría al que aquella no queda sujeto, determinando ésta la extensión en la que desea reducir la desigualdad económica entre ella y la minoría rica. No reconocen que la cuestión de justicia es una en la que no puede haber respuesta científica, y siguiendo los principios de la democracia, el único criterio aceptable es el consenso del pensamiento de la mayor parte de la población.

Tanto la justificación de la progresividad como la del grado deseado de progresión, descansan no en criterios objetivos, sino simplemente en el consenso de la comunidad sobre el estándar de equidad en la distribución del ingreso, La escala de progresividad se determina de acuerdo con la interpretación del grado de diferencia en el ingreso que es tolerable de acuerdo con el consenso social.

Dentro del concepto de que se trata existe la progresión decreciente, que se da cuando los aumentos de la tasa no crecen en la misma proporción que los incrementos en la base. No todos los renglones de una tarifa progresiva guardan el mismo grado de progresividad, se da el caso de que en los renglones más bajos o medios, o en ambos, la progresividad sea más acelerada que en los renglones más altos de la tarifa.

Véase **Proporcionalidad y Equidad de los Impuestos, Regresividad en el Impuesto.**

III. BIBLIOGRAFIA: Blum, Walter J. y Kalven, Jr. Harry, *The Uneasy Case for Progresive Taxation*, Chicago, University of Chicago Press, 1963; Due, John F. y Friedlaender, Ann F., *Government Finance; Economics of the Public Sector;* 6ª edición, Homewood, Illinois, Richard D. Irwin, Inc., 1977; Samuelson, Paul A., *Economics*,

Nueva York, McGraw-Hill Co., Inc., 1961; Somers, Harold Milton, *Finanzas públicas e ingreso nacional;* traducción de Horacio Flores de la Peña y Marta Chávez, México, Fondo de Cultura Económica, 1952.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

PROMESA. I. (Del latín *promissus*, expresión de la voluntad de dar a uno o de hacer por él una cosa.) Contrato que tiene por objeto la celebración de un contrato futuro. Es un medio para asegurar en el futuro la celebración de un contrato (artículos 2243 y 2245 Código Civil para el Distrito Federal). Se le conoce también como contrato preliminar, antecontrato o precontrato. Por su naturaleza puede ser unilateral o bilateral; en el primer caso el sujeto que se obliga recibe el nombre de promitente y el que se aprovecha el de beneficiario; en el segundo caso las partes tienen la doble personalidad y se les llama promitentes.

Es un contrato formal que debe constar por escrito, contener los elementos característicos del contrato definitivo y limitarse a cierto tiempo (artículo 2246 Código Civil para el Distrito Federal).

En virtud de que este contrato sólo genera obligaciones de hacer (artículo 2245 Código Civil para el Distrito Federal); es decir, que las partes sólo se obligan a celebrar un contrato en los términos ofrecidos, se dice que tiene una función jurídica y no económica.

Además de los requisitos de validez y elementos esenciales propios del contrato, en la doctrina se hace referencia a los requisitos de eficacia de la promesa en relación al contrato definitivo por ello debe contener los elementos característicos de este último.

II. Se distingue de la policitación porque ésta es una declaración unilateral de voluntad y la promesa es un acuerdo de voluntades ya sea para obligar a uno sólo (unilateral) o a ambas partes (bilateral); de las negociaciones preliminares ya que éstas carecen de fuerza vinculatoria; del contrato de corretaje porque en éste una de las partes se obliga a pagar a la otra una prestación en caso de que esta última obtenga que un tercero contrate con la primera en las condiciones fijadas previamente, en ningún momento se obligan a contratar entre ellas.

Se distingue la promesa del contrato definitivo en que aquella sólo genera obligaciones de hacer, aunque en la promesa se constituya una garantía para el caso de incumplimiento. Esta garantía o arras es una cláusula accidental del contrato de promesa y se pierde en caso de incumplimiento. Si la entrega se hace como abono del precio que ha de pactarse la figura cambia, la Suprema Corte de Justicia ha establecido que en este caso se está en presencia de un contrato definitivo que ha empezado a cumplirse y está sujeto a una modalidad aunque se le dé el nombre de promesa.

En caso de incumplimiento de uno de los promitentes el beneficiario puede exigir judicialmente la realización del contrato haciendo efectivo dicho otorgamiento con la firma del juez en rebeldía del demandado. En caso de que el contrato definitivo fuere traslativo de dominio y la cosa ofrecida hubiere pasado a título oneroso a la propiedad de un tercero de buena fe, la promesa queda sin efecto y el responsable pagará daños y perjuicios a la otra parte (artículo 2247 Código Civil para el Distrito Federal).

III. BIBLIOGRAFIA.

Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos*; 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.

C., 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo VI, *Contratos;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977, Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles*, México, Porrúa, 1981.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

PROMULGACION DE LA LEY, *véase* **Publicación de la Ley.**

PROPIEDAD. I. (Del latín *proprietasatis.)* Dominio que se ejerce sobre la cosa poseída. Cosa que es objeto de dominio.

II. Los romanos concibieron a la propiedad como la manera más completa de gozar de los beneficios de una cosa. Estos beneficios comprendían el *jus utendi o usus*, es decir, la facultad de servirse de la cosa conforme a su naturaleza; el *jus fruendi* o *fructus,* que otorgaba el derecho a percibir el producto de la misma; el *jus abutendi* o *abusus,* que confería incluso el poder de distribuirla y, por último, el *jus vindicandi*, que permitía su reclamo de otros detentadores o poseedores.

No obstante, es claro que - como hoy - este derecho no podía ser, de ninguna manera, absoluto. Por tanto, los romanos establecieron algunas limitaciones en función precisamente del interés social: así, no podía mortificarse el curso de las aguas, debía permitirse el paso a terceras personas en caso necesario, se imponían limitaciones a la altura de los edificios, etcétera

La propiedad podía adquiriese de diversas maneras, que se agrupan según su naturaleza en dos grandes áreas: los modos originarios y los derivativos. El primer grupo supone un origen impreciso, en cuyo caso la transmisión no puede atribuirse a nadie en especial. El derecho a la propiedad nace, pues, desvinculado de una persona anterior, como sucede en el caso de la *occupatio*, de la accesión, de la *specificatio*, *confusio* y *commixtio,* descubrimiento de tesoros y recolección de frutos. Son, en general, medios primitivos en que difícilmente puede establecerse tina derivación estrictamente jurídica.

En el segundo grupo - modos derivativos - tal relación aparece claramente definida, fundamentalmente porque hay una persona a quien imputar en propiedad la cosa precisamente antes de que se opere la transmisión. Ellos son la *mancipatio*, la *in jure cessio,* la *traditio*, la *adjudicatio*, la *assignatio,* el legado y la *usucapio*.

El derecho de propiedad terminaba cuando sucedía la destrucción de la cosa, cuando ya no podía apropiarse en forma particular, o cuando los animales salvajes recobraban su libertad.

III. Según Rojina Villegas, la propiedad es “el poder que una persona ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa para aprovecharla totalmente en sentido jurídico, siendo oponible este poder a un sujeto pasivo universal, por virtud de una relación que se origina entre el titular y dicho sujeto”. A su vez, nuestro Código Civil para el Distrito Federal define el instituto en términos de su principal característica: “el propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes” (artículo 830).

Ahora bien, ¿cuáles son, según nuestra legislación vigente, las cosas que pueden ser objeto de apropiación? De conformidad con lo establecido en el artículo 747 del Código Civil para el Distrito Federal, todas las cosas que no estén excluidas del

comercio, pueden efectivamente ser susceptibles de apropiación. Ya se sabe que las únicas cosas que están fuera del comercio son aquellas que no pueden ser reducidas a propiedad individual, bien en virtud de su propia naturaleza o bien porque la ley así lo disponga.

Efectuado el acto de apropiación en virtud de cualquiera de los medios consignados a ese propósito en la ley (contrato, herencia, legado, accesión, ocupación, adjudicación, prescripción, donación, sociedad, permuta, ciertas disposiciones legales, etcétera), el propietario goza y dispone de la cosa sin más limitaciones que las previstas en las leyes.

En el uso de su derecho, el propietario puede deslindar y amojonar su propiedad (artículo 841 Código Civil para el Distrito Federal) , cerrándola parcial o totalmente, siempre que no menoscabe el derecho de tercero. En este último punto toma amplio juego el derecho de servidumbre, desarrollado en la voz correspondiente.

Hay ciertos derechos accesorios que se vinculan a la propiedad. El dueño del predio que se encuentre animales sin identificación en terrenos de su heredad, pueden sin más apropiarse de ellos (artículo 854 Código Civil para el Distrito Federal), si bien su intento puede nulificarse con la rendición de prueba en contrario.

Existe otra disposición ciertamente curiosa: si sucede que alguien ha logrado herir a una pieza de caza que arriba a terrenos ajenos, el propietario de éstos tendrá todo el derecho de apropiarse del animal si el cazador invade su heredad sin el permiso correspondiente. Cierto es que el dueño del predio tiene obligación de entregar la pieza, pero si no es requerido de ello o permanece ignorante, no puede resultar vinculado.

Otras disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal se refieren a los perros de caza que causan daño a las plantaciones, muerte de animales bravíos o cerriles que hagan daño a las plantaciones, aves domésticas, pesca en aguas particulares, apropiación de animales bravíos y enjambres, animales feroces y domésticos (artículos 863-874 Código Civil para el Distrito Federal), etcétera En cada uno de estos supuestos se precisan los derechos que eventualmente adquiere el dueño del predio, ya sea respecto de su apropiación, o del pago de los daños que se le causaren.

El tesoro es “el depósito oculto de dinero, alhajas u otros objetos preciosos cuya legítima procedencia se ignore” (artículo 875 Código Civil para el Distrito Federal). Sigue al derecho de propiedad como objeto accesorio, salvo que su descubridor no resulte el mismo dueño o que fuere un tesoro artístico o científico, en cuyo caso se adjudicará al Estado.

En virtud del derecho de accesión, todo lo que la propiedad produzca, se le una o incorpore natural o artificialmente, se vincula entonces con ella. Como bien dice Rojina Villegas, “es una extensión del dominio”. Esta accesión puede ser natural, a través del acrecimiento natural de los predios en virtud del material depositado por la corriente de un río o el desprendido de una propiedad para incorporarse a otra, merced a la misma fuerza. Puede la propiedad incrementarse por el nacimiento de una isla, según cierto procedimiento, o mutarse el curso de un río, originando un nuevo terreno, La accesión de carácter artificial actúa también en muebles y no sólo en bienes raíces. Puede formarse por incorporación, mezcla, confusión y especificación, respecto a los primeros. En el caso de inmuebles, por edificación, plantación o siembra.

La extensión del derecho de goce y disposición sobre un bien comprende, como se ha visto a muy grandes rasgos, una vasta enumeración de situaciones que aglutinan, a

su vez, facultades y atribuciones que, en definitiva, no resultan superadas por ninguna otra forma de disposición legal.

Pero, si en un tiempo se consideró que el derecho de propiedad era absoluto, exclusivo y perpetuo - de conformidad con la tesis clásica - actualmente es preciso reconocer que tal derecho se encuentra enmarcado y condicionado por una serie de limitaciones que le confieren un carácter sustancialmente diverso.

La legislación civil, en efecto, habla de "limitaciones" y "modalidades" que, de una u otra manera constriñen el derecho absoluto del propietario para disponer y gozar de la cosa. Estas restricciones enmarcan un esquema más o menos complejo en protección del interés de otros propietarios - considerados individualmente - o bien del interés general o público. Así, al intentar una edificación, el propietario del predio tiene la obligación de observar las reglamentaciones que la ley administrativa imponga en función de intereses ornamentales, de seguridad pública, de vialidad, etcétera. (artículo 843 Código Civil para el Distrito Federal). Del mismo modo, el dueño del predio tampoco puede hacer excavaciones o construcciones que pongan en peligro el sostén del predio vecino, a pesar de que las obras se realicen precisamente dentro de su inmueble. Es claro que, a su vez el dueño del fundo vecino tendrá a su favor las acciones correspondientes para evitar que la realización de las obras produzcan consecuencias perjudiciales a su propiedad.

Análogas disposiciones pueden encontrarse en los artículos 845, que previene la instalación o construcción de obras peligrosas o nocivas; 846, respecto a la plantación de árboles a una distancia mínima de la propiedad ajena; 849, que se refiere a la apertura de huecos o ventanas para iluminación, etcétera.

De un modo mucho más evidente - y radical - las limitaciones impuestas en beneficio del orden o la utilidad pública se hacen presentes en el procedimiento de expropiación. En relación a ella, el Estado interviene en la propiedad particular ocupándola en beneficio del interés general e, incluso, destruyéndola, si ello resulta indispensable a ese objetivo (artículo 836 del Código Civil para el Distrito Federal, en relación con el artículo 27 constitucional) .

véase **Expropiación, Servidumbres.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio*; 2ª edición, Puebla, Cajica, 1979; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Margadant, Guillermo F., *Derecho privado romano*; 4ª edición, México, Esfinge, 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano. Historia y sistema;* traducción de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

José Antonio Márquez González

PROPIEDAD COLECTIVA, *véase* **Propiedad Social.**

PROPIEDAD COMERCIAL. I. Bajo este nombre se conoce a la especial protección otorgada al arrendatario de un local destinado al comercio, y que consiste en el derecho de prorrogar el contrato de arrendamiento cuando éste termina, o el de obtener una

indemnización cuando se desocupa el local. No existe en México en la forma que quedó arriba definida.

Se discute la corrección del término "propiedad comercial". En realidad, no corresponde a un derecho real de propiedad; es un derecho personal del arrendatario en contra del arrendador, derivado del arrendamiento. Barrera Graf lo estudia como derecho al arrendamiento: pero señala que se trata de una expresión "incorrecta y equívoca". Mantilla Molina, se ocupa del tema bajo el título de "derecho al arrendamiento": sin referirse de modo directo a la propiedad comercial. Garrigues habla de derecho de arrendamiento. En realidad se habla de propiedad comercial de modo análogo a cuando se hace lo mismo respecto de la propiedad intelectual e industrial.

Se discute la justificación de este derecho. Así, se ha invocado desde la descomposición del derecho de propiedad, como producto del trabajo creador del empresario, unido a la utilidad económica que se agrega al inmueble (plusvalía), hasta la doctrina del enriquecimiento injusto. En realidad, la justificación económica, estriba "en la circunstancia de que el titular del local arrendado suele beneficiarse con el aviamiento de la hacienda, a la expiración del contrato de arrendamiento respectivo, y parece injusto e inconveniente, por un lado, favorecer gratuitamente al arrendador de un provecho o plusvalor ganado por su finca, al que él fue por completo ajeno, y por otro lado, privar al arrendatario del local objeto del contrato, sin concederle derecho a recibir el valor del prestigio y de la fama que por su actividad al frente de una empresa ha ganado para ésta y ha atribuido a dicho local" (Barrera Graf, página 243).

II. Este derecho tiene sus orígenes en el *jus intraturae y jus stantiandi*, que empezó a desarrollarse, a partir del siglo XIII, en las ciudades toscanas (Florencia, Pisa, Siena y otras). El desarrollo del comercio en esas épocas provocó la invasión de dichas ciudades. Había más comerciantes que locales para dar en arrendamiento. Se empezaron a adoptar medidas: primero se prohibe arrendar a forasteros locales situados en calles céntricas; pero estas medidas resultan insuficientes. Entonces, se prohibe que un patrón pueda ejercer el comercio en más de un local, se obliga a los propietarios a respetar el plazo convenido y a prorrogar el arrendamiento cuando éste reúne ciertas características. De este modo terminan por consolidarse los dos derechos arriba indicados. El *jus intraturae* consiste en el derecho de ser indemnizado por las mejoras introducidas en el local, cuando el arrendatario lo cede a otra persona o al mismo propietario. Dentro de estas mejoras se incluye el aviamiento: El *jus stantiandi* es la facultad que el arrendatario adquiere sobre el local cuando ha estado al frente cinco años o más.

La evolución de estos derechos es interesante después del siglo XVIII, cuando se consideró la "entratura" bajo dos aspectos: el primero, derecho de aviamiento, que concedía acción al arrendatario para reclamar una indemnización al término del arrendamiento. Este derecho podría ser enajenado o gravado, y el segundo, derecho de permanencia en los locales, después de vencido el plazo. Este derecho no podía cederse sin consentimiento del dueño, salvo que fuese al hijo, por causa de muerte, cuando éste hubiera estado asociado al padre al menos cinco años. Este derecho fenecía, también, con la muerte del arrendatario o por el abandono del ejercicio del comercio.

A raíz de la Primera Guerra Mundial se hace más aguda la necesidad de proteger a los arrendatarios. Entre ellos, es obvio, a los que arriendan para comerciar. Aparecen una serie de leyes, iniciándose con la francesa de 1926, y la inglesa de 1927 y otras. La ley francesa es de las más enérgicas, ya que concede al arrendatario un derecho a la

renovación del arriendo, con la correspondiente obligación del arrendador, quien puede liberarse mediante el abono de una indemnización que, por lo general, es elevada.

En España la propiedad comercial se encuentra protegida por la Ley de Arrendamientos Urbanos de 11 de junio de 1964, que permite al arrendatario traspasar el local, pero dando derecho de tanto y retracto al arrendador. Este no puede denegar la prórroga, salvo que necesite del local para sí o para sus ascendientes o consanguíneos y concurran una serie de requisitos que exige la ley. Sin embargo, al parecer, se han aceptado cláusulas de escalamiento de precio en los contratos, que los arrendadores acostumbran incluir para protegerse contra la inflación.

En Italia, la ley de 27 de julio de 1978 concede al arrendatario de un inmueble destinado a una actividad comercial o artesanal, derecho de preferencia en arrendamientos futuros y compensación por la pérdida del avío al terminar el contrato.

III. No protege, la ley mexicana, a la propiedad comercial. El Código Civil para el Distrito Federal no se ocupa de ello. Tampoco se encuentra regulado el arrendamiento comercial. Difícilmente podría serlo, ya que, por lo general, el arrendamiento es civil, y esta materia se encuentra constitucionalmente atribuida a los legisladores locales.

IV. Sin embargo, es interesante ocuparse, en relación con el tema, de algunos aspectos del arrendamiento de locales comerciales en la legislación civil del Distrito Federal.

En primer lugar, y en franca desprotección del arrendatario, éste no puede subarrendar la cosa arrendada, ni ceder sus derechos sin consentimiento del arrendador. En caso de hacerlo, responderá solidariamente con el subarrendatario de los daños y perjuicios (artículo 2480 Código Civil para el Distrito Federal). Además, en tal caso, el arrendador puede exigir la rescisión del contrato (artículo 2489 fracción III Código Civil para el Distrito Federal)

Según el artículo 2485 Código Civil para el Distrito Federal, “vencido un contrato de arrendamiento, tendrá derecho el inquilino, siempre que esté al corriente en el pago de las rentas, a que se le prorrogue hasta por un año ese contrato. Podrá el arrendador aumentar hasta un diez por ciento la renta anterior, siempre que demuestre que los alquileres en la zona de que se trate han sufrido un alza después de que se celebró el contrato de arrendamiento” (párrafo, primero) .

Este derecho es muy relativo, ya que sólo dura un año: no importa cuanto haya durado el arrendamiento. Por otro lado, la Suprema Corte de Justicia ha decidido que se trata de un derecho renunciable (*Semanario Judicial de la Federación*, 6ª época, cuarta parte, volumen XXI, página 61, AD 2128/58; volumen XLVIII, página 94, AD 758/59, y volumen LXII, página 83, AD 4458/61). El arrendador invariablemente exige esa cláusula. A lo que cabe agregar que son comunes las cláusulas de escalamiento en las rentas, que tienden a contrarrestar la inflación (por ejemplo, aumento de un porcentaje sobre la renta que se venía pagando, cada doce meses: equis número de veces el salario mínimo; referencia a índices de inflación, etcétera). En reciente ejecutoria, la Suprema Corte de Justicia, declaró no aplicable una cláusula de escalamiento que tenía su base en el índice de precios del Banco de México. Sin embargo, la resolución se adoptó con dos votos en contra (*Semanario Judicial de la Federación*, 7ª época, volúmenes 145-150, cuarta parte, páginas 506 y siguientes, AD 6645/79).

La Suprema Corte de Justicia ha exigido que la prórroga se pida antes de que expire el plazo de terminación del contrato: cuando todavía está en vigor el contrato, porque lo que no existe no puede prorrogarse (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, cuarta parte, *Tercera Sala*, tesis 88, página 263); y que sólo se da en arrendamientos por plazo determinado (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, tesis 89, página 264). Que habiéndose pactado varias prórrogas convencionales, terminada la última, procede la legal: a no ser que se exprese que la última de las convencionales sustituye a la legal *(Semanario Judicial de la Federación*, 6ª época, cuarta parte, volumen LXVII, página 37, AD 7371/6I).

Otro derecho que se concede al arrendatario, es el de preferencia en un nuevo arrendamiento o venta del bien arrendado. Según el artículo 2447 Código Civil para el Distrito Federal, "en los arrendamientos que han durado más de cinco años, y cuando el arrendatario ha hecho mejoras de importancia en la finca arrendada, tiene éste derecho, si está al corriente en el pago de la renta, a que, en igualdad de condiciones, se le prefiera a otro interesado en el nuevo arrendamiento de la finca. También gozará del derecho de tanto, si el propietario quiere vender la finca arrendada".

La Suprema Corte de Justicia, ha interpretado que para que proceda este derecho, es necesario que el arrendamiento haya durado más de cinco años y que, además, el arrendatario haya hecho mejoras de importancia en el bien arrendado (*Informe de 1980, Tercera Sala*, página 38 AD 5415/79). Interpretación errónea: el derecho de preferencia procede en cualquiera de los dos casos; esto es, cuando el arrendamiento ha durado más de cinco años, y entonces se justifica precisamente porque la permanencia, en el caso especial del local destinado a comercio, ha creado una clientela que es digna de protección; y, cuando el arrendatario ha hecho mejoras de importancia, siendo la inversión la que justifica el derecho.

También esta protección es limitada. Sobre todo en el caso de preferencia en la venta. En primer lugar, si bien se da el derecho de tanto, no se da el de retracto. Si el arrendador vende el inmueble, al arrendatario sólo le queda una reclamación por daños y perjuicios. Por otro lado, como con frecuencia el local destinado a comercio forma parte de un edificio, el arrendatario sólo ocupa parte del bien arrendado y, en tal caso, no goza de la preferencia.

Señala Mantilla Molina que el artículo 2447 es de interpretación estricta y que por igualdad de condiciones no debe entenderse sólo las correspondientes a término y precio de la renta. Ya que puede ocurrir que el nuevo inquilino ofrezca una industria menos peligrosa o más cómoda, etcétera Interpretación estricta de la cual no puede abusar el arrendador, sin violar los términos del artículo 1912 Código Civil para el Distrito Federal (abuso de derecho).

V. Del mismo modo que en Europa, se han dictado decretos de protección al arrendatario. Decretos que no han estado dirigidos a proteger, de modo exclusivo, a los locales comerciales, y que no han contemplado de modo directo la teoría de la propiedad comercial. En el Distrito Federal se dictaron los de 24 de julio de 1942, de 24 de septiembre de 1943 y de 24 de diciembre de 1948. Este último, publicado en *Diario Oficial* de 30 de diciembre de 1948, se encuentra en vigor; pero sus efectos son limitados. La Suprema Corte de Justicia ha establecido jurisprudencia, en el sentido de que no es aplicable a los contratos celebrados con posterioridad a la fecha de la promulgación del decreto (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, cuarta parte,

Tercera Sala, tesis 59, página 183). La influencia del decreto sólo se extiende a los arrendamientos celebrados antes de esa fecha; esto es, a un cierto número de inmuebles ubicados en el centro del Distrito Federal, y en las colonias cercanas al mismo.

El Decreto de Congelación de Rentas, nombre con que se le conoce, prorrogó por ministerio de ley, sin alteración de ninguna de sus cláusulas, los contratos de arrendamiento de casas o locales destinados a comercios o industrias (artículo 19, *inciso d)* quedando excluidos las casas o locales destinados a cantinas, pulquerías, cabarets, centros de vicio, explotación de juegos permitidos por la ley, y salones de espectáculos públicos, como teatros, cinematógrafos y circos (artículo 2° fracción III).

El arrendador que justifique ante los tribunales necesitar el inmueble arrendado, para establecer en él una industria o comercio de su propiedad, podrá dar por terminado el arrendamiento. Sin embargo, para ello, deberá hacerlo saber al arrendatario de una manera fehaciente, con seis meses de anticipación, si se trata de establecimiento mercantil o industrial; y deberá, en este caso, indemnizar al arrendatario en la cantidad que fijen los tribunales, tomando en consideración los guantes que hubiera pagado el arrendatario, el crédito mercantil de que éste goce, la dificultad de encontrar nuevo local y las indemnizaciones que en su caso tenga que pagar a los trabajadores a su servicio, conforme a la resolución que dicten las autoridades del trabajo. El arrendatario no estará obligado a desocupar, mientras el arrendador no garantice suficientemente el pago de la compensación arriba indicada (artículos 2°, fracción, 5° y 6°).*(sic).*

Además de los casos antes señalados, el arrendador podrá pedir la rescisión del arrendamiento "por falta de pago de tres mensualidades, a no ser que el arrendatario exhiba el importe de las rentas adeudadas, antes de que se lleve a cabo la diligencia del lanzamiento" (artículo 7° fracción I). La Suprema Corte de Justicia ha interpretado este precepto, diciendo que es de interpretación estricta, de modo que si el arrendatario adeuda más de tres mensualidades, el arrendamiento se rescinde aunque se exhiban las rentas (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975.*, cuarta parte, *Tercera Sala*, tesis 65, página 207).

También procede la rescisión por subarrendamiento, traspaso o cesión, sin consentimiento del arrendador. Por cambio de destino del inmueble arrendado, a usos distintos de los convenidos en el contrato. Por la realización de obras, sin consentimiento del propietario, que alteren sustancialmente, a juicio de peritos, las condiciones del inmueble. Por daños al inmueble que no sean consecuencia de su uso normal. Cuando la mayoría de los inquilinos lo solicite con causa justificada, Cuando la finca se encuentre en estado ruinoso y cuando lo exijan las condiciones sanitarias de la finca (artículo 7° fracción II a IX) .

En estos casos de rescisión, el arrendatario no tiene derecho a indemnización alguna (artículo 8°).

No parece que el Decreto de Congelación de Rentas comentado haya producido los efectos deseados. Al parecer, fueron los contrarios, y durante algún tiempo se notó una disminución en la inversión en edificaciones destinadas al comercio.

Señala Mantilla Molina que en Aguascalientes, Baja California, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Jalisco, Morelos, México, Nuevo León, Oaxaca, Querétaro, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas, existen leyes similares a las del Distrito Federal.

Véase **Arrendamiento, Empresa.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, Madrid, Silverio Aguirre Torre Impresor, 1959, tomo I; Julliot de la Morandière, León, Houin, Roger, Rodière, René, *Droit commercial et droit fiscal des affaires*; 3ª edición, París, Dalloz, 1965, tomo I; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*; 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Messineo, Francisco, *Manual de derecho civil y comercial*; traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1954, volúmenes III y V; Messineo, Francisco, "Riflessioni sulla cosidetta proprietá commerciale", *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milán, 1949, tomo III; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 16ª edición, México, Porrúa, 1982, tomo I; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*; 3ª edición, México, Porrúa, 1976; Serrano García, Ignacio, *La hipoteca de establecimiento mercantil*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1975.

José María Abascal Zamora.

PROPIEDAD COMUNAL. I. Dentro del complicado régimen de propiedad territorial que existió en México durante los periodos prehispánico, colonial e independiente (siglo XIX) destacó, por su importancia y utilidad, el de las tierras comunales. Estas eran las dedicadas al uso de toda la colectividad y su titular, poseedor o usufructuario, según el caso, era el pueblo. De ahí la denominación de tierras comunales. Sus destinos fueron variados, pero en todos ellos existió un denominador común: el beneficio colectivo. Constituyeron además una constante en la política agraria a través de los siglos hasta quedar suprimidas, conforme a su estructura tradicional, por la legislación reformista de la segunda mitad del siglo XIX.

II. Entre los antiguos mexicanos la propiedad raíz y el uso y tenencia de la tierra correspondieron más al derecho público que al privado pues constituían una fuerza de poder político en estrecha relación con la vida y estratificación social de estos pueblos. Debido a ello, existieron diversos tipos de propiedad sobre las tierras del jefe o *tlatoani* y de los nobles o *pipiltzin* que se utilizaron para diversos fines. También el pueblo contó con tierras en un régimen semejante al de la propiedad comunal. Entre las tierras destinadas al pueblo estaban: ***a)*** las *calpullali*, tierras de uso y posesión de los macehuales miembros del *calpulli* (unidad politico-administrativa, generalmente proveniente de un solo linaje que formaba parte de una ciudad o *altepetl*). Estas tierras se dividían en parcelas y podían ser cultivadas individualmente por las familias que integraban el *calpulli*; ***b)*** las *altepetlalli*, tierras de uso comunal para todo el pueblo que recibieron diferentes denominaciones según estuvieran destinadas a los gastos del culto, escuelas, servicio militar, etcétera, y ***c)*** tierras de uso comunal, sobrantes del *calpulli* y situadas en las afueras del poblado, que se cultivan por todos los miembros de éste.

Después de la conquista se reconocieron las comunidades o pueblos de indios ya establecidos y se fomentaron las fundaciones de otros nuevos pues había que asegurar la producción en América. Esta había decaído entre otras causas debido al escaso interés del conquistador español por la tenencia y explotación de la tierra, en las primeras épocas y ya avanzado el proceso colonizador; por otra parte, hubo tan constante interés de la Corona en proteger las comunidades indígenas para evitar el desarrollo en sus colonias de una economía señorial que mermara sus intereses centralistas. A esto hay que añadir que

cuando se produjo el descubrimiento de América el régimen de adquisición de la tierra en España se basaba en un modelo o esquema medieval: el que Castilla había utilizado para la reconquista. La propiedad no era tanto un objeto de especulación (modelo romanista recibido por las *Partidas*) sino más bien un elemento básico de la organización socio-política que confería poderes a su titular pero también le imponía deberes que lo limitaban con fines sociales, políticos y económicos (poblar, asentar, edificar, fortificar, etcétera). No es pues de extrañar, que el régimen de propiedad comunal desarrollado por el derecho medieval castellano y el autóctono encontrado en México por los conquistadores, se fusionaran y dieran lugar a uno nuevo que obedecería en parte a precedentes europeos, pero se ajustaría a las circunstancias propias del desarrollo regional de la Nueva España.

La experiencia adquirida por la metrópoli durante la reconquista había puesto de relieve la importancia económica de la existencia de bienes de aprovechamiento común para hacer funcionar la repoblación de las comarcas conquistadas. Las comunidades rurales novohispanas tanto españolas como indígenas se estructuraron, por consiguiente, en base al sistema de tierras comunales.

Varias fueron las instituciones económico-laborales que pretendieron dar cauce a las cuestiones agrarias a lo largo del periodo colonial. Dentro de ellas, destacó la propiedad comunal que se desarrolló principalmente dentro de las congregaciones también llamadas reducciones o corregimientos. Estas eran agrupaciones de indios que habitaban en núcleos de población aislados de los asentamientos de españoles, con cierta autonomía y bajo la autoridad de sus propios alcaldes y alguaciles (república de indios). Surgieron con fines económicos, religiosos y tributarios desde la primera mitad del siglo XVI, funcionaron durante toda la época colonial y fueron suprimidas en el México independiente a fines del siglo XIX. Las tierras de estas comunidades se dividían, a grandes rasgos en dos grupos o porciones***: a)*** la porción individual, que correspondía al indio en particular, aunque con propiedad limitada, ya que no podía enajenarla, gravarla o cederla, y que cultivaba para su propio beneficio o sustento, y ***b)*** la porción colectiva o comunal, cuyo titular era "el común". Los pueblos ya fundados contaron con las tierras que poseían antes de la conquista por reconocimiento específico de las leyes de Indias; los nuevos pueblos fueron dotados de tierras a través de varios procedimientos: **l)** dotación de la Corona; **2)** concesión de los caciques o señores naturales, y **3)** compraventa..

Estas tierras comunales (fundo legal) cuya extensión territorial, sujeta a variaciones posteriores era aproximadamente de una legua, fueron de diversos tipos: ***a)*** de aprovechamiento común para todos, como pastos, montes y aguas; ***b)*** de uso comunal, pero con destino especial, como los ejidos y dehesas. El ejido era la porción de tierra dedicada a que los pobladores pudieran salir a pie o con sus ganados con el fin de recrearse sin causar daño. Estos debían señalarse en tan "competente cantidad" que se tuviera en cuenta el crecimiento de la población; de ahí su denominación de "ejido competente". Las dehesas eran las tierras destinadas al pasto de ganado mayor o menor de los pobladores y debían colindar con los ejidos, y ***c)*** las tierras concejales, que eran aquellas trabajadas por todos los indios en rotación con el fin de pagar con sus ganancias los gastos de la municipalidad. Podían darse también en censo o arrendamiento a particulares españoles o indios, aprovechándose la república de indios de] pago de la

merces o renta. Todos estos tipos de bienes comunes habían sido regulados y definidos anteriormente en la legislación alfonsina (*Partidas* III, 28, 9 y 10).

Las congregaciones o reducciones y su régimen de propiedad comunal, aunque en decadencia en el siglo XVIII, sobrevivieron en los diversos regímenes instaurados en México a partir de 1821 hasta extinguirse por la Ley de Desamortización de Bienes de Manos Muertas promulgada por Ignacio Comonfort el 25 de junio de 1856. Las liberales y secularizadoras leyes reformistas marcan el punto final de un régimen proteccionista relativo a la tenencia de la tierra indígena. Sin embargo, la Constitución de 1917, todavía vigente, en su artículo 27, fracción VIII, *inciso a)*, declara la nulidad de todas las enajenaciones de tierras, aguas y montes pertenecientes a los pueblos, rancherías, congregaciones o comunidades, hechas por los jefes políticos, por el gobierno de los estados o por cualquier otra autoridad local en contravención a lo dispuesto en la ley de 1856. La especificación que hace de esos tipos de comunidades ha sido interpretada por algunos juristas como una rectificación en materia de desamortización sobre las tierras correspondientes a los pueblos de indios.

III. Durante la época colonial las comunidades de indios y sus tierras de aprovechamiento o beneficio fueron tuteladas por una minuciosa y casuística legislación recogida posteriormente en la Recopilación de leyes de Indias de 1680. Dentro de ellas destacan las Leyes de Burgos de 1512, las Ordenanzas sobre nuevos descubrimientos, poblaciones y pacificaciones de Felipe II de 1573, y la propia Recopilación de 1680 que las reguló principalmente en los libros IV y VI, título 3°, relativo a "las reducciones y pueblos de indios".

IV. La propiedad comunal es una modalidad de la propiedad en México, reconocida por la Constitución. En sentido estricto, es aquella propiedad, atribuida, con las limitaciones constitucionales, a rancherías, condueñazgos, pueblos, tribus, congregaciones y demás comunidades precisamente para ser explotada en común. Es la propiedad de las llamadas comunidades indígenas, antes de ser explotada bajo un régimen individualizado en todo o en parte, que es otra de las posibilidades previstas en la legislación agraria.

En un sentido más amplio, podremos descubrir propiedad comunal tanto en aquellos ejidos, en los que alguna parte de sus tierras, bosques o aguas, sea explotada en común, al mismo tiempo que la parte restante es explotada bajo el régimen del reparto individualizado; igualmente constituirán propiedad comunal, aquellas tierras, bosques y aguas de una comunidad agraria, que habiendo resuelto transformarse en ejido, o cambiar su régimen de comunal al de explotación individual, deja alguna porción (como eras, pastos, etcétera), para ser aprovechada en común. Esto es, debemos en cada supuesto analizar primero cuál es el estado en que se encuentra el núcleo de población a cuyo favor se reconoció el derecho de la propiedad comunal y comprobar si éste permanece o no bajo dicho régimen, toda vez que la ley agraria prevé la posibilidad y aún la necesidad de que estas comunidades se transformen en ejidos o adopten formas de explotación individual, cuando sea la manera más adecuada para el mejor aprovechamiento de tales bienes.

V. Las notas que caracterizan a este tipo de propiedad, son las de que se trata de bienes inalienables, inembargables, intransferibles e imprescriptibles, correspondiendo únicamente al gobierno federal el derecho para proceder, en ciertos supuestos, a la desafectación de los mismos y a su posible expropiación.

VI. La Constitución de 1917, como parte de la reforma agraria dispuso, primero que se reconocieran como propiedad comunal todas las tierras, bosques y aguas de los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás comunidades que tuvieran o que les hubieran pertenecido en el pasado, dejando nulas las enajenaciones efectuadas por las leyes desamortizadoras, con el derecho para que se las restituyesen, o en su caso para que recibieran nuevas dotaciones y ampliaciones, de manera que pudieran ser bastantes para cubrir sus necesidades presentes y futuras. En segundo lugar, estableció dicha Constitución la posibilidad para que esta propiedad comunal pudiera ser aprovechada bajo el régimen tradicional de en común, bajo un régimen individualizado o bajo un régimen mixto, según más conviniera en cada caso, pudiéndose o no transformar dichas comunidades en ejidos.

Cuando la comunidad se transforma en ejido, entonces se le aplica el régimen legal correspondiente a dicho ejido: goza de personalidad jurídica y de la máxima capacidad para obrar. En cambio, cuando, la comunidad permanece como tal, no goza de personalidad jurídica propia, pero sí de una muy amplia capacidad de obrar y de todos los beneficios reconocidos para el ejido. No se les reconoció dicha personalidad, porque ésta sería suplida por los ayuntamientos respectivos, sobre todo cuando se tratase de defender sus bienes y sus prerrogativas. Según se dijo durante los debates que provocó en el Constituyente el artículo 27 constitucional.

VII. BIBLIOGRAFIA: Bernal, Beatriz, "Panorama sobre la política agraria de la Corona Española en el México "colonial", *Boletín de Derecho Comparado,* México, año XIII, número 39, septiembre-diciembre, de 1980; Chávez Padrón, Martha, *El proceso agrario y sus procedimientos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Florescano, Enrique, *Estructuras y problemas agrarios en México (1500-1821),* México, Sepsetentas, 1971; López Monroy, José de Jesús, "Lineamientos jurídicos de las congregaciones de pueblos", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XXVI, números 101-102, enero-junio de 1976; Mariluz Urquijo, José María, *El régimen de la tierra en el derecho indiano,* Buenos Aires. Perrot, 1968; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª edición, México, Porrúa, 1980; Ots Capdequí, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano,* Madrid, Aguilar, 1969: *Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias,* Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1973, 4 volúmenes; Rivera Marín, Guadalupe, *La propiedad territorial en México 1301-1810,* México, Siglo XXI, 1983; Semo, Enrique *Historia del capitalismo en México; los orígenes: 1521-1763,* México, Editorial Era, 1975; Zavala, Silvio, *La colonización española en México,* México, Sepsetentas, 1972.

Beatriz Bernal y
José Barragán Barragán

PROPIEDAD DE CORPORACIONES, *véase* **Bienes de Corporaciones.**

PROPIEDAD EJIDAL. I. Esta expresión es susceptible de varias acepciones, según los diferentes significados que recibe el vocablo ejido. Aquí tan sólo queremos recordar las dos nociones fundamentales del ejido, las cuales nos servirán para precisar mejor la idea de la propiedad ejidal que en ellas se implica.

Al ejido se le puede contemplar como una persona moral, como una gran unidad que se refiere tanto al núcleo de población, o elemento humano de que consta; también se refiere al conjunto de tierras, aguas y bosques que constituyen el objeto principal de la dotación respectiva; así como a los demás bienes, muebles e inmuebles, que sean susceptibles de ser adquiridos por el ejido como consecuencia del giro de sus actividades agroindustriales.

Pues bien, propiedad ejidal en sentido estricto sólo será la masa de bienes constituidos por las tierras, aguas y bosques que hayan sido el objeto de la dotación en cuestión. Dicha propiedad, en este caso, queda sujeta a un régimen muy especial, que posee un profundo sentido social, ya que la propia Constitución la caracteriza precisamente de social, además de imprescriptible, inalienable, intransferible e inembargable frente a los regímenes de propiedad pública y de propiedad privada, de los que también se ocupa la mencionada Constitución en su artículo 27.

En un sentido más amplio, la propiedad ejidal podría confundirse con la noción de patrimonio ejidal. Esto es, equivaldría al conjunto de bienes, muebles e inmuebles de carácter social o privado que pertenecen al ejido en cuanto conjunto de elementos humanos y materiales, o en cuanto persona jurídica a la que se le reconocen unas especiales prerrogativas, entre las que destaca su singular capacidad de obrar.

II. La propiedad ejidal, en todo caso, puede ser objeto de explotación tanto bajo un régimen de parcelación individualizada como bajo un régimen colectivo. La parcelación tiene lugar cuando no es posible o recomendable, desde el punto de vista económico, la explotación colectiva, generalmente esta precisión se encuentra contenida en la propia resolución de dotación. En cambio, la explotación colectiva tendrá lugar cuando así lo determinen los propios ejidatarios y dicha determinación sea aprobada por el presidente de la República, principalmente cuando se pretenda operar sobre recursos boscosos o forestales, sobre recursos ganaderos o cuando la explotación individual resulte antieconómica. Todavía, además de las formas de explotación individual y colectiva, se suele admitir una forma mixta, que es la prevista por la ley para los supuestos en que, después de haberse efectuado la parcelación de las tierras ejidales, se dejen aprovechamientos colectivos, tal como sucede respecto a pastos, eras e inclusive aprovechamientos boscosos.

Véase **Patrimonio Ejidal.**

III. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El derecho agrario en México*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Madrazo, Jorge, “Algunas consideraciones en torno al régimen de la propiedad desde la perspectiva constitucional”, *Derecho Pesquero*, México, número 7, agosto de 1983.

José Barragán Barragán

PROPIEDAD INDUSTRIAL, *véase* **Marcas, Nombre Comercial, Patentes.**

PROPIEDAD INTELECTUAL. I. Concepto que comprende aquellos derechos que, ejercen sobre bienes incorpóreos como lo son la producción artística, científica o literaria, es decir, los llamados derechos de autor, asimilando estos derechos y su ejercicio a los derechos de propiedad. Asimilación fundamentada en la equiparación teórica de la explotación exclusiva de los beneficios que tales producciones generan con las formas de

apropiación y posesión, y en que a esa explotación también le son aplicables los atributos de la propiedad (goce y disposición).

Comprende, pues, diversas especies dependiendo del tipo de producción a que se refiera: propiedad artística, propiedad dramática, propiedad científica y propiedad literaria.

II. La denominación del concepto ha sido muy debatida en la doctrina al igual que la teoría en que se sustenta. Inicialmente se consideraba que la llamada propiedad de bienes corporales, inclusive era susceptible de adquirirse vía prescripción positiva. Ante esta postura se argumenta que los derechos de autor no son un derecho de propiedad, ya que la protección que la ley concede a los autores se limita a la reproducción e imitación de la obra sin el consentimiento del autor o sus herederos.

Oscar Morineau (citado en Rojina Villegas, página 557) rescata el concepto de propiedad intelectual afirmando que "es indiferente que a un fenómeno se le llame *A* o *B* con tal que sepamos la naturaleza del objeto designado por la palabra", lo importante, es la protección jurídica que se le da a determinada creación de la inteligencia.

En este contexto son tres los requisitos para la existencia jurídica del derecho de propiedad intelectual: ***a)*** la manifestación externa de la idea; ***b)*** la existencia de una norma jurídica que reconozca una facultad o atribución al autor de esa manifestación, y ***c)*** el ejercicio de la facultad concedida por la norma mediante el registro de la obra intelectual.

Véase **Derechos de Autor.**

III. BIBLIOGRAFIA: Farel Cubillas, Arsenio, *El sistema mexicano de derechos de autor*, México, Ignacio Vado, edición, 1966; Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad;* 2ª edición, Puebla, Cajica, 1980; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión*; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

PROPIEDAD MUNICIPAL. I. Son los bienes patrimoniales, derechos y obligaciones, de que dispone el municipio para el cumplimiento de sus atribuciones y sobre los cuales ejerce administración y dominio a través de dos órganos: uno colegiado, el ayuntamiento, el cual tiene facultades de decisión, y el otro unitario, que es el presidente municipal, a quien se le atribuyen funciones ejecutivas para dar cumplimiento a las decisiones del ayuntamiento.

II. Ordinariamente forman parte de la propiedad municipal: calles, parques, jardines públicos, alcantarillado, edificios o casas municipales, lotes, cementerios, entre otros, a través de los cuales se satisface las necesidades esenciales de la población municipal.

Estos bienes son tan numerosos y variados que hacen difícil una clasificación satisfactoria. En la actualidad, la tendencia de las constituciones locales (Baja California Sur, Guanajuato Quintana Roo), es señalar su forma jurídica, su naturaleza y sus sistemas de administración, indicando algunas alternativas para la clasificación de los bienes de propiedad municipal; por otra parte, este asunto (propiedad municipal) también suele ser abordado en las leyes orgánicas municipales. Como es el caso de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Aguascalientes, publicada, en el *Periódico Oficial* de 11 de

diciembre de 1977, la cual en sus artículos 82-84 establece los bienes que integran el patrimonio municipal. Señalando que son de dominio público y de dominio privado.

Son bienes de dominio público***: a)*** los de uso común municipal; ***b)*** los bienes muebles e inmuebles, y ***c)*** los muebles normalmente insustituibles como lo son los expedientes de las oficinas, archivos, libros antiguos, piezas históricas o arqueológicas, obras de arte y otras de igual naturaleza, que no sean del dominio de la federación o del Estado.

Son bienes de dominio privado los que les pertenecen en propiedad y los que en lo futuro ingresen a su patrimonio y no estén destinados al servicio público.

Los bienes de dominio privado pueden ser enajenados y para ello se requerirá la aprobación del Congreso del Estado.

Los bienes de dominio público municipal son inafectables, imprescriptibles e inalienables y no están sujetos, mientras no varíe su situación jurídica, a acción reivindicatoria.

III. BIBLIOGRAFIA: Garza, Sergio Francisco de la, *El municipio: historia, naturaleza y gobierno*, México, Jus, 1947; Hernández Becerra, Augusto, *Estado y territorio*, México, UNAM, 1981; Muñoz, Virgilio y Ruiz Massieu, Mario, *Elementos jurídico-históricos del municipio en México*, México, UNAM, 1979.

Pedro Hernández Gaona

PROPIEDAD ORIGINARIA. I. El artículo 27 de la Constitución vigente, en su primer párrafo expresa que la "propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada". De este primer párrafo del artículo 27 se desprende la existencia del concepto que ha estado sujeto a un importante debate doctrinario y jurisprudencial sobre su significado y alcances. Se trata de una disposición original de la Constitución vigente, sin precedentes en el constitucionalismo mexicano.

II. Existen no menos de cinco distintas tendencias interpretativas del concepto propiedad originaria, y dentro de cada tendencia hay diversidad de matices. A continuación se da cuenta de las principales tendencias.

A) *Teoría patrimonialista del Estado*. Esta teoría considera que la nación mexicana, al independizarse de España, se subrogó en los derechos de propiedad absoluta que tuvo la corona española sobre tierras, aguas y accesiones de la Colonia, derechos que, se dice, le fueron conferidos por la bula *Inter Coetera* que el Papa Alejandro VI dictó en el año de 1493, estableciendo las líneas de demarcación entre España y Portugal en el nuevo mundo. Esta idea aparece plasmada en la exposición de motivos del proyecto de artículo 27 constitucional que escribió Andrés Molina Enríquez. Sin embargo, la ausencia de valor real de esta tesis fue ampliamente divulgada por Pastor Rouaix (página 144), en torno a quien giró la preparación del proyecto de esta disposición constitucional, y quien puntualizó que Molina Enríquez, como buen abogado ampliamente conocedor de la legislación colonial, en su discurso expositivo había buscado el fundamento de las disposiciones innovadoras del artículo 27 en el derecho absoluto de propiedad que se había atribuido a los reyes de España sobre las tierras, aguas y accesiones de la Colonia, como consecuencia del descubrimiento y conquista de ellas y del origen divino de la

autoridad, pero que en todo caso, si los diputados que escribieron el proyecto de artículo 27 hubiesen redactado también la exposición de motivos, se hubieran basado en consideraciones muy distintas.

B) *Teoría de la integración del elemento físico al Estado.* Esta teoría considera que la propiedad originaria de la que habla el párrafo primero del artículo 27, significa la pertenencia del territorio nacional a la entidad estatal como elemento consustancial e inseparable de la naturaleza de ésta (Burgoa, página 166).

C) *Teoría que asimila el dominio eminente a la propiedad originaria,* Esta teoría expresa que en el primer párrafo del artículo 27 de la Constitución se reconoce la soberanía del Estado para legislar sobre las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional y que, en todo caso, la propiedad originaria no corresponde a la noción tradicional o común de la propiedad.

D) *Teoría de la propiedad como función social y de los fines del Estado*. Esta teoría ha sido expuesta principalmente por don Lucio Mendieta y Núñez (página 29), quien considera que el primer párrafo del artículo 27 encuentra su más firme apoyo en la combinación de la moderna teoría de la propiedad como función social y de la teoría de los fines del Estado. De esta combinación resulta que la propiedad privada es la manera más eficaz de utilizar la tierra, porque al explotarla el individuo no sólo colma sus necesidades, sino también las de la sociedad. Teniendo la propiedad una función social es indudable que corresponde al Estado vigilar e intervenir en su reparto, como medio para lograr el bienestar social.

E) *Teoría que en la propiedad originaria reconoce un derecho nuevo y singular*. Uno de sus principales expositores es Felipe Tena Ramírez, quien cree que en la disposición comentada, la Constitución actual, a diferencia de las del siglo pasado, no recoge el concepto clásico de dominio eminente del Estado, sino que consagra en favor de éste un dominio más concreto y real, que puede desplazar a la propiedad privada, convirtiendo en domaniales los bienes de los particulares no por vía de expropiación sino en vía de regreso al propietario originario que es la nación.

Uno de los principales problemas de interpretación que ofrece el primer párrafo del artículo 27 de 1a Constitución, es el del titular de la propiedad originaria. La disposición constitucional establece que corresponde a la "nación"; sin embargo, la doctrina tiende a inclinarse respecto de la consideración de que el Constituyente no utilizó el vocablo "nación" en sentido técnico y con una connotación sociológica, sino que quiso referirse al Estado. El Estado mexicano, en tanto que sujeto de derechos y obligaciones, es el único a quien puede atribuirse la propiedad de tierras y aguas (Mendieta y Núñez, páginas 6-7).

Véase **Dominio Eminente, Modalidades a la Propiedad, Propiedad, Propiedad Privada.**

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*; 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Mendieta y Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional; explicación e interpretación del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus preceptos agrarios;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Rouaix, Pastor, *Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917*; 2ª edición, Puebla, Gobierno del Estado de Puebla, 1945. Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo

PROPIEDAD PRIVADA. I. Es el derecho que tiene un particular, persona física o moral de derecho privado, para usar, gozar y disponer de un bien, con las limitaciones establecidas en la ley, de acuerdo con las modalidades que dicte el interés público y de modo que no se perjudique a la colectividad.

II. El artículo 27 de la Constitución vigente construye un régimen triangular de propiedad, integrado por la propiedad privada, la propiedad pública y la propiedad social. De este modo, la propiedad privada es tan sólo uno de los tres tipos de propiedad que reconoce y regula el orden jurídico mexicano. Este régimen triangular de la propiedad, no sólo se refiere a las tierras y aguas, sino que comprende también a los medios de producción. Lo anterior, aunado a las libertades individuales y sociales que en materia económica garantiza la Constitución y a las propias atribuciones del Estado para intervenir en el proceso económico, determinan el carácter mixto de la economía mexicana. El actual párrafo tercero del artículo 25 de la Constitución dice: "al desarrollo económico nacional concurrirán con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la nación".

La propiedad privada ha sido reconocida como garantía individual a lo largo de todo el constitucionalismo mexicano, a partir de la Constitución de 1814. El artículo 34 de ésta, declaró: "Todos los individuos de la sociedad tienen derecho a adquirir propiedades y disponer de ellas a su arbitrio con tal de que no contravenga la ley". El artículo 30 del Acta Constitutiva de la Federación, prescribió que la nación estaba obligada a proteger por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano, desde luego incluido el de propiedad. El artículo 2, fracción, III de la Primera Ley Constitucional de 1835, estableció como derechos del mexicano el no poder ser privado de su propiedad ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo ni en parte. El artículo 9 fracción XVIII, de las Bases de Organización Política de la República Mexicana (1843) estableció que la propiedad era inviolable, sea que perteneciera a particulares o a corporaciones. El artículo 27 de la Constitución de 1857 dijo: "La propiedad de las personas no puede ser ocupada, sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización".

La Constitución vigente también reconoce este derecho, pero con un sentido nuevo y con un contenido diverso, que es la más acabada manifestación del movimiento político-social de 1910. La Constitución de 1917 reconoce a la propiedad privada en el primer párrafo del artículo 27, que dispone: "La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada".

Bajo este orden de ideas, y a partir del concepto de propiedad originaria de la nación, debe desprenderse que si bien es cierto que nuestra Constitución reconoce a la propiedad privada como un derecho público subjetivo, ya no la adopta en su sentido clásico individualista, ya no con una extensión absoluta, sino por el contrario, la reconoce como una propiedad limitada, derivada y precaria. Pero, reconocida así, es protegida por la Constitución mediante una serie de garantías, establecidas principalmente, en los artículos 14, 16, 22 y 28 contra los actos arbitrarios de autoridad.

El artículo 27 de la Constitución, en su primer párrafo, está articulado directamente con dos disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal: El artículo 16 que dispone que "los habitantes del Distrito Federal tienen obligación de ejercer sus actividades y de usar y disponer de sus bienes en forma que no perjudique a la colectividad, bajo las sanciones establecidas en el propio código y leyes relativas". Por su parte, el artículo 830 del mismo código estatuye que "el propietario de una cosa pude gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes".

III. La propiedad privada está sujeta principalmente a dos tipos distintos de limitaciones: la expropiación por causa de utilidad pública y las modalidades que dicte el interés público.

La expropiación es el acto de la administración pública derivado de una ley, por medio de la cual se priva a los particulares de la propiedad mueble o inmueble o de un derecho por imperativos de interés, necesidad o utilidad social (Mendieta y Núñez, página 46). El derecho de expropiación está previsto en diversos párrafos del artículo 27 constitucional. El segundo párrafo declara que "Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización". El segundo párrafo de la fracción VI del mismo artículo 27 agrega que: "Las leyes de la Federación y de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada". Este mismo dispositivo da las reglas generales sobre fijación del precio e indemnización.

Por su parte, las modalidades a la propiedad privada están previstas en el párrafo tercero del artículo 27, en los siguientes términos: "La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público…."

Estas modalidades constituyen el derecho que tiene el Estado para modificar el modo de ser o de externación de los tres atributos de la propiedad (*uti, fruti y abuti)* en correspondencia con los dictados del interés público. En términos generales puede afirmarse que las modalidades se traducen en restricciones o limitaciones que se imponen al propietario, en forma temporal o transitoria, para usar, gozar y disponer de una cosa de su propiedad. Las diferencias entre modalidades y expropiación son evidentes: hay modalidad cuando todos o uno de los atributos de la propiedad se limitan o restringen, pero no se eliminan; en cambio, la expropiación supone la extinción de la nuda propiedad, cuando es total o la extinción de cualquiera de los otros dos atributos de la propiedad, en caso de ser parcial. Asimismo, la expropiación se hace mediante indemnización necesariamente y en las modalidades no hay indemnización.

IV. La capacidad para adquirir la propiedad privada es una cuestión también regulada por el artículo 27 de la Constitución. En su fracción I esta disposición establece que "sólo los mexicanos por nacimiento o naturalización y las sociedades mexicanas, tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesorios o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas". Sin embargo, en párrafos subsecuentes se hacen una serie de excepciones a esta regla general.

La propia fracción I, por ejemplo, expresa que los extranjeros podrán gozar del mismo derecho que los nacionales, pero bajo los marcos de la llamada Cláusula Calvo, aunque la limitación es insuperable tratándose de la llamada "zona prohibida".

Por su parte, de conformidad con la fracción II del artículo 27, las iglesias, cualquiera que sea su credo, no pueden adquirir en ningún caso, poseer o administrar

bienes raíces ni capitales impuestos sobre ellos. Los templos destinados al culto público son de la nación.

Las instituciones de beneficencia, pública o privada, que tengan por objeto el auxilio a necesitados, la investigación científica, la difusión de la enseñanza, la ayuda recíproca a los asociados, etcétera, están limitadas a no adquirir más que los bienes inmuebles para su objeto inmediato o directamente destinado a él.

En cuanto a las sociedades mercantiles por acciones, éstas no pueden adquirir fincas rústicas y sólo podrán tener en propiedad terrenos en la extensión indispensable para el cumplimiento de sus fines. Igualmente, respecto de los bancos se señala que podrán tener capitales impuestos sobre propiedades urbanas y rústicas, pero no podrán tener en propiedad o administración más bienes raíces que los enteramente necesarios para su objeto directo.

Por último, las asociaciones o sociedades previstas en los artículos 2670 y 2688 del Código Civil para el Distrito Federal no están capacitadas para tener en propiedad o administrar bienes raíces, salvo los edificios destinados inmediata y directamente a su objeto.

Véase **Expropiación, Modalidades de la Propiedad, Propiedad, Propiedad Originaria.**

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 16ª edición, México, Porrúa, 1982; Mendieta y Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional; explicación e interpretación del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus preceptos agrarios;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Rouaix, Pastor, *Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917;* 2ª edición, Puebla, Gobierno del Estado de Puebla, 1945; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1982;* 11ª edición, México, Porrúa, 1982.

Jorge Madrazo

PROPIEDAD PUBLICA. I. Derecho real ejercido por entidades públicas con personalidad jurídica sobre bienes de dominio público. El Estado goza, al igual los particulares de derechos de cuyas características le son otorgadas en atención a la naturaleza del titular, de la relación entre el titular y el bien y del bien en sí mismo.

La propiedad pública es un derecho real en tanto que se manifiesta a través de una potestad sobre un conjunto de bienes. Su carácter es, en primer término, debido a que es ejercida por el Estado o sus organismos públicos con personalidad jurídica propia. En segundo lugar, la relación guardada entre el titular y el bien observa características distintas a las de la propiedad privada; dichas características se desprenden fundamentalmente de que tales bienes están fuera del comercio y consisten en la inalienabilidad, imprescriptibilidad, inembargabilidad e imposibilidad de deducir acciones reivindicatorias por parte de particulares, así como el otorgamiento de concesiones sin generar derechos reales.

Finalmente, el bien, objeto de propiedad pública, debe ser exclusivamente un bien considerado por la ley como de dominio público. La Ley General de Bienes Nacionales (*Diario Oficial* 8 de enero de 1982) enumera en su artículo 2° a los bienes de dominio público: de uso común, plataforma continental, zócalos submarinos de las islas, minerales, metales, metaloides, piedras preciosas, productos derivados de la

descomposición de las rocas, combustibles, minerales, petróleo y carburos de hidrógeno sólidos, líquidos y gaseosos, espacio aéreo, mares territoriales, aguas marinas interiores, lagunas y esteros, lagunas interiores, ríos, inmuebles destinados al culto público, suelo del mar territorial y de las aguas marinas interiores, inmueble destinados por la Federación a un servicio público, monumentos arqueológicos, históricos y artísticos, terrenos baldíos y los ganados al mar, ríos, corrientes, lagos, lagunas o esteros de la Nación, servidumbres inmuebles de propiedad federal que por su naturaleza no sean normalmente sustituibles y las obras artísticas adheridas permanentemente a los inmuebles de la Federación.

Por lo que respecta a la inalienabilidad, ésta significa la imposibilidad de que una cosa pudo ser susceptible de apropiación por estar excluida del comercio (artículo 747 Código Civil para el Distrito Federal) y, por lo tanto, el bien no puede ser objeto de ningún contrato traslativo de dominio. Los bienes de dominio público son, adicionalmente, imprescriptibles lo cual implica la imposibilidad de que un tercero adquiera la propiedad de un bien por el hecho de poseerlo durante cierto tiempo. En el dominio privado, la prescripción adquisitiva se justifica en atención a la necesidad de que los bienes sean utilizados o estén en circulación en el mercado; sin embargo, debido a que los bienes de dominio público son de interés general, la Ley General de Bienes Nacionales excluye. la procedencia de esta prescripción. Igualmente, por disposición legal, estos bienes no pueden ser objeto de embargo ni de acciones reivindicatorias o posesorias.

II. La propiedad pública ha sido regulada a través de legislación especializada, comenzando con la Ley para la Clasificación y Régimen de los Inmuebles Federales del 18 de diciembre de 1902. Esta ley previno las características de imprescriptibilidad, inembargabilidad y de no estar sujetos los bienes a gravamen alguno. Asimismo, sujetó a los bienes de dominio público, denominados entonces como bienes propios de la hacienda federal, al control y vigilancia de una dependencia del gobierno federal. Sin embargo, esta ley sólo contempló a los bienes inmuebles, dejando a los muebles sin regulación específica.

Después de una larga vigencia, esta ley es sustituida por la primera Ley General de Bienes Nacionales (*Diario Oficial* 3 de julio de 1942) que ya contempla a los bienes muebles de la federación. Los lineamientos generales de esta ley han prevalecido en las subsecuentes Ley General de Bienes Nacionales publicadas en el *Diario Oficial* el 30 de enero de 1969 y el 18 de enero de 1982. Las diferencias consisten en la adecuación de la ley a las reformas que en materias de asentamientos humanos, extensión del mar territorial, así como de organización de la administración pública federal.

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 5ª edición, México, Porrúa, 1983; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 15ª edición, México, Porrúa, 1973; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1972; Moya Palencia, Mario, *Origen y función del patrimonio inmueble del Estado*, México, Secretaría del Patrimonio Nacional, 1962.

Manuel González Oropeza

PROPIEDAD SOCIAL. I. Es una modalidad, reconocida por la Constitución, de la propiedad ejidal y comunal. Dicho texto fundamental, en su artículo 27, estableció los

principios reguladores de esta materia, conocida más comúnmente bajo el rubro de reforma agraria. El primer principio es de reconocimiento a favor de condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población, que de hecho o por derecho guardaren el estado comunal, para poder disfrutar temporalmente en común de sus tierras, bosques y aguas. El segundo principio, se refería al derecho correspondiente a estas mismas poblaciones a poseer tierras, bosques y aguas bastantes para satisfacer sus necesidades presentes y futuras para lo cual, se ordenaba al gobierno a que procediera a dotar a aquellas poblaciones que carecieran de ellas, o no tuvieran tierras bastantes, con nuevas porciones con cargo a los latifundios existentes, pero, por otro lado, se anularon todas aquellas enajenaciones que se hubieran hecho en el pasado a fin de que pudieran ser restituidas a estas mismas poblaciones. Y un tercer principio, preveía el imperativo de proceder a efectuar dotaciones y, eventualmente, ampliaciones, de tierras, bosques y aguas a aquellas comunidades o formaciones de ejidos que las requirieran con cargo también a los latifundios existentes.

II. A esta clase de propiedad se le denomina social precisamente por las características especiales que tiene, por mandato constitucional. En efecto, esta propiedad resulta que es inenajenable, inembargable, imprescriptible e intransferible. Unicamente el gobierno federal, y en ciertos supuestos, puede proceder a desafectar parte o la totalidad de este tipo de propiedad, atribuida a una comunidad o ejido. Así pues, dichas comunidades y ejidos únicamente tienen el derecho para su aprovechamiento, bien sea mediante el régimen de explotaciones individualizadas, bien sea mediante el régimen de explotación en común, bien sea medio de regímenes mixtos, de acuerdo a los supuestos concretos de que se trate, y a las previsiones de las leyes agrarias.

III. Esta modalidad de la propiedad social de la Constitución mexicana es, sin duda alguna, una de las formas más hermosas de la propiedad, de las más justas y equitativas. Es la que mejor responde al planteamiento teológico de la justicia conmutativa y distributiva, ideal del grupo humano; la que más se acerca a ese planteamiento que, por ejemplo, Francisco de Vitoria se hacía respecto al bien común, cuya administración (en latín usa el verbo *gerere*), correspondía al órgano de gobierno propio de cada comunidad o Estado. Este fue también el planteamiento original de la reforma agraria: el disfrute de tierras, bosques y aguas, propiedad originaria de la nación, de manera común. Los repartos individualizados vinieron más tarde, cuando fracasaron las restituciones ordenadas por el Constituyente.

Finalmente, es muy oportuno señalar que gracias a este profundo sentido social, que adquiere inclusive una especialísima modalidad de la propiedad en México, derivado de la consideración de la justicia que asiste a todos estos grupos humanos, fue como debía hacerse posible la idea de la reforma agraria y nunca mediante la invocación tradicional del interés público, tal como pretendía se hiciera Carranza, o según se preveía en el artículo 27 del Proyecto de Constitución en relación con la explicación que del mismo hizo el primer jefe ante el Constituyente. El interés público evidentemente es algo muy diferente, es aquello que beneficia o puede beneficiar a todos los individuos, como una plaza, una calle.

Véase **Patrimonio Ejidal, Propiedad Comunal, Propiedad Ejidal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El proceso social agrario y sus procedimientos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Mendieta y Núñez, Lucio, *El*

problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria; 16ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Barragán Barragán

PROPIOS Y ARBITRIOS. I. Las fuentes principales de ingresos de cabildos y municipios de pueblos españoles y de comunidades de indios durante los tres siglos de la colonia fueron los propios y los arbitrios.

Los propios eran los bienes de común de cada ciudad o villa; esto es, el conjunto de bienes con que se dotaba (por el rey, y como delegados de él, los virreyes y gobernadores) a la "república" (de españoles o indios con el fin de cubrir sus necesidades de administración. Los arbitrios eran los impuestos que el ayuntamiento percibía por diferentes conceptos para el mismo fin.

II. Ambos, propios y arbitrios, fueron instituciones de origen romano reguladas en el derecho castellano y adaptadas después con sus peculiaridades por el derecho indiano.

Los propios se nutrían de fuentes variadas; bienes rústicos y urbanos, como tierras, casas y mercados. En las primeras épocas de la colonización se consideraban como propios los servicios personales de los indios para la construcción de obras públicas municipales.

En ciertas regiones, los propios se nutrieron también de actividades industriales como la explotación de obrajes y fábricas de paño. Los bienes de propios podían invertirse en forma diversa; por ejemplo, las tierras de cultivo (inalienables) señaladas como propios no sólo eran trabajadas en rotación por los miembros de la comunidad sino que con frecuencia se daban en censo y en arrendamiento, ingresándose la *merces* o renta en el fondo común. El arrendamiento debía hacerse en remate público, al mejor postor y en presencia de los alcaldes y regidores del cabildo.

En el siglo XVIII se llevaron a cabo una serie de reformas con el fin de lograr una mejor inversión de los bienes de propios, en especial de las comunidades indígenas. Así, pudieron invertirse en acciones del Banco de San Carlos en Madrid y de la Compañía de Filipinas. Con estas medidas, lo que se pretendió en realidad fue movilizar el crédito en ayuda de la mermada economía de la Corona borbónica. Los beneficios de los bienes obtenidos de los propios eran ingresados cada tres meses en un arca de tres llaves. Una de estas llaves debería estar en manos del alcalde presidente de la Junta Municipal de Propios y Arbitrios, otra en las del escribano del ayuntamiento y la tercera en las del mayordomo. Con ello se pretendía evitar la distracción de los bienes por parte de los cabildantes. En los pueblos de indios los propios fueron administrados por las cajas de comunidad o cajas de censos; fondos colectivos dedicados a fines variados generalmente de carácter civil: sostenimiento de hospitales, recogimiento de mujeres, seminarios, colegios de hijos de caciques; auxilio de viudas, huérfanos, inválidos y enfermos, pago de tributos, gastos de emisiones, etcétera También a fines de carácter espiritual como la celebración de fiestas religiosas, algunas de las cuales tenían como objetivo proteger al pueblo de inundaciones, plagas y demás catástrofes.

Junto a los propios, y con fines de previsión social, se regularon los pósitos; éstos eran fondos depositados al cuidado del ayuntamiento y destinados a cubrir necesidades urgentes de la población en caso de calamidades públicas. La materia de

propios y arbitrios, que en la administración de los Austrias correspondía, en el más alto nivel, a los Consejeros de Castilla y Hacienda pasó a ser competencia de la Superintendencia General de la Real Hacienda de Indias que formaba parte de la Secretaría del Estado y del Despacho Universal de las Indias, aunque el manejo y gobierno de los bienes de propios quedaron en manos de la Junta Municipal, antes citada, integrada por un alcalde ordinario, dos regidores y el procurador general o síndico, sin que el ayuntamiento pudiera mezclarse en sus funciones.

Además de los propios, la hacienda municipal dispuso de los arbitrios con el fin de cubrir los servicios públicos. Los arbitrios eran de varios tipos: **1)** sisas: impuestos excepcionales destinados a una determinada obra o servicio, por ejemplo, en la ciudad de México se estableció la sisa del cuartillo de plata por cuartillo de vino para aplicarse a la obra del desagüe; **2)** derramas: cantidades de dinero que debían pagar los habitantes de los pueblos de españoles (seglares y eclesiásticos) para fines diversos como el envío o Corte de un Procurador, la persecusión de la langosta, el pago de un impuesto determinado a la Real hacienda, etcétera En ciertas ocasiones se ordenaba pagar a prorrata una cantidad especial que se llamaba encabezamiento. Los pueblos de indios estuvieron exentos de las derramas, y **3)** concesiones: rentas cedidas por el rey a algunas municipalidades provenientes de lo que él obtenía de tributos, penas de cámara, etcétera

Estos bienes estuvieron sujetos a diversos avatares en las primeras décadas de vida independiente. Finalmente la Ley de Desamortización de Bienes de Corporaciones Civiles y Religiosas de 25 de junio de 1856 incluyó entre las primeras a los ayuntamientos, y con esto muchos de los bienes "propios" debieron ser desamortizados. Se exceptuaron, conforme al artículo 8 de la ley, los edificios destinados inmediatamente al servicio de la corporación, esto es, el palacio municipal, y también aquellos "edificios, ejidos y terrenos destinados exclusivamente". No se ha estudiado la forma en que se fue llevando a cabo la desamortización de los bienes de los ayuntamientos, los cuales debieron ir enajenando todos aquellos bienes que no estaban destinados directamente al servicio público. Sin embargo, parece claro que la ejecución de la política desamortizadora afectó profundamente a los municipios, y muchos de ellos no se recobraron, ni siquiera después de la Revolución Mexicana.

III. La materia de propios y arbitrios fue ampliamente regulada por las legislaciones castellana e indiana. Las Siete Partidas de Alfonso X la contienen en la Partida III, título 28; la Recopilación de Leyes de Indias principalmente en el título 13 "De los propios y pósitos" del libro IX y en el título 4 "De las cajas de censo y bienes de comunidad y su administración" del libro VI. Antes de la recopilación quedaron regulados en las Ordenanzas de nuevos descubrimientos, poblaciones y pacificaciones de Felipe II (1537). En el siglo XVIII en las diversas Ordenanzas de Intendentes, en especial la de Nueva España de 1786.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Arcila Farías, Eduardo, *Reformas económicas del siglo XVIII, la Nueva España*, México, Sepsetentas, 1974, 2 volúmenes; Bernal, Beatriz, "Panorama sobre la política agraria de la Corona española en el México colonial", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, número 39, septiembre-diciembre de 1980; Ochoa Campos, Moisés, *La reforma municipal*, México, Porrúa, 1970; *Recopilación de las leyes de los reinos de las Indias*, Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1973, 4 volúmenes; Rivera Marín, Guadalupe, *La propiedad territorial en México, 1301-1810*, México, Siglo XXI Editores, 1983.

Beatriz Bernal

PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD DE LOS IMPUESTOS. I. Condiciones de validez constitucional de las contribuciones, cuyo fin es que la imposición sea justa en relación a la capacidad económica de los contribuyentes singularmente considerados.

La equidad en la imposición puede adoptar muy diversos significados, desde que lo recaudado se aplique e invierta en programas que realmente y de manera eficaz respondan a necesidades de los gobernados - legitimidad del gasto público -, como el que las cargas fiscales vistas en conjunto o aisladamente, pero siempre que en su carácter de exacciones gocen del adjetivo de ser justas.

El vocablo o concepto capacidad contributiva es algo tan incierto, flexible y subjetivo como la justicia. La doctrina anglosajona lo identifica con la capacidad de pagar (*ability to pay*). La tribulación con fines extra fiscales no siempre tiene en cuenta la capacidad contributiva del sujeto, pues los propósitos no son primordialmente financieros, sino de promoción económica y social (impuesto de transferencia). Así, por ejemplo, Griziotti afirma que los derechos aduaneros proteccionistas sacrifican la capacidad contributiva del individuo a favor de los productores y de la presunta ventaja indirecta a la economía nacional. Giardina al hacer un estudio de la capacidad contributiva a la luz del artículo 53 de la Constitución italiana, concluye que las leyes tributarías deben adoptar como presupuesto del nacimiento de la obligación impositiva, tan sólo aquellos hechos de la vida social que sean índices de 1a capacidad económica.

Por su parte Founrouge señala que: “lo único importante es que la tributación no sea absurda y arbitraria”, la discreción o razonabilidad de los impuestos es circunstancial y debe apreciarse de acuerdo con las exigencias de tiempo, lugar y finalidades económico-sociales de cada tributo, ya que ciertos topes que hoy se reconocen como moderados fueron estimados exorbitantes en el pasado.

II. El derecho positivo constitucional mexicano en su artículo 31, fracción IV establece como límite al poder tributario, el que las contribuciones deben ser proporcionales y equitativas.

Sobre este aspecto Servando J. Garza dice que la proporcionalidad en el caso de los impuestos indirectos implica una cuota fija en relación a la categoría o volumen del objeto gravado. En los impuestos directos la proporcionalidad se transforma en subjetiva, nivelando el sacrificio del contribuyente mediante una tarifa progresiva que se traduce en una presión fiscal mayor sobre los sujetos que obtengan ingresos superiores. La proporcionalidad al sustentarse en un concepto de justicia, coincide con la equidad y por ello es redundante el empleo de ambos términos.

También Flores Zavala menciona que es redundante el empleo de los vocablos proporcionalidad y equidad, ya que cada uno remite necesariamente al principio de justicia de los impuestos proclamado por Adam Smith “los súbditos deben contribuir en proporción a los ingresos de que gozan” y, esto es equidad.

El principio de justicia requiere la generalidad - ley no privativa - y la uniformidad - igual sacrificio (mínimo) -, para todos los contribuyentes.

En cambio José Rivera Pérez Campos expresa que ambos vocablos son diferentes, ya que equidad es universal y general, mientras que proporcional atiende a la economicidad del impuesto, que no debe agotar la fuente impositiva y sus gastos de

recaudación no deben ser mayores que la propia recaudación. La proporción se establece con el empleo de unas fuentes impositivas frente a otras.

La Suprema Corte de Justicia ha dicho que la equidad es una benigna interpretación de la capacidad económica que permite tener en cuenta diferencias individuales, gravando según la actividad, fuente, cuantía de ingresos y necesidades de la colectividad, por lo que exige tratar a los iguales de la misma manera.

Proporción y equidad significan según la Suprema Corte de Justicia, justicia tributaria y deben definirse en casos concretos no generales, lo opuesto serían contribuciones exhorbitantes y ruinosas, supuestos que deben acreditarse como agravios en casos concretos, además de que el examen debe extenderse a todos los impuestos que incidan sobre una misma fuente.

III. Por cuanto a la doble tributación ha sido aceptada como legal por dicho tribunal, al expresar que el artículo 31, fracción IV constitucional no la prohibe y que si bien la política fiscal moderna trata de evitarla, ello no es motivo para considerarla ilegal, ya que en algunos casos puede ser deseable y necesaria, a condición de no ser exhorbitante y ruinosa.

En cuanto a los derechos, su costo debe guardar una discreta - no directa - relación de proporcionalidad con el costo del servicio, al incluirse una parte proporcional del costo de la infraestructura necesaria para prestar el servicio administrativo. Esta garantía no es extensiva a contribuciones parafiscales, de acuerdo a lo que proviene el artículo 123, apartado "A", fracción XXIX constitucional.

Por último y en relación con el tema, resta decir que la jurisprudencia de Suprema Corte de Justicia consagró a la proporcionalidad y a la equidad como garantías individuales, no obstante que no se encuentra disposición relativa en el capítulo correspondiente de la Carta Magna. Sus antecedentes se remontan hasta la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, donde se proclamó que los impuestos debían ser justos, lo que significa adecuados a la capacidad económica del contribuyente.

IV. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos;* 16ª edición, México, Porrúa, 1975; Garza, Servando J., *Las garantías constitucionales en el derecho tributario mexicano,* México, Editorial Cultural, 1949; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 10ª, edición, México, Porrúa, 1981; Giuliani Fonrouge, Carlos M., *Derecho financiero;* 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1978, tomo I; Mehl, Lucien, *Elementos de ciencia fiscal,* Barcelona, Bosch, 1964 Musgrave, Richard A., *Sistemas fiscales*; traducción de Enrique Fuentes Quintana, Madrid, Aguilar, 1973; Sainz de Bujanda, Fernando, *Hacienda y derecho,* Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1966, tomo IV.

Fernando Lanz Cárdenas

PRORRATA. I. (Del latín *pro rata parte*, a parte o porción fija, determinada.) Parte, porción o cuota que corresponde a cada uno en el reparto de beneficios o cargas, deudas o créditos, que se distribuyen entre varios, hecha la cuenta proporcionada de lo que cada uno debe pagar o percibir.

II. Es un concepto fundamental en el que descansa la idea de copropiedad en materia de bienes, y de mancomunidad en materia de obligaciones.

A prorrata se determina la participación de los copropietarios, así en los beneficios como en las cargas de la cosa indivisa (artículos 942 y 960 Código Civil para el Distrito Federal). A prorrata se fija la cantidad por la cual está obligado cada uno de los deudores en la obligación mancomunada (artículos 1985 y 1998 Código Civil para el Distrito Federal). En el ámbito del derecho sucesorio, si el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todos los que tienen derecho a recibirlos, los mismos se ministrarán a prorrata (artículo 1373) ; igualmente, si el caudal hereditario no alcanza para cubrir todos los legados se procederá a pagar los preferentes, cubriéndose los demás a prorrata; (artículo 1414 Código Civil para el Distrito Federal); y si toda la herencia se distribuye en legados, las deudas y gravándonos de ella se prorratearán entre todos los legatarios en proporción a sus cuotas, a no ser que el testador hubiese dispuesto otra cosa (artículo 1411). También cuando fueren varios los que deben dar alimentos y todos tuvieren posibilidad de hacerlo, el importe de los alimentos se repartirá a prorrata entre todos, en proporción a sus haberes (artículo 312 Código Civil para el Distrito Federal). Por otra parte, en la prelación de créditos, cubiertos los preferentes, los demás acreedores, ante la insuficiencia de bienes del deudor insolvente, serán pagados a prorrata (artículos 2977 y 2998 Código Civil para el Distrito Federal) .

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977.

Cecilia Licona

PROTECCION CONSULAR. I. La expresión “protección” deriva de la voz latina *protectio* que alude a la acción y efecto de proteger. Y “proteger” deriva del verbo latino *protegere* que significa: amparar, favorecer, defender. A su vez, el vocablo “consular” es un adjetivo, en latín *consularis* que hace alusión a la jurisdicción que ejerce el cónsul en el lugar en que está acreditado. Por tanto, desde el punto de vista meramente gramatical, la protección consular es la acción que ejerce el cónsul en el lugar en que está acreditado para defender los intereses de los nacionales del país que representa.

En una de las acepciones que el *Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española* le atribuye al término *cónsul*, del latín *consul, consulis*, se hace especial referencia a su función protectora: “Persona autorizada en puerto u otra población de un Estado extranjero para proteger las personas o intereses de los individuos de la nación que lo nombra, y arreglar en ciertos casos las diferencias que hubiere entre ellos”

. **II.** El jurista italiano Adolfo Maresca (página 215) destaca la función que desempeñan los cónsules en la protección de los nacionales del Estado que envía: “La institución consular está unida inseparablemente, en sus orígenes y en el desarrollo de su larga historia, con la exigencia del Estado de proteger a sus nacionales que trabajan y viven en el territorio de un Estado extranjero. La norma más antigua y segura del derecho consular consuetudinario que se refiere a las funciones consulares es la que atribuye al cónsul el poder de ejercer en favor de sus nacionales la protección consular. Por el hecho mismo, por tanto, de haber sido nombrado por su Estado y de haber sido autorizado por el Estado receptor para ejercitar sus funciones, el cónsul está legitimado para proteger a sus connacionales frente a las autoridades locales”.

Cecilia Molina (página 209) le da el carácter de función básica a la que se atribuye a los miembros del servicio exterior mexicano y que consiste en impartir protección a los connacionales que se encuentren en el extranjero y que eventualmente la necesiten en cualquiera forma y por cualquier motivo.

Ramón Xilotl Ramírez (página 319) manifiesta que la protección de nacionales está reconocida como función consular en el derecho internacional.

Considera Charles Rousseau (página 348) que la función de protección que ejercen los cónsules es la base de la institución consular y estima que consiste "en hacer respetar los derechos de sus compatriotas y ayudarles en sus empresas, lo que se traduce en la intervención consular cerca de las autoridades competentes".

III. Los tratados internacionales se ocupan de darle relevancia a la función de protección de los connacionales que ejercen los agentes consulares, según podemos constatar con la revisión de los tratados de que México es parte.

México firmó y ratificó la Convención sobre Agentes consulares de La Habana, de 1928 (*Diario Oficial* de 2 de abril de 1930), en cuyo artículo 1° se menciona la función de protección: "Los Estados pueden nombrar en el territorio de los otros, con el consentimiento expreso o tácito de éstos, cónsules que representen y defiendan allí sus intereses comerciales e industriales y presten a sus nacionales la asistencia y protección de que carezcan".

La Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de la que nuestro país es parte (*Diario Oficial* de 11 de septiembre de 1968). contiene importantes reglas referentes a la función protectora que ejercen los cónsules:

"***a)*** Proteger en el Estado receptor los intereses del Estado que envía y de sus nacionales, sean personas naturales o jurídicas, dentro de los límites permitidos por el derecho internacional.

e) Prestar ayuda y asistencia a los nacionales del Estado que envía, sean personas naturales o jurídicas.

g) Velar, de acuerdo con las leyes y reglamentos del Estado receptor, por los intereses de los nacionales del Estado que envía, sean personas naturales o jurídicas, en los casos de sucesión por causas de muerte que se produzcan en el territorio del Estado receptor.

h) Velar, dentro de los límites que impongan las leyes y reglamentos del Estado receptor, por los intereses de los menores y de otras personas que carezcan de capacidad plena y que sean nacionales del Estado que envía, en particular cuando se requiera instituir para ellos una tutela o una curatela.

i) Representar a los nacionales del Estado que envía o tomar las medidas convenientes para su representación ante los tribunales y otras autoridades del Estado receptor, de conformidad con la práctica y los procedimientos en vigor en estos últimos, a fin de lograr que, de acuerdo con las leyes y reglamentos del mismo, se adopten las medidas provisionales de preservación de los derechos e intereses de esos nacionales cuando, por estar ausentes o por cualquier otra causa, no puedan defenderlos oportunamente" (artículo 5 de la Convención).

En caso de ruptura de las relaciones consulares entre los Estados, el Estado que envía, según el artículo 27, párrafo I, inciso de la Convención de Viena, podrá confiar la protección de sus intereses y de los intereses de sus nacionales a un tercer Estado, que sea aceptable para el Estado receptor.

Respecto a la comunicación entre los funcionarios consulares y los nacionales del Estado que envía, el artículo 36 de la Convención de Viena establece: "***a)*** los funcionarios consulares podrán comunicarse libremente con los nacionales del Estado que envía y visitarlos. Los nacionales del Estado que envía deberán tener la misma libertad de comunicarse con los funcionarios consulares de ese Estado y de visitarlos; ***b)*** si el interesado lo solicita, las autoridades competentes del Estado receptor deberán informar sin retraso alguno a la oficina consular competente en ese Estado cuando, en sus circunscripción, un nacional del Estado que envía sea arrestado de cualquier forma, detenido o puesto en prisión preventiva. Cualquier comunicación dirigida a la oficina consular por la persona arrestada, detenida o puesta en prisión preventiva, le será asimismo transmitida sin demora por dichas autoridades, las cuales habrán de informar sin dilación a la persona interesada acerca de los derechos que se le reconocen en este apartado, y ***c)*** los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado que envía que se halle arrestado, detenido o en prisión preventiva, a conversar con él y a organizar su defensa ante los tribunales. Asimismo, tendrán derecho a visitar a todo nacional del Estado que envía que, en su circunscripción, se halle arrestado, detenido o preso en cumplimiento de una sentencia. Sin embargo, los funcionarios consulares se abstendrán de intervenir en favor del nacional detenido, cuando éste se oponga expresamente a ello. Estas prerrogativas ejercerán con arreglo a las leyes y reglamentos del Estado receptor, debiendo entenderse, sin embargo, que dichas leyes y reglamentos no impedirán que tengan pleno efecto los derechos reconocido por este artículo 36".

En forma bilateral nuestro país tiene celebrados tratados consulares con varios países, en los que se plasma la atribución de protección a favor de los cónsules: ***a)*** Convención consular entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Democrática Alemana (*Diario Oficial* de 4 de mayo de 1978); ***b)*** Acuerdo entre los Gobiernos de México y del Brasil para el Ejercicio Conjunto de Funciones Diplomáticas y Consulares en el Distrito Federal de ambos países (Canje de Notas) ; ***c)*** Acuerdo entre los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Canadá relativo a la Cooperación en el Campo de las Funciones Consulares (Canje de Notas); ***d)*** Convención Consular entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América (*Diario Oficial* de 17 de julio de 1943); ***e)*** Convención Consular entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Panamá (*Diario Oficial* de 20 de mayo de 1930); ***f)*** Convención Consular entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte (*Diario Oficial* de 19 de julio de 1955) ***g)*** Convenio Consular entre los Estados Unidos Mexicanos y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (*Diario Oficial* de 2 de agosto de 1979).

A guisa de ejemplo de disposiciones en tratados bilaterales que contienen la atribución de los cónsules en el sentido de que pueden proteger a sus nacionales, se cita el artículo VI de la Convención Consular entre México y Estados Unidos de América: "**1)** Los funcionarios consulares de cualquiera de las dos Altas Partes Contratantes, dentro de sus distritos consulares respectivos, podrán dirigirse a las autoridades, ya sean nacionales, estatales, provinciales o municipales, con el objeto de proteger a los nacionales del Estado que los haya nombrado, en el goce de derechos que puedan ser fundados en Tratado o de otra manera. Se podrán presentar quejas con motivo de la infracción de dichos derechos. La omisión, por parte de las autoridades competentes, de otorgar satisfacción o protección, podrá justificar la intervención diplomática y, en ausencia de

un representante diplomático, un cónsul general o un funcionario consular residente en la capital podrá dirigirse directamente al Gobierno del país. **2)** Los funcionarios consulares, dentro de sus distritos consulares respectivos, tendrán derecho a: ***a)*** entrevistar y comunicarse con los nacionales del país que los nombró; ***b)*** investigar cualquiera incidentes ocurridos que afecten a los intereses de los nacionales del país que los nombró***; c)*** mediante aviso a las autoridades correspondientes, a visitar cualesquiera de los nacionales del país que los nombró que hubieren sido encarcelados o detenidos por las autoridades del Estado, y ***d)*** auxiliar a los nacionales del país que los nombró en juicios o gestiones ante las autoridades del Estado, o en sus relaciones con éstas. **3)** Los nacionales de cualquiera de las dos Altas Partes Contratantes tendrán derecho, en todo tiempo, a comunicarse con los funcionarios consulares de su país".

V. La Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano, publicada en *Diario Oficial* de 8 de enero de 1982, en el artículo 47, dispone que corresponde a los jefes de oficinas consulares: "Proteger, en sus respectivas circunscripciones consulares, los intereses de México y los derechos de sus nacionales dentro de los límites permitidos por el derecho internacional y mantener informada a la Secretaría de Relaciones Exteriores de la condición en que se encuentran los nacionales mexicanos, particularmente en los casos en que proceda una protección especial".

V. BIBLIOGRAFIA: Arisqueta, Jaime, *El derecho consular internacional*, Madrid, Reus, 1974; Arellano García, Carlos, *Derecho internacional público*, México, Porrúa, 1983; Maresca, Adolfo, *Las relaciones consulares*, Madrid, Aguilar, 1974; Molins, Cecilia, *Práctica consular mexicana*, México, Porrúa, 1970; Rousseau, Charles, *Derecho internacional público;* 3ª edición, Barcelona, Ariel, 1966; Secretaría de Relaciones Exteriores, *México: relación de tratados en vigor*, México, Consultoría Jurídica, 1985; Senado de la República, *Tratados ratificados y convenios ejecutivos celebrados por México*, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1974; Xilotl, Ramírez, Ramón, *Derecho consular mexicano*, México, Porrúa, 1982.

Carlos Arellano García

PROTECCION DE MINORIAS, *véase* **Minorías.**

PROTECCION DIPLOMATICA I. protección diplomática tiene por objeto el sustituir a una persona capaz de ejercer una acción internacional (Estado), por una persona que carece de tal capacidad y que ha resentido un daño (el nacional).

Aparte del daño que el Estado puede sufrir en forma directa en tanto que persona moral (daño a su territorio, órganos, bienes, etcétera), el Estado puede también ser objeto de un hecho ilícito en forma *mediata* a través de la persona de sus nacionales radicados en el extranjero: es la teoría de la protección diplomática.

El Estado infractor incurre en responsabilidad no frente al extranjero lesionado, sino frente al Estado de su nacionalidad, ya que se considera que el mismo Estado reclamante ha sufrido un daño en aquellos casos en que uno de sus nacionales resulta lesionado en sus derechos y no pudiendo éste obtener satisfacción por las vías ordinarias.

II. El mecanismo de la protección diplomática se explica por el hecho de que los particulares (persona física o persona moral) no tienen normalmente acceso al orden jurídico internacional.

Si el nacional de un Estado ***"A"*** que radique en el territorio de un Estado ***"B"*** llega a ser lesionado en sus derechos, la única vía que tendrá abierta inmediatamente será la interposición de un recurso ante las autoridades internas del Estado donde está radicado.

Pero si los órganos internos, tribunales u otros, no le conceden una reparación adecuada, y el extranjero considera tener derecho a la misma incluso en el supuesto de que su pretensión esté fundada en derecho, entonces quedaría el extranjero sin ningún recurso legal, ya que no dispone de ninguna acción internacional.

Es aquí en donde aparece la institución de la protección diplomática; el Estado va a "endosar" la reclamación de su nacionalidad. En este momento el litigio interno se va a convertir en su litigio internacional.

Anteriormente se trataba de una controversia entre un particular y un Estado, ahora se convierte en interestatal, generándose, por tanto, una reclamación de "Estado reclamante Estado responsable", cambiando por completo la naturaleza del litigio.

Es evidente que el derecho internacional recurre a una ficción al afirmar que el Estado "endosa" la reclamación de su nacional, ejerciendo un derecho propio para hacerlo valer en contra de otro Estado (*Mavrommatis Palestine Concessions,* C.P.J.I., 1924, Ser. A. N° 2 página 12).

Así según la tesis clásica la reclamación del particular va a desaparecer completamente en el momento en que toma a su cargo la reclamación el Estado demandante, y de ello se desprenderá el hecho fundamental de que el ejercicio de la protección diplomática será una *competencia discrecional*; el Estado no estará obligado a hacer uso del mecanismo de la protección diplomática aun y cuando su nacionalidad así se lo demandase.

III. Solamente el Estado del nacional puede endosar la reclamación del particular; debe existir lo que se conoce como el "vínculo de la nacionalidad".

Se puede decir que cada estado determina libremente las condiciones de atribución de su nacionalidad; pero esta atribución no será oponible a Estados terceros, más que en el supuesto de que se haya concedido la conformidad con el derecho internacional.

Para que sea posible que pueda producir efectos en derecho internacional, debe existir una relación genuina entre el individuo y el Estado; esto es lo que se conoce como el "criterio de la nacionalidad efectiva" (*Caso Nottebohm,* (C.I.J., *Recueil,* 1955, página 25-26).

Es posible también formular reclamaciones en nombre de sociedades que posean la nacionalidad del Estado demandante. Para efectos del derecho internacional se considera que una sociedad ostenta la nacionalidad del Estado bajo cuyas leyes se ha constituido, y en cuyo territorio tiene su sede.

Por regla general, puede afirmarse que aunque una sociedad lleve a cabo sus actividades en territorio extranjero, y esté controlada por "accionistas extranjeros", el Estado de su nacionalidad continúa detentando el derecho a formular reclamaciones en su nombre (*Caso de la Barcelona Traction, Light and Power Comp. Limit., Recueil* 1970, páginas 40 y siguientes).

Igualmente ninguna acción internacional de un Estado ejerciendo la protección diplomática será admisible si previamente a la reclamación, el particular no ha agotado

todos los medios de reparación que le eran ofrecidos por la legislación del Estado en contra del cual la reclamación es presentada.

Una tercera condición de la puesta en práctica de la protección diplomática, aunque discutible, es la consistente en la llamada "conducta correcta" por parte del particular (*clean hands*).

Esta tercera condición que se ha sostenido debe existir para que pueda ser admisible la demanda, consiste en el hecho de que el particular no haya provocado por su propio comportamiento el daño que se alega.

La práctica que existe por parte de la mayoría de los Estados (en particular los Estados Unidos) de no proteger a sus nacionales si ha habido de su parte maniobras ilícitas, es solamente indicativa, pero de ninguna forma concluyente.

No hay que olvidar que el ejercicio de la protección diplomática es ante todo un acto discrecional por parte del Estado.

Además es bastante dudoso que pueda considerarse esta tesis de las *clean hands* como si pudiera constituir una excepción preliminar que impidiera al tribunal internacional de conocer del fondo del asunto.

IV. BIBLIOGRAFIA: García Amador, Francisco V., *Principios de derecho internacional que rigen la responsabilidad,* Madrid, Escuela le Funcionarios Internacionales, 1963; Méndez Silva, Ricardo y Gómez Robledo Verduzco, Alonso, "Derecho internacional público", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Rousseau, Charles, *Derecho internacional público;* traducción de Fernando Giménez Artigues; 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1961; Vellas, Pierre, *Droit international public et science politique,* París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1967.

Alonso Gómez Robledo Verduzco.

PROTECCION JURIDICA DE LOS ADMINISTRADOS. I. Como tal se entiende el conjunto de instrumentos normativos que se han desarrollado con el objeto de tutelar los derechos e intereses legítimos. de los gobernados frente a la creciente actividad de la administración pública.

II. La evolución dinámica que han experimentado estos medios de protección se debe a la necesidad de lograr un equilibrio entre los derechos de los particulares y las atribuciones de las autoridades administrativas contemporáneas, pues estas últimas, realizan una constante intervención en las sociedades modernas debido al establecimiento del llamado *estado social de derecho* en los ordenamientos occidentales y el *estado socialista* en los que han seguido el modelo de la Unión Soviética. El primero pretende coordinar los intereses contrapuestos de los diversos grupos sociales a través de una mejor distribución de bienes y servicios, por lo que también ha recibido la denominación de *estado de bienestar*.

Si bien nuestra Constitución de 1917 inició el llamado constitucionalismo social al consagrar los derechos de los trabajadores y de los campesinos en sus artículos 123 y 27, debe considerarse como un documento de transición entre el estado liberal individualista y el de carácter social, pero paulatinamente se le han incorporado instituciones de este último y se han desarrollado otras como las relativas a la seguridad social. Esta situación se observa con mayor claridad en el terreno del intervencionismo económico que ha culminado con las reformas de diciembre de 1982 a los artículos 25,

26 y 28 cle la propia Constitución, en especial sobre la rectoría económica del Estado y la planificación indicativa, todo lo cual influye en el incremento de las actividades estatales, pero de manera predominante de las administrativas que son las que poseen los instrumentos técnicos para lograr dicha intervención.

III. Desde un punto de vista histórico puede observarse la combinación de la tradición colonial con la influencia angloamericana, ambas de carácter judicialista, de manera que a partir de la independencia ha predominado un sistema incipiente de protección jurídica de los gobernados a través de la vía judicial ordinaria, tomando en cuenta además, el restringido desarrollo de la administración pública mexicana determinado tanto por los constantes problemas financieros como por el triunfo de las ideas liberales en la segunda mitad del siglo XIX, que asignaban una función limitada a la actividad estatal.

Si hacemos abstracción, debida a su escasa eficacia práctica, de los dos intentos que se hicieron en 1853 y 1865 para introducir el sistema francés del Consejo de Estado, considerado como un tribunal administrativo de jurisdicción retenida; los distintos ordenamientos constitucionales mexicanos han encomendado, con algunas variantes, el conocimiento y resolución de los conflictos entre la administración y los administrados, a los jueces y tribunales ordinarios.

Para no referirnos sino a las Cartas más recientes, podemos observar que en las constituciones de 5 de febrero de 1857 y 1917 (artículos 97, fracción I, y 104, fracción I, respectivamente), se otorgó competencia a los tribunales de la federación para conocer de las controversias suscitadas sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales, y si bien no se hizo referencia expresa a la materia administrativa, tanto la doctrina como la legislación y la jurisprudencia han considerado que dichos preceptos son el apoyo para someter el conocimiento de los conflictos entre los particulares y la administración pública a los tribunales federales (y consecuentemente a los organismos judiciales de las entidades federativas, en cuanto a la aplicación de las disposiciones administrativas locales). Con este fundamento se regularon ciertos procedimientos administrativos relativos a nacionalidad y extranjería, expropiación y patentes de invención en los códigos federales de procedimientos civiles de 1897 y 1908; y durante los primeros años de la vigencia de la Constitución de 1917, las leyes administrativas establecieron y regularon los llamados *juicios de oposición* ante los tribunales ordinarios, con posibilidad de interponer contra la sentencia de apelación ya sea el juicio de amparo o bien el recurso de súplica (éste último utilizado por las autoridades), ante la Suprema Corte de Justicia si bien el recurso de súplica fue suprimido por la reforma constitucional de 18 de enero de 1934.

Como es bien sabido, el actual sistema de justicia administrativa en el ordenamiento mexicano se inició con la creación del Tribunal Fiscal de la Federación (TFF) por la Ley de Justicia Fiscal de 27 de agosto de 1936, que introdujo un organismo jurisdiccional dentro de la esfera formal de la administración, para dirimir las controversias entre la misma administración y los causantes, en sus inicios estrictamente en materia tributaría federal, y con el carácter de órgano de jurisdicción delegada, es decir, que dictaba sus fallos a nombre del gobierno federal.

Finalmente debe hacerse la advertencia de que al establecerse definitivamente el juicio de amparo en los artículos, 101 y 102 de la Constitución de 1857, y al aceptarse posteriormente, como es bien sabido, su procedencia contra todas las resoluciones

judiciales debido a una interpretación indebida del artículo 14 de dicha Carta Fundamental, la última instancia de las reclamaciones de los administrados, se hace valer a través del propio amparo, una vez agotada la vía judicial, y al crearse el Tribunal Fiscal de la Federación, sus fallos pudieron combatiese también en la vía de amparo.

IV. Además de esta vía judicial, en el ordenamiento mexicano actual existen otros instrumentos jurídicos para la defensa de los derechos e intereses legítimos de los administrados frente a los actos y resoluciones de la administración, los que pueden analizarse en cuatro sectores: ***a)*** en primer lugar dentro del mismo procedimiento administrativo; ***b)*** la impugnación de las decisiones definitivas de la administración; ***c)*** la posibilidad muy restringida en nuestro sistema de lograr la reparación patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados por la defectuosa prestación de los servicios públicos, y ***d)*** finalmente, la responsabilidad penal y disciplinaria de los funcionarios de la administración, con la aclaración que estos instrumentos proceden esencialmente en relación con los actos y resoluciones de los órganos centralizados, y sólo en época reciente se han extendido en forma paulatina estos remedios respecto a los organismos públicos descentralizados, que integran en forma indiscriminada con las empresas públicas lo que se ha calificado a nuestro modo de ver, en forma indebida, como "administración pública paraestatal" en el artículo 90 de la Constitución.

V. ***A)*** En el *procedimiento administrativo* y de acuerdo con el derecho de audiencia establecido por el artículo 14 de la Constitución, los particulares pueden defenderse frente a las afectaciones indebidas de las autoridades administrativas a través de los llamados recursos administrativos, que son de dos tipos: los que se interponen ante la misma autoridad de quien emanó el acto, y entonces reciben los nombres de *reconsideración o revocación,* o bien ante una autoridad jerárquicamente superior, conocidos como *revisión o inconformidad*.

Sin embargo, existe una verdadera anarquía en la regulación de los citados recursos administrativos, en virtud de que las diversas leyes o reglamentos administrativos establecen distintos trámites, plazos o condiciones para su interposición, lo que produce una situación de inseguridad para los afectados, que ha menoscabado la eficacia de tales remedios.

Se advierte la ausencia tanto en el ámbito federal como de las entidades federativas, con la excepción muy restringida del Código Administrativo del Estado de Chihuahua de 25 de julio de 1974, de leyes de procedimiento; administrativo que unifiquen los aspectos esenciales de la tramitación y particularmente los citados recursos administrativos, y por este motivo existe una tendencia creciente hacia el carácter optativo de dichos medios de defensa y como ejemplo podemos señalar las disposiciones de los artículos 274 y 275 de la Ley del Seguro Social de 26 de febrero de 1973, y 53-54 de la Ley del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores de 22 de abril de 1972, los que establecen la posibilidad de optar por el agotamiento del llamado *recurso de inconformidad* (obligatorio para los empresarios en el primer ordenamiento), o bien acudir directamente a la vía judicial. En forma más amplia, el artículo 28 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal establece el carácter optativo del agotamiento de los recursos administrativos internos ante las autoridades del Distrito Federal, con excepción de los actos de carácter fiscal, que deben combatirse previamente a través de los medios internos de defensa.

Un aspecto importante de la interposición de los recursos administrativos consiste en la facultad del recurrente de solicitar la suspensión del procedimiento de ejecución de la resolución o acto administrativo, garantizando el interés fiscal cuando se impugnan decisiones de esta naturaleza. Si en la regulación de los citados recursos no se prevé dicha medida o se exigen requisitos superiores a los establecidos para la suspensión del acto reclamado en el juicio del amparo, el artículo 73, fracción XV, de la Ley de Amparo dispone que en ese supuesto no existe obligación de agotar los recursos. o medios de defensa internos.

Por otra parte, por aplicación directa del derecho de audiencia establecido por el artículo 14 constitucional, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha establecido que aun cuando la ley del acto no establezca medios de protección internos, las autoridades administrativas deben dar oportunidad a los afectados para que puedan hacer valer sus defensas (tesis número 339, página 569, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975*, tercera parte, *Segunda Sala*) .

VI. ***B)*** Una vez agotados los medios de defensa en el procedimiento administrativo, o de manera inmediata si los mismos no son obligatorios, los administrados pueden acudir a la vía judicial si la resolución o el acto administrativo de carácter definitivo afecta sus derechos o intereses legítimos.

En esta materia la situación es compleja en el ordenamiento vigente, en virtud de que la impugnación judicial de los actos y decisiones administrativas se divide en dos sectores: ***a)*** si dichos actos o resoluciones pueden combatirse ante un tribunal administrativo, es preciso acudir ante esa jurisdicción especializada y una vez agotado el proceso de lo contencioso-administrativo, si la sentencia respectiva es desfavorable total o parcialmente al particular, éste puede impugnarla a través del juicio de amparo de una sola instancia ante los tribunales colegiados de circuito o ante la Suprema Corte de Justicia, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas por las Ley de Amparo y Ley Orgánica del Poder Judicial Federal (artículo 158 Ley de Amparo), y ***b)*** si los propios actos o decisiones de la administración activa no quedan comprendidos dentro de la competencia de los citados tribunales, deben combatirse de manera inmediata a través del juicio de amparo de doble instancia, cuyo primer grado corresponde a los jueces de distrito (artículo 114, fracción 11, Ley de Amparo), y a través del llamado recurso de revisión, conocen del segundo grado los Tribunales Colegiados de Circuito y la Suprema Corte de Justicia, de acuerdo también con las reglas de competencia de los ordenamientos respectivos, en la inteligencia de que en forma similar a lo que ocurre con el amparo de una sola instancia, se atribuye a la propia Suprema Corte de Justicia el conocimiento de los asuntos cuya cuantía sea superior a un millón de pesos, o cuando la propia Corte estime que existe interés nacional (artículos 84, fracción I, *inciso e* Ley de Amparo, y 25, fracción I, *inciso d* Ley Orgánica del Poder Judicial Federal).

En el primer supuesto, es decir respecto del amparo de un solo grado, pueden combatirse en esa vía las sentencias definitivas pronunciadas por el Tribunal Fiscal de la Federación, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, y los tribunales locales, es decir, los fiscales de los estados de México (1958) ; Veracruz (1975) ; y Sinaloa (1976) ; así como las de los tribunales de lo contencioso administrativo de Sonora (1977) ; Hidalgo (1979); Jalisco (1983) ; Querétaro y Guanajuato (1985).

VII. ***C)*** Por lo que *respecta a la responsabilidad patrimonial de la administración pública* mexicana, tanto federal como de las entidades federativas, puede

afirmarse que prácticamente no existe, a pesar de su importancia para la protección de los administrados y de que en numerosos ordenamientos contemporáneos se ha llegado a establecer el principio de la responsabilidad objetiva por los daños y perjuicios causados por las autoridades públicas a los particulares por la defectuosa prestación de los servicios públicos.

En nuestro ordenamiento sólo pueden señalarse dos disposiciones que regulan la materia: el anacrónico precepto del artículo 1928 del Código Civil para el Distrito Federal que consagra la responsabilidad subsidiaria del Estado, y el artículo 10 de la Ley de Depuración de Créditos a Cargo del Gobierno Federal de 31 de diciembre de 1941 que regula con muchas restricciones la responsabilidad directa del propio gobierno cuando incurre en culpa en la prestación de los servicios públicos, con una escasa aplicación práctica.

VIII. ***D)*** Finalmente, hasta hace muy poco tiempo ha existido una regulación muy limitada sobre la responsabilidad penal y administrativa de los empleados y funcionarios administrativos por los daños y perjuicios causados a los particulares en el ejercicio de sus funciones, si bien a partir de las reformas constitucionales que sustituyeron el título IV de la Constitución con nuevos preceptos sobre la responsabilidad de los que, a partir de entonces son calificados como servidores públicos.

Prescindimos de la responsabilidad penal, que no sólo en nuestro país sino en la mayoría de los ordenamientos es de difícil aplicación y aun siendo efectiva constituye una tutela indirecta a los derechos de los administrados, pues consideramos de mayor importancia a la responsabilidad administrativa o disciplinaria, en virtud de que a través de la misma pueden corregirse las omisiones, negligencias y errores cometidos por los servidores públicos en el ejercicio de sus actividades y en perjuicio de los particulares.

Si bien las leyes administrativas han establecido en algunos supuestos muy restringidos este tipo de responsabilidad, la misma se ha consagrado en forma más amplia en el nuevo título IV de la Constitución y en la actual Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ambos promulgados en diciembre de 1982.

El artículo 109 de la Constitución que establece las bases con apoyo en las cuales el Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados deben expedir las leyes de responsabilidades, y su fracción III, dispone que se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. A su vez, la citada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que comprende la de los servidores públicos de los poderes federales y del Distrito Federal, además de fijar con precisión las obligaciones de los citados servidores públicos (artículos 49-52) y las sanciones que pueden aplicarse (artículos 53-55), establece en este último precepto, que en caso de aplicación de sanciones económicas por beneficios obtenidos y daños y perjuicios por el incumplimiento de las obligaciones respectivas, se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados, y si bien esta sanción debe cubrirse al Estado, puede ser una base para la responsabilidad patrimonial de este último, atando los daños y perjuicios se causan a los particulares.

Una disposición importante es la del artículo 49 del citado ordenamiento que consagra la obligación de las dependencias y entidades de la administración pública, de establecer unidades específicas, a las que el público tenga fácil acceso para que cualquier

interesado pueda presentar quejas denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos y con las que se iniciará en su caso, el procedimiento disciplinario correspondiente. En el precepto siguiente se ordena que todos los servidores públicos tienen la obligación de respetar y hacer respetar ese derecho de la formulación de las referidas quejas y denuncias y evitar que con motivo de éstas se causen molestias indebidas a los reclamantes.

Con estas disposiciones se llena un vacío en nuestra legislación federal, la que seguramente trascenderá a los ordenamientos locales en cumplimiento al artículo 109 de la Constitución, a fin de que los afectados con actos y resoluciones administrativas puedan reclamar el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos. Consideramos que el próximo paso consistirá en el establecimiento de procuradurías de los ciudadanos, que como órganos autónomos reciban las quejas de los administrados contra las autoridades administrativas y procuren resolverlas a través de un procedimiento rápido e informal, que son las características del organismo conocido como *Ombudsman*, que se ha extendido a casi todas las legislaciones contemporáneas.

Véase **Amparo, Contencioso Administrativo, Ombudsman, Recursos Administrativos, Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, Tribunales Administración de los Estados, Tribunal Fiscal de la Federación.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Protección jurisdiccional del particular frente al ejecutivos en México", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año III, número 8, mayo-agosío de 1970; Armienta Calderón, Gonzalo M., *El proceso tributario en el derecho mexicano,* México, Textos Universitarios, 1977; Briseño Sierra, Humberto, *El derecho procesal fiscal;* 2ª edición, México, Antigua Librería de Robredo, 1975; Carrillo Flores, Antonio, *La defensa de los particulares frente a la administración en México*; México, Porrúa, 1939; Carrillo Flores, Antonio, *La justicia federal y la administración pública*, México, Porrúa, 1973; Carrillo Flores, Antonio "Responsabilidad extracontractual del Estado en México", *Tribunal Fiscal de la Federación. Cuarenta y cinco años al servicio de México,*, tomo V, *Memorias del Primer Congreso Internacional de Justicia Fiscal y Administrativa*, México, 1982; Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano,* México, El Colegio Nacional, 1983; González Pérez, Jesús, "La justicia administrativa en México", *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, Madrid, octubre-diciembre de 1972; Nava Negrete, Alfonso, *Derecho procesal administrativo,* México, Porrúa, 1959.

Héctor Fix-Zamudio

PROTECCIONISMO ESTATAL. I. Doctrina, teoría, política, económicas, que preconizan, fundamentan o aplican un conjunto de medios, mecanismos, instrumentos del Estado, para favorecer las actividades productivas de la respectiva nación, y correlativamente restringen y perjudican el ingreso y la competencia en el territorio nacional de productos, servicios, capitales y personas del extranjero.

II La protección estatal ha evolucionado en el tiempo, sobre todo desde el comienzo de la Edad Moderna. Con la disolución del régimen feudal y el ascenso de la economía y el Estado nacionales, desde mediados del siglo XVI hasta fines del XVIII tiene primacía la doctrina-política del *merctantilismo.* Ella se preocupa por las relaciones

entre la riqueza de una nación y su balanza comercial, y propugna la intervención del Estado en la economía para el desarrollo de ésta.

Hacia los finales del siglo XVIII, la reacción contra el mercantilismo desemboca en la primacía del liberalismo económico y de la doctrina del *laissez-faire.* Su teoría y su política, aplicada a los intercambios exteriores, propicia e intenta generalizar la libre circulación de los bienes, servicios, capitales y personas entre países, sin restricciones ni estímulos que provengan de una intervención directa de los poderes públicos. El libre cambio desaparece de hecho desde las primeras décadas del siglo XX. Desde entonces, la casi totalidad de los gobiernos se han implicado en la regulación de los movimientos económicos internacionales para la protección de las actividades económicas nacionales.

III. Los principales argumentos en favor de la protección estatal se refieren a la necesidad de contar con la autosuficiencia nacional en todo lo referente a la producción, para enfrentar situaciones de emergencia bélica económica para la garantía de la ocupación del mercado interno del equilibrio excedente de las balanzas comercial y de pagos, del logro buenos términos del intercambio, del desarrollo industrial.

El arsenal de mecanismos e instrumento del proteccionismo estatal se ha ido cada vez más amplio y perfeccionando, pudiendo abarcar así diferentes componentes, todos tendientes a favorecer las actividades, ramas, sectores y grupos de la economía que se ubican dentro del territorio nacional y operan en y para él. Entre ellos, cabe destacar:

a) Derechos aduaneros a la importación y a la exportación, cuotas o contingentes de importación, subsidios y otros prácticas, de exportación.

b) Normas sanitarias y técnicas específicas.

c) Tratamiento impositivo especial.

d) Otorgamiento de crédito en condiciones privilegiadas.

e) Acceso preferencial a la disponibilidad de divisas fuertes.

g) Ideologías y políticas nacionalistas, por ejemplo, para refuerzo de las compras de productos nacionales por gobierno y particulares.

h) Participación en procesos de integración regional, que implican de hecho la posibilidad de un proteccionismo estatal proyectado a una escala espacial más amplia supranacional.

Las medidas de protección varían según países, tipos de régimen político y de (nacionales e internacionales), riesgos de represalia.

IV. La Constitución ha dado los fundamentos para las políticas proteccionistas del Estado. Este ha sido ante todo legitimado como institución central en los principales aspectos de la vida económica, social y política del país, con facultades y obligaciones para una intervención permanente, amplia y profunda.

El Estado tiene la rectoría del desarrollo integral; planea, conduce y coordina las actividades de interés general; concurre al desarrollo junto con los sectores social y privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica (artículo 25); tiene a su cargo las áreas y actividades definidas como estratégicas (artículo 28) ; puede participar, por sí o con los sectores social y privado, en las áreas definidas como prioritarias. Al mismo tiempo, el Estado mexicano apoya e impulsa a los otros dos sectores, todos sujetos a las modalidades que dicte el interés público, y al uso en beneficio general de los recursos productivos (artículo 25).

La ley debe alentar y proteger la actividad económica de los particulares y el desenvolvimiento de la empresa privada. El sector privado puede participar junto con los

otros dos, en áreas prioritarias del desarrollo (artículo 25), y beneficiarse por el Estado, en caso de interés general, mediante concesiones de servicios públicos, y de explotación de bienes de dominio de la federación, con ajuste a las leyes y salvo a excepciones previstas por ellas (artículo 28). Se prohiben los monopolios y sus prácticas, los estancos y excepciones de impuestos, las prohibiciones a título de protección industrial.

Posibilidades de proteccionismo estatal se fundan también en las facultades constitucionales del Congreso de la Unión, fijadas en el a, 73: impedimento de restricciones en el comercio de Estado a Estado (fracción IX) ; legislaciones de la fracción X; moneda (fracción XVIII) ; establecimiento de contribuciones (fracción XXIX); leyes de planeación (fracción XXIX-D); leyes de programación, acciones económicas (fracción XXIX-D); leyes de programación, acciones económicas (fracción XXIX-E); y promoción y regulación de la inversión (fracción XXIX-F).

véase **Intervencionismo Estatal.**

V. BIBLIOGRAFIA: Kaplan, Marcos, *Estado y sociedad*, 2ª reimpresión, México, UNAM, 1983; Kaplan, Marcos, *Aspectos del Estado en América Latina*, México, UNAM, 1981.

Marcos Kaplan

PROTECTORADO. I. *(De protector* y éste, a su vez, del latín *protector-oris.)* Es una figura propia del derecho internacional mediante la cual dos Estados soberanos establecen una relación por la cual uno de ellos, al que se denomina Estado protegido, cede al otro, que es el Estado protector, el ejercicio de ciertas competencias, a través de un tratado, mismo que origina el protectorado.

El protectorado posee las siguientes notas características: ***a)*** nace por un tratado entre ambos Estados; ***b)*** su contenido se establece en un tratado, ***c)*** es voluntario; sin embargo, en muchos casos, incluso recientes, dicha voluntad es muy dudosa, por ejemplo, en el de la Italia fascista sobre Albania y en el de la Alemania nazi sobre Bohemia, ***d)*** el Estado protector se encarga de las relaciones internacionales del Estado protegido, y ***e)*** el protectorado tiene un carácter provisional, en tanto que el Estado protegido alcanza su capacidad plena para su independencia. De lo anterior se colige que la capacidad en materia de política exterior del Estado protegido queda suprimida o limitada con respecto a terceros Estados.

II. La historia internacional menciona algunos casos de protectorado que han surgido de actos unilaterales: el del Reino Unido sobre Egipto (1914); el protectorado de varios países sobre Cracovia; el protectorado inglés sobre las islas jónicas, etcétera Cuando se suprime la capacidad total del Estado protegido se habla de un protectorado pleno o perfecto y cuando solamente se le limita o restringe, se le denomina, obviamente, restringido o mitigado. Como ejemplo de este último se menciona el protectorado de Francia sobre Mónaco (tratado del 17 de junio de 1918), en tanto que fueron protectorados perfectos los del Reino Unido sobre Hohore y algunos otros Estados malayos, como Kedah, Perlis, Kelantan, etcétera

III. De acuerdo con el derecho internacional contemporáneo, el protectorado está en abierta contradicción con la Carta de las Naciones Unidas, especialmente con el

principio de la autodeterminación de los pueblos y con la descolonización. Se considera, pues, al protectorado como un resabio de la política colonialista.

En la actualidad se mencionan escasos ejemplos de protectorado: el del Reino Unido sobre Brunei, y el de la India sobre Bhutan, en las montañas Himalayas.

Comentario aparte merecen los casos de los llamados mini-Estados, como Andorra, bajo la protección de Francia y el obispo de Urgel (España); Mónaco, sujeto a la protección francesa; San Marino, que guarda algunos vínculos de protección con Italia y Liechtenstein, representado por Suiza en ciertos aspectos de carácter internacional.

IV. BIBLIOGRAFIA: Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 9ª. edición, México, Porrúa, 1983; Verdross, Alfred, D*erecho internacional público;* traducción de Antonio Truyol y Serra, Madrid, Aguilar, 1957.

Víctor Carlos García Moreno

PROTESTA CONSTITUCIONAL. I. Declaración pública de carácter cívico, formal y solemne que debe rendir todo funcionario público, antes de tomar posesión de su encargo, de cumplir y hacer cumplir la Constitución y leyes que de ella emanan, comprometiéndose a ceñir su actuación al orden jurídico.

El artículo 128 de la Constitución vigente establece: "Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen".

II. *Protesta del presidente de los Estados Unidos Mexicanos.* El artículo 87 de la Constitución expresa que: "El Presidente, al tomar posesión de su cargo, prestará ante el Congreso de la Unión o ante la Comisión Permanente, en los recesos de aquél, la siguiente protesta: 'Protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, y desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Presidente de la República que el pueblo me ha conferido, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión, y si así no lo hiciere que la Nación me lo, demande' ".

Esta protesta ha venido a sustituir al juramento religioso que antes se practicaba y que estuvo previsto en distintas formas por las constituciones mexicanos del siglo XIX; por ejemplo, el artículo 101 de la Constitución de 1824 establecía el siguiente juramento: "… juro por Dios y los Santos Evangelios, que ejerceré fielmente el encargo que los mismos Estados Unidos me han confiado, y que guardaré y haré guardar exactamente la Constitución y leyes generales de la Federación". En términos muy similares se expresó el artículo 12 de la Cuarta de las Leyes Constitucionales de la República Mexicana de 1836.

El artículo 83 de la Constitución de 1857, obligaba también al presidente a rendir ante el Congreso el siguiente juramento: "Juro desempeñar leal y patrióticamente el encargo de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos conforme a la Constitución y mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión".

A partir de la Guerra de Reforma y de la separación del Estado y la Iglesia, el juramento religioso es sustituido por la fórmula de la protesta. La ley de 4 de octubre de 1873 expresó: "La simple promesa de decir verdad y cumplir las obligaciones que se contraen, substituirá al juramento religioso con sus efectos y penas".

El 24 de abril de 1896 el artículo 83 de la Constitución de 1857 fue reformado, quedando el texto de la protesta como sigue: “Protesto desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos; guardar y hacer guardar, sin reserva alguna, la Constitución de 1857, con todas sus adiciones y reformas. las Leyes de Reforma y las demás que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión”.

Se entendió por las exégetas de la Constitución de 1857 que el cambio del juramento por la protesta no violentaría las conciencias para las cuales era vedado el juramento. De esta manera, para los hombres, cualquiera que fuese el culto que profesasen, no habría obstáculo para entrar al desempeño de las funciones públicas.

El artículo 83 de la Constitución de 1857 todavía fue objeto de otra modificación en 1904. La fórmula actual del artículo 87 fue propuesta por Carranza en su mensaje y proyecto de Constitución de 1º. de diciembre de 1916. El debate que sobre el particular realizó el Constituyente versó sobre cuestiones nimias: se inquirió sobre si no sería mejor decir “protestáis” en lugar de “protesto” y, cumplir y hacer cumplir, en vez de guardar y hacer guardar. En todo caso, prevaleció la fórmula del proyecto del primer jefe.

En torno de la protesta del presidente de la República y, en general de todo funcionario público, los constitucionalistas mexicanos del siglo pasado expusieron distintas opiniones; por ejemplo, Eduardo Ruiz (página 385), opinaba que las leyes, suponiendo con razón existencia de un sentimiento moral en el corazón del hombre, han querido que los funcionarios públicos se obliguen por medio de un acto solemne, al fiel desempeño de sus obligaciones. Mariano Coronado (página 227), expone que “aunque no existe coacción o castigo si se infringe dicha promesa, no cabe duda que la respeta el hombre honrado y pundonoroso, mas la referida promesa no significa el mirar la constitución como un dogma, como una obra que no puede tocarse por modo alguno; al contrario, se discute y examina como todo trabajo científico y humano. Para el funcionario, en el límite de sus atribuciones, hay obligación de cumplirla y hacerla cumplir por cuanto persiste el carácter de ley; pero no hay desacato en reconocer sus defectos y en promover por medios legales su reforma”. En cambio, para Ramón Rodríguez (página 593), la visión es otra: “...hasta recordar que los hombres honrados y de conciencia cumplen con sus deberes sin necesidad de jurar ni protestar cosa alguna; mientras que las personas inmorales o perversas faltan al cumplimiento de ellos a pesar de cuantos juramentos y protestas se les puedan exigir. Debieran abolirse por lo mismo esas formas inútiles, reliquias anticuadas de un fanatismo tan irracional como exagerado”.

Acerca de las implicaciones de la protesta del presidente de la República existen diversas interrogantes que es necesario despejar. Debe tomarse en cuenta que el artículo 83 constitucional dispone que el presidente entrará a ejercer su encargo el primero de diciembre, y el artículo 87 de la Constitución, como ya se ha dicho, prevé que, al tomar posesión de su cargo, el presidente deberá rendir ante el Congreso, o en sus recesos ante la Comisión Permanente, la protesta constitucional. La duda que se plantea es si mientras no se rinda la protesta no se es todavía presidente de la República. Para Jorge Carpizo (página 62) “la protesta no constituye al cargo, porque con o sin ella el presidente está obligado a guardar y hacer guardar la Constitución”. El presidente lo es desde el primer segundo del día primero de diciembre, a pesar de que la protesta la rinda horas o días después, aunque desde luego lo más conveniente es que lo hiciera lo antes posible. De ello se desprende que la protesta es un acto de naturaleza formal y declarativa pero no

constitutiva. Para Jorge Carpizo se pondría fin a este problema si el presidente rindiera la protesta el 30 de noviembre, tal y como en su tiempo lo hizo el general Cárdenas.

La protesta del Presidente de la República, así como la de todo funcionario público es una explicitación del principio de supremacía formal de la Constitución, en tanto que el prístino deber de un gobernante es declarar su obediencia y sometimiento a la Constitución por encima de cualquier cosa.

Tomando en consideración que el periodo ordinario de sesiones del Congreso se inicia el primero de septiembre y concluye, cuando más tarde, el día último de diciembre, el presidente debe rendir la protesta ante el Congreso por hallarse éste reunido. La protesta ante la Comisión permanente sólo se daría en el muy remoto caso de que el Congreso clausurara el período ordinario de sesiones el 30 de noviembre, es decir, un mes antes de su término natural, lo cual suena francamente improbable. En realidad, la Comisión Permanente tomaría la protesta del presidente provisional, en caso de sustitución presidencial. Este presidente provisional es asimismo nombrado por la Comisión Permanente.

III. *Protesta de los funcionarios judiciales.* Los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que son nombrados por el presidente de la República con la aprobación del Senado, deben rendir la protesta constitucional ante el propio Senado y, en caso de encontrarse en receso, ante la Comisión Permanente. De acuerdo con el párrafo sexto del artículo 97 constitucional, la protesta debe hacerse en los siguientes términos: "Presidente: ¿Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de ministro de la Suprema Corte de justicia de la Nación que se os ha conferido y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión? Ministro: 'Sí protesto'. Presidente: 'Si no lo hiciereis así, la Nación os lo demande' ".

De acuerdo con el artículo 97 de la Constitución, los magistrados de circuito y los jueces de distrito protestarán ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación o ante la autoridad que determine la ley (último párrafo) .

IV. *Protesta de diputados y senadores.* De conformidad con el artículo 25 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (LOCGEUM) la protesta de los diputados debe realizarse el 31 de agosto del año en que corresponda la renovación de la Cámara, y durante su sesión de instalación, que será Presidida por la mesa directiva del Colegio Electoral. El primero en rendir la protesta debe ser el presidente de dicha mesa directiva, quien posteriormente la tomará a los demás integrantes de la Cámara. El texto de la protesta es muy similar a las ya transcritas.

El procedimiento de protesta de los senadores se realiza también el 31 de agosto del año de la elección, en términos muy similares al caso de los diputados (artículo74 Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos).

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge. *El Presidencialismo mexicano*; 3ª. edición, México, Siglo XXI, 1983; Coronado, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano*, reimpresión de la 3ª. edición, México, UNAM, 1977; *Los derechos del pueblo mexicano; México a través de sus Constituciones;* 2ª. edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978; Rodríguez, Ramón, *Derecho constitucional;* reimpresión de la 2ª. edición, México, UNAM, 1978; Ruiz, Eduardo, *Derecho constitucional;* reimpresión de la 2ª., edición, México, UNAM, 1978.

Jorge Madarrazo

PROTESTA DE DECIR VERDAD. I. Protesta es acción y efecto de protestar; promesa de hacer alguna cosa. Esta voz proviene del latín *protestatio-onis*.

II. Suele encontrarse en diversos diccionarios jurídicos, repetido el concepto, así como la clasificación de las distintas manifestaciones de protesta que a nuestro parecer merecen reiterarse, expresados por don Joaquín Escriche en su conocido *Diccionario*. Definió él la protesta como la testificación o declaración espontánea que se hace para adquirir o conservar un derecho o preservar un daño que pueda sobrevenir. Se dice así porque quien lo hace no tiene ánimo de hacer lo que va a hacer. Señala cuatro especies de protesta, a saber: declaratoria, prohibitoria o inhibitoria, invitatoria, o monitoria y certificatoria. La protesta - añade - es un remedio para cuando uno hace algo contra su voluntad, y con gran perjuicio suyo algo que se le manda y se ve forzado a hacerlo por el miedo, la opresión o el respeto reverencial.

III. Mediante la protesta de decir verdad que por disposición de la ley se otorga ante los tribunales ya sea por las partes individualmente o por otros sujetos procesales como son los testigos, el que la hace se obliga a declarar con verdad acerca de algún hecho o circunstancia.

IV. Históricamente, la protesta de decir verdad vino a reemplazar al juramento, que en materia procesal tuvo relevante importancia desde tiempos muy antiguos. Así, en el derecho germánico en el que las pruebas se dirigían más de una parte a la otra que al tribunal, generalmente la prueba incumbía al demandado y éste, a su vez, juraba que la reclamación era improcedente . El juramento unas veces era individual del convenido y otras lo hacía acompañado de cierto número de conjuradores que declaraban que dicho juramento era "puro y sin perjurio". El juramento en esta forma fue originariamente solidario con el grupo ligado por los lazos de la sangre, llamada *sippe*.

Con diversas modalidades y con un carácter esencialmente religioso en su forma y en sus condiciones, el juramento tuvo siempre aplicación en el campo de la prueba procesal.

El eminente penalista, Garraud, expresó a principios del presente siglo, que el juramento (en francés, *serment*) era un acto por el cual el hombre tomaba a Dios por testigo de su sinceridad e implícitamente declaraba atraer sobre sí la venganza divina en caso de que no hubiera dicho la verdad. En esta vinculación entre el hombre y Dios, se pretendía apoyar la veracidad de lo declarado.

De igual modo ese acto probatorio tuvo constante aplicación ante nuestros tribunales, tanto durante la época colonial conforme a las leyes españolas como después de la Independencia, cuando la religión de Estado era el catolicismo, que extendía su influencia tanto en las materias religiosas como en las del orden civil.

No fue sino hasta la segunda mitad del siglo XIX cuando al triunfo del liberalismo mexicano, se promulgaron las Leyes de Reforma en virtud de las cuales se demarcó la separación definitiva entre la Iglesia y el Estado y se suprimieron todos los elementos de carácter o de origen religioso en los ordenamientos de materia civil y procesal

V. De entre esas leyes reviste importancia fundamental en cuanto se refiere al juramento como medio de prueba ante los tribunales, el artículo 9º. de la Ley sobre Libertad de Cultos, de 4 de diciembre de 1860 cuyo texto es el siguiente: "El juramento y

sus retractaciones no son de la incumbencia de las leyes. Se declaran válidos y consistentes todos los derechos, obligaciones y penas legales, sin necesidad de considerar el juramento, a veces conexo con actos del orden civil. Cesa, por consiguiente, la obligación legal de jurar la observancia de la Constitución, el buen desempeño de los cargos públicos y de diversas profesiones antes de entrar al ejercicio de ellas. Del mismo modo la obligación de jurar ciertas y determinadas manifestaciones ante los agentes del fisco y las confesiones, testimonios, dictámenes de peritos y cualesquiera otras declaraciones y aseveraciones que se hagan dentro o afuera de los tribunales. En todos estos casos y en cualesquiera otros en que las leyes mandaban hacer juramento, será éste reemplazado en adelante por la promesa explícita de decir la verdad en lo que se declare, de cumplir bien y fielmente las obligaciones que se contrae; y la omisión, negativa y violación de esta promesa causarán en el orden legal, los mismos efectos que si se tratara, conforme a las leyes preexistentes, del juramento omitido, negado o violado. En lo sucesivo no producirá el juramento ningún efecto legal en los contratos que se celebren y jamás en virtud de él ni de la promesa que le sustituya, podrá confirmarse una obligación de las que antes necesitaban jurarse para adquirir vigor y consistencia".

Posteriormente, el 25 de septiembre de 1873, en ocasión de introducirse adiciones y reformas a la Constitución de 1857, se incluyó, por cuanto al objeto que nos interesa, el artículo 4º. cuyo contenido es el siguiente: "La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen sustituirá al juramento religioso, con sus efectos y penas".

Este texto apareció, reformado *in fine*, en el artículo 129 del Proyecto de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, presentado por don Venustiano Carranza al Congreso Constituyente de Querétaro el día 11 de diciembre de 1916, en los siguientes términos: "La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que falte a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley". Así fue aprobado, sin modificaciones por dicho Congreso, ubicado como párrafo cuatro del artículo 130 constitucional que rige hasta el presente.

Esa norma fundamental constituye, por tanto, la base de sustentación de todas las disposiciones de orden secundario que imponen obligación de rendir protesta de decir la verdad antes de producir declaraciones ante las autoridades judiciales. En alguna de esas disposiciones la fórmula "bajo protesta de decir verdad" es completa; en otras se habla simplemente de declarar bajo protesta, con igual contenido implícito.

A fuerza de ejemplos mencionaremos los siguientes: el artículo 193 fracción I del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que autoriza, para la preparación del juicio civil en general, a pedir "declaración bajo protesta, el que pretende demandar, de aquel contra quien se propone dirigir la demanda, acerca de algún hecho relativo a su personalidad o a la calidad de su posesión o tenencia..."; el artículo 201 del mismo código que permite, para la preparación del juicio ejecutivo, pedir al deudor "confesión judicial bajo protesta de decir verdad..."; el artículo 308 siguiente, que exige la protesta de decir verdad, previa a toda declaración confesional y los artículos 361 y 363 en cuanto al testimonio. Correlativos sobre la misma materia, son los artículos 108 y 176 del Código Federal de Procedimientos Civiles. En el Código de Comercio únicamente se previene de manera expresa la multicitada protesta para la preparación de los juicios mercantiles en su artículo 1151, fracción I, y para la confesional el artículo 1214; pero nada dispone al respecto en cuanto a la prueba testimonial. No debe olvidar el

intérprete la supletoriedad que el artículo 2º. de este ordenamiento establece a cargo de los códigos locales, para los casos en que se observe que su articulado es omiso. Por tanto, deberá exigirse y de hecho se exige la previa protesta de decir verdad a los testigos que han de declarar en los procesos mercantiles, aplicando supletoriamente las disposiciones de la ley procesal común.

Por su parte, el Código Penal del Distrito Federal determina las penas en que incurren quienes declaran falsamente ante los tribunales, y que son de dos meses a dos años de prisión y multa de diez a mil pesos (artículo 247, fracciones II y IV de este código).

Véase **Confesión Judicial, Prueba, Testimonio.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Bonnier, Eduardo *Tratado teórico práctico de las pruebas en materia civil y penal*, México, Imprenta de la Biblioteca de Jurisprudencia, 1847, tomo I; Brunner, Heinrich, *Historia del derecho germánico;* traducción de José Luis Alvarez López, Barcelona, Labor, 1936; Engelman, Arthur y otros, *A History of Continental Civil Procedure*, New York, Augustus M. Killey, Publishers 1969; Garraud, R., *Précis de droit criminel;* 13ª. edición, París, Sirey, 1921

Ignacio Medina Lima .

PROTESTO, *véase* **Acciones Cambiarias.**

PROTOCOLO. I. (Del latín *protocollum*, que a su vez proviene del griego πρωτοζ = primero y κολλαω = pegar; es decir, la primera hoja encolada o pegada). Es la serie ordenada de escrituras matrices y otros documentos que un notario autoriza y custodia con ciertas formalidades.

La palabra protocolo ha sido objeto de diversas definiciones e incluso se ha discutido su etimología misma. Además de las citadas líneas arriba, autores como Escriche, opinan que el vocablo proviene del griego πφωταζ = primero del latín *collium o collatio* = comparación o cotejo.

Como quiera que sea, en su acepción actual - referida al protocolo notarial - el protocolo es el libro o juego de libros autorizados por el poder público, en los que el notario asienta y autoriza las escrituras y actas notariales que se otorgan ante su fe.

Se trata de libros - generalmente en número de diez - que los notarios utilizan para asentar en ellos los originales de los instrumentos públicos.

II. Este concepto es una creación de la técnica notarial grecolatina, cuyo contenido se ha ido ampliando con el tiempo, desde sus orígenes en que implicaba una simple anotación del *tabularii* romano, en la parte superior de la carta en la que se contenía el acto jurídico celebrado por las partes y que se entregaba al declarante de la voluntad; el *tabularii* efectuaba un breve apunte al respecto de en un breviario.

Con el paso del tiempo, se hablaba de protocolo al hacer referencia a un resumen de los negocios jurídicos otorgados por las partes, que el notario elaboraba en presencia de los testigos y que coleccionaba en orden cronológico, formando de esta manera un registro a base de legajos.

Con posterioridad, se empezó a considerar al protocolo como el escrito original en el que constaban las declaraciones de voluntad de las partes, integrado en el registro del notario y con las firmas de partes, testigos y del propio notario. A partir de estos

registros, el notario daba copias a las partes, mencionando el registro en que el original constaba.

La *novella* 45 de Justiniano , dispuso, en el año 537, que los notarios escribieran los documentos en el protocolo, papel que arriba llevaba impresa la fecha de su entrega al notario, y otros datos y cuyas hojas debían permanecer unidas.

Finalmente, se llegó al momento en que el registro era un libro encuadernado de antemano, en el que las declaraciones eran escritas en forma completa, no solamente mediante resúmenes, y se firmaban por los asistentes.

III. En la actualidad, el protocolo constituye uno de los más importantes complementos de la función del notario de tipo latino, porque como afirma Sanahuja y Soler, mediante el protocolo se guardan en lugar seguro los instrumentos públicos y no sufren riesgo en manos de particulares, que pudieran extraviarlos o alterarlos. Así el protocolo es garantía de perdurabilidad de los actos jurídicos, de autenticidad, al dificultar la suplantación de los documentos y medio de publicidad para quienes tienen interés jurídico en el acto contenido en el instrumento asentado en el protocolo. Los libros del protocolo son propiedad gubernamental, pero los adquiere el notario con su propio peculio. En nuestro medio, de acuerdo con la ley, se trata de libros encuadernados y empastados que constan de ciento cincuenta hojas; es decir, trescientas páginas, foliadas y una más al principio y sin número, en la que se asienta el título de cada libro.

La ley se ocupa de los más mínimos detalles del protocolo, indicando las dimensiones de las hojas, que deben ser de papel blanco, con treinta y cinco centímetros de largo por veinticuatro de ancho en su parte utilizable con un margen izquierdo de doce centímetros para anotaciones marginales; establece la ley que las hojas tengan espacios al extremo de los márgenes de ambos lados, de un centímetro y medio “para proteger lo escrito”; señala que los instrumentos se asentarán mediante cualquier sistema de impresión firme e indeleble y que los renglones deben ser equidistantes entre si y no más de cuarenta por página.

La numeración de los libros que integran el protocolo se inicia en el libro número uno, sigue en el libro dos, después el tres y así sucesivamente hasta el décimo libro o hasta el que haya sido autorizado si son menos de diez, y a continuación se vuelve a empezar por el libro uno, hasta que el juego de libros se agota. Nunca se altera el orden de la numeración, a pesar de que se pase de un volumen a otro.

La ley impone una larga serie de normas que los notarios deben observar al utilizar los libros del protocolo, normas que buscan asegurar el cumplimiento de las finalidades de certeza, seguridad, conservación y publicidad que el notariado latino persigue. Así, se prevén autorizaciones gubernamentales para los libros, antes y después de ser utilizados por el notario; distancias entre uno y otro instrumentos, formalidades para la apertura y cierre de los libros, normas para las anotaciones marginales y otras.

Forma parte del protocolo, jurídicamente hablando, una carpeta en la que el notario deposita los documentos que deben acompañar a cada instrumento, como permisos, certificados, expedientes, poderes y otros muchos, y que se denomina apéndice. Existe uno por cada volumen de protocolo; se empasta y forma parte integral de aquel. Los libros del protocolo son autorizados por el poder público antes de ser utilizados por el notario; esta autorización consiste en una razón que indica el lugar, la fecha, los datos del notario, su lugar de residencia y el número de fojas útiles del libro y tiene por objeto

llevar control de los libros y cerciorarse de que están vacíos antes de iniciar su utilización.

IV. Actualmente, las necesidades del tráfico jurídico, sobre todo en materia mercantil y los requerimientos de lo que ha dado en llamarse "interés social", como son las escrituraciones masivas, presionan para buscar sistemas notariales más ágiles, que permitan otorgar notarialmente actos en masa. Inclusive, en algunas entidades federativas tienen en uso el llamado "protocolo abierto", sistema a base de folios que no se encuentran previamente encuadernados, sino que una vez que en ellos se asienta el instrumento respectivo, se aglutinan numerados en carpetas, sistema que se presta a serias faltas de seguridad, permitiendo alterar fechas y hasta sustituir folios.

Es importante hacer resaltar la vital trascendencia que tiene el protocolo para la seguridad jurídica; y debe comprenderse la necesidad de que cuando se legisle para adecuar el sistema notarial a los requerimientos de la vida moderna, no se sacrifiquen los aspectos esenciales del notariado, que son su razón de ser, en aras de una agilidad que puede buscarse por otros medios menos dañinos, como la simplificación de los trámites, licencias, informes y demás requisitos gubernamentales, que son el verdadero obstáculo con el que diariamente se enfrenta quien acude al otorgamiento de un instrumento ante notario.

V. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Tresa, *Luis, Derecho notarial y derecho registral;* 6ª. edición, México, Porrúa, 1981; Neri, Argentino, *Tratado teórico práctico de derecho notarial,* Buenos Aires, Depalma, 1971; Pérez Fernández del, Bernardo, *Derecho* notarial, México, Porrúa., 1981.

Miguel Soberón Mainero

PROTOMEDICATO, *véase* **Tribunal del Protomedicato.**

PROVIDENCIAS CAUTELARES, *véase* **Medidas Cautelares**

PROVINCIAS INTERNAS. I. En términos generales denomináronse así los territorios más septentrionales de la Nueva España, que hacia la segunda mitad del siglo XVIII fueron objeto de una circunscripción político-administrativa relativamente autónoma de la autoridad virreinal llamada Comandancia General de las Provincias Internas.

II. Resultado de la política borbónica y de la actividad llevada a cabo en nuestro país por el visitador José de Gálvez, el establecimiento de la comandancia tuvo por objeto asegurar a la Corona española el dominio de las provincias norteñas del virreinato frente a los constantes ataques de los indios bárbaros, así como frente al expansionismo ruso, inglés y francés, mediante un gobierno efectivo, pretendidamente - en sus inicios - autónomo.

Propuesta la erección de la comandancia general desde el año de 1752 y planteada concretamente, en 1768, por el visitador y por el virrey Croix la necesidad de su creación, dicha comandancia general no se estableció sino hasta el año de 1776, cuando el rey nombró a Teodoro de Croix comandante general de las provincias internas y le dio las respectivas "instrucciones": El comandante tendría el superior gobierno en las provincias de Sinaloa, Sonora, Californias, Nueva Viscaya y en los gobiernos subalternos de Coahuila, Texas, y Nuevo México, con capital en Arizpe; sería además el

superintendente de la Real Hacienda, y se le confería el ejercicio del Real Patronazgo en todos aquellos territorios. De esta forma se despojó al virrey de la Nueva España del control político y administrativo de las provincias internas, pues el comandante pasó a depender directamente del rey.

Posteriormente, y hasta el final del dominio hispano en México, esta organización sufrió las siguientes modificaciones, resultado de los diferentes ensayos llevados a cabo por la Corona para lograr un gobierno más efectivo en las provincias internas, y que terminaron, finalmente, con el propósito inicial de dotar de una absoluta autonomía política al comandante general frente al virrey.

Desde 1785 se dividió el territorio de la comandancia en tres porciones al mando, cada una, de un comandante-inspector subordinado del comandante general quien, a su vez, quedó sujeto al virrey. Los gobiernos de las Californias y de Sonora y Sinaloa, formaron la porción occidental; las provincias de Nuevo México y Nueva Vizcaya el sector central y las provincias de Texas y Coahuila, a las que se agregaron los territorios de las provincias de Nuevo León y de la colonia de Nuevo Santander, formaron el sector oriental. En 1787 los tres sectores se redujeron a dos: las provincias internas de Occidente, con Nueva Viscaya, Nuevo México, Sonora y Sinaloa y las Californias; y las provincias internas de Oriente, con Coahuila, Texas, Nuevo León y Nuevo Santander, independientes entre sí, pero sujetos sus respectivos comandantes a las órdenes del virrey, quien conservó el superior gobierno de las provincias internas. Cinco años más tarde, en 1792, se retornó a la organización de 1776, es decir, una sola comandancia independiente del virrey, pero sólo incluyendo las provincias de Coahuila, Texas, Nueva Vizcaya, Nuevo México, Sonora y Sinaloa; Nuevo León, Nuevo Santander y las Californias permanecieron bajo el gobierno superior del virrey de la Nueva España. En 1804 se restableció la forma prevista en 1787, es decir dos comandancias, la de Oriente y la de Occidente, dependientes del gobierno virreinal. Esta última división tardó en implementarse y cuando se llevó a cabo - hacia 1810 - el gobierno de las Californias se excluyó de la comandancia de las provincias de Occidente para pasar a depender directamente del gobierno virreinal.

En 1786 se vino a sumar a esta división la nueva forma de organización político administrativa implantada en la Nueva España: las intendencias.

III. La Constitución de Cádiz de 1812 distinguió entre el territorio de la Nueva España y el de las provincias internas de Oriente y de Occidente. El mismo reconocimiento hicieron en sus respectivos artículos el Acta Constitutiva de la Federación y la Constitución federal de 1824, al disponer, con algunas diferencias, que el territorio de la Nación mexicana comprendería, el del virreinato de la Nueva España, el de la Capitanía General de Yucatán, el territorio de las Californias y el de las llamadas provincias internas de Oriente y de Occidente. Todavía el artículo 7 del Acta, al crear las entidades federativas, incluyó los estados internos de Occidente (Sonora y Sinaloa), interno de Oriente (Coahuila, Nuevo León y Texas) e interno del Norte, (Chihuahua, Durango y Nuevo México) que muchos no recuerdan la división de la comandancia general verificada en 1785.

Véase **División Territorial, Intendencias.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Hernández Sánchez Barba, Mario, *La última expansión española en América,* Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1957; Navarrro García, Luis, *Don José de Gálvez y la Comandancia General de las Provincias Internas,* Sevilla,

Escuela de Estudios Hispanoamericanos, 1964; O'Gorman, Edmundo, *Breve historia de las divisiones territoriales.* México, Polis, 1937; Velázquez, María del Carmen, "La Comandancia General de Provincias Internas", *Historia de México,* México, Salvat Editores, 1974, tomo 6., Velázquez, María del Carmen, *Establecimiento y pérdida del septentrión de Nueva España,* México, El Colegio de México, 1974; Velázquez, María del Carmen, *El marquéz de Altamira y las provincias internas de Nueva España*, México, El Colegio de México, 1976; Velázquez, María del Carmen, *Tres estudios sobre las provincias internas de Nueva España,* México, El Colegio de México, 1979.

Jaime Del Arenal Fenochio

PROVOCACION O APOLOGIA DE UN DELITO O VICIO. I. La provocación pública a cometer un delito y la apología de éste o de algún vicio (artículo 209 del Código Penal del Distrito Federal) es una previsión legal de discernible raigambre española.

Según el léxico, provocar, en la acepción que aquí interesa, quiere decir, excitar, incitar o inducir a uno a que haga alguna cosa. En este sentido, la voz guarda parentesco con las que sirven para denotar aquella forma participativa que es la instigación al delito. A diferencia de ésta, sin embargo, la acción de que se trata en el artículo 209 no se ejerce en relación a una persona individual sino indeterminadamente a muchas, y se hace, además, públicamente, cualesquiera que sean los medios de que el agente se valga en pro de esa publicidad. La provocación, en seguida, no es a cometer delitos en general, sino a cometer uno determinado.

II. Lo propio cabe decir de la apología, también pública, a que la ley se refiere a continuación. Esta, según el léxico, es la alabanza o defensa oral o escrita de personas o cosas. Más que contra la moral pública o las buenas costumbres, según lo entienda el Código, se trata de un atentado contra el orden público, concebido como tranquilidad o confianza social en el seguro desenvolvimiento pacífico de la vida civil (Soler). Del tenor literal se desprende que debe tratarse, otra vez, de un delito concreto y determinado, ya cometido y declarado tal por sentencia firme. En ello cree verse una forma indirecta de instigación a imitar al autor de ese hecho o a eliminar la aversión a lo por él obrado.

La ley penal no se conforma con incriminar la apología del delito, sino también la de algún vicio. Esto parecería acercar esta hipótesis de hecho al rótulo del título en que se contiene, vale decir, a las ideas de moral pública y buenas costumbres, con lo que quedarían *ipso facto* excluidos vicios como, verbigracia, el juego o la gula, restringiendo el alcance de la expresión vicio a los referidos a la esfera de lo sexual. Aun así, el tipo resulta difícil de delimitar a su exacta significación, pues los firmes criterios interpretativos precedentes, relativos a hechos determinados y realmente cometidos, no serían aplicables a la idea de vicio, que por lo pronto no queda configurada por un hecho sino por un hábito. Esta razón, amén de que - como expresa Jiménez Huerta - no existe un código de vicios, y de que la sanción dispuesta por el artículo 209 sólo se impone "si el *delito* (no el vicio) se ejecutare", deja esta parte de la incriminación totalmente en el vacío.

III. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado,* México, Porrúa 1981; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, tomo I, *Introducción a las figuras típicas;* 3ª. edición,

México, Porrúa, 1980; Soler, Sebastián, *Derecho penal argentino*, Buenos Aires, La Ley, 1945 .

Alvaro Bunster

PRUEBA. I. Del latín *probo*, bueno, honesto y *probandum*, recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe.

II. En sentido estricto, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

En sentido amplio, se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador, con el objeto de lograr la obtención del cercioramiento judicial sobre los hechos discutidos y discutibles.

Por último, por extensión también se suele denominar *pruebas* a los medios, instrumentos y conductas humanas, con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho. Así se habla de la prueba confesional, prueba testimonial, ofrecimiento de las pruebas, etcétera

Para analizar el tema de la prueba, vamos a distinguir los siguientes rubros: **1)** *el objeto de la prueba (thema, probandum*), que son los hechos sobre los que versa la prueba; **2)** *la carga de la prueba (onus probandi*), que es la atribución impuesta por la ley para que cada una de las partes proponga y proporcione los medios de prueba que confirmen sus propias afirmaciones de hecho; **3)** *el procedimiento probatorio*, o sea la secuencia de actos desplegados por las partes, los terceros y el juzgador para lograr el cercioramiento judicial; **4)** *los medios de prueba*, que son los instrumentos - objetos o cosas y las conductas humanas - con los cuales se trata de lograr dicho cercioramiento, y **5)** los sistemas consignados en la legislación para que los juzgadores aprecien o determinen el valor de las pruebas practicadas *(sistemas de valoración de la prueba*).

III. *Objeto de la prueba.* Sólo los ordenamientos del derecho procesal civil y del mercantil delimitan el objeto de la prueba con cierta precisión. El artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone: “Sólo los hechos están sujetos a prueba; el derecho lo estará únicamente cuando se funde en usos o costumbres o se apoye en leyes o jurisprudencia extranjera”. Este precepto recoge el principio *jura novit curia* y sólo exige la prueba del derecho cuando se trata de: ***a)*** *derecho consuetudinario,* y ***b)*** *derecho extranjero.* En relación con este último, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha precisado que el medio más adecuado para probarlo consiste en la certificación que expida la Secretaría de Relaciones Exteriores después de consultar lo conducente con las legaciones y consulados acreditados en México. El artículo 86 del Código Federal de Procedimientos Civiles contiene una disposición similar a la transcrita, pero, además de las dos hipótesis mencionadas, agrega la jurisprudencia nacional. Sin embargo, la doctrina mexicana considera que la jurisprudencia, cuyo conocimiento y acatamiento es obligatorio para todos los juzgadores, en los términos de los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, no requiere en rigor que sea probada, sino que basta con que se le cite y que se precisen los datos de localización de la compilación en la cual puede ser consultada.

El artículo 1197 del Código de Comercio también establece que sólo los hechos están sujetos a prueba; pero limita la prueba del derecho a sólo el caso del derecho extranjero, precisando que quien invoque leyes extranjeras "debe probar la existencia de ellas y que son aplicables al caso". También los códigos de procedimientos civiles que siguen el anteproyecto de 1948, limitan la prueba del derecho al caso del derecho extranjero; pero establecen, además, que dicha prueba sólo será necesaria cuando el juez así lo considere y se encuentre controvertida la existencia o aplicación del derecho extranjero invocado; igualmente facultan al juez para que lo investigue directamente, relevando a las partes de la carga (artículos 258 de los códigos de Sonora y Zacatecas y 237 del de Morelos) .

Estos mismos ordenamientos establecen con precisión que sólo "serán objeto de prueba los hechos controvertidos" (artículos 257 de los códigos de Sonora y Zacatecas y 236 del de Morelos). En sentido similar, el artículo 777 de la Ley Federal del Trabajo prescribe que "las pruebas deben referirse a los hechos controvertidos"; pero agrega, "cuando no hayan sido confesados por las partes". La primera parte de este precepto de la Ley Federal del Trabajo, que coincide en este aspecto con los ordenamientos procesales que siguen al anteproyecto de 1948, establece con precisión el objeto de la prueba; pero la segunda parte resulta completamente innecesaria, puesto que si algún hecho ha sido confesado por alguna de las partes ya no es controvertido, y por tanto, ya no es objeto de prueba. Al determinarse el objeto de la prueba por los hechos controvertidos, quedan excluidos de la prueba, por consiguiente, los hechos confesados o admitidos expresamente y aquellos que no hayan sido controvertidos o negados en forma explícita. Esta delimitación del objeto de la prueba por lo que se refiere a los hechos confesados, no puede ser tan sencilla en el enjuiciamiento criminal, en el que se relativiza cada vez más el valor de la confesión (artículo 279 del Código Federal de Procedimientos Penales).

Pero el objeto de la prueba se delimita no sólo por los hechos discutidos, sino también - como lo ha puntualizado Alcalá-Zamora - por los hechos *discutibles; es* decir, sólo son objeto de prueba los hechos que sean a la vez discutidos y discutibles. Por esta razón, el Código Federal de Procedimientos Civiles (artículo 88) y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículo 286), así como la Ley Orgánica del Tribunal de los Contencioso Administrativo del Distrito Federal (artículo 66) excluyen del objeto de la prueba a los *hechos notorios.* En términos generales, tampoco son objeto de prueba los *hechos imposibles* o notoriamente inverosímiles.

IV. *Carga de la prueba.* En general, los ordenamientos procesales civiles y el mercantil recogen las dos reglas tradicionales de la carga de la prueba, según las cuales el actor y el demandado tienen la carga de probar los hechos en que funden su pretensión o su excepción, respectivamente, y sólo la carga de probarlos a la parte que lo expresa (artículos 281 y 282 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, 81 y 82 del Código Federal de Procedimientos Civiles, 1194-1196 del Código de Comercio). El Código Federal de Procedimientos Civiles prescribe, además, que quien afirme que otro contrajo una "liga jurídica, sólo debe probar el hecho o acto que la originó, y no que la obligación subsiste" (artículo 84).

Con mayor precisión, los códigos de procedimientos civiles que siguen al anteproyecto de 1948, establecen la regla general de que las partes tienen la carga de probar sus respectivas proposiciones de hecho y los hechos sobre los que el adversario tenga a su favor una presunción legal. Para el caso de duda sobre la atribución de la

carga de la prueba, dichos códigos indican que la prueba debe ser rendida "por la parte que se encuentre en circunstancias de mayor facilidad para proporcionarla, o, si esto no puede determinarse, corresponderá a quien sea favorable el efecto jurídico del hecho que deba probarse" (artículos 260 de los códigos de Sonora y Zacatecas y 239 del de Morelos) .

En el proceso laboral, una de las innovaciones más importantes de las reformas de 1980 a la Ley Federal del Trabajo consistió en regular con mayor precisión el régimen de la carga de la prueba, en favor de la parte trabajadora. El artículo 784 de dicha ley dispone, por una parte, que la junta de conciliación y arbitraje: "Eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que de no presentarlos se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador.

Y por otra parte, dicho artículo enumera, en forma precisa y detallada, algunos de los hechos que, en todo caso, corresponde probar a la parte patronal. Se trata de un precepto de gran importancia en el proceso laboral, que resulta coherente con las reglas de la carga de la prueba - pues la impone a quien está en mejores condiciones de suministrarla - y que responde a elementales exigencias de justicia social.

En relación con el proceso penal se debe aclarar que la Constitución de 1917, a pesar de que trató de reconocer de la manera más completa los derechos fundamentales del inculpado, no recogió expresamente el principio fundamental del *in dubio pro reo,* si bien una interpretación amplia del artículo 14 podría conducirnos a la conclusión de que una de las "formalidades esenciales del procedimiento" exigidas por tal precepto consiste, precisamente, en el respeto del principio de que, en caso de duda, debe absolverse al inculpado. Este principio impone la carga de la prueba de los hechos delictuosos y de la participación y responsabilidad del inculpado al Ministerio Público.

Por otro lado, este principio no ha sido desarrollado en forma enteramente clara y coherente por la legislación ordinaria ni por la jurisprudencia. El artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que, en caso de duda, debe absolverse al inculpado, y que "no podrá condenarse a un acusado, sino cuando se pruebe que cometió el delito que se le imputa". Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha limitado el alcance del artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, pues ha sostenido, por un lado, que el "estado de duda que implica la obligación legal al absolver al acusado, sólo produce efectos cuando la hesitación racionalmente fundada recae respecto a si el acusado cometió o no el delito que se le imputa", pero si se refiere a la existencia de "circunstancias eximentes de responsabilidad" la duda no debe producir la absolución, sino la condena; y por otro lado, la propia Suprema Corte de Justicia se ha negado a revisar la aplicación del principio *in dubio pro reo,* con el argumento de que el "problema de la duda sobre si el acusado cometió o no el delito que se le imputa, es de la competencia de los tribunales de instancia y no de los de amparo, que sólo califican la constitucionalidad de los actos reclamados" (tesis 99 y 100 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, de 1971-1985,* segunda parte, *Primera Sala,* página 216 y 218. Cabe señalar que la reforma de 1983 al artículo 9º. del Código Penal del Distrito Federal suprimió la presunción del dolo; y que tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos como la Convención Americana de Derechos Humanos, ambos firmados y ratificados por México, establecen el principio de la presunción de inocencia.

El artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal recoge la regla civilista de la carga de la prueba, que atribuye ésta a la parte que afirme y no a la que niegue, salvo que su negación sea contraria a alguna presunción legal o envuelva la afirmación expresa de un hecho. Esto significa que a través de las presunciones legales se puede invertir la carga de la prueba en contra del inculpado, cuando niegue algún hecho que la ley presuma.

Los artículos 600-602 del Código de Justicia Militar establecen las mismas reglas del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal sobre la carga de la prueba. En cambio, el Código Federal de Procedimientos Penales no contiene ninguna regla al respecto.

V. *Procedimiento probatorio.* En términos generales el procedimiento probatorio se compone de los siguientes actos***: a)*** ofrecimiento o proposición, ***b)*** admisión o rechazo; ***c)*** preparación, y ***d)*** ejecución, práctica o desahogo. La valoración de las pruebas se lleva a cabo en la sentencia, de la cual forma parte. En forma separada, concentrada o aun diluida a lo largo del proceso, estos actos se manifiestan en todas las normas procesales.

VI. *Medios de prueba.* Cuatro son los sistemas que utilizan los ordenamientos procesales mexicanos para determinar cuáles son los medios de prueba admisibles en los respectivos procesos: ***a)*** en primer lugar, el que consiste en precisar, en forma limitativa, los medios de prueba que la ley reconoce, como lo hacen el Código Federal de Procedimientos Civiles (artículo 93) y el Código de Comercio (artículo 1205***); b)*** en segundo término, el que consiste en enumerar en forma enunciativa algunos de los medios de prueba admisibles y dejar abierta la posibilidad para que el juzgador admita cualquier otro medio de prueba diferente de los enunciados, como lo hacen la Ley Federal del Trabajo (artículo 776) y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (artículo 135); ***c)*** en tercer lugar, el que consiste en señalar que es admisible cualquier medio de prueba, sin enunciarlos, pero excluyendo expresamente alguno de ellos, como la confesión de las autoridades, tal como lo hacen el Código Fiscal de la Federación (artículo 230), la Ley Orgánica del Tribunal de los Contencioso Administrativo del Distrito Federal (artículo 64) y la Ley de Amparo (artículo 150), ***d)*** el sistema que se limita a señalar que es admisible cualquier medio de prueba - sin hacer ninguna enunciación ni exclusión - como ocurre en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículo 289) y en el Código Federal de Procedimientos Penales (artículo 206).

Con todo, tanto los ordenamientos que formulan la enumeración en forma limitativa como los que lo hacen en forma meramente enunciativa, coinciden generalmente en señalar los siguientes medios de prueba: ***a)*** *confesión****; b)*** *documentos* (públicos y privados) ***c)*** *dictámenes periciales;* ***d)*** *inspección judicial;* ***e)*** *declaraciones de testigos* (testimonios); ***f)*** *fotografías, copias fotostáticas, notas taquigráficas* y, en general "todos los elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia", y ***g)*** "*presunciones"*. Cabe señalar que el medio de prueba señalado en el inciso *f)* no se encuentra previsto por el Código de Comercio ni por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Por otro lado, los ordenamientos procesales penales regulan, en forma específica, algunas modalidades importantes de los medios de prueba,

como son el *careo, el reconocimiento de objetos* y la *confrontación de personas* en relación con la prueba testimonial; y la *reconstrucción de los hechos* relacionada con esta última prueba, la inspección judicial y los dictámenes periciales.

Conviene apuntar, por último, que los códigos de procedimientos civiles que siguen el anteproyecto de 1948 regulan un medio de prueba diverso a los anteriores: *el testimonio de parte* (artículos 279-281 de los códigos de Sonora y Zacatecas, 258 y 260 del de Morelos y 3l9-323 del de Tamaulipas). Con orígenes en los procesos civiles de Inglaterra, Australia y Alemania, el testimonio de parte fue introducido en el anteproyecto de 1948 bajo la influencia del proyecto de Código de Procedimiento Civil elaborado por Couture en 1945. Su regulación expresa, que implica la asimilación de las declaraciones de las partes a las declaraciones de los terceros, se ha limitado sólo a los códigos mencionados, los cuales, por otra parte, no han excluido la confesión.

VII. *Sistemas de apreciación probatoria.* En los ordenamientos procesales mexicanos los sistemas de apreciación probatoria han sido acogidos de cuatro formas distintas a saber:

a) En primer lugar, la mayor parte de los ordenamientos procesales se ha inclinado por *el sistema mixto de valoración* que combina la prueba tasada con la libre apreciación, aunque regularmente con un cierto predominio de la primera. Acogen el sistema mixto el Código Federal de Procedimientos Civiles (artículos 197-218), el Código de Comercio (artículos 1287-1306), el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (artículos 246-261), el Código Federal de Procedimientos Penales (artículos 279-290) y el Código de Justicia Militar (artículos 603-615).

Entre estos ordenamientos hay diferencias, pues, por ejemplo, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal tasa el valor probatorio de casi todos los medios de prueba, en tanto el Código Federal de Procedimientos Penales deja a la libre apreciación
del juzgador la mayor parte de ellos y en su artículo 285 les confiere el valor de meros indicios, incluso a la confesión (con ciertas excepciones).

b) En una *posición intermedia entre el sistema mixto y el de libre apreciación*, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos 402-423) tasaba, en principio, algunos medios de prueba y dejaba a la libre apreciación del juzgador los demás; pero su artículo 424, permitía al juzgador, cuando se formase una convicción distinta a la que obtendría siguiendo las reglas de la prueba tasada, apartarse de éstas y basarse exclusivamente en su propia convicción, con el deber de motivar cuidadosamente su valoración personal. Sin embargo, este sistema fue suprimido por la reforma de 1985 al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que acogió directamente el sistema de libre apreciación o sana crítica, al que aludiremos en el siguiente párrafo No obstante, sigue esta solución de transición el artículo 234 del Código Fiscal de la Federación, cuya fracción II reproduce el contenido del anterior artículo 424 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

c) Otros ordenamientos establecen abiertamente el *sistema de la libre apreci*ación, que en México, por el contenido del artículo 16 constitucional, implica siempre el deber de motivar la valoración de cada uno de los medios de prueba. Siguen el sistema de la libre apreciación, la Ley Federal del Trabajo (artículo 841), la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (artículo137) y el título especial para la justicia de paz del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículo 21). La

Ley Orgánica del Tribunal de los Contencioso Administrativo del Distrito Federal (artículo 79, fracción I) también acoge el sistema de libre apreciación; pero excluye expresamente de éste a los documentos públicos y a la inspección judicial.

d) Por último, para la valoración de las pruebas por el jurado popular en los juicios de su competencia, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (artículos 349, 369 y 373) y el Código Federal de Procedimientos Penales (artículos 320, 336 y 33?) prevén el *sistema de la íntima convicción*, que permite también la libre apreciación, pero sin el deber de motivarla. Los jurados sólo responden al interrogatorio que sobre los hechos objeto del proceso les formula el juez, en funciones de presidente de debates, y se limitan a responder votando afirmativa o negativamente a cada una de las preguntas del interrogatorio, sin que se les exija que motiven sus respuestas.

Véase **Carga Procesal, Confesión Judicial, Derecho Extranjero, Dictamen Pericial, Documento Probatorio, Hechos Notorios, In Dubio pro Reo, Inspección Judicial, Jura Novit Curia, Jurisprudencia.**

III. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Estudios de derecho Probatorio*, Concepción (Chile), Universidad de Concepción, 1965; Bermúdez Cisneros, Miguel, *La carga de la prueba en el derecho del trabajo;* 2ª. edición, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1976; Díaz de León, Marco Antonio, *Las pruebas en el derecho procesal del trabajo* México, Manuel Porrúa, 1981; Díaz de León, Marco Antonio, *Tratado sobre las pruebas penales*, México, Porrúa, 1982 Fix-Zamudio, Héctor y Ovalle Favela, José, "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano* México, UNAM, 1983, tomo II; Gómez Lara, Cipriano, "La prueba en el derecho mexicano del trabajo", *Tercer Congreso Mexicano de Derecho Procesal*, México, UNAM, 1969; Mateos Alarcón, Manuel, *Estudio sobre las pruebas en materia civil, mercantil y federal*, , México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1971; Ovalle Favela, José, "La teoría general de la prueba" y "El objeto de la prueba en el proceso civil", *Estudios de derecho procesal*, México, UNAM, 1981; Pina, Rafael de, *Tratado de las pruebas civiles*, México, Porrúa, 1975; Ramírez Fonseca, Francisco, *La Prueba en el procedimiento laboral, México*, Publicaciones Administrativas y Contables, 1979.

José Ovalle Favela

PUBLICACION DE PROBANZAS. I. Diligencia ordenada por el juez y realizada por el secretario de acuerdos, al finalizar la ejecución de las pruebas o al terminar el plazo señalado para tal efecto, que consiste en la unión de cada una de las pruebas practicadas al expediente del proceso, debidamente relacionadas y foliadas.

Una vez integradas las pruebas al expediente, éste queda a disposición de las partes para que formulen sus alegatos, con base, precisamente, en las pruebas practicadas.

García Goyena explicaba que, pasado el término de prueba y a instancia de parte interesada, el juez ordenaba que se hiciera "la publicación uniéndose las pruebas hechas al proceso, con expresión en diligencia que haga fe de las que cada una de las partes haya practicado y de los folios que contienen, o fe negativa de no haberlas hecho" (página 104).

II. A la publicación de probanzas se refería el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884 en sus artículos 569-573. El artículo 571 expresaba: "En seguida del decreto del juez (en que mandaba hacer la publicación), el

secretario pondrá nota que dé fe de que tal día se ha hecho la publicación, asentando el número de cuadernos que formen las pruebas de cada parte, con expresión de la prueba que en cada caso se contenga y de las fojas de que se componga".

III. Actualmente, la publicación de probanzas sólo se encuentra prevista en el Código de Comercio Por lo que se refiere al juicio ordinario mercantil, el artículo 1385 de dicho ordenamiento dispone: "Concluido el término probatorio, desde luego y sin otro trámite se mandará hacer la publicación de probanzas". En relación con el juicio ejecutivo mercantil el artículo 1406 prescribe: "Concluido el término de prueba y sentada razón de ello, se mandará hacer publicación de probanzas y se entregarán los autos, primero al actor y luego al reo, por cinco días a cada uno para que aleguen de su derecho".

IV. Miranda Calderón afirma que la publicación de probanzas "no es más que la verificación que hace el Tribunal o el juez respecto de las pruebas ofrecidas para el efecto de que las partes manifiesten o hagan notar alguna circunstancia respecto a la falta de conclusión de alguna diligencia relacionada con el desahogo de las mencionadas pruebas" (página 44).

Cabe aclarar que, de acuerdo con la interpretación que el Tribunal Superior de justicia del Distrito Federal ha dado a los artículos 1405 y 1406 del Código de Comercio, las pruebas deben rendirse dentro del término de prueba y los señalamientos que las partes hagan sobre la falta de práctica de las pruebas, una vez que ha concluido dicho término y se ha hecho la publicación de probanzas, no afectarán a ésta y, por tanto, no podrá solicitarse la ejecución extemporánea de las pruebas omitidas. En este sentido, la Quinta Sala del Tribunal Superior de justicia ha sostenido el siguiente criterio: "Juicio ejecutivo mercantil. Publicación de probanzas debe ordenarse una vez concluido el término de prueba que establece el artículo 1405 del Código de Comercio, aunque existan pruebas pendientes de desahogo. No puede decirse que el inferior haya - violado las disposiciones que cita la apelante, en atención a que de conformidad con lo que dispone el artículo 1405 del Código de Comercio, el término de prueba en los juicios ejecutivos mercantiles no puede exceder de quince días y concluido éste, se mandará hacer publicación de probanzas y se entregarán los autos primero al actor y luego al reo por cinco días a cada uno, para que aleguen de su derecho y presentados éstos o transcurrido el término para hacerlo, previa citación se pronunciará la sentencia en tal virtud, el *a quo* lejos de violarlas se ajustó a dichas disposiciones, ya que no impide se lleve a efecto la publicación de probanzas el hecho de hallarse pendientes algunas diligencias de prueba. Ahora bien, si faltaba por desahogar el testimonio a que alude, la oferente de la prueba debió de haber velado por su desahogo oportunamente y si no lo hizo es causa únicamente imputable a ella..." *(Anales de Jurisprudencia,* México, tomo 184, julio-septiembre de 1982, páginas 171-172).

Véase **Alegatos, Prueba.**

V. BIBLIOGRAFIA: García Goyena, Florencio y Aguirre, Joaquín, *Febrero o librería de jueces, abogados y escribanos,* Madrid, Imprenta y Librería de Gaspar y Roig, 1852, tomo IV; Miranda Calderón, Francisco, "Comentarios y procedimiento del juicio ejecutivo mercantil*", Revista Procesal, México,* número 3 de 1973; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal* civil, México, Harla, 1983; Zamora Pierce, *Jesús, Derecho procesal mercantil,* México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1977.

José Ovalle Favela

PUBLICACION DE SENTENCIA. I. Para que una sentencia tenga fuerza vinculativa debe ser notificada a las partes que intervienen en el proceso.

Como las notificaciones varían en su forma y contenido según las distintas normas procesales que las regulan, la publicación de la sentencia se tiene por realizada mediante la notificación correspondiente.

La notificación puede ser personal, por edictos, por estrados y por listas que se publican en periódicos especiales o que se colocan en los tribunales.

Los edictos pueden contener todo el texto de la sentencia o sólo los puntos resolutivos.

II. El órgano jurisdiccional cumple su obligación de hacer saber a las partes su sentencia cuando la notificación se realiza en cualquiera de las formas que la legislación le impone según los distintos supuestos de hecho que se presentan.

Son las partes las que tienen la carga procesal de enterarse del contenido de las sentencias porque los medios de impugnación deben hacerse valer a partir del momento en que surte efectos la notificación de la sentencia independientemente de que el litigante conozca su texto.

La ejecución de las sentencias supone también que el plazo para impugnarlas ha transcurrido o que han quedado firmes por ministerio de la ley.

Por tanto, la publicación de una sentencia se consuma al efectuarse la notificación correspondiente.

III. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 10ª. edición, México, Porrúa, 1982, Liebman, Enrico Tullio, *Efficacia ed autoritá della sentenza,* Milán, Giuffrè, 1962; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1981; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1965; Rocco, Alfredo, *La sentencia civil, con aditamento de la interpreta*ción *de las leyes procesales;* traducción de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Cerna, México, Stylo, 1944; Rocco, Ugo *Derecho Procesal civil;* traducción de Felipe de J. Tena, México, Porrúa, 1939.

José Becerra Bautista

PUBLICACION DE LA LEY. I. Obligación que corresponde al poder ejecutivo para que, una vez que la ley ha sido discutida, aprobada y sancionada, la dé a conocer a los habitantes del país, a través del órgano de difusión oficial, que en México se llama *Diario Oficial,* con lo que aquella adquiere fuerza obligatoria, inicia su vigencia y despliega todos sus efectos.

II. Esta obligación se le atribuye al presidente de la República en la fracción I del artículo 89 Constitución, que expresa: “Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes: I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión”

En la doctrina constitucional mexicana ha sido un tema muy discutido el de si los conceptos publicación y promulgación son diferentes o si por el contrario la Constitución los utiliza como sinónimos. Para Felipe Tena Ramírez (página 489), “por la promulgación de la ley el ejecutivo autentifica la existencia y regularidad de la ley, ordena su publicación y manda a sus agentes que la hagan cumplir”. Con este acto, dice

el maestro Tena, la ley adquiere valor imperativo; sin embargo no es obligatoria sino hasta que su existencia es notificada, esto es, hasta que su publicación se realiza

Para don Eduardo García Máynez (página 61), la promulgación de la ley encierra dos actos distintos: por el primero el ejecutivo interpone su autoridad para que la ley se tenga por disposición obligatoria y por el segundo (la publicación propiamente), el ejecutivo da a conocerla a quienes deban cumplirla.

Para el profesor Ulises Schmill (página 217), en México la promulgación tiene las siguientes funciones: "Reconocer un hecho: que el Congreso de la Unión ha aprobado una ley o decreto y lo ha remitido al presidente de la República; el presidente de la República ordena también su observancia". Afirma Schmill que en todo caso la promulgación no es la certificación del ejecutivo de la regularidad del proceso legislativo.

Quienes afirman la sinonimia entre promulgación y publicación se basan en la utilización, que hace la Constitución de ambos términos. Además de la fracción I del artículo 89, la Ley Fundamental se refiere a la promulgación en el inciso *c* del artículo 72 que en su parte conducente expresa: "Si por ésta fuese sancionado por la misma mayoría, el proyecto será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su *promulgación"*. El mismo artículo 72, pero en el inciso a prescribe: "Aprobado un proyecto en la cámara de su origen, pasará para su discusión a la otra. Si ésta lo aprobare, se remitirá al Ejecutivo, quien, si no tuviere observaciones que hacer, lo *publicará* inmediatamente". De este modo, se hace evidente que para referirse a lo mismo el constituyente utilizó dos términos diferentes.

Partiendo de esta consideración Jorge Carpizo (página 92) opina que el intérprete no puede distinguir cuando la Constitución no lo hace, por lo que debe considerarse que ambas expresiones son sinónimas. Agrega Carpizo que la distinción entre ambos términos puede resultar peligrosa ya que después del periodo de la sanción, cuando el presidente interpone o no interpone su veto, la Constitución no le da al ejecutivo facultad para hacer nuevas observaciones. De este modo, el hecho de que el ejecutivo tuviera la facultad de revisar si se satisfacieron los requisitos del procedimiento legislativo se traduciría en un segundo veto, nulificando la actividad del poder legislativo, pues amparado en esta facultad el presidente podría no publicar la ley.

La publicación de la ley no es una facultad discrecional del presidente de la República, que pueda o no pueda ejercer, sino es una obligación que ineludiblemente tiene que acatar. Si por alguna circunstancia el ejecutivo no publica la ley, el Congreso puede hacerlo *motu proprio.*

Ignacio Burgoa (página 730) considera que el hecho de que el presidente de la República se niegue a publicar una ley, con ser una grave violación constitucional no origina acusación alguna, ya que el presidente en el desempeño de sus funciones sólo puede ser acusado por traición a la patria y por delitos graves del orden común. Por su parte, Jorge Carpizo considera que esta omisión presidencial sí es causa de juicio de responsabilidad política y basa su afirmación en las siguientes consideraciones: "Toda norma constitucional tiene sanción y para ello están las garantías constitucionales... los preceptos constitucionales no están para que el órgano de poder decida si los cumple o no: los tiene que cumplir, y en caso de que no lo haga, la propia ley fundamental se *defiende y defiende* a la persona a través de garantías constitucionales... en el caso de que el presidente no publique una ley, está incumpliendo con una obligación constitucional, quebrando el principio de la división de poderes... y por tanto tiene responsabilidad

política encuadrando su omisión en el último párrafo del artículo 108" (ahora segundo párrafo). De acuerdo con el artículo 70 "las leyes o decretos se comunicarán al ejecutivo firmados por los presidentes de ambas cámaras y por un secretario de cada una de ellas y se promulgarán en esta forma 'El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta: (texto de la ley o decreto)' ".

véase **Iniciación de la Vigencia, Procedimiento Legislativo.**

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, 2ª. edición, México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 3ª. edición, México, Siglo XXI, 1983; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 29ª. edición, México, Porrúa, 1978; Schmill Ordóñez, Ulises *El sistema de la Constitución mexicana*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1971; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo

PUBLICIDAD DE LOS ACTOS JURIDICOS, *véase* **Derecho Registral, Registro Público.**

PUBLICIDAD DE LOS TRATADOS. I. Una obligación que surgió en 1919 para los Estados, con el Pacto de la Sociedad de las Naciones, bajo su artículo 18, fue la de dar publicidad a los tratados que se celebraran, registrándolos en la Secretaría de la Organización, bajo pena de que no entrarían en vigor. El mencionado precepto señalaba: "Todo tratado o compromiso internacional que en lo sucesivo suscriba algún miembro de la liga deberá ser registrado en la Secretaría, y publicado por ella en el más breve plazo posible. Ninguno de estos tratados o compromisos internacionales tendrá fuerza hasta que esté registrado".

Semejante disposición se originaba en la experiencia previa a la Primera Guerra Mundial. Esta conflagración se debió a numerosos y complejos elementos que condujeron a las potencias de la época a la terrible hecatombe de 1914. Uno de los elementos poderosos que influyeron en el desencadenamiento de la guerra fue la celebración de alianzas a través de acuerdos secretos entre los Estados europeos que al final arrastraron al mundo a la contienda. De ahí que el presidente norteamericano Woodrow Wilson, en sus célebres 14 puntos, propusiera para la reorganización del mundo, después de la Gran Guerra, la obligación de establecer un sistema de diplomacia abierta y de darle publicidad a los tratados a fin de evitar que se repitiera la historia de confusiones y sorpresas que se desarrollaron en el preludio de la Primera Guerra Mundial.

Ahora bien, la obligación de registrar los tratados bajo el régimen de la Sociedad de las Naciones imponía como sanción en caso de no ser cumplidas, el que los acuerdos no entrarían en vigor hasta no ser registrados. De esta suerte, el registro se convertía en un elemento adicional de validez, cosa que implicaba una sanción poco pragmática.

II. Ello motivó que al redactarse la Carta de las Naciones Unidas se asumiera, en su artículo 102, una disposición de menor severidad. En efecto, el precepto de referencia establece que los tratados deben registrarse ante la Secretaría de la Organización y que, en caso de no cumplirse con esta obligación, no podrán ser

invocados ante ninguno de los órganos de las Naciones Unidas. El tratado es válido y la sanción es relativa.

La Convención de Viena de 1969, sobre el Derecho de los Tratados estableció la obligación de registro de la siguiente manera: "Registro y publicación de los tratados: **l)** Los tratados, después de su entrada en vigor, se transmitirán a la Secretaría de las Naciones Unidas para su registro o archivo e inscripción, según el caso, y para su publicación. **2)** La designación de un depositario constituirá la autorización para que éste realice los actos previstos en el párrafo anterior" (artículo 80).

III. BIBLIOGRAFIA: Detter, Ingrid, *Essays on Law of Treaties,* Stockholm, Nordstedt and Sëners, 1967; Level, Patrice, "La publication en tant que condition d'application des traités par les tribunaux nationaux", *Revue Critique de Droit International Privé,* París, volumen L, número l, enero-marzo de 1961; McNair, Lord, *The Law of Treaties,* Oxford, Clarendon Press, 1961; Stefano , Miguel A.d', *Derecho de tratados,* La Habana, Instituto Cubano del libro, 1973.

Ricardo Méndez Silva

PUEBLO. I. (Del latín *populus.)* Término que tiene diversos sentidos, de los cuales se desarrollarán los siguientes: el geográfico (pueblo como ciudad o villa); el demográfico (pueblo como conjunto de habitantes de un territorio); el sociológico (pueblo como nación); y el jurídico-político (pueblo como unidad titular de la soberanía y como elemento constitutivo del Estado).

II. En geografía política, "pueblo" se refiere a un centro de población de pequeñas dimensiones. En la legislación indiana (Ordenanzas de Población de 1573 de Felipe II, capítulos 38 y 43) se mandaba a los descubridores elegir "sitios para fundar pueblos y cabeceras...", y determinaba las características de este tipo de poblaciones, señalando incluso las medidas de plazas y calles. En virtud del uso predominantemente coloquial de "pueblo" en esta acepción, no existe un criterio uniforme para aplicarlo a un determinado centro de población, y en muchas ocasiones tal denominación no tiene importancia práctica. Los criterios que sirven para considerar a un centro de población como pueblo se encuentran en las leyes orgánicas municipales de las entidades federativas y atienden principalmente al número de habitantes, y, en algunos estados, a los servicios con que cuenta la población. Es necesaria una declaración de la legislatura estatal para que un centro de población adquiera la categoría política de pueblo.

III. En cuanto el término "pueblo" se refiere al conjunto de habitantes de un territorio, alude al sentido, más propio, de población. La Ley General de Población regula los fenómenos que afectan al volumen, dinámica, estructura y distribución de la población en el territorio nacional (artículo 1º.).

IV. Desde una perspectiva sociológica, "pueblo" se identifica con nación, esto es, el conjunto de seres humanos unidos por un sentimiento de pertenencia nacional. Este sentimiento se funda en una pluralidad de factores; entre los más significativos se encuentran la afinidad racial, la comunidad de cultura - en especial lengua y religión - y la comunidad de destino político. Una comunidad nacional es el resultado de una larga y compleja evolución histórica y social en la que ninguno de los elementos mencionados puede constituirla por sí solo, dada la dificultad de determinar la relevancia específica de éstos en la realidad. Así, sólo puede hablarse de pertenencia nacional como de un

concepto aproximativo que permite ubicar sociológicamente a un pueblo (Zippelius § 11, I a III).

El concepto sociológico de pueblo no coincide con el de pueblo sometido al poder del Estado. Esta situación da origen, precisamente, al problema de las minorías nacionales.

Aunque no toda nación forma un Estado, es común identificarlos en razón de su vinculación histórica. Con base en lo anterior, y en la premisa de que el concepto de nación es eminentemente sociológico, es posible interpretar el artículo 27 de la Constitución en el sentido de que la Nación, en cuanto titular de la propiedad originaria, es en realidad el Estado mexicano.

Desde otro punto de vista, cabe advertir que los conceptos de pueblo y nación, han adquirido, con el tiempo, una fuerte carga ideológica, la cual no permite establecer una llana identificación entre ellos, y que ha llegado incluso a darles un sentido opuesto.

V. 1) La teoría del pueblo como comunidad política titular de la soberanía, aunque con antecedentes en derecho romano y en las ideas contractualistas de fines de la Edad Media, alcanza su expresión más acabada en el pensamiento de J. J. Rousseau.

Este autor se pregunta cómo se forma un "yo común" a partir de voluntades aisladas. En su explicación, diferencia entre voluntad de todos y voluntad general. La primera es mera suma de voluntades individuales. La segunda es cualitativamente distinta, y se define como la búsqueda del interés general de la sociedad. De este modo, el conjunto de individuos se constituye en un pueblo, que es soberano porque no puede querer más que el interés general, y no puede tener más que una voluntad general - cuya expresión es la ley - a la cual quedan sometidas las voluntades individuales en virtud del pacto social.

Resulta así que en lugar de la persona particular de cada contratante, el acto de asociación produce un cuerpo moral y colectivo. La persona pública que así se constituye toma el nombre de República, o cuerpo político. Los asociados "toman colectivamente el nombre de *pueblo* y particularmente el de *ciudadanos*, como partícipes de la autoridad soberana *y súbditos* por estar sometidos a las leyes del Estado" (Rousseau, *Contrato social*, libro 1, capítulo 6).

En este punto las ideas de Rousseau difieren de las de Hobbes y Locke. En la doctrina de Hobbes el pueblo establece un soberano y le transfiere irrevocablemente un poder absoluto. Para Locke, el pueblo instituye un gobierno limitado para determinados fines. Rousseau declara que la soberanía del pueblo, constituido como comunidad política por medio del contrato social, es inalienable, indivisible, infalible y absoluta.

Las ideas de Rousseau son las que permean el constitucionalismo mexicano. Aparecen en su mayor pureza en los artículos 2º. y 5º. de la Constitución de Apatzingán de 1814, antecedentes del artículo 39 de la Constitución vigente, según el cual la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo, y el poder dimana directamente de éste y se instituye para su beneficio.

2) Desde el punto de vista jurídico, y en el ámbito de la teoría tradicional del Estado, el pueblo es uno de los elementos constitutivos de éste.

Así, para Jellinek el pueblo es tanto sujeto como objeto de la actividad del Estado, cualidades que han sido diferenciadas gracias a la moderna teoría de la soberanía. "Los individuos, en cuanto objetos del poder del Estado, son sujetos de deberes: en cuanto miembros del Estado, por el contrario, sujetos de derecho" (Jellinek, página 333).

De aquí resulta que el individuo posee una esfera de derecho público, que en la práctica se traduce en una serie de derechos fundamentales que aquél tiene frente al poder del Estado.

Para Kelsen el pueblo son los seres humanos que residen en el territorio estatal, considerados unitariamente. Así como el Estado sólo tiene un territorio, del mismo modo sólo tiene un pueblo, y así como la unidad del territorio es jurídica, lo mismo ocurre con el pueblo (Kelsen, página 276).

En consecuencia, el pueblo del Estado son los individuos cuya conducta se halla regulada por el orden jurídico nacional; trátase, en última instancia, del ámbito personal de validez de dicho orden.

Un individuo pertenece al pueblo de un Estado sólo si queda incluido en el ámbito de validez de su orden jurídico. Por otro lado, el pueblo sometido al poder de regulación de un Estado no es idéntico a la suma de sus nacionales, pues extranjeros y apátridas también se encuentran sujetos a él. Para resolver este problema, Kelsen establece que el ámbito personal de validez del orden jurídico nacional se halla limitado por el derecho internacional.

Véase **Estado, Nación, Población, Soberanía.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 3ª. edición, México, UNAM, 1979; Cchevallier, Jean-Jacques, *Los grandes textos políticos desde Maquiavelo hasta nuestros días;* traducción de Antonio Rodríguez Huescar; 7ª. edición, 3ª. reimpresión, Madrid, Aguilar, 1980; Eesquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México*, Polis, 1938, tomo II; Jellinek, Jorge, *Teoría general del Estado;* traducción de Fernando de los Ríos Urruti, Buenos Aires, Albatros, 1943; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado;* traducción de Eduardo García Máynez; 3ª. edición, México, UNAM, 1979, Rousseau, Jean-Jacques, *El contrato social*, México, UNAM, 1962; Zippelius, Reinhold, *Teoria general del Estado;* traducción de Héctor Fix Fierro, México, UNAM, 1984.

Héctor Fix Fierro y Sergio López Ayllón

PUNIBIILIDAD, *véase* **Pena.**

PUNTOS DE VINCULACION. I. Un punto de vinculación es el elemento de hecho o de derecho de una regla de conflicto bilateral que vincula una relación jurídica, a un sistema jurídico por medio de la localización objetiva de dicha relación jurídica.

II. Savigny fue el primer estudioso de derecho internacional privado que propuso, para resolver los conflictos de leyes, la determinación del derecho aplicable a partir de la vinculación existente entre la relación jurídica y un sistema jurídico. Para dicho autor es necesario localizar cualquier relación jurídica; tal localización se realiza por medio de un punto de vinculación o de conexión. Así, por ejemplo, el domicilio o la nacionalidad son los puntos de vinculación aplicables a las personas, el domicilio conyugal a los asuntos de divorcio, el lugar de ubicación de los bienes a las acciones reales, etcétera

Todas las reglas de conflicto bilaterales contienen un punto de vinculación que permite la determinación de la ley aplicable al caso. Sin embargo, algunas reglas de

conflicto bilaterales prevén varios puntos de vinculación, que pueden ser de aplicación acumulativa o alternativa.

La localización de la relación jurídica por medio del punto de vinculación pone fin a la determinación del campo de aplicación de las leyes como medio de resolución a los conflictos de leyes, es decir, al unilateralismo y permite así una mayor armonización entre los diversos sistemas jurídicos.

Morris considera que la determinación de la ley aplicable por medio de un sólo punto de vinculación lleva, a veces, a soluciones injustas y propone que el derecho aplicable sea determinado por el centro de gravedad de la relación jurídica, cuando dicha relación tenga vinculación con varios países. Se trata así de una aplicación acumulativa de diversos puntos de vinculación.

Actualmente la casi totalidad de los sistemas jurídicos utilizan el método de la localización de las relaciones jurídicas para resolver los conflictos de leyes. La selección de los puntos de vinculación se vuelve, entonces de gran importancia, en particular el domicilio o la nacionalidad en cuanto al estado y capacidad de las personas.

Véase **Conflicto de Leyes, Derecho Internacional Privado, Reglas de Conflicto.**

III. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*; 4ª. edición, México, Porrúa, 1980; Loussouarn, Yvon y Bourel, Pierre, *Droit intemational privé*, París, Dalloz, 1978; Mayer, Pierre, *Droit international privé*, París, Editions Montchrestien, 1977; Morris, John Humprey Carlile, The *Conflict of Laws;* 2ª edición, Lóndres, Stevens and Sons, 1980; Péreznieto Castro, Leonel, Dere*cho internacional privado*, México, Harla, 1980.

Patrick Staelens Guillot

PUPILO, *véase* **Tutela.**

Q

QUEBRANTAMIENTO DE SANCION. I. Es frecuente que los códigos penales modernos sujeten a pena el quebrantamiento de sanción, esto es, el quebrantamiento de condena judicialmente impuesta. El Código Penal del Distrito Federal lo hace a propósito de los delitos contra la seguridad pública (artículos 155-159), de un modo que no torna fácil la tarea de reconducir coherentemente las diversas hipótesis de hecho a marcos conceptuales claros y firmes.

II. Un ligero examen de la primera figura delictiva contemplada en este capítulo II, título IV del libro II, deja ver ya algunas anomalías. Se previene, en efecto en el artículo 155, que: "Al reo que se fugue estando bajo alguna de las sanciones privativas de libertad o en detención o prisión preventiva, no se le contará el tiempo que pase fuera del lugar en que deba hacerla efectiva, ni se tendrá en cuenta la buena conducta que haya tenido antes de la fuga". Ni una ni otra consecuencia constituyen pena criminal, de donde se sigue d que esa acción de fugarse no es un delito. Ello guarda, por lo demás, conformidad con lo dispuesto en el artículo 154, de acuerdo con el cual, si por sanción se entienden las penas y medidas de seguridad señalada en el artículo 24 del Código Penal del Distrito Federal. Agréguese a ello, como segunda anomalía, que quien se fuga hallándose en detención o prisión preventiva no es reo y no podría propiamente cometer el delito de quebrantamiento de sanción.

III. El artículo 156 conforme una segunda hipótesis de hecho, relativa "al extranjero expulsado de la República que vuelva a ésta", a quien se impone prisión, amén de nueva expulsión. Ahora si se trata de un delito, pero no de un delito de quebrantamiento de sanción. Y ello por que la expulsión de extranjeros no es una pena criminal, sino una facultad discrecional del ejecutivo, conforme al artículo 33 de la Constitución.

IV. El tercer tipo previsto en este capítulo II del título IV del libro II concierne "al sentenciado a confinamiento que salga del lugar que se le haya fijado para lugar de su residencia antes de extinguirlo". La pena es prisión por el tiempo, que falte para extinguir el confinamiento. He aquí otra anomalía, hecha notar también por los comentarios del Código Penal del Distrito Federal de 1931. Esta consiste, nada menos, en que el precepto resulta inaplicable, pues no hay previsión típica alguna en el código vigente conminada con la pena de confinamiento, pese a hallarse ella indicada en el elenco que figura en el artículo 24 del propio Código Penal del Distrito Federal.

V. El artículo 158 sanciona en sus dos fracciones conductas consistentes, la primera en no ministrar el reo sometido a la vigilancia de la policía los informes que se pidan sobre su conducta, y la segunda en violar un reo la prohibición de ir ha determinado lugar o residir en él. Los comentaristas han dirigido también aguda crítica a este artículo.

Se ha observado, en efecto, respecto de la primera de las señaladas hipótesis de hecho, que aunque la "vigilancia de la policía" se encuentre entre las penas y medidas de seguridad del artículo 24, no hay en el código precepto alguno que la regule o indique su duración, lo que la torna inconstitucional. Parecida cosa se objeta a la "prohibición de ir a lugar determinado", que aunque impuesta en el artículo 322 (para las lesiones y el homicidio), no tiene en parte alguna señalada su duración, lo que basta para tenerla también por contraria a la Constitución.

VI. Tampoco desaparecen, por último, las dificultades en el último artículo del capítulo el 159, conforme al cual "el reo suspenso en su profesión u oficio, o inhabilitado para ejercerlos, que quebrante su condena, pagará una multa de veinte mil pesos. En caso de reincidencia, se duplicará la multa y se aplicará prisión de uno a seis años". Las dificultades comienzan con que la ley dice "inhabilitado para ejercerlos" en lugar de "privado de ejercerlos", para dejar incuestionablemente referido, el precepto sólo a la pena de "suspensión o privación de derechos" del artículo 24 número 12 y no también a la pena de "inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos" del número 13 del tantas veces citado artículo 24. Surge, en seguida, el problema de saber si el artículo 159 se contrae a la suspensión de derechos que por sentencia formal se impone como sanción (artículo 45, fracción II) o se extiende a la que por ministerio de la ley resulta de una sanción como consecuencia necesaria de ésta (artículo 45, fracción I). Puesto que el artículo 46, al describir la pena de suspensión de derechos no comprende la suspensión de profesión u oficio entre las penas accesorias inherentes a la prisión, falta la base legal para imponer accesoriamente a un reo la "suspensión de profesión u oficio", que mal podría entonces ser quebrantada. El artículo 159 se refiere, pues sólo a la suspensión de derechos que por sentencia formal se impone como sanción.

Véase **Evasión de Presos.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado*, México, Porrúa, 1981; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado y la reformas de las leyes penales en México;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1978; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975; Jiménez Huerta, Mariano. *Derecho penal mexicano*, tomo V. *La tutela penal de la familia y de la sociedad;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1983; Pavón Vasconcelos, Francisco y Vargas López, Gilberto, *Derecho Penal mexicano, parte especial*, México, Porrúa, 1981.

Alvaro Bunster

QUEBRANTAMIENTO DE SELLOS. I. El Código Penal del Distrito Federal castiga, como autores de un delito contra la autoridad a quienes quebranten los sellos puestos por orden de la autoridad pública (artículo 187) y a las partes interesadas en un negocio civil que de común acuerdo hagan lo propio respecto de los sellos puestos por ella (artículo 188).

II. Por sello se entiende generalmente cualquier distintivo que se coloca, graba o adhiere a una cosa para identificarla o asegurarla. Poco importa el material de que está hecho. Es usual que el sello consista en un lacre o plomo unido con hilo metálico o en una tira o trozo de papel o de género, tenidos por difíciles de falsificar en razón de los que tienen grabado, firmado, impreso, o estampado. Ese distintivo debe haber sido puesto

con anterioridad por la autoridad pública, así sea esa colocación obligatoria o facultativa para ella, dentro del ejercicio de sus funciones.

El verbo *quebrantar* debe entenderse en sentido amplio, como sinónimo de violar, remover, romper o destruir, pues con todas esas acciones se pierde la identificación o aseguramiento que con la aposición del sello se persigue.

La pena menor a la del artículo precedente que impone el artículo 188 a las partes interesadas en un negocio civil que de común acuerdo quebranten los sellos puestos por la autoridad, es un privilegio de discutible justificación.

III. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado*, México, Porrúa, 1981; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975; Pavón Vasconcelos, Francisco y Vargas López, Gilberto, *Derecho Penal mexicano; parte especial*, México, Porrúa, 1981.

Alvaro Bunster

QUEJA. I. (De *quejar* y éste, a su vez, del latín *coaetiare.)* En su acepción más importante es el recurso que se interpone contra determinadas resoluciones judiciales que por su importancia secundaria no son objeto de la apelación, pero también puede entenderse como una denuncia contra la conducta indebida o negligente tanto del juzgador como de algunos funcionarios judiciales.

II. El recurso de queja entendido como medio de impugnación tiene una configuración imprecisa, puesto que su procedencia se establece de manera muy variable en los diversos ordenamientos procesales, y por ello la doctrina la ha llegado a calificar como un cajón de sastre. El destacado procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, profundo conocedor de la legislación procesal mexicana califica la queja de subrecurso debido a su carácter accesorio respecto de la impugnación principal, que es la apelación.

Por lo que respecta al segundo significado de la queja como una denuncia contra determinas conductas judiciales que se consideran indebidas, se ha regulado en el ordenamiento mexicano como un medio para imponer sanciones disciplinarias, por lo que en realidad no tiene carácter procesal sino administrativo.

III. La queja como recurso, ha sido regulada en los procesos civil, de amparo, así como fiscal y de lo contencioso administrativo.

A) En materia *procesal civil* el recurso de queja está previsto por los artículos 723-727 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que sirven de modelo para numerosos códigos procesales de las entidades federativas.

Según el citado artículo 723, el recurso de queja tiene lugar***: a)*** contra el juez que se niega a admitir una demanda o desconoce de oficio la personalidad de un litigante antes del emplazamiento; ***b)*** respecto de las llamadas interlocutorias (en realidad autos), dictadas en la ejecución de sentencias; ***c)*** contra la denegación de la apelación, y ***d)*** en los demás casos fijados por la ley, entre los cuales pueden señalarse, de acuerdo con la doctrina, dos supuestos, es decir, en el caso de la resolución que dicte el juzgador en ejecución de sentencia pronunciada en otra entidad federativa o en el extranjero, y que condene al tercer opositor al pago de costas procesales (artículo 601, fracción II, del mismo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), y en segundo lugar,

también procede la queja contra la resolución del juez que ha impuesto una corrección disciplinaria después de oír al interesado (artículo 63 del mismo ordenamiento).

El citado recurso de queja se interpondrá ante el superior inmediato dentro de las veinticuatro horas que sigan al acto reclamado, comunicando su presentación en el mismo lapso al juez contra el cual se interpone, acompañándole copia, y este último debe remitir al superior informe con justificación en el plazo de tres días a partir del conocimiento del planteamiento de la impugnación. El citado recurso debe decidirse dentro del breve plazo de tres días (artículo 725).

Si la queja no está apoyada en hechos ciertos, debidamente fundada o exista recurso ordinario contra la resolución respectiva, será desechada por el tribunal, imponiendo a la parte quejosa y a su abogado, de manera solitaria, una multa (actualmente insignificante), que no excederá de cien pesos (artículo 726).

El citado ordenamiento distrital también establece el recurso de queja respecto de otros funcionarios judiciales, como los que se calificaron de jueces ejecutores (suprimidos desde hace mucho tiempo) y los actuarios que tienen ciertas funciones de ejecución, pero sólo por defecto o exceso en las ejecuciones y por las decisiones en los incidentes de ejecución, y en este supuesto se hace valer la impugnación ante el juez de primera o de única instancia, que es el encargado del cumplimiento de la sentencia respectiva (artículo 724).

En tal virtud, en la mayor parte de los casos la queja en el procedimiento de ejecución de sentencia se hace valer contra el citado juez encargado del cumplimiento del fallo, pero en esta materia no es muy precisa la legislación distrital puesto que, no obstante lo dispuesto por la citada fracción II del artículo 723, en relación con el artículo 527 del mismo ordenamiento, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que es procedente el recurso de apelación y no el de queja, contra determinadas resoluciones pronunciadas por el juez de la causa en el procedimiento de ejecución de la sentencia, como son las relativas a la aprobación del remate y la adjudicación, las que no están encaminadas directa e inmediatamente a la ejecución de la sentencia, y las que tienen por objeto evitarla, (tesis 25, páginas 64-65, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975,* cuarta parte, *Tercera Sala).*

El propio artículo 724 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece la procedencia de la queja ante el juez de la causa contra los secretarios del tribunal por omisiones y negligencias en el desempeño de sus funciones, pero en realidad como lo ha hecho notar la doctrina, no se trata en este supuesto de la queja como recurso, que sólo puede interponerse contra resoluciones judiciales, sino como denuncia de una actividad irregular de los secretarios que puede dar lugar a la imposición de correcciones o sanciones de carácter disciplinario en los términos de los artículos 291 y 302 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.

El Código Federal de Procedimientos Civiles no regula expresamente el recurso de queja, el que de manera incorrecta está contenido en los artículos 259-266 con la denominación anacrónica de denegada apelación, que no es el nombre del recurso, sino la causa por la cual puede interponerse la impugnación, la que según la doctrina debe ser la queja, como correctamente lo dispone el citado artículo 723, fracción III, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

IV. ***B)*** Por lo que respecta al *juicio de amparo,* el recurso de queja está regulado de manera muy complicada por los artículos 95-102 de la Ley de Amparo, . por lo que las disposiciones sobre su procedencia y tramitación son muy variadas. En forma sintética podemos señalar las siguientes reglas:

Por lo que respecta a su procedencia, pueden agruparse los distintos supuestos, en las siguientes categorías: ***a)*** en primer una término podemos señalar como una hipótesis genérica la establecida por la fracción VI del citado artículo 95, de acuerdo con la cual, procede la queja contra las resoluciones dictadas por los jueces de distrito o el superior del tribunal a quien se impute la violación en los casos de jurisdicción concurrente, durante la tramitación del juicio de amparo o del incidente de suspensión que no admitan expresamente el recurso de revisión y que por su naturaleza trascendental y grave puedan causar daño o perjuicio o alguna de las partes, no reparable en la sentencia definitiva; o contra las que se dicten después de fallado el juicio en primera instancia, cuando no sean reparables por las mismas autoridades, por los Tribunales Colegiados de Circuito (Tribunales Colegiados de Circuito) o por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

b) Contra otras resoluciones de carácter secundario dictadas por los mismos jueces de distrito o los superiores de los que hubiesen sido señalados como responsables en los supuestos de jurisdicción concurrente, como ocurre respecto de los autos que admiten demandas que se consideran notoriamente improcedentes, a las resoluciones definitivas que se dicten en los incidentes de reclamación de daños y perjuicios con motivo de las garantías o contragarantías otorgadas para la efectividad de la suspensión de los actos reclamados, siempre que el importe de dicha reclamación exceda de treinta días de salario mínimo (artículo 95, fracciones I y VII).

c) Por lo que respecta a las resoluciones dictadas con motivo de la suspensión de los actos reclamados en el juicio de amparo de doble grado, la queja procede en primer lugar contra las autoridades responsables por exceso o defecto en la ejecución del auto que hubiese otorgado dicha medida cautelar, o cuando no cumplan la concesión de la libertad bajo caución (artículo 95 fracciones III y IV). En los supuestos del juicio de amparo de una sola instancia, se interpone la queja contra los proveídos de los jueces o tribunales que hubiesen dictado las sentencias reclamadas en amparo cuando decidan sobre la propia suspensión de los fallos impugnados o respecto de las garantías o contragarantías, o, en general, cuando causen daños o perjuicios notorios a alguna de las partes (artículo 95, fracción VIII). En la misma materia de suspensión una queja de segundo grado puede interponerse contra las resoluciones dictadas por los jueces de distrito, superiores de los tribunales ha quienes se impute la violación y excepcionalmente los Tribunales Colegiados de Circuito, con motivo de las quejas promovidas inicialmente contra las autoridades responsables. Las reformas de diciembre de 1983 introdujeron también la queja contra las resoluciones dictadas en primera instancia sobre la suspensión provisional, que anteriormente no admitían recurso alguno (artículo 95, fracciones V y XI).

d) En cuanto a la ejecución de la sentencia de amparo que otorga la protección, la queja también procede, en primer término contra las autoridades responsables por defecto o exceso en el cumplimiento de las propias sentencias, ya sea que hubiesen sido pronunciadas en amparo de doble instancia o de único grado (artículo 95, fracciones IV y IX); y en un segundo grado respecto de las resoluciones dictadas por los jueces de distrito

o por los superiores de los tribunales a los que se impute la violación en jurisdicción concurrente y excepcionalmente por los Tribunales Colegiados de Circuito, con motivo de las anteriores quejas contra las autoridades responsables, o bien respecto de las decisiones para lograr el cumplimiento del fallo de amparo de acuerdo con el artículo 105 de la misma Ley de Amparo (artículo 95, fracciones V y X) .

Los plazos para interponer los diversos recursos de queja son variados, pero en general podemos afirmar que cuando se trata de queja contra las autoridades responsables por exceso o defecto en el cumplimiento de la suspensión, ésta puede interponerse en cualquier tiempo mientras no se dicte sentencia firme; y si se trata de exceso o defecto en la ejecución de la sentencia protectora, el plazo es de un año a partir del conocimiento del cumplimiento irregular, que también puede ser reclamado por los terceros extraños afectados, salvo los supuestos de actos que afecten la vida, la integridad corporal o la libertad, o en el de derechos de ejidatarios, comuneros o núcleos de población (artículo 230 Ley de Amparo, en este último caso), puesto que entonces la queja puede presentarse en cualquier tiempo (artículo 97 Ley de Amparo). En las demás hipótesis el plazo es de cinco días a partir del siguiente al que surte efectos la resolución combatida.

V. ***C)*** También se encuentra regulada la queja en los procesos *fiscal federal* y *contencioso administrativo distrital.* Por lo que respecta al primero, los artículos 245 a 247 del Código Fiscal de la Federación vigente regulan el recurso de queja que la parte perjudicada puede interponer ante la sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación (TFF) contra las resoluciones de las salas regionales violatorias de la jurisprudencia del propio tribunal. La instancia debe presentarse por conducto de la sala regional dentro de los quince días siguientes al en que surta efectos la notificación respectiva, con las copias del escrito para las demás partes y, en su caso, la propia sala regional, es la que turna el citado escrito al presidente del tribunal, quien está facultado para desechar las quejas notoriamente improcedentes.

Si el recurso es admitido, se designa magistrado instructor y se corre traslado a las otras partes por un plazo de cinco días transcurrido el cual, se turna el expediente al propio instructor para que formule proyecto de resolución en un plazo que no excederá de un mes a partir del día en que hubiese recibido los autos.

La sala superior revocará la resolución si considera fundados los agravios del quejoso, a menos que considere que debe subsistir por otros motivos legales o por que resuelva modificar su jurisprudencia.

A su vez, el artículo 87 de la Ley Orgánica del Tribunal de los Contencioso Administrativo del Distrito Federal establece un recurso similar al anterior, pero sin darle expresamente la designación de queja, que es el que realmente le corresponde. Dicho precepto dispone que dentro del plazo de tres días, las partes pueden pedir la revisión de las resoluciones de la sala cuando exista contradicción o violen la jurisprudencia, Para que el pleno, con efectos de jurisprudencia, resuelva en definitiva.

VI. ***D*** Finalmente, la queja equivale a una denuncia cuando se utiliza para manifestar inconformidad con la actuación de los funcionarios judiciales, y por ello asume un carácter administrativo.

En este sentido Podemos señalar el artículo 47 del título especial de la justicia de paz del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que regula el recurso de queja ante el superior respectivo, contra el juez de paz que estando impedido, no se excuse en el conocimiento del asunto, a fin de que el segundo imponga una sanción

disciplinaria. Los artículos 278 y 279 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal consagran la queja (que también califican de denuncia) contra los funcionarios o empleados de la administración de justicia distrital, y cuando se señalen faltas oficiales de actuarios, secretarios, jueces y magistrados del fuero común, deberán constar por escrito para su debida tramitación, con la firma del denunciante y expresión de su domicilio. El funcionario encargado de la declaración de culpabilidad y de la imposición de la sanción respectiva, o la presidencia del tribunal en el caso de que correspondiera al pleno, debe decidir sobre la cuestión planteada en un plazo no mayor de un mes.

La Ley Orgánica del Poder Judicial Federal regula la queja administrativa o denuncia en el artículo 13, fracción VI, el cual atribuye al presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación la facultad de recibir quejas sobre las faltas que ocurran en el despacho de los negocios, tanto de la competencia del Pleno, de alguna de las salas de los Tribunales Colegiados de Circuito, o juzgados de distrito. Si las faltas fueren leves dictará las providencias oportunas para su corrección o remedio inmediato, y si fueren graves dará cuenta al Pleno, a fin de que éste, con apoyo en el artículo 12, fracción XXX, del mismo ordenamiento, imponga sanciones disciplinarias a los jueces de distrito y magistrados de circuito, si se demuestran dichas faltas graves, pero debe suspenderlos para consignarlos al Ministerio Público, si aparece su presunta responsabilidad en la comisión de un delito.

Véase **Apelación, Denegada Apelación, Medios de Impugnación, Recurso, Responsabilidad Judicial.**

VII: BIBLIOGRAFIA: Barquín Alvarez, Manuel, *Los recursos y la organización judicial en materia civil*, México, UNAM, 1976; Bazarte Cerdán, Willebaldo, *Los recursos en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales*, México, Botas, 1958; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México, 10ª.* edición, México, Porrúa, 1982; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo,* 19ª. edición, México, Porrúa, 1983; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantias y amparo,* 3ª. edición, México, Porrúa, 1981; Hernández, Octavio A., *Curso de amparo. Instituciones fundamentales;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª. edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

QUERELLA I. Del latín *querella*, acusación ante juez o tribunal competente, con que se ejecutan en forma solemne y como parte en el proceso la acción penal contra los responsables de un delito.

II. Para la iniciación del procedimiento penal, y consecuentemente para que pueda darse válidamente el proceso, en el plano doctrinal y en el estrictamente legal se ha señalado la necesidad ineludible de ciertos elementos que le den vida; ello implicaría la consideración investigativa de los presupuestos procesales, de las condiciones objetivas de punibilidad, de las cuestiones prejudiciales y de los requisitos de procedibilidad.

El trámite normal, ordinario, en relación a la mayoría de los delitos contenidos en la parte especial del ordenamiento jurídico punitivo, sería el de la denuncia, verbal o por escrito, ante el Ministerio Público (MP) o ante cualquier funcionario o agente de la

policía judicial, situación que obliga a proceder de *oficio* a la investigación de los delitos denunciados, pero hay algunas infracciones que requieren para su persecución el cumplimiento de algún requisito de procedibilidad, o que quede superado algún obstáculo procesal que impida la iniciación del procedimiento o la prosecución del mismo (artículos 262-263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 113.114 del Código Federal de Procedimientos Penales) .

Manzini indica que los presupuestos procesales son condiciones de existencia, requisitos esenciales para el nacimiento y la válida constitución de la relación procesal, considerada en sí misma, y en sus distintas fases.

En este orden de cosas, conviene precisar la diferenciación de los presupuestos referentes al contenido material del proceso, de los relativos a la esencia y a los contenidos formales de él. Los primeros conciernen al derecho penal sustantivo, con independencia de que tengan su reflejo obvio en el derecho penal adjetivo. Los segundos atañen, directa e inmediatamente, a la propia existencia de la relación jurídico procesal, ya que suponen la promoción de la acción penal.

En esta tesitura, los presupuestos procesales se sintetizarán en los siguientes: ***a)*** la iniciativa del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal; ***b)*** la legítima constitución del juez, y ***c)*** la intervención, la asistencia y - eventualmente - la representación del imputado en los casos y con las formalidades preceptuadas en la ley.

No obstante lo anterior, los presupuestos procesales sin cuya presencia no puede darse un procedimiento penal auténtico, presuponen - a su vez - un elemento material, o material-formal, indispensable para su consideración práctica.

Este elemento es *el hecho jurídico de la noticia del delito,* noticia que puede vincularse a determinados actos jurídicos, que influyen en la constitución de la relación procesal (denuncia, querella, requerimiento etcétera), o puede dimanar de otra fuente, determinando la actividad del órgano competente para promover la realización plena de la relación mencionada.

En dichas condiciones, para que se dé el proceso, resultan indispensables: ***a)*** un órgano de la jurisdicción penal, legítimamente constituido; ***b)*** una "jurisdicción penal genérica", sea o no competente para el concreto supuesto fáctico; ***c)*** una relación jurídico penal de carácter sustantivo; ***d)*** la presencia del Ministerio Público, y ***e)*** la intervención de la defensa.

En función de todo lo anterior, cabe deducir la necesidad de todo un conjunto de antecedentes jurídicos, previamente exigibles, para la realización del proceso. Así: sin el acto o hecho material sustantivo penal, sin el órgano acusatorio, sin el organismo jurisdiccional y sin la actuación de la defensa, no es dable la concepción procesal, ya que, aunque se produzca el *factum delictual*, al no integrarse la relación jurídico procesal no habría proceso.

III. En cuanto a las condiciones objetivas de punibilidad, noción ésta de raigambre eminentemente sustantivo penal, son exigencias específicas y concretas, que el legislador establece, con carácter ocasional, para la punición de algunos eventos. El caso típico de esta exigibilidad lo tenemos en el adulterio de los artículos 273-276 del Código Penal del Distrito Federal.

Puede detectarse una cierta identidad entre dichas condiciones objetivas de punibilidad y las denominadas cuestiones prejudiciales, que quedarían conceptuadas como cuestiones de derecho, cuya resolución es presentada como antecedente, lógico y

jurídico, de la estricta problemática sustantivo penal, objeto del proceso, y que atañen a una relación, de naturaleza particular y debatida, y muestran su similitud con los requisitos de procedibilidad.

En sustancia, puede hablarse de aspectos diversos de una misma cuestión, porque cuando nos referimos a las condiciones objetivas de punibilidad estamos utilizando la perspectiva penal sustantiva en general, y cuando aludimos a las cuestiones prejudiciales el enfoque se avoca al conocimiento del punto de vista procesal *stricto sensu*, enlazando todo ello con los requisitos de procedibilidad como condiciones que han de ser cumplidas, en cuanto trámite previo para proceder contra quien ha infringido una específica norma penal sustantivo.

IV. El preámbulo expuesto resulta necesario, o al menos conveniente, para entrar, directamente ya, a lo relativo a la querella.

Colín Sánchez afirma que, algunas veces, al referirse a la querella se la ubica dentro de las condiciones objetivas de punibilidad, en otras ocasiones se le confiere el carácter de verdadero instituto procesal. Persiste, por tanto, la doble vertiente de significancia lingüística. Y - en el derecho mexicano - los requisitos de procedibilidad son: la querella, la excitativa y la autorización.

Existen supuestos, en que - para iniciar el procedimiento - es necesario que se den los requisitos mencionados, y aunque pudiera ocurrir que el Ministerio Público, prescindiendo de ellos, llevara a cabo la averiguación previa y la consignación de los hechos, no se conseguiría el completo desarrollo del proceso.

La querella, entre los requisitos de procedibilidad, es uno de los más interesantes, especialmente por su sugerente problemática. En una conceptuación generalizadora, más que nada descriptiva, la querella es una facultad (derecho potestativo, Colín), del ofendido por el delito para hacerlo llegar al conocimiento de las autoridades y dar su consentimiento para que sea perseguido.

En los delitos perseguidos exclusivamente a instancia de parte, no solamente el agraviado, sino también su representante legítimo, cuando lo consideren pertinente, harán conocer al Ministerio Público la ejecución del evento delictivo, con la finalidad de que éste sea perseguido, aunque siempre será necesaria la expresión de voluntad del titular del derecho.

Sabido es que, en nuestro país, por imperativo del artículo 21 de la Constitución el Ministerio Público tiene la titularidad, concluyente y exclusiva, del ejercicio de la acción penal: “La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél” (artículo reformado según decreto publicado en el DO del 3 de febrero de 1983).

En el proceso penal mexicano, sólo el *Ministerio Público*, ya sea federal o local, según su respectiva esfera jurídica, puede iniciar el juicio criminal propiamente dicho, a través de la *consignación*, que equivale a la demanda en las restantes ramas del enjuiciamiento.

En efecto, de acuerdo con una interpretación (sumamente discutida en el campo doctrinal) del artículo 21 constitucional, los códigos procesales mexicanos han consagrado el *principio del monopolio* del *ejercicio de la acción penal* por parte del propio Ministerio Público, (artículos 3-8, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 136-140 Código Federal de Procedimientos Penales, que son las normaciones típicas para los restantes códigos de las entidades federativas) .

Este principio esencial tiene varias consecuencias dentro del enjuiciamiento penal, ya que por una parte, el ofendido por el delito carece de la calidad de parte, ni siquiera de forma subsidiaria; así lo establece expresamente el artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales, que sólo concede al ofendido la facultad de proporcionar elementos que conduzcan a comprobar la existencia del delito y la responsabilidad del inculpado (y, de análoga manera, lo preceptúa el artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Sólo se admite la participación del ofendido o de sus causahabientes tratándose de la reparación del daño y de la responsabilidad del propio inculpado exclusivamente en cuanto otorga el perdón tratándose de los delitos perseguibles a instancia de parte o de querella necesaria (artículo 93 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

El señalado principio del monopolio del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, se ha llevado a extremos (que un considerable sector doctrina ha estimado inconveniente), tanto por la legislación como por la jurisprudencia, en cuanto el propio Ministerio Público puede negarse a ejercitar la acción penal, o bien, cuando ya se ha iniciado el juicio, formular conclusiones no acusatorias o desistirse de la acción penal, con efectos vinculatorios para el juez de la causa, a través de un simple control interno del mismo Ministerio Público, determinado el sobreseimiento definitivo y la libertad del inculpado con idénticos efectos a los de una sentencia absolutoria (artículos 323-324 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 298, fracciones I y II del Código Federal de Procedimientos Penales).

Si el Ministerio Público no realiza la consignación, desiste de la acción penal, o formula conclusiones no acusatorias, el ofendido carece de legitimación para acudir al juicio de amparo solicitando el examen judicial de estas decisiones del propio Ministerio Público, de conformidad con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación *(Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1975, se*gunda parte, *Primera Sala,* tesis número 198, página 408).

La situación es de considerable gravedad como resultado de lo dimanante tanto de la normación legal como de la tesis jurisprudencial indicada, a lo que se une que la policía judicial, a pesar de su denominación, depende de las órdenes del Ministerio Público (artículos 3 fracción I, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 3 fracción I, del Código Federal de Procedimientos Penales, y 21 de la Constitución párrafo, primero, segundo lineamiento).

A todo lo expuesto, aplicando la conexión normativa de sentido, hay que añadir que el Ministerio Público (tanto federal como local), está jerárquicamente organizado y encabezado por el pertinente procurador general, designado y libremente removido, ya sea por el presidente de la República (artículos 102 de la Constitución, reglamentado por la Ley de la Procuraduría General de la República, 73, fracción VI, base 5ª., de la Constitución, así como por las disposiciones reglamentarias correspondientes), en lo referente a los procuradores de la República y del Distrito Federal, y por los gobernadores de los estados en los demás casos.

Tras esta contextualización, ubicatoria de la especificidad del régimen mexicano, se impone el terminar de perfilar todo lo restante en relación a la querella.

V. La querella, como ha quedado oportunamente indicado, tiene una doble proyección: sustantiva (bajo el aspecto de condición objetiva de punibilidad), y estrictamente procesal (donde toma la configuración de requisito de procedibilidad) .

En el plano sustantivo, puede ser estimada como una manifestación de voluntad del sujeto pasivo del delito dirigida a solicitar el castigo del mismo; bajo esta conceptuación queda en estrecha conexión con el perdón, en cuanto derecho.

El fundamento de la institución jurídica de la querella reside en una doble exigencia: ***a)*** en ciertos eventos típicos, por su escasa relevancia social y comunitaria, la ley permite al sujeto pasivo del delito (es decir, al titular del bien o bienes jurídicamente tutelados), una determinación volitiva en orden a la misma ilicitud del *factum*, o de la oportunidad o no de poner en movimiento a la maquinaria judicial, y ***b)*** en otros delitos, éstos si de mayor trascendencia socio-comunitaria (estupro, artículos 262-264 del Código Penal del Distrito Federal; abuso de confianza, artículos 382-385 del Código Penal del Distrito Federal), la ley remite a la volición del sujeto pasivo del delito la elección o no de la vía judicial.

La razón, en este segundo supuesto, es que la utilización de la vía judicial podría (por el cortejo, inevitable, del *strepitus fori*, que la acompaña, en frase de Giovanni Leone), provocar al mismo ofendido un daño mayor que la posible reparación o satisfacción judicial.

De todas formas, los dos supuestos vienen a desembocar en el *principio de la subordinación del interés público al particular*, "subordinación producida, o por la conveniencia para el Estado de atender al interés particular frente a un interés público..., o por lo tenue del interés público".

Desde luego, la regla general es la persecución de oficio, mientras que la perseguibilidad mediante la querella constituye la excepción, consecuentemente, la querella solamente procede en los casos expresamente previstos por la ley; códigos o leyes especiales.

VI. La doctrina se ha escindido en dos posiciones en cuanto a la naturaleza jurídica de la querella, y su correspondiente ubicación dentro de la parcela penal.

Un grupo de distinguidos tratadistas entiende que la querella debe situarse en el ámbito general de la materia punitiva; la estiman una condición objetiva de punibilidad, y no un mero presupuesto procesal, ya que - con ella - no se promueve la acción penal, por ser ésta una condición de derecho sustantivo para la punibilidad; el evento delictuoso se hace punible y constituye, por consiguiente, delito sólo en cuanto sea querellado. Manzini, Massari, Pannain, etcétera, la incluyen dentro del derecho penal sustancial o material. El Estado ve limitado su poder de sancionar, al quedar en manos del sujeto pasivo del delito la posibilidad de poner en movimiento la acción penal.

Frente a esta postura, destacados especialistas actuales nos hablan de la querella como de un requisito o condición de procedibilidad, así Florián, Attaglini, Riccio, Ranieri, Vannini, Maggiore, Antolisei, entre otros, de los extranjeros y Villalobos, González Bustamante, Franco Sodi, Rivera Silva, Piña y Palacios, Colin Sánchez entre los nacionales.

El fundamento de esta posición reside en que se trata de un derecho potestativo del ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades; la actuación de la máquina judicial se encuentra condicionada a la manifestación de voluntad del particular, sin la cual no es factible el proceder; la conclusión, tras este razonamiento, se

impone (para los particulares de esta postura doctrinal), la querella es un verdadero requisito de procedibilidad.

En realidad, como se ha esbozado anteriormente, son dos caras de la misma moneda. Cabe sostener la caracterización como condición objetiva de punibilidad, sin desdoro de su conceptuación como instituto procesal.

Entendernos que se trata de un derecho subjetivo público. Y creemos que es así, porque no queda al arbitrio del particular el decidir si la pena será o no aplicada (el *jus puniendi* tiene un único titular: el Estado) ; por otra parte, aun interpuesta la querella no se sigue indefectiblemente la llegada a la sentencia, ni tampoco que ésta vaya a ser automáticamente condenatoria. Finalmente, la posibilidad del desistimiento del particular no significa, en absoluto, que sea dejado a su decisión, o a su capricho, la punición del hecho delictivo.

VII. En cuanto a la forma de la querella, en el derecho comparado, hay distintos tratamientos. Países (nos referimos a hispanoparlantes) como España o la República Argentina exigen requisitos muy específicos para su formulación legal. El artículo 176 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal argentino establece, cuando menos seis exigencias formales en la redacción de la querella. Todos ellos conducen a una considerable similitud con las demandas civiles. La Ley de Enjuiciamiento Criminal española, por su parte, en el artículo 277 eleva a siete los requisitos para su debida formulación. Entre ellos cabe destacar la necesidad de su presentación mediante procurador, con poder bastante, y bajo la dirección técnico. jurídica de un profesional del derecho (abogado en ejercicio), es decir, del letrado.

En la República mexicana, pueden diferenciarse los requisitos y el contenido. Su formalismo es mucho menor que en los ordenamientos citados.

1) *En cuanto a los requisitos,* podrán presentarla: ***a)*** el ofendido (artículos 115 del Código Federal de Procedimientos Penales y 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal); ***b)*** su representante legítimo, y ***c)*** el apoderado, siendo suficiente la tenencia de un poder general para pleitos o cobranzas, con cláusula especial, sin necesidad de acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas ni poder especial para el caso concreto (artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

2) *En referencia al contenido,* la querella contendrá: ***a)*** una relación verbal o por escrito de los hechos, y ***b)*** la ratificación, ante la autoridad correspondiente, del presentador de la misma 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala que estará válidamente interpuesta, debidamente formulada, cuando sea presentada por la parte ofendida *independientemente. de que sea menor de edad.*

La querella presentada por los legítimos representantes será válida, porque la normación procesal lo autoriza; sin embargo, en las querellas presentadas por personas físicas será suficiente un poder semejante, con excepción de los casos de rapto estupro o adulterio, en los que sólo se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas referidas en la parte final del primer párrafo del artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Chiovenda mantiene que la querella da nacimiento a una auténtica sustitución procesal, porque quien la ejercita obra procesalmente en nombre propio para ejercitar un derecho de otro el *jus puniendi* que es patrimonio exclusivo del Estado. Pero no es una sustitución procesal cualquiera sino muy especial, *sui generis*, porque el sustituto no

actúa sólo. en el proceso, sino contemporánea, concurrente, paralelamente con el sustituido, representante del titular del derecho material.

VIII. Por último, el derecho de querella se extingue: ***a)*** por muerte del agraviado; ***b)*** por perdón; ***c)*** por consentimiento; ***d)*** por muerte del responsable, y ***e)*** por prescripción.

IX. BIBLIOGRAFIA: Beling, Emesto von *Derecho procesal penal* traducción de Miguel Fenech, Barcelona, Labor, 1943; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales* 5ª. edición, México, Porrúa, 1979; Fix-Zamudio, Héctor y Ovalle Favela, José, "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Leone, Giovanni, *Tratado de derecho procesal penal*; traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1964, 3 volúmenes; Manzini, Vincenzo, *Tratado de derecho procesal penal*, traducción de Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1961, tomo IV; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 9ª. edición, México, Porrúa, 1979.

Rafael Márquez Piñero

QUIEBRA. I. (De *quebrar*), según el diccionario de la lengua, es un juicio universal para liquidar y calificar la situación del comerciante quebrado. Quebrar, cesar en el comercio por sobreseer en el pago corriente de las obligaciones contraídas y no alcanzar el activo a cubrir el pasivo.

Desde un punto de vista procesal, la quiebra es un juicio universal, que tiene por objeto la liquidación del patrimonio del deudor común, para distribuirlo entre los acreedores legítimos en la proporción que les corresponda y la rehabilitación del quebrado, en el caso en que proceda (v. artículos 380 a 393 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

II. *Presupuestos de la quiebra*: para que el juicio universal de quiebra proceda, es necesaria la declaración judicial, misma que a su vez, depende de dos requisitos: que se trate de un comerciante y que éste se encuentre en cesación de pagos respecto a sus obligaciones (artículo 1º. Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

a) *Comerciante:* según el artículo 3º. del Código de Comercio, se reputan en derecho comerciantes, las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria; así como las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles; y las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio (*véase* artículo 13 *in fine*, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

A pesar del sistema subjetivo que parece desprenderse del artículo 1º. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en el sentido de que únicamente los comerciantes pueden ser declarados judicialmente en estado de quiebra, la propia ley establece diversos supuestos en los que procede dicha declaración sin que exista la figura del comerciante.

El artículo 4º. por ejemplo, que dispone: "la quiebra de una sociedad determina que los socios ilimitadamente responsables sean considerados para todos los efectos como quebrados. Dichos socios pueden no ser comerciantes".

Igualmente el precepto en comentario, establece la posibilidad de quiebra de una sociedad irregular, misma que formalmente no es comerciante.

El artículo 3º. de la propia ley, regula la quiebra de un comerciante retirado, de un comerciante difunto, así como la quiebra de la sucesión de un comerciante. Supuestos todos, en los que no existe la figura del comerciante.

La doctrina también señala un caso en el que no existe la calidad de comerciante: la quiebra de la empresa heredada por el menor de edad; en este supuesto y no reuniendo los requisitos para que se le emancipe, deviene titular de una empresa mercantil, la cual puede ser llevada a la quiebra, sin que el menor tenga la calidad de comerciante, mientras no tenga representante.

En el supuesto de la quiebra de un comerciante difunto, tenemos que hay declaración de quiebra sin quebrado, puesto que aquella no afectará a éste, sino únicamente a su patrimonio, por lo que también podría sostenerse que, tratándose del patrimonio fiduciario, que puede considerarse válidamente como una universalidad de derecho, que además de los bienes que lo forman, también existen derechos y obligaciones con cargo al mismo, puede darse la situación de cesación de pagos en dicho patrimonio dado en fideicomiso. Sobre este particular, la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, es totalmente omisa, por lo que, por analogía, habrá de llegarse a la quiebra del fideicomiso.

b) *Cesación de pagos:* el segundo presupuesto de la quiebra, es la cesación de pagos y se manifiesta cuando se da el fenómeno de la insolvencia o decocción que, es aquel estado, característico del deudor al que le es absolutamente imposible atender al pago de sus obligaciones, a su vencimiento (Brunetti).

El artículo 2º. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, señala en términos generales, los casos en que se presupone que un comerciante se encuentra en cesación de pagos: "incumplimiento general en el pago de sus obligaciones líquidas y vencidas; inexistencia o insuficiencia de bienes en que trabar ejecución al practicarse un embargo por incumplimiento de una obligación o al ejecutarse una sentencia basada en autoridad de cosa juzgada; ocultación o ausencia del comerciante sin dejar al frente de su empresa alguien que legalmente pueda cumplir con sus obligaciones; en iguales circunstancias, el cliente de los locales de su empresa; la cesión de sus bienes en favor de sus acreedores; acudir a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticios para atender o dejar de cumplir sus obligaciones; pedir su declaración en quiebra; solicitar la suspensión de pagos y no proceder ésta, o si concedida no se concluyó un convenio con los acreedores; incumplimiento de las obligaciones contraídas en convenio hecho en la suspensión de pagos".

Dicha enumeración no es limitativa, pues el propio artículo 2º. dispone, que en cualesquiera otros casos de naturaleza análoga, se presumirá que el comerciante cesó en sus pagos.

III. *Demanda de declaración del estado* de quiebra: para que dicho estado se constituya, invariablemente se requiere la formulación de una demanda, en la que se expresen los supuestos en que se considera que el comerciante en cuestión cesó en sus pagos. ¿Quiénes pueden formular la demanda?:

El artículo 5º. de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, legitima al propio comerciante, a uno o varios de sus acreedores al Ministerio Público, e incluso, dispone que la declaración de quiebra podrá hacerse de oficio, en los casos en que la ley lo disponga (*véase* por ejemplo, artículo 10 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

El comerciante que pretenda la declaración de su estado de quiebra, deberá presentar la demanda firmada por si, por su representante legal o apoderado especial, en la que razone los motivos de su situación, acompañando los libros de contabilidad que tuviere obligación de llevar y los que voluntariamente hubiere adoptado, así como una relación que comprenda los nombres y domicilios de todos sus acreedores y deudores, la naturaleza y monto de sus deudas y obligaciones pendientes. Cuando el número de acreedores pasare de mil o cuando fuese imposible determinar la cuantía de sus créditos, bastará que se haga constar, con referencia al último balance de situación, el número aproximado de aquellos, el nombre y domicilio de los conocidos y el importe global de sus créditos (artículo 6º. Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

"Si el comerciante fuese una sociedad, la demanda deberá suscribirse por las personas encargadas de usar la firma social; en los casos de sociedades en liquidación, por los liquidadores, y en los de una sucesión, por los albaceas" (artículo 7º. Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

"La demanda de una sociedad para que se le declare en quiebra deberá ir acompañada de una copia de la escritura social y de la certificación de inscripción en el Registro Público de Comercio, si existieren" (artículo 8º. Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Si no se cumple con este requisito, se está en el supuesto de la quiebra de una sociedad irregular (*véase* artículo 2º. párrafo tercero Ley General de Sociedades Mercantiles).

Los acreedores y el Ministerio Público, cuando soliciten la declaración de quiebra de un comerciante, deberán demostrar que el deudor se encuentra en alguno de los casos de cesación de pagos (artículo 9º.).

IV. *Autoridades competentes para conocer de la quiebra:* la demanda de declaración de quiebra, se presentará, tratándose de "la quiebra de un comerciante individual, ante el juez de distrito o el de primera instancia del lugar sujeto a su jurisdicción en donde se encuentre el establecimiento principal de su empresa y, en su defecto, en donde tenga su domicilio" (artículo 13 párrafo primero Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Tratándose de comerciantes colectivos, esto es, de sociedades mercantiles, es competente para conocer de dicho juicio, "el que tenga jurisdicción sobre el domicilio social, en el caso de irrealidad de éste, el del lugar en donde tenga el principal asiento de sus negocios" (*idem*, párrafo segundo).

V. *Sentencia de declaración del estado de quiebra*: una vez que la autoridad competente recibe dicha demanda, citará al deudor, al Ministerio Público y, en su caso, a los socios ilimitadamente responsables, dentro de cinco días, a una audiencia, en la que se rendirán pruebas, procediéndose, en ese mismo acto, a dictar la correspondiente resolución (artículo 11 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Dicha resolución judicial que declara la quiebra, tiene el carácter de sentencia y su contenido se encuentra previsto por el artículo 15 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

VI. *Masa activa:* conjunto de bienes formado, tanto por los que pertenezcan al quebrado en el momento de dictarse la sentencia de quiebra, como por los que adquiera a partir de que se encuentre en dicho estado, hasta finalizarse el mismo, y que serán destinados a cubrir la parte que le corresponde a todos los acreedores que, en el momento

de la declaración de quiebra, tuviesen en contra del deudor un derecho de crédito patrimonial.

Uno de los efectos de la sentencia que declara la quiebra, es el privar al quebrado del derecho de administrar y disponer de sus bienes presentes y futuros (artículo 83 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) .

El artículo 15, fracción III Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, ordena privar al quebrado de su patrimonio y dar posesión del mismo al síndico, con el objeto de destinarlo a la liquidación concursal, esto es, de integrar la masa activa.

VII. *Masa pasiva:* conjunto de acreedores de la quiebra. Para su integración, la sentencia que declara el estado de quiebra previene (artículo 15, fracción V Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) que los acreedores sean citados a efecto de que presenten sus créditos para examen, en el término de 45 días contados a partir del siguiente al último de la publicación. Los artículos 226 y 227 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, señalan que el mismo día que se presente cada demanda, el juez dará cuenta con ella al síndico, remitiéndole su copia y las pruebas adjuntas, para que formule su dictamen; y, el sindico a su vez, dará cuenta a la intervención, para que dictamine sobre la demanda y ambos rendirán sus informes al juez (artículo 228 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Los acreedores del deudor, por lo tanto, formarán una colectividad en función de sus intereses comunes, dentro del proceso de ejecución de dicho patrimonio, pues con lo que se obtenga mediante su liquidación, se cubren, en lo posible, sus créditos, de acuerdo al principio de la *par conditio creditorum*, esto es, de la igualdad de trato. Principio que contradice la propia ley, debido a los créditos privilegiados que se previenen en los artículos 260-271 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos y en otras leyes (*véase* por ejemplo, artículo 129 Ley General de Instituciones de Seguros), de lo que se desprende, que el principio aludido únicamente se aplica a los acreedores quirografarios.

VIII. *Organos de la quiebra*: en el proceso de la quiebra intervienen varios órganos, como son: el juez, el síndico, la junta de acreedores y la intervención.

a)..*El juez*: es el órgano supremo de la quiebra a quien la ley le atribuye facultades de administración del patrimonio del quebrado y de dirección del procedimiento, enumerando en forma minuciosa sus atribuciones (*véase* artículos 197, 26, 27, 24, 67, etcétera, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

b) *El síndico.*

c) *La junta de acreedores:* las funciones de este órgano, de acuerdo a la ley, son las de nombrar a la intervención definitiva (artículo 61 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), así como la de aprobar ,o reprobar el convenio preventivo o extintivo de la quiebra (artículos 305, 311, 314, 315 y 345 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). La ley establece los casos, en que los acreedores se reunirán, tanto ordinaria como extraordinariamente, convocados por el juez (artículos 73, 74 y 76 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); igualmente se previene que la junta se reunirá para reconocimiento y graduación, de créditos (artículo 15, fracción VI de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

d) *La intervención:* es el órgano encargado de representar los intereses de los acreedores, integrándose bien sea por uno, tres o cinco acreedores (artículos 63 y 65 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) ,de la quiebra.

Son nombrados en forma provisional por el juez, en la sentencia declarativa de la quiebra (artículo 50 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) y en forma definitiva en junta de acreedores en votación nominal (artículos 59-61 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); sin embargo, la existencia de este órgano no es obligatorio (artículo 72 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) .

IX. *Interrupción de la quiebra:* existe ésta en aquellos casos en los que concluye, pero no de un modo definitivo, de manera que puede reanudarse en determinadas circunstancias (Brunetti).

Como consecuencia de la interrupción, el quebrado recobra la libre disposición sobre su patrimonio, el ejercicio de sus derechos personales, etcétera Una vez que cesa la interrupción reapertura puede ser.

En derecho mexicano se señalan los siguientes casos de interrupción:

a) *Insuficiencia del activo:* el artículo 287 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece que, "si en cualquier momento de la quiebra se probare que el activo es insuficiente aun para cubrir los gastos ocasionados por la misma, el juez, oídos el síndico, la intervención y el quebrado, dictará sentencia declarando concluida la quiebra". "Los acreedores podrán solicitar la reapertura de la quiebra, si no han transcurrido dos años desde su cierre, cuando probaren la existencia de bienes" (artículo 288 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos);

b) *Celebración de convenio:* el quebrado, el síndico, la intervención y los acreedores, pueden presentar los convenios que estimen pertinentes, en cualquier estado del juicio, terminando el reconocimiento de créditos y antes de la distribución final del activo *veáse* artículos 296, 313, 316, 355 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.). Una vez aprobado el convenio, se dicta sentencia y concluye la quiebra (artículos 347, 348 y 350 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Si el deudor convenido faltare al cumplimiento de lo estipulado, a petición de cualquiera de sus acreedores, el juez ordenará la reapertura de la quiebra, en su caso (artículos 369-371 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

X. *Fin de la quiebra*: la quiebra concluye en los siguientes casos: ***a)*** por revocación de la sentencia que declara la quiebra (aa, 19-25 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) ***; b)*** por pago concursal o íntegro de las obligaciones pendientes (artículos 274 y 275 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Los acreedores afectados, que no hubiesen obtenido pago íntegro, conservarán individualmente sus acciones contra el quebrado (artículo 284 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); ***c)*** por falta de concurrencia de acreedores (artículos 289 y 290 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), y ***d)*** por acuerdo unánime de los acreedores concurrentes (artículo 292 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) .

XI. *Diversos tipos de quiebra: el* artículo 91 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, establece: "Para los efectos legales se distinguirán tres clases de quiebra: 1º. quiebras fortuitas; 2º. quiebras culpables, y 3º. quiebras fraudulentas".

Es quiebra fortuita la del comerciante individual o colectivo, "a quien sobrevinieren infortunios que, debiendo estimarse causales en el orden regular y prudente de una buena administración mercantil, reduzcan su capital al extremo de tener que cesar en sus pagos".(artículo 92 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Se considerará quiebra culpable, la del comerciante individual o colectivo que, con actos contrarios a las exigencias de una buena administración mercantil haya

producido, facilitado o agravado el estado de cesación de pagos (artículo 93 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); el artículo referido señala cinco supuestos que se consideran como actos contrarios, por ejemplo, si los gastos domésticos y personales hubieren sido excesivos y desproporcionados en relación a sus posibilidades económicas; o bien si hubiere perdido sumas con desproporción de sus posibilidades en juegos, etcétera El siguiente artículo señala otros supuestos, y el artículo 95 ordena la imposición de uno a cuatro años de prisión para los declarados en quiebra calificada de culpable.

Se reputa quiebra fraudulenta, la del comerciante que se alce con todo o parte de sus bienes o fraudulentamente realice, antes de la declaración, con posterioridad a la fecha de retroacción o durante la quiebra, actos u operaciones que aumenten su pasivo o disminuyan su activo; o bien, que no llevaron todos los libros de contabilidad, o los alteraren, falsificaren o destruyeren en términos de hacer imposible deducir la verdadera situación, o que, con posterioridad a la fecha de retroacción favorecieron a algún acreedor haciéndole pagos o concediéndole garantías o preferencias que éste no tuviere derecho a obtener (artículo 96 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Igualmente se considera quiebra fraudulenta la de los agentes corredores, cuando se justifique que hicieron por su cuenta, en nombre propio o ajeno, algún acto u operación de comercio distintos de los de su profesión (artículo 97 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

"A los comerciantes declarados en quiebra fraudulenta, se les impondrá la pena de cinco a diez años de prisión y multa que podrá ser hasta de diez por ciento del pasivo" (artículo 99 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

XII. *Quiebras especiales:* al respecto nos preguntamos si pueden quebrar las Sociedades Nacionales de Crédito, o son sociedades que están exentas de la quiebra. Esto queda en la duda conforme a la actual legislación. Hay un procedimiento especial para las instituciones de crédito, en el título VII Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. con la intervención de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, pero no será aplicable a las sociedades Nacionales de Crédito, por no ser sociedades anónimas.

Véase **Acto de Comercio, Capacidad Mercantil, Fideicomiso, Sentencia, Separación de Bienes en la Quiebra, Síndico, Sociedades Irregulares, Sociedades Nacionales de Crédito.**

XIII. BIBLOGRAFIA:

Acosta Romero, Miguel, *La quiebra* (tesina de doctorado, inédita), México, 1976; Bruneti, Antonio, *Tratado de quiebras;* traducción de Joaquín Rodríguez y Rodríguez, México, Porrúa, 1945; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho de quiebras;* 3ª. edición, México, Editorial Herrero, 1981; García Martínez, Francisco, *El concordato y la quiebra en el derecho argentino y comparado*, Buenos Aires, El Ateneo, 1940; Pallares, Eduardo, *Tratado* de *las quiebras, Mé*xico, Porrúa, 1937, Provinciali, . Renzo, *Tratado de derecho de quiebras;* traducción de Andrés Lupo Canaleta y José Romero de Tejada, Barcelona, Nauta, 1958-59, 3 vols; Ramírez, José Antonio, *La quiebra. Derecho concursal español* Barcelona, Bosch, 1959, 3 volúmenes; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos;* 8ª. edición, México, Porrúa, 1980.

Miguel Acosta Romero

QUITA, *véase* **Quiebra**

QUORUM. I. (Del latín *quorum* [de quienes], genitivo plural de *qui*). Con este vocablo empezaba la fórmula legal latina que determinaba el número de miembros de una asamblea, necesario para la validez de un acuerdo. En Inglaterra el vocablo es utilizado por lo menos desde el siglo XVII.

En el derecho constitucional mexicano, se entiende por quórum el número de diputados y senadores que necesariamente deben estar presentes en su cámara o en el Congreso federal para que las sesiones puedan ser válidas y legales. Esta situación se reproduce en el ámbito local siendo el quórum la presencia de un número determinado de diputados locales indispensables para que la legislatura pueda actuar válidamente.

La expresión quórum puede extenderse a las votaciones, hablándose en este caso de quórum de votación como el número indispensable de votos que deben emitirse en una asamblea legislativa para que una determinada proposición sea aprobada.

II. *Quórum de asistencia.* La regla general sobre quórum de asistencia la proporciona el artículo 63 de la Constitución, y es de más de la mitad de sus miembros, en la Cámara de Diputados y de las dos terceras partes en la Cámara de Senadores. De este modo si la Cámara de Diputados estuviese integrada por 400 miembros, para que ésta pudiese realizar sesiones válidas el quórum debería ser de 201 diputados, mientras que en el Senado, integrado por 64 miembros, debería ser de 43 senadores.

De acuerdo con el artículo 63 de la Constitución las cámaras no pueden abrir sus sesiones ni ejercer su cargo sin la integración del quórum a que se ha hecho alusión, sin embargo, los legisladores deberán reunirse el día señalado y compeler a los ausentes a que concurran dentro de los 30 días siguientes, con la advertencia de que de no hacerlo, por ese sólo hecho, se entenderá que no aceptan su cargo debiéndose llamar a los suplentes y si éstos tampoco se presentan en un plazo igual se declarará vacante el puesto y se convocará a elecciones.

Esta misma disposición constitucional agrega que si no hubiese en las cámaras el quórum requerido se convocará a los suplentes para que se presenten a la mayor brevedad a desempeñar el cargo, mientras transcurren los 30 días a que se ha hecho referencia.

La regla general del artículo 63 sufre una excepción, en los términos del artículo 84 de la propia Constitución. Esta disposición se refiere al nombramiento de presidente interino o sustituto por parte del Congreso, que para este efecto debe constituirse en Colegio Electoral, debiendo concurrir cuando menos las dos terceras partes de sus miembros. La excepción sólo se refiere, por tanto, a la Cámara de Diputados, ya que en el Senado ese es precisamente el quórum ordinario.

Respecto de las legislaturas locales, las Constituciones de los Estados exigen también un quórum de la mitad más uno de diputados, salvo para casos excepcionales. Solamente en estados como el de México, Guerrero. Querétaro y Sonora el quórum de asistencia es de las dos terceras partes e incluso de más de las dos terceras partes.

De acuerdo con el artículo 25 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (RPGICGEUM), corresponde a las secretarias, o en su caso a las prosecretarias de cada cámara, pasar lista a los diputados o senadores a fin de formar el registro de asistencia. Al presidente de la cámara le corresponde de conformidad con la fracción XV del artículo 21 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, declarar que

no hay quórum cuando es visible, o hacer que la secretaría pase lista cuando aquel sea reclamado por algún miembro de la cámara.

Si ya iniciada una sesión alguno de los miembros de la cámara reclamare el quórum y la falta de éste fuese verdaderamente notoria, bastará una declaración del presidente de la cámara para que inmediatamente se levante la sesión; si la falta de quórum no fuese notoria se ordenará al secretario que pase la lista.

III. *Quórum de votación.* La regla general sobre quórum de votación es, en ambas cámaras, de la mayoría de votos de los miembros presentes. Existen dos clases de mayoría: absoluta y relativa.

La mayoría absoluta implica que, existiendo dos proposiciones, se aprueba aquélla que reúne más de la mitad del total de votos, en cambio, en el caso de la mayoría relativa, existen mas de dos proposiciones adaptándose aquellas que mayor número de votos obtiene, sin importar que no exceda de más de la mitad.

Las excepciones a esta regla general son las siguientes:

a) En el artículo 73 de la Constitución fracción III, base quinta, es necesario para formar un nuevo Estado dentro de los límites de los existentes que dicha erección sea votada por dos terceras partes de los diputados y senadores presentes en sus respectivas cámaras.

b) En el artículo 135 de la Constitución, para reformar o adicionar la Constitución se requiere que el Congreso de la Unión por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes en sus cámaras acuerden las reformas o adiciones.

c) En el artículo 72, inciso *c* de la Constitución, para superar el veto del presidente de la República, se requiere de las dos terceras partes de los votos de los legisladores presentes en cada cámara.

d) En el artículo 79 fracción IV, para que la Comisión Permanente convoque a sesiones extraordinarias es necesario el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes.

e) En el artículo 110 de la Constitución, tratándose del juicio político la resolución de la cámara de senadores, erigida en jurado de sentencia, deberá aprobarse por las dos terceras partes de los miembros presentes.

f) En el artículo 76 fracción V, para que el Senado designe un gobernador provisional se requiere que éste sea nombrado por las dos terceras partes de los miembros presentes.

De acuerdo con el artículo 146, del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, existen tres clases de votaciones: Nominales, económicas y por cédula: el procedimiento de la votación nominal, se practica poniéndose de pie el diputado o senado y diciendo en voz alta su apellido, y en dado caso también su nombre, añadiendo la expresión sí o no, respecto de la propuesta sujeta a votación. Este tipo de votación se lleva a cabo al aprobar un proyecto de ley en lo general o respecto de cada artículo en lo particular o cuando lo pida un individuo de la cámara y sea apoyado por otros cinco.

La votación económica se practica poniéndose de pie los legisladores que aprueben la propuesta y permaneciendo sentados los que la reprueben. Esta es la regla general sobre votación. La votación por cédula se lleva a cabo para elegir personas, entregando al presidente de la cámara la cédula para que éste sin verla, la deposite en una ánfora colocada sobre la mesa.

Véase **Cámara de Diputados, Cámara de Senadores**

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, De*recho constitucional mexicano;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1976; Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, "Derecho constitucional", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I; Ochoa Campos, Moisés, Carpizo, Jorge y otros, *Derecho legislativo mexicano,* México, Cámara de Diputados, 1973; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª. edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Madrazo

R

RAPTO. I. Delito contra la libertad sexual consistente en la sustracción o retención de una persona mediante violencia o engaño, con fines libidinosos o matrimoniales.

II. ***a)*** El verbo usado por el artículo 267 es "apoderarse", y se conviene en que tal acción puede consistir en trasladar a la víctima al lugar dispuesto para retenerla, o retenerla en el sitio en donde se halla, impidiéndole salir de él. En uno y otro casos la persona raptada debe verse privada por un lapso más o menos duradero de su libertad de desplazamiento, por amplias que sean sus posibilidades ambulatorias en el recinto en que se la mantiene.

b) El apoderamiento debe efectuarse con violencia o engaño. La violencia puede ser física o moral. La primera no ha de recaer necesariamente sobre la persona raptada. Puede, por ejemplo, ejercerse sobre quienes la custodian o sobre el chofer del vehículo que la conduce en el momento del hecho. También puede recaer sobre cosas, como cuando se clavan puertas para impedir la huida de la víctima. La segunda se manifiesta en cualesquiera actos (excluidos los directamente violentos) que produzcan intimidación suficiente para inhibir toda resistencia activa que pudiera provenir de la víctima o de sus parientes o custodios.

En cuanto al engaño, él no recae en el consentimiento para el acto carnal sino que consiste en el señuelo o ardid puesto en juego por el agente para atraer a su víctima al lugar del apoderamiento o para hacerla permanecer en él confiadamente (Jiménez Huerta).

La seducción, que era otro medio comisivo del delito, ha sido eliminada en la reciente reforma del Código Penal del Distrito Federal (*Diario Oficial* 13-I-83).

c) Lo que diferencia al rapto de otros delitos semejantes contra la libertad, como la detención ilegal y el secuestro, son los fines libidinosos o matrimoniales: "para satisfacer un deseo erótico-sexual o para casarse", dice el Código Penal del Distrito Federal (artículo 67). En la satisfacción de un deseo erótico-sexual se comprende todo acto libidinoso, normal o anormal. los fines matrimoniales sólo pueden perseguirse, como es obvio, por el agente de distinto sexo de la persona raptada, puntualización que, sin embargo, no resulta superflua después de que por la aludida reforma el delito ha dejado de ser sólo el rapto de una mujer.

III. Si la víctima es persona menor de dieciséis años que ha consentido en el rapto, el Código Penal del Distrito Federal impone la pena de este delito aunque no se haya empleado violencia ni engaño (artículo 268).

IV. El matrimonio del raptor con la mujer ofendida excluye el procedimiento criminal contra el agente y sus cómplices, salvo que se declare nulo el matrimonio (artículo 270 Código Penal del Distrito Federal). Por otra parte, no cabe proceder contra el raptor, sino por quejas de la mujer ofendida o de su marido si fuere casada; pero si la

raptada fuere menor de edad, por queja de quien ejerza la patria potestad o la tutela, o, en su defecto, de la misma menor (artículo 271 Código Penal del Distrito Federal). Estas reglas no han sufrido alteración en la reciente reforma al Código Penal del Distrito Federal, no obstante haber dejado de ser el rapto un delito que sólo tiene a la mujer por ofendida.

V. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Marino, *Derecho penal mexicano;* 3ª. edición, México, Porrúa, 1978; Porte Petit, Celestino, *Ensayo dogmático sobre el delito de rapto propio*, México, Trillas, 1978.

Ester Martínez Roaro

RATIFICACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES. I. La Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados define a la ratificación indicando que es el acto internacional por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado.

Constituye la ratificación una forma para perfeccionar jurídicamente en el plano internacional a un tratado y permitir que entre en vigor. Antes se requería necesariamente la ratificación para completar el trámite internacional de concertación de un acuerdo. Sin embargo, la costumbre ha venido introduciendo en las relaciones internacionales la necesidad de celebrar tratados con menos formalidad a fin de que puedan entrar en vigor con mayor rapidez. En la práctica constitucional norteamericana, por ejemplo, aparecieron los llamados *Executive Agreements* que se distinguen por perfeccionarse con sólo la participación del Ejecutivo, a través de la firma. Lo mismo ocurre con otro tipo de acuerdos, denominados "intercambio de notas" que carecen de solemnidad y que, por lo regular, entran en vigor mediante la firma.

II. El procedimiento para la conclusión de los tratados queda, en su determinación, bajo la soberanía de los Estados. Cada Estado tiene competencia para establecer el: trámite interno mediante el cual se obliga internacionalmente por la vía convencional. De esta suerte, y con base en la Constitución interna, un país puede reconocer a la firma o a la ratificación, o a ambas, según el caso, como medios para obligarse finalmente por un tratado.

III. En México la Constitución de 1917 prevé que los tratados deberán ser aprobados por el Senado. Así lo dispone la fracción I del artículo 76 de la Constitución. Cabe advertir que la propia carta magna, en el artículo 89, fracción X, dispone que la ratificación deberá ser efectuada por el Congreso federal. Esta aparente contradicción se origina en un antecedente histórico que ha dado lugar a esta impericia, que a la fecha no ha sido corregida. La Constitución de 1857 concibió al Poder Legislativo como unicamaral, por lo que utilizó, para la competencia de la ratificación de los tratados, la expresión del Congreso federal. En 1874 se reestructuró el poder legislativo y quedó dividido en dos cámaras, la de Diputados y la de Senadores, sin que se hubiera corregido el texto constitucional. La redacción de los mismos se mantuvo en la Constitución de 1917.

Con todo, y de conformidad con lo que señala el artículo 76 constitucional, es el Senado el que tiene la competencia de participar en la aprobación de los tratados, a semejanza del modelo original, representado por la Constitución norteamericana.

La facultad del Senado se limita a la aprobación de los tratados. Esto quiere decir que su intervención es posterior a la negociación por el Ejecutivo. El Congreso general de 1824 tenía la facultad de dar instrucciones para la celebración de los concordatos con la Silla Apostólica. Aquí, la intervención del poder legislativo, en la concertación de este tipo peculiar de acuerdos, tenía lugar antes de que se iniciara la negociación. Para la confección de la Constitución de 1857 se trató de resucitar la disposición. Hubo una propuesta de los diputados Ruiz y Arriaga, requiriendo que el Congreso tuviera la atribución de dar instrucciones para la negociación de los tratados. Existía como motivo determinante de esta posición el antecedente del Tratado de Guadalupe-Hidalgo de 1848, por el que México aceptó vender a los Estados Unidos los territorios que de hecho habíamos perdido en la guerra. Como se recordará hubo en 1848 una amplia corriente de opinión en el país que estuvo en contra de la negociación y de su fruto, el Tratado de Guádalupe-Hidalgo, y que se pronunciaba a favor de que se continuara la guerra.

Contra la posición anterior, Zarco, en el Constituyente del 56, abogó por el secreto de las negociaciones y, por la celeridad de las mismas, y, en última instancia, por la confianza en el Poder Ejecutivo. Esta posición fue la que triunfó y la que hasta la fecha prevalece. El Senado sólo interviene una vez que el tratado ha sido negociado y firmado, y puede, en ese momento, rechazarlo de plano o introducirle modificaciones.

IV. Procede aclarar que la aprobación del Senado es requisito indispensable para que el ejecutivo pueda depositar en el plano internacional los instrumentos de ratificación, por lo que, en México, no es legal la práctica de los *acuerdos ejecutivos.* Por otra parte, para que un tratado se denuncie, no se contempla la intervención del Senado, como ocurre con la celebración original.

V. BIBLIOGRAFIA: Basdevant, Jules, "La conclusión et la redaction des traités et des instruments diplomatiques autres que les traités", *Recuil des Cours,* La Haya, tomo 15. 1926,Calogeropoulos-Stratis, S., "La ratification des traités d'après les constitutions récentes", *Revue Hellénique de Droit International,* Atenas, año II, número I, enero-marzo de 1949-, Méndez Silva, Ricardo, "Los principios del derecho de los tratados", *Boletín mexicano de Derecho Comparado,* México, año III, número 7, enero-abril de I97O; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª. edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional;* 10ª. edición, México, Porrúa, 1979; United Nations, *Laws and Practices Concerning the Conclusion of Treaties,* Nueva York, Naciones Unidas, 1953.

Ricardo Méndez Silva.

RATIO DECIDENDI. I. En la doctrina jurídica angloamericana del precedente judicial se llama "*ratio decidendi"* al fundamento jurídico de una decisión judicial y, en virtud de la doctrina del *stare deci*sis, el fundamento jurídico que los tribunales habrán de aplicar cuando conozcan de casos similares (Walker).

II. Por extensión metafórico *ratio decidendi* se usa para referirse a los argumentos que motivaron la sentencia, los cuales pueden encontrarse en sus considerandos. Sin embargo, la *ratio decidendi* de una decisión judicial no es necesario que sea expresamente enunciada, ni contenida en una frase o expresión del tribunal, ni necesariamente hecha pública en un informe judicial (*el reporter* pudo malinterpretar la

sentencia) . La *ratio decidendi* tiene que ser descubierta determinando qué hechos fueron considerados relevantes para la decisión y qué argumentos jurídicos justifican tal decisión. La determinación de la *ratio decidendi* es tarea de un tribunal posterior, el cual debe determinar si el caso es un precedente del asunto que conoce o no. Si es así, y no encontrando elementos que permitan *distinguir* el caso de su conocimiento, el tribunal se encuentra vinculado por la decisión anterior.

Todo aquello en la sentencia que no es parte de la *ratio decidendi* es considerado *obiter dicta* (casos hipotéticos, explicaciones, aclaraciones, etcétera). La importancia en determinar la *ratio decidendi* de una decisión judicial reside en que bajo la doctrina del *stare decisis (*esto es, del procedente obligatorio) un tribunal se encuentra vinculado, únicamente por lo que se considera haber sido la *ratio decidendi* de una decisión (Walker).

Véase **Precedente, Sentencia.**

III. BIBLIOGRAFIA: Allen, Carleton Kemp, Law *in the Making;* 7ª. edición, Oxford, Clarendon Press, 1978, Cross, Rupert, *Precedent in English Law;* 3ª. edición, Oxford, Clarendon Press, 1977; Raz, Joseph, *La autoridad del derecho, ensayos sobre derecho y moral;* traducción de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, 1982; WALKER, David M., *The Oxford Companion to Law,* Oxford, Clarendon Press, 1980.

Rolando Tamayo y Salmorán

RATIO IURIS. I. Con la expresión "*ratio iuris"* los juristas se refieren a la razón o causa de una disposición o institución jurídica, por ejemplo, de una ley, en cuyo caso se habla de "*ratio legis"* o "*mens legis"* (Berger, Biondi, Gaudemet). La hermenéutica jurídica ve en la *ratio legis (*esto es *iuris*) el, "espíritu" que ha de deducirse de la disposición o instituto respectivo (no de sus elementos externos). La *ratio iuris* constituye el propósito, el motivo que inspiró el establecimiento de una disposición jurídica específica (por ejemplo *"ratio legis falcidiae").* La dogmática racionalista usa la expresión voluntad del legislador" para referirse a los propósitos o fines de una ley.

II. Los juristas romanos, tienen a la *ratio iuris* como un medio de interpretación del derecho (Berger). Entienden por "*ratio"* "causa", o "motivación", por ejemplo *: "Nulla iurís ratio... patitur ut quae salubriter pro utilitate hominum introducuntur..."* (*D. 1, 3, 25.* Ninguna razón jurídica permite que aquello que saludablemente ha sido introducido en utilidad del hombre ....). *Ratio* denota, más que un elemento lógico, un elemento racional, *la razón de ser* del derecho o de un instituto particular: " *... et hoc ita iuris civilis ratione... cautum est" (D. 35, 1, 33, pr.* y esto ha sido así establecido, en virtud de la razón de ser del derecho).

El racionalismo iusnaturalista fue determinante en la concepción de la *ratio iuris* (o *ratio legis)* dentro de la dogmática moderna. Los órdenes jurídicos son tenidos por justos, coherentes, completos, precisos, etcétera Estos atributos de los ordenamientos jurídicos (no verificables empíricamente) son derivados de un modelo de "legislador racional" cuya voluntad (coherente, racional, consistente, etcétera) esto es, *mens legis o ratio legis,* es necesario conocer para interpretar correctamente su obra (contejar, Nino).

III. BIBLIOGRAFIA: Berger, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law,* Filadelfia, American Philosophical Society, 1968; Biondi, Biondo, "Ratio legis", *Novisimo digesto italiano,* Turín, UTET, 1957; Nino, Carlos, *Consideraciones sobre la*

dogmática jurídica, México, UNAM, 1974; Savigny, Friedrich Carl von, *Sistema del derecho romano actual*, Madrid, Góngora, sin año

Rolando Tamayo y Salmorán

RAZON DE ESTADO. I. El concepto de la razón de Estado tiene relaciones con un conjunto muy importante de conceptos jurídicos y políticos. Bajo este concepto quedan comprendidos todos aquellos postulados políticos que favorecen el incremento al poder del Estado, por todos los medios con total independencia de cualquier consideración de carácter moral o jurídica. Con ello, la independencia de la política, entendida como el ámbito de ejercicio del poder, queda asegurada, pues toda limitación de carácter normativo ha sido excluida.

II. Intimamente relacionado con el concepto de la razón de Estado se encuentra el concepto de derecho público, en contraposición con el de derecho privado. Con la recepción del derecho romano, en el continente se favoreció enormemente la distinción entre *jus publicum y jus privatum*, pues poderosos intereses estaban en juego, en especial, los de la monarquía absoluta. Estos intereses políticos favorecieron y acogieron con beneplácito las distinciones teóricas sobre el dualismo entre un derecho público, que favorecía los intereses de clase gobernante, y el derecho privado ajeno a dichos intereses relacionados con el poder. Esta distinción recibió un marcado impulso con la célebre *ragione di Stato* de Maquiavelo, cuyo nombre encubre todo un complejo de postulados políticos favorables al príncipe y sus seguidores, frente a las normas jurídicas en vigor. En realidad, estos postulados políticos presentan un conjunto de finalidades a la actividad de los gobernantes que en muchas ocasiones están en directa contraposición con las normas vigentes y con los intereses de los súbditos y sus derechos subjetivos.

Meinecke caracteriza de la siguiente manera a lo que denomina "la esencia de la razón de Estado": "Razón de Estado es la máxima del obrar político, la ley motora del Estado. La razón de Estado dice al político lo que tiene que hacer, a fin de mantener al Estado sano y robusto. Y como el Estado es un organismo, cuya fuerza no se mantiene plenamente más que si le es posible desenvolverse y crecer, la razón de Estado indica también los camino y las metas de este crecimiento" (página. 3).

Si se tiene una concepción holista de las formaciones sociales, considerándolas como entidades subsistentes por sí mismas y que tienen una vida y desarrollo propios, entonces los postulados políticos de la razón de Estado. consisten en todas aquellas máximas que tienen por finalidad el incremento del poder estatal y que recomiendan como medios adecuados para conseguir esa finalidad, todos los conducentes, entre los que se incluyen, naturalmente y con predilección, los violentos. Tanto la especificación de los medios como el señalamiento de las finalidades de la razón de Estado se hacen con la muy clara conciencia de la independencia de los mismos de toda norma jurídica o moral. Podría decirse que la doctrina de la razón de Estado es una doctrina moral cuya finalidad central o valor fundamental lo constituye el incremento del. poder del Estado. "Entre *cratos y ethos*, entre el obrar movido por el afán de poder y el obrar llevado por la responsabilidad ética, existe, en las alturas de la vida política, un puente, a saber, la razón de Estado, la consideración de lo que es oportuno, útil, provechoso, de lo que el Estado tiene que hacer para alcanzar en cada circunstancia el *optimum* de su existencia (Meinecke, página 7).

Si, por el contrario, se afirma una concepción individualista de las formaciones sociales, como la sostenida, por ejemplo, por Max Weber o por Hans Kelsen, entonces la razón de Estado es solamente un postulado político que favorece los intereses de los individuos que transitoriamente ejercen, en una determinada circunscripción territorial, el poder coactivo, el uso de la violencia física, dentro de los límites impuestos por el orden jurídico o incluso fuera de esos límites. Dentro de esta concepción individualista, no hay lugar para ningún ser supraindividual colectivo y toda afirmación de tal ente tiene que ser disuelta en afirmaciones sobre conductas de sujetos individuales.

El concepto de la razón de Estado ha recibido un apoyo decidido por los autores partidarios de la distinción ya mencionada entre *jus publicum* y *jus privatum*, así como también por la tesis que sostiene la dualidad del derecho y el Estado. Si el Estado es distinto del derecho, entonces tiene razones para actuar, en ocasiones, fuera de los límites fijados por las normas jurídicas. Se afirma que el Estado es el poder tras el derecho o en contra del derecho y, por lo tanto, algo distinto de él.

La doctrina de la razón de Estado tiene un aspecto interno y un aspecto externo. Este último aspecto se manifiesta en la forma de una política de poder internacional.

III. BIBLIOGRAFIA: Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* traducción de Luis Legaz y Lacambra, Barcelona, Labor, 1934 Meinecke, Friedrich, *La idea de la razón de Estado en la edad moderna;* traducción de Felipe González Vicén, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1959; Morgenthau, Hans, *Politics among Nations*, New York, Aifred A. Knpf, 1978; Schwarzenberger, Georg, *Power Politics*, Londres, Stevens and Sons Limited, 1964.

Ulises Schmill Ordóñez

READAPTACION SOCIAL. I. (Del latín *re*, preposición inseparable que denomina reintegración o repetición, y *adaptación*, acción y efecto de adaptar o adaptarse. *Adaptar* es acomodar, ajustar una cosa a otra; dicho de personas significa acomodarse, avenirse a circunstancias, condiciones, etcétera)

II. Readaptarse socialmente, significa volver a hacer apto para vivir en sociedad, al sujeto que se desadaptó y que, por esta razón, violó la ley penal, convirtiéndose en delincuente.

Se presupone entonces que: ***a)*** el sujeto estaba adaptado***; b)*** el sujeto se desadaptó; ***c)*** la violación del deber jurídico-penal implica desadaptación social, y ***d)*** al sujeto se le volverá a adaptar.

Como puede observarse, el término es poco afortunado, ya que: ***a)*** hay delincuentes que nunca estuvieron adaptados (no pueden desadaptarse y por lo tanto es imposible readaptarlos)***; b)*** hay delincuentes que nunca se desadaptaron (como muchos de los culposos; es impracticable pues la readaptación) ; ***c)*** la comisión de un delito no significa *a fortiori* desadaptación social***; d)*** hay sujetos seriamente desadaptados que no violan la ley penal; ***e)*** hay tipos penales que no describen conductas de seria desadaptación social, y ***f)*** múltiples conductas que denotan franca desadaptación social no están tipificadas.

Se han intentado otros términos como *rehabilitación (*que puede llevar a confusión, pues tiene otro sentido jurídico), *resocialización* (bastante aceptado actualmente, se considera como la posibilidad de retorno al ámbito de las relaciones

sociales, de aquel que por un delito había visto interrumpida su vinculación con la comunidad), *repersonalización* (como respuesta al fallo de la autorrealización del hombre).

Por lo anterior, preferimos los términos adaptación (aptitud para vivir en comunidad sin, violar la ley penal), socialización (aprendizaje de patrones culturales aprobados y aceptados dentro del ambiente), o repersonalización (en el sentido integral propuesto por Beristáin).

Sin embargo, al ser "readaptación social" (readaptación social) el término usado por la ley, lo adoptaremos en el resto de la explicación.

La reacción social jurídicamente organizada en forma penal, persigue, según los autores clásicos,- tres finalidades: prevención general, prevención especial y retribución. Esta última es cada vez menos tomada en cuenta, salvo como un límite de punición.

La prevención especial va dirigida al individuo que violó la ley, y tiene lugar, básicamente, en la fase ejecutiva del drama penal. Su objetivo es, en principio, que el delincuente no reincida; sin embargo, este puro enfoque podría justificar la pena de muerte, o alguna otra sanción bárbara, por lo que se ha considerado que hay "algo más", y esto es la readaptación social.

En este orden de ideas, las penas que no hagan factible la readaptación social deben desaparecer del catálogo legal.

La readaptación social implica entonces hacer al sujeto apto para lograr vivir en sociedad sin entrar en conflicto con ella. La readaptación social se intenta por medio de la capacitación laboral y cultural del individuo, instrumentándolo para su normal desarrollo. Además, se ponen en acción todos los recursos terapéuticos, interpretando a la persona como una entidad biosicosocial.

III. El artículo 18 de la Constitución ordena que el sistema penal debe estar organizado sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. El artículo 2 de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados repite el concepto constitucional.

La efectiva readaptación social es necesaria para la obtención de los diversos beneficios que otorga la ley.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bergalli, Roberto, *¿Readaptación social por medio de la ejecución penal? Notas acerca de la Ley Penitenciaria nacional argentina y del proyecto de reformas a la parte general del Código Penal (1974)*, Madrid, Universidad de Madrid, Instituto de Criminología, 1976; Beristain, Antonio *Cuestiones penales y criminológicas*, Madrid, Reus, 1979; García Ramírez Sergio, *El artículo 18 constitucional; prisión preventiva, sistema sistema penitenciario, menores infractores*, México, UNAM, 1967; García Ramírez, , *La prisión*, México, Fondo de Cultura Económica/UNAM, 1975; Kaufmann, Hilda, *Principios para la reforma de la ejecución penal*, Buenos Aires, Depalma, 1977; Newman, Elías, *Las penas de un penalista*, Buenos Aires, Lerner, 1976; Rodríguez Manzanera, Luis, *Penología (reacción social y reacción penal*), México, UNAM, Facultad de Derecho, Sistema Universidad Abierta, 1983.

Luis Rodríguez Mancera

REAFIANZAMIENTO, *véase* **Fianza de Empresa**

REAJUSTE. I. En el derecho del trabajo es la reducción del personal de planta de una empresa o negociación por incosteabilidad de la producción; por exceso de artículos producidos y almacenados; por saturación del mercado o por causas de fuerza mayor que obligan al cierre o clausura de algún departamento, taller o sección de la propia empresa o negociación. Facultad otorgada por la ley para dar por terminados los efectos de un contrato individual de trabajo.

II. Es característica de la legislación laboral la estabilidad del trabajador en el empleo. A través de la aplicación de este principio se ha procurado su permanencia en cualquier actividad productiva, como regla general y sólo por excepción se admite la separación, misma que debe darse en circunstancias especiales como son las derivadas de un caso fortuito, de una actuación involuntaria de los sujetos de la relación laboral, la presencia de factores adversos a la marcha de un negocio y quizás en casos muy estrictos lo incierto del futuro de un centro de trabajo.

Se ha expresado por casi todos los tratadistas, el criterio de que mientras subsista la materia de trabajo, el trabajador tiene reconocido un derecho que desaparece únicamente en situaciones anómalas y que la voluntad del patrono debe prevalecer sólo en casos autorizados por la ley y conforme a reglas que permitan la disolución de la relación laboral. El reajuste no constituye actualmente una facultad patronal libre, sino el resultado de un acto consentido o autorizado por la legislación del trabajo, cuya intervención se ha estimado procedente con miras a la imposición de criterios que le fijen limitaciones y lo constriñan a la presencia de acontecimientos imprevistos. El propósito se concentra en el hecho de que la terminación de los contratos individuales de trabajo pueda tener lugar cuando se presenten situaciones de subsistencia empresarial que indiquen que ésta peligra.

III. Analicemos con vista a la ley los casos en que podemos encontrarnos frente a una situación de reajuste:

1) No puede darse curso a una solicitud para reducir el número de trabajadores que tenga contratados una empresa o negociación, sino mediante convenio concertado entre el empresario y los propios trabajadores. Por ejemplo: cuando se requiera suprimir en la negociación un turno que se haya establecido con carácter indefinido por haberlo permitido en un momento dado el impulso de la producción y el mercado, como los obreros que lo integran no se encuentran en igualdad de condiciones contractuales, el reajuste debe atender aspectos relacionados con derechos adquiridos por algunos de ellos, como el de antigüedad, de categoría, de especialidad, etcétera Este es el caso típico en el que el convenio resulta necesario, a efecto de que la selección que se haga del personal que deba ser reajustado, atienda los motivos de preferencia que unos trabajadores tengan frente a otros, en función asimismo de las actividades y operaciones que se conserven, y con la finalidad de no afectar a las personas sin que exista justificación acreditada (artículos 34, fracción III y 437 Ley Federal del Trabajo).

2) Se atenderá al escalafón existente en la empresa o establecimiento ya que en el documento o relación respectivo se encuentra la historia personal de cada trabajador, con indicación de la siguiente información: ***a)*** su antigüedad, que puede ser de tres órdenes: de ingreso, de categoría y de puesto; por otra parte, ***b)*** la fecha del primer servicio bajo pago que haya prestado; necesaria al mismo tiempo para fijar la antigüedad correcta; ***c)*** la calidad del servicio que se esté desempeñando en el momento del reajuste;

esto *es*, si es de oficial (capataz intendente, mayordomo, cabo u otra denominación que se dé al puesto); si es de obrero especializado en una determinada categoría (de primera, de segunda o de tercera); si es titular, sustituto o simple auxiliar o ayudante de operario de primera, segunda o tercera categorías, y ***d)*** su capacitación, por ser ésta en la actualidad requisito básico para otorgarle preferencia laboral a quien la haya adquirido (artículos 158-160 Ley Federal del Trabajo).

3) Cuando se instalé maquinaria nueva o se implanten nuevos procesos de trabajo como consecuencia inmediata de modernos sistemas mecánicos de productividad, el reajuste se someterá a un dictamen pericial con el objeto de que se determinen con absoluta precisión dichas consecuencias y se determinen a su vez los derechos que deben prevalecer respecto de cada trabajador. Aquellos que deban abandonar sus puestos serán compensados con el pago de una indemnización de cuatro meses de salario, más veinte días por cada año de servicios prestados y la prima de antigüedad que les corresponda (artículos 437 y 439 Ley Federal del Trabajo).

4) El reajuste deberá ser, además, aprobado por la junta de conciliación y arbitraje que intervenga, ajustado al procedimiento que reglamenta los conflictos de naturaleza económica, pues los tribunales del trabajo están obligados, tratándose de reajustes, a buscar "el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones". En la resolución que pronuncien señalarán el personal que haya de ser reajustado y fijarán las indemnizaciones que procedan (artículos 900-919 Ley Federal del Trabajo.

El reajuste, estimado más bien como una exigencia económica extraordinaria que como una necesidad social, será en cualquier eventualidad el resultado de un estudio consciente, preciso, con análisis de cada situación individual y sujeto al estado que guarde una empresa o negociación; con base en el principio de la fisiología, de que cuando es necesario extirpar un órgano para lograr la supervivencia de la persona, por muy doloroso que esto sea no queda otro recurso sino operar. El reajuste es para el orden jurídico laboral el recurso extremo al que hay que acudir a fin de que sobreviva el organismo social, representado en estos casos por el centro de trabajo.

Véase **Antigüedad en el Trabajo, Arbitraje Laboral, Despido, Estabilidad en el Empleo**

IV. BIBLIOGRAFIA: Camerlynck, G. H. y Lyon-Caen, Gérard, *Derecho del trabajo;* traducción de J. M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual* y *trabajos especiales;* 6ª. edición, México, Porrúa, 1980; Despontín, Luis A., *La técnica en el derecho del trabajo,* Buenos Aires, Claridad, 1941; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo,* Buenos Aires, Kraft, 1948.

Santiago Barajas Montes de Oca.

REAL AUDIENCIA. I. El territorio colonial español, en la Edad Moderna, mejor conocido como las Indias, fue dividido, para efectos judiciales, en 14 distritos, a cargo de una real audiencia cada uno (Guadalajara, México, Guatemala, Panamá, Filipinas, Santo Domingo, Caracas, Santa Fe de Bogotá, Quito, Lima, Cuzco Charcas, Santiago de Chile y Buenos Aires), éstas eran tribunales superiores de justicia que actuaban colegiadamente.

II. Estos tribunales fueron implantados en Indias por influencia castellana. No sabemos con exactitud cuándo surgieron en Castilla, pero probablemente haya sido en el siglo XII. A partir de la Baja Edad Media se va generalizando la costumbre de apelar directamente ante el rey (el "señor natural") en contra de las resoluciones de las justicias locales; los monarcas cada vez menos podían oír tales alzadas más aún que los pleitos eran cada vez mayormente complicados (era la época de 1a recepción del derecho común), por lo cuál designaron funcionarios, peritos en derecho, que oyeran tales recursos en su nombre y representación; éstos eran precisamente los oidores, que en su conjunto integraban la "audiencia", a la cual se dotó posteriormente de plena jurisdicción para que ella fuera la que resolviera, y no nada más oyera, dichas apelaciones en nombre del soberano, de ahí que fuera real la mencionada audiencia más tarde se agregó a la real audiencia la sala de alcaldes de casa y corte; estos alcaldes eran los funcionarios encargados de administrar justicia en las poblaciones donde residía el monarca, es decir la corte (primero fue itinerante), y después se les encomendó colegiadamente la resolución de las alzadas en materia penal, por lo cual se les denominó también alcaldes del crimen. Lo que finalmente vino a constituir la Real Chancillería y Audiencia de Valladolid (fue chancillería porque se le confió la guarda del sello real).

Sin embargo, no fue hasta el siglo XV cuando quedaron claramente especificadas la organización, funcionamiento y facultades de esa Real Chancillería, con sus Ordenanzas definitivas dadas en Medina del Campo el 24 de marzo de 1489.

A ello hay que agregar la creación de la Audiencia y Real Chancillería de Ciudad Real, el 30 de septiembre de 1499, la cual fue trasladada en 1505 a la ciudad de Granada. De tal suerte que ambas reales chancillerías, Valladolid y Granada (dividida por el Tajo), vinieron a constituir los ejes sobre los cuales giró la administración superior de justicia castellana; modelo que se siguió en Indias, primeramente con la creación de la Audiencia de Santo Domingo, en 1512, y posteriormente en México.

III. En efecto, el 29 de noviembre de 1527 se erigió la Real Audiencia y Chancillería de México en Nueva España, dotándosele de ordenanzas el 22 de abril de 1528, según el modelo de la dominicana, y ésta a su vez de la vallisoletana. Las Ordenanzas de la Audiencia de México fueron sucesivamente reformadas en 1530, 1536, 1542, 1563, 1568 y 1597, en las cuales se le dio su fisonomía que conservó más o menos hasta 1776 en que se amplió su planta de manera considerable; así hasta 1812, por la legislación de Cádiz, en que se le imprimió una nueva característica, de corte liberal, la cual poco duró, pues en 1814 regresó al antiguo régimen, para retornar al modelo gaditano en 1820, por pocos meses, ya que en 1821 se consumó la Independencia, aunque la Audiencia subsistió hasta 1823, en que dio paso a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, creada en 1824.

Junto a la Audiencia y Real Chancillería de México se creó otra audiencia real en lo que ahora es la República Mexicana; ésta era la de Guadalajara, Nueva Galicia, en el año de 1544, habiéndose dado ordenanzas en 1548, primero subordinada a la de México, y después, a partir de 1572, autónoma con el título de Audiencia y Real Chancillería de Guadalajara.

IV. La competencia territorial de la Audiencia de México correspondía aproximadamente a 118 actuales estados de Colima, Michoacán, Guanajuato, San Luis Potosí, Coahuila, Tejas, Nuevo León, Tamaulipas, Veracruz, Hidalgo, Querétaro, Puebla, México, Morelos, Tlaxcala, Oaxaca, Tabasco, Campeche, Yucatán y Quintana Roo,

además del Distrito Federal. El norte de dichos estados correspondía al territorio de la Audiencia de Guadalajara (a partir de 1779, se pasaron a esta última las provincias de Coahuila y Tejas). El actual estado de Chiapas - Soconusco - correspondía a la Audiencia de Guatemala.

V. La Audiencia de México fue presidida, hasta el periodo liberal, por el virrey de la Nueva España, siendo sustituido por el oidor decano hasta 1776, y a partir de entonces por el regente, cargo de nueva creación.

La presidencia de la Audiencia de Guadalajara varió, en ocasiones fue el gobernador de Nueva Galicia, mayoritariamente el oidor decano, y a partir de 1776 su regente.

Las audiencias se integraban con magistrados que eran los oidores y los fiscales (estos últimos sin poder de decisión, sino representantes de los intereses de la Corona) y la de México además con los alcaldes del crimen (también llamados de casa y corte), aparte del regente antes mencionado.

La Audiencia de México contaba con 8 oidores, los que se aumentaron a 10 a partir de 1776. Integraban dos salas, llamadas de justicia, con 4 y después 5 oidores cada una. Las funciones jurisdiccionales de estas salas de justicia eran resolver las apelaciones y suplicaciones en materia civil y administrativa, así como suplicaciones en materia penal. Primeramente hubo un fiscal de lo civil para ambas salas, luego, en 1776, se aumentaron a dos, uno por cada sala; en 1776, se creó también la plaza de fiscal de la Real Hacienda que actuaba en las dos salas.

En la misma audiencia, desde 1568 hasta 1776, hubo 4 alcaldes del crimen, pues desde la última fecha se aumentaron a 5, mismos que funcionaban colegiadamente, por las mañanas, como sala del crimen, en unión del fiscal del crimen (plaza creada en 1597) para conocer las apelaciones en materia penal; y por las tardes se encargaban, por turno, del juzgado de provincia (tribunal mixto de primera instancia exclusivo de las capitales de virreinato y 5 leguas a la redonda).

La Audiencia de Guadalajara operó desde su creación y hasta 1776 con 4 oidores, trabajando colegiadamente, pues a partir de ese año se creó la plaza de regente y una más de oidor aparte de su fiscal. Es decir, sólo contó con una sala y no tuvo alcaldes ni sala del crimen.

Los subalternos de la real audiencia eran: alguacil mayor (brazo armado, junto con los alguaciles, integraban el cuerpo policíaco del tribunal), teniente de gran chanciller (encargado de guardar y usar el sello real), relatores, escribanos, abogados, tasadores repartidores, receptores (para cobrar las penas de cámara, estrados y justicia), procuradores, intérpretes y el portero.

VI. Además de las atribuciones jurisdiccionales ordinarias, las audiencias asumieron las siguientes funciones: juzgado de bienes de difuntos, juzgado de la bula de Santa Cruzada y recursos de fuerza.

VII. Por otro lado, encontramos atribuciones administrativas, como el caso de las comisiones fijas que desempeñaban los oidores; el asesoramiento que con carácter corporativo y obligatorio daban al virrey en los asuntos importantes, a través del real acuerdo, en el que participaban el regente, los oidores y un fiscal con voz pero sin voto; y, la sustitución del virrey en sus ausencias definitivas, misma que se hacía de manera colegiada por los oidores.

La legislación liberal de Cádiz, así como quitó la presidencia de las audiencias a las autoridades políticas (virreyes Y gobernadores), de igual manera privó a las audiencias y sus magistrados de estas funciones político-administrativas.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Burkholder, Mar A. y Chandler. D. S., *From Impotence to Authority. The Spanish Crown and the American Audiencias 1697-1808*, Columbia, 1977; Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México*, México, 1937-1946, 4 tomo; García Gallo, Alfonso, "La Audiencia en Indias", *Memoria del II Congreso Venezolano de Historia*, Caracas, tomo I; Malagón, Javier, *Estudios de historia y derecho*, Jalapa, 1966; Miranda, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanos;* reimpresión, México, UNAM, 1978; Parry, John, *The Audiencia of New Galicia in the Sixteenth Century, a Study in Spanish Colonial Gavernment*, Cambridge (Inglaterra), 1948; Pelsmaeker, Francisco de, *La Audiencia en las colonias españolas de América*, Madrid, 1926; Soberanes Fernández, José Luis, "La administración superior de justicia en Nueva España", *Boletín Mexicano de Derecho Com*parado, México, año XIII, número 37, enero.-abril de 1980; Zorraquín Becu, Ricardo, *La organización judicial argentina en el periodo hispánico*, Buenos Aires, 1952.

José Luis Soberanes

REAL HACIENDA. I. Al cúmulo de riquezas y bienes que uno tiene se le llama hacienda. Si es real, es la del rey, y se distingue de los bienes patrimoniales de carácter privado que pueda tener el rey.

II. En la antigua Roma se establecieron siempre cuidadosas diferencias jurídicas para regular las instituciones que tenían que ver con los asuntos patrimoniales. Los romanos, desde tiempos antiguos, especificaron con claridad qué le tocaba a cada quien, en tratándose de bienes. Respecto de los bienes de los gobernadores en relación al Estado, y los del Estado mismo distinguieron entre: fisco, erario y patrimonio privado. Desde comienzos del Principado, *fiscus* es el patrimonio destinado a la administración imperial - *quasi propriae et private principis* - según Ulpiano. El *aerarium populi romani* es el patrimonio del Estado romano. Con el tiempo se confunden fisco y erario, y al tiempo de la monarquía absoluta el fisco es el patrimonio de Estado y se encuentra por encima del derecho privado. Los príncipes y emperadores podían tener como particulares su propio patrimonio o el de sus mujeres.

En la España hispano-goda, los reyes heredaron los grandes dominios territoriales del Estado y de los emperadores romanos, los cuales pasaron a ser dominios de la Corona y no propiedades del monarca. A pesar de que originalmente la distinción entre bienes públicos y bienes privados del rey y no estaba suficientemente clara, hacia el siglo VII quedó establecida, según dice Valdeavellano, "la distinción entre la Hacienda y el Estado y el patrimonio real, constituido por aquellos bienes que el rey adquiría durante su reinado con carácter de propiedades de la Corona y que pasaban a su sucesor", así como los que ya le pertenecían antes de ser elegido rey, y que eran transmisibles a sus herederos particulares. En el Concilio VIII de Toledo quedó establecida la distinción entre bienes públicos y bienes privados del rey. Había, pues, como en la Roma del Principado, tres clases de bienes: los de la hacienda hispano-goda, los del rey en cuanto rey, que pasaban a su sucesor en el trono, y los del rey en cuanto particular, que pasaban a sus herederos naturales. Por otra parte, cabe señalar que el rey era el administrador

supremo de la hacienda y del patrimonio reales, para lo cual contaba con el auxilio de algunos oficiales.

Los recursos de la hacienda hispano-goda procedían de las rentas de los dominios territoriales de la Corona, de los impuestos, de las penas pecuniarias, de las regalías, o derechos exclusivos de la Corona, como el acuñar moneda, y de algunos ingresos extraordinarios. Aunque se distinguían con claridad los bienes públicos de los reales, los autores no explican a quién le tocaba la decisión de incorporar a la Corona o a la hacienda bienes de reciente adquisición.

III. En la España medieval cristiana ya no se diferencian con claridad los bienes del Estado de los del patrimonio real. Al rey le toca administrar ambos, pero no parece clara la distinción entre unos y otros. Se conservaron como derechos privativos del rey, las llamadas regalías, las cuales adoptaron modalidades diversas. Estas regalías se consideraban derechos que correspondían con carácter de exclusividad al príncipe, y se fundamentan en la consideración de que éste tenía el dominio privativo sobre determinados bienes, los cuales, por esa razón, se consideraban inalienables y no susceptibles de apropiación privada. Sin embargo, el monarca podía conceder el derecho de disfrute y aprovechamiento de los mismos. Poco a poco pasaron al "patrimonio real" (ya confundido con el fisco o hacienda pública) las tierras yermas, los bienes vacantes, las minas, las salinas, las aguas y fuentes, los montes, prados y bosques, la caza y la pesca, y la acuñación de moneda. Los reyes hispano cristianos cedieron a los “señores” en sus “señoríos” algunas de las facultades del poder real.

Hacia el siglo XII ya sólo cuatro derechos se consideraban escenciales de la potestad regia; en palabras del *Fuero Viejo de Castilla:* “son naturales del señorío del rey, que non las debe dar a ninguna ome, nin las partes de si, ca pertenescen a el por razón de señorío natural, justicia, moneda, fonsadera [redención en metálico del servicio militar] e suos yantares [deberes de los súbditos de alojar y sustentar en sus casas al rey o a sus enviados]”.

Poco a poco las rentas del Estado se fueron haciendo menos, al hacerse más compleja y fragmentada la organización política de la España bajo medieval. Se pierde la idea del tributo, se enajenan los recursos que se habían considerado “señorío”, se donaron territorios, o se enajenaron a señores y magnates. El sistema financiero se desarticuló, por la presencia de una serie de poderes intermedios o sustitutos del que había correspondido al rey.

Para el siglo XIII eran frecuentes las donaciones que de castillos, heredades, territorios, etcétera, hacían los reyes. Las llamadas tierras de realengo, las yermas y vacantes podían ser donadas por el rey, a voluntad. Sin embargo, en las *Partidas* existe claramente diferenciado el patrimonio del rey, de el del reino. El primero está considerado por heredades que son “quitamente del rey”, entre ellas las que “ha ganado apartadamente para sí”. Las otras, son “las que pertenecen al reyno”, aunque el reino es suyo por señorío. En *la Glosa* de Gregorio López a las *Partidas* está ya, por supuesto, la clara diferencia entre patrimonio fiscal y real. Sin embargo, a los reyes españoles les tomaría su tiempo y su trabajo recuperar la vieja tradición romana que distinguía entre: bienes del Estado, bienes del príncipe en cuanto tal, bienes del príncipe como particular.

Hasta 1348 (Cortes de Alcalá de Henares) los reyes tuvieron plena capacidad para donar o enajenar villas, ciudades, castillos y lugares del reino. Desde 1442, las cortes frenaron esta costumbre, obligándolos a declarar que los bienes y heredades del

reino son inalienables e imprescindibles. Así y todo no se pudieron evitar las donaciones hechas por Enrique IV, y a los Reyes Católicos les tocó revocar donaciones para acrecentar los territorios del Reino de Castilla y León. Desde 1484, los reyes sólo pudieron enajenar bienes de su patrimonio privado. Los territorios de las Indias se incorporaron al patrimonio privado de los Reyes Católicos de acuerdo al texto de la donación pontificia de Alejandro VI, pero a la muerte de la reina Isabel, los amplios territorios pasaron a formar parte de la Corona de Castilla. En el tiempo que va de los siglos XIV a XVI los reyes fueron recuperando ingresos y regalías ya consagradas como suyas en las *Partidas.*

Desde el tiempo de los. glosadores se acuñó el vocablo "regalías", para aludir a la atribución al emperador, o a cada rey en su reino, de determinados derechos sobre bienes que debían cumplir una función pública, que no podían cumplir en manos de particulares. Con el tiempo, las regalías fueron explotadas por los monarcas, los cuales recibieron sus frutos como cosa propia. Este principio, y su aplicación, en la Europa continental sufrió los vaivenes, que el propio poder real sufría para consolidarse. Pero en América y en nuestro caso, en la Nueva España, la cuestión caminó de otra manera.

IV. Alejandro VI concedió los territorios americanos a los Reyes Católicos y sus sucesores en la Corona de Castilla, y, aunque pronto el alcance de la concesión fue cuestionado por miembros de diversas órdenes religiosas, el hecho cierto es que, desde la expedición de la primera Bula *Intercoetera,* en 1493, ningún monarca tuvo tanto poder sobre tierras y hombres como los monarcas castellanos, por lo menos, formalmente.

Para entender la naturaleza y el alcance de lo que haya sido la real hacienda en sus orígenes americanos, debemos partir de la base de que no se trata de una hacienda de Estado, sino de unos bienes propios y exclusivos del monarca, ya que él encarna al Estado; sin embargo, para Indias tiene peculiaridades propias. Entre la donación pontificia y las distancias, desde el tiempo de los primeros descubrimientos colombinos, los oficiales reales - tesorero, veedor y factor - acompañaron a descubridores y conquistadores para hacer clara la presencia del Estado español en la recaudación de los derechos que por "señorío" le correspondían sobre las tierras recientemente conquistadas. Para 1501, se agregaría a este conjunto de funcionarios, el contador.

En una primera etapa los asuntos hacendarios se ventilaban en 1a Casa de Contratación de Sevilla; pero a partir de 1519, fecha en que se creó el Consejo de Indias, es éste el que se encargaba de supervisar los asuntos hacendarios de las Indias, desgajados ya del Consejo de Castilla. El Consejo de Indias intervenía activamente en el control de funcionarios de la hacienda indiana, sus nombramientos, revisión de cuentas, visitas y residencias, etcétera Por todos los territorios descubiertos y conquistados se desplazan los oficiales reales de hacienda, cuya misión fundamental era velar por el engrandecimiento del erario real. A su lado, se fue conformando una organización administrativa, que para el virreinato de Nueva España se hallaba presidida por el virrey.

Al virrey correspondía instrumentar la política diseñada por la administración central, a través de disposiciones reglamentarias adaptadas al caso específico de cada lugar. Los oficiales reales, directamente nombrados por el rey para que tuvieran el oficio en forma definitiva, eran los encargados de realizar la recaudación y llevar el registro de las rentas que a la corona le correspondían en cada sitio. Las fuentes principales de ingresos para fines del siglo XVI eran el "quinto" de los metales preciosos, sobre todo plata; el tributo de los indios; el almojarifazgo, y la alcabala. Otros rubros, como las

condenaciones fiscales, los comisos y los monopolios no eran significativos en ese tiempo.

En algunas de las ciudades importantes del virreinato se establecieron cajas reales, administradas por los oficiales reales. Estas cajas mantenían un alto grado de independencia entre sí, y frente a otras autoridades. Sus relaciones eran directas con el rey, el Consejo de Indias o en su tiempo, la Casa de Contratación de Sevilla. El virrey era la única autoridad local que podía inmiscuirse en algunos asuntos de la dirección de las cajas reales. Al virrey le correspondía además la visita a estas cajas.

En 1605 se crearon Tribunales de Cuentas en México y Perú; con ellos se buscaba establecer una instancia intermedia entre los oficiales reales y el Consejo de Indias. Estos Tribunales de Cuentas centralizarían la materia hacendaria de cada uno de los virreinatos, antes del envío definitivo de rentas, cuentas, expedientes a la Contaduría Mayor del consejo de Indias.

En las Indias se podían arrendar las rentas reales. Esta es una forma de simplificar la materia hacendaria que se ha practicado desde los tiempos de la República romana. El arrendamiento a personas físicas o personas morales de una o varias de las rentas que correspondían al rey significó un ahorro en el aparato burocrático encargado de recaudar las rentas. El almogarifazgo, el diezmo, las salinas y la alcabala eran algunas de las rentas arrendadas. A decir de Ismael Sánchez Bella, la administración hacendaria de las Indias recayó mucho más en los oficiales reales que en arrendadores. Este hecho la distingue de la castellana de las mismas épocas.

En cuanto a la materia de que se ocupa 1a hacienda real, ya se dijo que existía una confusión en el sentido romano de la palabra, entre los bienes reales de origen público y los bienes del rey, que como particular podía tener en las indias. Unos y otros eran administrados por la real hacienda, la cual se gobernaba como un todo. Este es el principio rector, pero por razones de carácter práctico, se fueron destinando ciertos ingresos a ciertos fines, en los distintos lugares del amplio imperio ultramarino.

Para el tiempo en que se escribió la *Historia general de real hacienda* (1791) por Fabián de Fonseca y Carlos de Urrutia, el panorama se había modificado en forma importante, en lo que a la cuestión fiscal se refiere.

V. La dinastía de los Borbones tenía en materia de administración ideas afrancesadas que la distinguen de la de los Austrias. Las “luces del siglo” habían penetrado a las antecámaras reales, atravesando todos los telones que encontraron en su camino. La racionalización de la administración pública obligaba a modificar la estructura hacendaria con el objeto de sacar mayor provecho económico. La materia política fue dejando de lado los asuntos que parecían más técnicos, para dejarlos en manos de funcionarios especializados. En este supuesto entró la materia hacendaria.

De las reformas que mayor relación tuvieron con la materia de hacienda, podemos destacar para los territorios ultramarinos, la implantación del régimen de intendencias. Esta reforma se apoyaba en toda una restructuración administrativa de la monarquía, que se inició con el siglo, y culminó durante el gobierno de Carlos IV. Producto de esta serie de medidas reformistas fue la creación de secretarías de despacho por materias, desgajadas de la Secretaría del Despacho Universal (1705). Entre estas Secretarías se hallaba una de Hacienda, y otra para Marina e Indias (1720). La materia hacendaria volvió, pues, a quedar centralizada en la metrópoli. La Secretaría de Ultramar (Marina e Indias) absorbió facultades que le habían correspondido al Consejo de Indias,

incluidas las hacendarias; pero la política general de la monarquía en estos asuntos seguía siendo facultad del rey. La Secretaría de Marina e Indias instrumentaba la parte correspondiente a los territorios ultramarinos.

La implantación del régimen de Intendencias fue el complemento a las medidas anteriores. La autoridad máxima en asuntos hacendarios ya no sería el virrey, sino la Junta Superior de Real Hacienda, presidida por el superintendente general, e integrada por varios funcionarios más. La práctica mostró que los virreyes no se dejaron desplazar, y al cabo del tiempo asumieron las funciones del superintendente general, en diversas materias.

VI. Por lo que toca a la forma en que estaba constituida la real hacienda en la época de las reformas borbónicas, por la obra de Fonseca y Urrutia tomamos conocimiento de que seguían juntos los bienes del rey y los del reino, aunque comienza, nuevamente a hacerse la distinción entre patrimonio del Estado y de la monarquía.

De la hacienda real de aquel tiempo puede decirse, siguiendo a Andrés Lira. que mostraba rasgos arcaicos y modernos, y que se organizaba en función de dos criterios: ***a)*** la procedencia del impuesto, y ***b)*** el destino que a éste se le daba. Por cuenta separada se hallaban los llamados estancos especiales.

En la estructura de la hacienda real, para el caso específico de la Nueva España a finales del siglo XVIII, se pueden distinguir cuatro sectores, teniendo en cuenta los criterios señalados.

l) El de *masa común* constituido por 56 ramos, entre los que se encontraban los más productivos. Este sector era el que sostenía la administración pública y la defensa militar. También a partir de este sector, se obtenían los recursos de los situados y los que se necesitaban para hacer frente a otras cargas del reino. Estaba constituido por ingresos de muy diverso origen y naturaleza. Impuestos directos, como el tributo personal de los indios, e impuestos indirectos, como los derechos de oro y plata, el quinto de oro y plata, la alcabala y el almojarifazgo. Asimismo integraban la masa común los comisos y los bienes que por ley pertenecían a la Corona como las tierras, salinas y minerales en general, y los bienes mostrencos.

Por último, en este sector se hallaban la mayor parte de las empresas del Estado, tanto las que explotaba directamente, como las que daba en concesión o arrendamiento. En el primer supuesto estaban el papel sellado, la venta de oficios, el arrendamiento de tierras realengas, la composición y venta de tierras, el estanco de la pólvora y el de la sal. En el segundo, el estanco del correo, la explotación y venta de sal, el estanco de gallos, el de panadería y bayuca, entre otros. La lotería y los donativos también pertenecían a este sector.

2) Otro sector era el llamado *de particulares.* Sus productos se destinaban a obras piadosas, mantenimiento de misiones religiosas, pago de sueldos a escribanos, letrados y en general, gastos de justicia y otros derivados de fines piadosos y de divulgación de la fe. Se nutría de impuestos directos o personales como los diezmos eclesiásticos que pertenecían al rey por disposición estatal, la mesada y la media anata eclesiástica. También formaban parte este sector las penas de cámara, o sea las multas por delitos o faltas. Finalmente, al sector se incorporaban el subsidio eclesiástico, las llamadas “vacantes”, esto es, los sueldos de obispos que no estaban ejerciendo el cargo, y las llamadas “bulas de santa cruzada”, es decir, el producto de la venta de indulgencias. Estos dos habían pasado a la esfera real con autorización del Papa.

3) Al sector de ajenos ingresaban los productos de los montepíos (inválidos, militar, de oficina, de pilotos y de maestranza), el medio real (le ministros, los derechos de señoreaje y de sisa; estos dos últimos de carácter indirecto, y los primeros, de carácter directo. Otros ramos más también se incorporaban al sector, como el de bienes de difuntos y algunas empresas del Estado como servicio de depósitos del Fondo Piadoso de las Californias y los de temporalidades, después de la expulsión de los jesuitas. Los productos del sector de ajenos eran utilizados para pagar pensiones y sueldos, gastos minicipales, gastos del tribunal de minería, y otros relativos a diversas corporaciones y de la administración pública.

4) El sector de *estancos especiales* estaba constituido por tabaco, naipes y azogues. Los tres ramos eran monopolio del Estado, sustraído de la masa común por disposición regia. Sus productos se invertían en el proceso de producción y comercialización de los productos objeto de estos monopolios y en aquello que el rey tuviera "en su real ánimo, decidido".

A muy grandes rasgos, tal sería el esquema de la real hacienda en la Nueva España. La confusión entre bienes públicos del Estado o del reino y bienes del monarca sería fuente interminable de problemas y malos entendidos a lo largo del siglo XIX.

VII. BIBLIOGRAFIA: Fonseca, Fabián de y Urrutia, Carlos de, *Historia general de real hacienda,* México, imprenta de Vicente García Torres, 1845-1853, 6 volúmenes; Lira González, Andrés, "Aspecto fiscal de la Nueva España en la segunda mitad del siglo XVIII", *Historia Mexicana,* México, volumen XVII, número 3, enero-marzo, 1968; Maniau, Joaquín, *Compendio de la historia de la real hacienda de Nueva España. escrito en el año de 1794 Por D..., con notas y comentarios de Alberto M.. Carreño,* México, Imprenta y Fototipia de la Secretaría de Industria y Comercio, 1914; Miranda, .José, *El tributo indígena en la Nueva España durante el siglo XVI;* lª reimpresión, México, El Colegio de México, 1980; Sánchez Bella, Ismael, *La organización financiera de las Indias. Siglo XVI,* Sevilla, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, 1968; Yuste, Carmen, "Las autoridades locales como agentes del fisco", *El gobierno provincial en la Nueva España*, Woodrow Borah, Coordinador, México UNAM, 1985.

Ma. del Refugio González

REASEGURO, *véase* **Derecho de Seguros.**

REBELDIA. I. (Del latín *reebellis*, de *re* prefijo y *bellum* guerra, acción del que se niega a obedecer la autoridad legítima). Se le define como la desobediencia a una autoridad judicial o incumplimiento del deber procesal de acudir al llamado o emplazamiento realizado por la autoridad judicial. En general se aplica el término únicamente a esta falta de comparecencia, por lo tanto es aplicable al demandado. En derecho mexicano se aplica a la no actuación de las partes en cualquier clase de términos judiciales (contestar la demanda, interponer recursos, periodo probatorio, etcétera), es decir, se utiliza el término para cualquiera de las partes que no hubiere ejercitado en tiempo sus facultades y derechos procesales o no cumpliere con un imperativo del juzgador en aplicación del principio establecido en el artículo 133 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: "Una vez concluidos los términos

fijados. a las partes, sin necesidad de que se acuse rebeldía, seguirá el juicio su curso y se tendrá por perdido el derecho que, dentro de ellos, debió ejercitarse".

II. Actualmente la declaración de rebeldía del demandado se realiza de oficio una vez transcurrido el término del emplazamiento si éste se realizó en forma legal (artículos 271 y 638 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Como consecuencia de esta declaración no se practicarán nuevas diligencias en su busca por lo cual todas las resoluciones que se dicten en el procedimiento y las citaciones que se le hagan se notificarán únicamente por el *Boletín Judicial,* salvo en los casos en que se prevea otra cosa (artículo 637 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), es decir, los autos en que se ordene que el juicio se recibe a prueba, se señale día para la audiencia de pruebas y alegatos y los puntos resolutivos de la sentencia que deberán publicarse dos veces de tres en tres días, en el propio *Boletín* o en el periódico que indique el juez cuando se trate de personas cuyo domicilio se ignora (artículos 122, fracción II, y 639 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); se presumirán confesos los hechos de la demanda que se deje de contestar, excepto en los juicios relativos a las relaciones familiares o del estado civil, en los cuales se tendrá por contestada en sentido negativo (artículo 271 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); y, a petición de la parte, se procederá a realizar la retención de los bienes muebles y el embargo de los inmuebles del litigante rebelde hasta la cuantía que baste para asegurar el objeto del juicio (artículo 640 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El rebelde puede comparecer en el juicio en cualquier estado en el que se encuentre y será admitido como parte del mismo, pero el procedimiento no retrocederá en ningún caso (artículo 645 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) ; tiene, pues, derecho de presentar pruebas si se presenta en el periodo correspondiente, pero también puede oponer excepciones perentorias y las pruebas que con ellas se relacionen si demuestra que no acudió al emplazamiento por una fuerza mayor no interrumpida aun fuera del periodo probatorio (artículos 646 y 647 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) . Una vez hecha su comparecencia puede solicitar se levante el embargo y la retención de sus bienes (artículo 648 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), interponer, en tiempo, el recurso de apelación contra la sentencia definitiva e incluso el recurso de apelación extraordinaria si el emplazamiento y la sentencia definitiva se le notificaron por edictos (artículos 651, 717, fracción I y 718 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), ya que en este caso la sentencia no se ejecutará, hasta pasados tres meses de la publicación del último edicto (artículo 644 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

En derecho mexicano el actor incurre en rebeldía sólo cuando, no ejecuta en tiempo una carga procesal, como ya quedó establecido; pero no se le puede declarar rebelde cuando no prosiga la acción intentada ya que a nadie se le puede obligar a ello en contra de su voluntad, excepto en los casos previstos por el artículo 32 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. El actor que no prosiga su acción y se desista de la misma deberá pagar las costas, daños y perjuicios al demandado, salvo pacto en contrario (artículo 34 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

III. BIBLIOCRAFIA: Becerra Bautista, *El proceso civil en México*; 8ª. *edición*, México: Porrúa, 1980; Ovalle Favela José, *Derecho procesal civil,* México,

Harla, 1980; Pallares, Eduardo, *Derecho procesal civil;* 6ª. edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

REBELION. I. *Etimologías y definición común*. **l)** *Rebelión*, del latín *rebellionis*, revolución, levantamiento; acción y efecto de rebelarse (de *rebello, as, are*: renovar la guerra); *rebellionem facere:* sublevarse.

2) ***A)*** Es el levantamiento armado contra el orden político constitucionalmente establecido, para derrocar al gobierno, abolir las leyes y obtener el poder público con el propósito de imponer un nuevo régimen. ***B)*** Toda revolución es en sí misma una rebelión proyectada a su máxima expresión y generalmente triunfante, como la francesa de 14 de julio de 1789, la mexicana de 20 de noviembre de 1910, y la rusa de octubre de 1917.

II. *Definiciones técnico-legales y sanciones.* **1)** El Código Penal del Distrito Federal vigente en su libro segundo, título primero, "Delitos contra la seguridad de la nación", capítulo quinto, "Rebelión", artículo 132 dice: "Se aplicará la pena de dos a veinte años de prisión y multa de cinco mil a cincuenta mil pesos a los que, no siendo militares en ejercicio, con violencia y uso de armas traten de: **I.** Abolir o reformar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; **II.** Reformar, destruir o impedir la integración de las instituciones constitucionales de la Federación, o su libre ejercicio; y **III.** Separar o impedir el desempeño de su cargo de alguno de los altos funcionarios de la Federación mencionados en el artículo 2º. de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados". Las otras figuras delictivas y complementarias de este cubro se comentan en el punto **IV.**

2) El Código de Justicia Militar, en su libro segundo, título séptimo, "Delitos contra la seguridad interior de la nación", capítulo primero, "Rebelión", artículo 218, dice: "Se comete el delito de rebelión militar, cuando se alzan en armas elementos del Ejército contra el Gobierno de la República para: **I.** Abolir o reformar la Constitución Federal; **II.** Impedir la elección de los Supremos Poderes de la Federación, su integración o el libre ejercicio de sus funciones, o usurpar éstas; **III.** Separar de su cargo al Presidente de la República, los Secretarios de Estado, ,Magistrados de la Suprema Corte de justicia o Procurador General de la República; y **IV.** Abolir o reformar la Constitución Política de alguno de los Estados de la Federación, las instrucciones que de ella emanen..."; y el artículo 219 señala como penas la de muerte en general y en caso de rendirse los rebeldes con todos sus elementos antes de cualquier acción de armas, la de seis años de prisión . Las otras figuras delictivas y complementarias de este rubro se comentarán en el punto **IV.**

III. 1) *Antecedentes históricos generales.* ***A)*** Manifiesta De Querol y De Durán, que las subversiones políticas se han castigado desde el derecho romano, según el *Codex Repetitac Praelectionis.*, y antiguamente en España mediante el Fuero juzgo, Las Partidas, la Novísima Recopilación, etcétera, añadiendo que el Rey Sabio (Alfonso X, 1221-1284) después de enumerar las formas de traición, "terminaba con la setena forma, que es - decía - si alguno *ficiese bollicio o alevantamiento en el reino*, aludiendo con ello al moderno delito de rebelión".

B) Un ejemplo de insurrección sanguinaria fue la rebelión de los cipayos (del persa *cipalu,* soldado de caballería) en la India, en 1857, donde se sublevaron regimientos enteros de hindúes bajo el pretexto de que se les obligaba a usar cartuchos con balas engrasadas con manteca de cerdo, considerado animal inmundo y que tanto la religión mahometana como la de los brahamanes rechazan, habiéndose cometido en exceso actos de salvajismo contra los europeos, sobresaliendo la defensa de éstos en Cawnpur y Lucknow; el general Wilson entró a Delhi, ciudad unida a los revoltosos y aplastó la rebelión; las represalias no fueron menos crueles.

2) *Antecedentes históricos nacionales.* Muy numerosas han sido las rebeliones en México durante el curso de su historia, entre las principales podemos mencionar: ***A)*** A raíz de la toma de Tenochtitlán, Hernán Cortés envió en 1523 a conquistar las Hibueras a Cristóbal de Olid, quien más tarde se rebeló en su contra, por lo cual y después de enviar a Francisco de las Casas para aprehenderlo, el propio caudillo fue en su busca, realizando la malhadada expedición hacia Honduras, cuyo epílogo fue la dramática muerte de Cuauhtémoc, rey de México; de Coanacoch, rey de Texcoco, y de Tetlepanquetzal, rey de Tacuba, por una supuesta conjura contra el propio Cortés, el 28 de febrero de 1525, en Izancanac, Chiapas.

B) Durante los siglos XVI y XVII hubo varias supuestas y reales rebeliones de negros en Nueva España, el *Diccionario Porrúa* alude principalmente a las de 1537, 1546, 1549, l609 y 1670, siendo las más señaladas las de un jefe llamado "El Yanga" y aquella en que asesinaron a un genovés dedicado a la introducción de negros al país, llamado Agustín Lomelín; a consecuencia de la rendición de "El Yanga" el virrey concediò una reducciòn de negros e indios fundándose hacia 1618 el pueblo de San Lorenzo de los Negros, inmediato a Córdoba, Veracruz,

C) La rebelión de un caudillo maya en Yucatán, nombrado Jacinto Canek, que en noviembre de 1761 logró sublevar varias poblaciones y hacerse reconocer como rey de ellas, pero siendo perseguido y derrotado en Quisteil y en Sibac, fue conducido a Mérida, donde el 14 de diciembre se le dio tormento y muerte, ahorcándose también a otros jefes adictos a él.

D) a) La rebelión del estado de Yucatán para independizarse de México, con motivo de los cambios de estructura política del país hacia el centralismo y los impuestos que se le exigían, hicieron que desde mayo; de 1839 hasta agosto de 1848 se produjeran graves hechos de armas entre las fuerzas del gobierno nacional y las del estado separatista, alentado éste por la llamada "República de Texas", en tiempos además trágicos para la patria por la invasión norteamericana que sufrió 1846-1848) ; ***b)*** Por otro lado, Yucatán se debatía intensamente desde julio de 1847 y hasta 1865 en la desastrosa e inhumana "Guerra de Castas" (rebeliones de los indígenas mayas), que mucho apoyaba y favorecía la Colonia Británica de Belice y cuyos efectos se prolongaron prácticamente hasta el gobierno del general Lázaro Cárdenas (1934-1940). En 1857 Campeche se sublevó y separó de Yucatán y en 1902 a éste le fue segregado oficialmente el territorio ahora estado de Quintana Roo.

E) La rebelión "De la huertista" llamada así por jefaturarla don Adolfo de la Huerta (1881-1954), presidente interino de la República del 1º. de junio al 30 de 1920, como consecuencia del triunfo del Plan de Agua Prieta, de 23 de abril de 1920, contra don Venustiano Carranza; en diciembre de 1923, enemistado De la Huerta con Calles y Obregón, este último presidente constitucional en funciones, don Adolfo se pronunció

contra el gobierno junto con otros generales, Ricárdez Broca en Yucatán, quien fusiló al gobernador Felipe Carrillo Puerto el 3 de enero de 1924; por el oriente el general Guadalupe Sánchez; en Guerrero, el general Rómulo Figueroa; en Michoacán, el general Enrique Estrada, etcétera Expresa Luis Pérez Verdía que "con toda actividad el Gral. Obregón acudió a batir a los rebeldes y a fines de febrero de 1924 ya había logrado dominar una situación harto comprometida, gracias al decidido apoyo norteamericano, país que se enfrentó al imperialismo inglés, sostén de De la Huerta".

F) La Rebelión de los Cristeros. Al ser promulgada la Constitución en 1917 el episcopado mexicano protestó contra las disposiciones que juzgó atentaban contra la libertad religiosa; en 1923 se expulsó al delegado apostólico y hubo otro problema serio a fines de 1924, con la celebración del Congreso Eucarístico; pero el 2 de julio de 1926 se publicaron en el DO disposiciones de orden penal, tipificando como delitos determinados actos de culto y enseñanza religiosa; fueron aprehendidos prelados y católicos muy conocidos, al tiempo que el gobierno auspició la Iglesia mexicana con sacerdotes cismáticos; fueron clausurados templos y escuelas particulares; varios obispos expidieron pastorales contra dichos actos del gobierno; el clero suspendió su ejercicio ministerial y los católicos organizaron una resistencia pasiva consistente en no pagar impuestos y otras actitudes de boicot con objeto de paralizar económicamente al país; el gobierno extremó su radicalismo y entonces al grito de ¡Viva Cristo Rey! comenzó la lucha armada en agosto de 1926, que coordinó la Liga Nacional de Defensa de la Libertad Religiosa, habiendo sido sus principales jefes, primero René Capistrán Garza (1898-1974) y después el general Enrique Goroztieta y Velarde (1889-1929). Se generalizaron los levantamientos en no menos de veinte estados de la República, el foco principal puede decirse que estuvo en Jalisco, Michoacán, Colima, Zacatecas y Aguascalientes; había más de cincuenta mil combatientes que formaban el Ejército de Liberación Nacional, al que también pertenecían las Brigadas Femeninas o movimiento de resistencia clandestino. Los jerarcas de la Iglesia Católica en México y el gobierno del presidente Portes Gil, con la intervención de algunos diplomáticos y sin anuencia de los combatientes, concertaron, en, junio de 1929, el arreglo definitivo al conflicto religioso, cuya fase armada fue la rebelión cristera.

G) La subversión de los generales Arnulfo R. Gómez y Francisco Serrano, ambos antirreleccionistas, al reformarse la Constitución de 1917, *permitiendo la reelección presidencial por una sola vez,* salvedad hecha de que no fuera para el periodo inmediato *(véase,* DO del 22 de enero de 1927), se produjo fuerte malestar político que se hizo patente al perfilarse nuevamente la figura del general Obregón como candidato, surgiendo como adversarios los divisionarios mencionados, apoyados por jefes del ejército, ciudadanía y viejos miembros del Partido Antirreeleccionista; el descontento se hizo público y violento en la campaña política; Serrano fue aprehendido por el general Claudio Fox en Cuernavaca, Morelos, el 3 de octubre de 1927, y fusilado ese mismo día junto con trece partidarios en Huitzilac, sin juicio alguno. Gómez se levantó en armas en Veracruz, pero fue derrotado por los generales José Gonzalo Escobar y Jesús M. Aguirre, y fue fusilado también el 4 de noviembre siguiente en Teocelo, Veracruz.

H) Un año tres meses más tarde, los ya citados generales Aguirre y Escobar se sublevaron junto con otros militares contra Portes Gil y Calles, conforme al Plan de Hermosillo (febrero de 1929), *Rebelión Escobarista;* Aguirre fue pasado por las armas el

21 de marzo de 1929, en Almagres, Veracruz, y Escobar se refugió en los Estados Unidos.

I) Por último, la rebelión del general Saturnino Cedillo (1890-I939), quien se levantó en armas contra el presidente Lázaro Cárdenas en mayo de 1938, salió a combatirlo el general Miguel Henríquez Guzmán, resultando muerto Cedillo en la sierra de la Huasteca Potosina en enero de 1939.

J) El Congreso de la Unión expidió un decreto promulgado por el presidente sustituto, general Abelardo L. Rodríguez, el 27 de diciembre de 1933, DO del 16 de enero de 1934, por el cual se prohibió el reingreso al ejército o armada nacionales, salvo el caso de guerra extranjera, a los militares que hayan causado baja en dichas instituciones, por haber estado inmiscuidos en alguna rebelión, antes o después de promulgada la Ley Orgánica del Ejército y Armada Nacionales del 11 de marzo de I926, ley y decreto citados que fueron abrogados por la nueva Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos del 16 de marzo de 1971 (artículo 4º. transitorio, *Diario Oficial* del día 15 de abril siguiente).

IV. *Desarrollo* y *explicación del* con*cepto.* **1)** ***A)*** **a)** Además de los ya descritos en el artículo 132 del Código Penal del Distrito Federal *(véase*, punto II-I), los otros tipos del ilícito en cuestión son: conforme al artículo 133 Código Penal del Distrito Federal, sufrirá la misma penalidad señalada en el artículo anterior, quien residiendo en territorio ocupado por el gobierno federal, y sin mediar coacción física o moral, proporcione a los rebeldes armas, municiones, víveres, transportes, etcétera, o impida que las tropas del gobierno reciban estos auxilios; asimismo, cualquier funcionario o empleado de gobierno federal o de los gobiernos estatales, o de algún organismo que dependa de ellos, entregue documentos o informes de interés estratégico a los rebeldes; ***b)*** el artículo 134 Código Penal del Distrito Federal se refiere a quien atente contra el gobierno de alguna entidad federativa o sus instituciones, cuando interviniendo los poderes de la federación, según lo prescrito en el artículo 122 de la Constitución, los rebeldes no depongan las armas, penándose el ilícito hasta con veinte años de prisión y multas hasta por cincuenta mil pesos; ***c)*** el artículo 135 señala iguales penas para quien: **I.** Por cualquier medio invite a la rebelión; **II** . Residiendo en territorio ocupado por el gobierno nacional oculte a los espías o exploradores de los insurrectos a sabiendas, o bien les proporcione información bélica, y **III.** Sirva empleo o cargo en lugar ocupado por los rebeldes, salvo que actúe bajo coacción; ***d)*** el artículo 136 Código Penal del Distrito Federal se refiere a los casos en que agentes del gobierno o bien los rebeldes, una vez terminado el combate den muerte a los prisioneros, castigándose con cárcel hasta 30 años y multa hasta veinte mil pesos; ***e)*** por último el artículo 137 Código Penal del Distrito Federal indica que se aplicarán las reglas de concurso cuando en una rebelión se cometan además otros delitos.

B) Originalmente, en el Código Penal del Distrito Federal expedido el 13 de agosto de 1931, y que rige desde el 17 de septiembre siguiente, los artículos eran del 133 al 140, con variantes en la tipicidad y penas; sus reformas están consignadas en el *Diario Oficial* del 15 de enero de 1951, y en el *Diario Oficial* del 29 de julio de 1970, siendo estas últimas las vigentes.

C) Sus antecedentes los encontramos en: ***a)*** el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales expedido el 30 de septiembre de 1929 y en vigor el 15 de diciembre siguiente, artículos 378-400, y ***b)*** el Código Penal para el Distrito

Federal y Territorios de Baja California, expedido el 7 de diciembre de 1871, y en vigor el 19 de abril de 1872, artículos 1095-1122.

2) ***A)*** Además de los ya descritos en el artículo 218 del Código de Justicia Militar, expedido el 28 de agosto de 1933 y vigente desde el 1º. de enero de 1934 (v., punto II-2), los otros tipos del ilícito castrense en cuestión son: conforme al artículo 219, se castigará con la pena de muerte: **I.** A quien promueva o dirija una rebelión; **II.** A quien ejerciendo el mando de una región o plaza se adhiera a ella; **III.** A quien mandando una corporación o dependencia utilice sus fuerzas o elementos en favor de la insurrección; **IV.** Al oficial que utilice sus fuerzas para rebelarse cuando no se halle en conexión inmediata a su corporación. En caso de rendirse con todos sus elementos antes de efectuarse alguna acción armada, la pena será de seis años de prisión. El artículo 220 Código de Justicia Militar señala el castigo de ocho años de cárcel para los oficiales que fuera de los casos anteriores, participen en alguna forma en la rebelión, así como para aquellos que no impidan la misma por todos los medios a su alcance. El artículo 221 prescribe la pena de seis años de prisión para quienes teniendo conocimiento del delito no lo denuncien a la autoridad correspondiente. El artículo 222 Código de Justicia Militar indica, como en el Código Penal del Distrito Federal común, que los rebeldes no serán responsables de las muertes o lesiones inferidas en combate, pero de todo homicidio o lesión fuera del mismo serán responsables de las muertes o lesiones inferidas en combate, pero de todo homicidio o lesión fuera del mismo serán responsables tanto quien los ordene como quien los ejecute. Por último, el artículo 223 Código de Justicia Militar indica el castigo de tres años de prisión a los que conspiren para cometer la rebelión.

B) Sus antecedentes están en la Ley Penal Militar del 19 de enero de 1901, artículos 313-316, 318-319 y artículos 133 y 138 del Código Penal del Distrito Federal en vigor, en su versión original.

3) Al establecer la inviolabilidad de la Constitución dice su artículo 136 que no perderá su fuerza (moral) ni su vigor (Jurídico), aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia y que tan luego como el pueblo recobre su libertad, se restablecerá dicha observancia, y con arreglo a ella y las leyes correspondientes, serán juzgados tanto los que hubieren figurado en el gobierno de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta; dicho precepto tiene su inmediato y exacto antecedente en el artículo 128 de la Constitución de 1857.

4) Judicialmente se dice que está declarado en rebeldía o que se sigue un juicio en rebeldía, cuando el demandado estando debidamente notificado, no comparece ante el juez o tribunal de la causa; su inobediencia trae como consecuencia la sentencia dictada en rebeldía.

Véase **Golpe de Estado, Motín, Revolución, Sedición, Traición a la Patria.**

. **V. BIBLIOGRAFIA:** *Diccionario Porrúa* de *historia, biografía y geografía de México;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1976, 2 volúmenes; Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano, parte especial;* 2ª. edición, México, Porrúa, 1968; Pérez Verdía, Luis, *Compendio de la historia de México;* 7a edición, corregida por Beni Javier Pérez Verdía, Guadalajara, Jalisco, Librería y Casa Editorial Font, 1935; Querol y de Durán, F. de, *Principios de derecho militar español,* tomo II, *Derecho penal militar,* Madrid, Editora Naval, 1949.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

RECAUDACION. I. (De *recaudar* y éste, a su vez, del latín *recapitare*.) Es el procedimiento administrativo por el cual el Estado percibe los ingresos fiscales destinados al sostenimiento de los gastos públicos. El vocablo procedimiento administrativo no debe entenderse en sentido jurisdiccional, sino como la consecución ordenada de actos encaminados a un fin en la administración pública, en este caso el cobro de toda clase de créditos fiscales a favor del Estado.

II. La recaudación no se limita al cobro de los créditos fiscales mediante el procedimiento administrativo de ejecución, sino que comprende también la percepción del pago voluntario de las obligaciones fiscales por parte de los contribuyentes. El artículo 49 del Código Fiscal de la Federación determina que: "Son créditos fiscales los que tengan derecho a percibir el Estado o sus organismos descentralizados que provengan de contribuciones, de sus accesorios o de aprovechamientos, incluyendo los que deriven de responsabilidades que el Estado tenga derecho a exigir de sus funcionarios o empleados o de los particulares, así como aquellos a los que las leyes les den ese carácter y el Estado tenga derecho a percibir por cuenta ajena".

El sector público requiere, para atender los servicios que le exige la comunidad, procurarse un conjunto de medios, los cuales constituyen los ingresos públicos y se clasifican en diversas categorías. El término recaudación se aplica a la política, sistemas y procedimientos para el cobro de los ingresos públicos de carácter fiscal, de acuerdo con la ley.

Esta función está asignada por la ley a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la cual utiliza diversos organismos, sistemas y procedimientos para realizar la recaudación. En el caso del cumplimiento voluntario de las obligaciones fiscales la Secretaría de Hacienda y Crédito Público suele utilizar desde sus propias unidades administrativas hasta las ventanillas de la banca múltiple, o, en el caso de los impuestos federales coordinados, las oficinas recaudadoras de las entidades federativas, y puede autorizar a otros organismos subalternos o auxiliares.

V. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tribulación y la función cambian de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, SUA-UNAM, 1981.

Gerardo Gil Valdivia

RECEPCION DEL DERECHO COMUN. I. Con este nombre se distingue el proceso histórico, mediante el cual los distintos países de Europa occidental asimilaron, durante los siglos XII y XV, la ciencia jurídica creada por los juristas medievales (glosadores y comentaristas), con base, principalmente, en el *Corpus iuris Civilis.*

II. El fenómeno de la "recepción" del derecho común (a veces se dice, menos exactamente, del derecho romano) ha sido muy estudiado, sobre todo en Alemania, donde tal fenómeno fue más intenso. Desgraciadamente, muchos de los estudios sobre el tema fueron escritos desde perspectivas parciales ("romanistas" o "germanistas"), por lo que

tuvieron carácter polémico. Actualmente, la discusión parece haber dado paso a una reflexión madura y objetiva sobre el tema.

Lo primero que conviene aclarar es el término de "recepción". Por recepción de un derecho debe entenderse un proceso histórico por el cual una comunidad acepta libremente un sistema jurídico extraño (esto es, antiguo o extranjero). Como proceso que es, cabe entender que no se trata simplemente de que una comunidad deseche su derecho nacional para sustituirlo con uno extraño, sino que asimila el derecho extraño, en la medida que lo permite el derecho preexistente, de suerte que con tal asimilación, el derecho nacional entra en un proceso de transformación. La recepción no es, por lo tanto, la imposición del derecho de un pueblo conquistador al pueblo sometido.

El proceso de la recepción se da con diversos caracteres, intensidad y consecuencias en los distintos territorios donde ocurre. Hay diversidad en este proceso, no sólo en razón de cada país donde ocurrió, sino, además, en relación a cada región.

Es necesario además aclarar qué es lo que se recibió, o sea cuál fue el objeto de la recepción. Wieacker (páginas 92 y siguientes.) ha hecho ver que tal objeto fue la ciencia jurídica elaborada por los juristas medievales, principalmente italianos, de las escuelas denominadas de "glosadores" o "comentaristas". Estos juristas procedieron, a partir del siglo XI y hasta el siglo XIV, a elaborar una doctrina jurídica extraída, mediante la aplicación del método escolástico de interpretación de las Sagradas Escrituras, del *Corpus Iuris Civilis* del emperador Justiniano y de otros textos de derecho feudal (como el *libri feudorum* longobardo o las *constituciones Fridirici*), así como del *Corpus Iuris Canonici* constituido por la documentación jurídica emitida por la Iglesia, y luego recopilada en el llamado decreto de Graciano.

Lo recibido fue, en primer lugar, un método científico de elaboración del derecho; bajo este enfoque, se dice que la recepción dio lugar a la "cientificación" de los derechos nacionales. También se recibieron los contenidos de la doctrina jurídica medieval. Bajo este punto de vista, se advierte que, en materia de obligaciones y contratos, los contenidos recibidos provenían principalmente del *Corpus Iuris Civilis;* los relativos al proceso civil y criminal y al derecho penal procedían del derecho canónico; aquellos que incidían sobre la organización familiar, tenían origen canónico y feudal, y los que versaban sobre la propiedad y los derechos reales sobre cosa ajena descendían del *Corpus luris Civilis* y del derecho feudal.

La recepción del derecho común se dio con diversa intensidad y en momentos diferentes en cada uno de los países europeos. Sin embargo, se pueden describir algunas líneas generales que siguió este proceso. Para los contemporáneos, la recepción se presenta como una lucha entre, por una parte, un derecho culto, científico, escrito, elaborado en las universidades y por eso un derecho extraño para los juristas no letrados, y por la otra, un derecho nacional, consuetudinario, poco elaborado, pero popular. Promueven la recepción los juristas educados en las universidades, los príncipes (o el emperador) que ven la posibilidad de consolidarse políticamente estableciendo como derecho aplicable en todo su territorio el derecho culto y disminuir así la oposición de las clases estamentales, que alegan en su favor costumbres y privilegios locales. Se oponen a la recepción las clases estamentales y los juristas educados en su derecho nacional; en aquellas regiones donde el derecho local había logrado mayor desarrollo, y consecuentemente los juristas nativos constituían un grupo sólido, la recepción tuvo menor penetración que en aquellos con poca tradición jurídica. Favoreció la recepción, la

idea entonces difundida de que la "cristiandad", organizada políticamente bajo la forma del Sacro Imperio Romano Germánico, era la sucesora del antiguo Imperio Romano, y por lo tanto heredera del derecho promulgado por Justiniano, contenido en los libros del *Corpus Iuris.*

III. En la Nueva España, cuando se iniciaron los estudios jurídicos en la Real y Pontificia Universidad de Nueva España en 1553, se enseñó la doctrina jurídica medieval o "derecho común", que fue objeto de la recepción. No tenemos todavía estudios que ilustren en qué medida el derecho recibido en la universidad influyó en las prácticas judiciales o en qué medida las peculiares circunstancias de la Nueva España, en la que conviven dos repúblicas (y por ende dos derechos), la de españoles y la de indios, produjeron una modificación en los contenidos del derecho culto.

Sería ilustrador de este proceso, por una parte, el análisis de las resoluciones del tribunal de indios, el cual resuelve las controversias que se le plantean, no conforme a derecho, sino conforme a equidad. Este estudio podría dar luz sobre las interrelaciones del derecho culto con el derecho indígena o, dicho de otra manera, sobre la "recepción" del derecho común en la república de indios. Convendría también el análisis de los documentos notariales y de las resoluciones judiciales relativas al derecho civil, para detectar la "recepción" en la república de españoles. Finalmente, y esto quizá sea lo más interesante, habría que analizar la interpretación culta (judicial o jurisprudencial) que se hizo de las disposiciones de la Corona dictadas para regir especialmente en Indias, es decir, de la interpretación romanística del derecho indiano.

Véase **Derecho Común, Derecho Indiano, Derecho Romano.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Kroschaker, Paul, *Europa y el derecho romano*; traducción de José Santa Cruz Teijeiro; 3ª edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955; Wieacker, Franz, *Historia del derecho privado de la edad moderna*; traducción de Francisco Fernández Jardón, Madrid, Aguilar, 1957.

Jorge Adame Goddard

RECEPTACION. I. (De *receptar* y éste, a su vez, del latín *receptare*.) La receptación es una especie del género del encubrimiento, una especie con características bien definidas. Su sustancialidad reside en el aprovechamiento de los efectos de la comisión de un delito, referido a delitos contra el patrimonio de las personas.

II. En términos descriptivos, los elementos integrantes del delito de receptación son los siguientes:

l) Conocimiento de que se ha cometido un evento típico contra el patrimonio de las personas, o - por emplear la denominación positiva - "en contra de las personas en su patrimonio".

No son suficientes las simples conjeturas, ni las meras sospechas de su perpetración, es necesario que el sujeto activo de la receptación tenga conocimiento, constancia, de que los efectos de que se ha aprovechado dimanan, de la comisión de un delito patrimonial, se trata de lo que ha sido llamado "estado anímico de certeza".

Tampoco se . requiere que el receptado tenga un conocimiento específico del delito realizado (robo simple, con violencia, fraude, abuso de confianza, etcétera), sólo se precisa el conocimiento generalizado de la ejecución de un *factum* delictual contra el patrimonio.

También queda excluido el completo conocimiento de las circunstancias y accidentalidades del supuesto fáctico tipificado, pero si es requisito indispensable la mencionada perpetración de un delito patrimonial. Juega, aquí, lo que la más actual dogmática penal denomina *la determinación alternativa de los hechos. La* existencia de la receptación se encuentra unida por un insoslayable cordón umbilical delictivo al previo presupuesto de la comisión de un delito de carácter patrimonial.

2) El agente ha de aprovecharse de los efectos de un delito patrimonial. Resulta indiferente que el encubridor-receptador se aproveche de todos los efectos del delito o sólo de parte de ellos, así como su mayor o menor valor. La aprovechabilidad es de relevancia jurídica esencial en la configuración delictual de la receptación.

3) Especial significancia adquiere, en el análisis dogmático de la receptación, que el sujeto activo de la misma no haya tenido anterior conocimiento del delito contra el patrimonio de cuyos efectos se aprovecha, ya que su actividad receptadora ha de ser exclusivamente posterior a la perpetración de aquél, y - por ende - dirigida tan sólo al aprovechamiento de sus efectos.

El que para aprovecharse de los efectos del delito patrimonial coopera con anterioridad o simultáneamente a su ejecución, cualquiera que sea la modalidad o relevancia de su cooperación, estará implicado en alguna de las modalidades de autoría, previstas en las tres primeras fracciones del artículo 13 del Código Penal del Distrito Federal.

Solamente el aprovechamiento posterior a la ejecución, en algunas de las formas descritas en las fracciones I y III del artículo 400 del Código Penal del Distrito Federal, constituye la esencialidad de la recepción como figura típica.

4) En calidad específica de elemento subjetivo interno de la receptación, cabe traer a colación que, además del conocimiento de la procedencia ilícita de la cosa o efectos receptados, ha de darse la concurrencia de un aprovechamiento personal de aquéllos.

Aunque, matizado cuidadosamente, no es indispensable un propósito de enriquecimiento, de aprovechamiento económico en sentido estricto, sino cualquier forma de provecho o beneficio, tal como la posible donación a un tercero de la cosa receptada, con lo que la configuración del *animus lucrandi*, de que se habla en la doctrina, tiene muy considerable amplitud a los efectos de la tipicidad de esta figura.

Sintetizando lo anteriormente expuesto, en aras de una mayor concretación expositiva cabe establecer los siguientes requisitos generales para la receptación: ***a)*** previa comisión de un delito patrimonial; ***b)*** conocimiento de tal comisión; ***c)*** aprovechamiento de los efectos, y ***d)*** no participación alguna en lo que pudiera ser llamado “delito básico”.

III. Quizás la auténtica *ratio legis* de esta noción delictual de la receptación resida en el interés público de castigar los hechos de aprovechamiento personal (en sentido amplio), posteriores a la comisión de un delito patrimonial, concediéndole autonomía típica.

Cabe pensar, a efectos de un análisis doctrinal en mayor profundidad, que el “delito básico” anterior puede ser – perfectamente - una misma receptación (cosa factible), con lo cual quedaría constituida una verdadera cadena de receptaciones, o receptación de receptación.

En cuanto a la consumación de la receptación, puede decirse que se produce al consumarse el provecho, o lo que viene a ser lo mismo, desde el momento en que los objetos quedan en la esfera de disponibilidad del receptador.

Siendo la receptación una forma específica del encubrimiento, en el Código Penal del Distrito Federal no se detecta la nomenclatura de dicho término lingüístico, pero su construcción dogmática sí es plenamente posible, sobre la base de las fracciones I y III del artículo 400 del cuerpo legal citado. No hay mayor inconveniente, como no lo hubo tampoco en la elaboración de la prevaricación, pues una cosa es el precepto positivo, y otra la dogmatización jurídica de las normas legales.

IV. Finalmente, conviene dejar señalado que el encubrimiento recibe distintos tratamientos en el derecho comparado.

En algunas legislaciones (así, los códigos mexicanos de 1871 y de 1929), se tiene al encubrimiento, junto con la autoría y la complicidad, como forma de participación en un "delito único", que es justamente el mismo que se encubre; solución harto discutible, ya que se considera al encubridor como responsable del delito anterior, ya consumado, en el que para nada intervino.

En otras, más actualizadas, se estima que las únicas formas de participación son la autoría y la complicidad, puesto que significan cooperación a la tarea consumativa del delito; por tanto, el encubrimiento no tiene ese carácter, y se tipifica como un delito especial, distinto del que se encubre.

En esta tesitura, el encubrimiento - en general - se comete cuando, con posterioridad a la ejecución de un delito y sin concierto previo con sus responsables, los oculta, los protege, les facilita la fuga, o les asegura la impunidad por destruir las huellas o pruebas del delito, o por esconder sus efectos, o se beneficia lucrando con los objetos materiales en que ha recaído la acción criminal o con sus efectos.

V. BIBLIOGRAFIA: Ceniceros, José Angel y Garrido Luis, *La ley penal mexicana, Mé*xico, Ediciones Botas, 1934, Conde-Pumpido Ferreriro , Cándido, *Encubrimiento y receptación*, Barcelona, Bosch, 1955; Cuello Calón, Eugenio, *Derecho penal*, tomo II, *Parte especial;* 14ª edición, Barcelona, Bosch, 1980, volumen 2; González de la Vega, Francisco, *La reforma de las leyes penales en México,* México, Imprenta de la Secretaría de Relaciones Exteriores, 1935; González de la Vega, *El Código Penal comentado;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1978; Manzini, Vincenzo, *Tratato di diritto Penale,* Turín, Unione Tipográfico-Editrece Torinese, 1933, tomo V.

Rafael Márquez Piñero

RECIPROCIDAD CONTRACTUAL, *véase* **Bilateralidad.**

RECIPROCIDAD INTERNACIONAL. I . Término que se da a la costumbre que sigue un Estado determinado de conceder a otro Estado un trato semejante al que recibe de él, en un determinado punto de la cooperación internacional.

II. La reciprocidad internacional tuvo mayor importancia cuando no existían normas de carácter convencional que definieran de manera uniforme y general las obligaciones de los estados. De esta suerte, ante la ausencia de obligaciones precisas, la conducta estatal, en una determinada materia, se sujetaba al trato que un tercer Estado concedía al Estado interesado. Así, en el trato de extranjeros, o en la cooperación

comercial, se estaba a las posiciones asumidas por los estados. Todavía, en algunos renglones de importancia, como el derecho diplomático, independientemente del régimen convencional adaptado a través de las convenciones de Naciones Unidas sobre la materia, algunas cuestiones son dejadas a la definición que marque la reciprocidad internacional. Esto ocurre, por ejemplo, con la libertad de movimiento que se concede dentro del país receptor a los agentes diplomáticos.

En los ámbitos de cooperación interestatal, no precisados convencionalmente, y como resultado de las diferencias y hostilidades que con frecuencia caracterizan a las relaciones internacionales, los estados se sujetan al grado de ventajas, o en su caso, desventajas que la contraparte reconoce.

III. BIBLIOGRAFIA: Briggs, Herbert W., "Codification Treaties and Provisions on Reciprocity, Non-Discrimination or Retaliation", *American Journal of International Law*, Washington, volumen 56, número 2 abril de 1962; Feller, S. Z. "The Scope of Reciprocity in Extradition", *Israel Law Review*, Jerusalem, volumen 10, número 4, octubre de 1975; Niboyet, J. P., "La notion de réciprocité dans les traités diplomatiques de droit internacional privé", *Recueil des Cours,* La Haya, tomo 52, 1935; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional Público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional;* 10ª. edición, México, Porrúa, 1979; Virally, Michel, "Le principe de réciprocité dans le droit internacional contemporain", *Recueil des Cours,* La Haya, tomo 122, 1967.

Ricardo Méndez Silva

RECLAMACION. I. (Del latín *reclamatio*.) Es el recurso que generalmente se interpone contra los acuerdos de trámite de los presidentes de los órganos judiciales colegiados.

II. Por lo que se refiere a la reclamación en su significado estricto se puede examinar tanto por lo que se refiere al poder judicial federal como al del Distrito Federal, y además en varias ramas procesales.

Respecto a la competencia genérica de los tribunales federales de carácter colegiado, el recurso de reclamación se interpone contra las providencias y acuerdos del presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los presidentes de las salas de la propia Corte, ante el tribunal en pleno o ante las referidas salas; por alguna de las partes, con motivo fundado y dentro del plazo de tres días (artículos 11, fracción IX; 13, fracción VII, y 25 fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal). También puede presentarse el recurso de reclamación contra las resoluciones de trámite pronunciadas por los presidentes de los Tribunales Colegiados de Circuito (Tribunales Colegiados de Circuito), ante los propios tribunales, con apoyo en el artículo 9º. *bis, de* la propia Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

III. ***A)*** En forma específica por lo que se refiere a los acuerdos de trámites dictados en los *juicios de amparo* por los citados presidentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de las salas de la misma o por los de los Tribunales Colegiados de Circuito el recurso de reclamación está regulado por el artículo 103 de la Ley de Amparo, el cual remite a su vez para su tramitación a lo dispuesto por la mencionada Ley Orgánica del Poder Judicial Federal. En las reformas de diciembre de 1983, se estableció una multa de treinta a ciento veinte días de salario mínimo que puede imponerse al recurrente, a su

apoderado, a su abogado o a ambos, cuando el tribunal o la sala respectivos estimen que dicho recurso se interpuso sin motivo. Ésta innovación se debe al abuso de que ha sido objeto dicho medio de impugnación por los litigantes, que pretenden retrasar la resolución de los juicios de amparo respectivos.

IV. B) Por lo que se refiere al *poder judicial del Distrito Federal,* la ley orgánica respectiva, al encomendar al presidente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF) un conjunto de facultades administrativas, entre ellas la de tramitar todos los asuntos de competencia del pleno del propio tribunal (artículo 35), establece en su artículo 34 que las providencias y acuerdos del mismo presidente pueden reclamarse: ante el pleno, por parte interesada, dentro del plazo de tres días, siempre que dicha reclamación se presente por escrito y con motivo fundado.

V. *C)* También se regula, en forma similar a las anteriores, el recurso de reclamación en *los procesos fiscal y administrativo.* Así, de acuerdo con los artículos 242-244 del Código Fiscal de la Federación de 1983, el recurso de reclamación procede ante la sala regional respectiva contra las resoluciones del magistrado instructor que admitan o desechen la demanda, la contestación o las pruebas; que decreten o nieguen el sobreseimiento del juicio, o aquellas que admitan o rechacen la intervención del coadyuvante o del tercero.

Dicha reclamación puede interponerse por el afectado dentro de los cinco días siguientes al en que surta efectos, la notificación, ante el magistrado instructor respectivo, el cual deberá correr traslado a la contraparte por otro plazo de cinco días para que exponga lo que a su derecho convenga, dando cuenta a la sala dentro de un plazo igual, sin que pueda excusarse el magistrado que hubiese dictado el proveído que se reclama. No será necesario oír a la contraparte cuando el recurso se interponga contra el acuerdo que sobresea el juicio antes de que se hubiese cerrado la instrucción, en caso de desistimiento del demandado.

De manera semejante a la anterior está regulado el recurso de reclamación por los artículos 80-82 de la Ley Orgánica del Tribunal de los Contencioso Administrativo del Distrito Federal, según los cuales dicho recurso es precedente contra las providencias o los acuerdos de trámite dictados por el presidente del tribunal, por los presidentes de las salas, o por los magistrados, así como en los demás supuestos señalados por el citado ordenamiento; entre los cuales podemos destacar el establecido por el artículo 54 que dispone la procedencia del citado medio de impugnación contra los autos que concedan o nieguen la medida precautoria respecto de los actos impugnados, así como contra el señalamiento de fianzas o contrafianzas. Dicho recurso debe interponerse ante la sala de conocimiento.

El propio medio de impugnación debe presentarse, con expresión de agravios, dentro del plazo de tres días contados a partir de la fecha de la notificación correspondiente, ante el propio tribunal en el caso de trámites ordenados por su presidente, o ante la sala correspondiente, en lo que toca a acuerdos de quien la presida o del magistrado que conozca del asunto. Se dará vista a las otras partes en un plazo común de tres días para que expongan lo que a su derecho convenga, y transcurrido el mismo, el pleno o la sala decidirá la impugnación.

VI. *D)* en el *proceso civil distrital se* regula el recurso de reclamación exclusivamente por lo que respecta a las medidas cautelares, de acuerdo con los artículos 252-254 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, según los cuales,

la persona contra quien se hubiese dictado una providencia precautoria puede reclamarla en cualquier tiempo, pero antes de la sentencia firme, para cuyo efecto se le notificará dicha providencia, en el supuesto que no se hubiese ejecutado con su persona o a través de su representante legítimo. También puede interponer dicha reclamación un tercero, cuando sus bienes hubiesen sido objeto de secuestro. En el primer supuesto dicha impugnación se tramita incidentalmente, y en el segundo, en la forma y términos del juicio que corresponda. Además, cuando se presente dicho recurso contra una providencia pronunciada por un juez que no deba conocer del negocio principal, una vez resuelta la reclamación y cumplimentada la decisión, deben turnarse las constancias al juez competente para que las una al expediente respectivo.

Véase **Medios de Impugnación, Recurso.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Barquín Alvarez, Manuel, *Los recursos y la organización judicial en materia civil*, México, UNAM, 1976, Bazarte Cerdán, Willebaldo, *Los recursos en el Código de Procedimientos Civiles Para el Distrito y Territorios Federales,* México, Botas, 1958; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 19ª. edición, México, Porrúa, 1983, Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 3ª. edición, México, Porrúa, 1981; Hernández, Octavio A., *Curso de amparo,* 2ª. edición México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2ª. edición, México, Porrúa 1980.

Héctor Fix-Zamudio

RECOMPENSA. I. (De *recompensar*.) En lenguaje común, retribuir o remunerar un servicio. Premiar un beneficio, virtud o mérito.

II. Nuestro Código Civil para el Distrito Federal se ocupa de la recompensa en los artículos 1861-1867. De hecho, la define como la prestación prometida a quien "llene determinada condición o desempeñe cierto servicio", quedando vinculado el promitente por el solo anuncio u ofrecimiento. En contrapartida, el ejecutor del servicio o satisfactor de la condición tendrá a su favor la acción necesaria para reclamar precisamente el pago de la recompensa o premio ofrecido.

En determinados casos, esta promesa de recompensar adopta una variante que exige el cumplimiento de ciertos requisitos. En efecto, en el concurso con promesa de recompensa, la convocatoria no se hace a todas las personas en general, sino sólo a un grupo previamente determinado y precisamente definido de ellas, de modo que hay necesidad aquí de que los sujetos a quienes se dirija satisfagan requisitos que no se exigen en el caso de la recompensa ofrecida al público en general. Además, en esta modalidad no basta la simple cumplimentación del hecho solicitado, incluso cuando haya sido efectuado antes que ningún otro. Es necesario que se haga una cierta deliberación por parte del promitente o, a veces, hasta por un organismo especializado que recibe el nombre de jurado, donde se comparan las bondades o defectos en la ejecución.

En este caso, la designación de un plazo para cumplir con las condiciones y otorgar después la recompensa ofrecida, es elemento esencial del acto. En cambio, en el caso de la recompensa genérica, no existe plazo alguno: el que primero ejecute la obra o cumpla con la condición requerida, será indiscutible ganador del premio. Puede de todas formas estipularse un plazo, que de ninguna manera cobra el carácter de esencial: sólo produce el efecto - para el caso de revocación de la oferta - de prolongar la obligación del

promitente hasta que el mismo expire (artículo 1864 Código Civil para el Distrito Federal).

Existe otra diferencia entre esta recompensa – genérica - y su variante por concurso, resulta más frecuente una división del premio (por ejecución simultánea) en la primera, que en la segunda. Es que en esta última (sometimiento a concurso) la decisión adoptada por el promitente o por el jurado no se ve constreñida a la realidad de los hechos, sino que actúa en un margen de libre criterio o apreciación que dificulta el otorgamiento de un premio compartido, al extremo que no resulta excepcional – incluso - declarar desierto el lugar competido. Una semejante decisión negativa puede obedecer, simplemente, al hecho de que no se haya cubierto la calidad exigida, aun cuando se hayan cumplimentado todas las condiciones.

El ofrecimiento de una recompensa (simple o por concurso) es forma específica de manifestación unilateral de voluntad, donde el oferente queda constreñido y vinculado jurídicamente por la emisión libre y espontánea de su voluntad. Ello constituye la fuente de su sujeción jurídica.

Véase **Declaración Unilateral de Voluntad.**

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª. edición, México, Porrúa, 1982; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 5ª. edición, Puebla, Cajica, 1979, Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, México, Porrúa, 1977, tomo III.

José Antonio Márquez González

RECOMPENSAS MILITARES. I. *Definición común.* Son los galardones o lauros castrenses conferidos a los soldados y marinos, por acciones excepcionales o por méritos en el destino, que lo han hecho dignos de recibirlos.

II. *Definición técnica.* Recompensas militares son los premios que deben ser otorgados a los miembros de las fuerzas armadas, por actos de extraordinario valor, sacrificio y abnegación, así como por el honroso cumplimiento del deber y perseverancia en el servicio de la patria, conforme a lo prescrito por las leyes y reglamentos castrenses.

III. *Antecedentes históricos generales.* **l)** Se ha acostumbrado conferir las recompensas militares desde los tiempos más antiguos, para honrar a quienes con su conducta han realizado actos dignos de reconocimiento y enaltecer las correspondientes virtudes, como ejemplo a seguir; es importante subrayar que fundamentalmente el carácter desinteresado de las acciones acreedoras a las recompensas, las sitúa por encima de toda retribución pecuniaria, y en ello estriba tal vez su mayor valor.

2) La figura más sobresaliente de las recompensas militares es la de las condecoraciones, que generalmente reciben los nombres de bandas, cruces y medallas, pudiendo ser estas últimas de oro, plata o bronce, con esmaltes policromos, según la categoría del galardón.

3) ***A)*** Indican los historiadores que ya en Egipto los faraones otorgaban esta clase de recompensas, en forma de collares de oro, de los cuales pendían diversas figurillas; en tanto que los griegos carecieron de toda condecoración, los romanos, en cambio, las tuvieron en abundancia, como brazaletes, collares, cadenas, etcétera, de metales preciosos o pequeños escudos cincelados y repujados, que ponían sobre sus cascos y petos; a los oficiales y jefes de alta graduación se les daban reproducciones de

astas de lanza o de banderas y coronas, como la cívica, la olímpica y la llamada mural, con pequeñas, almenas, que se concedía a quien primero escalaba la fortaleza enemiga, o la rostral, con figuras de proas de barcos, en señal de una victoria naval, y la corona triunfal, de oro, en forma de hojas de laurel, junto con la *toga picta,* de color púrpura, y *el scipio eburneaus,* o bastón de marfil, atuendo con el cual se presentaban a recibir los honores que les prodigaban; los chinos, al inicio de la era cristiana, ya ostentaban medallas de premiación militar. Durante las ocho cruzadas que hubo para conquistar los santos lugares en Jerusalén (1095 a 1270), se crearon órdenes religioso-militares y de caballería, "cuyas insignias al pasar el tiempo fueron cobrando mayor valor individual, como símbolo de alta distinción y de ahí nacieron, puede decirse, las modernas condecoraciones"; casi todas las naciones de Europa participaron en dichas cruzadas, excepto España, pues desde el año 718 hasta 1492 estuvo en guerra casi ininterrumpida contra la Media Luna, y vino a ser, como la llama Fáber, el país de la eterna cruzada. Con los ejércitos permanentes se multiplicaron en toda Europa las anheladas preseas, pero la Revolución Francesa las abolió, sustituyéndolas por sables, espadas o carabinas de honor, fue el Gran Corso quien las restableció y creó, en Francia, la célebre Orden de la Legión de Honor, en 1802, para premiar el mérito militar o civil.

B) Por su exclusividad y significado. determinadas condecoraciones han venido a ser, en el concierto de los pueblos, junto con las insignias nacionales - pero sin llegar nunca a tener su rango -, uno de los signos representativos de cada país, como la Cruz de Hierro para Alemania, establecida por Federico Guillermo III de Prusia, el 10 de marzo de 1813; la Cruz Laureada de San Fernando, española, instituida el 31 de agosto de 1811, para actos heroicos; la Cruz Victoria, de Gran Bretaña, creada por la reina Victoria a impulso de su esposo, el príncipe Alberto de Sajonia-Coburgo, en 1856, durante la Guerra de Crimea; o la ya citada Legión de Honor francesa; etcétera

IV. *Antecedentes históricos nacionales. **A)*** Don Leopoldo Martínez Caraza, expresa, que según el Código Mendocino, los guerreros mexicas eran recompensados por su valor y conforme a los prisioneros que tomaban en combate con determinados trajes, armas y adornos del atuendo, así como también recibían un nombre *ad hoc*, pudiendo entonces algunos formar parte de las órdenes militares especiales, como la de los guerreros *Cuauhtli* (águila), que acreditaba que quien pertenecía a ella había capturado ya cinco enemigos, sus integrantes "usaban un penacho de plumas rojas, se tocaban con un casco cuya figura imitaba la cabeza del águila y en su escudo o *chimalli* se ponía una garra de esta ave. Los de esta Orden *Cuauhtli* formaban una clase especial, a la que pertenecían los principales oficiales ayudantes del Alto Mando. Los que tomaban seis prisioneros alcanzaban la más alta dignidad: guerrero león (*miztli*), usaban vestido de piel y casco del mismo felino, con gran penacho, y su escudo ostentaba medias lunas de oro. De estos últimos guerreros se promovían las jerarquías superiores, los *tlacatecuhitli y tlacachcatl*, que anticipadamente eran armados caballeros o *Tecuhtli*, en ceremonias que tenían cierta semejanza con las de las órdenes de Caballería europeas de esa época, al respecto debemos recordar el maravilloso conjunto con arquitectura monolítica prehispánica en Malinalco, Estado de México, único por sus características en toda Mesoamérica, donde se encuentra el Templo de los Guerreros del Sol, labrado en las entrañas de la roca, en el Cerro de los Idolos, Precisamente donde los caballeros *cuauhtli-ocelotl* velaban sus armas y recibían sus insignias y condecoraciones.

B) Durante el virreinato mexicano, galardonaron a quienes venían de la Península Ibérica, o aquí pudieron merecerlas, con las insignias de las órdenes militares españolas de Santiago (fundada hacia 1161, y aprobada por Fernando II en León, para proteger a los peregrinos que visitaban la tumba del apóstol en Galicia, sancionada después por el papa Alejandro III en 1175); la de Calatrava (fundada hacia 1158, reinando Don Sancho III, y confirmada por el pontífice Alejandro III, en septiembre de 1164, para defender la Villa de Calatrava en la línea del Guadiana, contra los moros); la de Alcántara (fundada hacia 1156 al levantarse una fortaleza contra los muslimes en las orillas del Río Coa, junto a la ermita de San Julián del Perero, más tarde fue trasladada la sede a la ciudad de Alcántara, en Extremadura, y reconocida también por el papa Alejandro III en 1177); la de Montesa (fundada a la extinción de los Templarios por Jaime II de Aragón y autorizada por el pontífice Juan XXII, según la bula de 10 de junio de 1317); dichas órdenes militares con otras similares, una vez conseguida la expulsión de los moros de España, decayeron completamente en sus finalidades, y al ser absorbidos los maestrazgos respectivos de la Corona, pasaron a ser solamente, como dice Martínez Caraza: "motivo de ornamento y de orgullo para quienes las poseen. Fueron el premio concedido por los soberanos para distinguir el servicio hecho a la Patria y a la monarquía. Fueron, fielmente el refugio de la hidalguía española"; sus insignias cobraron así valor de condecoraciones.

C) En el México independiente se otorgaron muchas recompensas militares, sobresaliendo entre ellas: ***a)*** la Orden Imperial de Guadalupe, creada por don Agustín de lturbide para premiar "el valor y las virtudes de aquellos que todo lo sacrificaron por elevar a la Patria al alto rango que hoy tiene", según reza la aprobación emitida por la Junta Provisional Gubernativa del Imperio, en México el 20 de febrero de 1822, confirmada después por el Soberano Congreso el 11 de junio siguiente; al caer Iturbide desapareció. Posteriormente, Antonio López de Santa Anna, siendo presidente de la República, restableció la Orden por decreto dado en México, el 11 de noviembre de 1853, para ser suprimida al renunciar Santa Anna, según diverso decreto del 12 de octubre de 1855; más tarde, el Supremo Poder Ejecutivo Provisional de la nación restituyó la Orden de Guadalupe, para distinguir el "patriotismo y mérito de las personas que la lleven", por decreto, promulgado en México, el 30 de junio de 1863, y la Regencia del Imperio estableció los términos correspondientes por edicto del 29 de septiembre siguiente, refrendado con ligeras variaciones por nuevo decreto de Maximiliano de Habsburgo al aceptar la Corona de México, en el Castillo de Miramar, el 10 de abril de 1864. Dicha orden se extinguió definitivamente al ser derrotado el Segundo Imperio en Querétaro, 1867. La cruz es de oro y tiene la forma de la de Malta, con los colores nacionales en esmalte, al centro un medallón oval con la imagen de la Virgen del Tepeyac en miniatura y en el exergo su divisa: "Religión, Independencia, Unión"; por su diseño y realización de orfebrería es realmente muy bella.

b) Otra condecoración establecida por Maximiliano I fue la de la Orden del Aguila Mexicana, como "recuerdo de la reconstrucción de nuestra patria" según expresa su decreto expedido en México el 1º. de enero de 1865, cuyo artículo 2º. reza: "La condecoración representa el Aguila Mexicana con las alas desplegadas, descansando sobre un nopal, y desgarrando la serpiente de la discordia intestina. Tiene arriba de su cabeza la corona imperial y cruzadas sobre su pecho el cetro y la espada representando la equidad en la justicia", que tal fue el lema de su fugaz imperio.

c) Por su parte, el gobierno republicano, por decreto del presidente Benito Juárez, dado en México el 5 de agosto de 1867, creó dos condecoraciones honoríficas para todos los elementos del ejército que hicieron la guerra a los franceses e imperialistas: la primera clase concedida a quienes combatieron la Intervención desde el principio y hasta el triunfo de la República, por el anverso es una cruz de cuatro aspas con esmalte rojo, puesta en sotuer sobre una superficie estriada, y orlada por ramas de laurel, al centro tiene un círculo blanco en cuyo exergo se lee: .. "premio al patriotismo" y al centro: "combatió la Intervención Francesa y sus Aliados desde 1861 hasta 1867", y por su reverso en el exergo: "Distintivo de constancia y valor" y al centro: "Salvó la Independencia y las Instituciones Republicanas"; la condecoración de segunda clase fue otorgada a los que se presentaron a tomar las armas después de iniciada la lucha, pero antes del 1º. de junio de 1866, en que se conoció en el territorio nacional la resolución de Napoleón III para retirar sus tropas de México, es igual a la anterior pero sin el águila, en el anverso, su exergo dice: "premio al patriotismo" y al centro: "cooperó a la defensa de la República en contra del Ejército Francés", por el reverso se lee, en el exergo: "Distintivo al valor", y al centro: "Combatió por la Independencia y las Instituciones Republicanas".

d) Otras condecoraciones de esa gesta fueron: la cruz y placa concedidas a los que concurrieron al Sitio de Querétaro en 1867; la Medalla de Puebla, a los que estuvieron en la batalla del cinco de mayo de 1862; la cruz a los que concurrieron al sitio de 16 de marzo de 1863 en Puebla de Zaragoza, y la Cruz de Puebla a los vencedores del 2 de abril de 1867, por el asedio y toma de la capital del Estado, batalla ganada por el general Porfirio Díaz.

e) De capital importancia por los sucesos que entrañan fueron las recompensas militares a la abnegación y sacrificio de los soldados mexicanos, ejército y guardia nacional, durante la Invasión Norteamericana, contra México (1846-1848); entre ellas destacan la Cruz de Honor a los que combatieron en La Angostura el 22 y 23 de febrero de 1847; la Cruz de Churubusco, a los defensores del puente y convento de ese lugar, el 20 de agosto de 1847; las medallas por la defensa del Puerto de Veracruz el 29 de marzo de 1847, y por la batalla del Cerro del Telégrafo a Cerro Gordo, en dicho Estado el 17 y 18 de abril de 1847; las condecoraciones por las épicas acciones del Valle de México el 19 de agosto de 1847, en las lomas de Padierna; al día siguiente la ya citada defensa de Churubusco; el 8 de septiembre, la batalla del Molino del Rey y el día 13 del mismo mes la heroica defensa del Alcázar de Chapultepec por alumnos del Colegio Militar, así como en la falda del cerro, el sacrificio de Santiago Felipe Xiconténcatl con sus hombres.

f) Recordemos que para premiar los años de servicio ininterrumpido en el ejército (25, 30 y 35), se creó la cruz y placa de la constancia militar, establecida por decreto del 25 de junio de 1841, y suprimida el 6 de mayo de 1901, para ser luego restaurada en las Ordenanzas del Ejército del 1908 y 1911. Desapareció con la Revolución Mexicana.

V. *Desarrollo y explicación del concepto.* **l)** Los ordenamientos militares que rigen actualmente la premiación de los miembros de las fuerzas armadas son dos: ***A)*** Para los soldados *la Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Fuerza Aérea Nacionales,* expedida por el Congreso de la Unión y promulgada por el presidente Adolfo Ruiz Cortines el 31 de diciembre de 1955,*Diario Oficial* del 7 de enero de 1956, en vigor desde ésta fecha.

B) Para los marinos la *Ley de Recompensa de la Armada de México*, expedida por el Congreso de la Unión el 13 de diciembre de 1984 y promulgada por el presidente Miguel de la Madrid Hurtado al día siguiente, publicada en el *Diario Oficial* del 14 de enero de 1985 y en vigor desde el siguiente día.

2) A) Por cuanto al primer ordenamiento mencionado hemos de señalar que***: a)*** las disposiciones relativas aplicables a los galardones castrenses se hallan en el título II, artículos 42-66 y del cuarto al sexto transitorios, ya que los demás preceptos relativos a los ascensos, como su nombre lo indica, se refieren a las promociones de un militar al grado superior en el orden jerárquico y no son tema del presente vocablo; ***b)*** el artículo 42, textualmente dice: "Con el fin de premiar a los militares, a las corporaciones o a las dependencias del ejército y fuerza aérea por su heroísmo, capacidad profesional, servicios a la patria y demás hechos meritorios, se establecen las siguientes recompensas: **I.** condecoraciones; **II.** menciones honoríficas; **III**. distinciones; **IV** citaciones". El artículo 45, a la letra reza: "Las condecoraciones que se otorgarán a los militares que presten servicios al ejército y fuerza aérea, serán las siguientes: **I.** valor heroico; **II.** mérito militar; **III**. mérito técnico; **IV.** mérito facultativo; **V**. mérito docente; **VI**. de perseverancia", ahora bien, conforme a los artículos 46-52, la primera condecoración se otorgará a quienes en tiempo de guerra o paz ejecuten con riesgo de su vida actos de heroísmo excepcional; la segunda para premiar a militares mexicanos o extranjeros por actos de relevancia excepcional en beneficio de nuestras fuerzas armadas; la tercera, para civiles o militares, nacionales o extranjeros y es de dos clases, se concederá para los autores de un invento de verdadera utilidad para el ejército o fuerza aérea, o bien para quienes inicien reformas o métodos de instrucción con un progreso real para el instituto armado; la cuarta es de dos clases y está destinada a premiar a los alumnos de las escuelas superiores que hayan realizado en forma brillante sus estudios militares; la quinta se confiere al personal directivo o docente, militar o civil, de las escuelas militares, por el desempeño eficaz de su cargo en determinado número de años; la sexta y última, se otorgará a quienes han servido ininterrumpidamente en el activo al ejército y fuerza aérea, siendo la distinción de cuatro clases, según el número de los años de servicio. El artículo 53 señala que para premiar los hechos heroicos o excepcionalmente meritorios de las corporaciones, se concederán a sus banderas o estandartes las condecoraciones correspondientes.

B) Las demás recompensas, como su nombre lo expresa, se concederán por los consiguientes méritos, que están indicados y regulados por los artículos 58-66.

C) Las reformas que ha tenido esta ley en el ramo de las recompensas se encuentran publicadas en el *Diario Oficial* del 18.de diciembre de 1975, artículo 45 fracción VII, creando la condecoración del mérito deportivo; en el *Diario Oficial* del 4 de enero de 1980, artículo 45 fracción VIII, creando la condecoración de servicios distinguidos; en el *Diario Oficial* del 15 de enero de 1980 aparece la adición al artículo 51 estableciendo el pago de una prima como complemento del haber para quienes se hagan acreedores a la condecoración de perseverancia, a partir de su cuarta clase; en el *Diario Oficial* del 14 de noviembre de 1983, se amplió el citado artículo 51, aumentando las condecoraciones de perseverancia hasta seis clases de antigüedad, correspondientes a la 5ª., 4ª., 3ª., 2ª., 1ª., clases y la especial, con 10, 15, 20, 25, 30 y 35 años de servicios, respectivamente; por último, en. el *Diario Oficial* del 11 de noviembre de 1985, se modificó nuevamente el susodicho artículo 51, estableciendo que la condecoración de

perseverancia será de nueve clases: “por la patria”, “institucional”, “extraordinaria”, “especial”, “primera”, “segunda”, “tercera”, “cuarta” y “quinta”, y se concederá por su orden, a los que cumplan 50, 45, 40, 35, 30, 25, 20, 15 y 10 años de servicios, respectivamente, teniendo derecho quienes se hagan acreedores a ella, al pago de una prima proporcional correspondiente, como complemento de su haber.

D) Es conveniente indicar que por decreto del presidente Miguel Alemán Valdés, de fecha 25 de julio de 1949, publicado en el *Diario Oficial* del 21 de julio de 1950, se creó la Cruz de Guerra, para reconocer la abnegación y valentía demostrados durante el movimiento revolucionario en tres categorías o clases, la primera por haber participado en 45 o más acciones de armas, la segunda en 25 o más y la tercera, en 10 o más, dicha Cruz de Guerra no aparece en la Ley de Recompensas respectiva, pero en nada se opone a ésta, por lo que está vigente.

E) El antecedente inmediato de esta ley es la de Ascensos y Recompensas del Ejército y Armada Nacionales de 11 de marzo de 1926.

F) El antecedente mediato lo encontramos en la Ordenanza General del Ejército, expedida y promulgada por el presidente Francisco l. Madero, el 11 de diciembre de 1911, artículos 79-133; en vigor el 5 de enero de 1912.

3) ***A)*** Por cuanto al segundo ordenamiento de esta materia y relativo a la marina de guerra, ya citado, su artículo 1º. dice: “Como reconocimiento al heroísmo, capacidad o perseverancia del personal y unidades de la armada de México, así como a la distinguida actuación- del personal militar o civil, nacional o extranjero, que redunde en beneficio de la armada de México, se otorgarán las siguientes recompensas: **I.** condecoraciones; **II.** menciones honoríficas; **III.** distintivos; **IV.** citaciones y el artículo 9º. señala: “Las condecoraciones que otorga la armada de México, son las siguientes**: I.** valor heroico; **II.** Mérito naval; **III.** mérito aeronáutico naval; **IV**. mérito técnico naval; **V.** mérito especial **VI.** mérito docente naval; **VII** mérito facultativo naval; **VIII.** mérito deportivo naval; **IX.** perseverancia excepcional; **X.** perseverancia; **XI.** distinción naval.

B) Los artículos siguientes establecen los motivos para la concesión de las preseas citadas, regulan su otorgamiento y describen sus diversas características, diseño, medidas y materiales en que deben estar confeccionados, así como el de las demás premiaciones navales que señala dicha Ley de Recompensas de la Armada de México.

C) La ley vigente abrogó la de Recompensas de la Armada de México de 17 de diciembre de 1945 publicada en el *Diario Oficial* del 25 de enero de 1946 y cuyo antecedente inmediato fue la parte relativa en la Ley de Ascensos y Recompensas del Ejército y Armada Nacionales de 11 de marzo de 1926.

D) El antecedente mediato se encuentra en la Ordenanza General de la Armada, expedida y promulgada por el presidente Francisco I. Madero, el 12 de diciembre de 1911, artículos 95-142, que estuvo en vigor desde el 1º. de febrero de 1912.

Véase **Insignias Nacionales**

VI. BIBLIOGRTAFIA: Armengol y de Pereyra, Alejandro de, *Heráldica*, Barcelona, Labor, 1933; Atienza, Julio de, *Diccionario, nobiliario;* 3ª. edición, Madrid, Aguilar, 1959; León Toral, Jesús de y otros, *El ejército mexicano*, México, Secretaría de la Defensa Nacional, 1979; Martínez Caraza, Leopoldo, *Heráldica militar mexicana*, México, Secretaría de la Defensa Nacional, 1980.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

RECONOCIMIENTO DE BELIGERANCIA. I. Es la institución jurídica de derecho internacional por medio de la cual, en el caso de un conflicto interno (guerras civiles, insurrecciones, la rebelión política, los levantamientos para liberar. al país de gobernantes locales o extranjeros impuestos y no elegidos por el pueblo, la secesión o el rompimiento de estructuras federales o similares que ya no corresponden a la realidad sociopolítica-económica y a las aspiraciones populares) se reconoce al grupo sublevado un *status* jurídico internacional (beligerante).

La consecuencia directa del reconocimiento de beligerancia es el otorgamiento, al grupo que ha sido reconocido, de los derechos y deberes del derecho de guerra y neutralidad.

II. La doctrina de derecho internacional, así como la práctica han establecido una serie de requisitos para que proceda el reconocimiento de beligerancia. Así se mencionan los siguientes: las fuerzas sobre las que recae el reconocimiento deben poseer una fuerza militar organizada, ocupar una porción importante del territorio, y actuar bajo una autoridad *de facto* responsable de sus actos. Por parte de la autoridad establecida hay uso de fuerza militar o de policía en gran escala. Por supuesto se requiere también que, el grupo sublevado tenga objetivos políticos diferentes a los de la realización de delitos.

El reconocimiento de beligerancia no supone un juicio valorativo en relación con la rebelión, sino es el reconocimiento de hechos existentes que requiere una regulación internacional para humanizar la contienda bélica.

III. Las consecuencias jurídicas que se derivan del reconocimiento de beligerancia son de carácter temporal pues dependen de la prolongación de la lucha armada. El grupo sublevado es considerado corno un Estado, solamente por lo que respecta a las operaciones de guerra, por lo tanto el efecto fundamental del reconocimiento es la obligación de aplicar las leyes de la guerra entre los insurrectos y el gobierno establecido, y en cuanto a los terceros Estados, éstos tienen la obligación de ceñir su conducta a los derechos y obligaciones de la neutralidad, absteniéndose de ayudar a cualquiera de las partes beligerantes.

Así, por ejemplo, en virtud del reconocimiento de beligerancia es aplicable la Convención de Ginebra para la Protección de las víctimas de Guerra del 12 de agosto de 1949, la cual se refiere en su artículo tercero al “caso de conflicto armado sin carácter internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes”. Caso en el cual las partes tienen la obligación de aplicar las disposiciones mínimas que dicho precepto normativo señala.

IV. La doctrina, señala como nota para la historia del derecho internacional, que la institución del reconocimiento de beligerancia fue aplicada por primera vez en Europa por el gobierno inglés con motivo de la revolución griega por su independencia, en el año de 1822.

Algunos otros casos de reconocimiento de beligerancia, que son mencionados por el jurista polaco Shubiszewski, son: el de beligerancia de los Estados Confederados, en 1861 durante la guerra civil estadounidense, por parte del Reino Unido; y un reconocimiento de insurgencia tuvo lugar durante la guerra civil española de 1936 a 1939, con respecto al general Franco, por parte de varios Estados incluyendo a Alemania e Italia.

V. La doctrina del derecho internacional discute sobre las diferencias que existen entre reconocimiento de insurgencia y reconocimiento de beligerancia, sin embargo, como lo hace notar el internacionalista mexicano César Sepúlveda, para la mayoría de los autores, el reconocimiento de beligerancia se presenta como una "fase o aspecto del de insurgencia, cuando se encuentra equilibrada la lucha entre los insurgentes y el gobierno, y la balanza se empieza a inclinar del lado de aquellos". Sin embargo, hay unanimidad en que ambos tipos de reconocimiento tienen por objeto reconocer derechos y obligaciones a las partes en conflicto.

VI. BIBLIOGRAFIA: Eustathiades, C. Th., "La première application en Europe de la reconnaissance de beligerance pendant la guerre d'independance de la Grece", *Hommage a Paul Guggenheim*, Gèneve, Faculté de Droit de l'Université de Gèneve, 1968; Rousseau, Charles, *Derecho internacional público;* 3ª. edición, Barcelona, Bosch, 1966; Schwarzenberger, George, *A Manual of International Law;* 5ª. edición, London, Stevens and Sons Limited, 1967; Sepúlveda, César, *La teoría y la práctica del reconocimiento de gobiernos*, México, UNAM, 1974; Shubiszewski, K.J., "Uso de la fuerza por parte de los Estados. Seguridad colectiva. Derecho de guerra y de neutralidad*", Manual de derecho internacional público*; 3ª. reimpresión, editado por Max Sorensen, México, Fondo de Cultura Económica, 1985.

Manuel Becerra Ramírez

RECONOCIMIENTO DE ESTADO. I. Es un acto unilateral en virtud del cual un Estado(s) o una institución internacional declaran o admiten tácitamente que ellos consideran con el carácter de Estado, con los derechos y deberes que esta calificación implica, a una agrupación política existente de hecho y que se considera a sí misma como constituyendo un Estado.

II. Desde el momento en que un poder político posee el control efectivo sobre su población y territorio, y no únicamente una pretensión subjetiva, el Estado existe como sujeto de derecho internacional. Sin embargo será a través del procedimiento denominado de "reconocimiento" que el Estado transforma la naturaleza y el alcance de sus facultades, adquiriendo la plena capacidad internacional con todas sus consecuencias jurídicas.

De conformidad con la teoría "constitutiva" sobre reconocimiento, se afirma que es sólo y exclusivamente por el acto de reconocimiento que un Estado se convierte en sujeto de derecho internacional; inversamente y de conformidad con la teoría "declarativa", no se atribuye al reconocimiento efecto jurídico alguno, afirmándose que todo lo que hace el acto de reconocimiento es aceptar una situación de hecho.

El problema de los efectos jurídicos del reconocimiento se encuentra solucionado en la práctica internacional de manera menos categórica de como se plantea en la doctrina.

La consecuencia principal del no reconocimiento es ciertamente la de reducir a los representantes oficiales del Estado no reconocido a la categoría de personas privadas, y la inadmisibilidad de las diligencias que emprendiera el Estado no reconocido en el ejercicio de la protección diplomática en nombre de sus nacionales en el extranjero, o en el ejercicio de sus propios derechos.

El Estado no reconocido, si bien posee todos los derechos inherentes a la categoría de Estado, sin embargo parecería estar desprovisto de los medios jurídicos para reclamar el respeto de los demás miembros de la comunidad internacional.

Es en este sentido que bien puede sostenerse que el reconocimiento es de naturaleza declarativa en virtud de que el Estado no va a adquirir por dicho procedimiento ningún derecho substancial, pero que es a la vez constitutiva en virtud de que será sólo del reconocimiento de lo que dependerá la posibilidad de ejercer plenamente tales derechos.

III. Por otra parte, sucede cada vez con más frecuencia que un Estado que no ha reconocido oficialmente a otro, establece sin embargo con él contactos y relaciones bajo diversas y múltiples formas.

En este sentido, el no-reconocimiento significará esencialmente entonces la ausencia de relaciones diplomáticas regulares por intermediación de una embajada. Así, el hecho de que el gobierno de los Estados Unidos de América no reconociera por mucho tiempo en forma oficial al régimen de Pekín para evitar tener que romper con el de Formosa, esto no obstante no impidió la existencia de relaciones entre ambos gobiernos e incluso al más alto nivel oficial.

De aquí que pueda afirmarse que el rechazo a otorgar el reconocimiento es, las más de las veces, un gesto político, y que, inversamente, el "acto de reconocimiento", al cual no pueden desconocérsele las consecuencias jurídicas, sea antes que otra cosa un verdadero acto político.

Cuando un Estado reconoce a otros Estados, se hace comúnmente en forma expresa, pero en ocasiones el reconocimiento puede ser inferido en forma implícita de una serie de actos que normalmente tienen ese efecto (por ejemplo, establecimiento de relaciones diplomáticas).

Sin embargo, la práctica internacional contemporánea no permite hoy en día presumir tan fácilmente el reconocimiento.

Así, si bien el establecimiento de relaciones diplomáticas continúa considerándose una forma de reconocimiento tácito, el intercambio de misiones comerciales por el contrario, aunque sean éstas de carácter permanente, no parece en la actualidad constituir una forma de reconocimiento implícito o indirecto.

IV. BIBLIOGRAFIA: Combacau, Gean, "Les sujets du droit international", *Droit international public*, París, Montchrestien, 1975; *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, París, Sirey, 1960; Kelsen, Hans, *Principles of International Law;* 2ª. edición, revisada por Robert W. Tucker, New York, Holt, Rinehart and Winston, Inc., 1966; Oppenheim-Lauterpacht, *Tratado de derecho internacional público*, tomo I, *Paz*; traducción de J. Olivares y J. Ma. Castro Rial; 8ª. edición, Barcelona, Bosch, 1961, volumen I; Verhoeven, J., *La reconnaissance internationale dans la pratique contemporaine*, París, A. Pedome, 1975.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco

RECONOCIMIENTO DE GOBIERNO. I. Acto en virtud del cual uno o más Estados, o en su caso una institución internacional, declaran o admiten tácitamente que una autoridad política que ha tomado el poder en un Estado contrariamente a la legalidad constitucional existente, es considerado como representante legítimo de dicho Estado con

todos los derechos y obligaciones propias de un gobierno, sin que por lo demás exista solución de continuidad en la propia personalidad internacional del Estado.

II. En derecho internacional como en cualquier otro orden jurídico, la sustitución de los agentes o representantes de la persona moral no afecta su personalidad en cuanto tal. Un cambio de gobierno no afecta mayormente al Estado en el orden internacional que lo que puede afectarlo en el orden interno, y el hecho de que se haya realizado o no de conformidad con el procedimiento previsto por su Constitución es jurídicamente irrelevante frente a terceros Estados.

La personalidad internacional no siendo más que la consecuencia jurídica de su existencia de hecho, ninguna condición de legitimidad o legalidad podría limitarla.

Sólo se plantea pues el problema del *status* de estas nuevas autoridades que tienen necesidad, para ejercer internacionalmente la competencia del Estado del cual pretenden ser sus órganos, de ser considerados como tales por los demás sujetos de la comunidad internacional.

Las consecuencias principales del reconocimiento de gobiernos son:

1) El derecho para el gobierno reconocido de beneficiarse de la inmunidad de jurisdicción respecto a él mismo, y en relación con sus actos y bienes.

2) El derecho para sus agentes diplomáticos de prevalerse de las inmunidades personales, jurisdiccionales y fiscales vinculadas a su calidad oficial.

3) La aplicación de los actos administrativos emanados del gobierno reconocido, salvo objeción inferida del orden público.

4) La atribución al gobierno reconocido de la responsabilidad internacional relativa a los hechos ilícitos que le sean imputables.

Generalmente está admitido que el reconocimiento de gobiernos posee un efecto retroactivo, en el sentido que tiene por consecuencia convalidar los actos realizados por el gobierno reconocido con antelación al acto de su reconocimiento.

III. La necesidad o utilidad de la institución del reconocimiento de gobiernos fue puesta en duda y rechazada en cierta época por México, que formuló a este respecto una doctrina conocida bajo el nombre de “Doctrina Estrada”.

En una declaración oficial, hecha el 27 de septiembre de 1930 y reproducida el mismo día en un comunicado de la Cancillería mexicana, el entonces secretario de Relaciones Exteriores, don Genaro Estrada, enunciaba de la siguiente forma el nuevo rumbo de la política exterior mexicana:

“El otorgar o no un reconocimiento es una práctica denigrante porque deja al arbitrio de gobiernos extranjeros el pronunciarse sobre la legitimidad o ilegitimidad de otro régimen. En consecuencia el gobierno de México se limita a mantener o retirar, cuando lo crea procedente, a sus agentes diplomáticos e inversamente a los otros diplomáticos acreditados en México, sin calificar ni precipitadamente ni a *posteriori* el derecho que tengan las naciones extranjeras para aceptar, mantener o substituir a sus gobiernos o autoridades.”

Además del hecho de que la “Doctrina Estrada” no es sino un reconocimiento o desconocimiento de gobiernos en forma tácita, México no se ha atenido jamás seriamente a la aplicación consecuente de dicha doctrina, volviendo así a la práctica tradicional del reconocimiento expreso de gobiernos.

De esta forma México reconoció por una decisión formal el gobierno cubano de Mendieta, el 24 de enero de 1934; el gobierno argentino del general Leonardi, el 27 de

septiembre de 1955, después de la caída del general Perón; el gobierno cubano de Fidel Castro fue igualmente reconocido en forma expresa el 6 de enero de 1959, así como el gobierno guatemalteco del coronel Peralta, el 15 de abril de 1963.

Pero probablemente la inconsistencia de la política exterior mexicana en relación con la tesis Estrada se comprueba en mayor grado con su rechazo a reconocer el gobierno *de facto* encabezado por Francisco Franco, y reconociendo por el contrario, el 29 de agosto de 1945, a una autoridad privada de toda efectividad, como lo fue el "gobierno republicano español" formado apenas seis días antes por José Giral.

Ciertos Estados no reconocen el nuevo gobierno más que en caso de que el mismo se apoye sobre un consenso nacional aproximativo: el reconocimiento, se dice, es entonces otorgado *de jure*, mientras que otros Estados se contentan con otorgar un reconocimiento de calidad inferior, hablándose entonces de reconocimiento *de facto*.

Además del hecho de que esta pretendida distinción entre gobiernos de jure y gobiernos *de facto* es bastante desafortunada, no está muy claro que la práctica recoja una diferencia considerable entre las consecuencias jurídicas que se vinculan a uno y otro reconocimiento.

El reconocimiento *de facto* ha sido utilizado principalmente por los Estados Unidos frente al gobierno mexicano del general Venustiano Carranza, reconocido primero como gobierno *de facto,* el 19 de octubre de 1915, y después como gobierno *de jure*, el 31 de agosto de 1917, sólo después de haber entrado en vigor la Constitución del 5 de febrero de 1917.

Mientras que el antiguo gobierno sea a los ojos de los Estados extranjeros el único órgano legítimo del Estado, éste puede solicitar, llegado el caso, la ayuda de los demás y éstos pueden acordársela sin convertirse en culpables de intervención en los asuntos internos ya que tienen el acuerdo de las autoridades oficiales del Estado.

La situación se invierte desde el momento en que el nuevo gobierno es reconocido, convirtiéndose en el único interlocutor oficial del Estado que procede al reconocimiento.

Es por ello por lo que una gran parte de la doctrina admite que el reconocimiento no debería en principio ser otorgado sino sólo al gobierno efectivo, y únicamente hasta el momento en que dicha efectividad se haga patente a los ojos de los demás sujetos de la comunidad internacional.

IV. BIBLIOGRAFIA: *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, París Sirey, 1960; Kelsen, Hans, *Principles of International Law*; 2ª. edición, revisada por Robert W. Tucker, New York, Holt, Rinehart and Winston, Inc., 1966; Oppenheim-Lauterpacht, *Tratado de derecho internacional público,* tomo I, Paz; traducción de J. Olivares y J. Ma. Castro Rial; 8ª. edición, Barcelona, Bosch, 1961, volumen I; Sepúlveda, César, *La teoría y la práctica del reconocimiento de gobierno*, México, UNAM, 1954; Verhoeven, J., *La reconnaissance internationale dans la pratique contemporaine*, París, A. Pedone, 1975.

Alonso Gómez Robledo Verduzco

RECONOCIMIENTO DE HIJO. I. Es la manifestación espontánea de voluntad de uno o de ambos progenitores de considerar como hijo al habido fuera de matrimonio. El Código Civil para el Distrito Federal regula la materia en los artículos 360-389

incluyendo dentro de los mismos lo relativo a la investigación surgida por concubinato (artículo 383).

La filiación, en cuanto a la madre, resulta de la prueba plena del nacimiento. Si una mujer da a luz y no abandona al hijo, no requiere de ningún acto jurídico especial para surja entre ambos el lazo de la filiación. La misma queda establecida por el hecho natural del parto que normalmente tiene lugar con testigos. Sólo excepcionalmente, cuando la madre oculta su embarazo, da a luz sin testigos y abandona al hijo, o cuando el mismo se hace pasar como nacido de otra persona, habrá lugar posteriormente al reconocimiento de la madre.

II. El reconocimiento, como acto jurídico, requiere de ciertos requisitos de fondo y de forma. Los primeros consisten en la edad y en el consentimiento de otras personas para que el reconocimiento tenga efectos jurídicos. En cuanto a la edad, el que reconoce debe tener cuando menos la edad mínima para contraer matrimonio (14 la mujer y 16 el hombre), sumadas a la edad del hijo que va a reconocerse. Si el que reconoce es menor de edad, requiere del consentimiento de sus representantes legales o de autorización judicial (artículo 362 Código Civil para el Distrito Federal). Si el hijo es menor de edad y un supuesto padre quiere reconocerlo, necesita de la autorización de la madre (artículo 379 Código Civil para el Distrito Federal) o de la mujer que sin ser la madre se ha portado como tal, dándole su nombre al hijo, cuidando de su lactancia, y proveyendo a su educación y subsistencia (artículo 378 Código Civil para el Distrito Federal).

Los requisitos formales los señala el artículo 369 Código Civil para el Distrito Federal, otorgando cinco opciones para el reconocimiento, que puede realizarse: **I.** En el acta de nacimiento; **II.** En acta especial de reconocimiento ante el propio Registro Civil; **III.** En escritura pública ante notario**; IV** . A través de un testamento, y **V.** Ante autoridad judicial por confesión directa y expresa.

El reconocimiento puede efectuarse conjuntamente por ambos progenitores y esto se realiza normalmente cuando ambos ocurren al levantamiento del acta de nacimiento; pero podría efectuarse por cualquiera de las otras formas, excepto por testamento que es un acto jurídico unilateral y personalísimo. Puede efectuarse también por separado pero, en este caso, la ley prohibe revelar en el acto de reconocimiento el nombre del otro progenitor (artículo 370 Código Civil para el Distrito Federal). Si el que reconoce es persona casada y el hijo de que se trata fue habido con anterioridad al matrimonio y con sujeto diferente al cónyuge, podrán efectuar el reconocimiento sin el consentimiento del otro cónyuge, pero no tendrán derecho a llevarlo a vivir a la habitación conyugal si no es con la anuencia expresa del consorte (artículo 372 Código Civil para el Distrito Federal). El hombre casado podrá reconocer a un hijo habido durante su matrimonio con mujer distinta a su esposa y en este caso estará dando prueba plena del adulterio que es una causa de divorcio (artículo 267, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal). El hijo de mujer casada no puede ser reconocido por ningún hombre distinto del marido, puesto que nace con certeza de paternidad, solamente cuando el marido haya obtenido sentencia ejecutoriada en la cual desconozca la paternidad del hijo de su mujer, podrá ese hijo ser reconocido por otro varón (artículo 374 Código Civil para el Distrito Federal). Si esto sucede, también se constituye otra causal de divorcio (artículo 267, fracción II, Código Civil para el Distrito Federal).

Los requisitos en cuanto al hijo son los siguientes: si es menor de edad, debe dar la autorización su representante legal. Cuando el hijo a quien se reconoce es mayor de edad, se necesita su propio consentimiento (artículo 375 Código Civil para el Distrito Federal), y ya no habrá lugar a reclamación con posterioridad. El hijo que va a reconocerse puede ser no sólo menor o mayor de edad, sino simplemente concebido, o muerto antes del acto de reconocimiento si dejó descendencia. El reconocimiento del hijo solamente concebido requiere forzosamente de la anuencia de la futura madre y, con respecto al hijo premuerto, no se requiere del consentimiento de ninguna otra persona aunque, interpretando en forma extensiva, los nietos tendrán el derecho de su padre ya fallecido, ejerciendo el derecho que hubiera correspondido a aquél, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 375 Código Civil para el Distrito Federal: "El hijo mayor de edad no puede ser reconocido sin su consentimiento...", y del artículo 376 Código Civil para el Distrito Federal: "Si el hijo reconocido es menor, puede reclamar contra el reconocimiento, cuando llegue a la mayor edad".

Las consecuencias del reconocimiento son diversas. La primera y más importante es la creación del lazo de filiación entre progenitor e hijo que trae consigo el derecho-deber recíproco entre ambos sujetos, de alimentos, sucesión legítima y tutela legítima, el ejercicio de la patria potestad y ciertas acciones de nulidad y de impugnación de la paternidad Estos dos tipos de acciones no se dan en la filiación surgida de matrimonio. La ley señala en forma explícita en el artículo 389 Código Civil para el Distrito Federal, que: "El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos, tiene derecho**: I.** A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca; **II.** A ser alimentado por las personas que lo reconozcan; **III.** A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fija la ley". Esta enumeración de los derechos del hijo reconocido no se señala en la filiación matrimonial. Los mismos se encuentran dispersos en el Código en la parte relativa a alimentos, tutela legítima, sucesión legítima, patria potestad, y en las actas de nacimiento donde se señala que al presentado para su registro se le pondrán "...el nombre y apellido que le correspondan ..."

Como la patria potestad es una consecuencia directa de la filiación, los progenitores que reconocen al hijo al mismo tiempo o en forma sucesiva, ejercerán ambos la patria potestad. No sucede lo propio con la custodia que la ejercerán ambos si viven juntos, no así cuando vivan separados; en este caso la ejercerá el que primero reconoció (artículo 381 Código Civil para el Distrito Federal), salvo que otra cosa fuera convenida entre los padres; cuando exista conflicto con respecto a la custodia será el juez de lo familiar, con audiencia del Ministerio Público, quien decida sobre este punto, teniendo siempre presente el interés del menor.

III. Acciones relativas al reconocimiento. Estas son las de nulidad y de impugnación. "El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y si se ha hecho en testamento, cuando éste se revoque, no se tiene por revocado el reconocimiento" (artículo 367 Código Civil para el Distrito Federal) . La acción de nulidad la tiene el progenitor que reconoció siendo menor de edad, "si prueba que sufrió error o engaño al hacerlo, pudiendo intentar la acción hasta cuatro años después de la mayor edad" (artículo 363 Código Civil para el Distrito Federal). Parece ser, de acuerdo con el artículo transcrito, que la ley concede el derecho de anular el reconocimiento solamente al progenitor menor de edad. Sin embargo, si se aplican las reglas genéricas de nulidad de los actos jurídicos tendríamos que concluir que la misma acción también la tiene el progenitor que reconoció

siendo mayor de edad. Al respecto el artículo 2228 Código Civil para el Distrito Federal, estipula que: "...el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo". Si el que reconoce lo hizo mediante error fortuito o provocado por dolo, o mantenido por mala fe, o si sufrió violencia al ejecutar el acto de reconocimiento, se tendrá que aplicar la norma general que señala el derecho a pedir nulidad por estas causas. Otra acción; surgida del reconocimiento, es la impugnación del mismo. La tiene el hijo que fue reconocido en su menor edad; al llegar a la mayoría tiene dos años para intentar la acción si antes tuvo noticia del reconocimiento, o a partir de la fecha en que la adquirió (artículo 377 Código Civil para el Distrito Federal). La misma acción de impugnación la tienen también: la madre, cuando no se obtuvo su consentimiento (artículo 379 Código Civil para el Distrito Federal); la mujer que ha asumido el papel de madre sin serlo (artículo 378 Código Civil para el Distrito Federal); el Ministerio Público, cuando el reconocimiento se hubiere efectuado en perjuicio del menor; el progenitor que reclame para sí tal carácter con exclusión de quien hubiere hecho el reconocimiento indebidamente, o sólo para el efecto de la exclusión; "el tercero afectado por obligaciones derivadas del reconocimiento ilegalmente efectuado", tiene este derecho en vía de excepción. Sin embargo, ninguna acción de impugnación puede proceder por causa de herencia cuando se trata de privar de ella a un menor reconocido (artículo 368 Código Civil para el Distrito Federal) .

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil*; 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Galindo Garfias, Ignacio, *Estudios de derecho civil*, México, UNAM, 1982; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia*; 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil mexicano; 4 edición, México, Porrúa, 1975, tomo II.

Sara Montero Duhalt

RECONOCIMIENTO DE INSURGENCIA, *véase* **Reconocimiento de Beligerancia.**

RECONOCIMIENTO DE MERCANCIAS. I. Es el examen físico o mediante documentos, de las mercancías de importación o exportación, a fin de determinar la clasificación arancelaria de las mismas.

II. La Ley Aduanera en su artículo 29 define el reconocimiento aduanero como "el examen de las mercancías de importación o exportación o de sus muestras, para precisar su origen, naturaleza, composición, estado, cantidad, especie, envases, peso, medidas y demás características, a fin de comprobar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en esta Ley".

El reconocimiento aduanero es consecuencia de la presentación, por parte de los exportadores o importadores, de la declaración aduanera mediante la cual se determinan: los impuestos a pagar, las mercancías que se presentan a control, la clasificación arancelaria, y se declara el destino económico al que se destinan. La autoridad en ejercicio de sus atribuciones que le otorga el artículo 116, fracción 1, de la Ley Aduanera, procede a determinar si los datos vertidos en la declaración concretada en el pedimento, se apegan o no a derecho, lo que realiza mediante el reconocimiento.

Presentado el pedimento ante la aduana correspondiente, el vista que designe el administrador procederá a realizar el reconocimiento aduanero en los términos del

artículo 96 del Reglamento de la Ley Aduanera; para ello podrá tomar muestras de las mercancías, tomar fotografías, constatar los resultados del proceso industrial a que fueron sometidas las mercancías, recabar diseños industriales, folletos y catálogos, y todos aquellos elementos que puedan serle necesarios para poder determinar las características de las mercancías. Si de la comprobación que realiza el vista, encuentra correctos los datos vertidos en el pedimento, entregará las mercancías al interesado, previo el pago de las contribuciones respectivas.

En caso que el vista observe discrepancias entre lo declarado por el importador o exportador y el resultado del reconocimiento, la autoridad aduanera procederá a la imposición de las sanciones correspondientes, determinando correctamente lo declarado.

De conformidad con el artículo 101 del Reglamento de la Ley Aduanera, la autoridad aduanera puede permitir el despacho a domicilio, lo que consecuentemente implica el reconocimiento se llevará a cabo en el lugar autorizado.

III. BIBLIOGRAFIA: Berr, Claude y Tremeau, Henri, *Le droit douanier*, París, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1975; Fernández Lalanne, Pedro, *Derecho aduanero*, Buenos Aires, Depalma, 1966.

José Othón Ramírez Gutiérrez

RECONVENCION. I. (De *reconvenir.)* Es la facultad que la ley concede al demandado en un juicio civil o del trabajo para presentar a su vez otra demanda en contra del actor o demandante, exigiéndole contraprestaciones distintas que pueden formar parte de la controversia. A la reconvención se le reconoce jurídicamente también con el término común *de contrademanda.* En *stricto sensu* puede decirse que se trata de un nuevo juicio en el que se invierten las partes, porque el demandado se convierte en actor y éste en demandado, debiéndose resolver conjuntamente las respectivas acciones de uno y otro.

Para Couture la reconvención es: "la pretensión que el demandado deduce al contestar la demanda, por la cual se constituye a la vez en demandante del actor, a fin de que se fallen las dos pretensiones en una sola sentencia". Por su parte, el profesor Ovalle Favela opina que: "la reconvención es la actitud más enérgica del demandado: éste no se limita a oponer obstáculos o a contradecir el derecho material alegado por el actor en su demanda, sino que, aprovechando la relación procesal ya establecida, formula una nueva pretensión contra el actor". En el supuesto de la reconvención - agrega el doctor Alcalá Zamora – "la asociación procedimental del proceso inicial y del suscitado por la contrademanda se refleja a través de líneas paralelas de dirección divergente. En dichas líneas se está, a la llamada en la terminología hispánica y bajo el efecto de una visión documental del proceso, *acumulación de autos*, que lo es, en rigor, de *pleitos* o de *procesos;* pero junto a ella existe la que, bajo el influjo de un enfoque privatista del concepto, se denomina *acumulación de acciones*, que lo es en realidad, de *pretensiones*, conforme a un planteamiento publicista de aquéllas, basado en su esencial unicidad".

II. La reconvención no es, por tanto, una excepción que oponga el demandado al producir su contestación a la demanda, sino el planteamiento de un nuevo juicio que, si se quiere, podría intentarse por separado, pero que dicho demandado aprovecha para manifestar sus propias pretensiones en contra del actor. De ahí que para intentarla deban llenarse los mismos requisitos de todo escrito inicial de reclamación, o sea: ***a)*** indicar

ante qué tribunal se promueve; ***b)*** el nombre de quien demanda y su domicilio; ***c)*** el nombre del demandado y su domicilio; ***d)*** el objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios; e) los hechos en los que se funde la petición***; f)*** los fundamentos de derecho, y ***g)*** el valor de lo demandado si de ello depende la competencia del juez. Todo ello independientemente de que ya conste en el proceso en el cual se interviene.

Ahora bien, como antes indicamos, el demandado puede intentar un juicio distinto y ante tribunal diferente, y al ser este nuevo juicio conocido por el actor, solicitar, este último, se acumulen ambos para ser resueltos en una sola sentencia; sólo que en este caso, aun cuando los resultados procesales sean los mismos, no se está frente a una reconvención sino como lo indica el doctor Alcalá Zamora, ante una mera acumulación de autos. Esta circunstancia es la que se contempla en nuestro Código Federal de Procedimientos Civiles, el cual no admite la reconvención sino que expresamente establece que el dar entrada por un juez a otra demanda, implica la procedencia de la acumulación, que en este caso no surte otro efecto que el de la total nulificación del proceso acumulado, con entera independencia de la suerte del iniciado con anterioridad (artículo 71 Código Federal de Procedimientos Civiles).

El efecto de la acumulación en estos casos es el de que los asuntos acumulados se resuelvan en una sola sentencia, para lo cual se suspenderá la tramitación de una cuestión cuando esté para verificarse en ella la audiencia final del juicio. Además, como ocurre en la reconvención, y es en esto en lo único que se identifican reconvención y acumulación, cuando el tribunal estima que no puede resolver una controversia sino conjuntamente con otras cuestiones, tiene que dar a conocer a las partes esta circunstancia a fin de que promuevan lo que a sus intereses convenga, siguiéndose las reglas ordinarias de la demanda, contestación y demás trámites del juicio.

III. Las características de la reconvención son las siguientes ***a)*** debe promoverse en el momento de la contestación a la demanda, no antes ni después; por ello hemos advertido que de presentarse esta última situación se estará frente a otro concepto procesal y es distinta la actuación de las partes; ***b)*** debe reunir, como ya se ha indicado, los mismos requisitos de la demanda, incluidos de ser necesario, los que establecen otras disposiciones legales, como, por ejemplo: el poder que acredite la personalidad del que comparezca en nombre del otro; el documento o documentos en el que el demandado funde su derecho a reconvenir al actor; ***c)*** el juez deberá proceder a un nuevo emplazamiento, notificando personalmente al actor si esto resulta necesario; ***d)*** las pruebas ofrecidas por las partes podrán servir lo mismo para la demanda que se contesta como para la contrademanda que se opone, y ***e)*** las resoluciones que se dicten deberán ser distintas por la naturaleza propia de las acciones que se intenten, a menos que correspondan a un mismo cuestionamiento.

Estas características permiten explicar el porqué tanto en el procedimiento mercantil como en el penal no existe reconvención. En el primero porque sólo son admitidas excepciones dilatorias o perentorias dada la naturaleza de las acciones que se intentan lo mismo en el juicio ordinario que en aquellos que tienen tramitación especial; así es que recibida la demanda y conocida por el demandado, éste sólo puede proceder a contestarla, ya que en el mismo acto el negocio se mandará recibir a prueba siempre que la exigiere. En el segundo porque al ejecutarse el delito nace la acción que perseguirá al delincuente hasta que se le imponga la sanción que corresponda; pero, como el ejercicio de la acción penal es exclusivo del Ministerio Público, de acuerdo con el artículo 21 de

nuestra Constitución, será dicha autoridad la encargada de ejercer la acción penal en contra de los detenidos y de consignarlos a la autoridad judicial competente, correspondiendo a éstos demostrar su no culpabilidad únicamente.

IV. Concluyamos con las disposiciones legales contenidas tanto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como en la Ley Federal del Trabajo respecto de la reconvención. En el primero se establece que una vez conocida por el demandado la demanda intentada por el actor, formulará su contestación y opondrá las excepciones que tenga, cualquiera sea su naturaleza, así como la reconvención en los casos en que ésta proceda. Las excepciones y la reconvención serán discutidas al propio tiempo y se decidirán en la misma sentencia (artículos 260 y 261 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

La Ley Federal del Trabajo por su parte señala que "si el demandado reconviene al actor, éste procederá a contestar de inmediato, o bien, a solicitud del mismo, la Junta acordará la suspensión de la audiencia, señalando para su continuación una fecha dentro de los cinco días siguientes" (artículo 878, fracción VII, Ley Federal del Trabajo). La razón de esta determinación ha sido el interés de que en una sola audiencia se proceda a todas las diligencias inherentes a la etapa de demanda, excepciones y ofrecimiento y admisión de pruebas; sólo de oponer la reconvención debería suspenderse dicha audiencia, aunque en la práctica se ha visto la imposibilidad de cumplir con la disposición legal y son varias las diligencias en las que se resuelven todos estos actos procesales.

V. En fecha reciente (10-I-86) se publicó una interesante adición en materia de reconvención, que comprende las siguientes reglas:

1ª. Expresa el artículo 272-A que ha sido agregado al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que una vez contestada la reconvención por el demandante, el juez debe señalar de inmediato fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación, que tendrá lugar dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda, con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el término de tres días.

2ª. Cuando una de las partes no concurra a esta audiencia, sin causa justificada, se le sancionará; igual conducta seguirá el juzgador si ambas partes no concurrieran sin justificación, limitándose entonces a examinar las cuestiones relativas a la depuración del juicio. De asistir las dos partes, se examinarán las cuestiones relativas a la legitimación procesal y se procurará la conciliación, con base en la contestación a la demanda y la reconvención que hubiese sido presentada.

3ª. De llegar los interesados a un acuerdo, el juez lo aprobará de plano y procederá de manera que el pacto aceptado tenga fuerza de cosa juzgada. En caso de desacuerdo el juez procederá a examinar la regularidad de la demanda y la contestación, la reconvención si la hubiera, la conexidad, la litispendencia y la cosa juzgada, con el fin de depurar el procedimiento.

Véase **Acumulación, Demanda, Comparecencia, Pretensión, Proceso.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, 1972; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, 9ª. edición, México, Porrúa, 1981; Couture, Eduardo J., *Vocabulario jurídico*, Montevideo, Universidad de la República de Uruguay, 1960; Ovalle Favela, José *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1981; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil*, 14ª. edición, México, Porrúa, 1981.

Santiago Barajas Montes de Oca.

RECOPILACION. I. (De *recopilar*.) Acción y efecto de recopilar, que quiere a su vez decir, juntar en compendio, recoger o unir diversas cosas. En sentido jurídico, recopilación es la yuxtaposición de las disposiciones relativas refundidas y ordenadas sistemáticamente.

II. La labor de juntar o recoger las disposiciones en que se contiene el derecho es muy antigua, pero no a toda ella se le ha llamado en la historia jurídica recopilación. Desde los tiempos más remotos se ha fijado el derecho en obras de diverso tipo; la fijación del derecho - a decir de Guzmán Brito - puede verse como una actividad o un resultado. La primera estaría influida por elementos de tipo ideológico, político y social en tanto que el segundo es meramente la cristalización de la labor fijadora en una obra, que llamamos jurídica, de cierto tipo. La fijación sólo es posible si existen antes fuentes que puedan ser susceptibles de ser fijadas en un cuerpo jurídico. Al conjunto de fuentes - de diverso tipo - incorporadas a un cuerpo jurídico de acuerdo a un sistema que no sea meramente cronológico y publicadas en forma oficial le podemos llamar recopilación. Las recopilaciones aspiran a recoger el derecho que se considera vigente en un momento dado en una comunidad, pero sin variar su formulación original sustancialmente.

III. Recopilación se distingue de compilación en que esta última no tiene carácter oficial y su valor es práctico, histórico, en tanto que la primera sí tiene carácter oficial y su contenido es derecho vigente. Por otra parte, recopilación y código pueden ser sinónimos si sólo tomamos en cuenta que ambos son considerados por la comunidad como continentes de derecho vigente. Esto significa que ambos son cuerpos fijadores de derecho que contienen leyes o pragmáticas, la primera, y artículos, el segundo, que se hallan vigentes. Pero si atendemos a la forma en que se recogen las fuentes que integran estos cuerpos jurídicos, vemos con claridad que recopilación y código no son iguales. En la primera se recoge la ley, pragmática, acordado o cualquier otra fuente dando cuenta del tiempo en que se creó y la autoridad que la puso en vigor. En el código, no es posible individualizar cada fuente si no es mediante un análisis complejo de tipo crítico, ya que, para ser incorporada al código, cada fuente pasó por un proceso de reelaboración y redacción a fin de que encaje dentro de la nueva unidad que se está formando. En este caso se hallan las fuentes originales de todos los códigos elaborados conforme a la doctrina del iusnaturalismo racionalista.

IV. Ya desde la época de Justiniano se habían señalado los pasos necesarios para lograr una buena recopilación. En varias constituciones relativas a la formación y confirmación del Digesto y el Código se había establecido que para lograrla era preciso evitar duplicaciones, eliminar contradicciones, no incorporar al nuevo cuerpo jurídico lo que se hallara en desuso, redactar las fuentes incorporadas en forma clara y accesible, pero sin modificar su esencia, etcétera Salvados los requisitos formales, la preceptiva establecida desde entonces señalaba que todas las fuentes recogidas debían distribuirse por materias, en títulos y libros para darle coherencia y “perfección” a la obra recopiladora. Por último, todo el cuerpo jurídico debía entrar en vigor por una disposición que así lo estableciera.

Conforme a este plan se realizaron muchas recopilaciones hasta la época moderna; este modo de proceder, que llamaremos tradicional, es sustituido en algunos

países por otro modo de fijar el derecho, el de la codificación. Sin embargo, en España todavía a principios del siglo XIX se promulga una recopilación de leyes a la manera tradicional, la llamada *Novísima Recopilación de las Leyes de España,* de 1805.

V. Los cuerpos fijadores del derecho fueron recibiendo distintos nombres aun en los casos en que técnicamente se trataba de una recopilación; costumbres, ordenamiento, fuero, ordenanzas, etcétera, serían sólo algunos de ellos. Durante la Edad Media el vocablo recopilación se usó poco para aludir a un cuerpo fijador de derecho. En España, a partir del siglo XVI, se utiliza dicho vocablo para aludir a cuerpos fijadores elaborados conforme al plan que se señaló en el apartado anterior: ***a)*** *La Nueva Recopilación de las Leyes de España,* de 1567; ***b)*** *La Recopilación de las Leyes de los Reinos de Indias,* de 1680, y ***c)*** *La Novísima Recopilación de las Leyes de España,* de 1805.

La recopilación, aunque es una fijación del derecho que abarca diversas materias, no tiene carácter totalizador, a su lado, puede haber distintos ordenamientos que se aboquen a la regulación de una materia determinada. El ejemplo más claro es la Recopilación de Leyes de Indias de 1680, la cual no comprendía todo el derecho aplicable de Indias. En primer lugar dejaba de lado los ordenamientos del derecho castellano que se hallaban vigentes en los territorios indianos desde su incorporación a la Corona de Castilla. En segundo lugar, el texto de la Recopilación no sustituyó a otros cuerpos jurídicos cuyo contenido se refería a una institución en particular: el comercio, por ejemplo, respecto del cual el contenido de la Recopilación se complementaba con el de las Ordenanzas de Bilbao. En tercer lugar, poco tiempo después de su promulgación comenzaron a dictarse sobre todo ordenanzas que modificaban o ampliaban el contenido de la Recopilación. El ejemplo obligado se encuentra en las Ordenanzas de Intendentes de 1786.

VI. Al generalizarse la recepción del modelo codificador iusnaturalista, el vocablo recopilación fue perdiendo el sentido con el cual se le ha venido describiendo, y a lo largo del siglo XIX se equiparó a compilación, esto es, la mera ordenación de las disposiciones legislativas conforme a la fecha de su promulgación. A este respecto se encuentran numerosos ejemplos de recopilaciones, con carácter oficial, que ya no aspiraron a contener el derecho vigente ordenado conforme a la forma establecida en la antigua Roma, sino que, simplemente, fueron utilizadas como vehículos para el conocimiento periódico del derecho aplicable. Es decir, fungieron como instrumentos a través de los cuales se iban dando a conocer los resultados de la labor creadora del derecho desarrollada en las asambleas legislativas o dictada por el Ejecutivo. En la actualidad, el vocablo recopilación ha perdido por completo el sentido que se le ha venido atribuyendo.

Véase **Compilación, Codificación, Código, Nueva Recopilación, Recopilación de Leyes de Indias**

VII. BIBLIOGRAFIA: Bernal de Bugeda, Beatriz, "El derecho romano en el discurso de León Pinelo, sobre la importancia, forma y disposición de la Recopilación de las Leyes de las Indias Occidentales", *Anuario Histórico Jurídico Ecuatoriano,* Quito, volumen VI, 1980; Guzmán Brito, Alejandro, *La fijación del derecho,* Valparaíso, Chile, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 1977.

Ma. del Refugio González

RECOPILACION DE LEYES DE INDIAS. I. La Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias es el conjunto de disposiciones legislativas indianas, reunidas y promulgadas como cuerpo legal en la segunda mitad del siglo XVII en España, para regir en las Indias Occidentales. Se trata de una recopilación en el sentido técnico de la palabra; esto es, de una yuxtaposición de leyes refundidas y ordenadas sistemáticamente por materias. En su estructura se siguieron los principios establecidos en el *Corpus Iuris Civilis* del emperador Justiniano y en la *Nueva Recopilación de Castilla.* Estos quedaron establecidos en el Discurso sobre la importancia, forma y disposición de la *Recopilación de las Leyes de las Indias Occidentales,* elaborado por Antonio de León Pinelo en 1624. Dichos principios eran**: 1)** Quitar los preámbulos, dejando sólo la parte decisoria de las cédulas y provisiones**; 2)** Evitar duplicaciones; **3)** Eliminar contradicciones o antinomias; **4)** Eliminar del cuerpo legal las disposiciones que se encontraban en desuso; **5)** Añadir, quitar y mudar las leyes que fuesen necesarias en aras de la claridad, sencillez y actualidad del cuerpo legal; **6)** Conservar el origen de las disposiciones, para saber por quién cuándo quedaron promulgadas; **7)** Ordenar el material sistemáticamente por materias y no en forma cronológica, y **8)** Elaborar un cuerpo de derecho que obtuviese su vigencia de la promulgación expedida al efecto. Estos principios se encontraban contenidos en las constituciones imperiales que mandaron hacer, transformar y promulgar el *Codex,* las Instituciones y el *Digesto del emperador* Justiniano, en el siglo VI.

II. Desde los comienzos del siglo XVI y ante la nueva realidad del descubrimiento y colonización de América, surgió la necesidad de elaborar un derecho especial para gobernar tan vastos y diversos territorios. Se dictaron entonces, un sinnúmero de leyes casuísticas y cambiantes, acordes a las necesidades que se iban creando para el gobierno, tanto espiritual como temporal, de las Indias Occidentales. Llegó un momento en que las leyes eran tantas, tan variadas y tan complejas, que fue difícil el conocerlas y mucho más el aplicarlas. Debido al desconcierto que esta situación producía y la venalidad que provocaba entre los funcionarios que hacían uso de ellas, se vio la necesidad de recopilarlas para resolver el caos legislativo resultante de su desconocimiento y falta de aplicación. Así dio comienzo el proceso recopilador de la legislación indiana, que duró más de un siglo hasta quedar consumado con la promulgación de *la Recopilación* en 1680, durante el gobierno de Carlos II, el hechizado, último de los reyes de la casa de Austria.

Los primeros intentos de recopilar el derecho indiano se llevaron a cabo en México. Una Real Cédula de 1533 dirigida a las audiencias de México y Santo Domingo les ordenó recoger todas las ordenanzas, provisiones y cédulas que se habían dictado para ellas y enviar copias al Consejo de Indias. Se fija pues en esa fecha la iniciación de los proyectos recopiladores. Años después (1550), el virrey de la Nueva España, Luis de Velasco, emprendió la tarea de recopilar todas las disposiciones dirigidas a su virreinato, tarea que terminó y recibió la aprobación regia en 1552. También en México, el fiscal de la Audiencia, Antonio de Maldonado, realizó una labor semejante, reuniendo alfabéticamente las disposiciones para su Audiencia en un *Repertorio de Cédulas* que mereció el favor oficial en 1556, pero que no llegó a terminarse. Poco tiempo después y a instancias del fiscal del Consejo de Indias, Francisco Fernández de Liébana, se libró una Real Cédula al virrey de la Nueva España con la orden de reunir e imprimir las cédulas y provisiones dirigidas a ese virreinato. El virrey encomendó la tarea a Vasco de

Puga, otro fiscal de la Audiencia de México, quien en breve lapso reunió en un volumen las disposiciones legislativas expedidas desde 1525 hasta su fecha de publicación. El *Cedulario* de Puga se imprimió en 1563 y es una de las fuentes de conocimiento más importante del derecho novohispano, a pesar de que contiene errores, resulta incompleto y el orden cronológico se encuentra a veces alterado. Su importancia como fuente histórica se deriva de que reproduce las cédulas en su totalidad. Es además el antecedente más remoto y mejor conservado de una obra recopiladora, impresa, del siglo XVI, y fue tomada en cuenta por todos los juristas que intervinieron en la elaboración de la *Recopilación de 1680.* La obra de Puga fue continuada por otro oidor de la Audiencia de México, Alonso de Zorita, quien realizó privadamente un *Cedulario* con base al anterior, reuniendo también las disposiciones despachadas para las audiencias confines del virreinato de la Nueva España. Se concluyó en 1574, pero el Consejo de Indias no la tuvo en cuenta y permanece aún inédita. Actualmente se está preparando su edición en México.

El virreinato del Perú entró más tarde al proceso recopilador. La compilación más antigua fue la mandada hacer por el virrey Antonio de Mendoza en 1552. Más de una década después (1564), se le encargó al gobernador Lope García de Castro - como antes a Puga - que reuniera en un volumen las disposiciones dirigidas a su distrito. Este preparó una *Memoria*, pero la compilación quedó inconclusa. Sin embargo, cuando el virrey Antonio de Toledo alcanzó el gobierno del Perú en 1569, recibió, entre sus numerosas comisiones, la de recopilar las disposiciones expedidas para su virreinato. Aunque se hizo cargo inmediatamente de la tarea, su labor fue prontamente interrumpida por Juan de Ovando, a la sazón presidente del Consejo de Indias, quien le ordenó suspender los trabajos. Parece que años después, por decisión del Consejo de Indias (1590), se intentó proseguir la labor de Toledo, con el fin de poner este trabajo a la disposición del recopilador Diego de Encinas. Sin embargo, nada se sabe hoy a ciencia cierta sobre él, salvo que se programó en un solo libro, dividido en títulos y materias.

Ahora bien, ¿mientras estas obras se realizaban en América, qué sucedía en la metrópoli con respecto al proceso recopilador? Narra León Pinelo que desde que Fernández de Liébana mandó recopilar las disposiciones novohispanas, instó también a los consejeros de Indias para que compilaran las leyes depositadas en el propio Consejo, labor que dio comienzo en 1562. Fueron comisionados para ello Lope García de Castro y Juan López de Velasco, quienes trabajaron en ello hasta la aparición de Juan de Ovando. Este personaje, Ovando, marca un hito en el proceso recopilador y sus reformas pueden considerarse como el punto de partida de la consolidación del derecho indiano que culminó con la promulgación de la *Recopilación Carolina.* Las reformas ovandinas se enmarcan dentro de un elenco de disposiciones encaminadas a lograr el buen gobierno de las Indias, después de un periodo de "ensayo y error", que se caracterizó por perseguir la adecuación de la conquista y la organización de las Indias a los ideales religiosos y jurídicos de los monarcas castellanos, inspirados en el derecho medieval castellano y en la filosofía cristiana. Por esta razón, para muchos autores, las reformas de Ovando constituyen el momento formal de iniciación del proceso codificador que estamos narrando. Las reformas tuvieron como antecedente más inmediato el informe que el clérigo Luis Sánchez hizo en 1566 por encargo del cardenal Diego de Espinoza, inquisidor general y obispo de Sigüenza, quien quería conocer las causas del desgobierno de las Indias. Entre otras, el clérigo menciona la aplicación de disposiciones inadecuadas

para Indias como producto de su desconocimiento y por no atender a las peculiaridades de cada comarca ni a la idiosincrasia de los naturales. Propuso a su vez realizar una junta que analizara la situación. Esta junta nunca llegó a celebrarse, pero el descontento existente dio lugar a que Felipe II se ocupara directamente de la cuestión y se le encargase a Juan de Ovando, miembro del Consejo de la Inquisición, hombre de la absoluta confianza del cardenal y conocedor a su vez, aunque de oídas, del problema indiano. Ovando fue nombrado visitador del Consejo de Indias y pronto demostró lo acertado de su elección. A los comienzos de 1567 inició el visitador sus investigaciones y se dio cuenta que el desgobierno tenía como causa, entre otras, el desconocimiento de las leyes expedidas para las Indias inclusive por los miembros del propio Consejo. Después de una junta que se celebró en 1568 con el cardenal, el virrey del Perú y los presidentes de los consejos reales, Ovando propuso hacer una recopilación, teniendo presente la de Castilla; esto es, la *Nueva Recopilación* que se había promulgado un año antes. La junta aprobó el parecer de Ovando y Felipe II dio su consentimiento para que la obra se iniciara. Poco tiempo después presentó el visitador el esquema de dos libros (gobierno espiritual y gobierno temporal) que ya había elaborado con base a los trabajos anteriores de López de Velasco y García de Castro. El resultado de ello fue la *Copulata de Leyes y Provisiones* que se concluyó en 1570 y que contenía un extracto de todas las disposiciones que había en el Consejo. La obra estaba dividida en libros y títulos y organizada sistemáticamente por materias. Con base a este esquema, Ovando elaboró los dos primeros libros de su proyectada recopilación, que nunca fueron promulgados ni impresos. Parece también que elaboró un tercer libro sobre la república de indios y un cuarto sobre la república de españoles. De la obra de Ovando se promulgaron varios títulos como ordenanzas; en 1571, *los Estatutos del Consejo Real de Indias*; en 1573, las *Instrucciones para hacer descripciones y las Ordenanzas para nuevos descubrimientos y poblaciones*, y en 1574 las *Ordenanzas del Regio Patronato*. Aunque los trabajos se suspendieron por un tiempo con la muerte de Ovando (1575), ya el proceso recopilador indiano estaba en marcha aunque pasaría más de un siglo para verse plasmado en un cuerpo legal.

La obra de Ovando fue continuada por Diego de Encinas, oscuro oficial mayor de la Secretaría de la Cámara de Justicia, quien se encargó del proyecto en 1582. Su trabajo, el *Cedulario*, dividido en cuatro libros, recibió la aprobación del Consejo y fue publicado en 1596. Se trata de una compilación, organizada por orden cronológico que recoge, sin método alguno, las disposiciones legislativas completas. Fue editada en 1945-1946 en forma facsimilar por el Instituto de Cultura Hispánica, con un estudio de Alfonso García-Gallo. Desde un punto de vista histórico su valor es grande, pues ofrece un magnífico elenco de disposiciones de validez general (para todas las Indias) que se mantenían vigentes en la segunda mitad del siglo XVI.

Así se entra en el siglo XVII y en el inicio de una nueva etapa del proceso recopilador. Tocó a Diego de Zorrilla, abogado criollo, hacerse cargo del proyecto por encomienda del Consejo en 1603. Zorrilla, con base a los trabajos previos de Ovando y Encinas, y añadiéndole las cédulas posteriores, elaboró una recopilación dividida en nueve libros, que terminó y envió al Consejo para su revisión de 1607. La obra no satisfizo a los consejeros que determinaron archivarla. Actualmente se encuentra desaparecida. Los dos revisores del trabajo de Zorrilla fueron Rodrigo Aguilar y Acuña y Hernando de Villagómez. El primero de ellos (Aguiar) continuó la labor de Zorrilla y

trabajó a ratos en la recopilación. Pero como no avanzaba, pues sus ocupaciones de ministro del Consejo interrumpían su labor, aceptó la colaboración, como ayudante, de Antonio de León Pinelo. Este fue el personaje quizás más importante en la elaboración de la *Recopilación.* León Pinelo, funcionario de Lima, Perú, trabajaba ya, por su cuenta y en forma privada, en el susodicho proyecto. Por esas fechas, había marchado a España a consultar las cédulas existentes en el Consejo. Allí encontró a Aguiar y se puso a su servicio. Hombre ambicioso, lleno de proyectos y trabajador incansable, Pinelo prometió al Consejo la elaboración de la Recopilación en un solo año. Los consejeros pusieron a su disposición todos los trabajos anteriores y un proyecto incompleto que desde Perú había realizado el eminente jurista Juan de Solórzano y Pereira. Sin embargo, el tenaz recopilador hizo tabla rasa de estos trabajos y empezó uno nuevo con base a los presupuestos establecidos en su *Discurso.* Pasó dos años en el Consejo en Madrid y uno más en Simancas revisando cédulas. Resultado de ello fue el *Sumario* que en 1628 se publicó a nombre de Aguiar y Acuña. Aunque, como dice Juan Manzano, nadie dudó de que su verdadero autor había sido Pinelo. Un año después murió Aguiar y Pinelo siguió solo con la empresa, aunque bajo la supervisión - humillante para el recopilador - de dos consejeros: Pedro Vivanco y Juan de Solórzano. En 1631 entregó Pinelo la recopilación concluida. Esta fue revisada por Solórzano y entregada Consejo de 1636. Sorprendentemente el Consejo no la aprobó y un año después nombró a tres destacados juristas para volver a realizarla; estos fueron los llamados "tres Juanes": Juan de Santelices, Juan de Palafox y el propio Juan de Solórzano, quien ya había revisado y aprobado la obra pineliana. La labor de revisión de los tres juristas se realizó con brevedad, y sin cambiar nada a la obra, la entregaron al Consejo, quien por fin la aprobó en 1638. Sin embargo, lista ya para ser publicada en 1643, los fondos se destinaron a otros menesteres y la *Recopilación* no llegó a ver la luz. Pero el empeñoso Pinelo siguió actualizando su trabajo hasta el momento de su muerte acaecida en 1660. Un día antes del fúnebre acontecimiento, el Consejo mandó recoger el manuscrito para entregárselo a Fernando Jiménez de Paniagua, oidor de la Casa de Contratación de Sevilla, quien continuó la labor de actualización hasta 1680, año en que por fin la *Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias* fue promulgada, el 12 de abril, por el último rey de la dinastía de los Habsburgo. De esta suerte, los indudables méritos de Antonio de León Pinelo (hasta su reivindicación actual realizada por el destacado indianista Juan Manzano y Manzano), sirvieron, por esos avatares que tiene el destino, a dar gloria y renombre a Fernando Jiménez de Paniagua.

La *Recopilación* fue un código nuevo que nació viejo. Unido a la brevedad de vida que tiene cualquier código, éste tuvo en su contra el que 20 años después de su promulgación se produjese un cambio de gobierno en España, y una nueva dinastía, la borbónica, ocupara el poder y se encargara del gobierno de las Indias. Los nuevos gobernantes, racionalistas e ilustrados, reformaron la política, la administración y el comercio, a través de múltiples leyes que dejaron obsoleta, casi inmediatamente, a la *Recopilación* de los Austrias. Sin embargo, como nunca se promulgó *el Nuevo Código* de *Indias* planeado por los Borbones, el viejo *Código Carolino* mantuvo su vigencia hasta el surgimiento de las jóvenes repúblicas americanas, en los albores del siglo XIX.

III. *La Recopilación de Leyes de Indias* se divide en 9 libros y éstos en títulos y leyes. El libro **I** trata del gobierno espiritual (Regio Patronato, clérigos y diezmo, etcétera), enseñanza, universidades y censura de libros. El libro **II,** de las autoridades

mayores de carácter colegiado (Consejo y audiencias) y del juzgado de bienes de difuntos. El libro **III,** del virrey y de asuntos militares. El libro **IV**, de la política de descubrimiento, fundación y población de los territorios indianos. El libro **V,** de las autoridades menores (gobernadores, alcaldes, mayores, corregidores y otros) y de cuestiones procesales. El libro **VI,** del servicio personal de los indios. En él quedó plasmada la política tutelar de la Corona española sobre la población indígena. Esto le ha valido a la *Recopilación* - entre algunos - la denominación de "Código Santo". El libro **VII,** se refiere al derecho penal y penitenciario indiano. El libro **VIII,** contiene en su mayor parte los asuntos de hacienda y tributos, y el libro **IX,** se dedica al comercio marítimo y a la regulación de la Casa de Contratación de Sevilla y de los consulados.

IV. La *Recopilación* fue glosada y comentada en el siglo XVIII por varios juristas (funcionarios y letrados principalmente) con fines prácticos de actualización e interpretación. Estos elaboraron notas o comentarios, entre los que destacan los realizados por Corral y Calvo de la Torre, Joseph de Ayala, Salas y Martínez de Rosas, Prudencio Antonio de Palacios y José Lebrón y Cuervo. Estos dos últimos actuaron en el virreinato de la Nueva España. Es por eso que sus notas son de especial importancia para conocer la práctica foral en el México del siglo XVIII.

Véase **Derecho Indiano**

V. BIBLIOGRAFIA: Altamira y Crevea, Rafael, *Manual de investigación de la historia del derecho indiano,* México, 1948; Bernal, Beatriz, "El derecho romano en el Discurso de Antonio de León Pinelo, sobre la importancia, forma y disposición de la Recopilación de las Leyes de las Indias Occidentales", *Anuario Histórico-Jurídico Ecuatoriano,* Quito, volumen VI, 1980; Manzano y Manzano, Juan, *Historia de las recopilaciones de Indias, siglo XVI;* 2ª. edición, Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1956, 2 volúmenes; Martire, Eduardo, *Guión sobre el proceso recopilador de las Leyes de Indias,* Buenos Aires, Macchi, 1978.

Beatriz Bernal.

RECTORIA DEL ESTADO. I. Por rectoría del Estado se entiende la capacidad jurídica del mismo para conducir la actividad económica del país.

II. La rectoría estatal del desarrollo nacional es una figura jurídica que se incorpora en la Constitución, en las reformas constitucionales publicadas en el *Diario Oficial* el 3 de febrero de 1982.

En efecto, a consecuencia de esta reforma constitucional se modificaron integralmente los textos de los artículos 25 y 26 de la Constitución (su contenido original pasó a formar parte del 16, párrafos tercero y cuarto), además se introdujeron reformas importantes en los artículos 27, 28 y 73. De esta manera se integró lo que algunos designan como "el capítulo económico de la Constitución", aunque en estricto sentido dicho capítulo no existe y estos artículos ni siquiera forman parte del mismo c constitucional. No obstante, es preciso reconocer que en estos preceptos se encuentran, efectivamente, las bases constitucionales que regulan la actividad económica de nuestro país.

Desde mediados de la administración 1976-1982, se empezó a demandar la integración de un capítulo económico de la Constitución, pues se tenía la impresión de que el Estado no reconocía límites, ni contaba con criterios definitorios de la naturaleza,

objetivos y alcances de su intervención en la actividad económica; razón que hacía necesaria una definición para que la sociedad pudiera saber que se podía esperar de una intervención estatal.

Queda claro, en consecuencia, que la rectoría estatal del desarrollo es una figura jurídica estrechamente vinculada con la intervención del Estado en la economía.

La intervención del Estado en la economía es una figura sujeta a una interesante polémica sobre la cual no se ha logrado un consenso, quizá no se han aclarado suficientemente las bases y elementos del debate.

Por intervención del Estado en la economía vamos a entender la facultad que tiene el Estado para participar directamente en los procesos económicos de producción, distribución y comercialización de mercancías, es decir, de bienes y servicios.

En este sentido, podemos distinguir dos grandes formas de intervención estatal en la economía: la indirecta y la directa.

La intervención indirecta del Estado en la economía se manifiesta a través del ejercicio de la actividad normativa del Estado, para conducir, condicionar, estimular o restringir la actividad económica que realizan los particulares.

En el Estado democrático liberal clásico, característico del siglo XIX, en Occidente, ésta es la manifestación tradicional del Estado en la vida social. Bajo esta estructura de organización política, el Estado se preocupa por sentar las bases jurídicas que permitan el libre desarrollo de una economía de mercado, en la que se puedan manifestar, con la mayor nitidez posible, las leyes de la oferta y de la demanda, que son las principales rectoras del mercado y frente a las cuales se subordina, finalmente, el conjunto de la actividad económica.

Bajo este esquema el Estado no debe interferir con el libre comportamiento del mercado. El ejercicio de la actividad económica se entiende como una actividad propia y exclusiva de los particulares. El Estado participa en ella de manera excepcional y solamente en aquellos casos en que sea necesario que subsidiariamente apoye la actividad económica que realiza la sociedad civil. La separación entre la sociedad política y civil implica y define un claro sistema de división social del trabajo. Bajo este esquema, los particulares desarrollan la actividad económica, mientras que al Estado le corresponde asegurar que la sociedad civil desarrolle sus actividades de la manera más libre.

A este tipo de Estado se le conoce como “Estado gendarme” o “policía”, ya que su principal función es la de fungir como guardián del orden y de la paz para permitir el libre ejercicio de la actividad económica.

Por intervención directa del Estado en la economía, nos vamos a referir a la facultad jurídica del Estado para participar, a través de sus órganos, en el ejercicio de la actividad económica.

En este esquema, la división social del trabajo se resquebraja, se hace más confusa la frontera entre las actividades propias de la sociedad política, que ve ensanchada su esfera de atribuciones, y la sociedad civil. Con frecuencia, a esta última le da la impresión de que el Estado invade su esfera exclusiva de actividades, sin que ella, por su parte, pueda desarrollar actividades que anteriormente eran del Estado. Éstas siguen siendo de su competencia exclusiva.

III. La rectoría estatal del desarrollo implica, en nuestro país, la sistematización y la elevación a rango constitucional de las atribuciones del Estado en la economía, así

como la definición de los principios y objetivos que los distintos agentes económicos deben observar al desarrollar una actividad económica.

La Constitución de 1917 define un nuevo papel del Estado frente a la sociedad. El Constituyente de Querétaro, motivado por las demandas sociales de la Revolución de 1910, decidió modificar el esquema de Estado liberal clásico, que consagraron nuestros textos fundamentales del siglo XIX, en correspondencia con los esquemas constitucionales de los Estados occidentales contemporáneos; para adicionar una novedosa función social del Estado.

La inclusión de los derechos sociales que, en materia de educación, propiedad agraria y trabajo, contienen los artículos 3º, 27 y 123 de la Constitución trastocaron esencialmente la función del Estado en la sociedad.

A partir de la consagración de estos derechos, el Estado mexicano ya no se debía restringir a garantizar el orden y la paz sociales, ni tampoco a garantizar que las condiciones políticas y sociales permitieran la libre manifestación de las leyes de la oferta y la demanda. Las exigencias de la Revolución Mexicana hacían que el Estado mexicano tuviera que participar en la conflictiva social para introducir mecanismos correctivos a la distribución de la riqueza que imponía el libre juego de las fuerzas del mercado.

A partir de entonces, las libertades individuales y, dentro de ellas las económicas (comercio, trabajo y propiedad, principalmente) se modificaron sustancialmente, ya que si bien subsistieron, su operación quedó condicionada al respeto de los objetivos del interés social.

Es decir, las libertades económicas subsisten, pero sujetas a una serie importante de modalidades que implican que hay un valor jurídico superior que tutelar: el interés social.

Por ello, el derecho del trabajo subsiste en el artículo 5º, pero sujeto a las medidas protectoras del trabajo consagradas en el artículo 123, que establece una jornada máxima, un salario mínimo, medidas protectoras del trabajo insalubre, así como del que realizan las mujeres y los menores, entre otras disposiciones que hacen que el trabajo deje de operar como una mercancía sujeta a las condiciones que impongan las leyes del mercado.

El derecho de propiedad también subsiste, pero sobre bases jurídicas esencialmente diferentes. La propiedad originaria de tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde a la Nación (artículo 27 primer párrafo).

La propiedad originaria de la Nación implica la subordinación de la propiedad particular a las modalidades que dicte el interés público, así como la organización de distintos regímenes de propiedad: la pública, la social y la privada. A estas dos últimas se les limita en cuanto al sujeto del derecho de propiedad (nacional o extranjero; persona física o persona moral; particular o miembro de algún culto religioso) (artículo 27, fracciones I a III).

Asimismo, se sujeta a distintos regímenes jurídicos la propiedad urbana y la propiedad rural. En este último, se distinguen la propiedad social y la privada; en el primer caso, la tierra podrá ser explotada individual o colectivamente (artículo 27, fracciones VII y XV).

Finalmente, se modifica el procedimiento expropiatorio con el fin de hacerlo más expedito y asegurar, así, que el interés particular del propietario no afecte el interés social que motive dicho procedimiento (artículo 27, segundo párrafo).

Este catálogo de derechos sociales, que se iría ensanchando a lo largo de este último periodo constitucional, junto con el nuevo régimen constitucional de la propiedad, obligó al Estado mexicano, como lo señalan Alfonso Noriega Cantú y Jorge Madrazo, a intervenir directamente en la economía. Es decir, a participar directamente en las actividades de producción, distribución y comercialización de bienes y servicios.

IV. La facultad de rectoría del desarrollo, que la Constitución le confiere al Estado, se vincula, en consecuencia, con las siguientes actividades estatales: la regulación de la actividad económica de los particulares; la consagración y la tutela de los derechos sociales; el régimen de propiedad; el régimen de las entidades paraestatales y, finalmente, la existencia de un sistema nacional de planeación.

Originalmente, la Constitución no contenía ninguna referencia a las entidades paraestatales. Sin embargo, el artículo 28 se refería a la facultad del Estado para administrar un Banco único de emisión de moneda, así como el artículo 3º a su obligación de impartir educación gratuita.

Por otra parte, el Constituyente se refirió a los departamentos administrativos, que tenían a su cargo el ejercicio de una función técnica, de prestación de servicios o de producción de bienes. Carecían de funciones de carácter político, que el Constituyente otorgó, en exclusiva, a las secretarías de Estado.

La evolución del Estado mexicano hizo que se desarrollara un nuevo sector, dentro de la administración pública federal, que primeramente fue reconocido por el artículo 90 de la Constitución, que dispone que la administración pública será centralizada y paraestatal. Con la reforma del 3 de febrero de 1983, se desarrolló este principio, en el artículo 28 que, desde entonces establece que "El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario, donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado".

Esta disposición define, además el tipo de actividad que podrá desarrollar el Estado, a través de sus organismos descentralizados y empresas de participación estatal al definir lo que considera como "actividad estratégica" y como "actividad prioritaria". La primera es de exclusiva competencia estatal y se ejerce a través de organismos descentralizados; mientras que la segunda es una empresa de economía pública o mixta y se puede desarrollar, tanto a través de organismos, como de empresas de participación estatal.

Por lo que se refiere al Sistema Nacional de Planeación que introdujo la nueva redacción del artículo 26 de la Constitución (reforma del 3 de febrero de 1983), consagra la facultad del Estado para organizar dicho sistema con el propósito de que con el apoyo de esta técnica, se imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la Nación.

La planeación es el instrumento con que la Constitución dota al Estado, para englobar y sistematizar su facultad de rectoría del desarrollo nacional; desarrollo que debe de ser integral, debe fortalecer la soberanía de la Nación y su régimen democrático, para que mediante el fomento al crecimiento económico y al empleo y de una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege la propia Constitución.

Como puede observarse, entre los objetivos de la rectoría del desarrollo del sistema de planeación existe una identidad de objetivos y propósitos: ambos buscan el crecimiento económico, acompañado de una más justa distribución del ingreso; en ambos casos se asocia el régimen democrático y de libertades individuales, a los propósitos del desarrollo, que debe conducir el Estado.

De esta manera, el Estado se convierte en el responsable de garantizar que el desarrollo de cualquier actividad económica que se realice en el país, por cualquiera de los tres sectores de la población (público, social y privado), contribuya a la realización de los objetivos del desarrollo nacional.

La definición de las actividades y políticas que se deben seguir para lograr dichos objetivos se definen sexenalmente en el Plan Nacional de Desarrollo que, durante los primeros seis meses de cada mandato presidencial, el ejecutivo federal debe elaborar y publicar, para definir las acciones específicas que en favor del desarrollo del país deberán cumplimentar los distintos agentes económicos y sociales.

El plan no es obligatorio sino para la administración pública federal centralizada; aunque el presidente promoverá, a través de ésta, su adopción por parte de la administración paraestatal.

Los gobiernos de los Estados manifiestan su decisión de adherirse a las políticas de la planeación nacional, a través de los Convenios Unicos de Desarrollo, los particulares pueden hacerlo sea a través de contratos específicos que celebren con las autoridades administrativas competentes o bien simplemente realizando aquellas actividades que sean objeto de un apoyo especial por parte del Estado, y que deriven en algún instrumento de beneficio técnico, crediticio, fiscal o de alguna otra naturaleza especial.

De esta manera se instrumenta un sistema de planeación indicativa que permite la participación de todas las fuerzas, económicas y sociales, de la Nación en la ejecución de sus políticas y actividades. La planeación, en consecuencia no limita las libertades económicas y busca preservar y aún ensanchar el régimen democrático de nuestro país.

A través de la planeación nacional, el Estado puede sistematizar su actividad económica, tanto de intervención directa como indirecta; propicia el cumplimiento de los derechos sociales; preserva las libertades individuales, y ordena la actividad de su sector empresarial. Por ello, la planeación es la principal herramienta con que cuenta el Estado para cumplir con su misión de rectoría del desarrollo nacional.

Véase **Intervencionismo Estatal, Planeación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Elías Calles, Fernando, “Estado cambio social y Constitución”; Madrazo, Jorge, “La rectoría del Estado, la economía mixta y el régimen de propiedad”; Noriega Cantú, Alfonso, “La rectoría del Estado en el desarrollo nacional y la Constitución”; Orozco Enríquez, J. de Jesús, “Marco constitucional de la planeación”, Sáenz Arroyo, José, “Los principios económicos de la Constitución”, y Salinas de Gortari, Carlos, “Rectoría del Estado”, todos en La Constitución mexicana: rectoría del Estado y economía mixta, México, UNAM-Porrúa, 1985; Sánchez Bringas, Enrique, “La rectoría económica del Estado”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XX, núm. 58, enero-abril de 1987.

Francisco Javier Osornio Corres

RECURSO. I. (Del latín *recursus*, camino de vuelta, de regreso o retorno). Es el medio de impugnación que se interpone contra una resolución judicial pronunciada en un proceso ya iniciado, generalmente ante un juez o tribunal de mayor jerarquía y de manera excepcional ante el mismo juzgador, con el objeto de que dicha resolución sea revocada, modificada o anulada.

II. La doctrina distingue dentro del género de los medios de impugnación varias categorías, entre ellas los *remedios procesales* considerados como los instrumentos que pretenden la corrección de los actos y las resoluciones judiciales ante el mismo juez de la causa; los *recursos* que se pueden interponer dentro del mismo procedimiento, pero ante un órgano judicial superior, por violaciones cometidas tanto en el mismo procedimiento como en las resoluciones judiciales respectivas; y finalmente los *procesos impugnativos* que son aquellos que conforman una relación procesal autónoma para combatir una determinación anterior, generalmente de carácter administrativo, y en este sentido podemos citar al llamado proceso de lo contencioso-administrativo.

III. Por lo que corresponde a los recursos en sentido estricto que conciernen a esta voz, también desde el punto de vista doctrinal se han dividido en recursos ordinarios, *extraordinarios y excepcionales*, que trataremos de examinar de acuerdo con su regulación en los ordenamientos procesales mexicanos.

A) En primer término, aun cuando un sector importante de los tratadistas de derecho procesal consideran que los medios de impugnación que se interponen ante el mismo juez de la causa deben considerarse como remedios procesales, los códigos mexicanos los califican como recursos, y entre ellos podemos citar la llamada revocación, regalada por los artículos 227-230 del Código Federal de Procedimientos Civiles; 412 y 413 del Código Federal de Procedimientos Penales; 361-362 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 684-685 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual, además, califica como reposición el citado instrumento cuando se hace valer contra resoluciones del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF).

Por lo que se refiere a los recursos ordinarios el más importante es el de apelación, a través del cual, a petición de la parte agraviada por una resolución judicial, el tribunal de segundo grado, generalmente colegiado, examina todo el material del proceso, tanto fáctico como jurídico, así como las violaciones del procedimiento y de fondo, y como resultado de esta revisión, confirma, modifica o revoca la resolución impugnada, sustituyéndose al juez de primera instancia, o bien ordena la reposición del procedimiento, cuando existen motivos graves de nulidad del mismo.

a) Podemos dividir el recurso de apelación en dos sectores: en materia civil y mercantil dicho recurso sigue los lineamientos de la Ley del Enjuiciamiento Civil (LEC) española y se regula en forma estricta, es decir, no se pueden expresar nuevos argumentos o presentar pruebas en la segunda instancia salvo en casos excepcionales, esto es, cuando no fue posible aducirlos en el primer grado. Por otra parte la regulación del código distrital implica el conocimiento estricto de los agravios del recurrente, sin facultades para examinar los expresados ante el juez a quo, lo que hace necesaria la interposición de la llamada apelación adhesiva por parte del apelado, lo que resulta anacrónico (artículos 688-726 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 231-257 Código Federal de Procedimientos Civiles; 1336-1343 del Código de Comercio.

b) La *apelación penal* se regula en nuestros códigos de procedimientos en forma más flexible, en cuanto se encuentra inspirada en el principio *in dubio pro reo* y, por este motivo, el tribunal de segundo grado posee mayores facultades que en materia civil, en virtud de que la materia del recurso es amplia, con algunas limitaciones, puesto que en esencia implica un nuevo examen de todo el procedimiento y de las resoluciones impugnadas en primera instancia, en cuanto la parte recurrente puede ofrecer nuevas pruebas, limitándose sólo la testimonial a los hechos que no hubieran sido materia del examen en primer grado, y destacando la circunstancia de que según el artículo 387 del Código Federal de Procedimientos Penales, el tribunal de apelación puede suplir los agravios del recurrente cuando exista violación manifiesta del procedimiento que lo hubiese dejado sin defensa (artículos 414-434 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 363-391 del Código Federal de Procedimientos Penales).

c) Existen algunos medios de impugnación que el legislador ha calificado de revisión, pero que en sentido propio deben considerarse como apelación, y entre ellos podemos señalar las dos revisiones de carácter tributario, la primera ante la sala superior del Tribunal Fiscal Federal (TFF) contra una resolución de una sala regional cuando la autoridad recurrente considera que existe importancia y trascendencia nacional, y una segunda que se califica de *revisión fiscal*, que se hace valer ante la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia por la misma autoridad que interpuso la primera revisión cuando el fallo de la citada sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación le es desfavorable (artículo 104, fracción I, Constitución; y artículos 248-250 del Código Fiscal de la Federación).

También debe considerarse dentro de este sector el llamado *recurso de revisión* en el juicio de amparo, que en realidad constituye una verdadera apelación que se interpone por el afectado ante la Suprema Corte de Justicia o los tribunales colegiados de circuito (TCC), de acuerdo con las complicadas reglas de competencia que establece la legislación respectiva, contra las resoluciones de los jueces de distrito y excepcionalmente también respecto de las pronunciadas por los propios Tribunales Colegiados de Circuito, cuando interpretan directamente un precepto de la Constitución o deciden sobre la inconstitucionalidad de una ley (artículos 83-94 Ley de Amparo).

d) La llamada *apelación extraordinaria* por el artículo 717 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal constituye una mezcla de medios de impugnación y sólo existe consenso de que tiene carácter extraordinario, lo que es contrario al recurso de apelación en sentido estricto, el cual como se ha dicho es el recurso ordinario por excelencia.

e) Otros dos recursos ordinarios son la *queja y la reclamación.* La primera, calificada por la doctrina como “cajón de sastre”, carece de una delimitación precisa respecto de otros medios de impugnación, pero en la mayor parte de los ordenamientos procesales se utiliza para combatir resoluciones de menor importancia que aquellas que se pueden atacar a través del recurso de apelación, en tanto que la reclamación se otorga a los afectados para impugnar las resoluciones pronunciadas por los jueces o magistrados instructores o presidentes de sala o del tribunal respectivo, con motivo de sus facultades, admitir o rechazar demandas recursos o poner los asuntos en estado de resolución y se interpone ante el colegio judicial correspondiente.

Por lo que respecta a esta materia debemos aclarar que el llamado recurso de denegada apelación por los artículos 259-266 del Código Federal de Procedimientos

Civiles; 435-442 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 392-398 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 840-846 del Código de Justicia Militar, constituye en realidad un recurso de queja que se interpone por la negativa de admitir la apelación y, en ciertos supuestos, por la calificación del grado que afecta los intereses jurídicos del apelante.

B) Los rec*ursos extraordinarios* son aquellos que sólo pueden interponerse por los motivos específicamente regulados por las leyes procesales, y además, implican el examen de la legalidad del procedimiento o de las resoluciones impugnadas, o sea que comprende las cuestiones jurídicas, ya que por regla general, la apreciación de los hechos se conserva en la esfera del juez o tribunal que pronunció el fallo combatido.

El recurso extraordinario por antonomasia es el de *casación,* a través del cual se pretende la anulación del procedimiento o de la sentencia de fondo por las violaciones legales que se imputan al juez que ha dictado una sentencia definitiva, si bien en apariencia dicho medio de impugnación ha suprimido el que regulaban los códigos procesales civiles y penales de las entidades federativas por disposición expresa del artículo 9º de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, de 9 de septiembre de 1919, e implícitamente en el artículo 30 de la Ley de Amparo, de 19 de octubre del mismo año; sin embargo ha sido absorbido por el juicio de amparo contra resoluciones judiciales.

En efecto, como a principios de este siglo lo señaló el ilustre jurista Emilio Rabasa, el juicio de amparo contra resoluciones de carácter judicial tiene la naturaleza de un recurso extraordinario de nulidad similar al de casación y por este motivo en la actualidad se le califica como *amparo-casación.* Las ideas de Rabasa fueron aceptadas de manera implícita por el Constituyente de Querétaro, en cuanto se dividió el procedimiento del juicio de amparo en biinstancial configurado como proceso autónomo, y de una sola instancia contra sentencias judiciales definitivas, estructurado este último, sin decirlo expresamente, como un verdadero recurso extraordinario de nulidad, de acuerdo con las disposiciones del artículo 107 de la Constitución.

En cuanto a su materia, el amparo-casación puede dividirse en sectores, según se impugnen sentencias de tribunales *penales, civiles* (incluyendo las mercantiles), *administrativas o laborales* y su tramitación se realiza en única instancia ante la Suprema Corte de Justicia o los Tribunales Colegiados de Circuito.

Por otra parte, en el amparo judicial, de acuerdo con las reglas clásicas de la casación, las violaciones alegadas se dividen en *violaciones cometidas durante la secuela* del *procedimiento*, siempre que afecten las defensas del quejoso trascendiendo el resultado del fallo (*errores in procedendo*) , y violaciones de fondo (*errores in iudicando*), en la inteligencia que las referidas violaciones procesales sólo pueden interponerse con motivo de la sentencia definitiva (artículo 158 Ley de Amparo), salvo en el supuesto de que, de no impugnarse en el momento de someterse, se consumen en forma irreparable o afecten a terceros extraños al juicio, pues en estos casos el amparo debe interponerse en doble instancia, la primera ante el juez federal de distrito y la segunda parte ante los Tribunales Colegiados de Circuito (artículo 114, fracciones IV y V, de la Ley de Amparo).

Según los principios de la casación, el examen de las sentencias impugnadas en amparo debe limitarse al estudio de su legalidad, de acuerdo con los artículos 14 de la Constitución y 158 Ley de Amparo, sin que pueda hacerse un nuevo análisis de los

hechos, los que en principio deben apreciarse tal como fueron comprobados ante los tribunales ordinarios (artículo 78 Ley de Amparo).

C) La tercera categoría de los recursos, en el ordenamiento mexicano, son aquellos a los que la doctrina otorga una naturaleza excepcional en virtud de que a través de los mismos se puede combatir una *resolución judicial firme*, o sea, la que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada, y que según la terminología hispánica que ha predominado en los ordenamientos procesales latinoamericanos recibe el nombre de *revisión*; la que, en términos generales, es admisible en forma predominante en materia penal (pero en ocasiones también en asuntos civiles) , cuando con posterioridad al pronunciamiento de una sentencia firme se descubren o sobrevienen circunstancias que desvirtúan la motivación esencial del fallo.

En nuestro ordenamiento procesal esta institución sólo se regula en materia penal, tanto en la esfera local como federal, con la denominación curiosa de *indulto necesario*, el que procede cuando el fallo impugnado se apoya en elementos de convicción que posteriormente son declarados falsos en otro proceso; cuando con posterioridad se descubren o aparecen documentos públicos que invalidan la prueba en la cual se apoye la sentencia; cuando se presentara o existiera prueba irrefutable de su existencia, de la persona desaparecida por cuya causa el inculpado hubiese sido acusado por homicidio, y por otros motivos similares (artículos 614-618 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 560-568 Código Federal de Procedimientos Penales, y 840-846 del Código de Justicia Militar).

Véase **Amparo, Apelación, Apelación Adhesiva, Casación, Denegada Apelación, Indulto Necesario, Medios de Impugnación, Queja, Reclamación, Reposición y Revocación.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Barquín Alvarez, Manuel, *Los recursos y la organización judicial en materia civil*, México, UNAM, 1976; Bazarte Cerdán, Willebaldo, *Los recursos en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales*, México, Botas, 1958; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 18ª edición, México, Porrúa, 1983; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1983; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*, México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harta, 1980; Piña y Palacios, Javier, *Recursos en el procedimiento penal mexicano*, México, Secretaría de Gobernación, 1976.

Héctor Fix-Zamudio

RECURSO A LA FUERZA. I. Es un principio incuestionable que el uso de la fuerza entendida como guerra de agresión está prohibido o proscrito del derecho internacional contemporáneo.

Antiguamente se puede afirmar que existía el derecho a la guerra (*jus ad bellum*) y alrededor del mismo existía toda una discusión sobre las causas justas o injustas de la misma; lo cierto es que para el derecho internacional jamás estuvieron claras las causas para una guerra justa.

II. El Pacto de la Liga de las Naciones (1919) fue uno de los primeros documentos internacionales que contenía la prohibición, aunque atenuada, de la guerra.

El Pacto Briand Kellog (1928) prohibía, en forma general, la guerra, aunque la aceptó en ciertas y determinadas circunstancias. Sin embargo, la falta de claridad en los artículos respectivos hizo que su interpretación fuera elástica y confusa, aunque su primer artículo condenaba "el recurso de la guerra para la solución de las controversias internacionales", y el 2º prescribía que toda controversia debería ser resuelta a través de medios pacíficos.

El mismo tratado mencionaba como excepciones a la proscripción de la guerra a la legítima defensa y los casos de violación al propio tratado.

La Carta de las Naciones Unidas trata del recurso a la fuerza en varias de sus partes. Así, el artículo 2 (4) establece que: "los miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas". Nótese que se refiere a la amenaza o el uso de la fuerza por lo que se incluye el uso de la fuerza armada que no llegue a ser guerra. Este precepto ya es parte del derecho internacional incluyendo el consuetudinario.

No obstante que el artículo 2 (4) se ha interpretado en forma que abarque todo uso de la fuerza, la misma Carta contiene las siguientes excepciones:

a) El empleo de la fuerza por parte de la propia Organización (artículo 24; *c* VII, 39-51 y artículo 106) ;

b) Cuando la fuerza la usen organismos regionales (artículo 53), y

c) En caso de defensa propia, tanto individual como colectiva (artículo 51).

La hipótesis contenida en el artículo 107, acciones ejercidas como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial, está completamente en desuso.

III. BIBLIOGRAFIA: Fabela, Isidro, *Intervención*, México, UNAM, 1959; Fabela, Isidro, *Neutralidad; estudio histórico, jurídico y político; la Sociedad de las Naciones y el continente americano ante la guerra de 1939-1940*, México, Biblioteca de Estudios Internacionales, 1940; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 9ª edición, México, Porrúa, 1983; Schubiszewski, K. J., "Uso de la fuerza por parte de los Estados; seguridad colectiva; derecho de la guerra y neutralidad", Sorensen, Max (editora), *Derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973; Wright, Quincy, *A Study of War,* Chicago, Chicago University Press, 1942, 2 volúmenes

Víctor Carlos García Moreno

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. I. Es aquel que se hace valer después de haberse agotado los medios de impugnación ordinarios con el objeto de combatir un acto o una ley que se considera contraria a los preceptos constitucionales.

II. Dentro de los sistemas de control de la constitucionalidad de los actos de autoridad existe una distinción entre las vías que se utilizan para impugnar dichos actos, incluyendo los ordenamientos legislativos**; *a)*** *la acción de inconstitucionalidad*, que constituye un ataque directo e inmediato contra los actos y resoluciones que se consideran contrarios a las normas fundamentales, que generalmente se interpone ante un organismo especializado (tribunal o corte constitucional) o bien ante la suprema corte o tribunal

supremo, los cuales deciden específicamente sobre esta cuestión de inconstitucionalidad. ***b)*** En segundo término se configura el medio de impugnación calificado como *recurso de inconstitucionalidad*, el cual se hace valer como la culminación de un procedimiento judicial, después de haberse agotado los instrumentos de defensa ordinarios, correspondiendo la decisión final al tribunal o corte constitucional o al organismo judicial supremo.

Ambos medios se utilizan en los diversos modelos de justicia constitucional, tomando en cuenta que en el sistema continental europeo de los tribunales especializados, por una parte se puede acudir a la acción directa que interponen las entidades afectadas contra leyes o actos que invaden su esfera de competencia constitucional, y en segundo término cuando se trata de actos concretos o de la aplicación de disposiciones legislativas en un procedimiento judicial, se plantean los recursos de inconstitucionalidad por los afectados, puesto que primero deben agotar los medios de defensa ordinarios, salvo en los casos excepcionales en los cuales se demuestre que de no acudirse directamente ante el organismo especializado, se producirán perjuicios de difícil o de imposible reparación. También se ha establecido el planteamiento de oficio que los jueces y tribunales pueden hacer ante el tribunal o corte constitucional, suspendiendo el procedimiento ordinario hasta que no se decide por este último organismo la cuestión de inconstitucionalidad.

Dentro del modelo llamado americano ha predominado la impugnación indirecta, que indebidamente se ha calificado de vía de excepción, de manera que es en un proceso concreto en el cual se plantea la cuestión de inconstitucionalidad, en forma incidental por las partes o de oficio por el juez, y la decisión de este último puede combatirse a través de los instrumentos de defensa ordinarios hasta llegar a la suprema corte o tribunal supremo, con lo cual puede hablarse en estricto sentido de un recurso de inconstitucionalidad. Pero también existe en varios ordenamientos la acción directa de inconstitucionalidad, y para dar un ejemplo en el ámbito latinoamericano, podemos señalar la llamada "acción popular de inconstitucionalidad", regulada por las constituciones de Colombia (artículos 214 y 215) Venezuela (artículo 215); Panamá (artículo 188), y El Salvador (artículo 96), de acuerdo con los cuales, cualquier persona, aun cuando no hubiese sufrido afectación, puede acudir directamente ante la corte suprema respectiva para solicitar la declaración general de inconstitucionalidad de disposiciones de carácter legislativo.

Sin embargo, no existe una precisión estricta de la denominación de estas vías de impugnación de actos y leyes inconstitucionales, y son varios los ordenamientos en los cuales se utilizan en forma indiscriminada, y como un ejemplo podemos señalar la terminología utilizada por la Constitución española de 29 de diciembre de 1978, y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional promulgada el 3 de octubre de 1979, ordenamientos en los cuales se califica de *recurso de inconstitucionalidad*, los diversos instrumentos a través de los cuales se pueden impugnar las disposiciones legislativas contrarias a los preceptos constitucionales, no obstante que en algunos supuestos se configura una verdadera acción directa como ocurre con la demanda planteada por el presidente del gobierno, el defensor del pueblo (*Ombudsman*), cincuenta diputados o cincuenta senadores, y en su caso los órganos colegiados ejecutivos y las asambleas de las comunidades autónomas, ante el Tribunal Constitucional, contra los ordenamientos legislativos estatales o de las comunidades autónomas, cuando se estimen contrarias a la

Constitución (artículos 161, fracción I, inciso *a*; 162, fracción I, inciso *a;* 163 y 164 de la mencionada Constitución, y 31 a 40 de la Ley Orgánica respectiva) .

III. Esta imprecisión existe también en el ordenamiento mexicano, por lo que la distinción entre la acción y el recurso de inconstitucionalidad ha sido planteado doctrinalmente, puesto que ni la legislación o la jurisprudencia han establecido con claridad estas dos categorías.

En primer término podemos destacar que se configura una verdadera acción de inconstitucionalidad en las controversias reguladas por el artículo 105 de la Constitución en relación a los conflictos que se susciten entre uno o más estados, entre los poderes de un mismo estado sobre la constitucionalidad de sus actos y entre la federación y uno o más estados, en virtud de que se plantea directamente por la entidad afectada en una sola instancia ante el pleno de la Suprema Corte de Justicia (artículos 11, fracciones I-III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, y 12 de la Ley de Coordinación Fiscal que entró en vigor en enero de 1980).

También puede calificarse de acción de inconstitucionalidad el juicio de amparo de doble instancia que se interpone por el afectado contra una ley inconstitucional, cuando en la demanda se señalan como actos reclamados la expedición, promulgación de las disposiciones legislativas que se combaten, y en su caso los actos de aplicación, y como autoridades responsables las que han intervenido en el procedimiento legislativo, es decir, el presidente de la República y el Congreso de la Unión en el ámbito federal, y los gobernadores y las legislaturas de los estados, en la esfera local (artículos 107, fracciones VII y VIII de la Constitución; 114, fracciones I y II, y 84, fracción I, inciso *a* de la Ley de Amparo). Se trata de un verdadero proceso constitucional en el cual se discute la conformidad de las disposiciones normativas impugnadas, con los preceptos de la propia Constitución.

IV. En sentido estricto sólo podemos calificar de *recurso constitucional* el juicio de amparo de una sola instancia contra sentencias definitivas, cuando en el mismo se combate de manera indirecta la constitucionalidad de las disposiciones legislativas aplicables en un proceso concreto.

Esta vía tiene su apoyo en el artículo 133 constitucional, inspirado en el artículo VI de la Constitución federal de los Estados Unidos de 1787, a través del artículo 126 de la Constitución mexicana de 1857, y de acuerdo con el cual dicha Constitución, leyes y tratados expedidos de acuerdo con la misma, son la ley suprema de la Unión y los jueces de cada estado deben preferirla sobre cualquier disposición local que la contradiga.

Calificamos de recurso al juicio de amparo promovido con este fundamento, en virtud de que no combate directamente un ordenamiento legal, sino la legalidad de una resolución judicial ordinaria, y a través de ella debe decidirse previamente si son constitucionales las disposiciones legislativas aplicadas por el tribunal que pronunció dicha sentencia.

En tal virtud, cuando el reclamante estima que un juez o tribunal ha dictado un fallo en el cual, contrariando lo dispuesto por el citado artículo 133 de la Constitución, se aplicó en su perjuicio un ordenamiento legal que estima contrario a la propia Constitución, impugna dicha sentencia en el juicio de amparo de una sola instancia, ya sea ante la Suprema Corte de Justicia o ante los Tribunales Colegiados de Circuito (Tribunales Colegiados de Circuito) de acuerdo con las reglas de la competencia para el juicio de amparo contra sentencias judiciales.

Durante un largo periodo iniciado con la vigencia de la Constitución de 1917, la Suprema Corte de Justicia sostuvo el criterio calificado como "monopolio de la inconstitucionalidad de las leyes por parte de los tribunales federales"; pero terminó por reconocer la necesidad de coordinar lo dispuesto por los artículos 103 y 133 de la Constitución, que algunos tratadistas han considerado como contradictorios.

Este procedimiento se ha calificado erróneamente como vía de excepción, en cuanto supone que el demandado en el proceso ordinario es el que plantea normalmente la cuestión de inconstitucionalidad, lo que no siempre ocurre, por lo que en sentido técnico debe estimarse como una cuestión *prejudicial o incidental*, en virtud de que el juez que conoce del asunto debe pronunciarse previamente sobre la constitucionalidad de la ley aplicable al caso, antes de resolver el problema de fondo.

Sin embargo, en el ordenamiento mexicano existe una diferencia respecto del sistema que se practica en los Estados Unidos, calificado como "difuso", en virtud de que en México los jueces locales, no obstante el mandato del citado artículo 133 de la Constitución, se niegan sistemáticamente a decidir las cuestiones de inconstitucionalidad que le son planteados en los procesos ordinarios de los cuales conocen, y sólo a través del juicio de amparo, ya sea la Suprema Corte de Justicia o bien los Tribunales Colegiados de Circuito resuelven sobre la cuestión de inconstitucionalidad en el juicio de una sola instancia promovido contra la sentencia definitiva correspondiente, tomando en cuenta que cuando la decisión sobre la inconstitucionalidad es pronunciada por los Tribunales Colegiados de Circuito, sus fallos pueden ser impugnados en recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia (artículos 107, fracción V, y 84, fracción II, de la Ley de Amparo).

Véase **Amparo, Constitucionalidad, Controversia Constitucional, Suprema Corte de Justicia, Tribunales de Circuito, Tribunales Constitucionales.**

V. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1982; Briseño Sierra, Humberto, *El amparo mexicano*, México, Cárdenas, 1971; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 18ª edición, México, Porrúa, 1983; Cappelletti, Mauro, *El control de la constitucionalidad de las leyes en el derecho comparado*; traducción de Cipriano Gómez Lara y Héctor Fix-Zamudio, México, UNAM, 1966; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 3ª edición, México, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964; Fix-Zamudio, Héctor, *Veinticinco años de la justicia constitucional (1940-1965)*, México, UNAM, 1968; Fix-Zamudio, Héctor, "Las garantías constitucionales en el derecho mexicano", *Anuario Jurídico*, México, III-IV, 1976-l977; Fix-Zamudio, Héctor, *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos*, México, UNAM, 1980; Fix-Zamudio, Héctor, *La protección procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, Madrid, UNAM-Civitas, 1982; Hernández, Octavio, *Curso de amparo*; 2ª, edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 19ª edición, México, Porrúa, 1983; Vásquez del Mercado, Oscar, *El control de la constitucionalidad de la ley. Estudio de derecho comparado*, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

RECURSO DE REVISION. I. En el derecho adjetivo mexicano encontramos tres recursos de revisión diferentes: el que establece la Constitución en su artículo 104, fracción I, para que las autoridades puedan impugnar ante la Suprema Corte de Justicia las resoluciones de los tribunales federales de lo contencioso administrativo, correspondiendo al recurso de amparo directo que los particulares tienen en contra de las mismas resoluciones. En este caso se trata de una casación.

En segundo lugar tenemos el recurso de revisión, que existe en el juicio de amparo para impugnar las resoluciones que en primera instancia dictan los jueces de distrito o aquellas de los tribunales colegiados en que decidan la constitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución, siempre y cuando, en ambos casos, no estén fundados en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia. Aquí se trata de una apelación.

Por último, tenemos el recurso de revisión, que dentro del proceso fiscal se establece en favor de las autoridades para impugnar ante la sala superior las sentencias de las salas regionales, todas ellas del Tribunal Fiscal de la Federación. En este caso, también estamos en presencia de una apelación.

También se suele usar el término "recurso de revisión" para designar algunos recursos administrativos; los cuales no trataremos en esta oportunidad, pues existe la "voz" correspondiente.

II. El recurso de revisión a que hace referencia el artículo 104 de la Constitución se regula por las mismas normas que rigen el recurso de revisión en amparo indirecto, según dispone el propio precepto constitucional. A este recurso hace referencia el Código Fiscal de la Federación en su artículo 250 denominándolo "revisión fiscal" estableciendo las condiciones, por remisión expresa de la Constitución. De igual modo, el artículo 74 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos hace mención de este recurso.

Esta "revisión fiscal" procede contra las sentencias que en segunda instancia dicta la sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación, desestimando la pretensión de la autoridad. De él conoce la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia.

Para que proceda este recurso de revisión, el escrito en que se interponga deberá ir firmado por el secretario de Estado, jefe del departamento administrativo o director de organismo descentralizado, recurrente; en el propio escrito se deberá justificar que se trata de un asunto de importancia y trascendencia (cuando es de cuantía superior al millón de pesos, ello se presume); el mismo es examinado desde luego por la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia y admite o desecha el recurso según sea el caso.

III. En segundo lugar mencionábamos el recurso de revisión en el proceso de amparo. Realmente se trata de una apelación, ya que es un recurso ordinario que se hace valer ante un tribunal de alzada en que se examina la resolución dictada por el juez *a quo* con el fin de modificarla, revocarla o confirmarla; notas, todas ellas, propias de la apelación y que se aplican a la revisión en el amparo.

La Ley de Amparo no define al recurso de revisión, sólo lo reglamenta indicando causas de procedencia, competencia y procedimiento.

Este recurso procede, de acuerdo con el artículo 83 de la Ley de Amparo, en contra de las resoluciones más importantes que los jueces de distrito dictan en los amparos indirectos (desechamiento de la demanda, suspensión definitiva, sobreseimiento

y sentencia definitiva) así como en contra de las resoluciones de los tribunales colegiados mencionadas en el primer punto de esta "voz".

En este último caso, lógicamente resuelve la Suprema Corte de Justicia, lo mismo que tratándose de las sentencias definitivas que dicten los jueces de distrito, siempre y cuando rebasen la cuantía señalada por la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal (amparo contra leyes, asuntos colectivos agrarios y de la pequeña propiedad, violaciones al artículo 22 de la Constitución y amparos administrativos de cuantía superior al millón de pesos o de trascendencia para el interés nacional), en todos los demás casos conoce el tribunal colegiado de circuito que corresponda.

El procedimiento es el siguiente: en un plazo de 5 días se interpone ante el a quo o el ad quem, por escrito en que se expresen los agravios, con las copias de ley (una para el expediente y una para cada parte); si se interpuso ante el ad quem se informará con una copia al a quo. Este último, en un plazo de 48 horas remitirá el expediente al ad quem, cuyo presidente lo admitirá o desechará, notificará al Ministerio Público Federal y continuará el trámite como si se tratara de un amparo directo.

IV. Por último, tenemos el recurso de revisión en el proceso fiscal. Sólo procede para impugnar las resoluciones de sobreseimiento y las sentencias definitivas dictadas por las salas regionales del Tribunal Fiscal de la Federación. Conoce del mismo la sala superior del propio Tribunal.

Unicamente están legitimadas para interponerlo las autoridades y se debe tratar de un asunto de importancia y trascendencia a juicio del titular de la secretaría, departamento administrativo u organismo descentralizado que corresponda, así como por violaciones procesales que afecten las defensas del recurrente y trasciendan el sentido del fallo.

Su tramitación está regulada en el artículo 249 del Código Fiscal de la Federación.

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*; 14ª edición, México, Porrúa, 1978; Fix-Zamudio, *Héctor*, *Introducción a la justicia administrativa*, México, El Colegio Nacional, 1983; Hernández, Octavio A., *Curso de amparo; instituciones fundamentales*, 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Luis Soberanes Fernández

RECURSOS ADMINISTRATIVOS. I. Es la denominación que la ley da a los procedimientos de impugnación de los actos administrativos, a fin de que los administratados defiendan sus derechos o intereses jurídicos ante la administración, generadora de los actos impugnados. Siempre deben estar previstos en la ley, no pueden en consecuencia tener ese carácter las secuelas o prácticas de instancias que se presenten y tramiten ante las autoridades administrativas si aquélla no las autoriza como medios de impugnación.

De los diversos conceptos de recurso administrativo que la doctrina registra, merece cita especial el del maestro Gabino Fraga, que dice: es "un medio legal de que dispone el particular, afectado en sus derechos o intereses por un acto administrativo determinado para obtener en los términos legales, de la autoridad administrativa una

revisión del propio acto, a fin de que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad y la inoportunidad del mismo" (página 435).

II. Es coincidente el derecho administrativo latinoamericano con la doctrina mexicana. Vale citar al jurista uruguayo, Enrique Sayagués Laso que los define "como los distintos medios que el derecho, establece para obtener que la Administración, en vía administrativa revise un acto, lo conforme, modifique o lo revoque" (tomo I, página 471). El maestro argentino Miguel S. Marienhoff en forma igualmente concisa dice al definir el recurso administrativo: "es un medio de impugnar la decisión de una autoridad administrativa con el objeto de obtener, en sede administrativa, su reforma o su extinción" (tomo I, página 640). Sin modificar la idea de los conceptos anteriores, los juristas colombianos Jaime Vidal Perdomo y Francisco Eladio Gómez Mejía se refieren a la vía gubernativa.

En Europa el derecho francés siempre dominante, es seguido por España, Alemania, Italia, etcétera André de Laubadere dice: "el recurso por el cual el administrado reclama ante el superior jerárquico la anulación del acto subordinado, se llama recurso administrativo jerárquico" (tomo I, página 273). El jurista y maestro español Jesús González Pérez, característico en él, en pocas palabras da su concepto: "La impugnación de un acto administrativo ante un órgano de este carácter" (página 34). En otros países como Alemania, Bélgica, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos, se acepta el medio de legalidad, autotutela o de impugnación que son los recursos administrativos, como lo advierten los autores Auby y Fromont.

III. Papel del recurso administrativo. Es a veces discutida la existencia del recurso administrativo como medio eficaz del control de la legalidad administrativa. Sin embargo, se le mantiene en la mayoría de las legislaciones del mundo occidental y en casi la totalidad de las leyes mexicanas. Conserva en consecuencia su crédito de vía eficaz y necesaria para el control de la legalidad de los actos administrativos. La imperfección que en la práctica adquiere, en las administraciones no acostumbradas o resistentes a ese y a otros controles de legalidad, evidencia su difícil papel pero no su inutilidad.

En la experiencia mexicana, el recurso administrativo juega importantísimos cometidos. Por la naturaleza misma de ciertas resoluciones o actos administrativos, no siempre es posible satisfacer la audiencia previa para los particulares y entonces el recurso sirve a este propósito, antes que los intereses legales discutidos salgan de la esfera de la administración. Su natural condición de medio de impugnación de los actos administrativos lo convierte en defensor de los intereses y derechos de los particulares frente a la administración, que con todo y las severas críticas que recibe de la doctrina y de litigantes, su uso como tal es generalizado en el medio social y administrativo federal y local. Con menos relieve visible pero de gran trascendencia, es la oportunidad legal y práctica que representa a fin de que la administración a través de su procedimiento revise, reflexione, reforme y corrija sus decisiones sometiéndolas al derecho y al interés público que las orienta. Estos aspectos últimos los hemos subrayado con otras palabras: "el recurso administrativo es el educador jurídico de la buena marcha de la Administración, el tutelador legal de los derechos e interés legítimos de los administrados, de él mana la certeza y la seguridad en las relaciones jurídicas de la Administración y los particulares" (Nava Negrete, páginas 98-99) .

IV. Recurso administrativo y recurso procesal. Por su misma denominación, es frecuente que se confunda la naturaleza administrativa de los recursos administrativos,

con la procesal de los llamados técnicamente recursos procesales. El recurso administrativo por definición es un procedimiento que se sigue ante las autoridades administrativas como tales, para inconformarse o impugnar un acto o una resolución administrativa; en cambio, el recurso procesal es un procedimiento que se sigue ante un tribunal para impugnar una resolución jurisdiccional, o sea un acto de otro juez o tribunal, pero no de una autoridad administrativa.

V. Recurso administrativo y derecho de petición. Son dos instrumentos legales de eficacia distinta. El derecho de petición, consagrado en el artículo 8 de la Constitución, no obliga a las autoridades administrativas a dictar resolución sobre el asunto o la petición del administrado, sino únicamente a contestar, o como dice el precepto: "A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación, de hacerlo conocer en breve término al peticionario". En este sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia *(Semanario Judicial de la Federación,* tomo XV, página 102). Bastará con que la autoridad conteste que el asunto está en estudio o trámite, que pida ciertos documentos o constancias y la garantía individual quedará respetada.

En cambio, no sucede igual con el recurso administrativo, aquí la autoridad administrativa que lo recibe a trámite sí tiene la obligación legal de contestar y dictar resolución.

VI. Clasificación de los recursos administrativos. En cada legislación se les da una denominación distinta, obedeciendo a criterios diversos. Un aspecto que orienta con frecuencia la clasificación de los recursos, es la autoridad administrativa encargada de resolverlos. Si es la misma que dictó la resolución impugnada, se dice es un recurso administrativo de reconsideración o reposición; si es una distinta de la que dictó la resolución y particularmente superior jerárquica, se afirma que es un recurso de revisión o jerárquico. A veces la denominación responde a la distinta categoría o clase de actos que pueden impugnarse con uno u otro recurso. No son pocos los casos como el del Código Fiscal de la Federación en que el nombre del recurso denota su objetivo: recurso de nulidad de notificaciones, de oposición al procedimiento administrativo de ejecución.

Después de conocer los motivos que toman en cuenta las leyes para regular varios tipos de recursos administrativos y de experimentar, por otra parte, el resultado de los mismos, parece que debiera recomendarse suprimir esa separación de impugnaciones con recursos membretados en forma diferente, por la instauración de un solo recurso administrativo a través del cual se pueda impugnar cualquier acto o resolución administrativa, evitando que la diversidad de recursos se transforme en "trampa" en lugar de "puente" para las defensas de los administrados.

En la legislación administrativa federal se siguen las pautas señaladas para establecer los recursos administrativos, que en la práctica ha dado origen a la indefensión o al desamparo de los administrados por no saber utilizar el tipo de recurso para la resolución que se interesen en impugnar.

VII. BIBLIOGRAFIA: Auby, Jean Marie y Fromont, Michel, *Les recours contre les actes administratifs dans les pays de la Communauté Economique Européenne*, París, Dalloz, 1971, Díez, Manuel, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1965, tomo II; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 22ª edición, México, Porrúa, 1982; González Pérez, Jesús, *Los recursos administrativos*; 2ª edición, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1969; Laubadere, André de, *Traité de droit administratif,*

París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980, tomo I; Marienhoff, Miguel S., *Tratado de derecho administrativo*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1965, tomo I; Nava Negrete, Alfonso, *Derecho procesal administrativo*, México, Porrúa, 1959; Sayagués Laso, Enrique, *Tratado de derecho administrativo*, Montevideo, edición particular, 1963, tomo I.

Alfonso Nava Negrete

RECURSOS EN MATERIA AGRARIA. I. Existen varios recursos, de diferente naturaleza. Unos, en efecto, son de carácter administrativo en sentido estricto, porque se interponen y se concluyen ante una autoridad administrativa; otros tienen un carácter jurisdiccional, porque se interponen, como sucede con el juicio de amparo, ante la justicia federal; y hay otros que, habiéndose reservado a la Suprema Corte de Justicia, en adelante y como consecuencia de la nueva reforma a la Ley Federal de la Reforma Agraria, publicada en el *Diario Oficial* del día 17 de enero de 1984, serán encomendados al Cuerpo Consultivo Agrario.

II. Entre los recursos administrativos podemos mencionar aquellos que se interponen ante las propias autoridades agrarias como consecuencia de la realización de actos y documentos agrarios tachados de ser ilegales. Esto puede ocurrir tratándose de fraccionamientos ejidales contrariando las disposiciones legales aplicables. En estos casos los perjudicados podrán recurrir el acto de asignación definitiva de las parcelas ante la comisión agraria mixta, mediante el correspondiente escrito, aunque también de oficio se puede iniciar el procedimiento de anulación.

Igualmente se prevé el recurso de anulabilidad de asambleas, cuando se haya celebrado en contravención de la ley. En este supuesto, el comisariado ejidal, el consejo de vigilancia, o a solicitud del 25% de los ejidatarios, se puede pedir la anulación de las mismas asambleas ilegales.

Cabe recurrir, como previene el artículo 27, fracción IX, de la Constitución, la acción de división o reparto que se hubiere hecho con apariencia de legítima entre los vecinos de algún núcleo de población y en la que haya habido error o vicio. En este caso, se podrá solicitar su anulación por las tres cuartas partes de los vecinos que estén en posesión de una cuarta parte de los terrenos, materia de la división, o una cuarta parte de los vecinos, cuando estén en posesión de las tres cuartas partes de los terrenos. Dicho recurso se interpondrá ante la comisión agraria mixta respectiva.

En supuestos de conflicto por límites de bienes comunales, se prevé el correspondiente recurso ante la Secretaría de la Reforma Agraria, la cual, oídas las partes, así como practicadas las pruebas necesarias, formarán un expediente con su correspondiente acuerdo resolutivo o dictamen, el cual será sometido al presidente de la República, éste resolverá en definitiva, contra cuya resolución cabe el juicio de inconformidad ante la Suprema Corte de Justicia.

III. Los recursos de carácter jurisdiccional se limitan realmente al recurso que acabamos de mencionar, recurso de inconformidad contra la resolución dictada por el presidente de la República en cuestiones de límites de bienes comunales. Y se limita también al recurso de amparo, que la Constitución otorga a favor de la pequeña propiedad que goce del respectivo certificado de inafectabilidad.

IV. Como indicábamos al comienzo, el día 17 de enero de 1984 entró en vigor el decreto que adiciona, reforma y deroga diversas disposiciones de la Ley Federal de la Reforma Agraria. Pues bien, entre las varias reformas, se le quitan dos de las facultades que antes correspondían al presidente de la República, para encomendarlas, en adelante, al secretario de la Reforma Agraria (facultad para expedir y cancelar los certificados de inafectabilidad); a las comisiones agrarias mixtas (facultad para substanciar los juicios privativos de derechos agrarios individuales y nuevas adjudicaciones) y al Cuerpo Consultivo Agrario (facultad para resolver los casos de inconformidad respecto a privación de derechos agrarios individuales y nuevas adjudicaciones). Esto significa, primero, que contra las resoluciones de las comisiones agrarias mixtas en materia de juicios privativos de derechos y nuevas adjudicaciones, cabrá no sólo el recurso de inconformidad ante el Cuerpo Consultivo Agrario, sino también el recurso de amparo, el cual igualmente procederá contra la resolución que dicte este último órgano, por ser contrarias a lo dispuesto en la Constitución, la cual contempla como única autoridad agraria, con facultades resolutivas, al presidente de la República.

V. BIBLIOGRAFIA: Luna Arroyo, Antonio, *Derecho agrario mexicano*, México, Porrúa, 1975; Chávez Padrón, Martha, *El proceso social agrario y sus procedimientos,* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Mendieta y Núñez, Lucio, *Efectos de la reforma agraria,* México, UNAM, 1960.

José Barragán Barragán

RECURSOS FISCALES. I. En términos generales dentro del derecho financiero, esta locución significa los ingresos que obtiene el Estado de los particulares en dinero, en especie o crédito, para financiar las erogaciones relativas a las exigencias administrativas o de índole económico social, que conforman el gasto público.

II. Ello es así porque todos los ingresos que obtiene el Estado, ya sea actuando en su capacidad de derecho público o privado, regularmente se concentran en las arcas públicas para ser aplicados posteriormente en las áreas convenientes. El Código Fiscal de la Federación clasifica los ingresos en sus artículos 2º, 3º y 4º en: ***A)*** *Contribuciones*, las que se dividen en***: a)*** impuestos***, b)*** aportaciones de seguridad social, ***c)*** derechos y, ***d)*** accesorios de las mismas; ***B)*** *Aprovechamientos*; ***C)*** *Productos*, entre los que se encuentran los precios públicos***; D)*** Financiamientos, los que comprenden, entre otros, la emisión de moneda y la deuda pública, y ***E)*** Créditos fiscales, dándose ese carácter a aquellos que no quedan comprendidos dentro de la enumeración que antecede, pero a los que otras leyes les atribuyen esa calidad. Como se desprende de la regulación que hace el Código Fiscal de la Federación, los recursos fiscales encuadran dentro del enunciado que se hace al inicio, en relación con los ingresos que percibe el Estado.

La finalidad de los recursos fiscales originalmente era sólo satisfacer los gastos imprescindibles para la subsistencia del Estado, pero paulatinamente se fue ampliando su finalidad alcanzando aspectos extrafiscales, como lo es la influencia que tiene sobre la actividad económica y en la redistribución de la riqueza de carácter social.

III. También dentro del término, recursos fiscales, pueden considerarse los medios de impugnación que con el carácter de recursos establece el Código Fiscal de la Federación a favor del gobernado. Dichos medios de impugnación pueden darse en dos fases, en la administrativa entre las propias autoridades, y en el juicio contencioso-

administrativo. Los primeros se caracterizan por ser una pretensión que se deduce ante un órgano administrativo por un particular que esté legitimado para ello, con el fin de obtener la revocación o modificación de un acto administrativo, dictado por ese mismo órgano, por un inferior jerárquico o algún otro, por razones de falta de legalidad o de oportunidad del acto recurrido.

Los principios de los recursos en sede administrativa y de acuerdo a la evolución doctrinal y legal que han experimentado, ha permitido que se reconozcan ciertos principios que deben atenderse y que son los siguientes:

a) *Celeridad.* La admisión o aceptación del recurso, la instrucción o preparación de pruebas, informes y elementos de juicio y decisión en general; y la emisión de la resolución que ponga fin al procedimiento, deben realizarse con celeridad y agilidad, sin implicar obstáculos, requisitos innecesarios y demoras.

b) *Informalidad.* Al recurrente no deben exigírsele mayores requisitos que los estrictamente necesarios, para acreditar los presupuestos del recurso y la expresión de los agravios que cause el acto recurrido. En el caso de que sea omiso, poco claro o insuficiente el recurso intentado, la autoridad debe dar oportunidad al recurrente para que aclare, corrija o complete su recurso, señalándole en forma concreta los defectos o irregularidades de que adolezca. Por otra parte la autoridad debe cumplir cabalmente con todas las formas y requisitos adjetivos y sustantivos que la ley imponga.

c) *Impulso del procedimiento por la autoridad.* Si el recurso intentado por el particular es abandonado en su prosecución, o aparecen cuestiones que detengan o demoren su resolución, la autoridad de oficio debe promover la eliminación de los impedimentos que no posibiliten o permitan la rápida, eficiente y completa instrucción del procedimiento y emisión de la resolución.

d) *Igualdad.* En la secuela del procedimiento y resolución, la posición de la administración debe ser de igualdad y equidad respecto al particular en lo tocante a cargas y beneficios, debiendo gozar las partes y sus pretensiones de un mismo trato.

e) *Debido proceso.* Este principio regulado en la cúspide por los artículos 14 y 16 constitucionales propios de las actuaciones judiciales, es aplicable por analogía a los procedimientos que implican los recursos administrativos.

f) *Legalidad objetiva.* La finalidad del recurso es la defensa de la norma jurídica objetiva, con el fin de mantener el imperio de la legalidad y justicia en el funcionamiento administrativo. Este principio justifica que la autoridad recurrente pueda sustituir a la responsable, a fin de declarar la verdad material, el carácter instructor y la oficiosidad del procedimiento.

IV. *Tipos de recursos.* Dentro de la variada gama de recursos administrativos, atendiendo a la autoridad que los resuelve, existen primordialmente los siguientes tipos:

1) *Reconsideración.* Es aquel que se impone ante la propia autoridad administrativa que ha dictado el acto que se impugna.

2) *Jerárquico.* Es el recurso administrativo por antonomasia, cuya resolución corresponde al superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto recurrido.

3) *Revisión.* Este recurso es atendido y resuelto por algún órgano especializado en la substantación de recursos con lo que se trata de obtener imparcialidad, celeridad y eficiencia en la función de control administrativo.

El Código Fiscal de la Federación, en su artículo 116 prevé como recursos en sede administrativa, el de revocación, el de oposición al procedimiento administrativo de ejecución y el de nulidad de notificaciones.

Por lo que hace a los recursos que establece el Código Fiscal de la Federación dentro del juicio contencioso en su primera instancia, son medios que se instruyen para buscar una actividad depuradora en el procedimiento del juicio, a fin de obtener la revocación o modificación de una resolución dictada por el magistrado instructor, de una sala regional del Tribunal Fiscal de la Federación, a través del recurso de reclamación.

Por otra parte, los recursos establecidos por el Código Fiscal de la Federación en la segunda instancia del juicio contencioso-administrativo, son medios de oposición a la sentencia dictada, y tienen por objeto el confirmar, modificar o revocar a través de una revisión que la sala superior efectúa de la resolución dictada por el *a quo*, con plena jurisdicción y a manera de una apelación. Estos recursos son los de revisión y queja.

V. BIBLIOGRAFIA. Armienta Calderón, Gonzalo M., *El proceso tributario en el derecho mexicano,* México, Textos Universitarios, 1977; Becerra Bautista, José, *El proceso civil* en México; 10ª edición, México, Porrúa, l981; Buchanan, M., James, *Hacienda pública*, Madrid, Editorial de Derecho Financiero, 1968-, Díez, Manuel María, *Manual de derecho administrativo;* 2ª edición, Buenos Aires, Editorial Plus Ultra, 1980, 2 volúmenes; Giuliani Fonrouge, Carlos M., *Derecho financiero*; 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1978; tomo I; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano*; 10ª edición, México, Porrúa, 1981; Sainz de Bujanda, Fernando, *Hacienda y derecho*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, l962.

Fernando Lanz Cárdenas

RECURSOS INTERNOS. I. La regla del previo agotamiento de los recursos internos es una regla consuetudinaria de derecho internacional, en virtud de la cual un Estado no puede ejercer en contra de otro Estado su derecho de protección diplomática en favor de su nacional, sino bajo la condición de que este último haya puesto en marcha, y sin ningún éxito, todos los medios de reparación o corrección que le eran ofrecidos por la legislación del Estado en contra del cual la reclamación internacional es presentada.

II. En principio, en toda hipótesis en la que nos encontremos frente a reclamaciones internacionales que tienen por objeto daños causados a personas privadas, la regla del previo agotamiento de los recursos internos deberá encontrar su aplicación.

Esta regla posee una existencia autónoma aun y cuando tenga cierta vinculación o puntos de contacto con la institución de la responsabilidad internacional.

La acción internacional de responsabilidad es teóricamente posible desde el momento en que existe un hecho internacionalmente ilícito; pero si de conformidad con el derecho internacional positivo no puede recurrirse inmediatamente a la jurisdicción internacional, es sobre todo por motivos o razones de “oportunidad política”.

Si las vías de los recursos disponibles en el derecho interno permite todavía una posibilidad de reparar el daño, es necesario primeramente el agotamiento de tales recursos, con el fin de que el Estado del nacional extranjero pueda ejercer la protección diplomática; pero la regla del agotamiento de los recursos permanece siempre como una condición de la puesta en juego de la responsabilidad, y no como una regla que pudiese ser condición del nacimiento de dicha responsabilidad.

Esta regla del previo agotamiento de los recursos internos, posee una naturaleza *procesal* y no substancial o de fondo, ya que afecta el derecho de acción frente a una jurisdicción internacional, y no afecta en cambio de ninguna manera el objeto mismo de la reclamación.

La sentencia de la Corte Internacional de Justicia del 21 de marzo de 1959 en el Caso *Interhandel*, debe ser interpretada como una decisión que concibe la regla del agotamiento de los recursos internos, como regla de carácter procesal, en el sentido de que está condicionado el *derecho de acción* frente a una jurisdicción internacional.

La Corte en dicho caso opinó que la excepción de no-agotamiento interpuesta por los Estados Unidos, debía ser entendida como una excepción dirigida no en contra de la competencia de la Corte, sino interpretada como dirigiéndose en contra de la *admisibilidad* de la demanda plantada por Suiza (C.I.J., *Recueil*, 1959, página 26, párrafo 2º).

El requisito procesal del previo agotamiento de los recursos internos es invocado, en la práctica internacional, bajo forma de una excepción preliminar por parte del Estado defensor.

Como toda excepción preliminar debe ser invocada en la primera fase de una instancia, ya que tiende a obtener, por parte del tribunal, que se pronuncie sobre una cuestión previa antes de abordar el examen del fondo de la reclamación.

Si el extranjero pretende haber sido víctima de un daño producto de un hecho ilícito, está en la obligación de utilizar previamente toda la jerarquía de las instancias ofrecidas por el Estado territorial antes de que pueda someterse su demanda ante una jurisdicción internacional.

III. En principio, un Estado no podrá otorgar su apoyo diplomático a una reclamación de su nacional, sino en caso de que previamente haya existido una *decisión definitiva* por parte de la jurisdicción competente del Estado en donde el hecho ilícito perjudicial se hubiere realizado.

La mayoría de los Estados prevén que la decisión del primer tribunal es susceptible de ser modificada por el órgano de casación, que es en general la instancia suprema. Desde el punto de vista del derecho internacional, aquello que parece ser el punto esencial, es el saber si la decisión a la cual da lugar el recurso debe ser interpretada como una decisión definitiva, ya que es en ese instante en que podrá afirmarse que el agotamiento de los recursos internos ha sido "*efectivo*" (Caso de la Compañía de Electricidad de Sofía y de Bulgaria, C.P.J.I., *Arrêts*... Série *A/B*, núm. 77, páginas 64 y siguientes.).

Independientemente del hecho de que la aplicación de la regla supone, por hipótesis, la existencia misma de un sistema jurisdiccional al interior del Estado, la doctrina y la jurisprudencia hablan de la excepción a la aplicación del previo agotamiento de los recursos, cuando, incluso existiendo recursos, son a pesar de ello *ineficaces*.

Es justamente esta cuestión de la efectividad del recurso lo que va a hacer en extremo difícil la tarea del juez internacional, cuando tenga que pronunciarse sobre la excepción del no agotamiento de los recursos.

Desde el momento que el derecho internacional no puede brindarnos una noción que sea válida *a priori* de aquello que deba considerarse como un recurso eficaz, el juez internacional deberá decidir esta cuestión solamente en función de cada caso en particular, tomando en consideración las particularidades mismas de la reclamación y de

la organización judicial del país de que se trate (Caso Ambatielos, arbitraje del 6-III-1956, *Reports of International Awards,* volumen II, páginas 120 y siguientes.).

El jurista Verzijl, ha sostenido que el término inglés "*local redress*" es mucho más amplio y más conforme a la práctica, ya que indica claramente que el extranjero perjudicado no debe solamente utilizar las vías de los recursos, sino que en el curso de una misma instancia debe utilizar también los *medios de procedimiento esenciales* apropiados para la reparación de los agravios.

IV. BIBLIOGRAFIA: Amerasinghe, C. F., *State Responsability for Injuries to Aliens*, Oxford, Clarendon Press, 1967; Chappez, Jean, *La règle de l'épuisement des voies de recours internes,* París, A. Pedone, 1972; Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, "El problema del previo agotamiento de los recursos internos en derecho internacional", *Anuario Jurídico*, México, V, 1978; Haesler, Thomas, *The Exhaustion of Local Remedies in the Case Law of International Courts and Tribunals,* Leyden, Sijthoff, 1968.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco

RECUSACION. I. (Del verbo latino *recusare* que significa rehusar o rechazar.) Se trata de una institución ligada a la independencia de los jueces respecto al problema planteado y a las partes litigantes. Cuando el juez tiene interés tanto en el negocio, como vínculos con cualquiera de las partes litigantes, debe de dejar de conocer la controversia porque el interés, los vínculos familiares o religiosos, la amistad y la enemistad, o la dependencia económica impiden a cualquier ser humano ser imparcial en sus juicios, y como la parcialidad trae como consecuencia la injusticia, se trata de evitar que una persona parcial administre justicia en un caso concreto.

Es el deber de los jueces abstenerse del conocimiento de un negocio en el cual se presenta alguna de las causas que la ley considera presuntivas de parcialidad.

Sin embargo, cuando el juez que tiene una causa para excusarse no lo hace, las leyes procesales conceden a las partes el medio legal para pedir al juez, que estiman parcial, deje de conocer del negocio y remita los autos a quien la legislación considere competente subjetivamente para conocer de ese negocio.

Por extensión, la recusación se aplica también a los secretarios, a los árbitros, y a los peritos nombrados por el juez.

II. Procesalmente existen dos formas de hacer valer la recusación: la recusación con causa y la recusación sin causa. La legislación española antigua admitía la recusación sin causa, lo que significaba que no era necesario alegar un motivo determinado ni demostrar su existencia y esto, según Vicente y Caravantes, era para evitar que se abriera una discusión que pudiera afectar a la dignidad de la magistratura.

La opinión en contrario del Conde de la Cañada prevaleció para que la Ley Procesal Española de 1855 sólo admitiera las recusaciones con causa tanto de los magistrados superiores como de los jueces, siendo el argumento que funda esta determinación el siguiente: "Los jueces son acreedores de justicia, por una presunción poderosa a que se consideren con la integridad y justificación necesaria para llenar las obligaciones de su oficio y por estos respectos deben ser tratados con honor en las palabras y en los hechos. Quien recusa al juez duda de su integridad y empieza desde aquí la injuria pues le considera fácil a desviarse del camino recto de la integridad y la justicia... Quien recusa sin expresar la causa, envuelve todas las que puede haber y deja al

arbitrio del público que conciba contra la opinión del juez recusado la que sea más perniciosa y esto aumenta la injuria y se le priva de su natural defensa."

III. La recusación sin causa se conservaba en la legislación mexicana tanto en la procesal mercantil como en la procesal civil del Distrito Federal únicamente en favor del demandado hasta el momento de contestar la demanda. La recusación sin causa en el Código de Comercio se admitía en favor de cada parte, para cada magistrado, juez o secretario por una sola vez.

Por reforma de 1983 se derogó la recusación sin causa tanto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como en el Código de Comercio

IV. Desde el punto de vista procesal, debe consultarse la legislación positiva para determinar la legitimación para hacer valer la recusación por las partes, cuando éstas actúan en forma individual y cuando en un negocio intervengan varias personas a través de representante común o en forma aislada, así como las reglas que deben seguirse en los juicios universales. En forma casuística las legislaciones positivas prohiben la recusación cuando se trata de determinados actos procesales limitan el tiempo en el cual puede hacerse valer y la forma en que debe interponerse, así como los requisitos para su admisión y su trámite.

V. Un efecto característico de la recusación con causa es la suspensión de la jurisdicción del magistrado o juez recusados y la suspensión de las funciones del secretario hasta que el órgano jurisdiccional competente resuelva sobre la procedencia o improcedencia en la recusación. Normalmente el mismo tribunal del que forma parte el magistrado recusado se integra para resolver el problema, con otro miembro del tribunal que suple al recusado. La recusación de los jueces la tramitan y resuelven las salas del tribunal superior al que están adscritos y las recusaciones de los secretarios, los jueces o salas con quienes actúan.

VI. Cuando se declara procedente la recusación termina la jurisdicción del magistrado o juez para conocer de ese negocio, y la intervención del secretario; debiéndose aplicar las normas de la ley orgánica respectiva que establecen la sustitución de las personas impedidas para conocer de un determinado negocio.

Si se declara improcedente la causa de recusación el magistrado recusado seguirá en el conocimiento del negocio, y se aplicarán las sanciones que se establecen para quienes promueven una recusación con causa y no la demuestran.

VII. Como los árbitros realizan funciones que entrañan el conocimiento y resolución de los negocios sobre los cuales emiten un laudo que debe ser también justo, se aplica la legislación positiva para determinar la procedencia, trámite y resolución de la recusación, que siempre debe ser con causa.

VIII. La recusación de los secretarios se justifica por la íntima relación que tienen con los magistrados y jueces con quienes actúan, siendo determinante su intervención en un negocio concreto.

IX. Aun cuando los jueces no están vinculados a los dictámenes de los peritos designados por ellos en sustitución de las partes (cuando éstas no hacen el nombramiento en el tiempo y forma prescritos en la legislación positiva), ni al dictamen de los peritos terceros en discordia, sin embargo, se ha considerado equitativo para las partes concederles el derecho de recusar a los peritos designados por el juez, cuando exista algún impedimento. Los impedimentos son similares a los que la ley establece para los jueces.

X. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1981; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso*, 2ª edición, México, UNAM, 1981; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 7ª edición, México, Porrúa, 1966; Sodi, Demetrio, *La nueva ley procesal*, México, sin editorial, 1933, tomo I; Vicente y Caravantes, José de, *Tratado histórico, crítico y filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil*, Madrid, Imprenta de Gaspar y Roig Editores, 1856, tomo I.

José Becerra Bautista

REDITOS, *véase* **Interés.**

REENVIO. I. (De *reenviar.)* La gran mayoría de los sistemas jurídicos nacionales contienen reglas de conflicto bilaterales que permiten la determinación del derecho aplicable a un conflicto de leyes. Sin embargo, los puntos de vinculación de dichas reglas son diversos, lo que tiene como consecuencia la existencia de dos tipos de conflicto; por una parte, los conflictos positivos que son aquellos en los cuales la regla de conflicto de cada sistema jurídico da competencia a las normas sustantivas del mismo sistema jurídico, y por otra parte los conflictos negativos, en los cuales, al contrario, la regla de conflicto de cada sistema da competencia al otro sistema jurídico en presencia. La técnica del reenvío permite resolver los conflictos negativos, y plantea entonces el problema de la aplicación por los jueces de las reglas de conflicto contenidas en el sistema jurídico extranjero designado como aplicable por las reglas de conflicto del foro, En efecto, cuando la regla de conflicto extranjera es similar a la regla de conflicto del foro, o lleva a la misma vinculación dando competencia a las normas sustantivas de su propio sistema jurídico o el juez no considera la regla de conflicto extranjera, el juez aplica el derecho sustantivo extranjero cada vez que la aplicación de dicho derecho no sea contraria al orden público del foro, que no exista fraude a la ley, y que los requisitos del foro para la aplicación del derecho extranjero hayan sido cumplidos. El problema del reenvío se presenta cada vez que la regla de conflicto extranjera no da competencia a las normas sustantivas de su propio sistema.

Dos casos diferentes pueden ocurrir: o la regla de conflicto extranjera da competencia al derecho del foro, o dicha regla remite al sistema de un tercer país. Éstas son respectivamente las hipótesis del reenvío de segundo grado.

En caso de reenvío simple, el juez cuya regla de conflicto designa el derecho extranjero, si la regla de conflicto contenida en el sistema extranjero remite al sistema del foro, aplicará su derecho sustantivo para resolver el fondo del litigio.

En caso de reenvío de segundo grado, es decir, cuando la regla de conflicto extranjera remite a un tercer sistema jurídico y este último da competencia a sus normas sustantivas, el juez aplicará el derecho sustantivo del tercer sistema.

II. *Historia.* El reenvío es una técnica que fue elaborada por los jueces franceses en el famoso caso Forgo en 1878. En dicho caso, la regla de conflicto francesa designada como aplicable el derecho de Bavaria; sin embargo, este último remitía a su vez al derecho francés. Por lo tanto, los jueces de la Corte de Casación francesa decidieron que para evitar “este partido de tenis internacional” el derecho aplicable para

dar solución al litigio debía ser el derecho francés por reenvío de la regla de conflicto extranjera.

III. *Fundamento.* Desde el caso Forgo hasta la fecha, la doctrina ha sido compartida en favor y en contra del reenvío. Sin embargo, en su gran mayoría los autores aceptan la teoría del reenvío y lo han tratado de justificar. El profesor Batiffol fundamenta en forma relevante el reenvío. Según este autor el reenvío se debe a la necesidad de coordinación de las reglas de conflicto. En efecto, la regla de conflicto del foro designa un sistema jurídico extranjero; pero la regla de conflicto extranjera se debe coordinar con la del foro, puesto que fue designada por esta última.

El reenvío, no constituye entonces una delegación de competencia legislativa por parte del sistema jurídico extranjero; tampoco es una aplicación injustificada de la *lex fori,* es el resultado de la coordinación de ambos sistemas jurídicos (*lex fori* y derecho extranjero), ya que la regla de conflicto del juez remite a un derecho extranjero; pero la regla de conflicto extranjera remite a su vez al derecho del foro. La coordinación de los dos sistemas jurídicos es necesaria, puesto que en su ausencia el juez aplicaría un derecho extranjero violando las disposiciones conflictuales del mismo derecho extranjero.

IV. *Campo de aplicación.* El reenvío es aceptado por la mayoría de los países; con excepción de Holanda, Italia, Portugal, Grecia y algunos Estados de la Unión Americana.

Sin embargo, algunas materias quedan excluidas de la técnica del reenvío. Tal es el caso en materia de contratos, donde "la ley de autonomía" o ley designada por las partes como aplicable al contrato no permite el reenvío, ya que las partes determinaron como aplicable al contrato un derecho sustantivo y no todo un sistema jurídico incluyendo las reglas de conflicto.

De la misma forma, la regla "*locus regit actum*" aplicable a la forma de los actos queda excluida del campo de aplicación del reenvío.

V. En México, el único texto legislativo que menciona el reenvío es el artículo 5 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, el cual lo acepta en primer grado.

Véase **Conflicto de Leyes, Fraude a la Ley, Orden Público Internacional, Puntos de Vinculación, Regla de Conflicto.**

VI. BIBLIOGRAFIA:

Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé;* 6ª edición, París Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1974, volumen I; Francescakis, Ph., *La théorie du renvoi et les conflits de systèmes en droit international privé,* París, Sirey, 1958; Loussoarn, Yvon y Bourel, Pierre, *Droit internacional privé*, Paríz, Dalloz, 1978; Mayer, Pierre, *Droit internacional privé,* París, Editions Montschrestein, 1977; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1980.

Patrick Staelens Guillot

REFERENDUM. I. (Del latín *referendum*, de *referre*: referir. Institución política mediante la cual el pueblo o el cuerpo electoral opina sobre, aprueba o rechaza una decisión de sus representantes elegidos para asambleas constituyentes o legislativas.

Es una manifestación de la democracia constitucional, en la cual mediante la ampliación del sufragio y el libre acceso a los cargos públicos, la totalidad del pueblo

organizado en cuerpo electoral participa en el proceso del poder, lo que hace indirectamente al elegir a sus representantes y directamente por medio del referéndum y el plebiscito.

Se discute la naturaleza jurídica de esta participación popular en la formación de la ley y se considera como un acto de ratificación, de aprobación o de decisión, inclinándose la doctrina por considerarlo como un acto decisorio autónomo, que al sumarse al de los representantes da origen a la disposición legal, la cual sólo adquiere validez cuando ha sido sometida a la votación popular y aprobada por ella. Los representantes formulan la ley, pero *ad referendum*, es decir, a reserva de lo que el cuerpo electoral resuelva, constituyéndose el voto popular en condición suspensiva a que se somete la validez y eficacia de la ley.

Tiene un parentesco histórico con el plebiscito, con el cual muchas veces se confunde. La diferencia esencial consiste en que éste no afecta a actos de naturaleza normativa, se refiere a cuestiones de hecho, actos políticos y medidas de gobierno. Especialmente afecta a cuestiones de carácter territorial y a materias relativas a la forma de gobierno.

II. *Referéndum constitucional y legislativo.* Cuando el electorado participa en la función constituyente se da el referéndum constitucional, el que puede tener dos manifestaciones: ***a)*** decisión sobre la futura forma de Estado, lo que ocurrió en Italia el 2 de julio de 1946, en Bulgaria el 8 de septiembre de 1946, actos en los cuales se decidió sobre la monarquía o la república, ***b)*** decisión sobre un documento constitucional aprobado por una asamblea constituyente. El primer documento constitucional sometido a la aprobación del cuerpo electoral fue la Constitución francesa del 4 de junio de 1793, lo que se hizo con fundamento en la concepción rousseoniana de la aceptación del contrato social consensualmente. Mecanismo que también fue utilizado por Napoleón para aprobar popularmente sus constituciones de 1799, 1802 y 1804.

En el siglo XIX la popularidad del referéndum decreció, seguramente por su desprestigio al ser usado por fuerzas dictatoriales, con excepción de Suiza donde su crédito es permanente, y donde fue utilizado para aprobar la Constitución de 1848 y su revisión completa de 1874. De nuevo, después de la Primera Guerra Mundial, es adoptado en varios países, entre ellos dos latinoamericanos: Chile en 1925, y Uruguay en 1942 y 1952. Francia, después de la Segunda Guerra Mundial, abandona su resistencia a la institución y recurre tres veces al referéndum constitucional: para rechazar el proyecto, el 2 de junio de 1946; para confirmar el segundo proyecto, el 27 de octubre de 1946, y para legitimar la Constitución del general De Gaulle, el 28 de septiembre de 1958, que no fue aprobada por asamblea. A pesar de su intrínseco carácter democrático, el referéndum goza de crédito en gobiernos conservadores y dictatoriales, porque el procedimiento es fácilmente distorsionable a través de propaganda y manipulación electoral.

En las constituciones occidentales de data relativamente reciente, la institución ha sido adoptada con limitaciones: en las francesas de 1946 y 1958 (artículo 90) cuando un proyecto de reforma no ha sido aprobado en su segunda lectura por la Asamblea Nacional, por mayoría de los dos tercios o por la de tres quintos en cada una de las cámaras, o cuando, tratándose de una revisión constitucional referente a la existencia del Consejo de la República, ésta no haya dado su conformidad. En Italia se adopta el referéndum en el artículo 138 de la Constitución, cuando las reformas no hayan sido aprobadas en segunda lectura por los dos tercios de cada cámara y también para

transformaciones territoriales y en el ámbito regional (artículo 123). En la Constitución española de 1978 (artículo 167.3), se indica que aprobada la reforma constitucional por las Cortes, será sometida a referéndum para su ratificación cuando así lo soliciten, dentro de los 15 días siguientes a su aprobación, una décima parte de los miembros de cualquiera de las cámaras y cuando se propusiere la revisión total de la Constitución, o una parcial que afecte al título preliminar; al capítulo II. sección 1ª del título 1º o al título II; aprobada la reforma por las Cortes, será sometida a referéndum para su ratificación.

El referéndum legislativo tiene también en Suiza su ejemplo mejor. Las leyes aprobadas por el parlamento son sometidas a una votación popular, y además se pueden presentar proyectos de ley por iniciativa del electorado, procedimiento que se utiliza con frecuencia y constituye un buen ejemplo de gobierno semidirecto con una integración del electorado en la toma de decisiones.

III. *Clasificación.* Por sus efectos puede ser: constitutivo, modificativo o abrogativo; por su naturaleza jurídica puede ser: obligatorio o facultativo; por su origen puede ser: popular, gubernativo o presidencial, parlamentario, estatal y regional. Especial mención merecen el referéndum consultivo y el arbitral: el primero consiste en un llamamiento popular para obtener opinión sobre una determinada decisión a tomarse posteriormente; el segundo es propiamente político, con el objeto de resolver conflictos surgidos entre órganos del Estado para restablecer el equilibrio constitucional, que tuvo un amplio desarrollo en la Constitución de Weimar.

IV. *El referéndum en México.* La institución no se inserta en nuestra tradición constitucional. Su inclusión es de reciente data. En el marco de la "reforma política" de 6 de diciembre de 1976, la fracción VI del artículo 73 de la Constitución, fue adicionada con un párrafo previsto en la base 2ª que establece que: "Los ordenamientos legales y los reglamentos que en la ley de la materia se determinen, serán sometidos al referéndum y podrán ser objeto de iniciativa popular, conforme al procedimiento que la misma señale", con lo que se otorgaron a los ciudadanos del Distrito Federal estos mecanismos democráticos del gobierno semidirecto. La reglamentación de estas instituciones ha sido incompleta, lo que ha producido inoperatividad. Parcialmente se han reglamentado en la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, artículos 52-59, y se indica que la iniciativa del referéndum corresponde al presidente de la República o a las cámaras del Congreso de la Unión, y que no abarcará las leyes hacendarias y fiscales, lo que constituye una importante limitación.

Véase **Distrito Federal, Iniciativa Popular.**

V. BIBLIOGRAFIA: Aguilar de Luque, Luis, *Democracia directa y Estado constitucional*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1977; Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución;* traducción de Alfredo Gallego Anabitarte, Barcelona, Ariel, 1957; Uribe Vargas, Diego, *El referéndum: ensayo sobre la democracia semidirecta*, Bogotá, Themis, 1967; Xifra Heras, Jorge, *Curso de derecho constitucional*, Barcelona, Bosch, 1957.

Jorge Mario García La Guardia.

REFORMA, *véase* **Leyes de Reforma.**

REFORMA AGRARIA. I. Estamos ante una expresión que es susceptible de ser entendida bajo múltiples acepciones o significados. Para el derecho agrario, la "reforma agraria" es el conjunto de principios y disposiciones contenidas en la Constitución y demás leyes reglamentarias, relativas tanto a la concepción misma del derecho de propiedad, por lo que afecte a la propiedad rural, cuanto a las diversas clases de procedimientos del reparto de tierras, bosques y aguas.

Por así exigirlo el propósito revolucionario, que hace suyo el Constituyente de 1916-1917, como sabemos, se consagra el principio fundamental de la propiedad originaria de la nación sobre todas las tierras y aguas del territorio patrio, así como el relativo al establecimiento de las varias modalidades de la propiedad en México, propiedad privada, sujeta a las limitaciones que dicte el interés público y social; la propiedad social y la propiedad pública y sus respectivas características. De este fundamental principio de la propiedad originaria se desprendió el mandato forzoso para el gobierno federal de restituir, dotar o ampliar las tierras, bosques y aguas a favor de condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás comunidades agrarias, suficientes para satisfacer sus necesidades presentes y futuras y de acuerdo a los planteamientos revolucionarios sobre este particular.

Precisamente, como consecuencia de estos planteamientos revolucionarios es por lo que se resolvió ponerle un término fijo a la extensión de la pequeña propiedad privada y se emprendió la acción de afectación de los latifundios, que serían todos aquellos predios que fueran superiores a los términos previstos para la pequeña propiedad. Y así es como el artículo 27 constitucional vino a precisar, con toda claridad, cada uno de los puntos relativos al reparto de tierras, puntos posteriormente reglamentados en sendas y sucesivas leyes, llamadas por ello de la reforma agraria.

II. El mencionado artículo 27 constitucional ha recibido diversas reformas; de igual modo a como se han venido reformando las mismas leyes ordinarias en materia agraria. Sin embargo, puede afirmarse que los principios fundamentales que norman a esta reforma agraria no han cambiado hasta la fecha. Con todo, también puede afirmarse que dicha reforma agraria ni se ha consumado a la fecha; ni se han logrado los frutos previsibles y deseados por el constituyente revolucionario; ni mucho menos se ha satisfecho la sed de tierras y de justicia de los campesinos. La reforma agraria es un verdadero fracaso.

El enunciado de la propiedad originaria de la nación es clarísimo. Sin embargo, muy pocos estudiosos han querido ver en él lo que realmente dice: un auténtico enunciado de propiedad a favor de la nación, como reconoce Tena Ramirez en su libro *Derecho constitucional mexicano.* La inmensa mayoría de autores constitucionalistas, administrativistas, y todos los civilistas, piensan que este enunciado quiere decir dominio eminente, dominio inmanente o soberanía. Pero lo peor de todo fue que el gobierno, representante, para efectos del reparto de tierras, de la nación, nunca ha entendido que tal principio de la propiedad originaria obedecía al deseo del Constituyente de darle las máximas facultades a fin de que se pudiera llevar a buen término dicho reparto agrario. En tal sentido las resoluciones del gobierno en materia agraria tenían que ser simplemente inobjetables e inatacables, siempre y cuando se atuvieran al tenor del referido artículo 27 constitucional. De esta suerte, la reforma agraria se habría llevado pronta y eficazmente a la práctica. No ocurrió así.

Las acciones restitutorias, por ejemplo, jamás prosperaron del todo, porque la justicia federal, a donde llegaron estos asuntos por interposición del juicio de amparo, entendió que los sujetos que solicitaban dichas restituciones debían presentar sus respectivos títulos. Es decir, no fue suficiente el título de ser la nación, a partir de 1917, la propietaria originaria de todas las tierras, ni bastó la resolución que el gobierno dictaba en nombre de tan elevado principio. Se enervaron estas acciones restitutorias, por ello los condueñazgos, las rancherías, los pueblos, las congregaciones, las tribus y demás comunidades agrarias, que fueran despojadas de sus terrenos como consecuencia de leyes expresamente declaradas nulas por el constituyente, jamás han visto integrado su patrimonio tradicional.

Fracasado el intento de las restituciones, el gobierno pensó entonces en los repartos individualizados, es decir, en la política de la formación de ejidos, con cargo a los latifundios, y más frecuentemente con cargo a las tierras nacionales. Pues bien, conforme a lo que comúnmente suele admitirse, se han formado en la actualidad aproximadamente treinta mil núcleos de ejidatarios y comuneros, por citar la cifra que trae el *Diccionario de derecho agrario mexicano* de Luna Arroyo (página 714), con una población beneficiada de aproximadamente tres millones, quienes estarían en posesión de cerca de noventa y cinco millones de hectáreas, o del 48% del total de la superficie del país. Datos verdaderamente grotescos, porque no significan nada: esto es, no significa que la producción del campo haya mejorado debido a esta ordenación del campesinado y de las tierras afectables o latifundios existentes, pues el propio y reciente Plan Nacional de Desarrollo admite expresamente la pervivencia de dichos latifundios; mucho menos significa que se haya hecho justicia con los campesinos, aunque a simple vista ya resulta increíble el hecho de que poco más de tres millones de campesinos disfruten del 48% de la superficie del país, mientras que el restante 52% deba repartirse entre cerca de setenta millones de mexicanos, campesinos o no. Por aquí también se ha fracasado, como viene a reconocerse en el referido Plan Nacional de Desarrollo.

En suma, los tiempos han cambiado. Y esto hace que la “reforma agraria” no deba ya concebirse siquiera como se pensó en 1917 y como ha venido realizándose. La meta de la reforma, no era otra sino la de la justicia social o la distribución equitativa de la riqueza pública. Ahora bien, en aquel lejano 1917 la riqueza pública se cifraba fundamentalmente sobre la propiedad rural, de aquí el propósito inicial de afectar a esta clase de riqueza, como medio para lograr la justicia social entre el campesinado. Hoy día, por el contrario, la riqueza pública se muestra y se concentra en otras varias ramas, como en la industria, el comercio, el capital financiero. Por ello, para alcanzar el mismo propósito de justicia social, que ahora es imperativo no sólo respecto de los campesinos sino también de los obreros y clases populares en general, deberá afectarse por igual al capital, cualquiera que sea. Por tanto, la “reforma agraria”, deberá replantearse a fondo y deberán mortificarse o adecuarse sus dispositivos jurídicos conforme con la necesidad de afectar estas otras manifestaciones de la riqueza del país.

III. En este replanteamiento necesario que recomendamos, por supuesto que deben mantenerse los principios fundamentales: el principio de la propiedad originaria de la nación no debe alterarse, pero sí debe reconocerse y aplicarse como tal; debe, finiquitarse el latifundio, así como debe evitarse caer en el minifundismo; debe revitalizarse al ejido.

IV. BIBLIOGRAFIA: Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en* Méxi*co y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Barragán Barragán

REFORMA CONSTITUCIONAL. I. La Constitución mexicana es de carácter rígido porque existen un órgano y un procedimiento especiales para la reforma de un precepto constitucional. Después de haberse ensayado otros sistemas, a partir de la ley fundamental de 1857 se implantó el norteamericano.

El actual artículo 135 establece: "La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas."

El artículo 135 fija la regla general para las reformas constitucionales. Crea un órgano especial que parte de la doctrina ha denominado Poder Revisor y que se integra por el órgano legislativo federal y los órganos legislativos locales, órgano especial que se encuentra situado entre el Poder Constituyente y los poderes constituidos. Está situado por abajo del Poder Constituyente, pero tiene una jerarquía superior a los constituidos a los cuales puede alterar. Por ello el presidente de la República no puede vetar la obra del Poder Revisor, por ser un órgano de mayor jerarquía que él.

II. El procedimiento es más difícil que el que se sigue para la alteración de una norma ordinaria, ya que en el Congreso Federal se exige un quórum de votación de las dos terceras partes de los legisladores presentes, cuando la regla general es que sea sólo de más de la mitad, amén de que después el proyecto tendrá que ser sometido a la consideración de las legislaturas locales.

La regla general establecida en el artículo 135 de la Constitución sufre una mayor rigidez cuando se intenta formar una entidad federativa dentro de los límites de las ya existentes, y las legislaturas de la entidad o entidades afectadas no han dado su consentimiento. En este caso se aplican los principios del artículo 135 de la Constitución, pero la ratificación de las legislaturas locales deberá ser efectuada por las dos terceras partes del total de ellas.

Y la Constitución reviste carácter flexible en un solo caso: cuando el Congreso Federal admite nuevos estados a la Unión, ya que entonces se reforma el artículo 43 de la Constitución con el mismo procedimiento que se sigue para la norma ordinaria.

III. Obvio es que una Constitución tiene que irse adecuando a la cambiante realidad, y esta adecuación puede realizarse principalmente a través de tres métodos: la costumbre, la interpretación judicial y la reforma. En cada país se presentan estos métodos, sólo que de acuerdo con el contexto constitucional general prevalece uno de ellos. Bien sabido es que, por ejemplo, en los Estados Unidos de Norteamérica ha sido el de la interpretación judicial; en México, el de la reforma. A partir de 1917, mejor dicho, de 1921, cuando se realizó la primera, nuestra Constitución ha sufrido más de 310 modificaciones. En otras palabras, reformar la Constitución no ha sido difícil, y no lo ha sido porque la gran mayoría de las reformas han sido presentadas por el presidente de la

República. Este, a partir de 1929, es el jefe real del partido predominante, que cuenta con abrumadora mayoría en los órganos legislativos del país. Es decir, en la realidad la Constitución ha mostrado que es flexible, y se le reforma - afirma Diego Valadés - porque se cree en ella - esto sería un factor positivo -; porque se piensa que la respetan y la cumplen no sólo los destinatarios del poder, sino también los detentadores; porque se cree que al agotarse casuísticamente las posibles incidencias de la vida del Estado, se logra la garantía de que esa vida correrá por los cauces constitucionales.

IV. Cuestiones relacionadas con las reformas constitucionales se han presentado en diversos aspectos; citemos algunos ejemplos: en 1926 el presidente de la República envió al Poder Revisor un proyecto para incluir en la Constitución las proposiciones de la primera convención fiscal, pero este proyecto nunca dejó de ser tal; en 1940 el presidente de la República envió un proyecto con el objeto de federalizar algunas materias impositivas, y la Cámara de Diputados lo adicionó considerablemente; en 1937 todo el procedimiento de reforma constitucional se efectuó con la finalidad de otorgarle el voto activo y pasivo a la mujer, pero nunca se llevó a cabo el cómputo de los votos de las legislaturas locales y en consecuencia no se hizo la declaratoria respectiva ni, mucho menos, la reforma constitucional.

V. La doctrina mexicana se encuentra dividida respecto a si el Poder Revisor de la Constitución tiene límites o no. Algunos opinan que no tienen ningún límite, mientras otros afirman que hay ciertos principios que no pueden ser suprimidos; entre éstos, el sistema federal y la división de poderes. En la realidad mexicana, el Poder Revisor no ha respetado ningún límite, como se demostró en l928, cuando suprimió la existencia del municipio libre en el Distrito Federal.

Véase **Presidente de la República.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Cueva, Mario de la, *Teoría de la Constitución*, *México,* Porrúa, 1982; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano;* 5ª edición, México, Norgis Editores, 1959; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 18ª de., México, Porrúa, 1981; Valadés, Diego, "La Constitución reformada", *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones;* 2ª. edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1979, tomo XII.

Jorge Carpizo

REFORMA MUNICIPAL. I. Por reforma municipal nos vamos a referir a las modificaciones constitucionales introducidas en las bases jurídicas de la organización municipal.

Por municipio vamos a entender la forma de organización política celular de nuestro sistema federal, que cuenta con un gobierno propio, electo democrática, plural y popularmente; con un territorio, una población, personalidad jurídica y patrimonio propios.

La más reciente reforma al artículo 115 de la Constitución apareció publicada en el *Diario Oficial* del 3 de febrero de 1983 y fue el resultado de una iniciativa que enviara el Ejecutivo Federal, al Poder Revisor de la Constitución el 6 de diciembre de 1982, unos cuantos días después del inicio de su mandato presidencial. Dicha reforma afectó, de manera integral, el contenido de dicho precepto constitucional, aunque se trataron de

conservar los aspectos de definición político constitucional de mayor importancia que adoptara el Constituyente de Querétaro.

Consideramos que el municipio es la institución celular de nuestra organización federal y la primera instancia de la autoridad estatal con la que entran en contacto los ciudadanos del país. De ahí que sea una institución de la mayor importancia en la organización política y administrativa de nuestro sistema de gobierno.

II. El municipio es considerado (Carpizo, Tena Ramírez, Sayeg Helú) como una de las instituciones más añejas y con mayor tradición en nuestro país. Incluso, la exposición de motivos de la reciente reforma al artículo 115 de la Constitución señala que los antecedentes de nuestro municipio los podemos encontrar delineados "en los Calpullis de los aztecas, en las organizaciones tribales de las culturas mixteco-zapotecas y en los clanes de la adelantada civilización maya. Fue base política desde la fundación del Ayuntamiento de la Villa Rica de la Veracruz en el año de 1519".

Esto no quiere decir que, efectivamente, desde los mayas o los aztecas existiera un municipio, como tal, sino que la autonomía de las comunidades, para resolver su administración y su gobierno internos hacen posible asociar aquellas formas de organización con la actual institución del municipio. Más todavía, es importante señalar que efectivamente, la Villa Rica de la Veracruz fue el primer municipio que se fundó formalmente, en América, sin embargo, las características y atribuciones del municipio no siempre han sido las mismas y en su evolución histórica podemos encontrar importantes modificaciones, de la mayor importancia.

Jorge Carpizo reseña que a todo lo largo de la Colonia existió el municipio y que detentaba algunas facultades de orden legislativo, pero los cargos de regidores no eran cargos de elección popular, sino vendidos al mejor postor.

Desde el inicio de nuestro movimiento de Independencia la institución municipal desempeñó un papel de la mayor importancia, en especial, el ayuntamiento de la ciudad de México.

Carpizo continúa señalando que durante el siglo XIX subsistió el municipio, pero con una estructura orgánica y competencial muy débil e impotente en lo político y en lo administrativo. La legislación municipal que expidiera Porfirio Díaz, a principios de siglo implicó, de hecho, la desaparición del municipio, el que en realidad se vio sustituido por la figura de los jefes políticos, que detentaban la autoridad en sus jurisdicciones y que dependían directamente del ejecutivo federal.

Por lo que se refiere al marco constitucional del municipio, debemos subrayar el hecho de que ninguna de nuestras constituciones federales del siglo XIX se ocuparon del municipio, dejaron la responsabilidad de fijar las bases fundamentales de su organización política y administrativa, a las legislaturas de los Estados. En consecuencia, no es sino hasta la Constitución de 1917, que nuestro texto fundamental sienta las bases para la regulación del Municipio.

Paradójicamente, la Constitución de 1836, mejor conocida como las Siete Leyes Constitucionales, que instrumentó una forma de gobierno de tipo centralista, fue la primera constitución del México independiente que se ocupó verdaderamente de regular la estructura municipal (Sexta Ley artículos 22 y siguientes.); por su parte, la Constitución, también centralista de 1843, contenía, de igual manera, referencias al municipio.

La regulación que hiciera la Constitución de 1917, sobre la organización municipal no fue una casualidad. Los principales planes revolucionarios se preocuparon por ella y reclamaban el otorgamiento de las facultades necesarias a fin de asegurar que efectivamente fuera una instancia de gobierno libre y autosuficiente, es el caso, por ejemplo, del Programa del Partido Liberal Mexicano de 1906 y de las adiciones que promoviera Carranza al Plan de Guadalupe de 1914.

En materia de organización municipal, el Distrito Federal cuenta con una situación singular: al buscar su incorporación al texto de la Constitución, Carranza, en el proyecto que presentará al Constituyente de Querétaro, proponía regular el municipio en todo el territorio nacional, salvo en la ciudad de México, en atención a su calidad de territorio sede de los poderes federales, en donde era necesario ofrecer un espacio de libertad para la eficaz realización de las funciones de los Poderes de la Unión, razón por la cual, Carranza propuso al Constituyente organizar al Distrito Federal sobre la base de municipalidades capaces de subsistir con elementos propios, garantizándose su independencia política, mediante su capacidad económica, "excepción hecha de la municipalidad de México, la que estará a cargo del número de comisionados que establezca la ley". Este sistema era muy similar al que prevalecía en el gobierno de Washington, D. C.

La propuesta no fue aceptada por el Constituyente, el que estableció la institución municipal, sin excepciones, en todo el territorio del Distrito Federal.

Una vez más, Venustiano Carranza, el 3 de octubre de 1918, presentó al Congreso de la Unión un proyecto de reformas constitucionales, con el mismo principio que proponía en el proyecto de Constitución que presentara ante el Constituyente. La iniciativa fue aprobada por el Senado, pero después se archivó.

Posteriormente, en 1928 (el 18 de abril), el entonces candidato a ocupar, por una segunda ocasión, la titularidad del Ejecutivo Federal, general Alvaro Obregón envió una iniciativa al Poder Revisor de la Constitución con el propósito de suprimir el municipio en el Distrito Federal. En la exposición de motivos de su iniciativa, el general Obregón expresaba que "los hechos han demostrado, que la organización municipal, en el Distrito Federal, no ha alcanzado nunca los fines que esa forma gubernamental debe llenar, debido a los conflictos de carácter político y administrativo que constantemente han surgido por la coexistencia de autoridades, cuyas facultades se excluyen a veces, y a veces se confunden. En consecuencia, para estar de acuerdo con la lógica y con la realidad, lo debido será organizar la administración del Distrito Federal de manera que haya unidad de mando y eficiencia en todos los órdenes del servicio público, de los rendimientos económicos de la municipalidad, como debiera ser, ni puede administrar justicia en la municipalidad, como también debiera ser, puesto que la autonomía municipal justamente tiende a ello. De suerte que desde su misma creación, el municipio en el Distrito Federal, nació incompleto, inconsistente y, por lo mismo, autónomo únicamente en teoría" (Diario de los Debates, XXXII Legislatura, año II, tomo III, núm. 2, página 7).

Esta iniciativa fue aprobada y publicada en el *Diario Oficial* del 20 de agosto de 1928.

III. Uno de los elementos centrales de la organización municipal consiste, justamente en la libertad y en la autonomía para el ejercicio de sus atribuciones. Libertad en lo político, lo que implica que no sea una instancia de gobierno subordinada a ninguna

otra autoridad y autonomía en el ejercicio de sus funciones administrativas. Refiriéndose a los elementos definitorios del municipio, Manuel Bartlett ha expresado que "por múltiples razones, hemos vivido en una especie de centralismos yuxtapuestos en que la federación limita a los Estados, y los Estados a los municipios. Es preciso superar esta tendencia. Lo haremos confiriendo mayor vigor a la acción municipal, mejores instrumentos para afirmar su autonomía, mejores oportunidades al ciudadano, para expresar su voluntad en las decisiones que orientan esa forma de organización en la que más intensamente viven y se interrelacionan todos los mexicanos".

El municipio es una instancia de gobierno y como tal debe de contar con los elementos jurídicos, políticos, administrativos y económicos indispensables para el eficaz desempeño de sus funciones. Así lo pensó y así lo quiso estructurar el Constituyente de 1917, sin embargo, el propósito no se plasmó cabalmente en la Constitución y, en la realidad no se cumplieron los fines previstos.

En este sentido Jorge Carpizo afirma que "el municipio libre fue plasmado en nuestra Constitución; se le quería fuerte y sano, pero se le estructuró endeble y enfermo; se le deseaba la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los Estados, pero no se le dotó de los instrumentos para lograrlo. Todos conocemos el resultado: el municipio mexicano languidece, los 2,377 municipios del país reciben 1.43% de la recaudación total del Estado mexicano".

En consecuencia, entre las principales limitaciones que sufrió el municipio, tal y como lo reguló el Constituyente de 1917, se encuentran las siguientes: una falta de definición del ámbito competencias del municipio, una terrible carencia de recursos financieros propios y una fuerte dependencia política, con respecto a las autoridades estatales y, con frecuencia, aún de las federales. Así estructurado nuestro municipio fue débil en lo político, anémico en lo financiero e incapaz en lo administrativo.

IV. En contrapartida con la realidad de nuestro municipio, la teoría lo concibe como una instancia de gobierno con plena capacidad jurídica, política y económica, para el eficaz ejercicio de sus funciones.

En la estructura municipal podemos encontrar, en consecuencia, un elemento de libertad política de una instancia de gobierno, que cuenta con personalidad jurídica y patrimonio propios; un elemento de autonomía administrativa que le permite el ejercicio de las atribuciones legales que le han sido conferidas; un elemento democrático y representativo, que hace que las autoridades municipales sean electas, cada tres años por sus propios ciudadanos y, de conformidad con las reformas del 3 de febrero de 1983, un cabildo integrado de manera plural por regidores de distintos partidos políticos, entre los que hay cabida para los partidos minoritarios.

Asimismo, existe un elemento financiero que le permite al municipio, asegurar los ingresos indispensables para el eficaz cumplimiento de sus atribuciones. En esta materia, es importante señalar que, de igual manera, la reforma municipal de 1983, también introdujo la definición de un marco competencial mínimo para los municipios lo que tiende a asegurar que, en realidad, cumplan con una función de importancia en la administración de servicios a sus comunidades.

Por todos estos elementos, podemos encontrar, en el municipio un principio de descentralización que, en atención a su estructura y naturaleza eminentemente políticas (pues es, ante todo una instancia de gobierno), se trate de una descentralización de esta naturaleza y no de otra. El municipio es la forma más pura de descentralización política y

no administrativa, a pesar de que también desarrolle importantes funciones administrativas. En este sentido, Bartlett ha manifestado que "la autonomía municipal es instancia de descentralización política, económica y administrativa, que guarda vínculos de coordinación con el Estado, fundados en bases locales y en la Constitución Federal. Ese es el sentido del federalismo que permite la unidad en la diversidad".

V. El municipio ha sido objeto de ocho reformas constitucionales, desde 1917, mismas que se han publicado en el *Diario Oficial* de las siguientes fechas: 20 de agosto de 1928; 29 de abril de 1933; 8 de enero de 1943; 12 de febrero de 1947; 17 de octubre de 1953; 6 de febrero de 1976; 6 de diciembre de 1977, y 3 de febrero de 1983.

En realidad sólo la última implica un cambio sustancial en la regulación del municipio, en los aspectos político, administrativo y financiero. Así agrupadas, las bases constitucionales contenidas en el artículo 115 pasaremos a comentar sus principales características.

El propósito general que persiguió el Constituyente de 1917, en la redacción del 115 queda no sólo vigente, sino que, en realidad la reforma constitucional busca incorporar elementos de los que carecía el municipio y que le han impedido, hasta el momento cumplir con los fines buscados. En consecuencia, el encabezado del 115 no presenta ninguna modificación.

La nueva redacción del artículo 115 está estructurada en diez fracciones, de las cuales, la I, II y VII se refieren a aspectos políticos; la III, IV, V, VI y X se refieren a aspectos administrativos y la IX se ocupa de la situación legal de los trabajadores al servicio de los Estados de la Unión y de los municipios.

La fracción I fue adicionada con los párrafos tercero, cuarto y quinto, con el propósito de garantizar una mayor seguridad jurídica de los municipios y de sus autoridades, a través de la regulación del proceso de desaparición de los poderes municipales, cuyo proceso corresponde conocer a las legislaturas locales, las que deciden por mayoría calificada de votos. Asimismo se garantiza el derecho constitucional de audiencia a las autoridades sujetas a dicho proceso.

La fracción II explícita la capacidad jurídica y para administrar su patrimonio, de los municipios, en los términos que fijen las leyes. Asimismo se precisa la facultad normativa de los ayuntamientos, que podrán expedir bandos de policía y buen gobierno, así como reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general.

Se dice que se trata de reglamentos autónomos, porque el propósito de éstos no consiste en detallar el contenido de una ley. Su contenido no está delimitado por ninguna norma de superior jerarquía, aunque en su elaboración se deberán observar las bases normativas que fijen las leyes expedidas por el Congreso local.

El contenido de la fracción VII no varía, solamente cambio de ubicación. En ella se determina que ejecutivos federal y locales detentarán el mando de la fuerza pública, en los municipios en donde residan, de manera permanente o transitoria.

La fracción VIII está dedicada, fundamentalmente a regular cuestiones relacionadas con los gobiernos de los Estados, sin embargo, en su parte final establece que "el principio de representación proporcional en la elección de los ayuntamientos (se deberá observar en) todos los municipios".

Esta disposición implica un cambio de gran importancia, toda vez que el principio de representación proporcional, anteriormente sólo era aplicable a los municipios con una población superior a los 300 mil habitantes. En esta hipótesis se

encontraban exclusivamente 36 de los 2,377, que existen en el país. En realidad fueron más de estos 36 municipios los que incorporaron el principio de representación proporcional en la elección de sus ayuntamientos; no obstante, era un límite importante, para la mayor parte de los municipios del país.

Sin embargo, es preciso hacer una nota aclaratoria en este rubro, en atención a lo limitado del alcance de esta disposición pues, con mucha frecuencia, su aplicación implica la presencia de solamente uno o dos regidores de partidos de oposición. En este sentido Jorge Madrazo ha expuesto que "En ningún caso el número total de regidores de representación proporcional es superior a cinco, ni mayor del 25%, del ayuntamiento. En este sentido, el modelo federal se ha seguido uniformemente". Esta afirmación es cierta, hasta antes de las reformas constitucionales a los artículos 52 y 54, a partir de las cuales, se reserva, por lo menos, el 30% de las curules de la Cámara de Diputados a los partidos minoritarios, por lo que sería deseable incrementar la participación de los regidores de representación proporcional, en la integración de todos los ayuntamientos del país.

Más adelante, el mismo autor señala que "la mayoría de las entidades federativas han establecido que bajo ningún concepto podrán atribuirse a un mismo partido político minoritario más de dos asientos de representación proporcional", con lo que queda demostrado el limitado alcance de esta disposición que, sin embargo contiene un principio sano.

Por lo que se refiere a las disposiciones de contenido administrativo, es importante señalar que algunas se refieren a los servicios públicos que mínimamente deben prestar los municipios, otras son relativas a la materia financiera; otras están relacionadas con el desarrollo urbano y, por último, otras facultan a los municipios a celebrar convenios que les permitan el mejor cumplimiento de sus responsabilidades constitucionales y legales.

La fracción III establece como servicios que mínimamente debe prestar el municipio, los siguientes: agua potable y alcantarillado; alumbrado público; limpia, mercados y centrales de abasto; panteones, rastros, calles, parques y jardines; seguridad pública y tránsito, y las demás que las legislaturas locales determinen según las condiciones territoriales y socioeconómicas de los municipios, así como de su capacidad administrativa y financiera.

La definición de este marco competencial mínimo, en favor de los municipios, en materia de servicios, obedece a la vocación de servicios de estas estructuras de gobierno, que son, en realidad, las primeras instancias de la autoridad estatal que entran en contacto, con la ciudadanía y de la que depende la satisfacción de las necesidades urbanas primarias de la población. La definición de este marco competencial, en materia de servicios públicos, tiene la flexibilidad suficiente como para permitir su ensanchamiento - por la vía legal, que autorizarían las legislaturas de los Estados - o bien la colaboración de otros municipios o del mismo Estado, en el caso de los municipios que carezcan de la capacidad técnica, humana, financiera o administrativa necesarias para el cabal desarrollo de estas atribuciones, por la vía de los convenios, que más adelante comentaremos.

La fracción IV, del precepto constitucional a comento, define el marco financiero mínimo del municipio, con el propósito de que sea suficiente como para cubrir las necesidades de su jurisdicción. En efecto, la materia financiera es una de las más

importantes, no sólo para el municipio, sino para cualquier autoridad que requiere del respaldo financiero suficiente para el eficaz desempeño de sus atribuciones.

Esta definición busca lograr la autonomía financiera del municipio, propósito añejo, que quizo consagrar el Constituyente de 1917, pero que por diversas razones no se materializó, dejando una laguna que se preservó prácticamente hasta la reforma de 1983. Carpizo señala que "los diputados constituyentes miembros de esa Comisión (la Segunda Comisión de Constitución) deseaban asegurar realmente la autonomía financiera del municipio. Así Jara manifestó que No se concibe la libertad política cuando la libertad económica no está asegurada, tanto individual como colectivamente, hasta ahora los municipios han sido tributarios de los Estados... al municipio se le ha dejado una libertad muy reducida, casi insignificante... no demos libertad política y restrinjamos hasta lo último la libertad económica."

De esta manera, la nueva fracción IV define tres grandes rubros que integrarán la hacienda municipal: ***a)*** las contribuciones derivadas de la propiedad raíz ubicada en su territorio (impuesto predial, traslado de dominio, etcétera); ***b)*** participaciones federales, y ***c)*** los ingresos derivados de la prestación de los servicios públicos a su cargo.

Las fracciones V y VI amplían y sistematizan las atribuciones que la reforma del 6 de febrero de 1976 atribuyeron al municipio, en materia de regulación de los asentamientos humanos y del desarrollo urbano.

Por su parte, la fracción X faculta a los municipios para celebrar convenios con los Estados y con la federación, para la realización de las atribuciones que les corresponden.

Finalmente, las reformas, al artículo 115, en materia laboral son de gran importancia, toda vez que no existía una previsión constitucional, con respecto a qué régimen laboral regulaba las relaciones de los Estados y los municipios con sus trabajadores. Esta laguna queda cubierta por la nueva fracción IX, que precisa que éstas se regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los Estados, con base en lo que disponga el artículo 123 de la Constitución. En este sentido es importante recordar que dicho precepto constitucional consagra dos regímenes laborales totalmente distintos en sus dos apartados, siendo el "A", el que consagra el régimen más benéfico para los trabajadores, en materia de estabilidad en el empleo, derechos sindicales y derecho de huelga. Es de suponerse que las legislaturas locales tomarán como ejemplo el apartado "B", en el cumplimiento de esta disposición, en detrimento de los intereses de sus trabajadores.

Véase **Municipio.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Bartlett Díaz, Manuel, *Comparecencia ante el Senado de la República, en la presentación de la iniciativa de Reformas al artículo 115 de la Constitución,* México, diciembre de 1983; Carpizo, Jorge, "Evolución y perspectivas del régimen municipal en México", *Nuevo derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1983; Fix-Zamudio, Héctor, "La justicia municipal en México*", La reforma municipal en la Constitución,* México, Porrúa, 1986; Madrazo, Jorge, "La representación proporcional en los ayuntamientos de la República Mexicana", *La reforma municipal en la Constitución,Obra citada.*; Quintana, Carlos Francisco, "Comentario al artículo 115 constitucional", *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada,* México, UNAM, 1985; Ruiz Massieu José Francisco, "El nuevo artículo 115", *Nuevo derecho constitucional mexicano, obra citada;* Sayeg Helú, Jorge, "Marco histórico-

jurídico del artículo 115 constitucional", *La reforma municipal..., obra citada*; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 20ª edición, México, Porrúa, 1984; Valencia Carmona, Salvador, "La nueva estructura constitucional del municipio", *Nuevo derecho constitucional..., obra citada.*

Francisco Javier Osornio Corres

REFORMA POLITICA. I. El 6 de diciembre de 1977, se publicó en el *Diario Oficial* el decreto que modificó 17 artículos de la Constitución, con alteraciones que en su conjunto se les denominó "Reforma Política". Esta reforma fue importante porque persiguió fortalecer el proceso de democratización del país, la participación política institucionalizada de fuerzas políticas que se habían mantenido al margen del sistema, y el fortalecimiento del poder legislativo. En una palabra, se intentó que el sistema político mexicano pudiera seguir operando y no fuera a ser desbordado por no poderle ya dar cauce a los problemas del país.

El sistema político mexicano ha sido pragmático y ha respondido con medidas concretas a las crisis que se le han presentado. Así, ante el conflicto obrero-ferrocarrilero de 1958-1959 diseñó el desarrollo estabilizador que duró casi diez años; ante el movimiento estudiantil de 1968 diseñó una estrategia populista, basada en un exagerado gasto público, y ante la crisis económico-política de 1976, estructuró un proceso democratizador al que el mismo dio el nombre de "Reforma Política".

En esta forma, la situación económica, política y social por la cual el país había venido transitando, y que hizo crisis en 1976, fue la causa inmediata de la "Reforma Política".

II. De 1917 a 1977, se han realizado una serie de reformas constitucionales, con el propósito de democratizar el sistema político y de ampliar los participantes de dicho sistema. Desde luego, reformas a leyes secundarias también han perseguido este propósito; pero el mismo es más claro a nivel constitucional.

Las principales modificaciones a nuestra Constitución hechas con la finalidad apuntada, y que sirven por tanto de antecedentes de la reforma de 1977, son:

a) En 1953 se otorgó el voto activo y pasivo a la mujer. Desde 1937, las cámaras federales y la mayoría de las legislaturas locales habían aprobado dicho principio, pero nunca se llevó a cabo el cómputo de los votos de las legislaturas locales y en consecuencia no se hizo la declaratoria respectiva ni, mucho menos, la reforma constitucional. En la iniciativa presidencial de 1952, se adujeron las siguientes y principales razones para otorgarle el voto a la mujer: que ella había logrado obtener una preparación cultural, política y económica similar a la del hombre y que por tanto estaba capacitada para tener una eficaz y activa participación en los destinos del país, y que su intervención en las elecciones municipales había resultado benéfica. En el dictamen de las comisiones de la Cámara de Diputados se agregó otra importante razón: no era posible excluir del voto al 54% de la población.

b) En 1963, se creó el sistema de diputados de partido, cuya base se encuentra en el pensamiento contenido en la exposición de motivos de la iniciativa presidencial:

"En síntesis: tanto las mayorías como las minorías tienen derecho a opinar, a discutir y a votar; pero sólo las mayorías tienen derecho a decidir... Este sistema, que pudiera llamarse mixto, consiste en mantener el principio de mayorías, complementado

por otro, yuxtapuesto, de representación minoritaria, de tal manera que, además de diputados logrados por el sistema de mayorías, cada uno de los partidos, si no obtuvo un mínimo de triunfos electorales directos, cumpliendo determinados requisitos, tiene derecho a un número proporcional de representantes, que llamaremos diputados de partido".

Así, dicha iniciativa respondió a la situación de que el régimen representativo en México se había convertido únicamente en régimen de un partido y no de varios, como se supone que debe acontecer en las democracias occidentales, ya que sabemos que la base de la representación es diferente en los países socialistas que tienen un solo partido político y en naciones como Tanzania y Malawi donde se presenta idéntica situación.

Sin embargo, el sistema mexicano presupone el intercambio de opiniones en el Congreso, la lucha de pensamientos y la existencia de debates parlamentarios, actuaciones que son cotidianas en la Europa Occidental; pero en México, donde un solo partido monopolizaba las curules, y la abrumadora mayoría de los diputados pertenecía a ese solo partido, la misión del cuerpo legislador se desvirtuaba; no existían debates, y cualquier proyecto del gobierno era, y es todavía, aprobado con gran facilidad.

El sistema de diputados de partido tuvo las siguientes bases:

i) El sistema representativo clásico subsistió.

ii) Además de los diputados elegidos por mayoría de votos en cada distrito, se crearon los diputados de partido: los partidos que alcanzaran el 2.5% de la votación total, tenían derecho a una representación de cinco diputados por partido, y por cada 0.5% adicional que lograran en la votación tenían derecho a un diputado más, pero teniendo como límite veinte de ellos. Los partidos que alcanzaban veinte curules por la votación individual mayoritaria, no tenían derecho a diputados de partido.

iii) Los diputados de partido se debían nombrar por riguroso orden mayoritario, según el porcentaje de votos que lograran en relación con los otros candidatos del mismo partido.

iv) Sólo tenían derecho a diputados de partido los partidos que estaban registrados conforme a la ley, "por lo menos con un año de anterioridad al día de la elección".

v) Expresamente el artículo en cuestión declaraba que los diputados de partido eran representantes de la nación, y, como tales, gozaban de la misma categoría e iguales derechos y obligaciones que los diputados de mayoría.

En las elecciones de 1967 y 1970, algunos de los partidos de oposición al PRI no alcanzaron el 2.5% de la votación total, que se requería para poder acreditar diputados de partido; pero de todos modos se le reconoció ese derecho. Por ello, años después, el presidente propuso, y dicha propuesta entró en vigor en febrero de 1972, que el 2.5% se redujera al 1.5% de la votación total y se aumentara de 20 a 25 el número máximo de diputados que cada partido podía tener a través de este sistema.

c) En 1969 se reformó de nueva cuenta el artículo 34 para dar el derecho de voto activo a las personas que hayan cumplido 18 años. La iniciativa presidencial adujo que con ellos las nuevas generaciones contribuirían con sus puntos de vista a la integración de la voluntad colectiva que genera el gobierno representativo; que quienes han cumplido 18 años están obligados a prestar el servicio militar nacional, son sujetos de responsabilidad penal y tienen plena capacidad para el trabajo productivo, por lo que lógica su capacidad electoral; que nuestra evolución constitucional pone de manifiesto la

tendencia a ampliar el cuerpo electoral, proscribiéndose una serie de restricciones o limitaciones a la ciudadanía; que las nuevas generaciones están mejor preparadas que sus antecesoras, gracias a un notorio proceso acumulativo de información y experiencia, así como a la existencia de modernos sistemas educativos, al desarrollo editorial y a los medios contemporáneos de difusión, y que es importante que el joven encuentre a tiempo los cauces constitucionales para expresar sus legítimas inquietudes.

d) En 1972 se redujo la edad para poder ser diputado de 25 años cumplidos a 21, y para ser senador, de 35 a 30 años. Desde el Constituyente de 1917, varios diputados pidieron que la edad que se requiriera para ser diputado fuera de 21 años. Mújica, con el ardor y la vehemencia que lo caracterizaron, así lo solicitó; pero a pesar de su intervención, la edad para ser diputado fue mantenida por el Constituyente en 25 años.

Las razones que encontramos en la iniciativa presidencial para proponer esas reducciones en las edades, son: armonizar los preceptos en cuestión con el artículo 34 de la Constitución, que fue reformado para otorgar la ciudadanía a los 18 años; que en las elecciones de 1970 la juventud votó en gran número, con lo que se demostró el acierto de la reforma al artículo 34, ya que la juventud cumplió con la responsabilidad que se le había otorgado; abrir las puertas a la nueva generación para que tenga mayor participación en el ejercicio del poder político; el análisis de las condiciones actuales de la juventud, demuestra que a las edades propuestas, los jóvenes ya intervienen en los sindicatos, asociaciones rurales, grupos culturales y partidos políticos, por lo que a los 21 años ya tienen la experiencia necesaria para ser representantes en el poder legislativo federal.

Se redujo la edad para ser senador sólo a 30 años, como hemos dicho, porque se consideró que para ser senador se debía exigir “una más prolongada práctica política”, ya que el Senado tiene una función equilibradora. Además, el requisito de 30 años para ser senador ya había sido conocido en la historia constitucional de México. La ley fundamental de 1824 exigió 30 años para poder ser senador, misma edad que se requirió cuando el Senado fue restablecido en 1874, siendo presidente de la República Sebastián Lerdo de Tejada.

III. José López Portillo tomó posesión como presidente de los Estados Unidos Mexicanos el 1º de diciembre de 1976, en plena crisis económica, social y política, y tuvo la sensibilidad suficiente para comprender que el país necesitaba una serie de reformas si se deseaba conservar la estabilidad política mantenida en las últimas décadas. Así, envió el 14 de abril de 1977 una comunicación al secretario de Gobernación y presidente de la Comisión Federal Electoral para que este organismo, si así lo acordaba, invitara a las asociaciones políticas, instituciones académicas y ciudadanos en general, a presentar sus ideas en un marco de absoluta libertad, para que se revisaran y se estudiaran los diferentes aspectos de la reforma destinada a vigorizar las instituciones políticas del país.

En dicha comunicación, López Portillo asentó que se trataba de promover y alentar la incorporación de todas las potencialidades políticas del país, para que diversas fuerzas, aunque fueran minoritarias, participaran en la realización de la unidad democrática, ampliándose las posibilidades de la representación nacional y garatizándose la manifestación plural de las ideas e intereses que existen en el país.

Trece días antes de la comunicación en cuestión, Jesús Reyes Heroles, secretario de Gobernación e inspirador y autor de la “Reforma Política”, asistió al segundo informe del gobernador de Guerrero y ahí pronunció un discurso, que recibió el nombre de

discurso de Chilpancingo, que fue muy comentado y donde expuso los propósitos de la "Reforma Política": el empeño: "en que el Estado ensanche las posibilidades de la representación política, de tal manera que se pueda captar en los órganos de representación el complicado mosaico ideológico nacional de una corriente mayoritaria, y pequeñas corrientes que, difiriendo en mucho de la mayoritaria, forman parte de la nación".

"La unidad democrática supone que la mayoría prescindida de medios encaminados a constreñir a las minorías e impedirles que puedan convertirse en mayorías; pero también supone el acatamiento de las minorías a la voluntad mayoritaria y su renuncia a medios violentos, trastrocadores del derecho... Rechazamos actitudes que, a título de un modo de pensar, condenan a otros e invocan el derecho a la intolerancia. Cuando no se tolera se incita a no ser tolerado y se abona el campo de la fratricida intolerancia absoluta, de todos contra todos."

IV. Los principales aspectos de la "Reforma Política" son:

a) Se incorporó el derecho a la información.

b) Se definió el partido político y se le otorgaron garantías para su funcionamiento.

c) Se modificó el sistema representativo para configurar un sistema mixto -de distritos uninominales de mayoría y de distritos plurinominales de representación proporcional- con dominante mayoritario.

d) Se alteró el sistema de calificación de las elecciones de los diputados federales para introducirle un recurso de reclamación ante la Suprema Corte de Justicia, pero siendo la Cámara de Diputados la que dicte la resolución definitiva. Se amplió el número de integrantes del Colegio Electoral y se garantizó en él la participación de diputados de partidos minoritarios.

e) Se introdujeron procedimientos de gobierno semidirecto en el Distrito Federal: el referéndum y la iniciativa popular.

f) Se realizaron cambios respecto al presupuesto de egresos y la cuenta pública con el objeto de que el poder legislativo pueda cumplir mejor sus funciones en lo relativo a estos dos importantes actos jurídicos.

g) Se suprimió una materia a la función de investigación de la Suprema Corte de Justicia: la investigación de algún delito castigado por ley federal, y con la investigación de la violación al voto público se creó un nuevo párrafo

h) Se declaró la inviolabilidad del recinto congresional.

i) Se determinó que la Ley Orgánica del Congreso de la Unión no puede ser vetada por el presidente de la República.

j) Se otorgó al Senado la facultad de analizar la política exterior desarrollada por el presidente de la República, y

k) Se concedió al poder legislativo la facultad de integrar comisiones para investigar el funcionamiento de los organismos descentralizados y de las empresas de participación estatal mayoritaria.

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; López Moreno, Javier, *La reforma política en México,* México, Ediciones del Centro de Documentación Política, A. C., 1979; Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma Política,* México, UNAM, 1980; Rodríguez Araujo, Octavio, *La reforma*

política y los partidos en México, México, Siglo XXI, 1979; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 19ª edición, México, Porrúa, 1983.

Jorge Carpizo

REFRENDO MINISTERIAL. I. (Refrendo. Del latín *referendum*: refrendación.) El artículo 92 de la Constitución construye la institución denominada refrendo, y a la letra dice: "Todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos".

II. El refrendo, en cuanto formalidad de cancillería, tiene su origen en las antiguas monarquías asiáticas y lo que persiguió fue autentificar el sello del monarca y que la decisión no fuera una expresión arbitraria de poder personal.

Más cercanos en el tiempo, los antecedentes de nuestro refrendo son la Constitución francesa del 3 de septiembre de 1791 y la española de 1812. En estas constituciones los ministros no podían ser miembros del Poder Legislativo, lo que ya implicaba un distanciamiento con el sistema parlamentario. Además, la Constitución francesa asentó que el rey gobierna con sus ministros, es decir, no gobierna solo, y es únicamente el rey quien los nombra y quien los puede sustituir dependiendo los ministros por tanto sólo de él.

III. El refrendo pasó al derecho constitucional mexicano y no tenemos mayores antecedentes de lo que se persiguió con su establecimiento, en el artículo 17 del Acta Constitutiva de 1824, no hubo mayor debate sobre él. Fue José María Luis Mora quien solicitó que el refrendo quedara en el Acta, ya que el artículo del proyecto de Acta que lo consagraba había sido suspendido y éste era una figura jurídica importante: "porque es una salvaguardia de las leyes y una traba al poder ejecutivo al no poder éste expedir órdenes o decretos sin la firma del Secretario respectivo:" Zavala, Cañedo y Bustamante apoyaron a Mora. En los debates de la Constitución de 1824, tampoco se suscitó mayor discusión al respecto.

IV. Ahora bien, ¿qué papel juega el refrendo en el sistema constitucional mexicano?

Gabino Fraga ha realizado un serio y bien documentado estudio sobre esta institución. Dice el tratadista citado que a primera vista en un régimen presidencial, el refrendo tiene por misión dar autenticidad a los actos que certifica, y que esta suposición se ve reforzada por dos argumentos: ***a)*** que el goce y ejercicio de todas las facultades ejecutivas las posee el presidente, y ***b)*** que el presidente puede nombrar y remover libremente a los secretarios de Estado.

Sin embargo, señala la existencia de argumentos en contra del punto asentado en el párrafo anterior: ***a)*** que el refrendo viene de la Constitución de Cádiz, donde se quiso limitar el poder del monarca, y que tal idea parece ser la que inspiró al Constituyente de Querétaro; ***b)*** que si la función del secretario de Estado fuera exclusivamente certificante, no se encontraría la razón por la cual se excluye a los jefes de departamentos administrativos; ***c)*** que la Constitución establece prácticamente la irresponsabilidad del presidente ya que ordena que durante el tiempo de su mandato únicamente puede ser acusado por traición a la patria y por delitos graves del orden común; por tanto, que la responsabilidad del ejercicio de las facultades del poder ejecutivo recae en los secretarios

de Estado. Así, el mencionado funcionario para evitar caer en la responsabilidad de refrendar una ley anticonstitucional, debe negarse a solidarizarse con esa norma.

A las ideas anteriores de Fraga sólo hay que puntualizar que en 1910, también se les otorgó la facultad de refrendo a los jefes de departamento administrativo.

Fraga concluye que: "Las funciones del refrendo dentro de nuestra legislación, se asemejan a las que desempeña dentro del régimen parlamentario, puesto que además de constituir una limitación material a la voluntad del Presidente es la base de la responsabilidad ministerial. Sin embargo, ambas funciones las realiza de modo imperfecto, puesto que la falta de conformidad de un Secretario no impide al Presidente que lleve a cabo su determinación, pues con la facultad que tiene para remover libremente a sus Secretarios, podrá sustituir al reacio con otro que esté dispuesto a refrendar..."

A pesar de la autoridad de Fraga, no estamos de acuerdo con él; pues creemos que la función del refrendo en nuestro régimen presidencialista está muy alejada de aquella que desempeña en el sistema parlamentario, ya que en éste la "voluntad personal del ministro refrendatario" es insustituible, porque en el sistema parlamentario, cuando menos en teoría, la designación y renuncia del gabinete dependen de la mayoría que existe en la cámara baja; en cambio, en el régimen presidencial nuestro, el secretario que se niega a refrendar el acto del presidente, es removido por éste de su puesto sin ningún problema: "por lo tanto, no implica en nuestro sistema una limitación insuperable, como en el parlamentario; para ello sería menester que el Presidente no hallara a persona alguna que, en funciones de Secretario, se presentara a refrendar el acto. El refrendo, en el sistema presidencial, puede ser a lo sumo una limitación moral…"

V. Ignacio Burgoa insiste en que, a través del refrendo, el secretario de Estado es un simple autentificador de la firma del presidente que aparece en los actos en que éste interviene.

VI. En nuestro sistema, la facultad de refrendo de los secretarios de Estado y jefes de departamento administrativo está íntimamente ligada con la atribución del presidente de nombrarlos y removerlos libremente. Por tanto, jurídicamente, el refrendo entre nosotros cumple sólo una función formal de carácter certificativo, sin desconocerse que puede adquirir sentido político si un secretario de Estado o jefe de departamento administrativo renuncia por negarse a refrendar, y sus razones son de peso. En este caso el efecto dependerá en mucho de las circunstancias y personalidad política del renunciante, así como del eco que logre en la opinión pública.

VII. Por todo lo expuesto, en México, el refrendo es una simple certificación.

VIII. En la primera edición de este Diccionario afirmé: "No necesitan refrendo, ni deben llevarlo, los decretos promulgatorios de las leyes aprobadas por el Congreso, porque no son actos propios del presidente y éste, de acuerdo con nuestra Constitución, está obligado a promulgar (publicar) las leyes. Además, por el dominio que el presidente tiene sobre los secretarios de Estado y jefes de departamento administrativo, fácil le sería violar su obligación constitucional de promulgar las leyes, con sólo indicarles al secretario, secretarios, jefe o jefes respectivos que no refrenden. La práctica de que los secretarios de Estado y Jefes de departamento refrenden el decreto presidencial prumulgatorio de leyes es más que superflua, es viciosa y debe desaparecer".

IX. El 26 de diciembre de 1985 se publicó en el *Diario Oficial* una reforma al artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, cuyo segundo pfo asienta que "Tratándose de los decretos pormulgatorios de las leyes o decretos expedidos

por el Congreso de la Unión, sólo se requerirá el refrendo de la Secretaría de Gobernación".

Indudablemente que esta reforma es positiva. Ahora bien, se dejó el refrendo al Secretario de Gobernación - en expresión de los legisladores y parte de la doctrina - porque de él depende el *Diario Oficial*; sin embargo, para que la reforma no se vaya a desvirtuar, la actuación del Secretario de Gobernación respecto a este punto debe entendérsele, como ha afirmado Jorge Madrazo, no como una facultad sino como una obligación ineludible.

X. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1973; Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 3ª edición, México, Siglo XXI, 1983; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 9ª edición, México, Porrúa, 1962; Hauriou, Maurice, *Principios de derecho público y constitucional*; 2ª edición, Madrid, Reus, 1950; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

REFUGIADOS. I. (Del latín *refugium* y éste de *refugere:* huir, escaparse.) Personas que, a consecuencia de conflictos internos o externos u otros acontecimientos que alteren seriamente el orden público de su país de origen, de violaciones masivas y persistentes de los derechos humanos, de persecuciones por motivos o delitos políticos o del temor a ser perseguidas por otros motivos, huyen de su país para buscar refugio y protección fuera del mismo.

II. Los problemas relacionados con los grandes contingentes de refugiados aparecieron por primera vez al término de la Primera Guerra Mundial, y los primeros intentos para dar solución a los mismos se deben a la iniciativa de la Sociedad de Naciones (SdN), que los emprendió a partir de 1921.

Desde entonces hasta hoy día, los esfuerzos tendientes a lograr la protección internacional de los refugiados se han orientado en dos direcciones distintas pero convergentes, a saber: primero, por la creación de instituciones internacionales para la asistencia y protección de los refugiados; segundo, por la elaboración de instrumentos internacionales destinados a fijar el estatuto jurídico de estas personas.

Entre las instituciones internacionales que se han encargado de la asistencia y protección de los refugiados cabe mencionar, en el marco de la Sociedad de Naciones: el Alto Comisionado de la Sociedad de Naciones para los Refugiados, cuyo mandato se inició justamente en 1921; la Oficina Internacional Nansen, creada en 1930; la Oficina del Alto Comisionado para los Refugiados, instituida en 1938, etcétera

Después de la Segunda Guerra Mundial, la presencia de más de un millón de personas que rehusaban ser repatriadas planteó el problema de los refugiados a la Organización de las Naciones Unidas (ONU) a una escala mucho mayor, si bien es cierto que a la agravación del problema correspondió una voluntad decidida a remover el gran obstáculo que para la protección internacional de los derechos humanos representaba el ámbito absorbente de la soberanía estatal. En éstas circunstancias la ONU se vio obligada, desde un principio, a enfrentar el problema de los refugiados, habiendo llegado, primero, a la constitución de la Organización Internacional para los Refugiados (diciembre de 1948), y, después, a la creación (1º de enero de 1951) de la Oficina del

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), que es el organismo encargado actualmente de la protección internacional de los refugiados.

En cuanto a los instrumentos internacionales elaborados para definir y fijar el estatuto jurídico del refugiado, cabría mencionar, entre los más relevantes: el Acuerdo relativo al estatuto jurídico de los refugiados rusos y armenios, del 30 de junio de 1928; la Convención sobre el estatuto internacional de los refugiados del 28 de octubre de 1933; el Acuerdo provisional concerniente al estatuto de los refugiados provenientes de Alemania, del 4 de julio de 1936, reemplazado más tarde por la Convención sobre la misma materia, del 10 de febrero de 1938, instrumentos todos ellos suscritos en la ciudad de Ginebra, sede de la Sociedad de Naciones.

En los años finales de la época de la Sociedad de Naciones, cuando se sucedían las violaciones al orden ginebrino, así como las deserciones de los Estados miembros, los instrumentos internacionales existentes en materia de refugiados se revelaron notoriamente insuficientes para remediar la situación creada por los éxodos en masa, como, por ejemplo, el de los judíos de Alemania o el de los vencidos en la contienda civil española de 1939.

Tales hechos planteaban problemas y requerían soluciones insoslayables, lo que condujo, en el marco de la ONU, a la adopción, el 28 de julio de 1951, de la Convención relativa al Estatuto de los Refugiados, vigente desde el 22 de abril de 1954 (la Convención de las Naciones Unidas de 1951, la cual fue completada en 1967, por un Protocolo (el Protocolo de 1967), que entró en vigor el 4 de octubre del mismo año.

III. El régimen jurídico aplicable a los refugiados se encuentra establecido de manera muy detallada en la Convención de las Naciones Unidas de 1951. En particular, múltiples disposiciones de este instrumento internacional se refieren a los derechos y libertades de que deben gozar los refugiados (artículos 3-5, 12-31 y 34), si bien otros establecen, sea los deberes de todo refugiado respecto del país donde se encuentra, los cuales entraban específicamente la obligación de acatar sus leyes y reglamentos así como las medidas adoptadas para el mantenimiento del orden público (artículo 2), sea el deber de todo Estado contratante de no expulsar a ningún refugiado, salvo en los casos que se señalan y con las formalidades que se prescriben (artículo 32), prohibiéndose, además, de manera terminante, la expulsión o devolución (*refoulement*) de un refugiado hacia territorios donde su vida o su libertad peligren por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas (artículo 33).

De dicho régimen jurídico quedará excluida toda persona respecto de la cual existan motivos fundados que hagan presumir que ha cometido sea un delito de guerra o contra la paz o la humanidad, sea un grave delito del orden común, sean actos contrarios a las finalidades y a los principios de las Naciones Unidas (artículo 1º, letras *F*, *a, b* y *c)* .

En México, la situación que hasta ahora prevalece en materia de refugiados es la siguiente: la legislación mexicana no incluye el concepto ni reconoce el estatuto de refugiado; en cambio, sí admite la noción y el régimen jurídico aplicable al asilado territorial.

Lo anterior se explica, en uno u otro sentido, si se toma en cuenta, por un lado, que hasta hoy día nuestro país no ha ratificado ni la Convención de las Naciones Unidas de 1951, ni su Protocolo de 1967, y, por el otro, no sólo lo que en materia de asilo dispone la Ley General de Población (artículo 42, fracción V), del 11 de diciembre de

1973, como su Reglamento (artículo 101, fracciones I-VII), del 12 de noviembre de 1976, sino también el hecho de que nuestro gobierno ratificó, el 6 de febrero de 1957 y el 24 de marzo de 1981 respectivamente, las Convenciones sobre Asilo Diplomático y Asilo Territorial, adoptadas por la X Conferencia Internacional Americana en Caracas, el 28 de marzo de 1954 (Convenciones de Caracas), y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969, vigente a partir del 18 de julio de 1978 (Convención Americana).

Ahora bien, el concepto de asilado territorial y las causales que hacen aplicable a una persona o la excluyen del régimen jurídico establecido conforme a los convenios regionales americanos, aunque presentan grandes analogías o similitudes, no coinciden totalmente con el concepto y el reconocimiento o no de la calidad de refugiado de acuerdo con el sistema de las Naciones Unidas.

Así, por ejemplo, la Convención de las Naciones Unidas de 1951, al delimitar el concepto de refugiado, estableciendo quién tiene derecho a ser considerado como tal, toma en cuenta no sólo la persecución propiamente dicha de una persona, sino, además, el temor fundado de ésta a ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia o determinado grupo social u opiniones políticas (artículo 1º, letra A, fracción 2). En cambio, los convenios regionales americanos no reconocen dicho temor fundado como causal para el otorgamiento del asilo territorial, y sólo abren la posibilidad de conceder éste por motivos o delitos políticos (Convención de Caracas, artículo III; Convención Americana, artículo 22, párrafo 7).

Sea como fuere, lo cierto es que en la práctica actual, como consecuencia de la decadencia del asilo territorial, las graves cuestiones de los refugiados en América Latina tienden a encararse y resolverse mediante la aplicación del sistema de las Naciones Unidas en la materia, así como a través de la acción del Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.

Así, y por lo que a México concretamente se refiere, al comenzar a llegar a su territorio grandes oleadas de ciudadanos centroamericanos que huían de la represión o la muerte en sus respectivos países, nuestro gobierno creó de motu proprio (mediante acuerdo presidencial del 22 de julio de 1980) la Comisión Mexicana de Ayuda a los Refugiados, para pocos meses más tarde iniciar una política de colaboración con el Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en materia de asistencia a los refugiados. Esta colaboración habría de ser instrumentada; primero, por medio del Acuerdo de Asistencia, suscrito el 2 de marzo de 1981, por el cual se otorga a México la ayuda internacional de la ONU para los refugiados, y, segundo, a través del Convenio de establecimiento de una Oficina del Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en nuestro país, promulgado en el *Diario Oficial* del 1º de abril de 1982.

Tal colaboración, sin embargo, no sólo no ha sido todo lo fructífera que era de esperarse, sino que, además, se antoja un tanto paradójica, dado que hasta la fecha México no ha ratificado ni la Convención de las Naciones Unidas de 1951, ni el Protocolo de 1967.

Véase **Asilo, Extradición, Presos Políticos.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Gros Espiell, Héctor, “El derecho internacional americano sobre asilo territorial y extradición en sus relaciones con la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre estatuto de los refugiados”, *Asilo y protección*

internacional de refugiados en América Latina, México, UNAM, 1982; Luelmo, Julio, "Un problema contemporáneo: los refugiados políticos", *Mundo Libre*, México, tomo IV, núm. 53, 1946; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, *El derecho de acceso del individuo a jurisdicciones internacionales* (tesis profesional), México, 1965; Weis, Paul, "Le concept de réfugié en droit international", *Journal du Droit International*, París, volumen 87, núm. 4, octubre-diciembre 1960; Weis, Paul, "Le statut international des réfugiés et apatrides", *Journal du Droit International*, volumen 83, núm. l, enero-marzo 1956.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

REGIDORES. I. En el lenguaje castizo, el regidor rige o gobierna, así lo señala el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.* Por ello, en el campo de la ciencia jurídica, acotar su concepto, nos conduce a la aplicación e interpretación del derecho de los órganos de gobierno y administración de la primera expresión de organización política y administrativa del Estado mexicano: el municipio.

II. *Derecho constitucional*. Los regidores, llamados también concejales, como este último vocablo lo indica, son representantes populares, electos en forma directa por los vecinos de la población municipal para asumir la titularidad de miembro o integrante del ayuntamiento que constituye el órgano de gobierno municipal. Bielsa, asegura que el sentido etimológico del vocablo concejal, concuerda con su función que es la de representar al conjunto de vecinos de una localidad, dentro del consejo. La Constitución de 1917, concibió la democratización de la vida municipal con el establecimiento, en su artículo 115 de una forma de gobierno que surge del procedimiento electoral directo y que se mantiene inalterable bajo el principio de que los ayuntamientos de elección popular directa constituyen el gobierno de la entidad municipal.

De lo anterior se sigue que los regidores, elegidos en las comunidades municipales, como su propia acepción lo indica suelen vincularse a los intereses vecinales de la jurisdicción y, por lo tanto, representan en la forma de gobierno municipal al elemento democrático más auténtico del Estado mexicano.

Privan en el ámbito de la democracia municipal que involucra a los regidores, dos principios esenciales: ***a)*** La no reelección, y por lo tanto los regidores según lo ordena el artículo 115 constitucional, no pueden reelegirse en el periodo inmediato de gobierno de su municipio***. b)*** La representación proporcional en la elección de los ayuntamientos de todos los municipios, independientemente del número de sus habitantes. A través de este último, y según las modalidades que se adopten en cada entidad federativa dentro de la legislación electoral aplicable, los candidatos a regidores de los partidos políticos que participen en las elecciones de los ayuntamientos, se benefician del principio mencionado, a partir de las reformas constitucionales del 4 de octubre de 1977 y con posterioridad las del 3 de febrero de 1983, en las cuales desaparece el límite de 300,000 o más habitantes, para ser aplicable en todos los municipios. Moisés Ochoa Campos, refiriéndose a este aspecto de la reforma política, y con respecto a la primera de las reformas citadas, advierte que "las entidades federativas, en ejercicio de su soberanía, decidieron en la generalidad de los casos integrar los ayuntamientos de sus capitales con el sistema mixto de mayoría con variantes proporcionales, aun cuando sus ciudades capitales, no lleguen en algunos casos a tener una población de 300,000 o más habitantes".

III. *Derecho administrativo.* Los regidores en esta rama del derecho público, son órganos del gobierno municipal que administran los diversos ramos en que se clasifican las atribuciones del municipio frente a sus habitantes, a saber: el funcionamiento de los servicios públicos, tales como los mercados, el agua potable, rastros, espectáculos, cementerios, tesorería y en su caso las suplencias de la presidencia municipal.

Este concepto, que deviene de la aplicaci6n en la práctica de algunas leyes orgánicas de los municipios del país y de la forma en que se estructuran sus propias administraciones públicas, no dista mucho del concepto de los regidores en derecho indiano, en el cual el regidor tenía facultades ejecutivas muy importantes relacionadas con la administración de la ciudad entre las que según Bayle se contaban la policía, urbanismo, abastos, licencias, salud pública y todo cuanto concernía "al haber temporal y espiritual de la ciudad".

En virtud de que no en todos los regímenes municipales de las entidades federativas se observan características uniformes sobre la estructura administrativa de los municipios y las atribuciones que a sus órganos competen, pues sólo doce de dichas entidades cuentan con leyes orgánicas en las que se enuncian los servicios públicos a cargo del municipio, debe agregarse que el número de regidores y las funciones que desempeñan en las localidades son muy variables.

En ocasiones, por la importancia de las ciudades, el número de habitantes, o por sus características económicas y urbanas, los municipios cuentan con más de tres regidores y a ellos les corresponden funciones específicas como las que encuentra Miguel Acosta Romero, en el municipio de Ocoyoacac, Estado de México, a saber: "El Primer Regidor, suplirá al Presidente Municipal en su ausencia y tendrá a su cargo el Departamento de Licencias de Construcción, el de Supervisor de Obras, Departamento de Diseño, de Planificación de Ingeniería de Tránsito y el de Aguas y Saneamiento. El Segundo Regidor vigilará los Departamentos de Gobierno, Servicios Sociales, Colonias Populares, del Registro Civil, de Reglamentos y Espectáculos, de Reclusorios, el Departamento Calificador de Infracciones, de Licencias de Reglamentos y Espectáculos, el Departamento Técnico Jurídico y el de Turismo. El Tercer Regidor vigilará los Departamentos de Mercados y Servicios Urbanos, de Supervisión y Quejas, de Limpia, de Vía Pública, de Parques, Jardines y Fuentes y el de Policía."

La reciente reforma al artículo 115 de la Constitución con miras a fortalecer a los gobiernos municipales tanto en el ámbito político como en el administrativo, tiende a dotar a aquéllos de bases cuyo objetivo es democratizar y distribuir competencias, dando prioridad a los aspectos de administración pública local y su perfeccionamiento. De esta suerte, en los próximos años puede avizorarse una renovación muy amplia de la legislación municipal en cada entidad federativa, que a través de las regidurías puede dar sus frutos, en tanto que la fracción III del artículo citado establece.

"Los municipios, con el concurso de los Estados cuando así fuere necesario y lo determinen las leyes, tendrán a su cargo los siguientes servicios públicos***: a)*** Agua potable y alcantarillado. ***b)*** Alumbrado público. ***c)*** Limpia. ***d)*** Mercados y centrales de abasto. ***e)*** Panteones. ***f)*** Rastro. ***g)*** Calles, parques y jardines***. h)*** Seguridad pública y tránsito, e ***i)*** los demás que las legislaciones locales determinen según las condiciones territoriales y socioeconómicas de los municipios, así como su capacidad administrativa y financiera.

Los municipios de un mismo Estado, previo acuerdo entre sus ayuntamientos y con sujeción a la ley, podrán coordinarse y asociarse para la más eficaz prestación de los servicios públicos que les corresponda".

Véase **Cabildo.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Bayle, Constantino, *Los cabildos seculares en la historia española*, Madrid, s.e., 1952; Bielsa, Rafael, *Compendio de derecho público*, Buenos Aires, Depalma, 1952; Ochoa Campos, Moisés, *La reforma municipal*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Ochoa Campos, Moisés, *El municipio. Su evolución institucional*, México, Banobras, 1981.

Olga Hernández Espíndola

REGIMENES ADUANEROS. I. Es el conjunto de normas que regulan cada una de las modalidades de las importaciones y exportaciones, que permiten establecer cuál es el destino económico que se les dará a las mercancías.

II. Concepción novedosa de la Ley Aduanera, tomada del Convenio de Kyoto, es la de los regímenes aduaneros que viene a sustituir la terminología del Código Aduanero que se refería a operaciones.

Mediante esta denominación se puede conocer con toda claridad el destino económico que se les dará a las mercancías. Es el importador quien manifiesta a cuál régimen quiere destinar las mercancías.

Los regímenes aduaneros a la importación, los podemos clasificar de la manera siguiente:

A) *Definitivos.* Cuando la mercancía se introduce a territorio nacional permanentemente para ser consumida una vez perfeccionada la importación, la mercancía adquiere la calidad de "nacionalizada". En estos regímenes se da la figura de la autoliquidación y no se necesita autorización previa de la autoridad aduanera.

Una vez que la mercancía se encuentre importada en forma definitiva y ha salido del depósito ante la aduana, para poder ser enviada fuera del país tendría que cumplir con todos los requisitos de una exportación. Sin embargo la ley hace ciertas excepciones, tomando en consideración que la mercancía importada puede estar defectuosa, no ser la que se solicitó, tener fallas mecánicas dentro del periodo de garantía, y sería mercancía no utilizable, representando además una pérdida para la empresa y consecuentemente una salida inútil de divisas al exterior, en estos casos la garantía implícita derivada de la compraventa, permite que el importador pueda solicitar del proveedor extranjero la reposición de la mercancía. La nueva ley consideró lo anterior y contempla que en estos casos se permite el retorno al extranjero sin el pago de impuestos de exportación siempre que se cumplan los requisitos siguientes:

l) El retorno se lleve a cabo dentro de los tres meses siguientes contados a partir de la fecha en que se retiraron del depósito en aduana.

2) El retorno sea con objeto de sustituir las mercancías por otras de la misma clase.

3) Las mercancías sustituidas lleguen al país en un plazo de seis meses, contados desde la fecha en que fueron retornadas. En este caso, si el impuesto *ad-valorem*

aumentó, deberán pagarse las diferencias respectivas; este es un caso de inequidad porque si las cuotas disminuyen, el importador no puede solicitar devolución de impuestos.

B) *Temporales.* Cuando las mercancías que son importadas se utilicen para un fin económico determinado y permanezcan en territorio nacional por un tiempo limitado. La mercancía que se introduce al país bajo un régimen temporal no adquiere la calidad de nacionalizada, conserva su origen extranjero a menos que se modifique el régimen temporal por uno definitivo. Para solicitar cualquiera de los regímenes temporales, es necesaria la previa autorización de la autoridad aduanera, no existiendo en estos casos autoliquidación de impuestos.

Este tipo de regímenes aduanales, son de los denominados suspensivos en el pago de los derechos de aduana, llamados así porque dentro del régimen general de las importaciones, se les da un tratamiento especial, una franquicia aduanera que es el suspender el pago de los impuestos garantizando el crédito fiscal respectivo. Actualmente la doctrina de vanguardia los denomina como regímenes económicos por la finalidad esencial de carácter económico que impera en ellos y que pretende en unos casos incentivar las exportaciones, y en otros crear fuentes de trabajo, etcétera

Los regímenes temporales en los que pueden declararse las mercancías a importación, los podemos clasificar en:

- Para retornar al extranjero en el mismo estado.
- Para transformación, elaboración o reparación.
- Para depósito industrial.

1) Disposiciones comunes. En estos regímenes podemos considerar que se dan normas comunes aplicables a todos ellos y que son:

a) Se suspende del pago de los impuestos al comercio exterior, siempre y cuando en el primero de ellos, no se trate de maquinaria, equipo, vehículos y animales vivos para explotación lucrativa, caso en el que se aplicará la cuota del 2% mensual al total de los impuestos al comercio exterior que tendrían que pagarse si se tratara de una importación definitiva.

b) Se garantiza el crédito fiscal, es decir, los impuestos al comercio exterior que causaría una importación definitiva y las multas que puedan resultar en caso de no retornar la mercancía al extranjero.

c) Deberán cumplirse las obligaciones en materia de restricciones, requisitos especiales y formalidades necesarias.

d) Se podrá autorizar el cambio de régimen temporal a definitivo, cuando se solicite previamente el vencimiento del plazo y se cumpla con los requisitos exigibles. En este caso los impuestos se cobrarán con base en las cuotas vigentes en la fecha de introducción de la mercancía al país.

e) Las mercancías declaradas en estos regímenes no podrán:

- Destinarse a una finalidad distinta de la autorizada.
- Trasladarse a lugar distinto del autorizado.
- Enajenarse.
- Permitir su uso a tercera persona.

Si se viola una de estas obligaciones se impondrá una multa igual al duplo de los impuestos que se debieron pagar por una importación definitiva.

f) El plazo máximo de estadía es de dos años.

g) Si al vencimiento del plazo las mercancías no han sido retornaras al extranjero:

- Se pagarán los impuestos del régimen definitivo y una multa igual a un tanto de los impuestos al comercio exterior señalados.

- Si la mercancía está sujeta a permiso de autoridad competente y no se cuenta con él, las mercancías pasarán a propiedad del fisco federal.

2) Régimen para retornar la mercancía al extranjero en el mismo estado. Se contemplan bajo este régimen las importaciones temporales de mercancías para exposiciones, ferias, demostraciones, etcétera Existen limitantes en cuanto a alhajas de metales preciosos, ni chapeados de esos metales, piedras preciosas o semipreciosas y perlas.

Por otra parte se aborda el delicado problema de los contenedores como el medio de transporte más avanzado de nuestra época y se les encuadra bajo este régimen dispensando el otorgamiento de garantía.

3) Régimen para transformación, elaboración o reparación. Este novedoso régimen es una forma de incentivar la exportación de mercancías, las que podrán llegar a los mercados internacionales en forma más rápida y a precios competitivos, representan un importante avance.

El antecedente de este régimen es el Reglamento del párrafo tercero del a. 321 del Código Aduanero, que regulaba las actividades de las maquiladoras, que ahora se ve superado, porque se amplía su concepto, tratando que las empresas nacionales soliciten este régimen como un incentivo a la exportación.

Como los procesos a que alude este régimen pueden variar, la autoridad aduanera tiene facultades discrecionales para determinar el plazo de permanencia de las mercancías en territorio nacional, sin exceder de dos años. Esta discrecionalidad deberá fundarla y motivarla la Dirección General de Aduanas en la resolución que emita y dándole también oportunidad a la empresa a presentar sus consideraciones.

Dos aspectos muy importantes son las mermas y los desperdicios, los primeros son los efectos que se consumen durante el proceso de industrialización y los segundos son los residuos de las mercancías después de ser procesadas; no se pagarán impuestos al comercio exterior sobre estos últimos, si el importador opta por retornarlos al exterior o destruirlos bajo supervisión aduanera. Si se quieren importar definitivamente pagarán los impuestos, como desperdicios en el momento de su clasificación y cumplir con las restricciones correspondientes.

Para fijar los rendimientos, mermas y desperdicios, la autoridad aduanal permitirá importaciones experimentales y la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial señalará los porcentajes a aplicar.

Las mercancías resultantes de los procesos industriales que retornen al extranjero, cuando se les ha incorporado mano de obra y materias primas nacionales o nacionalizadas cuya exportación pueda estar sujeta al pago de impuestos, la Dirección General de Aduanas calculará los impuestos determinando el porcentaje que del peso y valor del producto terminado corresponda.

Si las mercancías importadas bajo este régimen no se sujetaron a proceso industrial alguno por causas justificadas, la autoridad permitirá su retorno sin pago de impuestos.

4) Régimen de depósito industrial. Este régimen es parecido al anterior, pero con ciertas salvedades:

a) Es exclusivo para empresas mexicanas.

b) Los productos resultantes del proceso de elaboración, transformación o reparación, podrán destinarse a consumo en territorio nacional, previa autorización de las autoridades, pago de impuestos, de impuestos de importación y cumplimiento de requisitos administrativos.

c) La Dirección General de Aduanas autorizará las instalaciones de las empresas.

d) La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial deberá aprobar sus actividades industriales.

C) Régimen de depósito fiscal. Es otro régimen económico, que además también tiene la característica de ser suspensivo del pago de los impuestos; pero a diferencia de los regímenes temporales a la importación, estas mercancías van a ser importadas en forma definitiva a nuestro país.

Esta figura se contemplaba en el Código Aduanero, consiste en que una vez determinados los impuestos de importación las mercancías pasan a ser depositadas en almacenes generales de depósito por un término de hasta dos años.

Dentro del plazo señalado el importador puede ir retirando parte de las mercancías o la totalidad de las mismas, previo pago de los impuestos correspondientes. Las mercancías en depósito pueden ser motivo de actos de conservación y tomas de muestras, así como también vendidas a terceros mediante autorización que otorguen las autoridades.

El importador puede desistirse de la importación, siempre dentro del plazo, y retornar las mercancías al extranjero sin pago de impuestos.

Por otra parte, si las mercancías no se retiran del depósito en el plazo señalado, serán rematadas para cubrir el crédito fiscal y si hay sobrante se le devolverá al depositante.

Esta figura también se aprovechará para el establecimiento de tiendas *in bond* en aeropuertos internacionales y en las que sólo se autorizará a pasajeros que salgan del país.

D) Régimen de importación para reposición de existencia. Es otra de los regímenes de avanzada para estimular las exportaciones; consiste en que la mercancía que se ha importado en forma definitiva cubriendo los impuestos al comercio exterior y cumpliendo con los requisitos legales conducentes, se utiliza en la elaboración o se incorpora a productos nacionales que se exporten; se autorizará la reposición de la mercancía incorporada sin el pago de los impuestos al comercio exterior en la misma proporción y naturaleza arancelaria.

Se deberá presentar una solicitud a la Dirección General de Aduanas, indicando cuáles son los productos a exportar y qué mercancías importadas se les incorporarán.

Las mercancías en reposición deberán introducirse al país en un plazo de tres meses contados a partir de otorgada la autorización.

III. Los regímenes de exportación se clasifican de la misma manera que los de importación y su regulación es similar, basta simplemente enunciarlos:

A) Definitivos.

B) Temporales.

- Para retornar al país en el mismo estado.

- Para elaboración, transformación o reparación.

IV. BIBLIOGRAFIA: Berr, Claude y Tremeau, Henri, *Le droit douanier*; 2ª edición, París, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, l981; Jacquemart, Claude, *La nouvelle douane européenne,* París, Editions Jupiter, 1971.

José Othón Ramírez Gutiérrez

REGIMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO. I. Régimen patrimonial del matrimonio es el sistema jurídico que rige las relaciones patrimoniales entre los cónyuges surgidas del matrimonio.

II. La comunidad de vida derivada del matrimonio origina el cumplimiento de los fines de ayuda mutua y procreación, la familia requiere de medios de subsistencia que deberán ser aportados por los consortes ya sea con sus bienes o sus esfuerzos. Para el logro de tal objetivo, se han establecido a lo largo de la historia diversos tipos de regímenes patrimoniales; algunos constituyen un patrimonio común entre los consortes, otros separan totalmente los bienes de cada cónyuge. Estos casos extremos son conocidos como régimen de comunidad y régimen de separación de bienes; dentro de estos grandes sistemas podemos encontrar un sinnúmero de variantes en cuanto al contenido del patrimonio común o en cuanto a la administración de los bienes.

En derecho romano se establecieron dos sistemas patrimoniales según el tipo de matrimonio celebrado. Si las *justae nuptiae* se contraían *cum manu,* la mujer quedaba bajo la potestad del marido y su patrimonio era absorbido por el del esposo. En el matrimonio *sine manu*, la mujer continuaba bajo el poder del grupo familiar de origen, y conservaba la propiedad de sus bienes. En este caso, se consideraba que la esposa debía contribuir a los gastos del hogar, los bienes que aportara para ello, no pasaban a propiedad del marido sino que se transmitían a los hijos de ambos, para quienes estaban especialmente destinados, estos bienes recibieron el nombre de "dotales". Los bienes de la esposa que no integraban los "dotales" constituían los "parafernales". Eran privativos de la mujer los adquiridos antes del matrimonio o durante éste a título de herencia o con sus propios recursos. El "sistema dotal" era y es régimen de separación ya que los bienes dotales son los únicos destinados a la familia y cada cónyuge conserva, además, sus bienes propios.

En el derecho germánico antiguo, el marido como sucesor del padre de la novia, ejercía potestad sobre ella y sus bienes, la mujer sólo podía disponer de los utensilios caseros denominados *gerade;* el resto de su patrimonio, en especial la dote, era administrada por el marido. Este sistema se denominó "comunidad de administración", la propiedad de los bienes estaba separada, pero los bienes de los cónyuges formaban una masa unitaria administrada por el marido. Al disolverse el matrimonio, los bienes conyugales volvían a desintegrarse en los bienes del marido y bienes de la mujer. Este sistema se conservó durante la Edad Media, y después evolucionó hacia una forma de "comunidad de bienes", en ella, los bienes comunes destinados al sostenimiento de las cargas matrimoniales, pertenecían a ambos cónyuges y a la disolución del matrimonio, el patrimonio se distribuía entregando a cada cual no lo aportado, sino los bienes en la proporción a lo que los cónyuges hubiesen estipulado previamente.

Esta comunidad de bienes ha presentado variantes, atendiendo a la extensión de la masa. La comunidad universal, comprende todos los bienes muebles e inmuebles

propiedad de los esposos adquiridos antes y después de celebrado el matrimonio. La comunidad reducida se entrega únicamente por determinados bienes de los consortes, existen tres patrimonios: los bienes propios del hombre; los propios de la mujer y los comunes.

"La comunidad de ganancias o gananciales" representa una variante del sistema de comunidad, constituida con bienes adquiridos por los cónyuges durante el matrimonio, mediante sus esfuerzos, y los frutos y productos de los patrimonios de cada cónyuge. Las ganancias adquiridas por el marido o la mujer forman un patrimonio común, pueden ser ganancias las cosas y los derechos, los muebles y los inmuebles. Independientemente los cónyuges pueden tener, además, su patrimonio propio y a la disolución del matrimonio los bienes ganados se dividen por mitad.

En derecho español hay datos seguros sobre el régimen de bienes del matrimonio en las épocas más antiguas. Entre los cántabros eran los hombres quienes llevaban la dote a sus mujeres, no éstas a sus maridos. La dote revistió gran variabilidad, tanto en su denominación como en su cuantía y efectos. En las colecciones legales de derecho castellano solían ser reguladas con el nombre de "arras". Sin embargo, el régimen de comunidad de bienes predominó en el derecho histórico español. La tendencia hispánica fue la de adoptar la comunidad de bienes integrada por los gananciales, respetando los bienes que cada cónyuge poseyera antes de la celebración del matrimonio.

En México se aplicó, en materia de regímenes patrimoniales del matrimonio, el derecho español en el Distrito Federal hasta 1870. A partir de ese año, el Código Civil para el Distrito Federal los reguló en el título décimo "Del contrato del matrimonio en relación a los bienes de los consortes". Los contrayentes podían optar entre el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes, ambos con opción a combinarlos con el sistema dotal. Si la sociedad conyugal se regía por las capitulaciones matrimoniales, se trataba de una sociedad conyugal voluntaria, en caso de que los contrayentes no celebraran capitulaciones, se aplicaba el régimen regulado por el Código, denominado "sociedad legal", constituido por una comunidad de gananciales.

La Ley de Relaciones Familiares de 1917, abrogó la sociedad conyugal, imponiendo como régimen obligatorio el de separación de bienes.

Los códigos de 1870 y de 1884, con igual reglamentación en la materia, y la Ley de Relaciones Familiares de 1917 constituyeron la base de la estructura actual de los regímenes económicos matrimoniales regulados por el Código Civil para el Distrito Federal de 1928.

III. El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 restableció la sociedad conyugal como régimen patrimonial que junto con los de separación de bienes o de un sistema mixto, combinación de ambos, son los únicos permitidos legalmente (artículo 178 Código Civil para el Distrito Federal). Desaparece del Código Civil para el Distrito Federal vigente el sistema supletorio de sociedad legal, los contrayentes, al celebrar el matrimonio deben elegir su régimen matrimonial. La elección es libre pero necesaria, los consortes habrán de adoptar algún sistema, de acuerdo a sus intereses, en un contrato especial llamado capitulaciones matrimoniales.

Los contrayentes deben pactar las capitulaciones matrimoniales al celebrar el matrimonio (artículo 178 Código Civil para el Distrito Federal) y reglamentar la administración de sus bienes en uno y en otro caso (artículo 179 Código Civil para el

Distrito Federal). No pueden dejar de presentar el convenio sobre los bienes "ni aún a pretexto de que los pretendientes carezcan de bienes pues, en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio" (artículo 98 fracción V, Código Civil para el Distrito Federal). En el acta de matrimonio se hará constar "la manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes" (artículo 103 fracción VII, Código Civil para el Distrito Federal) .

Véase **Capitulaciones Matrimoniales, Separación de Bienes, Sociedad Conyugal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Ennecerus, Ludwig; Kipp, Theodor y Wolf, Martin, *Tratado de derecho civil,* tomo IV, *Derecho de familia;* traducción de Blas Pérez González y José Castán Tobeñas, Barcelona, Bosch,1941; Martínez Arrieta, Sergio, *El régimen patrimonial del matrimonio en México*, México, Porrúa, 1985; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*. tomo II, *Derecho de* familia; 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Tarrago, Eugenio, *Los sistemas económicos matrimoniales (*estudio histórico y de derecho comparado), Madrid, Reus, 1926.

Ingrid Brena

REGIO PATRONATO, *véase* **Patronato Real.**

REGISTRO CIVIL. I. Es una institución de orden público encargada de hacer constar, mediante la intervención de funcionarios debidamente autorizados para ello e investidos de fe pública, los actos relativos al estado civil de las personas físicas.

II. Los documentos o actas del Registro Civil y los testimonios que de ellos se expidan tienen valor probatorio pleno y sirven para acreditar aquello sobre lo que el registrador declara, bajo su fe haber pasado en su presencia, constituyen prueba especial de lo que el encargado del Registro puede certificar por su personal conocimiento, pero no de las declaraciones que en ellos se contengan con relación a hechos distintos. Así, por ejemplo, un acta de matrimonio no sirve para acreditar la declaración del estado civil de los testigos que en ella intervengan.

El contenido de las actas no llega a constituir una presunción inatacable. Su validez plena se mantiene mientras no se pruebe lo contrario.

III. El Registro Civil tiene una doble función: facilitar la prueba de los hechos inscritos, por un lado, y por otro, permitir que esos hechos puedan ser, sin problema alguno, conocidos por quien tenga interés. De esta doble función se desprenden dos consecuencias: primera, que el estado civil de las personas sólo se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil, sin que ningún otro documento o medio de prueba sea admisible para ello, salvo casos expresamente exceptuados en la ley, y segunda, que las inscripciones del Registro están revestidas de publicidad absoluta, en virtud de lo cual toda persona puede pedir testimonio de las actas, así como de los apuntes y documentos con ellas relacionadas, y los funcionarios registradores están obligados a proporcionarlos.

IV. Las inscripciones en el Registro Civil son obligatorias, existe el deber de promoverlas y sus efectos, con algunas excepciones, son simplemente declarativos. Sólo en casos como el matrimonio o el divorcio administrativo puede hablarse de inscripción

constitutiva (por inscripción constitutiva se entiende aquella que es requisito esencial para que se produzca una modificación en el estado civil de la o las personas a quienes afecta).

V. La utilidad del Registro Civil es triple, pues no sólo es necesario para el individuo de cuyo estado se trata sino también para el Estado y para terceros. Es indispensable para el individuo porque a través de esta institución puede acreditar, sin tener que acudir a los defectuosos medios de prueba ordinarios, su estado de cónyuge, hijo, mayor de edad, etcétera En cuanto al Estado, el Registro es importante porque la constancia de la existencia y estado civil de las personas es vital para la organización de muchos servicios administrativos. Por último, es importante con relación a terceros, porque del conjunto de circunstancias que constan en él resultará, por ejemplo, la capacidad o incapacidad de las personas para celebrar actos jurídicos.

VI. Los antecedentes remotos de esta institución se localizan en los registros que organizó Servio Tulio en Roma. A la caída del Imperio Romano la Iglesia toma en sus manos la inscripción de nacimientos, matrimonios y defunciones, con fines esencialmente sacramentales. El Concilio de Trento trajo el perfeccionamiento de los registros parroquiales. En el siglo XVIII surgen los primeros intentos por secularizar estos registros. En 1787, Luis XVI al otorgar a los protestantes el libre ejercicio de su culto crea para los mismos un rudimentario Registro Civil, al disponer que los nacimientos, matrimonios y defunciones fuesen objeto de inscripción ante los oficiales de justicia real. En México, con la conquista española llega al país el sistema de registros parroquiales que operaba en España. En 1833, se da el primer intento de secularización cuando don Valentín Gómez Farías dicta, entre otras disposiciones, la siguiente: "Supresión de órdenes monásticas y de leyes que otorgan al clero el conocimiento de asuntos civiles como el matrimonio". En 1857 se expide la Ley Orgánica del Registro Civil (27 de enero), que reconoce a los archivos parroquiales la facultad de extender actas de nacimiento y matrimonio, y limita al poder público a la única función de conocer de esos registros. El 28 de julio de 1859, a través de las Leyes de Reforma, se logra la separación definitiva de la Iglesia y el Estado, y se convierte el Registro Civil en una institución pública con la facultad exclusiva de llevar el control y registro de los actos del estado civil de las personas físicas.

VII. BIBLIOGRAFIA: Celaya Ibarra, Adrián, "La publicidad material del registro civil", *Estudios de Deusto*, Bilbao, volumen XXIII, fascículo 55, julio-diciembre de 1975; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y la familia*; 5ª edición, México, Porrúa, 1982; Lozano Ramírez, Raúl, "El Registro Civil y sus últimas reformas", *Anales de Jurisprudencia*, México, año 46, tomo 173, octubre-diciembre de 1979; Rico Pérez, Francisco, "Concordancias entre el registro civil y la realidad", *Revista de Derecho Privado*, Madrid, diciembre de 1974.

Cecilia Licona

REGISTRO DE PARTIDOS POLITICOS. I. Requisito que la ley exige a toda organización para ostentarse como partido político nacional, para ejercer los derechos y prerrogativas que le son propias, y que se lleva a cabo mediante un procedimiento específico previsto en la propia ley y ante un organismo político-electoral, debiéndose comprobar que se cuenta con todos los elementos constitutivos exigidos.

II. El requisito de registro de un partido político para que éste pueda participar en los procesos electorales y ser sujeto de los demás derechos y obligaciones, no surge en nuestra legislación electoral sino hasta la ley de 7 de marzo de 1946, y no debe confundirse con el registro de candidatos exigible desde 1918. El registro de un partido político surge como respuesta a la necesidad del gobierno de controlar, desde su inicio, a cualquier organización política de carácter nacional, lo que le sirve al propio gobierno para conocer las características y capacidad política y electoral de la organización.

III. Los requisitos de constitución que es indispensable demostrar al solicitar el registro se han venido modificando, encontrándose una tendencia a incrementarla o hacer más complicada su demostración, aunque en fechas más recientes la situación aparentemente tiende a cambiar. La Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, del 30 de diciembre de 1977, estableció, como una verdadera novedad, dos tipos distintos de registro: definitivo y condicionado al resultado de las elecciones. Estos registros se concedieron a través de procedimientos distintos que la ley reguló también en forma diversa.

Con la publicación del nuevo Código Federal Electoral, el 12 de febrero de 1987, se suprimió la figura del registro condicionado, toda vez - según se dijo - que el contexto políticosocial que imperaba en México en 1977, no justificaba ya su institucionalización dentro del derecho electoral mexicano.

En relación al registro definitivo, se siguen conservando los mismos lineamientos de la ley anterior, de tal manera que lo podemos caracterizar: **l)** *Registro definitivo.* El registro definitivo debe ser solicitado por la agrupación política ante la Comisión Federal Electoral. A la solicitud de registro deben acompañarse las constancias de que se han cumplido con todos los requisitos para la constitución del partido. Estos requisitos son básicamente los siguientes: ***a)*** contar con 3,000 afiliados en cada una, cuando menos, de la mitad de las entidades federativas, o bien, tener 300 afiliados, cuando menos, en cada uno de la mitad de los distritos electorales uninominales. En cualquier caso, el número total de afiliados en todo el país no puede ser inferior a 65,000; ***b)*** haber celebrado en cada una de las entidades federativas o de los distritos electorales a que se ha hecho alusión, una asamblea respecto de la cual un funcionario dotado de fe pública o habilitado por la Comisión Federal Electoral, debe realizar una serie de certificaciones sobre el número de personas que concurrieron y sobre la formación cabal de las listas de afiliación; ***c)*** haber celebrado una asamblea nacional constitutiva, respecto de la cual deben hacerse certificaciones relativas a la asistencia de delegados, acreditación de las asambleas estatales o distritales, comprobación de la identidad y residencia de los delegados, y ***d)*** haber elaborado y aprobado su declaración de principios, programa de acción y estatutos, documentos éstos cuyo contenido pormenoriza el Código Federal Electoral.

De acuerdo con el artículo 37 del Código Federal Electoral, dentro de los 120 días siguientes a partir de la fecha de la presentación de la solicitud de registro, la Comisión Federal Electoral debe resolver si se concede o no el registro. Cuando éste sea concedido se deberá expedir un certificado haciéndolo constar. En caso negativo, deben fundamentarse las causas y comunicarlo a los interesados. En todo caso la resolución será definitiva y no admitirá recurso alguno.

2) *Pérdida del registro.* El artículo 94 del Código Federal Electoral contiene las causales para la cancelación del registro de un partido político. Éstas son las siguientes:

no obtener en una elección el 1.5% de la votación nominal (originalmente se dispuso que debía ser en tres elecciones constitutivas); por haber dejado de cumplir con los requisitos necesarios para obtener el registro; por incumplir con las obligaciones que le señala el Código Federal Electoral; por declaración propia de disolución de acuerdo con los estatutos y por haberse fusionado con otro partido político.

Cabe destacar como rasgo novedoso del Código Federal Electoral, que establece como causal de pérdida del registro, la falta de publicación o difusión de la plataforma electoral mínima en cada elección; asimismo la fracción VII del artículo 94, establece como causal la aceptación tácita o expresa de propaganda proveniente de partidos o entidades del exterior y de ministros de culto de cualquier religión o secta.

Véase **Partidos Políticos.**

IV. BIBLIOGRAFIA: García Orozco, Antonio, *Legislación electoral mexicana 1812-1977,* México, Gaceta Informativa de la Comisión Federal Electoral, 1978; Patiño Camarena, Javier, *La reforma política y el sistema electoral mexicano*, México, Porrúa, 1987.

Jorge Madrazo

REGISTRO FEDERAL DE CONTRIBUYENTES. I. Instrumento creado legalmente para efectos de control de los contribuyentes por parte de la autoridad fiscal. Para ello, el legislador restringe la voluntad del contribuyente obligándolo a solicitar su inscripción en dicho registro y a presentar oportunamente avisos que permitan a la autoridad mantener actualizado ese registro para que su consulta sea confiable.

II. El Código Fiscal de la Federación (artículo 27) establece la obligación del contribuyente de inscribirse en el registro federal de contribuyentes, dentro de un plazo perentorio e improrrogable contado a partir de la fecha de realización del supuesto de hecho previsto legalmente como generador de esa obligación de inscribirse. Una vez inscrito, el contribuyente queda obligado, mientras siga siéndolo, a presentar ante la autoridad fiscal cualquier aviso relativo a algún cambio o modificación de los datos asentados en la solicitud de inscripción, tales como cambio de domicilio, de giro o actividad, de nombre o razón social; o bien, de defunción si el contribuyente era persona física; o liquidación si es persona moral; entre otros supuestos.

El propio Código Fiscal de la Federación artículo (79) prevé como conductas de infracción el incumplimiento de la obligación de inscribirse cuando se deba efectuar; así como no presentar solicitud de inscripción a nombre de un tercero cuando legalmente se esté obligado a ello; no presentar los avisos; no citar la clave del registro o utilizar alguna no asignada por la autoridad fiscal, en las declaraciones, avisos, solicitudes, promociones y demás documentos que se presenten ante las autoridades fiscales y jurisdiccionales, cuando exista dicha obligación conforme a la ley; señalar como domicilio fiscal para efectos del registro federal de contribuyentes, un lugar distinto del que corresponda conforme al Código Fiscal de la Federación; así como autorizar actas constitutivas, de fusión o de liquidación, de personas morales, sin cumplir lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación. Cabe destacar que tratándose de cumplimiento extemporáneo de obligaciones, no se configura conducta de infracción si aquél es espontáneo.

En el caso de quienes prestan sus servicios subordinados a un patrón, éste tiene obligación de dar de alta y de solicitar la inscripción de aquellos que no lo hayan sido

anteriormente por otros patrones; por tanto, siempre será recomendable jurídicamente que todo patrón solicite por escrito y obtenga del mismo modo, la información de sus trabajadores y empleados acerca de si están o no inscritos en el registro federal de contribuyentes, para evitar que por falta de medios de prueba idóneos y objetivos se hagan acreedores a alguna sanción.

El artículo 110 del Código Fiscal de la Federación establece pena de prisión de tres meses a tres años a quienes incurran en cualquiera de las siguientes conductas: omitir solicitar su inscripción o la de un tercero en el registro federal de contribuyentes por más de un año contando a partir de la fecha en que debió hacerlo, a menos que se trate de personas cuya solicitud de inscripción deba ser presentada por otro, aún en el caso que éste no lo haga; no rendir informes o hacerlo con falsedad; usar más de una clave; atribuirse como propias actividades ajenas; desocupar el local en que esté el domicilio fiscal sin presentar el aviso de cambio de domicilio, desde el inicio de ésta; o bien, después que se hubiese notificado un crédito fiscal y antes que éste se haya garantizado, pagado o quedado sin efectos. El propio precepto faculta a la autoridad para no formular querella cuando el contribuyente subsane las omisiones o cumpla las obligaciones a su cargo, antes que la autoridad las descubra o medie requerimiento, orden de visita o gestión notificados a dicho propósito; o bien, cuando el contribuyente conserve otros establecimientos en lugares que tenga manifestados ante el registro federal de contribuyentes.

III. BIBLIOGRAFIA: Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano;* 7ª de., México, Porrúa, 1976.

Federico Quintana Aceves.

REGISTRO NACIONAL DE ELECTORES. I. El Código Federal Electoral define al Registro Nacional de Electores como el organismo técnico, dependiente de la Comisión Federal Electoral, encargado de inscribir a los ciudadanos mexicanos en el padrón electoral único, de mantenerlo permanentemente depurado y actualizado y de elaborar las listas nominales de electores.

El Registro Nacional de Electores es la institución encargada de coadyuvar, con la Comisión Federal Electoral, en la elaboración, actualización y depuración del padrón de electores.

El padrón de electores es la lista que enumera a los ciudadanos que están en aptitud jurídica de ejercer su derecho al voto. En consecuencia, el padrón de electores es el elemento central que permite el funcionamiento del sistema de democracia representativa, al definir quiénes son las personas que pueden participar en la vida política del país.

II. El Registro Nacional de Electores, como tal, es una institución reciente en nuestro país, pues su primer antecedente data de la Ley Federal Electoral del 7 de enero de 1946. En efecto, esta ley dispuso la creación del Consejo del Padrón Electoral, como organismo técnico dependiente de la Comisión Federal de Vigilancia Electoral.

Sin embargo, la función principal que actualmente desarrolla el Registro, es muy antigua ya que, de alguna manera, ha sido preciso desarrollarla en todos los procesos electorales que han tenido verificativo en nuestro país. Dicha función consiste en elaborar el padrón de electores. Es decir, la función primordial del Registro, consiste en

elaborar el listado de ciudadanos que están en aptitud de ejercer el derecho al voto. Este listado es, desde luego, el elemento de base que permite la celebración del proceso electoral.

La Constitución de 1824 ya incluía una mención a la figura del padrón electoral, mismo que elaboraban las autoridades municipales, en sus respectivas jurisdicciones. Bajo el imperio de la Constitución de 1836, el proceso electoral, como el conjunto de la actividad pública de la Nación se centralizó, de conformidad con el espíritu de esta Carta Magna; sin embargo, la administración del proceso electoral, siguió estando a cargo, fundamentalmente de los ayuntamientos.

El Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, del 15 de mayo de 1856, expedido por el presidente Comonfort, estableció la obligación de los ciudadanos de "inscribirse en el padrón de la municipalidad".

Durante el régimen de la Constitución de 1857, se publicó la Ley Orgánica Electoral del 12 de febrero, del mismo año y en ella se mantuvo la práctica de elaborar padrones municipales, bajo la responsabilidad del presidente municipal.

En la época revolucionaria, el presidente Madero promulgó la Ley Electoral del 19 de diciembre de 1911, que disponía que cada dos años se dividiera al país en distritos electorales y en colegios municipales sufragáneos. Dicha división distrital la realizaban los correspondientes gobernadores estatales.

Para la elección del Congreso Constituyente de 1916-1917 fue necesario elaborar un padrón electoral, a nivel nacional, que representó un importante avance en la materia.

El presidente Carranza ordenó publicar, el 6 de febrero de 1917, la Ley Electoral para la formación del Congreso Ordinario. En dicho cuerpo normativo se precisaba que la Junta Empadronadora, del municipio, debería elaborar listas electorales permanentes sujetas a una revisión bianual.

La Ley Electoral Federal de 1946 dispuso la creación del Consejo del Padrón Electoral, el que estaría encargado de formular la división del territorio nacional, para efectos electorales, además de elaborar y depurar el padrón correspondiente, de esta manera, la legislación introduce, por primera vez, el principio de que sería un órgano federal el encargado de elaborar un padrón nacional y de proponer la división del territorio de la República para fines electorales.

A la Ley Electoral Federal de 1951 correspondió la creación del Registro Nacional de Electores, con el carácter de organismo técnico, dependiente de la Comisión Federal Electoral (máxima autoridad, en la materia, a nivel federal).

A través de esta ley, se dispone la coordinación en un importante mecanismo de apoyo a los procesos y organismos electorales de orden estatal y municipal.

El 5 de enero de 1973, se publicó una nueva Ley Federal Electoral, que en materia del Registro Nacional de Electores, sancionó su autonomía administrativa, su obligación de proporcionar a los partidos políticos las listas nominales de electores y le otorgó la facultad de elaborar las estadísticas electorales.

La llamada Reforma Política de 1977, tuvo su expresión jurídica en importantes reformas a la Constitución publicadas el 6 de diciembre de 1977, que introdujeron, por primera vez en nuestro país, la representación proporcional, combinada con el sistema de elección por mayoría simple de votos que, permaneció como el sistema dominante (se asignaban 300 curules según este principio y sólo 100, por el de la representación

proporcional). Asimismo, se introdujo la figura del registro provisional, condicionado al resultado de las elecciones, con el propósito de ampliar los tradicionales límites a la participación partidista, en los procesos electorales de orden federal.

La Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales se publicó el 30 de diciembre del mismo año, con el objeto de reglamentar los procesos electorales, sobre las nuevas bases establecidas por la Constitución.

Los dispositivos de la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales, dedicados al Registro, buscaron afinar sus procedimientos de acción, particularmente a través de su vinculación con la nueva autoridad nacional, en materia de información estadística y geográfica, que quedó a cargo de una unidad administrativa de la recién creada Secretaría de Programación y Presupuesto. De esta manera, se pretende asegurar la congruencia y la sistematización del conjunto de la información estadística y geográfica, que produce el sector Público.

Asimismo, la ley encargó al Registro la elaboración de las listas para la designación de los funcionarios electorales que, de conformidad con la propia ley, debían ser nombrados por el procedimiento de insaculación (es decir, por sorteo). De igual manera, al Registro se le encomendó la realización de procedimientos técnico censales, por secciones electorales, con el fin de depurar y actualizar el padrón electoral.

En 1982 se aprobó un nuevo programa para el Padrón Electoral, lo que implicó la elaboración de un nuevo padrón y la entrega de nuevas credenciales a todos y cada uno de los ciudadanos inscritos en dicho padrón.

En diciembre de 1986 se reformaron nuevamente importantes dispositivos constitucionales, en materia de procesos y organismos electorales: se duplicó la representación proporcional de la Cámara de Diputados, conservando el dominante de mayoría relativa (la Cámara se integrará, en lo sucesivo, por 500 diputados: los mismos 300 de mayoría relativa y 200 de representación Proporcional); se introduce un novedoso sistema de financiamiento público, para los partidos políticos; se elimina la figura del registro condicionado al resultado de las elecciones; se amplía 1a participación de los partidos políticos en el conjunto de los organismos electorales; se introduce el principio de la corresponsabilidad de los partidos políticos en la conducción de los procesos electorales, y se define que la responsabilidad de esta conducción compete al Estado; se simplifica el esquema de recursos, se regresa al sistema de no participación de la Suprema Corte de Justicia en materia política (los procesos electorales son considerados como de naturaleza política), y se dispone la creación de un Tribunal de lo Contencioso Electoral, como autoridad suprema en la resolución de los conflictos que se presenten en esta materia, cuyas resoluciones sólo pueden ser revisadas por el Colegio Electoral de cada una de las Cámaras, mismo que se amplia a la totalidad de los presuntos diputados y senadores.

La nueva normatividad constitucional hizo necesaria la publicación de una nueva legislación electoral, que materializó el nuevo Código Federal Electoral, publicado en el *Diario Oficial* del 12 de febrero de 1987.

De conformidad con las previsiones del nuevo Código, el propósito del Registro Nacional de Electores consiste en elaborar no solamente el padrón más amplio posible de ciudadanos, sino también el más seguro y el más confiable, que se constituya en la base fundamental que apoye la realización de un proceso electoral limpio, transparente, que apoye la legitimidad del proceso.

Para realizar tal propósito, el Código introduce innovaciones importantes, entre las que podemos citar las siguientes: creación de nuevos organismos de control y vigilancia en la elaboración del padrón electoral. A la presencia del Comité Técnico y de Vigilancia del Registro, se suma la acción de 32 comisiones estatales de vigilancia y de 300 comités de vigilancia, que actúan a nivel de cada uno de los trescientos distritos electorales. Mayor participación de los partidos políticos en dichos organismos técnicos de vigilancia. En lo sucesivo, todos los partidos políticos tendrán representantes en cada uno de los organismos electorales, de conformidad con su fuerza electoral. Organización del proceso de elaboración del listado ciudadano en distintas etapas, con lo que se busca garantizar la mayor confiabilidad en el contenido del mismo: habrá tres etapas en la elaboración de dicho listado: las listas nominales básicas, las complementarias y las definitivas.

Asimismo, se definen fechas para el cumplimiento de las distintas etapas del proceso electoral. En materia del Registro esta institución debe entregar las listas básicas, las complementarias y las definitivas, a los partidos políticos en las siguientes fechas: los días primero de los meses de enero, abril y junio, del año en que se celebren las elecciones (para el proceso electoral de 1988, dispone el artículo cuarto transitorio del Código Federal Electoral, todos los plazos se anticiparan dos meses) .

De esta manera se establece la obligación del Registro de entregar, a los partidos políticos, con holgada anticipación, las listas de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral, a efecto de que éstos puedan revisar su contenido y, en su caso, hacer las propuestas de modificación o las impugnaciones que consideren procedentes.

III. Entre las atribuciones del Registro Nacional de Electores podemos mencionar las siguientes: tramitar la inscripción de los ciudadanos que así lo soliciten en el padrón electoral; expedir la credencial de elector; formular y mantener permanentemente actualizado y depurado el listado ciudadano y las listas nominales, con la corresponsable participación de los partidos políticos, en el seno del Comité Técnico y de Vigilancia, de las comisiones estatales de vigilancia y de los comités distritales de vigilancia, con el propósito de asegurar la mayor confiabilidad del Padrón Nacional de Electores; revisar anualmente el grado de depuración y actualización del padrón electoral y aplicar los ajustes necesarios; proporcionar a los partidos políticos, para su revisión, las listas nominales básicas y las complementarias, en los plazos que determina el propio Código; formular, con base en los estudios que realice, el proyecto de división del territorio nacional en los 300 distritos electorales uninominales y someterlo para su aprobación a la Comisión Federal Electoral; formular las estadísticas de las elecciones federales; ejercer su presupuesto; dirigir su administración interna, y disponer de sus recursos materiales y gozar de las franquicias postales y telegráficas, concedidas por la ley.

Para el eficaz cumplimiento de sus responsabilidades, el Registro está organizado de la siguiente manera: cuenta con una oficina central, que reside en el Distrito Federal; con una delegación estatal en cada una de las entidades federativas (en la capital de ellas) y una en el Distrito Federal; con delegaciones distritales en las cabeceras de cada uno de los 300 distritos electorales uninominales; con delegaciones municipales en las cabeceras respectivas de todos los municipios del país, y con las coordinaciones de zona, que determine establecer el director general, previo acuerdo de la Comisión Federal Electoral.

IV. El Registro Nacional de Electores cumple una función de trascendental importancia en el desarrollo de los procesos electorales. Su principal responsabilidad consiste en la elaboración del Padrón Nacional de Electores, elemento este último que se sitúa en la base del proceso electoral. Si no existe la determinación de las personas que pueden ejercer su derecho de voto, la democracia representativa está impedida para operar.

Es necesario señalar que precisamente, en función de la importancia del padrón electoral, en torno a él se presentan un número importante de cuestionamientos que, de ser válidos, pueden poner en tela de juicio la legitimidad de las autoridades que resulten electas. De entre los cuestionamientos que con mayor frecuencia se han hecho, en torno al padrón electoral, podemos señalar los siguientes: el padrón no está depurado, pues mantiene registradas a personas que se encuentran en alguna de estas situaciones: ya fallecieron, no existen, están registradas bajo un domicilio que no es el actual, existen personas con más de un registro, lo que les permite ejercer más de una vez su derecho en el mismo proceso; no es posible identificar fehacientemente al titular del registro.

Las cuestiones relacionadas con la credencial de elector revisten particular importancia, pues a través de ella, su titular puede exigir el ejercicio de su derecho al voto. Sin embargo, para obtenerla no es preciso presentar ninguna documentación oficial que identifique plenamente al solicitante; la credencial de elector no permite comprobar que su tenedor es la persona que está registrada, ya que carece, entre otros elementos, de la fotografía de su titular.

En este sentido se puede señalar que las funciones de la credencial de elector las desarrolla, en otros países, la credencial de identificación única del ciudadano, que es un documento oficial que permite la identificación indubitable de su titular y cuya presentación permite el ejercicio tanto de los derechos políticos, como de cualquier trámite oficial. Sin embargo, cuando existió en México, el proyecto de introducir esta credencial única de identificación ciudadana, se generó tal crítica que obligó a su abandono, relegando la importancia de la utilidad que representa un instrumento de tal naturaleza.

Otra importante función del Registro consiste en elaborar los estudios necesarios a efecto de proponer, a la Comisión Federal Electoral, el proyecto de división territorial del país, para efectos electorales.

Es importante señalar que el Código Federal Electoral instrumenta una serie de recursos y medios de impugnación de las resoluciones de las autoridades electorales que buscan darle mayor confiabilidad al conjunto del proceso electoral. En materia de padrón de electores, existen tres recursos a que el ciudadano o los partidos políticos pueden recurrir, para inconformarse sobre inclusiones o exclusiones del padrón ciudadano, dichos recursos son: el de aclaración, el de revisión y el de apelación, que se sustancian ante las delegaciones distritales del Registro; ante el órgano superior jerárquico del que emitió la resolución que se pretende impugnar, y ante el Tribunal de lo Contencioso Electoral, respectivamente.

La permanente participación de los partidos políticos en los organismos y en los procesos electorales es un elemento que sin duda habla de la apertura de dichos procesos, en búsqueda de su mayor transparencia y confiabilidad. El otorgamiento, a los partidos políticos y a los ciudadanos, en general, de atribuciones importantes, en materia de supervisión, vigilancia e impugnación son elementos importantes qué deberán contribuir

a la mayor claridad en el desarrollo de los procesos electorales, lo cual habla de una etapa de mayor civilización de nuestro régimen democrático que está urgido de medidas que garanticen su confiabilidad y sustenten la legitimidad de las autoridades que resultan electas, en tales procesos.

Véase **Comisión Federal Electoral, Tribunal de lo Contencioso Electoral.**

V. BIBLIOGRAFIA: Andrea Sánchez, Francisco J., "Evolución de las instituciones electorales mexicanas: época contemporánea"; Newman Valenzuela, José, "Registro Nacional de Electores", Sánchez Bringas, Enrique, "Evolución de las instituciones electorales mexicanas: 1812-1918"; Solano Yáñez, Delfino, "Organismos y procesos electorales", todos en *La renovación política y el sistema electoral mexicano*, México, Porrúa, 1987; Secretaría Técnica de la Comisión Federal Electoral, *La nueva legislación electoral mexicana*, México, 1987.

Francisco Javier Osornio Corres.

REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD. I. El Registro Público de la Propiedad es una oficina pública que tiene por objeto dar a conocer cuál es la situación jurídica de los bienes, primordialmente inmuebles, que se inscriben en él.

II. Decimos que es una oficina pública, porque está a cargo del poder público; sin embargo, en sentido estricto el registro, en sí mismo, es un "mecanismo" y la oficina no es sino la unidad administrativa que opera el registro público como tal.

Surgió el Registro Público de la Propiedad como un producto de las necesidades de la vida diaria, a efecto de evitar que las transmisiones y gravámenes relativos a bienes inmuebles se efectuaran en forma clandestina, lo que disminuiría notablemente la estabilidad y garantía de estos bienes. Y las necesidades del tráfico jurídico fueron imponiendo su existencia al poder público, que es el encargado de organizar su funcionamiento.

III. Todo aquel que no es parte en un acto jurídico relativo a bienes inmuebles, no tiene más forma de conocer sus efectos que la "apariencia". Y algunos de estos terceros ajenos al acto de que se trate, tienen un auténtico interés en conocer la verdadera situación del bien referido: saber quién es su dueño, sus gravámenes, su superficie legalmente adquirida, etcétera Sólo así puede haber seguridad y plena garantía con respecto a las transacciones que estos terceros quieran realizar al respecto.

Ahora bien, es importante destacar que, en nuestro medio, el Registro Público de la Propiedad no genera por sí mismo la situación jurídica a la que da publicidad; es decir, no es la causa jurídica, no es el título del derecho inscrito. Se limita, por regla general, a declarar, a ser "un espejo" de un derecho nacido extraregistralmente, mediante un acto jurídico celebrado previamente.

La causa o título del derecho de que se trate (propiedad, usufructo, servidumbre, hipoteca, etcétera) se encuentra en el acto volitivo (contrato o acto unilateral) que le da origen (artículos 2014, 2248, etcétera, del Código Civil para el Distrito Federal) y el Registro Público de la Propiedad le da ese derecho "apariencia"; lo hace del conocimiento de los terceros, lo declara para que sea conocido por quienes acudan a consultar sus asientos (actualmente, en el Distrito Federal, sus folios).

Así, quien pretende celebrar un acto jurídico relativo a un inmueble, conoce, o se presume que conoce, su situación jurídica y los efectos del acto que le dio origen a la

inscripción registral le son oponibles a dicho tercero, aun cuando no fue parte en el mismo.

Por lo anterior, los actos o contratos que de acuerdo a la ley deban registrarse y no se registren no podrán perjudicar a tercero (artículo 3003 Código Civil para el Distrito Federal). No se dice que dichos actos no existan; existen y son validos, pero los terceros no deben sufrir perjuicio a causa de derechos clandestinos; la seguridad de tráfico, pilar de la economía moderna, se vería irremediablemente perdida.

Los sistemas de registro son varios y las formas de inscripción múltiples.

Por su propia naturaleza los derechos personales no son materia de publicidad ni, por lo mismo, de inscripción, por regla general. Como excepción puede citarse el arrendamiento de largo plazo (artículo 3042 Código Civil para el Distrito Federal) y la anotación que la Ley Federal de Instituciones de Fianzas prevé respecto de la contrafianza. Pero, incluso, la naturaleza personal del derecho que resulta de la anotación mencionada, es dudosa.

IV. En nuestro Registro Público de la Propiedad, cuyo antecedente se encuentra en las leyes hipotecarias españolas de 1861 y de 1946, existen una serie de principios o características fundamentales:

1) *De publicidad,* conforme al cual el público tiene acceso a las inscripciones; tiene derecho de enterarse de su contenido (artículo 3001 Código Civil para el Distrito Federal) .

2) *De inscripción,* por el que los derechos, nacidos extrarregistralmente, adquieren oponibilidad frente a terceros (artículo 3003 Código Civil para el Distrito Federal) .

3) *De especialidad,* que exige determinar en forma precisa el bien o derecho de que se trate (artículos 3061 Código Civil para el Distrito Federal y 129 Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal).

4) *De consentimiento,* a virtud del cual sólo puede mortificarse un asiento, con la voluntad de la persona titular; el titular registral debe consentir la modificación de la inscripción (artículos 3030 y 3031 Código Civil para el Distrito Federal).

5) *De tracto sucesivo,* que impide el que un mismo derecho real esté inscrito al mismo tiempo a nombre de dos o más personas, a menos que se trate de copropiedad. Toda inscripción tiene un antecedente y debe extinguirse para dar lugar a una nueva.

6) *De rogación,* que prohibe al registrador practicar inscripciones ex motu proprio. Alguien debe solicitárselo y tiene que estar legitimado: ser parte en el acto o el notario autorizante de la escritura o el juez.

7) *De prioridad,* que es uno de los pilares del registro, y conforme al cual, ante la existencia de dos títulos contradictorios, prevalece el primero en inscribirse (artículos 3013, 3015 y 3064 Código Civil para el Distrito Federal).

8) *De legalidad,* que impide el que se inscriban en el registro títulos contrarios a derecho o defectuosos, facultando al registrador para calificar estas circunstancias.

9) *De tercero registral,* conforme al cual, para efectos del registro, se entiende por tercero a quien no siendo parte en el acto jurídico que originó la inscripción, tiene un derecho real sobre el bien inscrito.

No es el caso del embargante, cuyo derecho sigue siendo quirografario a raíz del embargo, a menos que fuera real de antemano, de acuerdo con el título que le dio origen.

10) *De fe pública registral o legitimación registral*, cuyo efecto es que se tenga por verdad legal en relación a un derecho real inmobiliario, lo que aparece asentado en el Registro Público.

De acuerdo con él, el titular registrar se encuentra legitimado para afectar el bien inscrito, válida y eficazmente, porque se considera que la verdad registral coincide con la verdad extrarregistral (artículos 3009, 3310 Código Civil para el Distrito Federal).

Véase **Denegación de Inscripción, Inscripción Registral, Título.**

V. BIBLIOGRAFIA: Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 4ª edición, México, Porrúa, 1978; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Miguel Soberón Mainero

REGISTROS ADMINISTRATIVOS. I. Son instituciones administrativas creadas por ley, para dar certeza, autenticidad o seguridad jurídicas a hechos o actos, bienes o personas, y para tal efecto se adopta un sistema de inscripciones y anotaciones, catálogos e inventarios.

II. *Naturaleza pública.* Los registros administrativos son manejados por la administración y, salvo excepciones, el público en general tiene libre acceso a ellos; en esto último radica su naturaleza pública. Existen registros administrativos que son privativos de la administración, en que ésta es la única que tiene acceso a los mismos. A los primeros la legislación administrativa los separa de los segundos, dándoles la denominación expresa de registro público.

III. *Función registrable.* Es la administración la responsable de cumplir con la función de registro administrativo y lo hace a través de actos que la doctrina del derecho administrativo clasifica como “meros actos administrativos”, separándolos así de los típicos actos administrativos en los que la voluntad administrativa se propone directamente producir determinados efectos jurídicos.

El acto de registro lo realiza la administración de oficio, como sucede en el registro de la población nacional y extranjera; en el de la propiedad inmueble de la federación; en el de los terrenos forestales nacionales, estatales y municipales; en el de las resoluciones sobre reservas mineras nacionales. Lo hace a petición de parte, por ejemplo, el registro de la propiedad inmueble de particulares; el registro civil (nacimientos, matrimonios, defunciones, etcétera); el registro de vehículos, el registro de contribuyentes, etcétera

El registro, es para los particulares facultativo u obligatorio. En el primer caso está el registro de la propiedad privada inmueble y el registro de contratistas del gobierno federal; en el segundo, el registro de vehículos, el de contribuyentes, el forestal, el minero y el pesquero. Referencia aparte merecen los registros obligatorios por mandato judicial.

IV. *Efectos jurídicos*. Son diversos los efectos jurídicos que produce el acto de registro, por ejemplo, certeza en la fecha de nacimiento, de actos o situaciones jurídicas; efectos jurídicos hacia terceros; para su validez jurídica; condición para obtener permisos, autorizaciones o concesiones administrativas; condición para contratar con el gobierno; control administrativo, recaudatorio o simplemente estadístico.

V. *Material registrable.* Es común que los registros administrativos tengan por objeto actos o hechos jurídicos, títulos o documentos, pero también pueden comprender bienes o personas. A guisa de ilustración se citan los siguientes registros públicos:

a) Registro Público de Minería (artículos 83-88 de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera, *Diario Oficial* del 22 de diciembre de 1975; artículos 230-250 del Reglamento de la Ley, *Diario Oficial* del 29 de noviembre de 1976).

b) Registro Público Nacional Forestal (artículo 6º Ley Forestal, *Diario Oficial* del 16 de enero de 1960; artículos 47-63 del Reglamento de la Ley, *Diario Oficial* del 23 de enero de 1961).

c) Registro Público de la Propiedad Federal (artículos 83-92 de la Ley General de Bienes Nacionales, *Diario Oficial* del 8 de enero de 1982; Reglamento del Registro, *Diario Oficial* del 30 de agosto de 1978).

d) Registro Federal de Contribuyentes (Reglamento del Registro Federal de Contribuyentes, *Diario Oficial* del 17 de junio de 1980).

e) Registro de Población e Identificación Personal (artículos 85-92 de la Ley General de Población, *Diario Oficial* del 7 de enero de 1974; artículos 142-149 del Reglamento de la ley, *Diario Oficial* del 17 de noviembre de 1976).

VI. BIBLIOGRAFIA: Canal, José, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Depalma, 1974, tomo II; Diez, Manuel María, *El acto administrativo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Fiorini, Bartolomé A., *Teoría jurídica del acto administrativo*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1969; Garrido Falla, Fernando, *Tratado de derecho administrativo;* 5ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1970, tomo I; Sayagués Laso, Enrique, *Tratado de derecho administrativo*, Montevideo, edición particular, 1963, tomo I.

Alfonso Nava Negrete

REGISTROS MERCANTILES. I. Libros en que se registra o se toma nota, destinados a la anotación de actos o hechos jurídicos (del comerciante, de las sociedades mercantiles).

Registro mercantil: el que con carácter público sirve para la inscripción de negocios jurídicos comerciales preceptuado legalmente para determinados actos. "Oficina pública destinada a dar a conocer ciertos datos relativos a las condiciones de ejercicio del comercio por los comerciantes, en interés de éstos y del público en general" (Rodríguez) .

"Institución mediante la cual el Estado proporciona el servicio de dar publicidad a los hechos y actos jurídicos que realizados por empresas mercantiles o en relación con ellas, precisan de ese requisito para surtir efectos contra terceros" (artículo 1º del Reglamento del Registro Público del Comercio Reglamento del Registro Público de Comercio).

II. *Renglón histórico.* La actividad del comerciante desborda la esfera de sus particulares intereses para comprometer intereses comunitarios. De ahí la exigencia de conocer públicamente su situación legal (calidad de comerciante; constitución, modificación, extinción y demás actos jurídicos que pueden afectarla). La necesidad de publicar tales actos engendró el registro mercantil.

Se ha pretendido encontrar el origen ancestral del registro público en las instituciones romanas: *mancipatio e in iure cessio.* Sin embargo, parece más exacto que los antecedentes del registro se remonten al derecho intermedio (siglo XII). En efecto, el registro mercantil de los comerciantes. Ella permitía comprobar la pertenencia a la corporación, lo cual en ocasiones significaba someterse a los tribunales consulares, base de la jurisdicción y del derecho mercantil.

Con el andar del tiempo las inscripciones privadas se completaron con datos que tenían validez y trascendencia frente al público en general. Así surgieron en la Alemania del siglo XVII, los registros comerciales; y desde entonces se configuró el moderno registro.

Tanto en las Ordenanzas de Bilbao como en los códigos mercantiles mexicanos de 1854 y 1884, encontramos datos sobre la matrícula de comerciantes. Sin embargo, nuestro vigente Código de Comercio de 1889, adoptó *mutatis mutandis,* el sistema de registro alemán, a través del código español de 1885.

III. *Desarrollo temático*. **l)** *Legislación aplicable.* El Código de Comercio en el título II: "De las obligaciones comunes a todos los que profesan el comercio"; dedica el capítulo II al Registro Público del Comercio (artículos 18-32). Complementan este ordenamiento, el Reglamento del Registro Público de Comercio (*Diario Oficial* 22-I-1979); la Ley General de Sociedades Mercantiles (artículos 7, 251, párrafo 1 y 266-264); la Ley de Cámaras de Comercio y de la Industria (artículo 5º).

2) *El Comerciante y el registro.* Uno de los deberes jurídicos del comerciante es inscribir en el registro mercantil los documentos cuyo tenor y autenticidad deban hacerse notorios (artículo 16, fracción II, Código de Comercio.)

3) *Objetivo, principio y carácter del registro*. La finalidad principal del registro es la publicidad de los actos jurídicos mercantiles realizados por los comerciantes (artículos 17 Código de Comercio y 1°,25, 43-50 Reglamento del Registro Público de Comercio).

Este registro se gobierna por el principio de legalidad, pues se encuentra su fundamento en la ley.

El registro mercantil tiene carácter federal (artículo 75 fracción X, Constitucional).

A pesar de lo que establece el artículo 18 Código de Comercio y los artículos 2° y 3° Reglamento del Registro Público de Comercio, el registro comercial a de funcionar en forma autónoma y de acuerdo a las leyes federales aplicables.

4) *Aspecto discrecional u obligatorio del registro.* La inscripción es obligatoria para todas las sociedades mercantiles y para los buques; éstos también deben de matricularse en el Registro Marítimo Nacional. Los comerciantes, personas físicas, pueden o no registrarse, sin embargo, quedarán matriculados de oficio al inscribir cualquier documento sujeto a necesario registro (artículo 19 Código de Comercio en relación con los artículos 2, 7, 260 y siguientes., Ley General de Sociedades Mercantiles; artículos 91 y 96, Ley de Navegación y Comercio Marítimo y demás procedentes del Reglamento del Registro Público Marítimo Nacional, *Diario Oficial* 29-I-1980). No siempre sucede esto, pues en ocasiones faltan algunos datos exigidos por la matrícula (Mantilla Molina).

Asimismo, deberán registrarse las sociedades de naturaleza civil que adopten cualquiera de los seis tipos de sociedades mercantiles, establecidos en el artículo 1° de la

Ley General de Sociedades Mercantiles (artículo 4° Ley General de Sociedades Mercantiles, relacionado con el 2695 Código Civil para el Distrito Federal).

Las sociedades cooperativas habrán de inscribirse en el Registro Cooperativo Nacional, dependiente de la Secretaría del Trabajo.

El ordenamiento corporativo señala que las sociedades se constituirán ante notario y de idéntica forma harán notar sus modificaciones (artículo 5° Ley General de Sociedades Mercantiles). También indica que la inscripción se hará por mandamiento del juez de distrito o del de primera instancia de la jurisdicción del domicilio de la sociedad (artículos 260, 261 y siguientes Ley General de Sociedades Mercantiles). El permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores a que se refieren los artículos 2° y 3° del Reglamento de la Ley Orgánica Fracción I del Artículo 27 Constitucional y decretos relativos, debe constar en escritura pública.

5) *Documentos registrables y negativa de registro.* Aun cuando el Código de Comercio ordena que los registradores no podrán rehusar, "en ningún caso por ningún motivo, la inscripción de los documentos mercantiles que se les presenten" (artículo 31); sin embargo, el Reglamento del Registro Público de Comercio otorga facultades al registrador para suspender o denegar inscripción de documentos que no reúnan los requisitos de ley (artículos 11, 13 y 14). Dicha potestad opera sólo respecto a los requisitos de forma (no de fondo) que al omitirse, modifican el carácter de documento presentado a registro. Si se trata de requisitos de fondo, la facultad de negar la inscripción haría superflua la decisión judicial que es necesario obtener en el procedimiento de homologación que se regula en los artículos 260 y siguientes, Ley General de Sociedades Mercantiles (Barrera Graf y Mantilla Molina). En todo caso, la calificación del registrador se halla sometida a la resolución judicial (artículo 12 Reglamento del Registro Público de Comercio en relación con los artículos 31 y 32 Código de Comercio).

Así pues, son registrables todos los documentos que contengan hechos y actos jurídicos mercantiles, debidamente autorizados y que, conforme a la ley, requieran registrarse para ser oponibles a terceros.

" Sólo se registrarán: **I.** Los testimonios de escrituras, actas notariales, pólizas u otros documentos auténticos; **II.** Las resoluciones y providencias judiciales certificadas legalmente, y **III**. Los documentos privados debidamente ratificados según la ley lo determine" (artículo 29 Reglamento del Registro Público de Comercio). Complementan este listado, las diecinueve fracciones del artículo 21 Código de Comercio en conexión con los artículos 3071 y siguientes. del Código Civil para el Distrito Federal.

El sistema para registrar será el de libros o de folio mercantil (artículos 1° y 17 fracción II Reglamento del Registro Público de Comercio). El nuevo régimen de folios no resulta claro ni completo (Barrera Graf). Todo el material registrable se distribuirá en tres libros: libro primero o parte primera del folio mercantil que contendrá asuntos relativos a: **I.** Matrícula de comerciantes individuales; **II.** Programa a que se refiere el artículo 92, Ley General de Sociedades Mercantiles; **III.** Constitución, reformas, fusión, transformación, disolución y liquidación de sociedades mercantiles; **IV.** Nombramientos de personas que desempeñan funciones representativas centro de las empresas; **V.** Poderes generales para actos de administración; **VI.** Buques y aeronaves caracterizados según el artículo 21, fracción XVI Código de Comercio y disposiciones aplicables de la Ley de Vías Generales de Comunicación, y **VII.** Títulos acreditativos de propiedad

industrial, así como fincas incluidas en el haber de la empresa de que se trate... (artículo 31, Reglamento del Registro Público de Comercio).

Libro segundo o segunda parte del folio mercantil el cual consignará asuntos atinentes a: **I.** Emisión de obligaciones; **II.** Hipotecas industriales; **III.** Hipotecas de buques o aeronaves**; IV**. Créditos de habilitación y avío o refaccionario (según artículo 326, fracción IV, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito**); V.** Fianzas y contrafianzas**; VI**. Contratos de comisión mercantil, y **VII.** Los demás actos o contratos inscribibles que no se destinen a otro libro o parte del folio mercantil (artículo 32, Reglamento del Registro Público de Comercio).

Corresponde al libro tercero o tercera parte del folio mercantil, los asientos relacionados con: **I.** Declaraciones de quiebra o suspensión de pagos, y **II.** Embargos, sentencias y providencias judiciales (artículo 33, Reglamento del Registro Público de Comercio).

6) *Efectos de la inscripción.* ***A)*** De publicidad formal, consistente en el derecho que tiene toda persona a solicitar que se le muestren los libros o folios mercantiles, y en la obligación del registrador a proporcionar los datos requeridos (artículos 43-50 Reglamento del Registro Público de Comercio) .

B) De publicidad material, la que determina los efectos principales del registro: positivo por cuanto lo registrado se supone conocido de terceros; negativo por cuanto lo no inscrito no afecta a terceros de buena fe (Rodríguez). Por ello, los documentos que por ley requieran inscripción y no se registren, sólo surtirán efecto entre los que los otorguen; pero no perjudicarán a tercero, quien si podrá utilizarlos en lo que le resultaren favorables (artículo 26 Código de Comercio relacionado con el artículo 22 Código de Comercio).

C) Declarativos: cuyo propósito es anunciar al público la existencia del dato de que se trate (artículos 2008-3010 y 3014 Código Civil para el Distrito Federal).

D) Constitutivos, cuya existencia es imprescindible para el nacimiento de una relación jurídica determinada. En materia de sociedades la inscripción en el registro les otorga personalidad jurídica (artículos 2694, Código Civil para el Distrito Federal y 2°, párrafo 1°, Ley General de Sociedades Mercantiles). Por otra parte, las sociedades inscritas no podrán ser declaradas nulas (artículo 2°, párrafo 2°, Ley General de Sociedades Mercantiles) si se trata de sociedades regularmente constituidas (párrafos 4°, 5° y 6°, Ley General de Sociedades Mercantiles), respecto a las sociedades irregulares.

E) Sanatorios, cuando además de producir los efectos anteriores, se subsanan los efectos de que pudiera adolecer la relación jurídica.

7) *Registros especiales.* Algunos negocios mercantiles o determinados actos administrativos que se relacionan con actividades que jurídicamente se consideran comerciales, están sujetos a matrícula o registros varios; por ejemplo, Registro Público de Minería (artículos 83-88 de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitución en materia minera, *Diario Oficial* 22-XII-1975); Registro Cooperativo Nacional (artículos 19 y 20, Ley General de Sociedades Cooperativas, *Diario Oficial* 15-II-1988 y Reglamento del Registro Cooperativo Nacional, *Diario Oficial* 11-VIII-1983); Registro Nacional Agropecuario y Registros Regionales (artículos 163-169 del Reglamento de la Ley de Fomento Agropecuario, *Diario Oficial* 23-XI-1981); Registro Nacional de Exportadores e Importadores (artículos 8-10 de la Ley que crea una Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México, *Diario Oficial* 31-XII-1956); Registro Nacional de

Inversiones Extranjeras (artículos 23 y 24 de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, *Diario Oficial* 9-II-1973); Reglamento del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras (*Diario Oficial* 28-XII-1973; reformas *Diario Oficial* 23-VIII-1979, artículo 19; *Diario Oficial* 8-XII-1981, artículo 39); Registro Marítimo Nacional (*Diario Oficial* 29-VIII-1980); Registro Aeronáutico Mexicano (Reglamento del Registro Aeronáutico Mexicano *Diario Oficial* 25-X-1951); Registro Nacional de Transferencia de Tecnología (artículos 8-24 de la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, *Diario Oficial* 11-I-1982; artículo 11 del Reglamento de la Ley de Invenciones y Marcas, *Diario Oficial* 20-II-1981; artículos 14 y 15 del decreto que reforma diversos artículos del Reglamento de la Ley de Invenciones y Marcas, *Diario Oficial* 1-IX-1982); Registro de Cámaras de Comercio y de la industria (artículo 5° Ley de Cámaras de Comercio y de la Industria, *Diario Oficial* 26-VIII-1941).

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano*, México, UNAM, 1983; Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y derecho registral;* 6ª edición, México, Porrúa, 1981; Castro Marroquín, Martín, *Derecho de registro*, México, Porrúa, 1962; Colín Sánchez, Guillermo, *Procedimiento registral de la propiedad;* 2ª edición, México, Porrúa, 1979; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*; 21ª edición, México, Porrúa, 1981; Pina Vara, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano*; 14ª edición, México, Porrúa, 1981; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª edición, México, Porrúa, 1974; tomo I.

Pedro A. Labariaga V.

REGLAMENTO. I. (De *reglar* y éste, a su vez, del latín *regulare*.) Es una norma de carácter general, abstracta e impersonal, expedida por el titular del Poder Ejecutivo, con la finalidad de lograr la aplicación de una ley previa. El reglamento es producto de la facultad reglamentaria contenida en el artículo 89, fracción I, de la Constitución, que encomienda al presidente de la República la facultad para proveer, en la esfera administrativa, a la exacta observancia de la ley.

La facultad reglamentaria es, en consecuencia, una función materialmente legislativa aunque formalmente sea administrativa. No obstante, se trata de una facultad propia del Ejecutivo y no derivada del Legislativo (*Semanario Judicial de la Federación*, 5ª época, tomo LXXXIV, página 3895).

Todo reglamento es una norma que complementa y amplía el contenido de una ley, por lo que jerárquicamente aquél está subordinado a ésta y corre la misma suerte; de tal manera que si una ley es reformada, derogada o abrogada, el reglamento se verá afectado con las mismas consecuencias, a pesar de que no se hubiere reformado, derogado o abrogado expresamente por otro reglamento, ya que éste no goza de la autoridad formal de una ley (artículo 172, *inciso f*, de la Constitución), que sí requiere que toda modificación sea expresa, satisfaciendo el mismo procedimiento que se haya observado para su creación.

En consecuencia, las diferencias existentes entre la ley y el reglamento consisten en su procedimiento de creación y en su jerarquía. Los reglamentos son exclusivamente promulgados por los titulares del Poder Ejecutivo y son de menor jerarquía que las leyes a las cuales no deben contravenir ni desbordar. Los reglamentos son actos facultados al

Poder Ejecutivo por razones lógicas, ya que la atribución genérica de crear las leyes conlleva el reconocimiento de permitirle como ejecutarlas. Las leyes por su propia naturaleza no pueden prever todos los supuestos posibles, por lo que su grado de generalidad y abstracción debe ser amplio y omnicomprensivo; los reglamentos, en contraste tienden a detallar los supuestos previstos en la ley para que la individualización y aplicación del orden jurídico sea clara y efectiva.

II. La naturaleza del reglamento ha sido objeto de discusión por la doctrina, precisamente por la doble función que lo caracteriza. Por el órgano que lo promulga, el reglamento es un acto administrativo en tanto que tiende a ejecutar la ley, así como que no se trata de un acto promulgado por asambleas representativas, sino por un funcionario electo, quien a su vez recoge sólo las impresiones de una estructura burocrática. La estrecha relación existente entre el presidente de la República y la administración pública centralizada se consagra en la institución del refrendo establecida en el artículo 92 de la Constitución.

Por otra parte, atendiendo al contenido material del reglamento, la jurisprudencia ha definido su naturaleza como participativa de la función legislativa en tanto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas generales (*Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1965,* segunda sala, tesis 224). De esta manera, el reglamento confirma la acepción del principio de que la división de poderes (separación de instituciones que comparten el poder público) no consiste en una separación estricta de funciones.

III. Por la jerarquía existente en el orden jurídico, los reglamentos están supeditados a la existencia previa de una ley. Sin embargo, la Constitución prevé dos casos en los cuales confiere facultades legislativas al presiente de la República. El artículo 21 prevé que compete a un reglamento la determinación de ilícitos o infracciones en el orden gubernativo y de policía, así como la aplicación de las sanciones correspondientes.

Asimismo, el artículo 27, párrafo quinto, establece que el Ejecutivo federal podrá reglamentar la extracción y utilización de las aguas del subsuelo cuando lo considere de interés público. Estos dos casos otorgan facultades al Ejecutivo para expedir los denominados reglamentos autónomos que constituyen una excepción a la característica general de la facultad reglamentaria; es decir, la necesaria preexistencia de una ley a la cual reglamentar.

Por otra parte, debido a que los reglamentos están bajo el completo control del Poder Ejecutivo, desde su elaboración hasta su aplicación, en México se observa un desarrollo de esta forma legislativa en detrimento de la actividad del Poder Legislativo. El caso de la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 1946, antecedente de la ley del mismo nombre de 1958 y de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1976, ilustra esta tendencia, ya que en su articulado se dieron solamente las atribuciones más genéricas a cada dependencia, mientras que el reglamento de dicha ley detalla las atribuciones correspondientes en la forma en que se ha hecho en las anteriores y posteriores leyes sobre la materia, con la obvia intención de contar con mayor facilidad para su modificación. Lo anterior permite apreciar la tendencia del reglamento como forma legislativa que otorga al Poder Ejecutivo mayor flexibilidad y control sobre la materia reglamentada y la preferencia a su utilización sobre la ley.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 4ª. edición, México, Porrúa, 1981; Carpizo, Jorge *El presidenci*alismo

mexicano, México, Siglo XXI, 1978; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 15ª edición, México, Porrúa, 1973.

R. Manuel González Oropeza.

REGLAMENTO DE POLICIA Y BUEN GOBIERNO. I. Es el ordenamiento de carácter general que expiden las autoridades administrativas para preservar el orden, la seguridad y la tranquilidad públicos. Regula las actividades de la administración y de los particulares para asegurar esos objetivos, previendo las sanciones administrativas que corresponda aplicar a los infractores del mismo.

II. *Expresión tradicional.* En la legislación del siglo pasado y todavía en la actual, especialmente en la de los estados y la de los municipios, se usa la expresión: "Reglamento de policía y buen gobierno", con severo respecto a una tradición jurídica cuya exacta significación y contenido se suelen olvidar o se pierden, sustituida por otras equivalentes. Sin embargo, aún se entiende por ella el conjunto de reglamentos emitidos por las autoridades administrativas a fin de lograr un buen gobierno en las ciudades y en cualquiera comunidad social.

Estrictamente el concepto de reglamento de policía, está involucrado en el más general de reglamento de buen gobierno, pues la policía administrativa a la que reglamenta el primero, es una acción administrativa preventiva o represiva de actividades de particulares que tiende al cuidado de asegurar, mantener o restablecer el orden y la paz públicos, que es una clara manifestación de buen gobierno.

Refleja esta tradición, sobre el contenido de la expresión usual, la incorporación que a su *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia* hizo en 1905 J. Lozano, del significado de la voz "Policía", que se contenía ya en el célebre diccionario de Joaquín Escriche: "Policía. De la palabra griega *polis*, que significa ciudad, se deriva *politia*, policía, que significa el arreglo, gobierno y buen orden de una ciudad o república. Policía, pues, se toma comúnmente, por el arte o ciencia de procurar a todos los habitantes de un pueblo una vida cómoda y tranquila, como también por la jurisdicción que tiene derecho a ejercer el magistrado de policía para lograr aquel fin. Son objetos de la policía la disciplina de las costumbres, la salud pública, la reforma de los abusos que pueden cometerse en el comercio, los víveres, la seguridad y tranquilidad general, la limpieza de las calles, la solidez y hermosura de los edificios, la observancia de los estatutos, leyes, bandos, de ordenamientos municipales, la represión de los juegos, del uso de las armas, de la ociosidad u holgazanería, y de todas aquellas acciones que aunque poco o nada criminales por sí mismas, pueden tener malas resultas u ocasionar crímenes o males a los ciudadanos, la vigilancia sobre la ejecución de las leyes de caza y pesca, el cuidado de los caminos, calles, playas y paseos, los teatros, espectáculos y demás diversiones públicas y en fin, todo lo que conviene a la seguridad y bienestar de los moradores".

III. *Expresión constitucional*. Desde que inicia su vigencia, el 1° de mayo de 1917, la Constitución habla de reglamentos de policía y de reglamentos gubernativos en sus artículos 16 y 21. No obstante la adición sufrida por el primero y la modificación hecha al segundo, en reforma publicada en la misma fecha el 3 de febrero de 1983, no se cambiaron aquellos conceptos y expresiones jurídicas.

Introducidos así al derecho constitucional y administrativo, por la ley fundamental, los reglamentos de policía y gubernativos o de buen gobierno, han dado origen a encontradas opiniones sobre su naturaleza jurídica propia y sobre el significado que tienen dentro de los textos constitucionales transcritos y en concordancia con otros.

IV. *Reglamentos autónomos y ejecutivos*. Priva en nuestro sistema constitucional, la regla general que los reglamentos deben estar subordinados a la ley, lo que hace inconcebible un reglamento si previamente no existe una ley a la que sirve y reglamenta. Es el artículo 89, fracción I, de la Constitución, la fuente de esta regla y origen a la vez de los llamados, por esto, reglamentos ejecutivos. Sin embargo, tratadistas como Gabino Fraga (páginas 112 y 113), Felipe Tena Ramírez (página 432), Ignacio Burgoa (páginas 852 y siguientes.), aceptan la existencia de reglamentos autónomos, como casos de excepción a esa regla, o sea que se trata de reglamentos no precedidos por una ley del Congreso de la Unión y que reglamentan directamente al texto de la Constitución.

Cítase como caso típico y único de reglamento autónomo, los llamados reglamentos gubernativos y de policía que previene el artículo 21 Constitución. Antes de su reforma en el año de 1971, se solía citar, también como el otro caso, el artículo 10 constitucional, que se refería a los reglamentos de policía como encargados de regular la portación de armas y que ahora con precisión se responsabiliza su regulación a una ley federal.

Para Ignacio Burgoa estos reglamentos autónomos cuando menos deben estar autorizados por la ley; para el maestro Andrés Serra Rojas tales reglamentos no existen. Conociendo los orígenes de los textos constitucionales transcritos, en los debates del Congreso Constituyente, se advierte que no fue circunstancial, casual o irreflexiva la utilización de la palabra reglamento, que por el contrario estaban conscientes 1os diputados de su uso en lugar de la palabra ley. Conocían bien el texto del artículo 21 de la Constitución de 1857, que oficialmente se estaba reformando en Querétaro, y que hablaba de ley, y que al no reproducirlo es porque no quisieron deliberadamente seguir su tenor y confeccionaron otro que es el vigente de 1917.

Por sus antecedentes en el Constituyente y su antecedente constitucional, el actual artículo 21 prohiba sin duda el reglamento autónomo, como excepción al principio consagrado por el artículo 89, fracción I, de la Constitución.

V. *Reglamento municipal y reglamento federal.* Los reglamentos a que se refiere el artículo 21 constitucional son de carácter municipal, pues no teniendo el municipio órgano legislativo propio, sólo a través de reglamentos autónomos puede establecer reglas generales de buen gobierno y por ende de policía administrativa. Los estados y la federación, que tienen órganos legislativos, no pueden expedir reglamentos autónomos, pues los únicos reglamentos que están en posibilidad de expedir son los ejecutivos o subordinados a la ley. Los ejecutivos de los gobiernos estatal y federal no tienen facultades constitucionales para expedir reglamentos autónomos de policía y buen gobierno. Esto quiere decir que siempre será necesario que primero la ley estatal o federal regulen la policía administrativa o el buen gobierno y después, si así se decide, se expidan los reglamentos propios a cada ley.

El artículo 21 constitucional reserva a los municipios la expedición de los reglamentos autónomos, en materia de policía y buen gobierno, pero no impide que otros artículos de la ley fundamental autoricen a leyes y reglamentos a regular esos dos

aspectos administrativos. Inclusive, el municipio puede expedir en esas áreas reglamentos subordinados a la ley estatal, como se previene en la fracción II del artículo 115 constitucional.

VI. *Reglamento de Policía y no ley de Policía.* Cuando el párrafo segundo del artículo 16 constitucional habla de reglamentos sanitarios y de policía, lo hace a sabiendas de la jerarquía jurídica que encierra el ordenamiento llamado reglamento. Los autores de la Constitución supieron de la distinta naturaleza y jerarquía de la ley y el reglamento, y el uso que hicieron de ellos en el texto fundamental se apoyó en su sapiencia técnica del derecho. Si se revisa el texto completo de la Constitución, se hallará que en repetidas ocasiones, con deliberado propósito técnico, el Constituyente - originario y constituido - usa la palabra ley; sirva de ejemplo la cita de los siguientes artículos: 13, 14, párrafo primero; 16, párrafos tercero y cuarto; 17; 24; 31, fracción IV; 34, etcétera, que constituyen supuestos del principio de reserva de la ley. También en varios preceptos, encontraremos el intencional uso técnico de la palabra reglamento.

La consecuencia inmediata de reconocer el empleo propio y técnico de la palabra reglamento en el artículo 16, es evitar que se imponga a las leyes administrativas que prevén la práctica de visitas de inspección, el cumplimiento de la formalidades de los cateos que se exige para las visitas domiciliarias en materia fiscal.

El texto del segundo párrafo del artículo 16, contiene dos mandatos, separados con nitidez por la presencia no casual de un punto y coma, puntuación gramatical y jurídica que viene desde que se publicó en el *Diario Oficial* el texto de la ley fundamental y que se respetó en las primeras ediciones oficiales de ésta. Está facultada la autoridad administrativa para desarrollar dos acciones: ***a)*** practicar visitas domiciliarias con el único fin de verificar que se ha cumplido con los reglamentos sanitarios y de policía, y ***b)*** comprobar, mediante la exhibición de libros y papeles, que se han acatado las disposiciones fiscales. En ambos casos se autoriza la práctica de visitas domiciliarias, pero se las sujeta a las mismas formalidades.

Es preciso el Constituyente, al disponer en su segundo mandato del párrafo en cuestión, que las visitas domiciliarias en materia fiscal, se gobiernen con su siguiente frase: "… sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos". O sea, que las formalidades para las visitas domiciliarias fiscales serán aquellas que prevengan las leyes y las de los cateos que recoge el mismo artículo 16, en su primer párrafo Estas dos fuentes de "formalidades" no se les pueden aplicar a las visitas practicadas a propósito de los reglamentos citados.

En rigor, el dispositivo constitucional en su primer mandato sólo autoriza visitas domiciliarias respecto al cumplimiento de reglamentos sanitarios y de policía, lo que quiere decir que no existe el mismo mandato si los ordenamientos son leyes o bien que se ocupen de materias diferentes a la de tales reglamentos.

Entendemos en consecuencia que si una ley o un reglamento administrativo autoriza la práctica de visitas domiciliarias, éstas no tienen por qué estar sujetas a las formalidades del cateo de que habla el artículo 16 constitucional, este compromiso o imperativo sólo es aplicable a vistas en materia fiscal.

En contra del criterio anterior, recientemente la Suprema Corte de Justicia en el informe rendido por su Presidente para el año de 1985, sostuvo un criterio contrario, que por su propio interés y trascendencia transcribimos enseguida:

"**VISITA DOMICILIARIA. ORDENES DE REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACER.** De conformidad con lo dispuesto por el artículo 16 constitucional las órdenes de visita domiciliaria expedidas por autoridad administrativas deben satisfacer los siguientes requisitos**: l.** Constar en mandamiento escrito; **2.** Ser emitida por autoridad competente; **3.** Expresar el nombre de la persona respecto de la cual se ordena la visita y el lugar que debe inspeccionarse; **4.** El objeto que persiga la visita; y **5.** Llenar los demás requisitos que fijan las leyes de la materia. No es óbice a lo anterior lo manifestado en el sentido de que las formalidades que el precepto constitucional de mérito establece se refieren únicamente a las órdenes de visitas expedidas para verificar el cumplimiento de las obligaciones fiscales pero no para las emitidas por autoridad administrativa, ya que en la parte final del párrafo segundo de dicho artículo se establece, en plural, '... sujetándose en estos actos a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos' y evidentemente se está refiriendo tanto a las órdenes de visitas administrativas en lo general como a las específicamente fiscales, pues, de no ser así, la expresión se habría producido en singular" (*Informe de 1985,* Segunda Parte, Sala Administrativa, tesis 10, página 13).

VII. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1973; Fiorini, Bartolomé A., *Poder de policía*, Buenos Aires, Alfa, 1957; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Lomelí Cerezo, Margarita, *Derecho fiscal represivo,* México, Porrúa, 1979; Montiel y Duarte, Isidro, *Estudio sobre garantías individuales,* México, Imprenta del Gobierno, en Palacio, 1873; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 9ª edición, México, Porrúa, 1979, tomo II; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 10ª edición, México, Porrúa, 1970.

Alfonso Nava Negrete

REGLAMENTO INTERIOR. I. Es el instrumento jurídico que expide el Ejecutivo Federal, en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 89 fracción I de la Constitución, con el objeto de reglamentar las disposiciones legales que confieren atribuciones a las dependencias del Ejecutivo, determinando la distribución de dichas atribuciones entre las diferentes unidades administrativas de cada dependencia; así como para definir la forma en que los titulares podrán ser suplidos durante sus ausencias.

II. Este concepto de reglamento deriva del artículo 18 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y se refiere exclusivamente a los reglamentos interiores de las secretarías de Estado y de los de los departamentos administrativos. No obstante, existen reglamentos interiores que cumplen funciones similares y que se expiden, por órganos distintos al Ejecutivo Federal, con fundamento en disposiciones tanto de orden constitucional, como legislativas. Entre las primeras tenemos a la fracción III, del artículo 77 de la Constitución, que faculta a las Cámaras del Congreso de la Unión para elaborar su propio "reglamento interior" sin la intervención de la Cámara colegisladora.

"Estos reglamentos - explica Acosta Romero - no se dictan de acuerdo con el procedimiento que constitucionalmente se sigue para emitir una ley y regular las relaciones que tienen lugar de acuerdo con la actividad interna del propio cuerpo legislativo; son actos administrativos del Poder Legislativo" (página 384).

Cabe señalar que se puede considerar que estos son reglamentos que derivan de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (artículo 66) y por lo tanto, al igual que esta ley, no requieren de la promulgación del Ejecutivo Federal, ni pueden ser objeto del veto presidencial (artículos 70 de la Constitución y 3° Ley Orgánica del Consejo General de los Estados Unidos Mexicanos).

El propio Acosta Romero, explica que la teoría y la legislación han reconocido que los órganos del Estado tienen potestad para establecer las normas técnicas de administración y actividad que regularán el ámbito interno de esas entidades. Sin duda, Acosta Romero se refiere a la facultad que, con frecuencia, la ley o el decreto de creación de una entidad de la administración pública paraestatal, confiere al órgano de gobierno para expedir el reglamento interior de la entidad.

En estos casos se encuentran, por ejemplo, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado y el Sistema de Transporte Colectivo ("Metro"). En el primer caso, el artículo 163, fracción V de la Ley del ISSSTE, faculta al Director General del Instituto para someter a la Junta Directiva los "proyectos de reglamentos interiores y de servicios para la operación del Instituto". En el segundo, es el inciso *g)* del artículo 6° del decreto que crea a este organismo, el que faculta al Consejo de Administración para "expedir y reformar los reglamentos interiores de la institución".

La facultad de las entidades de la administración pública paraestatal, para expedir su reglamento interior deriva de la autonomía orgánica y jurídica que las caracteriza y que les permite gobernarse a sí mismas y expedir las normas internas necesarias para su adecuado funcionamiento y eficaz cumplimiento de su objeto social.

III. En consecuencia, a través del reglamento interior, el Ejecutivo Federal fija la organización interna de sus dependencias determinando el número, jerarquía y atribuciones de las unidades administrativas de cada dependencia, hasta el nivel de Dirección General. Cabe recordar que la propia Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, precisa que las unidades administrativas de las dependencias podrán ser las subsecretarías, la oficialía mayor, las direcciones, las subdirecciones, las jefaturas y subjefaturas de departamento, oficina, sección y mesa, así como las otras que dispongan el reglamento interior u otras disposiciones legales (artículos 14 y 15).

En el reglamento interior se deben también incluir las disposiciones relativas a los órganos desconcentrados de la dependencia (si cuenta con ellos); así como las que fijan las reglas de suplencia de los funcionarios, lo que, con frecuencia implica, en opinión de Ruiz Massieu, la definición de jerarquía, entre unidades administrativas que, formalmente poseen el mismo nivel (página 54).

Finalmente, cabe subrayar que el reglamento interior no puede otorgar más atribuciones a la dependencia o entidad que las que expresamente le confiere la ley. Su función es distribuir las atribuciones legales entre sus distintas unidades administrativas.

Véase **Reglamento.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 19ª edición, México, Porrúa, 1979; Ruiz Massieu, José Francisco, *Estudios jurídicos sobre la nueva administración pública mexicana*, México, Limusa, 1981; Ruiz Massieu, José Francisco y Lozano Hernández, Wilfrido, *Nueva administración pública federal;* 2ª edición, México, Tecnos, 1978.

Francisco Javier Osornio Corres

REGLAMENTO PROVISIONAL POLITICO DEL IMPERIO MEXICANO. I. En realidad debe hablarse de proyecto de reglamento, porque jamás se promulgó, ni siquiera se terminó de distribuir en el seno de la llamada Junta Nacional Instituyente y, en contra de la opinión, muy común en autores y en escritos oficiales que lo han dado por aprobado y promulgado en tiempo y forma. Esto se prueba muy fácilmente con la simple lectura del *Diario de Sesiones* de la mencionada Junta, publicado por Valdés en 1822 y reimpreso en 1980 por la UNAM.

II. De acuerdo a la idea de Iturbide, este proyecto debía derogar el texto constitucional vigente, que era la Constitución de Cádiz de 1812, y debía servir, por tanto de constitución para la consolidación, legitimación y funcionamiento de su Imperio, supuestos todos negados definitivamente por el llamado Primer Congreso Constituyente mexicano, disuelto por el propio lturbide en octubre de 1822.

III. Este proyecto fue elaborado por tres personas: Toribio González, Antonio J. Valdés y Ramón Martínez de los Ríos, por encargo expreso de lturbide, según oficios del día 25 de noviembre de 1822 y del día 3 de enero de 1823, y de hecho el proyecto llevaba nada más estas firmas cuando fue presentado durante la sesión del día 10 de enero para su discusión a la Junta (v., sesión de esta fecha).

Dicho proyecto constaba de 100 artículos ordenados como si se tratase de un texto constitucional. Constaba, pues, de un preámbulo y un articulado dividido en ocho secciones, las cuales a su vez se dividían en capítulos y éstos en artículos, con excepción del artículo 25, el cual acogió las 15 bases contenidas en un Decreto de 2 de noviembre de 1822, firmado por uno de los ministros más impertinentes del iturbidismo y funcionamiento de la propia Junta Nacional Instituyente.

IV. El valor jurídico de este proyecto es nulo, supuesto que no terminó de Discutirse ni se aprobó jamás. La votación que por ejemplo, el maestro Burgoa cita como testimonio de que sí fue aprobado, se refiere a la aprobación del preámbulo, no a todo el texto del proyecto, como se puede comprobar con la lectura de la página 395 del *Diario* de la mencionada Junta.

Con todo, su valor histórico es enorme, porque en él se cifran todas las esperanzas de Iturbide por legitimar y fundamentar constitucionalmente su imperio. Por otro lado, su valor doctrinal también puede ser grande, no sólo porque, con motivo de la discusión del preámbulo, asistimos a un planteamiento muy interesante acerca de la vigencia efectiva en México de la Constitución española de 1812, que dicho preámbulo execraba, cuando en el texto del proyecto no se hacía otra cosa que copiarla, o mal copiarla, como precisaron lturbide y Alcocer. Para mí, más en concreto, es un ejemplo doctrinal de la prominencia en México de los juicios de residencia, de cuyo sistema nacerá no sólo el de responsabilidad de los funcionarios públicos o servidores públicos, como ahora se les llama, sino inclusive del mismo juicio de amparo.

V. BIBLIOGRAFIA: *Actas constitucionales mexicanas (1821-1824)* tomo VII, *Diario de la Junta Nacional Instituyente del Imperio mexicano;* reimpresión facsimilar con introducción y notas de José Barragán Barragán, México, UNAM, 1980; Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979.

José Barragán Barragán

REGLAMENTOS DE TRABAJO. I. Conjunto de condiciones de carácter técnico, administrativo o disciplinario, que norman el funcionamiento de un centro de trabajo y las cuales corresponden a la dirección, organización, seguridad, higiene o distribución de labores, cuya observancia es obligatoria para los trabajadores. Estatuto interno que regula los procesos de productividad en sus diversas fases y operaciones en una empresa o establecimiento. En el ámbito de la administración pública, las condiciones de trabajo impuestas a los servidores del Estado para el correcto desarrollo de trámites y actuaciones de los organismos que lo integran.

Constituyendo en su origen el reglamento un documento privado, generalmente impuesto a las personas que prestaban un servicio, con el objeto de que sirviera de orientación en el desempeño de sus actividades ordinarias; la organización actual de las grandes empresas y el impulso del maquinismo, así como la complejidad de los sistemas de producción que han sido puestos en práctica para obtener óptimos resultados en materia de instalaciones, seguridad, productividad, etcétera, ha traído como consecuencia la necesidad de instrumentar el trabajo a través de reglas que se imponen o son acordadas entre patronos y trabajadores, a fin de que aquél sea más armonioso y acorde con los requerimientos industriales, comerciales o de simple interés patronal.

Por otra parte, debido a la amplia gama de actividades que hoy se realizan, no es posible a los empresarios o a los propietarios de una negociación moderna, la vigilancia de los múltiples aspectos que se contemplan en la operación de un centro de trabajo, por lo que tanto él como el personal de dirección, únicamente pueden dedicarse a formular una serie de ordenamientos para ser cumplidos por los trabajadores, pues su actividad necesitan dedicarla a otros menesteres. De esta manera, las observaciones verbales que hacía el maestro de taller se han convertido en reglas escritas que determinan la disciplina de trabajo dentro de la explotación.

II. Reiteramos que en su origen el reglamento de trabajo fue un documento privado, “la base de un contrato más o menos tácita entre el patrono que era quien lo formulaba, y el trabajador quien lo aceptaba como condición previa de su ingreso a la empresa”, como se expresó en la legislación norteamericana; tiempo más tarde los tratadistas lo incluyeron en los contratos de adhesión, cuyas cláusulas eran, algunas de ellas, de carácter obligatorio e inderogables, otras dirigidas a regular la conducta que debían seguir los trabajadores en el desempeño de sus labores; pero en la actualidad tanto las sociedades capitalistas como las socialistas han aceptado, por una parte, la injerencia oficial en la ordenación y contenido de los reglamentos de trabajo, lo que les otorga la calidad de instrumentos públicos en cierta medida; por la otra la fijación de obligaciones recíprocas que convienen patronos y trabajadores para hacer más eficaz la relación de trabajo.

Sistemas puestos en ejecución lo mismo en Francia, España, Gran Bretaña o Alemania, que en la URSS, Yugoslavia o Rumania, tienden todos a precisar los fundamentos de dicha relación, con el propósito de impedir que sea la voluntad del empleador la que predomine en el manejo del personal. En estos sistemas el trabajador comparte la responsabilidad del trabajo por la conveniencia que a él mismo le reporta quedar sujeto a un orden preconcebido. En algunos países las disposiciones reglamentarias del trabajo todavía se encuentran comprendidas en las cláusulas de las convenciones colectivas; y en algunos otros, los menos por fortuna, no existen

disposiciones legales que establezcan normas mínimas para la distribución de las labores, sino instrumentos privados o disposiciones verbales que se dan al trabajador cuando ingresa a una negociación. A pesar de ello, el reglamento del trabajo se ha impuesto y comprende en la actualidad multitud de facetas que van desde ordenamientos generales hasta instructivos particulares que regulan la actividad de un departamento, de un taller, de una sección industrial, incluso las disposiciones específicas que corresponden a sofisticadas actividades productivas.

III. El artículo 123 de nuestra Constitución no comprendió entre sus apartados las relativas al reglamento de trabajo, pues al dejar a los estados la facultad de legislar en la materia laboral, fueron las entidades federativas quienes estatuyeron normas sobre el particular. A eso se debe que hayan sido las leyes locales del trabajo donde surgieron capítulos cuya denominación "Del reglamento interior" permitió el nacimiento de una terminología que adquirió autonomía, al igual que una serie de reglas sobre: "el cumplimiento del trabajo en almacenes, tiendas, fábricas, talleres, haciendas de campo, en los campamentos de trabajadores y en cualquier lugar de trabajo a donde concurrieron a prestar servicios más de cinco trabajadores". El reglamento debía contener: horas de entrada y salida de los trabajadores; descansos para las "comidas"; forma de entrega de los materiales para el desempeño del trabajo; los nombres y funciones de las personas que ocupasen las jefaturas de los talleres o departamentos, de los administradores de campo, de los sobrestantes de obras, de los jefes de escritorio, de los pagadores y demás empleados superiores; las facultades del personal de dirección y vigilancia; los días y lugares de pago; las instrucciones para la limpieza de la maquinaria y aparatos, o para el aseo de los locales; prescripciones sobre orden, higiene, seguridad y moralidad en los talleres; recursos concedidos a los obreros en casos de dificultades en las relaciones con el personal directivo; las penas y correcciones que podían imponerse por infracciones al reglamento; y reglas sobre la disciplina, orden y regulación de los trabajos a los cuales se dedicara cada persona o grupo de trabajadores. Se tenía por nula toda disposición que fuera opuesta a lo estipulado en los contratos de trabajo, o contraria a las prescripciones imperativas o prohibidas por la ley.

Puede apreciarse que tan completo contenido del reglamento sirvió de base para su inclusión posterior en la Ley Federal del Trabajo de 193l, en la que inclusive se introdujeron otras reglas, tales como: la limitación de las sanciones que fuesen impuestas a los trabajadores cuando observaran conductas irregulares dentro del centro de trabajo; el impedimento para mujeres y menores de realizar labores insalubres o peligrosas; la naturaleza de los trabajos temporales o transitorios; la práctica de exámenes médicos periódicos para todos los trabajadores, así como otras reglas que según la índole de cada empresa, resultasen necesarias para conseguir la mayor regularidad en el desarrollo del trabajo. A este respecto y sólo para efectos de administración interna, se facultó a los patronos la implantación de reglas de orden administrativo o técnico en la ejecución de los trabajos, sin exigir que éstas quedasen incluidas en los reglamentos interiores regulados por la propia ley.

Los reglamentos debían ser impresos o escritos, con caracteres fácilmente legibles y debían fijarse en los lugares más visibles de los establecimientos. Además, dentro de los ocho días siguientes a su expedición, debía depositarse un ejemplar de cada reglamento en la secretaría de la junta de conciliación y arbitraje correspondiente; facultándose a los sindicatos para pedir su revisión en caso de no llenar los requisitos

legales o cuando contraviniesen algún precepto contenido en disposiciones administrativas complementarias que por su parte pusieran en vigor las autoridades del trabajo. Los reglamentos interiores de los buques debían registrarse en la capitanía del puerto respectivo (artículos 101-105 de la Ley Federal del Trabajo de 1931).

IV. Nuestra legislación contempla varias clases de reglamentos de trabajo, cuyas características y contenido señalaremos por grupos:

l) *Los reglamentos interiores del trabajo,* que deben incluir en su articulado conforme a la ley vigente***: a)*** las horas de entrada y salida de los trabajadores; ***b)*** el tiempo destinado para tomar alimentos; ***c)*** los periodos de reposo durante la jornada***; d)*** lugar y momento en que deben comenzar y terminar las jornadas de trabajo; ***f)*** días y lugares del pago; ***g)*** normas para el uso de los asientos o sillas a que se refiere el artículo 132, fracción V, de la Ley Federal del Trabajo; ***h)*** normas para prevenir los riesgos de trabajo e instrucciones para prestar los primeros auxilios***; i)*** labores insalubres y peligrosas que no deban desempeñar las mujeres y menores; ***j)*** tiempo y forma en que los trabajadores deben someterse a los exámenes médicos; ***k)*** permisos y licencias; ***l)*** disposiciones disciplinarias que pueden imponerse en caso de contravenciones o conductas irresponsables; ***m)*** procedimiento para aplicar sanciones, con la advertencia de que la suspensión del trabajo, como medida disciplinaria, no podrá exceder de ocho días, facultándose además al trabajador o al sindicato para hacer su defensa, y ***n)*** las demás normas necesarias y convenientes, de acuerdo con la naturaleza de cada empresa o establecimiento, para conseguir la mayor seguridad y regularidad en el desarrollo del trabajo (artículo 432 Ley Federal del Trabajo).

Existen instructivos particulares que contienen distribución de labores específicas de un departamento o taller que forma parte también de los reglamentos interiores, las cuales resultaría prolijo incluir en las reglas de aplicación general, como puede serlo, por ejemplo: en las grandes industrias que tienen centros de trabajo distribuidos en distintos lugares de la República, las que corresponden a cada centro, departamento o sección especializada en determinadas actividades productivas. Respecto de éstas no son materia del reglamento las normas de orden técnico o administrativo que formulen directamente las empresas para la ejecución del trabajo (artículo 422 Ley Federal del Trabajo). Fuera de esta excepción todos los reglamentos deberán imprimirse y repartirse entre los trabajadores y se fijarán en los lugares más visibles del establecimiento, y para que surtan efectos legales, deberán ser depositados ante las juntas de conciliación y arbitraje que correspondan (artículo 425 Ley Federal del Trabajo).

2) *Los reglamentos administrativos.* En cada empresa o establecimiento se procederá a organizar una comisión mixta de representantes de los trabajadores y el patrono o empresario, con objeto de ponerse de acuerdo para fijar las normas reglamentarias a que se ha hecho alusión. Con apoyo en el mismo principio legal han sido puestas en vigor otras disposiciones que dictan las autoridades administrativas del trabajo, sobre cuestiones de importancia como son: las relativas a la seguridad e higiene; las destinadas a abatir los riesgos del trabajo; las correspondientes a la construcción de locales; la instalación de maquinaria; o las concernientes a la capacitación y adiestramiento. Dichas disposiciones han quedado comprendidas en decretos, circulares o instrumentos legales cuya publicación se ha hecho en el *Diario Oficial* para su observancia y cumplimiento; y en los cuales se incluyen los siguientes: Reglamento de Seguridad e Higiene en el Trabajo; Reglamento de Medidas Preventivas de Accidentes de

Trabajo; Reglamento para el Funcionamiento de Calderas; Reglamento para el Funcionamiento de Maquinaria y en la parte dispositiva que concierne al desarrollo industrial, la Ley Federal de Protección del Ambiente, publicada en *Diario Oficial* de fecha 11 de enero de 1982. Una Comisión Nacional de Seguridad e Higiene integrada con representantes de la Secretaría del Trabajo, Secretaría de Salud e Instituto Mexicano del Seguro Social, en la que además intervienen representaciones de las organizaciones de trabajadores y patrones, es la encargada de instrumentar varias de estas reglamentaciones, así como de analizar y estudiar posibles reformas o adiciones. Su actividad está coordinada con comisiones consultivas estatales y con las comisiones mixtas de higiene y seguridad que deben instalarse en cada centro de trabajo, con representantes obreros y patronales.

3) *Reglamentos de condiciones de trabajo de las dependencias de la administración pública federal.* Al convertirse el año de 1959 el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión en Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado como consecuencia de haber sido adicionado el artículo 123 constitucional con el apartado "B" destinado a regular la actividad que en beneficio de la nación desarrollan los empleados públicos, se fijaron normas para regular las relaciones de trabajo del Estado con sus servidores. El sistema legal impuesto tuvo que ser adaptado a la actividad propia de éstos y a la naturaleza de cada dependencia de la administración pública, incluidos sus organismos descentralizados y empresas de participación estatal.

Los lineamientos que se introdujeron han quedado comprendidos en documentos que reciben el nombre de "Reglamento de Condiciones de Trabajo" que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 87 de la ley mencionada, otorga facultades al titular de cada dependencia gubernamental para fijar reglas aplicables al desarrollo de las actividades internas de sus departamentos u oficinas "tomando en cuenta la opinión del sindicato correspondiente, a solicitud de éste". Estas condiciones serán susceptibles de revisión cada tres años mediante un procedimiento de consulta, que no permite imposiciones sindicales sino sugerencias o recomendaciones. Unicamente en el aspecto de labores insalubres o peligrosas podrá escucharse la experiencia de los trabajadores, para la aplicación de cualquier medida preventiva de riesgos profesionales. Los empleados no pueden oponerse en lo personal al reglamento sino por los conductos sindicales, quienes intervienen a efecto de que sea tomada en cuenta su opinión, pero no para discutir las normas que se implanten, pues se supone que éstas son privativas del buen servicio y responsabilidad absoluta del titular. De existir inconformidad por parte de la representación sindical, puede ésta recurrir al Tribunal Federal de Arbitraje en demanda de una correcta interpretación, de la nulificación o supresión de una determinada disposición reglamentaria.

Véase **Ausentismo, Comisiones Mixtas, Corrección Disciplinaria, Horario de Labores, Jornada de Trabajo, Interinato.**

V. BIBLIOGRAFIA: Cabanellas, Guillermo, *Derecho normativo laboral*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1966; Camerlinck, G. H. y Lyon-Caen, Gérard, *Derecho del trabajo*; traducción de Juan M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero*; 5ª edición, México, Fuentes Impresores, 1972; Krotoschin, Ernesto, *Tratado práctico de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Roque Depalma Editor, 1955, 2 volúmenes; Lyon-Caen, Gérard, *Droit social*, París, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, 1970; Pozzo, Juan D., *Derecho del*

trabajo, Buenos Aires, Ediar, 1948, tomo I; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo*; *teoría integral;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca.

REGLAS DE CONFLICTO. I. Las reglas de conflicto son aquellas que permiten la determinación del sistema jurídico aplicable a una relación jurídica que contiene por lo menos un elemento extranjero o extraño, es decir, en un conflicto de leyes. Las reglas de conflicto no resuelven el fondo del asunto; se distinguen así de las reglas sustantivas.

Existen dos tipos de reglas de conflicto: las unilaterales y las bilaterales.

Las reglas de conflicto unilaterales tienen por objeto las normas jurídicas del juez del foro y determinan el campo de aplicación de dichas normas; dicho campo de aplicación puede ser territorial o extraterritorial. Así por ejemplo el artículo 12 del Código Civil para el Distrito Federal, que dispone: "Las leyes mexicanas, incluyendo las que se refieren al estado y capacidad de las personas, se aplican a todos los habitantes de la República ya sean nacionales o extranjeros estén domiciliados en ella o sean transeúntes", es una regla unilateral de aplicación territorial. Mientras el artículo 3 del Código Civil francés que indica: "Las leyes relativas al estado y capacidad de las personas se aplican a los franceses aun cuando residan en el extranjero", es una regla de conflicto unilateral de aplicación extraterritorial.

Las reglas de conflicto bilaterales no delimitan el campo de aplicación del derecho nacional del juez competente, sino que determinan el sistema jurídico aplicable en un conflicto de leyes a partir de un punto de vinculación; tienen por objeto la relación jurídica misma. Así, por ejemplo, una regla así elaborada: "El Estado y la capacidad de las personas, se rigen por la ley de su domicilio", es una regla de conflicto bilateral, ya que parte de una categoría jurídica para llegar a la elección del derecho aplicable por medio del domicilio como punto de vinculación. Dicho domicilio puede encontrarse dentro del territorio del juez que conoce del asunto, en tal hipótesis el juez aplicará su lex. fori, o en un país extranjero, en tal caso el derecho extranjero será aplicable.

II. Desarrollo histórico. Las escuelas estatutarias conocían exclusivamente las reglas de conflicto unilaterales. Es el autor alemán Von Savigny quien propuso un método de solución a los conflictos de leyes por medio de reglas bilaterales permitiendo así una armonización del derecho internacional privado, ya que las reglas bilaterales permiten la coordinación de los sistemas jurídicos al prever la posible aplicación del derecho extranjero, mientras las reglas unilaterales no precisan ninguna solución en caso de que la *lex* nacional del juez competente no resulte aplicable. El sistema propuesto por Savigny parte entonces de la relación jurídica misma, y no de la posible aplicación de la *lex fori*, poniendo así en pie la igualdad del derecho extranjero con el derecho nacional. Actualmente ambos tipos de reglas de conflicto coexisten; los sistemas territoriales marcan su preferencia por las reglas unilaterales, mientras las reglas bilaterales son los instrumentos habituales de la gran mayoría de los sistemas jurídicos.

Las reglas de conflicto resuelven de manera indirecta los conflictos de leyes ya que se limitan en indicar el derecho aplicable. Tal sistema de solución, conocido como sistema tradicional, se encuentra eliminado en presencia de los nuevos métodos de resolución de los conflictos de leyes. Estos últimos son las reglas de aplicación

inmediata, las normas materiales y la *lex mercatoria*. Cuando existen tales normas los jueces las aplican directamente sin consulta previa de las reglas de conflicto.

III. Aplicación de las reglas de conflicto. **l)** Reglas de conflicto del foro. En la mayoría de los países, la aplicación del derecho extranjero se realiza a petición de las partes y el juez consulta sus normas de conflicto únicamente para determinar el derecho aplicable. Por lo tanto la aplicación de las reglas de conflicto es facultativa; si las partes no piden la aplicación del derecho extranjero, el juez no lo hará de *oficio* aplicando sus reglas de conflicto. Tal solución es discutible, ya que las reglas de conflicto están incluidas en un sistema jurídico que obliga a los jueces. Algunos países consideran que los jueces deben aplicar *de oficio* las reglas de conflicto, tal es el caso de Alemania por ejemplo.

2) Reglas de conflicto extranjeras. La aplicación por el juez de las reglas de conflicto extranjeras incluidas en el derecho designado como aplicable por las reglas de conflicto del foro plantea el problema del reenvío. En efecto, la regla de conflicto extranjera puede designar como aplicable o bien el sistema jurídico al que pertenece o bien el sistema jurídico del foro, o también el de un tercer país. Como ejemplo, en el caso de un inglés domiciliado en Francia, la regla de conflicto francesa indica que para el estado y capacidad de las personas la ley aplicable es la ley nacional de las personas, mientras el derecho inglés designa la ley del domicilio. Se plantea, entonces, para el juez, el problema de la aplicación de la regla de conflicto extranjera. Los países que aceptan el reenvío de primer o segundo grado aplican las reglas de conflicto extranjeras, mientras los países que lo rechazan ignoran dichas reglas y consideran que sus reglas de conflicto designan como aplicable al derecho substantivo extranjero.

IV. El sistema mexicano se caracteriza por su territorialismo enunciado en el artículo 121, párrafo, I, de la Constitución que indica: "las leyes de un Estado sólo tendrán efecto en su propio territorio, y por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él", y por el artículo 12 del Código Civil para el Distrito Federal anteriormente mencionado. Por lo tanto, las reglas de conflicto en México son esencialmente reglas unilaterales.

Véase **Conflicto de Leyes, Cuestión Previa, Derecho Extranjero, Derecho Internacional Privado, Lex Mercatoria, Normas Materiales, Puntos de Vinculación, Reenvío, Territorialismo.**

V. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*; 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Battifol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé*; 6ª edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1974, volumen I; Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Derecho internacional privado. Introducción a sus problemas fundamentales*; 2ª edición, Madrid, Tecnos, 1976; Loussoarn, y Bourel, Pierre, *Droit international privé*, París, Dalloz, 1978; Mayer, Pierre, *Droit international privé*, París, Editions Monchrestien, 1977; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1980.

Patrick Staelens Guillot

REGLAS DE DERECHO. I. (Dogmática y teoría jurídicas.) Reglas de derecho (*regulae iuris*) es un concepto teórico, debido al genio romano, esencial en la construcción de la ciencia jurídica dogmática. Cuando se estudia la jurisprudencia

romana del último siglo de la *República* uno se maravilla al observar el paso impresionante de una fase en que la jurisprudencia aparece cautelar y práctica a una en que, por el contrario, se encuentra estructurada como ciencia.

Los juristas romanos construyen la dogmática jurídica (paradigma de la dogmática posterior) siguiendo el modelo griego de ciencia (G. La Pira, F. Schulz, P. Stein, R. Tamayo): "*sint ista graecorum quam-quam ab iis philosophiam et omnes ingenuas disciplinas habemus, sed tamen est aliquid, quod nobis non liceat, liceat illis*" (Cicerón). Con la impresión de la "ciencia clásica" los juristas romanos se lanzaron al descubrimiento de los principios propios del derecho romano.

Por *scientia* en el mundo romano del último siglo de la República se entiende, primeramente, la organización sistemática de una disciplina realizada mediante la *divisó* por *genera y partes*; y en segundo lugar, el fundamento y constitución del conocimiento mediante la aplicación de los dos métodos usados por los lógicos y geómetras: la observación de lo singular, de la εμπειρια. que conduce a la *obtención de principios* y el mecanismo de inducción que, partiendo de los principios, permite la obtención de nuevos enunciados (G. La Pira, John Loosee). Para hacer pasar a la jurisprudencia de la fase de mera acumulación de experiencia a la de ciencia, era necesario construirla conforme con el único modelo de ciencia de que se disponía. Para ello los juristas debieron afrontar los problemas fundamentales que ofrece la construcción de cualquier ciencia (aritmética, geometría, óptica, retórica, gramática**): (1)** La determinación del material jurídico dado (el jurista, primeramente, señala cuál es el material jurídico existente; establece, por decirlo así, la base empírica de su sistema). **(2)** Búsqueda y establecimiento de los principios fundamentales (axiomas, definiciones, postulados, esto es, *regulae iuris*). **(3)** Deducción de enunciados a partir de los principios establecidos. **(4)** Sistematización y ordenación del material. Así, el método de la ciencia griega, el método severo y admirable del geómetra y del lógico, vendría a fundamentar el nuevo edificio de la jurisprudencia romana. Las generalizaciones (*regulae iuris*) son alcanzadas por inducción, a partir de la experiencia sensible (esto es, del material jurídico dado). Las *regulae iuris* obtenidas por inducción serán usadas como premisas para la deducción de enunciados (sobre las consecuencias y alcances del derecho observado).

En lo que al establecimiento de los principios se refiere, cabe señalar que, según el modelo "clásico", toda ciencia se funda en sus propios principios (Aristóteles). Para construirla es necesario encontrarlos y formularlos. Consecuentemente, la jurisprudencia necesita de sus principios: de sus definiciones y de sus axiomas. Estos son precisamente las regulae iuris: "*Regulae est quae rem quae est breviter enarrat... per regulam agitur brevis rerum narratio traditui" (D.50, 17.1)* (las *regulae iuris* realizan, en el caso de la jurisprudencia, el mismo papel que desempeñan los axiomas en el caso de la geometría y de la lógica) (P. Stein, F. Schulz). El sistema de la jurisprudencia se manifiesta cuando los juristas pasan, de la mera discusión sobre el alcance de un concepto (nomina iuris), al establecimiento de principios primeros (*regulae iuris*).

Ahora se comprende por qué A. Mucio Scaevola - iniciador de esta transformación de la jurisprudencia - sintió la necesidad de escribir un *liber* y por qué en todos sus escritos concede bastante lugar a la formulación de definiciones y *regulae*. Para construir una ciencia del derecho necesitaba, primero que nada, crear, a partir del análisis del material jurídico de sus fundamentos (sus definiciones y sus *regulae*), esto es, sus *primeros principios* (en el sentido aristotélico de la expresión) . Existe una cantidad

innumerable de evidencia al respecto (*véase*, por ejemplo, *D. 34, 7, l; D. 50, 17, 73, 2; D. 41, 1, 64; 50, 17, 73, pr*; etcétera). La deducción de enunciados - proposiciones normativas - son obtenidas a partir de las *regulae iuris* y de las definiciones. Los mecanismos de esta operación son un conjunto de rígidas reglas de inferencia.

El cuádruple compuesto que participa en la construcción de la ciencia de la jurisprudencia dio a la jurisprudencia romana del último siglo de la República una estructura verdaderamente armónica por su logicidad y sistematización. Estas operaciones que reclaman la construcción de la ciencia según su modelo "clásico" son con las que "*lógicos, geómetras y juristas han sabido crear sistemas científicos de impresionante belleza*" (G. La Pira).

La concepción y la función de las *regulae iuris* habrían de ser fundamentalmente modificadas por la jurisprudencia medieval. El método escolástico desarrollado al principio del siglo XII en jurisprudencia y teología, presupone la autoridad absoluta de ciertos libros, los cuales hay que entender como conteniendo un corpus consistente y completo de doctrina. Pero, paradójicamente, este método presupone también la posibilidad de *lacunae*, así como de *contradictiones* en el texto. El propósito fundamental del método es hacer la *summa* del texto, integrando las *lacunae* y resolviendo las *contradictiones*. En derecho, el método escolástico adquirió la forma de análisis y síntesis de la masa de doctrina encontrada en la codificación justiniana (H.J. Berman). El método de los juristas medievales transformó radicalmente el razonamiento dialéctico de la antigua filosofía griega, y en cierta medida, de la jurisprudencia romana clásica.

Para los romanos los "primeros principios" del derecho, esto es, las *regulae*, no son entendidos como principios abstractos. Las *regulae* son extraídas del derecho positivo y valen sólo en relación con él. La naturaleza de las *regulae* se aprecia fácilmente si recordamos cómo eran establecidas. Los juristas romanos extraían sus *regulae* de sus instituciones positivas (de ahí que su alcance se limite a sus instituciones). Los jurisconsultos romanos extraían sus *regulae* mediante un procedimiento inductivo muy similar al que describe Aristóteles en los *Secunda analítica.* Mediante la επαγωγη los juristas romanos, a partir de sus instituciones positivas (las cuales constituían la base empírica de su sistema), producen ciertas generalizaciones. Estas generalizaciones (definiciones y conceptos generales) eran, en ese sentido, la base del sistema. Para los romanos los "primeros principios", esto es, las *regulae*, no se encuentran por encima del derecho positivo; su significado y su alcance dependen de las situaciones concretas de las cuales derivan.

Es fácil observar que las *regulae* contienen, sintetizan, los elementos comunes de una clase de cosas o de ciertos casos. Paulo señala: "*Regula est, quae rem quae est breviler enarrart, non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat, per regulam igitur brevis rerum narratio traditur, et, ut ait Sabinus, quasi causae conectio est, quae simul cum in aliquo vitiata est, perdit officium suum*" (*D. 50, 17, l*). La *regula* no está destinada a valer sin referencia a los casos. Una *regula* que no sea la descripción sumaria de clases de cosas, perdería su función ("*perdit officium suum"*). Es claro para los romanos que el derecho no deriva de la regula, la regula existe porque hay derecho ("*sed ex iure quod est regula fiat*").

Los griegos nunca intentaron tales racionalizaciones de materiales jurídicos. Para ellos el razonamiento dialéctico fue una técnica para obtener enunciados válidos a partir

de premisas generalmente aceptadas. Los romanos hicieron de la dialéctica griega un '*ars iudicanti'* (H. J. Berman, F. Schulz).

Los juristas del siglo XII, convertirían las *regulae* del derecho romano en máximas intemporales, de valor universal (esto es, *maximae propositiones*) y llevarían la dialéctica griega a un mayor grado de abstracción. Por lo demás, los juristas medievales "superaron" la separación entre razonamiento dialéctico y apodíctico; ambos son aplicados en el análisis y en la síntesis de los materiales jurídicos. No sólo intentaron organizar el sistema jurídico para encontrar decisiones jurídicas apropiadas, los juristas medievales utilizaban el razonamiento dialéctico con el propósito de demostrar lo "verdadero" y lo "justo". Los juristas medievales suponían que podían demostrar, mediante la "razón", la "verdad universal" y "la justicia universal" de los textos romanos. Como estos textos son "verdaderos" y "justos", constituyen *maximae propositiones* (*regulae iuris*) para, a partir de ellos, deducir apodícticamente "nuevas verdades".

II. Una buena cantidad de las *regulae iuris* elaboradas por los juristas clásicos se incluyeron en el título 17 del libro 50 del *Digesto*. Para la época en que éste fue elaborado, las *regulae iuris* eran consideradas como "lo que dijeron algunos autores y es reconocido por la sociedad". Este reconocimiento se reafirmó a través de la promulgación del texto que las contenía. A juicio del emperador Justiniano, este título condensaba toda la sabiduría de los antiguos, al incluirla en el *Digesto* la reconocía y le daba vigencia. El título está constituido por 211 fragmentos, los cuales son el resultado del proceso de selección y adaptación realizado por la comisión redactora de la recopilación justinianea. De esos fragmentos llamados en el *Digesto regulae iuris* no todos son *regulae* en el sentido antes descrito y, por otra parte, muchas que sí lo son no se recogieron en este título y se hallan dispersas en distintas partes del propio *Digesto*.

En el derecho canónico existen también unas *regulae* que alcanzaron gran difusión y reconocimiento, se trata de las 88 *regulae* que se incluyen en el *Liber sextus* de Bonifacio VII, de 1298. Estas reglas guardan una estrecha relación con el *Digesto:* también se hallan al final de la obra, y pretenden condensar la sabiduría del pasado.

Las reglas del *D. 50, 17* y del *Liber sextus* adquirieron con el paso del tiempo un *status* especial. Eran las "reglas", por antonomasia, del derecho civil, hoy romano y canónico, respectivamente. A partir del siglo XIII comenzaron a ser utilizados los textos o fragmentos contenidos en *D. 50, 17* y *Liber sextus* como argumentos de autoridad, y su uso en la práctica forense fue muy frecuente. Al esgrimir alguna "regla" de las contenidas en uno u otro de los textos señalados, el litigante le daba peso a sus argumentos, pero también podía utilizarla con buenos frutos una mala formación jurídica. En esa época dejaron de ser consideradas como frases o enunciados que contenían la sabiduría de los antiguos, para convertirse en principios generales de sus respectivos derechos. Ya no interesaba su vinculación con el orden jurídico positivo, eran esgrimidas como principio de autoridad.

En el terreno académico sí fueron perdiendo importancia, y las distintas escuelas jurídicas que venían floreciendo desde el siglo XI las consideraron en formas distintas. Su uso, pues, fue amplio casi exclusivamente en la práctica forense. Esto varió con la penetración del iluminismo racionalista, el cual las fue haciendo a un lado en beneficio de argumentos más complejos.

Al lado de las *regulae iuris,* que se han señalado, hubo otro conjunto de "*reglas de derecho*" que también gozó de gran prestigio. Se trata de las que están contenidas en

el título 34 de la Partida 7. El parentesco entre *D. 50. 17.* y *P. 7. 34* es muy amplio y en muchas ocasiones sólo se traslada al castellano la regla romana.

III. En la historia del derecho mexicano los tres conjuntos de *regulae iuris* antes señalados fueron incluidos en los libros doctrinarios que se dictaron a lo largo del siglo XIX. Durante la época colonial el estudio de *D. 50. 17.* y el *Liber sextus* formaba parte de las cátedras que se impartían en las facultades de leyes y de cánones, respectivamente. No sucedía lo mismo con las *regulae iuris* contenidas el, *P. 7. 34.*, las cuales en todo caso habrían sido útiles sobre todo para los litigantes.

Probablemente desde finales del siglo XVIII, y casi con toda seguridad en España, el prestigio y utilidad de estos tres conjuntos originó que fueran incluidas en algún texto doctrinario, del cual fueron tomadas por los autores del siglo XIX mexicano. En casi todos los textos que con este carácter se publicaron en México antes de la codificación, se incluyó un amplio apartado, casi siempre al final del último libro, que contenía 385 reglas del derecho. No todas proceden de los conjuntos que se han venido señalando, algunas se tomaron de otras partes del *Corpus iuris civilis* o del *Corpus iuris canonici*. Sin embargo, es amplia la proporción de las que proceden de *D. 50. 17* y del *Liber sextus.*

Al lograrse la codificación en materia civil se planteó la necesidad de decidir si era posible recurrir a las *regulae iuris,* ya convertidas en principios generales de derecho, en los casos de laguna u oscuridad de la ley. La discusión doctrinario de esta materia trajo como resultado que se sostuviera que dichos principios no eran contrarios, ni habían sido derogados por el código civil, ya que éste sólo había derogado la legislación colonial respectiva al contenido de sus cuatro libros.

Por tanto, las reglas del derecho de la antigua legislación española (*P. 7. 34*.) podían ser utilizadas y eran de aplicación obligatoria en el foro mexicano.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Berman, Harold H., “The Origins of Western Legal Science”, *Harvard Law Review*, Cambridge, Mass., volumen 90, núm, 5, marzo de 1977; Biondi, Biondo, “Obietto e metodo della giurisprudenza romana”, *Scritti in onore di Contardo Ferrini*, Milán, Hoepeli, 1946; González, Ma. del Refugio, “Las reglas del derecho en México durante el siglo XIX”, *Anuario Jurídico*, México, XI, 1984; Losee, John, *Historical Introduction to the Philosophy of Science*, Oxford, Oxford University Press, 1980; Pira, Giorgio la, “La genesi del sistema nella giurisprudenza romana. L'arte sistematrice”, *Bolletino dell'Istituto di Diritto Romano*, Roma, volumen XLII, 1934; Pira. Georgio la, “La genesi del sistema della giurisprudenza romana. Il concetto di scienze e gli strumenti della costruzione cientifiche”, *Bolletino dell'Istituto di Diritto Romano*, Roma volumen XLIV, 1936-1937; Pira, Georgio la, “La genesi del sistema nella giurisprudenza romana. Il metodo”, *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, Roma, volumen 1935; Schulz, Fritz, *History of Roman Legal Science*, Oxford, Oxford University Press, 1967; Stein, Peter, Regulae iuris. *From Juristic Rules to Legal Maxims*, Edimburgo, Edinburgh Universitary Press, 1966; Tamayo y Salmorán, Rolando, “Introducción a la ciencia del derecho y a la interpretación jurídica. La jurisprudencia romana”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, núm. 39, septiembre-diciembre de 1980; Tamayo y Salmorán, Rolando, *La jurisprudencia y la formación del ideal político* (*Introducción histórica a la ciencia jurídica*), México), México, UNAM, 1983,.

Ma. del Refugio González, y
Rolando Tamayo y Salmorán

REGRESIVIDAD EN EL IMPUESTO. I. La regresividad en el gravamen es la respuesta al problema de la equidad en la relación del impuesto respecto a la base fiscal, en la que la tasa del impuesto decrece a medida que la base tributaria se eleva.

II. Los impuestos en los que la tasa del impuesto decrece a medida que la base gravable aumenta son excepción; pero, sin que los impuestos sean regresivos, se da el caso de que el sistema fiscal considerado como un todo sí lo sea.

Cuando el impuesto se recauda directamente sobre el ingreso, considerando a éste como base y medida del gravamen, la naturaleza proporcional o progresiva de la tasa misma conserva ese carácter. Pero si el impuesto no se recauda sobre el ingreso, puede darse una diferencia entre la estructura de las tasas respecto a su base, y la relación del impuesto pagado respecto al ingreso, que es en última instancia de donde se cubre el tributo.

Los impuestos proporcionales sobre las ventas resultan regresivos en relación con el ingreso, de aquí que inciden con mayor severidad a medida que los consumidores están en peor situación económica, y deben gastar el total de sus percepciones simplemente en manutención.

Tratándose del impuesto predial proporcional la regresividad puede darse en dos aspectos. Si se trata de su relación respecto a su base - el valor catastral - resulta regresivo si la relación se hace respecto al ingreso, porque mientras menor sea éste, mayor proporción de él se destina a procurar habitación.

Si la relación se hace respecto al valor del mercado y no al catastral - que es el que sirve de base para el cálculo del impuesto -, el tributo es regresivo si por deficiencias de valuación, propiedades de menor valor que han sido recientemente objeto de transacciones comerciales, han sido por esta situación automáticamente recatastradas con el valor de la operación, en tanto que hay propiedades de gran valor sin avalúo reciente, alejado en mayor o menor grado del valor real según los años transcurridos desde la última recatastración.

Aunque en un sistema fiscal existan impuestos progresivos, si el grueso de la recaudación deriva de impuestos proporcionales, el sistema resulta, por las razones ya apuntadas, regresivo.

Véase **Progresividad, Proporcionalidad.**

III. BIBLIOGRAFIA: Blum, Walter J. y Kalven Jr., Harry, *The Uneasy Case for Progressive Taxation*, Chicago, The University of Chicago Press, 1963; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Veinte años de evolución de la imposición a los rendimientos de capital (1956-1976)* México, UNAM, 1977; Due, John F., *Government Finance*, Homewoods, Illinois, Richard D. Irwin, Inc., 1963; Samuelson, Paul A., *Economics*, Nueva York, McGraw Hill Company, Inc., 1961; Somers, Harol M., *Finanzas públicas e ingreso nacional*, México, Fondo de Cultura Económica, 1952.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

REHABILITACION DE DELINCUENTES. I. Es la recuperación de los derechos que se pierden por haber sufrido una condena impuesta por la autoridad penal

competente. La rehabilitación (*res habilis*) es una institución que nació jurídica y, con el paso del tiempo, se han extendido a otros ámbitos. Con ella originalmente se deseó restituir todos los derechos que se quitan a la persona del delincuente, como castigo y retribución, por el hecho de haber infringido el derecho penal. Es decir, anular el estigma o marca, que el propio derecho punitivo impone, y, además, extinguir de plano la responsabilidad nacida de la omisión o comisión (cabe la preterintencionalidad) de la acción sancionada penalmente.

II. Algunos autores - entre ellos Constancio Bernaldo de Quirós - citan que el nacimiento de esta institución tuvo lugar en el siglo VI antes de Cristo, en tiempos de Solón; que después pasó por lo que se conoce como "*restitutio in integrum*", con los romanos; continuó con los salvoconductos expedidos por los monarcas, como sucedió con las "*letters de rehabilitation des condamnés aux biens el renommée*", para desembocar en el concepto que actualmente tenemos de la rehabilitación en la ley del 1° de febrero de 1855, dentro del derecho francés, que después se incorporó a la del 5 de agosto de 1899, también en Francia. En México, la figura arranca del Código Penal del Distrito Federal de 1871 y se proyecta a los de 1929 y 1931, en el Distrito Federal, extendiéndose por asimilación a las entidades federativas en sus respectivas legislaciones penales.

Independientemente de que la rehabilitación restituya derechos, es, en sí misma, un derecho del condenado que ha cubierto los requisitos y condiciones de la pena. Desde este punto de vista va más allá que las figuras - también jurídicas - del indulto o la amnistía que, generalmente, se otorgan como carisma de quien sustenta el poder y, en cambio, la rehabilitación es una conquista del penado.

III. La rehabilitación presenta tres categorías típicas: la legal, la judicial y la administrativa. La primera tiene lugar, específicamente, en el texto respectivo; la judicial en la declaración de la autoridad correspondiente y, la última, en ciertos casos, ante el sector de autoridades respectivas.

En la práctica la figura advierte madurez y vigencia sólo desde el punto de vista legal. Es decir, sólo se presenta como una concepción teórica y complementaria de una estructura dogmática con la que culmina, pero también termina, la ejecución penal.

La rehabilitación, asimismo, ha estado estrechamente relacionada con la evolución del sentido de la pena, nacido de las escuelas positivistas del siglo XIX y como resultado del nacimiento y evolución de la criminología. En este aspecto, el concepto se ha nutrido y tiene una vigencia real, de mayor intensidad que el que se enclava en el campo jurídico. Igualmente, su significación corre pareja con la criminología crítica. En relación con la primera se encuentra aliada a los conceptos de penareadaptación, pena-resocialización, y pena-repersonalización, en contraposición al sentido de pena-castigo, o pena-retribución del derecho penal clásico. En el caso de la criminología crítica - como la pena es una expresión del poder - la rehabilitación se constituye, por una parte, en la adecuación del penado a los intereses del poder establecido, en los países capitalistas, y por otra, en los socialistas, en la presión que el Estado ejerce para la disuasión de la realización de los intereses individualistas del criminal.

En ambas concepciones - aun cuando por razones de estructura, lógicamente estén en pugna - lo que se desea es hacer apto y productivo, en su tiempo y su espacio, al infractor de la norma penal.

Es preciso destacar - como en cierto modo se ha hecho líneas arriba - que en virtud a la evolución del derecho penal, a partir del siglo XIX, específicamente con el crecimiento de la enciclopedia de las ciencias penales, pero en especial, de la criminología, el concepto de rehabilitación se ha nutrido y hermanado con otros, como son readaptación, resocialización, reestructuración social, repersonalización.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bernardo de Quirós, Constancio, *Lecciones de derecho penitenciario,* México, UNAM, 1953; Foucalt Michel, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión;* traducción de Aurelio Garzón del Camino; 6ª edición, México, Siglo XXI, 1977; López Rey y Arrojo, Manuel, *Criminología,* tomo II, *Criminalidad y planificación de la política criminal,* Madrid, Aguilar, 1981; Rodríguez Manzanera, Luis, *Criminología,* México, Porrúa, 1979; Taylor, Ian, Walton, Paul, y Yong, Jock, *Criminología crítica*; traducción De Nicolás Grab, México, Siglo XXI, 1977.

Antonio Sánchez Galindo

REHABILITACION DEL FALLIDO, *véase***. Quiebra.**

REINCIDENCIA. I. (De *reincidir*, volver a caer en una falta o delito.) El concepto reincidencia es manejado en el ámbito jurídico-penal para señalar un volver o repetición de un hecho ilícito que generalmente tiene un significado considerable relacionado al de peligrosidad: un reincidente es "más peligroso que una persona que por primera vez haya transgredido el ordenamiento jurídico-penal".

Sin embargo, para la criminología el concepto reincidencia, aunque en la etapa gestante de dicha disciplina tuvo una connotación muy similar a la que se da en el ámbito jurídico, *viene a significar una etapa más de un proceso individual y estructural más complejo y que se denomina estereotipo y estigma: conceptos que no por fuerza se vinculan al de peligrosidad, término estrictamente positivista.*

Para la criminología positivista el concepto de reincidencia presenta las siguientes características:

a) Se circunscribe a los casos de delincuentes.

b) En términos de control social, la reincidencia significa mayor peligrosidad criminal.

c) El paradigma manejado para explicar ideológicamente la reincidencia es de facto: es decir, aquel que acepta cadenas causales en la conducta humana.

d) El discurso o discursos manejados son en su mayoría patologistas provenientes de diferentes disciplinas científicas: antropología, medicina, sicología, pedagogía, sociología, etcétera

e) El concepto reincidencia se aplica en dictámenes clínicos como apoyo a la impartición de justicia penal y como orientación a las políticas de ejecución penal.

f) La ideología y los discursos criminológicos-positivistas de la reincidencia se plasman o institucionalizan en el aparato de control del Estado, y, por lo mismo, se manifiestan en sus diferentes políticas que al respecto se emprendan en materia de prevención y tratamiento del delito.

Para la criminología interaccionalista y nueva criminología clínica, el concepto reincidencia viene a significar:

a) Un síntoma individual y estructural.

b) El concepto se presenta desarticulado del de peligrosidad: al menos no es manejado causalmente como en el caso del positivismo criminológico.

c) El paradigma es el de la definición; es decir, la reincidencia entendida como un síntoma sociocultural y no causal.

d) Los discursos manejados para explicar la reincidencia son clínicos interaccionalistas; y los propios de las teorías del estereotipo, del etiquetamiento y del control.

e) El concepto se maneja como apoyo en la individualización penal, como también en el momento de la ejecución, pero insistiendo en las *circunstancias* existenciales y culturales del futuro sentenciado o delincuente, y menos en la supuesta mayor peligrosidad.

f) En general, la política criminológica en relación al concepto reincidencia va orientada más a la desestigmatización del reincidente.

g) El concepto reincidencia se maneja, no sólo en delincuentes, sino de igual forma en los llamados casos de desviación antisocial no delincuencias, como son los de alcoholismo, farmacodependencia, prostitución, vagancia y mal vivencia; como también problemas graves en los cinco núcleos de la vida sicosocial: familia, escuela, trabajo, sexualidad y relaciones sociales en general.

De lo hasta aquí expuesto, podemos decir que para la criminología de corte positivista, el concepto de reincidencia tiene un sustento ideológico en el paradigma fáctico o causal, y se apoya en discursos patologistas nacidos de diferentes disciplinas; ideología y discursos que tienden a estigmatizar al reincidente con la etiqueta de más peligroso, etiqueta que se impone al reincidente en dos momentos: en la individualización de la pena y en la ejecución penal.

Para la criminología interaccionalista y nueva criminología clínica, aunque sin dejar del todo el supuesto de mayores posibilidades de reincidencia, se inclina a la desestigmación de la reincidencia al procurar no manejar enfoques causalistas, sino más bien socioculturales vinculados a la biografía de cada individuo en particular.

II. *La tipología criminológica de la antisocialidad y el concepto criminológico de reincidencia.* Los diferentes discursos criminológicos de corte positivista dieron como resultado, entre otras importantes aportaciones, infinidad de clasificaciones de delincuentes. Desde los precursores de César Lombroso, Lombroso mismo, y hasta los años cincuenta del presente siglo (Benigno di Tullio en Italia), fueron numerosas las tipologías delincuenciales en las que, sin faltar, se abordó el problema de la reincidencia.

A manera de apretada síntesis, podemos decir que las referidas clasificaciones o tipologías delincuenciales se pueden clasificar en los siguientes periodos o etapas:

a) *Teorías de la indiferenciación.* Podemos decir que en este periodo no se hacía diferencia alguna entre delincuentes y no delincuentes, sólo en tanto que el delincuente había violado la ley penal y no así el no delincuente: en este caso el concepto de reincidencia y peligrosidad carecen de todo sentido.

b) *Teorías de la diferenciación cualitativa.* Aquí interesa atribuir al reincidente el carácter de peligrosidad, y para su justificación se manejan discursos patologistas para justificar dicha etiqueta.

c) *Teorías de la diferenciación cuantitativa.* Estas teorías se consideran intermedias entre el patologismo y la criminología clínica interaccionalista y del control. Postula que la diferencia que puede haber entre delincuentes no es en cuanto algún

atributo en especial que teniéndolo un grupo no lo manifieste otro: la diferencia estriba en que el delincuente presenta "exagerados" rasgos compartidos con los no delincuentes. Por lo mismo, la reincidencia es un atributo cuantitativo de la personalidad de quien delinque. Estas teorías relacionan, al igual que las teorías de la diferenciación cualitativa, la reincidencia con el concepto de peligrosidad.

Tanto las teorías de la diferenciación cuantitativa como cualitativa elaboraron sus tipologías, periodo que abarcó principalmente la primera y segunda guerras mundiales.

Por lo que corresponde a los modelos que sirvieron para explicar los postulados de las teorías en cuestión, éstos se pueden resumir como sigue:

a) *Modelos estáticos.* Hacen referencia a enfoques específicos propios de una disciplina en particular, como por ejemplo, el de la antropología, el de la sicología, el de la medicina, etcétera

Estos modelos no intentan una explicación completa del fenómeno, se quedan en la explicación parcial que supone el enfoque particular en cuestión.

b) *Modelos dinámicos.* Estos modelos, al contrario de los estáticos, buscan una explicación integral del delincuente o antisocial en particular. En su inmensa mayoría son modelos multi e interdisciplinarios, los cuales se pueden resumir de la forma siguiente:

- modelos criminodinámicos
- modelos peligrosistas.

En esencia, los modelos peligrosistas y criminodinámicos vienen a ser un mismo enfoque: conocer la dinámica que lleva a un individuo a violar la ley penal o a observar una conducta antisocial no delictiva. La variación entre los modelos en cuestión radica en que, mientras el modelo criminodinámico parte de una clasificación previa de factores criminógenos, el modelo peligrosista lo hace a partir de una hipótesis general, que a su vez contempla la criminogénesis.

III. *Teorías de la reincidencia en el campo de la criminología.* Las teorías que sobre la reincidencia se han manejado en el campo criminológico son abundantes. Podemos decir que se resumen en los siguientes grupos:

a) *Teorías de corte clínico.* Este tipo de teorías nacen de la experiencia clínica, principalmente a partir de César Lombroso a finales del siglo pasado, pasando por la escuela de José Ingenieros hasta llegar a Benigno di Tullio, Etiene de Greff y Jean Pinatel.

Postulan un tipo delincuencial en base a factores endógenos y exógenos, y en base al supuesto o hipótesis de la peligrosidad que puede ser social o bien criminal.

En este grupo teórico al delincuente reincidente se le ubica dentro del grupo de factores que presentan una mayor carga exógena que endógena; es decir, la reincidencia es vista más bien como un problema social que individual.

Sin embargo, el planteamiento de los factores sociales en el delincuente se hace a nivel biográfico mas no estructural.

b) *Teorías de corte sociológico*. Aquí, el enfoque que se da a la desviación es estructural en un principio, y posteriormente estructural y biográfico; es decir, el problema de la desviación antisocial y en especial el problema de la reincidencia, que es visto, dicho fenómeno, como reforzante de la entidad desviada (tesis de las carreras antisociales), se plantea como: patología social (Escuela del Patologismo); fractura

microestructural (Escuela de Chicago); función social (Escuela Funcionalista); problema anómico (teoría de la anomia); conflicto de valores (conflicto de valores); estereotipo y estigma (teoría estructural); control formal (teoría del control).

c) *Teorías clínico-estructurales.* Estas teorías representan lo más adelantado en el campo de la criminología, por lo que corresponde al problema de la explicación del paso al acto delictivo y procesos de antisocialidad en general. Se sostiene la hipótesis de que el delincuente y el individuo antisocial concreto son producto de una complicada interrelación entre la biografía individual y la estructura social. La tarea del criminólogo es conocer aquellos elementos de la personalidad y de la sociedad que expliquen, desde una perspectiva cultural y existencial, el proceso de violación a la ley penal y de desviación antisocial. En este sentido se pretende aplicar las teorías sociológicas al campo eminentemente clínico.

IV. BIBLIOGRAFIA: Mir Puig, Santiago, *La reincidencia en el Código Penal,* Barcelona, Bosch, 1974; Nanette, J. D., *Sociological Constructions of Deviance*; *Perspectives and Issues in the Field,* Dubuque, Iowa, Brown, William C., Companay, 1975; Pinatel, Jean, *Criminología clínica y modelos*; traducción de Angela Vázquez de Forghani, México, Estudios del Instituto Técnico de la Procuraduría del Distrito Federal, 1977; Szabo, Denis, *Le traitement de la criminalité au Canada,* Montreal, Les Presses de L'University de Montreal, 1977.

Sergio José Correa García.

REINSTALACION DEL TRABAJADOR. I. "Es la restauración o restablecimiento del trabajador en sus derechos dentro de la empresa; derechos que son consecuencia de la situación jurídica objetiva creada entre trabajador y patrono, en virtud de la prestación de los servicios" (De la Cueva).

II. Como institución garante del derecho a la estabilidad en el empleo, la reinstalación obligatoria proporciona a los trabajadores la certeza de que no podrán ser despedidos en tanto no ofrezcan un motivo para ello. De esta suerte, frente a los supuestos de despido, el trabajador cuenta con un plazo de dos meses (artículo 518 Ley Federal del Trabajo) para demandar de las autoridades, la declaración de la injustificación del despido, que en caso de prosperar, le habilita para decidir entre la indemnización por tres meses de salario o su reinstalación en el trabajo (artículo 48 Ley Federal del Trabajo). Idéntico derecho asiste al trabajador a domicilio, si se le suspenden las órdenes de trabajo (artículo 329 Ley Federal del Trabajo).

En el caso de un riesgo de trabajo, el patrón reinstalará al trabajador de lograr conservar sus aptitudes y reintegrarse a sus labores dentro del año siguiente a la fecha de la determinación de la incapacidad. Este derecho no podrá exigirse si el trabajador hubiera recibido la indemnización por incapacidad permanente o total (artículo 498 Ley Federal del Trabajo).

III. No sin serias objeciones y en el afán de flexibilizar un tanto, el principio de estabilidad en el empleo, el patrón podrá eximirse de la obligación de reinstalar mediante el pago de una indemnización más elevada (artículo 50 Ley Federal del Trabajo), en las siguientes situaciones de excepción: que se trate de trabajadores con antigüedad menor de un año; si a criterio de la junta de conciliación y arbitraje el trabajador, en razón del servicio que ejecuta o la naturaleza de sus actividades, está en contacto permanente y

directo con el empresario, de tal forma que fuera imposible el normal desempeño de las relaciones de trabajo; en el caso de trabajadores de confianza; en el trabajo doméstico, o tratándose de trabajadores eventuales (artículo 49 Ley Federal del Trabajo).

En este sentido, durante las reformas constitucionales de 1962, se adicionó la fracción XXII del apartado *A* del artículo 123 de la Constitución.

La restauración del trabajador en sus derechos, incluye el disfrute de aquellos que logró adquirir con anterioridad a su despido, así como los que debió haber adquirido mediante la prestación de los servicios, durante el periodo que duró la suspensión.

IV. Con frecuencia se ha objetado que el reconocimiento de la reinstalación obligatoria como expresión de la estabilidad absoluta en el empleo, resulta antijurídica pues desnaturaliza el contrato de trabajo pretendiendo prescindir de la voluntad de los patrones, aparte de romper con el principio de que nadie puede ser forzado a recibir el trabajo sin su libre y total consentimiento (interpretación en contrario del artículo 5° de la Constitución). Pensamos que este planteamiento no es exacto, pues nuestro ordenamiento laboral recoge la teoría relacionista que atribuye a la prestación de los servicios, el origen de las relaciones de trabajo, confiriéndoles con su autonomía la naturaleza de una situación jurídica objetiva.

Por lo que concierne a la jurisprudencia, la Suprema Corte de Justicia ha sentado el siguiente criterio: "Cuando se reclama del patrón la reinstalación en el trabajo y del sindicato el pago de perjuicios ocasionados por exclusión ilegal de su seno, y tales perjuicios se hacen consistir en los salarios caídos dejados de percibir, si la primera de las acciones citadas desaparece, en forma concomitante o correlativa debe concluir la de tipo secundario, por haberse extinguido la acción principal de la que devino" (*Apéndice 1975*, 5ª parte, 4ª sala, tesis 195, página 186).

Con las reformas constitucionales de 1962 y en particular con la adición a la fracción XXI del apartado *A* del artículo 123 de la Constitución, prescribiendo su aplicación a las acciones consignadas en la fracción XXII, se suprime el arbitraje facultativo a este respecto, consignándole la obligatoriedad de la reinstalación de los trabajadores.

Como ya se ha señalado, de declararse injustificado el despido, el trabajador podrá reclamar también, el pago correspondiente de los salarios vencidos desde el momento de su despido hasta la fecha de la ejecución del laudo (artículos 123, fracción XXII, apartado *A* de la Constitución y 48 de la Ley Federal del Trabajo).

Con respecto a este último problema, la ley es omisa por cuanto concierne a los ajustes económicos de los salarios reclamados, particularmente importantes, frente a los supuestos de hiperinflación. Hay que reparar de manera inmediata, en que no basta tan sólo el ajuste material de los salarios a los aumentos progresivos que reciban durante el tiempo que corra hasta la reinstalación. Como ya se ha operado en otros sistemas, ha menester que los tribunales de trabajo realicen, además de un ajuste inflacionario, la compensación idónea por la devaluación y Pérdida del poder adquisitivo del dinero. Todo ello, sin detrimento de aplicar a la suma reclamada - salarios vencidos, en la especie -, integrada en esta forma, el más elevado interés bancario, vigente al momento de su liquidación.

Véase **Cláusula de Exclusión, Despido, Patrón.**

V. BIBLIOGRAFIA: Barajas Montes de Oca, Santiago, "Derecho del trabajo", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Buen

Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, tomo II, *Derecho individual, derecho colectivo*; 4ª edición, México, Porrúa, 1981; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral*, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho individual y trabajos especiales*; 6ª edición, México, Porrúa, 1980; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo*; 13ª edición, México, Porrúa, 1983.

Héctor Santos Azuela

RELACION DE TRABAJO. I. Denominación que se da al tratamiento jurídico de la prestación de servicios por una persona a otra, mediante el pago de un salario, con independencia del acto que haya motivado la vinculación laboral.

II. El artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo le reconoce realmente los mismos efectos al contrato que a la relación de trabajo. Es más, casi los identifica, como consecuencia de la naturaleza tutelar del derecho social. Se trata de evitar interpretaciones cerradas en desmedro de los derechos de los trabajadores, pues sería volver a la añeja y ociosa discusión de la prioridad huevo-gallina. Ni la una ni el otro son figuras autónomas; se complementan: el contrato encuentra cauce y expresión en la relación de trabajo, en la ejecución continuada, en el tracto sucesivo, en el cumplimiento diario de una obligación de desempeñar servicios conforme a las modalidades y duración pactadas. En función de lo anterior se utilizan, casi en su totalidad, los mismos preceptos para ambas figuras.

Las fracciones XXI y XXII del apartado *A* del artículo 123 de la Constitución emplean la expresión "contrato de trabajo"; la fracción VII del apartado *B* utiliza, como arranque de la relación laboral, el vocablo designación, puesto que en el ámbito del trabajo burocrático lo que existe es el nombramiento, no el contrato de trabajo.

En el artículo 21 de la Ley Federal del Trabajo encontramos la presunción de la relación de trabajo; hasta que alguien preste un trabajo personal y que alguien lo reciba, porque en los términos del artículo 26 Ley Federal del Trabajo, la falta de expresión escrita de la prestación de los servicios (artículos 24 y 25 Ley Federal del Trabajo), "no priva al trabajador de los derechos que deriven de las normas de trabajo.... pues se imputará al patrón la falta de esa formalidad".

III. La *duración* de la relación de trabajo está sujeta a diversas modalidades. Las especificaciones para la prestación de trabajo por tiempo determinado se encuentran en los artículos 35, 37, 38, 39 y 50, fracción I, de la Ley Federal del Trabajo. Los caracteres de la relación de trabajo por tiempo indeterminado se localizan en los artículo 35 y 50, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo. La prestación de servicios para una obra determinada se rige por lo dispuesto en los artículos 35, 36, 37 y 50 de la Ley Federal del Trabajo. Otras particularidades dignas de destacarse corresponden al contrato de trabajo a comisión, precisamente en los artículos 285-291 de la propia Ley Federal del Trabajo.

Aunque el artículo 57 de la Ley Federal del Trabajo alude a la posibilidad de *modificar las condiciones de trabajo* "cuando el salario no sea remunerador o sea excesiva la jornada de trabajo o concurran circunstancias económicas que la justifiquen", en el fondo lo que se modifica es la relación de trabajo misma.

IV. La *rescisión* de la relación de trabajo, con todas sus connotaciones (con o sin responsabilidad para el trabajador o para el patrón), está comprendida del artículo 46 al 52 de la Ley Federal del Trabajo. En cuanto a la duración de la relación de trabajo y en cuanto a la rescisión de la misma, deben tenerse en cuenta los aspectos propios del título sexto de la Ley Federal del Trabajo relativo a los llamados "trabajos especiales" (artículos 181-353 "U").

El artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo contempla lo que se conoce como *prórroga* de la relación de trabajo. Abre la posibilidad de que se extienda el vínculo laboral por el tiempo en que subsista la materia de trabajo, no obstante que el término fijado inicialmente para la prestación de los servicios hubiese fenecido.

V. Las causas de suspensión de la relación de trabajo, sus efectos y fechas de reanudación de las labores se encuentran previstas en los artículos 42-45 de la Ley Federal del Trabajo.

Otro matiz que presentan las relaciones de trabajo está referido a las posibilidades de *terminación* de las mismas, por causas que van desde el mutuo consentimiento de las partes hasta la muerte del trabajador, la incapacidad física o mental o la inhabilidad manifiesta de éste, así como la fuerza mayor o el caso fortuito no imputable al patrón, o su incapacidad física o mental o su muerte. Los preceptos que recogen esta modalidad son, fundamentalmente, los artículos 53-55 y 434 de la Ley Federal del Trabajo.

Véase **Contrato Colectivo de Trabajo, Negociaciones Obrero-Patronales.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alonso García, Manuel, *La autonomía de la voluntad en el contrato de trabajo*, Barcelona, Bosch, 1959; Alonso Olea, Manuel, *De la servidumbre al contrato de trabajo*, Madrid, Tecnos, 1979; Capero, Guillermo y Mendoza, Lilia, *Relaciones laborales en la empresa paraestatal de transformación*, México, Instituto Nacional de Estudios del Trabajo, 1980; Guerrero, Euquerio, *Relaciones laborales;* 2ª edición, México, Porrúa, 1971; Polo, Antonio, *Del contrato a la relación de trabajo*, Madrid, Imprenta de Galo Sáez, 1941; Spyropoulus, Georges, *Relaciones laborales. Conceptos generales y tipología internacional*, México, Instituto de Estudios del Trabajo, 1976.

Braulio Ramírez Reynoso.

RELACION JERARQUICA. I. La relación jerárquica denota un vínculo administrativo al interior de un órgano, que subordina a los niveles inferiores con respecto al superior. Esta relación de *supra* a subordinación implica el ejercicio de los poderes de decisión, nombramiento, mando, revisión, vigilancia, disciplinario y el de resolver conflictos de competencia.

II. La relación jerárquica se da al interior de un órgano o estructura administrativa, tal como puede ser el caso de la propia administración pública centralizada, en la que el presidente de la República, en su calidad de jefe de la administración, es el superior jerárquico de las dependencias administrativas; asimismo, al interior de una dependencia se da una relación jerárquica que vincula a los titulares de las distintas unidades administrativas, con el titular de la dependencia: secretario de Estado o jefe de departamento administrativo, según sea el caso.

La relación jerárquica se da en todo tipo de organización centralizada. La relación de jerarquía, explica Acosta Romero, así como la existencia de líneas de autoridad - que derivan de aquélla - que llevarán las decisiones desde la planeación, dirección, hasta la ejecución, coordinación y control, existe no sólo en la administración pública y en todas sus variantes de estructura formal, sino también en las empresas privadas (página 66), en las que también existen líneas de autoridad que vinculan a los órganos inferiores a las decisiones de los superiores.

La relación jerárquica es un elemento fundamental de la organización centralizada asegura la unidad de mando y de dirección que detenta, en última instancia, el titular de la estructura administrativa de que se trate.

En toda estructura jerarquizada existen distintos niveles de mando que vinculan a los niveles inferiores al mando de los superiores, hasta llegar a la cúspide de la estructura, en la que una sola y última instancia (unipersonal o colegiada) sintetiza el poder de mando y lo ejerce sobre el conjunto de la organización.

Para Andrés Serra Rojas jerarquía es la relación jurídica que vincula entre sí a los órganos de la administración y a los funcionarios, mediante el poder de subordinación para asegurar la unidad en la acción (página 496).

Para la doctrina francesa, la relación jerárquica implica un poder que ejerce un jefe sobre sus subordinados. El ministro ejerce un poder jerárquico sobre el conjunto de sus agentes y de sus servidores. En virtud de tal poder, el superior tiene el derecho de dar órdenes a sus inferiores, así como para revisar, reformar o anular las decisiones de estos últimos (Vedel, páginas 816 y siguientes.).

III. El poder que implica la relación jerárquica en realidad se descompone en distintos poderes o bien, en un poder que se manifiesta en diversas áreas:

a) Poder de decisión: es la facultad que detenta el superior jerárquico para determinar el contenido y dirección de los actos que materialmente realizan sus subordinados. Serra Rojas sostiene que decidir es dictar una resolución creadora de efectos jurídicos; mientras que para Acosta Romero es la facultad de señalar un contenido a la actividad de la administración pública.

Una decisión administrativa se puede materializar en un acto administrativo, propiamente dicho o simplemente a través de la emisión de una orden verbal, que en caso de duda o de conflicto se tendría que ratificar por escrito, con todas las formalidades propias de un acto de autoridad. En consecuencia, las decisiones pueden producirse a través de acuerdos o decretos, de oficios o circulares. Cabe recordar que normalmente, los oficios van dirigidos a un servidor en particular, mientras que las circulares se dirigen a un grupo de ellos o a una (o varias) unidad administrativa en su conjunto. Estas disposiciones pueden ser, en cuanto a sus efectos, internas cuando sólo producen efectos al interior de la estructura administrativa o bien, externas cuando afectan también a personas ajenas a ella.

b) Poder de nombramiento: es la facultad del superior jerárquico de decidir quién ocupará el cargo o los cargos de las unidades que le están subordinadas. El presidente de la República tiene amplio ámbito para ejercer su poder de nombramiento que está consagrado tanto a nivel constitucional, como a nivel legal e incluso hasta político. El carácter del presidente de la República, de jefe supremo de la administración, le permite nombrar y remover libre y directamente a la mayor parte de los más

importantes servidores de la administración federal centralizada e incluso a los de la descentralizada; con respecto a la cual, formalmente no existe una relación jerárquica.

Acosta Romero señala que la facultad de nombramiento es el principio que establece el punto de partida de la relación jerárquica, pues ella implica para el nombrado, obligaciones de lealtad y de obediencia con respecto a quien hace el nombramiento.

Es importante destacar que, dentro de la propia administración federal además del presidente existen otras autoridades que también detentan este poder de nombramiento.

c) Poder de mando: el poder de mando implica la facultad del superior de dirigir las acciones de sus subordinados, por lo que representa una de las características de mayor importancia de la relación jerárquica y del ejercicio de poder, en general.

d) Poder de vigilancia: este poder implica la facultad de supervisar la actividad de los órganos y servidores subordinados. Este poder implica la posibilidad de conocer el contenido y los resultados de la gestión de los subordinados y se materializa, normalmente a través de la rendición de informes y reportes que, con frecuencia, el subordinado debe presentar periódicamente a su superior.

e) Poder disciplinario: es la potestad de sancionar al subordinado una vez que se pruebe que su comportamiento no se apegó a las disposiciones legales reglamentarias o incluso a las órdenes de su superior.

Serra Rojas explica que el poder disciplinario es un procedimiento de represión administrativa contra todo lo que perjudique a la administración pública y a los particulares, por la acción indebida o irregular de los servidores del Estado.

Ha existido una discusión doctrinal para definir hasta donde un servidor público está obligado a obedecer a su superior y, en consecuencia, definir el límite más allá del cual se puede desobedecer la orden de un superior. La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos contribuye, sin duda, a resolver este problema doctrinal que, con toda seguridad tiene repercusiones prácticas muy importantes.

En efecto, la ley define cuatro tipos de responsabilidades de los servidores públicos: la civil, la penal, la política y la administrativa. Las dos primeras se rigen por la legislación correspondiente, mientras que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos regula las otras dos. La responsabilidad política deriva de la afectación de los intereses públicos o de su buen despacho (artículo 6). Detallando ocho hipótesis que pueden configurar este supuesto legal, cuya calificación determinará el Congreso de la Unión, funcionando, la Cámara de Diputados como órgano de acusación y la de Senadores como gran jurado (artículo 10).

Por otra parte, la ley regula la responsabilidad administrativa definiendo un código de conducta de los servidores públicos (artículo 47) cuya violación puede ser sancionada con una simple amonestación o llegar hasta la sanción económica o la separación del cargo y la inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

f) Poder de revisión: el ejercicio de este poder se traduce en la facultad del superior jerárquico de conocer los actos de sus subordinados, a efecto de verificar su legalidad y oportunidad y en consecuencia, poder ratificarlos, reformarlos o anularlos. Ésta es una actividad que desarrolla el superior jerárquico sea de oficio y de manera regular o, bien a petición de la parte afectada por el acto del servidor.

g) Poder para resolver conflictos de competencia: este poder permite al superior jerárquico dirimir las controversias entre dos o más de sus subordinados que surjan con motivo de una materia que éstos consideran, simultáneamente, que les corresponde desarrollar. Al interior de una dependencia administrativa, a su titular corresponde dirimir estos conflictos, sea directamente o bien, a través del órgano que determine su reglamento interior.

A nivel de la administración federal centralizada, corresponde al presidente de la República, a través de la Secretaría de Gobernación, resolver los conflictos de competencia que se pudieran suscitar entre las distintas dependencias del Ejecutivo Federal (artículo 24, Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

IV. Es importante subrayar que la relación jerárquica se presenta al interior de todas las estructuras administrativas de la administración pública federal, pertenezcan a la administración centralizada o a la paraestatal.

Por lo que se refiere a las relaciones del Ejecutivo Federal con las entidades de la administración pública paraestatal, formalmente, no existe entre ellos una relación de jerarquía. Las entidades paraestatales son personas jurídicas distintas al Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, regidos por su instrumento de creación (ley o decreto, en el caso de los organismos descentralizados; escrituras constitutivas o contrato de fideicomiso, en el caso de las empresas "mercantiles" de Estado y de los fideicomisos, respectivamente). Este instrumento de creación de la entidad organiza a sus órganos de gobierno, su estructura y funciones y en principio, garantiza además la autonomía técnica y orgánica, de que deben de gozar estas entidades.

En consecuencia, la relación jerárquica no se presenta en las relaciones entre el Ejecutivo Federal y la administración paraestatal, lo cual constituye un rasgo característico de este nivel administrativo, que lo distingue de la administración centralizada.

No obstante, el esquema de organización sectorial que se aplica a la administración paraestatal y que determina las relaciones del Ejecutivo Federal con las entidades de la administración paraestatal (artículos 48 y 49 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), así como las disposiciones de la Ley Federal de Entidades Paraestatales y, con frecuencia, los propios instrumentos de creación de las entidades, otorgan al presidente de la República - directamente, o a través del coordinador de sector correspondiente - la facultad de nombrar a los directores de las entidades, así como la de designar miembros en sus órganos de gobierno. Asimismo, el propio Ejecutivo Federal se reserva la facultad de supervisar la actividad programática y presupuestal de las entidades. Dichas facultades o poderes restringen a tal grado la autonomía de las entidades paraestatales que, en realidad, entre éstas y el Ejecutivo Federal se da una relación muy próxima a la jerárquica.

Véase **Administración Pública, Centralización Administrativa, Descentralización, Organo de Gobierno.**

V. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*; 19ª edición, México, Porrúa, 1979; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 6ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo I; Vedel, Georges, *Droit administratif;* 7ª edición, Paris, Presses, Universitaires de France, 1980.

Francisco Javier Osornio Corres.

RELACION JURIDICA. I. Por "relación jurídica" se entiende aquella "relación" que se da entre el sujeto de una obligación y el titular de un derecho subjetivo (Vernengo). La expresión "relación jurídica", en este sentido, es un concepto prácticamente exclusivo de la dogmática civil. La dogmática jurídica considera esta "relación" como la relación jurídica *típica* (esto es, el *iuris vinculum*): es la relación que se genera por la existencia de una obligación; es, en suma, la relación de obligación. En esta relación jurídica existe un sujeto activo (el titular de un derecho, el acreedor), y un sujeto pasivo (el obligado, el deudor) (Planiol, Josserand, Carbonnier).

Existe un uso menos técnico de la expresión "relación jurídica". Los juristas la usan para calificar relaciones que consideran específicamente jurídicas, tales como la copropiedad, la correalidad, etcétera o las relaciones surgidas de actos o negocios jurídicos (particularmente contratos) . El uso de la expresión en este sentido es, también, casi exclusivo de la dogmática civil.

II. Fuera de la dogmática civil, la expresión tiene un uso poco extendido. Su uso no es técnico, en el sentido dogmático que se ha expuesto, y su significado corresponde más bien al lenguaje ordinario. En este caso se usa el predicado "jurídica" como simple adjetivo.

Es necesario subrayar que "relación jurídica" (en cualquiera de los sentidos señalados) es un concepto dogmático cuyo análisis requiere de la referencia a las normas jurídicas que la establecen. La relación jurídica no constituye una clase de hechos sociales. No existen hechos jurídicos, sino hechos (sociales) que son contenidos de normas jurídicas (hechos jurídicamente considerados). Igualmente no existen relaciones jurídicas, en el sentido de una clase de relaciones sociales, de contactos intersubjetivos. Las relaciones jurídicas sólo pueden explicarse con referencia a las normas que otorgan derechos subjetivos y facultades, y que imponen obligaciones a determinados individuos.

En la teoría del derecho suele usarse la expresión "relación jurídica" como sinónimo de "nexo jurídico" para designar la forma en que se encuentran vinculadas las dos partes de una norma jurídica: la parte hipotética o supuesto y la parte dispositiva o consecuencia jurídica (sanción). La forma en que se encuentran relacionadas las partes (hechos) en una norma jurídica se opone, por regla general, a la forma en la que los hechos se encuentran relacionados en una "relación causal", "relación natural" o "ley de la naturaleza". El uso de "relación jurídica" en este sentido, no ha sido recogido, sin embargo, por la dogmática jurídica.

Véase **Obligación.**

III. BIBLIOGRAFIA: Carbonnier, Jean, Droit civil, tomo IV, *Les obligations*; 8ª edición, París, Presses, Univesitaires de France, 1975; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33ª edición, México, Porrúa, 1982; Kelsen, Hans, Teoría general del derecho y del Estado; traducción de Eduardo García Máynez; 3ª edición, México, UNAM, 1969; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*; traducción de Roberto J, Vernengo, México, UNAM, 1983; Schereier, Fritz, *Conceptos y formas fundamentales del derecho*; traducción de Eduardo García Máynez, Buenos Aires, Losada, 1942; Tamayo y Salmorán, Rolando, *Sobre el sistema jurídico y su creación*, México, UNAM, 1976; Vernengo, Roberto J., *Curso de teoría general del derecho*, Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1976.

Rolando Tamayo y Salmorán

RELACION JURIDICO PROCESAL. I. Es la de carácter público que vincula a las partes con el juez y que sirve de fundamento a las diversa expectativas y cargas de las primeras y de las atribuciones del segundo, durante el desarrollo del proceso.

II. La relación jurídico procesal puede entenderse en dos sentidos: ***a)*** en una primera dirección dicho vínculo debe considerarse como el apoyo jurídico de los actos procesales de las partes y de los poderes del juzgador, y ***b)*** en un segundo punto de vista, se le considera como uno de los conceptos, el más difundido, sobre la naturaleza jurídica del proceso.

En su primer aspecto, la relación jurídico procesal surgió como una explicación del fundamento de la actividad procesal, en cuanto se reconoció la autonomía del derecho de acción considerado como una facultad de los gobernados frente al Estado para solicitar la prestación jurisdiccional, y se superó la tesis clásica que se apoyaba en el derecho subjetivo como base del procedimiento judicial. Como concepto de la naturaleza del proceso fue expuesto primeramente por los tratadistas alemanes de la según a mitad del siglo XIX; posteriormente se recogió por la doctrina italiana, y ha obtenido un reconocimiento mayoritario en la corriente científica procesal contemporánea, frente a otras teorías, como la relativa al proceso como situación jurídica postulada por el ilustre procesalista alemán James Goldschmidt y la del proceso como institución que han a optado varios autores contemporáneos, entre ellos el destacado jurista español Jaime Guasp.

III. Desde el ángulo del derecho procesal positivo mexicano, sólo es posible referirnos al primer sector de los dos significados de la relación jurídico procesal, partiendo de la base de que dicha relación es siempre de carácter público, con independencia del derecho sustantivo que se discute en el proceso; que se apoya en el ejercicio del derecho de acción que tiene carácter constitucional, como derecho subjetivo público de todo gobernado para solicitar la prestación jurisdiccional (artículo 17 de la Constitución), y finalmente que este vínculo es sólo de las partes directamente con el juez y no de las propias partes entre sí, cuya relación se funda en el derecho sustantivo, por lo que esta última no tiene carácter procesal, de acuerdo con el tratadista alemán Hellwig.

IV. La relación jurídico procesal se inicia con la presentación de la demanda en las diversas ramas procesales, con excepción del proceso penal, en el cual dicho acto de ejercicio de la acción recibe el nombre de consignación; instancia con la cual comienza la actividad procesal y establece la obligación del juez respectivo para pronunciarse sobre la propia demanda o consignación, la que si es aceptada implica el traslado a la contraparte, y en materia penal la orden de aprensión, en su caso, y la comunicación al inculpado de los delitos por los cuales se le acusa y el conocimiento de los autos para su defensa (en los términos de los artículos 16 y 20, fracción III, de la Constitución).

V. La citada relación procesal se *perfecciona* con la contestación a la demanda o la rebeldía del demandado; con la presentación del informe justificado o su falta dentro del plazo respectivo en la materia de amparo (artículo 149 Ley de Amparo); y en materia procesal penal, con el auto de formal prisión o de sujeción a proceso (artículos 19 de la Constitución, 297-301 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 161 Código Federal de Procedimientos Penales y 515-518 del Código de Justicia Militar).

De acuerdo con lo sostenido acertadamente por el procesalista argentino Hugo Alsina, la contestación de la demanda o la rebeldía del demandado (y el auto de formal prisión o de sujeción a proceso en el de carácter penal), produce dos consecuencias importantes***: a)*** quedan fijados los sujetos concretos de la relación procesal, y ***b)*** se determinan las cuestiones sometidas al pronunciamiento del juez.

En ocasiones la jurisprudencia califica estos efectos como *litiscontestatio*, lo que se considera inadmisible, puesto que corresponde al concepto del proceso como un cuasicontrato privado, relativo a algunas etapas del proceso civil romano, que no tiene ninguna aplicación en la concepción moderna de la relación procesal como institución de derecho público, y por lo tanto debe considerarse como un verdadero anacronismo.

El perfeccionamiento de la citada relación jurídico procesal significa que, salvo supuestos excepcionales, las partes no podrán alterar sus pretensiones y defensas, y el juez los hechos señalados por las propias partes, puesto que constituyen el objeto del proceso y sobre el mismo debe pronunciarse la sentencia de fondo a no ser que existan obstáculos jurídicos o de hecho que impidan este pronunciamiento, provocando la terminación anormal del proceso, como son el sobreseimiento o la caducidad.

VI. Los *sujetos* de la relación procesal son las partes: actor y demandado; Ministerio Público y acusado; quejoso y autoridad responsable y tercero o perjudicado. Generalmente estos sujetos permanecen hasta la resolución de fondo, pero a través de la sustitución procesal pueden cambiar las personas concretas y ser sustituidas por otras, y a su vez el juez también puede ser cambiado, por razones de incompetencia, impedimentos, cambio de adscripción, etcétera; pero siempre se conservan las mismas posiciones del que pretende, el que se opone y el juzgador como sujeto imparcial que debe decidir por encima de las partes y de manera imperativa. Aun cuando se presenten los fenómenos del litisconsorcio activo o pasivo, y sean numerosas las personas, individuales o colectivas, que figuren en la posición de actores o demandados, no varía la posición de las partes, y tampoco cuando son llamados o se apersonan terceros en el proceso que les puede afectar, pues en ese supuesto toman posición al lado de alguna de las partes.

VII. La relación procesal se *desarrolla* por todas las etapas del procedimiento, en cuanto éste subsiste, y con apoyo en dicha vinculación las partes ofrecen y desahogan pruebas, formulan alegatos, solicitan medidas precautorias, interponen recursos (relación impugnativa) y el juez dicta todas las providencias durante el periodo de instrucción y en relación con el juicio propiamente dicho, y posteriormente, en la ejecución.

Se ha discutido si dicha relación concluye con la sentencia firme, es decir, comprende exclusivamente la fase del conocimiento o se prolonga en el periodo de ejecución si éste se presenta; o bien si en este último existe una nueva relación procesal. La opinión mayoritaria de la doctrina mexicana apoya el punto de vista de que la citada relación continúa hasta el último acto de ejecución en todas las ramas procesales, con exclusión de la penal en virtud de que la ejecución de las penas, especialmente la de prisión, corresponde a las autoridades administrativas, a través del sistema penitenciario.

VIII. *Complejidad de la relación procesal:* dicho vínculo normativo sirve de fundamento a los diversos aspectos y modalidades, de la actividad procesal del juez y de las partes, y de esta manera, por ejemplo, cuando en un determinado proceso se interponen las llamadas tercerías, en realidad se inicia un nuevo proceso por el interveniente, que se sigue por éste como actor y las partes del proceso original como

demandadas, con lo cual se inicia una nueva relación procesal que se combina con la anterior por razones de economía procesal.

Véase **Acción, Autonomía de la Acción, Consignación, Medios de Impugnación, Partes.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa;* 2ª edición, México, UNAM, 1970; Alsina, Hugo, *Tratado teórico-práctico de derecho procesal civil y comercial;* 2ª edición, Buenos Aires, Ediar, 1956; tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Calamandrei, Piero, *Instituciones de derecho procesal civil según el nuevo código*; traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1962, tomo I; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 4ª edición, México, Porrúa, 1983; Goldschmidt, James, *Derecho procesal civil;* traducción de Leonardo Prieto Castro, Barcelona, Labor, 1936; Guasp, Jaime, *Derecho procesal civil*; 2ª reimpresión de la 3ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1977, tomo I; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, l980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

RELACION TRIBUTARIA. I. Es el vínculo que se establece como consecuencia de la realización del hecho generador del tributo, entre la administración pública que como acreedor es titular del derecho y deber de exigir una prestación que el contribuyente como deudor debe efectuar, la que puede consistir, según lo prevenga la ley, en un dar, hacer, no hacer o tolerar.

II. Las relaciones tributarías que surgen entre el gobierno y los particulares pueden ser de tres clases, dependiendo de los distintos y variados elementos que las configuran, como lo son las obligaciones y derechos que pueden darse entre los sujetos vinculados por la norma. Estas clases de relación pueden ser:

a) La sustantiva principal, que es de carácter simple y personal, surge por la realización de la hipótesis normativa denominada hecho imponible, que se traduce en una obligación de dar, concretamente de cubrir el crédito fiscal a cargo del contribuyente.

b) La sustantiva accesoria, que consiste en el cumplimiento de las obligaciones accesorias derivadas del pago del gravamen entre las que se pueden citar los pagos por concepto de recargos, multas y la constitución de garantías.

c) Relaciones de carácter formal o administrativo cuya finalidad es organizar al fisco previendo las formalidades a que se somete su actuación y delimitando su competencia, así como la de establecer obligaciones de hacer, no hacer o tolerar a cargo del contribuyente o terceros, tendientes a la verificación, determinación, pago y cobro en la vía económico-coactiva de los créditos fiscales no satisfechos dentro del término legal.

Como colofón debe decirse que la relación tributaría es de derecho y no de poder, ya que el contribuyente y el gobierno, como administración fiscal, se encuentran en un plano de subordinación frente a la ley, que es la fuente de la prestación y, como tal, debe definir en forma exhaustiva los supuestos y elementos constitutivos de las obligaciones tributarías.

III. BIBLIOGRAFIA: Berliri, Antonio, *Principios de derecho tributario;* traducción, estudio preliminar y notas de N. Amorós y E. González García, Madrid,

Editorial de Derecho Financiero, 1971, volumen II; Garza, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano*; 10ª edición, México, Porrúa, 1981; Giuliani Fonrouge, Carlos M., *Derecho financiero;* 3ª edición, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1978, volumen I; Jarach, Dino, *El hecho imponible;* 2ª edición, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1971, Sáinz de Bujanda, Fernando, *Hacienda y derecho*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1976, t, IV; Villegas, Héctor B., *Curso de finanzas. Derecho financiero y tributario*; 2ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1975.

Fernando Lanz Cárdenas.

RELACIONES CONSULARES. I. Son aquellas que de manera especial o específica entablan dos Estados mediante el establecimiento de órganos ad hoc en territorio del Estado receptor para el desarrollo de la actividad consular (Adolfo Maresca).

Las funciones consulares son el contenido o la esencia de las relaciones consulares y que los órganos constituyen los mecanismos de operación de las relaciones existentes entre los Estados.

Por consiguiente, se puede decir que las relaciones consulares son aquellas que llevan a cabo dos Estados, por mutuo consentimiento y bajo las normas del derecho internacional, creándose de esta manera derechos y obligaciones para los Estados.

El establecimiento de relaciones consulares puede realizarse sin que existan relaciones diplomáticas y, aquéllas, pueden mantenerse aun después de la ruptura de relaciones diplomáticas.

II. La génesis de las relaciones consulares es tan antigua como la misma historia. Las relaciones consulares vieron su luz ante la presencia de extranjeros en territorio de un Estado y ante los problemas de carácter jurídico que implicaba susodicha presencia.

Fue en la región del Mediterráneo en donde se desarrollaron primeramente las relaciones consulares.

Así tenemos que en las ciudades grecorromanas, las relaciones a que nos hemos venido refiriendo se dan al aparecer en Grecia los *próstata y proxene*, que eran representantes legales y cuidaban de mercancías y créditos de los comerciantes. En Roma, aparecieron los *recuperatores* y los *praetor peregrinus,* que eran magistrados que en base a la equidad solucionaban los conflictos surgidos entre extranjeros y romanos.

Durante la Edad Media existieron los *baili*, los *telenarii* y los *praeposti*, que de igual manera que los anteriores eran magistrados, solamente que no aplicaban la ley del lugar donde se cometía alguna falta contraria a la ley local, sino que al infractor se le imponía la ley que regulaba el acto en su país.

Al incrementarse el comercio a territorios de ultramar, se creó la necesidad de un más amplio establecimiento de relaciones. Asimismo, se crearon instrumentos jurídicos denominados códigos de comercio marítimo que regularon la actividad del comercio por mar. Se establecieron órganos específicos llamados consulados del mar, entre los que podemos señalar los de Génova, Amalfi, Trani y Florencia, en Italia.

En Oriente, estas relaciones van a quedar regidas por el *Régimen de Capitulaciones*, formado por concesiones unilaterales del gobierno turco a los cristianos romanos en los denominados acuerdos capitulares.

Las relaciones consulares en Oriente, van a sufrir decadencia en los siglos XVII y XVIII por las monarquías absolutistas inspiradas en la figura del Estado y por los aspectos políticos que se sobreponen a los factores económicos, sociales y comerciales. Con el *Tratado de Lausana* de 1923 resurgen las relaciones consulares y termina el régimen de capitulaciones.

Contemporáneamente, las relaciones consulares se van a caracterizar por el establecimiento de órganos permanentes encargados de velar por los intereses de sus nacionales y por las facilidades que los propios órganos otorgan a los nacionales del Estado receptor.

En nuestros días, los tratados internacionales han mostrado que son uno de los mecanismos más modernos de la cooperación internacional que contribuyen al desarrollo de las relaciones en la sociedad internacional.

Es así como con el *Convenio de La Habana* del 20 de febrero de 1928 y la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares del 24 de abril de 1963, se crea un sistema de convenios de carácter multilateral de relevancia internacional para las relaciones consulares.

III. Las relaciones consulares de nuestro país han estado siempre regidas por las normas del derecho internacional y por los acuerdos tanto bilaterales como multilaterales en los que ha sido parte.

El establecimiento de relaciones consulares de México "data de la época en que éste se organizó como país independiente" (Cecilia Molina). Los primeros contactos los apreciamos en los acuerdos suscritos por nuestro país con: Gran Bretaña e Irlanda del Norte, el 26 de diciembre de 1826 (aprobado por decreto del 25 de diciembre de 1826); Países Bajos, el 15 de junio de 1827 (aprobado por decreto del Supremo Gobierno el 16 de junio de 1829), y con Dinamarca, el 19 de junio de 1827 (aprobado por decreto del 29 de octubre de 1829). Estos tratados fueron de amistad, navegación y comercio.

Existen también otros convenios de actividad consular que nuestro país a firmado a nivel bilateral con los siguientes gobiernos: de Estados Unidos de América, en agosto de 1942; de Brasil, en noviembre de 1950; de Panamá, en junio de 1928; de Canadá, en abril de 1973, y de la URSS en 1978.

Actualmente mantenemos relaciones consulares con los países que nuestro gobierno mantiene relaciones diplomáticas y que hacen un total de 142.

IV. BIBLIOGRAFIA: Goldschmidt, Levin, *Storia universale del diritto commerciale*; traducción de Vittorio Pouchain y Antonio Scialoja, Turín, Unione Tipografica-Editrice Torinese, 1913; Hoch Leitner, Max, *Derecho internacional público*, Buenos Aires, Depalma, 1952; Maresca, Adolfo, *Las relaciones consulares;* traducción de Herminio Morales Fernández, Madrid, Aguilar, 1974; Molina, Cecilia, *Práctica consular mexicana*; 2ª edición, México, Porrúa, 1978.

Pedro Gabriel Labariega Villanueva

RELACIONES DIPLOMATICAS. I. Son las relaciones que mantienen entre sí dos sujetos de derecho internacional, por intermedio de órganos específicos que acreditan unos ante otros. Estos órganos están destinados a ejercer funciones diplomáticas.

Tradicionalmente eran los Estados los únicos que podían establecer este tipo de relaciones; en la actualidad su ámbito se ha ampliado, pudiéndoles ejercer, igualmente, las organizaciones internacionales y los movimientos de liberación reconocidos.

II. El establecimiento de relaciones diplomáticas es un acto de soberanía de ambas partes. Corresponde a los órganos competentes de cada sujeto de derecho internacional tomar la decisión y llegar a un acuerdo con la otra parte interesada (artículo 2°, Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, 1961). *Stricto sensu* ningún sujeto puede ser compelido a recibir o enviar agentes diplomáticos; sin embargo, la historia nos presenta casos en que se ha empleado la fuerza para obligar a un país a recibir representantes diplomáticos de otro (ataques de la fuerza naval norteamericana al Imperio Otomano y a China).

El desarrollo de las relaciones diplomáticas permanentes se lleva a cabo a través de órganos especiales que pueden ser considerados desde dos aspectos: el individual (agente diplomático) y el institucional (misión diplomática). Al lado de estos órganos permanentes encontramos las misiones especiales cuya existencia se limita al término del asunto específico motivo de su creación.

III. Las relaciones entre los grupos humanos son tan antiguas como los grupos mismos, pues siempre habría entre ellos un motivo para negociar; sin embargo, la génesis de las relaciones diplomáticas como tales, la encontramos en la antigua Grecia. A medida que se fue desarrollando esa civilización, los contactos entre los diversos Estados-ciudades se hicieron más estrechos; el creciente intercambio comercial y las relaciones políticas cada vez más complejas llevaron a la necesidad de intercambiar enviados. Ya en el siglo V los griegos habían establecido un precario sistema de relaciones diplomáticas permanentes reconociendo que, en su ejercicio había una cierta "ley" implícita, situada por encima de los intereses nacionales inmediatos. Después de este avance sustantivo, el ejercicio de las relaciones diplomáticas sufrió un estancamiento y no fue sino hasta el siglo XV en que los Estados italianos fortalecieron la práctica con el establecimiento de misiones permanentes en otros Estados. Desde entonces las relaciones diplomáticas en Europa, aunque carentes aún de método y de ceremonial definido, comenzaron a ganar importancia; su desarrollo propició el nacimiento de las organizaciones estatales que administran las relaciones diplomáticas, gastándose así los ministerios de asuntos externos.

A partir del siglo XIX las relaciones diplomáticas adquieren las características específicas con que las conocemos hoy en día, y los primeros esfuerzos de codificación de las normas que las rigen, dan origen al derecho diplomático.

Los cambios sustanciales que caracterizan al presente siglo imprimen a las relaciones diplomáticas una nueva dinámica; las representaciones se multiplican y los contactos entre los integrantes de la comunidad internacional, se hacen cada vez más estrechos; la participación de los funcionarios de alto rango en las deliberaciones a nivel internacional se hace común, y gran parte de las negociaciones son auspiciadas por las organizaciones internacionales.

México inicia sus relaciones diplomáticas pocos años después de consumada su independencia, al obtener los primeros reconocimientos por parte de las entonces potencias mundiales; pero ya desde 1821 (decreto del 8 de noviembre) se había legislado sobre el particular, dando a la Secretaría de Estado y del Despacho de Relaciones

Exteriores e Interiores - antecedente de la actual Secretaría de Relaciones Exteriores - el encargo de ocuparse de "....todas las relaciones diplomáticas de las partes extranjeras".

Desde entonces nuestro país ha procurado desarrollar, en los mejores términos, sus contactos con el exterior, mediante la aplicación de la Doctrina Estrada y su reafirmación, la doctrina de la continuidad de relaciones (Díaz Ordaz). Actualmente, México mantiene, a nivel de embajada, relaciones diplomáticas con 142 países y está representado en la mayoría de las organizaciones internacionales existentes.

IV. Las relaciones diplomáticas son reguladas por el derecho diplomático, sobre la base de que los Estados están de acuerdo con la necesidad de que sus contactos diplomáticos con los demás se desarrollen bajo un orden jurídico establecido. Este orden garantiza el respeto a la independencia y soberanía de los Estados, en sus relaciones con los demás; mas, sin embargó, es conveniente aclarar que en su contexto particular este cuerpo normativo sólo es aplicable cuando un Estado ha aceptado el establecimiento de relaciones diplomáticas con otro y la existencia de representantes de ese Estado en su territorio. Ejemplo claro de esto, es la concesión de un estatuto privilegiado a los enviados extranjeros con atribuciones diplomáticas.

Entre los ordenamientos jurídicos internacionales que contienen normas aplicables a las relaciones diplomáticas, pueden citarse: la Convención de La Habana sobre Funcionarios Diplomáticos (1928); la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (1961); la Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en sus Relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal (1975).

Por lo que respecta a la legislación mexicana, encontramos referencias al tema en la Constitución, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano y su Reglamento, y en el Reglamento interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

V. BIBLIOGRAFIA: Cahier, Philippe, *Derecho diplomático contemporáneo*; traducción y notas de J. V. Torrente, M. Oreja y J. González C., Madrid, Rialp, 1965; Hardy, Michael, *Modern Diplomatic Law,* Manchester, Manchester University Press, 1968; Holsty, K. J., *International Politics,* New Jersey, Prentice-Hall, Inc., 1967; Nicolson, Harold, *La diplomacia*; traducción de Alfonso Álvarez Buylla, México, Fondo de Cultura Económica, 1975.

Lucía Irene Ruiz Sánchez.

RELACIONES ECONOMICAS INTERNACIONALES. I. Conjunto de vínculos y actividades, de operaciones y flujos, de tipo económico cuantitativo, que se realizan entre países, Estados, empresas, grupos, instituciones, centros de decisión, de nacionalidades diferentes, que interesan directamente los aspectos económicos de la vida de las naciones, ligando diversos sistemas.

II. Las relaciones económicas internacionales no son independientes de otras relaciones internacionales: militares, políticas, culturales, migratorias, etcétera, todas con contenidos e implicaciones económicos, y que en conjunto influyen netamente en las primeras.

Hasta el siglo XV el mundo se presenta como una coexistencia en el tiempo y una yuxtaposición en el espacio, de pueblos, naciones, Estados, economías, áreas

culturales y civilizaciones, en distintos grados de desarrollo, y cuyas relaciones van desde el mutuo aislamiento y el desconocimiento recíproco, hasta el mantenimiento de relaciones tenues y precarias. No puede hablarse de un mundo integrado, ni de una conciencia unificada de ese mundo, de la especie humana, de la sociedad y la historia; ni mucho menos de un sistema de relaciones internacionales.

Desde el siglo XV, Europa Occidental se convierte en el punto de partida y el foco de un desarrollo capitalista que se lanza a la exploración, la dominación y la explotación del mundo y lo modifica a su imagen y semejanza. El capitalista va creando las condiciones (económicas, técnicas, sociales, culturales, políticas, militares) de una organización internacional e incluso de una sociedad mundial. A él se debe la expansión, la unificación, la nivelación relativa de la economía a escala planetaria, pero también la acentuación de las diferencias de niveles y ritmos en el crecimiento material y en el desarrollo integral de regiones y naciones, así como la creación de otras nuevas, y la multiplicación de oposiciones y antagonismos entre países, ramas de producción complementarias y antagónicas, centrífugas y centrípetas, de nivelación y de disparidad, se revela cada vez más en la creciente diferenciación entre países desarrollados y autónomos, y países subdesarrollados y dependientes, y en la tendencia histórica al desplazamiento del centro hegemónico dentro del sistema internacional.

La reglamentación política y jurídica de las relaciones internacionales data de fases históricas muy anteriores a la presente. Los intercambios comerciales son objeto de reglamentación desde la Alta Edad Media, para dar luego nacimiento en los siglos XVII y XVIII a un sistema jurídico desarrollado y coherente de protección en favor de los Estados de la comunidad mercantil internacional. Este reglamentarismo estatal de las relaciones económicas internacionales baja de significado e intensidad durante el siglo XIX. Las crisis económicas, políticas y militares del siglo XX contribuyen al incremento e intensificación de la intervención masiva del Estado en las relaciones económicas externas, para orientar, estimular o restringir las mismas. Se ha dado y da en efecto, cada vez más, una proliferación de actos y convenciones - unilaterales, bilaterales y multilaterales -, de actividades y de reglas jurídicas de organismos económicos internacionales también proliferantes, y de organizaciones económicas nacionales gubernamentales, de empresas transnacionales con sus acuerdos y normas. Ello trae aparejadas la publicitación y la aprehensión de estos fenómenos y contenidos por el derecho internacional en general, y luego cada vez más por un nuevo derecho internacional económico.

III. El derecho internacional económico es pues el que expresa y regula las actividades y transacciones económicas internacionales, sus actores, fuerzas, estructuras, procesos y resultados.

Objeto y contenido de la regulación jurídica del derecho internacional económico son las relaciones más significativas que constituyen y organizan las interdependencias económicas de naciones y Estados, de diferentes grados de desarrollo, regímenes y sistemas, todo en un orden económico internacional como el hoy vigente. Las principales dimensiones bajo regulación jurídica son las siguientes:

A) *Comercio internacional* de mercancías, bienes y servicios, bajo regímenes generales (por ejemplo, el GATT), o particulares (productos de base, materias primas, energéticos), y con distintos ámbitos y formas de proteccionismo estatal.

B) *Sistemas monetarios*, de alcance mundial (Bretton Woods, Fondo Monetario Internacional) o regional (países capitalistas, países socialistas).

C) *Reglamentación jurídica de movimientos y actividades internacionales de* mercancí*as, de capitales y de personas, y* en particular:

l) Establecimiento de personas.

2) Inversiones privadas, especialmente las de las empresas trasnacionales: implantación, constitución y liquidación, funcionamiento, trato, protección y garantía, control y sanciones, nacionalizaciones.

3) Prestación de servicios.

4) Transferencia de tecnología.

5) Balanzas comercial y de pagos.

D) *Orden económico internacional*, ya sea el actualmente vigente, ya las diferentes variedades de alternativas que se proponen en la actualidad, en los organismos internacionales, en relación sobre todo con el llamado Diálogo Norte-Sur.

A esta dimensión corresponden los proyectos y realizaciones de cooperación e integración internacional y regional.

Véase **Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados, Deuda Pública, Empresas Multinacionales, Fondo Monetario Internacional, Integración Latinoamericana, Proteccionismo Estatal, Transferencia de Tecnología.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Bye, Maurice y Desstane , G., *Relations économiques internationales,* tomo I, *Echanges internationaux,* París, Dalloz, 1977; Carreau, Dominique, Juillard, Patrick y Flory, Thiébaut, *Droit international économique*; 2ª edición, París,Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980; Castañeda, Jorge (Coordinador), *Derecho económico internacional*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976.

Marcos Kaplan

REMATE. I. (De *rematar*.) Es el conjunto de actos jurídicos que permiten a la autoridad realizar la venta forzada de bienes para satisfacer una obligación.

La palabra remate es sinónima de subasta y de almoneda porque en Roma *subastare era sub asta distraere quia scilicet hasta erat signum praecipum eorum quae publice venundabantur,* y en España almoneda era el mercado de las cosas ganadas en guerra que eran pujadas cuanto más pudiesen, sin que pudiese haber engaño "*ni furto vendiéndolas escondidamente*".

II. Son diversas las actividades que se siguen para llevar a cabo esa venta forzada, dependiendo esas actividades de la naturaleza de los bienes objeto de la misma.

Para entender la naturaleza jurídica del remate es necesario sintetizar los trámites, cuando los bienes embargados son raíces.

Se pide al Registro Público de la Propiedad un certificado para saber qué gravámenes reportan con el fin de que, si aparecieren gravámenes, se haga saber el estado de ejecución a los acreedores para que intervengan en el avalúo y subasta de los bienes (artículos 566-567 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El avalúo de los bienes se practica por medio de prueba pericial, pudiendo los acreedores que aparezcan en el certificado, nombrar perito (artículos 568, fracción III, y 569 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Hecho el avalúo, se anuncia la venta de los bienes en pública subasta, mediante edictos que se fijan en edificios públicos y se insertan en periódicos de información (artículo 569 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

En los edictos se señala día y hora para que tenga verificativo la almoneda en forma pública, en el local del juzgado, se describen los bienes objeto del remate, el precio del avalúo, el monto de la postura legal y la convocatoria de postores.

El día señalado para la subasta, pueden acudir a ésta las partes, ejecutante y ejecutada, los acreedores que hayan aparecido en los certificados de gravámenes y los posibles postores.

Para que tengan derecho a acudir a la subasta los postores deben hacer un depósito que sirva para garantizar la postura que hagan y para mejorarla. Las mejoras se denominan "pujas".

El ejecutante y los acreedores deben también hacer postura.

El día del remate, el juez personalmente pasa lista de postores y concede un plazo para admitir a los que en ese plazo se presenten (artículo 579 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

En seguida, revisa las posturas presentadas, desechando las que no alcancen la postura legal y las que no estuvieren acompañadas del certificado de depósito (artículo 579 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Las posturas se leerán para que los postores presentes puedan mejorarlas y si hay varias legales, el juez decidirá cuál será la preferente. Si pasado un plazo no se mejora la última postura, se declarará fincado el remate en favor de quien la hubiera hecho (artículo 581 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Declarado fincado el remate, el juez manda que se otorgue la escritura de adjudicación a favor del comprador y se le entreguen los bienes (artículo 581 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Debe hacerse notar que la postura debe ser suficiente para pagar el crédito a favor del ejecutante, y las costas del juicio.

Además, conviene repetir que el ejecutante tiene derecho a tomar parte en la subasta sin necesidad de hacer el depósito que la ley fija para que los postores concurran a la almoneda; mejorar las posturas que hagan los licitadores; pedir la adjudicación de los bienes cuando no haya postores y optativamente pedir que se saquen a nueva subasta los bienes con rebaja en el monto de la postura legal (artículos 575, 582 y 583 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

III. Satta enseña que toda vez que la transformación de un bien en dinero es la finalidad de la venta forzada, no existe diferencia entre ésta y la venta voluntaria, desde el punto de vista económico. La diferencia existe desde el punto de vista jurídico ya que esa venta no es el resultado de un encuentro de dos voluntades contratantes, la del deudor-propietario y la del comprador, sino de una voluntad negocial entre el comprador y de un acto de coacción.

Tres son las teorías que tratan de explicar la venta forzada: la contractualista, la publicista y la ecléctica. Según la contractualista, partiendo del supuesto de la falta de voluntad del deudor propietario, voluntad indispensable para que exista un contrato de venta, dice que el deudor es representado por el órgano jurisdiccional "que tiene, por ley, el poder de manifestar la voluntad con efecto decisivo en interés del vendedor",

aplicándose en esta forma la teoría según la cual puede ejercitarse un derecho por voluntad de alguien que no es su titular.

Carnelutti dice que la venta no se realiza por la representación del deudor, sino en virtud de que el Estado expropia al deudor su poder de disposición y dotado de ese poder, el Estado celebra un contrato normal de venta con el tercero adquirente.

La teoría publicista afirma que la venta emana del poder que tiene el órgano jurisdiccional de disponer, sin necesidad de la voluntad del deudor. Es decir, el remate se realiza por el encuentro de la voluntad del órgano estatal y la del adquirente, por lo cual se trata de un contrato de derecho público.

La teoría ecléctica expuesta por Satta sostiene que la venta en remate se efectúa en ejercicio de la actividad jurisdiccional, por lo que en ella no se encuentran las implicaciones que la venta ordinaria lleva consigo, como la obligación de que el Estado respondiera de la evicción y saneamiento.

Funda su teoría diciendo que si bien es cierto que en la venta en remate se producen efectos en el patrimonio del deudor, por cuanto que es suyo el bien que se vende y será suyo el dinero que el comprador paga, no existe relación obligatoria entre el comprador y el deudor. Por eso, afirma, la transmisión de la propiedad se efectúa en ejercicio del poder jurisdiccional dentro del proceso.

Al efecto analizando el acto del remate dice: son sujetos de este procedimiento exclusivamente los que concurren a la venta: acreedor, deudor y juez. El momento inicial del procedimiento arranca de la publicación de la orden de sacar a remate los bienes, publicación que permite a terceros concurrir y participar en la venta, salvo la limitación de condicionar el ejercicio de ese derecho al otorgamiento de una garantía. La postura que hace el licitador no es la policitación de un contrato normal que se perfeccionaría con la aceptación de esa oferta por parte del órgano jurisdiccional.

La postura es una promesa de compra, vinculativa desde el momento en que se formula, pero condicionada en forma resolutoria a la eventualidad de una puja mayor.

Por esto los verdaderos protagonistas de la almoneda son los postores y por tanto son posibles dos hipótesis: se establece una relación jurídica entre los postores que se reduce a la necesidad de que se respeten las normas jurídicas que regulan el remate; o estas normas determinan intereses cuya tutela está encomendada al órgano jurisdiccional.

Para Satta el proceso de venta en remate tiene carácter unitario, en el sentido de que queda absorbido en la venta misma, que puede quedar viciada por vicios del procedimiento.

En conclusión: todos los actos preparatorios dentro del proceso tendientes al remate, se refunden en éste. Por esa causa tienen tanta importancia no sólo la observancia de las normas procesales, la determinación del comprador y los eventuales conflictos con los licitadores, sino también la validez de la oferta de quien, en definitiva, se convierta en adjudicatorio de los bienes rematados.

IV. Desde el punto de vista procesal, la venta en remate de bienes muebles se basa en los mismos principios cuando la realiza el órgano jurisdiccional.

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, “Síntesis de derecho procesal (civil, mercantil y penal)”, *Panorama del derecho mexicano*, México, UNAM, 1966, tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Carnelutti, Francesco , *Istituzioni del processo civile italiano*; 5ª edición, Roma, Foro Italiano, 1956, Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla,

1981; Satta, Salvatore, *Diritto processuale civile*; 2ª edición, Padua, Cedam, 1956; Satta, Salvatore, *L'esecuzione forzata*, Turín, Unione Tipografica-Editrice Torinese, 1952; Sodi, Demetrio, *La nueva ley procesal*; 2ª edición, México, Porrúa, 1946, tomo II.

José Becerra Bautista.

REMISION DE DEUDA. I. Medio de extinguir las obligaciones por perdón del acreedor a favor del deudor, a quien releva del cumplimiento. Es un acto por el cual el acreedor renuncia a su crédito o abdica de su derecho crediticio u obligacional y declina la facultad de exigir al deudor el cumplimiento o pago de su deuda, total o parcialmente, teniéndola por extinguida sin haber recibido la prestación a que tenía derecho. Si el perdón es total, el término usual es remisión; si es parcial, suele hablarse de quita.

La remisión de la deuda es una especie del género renuncia; ésta significa dimisión voluntaria de cualquier derecho, aquélla abdicación de derechos de crédito.

II. No existe uniformidad de criterios respecto a si este acto es unilateral o bilateral. Pothier, Saleilles, Karl Larenz, Valverde y otros autores enseñan que es bilateral requiriéndose el acuerdo de dos voluntades: la del remitente y la del remitido. Por el contrario, Rezzónico, Colmo, Borja Soriano y Gutiérrez y González, entre nosotros, sostienen que basta la simple declaración unilateral de voluntad del acreedor para que se tenga por producida la renuncia con todas sus consecuencias jurídicas. Por su parte, Borde, Planiol y Ripert, afirman que cuando la remisión se hace por disposición testamentaria, ella es forzosamente unilateral, pero por actos entre vivos supone normalmente el acuerdo del acreedor con el deudor.

III. La remisión generalmente se presenta como acto a título gratuito, como una liberalidad; sin embargo, la abdicación al derecho puede hacerse por un precio u otra prestación cualquiera, en este caso se habla de remisión a título oneroso (Gasperi, Borda y Colmo).

IV. La doctrina y las legislaciones modernas se han manifestado, normalmente, en el sentido de no exigir forma expresa a la renuncia, salvo para casos especiales. Así, el Código Civil español preceptúa que la condonación podrá hacerse expresa o tácitamente (artículo 1187). En el mismo orden el Código Civil de la República Argentina dispone que la renuncia no está sujeta a ninguna forma expresa, y puede tener lugar aun tácitamente, salvo que la ley exija el cumplimiento de ciertas normas o el carácter expreso (artículo 873). En nuestra legislación el Código Civil, sin contener norma similar a las mencionadas, sólo establece que la renuncia de derechos privados deberá hacerse en términos claros y precisos, de tal suerte que no quede duda del derecho que se renuncia (artículo 7); señala además: "la devolución de la prenda es presunción de la remisión del derecho a la misma prenda, si el acreedor no prueba lo contrario" (artículo 2212 Código Civil para el Distrito Federal).

V. La remisión de la deuda principal extingue las obligaciones accesorias, pero la de éstas deja subsistente la primera (artículos 1441, 2212, 2847 y 2891 Código Civil para el Distrito Federal). En caso de que exista pluralidad de acreedores o deudores se aplicarán las reglas siguientes***: a)*** si la deuda es simplemente mancomunada, la renuncia sólo favorece en la porción correspondiente al acreedor renunciante y al deudor cuya parte en la deuda se renuncia; ***b)*** si la obligación es solidaria, la remisión hecha por cualquiera de los acreedores, con cualquiera de los deudores de la misma clase, extingue

la obligación (artículo 1991 del Código Civil para el Distrito Federal), y ***c)*** *si* la obligación es indivisible, la remisión sólo favorece al deudor cuya parte de la deuda se renuncia. Por otro lado, en materia de fianza, si hubiera varios fiadores mancomunados y uno de ellos fuese liberado, los otros sólo se aprovecharán de esa renuncia en la medida en la cual el fiador favorecido hubiera debido satisfacer la obligación (artículo 2844 Código Civil para el Distrito Federal). Si los fiadores fueren solidarios, la remisión hecha a uno de ellos libera a los demás.

VI. BIBLIOGRAFIA: Borda, Guillermo, *Manual de obligaciones,* Buenos Aires, Depalma, 1966; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 7ª edición, México, Porrúa, 1974, 2 volúmenes; Colmo, Alfredo, *De las obligaciones en general*; 3ª edición, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1961; Gasperi, Luis de, *Tratado de derecho civil,* tomo III, *De las obligaciones* (parte especial), Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1964; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 5ª edición, Puebla, Cajica, 1982.

Cecilia Licona

REMISION DE LA PENA. I. *Remisión* es la acción y efecto de remitir o remitirse. Remitir, del latín *remittere,* significa perdonar, alzar la pena, eximir o libertar de una obligación. Significa también dejar, diferir o suspender; ceder, o perder una cosa parte de su intensidad.

En México el vocablo remisión se ha tomado en su sentido castizo, ya que es una figura jurídica que consiste en perdonar una parte de la pena, previas circunstancias fácticas que fija la ley. También se le ha llamado a esta figura entre formas, como por ejemplo: redención de penas (España), reducción parcial de la pena (México).

Podemos diferenciar tres sistemas de remisión de la pena: el automático, el condicionado (llamados por García Ramírez empírico y científico, respectivamente), y el extraordinario.

El primero consiste en el perdón de una parte proporcional de la pena por un determinado tiempo de trabajo; sigue un mecanismo puramente matemático (dos días de trabajo, por uno de prisión, y tres por uno, tres por dos, etcétera).

En el segundo, el sistema condicionado, no es suficiente el trabajo o la asistencia a las actividades educativas, o la mera buena conducta, pues todo ello cuenta siempre y cuando exista una efectiva adaptación social. Este requisito es, como dice Rodríguez Manzanera *sine qua non* en el sistema mexicano, que es, por lo tanto, un sistema *condicionado.*

Y el tercero, que sólo funciona en pocos países - no en el nuestro -, consiste en conceder la remisión en la cuantía (uno de trabajo por uno de prisión), como beneficio para premiar la colaboración y ayuda que puede el recluso prestar en momentos delicados, como en motín o evasión.

Se incorporó por primera vez la remisión en la legislación penal para el Distrito Federal, en 1971. En el artículo 81 del Código Penal del Distrito Federal, hoy derogado, se establecía que toda sanción privativa de la libertad se entendía impuesta con reducción de un día por cada dos de trabajo, siempre que el recluso observara buena conducta, participará regularmente en las actividades educativas y revelara por datos efectivos readaptación social, ésta última absolutamente indispensable.

En el artículo 16 de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre la Readaptación Social de Sentenciados, se usa la denominación “remisión parcial de la pena” con un contenido muy claro, esencialmente igual al texto ya mencionado del Código Penal del Distrito Federal. Este artículo 16, párrafo segundo, establece que la remisión funcionará independientemente de la libertad preparatoria.

II. El origen de la remisión lo encontramos en el Mark System, el régimen irlandés, el régimen Obermayer y el régimen Montesinos.

Históricamente, los precedecentes jurídicos más claros los encontramos en España, en el Código Penal de 1834 y en el de 1928. Pero el vocablo con sentido penitenciario surge a partir de un decreto del 28 de mayo de 1937, concedido para paliar los efectos de la Guerra Civil Española, aplicable a los prisioneros de guerra y delincuentes políticos.

Otros antecedentes los tenemos en Bulgaria (1961) y Estados Unidos (en California). En México existieron dos precedentes tomados de la redención de penas por arrepentimiento y enmienda del reo de las ordenanzas españolas; éstos son el bosquejo para el Código Penal del Estado de México de 1831 y otro es el del Código Penal veracruzano de 1835.

En Puebla la remisión se adopta en el Código Penal de 1943, en Durango (1945 y 1947), Zacatecas (1965), y Michoacán (1949). El Código Penal del Distrito Federal vigente copia casi exactamente la redacción de la Ley de Ejecución de Penas Privativas y Restrictivas de Libertad del Estado de México (1966).

III. Los requisitos fundamentales para la remisión son cuatro: trabajo, buena conducta, participación en las actividades y efectiva readaptación social.

La remisión es un derecho para todos los sentenciados del cual gozarán aunque no lo mencione la sentencia, derecho que funciona con independencia de la libertad preparatoria. Para el cómputo de la remisión se tomará en cuenta el tiempo que el sujeto estuvo recluido en la prisión preventiva.

Es necesaria, para la aplicación del sistema científico de remisión parcial de la pena, la intervención decisiva que se da al Consejo Técnico, al amparo del artículo 9 y el artículo 3° transitorio de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados. Ya que de la eficacia de los consejos técnicos depende el buen funcionamiento del sistema científico de remisión.

IV. BIBLIOGRAFIA:

García Ramírez, Sergio, “Ley que Establece las Normas sobre Readaptación Social de Sentenciados”, *legislación penitenciaria y correccional comentada*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1978; García Ramírez, Sergio, *La prisión*, México, Fondo de Cultura Económica/UNAM, 1975; Garrido Guzmán, Luis, *Compendio de ciencia penitenciaria*, Valencia, Instituto de Criminología y Departamento de Derecho Penal, 1976; Rodríguez Manzanera, Luis, *Remisión parcial de la pena* (ponencia al IV Congreso Nacional Penitenciario), Morelia, Michoacán, noviembre de 1972; Sánchez Galindo, Antonio, “El derecho a la readaptación social”", *Estudios penitenciarios*, Buenos Aires, Depalma, 1983.

María de la Luz Lima Malvido.

REMOCION DE TUTOR O CURADOR. I. Es la separación del cargo de tutor o curador, por parte de las autoridades correspondientes, basada fundamentalmente en una conducción deficiente de los bienes o de la persona del pupilo.

II. Esta institución se encontraba ampliamente regulada en el derecho de los antiguos romanos. En virtud de ella, el tutor podía ser destituido, bien por su manifiesta inhabilidad en el desempeño de su cargo (destitución simple) o bien por una conducta desleal (destitución oprobiosa). Aunque las facultades de vigilancia y fiscalización de la conducta de los tutores pertenecía al Estado, de hecho cualquiera podía acusar al tutor sospechoso de alguna irregularidad.

El pupilo tenía a su favor tan diversas acciones como la *in integrum restitutio* y la *actio negotiorum gestorum*, concedidas por el pretor, además de una *actio tutelae directa* revestida de carácter infamante (Sohm, página 308) y la *actio rationibus distrahendis*, antecedente de aquélla.

III. El Código Civil para el Distrito Federal autoriza la separación de los tutores en diversas hipótesis comprendidas en el artículo 504. Cuando alguna de ellas se haga presente, tanto el Ministerio Público (vigilante del interés social) como los parientes del pupilo tienen a su cargo la acción correspondiente para proceder a la denuncia ante el juez de lo familiar (artículo 633 Código Civil para el Distrito Federal). Es claro que debe incluirse aquí al curador, quien precisamente está obligado a defender los derechos del incapacitado contra el tutor (artículo 626, fracción I Código Civil para el Distrito Federal).

Las causas por las que un tutor puede ser removido son las siguientes: no haber prestado garantía para ejercer la tutela; mala conducción de los bienes o de la persona del pupilo; no rendición de cuentas oportunas; presentar algún tipo de incapacidad natural o legal (artículo 503 Código Civil para el Distrito Federal); pretensión de contraer matrimonio con su pupilo y, por último, ausencia por más de seis meses del lugar donde se ejerce la tutela.

El tutor que fuere acusado de la comisión de un delito, no resulta inmediatamente removido del cargo, sino que tan sólo se dispone la suspensión del mismo. En tanto se decide sobre su culpabilidad. La remoción sobrevendrá exclusivamente en el caso de que resulte condenado a pena privativa de libertad que exceda a un año o cuando, en forma expresa, se le prive del ejercicio de sus derechos civiles (artículos 508-510 Código Civil para el Distrito Federal).

La ley no prevé específicamente el caso de remoción o separación de los curadores; pero alguna disposición (artículo 621 Código Civil para el Distrito Federal) alude marginalmente al problema, aceptando el nombramiento de curador interino en los casos de impedimento, "separación" o excusa del nombrado. Aunque tampoco decide sobre las causas que pudieran dar origen a tal medida, el intérprete debe concluir que las disposiciones sobre tutores son, *mutatis mutandis*, aplicables también a los curadores. Pero es obvio que el curador no tiene obligación de caucionar su vigilancia sobre el tutor, como tampoco debe rendir cuentas sobre la administración económica de los bienes del menor, ya que sus funciones se reducen a la vigilancia del tutor y a la defensa de los derechos del incapacitado - artículo 626 Código Civil para el Distrito Federal - (y sólo para el caso de que estén en oposición con los del tutor). Asimismo, tampoco es indispensable que, como lo exige la fracción VI del artículo 504 Código Civil para el

Distrito Federal, deba permanecer en el lugar donde se ejerce la tutela y, por tanto, dicha causal no puede ser motivo de remoción en su caso.

Otras obligaciones específicas del curador se encuentran en la disposiciones contenidas en las disposiciones contenidas artículos 454, 458, 464, 523, 532, 533, 534, 535, 541, 544, 547, 553, 561, 564, 568, 571, 573, 582, 584 y 598 Código Civil para el Distrito Federal. Todas ellas derivan de la obligación general consignada en el artículo 626 Código Civil para el Distrito Federal.

Ahora bien, la ley sanciona el incumplimiento de todas estas obligaciones con la responsabilidad para el pago de los daños y perjuicios que eventualmente resulten (artículo 627 Código Civil para el Distrito Federal). Así lo consigna también el artículo 581, fracción II Código Civil para el Distrito Federal, para el caso de omisión en el nombramiento de cierto tutor interino. Pero es obvio que el juez no puede constreñirse tan sólo a esta sanción, y, siempre que el caso así lo amerite, podrá decretar la remoción o separación del cargo.

Con vista a este objetivo el artículo 463 Código Civil para el Distrito Federal prescribe la necesidad de instaurar juicio, mismo que debe seguirse en la forma contenciosa, de conformidad con el artículo 913 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Finalmente, ¿es posible asumir que la remoción del tutor o del curador tenga lugar cuando no haya una causa concreta y se hubiere provocado de todas formas un comportamiento inadecuado en el pupilo? Piénsese, por ejemplo, en el caso de que éste haya cometido un delito no directamente propiciado por su tutor o curador, pero de alguna manera ocasionado por la negligencia y descuido en su educación. Es claro que, siempre que pueda probarse alguna irregularidad que indirectamente pudiera haber ocasionado la comisión del hecho delictuoso, el juez de lo familiar tendrá facultades para decretar la remoción del cargo con fundamento en el artículo 504, fracción II, o en el 626, fracciones I y II Código Civil para el Distrito Federal, según el caso, así estas causales expresen una vaguedad e imprecisión enormes que suscitan continuas dudas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia;* 5ª edición, México, Porrúa, 1982; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia,* México, Porrúa, 1978; Margadant, Guillermo F., *Derecho privado romano*; 4ª edición, México, Esfinge, 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo II, *Derecho de familia;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Sohm, Rodolfo, *Historia e instituciones de derecho privado romano. Historia y sistema;* traducción de Wenceslao Roces, México, Editora Nacional, 1975.

José Antonio Márquez González.

RENDICION, *véase* **Capitulación.**

RENDIMIENTOS DEL CAPITAL, *véase* **Productos de Capital.**

RENDIMIENTOS DEL TRABAJO, *véase* **Productos del Trabajo.**

RENTA. I. (Del latín *reddita*, utilidad o beneficio que rinde anualmente una cosa, o lo que de ella se cobra.) El concepto de renta en materia fiscal es el más importante para el impuesto que recae sobre dicho ingreso global.

El impuesto sobre la renta se divide en dos grandes sectores, el impuesto que grava la renta de las personas físicas y el que recae sobre la renta de las empresas. El concepto de renta personal se puede definir, siguiendo a Haig y Simmons, como la suma algebraica del consumo de una persona, más el incremento de valor de su patrimonio durante un periodo determinado de tiempo. De esta forma se comprende todo tipo de ingreso de una persona, ya que necesariamente deberá destinarse al consumo o a la acumulación en cualquiera de sus formas durante un periodo específico.

II. Una nota distintiva entre el concepto de renta y el de ingreso es que el primero es genérico y el segundo es una especie de aquél. Esto es, se entiende por renta la suma de todos los ingresos, por lo que la renta de una persona es global y puede estar integrada por la suma de ingresos provenientes de diversas fuentes. Así, si bien en algunos contextos puede usarse renta como sinónimo de ingreso, conviene precisar para mayor claridad que este último, es parte de aquél, por lo que el sinónimo específico de renta es ingreso global.

Por otra parte, en el caso del impuesto sobre la renta de las empresas, la renta coincide con la utilidad neta obtenida en un periodo determinado de tiempo.

Tanto en el caso del impuesto sobre la renta de las personas físicas como en el de las empresas, el objeto del gravamen coincide con la base de la imposición que es la renta, la cual es también el elemento más importante de la estructura del impuesto.

En cuanto al impuesto sobre la renta de las personas físicas conviene recordar que éste es un gravamen directo, personal y de tasa variable que grava la renta o ingreso global del sujeto. Es el gravamen que mejor se adapta al principio de la capacidad de pago. Esto es, al ser la renta neta una medida de capacidad del sujeto para demandar bienes y servicios, se le considera un buen indicador de la capacidad para contribuir para el financiamiento del sector público. Es también un impuesto flexible ya que puede adaptarse a los diversos niveles de renta y debe tener aplicación progresiva.

Asimismo, siguiendo a Fritz Neumark, citado por Fuentes Quintana, se debe precisar que hay identidad del objeto, la base de la imposición y la fuente del impuesto. Este grava la renta neta, es decir, se deben deducir los gastos erogados para la obtención de la misma. La renta neta coincide con la verdadera, por lo que el método de estimación de la base del impuesto debe ser el adecuado para obtener la verdadera renta del sujeto. Estos dos conceptos coinciden con el de la renta personal, ya que en la mayor parte de las legislaciones que establecen y estructuran este gravamen se consideran las características personales y familiares del contribuyente para determinar la real capacidad contributiva del sujeto.

III. En diversas legislaciones que establecen el impuesto sobre la renta no se da un concepto especifico de renta, y simplemente se señala que están obligados al pago del impuesto correspondiente los sujetos que perciban ingresos, cualquiera que sea su fuente, o se señalan los tipos de sujetos y las situaciones por las que se causa el gravamen. Al respecto el artículo 1º de la Ley del Impuesto sobre la Renta determina que: “las personas físicas y las morales están obligadas al pago del impuesto sobre la renta en los siguientes casos**: I.** Los residentes en México, respecto de todos sus ingresos cualquiera que sea la ubicación de la fuente de riqueza de donde procedan; **II.** Los residentes en el extranjero

que tengan un establecimiento permanente en el país, respecto de los ingresos atribuibles a dicho establecimiento; **III.** Los residentes en el extranjero, respecto de los ingresos procedentes de fuentes de riqueza situadas en territorio nacional cuando no tengan un establecimiento permanente en el país o cuando teniéndolo, estos ingresos no sean atribuibles a dicho establecimiento".

Posteriormente la Ley del Impuesto sobre la Renta precisa a los sujetos, el objeto y la base del gravamen.

IV. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* México, año XVIII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Musgrave, Richard A. y Musgrave, Peggy *B.*, *Public Finance ín Theory and Practice*, New Jersey, McGraw-Hill Book Company, 1976; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición;* traducción de J. Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas,* México, UNAM/Sistema Universidad Abierta, 1981.

Gerardo Gil Valdivia

RENTA VITALICIA. I. "La renta vitalicia es un contrato aleatorio por el cual el deudor se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida de una o más personas determinadas, mediante la entrega de una cantidad de dinero o de una cosa mueble o raíz estimadas, cuyo dominio se le transfiere desde luego." Tal es la definición y caracterización de este contrato establecida en el artículo 2774 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal.

II. La definición se refiere lógicamente a un contrato oneroso, ya que establece el pago de una contraprestación. Pero conviene aclarar que, a pesar de la definición legal, es perfectamente legítimo el establecimiento de un contrato de renta vitalicia a título gratuito. Y si atendemos al hecho de que sólo los contratos onerosos pueden ser aleatorios (artículo 1838 Código Civil para el Distrito Federal), este último - gratuito - no puede participar entonces de la característica de la aleatoriedad (Lozano Noriega, página 583). La definición es, pues, incompleta y, en tal sentido, incorrecta.

Por lo demás, el contrato es bilateral, principal, de tracto sucesivo, que lógicamente se ubica junto a aquellos que transmiten efectivamente el dominio de la cosa objeto del convenio. Respecto a su forma, ésta puede ser consensual o formal.

En virtud de su constitución, el deudor constituyente queda constreñido jurídicamente al pago de una suma de dinero (denominada específicamente pensión) a otra persona denominada entonces pensionista. Este último puede o no aportar, en contraprestación, una cosa mueble o inmueble o una cierta suma de dinero, en una sola exhibición que ingresa de inmediato al patrimonio del constituyente en virtud del carácter transmisor de dominio del contrato. Como se observa, el contrato es de tracto sucesivo precisamente por la periodicidad en la entrega de la pensión, elemento éste realmente esencial en el contrato, porque ya decíamos que la contraprestación puede incluso no existir.

¿Qué es lo que determina la aleatoriedad en el contrato? Indiscutiblemente, la imprecisión existente en el tiempo por el cual deba pagarse la pensión, imprecisión que se

basa en el hecho de que, establecida sobre la vida de otra persona, no puede saberse en absoluto durante cuánto tiempo deberá pagarse. Por tanto, se desconocen *ab initio* los perjuicios o beneficios que puede arrojar el contrato y, en todo caso, sólo se tendrá certeza de la cantidad entregada por el pensionista cuando así se haya determinado. Pero este dato no puede resolver el problema de las ganancias o pérdidas finales. En ello consiste pues la aleatoriedad del contrato, elemento que, de estar ausente, convertiría al contrato en simple donación o permuta, de conformidad con las características asumidas.

Aparte de ello, los elementos existenciales y de validez que dan estructura al contrato, permanecen inalterables, siguiendo entonces el régimen normal establecido para la mayoría de los contratos; pero conviene observar que existen ciertas clases especiales de nulidad que modifican un tanto el esquema. Así, el artículo 2779 Código Civil para el Distrito Federal establece una nulidad especial que resulta de la muerte - previa al contrato - de la persona sobre quien se haya establecido el término de vigencia del contrato mismo, error de hecho (artículo 1813 Código Civil para el Distrito Federal) que nulifica el pacto porque tal causa ha sido precisamente el motivo que ha determinado la voluntad de cualquiera de los contratantes, o de ambos. En el siguiente numeral (2780 Código Civil para el Distrito Federal) nuestra legislación extiende esta causa de nulidad a la hipótesis de que dentro del plazo señalado en el contrato (que en ningún caso puede ser inferior a treinta días), fallezca la persona a cuyo favor se ha constituido la renta. Lozano Noriega (página 587) impugna con acierto la redacción del artículo en cita, alegando que debe referirse más bien al fallecimiento de la persona sobre cuya vida se constituyó la renta.

Otra causa especial de ineficacia del contrato se prevé expresamente en los artículos 2781, 2782 y 2783 Código Civil para el Distrito Federal. La hipótesis de hecho que provoca su actualización es la falta de pago de las rentas por el constituyente obligado a ello. En este caso, el acreedor puede exigir la rescisión del contrato por incumplimiento del deudor siempre que, habiendo solicitado las garantías necesarias para su pago, el deudor se niegue o no pueda hacerlo. En cualquier otro supuesto, no opera la rescisión, y el acreedor sólo puede constreñir a su deudor al pago de las rentas vencidas y al aseguramiento de las futuras.

Respecto a su forma de constitución, el artículo 2776 sólo exige que se otorgue por escrito y, siempre que se trate de bienes que así lo exijan, por escritura pública.

El contrato se extingue normalmente por la muerte de la persona sobre cuya vida se ha constituido la duración del periodo de pago de la renta. Su extinción anormal (i.e., sin cumplimentar los fines para los que precisamente fue instrumentado) acaece por las reglas generales existentes en los demás contratos. Ya hemos aludido al caso de su nulidad por muerte ignorada o imprevista de la persona y de su rescisión por incumplimiento en el pago.

III. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Carvajal, Leopoldo, *Contratos civiles;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Lozano Noriega, Francisco, *Contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Muñoz, Luis, *Teoría general del contrato*, México, Cárdenas, 1973; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*; 2ª edición, México, Porrúa, 1973; Treviño García, Ricardo, *Contratos civiles y sus generalidades,* Guadalajara, Librería Font, 1975.

José Antonio Márquez González

RENUNCIA A LA HERENCIA. I. Acto por el cual el heredero dimite, rechaza o abdica los derechos y obligaciones inherentes a su condición de causahabiente.

II. Si el autor de la herencia - o causante - ha muerto, la renuncia que haga el heredero, testamentario o *ab intestato*, se confunde con el repudio. El heredero tiene derecho a aceptar o repudiar la herencia en el momento en que se produce la delación de la misma; tanto la aceptación como el repudio son irrevocables (artículo 1670 Código Civil para el Distrito Federal), indivisibles y no pueden realizarse con plazo o condicionalmente (artículo 1657 Código Civil para el Distrito Federal).

Si la persona a quien el heredero presuntamente ha de suceder está aún viva, no puede aquél renunciar a la herencia. El artículo 1655 Código Civil para el Distrito Federal establece en forma expresa que: "Ninguno puede renunciar la sucesión de persona viva, ni enajenar los derechos que eventualmente pueda tener a su herencia".

Reforzando este principio, el artículo 1666 Código Civil para el Distrito Federal señala que: "Nadie puede aceptar ni repudiar sin estar cierto de la muerte de aquel de cuya herencia se trate." Estas disposiciones legales se fundan en el hecho de que nadie puede renunciar a lo que no tiene, ya que, hasta el último instante de su vida, quien será el causante puede otorgar testamento a favor de alguien distinto de aquel que se considere con expectativas hereditarias, en virtud de su grado de parentesco con el autor de la herencia, o de otras causas.

En el sistema del Código Civil para el Distrito Federal de 1928 no existe la categoría de herederos forzosos o legitimarios, que se puede encontrar en derecho comparado (aun en los ordenamientos jurídicos que acogen el sistema de la legítima, el llamado por la doctrina "pacto de sucesión futura", es nulo).

El heredero que no puede renunciar a algo incierto, como lo es lo herencia de persona viva, no puede tampoco enajenar esos eventuales derechos futuros; el artículo 1291 Código Civil para el Distrito Federal dispone que: "El heredero o legatario no puede enajenar su parte en la herencia sino después de la muerte de aquel a quien hereda."

Y en el capítulo relativo a los contratos (capítulo I, título primero, libro cuarto) el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1826, determina que la herencia de persona viva no puede ser objeto de un contrato aun cuando ésta preste su consentimiento. Este contrato sobre una sucesión futura sería nulo por falta de objeto, y la nulidad sería absoluta. Y, con toda precisión, el artículo 2950 Código Civil para el Distrito Federal, referente al contrato de transacción, dispone que: "Será nula la transacción que verse: ... III. Sobre sucesión futura; IV. Sobre una herencia, antes de visto el testamento, si lo hay."

Entre los objetos posibles de una transacción de esta índole, podría encontrarse la renuncia de la herencia que, en consecuencia, sería absolutamente nula. En conclusión, la única *renuncia* posible es el *repudio* de la herencia de persona fallecida, realizado en el momento de la delación y con las formalidades que prescribe la ley.

Véase **Repudio de la Herencia.**

III. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones*; 2ª edición, Puebla, Cajica, 1972; Fernández Aguirre, *Derecho de los bienes y de las sucesiones*, Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de*

derecho civil, tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones;* 10ª edición, México, Porrúa, 1978; Uribe, Luis F., *Sucesiones en el derecho mexicano*, México, Jus, 1962.

Carmen García Mendieta

RENUNCIA AL TRABAJO. I. Es la facultad concedida al trabajador para dar por terminada voluntariamente la relación de trabajo, por convenir así a sus intereses particulares, sin responsabilidad de su parte, excepción hecha de cualquier compromiso económico que hubiese contraído con anterioridad, y sin perjuicio de los derechos y prestaciones que le correspondan por disposición legal. Para la doctrina extranjera la renuncia al trabajo es sólo una forma de disolución del contrato individual de trabajo, a la cual se acoge el trabajador, mediante el aviso anticipado que debe dar al patrono o a la empresa a quien preste servicios. El mutuo consentimiento hace innecesario dicho aviso en los casos de terminación unilateral del contrato por el trabajador.

En la legislación alemana la renuncia al trabajo ha sido reglamentada en oposición al despido ordinario (*ordentliche kündigung)* y al despido extraordinario (*ausserordentliche kündigung*), por derivar de actos sujetos a la voluntad de sólo una de las partes de la relación laboral y operar por declaración unilateral, cualquiera sea la causa que la motive o la forma de celebración del contrato. Frente a las limitaciones fijadas por el derecho alemán de la posguerra (1946-1951) la ideología social-demócrata impuso con posterioridad a las empresas, facultar al trabajador separarse libremente, sin ajustar dicha separación al mutuo consentimiento, ante la consideración de que exigir acuerdo al respecto representaba un ataque a la libertad de trabajo. Desde entonces cualquier responsabilidad en que haya podido incurrir el trabajador, únicamente tiene carácter civil.

II. En México, desde el constituyente de 1917 se regularon las posibles limitaciones a la libertad de trabajo, con sentido jurídico no practicado hasta ese momento por ningún país, conjugando al lado de una serie de garantías sociales las propiamente individuales, lo que dio pauta para una distinta concepción de los derechos constitucionales. En el 5° de la Constitución, por ejemplo, independientemente de señalarse las diversas facultades de la persona en lo que al trabajo concierne, se dispuso que un contrato de trabajo sólo obligaba al trabajador a prestar el servicio convenido por el tiempo fijado en la ley, sin exceder de un año y sin extenderse en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de sus derechos políticos o civiles, así como sin coacción alguna sobre su persona. En la fracción XXVII del artículo 123 constitucional se dispuso además, que serían condiciones nulas y por tanto tampoco obligaban al trabajador aun cuando se expresaran en el contrato, aquellas estipulaciones que implicaran renuncia de algún derecho consagrado a su favor en las leyes.

El legislador de 1931, al cumplimentar dicho mandato, incluyó en la fracción IV del artículo 22 de la Ley Federal del Trabajo una disposición similar en la cual se dijo que son condiciones nulas y no obligan al contratante, aquellas que constituyan renuncia por parte del trabajador de cualesquiera de los derechos o prerrogativas otorgados por la ley, agregando en el artículo 126 que cualquier contrato de trabajo podía darse por terminado por mutuo consentimiento de las partes (fracción I). Sólo que la aplicación de este principio dio margen a varias irregularidades patronales para obtener, aparentemente, la

renuncia voluntaria al trabajo de un obrero, cuando la realidad encubría un despido injustificado.

A efecto de anular las constancias de terminación de un contrato obtenidas en tal forma, la Suprema Corte de Justicia estableció jurisprudencia en el sentido de que los trabajadores, si bien es cierto tienen facultad para renunciar al trabajo en cualquier época, dicho acto no implica renuncia de ningún derecho en los términos de los artículos 123 fracción XXVII *inciso h)* de la Constitución y 15 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, pues la renuncia al trabajo no presupone la de los derechos derivados de la ley o de aquellos adquiridos con motivo de la prestación del servicio, sino que constituye una simple manifestación de voluntad de dar por terminada la relación laboral, sin que tal manifestación requiera inclusive de la intervención de las autoridades del trabajo, toda vez que surte efectos desde luego; sólo cuando sea objetada por algún vicio del consentimiento corresponderá a los trabajadores demostrar tal extremo a fin de obtener su nulidad (tesis número 247, páginas 225 y 226 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917 a 1985).*

La ley vigente dio su apoyo a esta tesis y por esta razón en el artículo 5° se ha dispuesto que las reglas que contiene nuestra legislación del trabajo son de orden público y por lo tanto no producen efecto legal, ni impiden al trabajador el goce y ejercicio de tales derechos; agregándose que la renuncia al trabajo presentada por el trabajador no constituye convenio o acto que para su validez deba hacerse ante una junta y sea aprobado por ésta, pues se trata de un acto unilateral del propio trabajador que de ese modo pone fin a la relación de trabajo por ser esa su decisión.

III. Para comprender la naturaleza jurídica de la renuncia al trabajo es conveniente distinguir entre renuncia al trabajo y renuncia de derechos. La Ley Federal del Trabajo consigna una serie de situaciones especiales a las cuales el trabajador no puede renunciar, por tratarse de su propio beneficio: ***a)*** no se le permite aceptar una jornada mayor de la legal sin el pago del tiempo extraordinario respectivo y dentro del límite admitido por la ley; ***b)*** tampoco puede convenir el pago de un salario inferior al mínimo legal; ***c)*** no puede obligarse a realizar trabajos incompatibles con su estado físico, o contrarios a su salud; ***d)*** está impedido de aceptar trabajos peligrosos si no es con la debida protección y seguridad para su vida, y ***e)*** no está facultado para renunciar el pago de las prestaciones a las que tenga legítimo derecho, por elemental principio de seguridad sociojurídica, tanto propia como de su familia. Por tal motivo el legislador ha impuesto la siguiente norma: “Es nula la renuncia que los trabajadores, hagan de los salarios devengados, de las indemnizaciones y demás prestaciones que deriven de los servicios prestados, cualquiera sea la forma o denominación que se les dé” (artículo 33 Ley Federal del Trabajo de 1970).

Ahora bien ante la situación de desventaja en que conforme a la ley anterior quedaba el trabajador cuando firmaba, como se decía, *una renuncia en blanco;* es decir, cuando era obligado por el patrono, muchas veces desde el momento mismo de firmar el contrato individual de trabajo, a firmar también una hoja en blanco para ser llenada después cuando así conviniere a dicho patrono, situación que fue la que trató de impedir la Suprema Corte de Justicia en sus ejecutorias; el legislador de 1970 agregó a la anterior disposición legal ya transcrita un párrafo en el que se dice que cualquier derecho o liquidación que deba hacerse a un trabajador cuando voluntariamente se separa del trabajo, podrá exigir se haga por medio de convenio escrito en el cual se inserte una

relación circunstanciada de los hechos que lo motiven y de los derechos comprendidos en él, a efecto de evitar cualquier violación a la ley o la aceptación de alguna cláusula nula. El convenio podrá ser ratificado ante la junta de conciliación y arbitraje que corresponda, quien lo aprobará siempre que no contenga renuncia de derechos.

Para De la Cueva la renuncia al trabajo, aun cuando voluntaria, no debe impedir al trabajador obtener algunos beneficios, por lo que no existen argumentos para prohibirle convenir con el patrono la terminación de su contrato individual de trabajo. Indica en su obra *Nuevo derecho mexicano del trabajo* que en la vida real se ha obligado a los trabajadores a firmar un documento en el que se habla de una terminación por mutuo consentimiento, siendo igualmente, real que suscriben otros en los que declaran separarse del trabajo por decisión libre. Cree por lo mismo sea por medio de la educación del trabajador o a través del apoyo e intervención sindical, como puedan evitarse estas irregularidades con frecuencia lesivas de sus derechos; por ello estima que la forma más eficaz de evitarlas es el convenio y en última instancia la presentación de la demanda que proceda ante las juntas de conciliación y arbitraje (tomo I, página 247).

IV. Hemos partido de] principio de la libertad del trabajador para dar por terminada la relación de trabajo en cualquier momento, pero también hemos señalado la posibilidad de que existan compromisos contraídos con anterioridad, cuyo cumplimiento sea exigible. Con relación a estas situaciones la Suprema Corte de Justicia ha estimado que: en los casos de los contratos de trabajo con derechos y deberes recíprocos, es indispensable, para que una renuncia al trabajo no implique incumplimiento de obligaciones por parte del trabajador y traiga como consecuencia la actualización a su favor del derecho a percibir determinadas obligaciones, concurra la voluntad del patrono aceptando esa renuncia, por resultar lógico que cualquier decisión unilateral del trabajador pueda no crear las referidas obligaciones a cargo del patrono, pero tampoco libere al trabajador de las responsabilidades en que pudiera incurrir si deja de inmediato el trabajo (tesis número 246, página 224 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917 a 1985).*

Ha sustentado asimismo las tesis de que la renuncia al trabajo presentada por el trabajador, independientemente de cualquier derecho que le corresponda, no constituye un convenio o algún otro acto jurídico de aquéllos que conforme a la Ley Federal del Trabajo deban hacerse ante la autoridad del trabajo para su validez (tesis número 240, página 227 del citado *Apéndice).* Y respecto de los convenios a los cuales se hace referencia en el artículo 33 ha dicho:

1° Que la nulidad total o parcial de un convenio de renuncia al trabajo cuando exista la falta de pago de prestaciones que constituyen derechos irrenunciables, debe tramitarse mediante la intervención jurisdiccional, a efecto de invalidar o reparar violaciones de tal naturaleza.

2° Que no opera el fenómeno jurídico de la nulidad cuando el trabajador no pretenda destruir los efectos de un convenio, pues lo correcto será reclamar el reconocimiento de tales efectos para ajustarlos a las condiciones establecidas por la ley o el contrato individual; pues en tales casos sólo opera nulidad respecto de la parte del convenio que implique renuncia de derechos.

3° Que los convenios y entre ellos los que atañen a la renuncia al trabajo, al igual que cualquiera liquidación que se haga al trabajador por sus servicios, para adquirir validez y no impliquen renuncia de derechos, deben formularse por escrito y ser

ratificados ante la junta, no porque esto constituya obligación legal, sino por el hecho de que su formulación por escrito y su posterior ratificación ante la junta, permite al tribunal, antes de aprobar unos u otras, encontrarse en condiciones de solicitar las aclaraciones y explicaciones que estime convenientes, antes de proceder a su aprobación (amparos directos, números 2371/80 resuelto con fecha 27-X-80; 7085/80 resuelto con fecha 16-III-81 y 25l6/79 resuelto con fecha 31-X-79, pronunciados respectivamente, por la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia).

Véase **Desistimiento, Despido, Extinción de la Relación Laboral, Suspensión de la Relación de Trabajo.**

V. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor *de, Derecho del trabajo,* 6ª edición, México, Porrúa, 1986, tomo II; Camerlynck, G. H. y Lyon Caen, Gérard, *Derecho del trabajo; traducción* de Juan M. Ramírez Martínez, Madrid, Aguilar, 1974; Curva, Mario de la, El *nuevo derecho* mexicano *del trabajo,* tomo I, *Historia, principios fundamentales, derecho* individual y tra*bajos especiales,* México, Porrúa, 1972; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo,* Buenos Aires, Depalma, 1947, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca.

REO. I. (Del latín *reus,* persona que por haber cometido una culpa merece castigo.) Persona condenada por sentencia que ha causado ejecutoria y que, por tanto, está obligada a someterse a la ejecución de la pena por la autoridad correspondiente.

II. Durante largo tiempo ha reinado, incluso en la Constitución, cierta anarquía en cuanto a la designación que en general corresponde al sujeto en contra de quien se instaura y desarrolla el procedimiento penal. Esa anarquía se liga a la condición jurídica diversa que va sucesivamente asumiendo el supuesto sujeto activo según el momento procedimental de que se trate, y a los derechos y obligaciones que respectivamente le corresponden. Se ha propuesto, por ello, y sobre todo para evitar las situaciones injustas en que puede verse una persona por efecto de la denuncia o la querella, que se le denomine *indiciado* durante la averiguación previa*; procesado* al avocarse el juez, ya ejercitada la acción penal, al conocimiento de los hechos, es decir, a partir desde del auto de radicación; *acusado,* desde que el Ministerio Público ha formulado conclusiones acusatorias, y hasta dictarse sentencia; *sentenciado,* desde que ésta se ha pronunciado, y finalmente, *reo,* cuando tal sentencia ha causado estado, vale decir, ejecutoria, y ha adquirido firmeza.

Otras expresiones, como las de *imputado, inculpado y condenado,* entre las varias que a este respecto podrían traerse a cuento significan, respectivamente, persona a quien se atribuye un delito, persona contra quien se ha iniciado proceso y hasta que termine, y persona sometida a una pena.

III. BIBLIOGRAFIA: Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales;* 7ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980.

Alvaro Bunster.

REPARACION DEL DAÑO. I. Pena pecuniaria que consiste en la obligación impuesta al delincuente de restablecer el *statu quo ante* y resarcir los perjuicios derivados de su delito.

II. ***a)*** El artículo 29 del Código Penal del Distrito Federal consagra como penas pecuniarias la multa y la reparación del daño. Si esta última incumbe a terceros, no se ve alterado su carácter de obligación civil emanada de un acto ilícito, conforme la regulan los artículos 1910 y siguientes del Código Civil para el Distrito Federal. El Código Penal del Distrito Federal, todo lo más, declara que en tal caso la reparación se tramitará como incidente en los términos que fija el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Si ella, en cambio, recae sobre el propio delincuente, la ley criminal le otorga el carácter de pena pública, dispone que habrá de exigirse de oficio por el Ministerio Público, con el que podrán coadyuvar el ofendido, sus el derechohabientes o su representante, en los términos que prevenga el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (artículo 34 Código Penal del Distrito Federal), y la hace ceder en favor del Estado, si el ofendido renuncia a su derecho a percibirla (artículo 35 Código Penal del Distrito Federal). La hace, en fin, efectiva en su cobro del mismo modo que la multa (artículo 37 Código Penal del Distrito Federal). El último párrafo del artículo 34 faculta a "quien se considere con derecho a la reparación del daño, que no pueda obtener ante el juez penal, en virtud de no ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público, sobreseimiento o sentencia absolutoria, para recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente".

b) Esta elevación de la reparación del daño a pena criminal pública desdibuja la distinción entre las sanciones de derecho privado y la pena, en cuanto las primeras, en sentido amplio, importan la realización forzada del mandato jurídico en la eventualidad de que no se realice voluntariamente, y la segunda representa una disminución de bienes jurídicos a modo de un *plus* que hiere al delincuente en su persona. El resarcimiento del daño dimana de una ilicitud de derecho privado, guarda proporción con el daño objetivo y no está sujeto a variaciones por la medida del elemento subjetivo. Por concederlo la ley en interés de la persona perjudicada, es renunciable por ésta, y transmisible a otros. No ocurre así con la pena, que deriva de un delito, y que, proporciona a la gravedad de éste, está, sin embargo, sujeta a variaciones en su quantum según el aspecto subjetivo del acto punible y su culpabilidad. Por imponer la ley en interés de toda la colectividad, no puede renunciarla el Estado, y no es transferible ni transmisible.

La equiparación dispuesta por la ley responde, sin embargo, a la íntima relación en que ambas se hallan y a la solidaridad en que obran contra los actos ilícitos, dentro del ordenamiento jurídico concebido como una unidad. De allí la regulación privilegiada de la reparación del daño, para asegurar con mayor eficacia y prontitud la satisfacción que corresponde a la víctima. Agréguese a ello el poder disuasivo, en el sentido de la prevención general, de este constreñimiento más enérgico sobre el reo para obtener la inmediata reparación del daño. Todo ello explica que de ésta se ocupe también el Código Penal del Distrito Federal, "superando cualquier barrera escolástica de topografía jurídica" (Grispigni).

c) En lo sustancial, la transformación de la reparación del daño en pena pública sólo ha significado hacerla irredimible por renuncia del ofendido sin modificar en lo demás su condición de sanción de derecho privado, como lo demuestra la circunstancia de que la muerte del delincuente no extingue la acción penal ni la pena misma (artículo

91 Código Penal del Distrito Federal). Interesa tener presente, sin embargo que la amnistía no extingue la acción penal ni la pena pública de reparación del daño (artículo 92 Código Penal del Distrito Federal), y, sobre todo, que mientras en este caso el plazo de prescripción es de un año (artículos 104 y 112), la responsabilidad civil por actos ilícitos no constitutivos de delitos penales prescribe en dos años (artículo 1161 Código Civil para el Distrito Federal), lo que, si no representa una antinomia flagrante, importa al menos un contrasentido frente a la exaltación de la reparación del daño a la categoría de pena pública.

III. La reparación del daño, conforme se expresó, comprende el restablecimiento del *statu quo ante* y el resarcimiento de los perjuicios. Por lo primero entiende la ley la restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuere posible, el pago del precio de la misma (artículo 30, fracción I Código Penal del Distrito Federal); por lo segundo, la indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados (artículo 30, fracción II Código Penal del Distrito Federal). Ambas obligaciones se amalgaman tratándose de los delitos de los servidores públicos, en que la reparación abarca, dice la ley, la restitución de la cosa o de su valor, y además hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito (artículo 30, fracción III Código Penal del Distrito Federal).

Es al juez a quien compete fijar el monto de la reparación (si no está de antemano fijada por la ley, como en el caso recientemente aludido), de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso (artículo 31 Código Penal del Distrito Federal). El Código Penal del Distrito Federal ordena al Ejecutivo de la Unión la dictación de un reglamento regulador de la forma en que debe garantizarse administrativamente la reparación mediante seguro especial, tratándose de delitos imprudentes (*ibidem*).

La reparación del daño es preferente, y debe, junto con la multa, cubrirse antes de cualquiera de las obligaciones personales contraídas con posterioridad al delito, a excepción de las referentes a alimentos y relaciones laborales (artículo 33 Código Penal del Distrito Federal). Prevalece sobre la multa si no logra; hacerse efectiva por entero la responsabilidad pecuniaria, y se cubre, en su caso, a prorrata entre los ofendidos (artículo 35 Código Penal del Distrito Federal). En el *concursus delinquentium* la deuda se tiene por mancomunada y solidaria (artículo 36 Código Penal del Distrito Federal) .

Rigen para la reparación las mismas reglas que para la multa en cuanto a la forma de hacerlas efectivas (artículo 37 Código Penal del Distrito Federal). Si no resultan suficientes los bienes del reo o el producto de su trabajo en la prisión, subsiste siempre para él la obligación de pagar el remanente (artículo 38 Código Penal del Distrito Federal). Puede él verse favorecido teniendo en cuenta el monto del daño y su situación económica, por la concesión de plazos para el pago, que en su conjunto no excederán de un año, pudiendo para ello exigirse garantía si el juez lo juzga conveniente (artículo 39 Código Penal del Distrito Federal).

IV. A más de erigir la reparación del daño a pena pública, si incumbe al delincuente, el Código Penal del Distrito Federal impone la obligación civil de repararlo a ciertas personas, por el acto ilícito cometido por otras. El artículo 32 indica, al efecto, a los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad (fracción I); a los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad (fracción II), y a los directores de internados o talleres que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos

que ejecuten éstos durante el tiempo en que se hallen bajo el cuidado de aquéllos (fracción III). Es digno de nota que en estos tres casos, aunque se hable invariablemente de *delitos,* éstos se suponen cometidos por menores que no responderían penalmente de ellos. Es indudable que en estos casos la reparación de daño es obligación civil que recae definitivamente sobre las personas designadas en estos tres números. Incluye el mismo artículo, además, a los dueños de empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de su servicio (fracción IV); a las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan (fracción V), y finalmente, al Estado, subsidiariamente, por sus funcionarios y empleados (fracción VI). Este segundo grupo de casos es diferente del primero, pues tratándose ahora de personas que responderán penalmente por los delitos que han ejecutado, sufrirán en definitiva, por tanto, la pena de reparar el daño, y de ellas podrán repetir el pago las personas a quienes la ley puede obligar a extinguir la deuda, mas no a la definitiva contribución a ella.

V. Conviene finalmente hacer notar que la reparación del daño no tiene sólo repercusión penal en cuanto se la erige en pena pública sino en cuanto es un requerimiento, concurrente con otros, para la procedencia de la libertad preparatoria (artículo 84, fracción III Código Penal del Distrito Federal), y, tratándose de los delitos de los servidores públicos (artículo 90, fracción I, letra c Código Penal del Distrito Federal), de la condena condicional.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte general;* 11ª edición, México, Porrúa, 1977; Carrancá y Trujillo, Raúl, y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado*; 3ª edición, México, Porrúa, 1971; González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado y la reforma de las leyes penales en México;* 5ª *edición*, México, Porrúa, 1981; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975; Grispigni, Filippo, *Diritto penale italiano*, Milán, sin editorial, 1950.

Alvaro Bunster

REPARTO DE TIERRAS. I. Es la acción y efecto de los diversos procedimientos agrarios, que tienen por objeto la dotación de tierras o, en su caso, la ampliación de las ya dotadas a favor de ejidos y comunidades. Es el reparto de tierras junto con la restitución la esencia de la Reforma Agraria, el medio ideado para hacer justicia entre el campesinado mexicano.

II. En cuanto exigencia natural del movimiento social de la Revolución de 1910, ciertamente los repartos de tierras comenzaron a practicarse con anterioridad a la promulgación de la Constitución. Como meros ejemplos, tenemos la ley del día 6 de enero de 1915 o el reparto de tierras que anteriormente hiciera el general Lucio Blanco en Matamoros en agosto de 1913.

Se tiene el firme convencimiento de que la Revolución debía “orientarse en la manera de resolver uno de los grandes problemas que constituirá, sin duda alguna, el eje principal de la prosperidad de nuestra patria; la repartición equitativa de la tierra”, en palabras del manifiesto del día 30 de agosto de 1913 de dicho general Lucio Blanco.

Nuestro territorio, se decía más adelante, está en manos de unos cuantos terratenientes y a ese paso caminábamos seguros a la ruina, a la pérdida casi completa de nuestro territorio y nuestro pueblo empobrecido y hambriento iba cayendo indefectiblemente, en la más triste de las servidumbres.

III. Frente a estos acontecimientos extraña, desde luego, que el proyecto de Constitución atribuido a Carranza nada dijera de los repartos agrarios, o únicamente hubiera pensado que dichos repartos podrían llevarse a buen término nada más mediante la expropiación por causa de utilidad pública. Carranza que fue informado debidamente por las acciones sociales del general Lucio Blanco y que conocía de sobra las intenciones y las prácticas de Emiliano Zapata en el Sur, no parece haber sido ferviente, quizá ni partidario, de esta clase de repartimientos. Así, pues, se debe al grupo obrero presente en el Constituyente y a los pocos partidarios de la causa social de la Revolución, la profunda reforma que sufrió el original artículo 27 del proyecto carrancista, hasta convertirlo en uno de los textos capitales de toda la Constitución.

En el texto final de este artículo evidentemente se conservó el propósito esencial del movimiento social revolucionario del reparto de tierras, a favor de aquellas comunidades y núcleos de población que no pudieran obtener la restitución de sus antiguas posesiones, por vicios o errores, y a favor de aquellos núcleos que tuvieran necesidad de tierras, aguas y bosques para satisfacer sus necesidades presentes y futuras.

Así pues, el reparto de tierras constituye uno de los objetivos fundamentales de la Reforma Agraria y se lleva a efecto a través de la correspondiente demanda o solicitud que parte del núcleo de población; se interpone ante el gobernador de la entidad en donde se encuentran las tierras que se reclaman; pasa por la Comisión Agraria Mixta, para examinar el censo, los informes, etcétera; por el Cuerpo Consultivo Agrario y se eleva al presidente para que éste resuelva en definitiva.

Véase **Dotación de Tierras y Aguas, Reforma Agraria.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El proceso social agrario y sus procedimientos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Luna Arroyo, Antonio, *Derecho agrario mexicano; antecedentes, dogmática y crítica,* México, Porrúa, 1975; Mendieta y Núñez, Lucio, *Efectos de la reforma agraria,* México, UNAM, 1960; Mendieta y Núñez, *El sistema agrario constitucional;* 4ª edición, México, Porrúa, 1975; Silva Herzog, Jesús, *El agrarismo mexicano y la reforma agraria, exposición y crítica;* 2ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1964.

José Barragán Barragán

REPERCUSION DEL IMPUESTO. I. Es la traslación o transferencia de la carga tributaria del sujeto pasivo de la relación fiscal a otra u otras personas. En el derecho positivo mexicano no se utiliza el término repercusión del impuesto, sino el de traslación. El vocablo repercusión se usa con frecuencia en el caso del impuesto general sobre las ventas, multifásico como el anterior impuesto sobre ingresos mercantiles, para denotar que al trasladarse sucesivamente en todas las fases del proceso producción-consumo se presenta el efecto de piramidación o de traslación en cascada. Este efecto describe la aplicación de un impuesto en una fase sobre el propio impuesto pagado en la fase anterior.

II. En la terminología tradicional, atribuida especialmente a Pantaleoni, existían varias etapas o fases lógicas para determinar los efectos de los impuestos. En primer lugar, al establecerse o mortificarse un impuesto se generan dos posibilidades: que se evada o eluda, o que se pague. En el segundo caso las fases serían las siguientes:

1) La percusión del impuesto sobre el contribuyente determinado por la ley para hacerlo efectivo.

2) La traslación del impuesto que se realiza cuando el contribuyente que la ley determina transfiere a otro el peso del tributo mediante una elevación de los precios de los bienes o servicios. Esta traslación se da en diversos gravámenes, y puede o no estar expresamente autorizada por la ley.

3) La incidencia del impuesto sobre el contribuyente que efectivamente lo paga sin poderlo transferir a otros como puede ser el caso del consumidor final.

4) Las consecuencias de la incidencia para el contribuyente que efectivamente paga el impuesto, lo cual puede alterar su propia oferta y demanda.

Estas fases: evasión o pago, percusión, traslación, incidencia y efectos de la incidencia, que se mencionan en el panorama tradicional, se ven enriquecidas en los análisis modernos con términos que describen efectos más precisos, o que no están comprendidos en la terminología clásica, como: el efecto renta; el efecto sustitución; efecto de incentivo; efectos precio; alteraciones del bienestar del sujeto por el gravamen; la carga impositiva sobre los sujetos, que puede ser monetaria directa; monetaria indirecta; real directa o real indirecta; la incidencia o cambios distributivos en la renta, la cual puede ser: de impacto; legal y efectiva, y, por último, la traslación efectiva o como índice de frustración distributiva.

III. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas, mexicanas; los impuestos*; 22ª edición, México, Porrúa, 1980; Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tributación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición*; traducción de J. Zamit Ferrer, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, UNAM/Sistema Universidad Abierta, 1981.

Gerardo Gil Valdivia.

REPETICION. I. (Del latín *repetitio-onis*.) Cuando una persona creyendo por error que es deudor de otra, le entrega una cosa o realiza en su favor cualquiera otra prestación, tiene derecho a la devolución de lo que le ha dado indebidamente, o al pago del valor de la prestación que ha efectuado. Se dice entonces que tiene derecho de repetir por lo indebido, propiamente diríamos por lo indebidamente pagado. Así el artículo 1883 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone: "Cuando se reciba una cosa que no se tenía derecho de exigir y que por error ha sido indebidamente pagada, se tiene obligación de restituirla".

Borja Soriano, explica: "Cuando por error de hecho pagare alguno lo que realmente no debe podrá recobrar lo que hubiere dado (artículo 1545 del Código Civil para el Distrito Federal de 1884). El mismo principio se encuentra en el Código Civil

para el Distrito Federal de 1928, sin distinción entre error de hecho y de derecho (artículo 1883) “.

En el segundo párrafo de este precepto legal se establece que cuando lo que no se debía consiste en una prestación que se ha realizado, el que la recibe si ha procedido de mala fe, debe pagar el precio corriente de esa prestación, y si procede de buena fe debe pagar sólo el equivalente al enriquecimiento recibido.

II. La acción que nace de la prestación indebidamente efectuada es una acción restitutoria. Cuando se trata de una prestación cumplida (obligación de hacer), siendo imposible la devolución de lo recibido, la repetición de lo indebido toma el carácter de acción reparatoria de los daños que ha sufrido quien ha pagado por error.

Debe distinguirse la acción de repetición de lo indebido de la acción de in rem verso. La primera, es decir la acción de repetición de lo indebido, es una acción de lo indebido, es una acción restitutoria para recobrar lo que se ha entregado indebidamente, en tanto que la acción de in rem *verso* se funda en el enriquecimiento injusto. En el primer caso se considera el beneficio que obtiene quien recibe la prestación; en el segundo caso el legislador se coloca en el punto de vista del daño patrimonial que recibe quien ha realizado la prestación sin causa.

El artículo 900 del Código Civil para el Distrito Federal, puede citarse como ejemplo de la procedencia de la acción *in rem verso:* en efecto, el que edifica, siembra o planta de buena fe en terreno ajeno, pierde la edificación en favor del dueño del predio; pero el que edifica, planta o siembra puede ejercer la acción *in rem verso* en contra de aquél, para que le indemnice por el valor de las obras que ha ejecutado, y aun para obtener el pago y resarcimiento de los daños y perjuicios si el propietario actúa de mala fe. En el derecho romano se distinguía la *actio in rem verso.* que se ejercía en contra del *pater* y procedía en la medida de la ganancia que vino a aumentar su patrimonio como resultado del negocio del *filius;* mientras que la acción de repetición de lo indebido tiene lugar cuando quien no está obligado paga por error. Esta acción se conocía como *conditio indebiti.*

Es una obligación que nacía *quasi ex contractu*, por virtud del principio *iure naturae aequm est neminem cum alterius detrimenti et iniuria fieri locupletiorem* (es de derecho natural y equidad que nadie se enriquezca con detrimento o lesión de otro) . Existía *indebitum* cuando no había obligación entre el que hacía el pago y el que lo recibía, ni según el derecho civil, ni según el derecho natural.

Ese pago no obligaba al que lo recibía cuando no había sido efectuado por error, es decir cuando se paga a sabiendas de que no se debe. Se reputa entonces como una liberalidad y no puede recobrarse lo que se ha dado. Se requería entonces, como ahora, que el que paga se encuentre en la creencia de que debe la prestación precisamente a quien la recibe.

Además, la repetición de lo indebido comprende otras prestaciones según que el que ha recibido el pago de lo indebido haya procedido de buena o de mala fe.

El que ejercita la acción debe probar dos extremos***: a)*** que efectuó el pago, y ***b)*** que lo hizo por error. Pero si el demandado niega haber recibido lo que se le reclama, y el actor prueba haber efectuado la prestación, el demandado tiene que probar que el pago no se hizo por error (artículo 1891 Código Civil para el Distrito Federal).

Si el *accipiens* sabía que no tenía derecho a recibir el pago, y se trata de una suma de dinero, deberá abonar el interés legal o los frutos percibidos y los dejados de

percibir si la cosa los produce; responde también de los daños y menoscabos que la cosa haya sufrido cualquiera que sea la causa, desde el momento en que los mismos se produzcan hasta el día en que haga la devolución. Sólo quedará eximido de la obligación de responder del riesgo de la cosa, si probare que ésta habría sufrido los mismos daños encontrándose en poder de quien se la entregó (artículo 1884 del Código Civil para el Distrito Federal).

Si el que recibió la cosa procedió de mala fe y a su vez la hubiere enajenado a título oneroso, el que la reclama podrá reivindicarla del tercero adquirente si también es de mala fe, y exigir de uno u otro el pago de los daños y perjuicios que se le hubiesen causado (artículo 1885 Código Civil para el Distrito Federal). Si la enajenación fue a título gratuito, el adquirente quedará obligado a restituirla a su propietario aunque haya procedido de buena fe (artículo 1886 Código Civil para el Distrito Federal).

Quien hubiere aceptado el pago de cosa cierta creyendo de buena fe que es el acreedor, solamente estará obligado a reparar los daños y perjuicios si con el menoscabo que sufra la cosa se hubiere enriquecido. Si hubiere enajenado la cosa recibida, estará obligado a restituir el precio o a ceder la acción para hacerlo efectivo (artículo 1887 Código Civil para el Distrito Federal).

Por otra parte el *accipiens* tiene derecho al abono de los gastos necesarios y a retirar las mejoras útiles sí con ese retiro la cosa no se perjudica; si se menoscaba tendrá derecho a que se le pague el valor de las mejoras útiles (artículo 1889 Código Civil para el Distrito Federal).

El accipiens que de buena fe crea que el pago se ha hecho por cuenta de un crédito legítimo y subsistente y hubiere inutilizado el título (es decir, lo hubiere destruido), o hubiere prescrito la acción, abandonado las prendas o cancelado las garantías de su derecho no está obligado a restituir. En ese supuesto el que ha hecho el pago indebidamente sólo tendrá la acción para dirigirse en contra del verdadero deudor o los fiadores de éste, respecto de los cuales la acción estuviere viva (artículo 1890 Código Civil para el Distrito Federal). Alfredo Colmo comenta el precepto concordante del Código Civil para el Distrito Federal argentino con las siguientes palabras: “Así pues si una persona paga por error una deuda ajena creyendo que era propia... y el que recibió el pago inutiliza el documento que le servía de título, no puede ser obligado a devolver lo recibido, pues se le privaría entonces, de los medios para exigir el cumplimiento de la prestación a su verdadero deudor, lo que sería injusto, porque vendría a sufrir el efecto de un error ajeno”.

La acción para reclamar el pago de lo indebido, prescribe por el transcurso de cinco años contados a partir de la fecha del pago. Este plazo se reduce a un año, que empezará a contar a partir del día en que quien hizo el pago, conoció el error en que incurrió.

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Petit, Eugenio, *Derecho romano*, México, Editora Nacional, 1961; Rezzonico, Luis María, *Estudio de las obligaciones;* 9ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1961, volumen II, Ripert, Georges y Boulanger, Jean, *Tratado de derecho civil según el tratado de Planiol,* Buenos Aires, La Ley, 1965; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo V, *Obligaciones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1977.

Ignacio Galindo Garfias

REPLICA. I. (De replicar y éste, a su vez, del latín *replicare.)* Es el derecho concedido al actor en una demanda civil o de trabajo, de aclarar su contenido una vez conocida por él la contestación del demandado, a efecto de precisar las cuestiones de hecho y de derecho en que haya fundado su acción, antes de que sea fijada por el juez o tribunal la *litis consortio.* El doctor Alcalá-Zamora estima que la réplica es "la facultad de la parte actora de modificar o adicionar los puntos de hecho y de derecho de la demanda, así como las pretensiones y excepciones que dicha actora haya formulado". Considera que el objeto de la sustanciación judicial en la tramitación civil lo constituye el litigio sobre un derecho civil subjetivo; sin embargo, el demandante a veces modifica su demanda y tales modificaciones tienen importancia esencial en el proceso y se admiten bajo determinadas condiciones, establecidas por las respectivas leyes procesales. El demandante tiene derecho a modificar el fundamento u objeto de su reclamación, a aumentarla o disminuirla e inclusive a renunciar a ella.

El objetivo de la réplica es el ahorro procesal; gracias al sistema impuesto por la legislación en la materia, el demandante conserva la posibilidad de cambiar el fundamento de su acción, formular otras cuestiones que se le hayan olvidado o en las que no había reparado y al aumento de la cuantía de la misma; de esta manera se libra de la necesidad de interponer una nueva demanda para la defensa del mismo interés. Cabe advertir, sin embargo, que no todas las legislaciones la admiten y en otras, como la nuestra, han existido sustanciales cambios al respecto.

II. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal promulgado el año de 1884 y consecuentemente la casi totalidad de códigos de los estados de la República no consignaron la réplica, por estimar que, con la fijación de la *litis* por el juez, no resultaba necesario aclarar tanto las cuestiones de hecho o de derecho insertas en la demanda, pues el actor debía formular todos los señalamientos que estimase pertinentes y no ofrecer nuevas argumentaciones en contra de la defensa del demandado, ya que en el curso del proceso y de acuerdo con las pruebas aportadas, se podría resolver cualquier controversia, por muy complicados que resultasen los puntos controvertidos.

El legislador de 1932 pensó lo contrario al seguir la doctrina francesa imperante en la época y estableció en los artículos 266 y 267 que "en los escritos de contestación, réplica y dúplica, cada parte deberá referirse a cada uno de los hechos aducidos por la contraria, confesándolos o negándolos; expresando lo que ignore por no ser propios". En dichos escritos "tanto el actor como el demandado deberán fijar definitivamente los puntos de hecho y de derecho objeto del debate. Pueden sin embargo, modificar o adicionar los que hayan consignado en la demanda o contestación, con tal de que a ello dé mérito un hecho o dicho en la respuesta del colitigante y no se cambie el objeto principal del juicio".

Varias circunstancias obligaron a cambiar este criterio y a suprimir la existencia de la réplica en nuestro procedimiento civil. En primer lugar, porque los actores fueron utilizando cada vez en menor número la oportunidad que se les ofrecía para replicar, al grado de que ellos mismos, para abreviar la tramitación de los juicios, renunciaban al ejercicio de tal derecho. En segundo término, el propio juez, ante lo inútil del acto procesal, optó por reunir a las partes en una audiencia en la que oralmente se hacía la fijación de los puntos controvertidos. En tercer lugar, el actor, cuando el juez insistía en

el formalismo procesal, se concretaba a reproducir o a repetir con brevedad los argumentos esgrimidos en su escrito inicial. Y en cuarto término, el legislador dispuso que el secretario del juzgado debía formular "bajo la vigilancia del juez" un extracto de los puntos controvertidos y las partes podrían hacer observaciones al mismo durante el plazo de ofrecimiento de las pruebas de cada parte, con lo cual se creó imprecisión respecto a la necesaria división de las fases del proceso.

La reforma se hizo el año de 1967, pero no todos los tratadistas han quedado conformes con ella. El profesor Ovalle Favela, por ejemplo, estima no acertada dicha supresión, porque la réplica puede ser útil al actor, sobre todo cuando el demandado aduce hechos nuevos que no se hayan considerado en la demanda; para el la única oportunidad del actor de referirse a ellos era precisamente la réplica. Cree que la solución es la que ha sido dada por el Congreso del estado de Sonora, que en el reciente Código de Procedimientos Civiles ha establecido que: "dentro de los primeros tres días del término de prueba, y sin suspensión de éste, el actor podrá, si lo estima conveniente, presentar un ocurso adicional refiriéndose a los hechos aducidos por la contraparte en su contestación, aceptando lo que estime conveniente o impugnando aquellos con los que no esté conforme..." La falta de impugnación no produce al actor ningún perjuicio procesal.

III. En nuestro orden jurídico subsiste únicamente en la Ley Federal del Trabajo el derecho de réplica, pues en dicho procedimiento se permite al actor, una vez contestada la demanda y opuestas por el demandado sus excepciones, que las partes puedan por una sola vez, replicar y contrarreplicar brevemente, asentándose en actas sus alegaciones si lo solicitaren (artículo 878, fracción VI, Ley Federal del Trabajo). Hemos buscado en la exposición de motivos del nuevo derecho procesal del trabajo alguna justificación implantar esta medida no contemplada en la ley de 1931, pero ninguna explicación existe sobre el particular. Más aún la propia jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia había señalado que no rigiendo en el derecho laboral el sistema de réplica y dúplica, la *lite* quedaba constituida con las cuestiones de hecho y de derecho planteadas por el actor y el demandado, respectivamente, en la demanda y la contestación (amparo directo número 4542/54, quejoso: secretario del Trabajo; resuelto el 3 de febrero de 1956 por unanimidad de cinco votos). Las opiniones expresadas por los especialistas no nos permiten estar ni a favor ni en contra de la existencia del derecho de réplica, por este motivo concretamos nuestra exposición a señalar sus argumentos como vía de información.

IV. En algunas legislaciones la réplica tiene el carácter de ampliación a la demanda y se le considera como la respuesta que da el demandante a las manifestaciones hechas por el demandado en la contestación a la demanda. Sin embargo, es válida esta pretensión si el demandado presenta reconvención y precisa al demandante oponerse a ella y ofrecer a su vez los argumentos que considere pertinentes en apoyo de la acción intentada, pero carece de significación jurídica de no existir elementos nuevos en la contienda, limitándose la réplica a una simple reproducción de los hechos y a insistir en la condena al demandado al cumplimiento de las acciones presentadas. A esta circunstancia se debe, como se ha dicho, que la réplica haya desaparecido en muchos códigos procesales y quedar en los que aún la conservan como figura legal que permite la ampliación de la reclamación inicial.

Ahora bien, el haber restablecido la réplica en la materia laboral en nuestro proceso del trabajo, obliga a formular algunas consideraciones sobre el particular. Es

conveniente recordar que ha sido el derecho inglés y en parte el norteamericano, los que mantienen la réplica, pero mediante un reconocimiento diverso al tradicional. Al Parlamento británico se propuso, hace varios años, suprimir esta parte del procedimiento ordinario, por considerarla inútil al sólo "reproducir con palabras distintas, parte de la demanda inicial"; pero en la discusión habida los defensores de su permanencia alegaron que la réplica, aunque fuese en la actualidad un mero trámite procesal, la supresión que se hiciese de ella podría dar margen a que, de existir reconvención, el demandante careciese de elementos para oponerse. Se dijo, por otra parte, que al estar facultado éste para renunciar a la réplica, carecía de sentido cerrar una opción que permitía al juez contar con mayores elementos para resolver una controversia.

En esta tesis se apoyan los defensores de la réplica en el derecho procesal mexicano del trabajo, por tratarse asimismo de una especie de alegato verbal tal y como tiene lugar en el derecho anglosajón, que sólo se asienta en el acta de la audiencia donde se procede a contestar la demanda. Se dice por éstos que el trámite de los conflictos se facilita al hacer innecesaria la prueba de hechos admitidos por ambas partes, quienes concentran su actividad procesal en los objetivos fundamentales de la controversia, para llegar, sin necesidad de un allanamiento, a soluciones prácticas que agilizan el proceso.

Véase **Demanda, Derecho Procesal, Dúplica.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de* terminología *procesal,* México, UNAM, 1972; Medina Lara,, Ignacio, "Comentarios al título séptimo del Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales, en materia de juicios especiales", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, tomo XXIV, números 93-94, enero-junio de 1974; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980 .

Santiago Barajas Montes de Oca.

REPOSICION. I. (Del latín *repositio-onis,* acción y efecto de *reponere,* volver a poner, construir, colocar a una persona o cosa en el empleo, lugar o estado que antes tenía; reemplazar lo que falta.) Este vocablo tiene tres acepciones en la legislación nacional: la reposición de autos extraviados, desaparecidos o robados, la reposición del procedimiento y el recurso de reposición.

II. El artículo 70 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal define el procedimiento a seguir cuando un expediente ha desaparecido, ha sido destruido o robado: en primer lugar establece que la reposición de los autos será a costa del responsable de la pérdida del expediente, responsable que deberá pagar, además, los daños y perjuicios que se ocasionaron independientemente de quedar sujeto a la acción penal respectiva.

La reposición de autos, de conformidad con el precepto citado, se tramita sumariamente, sin necesidad de acuerdo judicial; solamente se requiere que el secretario haga constar la existencia anterior del expediente y su desaparición posterior.

En estos casos los jueces están facultados para investigar de oficio la existencia de los expedientes extraviados, pudiendo hacer uso de cualquier medio que no sea contrario a la moral o al derecho.

III. Se entiende por reposición del procedimiento el acto por medio del cual el juzgador una vez declarada la nulidad de actuaciones restituye las cosas al estado que

tenían antes de practicarse la diligencia que motivó la nulidad (artículo 155 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Becerra Bautista (página 663) explica que tales efectos de la nulidad de actuaciones se aplican por una interpretación extensiva del precepto 155 citado, ya que éste sólo se refiere a las sentencias dictadas por jueces incompetentes.

IV. El recurso de reposición se interpone contra los autos y decretos del tribunal superior y se tramita como la revocación (artículo 686 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Véase **Nulidad de los Actos Procesales, Revocación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

REPORTO. I. (Del latín *reporto,*. volver a sacar de, volver a llevar o traer.) Reportar, según el *Diccionario de autoridades*, "vale también volver a traer algún instrumento con testimonio de su ejecución", y "solamente se usa - agrega - en lo forense".

El artículo 259 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito define así el contrato de reporto: "En virtud del reporto, el reportador adquiere por una suma de dinero la propiedad de títulos de crédito, y se obliga a transferir al reportado la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie en el plazo convenido y contra reembolso del mismo precio, más un premio. El premio queda en beneficio del reportador, salvo pacto en contrario.

El reporto se perfecciona por la entrega de los títulos y por su endoso cuando sean nominativos".

Existe en el contrato de reporto una doble enajenación de los titulosvalor reportados, por ello, en el derecho español se denomina al reporto, contrato de doble (Garrigues). El contrato se cumple y se ejecuta en dos etapas: en la primera, el reportado entrega y transmite al reportador titulosvalor (el concepto de éstos es el que indica el a . 3° Ley del Mercado de Valores: "acciones, obligaciones y demás títulos de crédito que se emiten en serie o en masa"); en la segunda se procede en sentido inverso: el reportador entrega y trasmite al reportado otros títulos de la misma especie, aunque cabe que sean los mismos que fueron objeto de la transferencia en la primera etapa.

Ahora bien, a pesar de que existen "dos operaciones económicas sucesivas, con dos sucesivas transmisiones de propiedad entre las mismas personas, en sentido inverso", se trata de un contrato único, con una única manifestación de voluntad de las dos partes, "aunque la segunda sólo sea un acto de ejercicio de esta voluntad" (Salandra). También existe un precio único, que rige respecto a ambas transferencias.

El artículo 259 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se refiere claramente a estas características: las dos *transmisio*nes sucesivas de propiedad, sobre *títulos de crédito*, que en la segunda etapa pueden no ser los mismos, sino de la misma especie, y un precio único: "*el mismo precio*, más un premio". Se trata, además, de una operación a término "el plazo convenido", que también indica el cita artículo 259), que "en ningún caso, se extenderá a más de cuarenta y cinco días" (que puede prorrogarse), artículo 265.

Por todas estas características, estamos en presencia de un negocio de carácter traslativo, que a diferencia de la compra-venta (que es uno de los contratos afines al reporto), es *real* (según se indica en el párrafo segundo del artículo 259: "el reporto se perfecciona por la entrega de los títulos"), a plazo, y que plantea una doble enajenación recíproca.

A su vez, se diferencia del préstamo con prenda de titulosvalor, en que es traslativo de dominio y no un contrato de garantía, por lo que el adquirente de los documentos (el reportador en la primera etapa) puede disponer de ellos como dueño, con la limitación de que en la segunda etapa entregue y transfiera otros títulos de la misma especie; es decir, títulos con los mismos derechos de los que originalmente recibió (lo que explica la limitación que establece el artículo 262 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, o sea, que "salvo pacto en contrario, los derechos accesorios correspondientes... serán ejercitados por el reportador a cuenta del reportado").

La aparente anomalía de una transmisión limitada del derecho de propiedad al reportador, se explica en cuanto que en el contrato de reporto, "se trata de una operación generalmente especulativa y bursátil (generalmente, porque el fin del reporto puede consistir para el reportador, en adquirir acciones para acudir y votar en una asamblea) (Vivante), y para el reportado, en obtener numerario que precise en un momento determinado (Garrigues) en la que las partes juegan sólo con las diferencias eventuales de precio de los títulos (sin que se afecten los "derechos accesorios" incorporados a ellos), durante el plazo que transcurra entre la adquisición original por el reportador y el cumplimiento de su obligación de entregar otros títulos al reportado".

II. *Contrato pleno.* El artículo 266 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no establece una modalidad expresa (condición suspensiva) al contrato de reporto cuando indica que: "si....el reportado no liquida la operación... se tendrá por abandonada y el reportador podrá exigir desde luego al reportado el pago de las diferencias que resulten a su cargo". Se trata del pacto comisorio tácito en las obligaciones bilaterales, que establecen los artículos 376 Código de Comercio y 1949 Código Civil para el Distrito Federal. El pago del precio del reporto es un requisito del contrato, una *conditio iuris;* es decir, el incumplimiento de su obligación por parte del reportado, concede al reportador el derecho de demandar la devolución del precio (incluida la prima, en su caso) que pagó al reportado en la primera etapa, más "las diferencias que resulten a su cargo"; o sea, el pago de los daños y perjuicios irrogados al reportador en virtud de dicho incumplimiento.

A su vez, el carácter traslativo del contrato de reporto que, como queda dicho, opera doblemente y en sentido inverso, o sea, la transmisión de la propiedad de los títulos es un efecto de dicho contrato que no está sujeto a condición alguna, y sí - sólo - a un término, y a la entrega recíproca de los títulos de crédito que constituyen el objeto del convenio. Si en la segunda etapa el reportado se niega a devolver el precio que recibió originalmente (en la primera etapa) del reportador, éste puede consignar judicialmente otros títulos de la misma especie que los recibidos y, como ya se dijo, demandar el pago del precio y daños y perjuicios.

En caso de quiebra del reportado: "el síndico podrá pagar el precio y recibir los títulos. Si no lo hiciere, el reportador podrá entregar los títulos e inscribirse en la quiebra por el precio..." (artículo 150 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que en su primer

párrafo se refiere a la quiebra del reportador, que "autoriza al síndico, llegado el vencimiento, a entregar los títulos y a exigir el precio").

No puede hablarse de una condición suspensiva, porque el cumplimiento del contrato y de las obligaciones del reportado no depende de la voluntad (y menos aún del incumplimiento) de una de las partes (del propio reportado): esto, sería una condición potestativa, prohibida por la ley (artículo 1944 Código Civil para el Distrito Federal) cuya existencia sería contraria al principio de que nadie puede invocar su propia ilicitud. Además, el contrato de reporto, en esta segunda etapa en que se diera el incumplimiento del reportado, ya ha funcionado, puesto que se trasmitieron y entregaron los títulos al reportador, quien como dueño de ellos pudo haberlos, a su vez, enajenado a terceros, o haber ejercitado ciertos derechos (por ejemplo, acudir a asambleas de accionistas y votar las [sus] acciones). Que lo que estuviera sujeto a la condición suspensiva, solamente fuera la obligación del reportado de pagar o reembolsar el precio, tampoco puede sostenerse, porque equivaldría a considerar el incumplimiento como una modalidad suspensiva (condición) y potestativa de la obligación.

III. *Ejercicio de derechos por cuenta del reportado.* Así lo establece el artículo 262 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; lo que significa que, salvo pacto en contrario, no corresponden al reportador - dueño temporal de las acciones reportadas - ciertos derechos "accesorios" incorporados a la acción, como el derecho de suscripción de nuevas acciones, la participación en las utilidades o en la cuota de liquidación, las cuales, "serán ejercitadas por cuenta del reportado". Que así sea, lleva a la doctrina a afirmar la naturaleza especial o *sui generis del* contrato de reporto, en el que, si bien hay una transmisión de propiedad a favor del reportador, ella, a diferencia de la que opera en virtud de la compraventa, y como una muy importante limitación al derecho de dominio no concede a aquél plenitud de derechos.

Por lo demás, tal restricción es consecuencia de la obligación del reportador de devolver al reportado títulos de la misma especie. La doctrina (Messineo) considera, en efecto, que si el reportador ejercitara en interés y por cuenta propia esos derechos accesorios, los títulos de crédito que en la segunda etapa de la operación entregara al reportado, estarían privados de tales derechos accesorios ya ejercitados por el reportador, lo que cambiaría su especie y calidad. Sería contrario a la equidad y al carácter del reporto que el portador recibiera y se aprovechara de los dividendos, intereses y de la cuota de liquidación de títulos que sólo *pro tempore* le fueron trasmitidos. Por las mismas razones de equidad y de ley, no son a cargo del reportador, sino del reportado, el pago de los dividendos pasivos que se deban sobre las acciones (artículo 263 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), o los pagos que deban hacerse por la suscripción de nuevas acciones (artículo 261 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

IV. *Premio y dividendos.* El premio a que se refiere el artículo 259 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que pague el reportado al reportador, es distinto e independiente de cualquier dividendo que se llegare a decretar por la sociedad, durante la vigencia del contrato, en favor de las acciones reportadas; no es una prestación eventual, como sí lo es el dividendo, ni diferida y condicionada a que el balance anual arroje utilidades y que la asamblea ordinaria de accionistas decrete su pago, sino que es una obligación conmutativa que se fija, en los términos del artículo 1838 Código Civil para el Distrito Federal, y en la que se incurre al momento de celebrar el contrato. Que los dividendos (o los intereses que pueden haberse concedido a las acciones, artículo 123 Ley

General de Sociedades Mercantiles, o los que correspondan a bonos u obligaciones, que sean la materia del reporto) no constituyen el premio que indica el artículo 259 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se desprende, sin duda alguna, al considerar que cabe el pacto de que éste se pague por el reportador al reportado, en el caso del llamado deporto; como también que no se pague premio alguno, independientemente de la existencia del dividendo o del interés.

Por otra parte, los dividendos se reciben por el reportador como socio o accionista que obra a nombre propio, pero por cuenta ajena (del reportado), a quien consecuentemente debe entregarlos. Cosa similar sucede en los casos de representación indirecta a que aluden los artículos 2560 Código Civil para el Distrito Federal y 283 Código de Comercio, en el caso de prenda, en que el contrato respectivo no conceda al acreedor prendario los dividendos o intereses, que quedarían en favor del accionista - deudor prendario - (*ex*-artículos 336, 338 y 339 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). "Si el reportador - dice Vivante - pudiere adjudicarse (echarse a la bolsa, dice gráficamente dicho jurista) aquellos beneficios - los dividendos - y no acreditar su precio al reportado, el contrato conduciría a su injusto enriquecimiento y a un despojo al reportado. Aquél, lucraría como consecuencia del reporto, no sólo con el precio de la operación, sino también con los dividendos del ejercicio anual, que se causaran durante el reporto; es decir, ganaría en el breve lapso de un mes (cuarenta y cinco días en el derecho mexicano, artículo 265 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) el dividendo causado durante un año: la mayoría de las veces más del ciento por ciento, considerando que el reportador hubiera comprometido su dinero solamente por un mes".

V. *Enajenación de los títulos por el reportador.* Este - el reportador -, puede enajenar a terceros los títulos en cuestión. Y esto es lo normal. Así suele acontecer en las actividades bursátiles, en que el reportador - agente de bolsa - que adquiere en propiedad los títulos, los da a su vez en reporto (esta vez como reportado), a un segundo reportador (por ejemplo, a otro agente de bolsa), y éste a otro reportado, etcétera "El reportador puede enajenarlos, darlos en prenda... participar como socio en las asambleas" (Vivante); difiere este contrato de la prenda sobre títulos de crédito, precisamente en "la libertad del reportador de disponer de los títulos que recibe" (Messineo y Salandra). En esto estriba que el reportador se obligue a entregar o trasmitir al reportado, no los mismos títulos, sino otros de la misma especie. Cuando aquello suceda, es decir, cuando el reportador devuelva los mismos títulos que recibió, es porque los ha conservado en su poder y no los ha trasmitido a tercero, o porque lo haya hecho a través de un segundo contrato de reporto en el que el subsecuente reportador se los devolvió al primero, y éste, a su vez, los entregó a su contraparte. Y puede así haber varios reportos sucesivos, cuyo objeto inicial consista en los mismos titulosvalor que se trasmiten en cada operación.

Véase **Contrato, Incumplimiento, Operaciones de Crédito.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 2ª edición, México, Herrero, 1957; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, Madrid, Aguirre, 1940, tomo II; Messineo, Francesco, *Manuale di diritto civile e commerciale;* 7ª edición, Milán, Giuffré, 1947, volumen III; Messineo, Franceso, "La sorte del diritto accesori nel contratto di riporto", *Operazioni di borsa e di banca*, Milán Giuffré, 1954; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1957, tomo II; Salandra, Vittorio, *Lezioni sui*

contratti commerciali, Padua, Cedam, 1940, volumen I; Salandra, Vittorio., *Manuale di diritto commerciale*, 2ª edición, Milán, Giuffré, 1959; Vivante, Cesare, "Il contratto di riporto", *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazione*, Milán, Villardi, 1925, volumen XXIII.

Jorge Barrera Graf

REPRESALIAS INTERNACIONALES. I. Tanto las represalias como la retorsión son consideradas en el derecho internacional como medidas de presión, revancha o desquite a fin de obligar a un Estado a reparar lo que otro Estado considera como acto ilícito o ilegal. Sin embargo, los autores pretenden encontrar diferencias importantes entre ambos conceptos.

II. La retorsión - del latín *retortus*, desquite - son las medidas de presión emprendidas por un Estado, pero que no son contrarias a las disposiciones del derecho internacional, bien convencional, bien consuetudinario, para reaccionar al acto de otro Estado que aquel califica o considera perjudicial para sus intereses. Cabe aclarar que en este caso la acción tomada está dentro del marco del derecho internacional, ya que cae dentro del poder discrecional. Se pone como ejemplo, cuando un Estado establece o eleva los impuestos o derechos aduaneros, el otro Estado decide hacer lo mismo con respecto a los productos provenientes del primero; otro ejemplo que se da es cuando un Estado prohibe la venta de prensa de un determinado país, entonces éste decide aplicar la reciprocidad, es decir, hacer exactamente lo mismo. Los casos sobre retorsión pueden ser, y de hecho son, muy abundantes en la práctica internacional.

En cambio las represalias - del latín *reprehensus*, de reprehender, desquite, tomar represalias - son el derecho que tienen los enemigos en una guerra para causar un daño igual o mayor al que han recibido; las represalias, por tanto, son medidas de revancha o de presión como reacción a otro medida considerada como ilegal. Las represalias deben llenar varios requisitos: ***a)*** que realmente exista una violación del derecho internacional por parte del Estado contra el cual se intentan realizar las represalias; ***b)*** que la reparación se haya buscado o intentado buscar a través de medios pacíficos, y ***c)*** que las represalias sean proporcionales al daño recibido o inferido.

Las represalias podrían consistir en actos armados, tales como bombardeos, o en actos no armados, tales como secuestro de bienes y derechos del Estado infractor, arresto y expulsión de súbditos del mismo, negativa a cumplir tratados, etcétera En casos muy recientes se han dado casos de congelación o bloqueo de cuentas bancarias o fondos.

Después de la Segunda Guerra Mundial, y a partir de la vigencia de la Carta de las Naciones Unidas, las represalias son consideradas incompatibles con los principios del derecho internacional en virtud de que el artículo 2, párrafo 4, de dicho instrumento prohibe el uso y aun la amenaza de la fuerza, salvo el caso de la defensa legítima, contemplada en el artículo 51 de la propia Carta.

III. BIBLIOGRAFIA: Karlshoven, F., *Belligerant Reprisals*, Leyden, 1971; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 9ª edición, México, Porrúa, 1983; Shubiszewski, K. J., "Uso de la fuerza por parte de los Estados; seguridad colectiva; derecho de guerra y de

neutralidad", en Sorensen, Max, *Manual de derecho internacional público,* México, Fondo de Cultura Económica, 1968.

Víctor Carlos García Moreno.

REPRESENTACION. I. Representación es el acto de representar o la situación de ser representado. Sustituir a otro o hacer sus veces.

II. La representación, en sentido general, es un fenómeno jurídico que implica la actuación a nombre de otro, en el campo del derecho.

Al existir en el mundo de los hechos, la realidad innegable de la cooperación entre las personas, surgió a la vida jurídica la institución de la representación, en virtud de la cual una persona, llamada representante, realiza actos jurídicos en nombre de otra, llamada representado, en forma tal que el acto surte efectos en forma directa en la esfera jurídica de este último, como si hubiera sido realizado por él. Así, los derechos y obligaciones emanadas del acto jurídico de que se trate, se imputan directamente al representado.

La representación supone, pues, que una persona que no es a quien corresponden los intereses jurídicos en juego, ponga su propia actividad, su "querer", al servicio de tales intereses ajenos, realizando un acto jurídico a nombre de la persona a quien pertenecen.

III. La mayoría de los autores coinciden en afirmar que el derecho romano no conoció la representación; quizás esto se explique si recordamos el gran formalismo sacramental de ese derecho y la circunstancia de que el *pater familias* adquiría derechos y obligaciones por sí y a través de los incapaces dependientes de él, como hijos y esclavos, por lo que la institución que se comenta no resultaba necesaria.

El derecho canónico influyó para su desarrollo al pugnar por la desaparición de la esclavitud y la solidificación de la familia, pero quizás el principal motor que determinó la afirmación de la representación como institución jurídica imprescindible para la vida moderna, lo constituye la fuerza de las relaciones comerciales, que requerían de una figura jurídica que permitiera la celebración constante y numerosa de transacciones jurídico-mercantiles a un mismo tiempo y en diversos sitios.

El mundo moderno no sería concebible sin la existencia de la representación jurídica.

IV. Multitud de teorías han sido esbozadas para explicar el fenómeno de la representación. Los autores generalmente no la definen, sino que prefieren limitarse a describir sus efectos, diciendo que merced a ella las declaraciones de voluntad del representante producen sus efectos directamente para el representado.

l) La causa o explicación científico-jurídica de la representación no ha sido formulada unánimemente por los tratadistas. Desde la simple pero muy cómoda teoría de la ficción, de Pothier, Planiol y otros, hasta la de la sustitución real de la personalidad del representado por la del representante, de Pillon, Colin, Capitant y Bonnecase, y en nuestro medio Borja Soriano, pasando por las menos sólidas teorías del nuncio, de Savigny y de la cooperación de Mitteis.

Puede, sin embargo, explicarse satisfactoriamente la institución que se comenta, como lo hace Alfredo Rocco, partiendo de la consideración de que el derecho atribuye efectos jurídicos a la voluntad humana en la medida en que ésta es exteriorizada y se

propone fines lícitos, fines que constituyen intereses jurídicamente tutelados. Así, cuando el fin perseguido por una voluntad reúne los requisitos de licitud y exteriorización, nada se opone a que el derecho lo reconozca y tutele, atribuyéndole los efectos jurídicos buscados por el agente de la voluntad. Para que esto suceda, se requiere que el declarante (representante) esté autorizado para obrar por otro (representado) y que esta autorización esté exteriorizada.

2) En razón de su finalidad, la representación se divide en dos clases: voluntaria y legal.

La representación voluntaria existe cuando mediante una declaración de voluntad se faculta a otro para actuar a nombre y por cuenta propia. Esta declaración puede ser unilateral del representado, mediante un poder o procura, que debe distinguirse del contrato de mandato (artículo 2546 Código Civil para el Distrito Federal), con el que usualmente se le confunde a causa de la errónea conceptuación que de ambas figuras hacen los códigos civiles de la República; también puede constituirse representación mediante contrato, como el de comisión mercantil (artículos 273-308 Código de Comercio).

La representación legal, como su nombre lo indica, dimana directamente de la ley; tal es el caso de la representación de los incapaces, que la ley confiere a las personas que los tienen a su cuidado, a través de las instituciones de la patria potestad (artículo 425 Código Civil para el Distrito Federal) y la tutela (artículo 449 Código Civil para el Distrito Federal). En estos casos las facultades de que se encuentra investido el representante, dimanan en forma directa de la ley.

Existe una situación intermedia entre las representaciones voluntaria y legal, que algunos autores identifican con esta última, a pesar de la clara diferencia que las distingue. Se trata de la representación de las personas morales por parte de sus administradores y gerentes.

Resulta evidente que el administrador único de una Sociedad Anónima, por ejemplo, recibe su nombramiento a través de un acto de voluntad de la sociedad; sin embargo, sus facultades en gran medida están contenidas en la propia Ley General de Sociedades Mercantiles (artículos 142-163). Los órganos sociales pueden matizar sus facultades de representación, pero aun cuando fueren omisos, el administrador referido gozaría de facultades de representación, dimanadas de la propia ley.

Algunos autores sostienen la existencia de una llamada “representación oficiosa” que existe en función de la necesidad de intervenir en las cosas ajenas cuando su dueño, ausente o impedido, no pueda cuidarlas, por ejemplo, en la gestión de negocios. La moderna doctrina de la legitimación no encuentra, en este caso de “representación oficiosa”, una verdadera representación, sino más bien lo que la referida doctrina denomina “legitimación por sustitución”.

3) Independientemente de las muy diversas teorías que se han elaborado para explicar el fenómeno de la representación y sin perjuicio de la conceptuación que se haga del fenómeno representativo, es posible observar una serie de consecuencias que algún autor califica como “objetivas” y que se desprenden de la mecánica misma la representación. Es decir, aceptando que en todo fenómeno representativo existe siempre por un lado, un “representante” que actúa personalmente y, por otro lado, un “representado” en cuya esfera jurídica se producen los efectos legales del acto de que se trate, puede afirmarse lo *si*guiente:

a) El representante, en todo caso, debe tener capacidad de ejercicio, aptitud de "querer", aún cuando no tenga la capacidad de goce necesaria para adquirir los derechos de que se trate.

El caso típico es el del extranjero que puede actuar como representante de un comprador mexicano en la adquisición de un bien inmueble ubicado en zona prohibida. Esta posibilidad se explica en la medida en que los efectos del acto jurídico no se producen en el patrimonio del representante, sino en el del representado.

b) Los vicios de la voluntad del representante afectan al acto jurídico, produciendo su nulidad relativa. Si la voluntad que interviene en el acto es la del representante, resulta lógico lo anterior.

c) El representado debe tener la capacidad de goce necesaria para adquirir los derechos que dimanen del acto otorgado por su representante.

4) La representación es pues, una de las instituciones jurídicas a través de las cuales se realizan válida y eficazmente actos jurídicos sobre un patrimonio ajeno. Pero es importante insistir en que no es la única vía. Existen otras instituciones en virtud de las cuales una persona realiza actos en el patrimonio de otro, sin ser su representante y sin actuar en su nombre.

Lo propio de la representación consiste en la actuación "a nombre del representado", lo que no sucede en otros casos de actos realizados sobre el patrimonio ajeno, que con frecuencia se confunden con fenómenos representativos y en los que existen una verdadera "sustitución": piénsese, por ejemplo, en los actos realizados por el heredero aparente, a nombre propio, cuyos efectos se producen en el patrimonio del verdadero dueño.

No obstante lo anterior, es innegable que la representación es la principal figura jurídica para producir efectos en el patrimonio ajeno, obrando en nombre y en interés del representado, lo cual coloca a la institución que se comenta como uno de los principales pilares jurídicos del mundo moderno.

Véase **Comisión Mercantil, Mandato, Personalidad.**

V. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La representación voluntaria en derecho privado*, México, UNAM, 1967; Betti, Emilio, *Teoría general del negocio jurídico*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1970; Ortiz Urquidi, *Raúl, Derecho civil*, México, Porrúa, 1977; Rocco, Alfredo, *Principios de derecho mercantil*, México, Editora *N*acional, 1947.

Miguel Soberón Mainero.

REPRESENTACION JUDICIAL, *véase* **Personería.**

REPRESENTACION POLITICA. I. Es el fenómeno por el cual la Nación a través de técnicas diversas, principalmente la elección, designa a cierto número de ciudadanos para que, ante la imposibilidad de hacerlo por sí misma, participen en la creación de la voluntad estatal.

II. La representación política se origina principalmente en la Edad Media, aunque existen evidencias arqueológicas que demuestran que también fue utilizada por el mundo antiguo. Durante el Medievo, la combinación de acontecimientos, tales como: la aparición y proliferación de pueblos y ciudades dotados de cartas reales; el surgimiento

de la burguesía; los problemas financieros de los monarcas feudales y la lucha de la nobleza por limitar el poder real; fundamentalmente, dieron como resultado la celebración de concilios "nacionales" donde estuvieron representados los estamentos más importantes de la comunidad feudal.

El caso más ilustrativo es el del Parlamento inglés, el cual al limitar el poder regio y apoderarse del control político del gobierno, dio origen al parlamentarismo. La asamblea británica logró trascender al absolutismo y proyectarse hasta la época moderna, sirviendo de ejemplo, modelo e inspiración a la mayoría de las asambleas representativas contemporáneas.

III. Durante la colonización española no es posible encontrar ninguna institución con características de representatividad. En México, en el documento presentado por Francisco Primo de Verdad, Francisco Azcárate, fray Melchor de Talamantes y Jacobo de Villaurrutia al virrey Iturrigaray, durante la crisis política de 1808; fue la primera ocasión en que se mencionó la representación política. Dicho documento contenía el plan intitulado *Ideas del Congreso Nacional de la Nueva España;* en él se pueden encontrar algunos principios básicos de la representación política, pues, entre otras cosas, pugnaba por la creación de una asamblea integrada por trescientos representantes de la Nueva España.

A partir de este importante precedente, todos los documentos constitucionales mexicanos, vigentes o no, y desde *Los elementos constitucionales*, elaborados por don Ignacio Rayón, hasta la actual Constitución de Querétaro de 1917, contuvieron, expresa o tácitamente, dentro de sus disposiciones la técnica de representación política.

IV. Existen tres grandes concepciones acerca de la naturaleza de la representación política.

1) *La teoría del mandato imperativo* considera al representante como un procurador sometido y limitado por las instrucciones de sus representados. El representante no tiene voluntad propia, sino que es exclusivamente el medio a través del cual los representados expresan su voluntad política. Es la visión contractual y privatista de la representación política.

2) *La teoría organicista alemana* sostiene que los representantes son un órgano del Estado. Desde esta perspectiva el pueblo y el parlamento o congreso son órganos del Estado. El pueblo como órgano primario y en su función de cuerpo electoral, tiene como principal objetivo crear al parlamento, éste, deviene así, órgano secundario del Estado, representa al pueblo de manera inmediata y su actividad es considerada como voluntad del pueblo.

3) *La teoría clásica de la representación*, de acuerdo a la cual el representante no está limitado por ninguna clase de mandato, es independiente de sus representados, no presenta ningún distrito o circunscripción electoral en particular, sino que es representante de toda la Nación, los representantes son pagados por el Estado. No existe ningún tipo de responsabilidad entre representante y representado, salvo la política. El representante crea y no meramente repite la voluntad de la Nación.

V. El actual artículo 51 de la Constitución establece que: "La Cámara de Diputados se compondrá de representantes de la Nación, electos en su totalidad cada tres años".

En la anterior disposición nuestra Constitución asimila la tesis clásica de la representación al establecer que los diputados son representantes de toda la Nación y no

exclusivamente del distrito electoral que los eligió. La doctrina mexicana, sin embargo, ha dividido su opinión. Así, existe la corriente que se pronuncia por la anterior posición, afirmando que se debe dar prioridad a los asuntos de carácter general y nunca anteponer los intereses regionales a los de toda la colectividad nacional; otro sector manifiesta que el principio anterior es una ficción, un contrasentido, que únicamente ha servido para ocultar la independencia extrema de los representantes respecto a la Nación. Por otro lado, hay quienes asumen la tesis ecléctica, esto es, que el legislador, de acuerdo al interés a debate, representa a la Nación o a su distrito.

VI. Otro aspecto controvertido de la representación política es el que se refiere a la naturaleza de los miembros de la Cámara de Senadores. ¿Representan a las entidades federativas o son también, al igual que los diputados representantes de la Nación?

Tradicionalmente la teoría clásica del Estado federal los ha considerado como representantes de los estados miembros del acto federal, y como un elemento de equilibrio en el proceso legislativo. Una importante corriente ha cuestionado tal afirmación, sosteniendo, por lo contrario, que los senadores al igual que los diputados son representantes de la Nación.

El primer párrafo del artículo 56 de la Constitución, que a la letra dice: "La Cámara de Senadores se compondrá de dos miembros por cada Estado y dos por el Distrito Federal, nombrados en elección directa. La Cámara se renovará por mitad cada tres años", soslaya referirse al origen de la representación del Senado. Sin embargo, numerosos escritores han abordado el tema: por un lado los ortodoxos, que fieles al concepto clásico siguen viendo en el Senado el cuerpo que representa la estabilidad y las tradiciones federales y, por el otro, quienes cuestionan tal situación y manifiestan que por razones de carácter histórico, jurídico y político el Senado mexicano ha cambiado de naturaleza. No es más el cuerpo indispensable y característico de un sistema federal sino que es, simple y llanamente una de las dos cámaras que conforman el sistema bicameral, con todas las ventajas e inconvenientes del mismo.

VII. BIBLIOGRAFIA: Biscaretti de Ruffía, Paolo, *Derecho constitucional*, Madrid, Tecnos, 1973; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1980; Kern, F., *Kingship and Law in the Middle Ages*, Oxford, Basil Blacwell, 1968; Rodríguez Lozano, Amador, "La reforma política al Senado; una propuesta", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, tomo XVII, número 50, mayo-agosto de 1984; Vanossi, Jorge, *El misterio de la representación política*, Buenos Aires, Ediciones América Actual, 1972.

Amador Rodríguez Lozano

REPRESENTANTES OBRERO-PATRONALES. I. Personas que actúan en nombre de los factores trabajo y capital conforme a las finalidades reconocidas constitucional y legalmente, tanto en organismos que responden directamente a su interés profesional (sindicatos, federaciones, confederaciones, cámaras, cooperativas) como en entidades paritarias y tripartitas.

La posibilidad de representación obrero-patronal tiene su punto de partida en la fracción XVI, apartado *A*, del artículo 123 de la Constitución (derecho de coalición, de formar sindicatos, asociaciones profesionales, etcétera); la representación en su expresión tripartita se localiza principalmente en las fracciones VI, IX, XII, XX y XXIX del mismo

apartado. Por lo que respecta a los trabajadores al servicio del Estado, la fracción X del mismo precepto, pero en el apartado *B*, abre la posibilidad de asociarse para la defensa de sus intereses.

II. En cuanto a la *representación directa* de los intereses profesionales de las clases sociales en el ámbito del derecho del trabajo, encontramos la posibilidad de coalición en el artículo 354 de la Ley Federal del Trabajo; la definición de esta importante figura en el artículo 355, y los alcances de la institución sindical - tanto para trabajadores como para patrones - en el precepto número 356 de la propia Ley Federal del Trabajo. Este mismo ordenamiento posibilita, como una forma ampliada de organización y solidaridad, que los sindicatos y sus representantes se integren en federaciones y confederaciones (*véase* artículos 381-385).

Por lo que corresponde a la *representación paritaria* (representantes obreros y patronales en órganos de carácter social, en igual número y con los "mismos" derechos), los "receptáculos" típicos son las llamadas *comisiones mixtas*, instancias bipartitas que pueden pactarse en los contratos colectivos "para el cumplimiento de determinadas funciones sociales y económicas", y cuyas resoluciones serán ejecutadas por las juntas de conciliación y arbitraje, en los casos en que las partes las declaren obligatorias (*véase* artículos 392 y 509 de la Ley Federal del Trabajo).

III. La modalidad de representación obrero-patronal en instancias tripartitas ya ha quedado perfilada en las fracciones del apartado *A* del artículo 123 de la Constitución que han sido detalladas en el párrafo segundo del desarrollo de esta voz. Corresponden, en su orden, a las siguientes instituciones que agrupan a los representantes del trabajo y del capital bajo la rectoría del representante gubernamental: Comisión Nacional y comisiones regionales de los salarios mínimos; Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas; Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores; juntas - federal y locales - de conciliación y arbitraje; e Instituto Mexicano del Seguro Social. Además de la precisión reglamentaria que encontramos en la Ley Federal del Trabajo para las anteriores instituciones - con excepción del Instituto Mexicano del Seguro Social -, cada una cuenta con la ley o con las disposiciones orgánicas adecuadas para su funcionamiento.

Véase **Comisiones Mixtas, Instituciones de Seguridad Social, Juntas de Conciliación y Arbitraje.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Arteaga Mosca, Marcos, "Los problemas de la representación en nuestro sindicalismo", *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, Santa Fe, Argentina, año XXIV, número 118, 1971; Bidart Campos, Germán J., "Estabilidad del representante sindical y práctica desleal". *La Ley*, Buenos Aires, 3 de abril de 1965; Gala Vallejo, César, "El carácter representativo de la seguridad social de los funcionarios públicos", *Documentación Administrativa*, Madrid, número 90, junio de 1965; Laat Echeverría, Bernardo van der, "Consideraciones en torno a la representatividad sindical", *Revista de Ciencias Jurídicas*, San José, Costa Rica, número 37, enero-abril de 1979; Mancini, G. Federico, "La rappresentanza sindacale nel diritto statunitense e l'art 39 della Costituzione italiana", *Rivista di Diritto del Lavoro*, Milán, año II, número 4, octubre-diciembre de 1950.

Braulio Ramírez Reynoso

REPUBLICA. I. *(Res Publica* = cosa pública: ***a)*** lo relativo al *populus romanus* o a los derechos e intereses del pueblo romano, ***b)*** lo relativo al Estado o a la función pública.) Aunque la república se ha definido en sentido negativo, como toda forma de gobierno que no sea monarquía, esta enunciación lejos de ilustrar los elementos de una república la supedita a una clasificación de las formas de gobierno ya superada, a saber: república y monarquía, olvidando otras clasificaciones no tan simplistas.

Se podría establecer una conceptualización de la república a partir de la determinación de sus elementos, y considerarla así como una forma de gobierno cuyas características están dominadas por los principios electivo de sus gobernantes y de representación de la soberanía que reside en la nación.

El principio electivo de sus gobernantes, fundamentalmente del jefe de Estado, implica sustanciales consecuencias:

l) El jefe de Estado se legitimará en el ejercicio del poder político no a través de un *ius ad officium* o del derecho personal, otorgado por una divinidad, a ejercerlo, sino mediante una elección.

2) La sucesión y sustitución del jefe de Estado se realiza igualmente a través de elecciones y no por sucesiones hereditarias que perpetúan a una dinastía en el poder político. Este último tipo de sucesiones caracterizan a las monarquías.

3) El sufragio exige que periódicamente se haga efectivo para esta renovación de los titulares de los poderes, por lo que los cargos electivos no son vitalicios sino que deben elegirse con una periodicidad prestablecida a los nuevos titulares.

4) Las elecciones implican la libre opción de los votantes para ejercer el sufragio y no la decisión de un cónclave cuya pertenencia esté sujeta a requisitos de ingreso. En consecuencia, las elecciones indirectas o de segundo grado, donde el sufragio es ejercido por electores, éstos deben ser a su vez electos popularmente para que el procedimiento sea compatible con la forma republicana de gobierno.

5) La elección del jefe de Estado permite que éste sea responsable políticamente ante sus electores y no sólo el jefe de gobierno. En los sistemas presidenciales donde ambos jefes están integrados en el cargo del presidente, la responsabilidad es exigible ante órganos políticos.

Por otra parte, el principio de representación se caracteriza:

1) Por la idea de la representación nacional, proveniente de la Asamblea Constituyente de la Revolución Francesa, mediante la cual el titular de la soberanía es la nación y no los ciudadanos individualmente considerados (representación fraccionada)

2) Los representantes no ejercen un mandato de derecho privado sino una función pública que implica la votación y participación en los asuntos públicos de conformidad a sus decisiones y no a la de los electores.

II. En la antigüedad, República constituyó la denominación general de la organización política en sí misma y no describía a ninguna forma de gobierno en especial. En su clásica obra sobre la república, Platón establece como premisas que el gobierno de las ciudades-Estado debe ser un arte basado en un conocimiento exacto y que la sociedad implica una mutua satisfacción de necesidades por personas con capacidades y habilidades complementadas. Lo anterior conduce a la aserción de que los gobernantes deben ser técnicos muy preparados en los asuntos públicos.

Es a partir de Nicolás Maquiavelo, quien en su obra *El Príncipe* (1532) otorga a la República un significado específico para determinada forma de gobierno: el gobierno con participación de varios, mientras que la monarquía sería la de un solo actor político. Montesquieu, por su parte, asocia la forma republicana de gobierno con la concepción en que todo el pueblo o una parte de él ejerce el poder supremo. Thomas Paine establece que la forma republicana de gobierno implica el procedimiento de designación mediante elección popular.

En México la forma republicana de gobierno fue establecida desde el Decreto Constitucional de Apatzingán de 1814, así como en el Acta Constitutiva y la Constitución de 1824, habiéndose anulado formalmente en un periodo de sólo cinco años que comprenden los dos Imperios (1822-1823 y 1864-1867). En consecuencia, la historia política en el México independiente ha estado fundamentalmente adscrita a la idea de una República aunque con cierta indecisión original sobre su carácter federal o centralizado.

III. BIBLIOGRAFIA: Biscaretti de Ruffía, Paolo, *Introducción al derecho constitucional comparado*; traducción Héctor Fix-Zamudio, México, Fondo de Cultura Económica, 1975; Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional; 5ª* edición, Barcelona, Ariel, 1970; Sabine, George, *Historia de la teoría política*, México, Fondo de Cultura Económica, 1975.

Manuel González Oropeza.

REPUDIO DE LA HERENCIA. I. Manifestación de voluntad que realiza el heredero, en el momento de la delación de la herencia, en el sentido de que no acepta la misma.

II. El repudio tiene como presupuestos: ***a)*** la apertura de la sucesión *mortis causa* ***b)*** la delación que se hace al heredero a fin de que acepte o repudie la herencia que le es deferida. El Código Civil para el Distrito Federal legisla sobre el punto en el capítulo III, del título quinto, del libro tercero, denominado "De la aceptación y de la repudiación de la herencia" (artículos 1653-1678).

Quiénes pueden repudiar. Según el artículo 1653 Código Civil para el Distrito Federal: "Pueden aceptar o repudiar la herencia todos los que tienen la libre disposición de sus bienes". Esto es, las personas capaces mayores de edad. La herencia deferida a los menores y demás incapaces podrá ser repudiada por sus representantes legales, previa autorización judicial, con audiencia del Ministerio Público (artículo 1654 Código Civil para el Distrito Federal). Las personas morales pueden repudiar por medio de sus representantes legítimos; pero, tratándose de corporaciones oficiales, necesitan autorización judicial para proceder al repudio; las instituciones de beneficencia privada deben sujetarse a los requisitos de la Ley de Beneficencia Privada. Los establecimientos públicos sujetos a jerarquía, deben recabar la autorización de la autoridad administrativa de quien dependan (artículo 1668 Código Civil para el Distrito Federal.

Forma que debe revestir el repudio. A diferencia de la aceptación, que puede ser expresa o tácita (artículo 1656 Código Civil para el Distrito Federal el repudio - "repudiación", dice la Ley - debe ser expreso y solemne. En ningún caso el silencio del heredero se interpretará como repudio; la repudiación debe "hacerse por escrito ante el juez de la sucesión, o por medio de instrumento público otorgado ante notario", en caso de que el heredero no se halle en el lugar del juicio (artículo 1661 Código Civil para el Distrito Federal). La razón de los requisitos exigidos por la ley estriba en que el repudio

debe constar por acto auténtico, ya que posibilita la delación de la herencia para los que siguen en el orden de llamamiento; asimismo interesa a los acreedores del *de cujus* y del heredero; en consecuencia, los derechos de los diferentes interesados no deben resultar dudosos.

Efectos del repudio. De acuerdo al artículo 1600 Código Civil para el Distrito Federal, los efectos de la repudiación - así como los de la aceptación - se retrotraen a la fecha de la muerte del causante. Es decir, el que repudia se entiende que nunca ha poseído el haber hereditario. Si la sucesión es testamentaria, el repudiante no transmite derechos a sus herederos (artículo 1336 Código Civil para el Distrito Federal): en caso de existir sustituto testamentario, éste será llamado a la sucesión; de lo contrario, se abrirá el *ab intestato.* Si la sucesión fuese legítima, por el repudio del heredero se abre el derecho de representación (artículo 1609 Código Civil para el Distrito Federal).

El repudio de la herencia es irrevocable (artículo 1670 Código Civil para el Distrito Federal): quien ha repudiado con las formalidades que exige la ley, no puede modificar su decisión. Esta regla admite la excepción establecida en el artículo 1664 Código Civil para el Distrito Federal: el que repudia el derecho de suceder por intestado sin saber que existe un testamento a su favor, puede aceptar la herencia que se le defiere por la sucesión testamentaria. La disposición se funda en el principio de que nadie puede rechazar lo que desconoce, y un testamento podría aumentar el caudal hereditario del causahabiente. En cambio: "El que es llamado a la misma herencia por testamento y *ab intestato* y la repudia por el primer título, se entiende haberla repudiado por los dos" (artículo 1663).

El repudio - como la aceptación - es indivisible e instantáneo; nadie puede repudiar "en parte, con plazo o condicionalmente" (artículo 1657 Código Civil para el Distrito Federal). Asimismo nadie puede renunciar a la herencia de una persona viva, ni enajenar los derechos que eventualmente pudiera adquirir a su herencia (artículo 1665 Código Civil para el Distrito Federal).

El repudio de la herencia no implica el de los legados: el repudiante mantiene el derecho de reclamarlos, salvo que fuese heredero ejecutor (artículo 1662 Código Civil para el Distrito Federal).

La herencia dejada bajo condición puede repudiarse, aun cuando la condición no se haya cumplido (artículo 1667 Código Civil para el Distrito Federal).

Véase **Aceptación de la Herencia, Delación de Herencia, Renuncia de Herencia.**

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo II, *Bienes,* de*rechos reales y sucesiones*; 10ª edición, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta.

REQUISICION. I. *Etimología y definición común***. 1)** Del latín *requisitio-onis*, acción de *requiro*: requerir o sea exigir con potestad. **2)** Demanda imperiosa hecha por el gobierno, para poner a su disposición las personas o las cosas que se necesiten con urgencia para un servicio público. **3)** *Sinónimos:* embargo e incautación. **4)** En derecho mexicano reviste dos dimensiones principales: en materia laboral y en materia militar.

II. *Definición técnica.* Jurídicamente, requisición es la expropiación de bienes o el uso forzoso de muebles o inmuebles, e incluso la incorporación transitoria de personas en determinados servicios, dictada por la autoridad competente, para poder satisfacer o realizar algo que exige de inmediato la tranquilidad o el orden público y con fundamento en la legislación aplicable.

La requisición puede ser hecha en tiempo de guerra o en tiempo de paz, según la materia de que se trate.

No debe confundirse la requisición que siempre lleva aparejado el pago, la indemnización o emolumentos correspondientes, con el despojo, la confiscación, el decomiso o el saqueo.

III. *Antecedentes históricos.* Antiguamente los combatientes tomaban gratuitamente las armas, utensilios, víveres y toda clase de bastimentos que requerían donde se encontraban; durante la Edad Media y por el mal llamado derecho de botín, los señores feudales o el rey se apropiaban del ganado, forrajes, granos, etcétera, en los sitios por los cuales pasaban y sus huestes no dudaban en llevarse cuanto querían, necesario o no, según relata Guillermo Cabanellas de Torres, quien indica que debido a la introducción de mercenarios que recibían su soldada para sostenerse, se alivió un poco la situación, pero: "la expropiación y el pago consiguiente que integran la requisa aparecen a fines del siglo XVII y se afirman en las Guerras de Sucesión de España y en las campañas de la Revolución Francesa. La primera ley en este sentido o la más explícita es la votada en 1795 por la Reconvención, en la que se disponía que todos los artículos, subsistencias y demás productos necesarios para la República podían ser requisados y que los del ciudadano que no acatara la medida, serían confiscados".

Antecedentes históricos nacionales. La requisición castrense fue constitucionalmente te instituida hasta la carta magna de 1857, cuyo artículo 26 dice: "En tiempo de paz ningún militar puede exigir alojamiento, bagaje, ni otro servicio real o personal, sin el consentimiento del propietario. En tiempo de guerra sólo podrá hacerlo en los términos que establezca la Ley", seguramente esta disposición se inspiró en la enmienda - artículo tres - de la Constitución de los Estados Unidos de América, aprobada entre las diez primeras enmiendas llamadas Declaración de Derechos, en 1791.

Combatida la Constitución de 1857 por el Partido Conservador y encontrándose el país en la más cruenta de las luchas fratricidas llamada Guerra de Tres Años (1858-1860), diéronse sobrados ejemplos de requisición militar, entre los cuales destacan: ***a)*** el apoderamiento de 600,000.00 pesos que hizo el general Leonardo Márquez (1820-1913) como Jefe del Primer Cuerpo del Ejército Conservador, por la extrema penuria de éste, en Guadalajara, Jalisco, 1859, tomándolos de dos conductas que por valor de dos millones de pesos había recibido del general Adrian Woll (1795-1875), y debían embarcarse en el Puerto de San Blas; habiendo merecido por esto la reprobación del general Miramón, su destitución y castigo. ***b)*** Señala José María Vigil que Manuel Doblado (1818-1865), para movilizar gran número de tropas liberales hacia Guadalajara ordenó al general Ignacio Echeagaray que llevase a Lagos una conducta que custodiaba para ser embarcada en Tampico, Tamaulipas, por 1'127,414.00 pesos, lo cual hizo éste último el 9 de septiembre de 1860, habiendo aprobado plenamente esta operación y asumido la responsabilidad consiguiente el general Santos Degollado (1811-1861). ***c)*** Luis Pérez Verdía relata que por la quiebra financiera del gobierno del general Miguel Miramón (1831-1867), tan apremiante necesidad lo impulsó a, el 16 de noviembre de 1860, ordenar al jefe de la

Policía Lagarde, que invadiera la casa de Barton y extranjera de ella 630,000.00 pesos pertenecientes a la Legación Inglesa, destinados a los tenedores de bonos ingleses, para lo cual tuvieron que romper los sellos y también el decoro nacional.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* El artículo 16 *in fine* de la Constitución vigente ya adicionado, según reforma publicada en *el Diario Oficial* (de 3-II-1983), dice textualmente: "En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra, los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente", este mismo texto, sin variación alguna, ocupó hasta la reforma constitucional de 1983 el espacio relativo al artículo 26 que ahora presenta diverso contenido.

En el Congreso Constituyente de Querétaro el texto en comentario fue aprobado por unanimidad de 143 votos. Si bien por este precepto se establece la requisición militar, ésta queda condicionada, conforme lo expresa el texto relativo, a que solamente puede realizarse en tiempo de guerra, lo que se complementa por el párrafo inicial del artículo 129 constitucional, según el cual: "En tiempo de paz, ninguna autoridad militar puede ejercer más funciones que las que tengan exacta conexión con la disciplina militar", e igualmente por lo dispuesto en el artículo 5 del código fundamental sobre la libertad de trabajo y su justa retribución, por lo cual únicamente puede realizarse dicha requisa una vez decretada la suspensión de garantías individuales en los términos del artículo 29 de la Constitución.

V. *Derecho del trabajo.* La requisición ha tenido en México aplicación en algunos casos de huelga, el control de las instalaciones y actividades de aquellas empresas públicas o privadas que atienden determinados servicios públicos, en particular los correspondientes a todo tipo de comunicaciones: transportes aéreos o terrestres, teléfonos, telégrafos, correos, radiocomunicaciones, servicios eléctricos o prestados en centros hospitalarios del Estado. En estos casos cuando algún movimiento de huelga no ha sido solucionado en forma conciliatoria, el gobierno federal ha decretado la requisición de las empresas respectivas, ha tomado por su cuenta la administración de las mismas, reabre las instalaciones y procede a operarlas, invitando a los trabajadores huelguistas a regresar a sus labores en las mismas condiciones establecidas en sus contratos colectivos de trabajo, sin mengua de ninguno de sus derechos adquiridos. Por regla general los obreros de dichas empresas aceptan reanudar el trabajo y esperan que, con la intervención de la administración Pública y la autoridad moral que ésta representa, se produzca un rápido arreglo respecto de sus pretensiones económicas o laborales. Los problemas que se han presentado en época reciente se han debido al hecho de que, teniendo el Estado mexicano el control de casi todas las fuentes de comunicación, en ocasiones algunos trabajadores se han negado a reanudar servicios (a lo cual no les obliga la Ley Federal del Trabajo mientras no se califique una huelga); viéndose entonces el Estado en la necesidad de recurrir a sus trabajadores de confianza y a otros trabajadores libres, a quienes contrata condicionalmente mientras se llega a un arreglo amistoso.

El apoyo jurídico en que el Estado basa su acción interventora son los artículos 112 y 113 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, el primero de los cuales dice: "en caso de guerra internacional, *de grave afectación del orden público o* cuando se tema algún peligro inminente para la paz interior del país o para la economía nacional, el gobierno tendrá derecho de hacer la requisición en caso de que a su juicio lo exija la

seguridad, defensa, economía o tranquilidad del país, de las *vías generales de comunicación*, de los *medios de transporte*, de sus servicios auxiliares, accesorios y dependencias, bienes muebles e inmuebles; y de disponer de todo como lo juzgue conveniente. El gobierno podrá igualmente *utilizar el personal* que estuviese al servicio de la vía de que se trate cuando lo considere necesario". La segunda de estas disposiciones legales expresa: "En los casos previstos en el artículo anterior, el gobierno federal podrá dictar todas las medidas que estime necesarias para el éxito de las operaciones (militares también); y además las siguientes: **1°** Poner fuera de servicio en todo o en parte de su extensión, las vías generales de comunicación; **2°** Ordenar la concentración, en los lugares que designe la Secretaría de la Defensa Nacional, de los vehículos que pertenezcan a las vías generales de comunicación y medios de transporte, y **3°** Ordenar la clausura de las estaciones y oficinas de comunicaciones eléctricas; el retiro de los aparatos esenciales de comunicaciones eléctricas y prohibir la importación, fabricación y venta de aparatos e implementos que hayan sido determinados por los secretarios de Comunicaciones y de la Defensa Nacional".

IV. La requisición ha sido motivo de crítica por parte de las organizaciones obreras cuando ha tenido lugar en algunas empresas en las cuales los trabajadores desean mantener clausuradas sus instalaciones para presionar por sus exigencias laborales, pero en lo personal hemos estimado que la medida se encuentra justificada cuando corre grave riesgo el interés público. No se trata en estas situaciones de negar un derecho que consignan nuestra leyes favor de los trabajadores, sino de entender que es una comunidad o la población del país la que se ves afectada cuando se suspenden los servicios públicos esenciales, en algunos de los cuales los propios trabajadores resultan perjudicados, tratándose de por ejemplo, de los servicios de electricidad, hoy que un elevado porcentaje de negociaciones mueven su maquinaria y equipo adicional mediante el uso de la energía eléctrica; o cuando el transporte público, urbano o suburbano, se suspende. Podría pensarse que algún otro servicio público o vía de comunicación es factible de suspenderse por ser menor el perjuicio que su falta representa, pero ni en esas situaciones se justifica la suspensión, porque si no en forma directa, sí indirecta, la población resulta afectada en alguna forma.

Varios tratadistas en materia de trabajo han abordado la cuestión y en su mayor parte convienen en que, por la índole de dichos servicios, resulta imprescindible su prestación, ante las consecuencias resentidas por sectores de población mayoritarios. Estiman que es la propia opinión pública la que ha estado conforme con la inaplicabilidad de la norma laboral, y consecuentemente con la requisición que hace el Estado de las empresas que proporcionan el servicio; porque en estos casos "más que afectar al derecho de huelga lo que se afecta es la conquista psicológica de la opinión por la continencia de una de las partes en conflicto". Consideran que es más respetable el interés público que el propio de sólo un sector de la población de cualquier país.

VII. La aplicación de la requisición y el criterio expuesto no es privativo de nuestro país; en otros se ha llegado a extremos más comprometidos; por ejemplo, en la legislación europea la suspensión de ciertos servicios públicos, bajo cualquier título, tiene sanción penal, llegándose inclusive a la militarización de los huelguistas, si así lo decide el gobierno. Bélgica y Luxemburgo han permitido este procedimiento y en algún caso de excepción lo ha puesto en práctica Holanda. En estos tres países del Benelux, en Alemania Occidental y en Francia, la huelga de los funcionarios y empleados públicos

está prohibida por la naturaleza del servicio que prestan. En la Ley Taft-Hartley de los Estados Unidos de América, si una huelga en los servicios públicos se prolonga más de setenta días, se faculta al gobierno a intervenir mediante la requisición de dichos servicios (recuérdese el caso reciente de los controladores aéreos) .

La militarización de las personas es un procedimiento que prevén algunas leyes de otros países, sobre todo en tiempo de guerra. Inclusive, la legalidad de este tipo de requisición ha sido admitida por la jurisprudencia, tanto administrativa como judicial, tratándose del personal de los servicios públicos (electricidad, gas, carbón, transportes, etcétera); lo único no admitido han sido las sanciones civiles o penales tomadas contra los infractores; pero se ha considerado la interrupción del trabajo en los mencionados servicios como un motivo justificable para que opere la requisición.

Véase **Contrato de Trabajo, Huelga.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Alvarez del Castillo, Enrique, *Reforma a la Ley Federal del Trabajo en 1979,* México, UNAM, 1980; Camerlinck, G. H. y Lyon-Caen, Gérard, *Derecho del trabajo,* Madrid, Aguilar, 1974; Deveali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; *Diccionario militar, aeronáutico, naval y terrestre,* Buenos Aires, Editorial Omeba, tomo III; Pérez Verdía, Luis, *Compendio de la historia de México;* 7ª edición, Guadalajara, Jalisco, Librería y Casa Editorial Font, 1935; Pozzo, Juan D., *Derecho del trabajo,* Buenos Aires, Ediar, 1948, tomo IV; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964* 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Varios, *Los derechos del pueblo mexicano,* México, XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados, 1967, tomo IV; VARIOS, *México a través de los siglos,* tomo V, *La Reforma;* 11ª edición, México, Cumbre, 1974.

Francisco Arturo Schroeder Cordero y
Santiago Barajas Montes de Oca.

REQUISITORIA. I. Es el documento que contiene la petición de un juez a otro para que ejecute una resolución válida derivada de un proceso.

Para hacer posible la administración de justicia, la limitación que deriva de la competencia territorial, se subsana mediante la colaboración que se prestan los tribunales de la República o de las naciones que forman parte del concierto internacional.

El desplazamiento territorial de una persona a otro lugar no debe paralizar la acción de los tribunales, motivo por el cual las legislaciones positivas establecen procedimientos para que los jueces se auxilien ejecutando los actos procesales que sólo ellos pueden realizar dentro del ámbito espacial de su jurisdicción, con las limitaciones de forma y de fondo que deben satisfacerse.

II. Las requisitorias pueden ser dirigidas por un tribunal a otro de distinto lugar, pero de igual categoría y esa comunicación se denomina *exhorto.*

Cuando el requerimiento lo dirige un tribunal de jerarquía superior a otro de inferior categoría se trata de un *despacho. Suplicatorio:* es la comunicación que dirige el inferior al superior.

III. Para que un juez pueda ejecutar una requisitoria se necesita que ésta satisfaga requisitos de forma y de fondo siendo diversos en el ámbito nacional y en el internacional.

Los exhortos, despachos y suplicatorios pueden estar sujetos a un requisito externo: la legalización de las firmas de los funcionarios del tribunal requirente.

Algunas legislaciones omiten ese requisito externo: en materia civil el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no exige legalización de las firmas del tribunal requirente; en cambio el Código de Comercio, sí exige la legalización de firmas para documentos expedidos por autoridades locales (artículo 1247).

En materia internacional se exigen trámites que tienden a comprobar la autenticidad de las firmas de los funcionarios del tribunal requirente y las certificaciones necesarias que demuestren que los funcionarios que expiden la requisitoria desempeñaban el cargo.

IV: La legislación positiva determina, casuísticamente, diversos supuestos para el acatamiento de una requisitoria que contenga la ejecución de una sentencia dictada por el juez extraño (de entidad federativa o de país extranjero).

El juez requerido para ejecutarla realiza siempre un *juicio de control,* como lo llama Redenti, de acuerdo con las disposiciones de su propio ordenamiento jurídico interno.

Ese juicio de control, tratándose de sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales de otras entidades federativas, lo fija el artículo 121 constitucional en su fracción III, y el artículo 602 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en los siguientes términos: "Los jueces requeridos no ejecutarán las sentencias más que cuando reunieren las siguientes condiciones: **I.** Que versen sobre cantidad líquida o cosa determinada individualmente; **II.** Que si trataren de derechos reales sobre inmuebles o de bienes inmuebles ubicados en el Distrito Federal fueren conformes a las leyes del lugar**; III.** Si tratándose de derechos personales o del estado civil, la persona condenada se sometió expresamente o por razón de domicilio a la justicia que la pronunció; **IV.** Siempre que la parte condenada haya sido emplazada personalmente para ocurrir al juicio".

Respecto a las sentencias extranjeras, previamente deben traducirse y examinarse su autenticidad. Con audiencia del Ministerio Público y en forma incidental se resuelve si conforme a las leyes nacionales debe ser ejecutada, tomando en cuenta las bases sentadas por el artículo 605 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que dice: "Sólo tendrán fuerza en la República Mexicana las ejecutorias extranjeras que reúnan las siguientes circunstancias: **I.** Que se cumpla con las formalidades prescritas en el articulo 108; **II.** Que hayan sido dictadas a consecuencia del ejercicio de una acción personal; **III.** Que la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícito en la República; **IV.** Que haya sido emplazado personalmente el demandado para ocurrir al juicio**; V.** Que sean ejecutorias conforme a las leyes de la Nación en que se hayan dictado; **VI.** Que llenen los requisitos necesarios para lograr ser consideradas como auténticas".

V. BIBLIOGRAFIA: Becerra, Javier F., Re*conocimiento y ejecución de sentencias civiles extranjeras*, México, 1967 (tesis profesional); Becerra, Javier, *Some Aspects of the Recognition and Enforcement of Foreign Money Judgments, Cambridge, 1969* (tesis);Becerra Bautista, *José, El proceso civil en México;* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Trigueros, Laura, "La ejecución de sentencias interestatales en los estados de la federación. Análisis comparativo", *Revista de Investigaciones Jurídicas, Mé*xico, año 6, número 6, segunda parte, 1982.

José Becerra Bautista.

REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO. I. Siendo el matrimonio una institución que tiene como origen un acto jurídico solemne tenemos como requisitos de existencia o elementos esenciales: el acuerdo de voluntades, el objeto y la solemnidad.

El acuerdo de voluntades está configurado por la aceptación de los contrayentes para unirse en matrimonio, y que este acuerdo de voluntades sea manifestado solemnemente ante el juez del Registro Civil, quien, a su vez, declara que los cónyuges quedan unidos en nombre de la sociedad y de la ley (artículo 146 Código Civil para el Distrito Federal). El objeto de este acto es la creación de los derechos y obligaciones que surgen entre los cónyuges por la comunidad de vida que implica el matrimonio (artículos 162-177 Código Civil para el Distrito Federal).

II. Son requisitos de validez: la capacidad, la ausencia de vicios de la voluntad, la licitud en el objeto y la forma.

La capacidad incluye las aptitudes físicas para la cópula, consideradas en el artículo 148 Código Civil para el Distrito Federal, al establecer como edad mínima para contraer matrimonio los dieciséis y catorce años para el hombre y la mujer respectivamente; la salud física y mental considerada en el artículo 156, fracción IX, Código Civil para el Distrito Federal, y la ausencia de hábitos como la toxicomanía o el alcoholismo (artículo 156, fracción VIII, Código Civil para el Distrito Federal).

Cuando los contrayentes no han alcanzado la mayoría de edad estamos en presencia de un acto jurídico complejo y se requiere el consentimiento de quienes ejercen la patria potestad o la tutela (artículos 149 y 150 Código Civil para el Distrito Federal Cuando quienes deben dar su consentimiento o autorización para la celebración del matrimonio lo nieguen sin causa justa o revoquen el otorgado, la autoridad administrativa suplica (sic) este consentimiento (artículo 151 Código Civil para el Distrito Federal). En caso de que falten los padres, abuelos o tutores el juez de lo familiar de la residencia del menor es quien sustituye el consentimiento (artículo 150 Código Civil para el Distrito Federal).

En cuanto a los vicios del consentimiento los artículos 156, fracción VII, y 235, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal, señalan dos vicios específicos respectivamente: la violencia y el error. En el primer caso la fuerza o miedo graves que se producen en los casos de rapto vician la voluntad de la raptada, hasta que sea restituida a un lugar seguro a fin de que libremente pueda expresar su voluntad; el error sólo se considera como vicio cuando recae sobre la persona con quien se contrae, es decir, cuando creyendo que se contrae matrimonio con una persona es celebrado con otra.

El objeto del matrimonio se considera ilícito: si existe parentesco por consanguinidad legítima o natural en línea recta sin limitación de grado; en línea colateral igual hasta el segundo grado (hermanos y medios hermanos) y en la colateral desigual hasta el tercer grado (artículo 156, fracción III, Código Civil para el Distrito Federal); si existe parentesco por afinidad en línea recta sin limitación de grado (artículo 156, fracción IV, Código Civil para el Distrito Federal); si existe parentesco por adopción (artículo 157 Código Civil para el Distrito Federal); si ha habido adulterio judicialmente comprobado entre las personas que desean contraer matrimonio (artículo 156 fracción V, Código Civil para el Distrito Federal); el atentado contra la vida de uno de los cónyuges

para casarse con quien queda libre (artículo 156, fracción VI, Código Civil para el Distrito Federal); la bigamia (artículo 156, fracción X, Código Civil para el Distrito Federal); o si no han pasado trescientos días después de la disolución de un matrimonio anterior (artículo 158 Código Civil para el Distrito Federal), si la disolución es por divorcio voluntario deberá transcurrir un año y si es necesario dos años para el cónyuge culpable (artículo 289 Código Civil para el Distrito Federal), en estos casos la ilicitud del matrimonio no produce la nulidad (artículo 264, fracción Código Civil para el Distrito Federal).

Además de las solemnidades a que se hizo referencia en el inciso anterior, la celebración del matrimonio requiere las siguientes formalidades: ***a)*** la presentación de una solicitud de matrimonio al juez del Registro Civil, que contenga los nombres apellidos, edad, ocupación y domicilio, tanto de los pretendientes como de sus padres; si alguno de los pretendientes fue casado debe expresar el nombre del cónyuge anterior, la causa de disolución del matrimonio y la fecha de ésta; que no tienen impedimento para casarse y que es su voluntad unirse en matrimonio (artículo 97 Código Civil para el Distrito Federal); ***b)*** a la solicitud debe acompañarse el acta de nacimiento de los pretendientes; la constancia de que otorgan su consentimiento para la celebración del matrimonio las personas a que se hizo referencia anteriormente, si los pretendientes son menores de edad; la declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan. a los pretendientes y les conste que no tienen impedimentos para casarse; el certificado médico prenupcial; el convenio que los pretendientes han de celebrar en relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio; copia del acta de defunción del cónyuge fallecido si uno de los pretendientes es viudo, o la parte resolutiva de la sentencia de divorcio o de nulidad del matrimonio si alguno de los pretendientes hubiere sido casado, y copia de la disculpa de impedimentos si fuere el caso (artículo 98 Código Civil para el Distrito Federal), y ***c)*** el levantamiento del acta de matrimonio.

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia;* 2ª edición, México, Porrúa, 1981; Ortiz Urquidi, Raúl, *Matrimonio por comportamiento,* México, 1955.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

RESARCIMIENTO, *véase* **Reparación del Daño.**

RESCISION DEL CONTRATO. I. (Del latín *rescissum* y significa rasgar, romper, dividir algo.) El vocablo tiene la misma etimología de la palabra escisión que vale tanto como separación. Es una voz que expresa un concepto netamente jurídico a saber: privación de efectos de un negocio jurídico por sí mismo válido para lo futuro, por medio de una declaración de voluntad

La nulidad es otra forma de ineficacia de los actos jurídicos. Pero la nulidad puede provenir, ya de la estructura misma del acto (objeto, motivo o condición ilícita o falta de las formalidades que la ley exige), o bien es efecto de la incapacidad de las partes o de los vicios de la voluntad de los otorgantes. Destruye los efectos del acto desde el momento de su celebración. Por lo contrario, la causa que da lugar a la rescisión se encuentra fuera del acto y de la idoneidad de la persona para celebrarlo, se pronuncia en razón del daño patrimonial que en ciertos y determinados actos, el acto jurídico produce

en perjuicio de una de las partes que se encuentra en desventaja frente a la otra. Además, la rescisión en principio sólo debe privar al acto de los efectos que producirá en lo futuro.

Tanto una como otra causa de ineficacia (nulidad y rescisión) pueden afectar el acto parcialmente; pero para que esto ocurra tratándose de la nulidad, es preciso que el vicio que la produce afecte sólo parcialmente al acto, al paso que la lesión que se produce, deriva del acto en su conjunto y no obstante el juez puede decretar la rescisión parcial del acto, por razones de equidad, respetando el principio de la conservación del negocio jurídico que se trata, que no necesariamente debe ser destruido para que desaparezca la lesión que causa.

La rescisión debe distinguirse también de la resolución, en que ésta última se produce como consecuencia del incumplimiento de la obligación de una de las parte de un contrato, o bien por efecto de que se ha realizado la condición resolutoria prevista por el autor o autora del acto para que éste deje de producir efectos.

La rescisión tiene lugar en los negocios bilaterales y onerosos, cuando una de las partes por efecto del negocio jurídico, ha sufrido una lesión patrimonial notoriamente desproporcionado a lo que él por su parte se obligó. En nuestro derecho (artículo 17 Código Civil para el Distrito Federal) se requiere además que la desproporción o desequilibrio burdo entre lo que se da y lo que se recibe, haya sido originado por la suma ignorancia, extrema miseria o notoria inexperiencia de la víctima de la lesión,

Nuestros tribunales y la Suprema Corte de Justicia, en algunas ejecutorias, emplean el vocablo rescisión para referirse a casos de resolución de contratos por incumplimiento, afirmando que (*infra* 1975, segunda parte, tercera sala, página 64) la rescisión: "produce sus efectos no sólo para el tiempo venidero sino con alcance retroactivo....y el retorno al estado anterior al vínculo contractual deshecho por modo resolutivo... etcétera". De la misma manera tratándose de la resolución del contrato de arrendamiento tan alto tribunal no duda en emplear la voz rescisión, para extinguir la resolución contractual por incumplimiento (*Apéndice* 1975, cuarta parte, tercera sala, tesis 56, página 124 y tesis 91, página 268).

II. La doctrina ha discutido si en el acto rescindible por lesión, nos hallamos en presencia de un vicio objetivo, o subjetivo del acto, o bien, de un defecto a la vez objetivo y subjetivo. Ya hemos dicho que la situación de miseria, de ignorancia o de notoria inexperiencia en que se encuentra una de las partes al celebrar el acto, no basta por sí sola para rescindirlo. Ahora agregaremos que el contratante que sufre la lesión puede celebrar el acto con pleno conocimiento de la lesión que le causa; por lo tanto no hay error y si se quisiere ver en la extrema miseria una especie de violencia ejercida sobre uno de los contratantes o de dolo en el otro contratante, para arrancar o sorprender su consentimiento, debe tenerse presente que la violencia o el dolo (verdadero estado de necesidad) sólo vician la voluntad y por lo tanto dan lugar a la nulidad del acto cuando provienen del otro contratante o de un tercero y en el caso de rescisión por lesión no se presentan esos extremos. No se trata tampoco de un vicio objetivo, porque como ya se dijo y no está por demás reiterarlo, la razón por la cual el acto ha de ser privado de eficacia, no se encuentra en el acto mismo (no en los elementos que lo integran ni en su escritura) sino fuera de él, en sus consecuencias económicas por ser éstas equitativas y por ello exigen la intervención judicial, para proteger al contratante débil, frente a la ventajosa posición de la otra parte... Lo dicho basta para excluir la posición ecléctica, que estima a la lesión como vicio subjetivo y objetivo a la vez.

Por otra parte - y aquí aparece claramente el fundamento racional de la rescisión -, la finalidad que con ella persigue el legislador, es proteger a uno de los autores del acto frente al otro, al celebrar el contrato que se encuentra en una posición de evidente desventaja, de lo cual se aprovecha el otro contratante para obtener un lucro desmesurado.

La lesión y la usura tienen algo en común, el lucro desmedido valiéndose de la situación de notoria inexperiencia, extrema miseria o suma ignorancia en que contrata una de las partes. Así no es infrecuente que sea difícil distinguir desde el punto de vista moral, la lesión de la usura.

El aspecto tutelar de la rescisión frente a la lesión económica que sufren quienes intervienen en un acto jurídico aparece también en el derecho sucesorio, en las "particiones, que pueden rescindirse o anularse por las mismas causas que las obligaciones" (artículo 1788 Código Civil para el Distrito Federal). Debe observarse que en el precepto legal que se cita, se distingue nítidamente la rescisión de la nulidad, aunque ello no obsta para que el legislador más adelante, en el artículo 2230, incida en el error de incluir a la lesión entre las causas de nulidad de los actos jurídicos.

Esta confusión del lenguaje es frecuente, así en la teoría como en la práctica. Y no se trata sólo de una cuestión de simple terminología; el tratamiento de situaciones diferentes y de efectos jurídicos distintos, exige el empleo de un vocabulario adecuado, también distinto que servirá para marcar la diferencia sustancial de conceptos.

Tal vez el origen de esta deplorable confusión se encuentre en el derecho francés. En efecto, Bonnecase en su Suplemento al *Tratado de derecho civil* de Baudry-Lacantinerie dice que: "la rescisión por lesión y la reductibilidad por exceso, en su aplicación a los menores, integran la teoría de las nulidades y se relacionan con las nulidades que dependen de la apreciación del juez, al paso que la rescisión o lesión cuando se aplica a los mayores en la participación o en la venta de inmuebles, se incorpora a las nulidades de estricto derecho".

De allí fue tomado el concepto de rescisión por nuestros códigos de 1870 y 1884, en los que es sabido tenía una aplicación reducida al contrato de compraventa y a la partición, sistema que difiere enteramente del que adoptó el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 en vigor, extendiendo en el artículo 17 a todos los contratos onerosos la posibilidad de ser rescindidos por lesión.

III. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julián, *Suplemento al Traité théorique et pratique de droit civil*, París, Recueil Sirey, 1926, tomo III; Castán Tobeñas, José, *Derecho civil español común y foral*, tomo III, *Derecho de obligaciones;* 9ª edición, Madrid, 1958; Josserand, Louis, *Los móviles de los actos jurídicos del derecho privado*; traducción de Eligio Sánchez Larios y José María Cajica Jr., Puebla, Cajica, 1946; Ramella E., Auteo, *La resolución por incumplimiento,* Buenos Aires, Astrea, 1975.

Ignacio Galindo Garfias.

RESCISION DEL CONTRATO DE TRABAJO. I. Es la disolución de las relaciones de trabajo decretada por uno de los sujetos frente al incumplimiento grave y culposo del otro.

Cabe advertir que en rigor no debe hablarse de rescisión del contrato de trabajo sino de la relación individual, que, conforme a nuestro ordenamiento, deviene de la prestación de los servicios, desprendiéndose en su caso, del acto de origen.

Junto a la terminación, la rescisión suele estudiarse como una de las formas de disolución de las relaciones de trabajo, subclasificándose en dos tipos esenciales: el despido y la separación.

II. Ya en el sistema de la Ley Federal del Trabajo de 1931, subsistente en nuestros días, se clasificaron las causases de disolución en causas de rescisión por una parte y causas de terminación por otra. En tanto que éstas producen efectos diferentes, la rescisión se distingue de la terminación en que aquélla se origina por el incumplimiento de las obligaciones de los sujetos de las relaciones de trabajo, en tanto que ésta deriva de una imposibilidad superveniente.

Un buen sector de la doctrina estima que como reminiscencia civilista, nuestro ordenamiento laboral conserva la terminología tradicional de *rescisión,* no obstante existir figuras propias dentro del derecho del trabajo. En efecto, más que de rescisión del contrato de trabajo parte del patrón, cabe hablar de *despido* entendido como la disolución de la relación de trabajo operada unilateralmente por aquél, ante el incumplimiento grave y culpable de las obligaciones laborales del trabajador. Correlativamente, en vez de rescisión del contrato de trabajo por el trabajador, se habla de *separación,* figura original del derecho de trabajo, entendida como la disolución de la relación de trabajo llevada a cabo por éste, en forma unilateral, ante el incumplimiento laboral culposo y grave por parte del patrón.

III. La facultad potestativa de la rescisión, señala De la Cueva, está condicionada por diversos presupuestos:

a) Que se trate de un acto u omisión alguna de las partes, que implique el incumplimiento de las obligaciones generadas por la relación jurídica de empleo.

b) Que el incumplimiento de la acción u omisión resulte grave, descartándose por inferencias de la ley (artículo 47, fracción XV, Ley Federal del Trabajo), la disolución de las relaciones de trabajo por incumplimiento leve o inobservancia de las obligaciones secundarias.

c) Que se trate de un acto intencional, *culpable,* que pudo haberse evitado.

Si en mérito al principio de libertad de trabajo, el trabajador puede disolver su compromiso laboral en cualquier tiempo, el patrón sólo puede rescindirlo en los casos y términos taxativamente señalados en la ley (artículo 47, Ley Federal del Trabajo). Cabe observar al efecto, que sin perjuicio del estudio pormenorizado del *despido* y de la *separación* en sus voces respectivas, para la determinación de las llamadas causales de rescisión, el legislador adopta el siguiente sistema:

Establece primero, en forma limitativa, las principales causa, respectivamente, de despido y de separación, incluyendo al final de la enumeración, la posibilidad de que la junta de conciliación y arbitraje determine a su criterio, las causas análogas de igual gravedad (artículos 47 y 51, Ley Federal del Trabajo).

La regulación de esta figura representa dentro de nuestro sistema, una pieza maestra para la preservación de la estabilidad en el empleo.

Véase **Contrato Individual de Trabajo, Derecho del Trabajo, Despido, Reajuste, Reinstalación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor *de, Derecho del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981, tomo II; Castorena, J. de J., *Manual de derecho obrero* 5ª edición, México, sin editorial, 1973; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral*, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1980, tomo I; Ghera, Edoardo, *Diritto del lavoro,* Bari, Cacucci Editore, 1976; Santoro Pasarelli, Francesco, *Nozioni di diritto del lavoro;* 28ª edición, Nápoles, Jovene, 1976.

Héctor Santos Azuela.

RESERVAS EN DERECHO MERCANTIL. I. (Proviene del latín *reservare:* guarda o custodia que se hace de una cosa o prevención de ella para que sirva a su tiempo.) *Generalidades.* Término empleado en el derecho de sociedades para significar el porcentaje legal o voluntario que de las utilidades obtenidas por la sociedad durante el ejercicio social correspondiente se excluye de la distribución, para destinarlo a cubrir sus pérdidas o a acrecentar el capital social. Se desprenden las siguientes características: **l)** es intangible, por estar prohibida su distribución entre accionistas; **2)** es un excedente patrimonial y su origen siempre provendrá de las utilidades alcanzadas por la actividad social durante un ejercicio social; **3)** su existencia es aleatoria y su monto varía en función del total de utilidades y de que éstas existan o no existan; **4)** su finalidad, estará encaminada a proteger o a incrementar el capital social; **5)** el porcentaje legal representa el mínimo de las utilidades que la sociedad debe asignar para la constitución de la reserva, y lleva implícito el propósito del legislador de asegurar la buena conducción de la sociedad**; 6)** el porcentaje voluntario nunca podrá ser inferior al legal, y sí, en cambio, podrá tener el máximo que los socios aprueben.

II. *Reservas y fondo de reserva.* En la práctica, suelen confundirse las reservas con el llamado fondo de reserva, inclusive ambos términos son usados en forma errónea por la ley, como sinónimos (artículos 20 Ley General de Sociedades Mercantiles; 15, fracción IX, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 29, fracción VIII, Ley General de Instituciones de Seguros; 8, fracción VII, y 89, fracción IX, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 38 Ley de Sociedades Cooperativas - LSC -; 9 Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público - LSRL de IP -). Es conveniente precisar el contenido del fondo de reserva: de acuerdo a la técnica contable, forma parte del balance y representa una partida real a favor de la sociedad, ya sea en dinero o en bienes, cuya función de inversión de antemano está señalada, por un valor similar al monto de la propia partida (artículos 15, fracción II, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 29, fracción, I, Ley General de Instituciones de Seguros; 8, fracción VIII, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) . En cambio, con la expresión reserva, se indica generalmente una cantidad que la sociedad destina al pago de sus obligaciones, al ajuste de los bienes del activo a su valor real, o bien, a la previsión de contingencias y riesgos futuros o al mero aumento de sus fondos de operación (Gómez Morín); operaciones todas que vienen a resguardar lo mejor posible al capital social.

III. *Clasificación.* Dos criterios de clasificación de las reservas, son el económico y el jurídico.

A) *Criterio económico**:*** **l)** Reservas de pasivo. Se forman para cubrir y cumplir obligaciones contingentes o adeudos cuya cuantía, al momento de integrarse la reserva, no es posible precisar, o cuyo término de vencimiento aún no se ha cumplido o resulta de difícil determinación (por ejemplo, el impuesto sobre la renta). Tienen el carácter de temporales, pues deben ser utilizadas tan pronto se puntualice la cuantía o el plazo de la obligación, o se venza su término; y son obligatorias, no en el sentido de que haya disposición legal de constituirlas, sino por la exigencia de contabilizar las obligaciones en el balance anual (artículo 172 Ley General de Sociedades Mercantiles). Corresponde discrecionalmente a los administradores, establecerlas, en virtud de que las leyes mercantiles son omisas respecto de la forma de apreciar el valor de los bienes y derechos que integran el haber social.

2) Reservas complementarias de activo. Su propósito es ajustar el valor original de los bienes y créditos sociales con el valor real que tienen en el mercado; es decir, adecuar en base a la depreciación o sobre-valuación del bien o crédito, el valor original, con su cotización efectiva, a manera de que el balance sea más exacto. Son temporales y obligatorias, por las razones expuestas para las reservas de pasivo.

3) Reservas de capital. Sin tener un objetivo específico, se conservan invertidas en la sociedad, o en general se forman para hacer frente a posibles pérdidas futuras; coinciden con las reservas legales ordinarias.

B) *Criterio jurídico**:*** **l)** Reservas legales. Aquellas que por imposición legal deben constituirse de manera obligatoria; el porcentaje de las utilidades exigido a cada tipo de sociedad no es susceptible de disminución, por ser el monto mínimo que por concepto de reserva debe tener cada sociedad. Cabe distinguir frente a la reserva legal ordinaria, que es la común a toda clase de sociedades, las reservas legales especiales, exclusivas para cierto tipo de sociedades y con fines distintos al de preservar el capital social; a saber***: a)*** reservas técnicas de las instituciones de fianzas: de fianzas en vigor, de contingencia y otras que establece la Ley Federal de Instituciones de Fianzas (artículo 46); ***b)*** reservas técnicas de las instituciones de seguros y sociedades mutualistas de seguros: de riesgos en curso, para obligaciones pendientes de cumplir, de previsión, y especiales (artículos 46, 52, 74 y 89 Ley General de Instituciones de Seguros); ***c)*** reservas técnicas de las sociedades de capitalización; por títulos en vigor, por obligaciones vencidas pendientes de pago, y por "dividendos y sorteos adicionales a titulares" (artículo 41, fracción III, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares); ***d)*** fondo de previsión social para las sociedades cooperativas (artículo 38 Ley de Sociedades Cooperativas); ***e)*** reservas técnicas en el Banco de México: metálicas o en divisas extranjeras, complementarias de activo y de previsión (artículos 1860 Ley Orgánica del Banco de México - LOB de M -).

2) Reservas voluntarias, son aquellas que se crean por acuerdo de los socios, una vez cumplido el porcentaje mínimo legal. Pueden ser de dos clases***: a)*** estatutarias, en cuanto que su integración y porcentaje se fijan en la escritura social ya sea al momento de constituirse la sociedad o en ulterior modificación estatutaria; ***b)*** eventuales, que tienen dos supuestos de existencia: que su formación esté permitida por la escritura social sin señalar reglas específicas, o bien, que se creen por acuerdo de la asamblea de socios.

La idea de las reservas voluntarias es tener flexibilidad en esta partida, porque al ser las reservas legales un fondo rígido, igual para todas las sociedades, con fines

predeterminados, no se toman en consideración las necesidades específicas de cada sociedad, situación que se pretende subsanar con las reservas convencionales.

En caso de pérdidas de la sociedad y contando con la reserva legal y las convencionales, estas últimas deben ser las primeras afectadas para absorber las pérdidas antes de acudir a la reserva legal.

IV. *Reservas ocultas.* la libertad estatutaria de los socios permite la creación de reservas destinadas a fines diferentes del de prevenir pérdidas, o acrecentar el capital, aunque claro, anticipadamente habrá de separarse el porcentaje legal. En este ámbito de libertad de los socios, el consejo de administración, con aprobación de la asamblea de socios, decide la creación de las llamadas reservas ocultas o "tácitas" (Garrigues), las cuales juegan un papel importante si son planeadas correctamente y sin abusar de los derechos de la minoría, para fortalecer a la sociedad en momentos de dificultades económicas.

Sin embargo, puede incurrirse en excesos perjudiciales para la sociedad al constituir estas reservas; si bien la disminución de la cuantía del dividendo o la suspensión del pago del mismo, no vulnera el derecho de los socios al reparto de utilidades, por la reinversión que se hace de las mismas elevando así la cuota de liquidación y el valor real de las acciones, no es aconsejable el exceso, en virtud de lesionar el interés social y hacer innecesaria la gestión social, porque el patrimonio se vuelve desproporcionado en relación con las exigencias de la sociedad, además de impedir a los accionistas ver satisfecho su interés legítimo de obtener ganancias de acuerdo al estado patrimonial de la sociedad.

V. *Las reservas legales ordinarias en el ordenamiento mercantil mexicano.* La Ley General de Sociedades Mercantiles en su capítulo I, contiene disposiciones comunes a todos los tipos de sociedades enumeradas en el artículo 1° y el artículo 6 enuncia los requisitos que debe llenar la escritura constitutiva de toda sociedad; uno de esos requisitos, que no es esencial puesto que la ley permite que falte, es el previsto en la fracción XI, relativo al "importe del fondo de reserva". En el supuesto de que no se asiente su creación en la escritura social - acorde con el artículo 8 - se observará lo estatuido por el artículo 20, de formar obligatoriamente una reserva, de cuantía equivalente a la quinta parte del capital social, mediante la separación anual de un mínimo del 5% del total de las utilidades netas logradas en el año; es decir, la sociedad no podrá disponer de la totalidad de las utilidades, sino del 95% hasta que logre alcanzar por concepto de reserva un importe igual a la quinta parte del capital social. El porcentaje que anualmente se separe de las utilidades, si así convienen los socios puede ser mayor del 5% como también se puede convenir que el total de la reserva exceda del 20% del capital, pero nunca menos de dicho porcentaje, según lo menciona expresamente el artículo 20 y ha sido corroborado en un criterio aislado de la sala auxiliar de la Suprema Corte de Justicia *(Semanario Judicial de la Federación*, 5ª época, tomo CXXVI, página 513). Las "utilidades netas" son las ganancias que por concepto de beneficios son susceptibles de reparto entre los socios, una vez que se cumple con las obligaciones de deducir los impuestos legales y con las cargas y gastos inherentes a al sociedad. El término "separar" el 50/, de las utilidades pareciera implicar la imposición de apartar e integrar con dicho porcentaje un fondo de reserva independiente del resto de los bienes; sin embargo, en la práctica se convierte simplemente en un asiento de la contabilidad y la suma circula como activo social. La diferencia se presenta en el balance, donde las

reservas adquieren su carácter jurídico-contable y producen la disminución de las utilidades a repartir. El "capital social" debe identificarse con el límite del capital suscrito, al cual los socios están obligados a constituir con sus aportaciones. Para evitar que el reparto de utilidades se haga en forma arbitraria, previamente debe aprobarse el balance, llamado genéricamente "estado financiero".

Destino. El monto de las reservas, sea legal o convencional, en ningún modo podrá destinarse a cumplir diversas situaciones, que no sea el de cubrir pérdidas de la sociedad, o aumentar su capital, a excepción de las formadas con fines distintos (reservas legales especiales o reservas estatutarias de diferente finalidad); asimismo, está prohibido su reparto entre los socios (artículos 21 Ley General de Sociedades Mercantiles; 60, fracción XV, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 62, fracción XIII, y 93 fracción XV, Ley General de Instituciones de Seguros; 39 Ley de Sociedades Cooperativas). A pesar de que las leyes mercantiles no son explícitas en la forma concreta de subsanar las pérdidas, cualquier acto opuesto a ese empleo, con la salvedad antes indicada, será considerado nulo de pleno derecho (artículo 21 Ley General de Sociedades Mercantiles).

La conversión de la reserva legal en capital social, es benéfica para la sociedad, porque aumenta su propio crédito y aproxima el valor real y nominal de las acciones; el monto de la nueva reserva ha de ser mayor en proporción al capital social. No se enterará como reparto de utilidades dicha capitalización (artículo 21 párrafo III Ley General de Sociedades Mercantiles).

Protección y sanciones. Si la reserva sufre merma, sea por haber satisfecho una pérdida de la sociedad o por incrementar el capital social, su reconstrucción ha de efectuarse en forma similar a su constitución original (artículos 20 Ley General de Sociedades Mercantiles; 15, fracción IX, Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 30 Ley General de Instituciones de Seguros; 40 Ley de Sociedades Cooperativas) si no se cumple con la separación de la reserva (legal o estatutaria), el artículo 21 Ley General de Sociedades Mercantiles preceptúa la sanción: nulidad absoluta de los acuerdos relativos del consejo de administración, de la junta de socios o de la asamblea general, siendo insubsanables los mismos e imprescriptible la acción para reclamarla; por otro lado, si a pesar de ser nulos los acuerdos, se procediera a repartir el porcentaje de la reserva, los administradores culpables incurren en responsabilidad ilimitada y solidaria de entregar lo que debió haberse separado; una vez que hayan respondido frente a la sociedad tienen acción para repetir contra cada uno de los socios que hayan recibido parte del porcentaje dedicado a las reservas, éstos responden por la porción que ilegalmente se les entregó (artículo 21, segundo párrafo, Ley General de Sociedades Mercantiles).

En el artículo 22 Ley General de Sociedades Mercantiles, se prevé la posibilidad de que la exigencia de responsabilidad a los administradores en la vía judicial, pueda demandarse por cualquiera de los socios, representando el interés social, o cualquiera de los acreedores de la sociedad, hasta el límite de sus créditos exigibles.

Régimen fiscal. Para efectos del cobro de impuestos, el fisco otorga a las reservas legales ordinarias, un tratamiento de deducibles (artículos 10, fracción I, y 22. IX, Ley del Impuesto sobre la Renta; 91 Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 132, fracción V, Ley General de Instituciones de Seguros). En cambio, las reservas voluntarias, sean estatutarias o eventuales, no gozan de ese privilegio, según ha resuelto la sala auxiliar de la Suprema Corte de Justicia por considerar que ese "exceso voluntario debe causar el impuesto sobre dividendos por pertenecer a las utilidades repartibles,

aunque por voluntad de los socios no hubiesen sido repartidas" (*Semanario Judicial de la Federación*, 5ª época, tomo CXXVI, página 513), en el mismo sentido se ha inclinado la segunda sala, tratándose de las reservas voluntarias destinadas a rubros diferentes (*Semanario Judicial de la Federación*, 6ª época, volumen LXII, 3ª parte, página 27).

Diferencias. Las leyes mercantiles difieren en el porcentaje que de las utilidades se exige separar, así como también el monto total de la reserva: Ley Federal de Instituciones de Fianzas, artículo 15, fracción IX, deducción del 10% hasta alcanzar el total del capital pagado; Ley General de Instituciones de Seguros, artículo 29, fracción VIII, deducción del 10%, hasta completar el 50% del capital; Ley General de Instituciones de Seguros, artículo 88, deducción del 25% hasta el equivalente del capital pagado; Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, artículo 87, fracción IX, deducción del 10% hasta el capital pagado; Ley de Sociedades Cooperativas, artículos 40 y 44, deducción de un 10 a un 20% y hasta un 10% del capital respecto a cooperativas de consumidores y un 25% del capital respecto a cooperativas de producción; Ley de Sociedades de Inversión, artículo 11, deducción del 10%, hasta el capital social; Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada del Interés Público, artículo 9, deducción del 20%, hasta el capital social.

VI. BIBLIOGRAFIA: Frisch Philipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana*; 2ª edición, México, Porrúa, 1982; Girón Tena, José, *Derecho de sociedades anónimas (según la Ley de 17 de julio de 1951)*, Valladolid, Universidad de Valladolid, 1952; Gómez Morín, Juan Manuel, "Problemas de la constitución de reservas en las sociedades anónimas", *Anales de Jurisprudencia*, México, año XVIII, tomo LXVIII, 2ª época, 1951; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 21ª edición, México, Porrúa, 198l; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 6ª edición, México, Porrúa, 1981, tomo II.

Enrique Guadarrama López.

.

RESIDENCIA. I. Concepto utilizado en materia de conflictos de leyes como punto de vinculación equivalente al de domicilio, el de residencia no supone el *animus* o propósito de establecerse definitivamente en un lugar.

II. En virtud de que las definiciones de domicilio legal no son iguales en todos los sistemas jurídicos del mundo y para evitar problemas graves de calificación en el

momento de la aplicación de las reglas de conflicto, el concepto de residencia se ha venido desarrollando y utilizando con más frecuencia en materia de conflictos de leyes, por ser un elemento más permanente y más común en las diversas legislaciones. Por lo general, se puede considerar como residencia el simple hecho de radicar en algún lugar, sin tomar en consideración los elementos de tiempo y de voluntad. Se habla entonces de residencia simple o de residencia habitual. Dicho concepto se puede utilizar, entonces, como punto de vinculación principal o bien como punto de vinculación sustituto del domicilio ante la dificultad ó la imposibilidad de establecer este último.

III. En México el concepto de residencia ha sido utilizado por el legislador en diversos ordenamientos, como los códigos civiles, la Ley General de Población, la Ley de Nacionalidad y Naturalización, etcétera, que no son fuentes específicas del derecho de los conflictos de leyes; su connotación es entonces distinta a la que se utiliza en la materia que nos interesa. Sin embargo, en fechas recientes, México ha ratificado un cierto

número de convenciones interamericanas en materia de conflictos de leyes que utilizan, algunas de ellas, el concepto de residencia en su acepción conflictual.

Véase **Conflicto de Leyes, Puntos de Vinculación, Reglas de Conflicto.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé*, París, LGDJ, 1976; Mayer, Pierre, *Droit international, privé*, París, Montchrestien, 1977; Miaja de Muela, Adolfo, *Derecho internacional privado*, Madrid, Atlas, 1976.

Claude Belair

RESISTENCIA A LA AUTORIDAD. I. (Proviene de la palabra latina *resistentia - de resisto, ere* - que indica la oposición que presenta un cuerpo o fuerza a la acción o violencia de otra.) Se da la resistencia a la autoridad cuando hay un rechazo, por parte de un individuo o una colectividad, realizado fuera de las vías institucionales, de un determinado mandato o ley de la autoridad, como consecuencia de la consideración de ese mandato o ley como injusto. También puede producirse resistencia respecto de todo un sistema político y, en este caso, si la resistencia es activa (con uso de violencia) se habla de revolución.

II. Es un serio problema de la filosofía del derecho el determinar si existe o no un derecho de resistencia a la autoridad. Las distintas escuelas han tomado posiciones que van desde la negativa absoluta del derecho de resistencia hasta la aceptación indiscriminada de éste, incluso cuando la resistencia es violenta. La primera solución (la negativa) se da en las escuelas positivistas para las cuales no existe mas derecho que el consignado expresamente en las leyes vigentes, las cuales, obviamente, no pueden afirmar el derecho a desobedecerlas. La segunda solución se fundamenta en la idea de que el cambio violento de un gobierno o de un sistema político tiene algo de purificador, de modo que el establecimiento de un nuevo gobierno (el fin) justifica la violencia empleada (el medio).

Entre ambas posiciones se sitúa la doctrina iusnaturalista católica tradicional, la cual desde la Edad Media, reconoce el derecho de resistencia a la autoridad cuando se da una ley o mandato injusto porque atenta contra el derecho divino (es decir derecho natural o ley evangélica) la desobediencia no sólo es un derecho sino incluso un deber, de acuerdo con el aforismo “hay que obedecer a Dios antes que a los hombres” (ver *Hechos de los apóstoles* 5, 29). Si la ley o mandato es injusto por contravenir el derecho humano (por ejemplo, derechos adquiridos), debe ser obedecida para mantener el orden establecido y evitar mayores males. Esta resistencia que concluye con la desobediencia es llamada “pasiva”, y quien la hace ha de estar dispuesto a sufrir las consecuencias de su rebeldía. La resistencia activa que tiende a cambiar un gobernante o un gobierno (en la filosofía escolástica se llegó a hablar de matar al gobernante, del “tiranicidio”) se justifica según esta doctrina, cuando se trata de un poder usurpador, por ejemplo, un gobierno impuesto por una intervención militar, o cuando se trata de un poder originalmente legítimo, que le viene tiránico; en ambos casos, la resistencia activa sólo se justifica si se cumplen los siguientes requisitos: **1)** si el poder ha llegado a ser una tiranía intolerable; **2)** que se hayan agotado todos los medios pacíficos posibles; **3)** que exista clara posibilidad de éxito; **4)** que los medios empleados sean lícitos, y **5)** que la acción la lleve a cabo la comunidad o sus representantes, no sus particulares en cuanto tales.

III. Aún cuando la doctrina sobre el derecho de resistencia sea más o menos clara, su ejercicio da lugar a muchos problemas, especialmente el uso de la resistencia pasiva.

La resistencia pasiva fue el método de lucha que empleó Gandhi para conseguir la independencia de la India respecto del poder británico. El logró emancipar su nación sin derramamiento de sangre. A partir de entonces, el método de resistencia pasiva se ha popularizado en muchas naciones. En los Estados Unidos, buena parte del movimiento en pro de la igualdad racial se vale de este método. Pero dadas las condiciones de las sociedades masivas actuales, su empleo puede general algunos males, ya que su eficacia depende, en buena parte, de la publicidad que reciba el hecho de desobediencia. Esto ha ocasionado que se procure que las manifestaciones de desobediencia sean espectaculares, que sean materia de comentario en la prensa, radio y televisión. Y como llama más la atención la violencia que la simple resistencia, las manifestaciones de desobediencia han tendido en los últimos años a ser, de alguna manera, violentas, por ejemplo, se manifiesta la desobediencia a una ley sentándose un grupo de personas en una calle muy transitada e impidiendo consecuentemente el paso de los automóviles; o la manifestación consiste en impedir el acceso o la salida de personas a las oficinas de la autoridad encargada de ejecutar la ley contra la cual se protesta, etcétera

Esto hace pensar que la decisión sobre el uso del derecho de resistencia privada tiene que ser fruto de una reflexión hecha por persona madura e informada.

IV. BIBLIOGRAFIA: Delgado, José, "Resistencia a la autoridad", en *Gran Enciclopedia Rialp,* Madrid, 1979; Messner, Johannes, *La cuestión social*; 2ª edición, traducción Manuel Heredero Higueras, Madrid, Rialp, 1975, Munguía, Clemente de Jesús, *Del derecho natural...,* México, Imprenta de la Voz de la Religión, 1849, tomo III; Smith, Delbert, "The Legitimacy of Civil Disobedience as a Legal Concept", *Fordham Law Review,* Nueva York, volumen XXXVI, número 4, mayo 1968.

Jorge Adame Goddard

RESOLUCION ADMINISTRATIVA. I. Es el acto de autoridad administrativa que define o da certeza a una situación legal o administrativa. Las leyes pueden ser provisionales o definitivas. Las primeras son las que requieren de otra u otras intervenciones administrativas para producir efectos legales y las segundas los producen por sí sin necesidad de otro acto de autoridad.

Toda resolución administrativa es un acto administrativo de autoridad, pero existen actos administrativos que no revisten el carácter jurídico de verdaderas resoluciones administrativas. Son numerosos los casos en que la autoridad opina o solicita opinión, consulta o propone, investiga, constata o verifica hechos o situaciones. Todos son actos administrativos producidos por mandato legal y con determinadas consecuencias jurídicas, pero sin decidir ni resolver.

Existe una importante actividad material que lleva a cabo la administración y que por no tener naturaleza jurídica es bastante para no reconocer en ella índole de resolución. Excluidos de tal categoría están también los llamados actos de la administración o sea, los actos sin efectos concretos como son los reglamentos que poseen en carácter de actos jurídicos generales y abstractos, materialmente asimilados a la ley. Por último, tampoco serán resolución administrativa, los actos que formalmente

provienen de un órgano administrativo, pero que intrínsecamente son actos de naturaleza jurisdiccional.

II. *Legitimidad de la resolución*. Como acto administrativo comparte de éste la presunción de legitimidad, es decir, la resolución administrativa tiene per se legalidad, se parte del principio que es legal salvo prueba en contrario. En otras palabras, el que dude de la legalidad de una resolución de autoridad administrativa tiene que acreditar que carece de ella.

Esta presunción de legalidad - establecida expresamente para las resoluciones fiscales en el Código Fiscal de la Federación, artículo 68 - no exime a toda resolución de autoridad de cumplir con los requisitos de legalidad que previene el artículo 16 de la Constitución o sea, que debe estar motivada y fundada y provenir de autoridad competente. Es en el documento en el que consta la resolución administrativa donde deben precisarse los hechos o situaciones que motivan la resolución y los ordenamientos y preceptos legales que la fundan. Hacerlo en documento distinto, anterior o posterior, significa no cumplir con el mandato constitucional, es violarlo o desconocerlo.

Dice la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia: "Para que la autoridad cumpla con la garantía de legalidad que establece el artículo 16 de la Constitución Federal en cuanto a la suficiente fundamentación y motivación de sus determinaciones, en ellas debe citar el precepto legal que le sirva de apoyo y expresar los razonamientos que la llevaron a la conclusión de que el asunto concreto de que se trata, que las origina, encuadra en los presupuestos de la norma que invoca" (*Apéndice 1917-1975, Semanario Judicial de la Federación*, tercera parte, II, segunda sala, tesis 402, páginas 564-565).

III. *Ejecutoriedad de la resolución*. Si los administrados obligados a cumplir con una resolución administrativa no lo hacen voluntariamente, la autoridad no puede imponerla, ejecutarla, aun contra la voluntad de ellos, sin intervención alguna de los órganos jurisdiccionales. Hace uso la autoridad en el caso, del procedimiento administrativo de ejecución o de la facultad económico-coactiva.

IV. *Resolución ejecutoria.* La resolución administrativa definitiva es ejecutoria cuando la misma ya no es posible someterla a la revisión de una autoridad administrativa ni a la impugnación de órganos jurisdiccionales.

Es inadecuado y da lugar a confusiones utilizar la terminología procesal y determinar cosa juzgada a la inmutabilidad absoluta del acto o resolución administrativa, pues aquella expresión se reserva para la inmutabilidad de resoluciones jurisdiccionales. Asimismo, es impropio decir que la resolución administrativa causa estado en sede administrativa para indicar su irrevocabilidad por autoridad administrativa o que causa estado en sede jurisdiccional para señalar su inmodificabilidad por órganos jurisdiccionales.

V. BIBLIOGRAFIA: Cassagne, Juan Carlos, *El acto administrativo,* Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1974, Diez, Manuel María, *El acto administrativo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Sayagués Laso, Enrique, *Tratado de derecho administrativo*, Montevideo, Uruguay, sin editorial, 1963, tomo I.

Alfonso Nava Negrete

RESOLUCION DE CONTRATOS, *véase* **Rescisión de Contrato**

RESOLUCIONES DE ORGANISMO INTERNACIONALES. I. Las fuentes del derecho internacional han tendido a ampliarse con un nuevo elemento de regulación que son las resoluciones adoptadas por las organizaciones internacionales, particularmente por la Asamblea General de las Naciones Unidas, esto, por el carácter universal y democrático que priva en este órgano.

En primer término habrá que distinguir las resoluciones que adopta la Asamblea General de las Naciones Unidas en base a atribuciones específicas, sobre materias en las que existen facultades expresamente consignadas a favor de este órgano. En este caso las resoluciones relativas, por ejemplo, a admisión de nuevos miembros, a cuestiones presupuestarias, son obligatorias para los Estados miembros.

En segundo lugar, se encuentran las resoluciones que adopta la Asamblea General sobre la amplísima temática objeto de sus liberaciones. En virtud de que la Asamblea General es un órgano político, deliberativo, sin que pueda en forma alguna identificarse con una legislatura capaz de emitir actos con fuerza vinculante, las resoluciones adoptadas tienen sólo valor de recomendación. Sin embargo, sería pecar de formalismo excesivo y no advertir la influencia de la Asamblea General en la creación y desarrollo de nuevos regímenes jurídicos.

II. En efecto, en el caso citado en el párrafo inmediato anterior, las resoluciones de la Asamblea General pueden llegar a ser obligatorias a través de tres vías:

a) Cuando una resolución recoja normas consuetudinarias ya existentes. En este supuesto, la obligatoriedad de la resolución provendrá de la norma que quede plasmada en el instrumento.

b) Cuando se inicie y se consolide consuetudinariamente una determinada vertiente de regulación a través de resoluciones en un mismo sentido. Son ya varios los capítulos del derecho internacional que han llegado a tener fuerza jurídica incontestable a través de la repetición de resoluciones sobre una determinada materia, la más importante, sin duda, el derecho de la descolonización. Claro que ésta es una opinión dominante, pero, sobre todo del mundo anglosajón, no faltan voces de autores que categóricamente niegan la posibilidad de que puedan generarse normas consuetudinarias a través de las resoluciones. Tal posición debe descartarse por formalista.

c) Cuando una resolución sea aprobada por consenso sin voto en contra. Dado que la Asamblea General es receptáculo de casi la totalidad de los Estados existentes en el mundo, el pronunciamiento de todos ellos en un determinado sentido, constituye la prueba del reconocimiento y la obligatoriedad de un determinado régimen. Es éste un fenómeno nuevo que requiere consolidarse como elemento de regulación. Sin embargo, los avances doctrinales son importantes y la fuerza misma de una resolución adoptada en estas condiciones, apuntan en favor de una nueva fuente de derecho internacional que se ha dado en llamar "costumbre instantánea", "costumbre revolucionaria" o "costumbre salvaje", a pesar de que falte el elemento material de la repetición de las conductas estatales.

III. BIBLIOGRAFIA:

Gómez Robledo, Antonio, "La costumbre internacional (tradición y revolución)", *Anuario Mexicano de Relaciones Internacionales,* México, UNAM, 1980; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público* 6ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva.

RESOLUCIONES JUDICIALES. I. Son los pronunciamientos de los jueces y tribunales a través de los cuales acuerdan determinaciones de trámite o deciden cuestiones planteadas por las partes, incluyendo la resolución del fondo del conflicto.

II. No existe un criterio claramente establecido para delimitar las diversas resoluciones que pueden dictarse en el curso de un procedimiento judicial y esta situación la advertimos claramente en los ordenamientos procesales mexicanos en los cuales se encuentran diversos enfoques para clasificar dichas resoluciones.

Podemos señalar como ejemplos los representados por la clasificación compleja del artículo 79 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y la más simple del artículo 94 del Código Federal de Procedimientos Penales que adopta una separación de sólo dos categorías. En efecto, el primer precepto divide las resoluciones judiciales en seis sectores : *decretos*, como simples determinaciones de trámite; *autos provisionales*, cuando se ejecutan de manera provisional; *autos definitivos*, que impiden o paralizan definitivamente la prosecución del juicio; *autos preparatorios*, los que preparan el conocimiento y decisión del negocio ordenado, admitiendo o desechando pruebas; *sentencias interlocutorias*, cuando resuelven un incidente promovido antes o después de dictada la sentencia; y *sentencias definitivas*, que resuelven el fondo de la controversia.

A su vez, el citado artículo 94 del Código Federal de Procedimientos Penales separa las referidas resoluciones judiciales *en sentencias*, si terminan la instancia resolviendo el asunto en lo principal, y *autos*, en cualquier otro caso.

III. Entre estos dos extremos un sector importante de los códigos procesales mexicanos se apartan de los anteriores y adoptan una clasificación tripartita que nos parece la más acertada, o sea: ***a)*** *decretos*, como simples determinaciones de trámite***; b)*** *autos*, cuando deciden cualquier punto dentro del proceso, y ***c)*** *sentencias*, si resuelven el fondo del negocio. Esta clasificación es consagrada por los artículos 220 del Código Federal de Procedimientos Civiles; 71 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 837 de la Ley Federal del Trabajo, aun cuando esta última sigue una terminología diferente en cuanto denomina a estas tres categorías como acuerdos; autos incidentales o resoluciones interlocutorias, y laudos.

IV. En relación con las diversas categorías de resoluciones judiciales, es preciso destacar que la doctrina y la jurisprudencia apoyándose en los artículos 79, fracción V, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, anteriormente citado, y el 1323 del Código de Comercio utilizan con frecuencia la denominación de *sentencias interlocutorias* para designar a las resoluciones judiciales que ponen fin a una cuestión incidental o deciden sobre un presupuesto de la validez del proceso que impide la continuación del mismo. Consideramos que esta terminología provoca confusión sobre la naturaleza y función de las diversas resoluciones judiciales especialmente respecto a las sentencias en sentido estricto, y por este motivo, de acuerdo con la concepción moderna del proceso, es preferible utilizar la denominación de *autos* para todas las determinaciones que resuelven cuestiones planteadas dentro del proceso, dejando las sentencias para calificar las resoluciones que ponen fin al proceso resolviendo el fondo del mismo.

V. Las resoluciones judiciales más importantes son precisamente las *sentencias*, entendiendo como tales de manera exclusiva, como se señaló en el párrafo anterior, a las que deciden el fondo del asunto y, si bien en materia laboral tanto ordinaria como la

relativa a la de los trabajadores al servicio de los poderes federales y del Distrito Federal, se utiliza la denominación de *laudo* (artículos 837, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, 146 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado); este nombre se deriva de la idea original sobre la función de las juntas de conciliación y arbitraje como organismos diversos de los jurisdiccionales, pero en la actualidad dichas juntas son verdaderos tribunales - e inclusive el organismo que decide las controversias en los cuales intervienen los servidores públicos recibe el nombre de Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje -, por lo que las citadas resoluciones deben considerarse como propias y verdaderas sentencias definitivas, tal como las considera expresamente la Ley de Amparo en varios preceptos, en virtud de que contra de las mismas procede el juicio de amparo de una sola instancia ante la Suprema Corte de Justicia o los tribunales colegiados de circuito.

Por otra parte, las sentencias judiciales pueden dividirse en dos grandes sectores: ***a)*** las *sentencias definitivas*, que deciden la controversia en cuanto al fondo, pero que admiten medios de impugnación ante organismos judiciales de mayor jerarquía, y ***b)*** *sentencias firmes*, aquellas que no pueden combatirse a través de ningún medio de impugnación, por lo que han causado estado y adquiera autoridad de *cosa juzgada*.

Véase **Acuerdos, Autos, Cosa Juzgada, Sentencia.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1976, tomo I; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, *Instituciones de derecho procesal civil*; 13ª edición, México, Porrúa, 1970; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*, 3ª edición, México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal mexicano*; 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo*; 6ª edición, México, Porrúa, 1981.

Héctor Fix-Zamudio

RESOLUCIONES PRESIDENCIALES EN MATERIA AGRARIA. I. Son aquellas resoluciones tomadas por el presidente de la República en su calidad de autoridad máxima agraria que le reconoce la Constitución, por escrito y publicadas en el *Diario Oficial*, con motivo de la tramitación de un expediente agrario. Tienen el carácter de ser definitivas y de no poder ser modificadas, salvo por el órgano de control de la constitucionalidad.

II. De conformidad con la normativa actualmente vigente (diciembre de 1983) dichas resoluciones presidenciales se dictan para poner fin a los siguientes asuntos agrarios: de restitución o dotación de tierras, bosques y aguas; de ampliación de los bienes ya concedidos; de creación de nuevos centros de población; de la confirmación de bienes de la propiedad comunal; de expropiación de bienes ejidales y comunales; de privación de derechos individuales de ejidatarios; de establecimiento de zonas urbanas ejidales y comunales; y otras que la ley puede señalar.

III. Como puede apreciarse, prácticamente debe recaer la correspondiente resolución presidencial en todos y cada uno de los procedimientos agrarios importantes. El presidente de la República, como lo expresa la Constitución, es la suprema autoridad

agraria y, diríamos nosotros, la única que tiene esa facultad resolutiva, toda vez que las demás autoridades nada más tienen facultades para instruir el expediente de que se trate.

No resulta fácil determinar los motivos de esta situación: no se sabe bien, si ello es debido a motivos de desconfianza, por ejemplo, en los gobernadores, en la Comisión Agraria Mixta, en el Consejo Consultivo; en los delegados agrarios y en el mismo secretario de este ramo, desconfianza de que sean parciales, de que no acaten los mandamientos dotatorios de la Constitución; desconfianza de que se prostituyan y corrompan con motivo de estos repartimientos. Motivo ingenuo, pero que con frecuencia se denuncian por parte de las organizaciones campesinas. Tal vez se piense en la idea de seguridad y máxima garantía de acierto, de suerte que los errores en que pudiera incurrir el gobernador, sean subsanados por la Comisión Agraria Mixta; y los errores de ésta, sean corregidos por el Cuerpo Consultivo, y finalmente se llegue a la cúpula con la máxima seguridad y certeza de hacer las cosas bien. Sin embargo, en la práctica, resulta este procedimiento, excesivamente largo, extenso y pesado. Ningún otro procedimiento tiene tantas instancias. Además, tal vez en ninguna otra materia existe tanto rezago de expedientes (cerca de veintitrés mil), ni en ninguna otra materia como la agraria se hayan cometido tantos errores, porque, por ejemplo, el afectar a la pequeña propiedad en los procedimientos de la dotación, ampliación o restitución, cuando menos son verdaderos errores técnicos, errores que comportan el ocurso al juicio de amparo y la complicación y la misma anulación de las actuaciones agrarias.

Tal vez, la explicación de esta singular facultad, reservada exclusivamente al presidente de la República, se encuentre en el principio de que la propiedad originaria de la nación, debe ser ejercida con fines agrarios, precisamente por el titular del Ejecutivo federal en persona, sin que éste pueda delegarla, y para que resulte justamente definitiva, inatacable, inobjetable, no por otra cosa sino porque está dictada en nombre de esa propiedad originaria, que legitima toda idea de propiedad en México.

IV. Recientemente se ha promulgado una reforma, muy amplia y profunda a la Ley Federal de la Reforma Agraria, entre cuyas modificaciones cabe señalar algunas que afectan a la normativa hasta entonces vigente sobre resoluciones presidenciales. En efecto, entre los expedientes que debe firmar el presidente de la República se modificó la fracción IV del artículo 3° para poner el expediente de reconocimiento y titulación de bienes comunales, en lugar del texto anterior, que citamos arriba, de expedientes de confirmación de la propiedad de bienes comunales.

Al artículo 10, que habla de las facultades del secretario de la Reforma Agraria, se le añadió una facultad que figura como inciso XX de esta nueva reforma y que dice textualmente: “expedir y cancelar los certificados de inafectabilidad”. Esta facultad antes correspondía al presidente de la República, encomendada a él en base a la expresión constitucional de que es la suprema autoridad agraria y en la idea de que todas las demás autoridades agrarias, son solamente instructoras de los expedientes. Evidentemente esta reforma es inconstitucional.

Otro tanto sucede con la modificación que sufre el artículo 12, en donde al hablar de las facultades que corresponden a la Comisión Agraria Mixta, al texto anterior de la primera fracción se añadió la facultad para substanciar los juicios privativos de derechos agrarios individuales y nuevas adjudicaciones, facultad encomendada al propio presidente de la República, que ahora fue borrada del artículo 8°. También es inconstitucional, porque ninguna otra autoridad agraria tiene competencia constitucional

para resolver definitivamente sobre ningún asunto agrario, tales como son los dos casos aquí mencionados.

V. Ciertamente hemos referido que los procedimientos agrarios eran excesivamente largos, extensos y pesados. Las reformas que muy someramente estamos comentando, por lo que miran a la adjudicación de facultades resolutivas tanto al secretario de la Reforma, como a las comisiones mixtas, facultades que antes correspondían al presidente de la República, pueden tener la loable intención de agilizar esos trámites. Sin embargo se debió proceder a reformar antes el texto constitucional, pues ahora es evidente que tales modificaciones son contrarias a nuestra carta magna, la cual nada más conoce a una sola autoridad con facultades resolutivas, el presidente.

VI. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El proceso social agrario y sus procedimientos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Luna Arroyo, Antonio, *Derecho agrario mexicano,* México, Porrúa, 1975; Mendieta y Núñez, Lucio, *Efectos de la reforma agraria,* México, UNAM, 1960; Mendieta y Núñez, Lucio, *El sistema agrario constitucional,* México, Porrúa, 1975; Silva Herzog, Jesús, *El agrarismo en México y la reforma agraria;* 2ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1964.

José Barragán Barragán

RESPONSABILIDAD. I. El concepto de ‘responsabilidad’ ha sido objeto de muchas controversias entre juristas. Existen un sinnúmero de “teorías” que explican sus fundamentos y alcances. Prácticamente todos los teóricos del derecho coinciden en señalar que ‘responsabilidad’ constituye un concepto jurídico fundamental. Sin embargo, la noción de responsabilidad no es exclusiva del discurso jurídico. ‘Responsabilidad’ se usa en el discurso moral y religioso, así como en el lenguaje ordinario. Para determinar el significado de ‘responsabilidad’ es necesario hacer alusión a aquellos usos de ‘responsabilidad’ que están, de alguna manera presupuestos a la noción jurídica de responsabilidad.

La voz ‘responsabilidad’ proviene de ‘*respondere’* que significa, *inter alia* ‘prometer’, ‘merecer’, ‘pagar’. Así, ‘*responsalis*’ significa: ‘el que responde’ (fiador). En un sentido más restringido ‘*responsum*’ *(‘responsable’) significa*: ‘el obligado a responder de algo o de alguien’. ‘*Respondere*’ se encuentra estrechamente relacionada con ‘*spondere*’, la expresión solemne en la forma de la *stipulatio,* por la cual alguien asumía una obligación *(Gayo, Instomo, 3, 92) así como ‘sponsio’*, palabra que designa la forma más antigua de obligación (A. Berger).

II. El uso moderno de ‘responsabilidad’ en el lenguaje ordinario es más amplio y, aunque relacionado con el significado originario de ‘*respondere*’ *y* ‘*spondere*’, *p*uede tener otro sentido y alcance. El profesor H.L.A., Hart ilustra y la ‘polisemia’ y equivocidad de ‘responsabilidad’ en un relato imaginario:

Como capitán de un barco, *X* era *responsable* de la seguridad de sus pasajeros y de su tripulación. Sin embargo, en su último viaje *X* se embriagó todas las noches y fue *responsable* de la pérdida del barco con todo lo que se encontraba a bordo. Se rumoraba que *X* estaba loco; sin embargo, los médicos consideraron que era *responsable de sus actos.* Durante todo el viaje se comportó muy *irresponsablemente* y varios incidentes en su carrera mostraban que no era una persona *responsable. X* siempre sostuvo que las excepcionales tormentas de invierno fueron las *responsables* de la pérdida del barco, pero

en el proceso judicial instruido en su contra fue encontrado penalmente *responsable* de su conducta negligente y... en un juicio civil fue considerado jurídicamente *responsable* de la pérdida de vidas y bienes. El capitán aún vive y es moralmente *responsable* por la muerte de muchas mujeres y niños *(punishment and responsability)* .

En este pasaje se pueden distinguir cuatro sentidos de 'responsabilidad'**: l)** *Como deberes de un cargo:* "es responsabilidad del capitán...."; "es responsabilidad de los padres...". Las responsabilidades como deberes que corresponden a un cargo, sugieren la idea de un deber en abstracto y presuponen cierta discrecionalidad. **2)** *Como causa de un acontecimiento:* "la tormenta fue responsable de la pérdida...."; "la larga sequía fue responsable de la hambruna....". **3)** *Como merecimiento, reacción, respuesta.* 'Responsabilidad' en este sentido, significa 'verse expuesto a....", 'merecer', 'responder de....", 'pagar por...' ("....fue encontrado responsable de la pérdida de vidas y bienes"; "el que cause un daño es responsable de....."). Como puede apreciarse, este sentido de 'responsabilidad' es el que más se acerca a su significado originario ('*respondere'*)**. 4)** *Como capacidad mental:* "fue encontrado responsable de sus actos" (H. L.A. Hart).

El tercer significado es el que recoge la dogmática jurídica: un individuo es responsable cuando, de acuerdo con el orden jurídico, es susceptible de ser sancionado (H. Kelsen). En este sentido la responsabilidad presupone un deber (del cual debe responder el individuo); sin embargo, no debe confundirse con él. El deber o la obligación es la conducta que, de acuerdo con un orden jurídico, se debe hacer u omitir; quien la debe hacer u omitir es el sujeto obligado. La responsabilidad presupone esta obligación, pero no se confunde con ella. La responsabilidad señala quién debe responder del cumplimiento o incumplimiento de tal obligación. La responsabilidad es, en este sentido, una obligación de segundo grado (aparece cuando la primera no se cumple, esto es, cuando se comete un hecho ilícito). Uno tiene la obligación de no dañar, es responsable del daño el que tiene que pagar por él.

De ahí que es responsable de un hecho ilícito (delito) aquel individuo que debe sufrir las consecuencias de sanción que al hecho ilícito se imputan. Aquel que sufre la pena de prisión que se impone al homicidio, es responsable del delito de homicidio. De la misma forma, aquel que sufre la pena que se impone al robo es el responsable del delito de robo. Por regla general, el autor del hecho ilícito y el responsable son el mismo individuo; sin embargo, no siempre el responsable de un hecho ilícito es su autor. En efecto, puede suceder que un individuo sea el autor del acto ilícito y que otro u otros sean los responsables del mismo, es decir, que otros sean los que deban sufrir las consecuencias de sanción que a ese delito le corresponden, de conformidad con una norma jurídica. El precepto bíblico: "yo soy Yahvé tu Dios, un Dios celoso, que castigo la maldad de los padres (los hechos ilícitos de los padres) en los hijos hasta la tercera y cuarta generación" (*Ex., XX, 5*), es un buen ejemplo en el que se aprecia que los autores del acto ilícito (en el caso, los padres) y los responsables del mismo (los hijos hasta la tercera y cuarta generación), los cuales deben sufrir las consecuencias, pueden ser diferentes individuos. Esto, que es un rasgo común del derecho primitivo, se presenta siempre que los hechos ilícitos son realizados por un órgano o por un miembro de un ente o persona colectiva (sociedades mercantiles, corporaciones, municipios, Estados). Típica es, en este caso, la responsabilidad que surge en ocasión de un ilícito internacional. Cuando, por ejemplo, miembros del Estado *A* (un contingente militar) ocupa un territorio del Estado *B*, la sanción que *B* aplica (represalias o guerra), como consecuencia de este

acto, se dirige contra todos los individuos que pertenecen al Estado *A* y no sólo a aquellos que cometieron el hecho ilícito.

III. Existen dos grandes formas de aplicar la responsabilidad: la llamada responsabilidad por culpa y la conocida como responsabilidad objetiva o absoluta. En el caso de la primera, la aplicación de sanciones al individuo considerado responsable supone "culpa" por parte del autor del hecho ilícito. Esto es, las consecuencias de sanción se aplican al responsable sólo cuando el autor del hecho ilícito tuvo la intención de cometerlo (o bien habiéndolo previsto no lo impidió). A la responsabilidad objetiva, por el contrario, no le importa la culpa del autor; basta que el hecho ilícito se realice (con o sin culpa del autor) para que se apliquen las consecuencias de sanción al individuo considerado responsable (esto es, por lo general, el sistema de responsabilidad en los accidentes de trabajo).

Véase **Persona.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Berger, A., *Encyclopaedic Dictionary of Roman Law*, 1968; Hart, H.L.A., "Punishment and Responsability" *Philosophy of Law*, Oxford, Oxford University Press, 1973; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, México, UNAM, 1983; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, México, UNAM, 1979; Nino, Carlos S., *Introducción al análisis del derecho*, Buenos Aires, Astrea, 1980; Pérez Carrillo, A., "La responsabilidad jurídica", *Conceptos dogmáticos y teoría del derecho*, México, UNAM, 1979; Tamayo Salmorán, R., "El problema del derecho y conceptos jurídicos fundamentales", *El derecho (Las humanidades en el siglo XX, I)*, México, UNAM, 1979.

Rolando Tamayo Salmorán

RESPONSABILIDAD CIVIL. I. Algunos autores (de Cupis y Carnelutti) han definido la responsabilidad civil, como la obligación de soportar la reacción del ordenamiento jurídico frente al hecho dañoso. También en términos generales se concibe la responsabilidad civil, como la consecuencia de la violación del deber jurídico de no dañar a nadie.

II. En el derecho romano los daños materiales o de orden moral (golpes, heridas, insultos y ofensas al honor) que una persona causaba a otra, constituían el delito de "injuria" siempre que fuera que se realizaran como consecuencia de un comportamiento contrario al derecho, *non jure*. Originalmente sólo era reparable el daño patrimonial, único que era *damnum injuria datum* y solamente cuando se causaban por el contacto material, *corpore corpori datum*, independientemente de que el agente obtuviera un lucro, bastaba que obrara movido por la intención de dañar o por simple descuido o negligencia.

A partir del siglo tercero antes de Cristo, el tribuno Aquilius hizo votar un plebiscito, la Ley Aquilia que constituye el punto de partida del desarrollo doctrinal y jurisprudencias de la responsabilidad civil y sobre la que trabajó la jurisprudencia romana y el intérprete.

III. El artículo 1910 Código Civil para el Distrito Federal, dispone que el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se causó por culpa o negligencia inexcusable de la víctima. Se entiende por hecho ilícito la conducta violatoria del deber

jurídico, de no causar daño a nadie. La conducta del responsable, es indebida porque ha violado directamente ese deber impuesto por el ordenamiento (responsabilidad extracontractual) o porque esa violación se ha producido en manera indirecta, faltando el cumplimiento de una obligación concreta, previamente contraída (responsabilidad contractual).

En ambos casos la conducta es igualmente ilícita y además, si con ella se ha causado daño, el responsable está obligado a repararlo y a indemnizar de los perjuicios a quien los resiente.

IV. La responsabilidad civil requiere de la concurrencia de los siguientes elementos:

1) Un hecho ilícito.

2) La existencia de un daño.

3) Un nexo de causalidad entre el hecho y el daño.

El concepto de acto ilícito significa que se ha realizado una conducta dolosa o culposa. Es decir que el agente ha obrado con la intención de causar el daño o éste se ha producido por imprudencia, inadvertencia, falta de atención o de cuidado, o impericia. En la doctrina francesa, el daño causado intencionalmente constituye un delito civil y el que se origina por culpa o negligencia, se denomina cuasidelito.

La ilicitud de la conducta, es el dato característico de la responsabilidad civil. El daño causado sin justificación alguna, es decir violando los principios del orden y la justicia en los que se sustenta la convivencia social. El artículo 1830 Código Civil para el Distrito Federal postula el concepto de ilicitud declarando: “Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”.

Para que proceda la reparación del daño se requiere la prueba de que el demandado ha obrado ilícitamente, sin derecho, por dolo o culpa.

El daño causado por caso fortuito o fuerza mayor, que excluyen la culpa o el dolo, no dará lugar a responsabilidad porque no ha podido ser previsto o porque habiendo sido previsto no ha podido ser evitado. Tampoco surge la responsabilidad civil, si el daño se ha causado en el ejercicio de un derecho o se produjo por el hecho de la víctima. No es imputable al autor materia de él.

Segundo elemento de la responsabilidad civil es el daño o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio (daño emergente). El daño reparable, comprende también la privación de cualquier ganancia lícita que se podría haber obtenido por el cumplimiento de la obligación (lucro cesante).

En la actualidad se entiende por daño también la lesión a los bienes no valuables en dinero, por ejemplo, los daños causados sobre la persona en su vida, su intimidad, sus afectos, la salud, etcétera (artículos 1108, 1109 y 1116 Código Civil para el Distrito Federal).

Generalmente se clasifica esta especie de daños en aquellos que atañen a la persona en su aspecto social (honor, reputación, dignidad, pública consideración, buena fama); los que lesionan a la persona en sus sentimientos, su integridad corporal, su configuración y aspecto físico, el derecho a su imagen, al secreto de su vida íntima, su vida afectiva, etcétera

Aunque el daño moral no es susceptible de una reparación pecuniaria, es de justicia que al ofensor se le aplique una sanción como efecto de su conducta ilícita,

obligando a pagar al ofendido una suma de dinero por concepto de indemnización compensatorio.

La relación de causalidad. Es el tercero de los elementos necesarios para que surja la responsabilidad civil. En presencia del efecto (daño) el juzgador debe determinar la causa que produjo el daño y si aquella es imputable al demandado.

El problema de la responsabilidad es distinto al de la causa material o causa eficiente del daño. Es un problema de atribución de las consecuencias de derecho que se producen cuando alguien ha sufrido un daño. El nexo de causalidad entre el hecho ilícito y el daño reparable (que es el daño que interesa al derecho), debe ser entendido que consiste en establecer la consistencia de los supuestos necesarios para imputar las consecuencias de derecho que produce un daño injusto, *non jure*. Como ocurre, por ejemplo, en el caso de la responsabilidad por hechos de terceros, o por el uso de cosas peligrosas en los que la causa material del daño no es decisiva para fijar la obligación de responder del daño.

V. La reparación del daño consiste en la obligación de restituir o en la de restablecer la estimación anterior y, cuando ello no sea posible, en el resarcimiento en dinero por el equivalente del menoscabo del daño patrimonial causado, en la indemnización de los perjuicios y en el pago de los gastos judiciales (artículo 1915 Código Civil para el Distrito Federal).

La cuantía de la reparación del daño material o patrimonial será fijada por el juez, de acuerdo con el resultado de la prueba pericial que justiprecie el valor del menoscabo causado por la conducta dañosa.

El artículo 2116 Código Civil para el Distrito Federal ordena que al fijar el valor y el deterioro de una cosa no se atenderá al precio estimativa o de afección a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con el objeto de lastimar la afección del dueño, el aumento que por estas causas se haga se fijará de acuerdo con el artículo 1916 Código Civil para el Distrito Federal.

En cuanto a la estimación del daño moral, el artículo 1916 Código Civil para el Distrito Federal dispone que el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso, las posibilidades económicas del ofensor y del ofendido, determinará el importe, de la compensación a la que tendrá derecho la víctima.

VI. Las personas responsables de la reparación del daño son: en primer lugar, quien ha causado ilícitamente el daño, aunque se trate de un incapaz, salvo que la responsabilidad recaiga en las personas encargadas de él (artículo 1911 Código Civil para el Distrito Federal). En efecto, los que ejerzan la patria potestad y los tutores tienen la obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los menores que estén bajo su poder y que habiten con ellos, excepto que los menores ejecuten los actos dañosos encontrándose bajo la vigilancia de otras personas, como directores de colegio, internados, talleres, etcétera, pues en ese caso, esas personas asumirán la responsabilidad de que se trata (artículos 1919, 1920 y 1921 Código Civil para el Distrito Federal).

En igual responsabilidad por culpa in vigilando, incurren los maestros y artesanos y los patrones y dueños de establecimientos mercantiles por los daños y perjuicios causados por sus operarios, obreros o dependientes en el ejercicio de sus funciones (artículos 1923 y 1924 Código Civil para el Distrito Federal). En la misma culpa *in vigilando* incurren los jefes de casa o los dueños de hoteles o casas de hospedaje

por los daños causados por sus sirvientes en el ejercicio del trabajo que se les tiene encomendado (artículo 1925 Código Civil para el Distrito Federal).

Las personas morales responden directamente por los daños que causen sus representantes en ejercicio de sus funciones (artículo 1918 Código Civil para el Distrito Federal). Esta responsabilidad es consecuencia de que el representante obra en nombre y por cuenta de la persona por quien actúa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 Código Civil para el Distrito Federal. No obstante el Estado tiene sólo una obligación subsidiaria de responder de los daños causados por sus funcionarios o empleados en el ejercicio de las funciones que les están encomendadas. La acción sólo procederá en contra del Estado cuando el funcionario o empleado directamente responsable, no tenga bienes o éstos sean insuficientes para responder del daño causado (artículo 1928 Código Civil para el Distrito Federal).

El dueño de un animal debe responder del daño que éste causa, si el daño se ha producido por falta de cuidado o de vigilancia del propietario. Y no por, imprudencia de la víctima, por la provocación de un tercero, por caso fortuito o fuerza mayor (artículos 1929 y 1930 Código Civil para el Distrito Federal).

"El propietario de un edificio es r*es*ponsable de los daños que resulten de la ruina de todo o parte de él, si ésta sobreviene por falta de reparaciones necesarias o por vicios de construcción" (artículo 1931 Código Civil para el Distrito Federal). Por ruina, debe entenderse el estado de deterioro de los materiales que componen el edificio, que por no haber sido reparado haya sido la causa del daño que se produjo.

El propietario es responsable de los daños causados por la explosión de máquinas o por la inflamación de sustancias explosivas, emisión de humos o gases nocivos; caída de árboles; emanaciones dañinas de cloacas o materias infectantes; por depósitos de agua que causen humedades; por el peso o movimiento de máquinas que cause daño, o por otras causas semejantes (artículo 1932 Código Civil para el Distrito Federal).

Todos éstos son casos de la responsabilidad por el hecho de las cosas. El artículo 1913 Código Civil para el Distrito Federal, impone la obligación de reparar el daño causado por el uso de instrumentos, aparatos, mecanismos o sustancias peligrosas, aunque no obre ilícitamente (responsabilidad objetiva o por riesgo creado). La responsabilidad en este caso no requiere que la cansa del daño sea imputable a culpa o dolo de quien resulte responsable del daño producido por una cosa peligrosa. La responsabilidad objetiva nace de la creación de un riesgo por el uso de una cosa peligrosa y se impone a quien ha creado ese riesgo al emplear el aparato o mecanismo que ha producido un daño que no debe ser soportado por la víctima. Quien debe estar obligado a repararlo es el propietario de la cosa peligrosa cuyo empleo a provocado el accidente lesivo. La teoría del riesgo creado, que nació a fines del siglo pasado inspiró la ley francesa de 1898 que impuso a los patrones la obligación de reparar los daños sufridos par los obreros con motivo o en ejercicio de los accidentes del trabajo.

VII. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, O*bligaciones civiles*, México, Harla, 1980; Colín, A. y Capitant, H., *Curso elemental de derecho civil*; 4ª edición, Madrid, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1960, tomo III; Cupis, Adriano de, Milán, Giuffrè, 1970, 2 tomo; Galindo Garfias, Ignacio, *El ilícito civil*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1964; Mazeaud, Henri y León y Tunc, André,

Tratado teórico práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1961.

Ignacio Galindo Garfias.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. I. Es la obligación que tiene el Estado de proteger jurídicamente a los ciudadanos contra decisiones arbitrarias e ilícitas de la administración pública: federal y estatal, y de sus funcionarios indemnizándolos del daño causado mediante una compensación económica que restituya el perjuicio patrimonial e inclusive moral que el Estado ocasione como consecuencia de la actividad administrativa que desempeña en cumplimiento de las funciones que le han sido encomendadas.

II. En términos generales, el régimen jurídico mexicano acepta la responsabilidad del Estado, pero en forma y extensión tan limitada que debe afirmarse que en la práctica equivale a una falta total de ella. Esta falta de reconocimiento se funda en la idea de soberanía y en el supuesto de que el Estado siempre actúa dentro de los límites del derecho, y que por lo mismo, la actividad estatal no puede considerarse ilícita y por tanto dar lugar a responsabilidades patrimoniales, cuando menos respecto a actos ejecutados dentro de las atribuciones legales de la administración pública.

La doctrina francesa ha elaborado la teoría de la "falta en el servicio público", que establece que la misión del Estado es proporcionar servicios a la colectividad, de manera normal, constante y eficiente. Para cumplirlos, el Estado cuenta con ingresos y por lo mismo, no importa quien sea el responsable personal de las faltas. De aquí, nace la responsabilidad del Estado de indemnizar al particular a consecuencia de la "falta en el servicio público".

Nuestra legislación civil mexicana, reconoce de manera expresa la responsabilidad del Estado en el artículo 1928 del Código Civil para el Distrito Federal que establece la obligación que tiene el Estado de responder subsidiariamente del daño causado. Si bien este precepto sólo reconoce la responsabilidad subsidiaria del Estado, cabe aclarar que esta responsabilidad se acentúa si atendemos al artículo 10 de la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal, de fecha 31 de diciembre de 1941, que establece: "Cuando la reclamación se funde en actos u omisiones de los que conforme a derecho dan origen a la responsabilidad civil del Estado, no será preciso demandar previamente al funcionario o funcionarios responsables, siempre que tales actos u omisiones impliquen una culpa en el funcionamiento de los servicios públicos".

Otro reconocimiento jurídico de responsabilidad del Estado, lo encontramos en el artículo 27 constitucional cuando se refiere a la indemnización por causa de utilidad pública.

III. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo,* México, Porrúa, 1979; Olivera Toro, Jorge, *Manual de derecho administrativo,* México, 1963; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo;* 10ª edición, México, Porrúa, 1981.

Fanny Pineda.

RESPONSABILIDAD DEL PRODUCTO. I. Por responsabilidad del producto (R. del P.) se entiende la que se le imputa al fabricante de un producto, o al prestador de un

servicio, por defectos o deficiencias que sufra uno u otro, al tiempo de su elaboración (en el primer caso) o de su prestación (en el caso de servicios). En puridad, debe hablarse, no de responsabilidad del producto, sino del productor, pero desde el origen de la institución, en el derecho norteamericano, se habla de *products liability*, y con esta fórmula se conoce a la institución.

La imputación, entre nosotros, deriva de la Ley Federal de Protección al Consumidor, cuyo capítulo cuarto, que regula "las responsabilidades por incumplimiento", comprende los supuestos de R. del P., en los artículos 33, fracción V, y 34. En derecho comparado (Estados Unidos, Inglaterra, Alemania, Francia, Italia, España), la construcción de la teoría de la R. del P., se originó, y en la actualidad aún deriva fundamentalmente, de la jurisprudencia, a partir (en los Estados Unidos), de la segunda decena del presente siglo (1914). Entre nosotros, sólo data del 5 de febrero de 1976 en que entró en vigor (artículo primero transitorio) la Ley Federal de Protección al Consumidor (*Diario Oficial* 22-XII-75).

El capitalismo moderno se caracteriza por la producción en masa, dirigida a un mercado difuso, indeterminado y cada día más amplio, de multitud de artículos sugestivamente empacados y ofrecidos a través de una amplia y reiterada publicidad. Ello puede provocar graves daños al público consumidor, el que, además, sin una regulación moderna adecuada, estaría en un estado de indefensión, respecto a deficiencias de las mercancías en su proceso de elaboración.

A efecto de obviar este riesgo, se ha creado por los tribunales, lenta e ininterrumpidamente, un sistema jurídico y un procedimiento en el que se protege al público, por dichos defectos de que el producto adolezca, que lo hagan inepto para el uso a que normalmente se destina. Tal protección se otorga, no sólo frente al proveedor que directamente vende el producto, sino principalmente frente al fabricante, con quien el usuario no tiene relación personal y directa; y también frente a anteriores adquirentes, en la cadena de distribución que parte de la fabricación de artículo y termina en su adquisición para uso personal, doméstico o familiar del consumidor.

II. *Características de la Responsabilidad del Producto* Tradicionalmente, el derecho civil de las obligaciones y de los contratos protege al adquirente, frente al enajenante, por defectos y por vicios ocultos de la cosa que "la hagan impropia para los usos a que se le destine" (artículos 2142-2146 Código Civil para el Distrito Federal), pero dentro de una relación contractual (de compraventa, permuta, etcétera), y siempre que exista culpa o negligencia del enajenante, o bien, una relación de subordinación de hijos o dependientes (artículos 1919-1925 Código Civil para el Distrito Federal) (responsabilidad vicaria). Con posterioridad, se plantearon y regularon casos de responsabilidad extracontractual, por actos ilícitos o contrarios a las buenas costumbres (artículos 1910 y 1830 Código Civil para el Distrito Federal) que causaran daño, pero aún con limitaciones en cuanto al concepto y a la prueba de la ilicitud, y sobre todo, en cuanto a la existencia de un obrar culposo o negligente (artículo 1914 Código Civil para el Distrito Federal). Un paso más fue el de la responsabilidad objetiva, que nuestro Código Civil para el Distrito Federal recoge en el artículo 1913 (y en los artículos 1931 y 1932, respecto a "vicios de construcción" y daños imputables a "propietarios"), según el cual la utilización de ciertos "mecanismos, aparatos o substancias peligrosas", que produzcan daño, obliga al resarcimiento, aunque no se obre ilícitamente, a no ser que "se demuestre que el daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

Pero todavía esta responsabilidad objetiva se limita a los casos de "*substancias peligrosas*", que enumera dicho artículo 1913 Código Civil para el Distrito Federal, sin que resulte fácil encuadrar en esta norma supuestos de cosas no peligrosas, sino meramente impropias o no aptas para su uso, por defectos de fabricación; y sin que, sobre todo, se pudiera imputar responsabilidad al fabricante, independientemente de cualquier vínculo contractual y de las nociones de culpa y de peligro. Esto es lo que introdujo la jurisprudencia de los países más desarrollados industrialmente, y que nuestra Ley Federal de Protección al Consumidor recogió; o sea, un nuevo concepto de responsabilidad objetiva.

III. *Supuestos legales de la Responsabilidad del Producto.* Los establece el artículo 33, fracción V, Ley Federal de Protección al Consumidor, cuyo texto reza: "Los consumidores tendrán derecho, además de la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, a la reparación gratuita del bien, y cuando ello no sea posible a su reposición; o de no ser posible la una ni la otra, a la devolución de la cantidad pagada, en los siguientes casos**: V.** Cuando cualquier producto, por sus deficiencias de fabricación, elaboración, estructura, calidad o condiciones sanitarias, en su caso (*sic*), no sea apto para el uso al cual está destinado".

Analicemos los supuestos de esta norma.

1) *Ambito subjetivo de aplicación.* Se aplica, como proveedores, a todos los sujetos que enumeran los artículos 2° y 3° Ley Federal de Protección al Consumidor; y como consumidores, a quienes "contratan para su utilización la adquisición, uso o disfrute de bienes o la prestación de un servicio" (artículo 3°). Quedan sólo excluidos los actos y negocios jurídicos celebrados sin la intervención de comerciantes y sin realizar acto alguno de comercio (ni siquiera, accidentalmente) como sería el caso de las ventas civiles - no especulativas - que, efectivamente, no suponen la realización de actos de comercio, ni permiten su regulación por una ley federal como es la Ley Federal de Protección al Consumidor.

2) *Ambito objetivo de aplicación.* Si bien la Ley Federal de Protección al Consumidor se aplica a bienes y servicios (artículos 3° y 39 y siguientes.), estos últimos quedan excluidos de la fórmula del artículo 33, fracción V, en cuanto que dicho artículo y particularmente su fracción V - y el artículo 34 -, solamente se refiere a bienes (en el sentido que a este término dan los artículos 750, 753-758 Código Civil para el Distrito Federal), a productos. Los servicios, pueden quedar comprendidos en los términos del artículo 31: "Cuando la cosa objeto del contrato tenga defectos....que la hagan impropia...." Obviamente, los servicios bancarios (de reparación, de transporte, de agencia, de hospedaje, de turismo, etcétera); pueden ser "objeto" de los contratos respectivos de prestación de servicios.

No quedan excluidos, en cambio, de la Responsabilidad del Producto, o sea, de la aludida fracción V del artículo 33 Ley Federal de Protección al Consumidor, por más que resulte impropio considerarlos como "productos", los bienes inmuebles, que por deficiencias de estructura, calidad o de condiciones sanitarias, no sean aptos para el uso al cual están destinados. A la propiedad inmobiliaria alude la Ley Federal de Protección al Consumidor, en el artículo 28, que sólo se refiere a la compraventa en abonos, pero también le es aplicable la responsabilidad extracontractual de los artículos 30, 31 y 33, y los supuestos de indemnización, reparación, reposición o devolución del precio pagado, que enumera el encabezado de este último artículo.

3) *Acciones judiciales en el caso de Responsabilidad del Producto* En relación en cualquiera de los supuestos de la fracción V, del artículo 33 Ley Federal de Protección al Consumidor, procede siempre la acción indemnizatoria por los daños y perjuicios sufridos por el consumidor, que define los artículos 2108 y 2109 Código Civil para el Distrito Federal, y que "deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación" (artículo 2110 Código Civil para el Distrito Federal). Esta relación de causalidad, entre las deficiencias, y que motiven que la cosa "no sea apta para el uso al cual está destinada", y las pérdidas y la privación de ganancias en que consista el daño, se predican y se aplican a todas las hipótesis de los artículos 31 y 33 del capítulo cuarto Ley Federal de Protección al Consumidor; es decir, a esos casos de "responsabilidades por incumplimiento", como también sucede en materia contractual respecto a la cláusula comisoria tácita, artículos 1949, párrafo segundo Código Civil para el Distrito Federal, y 376 Código de Comercio

Adicionales a dicha acción indemnizatoria, son, en primer lugar, por aplicación supletoria del derecho común, la reparación del daño moral (artículos 1916 y 1916 *bis* Código Civil para el Distrito Federal) y, enseguida, la reparación gratuita del bien, y si ello resultara imposible, la reposición de la cosa, y si tampoco esto fuese posible, la devolución de la cantidad pagada al proveedor (artículo 33 Ley Federal de Protección al Consumidor).

Dichas acciones pueden presentarse indistintamente al vendedor o al fabricante, quienes resultarán obligados solidarios si causan "en común el daño" (artículo 1917 Código Civil para el Distrito Federal). Además, sólo proceden si el producto es usado por el consumidor, en condiciones normales y, si no "ha sufrido un deterioro esencial y reparable y grave por causas atribuibles al consumidor" (artículo 34, párrafo tercero, Ley Federal de Protección al Consumidor).

En cuanto al plazo para el ejercicio de las acciones del artículo 33 Ley Federal de Protección al Consumidor, sólo es de dos meses, contados a partir de la recepción del producto por el consumidor, salvo que exista alguna garantía (del fabricante o del proveedor), caso en el que estará al lapso que en ella se señale, si fuera mayor de los dos meses (artículo 34, párrafo primero, *in fine*). Este término de dos meses, es excesivamente breve y, anacrónicamente, resulta ser menor que los plazos que establece el Código Civil para el Distrito Federal. En efecto, para la responsabilidad extracontractual y la objetiva, el artículo 1934 Código Civil para el Distrito Federal fija un plazo de "prescripción" de las acciones, de dos años, que además, sólo se cuentan a partir del día en que se cause el daño; es decir, desde que el consumidor incurra en una pérdida o menoscabo de su patrimonio. Respecto a obligaciones contractuales, el plazo es de seis meses, contados desde la entrega de la cosa (artículo 2149 Código Civil para el Distrito Federal), salvo en el caso de gravámenes sobre inmuebles, que es de un año, contado a partir del día en que se perfeccionó el contrato, si se intenta la acción rescisoria, y desde el día en que el adquirente tenga conocimiento del gravamen si la acción no es de rescisión, sino la de indemnización.

Véase **Indemnización por Daños y Perjuicios, Responsabilidad Civil, Responsabilidad Objetiva.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alpa, Guido, *Responsabilitá dell'impresa e tutela del consumatore*, Milán, Giuffrè, 1975; Alpa, Guido y Bessone, Mario, *Danno da prodotti e responsabilitá dell'impresa, Milán*, Giuffrè, 1980; Barrera Graf, Jorge, "La Ley de

Protección al Consumidor", *Jurídica*, México, número 8, 1976; Barrera Graf, Jorge, "La responsabilidad del producto en el derecho mexicano", *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, número 64, 1980 (sobretiro); Prosser, William L., *Handbook of the Law of Torts;* 4ª edición, Saint Paul, West Publishing Co., 1971, capítulo 17; Rojo y Fernández del Río, *La responsabilidad civil del fabricante*, Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España, 1974.

Jorge Barrera Graf.

RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. I. De acuerdo con la nueva redacción del título cuarto de la Constitución, correspondiente a los artículos 108-114, publicada en el *Diario Oficial* de 28 de diciembre de 1982; así como su legislación reglamentaria, comprendida fundamentalmente por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicada en el *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1982, y el nuevo título décimo del Código Penal del Distrito Federal, artículos 212-224, denominado "Delitos cometidos por servidores públicos"; los artículos 1916, 1916 *bis* y 2116 del Código Civil para el Distrito Federal referentes al llamado "daño moral", a lo cual habrá que agregar las legislaciones locales que tienen la obligación de expedir los estados de la República; se plantean cuatro tipos de responsabilidades de los servidores públicos: constitucional, administrativa, penal y civil.

II. En primer lugar debemos precisar quién puede ser sujeto de este tipo de responsabilidades, es decir, qué debemos entender por servidor público.

El artículo 108 de la Constitución señala como tal a los representantes de elección popular (incluido al presidente de la República, pero en una categoría especial), a los miembros de los poderes judiciales federal y del Distrito Federal, funcionarios, empleados y toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Distrito Federal. Por otro lado, los gobernadores, diputados y magistrados de los tribunales superiores de los estados, también son sujetos de responsabilidad por violación a la Constitución, a las leyes federales y por el manejo indebido de fondos y recursos federales; amén de las responsabilidades que los ordenamientos locales pueden establecer en el ámbito de su competencia. A mayor abundamiento, el artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos agrega a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales. Lo cual resulta discutible, aunque no es éste el momento de criticar la poco afortunada redacción de los artículos invocados, así como la constitucionalidad del último.

III. La responsabilidad política es la que se hace valer a través del juicio político de responsabilidad, en contra de los funcionarios mencionados en el artículo 110 de la Constitución. Las causas de procedencia de la pretensión en dicho juicio son los actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho. El artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos especifica esas causas:

El juicio político de responsabilidad se sigue en dos instancias ante las dos cámaras del Congreso de la Unión, respectivamente, al tenor de lo dispuesto en los artículos 9-24 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

IV. En cambio la responsabilidad administrativa se exige a todos los servidores públicos, por actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

Las diversas causas por las cuales se puede exigir la responsabilidad administrativa están previstas por el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, junto con los artículos 50 y 59 del mismo ordenamiento.

Son 22 las causas de responsabilidad mencionadas en el artículo 47: falta de diligencia: ilegalidad al formular y ejecutar planes, programas y presupuestos; desvío de recursos, facultades e información; descuido de documentos e información; mala conducta y faltas de respeto al público; agravios o abusos con los inferiores; falta de respeto a un superior o insubordinación; el no informar al superior del incumplimiento de obligaciones y de las dudas fundadas que tuviese sobre la procedencia de las órdenes que recibe; ejercer funciones que no le corresponda; autorizar a un inferior a faltar más de 15 días seguidos o 30 discontinuos en un año; ejercer otro cargo incompatible; intervenir en el nombramiento de una persona inhabilitada; no excusarse cuando tenga impedimento; no informar al superior de la imposibilidad de excusarse cuando tenga impedimento; recibir donativos de personas cuyos intereses esté afectando; pretender obtener beneficios extras de su remuneración; intervenir en la designación de una persona sobre la que tenga interés personal; no presentar su declaración de bienes; desatender las órdenes de la Secretaría de la Contraloría; no informar al superior de la inobservancia de las obligaciones de sus subalternos; incumplimiento de cualquier disposición jurídica; las demás que impongan las leyes.

Al anterior listado habrá que agregar lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 50, así como en el artículo 59; el primero se refiere a cuando el servidor público inhiba a un particular de presentar una queja o denuncia o con motivo de ello “realice cualquier conducta injusta”; por otro lado, el artículo 59 se refiere a los empleados de las contralorías internas que se abstengan injustificadamente de aplicar una sanción o no se ajusten a lo previsto en la ley.

A las contralorías internas corresponde, de acuerdo con el artículo 60, imponer sanciones disciplinarias y económicas menores al equivalente a 100 días de salario mínimo, pues las superiores a ese monto corresponden a la Contraloría General. De acuerdo con el artículo 57, todo servidor público debe denunciar a sus subalternos ante la contraloría interna de la dependencia, por hechos que causen responsabilidad administrativa. Si la presunta responsabilidad surge de una investigación o auditoría que practicare la Secretaría de la Contraloría, ella misma se avocará a su conocimiento o lo turnará a la correspondiente contraloría interna, en razón de las reglas de competencia antes apuntadas.

La ley faculta a las autoridades aplicadoras a perdonar al servidor público por una única vez, en causas que no revistan gravedad ni constituyan delito.

Las sanciones administrativas están contempladas por el artículo 52, las cuales consisten en: apercibimiento (público o privado), amonestación (pública o privada), suspensión, destitución, multa e inhabilitación. Esta última, se aplica por actos que conlleven lucro o causen daños o perjuicios; si el lucro o el daño es de un valor inferior a 100 días de salario mínimo, la pena será de 6 a 12 meses, si supera ese monto, será de 3 a 10 años.

El artículo 54 señala los elementos que deben tomarse en cuenta al imponer las sanciones administrativas. En principio no señala si dichos elementos se tomarán en cuenta para agravarla o para atenuarla; éstos son, respecto al sancionado: sus circunstancias económicas, nivel jerárquico, antecedentes, antigüedad y reincidencia; respecto al hecho o acto que la motivó: la gravedad, la conveniencia de suprimir prácticas ilegales, las condiciones exteriores, los medios de ejecución y el monto del beneficio, daño o perjuicio causados.

Existe un procedimiento para aplicar sanciones, regulado por los artículos 64 a 78 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el cual es común para la Secretaría de la Contraloría como para las contralorías internas.

En los artículos 66-69 se señalan los requisitos formales de las actuaciones que deben ser seguidas, así como la obligación de llevar los dos libros de registro, por parte de la Secretaría de la Contraloría (procedimientos disciplinarios y sanciones impuestas, incluyendo las de inhabilitación) y las constancias de inhabilitaciones que ésta expida. En cuanto al procedimiento propiamente dicho, establecido en el artículo 64, el mismo sigue las líneas generales de lo que ha sido en llamar el debido proceso legal.

Para impugnar las resoluciones sancionadoras existe un recurso administrativo que se denomina de revocación, el cual es obligatorio tratándose de resoluciones de un superior jerárquico, y optativo cuando sea el caso de una resolución de la Secretaría de la Contraloría. En ambos casos hay la posibilidad de impugnación ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Contra la sentencia de este último procede, si son absolutorias (propiamente de anulación), el recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia, que puede ser interpuesto por la Secretaría de la Contraloría o por el superior jerárquico; sin embargo, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos debió precisar más respecto de su procedencia, de acuerdo con el texto del inciso I, párrafo tercero, del artículo 104 de la Constitución, y no dejarlo en forma tan vaga como lo hace el artículo 74 de esa ley.

Se prevé que si el servidor público se allana, la sanción pecuniaria se reducirá a las dos terceras partes, quedando a juicio de quien aplique la sanción, en este caso, imponer las sanciones de suspensión, separación o inhabilitación.

Las facultades sancionadoras, tanto de los superiores jerárquicos como de la Contraloría, prescriben en tres meses si el beneficio obtenido o el daño causado no exceden el importe de diez días de salario mínimo o si la responsabilidad no fuere estimable en dinero; pues si la responsabilidad económica fuere superior a la cantidad señalada, el plazo de prescripción será de tres años.

V. El sistema vigente de responsabilidades de servidores públicos trae la novedad de la responsabilidad administrativa. Creemos que es muy loable el esfuerzo que el actual régimen, dentro del llamado programa de renovación moral de la sociedad, ha hecho por establecer este nuevo sistema de responsabilidades oficiales, la creación de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación Y sobre todo la voluntad política de acabar con la corrupción.

Sin embargo, creemos que la legislación tiene serias fallas, lo cual resulta lógico por la novedad del sistema, no obstante ello, la legislación debe ser mejorada y subsanar esas fallas, errores y lagunas.

Por otro lado, si se quiere tener éxito, se debería sustraer de la administración centralizada a la Contraloría General de la Federación, darle autonomía técnica y

económica, así como dotar a esa dependencia y sus procedimientos de las suficientes garantías procesales. De lo contrario volveremos a ver en pocos años repetidas las lacras que ha venido sufriendo la administración pública de que tanto nos condolemos.

VI. BIBLIOGRAFIA: Barragán Barragán, José, *Algunos documentos para el estudio del origen del juicio de amparo, 1812-1861*, México, UNAM, 1980; Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, *Proceso legislativo de la iniciativa presidencial de reformas y adiciones al título cuarto que comprende los artículos del 108 al 114; así como los artículos 22, 73, fracción VI base 4ª, 74, fracción V, 76 fracción VII, 94, 97, 127 y 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Cámara de Diputados, 1983; Cárdenas, Raúl F., *La responsabilidad de los funcionarios públicos*, México, Porrúa, 1980; Fix-Zamudio, Héctor, "Las garantías constitucionales en el derecho mexicano", Anuario Jurídico, México, UNAM, III-IV, 1976-1977; Soberanes Fernández, José Luis, "El régimen de responsabilidades de servidores públicos del nuevo título cuarto de la Constitución", en *Reformas legislativas 1982-1983*, México, UNAM, 1983; Varios, *La responsabilidad de los funcionarios públicos en la legislación mexicana* (número especial de la Revista Mexicana de Justicia), México, Procuraduría General de la República, 1980.

José Luis Soberanes Fernández.

RESPONSABILIDAD FISCAL I. Obligación a cargo de las personas físicas o morales de contribuir para los gastos públicos conforme a las leyes fiscales respectivas *(lato sensu)*. Obligación contraída por una persona física o moral como consecuencia de la relación tributaria que su actividad origina para con el fisco, y cuyo contenido lo es el pago de una contribución y/o el cumplimiento, de obligaciones secundarias establecidas por las propias leyes fiscales a fin de obtener dicho pago *(stricto sensu)*.

II. La responsabilidad fiscal, también calificada como responsabilidad tributaria, es definida por varios autores en función de la obligación tributaria.

La responsabilidad fiscal deriva básicamente de la relación tributaria que se establece entre la autoridad fiscal, en cuanto sujeto activo o titular del derecho de cobrar una contribución establecida por las leyes fiscales, y el contribuyente, sea persona física o moral, sobre el cual recae el pago de la contribución en razón de que su actividad económica coincide con la hipótesis abstracta determinada por la ley tributaria, y por ello constituye el sujeto pasivo de la relación tributaria.

III. La responsabilidad fiscal puede ser clasificada en función de la materia o en razón de los sujetos sobre los cuales recae.

Por lo que toca a la materia de la responsabilidad, ésta se divide en principal y accesorias o secundarias, siendo la materia de la primera el pago de la contribución, en tanto que las segundas se subdividen en tres clases de obligaciones: hacer, no hacer y tolerar, según que el sujeto responsable deba realizar una conducta activa o pasiva; en el primer caso deberá llevar a cabo una acción personal cumpliendo con una obligación establecida por una norma fiscal, por ejemplo, formular declaraciones o autodeterminar su impuesto; en cambio, en la segunda posición, el sujeto deberá adoptar una actitud pasiva, bien sea absteniéndose de realizar ciertas actividades por existir prohibición jurídica (lo que hace que de actuar el sujeto cometa una infracción fiscal), o bien simplemente de no oponerse a la actividad de las autoridades fiscales, al actuar éstas en

función de facultades expresas concedidas por los diversos ordenamientos fiscales existentes, de los cuales, el más importante es el Código Fiscal de la Federación en el ámbito federal, siendo el ejemplo clásico de esta última obligación el permitir el desarrollo de una visita domiciliaria.

En razón de los sujetos la responsabilidad fiscal se clasifica en directa e indirecta o solidaria.

La responsabilidad directa es la que la ley establece a cargo del sujeto pasivo de la relación tributaria o contribuyente, en tanto que la responsabilidad indirecta es aquella que recae en personas distintas al sujeto pasivo.

La responsabilidad indirecta o solidaria a su vez es clasificada, atendiendo a las circunstancias por las cuales se origina en: responsabilidad por sustitución, responsabilidad objetiva, responsabilidad por solidaridad o adeudo ajeno y responsabilidad por infracciones fiscales.

La responsabilidad por sustitución o responsabilidad sustituta se da respecto de aquellas personas que ejercen un control sobre el sujeto pasivo de la obligación fiscal y en razón de ello, la ley les impone la obligación de retener o recaudar la contribución, originándose la responsabilidad principal a su cargo, para el caso de incumplimiento.

Algunos sistemas jurídicos extranjeros, como el argentino, los denominan agentes de retención. Nuestro Código Fiscal de la Federación establece esta clase de responsabilidades en su artículo 26 fracciones I y II, que abarca a funcionarios públicos como: recaudadores hacendarios, funcionarios de las oficinas de tránsito o funcionarios aduaneros, a los cuales las leyes fiscales correspondientes les imponen la obligación de recaudar las contribuciones; asimismo se encuentran comprendidos los notarios, jueces, corredores, y en general todas aquellas personas con fe pública a las cuales las leyes fiscales les imponen la obligación de cerciorarse del pago de las contribuciones derivadas de operaciones en las cuales ellos, en su carácter de fedatarios, intervengan. También abarca este tipo de responsabilidad a los retenedores de las contribuciones, como en el caso de los ingresos por salarios gravados por el impuesto sobre la renta y respecto de los cuales el patrón debe retener el impuesto a cargo del trabajador. Por último, se encuentra incluido en esta clase de responsabilidad la de las personas que están obligadas a efectuar pagos provisionales por cuenta del contribuyente.

Aunque algunos autores consideran que para que exista esta figura se requiere la eliminación del sujeto pasivo principal, que es reemplazado por el sustituto, en nuestro sistema jurídico pueden coexistir los dos sujetos: el directamente obligado y el sustituto.

La responsabilidad objetiva es definida por el tratadista Flores Zavala como aquella que deriva “de la tenencia de bienes que están afectos a un crédito fiscal, porque dieron lugar a su existencia o sirvieron para el desarrollo de la actividad que motivó la causación del impuesto”. De esta manera, el fisco puede hacer efectivo su crédito fiscal sobre tales bienes independientemente de la persona que los tenga en su poder, por lo que el dueño o el poseedor de los mismos resulta ser el deudor del crédito fiscal, y no perderá tal carácter en tanto retenga en su poder los bienes aludidos.

Casos típicos de esta responsabilidad son los que establece nuestro Código Fiscal de la Federación en las fracciones IV y VII del artículo 26, respecto de contribuciones causadas por la actividad de una negociación y tocante a las cuales son responsables de su pago los adquirentes de la negociación; y en situación similar los legatarios o donatarios a título particular, los cuales son responsables de las obligaciones

fiscales que se hubieren causado en relación con los bienes legados o donados, hasta por el monto de éstos.

La responsabilidad solidaria o por adeudo ajeno, como la denomina el doctrinario mexicano Sergio Francisco de la Garza, se presenta cuando hay pluralidad de obligados en torno al cumplimiento de una obligación fiscal y como consecuencia de ello, el fisco puede exigir a cualquiera de los obligados el cumplimiento parcial o total de la obligación, que comúnmente lo es el pago de la contribución.

El Código Fiscal de la Federación actual recoge esta responsabilidad en las hipótesis establecidas en las fracciones III, V, VI y VIII del citado artículo 26, a cargo de liquidadores, representantes, personas que ejerzan la patria potestad, la tutela y a quienes manifiesten su voluntad de asumir este tipo de responsabilidad.

Como se ha visto, la responsabilidad de los sujetos pasivos de la relación tributaria entraña una serie de obligaciones a su cargo, las cuales, cuando no son cumplidas, dan origen a una diversa responsabilidad por incumplimiento, cuya concretación la constituyen en las infracciones *fiscales,* las cuales lindan con el derecho penal. La esencia de la responsabilidad por infracciones fiscales radica en el perjuicio que el incumplimiento de la norma tributaria provoca al fisco, ya que en forma directa o indirecta se impide que éste obtenga la contribución a que tiene derecho como un medio de ingreso destinado a sufragar el gasto público.

La materia de este tipo de responsabilidad la constituye el pago de la sanción prevista por la ley e impuesta al infractor.

IV. BIBLIOGRAFIA: Fonrouge, Giuliani, *Derecho financiero,* Buenos Aires, Depalma, 1962; Garza, Sergio Francisco de la, Derecho financiero mexicano, México, Porrúa, 1978; Lomelí Cerezo, Margarita, *Derecho fiscal represivo,* México, Porrúa, 1979; Margain Manautou, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano*, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1979; Pugliese, Mario, *Instituciones de derecho financiero,* México, Porrúa, 1976; Rosa Vélez, Ricardo Sergio de la, "La responsabilidad tributaria. Aspectos generales", *Tribunal Fiscal de la Federación 45 años al servicio de México,* México, Tribunal Fiscal de la Federación, 1982, tomo I.

Leopoldo Rolando Arreola

RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL. I. La responsabilidad internacional es aquella institución jurídica en virtud de la cual todo Estado al que le sea imputable un hecho ilícito según el derecho internacional, debe una reparación al Estado en cuyo perjuicio se haya realizado dicho acto.

Esta definición tiene el mérito de destacar los elementos constitutivos de la responsabilidad: el acto ilícito, la imputación, y el daño; éste último como elemento implícito en el concepto de reparación.

Además se subraya por otra parte en la definición, que para que pueda hablarse de responsabilidad se requiere que el hecho ilícito haya sido cometido por un sujeto del orden jurídico internacional.

II. Todo sistema de derecho prevé, de una forma más o menos elaboraba, mecanismos que organizan la responsabilidad de sus miembros.

Esta institución desempeña un papel capital en derecho internacional, ya que normalmente lo contencioso internacional es un contencioso de indemnización y no de anulación.

A diferencia de lo que sucede en los órdenes jurídicos nacionales, en el derecho internacional se desconoce en principio la llamada responsabilidad penal, por lo que la responsabilidad internacional asegura simplemente la reparación como consecuencia de una violación jurídica.

Las reglas sobre las cuales se fundamenta la responsabilidad en derecho internacional son principalmente el resultado de la práctica de los Estados, es decir, son de origen consuetudinario.

El contenido exacto de dichas reglas ha sido precisado por una jurisprudencia judicial y sobre todo arbitral, la cual es mucho más abundante en este terreno que en el de los demás.

III. El acto ilícito se va a caracterizar como aquel comportamiento de un Estado que es contrario a las reglas del derecho internacional. Se puede decir que en general serán comportamiento, acciones u omisiones, contrarios a las fuentes del derecho internacional.

En el estado actual del derecho internacional ya se ha descartado casi por completo la noción de "culpa" como elemento necesario y adicional al hecho ilícito para que pudiera surgir una responsabilidad del Estado.

Si analizamos la jurisprudencia de la Corte Permanente de Justicia Internacional o de la Corte Internacional de Justicia, no encontramos jamás un examen, por parte de los jueces, para determinar si en el caso en cuestión existía alguna especie de "culpa".

Lo que interesa determinar al tribunal internacional es si ha existido o no un hecho ilícito, una violación a la norma. En este sentido puede decirse que la Corte Internacional de Justicia, así como su antecesora, han establecido lo que se llama una responsabilidad objetiva.

Para que un hecho ilícito sea imputable al Estado, se necesita que haya sido cometido por un órgano del Estado. En derecho internacional hablar de la imputación al Estado, es pues, simplemente, indicar que el orden jurídico internacional debe considerar la acción u omisión de que se trate como un hecho del Estado, para que se genere la responsabilidad.

La responsabilidad internacional de los Estados puede surgir como consecuencia de los actos u omisiones de cualquiera de sus órganos. No solamente los órganos encargados de las relaciones internacionales van a poder comprometer la responsabilidad de un Estado.

Así, la sentencia dictada por la autoridad judicial emana de un órgano del Estado, del mismo modo que la ley promulgada por el órgano legislativo, o la decisión adoptada por el órgano ejecutivo.

La responsabilidad internacional puede surgir de todo órgano que tiene oportunidad de aplicar y por lo tanto de infringir una norma de derecho internacional.

Si el funcionario ha obrado fuera de los límites de su competencia (actos *ultra vires),* incluso desbordando completamente el marco de sus funciones, la responsabilidad del Estado será en principio descartada si el acto fue puramente de carácter privado.

Por el contrario, la responsabilidad del Estado podrá ser comprometido si al realizarse el daño el funcionario se ha *am*parado en su condición o calidad oficial, o se ha

servido de los medios puestos a su disposición (Caso *Mallén.* Decisión número 65/27, abril 1927. *R. S. A.* XI, página 173.

Frecuentemente se atribuye una responsabilidad internacional a un Estado con motivo de un acto cuyo autor material es un particular, que actúa en cuanto tal, esto es, sin ningún vínculo ni siquiera ocasional con la organización del Estado.

En realidad en estos casos, será más bien por incumplimiento de la obligación del Estado de proteger a la persona y bienes del extranjero que se encuentre en su territorio, lo que hará incurrir en responsabilidad al Estado.

Si un Estado no puede prevenir el daño contra un extranjero, debe entonces castigar al culpable que es en este caso un simple particular.

Será entonces el incumplimiento de esta doble obligación, de prevención y represión lo que comprometerá la responsabilidad del Estado, aun cuando al origen de la responsabilidad esté la actividad del particular (Caso *Laura M. B. Janes. De*cisión número 31/26, noviembre 1926. *R. S. A.*, XI, páginas 10-11).

De conformidad con la jurisprudencia y doctrina internacionales, la obligación de reparación puede ser entendida como una noción que abarca el conjunto de medidas - restitución en especie, indemnización y satisfacción - que tienen por objeto el restablecimiento en especie, o por sustitución del bien lesionado, de la situación que debería haberse producido de no mediar el hecho ilícito generador de un daño, sea éste de naturaleza material o "político-moral".

Las diferentes formas de reparación que conoce el derecho internacional, pueden ser empleadas concurrentemente si ello es indispensable para el debido resarcimiento de los daños producidos.

En el estado actual del derecho internacional y en ausencia de un contencioso de la legalidad de actos del Estado, la exclusiva inobservancia de una obligación internacional puede dar lugar a reparación - por anulación del acto o declaración judicial de la ilicitud del hecho -, únicamente a través de la interposición de una reclamación por daño moral entablada por el Estado jurídicamente afectado.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bollecker-Stern, Brigitte, *La préjudice dans la théorie de la responsabilité internationale*, París, Pedone, 1973; Gómez-Robledo Verduzco Alonso, "Aspectos de la reparación en derecho internacional", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año IX, número 27, septiembre-diciembre de 1976; Méndez Silva, Ricardo, y Gómez-Robledo, Alonso, "Derecho internacional público", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; Oppenheim Lauter-Pacht, *Tratado de derecho internacional público*, traducción de Oliván-Rial, Barcelona, Bosch, 1961, tomo II, volumen I; Reuter, Paul, *Derecho internacional público;* traducción de J. Puente Egido, Barcelona, Bosch, 1978.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco.

RESPONSABILIDAD JUDICIAL. I. Es aquella en que incurren los jueces de las diversas jerarquías cuando cometen faltas graves o delitos en el ejercicio de sus funciones judiciales, y que además de las sanciones respectivas, comprende la reparación de los daños y perjuicios que causen a las partes o a los terceros en la resolución de las controversias que tienen encomendadas.

II. En el ordenamiento mexicano la responsabilidad judicial puede dividirse en tres sectores, los cuales pueden denominarse: ***a)*** responsabilidad civil o patrimonial**; b)** de carácter administrativo o disciplinario, y ***c)*** de naturaleza penal.

III. ***A)*** *La responsabilidad civil o patrimonial* implica la obligación de los juzgadores de resarcir a los participantes de un proceso o a los terceros afectados con las resoluciones que en el mismo se dicten, de los daños y perjuicios que hubiesen ocasionado con su deficiente o indebida actuación cuando la misma hubiese sido negligente o dolosa, pero que en la evolución de las instituciones jurídicas de nuestra época está vinculada con la responsabilidad directa de carácter patrimonial del Estado en relación con la prestación de los servicios públicos, entre los cuales destaca, por su repercusión en la paz social, el ejercicio de la función jurisdiccional.

Sin embargo, podemos afirmar sin incurrir en exageración, que contrariamente a lo que ocurre en un número importante de ordenamientos contemporáneos, no existe dicha responsabilidad patrimonial del Estado mexicano, ni siquiera en el sector más aflictivo para los afectados, relativo a los errores judiciales en materia penal, puesto que las disposiciones genéricas que regulan dicha institución, es decir los artículos 1928 del Código Civil para el Distrito Federal y el 10° de la Ley Federal de Depuración de Créditos de 1941 carecen de toda eficacia práctica.

En tal virtud, la responsabilidad civil o patrimonial de los juzgadores ha quedado reducida a la de carácter personal y además de manera exclusiva a través de las disposiciones relativas del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y de aquellos que siguen su modelo en las entidades federativas, los que regulan el procedimiento calificado con defecto de técnica, como *recurso de responsabilidad*, inspirado en los preceptos similares de la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1881.

En efecto, los artículos 728-737 del citado Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que tienen su correspondencia en los artículos 903-918 de la Ley de Enjuiciamiento Civil española mencionada, establecen la responsabilidad civil de los jueces y magistrados cuando en el desempeño de sus funciones infrinjan las leyes por negligencia o ignorancia inexcusables; dicha responsabilidad puede exigirse únicamente por la parte perjudicada o por sus causahabientes, a través de un juicio ordinario (no obstante el nombre de recurso que se le atribuye indebidamente). La demanda debe interponerse ante el inmediato superior del que hubiese incurrido en la propia responsabilidad, sin que la resolución en dicho juicio pueda alterar la sentencia firme pronunciada en el proceso en el cual se hubiese ocasionado la afectación. Por otra parte no se puede intentar la reclamación, si la parte afectada no hubiese utilizado oportunamente los recursos legales ordinarios contra la sentencia, auto o resolución a través de los cuales se hubiesen ocasionado los daños respectivos. Este procedimiento tiene muy escasa o nula eficacia práctica debido a las dificultades de un proceso ordinario que puede prolongarse mucho tiempo, la necesidad de probar la negligencia o ignorancia inexcusables, y, además, por la circunstancia de la reducida posibilidad de ejecutar el fallo condenatorio en el patrimonio, en muchas ocasiones exiguo, de los jueces o magistrados responsables.

Por el contrario no se regula un sistema de proceso de responsabilidad civil para los jueces y magistrados federales, en virtud de que para ellos sólo están previstas sanciones disciplinarias y de carácter penal.

IV. ***B)*** *La responsabilidad administrativa o disciplinaria* es mucho más frecuente, puesto que sólo se traduce en la imposición de sanciones disciplinarias que van desde la amonestación hasta la suspensión temporal, y en los supuestos más graves, la destitución del funcionario responsable o inclusive su inhabilitación, que imponen los órganos superiores de los diversos tribunales tomando en consideración que a ellos corresponde en nuestro sistema el gobierno de los respectivos sectores judiciales, en virtud de que la Secretaría de Justicia fue suprimida por el artículo XIV transitorio de la vigente Constitución de 5 de febrero de 1917, y no ha sido restablecida.

A partir de la reforma al título IV de la Constitución en diciembre de 1982, se introdujo un sistema genérico de responsabilidad administrativa para todos los servidores públicos de la federación y del Distrito Federal, incluyendo a los de carácter judicial, y que debe extenderse también a los de las entidades federativas, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 108 de la citada Constitución, el cual establece que el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los estados dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias expedirán las leyes de responsabilidades de los servidores públicos y demás normas conducentes para aplicar, entre otros aspectos, sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño sus empleos, cargos o comisiones, en la inteligencia de que los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente, y no podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza.

A su vez, el artículo 48 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos del gobierno federal y del Distrito Federal, promulgada también en diciembre de 1992, establece con minuciosidad las diversas obligaciones que todo servidor público debe tener para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño, cargo o comisión y cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a la sanciones que correspondan según la naturaleza de la infracción en que se incurra, y cuando no constituyen delitos, dan lugar a las referidas correcciones de carácter administrativo o disciplinario.

A su vez el artículo 51 del citado ordenamiento establece que la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF) establecerán los órganos y sistemas para identificar, investigar y determinar las responsabilidades reguladas en el citado artículo 47 Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, así como para aplicar las sanciones establecidas en los términos de las correspondientes leyes orgánicas del poder judicial.

Además de estas disposiciones genéricas, podemos citar algunas de carácter especial que se encuentran dispersas en varios ordenamientos, y que, además, siguen criterios sobre la responsabilidad administrativa de los funcionarios judiciales. A este respecto señalamos, en primer término, el conciso artículo 133, fracción I y IIX de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, la que confiere al tribunal en pleno de la Suprema Corte de Justicia la facultad de imponer sanciones disciplinarias (que no se mencionan de manera específica) y al Consejo de la Judicatura Federal en su fracción III, del citado artículo. En esa situación debe aplicarse lo dispuesto por el artículo 53 de la citada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de diciembre de 1982, la que establece como sanciones disciplinarias el apercibimiento o amonestación privados o

públicos; suspensión; destitución del puesto; sanción económica; e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

La Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal regula de manera minuciosa las sanciones disciplinarias en su título décimo segundo sobre las responsabilidades oficiales, y estas sanciones pueden imponerse no sólo a los jueces y magistrados, sino también a los funcionarios judiciales de menor jerarquía. Las disposiciones de este título regulan las diversas categorías de faltas oficiales que pueden cometer varios sectores de funcionarios (artículos 288-301), y que ahora deben complementarse por las previstas en el citado artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos antes mencionado; también determinan las personas legitimadas para denunciar dichas faltas, entre las cuales se señalan, además de las partes afectadas, al Ministerio Público (MP) y a las asociaciones de abogados (artículo 280); se indican los organismos judiciales facultados para imponer las sanciones según las jerarquías de los responsables (artículos 302-304); se establece el procedimiento que debe seguirse para decretar las sanciones (artículos 305 y 306), y se precisan sus categorías como la amonestación, la multa y la suspensión temporal, que también deben complementarse con las restantes señaladas por el mencionado artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

En forma similar, la Ley Federal del Trabajo establece la tipificación de las faltas en que pueden incurrir los funcionarios pertenecientes al personal jurídico representante de las autoridades gubernamentales de las juntas de conciliación y arbitraje, así como el procedimiento para decretar las sanciones respectivas, que pueden consistir en amonestación, suspensión y destitución (artículos 636-647), que también deben complementarse con las previstas por el referido artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Dichas sanciones se imponen cuando se trata de funcionarios de menor jerarquía, por el presidente general de la junta respectiva, pero cuando se trata de los presidentes de las juntas especiales, la investigación que practique al respecto el citado presidente general, se comunica al secretario del Trabajo y Previsión Social, al jefe del Departamento del Distrito Federal o al gobernador del Estado respectivo (a quien corresponde el nombramiento del responsable) a fin de que, después de oír al interesado, dicten la resolución que corresponda (artículo 637).

V. ***C)*** *La responsabilidad de los jueces* mexicanos por los delitos que cometan con motivo o en ejercicio de sus funciones es bastante complicada en cuanto a su regulación constitucional y legal, por lo que trataremos de proporcionar una visión de los lineamientos esenciales de la responsabilidad en que incurren dichos juzgadores cuando cometen los llamados delitos oficiales, sin hacer referencia al enjuiciamiento de los funcionarios judiciales por delitos comunes, que requieren de un procedimiento previo ya sea ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión o de las legislaturas de los estados, o bien ante los organismos superiores de que dependan, para determinar la suspensión del cargo y su sometimiento a los tribunales penales ordinarios.

De acuerdo con lo establecido por el vigente artículo 110 de la Constitución y por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, para que los jueces y magistrados federales y del Distrito Federal puedan ser enjuiciados ante los tribunales ordinarios que correspondan por delitos oficiales que cometan en el ejercicio de sus cargos (así como los magistrados de los tribunales superiores de los Estados, pero estos últimos por violaciones graves a la Constitución y leyes federales, o por el manejo

indebido de fondos y recursos federales), es preciso que se les someta previamente al llamado “juicio político” ante el Congreso de la Unión.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 6° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos es procedente el citado juicio político cuando los actos u omisiones de los citados jueces o magistrados redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, los que en forma específica se mencionan en el artículo 7° del citado ordenamiento, considerando como tales el ataque a las instituciones democráticas y a la forma de gobierno republicano, representativo y federal; las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales; el ataque a la libertad de sufragio; la usurpación de atribuciones; cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la federación, a uno o varios estados de la misma o a la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones; así como las omisiones de carácter grave que causen efectos similares a los anteriores.

La sanción que puede imponerse cuando se compruebe la realización de tales actos u omisiones, es la destitución y la inhabilitación para el ejercicio de empleos, cargos o comisiones en el servicio público, desde uno hasta veinte años (artículo 8° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos).

El referido juicio político se inicia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión por denuncia formulada por cualquier ciudadano bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, denuncia que debe ser ratificada dentro de los tres días siguientes. Una vez que la misma se considera procedente por las comisiones de Gobernación, Puntos Constitucionales y de Justicia, se turna a la sección respectiva para que siga la instrucción y formule un dictamen que deberá ser aprobado por la mayoría absoluta de los miembros presentes, los que, si consideran que el acusado es culpable de la acusación, lo ponen a disposición de la Cámara de Senadores, y designan una comisión de tres diputados para que sostenga dicha acusación. Si el Senado federal, por votación de las dos terceras partes de los miembros presentes, resuelve que el juez o magistrado es culpable de los hechos u omisiones que se le imputan, lo destituye e inhabilita, por lo que puede ser sometido a los tribunales ordinarios cuando esa conducta esté tipificada en el Código Penal del Distrito Federal. Si se trata de magistrado del tribunal superior de algún estado, el pronunciamiento del Senado federal es sólo declarativo y se comunica a la legislatura local respectiva, para que en ejercicio de sus atribuciones proceda como corresponda (artículos 110 Constitución, 9° y 24 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos).

Por lo que se refiere al proceso penal subsecuente, los jueces, magistrados y ministros federales, así como los del Distrito Federal pueden ser consignados por los delitos establecidos por el título décimo primero del Código Penal del Distrito Federal, que regula los *cometidos en la administración de justicia* (artículos 225 y 226), y cuando se trata de su intervención en el juicio de amparo debe tomarse en cuenta lo dispuesto por el artículo 198 de la Ley de Amparo, el que se remite a su vez al citado Código Penal del Distrito Federal. Además de dichas figuras delictivas específicas, también pueden incurrir los citados juzgadores en los delitos incluidos en el título décimo del propio ordenamiento, relativo a los delitos cometidos por servidores públicos, los que han sido minuciosamente regulados por la reforma de diciembre de 1982.

Finalmente, debe señalarse como importante para la responsabilidad penal de los jueces y magistrados, la salvedad establecida en términos generales para los servidores públicos, la disposición del segundo párrafo de la fracción VIII del artículo 7° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el sentido de que no procede el juicio político por la mera expresión de las ideas, y que debe relacionarse con lo establecido por el artículo 130 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, de acuerdo con el cual, los ministros de la Suprema Corte de Justicia sólo serán responsables, al establecer o fijar la interpretación de los preceptos constitucionales en las resoluciones que dicten, cuando se compruebe que hubo cohecho o mala fe.

Véase **Administración de Justicia, Garantías Judiciales, Garantías Procesales, Judicatura, Juez, Magistrado.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo;* 19ª edición, México, Porrúa, 1983; Cabrera, Lucio, *El poder judicial mexicano y el constituyente de 1917,* México, UNAM, 1968; Cárdenas, Raúl F., *Responsabilidad de funcionarios públicos,* México, Porrúa, 1982; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal;* 3ª edición, México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, *Los delitos de los altos* é *funcionarios y el fuero constitucional,* México, Botas, 1946; Hernández, Octavio, *Curso de amparo,* 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo,* 2ª edición, México, Porrúa, 1980.

Héctor Fix-Zamudio

RESPONSABILIDAD OBJETIVA. I. Se planteó a través de la teoría del riesgo creado que postulada por Saleilles y Josserand a fines del siglo XIX, ensanchó el ámbito de la responsabilidad civil aplicándola no sólo a casos en que se causaban daños como consecuencia de hechos culposos o realizados con imprudencia, sino también a todos aquellos en que el autor del daño obraba lícitamente. Por primera vez se fundó la responsabilidad fuera de toda culpa, por el solo hecho de causar el daño, surgiendo así la idea de responsabilidad objetiva por basarse en un hecho material que es el causar el daño independientemente de todo elemento subjetivo como es la culpa, o sea una conducta antijurídica. Para fundar la responsabilidad se requiere sólo que el daño se cause por haber creado el autor un riesgo a través del empleo de aparatos o substancias que son peligrosos en sí mismos, a pesar de que se hayan utilizado con las precauciones necesarias. Hubo así una sustitución de la idea de culpa por la del riesgo que origina la responsabilidad. Se sostuvo que todo el que cause un daño, por ser responsable de sus propios actos debe indemnizar al perjudicado, debe soportar el riesgo haya o no culpa, en virtud de que ese autor del hecho de alguna manera se beneficia con el empleo de cosas peligrosas y por ello su patrimonio debe sufrir la disminución equivalente a la indemnización que debe recibir el perjudicado, quien sólo tendrá que demostrar el hecho, el daño y la relación de causa a efecto entre uno y otro.

Fue aproximadamente a partir de 1880 en que, con la aparición del maquinismo y el consecuente desarrollo industrial, se pensó que el que maneja líquidos inflamables, explosivos, gas, electricidad, herramientas, máquinas o conduce un vehículo que puede marchar a gran velocidad, aunque lo haga con los cuidados necesarios, crea un riesgo, y

como cada vez es mayor el empleo de substancias, objetos o mecanismos que por sí mismos son peligrosos, la responsabilidad debe ser soportada por quien los utilizó.

Sucedía anteriormente que cuando un obrero sufría un accidente de trabajo, y esto era frecuente, estaba impedido para reclamar una indemnización, a menos que probara que se había producido por culpa del patrón, lo cual resultaba además de difícil, injusto, puesto que éste obtenía provecho con el empleo de los objetos peligrosos, situación que necesariamente debía resolverse y los juristas encontraron la solución excluyendo de la responsabilidad el elemento culpa, ya fuera intencional o por imprudencia o negligencia, y concluyendo que se es responsable independientemente de toda culpa. Desde el momento en que se crea el riesgo, debe indemnizarse cuando el daño se produce. Así el riesgo creado se convierte en el fundamento de la responsabilidad, sin necesidad del análisis de elementos subjetivos.

Varias objeciones se formularon en contra de ésta teoría, tales como que tendría consecuencias peligrosas e injustas porque mataría la iniciativa del hombre en sus actos en general, pero especialmente en cuanto se refiere a la industria. Se dijo que es equitativo repartir riesgos, pero también que es necesario un sacrificio en favor de la producción y que no se podía declarar al hombre responsable en todo caso, aun de sus actos lícitos ejecutados sin ninguna culpa ni imprudencia. Igualmente se objetó que se pretendía aplicar al mundo jurídico una ley física de causalidad y además que la teoría no debe generalizarse porque se hace responsable al que actúa por la sola razón de su actuación y si la víctima no debe sufrir, tampoco el autor que ha actuado en forma irreprochable, pues el daño se causa tanto por la actividad de la víctima como por la del autor.

A pesar de las objeciones, la teoría del riesgo creado ha sido sostenida por muchos juristas que influenciaron en la jurisprudencia y en los legisladores.

En México la teoría es recogida por el legislador hasta la Constitución de 1917 en que se responsabiliza a los patrones por los accidentes de trabajo aun sin existir culpa de su parte de acuerdo con la fracción XIV del apartado A del artículo 123. Posteriormente la Ley Federal del Trabajo establece la responsabilidad objetiva en su título noveno, en el cual determina qué debe entenderse por riesgo, accidente y enfermedad de trabajo, la forma de fijar el monto de la indemnización en cada caso, y que es a cargo del patrón, así como otras prestaciones a que tiene derecho el trabajador y que están enumeradas en el artículo 487 de la propia Ley Federal del Trabajo. Hay casos, sin embargo, en que a pesar de ocurrir el daño, el patrón está exento del pago de la indemnización en virtud de concurrir las circunstancias señaladas en el artículo 488 Ley Federal del Trabajo.

II. En materia civil, el legislador de 1928 adoptó también la teoría del riesgo creado, consignándola en el Código Civil para el Distrito Federal, en el artículo 1913. De acuerdo con esta disposición: “Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligrosos por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente”. Sin embargo, existe la circunstancia de que el autor del daño está excluido de responsabilidad a pesar de que se haya causado un daño, cuando se “demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima” y puede agregarse que también existe excluyente en el caso de que el daño se

produzca por caso fortuito o fuerza mayor de acuerdo con el artículo 2111 del Código Civil para el Distrito Federal.

Es criticable la ubicación del artículo 1913, en que se funda la responsabilidad objetiva, por encontrarse en el capítulo que se titula "De las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos" puesto que dicha responsabilidad presupone la no existencia de culpa.

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles,* México, Harla, 1981; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones;* 4ª edición, Puebla, Cajica, 1971.

María Carreras Maldonado.

RESPONSABILIDAD OFICIAL, *véase* **Responsabilidad de los Servidores Públicos.**

RESPONSABILIDAD PENAL. I. Deber jurídico de sufrir la pena, que recae sobre quien ha cometido un delito, esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable.

II Durante largo tiempo la expresión 'responsabilidad' fue también utilizada en el sentido hoy acordado en derecho penal a la expresión 'imputabilidad', y se tuvo por 'responsable' a quien era capaz de responder de sus actos por haber alcanzado madurez mental y gozar de salud mental. Es manifiesto, sin embargo, que esa capacidad es sólo uno de los extremos en que reposa la responsabilidad penal por el acto típico y antijurídico cometido. El elenco de las causas excluyentes de responsabilidad criminal consagrado por la ley comprende, precisamente, las situaciones en que falta alguno de los extremos de diversa índole que son necesarios para que pueda nacer el deber jurídico de sufrir la sanción aparejada por la ley a la violación de sus propios preceptos.

III. El derecho penal moderno ha erradicado la responsabilidad objetiva o responsabilidad por el mero hecho. Hoy es menester, para que surja la responsabilidad penal, que el hecho típico y antijurídico haya sido cometido con dolo o culpa, a lo menos, y que su autor pueda ser tenido por culpable de él. La máxima *nulla poena sine culpa* significa tanto la exclusión de la responsabilidad por el acaso como la de la responsabilidad sin culpabilidad, en el sentido más moderno de esta expresión. El derecho penal mexicano no conoce formas de responsabilidad estrictamente objetiva ni de responsabilidad calificada por el resultado. La interpretación sistemática de sus disposiciones debe conducir, por otra parte, a desconocer en su base la concepción ferriana de la llamada responsabilidad social, vale decir, la que emanaría del solo hecho de vivir en sociedad y mientras se viva en ella.

IV. La responsabilidad penal nace exclusivamente para quien ha cometido el delito, entendiendo por tal a quien ha cabido en alguna de las formas de intervención punible previstas por la ley. En otras palabras, la responsabilidad penal, a diferencia de otras formas de responsabilidad jurídica, no trasciende a otras personas. Por ello, la muerte del delincuente extingue la acción penal y la pena impuesta. No contradice esta afirmación la reserva hecha por la ley respecto de la reparación del daño, pues a ella no quedan obligados los herederos en cuanto criminalmente responsables, sino en cuanto civilmente responsables.

Véase **Circunstancias Excluyentes de Responsabilidad Criminal, Responsabilidad.**

V. BIBLIOGRAFIA: Grispigni, Filippo, *Diritto penale italiano, M*ilán, Giuffrè, 1950; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Bosch, 1981; Mezger, Edmund, *Tratado de derecho penal*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955; Soler, Sebastián, *Derecho penal argentino*, Buenos Aires, El Ateneo, 1945.

Alvaro Bunster

RESPONSABILIDAD POLITICA, *véase* **Responsabilidad de los Servidores Públicos.**

RESPONSABILIDAD PROFESIONAL. I. Las reglas sobre la materia, que el título XII del libro II del Código Penal del Distrito Federal agrupa bajo ese rótulo, han experimentado modificaciones en la reforma de ese cuerpo de leyes publicada el 13 de enero de 1984. El contenido dispar de ese título, donde junto a reglas de responsabilidad se incluyen ciertos tipos de delito, no ha ganado demasiado en homogeneidad con la reforma. En efecto, aunque su capítulo I lleva ahora por rótulo el de "Disposiciones generales", se siguen comprendiendo en él varias figuras delictivas, y de índole muy diversa.

II. La primera de tales figuras es la del artículo 229, consistente en el abandono injustificado por el médico, sin dar aviso inmediato a la autoridad correspondiente, del lesionado o enfermo para cuya atención hubiere dado responsiva. Trátase de un delito propio de omisión cuyos extremos se comprenden por sí mismos.

En seguida, la reforma ha dejado disponible dentro de este capítulo I el número correspondiente al artículo 230 para llenarlo con figuras nuevas que no tienen que ver necesariamente con la responsabilidad profesional, ya que sus sujetos activos son: ***a)*** directores, encargados o administradores de centros de salud; ***b)*** encargados o administradores de agencias funerarias, y ***c)*** encargados, empleados o dependientes de una farmacia; sobre todos los cuales gravitan las penas de prisión de tres meses a dos años, días multas hasta el número de cien y suspensión de tres meses a un año, por las conductas allí descritas. Respecto de los primeros, las hipótesis de hechos previstas son las de: **1)** impedir la salida de un paciente, cuando éste o sus familiares, lo soliciten, aduciendo adeudos de cualquier índole (fracción I), y **2)** retener sin necesidad a un recién nacido, por los motivos a que se refiere la parte final de la fracción anterior (fracción II). En cuanto a los segundos, la conducta delictiva prevista es la de retardar o negar indebidamente la entrega de un cadáver (párrafo segundo). Por lo que hace a los últimos, el tipo describe la acción de sustituir, al surtir una receta, la medicina específicamente recetada por otra que cause daño o sea evidentemente inapropiada al padecimiento para el cual se ha descrito.

III. Relativamente a las reglas de responsabilidad, éstas recaen ahora sobre los profesionistas, sin distinción, y sobre sus auxiliares, y sobre los artistas o técnicos y sus auxiliares, por los delitos que cometan *en el ejercicio de su profesión*. Excusado es, pues, expresar que los hechos delictivos perpetrados al margen de ese ejercicio están, y han estado siempre, regidos por las disposiciones penales ordinarias. La sustancia de esas

reglas es, en primer lugar, la adición de la pena de suspensión temporal o definitiva del ejercicio profesional a la comunidad para el delito consumado, doloso o culposo, de que se trate y, en segundo lugar, la obligación de reparar el daño que se hubiere ocasionado, (*sic*) Aunque es imaginable el acto de un técnico que en el ejercicio de su menester cause un delito con daño resarcible, cuesta concebir la misma especie de delinquimiento en relación a un artista.

IV. El capítulo de este título XII, relativo a los delitos de abogados, patronos y litigantes, no ha sufrido alteraciones con la reforma. Las hipótesis de hecho más leves (artículo 232 fracción I) consisten, en términos generales, y sin entrar a su reproducción circunstanciada, en alegar a sabiendas hechos falsos y procurar maliciosamente dilaciones ilegales en los juicios. Penalidad más grave, también en términos generales, acarrean el doble patrocinio, en el mismo negocio, de intereses opuestos y el abandono injustificado de la defensa de un cliente (artículo 232, fracciones II y III). Si del abandono es responsable el defensor de oficio, la pena es destitución (artículo 233).

V. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, *El Código Penal comentado*, México, Porrúa, 1974; González de la Vega, René, *Comentarios al Código Penal*, México, Cárdenas, 1975; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 1978.

Alvaro Bunster.

RESTITUCION EN MATERIA AGRARIA. I. Es la acción, que se inicia con la correspondiente demanda de una comunidad agraria que, habiendo recibido tierras, bosques y aguas en propiedad comunal, fue despojada en todo o en parte de dichos bienes de manera ilegal, solicitando con fundamento en el artículo 27, fracción VIII, de la Constitución que le sean devueltos. La restitución de esta clase de tierras fue uno de los propósitos más firmes del Constituyente de 1916-1917, en él se cifra la esencia de la Reforma Agraria. Mediante la devolución de tierras se pensaba que la justicia social llegaría pronta u plenamente al campo.

II. En efecto, el artículo 27 constitucional, fracción VIII, comienza declarando nulas las enajenaciones de tierras, aguas y montes pertenecientes a los pueblos, rancherías, congregaciones o comunidades, hechas por los jefes políticos, gobernadores de los estados, o por cualquiera otra autoridad local en contravención a lo dispuesto en la ley de 25 de junio de 1856 y demás leyes y disposiciones relativas. Con ello, pues, se legitimaba la acción de restitución de tierras, aguas y montes, en todos aquellos supuestos de despojos o de enajenaciones ilegales.

Para que pudiera proceder esta acción de restitución, de hecho se les exigió la exhibición de los correspondientes títulos, y luego inclusive este requisito se puso en el mismo texto constitucional. Pues bien, aunque no lo parezca, dicho requisito del título hizo fracasar enteramente las acciones restitutorias, porque fueron mucho muy escasas las poblaciones y comunidades rurales que pudieron presentar tales títulos. En la mayoría de los casos, éstos se habían perdido, quemado o se encontraban en manos de quienes habían adquirido o se encontraban en posesión de los bienes, objeto de la reclamación de restitución, y evidentemente no sólo no estaban dispuestos a colaborar sino que presentaron una posición franca y firme por medio del recurso de amparo, recibiendo finalmente la protección de la justicia federal. Se olvidó el principio fundamental de toda

la Reforma Agraria, el que la propiedad de las tierras corresponde originariamente a la nación, por cuya virtud se podía y se debía efectuar dicha restitución sin necesidad de título alguno, bastando con demostrar la necesidad que tales comunidades tenían de tierras, o haciendo recaer la carga de la prueba en la parte contraria, para que probara que esas mismas tierras no habían sido nunca comunales. Las acciones de restitución de tierras terminaron a los pocos años de promulgada la Constitución de 1917, sin conseguir absolutamente los fines sociales de la Reforma Agraria. Después de 1922, por ejemplo, prácticamente no se lleva a cabo ni procede ninguna restitución, de ahí la conveniencia de acudir a la otra vía para obtener tierras, la demanda de dotación.

III. Como decíamos, la acción de restitución de tierras, aguas y montes se inicia mediante una solicitud o demanda ante los gobernadores de la propia entidad; pasa por la Comisión Agraria Mixta y finaliza con la respectiva resolución presidencial. Se trata de un procedimiento administrativo, lento, penoso, mediante el cual se integra el expediente respectivo, con toda la información del caso, el dictamen y los puntos resolutivos, incluyendo el censo, el examen de los títulos y la práctica de las pruebas propuestas.

IV. Para comprender debidamente el problema que entraña la idea revolucionaria de la restitución de tierras, es preciso recordar los efectos de la llamada desamortización, emprendida a mediados del siglo pasado. Casi siempre hemos aplaudido el fenómeno desamortizador por el hecho de que se afectaron los bienes eclesiásticos, por considerarse bienes en manos muertas, o bienes improductivos de acuerdo al pensamiento liberal prevaleciente entonces. Con todo, habría que precisar también que manos muertas fueron igualmente todas las demás corporaciones y comunidades, tales como municipios, condados, rancherías y el propio Estado. Por ello, pronto salieron a pública subasta los bienes de todas estas corporaciones, siendo adquiridos por precios irrisorios por parte de los particulares, por la nueva burguesía, consolidándose los grandes latifundios. Y esto ciertamente no es digno de aplauso. El Estado y, sobre todo, los municipios, perdieron todos sus bienes; lo mismo que dichas comunidades rurales. De ahí su miseria tradicional, que no se remedia jamás, ni siquiera en nuestros días, por el fracaso de esa acción restitutoria, ordenada por el Constituyente de Querétaro.

Mendieta y Núñez subraya muy certeramente este fracaso, al indicar que la Reforma Agraria debía haberse encaminado a la dotación de tierras a los núcleos campesinos, en cuanto tales núcleos, de manera que pudieran satisfacerse todas sus necesidades presentes y futuras, según era el mandato constitucional. Es decir, se proponía originalmente el fortalecimiento del núcleo, mediante una conformación adecuada de su patrimonio comunal.

V. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El proceso social agrario y sus procedimientos*; 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Luna Arroyo, Antonio, *Derecho agrario mexicano*, México, Porrúa, 1975; Mendieta y Núñez, Lucio, *Efectos de la reforma agraria*, México, UNAM, 1960; Mendieta y Núñez., Lucio, *El sistema agrario constitucional*, México, Porrúa, 1975; Silva Herzog, Jesús, *El agrarismo en México y la reforma agraria*, 2ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1964.

José Barragán Barragán

RESTRICCIONES A LA CONCURRENCIA, *véase* **Libertad de Comercio.**.

RESULTADO DEL DELITO. I. Resultado, en derecho penal, es en términos generales el efecto diferenciable de una conducta que la ley recoge en su descripción para prohibirla como delito.

II. Toda conducta humana comporta, en verdad, un defecto físico o material que aparece como último tramo distinguible de una serie causal en cuyo extremo opuesto se halla la acción. No siempre, sin embargo, tiene en cuenta la ley un resultado para erigir a la categoría de delito la acción que lo produce. Cuando esto ocurre - como en el homicidio, donde el resultado es la muerte de un hombre, o en las lesiones, donde lo es la alteración de la salud o una huella material en el cuerpo de la víctima, o en el fraude, donde lo es el perjuicio de otro -, este elemento, el resultado, adquiere significación jurídica.

III. ***a)*** Una parte de la doctrina sostiene una concepción naturalista del resultado, entendiéndolo como una concreta modificación del mundo exterior, como un efecto natural de la conducta, perceptible por los sentidos y con existencia espacial y temporal. Esa concepción se retoca más tarde en diversas direcciones. Se dice que el efecto natural puede darse en el mundo síquico de la víctima y aun en la del propio agente, como sería el que éste llegare al conocimiento de algo (espionaje). Se agrega, de otro lado, que el efecto puede darse no sólo en el plano natural sino también en el social. En todo caso, esta concepción prescinde, al caracterizar el resultado, de la significación jurídico penal de éste.

Esta significación es afán de una segunda parte de la doctrina que no renuncia al carácter natural (o social) del resultado, pero que pone énfasis en que no todos los efectos modificatorios del mundo exterior que proceden de un movimiento corporal humano interesan al derecho penal, con lo que se alude a la función delimitadora de los tipos delictivos. A este respecto, prevalece modernamente la tendencia a situar sistemáticamente el resultado, no ya en la teoría de la acción, sino en la del tipo.

b) Lo dicho conduce a distinguir claramente entre tipos de mera acción, o de mera conducta, y tipos de resultado. En los primeros, basta la conducta del agente para colmar el tipo, independientemente de los efectos que ella tenga. Se cuentan entre éstos los tipos en que el resultado físico va unido de tal manera a la conducta consumativa que no puede separarse de ella, como es el caso de la violación, donde la mutación física requerida, el acceso carnal, es lesiva del bien jurídico. En los segundos, para llenar el tipo se precisa, además de la conducta, un resultado previsto por la ley, que es diferenciable de la conducta que lo produce.

c) La anterior clasificación no guarda relación con la que distingue entre delitos de daño o lesión y delitos de peligro, pues esta última no se refiere a la estructura de los tipos sino al modo de afectar el bien jurídico de que se trata. El resultado está, en principio, separado de la conducta en el espacio y en el tiempo. La exposición a peligro, en cambio, aunque relacionada con el resultado como acontecimiento concreto, es una relación ideal entre acción (con o sin resultado) y bien jurídico. Algunos creen ver, no obstante, un resultado en el peligro concreto previsto en el tipo, como efecto de la acción. Pero aun así, sostienen otros que allí no se identifican resultado y peligro concreto, ya que este último es una connotación posterior a la modificación del mundo exterior que representa el peligro creado; es, en otros términos, una valoración jurídica.

IV. El resultado, en los tipos de delito que lo requieren, tiene en principio la función de los demás elementos del aspecto objetivo del tipo. Es, desde luego, uno de los

contenidos del conocimiento - más bien de la previsión, en este caso - necesario al dolo. Reviste el carácter de punto de referencia terminal del nexo causalidad envuelto en todo tipo de delito de resultado, y su ausencia es un factor que ha de tenerse en cuenta en el establecimiento de la tentativa.

En cuanto a las infracciones culposas, el derecho punitivo mexicano las concibe, como regla, en función del resultado. En la ley penal nacional, felizmente, es pequeño o ninguno el significado que al resultado se concede en comparación con este respecto de otros países, respecto de los delitos *calificados* por el resultado, aunque sí lo posee en lo que hace a los delitos *determinados* por el resultado.

V. BIBLIOGRAFIA: Grispigni, Filippo, *Diritto penale italiano, M*ilán, Giuffré, 1950; Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Bosch, 1981; Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1982; Rodríguez Ramos, Luis "El 'resultado' en la teoría jurídica del delito", *Cuadernos de Política Criminal, Madrid, número 1, 1977;* Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Teoría del delito*, Buenos Aires, Ediar, 1977.

Alvaro Bunster

RETENCION. I. Es el derecho que tiene el acreedor en las obligaciones recíprocas y en los casos expresamente previstos en la ley, para conservar la tenencia y rehusar la entrega de una cosa que pertenece a su deudor si éste no ejecuta la obligación que le incumbe. La retención no requiere la intervención de la autoridad para legitimar la negativa de entrega. Se trata de una medida tutelar del crédito, para impedir que el acreedor sea víctima de un deudor contumaz o de mala fe que pretende exigir la entrega sin que él a su vez cumpla la obligación a su cargo.

Demófilo de Buen define el derecho de retención diciendo que es: "la facultad que como garantía de un crédito, tiene una persona de conservar la tenencia de una cosa, no obstante estar obligado a entregarla al deudor de aquel crédito". Colín y Capitant informan que el derecho de retención es aquel "en virtud del cual el deudor de una cosa que pertenece a otro, queda autorizado para retenerla hasta el pago de lo que el propietario le debe". El artículo 895 del Código Civil para el Distrito Federal suizo dispone: "El acreedor, que con el consentimiento del deudor se encuentra en posesión de bienes muebles que pertenecen a este último, tiene el derecho de retenerlos hasta que haya sido pagado, siempre que su crédito sea exigible y que exista una relación natural de conexidad entre éste y el bien retenido. Entre los comerciantes esta conexidad existe cuando la posesión de la cosa y el crédito resultan de sus relaciones de negocios".

II. El derecho de retención, no es un instrumento de pago, sino un simple medio de apremio extrajudicial destinado a constreñir al deudor a hacer pago de lo que debe. Si bien es cierto que no se requiere la intervención judicial para que el acreedor ejerza el derecho de retención, sí es en cambio ineludible el ejercicio de la acción procesal, según la naturaleza del crédito, para obtener en el juicio correspondiente la sentencia judicial condenatoria en contra del deudor y en su caso la ejecución forzosa (embargo y remate) que se llevará a cabo sobre el bien o los bienes retenidos. En otras palabras, el acreedor que retiene no está autorizado para hacerse pago de su crédito con el bien retenido, sino para garantizar el pago.

No debe confundirse el derecho de retención con la excepción procesal de contrato no cumplido ni con la figura de la compensación.

Respecto de la primera se distingue el derecho de retención, en que la compensación sólo tiene lugar dentro de juicio, como una defensa o excepción dilatoria que tiende a enervar la acción que intenta el actor pretendiendo éste ante el juez el cumplimiento de una obligación recíproca, respecto de la cual el propio demandante no ha cumplido la obligación que le corresponde; en cambio el derecho de la retención se ejerce por el acreedor fuera de juicio, como un hecho y en calidad de una verdadera autodefensa. Por lo que atañe a la diferencia que separa el derecho de retención de la compensación, debe observarse que esta última es uno de los medios de extinción de las obligaciones, sólo tiene lugar cuando se trata de deudas líquidas y vencidas y procede su aplicación, aun tratándose de créditos que pueden no tener entre sí relación alguna, mientras que el derecho de retención según se ha dicho repetidamente no es un medio de pago, sino de apremio, puede tener lugar aun cuando la deuda no sea líquida, para obtener del deudor la liquidación y el pago de la misma; finalmente, sólo procede cuando la cosa que es retenida, se encuentra en relación de conexidad con el crédito que ella asegura (crédito *cum re junctum).*

III. El poseedor de buena fe puede retener la cosa poseída para obtener el reembolso de los gastos útiles o necesarios que haya efectuado (artículo 810, fracción II, del Código Civil para el Distrito Federal). El mandatario tiene derecho de retener la cosa que se le ha encargado para la ejecución del mandato, para garantizar el reembolso de las erogaciones efectuadas con ocasión del encargo que desempeñó (artículos 2577, 2578 y 2579 del Código Civil para el Distrito Federal). El artesano o constructor de una obra mueble, los porteadores y los hospederos podrán retener respectivamente la obra ejecutada, el equipaje del huésped o las cosas transportadas, mientras no se satisfaga el precio de la obra, el flete del transporte y el importe del hospedaje (artículos 2644, 2662 y 2669 del Código Civil para el Distrito Federal). En el contrato mercantil de transporte terrestre, el porteador tiene derecho de retención para asegurar el pago del flete (artículo 591, fracción VII, Código de Comercio).

El artículo 174 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo, no otorga al porteador el derecho de retención sino un derecho de preferencia sobre el importe de la venta que de la mercancía transportada realice por medio de acreedor o comerciante establecido.

El comisionista podrá retener las mercancías que el comitente le hubiere entregado en razón de la comisión, para garantizar las expensas que hubiere efectuado aquél por cuenta de éste (artículo 306 del Código de Comercio).

Por lo demás en la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías se estipuló que el comprador y el vendedor en las hipótesis previstas en dicha Convención podrán retener las mercaderías, hasta que el vendedor haya obtenido el reembolso de los gastos razonables efectuados por él y el comprador a su vez podrá retener las mercancías recibidas hasta que obtenga del vendedor el reembolso de los gastos razonables que haya realizado, si decide no aceptar la mercancía por no reunir las características convenidas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bonnecase, Julien, *Supplément au traité théorique et pratique de droit civil*, París, Libraire de la Societé du Recueil Sirey, 1934, tomo V; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*; 3ª edición, México, Porrúa, 1960;

Butera, Antonio, *Diritto di ritenzione*, Roma, Società Editrice del Foro Romano, 1937; Colín, A., y Capitant, H., *Curso elemental de derecho civil*, Madrid, Reus, 1955, tomo V; Ripert y Boulanger, *Tratado de derecho civil según el tratado de Planiol*, tomo IV, *Las obligaciones*, Buenos Aires, La Ley, 1964.

Ignacio Galindo Garfias.

RETENCION DE IMPUESTOS. I. Obligación establecida por las leyes fiscales a cargo de la persona física o moral que ejerce control sobre la fuente económica del tributo a efecto de que, de la misma, recaude y entere al fisco el monto del impuesto de un contribuyente determinado.

II. La retención del impuesto es una obligación que el Código Fiscal de la Federación, en correlación con otras leyes fiscales, establece a cargo de aquellas personas que detentan la propiedad, posesión o simplemente el control de la fuente económica de la cual derivan los ingresos que constituyen el objeto del tributo, a fin de evitar de esta manera la evasión fiscal.

Es una obligación colateral de la principal, consistente en el pago de impuestos, que en ocasiones resulta de mayor trascendencia que la propia obligación principal, ya que mediante ésta, el fisco se asegura de percibir el tributo.

El cumplimiento de esta obligación consiste en que el retenedor extrae de los ingresos que va a percibir el contribuyente y que son la base de su impuesto, una cantidad determinada, fijada por la propia ley tributaria, y la entera (entrega) al fisco como pago provisional del impuesto a cargo del contribuyente, el cual podrá al momento de realizar la liquidación definitiva de su impuesto, acreditar tales pagos provisionales.

Algunos tratadistas como Sergio Francisco de la Garza consideran al retenedor como sujeto pasivo del impuesto por adeudo ajeno.

III. Podemos mencionar como ejemplo típico de esta figura el caso de los patrones que son retenedores del impuesto sobre la renta a cargo de personas físicas que obtienen ingresos por salarios, o en general, por la prestación de un servicio personal subordinado. En esta hipótesis el patrón es la persona que cubre los ingresos del trabajador sobre los cuales recae el impuesto, y por ello, la ley establece a su cargo la obligación de retener y enterar mensualmente de dichos ingresos un porcentaje determinado que tiene el carácter de pago provisional a cuenta del impuesto anual del trabajador.

El procedimiento de retención en dicho impuesto consiste básicamente en determinar por el retenedor el impuesto provisional mensual a cargo del contribuyente (trabajador), para lo cual deberá restar de la totalidad de ingresos percibidos por el citado trabajador en un mes de calendario, el salario mínimo correspondiente a su zona económica elevado al mes y aplicarle al resultado la tarifa especial que la Ley del Impuesto sobre la Renta establece para tal efecto; deduciendo, de los referidos ingresos, el impuesto así obtenido, el que deberá enterar al fisco, a cuenta del impuesto definitivo a cargo del trabajador. En estos casos, el retenedor se encuentra obligado también a calcular cada año el impuesto anual de cada una de las personas respecto de los cuales hubiere hecho la retención de impuestos, salvo que tales contribuyentes no hubieren obtenido ingresos anuales de más de cinco veces el salario mínimo, o bien, que el

contribuyente le hubiere comunicado por escrito al retenedor, proceder a formular su declaración anual.

El trabajador o contribuyente podrá, a su vez, al momento de hacer su declaración definitiva, acreditar (deducir) los pagos provisionales realizados por el retenedor respecto del impuesto total definitivo a su cargo.

Las personas morales que tienen el carácter de patrón están sujetas también a la retención antes señalada, pero tratándose de honorarios a miembros de consejos directivos, de vigilancia, consultivos o de cualquier otra índole, así como de honorarios a administradores, comisarios y gerentes generales, deberán retener y enterar un monto no menor del 30% de dichos honorarios.

Igualmente, las personas morales con fines no lucrativos deberán efectuar pagos provisionales a cuenta del impuesto anual de sus integrantes, durante los meses de mayo, septiembre y enero del siguiente año.

En todos estos casos, el retenedor deberá enterar el impuesto retenido mediante una declaración elevada ante las autoridades fiscales.

IV. Otra clase de retención la encontramos tratándose de los notarios, jueces, corredores y demás fedatarios con funciones notariales, respecto de los cuales, diversas leyes fiscales establecen la obligación a su cargo de retener y enterar los impuestos derivados de los diferentes actos jurídicos en los que ellos intervengan, y que se encuentren gravados por dichas leyes, pudiendo citarse, por ejemplo, el impuesto sobre adquisición de inmuebles establecido por la ley fiscal del mismo nombre, que se causa por la adquisición de inmuebles que se hagan constar en escritura pública. En este caso, el fedatario deberá calcular bajo su responsabilidad el impuesto que proceda, haciéndolo constar en la escritura correspondiente a la adquisición del inmueble, y enterándolo mediante declaración en la oficina autorizada de su domicilio.

V. Como se desprende de los casos señalados, el retenedor tiene la obligación no sólo de retener el impuesto sino de enterarlo en el plazo que las leyes señalan, estableciendo el Código Fiscal de la Federación como regla general, a falta de disposición expresa, que el entero deberá hacerse el día 15 del mes calendario inmediato posterior a la retención. Igualmente señala que la retención deberá ser en dinero o en bienes (artículo 6° del Código Fiscal de la Federación, de 30 de diciembre de 1981).

El retenedor, por disposición expresa del Código Fiscal de la Federación, es responsable solidario del contribuyente respecto del pago del impuesto, debiendo enterar al fisco, en caso de incumplimiento por parte del obligado principal, una cantidad equivalente a lo que debió haber retenido, incurriendo en infracción fiscal en caso de no hacerlo.

Dicha responsabilidad solidaria se extiende también a los accesorios de los impuestos.

Igualmente el Código Fiscal de la Federación establece la posibilidad de que el retenedor pueda compensar las cantidades que tenga a su favor con aquellas que esté obligado a pagar en su calidad de retenedor de terceros siempre que ambas cantidades deriven de un mismo impuesto.

VI. BIBLIOGRAFIA: Flores Zavala, Ernesto, Elementos de finanzas públicas mexicanas, México, Porrúa, 1981; Garza, Sergio Francisco de la, Derecho financiero mexicano, México, Porrúa, 1983; López Padilla, Agustín, Exposición práctica y comentarios a la Ley del Impuesto sobre la Renta, México, Trillas, 1981.

Leopoldo Rolando Arreola.

RETIRO. I. Situación jurídica en que se encuentran las personas que habiendo desempeñado servicios públicos o privados por determinados periodos, se ven obligadas a dejarlos a consecuencia de acontecimientos imprevistos. En el derecho militar, la orden dictada por las autoridades respectivas en virtud de la cual los miembros de las fuerzas armadas están obligados a separarse del servicio activo. La legislación mexicana define el retiro como: "la facultad que tiene el Estado y que ejerce por conducto de las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina, para separar del activo a los militares al ocurrir alguna de las causales previstas en la ley. Situación de retiro es aquella en que son colocados, mediante órdenes expresas, los militares, con la suma de derechos y obligaciones que fija la ley, al ejercer el Estado la facultad que señala al párrafo anterior." (artículo 19 de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas).

La doctrina ha estimado el retiro como una forma de jubilación especial aplicable únicamente a los militares miembros del ejército, la armada o las fuerzas aéreas, y en cierta medida a los conscriptos, personal asimilado y civiles incorporados a una función castrense. El derecho del trabajo lo considera un beneficio que se otorga a los trabajadores que se ven obligados al abandono del trabajo, generalmente por incapacidad o por motivos expresos que regulan las leyes, o que se contemplan en los contratos colectivos de trabajo; beneficio que se traduce en el reconocimiento de una pensión u otra forma de ayuda económica. El régimen de seguridad social la incluye como uno de los medios de protección del trabajador retirado, diferente del que corresponde al resto de los trabajadores separados de su actividad u oficio y del que se aplica a los miembros de la milicia. Esto es, al retiro civil se le da otra connotación jurídica, derivada de un estado particular de incapacidad para el trabajo, distinto del concepto de pensión y del que corresponde a la jubilación.

II. Pocas legislaciones extranjeras han reglamentado el retiro civil. La razón se encuentra en el hecho de que la facultad de concederlo forma parte más bien de los convenios o acuerdas colectivos que de las disposiciones legales, ya que se trata de concesiones muy limitadas y sujetas a requisitos muy estrictos. El trabajador adquiere el beneficio del retiro cuando no alcanza aún el derecho a la jubilación, pero sí el de percibir una ayuda económica al presentarse situaciones de inhabilidad para continuar en el ejercicio de una actividad productiva. Se le ha querido estimar como una actitud altruista o un reconocimiento generoso de los empresarios o del Estado, sólo que la legislación laboral al igual que lo ha hecho con otras instituciones sociales, lo ha rescatado y le ha otorgado el apoyo de las acciones incorporadas a la previsión social.

El retiro aparece en una ley alemana de 22 de diciembre de 1938, formando parte de los seguros libres, esto es, de los casos en que no estando obligados los trabajadores a cotizaciones de seguridad social y los patrones a otorgarlas, entregaban éstos sumas de dinero a un fondo común, con el propósito de que al encontrarse impedidos de trabajar recibieran una cooperación económica que se otorgaba por una sola vez. En Francia y Gran Bretaña se creó una prestación que se denominó "de retiro", pero que fue aplicada a los movilizados de la guerra. El gobierno de Italia lo otorgó a colonos y aparceros únicamente, como recompensa al esfuerzo que hicieron para el aumento de la actividad agrícola, que resolvió problemas graves de alimentación en la primera

posguerra. Un retiro facultativo proveniente de aportaciones voluntarias de trabajadores y patronos fue reglamentado por disposiciones legales implantadas en Bolivia, Brasil, Chile, Cuba, Panamá y Venezuela, en tanto Argentina creó la Caja del Seguro Obrero que otorgaba una pensión de retiro a "la policía, el ejército y empleados privados". Agreguemos como información que al igual de lo que ocurre en México, en Argentina y Brasil (quizás el ejemplo persista en Chile) han sido las diferentes leyes orgánicas militares, tanto del ejército como de la armada, las que han establecido el retiro como "la situación del personal separado de su actividad". En Argentina y Brasil, aparte del retiro obligatorio, existe el retiro voluntario y el retiro administrativo, concedido el primero a los militares de todos los grados cuando no están ligados al servicio por contrato u obligaciones fijadas en los estatutos de reclutamiento (personal asimilado o auxiliar, lo denominamos nosotros); el segundo otorgado a los militares comisionados que hayan estado fuera de la actividad castrense propiamente dicha, por determinados periodos fijados en la ley.

III. En México el retiro hizo su aparición el año de 1925 cuando se creó por decreto del Ejecutivo federal la Dirección de Pensiones Civiles de Retiro (27 de septiembre de ese año), que, como su nombre lo indica, tuvo como objeto otorgar una pensión a los empleados públicos de la federación que eran retirados del servicio. En realidad se trató de un sistema de pensiones y no de un derecho en términos de la seguridad social, como actualmente existe. Sus efectos fueron por ello muy restringidos y aunque quedó regulado por la Ley de Pensiones promulgada por el general Lázaro Cárdenas y después rehecha el año de 1941 en el régimen del general Avila Camacho, desapareció del Estatuto de los Empleados Públicos al Servicio de los Poderes de la Unión al, reorganizarse desde la aparición de dicho estatuto, el año de 1937, el sistema de pensiones de los trabajadores del Estado. La ley vigente que se aplica a estos servidores desde 1962, ninguna referencia hace ya al retiro, por lo que podemos decir que desapareció de los ordenamientos civiles para subsistir únicamente en los militares.

Algunas leyes del servicio civil vigente en los estados de la República conservan la voz, quizás como una reminiscencia más que como figura jurídica con validez y aplicación efectiva, pero lo hacen empleándola como voz sinónima de "pensión jubilatoria", connotación que no tienen el lenguaje legal, pues se trata de un concepto distinto aplicado a diversas situaciones en las que pueden encontrarse los trabajadores que son "retirados" sean del servicio público o del servicio privado.

IV. Reducido por las razones expresadas al ámbito del derecho militar examinemos, para concluir, la reglamentación del retiro en la única ley que lo conserva vigente entre nosotros: La Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, cuyo capítulo segundo se refiere a los "haberes de retiro" a los cuales define como: "la prestación económica vitalicia a que tienen derecho los militares retirados en los casos y condiciones que fija esta ley" (artículo 19, párrafo tercero).

Conforme a esta ley son causas de retiro: a) llegar a la edad límite (45 a 65 años según el grado); b) quedar inutilizado en acción de armas o como consecuencia de lesiones recibidas en ella; c) quedar inutilizado en otros actos del servicio o como consecuencia de ellos; d) quedar inutilizado en actos fuera del servicio; e) estar imposibilitado para el desempeño de las obligaciones militares por enfermedad que dure más de 6 meses, y f) solicitarlo después de haber prestado por lo menos 20 años de servicio efectivos o con abonos (artículo 22).

Los haberes de retiro se cubren con cargo al erario federal haciéndose una revisión cada seis años para mejorarlos en caso de aumento del costo de la vida, de acuerdo con los índices elaborados por el Banco de México y atendiendo las posibilidades presupuestales de la nación (artículo 21). Los militares que por resolución definitiva pasen a situación de retiro, ascienden al grado inmediato superior, pero únicamente para este efecto (artículo 25), y tendrán las siguientes obligaciones: pasar lista de supervivencia (artículo 27); podrán ser llamados cuando las necesidades de la nación lo exijan (artículo 28); dejarán insubsistentes los beneficios económicos si regresan al servicio activo y en caso de haber recibido compensaciones, su importe será reintegrado totalmente mediante descuentos quincenales (artículo 28, a, b, y c). Quedan exentos de todo impuesto los haberes de retiro (artículo 29).

Véase Jubilación, Pensiones, Previsión Social.

V. BIBLIOGRAFIA: Antokoletz, Daniel, Derecho del trabajo y previsión social, Buenos Aires, Kraft, 1953, tomo I; Castorena, José de Jesús, Manual de derecho obrero, 3ª edición, México, Imprenta Didot, 1959; Lombardo Toledano, Vicente, "El contrato sindical de trabajo", Revista Universidad Obrera, México, número 3, septiembre-diciembre de 1936; Sánchez Mireles, Rómulo, "El movimiento democrático", México, cincuenta años de revolución, México, Fondo de Cultura Económica, 1960, tomo III.

Santiago Barajas Montes de Oca.

RETIRO DEL SOCIO, véase **DERECHOS DEL SOCIO.**

RETRACTO. I. Facultad de la cual gozan determinadas personas de subrogarse en los derechos y obligaciones del comprador en circunstancias especiales.

En el derecho mexicano esta facultad se concede a los inquilinos de condominios financiados o construidos por instituciones oficiales, y a estas últimas si el propietario enajenase el departamento, vivienda, casa o local, sin notificarles su deseo de vender a fin de que hicieren uso del derecho del tanto. La notificación debe ser por medio del administrador, de notario o judicialmente y en ella se debe manifestar el precio ofrecido y las condiciones de la operación (artículo 19 Ley sobre el Régimen de Propiedad en Condominio).

En estos casos el inquilino o la institución oficial podrá subrogarse "en lugar del comprador" con las mismas condiciones estipuladas en el contrato de compraventa. Para ello debe hacer uso del derecho de retracto, exhibiendo el precio, dentro de los quince días siguientes a aquel en el que haya tenido conocimiento de la enajenación (artículo 20 Ley sobre el Régimen de Propiedad en Condominio).

II. En nuestro derecho son requisitos para que opere el retracto: a) la existencia de un condominio financiado o construido por institución oficial; b) la existencia de un contrato de arrendamiento entre el propietario y un tercero sobre el condominio en cuestión; c) la venta del mismo sin respetar el derecho del tanto del inquilino o arrendatario y de la institución oficial que financió o construyó el condominio; d) el ejercicio del derecho del retracto precisamente dentro de los quince días siguientes a aquel en que se haya tenido conocimiento de la venta, y e) la exhibición del precio estipulado en el contrato de compraventa.

De estos requisitos desprendemos que el retracto no es, como algunos afirman, una especie de derecho del tanto. Este es una contratación preferente, aquél una subrogación contractual.

Véase, Derecho al Tanto..

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, Cosas y sucesiones, 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Lozano Noriega, Francisco, Cuarto curso de derecho civil; contratos; 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil mexicano, tomo III, Bienes, derechos reales y posesión; 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES, *véase* Irretroactividad de la Ley.

RETROVENTA, véase Pacto de Retroventa.

REVELACION DE SECRETOS. I. Revelar un secreto ajeno consiste en conculcar el derecho de intimidad a la vida privada o a la vida industrial. Se entiende por secreto el conocimiento sobre una cosa, hecho o noticia que no está destinado a ser libremente conocido, y por el término revelar se define la manifestación, publicación, divulgación o difusión del secreto recibido o conocido, sea en forma directa o indirecta.

II. La revelación de secretos, para que constituya un tipo delictivo, debe afectar intereses jurídicamente relevantes, pues quien revela sus propias invenciones o supuestos secretos que en realidad no perjudican a nadie, no comete este delito. Tanto la escuela italiana como la alemana han considerado que la revelación o divulgación de secretos se encuentra relacionada con la vida privada de las personas, y que debe prevalecer un interés razonable de mantenerla en secreto, siempre y cuando no exista una causa de justificación que elimine la ilicitud. El perjuicio que se produce como consecuencia de la revelación del secreto puede ser de naturaleza material o moral. En algunas legislaciones, como la argentina, es suficiente la posibilidad de causar daño para que se configure dicho delito. En nuestra legislación, en cambio, se requiere un resultado que se traduce en la causación de un perjuicio a alguien.

III. El Código Penal del Distrito Federal regula en el título noveno y como único capítulo, en el artículo 210, la revelación de secretos. Este delito tiene por agente a quien desempeñando un empleo, cargo o comisión y encontrándose en la posibilidad de participar en algún secreto o comunicación reservada, está obligado a guardar la mayor discrecionalidad posible. El perjuicio que su conducta de revelar produce a los sujetos que no tuvieron conocimiento de tal circunstancia lleva a que esa conducta se tipifique en el delito en cuestión. El sujeto activo se hace, a la vez acreedor de una sanción alternativa de multa de cinco a cincuenta pesos o hasta un año de prisión. Esta penalidad se agrava a quien revela un secreto que recibió al prestar servicios profesionales o técnicos, ora se trate de un servidor público (funcionario o empleado público), ora el secreto sea de carácter industrial. En estos casos particulares la punibilidad del artículo 211 del citado Código Penal del Distrito Federal es de uno a cinco años de prisión y multa hasta de quinientos pesos, además de la suspensión en el ejercicio de la profesión o en el desempeño del empleo.

IV. A pesar de prevalecer un concreto interés de la comunidad en mantener oculto un acontecimiento determinado por motivos privados, profesionales o industriales, existen, empero, justas causas de revelación, aunque constituyan una acción típica en sí misma. En primer lugar, y tratándose de aspectos de la salud, se impone a los médicos el deber de denunciar aquellas enfermedades que por su naturaleza contagiosa ponen en grave peligro la estabilidad de una comunidad determinada. Asimismo, existe para ellos el imperioso deber de denunciar los envenenamientos y las lesiones u homicidios de que tuvieren conocimiento al prestar sus servicios profesionales. En estos dos últimos casos, en ciertas ocasiones, el médico se ve además en la necesidad de revelar un secreto profesional, ejercitando su derecho de defensa ante la acusación que le formula su cliente, por ejemplo, cuando se le imputa homicidio por imprudencia profesional, y debe demostrar que su participación fue posterior a la intervención inadecuada de una comadrona. Otra circunstancia es la de quien, teniendo conocimiento de las actividades de un espía y de su identidad, debe de inmediato ponerlas en conocimiento de las autoridades competentes (artículo 129 del Código Penal del Distrito Federal). La revelación de secretos también puede concretarse en una norma permisiva; así el artículo 352, fracción II del Código Penal del Distrito Federal, en cuanto excluye la responsabilidad a quien dé una información por humanidad o por prestar un servicio personal con quien tenga parentesco o amistad. También se puede fundar la permisión cuando exista la necesidad de defender el buen nombre profesional en estado de necesidad justificante, como es el caso clásico del galeno que revela a la prometida en matrimonio la grave y contagiosa enfermedad que aqueja a su futuro cónyuge.

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, Código Penal anotado; 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Fontán Balestra, Carlos, Derecho Penal. Parte especial; 9ª edición, actualizada por Luis Darritchon, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1981; Jiménez Huerta, Mariano, Derecho penal mexicano, 4ª edición, México, Porrúa, 1982, tomo III; Pavón, Francisco y Vargas, Gilberto, Derecho penal argentino; 6ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1973, tomo IV.

Ma. Elena Leguizamo Ferrer

REVISION, ***véase*** **Recurso de Revisión.**

REVISION DEL CONTRATO COLECTIVO, ***véase*** **Contrato de Trabajo.**

REVISION DE OFICIO. I. Es la facultad legal otorgada a las autoridades judiciales superiores, para examinar las sentencias o resoluciones dictadas por las inferiores en determinados juicios que por su interés social o jurídico lo requieren, con el objeto de confirmar, reformar o revocar dichas sentencias o resoluciones.

II. La revisión de oficio no es propiamente un recurso tal y como los códigos de procedimientos lo establecen tratándose de la revocación, la queja o la apelación, ya que no es ninguna de las partes en litigio la que promueve cualquiera revisión de sentencia o resolución judicial ante la autoridad superior, sino que es ésta la que al revisar el expediente en su integridad y encontrar necesario introducir modificaciones no contempladas o sugeridas por los interesados, pero cuyo análisis se impone en alguna

medida, procede a ello y obliga al inferior a pronunciar un nuevo fallo con vista a las situaciones que encuentra irregulares o no ajustadas a la ley.

Tampoco es un medio de impugnación de los señalados en las leyes correspondientes, por idénticos motivos; esto es, no son las partes que hayan intervenido en un las que presentan alguna oposición, sino el superior jerárquico, per se, quien confirma o revoca la sentencia o resolución examinada, aun cuando por situaciones ajenas e independientes a aquéllas por los cuales hayan llegado a su conocimiento.

Finalmente, tampoco se trata de una suplencia de queja en sentido estricto, pues es sólo el examen de las diligencias procesales lo que la determina y de ninguna manera el hecho de sustituir a la parte afectada lo que le da razón de ser desde el punto de vista jurídico, porque toda suplencia implica ponerse en el lugar del interesado, y en la revisión de oficio lo que sucede es que la autoridad, ante cierto interés determinado siempre por la ley y no ad libitum, procura que una sentencia por resolución esté apegada a las disposiciones legales; en suma, que se encuentre ajustada a derecho.

III. La revisión de oficio en el procedimiento civil se ajusta a reglas o características precisas, si así quiere entendérsele; en primer lugar, porque solamente procede en los casos señalados por la legislación; en segundo lugar, se abre siempre en la segunda instancia por tratarse de un examen de actos de una autoridad inferior, y, en tercer lugar, su tramitación procesal se hace en la forma establecida para la apelación ordinaria, en lo que resulte aplicable, en cuanto al objetivo es que el tribunal superior proceda a la modificación de lo actuado en primera instancia, haciéndolo saber así a las partes, sin que éstas puedan presentar alguna objeción.

En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal las reglas a que debe sujetarse la revisión de oficio son las siguientes: 1ª únicamente procede en los juicios sobre rectificación de actas del estado civil de las personas o sobre los juicios de nulidad de matrimonio por las causas expresadas en los artículos 241, 242, 248-251 del Código Civil para el Distrito Federal (el parentesco de consanguinidad no dispensado; el parentesco de afinidad en línea recta; la existencia de matrimonio al tiempo de contraer el nuevo; la falta de formalidades esenciales; la continuación de una demanda de nulidad por los herederos); atañe con exclusividad a las sentencias recaídas en los mencionados juicios y de ningún modo en cualquiera otra clase de resoluciones dictadas por el inferior; 3ª debe darse intervención al Ministerio Público para que manifieste en todo caso el interés social que se encuentre inserto en la determinación de la autoridad inferior y pueda oponerse a la tramitación que pretenda hacerse; 4ª la revisión podría tener efecto aun cuando las partes, al ser notificadas de ella, no expresaren agravios ni promovieren prueba, para oponerse o ilustrar al superior, y 5ª el tribunal examinará la legalidad de la sentencia pronunciada en primera instancia, por cuya razón ésta no podrá ser ejecutada bajo ningún concepto y sus efectos quedarán suspensos hasta en tanto se pronuncie nueva resolución modificatoria o condenatoria de dicha sentencia (artículo 716 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

En cuanto al Código Federal de Procedimientos Civiles, las reglas que se siguen son: 1ª es la ley la que establece la revisión forzosa de algunas resoluciones judiciales; en consecuencia, la intervención del tribunal sólo tendrá lugar cuando así lo establezca un código o una ley en particular; 2ª el objetivo de la revisión será estudiar el negocio en todas sus fases procesales; únicamente cuando una ley restrinja dicha revisión a puntos determinados, podrá la autoridad judicial que la lleve a cabo, reducirse a dichos puntos

específicos haciendo caso omiso del resto de la resolución o sentencia; 3ª hecha la revisión la autoridad judicial quedará facultada para confirmar, reformar o revocar la sentencia del inferior, y así lo hará saber a las partes y a éste, mediante la notificación que proceda, y 4ª en la tramitación de la revisión de oficio deberán observarse las reglas del c. concerniente a la apelación en lo que resulten aplicables (artículo 258 Código Federal de Procedimientos Civiles).

IV. En reciente reforma a la Ley de Amparo se modificó el contenido de las fracciones II y IV del artículo 83 relativas al recurso de revisión, para establecer que procede éste contra las resoluciones de los jueces de distrito o del superior del tribunal responsable en su caso, en las cuales: a) concedan o nieguen la suspensión definitiva; b) concedan o nieguen la suspensión de oficio; c) modifiquen o revoquen el auto en que hayan concedido o negado la suspensión definitiva, y d) nieguen la revocación solicitada; e igualmente procede contra las sentencias dictadas en la audiencia constitucional, por los jueces de distrito o por el superior del tribunal responsable, en los casos a que se refiere el artículo 37 de la propia ley; al recurrirse tales sentencias deberán, en su caso, impugnarse los acuerdos pronunciados en la citada audiencia. Se modificó asimismo el artículo 91 que corresponde a los asuntos en revisión tanto por el tribunal en pleno, como por las salas de la Suprema Corte de Justicia o los tribunales colegiados de circuito, en el sentido de otorgarles la facultad de examinar los agravios alegados contra las resoluciones recurridas y cuando estimen que son fundados, a efecto de tomar en consideración los conceptos de violación cuyo estudio hubiese omitido el juzgador. Quedó derogada la fracción IV del mencionado artículo 91 que ordenaba en la revisión de una sentencia su revocación, cuando se encontrase que habían sido violadas las reglas fundamentales del procedimiento de amparo, o cuando el juez de distrito o la autoridad que hubiese conocido el juicio en primera instancia incurriera en alguna omisión que dejara sin defensa al recurrente o que pudiera influir en la sentencia que debería dictarse en definitiva. En tales casos debía reponerse el procedimiento. También se repondría el procedimiento cuando apareciere que indebidamente no había sido oída alguna de las partes que hubiere tenido derecho a intervenir en el juicio conforme a la ley. De ahí la reforma a la fracción IV del artículo 83 citado.

Por último fue modificado también el artículo 94 para decir: “Cuando alguna de las salas de la Suprema Corte de Justicia o alguno de los Tribunales Colegiados de Circuito conozcan de la revisión interpuesta contra la sentencia definitiva dictada en un juicio de amparo, de que debieron conocer en única instancia conforme a los artículos 44 y 45, por no haber dado cumplimiento oportunamente el juez de distrito o la autoridad que haya conocido de él, a lo dispuesto en el artículo 49, la sala o el tribunal mencionado declarará insubsistente la sentencia recurrida... y se avocará éste al conocimiento del amparo, dictando las resoluciones que legalmente procedan”.

V. Lo anterior nos lleva a formular unas breves consideraciones finales sobre las causas para obtener la revisión, cuando una acción autónoma de impugnación no se puede atacar por medio del recurso. Si estimamos la revisión como un recurso extraordinario limitado a ciertas condiciones, cuando existe un interés superior de legalidad por sus efectos legales, deberá atenderse entonces al objeto de impugnación, el cual se sintetiza en la seguridad de los derechos y en los valores jerárquicos de la justicia. Los elementos nuevos que no se conocieron o fueron insuficientemente analizados obligan a la revisión, con la finalidad de corregir, por este medio, alguna falla o error que

vaya en contra de un principio elemental de justicia. Es aquí donde encontramos el fundamento de las recientes reformas a la Ley de Amparo y la necesaria modificación de algunos conceptos que permitan un examen más profundo y exhaustivo de aquellas cuestiones materia de un juicio que no hubiesen sido estudiadas en su oportunidad.

Carnelutti ha dejado como regla una manifestación que nos permite afirmar el concepto de revisión. La nulidad, la modificación y la impugnación - indicó - han sido considerados hoy remedios contra la injusticia del acto, por tanto actúan para substituirlo tal y como debió haberse realizado. Dentro de esta hipótesis el remedio puede estar constituido por la ineficacia, por la modificación o por la impugnación. A este remedio se le da el nombre de revisión.

Creemos que con base en este pensamiento ha sido que nuestra Suprema Corte de Justicia ha integrado su jurisprudencia en materia de revisión, al decirnos que toda revisión en materia de amparo, sólo comprende aquellos puntos de una sentencia que hubieren sido recurridos, quedando el fallo del juez de distrito firme, en la parte que no hubiese sido impugnada (tesis número 241, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, página 427). Y ha agregado en otra tesis que: El requisito de procedencia del recurso de revisión en contra de las sentencias dictadas por los tribunales colegiados de circuito previsto por la fracción V del artículo 83 de la Ley de Amparo, consistente en que establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución, debe entenderse, de acuerdo con las normas de la hermenéutica jurídica, que tales sentencias hagan un análisis del contenido del precepto constitucional, para determinar su sentido, alcance e inteligencia (reclamación en amparo en revisión número 4125 promovido por Alberto P. Rojas, página 428 del citado Apéndice)

Y por último ha señalado: “La sentencia de la revisión debe modificar el amparo liso y llano concedido al quejoso y señalar con claridad los efectos para los que se otorga, cuando además de la correcta consideración fundamental efectuada por el juez a quo, éste produce otras consideraciones o afirmaciones que puedan inducir a error a la responsable, así como a las autoridades encargadas de la ejecución de la resolución reclamada” (amparo en revisión número 3713/69 promovido por Elías Chabin, página 429 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985).

Véase Apelación, Queja, Revocación, Suplencia de la Queja.

VI. BIBLIOGRAFIA. Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, Ensayos de derecho procesal, Buenos Aires, Revista de Jurisprudencia Argentina, 1944; Bazarte Cerdán, Wilebaldo, Los recursos en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, México, Botas, 1958; Becerra Bautista, José, El proceso civil en México; 9ª edición, México, Porrúa, 1981; Castillo Larrañaga, José, “El Código de Procedimientos Civiles vigente”, Revista de la Facultad de Derecho de México, México, tomo XIII, número 49, enero-marzo de 1963; Ovalle Favela, José, Derecho procesal civil, México, Harla, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca

REVISION FISCAL. I. Es el recurso de apelación que procede contra las sentencias dictadas por la sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación ante la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia, cuando se considera que en el asunto existe importancia y trascendencia de carácter nacional.

II. Este medio de impugnación, que debe considerarse paralelo al juicio de amparo en materia administrativa, tuvo su origen en el recurso de súplica establecido por el texto primitivo del artículo 104, fracción I, de la Constitución de 1917, recurso que fue suprimido por reforma constitucional publicada el 18 de enero de 1934, y por este motivo al crearse el Tribunal Fiscal de la Federación por la Ley de Justicia Fiscal de 27 de agosto de l936, las autoridades tributarias no podían impugnar sus fallos, como lo hacían los particulares afectados a través del juicio de amparo, en virtud de que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia (número 183, páginas 317-318 del volumen relativo a la segunda sala, del Semanario Judicial de la Federación publicado en el año de 1975), prohibe al fisco la interposición del juicio de amparo cuando usa su facultad soberana de cobrar impuestos, multas u otros pagos fiscales.

La Secretaría de Hacienda insistió en varias ocasiones en su desigualdad procesal frente a los que hubiesen obtenido sentencia favorable en el citado Tribunal Fiscal Federal y logró finalmente una nueva modificación a la referida fracción I del artículo 104 constitucional, según reforma de 30 de diciembre de 1946, en la que se restableció en el fondo la antigua súplica, pero calificada ahora de revisión fiscal, es decir limitada exclusivamente a la materia tributaria.

La citada disposición constitucional fue reglamentada por dos leyes, la primera relativa a la materia federal promulgada en la misma fecha, es decir, 30 de diciembre de 1946, reformada posteriormente por ley de 30 de diciembre de 1949, y la segunda que se refirió a los asuntos relacionados con la hacienda pública del Departamento del Distrito Federal (que en esa época se encomendaba al citado Tribunal Fiscal Federal), de fecha 28 de diciembre de 1948, reformada a su vez el 30 de diciembre de 1950. De acuerdo con las referidas leyes reglamentarias se podían impugnar ante la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia los fallos del propio Tribunal Fiscal, cualquiera que fuera su cuantía en materia local, o cuando su monto fuese superior a veinte mil pesos en la esfera federal, a través del mismo procedimiento de la segunda instancia en el amparo de doble grado, conformándose durante la vigencia de las citadas leyes reglamentarias una jurisprudencia variable de la Suprema Corte de Justicia sobre la legitimación sólo de las autoridades fiscales o también de los particulares (los que estaban facultados para interponer el amparo), para acudir a este medio de impugnación.

Este recurso conformado como una apelación federal provocó numerosos problemas a la referida segunda sala de la Suprema Corte de Justicia por el gran número de asuntos que interponían las autoridades tributarías, las cuales en forma indiscriminada hacían valer el recurso si la cuantía del asunto lo permitía, no obstante que en su gran mayoría se declaraban infundados por la citada sala de la Corte.

III. Al entrar en vigor el Código Fiscal de la Federación de 1967 se limitó de manera considerable la procedencia del mismo recurso de revisión, en virtud de que se suprimió el defectuoso sistema de las leyes mencionadas de 1946 y 1948, y si bien se ha mantenido la prohibición de que las autoridades tributarias acudan al juicio de amparo, reservado a los particulares, se reglamentó en forma restringida la posibilidad de promover la citada impugnación ante la Suprema Corte de Justicia, limitándose también dicho medio de defensa en forma exclusiva a las citadas autoridades.

El mencionado Código Fiscal de la Federación que entró en vigor en abril de 1967 estableció un filtro para evitar la proliferación de las revisiones fiscales que se habían producido anteriormente y para ello señaló dos criterios: el primero a través de la

introducción de un primer recurso de apelación, calificado también como revisión y además, en segundo lugar estableció los conceptos de importancia y trascendencia, indicando como un límite objetivo a dicha importancia respecto de la segunda apelación, la cantidad que ascendía entonces a quinientos mil pesos.

Los artículos 240 y 241 del mencionado Código Fiscal de la Federación de 1967 regulaban la primera revisión al disponer que la misma procedía contra las sentencias definitivas o las resoluciones de sobreseimiento pronunciadas por las salas ante el Tribunal en pleno (y a partir de 1978 en que entró en vigor la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, promulgada en diciembre de 1977, de las salas regionales ante la sala superior), inclusive por violaciones procesales cometidas durante el procedimiento que hubiesen afectado el resultado del fallo. Dicha impugnación debía ser interpuesta dentro de los quince días siguientes a aquel en que surtiera efectos la resolución respectiva, cuando el asunto fuera de importancia o trascendencia a juicio del titular de la secretaría o del departamento de Estado o de los directores o jefes de los organismos fiscales autónomos correspondientes.

El escrito dirigido al presidente del Tribunal Fiscal federal debía ser firmado por el propio titular del organismo o dependencia afectados. El citado presidente designaba al magistrado instructor quien admitía el recurso y corría traslado a la parte contraria en un plazo de cinco días para que formulara alegatos y debía someter el proyecto de resolución dentro del mes siguiente, primero al pleno y, a partir de 1978, a la sala superior.

Si la resolución del pleno (ahora sala superior) era también desfavorable a la autoridad que presentó el primer recurso, procedía el segundo, que recibía la denominación de revisión fiscal y que podía interponerse por la misma autoridad afectada, también en un plazo de quince días, ante la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia por medio de un escrito firmado por el titular de la dependencia afectada siempre que a su juicio el asunto fuera de importancia y trascendencia; pero no era suficiente la simple afirmación, sino que debían exponerse las razones que justificaran esta situación, a no ser que el asunto tuviera una cuantía mínima de quinientos mil pesos, pues en ese supuesto se consideraba que tenía las características requeridas para ser objeto del recurso. En los demás caso, los argumentos de la autoridad recurrente eran examinados por la misma segunda sala para determinar si procedía la admisión de la mencionada revisión. El trámite era el establecido por la revisión en amparo de doble instancia (artículos 242-244 Código Fiscal de la Federación).

Esta regulación de la revisión fiscal fue constitucionalizada posteriormente por la reforma que entró en vigor el 28 de octubre de 1968, la cual modificó los párrafos tercero y cuarto del mencionado artículo 104, fracción I, de la Constitución, al establecer que procede el recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia contra las resoluciones definitivas de los tribunales administrativos sólo en los casos que señalen la leyes federales (hasta ahora sólo en el Código Fiscal de la Federación) y siempre que esas resoluciones hayan sido dictadas como consecuencia de un recurso interpuesto dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa.

El referido precepto constitucional dispone también que la citada revisión sujetarse a los trámites que la Ley de Amparo fija para la revisión en amparo de doble instancia (lo que ya se señalaba el artículo 243 del Código Fiscal de la Federación de 1967), y agrega que la resolución que en dicho recurso dicte la Suprema Corte de Justicia

quedará sujeta a las normas que regulan la ejecución y cumplimiento de las sentencias de amparo.

IV. El Código Fiscal de la Federación que entró en vigor en su parte procesal el primero de abril de 1983 no introdujo modificaciones de importancia en la regulación de la primera revisión ante la sala regional del Tribunal Fiscal de la Federación ni tampoco en la revisión fiscal propiamente dicha, que se interpone ante la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia, en virtud de que los artículos 248-250 de este último ordenamiento incorporan con cambios muy secundarios, lo dispuesto por los artículos 240-244 del Código Fiscal de la Federación anterior.

Las citadas modificaciones de detalle consisten, en primer término, en separar en dos partes distintas (secciones tercera y cuarta) la regulación de dos revisiones, que anteriormente figuraban en una sola (sección III), y en segundo lugar, el texto original de artículo 250 del Código Fiscal de la Federación mencionado aumentó a un millón de pesos la cuantía del negocio para que se considerase la importancia y trascendencia, en lugar de los quinientos mil pesos señalados en el artículo 242 anterior, pero posteriormente, el precepto en vigor, estableció como cuantía mínima la de cuarenta veces el salario mínimo del Distrito Federal elevado al año, con lo cual no se hizo sino recoger, en las dos ocasiones, el monto para la procedencia del amparo en materia administrativa ante la propia segunda sala de la Suprema Corte de Justicia, tanto en doble como de una sola instancia según los artículos 84, fracción I, inciso e de la Ley de Amparo y 25, fracción I, inciso d y fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

Véase Amparo, Apelación, Contencioso-Administrativo, Recurso de Revisión, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunal Fiscal de la Federación.

V. BIBLIOGRAFIA: Armienta Calderón, Gonzalo M., El proceso tributario en el derecho mexicano, México, UNAM, 1977; Briseño Sierra, Humberto, Derecho procesal fiscal; 2ª edición, México, Antigua Librería de Robredo, 1975; Carrillo Flores Antonio, Antonio, La justicia federal y la administración pública, México, Porrúa, 1973; Fix-Zamudio, Héctor, Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano, México, El Colegio Nacional, 1983; González Rodríguez, Alfonso, "Los recursos de revisión establecidos por los artículos 240 y 242 del Código Fiscal de la Federación", Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, México, cuarto número extraordinario, 1971; Heduán Virués, Dolores, Las funciones del Tribunal Fiscal de la Federación, México, Compañía Editorial Continental, 1961; Heduán Virués, Dolores, , Cuarta década del Tribunal Fiscal de la Federación, México, Academia Mexicana de Derecho Fiscal, 1971.

Héctor Fix-Zamudio

REVOCACION. I. (Del latín revocatio-onis, acción y efecto de revocare dejar sin efecto una concesión, un mandato o una resolución; acto jurídico que deja sin efecto otro anterior por voluntad del otorgante.) La revocación es una de las formas de terminación de los contratos o de extinción de los actos jurídicos por voluntad del autor o de las partes. Así, la adopción, por ejemplo, puede revocarse por convenio entre adoptante y adoptado o por ingratitud del adoptado (artículo 405 Código Civil para el Distrito Federal) ; un testamento queda revocado de pleno derecho por la elaboración de otro

posterior aunque este último caduque por incapacidad o renuncia del heredero (artículos 1493-1496 Código Civil para el Distrito Federal).

Es también un recurso que procede contra autos y decretos no apelables, con el objeto de que sea rescindida la resolución judicial contenida en el documento impugnado; es un recurso que se hace valer ante el juez que dictó el proveído impugnado o ante el juez que sustituye a éste en el conocimiento del negocio (artículo 684 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

II. Por un principio de seguridad procesal el órgano jurisdiccional no puede revocar de oficio ni en forma ilimitada sus resoluciones. La Suprema Corte de Justicia ha sostenido que un principio de justicia y orden social exige la estabilidad de los derechos concedidos a las partes en un juicio y la firmeza del procedimiento. Esta seguridad, firmeza y orden abarcan el encadenamiento sucesivo de las diversas etapas del proceso, de tal manera que no pueda volverse a una etapa concluido definitivamente por una mera revocación.

El recurso de revocación se tramita por escrito interpuesto dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación del auto o decreto impugnado; en dicho escrito deben hacerse constar los agravios y fundarlos legalmente; se sustancia con un escrito por cada parte y el juez deberá dictar su resolución dentro del tercer día, esta resolución sólo da lugar al recurso de responsabilidad (artículo 685 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). En jurisdicción voluntaria el juez podrá revocar sus decretos sin que necesariamente deba sujetarse a los términos establecidos en el artículo 685 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal citado, cuando se demuestre que cambiaron las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción (artículo 897 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

III. Además del recurso de revocación el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal utiliza el vocablo revocación en: *a*) el artículo 251 al estipular que el demandado puede promover la revocación de la providencia precautoria practicada en su contra cuando el actor no entable la demanda respectiva dentro de los tres días siguientes a la realización de la providencia, o su ampliación, de conformidad con lo establecido en el artículo 250 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

b) La revocación de los árbitros a que se refiere el artículo 618 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, procedimiento que equivale a una remoción por lo tanto no tiene la misma naturaleza jurídica que el recurso de revocación.

c) La revocación de la adopción, acción que se promueve en diligencias de jurisdicción voluntaria a solicitud del adoptante y del adoptado, cuando existe acuerdo entre ambos y en vía ordinaria civil cuando se trata de ingratitud del adoptado (artículos 405, 406 y 407 Código Civil para el Distrito Federal, y 925-926 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). En este caso se trata de un acto jurisdiccional que deja sin efecto uno anterior, por causas ajenas al procedimiento de la adopción de ahí que no tenga la misma naturaleza jurídica que el recurso de revocación.

d) La revocación del concurso necesario, es un procedimiento revocatorio especial: puede tramitarse por oposición del deudor o a solicitud de los acreedores; se sustanciará por cuerda separada en forma sumaria sin suspender las medidas ya decretadas (artículos 740, 741 y 742 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, El Proceso civil en México; 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, Derecho procesal civil, México, Harla, 1980; Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil mexicano; 3ª edición, México, Porrúa, 1976, tomo V y VI.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

REVOCACION DE TESTAMENTO. I. Acto por el cual el otorgante de un testamento se retracta de las disposiciones por causa de muerte contenidas en el mismo y lo deja sin efecto.

II. Desde la antigüedad, el testamento fue considerado como un acto eminentemente revocable, ya que en él se expresa la última voluntad de su autor y, mientras éste viva, su voluntad puede variar.

En el derecho romano, el otorgamiento de un segundo testamento traía aparejada la revocación del primero; por medio del testamento se disponía de la totalidad del patrimonio hereditario, de la sucessio in universum jus defunti; por lo tanto, como nadie podía repartir su herencia a través de más de un testamento, el último revocaba necesariamente el anterior. Solamente el soldado podía testar limitadamente, sobre una parte de su patrimonio. El testamento común se consideraba ruptum cuando uno posterior quedaba redactado (De Ibarrola, página 570).

III. Facultad de revocar. En los derechos modernos, el testamento mantiene la característica esencial de su revocabilidad. En el sistema del Código Civil para el Distrito Federal el testamento es revocable por definición, ya que el artículo 1295 define al testamento como: “un acto personalísimo, revocable y libre...”. La facultad de revocar es de orden público; por lo tanto, no puede ser renunciada por el testador. Este principio está expresamente consagrado por el artículo 1493 del Código Civil para el Distrito Federal, que sanciona con la nulidad absoluta la renuncia de la facultad de revocar (“la Renuncia de la facultad de revocar el testamento es nula”).

Forma de la revocación. La doctrina distingue entre revocación expresa, revocación tácita y revocación material o real. La revocación es expresa cuando se realiza mediante manifestación concreta de parte del testador. El Código Civil para el Distrito Federal no contiene norma específica al respecto; para Fernández Aguirre: “se sobreentiende que (la revocación) debe tener las mismas formalidades que se pidan para un testamento”. Asimismo, estima que: “no es necesario que la revocación siga la misma forma que haya tenido el testamento revocado. Así, un testamento ológrafo puede revocarse por uno público abierto o cerrado y viceversa” (página 497). No es preciso que el nuevo testamento contenga a su vez disposiciones de última voluntad: basta con que exprese la decisión de revocar el anterior.

La revocación es tácita cuando se realiza mediante un acto que trae aparejada la deficiencia de las disposiciones testamentarias anteriores. Así, el otorgamiento de un testamento nuevo produce de pleno derecho la revocación del anterior. El Código Civil para el Distrito Federal establece que: “El testamento anterior queda revocado por el posterior perfecto, si el testador no expresa en éste su voluntad de que el anterior subsista en todo o en parte” (artículo 1494). De acuerdo al artículo 1495, la revocación producirá su efecto aun cuando el segundo testamento caduque por incapacidad o renuncia de los

nuevos herederos o legatarios. Debe entenderse que la revocación no surtirá efectos en caso de que el testamento posterior fuese absolutamente nulo.

El testamento posterior, para que produzca revocación, tiene que ser perfecto; esto no significa que deba ser de la misma clase que el anterior; por ejemplo, queda revocado un testamento público abierto por el otorgamiento de otro cerrado o de uno ológrafo, con tal de que éste se ajuste a todos los requisitos de forma y de fondo exigidos por la ley.

Otro supuesto de revocación tácita se da cuando el testador enajena las cosas legadas; o sea que excluye de su patrimonio determinado bien o bienes. Así, mediante una forma de disposición entre vivos (compraventa, donación, permuta, aporte a una sociedad, etcétera), vuelve incumplible su anterior disposición por causa de muerte. Para Fernández Aguirre hay también revocación tácita si, por acto del testador, la cosa cambia de forma y denominación (página 498). Entendemos que este supuesto comprende los casos de adjudicación, conmixtión y especificación, cuando las cosas muebles empleadas no pueden separarse, siempre que haya intervenido la voluntad del testador.

La revocación es material o real cuando el testador procede a la destrucción física del testamento, en los casos en que puede hacerlo. Esta forma de revocación es factible sólo para los testamentos público cerrado y ológrafo. Los artículos 1540 Y 1588 del Código Civil para el Distrito Federal acuerdan - respectivamente - al testador la facultad de retirar estos tipos de testamento de sus lugares de depósito. Y, una vez retirado el testamento, obviamente su autor puede destruirlo totalmente o bien dejarlo sin efecto por diversos medios: abriendo la cubierta, rompiendo el pliego interior, raspando o enmendando las firmas, testando, borrando, etcétera (artículos 1548 y 1563 Código Civil para el Distrito Federal) .

Si se destruye un testamento público cerrado o uno ológrafo y existe uno anterior de cualquier tipo ¿recobrará éste su valor o se abre la sucesión intestada? Según De Ibarrola, no hay revocación en este caso, y recobra su plena validez el testamento anterior; funda este autor su opinión en el artículo 1494, que exige un testamento posterior perfecto para que opere la revocación y “nunca se podrá llegar a saber si lo era el que fue destruido” (página 573).

Efectos de la revocación. Un testamento revocado se vuelve ineficaz, no adquiere valor dispositivo a la fecha de la muerte del causante. Esto en cuanto a las disposiciones hereditarias propiamente dichas. Si el testamento revocado contiene declaraciones de otro orden, ellas serán revocables o no, según su naturaleza jurídica. El Código Civil para el Distrito Federal, al legislar sobre reconocimiento de hijos nacidos fuera de matrimonio en su artículo 369, fracción IV, dispone que una de las formas válidas de realizar dicho reconocimiento es por testamento; y el artículo 367 prescribe que “El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y si se ha hecho en testamento, cuando éste se revoque, no se tiene por revocado el reconocimiento”. La doctrina entiende que el reconocimiento de una deuda tampoco sería revocable dado que - como en el caso anterior - se trata de una confesión extrajudicial (artículo 408 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) y no de una disposición mortis causa en sentido estricto. Para De Ibarrola, el perdón concedido al ofensor en un testamento no sería revocable, por las mismas razones.

Véase **Testamento.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Fernández Aguirre, Arturo, Derecho de los bienes y de las sucesiones, Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola, Antonio de, Cosas y sucesiones; 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Uribe, Luis F., Sucesiones en el derecho mexicano, México, Jus, 1962.

Carmen García Mendieta

REVOCATORIA CONCURSAL, ***véase*** **Quiebra.**

REVOLUCION. I. (Del latín revolutio-onis, paso sucesivo de un cuerpo a otro.) Entendemos por tal, todo movimiento violento llevado a cabo con la participación del pueblo, con objeto de modificar las estructuras fundamentales - jurídicas, políticas, sociales o económicas - de un Estado.

Claro, ello siempre y cuando triunfe la causa, pues de lo contrario se hablará de motín, asonada, subversión del orden; así como sus promotores no pasarán de ser agitadores y delincuentes del orden común.

En nuestro medio político el término revolución es palabra de contenido multívoco y con ella se legitima todo el actuar de los miembros de la "gran familia revolucionaria", con todos sus errores y aciertos. A partir de 1910, los gobiernos, los presidentes, los políticos, los funcionarios, los partidos y todo lo que tenga algo que ver con la "cosa pública" es revolucionario, aunque en el fondo sea profundamente conservador; de esta suerte el vocablo revolución se ha desvirtuado en tal medida en nuestro medio político, que ha perdido su significado y su alcance.

II. Arduo problema es el llamado derecho a la revolución, el cual puede ser fácilmente confundido con el derecho de resistencia al poder político opresor y a la legislación injusta, así como a la legítima defensa.

III. Por otro lado, como señala Carpizo, el orden jurídico no puede reconocer el derecho a la revolución, como algunos lo han pretendido ver en el artículo 39 de la Constitución ("El pueblo tiene, en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno"), e inclusive en contraposición al artículo 136 que impide se establezca un gobierno contrario a la Constitución, mediante trastorno público o rebelión. Evidentemente el pueblo tiene el inalienable derecho de instituir el gobierno que más le plazca; mas nunca por medio de la violencia, sino mediante los procedimientos que el orden jurídico establece para su modificación.

En efecto, como lo señala el mismo profesor Carpizo: "Cuando un orden jurídico deja de satisfacer las necesidades, aspiraciones e ideales de una comunidad, cuando él se convierte en opresor, entonces nace el derecho a la revolución, pero no como una facultad jurídica, sino como un derecho de la vida, de la realidad".

IV. En la jerga política mexicana se suele hablar mucho de la filosofía, los postulados, los principios de la Revolución mexicana. En primer lugar, técnicamente hablando, no existe un cuerpo doctrinal que haya postulado los alzamientos de 1910 a 1917, ni siquiera hay unidad en los diversos movimientos armados; fueron muchos y muy diversos los objetivos que persiguieron los jefes revolucionarios: desde un cambio en el titular del Poder Ejecutivo Federal, o el reparto agrario, hasta el simple pillaje. Por ello, realmente no existe una filosofía de la Revolución mexicana.

Tampoco podemos creer que los postulados de la Revolución, sean los contenidos en la Constitución, con sus más de 300 reformas.

Por otro lado, vemos que en la realidad la filosofía de la Revolución mexicana, no es otra cosa más que la ideología política del presidente en turno, la cual cambiará necesariamente al siguiente sexenio. Uno se pregunta si es la misma Revolución la que predicaba Lázaro Cárdenas que la propuesta por Miguel Alemán o López Portillo; formalmente parece que sí.

V. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, "Constitución y revolución", Estudios constitucionales; 2ª edición, México, UNAM-La Gran Enciclopedia Mexicana, 1983; Martínez Martínez, Julio, Avisos para tiranos, sistemas totalitarios, dictadores, reyes, príncipes, ministros y toda clase de hombres de Estado, tomados de muy buenos autores del pensamiento universal, Granada, A. De Re Universa, 1980, 2 volúmenes

José Luis Soberanes Fernández

RIESGO. I. Se dice del peligro o contingencia de que se produzca un daño. Tratándose de obligaciones, si un acontecimiento ajeno a lo previsto en el contrato o un caso fortuito impiden el cumplimiento de una prestación contractual, cabe preguntarse quien soportará el riesgo y en quién recae el peligro.

El antiguo derecho español precisaba que "según el derecho natural, debe sufrir el riesgo de la cosa el que tiene el provecho de ella".

Podría académicamente, y así lo hacen algunos autores mexicanos, distinguirse entre el riesgo de la cosa y el riesgo del contrato, es decir, qué sucede si hay una pérdida fortuita de una cosa o qué acaese si ésta es un objeto de una obligación de dar un género o, en la hipótesis todavía más complicada, qué sucede si perece la cosa que yo me había comprometido a dar en un contrato unilateral, por ejemplo, en una donación o en un comodato. Indudablemente en cada uno de estos presupuestos el problema no presenta dificultad alguna, la cosa propiedad de una persona perece para ella; si la obligación es de dar un género, como éstos sólo se transmiten cuando se individualizan con conocimiento del acreedor, el género perdido y aún no individualizado se pierde para su dueño; por último, si me he comprometido a transmitir la propiedad de una cosa o el uso de la misma en forma gratuita y la cosa se pierde por caso fortuito quedaré libre de la obligación de dar.

Repito, en todas estas hipótesis no hay problema del riesgo de la cosa, la cosa que ha perecido fortuitamente perece para su dueño.

II. El problema en realidad surge en el contrato bilateral, es decir en aquel contrato en el que existan prestaciones a cargo de ambas partes y estas prestaciones estén ligadas por la naturaleza e intención de las partes. El ligamen de las prestaciones recibe el nombre de sinalagma, y la doctrina italiana con gran claridad distingue entre sinalagma genético y sinalagma funcional, según que el ligamen de las prestaciones se examine en sus orígenes o en la vida del contrato. Si en un contrato con prestaciones recíprocas no existe la posibilidad de cumplir una de las obligaciones no se dará surgimiento al vínculo, y el contrato será inexistente por falta de objeto; pero, si la cosa deja de existir después de celebrado el contrato habrá que preguntarse quién va a soportar el riesgo. Por esa razón el problema del riesgo es un problema de asunción del riesgo y de peligro en el contrato bilateral.

En la hipótesis del artículo 2431 Código Civil para el Distrito Federal, esto es, que por caso fortuito o por fuerza mayor se impida al arrendatario el uso de la cosa arrendada, obviamente no se causará renta, y si el impedimento dura más de dos meses el arrendatario estará facultado para pedir la rescisión del contrato. La cosa dada en arrendamiento obviamente perecerá para su dueño, es decir, el arrendador, pero el caso fortuito afectará al deudor, en este caso el inquilino que no estará obligado a pagar renta, pero sí estará facultado para rescindir el contrato.

Por eso dije más arriba que si el contrato es unilateral y la cosa se pierde, el riesgo lo sufrirá el acreedor, esto es, el donatario o comodante, en los ejemplos que se pusieron.

El problema más importante es el riesgo en el sinalagma funcional; se encuentra en aquellos contratos con eficacia real de ejecución instantánea, porque conforme al artículo 2014 Código Civil para el Distrito Federal, en las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas, la transmisión de la propiedad opera por efecto mismo del acuerdo de voluntades, y en este caso si el contrato se hubiera perfeccionado, pero la cosa no hubiese sido entregada y entre tanto perece fortuitamente, es obvio que el riesgo de la pérdida de la cosa recae en el comprador, pues éste es ya el dueño y aun cuando el vendedor no pueda dar cumplimiento a la obligación de entrega, sí estará facultado para exigir el precio; la obligación de la entrega es puramente instrumental; mientras que la obligación del adquirente de pagar el precio se produjo al igual que la transmisión de la propiedad en el momento mismo de la celebración del contrato; por eso la fracción V del 2017 Código Civil para el Distrito Federal dice que: “Si la cosa se pierde por caso fortuito o fuerza mayor...el dueño sufre la pérdida”.

Mas esta regla sólo es aplicable cuando la eficacia de la transmisión de la propiedad sea inmediata, pues si la eficacia es diferida o depende de la individualización del género, el riesgo es del vendedor y la obligación quedará sin efecto, porque aun cuando los géneros nunca perecen y el riesgo se transmite sólo hasta que los géneros se individualizan, si el enajenante no pudiese adquirir los géneros por alguna causa grave, repito, la obligación quedará sin efecto.

Aplicación de estos extremos se puede ver en los casos en que la obligación del contrato bilateral se encuentra sujeta a un término inicial o a una condición suspensiva. Si el término es de inicio, el riesgo que corra la cosa en tanto se cumple el término debe ser soportado por el adquirente; pero si el contrato traslativo está sujeto a una condición suspensiva, el riesgo será del enajenante (artículo 1948, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal). Esta hipótesis será la aplicable a los contratos de compraventa con reserva de dominio, en los que la pérdida la sufriría el enajenante, salvo siempre la posibilidad de renunciar al derecho y convenir que la pérdida fuese a cargo del adquirente.

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, Obligaciones civiles, México, Harla, 1980; Gaudement, Eugene, Teoría general de las obligaciones, México, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil mexicano; 3ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo V.

José de Jesús López Monroy

RIESGOS PROFESIONALES. I. Locución que engloba a las lesiones orgánicas, perturbaciones funcionales o la muerte misma, así como todo estado patológico imputable al sistema de producción; es decir, que reciben el calificativo de profesionales, cuando se producen como consecuencia o en el ejercicio del trabajo.

La expresión coloquial es riesgo de trabajo; la técnica, riesgos profesionales. Estas dos locuciones designan al género; los accidentes del trabajo y las enfermedades profesionales (también llamadas enfermedades de trabajo) constituyen las especies.

II. La fracción XXXIX del apartado A del artículo 123 de la Constitución alude a la Ley del Seguro Social (LSS) y la declara de utilidad pública, debiendo comprender "seguros de... enfermedades y accidentes"; una fracción anterior, la XIV del mismo apartado, responsabiliza a los empresarios de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales ocurridos a los trabajadores con motivo de la prestación subordinada servicios. La seguridad social en el ámbito de los servidores públicos del nivel federal de gobierno que asumirá las consecuencias en materia de enfermedades y riesgos de trabajo, tiene como punto de partida la fracción XI del apartado B; las bases mínimas contenidas en la disposición anterior se hacen extensivas, afortunadamente, a las llamadas enfermedades no profesionales ("padecimientos que no tienen su origen o motivo en el trabajo o en el medio en que éste se presta").

Como consecuencias de los riesgos de trabajo pueden citarse la muerte, la incapacidad permanente parcial, así como la total. Frente a estos últimos nuestro sistema reconoce a los trabajadores el derecho a exigir asistencia médica y quirúrgica; hospitalización, rehabilitación; medicamentos; material de curación; aparatos de prótesis y ortopedia, y las indemnizaciones respectivas (artículo 487 Ley Federal del Trabajo). Este ordenamiento establece sobre el particular una serie de obligaciones especiales del patrón (504) estableciendo que éste no queda liberado de responsabilidad ni aun cuando el riesgo de trabajo se hubiere producido por imprudencia, torpeza o negligencia del trabajador (artículo 489, Ley Federal del Trabajo).

Dada la importancia que este aspecto reviste dentro de la problemática social, la ley reglamenta para los inspectores de trabajo una serie de atribuciones y deberes especiales para vigilar esta materia.

La definición y otras precisiones normativas en materia de accidentes de trabajo se localizan en los artículos 474 Ley Federal del Trabajo, 49 Ley del Seguro Social, y 29 de la Ley del ISSSTE (LISSSTE). Los preceptos que deben destacarse en el otro gran rubro de los riesgos profesionales (enfermedades profesionales) son los artículos 475 Ley Federal del Trabajo; 3°, 22-25 y 29-37 de la Ley del ISSSTE, así como del 48 al 74 y del 92 al 112 de la Ley del Seguro Social.

Con respecto al cálculo de las indemnizaciones por riesgos profesionales, por lo que hace fundamentalmente a los supuestos de muerte, la Suprema Corte de Justicia ha sentado dos jurisprudencias claves:

"De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 86 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, para fijar el monto del salario deben tomarse en cuenta todos los pagos hechos por cuota diaria, como las gratificaciones, percepciones y cualquiera otra cantidad que sea entregada a un trabajador, a cambio de su labor ordinaria. Por tanto, como el salario de emergencia se paga al trabajador a cambio de labor, debe considerarse formando parte integrante de su salario, por lo que, para calcular el monto de la indemnización que debe pagarse por la muerte del trabajador, debe tomarse como base el salario que disfrutaba,

aumentado con el salario de emergencia" (Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 5ª parte, Cuarta Sala, tesis 206, páginas 196-197).

"Para calcular el monto de la indemnización que debe pagarse en los casos de riesgos profesionales, debe tomarse como base únicamente al salario que el trabajador víctima del riesgo percibía a cambio de su labor ordinaria, sin comprender el que se haya pagado por laborar jornadas extraordinarias" (Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 5ª parte, Cuarta Sala tesis 208, páginas 197-198) .

Desde una perspectiva bastante cuestionable, pero como una pauta para la indemnización por muerte del trabajador, la Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado en el siguiente sentido: "El artículo 298 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, se autoriza a los parientes del trabajador que hubiere sufrido un riesgo profesional, para recibir la indemnización respectiva, en caso de muerte del trabajador, sin deducción alguna de las cantidades que el difunto hubiere percibido durante su incapacidad; y aun cuando la finalidad de esta disposición es la de favorecer al trabajador, en vida, como a sus deudos después de su muerte, la misma debe entenderse en el sentido de que si la muerte se originó por la misma incapacidad y respecto de ella el trabajador había recibido ya alguna suma, es lógico que a su fallecimiento y al liquidar el monto de la indemnización, por la incapacidad que le ocasionó la muerte, se deduzca de la suma total, la parte que hubiere recibido el trabajador, excepción hecha de los casos en que se trate de dos incapacidades distintas; por lo que si consta que un trabajador falleció a consecuencia de la enfermedad respecto de la cual, en virtud de la incapacidad que le había producido, se había pagado ya determinada indemnización en vida, es claro que la junta respectiva obra rectamente al aplicar el criterio a que se ha hecho referencia y resolver el conflicto ante ella planteado, en el sentido de condenar a la parte demandada a pagar la cantidad que corresponda como indemnización por la muerte del mencionado trabajador pero haciendo deducción de la suma que a éste le entregó en vida, por concepto de indemnización" (Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 5ª parte, Cuarta Sala, tesis 204, páginas 194-195) .

Véase Accidente de Trabajo, Enfermedad Profesional.

III. BIBLIOGRAFIA: Estévez S., José, "La rehabilitación, prestación del seguro de riesgos de trabajo de la Ley del Seguro Social", Boletín de Información Jurídica, México, año I, número 4, noviembre-diciembre de 1973; Instituto Mexicano del Seguro Social, El riesgo profesional, México, IMSS, 1974; Kurczyn Villalobos, Patricia, "Los riesgos de trabajo en el deporte", Revista Mexicana del Trabajo, México, número 3, septiembre de 1970; Mercado Flores, Joaquín y Palmero Zilveti, Olga, Legislación latinoamericana comparada de riesgos de trabajo, México, IMSS, 1978; Trueba Barrera, Jorge, "Prevención y repercusiones de los riesgos de trabajo", Boletín de Información Jurídica, México, año II, número 9, septiembre-octubre de 1974.

Braulio Ramírez Reynoso.

RIÑA. I. Contienda de obra, o agresión física de una parte y disposición material de contender de la otra, cualquiera sea el número de contendientes, cuando actúan con el propósito de dañarse recíprocamente.

II. La riña es causal de privilegio del homicidio y las lesiones en el vigente Código Penal del Distrito Federal. Hay debate sobre el fundamento de tal privilegio.

Algunos lo ven en el hecho de que la "sobreexcitación psíquica que sufren los protagonistas por el ímpetu de la cólera, por el calor del combate, disminuye su conciencia, su voluntariedad en las reacciones sanguinarias" (F. González de la Vega). Otros, que no logran reconocer esa sobreexcitación psíquica en el provocador de la riña, generalmente un camorrista habitual, la divisan en que los "rijosos consienten, expresa o tácitamente, en intercambiar ataques, plasmados en vías de hecho, con intención lesiva. Ese consentimiento revela el desinterés de los rijosos sobre sus vidas y la aceptación de los resultados dañosos que de la riña pudieren derivarse para cada uno de ellos" (Jiménez Huerta) .

III. En la tradición legislativa mexicana y en el Código Penal del Distrito Federal vigente (artículo 308) la riña no es una contienda de palabra, sino de obra. Esta contienda no requiere igualdad en las armas, combate cuerpo a cuerpo o uso exclusivo de armas de fuego. Las pedradas o el simple intercambio de golpes puede bastar.

Existe riña, desde luego, cuando la contienda se ha trabado efectivamente, pero también la hay cuando, dándose el propósito de dañarse de manera recíproca, a la agresión física de una parte se opone la disposición material de contender de la otra. Si esta disposición no es tal, sino una mera aceptación de la contienda, la agresión que ha conducido unilateralmente al homicidio o a las lesiones no puede entenderse favorecida por el privilegio. Esta configuración conceptual del enunciado ofrecido en el encabezamiento es debido a la paulatina elaboración de la jurisprudencia, y sobre todo de la doctrina (Porte Petit), y ha anidado en los recientes trabajos de reforma penal.

De lo anterior se sigue que los elementos de la riña son: objetivamente, la contienda tal como se ha caracterizado, y, subjetivamente, el ánimo de contender.

IV. *a)* La riña termina al cesar la actividad hostil de los contendientes. Con razón, pues, ha negado la jurisprudencia el privilegio del homicidio en riña a quien mata al contrincante que huye o que está caído y no puede ya atacar, o que lo hace después de abandonar la contienda para regresar a herir tras un intervalo de tiempo. Es perfectamente concebible, sin embargo, y la jurisprudencia se ha avocado más de una vez a tales casos, que la contienda se vea interrumpida para continuarse más tarde, interrupción que no tiene el efecto de hacer desaparecer la riña.

b) Se ha discutido acerca de la posible coexistencia de la riña y la legítima defensa. A unas pocas opiniones favorables se opone una gran mayoría de pareceres negativos. Estos últimos llevan razón. No puede, en efecto, sostenerse que sea una riña, según se la ha definido, la contienda resultante de la legítima repulsa a un ataque antijurídico, principalmente en atención al elemento subjetivo requerido por la riña, que es algo muy diverso del animus defendendi.

c) Respecto del homicidio o lesiones causadas en riña no proceden las calificantes de ventaja ni de premeditación. No es compatible, en efecto, una contienda de obra que envuelve un riesgo con una circunstancia de agravación como la ventaja, consistente en no correr riesgo alguno. Tampoco lo es una contienda de obra en que el homicidio o las lesiones resultantes pueden no satisfacer necesariamente los extremos del dolo con una calificante como la premeditación, que supone una reflexión subsecuente a un designio adoptado de antemano.

d) Viva discusión suscita el enjuiciamiento del homicidio o lesiones de un tercero causado durante una riña por aberratio ictus, esto es, por error en el golpe. Algunos, por haberse ejecutado la acción dentro de la contienda de obra, ven en ese

hecho un homicidio o unas lesiones en riña. Otros atribuyen al concepto de la riña un alcance que se limita a los solos contrincantes, y niegan, por tanto, el privilegio al caso en examen. En abono de estos últimos podría sostenerse que no es equitativo reconocer privilegio para una acción antijurídica cuyos efectos vienen a recaer sobre alguien del todo extraño de la contienda en que se origina.

e) La condición de provocador y provocado y la mayor o menor importancia de la provocación no han de tenerse en cuenta para la específica determinación de la pena, además de lo dispuesto en los artículos 51-52 y 308, párrafo tercero, Código Penal del Distrito Federal.

V. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, Derecho penal mexicano, México, Porrúa, 1981; Jiménez Huerta, Mariano, Derecho penal mexicano, México, Porrúa, 1981; Porte Petit Candalaup, Dogmática de los delitos contra la vida y la salud personal; 5ª edición, México, Porrúa, 1978.

Alvaro Bunster

ROBO. I. Apoderamiento "de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley" (artículo 367 Código Penal del Distrito Federal).

II. Esta definición del robo simple responde a la tradición legislativa mexicana, que prescinde de la distinción romana entre hurto y robo, predominantemente mantenida en el derecho penal moderno.

a) Elemento central de esta definición es la acción de apoderarse, que ha de entenderse como la extracción o remoción de la cosa de la esfera de poder, vigilancia o custodia en que se hallaba, para transferirla a la del autor del delito. No empece a esta conclusión, ni transforma el robo en abuso de confianza, la circunstancia de que la cosa sea tenida materialmente, y no en virtud de un título jurídico de posesión derivada, por el autor del delito. Tal es el caso, por ejemplo, del famulato. Es robo, verbigracia, la fuga del mozo con la escopeta del patrón que transportaba durante la cacería.

La acción de apoderarse se consuma "desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada, aun cuando la abandone o lo desapoderen de ella" (artículo 369 Código Penal del Distrito Federal). Es entonces cuando se consuma este atentado en contra del patrimonio a través de un atentado en contra de la posesión.

Pero el robo de cosa, es decir, el robo propiamente dicho, requiere que la acción de apoderamiento esté informada o presidida por un especial elemento subjetivo, que es el ánimo de ejercer de hecho sobre la cosa todas las facultades que al propietario competen de derecho, esto es, por el ánimo de conducirse respecto de la cosa como si fuese propia.

b) El objeto sobre que recae la acción del robo es una cosa corporal mueble ajena.

Cosa corporal es la que ocupa un lugar en el espacio, así sea sólida, líquida o gaseosa. Cosa mueble es la que puede transportarse de un lugar a otro. Lo son, desde luego, los muebles por naturaleza, ello es, los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior (artículo 753 Código Civil para el Distrito Federal). También lo son los llamados muebles por anticipación, y los inmuebles por adhesión y por destino. Cosa ajena es la que pertenece

al patrimonio de una persona extraña al sujeto activo del delito. No son, por tanto, objeto de robo los bienes muebles abandonados y los perdidos cuyo dueño se ignore. Tampoco constituye robo el apoderamiento por el propietario de una cosa que se halla en poder de un tercero, aunque su disposición y sustracción pueda, en ciertos casos, conformar otro delito (artículo 368, fracción I, Código Penal del Distrito Federal). Son susceptibles, en cambio, de ser robadas las cosas muebles pertenecientes a una sociedad comercial o a un patrimonio familiar, por quien ostenta la calidad de socio o beneficiario del patrimonio familiar, lo que no se extiende a los casos de copropiedad, según opinión mayoritaria, ni a la herencia yacente.

c) La definición legal consigna todavía el extremo de que el apoderamiento se haya efectuado sin derecho y sin el consentimiento de la persona que pueda disponer de la cosa. Con razón se ha observado que la ausencia de este consentimiento es redundantemente una de las situaciones en que el apoderamiento se lleva a cabo sin derecho, aunque sea en verdad difícil hallar en el ordenamiento jurídico un derecho diferente del conferido por el consentimiento de quien puede disponer de la cosa. Este es el titular del patrimonio al que la cosa pertenece: el propietario, el poseedor en concepto del dueño, los copropietarios, el usufructuario respecto de los frutos y productos de la cosa, etcétera

III. Precisados los elementos de la figura de robo simple, procede aludir a los robos agravados, que pueden serlo por la forma de ejecución o por la calidad de la cosa.

a) Por la forma de ejecución, la primera especie de robo agravado es la que suele genéricamente denominarse rapiña, en que se ejerce fuerza física o moral sobre la persona para apoderarse de la cosa. "La violencia a las personas se distingue entre física y moral. Se entiende por violencia física en el robo la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona. Hay violencia moral cuando el ladrón amaga o amenaza a una persona con un mal grave, presente o inmediato, capaz de intimidarla" (artículo 373 Código Penal del Distrito Federal). La violencia puede ir desde la que no deja huella en el cuerpo de la víctima hasta el homicidio, y agrava el delito tanto si se ejerce antes del apoderamiento, para perpetrarlo, durante el mismo, o después de cometido "para proporcionarse la fuga o defender lo robado" (artículo 374, fracción II, Código Penal del Distrito Federal). Si la violencia constituye otro delito, operan las reglas de la acumulación (artículo 372, Código Penal del Distrito Federal).

b) La segunda forma agravada de ejecución es la de cometer el robo en un lugar cerrado (artículo 381, fracción I, Código Penal del Distrito Federal) o en edificio, vivienda, aposento o cuarto que están habitados o destinados a la habitación (artículo 381 bis, Código Penal del Distrito Federal). No puede decirse que estas dos especies de recintos coincidan conceptualmente, pues el primero puede no estar habitado o destinado a la habitación y el segundo no estar cerrado. De allí que, contra la opinión de autorizados comentaristas, la agravación deba entenderse, más que como efecto de la violación de la intimidad, como efecto de atropellar la materializada voluntad de conservación de la cosa por parte del propietario.

c) Como tercera forma agravada de ejecución contempla la ley la del robo efectuado "quebrantando la fe o seguridad socialmente existente entre el sujeto activo y su víctima, en virtud de los vínculos de trabajo, hospitalidad, servicio o enseñanza habidos entre ellos". En esta espléndida fórmula abraza Jiménez Huerta la fatigosa casuística desplegada por el Código en el artículo 381, fracciones II-VI, relativa al robo

perpetrado por domésticos, dependientes, huéspedes, comensales, obreros, artesanos, etcétera, cuya exégesis sería ocioso efectuar aquí.

d) Entre las agravaciones originadas por el objeto material sobre que recae el robo y por las circunstancias del mismo, cabe primeramente hacer mención del apoderamiento de un vehículo estacionado en la vía pública y no ocupado por alguna persona (artículo 381 bis, Código Penal del Distrito Federal). La ratio legis puede ser en este caso la protección de un artefacto estimado como una prolongación o ampliación del domicilio o morada (Jiménez Huerta), o bien la necesidad de mayor severidad legal disuasiva ante la creciente frecuencia de tales atentados.

e) La segunda de estas agravaciones relativas al objeto o a las circunstancias de perpetración es el abigeato, reintroducido como agravante del robo y no como una figura independiente, en una reforma de 1966 al Código Penal del Distrito Federal. Se agrava, en efecto, el robo si es el apoderamiento en campo abierto o paraje solitario de una o más cabezas de ganado mayor o de sus crías, y de ganado menor (artículo 381 bis, Código Penal del Distrito Federal). Ganado es el conjunto de bestias mansas que apacientan y andan juntas. Ganado mayor, el caballar y el bovino; menor, el ovino y el caprino.

IV. El Código Penal del Distrito Federal consagra innecesariamente en su artículo 379 la justificante del estado de necesidad para el delito de robo al excluir de responsabilidad "al que, sin emplear engaño ni medios violentos, se apodera una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento". Y lo hace innecesariamente, en presencia de la regulación del estado de necesidad hecha de manera genérica en el artículo 15, fracción IV, aparte de introducir la indebida restricción de que ello se haga por una sola vez y sin emplear engaño o medios violentos, con el fin de satisfacer necesidades personales o familiares.

La pena queda también excluida, aunque por fundamentos muy distintos de la justificación del hecho, en el caso de arrepentimiento activo, "cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario" (artículo 375 Código Penal del Distrito Federal). Este arrepentimiento se configura "cuando el valor de lo robado sea restituido por el ladrón espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito... si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia" (artículo 376 Código Penal del Distrito Federal). Por sí mismo revela con claridad el precepto los fundamentos de esta excusa absolutoria.

La antigua excusa absolutoria del robo entre parientes, que se fundaba en la conveniencia de velar por la perduración de los vínculos familiares que el respectivo proceso podría destruir o dañar gravemente, ha desaparecido del código. Actualmente, el robo y demás delitos contra el patrimonio cometidos entre parientes son criminalmente perseguibles, pero sólo por querella de las partes ofendidas (artículo 399 bis).

V. El criterio básico de la penalidad del robo simple es la cuantía de lo robado, sobre la cual se agrava la sanción cuando concurren las calificantes que se han señalado. El monto o cuantía se determina en función del salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal en el momento de ejecutarse el hecho. Ordena la ley (artículo 371, Código Penal del Distrito Federal) que en la estimación de la cuantía del robo ha de atenderse únicamente al valor intrínseco del objeto del apoderamiento, imponiendo una pena fija - prisión de tres días a cinco años - si por alguna circunstancia no fuera la cosa estimable en dinero o si, por la naturaleza de ella, no fuere posible fijar su valor. Agrega

la ley a continuación que en los casos de tentativa de robo en que no fuere posible determinar su monto, se aplicarán de tres días a dos años de prisión.

El valor intrínseco de la cosa ha de verse, es una correcta interpretación, como el valor venal de ella, sin considerar su utilidad para el ladrón ni su costo ordinario de adquisición, como tampoco su valor afectivo para el propietario (Carrara).

Véase Robo de Fluido, Robo de Uso.

VI. BIBLIOGRAFIA: Cárdenas, Raúl F., Derecho penal mexicano del robo, México, Porrúa, 1977; Carrara, Francesco, Programa del curso de derecho criminal, Buenos Aires, Depalma, 1945; Jiménez Huerta, Mariano, Derecho penal mexicano, México, Porrúa, 1981; Porte Petit Candaudap, Celestino, Robo simple. Estudio dogmático, México, Porrúa, 1984.

Alvaro Bunster.

ROBO DE FLUIDO. I. "Aprovechamiento de energía eléctrica o de cualquier otro fluido, ejecutado sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente puede disponer de él" (artículo 368, Código Penal del Distrito Federal).

II. Aunque situada en el capítulo del robo, tan manifiesto es que esta figura no constituye tal delito, que la propia ley la tiene sólo por equiparada a él y la castiga como robo. Y ello porque el robo lo es de cosa corporal, presupuesto del apoderamiento en que él consiste. De ahí la necesidad jurídica de la equiparación si se trata de castigar el consumo ilícito de fluido eléctrico.

La energía eléctrica no es, pues, cosa corporal, y, por lo tanto, no es fluido, no es un líquido ni un gas, y no fluye. El modo de servirse ilícitamente de él no puede expresarse por la acción material de tomarlo o aprehenderlo, y la ley debe aludirlo, en consecuencia, de un modo más abstracto. El término elegido es el de aprovechamiento.

III. El Código Penal del Distrito Federal no señala los medios de aprovecharse de la energía eléctrica. Pueden ellos consistir en el empalme clandestino de una red de energía, o en almacenar ésta en un acumulador o, lo que es muy frecuente, en alterar el medidor para beneficiarse de la electricidad ocultando su consumo real. Esta última posibilidad, que en muchas legislaciones no se equipara al robo sino al fraude, no constituye en México este último delito, sino derechamente el de aprovechamiento de que aquí se trata. Ello porque una reforma de 1945 suprimió la fracción XII del artículo 386, que castigaba por fraude al que indebidamente aprovechaba energía eléctrica o cualquier otro fluido alterando por cualquier medio los medidores destinados a marcar el consumo o las indicaciones registradas en esos aparatos.

La mención, a más de la energía eléctrica, de "cualquier otro fluido" que hace el artículo 380 no parece, en el estado actual de la ciencia y la tecnología, poder alcanzar real significación jurídico penal.

Véase Robo.

IV. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, Derecho penal mexicano. Los delitos, México, Porrúa, 1981; Jiménez Huerta, Mariano, Derecho penal mexicano, México, Porrúa, 1981.

Alvaro Bunster.

ROBO DE USO. I. Delito consistente en tomar, con carácter temporal y no para apropiársela o venderla, una cosa mueble ajena sin consentimiento de su dueño o legítimo poseedor (artículo 380, Código Penal del Distrito Federal).

II. Puesto que en el robo propio de cosa (furtum rei) el ladrón se enseñorea de la cosa de que se ha apoderado, comportándose de hecho frente a ella como de derecho lo haría el propietario, procede considerar como figura diferente de ella el furtum usus. En éste se ha cuidado la ley de sustituir la expresión apoderarse por la expresión tomar, y de poner de resalto que tal aprehensión es sólo temporal y exenta del propósito de apropiarse de la cosa o de venderla. La pena es ciertamente menor que la conminada para el robo de cosa.

No basta, sin embargo, para caracterizar esta figura la indicación del carácter temporal de la aprehensión ni la circunstancia negativa de que estén ausentes el ánimo de apropiación o de venta. La denominación clásica de furtum usus acusa la presencia de un ánimo sin el cual la acción descrita quedaría vacía de significado. Este ánimo es el animus utendi, el de usar la cosa, pero el de usarla efímeramente. No es, pues, robo de uso tomar el automóvil ajeno para recorrer el país durante prolongadas vacaciones (Jiménez Huerta). Es imposible establecer una regla abstracta acerca de la brevedad del uso. Es claro, en todo caso, que no se da la acción prevista en esta figura si el agente retiene la cosa para usarla cuando se presente la oportunidad adecuada, y que la temporalidad concierne al uso útil a que se presta la cosa.

Es indiferente la licitud o ilicitud del uso. El hecho de la devolución no es consubstancial a la figura, pues también se da ella si, después de usar la cosa, el agente la abandona en un sitio en donde su dueño pueda recobrarla. No debe confundirse la ausencia del ánimo de devolver con la dificultad de probar su existencia.

III. Además de la pena leve de uno a seis meses de prisión, la ley obliga al agente a pagar al ofendido, como reparación del daño, el doble del alquiler, arrendamiento o intereses de la cosa usada. Y ello aparte el resarcimiento por los perjuicios que la cosa pueda haber sufrido en su integridad durante el uso delictuoso.

Véase Robo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, Derecho Penal mexicano, México, Porrúa, 1981; Porte Petit Candaudap, Celestino, El robo simple. Estudio dogmático, México, Porrúa, 1984.

Alvaro Bunster.

S

SABOTAJE. I. La voz, proveniente del francés saboter, que quiere decir golpear, tiene resonancia en más de una rama jurídica, como, verbigracia, en el derecho laboral. En el derecho punitivo es un delito contra la seguridad de la nación (libro II, título I, c. VII, artículo 140 Código Penal del Distrito Federal) sometido a severa penalidad.

II. *a)* Dice el artículo precitado que son fines del delito trastornar la vida económica del país o afectar su capacidad de defensa. Esos fines, y su enclave sistemático entre los delitos contra la seguridad de la nación, marcan la diferencia entre esta infracción y algunas de las figuras de delito contra la economía pública, y, sobre todo, contra la riqueza nacional. Las acciones de dañar, destruir y entorpecer se proyectan en verdad sobre toda la armazón en que reposa el funcionamiento del Estado. Recaen, desde luego, sobre los elementos en que materialmente se sustenta el normal desarrollo de la vida colectiva, como son, verbigracia, las vías de comunicación, las plantas siderúrgicas, las eléctricas y las de las industrias básicas. Se dirigen, también, a los servicios públicos, a las funciones de las dependencias estatales, de los organismos públicos descentralizados y de las empresas de participación estatal y sus instalaciones. Se ejercen, asimismo, sobre los centros de producción o distribución de artículos de consumo necesario. Se diría que hasta aquí el trastorno causado por el delito lo sería de la vida económica, si no resultara obvia su repercusión en la capacidad nacional de defensa, atentas las características totalizadoras de la guerra moderna. La preocupación del artículo 140 por esa capacidad nacional de defensa termina de hacerse palmaria al incluirse en él, como no podía ser de otro modo, el daño, destrucción o entorpecimiento de centros de producción o distribución de armas, municiones e implementos bélicos. No parece sorprendente, tras todo esto, que la pena enlazada a esta figura principal de sabotaje sea la de dos a veinte años de prisión, acompañada de multa que fluctúa entre mil y cincuenta mil pesos.

b) Los verbos rectores empleados son dañar, destruir y entorpecer. Los dos primeros, en verdad, envuelven la idea de deteriorar y tornar inservible, más no la de obstruir. El verbo entorpecer viene aquí a llenar el vacío, y queda claramente referido a las vías de comunicación, que a más de dañarse o destruirse pueden manifiestamente entorpecerse, y directamente a las funciones de las dependencias del Estado, organismos públicos descentralizados y empresas de participación estatal, que pueden entorpecerse, mas no dañarse o destruirse.

c) El delito se consuma en el tiempo y en el lugar en que se verifican el daño, la destrucción o el entorpecimiento. La tentativa es perfectamente concebible. El uso de plurales indeterminativos muestra que la multiplicidad de objetos afectados en un único

contexto no origina pluralidad de delitos. La destrucción de un solo objeto singular haría subsumible el hecho en la figura de daño en propiedad ajena.

III. Prevé el Código Penal del Distrito Federal en el segundo párrafo del mismo artículo 140 una figura de omisión, sancionada con seis meses a cinco años de prisión y multa de hasta cinco mil pesos. Tal omisión punible es la de quien, teniendo conocimiento de las actividades de un saboteador y de su identidad, no las haga saber a las autoridades. La situación típica en esta figura de omisión propia es el estar en conocimiento el omitente de las actividades y la identidad del saboteador. Con actividades se hace alusión a acciones singulares y determinadas, que en manera alguna han de haber sido ya varias para que recién nazca la obligación de denunciar. Parece evidente que esta última debe cumplirse no bien se sepa de una acción singular y determinada de sabotaje.

IV. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, El Código Penal comentado, México, Porrúa, 1974; González de la Vega, René, Comentarios al Código Penal, México, Cárdenas, 1975.

Alvaro Bunster.

SALARIO. I. "Es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo" (artículo 82 Ley Federal del Trabajo).

Se trata de una institución fundamental del derecho del trabajo que representa la base del sustento material de los trabajadores y una aspiración a su dignificación social, personal y familiar.

II. La integración del salario se determina en el ordenamiento mexicano mediante un sistema mixto que, por una parte, enuncia elementos como el pago en efectivo cotidiano-cuota diaria; las gratificaciones, percepciones, comisiones y las prestaciones en especie, y, por otra, reconoce la fórmula general de que el salario comprende cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo (artículo 84 Ley Federal del Trabajo).

Para la fijación de los salarios nuestro derecho utiliza también un sistema mixto que abandona a la libre voluntad de los trabajadores y patrones el monto de los salarios, amén de introducir un cuerpo de limitaciones tutelares (artículo 83 Ley Federal del Trabajo). Entre éstas pueden citarse la imposibilidad de acordar niveles inferiores a los mínimos fijados por la ley (artículo 85 Ley Federal del Trabajo); y la obligación del pago de salarios remuneradores en base a la cantidad y calidad de los servicios (artículos 123, apartado A, fracción XXVII, b de la Constitución, y 85 Ley Federal del Trabajo). Para la preservación de este derecho converge la intervención de las autoridades laborales para revisar o modificar las condiciones de trabajo y en su caso establecer los salarios remuneradores respectivos (artículo 57 Ley Federal del Trabajo). Otra limitación fundamental es el principio de igualdad de salarios para trabajos iguales (artículos 123, apartado A, fracción VII de la Constitución y 86 Ley Federal del Trabajo). Cabe mencionar que aunque su estudio merezca una voz independiente, el salario mínimo también es entendido como una limitante a la libre fijación de los salarios.

Esta reglamentación está inspirada en el principio democrático de igualdad entre los trabajadores, sin detrimento de considerar de manera simultánea la mesuración objetiva del trabajo.

Como figura inherente al salario, nuestro derecho reglamenta el aguinaldo, prestación que comprende cuando menos quince días de sueldo y que habrá de ser cubierto antes del día 20 de diciembre del año que corresponda.

III. Nuestro ordenamiento positivo reglamenta el siguiente sistema de medidas protectoras del salario:

1) Protección contra abusos del patrón. Obligación de pagar el salario en efectivo (artículos 123, apartado A. fracción X de la Constitución, y 101 Ley Federal del Trabajo); la realización del pago en el lugar donde se prestan los servicios (artículos 123, apartado A, fracción XXVII, d de la Constitución, 5° fracción VIII, y 108 Ley Federal del Trabajo); la prohibición de retención de los salarios por concepto de multas (artículo 107 Ley Federal del Trabajo); compensación (artículo 105 Ley Federal del Trabajo), y descuentos (artículo 110 Ley Federal del Trabajo). En el caso de deudas adquiridas con el patrón (artículo 123, apartado A, fracción XXIV de la Constitución y 110 Ley Federal del Trabajo) serán sólo exigibles hasta por el monto de un mes de salario, en la atención de que la cantidad que exceda de este límite, se entenderá automáticamente cancelada. El monto del descuento diario no podrá ser superior al treinta por ciento del excedente del salario mínimo (artículo 110, fracción I, Ley Federal del Trabajo).

Aunque objeto de aguda polémica, los descuentos al salario podrán operarse de manera excepcional, por concepto de cuotas sindicales (artículo 110, fracción VI, Ley Federal del Trabajo); pago de rentas o abonos al INFONAVIT o al FONACOT (artículo 110, fracción II, III y VII, Ley Federal del Trabajo); cuotas para cooperativas y cajas de ahorro (artículo 110, fracción IV, Ley Federal del Trabajo), o pensión alimenticia (artículo 110, fracción V, Ley Federal del Trabajo); la prohibición de la reducción de los salarios que constituye dentro de nuestro sistema una causa de separación (artículo 51, fracción IV, Ley Federal del Trabajo); la prohibición de hacer colectas en los centros de trabajo (artículo 133, fracción VI, Ley Federal del Trabajo); el plazo semanal para el pago del salario tratándose de trabajo material, y quincenal, respecto a las demás actividades laborales (artículo 88, Ley Federal del Trabajo); el reconocimiento de la libre disposición de los salarios (artículo 90 Ley Federal del Trabajo); así como la prohibición, salvo las situaciones expresamente contempladas en la ley, del pago de salarios en especie (artículo 102 Ley Federal del Trabajo).

2) Protección contra los acreedores del trabajador. La obligación del pago directo del salario a los trabajadores (artículo 100 Ley Federal del Trabajo); la nulidad de la cesión de los salarios (artículo 104 Ley Federal del Trabajo); la inembargabilidad del salario (artículo 112 Ley Federal del Trabajo).

3) Protección contra los acreedores del patrón. Fundamentalmente, la preferencia de créditos de los trabajadores (respecto a los salarios devengados en el último año y las indemnizaciones que se les adeuden) sobre cualquier tipo de crédito (de garantía real, fiscales o en favor del IMSS, artículo 113 Ley Federal del Trabajo).

N Protección del patrimonio familiar. La prohibición de exigir a los familiares el pago de las deudas contraídas por el trabajador (artículo 123, apartado A, fracción XXIV de la Constitución); el reconocimiento expreso del patrimonio familiar (artículo 123, apartado A, fracción XXVIII de la Constitución) en los términos de su regulación en las leyes ordinarias, y finalmente, el derecho de los beneficiarios a recibir las prestaciones e indemnizaciones adeudadas al trabajador fallecido, así como a ejercitar las acciones y

continuar los procesos pendientes sin recurrir previamente al sucesorio (artículo 115 Ley Federal del Trabajo).

Véase Asalariado, Jornal, Mano de Obra, Prestaciones.

IV. BIBLIOGRAFIA: Barajas Montes de Oca, Santiago, "Derecho del trabajo", Introducción al derecho mexicano, México, UNAM, 1981, tomo II; Buen Lozano, Néstor de, Derecho del trabajo; 4ª edición, México, Porrúa, 1981, tomo II; Cavazos Flores, Baltasar, 35 lecciones de derecho laboral, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, Nuevo derecho mexicano del trabajo 6ª edición, México, Porrúa, 1980; tomo I; Ghidini, Mario, Diritto del lavoro, Padua, CEDAM, 1976; Guerrero, Euquerio, Manual de derecho del trabajo, México, Porrúa, 1983.

Héctor Santos Azuela.

SALUBRIDAD PUBLICA. I. La salubridad pública es la parte del derecho de protección de la salud que se otorga a través de prestaciones realizadas por el Estado en beneficio del individuo y de la sociedad en general, tendientes a proteger y restaurar la salud de la persona y de la colectividad a fin de alcanzar un estado físicamente sano de la población del país, de manera individual o concurrente.

II. La salud pública, es decir, la salud del pueblo, es una condición imprescriptible y necesaria del Estado moderno, y requiere de una constante intervención nacional y de medios idóneos. Se refiere al aspecto higiénico o sanitario de una colectividad y por lo mismo, se encuentra íntimamente relacionada con la salubridad pública que es un orden público material que se logra mediante prescripciones policiales relativas a la higiene de personas, animales y cosas.

III. El término salud pública tuvo un significado político equivalente a "orden público", "salvación pública" o "defensa de un régimen"; como ejemplo, tenemos a estados revolucionarios en que se involucraba a la "salud pública" para justificar una dictadura. En Francia en 1793, se instaló un "Comité de Salud Pública" que llegó a absorber todos los poderes y hasta a dar órdenes a los ministros y generales. No hay que olvidar tampoco a Federico el Grande cuando invocó incensantemente la fórmula "salus populis suprema lex" en su lucha contra la Iglesia Romana.

IV. La Constitución, las leyes nacionales y los tratados internacionales, constituyen el marco jurídico-legal de la salubridad pública.

En la Constitución, el artículo 4° consagra el derecho a la protección de la salud como una garantía individual de los ciudadanos y señala que: "La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme lo dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución".

Este mismo artículo 4° establece la obligación que tienen los padres de familia de preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental.

El artículo 73 constitucional establece: "El Congreso tiene facultad: (...) XVI. Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República".

La Constitución en ningún momento hace referencia al concepto de salud pública, pero, derivado de su artículo 4°, la LGS que fuera aprobada por el Congreso de la Unión en el mes de diciembre de 1983, establece en el artículo 24 que los servicios de salud se clasifican en tres tipos: 1) de atención médica; 2) de salud pública, y 3) de asistencia social. Esta ley reglamentaria del artículo 4° constitucional, se publicó en el Diario Oficial del 7 de febrero de 1984, y es la que reglamenta el derecho a la protección de la salud, define las bases para el acceso a los servicios de salud y establece la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. Es de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social (artículo 1° LGS).

El derecho a la protección de la salud se basa en la disponibilidad y accesibilidad de servicios de atención médica, salud pública y asistencia social. Son autoridades sanitarias: el presidente de la República, la Secretaría de Salubridad y Asistencia, el Consejo de Salubridad General, los gobiernos de las entidades federativas y el Departamento del Distrito Federal.

V. BIBLIOGRAFIA: Canasi, José, Derecho administrativo, Buenos Aires, Depalma, 1976, volumen II; Villegas Basavilbaso, Benjamín, Derecho administrativo, tomo III, Instituciones fundamentales, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1951.

Fanny Pineda.

SALVOCONDUCTO. I. (Del latín salvus salvado de un peligro.) En general significa pase o autorización concedida por las autoridades competentes para que su beneficiario pueda transitar por un lugar determinado, con la garantía de que su integridad física no sufrirá ningún menoscabo. Es usual que esté contenido en un documento formal que se entrega al interesado.

II. Su aplicación reviste diversas formas: puede constituir un permiso para moverse por en medio de ejércitos en lucha, sean ellos los de su propio país o los de un país enemigo. Este caso es frecuente cuando se trata de corresponsales de guerra para que puedan llevar a cabo su función informativa. También puede solicitarse para la evacuación de diplomáticos o de población civil que se encuentren en territorios en conflicto, o para el traslado de heridos o refugiados por una institución humanitaria. Puede igualmente referirse a la autorización dada, en tiempo de guerra, por una autoridad naval, a un navío que se encuentra en un lugar determinado para que pueda desplazarse. En esa autorización se establecen las modalidades del viaje. En este caso se le denomina también “carta de guía” (convoy letter) y puede ampliarse a garantizar la seguridad de vehículos en tránsito, por un territorio en conflicto.

Algunos autores hacen referencia al documento como laissez-passer señalando que se expide para que las embarcaciones de los Estados neutrales puedan navegar por aguas bajo jurisdicción de países beligerantes, e inclusive llevar a cabo actos de comercio en esos lugares. Por otra parte, es práctica común en América Latina, otorgarlo a aquellas personas que han recibido asilo político en una misión diplomática extranjera, para que puedan abandonar el país con toda seguridad.

La expedición de ese documento representa, para el Estado que lo otorga, el compromiso de tomar todas las medidas conducentes a fin de que el interesado llegue a la

frontera de un país vecino o aborde el transporte que lo lleve al extranjero, sin que su integridad física o su libertad sean afectadas.

Los Estados en conflicto, por su parte, deberán respetar y proteger a quienes atraviesen su territorio portando un salvoconducto.

El documento es personal e intransferible; se le fija una fecha de vencimiento pasada la cual pierde su valor. En casos excepcionales puede aplazarse su caducidad cuando el beneficiario es retenido contra su voluntad o por enfermedad grave. En tales circunstancias el salvoconducto vence cuando termina la causa del aplazamiento.

III. Ya en la segunda mitad del siglo XIX los instrumentos jurídicos americanos que reglamentan el asilo, reconocen la obligación del Estado territorial de garantizar la seguridad e inviolabilidad del asilado, para que abandone el país. Las primeras referencias las encontramos en la Conferencia de Lima de 1867 y en el Tratado de Paz y Garantía de 1907; menciones más detalladas sobre el particular, aparecen en la Convención sobre asilo suscrita en La Habana en 1928 (artículo 3), en el Tratado sobre asilo y refugio políticos de 1939 (artículo 6), y en las resoluciones (7 y 9) del Primer Congreso Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional de 1957, sin embargo, es hasta la Convención sobre asilo diplomático suscrita en Caracas en 1954 (firmada por México el 28 de marzo de ese año y ratificada el 6 de febrero de 1957) donde por primera vez se hace referencia al término específico salvoconducto. El documento estipula: "... será respetada la determinación (del funcionario asilante) de continuar con el asilo o exigir el salvoconducto para el perseguido" (artículo 9). "El gobierno del Estado territorial puede, en cualquier momento, exigir que el asilado sea retirado del país, para lo cual deberá otorgar un salvoconducto...." (artículo 11). "Otorgado el aislo, el Estado asilante puede pedir la salida del asilado para territorio extranjero, y el Estado territorial está obligado a dar inmediatamente, salvo causa de fuerza mayor, las garantías necesarias... y el correspondiente salvonducto"(artículo 12).

IV. BIBLIOGRAFIA: Diez de Velasco, Manuel, Instituciones de derecho internacional público; 6ª edición, Madrid, Tecnos, 1982, tomo I; Fernández, Carlos, El asilo diplomático, México, Jus, 1970; Nicolson, Harold, La diplomacia, México, Fondo de Cultura Económica, 1975; Sepúlveda, César, Derecho internacional Público, México, Porrúa, 1974.

Lucía Irene Ruiz Sánchez

SANCION. I. El derecho es un conjunto de normas que regulan de modo específico la conducta humana. El problema de la definición del derecho es el de establecer el carácter de esa especificidad. Algunos autores consideran que lo característico del derecho es el ser un conjunto de normas que se distinguen por su contenido de otras normas que tienen otros contenidos. Este sería un criterio material sobre el concepto del derecho, e implicaría la idea, que pocos estarían dispuestos a suscribir, de que hay una materia específica jurídica y que hay actos humanos que no pueden estar sujetos a regulación jurídica alguna. Para otros autores, la gran mayoría de ellos, el derecho puede caracterizarse por el modo o manera como regula la conducta humana de modo bilateral o de modo coactivo. La primera tesis no debemos discutirla en este lugar; la segunda es pertinente, pues se encuentra relacionada con el concepto de la sanción. Se basa en un antiguo concepto empírico sobre el ser humano y sus motivaciones. Aunque nunca ha

sido exacto el experimento, es posible afirmar que la experiencia ha mostrado al hombre que puede controlarse la conducta de un individuo por medio de la amenaza de que se le infligirá un mal en caso de que realice una conducta no deseada. En muchas ocasiones la simple irritabilidad produce como reacción a una determinada conducta, otra dañina para el sujeto que realizó la primera. Es el principio de retribución reaccionar con un mal contra aquel que ha realizado un mal. Ojo por ojo y diente por diente, como se expresa en la Biblia. La sanción se encuentra dentro de la expresión que se refiere por segunda vez al ojo y al diente, es decir, a la conducta que reacciona contra el mal infligido. Esta experiencia antiquísima es, como lo ha demostrado Kelsen, el fundamento explicativo más originario de la humanidad, que se encuentra en la base de la religión y de la filosofía natural de los griegos y, en general, en las conceptuaciones de todos los pueblos primitivos.

II. Sin embargo, como en muchas otras materias, fue Protágoras de Abdera el que logró una conceptuación del castigo y la sanción que hasta la fecha no ha sido superada. Dice: "Nadie castiga al delincuente en atención y por razón de lo que ha hecho - pues lo ocurrido no puede deshacerse - sino en razón del futuro, para que ni el propio autor vuelva a cometer desafueros, ni otro que sea testigo de su castigo... Y quien así piensa castiga para intimidación". La intimidación es la función del castigo.

John Austin afirma: "Una persona que está bajo un deber o que tiene un deber, está sujeto a un mal o a una molestia (que le será infligida por una autoridad soberana) en el caso de que viole su deber o desobedezca el mandato que lo impone. En razón de esta responsabilidad o perjuicio por el mal eventual o condicional, existe la probabilidad de que no desobedezca: probabilidad que es mayor o menor (independientemente de otras consideraciones ajenas) según sea el mal mismo, así como también sea mayor o menor la probabilidad de incurrir en él por desobediencia. Se llama sanción al mal eventual o condicional al que está expuesto el sujeto. Se dice que el derecho u otro mandato está sancionado con ese mal" (página 443).

En sentido similar se expresa R. von Ihering en El fin en el derecho, y todos los autores que afirman que el derecho es un orden que establece sanciones, esto es, un orden coactivo de la conducta humana, para utilizar la sintética expresión kelseniana. Si esto es así, entonces: "... cada norma jurídica habrá de prescribir y regular el ejercicio de la coacción. Su esencia tradúcese en una proposición, en la cual se enlaza un acto coactivo como consecuencia jurídica, a un determinado supuesto de hecho o, condición" (Kelsen, Teoría General del Estado, página 62).

III. Más adelante de esto no se ha ido en la ciencia del derecho. En consecuencia, las notas características de la sanción son las siguientes: a) es un contenido de la norma jurídica; b) en la proposición jurídica o regla de derecho que formula la ciencia del derecho, la sanción se encuentra en la consecuencia del enunciado hipotético; c) el contenido normativo calificado de sanción generalmente consiste en un acto que impone al sujeto infractor un mal o un daño, esto es, la privación de ciertos bienes o valores o la imposición de ciertos perjuicios o dolores; d) en el derecho moderno la imposición de las sanciones, así como su ejecución la llevan a cabo los órganos del Estado, en tanto se le conciba como un orden normativo centralizado que establece el monopolio de la coacción física por sus órganos (Weber y Kelsen), y e) Las finalidades de las sanciones son de tres clases: o retributivas, o intimidatorias o compensatorias del daño producido por el acto ilícito.

IV. BIBLIOGRAFIA: Austin, John, Lectures on Jurisprudence, Verlag Dettev Auvermann KG., Glashütten fun Taunus, 1972, tomo I; Kelsen, Hans, "La aparición de la ley de causalidad a partir del principio de retribución", La idea del derecho natural y otros ensayos, Buenos Aires, Losada, 1946; Kelsen, Hans., Sociedad y naturaleza, Buenos Aires, Depalma, 1945; Kelsen, Hans; Teoría general del Estado; traducción de Luis Legaz y Lacambra, Madrid, Labor, 1934.

Ulises Schmill Ordóñez

SANCION ADMINISTRATIVA. I. Es el castigo que imponen las autoridades administrativas a los infractores de la ley administrativa. Presupone la existencia de un acto ilícito, que es la oposición o infracción de un ordenamiento jurídico administrativo.

El daño que se causa por la infracción o ilícito administrativo, a la administración, a la colectividad, a los individuos o al interés general tutelados por la ley, tiene como consecuencia jurídica el castigo consistente en la sanción administrativa.

II. Garrido Falla define a la sanción administrativa no como castigo, sino como "un medio represivo que se pone en marcha precisamente porque la obligación no se ha cumplido" (página 196), y la distingue de la coacción que se encamina al cumplimiento de lo ordenado contra la voluntad del obligado a ello. Montoro Puerto entiende a la sanción administrativa también como un medio represivo y llega a una definición formal: "En el ejercicio de la potestad sancionadora impone la administración sanciones que ya solamente por el hecho de emanar de ella han de merecer el calificativo de sanciones administrativas" (página 334).

III. Naturaleza de la sanción administrativa. Cumple en la ley y en la práctica distintos objetivos la sanción administrativa, preventivos o represivos, correctivos o disciplinarios, tributarios o de castigo. Predomina sin embargo la idea de castigo o de pena que se impone al infractor, prevalece el poder punitivo de la administración a su poder ejemplificador o meramente correctivo. Mueve fundamentalmente al Estado el propósito de castigar o penar al infractor de la ley administrativa, que no la obedece, no la cumple, que cualquiera otra motivación.

Sería grave error servirse del camino de la sanción administrativa - multa -, como una importante fuente de recursos tributarios del Estado, por esto la política sancionadora de la administración debe orientarse a escoger la sanción que logre frenar o desaparecer las prácticas infractoras que dañan gravemente al interés colectivo. En la legislación administrativa económica se observa que la multa administrativa es un mero paliativo político que utiliza la administración federal, ante su ineficacia para poner orden en la vida económica del país y para los infractores resulta "barata" o inocua.

IV. Potestad sancionadora de la administración. En los países que viven en un régimen de estado de derecho el único fundamento de la potestad sancionadora de la administración es el derecho. De aquí parte su más amplio poder, el de policía administrativa, que le permite sujetar al orden jurídico administrativo vigente a todos los administrados.

El fundamento de esa potestad se encuentra en principio en el texto del artículo 21 de la Constitución, que dice: "... Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas".

Decimos en principio, porque en la doctrina y en la jurisprudencia de los tribunales federales del Poder judicial, se discute el alcance de ese texto constitucional que parece imponer dos graves limitaciones a la potestad sancionadora de la administración:

a) Sólo por violaciones a reglamentos gubernativos y de policía, pero no de leyes administrativas como las relativas a radio y televisión, obras públicas, bosques, aguas, minas, etcétera

b) Sólo pueden imponerse dos tipos de sanciones administrativas: multa o arresto, pero ninguna otra como la clausura, el decomiso, la suspensión de actividades, etcétera

Nada ayudan los debates que ese precepto constitucional originó en el Congreso Constituyente de 1916-1917, para inclinarse por una concepción amplia de la potestad sancionadora de la administración. Es necesario recurrir a otros textos de la Constitución para encontrar los fundamentos a las distintas acciones sancionadoras que ejerza la administración.

V. Sanciones administrativas y sanciones penales. Son dos tipos de sanciones diferentes de que se sirve el Estado para reprimir o castigar a dos categorías diversas de infractores o de actos ilícitos. Su parentesco entre sí, que indudablemente guardan, apoya per se su hidalguía separada e individual.

Factores formales en principio separan sus rangos. Las autoridades administrativas imponen las primeras, en cambio las segundas las imponen las autoridades judiciales. Aquéllas son consecuencia de la infracción a leyes administrativas y éstas, por el contrario, son consecuencia de ilícitos frente a la ley penal. En las administrativas no rige el conocido principio nulla poena sine lege, nullum crimen sine lege, que es vital para las penales. Sustancialmente difieren también, son motivos y fines diferentes los que se persiguen en cada clase de sanciones, pues inclusive en las sanciones penales sólo puede ser sujeto activo el individuo, la persona física, en cambio, en las administrativas se comprende a las personas jurídicas o morales.

La aplicación de principios y normas del derecho penal al campo de las sanciones administrativas, es totalmente impropio y autorizar en forma supletoria la legislación penal a la legislación administrativa reguladora de las sanciones administrativas, es confundir la esencia de dos normatividades que responden a filosofías sociales distintas.

Es el derecho administrativo sancionador el que las regula y no el derecho penal administrativo que se ocupa de los delitos administrativos y por lo mismo es una rama del derecho penal.

VI. Clasificación de sanciones administrativas. Son privativas de la libertad, como el arresto que nunca será superior a treinta y seis horas; o de carácter patrimonial o económicas, como la multa - la reina de las sanciones -, el decomiso, la clausura y la cancelación de autorizaciones o permisos.

VII. BIBLIOGRAFIA: Diez, Manuel María, El acto administrativo, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Fiorini, Bartolomé A., Poder de policía, Buenos Aires, Alfa, 1957; Fraga, Gabino, Derecho administrativo; 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Garrido Falla, Fernando, Tratado de derecho administrativo; 4ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1971, volumen II; Lomelí Cerezo, Margarita,

Derecho fiscal represivo, México, Porrúa, 1979; Montoro Puerto, Miguel, La infracción administrativa, Barcelona, Ediciones Nauta, 1965.

Alfonso Nava Negrete

SANEAMIENTO. I. Obligación que tiene el vendedor de responder de la posesión pacífica y útil de la cosa enajenada.

Tradicionalmente las acciones de saneamiento bien sea porque el comprador sufriese la pérdida de la cosa a través de un juicio o encontrase que la misma tuviera defectos ocultos que la hagan impropia para los usos a que se destina, surgieron como obligaciones del vendedor y así las menciona el Código Civil para el Distrito Federal, como tales en el artículo 2283 fracciones II y III, pero el legislador con mayor acierto reguló las acciones dentro del capítulo de incumplimiento de las obligaciones distinguiendo entre el saneamiento por evicción (artículos 2119 al 2141 Código Civil para el Distrito Federal) y el saneamiento por defectos ocultos (artículos 2142 al 2162 Código Civil para el Distrito Federal).

El que ha enajenado debe sanear al que adquirió cuando el bien objeto del contrato le sea privado del todo o parte por sentencia que cause ejecutoria, en favor de un tercero.

El tercero pudo haber tenido éxito en un juicio en función del ejercicio de una acción reivindicatoria, confesoria o publiciana. La pérdida es jurídica en función de que el adquirente le ha enajenado una cosa que no era de su propiedad, y esto por el principio que dice que nadie puede transmitir a otro más de lo que tiene, principio que tiene su fundamento en el orden jurídico que se vería destruido si se permitiese que se enajenaran cosas que no son propiedad del vendedor.

II. Se distinguen tres etapas en la acción siendo la primera la de peligro de evicción, la segunda evicción anunciada y la última la evicción consumada.

Si hubiera peligro de evicción el legislador dice en el capítulo relativo a la compraventa que el comprador estará facultado para suspender el pago si aún no lo ha hecho, mientras el vendedor le asegure la posesión o le dé fianza, pero este derecho de retención del precio es obvio que sólo opera: “Cuando el comprador a plazo o con espera del precio, fuere perturbado en su posesión o derecho, o tuviere justo temor de serlo”. En forma semejante el permutante que ha recibido la cosa “y acredita que no era propia del que la dio, no puede ser obligado a entregar la que él ofreció en cambio, y cumple con devolver la que recibió” (artículos 2299 y 2328 Código Civil para el Distrito Federal).

Si el adquirente es demandado surge de inmediato una carga, la de dar aviso a su enajenante para que salga en pleito, de otra suerte podría suceder que el enajenante tuviera excepciones y defensas y medios de prueba que el adquirente no conociera, y por eso la fracción V del artículo 2140 Código Civil para el Distrito Federal exculpa al enajenante de no responder de la evicción si no se hubiese dado el aviso; en cambio, si se da el aviso y el enajenante no sale al pleito de evicción o no rinde prueba o no alega, se considera que su enajenación fue hecha de mala fe.

En el tercer momento, esto es, cuando la evicción se ha consumado debe distinguirse si el enajenante actuó de buena fe o de mala fe. En el primer caso deberá devolver el precio que recibió, el importe de los gastos del contrato y el de los del pleito de evicción y de saneamiento, y asimismo el valor de las mejoras útiles y necesarias; si

hubiese obrado de mala fe, además de esas devoluciones tendrá la facultad el adquirente de exigir el valor que tenía la cosa en el momento de la adquisición o en el tiempo en que sufra la evicción, el importe de las mejoras voluntarias y de mero placer y el pago de daños y perjuicios. Por otro lado, aun cuando la pérdida de la cosa a través del juicio ejercitado por un tercero fuese parcial, el adquirente podrá tener la facultad de exigir la rescisión del contrato o bien las responsabilidades en la forma en que han quedado explicadas.

De todo esto se desprende que eviccionar es vencer en juicio con un mejor derecho, y que desde luego el enajenante no responde de las vías de hecho que sufra el adquirente.

A través del convenio los contratantes pueden ampliar la responsabilidad para el caso de evicción, disminuirla o aun convenir que ésta no se preste, pero el pacto sería nulo si se hubiese actuado de mala fe, y en caso de que la renuncia del saneamiento por evicción fuese válida, aun así el enajenante estaría obligado a restituir el precio que recibió, o el valor de la cosa si hubiese actuado de mala fe, porque no se justificaría que después de haberse enajenado un bien y que el adquirente hubiese sufrido la pérdida, el enajenante hiciese suyo, el precio de la cosa.

III. El adquirente tiene además la acción del saneamiento por defectos ocultos, obviamente estos defectos deben de ser tales (ocultos, graves) que hagan impropia la cosa "para los usos a que se le destina, o que disminuyan de tal modo este uso, que al haberlo conocido el adquirente no hubiera hecho la adquisición o habría dado menos precio por la cosa" (artículo 2142 Código Civil para el Distrito Federal). Por esta razón no se responde si los defectos son manifiestos, ni tampoco si fuesen ocultos, cuando el adquirente fuese un perito que por razón de su oficio o profesión debía fácilmente conocerlos.

El legislador en este caso consagra dos acciones o bien la de rescisión del contrato o la de disminución del precio (acciones redhibitoria y quanti minoris), pero elegida una vía no cabe cambiar a la otra, a no ser con el consentimiento del enajenante.

La acción de saneamiento por vicios ocultos procede aun cuando el enajenante no los hubiera conocido, puesto que la ley obliga de todas suertes a restituir el precio y a abonar los gastos del contrato, pero si se probare que conocía los defectos ocultos su responsabilidad será mayor, pues se le obliga a indemnización de daños y perjuicios.

Las acciones tienen un término breve, pues a la luz del artículo 2149 Código Civil para el Distrito Federal: "se extinguen a los seis meses, contados desde la entrega de la cosa enajenada", pero hay plazos mayores como en el caso de que la finca que se enajenó se hallase gravada, pues en esta hipótesis la acción rescisoria o de indemnización prescribirán en un año, que se contará: en el primer caso, a partir del momento en que se perfeccionó el contrato, y en el segundo, "desde el día en que el adquirente tenga noticia de la carga o servidumbre" (artículos 2138 y 2139 Código Civil para el Distrito Federal).

Las acciones tendrán un término aún más corto si se trata de cosas que rápidamente se descomponen pues en este caso tiene la carga de avisar de inmediato al enajenante, o cuando se enajenan animales, pues, por prevención expresa, la acción sólo durará veinte días a partir de la fecha del contrato, facultándose en esta hipótesis a que se rescinda la venta de la yunta o pareja o incluso el rebaño en su totalidad si se probase que no había adquirido el sano o sanos sin el vicioso o que el vicio fuese contagioso.

Una última advertencia debemos hacer y es que en caso de ventas en remate judicial el vendedor no está obligado en caso de evicción, sino a restituir el precio que

haya producido la venta y no quedará sujeto a la responsabilidad de vicios ocultos (artículos 2141 y 2161 Código Civil para el Distrito Federal).

Véase Evicción.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, Obligaciones civiles, México, Harla, 1980; Gaudement, Eugene, Teoría general de las obligaciones, México, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil mexicano; 3ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo V.

José de Jesús López Monroy.

SECRETARIAS DE ESTADO. I. Son órganos que pertenecen a la administración pública federal centralizada, que auxilian directamente al titular del Poder Ejecutivo federal. Su competencia se integra con la distribución que hace entre ellos la ley que según el artículo 90 de la Constitución expide el Congreso de la Unión, esta ley es la que ahora se denomina Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (publicada en el Diario Oficial del 29 de diciembre de 1976)

II. *Origen legal*. Sólo una ley proveniente del Congreso de la Unión puede crear una secretaría de Estado, así lo previene y ordena el artículo 90 de la Constitución. Esto significa también que para aumentar, disminuir o modificar la competencia de una secretaría únicamente es posible hacerlo a través de esa ley. Es lo mismo, para el caso de suprimir una secretaría. En consecuencia, ni el Ejecutivo federal ni el Poder Judicial federal están en posibilidad constitucional para producir algunas de esas situaciones jurídicas.

Es defecto que todavía no se supera en el texto de la antes citada Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en que también incurrieron otras leyes precedentes - leyes de secretarías y departamentos de Estado -, que al describir las atribuciones que forman la competencia de cada secretaría se diga que también tendrán todas aquellas que fijen leyes y reglamentos, cuando estos últimos jamás podrían hacerlo constitucionalmente.

III. *Naturaleza*. Administrativa es la función que realizan y que permite la ejecución de los fines políticos que en cada sexenio fija el presidente de la República. Su carácter instrumental no impide que lleven a cabo intensa actividad política.

Su posición, subordinada totalmente al presidente de la República, hace que sus titulares, secretarios de Estado, sean irresponsables frente al Congreso de la Unión. La obligación que les impone el artículo 93 de la Constitución para comparecer ante alguna de las dos cámaras legislativas, la de diputados o la de senadores, para informar sobre el estado que guardan sus respectivos ramos, no cambia la situación. Esto tiene explicación por el gobierno presidencialista que preside el país. Lo contrario sucedería si el gobierno fuese de tipo parlamentario.

IV. *Estructura*. El número de secretarías de Estado, depende - y ha dependido siempre - de la voluntad política del Ejecutivo federal, que tomando en cuenta los requerimientos del país decide las secretarías que son necesarias para colmarlos. De 1917 a la fecha, el número de secretarías ha variado, aunque siempre ha ido en aumento. En 1987, la vigente Ley Orgánica de la Administración Pública Federal registra 18 secretarías.

Los órganos que forman la organización interna de las secretarías se establecen por el reglamento interior de cada secretaría. Este reglamento, en consecuencia distribuye la competencia que pertenece a la secretaría, entre los órganos que la estructuran. Se expide por el presidente de la República, con la aprobación o refrendo del secretario de Estado para su validez jurídica.

Tradicionalmente se han conservado los siguientes niveles jerárquicos internos: secretarías de Estado, subsecretarías, oficialía mayor, direcciones generales, departamentos y oficinas. Existen otras unidades administrativas, que con denominación distinta se sitúan al nivel de las direcciones generales, por ejemplo, procuradurías, tesorerías, etcétera

El reglamento interior no es el único instrumento legal que sirve para determinar la vida de los órganos internos de las secretarías, la ley que expide el Congreso de la Unión puede crearlos, modificar sus atribuciones o extinguirlos; es el caso de la Ley del Servicio de Tesorería de la Federación (Diario Oficial de 31 de diciembre de 1985), este último, órgano interno de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

V. *Secretarios de Estado*. Es la denominación que se da a los titulares o representantes legales de la secretaría de Estado. Son nombrados por el presidente de la República y éste en cualquier momento puede cambiarlos o removerlos del cargo. Conforme al artículo 91 de la Constitución para ser secretario de Estado o del despacho, "se requiere ser ciudadano mexicano por nacimiento, estar en ejercicio de sus derechos y tener 30 años cumplidos".

Autoriza la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal precitada a los secretarios para que puedan delegar algunas de sus facultades o atribuciones en favor de sus subalternos, excepto aquellas en que por mandato de ley o del reglamento interior tienen que ser ejercidas directamente por ellos. Cuando la delegación se haga a través de acuerdos generales, éstos deben publicarse en el Diario Oficial para que surtan sus efectos legales. Si se hacen por medio de actos administrativos, el funcionario que recibe esas facultades, deberá citar en cada resolución que dicte el número y la fecha del oficio en que se contengan las atribuciones delegadas.

VI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, Teoría general del derecho administrativo, 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Carpizo, Jorge, La Constitución mexicana de 1917, México, UNAM, 1969; Fraga, Gabino, Derecho administrativo; 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Olivera Toro, Jorge, Manual de derecho administrativo; 4ª edición, México, Porrúa, 1976; Serra Rojas, Andrés, Derecho administrativo; 12ª edición, México, Porrúa, 1983, tomo I; Tena Ramírez, Felipe, Derecho constitucional mexicano; 10ª edición , México, Porrúa, 1970.

Alfonso Nava Negrete

SECRETO PROFESIONAL. I. Gramaticalmente hablando, secreto es lo que cuidadosamente se tiene reservado y oculto. El auténtico presupuesto ontológico del delito de revelación de secretos (artículos 210 y 211, título IX, capítulo único del libro segundo del Código Penal del Distrito Federal), en cuya diversidad tipificadora se ubica el secreto profesional, reside en la existencia de un secreto que, por imperativos de la vida de relación, es conocido o comunicado al sujeto activo en razón de su empleo, cargo o

puesto, o - en su vertiente profesional stricto sensu - a quien preste servicios profesionales o técnicos, sin excluir la ocasionalidad de su caracterización como industrial.

II. En la "vida de relación", se entiende por secreto aquello que debe permanecer ignorado, desconocido u oculto por voluntad de la persona que a consecuencia de su revelación pueda sufrir una contrariedad o un perjuicio.

Sin embargo, circunscribiéndonos al ámbito penal estricto, el secreto comporta (como con toda finura expresiva señala Jiménez Huerta), el arcano o reserva en que - socialmente - se encuentran determinados hechos o sucesos afectantes de la intimidad privada, o negocial, de los seres humanos o de los entes colectivos, en tanto el orden jurídico impone a aquellas personas (que por razones especiales los han conocido), el deber de respetar el citado estado de arcanidad o la mencionada situación de reserva.

Etimológicamente, secernere hace alusión a una separación, es decir, a una cosa aislada, y rodeada de obstáculos para impedir que sea conocida. Pero, a pesar de que el secreto sea entendido como algo no destinado al libre conocimiento de todos, o como noticia restringida, cuando menos, a la sapiencia de unos cuantos, y cuya difusión entre los demás es susceptible de originar un perjuicio, tal noción puede resultar suficiente para el lenguaje coloquial ordinario, común, aunque es insuficiente para el léxico jurídico penal (vocablos con amplísimo contenido de signos sociales); porque omite la relevancia de lo más singularizante del secreto: el constituir un típico concepto de relación.

Todas las distinciones individualizadoras del secreto en una cosa o en un hecho, en realidad van más allá de la autenticidad de su naturaleza jurídico-penal típica. El secreto no es una cosa concreta, ni una noticia, ni un hecho en sí mismo. La cosa, la noticia, los hechos son el objeto del secreto.

Y, en función de ellos, es cuando se nos aparece la posibilidad de destacar alguna de sus connotaciones esenciales. Nos referimos a la exclusión de notoriedad. Sencillamente, por expresarlo con la mayor claridad posible, el secreto no es un hecho sino una situación de hecho, o aún más determinativamente un estado de hecho que disfruta de la garantía del derecho, y que produce que una noticia deba ser conocida sólo por una persona o un grupo estrictamente restringido de ellas.

Sin embargo, conviene puntualizar - en relación al universo del secreto - que pueden existir, y de facto existen, actos, hechos, sucesos o noticias que, aun debiendo permanecer ignorados por la voluntad de la persona posiblemente afectada por su revelación, ésta - caso de producirse - carece de relevancia en la esfera penal, aunque su descubrimiento pueda ser sumamente rechazable desde un punto de vista social, ético, religioso, etcétera

Para que aparezca la significación jurídica de la revelación (en relación al vocablo que se analiza), es necesario que la persona (presunta perjudicada) haya confiado su secreto, su intimidad, a un profesionista, ya sea abogado, médico, notario, etcétera, y que esa comunicación haya sido precisamente con ocasión del desempeño de sus respectivas actividades profesionales: para recibir consejo, ayuda o sencillamente la prestación de un servicio. Más concisamente, la profesionalidad adviene en una singular caracterización en el ámbito específico de la responsabilidad dimanante de la develación.

Del parangón de los dos supuestos fácticos anteriores, cabe sacar una consecuencia diáfana: sólo estamos en presencia de un verdadero secreto, a los efectos jurídico-penales que nos interesan, cuando el mismo está jurídicamente normado; si falta

el precepto jurídico, podremos hablar de confidencias, confesiones, desahogos íntimos, etcétera, pero no de secreto y mucho menos de secreto profesional.

III. Enfrentando la normativa del Código Penal del Distrito Federal, conviene dejar sentado, para evitar confusiones y malentendidos, que el capítulo único del título IX del libro segundo contiene solamente los artículos 210 y 211. El artículo 210 establece la descripción de la conducta, y requiere de la concurrencia de algunos elementos integrantes de la infracción penal, en general. Así: *a)* revelación de algún secreto o comunicación reservada; *b)* que se haga sin justa causa; *c)* que sea en perjuicio de alguien, y *d)* que se efectúe sin el consentimiento, sin la anuencia del que pueda resultar perjudicado.

La anterior conducta queda completada con la exigencia de que el conocimiento del secreto o de la comunicación reservada lo sea en virtud del desempeño de su empleo, cargo o puesto (señalamiento que ya lleva implícita una considerable carga de profesionalidad, sobre todo si pensamos en notarios, abogados defensores, médicos familiares, etcétera) (todos ellos comprensibles, sin mayor esfuerzo interpretativo en la conceptuación de cargo).

Pero ocurre que la delineación típica del secreto profesional, sobre la base de la interpretación dogmática de los preceptos señalados del Código Penal del Distrito Federal, se completa con el artículo 211 del propio cuerpo legal, por vía agravatoria, cuando establece: "La sanción será de uno a cinco años, multa de cincuenta a quinientos pesos y suspensión de profesión en su caso, de dos meses a un año, cuando la revelación punible sea hecha por persona que preste servicios profesionales o técnicos o por funcionario o empleado público, o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial".

De conformidad con lo expuesto y desde una perspectiva material, pueden diferenciarse el tipo básico (que contiene la descripción de la conducta del artículo 210) y el tipo complementado del artículo 211.

IV. El bien jurídicamente protegido, al revelarse un secreto ajeno, es el derecho a la intimidad inherente a la vida privada de cada cual. Otro bien tutelado es la reserva reinante en la vida negocial. Y el artículo 211, lineamiento final, le añade otro bien de acuciante actualidad: el secreto de carácter industrial, es decir, todo aquello concerniente al proceso productivo industrial, que por la complicación y sofisticación de los modernos procesos productivos, y las cuantiosas inversiones dedicadas a los mismos, es bien de muy alta ponderación económica.

No obstante, tras esa materialidad sustancial antes señalada, se encuentra que la revelación de secretos afecta también otros bienes jurídicos, como pueden ser el honor, en lo referente a la intimidad y por lo que hace a los hechos publicados de carácter difamatorio, y - desde luego - al patrimonio tanto de las personas físicas como jurídicas, en los supuestos fácticos de matiz negocial o de connotación industrial.

V. La importancia del secreto industrial (de fábrica, como le llaman los argentinos), colindante en una frontera de muy imprecisos y sinuosos límites con el propiamente profesional (dada la tecnificación progresiva o irreversible del aparato productivo) obliga a señalar su concepto.

Por secreto industrial puede entenderse "todo conocimiento reservado sobre ideas, productos o procedimientos industriales que el empresario, por un valor

competitivo para la empresa, desea mantener ocultos". La forma de revelación es indiferente, dada la gran cantidad de medios de posible utilización.

En cuanto al sujeto activo, somos de la opinión de que en la profesionalidad lato sensu del artículo 210: "... empleo, cargo o puesto", se da la calidad específica, condición inherente al mismo, que lo cualifica de manera típicamente relevante, y hasta de una calidad de garante en relación a los bienes tutelados. El sujeto pasivo será el titular (persona o ente jurídico) del secreto que sufre la indebida difusión; aunque cabe la posibilidad, ciertamente frecuente, de que el titular del secreto y los perjudicados no sean la misma persona o ente jurídico.

En la profesionalidad stricto sensu (artículo 211 Código Penal del Distrito Federal), respecto de sus variantes de profesionistas (es decir. quien presta servicios profesionales), técnicos, funcionario o empleado público, la calidad específica y la calidad de garante en relación a los bienes objeto de la garantía penal, resulta evidente. Pero la cosa no está tan clara en la hipótesis del secreto industrial, ya que la revelación puede ser realizada por quien no preste servicios en la industria afectada, ya que - en este supuesto fáctico - lo relevante es la naturaleza industrial del secreto revelado.

En relación al sujeto pasivo, lo mismo que para el artículo 210 Código Penal del Distrito Federal, puede ser cualquier persona física o moral, y en el caso de funcionarios o empleados públicos, los distintos entes administrativos públicos o, en definitiva, el Estado en sus diferentes niveles de organización.

Para terminar, importa dejar señalado que la obligación de secreto para los profesionistas dimana del artículo 36 de la ley reglamentaria de los artículos 4 y 5 constitucionales, que les impone el deber de la estricta guarda de los secretos que les han sido confiados por sus clientes, con la única salvedad de los informes obligatorios en virtud de las leyes pertinentes.

V. BIBLIOGRAFIA: Cobo, José Manuel, "Sobre el apoderamiento documental para descubrir los secretos de otro", Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Madrid, tomo XXIV, número 3, 1971; Islas, Olga, El delito de revelación de secretos, México, sin editorial, 1962; Jiménez Huerta, Mariano, Derecho penal mexicano; 3ª edición, México, Porrúa, 1978, volumen III; Muñoz Conde, Francisco, Derecho penal. Parte especial; 3ª edición, Sevilla, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1979; Pacheco Osorio, Pedro, Derecho penal especial, Bogotá, Temis, 1972, tomo III; Quintano Ripollés, Antonio, Tratado de la parte especial del derecho penal, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1972, volumen II.

Rafael Márquez Piñero

SECUESTRO. I. Desde el punto de vista jurídico penal, por secuestro se entiende al apoderamiento y retención que se hace de una persona con el fin de pedir rescate en dinero o en especie y se le utiliza como sinónimo de plagio.

II. El secuestro o plagio es una figura delictiva cuyo contenido ha variado de acuerdo con la evolución misma de las sociedades. En la época romana, esta entidad jurídica se configuraba en dos formas: una, con el apoderamiento de un hombre libre para venderlo como esclavo, y otra, con la retención o aprehensión de un esclavo con graves perjuicios para su dueño. Las legislaciones recientes, sobre todo de origen anglosajón, sancionaban el secuestro o plagio de un adulto o menor de edad, ora porque la finalidad

consista en obtener un rescate, ora porque tenga como objeto una extorsión. Existe, además la amenaza latente de privarlo de la vida si no satisfacen las pretensiones aludidas. Empero, esta condición no siempre es requisito esencial para la integración del secuestro.

III. No obstante que por mucho tiempo se mantuvo dentro de la clasificación de delitos contra el patrimonio, advirtiéndose el lucro como bien jurídico tutelado, nuestra legislación penal lo recoge como un tipo especial y calificado, en contraste con el de arresto o detención ilegal, pasando a formar parte de los delitos que tutelan la libertad física personal.

El artículo 366 Código Penal del Distrito Federal castiga con penas que van de 6 a 40 años de prisión y de doscientos a quinientos días multa, a quien realice el secuestro en alguna de las formas siguientes: a) para obtener rescate o causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad, o a otra persona con ella relacionada. Al respecto, es pertinente mencionar que el rescate debe entenderse en su acepción genérica, esto es, comprende tanto al dinero como a los documentos, cartas u objetos de valor, etcétera, que de alguna manera reflejan el ánimo de lucro del sujeto activo y que junto a la frase "para causar daño o perjuicio" complementa su particular ánimo extorsionador (Jiménez Huerta). En este sentido, su dolo estriba en la razón de mantener retenida a la víctima hasta en tanto se haga efectivo el rescate fijado por el delincuente; b) si se hace uso de amenazas graves, de maltrato o de tormento. Esto ha dado también lugar a la tipificación de otros delitos, por ejemplo, lesiones, e inclusive, homicidio, por la inminente transgresión de las sevicias empleadas; c) si se detiene a la persona en calidad de rehén y se la amenaza con privarla de la vida o por causarle daño, a ella misma o a otras personas en caso de que la autoridad realice o deje de realizar determinados actos. La pretendida acción del sujeto activo se encuentra en consonancia con la actitud exigida de la autoridad, sea en forma omisiva, como no perseguir a los autores del delito, o un actuar en el sentido de dejar de hacer, por ejemplo, poner en libertad a presos. Así, el delito se consuma con la detención en rehenes del sujeto pasivo; d) si la detención se hace en camino público o en paraje solitario; e) si quienes lo cometan obran en grupo, y f) si el secuestro está dirigido a menores hasta de doce años.

Esta última modalidad denominada erróneamente "robo de infantes", pues el robo sólo procede contra cosas y no personas; ha sido uno de los delitos más repudiados y severamente castigarlos desde la antigüedad y, todavía en estos días, pues provoca alarma social. No obstante ello, cuando el delito es cometido por un familiar que no ejerce sobre el niño la patria potestad ni la tutela, la punibilidad es menor: de seis meses a cinco años. Si los que han secuestrado al infante lo ponen en libertad voluntariamente, sin causarle daños y dentro de un plazo no mayor de tres días, la pena se reduce a prisión de un mes a tres años y multa hasta de mil pesos.

El artículo 366 del Código Penal del Distrito Federal que se comenta experimentó reformas en 1984 (Diario Oficial 13 de enero 1984) en relación con la pena y en relación con el arrepentimiento post factum. Por lo que hace a la pena de prisión, el mínimo se ha incrementado en un año, con el propósito de impedir que los secuestradores puedan obtener el beneficio de la libertad provisional en cualquier etapa del procedimiento y de proporcionar, consecuentemente, mayor tranquilidad a la colectividad frente a este tipo de actos. En atención a otros aspectos político-criminales, que pueden traer resultados útiles y benéficos para el cumplimiento de la función que se le atribuye al

derecho penal, el legislador modificó el párrafo final del artículo 366 ampliando a las diversas hipótesis los efectos del arrepentimiento post factum, con el objeto de evitar mayores daños a la víctima, al establecer que si el secuestrador espontáneamente pone en libertad a la persona antes de tres días y sin causar ningún perjuicio, sólo se le impondrá la pena correspondiente a la privación ilegal de la libertad prevista en el artículo 364.

IV. En cuanto a los efectos del secuestro, éstos pueden ser permanentes o continuos, debiendo, consumarse definitivamente al integrarse todos los elementos del tipo. La tentativa es también configurable y constituye, además, un delito de resultado material. Ahora bien, si el sujeto pasivo consiente en someterse al encierro o detención excluye la tipicidad, toda vez que no puede hablarse de privación de la libertad ni mucho menos de secuestro. En igual sentido, si el sujeto no es consultado acerca del encierro o detención, pero consiente en ellos, su consentimiento avala la conducta en virtud del "interés no comprometido" (Etcheberry).

Respecto a la conciencia del sujeto, ésta juega un papel preponderante dentro de esta figura delictiva, pues es obvio que si el pasivo es adulto y por sus ocupaciones en la casa o habitación en que se encuentre no se entera de que está siendo secuestrado se excluirá un elemento - subjetivo - del tipo, y por ende, la configuración misma del delito. No sucede lo mismo tratándose de menores, ya que la concepción que tienen de la realidad varía de acuerdo con la edad.

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl, Código Penal anotado, 8ª edición, México, Porrúa, l980; Etcheverry, Alfredo, Derecho penal; 3ª edición, Santiago de Chile, Carlos E. Gibbs A., Editor, 1965, tomo III; Jiménez Huerta, Mariano, Derecho penal mexicano, México, Porrúa, 1981, tomo III; Moreno Hernández, Moisés, "Algunas consideraciones sobre las reformas a la parte especial del Código Penal", La reforma jurídica de 1983 en la administración de justicia, México, Procuraduría General de la República, 1984; Soler, Sebastián, Derecho penal argentino; 6ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1973, tomo IV.

Ma. Elena Leguizamo Ferrer.

SECUESTRO DE AVIONES. I. La acepción original de secuestrar, mantenida hasta nuestros días, es la acción de depositar judicialmente en un tercero un bien materia de litigio u objeto de una medida de aseguramiento. A partir del siglo XVI también se empleó para definir la acción de "aprehender los ladrones a una persona exigiendo dinero por su rescate", que en la actualidad se ha convertido en la acepción principal de esa voz.

II. El secuestro de aviones es una figura delictiva, por razones obvias, de aparición muy reciente. En 1930 un grupo de revolucionarios de Perú huyeron de su país apoderándose del control de una aeronave de la misma nacionalidad que desviaron de su ruta: este incidente ha sido registrado como el primer antecedente de un caso de secuestro de aviones. Entre este momento y el año de 1960, se tiene noticia de no más de 30 casos similares. Sin embargo, en la década de los sesenta fue particularmente aguda la incidencia de este tipo de acciones, que afectaron en una elevada proporción a aeronaves de Estados Unidos que eran desviadas a Cuba. Los móviles que han explicado la conducta de los autores han sido de diferente naturaleza: el de evasión, el enriquecimiento mediante el pago de una recompensa, la propaganda para una causa política, el secuestro de un pasajero célebre, etcétera En no pocos casos, la acción, lejos

de obedecer a un móvil determinado, fue el resultado del desequilibrio mental de su autor.

III. La legislación mexicana (Código Penal del Distrito Federal, Ley de Vías Generales de Comunicación) sancionaba con anticipación a 1968, conductas atentatorias contra la seguridad de la navegación aérea; mediante la extensión a ésta de fórmulas de protección jurídica aplicables a otros medios de transportación. No obstante, es hasta 1968 que, mediante la incorporación a nuestro Código Penal del Distrito Federal de los principios adoptados en el "Convenio sobre las infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de las aeronaves", suscrito en Tokio el 14 de septiembre de 1963 (el "Convenio de Tokio"), del que México es parte, que el secuestro de aeronaves fue tipificado explícitamente como un delito, en la definición que de él ofrece el artículo 170 Código Penal del Distrito Federal, adicionado para tal propósito en la siguiente forma: "...Asimismo, se impondrá prisión de cinco a veinte años, sin perjuicio de la pena que corresponda por otros delitos que cometa, el que hiciere cambiar de destino una aeronave valiéndose de amenazas, violencia, intimidación, o por cualquier otro medio ilícito, o la hiciere desviar su ruta".

IV. Destacan, como elementos sobresalientes de la anterior definición:

a) Es congruente la tipificación mexicana con el Convenio de Tokio, aunque resulta más comprensivo y adecuado el concepto: "se apodere....(o) ejerza el control" que emplea aquél, en vez del que emplea nuestro código: "hiciere cambiar de destino... o la hiciere cambiar de ruta".

b) La severidad de la pena también se ajusta a lo acordado en el Convenio de Tokio, y ha sido elemento determinante para explicar el notable retroceso en la comisión de este delito.

c) Es indiferente para la aplicación del tipo penal el móvil esgrimido por los autores.

d) El tratamiento que da el Código Penal del Distrito Federal a esta figura delictiva es adecuado también con el "Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves", firmado en La Haya el 16 de diciembre de 1970, del que nuestro gobierno fue signatario y parte, por ratificación hecha el 19 de julio de 1972. Sin embargo, es necesario además, para ser congruente con el instrumento internacional, que en el artículo 170 se indique que la tentativa será castigada en forma idéntica al delito consumado, como excepción a lo que dispone el artículo 63 del propio Código Penal del Distrito Federal.

V. BIBLIOGRAFIA: Aggarwala, Narinder, "Political Aspects of Hijacking, International Conciliation", Carnegie Endowment for International Peace, Nueva York, número 585, noviembre de 1971, Gay de Montellá, Rafael, Principios de derecho aeronáutico, Buenos Aires, Depalma, 1950; Graue, Desiderio, "Delitos en materia de vías internacionales de comunicación", Criminalia, México, año XXXVI, número 4, abril de 1970; Quintano Ripollés, Antonio, Tratado de derecho penal internacional e internacional penal, Madrid, Instituto Francisco de Vitoria, 1955; Villegas Villalobos, Antonio, Algunos problemas de la navegación aérea frente al derecho penal, México, sin editorial, 1972.

Antonio Villegas Villalobos.

SECUESTRO DE BIENES. I. Secuestro es el depósito de una cosa litigiosa en poder de un tercero hasta que se decida a quien debe entregarse.

Puede ser convencional o judicial: según que se realice por convenio de los litigantes, cuando se deposita la cosa litigiosa en poder de un tercero, que se obliga a entregarla concluido el pleito al que conforme a la sentencia tenga derecho a ella, y cuando se constituye por decreto del juez (artículos 2539-2545 Código Civil para el Distrito Federal).

Este último es el que presenta aspectos procesales y en la legislación del Distrito Federal el secuestro es sinónimo de embargo.

II. El secuestro judicial pertenece a los procesos ejecutivos o sea a los que tienden a lograr una pretensión y se basan en un título que trae aparejada ejecución contra el obligado, lo que permite el embargo y venta posterior de los bienes del deudor mismo para satisfacer al acreedor ejecutante.

III. Los títulos ejecutivos se clasifican en judiciales y extrajudiciales.

Pertenecen a la primera clase: las sentencias que causan ejecutoria, los convenios judiciales, la confesión judicial, cualquier documento privado reconocido en la presencia judicial y los laudos arbitrales.

Pertenecen a la segunda clase: los contratos celebrados ante fedatarios y los títulos de crédito.

IV. El título ejecutivo que consigne una obligación indiscutible es condición necesaria y suficiente para proceder en contra del deudor sin y aun en contra de su voluntad, pues se parte del supuesto de que la obligación consignada en el título es cierta, líquida y exigible de inmediato.

Para lograr la satisfacción de una obligación basada en un título con las características citadas, la legislación permite que la responsabilidad genérica de todo deudor, consistente en responder con todos sus bienes de las obligaciones que tiene, se concrete en uno o en varios bienes o derechos a través del embargo.

V. El secuestro judicial, según Satta, tiene un elemento real que crea una relación directa entre el acreedor y la cosa del deudor, limitando el derecho del deudor sobre el propio bien, con eficacia aun respecto a terceros.

La Suprema Corte de Justicia ha sostenido, en jurisprudencia firme, que el secuestro no otorga al ejecutante un derecho real sobre lo embargado por las siguientes razones:

a) Características del derecho real son: poder directo e inmediato sobre la cosa; derecho de persecución y derecho de preferencia.

b) En el embargo no hay poder directo e inmediato porque la cosa se coloca bajo la guarda de un tercero a disposición del juez, por lo que sus características lo relacionan con el depósito.

c) El embargo tiene su origen en el secuestro romano y no en el pignus praetorium o en el pignus ex judicati.

d) El embargante no tiene el derecho de persecución, pues éste lo adquiere hasta que se convierte en adjudicatario; mientras tanto sólo tiene el derecho a hacer rematar la cosa, en virtud de la actio judicati de que habla Chiovenda.

e) El embargante no tiene derecho de preferencia en virtud del registro, pues cuando el acreedor hipotecario embarga no aumenta su preferencia.

f) Si se considera una causa de preferencia la que establece el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en el caso del reembargante, entonces tendría que considerarse una tercera causa de preferencia al lado de las garantías y privilegios, con características especiales, que implicaría una excepción, de estricta interpretación.

g) Que en caso de concurrencia de créditos garantizados con embargo o reembargo, la preferencia corresponde a los primeros.

VI. No obstante la crítica que hizo Eduardo Pallares a esta jurisprudencia, la misma está firme, por lo cual sólo debe tenerse presente que cuando uno o varios bienes quedan embargados en forma específica, surge una garantía también específica, que si no afecta la propiedad del deudor sobre lo secuestrado, sí altera la disponibilidad que tenían antes del secuestro, pudiendo convertirse en simple custodio, cuando el acreedor lo escoge para depositario de los bienes embargados.

VII. La legislación positiva parte de un supuesto: el deudor debe ser propietario de los bienes en que se va a trabar el embargo o que le pertenezcan derechos sobre esos bienes, o como dice Carnelutti, son objeto de la ejecución bienes en propiedad o derechos in re aliena, como un derecho de crédito.

Esta diferencia a título de propiedad y la pertenencia a título de un derecho diverso culmina en que la segunda supone, y la primera no, la pertenencia de un mismo bien a dos personas diversas.

Y precisamente como la ejecución de bienes y derechos del deudor supone el incumplimiento de sus obligaciones, el embargo se compone de una serie de actos que imponen modificaciones a esos bienes o derechos, sin tomar en cuenta la voluntad del deudor.

VIII. Motivos históricos han excluido del embargo aquellos bienes que permiten al deudor procurarse la subsistencia con su propio trabajo, los indispensables para su uso ordinario, el patrimonio de familia, los salarios de los trabajadores, salvo que se trate de deudas alimenticias, etcétera

Hechas esas exclusiones la legislación positiva permite el embargo de los otros bienes o derechos y cuando al ser requerido por la autoridad judicial el deudor no paga, tiene el derecho de señalar bienes para el embargo y sólo que rehuse hacerlo o porque esté ausente podrá hacer la designación el actor.

Si realizado el requerimiento el deudor manifiesta no poder pagar en ese momento, pero señala bienes o derechos o en su defecto lo hace el ejecutante, se están poniendo esos bienes o derechos a disposición del órgano jurisdiccional para que sean objeto de secuestro, que se perfecciona cuando el órgano jurisdiccional en una fórmula sacramental “hace y traba formal embargo sobre los bienes designados, en cuanto basten a cubrir la suerte principal, consecuencias legales y costas”.

IX. Inmovilizados los bienes del deudor por la traba del embargo, éste se perfecciona en forma diversa, según la naturaleza de los bienes o derechos embargados, porque pueden ser bienes inmuebles, muebles, créditos, negociaciones.

El depósito de esos bienes también varía. En la legislación positiva se determinan los derechos y obligaciones del depositario, del ejecutante, del ejecutado y del órgano jurisdiccional mismo, así como la diferencia entre depósito e intervención con cargo a la caja, tratándose de empresas.

X. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, El proceso civil en México; 10ª edición , México, Porrúa, 1982; Carnelutti, Francesco, Istituzioni del processo civile italiano; 5ª edición, Roma, Foro Italiano, 1956; Ovalle Favela, José, Derecho procesal civil, México, Harla, 1981; Pallares, Eduardo, Derecho procesal civil; 2ª edición, México, Porrúa, 1965; Satta, Salvatore, L'esecuzione forzata, Turín, Editrice Torinense, 1952.

José Becerra Bautista

SEDICION. I. Etimologías y definición común. 1) Del latín seditio-onis: desunión, discordia sublevación. 2) Es el levantamiento multitudinario y agresivo en contra de las autoridades, para obligarlas a realizar determinados propósitos o abstenerse de cumplir sus funciones o ciertas disposiciones legales en los ámbitos legislativo, administrativo o judicial.

II. Definiciones técnico-legales y sanciones. 1) El Código Penal del Distrito Federal vigente en su libro segundo, título primero, "Delitos contra la seguridad de la nación", capítulo tercero, sedición, artículo 130 dice: "Se aplicará la pena de seis meses a ocho años de prisión y multa hasta de diez mil pesos, a los que en forma tumultuaria, sin uso de armas, resistan o ataquen a la autoridad para impedir el libre ejercicio de sus funciones con alguna de las finalidades a que se refiere el artículo 132 (delito de rebelión). A quienes dirijan, organicen, inciten, compelan o patrocinen económicamente a otros para cometer el delito de sedición, se les aplicará la pena de cinco a quince años de prisión y multa hasta de veinte mil pesos". 2) El Código de Justicia Militar, en su libro segundo, título séptimo, "Delitos contra la seguridad interior de la Nación", capítulo segundo, sedición, artículo 224 dice: "Cometen el delito de sedición los que, reunidos tumultuariamente, en número de diez o más, resistan a una autoridad o la ataquen, con alguno de los objetos siguientes: I. De impedir la promulgación o la ejecución de una ley o la celebración de una elección popular que no sea de las que menciona la fracción II del artículo 218 (relativa a la de los supremos poderes de la federación); II. De impedir el libre ejercicio de sus funciones o el cumplimiento de una providencia judicial o administrativa"; artículo 225; "La sedición se castigará, cuando no se causare daño en las personas o en la propiedad: I. con cuatro años de prisión, a los proveedores o directores; II. con dos años a los demás, si fueren oficiales, y III. con seis meses a la tropa. En caso de que se causare algún daño se impondrá la pena correspondiente, según las reglas de acumulación".

III. Desarrollo y explicación del concepto. De Querol y de Durán sobre este ilícito expresa: "significa alzamiento colectivo contra la autoridad, el orden público o la disciplina, sin llegar a la gravedad de la rebelión", indica el tratadista que hay una diferencia radical entre la sedición común "caracterizada como forma de levantamiento más localizada, más espontáneamente popular y menos organizada que la rebelión, con finalidades subversivas de mucho menor envergadura, bien que también evidentemente políticas", y la sedición militar, que en su tipicidad y conforme al artículo 295 del Código de Justicia Militar español de 17 de julio de 1945, carece de implicaciones políticas, por lo cual concluye, "la mejor definición de sedición castrense es la frase con que la describen Dávila y Garciano: ataque colectivo a la disciplina militar"

Por su parte, Guillermo Cabanellas de Torres, manifiesta que la sedición castrense es la "Acción colectiva de fuerza que quebranta la disciplina militar, sin constituir amenaza para el orden nacional; la miniatura de la rebelión militar".

En México, la tipicidad de ambos ordenamientos penales, civil y castrense, coincide en que el delito sea cometido colectivamente, sin armas, y con fines que pueden ser o no políticos.

El Código Penal del Distrito Federal vigente, en su a. 141, relativo a la conspiración, dispone que se impondrá pena de uno a nueve años de prisión y multa hasta de diez mil pesos, a quienes resuelvan de concierto cometer uno o varios de los delitos del presente título (entre ellos la sedición) y acuerden los medios de llevar a cabo su determinación.

Originalmente en el Código Penal del Distrito Federal expedido el 13 de agosto de 1931 y que rige desde el 17 de septiembre siguiente, los artículos relativos al delito de sedición, con idéntica tipicidad, pero con variaciones en cuanto a los responsables del ilícito y penalidades correspondiente, eran el 141, 142 y 143, este último en relación con los preceptos 136 y 140 del propio ordenamiento penal. Sus reformas están consignadas en el Diario Oficial del 15 de enero de 1951 y en el Diario Oficial del 29 de julio de 1970, siendo estas últimas las vigentes. Sus antecedentes los encontramos en: a) en Nuevo Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 30 de septiembre de 1929, en vigor el día 15 de diciembre siguiente, artículos 401-404, y b) en el Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de Baja California del 7 de diciembre de 1871, en vigor el 1 de abril de 1872, artículos 1123-1126.

Por cuanto al Código de Justicia Militar, su artículo 226 dispone que cuando los sediciosos se disolvieren o sometieren antes de la intimidación o a consecuencia de ella, no se impondrá pena a los ejecutores, pero a los promovedores y jefes se les aplicará la pena de un año de prisión. Su artículo 227 señala que: "se castigará con prisión de seis meses a los que conspiren para cometer el delito de sedición".

El antecedente directo de este ilícito castrense, contenido en su artículo 224, es el artículo 141 original del Código Penal del Distrito Federal vigente desde el 17 de septiembre de 1931; los artículos 225, 226 y 227 son nuevos.

Véase Golpe de Estado, Motín, Rebelión, Traición a la Patria.

IV. BIBLIOGRAFIA: Andrade, Manuel, Código Mexicano de Justicia Militar (anotado y concordado); 3ª edición, México, Información Aduanera de México, 1955; Diccionario Militar, aeronáutico, naval y terrestre, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, sin fecha; Moreno, Antonio de P., Curso de derecho penal mexicano. Parte especial, delitos en particular, México, Jus, Publicaciones de la Escuela Libre de Derecho, serie A, volumen VIII; Querol y de Durán, Fernando de, Principios de derecho militar español, tomo II, Derecho penal militar, Madrid, Editora Naval, 1949.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

SEDUCCION, *véase* Estupro, Rapto.

SEGURIDAD INTERNACIONAL. I. De acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, de San Francisco, artículo 1°, párrafo 1, uno de los propósitos de dicho organismo, y quizás el fundamental, es: "mantener la paz y seguridad internacionales, y

con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz".

II. La seguridad internacional o seguridad colectiva es un término que tiene su origen en las palabras del preámbulo del Pacto de la Sociedad de Naciones al imponer el deber de la solidaridad "para su paz y seguridad". Hacia 1927 la misma sociedad creó la Comisión de Seguridad cuyo propósito esencial era promover pactos y convenciones tendientes a fortalecer la seguridad colectiva. Otro hito en la historia de la seguridad internacional lo constituye el Pacto Briand-Kellog de 1928, entre Francia y los Estados Unidos. Con el desencadenamiento de la Segunda Guerra Mundial esta evolución sufre un serio estancamiento. Para 1945, la Conferencia Interamericana sobre la Guerra y la Paz, celebrada en México, se pronuncia por un "sistema general de seguridad mundial", lo cual constituyó la semilla para el sistema de seguridad colectiva tanto de las Naciones Unidas como en el marco interamericano. En efecto, la Carta de San Francisco, ya enunciada, creó el marco para un sistema mundial y para los diversos sistemas regionales de seguridad colectiva. A partir de entonces se han creado varios sistemas regionales para la seguridad colectiva.

De acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas son tres los órganos que están relacionados con al seguridad internacional: el secretario general, la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, pero es en este último en quien recae todo el peso de la responsabilidad al respecto, ya que no solamente puede tomar decisiones, sino imponerlas. En efecto, el artículo 24 de la mencionada Carta le confiere al Consejo de Seguridad "la responsabilidad primordial de mantener la paz y seguridad internacionales", por lo que los miembros de la Organización reconocen que dicho Consejo "actúa a nombre de ellos al desempeñar las funciones que le impone aquella responsabilidad", teniendo como única limitación los propósitos y principios de la Carta.

El artículo 39 del mismo instrumento establece que el Consejo de Seguridad "determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones o decidirá qué medidas serán tomadas... para mantener la paz y la seguridad internacionales".

Con el fin de evitar que una situación se agrave aún más, el Consejo de Seguridad podrá recomendar las medidas provisionales que juzgue necesarias o aconsejables (artículo 40). Además, el Consejo podrá pedir que se tomen medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada tales como la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, etcétera, incluyendo las relaciones diplomáticas (artículo 41).

Pero si aún las anteriores medidas fuesen insuficientes o inadecuadas podrá, el Consejo, ejercer, por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales (artículo 42). Para efectos de lo anterior, los Estados miembros deberán poner a disposición del Consejo las fuerzas armadas, la ayuda y las facilidades que sean necesarias, incluyendo el derecho de paso.

Sin embargo, y debido a la muy especial composición del Consejo, de los cuales cinco de sus miembros poseen el llamado derecho de veto, es decir, de oponerse a

cualquier resolución, se ha tornado en la realidad una situación viciosa, ya que su acción se ve paralizada cuando los asuntos que se ventilan involucran intereses vitales de las dos grandes potencias.

No obstante la prohibición del uso de la fuerza y del hipotético control que se atribuye al Consejo de Seguridad en cualquier situación que ponga en peligro la paz y la seguridad internacionales, lo cierto es que los Estados consideran que su seguridad no está plenamente garantizada por lo que acuden al sistema de alianzas y de organismos o tratados defensivos, lo que suele llamarse sistemas regionales de seguridad colectiva.

Es decir, la Carta descentraliza en los organismos regionales la responsabilidad de la solución pacífica de las controversias. Sin embargo, y en relación a medidas coercitivas, éstas no serán llevadas a cabo por un organismo regional sin autorización del Consejo de Seguridad (artículo 53, fracción I), es decir, sin autorización previa o anticipada.

Se pueden citar como ejemplos de organismos regionales establecidos para la legítima defensa colectiva, creados en virtud del mencionado artículo 51 de la Carta, al Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (o Pacto de Río), de 1947; al Tratado de Cooperación Económica, Social y Cultural y de Defensa Colectiva, de Bruselas, de 1948, modificado en París en 1954; al Tratado del Atlántico del Norte (OTAN), de Washington, 1949, y modificado en 1951; al Tratado de El Cairo, de 1950; al Tratado de Anzus, de 1951; la Alianza Balcánica, de 1954; al Tratado del Sudeste Asiático, de 1954; al Pacto de Varsovia, de 1955.

En 1970 la Asamblea General emitió la Declaración de Naciones Unidas sobre el fortalecimiento de la seguridad internacional. En esa misma década algunos países desarrollados y de economía centralmente planificada llevaron a cabo esfuerzos encaminados a convocar a una Conferencia de Seguridad y Cooperación en Europa, misma que se celebró entre 1973 y 1974, y que culminó con la firma, el 1° de agosto de 1975, de la Declaración de Helsinki.

III. BIBLIOGRAFIA: García Robles, A., "Consideraciones constitucionales sobre las funciones y poderes de las Naciones Unidas y de las organizaciones regionales en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales", Jurídica, México, número 6, 1974; Seara Vázquez, Modesto, Derecho internacional público, 8ª edición, México, Porrúa, 1974; Shubiszewski, K. J., "Uso de la fuerza por parte de los Estados; seguridad colectiva; derecho de guerra y de neutralidad", en: Sorense, Max (edición), Manual de derecho internacional público, México, Fondo de Cultura Económica, 1981.

Víctor Carlos García Moreno.

SEGURIDAD JURIDICA. I. La palabra seguridad proviene de securitas, la cual deriva del adjetivo securus (de secura) que, en su sentido más general, significa estar libre de cuidados.

II. En sentido amplio, la palabra seguridad indica la situación de estar alguien seguro frente a un peligro. Una persona dentro de una casa puede sentirse segura respecto de las inclemencias del tiempo; un combatiente puede estar seguro en una trinchera respecto del peligro de un ataque del enemigo. Esto nos muestra que el concepto de seguridad varía según sea el tipo de peligro con el cual se relaciona. En la vida social, el hombre necesita, por una parte, tener la seguridad de que los demás

respetarán sus bienes y, por otra, saber cómo ha de comportarse respecto de los bienes de los demás. Esta seguridad referente a las relaciones con los semejantes es la que puede denominarse seguridad jurídica.

El asegurar la existencia de ciertos comportamientos en la vida social es necesario para la subsistencia de la misma vida social. Para que exista paz hace falta que los miembros de la sociedad respeten los bienes y las vidas ajenas, y por eso es necesario que la sociedad asegure, conminando con la coacción pública, que dichos comportamientos habrán de llevarse a cabo. Recaséns Siches (páginas 121 y siguientes.) estima que es tan importante la seguridad en la vida social que su consecución es el motivo principal (histórico o sociológico) del nacimiento del derecho.

III. La seguridad jurídica la define De los así: "es la garantía dada al individuo de su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si éstos llegan a producirse, le serán aseguradas por la sociedad, protección y reparación" (Los fines del derecho, página 47). Dicho en otras palabras, la seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares, establecidos previamente.

La seguridad jurídica puede entenderse desde dos puntos de vista, uno objetivo y otro subjetivo. Desde el punto de vista subjetivo, la seguridad equivale a la certeza moral que tiene el individuo de que sus bienes le serán respetados; pero esta convicción no se produce si de hecho no existen en la vida social las condiciones requeridas para tal efecto: la organización judicial, el cuerpo de policía, leyes apropiadas, etcétera Desde el punto de vista objetivo, la seguridad equivale a la existencia de un orden social justo y eficaz cuyo cumplimiento está asegurado por la coacción pública.

IV. La seguridad jurídica es uno de los fines principales del derecho. Para los autores emparentados con el idealismo kantiano, incluido Kelsen, que niegan la existencia de una ética material de bienes y fines, la seguridad viene a ser la característica esencial de lo jurídico. Donde existe una conducta cuyo cumplimiento ha sido asegurado por una sanción que impone el Estado, dicen, existe un deber jurídico, independientemente de cuál sea su contenido. Esta afirmación lleva a examinar la cuestión de las relaciones que existen entre la seguridad y la justicia.

Es evidente que para que exista seguridad jurídica es necesaria la presencia de un orden que regule las conductas de los individuos en las sociedades y que ese orden se cumpla, que sea eficaz. Ahora bien, puede existir una ordenación de conductas, impuesta por los órganos establecidos, que se cumpla y contener, sin embargo, disposiciones contrarias evidentemente a la justicia, como la de que los gobernantes pueden en cualquier momento privar de sus propiedades a los individuos, o de que pueden castigarlos por delitos no tipificados previamente. ¿Cabe afirmar que tal ordenación produce seguridad? Lo que interesa a la sociedad asegurar es el cumplimiento de conductas que son valiosas para la vida social, o sea de conductas que implican la realización, parcial pero efectiva, del criterio de dar a cada quien lo suyo. Esto hace ver que el criterio racional de la justicia (o jurisprudencia) es necesario para que haya seguridad jurídica efectiva: gracias a ese criterio se disciernen, de manera objetiva, las conductas cuyo cumplimiento es necesario asegurar; si falta o falla ese criterio de justicia, se corre el riesgo de asegurar el cumplimiento de conductas cuya realización más bien infunde temor que paz. La seguridad jurídica implica, por consiguiente, no sólo que el orden social sea eficaz sino que también sea justo.

V. BIBLIOGRAFIA: Le Fur, Louis (et al.), Los fines del derecho; 4ª edición; traducción de Daniel Kuri Breña, México, UNAM, 1967; Preciado Hernández, Rafael, Lecciones de filosofía del derecho; 5ª edición, México, Jus, 1967; Recaséns Sichez Luis, Vida humana, sociedad y derecho, México, La Casa de España en México, 1939.

Jorge Adame Goddard.

SEGURIDAD NACIONAL. I. Aun cuando "seguridad nacional" no es un término que tenga un significado preciso, generalmente se refiere a todos aquellos programas, medidas e instrumentos que cierto Estado adopta para defender a sus órganos supremos de un eventual derrocamiento violento por un movimiento subversivo interno o por una agresión externa.

Cabe observar que la "seguridad nacional" no se concreta a la capacidad militar para evitar dicho eventual derrocamiento sino que, en general, también implica la habilidad del gobierno para funcionar eficientemente y satisfacer los intereses públicos; virtualmente, cualquier programa gubernamental, desde la capacitación militar hasta la construcción de vías generales de comunicación y la educación misma - independientemente de lo controvertido que pueda ser desde el punto de vista político, tomando en cuenta las prioridades de cada Estado -, puede justificarse, en parte, por proteger la seguridad nacional. Precisamente, algunas de las medidas adoptadas por los diversos sistemas jurídicos para evitar su destrucción o el derrocamiento de sus órganos supremos, frecuentemente se han considerado violatorias de los derechos humanos, concretamente, de las libertades políticas, presentándose por lo general una tensión entre éstas y la denominada "seguridad nacional".

Asimismo, conviene señalar que la expresión "seguridad nacional" equivale a la de "seguridad del Estado", misma que se utiliza con menor frecuencia pero que, desde un punto de vista jurídico, se puede considerar más precisa; en efecto, mientras el concepto de "nación" tiene un carácter primordialmente sociológico, es claro que el de "Estado" es, por esencia y naturaleza, de contenido jurídico - como apunta Kelsen, el Estado no es mas que la personificación de un orden jurídico específico que ha alcanzado cierto grado de centralización (páginas 291-295) -, razón por la cual en contextos jurídicos es preferible el vocablo "seguridad del Estado".

II. A efecto de preservar su existencia, el Estado mexicano prevé diversas medidas de carácter jurídico. Así, por ejemplo, a nivel constitucional, el artículo 29 establece la posibilidad de que se suspendan las garantías individuales previstas por la propia Constitución, en aquellos "casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto", para cuyo efecto faculta al presidente de la República, previo acuerdo con sus auxiliares inmediatos, requiriendo la aprobación del Congreso de la Unión, y en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, sujetándolo a ciertas modalidades establecidas en el mismo artículo; de este modo, aun cuando no se aluda expresamente a la "seguridad nacional", es claro que atendiendo a ella es que se confiere tal facultad, para que se pueda "hacer frente rápida y fácilmente a la situación", pues se estima que si los órganos del Estado se encontraran sujetos a las limitaciones constitucionales previstas en favor de los particulares se corre el riesgo de que su actuación no sólo sea débil e inadecuada sino de que se agrave la situación y provoque la caída del orden constitucional.

Igualmente, la Constitución establece que los estados miembros no pueden, sin consentimiento del Congreso de la Unión, hacer la guerra por sí a alguna potencia extranjera, salvo que se trate de invasión y de peligro tan inminente que no admita demora, en cuyo caso darán cuenta inmediata al presidente de la República (artículo 118, fracción III); y que los órganos federales tienen el deber de proteger a las entidades federativas contra toda invasión o violencia exterior, así como en cada caso de sublevación o trastorno interior previa excitación por la legislatura estatal o por su ejecutivo, si aquélla no estuviera reunida (artículo 122 de la Constitución).

El Código Penal del Distrito Federal, por su parte, proscribe toda una serie de conductas que se estima ponen en peligro la existencia del Estado mexicano y las tipifica en el título primero del libro segundo, precisamente referido a los "Delitos contra la seguridad de la nación"; los delitos respectivos son traición a la patria, espionaje, sedición, motín, rebelión, terrorismo, sabotaje, conspiración e instigación, incitación o invitación a ejecutar alguno de los anteriores, cuyas características y alcances pueden consultarse bajo estas voces en esta misma obra. Como se apuntó, algunas ocasiones se ha estimado que ciertas de estas medidas adoptadas por el orden jurídico mexicano para evitar su destrucción o el eventual derrocamiento de sus órganos supremos, han entrado en conflicto con las libertades políticas constitucionalmente garantizadas; en este último sentido puede citarse, por ejemplo, el antiguo delito, derogado en 1970, denominado de "disolución social" y cuya constitucionalidad fue varias veces combatida, pero reiteradamente sustentada por los tribunales federales (cotejar Semanario Judicial de la Federación, sexta época, segunda parte, volumen 105, páginas 11 y siguientes.). Es necesario, pues, que se busque un adecuado equilibrio entre las medidas que el Estado mexicano tiene derecho a adoptar para preservar su existencia y, por otra parte, el margen de libertad política indispensable en todo Estado democrático constitucional.

III. La doctrina de la "seguridad nacional" también ha tenido un carácter meramente ideológico; habiendo tenido su origen en los Estados Unidos, se difundió a otros países en los años que precedieron a la Segunda Guerra Mundial, durante la cual se consolidó particularmente en América Latina, bajo la influencia estadounidense, al establecerse el sistema de defensa hemisférica. Con la posterior división del mundo en dos bloques, la doctrina de la seguridad nacional postuló dentro del Continente Americano la "necesidad" de una defensa común en contra de un supuesto peligro "comunista", haciendo funcionar toda una serie de pactos militares entre los Estados Unidos y los países de América Latina. Ante el fracaso en éstos de los esquemas del Estado liberal burgués y del liberal populista, adviene un nuevo tipo de Estado en los países latinoamericanos a cargo de los militares y bajo la influencia estadounidense, mismo que la doctrina ha denominado "Estado de seguridad nacional", y que se caracteriza porque corresponde a las fuerzas armadas la conducción de todo el proceso político, bajo un sistema autoritario y totalitario, con un absoluto desinterés y desprecio por las aspiraciones del pueblo, pretendiendo justificar su actuación exclusivamente en la supuesta "unidad nacional" y la salvaguarda de los "intereses nacionales".

Véase Suspensión de Garantías Individuales.

IV. BIBLIOGRAFIA: "Developments in the Law. The National Security Interest and Civil Liberties". Harvard Law Review, volumen 85, número 6, abril de 1972; Díaz Müller, Luis, "El problema jurídico del Estado de seguridad nacional", Revista de la Facultad de Derecho de México, tomo XXX, número 115, enero-abril de

1980; Kelsen, Hans, Teoría pura del derecho; traducción de la 2ª edición en alemán por Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979; Loewenstein, Karl, Teoría de la Constitución; traducción de Alfredo Gallego; 2ª edición, Barcelona, Ariel, 1976; Orozco Henríquez, J. Jesús, "Seguridad estatal y libertades políticas en México y Estados Unidos", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, año XV, número 44, mayo-agosto de 1982.

J. Jesús Orozco Henríquez

SEGURIDAD SOCIAL, *véase* **Instituciones de Seguridad Social.**

SEGURO. I. (Del latín securus, cierto, firme, verdadero.) En los términos del artículo 1° Ley del Contrato de Seguros: "por el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato".

II. Regulado ya en las viejas Ordenanzas de Bilbao, así como en los códigos mercantiles que le sucedieron, el contrato de seguro sólo alcanzó notable importancia en México a fines del siglo XIX, una vez lograda la relativa pacificación del país; de ahí que la primera ley reguladora de las empresa de seguros date de esta época: la Ley sobre Compañías de Seguros, del 16 de diciembre de 1892. Empero, a la sazón el seguro podía celebrarse libremente por los particulares; su configuración como contrato de empresa se consagró en la Ley General de Sociedades de Seguros, del 25 de mayo de 1926.

Pero son las leyes de 1935 las que marcan el momento más importante en la historia del seguro mexicano: la Ley General de Instituciones de Seguros, por cuanto forzó el desarrollo de las compañías mexicanas de seguros y mexicanizó las reservas de las extranjeras, al establecer su obligatoria inversión en el país; la Ley del Contrato de Seguros que, al derogar los preceptos con los que se regulaba dicho contrato en el Código de Comercio, vino a configurar un estatuto autónomo, inspirado en excelentes modelos europeos: la Ley suiza de 1908, la Ley francesa de 1930 y el Proyecto Mossa de 1931.

III. La legislación mexicana es de las pocas que conservan el seguro como contrato consensual, pues "se perfecciona desde el momento en que el proponente tuviere conocimiento de la aceptación de la oferta", si bien tal consensualidad resulta grandemente contrarrestada por la circunstancia de que, fuera de la póliza, ninguna otra prueba salvo la confesional es admisible para probar su existencia (artículos 19 y 1, fracción I, Ley del Contrato de Seguros). Más liberal, la Ley de Navegación y Comercio Marítimo permite que, a falta de póliza, el seguro marítimo se demuestre "por cualquier otro medio de prueba legal" (artículo 222).

De todo lo anterior resulta que son elementos de definición dos personales y tres objetivos: 1) la empresa aseguradora; 2) el tomador o contratante que, sin mencionarse de modo expreso en la definición legal, aparece implícitamente al hacerse referencia a la prima como necesaria contraprestación; 3) la prima; 4) la obligación de resarcir un daño o de pagar una suma de dinero; 5) la eventualidad prevista en el contrato. A tales elementos deben agregarse otros tres, indispensables también para la existencia del contrato; 6) la persona o cosa asegurada; 7) el riesgo; 8) en los seguros de daños, el interés asegurado.

1) A partir del segundo cuarto del presente siglo el seguro mexicano quedó configurado como contrato de empresa; ahora bien, las empresas aseguradoras pueden ser sociedades anónimas o mutualistas. Las primeras, a su vez, actúan como instituciones nacionales cuando el 50% o más de su capital social se encuentra en manos del gobierno federal o de algún organismo estatal, y también cuando existe una serie especial de acciones que sólo puede corresponder a dicho gobierno federal, e igualmente en caso de que al propio gobierno asista el derecho de vetar acuerdos de asambleas, de órganos directivos o de designar a la mayoría de sus integrantes; son instituciones privadas de seguros aquellas en las que no opere ninguno de tales supuestos (artículos 1° Ley General de Instituciones de Seguros y 46 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

El régimen corporativo, financiero, contable y de vigilancia de las instituciones y mutualistas de seguros está contenido, de modo principal, en la Ley General de Instituciones de Seguros, si bien importantes disposiciones sobre tales puntos se encuentran también en la Ley del Contrato de Seguros y en otras más, e igualmente en circulares y disposiciones diversas de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, independientemente de leyes, reglamentos y reglas para seguros específicos, como el agrícola, ganadero, de grupo, del viajero, marítimo y otros.

El carácter empresarial del seguro determina en México su mercantilidad, atento lo dispuesto por el artículo 75, fracción XVI, del Código de Comercio, que la impone a los contratos de seguro “que sean hechos por empresas”; ahora bien, puesto que sólo estas últimas pueden actuar como aseguradoras, la naturaleza mercantil del contrato es forzosa en todo caso.

2) Cualquier persona, física o moral, puede actuar como tomador de un seguro, así en nombre y por cuenta propios, en cuyo caso asume también el carácter de asegurador, como en interés de un tercero; igualmente puede contratar como mandatario de otro, y en tal caso, conforme a las reglas del mandato civil o de la comisión mercantil, actúa en nombre y por cuenta del asegurado.

3) Suele considerarse el pago de la prima como la principal obligación a cargo del tomador. En todo caso, la prima configura necesariamente una prestación de dinero.

Conviene no confundir la estipulación de la prima con el pago de la misma, como requisito para la asunción del riesgo por parte del asegurador, por cuanto, según disposición del artículo 21, fracción II, Ley del Contrato de Seguros, “el contrato de seguro... no puede sujetarse... a la condición del pago de la prima....”

Salvo estipulación en otro sentido, la prima debe pagarse en el momento de la celebración del contrato, pero en todo caso la Ley del Contrato de Seguros concede un plazo de gracia de treinta días para efectuarlo, aunque se trate de una de las fracciones de la prima; si no se hiciere el pago cesarán automáticamente los efectos del contrato a las doce horas del último día de dicho plazo (artículo 40 Ley del Contrato de Seguros).

4) La ocurrencia del siniestro determina el surgimiento del derecho a la indemnización - en los seguros de daños - o al pago de la suma asegurada - en los seguros de vida -. Ahora bien, de la realización del siniestro debe darse pronto aviso a la empresa aseguradora: salvo disposición legal o estipulación en otro sentido, el asegurado o el beneficiario debe proceder a ello por escrito, en un plazo de cinco días (artículo 66 Ley del Contrato de Seguros).

La obligación de indemnizar al asegurado, en los seguros de daños, puede ser cumplida por la empresa mediante la entrega, en dinero, del valor del daño; pero también, a su elección, a través de la reparación o reposición del bien (artículo 116 Ley del Contrato de Seguros); en todo caso, la suma asegurada constituye la máxima obligación de la empresa y, cualquiera que sea la opción de cumplimiento elegida, su vencimiento ocurre treinta días después de que "haya recibido los documentos e informaciones que le permitan conocer el fundamento de la reclamación" (artículo 71 Ley del Contrato de Seguros).

5) El riesgo asegurado puede referirse a cualquiera de las tres operaciones de seguros: vida, accidentes y enfermedades o daños; dentro de estas últimas, a alguno de los ramos legalmente previstos; responsabilidad civil y riesgos profesionales; marítimo y transportes; incendio; agrícola, automóviles; crédito; diversos especiales (artículo 7° Ley General de Instituciones de Seguros).

6) En los seguros de daños la persona física o moral asegurada es, necesariamente, la que en el momento del siniestro tenga interés económico en el bien cubierto, que puede ser una cosa, un crédito o un patrimonio; en los seguros de vida, la persona física respecto de cuya existencia, integridad personal, salud o vigor vital se contrate la cobertura asegurativa (artículos 85, 87, 145 y 151 Ley del Contrato de Seguros; 8° fracción VIII, Ley General de Instituciones de Seguros).

7) Incertidumbre, posibilidad y efectos, económicamente dañosos son los elementos del riesgo asegurable, en los seguros de daños; la falta de cualquiera de ellos acarrea la nulidad del contrato (artículos 45 y 46 Ley del Contrato de Seguros). Obviamente, en los seguros de vida la incertidumbre sólo se da respecto de la fecha del siniestro.

8) Concebido como relación económica entre una persona y una cosa, crédito o patrimonio objeto del seguro, el interés asegurable debe existir en el momento en que ocurra el siniestro; la suma indemnizable, además, debe ser la que corresponda al valor de dicho interés en ese momento (artículos 85, 86, 87 y 91 Ley del Contrato de Seguros).

IV. BIBLIOGRAFIA: Donati, Antigono, Trattato del diritto delle assicurazioni private, Milán, Giuffrè, 1954; Garrigues, Joaquín, Contrato de seguro terrestre, Madrid, sin editorial, 1973; Ossa G., J. Efrén, Tratado elemental de seguros; 2ª edición, Bogotá, Lerner, 1963; Ruiz Rueda, Luis, El contrato de seguro, México, Porrúa, 1978.

Arturo Díaz Bravo.

SENADO, ***véase*** **Cámara de Senadores.**

SENADOR. I. (Del latín senator, senex, viejo o anciano.) En Roma el senador era el integrante del senatus, órgano consultivo permanente del magistrado. En el derecho constitucional mexicano, senador es el representante popular, electo cada seis años dentro de la circunscripción de una entidad federativa, que integra la cámara de senadores, que es una de las dos cámaras en que se divide el órgano legislativo federal.

II. En Roma el senatus o consejo de ancianos fue un elemento de la vida constitucional junto con las asambleas del pueblo y las magistraturas. Existió en la monarquía y es de suponerse que estuvo integrado por los jefes de la nobleza patricia. Su esplendor ocurre en la república coincidiendo el periodo de su soberanía con la época

más brillante de la historia romana, así como su decadencia significó la caída del orden republicano. Para ser admitido al Senado era presupuesto indispensable haber revestido una magistratura. De esta manera el Senado se convirtió en un consejo de exmagistrados. El senador era un cargo fundamentalmente vitalicio. Los senadores estaban divididos en órdenes, que correspondían al rango de la magistratura que habían revestido. Los senadores de primera clase eran los excensores y los excónsules, seguían los expretores y los exediles. Sin tener propiamente poder legislativo o ejecutivo, el Senado tuvo la dirección efectiva del Estado como órgano consultivo permanente de los magistrados (Kunkel, página 28).

La primera vez que en México hubo Cámara de Senadores fue a raíz del Acta y Constitución de 1824. Esta declaró que habría dos senadores de cada estado elegidos a mayoría absoluta de votos por las legislaturas estatales, renovándose por mitad de dos en dos años, cesando al fin del primer bienio los senadores nombrados en segundo lugar y en lo sucesivo los más antiguos. El senado de la Constitución de 1824 respondía claramente al modelo norteamericano. En aquel entonces, para ser senador se requería tener al tiempo de la elección treinta años cumplidos; haber nacido en el estado que lo eligiera o tener dos años de vecindad en el estado; tratándose de personas no nacidas en el territorio mexicano, para ser senadores deberán tener ocho años de residencia en el país, ocho mil pesos en bienes raíces o una industria que les produjese mil pesos anuales.

La Constitución de 1836, a pesar de haber establecido un régimen centralista organizó en dos cámaras el órgano legislativo. El Senado estuvo compuesto por 24 senadores nombrados por las juntas departamentales de listas que formaban el gobierno, en junta de ministros, la Cámara de Diputados y la Suprema Corte de Justicia. La calificación de la elección la realizaba el Supremo Poder Conservador. El Senado se renovaba por terceras partes cada dos años, saliendo al fin del primer bienio los ocho últimos de la lista, al fin del segundo los ocho de enmedio y al fin tercero los ocho más antiguos. Dentro de los requisitos más significativos para ser senador, se contaban el tener 35 años de edad; ser mexicano por nacimiento, tener un capital que produjera al individuo por lo menos dos mil quinientos pesos anuales.

Las Bases Orgánicas de 1843 conservaron la institución del Senado, que estuvo compuesto de 63 senadores; dos tercios de éstos eran nombrados por las asambleas departamentales y el otro tercio por la Cámara de Diputados, el presidente de la República y la Suprema Corte de Justicia. El tercio de senadores electos por los tres órganos antes señalados debían ser sujetos que se hubieran distinguido por sus servicios y méritos en las carreras civil, militar y eclesiástica. De los dos tercios de senadores electos por las asambleas departamentales, cinco deberían ser de cada una de las siguientes clases: agricultores, mineros, propietarios o comerciantes y fabricantes. Los restantes deberían ser personas que hubieran ejercido alguno de los siguientes cargos: presidente o vicepresidente de la República; secretario del despacho; ministro plenipotenciario, gobernador de algún estado o ayuntamiento; senador o diputado, consejero de gobierno, o bien que fuese obispo o general de división. La Cámara de Senadores se renovaría por tercios cada dos años.

El Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 introdujo modificaciones a la Constitución de 1824 respecto de los senadores. De acuerdo con el artículo 8, además de los senadores que cada estado designara, habría un número igual al de los estados, electo a propuesta del Senado, de la Suprema Corte de Justicia y de la Cámara de Diputados,

votando por diputaciones. El Distrito Federal elegiría también dos senadores. El senado se renovaría por tercios cada dos años. Los requisitos para ser senador eran los mismos que para ser diputado, pero requiriéndose contar con treinta años de edad y además haber sido presidente o vicepresidente de la República; secretario del despacho, gobernador, diputado o senador; diputado local por dos veces; enviado diplomático; ministro de la Suprema Corte de Justicia, juez o magistrado, jefe superior de Hacienda o general efectivo.

La original Constitución de 1857, a pesar de haber establecido un Estado Federal no contuvo la institución del Senado. No fue sino hasta las reformas de 1874 que el bicamarismo fue restaurado. Entonces el Senado se compondría de dos senadores por cada estado y dos por el Distrito Federal, mediante elección popular indirecta en primer grado, y renovándose la cámara por mitad cada dos años. La edad requerida para ser senador fue de treinta años.

III. La Constitución vigente en su artículo 56 (reforma publicada en el Diario Oficial el 15 de diciembre de 1986) señala que la Cámara de Senadores se compondrá de dos miembros por cada Estado y dos por el Distrito Federal, nombrados en elección directa. La Cámara se renovará por mitad cada tres años. La original Constitución de 1917 establecía que los senadores durarían en su cargo cuatro años y que la cámara se renovaría por mitad cada dos; a partir de las reformas de 1933 y hasta las elecciones de 1982 operó el sistema de renovación total cada seis años.

De acuerdo con el artículo 58 de la Constitución vigente, los requisitos para ser senador son los mismos que para ser diputado con excepción de la edad, ya que para ser diputado se exigen 21 años, mientras que para ser senador se necesitan treinta, aunque originalmente se exigieron treinta y cinco años. La distinta edad que se exige para ser diputado y para ser senador se debe a la idea que se ha tenido siempre del Senado como una cámara equilibradora, función que requiere una práctica política más prolongada.

La Constitución vigente es omisa en cuanto al origen de la representación de los senadores, a diferencia de lo que sucede con los diputados, quienes se dice son representantes de la nación. Esto ha originado un debate entre quienes sostienen la tesis clásica de que los senadores son representantes de las entidades federativas y la cámara un elemento esencial del sistema federal, tesis tradicional y de carácter histórico, y entre quienes consideran que los senadores, al igual que los diputado, son representantes de la nación; y que el Senado, por ser evolución histórico-constitucional ha dejado de ser esencial al Estado federal para ser sólo una parte del poder legislativo, con las ventajas e inconvenientes de cualquier sistema bicameral (Carpizo, página 161). Las reformas que se practicaron a la institución del Senado en 1847, tanto por lo que se refiere a la forma de elección, como el hecho de que el Distrito Federal también designara a dos senadores, son definitivas en la modificación de la naturaleza de la representación del Senado. La tesis de que senadores y diputados son por igual representantes de todo el pueblo se confirma en razón de la igualdad de los requisitos de elegibilidad (con excepción de la edad), y de su régimen jurídico: responsabilidades, incompatibilidades, suplencia, derechos y obligaciones. Desde un punto de vista material se ha afirmado que cuando se discute un asunto de interés general, los senadores actúan como representantes de todo el pueblo, pero cuando se discute un asunto relativo a su Estado en particular, es natural que defiendan los intereses de su entidad federativa.

La elección de los senadores es popular y directa, a diferencia de lo que establecieron las constituciones del siglo pasado, que se inclinaron por el sistema indirecto.

El recuento de los votos en cada Estado lo realiza la correspondiente legislatura local y respecto de la calificación de las elecciones opera el sistema de autocalificación por todos los presuntos senadores.

Al igual que para los diputados, para los senadores también opera la suplencia, cuyo propósito es el permitir la integración del quórum. De acuerdo con el artículo 57 de la Constitución, por cada senador propietario se elegirá un suplente. El suplente ocupará el lugar del propietario en los siguientes casos: separación definitiva del cargo; ausencia de las sesiones durante diez días consecutivos (en este caso se presume que el senador no concurrirá sino hasta el siguiente periodo de sesiones) y en caso de no integrarse el quórum para que la cámara pueda celebrar sesiones válidamente.

A fin de que los senadores puedan ejercer su cargo con libertad e independencia, la Constitución les otorga dos distintas protecciones: la irresponsabilidad y la inmunidad. Mediante la primera, prevista en el artículo 61, los senadores no pueden ser reconvenidos por las opiniones que manifiesten en el desempeño de su cargo, aun cuando dichas opiniones pudieran tipificar algún delito. Esta protección la tienen los senadores durante y después del ejercicio del cargo. Por su parte, la inmunidad, prevista en el artículo 111, consiste en que para poder proceder penalmente contra un senador por la comisión de delitos del orden común, durante el tiempo de su encargo, previamente la Cámara de Diputados deberá declarar por mayoría absoluta de votos si hay o no lugar a proceder contra el inculpado. La inmunidad sólo dura mientras se está en ejercicio del cargo.

Por otra parte, los senadores, electos con el carácter de propietario, no pueden reelegirse para el periodo inmediato, pero los suplentes si podrán postularse para la siguiente elección con el carácter de propietarios.

El artículo 62 de la Constitución prevé que los senadores propietarios durante el periodo de su encargo, no podrán desempeñar ningún empleo o comisión, federal o estatal, por el cual reciban un sueldo, a menos que la cámara les conceda licencia; la pena por la infracción de esta disposición se castiga con la pérdida del cargo, asimismo, el salario del senador es irrenunciable y no puede aumentarse ni disminuirse mientras se está en ejercicio del cargo.

Véase Calificación de Elecciones, Cámara de Diputados, Cámara de Senadores, Diputados.

IV. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, Derecho constitucional mexicano; 3ª edición , México, Porrúa, 1979; Carpizo, Jorge, Estudios constitucionales, México, UNAM, 1980; Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, “Derecho constitucional”, Introducción al derecho mexicano, México, UNAM, 1981, tomo I; Kunkel, Wolfang, Historia del derecho romano, 5ª edición , Barcelona, Ariel, 1971; Romero Vargas Iturbide, Ignacio, La Cámara de Senadores de la República Mexicana, México, Ediciones del Senado de la República, 1967; Tena Ramírez, Felipe, Derecho constitucional mexicano; 17ª edición , México, Porrúa, 1980.

Jorge Madrazo.

SENTENCIA. I. (Del latín, sententia, máxima, pensamiento corto, decisión.) Es la resolución que pronuncia el juez o tribunal para resolver el fondo del litigio, conflicto o controversia, lo que significa la terminación normal del proceso.

II. Si bien el concepto estricto de sentencia es el de resolución que pone fin al proceso decidiendo el fondo del litigio, se han calificado como tales otras resoluciones que no tienen estas características, y a la inversa, lo que ha provocado confusión especialmente en la legislación y en la jurisprudencia.

Así, se ha utilizado en el ordenamiento mexicano con apoyo en los artículos 79, fracción V, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 1323 del Código de Comercio, la denominación de sentencias interlocutorias para designar las resoluciones judiciales que ponen fin a una cuestión incidental o que deciden sobre un presupuesto de la validez del proceso que impide la continuación del mismo, y en materia de amparo se ha aplicado esta terminología a la decisión que se pronuncia en el incidente de suspensión concediendo o negando dicha medida precautoria (artículo 131 de la Ley de Amparo). Desde nuestro punto de vista esta denominación no corresponde a una concepción moderna de las resoluciones judiciales y por ello consideramos preferible designar estas providencias como autos, que es su sentido propio.

También se ha empleado indebidamente por el legislador de amparo el nombre de sentencia para calificar la decisión de sobreseimiento pronunciada en la audiencia de fondo, para distinguirla de la providencia que sobresee el juicio fuera de dicha audiencia (artículo 77, fracción II, Ley de Amparo), pero según criterio riguroso dicho pronunciamiento ya sea que se dicte antes o en la audiencia de fondo, debe considerarse como un simple auto, puesto que contiene la declaración de que no puede resolverse el juicio de amparo a través de una verdadera sentencia (artículo 83, fracción III, Ley de Amparo) .

Por el contrario, la Ley Federal del Trabajo califica de laudos a las resoluciones que dictan las juntas de conciliación y arbitraje para decidir los conflictos laborales en cuanto al fondo, no obstante que son sentencias en sentido estricto como se reconoció expresamente en la Ley de Amparo vigente de 1936, al establecer el amparo de una sola instancia contra las citadas resoluciones. La persistencia de la denominación se debe al nombre de los tribunales del trabajo, no obstante que no realizan una función de arbitraje, que requiere la voluntad de las partes y carece de imperio, características que no tienen las decisiones de las citadas juntas como se desprende claramente de los artículos 885-891 de la Ley Federal del Trabajo para la resolución de los conflictos llamados jurídicos sean individuales o colectivos y los artículos 916-919 para la decisión de los conflictos calificados como económicos.

III. La sentencia en el sentido estricto puede apreciarse desde dos puntos de vista, en primer término como el acto más importante del juez en virtud de que pone fin al proceso, al menos en su fase de conocimiento, y en segundo lugar, como un documento en el cual se consigna dicha resolución judicial.

A) Según el primer aspecto, las sentencias pueden distinguirse en varias categorías de acuerdo con diversos criterios, entre los cuales destacamos los relativos a sus efectos y autoridad.

a) En primer término se puede mencionar en nuestro sistema procesal la configuración de tres sectores señalados por la doctrina científica del proceso, los que no son contemplados expresamente por los códigos respectivos, pero se pueden deducir

implícitamente de sus disposiciones, es decir, las llamadas sentencias puramente declarativas, de condena y constitutivas, entendiendo por las primeras aquellas que clarifican el derecho o la situación jurídica controvertida; las segundas señalan la conducta que debe seguir el demandado (o el acusado en el proceso penal) con motivo del fallo, y finalmente las terceras, que predominan en las cuestiones familiares y del estado civil, fijan nuevas situaciones jurídicas respecto del estado anterior, y en esta misma dirección podemos incluir a los llamados laudos pronunciados en los conflictos colectivos laborales calificados como económicos y que corresponden al concepto sentencia colectiva en materia de trabajo (artículo 919 de la Ley Federal del Trabajo).

b) Por lo que respecta a la autoridad de los fallos, en el derecho procesal mexicano es posible distinguir dos categorías, la llamada sentencia definitiva, que es aquella que decide la controversia en cuanto al fondo, pero admite todavía medios de impugnación a través de los cuales las partes inconformes pueden lograr su modificación, revocación o anulación, y en este sentido podemos citar lo dispuesto por el artículo 46 de la Ley de Amparo, que entiende por sentencia definitiva la que decida el juicio en lo principal y respecto con la cual las disposiciones procesales respectivas no concedan ningún recurso ordinario a través del cual pueda ser modificada o revocada.

Por el contrario, no encontramos definido con precisión el concepto de la sentencia firme, es decir aquella que no admite ningún medio de impugnación y que por lo mismo ha adquirido la autoridad de cosa juzgada, puesto que la terminología de los diversos códigos procesales es imprecisa, al utilizar expresiones equívocas, como la declaración de ejecutoriedad de la sentencia o la denominación de "sentencias ejecutoriadas o ejecutorias" no obstante que esta calificación se puede prestar a errores, en virtud de que no todos los fallos firmes pueden ser objeto de ejecución material, que únicamente corresponde a los que establecen una condena.

B) En cuanto a la sentencia como un documento judicial, las disposiciones procesales respectivas señalan varios requisitos tanto de forma como de fondo.

a) Por lo que respecta a las características formales la mayor parte de los códigos procesales mexicanos, no obstante que disponen que las sentencias y los llamados laudos en materia de trabajo no se sujetarán a formalidades especiales, sin embargo señalan el contenido formal de las mismas, que separan en tres partes, es decir, la relación de los hechos de la controversia; las consideraciones y fundamentos legales, y finalmente, los puntos resolutivos, que corresponden a los tres aspectos tradicionales de resultados, considerandos y puntos resolutivos (artículos 222 Código Federal de Procedimientos Civiles, 77 Ley de Amparo, 840 Ley Federal del Trabajo; 72 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 95 Código Federal de Procedimientos Penales; 237 Código Fiscal de la Federación; 79 Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal).

b) Los requisitos de fondo no están tan claramente precisados en los ordenamientos procesales mencionados con anterioridad, por lo que de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia podemos señalar como tales las exigencias de congruencia, motivación, fundamentación y exhaustividad.

De acuerdo con el primero, debe haber una relación de concordancia entre lo solicitado por las partes y lo resuelto por el juzgador, sin perjuicio de que éste pueda aclarar y precisar las pretensiones de las propias partes a través de la institución de la suplencia de la queja como claramente ocurre con lo dispuesto por los artículos 685 de la

Ley Federal del Trabajo y 225 Ley de Amparo, en cuanto el primero faculta a las juntas de conciliación y arbitraje, al momento de examinar la demanda presentada por el trabajador para subsanar los defectos de la misma cuando no comprenda todas las prestaciones que deriven de dicha ley de acuerdo con las pretensiones deducidas; y el segundo precepto establece que el juez del amparo debe conceder la protección respecto de los hechos que se hubiesen probado aun cuando sean distintos de los invocados en la demanda presentada por los campesinos sujetos a la reforma agraria (ejidatarios, comuneros o los respectivos núcleos de población).

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha distinguido entre la congruencia externa, que consiste en la conformidad entre lo resuelto y lo pedido, y la interna considerada como la coherencia entre las afirmaciones y resoluciones contenidas en la sentencia (tesis relacionada, página 1034, tercera sala, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación publicado en 1975).

La motivación y la fundamentación son requisitos establecidos en general para todo acto de autoridad por el artículo 16 de la Constitución y específicamente para las decisiones judiciales, por el artículo 14 de la misma ley fundamental. Como motivación se ha extendido la exigencia de que el juez examine y valore los hechos expresados por las partes de acuerdo con los elementos de convicción presentados en el proceso, como lo ha puesto de relieve la jurisprudencia (tesis relacionada, página 881, tercera sala, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación publicado en 1975).

La fundamentación es la expresión de los argumentos jurídicos en los cuales se apoye la aplicación de los preceptos normativo que se invocan por el juzgador para resolver el conflicto. El citado artículo 14 constitucional señala el fundamento de las sentencias civiles (en sentido amplio, es decir, comprende también las administrativas y las laborales) conforme a la letra o a la interpretación jurídica de ley, y a falta de ésta, en los principios generales del derecho (precepto que se reitera en el artículo 158 Ley de Amparo). En materia penal queda prohibido imponer, por simple analogía o aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

Finalmente, la exhaustividad consiste en la obligación del juzgador de examinar todas y cada una de las pretensiones formuladas por las partes, es decir, todos los aspectos de la controversia planteada por las mismas.

Varias disposiciones procesales señalan de manera expresa o implícita estos requisitos de fondo de la sentencia, en cuanto disponen que las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes, que deben fundarse en derecho y además, resolver todas las cuestiones planteadas en el proceso. Al respecto pueden mencionarse los artículos 81 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 1325 y 1327 del Código de Comercio; 842 de la Ley Federal del Trabajo; 77 y 78 Ley de Amparo, y 237 del Código Fiscal de la Federación.

Véase Cosa Juzgada, Laudo, Resoluciones Judiciales, Suplencia de la Queja.

IV. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, “Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua”, Derecho procesal mexicano, México, Porrúa, 1976, tomo I; Becerra Bautista, José, El proceso civil en México; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Burgoa Orihuela, Ignacio, El juicio de amparo; 18ª edición, México, Porrúa, 1983; Castillo Larrañaga, José y Pina, Rafael de, Instituciones de derecho procesal civil; 13ª edición, México, Porrúa, 1970; Castro, Juventino V.,

Lecciones de garantías y amparo; 3ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, Curso de derecho procesal penal, 3ª edición , México, Porrúa, 1980; González Bustamante, Juan José, Principios de derecho procesal penal mexicano; 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Liebman, Enrico Tullio, Efectos y autoridad de la sentencia; traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediar, 1946; Noriega Cantú, Alfonso, Lecciones de amparo; 2ª edición , México, Porrúa, 1980; Ovalle Favela, José, Derecho procesal civil, México, Harla, 1980; Trueba Urbina, Alberto, Nuevo derecho procesal del trabajo; 6ª edición , México, Porrúa, 1981.

Héctor Fix-Zamudio.

SENTENCIA ARBITRAL, ***véase*** **Laudo.**

SENTENCIA EXTRANJERA. I. En derecho internacional privado se plantea el problema del reconocimiento, así como de la ejecución en el territorio nacional de las sentencias emitidas por un juez extranjero. Tal problema forma parte de los conflictos de jurisdicción, y el tema del reconocimiento de las sentencias extranjeras es conocido como el procedimiento de exequatur.

II. La dificultad que se plantea reside en el hecho de que una sentencia tiene fuerza obligatoria exclusivamente en el ámbito territorial del foro emisor; fuera de éste la sentencia extranjera requiere de un nuevo procedimiento para su reconocimiento por el juez receptor. Según los distintos sistemas jurídicos el procedimiento de exequatur es más o menos sencillo, ya que algunos países prevén un sistema estricto de revisión, mientras en otros se procede a un simple control de la regularidad internacional de la sentencia del juez emisor.

En el caso de México, los artículos 599-608 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal rigen la ejecución de las sentencias extranjeras y establecen un sistema flexible de control, impidiendo explícitamente a los jueces de proceder a una revisión de la decisión extranjera.

Véase Conflicto de Jurisdicción, Exequatur.

III. BIBLIOGRAFIA: Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, Droit international privé, París, L.G.D. J., 1976, tomo II; Loussouran, Yvon y Bourel, Pierre, Droit international privé, París, Dalloz, 1978; Pereznieto, Leonel, Derecho internacional privado, México, Harla, 1980.

Patrick Staelens Guillot

SENTENCIA INTERLOCUTORIA, ***véase*** **Resoluciones Judiciales.**

SENTENCIAS INTERNACIONALES. I. Son las decisiones definitivas dictadas por los órganos jurisdiccionales internacionales respecto de los casos controvertidos sometidos a su jurisdicción.

II. Aunque los órganos jurisdiccionales internacionales pueden dictar diferentes resoluciones durante el procedimiento, la doctrina jurídica aconseja, para una mejor utilización del lenguaje técnico, denominar sentencia sólo a aquella resolución jurisdiccional que pone fin al proceso.

III. Las instituciones que ejercen actualmente la jurisdicción internacional son la Corte Internacional de Justicia (CIJ), el Tribunal de las Comunidades Europeas, los tribunales administrativos de la ONU y de la Organización Internacional del Trabajo y los órganos arbitrales o colegiados.

Aunque la resolución que dicta un árbitro o un tribunal arbitral internacional para resolver una controversia es denominada laudo, en realidad es una verdadera sentencia como las dictadas por los órganos estrictamente judiciales; sin embargo, como lo hace notar el jurista francés Louis Cavaré, las sentencias arbitrales presentan algunas particularidades que son inherentes al procedimiento arbitral. Así, por ejemplo, hay diferencias en la forma de las sentencias, ya que la arbitral habitualmente no está motivada o es insuficientemente motivada, y la sentencia de una institución jurisdiccional debe estar motivada (a manera de ejemplo v. el artículo 56 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia que dice: "l. El fallo será motivado").

IV. Sentencia es una palabra que proviene del vocablo latino sentiendo (sintiendo), ya que el juzgador declara lo que siente, según lo que resulta del proceso. En materia internacional la sentencia es definitiva, ya que contra ella no procede apelación alguna. De acuerdo con esto, el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, en su artículo 60 dispone que el fallo de la Corte será definitivo e inapelable y que en caso de que haya desacuerdo sobre el sentido o el alcance del fallo, toca a la Corte interpretarlo solamente cuando haya solicitud de cualquiera de las partes.

Sin embargo, en un marco muy estrecho determinado por el artículo 61 del mismo Estatuto, existe la posibilidad de revisión de dicho fallo.

V. Las sentencias internacionales no tienen el efecto de precedentes en el sentido técnico del derecho mexicano, cuyos precedentes pueden crear jurisprudencia obligatoria. Pero, de acuerdo a como lo establece el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, dichas sentencias son consideradas como "medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho". Hay que subrayar que ellas no son fuentes del derecho internacional, ya que sólo son obligatorias para las partes en litigio y respecto del caso que ha sido decidido, sino meros "medios auxiliares" de la interpretación de las normas del derecho internacional.

VI. Como se mencionó anteriormente, las sentencias internacionales deben estar debidamente motivadas. Por tal razón a partir del año de 1976, con la adopción del nuevo reglamento del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, se permite, e incluso se fomenta una breve e informal deliberación sobre el fondo del asunto entre los jueces. Existe también la prerrogativa para los jueces de acompañar opiniones separadas por escrito, las cuales muchas veces son verdaderos tratados doctrinales sobre algún aspecto del litigio que resuelven.

VII. Las sentencias internacionales son obligatorias para las partes. Así, por ejemplo, la Carta de San Francisco, en su artículo 94 obliga a todos los miembros de las Naciones Unidas a cumplir las decisiones de la Corte Internacional de Justicia en todo litigio en que sean partes.

VIII. En lo que toca a la ejecución de las sentencias internacionales, el procedimiento normal, en el caso de las sentencias dictadas por la Corte Internacional de Justicia, es recurrir al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, y éste, si lo cree necesario, puede hacer recomendaciones o dictar medidas con el objeto de que se lleve a efecto la ejecución del fallo (artículo 94-2 de la Carta de las Naciones Unidas).

En términos generales, a juicio del jurista hindú B. S. Murty los medios de ejecución de las sentencias internacionales son: l) la autoayuda dentro de los límites impuestos por el artículo 2 (3) y (4) de la Carta de las Naciones Unidas; de tal manera que es posible, por ejemplo, tomar dentro del territorio del demandante bienes del demandado para cubrir el monto de la condena. 2) Por medio de la cooperación de terceros Estados. 3) Recurriendo a los tribunales internos, aunque esta tercera opción depende de las condiciones del derecho interno del país donde se pretende ejecutar la sentencia.

En algunos casos de incumplimiento de las sentencias de la Corte Internacional de Justicia (véase, por ejemplo, el caso Nicaragua vs United States of America, Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua), se ha pedido la intervención de la Asamblea General de Naciones Unidas, la cual sólo ha podido dictar resoluciones conminando al cumplimiento de la sentencia, pero sin ninguna fuerza jurídica obligatoria.

IX. BIBLIOGRAFIA: Cavaré, Luois, Le droit international public positif, 3ª edición, Paris, Pedone, 1969; Jiménez de Arechaga, Eduardo, El derecho internacional contemporáneo, Madrid, Tecnos, 1980, Murty, B.S., “Solución de las controversias”, Sorensen, Max (edición), Manual de derecho internacional público, México, Fondo de Cultura Económica, 1985; Pallares, Eduardo, Derecho procesal civil; 9ª edición, México, Porrúa, 1981; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, Derecho procesal civil 7ª edición , México, Porrúa, 1966, Rousseau, Charles, Derecho internacional público, 3ª edición, Barcelona, Ariel, 1966; Schwarzenberger, George, A Manual of International Law; 5th. edition, London, Stevens and Sons Limited, 1967.

Manuel Becerra Ramírez

SENTIMIENTOS DE LA NACION. I. Es un documento escrito a mano por Morelos, que se conserva en el Archivo General de la Nación, fechado en Chilpancingo el día 14 de septiembre de 1813 y que consta de veintitrés puntos acerca de las materias de mayor importancia para la causa insurgente, cuyos protagonistas justamente, estaban instalándose en el Congreso del Anáhuac, de donde nacerá el famoso Decreto o Constitución de Apatzingán. Dicho Archivo General de la Nación publicó en facsímil el texto manuscrito de este documento bajo el título Autógrafos de Morelos.

II. Como decimos contiene este documento una formulación precisa sobre principios fundamentales, tales como acerca de que la América es libre e independiente de España y de toda otra nación, gobierno o monarquía (punto 1°); sobre que la religión católica sea la única, sin tolerancia de otra (punto 2°); y que sus ministros se sustenten de los diezmos y primicias (punto 3°); así como que el dogma sea sostenido por la jerarquía eclesiástica (punto 4°); el punto quinto lo dedica a la soberanía, la cual dimana inmediatamente del pueblo, quien quiere depositarla sólo en el Supremo Congreso Nacional Americano; el punto 6° recoge la clásica división de poderes, cuyos titulares deberán renovarse cada cuatro años y tendrán una remuneración suficiente, como se señala en los puntos 7° y 8°; el punto 9° establece la conveniencia de que los empleos únicamente sean desempeñados por los americanos, aceptándose como excepción, según se dice en el punto 10°, a extranjeros artesanos capaces de instruir, pero libres de toda sospecha. En fin, se proscribe la esclavitud (punto 15°); se declara la universalidad y la generalidad de la ley (punto 13°); se reconoce la propiedad privada (punto 17°); que se

prohibe la tortura (punto 18°); que se suprimen ciertos tributos opresores, y que ciertos días se declaren como solemnes, como el día 12 de diciembre y el día 16 de septiembre.

III. La importancia de estos principios es enorme, como lo es todo lo que se propuso realizar Morelos; como lo es la Constitución de Apatzingán de 1814, expresión de un ideario político insurgente, libertario y patriótico. Son esta clase de documentos los basamentos del México independiente, de ahí que muchos de estos principios sigan con validez perenne, como es el relativo a la soberanía, a la independencia, a la generalidad de la ley, al gobierno democrático; a la bondad de las cargas tributarias; el reconocimiento de la dignidad y derechos de la persona.

IV. BIBLIOGRAFIA: Tena Ramírez, Felipe, Leyes fundamentales de México, 1808-1975, México, Porrúa, 1975.

José Barragán Barragán

SEPARACION DE BIENES. I. Régimen patrimonial del matrimonio por virtud del cual los cónyuges conservan la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen, así como los frutos y accesorios de dichos bienes y los sueldos, salarios, emolumentos y ganancias que cada uno reciba por servicios personales en su oficio, empleo, profesión, industria o comercio (artículos 212 y 213 Código Civil para el Distrito Federal).

En caso de que los cónyuges adquieran en común por cualquier título gratuito o donde la fortuna, como donación, herencia, legado, etcétera, tales bienes serán administrados por ambos o por uno de ellos de acuerdo con el otro, hasta en tanto se hace la división. En caso de que dichos bienes sean administrados por uno de los cónyuges, este administrador será considerado como mandatario (artículo 215 Código Civil para el Distrito Federal).

Este régimen surge en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio o durante éste por convenio de los cónyuges o por sentencia judicial (artículo 207 Código Civil para el Distrito Federal). Puede comprender los bienes que los consortes tengan al momento de celebrar el matrimonio y los que se adquieran en el futuro; puede ser parcial o absoluta; en el primer caso aquellos bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones que constituyan la separación de bienes formarán parte del patrimonio de la sociedad conyugal que deberán constituir los cónyuges.

II. En las capitulaciones que se establezca la separación de bienes será necesario incluir un inventario de los bienes de la propiedad de cada uno al celebrarse el matrimonio y nota especificada de las deudas que tenga en ese momento cada cónyuge (artículo 211 Código Civil para el Distrito Federal).

No es necesario que dichas capitulaciones consten en escritura pública cuando se realizaren antes de la celebración del matrimonio, pero si se modifican o se inicia o concluye la separación de bienes durante éste se observarán las formalidades exigidas en cada caso para la transmisión de los bienes de que se trate (artículos 209 y 210 Código Civil para el Distrito Federal).

III. En atención a la obligación de asistencia recíproca que se deben los cónyuges éstos no podrán cobrarse entre sí retribución u honorario alguno por servicios profesionales que se presten entre sí, o por los consejos y asistencia que se dieren. Excepto si uno de ellos se encarga de la administración de los bienes del otro por su

ausencia o impedimento, no originado por enfermedad; en este caso el cónyuge administrador "tendrá derecho a que se le retribuya por este servicio, en proporción a su importancia y al resultado que produjere" (artículo 216 Código Civil para el Distrito Federal).

Como en todo acto jurídico en este régimen el marido responde a la mujer y ésta a aquél de los daños y perjuicios que se causen por dolo, culpa o negligencia (artículo 218 Código Civil para el Distrito Federal).

Véase Capitulaciones Matrimoniales, Regímenes Patrimoniales del Matrimonio.

IV. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, Derecho civil; 2ª edición , México, Porrúa, 1972; Ibarrola, Antonio de, Derecho de familia; 2ª edición , México, Porrúa, 1981; Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil mexicano, tomo II Derecho de familia; 4ª edición , México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte

SEPARACION DE PODERES, ***véase*** **División de Poderes.**

SEPARACION DE BIENES EN LA QUIEBRA. I. Conjunto de acciones judiciales, tendientes a excluir de la masa activa de una quiebra, ciertos bienes que la integran, cuyo ejercicio se concede a los sujetos que tienen un mejor derecho sobre los mismos, bien sea por ser los propietarios o por cualquier otro concepto jurídico y que por lo mismo no están afectos a las responsabilidades propias de la quiebra.

II. Masa activa: la finalidad primordial de una quiebra, es la de liquidar el activo patrimonial del deudor común para distribuir su importe, en forma proporcional, entre todos sus acreedores. Para tal efecto, la ley ordena la formación de la masa activa que es el conjunto de bienes y derechos susceptibles de embargo, propiedad del deudor común, sobre los que se hace dicha liquidación y distribución, salvo aquellos estrictamente personales o ajenos a la quiebra (artículo 115 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

III. La formación de la masa activa: para que ese conjunto de bienes integren un bloque patrimonial que responda de los créditos del deudor común, se precisa realizar una serie de actos, comprendiéndose, en una primera fase, aquellos que son el resultado de la sentencia que declara la quiebra, misma que, entre otros puntos debe contener: "El mandamiento de asegurar y dar posesión al síndico de todos los bienes y derechos de cuya administración y disposición se prive al deudor" (artículos 15 fracción III, 83 y 175 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

En derecho mexicano, ni el juez ni el síndico pueden excluir ningún bien, en el momento de la ocupación, "porque admitir lo contrario, equivaldría a resolver sobre los derechos de los acreedores, sin conocimiento de éstos ni posibilidad de oposición por su parte" (Rodríguez), por lo que todo lo que el quebrado posee debe ser ocupado, sea o no de su propiedad; ningún bien puede ser excluido, sino en su momento oportuno y a través de las acciones que la ley previene para tales casos.

En una segunda fase, se comprenden las acciones de integración y desintegración de la masa activa. Las primeras comprenden aquellos actos cuyo ejercicio corresponderá al síndico (artículos 48, fracción II, 122 y 163, párrafo 2° Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), a través de los cuales se incorporarán al patrimonio activo del quebrado:

a) Los bienes que correspondan al cónyuge del deudor común, que "hubiere adquirido durante el matrimonio en los cinco años anteriores a la fecha a que se retrotraigan los efectos de la declaración de quiebra", pues se presumen propiedad del quebrado (artículos 163, primer párrafo, y 165 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

b) Los bienes propiedad del quebrado que al momento de la declaración de quiebra se encuentren en poder de terceros, por cualquier concepto jurídico; para lo cual se les prohibe a éstos "hacer pagos o entregar efectos o bienes de cualquier clase al deudor común, bajo apercibimiento de segunda paga en su caso" (artículo 15, fracción IV Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

c) Los bienes que se incorporarán a la masa activa como resultado del ejercicio de las obligaciones pendientes en favor del quebrado, tercerías de dominio, "reivindicaciones por parte de la quiebra, y muy especialmente, las acciones comprendidas en el grupo de las llamadas acciones revocatorias, que tienen por objeto una ficción de vuelta al patrimonio del quebrado de bienes o derechos, que habían salido del mismo con traslado de su propiedad, mediante la inoponibilidad, frente a la masa, del acto traslativo" (Rodríguez), acciones revocatorias que se llevarán a cabo, si las deudas, del quebrado excedieran el importe de los bienes disponibles para el pago de sus acreedores (artículos 168-174 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

IV. Acciones separatorias: las acciones de desintegración de la masa activa, tienen por objeto separar los bienes que, con motivo de la ocupación ordenada en la sentencia que declaró la quiebra, quedaron comprendidos indebidamente en la masa activa y que, por lo mismo, no deben quedar sujetos a las responsabilidades propias de la quiebra; bienes que incluso pueden ser propiedad del quebrado, pero que pertenecen al grupo de derechos personalísimos de éste, o que tuvieren el carácter de inembargables, según lo dispuesto por el artículo 115 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos; o bienes que su cónyuge hubiere "adquirido con medios que no podrían ser incluidos en la masa de la quiebra por ser de su exclusiva pertenencia, o que le pertenecían antes del matrimonio" (artículos 163, in fine, y 166 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), y los bienes que pertenecen a terceros, por cualquier concepto legal y los que, en el momento de declararse la quiebra, poseía jurídicamente el quebrado.

Si el quebrado poseyese bienes sin ningún título, los quebrados podrán promover los juicios de amparo correspondientes e incluso tendrán la vía expedita para ejercitar las acciones separatorias respectivas, si no pudieren o no desearen acudir al juicio constitucional.

V. Requisitos comunes de procedencia de las acciones separatorias: se señalan en los artículos 158 y 159 en relación con el 160 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos:

a) Que las mercancías, titulosvalores o cualquiera especie de bienes que se pretenda separar existan en la masa de la quiebra, y sean identificables. Si el síndico hubiese enajenado o hecho confundir con la masa los bienes que existan en ésta, surgirá un adeudo de la masa no sujeto a reducción concursal (Rodríguez), lo mismo si han desaparecido por perecimiento y el riesgo o deterioro debe ser soportado por la masa. Pero si el riesgo debe soportarlo el separatista, éste sólo tendrá un crédito concursal concurrente, esto es, que cobrará en moneda de quiebra (artículo 75, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

b) Que dichos bienes se hayan trasmitido al quebrado con título distinto al de la propiedad.

c) Y que el que ejercite la acción separatoria correspondiente se encuentre debidamente legitimado para tal efecto.

VI. Fundamento de las acciones separatorias: según la doctrina, sirven de base para su ejercicio, tanto derechos personales, como reales, a saber:

1° Acción reivindicatoria ordinaria: según el artículo 159, fracción I: podrán separarse de la masa de la quiebra, los bienes "que pueden ser reivindicados, con arreglo a la ley". Dentro de estos supuestos quedarían comprendidos:

A) Los títulos de crédito a la orden o nominativos (artículos 752-763 y 750 del Código Civil para el Distrito Federal y 4°-11 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Titulares de las acciones separatorias serán: los legítimos tenedores de los títulos de crédito (artículo 38 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); los propietarios de los bienes muebles e inmuebles, así como los cotitulares de los títulos de crédito y los copropietarios.

También se prevé la posibilidad del ejercicio de esta acción por parte del socio cuya aportación de bienes se hizo a título no traslativo de dominio, pues el socio continúa siendo dueño de dicha aportación.

B) Los objetos materiales vendidos por el quebrado y que éste, por supuesto, retenga en su poder (artículos 2014 Código Civil para el Distrito Federal y 373 Código de Comercio), salvo en el caso señalado en los artículos 2015, 2257 del Código Civil para el Distrito Federal, y 374 del Código de Comercio, cuando las hipótesis para el perfeccionamiento de los contratos a que se hace mérito en dichos artículos, no se hubieren realizado antes de la declaración de la quiebra, pues si la individualización, el examen, el peso, la medida, o la prueba de las mercancías se efectuaren después de la sentencia, "ello constituiría un atentato a la par condicio que podría motivar la revocación por fraude del acto de enajenación" (Rodríguez). Igualmente, podrán separarse de la masa: "Los inmuebles vendidos al quebrado, no pagados por éste, cuando la compraventa no hubiere sido debidamente inscrita" (artículo 159, fracción II, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) .

C) Los bienes dados al quebrado en usufructo (artículo 159, fracción VI, inciso *a)* y los del cónyuge del quebrado, cuando se probaren los supuestos señalados en los artículos 163, in fine, y 166 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

2° Acción reivindicatoria útil: esta acción no se encuentra regulada en forma expresa en derecho mexicano, empero, se contempla por la doctrina. Se trata siempre de una acción concedida al no propietario contra el quebrado que sí lo es, y se basa en un crédito personal a través del cual puede volver a recuperar la propiedad o en su defecto, que sea satisfecho íntegramente su crédito personal (Rodríguez). En estos supuestos se encuentran comprendidas las disposiciones de las fracciones III y IV del artículo 159 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, que previenen que podrán separarse de la masa de la quiebra, los bienes muebles comprados al contado por el quebrado, si éste "no hubiere pagado totalmente el precio al tiempo de la declaración de quiebra", así como los muebles o inmuebles comprados al fiado, si se convino la rescisión "y hubiere constancia de ello en los registros públicos correspondientes". En ambos casos, el propietario es el quebrado (artículo 2014 Código Civil para el Distrito Federal), pero al vendedor se le concede la acción separatoria, como resultado del incumplimiento de aquél.

3° Acciones basadas en créditos de restitución, en este caso no se exige el carácter de propietario ni al acreedor ni al deudor quebrado. Basta con que se pruebe que no se transmitieron a éste por título legal definitivo e irrevocable y que el acreedor lo es en virtud de haber celebrado con el deudor común, uno de los actos jurídicos que la ley menciona, según se desprende del artículo 159 que al respecto dispone:

Podrán separarse de la masa (fracción VI) "los bienes que el quebrado debe restituir por estar en su poder por alguno de los siguientes conceptos: *a)* Depósito, administración, arrendamiento..., fideicomiso (si el quebrado fuere el fiduciario) o recibidos en consignación por virtud de un contrato estimatorio, si en este caso la quiebra se declara antes de la manifestación del comprador de hacer suyas las mercancías, o si no ha transcurrido el plazo señalado para hacerla; *b)* Comisión de compra, venta, tránsito, entrega o cobro; *c)* Remitidos fuera de cuenta corriente para entregar a persona determinada por cuenta o en nombre del comitente, o para satisfacer obligaciones que hubieren de cumplirse en el domicilio de aquél (...); *d)* Prenda constituida por escritura pública, en póliza otorgada ante corredor, en bonos de los almacenes generales de depósito, o en favor de una institución de crédito (...); *e)* Las cantidades que estuvieren debiendo al quebrado por ventas hechas de cuenta ajena. El separatista podrá obtener también la cesión del correspondiente derecho de crédito; (VII) Los bienes asegurados en la quiebra que pertenezcan a terceros sobre los que éstos tengan derecho de preferencia respecto de la masa".

La separación de los bienes, en todo caso, "está subordinada al cumplimiento, por parte del separatista, de las obligaciones que con motivo de los mismos tuviere frente al quebrado o frente a la masa", así como al reintegro a la masa de "todo lo que hubiere pagado o se adeude por derechos fiscales, transporte, comisión, seguro, avería gruesa y demás gastos de conservación de los bienes" (artículo 161 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) .

Cuando el síndico, de acuerdo con lo que establece la ley, decida la ejecución los contratos pendientes, "podrá evitar la separación de los bienes, o en su caso, exigir su entrega a la masa, pagando el precio al vendedor" (artículo 162 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

VII. Substanciación de las acciones separatorias: es competente para conocer de las mismas, el juez de la quiebra y se resolverán por la vía incidental (artículos 158, párrafos 1° y 3°, y 469 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Será parte el síndico con intervención del quebrado, quien tendrá el carácter de coadyuvante (artículos 122-125 y 158, in fine, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). "El Ministerio Público será oído en todos los actos previos a la formulación de resoluciones judiciales", debiendo el juez notificarle oportunamente las demandas y de darle "traslado de aquellos documentos que sean necesarios para dicho objeto" (artículo 1° de las disposiciones generales de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

"Si no hay oposición a la demanda de separación, el juez podrá decretar sin más tramite la exclusión solicitada", y si la hubiere se resolverá igualmente por la vía incidental (artículo 158 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Las resoluciones que el juez dicte, haya habido o no litigio, serán apelables en el efecto devolutivo por cualquier interesado, esto es, que el procedimiento concursal seguirá tramitándose hasta resolverse en definitiva, tomándose en cuenta lo dispuesto por el artículo 699 y relativos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

III. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio, Tratado de quiebras; traducción de Joaquín Rodríguez y Rodríguez, México, Porrúa Hermanos, 1945; Cervantes Ahumada, Raúl, Derecho de quiebra; 3ª edición, México, Herrero, 1981; Pina Vara, Rafael de, Derecho mercantil mexicano; 16ª edición, México, Porrúa, 1983; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos; 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, La separación de bienes en la quiebra, México, UNAM, 1951.

Miguel Acosta Romero.

SEPARACION DEL HOGAR CONYUGAL. I. Acción de alguno de los cónyuges que contraviene el deber de cohabitación derivado del matrimonio.

II. La separación del hogar conyugal en la legislación nacional puede analizarse en varias perspectivas: como causal de divorcio; efecto de una resolución judicial que exima a los cónyuges del deber de cohabitación; acto prejudicial; medida provisional en el juicio de divorcio; efecto definitivo de la sentencia de divorcio, y como delito.

l) Como causal de divorcio. En este sentido el Código Civil para el Distrito Federal establece como causales, entre otras: la separación del hogar conyugal por más de seis meses sin causa justificada; la separación del hogar conyugal con causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable demanda de divorcio; la declaración de ausencia legalmente hecha o la presunción de muerte en los casos excepcionales en los que no se necesita la previa declaración de ausencia; la separación de los cónyuges por más de dos años independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos (artículo 267 fracciones VIII, IX, X, XVIII).

Presentan variantes respecto al Código Civil los códigos de Durango, Tlaxcala y Quintana Roo, que únicamente establecen la separación o abandono del hogar conyugal por seis meses, sin hacer la distinción que establecen las fracciones VIII, IX y XVIII del artículo 267; los de Hidalgo y Chihuahua que disminuyen a tres meses el periodo de separación del hogar conyugal sin causa justificada; los de Campeche y Yucatán que establecen como otra causal la negativa de la mujer de acompañar al marido cuando éste traslade su domicilio a otro punto del territorio nacional o al extranjero, además en el de Yucatán pasado un año del cambio del domicilio del marido al extranjero, cualquiera de los cónyuges podrá solicitar el divorcio.

En cuanto a la ausencia y a la presunción de muerte el Código Civil de Campeche las considera como causas de disolución del matrimonio, a diferencia del Código Civil para el Distrito Federal, en el que la declaración de ausencia o la presunción de muerte por sí mismas no disuelven el matrimonio, sino que, como ya se indicó, son causales de divorcio, mientras que el Código Civil de Yucatán no las considera como tales.

Con el establecimiento de estas causales, se sanciona el incumplimiento por alguno de los cónyuges de la obligación de cohabitación, entendida ésta como el deber de los cónyuges de hacer vida común, bajo el mismo techo.

El deber de cohabitación se encuentra expresamente sancionado en la legislación civil con el establecimiento de la obligación para los cónyuges de vivir juntos en el domicilio conyugal, entendido éste como el lugar establecido de común acuerdo por los

cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales (artículo 163 Código Civil para el Distrito Federal). La razón de este deber de hacer vida en común se desprende de la esencia misma de la institución jurídica del matrimonio, en orden al cumplimiento de sus fines propios, que pueden realizarse más adecuadamente viviendo ambos cónyuges juntos que de manera separada.

2) Como efecto de una resolución judicial que exima a cualquiera de los cónyuges del deber de cohabitación. Los tribunales podrán eximir a los esposos de la obligación de vivir juntos, cuando alguno de ellos traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público, o social, o se establezca en lugar insalubre o indecoroso (artículo 163 Código Civil para el Distrito Federal). El efecto de la resolución judicial será únicamente suspender la obligación de cohabitación, dado que estos hechos no constituyen causal de divorcio salvo, como ya se indicó, en los códigos de Campeche y Yucatán.

En este mismo sentido cabe mencionar la vía alternativa que el Código Civil para el Distrito Federal establece para el cónyuge que no quiera ejercer la acción de divorcio fundamentada en las causales establecidas por las fracciones VI y VII del artículo 267, que se refieren a la afectación de uno de los cónyuges de sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que además sea contagiosa o hereditaria, la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, y la enajenación mental incurable, en estos supuestos, el cónyuge sano puede optar por el divorcio o por lo que la doctrina considera como separación de cuerpos, en cuyo caso la sentencia judicial que la declare producirá únicamente el efecto de suspender la obligación de cohabitación, dejando subsistentes las demás derivadas del matrimonio (artículo 277 Código Civil para el Distrito Federal) . La separación de cuerpos la consagran todos los códigos civiles estatales, salvo los de Chihuahua y Yucatán.

3) Como acto prejudicial. En este sentido el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal faculta al que pretenda demandar, denunciar o querellarse contra su cónyuge para solicitar su separación al juez de lo familiar (artículo 205). La resolución de la autoridad judicial tendrá por efecto suspender temporalmente la obligación de cohabitación, ya que de no presentarse la demanda, denuncia o querella en el lapso que la propia resolución establezca, cesarán los efectos de la suspensión quedando obligado el cónyuge que la solicitó a regresar al domicilio conyugal (artículo 215).

4) Como medida provisional en el juicio de divorcio. El Código Civil para el Distrito Federal dispone que el juez al admitir la demanda de divorcio dictará, entre otras, las disposiciones tendientes a la separación de los cónyuges (artículo 282 fracción II). Según la Suprema Corte de Justicia con esta medida el legislador pretendió evitar mayores males que pudieran ocasionarse los cónyuges con motivo del trato diario que los ha predispuesto, sin embargo, esto no quiere decir que sea la resolución judicial la que venga a crear el derecho a la separación y que si el acuerdo del juez no existe, los cónyuges no puedan separarse mientras dure el procedimiento, dado que la finalidad del precepto no es crear un derecho de separación en favor de los esposos que los faculte a vivir separados, sino que es el reconocimiento de la situación que se presenta cuando el desacuerdo ha llegado a tal grado que los ha llevado a buscar la separación definitiva mediante el divorcio (Semanario Judicial de la Federación, séptima época, cuarta parte, tercera sala, volumen 11, páginas 41-42, AD 266/68, Beatriz Romo de Robles).

Los códigos civiles estatales reglamentan la separación de los cónyuges como medida provisional en el mismo sentido que lo hace el Código Civil para el Distrito Federal, con excepción del de Yucatán, que establece que los cónyuges mientras se tramita el divorcio podrán permanecer separados.

5) Como efecto definitivo de la sentencia de divorcio. Dado que la finalidad misma del divorcio es la disolución del vínculo del matrimonio, uno de los efectos que con respecto a los cónyuges se deriva de la sentencia de divorcio es la terminación del deber de cohabitación.

6) Como delito. La figura delictiva denominada doctrinalmente abandono de hogar, y que se califica dentro del grupo de los llamados delitos de peligro, la establece el Código Penal del Distrito Federal en el título relativo a los delitos contra la vida y la integridad corporal en el capítulo de abandono de personas; dicho tipo presupone, además de la separación del hogar conyugal, el dejar sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia al cónyuge e hijos abandonados (artículo 336). El sujeto activo del delito será el que esté obligado a las prestaciones alimentarias, la acción antijurídica consistirá en el acto de abandono de los deberes familiares de asistencia, y el bien jurídico tutelado, además de la integridad física del cónyuge e hijos, es la estabilidad familiar.

III. Los Código Civil para el Distrito Federal de 1870 y 1884 establecían la obligación para la mujer de vivir con su marido, y de seguirlo, si éste lo exigía, donde quiera que estableciera su residencia, el cumplimiento de esta obligación presentaba dos excepciones: que hubiera pacto en contrario celebrado en las capitulaciones matrimoniales, o bien que los tribunales eximieran a la mujer del cumplimiento de esta obligación cuando el marido trasladara su residencia a país extranjero. En la exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal de 1870 se fundamenta la inclusión de éstas excepciones en los siguientes términos: “Como las capitulaciones matrimoniales deben ser la regla del contrato en lo que no se opongan a las leyes, debe dejarse en libertad a la mujer para hacer el convenio referido. El hombre que lo acepta al casarse, debe calcular todas sus consecuencias. Además: la traslación del domicilio conyugal a país extranjero, debe ser objeto no sólo de maduras reflexiones, sino de la protección de la ley, porque para el bien de las familias tanto en el orden físico, como en el moral, deben tenerse muy en cuenta las diferencias de clima, alimentos, educación y costumbres. Pero en estos casos, la comisión ha creído que no debía establecer una regla general, sino dejar la decisión a la prudencia del juez”. En cuanto al matrimonio, los códigos mencionados declararon su indisolubilidad, por lo tanto el divorcio tenía como objetó únicamente suspender algunas de las obligaciones civiles derivadas de aquél, entre otras el deber de cohabitación. El Código Civil de 1870 estableció entre las causales de divorcio, el abandono sin causa justificada del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años; el de 1884 redujo a un año el periodo de abandono, aun cuando fuera con causa justa, si siendo ésta bastante para pedir el divorcio, se prolongara por más de un año sin que el cónyuge que lo cometió intentara el divorcio.

La Ley sobre Relaciones Familiares de 12 de abril de 1917 ya reglamentó el divorcio vincular y estableció entre sus causales, el abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos, y la ausencia del marido por más de un año, con abandono de las obligaciones inherentes al matrimonio.

Tanto el Código Civil de 1870 como el de 1884 previeron que judicialmente se pudiera declarar suspendido breve y sumariamente el deber de cohabitación en los casos de que uno de los cónyuges estuviera demente o afectado por una enfermedad contagiosa, o cualquier otra calamidad semejante, sin considerar estos hechos como causales de divorcio. La Ley sobre Relaciones Familiares sí consideró como causal de divorcio la enajenación mental incurable o la enfermedad crónica incurable que además fuera contagiosa o hereditaria, de alguno de los cónyuges, pero estableciendo paralelamente al igual que la legislación actual, la facultad para el cónyuge sano de solicitar del juez la suspensión del deber de cohabitación.

La separación del hogar conyugal como medida provisional del juicio de divorcio, y como efecto derivado de la sentencia de divorcio, también se reglamentaron en los ordenamientos mencionados en el párrafo anterior.

Véase Divorcio, Domicilio.

IV. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Gutiérrez, Antonio y Dérbez Muro, Julio, Panorama de la legislación civil en México, México, UNAM, 1960; Batiza, Rodolfo, Las fuentes del Código Civil en 1928, introducción, notas y textos de sus fuentes originales no rebeladas, México, Porrúa, 1979, Galindo Garfias, Ignacio, Derecho civil; parte general, personas, familia; 5ª edición, México, 1982; González de la Vega, Francisco, Derecho penal mexicano. Los delitos, 5ª edición , México, Porrúa, 1958; Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil mexicano, tomo II, Derecho de familia; 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Rosa María Alvarez

SEPARACION DE LA IGLESIA Y EL ESTADO. I. Por "separación de la Iglesia y el Estado" se entiende uno de los principios conforme a los cuales se regulan las relaciones entre ambas entidades, que consiste en afirmar su respectiva independencia.

II. Este principio es de origen cristiano, ya que fue la Iglesia fundada por Cristo, la que por vez primera se colocó en un plano de independencia respecto del poder político. En el Nuevo Testamento hay varios pasajes de los cuales el Magisterio de la Iglesia ha extraído una doctrina acerca de sus relaciones con el Estado. Dicha doctrina afirma: 1) que el reino de Cristo (la Iglesia) no es un reino político (véase Mateo 4, 32 y siguientes.; 12, 22 y Juan 6, 14); 2) que el Estado no es el valor absoluto, ya que el hombre debe obedecer a Dios antes que a los hombres (Hechos de los apóstoles 4, 19; 5, 29); 3) que el Estado es una institución valiosa y necesaria: el poder proviene, en última instancia, de Dios y los gobernantes lo ejercen como ministros de Dios, por lo que los ciudadanos han de estarles ordinariamente sujetos y obedecerles como a Dios mismo (Romanos 13, 1-7, y Pedro 2, 13-17); 4) que todos los hombres pertenecen tanto a la sociedad política (Estado) como a la sociedad religiosa (Iglesia).

Bajo esta perspectiva, de que la Iglesia es una sociedad independiente del Estado y de que éste, aunque es necesario al desarrollo humano, no es un valor absoluto, se definió el principio de separación de la Iglesia y el Estado. Su base escriturística es la conocida frase de Cristo: "a Dios lo que es de Dios y a César lo que es del César" (Marcos 12, 13-17).

III. El principio de separación de la Iglesia y el Estado significa que ambas sociedades son independientes en lo relativo a sus campos de acción; es decir, la Iglesia

decide independientemente del Estado en lo que se refiere a los asuntos espirituales, y el Estado hace lo propio respecto de los asuntos temporales.

El fundamento filosófico de tal principio es la afirmación de que Iglesia y Estado son sociedades "perfectas". Se entiende por sociedad perfecta aquella que tiene como fin un bien completo en su orden, que tiene los medios adecuados para alcanzarlo, y que por lo tanto es independiente y autónoma. El Estado tiene como fin el bien público temporal, que es un bien completo u omnicomprensivo en su propio orden (es decir, no hay un bien en ese orden de mayor jerarquía) y tiene los medios (gobierno, administración pública, etcétera) para conseguirlo; es por lo tanto sociedad perfecta e independiente. La Iglesia tiene como fin el bien espiritual de la humanidad, que es un bien completo en su orden respectivo, y tiene los medios para conseguirlo (sacramentos, doctrina, etcétera); es también, por consiguiente, sociedad perfecta e independiente. Bajo esta perspectiva se entiende que son abusos; la supremacía del Estado sobre la Iglesia en los asuntos espirituales, o la supremacía de la Iglesia sobre el Estado en los asuntos temporales.

Ahora bien, como en la vida social coexisten Iglesia y Estado, lo mismo que el cuerpo y el alma en una persona, es necesario que existan relaciones entre una y otro, especialmente respecto de las cuestiones llamadas "mixtas" porque competen a ambas sociedades (por ejemplo, la educación).

Es una interpretación equivocada del principio de separación de la Iglesia y el Estado el decir que no ha de haber entre ellos relación alguna. La simple observación de la vida social de cualquier país demuestra que Estado e Iglesia tienen relaciones, las cuales si no se reconocen jurídicamente, se mantienen como relaciones de facto, pero no desaparecen. Sin embargo, la doctrina liberal decimonónica interpretó en este sentido la separación de la Iglesia y el Estado, consecuente con su postulado de secularizar o desacralizar la vida civil.

Si se entiende el principio de separación de la Iglesia y el Estado, en su acepción correcta (independencia de cada sociedad perfecta en el ámbito de acción que le es propio), se conviene que las relaciones de esas entidades tienen que regularse de manera bilateral, o sea de común acuerdo, mediante la celebración de un tratado que, para diferenciarlo de los tratados que se realizan entre dos o más Estados, se denomina concordato.

IV. En México, la idea de "separación de la Iglesia y el Estado", entendida de acuerdo a la doctrina liberal, fue recogida en la ley sobre libertad de cultos de 1860, cuyo artículo 1 establecía que las leyes protegerían "el ejercicio del culto católico y de los demás que se establezcan en el país" y que en todo lo demás "la independencia entre el Estado por una parte, y las creencias y prácticas religiosas por otra, es y será perfecta e inviolable". Posteriormente por reforma del 25 de septiembre de 1873 se incorporó esta disposición (artículo 2) al texto constitucional vigente: "El Estado y la Iglesia son independientes entre sí".

Sin embargo, la misma legislación emanada de los gobiernos liberales dio una interpretación peculiar a ese principio. La Ley orgánica de la Reforma (diciembre de 1874) establecía (artículo l) que el gobierno ejercía autoridad sobre todas las confesiones religiosas en lo relativo "a la conservación del orden público y observancia de las instituciones"; que todos los actos que se realizan en los templos estaban sujetos "a la vigilancia de la policía" y otras disposiciones más que limitaban la actividad propia de la Iglesia. Entre algunos de los diputados que aprobaron esta ley orgánica de la Reforma ya

existía la idea de que la malentendida "separación" de la Iglesia y el Estado tenía que dar paso al principio de "supremacía del Estado sobre la Iglesia". Este principio será establecido como ley constitucional en el artículo 130 de la Constitución de 1917, sin aclarar si la supremacía se refiere sólo al orden temporal o incluye también el orden espiritual.

Véase Leyes de Reforma, Supremacía del Estado sobre las Iglesias.

V. BIBLIOGRAFIA: Adame, Jorge, El pensamiento político y social de los católicos mexicanos 1867-1914, México, UNAM, 1982; Corro, Vicente, Apuntes de derecho público eclesiástico, México, Jus, 1961; Tena Ramírez, Felipe, Leyes fundamentales de México, 1808-1980; 10ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Adame Goddard.

SEPARACION DEL SOCIO, *véase* Derechos del Accionista.

SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO. I. Definición común. Es el deber que impone la ley a los jóvenes en determinada edad para ingresar temporalmente al ejército o armada nacional y a los hombres en cualquier situación de grave emergencia nacional, para tomar las armas en defensa de la patria.

II. Definición técnica. Obligación constitucional que en tiempo de paz o de guerra tienen los ciudadanos, a efecto de estar aptos en la defensa del país, debiendo para ello incorporarse a las fuerzas armadas y adiestrarse en el conocimiento de la disciplina castrense, así como del correspondiente armamento, durante el lapso que señale la ley, tanto en la juventud como en la edad provecta.

III. 1) Antecedentes históricos generales. *A)* Estos se encontrarán en el punto de igual rubro en la voz Leva, donde se muestra la diferencia entre las redadas que antaño se hacían con cierta violencia, para incorporar gente al ejército o leva y la conscripción o ingreso forzoso a filas, que la ley ordena para los varones aptos físicamente y en edad militar.

B) Conviene agregar que los tratadistas Guillermo Cabanellas y Luis Alcalá Zamora indican la existencia de dos sistemas contrapuestos para el cumplimiento de esta obligación ciudadana, uno de prestación voluntaria, que "hizo crisis incluso en Inglaterra, gran defensora del mismo, ante las terribles amenazas totalitarias patentes desde 1939, y que obligan a tener dispuestos enormes contingentes de soldados en tiempo de paz - o guerra fría - para intervenir con perspectivas de éxito en caso de inopinado ataque", es "el servicio militar voluntario o facultativo, que recluta tan sólo a los que quieren ser soldados o marinos, aunque sea obligatorio después permanecer en filas el tiempo del enganche"; en tanto que el otro sistema u obligatorio, "llama a todos los nacidos en año determinado o, lo que es igual, a los que cumplan cierta edad".

C) Casi en todos los países impera hoy día el servicio militar obligatorio, pero hay, como en toda regla, sus excepciones y una se encuentra en la Constitución de la República Federal Alemana, cuyo artículo 4°, capítulo III, dice: "Nadie puede ser obligado, si tiene prejuicios de conciencia, a prestar servicio militar en armas. Los pormenores serán regulados con una ley federal", dicha disposición revela "en forma convincente, la tolerancia estatal permitiendo al ciudadano, bajo determinadas condiciones, el rehusar el servicio militar obligatorio en guerra por prejuicios de

conciencia. (Ya) Se estudiará el hacer extensivo este derecho al servicio militar obligatorio en paz"; continúa el comentarista diciendo que: "el Estado se encuentra no sólo autorizado, sino obligado a exigir de los que recusen el servicio militar obligatorio, que presten sus servicios en servicios auxiliares, los cuales son una faceta del servicio militar... pero este derecho de excepción no puede interpretarse como facultad del individuo para hacer lo que él tenga por justo, tal interpretación está dentro de los límites de las leyes, una de las cuales es la obligación del servicio militar y no deroga el deber de obediencia del ciudadano... el carácter excepcional del Precepto citado, según los principios fundamentales del Derecho, no se presta a interpretaciones, y en consecuencia, el solicitante no puede prefijar el resultado de su instancia".

D) Debemos señalar, que los problemas de la doble nacionalidad, o la residencia de jóvenes extranjeros en los distintos países, trae consecuencias muy serias y espinosas en el cumplimiento de esta prescripción, ya que por lo regular en las diversas legislaciones al respecto, los Estados tratan de asimilar como súbditos propios a todos aquellos jóvenes que aun no siendo nacionales viven en su territorio, y deben por tanto cumplir el servicio militar, excepción hecha de los casos comprendidos en los tratados o convenios internacionales sobre el particular.

2) Antecedentes históricos nacionales. Podemos pensar que en el México independiente el servicio militar se cumplió mediante la institución de la guardia nacional, tantas veces heroica. Durante los 30 años que el general Porfirio Díaz gobernó la República, no hubo conscripción militar, el ejército federal hacía levas y pasada la Revolución, en la cual los distintos combatientes incorporaban a sus filas a cuantos podían y no en forma ortodoxa; después vinieron las décadas de los años veinte y treinta, en cuyo final se produjo el estallido de la Segunda Guerra Mundial (3 de septiembre de 1939), por lo que poco antes y en vista de la situación, el presidente, general Lázaro Cárdenas, promulgó el 19 de agosto la Ley del Servicio Militar, sancionada por el Congreso de la Unión, sin embargo, no entró en vigor de inmediato, sino hasta después que México estuvo en guerra con las potencias del eje, Alemania, Italia y Japón, según decreto presidencial del general Manuel Avila Camacho, del 1° de junio de 1942, declarando dicho estado de beligerancia y quien entonces, por diverso decreto del 1 de agosto siguiente, puso en vigor la ya citada Ley del Servicio Militar, promulgando su reglamento el 8 de septiembre del mismo año.

IV. Desarrollo y explicación del concepto. Legislación vigente: *A)* Ley del Servicio Militar, expedida por el Congreso Federal y promulgada el 19 de agosto de 1940, Diario Oficial del 11 de septiembre siguiente, para surtir sus efectos en la oportunidad que el Ejecutivo lo estimara conveniente, según dice el artículo 1° transitorio, fue puesta en vigor por decreto del 3 de agosto de 1942, Diario Oficial del día 31 siguiente, en el cual empezó a regir. Su artículo 1° establece: "De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se declara obligatorio y de orden público el servicio de las armas para todos los mexicanos por nacimiento o naturalización, quienes lo prestarán en el ejército o en la armada como soldados, clases y oficiales, de acuerdo con sus capacidades y aptitudes"; el artículo 5° señala: "El servicio de las armas se prestará: por un año en el Ejército activo, quienes tengan 18 años de edad. Hasta los 30 años, en la 1ª Reserva. Hasta los 40 años, en la 2ª Reserva. Hasta los 45 años, en la Guardia Nacional. Las clases y oficiales servirán en la 1ª Reserva hasta los 33 y 36 años respectivamente y hasta los 45 y 50 en la

2ª Reserva"; así como el artículo 6°: "En caso de guerra internacional, los mexicano de más de 45 años de edad, hasta el límite que exijan las circunstancias, pueden ser llamados a servir en la Guardia Nacional, de acuerdo con sus condiciones físicas". El siguiente precepto indica que la armada nacional tomará de los contingentes de cada clase los efectivos que requiera; el articulado de la ley contiene las disposiciones relativas a movilización; inscripción de los conscriptos en las juntas municipales o en los consulados en el extranjero; fijación anual del contingente que ingresaba a las unidades del activo para hacer vida de cuartel (como ocurrió de 1943 a 1946, sustituyéndose a partir de 1947 este método por el de la instrucción militar dominical); incorporación por sorteos; llamamiento de las reservas a ejercicios, o bien para maniobras; deberes de las autoridades civiles de exigir la comprobación del cumplimiento de esta ley a quienes comparezcan ante ellas; anticipo y aplazamiento de la debida incorporación al servicio; de los cuadros de oficiales y de clases; de las diversas oficinas de reclutamiento; del censo relativo y de los empadronadores; de las resoluciones dictadas por las juntas de reclutamiento y su recurso administrativo; de la tarjeta de identificación; de las infracciones a la ley y sus sanciones; de la jurisdicción penal, civil o castrense, antes o después de la incorporación a filas, conforme al artículo 13 constitucional (véase, reforma al artículo 63 sobre la competencia respectiva de los tribunales militares en el Diario Oficial del 25 de octubre de 1944).

B) Reglamento de la Ley del Servicio Militar, expedido el 8 de septiembre de 1942, *Diario Oficial* del 10 de noviembre siguiente, en vigor el día 12 del mismo mes. Su articulado comprende lo relativo al contingente anual; aislamiento; examen médico, excepciones; anticipo y aplazamiento de incorporación; medios de comprobar las causales de aplazamiento aun encontrándose, físicamente apto para prestar servicio; sorteos; servicio en el activo; contingente para la armada; reclutamiento voluntario; reservas; domicilio; libros de inscripción, cartilla y matrícula; organización y funcionamiento de las oficinas de reclutamiento; atribuciones y deberes de los empadronadores y consulados; recursos y reclamaciones.

C) Algunas reformas a dicho reglamento son: al artículo 83, sobre fechas de incorporación a las unidades del activo, Diario Oficial del 12 de julio de 1943; a los artículos 79 y 204, sobre la forma en que deban ir a cumplir los conscriptos su ingreso a filas, apercibidos del delito de insumisión, Diario Oficial del 17 de octubre de 1944; al artículo 18 inciso II, suprimiendo el empleo de cédulas dactiloscópicas en el registro de los conscriptos.

D) Varias notas cambiadas y aprobadas entre México y algunos países cobeligerantes dentro de la Segunda Guerra Mundial, sobre la conscripción militar y su consiguiente servicio, aparecen en los Diario Oficial de las fechas siguientes: con los Estados Unidos: 30 de marzo de 1944; con los Países Bajos, incluyendo a Curazao y Surinam: 1 de abril y 6 de noviembre de 1944; con la Gran Bretaña: 29 de diciembre de 1944; con Canadá: 29 de diciembre de 1944 y 10 de abril de 1945.

E) El presidente Avila Camacho, por decreto del 7 de junio de 1943, Diario Oficial del 12 de julio siguiente, creó un distintivo y fotobotón para las clases de conscriptos que cumplan con el Servicio Militar Nacional, como un premio y estímulo, habiendo quedado encuadrados dichos distintivos en la heráldica militar.

F) Al mismo tiempo que fue expedida la Ley del Servicio Militar el presidente Cárdenas, por decreto de igual fecha 19 de agosto de 1940, Diario Oficial del 11 de

septiembre siguiente, promulgó la Ley para el Establecimiento del Consejo Supremo de la Defensa Nacional, misma que fue derogada por nueva Ley del Consejo Supremo de la Defensa Nacional, promulgada por el presidente Avila Camacho el 17 de septiembre de 1942.

G) Por otra parte, el general Avila Camacho, instituyó la Defensa Civil, por decreto promulgado el 11 de agosto de 1942, Diario Oficial del día 31 siguiente, en vigor desde esa fecha.

H) La Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, Diario Oficial del 15 de abril de 1971, en su artículo 106 dice: "El reclutamiento del personal de tropa, del ejército y Fuerza Aérea, se llevará a cabo: I. Por conscripción, de conformidad con lo establecido en la Ley del Servicio Militar Nacional"; y el artículo 140 determina: "La primera reserva se integra con: III. Las clases y oficiales procedentes del Servicio Militar Nacional, quienes permanecerán en esta reserva hasta los 33 y 36 años de edad respectivamente; IV. Los soldados de conscripción que hayan cumplido con el Servicio Militar Nacional, quienes permanecerán en esta reserva hasta los 30 años de edad".

I) El Reglamento Interior de la Secretaría de la Defensa Nacional, Diario Oficial del 11 de mayo de 1977, en su artículo 2° fracción XXIII, indica que entre los órganos y unidades administrativas con que cuenta dicha dependencia del Ejecutivo federal, está el Departamento del Servicio Militar Nacional.

J) La Ley Orgánica de la Armada de México, Diario Oficial del 12 de enero de 1972, señala en su artículo 76 que: "El reclutamiento del personal de marinería se efectuará: a) Por conscripción en los términos de la Ley del Servicio Militar Nacional".

Véase Ejército, Guardia Nacional, Leva.

V. BIBLIOGRAFIA: Documentos históricos constitucionales de las fuerzas armadas; compilación de Manuel Soberanes Muñoz, Juan Pérez Abreu, Hermenegildo Cuenca Díaz, México, Edición del Senado de la República Mexicana, 1966, tomo III; Departamento Blank, El nuevo ejército alemán; traducción y epílogo de Francisco E. Flores, Madrid, Editora Nacional, 1956; Diccionario militar aeronáutico, naval y terrestre, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, Editores-Libreros.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

SERVICIO PUBLICO. I. Institución jurídico-administrativa en la que el titular es el Estado y cuya finalidad consiste en satisfacer de manera regular, continua y uniforme necesidades públicas de carácter esencial, básico o fundamental; se concreta a través de prestaciones individualizadas las cuales podrán ser suministradas directamente por el Estado o por los particulares mediante concesión. Por su naturaleza, estará siempre sujeta a normas y principios de derecho público.

II. Ante la necesidad de delimitar las atribuciones de las autoridades administrativas y de las civiles (judiciales), el término servicio público encuentra su origen en Francia en el año de 1790 aproximadamente. El término se consagra en las leyes de 16 y 24 de agosto de 1790 y en el decreto de 16 fructidor año II. De este concepto nace todo un sistema doctrinal y se instituye la jurisdicción administrativa.

Conforme a los documentos jurídicos antes citados, en sus orígenes, el servicio público tuvo una connotación diametralmente opuesta a la que se le da hoy en día, ya que el fin original consistió en prohibir a los tribunales judiciales el conocimiento de litigios

administrativos y crear así la jurisdicción administrativa. La doctrina elaboró desde entonces diversas acepciones de servicio público. Entre los principales estudiosos podemos citar a Leon Duguit y Roger Bonnard ambos exponentes de la teoría objetiva y a Gastón Jèze, Louis Rolland y Marcel Waline, exponentes de la teoría subjetiva entre otros.

En México han surgido distinguidos teóricos del derecho administrativo, ellos han formulado valiosas aportaciones doctrinales. Entre nuestros teóricos podemos mencionar a don Andrés Serra Rojas, Gabino Fraga, Olivera Toro, Acosta Romero, Rafael de Pina y otros.

III. Características. Son creados y organizados por el Estado mediante leyes emanadas del Poder Legislativo; deben ser continuos, uniformes, regulares y permanentes; suponen siempre una obra de interés público; satisfacen el interés general oponiéndose al particular; satisfacen necesidades materiales, económicas, de seguridad y culturales; pueden ser gratuitos o lucrativos. Varían de acuerdo con la evolución natural de la vida humana y las circunstancias de oportunidad política, espacio-temporales, de ambiente o climatológicas.

IV. En la Constitución los artículos 3; 27, fracción VI; 28; 73, fracciones XV y XXIX, 123, apartado A, fracción XXVIII, y el 132, designan el proceso mediante el cual se satisfacen las necesidades sociales, y los artículos 5 y 13, utilizan también el término servicio público, refiriéndose al trabajo personal del servidor del Estado. De aquí, cabe concluir que nuestra Constitución da dos connotaciones distintas al término "servicio público".

Entre la legislación reglamentaria de los servicios públicos podemos citar de manera general, diversos artículos del Código Penal del Distrito Federal, Ley del Seguro Social, Ley General de Bienes Nacionales, Ley de Vías Generales de Comunicación, Ley de la Industria Eléctrica, Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, etcétera

En materia de jurisprudencia, diversas ejecutorias han contribuido a la definición jurídica de servicio público (véase, quinta época, 15, 20, 29, 32, 42, 93, 95 y 118, y sexta época tomos 9, 13, 21, 32 y 52).

V. BIBLIOGRAFIA: Olivera Toro, Jorge, Manual de derecho administrativo, México, Porrúa, 1963; Villegas Basavilbaso, Benjamín, Derecho administrativo, tomo III, Instituciones fundamentales, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1951.

Fanny Pineda.

SERVICIO PUBLICO DEL EMPLEO. I. Institución creada por el Estado con el propósito de orientar la ocupación de los trabajadores hacia los campos de productividad en donde sean más útiles y necesarios los recursos humanos, con la doble finalidad de que estén convenientemente dirigidos conforme a su formación profesional o técnica y de acuerdo a su capacidad, cualidades personales para el trabajo o adiestramiento recibido; y de evitar al mismo tiempo el desempleo o subempleo de la población económicamente activa. Estudio y análisis de las condiciones sociales y económicas de los sectores de población que requieran ocupación, a efecto de atender aquellas que exijan mayor actividad política de la administración pública, destinada en una parte a la eficaz distribución de la mano de obra y en la otra a la correcta vigilancia de su utilización.

Al empleo no se le ha dado siempre la atención social que merece. Durante la influencia del liberalismo se dejó la ocupación de la mano de obra al juego de los mecanismos económicos y a los requerimientos propios y cambiantes de la industria o el comercio. Cuando se requerían muchos brazos para ciertos trabajos o la realización de grandes obras, se utilizaban los servicios de hombres y mujeres disponibles y aun de menores de edad, habitantes de poblaciones próximas y aun lejanas; pero saturada la producción o concluida la obra quedaban en situación de desamparo grandes concentraciones humanas. Estas actitudes provocaron problemas a los gobiernos, que en el siglo pasado y al inicio del presente decidieron dar soluciones destinadas a distribuir la mano de obra productiva y a intentar elemental protección a la población activa que se encontraba en la necesidad de trabajar. Fue a través de enérgicas reglamentaciones que se hizo posible orientar los recursos humanos a múltiples actividades no siempre productivas, pero al menos ocupacionales.

II. El problema del empleo hizo crisis a raíz de la Primera Guerra Mundial, al quedar sin ocupación los sobrevivientes, trabajadores que habían sido arrancados prácticamente de su trabajo para formar parte de los ejércitos y contendientes y que al sobrevenir el armisticio fueron reconcentrados en sus lugares de origen, encontrándose con un doble fenómeno social: que en sus puestos habían sido substituidos con otros trabajadores, mujeres en gran proporción, que se negaban a abandonarlos debido a la necesidad que tenían de ellos; así como al hecho de que la reconstrucción del plan industrial fue tan lenta que no absorbió el gran número de desempleados. El descontento surgido en esos trabajadores provocó manifestaciones y disturbios que amenazaron de gravedad el orden y la tranquilidad públicas.

Ello obligó al Estado a una acción directa y a la creación de la infraestructura indispensable para impulsar la utilización de la mano de obra. Por esta razón encontramos que desde la primera reunión de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en Washington, el año de 1919, uno de los primeros convenios aprobados (el número 2) se destinó a establecer normas para evitar el desempleo y provocar el empleo de la población inactiva. A partir de entonces la actividad legislativa de la OIT ha sido intensa y ha buscado, como veremos más adelante, la implantación en los Estados modernos, de servicios públicos de empleo, con la finalidad de encontrar fórmulas y sistemas que, según las condiciones de cada país, permitan dar ocupación al mayor número de personas en edad de trabajar (hombres y mujeres por igual) y evitar el desempleo y subempleo, que se han convertido en la actualidad en los agentes que afectan la seguridad interna de las naciones.

El primer paso que se dio fue reglamentar la actividad de las agencias retribuidas de colocación (convenio número 34 aprobado en 1933 por la asamblea de la OIT), con el objeto de impedir la explotación de quienes buscaban trabajo, frecuentes víctima, de turbios manejos y de alientos insatisfechos. El segundo gran paso fue la aprobación en la trigésimo-primera reunión de la asamblea, que tuvo lugar en la ciudad de San Francisco el año de 1948, del convenio número 88, en el cual se dispuso la creación internacional del servicio de empleo, cuyas disposiciones han servido de base para que las legislaciones nacionales, con posterioridad, hayan dictado regulaciones jurídicas sobre la materia. Tanto en la Carta de las Naciones Unidas como en la Constitución de la OIT se ha estimado como obligación de los Estados el servicio social del empleo con base en las siguientes reglas:

1) Dar impulso al sector nacional, sea público o privado, para que los Estados se empeñen en la creación de empleos.

2) Evitar que la creación de empleos a corto plazo traiga el riesgo de combinar técnicas y productos poco favorables para un rápido desarrollo económico. La importancia del empleo a corto plazo debe impedir el desempleo en otras áreas, o el subempleo.

3) El avance por etapas de desarrollo con la seguridad de poder formar industrias y crear empleos permanentes y no de esporádica solución, se aconseja como la política más conveniente.

4) Corresponde a los países decidir la política que deba seguirse en relación con el empleo, optando entre una política orientada hacia el remedio de la desocupación o tendiente al aumento gradual de producción.

5) Para los países en desarrollo el factor de cualquier política de empleo es asegurar el pleno empleo productivo en el marco de su propio desenvolvimiento industrial, sin copiar patrones de otros países que no se adapten a sus necesidades reales.

6) El capital invertido en los países en vías de desarrollo debe representar una aportación para la solución de los problemas de empleo, pero su apoyo debe serlo al mismo tiempo la experiencia internacional obtenida, cuando los resultados hayan sido positivos y no el empeño de entrar en competencia inútiles.

7) Los sistemas de actuación internacional de los países en vías de desarrollo han de orientarse: a) a la cooperación técnica de trabajadores y empleadores; b) a la aplicación de los préstamos que obtengan de instituciones como el Banco Mundial o el Banco de Desarrollo, a la óptima utilización de la mano de obra que exija menor inversión de capital, y c) debe evitarse en lo posible la utilización de materiales importados y de piezas de recambio que deban adquirirse en moneda extranjera, y laborar con materias primas propias y refacciones que puedan producirse en el mismo país (Convenio número 122 aprobado el año de 1967).

III. Hagamos un repaso de la proyección de estas determinaciones. En Alemania Occidental se creó un Instituto Federal del Empleo destinado a estudiar la naturaleza del empleo en este país, la situación y tendencia del mercado de trabajo y las oportunidades de formación profesional (ley promulgada el 24-VI-69). Austria impulsó la utilización de mano de obra de preferencia joven, mediante la creación de una importante industria artesanal cuyo éxito se mantiene hasta nuestros días (ley federal de 26-III-69), y ha dejado el fomento del empleo a cargo de órganos de la administración pública cuyas acciones se encuentran destinadas, de preferencia, a personas que se inician en la elección de una profesión o que desean cambia de oficio (ley federal de 12-XII-68). Dinamarca controla a base de disposiciones muy estrictas las oficinas de colocaciones por medio del Servicio Nacional del Empleo, dependencia de la Junta Nacional de Trabajo que al mismo tiempo se encarga del financiamiento y administración del seguro de desempleo (ley número 114 de 24-III-70). España promulgó un interesante decreto sobre políticas de empleo, colocación y promoción social, para establecer necesidades cuantitativas y cualitativas de la mano de obra y para elaborar un programa de conservación, utilización, formación y promoción de los recursos humanos que permita su integración y tratamiento en la planificación del desarrollo económico y social (decreto 3090 de 2-XI-72); pero recientemente legisló sobre políticas de empleo a las que ha definido como “conjunto de decisiones que tienen como finalidad esencial la

consecución del equilibrio a corto, medio y largo plazos entre la oferta y la demanda de trabajo en sus aspectos cuantitativos y cualitativos; protección del desempleo como parte de la política económica del gobierno y mejoría de la estructura ocupacional" (ley número 51 promulgada el 8 de octubre de 1980).

Finlandia ha legislado asimismo respecto del empleo, con el objeto de asegurar medios de vida y aumentar los ingresos de sus ciudadanos para mantener una tasa ininterrumpida del crecimiento económico; gracias a ello el Estado mantiene en la actualidad el equilibrio entre la demanda y oferta de mano de obra, tanto en las diferentes ramas de la economía como en las diversas regiones del país (ley número 946 de 23-XII-71). Francia creó la Agencia Nacional de Empleo mediante la ordenanza 67-578 de fecha 13 de junio de 1967, como dependencia autónoma del Ministerio de Asuntos Sociales, y dotó al Servicio Público del Empleo de los instrumentos necesarios para el fomento de la ocupación. Promulgó más tarde un reglamento del Fondo Nacional del Empleo que contiene importantes medidas adoptadas por el Ministerio de Trabajo, en materia de seguro de desempleo (decreto número 70-241 de 16-III-70) y en fecha reciente dictó disposiciones sobre empleo temporal por ausencia de algún trabajador, por suspensión de un contrato de trabajo, por expiración de un contrato hasta la incorporación del trabajador a quien corresponda el puesto; o por aumento ocasional de actividad en algunas ramas de la industria o la realización de trabajos urgentes (ley número 1-72 de 3-I-72). Rusia ha aprobado un reglamento sobre agencias de colocación para dar empleo a todas las personas aptas en las empresas, instituciones u organizaciones controladas por el Estado y para proporcionar información sobre necesidades en materia de obreros, asistencia de orden práctico en la búsqueda de trabajadores o de distribución de mano de obra (orden número 156 de fecha 26-IV-79 del Comité de Estado de Trabajo y Asuntos Sociales). Con posterioridad se publicó un reglamento sobre el particular (orden número 361 de 1°-XII-80).

En América Latina, Brasil ha establecido un Consejo Nacional de la Política del Empleo encargado de proponer directivas y medidas en materia de estabilización del mercado de trabajo y para evaluar las repercusiones económicas y financieras de la desocupación, a efecto de dirigir la mano de obra hacia áreas de menor productividad, pero de mayor empleo (decreto 79.602 de 28-IV-77). El Código de Trabajo de Panamá tiene un c. sobre colocación de trabajadores y servicio de empleo (artículos 17-21). Uruguay creó el Servicio Nacional de Empleo en ley que define las políticas de mano de obra para utilizar ésta a su máxima capacidad y que establece compensaciones por desocupación por medio de un fondo nacional financiado por aportaciones bilaterales de trabajadores y patronos, así como donaciones de instituciones públicas y privadas (ley número 14.212 de fecha 10-XII-74).

IV. Nuestra legislación se ha ocupado hasta fecha reciente del servicio público de empleo. Es verdad que la ley de 1931 dejó al Ejecutivo de la Unión, a los gobernadores de los estados y al jefe del Departamento del Distrito Federal la obligación de establecer, dentro de sus jurisdicciones respectivas, agencias de colocaciones gratuitas que funcionarían de acuerdo con los reglamentos que al efecto se expidiesen (artículo 14 Ley Federal del Trabajo de 1931); pero sólo la federación (14-X-1934) y tres entidades (Jalisco, Puebla y Veracruz) publicaron reglamentos sobre el particular, de muy escasa o nula aplicación. Fue hasta la ley de 1970 que se destinó un capítulo al servicio público de empleo como la institución que "tiene por objeto acopiar informes y datos que permitan

procurar ocupación a los trabajadores" (artículo 537 Ley Federal del Trabajo). En cuanto a los sistemas privados para la colocación de los trabajadores se impidió perseguir fines lucrativos y se impusieron los servicios respectivos con carácter gratuito, tratándose de trabajadores, no así de los patronos. Quedaron exceptuadas de esta prohibición las agencias dedicadas al empleo de trabajadores pertenecientes a profesiones en las que su colocación se efectuase en condiciones especiales (artículo 539 Ley Federal del Trabajo).

Al servicio público de empleo se le asignaron las siguientes funciones: a) llevar un registro de las personas que soliciten empleo y de las empresas que manifiesten tener puestos vacantes, b) dirigir a los solicitantes más adecuados por su preparación y aptitudes hacia los empleos vacantes; c) practicar investigaciones para determinar las causas del desempleo; d) formular informes que contengan las bases para una política de pleno empleo, y e) solicitar toda clase de informes y estudios oficiales, federales o estatales y de los particulares que se ocupen de problemas económicos, tales como los institutos de investigaciones sociales y económicas, así como las organizaciones sindicales, las cámaras de comercio, las de industria y otras instituciones semejantes (artículo 538 Ley Federal del Trabajo).

En fecha reciente (26 de abril de 1978) se coordinó el servicio público de empleo con la capacitación y el adiestramiento, creándose el Servicio Nacional del Empleo, Capacitación y Adiestramiento destinado a: l) Estudiar y promover la generación de empleos; 2) Promover y supervisar la colocación de los trabajadores; 3) Organizar, promover y supervisar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores, y 4) Registrar las constancias de habilidades laborales (artículo 537 de la Ley Federal del Trabajo). La institución quedó como organismo desconcentrado dependiente de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, creándose como dependencia de dicho organismo una Unidad Coordinadora del Empleo encargada del análisis del mercado de trabajo; de formular y actualizar, también en forma permanente, un Catálogo Nacional de Ocupaciones en coordinación con la Secretaría de Educación Pública, con la finalidad de promover el aumento de oportunidades de empleo y determinar las causas del desempleo y subempleo de la mano de obra rural y urbana. Esta unidad ha celebrado convenios en materia de empleo entre la federación y las entidades federativas y le han sido adjudicadas las atribuciones que originalmente se habían dado al servicio público del empleo antes de ser modificada su estructura (artículos 537-539 y 539 A-539 F, Ley Federal del Trabajo).

Véase Capacitación y Adiestramiento, Estabilidad en el Empleo, Estadísticas del Trabajo, Mano de Obra.

V. BIBLIOGRAFIA: Aantokoletz, Daniel, Derecho del trabajo y previsión social, Buenos Aires , Kraft, 1963, tomo I; Naville, Pierre, Sociología del trabajo, México, Fondo de Cultura Económica 1973; Oficina Internacional del Trabajo, Hacia el pleno empleo; los recursos humanos para la industrialización, Ginebra, 1971; Oficina Internacional del Trabajo, Tecnología y empleo en la industria, Ginebra, 1976; Oficina Internacional del Trabajo, Comercio internacional y empleo, Ginebra, 1971.

Santiago Barajas Montes de Oca.

SERVICIO SOCIAL. I. Actividad obligatoria y permanente del Estado cuyo fin consiste en promover el bienestar social, el desarrollo y organización de la comunidad y

mejorar directa e indirectamente el bienestar individual y colectivo a través de prestaciones fundadas siempre en el principio de solidaridad social.

II. Con la Primera Guerra Mundial, el servicio social se concibió como una actividad auxiliar de las instituciones médicas, concepto que dio origen a verdaderas instituciones de beneficencia y asistenciales.

Un concepto moderno del servicio social surge durante la Segunda Guerra Mundial, época en la que se le concibe como actividad interdisciplinaria cuyo propósito fundamental consiste en abordar los problemas sociales con métodos y técnicas propias.

III. Atendiendo a la calidad de las personas que prestan el servicio social, éste se puede dividir en tres grandes grupos: 1° servicio social de la administración pública; 2° servicio social de pasantes, y 3° servicio social de voluntariado.

Independientemente de la persona que realice el servicio social, esta actividad siempre se caracterizará por ser una actividad obligatoria del Estado que surge de la necesidad social o de la utilidad social y que se resuelve a través de actos no lucrativos.

Pueden satisfacer estas necesidades la administración pública, la iniciativa privada, los institutos de seguridad social y cualquier otro tipo de organización que conforme a derecho se constituya con fines de solidaridad social no lucrativos. Estas aportaciones son gratuitas, se regulan a través de ordenamientos jurídicos emanados del Poder Legislativo y el cumplimiento cierto y oportuno está a cargo del Estado, ya sea directa o indirectamente.

IV. El marco jurídico del servicio social está representado por los artículos 3°, 5°, y 123 fracciones XXIX y XXX de la Constitución; Ley Reglamentaria del Artículo 5° Constitucional (artículos 52, 53 y siguientes.); Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; Ley Federal de Educación; Ley Federal de la Reforma Agraria; Ley del Seguro Social; Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado y Ley del Instituto de Seguridad para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

V. BIBLIOGRAFIA: Canasi, José, Derecho administrativo, Buenos Aires, Depalma, 1972, volumen I; Gallardo Clark, Ma. Angélica, La práxis del trabajo social en una dirección científica, Buenos Aires, ECRO, 1974; Kruse, Herman C., Cuestiones optativas del servicio social. Buenos Aires, Humanitas, 1976; ONU, El desarrollo de los programas nacionales de servicio social, Nueva York, Naciones Unidas, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, 1959.

Fanny Pineda.

SERVICIOS PROFESIONALES. I. En la doctrina moderna en que se sustenta el derecho del trabajo el servicio profesional es la actividad de la persona que, ostentando un título académico o técnico que lo faculte para el ejercicio de una ciencia o un arte en forma libre, la ejecuta en beneficio de un patrono, bajo su dirección, subordinación y dependencia económica, sujeto a un contrato individual de trabajo. En función de estos elementos, el intelectual, el llamado profesionista liberal, el técnico, el alto empleado, inclusive el artista que por exigencias personales establezca una relación jurídica cuya finalidad sea el desempeño de un servicio subordinado, al quedar sujeto a las instrucciones u órdenes de un tercero y por tanto impedido del libre ejercicio de la

profesión que ostente, tal relación jurídica debe estimarse laboral y los servicios profesionales que preste asimilados a los de cualquier trabajador.

La legislación del trabajo ha otorgado esta característica a los servicios profesionales cuando, como acontece en el medio laboral mexicano, al trabajador se le define como toda persona física que presta a otra (física o moral) un trabajo personal subordinado, siempre que la actividad humana que desarrolle, intelectual o material, sea en beneficio de aquélla, independientemente del grado de preparación que posea quien lo ejecute (artículo 8° Ley Federal del Trabajo). Sin embargo, en la actualidad es tan amplio el campo de las profesiones, que resulta necesario establecer la frontera en que unas u otras se desenvuelven a efecto de precisar las que se encuentran reglamentadas en ramas jurídicas diferentes al derecho del trabajo. El objeto: establecer respecto de los servicios profesionales cuándo se está frente a un mandato o "locación de obra" y cuándo se les encuentra en el ámbito de la relación laboral.

II. El conocimiento popular ha considerado que la actividad profesional de un abogado, de un médico, de un ingeniero, de un arquitecto o de cualquier persona que pone su actividad intelectual al servicio de otra, no es propiamente un trabajador sino un mandatario que presta servicios a virtud de un acto jurídico en el que existen derechos y obligaciones mutuos que deben ser cumplidos por quien contrata el servicio y por quien lo lleva a cabo.

Es indudable que el profesionista que ejerce con plena autonomía; el que en un despacho, consultorio, laboratorio u oficina particular ofrece al público sus servicios; el que realiza contratos sujetos en sus caracteres jurídicos al ordenamiento civil; el que no se encuentra sujeto a dirección o subordinación porque ejecuta cualquier trabajo conforme a su criterio, bajo propias normas de conducta y de acuerdo a planteamientos propios; en fin, quien efectúa su labor como se ha expresado en el lenguaje común de los peritos "bajo su leal saber y entender" no es sujeto de derecho del trabajo. Pero el profesionista cuya actividad intelectual, literaria, científica o artística, sea dependiente y no pueda por sí mismo desempeñar el servicio al cual haya quedado obligado; aquel cuyo tiempo, esfuerzo, dedicación o empeño, se pongan a disposición de otro, sea o no económico el interés que lo haya impulsado a ello; quien por el atractivo de una remuneración se encuentra dispuesto al abandono de la libertad que el ejercicio de la profesión representa; será un trabajador y su actividad debe quedar amparada por el derecho laboral.

Lo anterior puede o no quitarle a sus actos la calidad de un mandato y puede ser su actuación comprendida en la de un mandatario de hecho; sólo que, así como la ejecución de un acto no otorga a éste en todas las situaciones la calidad de jurídico, la función que se desempeñe tampoco da los atributos del mandato si no están integrados los requisitos del mismo.

El profesionista se comporta como mandatario en cuanto estipula una transacción con el cliente, al que le señala un precio por sus servicios, con el que se compromete a la realización de determinados actos y al que únicamente le da a conocer los resultados que obtiene. La actuación de un abogado, por ejemplo, queda circunscrita a un convenio especial, según las bases que se establezcan, sea o no por escrito, pero sujeto en todo a la libre acción. El médico que recibe a los enfermos que atiende, en un consultorio, o a los que visita en su domicilio particular, tampoco actúa bajo una dependencia directa o indirecta, sino atendiendo al ejercicio propio de su grado y a la

aplicación que hace de sus conocimientos. El técnico a quien se encarga el arreglo de una máquina o aparato, por regla general, lleva a su taller dicha máquina o aparato para dejarlo en condiciones de funcionar; puede también llamársele por su calidad de especialista para el arreglo de una pesada maquinaria, sujeto su trabajo a la propia responsabilidad y no al precio del servicio o al tiempo que utilice en su compostura. "La prestación de servicios profesionales - como lo ha indicado el doctor De la Cueva - al igual que todas las instituciones jurídicas, sólo tiene valor en cuanto se refiere a determinadas situaciones reales; por tanto, querer aplicar sus características fuera de ellas, implica el desconocimiento de su naturaleza".

No cabe duda que las profesiones liberales presentan todas ellas algunos caracteres comunes que admiten reglamentación similar, pero cuando sus elementos las distinguen y separan, tiene que ser la disciplina adecuada la que las regule y oriente conforme a su identidad jurídica.

III. La proyección sociológica que los servicios profesionales tienen hoy en día es lo que interesa para un análisis correcto. No es siempre el lucro personal lo que les caracteriza. Desde luego un inventor, un artista, un científico, un investigador, pueden estar influidos por el interés patrimonial a que aspiren, acorde a la actividad elitista que desarrollen. Pero esto tiene lugar cuando nos referimos a una élite y no al común de los profesionistas, cuyo nivel social se encuentre en la frontera de las masas laborantes. En esta ubicación el profesionista pone su actividad intelectual al servicio de un patrono en igualdad de condiciones en que un obrero o un campesino lo hace con su trabajo de mano de obra. Y en cuando esto ocurre, su acción se aleja del grado de libertad que contiene para entrar en el terreno de la dependencia, y consecuentemente, en la escala cultural del trabajador común, tomando la acepción de la palabra cultura no como el saber humano sino el correspondiente a un estudio de la evolución de un pueblo.

Resulta entonces lógico aceptar la calidad laboral del servicio profesional en sí mismo. Así lo entendió el legislador mexicano y en idéntica forma lo ha interpretado nuestra Suprema Corte de Justicia, la que ha dicho: "Se tiene por acreditada la existencia de la relación obrero-patronal si se prueba: a) la obligación del trabajador de prestar un servicio material o intelectual, o de ambos géneros; b) la obligación del patrón de pagar a aquél una retribución, y c) la relación de dirección y dependencia en que el trabajador se encuentre colocado frente al patrón" (amparo directo número 1692/58; quejoso: Rogelio H. Mautier y coagraviados, cuarta sala, resuelto el 22 de junio de 1959). Y ha agregado: "La simple prestación de servicios conforme a una retribución específica, no constituye por sí sola una relación de trabajo, en tanto no exista el vínculo de subordinación denominado en la ley con los conceptos de dirección y dependencia, según el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo" (amparo directo número 2624/66; quejoso: Holger Miller, cuarta sala, resuelto el 5 de junio de 1967).

En conclusión, si los servicios profesionales se realizan con plena autonomía, la persona que los ejecute en beneficio de otra, regirá sus relaciones jurídicas conforme al ordenamiento civil; pero cuando dicha ejecución se haga en forma subordinada y bajo la dependencia económica de un patrono, la relación jurídica será de trabajo y para cualquier cuestión, aclaración o conflicto que se suscite será la ley de la materia la que la regule.

IV. En el Código Civil para el Distrito Federal se ha definido la prestación de servicios profesionales en función de las personas que los realizan y los reciben. La

doctrina estima que si bien es cierto se les puede sujetar a un contrato, tal contratación viene a resultar sui generis por sus características, si se toma en cuenta que las actividades de un profesionista, trátese de un abogado, un médico, un ingeniero o un simple literato o artista, resultan más bien intelectuales que materiales; esto es, el profesional cuando pone sus aptitudes al servicio de otras personas, independientemente de que lo haga mediante un retribución expresa o tácitamente convenida, en forma alguna ajusta la labor desarrollada a una relación de trabajo, al no sujetar a condición alguna tal actividad. Los actos dependientes de una profesión literaria, artística o científica - nos indica Devealí - no pudiendo directamente y por sí mismos, ser objeto de un contrato laboral obligatorio, aun cuando en su realización sea estipulada una remuneración, tal característica no implica subordinación y menos aún sujeción a un patrono, sino únicamente representa la retribución convenida por el servicio que se llevará a cabo y cuyos resultados ni siquiera pueden ser previstos o convenidos.

Si nos colocamos en la posición derivada de un contrato de prestación de servicios encontraremos que el elemento subordinación es clásico no sólo de este tipo de acuerdo inter-partes, sino lo es también del contrato de locación de obra o el de mandato, y ambos son de estricta naturaleza civil o mercantil, sin que esta circunstancia coloque al profesional, al locatario o al mandatario, en calidad de obrero o de trabajador al servicio de un patrono. Lo que ocurre es, como ya lo hemos señalado, el campo de las profesiones liberales es hoy bastante amplio y variado y da ocasión a un sinnúmero de relaciones jurídicas que resultaría imposible comprenderlas a todas dentro de un solo esquema. Sería necesario realizar un esfuerzo excesivo para asimilar los conceptos retribución, subordinación o empleo, a los conceptos trabajo, dirección y salario (propios de la relación laboral), a un mero contrato de trabajo, cuando el profesionista lo que busca y pretende al contratar sus servicios es independencia, libertad y forma particular de ejercerlos.

Las afirmaciones anteriores las encontramos avaladas por el derecho civil, pues en el contrato de prestación de servicios nos encontramos las siguientes situaciones: *a)* cuando un profesionista esté sindicalizado, las disposiciones que rijan su contratación - dice el Código Civil para el Distrito Federal - serán las establecidas en el respectivo contrato colectivo de trabajo (artículo 2606 del Código Civil para el Distrito Federal); *b)* de no existir convenio entre el profesionista y la persona que vaya a recibir el servicio, no existirá tampoco salario; los honorarios fijados por el profesionista se ajustarán únicamente a la costumbre del lugar, a la importancia del trabajo a prestar, a la del asunto o caso en el cual se intervenga, a las facultades pecuniarias de quien recibe el servicio y a la reputación profesional que tenga la persona que lo prestará; *c)* si al servicio, inclusive, lo regulase un arancel, servirá éste de norma para fijar el importe de los honorarios reclamados (artículo 2607 Código Civil para el Distrito Federal); *d)* en la prestación del servicio profesional no es necesario poseer título para prestarlo; sólo podrá ajustarlo a los términos que convenga con el beneficiario, so pena de incurrir en una sanción, si para ejercerlo se requiere título exigido por la Ley de Profesiones (artículo 2608 Código Civil para el Distrito Federal); *e)* los gastos o expensas que deban hacerse por el profesionista podrán pactarse por separado, esto es, fuera de los honorarios que se causen por la prestación del servicio; *f)* a falta de convenio sobre el reembolso o de anticipos por concepto de gastos, el profesionista tendrá derecho al pago de un rédito legal por el periodo que transcurra entre la fecha en que se hayan ocasionado los gastos y aquella en

que sean reembolsados (artículos 2609 y 2610 Código Civil para el Distrito Federal), y *g)* de ser varios los profesionistas que intervengan en un negocio o asunto, podrán cobrar en forma individual sus respectivos honorarios, en relación a los servicios que cada uno haya prestado, sin importar el éxito o resultado del negocio o trabajo que hubieren realizado, salvo pacto en contrario (artículos 2611 a 2613 Código Civil para el Distrito Federal).

Por otra parte, el profesionista puede dejar de prestar el servicio convenido, siempre que dé aviso oportuno al contratante del mismo y responda de los daños y perjuicios que su abandono le puedan causar a aquél, pues no sólo adquiere a virtud del contrato celebrado, la responsabilidad del servicio cometido, sino la que corresponda a terceros, por cualquier afectación de intereses que a éstos resulta por su actitud o negligencia. Puede fácilmente comprenderse que todas estas reglas no cabrían en un contrato de trabajo y sea ahí la indispensable distinción a la que hemos procedido.

Véase Contrato de Trabajo, Subordinación, Trabajadores de Confianza.

V. BIBLIOGRAFIA: Castorena, José de Jesús, Manual de derecho obrero, México, Imprenta Didot, 1959; Cueva, Mario de la, Derecho mexicano del trabajo; 3ª edición, México, Porrúa, 1949; Deveali, Mario L., Lineamientos de derecho del trabajo, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Guerrero, Euquerio, Manual de relaciones industriales; 2ª edición, México, Porrúa, 1971; Naville, Pierre, Población activa y política de la ocupación, México, Fondo de Cultura Económica, 1963.

Santiago Barajas Montes de Oca.

SERVIDUMBRES. I. (Del latín servitudo-inis: es el derecho o uso que una cosa o heredad tiene sobre otra, o alguno sobre cosa ajena para provecho suyo o en utilidad publica.) En el derecho de los antiguos romanos, las servidumbres constituían, como ahora entre nosotros, una limitación a la propiedad. Podían ser de dos clases: reales y personales. Estas últimas tenían por objeto el beneficio de una persona determinada: se trata de los derechos de uso, usufructo y habitación, así como a los servicios de un esclavo. En cambio, las servidumbres de carácter real - o predial - se constituían sobre un inmueble - rural o urbano - en provecho precisamente de otro inmueble, y nunca de su propietario o persona alguna. Ello se debía al carácter intrínseco de la institución, que procuraba sólo la tutela de intereses agrícolas o, en todo caso, públicos. Como consecuencia de ello, estas servidumbres eran permanentes, ya que de ser temporales su provecho podría redituar en beneficio de la persona a la sazón propietaria.

Tenían algunas otras características: consistían básicamente, en lo que respecta a su ejercicio, en una simple conducta de abstención, en la que se limitaba al propietario del predio sirviente a sufrir las consecuencias de su uso o explotación. Además, eran indivisibles, lo que mantiene claras repercusiones por ejemplo, en el caso de copropiedad. Por último, eran dependientes real y jurídicamente del predio al cual reportaban los beneficios, esto es, del fundo dominante.

Servidumbres rústicas eran, por ejemplo, las de acueducto, las de paso, las de pasto, etcétera Las urbanas eran las de limitación a la altura de los edificios, sostén de muros y paredes, desagües, etcétera

II. El Código Civil para el Distrito Federal las define como “un gravamen real impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño” (artículo 1057). En la doctrina nacional, Rojina Villegas (página 135) afirma que “son gravámenes

reales que se imponen en favor del dueño de un predio y a cargo de otro fundo propiedad de distinto dueño, para beneficio o mayor utilidad del primero". Por su parte, Gutiérrez y González (páginas 411 y 412) prefiere conceptuarlas como un "derecho" y no como un gravamen real, aduciendo una opinión de Castán Tobeñas.

Las servidumbres se expresan en una infinidad de formas en la vida real. Con un criterio sistematizador, se les ha intentado clasificar, en cuanto a la conducta del propietario del predio sirviente, en positivas, negativas e "in faciendo", en cuanto a su fuente de constitución, en voluntarias (por contrato, por testamento, por voluntad del padre de familia) y legales (de desagüe, de paso, de acueducto); en cuanto a su forma de goce y de presentarse al público, en continuas y discontinuas, aparentes y no aparentes (Gutiérrez y González, páginas 414 y siguientes.).

Con referencia al derecho argentino, Armando V. Silva (páginas 456 y siguientes.) Las clasifica según el modo en que se manifiestan, en continuas y discontinuas, aparentes y no aparentes; según el comportamiento de las partes intervinientes, en positivas y negativas; según la naturaleza del beneficio adquirido, en servidumbres de uso y de disfrute; por último, según su modo de constitución, en servidumbres convencionales y forzosas.

El Código Civil para el Distrito Federal las distingue en continuas y discontinuas, aparentes o no aparentes (artículo 1059 Código Civil para el Distrito Federal). Respecto a su origen, en voluntarias y legales (artículo 1067 Código Civil para el Distrito Federal).

Todo ello no son sino manifestaciones de un fenómeno plural y complejo en la vida jurídica. Las servidumbres permiten el paso de aguas, de personas, de animales, líneas telefónicas, cables de alumbrado, acueductos, etcétera Aunque desmembramientos de la propiedad suponen ejemplos de aprovechamiento óptimo de los recursos disponibles, y su valor social es indiscutible.

Las servidumbres pueden ser constituidas por contrato, por un acto jurídico unilateral, por testamento, en virtud de prescripción y, finalmente, por disposición expresa de la ley (Rojina Villegas. página 140).

III. ¿Cuáles son los derechos y obligaciones que surgen para los propietarios de los inmuebles involucrados en una relación semejante? En primer lugar, y con referencia al dueño del predio sirviente, la obligación ineludible de permitir el uso eficaz de la servidumbre constituida en su propiedad, simplemente tolerando su ejercicio o absteniéndose de intervenir con actos que perturben el derecho del dueño del predio dominante (artículo 1058 Código Civil para el Distrito Federal). En contrapartida, tiene a su favor el derecho de efectuar algunas obras que puedan acarrearle beneficios convirtiendo la servidumbre en algo menos gravoso, siempre que no afecte de manera alguna el derecho del otro dueño (artículo 1124 Código Civil para el Distrito Federal). Puede, incluso, hacer mudar de lugar la servidumbre si así conviene a sus derechos, con la misma limitación de no perjudicar al beneficiario (artículo 1123 Código Civil para el Distrito Federal). Mantiene también su derecho de exigir en todo momento al dueño del predio dominante que efectúe las obras indispensables para que en ningún momento llegue a perjudicarse su propiedad (artículo 1119 Código Civil para el Distrito Federal).

Ahora bien, con relación específica al dueño del predio dominante, éste deberá tener en todo tiempo su derecho expedito para el ejercicio convenido o aceptado de la servidumbre, según se haya estipulado en el título constitutivo de la misma o, en su

defecto, por los artículos de la ley que rigen tal derecho. Asimismo, puede intervenir ejecutando las obras materiales que sean necesarias para su mejor ejercicio (artículo 1120 Código Civil para el Distrito Federal). En el marco de sus obligaciones se encuentra primordialmente el hecho de que debe comportarse moderadamente en el ejercicio de su derecho, según los términos convenidos, procurando el menor deterioro a la propiedad sirviente.

Respecto a su forma de extinción, las servidumbres siguen lógicamente las reglas comunes a los demás derechos reales. Así, terminan por la destrucción de los dos predios involucrados en la relación; por la consolidación (es decir, la unión de ambos como pertenecientes a un mismo dueño); por el cumplimiento del plazo establecido en el convenio que le dio nacimiento; por la renuncia expresa; por imposibilidad en su ejercicio; uso incosteable y prescripción negativa (Branca, páginas 231-232). Sin embargo, el modo de extinción atiende a la calidad de la servidumbre, de modo que todas ellas no pueden aplicarse en forma genérica, por ejemplo, las servidumbres legales no pueden terminar exclusivamente por el simple convenio de las partes, evento que puede perfectamente ocurrir en el caso de las voluntarias.

IV. BIBLIOGRAFIA: Branca, Giuseppe, Instituciones de derecho privado, México, Porrúa, 1978; Gutiérrez y González, Ernesto, El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio, Puebla, Cajica, 1980; Rojina Villegas, Rafael, Compendio de derecho civil, México, Porrúa, 1977, tomo II; Silva, Armando V., "Servidumbres (derecho privado)" Enciclopedia Jurídica Omeba, Buenos Aires, Editorial Tipográfica Argentina, 1959, tomo XXV; Sohm, Rodolfo, Instituciones de derecho privado romano, México, Editora Nacional, 1975.

José Antonio Márquez González.

SESIONES DEL CONGRESO, ***véase*** **Congreso de la Unión.**

SIETE LEYES, ***véase*** **Leyes Constitucionales de 1836.**

SIETE PARTIDAS. I. Las Siete Partidas, atribuidas al rey sabio de Castilla, Alfonso X, fue el cuerpo legislativo más relevante de su época, así como el máximo exponente de la recepción del derecho común en España. Producto de varias redacciones, recibió distintas denominaciones hasta publicarse, por último, bajo el título de Libro de las Leyes. Sin embargo se hizo famoso con el nombre de Siete Partidas, porque de siete partes (partidas) se compone la obra. En un tiempo se creyó que ésta - división tratándose de un código tan romanizado - se habría hecho para imitar al Digesto de Justiniano. Hoy día los especialistas coinciden en estimar que correspondió a la influencia cabalística del número siete.

Parece indudable que las Partidas fueron objeto de varias elaboraciones; debido a ello, es difícil determinar con fijeza las fechas de su primera y última redacciones y se llega incluso a discutir a quién debe atribuírsele su paternidad. Sobre ello han debatido historiadores del derecho y romanistas de la talla de Alfonso García Gallo y Juan Antonio Arias Bonet. Para el primero, las Partidas fueron resultado de un proceso legislativo que tuvo como antecedente inmediato el Espéculo, obra jurídica de notoria influencia romanocanónica. Esta obra, derogada en 1274 por Alfonso X fue ampliada y modificada,

adquiriendo un carácter doctrinal y erudito. En reelaboraciones posteriores, a la muerte del rey sabio - finales del siglo XIII o principios del XIV - apareció con el nombre de Partidas. Para el segundo (Arias Bonet) las diversas redacciones, por lo menos en lo que respecta a la Primera Partida, fueron simultáneas y como consecuencia de habérsele encargado a distintos juristas. Debido a ello, Arias Bonet sustenta que deben ser atribuidas todas al rey sabio. Otra interesante interpretación es la de Galo Sánchez quien considera que las Partidas tuvieron como antecedente al Setenario, obra iniciada por Fernando III y concluida por Alfonso X, dividida también en siete partes y de estilo semejante al de las Partidas. El problema estriba pues en determinar si el afamado cuerpo legal correspondió a una política legislativa que culminó con la elaboración del gran código alfonsino o a un interés culturalista de Alfonso X, en cuyo caso se enmarcaría entre las ambiciosas obras históricas, astronómicas y literarias que el rey mandó hacer durante su periodo de gobierno. Quizás - como acertadamente dice F. Tomás y Valiente (página 239) - todavía es pronto para establecer fechas precisas en orden al momento inicial y de terminación de la redacción de las Partidas. Por otra parte, no parece haber razón suficiente para datarla después de la muerte de Alfonso X a quien se ha atribuido su elaboración unánimemente hasta ahora. A reserva de ulteriores investigaciones, actualmente se cree que comenzó a redactarse en 1256 y que debió terminarse entre 1263 y 1265.

II. La Primera Partida trata de las fuentes del derecho y de la santa fe católica; organización de la Iglesia y demás aspectos del derecho canónico; la segunda de derecho público: el poder de los reyes, emperadores y autoridades de menor rango, sus obligaciones para con el pueblo y la lealtad de éste para con sus gobernantes. Se ocupa también de cuestiones militares; la tercera contiene el derecho procesal, esto es, la organización de los tribunales y el procedimiento; la cuarta del matrimonio; la quinta de los contratos y otras instituciones del derecho privado; la sexta de las sucesiones y la séptima del derecho penal y penitenciario.

Las Partidas contienen derecho común (romano y canónico) y en menor grado derecho feudal, relegando al mínimo el derecho real castellano. Tienen más carácter doctrinal que legal, aunque se nota la importancia que conceden a la ley sobre los usos, costumbres y fueros, siguiendo con esto el sistema romano-canónico. Su redacción, artística y literaria, y su avanzada sistematización, fueron causas, en buena parte, del gran éxito que obtuvieron entre los juristas.

Sus fuentes son numerosas y variadas: jurídicas y metajurídicas. Entre estas últimas, clásicos griegos y latinos (Aristóteles, Séneca y Cicerón), textos bíblicos, teólogos de la patrística y la escolástica, filósofos medievales como Boecio, obras de origen oriental (Poridad de Poridades), obras anónimas medievales como el Pseudo Aristóteles y tratadistas de cuestiones militares como Vegecio. Entre las obras jurídicas; el Corpus Iuris Civilis del emperador Justiniano, las Decretales y los Libri Feudorum. Entre las obras doctrinales destacan las de los glosadores; Acursio, Azo, Godofredo, Placentino y Odofredo, entre otros; y también las de San Raimundo de Peñafort, el Ostiense, la Summa Iuris de Monaldo y las Flores del Derecho y Doctrinal de las Leyes del maestro Jacobo. En cuanto a sus redactores, los eruditos no se han puesto de acuerdo, pero es probable que intervinieran, entre otros, los juristas españoles Roldán y Fernando Martínez de Zamora y el italiano Jacobo.

III. Las primeras ediciones de las Partidas fueron las de Alonso Díaz de Montalvo en 1491 y Gregorio López en 1555. Esta última alcanzó gran difusión y su autor ha sido considerado como el más destacado de sus comentaristas. En los tres siglos que le sucedieron fue también comentada por Bartolomé de Ahumada y Mudarra, Diego del Castillo y Villasante, Diego de Villalpando, Antonio Alvarez, Juan Martínez de Olano, Sebastián Jiménez, Jerónimo Cucalón, Francisco de Velasco, Juan Gutiérrez, Gaspar de Hermosillo y José Berni. Esto no es de extrañar, pues por su importancia y su contenido se hizo indispensable en los planes de estudio de las universidades españolas, medievales y modernas, y también en las americanas. Fue traducida al catalán en el siglo XIV y posteriormente al portugués y al gallego. Siglos después (XIX y XX) se tradujo al inglés y se aplicó en algunos territorios de los Estados Unidos de América que habían pertenecido a España. Casi medio centenar de ediciones se han hecho de las Partidas en el decurso de los siglos. De las autorizadas, la más famosa y difundida fue la de Gregorio López; entre las modernas destaca la de la Real Academia de la Historia y el estudio que con intención de que sirviera de prólogo a ella publicó Martínez Marina en 1808.

IV. Uno de los problemas más discutidos por los especialistas con respecto a las Siete Partidas ha sido el de su vigencia. Todo parece indicar que no fueron promulgadas durante el reinado de Alfonso X ni tampoco en los de sus sucesores Sancho IV y Fernando IV. Sin embargo, durante esa época ya fueron introduciéndose en la práctica de los tribunales; prueba de ello es que las Cortes de Segovia de 1347 protestaron contra su aplicación. Un año después, en el orden de prelación de las leyes establecido en el Ordenamiento de Alcalá promulgado por Alfonso XI en 1348, se incluyeron las Partidas, aunque en el último lugar y con carácter supletorio. ¿Por qué el código más perfecto de su época quedó tan relegado? La causa debe encontrarse en la lucha que se produjo entre el poder real y los señores feudales en torno a la vigencia del viejo derecho castellano, real y feudal y el nuevo derecho romanizado, cuyo máximo exponente eran las Partidas. Estas debieron representar los intereses centralistas del Estado moderno, ya en formación, frente a los de la nobleza y las ciudades que defendieron por siglos sus fueros y privilegios enfrentándose al sistema jurídico de los glosadores y canonistas. Sin embargo, las Partidas se impusieron a través de las universidades, formando la mentalidad de los nuevos juristas. Así, impusieron sus normas y principios en la mayor parte de las cuestiones jurídicas y lograron su aplicación en la práctica de los tribunales.

En la América española, y por consiguiente en la Nueva España, durante los tres siglos del periodo colonial, el código alfonsino, a pesar de ocupar un lugar tan bajo en el orden de prelación, fue el cuerpo legal más usado en materia de derecho privado. Las fuentes doctrinales de la época y también las del siglo XIX en México así lo demuestran. En el caos legislativo imperante, un código romanizado como las Partidas - aunque en versiones vulgarizadas - ofrecía las virtudes suficientes para que lo utilizaran los letrados y aplicadores del derecho, formados bajo los lineamientos de la universidad salmantina. Esto no debe extrañarnos, sobre todo si se tiene en cuenta que en los territorios indianos no hubo que luchar en contra de los intereses centralistas de la Corona española, impuestos desde los inicios de la colonización, ni defender fueros y privilegios que nunca se tuvieron.

V. BIBLIOGRAFIA: Arias Bonet, J. Primera Partida, Valladolid, España, 1975; García-Gallo, Alfonso, Manual de historia del derecho español, Madrid, 1971, 2

volúmenes; Sánchez, G., Curso de historia del derecho, Madrid, 1952; Tomás y Valiente, Francisco, Manual de historia del derecho español, Madrid, 1981.

Beatriz Bernal.

SILENCIO ADMINISTRATIVO. I. Corresponde a lo que en la doctrina y en la jurisprudencia se conoce como silencio de la administración. Es el silencio de las autoridades administrativas o abstención de resolver, frente a instancias presentadas o promovidas por particulares, y que la ley, transcurrido cierto tiempo, atribuye el efecto jurídico de haberse dictado una resolución administrativa contraria o negativa a los intereses de esas instancias o en su caso, favorable.

II. Son varios los elementos que componen la institución jurídica del silencio administrativo. A saber:

1) Existencia de una instancia de particulares, solicitando, pidiendo o impugnando una resolución administrativa, ante la administración.

2) Abstención de la autoridad administrativa de resolver la instancia del particular.

3) Transcurso de cierto tiempo, previsto en la ley, sin que las autoridades resuelvan. Es seguro que ese tiempo, es el necesario o suficiente que el legislador consideró así para que la administración esté en posibilidad de resolver y no simplemente de contestar.

4) Presunción, como efecto jurídico del silencio, de que existe ya una resolución administrativa.

5) La resolución administrativa presunta, es en sentido contrario a los intereses de lo pedido en las instancias o en su caso, favorable a ellos. Afirma Manuel María Diez: "Como el problema de la interpretación del silencio surge con referencia al interés de un particular que se concreta en una reclamación destinada a obtener una manifestación volitiva de parte de la autoridad administrativa, el silencio de ésta debe entenderse en el sentido de que no se satisface el interés reclamado" (página 156).

III. Origen y razón de ser del silencio administrativo. La institución tuvo su origen en el derecho administrativo francés. La ley del 17 de julio de 1900, la concibió en su artículo 3° en la siguiente forma: "En los negocios contenciosos que no puedan ser promovidos ante el Consejo de Estado bajo la forma de recurso contra una decisión administrativa, cuando transcurra el término de cuatro meses sin que se haya dictado ninguna decisión, las partes pueden considerar su petición como negada y procederán ante el Consejo de Estado". El silencio de la administración, dice M. Laferriere, no permitía hacer ninguna acción (Juridiction et competence; 2ª edición, tomo II, página 409).

Fue una fórmula práctica para dar certidumbre jurídica a los administrados frente a la inactividad de la administración, abriendo las puertas del órgano jurisdiccional a fin de que definiera la suerte de los intereses de aquellos. Presunta la existencia de una resolución contraria a estos últimos, el órgano jurisdiccional resolvería en cuanto al fondo de los mismos.

Vigente en el contencioso administrativo francés la regla de la "decisión previa", consistente en que no puede promoverse un recurso ante el juez administrativo si no existe una decisión previa de la administración contraria a la pretensión del promovente,

el silencio administrativo vino a colmar este requisito ante la falta de una decisión expresa.

Significa el silencio administrativo una auténtica garantía jurisdiccional, sin el cual la justicia resultaría inaccesible denegándose prácticamente. Es en defensa de los intereses de los particulares que así se creó la institución y no estrictamente como sanción a las autoridades administrativas negligentes, por numerosos que sean los casos, la responsabilidad administrativa de tales autoridades no aparece ni está instituida por tal motivo. El silencio, salva la negligencia burocrática, pero no la sanciona ni menos la corrige. Tal vez hasta legitima la inercia administrativa, si ésta se presume afirmativa.

IV. El silencio administrativo en la ley. La institución francesa se recogió en el artículo 16 de la Ley de Justicia Fiscal (Diario Oficial, 31 de agosto de 1936): "El silencio de las autoridades fiscales se considerará como resolución negativa cuando no den respuesta a la instancia de un particular en el término que la ley fije o, a falta de término estipulado, en noventa días". Antes, el 1° de mayo de 1917, en que entró en vigor, la Constitución previó un caso, pero de "afirmativa ficta", en su artículo 72, inciso b: "Se reputará aprobado por el Poder Ejecutivo, todo proyecto no devuelto con observaciones a la Cámara de su origen, dentro de diez días útiles; a no ser que, corriendo este término hubiere el Congreso cerrado o suspendido sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil en que el Congreso esté reunido". En reforma constitucional de 1934 (Diario Oficial, 10 de enero de 1934) se implantó un caso de "negativa ficta" en la fracción XII del artículo 27 constitucional, si los gobernadores de los estados no expresan en el término previsto por la ley su aprobación al dictamen de las comisiones mixtas agrarias se considerará desaprobado el dictamen y se turnará el expediente inmediatamente al Ejecutivo federal.

Los siguientes ordenamientos que sustituyeron a la ley de 36, los códigos fiscales de la federación de 1938, 1967 y el vigente de 1983 conservaron la institución casi intacta. El artículo 37, del código último dice: "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien esperar a que ésta se dicte".

Varió el plazo, antes era de noventa días. Ahora el plazo es único, de cuatro meses y antes podía ser primero el que la ley fijara y sólo a falta de éste, regía aquél. Más explícito el precepto vigente, precisa que "transcurrido el plazo sin que se notifique la resolución" se produce o configura la negativa ficta, es decir, se presume la existencia de una resolución dictada en sentido negativo. Completa esta idea de consumación o realización de la negativa, el poder interponer los medios de defensa - como seguramente lo es el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación - en cualquier tiempo posterior a dicho plazo. El fin del silencio administrativo, prohijado desde la citada ley francesa de 1900, se cumple, la existencia de una resolución - presunta o ficta - en sentido negativo y la posibilidad a futuro de poder impugnarla ante tribunales, es decir, garantizar al administrado su defensa frente a la inactividad de la administración.

Fuera del campo estrictamente fiscal, el silencio administrativo se prevé en algunos ordenamientos administrativos. Por ejemplo, el artículo 22 de la Ley de Obras

Públicas recoge la "afirmativa ficta", y lo mismo en el artículo 9° del Reglamento de Establecimientos de Hospedaje (Diario Oficial, 20 de agosto de 1984).

Aunque existe jurisprudencia de la sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación en el sentido que la negativa prevista en el artículo 92 del Código Fiscal de la Federación, abrogado, correspondiente al artículo 37 transcrito del código vigente, es aplicable a las autoridades administrativas cuyas resoluciones sean impugnables ante dicho tribunal, nuestro criterio es opuesto, pues precisamente la historia legislativa de la negativa ficta fiscal, de 1936 a 1983 ha sido de referirla exclusivamente respecto de las autoridades fiscales. O sea que no obstante que la competencia del tribunal relativa a determinadas resoluciones de autoridades administrativas empezó hace más de cuarenta años y que el legislador federal ha tenido la oportunidad suficiente para hacer la sustitución que desterrara toda duda, no lo ha hecho, pues su intención ha sido limitar esa negativa a resoluciones presuntas de autoridades fiscales.

Otra cosa es, y muy deseable en aras de una administración más responsable y dinámica, que el silencio administrativo se llegara a establecer en forma general, para todas las autoridades administrativas fiscales.

V. BIBLIOGRAFIA: Berthelemy, H., Traité elémentaire de droit administratif, París, Librairie Arthur Rousseau, 1926; Bielsa, Rafael, Derecho administrativo, 5ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1955, tomo II; Bonnard, Roger, Précis de droit administratif, París, Librairie Recueil Sirey, 1935; Diez, Manuel María, El acto administrativo, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Fraga, Gabino, Derecho administrativo; 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Laudebere, Andre de, Traité de droit administratif, 8ª edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, l980; tomo I; Serra Rojas, Andrés, Derecho administrativo; 12ª edición, México, Porrúa, 1983, tomo I.

Alfonso Nava Negrete

SILENCIO DE LA LEY, ***véase*** **Lagunas de la Ley.**

SIMULACION. I. (Del latín simulo, simulare, que significa imitar, representar lo que no es, fingir.) En el lenguaje ordinario el verbo simular significa presentar engañosamente una cosa, como si en verdad existiera como tal, cuando en la realidad no es así. Entre las palabras simular y disimular hay una verdadera paronimia, las dos reconocen la misma etimología. En la simulación se hace aparecer lo que no existe en la disimulación se oculta lo que verdad existe; empero, en uno y otro casos el propósito es el engaño.

En el orden del derecho, el concepto simulación tiene aplicación en la teoría de los actos jurídicos. Se dice que hay simulación, cuando conscientemente se declara un contenido de voluntad que no es real y esa disconformidad entre lo declarado y lo querido se realiza por acuerdo de los declarantes, con el propósito de engañar creando un negocio jurídico donde no existe ninguno, o es distinto de aquél que ocultamente las partes han celebrado. Coludidas las partes emiten unas declaraciones de voluntad cuyo contenido volitivo que no es el que verdaderamente quieren, y privadamente confiesan en un contradocumento, ser otra su voluntad negocial o que no han convenido en negocio alguno.

El artículo 2180 Código Civil para el Distrito Federal, dispone que: “Es simulado el acto en que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas”. En la simulación hay una disconformidad consciente entre la realidad y lo declarado; en ese conocimiento consiste la falsedad de la declaración. Así pues en el acto simulado las partes han confeccionado un disfraz de la realidad, haciendo discrepar lo declarado y lo querido por ellas, o mejor, se valen de las declaraciones que emiten para que su voluntad negocial no sea conocida por los terceros y permanezca en secreto, por los que han simulado el acto.

II. De acuerdo con Ferrara, la simulación está constituida por los siguientes elementos: 1° una declaración deliberadamente disconforme con la intención; 2° concertada por acuerdo entre las partes, y 3° para engañar a terceras personas.

Lo que caracteriza al negocio simulado, según el autor citado, es la divergencia concertada para emitir conjuntamente una declaración disconforme con la realidad. Lo interno, lo querido y lo externo, lo declarado, están en oposición conocida por los declarantes. El acuerdo de voluntad no recae sobre la celebración del negocio, sino sobre un hecho extrajurídico, a saber: su no celebración. De allí que sea indispensable la colusión de los supuestos otorgantes para representar cada uno su papel en la comedia en cuya ejecución han convenido.

Sin el concurso de todos los actores, la simulación no es posible. Cuando el propósito mendaz es de uno solo de los otorgantes y permanecen ajenos a él los demás, no hay propiamente simulación, sino reserva mental, que impide que se forme de cualquier manera el consentimiento.

Otro de los elementos integrantes del negocio simulado, es el propósito de engañar, que anima a sus autores; este, es lo que principalmente da razón de la simulación, como hecho antijurídico, por cuanto burla la buena fe de terceros, puesto que las partes recurren a ese artificio para hacer creer a aquéllos en la existencia de un acto que no es real. Y con esto basta; pues la simulación existe aunque no haya la intención de dañar a nadie. Aunque la simulación puede tener una finalidad por sí misma innocua, por ejemplo, sustraer a la curiosidad de los demás la naturaleza de un acto jurídico, aunque, las más de las veces, la simulación es el arma favorita para defraudar a los acreedores.

La simulación dice el artículo 2181 Código Civil para el Distrito Federal: “es absoluta cuando el acto simulado nada tiene de real; es relativa cuando a un acto jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter”. Los efectos que produce una u otra especie de simulación, son distintos. “La simulación absoluta - dispone el artículo 2182 Código Civil para el Distrito Federal - no produce efectos jurídicos”. Por lo contrario cuando la simulación es relativa no será nulo el acto real que pone al descubierto la sentencia que declara la simulación, “si no hay ley que así lo declare”. Normalmente apunta Ferrara, la simulación absoluta tiene carácter fraudulento y tiende a causar un perjuicio a terceras personas, en cuanto la apariencia creada se utiliza de ordinario para frustrar la satisfacción de legítimas espectativas.

El negocio es absolutamente simulado cuando sólo existe una apariencia y carece por completo de un contenido serio y real. Las partes no quieren el acto ni otro alguno, tan sólo pretenden crear la ilusión exterior de que lo han celebrado. El negocio se limita a crear una forma vacía destinada a engañar a los demás; es un fantasma (Kuntze). Unas veces se denomina a la simulación absoluta “negocio ilusorio”, otras un “no

negocio", otras "un negocio vacío". Se trata en todo caso, de un negocio inexistente, que carece de voluntad y de objeto que pueda ser materia de él.

La teoría de la simulación absoluta en nuestro código (Ferrara refiriéndose al Código Civil italiano) resulta indirectamente de los principios que rigen la formación de los contratos. Entre los requisitos esenciales para la existencia de éstos figuran el consentimiento válido de los contratantes y la causa lícita de obligar, requisitos ambos de que carece el negocio fingido. Si hay consentimiento para la ficción, falta el necesario para la obligación y por tanto el que se requiere para que se establezca la relación jurídica y así faltando toda la esencia del contrato, la causa no existe tampoco. Así pues en la simulación absoluta estamos en presencia de un negocio jurídicamente inexistente.

Por lo que se refiere a la simulación relativa, "descubierto el acto real que oculta la simulación relativa ese acto no será nulo si no hay ley que así lo declare" en este respecto la doctrina discute, si estamos en presencia de una inexistencia o de una nulidad relativa o de una diferente acción de impugnación. La ineficacia del acto que se simula para ocultar otro real, es en nuestro concepto de la misma naturaleza que la ineficacia del acto simulado absolutamente; es decir es un acto inexistente. En cuanto al acto oculto o acto disimulado, al quedar descubierta su existencia real, aparece ostensible y lejos de verse destruida por la inexistencia declarada en la sentencia que pronuncia la simulación del acto fingido, adquiere plena eficacia jurídica y fuerza coactiva. Algunos autores consideran que el efecto de la sentencia que declare la simulación es producir la conversión del acto simulado, en el acto disimulado. El artículo 1414 del Código Civil italiano dispone: "Si las partes han querido concluir un contrato diverso del aparente, aquel contrato disimulado producirá todos sus efectos si concurren en él los requisitos de sustancia y de forma".

La simulación relativa puede recaer sobre los elementos intrínsecos del contrato (simulación objetiva) o puede referirse a los sujetos que intervienen en dicha relación (simulación subjetiva). En este segundo caso, nos encontramos en presencia de lo que se denomina interposición de persona. Puede ocurrir que la interposición sea real y verdadera (mandato sin representación) y entonces no hay simulación o bien que la interposición sea fingida: la persona que se interpone por el concierto entre los otorgantes figura sólo como testaferro. La interposición en este caso es nula o mejor inexistente.

III. En el caso de la interposición real el acto celebrado por quien se interpone produce todos sus efectos entre quienes figuran en el negocio como contratantes, aunque esos efectos, por un diverso convenio entre quien es interpósita persona y aquella por quien contrató, se transmitan finalmente a esta última.

El artículo 2183 Código Civil para el Distrito Federal establece que pueden pedir la nulificación de los actos simulados los terceros perjudicados con la simulación o el Ministerio Público, cuando ésta se cometió en fraude a la ley o en perjuicio de la hacienda pública. En opinión de Borja Soriano, no obstante lo dispuesto en este precepto legal, también las partes que han intervenido en el acto simulado pueden demandar la declaración de la simulación dado que el acto aparente es un acto inexistente, Entiendo que esta opinión sólo es válida si el acto simulado causa perjuicio al contratante que impugna el acto en que él mismo ha intervenido. Siguiendo a Salvat: la acción en declaración de simulación aun en el caso de ser ejercida por los acreedores, llena un fin exclusivamente propio: su condición única es que la simulación alegada cause perjuicio a los acreedores; la única prueba que los acreedores deben producir es la de simulación y el

perjuicio que les causa... El perjuicio por lo demás existe desde que se constate la insolvencia; desde el momento en que el acreedor no pueda cobrarse íntegramente su crédito. La simulación sustrayendo aparentemente del patrimonio del deudor bienes que son su prenda y con cuyo importe podría cobrarse, le causa un perjuicio innegable. La acción de simulación puede ser intentada, tanto por los acreedores anteriores como por los posteriores, puede ser ejercida por los acreedores condicionales y con mayor razón por los acreedores a término. La acción en declaración de simulación debe dirigirse conjuntamente contra las partes otorgantes del acto simulado. En un caso de litisconsorcio pasivo necesario.

Los terceros adquirentes de buena fe, no están obligados a restituir las prestaciones que han recibido con motivo del acto impugnado por medio de la acción contra la simulación por aplicación del principio de la apariencia jurídica. El acto simulado crea una situación de legalidad en la que se han basado para contratar. En su calidad de terceros no están obligados, porque no pueden conocer la verdadera situación que el acto ha servido para ocultar.

Debe distinguirse la simulación del fraus legis. Su naturaleza es enteramente diversa. El negocio fraudulento no es en absoluto un negocio fingido. Es un negocio realmente celebrado y se quiere con todas sus consecuencias, mientras que en el acto simulado, ninguna de las partes quiere los efectos del acto fingido.

El negocio simulado se distingue también del negocio fiduciario. Este último es un negocio querido y existente. El negocio simulado se realiza para producir una apariencia engañosa, al paso que mediante el negocio fiduciario las partes quieren superar las deficiencias prácticas de ciertas formas contractuales o evitar los inconvenientes de un tipo de negocio recurriendo a la celebración de uno distinto, para alcanzar la misma finalidad. El acto simulado es un negocio único, vacío de consentimiento negocial: el negocio fiduciario es la combinación de dos negocios serios, uno real y otro obligatorio, que sólo en parte pueden ser opuestos. El negocio simulado no quiere alcanzar un resultado económico ni jurídico: el negocio fiduciario quiere alcanzar el resultado jurídico, pero no el resultado económico que correspondería al acto realizado, por ejemplo, el endoso en propiedad de un documento para facilitar su cobro, más no para transmitir su importe al endosatario.

IV. BIBLIOGRAFIA: Betti, Emilio, Teoría general del negocio jurídico, Madrid, Revista de Derecho Privado, sin fecha; Cariota Ferrara, Luigi, El negocio jurídico, Madrid, Aguilar, 1956; Cian, Giorgio y Trabucchi, Alberto, Comentario breve al Codice Civile, Padua, Cedam Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1981; Ennecerus, Ludwig, Kipp, Theodor y Wolff, Martin, Tratado de derecho civil, Barcelona, Bosch, 1950, tomo I, volumen II; Ferrara, Francesco, La simulación de los negocios jurídicos, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1960; Messineo, Francesco, Doctrina general del contrato, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa América, 1952, tomo II; Ruggiero, Roberto de, Instituciones de derecho civil, Madrid, Reus, sin fecha, volumen I; Salvat, Raymundo, Tratado de derecho civil argentino, parte general, Buenos Aires, Tipográfica Editorial Argentina, 1964, tomo II.

Ignacio Galindo Garfias.

SINDICACION DE ACCIONES. I. Significado lingüístico y concepto jurídico. Según el Diccionario de la lengua española, sindicación es "acción y efecto de sindicar (se)", y a su vez, esta palabra significa "ligar (se) varias personas... de intereses comunes para formar un sindicato", o sea, "una asociación formada para la defensa de intereses económicos o políticos comunes a los asociados".

La doctrina, ciertamente considera que la sindicación de acciones (s. de a.) es una reunión de socios de una Sociedad Anónima, que ponen en común sus acciones con la finalidad de unificar los votos, que corresponden a éstas, al emitirse en una o varias asambleas posteriores de accionistas, respecto a determinado (s) asunto(s), o a todos los que se sometan a dichas asambleas.

Se trata, pues, primero de un convenio o contrato de asociación, como lo considera nuestro derecho civil independientemente de quienes, en la doctrina, objetan la naturaleza contractual del negocio social; en segundo lugar, de naturaleza plurilateral, (Ascarelli), en cuanto que pueden formar parte de él varios de los accionistas (no uno solamente, ni todos ellos) de la Sociedad Anónima de que se trate, pero sin que se excluya que sólo dos socios la puedan constituir; en tercer lugar, que su objeto está constituido por acciones emitidas por una Sociedad Anónima determinada. En cuarto lugar, puede afirmarse que su finalidad consiste en la unificación de los votos de dichas acciones, respecto a uno o varios acuerdos que se sometan a las asambleas de accionistas de dicha sociedad; pero aquí es oportuno aclarar que puede haber otra forma de sindicación, no de acciones, pero sí de accionistas - y más ampliamente, de socios e integrantes de cuerpos colegiados (Ascarelli) -, cuyo fin no sólo, ni principalmente, sería el voto, sino el ejercicio de todos los derechos de socio.

En razón de su vinculación con una Sociedad Anónima determinada, se trata de un convenio accesorio del contrato social, y más propiamente, de un pacto parasocial, en cuanto que, sin formar parte de aquél, ya que no vincula a la sociedad ni a los socios que no se adhieran a él, se integra y funciona en relación con ella misma; si la sociedad desaparece (liquidación, fusión, transformación), la sindicación de acciones también; en cambio, la rescisión, nulidad, etcétera, de ésta, no afecta a aquella.

II. La sindicación de acciones en derecho mexicano. Está prohibida; no, en cambio si se tratara de una sindicación de socios. En efecto, el artículo 198 Ley General de Sociedades Mercantiles establece que "es nulo todo convenio que restrinja la libertad de voto de los accionistas". Si, pues, se constituyera el sindicato como asociación o sociedad, a las que se aportara por sus socios, el derecho de voto de acciones de una Sociedad Anónima a la que ellos pertenecieran, sería nulo, tanto en los términos de este artículo 198, como del artículo 3° Ley General de Sociedades Mercantiles: su finalidad sería ilícita.

La prohibición del artículo 198, además de drástica, es irreal y contraria a la estructura actual de la Sociedad Anónima y a su moderna regulación en el derecho extranjero. Drástica, en cuanto que sanciona con nulidad a todo acuerdo o contrato, sin distinguir que él afecte o no a los intereses de la sociedad o de terceros, o de que su vigencia sea fugaz o transitoria, y no permanente; y también, en cuanto a su sanción, la nulidad, sobre todo si se pretendiera que fuera absoluta, por ir en contra de una "ley prohibitiva" (artículo 8° Código Civil para el Distrito Federal), lo que no creemos admisible. Es irreal, porque pese al texto de la norma, los pactos entre accionistas sobre el voto son frecuentísimos, no sólo en las Sociedad Anónima familiares, sino en las

grandes corporaciones, en que el número de ellos es de cientos y a veces de miles (por ejemplo, Teléfonos de México, Sociedad Anónima), radicados en distintos lugares del país y del extranjero, lo que provoca el ausentismo en las asambleas, y que las sociedades se guíen por grupos minoritarios reducidos, que previamente a las reuniones convienen en el sentido de sus votos; y muchas veces dichos pactos resultan útiles y necesarios para la buena, eficiente y oportuna marcha de la sociedad.

La prohibición de los pactos sobre el voto, resultaba natural cuando, a principios del siglo, se concebía a la Sociedad Anónima como una organización democrática, similar a la del Estado liberal (Cottino), en el que se protege la libertad del sufragio; pero hace tiempo que en esos países - y con mayor razón en México donde no rige la democracia política - que el funcionamiento de la Sociedad Anónima se aleja del gobierno de los socios en las asambleas, para quedar a cargo del órgano de administración y de los gerentes. Es el fenómeno tan conocido de la disociación entre la propiedad del capital y la gestión de la sociedad. Esta evolución ha permitido que el principio del artículo 198, - que nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles copió del Proyecto de Código de Comercio, de Vivante, de 1922, artículo 215 párrafo tercero, y que legislativamente fue consagrado por un decreto-ley francés del 31-VIII-1937 -, esté hoy superado, en cuanto que no hay otra ley que lo contenga, las sindicación de acciones se admiten de manera tácita, al no restringir el alcance de los poderes conferidos por los accionistas (por ejemplo, artículo 2372 Código de Comercio de Vivante), o bien, se reconocen en forma expresa (por ejemplo, artículo 71 párrafo segundo de la ley española de 1951; párrafos 620 y 621 de la New York Business Corporation Law; artículo 118 Ley de sociedades anónimas brasileña). La tesis de la nulidad ha cambiado, sobre todo por la jurisprudencia, orientada por la doctrina, no sólo de los países del Common Law (Estados Unidos e Inglaterra), sino también de Italia, Alemania, España, hasta el punto que hoy constituye un anacronismo el principio del artículo 198 Ley General de Sociedades Mercantiles. Aun en países como Francia, tan conservadores en materia de sociedades y tan respetuosos de los precedentes de su jurisprudencia, se admiten ya ciertas restricciones a la libertad del voto.

III. Alcance del artículo 198 Ley General de Sociedades Mercantiles. El precepto se refiere a convenios que restringen la libertad del voto. Cubre, pues, a cualquier pacto de transmisión o cesión de dicho derecho de voto; o de su ejercicio en el sentido que convenga al adquirente, no al socio como tal; o en forma condicionada; o en fin, por comprometerse a no ejercitar el voto, no compareciendo a las asambleas respectivas o absteniéndose de emitirlo.

Desde esta perspectiva, que es conforme al texto de la norma (“todo convenio”, tampoco es válido el fideicomiso del voto, que corresponde al Voting Trust anglosajón (párrafo 621 de la citada ley del Estado de Nueva York, que limita el plazo a diez años), ni un endoso fiduciario (en blanco, en propiedad o en procuración) de la acción, o un poder amplio, en favor del síndico; para que, en estos supuestos el voto se emita en interés del sindicato y no en el del accionista.

La nulidad de los convenios que establece el artículo 198 puede conducir a la ineficacia e invalidez del voto que emita quien se ostente como titular de la acción. Si se trata de una cesión legitimadora, es decir, de una transmisión del derecho de voto a favor del director del sindicato (síndico), o se trata de un endoso fiduciario, o del fiduciario en el caso de un fideicomiso de voto, quien emita el voto no estará en realidad legitimado, si

se prueba (por el accionista, o por terceros) la existencia del pacto de sindicación. Pero, dicha ineficacia o nulidad del voto no implica la nulidad o ineficacia del acuerdo relativo que se adopte; regiría en este sentido el "principio de resistencia" que establece el artículo 197 párrafo segundo: "la resolución será nula cuando sin el voto no se habría logrado la mayoría requerida"

Por otra parte, de la sindicación de acciones, el socio puede separarse y puede rescindir el pacto en cualquier momento, sin incurrir en responsabilidad alguna, por ser nulo; como también puede, si conserva la acción, comparecer libremente a las asambleas y votar como le plazca.

IV. *Sindicación de acciones y otros convenios que involucren el voto.* No están regidos por el artículo 198 contratos en que se trasmita el voto como efecto y consecuencia de gravámenes o cargas que se impongan sobre las acciones; como es el caso de prenda o usufructo, en que el voto se conceda al acreedor prendario o al usufructuario. Lo mismo sucede en caso de embargo, en que el accionista embargado puede otorgar el voto al acreedor embargante. Igualmente, el contrato de reporto sería válido si la transmisión de propiedad de las acciones no fuera meramente para conceder al reportado los votos de las acciones en una o varias asambleas previstas o ya convocadas.

Otros supuestos en que cabe la atribución del voto, sin que ello implique un convenio restrictivo anulable, son, en primer lugar, el poder e inclusive el contrato de mandato (artículo 192 Ley General de Sociedades Mercantiles), que suponen que el representante ejerza el voto de acuerdo con instrucciones e indicaciones del poderdante o del mandante, pero sin limitar el derecho de éste de revocar o de prescindir de la representación (o sea, la representación propiamente dicha, en que el representante obra a nombre del representado), y el caso de la copropiedad de acciones (Uría), en que el voto corresponde al representante común de los copropietarios (artículo 122 Ley General de Sociedades Mercantiles).

A cualquiera de estos actos o convenios es posible acudir simuladamente, para eludir las nulidades del artículo 198; en este caso, por supuesto, probada la simulación se incurriría en la sanción.

V. *Sindicación de acciones y control de sociedades.* Una de las críticas que se dirigen a la sindicación de acciones es que con frecuencia constituye un medio de controlar la Sociedad Anónima, y de burlar los derechos de las minorías. Esto último no siempre es cierto, y por el contrario la sindicación de los minoritarios, dándoles cohesión y unidad, pueden ser un freno frente a los abusos de la mayoría. En cuanto al control, efectivamente la sindicación de acciones tiende a ello, pero, por una parte, el fenómeno no es criticable *per se*, ya que cabe el control sin necesidad del pacto de sindicación, y además, es cuestión más bien de regular el fenómeno y en ciertos casos, de sancionarlo. Entre nosotros por aplicación del artículo 13 de la ley que establece requisitos para la venta al público de acciones de sociedades anónimas *(Diario Oficial* 1-II-40), las personas que controlen el funcionamiento de una Sociedad Anónima, ya sea que posean o no la mayoría de las acciones - que puede ser el caso del síndico o representante del sindicato de accionistas - tendrán obligación subsidiaria ilimitada frente a terceros, por los actos ilícitos imputables a la compañía.

VI. *Naturaleza jurídica del sindicato de accionistas.* Aunque en nuestro derecho resulte jurídicamente imposible, la s. de artículo, en cuanto que meramente

suponga la transferencia del voto, y que implique limitaciones a su ejercicio (lo que prohibe el artículo 198), resulta útil especular y conveniente divagar sobre su naturaleza jurídica, ante una posible reforma de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y ante la circunstancia de que si la sindicación de acciones está vedada legalmente, no lo están sindicatos de socios o de accionistas.

Se trata de asociaciones de carácter mercantil, en cuanto que su objeto estaría constituido, en el primer caso, por acciones de Sociedad Anónima, y su fin o causa estribaría en el ejercicio del voto en las asambleas de accionistas; y, en el segundo caso, de agrupaciones de socios de sociedades mercantiles. No encuadran estas asociaciones en la definición del artículo 2670 Código Civil para el Distrito Federal, ya que, si bien su finalidad no es especulativa, sí es de carácter preponderantemente económico. Esta definición, en realidad, se limita a las asociaciones civiles, no a las mercantiles, como la asociación en participación, y la asamblea de obligacionistas, que además de tener carácter preponderantemente económico, no son lucrativas y carecen de personalidad moral.

***Véase* Derechos del Socio, Sociedad Anónima, Sociedades de Control, Voto.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tullio, "La licitud de los sindicatos de accionistas"; traducción de Pablo Macedo, *Anales de jurisprudencia*, México, tomo XXXIV; Cottino, Gastone, *Le convenzioni di voto nelle società commerciale*, Milán, Giuffrè, 1958; Guajardo, Ignacio, *El derecho de voto en la sociedad anónima*, México, Escuela Libre de Derecho, l943; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil. Introducción y conceptos fundamentales. Sociedades*; 22ª edición, México, Porrúa, 1982; Pedrol, Antonio, *La anónima actual y la sindicación de acciones;* prólogo de Rodrigo Uría, Madrid Revista de Derecho Privado, 1969; Roblot, René, *Traité élémentaire de droit commercial*, de Georges Ripert; 2ª edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980, Volumen l; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*; 3ª edición, México, Porrúa, 1959, volumen l; Rojas Jr., Luis Manuel, *El derecho de voto en la sociedad anónima*, México, Seminario de Derecho Privado, 1945; Vivante, César, *Tratado de derecho mercantil*, Madrid, Reus, 1932, volumen II.

Jorge Barrera Graf.

SINDICALISMO. I. Es la teoría y práctica del movimiento obrero profesionalmente organizado, destinado a procurar la transformación de la vida social y del Estado.

II. Dentro de los sistemas de economía capitalista y según su relación con el Estado, el asociacionismo sindical obrero puede presentarse en dos vertientes: como sindicalismo coadyuvante y como sindicalismo revolucionario.

Dentro del sindicalismo coadyuvante pueden distinguirse, a su vez, tres corrientes: el sindicalismo reformista; el sindicalismo cristiano, y el sindicalismo de Estado.

Dentro del sindicalismo revolucionario: anarcosindicalismo y el sindicalismo comunista.

III. *El sindicalismo coadyuvante.* Esta corriente sindical e presupone como inevitable, el régimen de producción capitalista, se ha distinguido por su tendencia a la defensa de la organización profesional de los trabajadores y a la promoción de las

reivindicaciones económicas obreras mediante la acción directa del trabajo o de las negociaciones colectivas,

A) *El sindicalismo reformista.* Orientado en las ideas de los esposos Weeb, el socialismo reformista reconoce la necesidad histórica de la lucha de clases y considera la sindicalización como el instrumento natural de organización y defensa del trabajo.

La crítica socialista ha señalado, que el sindicalismo reformista es un valioso aliado de la economía capitalista, puesto que al legitimar la división de clases ha propiciado la explotación y estimulado los ritmos de trabajo, bajo la falacia de elevar la capacidad adquisitiva del proletariado. Ha ponderado la supremacía de la sociedad de consumo y adoptado un sistema de desproletarización de los trabajadores, mediante su participación y cointerés en el proceso productivo, sin permitírseles una injerencia eficaz en la administración de las empresas. Se ha criticado también, que este tipo de sindicalismo, a cambio de pequeñas comisiones, económicas, ha inculcado un espíritu de pasividad entre los trabajadores o tergiversado la estrategia sindical, estimulando, por ejemplo, el revanchismo de masas.

B) *El sindicalismo cristiano.* La política sindical apuntada por la Iglesia en un principio, fue la de la sindicalización conjunta de trabajadores y patronos,. Sin embargo, dentro de las reivindicaciones de la Encíclica *Rerum Novarum*, promulgada por León XIII (20 de mayo de 1891), se consagra la libertad sindical de los trabajadores en sus aspectos positivo y negativo, individual o colectivo. Posteriormente, la Encíclica *Mater et Magistra* sin introducir modificaciones substanciales, preconiza la legitimidad de la acción política sindical, condenando tan sólo la violencia o la obstrucción irracional al sistema económico-social.

C) *El sindicalismo de Estado o corporativismo.* Esta corriente representa la antítesis del autogobierno democrático, toda vez que la actividad sindical se encuentra interdisciplinada por las decisiones del Estado. Dentro de esta concepción se pretende superar la contraposición de clases mediante la absorción de la vida sindical dentro de la estructura política, aparentando convertir al sindicato en instrumento de solidaridad. Así, mediante la organización corporativa se hace factible la responsabilidad de aquél frente al Estado, por lo que hace a la tutela del interés profesional.

IV. *El sindicalismo revolucionario.* Dentro de esta vertiente sindical se sostiene la necesidad de transformar el sistema de explotación capitalista, de superar el contraste de clases y de procurar la participación obrera en los beneficios de la civilización y de la economía, mediante la socialización de los instrumentos de la producción. Desde su perspectiva, el rápido proceso de proletarización, extensivo a los asalariados de la clase media, trabajadores del campo y a los mismos expequeños productores, así como el rigor de las injusticias del sistema, evidencian la crisis del oligopolismo de la burguesía y su inevitable resquebrajamiento.

Los procedimientos para la realización de dichos objetivos, han generado dentro del sindicalismo revolucionario diversas corrientes, entre las que sobresalen el anarco-sindicalismo preconizado por Bakunin y Sorel, y el sindicalismo comunista inspirado por Marx, Lenin y Trotsky; a partir de la confrontación entre Marx y Bakunin durante la Primera Internacional de 1848, estas tendencias se han desarrollado de manera peculiar, ya contraponiéndose o radicalizándose.

A) *El anarco-sindicalismo.* Esta corriente de fuerte raigambre en el pensamiento obrero mexicano de la revolución, se apoya en el principio de oposición a la

opresión burguesa y bloqueo a su mecanismo general, mediante el procedimiento preferente de la huelga solidaria y de la rebelión espontánea de las masas. No obstante su orientación revolucionaria, esta corriente ha sido acremente criticada, sobre todo en el marxismo, por la candidez de su estrategia: la ineficacia de la lucha espontánea, de la violencia caótica y de la revolución civil, como fórmula de tránsito a la paz. Sin embargo, para Marcuse, las organizaciones anarco-sindicalistas son sujetos potenciales de la revolución futura; sus principios han sido inspiradores de los movimientos estudiantiles Y los de los marginados, mediana y pequeña burguesía. En cuanto elemento de ruptura con las instituciones vigentes y de predisposición contra el sistema, su naturaleza revolucionaria es evidente.

B) *El sindicalismo comunista.* Dentro de la sociedad de clase, el sindicalismo comunista pretende reivindicar para el proletariado un sistema jurídico de tutela y dignificación; adoctrina y robustece la vida sindical, además de que prepara, mediante la acción articulado y permanente, la transformación de las estructuras económicas y el ascenso al poder de los trabajadores. En este sentido lucha contra la despolitización sindical propiciada por los ideólogos burgueses a niveles internacional e interno. En el ámbito internacional, alimentando el sofisma de la revolución nacional contra los imperialismos extranjeros, falaz empeño al que deberían de quedar sometidos los intereses de clase o partido. A nivel nacional, burocratizando los vértices sindicales, estimulando, como ya quedó apuntado, una incipiente mejora, fortaleciendo la aristocracia sindical de los líderes obreros mediante la corrupción y alimentando un espíritu de sacrificio personal en beneficio de una falsa consolidación económica nacionalista, aprovechada tan sólo por la burguesía.

Por otra parte, analizando la tipología sindical de nuestro tiempo, podemos distinguir los siguientes movimientos: el *trade-unionismo* inglés, el sindicalismo francés, el sindicalismo italiano y alemán (occidental) de la segunda posguerra, el *trade-unionismo* norteamericano y el sindicalismo soviético.

Véase **Asociación Profesional, Coalisión de Trabajadores, Convenciones Obrero-Patronales, Sindicato.**

V. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981, tomo I y II; Camerlinck, G. H. Lyon-Caen, G., *Précis de droit du travail,* París, Dalloz, 1975; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1969, tomo II; Lefranc Georges, *Il sidicalismo nel mondo*, Florencia, 1973; Mira, Giuseppe, *Storia del movimiento operario della seconda meta del VIII secolo alla della Seconda Guerra Mondiale*, Roma, sin editorial 1972, Pelling, Henry, *Historie du syndicalisme britannique*, París, 1967.

Héctor Santos Azuela.

SINDICATO. I. "Es la asociación de trabajadores o patrones, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses" (artículo 356 Ley Federal del Trabajo)

II. Dentro del sistema del ordenamiento mexicano se reconoce el principio de libertad sindical en sus aspectos positivo y negativo, al establecer el derecho de los patrones para formar sindicatos sin previa autorización (artículos 123, apartado *A*, fracción XIV de la Constitución y 357 Ley Federal del Trabajo), así como el de afiliarse

o no, o en su caso separarse, de determinado sindicato (artículo 358 Ley Federal del Trabajo). Se consigna también, por otra parte, la libertad colectiva sindical de las agrupaciones profesionales para redactar sus reglamentos y estatutos, elegir a sus representantes, organizar su administración y actividades y formular su programa de acción (artículo 359 Ley Federal del Trabajo).

Es ostensible que nuestra legislación se ciñe a los principios del convenio número 87 sobre libertad sindical, cuyos principios reproduce casi en forma literal.

Sin embargo, no apenas se consigna este derecho en los artículos que siguen a la definición del sindicato, cuando ya se estructura un cuerpo de limitaciones que desnaturalizan su esencia y su ejercicio. Desde luego de ninguna manera compartimos el criterio de que a pretexto de regular el marco jurídico idóneo al que deba sujetarse la vida del sindicato, se articule un aparato legal restrictivo que deforme y anule la libertad sindical. Mucho menos, cuando en otros sistemas de avanzada, basta el reconocimiento *constitucional* del derecho de sindicalización para que la acción directa del trabajo encuentre su propio cauce y defina el alcance de sus reivindicaciones.

III. En clara contradicción con el principio de libertad sindical, el artículo 360 Ley Federal del Trabajo, clasifica los sindicatos de trabajadores en gremiales, sí se forman por trabajadores de la misma profesión, oficio o especialidad; de empresa, si agrupan a trabajadores de diversas profesiones, oficios o especialidades dentro de una unidad económica; de industria o nacionales de industria, cuando se integran por trabajadores de actividades diversas en dos o más empresas de idéntica rama industrial en uno o varios estados, y de oficios varios, cuando dentro del municipio respectivo no lleguen a veinte los trabajadores de una misma profesión. En ejercicio de su libertad sindical, corresponde a los trabajadores, no al legislador, diseñar y agruparse en el tipo de organizaciones de su preferencia.

De la misma manera, la ley clasifica a los sindicatos de patrones en los formados por empresarios de una o varias ramas de actividades y los nacionales, que se integran por patrones de varias ramas de actividades en distintos estados de la República (artículo 361 Ley Federal del Trabajo).

A este respecto, compartimos la tesis de que la sindicación, es un derecho que compete con exclusividad a los trabajadores, extendiéndose por mera deferencia democrática y en contradicción con los fines del derecho del trabajo, a los patrones. Ciertamente, si los derechos de los trabajadores no pueden abatirse, no es factible que los patrones se puedan agrupar para defender y promover sus intereses que repercutirían directamente en detrimento de aquéllos.

En mérito al carácter eminentemente clasista del derecho de asociación profesional, nuestro ordenamiento excluye por omisión, la existencia de los sindicatos mixtos formados por trabajadores y patrones.

IV. El registro sindical, por demás secreto dentro de nuestro sistema, dada la forma en que se maneja y realiza su función informadora, en contraposición al principio de libertad sindical, condiciona la constitución del sindicato a los siguientes requisitos de fondo y de forma:

a) La afiliación de cuando menos veinte trabajadores en servicio activo, incluyendo los que hubieren sido separados del trabajo dentro de los treinta días previos a la fecha de la presentación de la solicitud del registro. En tratándose de sindicatos patronales se requieren al menos tres miembros.

b) La comprobación de formalidades como la celebración del acta constitutiva del sindicato; la presentación del estatuto sindical; el padrón de miembros, y la designación de la directiva sindical.

c) Como exigencia de fondo, la muy cuestionable obligación de que la organización solicitante demuestre, a satisfacción de las autoridades, que se propone el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses (artículos 356, 364-366 Ley Federal del Trabajo).

De esta suerte y aunque sólo formalmente, cubiertos los requisitos, la autoridad deberá conceder el registro dentro de los sesenta días siguientes al momento de la solicitud, en la atención de que si se abstuviera de ello o negara el registro, la organización solicitante podrá requerirla para que lo otorgue; de mantener dicha actitud, dentro de los tres días siguientes, se tendrá por registrado el sindicato, quedando aquélla obligada a expedir la constancia respectiva en un plazo de tres días (artículo 367 Ley Federal del Trabajo).

La constitución del sindicato mediante el registro, porque así ocurre en la praxis más que dotarlo de personalidad jurídica y capacidad legal, lo reprime y lo controla.

V. En una situación formal que muy poco difiere de las instituciones del derecho corporativo, solamente dotados de personalidad jurídica los sindicatos podrán promover el interés profesional, amén de realizar la defensa de sus afiliados en sus conflictos jurídicos individuales. Así también, sólo en estas condiciones tendrán capacidad para adquirir bienes inmuebles y muebles, conforme a los límites y términos de ley (artículos 374 y 375 Ley Federal del Trabajo). Dentro de sus funciones basilares, los sindicatos participan en la integración de los organismos públicos avocados a la aplicación de las leyes del trabajo y de la seguridad social.

La reglamentación del régimen estatutario en la Ley Federal del Trabajo (artículo 371) desconoce la libertad colectiva sindical invadiendo el derecho de los sindicatos a regir su vida interna y a organizar su actividad profesional.

Con el supuesto propósito de robustecer la autoridad del sindicato y de evitar la *atomización* del interés profesional. invadiendo la esfera de la libertad sindical, nuestro ordenamiento reconoce las llamadas cláusulas de consolidación profesional: cláusula de admisión y la cláusula de expulsión (artículo 395 Ley Federal del Trabajo).

En perjuicio evidente de la libertad sindical, individual y colectiva, el legislador diseña un cuerpo de prohibiciones y obligaciones para los sindicatos, que de esta suerte, si bien pueden participar “políticamente” tienen prohibido realizar actividades mercantiles e intervenir en asuntos religiosos (artículo 378 Ley Federal del Trabajo). Pero más grave aún, los sindicatos cuentan con obligaciones como enterar de sus actividades a las autoridades laborales o comunicar a la registradora - reiteramos, propiamente secreta en su función informadora - los cambios de directiva, las modificaciones a los estatutos y las altas y bajas de sus miembros, en forma periódica (artículo 377, Ley Federal del Trabajo).

VI. La cancelación del sindicato sólo se podrá operar ante su disolución o por no haberse cumplido los requisitos legales, habida cuenta de que está prohibida su disolución o su cancelación por vía administrativa (artículos 369 y 370 Ley Federal del Trabajo). La disolución del sindicato puede produciré mediante el acuerdo de las dos terceras partes de sus miembros o por haber transcurrido el término fijado dentro de sus estatutos (artículo 370 Ley Federal del Trabajo).

Nuestro sistema contempla la posibilidad de que los sindicatos ensanchen su articulación profesional, organizándose en federaciones y confederaciones, las que quedarán sujetas a las normas rectoras de aquéllos, en lo que resulten aplicables (artículo 381 y siguientes Ley Federal del Trabajo).

En el sector burocrático el problema es alarmante, pues se estructura un sistema cerrado de control profesional fundado en la sindicación única por dependencia y en la organización *vertical* de las "asociaciones sindicales" en la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado. No hay escrúpulo por otra parte, para llegar al extremo de impedir legalmente que un empleado público, una vez afiliado a un sindicato pueda separarse de éste, salvo que fuera expulsado (artículo 67 y siguientes Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

Véase **Asociación Profesional, Federación Sindical, Sindicalismo.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Barajas Montes de Oca, Santiago, "Derecho del trabajo", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo II; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*; 4ª edición, México, Porrúa, 1981, tomo II; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral,* México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo*; 6ª ed, México, Porrúa, 1980, tomo I; Ghidini, Mario, *Diritto del lavoro,* Padua, CEDAM, 1976; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo*, México, Porrúa, 1983.

Héctor Santos Azuela.

SINDICO. I. (Del latín *syndicus*.) Según el *Diccionario de la lengua española*, persona encargada de liquidar el activo y el pasivo del deudor en un concurso de acreedores o en una quiebra.

II. Definición jurídica: auxiliar de la administración de justicia encargado, en la quiebra y en el concurso, de asegurar y administrar los bienes del deudor y, si no hubiere comercio, proceder a su liquidación para, con su producto, satisfacer en lo posible las deudas del mismo; y, en la suspensión de pagos, de vigilar, tanto la administración que realiza el suspenso, como el cumplimiento del convenio celebrado entre éste y sus acreedores.

La figura del síndico reviste gran importancia en el derecho concursal. Su nombramiento, remoción, facultades y obligaciones, presenta diversas facetas dentro del mismo, por lo que es conveniente señalarlos en orden a los procedimientos en que interviene.

III. El síndico en la quiebra: en la práctica, es el órgano más importante, aunque teóricamente la ley le da ese carácter al juez. La naturaleza de su función es pública, esto es, no representa a ninguna de las partes en el procedimiento concursal, más bien es un representante del Estado, según lo dispone el artículo 44 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos: "El síndico tendrá el carácter de auxiliar de la administración de justicia". Su actuación y nombramiento, se regula especialmente por Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.

a) Su nombramiento es: nombrado por el juez, en la sentencia en la que se haga la declaración de quiebra (artículo 15, fracción I, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); el juez sin embargo no puede nombrar a cualquier persona para que funcione como tal, sino que el nombramiento debe recaer en una de las instituciones o personas

que se indican a continuación, según orden de preferencia: instituciones de crédito (actualmente sociedades nacionales de crédito), cámaras de comercio y de industria, comerciantes colectivos e individuales, debidamente inscritos en el Registro Público de Comercio, prefiriendo entre éstos, a los que se dediquen a las mismas actividades que el quebrado, o a las más similares posibles (artículos 28 y 32 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), quienes desempeñarán su cometido, de acuerdo a los lineamientos que señala la ley (artículo 29 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) y a las instrucciones que reciban del juez. El nombramiento puede ser impugnado por el quebrado o por cualquier acreedor (artículos 52 y 54 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Para los efectos del nombramiento, en cada juzgado de primera instancia, se tendrán listas de las instituciones y personas que puedan ser designadas como síndicos, listas que se confeccionarán de las que a su vez tengan obligación de remitir los órganos designados en el artículo 33 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en la forma y términos mencionados en el mismo, como por ejemplo, la Comisión Nacional Bancaria, la que en la práctica formula las listas de síndicos cada año y se publicarán en el *Diario Oficial,* existiendo síndicos en todas poblaciones de la República.

> De dichas listas el juez designará a alguna de las instituciones comprendidas en las mismas; si ninguna de las sociedades nacionales de crédito aceptara, designará a una de las cámaras de comercio e industria; en defecto de éstas, nombrará, siguiendo el orden alfabético, a alguno de los comerciantes colectivos o individuales (artículo 32 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Para mayor brevedad en el trámite del nombramiento, el juez puede designar separada y simultáneamente como síndico para una quiebra a varias instituciones o personas, con indicación expresa a todas ellas de las demás que son propuestas y del orden alfabético de preferencia que se concederá a sus aceptaciones, de acuerdo con lo que dispone la ley (artículos 37-42 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

El orden de preferencia, empero, puede ser alterado por el juez cuando lo estime conveniente, procurando que el nombramiento del síndico recaiga en institución o comerciante que resida en el lugar que determine la competencia y, aún más, por motivos que consignará en la sentencia, nombrar a instituciones o personas no comprendidas en la enumeración mencionada, aunque esta resolución podrá ser apelada por los interesados y el tribunal superior resolverá si los motivos indicados por el juez son justificados (artículos 32 y 34 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Una vez aceptado el nombramiento, el síndico deberá otorgar caución bastante a juicio y bajo la responsabilidad del juez, dentro de los quince días siguientes. Los gastos para primas que origine la misma, "serán con cargo a la masa de la quiebra" (artículo 43 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

No podrán ser síndicos las personas señaladas en los artículos 30 y 31 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, y: "No se nombrará para una nueva sindicatura al comerciante individual o colectivo que ya fuere síndico, a no ser que no aceptare ninguno de los que pueden serlo en la categoría correspondiente" (artículo 36 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

b) Derechos y obligaciones del síndico: dentro de los más importantes se tienen: tomar posesión de todos los bienes y derechos de cuya administración y disposición se prive al deudor, así como de revisar su correspondencia (artículos 15, fracción III; 46, fracción I; 193 y 197 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); "Redactar el inventario de

la empresa y de los demás bienes del mismo" (artículos 46, fracción II, y 187 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); formar el balance, rectificarlo si procediere, o darle su visto bueno, si el quebrado lo hubiera presentado (artículos 46, fracción III y 195 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); "Llevar la contabilidad de la quiebra, con los requisitos efectuar el avalúo de los bienes (artículo 196 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); "Llevar la contabilidad de la quiebra, con los requisitos que establece el Código de Comercio" (artículos 46, fracciones IV y IX, 184 y 229); tomar todas las medidas necesarias para la conservación de los bienes y de los derechos y acciones de la masa (artículos 26, fracción VII, fracción 46, fracción V, 116, 122, 139, 157, 175 fracción V, 182, 185, 197-201. y 206, fracción III, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); notificar y publicar la sentencia que declare la quiebra (artículo 17 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); intervenir en el reconocimiento de créditos (artículos 226, 227, 228, 230, 232, 236 y 243 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); intervenir en la celebración del convenio (artículos 48, fracción I, 292, 299. 302 y 312 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); participar en la conclusión de la quiebra por pago, por falta de pasivo y por no concurrencia de acreedores (artículos 282, 287 y 289 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); proceder a la liquidación de los bienes (artículos 197, 199, 203 a 219 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); y, rendir cuentas sobre la administración de los bienes (artículos 50, 276 y 278 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

c) Remoción del síndico: "el síndico será removido de plano si dejare de rendir la cuenta trimestral o extraordinaria", o no otorgare caución bastante a juicio del juez, para garantizar su manejo; igualmente será removido. a solicitud de parte, por mal desempeño de su cargo o por comprobarse alguno de los impedimentos que establece la ley (artículos 43, 50 y 53 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Otra de las causas de remoción, consiste en la revelación de los datos obtenidos de la correspondencia del quebrado (artículo 86 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Por cualquiera de estas circunstancias, podrá ser removido de oficio (artículo 53 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), y al cesar en el "desempeño de su cargo no quedará libre de responsabilidades, ni tendrá derecho a la percepción de sus honorarios, hasta que, habiendo tomado posesión su sustituto y con vista de su informe, resuelva el juez" (artículos 55-57 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

d) Responsabilidad del síndico: es responsable tanto civil, como administrativa y penalmente. En el primer caso, responderá de los daños y perjuicios que se ocasionen a la quiebra, por su actuación (artículos 41 y 56 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); la exigencia de dicha responsabilidad. corresponderá al síndico sustituto o del que fue del quebrado en los casos de conclusión de la quiebra.

La responsabilidad administrativa surge con independencia de toda responsabilidad civil o penal, en los casos en que el síndico infringe algunas de las obligaciones que la ley le impone e implica, desde luego, la remoción del cargo (Rodríguez) (artículo 53 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Es responsable penalmente de los delitos que en el desempeño de su encargo hubiere cometido, quedando sometido a las normas dictadas en los títulos X y XI del Código Penal del Distrito Federal (artículos 108 y 109).

IV. El síndico en el concurso civil: su nombramiento y actuación, se encuentran regulados en tres ordenamientos legales; Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, Código Civil para el Distrito Federal y Código de

Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; es el órgano central en este procedimiento, pues el artículo 761 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal lo designa como el administrador de los bienes del concursado, en tanto que en la quiebra es el que realiza la administración, bajo la dirección y vigilancia del juez. Tiene igualmente, como en la quiebra, el carácter de auxiliar de la administración de justicia (artículo 140 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

a) Su nombramiento: en el mismo intervienen tanto el juez como los acreedores. El juez, en la sentencia que declara el concurso, lo nombrará en forma provisional (artículo 739, fracción III, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), y los acreedores lo nombrarán en forma definitiva en la junta de rectificación y graduación de créditos (artículo 753 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), una vez terminada la misma, o en su defecto lo designará el juez.

Dicho nombramiento deberá recaer en alguna de las personas comprendidas también en una lista, siguiendo el orden numérico establecido en ella, y no se precisa si se puede alterar ese orden (artículo 145 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal. Dicha lista, a diferencia de la quiebra, es enviada a los juzgados de primera instancia. por el tribunal superior de justicia (artículo 141 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal), el que la elaborará seleccionando, a su prudente arbitrio (artículo 143 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal), de entre todos los aspirantes a las sindicaturas, tanto propuestos por todas las asociaciones profesionales debidamente constituidas y reconocidas por el tribunal, como de los profesionistas y comerciantes que, sin estar asociados, reúnan los requisitos exigidos para ejercer las sindicaturas (artículos 142 y 146 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

Igual que en la quiebra, el síndico que haya aceptado el nombramiento, deberá otorgar una fianza (artículo 148 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal) para caucionar su manejo, misma que deberá ser por cantidad limitada y bajo la responsabilidad del juez, pero no se señala que dicha fianza deberá ser con cargo a la masa del concurso.

b) Derechos y obligaciones del síndico. Dentro de las más importantes se señalan: tomar posesión, bajo inventario, desde el día siguiente del aseguramiento, de los bienes, libros y papeles del deudor, y depositar el dinero en el establecimiento destinado al efecto por la ley, dejándose en su poder lo indispensable para efectuar los gastos de administración (artículo 760 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); administrar y conservar los bienes (artículos 761 y 764 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); representar, tanto al deudor común, como a sus acreedores, en los casos que señala la ley (artículos 759 y 767 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) ; recibir una copia de los títulos justificativos de los créditos que presenten los acreedores (artículo 739, fracción VI Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); objetar dichos créditos (artículos 749 y 750 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); presentar al juzgado un estado detallado del activo y pasivo del deudor, con nombres y domicilios de los acreedores y deudores del concursado, si éste no lo presentare (artículo 743 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); presentar un informe ante la junta de graduación y rectificación

de créditos, sobre el estado general del activo y pasivo y documentos que prueben su existencia, así como los dictámenes que rinda sobre cada uno de los créditos presentados y su clasificación (artículo 743 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); si no hubiera convenios (artículos 2968-2973 Código Civil para el Distrito Federal), procurar la venta de los bienes inmuebles del concursado (artículo 743 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) y distribuir el producto de la venta, en forma proporcional, entre los acreedores, de acuerdo con su privilegio y graduación (artículo 755 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); y, rendir cuentas en los casos y términos que se señalan en la ley (artículos 740, 765 y 766 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y 157 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

c) Remoción del síndico. Son causas de remoción: no presentar el informe en la junta de graduación y rectificación de créditos (artículo 746 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), perdiendo su derecho de cobrar honorarios; no rendir cuentas (artículo 766 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); no otorgar la fianza para caucionar su manejo (Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); desempeñar mal su cargo o por probarse alguno de los impedimentos a que se refiere el artículo 762 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

d) Responsabilidad del síndico: igualmente es responsable tanto civil como administrativa y penalmente. Responderá, civilmente de los daños y perjuicios que se ocasionaran al concurso por su culpa o negligencia en el ejercicio de sus funciones, en beneficio de los acreedores, procediéndose a retener la garantía que haya dado, sin perjuicio de que se ejercite, por quienes corresponda, la acción o acciones procedentes, a fin de asegurar debidamente los intereses del concurso (artículo 154 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal). Administrativamente responderá, si faltare al cumplimiento de las obligaciones que le impone la ley y será sancionado con la pérdida de la retribución que le corresponda por el ejercicio de su cargo, así como, naturalmente, con su remoción (artículos 153 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal y 746 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Su responsabilidad penal proviene de los delitos que en fraude de acreedores hubiere cometido (artículo 154 Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal).

V. El síndico en la suspensión de pagos: su actuación y nombramiento se regulan, en forma especial, en la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. Por disposición del artículo 410, dentro de este procedimiento, tiene como función primordial, el vigilar la administración que de sus bienes hace el suspenso, durante el mismo.

Su nombramiento se hará en la forma indicada en la quiebra y tendrá los derechos y obligaciones que tiene el síndico en la misma, así como: “Practicar el inventario, comprobar y, en su caso, rectificar en un término que no exceda de quince días, la exactitud del estado del activo y pasivo” del suspenso; “Hacerse cargo de la caja, vigilar la contabilidad y todas las operaciones que efectúe el comerciante (suspenso), pudiendo oponerse a la realización de cualquier acto que perjudique a los acreedores”; “Comunicar al juez cualquiera irregularidad que advierta en los asuntos del deudor”; “Rendir un informe sobre el estado de la negociación, que comprenda todos los datos que puedan ilustrar a los acreedores sobre el convenio propuesto y sobre la conducta del

deudor. Este informe deberá presentarse ante el juez" (artículo 416 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); y, una vez aprobado y homologado el convenio, continuar "en el desempeño de su cargo por todo el tiempo fijado para la ejecución del convenio, con objeto de que vigile la conducta del deudor, la constitución y el mantenimiento de las garantías, el pago de los dividendos en las fechas convenidas y la observancia fiel de todas las estipulaciones del convenio, comunicando al juez cualquiera irregularidad que advierta. Al efecto el síndico tiene el derecho de examinar los libros del comerciante y proveer a costa de éste a la constitución de las garantías prometidas" (artículo 424 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Las causas de remoción y responsabilidad del síndico, igualmente se regularán en la forma y términos que se previene en el procedimiento de quiebra (artículo 429 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

VI. En la experiencia judicial mexicana, se observa, en las últimas décadas, que existe un rechazo para aceptar el cargo de síndicos por parte de las instituciones de crédito, hoy sociedades nacionales de crédito, y de las cámaras de comercio, lo que ha llevado a que se constituyera por el gobierno federal un Fideicomiso Liquidador de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, cuyo fiduciario es el Banco de México.

A futuro parece razonable que se revise la figura del síndico para hacerla más profesional y con mayor intervención del Estado.

Véase **Sociedades Nacionales de Crédito.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Brunetti, Antonio, *Tratado de quiebras*; traducción de Joaquín Rodríguez, México, Porrúa Hermanos, 1945; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho de quiebras*; 3ª edición, México, Herrero, 1981; García Martínez, Francisco, *El concordato y la quiebra en el derecho argentino y comparado*, Buenos Aires, El Ateneo, 1950; Pallares, Eduardo, *Derecho mercantil mexicano*; 16ª edición, México, Porrúa, 1983; Provinciali, Renzo, *Tratado de derecho de quiebras*; 3ª edición, traducción de Andrés Lupo Canaleta y otros, Barcelona, Nauta, 1958; Ramírez, José Antonio, *Derecho concursal español*, Barcelona, Bosch, 1959, Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Ley de quiebras y suspensión de pagos*, 8ª edición, México, Porrúa, 1980.

Miguel Acosta Romero.

SINDICO MUNICIPAL. I. (Del latín *syndicus*, que a su vez deriva del griego σψνδικοσ; abogado y representante de una ciudad.) Es el funcionario municipal electo popularmente que responde ante el ayuntamiento de la defensa y procuración de los intereses municipales; de la gestión de los asuntos y representación jurídica que el cabildo y la ley le otorguen, actúa, como asesor legal, en algunos casos como agente del ministerio público.

II. El síndico municipal es una figura de gran raigambre en la historia mexicana. Ya las reformas de Carlos III lo instituían para defender a la comunidad del cabildo.

Desarrolló un importante papel protagónico en la primera inquietud de emancipación en México. En 1808, al enterarse la Nueva España de las abdicaciones de Carlos IV y Fernando VI en favor de Napoleón Bonaparte, el síndico don Francisco Primo de Verdad, inspirándose en las teorías de Puffendorff, sostuvo la tesis que, en

ausencia y en nombre del rey cautivo, la nación mexicana reasumía (por ser la titular originaria), su soberanía. De haberse aceptado tal tesis por las autoridades coloniales, prácticamente hubiera equivalido a la independencia de México. El resultado de este episodio es perfectamente conocido: al virrey Iturrigaray le costó el puesto y a Primo de Verdad la vida al ser ahorcado en su celda.

III. El síndico municipal es de gran importancia en la organización político-administrativa municipal. De acuerdo a lo que establece el artículo 115 constitucional, es electo popularmente por un periodo de tres años sin que exista la posibilidad de reelegirse para el periodo inmediato. Junto con el presidente municipal y los regidores principalmente constituyen el ayuntamiento.

IV. En las leyes orgánicas municipales no existe uniformidad en cuanto al número, funciones y requisitos de elegibilidad de los síndicos. De hecho cada legislación municipal determina la cantidad de ellos con que contará cada municipio, así como las facultades que les otorga. Entre las atribuciones más importantes se encuentran las siguientes: vigila la hacienda municipal y preside la comisión respectiva. Representa judicialmente al municipio y actúa como sustituto de agente del ministerio público.

En cuanto a los requisitos de elegibilidad para ser síndico municipal existe una variedad de disposiciones, por ejemplo, algunas leyes orgánicas exigen ser mexicano por nacimiento, hijo de padres mexicanos (Baja California), otras, la mayoría, únicamente ser mexicano por nacimiento, la edad requerida fluctúa entre dieciocho (la mínima) y veinticinco (la máxima); se necesita ser originario del estado y/o tener una residencia de seis meses (Guanajuato) hasta cinco años (Aguascalientes) en el municipio respectivo; ciertas leyes establecen algunos requisitos censitarios, tales como saber leer y escribir (Querétaro, Coahuila, etcétera), otras sólo disponen que los candidatos tengan preparación suficiente para desempeñar el cargo (Colima).

V. BIBLIOGRAFIA: Altieri, Italo, *Manual de administración pública municipal*, México, Instituto para el Desarrollo Tecnológico Coordinado de la Hacienda Pública de los Estados, Territorios y Distrito Federal, 1974; Muñoz, Virgilio y Ruiz Massieu , Mario, *Elementos jurídico-históricos del municipio en México*, México, UNAM, 1979; Pérez Jiménez, Gustavo, *La institución del municipio libre*, México, Costa Amic, 1968; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979*; 9ª edición, México, Porrúa, 1980.

Amador Rodríguez Lozano.

SISTEMA PENITENCIARIO. I. Los términos sistema, régimen y tratamiento suelen usarse indistintamente. El sistema penitenciario es una expresión de sentido eminentemente doctrinal. Es la organización creada por el Estado en que tienen cabida los distintos regímenes penitenciarios que eventualmente la integran. Existe una relación del género (sistema) a especie (régimen).

Hablar de sistema da la idea de fijeza y estatismo. Cada establecimiento posee sus características propias de personal, arquitectura, grupo interdisciplinario, grupo de internos, nivel de vida y su relación con la comunidad integrante, por lo que se puede afirmar que cada establecimiento es distinto, y posee su propio régimen penitenciario, que en conjunto conforma el sistema general.

II. La Constitución, en el segundo párrafo del artículo 18, sienta las bases del sistema penitenciario mexicano, federal y estatal. En el texto del artículo 18 se usa la expresión sistema penal como sinónimo de sistema penitenciario.

A su vez las bases se encuentran contenidas en los códigos o leyes de ejecución en dos grados: uno de formulación de mandatos generales, y otro de desarrollo de éstos con especialización geográfica o material: los reglamentos carcelarios generales, los reglamentos carcelarios particulares, las decisiones administrativas, los convenios nacionales y tratados internacionales.

La Ley de Normas Mínimas para Tratamiento de los Reclusos, elaborada sobre la base del texto aprobado en 1955 en el Primer Congreso de la ONU sobre Prevención de la Delincuencia y Tratamiento del Delincuente, proyecta el sistema científico de organización penitenciaria. La ley respondió a la necesidad de estructurar un sistema penitenciario acorde a los mandatos constitucionales y aunque no se trata de un ordenamiento de alcance federal según fija el artículo 73 de la Constitución, contiene un propósito federal, un objetivo generalizador.

La citada ley ha servido como "texto tipo" penitenciario, de manera que casi en forma literal ha sido adoptada por la mayoría de las entidades federativas. Esto hace posible una gradual unidad penitenciaria que conducirá a integrar un sistema penitenciario nacional homogéneo.

En el Congreso Nacional Penitenciario de Toluca, en 1959, se recomendó a los estados la creación de sus respectivas leyes.

III. El sistema penitenciario es el instrumento básico para planear, organizar y ejecutar la política penitenciaria en la impartición de justicia.

Es, para García Basalo, el conjunto de directrices y elementos esenciales de la ejecución de las penas privativas de libertad.

La esencia del sistema adoptado en México, el sistema progresivo, radica en la disminución del impacto del cautiverio sobre el recluso.

Para Sergio García Ramírez, el sistema progresivo se identifica por los periodos que distingue en el curso del encarcelamiento, que evolucionan de menos a más libertad. La marca de un periodo a otro se obtiene gracias a la buena conducta del penado, traducida en puntuaciones y vales favorables.

El sujeto tiene en su mano la posibilidad, con su trabajo y conducta, de ganar más o menos lentamente las etapas sucesivas hasta obtener su liberación definitiva.

IV. El sistema penitenciario contemporáneo es el resultado de un ideario común que se generó básicamente por los métodos de aplicación de las penas privativas de la libertad de cuatro penitenciaristas: Alexander Maconochie (1787-1860), en Australia estableciendo el llamado *Mark-System;* George Ober Mayer(1789-1885), en Munich; el coronel Montesinos (1796-1862), en España y Walter-Crofton, en Irlanda. Es un sistema penitenciario universal que transformó el sentido y finalidad de la pena privativa de la libertad.

La progresividad combatió los desaciertos del régimen celular antiguo.

En cuanto a su aplicación, transitó por un proceso que se inició en la institucionalización de la interdisciplina médula del moderno sistema penitenciario.

En México, en la Constitución de 1857, se pidió a la mayor brevedad posible se estableciera un régimen penitenciario, eliminando con éste la pena de muerte. Es éste el principio orgánico del surgimiento del sistema penitenciario.

El reglamento del 7 de octubre de 1848 estableció el sistema celular en los penales de México. Más tarde, en el Código Penal del Distrito Federal de 1871, se consagró el sistema progresivo a la manera de Crofton (artículos 130-136 y 174). El 29 de marzo de 1897, un decreto autorizó al Ejecutivo para organizar las prisiones.

El sistema penitenciario contemporáneo fue adoptado en México por el Código Martínez de Castro (artículos 74, 130 y siguientes) y el Código de José Almaraz (artículos 105 y siguientes).

Pero, según varios autores, el Centro Penitenciario del Estado de México es la prisión mexicana en la que por primera vez funciona el sistema penitenciario en su modalidad de régimen progresivo.

V. El sistema penitenciario se perfila con los fines que se le atribuyen a la pena privativa de la libertad.

El propósito del sistema penitenciario mexicano es la readaptación social del delincuente, para lo cual se han establecido, como los elementos básicos para dicho tratamiento readaptador, el trabajo y la educación.

Pero el éxito de los elementos del tratamiento reclama medidas y elementos que forman el marco institucional indispensable para el despliegue de la norma constitucional, como son: el principio de legalidad de penas, personal idóneo, y unos establecimientos adecuados.

La carencia, en la práctica, de los elementos mencionados comúnmente obstaculiza el nivel óptimo de funcionamiento del sistema penitenciario.

El sistema penitenciario mexicano se funda en la individualización, apoyada en el estudio de la personalidad de cada sujeto, y en la pertinente clasificación. Se adopta asimismo el régimen progresivo técnico que genera la creación de organismos técnicos criminológicos en los reclusorios, los cuales constituyen la pieza angular del sistema. La culminación es el tratamiento preliberacional, que posee diversas modalidades, tales como permisos de salidas e instituciones abiertas. En este régimen el partícipe en el tratamiento lo hace voluntariamente.

Para que funcione el sistema penitenciario mexicano sobre la base de la individualización, la ley permite la creación de establecimientos de seguridad máxima, media y mínima; colonias y campamentos penales, hospitales siquiátricos y para infecciosos, instituciones abiertas, y el traslado de internos a nivel nacional e internacional.

VI. BIBLIOGRAFIA: Cuello Calón, Eugenio, *La Moderna penología*, Barcelona, Bosch, 1958; García Basalo, Carlos, "En torno al concepto de régimen penitenciario", *Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios*, Madrid, año XI, número 117, julio-agosto de 1955; García Ramírez, Sergio, *El artículo 18 constitucional. Prisión preventiva; sistema penitenciario, menores infractores*, México, UNAM, 1967; id., La prisión, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, 1975; García Ramírez, Sergio, "Criminología, marginalidad y derecho penal", *Criminología contemporánea*, Buenos Aires, Depalma, 1982; Garrido Guzmán, Luis, *Compendio de ciencia penitenciaria*, Barcelona, Universidad de Barcelona, 1976; Neuman, Elías, *Prisión abierta*, Buenos Aires, Depalma, 1962; Sánchez Galindo, Antonio, *El derecho a la readaptación social*, Buenos Aires, Depalma, 1983.

Ma. de la Luz Lima Malvido.

SISTEMA POLITICO. I. Conjunto de instituciones, fuerzas, estructuras, relaciones, grupos y procesos, por los cuales y a través de los cuales se genera, se distribuye, se usa y se modifica el poder político en una sociedad y fase histórica determinadas.

La realidad y el concepto de sistema político implica, por una parte, la estrecha interdependencia, la red de vinculaciones recíprocas y de mutuas influencias, de todos los componentes fundamentales del sistema, y su constitución como conjuntos coherentes y articulados, como instancia política. Esta se presenta como esfera separada de la sociedad, colocada sobre ésta y en relación de supremacía respecto a ella. Por otra parte, existe una red de interrelaciones entre la instancia política organizada en sistema, y las principales fuerzas, estructuras y procesos (tecnológicos, económicos, sociales, culturales, ideológicos, internacionales, etcétera) de la sociedad civil.

II. Históricamente y en el presente se han dado y se siguen dando una gran variedad de sistemas políticos, que pueden ser tipificados, analizados y evaluados según diferentes criterios y sus combinaciones. Las principales dimensiones-criterio son:

1) Relaciones entre instancia política y Estado, por una parte, y la sociedad civil, por la otra.

2) Relaciones entre Estado y derecho, el primero como formador y aplicador del segundo, éste con papel cambiante de la organización y funcionamiento del primero.

3) Formas organizativas del Estado, con referencia a sus estructuras y órganos, y a sus relaciones entre sí y con la población nacional. Ellas se despliegan a través de una enorme multiplicidad, tanto histórica como contemporánea, la cual deriva de los impactos e influjos del ambiente natural, de los antecedentes y fases previas de evolución, de las tradiciones, costumbres y especificaciones nacionales, del grado de desarrollo, de la tecnología, de las estructuras económicas y sociales (en especial la estratificación y la movilidad), de la cultura y las ideologías, de las relaciones con el exterior, del grado de dependencia respecto al sistema internacional. etcétera

En particular, las formas organizativas del Estado se despliegan y especifican a través de las formas del gobierno, del régimen político, del orden estatal, del poder estatal.

4) Las formas de gobierno corresponden a diferentes modos de asignación de la autoridad suprema como jefatura del Estado en favor de órganos determinados. De allí los tipos de monarquía y de democracia, de colegialidad o unipersonalidad.

5) Las formas del régimen político corresponden a los distintos tipos de relaciones que pueden establecerse entre el aparato estatal y la población nacional. De allí, por una parte, la democracia, sus diferentes elementos, grados y variedades; sus alternativas como formal y real, directa y representativa, económica y social o sólo política. burguesa o socialista; y sus posibles combinaciones. Por otra parte, los autoritarismos, la autocracia como su extremo, y sus manifestaciones de izquierda y de derecha,

6) Las formas del orden estatal surgen de las distintas relaciones que pueden establecerse entre los órganos centrales del aparato estatal y los otros; es decir, la mayor o menor centralización, tanto desde el punto de vista funcional como espacial. A ello corresponden por una parte los sistemas de confederación, federación, unitarismo; y por la otra, los de autonomía municipal y regional, de cogestión y autogestión. Los intentos y perspectivas de cooperación e integración supranacionales, como los intentados en

Europa Occidental, aunque fenómenos apenas emergentes, se insertan en este nivel de la problemática del sistema político.

7) Las formas del poder estatal se manifiestan según diferentes tipos y grados de poderes para el dictado, la adopción, la aplicación y el control de las normas jurídicas. A ello corresponde la problemática político-jurídica de los poderes legislativo, ejecutivo-administrativo, judicial; sus divisiones, relaciones y equilibrios; los regímenes presidencialista, parlamentario, o convencional y unidad de lo legislativo y ejecutivo (Revolución Francesa).

III. BIBLIOGRAFIA: Almond, Gabriel A. y Bingham Posell, Jr., G., *Comparative Politics. A Developmental Approach,* Boston Little, Brown and Co., 1966; Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Barcelona, Ariel, 1970; Kaplan, Marcos, *Estado y sociedad*; 3ª edición, México, UNAM, 1983; Lukic, Radomir, *Théorie de l'Etat et du droit*, París, Dalloz, 1974.

Marcos Kaplan

SISTEMA PRESIDENCIAL DE GOBIERNO, *véase* **Presidencialismo.**

SITUACION JURIDICA. I. Por 'situación jurídica' la dogmática civil se refiere a la *circunstancia jurídica* en la que se encuentra un individuo con relación a otros individuos. En este sentido la situación jurídica no se diferencia de los demás hechos jurídicos (en tanto hechos generadores de consecuencias de derecho) (aluvión, siniestro, nacimiento, ingreso). La situación jurídica sugiere cierta continuidad y permanencia. Un ejemplo típico de situación jurídica es la vecindad. El hecho de ser vecino genera en el individuo un conjunto de derechos, facultades y obligaciones que combinados integran, precisamente, esa *circunstancia* (ese conjunto de relaciones concretas y potenciales) a que alude con la expresión 'situación jurídica'. Ser propietario ribereño, por ejemplo, genera ciertas consecuencias, *vis a vis* los demás propietarios ribereños; etcétera

II. Los juristas distinguen la situación jurídica de la relación jurídica, la situación jurídica se constituye, no sólo de varias relaciones jurídicas concretas sino de muchas relaciones abstractas o potenciales que pueden surgir (Galindo Garfias). El uso de la expresión 'situación jurídica' es casi exclusivo de la dogmática civil fuera de la dogmática civil la expresión tiene poco uso, o un sentido no técnico.

Cabe subrayar que 'situación jurídica' es un concepto dogmático cuyo análisis requiere de la referencia a las normas que la integran. La situación jurídica no constituye una *clase* de hechos sociales. No existen hechos, relaciones o situaciones jurídicas, sino hechos, relaciones o situaciones que son el contenido de normas jurídicas (hechos jurídicamente considerados). Sólo en esté sentido puede decirse que existen situaciones jurídicas, las cuales no son sino normas jurídicas que generan en ciertos individuos un conjunto de derechos subjetivos, facultades y responsabilidades jurídicas.

Véase **Relación Jurídica.**

III. BIBLIOGRAFIA: Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil*; 4ª edición, México, Porrúa, 1980; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*; 33ª edición, México, Porrúa, 1982; Morineau, Oscar, *El estudio del derecho*, México, Porrúa, 1953; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, México, Antigua Librería

Robredo, 1951; Schreier, Fritz, *Conceptos y formas fundamentales del derecho*, Buenos Aires, Lozada, 1942.

Rolando Tamayo y Salmorán.

SOBERANA JUNTA PROVISIONAL GUBERNATIVA. I. Tiene su origen en los postulados programados en el llamado Plan de Iguala. A dicha junta, figura política del derecho y tradición histórica peninsular hispánica, se le encomendó la ejecución del mencionado Plan "*interim* se reunían las Cortes", así como del gobierno interim el rey se presenta en México, bajo los auspicios de la Constitución española de 1812. Fue formada por altas personalidades del clero, la nobleza y la milicia principalmente, escogidas por Iturbide y propuestas por él al señor virrey. La misión concreta de esta Junta era la de convocar a Cortes Constituyentes, determinando "las reglas y el tiempo necesario para el efecto".

II. De hecho, como lo atestigua su *Diario de sesiones*, publicado por Valdés en 1821 y ahora últimamente por la UNAM en edición facsimilar en 1980, asumió plenos poderes, de ahí el apelativo de soberana que se atribuye, imitando a las propias cortes españolas de 1810-1813, cuyo reglamento interior (de 1810), hace suyo. En consecuencia, se hace jurar obediencia y comienza legislando sobre toda clase de materias, sin limitación alguna, según tal como vemos a través de la colección que Galeana, por ejemplo, pública en 1929, de todas sus disposiciones.

Como órgano soberano absoluto y pleno, encomendó la función ejecutiva a una regencia, comandada por Iturbide; confirma a las autoridades judiciales existentes para el desempeño de la función jurisdiccional y ella se queda con el ejercicio del poder legislativo y la supervisión soberana sobre toda autoridad, siguiendo los reglamentos y el ejemplo gaditano.

La junta fue instalada solemnemente el día 22 de septiembre de 1821 en presencia de Agustín de Iturbide, quien leyó el nombramiento de los que la compondrían, quienes ya se encontraban también presentes y terminó su labor, clausurando sus sesiones, después de dejar instalado el llamado Primer Congreso Constituyente Mexicano, el día 25 de febrero de 1822.

III. La soberana Junta trabajo por medio de comisiones, algunas de las cuales se formaron el mismo día 22 de septiembre, y se atuvo al referido reglamento de 24 de septiembre de 1810 con ligeras adaptaciones. Este reglamento consta de once capítulos, cada uno con numeración de su articulado propia e independiente. En él se contemplan y regulan las diversas actividades parlamentarias, sin incluir apenas puntos dogmáticos. Dicho texto, por tanto, es muy valioso en cuanto reglamenta todas esas facetas de la actividad del Congreso gaditano de 1810 y fue absolutamente el punto de apoyo y de la fuerza de aquella junta mexicana, que supo en todo momento cómo actuar y cuáles eran sus prerrogativas, sobre todo cuando se tuvo que enfrentar al mismo Iturbide. Y es valioso porque representa la pieza fundamental del gobierno interior de todo el parlamentarismo mexicano.

En efecto, tal como lo he estudiado en mi libro *Introducción al federalismo*, tanto esta Junta como el primero y el segundo congresos constituyentes acogieron para su gobierno interior las normas expedidas por las Cortes de Cádiz. Más aún, cuando el Constituyente últimamente nombrado quiso expedir un reglamento interior para el

funcionamiento de los congresos ordinarios, que data de 1824, siguió muy fielmente al reglamento de 1813 y, como se sabe, ese primer reglamento interior de 1824 estuvo en vigor durante casi todo el siglo pasado.

IV. El tema, sin embargo, esencial de que tenía que ocuparse esta Junta, fue el de la convocatoria para reunir al Constituyente. Fue asimismo el tema más delicado y difícil, entre otras cosas, porque tuvo que contener la impaciencia y la impertinencia de Iturbide, quien deseaba mediatizar lo más posible dicha, convocatoria, a fin de reunir un congreso afecto a su persona, dócil a sus designios, instrumento en fin de sus pretensiones imperialistas.

V. La importancia del papel que juega esta Junta, al igual que de su obra realizada, se puede cifrar sobre la idea de la continuidad y legitimidad en el proceso emancipador. La Junta de hecho ocupa el momento de transición, gozando de la simpatía del grupo mexicano que consumó la independencia (Iturbide), lo mismo que de la del representante español (O'Donojú). Momento de transición podemos llamar a la solución pensada de invitar a gobernar México al rey español o a un miembro de su familia, tal como había sucedido en el caso de Brasil y Portugal. Una muy ingenua idea de transición, pero que, avalada por la firmeza del ejemplo y de las disposiciones de las Cortes de Cádiz, a que se atuvo dicha Junta, sirvió muy bien para contener la ambición de Iturbide y poder evolucionar con cierta facilidad hacia formas progresistas, republicanas y federalistas, en última instancia.

Véase **Plan de Iguala.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barragán, José, *Introducción al federalismo*, México, UNAM, 1978, *Actas Constitucionales mexicanos 1821-1824. Diario de las sesiones de la Soberana Junta Provisional Gubernativa*, México, edición facsimilar hecha por la UNAM, con una introducción de José Barragán, 1980, tomo I.

José Barragán Barragán.

SOBERANIA. I. (De soberano. Del latín *superanus*, *super*: sobre, encima.) La idea de soberanía es un concepto polémico, tal y como afirmó Jellineck. La soberanía nació a finales de la Edad Media como el sello distintivo del Estado nacional. La soberanía fue el resultado de las luchas que se dieron entre el rey francés y: el imperio, el papado y los señores feudales. De estas luchas nació un poder que no reconocía a otro superior o por encima de él.

La soberanía es la instancia última de decisión. La soberanía es la libre determinación del orden jurídico o como afirma Hermann Heller es "aquella unidad decisoria que no esta subordinada a ninguna otra unidad decisoria universal y eficaz".

II. Las constituciones persiguen resolver los problemas de su época. Por ello las primeras constituciones mexicanas, las de 1814 y 1824, contenían en sus primeros artículos la idea de la soberanía e independencia de México. Nuestra actual Constitución, al igual que su antecesora de 1857, se ocupa de la idea de la soberanía después de hacerlo de las garantías individuales, de la nacionalidad y de la ciudadanía.

El artículo 39 dice: "La soberanía nacional reside esencial y originalmente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno".

¿Qué significa en la Constitución de 1917 que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo, ¿son los conceptos de nación y pueblo equivalentes?, ¿qué es la soberanía nacional?

Al concepto de nación se le otorgó un significado esencialmente conservador; lo usaron los contrarrevolucionarios franceses y los monárquicos de aquel entonces. La nación, entendían esos pensadores, era la historia del país, la cual tenía el derecho de permanencia de impedir cualquier movimiento violento que pudiera romperla.

En cambio, la noción del pueblo es el pensamiento de Rousseau, es la idea de libertad, es el anhelo de los hombres por alcanzar la felicidad y realizar un destino.

¿Es que la redacción de nuestro artículo apunta una tesis historicista, o es que encadena a las generaciones presentes al modo de ser de las anteriores generaciones? Castillo Velasco, constituyente y exégeta del código supremo de 1857, escribió: "La soberanía es la potestad suprema que nace de la propiedad que el pueblo y el hombre tienen de sí mismos, de su libertad y de su derecho... Reside, dice el artículo constitucional, y no residió, porque para el establecimiento de un gobierno delega el pueblo algunas de las facultades de su soberanía, ni las delega todas, ni delega algunas irrevocablemente. Encarga el ejercicio de algunas de esas facultades y atribuciones a aquellos funcionarios públicos que establece; pero conservando siempre la soberanía, de manera que ésta reside constantemente en el pueblo".

Como se ve, la idea en 1856-1857, que pasó íntegramente a la Constitución vigente de 1917, no fue la concepción histórica francesa del siglo pasado, sino la idea de pueblo de Juan Jacobo Rousseau.

Al decir que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo, se quiso señalar que México, desde su independencia como pueblo libre, tiene una tradición, tradición que no encadena, sino que ayuda a encontrar a las generaciones presentes su peculiar modo de vivir. México es una unidad que a través de la historia se ha ido formando, y que como nación tiene una proyección hacia el futuro, pero sin olvidarse de su pasado, y menos de su presente.

La soberanía nacional reside en el pueblo, en el pueblo de Rousseau, en el pueblo que trabaja para su felicidad. Y reside "esencial y originariamente". "Originariamente" quiere decir que jamás ha dejado de residir en el pueblo; aunque la fuerza haya dominado, no por ello prescribió a su favor, porque uno de los elementos de la soberanía es su imprescriptibilidad.

Y lo hace de manera "esencial" porque en todo momento el pueblo es soberano; nunca delega su soberanía, sino que nombra sus representantes, los cuales están bajo sus instrucciones y mando. Ante la imposibilidad de reunirse personalmente y de decidir todas las cuestiones que afectan a vida de la nación el pueblo nombra a sus representantes.

III. La última frase del citado artículo 39 de la Constitución hay que relacionarla, tal fue la intención de los constituyentes de 1856, con el artículo 135 de la Constitución que contiene el procedimiento para reforzar la Constitución. El pueblo tiene el derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno, pero a través del propio derecho; a través de los cauces que indica la Constitución, ya que el derecho no puede otorgar la facultad para abolirlo; en otras palabras, el derecho a la revolución es un derecho de la vida, de la realidad, metajurídico. Y en este sentido se interpreta la última frase del artículo 39 de la Constitución.

El artículo siguiente, el 40 de la Constitución, comienza expresando que: “Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal. . . “

Es decir, el pueblo en ejercicio de su soberanía constituye la organización política que desea darse. Su voluntad decide la Constitución política, y en la propia ley fundamental precisa qué características tendrán la república, el sistema representativo y el régimen federal que está creando. Las notas que configuran el sistema democrático se encuentran toda la Constitución, pero además, ésta definió, en su artículo 3°., que entiende por democracia.

Véase **Libertad de Enseñanza.**

II. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales,* México, UNAM, 1980; Carrizo, Jorge, *Constitución mexicana de 1917;* 5ª edición, México, UNAM 1982; Castillo Velasco, José María *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano*, México Imprenta de Gobierno, 1871; Cueva, Mario de la, “La idea de la soberanía, *Estudios sobre el Decreto Constitucional de Apatzingán*, México, UNAM, Heller, Hermann, *La soberanía*, México, UNAM, 1965.

Jorge Carrizo.

SOBERANIA TERRITORIAL, *véase* **Territorio.**

SOBRESEIMIENTO. I. (Del latín *supersedere*; cesar, desistir.) Es la resolución judicial por la cual se declara que existe un obstáculo jurídico o de hecho que impide la decisión sobre el fondo de la controversia.

II. Aun cuando el sobreseimiento tiene aplicación en todas las ramas procesales, en el ordenamiento mexicano se ha regulado específicamente en el juicio de amparo, y por influencia de su legislación, en los procesos fiscal y administrativo, y además, con rasgos peculiares, se ha establecido en el proceso penal.

III. ***A)*** *En materia procesal civil* sólo existe referencia a esta institución en el artículo 789 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de acuerdo con el cual: “Si durante la tramitación de un intestado apareciera el testamento, se sobreseerá aquél para abrir el llamado juicio de testamentaría, a no ser que las disposiciones hereditarias se refieran sólo a una parte de los bienes”, pues en ese supuesto, “se acumularán los juicios bajo la representación del ejecutor testamentario y la liquidación y participación serán siempre comunes”.

IV. ***B)*** *En el juicio de amparo* la referida institución del sobreseimiento es objeto de una reglamentación minuciosa en el artículo 74 de la Ley de Amparo, el que establece cinco motivos de carácter limitativo por los cuales puede decretarse de oficio el sobreseimiento.

a) En primer lugar, se admite el sobreseimiento del juicio de amparo cuando el agraviado desiste expresamente de la demanda o se le tiene por desistido de ella, de acuerdo con la ley. Al respecto deben tomarse en consideración las limitaciones establecidas tanto por el artículo 14 de la Ley de Amparo, que exige cláusula especial en los poderes generales para que pueda aceptarse el desistimiento en perjuicio del representado, como por el artículo 231, fracción II, de la misma Ley de Amparo, el que dispone que no procederá dicho desistimiento de los representantes de las comunidades

agrarias o de los ejidatarios o comuneros, a no ser que sea acordado por la asamblea general respectiva.

b) Procede también el sobreseimiento cuando el quejoso o agraviado muere durante el juicio, si los derechos reclamados sólo afectan a su persona pues cuando son trasmisibles por herencia, el representante del propio reclamante o del tercero perjudicado, continuará en el desempeño de su cometido, entre tanto interviene la sucesión (artículo 15 Ley de Amparo), y cuando se trate del fallecimiento de un ejidatario o comunero que sea parte en un juicio de amparo, podrá continuar el trámite el campesino que tenga derecho a heredarlo conforme a las leyes agrarias (artículo 216 Ley de Amparo). El orden sucesorio en el segundo supuesto está previsto por los artículos 81 y 82 de la Ley Federal de la Reforma Agraria de 22 de marzo de 197l.

c) El motivo más importante y frecuente de sobreseimiento es el regulado por la fracción III del citado artículo 74 de la Ley de Amparo, en virtud de que procede dicha declaración: "Cuando durante el juicio apareciera o sobreviniere alguna de las causas de improcedencia", que en forma enunciativa estén comprendidas por las dieciocho fracciones del artículo 73 del propio ordenamiento.

d) Un cuarto supuesto determina la declaración del sobreseimiento cuando de las constancias de autos aparezca claramente demostrado que no existe el acto reclamado, o cuando no se probare su existencia en la audiencia de fondo del amparo (artículo 74, fracción IV, Ley de Amparo) .

Esta hipótesis está estrechamente relacionada con el segundo párrafo del mismo precepto, el cual establece la obligación del quejoso y de la autoridad o autoridades responsables de informar al juez del amparo la cesación de los efectos del acto reclamado o cuando han ocurrido causas notorias de sobreseimiento. La redacción original de esta disposición establecía una multa, actualmente insignificante, de diez a trescientos pesos para sancionar el incumplimiento de esta obligación, por lo que en las reformas a este artículo, promulgadas en diciembre de 1983, se elevó el monto a la suma de treinta a ciento ochenta días de salario mínimo, según las circunstancias del caso.

e) Finalmente, el motivo más debatido y complicado de sobreseimiento del juicio de amparo, que sin rigor técnico se combina en la misma disposición con la caducidad de la instancia, es el relativo a la inactividad procesal de las partes, introducido en forma permanente en las reformas a la legislación de amparo que entraron en vigor en mayo de 1951, pero con antecedentes en el artículo 680 del Código Federal de Procedimientos Civiles de 1908, según el cual, cuando el quejoso no promovía después de veinte días de vencido un plazo, se presumía el desistimiento del amparo, y en los decretos de 9 de diciembre de 1924, 16 de enero de 1928, y en el artículo 4°. transitorio de la ley en vigor, de 30 de diciembre de 1935, que establecieron por una sola vez la obligación de insistir en la resolución de los juicios de amparo pendientes cuando se discutieran cuestiones de carácter patrimonial, para evitar que mismos fueran sobreseídos o se declarara la caducidad de la instancia.

Por decreto legislativo de 30 de diciembre de 1939, se estableció el desistimiento del juicio de amparo cuando no se promoviera periódicamente en el plazo de cuatro meses, así como la renuncia tácita de la revisión cuando el recurrente no hiciera dicha gestión en el mismo plazo (artículos 74, fracción V, y 85 Ley de Amparo), pero dicha reforma fue declarada inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia por establecer una carga que no estaba prevista en el artículo 107 de la Constitución.

El sobreseimiento por inactividad pro cesar fue regulado de manera definitiva en los artículos 107, fracción XIV, de la Constitución, y 74, fracción V, de la Ley de Amparo, en las reformas que entraron en vigor en mayo de 1951, cuando el quejoso o agraviado no promoviera en un plazo de ciento ochenta días consecutivos (que la jurisprudencia consideró como hábiles), en materias civil o administrativa y siempre que no estuviese reclamada la inconstitucionalidad de una ley. Esta disposición en virtud de que no regulaba la caducidad de la segunda instancia por el mismo motivo, y fue necesaria una interpretación forzada del pleno de la Suprema Corte de Justicia para considerar que la carga de la promoción correspondía al promovente de la revisión, la que debía sobreseerse, en su caso.

Por la nueva reforma de octubre de 1962 al artículo 107, fracción II, de la Constitución, y de febrero de 1963 al citado artículo 74, fracción V, de la Ley de Amparo, se excluyó de la carga de la actividad procesal a los ejidatarios, comuneros o núcleos de población respectivos, que anteriormente estaban sujetos a dicha exigencia, por tratarse de materia administrativa.

Por las modificaciones que entraron en vigor en octubre de 1968, tanto al texto del precepto contenido en la fracción XIV, del artículo 107 de la Constitución como nuevamente a la fracción V del artículo 74 de la Ley de Amparo, se amplió el plazo de promoción y se reguló la caducidad de la instancia, puesto que esta última no estaba prevista anteriormente según se ha dicho. A, partir de ese momento el sobreseimiento procede en el primer grado o en única instancia del juicio de amparo, si cualquiera que sea el estado del proceso, no se ha efectuado ningún acto procesal durante el plazo de trescientos días, incluyendo los inhábiles, ni el quejoso ha promovido en ese mismo lapso. A su vez, la caducidad de la instancia (que se sitúa indebidamente en el mismo precepto que regula el sobreseimiento) debe declararse en el segundo grado, en los supuestos de inactividad procesal o falta de promoción del recurrente durante el mismo lapso, pero en esa hipótesis, el tribunal revisor debe declarar que ha quedado firme la sentencia de amparo impugnada.

Por lo que se refiere a la materia de los juicios de amparo en los cuales procede el sobreseimiento, y en su caso la caducidad de la instancia, en los textos de 1951, reformados en 1963, y en el de 1968, se dispuso que dichas instituciones se producirían en los amparos civiles o administrativos, siempre que no se reclamara la inconstitucionalidad de una ley o no se afectara a los derechos de ejidatarios, comuneros o de los núcleos de población; pero los preceptos constitucional y legal mencionados, se modificaron nuevamente por decreto legislativo promulgado el 19 de diciembre de 1975, para extender la carga de actividad procesal respecto de la impugnación de leyes inconstitucionales en virtud del considerable rezago que en esta materia ha padecido el tribunal en pleno de la Suprema Corte de Justicia.

Finalmente, en la reforma al citado precepto de la Ley de Amparo promulgada en diciembre de 1983, se precisó el alcance de ambas instituciones, es decir, el sobreseimiento y la caducidad de la instancia, determinando su procedencia cuando el quejoso o recurrente, en su caso, sea el empresario, puesto que no se aplica a la parte trabajadora, y por otra parte, se aclaró que no proceden ambas instituciones una vez que se hubiese celebrado la audiencia constitucional en el primer grado, o listado el asunto para la audiencia de resolución en el juicio de única instancia.

Es importante señalar que el sobreseimiento tanto en el juicio de amparo como en las demás ramas procesales en que se regula en el ordenamiento mexicano, con exclusión de la materia penal, no afecta al fondo de la controversia, de manera que, en tanto no prescriba el derecho subjetivo o precluya el ejercicio de la acción, se puede interponer nuevamente la demanda respectiva. Además, el artículo 75 de la Ley de Amparo dispone que el citado sobreseimiento no prejuzga sobre la responsabilidad en que hubiese incurrido la autoridad demandada al ordenar o ejecutar el acto reclamado.

V. ***C)*** En los procesos *fiscal o de lo contencioso administrativo*, el sobreseimiento está inspirado claramente en el regalado por la Ley de Amparo, según las normas procesales tanto del Código Fiscal de la Federación que entraron en vigor en abril de 1983 como en las de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, que son las que siguen los ordenamientos que regulan los tribunales establecidos en algunas entidades federativas, es decir, México (1958); Veracruz (1975); Sinaloa (1976); Sonora (1977), e Hidalgo (1979).

Tanto el artículo 203 del citado Código Fiscal de la Federación como el 50 de la mencionada Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal coinciden al establecer como motivos de sobreseimiento en el juicio fiscal o contencioso administrativo, respectivamente: ***a)*** desistimiento del demandante; ***b)*** cuando durante el juicio apareciera o sobreviniera alguna de las causas de improcedencia establecidas, en forma similar a la legislación de amparo, en los artículos 202 y 49 respectivamente, de los citados ordenamientos; ***c)*** cuando el demandante muera durante el juicio si el acto reclamado sólo afecta a su persona; ***d)*** si la autoridad demandada deja sin efecto el acto impugnado (artículo 203 Código Fiscal de la Federación), o satisface la pretensión del actor (artículo 50 Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal). El Código Fiscal de la Federación agrega como motivo genérico, a los demás casos en los que por disposición legal exista impedimento para emitir resolución en cuanto al fondo (artículo 203, fracción V, Código Fiscal de la Federación).

VI. ***D)*** Por lo que se refiere al *proceso penal* el sobreseimiento adquiere rasgos peculiares, y sus efectos son diversos a los que dicha institución posee en las restantes ramas procesales, en cuanto equivale a una sentencia absolutoria con autoridad de cosa juzgada, tomando en consideración que el artículo 23 de la Constitución prohibe la llamada absolución de la instancia, que equivale a lo que se ha denominado sobreseimiento provisional.

En los ordenamientos modelo es decir los Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Justicia Militar, el citado sobreseimiento está regulado en forma sistemática en el título octavo, capítulo único, artículos 298-304 del Código Federal de Procedimientos Penales, en tanto que los otros dos ordenamientos se refieren a dicha institución en preceptos aislados que es necesario relacionar para apreciarlos en conjunto, como lo ha hecho la doctrina.

Si comparamos los motivos establecidos por las seis fracciones del artículo 298 del mencionado Código Federal de Procedimientos Penales con los preceptos respectivos de los ordenamientos distrital y castrense, podemos señalar que coinciden en las siguientes causas de sobreseimiento: ***a)*** cuando el Ministerio Público (MP) con aprobación del procurador respectivo, o directamente este último, formule conclusiones

de no acusación, o desista del ejercicio de la acción penal, solicitando la libertad del acusado (artículos 6°., 8°. y 323 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, precepto, este último, que se refiere en forma expresa al sobreseimiento, así como 298, fracciones I y II del Código Federal de Procedimientos Penales, y 622 del Código de Justicia Militar, que también regula el sobreseimiento); ***b)*** cuando aparezca que la responsabilidad penal esté extinguida o que está plenamente comprobado que en favor del inculpado existe una causa eximente de responsabilidad (artículos 6°. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 298, fracciones III y VI del Código Federal de Procedimientos Penales) ***; c)*** cuando no se hubiere dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso y aparezca que el hecho que motiva la averiguación no es delictuoso, o cuando agotada ésta se compruebe que no existió el hecho delictuoso que la motivó (artículos 6°. y 36 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 298, fracción IV, Código Federal de Procedimientos Penales). El citado Código Federal de Procedimientos Penales agrega como motivo de sobreseimiento la circunstancia de que habiéndose decretado la libertad por desvanecimiento de datos, esté agotada la averiguación y no existan elementos posteriores para dictar una nueva orden de aprehensión (artículo 298, fracción V) .

De acuerdo con el mismo Código Federal de Procedimientos Penales el sobreseimiento opera de oficio o a petición de parte, con el consiguiente archivo del expediente, salvo los casos de libertad por desvanecimiento de datos o por causa eximente de responsabilidad en los que es preciso solicitud del afectado. En el supuesto de que exista participación en los mismos hechos delictuosos, y los motivos de sobreseimiento se produzcan sólo en relación con uno de los acusados, el procedimiento continúa respecto de los demás, y la misma situación se produce cuando la causa de sobreseimiento proceda respecto de un delito y el proceso se siga por dos o más (artículos 299 y 300).

En el mismo ordenamiento federal se dispone que el sobreseimiento se resolverá de plano cuando se decrete de oficio, y se tramitará por separado en forma incidental no especificada si se solicita por el inculpado, pero no podrá decretarse auto de sobreseimiento después de que hayan sido formuladas conclusiones por el Ministerio Público, a no ser que las mismas sean de no acusación o que se formule desistimiento de la acción penal por el propio Ministerio Público, que como hemos mencionado son motivos de sobreseimiento (artículos 301 y 302).

Los tres ordenamientos mencionados coinciden al disponer que el sobreseimiento tiene los mismos efectos de una sentencia absolutoria, y que una vez que ha quedado firme, adquiere autoridad de cosa juzgada (artículos 324 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 304 del Código Federal de Procedimientos Penales y 622 del Código de Justicia Militar). El ordenamiento federal agrega la disposición en el sentido de que el inculpado en cuyo favor se hubiese decretado el sobreseimiento, Será puesto en absoluta libertad respecto del delito por el cual se decretó (artículo 303).

Véase **Absolución de la Instancia, Acción, Acción Penal, Conclusiones del Ministerio Público.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Armienta Calderón, Gonzalo, *El proceso tributario en el derecho mexicano,* México, Textos Universitarios, 1977; Borboa Reyes, Alfredo, *El sobreseimiento en el juicio de amparo por inactividad procesal,* México, 1957; Burgoa

Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*; 19ª edición, México, Porrúa, 1983; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1981; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 3ª edición, México, Porrúa, 1980, González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal mexicano*; 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Hernández, Octavio A., *Curso de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Piña y Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del Distrito Federal, 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal mexicano*; 12ª edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio

SOCIEDAD. I. De la palabra latina *societas* (*de socius*) que significa reunión, comunidad, compañía.) La sociedad puede definirse metafísicamente como "la unión moral de seres inteligentes de acuerdo estable y eficaz para conseguir un fin conocido y querido por todos" (Castelain, citado por Guzmán Valdivia, página 141)

II. Se dice que la sociedad es unión moral porque requiere del acuerdo libre e inteligente de varios hombres para conseguir un fin común. El fin puede ser de muy diversa naturaleza: mercantil política, cultural, educativa, recreativa, etcétera, pero en todo caso se exige para la existencia de la sociedad, que se dé el consentimiento de alcanzar entre todos los socios ese fin. Hay fines que no son indispensables al ser humano (por ejemplo, el deporte) y otros que sí lo son (por ejemplo, la procreación de la especie). De aquí que puedan distinguirse algunas sociedades cuya existencia es necesaria, y en este sentido se puede decir que son sociedades "naturales", como la familia, y otras cuya existencia depende de la voluntad de los hombres.

La sociedad se integra por hombres, seres racionales y libres, No puede hablarse propiamente de sociedades animales, porque éstos, cuando viven gregariamente, no lo hacen voluntariamente sino guiados por el instinto. Ahora bien, los hombres que integran la sociedad no son simplemente individuos que, pudiendo vivir aisladamente, se unen para la defensa común frente a las fuerzas naturales o frente a otros enemigos. De aceptar este punto de vista tendría que afirmarse que la sociedad es sólo una suma de individuos. El hombre que se une en sociedad es un ser, como dijo Aristóteles, de naturaleza social, es decir un ser que, por una parte, necesita de la vida social para poder subsistir, pero, por otra, es un ser que se perfecciona dándose a los demás. Decir que el hombre tiene naturaleza social implica afirmar no sólo su necesidad egoísta de unirse a otros para poder subsistir sino también su capacidad de amar al prójimo. Reconociendo que los hombres que forman las sociedades son seres de naturaleza social, se comprende que las sociedades más amplias, aquellas que en su seno contienen mayor número de relaciones, se integran, más que por hombres en particular, por grupos sociales menos amplios.

Además de la unión voluntaria de seres racionales en torno a un fin común, la definición adoptada menciona la necesidad de que el acuerdo sea estable y eficaz para que exista una sociedad. Esto postula la existencia de un orden por el cual se distribuyan los trabajos y se repartan los beneficios, y postula también la existencia de una potestad (o gobierno) que vigile el cumplimiento de tal orden. Es evidente que toda sociedad, toda unión moral de hombres, requiere un orden para constituir una unidad, un ser distinto de sus componentes, así como el cuerpo humano, por virtud del orden anatómico y

fisiológico, constituye un ser distinto del de cada uno de sus miembros. Es también evidente que toda sociedad necesita una potestad que haga efectivo el orden y al mismo tiempo haga efectiva la unidad del ser social.

III. Suele hablarse, independientemente de la definición metafísica de la sociedad o de lo social, de la "sociedad" en general o a veces de la "sociedad civil", para designar el conjunto de relaciones que se dan en un espacio geográfico históricamente determinado como país. Se habla así de la sociedad de México, Francia o Japón. En este sentido, la palabra sociedad designa al grupo social más amplio que se da en un territorio determinado. La amplitud se refiere a que contiene todo el conjunto de relaciones (de individuos entre sí, de grupos sociales entre sí, o de grupos con individuos) que se dan en un ámbito espacial Y temporal determinado, y porque el fin que persigue, el bien común en sentido estricto, es el bien más amplio que pueda perseguir grupo social alguno en tanto contiene todos los bienes personales y colectivos que puedan darse.

Cabe aclarar que el bien común no es un bien absoluto a la persona humana, sino que éste vale como medio para lograr el perfeccionamiento personal; el bien común es a la persona humana un medio, necesario y obligatorio, pero a fin de cuentas un bien útil al propio perfeccionamiento o salvación. La sociedad civil se compone no de hombres aislados, sino de hombres previamente agrupados en familias, comunidades vecinales, comunidades profesionales, etcétera Por esto se puede afirmar que la sociedad civil se compone de los grupos sociales intermedios. La vitalidad, unidad y vigor de una sociedad depende de las que tengan sus componentes, es decir de los grupos intermedios. Ha sido un craso error de la política liberal el considerar que la libertad individual se protege mejor disolviendo los grupos intermedios para dejar que el individuo se relacione directamente con el grupo social amplio. Esta política, en vías de corrección en muchos países, dejó al individuo indefenso frente a quienes detentaban el poder social.

El Estado es la organización política de la sociedad civil. Es una organización social que se da en la sociedad civil, pero no es más amplia, en razón de fin, que ella. El Estado, al igual que la sociedad civil, comprende a todo el conjunto de relaciones que se dan en un espacio geográfico determinado, pero su fin es menos amplio que el de la sociedad civil. Aquél busca el bien público temporal, que comprende la conservación del orden social, la defensa exterior e interior y la promoción de actividades tendientes al bien común; pero hay actividades que forman parte del bien común, fin propio de la sociedad civil, pero no competen directamente al Estado, como la educación de la prole que compete directamente a los padres y subsidiariamente al Estado; o la investigación científica que atañe principalmente a las universidades; o las actividades económicas que sólo tocan subsidiariamente al Estado, cuando la sociedad (es decir, empresas, asociaciones profesionales, cooperativas, etcétera) no han demostrado ser competentes para realizarlas y no implique su ejecución o no ejecución un grave riesgo para la seguridad interior o exterior.

Es importante tener en cuenta esta realidad, que el Estado se da en la sociedad; sólo así se entiende que la sociedad civil, es decir, los grupos sociales, tienen derechos oponibles al Estado. Es un error serio, presente en los regímenes totalitarios, confundir el Estado con la sociedad o con el país.

Véase **Dignidad de la Persona Humana, Subsidiariedad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Guzmán Valdivia, Isaac, *El conocimiento de lo social*, México, Jus, 1962; Messner, Johannes, *La cuestión social*, 2ª edición; traducción de

Florentino Pérez Embid, Madrid, Rialp, 1976; Recaséns Siches, Luis, *Tratado general de sociología*; 3ª edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Adame Goddard.

SOCIEDAD ANONIMA. I. "Es, dice el artículo 87 Ley General de Sociedades Mercantiles, la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones".

De esta definición legal se desprenden las tres notas características de este tipo socia: **1)** denominación; **2)** responsabilidad de los socios (accionistas) que se limita al pago de sus acciones (de sus aportaciones) y **3)** la presencia de acciones en que se divide y que representan el capital social.

II. *Elementos*. **1)** La denominación, si no exclusiva de las Sociedad Anónima, porque también las Sociedad de Responsabilidad Limitada pueden recurrir a ella, sí es la única forma en que aquellas se manifiestan, pues éstas - las Sociedad de Responsabilidad Limitada - tanto pueden acudir a una razón social como a una denominación (artículo 59 Ley General de Sociedades Mercantiles), y todas las demás sociedades, civiles (artículo 2699 Código Civil para el Distrito Federal) y mercantiles (artículos 27, 52, 210 Ley General de Sociedades Mercantiles), se ostentan con una razón social.

En los términos del artículo 88 Ley General de Sociedades Mercantiles, la denominación de las Sociedad Anónima se formará libremente; la única restricción es que sea distinta a la de cualquiera otra sociedad (anónima o de otro tipo). Aquello, permite que el nombre de las sociedades se forme con una mención de fantasía (por ejemplo, el Puerto de Liverpool, Sociedad Anónima), o con la referencia a la finalidad social (Fundidora de Fierro y Acero de Monterrey, Sociedad Anónima); o bien, que incluya el nombre de uno o varios socios (por ejemplo, Roberto Diener y Cía., Sociedad Anónima), o un nombre colectivo (Campos Hermanos, Sociedad Anónima; Hermanos Vázquez, Sociedad Anónima). Esto, es común ahora, en México y en otros países, pero puede resultar inconveniente, en cuanto se hace creer que el socio cuyo nombre se usa en la denominación (por ejemplo, Carlos Trouyet) garantiza o asume una responsabilidad personal por las deudas sociales, como sucede con las sociedades personales y con la Sociedad de Responsabilidad Limitada (artículos 25, 28, 52, 53, 60 y 211 Ley General de Sociedades Mercantiles), y como para la Sociedad Anónima era bajo el Código de Comercio de 1890 (artículo 164).

El propio artículo 86 Ley General de Sociedades Mercantiles dice que la denominación irá seguida de las palabras "Sociedad Anónima", o de su abreviatura "S.A.". En los otros tipos de sociedades mercantiles comprendidos en la Ley General de Sociedades Mercantiles, salvo en las Sociedad en Nombre Colectivo, la omisión de la clase de sociedad de que se trate provoca que todos sus socios asuman la responsabilidad que indica dicho artículo 25 (artículos 53, 59 y 211 Ley General de Sociedades Mercantiles). Esto no se indica en el caso de la Sociedad Anónima. La doctrina, correctamente a mi juicio, considera que también en dicho tipo social todos lo; accionistas incurrirían en ese supuesto, en la responsabilidad del artículo 25; lo que resulta congruente con el sistema de la ley, dado que la omisión conduciría a creer o suponer razonablemente que se trata de una Sociedad en Nombre Colectivo.

2) La responsabilidad de los socios se limita al pago de sus acciones. También esta característica es exclusiva de la Sociedad Anónima. En las sociedades civiles los

socios administradores responden ilimitada y solidariamente (artículo 2704 Código Civil para el Distrito Federal, que permite ampliar la responsabilidad de los socios no administradores); en las colectivas todos los socios adquieren dicha responsabilidad ilimitada (artículo 25 Ley General de Sociedades Mercantiles); en las comanditas, la asumen los comanditados, y en cambio, los comanditarios responden, como en la Sociedad Anónima, hasta el monto de sus aportaciones (artículos 51 y 207 Ley General de Sociedades Mercantiles); en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, si bien los socios solamente están obligados al pago de sus aportaciones (artículo 58 Ley General de Sociedades Mercantiles), el pacto puede imponerles "aportaciones suplementarias en proporción a sus primitivas aportaciones" (artículo 70 Ley General de Sociedades Mercantiles); y finalmente, en las cooperativas sucede cosa semejante que en las Sociedad de Responsabilidad Limitada (artículo 5°. Ley General de Sociedades Cooperativas - Ley General de Sociedades Cooperativas -). Consecuencia de dicho principio de la limitación de responsabilidad del artículo 87 Ley General de Sociedades Mercantiles, es que carezca de validez cualquier pacto o convenio que imponga a uno o varios accionistas - como tales - responsabilidad adicional. En cambio, pueden incurrir un accionista (o varios) en responsabilidad ilimitada y solidaria, como consecuencia de actos ilícitos cometidos por él a nombre de la sociedad, cuando controle a ésta por cualquier medio (artículo 13 de la Ley de Venta al Público de Acciones de las Sociedad Anónima). Este principio no contraría al de el artículo 87, puesto que constituye una sanción por un obrar ilícito.

3) La división del capital en acciones, atributo de la Sociedad Anónima, la distingue de cualquier otro tipo social, salvo la Sociedad en Comandita por Acciones que no se practica en México. La Sociedad Anónima es, pues, una sociedad por acciones (como lo eran las sociedades mineras de acuerdo con la Ley de Minas de la República Mexicana de 1895, y las Sociedad de Responsabilidad Limitada reguladas en el Código de Comercio de 1884, aunque éstas, en realidad, constituían una variante de las Sociedad Anónima). Tal atributo es fundamental, dado que las acciones se consideran como títulos valor (artículo 111 Ley General de Sociedades Mercantiles). y que debiendo ser nominativas (artículo 117 según la reforma del 31-XII-82 que abolió las acciones al portador) circulan como los documentos de este carácter, mediante un endoso, su entrega al adquirente y la inscripción de la transmisión en el libro de acciones (artículo 128 Ley General de Sociedades Mercantiles). En principio, es libre la transmisión de la acción (y con ella, de todos los derechos y las obligaciones del socio), con lo que se permite una gran movilidad de estos documentos (sobre todo si las transmisiones se operan por medio de la bolsa de valores). Esta nota, junto a la limitación de la responsabilidad de los socios (*supra* 2) explican la amplísima difusión de la Sociedad Anónima, en todo el mundo capitalista. Entre nosotros, eso, aunado a la falta total de control y de vigilancia por el poder público de las Sociedad Anónima, no sólo en su etapa inicial y respecto a las aportaciones reales de los socios, sino también durante el funcionamiento de ellas, ha conducido a desplazar casi totalmente a las sociedades personales, de responsabilidad ilimitada de todos o de algunos de los socios, y a privar de interés a las Sociedad de Responsabilidad Limitada, similares a las Sociedad Anónima en cuanto a la limitación de responsabilidad de todos los socios, pero que carecen de acciones.

El artículo 130 Ley General de Sociedades Mercantiles permite que el contrato social imponga una restricción a la libre circulación de las acciones, a saber, la previa

autorización del órgano de administración; otras derivan de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera: los extranjeros sólo pueden adquirirlas con permiso de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (artículo 8°.), y, otras más, de la costumbre mercantil, que permite que el pacto social conceda a los socios el derecho del tanto cuando uno de ellos quiera vender parte o la totalidad de sus acciones (Mantilla Molina, en contra, número 492a).

III. *Requisitos.* Los requisitos para constituir una Sociedad Anónima los fija el artículo 89 Ley General de Sociedades Mercantiles: **1)** que haya cuando menos cinco y que cada uno suscriba una acción cuando menos; **2)** que el capital social no sea menor de veinticinco mil pesos y que esté íntegramente suscrito; **3)** que cuando las aportaciones sean dinerarias, se exhiba cuando menos el veinte por ciento del valor de cada acción, y **4)** que si aquellas son en "bienes distintos de numerario", se exhiba íntegramente su valor.

1) En cuanto al mínimo de socios, de las sociedades reglamentadas en la Ley General de Sociedades Mercantiles, la Sociedad Anónima es el único tipo para el que se establece (la Ley General de Sociedades Cooperativas también establece este requisito: diez cuando menos, artículo 1°, fracción III); indirectamente, para todas se requiere la presencia de dos socios cuando menos, ya que el artículo 229, fracción IV *in fine*, Ley General de Sociedades Mercantiles establece que es causa de disolución de las sociedades que: "las partes de interés se reúnan en una sola persona". La pluralidad de socios justifica que nuestra ley considere a las sociedades como contratos, y que éstos sean plurilaterales, y no sólo bilaterales. Por lo demás, en nuestro sistema no puede constituirse una Sociedad Anónima con menos de cinco socios, ni tampoco puede subsistir, porque es causa de disolución que "el número de accionistas llegue a ser inferior al número que esta ley establece" (artículo 89, fracción IV Ley General de Sociedades Mercantiles).

2) El mínimo de capital que la Ley General de Sociedades Mercantiles conserva: veinticinco mil pesos, obviamente es una cifra ridícula. El principio de exigirse un capital mínimo, que la Ley General de Sociedades Mercantiles fija sólo para las sociedades de capitales, Sociedad de Responsabilidad Limitada (artículo 62) y Sociedad Anónima (artículo 89, fracción II), o sea que, como dice Rodríguez y Rodríguez, sean sociedades de capital fundacional, se explica en función de que en esas sociedades ningún socio responda con su patrimonio personal de las obligaciones de la sociedad; y sí, solamente, con el monto de sus aportaciones. En las sociedades personales, el patrimonio de los socios (de responsabilidad ilimitada) constituye la garantía frente a terceros, en caso de insuficiencia o inexistencia del capital social. Leyes especiales que regulan ciertas clases de Sociedad Anónima, fijan mínimos mucho mayores de su capital social. En el último Proyecto de Código de Comercio - 1982 - el mínimo del capital se fija en función de una fórmula: tantas veces el salario mínimo vigente al constituirla (artículo 57), a fin de que la pérdida del valor adquisitivo de la moneda se compense con las alzas sistemáticas de los salarios.

3) En las aportaciones en dinero se admite que el valor de las acciones no se cubra íntegramente al suscribirlas y que, por tanto, haya un saldo deudor del socio a favor de la sociedad (dividendo pasivo), que ésta puede exigirle aun judicialmente (artículos 118-120 Ley General de Sociedades Mercantiles), mediante requerimiento que se publique, salvo que en el texto de las acciones se fije el plazo para cubrirlo (artículo 119).

En todo caso, los dividendos que correspondan a esas acciones (*pagadoras*), así como la cuota de liquidación de los socios deben ser en proporción al importe exhibido de ellas" (artículos 117 y 242, fracción IV, Ley General de Sociedades Mercantiles); en cambio, ninguna restricción cabe por lo que toca al derecho de voto (artículo 113 Ley General de Sociedades Mercantiles).

4) Que las aportaciones que no sean en dinero, sino en otros bienes (aportaciones en especie), deban pagarse en su totalidad, implica no que la sociedad reciba la totalidad del precio de las acciones al ser éstas suscritas, sino que el accionista trasmita a la sociedad en ese momento de la suscripción, un bien o un derecho cuyo valor social sea, cuando menos, el del monto total de la aportación, aunque su pago se difiera, ya sea porque el derecho aún no venza, o porque conceda a su titular (la sociedad) derecho a exigir del deudor el pago de prestaciones periódicas sucesivas (rentas, intereses, regalías)y también futuras. Así pues, la mención de la fracción IV del artículo 89 Ley General de Sociedades Mercantiles "Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción", no siempre implica que el valor del bien o del crédito que se aporta sea el de la, o de las acciones (valor nominal), y que la sociedad adquiera el derecho de reclamar su pago íntegro al accionista. En el caso de estas aportaciones en especie, el artículo 141 Ley General de Sociedades Mercantiles impone que las acciones relativas (*acciones liberadas*) "queden depositadas en la sociedad durante dos años", para garantizar que el valor de los bienes o derechos no fue menor, al tiempo de la constitución.

IV. *Organos de la Sociedad Anónima.* La Ley General de Sociedades Mercantiles establece como obligatorios tres órganos: la asamblea de accionistas ("órgano supremo" de la sociedad, artículo 178), la administración (artículo 142) y la vigilancia (artículo 164) en los otros tipos de sociedades, salvo en las Sociedad en Comandita por Acciones (artículos 208 y 211) y en las cooperativas que también se exigen los tres órganos mencionados (artículo 21 Ley General de Sociedades Cooperativas), siempre es obligatorio y siempre actúa el órgano de administración, aunque ésta recaiga normalmente en los socios; el órgano de vigilancia es optativo (artículos 47, 57, 84 Ley General de Sociedades Mercantiles), y la asamblea o junta de socios puede no actuar ni constituirse (así, expresamente, para la Sociedad de Responsabilidad Limitada, artículo 82 Ley General de Sociedades Mercantiles).

A las asambleas les corresponde "acordar y ratificar todos los actos y operaciones" de la sociedad (artículo 178 Ley General de Sociedades Mercantiles); ellas pueden ser extraordinarias, si se trata de alguno de los asuntos enumerados en el artículo 182 Ley General de Sociedades Mercantiles; y ordinarias para cualquier otro asunto, ya sea los que sean propios de la asamblea ordinaria anual (artículo 181 Ley General de Sociedades Mercantiles), o cualesquiera otros ajenos a dicha lista del artículo 182.

Al órgano de administración, singular (administrador único) o plural (consejo, artículos 142 y 143 Ley General de Sociedades Mercantiles), corresponde tanto la administración (organización y funcionamiento interno de la sociedad), como la representación (relaciones con terceros). La extensión de sus facultades, está limitada por la finalidad de la sociedad: "podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social" (artículo 10 Ley General de Sociedades Mercantiles). Los actos que cometan en exceso de sus facultades (actos *ultra vires*), son inoponibles a la sociedad, salvo que ella los ratifique

posteriormente (artículo 178 Ley General de Sociedades Mercantiles y, supletoriamente artículo 2716 Código Civil para el Distrito Federal).

En cuanto al órgano de vigilancia, que también puede recaer en uno o varios *comisarios* (artículo 164 Ley General de Sociedades Mercantiles), sin que en este último caso constituya consejo (artículo 171 en cuanto que no remite al artículo 143 Ley General de Sociedades Mercantiles), le corresponde como función "vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad" (artículos 164 y 166, fracción IX, Ley General de Sociedades Mercantiles).

V. *Sociedades anónimas especiales.* Son varias, creadas también por leyes especiales; las instituciones de seguros (artículo 29 Ley General de Instituciones de Seguros) y de fianzas (artículo 15 Ley Federal de Instituciones de Fianzas), no ya las instituciones de crédito que, como consecuencia de la nacionalización de la banca decretada el I/IX/82, dejaron de ser Sociedad Anónima, para convertirse (ley del 1/I/83) en sociedades nacionales de crédito; las sociedades de inversión (artículo 2°. Ley de Sociedades de Inversión); las sociedades agentes de seguros (artículos 23 Ley General de Instituciones de Seguros Y 4°. del Reglamento de Agentes de Seguros), o agentes de valores (artículo 18 Ley del Mercado de Valores); las bolsas de valores (artículos 31 y siguientes. Ley del Mercado de Valores); las sociedades controladoras y controladas (artículos 57A-57M Ley del Impuesto sobre la Renta), y en fin, las sociedades con capital extranjero (artículos 5°., párrafo segundo, y 8°., párrafo primero, Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera) .

En general, las modificaciones respecto al tipo ordinario de Sociedad Anónima en la Ley General de Sociedades Mercantiles, se refieren a ciertas características que deben tener los socios; mexicanos, o agentes de seguros, o de valores; o la integración del capital; su vigilancia y control externo por el Estado (Secretaría de Hacienda y de Economía y Fomento Industrial), por órganos del Estado (Comisión Nacional Bancaria y de Seguros; Comisión Nacional de Valores); o bien, que el Estado debe autorizar sus actos (por las Secretarías de Hacienda, por la Comisión Nacional de inversiones Extranjeras).

Hasta antes de la expropiación bancaria, existió la tendencia de que las empresas en que participaba el Estado, se constituían como Sociedad Anónima (excepcionalmente como Sociedad de Responsabilidad Limitada), si bien, en su escritura en los acuerdos o leyes constitutivas, se les imponían ciertas modalidades, tendientes a conceder al poder público, un derecho de veto, o ciertos privilegios frente a los otros socios particulares. A partir de la expropiación, los bancos no son ya Sociedad Anónima, sino instituciones no societarias (como el Banco de México), o que aún se denominan sociedades, pero con características particulares. Es el caso de las sociedades nacionales de crédito, cuyo, capital no está dividido en acciones, sino en otros titulosvalor que la ley crea: los certificados de aportación; en las que no se indica si los socios responden limitadamente de las deudas de la sociedad; aunque en mi opinión, así debe ser: en las que no existe el órgano supremo, o sea, la asamblea de socios, y que se manejan por acuerdos administrativos de la Secretaría de Hacienda.

Véase **Aportación, Asamblea de Socios y Accionistas, Comisario, Derechos de Socio, Organos de Administración, Sociedad, Sociedad Unimembre, Sociedades Nacionales de Crédito, Socio, Voto.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano*, México, UNAM, 1983; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil. Primer curso*, México, Herrero, 1975; Frish Phillipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana;* 2ª edición, México, Porrúa, 1982; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*. *Introducción y conceptos fundamentales. Sociedades*, 22ª, México, Porrúa, 1982; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*; 3ª edición, México, Porrúa, 1959, 2 volúmenes

Jorge Barrera Graf.

SOCIEDAD CONYUGAL. I. Es el régimen patrimonial del matrimonio formado por una comunidad de bienes aportados por los consortes y por los frutos y productos de estos bienes.

II. Este régimen patrimonial tuvo su origen en el derecho germánico antiguo el cual consideraba al marido un sucesor del padre de la novia y como tal ejercía sobre ella y sus bienes la patria potestad.

Los bienes pertenecían a cada cónyuge, pero formaban una masa unitaria administrada por el marido. Al disolverse el matrimonio, los bienes conyugales volvían a separarse en bienes del marido y bienes de la mujer. El sistema evolucionó hacia una forma de comunidad de bienes, en la cual el patrimonio de ambos cónyuges se unificaba, los bienes comunes pertenecían a ambos cónyuges y al disolverse el vínculo matrimonial, los bienes se distribuían entre ellos conforme a las estipulaciones, prescindiendo del origen de los mismos.

La comunidad podía ser general o sólo de gananciales. En opinión de Kipp y Wolff se denominó sociedad conyugal a esta comunidad de bienes para indicar que los consortes debían ser considerados como socios iguales y qué cualquiera de ellos podía ejercer la administración de los bienes.

Siguiendo esta corriente los códigos de 1870 y 1884, denominaron sociedad conyugal a la comunidad de bienes y la regularon. La sociedad conyugal voluntaria se constituía de acuerdo a las capitulaciones matrimoniales y para el caso de que éstas no se hubiesen celebrado, se aplicaba el sistema supletorio llamado sociedad legal, que era una comunidad de gananciales reglamentada por los mismos códigos. La Ley de Relaciones Familiares abrogó la sociedad conyugal e impuso como régimen obligatorio el de separación de bienes, pero el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 la restableció.

III. El artículo 183 del Código Civil para el Distrito Federal expresa: "la sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que las constituyan, y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad", de manera que supletoriamente se aplica a la sociedad conyugal la regulación de la sociedad civil.

Ha sido punto de controversia la equiparación y aplicación de las disposiciones relativas a la sociedad civil a la sociedad conyugal. La mayoría de los autores mexicanos reconocen diferencias importantes, entre otras:

1) El fin de las sociedades civiles es preponderantemente económico, en cambio, en la sociedad conyugal es la combinación de esfuerzos para la satisfacción de las diversas necesidades del matrimonio; **2)** la sociedad conyugal carece de personalidad jurídica, sólo se trata de un patrimonio común; **3)** la sociedad civil se establece en un

contrato autónomo, la conyugal en un contrato accesorio del matrimonio; **4)** en la sociedad civil los socios pueden ceder, con el consentimiento de los coasociados, sus derechos; en la conyugal, ningún cónyuge puede transmitir sus derechos en la sociedad a otra persona ni aún con el consentimiento del otro.

La ley establece varias posibilidades dentro de las cuales las partes pueden moverse libremente para constituir su sociedad conyugal. Se puede formar un acervo común con la totalidad de los bienes, los frutos de éstos y los productos del trabajo de cada esposo y formar así una sociedad conyugal, universal, pero pueden marido y mujer optar por una sociedad conyugal formada con una parte de sus bienes, reservándose la otra para sí, constituyendo una sociedad conyugal parcial. Se pueden referir a los bienes presentes, pero también a los que adquieran después de celebrado el matrimonio. No sólo se deben manifestar los bienes y derechos sino también las deudas que se tengan al celebrarse el matrimonio con la expresión de si la sociedad ha de responder por ellas o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio.

La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante él; las capitulaciones que las constituyan deben contener un inventario detallado del activo y pasivo de cada consorte y la parte de ese activo y de ese pasivo que integrará la sociedad; el nombramiento del administrador, expresando con claridad las facultades que se le conceden y las bases para liquidar la sociedad (artículo 189 Código Civil para el Distrito Federal).

El artículo 190 Código Civil para el Distrito Federal dispone la nulidad de las capitulaciones en virtud de las cuales uno de los consortes haya de recibir todas las utilidades o que alguno sea responsable por las deudas y pérdidas comunes en cuanto éstas excedan de la aportación realizada por uno de los cónyuges. Las capitulaciones no pueden ir contra las leyes o los fines naturales del matrimonio (artículo 182 Código Civil para el Distrito Federal); constarán en escritura pública cuando los esposos pacten transferirse bienes inmuebles que por su cuantía deban revestir aquella formalidad. También constarán en escritura pública las alteraciones a esas capitulaciones artículos 185 y 186 Código Civil para el Distrito Federal.

El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad. La administración quedará a cargo de quien los cónyuges hubiesen designado en las capitulaciones matrimoniales, estipulación que podrá ser libremente modificada, sin necesidad de expresión de causa, y en caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente (artículo 194 Código Civil para el Distrito Federal) y todo pacto que importe cesión de una parte de los bienes propios de cada consorte, es considerado como una donación (artículo 192 Código Civil para el Distrito Federal).

La sociedad conyugal se suspende por sentencia que declare la ausencia de alguno de los consortes (artículo 195 Código Civil para el Distrito Federal) o por el abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal, para el que llevó a cabo el abandono y sólo en los efectos que lo favorezcan, en este caso, no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso (artículo 196 Código Civil para el Distrito Federal).

La sociedad conyugal concluye por: disolución del vínculo matrimonial; voluntad de las partes, en este caso, los esposos deben celebrar un convenio, mismo que será homologado por el juez; sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente, y a petición de uno de los cónyuges por los siguientes motivos: si el socio

administrador, por su notoria negligencia o torpe administración, amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes; cuando el socio administrador, sin el consentimiento expreso de su cónyuge, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal a sus acreedores; si el socio administrador es declarado en quiebra o concurso o por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente.

Al disolverse la sociedad conyugal por muerte de un cónyuge, el otro continuará en posesión y administración del fondo social con intervención del representante de la sucesión (artículo 205 Código Civil para el Distrito Federal). Ejecutoriado el divorcio se procede desde luego a la división de los bienes comunes (artículo 287 Código Civil para el Distrito Federal).

En los casos de nulidad de matrimonio, si los cónyuges actuaron de buena fe, la sociedad subsistirá hasta que la sentencia de nulidad cause ejecutoria se considerará nula desde la celebración del matrimonio si los cónyuges actuaron de mala fe.

Disuelta la sociedad, después de formarse inventarios, se pagarán los créditos, y devolverá a cada cónyuge lo aportado; el sobrante si lo hubiere, se dividirá entre los consortes en la forma convenida en las capitulaciones. Si en la liquidación se reportaran pérdidas el importe de éstas se deducirá del haber de cada consorte, en proporción a las utilidades que debían corresponderles, y si uno sólo llevó capital, de éste se deducirá la pérdida total (artículo 204 Código Civil para el Distrito Federal).

Véase **Regímenes Patrimoniales del Matrimonio.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carreras, María, "Algunas consideraciones en torno a la sociedad conyugal", *El Foro*, México, sexta época, número 15, 1978; Enneccerus, Ludwig; Kipp, Theodor y Wolff, Martin, *Tratado de derecho civil*, Barcelona, Bosch, 1921, tomo IV; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia*, México, Porrúa, 1981.

Ingrid Brena.

SOCIEDAD COOPERATIVA. I. Asociación indefinida de individuos de la clase trabajadora, animados por las ideas de ayuda mutua y equidad, que mediante la eliminación del intermediarismo buscan, sin afán de lucro, obtener y repartir directamente y a prorrata entre los socios, beneficios extracapitalistas, variando el capital y el número de socios.

II. 1) *Orígenes.* Los antecedentes históricos de este instituto se remontan, en términos generales, a aquellos días en que nace entre los hombres el sentimiento de solidaridad o la necesidad de ayuda mutua. Así encontramos, por ejemplo, en Egipto las sociedades funerarias; las pesqueras en Grecia y el Pireo; las empresas navieras y mineras en la Edad Media, etcétera, todas ellas con espíritu cooperativo. Sin embargo, aún no reunían las peculiaridades de las cooperativas actuales.

A fines del siglo XVIII, cuando la fe en el progreso se ha convertido en dogma, las consecuencias de la revolución industrial traen consigo la desocupación y la carestía, es entonces cuando los socialistas (Owen, King, Fourier) comienzan a poner en práctica sus ideas; es así como puede identificarse el origen del movimiento socialista con el cooperativo (*lato sensu*). A principios del siglo XIX, Robert Owen (1771-1858) usa por primera vez el término "cooperación" en 1821, para distinguir la cooperación mutua (como sinónimo de socialismo) del sistema individualista de la libre competencia. El y

Guillermo King influyeron en el establecimiento de colonias con organización económica basada en la propiedad común. Junto con Fourier lucharon por que los trabajadores se convirtieran en propietarios de tierras, almacenes y fábricas.

De acuerdo con las ideas de Owen y de King, a raíz de una huelga, un grupo de trabajadores fundó en 1844 la primera cooperativa que alcanzó éxito verdadero: la *Rochdale Equitable Pioneers* (21 de diciembre), cuyo objeto principal, fue suministrar alimentos a los familiares de sus miembros, dados los abusos de los proveedores, impidiendo así el acaparamiento especulativo, y consecuentemente, mejorar sus condiciones económicas. A la de *Rochdale* siguieron una serie de cooperativas de consumo impulsadas por los mismos propósitos: administración democrática, libre entrada de nuevos socios, interés limitado al capital e independencia política y religiosa. Las cooperativas de producción nacen en Francia y las de crédito en Alemania, casi todas al mismo tiempo.

2) *Antecedentes en México.* Ya antes de la Conquista, entre los aztecas funcionaban agrupaciones con organización cooperativista: en las aldeas las familias se establecían en común para construir canales de riego. Posteriormente, en la época colonial aparecieron los *pósitos*, instituciones con fines caritativos que se transformaron en almacenes donde los agricultores depositaban sus cosechas previniendo la escasez. Operaron con estructura de ayuda mutua. Los virreyes, a su vez, establecieron *alhóndigas* (organizadas como graneros) para eliminar a los acaparadores oportunistas, llevando directamente la producción al consumidor.

Es conveniente subrayar la importancia que tuvieron los *gremios de artesanos*, para comprender la existencia de los fenómenos asociativos en los que rige la idea de solidaridad y mutualidad. En 1839 se organizó en Orizaba la Sociedad Mercantil y de Seguridad de la Caja de Ahorros de Orizaba, misma que delineó los principios del cooperativismo: un hombre, un voto; interés restringido al capital; obras de beneficio social; evitar la usura, etcétera No es, sin embargo, hasta 1868 cuando en México gracias al español Fernando Garrido, tenemos conocimiento preciso del cooperativismo. Durante 1876 se funda la primera Sociedad Cooperativa, constituida por colonos obreros.

El avance cooperativo hizo que el gobierno les diera cauce legal, insertando en el Código de Comercio de 1889 un capítulo especial sobre las sociedades cooperativas; al efecto, se argumentó que legalizándolas dentro del Código de Comercio, “llenarían mejor sus fines”.

El presidente Elías Calles fue seducido por las cooperativas europeas durante un viaje por ese continente. A su regreso se formuló un proyecto de Ley de Cooperativas, mismo que fue aprobado por el Congreso de la Unión y publicado en 1927. Esta ley se criticó de inconstitucional, por carecer el Congreso de facultades para legislar sobre la Sociedad Cooperativa. Comprendiendo esto, el Poder Ejecutivo federal solicitó facultades extraordinarias con objeto de expedir una nueva Ley General de Sociedades Cooperativas (LGSC). Esta ley de 1933 introdujo el término “ certificados de aportación” y no el de “acciones” como en la anterior. Asimismo abrogo el capítulo del Código de Comercio que consideraba a las sociedades cooperativas como mercantiles. El 15 de febrero de 1938 se publicó la vigente Ley General de Sociedades Cooperativas.

III. 1) *Naturaleza.* La base filosófica del cooperativismo descansa en la identidad de la naturaleza de que participan los hombres; en que causas análogas producen análogos efectos. El cooperativismo no es sólo una institución, es un sistema

dinámico sociológico que busca solución al problema que provoca la desigualdad de clases; une dos principios (régimen liberal y régimen socialista) que parecen incompatibles y contradictorios.

La verdadera razón de ser de una Sociedad Cooperativa es el servicio al socio, a la comunidad; atender a ciertas necesidades de sus afiliados. Evidentemente que, para prestar este servicio, la Sociedad Cooperativa lo hace mediante una actividad económico-social (pero no necesariamente mercantil) en régimen de empresa común y dentro del marco de los principios cooperativos (mutualidad, equidad, solidaridad, etcétera) No decimos que esa sea su única finalidad, mas sí la principal.

Doctrinalmente se discute la presunta naturaleza mercantil de la Sociedad Cooperativa mediante la argumentación de que no persigue fines de lucro y que elimina al intermediario comercial. Insistimos que ésta es una característica más de la Sociedad Cooperativa (como lo podría ser de alguna Sociedad Anónima de participación estatal mayoritaria que, a nuestro entender, tiene por objeto principal el satisfacer una necesidad pública-social y no el de obtener ganancias, y si lo hace, es meramente incidental). El hecho de realizar algún acto de comercio o bien el evitar al intermediario, etcétera, debe entenderse como un *medio* (no fin) para cumplir adecuadamente con su objetivo social extracapitalista.

Desde el punto de vista formar, se trata de una institución de derecho público y de interés social.

2) *Clases.* En doctrina, las sociedades cooperativas escapan a todo intento de clasificación en virtud de que muchas sociedades cooperativas pueden realizar diferentes actividades (con la limitación del artículo 8 Ley General de Sociedades Cooperativas), por lo que, atendiendo a su objeto, dicha tarea resulta estéril. La Ley General de Sociedades Cooperativas expresamente regula, en su título segundo, cuatro "especies" de cooperativas: de consumidores (consumo, artículo 52), de productores (producción, artículo 56), de intervención oficial (artículo 63) y de participación estatal (artículo 66); distinguiendo a las dos primeras en razón de su finalidad (adquisición, por parte de sus socios, de bienes o servicios, como ocurre en las de consumo; o para trabajar produciendo bienes o prestando servicios al público - sociedades cooperativas de producción SCP -). Las de intervención oficial se caracterizan por la atención o explotación (mediante concesiones, permisos, etcétera) de servicios públicos. Son Sociedades Cooperativas de participación estatal aquellas que reciben de los gobiernos federales o locales determinados bienes para su explotación.

El Reglamento de Cooperativas Escolares regula este tipo de sociedades cooperativas estableciendo que tendrán por finalidad proveer a sus socios (alumnos, maestros y empleados de la escuela donde se constituyan) de útiles escolares, alimentos, etcétera, que necesiten durante la jornada escolar (artículo 13 Ley General de Sociedades Cooperativas y artículos 9 y 10 del citado reglamento). Sé habla también de cooperativas de crédito, de construcción, etcétera, siendo las Cooperativas de Crédito de Construcción y Sociedades Cooperativas de Producción las más importantes.

3) *Ley General de Sociedades Cooperativas.* ***A)*** *Requisitos.* Las sociedades cooperativas deben estar compuestas por miembros de la clase trabajadora. Por este motivo se dice que es una sociedad "clasista". Habrá igualdad en derechos y obligaciones de los socios; esto es, ni ventajas ni privilegios. No deberán perseguir fines de lucro (las utilidades" que obtienen, se traducen en un provecho económico de ahorro

de gasto). El número de socios es de diez mínimo, sin limite superior. Al constituirse deberá exhibirse cuando menos el 10% de las aportaciones (la ley no fija capital mínimo). El capital será variable, lo que implica el fácil tránsito de socios. Su duración será indefinida y existe bajo una denominación social precedida de la clase de responsabilidad adoptada (limitada o subsidiaria),así como del número de registro que le corresponda. El acta constitutiva será certificada por funcionario con fe pública. Para su constitución requiere permisos de la Secretaría de Relaciones Exteriores y de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS). Una vez autorizada se procederá a su registro en el Registro Cooperativo Nacional. Las sociedades cooperativas deben constituir dos clases de fondos: de reserva y de previsión social (artículos 38-44). En principio las sociedades cooperativas no emplearán asalariados, y, en casos excepcionales (artículo 62), sus relaciones serán regidas por la Ley Federal del Trabajo. No podrán pertenecer a cámaras de comercio ni a las asociaciones de productores, en cambio, es su obligación formar parte de las federaciones, y éstas de la Confederación Nacional Cooperativa (artículo 72). Para constituir una federación se requerirá un mínimo de dos sociedades cooperativas (artículo 108 del Reglamento de la Ley General de Sociedades Cooperativas). Las sociedades cooperativas tienen derecho a franquicias especiales de la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público y deberán someterse a vigilancia oficial por parte de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

B) *Organos.* ***a)*** Asamblea general. La asamblea general de socios es la entidad máxima de la sociedad cooperativa. Sus acuerdos obligan a todos los socios, presentes o no. Existen tres clases de asambleas: ordinarias, extraordinarias y seccionales. Las convocatorias a asamblea se harán por el consejo de administración o sí no lo hiciere, por el consejo de vigilancia (artículo 28 del Reglamento de la ley), estando facultada para el efecto la Secretaría del Trabajo y Previsión Social. En general, los acuerdos se toman por mayoría simple y, en casos especiales, se requerirá la comunión de las dos terceras partes de los socios (artículo 23 Ley General de Sociedades Cooperativas y artículos 31-32 de su Reglamento). Se limita el voto por poder: esto es, solamente los socios podrán ser representantes y de dos máximo. En caso de que los socios sean más de 500 o residan en localidades distintas, dentro de la asamblea seccional será electo un delegado que lleve a la asamblea general la representación de éstos.

b) Consejo de administración. El consejo estará integrado por un número igual o menor de nueve e impar de miembros. Estos podrán ser o no socios, pero es obligación de los socios el ser consejeros (artículo 10, fracción VI, del Reglamento), el cargo es retribuido y los extranjeros no podrán formar parte.

c) Consejo de vigilancia. Tiene a su cargo la supervisión de la sociedad cooperativa y estará integrado por tres o cinco miembros. Tiene derecho de veto en cuanto a las resoluciones del consejo de administración (artículos 32 y 33 Ley General de Sociedades Cooperativas).

C) *Socios.* Deberán entregar aportaciones (económicas o de trabajo) a la Sociedad Cooperativa. La aportación debe dirigirse a la necesidad de que el socio consiga, como consecuencia de su incorporación a la sociedad, una mejora personal, en proporción al esfuerzo con que él alienta a la propia cooperativa como tal; esto es, no se debe permitir la llegada de nuevos socios por el hecho de conseguir un beneficio especulativo, sobreponiendo los intereses individuales a los sociales. El socio no debe limitarse a aportar trabajo o capital, sino que sus derechos y obligaciones están en la

gestión, fomento y progreso de la sociedad y del cooperativismo. No tendrán obligación de entregar cuotas de ingreso (artículos 3 Ley General de Sociedades Cooperativas y 8 del Reglamento).

Los socios tienen derecho a recibir *rendimientos* equitativa y proporcionalmente a las operaciones realizadas (Cooperativas de Crédito, de Construcción) o a los servicios prestados (Sociedades Cooperativas de Producción), y no en relación al monto de sus aportaciones. Los excedentes ingresarán al Fondo Nacional de Crédito Cooperativo (artículos 54 y 62 Ley General de Sociedades Cooperativas). En las Sociedades Cooperativas de Producción, el valor de las aportaciones no excederá a las posibilidades, económicas del socio (artículo 87 del Reglamento). Derivado del principio de igualdad en los derechos, de los socios, rige el de que cada socio tendrá derecho a un solo voto sin importar la cuantía de sus aportaciones. Por otra parte, tienen la obligación de concurrir a las asambleas y desempeñar cargos en la Sociedad Cooperativa. Si en la cooperativa hay sección de ahorro (artículo 9 Ley General de Sociedades Cooperativas y capítulo IV del Reglamento) podrán acceder a préstamos de emergencia.

La calidad de socio se pierde por (artículo 13 Reglamento): ***a)*** muerte: los sucesores sólo podrán ejercer los derechos de socio si reúnen los requisitos para ser tal (artículo 14 Reglamento); ***b)*** separación voluntaria: deberá presentarse renuncia ante el consejo de administración, la asamblea general resolverá en definitiva (artículo 15 Reglamento), y ***c)*** exclusión (causas: artículos 16 y 92 Reglamento): solamente operará mediante acuerdo de la asamblea general y previa audiencia del interesado. En todo caso tendrán derecho a que se les devuelva el importe de sus aportaciones o una cuota proporcional si no se puede devolver todo, así como el reintegro de sus cuotas de ahorro.

IV. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil*, México, Herrero, 1975; Lavergne, Bernard, *La revolución cooperativa;* traducción de Berta Luna Villanueva, México, UNAM, 1962; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*; 14ª edición, México, Porrúa, l974; Rojas Coria, Rosendo, *Tratado del cooperativismo mexicano*; 2ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1982.

Daniel González Bustamante.

SOCIEDAD DE GANANCIALES. I. Es un régimen patrimonial formado con los bienes adquiridos por los cónyuges durante el matrimonio mediante sus esfuerzos; y por los frutos y productos recibidos por los bienes que sean propiedad común; los adquiridos por fondos del caudal común o adquiridos a título gratuito por ambos consortes.

II. Este régimen surgió en Alemania como una forma de la comunidad de los bienes. En el derecho histórico español, prevaleció el régimen de comunidad de bienes y la forma más común y antigua fue la comunidad de ganancias, regulada ya en una ley atribuida a Recevinto, mandando que “si los cónyuges se hubiesen casado noblemente - es decir, por matrimonio solemne - y durante su vida hubiesen aumentado sus bienes, cada uno tenga en los aumentos, una parte proporcional de los bienes que llevó al matrimonio, pero si apareciere que sus bienes son aproximadamente de igual valor, no contiendan por pequeñas diferencias”.

El régimen de gananciales subsistió en Castilla y en la mayoría de los fueros locales. Las *Partidas* lo modificaron y restringieron excluyendo los bienes dotales y las arras, que, de acuerdo con el criterio romano, se convertían en propiedad del marido. Los

gananciales se repartían normalmente por mitades a cada cónyuge, pero algunos fueros locales determinaban el reparto en proporción a lo aportado a la sociedad, y cada cónyuge conservaba de su exclusiva propiedad los bienes adquiridos por herencia o legado.

La *Novísima Recopilación* vigente en México hasta el siglo XIX, admitía que los gananciales pertenecieran por mitad a cada cónyuge, en las ganancias no se incluían los bienes propios adquiridos por los cónyuges antes de la celebración del matrimonio o durante él por donaciones, herencias o legados.

En derecho español, el sistema de gananciales se reglamentó posteriormente como un sistema supletorio; se reconoció en primer lugar, la libertad de los contrayentes para pactar a través de las capitulaciones su régimen patrimonial, y en su defecto como régimen supletorio, el de una sociedad legal de gananciales.

México bajo la influencia del derecho español, en los códigos de 1870 y 1884, reconoció el derecho de los contrayentes a decidir libremente la situación de sus bienes durante el matrimonio. A través de las capitulaciones matrimoniales, los contrayentes podían elegir entre el régimen de separación de bienes o el de sociedad conyugal y la falta de elección fue suplida con tan sistema constituido por la sociedad conyugal legal.

La sociedad legal, que era una comunidad de gananciales, se integraba con los bienes adquiridos por los esposos durante el matrimonio, obtenidos por el esfuerzo de los cónyuges, por los frutos y productos de esos bienes, y por los obtenidos con el producto de bienes comunes. No formaban parte de esa comunidad, los bienes adquiridos por los esposos antes del matrimonio; aquellos sobre los que alguno de los cónyuges tuviere un derecho anterior al matrimonio, y los que durante el matrimonio adquiría uno de los cónyuges por don de la fortuna, donación, herencia o legado.

III. El sistema de sociedad legal, tuvo vigencia en el Distrito Federal hasta 1917, cuando la Ley sobre Relaciones Familiares dispuso la liquidación de todas las sociedades conyugales; el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 no la reglamentó, pero tampoco la prohibió. En base a la libertad reconocida a los cónyuges para pactar su régimen patrimonial, éstos pueden optar entre el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes o por el sistema mixto, combinación de ambos, la sociedad de gananciales puede considerarse como un sistema mixto en el cual los bienes obtenidos por el esfuerzo común, y los frutos y productos y los adquiridos con fondos del caudal común pertenecen a ambos; sin embargo, cada cónyuge es propietario de los bienes obtenidos de modo diverso.

Véase **Regímenes Patrimoniales del Matrimonio, Sociedad Conyugal.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carreras, María, "Algunas consideraciones en torno a la sociedad conyugal", *El Foro*, México, sexta época, número 15, 1978; Enneccerus, Ludwig, Kipp, Theodor y Wolff, Martin, *Tratado de derecho civil*, Barcelona, Bosch, 1921, tomo IV; Ibarrola, Antonio de, *Derecho de familia*, México, Porrúa, 1981; Tarragato, Eugenio, *Los sistemas económicos matrimoniales*, Madrid, Reus, 1926.

Ingrid Brena.

SOCIEDAD DE LAS NACIONES. I. La Sociedad de las Naciones (S. de N.) es la organización internacional creada por la Conferencia de Paz del 28 de abril de 1919, sobre la base de proyectos norteamericanos, y reglamentada por un tratado internacional llamado Pacto de la Sociedad de las Naciones, como parte integrante de los tratados de

paz, y compuesta en su origen (la organización) por los Estados aliados y asociados en el curso de la guerra de 1914 y de ciertos Estados invitados a adherirse al Pacto. Otros Estados podían ser admitidos a la organización después de recoger una votación favorable en el seno de la asamblea de la Sociedad por una mayoría de los dos tercios de sus miembros. México formó parte de la S. de N. a partir del 12 de septiembre de 1932, pero al adherirse al Pacto formuló una reserva al artículo 21 respecto de la doctrina Monroe.

II. La Sociedad de las Naciones, organización con propósito universal por sus ambiciones, no llegó nunca a ser de hecho universal, principalmente a consecuencia de la ausencia completa de los Estados Unidos (rechazo del Senado norteamericano) y, en la medida en que la Sociedad de las Naciones fue próxima a la universalidad, no lo fue más que en forma por demás efímera.

El régimen de la Sociedad de las Naciones, de origen anglosajón, estaba impregnado de una idea bastante expandida en Inglaterra y los Estados Unidos al final de la Primera Guerra Mundial: la idea de que la Sociedad de las Naciones estaba destinada a ser el reflejo de la opinión pública internacional, y que la presión de esta opinión sobre el plano moral y político tendría más importancia en el mantenimiento de la paz, que la precisión y perfección de los mecanismos jurídicos.

El empleo de la fuerza no estaba jurídicamente prohibido de acuerdo al Pacto de la Sociedad de las Naciones sino solamente reglamentado, subordinado a la utilización de procedimientos pacíficos que serían difícilmente precisados.

En 1928 el recurso a la guerra sería solamente condenado por el Pacto Briand-Kellog, y el Acta General de Arbitraje (1928) preveía el arbitraje, la conciliación y el recurso jurisdiccional.

Sin embargo, dos fallas subsistirían: por una parte el concepto de “guerra” no quedaba definido, lo que conduciría a los futuros agresores a disfrazar sus intervenciones de “incidentes” (por ejemplo, incidente etíope) y, por otra parte, las sanciones no eran automáticas, sino subordinadas a una decisión del consejo, lo cual las convertía en medidas bastante aleatorias.

Entre las atribuciones separadas del consejo de la Sociedad de las Naciones la más importante fue la del control internacional de los territorios coloniales puestos bajo el régimen de mandatos. Para los territorios de ultramar que fueron quitados a Alemania y para aquellos que fueron separados del Imperio Otomano a consecuencia de las sublevaciones de las poblaciones contra dicho Imperio, fueron instituidos, después de la guerra de 1914, regímenes de administración internacional de tres géneros, según el grado de civilización del territorio, y confiados a una potencia llamada mandataria, bajo el control de la S. de N.

Integrada por quince miembros designados por la asamblea y el consejo de la Sociedad de las Naciones, independientes de los Estados, esta Corte aparecía como el verdadero órgano judicial de la comunidad Internacional.

La Corte Permanente de Justicia Internacional dictó entre 1922 y 1940, 88 decisiones, de las cuales 63 fueron sobre el fondo del asunto.

III. El consejo (o la asamblea) de la Sociedad de las Naciones soluciono de una manera que puede considerarse como satisfactoria un cierto número de conflictos políticos, como por ejemplo, el conflicto germano-polaco sobre la Alta Silesia de 1921; el conflicto grecobúlgaro de 1925; el conflicto colombo-peruviano de 1933, sobre Leticia.

Pero la S. de N. no pudo nunca ofrecer una eficaz oposición en contra de una gran potencia; en particular no pudo impedir la agresión japonesa en contra de China, en 1931; ni la conquista de Etiopía por parte de Italia en 1935-36; como tampoco una verdadera aplicación de sanciones en contra del agresor.

La Sociedad de las Naciones estuvo totalmente imposibilitada para realizar cualquier acción eficaz en contra de la Alemania del *III Reich*, que habiéndose separado de la Organización en 1933, se libró acto seguido al desmantelamiento del Tratado de Versalles, y a la serie de agresiones contra Austria, Checoslovaquia y Polonia.

Las causas del fracaso de la Sociedad de las Naciones pueden encontrarse principalmente en los defectos intrínsecos del Tratado de Versalles, en los nacionalismos autoritarios y ,en la ausencia de universalismo (ausencia de Estados Unidos, retiro de Japón, Alemania e Italia) que debilitaría la autoridad de las deliberaciones de la S. de N. Aun y cuando el fin real de la Sociedad de las Naciones pueda considerarse se remonta al inicio de la Segunda Guerra Mundial (1939), su disolución jurídica fue llevada a cabo en asamblea general, celebrada en la ciudad de Ginebra del 8 al 18 de abril de 1946, cuyo objeto principal fue el transferir los bienes y haberes de la Sociedad de las Naciones a la Organización de las Naciones Unidas.

IV. BIBLIOGRAFIA: Colliard, Claude Albert, *Instituciones de relaciones internacionales*; traducción de Pauline Forcella de Segovia, México, Fondo de Cultura Económica, 1977; Gerbert, Pierre, *Les organisations internationales*, París, Presses Universitaires de France, 1972, Nussbaum, Arthur, *Historia del derecho internacional*; traducción de Javier Ossett, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1947; Reuter, Pual, *Institutions internationales*; 4ª edición, París, Presses Universitaires de France, 1975; Seara Vázquez, Modesto, *La política exterior de México*, México, Esfinge, 1969.

Alonso Gómez-Robledo Verduzco.

SOCIEDAD OCULTA. I. Es, como su nombre lo indica, la sociedad que no se manifiesta, ni se exterioriza; la que se organiza y funciona sin exhibirse públicamente, y si sólo respecto a sus socios; la que, en consecuencia, no se hace conocer, tanto porque no se inscribe en el Registro de Comercio, si se trata de uno de los tipos enumerados en el artículo 1°. Ley General de Sociedades Mercantiles, o en el Registro Público de la Propiedad si fuera una sociedad civil (SC), como porque no ejecute actos o celebre contratos con terceros (no socios). Sociedad oculta (SO) es, pues, la que no acude a los medios de publicidad legal(inscripción registral) que es propia de las sociedades regulares (SR), ni a la publicidad de hecho, o sea, la ejecución de actos o la celebración de contratos con terceros, que caracteriza a las sociedades irregulares (SI) (artículo 2°. Ley General de Sociedades Mercantiles).

Se trata, desde este punto de vista publicitario, de un *tertium genus* entre sociedades regulares y sociedades irregulares, pero que no está reconocida ni regulada en derecho positivo mexicano.

Puede cuestionarse (Ascarelli, Ferri) si realmente constituye sociedad, desde el punto de vista jurídico, un grupo de personas que no se manifiesta públicamente, que no se exterioriza, que permanece oculto e ignorado por terceros, ya sea porque efectivamente la sociedad no celebra acto alguno con ellos, sino sólo entre sus socios; o bien, porque al celebrarlos se valga de un representante indirecto, en el sentido de los artículos 85 Código

de Comercio y 2561 Código Civil para el Distrito Federal. En el derecho mexicano, el funcionamiento de la sociedad frente a terceros, no constituye un elemento esencial (v., artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal), por lo que, pese a que esa etapa de funcionamiento es normal, no puede llevar a negar carácter societario tanto a la sociedad oculta, como a la llamada sociedad durmiente.

II. *Caracteres.* Debe tratarse de un contrato o negocio asociativo, que pueda funcionar como tal sólo entre quienes lo pacten, o también hacia terceros que ignoren la existencia de la sociedad, en cuanto que la persona que obre por cuenta de la sociedad oculta, actúe a su propio nombre, escondiendo su carácter de representante. Debe existir, pues, un acuerdo o convenio entre dos o más socios (entre cinco cuando menos, si se trata de una Sociedad Anónima oculta, a 89, fracción I, Ley General de Sociedades Mercantiles), para "combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común", como indica la definición del "contrato de sociedad", que da el artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal. Si falta alguno de estos elementos, el negocio oculto no será el de sociedad, sino otro de naturaleza distinta.

El carácter velado e íntimo del pacto, en efecto, no debe ser contrario a la finalidad y a los requisitos legales, tanto del negocio social que pretenda celebrarse, como de los actos u operaciones propias de la sociedad o institución respectiva. Así, por ejemplo, si se quiere constituir una sociedad con fines bancarios o de otra índole, pero cuyo funcionamiento interno y externo, estén supeditados a una autorización o a una concesión del Estado, como sucede respecto a cuestiones bancarias (artículos 2°., 7°., 8°. y 9°. Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), de seguros (artículos 3°. fracción I, 5°.,6°., 11, 13, 29 Ley General de Instituciones de Seguros) y de fianzas, (artículos 1°., 3°.,4°. *bis*, 7°. Ley Federal de Instituciones de Fianzas), no resulta posible la mera actuación interna, o sea, la constitución de una sociedad oculta que pudiera válidamente ejecutar entre sus socios actos propios con dicha finalidad. El pacto interno social que así lo estableciera, y los negocios (bancarios, de petroquímica, de transporte) que se trataran de celebrar entre sus socios, serían totalmente ineficaces, y en ocasiones darían lugar (artículos 146, 152 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; 75, fracción VII, y 139 Ley General de Instituciones de Seguros; 7°., 110 y 111 Ley Federal de Instituciones de Fianzas) a sanciones corporales y administrativas. Entre los socios dicha actuación oculta sí podría ser fuente de responsabilidades, por la ejecución o celebración de actos vedados, y por tanto ilícitos.

En segundo lugar, si falta el mínimo de socios, dos para cualquier tipo o clase de sociedades, tampoco se configurará sociedad alguna: no es concebible ni una unimembre oculta; si el número fuera inferior a cinco, o los socios no quedarían vinculados como si se tratara de una Sociedad Anónima, aunque así lo hubieran convenido, ya que faltaría ese elemento esencial de la anónima, los cinco socios, en este caso, o el negocio oculto se convierte en el tipo de sociedad más afín a la Sociedad Anónima, como sería la Sociedad de Responsabilidad Limitada (que puede existir sólo con dos socios), o bien, si ello no fuera posible (porque la división del capital social en acciones constituyera otro requisito esencial en el pacto interno), se consideraría ese convenio como inexistente, y sin efectos entre las partes, por carecer del consentimiento de los cinco socios.

En tercer lugar, deben existir aportaciones de todos y de cada uno de los socios. Ello constituirá el objeto, propiamente dicho, de la sociedad oculta de que se trate; y del tipo que se elija dependerá que sólo existan aportaciones de bienes (en la Sociedad

Anónima y en la Sociedad de Responsabilidad Limitada), o también de servicios (en los tipos personales de sociedades mercantiles, y en las sociedades civiles). Si ningún socio aporta, tampoco habrá sociedad; existirá, cuando más, un contrato preparatorio oculto, o un contrato de sociedad en formación, en el que las partes se obliguen recíprocamente a aportar y a constituir en el futuro una sociedad determinada. Además, las aportaciones deben combinarse, es decir, destinarse a un fondo común, que funcionaría como un estado de copropiedad, en vista de que esa sociedad oculta carecería de personalidad propia.

Por último, en cuarto lugar, debe animar a todos los socios la intención de realizar una finalidad común a ellos; es decir, debe existir la *affectio societatis* respecto a todos los socios. La ausencia de esta otra nota esencial, "la realización de un fin común", haría inexistente a la sociedad oculta; se trataría de un negocio jurídico distinto, ni siquiera de una asociación en los términos del artículo 2670 Código Civil para el Distrito Federal, sino de un estado de comunidad de bienes, o derechos, y no de personas; o quizás de pactos o convenios similares al contrato de sociedad, o un contrato de colaboración o de trabajo, que tendrían que regirse por las reglas correspondientes a tales figuras.

III. *Eficacia interna de la sociedad oculta.* Admitida la existencia y la validez de la sociedad oculta (como la de varios negocios ocultos que el derecho acepta expresa o tácitamente), y siempre bajo el doble supuesto de licitud del consentimiento de los socios y de su intención de unirse en torno a una sociedad, tiene que admitirse que, si bien que no frente a terceros, que por hipótesis ignoran su existencia y a quienes por tanto esa figura le es ajena, la sociedad oculta sí tiene eficacia interna entre los socios que participan en su constitución y en su funcionamiento. A falta de un precepto legal expreso en este sentido, esto se desprende por analogía, tanto del artículo 2691 Código Civil para el Distrito Federal, como del artículo 2°., párrafo cuarto, Ley General de Sociedades Mercantiles, aunque en ambas normas no se trate de una situación recóndita o velada, sino de falta de formalidades en aquel artículo, y de omisión de publicidad legal, pero utilización de la publicidad de hecho, en el segundo caso. También se desprende de otro negocio oculto, como es la llamada representación indirecta, en que el representante - mandatario, artículos 2560 y 2561 Código Civil para el Distrito Federal, o comisionista, artículos 284 y 285 Código de Comercio -, oculta su carácter y el nombre del representado por quien actúa; en esos casos, "el mandante (o el comitente) no tiene acción contra las personas con quienes el mandatario (o el comisionista) ha contratado, ni éstas tampoco contra el mandante". Igual sucede en otro de los negocios ocultos regulados en nuestro derecho, la asociación en participación (A en P), artículos 256 y 257 Ley General de Sociedades Mercantiles.

Esto quiere decir, que en caso de incumplimiento de un socio de la sociedad oculta, el otro o los otros, así como la persona a quien ellos hubieren otorgado la representación social, puede demandar el cumplimiento o la rescisión de la relación sociedad-socio, mas los daños y perjuicios (artículos 1949 Código Civil para el Distrito Federal y 376 Código de Comercio). Puede también cualquiera de ellos demandar la nulidad del contrato de sociedad, en los términos del derecho común (que se aplicaría supletoriamente, artículo 1°. Código de Comercio), en cuanto que la legislación mercantil - Ley General de Sociedades Mercantiles y Código de Comercio - no regulan expresamente estas nulidades; o bien, exigir su liquidación de acuerdo con normas de la

Ley General de Sociedades Mercantiles, según se trate de una sociedad personal o de una Sociedad de Responsabilidad Limitada (artículos 50, 57 y 86 Ley General de Sociedades Mercantiles), o de cualquier tipo de sociedad mercantil (artículo 229 Ley General de Sociedades Mercantiles).

IV. *Actuación de la sociedad oculta a través de representante indirecto.* Cuando la sociedad oculta pretenda realizar negocios con terceros, es decir, con quienes no sean sus socios, ni causahabientes de ellos (cesionarios o herederos), es posible y es normal que lo haga a través de un representante que obre a nombre propio; quien, consecuentemente, ocultará la existencia de la sociedad. El tercero con quien contrate tendrá acción contra él, pero no contra la sociedad. Internamente, en la relación de la sociedad oculta con el representante, éste puede reclamarle el pago de las obligaciones que hubiera frente al tercero, ya que, si no a nombre de la sociedad oculta, a su modo el representante obra por cuenta y por encargo (secreto) de ella; a su vez, la sociedad oculta puede exigir responsabilidad al representante, por negligencia en el cumplimiento del mandato, y en el caso de que él hubiera violado o se hubiera excedido de las facultades que le hubieren sido conferidas por la sociedad oculta, "quedará a opción de éste ratificarlas o dejarlas a cargo del comisionista" (artículo 289 Código de Comercio y 2583 Código Civil para el Distrito Federal).

¿*Q.J.,* si el mandatario o comisionista indirecto quebrare? El artículo 141 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos dispone que: "Los contratos de... comisión de mandato quedan rescindidos por la quiebra de una de las partes, a no ser que el síndico autorizado por el juez, oída la intervención; se subrogue en las obligaciones de acuerdo con el otro contratante". Respecto al primer supuesto de la norma, no hay duda: opera la rescisión, tanto en los términos de este artículo 141, como del artículo 308 Código de Comercio aplicable por analogía (así, Rodríguez y Rodríguez, página 135); por lo que se refiere al segundo supuesto, parece innecesaria esa facultad de subrogación respecto a obligaciones en que recíprocamente hubieren incurrido comisionista y comitente, porque de ellas, responderán dentro de la quiebra, el comitente como acreedor o como deudor de su contraparte (de la quiebra de éste, consecuentemente), y el comisionista quebrado, representado por el síndico, también como deudor o como acreedor de aquél.

Por otra parte, en la medida en que el representante o comisionista quebrado, haya encubierto la existencia de la sociedad por cuya cuenta actuó, su falencia no arrastrará a ésta, ni a sus socios; en cambio, si al ejercer su mandato o comisión hubiera obrado a nombre de la sociedad, ésta perdería su carácter oculto y se convertiría en una sociedad abierta o aparente; ella y sus socios de responsabilidad ilimitada, sí incurrirían en quiebra (a, 4°., Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

V. *Las sociedad oculta son frecuentes en la práctica:* pactos de sociedad o de asociación que celebran las partes, como previos a la futura constitución del ente, en los que convienen sobre los elementos y los requisitos de esa sociedad futura, pero en el que ya se obligan, e inclusive ejecutan obligaciones que asumen, Se tratará en unos casos de un negocio preparatorio o contrato definitivo y perfecto, aunque no - o aún no - funcione frente a terceros.

Otras veces, se trata de convenios sociales de carácter confidencial los cuales, sin que necesariamente sean contrarios a las leyes de orden público a las buenas costumbres comerciales, o sea, sin que su finalidad sea ilícita (artículos 1830 y 2692 Código Civil para el Distrito Federal y 3°. Ley General de Sociedades Mercantiles), se

quieren mantener en sigilo frente a los competidores y aun frente al Estado. Esto suele ocurrir con los consorcios industriales o comerciales aun cuando ellos, se repite, no violen ha leyes contrarias a los monopolios o a las cláusulas restrictivas de la competencia.

VI. *Conversión de la sociedad oculta en sociedad aparente*. Este supuesto se daría cuando la sociedad se externara y, en consecuencia, dejara de ser oculta. La actuación a nombre de ella, de algún representante, o sea, el hecho de que al contratar con tercero, el representante (administrador, apoderado, gerente) indique que actúa por ella, y no a nombre propio; así como el cumplimiento de la formalidad de la escritura pública, y de su inscripción en el Registro de Comercio; la tramitación del procedimiento de homologación judicial de dicha escritura (artículos 260 y siguientes. Ley General de Sociedades Mercantiles);el que la sociedad, en fin, se ostente con una razón social o con una denominación, serían casos, cada uno de ellos, en que la sociedad que era oculta se convierta en aparente o abierta, y que, en consecuencia, funcione de acuerdo con el tipo elegido. Además, y como efecto más importante, que constituye una clara aplicación del negocio jurídico, sucedería que de un estado de comunidad de bienes entre los socios, se pasara a la constitución de un patrimonio del que sería titular la sociedad, como persona moral.

Puede tratarse, y con frecuencia se trata, de una sociedades irregulares, en cuanto que al manifestarse externamente, no estuviera inscrita en el Registro de Comercio (artículo 2°., párrafo tercero, Ley General de Sociedades Mercantiles); en tal caso, por el mero hecho de exhibirse ante terceros, adquirirá personalidad propia, y no estaría ya sujeta a nulidad, como se desprende del artículo 2°., párrafos cuarto (que indica la validez del pacto entre socios) quinto (que establece la responsabilidad por los realizados por sus representantes).

Como es obvio, la conversión de un estado de copropiedad al de titularidad del patrimonio por la sociedad, puede plantear problemas, en cuanto al carácter y al contenido de los bienes aportados: el fondo común primitivo, se convierte en capital social, que ahora estará regido por las normas que sean propias de las sociedades mercantiles; y no por los principios de la copropiedad; o sea principalmente, las disposiciones que protegen a los terceros en casos de disminución del capital (artículos 9°. y 135 Ley General de Sociedades Mercantiles), o a los socios en casos de aumentos de capital (artículos 132 Ley General de Sociedades Mercantiles); las que regulan los casos de separación de los socios (entre otras, los artículos 38, 42, 206 Ley General de Sociedades Mercantiles) y de disolución y de liquidación (por ejemplo, artículos 48, 246 y 247 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Véase **Representación, Sociedades Irregulares, Sociedades Mercantiles.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tullio, “Ancora in tema di imprenditore occulto”, *Rivista del Diritto delle Società*, 1958; Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano,* México, UNAM, 1983; Bigiavi, Walter, *L’imprenditore occulto*, Padua, 1954; Bigiavi, Walter, *Difesa dell‘imprenditore occulto*, Padua, 1962; Ferri, Giuseppe, ”Socio Sovrano, imprenditore occulto e fallimento del socio nelle società per azioni”, *Studi in onore di Giuseppe Valeri,* Milán, 1955, volumen I; Gasperoni, Nicolà, “Appunti sulla società occulta”, *Azioni di società ed altre problematiche societaria e di diritto privato*, Padua, 1982; Grazani, Alessandro, “La società non manifeste e la responsabilità verso terzo”, *Studi di Diritto Civile e Commerciale,* Nápoles, 1953;

Pestalozza, Filippo, "La società occulta nella vecchia e nelle nouva legge", *Rivista del Diritto Commerciale o delle, Obbligazionni,* 1950, volumen II.

Jorge Barrera Graf.

SOCIEDAD UNIMEMBRE. I. Como su nombre lo indica son sociedades de un solo socio. Si su carácter de sociedades puede, y debe negarse, su existencia en la realidad, tanto en México, como en el derecho extranjero (norteamericano, inglés, francés, italiano, etcétera), constituye una realidad evidente, reconocida y analizada ampliamente por la doctrina.

En rigor no estamos en presencia de una sociedad, sino de un fenómeno jurídico distinto: de organización de empresas, que toma prestados del régimen jurídico de las sociedades de capitales - de la Sociedad Anónima - caracteres y principios básicos que hace que dichas empresas o sociedades unimembres actúen de manera similar a la Sociedad Anónima.

Tales principios y caracteres son, la obtención de una personalidad y de un patrimonio propios (nota común a toda clase de sociedades); la limitación de responsabilidad del socio al monto o cuantía, de lo que se obligue a aportar para constituir el capital social de la sociedad unimembre (SU); la representación del capital en ocasiones, que son títulos de crédito de carácter nominativo, eminentemente circulables; la posibilidad de emitir obligaciones o bonos; la presencia y la distribución de funciones, durante la vida del ente, en tres órganos: la asamblea de accionistas (de acciones), la administración, que puede ser singular o plural y que puede recaer en socios o terceros, y la vigilancia, que puede ser externa, o bien, quedar a cargo del único socio; la posibilidad, finalmente, de entrada de nuevos socios (en tal caso, la sociedad unimembre se convertirá en plurimembre), ya sea mediante emisión y suscripción de nuevas acciones (en los casos de aumentos de capital), ya por transmisión a terceros de acciones del o de los socios.

Si bien la gran mayoría de las sociedades unimembre se constituyen y funcionan como las Sociedad Anónima, en virtud de sus características pueden existir también sociedades unimembre que no sean por acciones, y en que la asamblea y/o el órgano de vigilancia queden atrofiados por la actuación única o preponderante del órgano de administración, constituido o controlado por el socio único: casos de estos pueden darse, como sociedades regulares o irregulares, en las relaciones entre matriz y sucursales, o en sociedades satélites, o con funciones administrativas principalmente, que constituya la sociedad unimembre para encargar o delegar funciones, para efectos fiscales o de carácter técnico, laboral, o económico (división de mercados, integración industrial, etcétera).

II. *Frecuencia del fenómeno*. La frecuencia y la multiplicación de las sociedades unimembre en todos los países, se deben a varios factores: en el sector público, a la intervención del Estado en la vida económica, mediante la constitución de Sociedad Anónima (con un solo socio real), o de variante de ellas, como las recientes sociedades nacionales de crédito - en adelante SN de C - (Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, *Diario Oficial* 31-XII-82); en la esfera privada, a la existencia de matrices - muchas veces extranjeras - y de sucursales organizadas por aquellas, y constituidas como sociedades-filiales, cuyo capital se suscribe íntegramente por la sociedad madre; o bien, en casos de creación de sociedades satélites, a que antes

aludimos; o de sociedades de familia en las que el padre - mientras viva o divida el patrimonio entre sus hijos - es el único accionista.

Sin embargo, es también frecuente que, para evitar incurrir en una causa de disolución, por la presencia de un solo socio - cualquiera que sea el tipo de sociedad de que se trate (artículo 229, fracción IV *in fine*, Ley General de Sociedades Mercantiles) -, o por la presencia de menos de cinco en la Sociedad Anónima, o de diez en las cooperativas (artículo 1°., fracción III, Ley General de Sociedades Cooperativas - Ley General de Sociedades Cooperativas -), se acuda a los llamados *socios comodines o de cómodo*, que real o simuladamente (mediante prestanombres) suscriban una o varias acciones. Esta práctica, cuando es real y no simulada, es decir, cuando realmente él o los pequeños socios suscriben capital, independientemente de la cuantía, pagan sus acciones y participan en la vida de la sociedad, desvirtúa el concepto de la sociedad unimembre y en todo caso daría lugar a las sociedades plurimembres, reales, aunque controladas absolutamente por la matriz, o por el socio mayoritario, en las cuales, no obstante, la comunidad de fines entre los socios y su pretendida igualdad de derechos serían ilusorios.

III. *Su situación en nuestro derecho*. Tanto porque nuestras leyes atribuyen al negocio social carácter contractual (Código Civil para el Distrito Federal artículos 2688 y siguientes., y Ley General de Sociedades Mercantiles, artículos 2°., párrafo cuarto, 7°., 26, etcétera), y porque el contrato estriba en el acuerdo de dos o más personas para crear o transferir obligaciones (artículos 1792 y 1793 Código Civil para el Distrito Federal), como porque respecto al concepto legal de sociedad (artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal) y a cada uno de los tipos de sociedades mercantiles, se prevea la existencia de socios, y nunca de uno solo de ellos (artículos 25, 57, 87, 207 Ley General de Sociedades Mercantiles, y 1°., fracción III, Ley General de Sociedades Cooperativas), debemos afirmar que en México no procede la constitución de ninguna sociedad unimembre. El mínimo, será de dos, en todos los tipos reglamentados en la Ley General de Sociedades Mercantiles, salvo en la Sociedad Anónima que será de cinco (artículo 89, fracción I); en las cooperativas es de diez (artículo 1°., fracción III, Ley General de Sociedades Cooperativas), y cuatro para la Sociedad de Responsabilidad Limitada de Inversión Pública (artículo 80 ley relativa).

La pluralidad de socios (dos o más) debe subsistir durante la vida de la sociedad, so pena de incurrir en la causa de disolución de la sociedad prevista en el artículo 229, fracción IV, Ley General de Sociedades Mercantiles, según la cual: "Las sociedades se disuelven: ... IV. Porque el número de accionistas llegue a ser inferior al mínimo que esta ley establece (cinco), o porque las partes de interés se reúnan en una sola persona".

La única excepción hasta ahora de esta regla, tanto para la constitución como para el funcionamiento, lo constituyen las Sociedades Nacionales de Crédito, que se han constituido y comenzado a funcionar, mediante la transformación legal de antiguas Sociedad Anónima, como consecuencia del decreto de nacionalización de la banca del I/IX/82.

Es cierto que las sociedades mercantiles deben disolverse cuando al funcionar, el número de sus socios sea inferior al mínimo legal, pero también lo es que esa causa de disolución no opera automáticamente, ni de pleno derecho, sino que se requiere, primero, que la sociedad compruebe la existencia de esa causa de disolución; es decir, que el órgano competente de ella (junta o asamblea de socios, o el órgano de administración) reconozca la existencia de un solo socio y que acuerde la disolución, y segundo, que este

acuerdo social se inscriba en el Registro de Comercio; existe la causa de disolución, no se acuerda por el órgano de la sociedad, o no se inscribe en el Registro, el juez podrá decretarla (artículo 232 Ley General de Sociedades Mercantiles) a instancia de parte interesada o del Ministerio Público. Existe, pues, un lapso entre la existencia y comprobación de la causa de disolución (del hecho de que una persona sea el titular de la totalidad de las acciones o de las partes sociales) y la disolución y posterior liquidación de la sociedad (artículos 234 y siguientes. Ley General de Sociedades Mercantiles): durante ese tiempo, pero sólo durante él se debe admitir la validez y la legalidad de la sociedad unimembre; si bien de acuerdo con el artículo 233 Ley General de Sociedades Mercantiles, "los administradores no podrán iniciar nuevas operaciones", con posterioridad al acuerdo de disolución o la comprobación de una causa de disolución; y si contravinieren esta prohibición, "los administradores serán solidariamente responsables por las operaciones efectuadas".

IV. *Tendencia hacia la aceptación de la sociedad unimembre.* Es innegable que en el derecho comparado, ante la multitud de sociedades con un solo socio, se tiende a admitir y regular a las sociedades unimembre, que se constituyen con un solo socio, o que durante su etapa de funcionamiento incurren en tal situación singular. En algunas leyes modernas sobre sociedades mercantiles, por no considerar a la sociedad como contrato - que es la tradición a partir del derecho romano -, o bien por admitir que algunas especies de ellas puedan formarse y operar con un solo socio (el caso en México de la Sociedad Nacional de Crédito; y en Brasil de la "Compañía subsidiaria integral"; artículo 251 de la ley de 1976). Otros países (Italia, Francia, Argentina) admiten expresamente las Sociedades Anónimas unimembres, al permitir que continúen funcionando después de que se compruebe la concentración de acciones en una sola mano; o bien, al señalar un plazo de subsistencia legal de dicha situación, y exigir la disolución y liquidación posterior. Y en este último caso, se suele imponer responsabilidad ilimitada al único socio (artículo 2362 Código de Comercio italiano).

Esta es la última solución del Proyecto de Código de Comercio mexicano de 1982 respecto al socio que controle a la sociedad (artículo 19) que, por otra parte, ni considera ya a la sociedad como contrato, ni exige un mínimo de socios respecto a los tipos que conserva (Sociedad de Responsabilidad Limitada y Sociedad Anónima) ni fija como causa de disolución la presencia de un solo socio o accionista.

V. *La sociedad unimembre como figura distinta.* Algunas legislaciones modernas (Liechtenstein y entre nosotros Costa Rica, Panamá y Perú) regulan a la empresa de responsabilidad limitada, que la doctrina extranjera y nacional señalan como la figura propia para acoger las llamadas sociedades unimembre. Podrían ser, según la ley que las rigiera, similares a la Sociedad Anónima, en cuanto a la presencia de acciones representativas de su capital, la organización de órganos de administración y vigilancia que pudieran ser ajenas al empresario, el otorgamiento del voto a las acciones y no a la persona titular de la empresa; etcétera Es decir, se trasplantaría el régimen corporativo a esta nueva figura, lo que evitaría violentar conceptos jurídicos y lingüísticos, así como el innecesario olvido de una larguísima y muy respetable tradición.

No obstante, debemos admitir que también en México el concepto jurídico de "sociedad" tiende a considerarse no sólo como un contrato, sino también como un esquema un modelo o paradigma institucional, en el que se acomoden tanto los negocios con pluralidad de partes (socios) como las figuras singulares con un único socio, y que se

rijan por las reglas y principios que se han venido formando y decantando durante los últimos cuatro siglos, en torno al tipo de sociedad más evolucionado y más acorde con el capitalismo moderno, o sea, la Sociedad Anónima.

Véase **Empresa, Sociedad Anónima, Sociedad de Control, Sociedades Mercantiles, Sociedades Nacionales de Crédito.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Las sociedades de un solo socio en el derecho mexicano", *Revista de Derecho Mercantil*, Madrid, número 152, 1979, Bragantini, Luigi, *L'anonima con un solo azionista,* Milán, 1946; Cervantes Ahumada, Raúl, *El descuento bancario y otros ensayos,* México, 1947; Grisoli, Angelo, *La società con un socio. Analisi dei dati di una ricerca comparatistica,* Padua, 1971; Ferrara Jr., Francesco, "L'impiego della Anstalt en Italia per occultare beni", *Scritti, Minori,* Milán, Volumen II, 1977; Mantilla Molina, Roberto L., "La sociedad heteropénica", *Estudios jurídicos en memoria de Alberto Vásquez del Mercado*, México, 1982; Rojas Roldán, Abelardo, *La sociedad mercantil unipersonal,* México, 1969.

Jorge Barrera Graf.

SOCIEDADES CIVILES. I La *societas* romana era un contrato de carácter consensual, sinalagmático perfecto, que, como entre nosotros, poseía, también un fin fundamentalmente económico. Lógicamente, el contrato resultaba ser in *tuitu personae*, ya que la sociedad presuponía ciertos rasgos de fraternidad entre los socios. El pacto consistía en la aportación patrimonial de dos o más socios para la realización de un fin común entre una amplia gama de posibilidades. Estas sociedades podían ser de dos clases: universales (cuya característica principal residía en comprender la universalidad del patrimonio de los asociados) y particulares (donde no se aportaban más que objetos determinados). Estas últimas se distinguían también porque su objeto estaba directamente encaminado a un fin especial. Es ilustrativo el ejemplo de la unión de animales precisamente para la formación de una cuadriga, que posibilitaba un negocio mucho más ventajoso.

Respecto a su regulación procesal, cabe decir aquí que los participantes mantenían a su favor la acción pro socio, que tenía por objeto obligar a los asociados a realizar cuentas de su gestión o, simplemente, obligarles al pago de la aportación convenida. La excepción consistía en el *beneficium competentiae,* en virtud del cual sólo se respondía hasta el límite de las facultades que se tuvieren.

Por otra parte, si es el caso de que los socios no logran ponerse de acuerdo sobre los términos en que deberá efectuarse la partición de los bienes producto de la sociedad, cada socio puede ejercitar la acción *communi dividundo.*

El contrato de sociedad arribaba a su término por causas diversas: la consecución del objeto, la llegada del término o de la condición prevista, imposibilidad en el objeto, disentimiento voluntario, etcétera

II. La doctrina nacional define el contrato de sociedad como "una corporación privada, dotada de personalidad jurídica, que se constituye por contrato celebrado entre dos o más personas, para la realización de un fin común, lícito, posible y preponderantemente económico, mediante la aportación de bienes o industrias, o de ambos, siempre y cuando no lleve a cabo una especulación comercial, ni adopte forma mercantil".

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal lo caracteriza en su artículo 2688 como un contrato por el cual "los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial".

La naturaleza jurídica de la sociedad civil ha sido duramente discutida en la doctrina nacional y extranjera. Aunque desde el punto de vista del derecho positivo, el Código Civil para el Distrito Federal la catalogue dogmáticamente como un contrato, parecen existir fundadas razones para dudar de la presencia de tal estructura en el caso de la sociedad. En efecto, si hemos de atender al autorizado criterio de León Duguit, uno de los más fuertes impugnadores de la noción contractual de la figura, la sociedad es en realidad un acto colectivo, donde se hace coincidir la voluntad de una pluralidad de socios con relación a ciertos objetivos específicos. Por su parte, Gierke afirma la existencia en el caso de un simple acto unilateral, partiendo del punto de vista de que las voluntades de todos los socios resultan coincidentes - paralelas - y de ningún modo contrarias y opuestas.

Sea como fuere, la caracterización principal de la sociedad reside precisamente en ese intento de realización de un cierto fin común a todos los asociados, para el cual destinan esfuerzos y recursos provenientes de todos y cada uno de ellos. Como el objetivo reviste un "carácter preponderantemente económico" - aunque de ninguna manera debe constituir una especulación mercantil -, los socios esperan pues la realización de ganancias que, por la participación inicial de todos, se repartirán en forma equitativa. Esta participación inicial pudo consistir en capital, en trabajo, o en ambos bienes, pero - como haya sido - el reparto será siempre equitativo, precisamente en la proporción en que los bienes individuales fueron transmitidos al caudal social. Por tanto, la ley excluye en forma radical los pactos que prescriban la participación exclusiva en las ganancias, así como la estipulación de que uno o más socios reporten las pérdidas que eventualmente se produzcan (artículos 2696 y 2697 Código Civil para el Distrito Federal).

III. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2693 Código Civil para el Distrito Federal, debe expresarse el objeto para el que fue constituida la sociedad. Por lo general se alude también - en forma genérica - a la manera en que se piensa lograr dicho objetivo. Se detallan asimismo las aportaciones que cada socio efectúa, así como las que se esperan recaudar en virtud de diversos procedimientos. Es requisito que se exprese el capital social con que se cuenta. La sociedad, por último, surge en el ámbito jurídico - y económico - bajo un nombre característico, al que deben añadirse las palabras "sociedad civil" (artículo 2699 Código Civil para el Distrito Federal). Como la aportación individual de cada socio ingresa al patrimonio social, debe precisarse la forma jurídica en que esta transmisión se verifica. Por lo general, ella consiste en la transferencia del dominio de la cosa, por lo cual adopta la naturaleza de la compraventa, pero es posible hacerla también bajo cualquier otra forma permitida por la ley. La ley no prohibe que los socios se reserven el dominio de la cosa aportada.

El consentimiento se encuentra presente en el acto de disposición que resulta del desprendimiento (temporal o definitivo) de un bien propio para integrarlo al patrimonio social. Es lo que los romanos llamaban *affectio societatis.* Este consentimiento resulta plurilateral por el número de socios que acuerdan la realización del acto. El objeto lo constituye, en forma directa, la integración de un capital común. Y como, para su

consecución, deberán establecerse normas conducentes que otorgan derechos en virtud de la aportación concedida, este conjunto de créditos y de obligaciones conforma las prestaciones a que resultan vinculados todos los socios con la persona moral que surge a la vida jurídica.

Por lo que respecta a los elementos de validez, lógicamente se requiere, aparte de la capacidad general indispensable para contratar, que se tenga precisamente capacidad especial para disponer del bien cuya propiedad, posesión o uso deba transferirse a la sociedad. Los demás elementos de validez resultan comunes a todos los contratos. Sin embargo, parece haber reglas especiales para el establecimiento de la invalidez y sus efectos. Así, el artículo 2691 Código Civil para el Distrito Federal exige la liquidación de la sociedad para el caso de omisión de la forma prescrita (artículo 2690 Código Civil para el Distrito Federal). Pero es que de conformidad con el artículo 2228 Código Civil para el Distrito Federal la falta de forma establecida por la ley ocasiona la nulidad relativa del contrato, nulidad que entonces encamina al acto hacia su destrucción. Sin embargo, dada la naturaleza de este vicio, se permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos. Y ello es lo que establece el propio artículo 2691 Código Civil para el Distrito Federal *in fine.* La circunstancia de que los socios no puedan oponer a terceros que hayan contratado con la sociedad, la falta de forma, deriva igualmente relativa, que por lo demás resulta genérica a todos los actos que sufran este vicio. La anomalía desaparece con la confirmación del acto (artículo 2231 Código Civil para el Distrito Federal).

La persecución de un objeto ilícito acarrea también la nulidad de la sociedad, en este caso absoluta, ya que puede invocarse por todo interesado (artículos 2225 y 2692 Código Civil para el Distrito Federal).

Por último, el contrato de sociedad que no se ha inscrito en el Registro de Sociedades Civiles no produce efectos contra tercero, lo que constituye una clara expresión del fenómeno de la inoponibilidad. Es el mismo caso de su disolución (artículo 2720 Código Civil para el Distrito Federal) .

IV. La obligación principal de los socios para con los demás miembros y con la sociedad en general se reduce a la aportación del bien en los términos convenidos y, asimismo, en el saneamiento para el caso de evicción e indemnización por vicios ocultos - si es que se ha transferido el dominio -; si sólo se ha transferido el uso o el provecho de la cosa, intervienen entonces algunos principios generales del contrato de arrendamiento (artículo 2702 Código Civil para el Distrito Federal). Cada socio no responde más que por el monto de su aportación pero, si es el caso que forme parte del cuerpo de administración de la sociedad, entonces queda vinculado subsidiariamente en una responsabilidad limitada y solidaria respecto de las obligaciones sociales hacia el exterior.

Los derechos de que gozan los socios están conformados por la participación equitativa (proporcional) en las ganancias de la sociedad; derecho de tanto respecto a las acciones de los demás socios (artículo 2706 Código Civil para el Distrito Federal); facultades para examinar el estado de los negocios sociales, consultando al efecto los libros, documentos y papeles que resulten necesarios (artículo 2710 Código Civil para el Distrito Federal) derecho a pedir a los administradores la rendición de cuentas y, lógicamente, derecho de separación y renuncia a la sociedad.

La administración de la sociedad recae en cierto número de miembros designados para este efecto en la escritura constitutiva. Ejercen todas las facultades correspondientes a esta función sin necesidad de pedir el consentimiento de los demás socios, pero en todo caso lo necesitan si desean enajenar, empeñar, gravar o hipotecar los bienes sociales o "para tomar capitales prestados" (artículo 2712 Código Civil para el Distrito Federal). Ahora bien, si incurren en exceso en el desempeño de sus funciones contrayendo obligaciones a nombre de la sociedad, obligarán sólo a los miembros en razón del beneficio recibido, a menos que se produzca la ratificación de éstos (artículo 2716 Código Civil para el Distrito Federal).

Las sociedades se disuelven, según lo prescrito en el artículo 2720 Código Civil para el Distrito Federal, por las siguientes causas: consentimiento unánime de los socios; arribo del término prefijado; realización del objeto o superveniente imposibilidad; muerte o incapacidad del socio responsable en forma ilimitada; muerte del socio industrial; renuncia de uno de los socios y, con él, de los demás; finalmente, por decisión de autoridad judicial.

Cuando las sociedades se disuelven, procede su puesta en liquidación. Ésta se verifica por un cuerpo especial de liquidadores y, en caso de que no hayan sido nombrados, por todos los socios en general. Al efecto, deberán cubrirse ineludiblemente todos los compromisos sociales que aún mantenga la sociedad, devolviendo seguidamente las aportaciones de cada uno. Ello extingue el compromiso de la sociedad, tanto externa como internamente. Por tanto, si efectuada esta doble operación quedan aún bienes en el caudal social, éstos no serán sino utilidades producto de la actividad social llevada a cabo. Procede entonces realizar la repartición de ganancias en la forma inicialmente convenido y, en todo caso, si no hubiere reglas al respecto, en la proporción en que cada uno de ellos contribuyó al fincamiento del capital (artículo 2728 Código Civil para el Distrito Federal). En caso contrario, es decir, si no hubiere ya dinero para pagar las deudas contraídas - y menos aún para devolver las aportaciones de los socios -, la sociedad habrá incurrido en pérdidas que necesariamente repercutirán en el capital individual de sus miembros (artículo 2730 Código Civil para el Distrito Federal).

V. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Contratos*, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1970; Margadant, Guillermo F., *Derecho privado romano*, México, Esfinge, 1970; Martínez Escobar, Manuel, *Obligaciones y contratos*, La Habana, Cuba, Editorial Cultural, 1938, Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, México, Porrúa, 1976, tomo IV; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*, México, Porrúa, 1973; Sohm, Rodolfo, *Instituciones de derecho privado romano*, México, Editora Nacional, 1975.

José Antonio Márquez González.

SOCIEDADES DE CAPITAL VARIABLE. I. Son las sociedades mercantiles reguladas en la Ley General de Sociedades Mercantiles, que pueden aumentar y disminuir su capital social sin modificar la escritura, o sea, la cláusula relativa al capital (artículo 6°., fracción V). El artículo 213 de dicha ley establece que en ella, "el capital social será susceptible de aumento... y de disminución... sin más formalidades que las establecidas por este capítulo".

La “Exposición de motivos” de la Ley General de Sociedades Mercantiles indica que la variabilidad del capital social, sólo constituye una “modalidad para todas las sociedades”. No se trata, pues, de un tipo distinto de sociedades mercantiles, de los seis que enumera el artículo 1°.; tampoco se trataría, pese a la redacción del artículo 227 *in fine* Ley General de Sociedades Mercantiles, del fenómeno de la “transformación de sociedades” regulado en el capítulo IX de dicha ley, que supone el cambio de un tipo social por otro (por ejemplo, de una Sociedad de Responsabilidad Limitada a una Sociedad Anónima, de una Sociedad en Comandita Simple a una Sociedad en Nombre Colectivo, etcétera), sino meramente de la adopción de dicha modalidad de capital variable; o inversamente, de la modalidad de capital fijo, cuando la sociedad funcionara como de capital variable.

II. *Formalidades en los casos de, variaciones del capital.* En las sociedades cuyo capital no sea variable, sino fijo, cualquier variación para aumentarlo o reducirlo supone modificación de su cuantía, que a su vez implica un cambio en el contrato social; y toda modificación de éste, debe hacerse en escritura notarial (artículo 5°. Ley General de Sociedades Mercantiles). Es esta la formalidad que se dispensa en las sociedades de capital variable, en cuanto que, en realidad, si bien se modifica el monto del capital, no se cambia la cláusula relativa, ya que ella dispondrá que la cuantía del capital puede variar entre un mínimo que se indique, y un máximo, que también se indicaría o que sería indeterminado. En cambio, toda variación del capital por abajo del mínimo indicado, o por encima del máximo, cuando éste se precise, si supondría un cambio de la cláusula relativa, que tendría protocolizarse.

En las sociedades por acciones (Sociedad Anónima y Sociedad en Comandita por Acciones), las variaciones del capital competen a las asambleas extraordinarias (artículo 182, fracción III, Ley General de Sociedades Mercantiles), y las actas de ellas deben protocolizarse ante notario en todo caso (artículo 194, párrafo tercero, Ley General de Sociedades Mercantiles). Es esta otra formalidad que de aplicarse a las sociedades de capital variable (S de CV) haría nugatoria la dispensa que indica el artículo 213 Ley General de Sociedades Mercantiles; de ahí que el contrato social pueda disponer que los aumentos y las disminuciones del capital social - dentro de los límites del mínimo y del máximo - puedan acordarse por asambleas ordinarias, e inclusive, según la práctica corporativa, por acuerdo del órgano de administración, sin que en ninguno de estos dos supuestos las actas relativas tengan que cumplir la formalidad de la escritura notarial (salvo que no puedan asentarse en los libros respectivos, de asambleas y el consejo de administración, artículo 194, párrafo segundo, Ley General de Sociedades Mercantiles). Si el contrato nada dice, las variaciones del capital corresponderán a la asamblea extraordinaria y el acta relativa deberá protocolizarse; o sea, que en este caso, se aplicaría el requisito formal de la escritura, no por modificarse el capital (artículo 6°., fracción III), sino porque el acuerdo de variación se adoptaría por dicha clase de asamblea de accionistas.

En cuanto a las formalidades que indica, el artículo 213, a que están sujetos los aumentos y las disminuciones del capital en las sociedades de capital variable, en rigor no se señala ninguna, ni lo son las que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles; suelen pasar como tales, la exigencia de que “a la razón social o denominación propia del tipo de sociedad se añadirán siempre las palabras ‘de capital variable’ ” (artículo 215), o, según costumbre, su abreviatura: “las condiciones que se fijen para el aumento y la

disminución del capital social" (artículo 216 párrafo primero); la exigencia de que ambos se inscriban "en un libro de registro que al efecto llevará la sociedad" (artículo .219), y finalmente, que cuando las sociedades por acciones anuncien el capital cuyo aumento esté autorizado deberán también anunciar el capital mínimo.

III. *Publicidad de las variaciones del capital.* Cuando éstas suponen modificaciones al pacto social, sin duda alguna que deben inscribirse en el Registro de Comercio (artículos 260 y 194 Ley General de Sociedades Mercantiles; 21, fracción V, Código de Comercio, y 31, fracción III, del Reglamento del Registro Público de Comercio, *Diario Oficial* 22-I-79); en caso contrario, pareciera que no deberían registrarse, sobre todo, si las variaciones se adoptan por asamblea ordinaria de socios o por acuerdo del órgano de administración, y las actas de aquéllas o de éste se transcriben en el libro; respectivo que lleve la sociedad (artículo 194, párrafos primero y segundo, Ley General de Sociedades Mercantiles). Sin embargo, para las sociedades por acciones (Sociedad Anónima y Sociedad en Comandita por Acciones), el artículo 21, fracción XII, Código de Comercio exige la inscripción del "aumento o disminución del capital efectivo", sin que repita la exigencia de la fracción V del mismo artículo, o sea, que se trate de escrituras de constitución de sociedades, o de modificación de éstas.

Así pues, sí deben inscribirse en el Registro de Comercio los aumentos y las disminuciones del capital social de dichas dos sociedades por acciones. La extendida práctica de no inscribir dichas variaciones, no está fundada legalmente, y puede provocar daños a terceros, acreedores de los socios en el caso de aumentos del capital de la sociedad; o deudores de ésta, en el caso de reducción de su capital. En contra de esta opinión, no puede aducirse que el artículo 213 Ley General de Sociedades Mercantiles exima de tal requisito, cuando dispensa a las sociedades de capital variable de las formalidades a que están sujetas las sociedades de capital fijo, puesto que la inscripción no es una formalidad - elemento de validez del acto o negocio -, sino que es un requisito de publicidad, posterior a la celebración y al perfeccionamiento del contrato social, cuya omisión sólo consistiría en que el acto no inscrito no pueda oponerse a terceros. En cambio, el tercero, "sí podrá aprovecharlos en lo que le fueren favorables" (artículo 26 Código de Comercio); y mal podrían aprovecharse los terceros, si a los documentos o actos faltara un elemento de validez (o de esencia si se trata de solemnidad).

Por lo que se refiere a la exigencia del artículo 9, párrafo segundo Ley General de Sociedades Mercantiles, de publicar por tres veces en el periódico oficial del domicilio de la sociedad, las reducciones del capital social, es también aplicable a las sociedades de capital variable, cualquiera que sea su tipo, pero siempre que éstas se efectúen "mediante reembolso a los socios o liberación concedidas a éstos de exhibiciones no realizadas". La derogación de este principio, sólo procede por disposición legal (como sucede en los casos de retiro y exclusión de socios, *cotejar*, *Informe de la Suprema Corte de Justicia*, IV), pero no por acuerdo de la sociedad, ni por convenio de los socios, porque se trata de un principio de orden público, en protección de los acreedores de la sociedad, quienes pueden oponerse al acuerdo de disminución del capital social, como claramente se desprende de los dos últimos párrafos del propio artículo 9°.

Por otra parte, no es óbice a la tesis de que las variaciones del capital, en cualquier tipo de sociedad, deban inscribirse en el Registro de Comercio, el que los acuerdos relativos no consten en escritura notarial, como sucedería si se adoptaran por asambleas ordinarias de accionistas o por juntas del consejo de administración (en el caso

de las Sociedad Anónima), porque nada impide que estos actos se inscriban, aunque sólo consten en documento privado, como se desprende del sistema del Registro de Comercio, que permite inscribir tales documentos privados, con tal de que sean auténticos, o de que se ratifiquen (artículo 29, fracciones I y III, del Reglamento del Registro de Comercio).

IV. *El derecho de retiro.* Connatural al régimen de estas sociedades, es el derecho de separación o retiro de los socios, con tal de respetar "el mínimo del capital social" (artículos 220 y 221 Ley General de Sociedades Mercantiles); sin embargo, se trata de un derecho del que la escritura puede privar a los socios o accionistas, porque su ejercicio sólo implica beneficio de ellos (o de sus acreedores particulares) y no de la sociedad, que podría resultar perjudicada al disminuirse el capital social en la parte correspondiente a las acciones del socio que se retire; ni de los acreedores sociales, cuya garantía real es dicho capital social.

Por otra parte, el retiro implica una disminución del capital social; como también la exclusión que la sociedad imponga al socio incumpliente. Aquél, es un beneficio que se concede al socio, ésta, una sanción que se le impone por su incumplimiento (por ejemplo, artículos 35, párrafo segundo, y 206 Ley General de Sociedades Mercantiles). Pues bien, esos casos de disminución del capital social no están sujetos a la publicidad registral, ni a la del periódico oficial que indica el artículo 9°. Ley General de Sociedades Mercantiles, ya que no requieren acuerdo de asamblea o junta de socios o administradores. Al régimen de ambas figuras, separación y exclusión resulta indiferente el del capital fijo o variable de las sociedades: en ambos casos opera sin publicidad.

V. *Las acciones de tesorería.* Las acciones que así se denominan entre nosotros, o sea, "las acciones emitidas y no suscritas" (artículo 216, párrafo segundo, Ley General de Sociedades Mercantiles) (*rectius*, las que se imprimen o se redactan, pero aún no se suscriben), que la sociedad conserva (*en tesorería*), para que en el futuro se ofrezcan a los accionistas o a terceros son también propias y naturales de Sociedad Anónima de Capital Variable; aunque, para ciertas Sociedad Anónima capital fijo, como las instituciones de seguros, que siempre son de capital fijo se permita su creación (artículo 29, *caput,* y fracción I, párrafo quinto). Tanto en el caso de capital variable, como de capital fijo, dicha creación puede no preverse en el contrato social, ni acordarse por los órganos de la sociedad; o sea, que también en este caso actúa el principio de la autonomía de la voluntad.

Cuando dichas acciones existen, su suscripción acarrea aumentos de capital, los que estarán regidos por el régimen que les sea propio: en las sociedades de capital fijo, modificación del contrato social, asamblea extraordinaria, protocolización y registro; en las sociedades de capital variable, registro, si se trata de sociedades por acciones (artículo 21, fracción XII, Código de Comercio), pero no protocolización, salvo en los casos del artículo 194 Ley General de Sociedades Mercantiles. Por otro lado, la suscripción por los accionistas de dichas acciones debe respetar, tanto el derecho de preferencia que establece el artículo 132 Ley General de Sociedades Mercantiles, como la prohibición del artículo 133 Ley General de Sociedades Mercantiles.

Véase **Acciones de Sociedades, Capital Social, Derechos del Socio, Sociedades Mercantiles.**

VI. BIBLIOGRAFIA:

Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano,* México, UNAM, 1983; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil. Introducción y conceptos fundamentales. Sociedades,* 23ª edición, México, Porrúa, 1984;

Noguez, Francisco, *Sociedades de capital variable,* México, UNA, 1935; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades*; 6ª, edición, México, Porrúa, 1981, volumen II.

Jorge Barrera Graf.

SOCIEDADES DE CONTROL. I . Son las constituidas con la finalidad de manejar a otras sociedades mediante la suscripción y el voto de mayorías de acciones o de cuotas del capital social de éstas. Se les conoce en todo el mundo por su nombre inglés: *Holding Companies,* y son relativamente de reciente creación, tanto en su país de origen, Estados Unidos, en que comenzaron a operar en la segunda mitad del siglo XIX (Bonbright y Means) como en Europa (Inglaterra), en que la primera *Holding Company* que se formó, controlando incluso una filial mexicana, fue la Nobel Dynamite Trust Company Ltd., que data de 1886 (Liefmann).

II. *Sociedades mercantiles como sociedades de control (S de C).* Generalmente, tanto las sociedades de control como las sociedades controlas son Sociedad Anónima pero nada obsta a que no lo sean, ni aquéllas ni éstas; que Sociedad de Control de Responsabilidad Limitada, y aun, por extraño que fuera, una sociedad en comandita (sobre todo la Sociedad en Comandita por Acciones), o una Sociedad en Nombre Colectivo, que se convirtiera en socio de las controladas. A su vez, que éstas, no fueran Sociedad Anónima, sino otro cualquiera de los tipos de sociedades mercantiles enumeradas en el artículo 1°., fracciones I-V, de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Las cooperativas, no pueden ser sociedad de control, ni controladas; su finalidad mutualista (artículo 1°., fracción VII Ley General de Sociedades Cooperativas - Ley General de Sociedades Cooperativas -) y la prohibición de desarrollar actividades distintas a las que les estén legalmente autorizadas (artículo 8°. Ley General de Sociedades Cooperativas), impedirían que actuaran como controladoras; y el hecho de sus socios sólo puedan ser personas físicas (artículo 1°., fracción I, Ley General de Sociedades Cooperativas), que fueran sociedades controladas.

La utilización de las sociedades de control el campo mercantil da lugar a monopolios y oligopolios, y al fenómeno de la concentración de empresas, regidas todas por la administración común de la sociedad de control; también funcionan, normalmente, en las relaciones de matriz y sucursales, campo en el que puede rastrearse históricamente el antecedente más remoto del fenómeno del control (Sapori). Entre nosotros, según León León, se a incrementado el número tanto de las sociedades de control como de las controladas, “así, mientras en 1979 existían 39 grupos que controlaban 530 empresas, en 1980 operaban 90 grupos que controlaban 1100 empresas, y actualmente, dentro del círculo de empresas que cotizan sus acciones en bolsa.... cerca del 70% son sociedades controladas o sociedades de control con un activo total de 527,869.7 millones de pesos”.

III. *Sociedades civiles como Sociedades de Control.* En cuanto que el Código Civil para el Distrito Federal no exige que sus socios deban ser individuos o personas físicas, puede ser socio de ellas una persona moral que adquiera partes sociales y que actúe como sociedad de control. A su vez, las sociedades civiles pueden actuar como sociedad de control , porque su finalidad “de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial”, les permitiría tal función de gestión

o de administración. En efecto, por un lado, el control de sociedades es una actividad económica en cuanto que está conectada y constituye un supuesto de los fines que también serían económicos de las sociedades que se controlen; por otro lado, ese hecho de control, aunque se obtenga por medio de acciones o de porciones o cuotas de dichas sociedades controladas, no constituye una especulación comercial; es decir, una actividad tendiente a la obtención de utilidades, sino que solamente lleva a obtener el manejo o gobierno de la empresa, la que incluso puede destinarse conscientemente a tener pérdidas, en cuanto que asuma gastos que de otra manera corresponderían a la sociedad de control otra u otras de las distintas controladas del mismo grupo. Que las sociedades de control de carácter civil ejecuten actos de comercio, como es la adquisición de porciones o acciones de sociedades (artículo 75, fracción III, Código de Comercio), no implica una actividad especulativa, ya que esos actos son mercantiles por su objeto, es decir, por recaer en cosas mercantiles (las acciones), o de nuevo por ser conexos a una operación comercial (las porciones o cuotas, en el caso de sociedades mercantiles personales o de una Sociedad de Responsabilidad Limitada). Y tampoco la adquisición de estas acciones o cuotas atribuiría a la sociedad de control civil, carácter de comerciante, porque por tal circunstancia no estaría ejerciendo el comercio, ni sería una sociedad constituida con arreglo a las leyes mercantiles (artículo 3°., fracciones I y II, Código de Comercio).

IV. *La asociación en participación (A en P) como controladora.* Aunque, en nuestro sistema, la A en P no es una sociedad, por carecer de los elementos esenciales de éstas, como son el capital social o un patrimonio propio, las aportaciones de todos los socios, la razón social o la denominación social (artículo 6°., fracciones III, IV y VI, Ley General de Sociedades Mercantiles); así como de elementos naturales, como la personalidad jurídica, la publicidad legal (en el Registro de Comercio) o de hecho (por su exteriorización ante terceros, artículo 2°., párrafos primero, segundo y tercero, Ley General de Sociedades Mercantiles); y el funcionamiento, como etapa ulterior a la constitución, lo cierto es que a través de dicha figura de la asociación en participación, parecería que el asociante (persona física o sociedad), pudiera controlar a la sociedad o sociedades asociadas. Sin embargo, dado que él debe obrar a nombre propio, la asociación en participación no puede figurar como controladora de sociedades o de empresas, puesto que necesariamente el asociante - supuesto controlador - tendría que obrar a nombre de las sociedades o de las negociaciones mercantiles puestas a su cargo como administrador, gerente o apoderado.

Si no a través de la asociación en participación, sí actúan como instancia o medio de control de sociedades, el agrupamiento de éstas con consorcios o en asociaciones atípicas que funcionan bajo la designación genérica de asociaciones (las *joint ventures*; del derecho norteamericano); en ellas, todos los asociados aportan y participan para la consecución de un fin común y suelen designar una instancia gestora superior que determine el gobierno de todas las empresas unidas: se trata también de una forma de concentración de empresas, fenómeno al que no son extrañas sino frecuentes las sociedades de control. De cualquiera manera, ni la asociación en participación, ni la *joint ventures* serían casos de sociedades de control; sino sólo serían un medio o procedimiento de control de sociedades.

V. *Sociedades mercantiles controladoras.* La Ley del Impuesto sobre la Renta. artículos 57-*A*-57-*M*, regula el fenómeno de las sociedades de control, si bien solamente respecto a la Sociedad Anónima como controladora, no como controlada, que pueden no

ser sociedades por acciones (artículo 57-*A in fine*); y sólo en relación a aspectos fiscales de dicha Ley del Impuesto sobre la Renta.

El control se obtiene normalmente por la titularidad (la Ley del Impuesto sobre la Renta habla impropiamente de propiedad) "de más del 50% de las acciones con derecho a voto" (artículo 57-*A caput*), o de las partes sociales, si se trata de sociedades que no sean por acciones (artículo 57-*A in fine*); pero también se habla de sociedades controladoras, "cuando tengan una inversión en una sociedad residente en el país de tal magnitud que de hecho les permite ejercer una influencia preponderante en las operaciones de la empresa" (artículo 57-*C*, párrafo segundo, *in fine*).

Otra hipótesis legal de sociedad de control se desprende del artículo 13 de la Ley que establece requisitos para la venta al público de acciones de sociedades anónimas (LVPASA) (*Diario Oficial* 1°.-II-40) en cuanto que habla de "personas - como serían las sociedades en control - que controlen el funcionamiento de una sociedad anónima"; importante en este caso es que la norma prevé que el control se asuma aun sin la mayoría de las acciones.

VI. *Control a través del voto.* El derecho de voto, en efecto, es determinante para configurar las sociedades de control; se requiere éstas tengan mayoría de votos, tratándose cuando menos de los acuerdos relativos a la administración (gestión interna y representación externa) de las sociedades controladas. De ahí que si en éstas hay acciones de voto limitado (artículo 113 primer párrafo, Ley General de Sociedades Mercantiles), y éstas no lo tienen en las asambleas ordinarias, que son las encargadas de nombrar, revocar y fijar las facultades de los administradores (artículo 181, fracción II, Ley General de Sociedades Mercantiles), el control se obtendría con la mayoría de las acciones de voto pleno. Por otra parte, a pesar de que tradicionalmente en México se ha ligado el control a la tenencia de una mayoría (51 %) de acciones o cuotas del capital social, tradición vinculada con las limitaciones a la inversión extranjera que datan de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y IV del artículo 27 constitucional (artículo 3°.); que fue seguida por el decreto de emergencia de 1944 (artículo 3°.), por acuerdos administrativos posteriores, y finalmente, por la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera de 1973 (artículo 5°., párrafo segundo), es obvio que a través de convenios, o con un porcentaje menor al 50% de las acciones con voto, se puede dominar y controlar una Sociedad Anónima, lo que con frecuencia ocurre en las grandes compañías, por el ausentismo en las asambleas de los accionistas, y por que a muchos de éstos no les interesa la gestión social y sí, solamente, la obtención de utilidades (alguna ley norteamericana, la *Public Utility Holding Company Act*, de 1935, artículo 7°. fija como medida de control el 10% del "*voting stock*").

VII. *Control por otros medios*. Hay múltiples formas y medios de obtener el control de sociedades de toda índole, tanto a través del voto (absteniéndose de votar o conviniendo votar a favor del socio controlador), como de pactos y convenios ajenos a éste, principalmente de tecnología, de uso de patentes y marcas; de gestión o administración, etcétera A estas prácticas es a las que alude el mencionado artículo 57-*C*, párrafo segundo, Ley del Impuesto sobre la Renta, cuando habla de "que de hecho les permita ejercer una influencia preponderante en las operaciones de la empresa".

La Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera prohibe que recaiga en un extranjero, por medio (esto es, mediante voto mayoritario, o un pacto o convenio cualquiera), la "facultad de determinar el manejo de la empresa"

(artículos 2°. párrafo segundo, *in fine*, 5°., párrafo segundo, y 8°., párrafo segundo). Esta prohibición no alcanza a los inmigrados, salvo que "dependan de un centro económico del exterior" (artículo 6°. Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera), y puede dispensarse por Resolución de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras. En principio, pues, puede afirmarse que está prohibido en México que extranjeros (personas físicas o morales sin personalidad - artículo 2°., fracciones I, II y III Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera -) obtengan el control de sociedades y empresas mexicanas; y si lo hacen a través de testaferros éstos incurren en el delito de simulación fraudulenta tipificada en el artículo 32 Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera.

VIII. *Responsabilidad en el caso de control.* En los términos del artículo 13 La venta al público de acciones de sociedades anónimas, antes citado, "las personas que controlen el funcionamiento de una sociedad anónima" (o sea, la sociedad de control sobre la controlada), ya sea que posean o no la mayoría de las acciones, "tendrán obligación subsidiaria ilimitada frente a terceros, por los actos ilícitos imputables a la compañía". Esta disposición limitada a la Sociedad Anónima se aplica a toda clase de sociedades en el Proyecto de Código de Comercio (artículo 18, que se repite para la Sociedad Anónima en el artículo 63, fracción III, aunque éste no establece la responsabilidad solidaria).

IX. *Prohibición de inversiones recíprocas.* Nuestro derecho, a diferencia del italiano (artículo 2360 Código de Comercio), no contiene la prohibición de que entre controladora y controladas se intercambien acciones o cuotas de participación; empero, en cuanto a virtud de dichas inversiones recíprocas, los bienes objeto de aportación de la S de C - dinero, derechos, cosas - o el valor parcial de las acciones o cuotas que se suscriban, se devuelve a la misma S de C, al adquirir las sociedades controladas acciones o cuotas de ella, debe considerarse que ni una ni la otra u otras, han pagado o cubierto (total o parcialmente) su aportación. Se trata, pues, de aportaciones ficticias, sujetas a nulidad.

Véase **Aportación, Inversiones Recíprocas, Responsabilidad, Sociedad.**

X. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tullio, "Le unioni di impresa", *Rivista de Diritto Commerciale e delle Obbligazioni,* 1935, tomo I; Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano*, México, UNAM, 1983; Bonvicini, Daniele, Le "Joint Ventures", *Tecnica giuridica e prassi societaria*, Milán, 1977; Guerra, Pietro, *Le società di partecipazione*, Milán, 1957; Ledesma Uribe, Bernardo, *La desestimación de la personalidad*, México, 1979; León León, Rodolfo, *Las sociedades de control, nueva forma social objeto de conceptualización y regulación en la ley mercantil*, México, Academia de Derecho Bursátil, 1978; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil. Introducción y conceptos fundamentales. Sociedades*; 22ª edición, México, Porrúa, 1982; SAPORI, Armando, "Dalla 'Compagnia' alla 'Holding'", *Rivista della Società*, 1-1956.

Jorge Barrera Graf.

SOCIEDADES DE INVERSION. I. *Definición y concepto.* Las sociedades de inversión comúnmente conocidas bajo la de, nominación genérica de *invesment trust* (en adelante I. tomo) en los países anglosajones, *omnium* en Francia y Suiza, y *anlagegesellschaft* en Alemania, representan una variedad de las sociedades anónimas y

se constituyen generalmente bajo la forma de sociedades de inversión, o bien, como fondos comunes de inversión.

El *Investment trust* puede definido como un organismo financiero en el cual los fondos combinados de diferentes participantes son invertidos en una diversidad de títulos o en otros bienes, con el fin de obtener seguridad del capital a través de la distribución de riesgos, y de buscar un sólido y provechoso empleo del capital reunido, evitando cualquier tipo de responsabilidad de control, gestión o dirección que acompañarían la inversión a largo plazo.

Esta definición se basa en aquellos elementos que hacen preferible la inversión colectiva a la individual por parte del pequeño ahorrador. El *Investment trust*, en efecto, representa para el pequeño y mediano ahorrador la posibilidad de operar adoptando los mismos principios que constituyen la fortuna del gran capitalista. A pesar de que pueden actuar en diversos sectores (títulos de crédito, inmuebles) su mayor desarrollo se encuentra en las acciones de una sociedad.

A través de diversos criterios el *Investment trust* garantiza al ahorrador una mayor seguridad en la colocación de sus ahorros, y la posibilidad de gozar de una utilidad constante. Por otra parte, la eliminación aunque sea parcial del riesgo, es posible sólo a través de una repartición eficaz de las inversiones, que a su vez presupone un amplio patrimonio a invertir, y una capacidad técnica del gestor, elementos que el pequeño y mediano ahorrador no disponen, y que, en cambio caracterizan al *Investment trust*

El *Investment trust* es, en otras palabras, un cooperador del ahorrador en la colocación de capitales, y le otorga, la posibilidad de aprovechar los medios técnicos necesarios para alcanzar resultados satisfactorios.

Es así como el *Investment trust* ejerce una influencia benéfica en el mercado de capitales, permitiendo la utilización de los fondos que, de otra manera, permanecerían inutilizados, por falta de capacidad de sus titulares para invertirlos.

Es de mencionarse sobre este punto que el *Investment trust*, no constituye un organismo de especulación, como se pudiera creer, sino que sólo es un instrumento equilibrador de la situación económica y del sector donde opera ya sea porque canaliza capitales, o porque con el mismo criterio que lo guía, el reparto de las inversiones para asegurar un rendimiento constante, resulta contrario a cualquier actividad especulativa.

Por otra parte, los *Investment trust*, no deben confundirse con las sociedades *holding*, como organismo central de grupo, pues el objeto de los primeros es esencialmente un empleo amplio de capitales para lograr un equilibrio entre producción y riesgo; en cambio, las *holding* buscan asegurarse, mediante participaciones sociales, el *dominio o control* sobre las empresas agrupadas.

II. *Aspectos históricos*. El origen del *Investment trust* como organismo financiero es materia de controversia. Algunos autores que se han ocupado del tema encuentran los primeros ejemplos de esta institución en la vida económica de la antigua Grecia, de Roma y de la República de Génova. Posteriormente, en la Edad Media, surge lo que se conoce como *commenda di investimento* (antecedente también de la asociación en participación), a través de la cual, el *commendator* confiaba sumas de dinero a un *tractator,* generalmente un comerciante, el cual tenía el deber de emplearlos por un periodo determinado de manera lucrosa, permitiendo así al *commendator* el logro de una utilidad. El *tractator* poseía, obviamente, poder amplio de gestión.

Sin embargo, se ha señalado que el primer ejemplo de *Investment trust* se encuentra en la "*Société générale de Belgique*", todavía existente, fundada por la de Giuglielmo de Holanda en 1822. Mas, como observa Senn, esta sociedad presenta características más definidas de la hacienda de crédito que de *Investment trust*

Un segundo precedente surge con la "*Omnium, Société civile genevoise d'Emploi de Fonds*" constituida en Ginebra de 1849, seguida de la "*Société générale de Credit mobilier*" de 1852. Pero estas instituciones se acercan más a la sociedad financiera que al *Investment trust* en sentido estricto.

A pesar de estos antecedentes, su mayor desarrollo lo alcanzan primeramente en Inglaterra y sucesivamente en los Estados Unidos.

En la segunda mitad del, siglo pasado aparece en la Gran Bretaña el primer fenómeno de *Investment trust* con objeto y estructura análogas a las de hoy en día. En 1863 nace la "*London Financial Association*" seguida por la "*Foreign and Colonial Investment Trust*" de 1868. Dichos organismos se constituyeron aprovechando la tradicional fórmula del *trust,* que todavía se manifiesta, por otra parte, como el instrumento ideal para la gestión de los capitales reunidos.

El desarrollo de los *Investment trust* en los Estados Unidos se manifiesta con retardo al primer ejemplo inglés. En 1893 se instaura el "*Boston Personal Property Fund*"; empero, sólo después de la Primera Guerra Mundial alcanzan su fortuna los *Investment trust* en este país. A raíz de la crisis financiera del 29, los gestores de varios *Investment trust* creyeron necesario renovar la fórmula y corregir aquellos aspectos que provocaron desaprobación del público. Así se origina el *Fixed Investment trust,* fórmula aún en uso.

III. *Constitución y estructura.* Como consecuencia de las diversas formas legales que originalmente asumieron los *Investment trust* en Inglaterra y en Estados Unidos, se observa una evolución de sus sistemas jurídicos. Así, en el primero, la forma que se utilizó para organizar una gestión de capitales invertidos en títulos fue la de un contrato de tipo fiduciario (*trust-agreements indebtor*), por medio del cual una persona (*depositor*) cedía un bien o un conjunto de bienes de su propiedad a otra persona física o moral (*trustee*), con el objeto de destinar el rendimiento obtenido a un beneficiario (*cestui qui trust*). Esta figura resultó ser un instrumento eficaz para disciplinar la función de esta nueva actividad.

En cambio, en los Estados Unidos, a raíz de las modificaciones implantadas por las legislaciones de varios Estados de la Unión al original "contrato de *trust*", surgió una nueva figura denominada *business trust* o, como también se conoce, *Massachusetts trust*. Por medio de él, los fondos invertidos se destinan a un grupo de fiduciarios (*board of trustees*) quienes lo manejan en propiedad, bajo la; condiciones fijadas en el pacto de *trust* (*trust agreement*). A cambio de ello, el *board of trustees* les entrega a los participantes los certificados correspondientes (*certificates of beneficial interest*). El *board of trustees* corresponde al consejo de administración; el *trust agreement* corresponde al acto constitutivo de la sociedad; y el *certificate of beneficial interest* al título accionario.

En cuanto a la estructura jurídica de los *Investment trust*, se habla en primer lugar de *fixed trust* y *de flexible trust*. Por *fixed trust* se entiende el *Investment trust* a través del cual la dirección no otorga el poder de modificar la composición de la cartera, excepto en los casos expresamente previstos en el contrato de *trust.* Al contrario, en el

flexible trust la dirección sí concede la facultad de administrar al conjunto de inversores (como en el *Management Investment trust*) en el sentido que puede eliminar títulos de la cartera y sustituirlos con otros cuando así le parezca oportuno.

En segundo lugar, se distingue entre *closed-end y opend-end Investment trust* Con la primera expresión se alude a aquellos organismos en los que al momento de constitución del fondo, se prefija el monto del capital a reunir y sólo a la concurrencia de éste es que se emiten los certificados de participación. Con la segunda, no hay una predeterminación del capital ni del fondo; por un lado se emiten certificados en forma continua y sin límite conforme a la demanda de suscripción, y por otro, se compromete a restituir en cualquier momento a petición de los participantes, un reembolso de la cuota a su valor actual.

IV. *Los Investment trust bajo el ordenamiento mexicano.* Como quedó asentado al principio de este trabajo, los *Investment trust* pueden constituirse en la práctica bajo la forma de sociedades de inversión o como fondos comunes de inversión.

a) *Sociedades de inversión*. El régimen jurídico de esta forma de concentración de capitales se encuentra delineado por la Ley de Sociedades de Inversión de 30 de diciembre de 1955, y publicada en el *Diario Oficial* el día siguiente. De diversas disposiciones legales podemos obtener los elementos esenciales del concepto de las sociedades de inversión.

Así, tenemos que son empresas o negociaciones mercantiles organizadas bajo la forma de sociedades anónimas, que están facultadas para operar con valores por virtud de concesión del gobierno federal, y que están sujetas a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional de Valores.

Su objeto legal está representado por la gestión y manejo de una cartera de valores mobiliarios, que apruebe dicha comisión; teniendo en cuenta la diversificación de los riesgos; el fomento de actividades prioritarias, y el desarrollo ordenado del mercado.

Por lo que toca a las restricciones que establece la ley, prohibe, entre otras cosas, a las sociedades de inversión, adquirir el control de las empresas en que participe. En cuanto a esto, estas sociedades no pueden ser titulares (salvo en algunos casos) de más del 10% de los títulos representativos de capital, emitidos por una misma empresa.

En cuanto a su régimen fiscal, la Ley del Impuesto sobre la Renta, por reforma del 31-XII-82, comprende a las mencionadas sociedades dentro del capítulo relativo a las personas morales con fines no lucrativos, Sin embargo, la misma ley aclara que éstas no son contribuyentes del impuesto sobre la renta. Su única función consiste en determinar el impuesto que deban pagar sus integrantes en lo que denomina remanente distribuible.

b) *Fondos comunes de inversión.* En nuestro país no han sido regulados legalmente los fondos comunes de inversión, por lo que, para darnos una idea de esta figura nos remitiremos a la Orden Española del 1°. de diciembre de 1970. A pesar de que dicha ley no da un concepto legal sí ha destinado un artículo al objeto del fondo, el cual dispone que ellos: “Deberán tener por exclusiva finalidad la adquisición, tenencia, disfrute, administración en general y enajenación de valores mobiliarios admitidos a la cotización oficial, para compensar de sus activos los riesgos y los tipos de rendimiento de sus diferentes inversiones, sin participación mayoritaria económica y política en otras sociedades”.

El resto del articulado se ocupa de la constitución y funcionamiento de estos fondos de inversión mobiliaria.

Véase **Concentración de Empresas, Control de Sociedades, Grupos de Sociedades, Sociedad Anónima, Sociedades de Control, Unión de Sociedades.**

V. BIBLIOGRAFIA: Argenziano, Ricardo, *L'investment trust,* Milán, Giuffrè, 1952; Ascarelli, Tullio, "Investment trust", *Banca, Borsa e Titoli di Credito*, Milán, Giuffrè, 1954, tomo I; Batiza, Rodolfo, *Sociedades de inversión*, México, 1955; Guido Servente, Alberto, *Sociedades de inversión*, Buenos Aires, TEA, 1959; Libonati, Berardino (sic), *Holding e investiment trust*, Milán, Giuffrè, 1969, Robinson Lelalnd, Rex, "Investment trust", *Encyclopedia of the Social Sciences*, New York, 1948; volumen VII; Senn, *Les sociétés d'investissement en droit francais et comparé*, París, 1958; Verdadera Tuells, Evelio, "La constitución de los fondos de inversión mobiliaria", *Coloquio sobre el régimen jurídico de los fondos de inversión mobiliaria*, Universidad de Bilbao, 1974.

Francisco J. Santamaría M.

SOCIEDADES DE PARTICIPACION ESTATAL. I. Dícese de las sociedades mercantiles de Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, en las que el gobierno federal***: a)*** es el único propietario tanto del capital como de los elementos de la empresa, o ***b)*** que su intervención sea tan grande, que pueda afirmarse inoperante o poco significativa la de los particulares dentro de la sociedad. Se constituyen a través del contrato de organización que el Ejecutivo federal celebra, por conducto de la secretaría cabeza de sector, con los particulares, con diversas finalidades, tales como: prestar o administrar un servicio público, por ejemplo, Aeroméxico, Sociedad Anónima, Ferrocarril del Pacífico, Sociedad Anónima de Capital Variable, y Compañía de Luz y Fuerza del Centro, Sociedad Anónima; administrar bienes del Estado, como en el caso de fideicomisos que tiene Nacional Financiera; producir bienes, por ejemplo: Constructora Nacional de Carros de Ferrocarril, Sociedad Anónima prestar servicios que no tengan el carácter de servicio público, como la Compañía Operadora de Teatros, Sociedad Anónima, y Servicios Forestales, Sociedad Anónima; realizar actividades en las que se considera que los particulares no tienen capacidad de inversión, o bien, que no son productivas, como por ejemplo, Altos Hornos de México, Sociedad Anónima, Fábrica de Papel Tuxtepec, Sociedad Anónima; fomentar nuevas ramas de actividad, o producir bienes para sustituir importaciones, como Fertilizantes del Istmo, Sociedad Anónima Fertilizantes de México, Sociedad Anónima; conservar fuentes de trabajo de empresas quebradas o abandonadas por los particulares, como por ejemplo, Compañía del Real del Monte y Pachuca, Sociedad Anónima. Pueden ser mayoritarias o minoritarias, de acuerdo a la aportación del capital que realiza el Estado.

II. *Antecedentes:* los antecedentes de las sociedades mercantiles de Estado, en nuestro país, se remontan al siglo pasado, cuando se organizaron dos instituciones que, en nuestra opinión, tienen esas características. Una de ellas lo es el Banco de Avío, creado por decreto del Poder Ejecutivo de fecha 16 de octubre de 1830 y su reglamento y régimen de gobierno, expedido según decreto número 167, de 5 de octubre de 1835. Las funciones de este banco eran las de fomentar la industria textil y otras industrias de que carecía la nación en esa época; su capital se integraría con el 20%, de los impuestos aduanales de importación de telas de algodón; el presidente del banco era el secretario de

Relaciones Exteriores. La institución trabajó poco tiempo, debido a los problemas que afrontaba el país en esa época, y fue liquidada por decreto del 23 de septiembre de 1842.

La otra institución se denominó Banco Nacional de Amortización de la Moneda de Cobre, fue creada por ley de 17 de enero de 1837 y su reglamento, del 20 de enero del propio año; de acuerdo con este reglamento, la junta de administración estaría integrada por 5 miembros: el presidente, nombrado por el Congreso, un eclesiástico, un comerciante, un labrador y un minero, designados por sus gremios. La finalidad era sacar de la circulación la moneda de cobre que frecuentemente era falsificada; también actuó en forma muy limitada y se liquidó por decreto de 6 de diciembre de 1841.

III. *Fundamentación de las sociedades mercantiles de Estado:* el Estado contemporáneo ha utilizado desde las primeras décadas del siglo, diversos instrumentos jurídico-administrativos para llevar a cabo, con mayor eficacia sus tareas y fines. Así es como surgen las instituciones descentralizadas y desconcentradas.

Las exigencias de la actividad económica industrial y de una sociedad en constante cambio y con grandes avances científicos y tecnológicos, han orientado al gobierno federal a la utilización de técnicas e instrumentos que eran considerados dentro del campo exclusivo de la actividad particular o de sus empresas.

Así es como se observa el fenómeno de que casi todos los Estados del mundo recurren a las técnicas empresariales o a las estructuras de las sociedades mercantiles, lo que ha dado lugar para que se hable del intervencionismo del Estado.

Otros fundamentos para que los países actúen en esa forma son: que al organizarse con las técnicas privadas, se obtienen mejores resultados, pues la eficacia, eficiencia y el rendimiento son mucho mayores; que los funcionarios y empleados en una organización privada, pueden seleccionarse entre personas más capacitadas Y técnicas y que puede obtenerse su colaboración en virtud de que es posible pagar mejores emolumentos que los que paga la administración central; que no existen problemas de burocratismo y deficiencia administrativa, ni trabas presupuestarias, en virtud de que la administración financiera sólo depende de la empresa, y las disposiciones y gastos se hacen con celeridad, y, por último, que las empresas no están supeditadas al régimen jerárquico e a veces retrasa o entorpece la actividad.

IV. *Diversos grados de participación del Estado en las sociedades mercantiles y sus consecuencias:* el gobierno puede tener participación dentro de una empresa de la siguiente manera:

1) Estado accionista del 100%. Aquí, nunca participan los particulares como accionistas, no obtienen ganancias. Sin embargo, en virtud de que el Estado es el único accionista, para cumplir con el requisito del número mínimo de socios que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles, entrega a 4 funcionarios o dependencias gubernamentales una acción a cada uno. Es así como reúne el número mínimo de socios requeridos para organizar y funcionar las Sociedad Anónima.

2) Estado accionista de más del 75%. Esta situación es casi igual a la anterior, ya que el gobierno, con ese porcentaje, tiene mayoría de votos en las asambleas, nombra consejeros, directores, administradores, etcétera

3) Estado accionista del 51%. En este caso, la situación del Estado es similar a la de los puntos 1 y 2, el capital privado tiene el 49% de las acciones y sólo se le confiere el derecho de nombrar un consejero y un comisario.

4) Estado accionista del 25% al 49%. En este supuesto, adquiere los derechos corporativos que le dan sus acciones, pero en las asambleas su voto es minoritario, teniendo únicamente la atribución de nombrar a un miembro del consejo y a un comisario. El capital representado por los particulares, tiene derecho de nombrar la mayoría.

5) Estado accionista de menos del 25%. Sólo tiene derecho a voz y voto dentro de las asambleas, a recibir utilidades y a oponerse a las decisiones de las asambleas, en los casos y en los términos que señala la Ley General de Sociedades Mercantiles.

6) Que la administración central tenga representación o voz y voto, o solamente voz, en las asambleas generales de accionistas, o en el consejo de administración, sin que tenga la calidad de socio; esta situación sólo puede derivarse de la ley que así lo disponga, o de los estatutos sociales.

7) Que la administración central tenga facultad de vetar las decisiones de las asambleas o del consejo de administración; este caso es poco frecuente y únicamente lo encontramos en algunas sociedades en las que el Estado federal no es accionista; sin embargo, tiene derecho a designar uno o varios miembros del consejo de administración y facultad de veto; por ejemplo, la Unión Nacional de Productores de Azúcar, Sociedad Anónima, de Capital Variable.

Podemos decir que en los supuestos **l, 2** y **3**, se trata de sociedades mercantiles de Estado, en las cuales el gobierno federal domina en todos los aspectos internos y externos y la participación de los particulares, por regla general, no existe o es poco significativa para la sociedad. Estas sociedades son las empresas de *participación estatal mayoritaria*, cuyo fundamento jurídico lo encontramos en el artículo 46 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal , que a la letra dice: "Dentro de la Administración Pública Paraestatal se consideran empresas de participación estatal mayoritaria, incluidas las instituciones nacionales de crédito y, organizaciones auxiliares, las sociedades nacionales de crédito, y las instituciones nacionales de seguros y fianzas, aquellas que satisfagan alguno de los siguientes requisitos***: A)** Que el Gobierno Federal, el Gobierno del Distrito Federal, uno o más organismos descentralizados, otra u otras empresas de participación estatal mayoritaria, una o más instituciones nacionales de crédito u organizaciones auxiliares nacionales de crédito; una o varias instituciones nacionales de seguros o de fianzas, o uno o más fideicomisos a que se refiere la fracción III del Artículo 3°. de esta Ley, considerado conjunta o separadamente, aporten o sean propietarios del 50% o más del capital; ***B)*** Que en la constitución de su capital se hagan figurar acciones de serie especial que sólo puedan ser suscritas por el Gobierno Federal; o ***C)*** Que al Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del consejo de administración, junta directiva u órgano de gobierno, designar al presidente, al director, al gerente, o cuando tenga facultades para vetar los acuerdos de la asamblea general de accionistas, del consejo de administración o de la junta directiva u órgano de gobierno equivalente".

En los casos señalados por los incisos 4, 5, 6 y 7, puede decirse que se tipifica lo que la doctrina y la ley llaman *empresas de participación estatal minoritaria*, pero en la práctica se aprecian cada vez con menor importancia respecto de aquellas que organiza en forma exclusiva la administración pública. El fundamento jurídico de estas empresas se encuentra en el artículo 48 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal .

V. *Regulación jurídica en cuanto a su funcionamiento y organización:* del estudio de las sociedades mercantiles de Estado, tanto en otros países, como en México, y de su régimen jurídico, se puede observar que las mismas no se rigen exclusivamente por normas de derecho mercantil, sino que puede apreciarse un movimiento dinámico hacia lo que pudiéramos llamar el derecho mercantil-administrativo, o derecho administrativo mercantil, ya que, como hemos visto, las sociedades mercantiles de Estado no operan dentro de la estructura jurídica ortodoxa de la Sociedad Anónima, ni tampoco su administración es fiel reflejo de las técnicas privadas de administración, pues en el caso de estas sociedades, intervienen multiplicidad de factores de índole político-administrativa que se reflejan indudablemente en su régimen jurídico y en su administración. Las sociedades mercantiles de Estado se regulan en cuanto a su funcionamiento y organización, por**: 1)** régimen de derecho público: ***a)*** Constitución; ***b)*** Ley Orgánica de la Administración Pública Federal ; ***c)*** Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público; ***d)*** Ley para el Control por parte del Gobierno Federal, de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal; ***e)*** sus leyes orgánicas que las rijan. **2)** Régimen de derecho privado: ***a)*** Ley General de Sociedades Mercantiles; ***b)*** Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; ***c)*** Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; ***d)*** Ley General de Instituciones de Seguros; ***e)*** Ley Federal de Instituciones de Fianzas; ***f)*** Ley del Mercado de Valores ; ***g)*** Ley de Sociedades de Inversión; ***h)*** Código Civil para el Distrito Federal***; i)*** Código de Comercio, y ***j)*** Ley de Navegación y Comercio Marítimo.

VI. *Procedimiento para su creación*: en primer lugar, está el acuerdo administrativo que ordena la creación de la sociedad, cumpliéndose con los requisitos que señalan los artículos 5°. y 6°. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, esto es, se constituyen ante notario público, compareciendo el titular de la secretaría que corresponda, con la respectiva escritura constitutiva. Puede suceder que el Estado adquiera acciones de Sociedad Anónima a punto de quebrar, por ejemplo, Aeroméxico, Sociedad Anónima, Diesel Nacional, Sociedad Anónima, etcétera, y se convierta en accionista mayoritario o bien que adquiera acciones en el mercado de valores, y de esa manera convertirse en accionista mayoritario, por ejemplo, las Sociedades Anónimas que actuaban en la industria eléctrica, hasta 1963.

VII. *Organos de decisión y administración*: estos órganos están constituidos por asamblea general ordinaria de accionistas, asamblea general extraordinaria de accionistas; consejo de administración y directores y gerentes generales. El Ejecutivo federal determinará qué funcionarios deberán ejercer las facultades que impliquen la titularidad de las acciones que formen parte del capital social de las entidades de la administración paraestatal; a falta de dicha determinación, ejercerá esas facultades la secretaría de Estado o departamento administrativo que encabece el sector correspondiente. En este caso, los derechos corporativos de las acciones del gobierno federal, se harán valer en las asambleas generales ordinarias y extraordinarias de accionistas (artículo 53 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

Consejo de administración; el número de miembros de los consejos de administración, en las sociedades de participación estatal, ha crecido en forma muy considerable y llega el caso en que sus integrantes son más de 20, y si se consideran los suplentes, hay ocasiones en que pueden llegar a 50 consejeros, lo cual parece exagerado tomando en cuenta que la discusión de asuntos entre muchas personas va contra una sana

práctica de administración de negocios, pues las decisiones se dificultan. También se observa que una misma persona forma parte de numerosos consejos, lo cual hace pensar que su tiempo y su capacidad posiblemente se vean repartidos de tal manera que su opinión llegue a no reunir las características de meditación y conocimiento de los asuntos que son necesarios para que un consejo pueda tener eficacia para la actividad de la sociedad de que se trate.

El consejo de administración es nombrado por el gobierno federal, en su totalidad, si tiene más del 75% de acciones, así como a los consejeros y comisarios; si posee más del 50%, pero menos del 75%, tendrá el derecho de nombrar a todos los consejeros, menos a uno, y a los comisarios, menos a uno (artículos 144, párrafo primero, y 171 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Directores generales, gerentes generales y consejeros delegados: además del consejo de administración, existen otros órganos administrativos, en los cuales aquél delega funciones sociales y administrativas, de tal manera que el uso administrativo y mercantil, está empleando una terminología más variada, como la de: director general, director ejecutivo, presidente ejecutivo, consejero delegado, para designar puestos que nuestra ley no prevé expresamente, pero que, podemos en algunos casos asimilarlos con el rango superior a los gerentes.

VIII. *Inscripción de las sociedades de participación estatal:* las entidades de la administración pública paraestatal, deberán inscribirse en el Registro de la Administración Pública Paraestatal que llevará la Secretaría de Programación y Presupuesto. Los directores, gerentes o quienes desempeñen funciones similares, de las entidades paraestatales que no cumplan con esta obligación, serán responsables en los términos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (artículo 49 *bis*).

IX. *Fusión de las sociedades de participación estatal*: toda vez que la mayor parte de ellas son Sociedad Anónima, tendrán que ajustarse a los requisitos señalados en la Ley General de Sociedades Mercantiles, respecto a la celebración de asambleas extraordinarias de accionistas, previa convocatoria para que acuerden su función, con ciertas variantes en el procedimiento, establecidas expresamente en la legislación (*véase*, artículos 3°. Ley para el Control por parte del Gobierno Federal, de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal; y 32, fracción XV, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal). El artículo 15 de la Ley para el Control por parte del Gobierno Federal, de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, establece que la enajenación a título gratuito u oneroso de inmuebles, instalaciones, concesiones o derechos que afecte el patrimonio de los organismos o empresas, sólo podrá hacerse previo acuerdo del presidente de la República, dictado por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto, artículo que se, comenta en virtud de que la fusión de sociedades implica la transmisión de obligaciones y derechos.

Si la sociedad tiene dentro de su patrimonio bienes afectos a un servicio público, y que por tanto sean bienes del dominio público, deberán gestionar también el correspondiente decreto presidencial por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto (o de la SEDUE en su caso), para que dichos bienes pasen a la sociedad fusionante. Los efectos de la fusión, son los mismos que para las sociedades mercantiles en general. Son también aplicables a la posible fusión de sociedades de participación

estatal mayoritaria, los artículos 9°., 50 y 51 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal .

X. *Extinción y liquidación de las sociedades de participación estatal:* cuando se trate de la extinción de sociedades cuya creación se haga por una ley desde el punto de vista material, su extinción y liquidación también debe ser ordenada por otro acto de la misma naturaleza del que le dio origen, así como también su transformación o modificación. En este acto deberá preverse cuál va a ser el procedimiento de extinción, en cuanto a los bienes, aun cuando, en este último caso, si no hubiere disposición expresa se entenderá que forman parte del dominio privado de la federación (artículo 3°., fracción, IV, Ley General de Bienes Nacionales).

XI. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*; 5ª edición, México, Porrúa, 1983.

Miguel Acosta Romero.

SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA. I. Es el único tipo de sociedad mercantil que en la historia del derecho no ha aparecido inicialmente en la costumbre de los comerciantes, sino que ha sido una creación meditada de juristas y legisladores para llenar necesidades comerciales que se hacían sentir en la práctica.

El origen de esta sociedad es germánico, y fue reglamentado por primera vez en una ley alemana de 1882. Inglaterra admitió el tipo sin regularlo, por la *Companies Act* de 1900 y tuvo reglamentación sucesiva en las leyes inglesas de 1907-1908 y 1917, según lo anota el distinguido jurista italiano Tullio Ascarelli.

Es curioso que la expresión Sociedad de Responsabilidad Limitada fue usada por primera vez por una ley francesa de 1863 y el primer Código de Comercio que usó la expresión fue el nuestro de 1884. Pero cabe advertir que tanto la ley francesa como nuestro código reglamentaban un tipo modificado de sociedad anónima que no corresponde a lo que en nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles es la Sociedad de Responsabilidad Limitada.

II. Dice el artículo 58 de la ley citada: “Sociedad de responsabilidad limitada es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables, a la orden o al portador, pues sólo serán cesibles en los casos y con los requisitos que establece la presente ley”.

Agrega la ley que: “La sociedad de responsabilidad limitada existirá bajo una denominación o bajo una razón social que se formará con el nombre de uno o más socios. La denominación o la razón social irá inmediatamente seguida de las palabras Sociedad de Responsabilidad Limitada, o de su abreviatura S. de R.L.” Sin este requisito los socios se convertirán en ilimitadamente responsables de la actividad de la sociedad (artículo 59 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Se trata de un tipo social propio para empresas medianas y pequeñas y es un tipo elástico en el sentido de que podrá organizarse según las necesidades concretas de la empresa de que va a ser titular. Por tanto, podrá organizarse con preponderancia de aspectos capitalistas o preponderancia de aspectos personalistas; es decir, como sociedad de personas o sociedad de capitales.

El nombre es criticable desde el punto de vista gramatical, ya que la sociedad no es de responsabilidad limitada, puesto que como persona jurídica responderá frente a los terceros ilimitadamente. Tampoco los socios son de responsabilidad limitada, ya que ellos sencillamente no responderán frente a terceros de la actuación de la sociedad, salvo el caso de que específicamente hubieren garantizado los resultados de esa actuación.

III. Además de la Sociedad de Responsabilidad Limitada ordinaria que reglamenta la Ley General de Sociedades Mercantiles, existe la Sociedad de Responsabilidad Limitada de interés público, reglamentada por su ley especial. Este tipo de sociedad limitada ha tenido aplicación en el derecho comparado en la organización de *Kartells* o consorcios de productores y entre nosotros ha tenido aplicación semejante en la Unión Nacional de Productores de Alcohol, Sociedad de Responsabilidad Limitada de Inversión Pública de Capital Variable, constituida bajo la autoridad del Estado para controlar la producción y venta de alcohol en la República.

IV. El capital social tendrá un ridículo mínimo de $5,000.00, de los cuales se podrá exhibir sólo la mitad en el acto constitutivo de la sociedad.

Como lo indica la ley, se divide el capital en partes sociales que no tendrán la categoría de títulos de crédito, que podrán ser de valores y categorías desiguales, pero que en todo caso tendrán un valor nominal de $100.00 o de un múltiplo de 100. La desigualdad en las partes sociales se producirá si algunos socios en el acto constitutivo asumen especiales obligaciones accesorias o si existen socios a los cuales se atribuyan derechos especiales, como por ejemplo, una preferencia en el reparto de las utilidades.

V. Como en todas las sociedades mercantiles, las de responsabilidad limitada tendrán diversos órganos.

a) Un órgano supremo decisivo, que será la asamblea general de socios.

b) Una gerencia, que podrá ser unitaria o colegiada y que será el órgano ejecutivo y de expresión de la voluntad social frente a terceros.

c) Y un órgano de vigilancia que, como lo indica su nombre, vigilará la actuación de la gerencia, y que podrá ser unitario o colegiado.

Existe la particularidad, en cuanto a las asambleas, que podrán constituirse sin reunión material de los socios, sino tomándose las votaciones por correspondencia.

Esto sucederá si así se autoriza en la escritura constitutiva; pero si los socios que representen más de la tercera parte del capital lo solicitaron, la asamblea deberá ser convocada.

En cuanto a la reglamentación sistemática de disolución o liquidación de la sociedad, se estará a lo que la Ley General de Sociedades Mercantiles dispone para todos los tipos sociales.

Cabe advertir que este tipo de sociedad ha venido cayendo en desuso y que ha disminuido mucho su aplicación práctica, por lo que el campo operativo de las sociedades cada vez se llena más con sociedades anónimas.

VI. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil, primer curso,* México, Herrero, 1975; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho Mercantil,* 11ª edición México, Porrúa, 1970; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Sociedades Mercantiles*, 6ª edición, México, Porrúa, 1981.

Raúl Cervantes Ahumada

SOCIEDADES DE SOLIDARIDAD SOCIAL. I. Grupos de cooperación comunitaria formados por núcleos de población que se encuentran al margen del desarrollo del país, a los cuales precisa otorgarles atención especial a fin de auxiliarlos en sus necesidades, mediante el establecimiento de servicios colectivos de seguridad social. Conjunto de habitantes de zonas de escasa productividad a quienes se ha agrupado con el propósito de prestarles servicios de salud e higiene individuales, con un costo moderado y la mayor extensión, a través de una acción solidaria.

Las sociedades de solidaridad social han sido creación del Estado mexicano, integradas en comunidades de la República a las que aún no alcanza el beneficio de la previsión social, tanto por el escaso número de personas que las habitan como los lugares donde se encuentran ubicadas, poco accesibles y faltos de vías de comunicación. Su existencia se debe a planes y programas elaborados por el Poder Ejecutivo federal con la finalidad de llevar a zonas de economía deprimida y a grupos marginados, los servicios elementales de educación, recreación cultural y la medicina preventiva. Con la organización de estas sociedades se busca proteger los asentamientos humanos menores mediante el establecimiento de escuelas, unidades médicas rurales y clínicas hospitalarias de campo, estratégicamente ubicadas, adonde puedan concurrir sin problemas de transporte sus habitantes, a quienes se prestan servicios gratuitos o de costo mínimo, según su naturaleza y requerimientos.

II. Por acuerdo presidencial se instaló al inicio del año 1977 una Coordinación General del Plan Nacional de Zonas Deprimidas y Grupos Marginados (COPLAMAR) con el objeto de estudiar las necesidades de regiones territoriales y grupos humanos que se encuentran en situación social y económica de grave atraso, así como para coordinar acciones para brindar apoyo a las actividades productivas que puedan ser impulsadas en cada zona. La Coordinación ha elaborado programas dirigidos a objetivos en los que, para su planteamiento y ejecución, se requiere del trabajo colectivo, pues se ha comprobado que es la única manera como resulta práctico alcanzar mayores beneficios individuales y obtener los servicios sociales que sea necesario impartir, para contribuir a mejorar las condiciones de vida de la comunidad. Se pretende proteger zonas geográficas carentes de recursos naturales de alto rendimiento, en las que los asentamientos humanos sean de tal pobreza, que resulte indispensable la búsqueda de sistemas que los alejen de una economía de subsistencia en el que ahora se encuentran.

Para el logro de estas finalidades COPLAMAR ha coordinado sus actividades con el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y con dos secretarías de Estado, Educación Pública y Salud, las cuales están obligadas a cooperar al funcionamiento de estas sociedades, encontrándose varias en plena labor en regiones neurálgicas del país. En forma más reducida los gobiernos locales y municipales han sido favorecidos con esta ayuda federal adicional a sus recursos, participan con la infraestructura y modestas aportaciones. Por último, la contribución personal de los grupos humanos beneficiados ha propiciado la aceleración de los programas puestos en ejecución recogiéndose ya los primeros frutos de esta labor. De ahí el título de solidaridad social que se ha dado a tales agrupamientos.

III. Ha correspondido al IMSS la participación más amplia en estas nuevas sociedades, pues por medio de unidades médicas rurales o urbanas en las que proporciona servicios de consulta externa general, asistencia farmacéutica, atención materno-infantil y planificación familiar; educación para la salud, orientación nutricional, promoción del

saneamiento. inmunizaciones y control de enfermedades trasmisibles; combate al primer enemigo natural al cual ha tenido que enfrentarse: la preservación de la salud. Al mismo tiempo ha instalado clínicas hospitalarias en las que se ofrece consulta externa de la especialidad de medicina familiar; medicina preventiva y atención odontológica; asistencia farmacéutica; consulta externa y hospitalización de las divisiones básicas de la medicina; gineco-obstetricia, pediatría, cirugía menor y medicina interna. Las otras dependencias han instalado escuelas y centros asistenciales.

Las sociedades de solidaridad social trabajan con la colaboración comunitaria y la ayuda de los habitantes. Su sostenimiento se obtiene en parte con el trabajo colectivo y la obligación genérica de participar en la producción agrícola o la fabricación de artículos artesanales que después se expenden. De esta manera ha sido posible integrar una infraestructura económica destinada al impulso de los demás servicios sociales, por ejemplo, en regiones donde la agricultura se reduce al cultivo de ciertas especies botánicas (candelilla, nopal, maguey, plantas herbáceas, cactus, etcétera), las sociedades realizan los trabajos de explotación para obtener los medios necesarios de alimento y vestido de la comunidad y que además dejen algún margen para atender los servicios asistenciales. Las dependencias oficiales han contribuido en esta labor, unas, como COPLAMAR, para dirigir la actividad productiva; otras en la realización de obras materiales; las menos para proporcionar recursos auxiliares. El total de los trabajos aportados por los miembros de cada sociedad será el resultado de aplicar un promedio anual de diez jornadas por adulto, desempeñadas sin estipendio alguno, y programadas de tal forma que no interfieran con las actividades productivas normales de las propias comunidades.

IV. Señalemos para finalizar las características que se observan en esta clase de sociedades: **1)** *El trabajo comunitario*, que puede consistir no sólo en trabajos físicos sino también en otras actividades y formas de participación directa o indirecta**. 2)** *El nivel sanitario, social y económico* al que está obligado cada núcleo de población, para mantenerlo en ascenso de acuerdo a las necesidades que presenten. **3)** *La permanente evaluación de actividades* a cargo de COPLAMAR y del IMSS para poner en ejecución los más viables y las que ofrezcan mayores rendimientos. **4)** *El funcionamiento social* en el cual están comprendidas las dependencias de la administración pública federal, los gobierno: estatales a y los municipios, obligados todos ellos a actuar en sus respectivos campos de acción a fin de que la inversión pública que se haga se encuentre convenientemente distribuida y se amplíe cada vez más a un mayor número de comunidades. **5)** *El costo de los servicios*, que está a cargo del gobierno federal, pero cuya recuperación en parte debe hacerse por medio del trabajo colectivo a que se comprometa cada sociedad anualmente. **6)** *Las áreas de operación*, que serán determinadas por COPLAMAR de acuerdo con el IMSS y los gobiernos locales.

Las sociedades y programas de solidaridad social puestos en práctica han constituido, repetimos, un interesante experimento mexicano cuyos resultados todavía no se aprecian en su efectividad. Como podrá notarse no se trata de proporcionar a las comunidades servicios gratuitos o de beneficencia, sino de hacer llegar hasta ellas las instituciones promotores de la salud y la seguridad social, mediante la acción conjunta de los beneficiarios y el Estado, que de este modo impulsa la creatividad, el esfuerzo y el espíritu de colaboración de agrupamientos humanos dispersos y carentes por sí mismos de los elementos para atender estos indispensables servicios.

Véase **Aparcería, Asignaciones Familiares, Beneficiario, Escuelas Artículo 123, Previsión Social.**

V. BIBLIOGRAFIA: Bensusan Areous, Graciela Irma, *La adquisición de la fuerza de trabajo asalariado y su expresión jurídica*, México, UAM, 1982; González Salazar, Gloria, *Problemas de la mano de obra en México*, UNAM, 1971; Unsain, Alejandro M., *Apuntes de economía social*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1934.

Santigo Barajas Montes de Oca.

SOCIEDADES DE UN SOLO SOCIO, *véase* **Sociedad Unimembre.**

SOCIEDADES EXTRANJERAS. I. Son las sociedades y asociaciones civiles o mercantiles legalmente constituidas en su país de origen y que no poseen los requisitos establecidos por la *lex fori* de un Estado determinado para ser consideradas como nacionales.

Alrededor de esté instituto existen tres conceptos jurídicos estrechamente unidos: nacionalidad, personalidad jurídica y capacidad de ejercicio. La doctrina clásica no admite que las personas morales tengan nacionalidad ya que, según Niboyet, ésta implica una relación política entre un individuo y un Estado; que las personas físicas constituyen la sustancia de un Estado; que la sociedad como producto de un contrato no puede engendrar nacionalidad, o bien que la nacionalidad de las sociedades no es más que su domicilio; que se está ante un error lingüístico surgido del uso de un concepto análogo al de la nacionalidad de las personas físicas, etcétera Los que abogan en pro, argumentan que no se debe confundir nacionalidad con ciudadanía, que en realidad el concepto no es el mismo que se aplica al de la persona física: "basta con que existan los elementos suficientes para vincular jurídicamente a la persona moral con el Estado en razón de pertenencia" (Arellano); que hay que recurrir al concepto jurídico y no al sociológico, en fin, que en los ordenamientos jurídicos existen disposiciones que distinguen dos categorías de sociedades, y que dicha distinción está fundada precisamente sobre la base de la nacionalidad. Tomando este último criterio, es irrefutable decir que en México se admite la nacionalidad de las sociedades (*véase* artículo 27 fracción I de la Constitución "...sociedades mexicanas..."). Nos acogemos, y no por pereza intelectual, sino por honradez académica a la definición que da Arellano de nacionalidad: "institución jurídica a través de la cual se relaciona una persona física o moral con el Estado, en razón de pertenencia por sí sola o en función de cosas, de una manera originaria o derivada" (páginas 97-98).

II. *Personalidad jurídica y capacidad.* En México siempre se ha admitido la nacionalidad de las sociedades, la problemática es lo referente a la existencia legal de las sociedades extranjeras. Existen dos sistemas que niegan o aceptan la eficacia exterior de la personalidad jurídica de las sociedades:

1) *Restrictivo.* La persona moral carece de un *status* personal propio, es decir, no existe realmente y no tiene derechos naturales como las personas físicas, quienes los pueden oponer en cualquier parte. Su personalidad jurídica sólo tendrá efectos en caso de ser previsto por algún medio de derecho internacional o local que reconozcan extraterritorialidad a dicha personalidad.

2) *Liberal.* Una sociedad debidamente constituida debe tener existencia legal sin que medie previa autorización: la personalidad se origina por la ley; la persona física requiere autorización de una norma jurídica para tener personalidad jurídica: las personas morales deben gozar de reconocimiento de su personalidad fuera de su territorio tal como la persona física.

Una vez admitido lo anterior, hemos de resaltar los dos tipos de reconocimiento para el uso de la capacidad de ejercicio de la sociedad extranjera:

1) *Total.* La sociedad tendrá amplias facultades para ejercitar las actividades previstas en su objeto social sin necesidad de autorización previa en ese sentido.

2) *Mínimo* Una sociedad no debe ser inexistente por el hecho de que su capacidad de ejercicio no sea reconocido: "es crudo casi barbárico.... el rehusar a alguna sociedad extranjera acceso a los tribunales o negar la validez de los actos jurídicos que haya celebrado" (Rabel). En este tipo se concede, al menos, la autorización a la sociedad extranjera para: ***a)*** realizar actos *aislados*, y ***b)*** poder comparecer ante los tribunales.

III. Interesantes han sido los conflictos que en materia de sociedades extranjeras se han presentado en nuestro país: desde la vigencia del Código de Comercio de 1890, era criterio de la Suprema Corte de Justicia que las sociedades extranjeras que no se establecieran permanentemente en México, aun cuando realizaran actos aislados de comercio, no requerían registrar su documentación. En octubre de 1929, la Suprema Corte de Justicia emitió una ejecutoria en la que establecía que era necesario que una sociedad extranjera protocolizara e inscribiera su documentación en el Registro de Comercio so pena de no tener existencia legal, ni siquiera para acudir a los tribunales (*véase Semanario Judicial de la Federación*, tomo XXVII, 5ª época, página 1294, caso "Palmolive"). En 1930 la Primera Sala estableció que toda sociedad extranjera tenía derecho para solicitar amparo, toda vez que éste no era un acto mercantil sujeto al Código de Comercio La Ley General de Sociedades Mercantiles llegó a resolver el problema (*véase* su Exposición motivos). Nuestro sistema actual adopta en lo general el referido sistema liberal, según se desprende de tres principales ordenamientos: Código de Comercio (artículos 3°., 15, 19 y 24), Ley General de Sociedades Mercantiles (artículos 250 y 251) y Código Civil para el Distrito Federal (artículos 2736 a 2738). Bajo el amparo de los dos primeros, las sociedades extranjeras se reputan comerciantes (y así poder ejercer el comercio) bajo determinadas circunstancias legales:

1) Estar inscritas en el Registro Público de Comercio, y para que proceda:

a) acreditar su legal constitución en su país de origen (legalizar y certificar por medios consulares su documentación social);

b) que tal documentación no vaya contra los principios de orden público consagrados en la legislación nacional. Sin embargo, en aplicación de los artículos 15 (Código de Comercio) y 28 (Código Civil para el Distrito Federal) se deducen particularidades que debemos precisar: las relaciones internas de la sociedad extranjera. La *lex fori* no debe incidir directamente en la vida social. En efecto, sólo interesará 12 a la ley local lo relacionado con la *capacidad de ejercicio*: la creación de nuevos establecimientos, operaciones comerciales de la sociedad, etcétera, y a la jurisdicción de los tribunales. Así, una sociedad, con un tipo desconocido en la legislación local, se regirá por sus estatutos y no por el tipo local con que más semejanza tenga. De la misma forma, y a mi juicio, una sociedad extranjera, por ejemplo, puede emitir acciones sin voto, si es que ello está permitido por la ley de su país;

c) estar *establecidas* en la República (todos sus órganos necesarios para su funcionamiento, así como los efectos de su gestión están en México), o tengan en ella alguna sucursal (órganos conductores del capital social con autonomía) o agencia (representante en México que consultará a los administradores en el extranjero).

2) Ejercer el comercio en forma *permanente* y dentro del territorio nacional.

Lo dicho para las sociedades mercantiles es aplicable, dentro del ordenamiento competente, a las civiles.

IV. Se consideran como sociedades mexicanas aquellas constituidas conforme a las leyes mexicanos (artículo 27 sexto párrafo de la Constitución), aunque, un poco excedido en sus atribuciones, el legislador ordinario a la otro requisito: tener en la República su domicilio legal (artículo 5°. Ley de Nacionalidad y Naturalización, *véase* los debates del artículo 27 de la Constitución).

En cuanto a la *condición jurídica* de las sociedades extranjeras, en principio será la misma que la de las mexicanas, únicamente con derecho para apelar a la vía diplomática en caso; denegación de justicia y casos de retardo voluntario y notoriamente malicioso de la administración (artículo 32 Ley de Nacionalidad y Naturalización).

Las sociedades mexicanas (las irregulares no están legalmente constituidas, aunque sí legalmente legitimadas: no son apátridas) siempre (aun sin estar registrados, artículo 2°. Ley General de Sociedades Mercantiles) tendrán personalidad jurídica en México, no así las sociedades extranjeras que no acrediten su legal constitución.

Para contratar con personas públicas, las sociedades extranjeras requerirán autorización de la Secretaría de Relaciones Exteriores (artículo 33 Ley de Nacionalidad y Naturalización). Según la Ley de Nacionalidad y Naturalización, las sociedades extranjeras no tendrán los derechos indicados por el artículo 27 fracción I de la Constitución, "salvo cuando expresamente lo determinen las leyes..." (artículo 34. Esas leyes fueron hasta antes de 1982 el artículo 27 fracción V de la Constitución y artículo 10 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares). Empero, el propio artículo 27 fracción I de la Constitución prevé la facultad del Estado para "conceder el mismo derecho a los extranjeros...". Sobre ello puede formularse una miríada de conjeturas jurídicas, así, para evitar toda pirotecnia doctrino-artesanal, debe excluirse expresamente en la Constitución y en las leyes reglamentarias a las sociedades extranjeras *véase* artículos 14 Ley Reglamentaria del Artículo 27 de la Constitución en Materia de Explotación y Aprovechamiento de Recursos Minerales (*Diario Oficial* 6-II-1964), 1°. a 6°. LO fracción I (*Diario Oficial* 21-I-1926), 27 Ley Federal para el Fomento de la Pesca (*Diario Oficial* 25-V-1972), 12 Ley de Vías Generales de Comunicación (*Diario Oficial* 19-II-1940) y Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera.

V. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, México, Porrúa, 1974; Giménez Artigues, F., *La nacionalidad de las sociedades mercantiles*, Barcelona, Bosch, 1949; Siqueiros P., José Luis, *Las sociedades extranjeras en México*, México, Imprenta Universitaria, 1953.

Hugo González García.

SOCIEDADES IRREGULARES. I. Son las sociedades mercantiles que no se inscriben en el Registro de Comercio y que se exteriorizan ante terceros (artículo 2°.,

párrafo tercero, Ley General de Sociedades Mercantiles). Este concepto supone, primero, que se trate de sociedades mercantiles que deban inscribirse en el Registro de Comercio, como exige al artículo 260 Ley General de Sociedades Mercantiles; segundo, que no se inscriban cuando deban hacerlo, o sea, con posterioridad a su constitución y antes de operar externamente; tercero, que en esa etapa de funcionamiento realicen actos o negocios jurídicos con terceros, y cuarto, que al exteriorizarse así, se ostenten como sociedades. Analicemos cada uno de estos elementos.

1) Sociedades irregulares (SI) sólo pueden ser las mercantiles. Las sociedades civiles (SCiv.) que no se inscriban en su registro, o sea, el Registro Público de la Propiedad, sección de sociedades, no se denominan, ni están regidas por el sistema, los efectos y las sanciones propias de las sociedades irregulares. En efecto, el artículo 2694 Código Civil para el Distrito Federal establece efectos distintos de esas sociedades civiles no inscritas: ”no producirán efectos contra terceros”; es decir, dicha omisión evita que adquieran personalidad moral, y las sujeta al mismo régimen de los actos o contratos que deben inscribirse en el registro y que no lo hacen; no perjudican a terceros quienes sí pueden beneficiarse de esos actos (artículos 3007 Código Civil para el Distrito Federal y 26 Código de Comercio).

El artículo 2°., párrafo primero Ley General de Sociedades Mercantiles sólo se refiere a las sociedades mercantiles, y al regularlas - en Francia, Italia y España - se creó este régimen de las sociedades irregulares, que no tiene por qué aplicarse a otras clases de sociedades. En cambio, se aplica a cualquiera de los tipos enumerados en el artículo 1°. Ley General de Sociedades Mercantiles, inclusive al no regulado en ella, o sea, a las Sociedades Cooperativas (que no se inscriben en el Registro de Comercio, sino en el Registro de Cooperativas).

Tampoco se aplica, ni funciona, el régimen de la sociedades irregulares, respecto a tipos de sociedades mercantiles no comprendidas en el artículo 1°. citado; e inclusive respecto a alguno de los tipos - la Sociedad Anónima - que no requieren inscribirse en el Registro de Comercio, o que aun requiriéndose, su organización y funcionamiento depende de autorizaciones o concesiones administrativas; tipos en que las leyes que las rigen y el control que sobre ellas ejerce la Secretaría de Hacienda, impiden que funcionen antes de cumplir todos los requisitos de publicidad. Es el caso de las sociedades nacionales de crédito creadas por la ley del 3-XII-82; de las instituciones de seguros y de fianzas; de las sociedades de inversión; de las sociedades controladoras creadas en la Ley del Impuesto sobre la Renta (*Diario Oficial* del 31-XII-1982), y finalmente con el Banco de México, según lo regula su nueva ley (*Diario Oficial* 29-XI-1982).

2) El sistema de las sociedades irregulares supone no cumplir con la obligación legal de la publicidad de las sociedades mercantiles; o sea, su inscripción registrar. Este incumplimiento, a semejanza del de otros actos y negocios jurídicos, no acarrea la nulidad, pese a que una interpretación a contrario del párrafo segundo del artículo 2°. Ley General de Sociedades Mercantiles podría conducir a dicha conclusión. Las sociedades irregulares, en efecto, no son nulas tanto porque la ley les atribuye personalidad jurídica (artículo 2°., párrafo tercero, Ley General de Sociedades Mercantiles), como porque reconoce los efectos que ellas producen, tanto internamente, respecto a los socios (artículo 2°., párrafo cuarto), como externamente, respecto a terceros (artículo 2°., párrafo quinto).

Ahora bien, la inscripción en los registros es posterior a la constitución de las sociedades; es, diríamos, el coronamiento de esa etapa. De ahí que, por un lado, debe afirmarse que una vez inscrita la sociedad en el registro, es una sociedad regular (sociedades regulares), aunque, el documento que se registre no cumpla con todas las formalidades ni contenga todos los requisitos que fije la ley que las regule, y aunque sus modificaciones posteriores no llegaran a registrarse; y por otro lado, que deban distinguirse las sociedades irregulares de las sociedades ocultas (sociedad oculta) y de las sociedades en formación. De aquellas, la distinción es obvia, la sociedad oculta no se exterioriza, sí, en cambio las sociedades irregulares y aún más, si aquellas se exteriorizan al contratar con terceros (por ejemplo, por el uso de la razón social o de la denominación), se convierten en sociedades aparentes y abiertas y se les trataría como sociedades irregulares hasta que se inscribieran en el Registro de Comercio. En las sociedades que están en periodo de organización, éstas aún no existen, y quienes se ostentaran como sus administradores o apoderados, no serían tales, sino sólo gestores, sujetos al régimen de la gestión de negocios que está regulada en el Código Civil para el Distrito Federal (artículos 1896-1909). La Ley General de Sociedades Mercantiles no es clara respecto a esta solución, que por lo demás la doctrina nacional y extranjera reconocen, pero es la explicación que debe darse al artículo 7°., párrafo tercero, en comparación con el artículo 2°., párrafo quinto, Ley General de Sociedades Mercantiles. Aquél, se refiere precisamente a los gestores que "celebren operaciones a nombre de la sociedad, antes del registro" - *rectius* - antes de que terminen los trámites y requisitos de su constitución. El artículo 102 Ley General de Sociedades Mercantiles, en materia de constitución pública o sucesiva de la Sociedad Anónima, confirma la tesis anterior.

Por otra parte, la inscripción en el registro puede omitirse si la sociedad no se exterioriza, si no ejecuta actos ni celebra contratos con terceros (el Estado, los trabajadores o empleados, etcétera), ni adquiere derechos o asume obligaciones frente a ellos. Es el caso de las sociedad oculta que no adquieren personalidad, y que sí pueden anularse a petición de socios, que reclamen por la omisión de cualquiera de los requisitos del negocio social.

3) Las sociedades irregulares requieren, efectivamente, "exteriorizarse como tales frente a terceros"; o sea, celebrar con ellos actos y negocios jurídicos de los que resulten obligaciones y derechos para la sociedad. Es en protección de ellos, de los terceros, que se configuró, en Francia y después en Italia y en España, este régimen de la sociedades irregulares; de esos sistemas lo tomó nuestro derecho, aunque con profundos cambios.

La "exteriorización", puede ser a través de un solo acto o contrato que la sociedades irregulares celebre con un tercero; o bien, a través de varios de ellos; inclusive puede efectuarse por medio del "anuncio de la calidad mercantil" a que se refiere el Código de Comercio, en el artículo 17; empero, si la sociedad no celebra o ejecuta acto alguno con tercero, del que derive un derecho o una obligación para la sociedad, el régimen de la sociedades irregulares, que esencialmente es de protección de los terceros (artículo 2°., párrafo quinto, Ley General de Sociedades Mercantiles) y de los socios inocentes de la situación de irregularidad (párrafo sexto), no funciona ni se aplica.

4) Los terceros contratantes con la sociedades irregulares pueden ignorar que ésta lo sea, es decir, que no esté registrada. Cuando la ley - artículo 2°., párrafo Tercero - dice que el que las sociedades irregulares se exterioricen *como tales*, no quiere decir que

quien contrate a nombre de ella, deba indicar que la sociedad no está registrada, que es una sociedades irregulares; basta que se exteriorice como sociedad, o sea; que quien la represente - administrador, apoderado-socio -, obre a nombre y por cuenta de ella, no a nombre propio.

II. *Efectos.* Deben distinguirse: **1)** efectos respecto a la sociedades irregulares misma; **2)** aquellos que surtan en relación con los socios; **3)** los que se produzcan respecto a los representantes de sociedad, y **4)** efectos frente a terceros.

1) Por lo que a la sociedad toca, el que sea irregular no la priva de personalidad jurídica: se adquiere al exteriorizarse frente a terceros; depende, pues, la atribución de personalidad de la actuación de la sociedades irregulares misma: es un caso excepcional en el que nuestro sistema permite que la obtención de la personalidad dependa del particular. Por lo demás, la personalidad que la sociedades irregulares adquiere, no es restringida, ni parcial, sino absoluta, y no se concreta a la persona ante quien ella contrate; una vez que se adquiere por el primer acto que se celebra, en adelante subsiste *erga omnes.* Además, como ya se dijo, la sociedades irregulares no está sujeta a nulidad.

Por tratarse de una situación irregular, que constituye en violación de un deber, o sea, la falta de publicidad registral, la ley sanciona a la sociedades irregulares en casos de cesación de pagos; primero, al privarla del beneficio de la suspensión de pagos (artículo 396, fracción VI, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); segundo, al sujetar a la sociedad que quiebre al delito de quiebra culpable (artículo 94, fracción III, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), y tercero, al no admitir la extinción por convenio de la quiebra de la sociedades irregulares (artículo 301 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

2) Por lo que atañe a los socios de la sociedades irregulares, entre sí, o sea internamente, sus relaciones se regirán por las estipulaciones del contrato social, y en su defecto por las legales que sean aplicables al tipo de sociedad de que se trate (artículo 2°., párrafo cuarto, Ley General de Sociedades Mercantiles), sin embargo, aquellos que resultaren culpables de que la sociedad no se haya inscrito, responderán frente a los socios inocentes de los daños y perjuicios que éstos resientan con motivo de dicha irregularidad. Estos, podrán producirse en los casos de cesación de pagos y de quiebra antes indicados.

3) Por lo que se refiere a los representantes legales de la sociedades irregulares, ya sea que actúen como mandatarios, apoderados, administradores o gerentes responderán frente a terceros del cumplimiento de los actos jurídicos que celebren, subsidiaria, solidaria a ilimitadamente (artículo 2°., párrafo quinto, Ley General de Sociedades Mercantiles), y frente a los socios no culpables de la situación de sociedades irregulares, por los daños y perjuicios que se les causaren (párrafo sexto, *in fine*). La responsabilidad frente a terceros, si bien ilimitada y solidaria, sólo es por los actos que ellos celebren, no respecto a actos en que alguno o algunos de los administradores no intervengan, y sí otro u otros (o del consejo mismo, en el caso de las Sociedad Anónima, o de las Sociedades Cooperativas). En cambio, frente a los socios inocentes, la responsabilidad se limita a los daños que sufran, que deben probarse por quien los sufrió y que deben ser “consecuencia inmediata y directa” de la situación irregular de la sociedad (artículo 2110 Código Civil para el Distrito Federal).

4) Frente a terceros, finalmente, la sociedades irregulares, como tal, es decir, como un ente distinto de los socios, responde de las obligaciones que asuma como la

sociedades regulares, ilimitadamente con todo su patrimonio. En este sentido, salvo lo que queda dicho en el número **1)** *supra,* en relación con la quiebra y la suspensión de pagos no hay diferencia entre las sociedades irregulares y la sociedades regulares. Esto es lamentable, la sociedades irregulares misma debería incurrir en responsabilidades propias como multas, prohibiciones, limitaciones de facultades y en ciertos supuestos sus administradores y socios culpables, en sanciones, incluso de carácter corporal (prisión). Los terceros, no obstante, no están del todo desprotegidos, puesto que, como queda dicho, cuentan con la responsabilidad personal de los representantes de la sociedades irregulares y de sus socios culpables.

III. *Otros casos de irregularidades de sociedades.* Además de la sociedades irregulares, que está sujeta al régimen especial que indica el artículo 2°. Ley General de Sociedades Mercantiles, otras situaciones se dan en materia de sociedades, que no plantean tal fenómeno de la sociedades irregulares, sino consecuencias por incumplimientos, o que la sociedad no funcione (no se manifieste frente a terceros), o que aún esté en periodo de organización.

1) El primer supuesto se presenta en tres casos: ***A)*** sociedades con un fin ilícito, o que habitualmente ejecuten actos ilícitos: ellas, se inscriban o no, están sujetas a una nulidad especial (corporativa) que lleva a su liquidación y a la pérdida por los socios de su cuota respectiva (artículos 2°., párrafo segundo, y 3°. Ley General de Sociedades Mercantiles), que implica una confiscación, que resulta contraria a precepto constitucional (artículo 22 de la Constitución). ***B)*** El segundo caso es el de las sociedades que no cumplan con algún requisito de los que prevé la ley; o sea, la escritura pública (artículo 5°. Ley General de Sociedades Mercantiles, sobre todo en el caso de las sociedades verbales), o bien, de los elementos de la escritura que enumeran el artículo 6°. Ley General de Sociedades Mercantiles (las primeras siete fracciones, y artículo 7°. primer párrafo), el artículo 91 Ley General de Sociedades Mercantiles (en materia de la Sociedad Anónima) y el artículo 15 Ley General de Sociedades Cooperativas (Ley General de Sociedades Cooperativas) (respecto a las cooperativas). ***C)*** El tercer caso es el de sociedades que no se sometan a procedimiento de homologación judicial (artículos 260 y siguientes. Ley General de Sociedades Mercantiles) o de autorización oficial (en el caso de las cooperativas, artículos 16 y siguientes. Ley General de Sociedades Cooperativas, y en el caso de Sociedad Anónima especiales, como compañías de seguros, de fianzas, sociedades de inversión, etcétera , previas a su inscripción en el registro. En esta última hipótesis aquella omisión acarrea la falta de inscripción que a su vez sí plantea el fenómeno de la sociedades irregulares.

En el supuesto ***B*** anterior, la falta de *formalidades* es distinta a la falta de inscripción: el incumplimiento de formalidades afecta el negocio mismo en cuanto que es la forma un elemento de éste, en los casos que la inscripción registra es elemento de *publicidad*, posterior a la integración del acto o contrato mismo, independientemente de que en éste se hayan cumplido algunas, varias o todas las formalidades. Las sociedades informales, suelen ser sociedades irregulares, en cuanto que a la omisión de algunas de las formalidades se acompañe de la falta de inscripción (siempre es así, obviamente, en el caso de las sociedades verbales); pero cabe, que se cumplan todos los requisitos de forma y la sociedad no se inscriba; o bien, que se inscriba pese a que adolezca de la falta de algún o algunos requisitos formales.

2) El segundo supuesto, se presenta cuando la sociedad cumple todas las formas y además, se inscribe; es decir, se trata de una sociedades regulares, pero que no inicia actividades, ni celebra contratos con terceros: es el caso de la llamada sociedad durmiente, que no es una sociedades irregulares.

3) El tercer supuesto es el de las sociedades que están en periodo de organización, el cual aún no termina, y en el que por tanto, el contrato o negocio social todavía no se perfecciona. Hay, cuando más, un negocio preliminar de sociedad, o un negocio social en formación, pero no hay todavía una nueva persona jurídica, ni menos representantes de ella. Tampoco este fenómeno es el de una sociedades irregulares; y si alguien en tal etapa celebra contratos a nombre de la sociedad en cierne, no obliga a ésta, que todavía no nace, sino que se obliga él mismo, como un gestor de negocios; y consecuentemente, puede la sociedad después, ratificar, expresa o implícitamente, los contratos celebrados (artículo 102 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Véase **Gestión de Negocios, Personalidad, Sociedad Oculta, Sociedades Civiles.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano*, UNAM, 1983; Bonelli, Gustavo, "Società irregolare e personalità giuridica", *Rivista de Diritto Commerciale e delle Obbligazione*, Roma, II, 1912; Frisch Philipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana*, 2ª edición, México, Porrúa, 1982; Girón Tena, José, "Las sociedades irregulares", *Anuario de Derecho Civil*, Madrid, IV, 1957; Langle, Emilio, "La compañía mercantil irregular". *Revista de Derecho Mercantil*, Madrid, IX, 1950; Porrúa Pérez, Francisco, *Breve estudio de las sociedades irregulares en el derecho comparado y en la legislación comparada*, México. 1940; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, "Contribución al estudio de las sociedades irregulares en el derecho hondureño". *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, México, IX, 1947; Temple, Henri, *Les sociétés de fait*, París, 1975.

Jorge Barrera Graf.

SOCIEDADES MERCANTILES. I. Dos son los criterios para calificar en el derecho mexicano a una sociedad como mercantil, y diferenciarla, por tanto, de las que no tengan este carácter, o sea, de las sociedades civiles (S Civ.) y de las sociedades con una finalidad de derecho público, como serían las de carácter agrario, laboral, administrativo; uno de esos criterios se da en función del tipo de sociedad que se adopte: son mercantiles, cualquiera que sea su finalidad (de derecho privado o de derecho público; lucrativas o no), las seis clases que enumera el artículo 1°. Ley General de Sociedades Mercantiles a saber, Sociedad en Nombre Colectivo; Sociedad en Comandita Simple; Sociedad de Responsabilidad Limitada; Sociedad Anónima, Sociedad en Comandita por Acciones, y Sociedad Cooperativa. Así lo determinan, el artículo 4°. Ley General de Sociedades Mercantiles, que establece una presunción *iuris et de iure*, y que propiamente habla de *forma* (manifestación exterior de la voluntad y elemento del negocio jurídico), en vez de tipos (esquemas adoptados y regulados en esa misma ley); y el artículo 2695 Código Civil para el Distrito Federal, que también habla de "forma", en lugar de tipicidad y de fin o causa.

El otro criterio se predica en relación con la finalidad de la sociedad: si ella es especulativa, se tratará de sociedad mercantil (con independencia, por supuesto de que, se

logren las utilidades buscadas). Esta nota y este criterio de distinción con las sociedades civiles. se desprende claramente - como lo admite nuestra doctrina - del artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal, que además de definir el "contrato de sociedad civil" (por él, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común de carácter preponderantemente económica"), señala dos características que lo distinguen de la asociación y de la sociedad mercantil: de aquella, la sociedades civiles se diferencia en que su finalidad debe ser "preponderantemente económica", lo que excluye el artículo 2670 Código Civil para el Distrito Federal al definir las asociaciones. De la sociedad mercantil, en que dicha finalidad económica no debe constituir una especulación comercial.

Del juego de uno o de ambos criterios de mercantilidad de las sociedades se desprende, primero, que son mercantiles la sociedades que adopten uno de los seis tipos enumerados el artículo 1°. Ley General de Sociedades Mercantiles, independientemente de que su finalidad sea económica y especulativa; segundo, que también serán mercantiles aquellas sociedades cuya finalidad constituya una especulación comercial independientemente del tipo elegido, esto es, que sea uno de los comprendidos en el artículo 1°. citado, u otro, por ejemplo, una Sociedad Cooperativa una sociedad nacional de crédito.

II. *Sociedades civiles con fines comerciales. Quid juris,* con las sociedades civiles que persigan una finalidad económica, que no constituya una especulación comercial, sino por ejemplo, agrícola o administrativa? En este caso, no se tratará de sociedad mercantil, sino civil, agraria, etcétera, salvo que adopte uno de los tipos de las mercantiles.

Por otra parte, que la realización del fin de la sociedad civil tenga que ser "de carácter preponderantemente económico" (artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal), se rechaza en la práctica, que admite la existencia de sociedades civiles sin fines económicos preponderantes, sino de carácter científico, cultural, deportivo, religioso. Como tampoco es cierto, respecto a asociaciones de toda índole (civiles y mercantiles), que nunca puedan tener un "carácter preponderantemente económico" (artículo 2670 Código Civil para el Distrito Federal), como se demuestra en el caso de las asociaciones en participación (A en P), o de las asociaciones de productores. Lo que pasa, en este caso, es que la definición del artículo 2670 Código Civil para el Distrito Federal se restringe a la asociación civil y no comprende a las comerciales o de carácter administrativo, agrícola, etcétera

III. *Especulación comercial.* ¿Qué debe entenderse por "especulación comercial" para los efectos del artículo 2688 Código Civil para el Distrito Federal? Debe entenderse que el fin buscado es con la intención o el propósito de obtener una ganancia con la actividad (social) que se realice, como se desprende del artículo 75, fracciones I y II, Código de Comercio; o bien, la organización y explotación de una negociación o empresa mercantil (artículo 75, fracciones V-XI). Si no existe la intención lucrativa (por ejemplo, para organizar un comercio, en sentido estricto, ni la organización y explotación de una negociación o empresa), no se tratará de una especulación comercial, ni de una sociedad mercantil, salvo, nuevamente, que se adopte uno de los tipos de estas sociedades.

IV. *La tipicidad en materia de sociedades mercantiles.* En cuanto a dichos tipos de sociedades mercantiles, debe aclararse, primero, que respecto a los particulares

constituyen un *numerus clausus*, como se indica en la "Exposición de motivos" de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y como unánimemente acepta nuestra doctrina; segundo, que si no los particulares, la ley sí puede, en cambio, crear nuevos tipos, como recientemente ha ocurrido con el Banco de México (pese a lo que las recientes reformas de la ley - *Diario Oficial* del 29-XI-1982 - no lo califiquen de sociedad) y con las sociedades nacionales de crédito (*Diario Oficial* 31-XII-82). Ellas son mercantiles tanto en cuanto especulativas, como por explotar empresas bancarias; tercero, que ciertas sociedades especiales como la Sociedad de Responsabilidad Limitada, de Inversión Pública, las mutualistas de seguros, que son mercantiles, no constituyen nuevos tipos, sino meras variantes de otros comprendidos en el artículo 1°. Ley General de Sociedades Mercantiles, como es la Sociedad de Responsabilidad Limitada, y la Sociedad Anónima; cuarto, que sociedades con finalidad ajena al derecho mercantil, es decir, con una finalidad administrativa, agraria o laboral, como es el caso de las sociedades de solidaridad social, creadas a virtud de una ley especial (*Diario Oficial* 27-V-76), no son mercantiles, porque ni buscan una especulación comercial, ni explotan una empresa mercantil, sino agrícola o laboral.

V. *Conversión de la sociedades civiles en sociedad mercantil.* Sociedades que se constituyen como civiles, pero con una finalidad económica, especulativa, o bien, que se digan civiles, pero que adopten uno cualquiera de los tipos de sociedad mercantil, automáticamente se convierten en éstas, como se desprende de los artículos 2695 Código Civil para el Distrito Federal y 4°. Ley General de Sociedades Mercantiles; pero, ¿de qué tipo de sociedad mercantil se trataría? Obviamente, si la hipótesis es que se constituyan como civiles queda excluido que las partes (los socios) escojan uno de los tipos de las sociedades mercantiles. ¿Cuál será, pues, el que el juez elija en un caso de conflicto?

Pues bien, se aplica el principio consagrado en el artículo 1858 Código Civil para el Distrito Federal, o sea, el tipo que resulte más próximo a la intención de las partes, de los esquemas regulados en el artículo 1°. Ley General de Sociedades Mercantiles. Así, si todos los socios asumieran responsabilidad ilimitada (en función de que todos fueran administradores artículos 2704 y 2719 Código Civil para el Distrito Federal), o de que ello se hubiere convenido (ex-artículo 2704 *in fine*), el tipo más cercano de sociedad será la Sociedad en Nombre Colectivo; en cambio si sólo uno o algunos de los socios asumen responsabilidad ilimitada (en los dos supuestos del mencionado artículo 2704 Código Civil para el Distrito Federal), y el otro o los otros la tienen limitada, se convertirá en una Sociedad en Comandita Simple; si todos los socios fueran de responsabilidad limitada, lo que no parece admitir la sociedad civil, en cuanto que uno, varios, o todos los socios deben asumir la administración (artículos 2709 y 2719 Código Civil para el Distrito Federal) y en este caso responderá(n) ilimitada, solidaria y subsidiariamente de las obligaciones sociales (artículo 2704 Código Civil para el Distrito Federal), se trataría de una Sociedad de Responsabilidad Limitada, o bien de una Sociedad Anónima, si esa pretendida sociedad civil se hubiera constituido como sociedad por acciones.

Una vez que esa sociedad civil se convirtiera en mercantil, cualquiera que sea su tipo, se le aplicaría el sistema y la reglamentación de la legislación mercantil - de la Ley General de Sociedades Mercantiles o de otra ley mercantil -, aunque siempre sería posible aplicar supletoriamente el Código Civil para el Distrito Federal, en lo que las leyes mercantiles resultaran omisas (por ejemplo, artículos 2702, 2716, 2717 y 2732 Código Civil para el Distrito Federal). Y puesto que dicha Ley General de Sociedades

Mercantiles da carácter de sociedad mercantil irregular a la que no se inscriba en el Registro de Comercio, pero que se manifieste ante terceros; esa sociedad civil convertida a mercantil, no inscrita en el Registro de Comercio (aunque se hubiera inscrito en el Registro Público de la Propiedad), y que se manifieste ante terceros, será una sociedad mercantil irregular sujeta a lo dispuesto en el artículo 2°. Ley General de Sociedades Mercantiles.

Véase **Sociedad, Sociedades Civiles, Sociedades Irregulares, Sociedades Personales.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Las sociedades en derecho mexicano,* México, UNAM, 1983; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 7ª edición, reimpresión, México, Porrúa, 1979, volumen I; Girón Tena, José, *Derecho de sociedades*, Madrid, I976; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil;* 23ª edición, México, Porrúa, 1983; Pina Vara, Rafael de, *Derecho mercantil mexicano*; 15ª edición, México, Porrúa, 1982; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*; 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

Jorge Barrera Graf.

SOCIEDADES MUTUALISTAS. I. Conjunto de personas que actúan libre y voluntariamente para constituir fondos de ayuda económica con aportaciones periódicas que se asignan a través de una colaboración espontánea; cuya finalidad es el auxilio de sus miembros en caso de necesidades presentes o futuras que provengan de enfermedades, accidentes u otros riesgos naturales; auxilio que puede extenderse a los familiares cuando éstos no sean autosuficientes económicamente. Agrupaciones de socorro, mutuo organizadas para ofrecer solución económica a exigencias personales o familiares en los casos y bajo las condiciones establecidas en sus estatutos. Grupos que se integran con el propósito de distribuir cargas liberadoras de necesidades mediante aportaciones individuales.

El mutualismo ha sido un movimiento antiguo de cooperación social que ha buscado a través de la creación y fomento de sociedades de socorro recíproco, aminorar el costo que representa la atención de necesidades inmediatas o urgentes cuya satisfacción personal resulte difícil, sea por carecer de los medios económicos, sea por motivos naturales de imprevisión o sea por impedimentos racionales para sufragarlas en un momento determinado. El esfuerzo colectivo que se realiza con proyección al amparo individual, cuando ello se requiera, es la base de la organización mutualista, que si hoy casi ha desaparecido, no deja de ser importante su función, ya que su práctica se ha extendido a otras formas y mediante otros sistemas de previsión social, cuya base ha sido el viejo mutualismo.

II. El auxilio recíproco que promueven y desarrollan los integrantes de una comunidad con el objeto de ayudarse en casos de necesidad, es condición esencial de la vida en sociedad. Desde la antigua Grecia se integraron tres clases de instituciones: la *taida*, la *sumedria* y el *erano*, que en forma muy elemental ayudaban a sus asociados. Les unían intereses comunes en la solución de problema personales; las aportaciones que hacían no eran regulares ni periódicas, sino cuando se presentaba cualquiera dificultad que entre todos los miembros solventaban; aunque debe aclararse que los riesgos que cubrían dichas aportaciones no eran los propios o los familiares, sino los de la actividad a

que se dedicaba cada asociado. Otra etapa del mutualismo la encontramos en la Edad Media, con las *guildas*, que también cumplían finalidades de apoyo mutuo de carácter económico; en estas otras agrupaciones sí se encuentra el inicio de la mutualidad tal como se le impulsó durante el siglo pasado, pues una parte de los ingresos provenientes de cuotas fijas mensuales, se destinaba a la atención de enfermedades de los asociados, al pago de gastos de inhumación de alguno de ellos o a la atención inmediata de las familias cuando éstas quedaban en total desamparo. Las *cofradías* tuvieron idéntico propósito de ayuda mutua, a través del sentimiento de la caridad cristiana, aplicada a diversas aflicciones del hombre.

La Ley Chapelier hizo desaparecer temporalmente el régimen del socorro mutuo, al quedar proscritas las corporaciones y prohibirse su funcionamiento. Entonces renacieron las mutualidades con los caracteres que se les conocen (sin su base gremial como es de suponerse), pero en un campo de acción más amplio que no pudo ser prohibido: el del apoyo económico personal en casos de penuria extrema, de enfermedades, de invalidez o ancianidad. Superados estos esquemas del mutualismo, durante todo el siglo XIX las sociedades mutualistas se desarrollaron, e implantaron los incipientes seguros sociales que garantizaban riesgos del trabajo mediante aportaciones a prorrata de sus miembros, entre quienes se distribuían los gastos asistenciales de atención médica y farmacéutica, así como los más indispensables para subsistir. Se procuró desde esa época que el seguro no tuviese el carácter de una caridad, sino casi de un derecho, nacido del interés de proveer en forma voluntaria a la mutua cooperación.

III. Los caracteres que se han asignado a las sociedades mutualistas son los siguientes:

1) *Iniciativa privada.* Toda agrupación de esta naturaleza debe surgir y surge en el seno de una colectividad privada: de profesionistas, de trabajadores, de empleados, de obreros libres. Se reúnen con el propósito de afrontar riesgos o necesidades particulares sin la intervención de un organismo patronal o patrono, mucho menos de alguna dependencia gubernamental.

2) *Ayuda mutua.* Los problemas que afectan a todas las personas que integran la sociedad son atendidos por una directiva formada por los propios socios, entre quienes regularmente pueden encontrarse médicos, abogados, ingenieros, contadores, o personas avocadas para atenderse de las funciones administrativas y sociales.

3) *Objetivos de previsión.* Al igual que en la actualidad lo hacen las compañías de seguros, las sociedades mutualistas desarrollan una labor colectiva por medio de primas fijas, sin finalidades lucrativas; esto es, los objetivos son los mismos, pero las ventajas son individuales y el aprovechamiento económico es integral.

4) *Cooperación económica.* Otra distinción importante en relación con las compañías aseguradoras es que las sociedades mutualistas realizan su labor con aportaciones libres y variables que hacen los asociados, de ningún modo ajustadas a cálculos actuariales, de tal manera que de presentarse acontecimientos imprevistos o ser el número de atenciones tal, que obligue a aportaciones extraordinarias, se convienen éstas en las cantidades que resulten necesarias y cuantas veces se requieran.

5) *Ausencia de lucro.* Carácter esencial de toda mutualidad es el trabajo personal sin ánimo de obtener ventajas patrimoniales. Los gastos mínimos de estas sociedades se sufragaban por los socios por medio de una estricta y rigurosa contabilidad que debía ser aprobada por ellos; en cuanto a los servicios, muchos de los asociados los

prestaban gratuitamente y a otros, como los médicos, si de ello dependía su subsistencia, se les cubrían módicos pagos por sus intervenciones. Igual ocurría con otros profesionistas. Tal era la ideología asistencial de estas agrupaciones.

6) *La previsión social.* Todos los autores reconocen que el mutualismo constituyó el antecedente directo de la previsión social. La razón de esta circunstancia la tenemos en el hecho de que el hombre veía en momentos cruciales de su existencia que le resultaba difícil solventar compromisos económicos con sus propios medios; pero encontró que se separando una parte de sus ingresos y uniendo esa parte a otras de otros hombres con idénticos problemas, unieron sus intereses e hicieron surgir el primer esbozo de previsión con base en la ayuda mutua.

7) *Coordinación pública.* Cuando fue posible una organización completa, el campo del mutualismo alcanzó asombrosos niveles. Lo mismo se le utilizó para subvenir necesidades derivadas de riesgos ordinarios o profesionales que para establecer seguros de vida, para el apoyo de actividades cooperativas o para beneficio de comunidades efectivas como lo fueron las de los trabajadores migrantes que se unían por sentimientos nacionales para apoyarse mutuamente frente a adversidades que se les presentaban; las que todavía llevan a cabo grupos de extranjeros con diversos fines sociales.

IV. El mutualismo en México ha sido considerado histórica y políticamente como la primera forma de sindicalización. Con el nombre de *hermandades* surgieron uniones de obreros en diversos estados de nuestra República (Veracruz, Puebla, Jalisco, Zacatecas); estas *hermandades* fueron sociedades mutualistas y tomaron por ello el nombre de mutualidades, la primera de las cuales se denominó *Caja Popular Mexicana*, constituida el 11 de septiembre de 1879 y en la que intervinieron personalidades políticas de la época como fueron don Vicente Riva Palacio, don Ignacio Altamirano y don José Ma. González; o el *Círculo Nacional Independiente*, que agrupó hasta cincuenta y cuatro sociedades mutualistas de obreros. El sindicato no estaba reconocido aún y sólo existía este medio autorizado para unir esfuerzos en la solución de problemas colectivos. Baste recordar los nombres de las primeras organizaciones de resistencia para comprobar esta afirmación: Liga Mexicana de Empleados de Ferrocarril; Hermandad de Maquinistas; Hermandad de Trenistas, Calderos y Fogoneros; Alianza de Tranviarios; Alianza de Telegrafistas; Unión Liberal Humanidad de Trabajadores Mineros; Gran Círculo de Obreros Libres; etcétera Expresa el maestro don Daniel Cosío Villegas que para el año de 1900 existían en el país cuatrocientas veintiocho sociedades mutualistas con 81,700 asociados (profesionales, obreros y empleados). Este solo antecedente revela el impulso que tuvo el mutualismo entre nosotros.

El doctor De la Cueva nos dice que las *fraternidades y hermandades*, agrupaciones de carácter mutual como él las denomina, fueron el antecedente de nuestras asociaciones profesionales y en mayor grado de nuestros sindicatos, cuya aparición es propiamente de este siglo aun cuando fue el Sindicato de Obreros de Jalapa el que utilizó por primera vez esta denominación en el país, el año de 1893, aceptándola hasta ocho años más tarde, en 1901, otros grupos de trabajadores. Considera asimismo que los llamados círculos de obreros, zapateros, torneros, carroceros, peluqueros, sastres y sombrereros, a los cuales se ha querido otorgar carácter sindical, fueron en realidad sociedades mutualistas cuya finalidad, al igual que las sociedades europeas de socorros mutuos, era prestarse ayuda a través de aportaciones económicas que hacían sus miembros. Encuentra la confirmación de ello en la organización, al mismo tiempo, de

varios círculos obreros católicos, de una llamada Sociedad Progresista Siglo XIX, la Sociedad Farmacéutica Mexicana y el Colegio de Corredores de México, las que si ostentaron la calidad de agrupaciones, de profesionales por sus orígenes, no lo fueron ni por sus propósitos ni por su reconocimiento, ya que jamás tuvieron la finalidad de constituirse en asociaciones de resistencia.

Las mutualidades, como hemos dicho, subsisten en nuestros días aunque con otros nombres y otras proyecciones sociales, por ejemplo: los grandes sindicatos, independientemente de los beneficios de la previsión social que han obtenido en sus respectivas convenciones colectivas, han organizado ayudas auxiliares para gastos de defunción, de huelga o de separación; han integrado asimismo verdaderos fondos de auxilio o de apoyo económico, con propósitos similares a los de las sociedades mutualistas. Si bien es cierto que su organización y administración está a cargo de las propias directivas sindicales, ello no les quita su semejanza ni cambia sus finalidades. En agrupaciones culturales o educativas subsisten también principios mutualistas cuando realizan obras asistenciales, independientemente de los fines que consagran sus estatutos internos. ¿Y qué son, sino mutualidades, las pequeñas cajas de ahorro? Es en esta actividad presente donde encontramos, a nuestro juicio, la importancia social del mutualismo.

Véase **Acción Social, Bienestar Social, Previsión Social.**

V. BIBLIOGRAFIA: Almanza Pastor, Juan Manuel, *El derecho de la seguridad social*, México, El Colegio de México, 1977; Cosío Villegas, Daniel, *Historia moderna de México, El porfiriato*, México, Hermes, 1957, tomo V; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1949, Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972; Durand, Paul, *La politique contemporaire de securité sociale*, París, C.N.R.S., 1973; Unsain, Alejandro M., *Apuntes de economía social*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1934.

Santiago Barajas Montes de Oca.

SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO. I. Especie de sociedad mercantil de Estado, estructurada únicamente para prestar el servicio público de banca y crédito, en los términos del artículo 28 constitucional, de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito y de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en lo relativo a la banca múltiple.

II. Origen: esta nueva especie de sociedades mercantiles de Estado, denominadas "sociedades nacionales de crédito" (en lo sucesivo SNC), surgen en nuestro país como consecuencia de la nacionalización o expropiación de los bancos privados, llevada a cabo a través del decreto presidencial de 1°. de septiembre de 1982; son mencionadas por primera vez en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito , que entró en vigor a partir del 1°. de enero de 1983, y encuentran su fundamento constitucional, a raíz de la reforma publicada en el *Diario Oficial*, el tres de febrero del año de 1983, al artículo 28, párrafo 5°. de la carta magna, que a la letra dice: "Se exceptúa también de lo previsto en la primera parte del primer párrafo de este artículo (sobre la prohibición de monopolios), la prestación del servicio público de banca y crédito. Este servicio será prestado exclusivamente por el Estado, a través de instituciones, en los términos que establezca la correspondiente ley reglamentaria, la que

también determinará las garantías que protejan los intereses del público y el funcionamiento de aquéllas en apoyo de la política de desarrollo nacional. El servicio público de banca y crédito no será objeto de concesión a particulares".

III. Legislación aplicable a las sociedades nacionales de crédito la ley reglamentaria a que se alude en el mencionado artículo 28 constitucional, es precisamente la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito que es, obviamente, su ley especial. La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal , por reformas publicadas en el *Diario Oficial*, del 30 de diciembre de 1983, determina que las sociedades nacionales de crédito se consideran empresas de participación estatal mayoritaria, debiendo inscribirse en el Registro de la Administración Pública Paraestatal, que llevará la Secretaría de Programación y Presupuesto (artículos 46 y 49 *bis* Ley Orgánica de la Administración Pública Federal). También les es aplicable, en cuanto a las relaciones laborales de sus trabajadores, la Ley reglamentaria de la fracción XII *bis*, del apartado *B* del artículo 123 constitucional publicada en el *Diario Oficial*, el 30 de diciembre de 1983, que entró en vigor el 1°. de enero de 1984.

En diversos artículos de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito se hacen remisiones a leyes supletorias, como es la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, cuyas disposiciones, contenidas en los títulos primero, segundo (capítulo VI y VII), cuarto y quinto les son aplicables en lo conducente la propia Ley Orgánica de la Administración Pública Federal , con respecto a las normas aplicables a las entidades de la administración pública federal que tengan carácter de instituciones nacionales de crédito (artículo 3°.); la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, cuyas normas les serán aplicables a los certificados participación patrimonial en lo que sea compatible con su naturaleza (artículo 9°.); la Ley del Mercado de Valores , en cuanto a que las disposiciones relativas a los títulos nominativos depositados en el Instituto Nacional para el Depósito de Valores, les serán aplicables a los certificados de la serie "B", que se encuentren en ese supuesto (artículo 15, fracción II, párrafo 2°.); el Código de Comercio, en lo relativo a las reglas del procedimiento, con excepción de los artículos 1247 y 1296 y, a falta de disposición de dicho código, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, salvo lo dispuesto en el artículo 617 (artículo 42, fracción V).

IV. ¿Se trata de instituciones de nueva creación o se transformaron las Sociedad Anónima bancarias (en lo sucesivo SAB)? A pesar de lo que se manifiesta en la exposición de motivos de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, en cuanto a que las sociedades nacionales de crédito son una novedad en derecho mexicano, creemos que ello no corresponde a la realidad, puesto que de las propias normas de la ley relativa y otras disposiciones, se desprende lo contrario.

Su organización y funcionamiento compete establecerlos a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (en lo sucesivo SHCP). La "creación" a que se alude en dicho artículo 7°. de las sociedades nacionales de crédito, obedece a la transformación de las sociedades anónimas bancarias, según se observa de la lectura del artículo 2°. transitorio de la propia ley y del decreto por el que se dispone la transformación del Banco BCH, Sociedad Anónima, en Banco BCH, Sociedad Nacional de Crédito, entre otras disposiciones. (En adelante nos referiremos a este decreto, ejemplificando con él los respectivos de los demás bancos, publicados en el *Diario Oficial* del 29 de agosto de 1983.)

El artículo 1°. del mencionado decreto, establece: “Se decreta, en los términos del artículo 2°. transitorio de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito , la transformación del Banco BCH, Sociedad Anónima, en Banco BCH, Sociedad Nacional de Crédito, el cual conserva su misma personalidad jurídica y patrimonio...”. En el artículo transitorio y en todo cuerpo del decreto se habla de transformación, esto es, dichas sociedades son las mismas, sufriendo sólo una transformación jurídica para adaptarse a su nueva situación, debiendo ajustarse a las normas, funciones, planes, objetivos, finalidades, etcétera, que el Estado, como su titular mayoritario, les señale.

V. Naturaleza jurídica de las Sociedad Nacional de Crédito: la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, según reformas que hemos mencionado, determina que las Sociedad Nacional de Crédito, son empresas de participación estatal mayoritaria, pero ninguna de las leyes que las regulan manifiestan si se trata de sociedades mercantiles; incluso, en las remisiones a las leyes supletorias que hace la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, se omite la aplicación de la Ley General de Sociedades Mercantiles y del derecho común, por subrayar las más importantes. Sin embargo, interpretando las normas en su conjunto, se observa que mientras algunas determinan que las sociedades son personas de derecho público (artículo 7°. Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito), consideradas como empresas de participación estatal mayoritaria, otras remiten a diversas leyes mercantiles, por ejemplo, a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, a la Ley del Mercado de Valores (artículos 3°., 15, fracción II, segundo párrafo, Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito), lo que hace presumir se trata de una variante de la sociedades mercantiles de Estado, reguladas por las leyes que sustituyen a la Ley General de Sociedades Mercantiles, lo que no es novedoso en derecho mexicano, pues desde el siglo pasado el gobierno federal ha utilizado, con mayor frecuencia cada vez, las estructuras de las sociedades mercantiles que no encuadran en la mencionada ley.

Un ejemplo reciente se encuentra en la organización del Banco de México, S. A., en 1925, que se reguló por su ley orgánica. Además, si se analizan las disposiciones aplicables a instituciones nacionales de crédito (artículo 1°. Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), en las que el Estado, no es único accionista, o es mayoritario en gran proporción, se llega conclusión de que tampoco les aplicable la Ley General de Sociedades Mercantiles, pues se rigen por ley orgánica especial que sustituye a esta última.

Por otro lado, la base para la existencia de las Sociedad Anónima del Estado, ya está reconocida en el código político, a partir de las reformas a sus artículos 93, en cuyo contenido se insertó el concepto de “sociedades de participación estatal mayoritaria”; 90, en donde se menciona el llamado sector paraestatal, dentro del que están las empresas de participación estatal mayoritaria y minoritaria; y, 28, párrafo quinto, este último al señalar que el Estado “contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo”. Al no mencionarse la estructura jurídica de esas empresas, se entiende que deja al legislador secundario la posibilidad de establecer el tipo de empresa que en un momento dado sea necesario, y como en México la empresa no tiene un contenido jurídico, tendrá que ser por lo tanto, un organismo descentralizado,

una secretaría, un departamento administrativo, una cooperativa o una Sociedad Anónima de Estado.

En consecuencia, es dable afirmar que las Sociedades Nacionales de Crédito, son una especie de sociedad mercantil de Estado, estructuradas para el único efecto de prestar el servicio público de banca y crédito, en los términos de las leyes que las regulan, no sólo porque en el pasado se hayan organizado como tales y por las observaciones que hemos apuntado, sino fundamentalmente porque realizan actos de comercio (*véase*, artículo 75, fracción IV, del Código de Comercio), función que les ha sido encomendada por el artículo 28 constitucional y la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

VI. Organización y funcionamiento de las Sociedades Nacionales de Crédito.

a) Régimen de concesiones: para la prestación del servicio público de la banca y el crédito, siempre se ha requerido de concesión. Al transformarse las Sociedades Anónimas Bancarias en Sociedades Nacionales de Crédito dicho requisito en nada se modifica, aunque un sector de la doctrina opina que ya no se justifica en virtud de que el gobierno federal es el titular de las Sociedades Nacionales de Crédito; sin embargo, existen otras instituciones del Estado que igualmente funcionan a través de concesiones, por ejemplo, el Banco de México, la Nacional Financiera, el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, Banco Nacional de Comercio Exterior, etcétera.

b) Régimen de autorizaciones: las Sociedades Nacionales de Crédito requieren, en general, autorización previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público, incluso para adquirir acciones de inmobiliarias, de arrendadoras, etcétera

c) Escritura constitutiva y estatutos: los estatutos de las Sociedades Nacionales Crédito, se encuentran contenidos por supuesto, en el Reglamento Orgánico que la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público ha publicado en el *Diario Oficial*, del 29 de agosto de 1983. (Al referirnos al Reglamento Orgánico, tomamos como modelo el del Banco BCH, no obstante hay un reglamento para cada institución, publicados en el *Diario Oficial* de la misma fecha.) De la lectura del mismo puede apreciarse un paralelismo con las escrituras constitutivas de las Sociedades Anónimas Bancarias, con la diferencia de que para las Sociedades Nacionales de Crédito se eliminan las acciones, las asambleas extraordinarias de accionistas, etcétera El Reglamento Orgánico recoge todas las normas relativas al funcionamiento interno de las sociedades, mismas que la doctrina en general, nacional y extranjera, ha señalado como contenido de los estatutos de las Sociedad Anónima.

En las Sociedad Anónima, las escrituras y todas sus reformas deben inscribirse en el Registro Público de Comercio, por disposición del artículo 8°. de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, con oficio a la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público o a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (en lo sucesivo: CNBS). En la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito y en el decreto de transformación, este oficio no se prevé, sino que el propio decreto ordena la inscripción en la hoja o folio del comerciante (artículos 1°., 2°., 8°. y 2°. transitorio del decreto) relativo a la Sociedad Anónima que se transforma.

d) Objeto social: está previsto para las Sociedades Nacionales de Crédito, en los artículos 1°. y 2°. de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito; 1°. y 2°. del decreto de transformación; y, 2°. y 3°. del Reglamento Orgánico, que remite al

capítulo relativo a la banca múltiple, de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

e) Denominación: en relación a si se conservó la denominación o se cambió, estimamos que se conservó. Lo único que cambió fue el término de "sociedad anónima", por el de "sociedad nacional de crédito".

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito no se refiere en forma expresa a la denominación, pero sí el decreto de transformación, en donde se indica cuál corresponde a cada banco (*véase*, artículo 1°. del decreto y artículo 1°., párrafo primero del Reglamento Orgánico).

f) Duración: según el artículo 4°. del Reglamento Orgánico, la duración para las Sociedades Nacionales de Crédito es indefinida.

g) Capital social: en las Sociedades Anónimas Bancarias, a través de las reformas a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, fue establecido un capital fijo para los bancos que operaban en el Distrito Federal; otro, para los que operaban en provincias diferentes; otro para los bancos de depósito. Posteriormente el legislador considero inconveniente esta regulación y determinó que la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público lo estimara, tomando en cuenta que fuera suficiente para que los bancos pudieran operar en relación al factor de apalancamiento y en relación a la absorción de pasivos.

El capital pagado servía para muchos efectos, entre otros: para determinar la inversión obligatoria del capital en una serie de áreas que señalan, tanto la ley como las autoridades hacendarias. Con el tiempo se transformó la idea y la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público determinó dicho capital, surgiendo un sinnúmero de clasificaciones: capital social, pagado, variable, suscrito, con derecho de retiro, sin derecho de retiro, en tesorería, autorizado, neto, etcétera Un maremágnum de capitales, lo cual ocasionó graves complejidades.

Para la banca múltiple, las últimas reformas de 1981, utilizaron lo que hemos calificado como capital flotante". El artículo 8°., fracción I, estableció un capital constante para la banca múltiple, que era el 0.5% de todos los capitales pagados de todos los bancos múltiples de la República, que fijaría anualmente, la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público, a través de una circular de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, en el mes de marzo; y fue así que cada año iba aumentando el capital mínimo pagado, debiendo los accionistas irremediablemente cubrirlo, pues de otra manera se veían sujetos a una serie de sanciones y a los intereses penales fijados por el Banco de México.

Si este capital flotante va a ser aplicado o no a las Sociedades Nacionales de Crédito es algo que constituye aún una interrogante.

De acuerdo a la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, el decreto de transformación (artículo 5°.) y al Reglamento Orgánico (artículo 6°.), en las Sociedades Nacionales de Crédito, existe capital social y capital pagado. Sería conveniente eliminar toda esa división de capitales y dejar el capital pagado, que es el único electivo. En la sabia orientación del gran tratadista veneciano Brunetti, no hay más capital que el pagado todo lo demás es humo, es firma, es papel.

Existen remisiones de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares en cuanto a las operaciones de la banca múltiple, por lo que queda la interrogante respecto a

si cada año la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público va a determinar el capital mínimo en el mes de marzo, en relación con el capital pagado de todas las sociedades del sistema. Ello en virtud de que los bancos, en su crecimiento, tendrán que contar con más capital para los efectos de la relación entre capital pagado y pasivo exigible, factor de apalancamiento, igual que operaciones y regulaciones, que estimo deben aplicarse a este tipo de sociedades, porque son elementos de estabilidad.

Igualmente queda la duda respecto de la reposición del capital en caso de pérdida, procedimiento al que se refiere la fracción XII, del artículo 8°. de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

h) Reservas de capital: en cuanto a este inciso, el Reglamento Orgánico, señala

que de las utilidades se deducirá un 10% para establecer la reserva legal de las Sociedades Nacionales de Crédito (artículo 31, fracción II). Hay otras reservas: de capital, complementarias de activo, de pasivo, etcétera, cuyo fundamento para las Sociedades Nacionales de Crédito se encuentra en el mencionado artículo 31, fracción III.

i) Certificados de aportación patrimonial: el régimen de acciones cambia para las Sociedades Nacionales de Crédito, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 9°. de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito , que dispone que las Sociedades Nacionales de Crédito contarán con un capital representado por títulos de crédito nominativos que se denominarán certificados de aportación patrimonial.

j) Domicilio social, oficina matriz y sucursales, están previstos en el decreto de transformación (artículo 3°.) y en el Reglamento Orgánico (artículo 4°.).

k) Administración: en las Sociedades Nacionales de Crédito desaparecen las asambleas generales de accionistas. Ahora es el consejo directivo el que, en mi opinión, reúne las dos características de asamblea general de accionistas y de consejo de administración, en un solo cuerpo colegiado que representa al gobierno federal, a través del procedimiento de designación de consejeros que establecen la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, el decreto de transformación y el Reglamento Orgánico. El director general, es el funcionario de mayor jerarquía, ejecuta los acuerdos y tiene la suma de poderes de la institución: poder para actos de dominio, de administración, para pleitos y cobranzas, etcétera, toda clase de poderes y facultades, más aquellos que expresamente le están concedidos por la ley (*véase*, artículos 22 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito; 7°. y 2°. transitorio, del Reglamento Orgánico).

l) Vigilancia: en las Sociedades Nacionales de Crédito el sistema de vigilancia cambia con respecto al de las Sociedades Anónimas Bancarias, pues el comisario correspondiente al gobierno federal, será designado por la Secretaría de la Contraloría General de la Federación y no por los consejeros, ni por la Secretaría de Hacienda y Crédito y Público. Este será el comisario de los certificados de aportación patrimonial de la serie "*A*" (*véase*, artículos 24, 25 y 27 Reglamento Orgánico).

Los consejeros de la serie "*B*", tienen derecho a nombrar un comisario privado que habrá de reunir, en nuestra opinión las características señaladas en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, (artículo 91 *bis* 1) y en la circular 673 de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, del 30 de diciembre de 1974.

m) Disolución y liquidación: ¿podrán ser disueltas y liquidadas las Sociedades Nacionales de Crédito?, en caso afirmativo: ¿conforme a qué procedimiento deberá

hacerse?, ¿quién deberá ser el liquidador?, ¿ante quién se ventilará el procedimiento?, ¿cuál será el balance de liquidación? Cuestiones que quedan para meditación futura (*véase*, artículo 8°. fracción IX, Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

n) Veto y remoción de funcionarios: no se especifica si la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros seguirá contando con estas facultades respecto al director general, a los consejeros, ni tampoco si únicamente se aplicarán sobre los funcionarios de nivel jerárquico inferior. Podría argüirse que por ser normas posteriores quedan derogadas las facultades de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros; sin embargo, pensamos que en cuanto a los funcionarios de mayor jerarquía deben seguir rigiendo, ya que constituyen una garantía de eficacia, aptitud y preparación de los funcionarios bancarios.

En el aspecto operativo, hay muchas cuestiones que también quedan en la especulación. Se estima que las reglas de contabilidad, catálogo de cuentas, encaje legal, limitación de pasivos del público, concentración de créditos, etcétera, deben seguirse aplicando.

En cambio, el régimen de sanciones y prohibiciones debe revisarse a fondo, porque ya no se justifica para las Sociedades Nacionales de Crédito en función de que muchas de las prohibiciones se encuentran establecidas para evitar competencia desleal. Igualmente deben revisarse las normas relativas a los delitos bancarios, pues en la actualidad es aplicable la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

VII. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Derecho bancario;* 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Acosta Romero, *La nacionalización de la banca mexicana, proceso de transformación de las sociedades bancarias. Ensayo de conceptuación de las sociedades nacionales de crédito*, México (en prensa); Barrera Graf, Jorge, "La nueva legislación bancaria", *Reformas legislativas 1982-1983*, México, UNAM, 1983.

Miguel Acosta Romero.

SOCIEDADES PERSONALES. I. En contraposición a las de capitales, sociedades personales (SP) son aquellas en las que los socios tienen una influencia decisiva, tanto al constituirse la sociedad, por existir con frecuencia entre ellos, vínculos familiares o de amistad, como durante su funcionamiento, etapa en la cual se mantienen esos vínculos, y se concede a los socios ampliamente el derecho de retiro.

II. *Efectos.* Consecuencias de tal carácter personal son dos, principalmente: que los socios - o algunos de ellos - respondan personalmente, con todo su patrimonio, de las deudas que contraiga la sociedad, y que a ellos corresponda la administración de ésta. Aquel principio, de la responsabilidad ilimitada de los socios, que también es solidaria entre ellos y con la de la sociedad, se aplica a todos los socios en uno de los tres tipos de sociedades personales, el más acabado de ellas, o sea la Sociedad en Nombre Colectivo (artículo 25 Ley General de Sociedades Mercantiles), sin que se admita frente a terceros pacto en contrario (artículo 26); y sólo a ciertos socios (los colectivos o comanditados) en los otros dos tipos de sociedades personales, la Sociedad en Comandita Simple (artículo 51 Ley General de Sociedades Mercantiles) y la Sociedad en Comandita por Acciones (artículo 207 Ley General de Sociedades Mercantiles). En estas sociedades en

comandita, los demás socios (comanditarios) responden limitadamente - hasta el monto de sus aportaciones - de las deudas sociales.

El otro principio, de la administración a cargo de los socios, permite que ésta recaiga en todos ellos (artículo 40 Ley General de Sociedades Mercantiles), y que se pueda pactar su inamovilidad, caso en el cual "sólo pueden ser removidos judicialmente por dolo, o culpa o inhabilidad" (artículos 39, 57, 211 Ley General de Sociedades Mercantiles); pero, tiene varias excepciones y limitaciones: **1)** que la representación sólo corresponda a los socios colectivos, y que, en consecuencia, en las sociedades en comandita, se excluya a los comanditarios (artículos 54 y 211 Ley General de Sociedades Mercantiles); y **2)** que el pacto social puede atribuir la administración sólo a alguno o a algunos de dichos socios colectivos, y excluir a los demás (artículos 44, 57 Ley General de Sociedades Mercantiles, injustificadamente, este principio no resulta aplicable a las Sociedad en Comandita por Acciones, artículo 211 Ley General de Sociedades Mercantiles); **3)** que sólo por estipulación contractual la administración, recaiga en terceros (artículos 36, 57, y 152 Ley General de Sociedades Mercantiles, para la Sociedad en Comandita por Acciones); **4)** que excepcionalmente, en los casos que establece el artículo 56 Ley General de Sociedades Mercantiles: "podrá.... un socio comanditario, a falta de comanditados (en la S en C), desempeñar los actos urgentes o de mera administración durante el término de un mes....".

III. *Características.* Las principales de ellas son:

1) Que las sociedades personales se ostentan con una razón social, y no con una denominación; lo que significa que en el nombre de la sociedad deban incluirse los nombres de todos los socios colectivos o de responsabilidad ilimitada, o solamente de alguno(s) de ellos, pero en este caso también debe indicarse la presencia de otros, con alguna mención alusiva (y compañía, y sucesores, y hermanos) (artículos 27, 52 Ley General de Sociedades Mercantiles); y que cuando el nombre de un comanditario, o de una persona que no sea socio, aparezca en la razón social, ellos deben responder ilimitadamente de las deudas sociales (artículos 28 y 53 Ley General de Sociedades Mercantiles). Este principio se aplica a la Sociedad de Responsabilidad Limitada (aunque no con el mismo alcance, artículo 60 Ley General de Sociedades Mercantiles); pero no se aplica a las Sociedad en Comandita por Acciones.

2) Que no exista una distinción clara y precisa - como sucede con las sociedades de capitales - de los dos órganos sociales principales, la junta o asamblea de socios y el órgano de administración; y que no exista un órgano de vigilancia (artículos 47 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles), sino apenas un interventor que nombren los socios no administradores. La Ley General de Sociedades Mercantiles no trata en forma expresa de los otros dos órganos; en la Sociedad en Nombre Colectivo se refieren a acuerdos de los socios varias disposiciones (artículos 31, 34, 37, 42, 45, 46) que se aplican a las Sociedades en Comandita Simple (artículo 57), pero ninguna indica que la junta de socios deba celebrarse; y que los votos no puedan emitirse por escrito, a semejanza de la Sociedad de Responsabilidad Limitada (artículo 82 Ley General de Sociedades Mercantiles). En las Sociedad en Nombre Colectivo, en que todos los socios fueran administradores, resultaría superflua la existencia y el funcionamiento de los dos órganos aunque sí, en cambio, resultaría conveniente la actuación de un órgano de vigilancia.

3) Corresponde a los socios en forma muy amplia el derecho de retiro. En efecto, procede: ***a)*** En los casos en que el pacto permita la cesión de los derechos de

socio por acuerdo mayoritario: el o los socios disidentes pueden separarse, de la sociedad (artículos 31 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles). ***b)*** Cuando el contrato social prevea que él pueda ser modificado por mayoría de votos también corresponde a la minoría disidente tal derecho de retiro (artículos 34 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles). ***c)*** Cuando en contra del voto de una minoría, "el nombramiento de algún administrador recayere en persona extraña a la sociedad" (artículos 38 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles).

4) En cuarto lugar, sólo en las Sociedad en Nombre Colectivo y en las Sociedades en Comandita Simple caben las aportaciones de industria (artículos 46 párrafo segundo; 49 y 51 Ley General de Sociedades Mercantiles) de alguno o algunos de los socios. Esto también sucede en las sociedades civiles (ex-artículo 2732 Código Civil para el Distrito Federal), y en las cooperativas (artículo 35 Ley General de Sociedades Cooperativas - Ley General de Sociedades Cooperativas -). En todas ellas, debe haber aportaciones de capital (dinero u otros bienes) para constituir el capital social (artículos 6°., fracciones V y VI, Ley General de Sociedades Mercantiles; 1°., fracción IV, y 15, fracción IV, Ley General de Sociedades Cooperativas y 2693, fracción IV, Código Civil para el Distrito Federal), que está formado por la suma de las aportaciones de dar, no de hacer, de los socios. Para los socios industriales, se prevé que, salvo pacto en contrario: ***a)*** gocen de una sola representación al votar (artículos 46, párrafo primero, y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles); ***b)*** reciban periódicamente alguna cantidad para alimentos, que se computa a cuenta de utilidades, pero sin obligación de reintegro, si no hubiera utilidades o las que arroje el balance sean en cantidad menor (artículos 49 y 57 Ley General de Sociedades Mercantiles; ***c)*** que no reporten las pérdidas (artículo 16, fracción III, Ley General de Sociedades Mercantiles). Esto último, que equivaldría, a que se limitara la responsabilidad de dichos socios, no tiene efectos en contra de terceros, y sí, solamente, en las relaciones internas: el socio industrial que pagara a terceros tendría acción de repetición contra los socios capitalistas (lo mismo sucedería en la asociación en participación - A en P - respecto al asociado).

IV. *Liquidación.* Las sociedades personales se liquidan por las mismas razones que sean aplicables a toda clase de sociedades (artículo 229 Ley General de Sociedades Mercantiles); pero, además, por las causas que indica el artículo 230: "muerte, incapacidad, exclusión o retiro de uno de los socios (de responsabilidad ilimitada), o porque el contrato social se rescinda respecto a uno de ellos". Así pues, la salida de un socio, ya sea voluntaria (retiro), o forzada (exclusión), provoca, salvo pacto en contrario, la disolución de la sociedad misma. Es ésta otra clara manifestación del carácter *intuitu personae* de dichas sociedades. En cambio, en el caso de las sociedades de capitales, en principio el retiro o la exclusión de un socio, no provoca la extinción de la sociedad, salvo que así lo dispongan los estatutos.

l) En caso de muerte de un socio, subsiste la sociedad si hay pacto expreso (artículos 32, 56, 230 y 231 Ley General de Sociedades Mercantiles), y si los herederos manifiestan su consentimiento; en ausencia de éste, la sociedad, dentro del plazo de dos meses, deberá entregar a los herederos la cuota correspondiente al socio difunto, de acuerdo con el último balance aprobado (artículo 230, párrafo segundo, Ley General de Sociedades Mercantiles).

2) Los casos de exclusión se enumeran en el artículo 50 Ley General de Sociedades Mercantiles, que si bien sólo los considera como motivos de rescisión del contrato de sociedad respecto al socio, el artículo 230 los considera (como también los casos de separación) como causa de disolución de la sociedad misma - salvo pacto en contrario -. Las cuatro primeras fracciones de aquel artículo (aplicable a la Sociedad de Nombre Colectivo, a la Sociedad en Nombre Colectivo, artículo 57 y a los comanditarios de las Sociedad en Comandita por Acciones, artículo 21 l), plantean supuestos de violaciones o incumplimientos del socio, por las que cabe su expulsión; la fracción quinta, opera en el caso de "quiebra, interdicción (incapacidad sobreviniente del artículo 230) o inhabilitación para ejercer el comercio".

a) Por lo que se refiere a la quiebra del socio, la vigente Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, posterior a la Ley General de Sociedades Mercantiles, plantea situaciones y efectos distintos en caso de quiebra del socio de una Sociedad en Nombre Colectivo y de una Sociedad en Comandita por Acciones. El socio puede quebrar sólo si es comerciante (artículo 1° Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); quebrará también, independientemente de no ser comerciante, si es socio de responsabilidad ilimitada (colectivo o comanditado), siempre que quiebra la sociedad de la que es socio (artículos 4° *caput* y 88 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Ahora bien, la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos dispone - artículo 4°, párrafo segundo - que en este último caso, "las liquidaciones respectivas se mantendrán separadas"; por esta razón y porque dicha Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos no impone como efecto a la quiebra de una sociedad cualquiera, su disolución, sino al contrario, su subsistencia (*ex*-artículo 89 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), debe considerarse derogada esa parte de la fracción V del artículo 50 Ley General de Sociedades Mercantiles, por resultar contraria a disposiciones ulteriores (*ex*-artículo 9° *in fine*, Código Civil para el Distrito Federal).

b) En cuanto a interdicción del socio, se aplican las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos 902 y siguientes), y del Código Civil para el Distrito Federal (artículos 635 y siguientes).

c) La "inhabilitación para ejercer el comercio" puede aplicarse (artículo 12 Código de Comercio) por acuerdo de la sociedad: a los corredores, a los quebrados que no hayan sido rehabilitados, a quienes por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, y a los extranjeros residentes en México si así lo establecen "las leyes que arreglen" sus derechos y obligaciones (Ley de Migración (artículo 13 Código de Comercio).

V. *Importancia de las Sociedades Personales.* No se practican en México; las sociedades de capitales, y fundamentalmente la Sociedad Anónima, las han suplantado. Esto ha motivado que en el último Proyecto de Código de Comercio (de 1982), Cervantes Ahumada, quien modificó en este aspecto el texto anterior del Proyecto de 1960, no incluya a los tres tipos de sociedades mercantiles de carácter personal, y que sólo comprenda a la Sociedad de Responsabilidad Limitada y a la Sociedad Anónima.

El abandono de aquellas, se debe a varias razones, propias algunas de las sociedades de capitales (sobre todo de la Sociedad Anónima) que ofrecen ventajas a sus socios: y no propias de ellas, pero que de hecho permiten situaciones ilícitas, patológicas, que deben corregirse. En efecto**: l)** en todas las sociedades personales, hay socios de responsabilidad ilimitada y solidaria respecto a las deudas de la sociedad, lo que hace que se prefiera organizar y formar sociedades en que todos los socios respondan sólo

limitadamente, por el monto de sus aportaciones; **2)** por la facilidad y la posibilidad de trasmitir el carácter de socios en las anónimas, mediante la transmisión de las acciones; **3)** por la existencia misma de las acciones corno títulos de crédito representativos del capital social**; 4)** por la facilidad del manejo de las sociedades de capitales, a través de asambleas y de juntas de administración, que actúan por mayoría de votos, y **5)** por la subsistencia de la sociedad pese al retiro y exclusión de alguno o de varios de sus socios.

Las causas patológicas, que propician la constitución y el funcionamiento de sociedades de capitales exclusivamente, estriban principalmente, en la total ausencia de controles reales en cuanto a su constitución y funcionamiento; en la posibilidad de que, en protección de socios minoritarios, se incluyen cláusulas estatutarias respecto a derechos y obligaciones de los socios y limitaciones que se les impongan, que no estén previstas en la Ley General de Sociedades Mercantiles; a la falta de control respecto a la realidad, subsistencia y el manejo de las aportaciones de los socios; a la correcta y oportuna actuación de los órganos de administración y de vigilancia, etcétera.

Por otra parte, la extrema facilidad de constituir esas sociedades de capitales ha llevado a desvirtuar su naturaleza y sus funciones tradicionales (de la Sociedad Anónima, principalmente), para que se apliquen a intereses familiares o artesanales y a sectores que sólo deberían acudir a tipos de sociedades personales. Ciertas características de éstas, que protegen a terceros acreedores, como la responsabilidad personal de los socios; o que permitan la presencia de socios que sólo aporten trabajo; o que atribuyan la administración a los socios colectivos; o que permitan ampliamente el retiro de socios, y la liquidación de la sociedad, son principios que se han olvidado y despreciado.

Deben subsistir las Sociedades personales al lado de la Sociedad de Responsabilidad Limitada y de la Sociedad Anónima, mediante una nueva y adecuada reglamentación. Está bien que se exijan mayores capitales para éstas últimas; que subsista sólo para ellas la formalidad de la escritura notarial y quizás, la práctica de avalúos bancarios respecto a las aportaciones de bienes; que se establezca también sólo para ellas, un control externo y un sistema de publicidad y de contabilidad, y sanciones civiles y penales en contra de administradores y representantes; pero esto no debe llevar a ignorar y menos a impedir o prohibir a constitución de sociedades pequeñas, familiares, ocasionales, en las que la mejor garantía de los terceros sea el nombre y el patrimonio persona de los socios colectivos.

Véase **Liquidación de Sociedades, Sociedades de Control, Sociedades Irregulares, Sociedades Mercantiles.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil. Primer curso,* México, Herrero, 1975; Mantilla Molina, *Derecho mercantil mexicano*; 15ª edición, México, Porrúa, 1982; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1947; Rodríguez y Rodríguez, *Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (comentada);* 2ª edición, México, Porrúa, 1952.

Jorge Barrera Graf.

SOCIO. I. En sentido general se llama socios a las personas que comparten responsabilidades y beneficios de una actividad. Si dos o más personas comparten una actividad formarán una asociación, que carecerá de personalidad jurídica.

En sentido estricto o propio, se entiende por socios a los elementos personales de la estructura jurídica de una sociedad (ya sea civil o mercantil). Socios o sociedad son personas jurídicas diferentes, y cada una de esas personas tendrá su patrimonio propio o separado.

II. Generalmente, los socios no responden de las obligaciones de las sociedades de las que forman parte; pero en ciertos tipos, como las Sociedad en Nombre Colectivo y las Sociedad en Comandita Simple, los socios responderán de la actividad social, una vez que se haya hecho excusión en los bienes de la sociedad respectiva.

En las Sociedad de Responsabilidad Limitada, en las Sociedad Anónima y en las Sociedad Cooperativa se dice que los socios responderán sólo con las aportaciones; pero en realidad los socios no responden, salvo el caso de que expresamente hayan asumido alguna responsabilidad específica, y el hecho de que el valor de su aportación se pueda ver modificado como consecuencia de las actividades sociales no implica una responsabilidad a su cargo. Simplemente no responden.

Concretamente: debe entenderse que el socio es el elemento personal integrante de la estructura jurídica de una Sociedad civil o mercantil.

Véase **Asociación, Sociedad.**

III. BIBLIOGRAFIA: Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho mercantil, primer curso, Mé*xico, Herrero, 1975; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*; 11ª edición, México, Porrúa, 1970; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 6ª edición, México, Porrúa, 1981.

Raúl Cervantes Ahumada

SOCIOLOGIA JURIDICA. I. Puede afirmarse, si se revisa la historia del pensamiento sociológico, que no existe una concepción única y generalmente aceptada de lo que es y debe ser la sociología; como ciencia que tiene un campo de objetos como materia de su estudio, con métodos específicos. En la historia del pensamiento sociológico encontramos más bien una serie de corrientes de pensamiento, cada una de las cuales tiene algunos elementos que pueden ser especificados y que comparten con algunas posiciones teóricas diferentes. Esto es lo que ha permitido a los expositores de la historia de esta disciplina clasificar las teorías de los diversos autores en cuatro grandes rubros o ramas; ***a)*** la teoría funcional; ***b)*** la teoría del conflicto; ***c)*** la teoría del intercambio, y ***d)*** la teoría de la interacción y de los roles. Cada una de estas ramas tiene ciertos conceptos básicos, que son compartidos por diversos autores y que, por ello, se les clasifica como miembro o parte de la rama bajo cuyos conceptos caen sus doctrinas.

Dadas las condiciones anteriores, la sociología jurídica es una disciplina teórica con un desarrollo muy raquítico y dentro de la cual podrían llegar a distinguirse las cuatro ramas a las que se ha hecho mención. Aquí se presentará tan sólo el concepto más general de esta disciplina teórica.

II. Según Treves (página 21) el problema fundamental del que se ocupa la sociología jurídica es el de las relaciones entre derecho y sociedad. Esta caracterización no es lo suficientemente precisa para que pueda ser utilizada con éxito, por el hecho de que los conceptos de sociedad y derecho no están definidos con claridad y hay mucha controversia sobre ellos. Podría intentarse dar una definición como la siguiente de Podgorecki: es una ciencia "que descubre, formula y verifica las relaciones de

interdependencia entre el derecho y los demás factores de la vida social y, más precisamente, como la ciencia que explica el modo en que los factores demográficos, religiosos, económicos y políticos influyen sobre los cambios del Derecho y, viceversa, el modo en que el Derecho influye sobre el cambio de esos factores" (Díaz, página 177). Estas definiciones ambiciosas, que quieren comprender todo, resultan imprecisas y entrañan una multiplicidad de problemas metódicos que las hacen inutilizables. Sin embargo, con muchas reservas, proporcionan una idea vaga de los temas de los que se ocupa la sociología del derecho. Sin embargo, nosotros procederemos de otro modo. Tomaremos el concepto de la sociología de un gran autor y haremos su aplicación al tema. Como autor hemos escogido a Max Weber.

Como es de sobra sabido, este autor define a la sociología como "una ciencia que pretende entender, interpretándola, la acción social para de esta manera explicarla casualmente en su desarrollo y efectos" (Weber, página 5). Para la cabal comprensión de esta definición es necesario presentar los conceptos de "acción" y "acción social", los que son formulados de esta manera: "Por 'acción' debe entenderse una conducta humana (bien consista en un hacer externo o interno, ya en un omitir o permitir) siempre que el sujeto o los sujetos de la acción enlacen a ella un sentido subjetivo. La 'acción social', por tanto, es una acción en donde el sentido mentado por su sujeto o sujetos está referido a la conducta de otros, orientándose por ésta en su desarrollo". De lo anterior, debe destacarse que la sociología tiene por objeto de estudio a la conducta humana. Es una teoría de la acción, para utilizar una expresión de Parsons. La acción social es explicada por medio de la interpretación de su sentido, del significado que los sujetos atribuyan a sus acciones. Fijado éste, la explicación se logra de modo causal: se trata de establecer los hechos o circunstancias que como causa producen, como efecto, la acción social y, además, se deben determinar los efectos que la realización de la conducta social pueda producir. Con ello, se comprende fácilmente que la sociología es una ciencia causal y que, además, utiliza un método interpretativo de los sentidos subjetivos de la conducta o acción social.

Lo que permite distinguir a la sociología de las ciencias dogmáticas, como la jurisprudencia, la lógica, la gramática, etcétera, es el hecho de que su objeto de estudio está constituido por la acción. Dice Weber: "Aquí radica precisamente la diferencia entre las ciencias empíricas de la acción, la sociología y la historia, frente a toda ciencia dogmática, jurisprudencia, lógica, ética, estética, las cuales pretenden investigar en sus objetos el sentido 'justo' y 'válido' " (página 6).

Con lo anterior, resulta problemática la afirmación de que la sociología jurídica tiene por objeto de estudio las relaciones o interrelaciones entre derecho y sociedad, pues el derecho no es acción humana, sino normas y habrá que especificar que se entiende por sociedad. Surge, en consecuencia, la necesidad de distinguir entre una consideración jurídica o dogmática del derecho y una consideración sociológica del mismo. La distinción de Weber es de una gran claridad: la consideración jurídica "se pregunta lo que idealmente vale como derecho. Esto es: qué significación o, lo que es lo mismo, qué sentido normativo lógicamente correcto debe corresponder a una formación verbal que se presenta como norma jurídica. Por el contrario (la consideración sociológica), se pregunta lo que de hecho ocurre en una comunidad en razón de que existe la probabilidad de que los hombres que participan en la actividad comunitaria, sobre todo aquéllos que

pueden influir considerablemente en esa actividad, consideren subjetivamente como válido un determinado orden y orienten por él su conducta práctica" (página 251).

Las normas jurídicas son tomadas en cuenta por la sociología, pero sólo en tanto que la acción humana las haga suyas en el sentido de que orientan la conducta humana, es decir, que ciertos hombres toman a las normas jurídicas como criterios orientadores de sus conductas. En consecuencia, los objetos de estudio de la jurisprudencia y la sociología jurídica son totalmente diferentes: el objeto de estudio de la primera está constituido por las normas jurídicas, mientras que el de la segunda por la conducta humana cuyo sentido está orientado por dichas normas jurídicas. El concepto de la norma jurídica es un elemento común en ambas disciplinas, aunque se encuentra en relación con elementos totalmente distintos. La norma jurídica es puesta en relación con otras con el objeto de establecer un sistema entre todas ellas: esto lo hace la ciencia del derecho. En cambio, la sociología jurídica relaciona a la norma jurídica con la conducta y determina si ésta, la conducta, está orientada en su sentido, por ella y, de esta manera, intenta una explicación causal de las condiciones de la acción con sentido subjetivo jurídico y los efectos de esas acciones. Podríamos parafrasear la definición weberiana de sociología y decir: la *sociología jurídica es una ciencia que pretende entender, interpretándola, la acción social orientada por normas jurídicas, para de esa manera explicarla causalmente en su desarrollo y efectos.*

Gran parte de la sociología de Weber puede interpretarse como sociología del derecho, pues el concepto que de éste proporciona es lo suficientemente amplio para comprender dentro de él la gran mayoría de las instituciones sociales, como por ejemplo, los sistemas de dominación, la misma religión en cuanto posee un orden normativo adjunto, etcétera

III. BIBLIOGRAFIA: Díaz, Elías, *Sociología y filosofía del derecho,* Madrid, Taurus Ediciones, 1980; Lautmann, Rüdiger, *Sociología y jurisprudencia;* traducción de Ernesto Garzón Valdez, Buenos Aires, Editorial Sur, 1974; Treves, Renato, *Introducción a la sociología del derecho;* traducción de Manuel Atienza, Madrid, Ediciones Taurus, 1978 Turner, Jonathan H., *The Structure of Sociological Theory*, Homewood, III., The Dorsey Press, 1978; Weber, Max, *Economía y sociedad*, México, Fondo de Cultura Económica, 1969.

Ulises Schmill Ordóñez

SOLEMNIDAD. I (Del latín *solemnitasatis;* calidad de solemne.) Conjunto de requisitos legales para la existencia de un acto jurídico al que la ley da el carácter de solemne.

II. Todo acto jurídico requiere, para existir, de cuando menos dos elementos, que son la voluntad y un objeto que pueda ser materia de aquella; así, la formalidad o exigencia legal de exteriorizar la voluntad de cierta manera y no de otra, constituye un mero requisito para la validez del acto. Ésta es la regla general, aplicable a la mayoría de los actos o negocios jurídicos.

Sin embargo, de una manera excepcional y cuando la naturaleza del acto así lo amerita, la ley ha dispuesto que el incumplimiento de las personas a someterse a la formalidad exigida, traiga como consecuencia no la nulidad, sino la inexistencia del acto que se pretendió celebrar: es decir, el acto que no se exterioriza cumpliendo con las

solemnidades de la ley, no existe. La ley sanciona al máximo la omisión de los requisitos formales que exigió, privando por completo de efectos al acto confeccionado en violación a su mandato.

En otro lugar se ha comentado la evolución que han sufrido las formalidades en el transcurso del tiempo, desde su origen como fórmulas sacramentales de tipo religioso, hasta la época actual, en la que la formalidad cumple más bien una finalidad de seguridad jurídica, a efecto de evitar la comisión de fraudes y errores, producto de las complicaciones de la vida jurídica moderna.

III. La mayoría de los autores coincide en afirmar que en nuestro derecho son solamente dos los actos solemnes: el matrimonio y el testamento. Sin embargo, el texto expreso del Código Civil para el Distrito Federal no es muy explícito al respecto, facilitando incluso interpretaciones disímbolas que inducen a confusión. Si a esta falta de claridad legislativa, se añaden las soluciones que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha formulado con respecto a las semejanzas y diferencias prácticas entre los conceptos de inexistencia y nulidad la confusión se hace mayor.

En materia mercantil, el Código de Comercio establece un principio general semejante al que existe en materia civil, con relación a la forma: las obligaciones son válidas sin necesidad
de formalidad especial, salvo *los* casos de excepción doctrinal referente al sentido que debe darse a la expresión “u otras leyes” del artículo 79, fracción I, del Código de Comercio, existe otro texto obscuro, con relación a las que pudiéramos llamar “solemnidades mercantiles”. Tal es el caso del artículo 82 del propio Código de Comercio, conforme al cual, “...los contratos en que intervengan corredores *quedarán perfeccionados,* cuando los contratantes firmaren la correspondiente minuta de la manera prescrita en el título respectivo”. ¿Quiere esto decir que si la minuta no ha sido firmada, el contrato no existe?; ¿o existe, pero no es “perfecto”?; ¿qué significa para el legislador el verbo “perfeccionar”?. La naturaleza ágil y dinámica del derecho mercantil induce a pensar que se trata solamente de una expresión poco feliz del legislador, quien difícilmente hubiera podido obstaculizar de esa manera el tráfico comercial.

Como quiera que sea, es evidente que por regla general, en la época actual, no exige la ley el cumplimiento de solemnidades, en el sentido que al vocablo le hemos atribuido. Sin embargo, cada día más, el legislador impone el cumplimiento de requisitos anteriores y posteriores a la celebración de actos jurídicos: la tendencia actual se orienta hacia la exigencia de permisos y registros posteriores.

El problema estriba en las sanciones que se imponen por la inobservancia de los citados permisos y registros: desde meras multas, hasta nulidades, inoponibilidades, prohibición de repartir dividendos, hasta la inexistencia misma del acto.

Tal situación se aprecia en casos como los regulados por la Ley Federal de Reforma Agraria, el Reglamento del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, la Ley del Registro Nacional de Transferencia de Tecnología y otras.

No se trata, estrictamente hablando, de solemnidades o formalidades; recordemos que éstas son la exteriorización misma de la voluntad en un acto jurídico; son la forma de ser del acto y por lo mismo se generan junto con el propio acto, no antes ni después, y buscan obtener, seguridad y permanencia para éste.

En cambio, los permisos y registros mencionados son previos o posteriores al acto y buscan conceder al poder público mayor control sobre la vida de los ciudadanos.

Véase **Forma, Inexistencia.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Gutiérrez y González, Ernesto. *Derecho de las obligaciones;* 4ª edición, Puebla: Cajica, 1971; Pallares, Jacinto, "Los contratos solemnes", *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, México, tomo III.

Miguel Soberón Mainero.

SOLIDARIDAD CAMBIARIA. I. Solidaridad: responsabilidad *in solidum*, adhesión circunstancial a la causa o empresa de otros. Solidario, aplícase a las obligaciones contraídas *in solidum* y a las personas que la contraen *(Diccionario de la lengua española*). *Soludum*, la totalidad de lo debido. Cambiario, relativo al contrato de cambio, a la letra de cambio y por extensión a todo lo relacionado con los títulosvalor (en particular con los cambiarios: letra de cambio, cheque y pagaré).

La solidaridad se presenta "cuando hay pluralidad de acreedores, de deudores o de ambos, en una obligación, y cada acreedor puede exigir el todo del objeto, y el deudor debe pagar el todo del objeto, no obstante que ese objeto es divisible" (Gasperi) .

"Además de la mancomunidad, habrá *solidaridad activa*, cuando dos o más acreedores tienen derecho, para exigir, cada uno de por sí, el cumplimiento total de la obligación (*duo o plures rei stipulandi o credendi); y solidaridad Pasiva* cuando dos o más deudores reporten la obligación de prestar, cada uno de sí, en su tolalidad, la prestación debida"*(duo o plures rei promittendi o debendi)* (artículo 1987 Código Civil para el Distrito Federal).

Se considera que existe solidaridad cambiaria - *stricto sensu* - cuando *un mismo necocio cambiario*, es formulado y suscrito una pluralidad de personas (obligados cambiarios que ocupan *conjuntamente una misma posición cambiaria*, por ejemplo, pluralidad de aceptante: coaceptantes) quienes responden de la obligación documental firmada (artículo 159, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La solidaridad cambiaría - *lato sensu* - se presenta cuando cada uno de los deudores cartularios se comprometió a cubrir el total del valor de un título por un *concepto distinto*, como signatarios de declaraciones cambiarias *independientes (artículo* 154, relacionado con los artículos 34 y 90, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

II. *Ruta histórica.* La investigación crítica, en materia de obligaciones solidarias, nos enseña que los datos históricos relativos son poco confiables. Esta figura surgió en el derecho romano con carácter de independencia. El caso principal provenía de un convenio, basado en una y la misma estipulación (*plures rei stipulandi o promittendi*) (obligacion correal = απαξ λεγουευου) (conreus = codeudor - Juliano, *Dig. 34, 3, 3, 3* -), por la que varios acreedores (*stipuladores*) podían exigir a un deudor, una misma prestación (solidaridad activa) o un solo acreedor podía exigir de varios deudores, una misma prestación (solidaridad pasiva). En el negocio jurídico pactado debía aparecer clara la voluntad de convenir solidaridad de débito o de crédito (crediticia) de no ser así, tanto acreedores como deudores adquirían o se obligaban por parte (Papiano, *Dig. 45, 2, 11, 1-2*) si la prestación debida era divisible; ya que los créditos y obligaciones con objeto indivisible fueron tenidos, por el derecho clásico, como créditos o débitos solidarios (Jörs Kunkel).

Reglas fundamentales de las obligaciones básicas.

1) Cumplida la obligación por uno de los deudores, se extinguía el crédito solidario; cada uno de los acreedores podía demandar del deudor todo o parte de la obligación, o un solo acreedor podía demandar de cada uno de los deudores todo o parte de la obligación (*I. 3, 16, 1*; Pomp., *D. 30, 8, 1*, cit.; Ulp., *D. 45, 2, 3, 1*).

2) La demanda interpuesta entre uno y varios acreedores impedía la de los demás; demandando uno de los deudores, no se podía demandar a los restantes (*codex Iustinianus* 8, 40, 28, 2) (Schulz).

Los intérpretes del derecho romano establecieron la distinción entre correalidad y obligación *in solidum.* La primera resultaba únicamente de un contrato o acto jurídico que concedía una acción de derecho estricto. Donde cada acreedor podía exigir el todo a cada deudor. *La obligatio in solidum*, surge (fuentes) de la falta común o del delito común de los deudores; puede existir en un contrato, cuasicontrato, delito, cuasidelito, por ejemplo, los arrendatarios que por falta o dolo, han destruido o deteriorado la cosa que les ha sido confiada.

Caracterizada a la correalidad la unidad de objeto: que la cosa sea una e idéntica para todos (*in utraque tamen obligatione una res vertibur*) y la pluralidad de vínculos; hay un vínculo distinto entre cada acreedor y cada deudor. Mientras que la obligación in solidum, se singularizaba por que: **1)** La *latis contestatio* que resultaba de la persecución dirigida contra uno de los codeudores *in solidum* no libraba a los demás; **2)** La división de la deuda, que no se concedía a los deudores correales, en ocasiones se otorgaba a los deudores *in solidum* que tenían una acción de buena fe, y **3)** el deudor *in solidum* que pagaba, tenía recurso contra los demás (*actio pro socio),* si dicha obligación no estaba fundada sobre su dolo personal o sobre un dolo común a todas (Petit).

Siglos después, la Ordenanza francesa del comercio de 1673 declaraba expresa y nominativamente la solidaridad de las obligaciones cambiarias al determinar que los avalistas respondían solidariamente con los libradores, endosantes y aceptantes (artículo 33, título V). ("*Il existait entre tous les signataires de la traite una véritable solidarité*").

La doctrina científica francesa, antigua y moderna, ha sostenido la solidaridad cambiaria y la tiene como imperfecta (*imparfaite*).

Diversas normas de las Ordenazas de Bilbao de 1737, se refieren a la responsabilidad in solidum, de los suscriptores de una letra de cambio (capítulo XIII, párrafos 1, 22, 24, 29 y 41; capítulo XIV, párrafos 4 y 5).

El Código General Prusiano de 1794 (*Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten*)consignó la responsabilidad solidaria de los obligados cambiarios (artículos 786, 797, 799, 1121-1131. "*Mais lorsqu'une lettre-de-change signée pas plusieurs a été en méme temps tirée au nom de plusieurs, il faut admettre qu'ils sont tous solidaires*").

En el Código de Comercio francés (1807), el vocablo solidaridad (*solidarité*) se emplea en varios preceptos relacionados con la aceptación (artículo 118), el aval (artículo 142) y la letra de cambio (artículo 140).

El Código de Comercio español de 1829, no estableció explícitamente la solidaridad cambiaria, más puede inferirse de los artículos 452, 462, 473, 478, 534, 535, 539, 543 y concordantes.

La ordenanza cambiaria alemana de 1848 (*Wechselordnung*) tampoco expresa en su texto la solidaridad cambiaria pero se deduce de los preceptos siguientes, 49, 51 y 81.

El Código Comercial italiano de 1865, califica expresamente como solidaria, la responsabilidad de los obligados cambiarios (artículos 90, 225, 227). Mientras que su homólogo de 1882 no consigna el término solidaridad, pero derivase de los artículos 256 y 318 (Messineo).

La ley uniforme de Ginebra sobre las letras de cambio y los pagarés a la orden (7-I-1930) establece la solidaridad cambiaria (artículos 47 y 77). Asimismo, la ley uniforme de Ginebra sobre el cheque (19-III-1931) (artículo 44).

Italia, al incorporar en su legislación mercantil el derecho cambiarlo uniforme, introduce la solidaridad cambiaria en dos reales decretos: el primero relativo a las modificaciones normativas sobre la letra de cambio y el pagaré (14-XII-1933) (artículo 54), y el segundo referente a disposiciones sobre el cheque bancario, cheque circular y sobre algunos títulos especiales del Instituto de emisión del Banco de Nápoles y del Banco de Sicilia (21-XII-1933) (artículo 49).

Igualmente sucedió con las disposiciones legales alemanas: una concerniente a la letra de cambio y al pagaré a la orden *(Wechseigesetz)* (artículo 47) (21-VI-1933) y otra relativa al cheque *(Scheckgesetz)* (artículo 44).

Francia hace lo propio, por decreto ley de 30-X-1935 mediante el cual incorpora a su legislación, la ley uniforme de Ginebra relativa al cheque (19-III-1931) (artículo 44), consigna también dicha solidaridad el artículo 151 del *Code de Commerce.*

Ecos del derecho cambiario uniforme resuenan en la legislación cambiaria iberoamericana, por ejemplo, el Proyecto de Ley Uniforme Centroamericana de Títulos-valores (artículos 14 y 236; octubre 1965); el Proyecto de Ley Uniforme de Títulos-valores para América Latina (artículos 14, 235; octubre de 1966) y los textos de Argentina (artículos 51 y 59 del decreto 5965; 19-VII-1963) ; Brasil (artículo 47 del decreto 57, 563, 24-I-1966, sobre letras de cambio y pagarés); Colombia (artículos 632 y 785 Código de Comercio; decreto-ley, 27-III-1971); Costa Rica (artículo 787 Código de Comercio; decreto 3284 de 1964); Chile (artículo 703 Código de Comercio); Ecuador (artículo 455 ley sustitutiva de letras de cambio, 5-XII-1925); El Salvador (artículos 770, 711 Código de Comercio); Guatemala (artículo 621 Código de Comercio decreto número 2, 1970); Honduras (artículos 570 y 571 Código de Comercio; decreto 73-16-II 1950); México (artículos 154 y 159, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); Nicaragua (artículos 145 y 153 Ley General de Títulos-valores; decreto 1824 de 1971); Panamá (artículo 57, ley 52 sobre documentos negociables, 13-I-1917) ; Paraguay (artículo 736 Código de Comercio; ley 5-X-1903); Perú (artículo 128 ley 16-587 de 1967); República Dominicana (artículo 164 Código de Comercio; 1845); Uruguay (artículo 929 Código de Comercio; 1865); y Venezuela (artículo 455 Código de Comercio).

En abril de 1972 se presentó a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) el Proyecto de Ley Uniforme sobre Letras de Cambio Internacionales, en donde se establece también la solidaridad cambiaria (artículo 33 en relación con los artículos 36, 41, 44 y45).

Nuestros Código de Comercio de 1854 (artículo 426 en conexión con los artículos 346 y 366); de 1884 (artículos 804-808 y 813), y el vigente (1890) mencionaban ya la solidaridad cambiaria (artículos 527-575 abrogados por el artículo 3° transitorio, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

III. *Perfil doctrinario.* U existencia de una pluralidad de responsables, a quienes puede solicitarse el pago de un titulovalor conjunta o subsecuentemente (artículo 154, párrafo segundo, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), permite a doctrinarios y legisladores, referirse a la solidaridad de los que suscriben dicho título (artículo 154, párrafo primero, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Las opiniones de los juristas al respecto, son encontradas, por cuanto la solidaridad cambiarla no se adecua a la solidaridad del derecho común, sino que revela características propias.

Efectivamente, en un titulovalor pueden figurar distintos sujetos, con diversas calidades, u ocupar posiciones disímiles.

Entre ellos, aparecen primeramente, los signatarios (sujetos pasivos) de las declaraciones cambiarias: libramiento, endoso, aceptación (librador, aceptante, endosante o avalista) .

Todos estos, por haber formulado su propia declaración, devienen deudores en las obligaciones respectivas. Al tratarse de obligaciones independientes, dado que surgieron de negocios cambiarios autónomos, cada uno de dichos deudores responde del valor del título por un concepto distinto.

De esta forma, se convierten en obligados cambiarios de diverso grado (*dispari gradu*). Mientras que cuando tales obligados, coautores de una idéntica declaración cartácea (dos o más libradores o varios aceptantes) son corresponsales ante el tomador legítimo, desde una misma posición cambiaria (coendosante, coavalista) son tenidos como obligados cambiarios de igual grado (*pari gradu*).

Hay, pues, solidaridad en el derecho cambiario, cuando los firmantes de una obligación cambiaria lo hacen en un mismo acto, por ejemplo, los coaceptantes, coavalistas, coendosantes; es decir cuando ocupan una misma posición cambiaría (*pari gradu*).

El otro *fenómeno* en el que todos se encuentran obligados - *impari gradu* - frente al último tenedor, encuentra su razón de existir, más que en la solidaridad cambiaría, en el principio de la autonomía; pues cada tenedor adquiere un derecho propio y autónomo sin que medie solidaridad con el anterior tenedor. De manera tal que, “las obligaciones cambiarias no son obligaciones solidarias: son autónomas y, por tanto, diferentes entre sí” (Cervantes Ahumada).

Por tanto, el que paga (deudor), cumple, no por orden de sus codeudores (*actio mandati*); no porque exista una sociedad entre él y sus codeudores (*actio pro socio*); ni por obrar en interés de los demás, sin consentimiento expreso (*actio negotiorum gestorum*); sino porque él debe una deuda a la que se comprometió, y paga porque él tiene que pagar, independientemente de la posición que guarde en la relación jurídico-obligacional; éste es el rigor cambiaría (Messineo).

En todo caso, la llamada solidaridad cambiaría difiere de la solidaridad común: **l)** por cuanto en ésta existe mancomunidad respecto de una sola obligación (artículo 1984 Código Civil para el Distrito Federal); mientras que en aquélla cada suscriptor responde de su propia obligación, distinta de la de los demás coobligados; **2)** la solidaridad cambiaría es renunciable, singular y voluntariamente por uno o más de los obligados solidarios, mediante la cláusula sin mi responsabilidad u otra equivalente (artículo 34, párrafo 2, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). La responsabilidad solidaria civil se termina sólo por pago**; 3)** la solidaridad civil determina

que quien paga tiene el derecho a exigir de los otros coobligados la parte - proporcional e idéntica - salvo pacto en contrario que les corresponda (artículos 1986 y 1999 Código Civil para el Distrito Federal). En el derecho cambiario - *dispari* gradu - quien paga tiene derecho a exigir el importe total de la deuda cartácea, de *todos* los obligados a la vez, de alguno o de algunos de ellos, sin perder en ese caso la acción contra los otros *(ius electionis)*, y sin estar obligado a seguir un orden predeterminado *(ius variandi*) (artículo 154, en relación con los artículos 153 y 157, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); **4)** en derecho civil, todo acto que interrumpa la prescripción en favor de uno de los acreedores o en contra de uno de los deudores, aprovecha o perjudica a los demás (artículo 2001 Código Civil para el Distrito Federal); en el derecho cartulario, las causas que interrumpen la prescripción de uno de los deudores no la suspenden respecto de los otros, salvo en el caso de los signatarios de un mismo acto por el que resultaron obligados solidariamente (artículo 166, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), y **5)** la solidaridad del derecho común es contratada simultáneamente por cada deudor; mientras que la responsabilidad solidaria cambiaría de cada deudor se concreta en momentos históricos diversos y sucesivos (Dávalos).

Véase **Aceptación, Acciones Cambiarias, Amortización, Aval, Cheque, Endoso, Excepciones Cambiarias, Letra de Cambio, Obligación, Pagaré, Pago, Pago en Materia Cambiaria, Protesto, Títulosvalor.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Derecho Mercantil", Introducción *al derecho mexicano;* 2ª edición, México, UNAM-La Gran Enciclopedia Mexicana, 1983, LII; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 8ª edición, México, Herrera, 1973; Dávalos Mejía, Carlos J., *Títulos y contratos de crédito, quiebras*, México, Harla, 1983; Esteva Ruiz, Roberto, *Los títulos de crédito* en *el derecho* mexicano, México, Editorial Cultural, 1938; Gómez Calero, Juan, "La responsabilidad solidaria de los obligados cambiarios", *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, Madrid, número 2, abril-junio de 1981; Jors-Kunkel, *Derecho privado* romano, traducción de L. Prieto. Castro, Barcelona, Labor, 1965; Mantilla Molina, Roberto Luis, *Títulos de cré*dito, México, Porrúa, 1983; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, Curso *de derecho* mercantil; 11ª edición, México, Porrúa, 1974, tomo I; Shulz, Fritz, *Derecho romano clásico,* traducción de José Santa Cruz Teijero, Barcelona, Bosch, 1960; Tena, Felipe de *J.*, *Derecho mercantil* mexicano; 10ª edición, México, Porrúa, 1980.

Pedro A. Labariega V.

SOLIDARIDAD DE OBLIGACIONES. I. Modalidad de las obligaciones según la forma de contraerse. La solidaridad es *activa* cuando existen pluralidad de acreedores y cada uno de ellos puede reclamar por sí solo el cumplimiento total de la obligación. La solidaridad es *pasiva* cuando hay pluralidad de deudores y cada uno de por sí, está obligado a cumplir íntegramente con la obligación debida. En una misma obligación pueden coexistir ambos tipos de solidaridad.

II. El Código Civil para el Distrito Federal legisla este instituto jurídico en sus artículos 1987 y siguientes En nuestra legislación, las únicas *fuentes* válidas de la solidaridad son la ley y la voluntad de las partes (artículo 1988 Código Civil para el Distrito Federal). La doctrina estudia otras fuentes de solidaridad, como pueden ser el

testamento y la decisión judicial formulada en sentencia ejecutoriada (Savigny) . La solidaridad nunca se presume, debe constar en forma expresa y fehaciente.

La prestación debida posee el carácter de *unitaria*, o sea que el pago hecho por uno de los deudores a uno de los acreedores extingue para todos la obligación (artículo 1990 Código Civil para el Distrito Federal). Asimismo, la novación, la compensación, la confusión o la remisión, operadas en favor de uno de los deudores, extingue la obligación (artículo 1991 (Código Civil para el Distrito Federal). Estos son efectos de la solidaridad pasiva.

Relación de los deudores entre sí. Para nuestra ley, el deudor solidario que paga por entero la prestación tiene derecho a repetir de sus codeudores la parte que a éstos corresponda; salvo estipulación expresa en contrario, la deuda se dividirá en partes iguales (artículo 1999, párrafo segundo, Código Civil para el Distrito Federal). Pero este principio no es absoluto, ya que el legislador tuvo en cuenta el hecho de que exista o no *comunidad real* de intereses entre los deudores. Así, el artículo 2000 del Código Civil para el Distrito Federal establece que "Si el negocio por el cual la deuda se contrajo solidariamente no interesa más que a uno de los deudores solidarios, éste será responsable de toda ella a los otros codeudores". Este sistema ecléctico se opone a los sistemas radicales estudiados por la doctrina: el que impide toda acción contra el codeudor y el que la establece sin excepción alguna.

Relación de los acreedores entre sí. El acreedor que hubiese recibido todo o parte de la deuda (o que hubiese hecho quita o remisión de ella) responde ante sus coacreedores por la cuota que a ellos corresponda. Este principio ha sido consagrado en el artículo 1992 del Código Civil para el Distrito Federal.

Otros *efectos de la solidaridad* son los siguientes:

a) La interrupción de la prescripción en favor de uno de los acreedores o en contra de uno de los deudores, beneficia o perjudica - respectivamente - a los demás (artículo 2001 Código Civil para el Distrito Federal).

b) Si la cosa debida perece, o la prestación se vuelve imposible sin culpa en los deudores, la obligación se extingue para todos. Si mediare culpa de cualquiera de ellos, todos responderán del precio y de los daños y perjuicios (artículo 1997 Código Civil para el Distrito Federal).

c) Si por incumplimiento de la obligación se demandaren daños y perjuicios, cada uno de los codeudores responderá íntegramente por ellos (artículo 2002 Código Civil para el Distrito Federal).

En caso de que la prestación sea demandada judicialmente, el deudor solidario podrá oponer las excepciones que deriven de la naturaleza de la obligación y las que le sean personales (por ejemplo, la confusión que opere sólo a su respecto). A *contrario sensu,* no podrá oponer las que sean personales a los otros codeudores (por ejemplo, la incapacidad de otro de los codeudores, la remisión hecha en favor de otro de los deudores y sólo respecto a él).

El deudor solidario está obligado a hacer valer las excepciones que sean comunes a todos. Si no lo hace, será responsable ante sus codeudores (artículo 1996 Código Civil para el Distrito Federal). Como ejemplos de excepciones comunes, tenemos: las causas de nulidad que afectan la obligación respecto a todos (por ejemplo falta de causa, objeto ilícito, vicios del consentimiento), la prescripción de la obligación, etcétera

Aplicación práctica de la solidaridad. Este instituto es ampliamente utilizado en los actos jurídicos, tanto en derecho civil como mercantil. Su aplicación disminuye en forma considerable la posibilidad de incumplimiento, ya que si un deudor cae en insolvencia, el acreedor puede exigir la prestación del otro u otros. En este sentido, se vincula con los medios de garantía personal.

Véase **Correalidad, Mancomunidad.**

III. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*, *Mé*xico, Porrúa, 1974; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*; 2ª edición, Puebla, Cajica, 1965; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo II, *Obligaciones;* 8ª edición, México, Porrúa, 1978.

Carmen García Mendieta.

SOLIDARIDAD SOCIAL. I. En el orden social, el principio de solidaridad es aquel que expresa: "la recíproca vinculación ontológica de los hombres en la realización de sus funciones vitales y culturales, y, por consiguiente, su vinculación moral al bien común en la realización de su bien particular, pero con el bien particular esencial como fin determinante de todo el ordenamiento del bien común" (Messner, página 372).

II. El principio de solidaridad se fundamenta en la naturaleza social del hombre y en su dignidad de persona. Por ser el hombre sociable por naturaleza su perfeccionamiento exige que procure el bien común como un bien de jerarquía superior, y por esto el principio de solidaridad postula que cada hombre ha de responder por la sociedad de la cual forma parte. Pero la sociedad está hecha para servir a los hombres que la constituyen, cuya naturaleza es ontológicamente superior (es sustancial) a la naturaleza social (que es accidental) ; por esto, el principio de solidaridad exige que los hombres realmente encuentren caminos de perfeccionamiento personal en la realización de sus quehaceres sociales y que la sociedad responda por cada uno de sus miembros.

El principio de solidaridad expresa una armonía entre el recto amor propio y el recto amor social: expresa el recíproco acondicionamiento entre la naturaleza social del hombre y su calidad de persona, entre el bien particular y el bien común, entre el interés individual y el interés colectivo.

En cuatro aspectos se manifiesta el principio de solidaridad: como principio ontológico, como principio jurídico, como principio de virtud y como principio de interés.

Como principio ontológico expresa la ya mencionada recíproca vinculación y dependencia del individuo con la sociedad. De esta relación ontológica se desprende el principio jurídico de la responsabilidad común: cada uno ha de responder por el todo del cual forma parte, y el todo ha de responder por cada uno de sus miembros. Como principio de virtud se refiere a una actitud y un modo de comportamiento en el cual el interés particular queda armonizado con la responsabilidad moral comunitaria: el interés personal es puesto al servicio de la responsabilidad social con lo cual el cumplimiento de ésta es al mismo tiempo consecución de un interés particular. Como principio de interés particular se refiere a la solidaridad de intereses que da cohesión a un grupo.

III. En México, la doctrina del principio de solidaridad ha sido recogida por cierta parte de la doctrina jurídica que reconoce un fundamento ontológico del derecho y del orden social, como González , Uribe (páginas 287 y siguientes).

IV. BIBLIOGRAFIA: González Uribe, Héctor, *Teoría política*, México, Porrúa, 1972; Hoffner, Joseph, *Manual de doctrina social cristiana;* 2ª edición; traducción de Lucio García Ortega, Madrid, Rialp, 1974; Messner, Johannes, *La cuestión social;* 2ª edición, traducción por Florentino Pérez Embid, Madrid, Rialp, 1976.

Jorge Adame Goddard

SOLUCION PACIFICA DE CONTROVERSIAS. I. En derecho internacional se afirma que existe una controversia cuando hay un desacuerdo sobre una cuestión de derecho o de hecho, es decir, una oposición de puntos de vista legales o de interés entre las partes; en un sentido más restringido, se da la controversia cuando una parte presenta a otra una reclamación basada sobre una violación al derecho internacional y ésta la rechaza. Las controversias se pueden presentar entre Estados, entre organismos internacionales, entre Estados y organismos y aun entre individuos y Estados. Sin embargo las siguientes notas se referirán básicamente a las controversias entre Estados.

II. La Carta de las Naciones Unidas establece como uno de sus principios en el artículo 2, párrafo 3, el que sus miembros habrán de arreglar sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y ni la seguridad internacionales, ni la justicia.

El vocablo "arreglo pacífico de las controversias" fue utilizado por primera vez en la Conferencia de Paz de La Haya, en 1899, cobrando carta de naturalización en la terminología internacional.

La doctrina suele elaborar una serie de clasificaciones de los métodos pacíficos de solución de controversias, todas las cuales tienen una fuerte dosis de subjetivismo. No obstante lo anterior, la clasificación más aceptada es aquella que los agrupa en: *procedimientos diplomáticos*, cuando se logra la solución por un acuerdo entre las partes y se incluye a la negociación, los buenos oficios, la meditación, la investigación y la conciliación. Algunos autores también denominan a los métodos procedentes *medios políticos o no judiciales. Los procedimientos jurídicos o adjudicativos* son aquellos en que la solución se logra o se busca a través de un tercero, y se incluye al arbitraje y la decisión judicial.

III. Existen otras formas de resolver controversias pacíficamente, y son aquellas que se realizan en el marco de los organismos internacionales, y que toman elementos de uno y otro agrupamiento, perfilándose algunas características propias.

Una de las controversias más difíciles que se han presentado en la materia es la relativa a la clasificación de las disputas en políticas y jurídicas, lo que equivale a decir que unos son justiciables en tanto que otras no; se afirma que las disputas de carácter político no son susceptibles a un arreglo legal. Dicha distinción ha tenido cierta aceptación en el artículo 36, párrafo II, del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que restringe la llamada cláusula opcional a las controversias de orden jurídico. Sin embargo, algunos internacionalistas sostienen que no existe ningún obstáculo para que dos Estados sometiesen a la Corte Internacional de justicia una disputa de carácter "político".

Sin que se pretenda agotar el análisis de cada uno de los métodos, solamente esbozaremos su definición. La *negociación* se presenta cuando los Estados arreglan directamente los conflictos surgidos entre ellos. Este es el método más utilizado y el más

eficaz. Dice Sepúlveda que: "los *buenos oficios* ocurren cuando un país exhorta a las naciones contendientes a recurrir a la negociación entre ellos. La *mediación* se da conduciendo esas mismas negociaciones. Los buenos oficios son espontáneos, en tanto que la mediación deriva de un pacto internacional que concede autoridad al Estado mediador....."

La *investigación* es el procedimiento por el cual un tercer Estado, facilita la solución de la controversia, dilucidando los hechos a través de una investigación imparcial hecha a conciencia, y presentando un informe, que las partes están en absoluta libertad de aceptar o rechazar, total o parcialmente. En la *conciliación* el tercer Estado va un poco más allá: propone los términos de solución que él considere más adecuados, pero que las partes podrán, igualmente aceptar o rechazar.

El *arbitraje* es una manera por la cual las partes en conflicto convienen en someter su controversia a un tercero o a un tribunal constituido para tal fin, en tanto que la *jurisdicción* es un método por el cual se somete la disputa a la decisión de un tribunal establecido.

Por otro lado, existe la solución de las controversias internacionales por medio de los organismos internacionales. Tanto en la extinta Sociedad de Naciones como en la actual Organización de las Naciones Unidas se les encomendaba, y se les encomienda, la función de arreglar disputas internacionales. En efecto, el capítulo VI de la Carta, artículos 33-38, regula la forma de arreglar pacíficamente conflictos de carácter internacional. Se considera que el procurar una solución pacífica es una obligación internacional.

IV. BIBLIOGRAFIA: Murty, B. S., "Solución de controversias", en Sorensen, Max (editor), *Manual de derecho internacional público;* 2ª reimpresión, México, Fondo de Cultura Económica, 1981; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, 8ª edición, México, Porrúa, 1982; Sepúlveda, César, *Derecho internacional;* 13ª edición, México, Porrúa, 1983; Verdross, Alfred, *Derecho internacional público*, Madrid, Aguilar, 1957.

Víctor Carlos García Moreno.

SUBARRENDAMIENTO. I. De *sub,* secundariamente y *arrendar*: dar o tomar en arrendamiento una cosa no del dueño de ella ni de su administrador sino de otro arrendatario de la misma.

II. La figura fue conocida en el derecho romano donde incluso se regularon las relaciones existentes entre el arrendador y el subarrendatario. Así, aunque en el caso de los *invecta e illata* (hipoteca legal constituida sobre los objetos introducidos en la casa por el inquilino), el derecho de su ejercicio correspondía directamente al arrendatario y subarrendador, el arrendador inicial conservaba a su favor un derecho de *subpignus* en virtud del cual podía constituir un derecho de prenda precisamente sobre los derechos pignoraticios, de modo que el acreedor adquiría la facultad de ejercitar por si el derecho pignorado y cobrarse de su valor.

III. En opinión de Lozano Noriega (página 389), el subarriendo es "la celebración de un nuevo contrato de arrendamiento con esta particularidad, que el arrendatario (el del primer contrato) desempeña el papel de arrendador". El profesor de la antigua Facultad de Jurisprudencia previene acerca de la posibilidad de confusión a que

efectivamente puede conducir una lectura precipitada de las disposiciones legales respectivas: si se trata - arguye - de una simple autorización general (artículo 2481 Código Civil para el Distrito Federal), estaremos entonces en presencia de dos contratos, diversos "superpuestos" y por tanto, de la figura particular del subarrendamiento, ya que el contrato inicial no se extingue; si, en cambio, se trata en el caso de una autorización particular - y entonces expresa -, se origina una cesión de contrato (artículo 2482), donde se vincula específicamente al subarrendatario con el arrendador inicial, a no ser que se convenga en forma distinta. Esta opinión es compartida por Aguilar Carbajal (página 160) quien además añade que concurren en el caso una subrogación legal - como también lo afirma la ley (artículo 2482 Código Civil para el Distrito Federal) - y una novación subjetiva, si bien líneas después (página 161) parece desdecirse de esta última afirmación.

Por su parte Rojina Villegas (páginas 241 y siguientes) esgrime su opinión en el sentido de que se trata de dos contratos "sucesivos" de arrendamiento cuando existe una autorización general: uno "primordial" y otro accesorio (subarriendo), formado este último con independencia absoluta de aquél. En el caso del artículo 2482 Código Civil para el Distrito Federal, afirma confusamente, primero, que existe una subrogación legal; pero después aclara que "existe en realidad una cesión de derechos con su correspondiente cesión de deudas", para después concluir que "origina en realidad una subrogación". No admite la posibilidad de novación en esta figura (página 245).

Gutiérrez y González (página 776) efectúa un breve comentario al respecto, afirmando que la ley emplea mal el término subrogación, ya que en su opinión sería tanto como admitir una "subrogación de deudas". Cree que se presenta en el caso una cesión de derechos y de deudas, donde se transmiten las obligaciones - y derechos - correspondientes.

Estas son las opiniones que en la doctrina nacional se han esbozado para la explicación del fenómeno. Son, pues, disímbolas. Interesa, por tanto, intentar otro esfuerzo para el esclarecimiento de la naturaleza jurídica de la figura si es nuestro propósito conocer sus efectos y dilucidar los derechos y obligaciones que de la misma surgen.

En primer lugar, debe aclararse que de la propia definición del contrato de arrendamiento (artículo 2398 Código Civil para el Distrito Federal) se desprende el hecho de que, sobrevenido el subarrendamiento, el arrendatario inicial deja de tener el uso y goce de la cosa y, por tanto desaparece el primer contrato para substituir únicamente el segundo. Por otra parte, deja también - lógicamente - de pagar por ese uso un precio cierto, trasladando esta obligación al subarrendatario, ya sea que este último haga la entrega personal del pago al arrendador o bien lo efectúe por conducto del arrendatario. Pero el caso es que desaparecen los elementos esenciales del contrato de arrendamiento, por lo cual éste no puede sino dirigirse hacia su extinción. De modo que en ningún momento existen los dos arrendamientos en forma simultánea, cosa material y jurídicamente imposible; pero, en virtud de una ficción legal (artículo 2481, *in fine*, Código Civil para el Distrito Federal) el legislador ha querido que - en el caso específico de la autorización general - se considere "como si él mismo - al arrendatario - continuara en el uso o goce de la cosa", subsistiendo por tanto la responsabilidad del arrendatario con el arrendador. Pero ello lo hizo la ley simplemente por que no encontró otra salida para fincar la responsabilidad del arrendatario, quien en virtud de una autorización

simplemente general (artículo 2481 Código Civil para el Distrito Federal) ha subarrendado el bien.

Esto es, no habiendo una autorización expresa (o lo que es lo mismo, no estableciéndose ningún contacto personal entre arrendador y subarrendatario), la ley no quiere que aquél quede desprotegido en sus derechos, y acude al arrendatario, responsable del nacimiento de esa nueva obligación, para que actúe como una especie de intermediario o aval en el cumplimiento de la obligación contraída por el tercero, quien, se insiste, es personalmente desconocido, por el arrendador, ya que sólo autorizó en forma general el contrato.

Esta responsabilidad sólo es válida, pues, en forma indirecta y accesoria, exclusivamente para el caso de que el nuevo arrendatario (subarrendatario) ocasione daños por el incumplimiento de sus obligaciones directamente ante el arrendador inicial. Y ello resulta perfectamente explicable si consideramos que es el subarrendatario quien dispone y usa del inmueble y, por tanto, a quien corresponde pagar por ese uso o goce un precio cierto. De modo que el primitivo arrendatario se convierte aquí en una figura accesoria, que responde subsidiariamente de las obligaciones contraídas inicialmente por él, pero que ahora han quedado desplazadas al subarrendatario, no sólo por el hecho de que materialmente el arrendatario deja de usar y gozar de la cosa, sino también porque ahora sus obligaciones son asumidas en forma directa e indiscutible por el tercero. Como bien dice Rojina Villegas (página 242): “subsiste la responsabilidad del arrendatario para que en los casos de daños o incumplimiento de las demás obligaciones, responda directamente ante el arrendador”.

Ambos arrendamientos son sucesivos entonces, y de ninguna manera superpuestos o simultáneos.

Existe la figura del subarrendamiento porque en efecto, se ha arrendado el inmueble en forma “secundaria” o “accesoria” cuando aún se encontraba plenamente vigente el contrato inicial, y porque además hubo de realizarse entre el arrendatario y el tercero interviniente, desplazando la figura del arrendador. No obstante esto último, en virtud de la autorización general - previamente concedida - el consentimiento del arrendador se encuentra indudablemente presente en el caso.

Distinta a esta figura del subarrendamiento es la consignada en el artículo 2482 Código Civil para el Distrito Federal, de la que intentaremos ahora su análisis. Cabe advertir inicialmente que, como bien lo consigna Gutiérrez y González, la ley emplea equivocadamente la figura jurídica de la subrogación (artículo 2058 Código Civil para el Distrito Federal). Es que este fenómeno no puede darse en la transmisión de las obligaciones o deudas, sino exclusivamente en la transmisión de créditos. Se desprende esta aseveración de la propia definición del instituto: “forma de transmitir las obligaciones por cambio de acreedor” que opera por ministerio de ley o por convención de las partes (Rojina Villegas, página 470). En el caso del artículo 2481 Código Civil para el Distrito Federal la ley habla de una pretendida subrogación de los derechos y de las obligaciones, figura por ende inadmisible. Además, la ley exige aquí el consentimiento - expreso - del arrendador (deudor-acreedor) que de ninguna manera resulta de inclusión forzosa en el caso de la subrogación.

Descartada, pues, la figura de la subrogación interesa- dilucidar ahora si nos encontramos, como la mayoría de los autores lo afirma, ante una cesión del contrato (cesión de derechos y obligaciones). Al parecer, la hipótesis resulta inadmisible, en

virtud de que la cesión del contrato es una forma de transmisión de las obligaciones, y ya hemos aclarado que en el caso de la figura que estudiamos se extingue un contrato de arrendamiento para dar nacimiento a otro nuevo, completamente distinto por el cambio de uno de los sujetos (el arrendatario), constituyendo de esta forma una modificación grave en un elemento esencial de la relación obligatoria.

No parece quedar sino una posibilidad: considerar que se trata de una novación subjetiva, ya que se reúnen todos los elementos que configuran este fenómeno.

Atendiendo al Criterio de Rojina Villegas (página 458), la novación subjetiva "implica una diferencia esencial entre la obligación primitiva y la nueva, en virtud de que los sujetos son elementos esenciales de la relación jurídica y, por lo tanto, todo cambio en el acreedor o en el deudor con la intención de novar... altera substancialmente el vínculo, de tal manera que extingue la primera obligación para dar nacimiento a una nueva". Así, se substituye aquí la figura del arrendatario por la del tercero interviniente, lo que extingue la primera obligación y hace surgir una nueva entre el arrendador y este último. Es claro que la intención de novar se manifiesta con evidencia en el cambio efectuado, amén de que, si se insiste en su solemnidad (Gutiérrez y González) , puede replicarse inmediatamente que precisamente por ello el artículo 2482 Código Civil para el Distrito Federal exige el consentimiento expreso del arrendador.

Véase **Arrendamiento, Cesión de Derechos, Novación, Subrogación.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Carbajal, Leopoldo, *Contratos civiles;* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*, México, Porrúa, 1974, tomo I; Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*, Puebla, Cajica, 1979; Lozano Noriega, Francisco, *Contratos*, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1970; Margadant, Guillermo F., *Derecho privado romano*; 4ª edición, México, Esfinge, 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo IV, *Contratos*, México, Porrúa, 1976; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles*, México, Porrúa, 1973; Zamora y Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles*, México, Porrúa, 1981.

José Antonio Márquez González

.

SUBASTA, *véase* **Remate**.

SUBORDINACION. I. *Etimología y definición común.* **l)** Del latín *subordinatioonis*, acción de subordinar de *sub*: bajo, y *ordino, avi, atum, are*: ordenar, disponer. **2)** Es la sumisión debida a quien ejerce el mando o autoridad correspondiente, en razón de parentesco natural o por relación social, jurídica, religiosa, etcétera **3)** *Sinónimos*: obediencia jerárquica, dependencia y sumisión. **4)** Es también la calidad de subordinado o subalterno, persona que se encuentra bajo las órdenes de otra. **5)** En el ejército se dice del que tiene, en relación a otro, un grado inferior en la escala jerárquica.

II. *Definición técnica.* Subordinación es la sujeción al orden establecido y a quienes en su legítima representación se les debe obediencia. Es también la dependencia disciplinaria de una persona respecto a otra que tiene rango superior.

III. *Desarrollo y explicación del concepto* (derecho militar). **1)** Señala Guillermo Cabanellas de Torres, que Vallecillo en sus *Comentarios de las Ordenanzas* escribe: "La subordinación es parte de un todo que se llama disciplina, pero tan esencial,

que sin ella las otras no pueden conjuntamente existir... es necesario principiar por establecer la subordinación como causa de la obediencia, y con ella la instrucción, el aseo, el valor, la temperancia, el sufrimiento, la confianza, la constancia, el espíritu militar, etcétera, la disciplina es una continuada serie de actos de subordinación y ésta según Gavet es cosa digna e impersonal, entre el superior que habla y el inferior que escucha hay siempre una tercera persona, un intermediario invisible que se llama generalmente el servicio y que en suma es el deber militar...".

2) Octavio Véjar Vázquez define la disciplina castrense como "el nervio vital del Ejército" y ésta vigoriza y define la personalidad del soldado porque entraña una interdependencia necesaria en la que éste se juzga como una *unidad consciente* que al obedecer no hace sino integrar una acción conjunta que es la acción del Estado.

3) Fernando de Querol y de Durán expresa que si en todo organismo social es deseable y precisa la disciplina, en las instituciones armadas constituye el cimiento esencial. Un cuerpo armado sin disciplina, se ha dicho, no es un ejército: es una horda; y en la milicia no basta siquiera una disciplina elemental; la disciplina militar, si no ya una religión, bien puede decirse que es *una moral*, e incluso una moral depurada y exigente, cuya base es la subordinación.

4) La antítesis de la subordinación es la insubordinación, que en el derecho penal militar constituye uno de los delitos más graves contra la jerarquía y la autoridad; el relajamiento de la ley castrense puede provenir de parte del inferior y entonces da lugar a un delito de insubordinación; sí el relajamiento se produce de parte del superior, entonces el delito es de extralimitación en el mando, que nuestro Código de Justicia Militar denomina como abuso de autoridad.

5) De Querol y de Durán indica que los sujetos activo y pasivo del ilícito deben ser precisamente militares, entre los cuales exista, por cualquier concepto, la relación de subordinación del primero respecto al segundo, siendo el interés jurídico lesionado la disciplina militar y dentro de ella la subordinación, que es su parte más esencial, según Vallecillo.

6) El Código de Justicia Militar instituye el delito de insubordinación en su título noveno, capítulo I, artículos 283-292, prescribiendo que esta violación se puede cometer por palabras, ademanes, gestores, escritos u otra manera por la que se falte al respeto o sujeción debidos a un superior, o en vías de hecho y puede ser dentro (o fuera del servicio, castigándose el ilícito según su *gravedad* (insultos, amenazas o acción directa), *circunstancias* (*atenuantes:* en actos ajenos al servicio; haber sido excitado por la conducta del superior a cometer súbitamente el delito, etcétera; o *agravantes*: comisión del ilícito cuando se hallan sobre las armas o delante de bandera o tropa formada; durante zafarrancho de combate; en marcha contra el enemigo, frente a él, en su persecución o en retirada, etcétera), y *consecuencias* (quebrantamiento de la disciplina, daños físicos que no tarden en curar más de quince días, cuando pasen de este tiempo o la enfermedad sea temporal, si el ofendido queda con cicatriz perpetua en el rostro o con deformidad de éste, disminución o pérdida de facultades orgánicas o de miembros del cuerpo y fallecimiento), con penas desde un año y medio de prisión hasta la de muerte.

En el Código Penal para el Distrito Federal, los actos que causan heridas o la defunción de la víctima se tipifican como delitos contra la vida y la integridad corporal, siendo éstos las lesiones y el homicidio, castigándose con penas que oscilan desde los tres días hasta los cuarenta años de prisión. El único código punitivo vigente que mantiene la

pena capital, conforme al artículo 22, *in fine*, de la Constitución es el de Código de Justicia Militar, por ser necesaria para el mantenimiento de la disciplina y mediante ella la salvaguarda de los valores patrios.

IV. *Derecho del trabajo.* La subordinación en la relación de trabajo tiene una connotación gramatical similar a la del derecho militar, pero distinta en cuanto a su contenido jurídico. La palabra *subordinación* se emplea como sinónima de *dependencia*, en tanto ambas voces integran uno de los elementos que caracterizan la relación laboral; por ello las legislaciones utilizan uno u otro término según la definición a la cual se acogen. La ley española la ha definido como la ejecución de una obra o la prestación de un servicio a uno o varios empleadores o empresarios, bajo la *subordinación* de éstos mediante remuneración, sea cual fuere la clase o forma de ella (artículo 1° del Estatuto de los Trabajadores) La ley italiana considera que es "*trabajador subordinado* quien se obliga mediante retribución a colaborar en la empresa prestando propio trabajo intelectual o manual a las dependencias y bajo la dirección del empresario" (artículo 7° Código del Trabajo). El Código de Trabajo de Brasil señala como empleado a "toda persona física que presta servicios de naturaleza no eventual al empleador, bajo la *dependencia* de éste y mediante salario" (artículo 5°). Francia define el contrato de trabajo como "un convenio mediante el cual una persona se obliga a poner su actividad a disposición de otra, bajo cuya *dependencia* se coloca a cambio de una remuneración" (libro I, título I del Código de Trabajo). Para la ley argentina es "*trabajo subordinado* el que realiza toda persona cuando lo hace por cuenta ajena, bajo la dependencia de un empleador y mediante una retribución convenida" (ley 11. 729, artículo 13).

La Ley Federal del Trabajo de 1931 entendió la subordinación como la obligación por parte del trabajador de prestar un servicio personal bajo la dirección y dependencia de otra persona mediante una retribución convenida (artículo 17). La ley vigente considera en cambio que cualquier relación de trabajo se caracteriza por la prestación de un *servicio personal subordinado* a una persona mediante el pago de un salario (artículo 20 Ley Federal del Trabajo). El doctor De la Cueva opina que siempre existirá relación laboral cuando una persona, mediante el pago de una retribución convenida, subordina su fuerza de trabajo al servicio de los bienes de la empresa. Agrega que si tres son los elementos que la constituyen: la prestación de trabajo, el pago de una remuneración y el vínculo de subordinación, a este último corresponde el carácter personal del contrato por el cual todo trabajador se pone a disposición de un tercero, confiriendo a las obligaciones que se establecen una fisonomía particular, que justifica la intervención del legislador para asegurar el respeto de la seguridad y la dignidad del trabajador.

V. La naturaleza de la subordinación la entiende Jacobi (citado por Pozzo) como el poder de disposición derivado de la naturaleza de la prestación del trabajador y como toda prestación que limitada por el tiempo o por sus resultados, puede ser individualizada. Para este autor, cuando la prestación del servicio, limitada por el tiempo, puede referirse a prestaciones previamente individualizadas, se estará frente a una simple prestación de servicios; si el servicio se encuentra limitado por un fin determinado, aquel necesariamente se individualiza y entonces constituirá una locación de obra; pero si se pretende que exista un contrato de trabajo, la prestación del servicio deberá estar limitada por el tiempo y no podrá ser concretada de antemano. Lo correcto de la relación que se establezca es el poder de disposición del patrono, o sea la subordinación.

Sinzheimer (citado por Alonso Olea) por lo contrario, retrotrae su concepción a la situación del hombre en estado de naturaleza, con el objeto de fijar con precisión el momento en que un individuo puede disponer de la fuerza de trabajo de otro, porque para él es dicho momento cuando surge el trabajo subordinado. El trabajo - agrega - cuando deja de ser una función social del trabajador para transformarse en la función de un extraño, abandona su propio carácter económico social y se transforma en una relación jurídica de poder, situación en la que técnicamente depende una persona de otra, atribuyéndose la actividad que realiza al titular de ese poder. Para su modo de pensar éste es el trabajo que debe considerarse subordinado.

VI. La dependencia en sentido técnico se produce cuando una persona se obliga a prestar trabajo a otra, poniendo a disposición de esta última su fuerza laboral; y si este poder de disposición existe a favor de un tercero, esto es, del empresario, quien lo ejerce sobre hombres libres, el trabajo que realice será subordinado. De todo lo cual deducimos que la subordinación se refiere con exclusividad al trabajo siempre que esté fundada en esa relación de poder, si se toma en cuenta que los medios de producción no se encuentran en manos del trabajador, sino del propietario, por ser éste la persona que necesita de ellos para vivir. La subordinación, en suma, no es un conjunto de derechos del patrono sobre el trabajador, sino el presupuesto para la existencia, dentro de la empresa, de una serie de relaciones jurídicas que se resumen en la facultad del empresario de imponer su propia voluntad; o en otras palabras, un derecho de mando y una obligación correlativa del trabajador, de sujetar a ella su voluntad en un deber de obediencia.

“ La facultad de mando y el deber de obedecer - nos dice Juan D. Pozzo - están delimitados por el fin que persigue la relación de subordinación; por consiguiente, el empleador no puede extender la facultad de mando más allá de los límites del campo de trabajo y de lo acordado en el contrato de trabajo y solamente durante la jornada de labor. Aunque existan otras limitaciones en la relación de trabajo, al hablar de subordinación es necesario atender el género de tareas que desempeñe el empleado con relación a las instrucciones o directivas que el empleador marque para el desarrollo en su empresa, porque vista desde este ángulo la situación del empleado, sea manual o intelectual, se comprenderá que no es una situación de *supra* sino de *sub*-disposición.”

VII. Por último, las características de la subordinación son: **1°** el poder de carácter jurídico que tiene el patrono sobre el trabajador; **2°** un poder circunscrito a la actividad del trabajador en la prestación laboral comprometida; **3°** un poder como facultad jurídica, conforme a la cual el patrono puede dirigir, fiscalizar o suspender al trabajador, y **4°** la mayor o menor intensidad de las tareas que deba desempeñar el trabajador.

La colaboración no es subordinación, por tanto, si una persona desempeña un puesto de confianza o inclusive tiene alguna participación económica en la empresa, pero realiza un trabajo dirigido, la subordinación no desaparece. El trabajo de un profesionista liberal puede ser subordinado y el ejercicio de un mandato puede asimismo coexistir con un contrato individual de trabajo, porque no siempre el mandatario pierde su calidad de empleado subordinado si se llenan los requisitos de la subordinación.

Véase **Contrato, Individual de Trabajo, Obediencia Jerárquica, Relación de Trabajo.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Alonso Olea, Manuel, *Derecho del trabajo;* 2ª edición, Madrid, Artes Gráficas Benzal, 1983; Andrade, Manuel, *Código Mexicano de Justicia Militar (anotado y concordado);* 3ª edición, México, Información Aduanera de México, 1955; Camerlinck, G. H. y Lyon-Caen, Gérard, *Derecho del trabajo*, Madrid, Aguilar, 1974; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1949, Deveali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; *Diccionario militar, aeronáutica, naval y terrestre*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, tomo III; Pozzo, Juan D., *Derecho del trabajo*, Buenos Aires, Ediar, 1948, tomo I. Querol, Femando de, *Principios de derecho militar español*, tomo I, *Derecho penal militar*, Madrid, Editora Naval, 1948; Véjar Vázquez Octavio, *Autonomía del derecho* Militar, México, Stylo, 1948.

Francisco Arturo Schroeder Cordero y
Santiago Barajas Montes de Oca

SUBROGACION. I. Institución de una obligación por otra. Se coloca dentro del c. de modificación de los elementos de la relación obligatoria

Efectivamente, la obligación tiene elementos físicos relativos a su forma de expresión, elementos de contenido, relativos al objeto y sujetos de la obligación.

La subrogación significa un cambio en el Sujeto del crédito. En el primer caso estamos en presencia de una subrogación real y en el segundo de una personal.

La repetición del título o expresión física de la obligación recibe el nombre de reproducción, mas si al reproducirse se tiene la intención de afirmar la existencia de la obligación estamos en presencia de una confirmación, cuando se hace por acuerdo de las dos partes o de un reconocimiento, cuando se hace por voluntad de una de ellas.

Puede suceder que haya una mutación en el contenido de la obligación, esto es, en el objeto. Si el cambio del contenido es resultado de un acuerdo de voluntades estaremos en presencia de una transacción; pero cuando el cambio del objeto se realiza por voluntad de la ley, estamos en presencia de una subrogación real. Podría decirse que la subrogación real es la sustitución de una cosa por otra y en un apotegma latino se dice que en la subrogación real el precio sucede a la cosa y sucede al precio.

II. Casos de subrogación real se encuentran con toda claridad en la hipótesis del ausente que se presentaré o del que se probare su existencia, pues la ley dice que recobrará sus bienes en el estado en que se hallen, el precio de los enajenados o los que se hubieren adquirido con el mismo precio. Lo mismo acaecería en el caso en el que se anulara una participación hereditaria a consecuencia de una acción de petición de herencia ejercitada en contra de un heredero o herederos aparentes, pues en este caso los herederos falsos sufrirían la nulidad de la partición hecha y estarán obligados a restituir la porción o porciones a los herederos verdaderos (artículos 1788-1790 Código Civil para el Distrito Federal). Igualmente habría subrogación real en la hipótesis de las donaciones inoficiosas, pues en este caso los acreedores alimentarios podrán exigir la reducción de las donaciones empezando por la última en fecha y exigiendo la devolución de los bienes, el precio recibido por sus ventas o las cosas compradas con aquél.

III. La subrogación personal la coloca el legislador dentro del título denominado la transmisión de las obligaciones, cuando después de hablar de la cesión de derechos y de la cesión de deudas tiene un tercer capítulo denominado “De la

subrogación" porque, efectivamente, ésta es una sucesión en el crédito ligado al pago o una transferencia del crédito a otras personas con todas las excepciones y garantías que tenía el crédito original. Y decimos con todas las excepciones porque el deudor podrá oponer las mismas que tenía con el acreedor original y añadimos, con todas las garantías, porque precisamente en ellas se encontraría la ventaja que moviera a la intención de subrogación.

En cuanto a la antigua distinción de subrogación convencional o legal, quizás podría con mayor técnica jurídica hablarse de subrogación por voluntad del acreedor, subrogación del deudor y subrogación legal.

A la primera hace referencia la fracción II del artículo 2058 Código Civil para el Distrito Federal, pues la voluntad del acreedor tiene que manifestarse en forma expresa y simultánea en el momento del pago; si el que realiza el pago no manifiesta su interés en subrogarse en el *mo*mento mismo en que se efectúa el pago, el pago extinguiría la obligación.

La subrogación por voluntad del deudor recibe también el nombre de empréstito y a ella se refiere el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 2059, cuando supone que una deuda fuese pagada con el dinero que un tercero le ha prestado para ese objeto; el prestamista, quedará subrogado en los derechos del acreedor.

Por supuesto que para que opere esta subrogación se requiere que exista un título auténtico en el que se declare que el dinero fue prestado para el pago de la deuda.

Finalmente, la subrogación sería estrictamente legal, cuando sin tomar en consideración la voluntad del acreedor o la del dueño la ley la hace funcionar.

El capítulo respectivo del Código Civil para el Distrito Federal menciona tres casos: cuando el que es acreedor paga a otro acreedor preferente; cuando un heredero paga con sus bienes propios alguna deuda de la herencia y, cuando el que adquiere un inmueble paga a un acreedor que tiene sobre el bien un crédito hipotecario anterior a la adquisición. Otros casos más, establecidos por el Código Civil para el Distrito Federal, se observan en la subrogación a favor del fiador que paga los derechos que el acreedor tenía en contra de su deudor (artículo 2830 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, Obligaciones civiles,. México, Harla, 1980; Gaudement, Eugene, Teoría general de las obligaciones, México, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil Mexicano; 3ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo V.

José de Jesús López Monroy.

SUBSIDIARIEDAD. I. (Del término latino *subsidium*, que significa ayuda, remedio, reserva.) El principio de subsidiariedad aplicado a la sociedad significa que las organizaciones sociales mayores, especialmente el Estado, ha de intervenir, en forma auxiliar y complementaria, para favorecer el desarrollo de las organizaciones sociales menores y de los individuos. Pío XI en su encíclica *Quadragesimo anno* proporciona una clara definición de este principio: "Así como es ilícito quitar a los particulares lo que con su propia iniciativa y propia industria pueden realizar para encomendarla a una comunidad, así también es injusto y al mismo tiempo de grave perjuicio y perturbación del resto del orden social abocar a una sociedad mayor y más elevada lo que pueden hacer y procurar comunidades menores o inferiores. Toda actividad social debe, por su

naturaleza, prestar auxilio a los miembros del cuerpo social, nunca absorberlos ni destruirlos".

II. El fundamento del principio de subsidiariedad es la dignidad de la persona humana. Si ésta, por tener un fin trascendental, tiene derechos anteriores al Estado y a cualquier otra sociedad, es necesario que no sea absorbida totalmente por la vida Colectiva, sino que la vida social le facilite su pleno desarrollo. Del mismo modo, las asociaciones en que viven las personas para la consecución de determinados bienes útiles o convenientes para el desarrollo de sí mismas, como la familia, la asociación profesional, la comunidad local, etcétera, han de tener libertad para desarrollarse.

La aplicación del principio de subsidiariedad en la organización social acarrea las siguientes consecuencias. De orden positivo: las personas y los grupos sociales tienen derecho a esperar del Estado ayuda para su subsistencia y desarrollo; manifestaciones de esta ayuda serían una política tendiente a propiciar la igualdad de oportunidades, la promoción de la educación en todos sus niveles, el acceso a la propiedad, etcétera; de parte de las personas y los grupos sociales se exige su esfuerzo constante por alcanzar los fines que le son propios, de modo que la ayuda que reciban del Estado no se entienda un medio para mejor cumplir las propias obligaciones También sería obligación del Estado, el intervenir directamente para la consecución de algún bien social, cuando los organismos sociales o las personas no son capaces de conseguirlo por sí mismas. De orden negativo: el Estado y los organismos sociales superiores no han de abusar de las personas ni de las entidades menores, y si fuera el caso de que éstas no tuvieran el suficiente desarrollo y el Estado tuviera que intervenir, su intervención se ordenaría a procurar que esas entidades maduren y cese entonces la intervención. No ha de tener el Estado una mentalidad intervencionista, la cual conduce a la aniquilación de las entidades intermedias

De lo anterior se desprende que el principio de subsidiariedad protege, por una parte, el ser y la vida propios de las pequeñas comunidades, ante los abusos de estructuras sociales más amplias; en este sentido significa una acentuación real de la autonomía. Por otra parte, el principio postula la ayuda de las entidades mayores a las menores. La aplicación de una política inspirada en este principio es, por consiguiente, la mejor defensa contra un régimen absolutista.

III. En México, el principio de subsidiariedad no ha sido recogido expresamente por la legislación; sin embargo hay algunos artículos de la Constitución que parecen estar animados por tal principio; así el artículo 115 que procura el fomento de la organización municipal, o el artículo 123 previsto para la protección de los trabajadores.

Alguna parte de la doctrina mexicana ha reconocido la validez de tal principio (González Uribe, páginas 287 y siguientes).

IV. BIBLIOGRAFIA: González Uribe, Héctor, Teoría Política, México, Porrúa, 1972; Höffner, Joseph, Manual *de doctrina social cris*tiana; 2ª edición, traducción de Lucio García Ortega, Madrid, Rialp, 1974; Martinell Gifre, F., "Subsidiariedad", Gran *Enciclopedia Rialp,* Madrid, Rialp, 1975, tomo XXI; Messner, Johannes, *La cuestión social;* 2ª edición, traducción de Florentino Pérez Embid, Marid, Rialp, 1976.

Jorge Adame Goddard.

SUBSIDIO. I. (Del latín *subsidium.)* El subsidio es un apoyo de carácter económico que el Estado concede a las actividades productivas de los particulares con fines de fomento durante periodos determinados y que se considera como la especie del género denominado subvención.

II. En la doctrina del derecho administrativo mexicano, el esbozo de los elementos de definición del subsidio no es común, Gabino Fraga, cuando ejemplifica las atribuciones que el Estado tiene en materia de fomento de las actividades de los particulares, alude a la subvención como el acto que determina situaciones jurídicas individuales, mas no profundiza en otras características y Principios inherentes a este tipo de aportación.

La legislación por su parte, aplica el concepto de subvención y de subsidio indistintamente, pero siempre referido a beneficio o apoyo de carácter económico previstos por el Estado para auspiciar el desarrollo de actividades económicas de interés general, que tradicionalmente realizan los particulares. Por principio los subsidios se confieren mediante el acto legislativo y a título de excepción en uso de facultades reglamentarias del titular del Ejecutivo federal.

La utilización indistinta del concepto de que se trata, por el legislador, parece presentarse en diversos países, como un problema de falta de sistematización y de análisis de las circunstancias en que se concede este tipo de ayuda económica. En la doctrina española, afirman Manzanero y Hernando, en su *Derecho administrativo económico*, que en su país: "ni la legislación, ni la doctrina han conseguido llegar a un concepto claro de subvención que resuelva las imprecisiones a que da lugar el uso indiscriminado de la palabra: de ahí que los términos ayuda, *subsidios*, premios, incentivos, estímulos y beneficios económicos quieren decir frecuentemente subvención".

En México la legislación regula el otorgamiento de los subsidios por dos vías, la del ingreso de orden impositivo, y la del gasto público o de carácter presupuestal. Así, por ejemplo, las leyes de ingresos de la federación, vigentes en los ejercicios fiscales de 1979 y de 1983, aplican el concepto de subsidio, como sinónimo de estímulo fiscal (artículos 16 y 12 respectivamente). Estos ordenamientos legales establecen las bases generales de otorgamiento de los subsidios con cargo a impuestos federales. A través de los presupuestos de egresos de la federación, el Estado mexicano, prevé erogaciones por concepto de subsidios y aportaciones, las cuales a partir del decreto aprobatorio del Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 1983, deben para ser otorgadas sujetarse a los siguientes criterios: ***a)*** Otorgamiento selectivo, es decir, en función de su contribución efectiva a la oferta de bienes, servicios e insumos estratégicos o prioritarios. ***b)*** Los subsidios destinados a desequilibrios financieros de empresas Públicas, deberán reducirse según lo disponga la política de precios y tarifas de los bienes y servicios públicos**.** ***c)*** Los subsidios a los precios se mantendrán únicamente en niveles de estímulo a los productores con el fin de proteger el poder adquisitivo de los consumidores. ***d)*** Los subsidios o aportaciones preferenciales serán aquellos que se destinen a la capitalización de las empresas públicas, a la formación de capital en ramas y sectores básicos de la economía y al financiamiento de actividades estratégicas en las que se generen recursos propios. ***e)*** Prohibición de otorgar subsidios o aportaciones, cuando se especifiquen sus objetivos, metas, beneficiarios, destino, temporaneidad y condiciones de los mismos.

Es así que la legislación de carácter fiscal y presupuestal establece el principio según el cual las autoridades competentes, con cargo al Presupuesto de Egresos de la Federación o mediante el sacrificio del cobro parcial o porcentual de un impuesto, conceden a los agentes privados de la economía un apoyo de orden financiero a efecto de que, contribuyan a los fines y objetivos que el Estado determina en materia de política económica o de conducción del proceso de desarrollo.

Por otra parte, existe un solo antecedente en la legislación administrativa vigente en que se utiliza el término subvención, se trata de la Ley de Vías Generales de Comunicación, que en su capítulo XII establece disposiciones sobre contratos y subvenciones. Conforme a éstas la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, cuando el interés público lo exija y en ausencia de empresas mexicanas, esta facultada para celebrar contratos con empresas de navegación extranjera para el establecimiento de servicios públicos de transporte de pasajeros y carga entre puertos mexicanos y extranjeros. En el caso de estos, contratos las subvenciones se conceden en favor de las empresas a cambio de servicios que presten al gobierno federal y al público. Los beneficios que así obtienen las empresas beneficiarias consisten en franquicias especiales aplicables en la prestación de servicios portuarios.

III. Una distinción entre el subsidio y la subvención podría clarificar su concepto. La doctrina nos ofrece un criterio, Fiorini sostiene que se subvenciona a una persona, a una sociedad, mientras que se subsidia una actividad o gestión determinada, la exportación y la importación, trátase en el segundo de una actividad y no sobre una persona la subvención sólo es posible cuando las arcas fiscales obtienen saldos favorables.

En la legislación reglamentaria que en México determina el otorgamiento de lo particular de algunos subsidios, esta distinción es válida particularmente con respecto a los subsidios que se otorgan a las importaciones y exportaciones de maquinaria y equipo destinados a producir manufacturas de exportación. Una Ley de Subvenciones, a la Marina Mercante publicada en el *Diario Oficial* del 11 de diciembre de 1930, en su artículo 4° al referirse a los contratos de subvención que se celebren con armadores de buques mercantes nacionales, establece las respectivas subvenciones siempre que exista saldo en la partida del Presupuesto de Egresos, que se destine a ese objeto. En esa virtud el elemento de distinción que realmente proporciona la legislación administrativa, entre subsidio y subvención radica en que a cambio de una subvención se exige una contraprestación del beneficiario de la franquicia o apoyo económico y en los subsidios por el contrario, las erogaciones y sacrificios fiscales no suponen contraprestación alguna. Así también, la distinción en el sentido de que la subvención se dirige a personas y empresas individualmente consideradas y no a las actividades, puede constatarse en el cada vez más frecuente caso de subsidios a las actividades económicas prioritarios de la legislación de fomento en México.

Desde el punto de vista de la interpretación de los jueces de algunas disposiciones jurídicas que regulan el otorgamiento de los subsidios, éstos adquieren una connotación del acto administrativo muy cercana a la que Gabino Fraga da de subvención. En efecto, una tesis jurisprudencial del Tribunal Fiscal de la Federación al referirse a los subsidios que concedía el artículo 11 *bis* del Código Aduanero sobre impuesto a la minería, lo equipara a la franquicia del impuesto que consiste en la reducción del tributo sobre la tasa del impuesto general y no sobre los impuestos

adicionales establecidos por la Ley de Ingresos, afirmando por último que los subsidios a los impuestos mineros, no pueden extenderse a otros impuestos, en el caso concreto al impuesto a la exportación.

En diversas resoluciones aisladas de la sala superior del citado Tribunal Fiscal, es posible encontrar otras características de los subsidios que en cierta medida contribuyen a esbozar una definición del subsidio. Así, por ejemplo, en tres de las resoluciones estudiadas sobre el particular, se advierte que las personas merecedoras del beneficio de algunos subsidios, que realizan determinadas actividades productivas en virtud de mandato expreso de la ley, y una vez cumplidos los requisitos que a este respecto se le exigen, tiene de su parte el derecho de exigirle a la autoridad que se les conceda. Igualmente, la producción de bienes de consumo popular, por ser éstos considerados social y nacionalmente necesarios, en los términos del artículo 2° de decreto presidencial que faculta a la Secretaría de Comercio para estimular la Producción y distribución de artículos básicos (*Diario Oficial* 24 de enero de 1977), está subsidiada únicamente en lo que concierne a la fabricación de tales bienes y no de los insumos que para la misma se utilicen.

IV. De todo lo anterior se sigue que hay un concepto amplio de subsidio, en virtud del cual debe entenderse como una especie de la subvención que supone el otorgamiento de beneficios de orden presupuestal y fiscal a las actividades económicas de particulares y empresas públicas con fines de fomento y disuasión para efectos de los objetivos que persigue el Estado en la conducción del proceso de desarrollo.

En sentido estricto debe entenderse como subsidio al acto administrativo que confiere y reconoce a los agentes privados de la economía en favor de una actividad productiva determinada, un beneficio de orden económico que es exigible frente al Estado, conforme a las disposiciones legales o reglamentarias que ordenan su otorgamiento.

Para concluir, es conveniente poner de relieve el punto de vista de Garrido Falla en la doctrina española, en el sentido de que el carácter de acto administrativo unilateral que caracteriza el otorgamiento de los subsidios, tiende a desaparecer ante las técnicas que el Estado utiliza en el campo de la planeación económica y particularmente, tratándose de la concertación de acciones entre particulares y el Estado. El desenvolvimiento futuro de la planeación en México y particularmente en lo que se refiere a la estrategia de disuasión de los agentes privados de la economía frente a los objetivos y metas de los planes de desarrollo, permite suponer que sin duda dicha estrategia seguirá apoyándose ampliamente en la técnica de los subsidios, razón por la cual en el ámbito del derecho administrativo económico surge, acerca de las subsidios, un amplio campo de estudio y de formación teórica por explorar.

V. BIBLIOGRAFIA:

Fiorini, Bartolomé A., *Manual de derecho administrativo. Segunda parte*, Buenos Aires, La Ley, 1968; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1981; Garrido Falla, Fernando, *Tratado de derecho administrativo*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1975 volumen II: Manzanero, J. A.; Hernando, J. y Gómez Reino, *E.*, *Derecho administrativo económico*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1970.

Olga Hernández Espíndola.

SUCESION DE DERECHOS EJIDALES, *véase* **Propiedad Ejidal.**

SUCESION LEGITIMA I. Es la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte, de una persona física, a los herederos que determine la ley.

II. En derecho antiguo familia, propiedad y sucesión constituyen un sólo organismo. Adquirir la noción de propiedad supone imaginar su transferencia a través de las generaciones. La propiedad de la tierra correspondía en un inicio a la familia integrada entonces no sólo por los parientes consanguíneos, sino también con las personas incorporadas a la misma, por diversos motivos, todos ellos bajo la autoridad de un patriarca. El grupo social impregnado de un fuerte misticismo, se unía a través de la religión del hogar y de los antepasados. A la muerte del jefe, el heredero, en su calidad de sucesor, representaba el elemento unificador de la familia que perpetuaba la descendencia del jefe, cumplía los ritos sagrados de la religión y conservaba la propiedad de la tierra.

La sucesión legítima forzosa - la transmisión de bienes a los descendientes - se justificaba y por ello, prevaleció entre los pueblos antiguos. La libertad para disponer libremente de los bienes apareció como una excepción cuando el *pater* no había procreado hijos varones o cuando éstos habían sido desheredados por causas graves. Nacida la idea de propiedad individual se reconoció el derecho de vender los bienes adquiridos para luego reconocer la libre disposición de ellos por testamento. Se distinguían los bienes familiares que necesariamente se transmitían al grupo y los bienes adquiridos por el esfuerzo propio que podían ser transmitidos libremente.

Al paso del tiempo el sólido grupo familiar se disgrega. Partiendo de una sociedad basada en la familia, se transita a otra en la que el individuo hace pesar su arbitrio. Se reconoce la voluntad individual para disponer de los bienes después de la muerte. La Ley de las XII Tablas consagra el derecho absoluto del ciudadano a disponer a voluntad de su patrimonio. Sin embargo, el abuso de ese derecho origina, en algunos casos, el total abandono de los parientes más cercanos. Para evitar esa desprotección, las leyes romanas limitaron la libre disposición a una porción de la herencia, la otra, correspondía a los herederos forzosos, descendientes y ascendientes y, en ocasiones, colaterales.

Esta fórmula conciliadora se trasladó a España, el Fuero Juzgo, Libro VI, título V, Ley I, facultó al testador a disponer de la quinta parte de sus bienes para otorgarlos generalmente a la iglesia; el Fuero Viejo de Castilla no permitía al testador “mandar lo suyo más del quinto”. El Fuero Real, las Leyes del Todo y demás, establecían como práctica invariablemente que los testadores sólo pudieran disponer de la quinta parte de sus bienes, pues el resto de ellos, llamada legítima forzosa pertenecía a sus descendientes, sin que se les pudiera despojar de ella salvo la presencia de causas precisas de desheredación.

En México se aplicó el derecho español en esta materia. En el Distrito Federal hasta 1870 el Código Civil estableció el sistema de sucesión legítima forzosa sobre las mismas bases españolas, pero en 1884, tras arduas discusiones legislativas, se aceptó, en el nuevo Código, el sistema de libre testamentifacción. (*sic*) La libertad del testador para disponer de sus bienes se reconoció plenamente, pero a la vez, se trató de salvaguardar los derechos de los deudores alimentarios del *de cujus.* Si en el testamento el autor había

olvidado sus obligaciones alimentarlas, los acreedores podían solicitar la declaración de testamento inoficioso, si ello ocurría se tomaban bienes de la masa hereditaria suficientes para cubrir las deudas alimentarias a cargo del testador. La sucesión legítima se reguló en el Código Civil para el Distrito Federal de 1884 para aplicarse cuando el autor de la sucesión no había otorgado testamento o éste fuera declarado nulo.

III. En el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 rige el principio de libre testamentifacción limitado por las deudas alimentarias del *de cujus.* La sucesión legítima, es decir, la transmisión de los bienes a las personas designados por la ley se abre cuando: no hay testamento o cuando el que se otorgó es declarado nulo, el testador no dispuso de todos sus bienes; el heredero no cumple con la condición impuesta por el testador; repudie la herencia, muera antes que el testador, o sea incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto (artículo 1599 Código Civil para el Distrito Federal).

Heredan por sucesión: los descendientes, ascendientes, cónyuge, colaterales hasta el cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1368, a falta de ellos, la beneficencia pública (artículo 1602 Código Civil para el Distrito Federal). En la sucesión legítima rigen estos principios: el parentesco por afinidad no da derecho a heredar (artículo 1602 Código Civil para el Distrito Federal) ; los parientes más próximos excluyen a los lejanos a excepción de los que tengan derecho a heredar por estirpe y que concurran con herederos por cabeza (artículo 1604 Código Civil para el Distrito Federal); los parientes que se encuentren en el mismo grado, heredan por partes iguales (artículo 1605 Código Civil para el Distrito Federal), y el cónyuge supérstite y los concubinos se asimilan a los parientes más cercanos.

La sucesión de los descendientes se regula bajo las siguientes bases:

1) Todos los hijos heredan por partes iguales.

2) Si los hijos concurren con el cónyuge supérstite se tomará en cuenta los bienes que éste posea. ***a)*** Si el cónyuge no tiene bienes hereda la misma porción que un hijo; ***b)*** Si los tiene, pero no igualan la porción de un hijo, heredan lo suficiente para alcanzar esa porción, y ***c)*** Si tiene bienes que superen la porción de cada hijo, no hereda.

3) Si sobreviven hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredan por cabeza, por derecho propio, pero si algún hijo muere antes que el testador, es incapaz de heredar o ha renunciado a la herencia, transmitirá sus derechos sucesorios a sus descendientes, quienes heredarán por estirpe en representación de su padre, entre ellos se repartirán la porción que le correspondía al heredero que representan.

4) El adoptado hereda como hijo.

5) Si concurren hijos con ascendientes o adoptantes, éstos sólo tienen derecho a alimentos (artículos 1602 al 1613, 1624 y 1625 Código Civil para el Distrito Federal).

Sucesión de los ascendientes:

1) A falta de descendientes y de cónyuges suceden el padre y la madre por partes iguales (artículo 1615 Código Civil para el Distrito Federal) .

2) Si sólo hubiere padre o madre, el que viva sucederá al hijo en toda la herencia (artículo 1616 Código Civil para el Distrito Federal).

3) Si sólo hubiere ascendientes de ulterior grado por una línea, se dividirá la herencia por partes iguales (artículo 1617 Código Civil para el Distrito Federal).

4) Si hubiere ascendientes por ambas líneas, se dividirá la herencia en dos partes iguales y se aplicará una a los ascendientes de la línea paterna y otra a la de la materna (artículo 1618 Código Civil para el Distrito Federal).

5) Concurriendo los adoptantes con ascendientes del adoptado, la herencia de éste se dividirá por partes iguales entre los adoptantes y los ascendientes (artículo 1621 Código Civil para el Distrito Federal).

Sucesión del cónyuge:

l) Si concurre con descendientes (*véase*, sucesión de descendientes) .

2) Si concurre con ascendientes: la herencia se dividirá en dos partes iguales, una se aplicará al cónyuge y la otra a los ascendientes (artículo 1626 Código Civil para el Distrito Federal).

3) Si concurre con hermanos del autor de la sucesión, tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos (artículo 1621 Código Civil para el Distrito Federal).

4) A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el cónyuge sucederá en todos los bienes (artículo 1629 Código Civil para el Distrito Federal).

Sucesión de los colaterales:

1) Si sólo hay hermanos por ambas líneas, sucederán por partes iguales (artículo 1630 Código Civil para el Distrito Federal).

2) Si concurren hermanos con medios hermanos, aquéllos heredarán doble porción que éstos (artículo 1631 Código Civil para el Distrito Federal).

3) Si concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o de medios hermanos premuertos, que sean incapaces de heredar o que hayan renunciado la herencia, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpes (artículo 1632 Código Civil para el Distrito Federal).

4) A falta de hermanos, sucederán sus hijos, dividiéndose la herencia por estirpes, y la porción de cada estirpe por cabezas (artículo 1633 Código Civil para el Distrito Federal).

5) A falta de hermanos y sobrinos sucederán los parientes más próximos dentro del cuarto grado, y heredarán por partes iguales (artículo 1634 Código Civil para el Distrito Federal) .

Sucesión de los concubinos:

La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si sobreviven varias concubinas o concubinarios ninguno de ellos heredará (artículo 1635 Código Civil para el Distrito Federal).

Sucesión de la beneficencia pública:

A falta de todos los herederos llamados en los capítulos anteriores sucederá la Beneficencia Pública (artículo 1636 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Guaglianone, Aquiles Horacio, *Historia y legislación de la legítima*, Buenos Aires, Talleres Gráficos de Luis Rubino, 1942.

Ingrid Brena

SUCESION TESTAMENTARIA. I. Es la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte de una persona física a los herederos que ella misma determine a través de una manifestación unilateral de la voluntad denominada testamento.

II. La sucesión legítima, es decir, la transmisión de los bienes de una persona que ha muerto a sus parientes más cercanos determinados por la ley, prevaleció en los pueblos antiguos y la libertad de testar apareció como una excepción cuando el *pater* no había procreado hijos varones o éstos habían sido desheredados. A la muerte del *pater*, el heredero representaba el elemento unificador de la familia que perpetuaría la descendencia del jefe y cumpliría los ritos sagrados, su institución fue una necesidad religiosa y económica. No se conoce texto legal romano que autorice o niegue el testamento antes de la Ley de las XII Tablas. En esta ley se consagró el derecho de todo ciudadano a disponer de sus bienes libremente a través del testamento, la expresión de su voluntad era considerada y respetada. Sin embargo, el abuso de ese derecho originó, en algunos casos, el total abandono de los parientes más cercanos, para evitarlo, las leyes romanas limitaron la libre disposición a una porción de la herencia, la otra correspondía a los herederos forzosos: descendientes, ascendientes y, en ocasiones, colaterales.

La fórmula romana se trasladó a España: el Fuero Juzgo, el Fuero Viejo Castilla, el Fuero Real, las Leyes de Estilo y del Toro establecieron como práctica invariable que el testador sólo dispusiese de la quinta parte de sus bienes, el resto pertenecía a los herederos forzosos a los que sólo se podía despojar ante la presencia de causas precisas de desheredación.

En México durante el siglo XIX prevaleció el sistema de sucesión sobre las mismas bases hasta 1884, cuando el nuevo Código adoptó el sistema de libre testamentifacción. La libertad del testador para disponer de sus bienes se reconoció plenamente, pero a la vez, se trató de salvaguardar los derechos de los acreedores alimentarios del *de cujus.* Si en el testamento el autor había olvidado sus obligaciones alimentarias, los acreedores podían solicitar la declaración de testamento inoficioso, si ello ocurría se tomaban bienes de la masa hereditaria suficientes para cubrir las deudas alimentarias con cargo al testador.

III. En el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 rige el principio, siguiendo los lineamientos de libre testamentifacción limitado por las deudas alimentarias del *de cujus.* "El testador puede disponer de todo o de parte de sus bienes...." (artículo 1283 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Guaglionone, Aquiles Horacio, *Historia y legislación de la legítima*, Buenos Aires, Talleres Gráficos de Luis Rubino, l940.

Ingrid Brena.

SUCESIONES, *véase* **Herencia, Masa Hereditaria, Sucesión Legítima, Testamento.**

SUCURSAL. I. (Del latín *succursus,* auxilio, socorro.) Dependencia de una negociación establecida en lugar distinto a la matriz de la cual depende, para aumentar su radio de acción. Los términos agencia y sucursal son empleados sinónimos en nuestra legislación, la cual no contiene una regulación ordenada y sistemática, sino una serie de

disposiciones dispersas en diversos ordenamientos, tanto mercantiles (Código de Comercio artículo 3, fracción III; 15; 17; 21 y 24; Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos artículo 13; Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito artículo 23, fracción III; Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares artículo 4; Ley General de Instituciones de Seguros artículo 65, Ley Federal de Instituciones de Fianzas artículo 78, por ejemplo) como fiscales (Ley del Impuesto Sobre la Renta artículos 2; 31 y 152, fracción II, por ejemplo).

Las disposiciones más generales son los artículos 17 y 21, fracción IV, del Código de Comercio, según las cuales el anuncio de la calidad mercantil y el registro del comerciante incluyen a las agencias o sucursales y sus modificaciones. El resto de las disposiciones se refieren a sucursales y agencias de sociedades extranjeras, o bien a las de sociedades sujetas a regímenes especiales (instituciones de crédito, sociedades de inversión, etcétera).

II. En el caso de instituciones de crédito (artículo 4 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares) de seguros (artículo 65 Ley General de Instituciones de Seguros) y de fianzas (artículo 78 Ley Federal de Instituciones de Fianzas), deben sujetarse en su operación y funcionamiento a las reglas que emita Secretaría de Hacienda y Crédito Público (Secretaría de Hacienda y Crédito Público).

Conforme a la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, es facultad del consejo de administración de las sociedades nacionales de crédito el resolver sobre el establecimiento de sucursales (artículo 23, fracción III), la cual es indelegable a la luz de los reglamentos respectivos (por ejemplo, el de Bancomer, *Diario Oficial* 29-VIII-1983, artículo 21, fracción III).

Por su parte, las sociedades de inversión requieren autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el establecimiento, clausura y cambio de ubicación de todo tipo de oficinas (artículo 6 *bis* Ley de Sociedades de Inversión*).*

III. En cuanto a las agencias y sucursales de sociedades extranjeras, debe diferenciarse entre el régimen general y el especial aplicable a bancos del exterior (artículo 6 párrafo segundo Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

l) El régimen general está regulado por los artículos 3, fracción III, 15 y 24 del Código de Comercio, 251 Ley General de Sociedades Mercantiles, y 13 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, en sus aspectos mercantiles, y artículos 2, 31 y 152, fracción II, Ley del Impuesto Sobre la Renta, en materia del impuesto sobre la renta.

Las sucursales de Sociedades extranjeras que ejercen el comercio es territorio nacional, se reputan comerciantes (artículo 3 fracción III Código de Comercio); para establecerlas, la sociedad debe cumplir con los requisitos de registro (artículo 24 Código de Comercio y a 251 Ley General de Sociedades Mercantiles), para lo cual requieren autorización previa (artículo 251 Ley General de Sociedades Mercantiles), están sujetas al Código de Comercio en lo relativo a establecimiento, operaciones y jurisdicción (artículo 15) y pueden ser declaradas en quiebra, la cual afecta a los bienes sitos en el país y a los acreedores por operaciones realizadas con la sucursal (artículo 13 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Desde el punto de vista fiscal, la sucursal de un residente en el extranjero se considera como establecimiento permanente de éste y lo sujeta al impuesto sobre la renta

en cuanto a los ingresos atribuibles a tal establecimiento (artículos 1 y 2 Ley del Impuesto Sobre la Renta). Como regla especial, por costo de mercancías recibidas por la sucursal de la oficina central u otro establecimiento en el exterior, se tiene el que aparezca en la factura utilizada para los trámites de importación (artículo 31 Ley del Impuesto Sobre la Renta) y existen reglas especiales para determinar dividendos (artículo 152, fracción II Ley del Impuesto Sobre la Renta).

2) Los bancos del exterior, pueden establecer sucursales en el país en los términos del artículo 6 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, según cuya parte relativa, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público puede autorizar, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y la del Banco de México, el establecimiento en la República de bancos extranjeros de primer orden, cuyas operaciones activas y pasivas podrán efectuarse exclusivamente con residentes fuera del país, de cuyas operaciones responderá ilimitadamente el Banco Extranjero, y que deberán mantener el capital mínimo que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Las actividades de tales sucursales deben ajustarse a las reglas que emita la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y a las políticas que señalen tal Secretaría y el Banco de México, y a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público puede revocar discrecionalmente las autorizaciones.

En el *Diario Oficial* del 4-I-1982 se publicaron las reglas para el establecimiento y operación de este tipo de sucursales.

IV. BIBLIOGRAFIA: Cámara Alvarez, Manuel de la, "Establecimiento principal y sucursales", *Estudios de derecho mercantil;* 2ª edición, Jaén, Editorial de Derecho Financiero, 1977, volumen I; Coufal Díaz Garza, Eric, *Los grupos de sociedades y el conflicto de intereses*, Monterrey, Nuevo León, 1980 (tesis profesional); Chiovenda, Giuseppe, "Sulla giurisdizione del magistrado italiano di fronte a società stranieri aventi succursail nel regno", *Studi de diritto commerciale in onore di Cesare Vivante*, Roma, Foro Italiano, 1931, volumen II; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 2ª edición, Madrid, Silverio Aguirre Torre, Impresor, 1955; Garrigues, Joaquín, *Tratado de derecho mercantil*; 7ª edición, México, Porrúa, 1981, volumen I; Roblot, René, *Traité élémentaire de droit commercial de Georges* Ripert; 2ª edición, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1980; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 3ª edición, México, Porrúa, 1957, volumen I.

Fernando Alejandro Vázquez Pando.

SUFRAGIO, *véase* **Voto.**

SUICIDIO, *véase* **Inducción al Suicido.**

SUJETO ACTIVO DEL DELITO. I . Sujeto activo del delito es el autor del mismo.

El concepto no genera mayores problemas en cuanto a la estructura del tipo y de los elementos que lo integran mientras la ley no conceda al autor una calidad especial, esto es, mientras no sea otro que "quienquiera", "quien", "el que" realice u omita una determinada acción, caso en el cual ese "quienquiera" es simplemente "todo el mundo"

(Beling). Trátase entonces de los *delicta comunia*, en oposición a los *delicta propia*, en los cuales la ley requiere que el agente posea una determinada cualidad o se halle en determinadas relaciones. A estos últimos suele denominárseles también *exclusivos.*

Tampoco genera problemas el concepto si el tipo no requiere necesariamente más de un autor, vale decir, si se trata de un delito individual o *unipersonal*, al cual se opone el *pluripersonal*, en que es legalmente preciso que la acción u omisión descrita se lleve a cabo por varios.

II. Tratándose de los *delicta propia* o *delitos exclusivos,* esto es, de los tipos de sujeto activo calificado, la calificación puede proceder de ciertas calidades o ciertas relaciones del sujeto. Tales calidades o relaciones, como ha quedado dicho, pertenecen al tipo del delito respectivo, y vienen a ser elementos constitutivos diferenciales que hacen que un hecho se conforme a un tipo y no a otro, o, eventualmente, que no se subordine a tipo alguno. Esta categoría conceptual no procede, pues, de mero bizantinismo, ya que, además de su mencionada función diferenciadora, tiene significación respecto, por ejemplo, del dolo, en cuanto éste implica conocimiento de los elementos que integran la descripción legal, y, por tanto, de la calidad especial que se inviste.

Entre las calidades y relaciones que hacen el delito propio o exclusivo, algunas son de tal modo inherentes al acto u omisión que sin ellos la conducta incriminada no sería concebible, como, en el conocido ejemplo, la condición de mujer en el autoaborto. Otros, en cambio, no impiden con su ausencia que el hecho pueda verificarse, pero dejan subsistente un delito diverso o no hacen aparecer delito alguno. En esta distinción se basa, recuerda Grispigni, la diferencia entre delitos militares, como la deserción, y delitos cometidos por militares, como el robo de material de guerra, que sigue siendo un hecho delictuoso, aunque diverso, si lo comete un *extraneus.*

Las calidades que conforman el delito propio o exclusivo pueden ser naturales como el sexo, una enfermedad, un oficio o arte. Las calidades y las relaciones calificantes pueden ser también jurídicas, como la de servidor público, cónyuge, padre, propietario. Unas y otras pueden generar problemas vinculados al concurso de agentes, sobre todo en torno a la intervención posible de un no calificado en el delito perpetrado por el *intraneus* o a la comisión del hecho por el no calificado de quien el *intraneus* se ha servido.

III. Tratándose, en seguida, del *delito pluripersonal*, la peculiaridad del tipo no reside ya en la calidad o las relaciones del sujeto activo, sino en su número. Normalmente es suficiente al tipo poner la acción u omisión a cargo de un solo sujeto. Casos hay, sin embargo, en que la figura requiere la necesaria concurrencia de más de un agente, y que algunos, impropiamente, llaman de *concurso necesario*, para oponerlo al concurso eventual de sujetos a un hecho punible.

Para que se dé la especie de *delito pluripersonal* no basta la pluralidad de sujetos, sino la pluralidad de conductas por parte de ellos, así sean conductas, acciones u omisiones. Estas deben, además, hallarse ligadas entre sí y ostentar una determinada dirección, aunque no sea la misma para todas.

Entre las calificaciones más importantes de los *delitos pluripersonales* se cuenta la que distingue entre los de encuentro o *bilaterales,* como el adulterio o el duelo, en que las conductas tienen una dirección recíproca, y los *unilaterales*, en que la conductas no se dirigen ya la una hacia la otra, sino que todas lo hacen en la misma dirección, como la coalición de funcionarios. Pero se trate de delitos bilaterales o unilaterales, en los delitos

pluripersonales cabe reconocer *una* infracción y no varias. Esta infracción corresponde a una figura autónoma y principal prevista en la parte especial y no a una forma de manifestación del delito considerada como tal en la parte general, de naturaleza accesoria y dependiente. En ella las diversas conductas condicionan recíprocamente la punibilidad de los sujetos que son todos autores.

IV. BIBLIOGRAFIA: Grispigni, Filippo, *Diritto penale italiano*, Milán, Giuffrè, 1950; Islas de González Mariscal, Olga, *Análisis lógico de los delitos contra la vida*, México, Trillas, 1982.

Alvaro Bunster.

SUJETO DE DERECHO. I. (como concepto de la ciencia jurídica.) Para la dogmática tradicional ser *sujeto de derecho* es ser sujeto de derechos y obligaciones, lo cual equivale según la propia dogmática a ser persona. Como hemos visto, la dogmática jurídica considera sujeto de derecho a aquel que es sujeto de un deber jurídico o sujeto de un derecho subjetivo. Desde este punto de vista, son sujetos de derecho o también los titulares de una facultad jurídica, esto es, aquellos que pueden crear o modificar el derecho. Sin embargo, la dogmática limita el uso de la noción 'sujeto de derecho' al sujeto de una obligación jurídica, y distingue la noción 'sujeto de una obligación jurídica' de la de 'sujeto de un poder o facultad jurídica'. Este último es más conocido como 'órgano de derecho'.

II. Un análisis del concepto 'sujeto del derecho' nos permite observar que éste (como el de persona) son conceptos dogmáticos usados para describir, de forma simple o abreviada, situaciones jurídicas complejas.

El enunciado: '*x* es sujeto de una obligación jurídica' significa: 'una determinada conducta de *x* es contenido de una obligación impuesta por el orden jurídico'. De la misma manera, el enunciado '*x*, es sujeto (titular) de un derecho' significa 'que cierta conducta de *x* es permitida por una norma jurídica'. Asimismo, el enunciado: '*x es* sujeto (titular) de una facultad' significa: 'simplemente que ciertos actos de *x* son actos que crean o cambian la situación jurídica'.

De esto se infiere que las normas jurídicas tienen que ver no con individuos, sino con acciones o abstenciones de éstos; acciones u abstenciones previstas en las normas jurídicas. (La ciencia del derecho, es una ciencia cuyo objeto son las normas jurídicas, tiene que ver no con individuos como tales, sino sólo con las acciones u abstenciones de estos individuos que están. previstas por las normas jurídicas, es decir, que son parte del contenido de tales normas.) (*cotejar*, Kelsen).

Cuando se dice que un individuo crea derecho o, bien, que un individuo ejercita un derecho subjetivo o, en fin, que cumple una obligación, se describe, en lenguaje antropomórfico, la diferencia funcional que existe entre distintos tipos de conducta previstos por el orden jurídico (*cotejar* Kelsen). Teniendo en mente esta función Kelsen sostiene que, la noción de sujeto de derecho (como la de órgano) no es un concepto indispensable para la descripción del derecho. Son ('sujeto' y 'órgano') nociones auxiliares que facilitan su descripción.

El orden jurídico es un sistema normativo, que regula la conducta humana. Las normas jurídicas prescribirán conducta de ciertos individuos: los sujetos del derecho. Los individuos cuya conducta está regulada por el derecho son los sujetos del derecho.

Sin embargo, debemos tener presente que el sujeto de derecho (esto es, persona) no es el ser humano, Sujeto de derecho es el concepto que designa la conducta o conductas jurídicamente prescritas de ciertos individuos.

Así, sujeto de derecho, como persona, es una expresión que unifica una pluralidad de acciones u omisiones reguladas por las normas jurídicas; constituye un punto de referencia que permite considerar unitariamente un conjunto de derechos subjetivos, obligaciones y responsabilidades jurídicas.

Véase **Facultad, Persona.**

III. BIBLIOGRAFIA: Kelsen, Hans, *Teoría Pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo; 2ª edición, México, UNAM, 1982.

Rolando Tamayo Salmorán

SUJETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL. I. Los dos sujetos del derecho internacional son los Estados y las organizaciones internacionales públicas.

II. Desde la perspectiva histórica, el Estado fue el primer protagonista y el único destinatario de la normatividad internacional que aparece con el Congreso de Westfalia de 1648.

Fueron los Estados del concierto europeo los que implantaron un sistema de regulación, caracterizado por la igualdad de las partes actuantes. Ello explica que Jeramías Bentham hubiera propuesto para la materia la denominación de derecho internacional, explicándose esta expresión por el juego de relaciones entre (*inter*) entidades en un Estado de igualdad, en oposición al liquidado orden que prevaleció en la Edad Media, en el cual existía dominante una dualidad de poder sobre diversas formaciones políticas, en lo material el emperador y, en lo espiritual, el papado.

Correspondió a los Estados el desarrollo, principalmente por vías consuetudinarias y a través también de tratados, sobre todo bilaterales, de los apartados fundamentales del derecho internacional público.

Sería imposible enumerar los principios los derechos y obligaciones que pesan sobre los Estados. Con todo, y en relación con el origen de la moderna sociedad de Estados, podría destacarse la premisa normativa de la igualdad de los Estados. De este principio rector, derivarían otros principios torales, con substanciales al mismo, la autodeterminación de los Estados, la no intervención, la integridad territorial, etcétera

A los Estados correspondió igualmente, con la evolución de la diplomacia multilateral y con el auge del sistema de conferencias, dar el paso a un estadio jurídico superior de colaboración que fueron las organizaciones internacionales. En efecto, en 1874 se funda la Unión Postal Universal que desde entonces existe y que ha tenido su sede en Berna. A partir de ese momento se multiplican las organizaciones internacionales y, con la acción de la Sociedad de las Naciones en 1919, primera organización de vocación universal, se proyecta incontenible la era de las organizaciones internacionales.

Aparejado al nacimiento de estas instituciones vino la discusión sobre su naturaleza jurídica. Alguna corriente de opinión quiso negar a las organizaciones internacionales el carácter de sujetos del derecho internacional. La argumentación sostenía que se encontraban constituidas por Estados y que éstos eran los únicos Y los verdaderos sujetos del ordenamiento internacional. Había razonamientos no exentos de simplismo. Las organizaciones internacionales carecían de los elementos constitutivos de

un Estado: territorio, población, poder soberano; y, en consecuencia, se les negaba calidad de sujetos. La cuestión quedó dirimida en 1948 con la opinión consultiva de la Corte Internacional de justicia sobre el Caso Bernadotte en el que se pronunció por el carácter incontestable de sujeto internacional de las organizaciones públicas, atendiendo al criterio de la personalidad funcional.

A partir del 24 de octubre de 1945, fecha en la que entró en vigor la Carta de San Francisco, la Organización de las Naciones Unidas es la institución superior. El régimen de la Carta admite la existencia de organizaciones regionales, pero éstas se encuentran impedidas de aplicar medidas coercitivas, facultad que se reserva en exclusiva para el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

En general, rige el artículo 103 de la Carta que establece que en caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Estados miembros, en virtud del régimen de Naciones Unidas y sus obligaciones contraídas a través de cualquier otro convenio internacional, habrán de prevalecer las obligaciones impuestas por la Carta. Esto implica que el régimen de cualquier organización internacional no deberá contravenir el contenido de la Carta de las Naciones Unidas.

III. Al lado de los Estados y de las organizaciones internacionales, irrumpen, reclamando calidad subjetiva, por lo menos relativa o indirecta, los individuos, los pueblos, y las empresas. Esto ocurre con el impulso del régimen de los derechos humanos, del derecho de la descolonización y del impacto de las empresas trasnacionales en la economía mundial. Tal situación, sin embargo, es todavía incipiente, pero se inscribe en un proceso de transformación profunda del derecho internacional.

IV. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Navarro, Mariano, “La crisis del derecho intencional y la teoría de sus sujeta”, *Revista Española de Derecho Internacional*, Madrid, volumen VII, número l, 1954; Berezowski, Cezary, “Les sujets non souverains de droit international”, *Recueil des Cours,* La Haya, tomo 65, 1938; Calle H., Aquileo, “Los sujetos jurídicos de la comunidad internacional”, Estudios de derecho, Medellín, volumen XII, núm, 34, abril de 1950, Eustathiades, Constant The “Les sujets du droit internacional et la responsabilité internationale. Nouvelles tendances”, Recueil des Courts, La Haya, tomo 84, 1953; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 6ª edición, México, Porrúa, 1979 Sepúlveda, César, *Derecho internacional*; 10ª edición, México, Porrúa, 1979; Siotto Pintor, Manfredi, “Les sujets du droit internacional autres que les Etats”, *Recueil des Cours*, La Haya, tomo 41, 1932; Sperdutti, Giuseppe, “I’individu et le droit international”, *Recueil des Cours*, La Haya, tomo 90, 1956.

Ricardo Méndez Silva.

SUPERFICIE. I. Es el derecho que se otorga a una persona por tiempo, determinado o indeterminado, que siembre plante o edifique a su costa en suelo ajeno mediante el pago de una renta o en forma gratuita, quedando facultado para disfrutar y disponer libremente de las siembras y plantaciones efectuadas y de los edificios construidos.

El derecho de superficie constituye una excepción al principio general de la accesión, según el cual “todo lo que se une o se incorpora a una cosa, lo edificado, plantado y sembrado, y lo reparado o mejorado en terreno o finca de propiedad ajena pertenece al dueño del terreno o finca” (artículo 895 Código Civil para el Distrito Federal), principio que los romanos sintetizaban en la frase *superficies solo cedit.*

El derecho de superficie puede constituirse por acto entre vivos y por sucesión por causa de muerte, a título gratuito u oneroso, por suma aluda o mediante pagos periódicos; puede ser total o parcial según se aplique a todos los objetos o sólo a algunos; puede facultarse al superficiario o para que edifique o plante o adquirir lo ya hecho.

II. Los autores no están de acuerdo sobre su origen. Algunos creen encontrarlo en los pactos celebrados entre la reina Dido y los Númidas para la ocupación de. los terrenos en que se fundó Cartago, otros, en determinadas leyes romanas pero la generalidad considera que su origen se encuentra en las concesiones que otorgaban los magistrados romanos para la edificación en suelos públicos.

Los romanos consideraban que era un derecho real, por tratarse de un gravamen impuesto sobre el terreno del propietario o, superficiante, en beneficio del superficiario.

El derecho pretorio fue gradualmente separándolo de la accesión concediendo a sus titulares medios de defensa adecuados. Por fin el derecho justinianeo le reconoció su carácter de derecho real.

Al iniciarse el movimiento codificador, las nuevas legislaciones le atribuyeron escasa importancia o lo ignoraron. En el Código Napoleón no se le nombra. Por el contrario en los artículos 546 y siguientes se consagra el principio de la accesión. Los países que lo contemplaron en sus legislaciones, lo hicieron restrictivamente.

III. Las consecuencias jurídicas que produce el derecho de superficie con respecto al dueño del terreno son las siguientes: Conserva todos los derechos que la ley otorga a los propietario; puede por lo tanto, venderlo, donarlo, transmitirlo por causa de muerte, hipotecarlo, darlo en arrendamiento y ejecutar cualquier otro acto inherente al dominio, sin más limitaciones que las que impone la ley a los propietarios y las que emanen del derecho de superficie voluntariamente constituido.

El superficiario tiene, a su vez la propiedad sobre la superficie y el conjunto de especies que integran su derecho. Puede vender, transmitir por causa de muerte, arrendar, hipotecar, donar, destruir lo edificado, plantado o sembrado, hacer mejoras, habitar los edificios construidos, sin más limitaciones que aquellas que emanan de su relación con el dueño del suelo.

El derecho de superficie se extingue: por vencimiento del plazo convenido; por renuncia del superficiario; por confusión cuando se reúnen en una misma persona las calidades de propietario del suelo y de la superficie; por expropiación y por las demás causales de general aplicación a todos los actos jurídicos (rescisión, nulidad, mutuo acuerdo, etcétera).

Por la naturaleza misma de las cosas, la destrucción de lo construido no es causal de extinción.

Los artículos 895 y 896, del Código Civil para el Distrito Federal acogen el principio romanista *superficies solo cedit* sobre la accesión, según el cual, todo lo edificado, plantado o sembrado en. un terreno ajeno pertenece al dueño y se supone hecho por él mientras no se pruebe lo contrario.

Estas disposiciones admiten la posibilidad de acreditar lo contrario por tratarse de una presunción *juris tantum.* De esta posibilidad, los autores franceses deducen que los principios de la accesión que contienen ambas disposiciones no son de orden público, ya que puede desvirtuarse su contenido.

En consecuencia, los particulares estarían legalmente facultades para convenir libremente un sistema distinto, como sería por ejemplo, el derecho de superficie.

Hay, no obstante, otro argumento más sólido para llegar a esta misma conclusión y es el artículo 2899 Código Civil para el Distrito Federal que dice: “La hipoteca de una construcción levantada en terreno ajeno no comprende el área”.

De lo anterior deducen los autores que en el Distrito Federal, al igual que en el derecho francés, puede constituirse legalmente un derecho de superficie sobre un terreno ajeno.

En el Código Civil del estado de Morelos se contempla el derecho de superficie en los artículos 3189 y 3195.

Dice el 3189: “La hipoteca sobre derechos reales constituidos respecto de bienes raíces pueden comprender los derechos de copropiedad, de nuda propiedad, de usufructo, de hipoteca de servidumbre en unión del predio dominante, de anticresis, de censos y de superficie”.

El 3195 establece: “El derecho de superficie puede ser hipotecado, siguiendo el gravamen, las limitaciones o modalidades de ese derecho. Cuando alguien construye de buena fe en terreno ajeno y el propietario no quiere hacer uso del derecho que le concede este Código para adquirir la construcción, podrá hipotecarse ésta por el constructor”.

El artículo 2532 del Código Civil del estado de Tlaxcala dispone: “La hipoteca de una construcción levantada en terreno ajeno no comprende el área”. En el párrafo segundo consigna una disposición similar a la contenida en el artículo 3195 del Código Civil de Morelos respecto del que construye de buena fe en terreno ajeno.

IV. BIBLIOGRAFIA: Borja Martínez, Ignacio, “Derecho de superficie”, *Revista de Derecho Notarial,* México, año XVIII, junio de 1974; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y Sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* México, Porrúa, 1977, tomo III.

Lisandro Cruz.

SUPLENCIA DE LA QUEJA. I. Se puede caracterizar como el conjunto de atribuciones que se confieren al juez del amparo para corregir los errores o deficiencias en que incurran los reclamantes que, por su debilidad económica y cultural, carecen de un debido asesoramiento, y que puede extenderse, como ocurre en el proceso social agrario, a los diversos actos procesales de la parte débil incluyendo el ofrecimiento y desahogo de los medios de prueba.

II. Esta institución pertenece al género del principio *iura novit curia,* es decir, que el juez conoce el derecho y debe aplicarlo aun cuando las partes no lo invoquen, y se introdujo en el texto original de la fracción II del artículo 107 de la Constitución de 1917 con el propósito de corregir los excesos del diverso principio de “estricto derecho”, que implica, por el contrario, que el juez del amparo debía sujetarse estrictamente a los términos de la demanda sin poder ampliar ni suplir nada en ella, particularmente tratándose de la impugnación de las sentencias dictadas en materia civil, como posteriormente se estableció de manera expresa en el artículo 79 de la Ley de Amparo de 1936, de acuerdo con los lineamientos del Código Federal de Procedimientos Civiles de 1908.

La referida suplencia se limitaba de manera exclusiva a la facultad otorgada a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el juicio de amparo en materia penal, cuando encontraba que hubiese habido en contra del quejoso una violación manifiesta de la ley

que lo hubiese dejado sin defensa, o que se le había juzgado por una ley que no era exactamente aplicable al caso, y que sólo por torpeza no se había combatido debidamente la violación; disposición que fue reproducida en el segundo párrafo del artículo 93 de la Ley de Amparo de 18 de octubre de 1919, y posteriormente también en el segundo párrafo del texto original del artículo 76 de la Ley de Amparo.

En las reformas constitucionales y legales que entraron en vigor en mayo de 1951, se adicionó tanto la citada fracción II del artículo 107 de la Constitución como el mencionado artículo 76 de la Ley de Amparo para ampliar la suplencia, que como se ha dicho se podía aplicar sólo por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en beneficio del acusado en materia penal, en dos direcciones: en primer lugar para otorgar dicha atribución a los jueces de distrito y a los tribunales colegiados (estos últimos creados con motivo de dichas reformas), y en segundo término, para extender esa tutela en beneficio de la parte trabajadora en el juicio de amparo laboral, cuando hubiese habido una violación que lo hubiese dejado sin defensa, y también para proteger al quejoso que impugne un acto que se apoye en una ley declarada inconstitucional por la jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En los tres supuestos mencionados, es decir en materia penal, laboral y tratándose de leyes inconstitucionales de acuerdo con la jurisprudencia obligatoria de la SCJ, la suplencia de la queja constituye una facultad del juez del amparo y no tiene carácter obligatorio para el mismo.

III. Un desarrollo considerable de la institución se debió a una nueva reforma constitucional al artículo 107, fracción II, de la Constitución en octubre de 1962, reglamentada por la modificación a la Ley de Amparo de 5 de febrero de 1963, que introdujo como una protección obligatoria, la suplencia de la queja en beneficio de los campesinos sujetos al régimen de reforma agraria, es decir de los ejidatarios, comuneros y los respectivos núcleos de población tratándose de los derechos colectivos agrarios. Se consideraron tan importantes las disposiciones tutelares de este sector social, sobre varios aspectos procesales, además de la mencionada suplencia, que modificó nuevamente dicha Ley de Amparo el 28 de mayo de 1976, para dividir dicho ordenamiento en dos libros, que antes no existían, el primero para el amparo en general y el segundo para el amparo en materia agraria, en realidad sólo al utilizado por los referidos campesinos sujetos a la reforma agraria y que, por lo mismo, ha recibido la denominación del “amparo agrario ejidal y comunal” o “amparo social agrario”.

En la reforma del 29 de octubre de 1974, se amplió la suplencia de la queja, también con carácter obligatorio, en relación con los juicios de amparo solicitados por menores o incapacitados.

Todo este desarrollo culminó en la reforma a la Ley de Amparo promulgada el 26 de abril y publicada el 20 de mayo de 1986, en la cual se adicionó dicho ordenamiento con el artículo 76 bis en el que además de precisarse la citada suplencia de la queja en los juicios de amparo anteriormente mencionados, se extendió dicho instrumento a otras materias cuando se advierta que ha habido en contra del promovente o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa.

IV. En la actualidad podemos dividir la suplencia de la queja en dos categorías, es decir, en todas las otras materias por una parte, y en un segundo sector, con caracteres más extensos, en el amparo social agrario.

Por lo que se refiere al primer aspecto, el texto vigente del artículo 76 *bis* de la Ley de Amparo, establece como lineamientos generales, que la suplencia de la queja es siempre obligatoria para el juez del amparo y respecto de los errores o defectos de los conceptos de violación expresados en la demanda, así como los de los agravios formulados en los recursos que el mismo ordenamiento establece.

Dicha institución debe aplicarse en cualquier materia cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la de jurisprudencia obligatoria la Suprema Corte de Justicia (fracción I); en el amparo penal la citada suplencia es improcedente inclusive en ausencia de conceptos de violación o de agravios del procesado (fracción II); en asuntos laborales dicho instrumento sólo se aplica en favor del trabajador (fracción IV); la suplencia opera en beneficio de los menores de edad o incapaces (fracción V), y finalmente, y como se había señalado, en otras materias, cuando el juzgador advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente, una violación manifiesta de la ley que lo hubiese dejado sin defensa, lo que significa que se ha superado la tradicional exclusión de este instrumento tutelar respecto de los amparos civiles y administrativos (fracción VI).

El segundo sector está constituido por la suplencia establecida en beneficio de los campesinos sujetos al régimen de la reforma agraria, que no sólo comprende las correcciones de los defectos de la demanda, y de otras instancias de dichos campesinos, sino que también abarca la aportación de oficio de las pruebas, que el juez considere necesarias para determinar la veracidad de los hechos alegados por las partes (artículos 76 *bis*, fracción III y 225 de la Ley de Amparo).

V. Nos referimos en forma especial a la suplencia de la queja en materia social agraria, por ser la más avanzada en cuanto a las facultades y obligaciones del juzgador.

Al respecto podemos destacar que el artículo 227 de la Ley de Amparo establece que la suplencia de la queja debe aplicarse a las exposiciones, comparecencias y alegatos formulados por los mencionados campesinos ya sea como quejosos o como terceros interesados.

En materia probatoria los artículos 225 y 226 de la propia Ley de Amparo consagran no sólo la facultad sino también la obligación del juez del amparo para recabar de oficio, además de las pruebas que aporten las partes (las autoridades agrarias deben enviar toda la documentación que poseen relacionada con la controversia, según los artículos 223 y 224 del propio ordenamiento), que pueden beneficiar a los referidos campesinos, y además decretar las diligencias que estimen necesarias para precisar los derechos agrarios de los núcleos de población o de los ejidatarios o comuneros, así como la naturaleza y efectos de los actos reclamados.

Un precepto que debe destacarse es el contenido en el citado artículo 225 de la Ley de Amparo en cuanto dispone que el juez o tribunal del amparo debe resolver sobre la inconstitucionalidad (ilegalidad en la mayoría de los casos) de los actos reclamados, *tal como se hayan probado, aun cuando sean distintos de los invocados en la demanda*, si ello beneficia a los campesinos sujetos al régimen de la reforma agraria, lo que constituye una excepción a la regla general contenida en el artículo 78 de la misma Ley de Amparo, según el cual, en las sentencias que se dicten en los juicios de amparo, *el acto reclamado se apreciará tal como aparezca probado ante las autoridades demandadas*, y no se tomarán en consideración las pruebas que no se hubieren rendido ante dichas autoridades para comprobar los hechos que motivaron o fueron objeto de la resolución impugnada.

Sin embargo, este último precepto establece una segunda excepción en beneficio de los menores incapaces, respecto de los cuales también procede la suplencia de la queja, como se ha señalado con anterioridad, pues en este supuesto el juez podrá aportar de oficio las pruebas que estime pertinentes..

Véase **Amparo, Asesoramiento Jurídico, Dirección de Proceso, Jura Novit Curia.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *El juicio de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Briseño Sierra, Humberto, *El amparo mexicano*, México, Cárdenas, 1971; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*; 22ª edición, México, Porrúa, 1985; Castro, Juventino V., *La suplencia de la queja deficiente en el juicio de amparo*, México, Jus, 1947; Castro, Juventno V., *Lecciones de garantías y amparo*; 5ª edición, México, porrua, 1986; Chávez Camacho, Armando, "La suplencia de la queja", *Jus*, México, número 67, febrero de 1944; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964; Hernández, Octavio A., Curso de amparo; 2a edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, Lecciones de amparo; 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Serrano Robles, Arturo, "La suplencia de la deficiencia de la queja cuando el acto reclamado se funda en leyes declaradas inconstitucionales", Problemas jurídicos de México, México, Jus, 1953.

Héctor Fix-Zamudio

SUPLETORIEDAD DEL DERECHO CIVIL, *véase* **Ley Supletoria.**

SUPLICA. I. (Del latín *supplicare*, rogar, pedir con humildad.) Es el recurso que se traducía en una segunda apelación ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y que siguiendo A LA VIEJA TERMINOLOGÍA procesal española se restableció en la Constitución de 1917, para suprimirse pocos años después.

Este medio de impugnación no sólo tiene importancia histórica como un anacronismo de la citada Constitución de 1917, sino que debe considerarse como el antecedente inmediato de la revisión fiscal establecida en el propio texto constitucional a partir del 30 de diciembre de 1946.

II. El recurso de súplica o suplicación fue regulado por la legislación colonial como una instancia que se interponía ante los mismos tribunales superiores que habían dictado el fallo impugnado para que, en su caso, lo modificaran o revocasen, puesto que estas resoluciones no podían ser impugnadas ante organismos judiciales de mayor jerarquía. Esta institución se conservó en la legislación dictada en los primeros años de vida independiente, citándose como ordenamientos que consagraron la institución con el nombre de suplicación, las leyes de 4 de septiembre de 1824, 16 de mayo de 1831 y 23 de mayo de 1837. Esta última regulaba la llamada tercera instancia.

Los códigos procesales, tanto de la federación como de las entidades federativas, que se expidieron en la segunda mitad del siglo XIX no hicieron referencia al citado recurso de súplica, el cual había sido suprimido por las leyes de enjuiciamiento españolas que les sirvieron de modelo.

III. El texto original del artículo 104, fracción I, de la Constitución de 5 de febrero de 1917, restableció el viejo recurso de súplica contra los fallos que dictaran en segunda instancia los tribunales federales y locales (estos últimos en jurisdicción

concurrente) cuando resolvieran controversias del orden civil o penal sobre cumplimiento y aplicación de leyes federales o con motivo de los tratados celebrados con las potencias extranjeras, por lo que debía considerarse como una segunda apelación ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El citado recurso de súplica fue reglamentado por la Ley de Amparo de 18 de octubre de 1919, denominada Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 104 de la Constitución, como una impugnación paralela al juicio de amparo de una sola instancia contra sentencias judiciales de carácter definitivo.

Los artículos 131-146 del citado ordenamiento disponían que las citadas sentencias definitivas dictadas en segunda instancia por los tribunales federales o de las entidades federativas con motivo de controversias suscitadas sobre cumplimiento y aplicación de las leyes federales o de los tratados internacionales, podían ser impugnadas ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya sea a través del juicio de amparo (únicamente por los particulares afectados) o por medio del recurso de súplica éste tanto por dichos particulares como por las autoridades que hubiesen intervenido como partes en dichas controversias, especialmente en materia administrativa), en la inteligencia de que el uso de una de las citadas impugnaciones (cuando existía posibilidad de opción) excluía la otra.

Tratándose de un recurso de apelación, la Suprema Corte de Justicia de la Nación podría ordenar la práctica de reconocimiento, prueba pericial o avalúo y tomar en consideración documentos o autos que tuvieran relación en el asunto planteado (artículo 140 Ley de Amparo).

La sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustituía a la de segunda instancia, devolviendo los autos al tribunal que hubiese pronunciado el fallo combatido para que cumpliera u ordenara la ejecución de la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y si el citado tribunal no realizaba dicha ejecución o no remitía con toda oportunidad la sentencia a la autoridad que debía cumplirla, la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, a petición de alguno de los interesados, debía requerir al citado tribunal para que procediera legalmente, y si a pesar del citado requerimiento no lo hacía, la misma Suprema Corte de Justicia de la Nación debía consignar a los responsables ante los jueces penales competentes (artículo 145 Ley de Amparo).

IV. El citado recurso de súplica fue suprimido de manera expresa en la reforma constitucional al mencionado artículo 104, fracción I, de la Constitución, publicada el 18 de enero de 1934, pero todavía por algún tiempo se discutió en la jurisprudencia si era procedente dicha instancia en materia fiscal en beneficio de las autoridades tributarias federales, de acuerdo con lo establecido por el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación reformado por decreto de 30 de diciembre de 1935, por considerar las autoridades hacendarias que, al no poder interponer el juicio de amparo, quedaban en una situación de desigualdad frente a los causantes. Después de algunas vacilaciones, la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró finalmente que no procedía dicho recurso por carecer de base constitucional, en virtud de haberse suprimido la súplica en la mencionada reforma constitucional de enero de 1934.

Al desaparecer la súplica tributaria y con motivo de la creación del Tribunal Fiscal de la Federación (TFF) por la Ley de Justicia Fiscal promulgada el 27 de agosto de 1936, las autoridades hacendarias federales insistieron la necesidad de crear un medio de

impugnación paralelo al juicio de amparo, en virtud de que este último podía ser interpuesto únicamente por los causantes contra los fallos del citado Tribunal Fiscal de la Federación, pero no por las propias autoridades tributarias.

En virtud de esta situación, por otra reforma a la mencionada fracción I del artículo 104 de la Constitución, promulgada el 30 de diciembre de 1946, se introdujo el recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en estricto sentido, de apelación) contra las sentencias de tribunales administrativos federales (entonces sólo el citado Tribunal Fiscal de la Federación), con lo cual se restableció por segunda vez el medio de impugnación calificado como súplica en el texto original de este precepto fundamental.

Esta disposición fue reglamentada por la ley federal de la misma fecha que creó el llamado "recurso de revisión fiscal", como una apelación contra las sentencias del mencionado Tribunal Fiscal de la Federación en beneficio de las autoridades hacendarias, el cual fue objeto de una nueva modificación al referido artículo 104. fracción I, de la Constitución, publicada el 25 de octubre de 1967, y regulado por los artículos 240-244 y 249-250, respectivamente, de los Código Fiscal de la Federación de 1967 y 1983.

Véase **Amparo, Apelación, Medios de Impugnación, Recurso, Revisión Fiscal.**

V. BIBLIOGRAFIA: Becerra Baurista, José, *El proceso civil en México;* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano*, México, El Colegio Nacional, 1983; León Orantes, Romeo, *El juicio de amparo*; 3ª edición, México, Cajica, 1957; Rodríguez de San Miguel, Juan, *Curia filípica mexicana, reimpresión* (1ª edición, México, 1850) , México, UNAM, 1978.

Héctor Fix-Zamudio

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. I. El Acta Constitutiva de la Federación, de 31 de enero de 1824, se limitaba a disponer en su artículo 18 que el Poder Judicial federal se ejercería por una Corte Suprema de Justicia. Por decreto de 27 de agosto de 1824, el Congreso Constituyente dio las bases sobre las que se establecería la Corte Suprema de Justicia; finalmente se aprobó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos el 4 de octubre de 1824. En el artículo 123 de dicha carta fundamental se decía que el Poder Judicial de la Federación se depositaba en una Corte Suprema de Justicia, en los tribunales de circuito y en los juzgados de distrito.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se integraba con 11 ministros, distribuidos en tres salas, y un fiscal (el legislativo federal podía aumentar el número). Eran vitalicios. La elección la hacían las legislaturas locales, mediante un procedimiento que era calificado por el Congreso de la Unión.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 137 constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación era competente para conocer de: ***a)*** las controversias en que fuera parte cualquier entidad federativa***; b)*** lo referente a los contratos y negocios en que el gobierno federal fuera parte; ***c)*** opinar sobre el "pase" o "retención" a letras pontificias; ***d)*** conflictos de competencia judicial; ***e)*** decidir en última instancia los juicios políticos de responsabilidad en contra del presidente y el vicepresidente de la República, gobernadores y secretarios de Estado; ***f)*** causas de almirantazgo; ***g)*** ofensas

contra la nación; ***h)*** delitos de los senadores y diputados federales (previo desafuero), así como de los empleados de Hacienda y del Poder judicial; ***i)*** causas civiles y penales de los agentes diplomáticos y cónsules, y ***j)*** infracciones de la Constitución y leyes generales.

De acuerdo con lo dispuesto en el decreto de 27 de agosto de 1824, antes citado, el 1° de noviembre del mismo año, las legislaturas locales procedieron a elegir ministros y fiscal de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Aunque el artículo 15 del mismo decreto, disponía que el 1° de diciembre el Congreso de la Unión debería hacer la declaratoria de quiénes habían sido electos para ocupar los cargos de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; no fue sino hasta el 23 de diciembre de 1824 cuando se dieron a conocer los nombres de las personas que desempeñarían esos puestos.

El Congreso federal designó como primera generación de ministros de ese alto tribunal a los señores: Miguel Domínguez (el corregidor de Querétaro), José Isidro Yáñez, Manuel de la Peña y Peña, Juan José Flores Alatorre, Pedro Vélez, Juan Gómez Navarrete, Juan Ignacio Godoy, Francisco Antonio Tarrazo, José Joaquín Avilés y Quiroz, Antonio Méndez y Juan Raz y Guzmán. Resultando como presidente el primero y vicepresidente el señor Godoy. El orden de antigüedad quedó fijado en el mismo sentido que hemos puesto los nombres. Como ministro fiscal se nombró a Juan Bautista Morales.

La creación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación trajo consigo la desaparición de la antigua Audiencia de México, por lo que cada estado tuvo que crear un tribunal superior, junto con los juzgados de primera instancia. Para la ciudad de México y su distrito judicial, se habían establecido seis juzgados de letras desde la legislación gaditana, sin embargo, con la suspensión de la Audiencia, dicha capital se quedó sin tribunal superior, por lo que las apelaciones y demás recursos ordinarios que se originasen en dichos juzgados capitalinos deberían ser resueltos por la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, mientras no se creara un tribunal de alzada para el Distrito Federal (lo que ocurrió hasta 1855).

Ello suena lógico, pues si consideramos que aún no se había creado el juicio de amparo y que los asuntos propios que en aquel entonces se otorgaron a la competencia del máximo tribunal del país eran muy pocos realmente y si a ello agregamos el deplorable estado que guardaba la hacienda pública federal, vemos que no tenía mucho sentido crear un tribunal superior para el Distrito y territorios federales.

Regresando al tema de la organización del máximo tribunal del país, vemos que no fue sino hasta el 14 de febrero de 1826 cuando el Congreso de la Unión dotó de ley orgánica a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, aunque no le dio ese nombre sino el de *Bases para el Reglamento de la Suprema Corte*, ya que, como lo disponía el artículo 19 de esas Bases, la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación debería confeccionar su reglamento y los aranceles judiciales, los que tendrían que ser aprobados por los otros dos poderes; para ello, el Congreso federal dio estas Bases, conteniendo los lineamientos generales de organización interna de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; razón por la cual consideramos que realmente venía a ser su ley orgánica, en el sentido que ahora le damos a este término.

Conforme a lo anterior, el Congreso de la Unión aprobó el 13 de mayo del mismo año el *Reglamento que debe Observar la Suprema Corte de Justicia de la República*, de acuerdo con el proyecto formulado por sus ministros y aceptado por el Ejecutivo. Mientras tanto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se gobernó

internamente por lo dispuesto en el Reglamento del Supremo Tribunal de España, en lo que no se opusiera al incipiente sistema jurídico mexicano.

II. Con motivo de la adopción del régimen centralista recogido por las Bases Constitucionales de 1835, lógicamente se tuvo que reestructurar todo el aparato judicial, como de hecho con posterioridad lo realizó la Quinta Ley Constitucional de 1836; en efecto, el Poder Judicial de la República Mexicana se depositaba en la Corte Suprema de justicia, los tribunales superiores de los departamentos, los de Hacienda y los juzgados de primera instancia, mismos que vinieron a ser reglamentados por la *Ley para el Arreglo Provisional de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común*, de 23 de mayo de 1837. Por lo que tocaba a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al igual que en 1824 ésta se componía de once ministros y un fiscal, todos ellos nombrados de la misma manera que al presidente de la República, es decir, en Junta del Consejo de Ministros, el Senado y la Alta Corte de Justicia (*sic*) formularían cada uno una terna que remitirían a la Cámara de Diputados, la cual, dentro de los nominados en esas ternas, obtendría a su vez una nueva terna, la que se remitiría a las diversas juntas departamentales para que eligieran un individuo, saliendo electo el que obtuviera el mayor número de votos; todo este procedimiento sería calificado por los integrantes de la Cámara de Diputados y del Senado, reunidos en Congreso General.

En síntesis, podemos decir que durante la primera etapa del siglo XIX, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se constituyó con 11 ministros, integrando tres salas, aparte del fiscal. En la Constitución de 1857 se le agregaron 4 ministros supernumerarios. Por reformas constitucionales de 22 de mayo de 1900, dicha Suprema Corte de Justicia de la Nación se reorganizó con 15 ministros numerarios, los cuales podían integrar pleno o salas, desapareciendo la clase de supernumerarios, lo cual se explica por la creación del juicio de amparo, el cual era resuelto en todos los casos por ese alto tribunal.

III. La Constitución de 1917 dispuso en su artículo 94 que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se integrara con 11 ministros y que funcionara únicamente en pleno. Por reformas de 20 de agosto de 1928 se aumentó la planta de ministros a 16 y se dispuso que trabajaran en pleno o en salas, creándose tres de éstas - en materia administrativa, penal y civil - con 5 ministros cada una, ya que el presidente no integraba sala. Posteriormente, el 15 de diciembre de 1934, se agregaron 5 ministro y una sala (en materia laboral). Así estuvieron las cosas hasta llegar a la reforma de 1951 que creó 5 plazas de ministro supernumerario, mismos que suplirían a los numerarios en su ausencias temporales y que integrarían provisionalmente una sala auxiliar; se crearon además los tribunales colegiados de circuito para ayudar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en ciertos asuntos.

Las necesidades de nuestra creciente sociedad desbordaron muy pronto estas medidas, y para aliviar el rezago, de nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación se tuvieron que tomar, hacia 1968, nuevas y radicales medidas. En esta ocasión se modificó el sistema de reparto de competencias entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los tribunales colegiados de circuito, abandonando la distinción de errores in *procedendo* y errores *in iudicando* por la competencia en razón de la cuantía y se dio carácter permanente a la sala auxiliar. En resumen, con la reforma iniciada por el Presidente Zedillo en diciembre de 1994 que entró en vigor el 1 de enero de 1995 hoy día la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuenta con 11 ministros, distribuidos en dos salas

integradas por cinco ministros cada una, la Primera Sala conoce de asuntos de materia civil y penal; y la Segunda Sala de asuntos de materia laboral y administrativa, (el presidente no integrará sala).

IV. Para ser ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se necesita: ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos al día de la designación; tener título de licenciado en derecho, con antigüedad mínima de diez años; gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime la buena fama en el concepto público, así como aquel que amerite pena corporal de más de un año de prisión, y haber residido en el país durante los últimos dos años anteriores a la designación.

Los ministros son designados por el presidente de la República, el cual somete una terna a consideración del Senado, y en sus recesos por la Comisión Permanente, para su aprobación, ésta designación se hace por un tiempo determinado, el cual será de quince años;

Se ha hecho costumbre que en la designación de ministros se siga cierto orden, ya que generalmente se escogen entre los magistrados de los diversos tribunales de la República, aunque también se toman en cuenta a aquellas personas que se hayan destacado en el campo del derecho.

V. El pleno tiene funciones jurisdiccionales y administrativas. Entre las primeras destacan: conocer y resolver los recursos de revisión, queja y reclamación en amparo contra leyes federales, cuando no exista jurisprudencia sobre el particular; la denuncia de contradicción de tesis entre las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o entre los Tribunales Colegiados de Circuito; y las demás a que hace referencia el artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, que se refiere fundamentalmente a los litigios entre la federación y los estados y de éstos entre sí. Por otro lado, entre las funciones administrativas del pleno, reguladas en el artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, destacan las de resolver sobre las quejas administrativas relacionadas con los integrantes o con el personal de la Suprema Corte de Justicia, previo dictamen del presidente, incluyendo aquéllas que versen sobre la violación a los impedimentos previstos en el artículo 101 de la Carta Magna, en los términos del Título Octavo de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; resolver en términos de su ley orgánica, de las revisiones administrativas que se impugnen en contra de las decisiones del Consejo de la Judicatura Federal en la designación, adscripción y remoción de magistrados y jueces federales, con la finalidad de determinar si el Consejo actuó con estricto apego a los requisitos formales que marca la ley, o los reglamentos internos y acuerdos generales expedidos por el propio Consejo; determinar las adscripciones de los ministros a las Salas y realizar los cambios necesarios entre sus integrantes con motivo de la elección del presidente de la Suprema Corte.

Corresponde a las dos salas conocer los amparos directos y recursos de revisión en amparos indirectos, así como los correspondientes recursos de queja y reclamación, en razón de la materia y cuantía que establece la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal; también los recursos de revisión, queja y reclamación en los amparos contra leyes que no correspondan al pleno.

VI. La Suprema Corte de Justicia de la Nación cuenta con los siguientes funcionarios para el buen despacho de sus negocios: secretario general de acuerdos, subsecretario de acuerdos, oficial mayor, contralor general, subcontador, tesorero general, subtesorero, directores generales, directores y subdirectores de dependencias como *Semanario Judicial de la Federación,* Dirección General de Compilación y Sistematización de Tesis, Compilación de Leyes, Dirección General de Documentación y Análisis, Recursos Humanos, Programación y Presupuesto, una Dirección General de Informática, y de las demás autorizadas por el presupuesto. También actuarios, notificadores y empleados necesarios para el despacho, designados por el pleno.

En cada sala hay: un secretario de acuerdos, secretario para asuntos administrativos, secretarios de estudio y cuenta, actuarios y demás personal subalterno que fije el presupuesto, todos ellos designados por la sala correspondiente.

VII. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*; 16ª edición, México, Porrúa, 1981; Cabrera, Luicio, *El poder judicial mexicano y el constituyente de 1917*, México, UNAM, 1968; Carpizo, Jorge, "La función de investigación de la Suprema Corte", *El Foro,* México, 5ª época, número 28, octubre-diciembre de 1972; Carrillo Flores, Antonio, *La Constitución, la Suprema Corte y los derechos humanos*, México, Porrúa, 1981; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, "Función constitucional del organismo judicial en México y España", *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, números 10 y 11, julio-agosto y septiembre-octubre de 1979; Fix-Zamudio, Héctor, *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos*, México, UNAM, 1980; Hernández, Octavio A., *Curso de amparo*, 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Iglesias, José María, "Estudio constitucional sobre facultades de la Corte de Justicia", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, México, tomo VIII, número 30, abril-junio de 1946; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980; Soberanes Fernández José Luis, "La primera Ley Orgánica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, volumen 9, número 31, septiembre-diciembre de 1980; Sobernaes Fernández, José Luis, "El rezago en la Suprema Corte de México", *Comunicaciones mexicanas al X Congreso Internacional de Derecho Comparado (Budapest, 1978)*, México, UNAM, 1980; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979;* 10ª edición, México, Porrúa, 1981.

José Luis Soberanes Fernández.

SUPREMACIA DE LA CONSTITUCION. I. Bajo el término de supremacía de la constitución, se hace referencia a la cualidad de la constitución de fungir como la norma jurídica positiva superior que da validez y unidad a un orden jurídico nacional. Este término es igualmente aplicable en los sistemas de constitución escrita, como en aquellos de constitución consuetudinaria.

La constitución es la fuente última de validez de un orden jurídico, de tal suerte que para que una norma jurídica cualquiera sea válida, requiere encontrar dicho fundamento de validez, en su conformidad con el conjunto de normas superiores y, en última instancia, con la constitución. Dicha conformidad puede referirse únicamente a

los aspectos formales, es decir al procedimiento de elaboración de una norma jurídica, o incluso al contenido de la misma. Cabe señalar que, de conformidad con el pensamiento de Hans Kelsen, basta con que la conformidad sea formal para que la norma inferior sea válida, cualquiera que sea su contenido.

De esta manera, la constitución rige el proceso de producción del conjunto de las normas jurídicas que integran un orden jurídico determinado. Ella es la que asegura su unidad. En la medida en que la presencia de una autoridad se manifiesta en su capacidad para dictar normas que vinculan la conducta de los particulares, todo ejercicio de una autoridad es un acto de producción de normas jurídicas. La facultad de un sujeto o de un órgano (autoridad), para dictar normas válidas e imperativas, se denomina competencia. En consecuencia, el ejercicio de cualquier acto de autoridad encuentra, igualmente, su fundamento último, en la constitución, a la que por esta cualidad de ser la norma suprema de un orden jurídico, se le denomina también bajo el término genérico de "norma fundamental".

II. En antiguos sistemas jurídicos, aunque no de forma expresa, ni completamente configurada, existió una ley, o un cuerpo de ellas que era considerada como la norma superior de la que se derivaba el conjunto del resto de las normas que regían en aquellas sociedades. Es decir, existía una norma fundamental y, por lo mismo, se observaba, igualmente que en los sistemas jurídicos de los Estados contemporáneos, una supremacía de una norma jurídica.

Los griegos distinguían entre una norma general y una orden establecida para casos particulares, relación que equivaldría a la que en nuestro sistema jurídico se da entre una ley y un decreto.

Conforme a la Constitución de Atenas, las leyes tenían que ser dictadas a través de un procedimiento solemne previamente establecido. Cuando no se respetaba este requisito, la ley podía ser atacada sobre la base de violación al procedimiento legislativo.

La existencia y funcionamiento de tribunales constituía una garantía para los ciudadanos atenienses. Esta garantía está presente en el devenir de la doctrina y prácticas políticas.

En Francia encontramos *les parlements,* los que no eran otra cosa más que tribunales encargados de aplicar el derecho.

El derecho inglés, en 1621, se vio seriamente amenazado por la expansión del poder real, pero gracias a la acción del parlamento y, más concretamente, a la actividad de los tribunales, que hicieron posible el predominio del derecho, se conservó el respeto al orden jurídico, limitándose la voluntad del rey, que también se vio sometida a la observancia de las normas.

Correspondía a los jueces - intérpretes auténticos de un derecho que es autónomo respecto del legislador - garantizar la supremacía del *common law* contra las arbitrariedades del soberano, o del parlamento.

En la Constitución de los Estados Unidos, se inicia la época de la "jurisprudencia dogmática constitucional" con la concepción de la *supremacy of the constitution*, en relación con las leyes ordinarias. Desde su origen, esta constitución se consideró como ley superior, con respecto a la cual, el legislador está completamente sometido.

Sin duda, la estructura federal reforzó la idea de la supremacía de la constitución.

Los principios básicos de la ley constitucional norteamericana son, de conformidad con James Grant:

"***a)*** una ley que sea contraria a una básica superior, aun si se trata de la Carta de la Colonia, es nula;

b) es deber de todos los tribunales, incluso de los de primera instancia negarse a aplicar tales leyes, y si las aplican, sus decisiones serán declaradas inválidas, en la apelación".

La Constitución de los Estados Unidos, de 1787, señala, en su artículo VI, sección 2ª "*This constitution, ... shalí be the supreme law of the land; and the iudges in every State shall be bound thereby, anything in the constitution or laws of any State to the contrary notwithstanding"* (esta constitución.... será la suprema ley del país; y los jueces de cada Estado estarán obligados a observarla). De lo anterior se desprende que la supremacía de la constitución se encuentra estrechamente vinculada con la labor normal de un juez.

III. La supremacía de la constitución deriva de considerarla como norma fundamental, de todo orden jurídico, el cual se encuentra, de una u otra manera, sometido a la constitución y al hecho de que ninguna autoridad del Estado tenga poderes o facultades más allá de lo establecido por la constitución.

La jurisprudencia dogmática constitucional considera que la supremacía de la constitución deriva del contenido de la misma, es decir, que su supremacía se debe al hecho de que la constitución, por sí sola es superior.

La constitución se encarga de organizar la competencia de los órganos que intervienen en la aplicación de la ley al caso concreto, dichos órganos no podrán actuar más allá de lo que previamente esté establecido por la norma fundamental.

De acuerdo con la jurisprudencia dogmática, la supremacía de la constitución se fundamenta, generalmente, en los dogmas del poder constituyente o de la soberanía popular. Rolando Tamayo, citando al profesor Picone, explica que "la supremacía de la constitución constituye el aspecto o elemento jurídico de la soberanía, por eso, todo otro poder y toda otra autoridad, se hallan sometidos o subordinados a la normación constitucional". Es así como los órganos constituidos (llámense legisladores, gobernadores, jueces) no tienen, por sí mismos, derecho al ejercicio de sus funciones, sino que su competencia es resultado de la expresión de la soberanía popular.

Por lo anteriormente expresado, se deduce que la constitución es regla de competencia y que los actos emitidos por cualquier persona cuya competencia no derive de la constitución, son nulos. Estableciéndose, para decretar la nulidad, un procedimiento en el que se confronte cualquiera de estas disposiciones con la regla que determina sus requisitos de validez. Los tribunales son los órganos encargados de decidir el derecho aplicable al caso concreto y de mantener el control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos de los poderes.

IV. Cuando la constitución se presenta como ley constitucional, es decir, como derecho, corresponde a los tribunales interpretarla y aplicarla.

Cabe hacer la aclaración de que en los Estados Unidos, la autoridad de los tribunales, para controlar la constitucionalidad de las leyes, encuentra su fundamento en el principio de que "corresponde a los jueces conocer de todos los conflictos, conforme con lo prescrito en la constitución". De este principio surge la institución del *judicial review,* que se basa en la independencia del poder judicial, la que constituye un

instrumento de protección para la ciudadanía y es, al mismo tiempo, garantía de respeto a la constitución.

El *judicial review* de la constitucionalidad de los actos del legislativo y de los de la administración es el mecanismo que asegura que la constitución no sea violada, y sea reconocida como norma jurídica suprema.

V. Hans Kelsen considera, en su *Teoría pura del derecho,* que el orden jurídico de un país está estructurado en un sistema de forma piramidal, en el que el vértice del sistema está ocupado por una "norma hipotética fundamental", del que deriva la validez de todo el orden jurídico nacional. A nivel de derecho positivo, la validez de un orden jurídico nacional deriva de la constitución, que es la norma suprema.

En este sistema estructurado piramidalmente, la constitución fija las reglas de elaboración de las normas jurídicas de observancia general (leyes), así como del resto de normas jurídicas que integran el sistema.

En este sentido, el ilustre profesor vienés explica que el orden jurídico no es un sistema de normas de derecho situadas en un mismo plano, sino una construcción escalonada de diversos estratos de normas jurídicas. Su unidad está configurada por la relación resultante de que la validez de una norma, producida conforme a otra, reposa en esa otra norma, cuya producción, a su vez, está determinada por otra norma; un regreso que concluye, en última instancia en la norma constitucional (y el de ésta en la "norma fundante básica presupuesta").

La estructura piramidal del orden jurídico es más clara de observar en los sistemas federales en los que existe una marcada subordinación jerárquica de las normas estatales y municipales, a las contenidas en la constitución federal.

En nuestro, sistema jurídico, existe un órgano y un procedimiento para garantizar que el orden constitucional sea respetado. El órgano es el Poder Judicial de la Federación, fundamentalmente, a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el procedimiento, que tutela los derechos de los individuos frente a, los actos productores de normas, de cualquier órgano del Estado, es el juicio de amparo.

Las reformas introducidas en la Constitución, en el mes de agosto de 1987, sitúan, con mayor nitidez, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como un tribunal constitucional, cuya principal función consiste, precisamente en velar por el respeto a la constitución. A través de su intervención, la Suprema Corte de Justicia de la Nación garantiza que la supremacía de la constitución no sea solamente un postulado sino que se cumpla plenamente lo dispuesto por su artículo 133 que prescribe que: "Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión, que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren, por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados".

Se puede decir que la supremacía de la constitución constituye el mejor garante de la libertad de los individuos, así como de la vigencia del Estado de derecho.

Véase **Constitución, Juicio de Amparo.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Kelsen, Hans, *Teoría Pura del derecho;* traducción de Roberto J. Vernengo, 3ª reimpresión, México, UNAM, 1983; Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción al estudio de la Constitución*; 2ª edición, México, UNAM, 1986; Vega García, Pedro de, *Estudios político constitucionales*, México, UNAM, 1987.

Francisco Javier Osornio Corres y
Ma. de Lourdes Martínez Peña.

SUPREMACIA DEL ESTADO SOBRE LAS IGLESIAS. I. El principio de la supremacía del Estado sobre las Iglesias ha tenido un largo recorrido en México. Durante los tres siglos de la Colonia y en las primeras décadas del México independiente hasta 1859, el Estado mexicano tuvo como religión oficial a la católica y entre el Estado mexicano y la Iglesia Católica existían relaciones estrechas, que en muchos casos llegaban a la confusión, como ejemplo se puede señalar que importantes actos de la vida civil de las personas estaban a cargo de la Iglesia: actas de nacimiento, matrimonio, actas de defunción, entierros, etcétera

En 1859, con la *Reforma* se alcanzó el principio de la separación entre el Estado y la Iglesia, pero no fue suficiente para lograr la armonía entre esas dos instituciones, ya que la Iglesia continuó luchando por obtener el poder político para conservar sus bienes y privilegios.

El proyecto de Constitución presentado por Carranza asentaba la tesis de la independencia entre el Estado y la Iglesia. Sin embargo, la segunda comisión de Constitución cambió la tesis e introdujo en el artículo 130 de la Constitución el postulado de que en la vida pública el Estado es superior a cualquier Iglesia.

II. La supremacía del Estado sobre las Iglesias está establecida en el artículo 130 de la Constitución y sus principales principios son los siguientes:

a) Todo lo relacionado con el culto religioso y la disciplina externa es materia federal.

b) El Congreso no puede expedir leyes estableciendo o prohibiendo alguna religión.

c) Todos los actos del estado civil de las personas son competencia exclusiva de las autoridades y funcionarios civiles.

d) Las Iglesias no tienen personalidad alguna y los ministros de los cultos son considerados como profesionistas.

e) Los ministros de los cultos necesitan ser mexicanos por nacimiento y no pueden en reunión constituida en junta, hacer crítica de las leyes fundamentales del país, de las autoridades en particular o en general del gobierno; no tienen voto activo ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

f) Para abrir nuevos templos se necesita permiso de la Secretaría de Gobernación, oyendo previamente al gobierno del estado.

g) En el interior de los templos se pueden recaudar donativos en objetos muebles.

h) No se revalidan ni tienen validez oficial los estudios realizados en los seminarios.

i) Las publicaciones periódicas de carácter religioso no pueden comentar asuntos políticos nacionales.

j) Las agrupaciones políticas no pueden tener título, palabra o indicación que las relacione con alguna religión. En los templos no pueden celebrarse reuniones de carácter político.

k) Los ministros de los cultos sólo pueden heredar, por testamento, de un particular con quien tengan parentesco dentro del cuarto grado.

l) Los procesos por infracciones al artículo l30 Constitución, nunca serán vistos en jurado.

III. BIBLIOGRAFIA; Carpizo, Jorge, La *Constitución mexicana de 1917,* 5ª edición, México, UNAM, 1982; González Flores, Enrique, *Manual de derecho constitucional,* México, Librería de Manuel Porrúa, 1965; Lanz Durete, Manuel, *Derecho constitucional mexicano y consideraciones sobre la realidad política de nuestro régimen;* 5ª edición, México, Norgis Editores, 1959, Rodríguez, Ramón, *Derecho constitucional,* México, Imprenta en la Calle de Hospicio de San Nicolás, 1875; Sierra, Justo, *La evolución política del pueblo mexicano,* México, UNAM, 1957.

Jorge Carpizo.

SUPREMO PODER CONSERVADOR. I. En nuestra historia constitucional fue el cuarto poder, establecido por las *Leyes Constitucionales* del 30 de diciembre de 1836, encargado de mantener a los Poderes Ejecutivo, Legislativo y judicial dentro de la órbita de sus respectivas facultades constitucionales, y de velar por el estricto cumplimiento de la Constitución. Según Noriega "tiene el mérito especial de haber sido la primera institución jurídico-política que existió en nuestro Derecho Público, que tuvo la misión específica de proteger la pureza de la Constitución", al gozar de la facultad de declarar la nulidad de las leyes o decretos contrarios a la Constitución, y de los actos del Ejecutivo opuestos a la Constitución o a las leyes (Noriega, *El Supremo,* página 738). Por estas razones es considerado por algunos publicistas mexicanos como un antecedente del juicio de amparo.

II. La reglamentación del Supremo Poder Conservador (SPC) fue prevista en la cuarta de las Bases Constitucionales de 23 de octubre de 1835 e implementada en los artículos de la segunda de las Siete Leyes.

Su ejercicio se depositó en cinco individuos nombrados mediante un complicado sistema de elección en el que intervenían las juntas Departamentales y la Cámara de Diputados. Los cinco elegidos juraban sostener el "equilibrio constitucional entre los poderes sociales" y mantener o restablecer "el orden constitucional en los casos en que fuere turbado". Debían ser ciudadanos mexicanos por nacimiento, tener cuarenta años el día de la elección, un capital que produjera por lo menos tres mil pesos de renta anuales y haber desempeñado el cargo de presidente o vicepresidente de la República, senador, diputado, secretario del despacho o magistrado de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Los primeros miembros elegidos del Supremo Poder Conservador fueron Justo Corro, Rafael Magnino, José Ignacio Espinosa, Melchor Múzquiz y Francisco Manuel Sánchez de Tagle, como propietarios; y Carlos Ma. Bustamante, Cirilo Gómez Anaya y José Ma. Bocanegra, como suplentes.

III. Las principales facultades atribuidas al Supremo Poder Conservador fueron las de declarar la nulidad de leyes o decretos contrarios a la Constitución, la de los actos del Ejecutivo contrarios a la Constitución o a las leyes, y la de los actos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en caso de usurpación de facultades; declarar la incapacidad física o moral del presidente de la República; suspender a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en ciertos casos; restablecer constitucionalmente a cualquiera de

dichos tres poderes, o a los tres, cuando fueren disueltos revolucionariamente; declarar cuál era la voluntad de la nación, en casos extraordinarios, y dar o negar la sanción a las reformas constitucionales. Todas estas atribuciones sólo las podía ejercitar previa excitación que al efecto hiciera cualesquiera de los otros tres poderes y sin este requisito toda disposición o declaración que hiciera nula y sin valor alguno. La formal desobediencia al Supremo Poder Conservador se tendría como crimen de alta traición. La Constitución dispuso que no sería responsable de sus operaciones más que frente a Dios y la opinión pública, y que sus individuos no podrían ser juzgados ni reconvenidos por sus opiniones.

IV. Ideado por Alamán y propuesto y difundido en el Constituyente de 1835 por Francisco Manuel Sánchez de Tagle, los orígenes del Supremo Poder Conservador hay que buscarlos en la teoría del *poder neutral* de Benjamín Constant, en el Senado Conservador de la Constitución francesa del año VIII, creado a iniciativa de Sieyés, y en las ideas de Blackstone. Durante su corta existencia solamente fue excitado en ocho ocasiones a actuar y en ellas dio lugar a enfrentamientos con los otros poderes, principalmente con el Ejecutivo que desde un principio no vio con buenos ojos su establecimiento. Terminó su existencia el 28 de septiembre de 1841 al firmarse las Bases de Tacubaya por los generales rebeldes al presidente Bustamante.

Sin poder "arraigar en la vida política de la Nación" (Noriega, *El Supremo*...., página 767), el Supremo Poder Conservador fue objeto de una serie de ataques que en el fondo encubrieron la oposición al régimen centralista de gobierno y al conservadurismo mexicanos. La ausencia de este arraigo y la falta de una tradición política que lo hiciera factible en México, hicieron que el Supremo Poder Conservador, al decir de Arrangoiz, cayera en ridículo desde el día de su instalación. En nuestros días una visión más desapasionada de la institución permite destacar su intrínseco valor como medio de control de la constitucionalidad de los actos de los poderes del Estado e, históricamente, como un original instrumento para poner orden en el caos político que vivimos en la pasada centuria.

Véase **Leyes Constitucionales de 1836.**

V. BIBLIOGRAFIA: Bustamante, Carlos María, *Análisis crítico de la Constitución de 1836,* México, Imprenta de Alejandro Valdez, 1842; Herrera y Lasso, Manuel, "Centralismo y federalismo (1814-1843)", *Los derechos del pueblo mexicano,* 2ª edición, México, Librería de Manuel Porrúa, 1978, tomo II; Noriega Cantú, Alfonso, "El Supremo Poder Conservador y el conservadurismo mexicano", *Revista de la facultad de Derecho de México,* México, número 111, septiembre-diciembre de 1978; Noriega Cantú, Alfonso, *El pensamiento conservador y el conservadurismo mexicano,* México, UNAM, 1979; Sánchez de Tagle, Francisco Manuel, "Discurso.... sobre la creación de un Poder Conservador", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, número 112, enero-abril de 1979; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964, México,* Porrúa, 1964.

Jaime Del Arenal Fenocchio.

SUPREMO TRIBUNAL MILITAR, *véase* **Tribunales Militares.**

SUPUESTO NORMATIVO, *véase* **Norma Jurídica.**

SUSPENSION DE DERECHOS. I. Derogación general y temporal de las garantías individuales en casos o situaciones de emergencia, o restricción particular y transitoria del ejercicio de los derechos del ciudadano por incumplimiento de las correlativas obligaciones ciudadanos o por infracción de algún ordenamiento legal.

II. Desde el punto de vista de los derechos humanos, la suspensión de derechos puede revestir dos modalidades distintas, según la mayor o menor extensión del ámbito personal y material de afectación de la medida suspensiva.

Una primera modalidad, de carácter general, está representada por la posibilidad de suspender, en casos o situaciones de emergencia y mediante prevenciones generales, todos aquellos derechos humanos que constituyan un obstáculo para encarar, pronta y eficazmente, tales eventualidades. Esta posibilidad está contemplada en el artículo 29 de la Constitución, el cual determina concretamente los órganos estatales competentes, las formalidades que deben cumplirse, así como las condiciones de temporalidad, espacialidad y generalidad que deben tomarse en cuenta para poder decretar válidamente la suspensión de garantías.

Cabe advertir, sin embargo, que si bien dicha disposición constitucional, expresamente señala que la suspensión podrá operar en todo o sólo en parte del territorio nacional, limita la duración de esta medida y prescribe que la misma habrá de implantarse mediante disposiciones aplicables *erga ornnes*, *por* el contrario, nada dice respecto de cuál o cuáles de los derechos humanos consagrados por la Constitución podrán o no suspenderse.

De ahí que conforme a los términos de la propia Constitución, y teniendo presente además el conocido aforismo de que ahí donde la ley no distingue no cabe ninguna distinción, puede afirmarse que los derechos susceptibles de ser suspendidos son todos los que consagra nuestra carta fundamental.

III. Lo anterior cobra una especial relevancia si se toma en cuenta que dos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos - uno, aplicable en el plano universal, o sea, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en lo sucesivo sólo: el Pacto), adoptado el 16 de diciembre de 1966 y vigente desde el 23 de marzo de 1976, y otro circunscrito al ámbito regional, como es la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (de aquí en adelante: la Convención Americana), suscrita el 22 de noviembre de 1969 y en vigor a partir del 18 de julio de 1978 -, ambos ratificados por nuestro país los días 24 y 25 de marzo de 1981, respectivamente, contienen un a disposición muy semejante (artículo 4, párrafo 2, del Pacto y artículo 27, párrafo 2, de la Convención Americana), que prohibe de manera terminante la suspensión de toda una serie de derechos, entre ellos, desde luego, el derecho a la vida.

A este respecto sería pertinente recordar aquí, primero, que el artículo también 29 de nuestra Constitución anterior, de 1857, permitía la suspensión de las garantías individuales con excepción de las que garantizan la vida del hombre, y segundo, que el Congreso Constituyente de 1916-1917 abandonó esta excepción aduciendo que la misma "prácticamente, venía a nulificar el efecto de la suspensión", por lo que: "si la suspensión de garantías no comprende también las que protegen la vida, no producirá aquella medida otro resultado que poner en descubierto la impotencia del poder público para garantizar la seguridad social".

No obstante lo anterior, en la *Exposición del Poder Ejecutivo de la Unión sobre los Pactos y Convenciones Internacionales que Promueven la Protección de los Derechos Humanos,* enviada al Senado el 4 de diciembre de 1980, con vistas a la aprobación por este cuerpo legislativo de los instrumentos internacionales en cuestión, se sostuvo en forma contundente, entre otras inexactitudes, que: "Es obvio que el Constituyente no consideró que para hacer frente a casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o cualquier otro que pusiera a la sociedad en grave peligro o conflicto, el Presidente pudiera - entre otras cosas - privar de la vida arbitrariamente". En tal virtud, se consideró que no sería adecuado formular a este respecto ni siquiera una declaración interpretativa.

Salta a la vista que las razones aducidas por el Constituyente contradicen la anterior afirmación del Ejecutivo, por lo que puede decirse que la letra y el espíritu del texto del actual artículo 29 de la Constitución revelan una notoria discordancia con las disposiciones correspondientes de los dos instrumentos internacionales a que hemos hecho referencia.

IV. Una segunda modalidad, esta vez de carácter particular, queda configurada por la posibilidad de suspender en el ejercicio de sus derechos políticos, es decir, de las prerrogativas reconocidas exclusivamente a los ciudadanos mexicanos, a aquellas personas, individualmente consideradas, que se coloquen en ciertas situaciones de las cuales resulte la inconveniencia o imposibilidad del disfrute o ejercicio de tales derechos.

Así, el artículo 38 de la Constitución autoriza dicha suspensión, primero, por no cumplir con las obligaciones del ciudadano enumeradas en el artículo 36 de la propia Constitución; segundo, por encontrarse sujeto a un proceso penal por delito que amerite pena corporal; tercero, durante la extinción de una pena corporal; cuarto, por vagancia o ebriedad consuetudinaria; quinto, por estar prófugo de la justicia, y sexto, por sentencia ejecutoria que imponga como pena tal suspensión.

Por lo que toca a la legislación secundaria, cabe mencionar, a título de ejemplo, que el artículo 46 del Código Penal para el Distrito Federal establece que la pena de prisión produce la suspensión, entre otros, de los derechos Políticos, y que el Código Federal Electoral en aquellas situaciones en las que no establece la imposición de una pena. privativa de libertad, sí las sanciona con la suspensión de los derechos políticos (artículos 340, 345 y 346).

Véase **Derechos del Ciudadano, Derechos Humanos, Privación de Derechos.**

V. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 12ª edición, México, Porrúa, 1982; Newman, Frank C., "Problémes d'application et d'interprétation des droits civil et politiques", *Les dimensions internationales des droits de l'homme*, París, UNESCO, 1978; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "Derechos humanos", *Introducción al derecho mexicano,* México, UNAM, 1981, tomo I.

Jesús Rodríguez y Rodríguez.

SUSPENSION DE GARANTIAS INDIVIDUALES. I. En México la suspensión de garantías individuales está regulada por el artículo 29 de la Constitución que establece: "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los Titulares de las Secretarías de Estado, los

Departamentos Administrativos y la Procuraduría general de la República y con aprobación del Congreso de la Unión, y, en los recesos de éste, de la Comisión permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculos para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación, pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde".

II. Veamos cuáles son los alcances de este artículo 29 de la Constitución:

l) Los casos en los cuales opera la suspensión son: invasión, perturbación grave de la paz pública o que se ponga a la Sociedad en peligro o conflicto de envergadura. Ejemplos de este último supuesto son: graves conflictos económicos, incendios, epidemias, inundaciones, terremotos, erupciones volcánicas, etcétera

2) Los órganos que intervienen en la suspensión son: la iniciativa corresponde exclusivamente al presidente de la República y dos son los órganos que deben aprobar dicha iniciativa: primero, los colaboradores más cercanos del presidente, y después, el Congreso de la Unión, pero en los recesos de éste aprueba la Comisión Permanente. Como el artículo no exige votación especial para la aprobación, basta que se apruebe por la mayoría de los presentes.

3) Se pueden suspender todas o sólo algunas de las garantías individuales, por tanto, se debe expresamente decir cuáles son las garantías que se suspenden.

Ignacio Vallarta, respecto a la Constitución de 1857, se mostró preocupado porque se pudieran suspender todas las garantías menos la excepción que en 1857 se asentó: la garantía de la seguridad de la vida humana. Así, Vallarta quiso que se reformara el artículo 29 constitucional de aquel entonces, para precisarse qué garantías nunca podrían suspenderse, como serían las relativas a la prohibición de la esclavitud, mutilación, tormento, etcétera Su idea consistió en que las garantías inherentes a la naturaleza humana no se pueden suspender. Estamos de acuerdo con Vallarta.

4) Las garantías individuales se pueden suspender en todo el país o en lugar determinado, según la naturaleza de la emergencia. Así, un terremoto en el estado de Jalisco no tiene por que afectar - de decretarse el estado de emergencia - al estado de Sonora. Tal es el sentido de la bella frase de Antonio Martínez Báez: "señalar el territorio en que ha de producirse el eclipse de la libertad y la duración de este fenómeno".

5) La suspensión no se puede aplicar a individuo determinado.

6) La suspensión se hará por tiempo limitado. La historia constitucional mexicana asienta dos sistemas para la duración de la medida. El primero es aquel en el cual simplemente se dice que se suspenden por el tiempo que dure la emergencia: en el segundo sistema se suspenden por un periodo de sesiones del Congreso Federal. En este último sistema, en caso de necesidad de prórroga, el presidente planteará la necesidad de prolongar la suspensión ante la legislatura.

7) La suspensión de garantías, en recesos del Congreso, puede aprobarse por la Comisión Permanente, pero para la delegación de facultades extraordinarias de carácter legislativo al presidente, se requiere autorización del Congreso de la Unión.

8) La suspensión se debe hacer por medio de prevenciones generales. Estas prevenciones generales son actos del ejecutivo, pero deben ser concomitantes con la suspensión para que el Congreso las pueda aprobar o no, previa aprobación de los colaboradores del presidente a quienes se refiere el artículo 29 de la Constitución.

9) El legislativo otorga en casos de emergencia al ejecutivo facultades legislativas y una mayor amplitud en la esfera administrativa.

10) La suspensión tiene una finalidad específica: "hacer frente rápida y fácilmente a la situación" de emergencia. Luego, las facultades legislativas y administrativas excepcionales que posee el ejecutivo no pueden, por ningún motivo, exceder a esta concreta finalidad.

11) ¿Quién resuelve los asuntos controvertidos en la época de emergencia? La regla en general es que como en cualquier otro tiempo resuelven los tribunales, con excepción de los asuntos directamente relacionados con las garantías suspendidas que son resueltos por el ejecutivo federal.

12) ¿Puede legislar el ejecutivo federal sobre materias que en tiempos normales al Congreso federal no le competen? Nosotros afirmamos que sí, pero con una limitación: únicamente para hacer frente a la situación de emergencia. No dudamos que nuestra aseveración puede ser peligrosa, pero al estar la Nación en situación grave, necesario es facilitar trámites y procedimientos que pueden llevar más tiempo que el utilizado por una unidad: el ejecutivo federal. En Norteamérica el sistema que se sigue responde a nuestra afirmación. Por medio de las facultades implícitas, en tiempos de emergencias, el ejecutivo federal ha legislado en materias encargadas a las entidades federativas.

13) "El primer efecto que se produce al terminar la situación de emergencia, es la vigencia integral de los derechos del hombre y garantías constitucionales, tal como existían en la Constitución antes de la Ley de Suspensión de Garantías".

14) Debemos preguntarnos qué acaece al regresar la normalidad con toda la legislación expedida por el presidente: ¿desaparece o subsiste? La mencionada legislación fue causa de una emergencia, luego al desaparecer la emergencia debe perderse esa legislación. O como dice Mario de la Cueva: "toda norma jurídica tiene una hipótesis o supuesto que la condiciona y cuando falta éste, no puede aplicarse la norma, porque sería ir contra su esencia, aplicándola a una situación que no rige".

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales;* 4ª edición, México, Porrúa, 1965; Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917;* 5ª edición, México, UNAM, 1982; Cueva, Mario de la, "La suspensión de garantías y la vuelta a la normalidad", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia,* México, números 25-26-27-28, 1945; Martínez Baez, Antonio, "Concepto general del estado de sitio", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia,* México, números 25-26-27-28, 1945; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

SUSPENSION DE EMPLEOS, *véase* **Inhabilitación.**

SUSPENSION DE PAGOS. I. Estado judicial consistente en la declaración por sentencia de que un comerciante, individual o colectivo, se encuentra en la imposibilidad

de cumplir de manera inmediata y satisfactoria con sus obligaciones, mismas que podrá solventar en un futuro determinado, mediante la obtención de un convenio en el que le otorguen, sus acreedores, una moratoria o una quita, o ambas cosas a la vez. En caso contrario se declarará la quiebra.

II. *Su finalidad:* el derecho concursal mercantil regula la repercusión que provoca un patrimonio insuficiente para el cumplimiento de las obligaciones económicas. Se califica por la doctrina, como un procedimiento de procedimientos, pues el mismo comprende diversas instituciones procedimentales. Entre las más importantes se encuentran la quiebra y la suspensión de pagos. Mediante la primera, se persigue la liquidación de los bienes del deudor común, para con su producto pagar, en lo posible, a los acreedores, pues la gravedad de la crisis económica es tal, que impide una recuperación patrimonial; mediante la suspensión de pagos, que procede cuando sí existe dicha posibilidad recuperatoria, se busca la realización de un convenio entre el deudor común y sus acreedores, convenio que permita una moratoria o quita o ambas cosas a la vez, y por tanto, que impida la quiebra, que implicaría gravísimas consecuencias, tanto para el Estado como para los comerciantes; para aquél, porque reportaría el cierre de una fuente de trabajo que, en muchos casos, es de gran importancia.

Para los comerciantes se traduciría en el desapoderamiento de sus bienes (artículos 83 y 410 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), la desaparición de su empresa y la restricción de su capacidad jurídica (artículos 84, 85 y 87 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Además, mediante la declaración de suspensión de pagos, el comerciante suspenso, conserva sus acciones judiciales para reclamar a sus clientes las cantidades que le adeuden. Sus acreedores, en cambio, no podrán ejercitar en su contra ningún juicio tendiente a exigir el cumplimiento de obligaciones pecuniarias, ni trabar embargos, e incluso los juicios que hubiere ya iniciado en contra del mismo, una vez declarada la suspensión de pagos, se paralizarán (artículos 408, 409 y 410 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); los intereses por las cantidades devengadas dejarán de devengarse, salvo que se encuentren garantizados por prenda o hipoteca (artículo 128, fracción II, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Por todas estas razones, se dice que la suspensión de pagos es un beneficio que concede la ley a los comerciantes. Un gran sector de la doctrina también señala como beneficiados con este procedimiento, a los acreedores, pues la ley ordena que “el tanto por ciento que el suspenso ofrezca pagar... (a los mismos), ha de ser superior en un 5%, en cada caso, a los porcentajes mínimos que podrían proponerse en el convenio en la quiebra” (artículo 403 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), pero los acreedores que siempre persiguen ver satisfechos sus créditos a su vencimiento y en la forma convenida, los verán cubiertos en moneda de suspensión de pagos, lo que trae como consecuencia el pago no íntegro y en momento distinto al de su vencimiento (artículos 403, 408 y 409 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), lo que hace dudoso dicho beneficio.

III. *Personas que pueden disfrutar de beneficio:* la suspensión de pagos únicamente puede ser declarada en favor de los comerciantes, y tienen tal carácter aquellos que: “teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria” (artículo 39, fracción I, del Código de Comercio), así como las sociedades mercantiles nacionales y extranjeras (artículo 3°, fracciones II y III, del Código de Comercio). La capacidad legal, según los artículos 2° y 81 del Código de Comercio se determinará de acuerdo a lo dispuesto por el Código Civil para el Distrito

Federal, que en su artículo 1798 dispone: “Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley”; las personas en cuestión son las enumeradas por el artículo 450 del propio ordenamiento, esto es, los menores de edad o los mayores de edad que se encuentren en alguno de los supuestos de interdicción que señala la ley. Sin embargo, aun estos sujetos podrán tener el carácter de comerciantes, si ejercen el comercio a través de sus representantes (artículo 518 del Código Civil para el Distrito Federal) por lo que podrán ser declarados en estado de suspensión de pagos.

Ahora bien, existen personas que, aun teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se encuentran bien sea impedidas o en algunas de las hipótesis de prohibición que señala la ley. Así, los corredores (artículo 12, fracción I, Código de Comercio) y los notarios (artículo 17 Ley del Notariado del Distrito Federal) no podrán ejercer el comercio mientras desempeñen dichos cargos y, por ende, no podrán acogerse al beneficio de suspensión de pagos. Los quebrados no rehabilitados, y los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad o por el de falsedad, cohecho y peculado, tampoco pueden ejercer el comercio y, por lo tanto, no podrán disfrutar de dicho beneficio (artículos 12, fracciones II y III, del Código de Comercio y 396, fracciones I y III, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Las sociedades irregulares que formalmente tampoco tienen el carácter de comerciantes se encuentran igualmente imposibilitadas para solicitar la suspensión de pagos (artículos 396, fracción VI, y 397 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

IV. *Solicitud de la suspensión de pagos:* a diferencia de la declaración de quiebra, que puede ser solicitada tanto por el comerciante, como por sus acreedores o por el Ministerio Público y aun ser declarada de oficio (artículo 5° Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), la declaración de suspensión de pagos, únicamente puede ser solicitada por el comerciante o sus representantes (artículos 6-8 y 394 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), cuando se encuentre en estado de insolvencia patrimonial transitorio que lo imposibilite para cumplir con sus obligaciones en sus respectivos vencimientos, por lo que precisa diferir, por un periodo determinado, dicho cumplimiento.

La demanda, a través de la cual hace dicha solicitud, deberá presentarla ante el juez competente (artículos 395, 13 y 14 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), dentro de los tres días de haberse producido su insolvencia patrimonial (artículo 396, fracción V, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), pues en caso contrario se declarará la quiebra.

A la demanda, deberán anexarse los libros de contabilidad que el comerciante esté obligado a llevar, entre otros documentos. Si se trata de una sociedad mercantil deberá, además, presentar “una copia de la escritura social y de la certificación de inscripción en el Registro Público de Comercio” (artículos 6 y 8 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Si no se presentaren los documentos que la ley exige, el juez podrá conceder un plazo máximo de 3 días para que sean presentados o completados, transcurridos los cuales, sin atenderse a la prevención, se procederá a declarar la quiebra (artículo 396, fracción IV, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Además de los documentos, el deudor debe presentar una lista con los nombres domicilios de sus acreedores, así como del monto de sus créditos (artículo 69, inciso *c*, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Si se omitiere algún acreedor, se podrá declarar la quiebra (artículo 411, *in fine*, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); sin embargo, si “el número de acreedores pasare de mil o cuando fuese imposible determinar

la cuantía de sus créditos, bastará que se haga constar, con referencia al último balance de situación, el número aproximado de aquéllos, el nombre y domicilio de los conocidos y el importe global de sus créditos" (artículo 6° inciso *e*, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Igualmente debe manifestar las causas que motivaron su desequilibrio económico y los medios que propone para superarlo.

Otro de los requisitos que debe llenar la solicitud, es la proposición que el deudor haga a sus acreedores, de un convenio preventivo (artículo 398 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos) que podrá tener como objeto quita o espera, o ambos combinados (artículo 403 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Si se propusiera pago al contado, "no podrá implicar una quita mayor del 65%, de los créditos" (artículo 317 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). "Si además de quita se propusiera espera, ésta no podrá ser mayor de dos años ni aquélla mayor de un 55%" (artículo 318 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). En este último supuesto "las condiciones para su aprobación son más difíciles que la del convenio simplemente remisorio, ya que la situación de los acreedores es más desfavorable, puesto que no sólo reciben menos de lo que importa su crédito, sino que también lo reciben después de transcurrido un plazo" (Rodríguez) (artículos 318-320 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

En dicho convenio "se detallará minuciosamente el tanto por ciento que corresponderá a los acreedores" (artículo 303 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), mismo porcentaje que debe "ser superior en un 5%, en cada caso", al mínimo que podría proponerse en el convenio en la quiebra (artículo 403 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Igualmente se detallarán "las garantías de cumplimiento, plazos de pago" (artículo 303 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), procurando "mantener la más absoluta igualdad en el trato de los acreedores no privilegiados" (artículo 304 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Ambas proposiciones deberán ser votadas por las mayorías que señala la ley en cada caso; si no se obtuvieren éstas, el juez concederá un periodo supletorio, con el objeto de que todos los acreedores que no hubieren votado en favor de la admisión, lo hagan por escrito, bien sea a través de carta, telegrama o directamente ante el juzgado (artículo 332 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

"Si el convenio fuese rechazado expresamente, o no reuniese las mayorías exigidas", ni aún en los casos en que se hubiese concedido el periodo supletorio de adhesiones por escrito (artículo 419 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), el juez declarará la quiebra.

Si el convenio es admitido, el juez deberá otorgar también su aprobación y para tal efecto, deberá comprobar que se cumple con los requisitos que señala la ley (artículo 420 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Si no se reunieren dichos requisitos, "concederá un plazo de 3 días para que tales defectos sean subsanados, y si transcurre sin que se haga, declarará la quiebra" (artículo 401 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

La sentencia que apruebe o desapruebe el convenio, igualmente se publicará, en extracto, "por tres veces consecutivas, en el *Diario Oficial* de la Federación y en dos periódicos de los de mayor circulación en el lugar en que se haga la declaración" de suspensión de pagos, "y si fuere conveniente, a juicio del juez, en las localidades en las que existieron establecimientos importantes de la empresa" (artículos 421 y 16, *párrafo* tercero, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Dicha sentencia podrá ser apelada en

la misma forma y términos que la de suspensión de pagos (artículo 422 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Presentada una demanda de declaración de suspensión de pagos, se paralizarán las tramitaciones que hubieren sobre declaración de quiebra, a menos que no se hubieren presentado los documentos requeridos (artículo 399 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

V. *Declaración de la suspensión de pagos:* una vez presentada la demanda, el juez el mismo día o a lo más en el siguiente, dictará la sentencia respectiva, declarando la suspensión de pagos (artículo 404 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos)

Dicha sentencia deberá contener:

a) El nombramiento del síndico y las facultades que tendrá durante el procedimiento.

b) El emplazamiento de los acreedores y la convocatoria para la junta de los mismos (artículo 405 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), en dichas juntas, los acreedores aprobarán o rechazarán el convenio preventivo que proponga el suspenso.

c) "*La* orden de inscribir la sentencia en el Registro Público de Comercio en que se hubiese practicado la inscripción del comerciante y, en su defecto, en el de la residencia del juez competente; y en los de Comercio y de la Propiedad de los demás lugares en que aparezcan inscritos o existan bienes o establecimientos del deudor" (artículo 15, fracción VII, Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), y

d) La orden de expedir al síndico, al propio suspenso, a la intervención, si la hubiere, o a cualquier acreedor, las copias certificadas de la sentencia (artículo 405 en relación al 15, fracción VII, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

La mencionada sentencia deberá notificarse al deudor, al Ministerio Público y a sus diversos acreedores, en forma personal o "por medio de carta certificada con acuse de recibo, o por telegrama oficial antes de que transcurran quince días, a contar de aquel en que la sentencia se hubiere dictado. En el mismo plazo se comunicará a los registros públicos, en los que deba de inscribirse" (artículo 16 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

VI. *Impugnación de la sentencia de suspención de pagos:* tanto si se niega la declaración como si se dicta sentencia en sentido afirmativo, la ley concede a los interesados el recurso de apelación para impugnar la resolución respectiva. Dicho recurso se sustanciará en la forma señalada en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos 406 y 19-25 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

Si la declaración de suspensión de pagos se revoca, dicha resolución deberá inscribirse en los registros en los que aparezca inscrita la sentencia de suspensión de pagos (artículo 23 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), volviendo las cosas al estado que tenían con anterioridad a la misma (artículo 24 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

VII. *Organos de la suspensión de pagos:* en este procedimiento intervienen varios órganos, que son: el juez, el síndico, la junta de acreedores y la intervención.

a) El juez: es el órgano central y sus principales atribuciones: examinar todos los bienes, libros y documentos del suspenso, concernientes a su empresa; "Ordenar las medidas necesarias para la seguridad y buena conservación de los bienes"; "Convocar a las juntas de acreedores que prescribe la ley, y las que estime necesarias, y presidirlas"; "Resolver las reclamaciones que se presentaren contra actos u omisiones del síndico";

"Inspeccionar la gestión del síndico, instarle al cumplimiento de los actos o al ejercicio de las acciones útiles a la masa y celar el buen manejo y administración de los bienes de la misma"; "Remover al síndico mediante resolución motivada de oficio o a petición de parte interesada", etcétera *(véase* artículos 414, 16 a 18, 26 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

b) El síndico: es un órgano auxiliar de la administración de justicia, nombrado por el juez, cuyas atribuciones son, entre las más importantes: las de efectuar "el inventario, comprobar y, en su caso, rectificar, en un término que no exceda de quince días, la exactitud del estado del activo y pasivo presentados por el comerciante" (suspenso), así como la exactitud de "los nombres y domicilios de todos sus acreedores y deudores, la naturaleza y monto de sus deudas y obligaciones pendientes" (artículos 405 y 416 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos); vigilar la conducta del suspenso, durante "todo el tiempo fijado para la ejecución del convenio", con el objeto de constatar "el mantenimiento de las garantías, el pago de los dividendos en las fechas convenidas y la observancia fiel de todas las estipulaciones del convenio, comunicando al juez cualquiera irregularidad que advierta" (artículo 424 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

c) La junta de acreedores: el juez y el síndico en el procedimiento de suspensión de pagos, son órganos permanentes, pues funcionan desde que se inicia éste, hasta que el último acreedor es satisfecho en la forma propuesta en el convenio; en cambio, la junta de acreedores es un órgano que funciona únicamente en los casos en que es convocado por el juez, quien lo hará, tanto cuando se lo ordena la ley, como cuantas veces estime necesario (artículos 26, fracción IV, y 305 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). Las principales atribuciones de dicho órgano son: aprobar o rechazar el convenio y designar, si lo estiman conveniente, una intervención (artículos 305 y 417 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

d) La intervención: es el órgano encargado de representar los intereses de los acreedores, integrándose bien sea por uno, tres o cinco acreedores (artículos 58, 63 y 65 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos). El juez no tiene facultades para nombrarlo, pues su nombramiento es potestativo de los acreedores sus facultades son las siguientes: vigilar "todas las operaciones del síndico y del suspenso" (artículo 417 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), "intervenir en los actos a que se refieren los artículos 407, 410, 411, 416 y, en general, en todos aquellos en que con arreglo a las disposiciones propias de la quiebra, pueden ser parte en el juicio o en los actos de administración" (Rodríguez) .

VIII. *Conclusión del Procedimiento de suspensión de pagos:* el juez podrá declarar concluido dicho procedimiento, "si el deudor manifiesta su capacidad de reanudar el cumplimiento de sus obligaciones", en cualquier tiempo, siempre y cuando no se hubiere celebrado la junta para el reconocimiento de créditos. Para tal efecto, "El juez deberá oír al síndico y a la intervención si la hubiere" (artículo 428 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos).

"En este caso, el deudor no podrá volver a pedir el beneficio de la suspensión en el plazo de un año, después de la fecha en que se hubiere acogido previamente a tal beneficio," (*idem).*

Igualmente se considerará concluido el procedimiento, hasta que, una vez admitido por los acreedores y aprobado por el juez, el convenio preventivo, es satisfecho el último de los mismos, en la forma pactada (artículo 424 Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos), constatación que corresponderá hacer al síndico en todos los casos.

Véase **Derecho Concursal, Quiebra, Síndico, Sociedades Irregulares, Sociedades Mercantiles.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Bruneti, Antonio, *Tratado de quiebras*; traducción de Joaquín Rodríguez y Rodríguez, México, Porrúa Hermanos, 1945; Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho de quiebras;* 3ª edición, México, Herrero, 1981; Pina Vara, Rafael de, *Derecho mercantil mexicano;* 16ª edición, México, Porrúa, 1983; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Ley quiebras y suspensión de pagos;* 8ª edición, México, Porrúa, l980.

Miguel Acosta Romero.

SUSPENSION DEL ACTO RECLAMADO, *véase* **Medidas Cautelares.**

SUSPENSION DEL PROCESO. I. Es la paralización del procedimiento por la realización de un hecho o por el establecimiento de una situación que impide temporalmente el desarrollo normal del juicio.

II. Con el nombre de suspensión procesal se comprenden varios fenómenos que afectan la marcha del procedimiento, y al respecto tanto la legislación como la doctrina mexicanas distinguen entre la *suspensión* propiamente dicha y la *interrupción* del proceso, las que tienen su fundamento en circunstancias diversas. Inclusive el tratadista español Jaime Guasp señala una tercera categoría de paralización procesal que califica de *detención*, la que afecta al objeto del proceso y está relacionada con la existencia de las llamadas cuestiones prejudiciales y con los incidentes calificados como de previo y especial pronunciamiento.

III. Las dos primeras categorías están claramente delimitadas por el Código Federal de Procedimientos Civiles, en cuanto su artículo 365 dispone que el proceso se suspende cuando el tribunal no esté en posibilidad de funcionar por un caso de fuerza mayor o cuando alguna de las partes o su representante se encuentren en forma involuntaria en la imposibilidad de participar en el procedimiento. A su vez, el artículo 369 del citado ordenamiento procesal federal establece que el proceso se interrumpe cuando fallece alguna de las partes o su representante, o bien se extingue la persona jurídica colectiva, antes de la audiencia final del asunto.

De acuerdo con esta diferenciación, la doctrina mexicana considera que en el supuesto de la suspensión, considerada en su sentido propio, el proceso se detiene por la existencia de una situación fáctica o jurídica que impide su continuación hasta que la misma sea superada, en tanto que la interrupción paraliza el procedimiento para asegurar la efectividad del contradictorio, en virtud de que una de las partes se encuentra en imposibilidad de defender sus intereses.

Esta misma división entre suspensión e interrupción ha sido recogida por los códigos procesales civiles locales que tomaron como modelo el anteproyecto distrital de 1948, es decir, los de Sonora (1949), Morelos (1955) y Zacatecas (1965).

Por el contrario, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula la institución de manera defectuosa, pues no precisa la distinción entre suspensión e interrupción, y además regula la primera en el precepto que establece las bases de la caducidad de la instancia (artículo 137 *bis*, fracción, X).

IV. ***A)*** Por lo que se refiere a la *sus*pensión en sentido estricto, podemos señalar como la primera causa que la produce, la fuerza mayor que impide el funcionamiento del

tribunal o citando alguna de las partes se encuentra en la imposibilidad de actuar dentro del proceso por razones ajenas a su voluntad, lo que no requiere de mayor explicación.

Un segundo motivo se refiere a las cuestiones prejudiciales, entendidas como aquellas que por referirse a una materia diversa a la del objeto del proceso deben ser resueltas por un juez o tribunal diverso del que conoce la causa principal, por lo que se traduce en un proceso conexo de carácter autónomo respecto del principal. Este supuesto se encuentra regulado por los artículos 366 del Código Federal de Procedimientos Civiles, y 137 *bis*, fracción X, inciso *b* del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Las cuestiones prejudiciales por diversa materia son resueltas por un juez o tribunal distinto, como ocurre tratándose de la denuncia de hechos delictuosos en el proceso civil o mercantil, pues en este supuesto, como la decisión pronunciada en el proceso penal tiene influencia en el civil, debe suspenderse este último hasta que se decida sobre el primero.

Al respecto debe destacarse que el artículo 89 del Código de Procedimientos Civiles del estado de Sonora regula expresamente la suspensión del procedimiento cuando se denuncie un hecho que constituya delito, si lo solicita el Ministerio Público (MP) y los hechos denunciados son de tal naturaleza que si se llega a dictarse sentencia en el juicio penal, ésta deba necesariamente influir en las resoluciones que pudieran dictarse en el proceso civil.

Un tercer aspecto que no se establece específicamente con motivo de la suspensión en los preceptos mencionados, es el relativo a la tramitación de los incidentes calificados de “previo y especial pronunciamiento”, es decir, aquellos que deben resolverse con antelación al pronunciamiento de la sentencia, puesto que influyen en la misma.

Este tipo de incidentes se regula de manera casuista en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, pero el Código Federal de Procedimientos Civiles establece reglas generales. El artículo 359 del ordenamiento federal establece los lineamientos de los propios incidentes cuando los mismos pongan obstáculo a la continuación del procedimiento, y que por lo mismo producen su paralización, y dispone que esta categoría de incidentes son aquellos que tienen por objeto resolver una cuestión que debe quedar establecida para poder continuar la secuela en lo principal, y aquellos en los que la ley otorga estos efectos.

También regulan específicamente este tipo de incidente los artículos 762 y 763 de la Ley Federal del Trabajo, de acuerdo con los cuales, se consideran como de previo y especial pronunciamiento los relativos a la nulidad, competencia, personalidad, acumulación y excusas; disponiéndose que cuando se promueva una cuestión de esta naturaleza dentro de una audiencia o diligencia, se sustanciará y resolverá de plano oyendo a las partes y continuándose el procedimiento de inmediato, pero cuando se trate de nulidad, competencia, acumulación y excusas, dentro de las veinticuatro horas siguientes se señalará día y hora para la audiencia incidental en que se resolverá. Como puede observarse, en el procedimiento laboral se pretende limitar la paralización del procedimiento, reduciendo al mínimo los efectos suspensivos de las cuestiones incidentales.

V. *B)* Por lo que respecta a la *interrupción*, la misma tiene por objeto evitar que por fallecimiento o desaparición de una de las partes o de su representante, la misma quede en estado de indefensión con anterioridad a la audiencia final del asunto.

En este supuesto, la citada interrupción debe limitarse al tiempo indispensable para que se apersone en el proceso el causahabiente de la parte afectada a, un nuevo representante (artículos 370-371 del Código Federal de Procedimientos Civiles).

Además de las reglas anteriores, también la Ley de Amparo establece principios peculiares en la tramitación del juicio de amparo, en cuanto dispone que en caso del fallecimiento del agraviado o del tercero perjudicado, el representante de uno u otro continuará en el desempeño de su cometido cuando el acto reclamado no afecte derechos estrictamente personales, entretanto interviene en el proceso la sucesión (artículo 15), y cuando el que fallezca sea un ejidatario o comunero que sea parte en el propio juicio, tendrá derecho a continuar su trámite el campesino que tenga derecho a heredarlo de acuerdo con las disposiciones de la Ley Federal de Reforma Agraria (artículo 216).

VI. En los dos supuestos de suspensión y de interrupción del proceso, los artículos 368 y 372 del Código Federal de Procedimientos Civiles disponen que, con excepción de las medidas urgentes y de aseguramiento, todo acto procesal realizado durante la paralización es ineficaz, sin que sea necesario, pedir ni declarar su nulidad, y que en el caso de actos ejecutados ante tribunal diverso de aquel que conozca del negocio, sólo son ineficaces si la suspensión es debida a la imposibilidad de las partes para cuidar sus intereses en el juicio, y finalmente, que el tiempo de la paralización no se computa en ningún plazo procesal.

Véase **Cuestiones Prejudiciales, Incidente, Suspensión del Procedimiento Penal.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Examen crítico del código de procedimientos civiles de Chihuahua", *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*; 20ª edición, México, Porrúa, 1983; Ovalle Favela, José, *Derecho Procesal civil*, México, Harla, 1980; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1982.

Héctor Fix-Zamudio.

SUSPENSION DEL PROCEDIMIENTO PENAL. I. Es la paralización del juicio cuando existe un obstáculo para su continuación normal, de manera que puede reanudarse cuando desaparezca el motivo que impide la marcha del procedimiento.

II. Contrariamente a lo que ocurre con la tramitación de otros tipos de proceso, en los que se presentan numerosas causas tanto de suspensión en sentido estricto como de interrupción, en el proceso penal se limitan dichos motivos para evitar hasta donde sea posible su paralización, regulándose de manera específica los motivos de suspensión que no pueden evitarse.

III. Los motivos de suspensión del procedimiento penal están enumerados en los artículos 477 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 468 del Código Federal de Procedimientos Penales, entre los cuales podemos observar que son coincidentes en ambos ordenamientos los que siguen:

a) Cuando el inculpado se sustrae a la acción de la justicia, tomando en consideración que, en forma diversa a lo que ocurre con las restantes ramas de enjuiciamiento, en el proceso penal no es posible seguir el procedimiento en rebeldía, en virtud de que el acusado debe estar presente en las principales etapas del procedimiento para que pueda ejercer los derechos que le otorga el artículo 20 de la Constitución.

En este supuesto, la paralización del procedimiento no impide que se practiquen todas las diligencias que tiendan a la comprobación de la existencia del delito o la responsabilidad del inculpado que se encuentra prófugo, y a lograr su captura; además de que tampoco es obstáculo para la continuación del proceso respecto de los demás responsables de los mismos hechos delictuosos y que se encuentren detenidos (artículos 479 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 469 del Código Federal de Procedimientos Penales).

También en este caso se ha establecido, por ambos ordenamientos, que una vez lograda la captura del prófugo el procedimiento debe continuar su curso, practicándose las diligencias que no pudieron efectuarse por la sustracción del acusado a la acción de la justicia, pero sin repetir las practicadas anteriormente a no ser que el juez de la causa lo considere necesario (artículos 479 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 470 del Código Federal de Procedimientos Penales).

b) Un segundo supuesto de suspensión se hace consistir en la necesidad de llenar o cumplir determinados requisitos para que el proceso pueda continuar, y entre ellos se hace referencia a los relativos a la querella necesaria cuando se trata de delitos que sólo pueden perseguirse a petición de parte, o cuando la ley requiera se cumpla con un requisito previo que no se hubiese satisfecho (este último aspecto no se menciona expresamente por el código distrital, pero debe considerarse implícito, de acuerdo con el comentario de la doctrina) (artículos 477, fracción II, y 468, fracción II, de los códigos distrital y federal, respectivamente).

c) La tercera causa de suspensión se refiere al supuesto de que durante el proceso el acusado pierda la razón por lo que debe ser recluido en alguna Institución siquiátrica por todo el tiempo necesario para su curación, como lo dispone el artículo 68 del Código Penal para el Distrito Federal (artículos 477, fracción 111, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 468, fracción III, del Código Federal de Procedimientos Penales).

d) El Código Federal de Procedimientos Penales agrega una causa más que se considera como imprecisa por los tratadistas que la han examinado, puesto que sólo se concibe correctamente como un motivo de suspensión del periodo de investigación previa anterior al proceso penal propiamente dicho, puesto que se hace consistir en que todavía no se hubiese dictado auto de formal prisión o sujeción a proceso, y exista una imposibilidad transitoria para continuar la averiguación que no se encuentra todavía agotada; que tampoco exista base para el sobreseimiento y, finalmente, que se desconozca quién es el responsable del delito (artículo 468, fracción IV).

La doctrina ha formulado la observación de que no sería posible iniciar el proceso penal propiamente dicho (que comienza con la consignación) cuando se desconoce el autor del delito, de que se trata, por lo que la hipótesis está mal planteada en cuanto al proceso mismo, y en su caso, pudiera presentarse en el periodo de averiguación previa, según se ha dicho, lo que no puede hacerse en virtud de que el citado ordenamiento sitúa éste motivo dentro de las causas de suspensión del proceso.

IV. Pueden presentarse otras hipótesis de suspensión, si tomamos en consideración que la fracción V del artículo 468 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que procede la paralización del procedimiento en todos los demás supuestos en los cuales la ley ordene expresamente la suspensión. Al respecto, el destacado tratadista Juan José González Bustamante señaló la hipótesis del artículo 270 del Código Penal para el Distrito Federal, en el sentido de que si bien el matrimonio del raptor con la ofendida puede terminar el proceso penal una vez iniciado, puede reanudarse cuando dicho matrimonio es anulado posteriormente, lo que significa también la suspensión del citado procedimiento.

Véase **Juicio Penal, Juzgados Penales, Procedimientos Penales, Suspensión del Proceso.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, "Síntesis del derecho procesal (civil, mercantil y penal)", *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Arilla Baz, Fernando, *El procedimiento penal en México;* 7ª edición, México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales* 2ª edición, México, Porrúa, 1977; Franco Sodi, Carlos, *El Procedimiento penal mexicano;* 4ª edición, México, Porrúa, 1957; García Ramírez, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 4ª edición, México, Porrúa, 1983, González Alberto, *El Procedimiento penal mexicano en la doctrina y en el derecho positivo*, México, Porrúa, 1975; González Bustamante, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*, 7ª edición, México, Porrúa, 1983; Piña Palacios, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del D.F., 1947; Rivera Silva, Manuel, *El procedimiento penal;* 13ª edición, México, Porrúa, 1983.

Héctor Fix-Zamudio.

SUSPENSION DE LA RELACION DE TRABAJO. I. Es la cesasión temporal de los efectos legales de un contrato individual o colectivo de trabajo, por causas ajenas a la voluntad del trabajador o del patrono, sean personales o naturales, durante cuya subsistencia no desaparece la relación jurídica existente entre las partes, pues se reanuda una vez que las causales que la originaron permiten la normalización de los derechos y obligaciones contraídos por ellas.

"La suspensión - expresa el doctor De la Cueva - es una institución que tiene por objeto conservar la vida de las relaciones individuales de trabajo, suspendiendo la producción de sus efectos, sin responsabilidad para el trabajador y el patrono, cuando adviene alguna circunstancia, distinta de los riesgos de trabajo, que impide al trabajador la prestación de su trabajo". En los casos de la Suspensión colectiva de las relaciones de trabajo las juntas de conciliación y arbitraje intervendrán previamente a la inscripción de las actividades de una empresa o negociación, para aprobar y desaprobar ésta, pues de no, ocurrir al tribunal obrero, el acto patronal que proceda a la suspensión se estimará como despido injustificado e incurrirá en las sanciones procedentes, el patrono que lo lleve a cabo en tales condiciones.

II. Derivada del principio de la estabilidad en el empleo la suspensión de la relación de trabajo se contempla como una necesidad social a efecto de preservar al trabajador de contingencias que no le sean propias o cuando propias, deban subsistir los términos de su contratación de la que no resulte directamente responsable. Mediante la

estabilidad en el trabajo todo obrero o empleado tiene derecho a conservar el puesto que tenga asignado mientras subsista legalmente cualquier relación laboral, no pudiéndose dejar ésta sin efectos sino por causas específicamente determinadas en la legislación.

De aquí que la suspensión ligada a la estabilidad nos permita exponer los caracteres que distinguen este acto de cualquiera otra figura jurídica que tenga relación con esta materia; a saber:

1° Toda suspensión debe estar autorizada por la ley, porque de no ocurrir esto podría llegarse a la comisión de un acto arbitrario por parte del patrono o incluso del trabajador. Las legislaciones que autorizan inclusive el *lock-out* o paro patronal, lo hacen siempre que el empresario cubra determinados requisitos formales antes de proceder a la interrupción del trabajo en la empresa o negociación de que se trate. Por idéntica razón el llamado "*paro*" de los trabajadores, que en el fondo encierra una suspensión del trabajo, tampoco está permitido legalmente.

2° Los motivos que lleven a la suspensión o causales de la misma se encontrarán asimismo especificados y únicamente procederá cuando se encuentren debidamente determinadas las condiciones en que la interrupción de las labores será permitida. Cualquier otro pretexto o motivo no señalado en la ley implicará la existencia de una actitud ilegal y contraria al orden establecido.

3° Toda suspensión deberá ser temporal, pues de no suceder así implicaría el cierre de la negociación o daría motivo a otro tipo de rompimiento de la relación laboral. Desaparecidas las causas que le hayan dado origen se reanudarán las actividades del trabajador o de la empresa, según sea el caso.

4° La suspensión constituye una regla elástica del derecho mexicano, que permite al obrero faltar al trabajo en determinadas condiciones o a solicitar en forma legítima la interrupción temporal de sus actividades; pero a su vez faculta al patrono a proceder al cierre parcial o total de su empresa o negociación, mientras subsistan situaciones de emergencia que resulten preferibles a las de una cesación total de actividades.

III. Es tal vez la mexicana una de las legislaciones más rígidas en cuanto a facultar al trabajador o al patrono la suspensión de la relación de trabajo. Desde la ley de 1931 las causales individuales o colectivas para permitirla fueron estrictas y quedaron sujetas a procedimientos especiales. Decía, por ejemplo, el artículo 116 de la mencionada legislación, que cualquier suspención del trabajo sólo sería lícita de presentarse las siguientes situaciones***: a)*** la falta de materia prima en una negociación, siempre que dicha falta no fuese imputable al patrón; ***b)*** la falta de fondos y la imposibilidad de obtenerlos para la prosecución normal de los trabajos; ***c)*** el exceso de producción; ***d)*** la incosteabilidad notoria y manifiesta de la explotación de una empresa; ***e)*** la fuerza mayor o caso fortuito no imputables al patrón; ***f)*** la enfermedad contagiosa del trabajador o la falta de cumplimiento del contrato por parte de éste, motivada por prisión preventiva seguida de sentencia absolutorio, o por arresto impuesto por autoridad judicial o administrativa, y ***g)*** la muerte o incapacidad del patrono cuando tuviere como consecuencia necesaria, inmediata y directa, la suspensión temporal del trabajo.

La suspensión podía afectar a toda la empresa o únicamente a parte de ella. De los tres últimos casos sólo se exigía al patrono dar aviso a la junta de conciliación y arbitraje de la presentación de estas causales, para la aprobación de la suspensión de la relación de trabajo; en los demás casos dichos patronos deberían formular solicitud,

previa a la suspensión, que la junta correspondiente, analizando las pruebas y fundamentos que se presentaren, otorgase la autorización respectiva, sin cuyo requisito podría dicho patrono incurrir en sanciones graves. Se dijo además, que la suspensión no guardaba ninguna relación con una posible terminación de los contratos de trabajo, porque cualquiera fuese el motivo de la interrupción de las labores, el trabajo debía reanudarse, anunciándolo así el patrono, para en todo caso seguir el procedimiento de los conflictos de naturaleza económica (artículos 116-120 Ley Federal del Trabajo de 1931).

IV. La Ley Federal del Trabajo vigente contempla en capítulos diferentes la suspensión de los efectos de las relaciones de trabajo y la suspensión colectiva de las relaciones de trabajo. La comisión redactora del anteproyecto expresó su interés en separar los dos tipos de relaciones a efecto de dar a cada uno de ellos el tratamiento adecuado, en función de lo que ya hemos expresado, esto es, que vinculada íntimamente la institución a la idea de la estabilidad en el empleo, su finalidad principal debe ser la defensa del trabajador contra ciertas circunstancias que, de no quedar debidamente reglamentadas, podrían provocar el despido de los trabajadores.

Las causas justificativas de la suspensión de las relaciones de trabajo en la actual ley, son: ***a)*** la enfermedad contagiosa del trabajador***; b)*** la incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que constituya un riesgo del trabajo; ***c)*** la prisión preventiva del trabajador seguida de sentencia absolutoria; ***d)*** el arresto del trabajador; ***e)*** el cumplimiento de los servicios y el desempeño de los cargos mencionados en el artículo 5° de la Constitución y el de las obligaciones consignadas en artículo 31, fracción III, de la propia Constitución; ***f)*** la designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales (juntas de conciliación y arbitraje; Comisiones Nacional o Regionales de los Salarios Mínimos; Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores de las Utilidades de las Empresas y otras semejantes), y ***g)*** la falta de los documentos que exigen las leyes, necesarios para la prestación del servicio, cuando esto resulte imputable al trabajador (licencias de manejar, tarjetas de salud, cartilla militar, etcétera).

En los casos de enfermedad contagiosa o de incapacidad para el trabajo, la suspensión cesará cuando el Instituto Mexicano del Seguro Social declare al trabajador capacitado para reanudar servicio. Tratándose de la detención o arresto del trabajador, podrá regresar al trabajo cuando concluya este último o cuando dicte el juez sentencia absolutoria. Cuando deba cumplirse un servicio nacional, el trabajador podrá suspender sus relaciones laborales sin perder sus derechos, hasta por un periodo de seis años; o cuando concluya los cargos que le hayan sido asignados. La falta de documentos sólo facultará la trabajador por un periodo de dos meses para obtenerlos en regla (artículos 42-46 Ley Federal del Trabajo).

La suspensión colectiva de las relaciones de trabajo podrá darse en las siguientes circunstancias legales: ***a)*** de presentarse una situación de fuerza mayor o caso fortuito no imputables al patrono; ***b)*** la incapacidad física o mental del patrono o su muerte, siempre que produzcan estos acontecimientos, como consecuencia necesaria, inmediata y directa, la suspensión de los trabajos; ***c)*** el exceso de producción con relación a las condiciones económicas o las posibilidades del mercado; ***d)*** la falta de materia prima que no sea imputable al empresario; ***e)*** la incosteabilidad, de manera temporal, notoria y manifiesta, de la explotación comercial o productiva; ***f)*** la falta de fondos y la imposibilidad de obtenerlos para la prosecución normal de los trabajos si se comprueba plenamente por el

patrono, y ***g)*** la falta de ministración, por parte del Estado, de las cantidades que se hayan obligado a entregar a las empresas con las que hubiese contratado trabajos o servicios, siempre que aquéllas sean indispensables.

En cualquiera de estos casos se observarán las reglas siguientes: **1ª** se dará aviso de la suspensión a la junta de conciliación y arbitraje para que ésta, previo el procedimiento especial de los conflictos de naturaleza económica, la apruebe o desapruebe; **2ª** la autorización se sujetará a las pruebas y peritajes que en su caso resulte necesario aportar el patrono; **3ª** la junta podrá ordenar con citación de las partes, en examen de documentos y lugares; su reconocimiento por actuarios o peritos y, en general, practicar las diligencias que juzgue convenientes para el esclarecimiento de la verdad.

La junta al sancionar o autorizar una suspensión colectiva fijará en los casos que procederá, el pago de cualquier indemnización legal, tomando en consideración el tiempo probable de la suspensión de los trabajos y la posibilidad de que encuentren los trabajadores una nueva ocupación, sin que este pago exceda del importe de un mes de salarios. Por su parte los trabajadores podrán exigir de las juntas la verificación, cada seis meses, de las causas que originaron la suspensión, a efecto de que en el momento en que dejen de subsistir se proceda a la reanudación del trabajo. De operar dicha reanudación el patrono dará aviso al sindicato y llamará a los trabajadores, por los medios que las juntas estimen adecuados, para que quienes deseen volver a ocupar los puestos que tenían al operarse las suspensión, puedan regresar a desempeñarlos en las mismas condiciones que los tenían contratados**.** El plazo de dicha reanudación no podrá ser menor de treinta días, pasado los cuales, si el trabajador no responde o solicita su empleo, el patrono quedará liberado de cualquier obligación y podrá contratar nuevos trabajadores (artículos 427-432,782,783 y 900-919 Ley Federal del Trabajo).

Véase **Condiciones Generales de Trabajo. Conflicto Económico, Estabilidad en el Empleo, Incapacidad Laboral, Licencias de Trabajo, Permisos.**

V. BIBLIOGRAFIAS: Alonso Olea, Manuel , *Derecho del trabajo*; 8ª edición, Madrid, Artes Gráficas Benzal, 1983; Camerlinck, G. H. y Lyon-Caen. Gérard, *Derecho del trabajo*, Madrid, Aguilar, 1974; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho del trabajo*; 3ª edición, México, Imprenta de Didot, 1959; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca.

SUSTITUCION DE HEREDERO O LEGATARIO. I. Designación que realiza el testador de una o más personas para que subroguen al heredero (o herederos) instituido, en caso de que éste no quiera o no pueda aceptar la herencia.

Se trata de una institución de heredero subsidiaria de la primera. Puede haber multiplicidad de sustituciones para que adquieran efectividad de manera sucesiva. La sustitución puede hacerse para el total o para una parte de la herencia y también para los legados.

II. Las sustituciones (de *sub-instituere*, instituir debajo) se originaron en Roma, a consecuencia del rechazo que se experimentaba por la sucesión intestada. Se distinguían varias clases: la sustitución vulgar (*vulgaris substituito);* la sustitución pupilar *(pupilaris substitutio);* la sustitución cuasi pupilar o ejemplar, creada por Justiniano, por

analogía o a ejemplo de la pupilar (*ad exemplum pupilaris*); y la sustitución fideicomisaria.

En la sustitución vulgar el testador nombraba un segundo heredero, por si el instituido no quería o no podía aceptar la herencia.

La sustitución *pupilar* era la designación que hacía el padre para el caso de que su hijo muriese antes de llegar a la pubertad. Se diferencia de la vulgar en que, en ésta, el derecho del sustituto sólo nacía cuando el instituido faltara, por no poder o no querer heredar; mientras que en la pupilar, el sustituto conservaba su derecho aunque el instituido adquiriese el patrimonio hereditario por muerte del testador, pero a condición de que este instituido muriese impúber y, por tanto, no adquiriese la *testamenti factio.*

La sustitución *cuasi pupilar* nació en la época clásica, cuando se permitió por *rescripto* del emperador nombrar un sustituto para el hijo incapaz (demente, sordomudo, etcétera), que no pudiera testar aunque fuera púber.

La sustitución *fideicomisaria (fideicommissum*) "es la designación que hace el testador de un heredero fiduciario, para que conserve y transmita la herencia a otro, bien durante su vida, o bien a la hora de la muerte" (De Ibarrola). Se creó para eludir los efectos de la Ley Voconia, que limitó la capacidad de disponer y de suceder por causa de muerte. El testador designaba heredera a una persona de su confianza (fiduciario) encargándole que transmitiera el haber hereditario a quien, por la ley, fuese incapaz para recibirlo (peregrino, proscrito, etcétera). En los comienzos se fundó esta figura en la total buena fe del fiduciario, pero más adelante se reglamentó legalmente la obligación de transmitir la herencia y, para compensar al fiduciario, se le concedió la "cuarta trebeliánica". En el fideicomiso universal se entregaba al fiduciario la totalidad o parte alícuota de la herencia; en el fideicomiso particular se le entregaban cosas determinadas.

En la Edad Media nacieron los fideicomisos de familia, que tenían como finalidad consolidar el poderío económico de las familias feudales y aristocráticas, al impedir que el heredero pudiese deshacerse de los bienes. Así, en el mayorazgo se unían el apellido y la fortuna. La sustitución fideicomisaria fue abolida por la Revolución Francesa en 1792, al terminar con la organización feudal y nobiliaria. El Código Napoleón prohibió expresamente esta sustitución. La sustitución fideicomisaria (llamada también indirecta, oblicua o gradual) existió asimismo en Austria, Rusia e Inglaterra; en este país se originó en la *Law of entail*, por la que se podía fijar un patrimonio en una persona y sus descendientes legítimos.

En las leyes de Partidas, de tradición romanística, se recogieron todos estos tipos de sustituciones, que figuran en las leyes 1 y 2 del título V, de la Partida VI.

III. Los códigos civiles mexicanos para el Distrito Federal de 1870 y 1884 aceptan las sustituciones vulgar, pupilar y ejemplar, pero prohiben a texto expreso las sustituciones fideicomisarias. El fundamento de esta prohibición, para la doctrina, es múltiple: ***a)*** una sustitución de esta índole impide el libre ejercicio del dominio, puesto que el heredero no puede disponer de los bienes que ha recibido: debe transmitirlos a su vez a una persona determinada; en los hechos, lo único que tiene es el usufructo de tales bienes; ***b)*** el fideicomiso propende a la acumulación de la riqueza, especialmente la inmobiliaria, sustrayéndola al verdadero fin distributivo que debe perseguir un orden económico democrático; ***c)*** el heredero que no puede obtener crédito sobre su inmueble rural, optará por una explotación que rinda frutos actuales, aunque empeore la calidad

futura de la misma; ***d)*** los acreedores tienen derecho a cobrarse en los bienes del deudor y podrían resultar defraudados una sustitución fideicomisaria desconocida por ellos.

El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 (artículos 1472-1483) permite solamente la Sustitución llamada vulgar (o directa, ya que los bienes pasan directamente al sustituto, mientras que las otras sustituciones resultan indirectas); quedan suprimidas las sustituciones pupilar y ejemplar - que se mantuvieron en los Código Civil para el Distrito Federal de 1870 y 1884 - y continúa prohibida la fideicomisaria. El artículo 1473 Código Civil para el Distrito Federal es terminante a este respecto: "Quedan prohibidas las substituciones fideicomisarias y cualquier a otra diversa de la contenida en el artículo anterior, sea cual fuere la forma de que se la revista". De acuerdo al artículo 1478: "La nulidad de la substitución fideicomisaria no importa la de la institución, ni la del legado, teniéndose únicamente por no escrita la cláusula fideicomisaria".

Cuándo procede la sustitución. Según el artículo 1472 Código Civil para el Distrito Federal la sustitución procede en el caso de que el heredero muera antes que el testador, o no pueda o no quiera aceptar la herencia. El no querer aceptar la herencia implica el repudio de la misma, en el momento de la delación; el heredero no puede aceptar la herencia por incapacidad para heredar, por indignidad o, en casos de institución condicional, cuando no se ha cumplido la condición impuesta por el testador.

Sustituciones múltiples. La sustitución es simple cuando se nombra un solo sustituto; es múltiple si los sustitutos son más de uno; éstos pueden haber sido designados en forma sucesiva (cada uno es sustituto del anterior) o conjunta (todos juntos sustituyen al instituido en primer término, por partes iguales o desiguales), según la voluntad del testador (artículos 1474 y 1475 Código Civil para el Distrito Federal).

Sustituciones recíprocas. El testador puede disponer que varios herederos sean sustitutos recíprocos; como esto se expresa en una sola frase del testamento, se le llama "sustitución brevilocua" (artículo 1477 Código Civil para el Distrito Federal).

Cargas de la herencia. "Los substitutos recibirán la herencia con los mismos gravámenes y condiciones con que debían recibirlas los herederos; a no ser que el testador haya dispuesto expresamente otra cosa, o que los gravámenes o condiciones fueren meramente personales del heredero" (artículo 1476 Código Civil para el Distrito Federal).

Naturaleza jurídica de la sustitución. Para parte de la doctrina la sustitución no es otra cosa que una institución condicional: si el instituido recibe la herencia, deja de realizarse la condición y la sustitución queda entonces sin efecto (en México, Fernández Aguirre, Uribe - citando a Ortolan -). A De Ibarrola le merece reservas esta opinión; entiende que el sustituto es una viceheredero y que la condición de la ineficacia del primer llamamiento tendría características propias, o bien no sería técnicamente una condición (página 619).

Efectos de la sustitución. El principal efecto de la sustitución consiste en que el sustituto queda en lugar del heredero, quien no llega a adquirir ningún derecho. Si existen coherederos, no son éstos quienes heredan al instituido, sino el sustituto. La sustitución excluye la posibilidad de que se abra la sucesión intestada. En las legislaciones en que existe el derecho de acrecer (como en el Código Civil para el Distrito Federal de 1884), la sustitución impide que el mismo se haga efectivo, pues la porción del instituido pasa directamente al sustituto en lugar de acrecer la cuota parte de los coherederos.

Extinción de la sustitución. La sustitución queda sin efecto: nulidad del testamento; por nulidad de institución de heredero; por muerte del sustituto antes que el testador; por muerte del sustituto antes de que el instituido acepte o repudie la herencia; por aceptación de la herencia por el instituido (De Ibarrola, P. 620).

Véase **Masa Hereditaria, Sucesión Testamentaria, Testamento.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Araujo Valdivia, Luis, *Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones*, 2ª edición, Puebla, Cajica, 1972; Fernández Aguirre, *Derecho de los bienes y de las sucesiones* Puebla, Cajica, 1963; Ibarrola Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, tomo II, *Bienes, derechos reales y sucesiones;* 10ª edición, México, Porrúa, 1978; Uribe, Luis F., *Sucesiones en el derecho mexicano*, México, Jus, 1962.

Carmen García Mendieta.

SUSTITUCION DE SANCIONES, *véase* **Sustitutos Penales.**

SUSTITUCION FIDEICOMISARIA. I. En derecho romano durante mucho tiempo se conoció con el nombre de fideicomiso. Fue una de las formas de sustitución de herederos junto con la vulgar, la pupilar y la *cuasi-pupilar*. Tomó el nombre de fideicomisaria de la palabra latina *fideicomitere* porque estuvo fundada en la buena fe, en la confianza.

II. Consistió en una disposición para después de la muerte, por la cual el testador dejaba sus bienes a un heredero o legatario con el ruego o encargo de que todos ellos o una parte, los transmitiera a otra persona por él señalada. En este caso, el testador era llamado fideicomitente, el heredero o legatario tomaba el nombre de fiduciario o difeiyusario (*sic*) y aquel a quien debía hacerse la entrega, fideicomisario. Algunas veces el fiduciario debía hacer la restitución al fideicomisario de inmediato a la muerte del testador y otras después de cierto tiempo o al realizar determinada condición. Mientras tenía lugar la entrega de los bienes, el fiduciario los aprovechaba y se consideró que tenía una propiedad fiduciaria. Fue una práctica basada en la costumbre que permitía que el verdadero heredero o legatario no se conociera puesto que no era designado en forma directa sino a través de otro.

La obligación del fiduciario de entregar los bienes al fideicomisario era sólo moral, se fundaba en la buena fe de este último de manera que si no cumplía, no había forma jurídica de exigir y menos aún de sancionar.

Dice Guillermo Floris Margadant que la sustitución fideicomisaria se empleaba para dejar *post mortem* bienes a personas que no tenían "*testamenti factio passiva*" como, por ejemplo, los "*latinos junianos*" que tenían categoría de medio ciudadanos y por ello no podían heredar ni recibir legados. Así, a través del fideicomiso se violaba la ley que incapacitaba para heredar y se hacía llegar los bienes a quienes afectaba la prohibición, siguiendo instrucciones ocultas del testador, pero confiando éste sólo en la buena fe de su heredero aparente.

En el año 40 antes de Jesucristo se dictó en Roma la Ley Falcidia que establecía que el heredero no podía ser obligado a pagar legados por más del 75%, de la herencia y también para violar esta ley se empleó el fideicomiso puesto que a través de él se podía hacer la transmisión de la totalidad de los bienes de la herencia; sin embargo, en el año 75 de la Era Cristiana, en la época del emperador Vespaciano se dictó el Senadoconsulto

Pegasiano que estableció que cuando en un fideicomiso se encomendara la transmisión de bienes por más de 75% se consideraría legado y cabría la aplicación de la Ley Falcidia. En la época del emperador Augusto, en virtud de que muchos fiduciarios no cumplían con la restitución de bienes encargada por el testador, es decir, carecían de la buena fe en que se fundaba el fideicomiso, se hizo obligatoria dicha restitución y es cuando aparece ya en derecho romano establecido el fideicomiso de manera formal, dejando de ser un encargo para convertirse en una forma de sustitución que se permitió por una generación en la época clásica y por cuatro en tiempos de Justiniano.

Sucedió en múltiples ocasiones que el heredero instituido en el testamento, es decir, el fiduciario, no aceptaba la herencia para librarse de las cargas y responsabilidades que se le imponían, sin ningún beneficio personal en la mayoría de los casos, pues los bienes sólo pasaban por sus manos hacia el fideiomisario. En esta situación el testamento no producía efectos por la falta de aceptación de la herencia. A fin de resolver este problema se dictó el Senadoconsulto Trebeliánico que llevó este nombre por el cónsul Trebelio que fue su autor y que concedió al heredero fiduciario el derecho a percibir la cuarta parte de los bienes de la herencia a fin de que tuviera interés en aceptar y cumplir con la disposición del testador.

En la época feudal se trató de proteger el patrimonio de las familias a través de la primogenitura que hacía conservar la riqueza de la tierra en manos de una sola persona que era el varón mayor y para asegurar la transmisión indefinida de esa riqueza se empleó la sustitución fideicomisaria sin límite de generaciones y así un primer fideicomisario se convertía en fiduciario para transmitir a otro fideicomisario y así sucesivamente, de la manera que cada uno recibía, gozaba de los bienes y debía transmitir, conservándose así el patrimonio dentro de una misma familia. Este sistema se consideró en su época peligroso desde distintos puntos de vista: político, social, económico y jurídico. Políticamente porque el primogénito se convertía en propietario de grandes extensiones de tierra que le daban poder, con el consiguiente peligro para el monarca; desde el punto de vista social porque se cometía una injusticia con los demás hijos que no heredaban; económicamente porque los bienes no circulaban, no se enajenaban, puesto que el heredero debía transmitirlos al siguiente fideicomisario y, por último, desde el punto de vista jurídico porque se violaban las reglas de sucesión, ya que el heredero (fiduciario) en realidad no lo era y tenía necesariamente que transmitir a una determinada persona (fideicomisaria), sin libertad por lo tanto, para disponer después de su muerte. En vista de todo ello se consideró prudente limitar de alguna manera los efectos de la sustitución fideicomisaria y así, en Francia se dictó en 1560 la Ordenanza de Orleans que estableció que las sustituciones que se establecieran para el futuro no podían pasar de dos grados y se dictó además la Ordenanza de Moulins en 1566, que se refirió a las sustituciones ya establecidas, limitándolas sólo a cuatro grados. De esta manera se evitó que la sustitución fuera perpetua.

Posteriormente en 1792 se prohibieron totalmente las sustituciones fideicomisarias básicamente porque evitaban la circulación de la riqueza y porque iban en contra de los principios de equidad dentro del derecho sucesorio.

En 1826, época de Napoleón emperador, se permitió establecer nuevamente sustituciones perpetuas sobre bienes que estuvieran unidos a un título de nobleza, siendo transmisibles de primogénito a primogénito. La causa de este retroceso se ha hecho consistir en que Napoleón necesitaba la institución del mayorazgo para formar la nobleza

de su Imperio. La ley de 1826 estuvo vigente hasta 1849 en que se abrogó juntamente con los mayorazgos y se adoptó el sistema de prohibir toda disposición por la cual el donatario, el heredero instituido o el legatario, tengan la carga de conservar y entregar a un tercero, bajo pena de nulidad (artículo 986 del Código Civil francés); sin embargo, el artículo 897 contiene una excepción para los padres, madres, hermanos y hermanas, de acuerdo con los artículos 1048 y 1049 del propio Código Civil francés.

El derecho español antiguo incorporó la sustitución fideicomisaria en la ley catorce del título quinto de la Partida Sexta y por el título once de la Octava que adoptó el contenido del Senadoconsulto Trebeliánico que permitió al heredero fiduciario percibir la cuarta parte de los bienes de la herencia.

El actual Código Civil español sigue el sistema de validez de la sustitución fideicomisaria ajustándola a los requisitos siguientes: ***a)*** nombramiento de dos o más herederos que deban sustituirse; ***b)*** designación de esos herederos en forma expresa e inequívoca; ***c)*** gravamen impuesto al fiduciario de conservar y transmitir los bienes al que corresponda en segundo lugar; ***d)*** establecimiento de un orden sucesivo y cronológico para la adquisición de la herencia o legado. La reglamentación de esta clase de sustituciones queda comprendida en los artículos 781-786 del Código Civil español que establecen la validez de las mismas siempre que no pasen del segundo grado o que se hagan en favor de personas que vivan al tiempo del fallecimiento del testador. Además no podrán gravar la legítima y deberán ser expresas. El fiduciario debe entregar al fideicomisario los bienes de la herencia sin otras deducciones que las que correspondan por gastos legítimos, créditos y mejoras, salvo el caso en que el testador haya dispuesto otra cosa. El fideicomisario adquiere derecho a la sucesión desde la muerte del testador, aunque muera antes que el fiduciario y su derecho pasa a sus herederos. No surten efecto las sustituciones que no se hagan de manera expresa bien sea dándoles el nombre o imponiendo la obligación al heredero de entregar a un segundo nombrado, tampoco las que contengan prohibición permanente de enajenar o pasen del segundo grado; las que impongan al heredero el encargo de pagar a varias personas sucesivamente, más allá del segundo grado, cierta renta o pensión y por último las que tengan por objeto dejar a una persona el todo o parte de los bienes hereditarios, para que los aplique o invierta según instrucciones reservadas que le hubiere comunicado el testador. Establece además el Código que la nulidad de la sustitución fideicomisaria no perjudica la validez del testamento ni de la institución de heredero nombrado en primer lugar sino que sólo se tendrá por no escrita la cláusula fideicomisaria.

III. La sustitución fideicomisaria se encuentra prohibida en las legislaciones de Argentina, Bolivia, Guatemala, Uruguay y México, porque aunque se creyó que era una ventaja la conservación de los bienes, la sustitución fideicomisaria impide su circulación o se afecta la naturaleza del derecho de propiedad al impedir la enajenación: la disposición testamentaria ya no es la expresión directa del testador, “sigue gobernando el destino de sus bienes aún después de su muerte”. Está prohibida con excepción del caso de padres y hermanos en Francia, Italia y Portugal; la admiten: Austria, con la restricción de que recaiga en personas contemporáneas del testador; la misma exigencia en Alemania e Inglaterra, además de que puede ser cualquier número de transmisiones que se realicen en el lapso de 30 años; Brasil la limita a dos grados y Suiza a un solo grado.

IV. El derecho mexicano se apartó del derecho español a pesar de haber sido aplicado durante la Colonia, y ya el primer Código Civil expedido en el año de 1870 se

inspira en el derecho francés y prohibió la sustitución fideicomisaria. En efecto, lo establece así en su artículo 3631 y en los preceptos siguientes reconoce, para el caso de que dicha cláusula se incorpore a un testamento, la validez de la institución de heredero o legatario, teniéndose por no puesta dicha cláusula, además considera fideicomisaria la disposición que contenga prohibiciones de enajenar; o que llamen a un tercero a lo que quede de la herencia por la muerte del heredero; o encargo de prestar a más de una persona sucesivamente cierta renta o pensión. Se permitió, sin que el testador impusiera a los herederos la prestación de cualquier cantidad a favor de los indigentes; para dotar a doncellas pobres, o en favor de cualquier establecimiento o fundación de beneficencia pública (artículo 3637).

Se dijo en la exposición de motivos que se prohibía la sustitución fideicomisaria; "ya que por su propia naturaleza proporciona medios de infringir las leyes y porque trae consigo el mal de estancar los capitales cuya movilidad es conveniente para mejor y más pronto desarrollo de la riqueza pública.... pero se han establecido algunas excepciones ya en favor de los hijos, ya en favor de los indigentes, ya para el fomento de la educación y ya, en fin, para sostener y mejorar los establecimientos de beneficencia". Se consideró que en estos casos la sustitución resultaba verdaderamente útil.

El Código Civil de 1884 contuvo disposiciones exactamente iguales a las del Código anterior (artículos 3448, 3449, 3453 y 3454).

El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 conservó el sistema de prohibición de la sustitución fideicomisaria, así como las disposiciones citadas de los dos códigos anteriores, aunque suprimió las excepciones que terminantemente prohiben ese tipo de instituciones. Cabe señalar, sin embargo, que el artículo 1480 permite que un padre deje "una parte o la totalidad de sus bienes a su hijo, con la carga de transferirlos al hijo o hijos que tuviere hasta la muerte del testador", y aunque en este caso hay aparentemente una sustitución, no puede considerarse como tal, puesto que el precepto señalado agrega que el heredero se considerará como usufructuario, de manera que no adquiere propiedad con el encargo de transmitirla posteriormente, sino que recibe sólo el derecho real de usufructo, considerándose por ello que el hijo o hijos del heredero reciben la nuda propiedad de los bienes, por efecto de la disposición testamentaria y por la aplicación del citado artículo 1480 Código Civil.

Las disposiciones del Código Civil en relación con la sustitución fideicomisaria son: artículo 1473, que prohibe las sustituciones fideicomisarios; artículo 1478, que establece que: "La nulidad de la sustitución fideicomisaria no importa la de la institución, ni la del legado, teniéndose únicamente por no escrita la cláusula fideicomisaria"; artículo 1479, en el que "se reputa fideicomisaria la disposición en que el testador deja la propiedad del todo o de parte de sus bienes a una persona y el usufructo a otra, a no ser que el propietario o el usufructuario queden obligados a transferir a su muerte la propiedad o el usufructo a un tercero"; artículo 1480, antes comentado; artículo 1482 en donde: "se consideran fideicomisarias y, en consecuencia prohibidas, las disposiciones que contengan prohibición de enajenar o que llamen a un tercero a lo que quede de la herencia por la muerte del heredero, o el encargo de prestar a más de una persona sucesivamente cierta renta o pensión".

V. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*, 4ª edición, México, Porrúa. 1977; Margadant, Guillermo, *El derecho privado romano*; 11ª edición,

México, Esfinge, 1982; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo IV, *Sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

María Carreras Maldonado.

SUSTITUCION PATRONAL. I. Es la trasmisión de la propiedad de una empresa o de uno de sus establecimientos, en virtud de la cual, el adquirente asume la categoría de nuevo patrón con todos los derechos y obligaciones, pasados, presentes y futuros, derivados y que se deriven de las relaciones de trabajo.

II. Néstor de Buen, al analizar el artículo 41 de la Ley Federal del Trabajo, señala como elementos de la sustitución patronal: ***a)*** la existencia de una empresa o establecimiento; ***b)*** la existencia de un titular de la empresa o establecimiento; ***c)*** la transferencia de los derechos de titularidad de una a otra persona (o grupo de personas), y ***d)*** el nacimiento de una responsabilidad solidaria temporal, por seis meses, contados a partir de la fecha en que se hubiere dado el aviso de la sustitución al sindicato o a los trabajadores, a cargo del patrón anterior, por las responsabilidades nacidas antes de la fecha de la sustitución.

III. El artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo establece la diferencia entre empresa y establecimiento al disponer que "se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa".

En la "Exposición de motivos" de la Ley Federal del Trabajo, al respecto, se expresa que: "....la empresa es la unidad económica de producción de bienes o servicios, la organización total del trabajo y del capital bajo una sola dirección y del capital para la realización de un fin, en tanto que el establecimiento es una unidad técnica, no obstante lo cual forma parte y contribuye a la realización de los fines de la empresa, considerada como la unidad superior".

En consecuencia, y de conformidad con el artículo 41 de. la Ley Federal del Trabajo, la sustitución patronal puede implicar la trasmisión de la propiedad de una empresa en su totalidad o de uno de sus establecimientos, sucursal o agencia, es decir, de una parte de la empresa; siempre y cuando la trasmisión se realice en calidad de una unidad económica independiente y vaya a funcionar como tal; esto es, que ese nuevo establecimiento, sucursal o agencia, vaya a funcionar como una empresa nueva, distinta.

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido el criterio de que la sustitución de patrón opera si se da la trasmisión de la empresa o de uno de sus establecimientos, pero que no funciona la sustitución si únicamente se efectúa la enajenación de "una parte de la maquinaria, útiles y enseres de una empresa".

Es de gran importancia esta distinción que ha hecho el máximo tribunal, que hay que tomar en consideración siempre que se realice la trasmisión de un establecimiento, sucursal o agencia de una empresa en donde se da la figura del patrón sustituto; lo que no sucede en el caso de la enajenación de maquinaria, útiles y enseres de una empresa; éstos pasarán a ser utilizados en esa calidad, pero no seguirán funcionando como unidades técnicas para contribuir a la realización de los fines de la misma o de otra empresa.

IV. El artículo 41 de la Ley Federal del Trabajo establece que: "La sustitución de patrón no afectará las relaciones de trabajo de la empresa o establecimiento. El patrón

sustituido será solidariamente responsable con el nuevo por las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo y de la Ley, nacidas antes de la fecha de la sustitución, hasta por el término de seis meses". Una vez fenecido ese plazo, el trabajador sólo podrá ejercer sus acciones en contra del patrón sustituto, que será el único responsable de las obligaciones contraídas por la fuente de trabajo con el trabajador, antes y después de la sustitución.

La sustitución patronal no afecta a la relación de trabajo, pues ésta es una situación jurídica objetiva, establecida entre el trabajador y la fuente de trabajo. Además, la relación laboral tiene la característica de ser estable y sólo puede disolverse por voluntad del trabajador, por el patrón excepcionalmente o por causas ajenas a ambos, que hagan imposible la continuación de la relación de trabajo. Si no fuera de esta manera habría la posibilidad de que la empresa que tiene nuevo titular no cumpliera con las obligaciones contraídas con los trabajadores; el patrón sustituto fácilmente argumentaría que él no había adquirido antes de la sustitución, ninguna obligación con los trabajadores y por lo tanto no respondería de las obligaciones contraídas por el antiguo patrón; esto es, se trata de evitar posibles fraudes en perjuicio de los trabajadores. En el supuesto de que la sustitución patronal sea maniobra para perjudicar los intereses de los trabajadores, esa conducta constituye una falta de probidad y los trabajadores podrán intentar la acción rescisoria correspondiente por causa imputable al patrón, y podrán exigir el pago de la indemnización y demás prestaciones que les correspondan.

El término de seis meses por el que el patrón sustituido es solidariamente responsable con el nuevo, de las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo y de la ley, "se contará a partir de la fecha en que se hubiese dado el aviso de la sustitución al sindicato o a los trabajadores" (artículo 41 Ley Federal del Trabajo); de manera que si tal aviso no se produce, el patrón sustituido sigue siendo responsable solidariamente con el sustituto, por no cumplir con ese requisito esencial y no existir base para el cómputo de los seis meses mencionados.

V. La sustitución de patrón, como lo dejara expresado Georges Scelle se basa en el principio de la responsabilidad de la economía, en el cual se sustenta la idea de que cualquiera sea el sistema económico de un pueblo, sus órganos institucionales están obligados a asegurar al hombre su existencia en el presente y para el futuro; principio dentro del cual cae la estabilidad en el trabajo por constituir la mejor garantía para el trabajador y su familia de contar con los medios económicos indispensables para la satisfacción de sus necesidades y el mantenimiento de un aceptable nivel de vida.

La sustitución patronal deberá abarcar por esta razón, no sólo a la empresa matriz o principal, sino también a las sucursales que tenga establecidas, porque podría presentarse la situación de que fuera burlada la disposición legal al pretender otorgar aparente autonomía a una sucursal o agencia mercantil propiedad de la negociación principal, organizándola como negocio independiente, con el objeto de disimular compromisos contraídos, o establecer distintas condiciones de trabajo, quizás más benignas, para abatir costos o reducir salarios, al no sujetar a éstos a la necesaria nivelación que procediese. Se estima por tanto que de ocurrir lo anterior se está frente a una auténtica sustitución de patrón y no frente al inicio de operaciones productivas o mercantiles de una nueva empresa.

Las consideraciones formuladas nos permiten ya fijar los requisitos formales de esta figura contractual, cuya definición legal hemos reconocido y aceptado por aiustarse a

las concepciones doctrinarias actualmente en boga. Tendríamos en primer lugar, como señala el doctor De la Cueva el relativo a la vida de la empresa. Para él su existencia es una cuestión social y económica, distinta de la simple relación que en el derecho civil existe entre un acreedor y un deudor; de ahí que resulte necesario contar con la anuencia de los trabajadores en el caso de que por alguna circunstancia legal toda empresa o establecimiento deba pasar al dominio de otra persona física o moral. Este requisito no lo contempló la ley de 1931, al señalar únicamente como obligatorio el mantenimiento por parte del patrón sustituto de las condiciones de trabajo existentes, así como la responsabilidad del patrón sustituto durante un periodo de seis meses, según fue asentado por el legislador en el artículo 35 de dicha ley.

La ley vigente otorga a los trabajadores el beneficio de hacerles conocer cualquier cambio de esta naturaleza que opere en el centro de trabajo donde prestan servicios, por lo cual el periodo de seis meses no empezará a correr a favor del patrón sustituido, sino hasta que dicho aviso sea dado por el sustituto o por el sustituido, con la finalidad de que se encuentren en posición de exigir a cualquiera de ellos la responsabilidad que les resulte de pretender una modificación en las condiciones de trabajo establecidas, o bien, el simple cumplimiento de todas las obligaciones ya contraídas.

Esta responsabilidad nos conduce a los siguientes requisitos: el segundo, el derivado de cualquier juicio pendiente en contra del patrón sustituido. Conforme al criterio civilista si el patrón sustituido no informa al sustituto de cualquier demanda pendiente de resolución, será aquel el único responsable de una condena en contra de los intereses de la empresa o negociación. Pero en materia laboral esto no opera porque tal omisión no puede causar daño al inocente y en tal caso el laudo que se pronuncie podrá ser ejecutado simplemente sobre los bienes que formen la empresa, independientemente del patrón de la misma.

El tercer requisito proviene de ejecutorias de la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de que de resultar indispensable para el trabajador iniciar una acción contra el nuevo patrón, por cuanto éste pudiera considerar que carece de toda responsabilidad en una determinada reclamación, no será obligatorio para dicho trabajador formular demanda especial contra el nuevo propietario de la empresa o negociación, sino que bastará con abrir un incidente de sustitución de patrón, que desahogarán las juntas de conciliación y arbitraje en los términos del artículo 723 de la Ley Federal del Trabajo.

El maestro De la Cueva no es partidario de esta solución porque, como se ha dicho, la ejecución de un laudo condenatorio se deberá hacer sobre los bienes de la empresa, sin importar el propietario. Para él, lo que debe intentarse es llamar al patrón sustituto como tercero interesado en un juicio, para que manifieste lo que a sus intereses convenga y pruebe, si con ello se libera de cualquiera obligación, que no le incumbe responsabilidad alguna por actos en que haya incurrido su antecesor. Considera el maestro que ello es consecuencia obligada de la teoría general de la relación de trabajo concebida como una situación jurídica objetiva, sobre la que no ejerce ni puede ejercer efecto alguno el cambio de titular de la empresa.

Véase **Patrón, Relación de Trabajo, Trabajador, Trabajo.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, México, Porrúa, 1981, tomo I; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral*, México,

Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1980, tomo I; Procuraduría de la Defensa del Trabajo, *Manual de derecho del trabajo*, 3ª edición, México, Secretaría del Trabajo y Previsión Social, 1982.

José Dávalos y
Santiago Barajas Montes de Oca

SUSTITUCION PRESIDENCIAL. I. Un problema difícil y controvertido es la forma de sustituir al presidente electo, o al presidente cuando éste falta antes de tomar posesión del cargo o antes de la terminación del periodo. El derecho constitucional mexicano ha empleado varios sistemas que en Síntesis son: en 1824, el presidente era sustituido por el vicepresidente, que era quien, en la elección, le había seguido en número de votos. En 1836, al presidente interino lo designaba el Senado entre la terna que le presentaba la Cámara de Diputados, y en las faltas temporales del presidente de la República lo supla el presidente del Consejo. En 1843, durante las faltas menores de quince días lo sustituía el presidente del Consejo, y para las faltas mayores que ese lapso lo sustituía una persona nombrada por el Senado. En 1847, la Cámara de Diputados designaba al interino, y si no estaba reunida, se encargaban de la presidencia el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y dos personas electo por el Consejo de Gobierno. En 1857, era el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación quien sustituía al presidente de la República. En 1882 eran el presidente del Senado o el de la Permanente, en su caso. En 1896, la sustitución recaía en el secretario de Relaciones o en el de Gobernación mientras el Congreso realizaba la elección. En 1904, se regresó al sistema vicepresidencias, pero siendo electo por el pueblo el vicepresidente al mismo tiempo que el presidente.

Los anteriores sistemas han sido, en una forma o en otra, muy criticados, y varios de ellos propiciaron problemas políticos muy graves. De ellos los peores sistemas fueron:

a) El de 1824 que se inspiró en la original Constitución norteamericana, artículo 2, sección I, cláusula 3; pero cuando la Constitución mexicana se inspiró en la norteamericana, ya en los Estados Unidos no subsistía ese sistema porque había sido modificado en 1804 a través de la enmienda número 12.

Este sistema propició que el vicepresidente - rival del presidente - se dedicara a intrigar para obtener la presidencia. El primer presidente de México fue Guadalupe Victoria, y el primer vicepresidente, Nicolás Bravo. Bravo se rebeló contra Victoria, adhiriéndose al plan de Montaño que había sido proclamado en Otumba el 23 de diciembre de 1827. El 7 de enero de 1828, Bravo fue derrotado por don Vicente Guerrero en Tulancingo y desterrado por decreto del Congreso. El segundo presidente fue Vicente Guerrero, y el vicepresidente fue Anastasio Bustamante quien aceptó la invitación que le hizo el ejército de reserva para que encabezara la rebelión contra Guerrero, quien al final de cuentas rehusó la lucha. El Congreso resolvió destituirle alegando que tenía imposibilidad para gobernar y otorgándole el cargo a Bustamante.

***b*)** El de 1857 que convertía la presidencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un cargo político, habiéndose dado el caso de que José María Iglesias, presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, efectuando un golpe de Estado, se autodesignara presidente de la República.

c) El de 1904 que posibilitó, ante las renuncias de Madero y Pino Suárez, que ocupara la presidencia Pedro Lascurain, Secretario de Relaciones Exteriores, quien duró aproximadamente cuarenta y cinco minutos como presidente, y cuyo único acto de gobierno fue designar secretario de Gobernación a Victoriano Huerta, renunciando él de inmediato y abriéndole así a Huerta, en forma expedita, el camino de la presidencia.

Lo anterior fue la causa de que el movimiento social mexicano sintiera antipatía por la vicepresidencia. Carranza la suprimió por medio de un decreto y en su proyecto de Constitución no la mencionó. Tena Ramírez opina que se atribuyeron a este sistema, y no a causas históricas bien definibles, la reivindicación maderista y el ascenso de Huerta al poder.

II. Ahora bien el sistema actual trata de desvincular la sustitución del presidente de cualquier persona, de quien ya de antemano se conozca que si aquél falta, será su sucesor. El sistema, aunque tiene antecedentes en nuestra historia constitucional tal y como se desprende del breve relato realizado, conforme un orden distinto a sus antecesores, y con características muy propias.

Son los artículos 73, fracción XXVI, 79, fracción VI, 84 y 85 de la Constitución los que configuran el actual sistema, que implica diversas denominaciones y cuyas notas son las siguientes de acuerdo con los artículos 84 y 85 de la Constitución:

a) El Congreso, constituido en colegio electoral, con un quórum de asistencia de las dos terceras partes del número total de sus miembros, en escrutinio secreto y por mayoría absoluta de votos, nombrará:

i. *un presidente interino*, si la falta absoluta del presidente de la República ocurre en los dos primeros años del periodo. En este caso, dentro de los diez días siguientes al de la designación, el Congreso debe expedir la convocatoria para la elección del presidente que deba concluir el periodo, "debiendo mediar, entre la fecha, de la convocatoria y la que señale para la verificación de las elecciones, un plazo no menor de catorce meses, ni mayor de dieciocho". También se nombrará *un presidente* interino si la elección no estuviera hecha y declarada el 19 de diciembre, o si al comenzar un periodo constitucional no se presentaré el presidente electo, procediéndose de acuerdo con las mismas reglas señaladas en este párrafo

ii. *un presidente sustituto,* si la falta del presidente ocurre en los cuatro últimos años del periodo respectivo. El presidente sustituto deberá concluir éste.

b) Si el Congreso no se encontrara en sesiones, la Comisión Permanente designará un *presidente provisional* y deberá convocar a sesiones extraordinarias al Congreso para que nombre un *presidente interino* o *sustituto,* tomando en cuenta si la falta se ha producido dentro de los dos primeros o los cuatro últimos años del periodo presidencial.

c) Conforme al artículo 79 fracción VI, de la Constitución, la Comisión Permanente puede conceder licencia al presidente de la República hasta por treinta días y nombrar el interino que va a suplir esa falta; conforme al artículo 73, fracción XXVI, de la Constitución, el Congreso puede conceder licencia al presidente de la República, designando - de acuerdo con el artículo 85 de la Constitución - un *presidente interino* para que lo supla. Hay que hacer notar que para el presidente interno que designa el Congreso para suplir las faltas temporales del presidente, la Constitución no marca un máximo de tiempo como sí lo hace respecto al interino designado por la Permanente.

Los dos últimos párrafos del artículo 85, terminan diciendo que: “Cuando la falta del Presidente sea por más de treinta días y el Congreso de la Unión no estuviese reunido, la Comisión permanente convocará a sesiones extraordinarias del Congreso para que éste resuelva sobre la licencia y nombre en su caso, al presidente interino. Si la falta, de temporal, se convierte en absoluta, se procederá como dispone al artículo anterior”.

III. Podemos hacer al sistema mexicano de sustitución presidencial los siguientes comentarios:

a) Se considera al Congreso como si formara una sola cámara, es decir el Senado y la Cámara de Diputados actúan como un solo y único cuerpo colegiado. Consecuentemente, por la desigualdad en el número de integrantes de las dos cámaras tendrá un mayor peso la de diputados, ya que por cada senador hay más de seis diputados.

b) Se requiere un quórum de asistencia que para el Senado constituye la regla normal, pero para la Cámara de Diputados es calificado.

c) El quórum de votación es la regia general de la mayoría de votos.

d) Es una garantía y seguridad de libertad para los legisladores que se ordene que el voto sea secreto.

e) El presidente provisional debe durar un plazo muy breve, y de acuerdo con el artículo 83 de la Constitución nunca podrá volver a ocupar la presidencia bajo ninguna denominación. Igual consideración se puede hacer respecto al presidente interino designado para suplir faltas temporales. Hasta 1933, la Constitución permitía que el Congreso pudiera designar al presidente provisional como sustituto o interino, según el caso.

f) *La* partición del periodo en dos años para la designación de un presidente *interino*, y de los cuatro restantes para la designación de un presidente *sustituto*, sólo nos la podemos explicar como una reminiscencia de cuando el periodo presidencial era de cuatro años. No fue sino hasta la reforma del 29 de abril de 1933 cuando se modificó el precepto para adecuarlo - estableciéndose los cuatro años para el presidente sustituto - con la reforma de 1928 que amplió el periodo presidencial a 6 años.

g) Para ser congruentes con la intención de que el presidente *provisional* dure en su función un tiempo muy corto, se debió señalar el término máximo dentro del cual la Comisión Permanente debía convo*car* al Congreso a sesiones extraordinarias.

IV. El sistema actual de sustitución presidencial es el más idóneo de los que México ha tenido a través de su historia constitucional. Además, en la realidad dicho sistema ha operado, aunque no diáfanamente, bastante bien. Recordemos sólo lo siguiente:

Portes Gil fue nombrado presidente interino por el Congreso, ya que Obregón, quien había obtenido el triunfo electoral fue asesinado, y gobernó hasta el 4 de febrero de 1930. Conforme a la convocatoria para elecciones, fue electo popularmente Ortiz Rubio para terminar el periodo que comenzó el 1° de diciembre de 1928. Es decir, el primer periodo de seis años de la Constitución de 1917 iba a ser el de Obregón: 1928-1934, Ortiz Rubio no terminó el periodo para el cual fue electo, dado que presentó su renuncia: gobernó del 5 de febrero de 1930 al 3 de septiembre de 1932.

Y aquí se dio una situación peculiar: cuando se reformó, en enero de 1928, el artículo 83 de la Constitución, para ampliar el periodo presidencial a seis años, no se alteró el artículo 84 de la Constitución, que continuó ordenando que se nombraría un

presidente interino si la falta ocurría dentro de los dos primeros años, y un presidente sustituto si ocurría en los dos últimos años del periodo. La falta de presidente a causa de la renuncia de Ortiz Rubio ocurrió después de los dos primeros y antes de los dos últimos años. Empero, el Congreso designó al general Abelardo L. Rodríguez como presidente sustituto para terminar el periodo, habiendo fungido con tal carácter del 3 de septiembre de 1932 al 30 de noviembre de 1934.

Esta incongruencia constitucional afortunadamente se superó con la reforma del 29 de abril de 1933; pero en 1932, pensamos que si bien el Congreso violó la letra de la Constitución, se ciñó al sentido de la ampliación del periodo, y tan fue así, que pocos meses después se modificó el artículo para adecuarlo al reformado artículo 83 de la Constitución.

Ahora bien, en la situación anterior era muy complicado convocar a elecciones porque entonces, ¿quién sería el presidente, si mientras tanto, de acuerdo con la Constitución, no se podía nombrar a un presidente interino o sustituto? Por tanto, creemos que el Congreso no tuvo otra alternativa que obrar como lo hizo designando a un presidente sustituto.

V. Consideramos que el artículo 85 de la Constitución no debió haber equiparado la no presentación del presidente electo, a la situación de la elección no declarada el 1° de diciembre; supongamos que dicha declaración se pudiera hacer 12, 15, 20 o 30 días después del 1° de diciembre, entonces, realmente ya no es posible efectuarla porque ya existe un presidente interino y ya se ha convocado para elecciones populares. Así, a través de esta disposición,- se derrumba todo el proceso electoral y se prefiere al presidente designado por el Congreso al electo popularmente. Creemos que hay que superar esta situación, precisando el artículo correspondiente.

Ahora, debemos preguntarnos quién sustituye al presidente en caso de enfermedad o cuando sale al extranjero, o qué acontece en caso de su incapacidad o inhabilidad. Creemos que, entre otras, en casos de enfermedad está la disposición constitucional del nombramiento de un presidente interino para faltas temporales; sin embargo, este precepto no se ha empleado y pensamos que el problema está en manos del presidente, pues será únicamente él quien decida si su enfermedad merece o no la aplicación del precepto, ya que tendría que ser él quien solicitara el nombramiento del presidente interino, manifestando el tiempo que cree puede durar la enfermedad. En caso de salidas al extranjero tampoco ha operado el sistema de sustitución, mismo que también tendría que solicitar el propio presidente. Creemos que las comunicaciones modernas hacen que aun en el extranjero, el presidente puede dar con rapidez y agilidad sus indicaciones, por lo que realmente no es necesario sustitución alguna.

Respecto a la incapacidad o la inhabilidad, no queda más remedio que dejar que sea el Congreso quien la califique.

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 3ª edición, México, Siglo XXI, 1983; Goodspeed, Stephen Spencer, "El papel del jefe del Ejecutivo en México", *Problemas agrícolas e industriales de Méxi*co, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1955, volumen VII; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano,* México, Pax-México 1972; Schmill, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana*, México, Textos Universitarios, I971; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano;* 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

SUSTITUTIVOS PENALES. I. Sustituir viene del latín *substituire*, poner a una persona o cosa en lugar de otra; sustitutivo es lo que puede reemplazar a otra cosa en el uso. Penal (del latín *poenalis)* es lo perteneciente o relativo a la pena, o que la incluye, y pena (del latín *poena*) en sentido general, es el castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta: sustitutivo penal será, entonces, lo que reemplaza a la pena.

II. El térmico "sustitutivos penales" se utiliza en dos formas diferentes: la propuesta por Ferri y la que implica el relevo de una sanción por otra.

Enrico Ferri, después de demostrar la ineficacia de la pena como instrumento de defensa social, propone medios de defensa indirecta denominados "sustitutivos penales", y que son una serie de providencias tomadas por el poder público, previa observación de los orígenes, las condiciones, los efectos de la actividad individual y colectiva, y previo conocimiento de las leyes sociológicas y sociológicas, por las causas podrá controlar una parte de los factores del crimen, sobre todo los factores sociales, logrando influir indirecta, pero seguramente sobre el movimiento de la criminalidad.

La teoría de los sustitutivos penales de Ferri es en realidad el primer plan de política criminológica establecido en forma orgánica. Divide los sustitutivos en siete grupos: de orden económico, político, científico, legislativo y administrativo, familiar y educativo.

La segunda acepción del término implica el reemplazo de una pena por otra. La prisión se fue desarrollando como un sustitutivo de la pena de muerte, que chocaba ya a la conciencia de los penalistas y penólogos (así, artículo 145 Código Penal del Distrito Federal de 1871).

Actualmente, se considera que la prisión está en crisis, y que es necesario y urgente encontrar sustitutivos adecuados. En este momento, la prisión no puede desaparecer, pero es conveniente que se transforme en institución de tratamiento, representado esto un primer paso hacia sustitución total.

Además de la transformación en unidad terapéutica, se da propuesto la prisión abierta y la colonia penal como sustitutivos de la pena de prisión abierta y la colonia penal como sustitutivos de la pena de prisión tradicional.

Ciertas penas no pueden sustituir a la prisión con ventaja; tal es el caso de la pena capital (pues representaría un serio retroceso), las penas corporales (azotes, golpes, fracturas, quemaduras) que van contra los derechos humanos, las penas infamantes, etcétera

Algunas formas restrictivas de libertad han demostrado su eficacia, principalmente en los casos de penas cortas de prisión; ellas son: el arresto vacacional, el arresto nocturno, el confinamiento y el arresto domiciliario.

La multa es el sustitutivo más común de la prisión, con la desventaja de beneficiar a los reos con mayor potencialidad económica y perjudicar a los pobres, que siempre estarán en desventaja. Lo mismo podemos decir de otras sanciones de tipo pecuniario, como la confiscación y la reparación del daño.

La pena laboral, en su modalidad de trabajo obligatorio en libertad, representa múltiples ventajas, así como la reparación simbólica, que es la prestación de algún

servicio social en forma gratuita. Las personas centrífugas, como el extrañamiento y el destierro, constituyen también medios ventajosos de sustitución.

Se ha discutido la pertinencia de sustituir a la prisión por medidas de seguridad. La cuestión no presenta dudas tratándose de enfermos mentales, de menores de edad o de otros inimputables. En cuanto a imputables es posible, si analizamos el amplio repertorio de medidas de seguridad: eliminatorias (artículo 33 de la Constitución). control (vigilancia), patrimoniales (caución de no ofender, fianza, confiscación, clausura, etcétera), terapéuticas (en libertad), educativas, privativas y restrictivas de ciertos derechos, etcétera

Otras figuras de notoria utilidad en la sustitución penal son la condena condicional, la libertad provisional y la libertad preparatoria en nuestro derecho, así como la *parole*, la *probation* y la *surcis* en derechos extranjeros. Finalmente, señalaremos la amnistía, el indulto y el perdón como medidas adecuadas.

III. El Código Penal del Distrito Federal de 1871 dedicó todo un capítulo (VIII del título quinto del libro primero) a la "Sustitución, reducción y conmutación de penas" (artículos 237-244), con precisas reglas en cada caso. El Código Penal del Distrito Federal de 1929 suprimió toda disposición al respecto. El Código Penal del Distrito Federal de 1931 en su libro primero, título tercero, capítulo VI, introduce de nuevo la sustitución y conmutación de sanciones.

En el texto actual, la única diferencia entre sustitución y conmutación parece ser que la primera es facultad del Poder que Judicial, en tanto que la segunda está reservada al Ejecutivo, el que puede otorgarla en los casos de delitos políticos, y después de dictada sentencia irrevocable.

El Código Penal del Distrito Federal faculta al juez para sustituir total o parcialmente la multa impuesta prestación de trabajo en favor de la comunidad cuando el sentenciado no pueda pagarla, o sólo pueda cubrir parte de ella (artículo 29, párrafo cuarto). También faculta al trabajador, apreciando lo dispuesto en los artículos 51 y 52 para sustituir la prisión no mayor de un año por multa o trabajo en favor de la comunidad, y la que exceda de un año y no alcance a tres, por tratamiento en libertad o semilibertad (artículo 70).

Véase **Condena, Libertad bajo Protesta, Libertad Caucional, Libertad Provisional, Multa, Prisión, Prisión Abierta.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Rico, José María, *Medidas substitutivas de la pena de prisión*, Panamá, Universidad de Panamá, Cuadernos Panameños de Criminología, números 3 y 4, 1975; Rodríguez Manzanera, Luis, *La crisis penal y los sustitutivos de la prisión*, México, Cuadernos del INACIPE, 1984; Ruiz Funes Mariano, *La crisis de la prisión*, La Habana, Cuba, 1949.

Luis Rodríguez Manzanera.

T

TACHAS. I. Son los motivos que afectan la credibilidad de un testigo, ya que esas causas hacen sospechosa de faltar a la verdad la declaración de la persona que se encuentra en los supuestos que la ley establece.

En la Tercera Partida se establecía el principio de que todo hombre de buena fama y a quien no estuviera prohibido por las leyes, podría ser testigo en juicio, pero estaba prohibido al que hubiera dicho falso testimonio; al qué falsificare documentos, sellos o moneda del rey; al que dejaré de decir verdad en su testimonio por precio que hubiera recibido y al que hubiera perdido la razón durante su locura.

La Novísima Recopilación estableció que, hecha la publicación de las declaraciones de los testigos, cada una de las partes puede *tachar* o contradecir los dichos de los testigos.

II. En la legislación mexicana se siguen dos criterios diversos: en el Código de Comercio se establece que: "No pueden ser testigos" las personas que menciona el artículo 1262, o sea: "**I.** El menor de catorce años, sino en casos de imprescindible necesidad, a juicio del juez; **II**. Los dementes y los idiotas; **III** . Los ebrios consuetudinarios; **IV.** El que haya sido declarado testigo falso o falsificador de letra, sello o moneda; **V.** El tahúr de profesión; **VI.** Los parientes por consanguinidad dentro del cuarto grado y por afinidad dentro del segundo**; VII.** Un cónyuge a favor de otro; **VIII.** Los que tengan interés directo o indirecto en el pleito; **IX.** Los que vivan a expensas o sueldo del que los presenta; **X.** El enemigo capital; **XI.** El juez en el pleito que juzgó; **XII.** El abogado y el procurador en el negocio de que lo sea o lo haya sido; **XIII.** El tutor y el curador por los menores y éstos por aquéllos, mientras no fueren aprobadas las cuentas de la tutela".

Y el artículo 1309 del mismo Código de Comercio señala que: "Son tachas legales las contenidas en el artículo 1262 y además haber declarado por cohecho".

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal sigue otro sistema en el artículo 363 según el cual: "Después de tomarle al testigo la protesta de conducirse con verdad y de advertirle de las penas en que incurren los testigos falsos, se hará constar el nombre, edad, estado, domicilio y ocupación; si es pariente por consanguinidad o afinidad y en qué grado, de alguno de los litigantes, si es dependiente o empleado del que lo presente, o tiene con él sociedad o alguna otra relación de intereses; si tiene interés directo o indirecto en el pleito; si es amigo íntimo o enemigo de alguno de los litigantes".

Este mismo sistema sigue el Código Federal de Procedimientos Civiles según el cual las partes pueden atacar el dicho de un testigo, por cualquiera circunstancia que, en su concepto, afecte su credibilidad (artículos 176 y 186).

En consecuencia, según el Código de Comercio no pueden ser testigos las personas que menciona; según los códigos procesales civiles, sí pueden ser testigos, pero deben manifestar expresamente el vínculo o relación que tengan con las partes o con el negocio mismo.

Las tachas operan en forma diversa: en la legislación mercantil, cuando ha sido testigo una persona cuyo testimonio está prohibido; en la civil, cuando el declarante oculta la relación que tiene con el negocio o con la parte oferente de la prueba.

III. Las legislaciones positivas establecen plazo para promover el incidente de tachas y en ese procedimiento se tratará de demostrar precisamente que el testigo está dentro de una de las causas que afectan su credibilidad.

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 10ª edición, México, Porrúa, 1981; Galván Rivera, Mariano, *Curia filípica mexicana,* México, sin editorial, 1859; Manresa y Navarro, José María, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento civil reformada;* 2ª edición, Madrid Imprenta de la Revista de legislación, 1905, tomo III.

José Becerra Bautista.

TALLERES FAMILIARES. I. Se ha dado el nombre de taller familiar al negocio modesto o a la pequeña industria en los que el trabajo que se realiza lo ejecutan obreros ligados por parentesco de consanguinidad: el cónyuge, los descendientes, los ascendientes u otras personas próximas al jefe o patrono de dicho taller. Por extensión se incluyen, en algunos casos, los talleres artesanales que son atendidos en los aspectos de producción y comercialización por miembros de una misma familia o pupilos del patrono, estos últimos en calidad de aprendices. En otra categoría de actividades son los negocios atendidos por un trabajador artesanal que dedicado a un oficio (carpintería, zapatería, fontanería, hojalatería, etcétera) emplea como ayudantes a sus hijos o parientes.

En la legislación del trabajo los talleres familiares prácticamente han caído en desuso y si no han desaparecido en algunos países, tanto industrializados como en vías de desarrollo, es por el aprecio que aún se tiene al trabajo manual o al hecho de que muchos trabajadores prefieren instalar sus propios negocios en pequeña escala, en los que evitan contratar a otros trabajadores, por ser individual la labor que desarrollan, y que cuando requieren de auxiliares prefieren utilizar los servicios de algún familiar cercano o lejano. Sin embargo, en época de crisis, el taller familiar a constituido el sostén de muchos obreros que al quedar sin ocupación remunerada y tener una profesión u oficio que pueden explotar, acuden a este recurso para satisfacer necesidades económicas.

II. El taller familiar tuvo su origen en las primitivas corporaciones. No como base de ellas sino en los casos en que el maestro o jefe de taller daba ocupación a sus parientes, ya fuese por que su negocio era pequeño o por que los prefería como compañeros o aprendices en lugar de aceptar los servicios de extraños cuyo control no tenía. En la etapa colonial de varias naciones la industria artesanal se desenvolvió a través de talleres familiares en los que el obrero tenía a gran honor ser él, sus hijos y parientes, quienes elaboraban un producto y estimaban su producción como obra de arte. En México los plateros, los ebanistas, los talabarteros, los vidrieros y algunos tejedores, aún conservan esta tradición en algunas regiones, y puede decirse que sus obras llevan su firma por la calidad excepcional con la que las realizan.

Para el derecho del trabajo la actividad de los talleres familiares ha carecido de interés y son contadas las legislaciones que la han reglamentado. Las razones resultan obvias: por una parte casi no existe relación obrero-patronal en los términos de la legislación moderna; por otra, los elementos del contrato de trabajo desaparecen al quedar subsumida tanto la subordinación como la dependencia económica en la ejecución directa de las labores o en la dirección del trabajo en los aspectos secundarios ya que los primarios los ejecuta el propio dueño del taller. Si en la mediana industria, en el trabajo a domicilio, en el trabajo de la propina o en el trabajo doméstico, es posible configurar la relación laboral al darse los caracteres de la misma y existir una prestación económica variable, pero permanente; si a lo anterior aunamos la presencia de un patrono y un trabajador en los términos de las definiciones legales; si inclusive, el lugar de prestación de los servicios tiene características que son susceptibles de reglamentación por su propia naturaleza; en el taller familiar, repetimos, desaparecen estos elementos al igual que las condiciones de trabajo propiamente dichas.

III. El legislador de 1931 reglamentó en su época la actividad artesanal de los talleres familiares y por ello encontramos en la primera Ley Federal del Trabajo (que hizo eco de las leyes de los estados de la República en este aspecto, ya que varias de ellas regularon la industria familiar), un capítulo destinado a ellos. No sólo definió al taller familiar sino que formuló algunas reglas que a continuación examinaremos:

1ª Son talleres familiares - se dijo - aquellos cuyos obreros son exclusivamente el cónyuge, los descendientes o los pupilos del patrón (artículo 208 Ley Federal del Trabajo de 1931). Con base en esta definición limitó el trabajo de estos talleres al jefe de familia, a sus hijos y algún aprendiz en calidad de pupilo; y respecto al trabajo se le confinó a locales prácticamente individuales.

2ª Las disposiciones de la ley no tendrían aplicación en cuanto la naturaleza propia de estos talleres; es decir, no resultaba factible ajustar el trabajo a jornadas, descansos, salarios y condiciones similares propias de los contratos individuales, porque todo esto quedaba sujeto al interés del dueño del taller, facultado para imponer sus propias reglas (artículo 211 Ley Federal del Trabajo de 1931).

3ª La única obligación legal impuesta a los talleres familiares fue quedar bajo la vigilancia de los inspectores del trabajo y a observar las disposiciones relativas a salubridad e higiene (artículo 212 Ley Federal del Trabajo de 1931).

4ª Fueron obligaciones de los inspectores, por otra parte, formar una relación de las personas que trabajaban en los talleres familiares, conforme a los datos que mensualmente dieran los patronos o que ellos recogieran en sus visitas; las visitas debían practicarse periódicamente, y las únicas disposiciones legales que resultasen aplicables cumplidas (artículo 216 Ley Federal del Trabajo de 1931).

Pudiéramos agregar que las disposiciones legales de observancia en un taller familiar se circunscribían a los reglamentos administrativos más que a las de la Ley Federal del Trabajo. Se contempló, en cualquier forma, un intento de regulación legal que es de sumo interés, porque aun cuando la nueva ley nada haya dispuesto sobre el particular, la existencia de talleres familiares aún continúa y en algunos lugares del país su número ha aumentado ante lógicas necesidades socioeconómicas.

Esperábamos alguna explicación de la comisión redactora del anteproyecto de nueva Ley Federal del Trabajo en relación con la supresión que se hizo de las reglas impuestas a la pequeña industria y a la industria familiar en la ley anterior, pero nada se

dijo ni se ha comentado al respecto. En algún artículo periodístico el doctor De la Cueva, presidente de dicha comisión, aclaró lo inútil que hubiera resultado tratar de dar alguna reglamentación al trabajo en los talleres familiares, no sólo por la falta de control de los mismos sino por las peculiaridades de la actividad productiva de dichos talleres. Han sido otras instituciones del Estado las que han procurado ofrecer incentivos al trabajo artesanal propio de los talleres familiares, para evitar la explotación que en alguna época ha sufrido el artesano, sobre todo el rural. Y en cuanto al obrero especializado que posee un modesto taller y ofrece al público sus servicios, por medio del contrato de obra o a precio alzado, es como se ha intentado ofrecerle protección, cuando se trate de un trabajo subordinado.

Véase **Acción Social, Destajo, Precio Alzado, Relación de Trabajo.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero,* 3ª edición, México, Imprenta Didot, 1959; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1949; Deveali, Mario L., *Lineamientos del derecho del trabajo,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1963.

Santiago Barajas Montes de Oca.

TANTO, *véase* **Derecho al Tanto.**

TARIFAS I. El concepto de tarifa se encuentra íntimamente ligado a la figura de la concesión, en virtud de que el Estado otorga a los particulares la realización de aquellos servicios públicos que no puede atender en forma directa y como contraprestación se establece una cuota general que servirá para cubrir el importe del servicio otorgado.

Se define a las tarifas como las tablas o catálogos de precios, derechos o impuestos que se deben pagar por algún servicio o trabajo que se realice, existen diversos tipos de tarifas y las definiciones de las mismas se desprenden de diversas disposiciones jurídicas. En este contexto, encontramos que las más frecuentes son las tarifas de derrama, la proporcional y las progresivas.

La doctrina señala que las tarifas deben contenerse en reglamentos específicos, al respecto Hauriou dice que cuando las tarifas son homologadas se convierten en reglamentos y que se consideran como convenciones que celebran la compañía y el público y cuyo fin es cubrir la realización de algún servicio.

Bielsa dice que la tarifa es "un acto administrativo, toda vez que afecta intereses de carácter convencional, industrial e influye de manera decisiva en la economía pública. Una tarifa elevada puede arruinar a una industria o impedir su desarrollo y empobrecer una zona de producción".

II. En la Cuarta Conferencia Nacional de Abogados celebrada en Tucumán, Argentina en 1936, se establecieron en relación con las tarifas, las siguientes consideraciones:

a) Debe ser modificada según las necesidades económicas, políticas y sociales.

b) Es inalienable el poder de la autoridad pública para adaptar la tarifa a las necesidades de los servicios públicos.

c) La intervención de los concesionarios en la preparación o modificación de la tarifa no debe ser considerada como una participación en el acto jurídico de la tarifa, en calidad de coautor.

d) La ley debe prescribir el procedimiento para establecer la tarifa y determinar qué autoridad es la competente para su homologación.

e) La administración pública tiene el poder de reducir de oficio la tarifa sin el consentimiento del concesionario y aún contra su voluntad sobre las bases de la concesión.

III. En México, la legislación no es suficientemente explícita en lo que se refiere al concepto de tarifa, por lo que en diversas disposiciones jurídicas se regula lo relacionado con las mismas.

La Constitución señala en el artículo 73 fracción XXIX como facultades del Congreso de la Unión, el establecer las contribuciones sobre los servicios públicos concesionarios o explotados directamente por la Federación o especiales sobre: ***a)*** energía eléctrica***; b)*** producción y consumo de tabacos labrados; ***c)*** gasolina y otros derivados del petróleo; ***d)*** cerillos y fósforos***; e)*** aguardiente y productos de fermentación; ***f)*** explotación forestal, y ***g)*** producción y consumo de cerveza

Así la concesión administrativa es el acto por el cual se otorga al particular el manejo y explotación de un servicio público o la explotación y aprovechamiento de bienes del dominio del Estado.

Los elementos de la concesión son: un acto reglamentario; un acto condición, y un contrato.

El primero de ellos, fija las normas a que se sujetarán la organización y financiamiento del servicio y comprende lo relacionado con honorarios, tarifas, modalidades de prestación del servicio y derechos de los usuarios.

Dentro del régimen financiero del servicio concesionario, éste debe obtener los fondos indispensables para la instalación del propio servicio y mantener para éste un presupuesto fuera del control de la administración pública que concede.

En este contexto, las tarifas constituyen el elemento esencial de la economía financiera de explotación (Comte), su naturaleza jurídica es muy discutida y su regulación es uno de los elementos contractuales de la concesión, por lo que el concesionario tiene derecho de percibir las cuotas que se fijen en forma convencional y para que no se modifiquen sino por acuerdo contractual.

El sistema legal mexicano considera el régimen de tarifas como ajeno al elemento contractual de la concesión, porque el Estado sin la voluntad del concesionario fija el monto de las tarifas.

Por otra parte, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal otorga a las secretarías de Estado facultades especiales en relación con la aplicación de las tarifas que se aplican por la prestación de diversos servicios, así el artículo 31 fracción XV faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para “establecer y revisar los precios y tarifas de los bienes y servicios de la administración pública federal”; por su parte, el artículo 34 fracción VII señala que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial podrá “establecer las tarifas para la prestación de aquellos servicios de interés público que considere necesarios”; por otra parte, otorga a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes en el artículo 36 fracción XII, la facultad para fijar las tarifas para el cobro de los servicios públicos de comunicaciones y transportes, de servicios portuarios y auxiliares y de los servicios que presta la administración pública federal en materia de comunicaciones y transportes.

De igual forma, la Secretaría de Turismo está autorizada para fijar las tarifas de los servicios turísticos que otorgan los particulares y los relacionados con aquellos que presta la administración pública federal y vigilar su correcta aplicación.

Por su parte, la Ley de Vías Generales de Comunicación establece que las tarifas deben ser aprobadas por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (*ver* Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), y que todas las tarifas tendrán sujeto su término de vigencia a la rescisión o cancelación en los términos que establece la Secretaría, y la nueva Ley Orgánica del Distrito Federal, reconoce que es la autoridad quien establece y modifica las tarifas de los servicios concesionados.

El ejecutivo federal ha establecido diversos órganos encargados de fijar el monto de las tarifas, así el 24 de enero de 1977 estableció el Comité Especial de Precios y Tarifas del Sector Público, el cual desapareció al establecerse por acuerdo del 9 de diciembre de 1983 la Comisión Intersecretarial de Precios y Tarifas de los Bienes y Servicios de la Administración Pública Federal, con el objeto de estudiar y analizar las necesidades y factores socioeconómicos que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público debe considerar para la revisión y establecimiento de las tarifas y precios oficiales de los bienes de la administración pública federal.

Véase Acto Discrecional, Aranceles, Concesión Administrativa, Servicio Público.

IV. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel *Teoría general del derecho administrativo;* 6ª edición, México, Porrúa, 1984; Fraga, Gabino, *Derecho administrativo;* 24ª edición, México, Porrúa, 1985; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*; 10ª edición, México, Porrúa, 1981.

J. Alfonso Luna Staines.

TASA DE INTERES, *véase* **Interés.**

TEMOR FUNDADO, *véase* **Violencia.**

TENENCIA, *véase* **Detentación.**

TENENCIA DE LA TIERRA. I. En el contexto del derecho agrario, es la posesión, titularidad o derecho en virtud del cual se explota y aprovecha tanto la propiedad social del ejido cuanto la propiedad comunal de las rancherías, condueñazgos, pueblos congregaciones, tribus y demás comunidades agrarias, por parte de los respectivos sujetos, ejidatarios y comuneros. Esto es, la tenencia de la tierra responde a una de las varias modalidades de la propiedad, que reconoce la Constitución y así como cuando se habla de la propiedad privada, se habla dominio, de dueño o del respectivo título que le ampara, de igual manera, cuando se habla de ejidatarios y comuneros debe también hacerse referencia a su posesión, título o derecho que tienen respecto a sus dotaciones individuales, o respecto al común, según sea, de tierras, bosques y aguas.

Este paralelismo entre la posesión, título o dominio, que tiene el pequeño propietario y la posesión, título o derecho que tienen el ejidatario y el comunero, según los casos, es exacta, pese a que la propiedad social y la propiedad comunal tengan unas

limitaciones muy rígidas, establecidas por la Constitución, como son la inalienabilidad, la imprescriptibilidad, la inembargabilidad y la intransferibilidad, frente al principio de la libre disposición que rige respecto de la pequeña propiedad o propiedad privada. Porque el origen y legitimación última de una y otra clase de propiedad es el mismo: la nación, según el artículo 27 constitucional.

Es verdad que la voz tenencia tiene en el derecho civil un carácter limitativo y a veces contrapuesto al de verdadero dueño o propietario. También es cierto que en derecho agrario se emplea precisamente para dar a entender a la persona o sujeto que se halla en situación de que carece de facultades para vender, por ejemplo, transferir, etcétera, sus parcelas, o para inculcar a todo el mundo las características constitucionales de esta clase de propiedad, social y comunal. En fin, es verdad que estas características, de la inalienabilidad, inembargabilidad, intransferibilidad y la imprescripción se toman como profundas limitaciones del derecho mismo, que no tienen en realidad los ejidatarios y los comuneros. Esta es la manera de ver y entender el derecho de propiedad tradicional clásico. Pero no es la única.

En efecto, esas mismas características podrían verse como verdaderas prerrogativas inherentes a esta clase de propiedad, social y comunal, que reportan enormes ventajas a sus tenedores. Y así como el principio de la libre disposición parece perfeccionar la libertad individual o el derecho subjetivo sobre un bien inmueble, de igual manera esas prerrogativas, vienen a perfeccionar el objeto de la tenencia, que es esa misma clase de bienes inmuebles. Más aún, como la legitimación última de la propiedad privada y de toda clase de propiedad en México es la misma, pudiera concluirse que en ningún caso sobrevive la concepción tradicional clásica acerca del derecho de propiedad y que el Estado puede, llegado el caso, afectar con mayor facilidad a la propiedad privada, a la que le puede imponer toda clase de limitaciones que dicte el interés público y social, que a la propiedad de ejidatarios y comuneros.

II. La tenencia, pues, es un verdadero título, amparado por un documento singular, que acredita la condición de ejidatario o de comunero con los respectivos y especiales derechos agrarios. Es una posesión singular que ampara determinados derechos del ejidatario y el comunero para el goce y disfrute de sus parcelas y de sus derechos sobre el común. De aquí que sea frecuente hablar de problemas de tenencia de la tierra; o de irregularidades en la tenencia de la tierra.

Más aún, esta clase de problemas y estas irregularidades son verdaderamente graves, pero lejos de menguar la calidad en el derecho mismo, en la posesión misma, sólo dicen la desorganización, confusión e irregularidades en la acción y procedimientos legales de dotación, restitución o regularización de ejidos y comunidades. Son problemas de la política agraria, del gobierno mismo que no ha podido o no ha sabido organizar definitivamente a los campesinos. Son problemas de hecho, que nada tienen que ver con las expresiones constitucionales, con la posesión misma, con el derecho mismo. El rentismo, por ejemplo, de parcelas ejidales, es un problema muy grave y ampliamente extendido, pero es un fenómeno contrario a la ley, tolerado por el gobierno o se trata de una irregularidad que no ha podido remediar dicho gobierno.

III. Para remediar el problema o la problemática que surge con motivo de la tenencia de la tierra, sería indispensable, organizar debidamente los respectivos registros agrarios y mantenerlos vivos, según el sistema legal establecido para la transmisión de los derechos agrarios; organizar al campesinado, ejidatarios y comuneros, de manera

definitivamente eficaz; sería indispensable erradicar fenómenos como el rentismo; el paracaidismo; el caciquismo en ejidos y comunidades; en fin sería indispensable tener al día los inventarios sobre bienes nacionales, a fin de dilucidar la posesión de los particulares que lleguen a explotarlos; sería indispensable haber concluido satisfactoriamente la Reforma Agraria, cosa que no ha sucedido hasta el momento, como se explica al hablar de esta voz en el lugar correspondiente.

Véase **Reforma Agraria.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Chávez Padrón, Martha, *El proceso agrario y sus procedimientos;* 3ª edición, México, Porrúa, 1979; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México y la Ley Federal de Reforma Agraria;* 16ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Barragán Barragán

TENENCIA ILEGAL DE MERCANCIAS. I. Es la infracción administrativa que consiste en adquirir, enajenar, comerciar o tener en su poder, mercancía de origen extranjero que haya sido introducida ilegalmente a territorio nacional.

II. El Código Aduanero de 1951, incorporó mediante decreto de 29 de diciembre de 1961, publicado en el *Diario Oficial* del 30 de diciembre del mismo año, la infracción aduanera de la tenencia ilegal de mercancías de procedencia extranjera, al adicionar el artículo 553 *bis.* Previamente a esta modificación, el Código Aduanero únicamente prevenía la infracción de contrabando que en términos generales se planteaba como la introducción o salida ilegal de mercancías de territorio nacional, pero debido a nuestra cercanía con los Estados Unidos de Norteamérica se fue desarrollando una nueva conducta no prevista en la ley y que era el adquirir y vender mercancía que había sido introducida por una tercera persona y por lo tanto no existía la posibilidad por parte de la autoridad de sancionar una conducta que no era ilegal, baste recordar el principio de derecho, *nulla poena sine lege.*

III. La Ley Aduanera en vigor regula esta infracción en su artículo 130, determinando que se aplicarán las mismas sanciones que al contrabando "a quien adquiera, enajene, comercie o tenga en su poder por cualquier título mercancía extranjera, sin comprobar su legal estancia en el país".

Las sanciones aplicables de conformidad con el artículo 129 de la ley son:

Tratándose de mercancías exentas del pago de impuestos al comercio exterior, se impondrá una multa igual a la cuarta parte del valor normal o comercial de las mercancías.

1) Multa equivalente a un tanto de los impuestos al comercio exterior omitidos, o

2) Multa equivalente al cincuenta por ciento del valor normal o comercial de las mercancías, cuando requieran permiso de autoridad competente.

3) Multa equivalente a un tanto de los impuestos omitidos, más el cincuenta por ciento del valor normal o comercial de las mercancías, cuando además de omisión de impuestos, no se haya obtenido el permiso de autoridad competente.

4) Multa equivalente a un tanto del valor normal, comercial o fiscal, cuando se trate de mercancías de tráfico prohibido.

Igualmente, en los casos de mercancías de tráfico restringido y prohibido, objeto de la infracción de tenencia ilegal, aquellas pasarán a propiedad del fisco.

IV. BIBLIOGRAFIA: Lomelí, Margarita, *Derecho fiscal represivo*, México, Porrúa, 1979; Rivera Silva, Manuel, *Los delitos fiscales comentados*, México, Botas, 1949.

José Othón Ramírez Gutiérrez.

TENTATIVA. I. En principio cuando concurren todos los elementos del tipo, se dice que el delito está consumado, y corresponderá la aplicación de la pena prevista en el Código Penal del Distrito Federal para cada tipo de la parte especial.

Castigar la tentativa supone una extensión de la punibilidad, lo que sólo será posible si concurren los requisitos que establece el artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal. Por consiguiente, las prescripciones relativas a la tentativa son dependientes de su relación con un tipo penal concreto.

II. *Etapas de concretación del delito* (*iter criminis*). Desde que el sujeto decide el delito hasta que lo concreta, hay una sucesión de etapas. El problema consiste en saber cuándo comienzan las etapas merecedoras de pena.

1) La mera decisión es punible (*cogitationis poenam nemo patitur*).

2) Consiguientemente será necesario que el sujeto realice una acción.

Pero no todas las acciones son punibles. Hay acciones que no causan lesiones socialmente intolerables, como las que preparan el hecho (por ejemplo, averiguar la oportunidad, preparar los medios, etcétera). Esas acciones preparatorias son en principio impunes porque es insuficiente su contenido delictual, como por su escasa captabilidad real.

Hay excepciones en los casos de preparación de determinados instrumentos, como por ejemplo, la tenencia de armas de un calibre superior al autorizado (pero esa tenencia se castiga porque por sí realiza un tipo, y no como tentativa del delito que se tenía pensado consumar con dichas armas).

3) Un hacer punible se inicia cuando el autor comienza a ejecutar la acción ético-socialmente intolerable. Es la tentativa. Ello es así porque lo injusto no es solamente la lesión de bienes jurídicos (producción de resultados disvaliosos) sino también el disvalor de la acción descrita en los tipos (en este sentido por ejemplo, el tipo de homicidio no se ha legislado tan sólo porque sea injusto causar la muerte, sino también porque es injusta la acción de matar, aunque no se cause la muerte, como sucede en la tentativa). La acción de quien consuma y la acción de quien intenta pero no consuma, si prescindimos del resultado, es la misma.

4) La medida máxima de punibilidad es el delito consumado, o sea el cumplimiento completo del tipo. La tentativa tiene pena más benigna (artículo 63 del Código Penal del Distrito Federal) en razón de que se supone que la fuerza delictual de la voluntad es menor.

5) La tentativa de delito culposo no es punible. El artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal establece que la tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización de un delito.

III. *Concepto de tentativa.* El delito será tentativo cuando el autor dolosamente haya dado comienzo a la ejecución, pero no lo consuma por circunstancias ajenas a su voluntad (artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal). Este concepto rige tanto

para el caso en que la consumación no se produzca porque la acción no resultaba adecuada para la realización íntegra del tipo (tentativa inidónea), como para el caso de que la acción tuviera materialmente posibilidad de consumar el delito (tentativa idónea), por ejemplo, el delito de robo no se consuma por circunstancias ajenas a la voluntad del autor, tanto cuando no encuentra la cosa de la que iba a apoderarse en el lugar donde supuso erróneamente que estaría (tentativa inidónea), como cuando el autor es sorprendido con la cosa, antes de salir de la esfera de custodia del dueño (tentativa idónea). En ambos casos se cumple la hipótesis prevista en el artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal.

En la tentativa no se cumple totalmente el tipo objetivo. En cambio debe existir totalmente el tipo subjetivo (dolo). No hay dolo de tentativa. En consecuencia, si el tipo consumado admite el dolo eventual es viable la tentativa de ese delito con dolo eventual.

IV. *Fundamento de la punibilidad de la tentativa.* Responder a la pregunta de por qué se castiga la tentativa, ha dado lugar a diversas teorías.

Teoría objetiva (tiene origen en el sistema causal de la acción). Para esta teoría el delito consumado se castiga porque supone lesión de bienes jurídicos. Por consiguiente la tentativa se castiga porque supone poner en peligro el bien jurídico.

Teoría subjetiva (tiene origen en la teoría de la acción finalista). Esta teoría pone énfasis en el delito consumado no sólo en la lesión sufrida por el bien jurídico, sino en el disvalor de la acción. El fundamento de punibilidad de la tentativa también se nutre de ese disvalor de la acción.

Esta teoría explica mejor el fundamento de punibilidad de las tentativas inidóneas, porque en ellas el bien jurídico no corre ningún peligro.

De todos modos, hay que aclarar que no se trata de una teoría puramente subjetiva, pues se requiere también que el autor, haya comenzado exteriormente la ejecución del hecho. Es importante señalar que el Código Penal del Distrito Federal en su artículo 12 establece que para imponer la pena de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor, factor netamente subjetivo.

V. *Elementos de la tentativa.* **1)** *Que el tipo objetivo no se haya realizado totalmente.* El defecto del tipo objetivo puede referirse a cualquiera de sus elementos. Puede darse cuando falta una característica del sujeto pasivo (por ejemplo, la víctima de estupro tiene más de 18 años como requiere el artículo 262 del Código Penal del Distrito Federal), como que falte cambio en el mundo exterior, en los delitos de resultado (por ejemplo, errar el disparo por lo que no se produce la muerte en el homicidio).

2) *Que el tipo subjetivo exista totalmente.* Dice el artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal que por la tentativa se exterioriza la resolución de cometer un delito, lo que muestra que debe existir el dolo de consumarlo.

3) *Que haya por lo menos comienzo de ejecución.* El comienzo de ejecución es lo que distingue la tentativa de los actos preparatorios, o sea el comienzo de la punibilidad (tentativa) de la impunidad (actos preparatorios). El problema es saber cuando hay en el caso concreto, comienzo de ejecución.

VI. *Delimitación entre actos preparatorios y tentativa* (*¿comienzo de ejecución?*). Para resolver este problema se han enunciado distintas soluciones, que tienen origen en la diversa fundamentación de la punibilidad de la tentativa.

1) *Teoría formal-objetiva.* Dice que hay comienzo de ejecución cuando el autor ha realizado una parte de la acción de ejecución misma, como, por ejemplo, apretar el gatillo. Ello en razón de que desde ese momento el bien jurídico corre peligro.

2) *Teoría material-objetiva.* Incluye cualquier acción que implique un peligro inmediato para el bien jurídico.

El sistema es el siguiente: se parte de la acción típica y se pregunta de acuerdo al plan del autor (no desde el punto de vista de un espectador), cuando el autor penetra en el núcleo del tipo (cuándo comienza a matar, a apoderarse, etcétera).

P.e., el autor instala un dispostivo para matar, que debe accionar un tercero inocente. En ese caso el autor se desprendió del hecho con la instalación del dispositivo. De acuerdo a la teoría formal subjetiva no habría principio de ejecución. De acuerdo a la teoría material objetiva, ¿habría principio de ejecución? Es dudoso. El problema es ¿cuándo se penetra en el núcleo del tipo?

3) *Teoría subjetiva:* hay comienzo de ejecución, cuando de la acción resulta inequívoca la meta del propósito delictuoso. Si se admite la punibilidad de la tentativa inidónea, la base del sistema no puede ser el peligro que haya corrido el bien jurídico.

4) *Teoría que conjuga elementos objetivos y subjetivos* (parte de la teoría subjetiva y es sostenida por Welzel, Jescheck y Schmidhauser). Debe entenderse que hay comienzo de ejecución cuando el autor ha iniciado a realizar una acción que según su plan, implica ponerse directamente en la realización de la acción típica, si desde el punto de vista de la experiencia general, es una parte constitutiva de la acción típica.

VII. *Autoría mediata*. En los casos de autoría mediata hay que distinguir, según se actúe mediante tercero inocente o cómplice doloso.

a) Si se actúa mediante autor inmediato inocente, hay principio de ejecución cuando el autor desprende de su mano el hecho.

b) Si se actúa mediante cómplice doloso, cuando el cómplice da comienzo a la ejecución del hecho.

VIII. *Tentativa inidónea.* ***A*****)** *Hipótesis de tentativas inidóneas.* **l)** Inidoneidad en los medios. Es el caso de quien pretende envenenar con azúcar. También pertenece a esta categoría la tentativa cometida con medios mágicos o supersticiosos.

Corresponde hacer un distingo en orden a la punibilidad, pues si bien en general la tentativa con inidoneidad en los medios es punible, la tentativa supersticiosa no lo es. El fundamento de la punibilidad es diverso según la teoría que se sustente (se puede hoy admitir que en la tentativa supersticiosa no hay principio de ejecución, pues según la experiencia general no es parte de la acción típica).

2) Inidoneidad del objeto. Se trata de casos en los que la acción recae sobre un objeto que no permite la consumación o en los casos en que el objeto falta totalmente, por ejemplo., tentativa de aborto en mujer no embarazada; tentativa de homicidio del que clava el puñal en la almohada, creyendo que era la víctima, que había salido de la casa, horas antes.

3) Inidoneidad del autor. Es cuando el autor, sin la calidad que el tipo requiere, realiza la acción descrita en la ley, por ejemplo el que en la creencia de ser funcionario: recibe una dádiva (artículo 217, fracción I, del Código Penal del Distrito Federal). La solución de estos casos es muy discutida, depende del criterio que se tenga respecto a qué clase de requisito es la calidad del autor.

a) Si la calidad de autor es un requisito del tipo, entonces quien se encuentra en tal situación habrá realizado una tentativa inidónea, por inidoneidad del autor que es punible. En efecto, el delito no se habrá consumado porque faltará un requisito del tipo objetivo (Schonke-Schroder; Bruns, Maurach, Mezger-Beli)

b) La doctrina correcta es que la calidad del autor requerida en los delitos especiales no es un requisito del tipo, sino que es un elemento de la autoría, pues determina la existencia de un deber especial para el sujeto.

Quien se encuentra en esa situación, dice Armin Kaufmann, en realidad no tiene la obligación (el deber) que cree tener. Entonces sería un caso de error de prohibición al revés, o sea un delito putativo (impune) (Baumann, Arrnin Kaufmann, Schmidhauser, Welzel).

B) *Límites de punibilidad de la tentativa inidónea.* La tentativa inidónea se castiga porque supone una acción dirigida a concretar un delito, que revela una manifestación de voluntad seriamente peligrosa para el orden jurídico (es lo que hemos llamado disvalor de la acción). consiguientemente, deben quedar exentas de pena las tentativas que no son seriamente peligrosas. El problema es determinar cuándo una tentativa es seriamente peligrosa, para determinar los límites de punibilidad.

1) *Teoría objetiva.* ***a)*** En su forma antigua, distingue entre tentativa absolutamente inidónea (por ejemplo, pretende matar con azúcar) y relativamente inidónea (por ejemplo, pretender matar con una dosis insuficiente de veneno). Quien determina si una tentativa es absoluta o relativamente inidónea es el juez en el momento de dictar sentencia (es una valoración *ex post facto).*

b) Teoría objetiva moderna (Liszt-Hippel). La tentativa es peligrosa si un hombre comprensivo hubiera considerado probable el resultado en el momento del hecho. O sea que es un juicio *ex-ante* (en el momento del hecho) y el punto de vista que se toma en cuenta no es el del juez, sino el de un hombre comprensivo, por ejemplo, tentativa de homicidio con un arma de fuego descargada secretamente. Teoría antigua: contestaría que no se debe castigar por absolutamente inidónea. Teoría moderna respondería que merece pena, porque es seriamente peligrosa.

2) *Teoría subjetiva.* Sostiene que no importa que la acción sea objetivamente peligrosa. Para el derecho es peligrosa esa voluntad que con su acción cree iniciar la ejecución de un delito. No importa si el medio o el objeto son inidóneos, lo importante es que el autor los tomó por idóneos (por ejemplo, revelan peligrosidad las tentativas de aborto de mujer no embarazada o de homicidio de un cadáver).

Esta teoría abandona el sistema de la acción causal, que da bases a las teorías objetivas, que reposan sobre la idea de que el delito consumado se castiga porque lesiona bienes jurídicos y la tentativa porque los pone en peligro. La teoría subjetiva sostiene que respecto de la tentativa inidónea, el acento nunca puede estar en la puesta en peligro de bienes jurídicos, pues en los casos de inidoneidad, jamás lo corren. El fundamento es el disvalor de la acción.

Esta teoría, aplicada hasta sus últimas consecuencias, debería implicar el castigo de toda tentativa inidónea; sin embargo acepta también que la punibilidad requiere cierto margen de inidoneidad, con base en la afirmación de que cuanto más idónea es la tentativa, más fuerte es la energía delictual. Por ello no es punible la tentativa suspersticiosa, dado que tal voluntad no conmueve al derecho.

C) *Principio de ejecución.* La tentativa inidónea también requiere principio de ejecución, por ejemplo, si se trata de una tentativa inidónea de mujer embarazada que pretende abortar tomando un té inocuo, es preciso que lo tome.

D) *Falta de tipo.* Hay autores que sostienen que la tentativa es punible cuando falta el resultado típico, y que en cambio no lo es cuando lo que falta es cualquier elemento del tipo que no sea el resultado. El argumento es que en ese caso, desde el comienzo de la acción, hay carencia de tipo (Graf zu Dohna), por ejemplo, quien se apodera de una cosa propia, creyendo que es ajena (una especie de error de tipo al revés).

En realidad, la acción, tal como se la propuso el sujeto es un injusto punible, y consiguientemente en el ejemplo habrá una tentativa punible.

E) *Delito putativo.* En este caso el error no recae sobre el tipo, sino sobre una norma (es un error de prohibición al revés), por ejemplo, el sujeto que cree que la práctica homosexual es delito y en esa creencia la práctica. Tal acción no es punible, porque el hecho objetivamente no es delito, y su error no puede producir una punibilidad no existente. Es muy común en los delitos especiales, por ejemplo, quien no es funcionario y realiza una acción típica de tal, como un cohecho pasivo. No es punible. Se trata de un caso de inidoneidad del sujeto activo.

Los casos de inidoneidad del objeto (tentativa de aborto de mujer no embarazada) son punibles.

IX. *Desistimiento.* Por reforma de 14-I-1985 al artículo 12 del Código Penal del Distrito Federal no se impondrá pena ni medida de seguridad alguna al sujeto que desista espontáneamente de la ejecución o impida la consumación del delito, por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que comprenda a los actos ejecutados u omitidos que constituyen delito por sí mismos.

El texto de la ley muestra claramente que el desistimiento procede tanto si se detiene la ejecución antes de completarse (tentativa inacabada) como si se impide la consumación una vez completada la ejecución (tentativa acabada). La voluntad de desistir puede provenir del arrepentimiento o motivarse en circunstancias exteriores, a condición de que esto ocurra antes de que el agente sea descubierto, según aparece de la exigencia de espontaneidad puesta por la ley. El desistimiento debe ser, además, definitivo, lo que no ocurriría, por ejemplo, si el autor se desistiera momentáneamente de la ejecución para reemprenderla después, en circunstancias más favorables.

Parece claro que el último párrafo del nuevo precepto sobre la tentativa, al incluir la frase “por lo que a éste se refiere”, ha resuelto simultáneamente la cuestión de que la impunidad del desistimiento procede respecto del delito de que se ha desistido y no respecto del que ya se consumó para poder perpetrarlo (penetrar en casa ajena para robar y luego desistir del robo no deja impune la violación del domicilio), y la de que el desistimiento de uno de los intervinientes no favorece a los demás que no desistieron.

X. BIBLIOGRAFIA: Bacigalupo, Enrique, *Reflexiones sobre la tentativa en el Código Penal mexicano,* México, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1976, Jescheck, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal. Parte general*, Barcelona, Bosch, 1981; Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Lozada, 1970, tomo VI; Malo Camacho, Gustavo, *Tentativa del delito,* México, UNAM, 1971; Porte Petit Candaudap, Celestino, *Programa de la parte general del derecho penal*, México, UNAM, 1968; Righi, Esteban, “Problemas sistemáticos de la punibilidad en la tentativa inidónea”, *Problemas actuales de las ciencias penales y la filosofía del derecho,*

Buenos Aires, Pannedille, 1970; Stratenwarth, Gunter, *Derecho penal. Parte general,* tomo I, *El hecho punible*, Madrid, Edersa, 1982; Welzel, Hans, *Derecho penal alemán*, Santiago de Chile, Editorial jurídica de Chile, 1970; Wessels, Johannes, *Derecho penal. Parte general*, Buenos Aires, Depalma, 1980; Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Tratado de derecho penal. Parte general,* Buenos Aires, Ediar, tomo IV.

Zulita Fellini Gandulfo.

TEORIA DEL ESTADO. I. La teoría del estado es una disciplina teórica cuya legitimidad es aún muy discutida, tanto por lo que se refiere a su objeto de conocimiento como en lo relativo a su método. Puede afirmarse que no hay dos autores que coincidan en estos problemas fundamentales y, menos aún, en las soluciones que se propongan a ellos. En consecuencia, en esta disciplina se pueden encontrar todas las variantes y clases de métodos que se utilizan en las ciencias sociales, las cuales entre sí están en una oposición constante por lo que se refiere tanto al objeto de conocimiento como al método que debe utilizarse para el estudio de ese objeto.

La relación entre método de conocimiento y objeto ha sido concebida de diferentes maneras. Hayan sido éstas las que fueren, es posible dividir las diversas concepciones en dos grandes grupos: aquellas que consideran que el método está condicionado por el objeto y aquellas que sostienen la posición contraria de que el objeto se encuentra condicionado por el método de investigación. Evidentemente, es posible encontrar posiciones eclécticas. Por lo que se refiere específicamente a la teoría del Estado hay corrientes que tienen un marcado carácter sociológico y otras que afirman el carácter normativo del estudio del Estado, entendiendo esta afirmación (de que la ciencia del Estado es normativa) en el sentido de que su objeto de estudio está constituido por normas jurídicas. La afirmación de una u otra postura está determinada, parcialmente, por la concepción que se tenga de la naturaleza del Estado.

Es importante distinguir en las diversas teorías sobre el Estado aquellas afirmaciones que, si bien se refieren al Estado, no lo hacen con una finalidad explicativa o descriptiva de sus características y de sus relaciones con otros objetos de investigación científica, sino con una finalidad de carácter valorativo, en cuanto realiza ciertos valores postulados de antemano a aquellas que lo valoran positiva o negativamente cuando lo consideran como un medio adecuado o no, para la realización de esas finalidades valiosas postuladas de antemano. No diremos nada sobre estas posturas de política estatal o de ciencia o doctrina política.

II. El concepto del Estado ha sido particularmente difícil de definir por las relaciones que mantiene con los conceptos de “sociedad” y “derecho”. Dice Kelsen (página 7): “Es un principio generalmente admitido por cuantas ciencias se ocupan de estos objetos, que el Estado y el Derecho constituyen dos entes distintos. Por mucho que difieran en los detalles las concepciones sobre la naturaleza de ambos objetos del conocimiento y sus muchas relaciones, todas las teorías actuales de alguna importancia hállanse de acuerdo en la cuestión sustancial, que puede formularse de modo semejante a éste: el Estado, considerado como una asociación de hombres, cae bajo la categoría de la Sociedad; y en tanto que la Sociedad se la considera como una conexión de causas y efectos, al estilo de la Naturaleza, se atribuye al Estado una realidad psíquica y aun física, en el sentido de la realidad que se dice poseen las cosas del reino naturalista; mientras

que del Derecho, en cuanto conjunto de normas, es decir, de proposiciones que expresan un deber ser, se predica tan sólo una cierta idealidad que, en el caso del Derecho positivo, no es más que relativa".

III. La doctrina general así caracterizada debe ser incluida en aquella rama de las doctrinas sobre el Estado que afirman que el objeto condiciona el método de conocimiento. Un representante de esta postura es Simmel, así como también J. C. Bluntchli y Otto von Gierke. Lo mismo puede decirse de George Jellinek, aunque con ciertas limitaciones. Como este último autor es el más representativo e importante en la historia de la teoría del Estado, se expondrá brevemente los lineamientos fundamentales de su concepción social del Estado. Afirma que el hombre, en cuanto ser síquico, es objeto de la ciencia en un doble sentido; como individuo y como ser social. En tanto es considerado como individuo, abstraído de toda sus relaciones sociales, es objeto de estudio de la sicología, cuya materia de investigación está constituida por las formas y maneras de comportarse, explicando la conducta causalmente. Cuando el hombre es considerado como ser social es objeto de una pluralidad de ciencias y es, entonces, conceptuado como un "fenómeno de la vida humana en común". Este enfoque supone el hecho de que los hombres se influyen entre sí, con lo que el problema se desplaza de lo individual a lo colectivo. El objeto de estudio se dirige a los contenidos síquicos del individuo en tanto están condicionados por esa vida humana "en común". Estos contenidos síquicos son diferenciables, a su vez, en dos sentidos: ***a)*** aquellos que están condicionados por una voluntad directriz, y ***b)*** aquellos que pueden existir sin una organización debida a actos de voluntad. Dentro del primer grupo deben comprenderse aquel conjunto de fenómenos síquicos determinados por una voluntad directriz explícita que enlaza la conducta mutua de los hombres de una manera intencional, por ejemplo, agrupaciones religiosas, económicas, éticas, espirituales, etcétera Dentro del segundo grupo se encuentran el lenguaje, la moda, etcétera

Al primer grupo de fenómenos los denomina "órdenes de organización", entre los cuales el fundamental, y sin el cual no podrían existir todos los otros órdenes, es el Estado. "El más importante de los fenómenos sociales que descansan en una organización determinada por la voluntad humana es el Estado". Este, por su actividad específica, toca en lo más íntimo de todas las organizaciones, o, para expresarlo en sus propias palabras, "toca a la vida social íntegramente y la determina", por lo que a la totalidad de las ciencias sociales se las ha denominado "ciencias del Estado" En relación con el derecho, Jellinek concluye que es una ciencia del Estado, en el sentido antes dicho, ya que el derecho sólo puede ser "el producto de una asociación humana organizada". Por lo tanto, el Estado y el derecho se hallan en una íntima relación.

Considera Jellinek que "la ciencia explicativa del Estado es una ciencia teórica o doctrina del mismo cuyo problema está constituido por el conocimiento de los fenómenos del Estado en todas las direcciones de su existencia". Con esta afirmación podemos decir que, para Jellinek, la ciencia explicativa del Estado tiene por objeto conocer y determinar las leyes de las conexiones de los fenómenos del Estado en la totalidad de su existencia.

IV. La doctrina del Estado se divide, para Jellinek, en:

l) Doctrina general del Estado.

2) Doctrina particular del Estado.

La primera, a su vez, se divide en:

a) Doctrina social o sociológica del Estado, y

b) Doctrina jurídica del Estado o doctrinas del derecho público.

La segunda se divide en:

a) Doctrina especial: estudia las constituciones concretas de los Estados en general.

b) Doctrina individual: estudia las constituciones de los Estados en particular.

La doctrina jurídica del Estado es sólo una parte de la teoría general del Estado, entre cuyas distintas divisiones no hay oposición, sino integración y complementación. Si se escogiera cualquiera de los dos puntos de vista como el único decisivo y fundamental se tendría una visión unilateral del Estado. "En el sistema, no obstante, se necesitan separar y oponer, a causa de la diferencia de método que corresponde a cada uno de las dos órdenes: la doctrina sociológica del Estado que considera a éste en la unidad de su naturaleza como construcción social y la doctrina general del Derecho Público que lo mira como la parte jurídica de la doctrina del Estado" (Jellinek, página 12).

De esta manera la teoría del Estado es una ciencia con un mismo objeto de conocimiento y con dos métodos diferentes: uno causal (doctrina sociológica) y otro normativo (doctrina jurídica) y correlativamente el Estado tiene dos aspectos correlativos.

Es en este punto, el de los supuestos filosóficos, el que llevó a Kelsen a refutar a su maestro Jellinek, afirmando que no puede existir la identidad del objeto en dos ciencias que tienen métodos diferentes, pues la identidad del objeto de conocimiento está garantizada por la identidad del método. Si dos ciencias tienen dos métodos diferentes, uno causal y otro normativo, entonces tienen dos objetos de conocimientos distintos. Por ello, la teoría del Estado no puede tener una parte sociológica, orientada metódicamente por la ley de causalidad, y una parte jurídica orientada metódicamente por el concepto de la normatividad. "La primera se pregunta cómo se comportan de hecho los hombres, cuáles son las causas que han determinado ese comportamiento, con arreglo a qué leyes naturales se regula, creyendo de este modo poder llegar a la entraña de ese objeto específico llamado 'Estado'. La otra doctrina se pregunta, en cambio, cómo se deben comportar los hombres, qué conducta les prescribe el Derecho, el Derecho positivo, por qué razones deben comportarse así y no de otro modo; y de esta suerte va ascendiendo a leyes jurídicas cada vez más generales y, en consecuencia, llega a poder determinar su objeto específico, el Derecho, como un complejo sistemático sometido a leyes propias diferente de la conexión causal de la naturaleza (o de la sociedad considerada como estructura naturalista)" (Kelsen, página 7). Si la ciencia del Estado utiliza un método normativo para la determinación de su objeto de estudio, es porque éste es derecho, pues no puede determinarse un deber ser con métodos causases ni una causa con conceptos normativos. No es buena la salida de Jellinek de que el Estado es un ser con dos caras: una sociológica y una jurídica, pues, como dice Kelsen, esta tesis "es impotente para salvar una objeción suscitada por la Teoría del conocimiento; a saber: que la identidad del objeto del conocimiento no está garantizada más que por la identidad del proceso cognoscitivo, es decir, por la identidad de la dirección, de los caminos del conocimiento" (Kelsen, página 8).

V. Herman Heller construye una doctrina totalmente ecléctica, pero en sentido potenciado, pues en ella la "dialéctica" hegeliana hace su aparición. Independientemente de la teoría desarrollada por Carré de Malberg en Francia, con marcados acentos jurídicos, en este país ha existido una tendencia de carácter realista y sociológico.

Muchas veces ha tomado el nombre de "ciencia política". Los análisis sociológicos del pensamiento anglosajón son de suma importancia.

VI. BIBLIOGRAFIA: Burdeau, Georges, *Tratado de ciencia política;* traducción de Enrique Serna, México, UNAM, 1980; Heller, Hermann, *Teoría del Estado;* traducción de Luis Tobío, México, Fondo de Cultura Económica, 1955; Jellinek, George, *Teoría general del Estado;* traducción de Fernando de los Ríos, Buenos Aires, Albatros, 1943: Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* traducción de Luis Legaz y Lacambra, Barcelona, Labor, 1934; Sattler, Martín J. (editor) , *Staat ttiid Recht,* Munich, List Verlag, 1972.

Ulises Schmill Ordóñez.

TEORIA GENERAL DEL DERECHO, *véase* **Filosofía del Derecho Jurisprudencia.**

TERCERIAS. I. Participación de un tercero que tiene un interés propio distinto o concordante con el del actor o el del reo en un juicio preexistente; dicha participación puede tener cuatro finalidades:

a) ejercitar una acción o pretensión diferente a la del actor o a la del demandado;

b) ayudar a uno o al otro en el ejercicio de su acción;

c) oponerse a la ejecución de una sentencia;

d) promover que la sentencia dictada en el juicio tenga efectos en otro preexistente.

De lo dispuesto por el artículo 652 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se desprende que las tercerías proceden únicamente en juicio. Es decir, son improcedentes en jurisdicción voluntaria y en los actos prejudiciales, excepción hecha de las providencias precautorias, ya que el artículo 253 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal permite la intervención de un tercero a fin de reclamar una providencia precautoria cuando sus bienes han sido objeto del secuestro.

II. Las tercerías se pueden clasificar doctrinalmente en:

a) tercerías de nueva intervención, que son aquellas que tienen lugar antes de que se haya dictado sentencia, y

b) tercerías de oposición que tienen lugar después de dictada la sentencia.

Se clasifican también atendiendo a la libertad u obligatoriedad del tercero para intervenir en el juicio en: ***a)*** tercerías necesarias, aquellas en las que el tercero se ve obligado por disposición de la ley a intervenir en el juicio; es el caso del obligado a la evicción quien deberá ser citado a juicio oportunamente para lo cual el demandado debería hacer la solicitud correspondiente (artículos 22 y 657 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 2119, 2120 y 2124 Código Civil para el Distrito Federal), y ***b)*** tercerías voluntarias que son aquellas en las que el tercero interviene en forma espontánea para hacer valer su derecho en el juicio que se sigue.

Finalmente el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal las clasifica, en relación al interés que el tercero alega en el juicio, en:

a) tercerías excluyentes de dominio. En ellas se reclama la propiedad del bien material del secuestro o el derecho sobre la acción que se ejercita (artículo 659 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal);

b) tercerías excluyentes de preferencia. En ellas se reclama un mejor derecho para ser pagado (artículo 660 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), y

c) tercerías coadyuvantes. En ellas la intervención del tercero tiene por objeto ayudar a una de las partes en el ejercicio de su acción, de ahí que sean considerados corno asociados con la parte cuyo derecho coadyuvan (artículo 656 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

III. Toda tercería deberá deducirse precisamente en los términos establecidos para formular una demanda ante el juez competente y se sustanciarán en la vía ordinaria (artículos 653 y 654 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Las tercerías coadyuvantes pueden interponerse en cualquier juicio siempre y cuando no se haya pronunciado sentencia que cause ejecutoria. El tercero coadyuvante puede hacer todas las gestiones que estime oportunas, debiendo nombrar representante común cuando oponga la misma excepción o deduzca la misma acción que su asociado; podrá también confirmar su acción o defensa aun cuando el actor o demandado principal desistiere de una u otra, y, finalmente, podrá apelar e interponer los recursos procedentes (artículos 655 y 656 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) .

Las demandas de tercerías excluyentes, ya sean de dominio o de preferencia, deberán ir acompañadas del título en que se funden; en caso contrario serán desechadas de plano (artículo 661 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Pueden oponerse en cualquier negocio cualquiera que sea su estado siempre que, tratándose de excluyentes de dominio, no se haya dado posesión de los bienes al rematante o al actor por vía de adjudicación, o se haya hecho el pago al actor, si son de preferencia (artículo 664 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Estas tercerías no suspenden el curso del juicio en que se interponen. Sólo se suspenden los procedimientos hasta que se decida la tercería al llegar al remate, tratándose de excluyentes de dominio, o antes de hacer el pago una vez completa la realización de los bienes embargados tratándose de excluyentes de preferencia (artículos 665 y 666 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Sin embargo, cuando se hubieren embargado varios bienes y la tercería sólo comprenda uno de ellos el juicio principal sigue hasta vender y hacer el pago al acreedor con los demás bienes (artículo 672 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Frente a una tercería excluyente el actor tiene derecho a solicitar se mejore la ejecución en otros bienes del demandado (artículo 671 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Cuando existieren varios acreedores que opusieran tercerías puede seguirse un solo juicio si acceden a ello, en caso contrario se debe seguir el juicio de concurso necesario de acreedores (artículo 669 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Debe precisarse que si el demandado fue declarado rebelde en el juicio principal, tendrá ese mismo carácter en la tercería, pero, si fuese conocido su domicilio, se le notificará el traslado de la demanda (artículo 668 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). En caso de que el actor y el demandado se allanen a la demanda de tercería, o cuando dejen de contestar dicha demanda, el juez mandará cancelar los embargos notificados (artículo 667 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Por último, el artículo 673 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal precisa que, cuando el interés de la tercería exceda a los límites de la competencia del juez que conoce del juicio principal, éste deberá remitir lo actuado hasta ese momento y la tercería al juez competente designado por el tercer opositor.

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México,* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho procesal,* México, Cárdenas, 1970, tomo IV; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

TERCERO INTERESADO. I. Se da el carácter de tercero interesado a la persona que sin ser parte en un juicio interviene en él para deducir un derecho propio, para coadyuvar con alguna de las partes si es llamada a ello, o cuando tenga conocimiento de que cualquiera sea la resolución que se dicte por la autoridad judicial pueda causarle algún perjuicio irreparable.

El doctor Alcalá-Zamora lo llama simplemente *tercerista* y define su intervención como: "la persona que participa en el proceso en forma espontánea o cuando es llamada al mismo o en los casos en que es provocada su intervención". Para él, el derivado *tercerista* impide confundir al tercero-litigante con los demás terceros, o sea personas ajenas a la relación jurídico procesal que en el proceso participen (testigos, auxiliares, encargados, peritos e incluso meros poseedores de medios u objetos de prueba).

El tercero interesado es, en resumen, un ser litigante que se encuentra obligado en todo tiempo, a prestar auxilio a los tribunales en la averiguación de la verdad; por esta razón no solamente las partes sino los propios tribunales tienen el deber y la facultad de compeler a terceros, mediante los apremios más eficaces, para que cumplan con esta obligación; y en caso de oposición atenderán las razones en que la funden, para resolver sin ulterior recurso; salvo claro está, la exigencia de responsabilidad en que incurran si cometiesen alguna falta grave o fuese dolosa su intervención.

Para efectos del amparo la Suprema Corte de Justicia ha preferido usar la locución *persona extraña al juicio* cuando demuestre que puede afectarse o se hayan afectado sus derechos o intereses por determinaciones judiciales dictadas en procedimientos a los que sean ajenos, habiéndoles concedido inclusive el beneficio de no encontrarse obligados a agotar recursos ordinarios o medios legales de defensa, antes de ocurrir al amparo de la justicia federal (artículo 114, fracción V, Ley Amparo).

II. En todo proceso intervienen necesariamente dos partes: el demandante y el demandado, pero al lado de ellas otras personas pueden tener interés en la resolución de un litigio y en estos casos deben ser llamadas para que participen en él y hacer que el resultado de tal litigio varíe, siempre que comprueben que es fundada su intervención. Las reglas para justificar esta intervención podemos sintetizarlas en la siguiente forma:

1ª El tercero interesado puede presentarse voluntariamente a juicio para hacer la defensa de sus bienes o derechos, ya sea que dicha afectación haya sido decretada como una medida cautelar durante el proceso, o bien que se haya llevado a cabo con motivo de la ejecución procesal a través de la vía de apremio, antes del pronunciamiento de la sentencia definitiva.

2ª Cuando el tercero aduzca un derecho propio frente al actor o demandado en un juicio, o frente a ambos, en cuyo caso exige concurrir al pleito en cualquier estado del procedimiento, y demostrar mejores derechos que los alegados por las partes.

3ª Cuando se oponga a la ejecución de una sentencia por la afectación que le resulte en perjuicio de sus bienes o derechos al no haber sido llamado a juicio como legalmente hubiere procedido, o por desconocerse su interés. En estos casos puede ocurrir al amparo indirecto como lo ha aceptado la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, quien ha sustentado el criterio de que: "la disposición relativa de la Ley de Amparo (citada) debe entenderse en el sentido de considerar terceros perjudicados a todos los que tengan derechos opuestos a los del quejoso e interés por lo mismo, en que subsista el acto reclamado, pues de otro modo se le privaría de la oportunidad de defender las prerrogativas que pudiera proporcionarle el acto o resolución motivo de la violación alegada" (Tesis número 390, página 1165, cuarta parte del *Apéndice de 1975).*

4ª El tercero interesado puede ser incorporado al proceso si lo llama alguna de las partes o el tribunal estima necesaria su presencia en el proceso, en aquellos casos en que se considere que sus derechos u obligaciones pudieran influir en el resultado de la controversia. Este principio debe entenderse en el sentido de que la autoridad de cosa juzgada de una sentencia en que se establezcan tales o cuales hechos y relaciones jurídicas, se aplica también a los terceros interesados.

5ª La incorporación al proceso del tercero interesado puede presentarse también cuando puedan ser graves las consecuencias de la sentencia del tribunal, o desventajosas para otros intereses. Se dice que frente a estas situaciones se puede interponer una demanda en vía de regreso por la parte afectada, pero, justamente para evitarlas, resulta necesaria la presencia del tercero.

6ª El tercero puede en forma independiente presentar demanda en contra de una de las partes en juicio o contra las dos, según sea la afectación de sus intereses. En estos casos rigen las reglas de la acumulación, y si actúa en esta forma es porque considera que el derecho litigioso le corresponde y no al actor o al demandado.

III. De acuerdo con las anteriores reglas examinemos el tratamiento que nuestra legislación da al tercero interesado:

A) En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señala el artículo 23 que el tercero que aduzca un derecho propio en un proceso e intente excluir los derechos del actor y demandado, puede comparecer en el juicio para coadyuvar contra su codeudor solidario o cuando su derecho dependa de la subsistencia del derecho del demandado o del actor. "El deudor de obligación indivisible que sea demandado por la totalidad de la prestación, puede hacer concurrir a juicio a sus codeudores, siempre y cuando su cumplimiento no sea de tal naturaleza que sólo pueda satisfacerse por el demandado" (artículo 21 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) . El tercero obligado a la evicción será citado cuando le pare perjuicio la sentencia (artículo 22 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) . "Las decisiones judiciales recaídas en el ejercicio de acciones de estado civil perjudican aún a los que no litigaron" (artículo 24 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). "En un juicio seguido por dos o más personas pueden intervenir uno o más terceros siempre que tengan interés propio y distinto del actor o reo en la materia del juicio" (artículo 652 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

"Los terceros coadyuvantes se consideran asociados con la parte cuyo derecho coadyuvan" y pueden por esta razón: ***a)*** "salir al pleito en cualquier estado que se encuentre", con tal de que no haya sido dictada sentencia ejecutoria***; b)*** "hacer las gestiones que estimen oportunas, dentro del juicio, siempre que no deduciendo la misma acción u oponiendo la misma excepción que actor o reo, respectivamente, no hubieren designado representante común"; ***c)*** "continuar su acción y defensa aun cuando el principal desistiera", y ***d)*** "apelar e interponer los recursos procedentes" (artículo 656 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) .

B) En el Código Federal de Procedimientos Civiles. Señala este cuerpo de leyes que: "Cuando en una ejecución se afecten intereses de terceros que no tengan con el ejecutante o el ejecutado, alguna controversia que pueda influir sobre los intereses de éstos, en virtud de las cuáles se ha ordenado la ejecución, tanto el ejecutante como el ejecutado son solidariamente responsables de los daños y perjuicios que con ella se causen al tercero, y la oposición de éste se resolverá por el procedimiento incidental. Cuando se demuestre que sólo una de las partes ha sido responsable de la ejecución en bienes del tercero, cesa la solidaridad" (artículo 429 Código Federal de Procedimientos Civiles).

Asimismo: "Cuando en una ejecución se afecten intereses de tercero que tenga una controversia con el ejecutante o el ejecutado, que pueda influir en los intereses de éstos, que han motivado la ejecución, o que surja a virtud de ésta; la oposición del tercero se substanciará en forma de juicio autónomo o en tercería, según que se haya o no pronunciado sentencia que defina los derechos de aquellos. La demanda deberá entablarla el opositor hasta antes de que se haya consumado definitivamente la ejecución" y deja en suspenso los procedimientos respectivos; pero si por alguna circunstancia no fuere interpuesta por dicho tercero en el término indicado, de todos modos podrá llevársela adelante hasta su fin, dejando a salvo sus derechos (artículo 430 Código Federal de Procedimientos Civiles).

C) En el Código de Comercio En la materia mercantil el tercero se encuentra facultado no sólo para intervenir en el juicio sino para deducir otra acción distinta de la que se debata o controvierta entre las partes. La acción que deduzca tiene que ser juzgada con lo principal en la misma sentencia y tiene lugar cuando dicho tercero haya reclamado el dominio sobre los bienes en disputa o cuando deduzca mejor derecho para ser pagado con preferencia. Por esta razón la acción del tercero estará siempre fundada en prueba documental y de ningún modo en otra clase de probanzas, correspondiendo al juez decidir sobre su valor, el que tomará en cuenta al dictar sentencia o al proceder a cualquiera ejecución (artículos 1362, 1365, 1366, 1370 Código de Comercio).

D) En la Ley Federal del Trabajo. la Ley de 1931 señalaba en el artículo 481 que tanto los patronos como los obreros podían proponer sus demandas en contra de las personas que pudieran resultar afectadas con la resolución que se diera a cualquier conflicto. Pero por su parte la junta se encontraba a su vez facultada para llamar de oficio a las personas a las que, de acuerdo con las actuaciones de un juicio, quedaran involucradas en alguna forma en la resolución que llegara a dictarse. Finalmente, si un tercero interesado tenía conocimiento de una controversia laboral en la que pudiera resultar afectado, tenía derecho para solicitar a la junta del conocimiento su intervención en el mismo siempre que comprobara su interés.

La ley vigente sólo señala que: “Las personas que puedan ser afectadas por la resolución que se pronuncie en un conflicto, podrán intervenir en el, comprobando su interés jurídico en el mismo; o ser llamadas a juicio por la Junta” (artículo 690 Ley Federal del Trabajo). La disposición es más escueta, pero en el fondo contiene idéntico principio, así como la facultad del tercero interesado para solicitar se le dé intervención en un proceso en el cual tenga interés, ya sea porque puedan causársele daños o perjuicios irreparables o por que sea en rigor quien debe responder de las acciones que intente un trabajador y no el presunto demandado.

IV. Hagamos finalmente referencia a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en relación con el tercero interesado. Ha dicho nuestro alto tribunal que la “resolución pronunciada por una Junta de Conciliación y Arbitraje en la que acuerda no haber lugar a llamar como terceros interesados a las personas designadas por las partes, es una violación de procedimiento que no es atacable en un juicio de amparo directo por no quedar comprendida en el artículo 159 de la Ley de Amparo; sino es impugnable en un juicio de amparo indirecto, en términos del artículo 114 fracción IV de la propia ley, por tratarse de un acto de imposible reparación, toda vez que la Junta de Conciliación y Arbitraje no puede revocar su determinación al pronunciar su laudo”.

En relación con la suspensión ha agregado que: “la jurisprudencia sobre la suspensión improcedente contra los laudos de las juntas de conciliación que resuelvan conflictos entre el patrono y el trabajador, se refiere a aquellos casos en que la ejecución del laudo se dirige directamente contra el demandado; pero no a los casos en que se embarguen bienes de un tercero extraño al conflicto, a quien trata de obligarse a cumplir un laudo que no fue dictado en su contra, procediendo en estos casos conocer la suspensión mediante fianza” *(Apéndice* de 1965, quinta parte, cuarta sala, páginas 40 y 41, y amparo directo número 1377/75 promovido por Arnulfo Carballo Hernández, en informe de 1975).

Podríamos agregar una tesis más en la que se concede a un tercero interesado acudir al juicio de amparo en el estado en que éste se encuentre, si comprueba que era necesaria su intervención y no fue llamado como legalmente procedía. La única salvedad es que no puede exigir que el procedimiento se inicie de nuevo para ejercitar todos sus derechos, por no estarse en el caso de autorizar la nulidad del procedimiento, pero se le faculta a actuar en lo que al curso del juicio respectivo proceda (*Apéndice* de 1965, tesis 222, sexta parte, página 381).

Véase **Acumulación, Excepciones, Sentencia.**

V. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal,* México, UNAM, 1972; Castillo Larrañaga, José, “El Código de Procedimientos Civiles vigente”, *Revista de la Facultad de Derecho de México,* número 49, enero-marzo de 1963; Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso;* 2ª edición, México, UNAM, 1979; Morineau, Oscar, “Derecho sustantivo y defensa judicial”, *Revista de la Facultad de Derecho de México,* número 23, julio-septiembre de 1956; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, HARLA, 1980.

Santiago Barajas Montes de Oca.

TERCERO PERJUDICADO. I. Persona física o moral a la que se da el carácter de posible afectado en un juicio promovido para solicitar la protección de garantías

constitucionales y a quien se emplaza para que comparezca, si lo desea, a manifestar su interés en el mismo. Requisito formal de toda demanda de amparo, necesario para proceder a su tramitación.

La Ley Amparo dispone en los artículos 116 y 166, respectivamente, que toda demanda de amparo deberá formularse por escrito, en el que se expresará: **1°** "El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre"; **2°** "El nombre y domicilio del tercero perjudicado"; **3°** "La autoridad o autoridades responsables"; **4°** La ley o acto reclamados, y **5°** Los preceptos constitucionales cuya violación se reclame y el concepto de los mismos.

En consecuencia el tercero perjudicado es parte en un juicio de amparo y puede intervenir con ese carácter: ***a)*** "cuando el acto reclamado emane de un juicio o controversia que no sea del orden penal"; ***b)*** "cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento"***; c)*** "el ofendido o las personas que, conforme a la ley, tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito", y ***d)*** "la persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo" (artículo 5° Ley Amparo).

II. El tercero perjudicado aparece siendo parte de un juicio de amparo, por primera vez, en el Código Federal de Procedimientos Civiles promulgado el año de 1897, pues las leyes relativas al amparo, orgánicas de los preceptos constitucionales respectivos, dictadas en los años de 1861, 1869 y 1882, ninguna referencia habían hecho ha dichos terceros. En este código, aunque en forma imperfecta, pero definida, fueron señaladas las personas que podían estimarse, para los efectos de un juicio, terceros perjudicados, concretándose entonces a la parte contraria de un agraviado en cualquier proceso de naturaleza civil.

Fue años más tarde, en el Código Federal de Procedimientos Civiles de 1909, donde quedaron fijados con precisión quienes podían ser reputados terceros perjudicados en un juicio de amparo, al indicarse en el artículo 672 de dicho ordenamiento que: "la persona que se hubiere constituido en parte civil en el proceso en que se haya dictado la resolución reclamada, y solamente en cuanto ésta perjudique sus intereses de carácter civil, podrá intervenir como tercero perjudicado"; siendo hasta la Ley Amparo 1919, cuando ya aparece en el juicio de amparo el tercero perjudicado, a quien se llamó en dicha ley "tercero interesado" siguiendo la técnica jurídica de la época, pero al que se otorgaron iguales derechos e idénticas condiciones de participación contenidos en la ley vigente.

En el amparo actual se han precisado algunas distinciones, porque en materia civil, mercantil o del trabajo, es fácil establecer la personalidad con la que hayan actuado en el juicio del cual derive el acto reclamado; no así en materia administrativa o penal. En aquellos amparos el actor, el demandado o el tercerista ostentan siempre y para todos los efectos legales la calidad de terceros y son llamados a juicio si tienen algún interés particular que deba ser tomado en consideración antes de ser adoptada cualquier resolución por el tribunal supremo.

En materia administrativa o penal se estima tercero perjudicado a la persona que haya realizado cualquier gestión ante una autoridad competente. En el primer caso en favor del acto o actos que se reclaman. En lo penal, cuando el ofendido o las personas que conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño o a exigir responsabilidad

civil proveniente de la comisión de un delito, serán los que figuren como terceros perjudicados en el juicio respectivo, y a ellos se les dará a conocer la demanda interpuesta. Examinemos los criterios de nuestro alto tribunal en cada una de estas materias.

III. En materia administrativa ha indicado la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia que es tercero perjudicado quien haya gestionado en su favor el acto que se reclama; pero tiene asimismo esta calidad la persona que, si bien no gestionó en su propio beneficio el acto combatido, intervino como contra parte del agraviado en el procedimiento que procedió al acto que fue impugnado, siempre que dicho procedimiento se haya desenvuelto en forma de juicio ante la autoridad responsable. Por otra parte, a agregado, dado los términos del artículo 14 constitucional, los anteriores supuestos no agotan todos los casos en que debe reconocérsele a una persona la calidad de tercero perjudicado, pues para tal reconocimiento se requeriría que la misma persona fuera titular de un derecho protegido por la ley, del cual resultará privada; o que se viera afectado o menoscabado, por virtud de la insubsistencia del acto reclamado que traiga consigo la concesión del amparo, sin que baste, por tanto, que quién se dice tercero sufra, con ocasión del otorgamiento de la protección federal, perjuicio en sus intereses económicos *(Apéndice* de 1975, tesis 536, segunda parte, página 888).

IV. Para la tercera sala deben considerarse terceros perjudicados todos los que tengan derechos opuestos a los del quejoso e interés, por lo mismo, en que subsista el acto reclamado, pues de otro modo se les privaría de la oportunidad de defender las prerrogativas que pudiera proporcionarles el acto o resolución motivo de la violación alegada. Por esta razón, se agrega, aun cuando no se hayan apersonado con ese carácter en el juicio de amparo, tal hecho no les priva ni de su personalidad ni de poder reclamar toda providencia que, en su sentir, constituya exceso o defecto en la ejecución de la sentencia que concedió la protección federal *(Apéndice* de 1975, tesis 390, cuarta parte, página 116).

En tesis relacionada ha indicado esta sala que: “no basta para tener como tercer perjudicado en el juicio de amparo a determinada persona, el que el mismo promovente lo designe como tal; porque en el juicio de garantías las partes tienen el derecho de intervenir, en virtud de una disposición de la ley, que no puede ser derogada por la voluntad de las mismas partes” (*Apéndice* de 1975, cuarta parte, página 116).

V. En la primera sala se ha estimado que incumbe exclusivamente al Ministerio Público y por tanto sólo él tiene interés legal en que subsista o no el auto en el que se declara que no hay delito que perseguir, por lo cual es indebido tener como tercero perjudicado al acusador del denunciante en el amparo que se pida contra la revocación del auto que declare que no hay delito que perseguir. De ahí que únicamente encontramos con relación a los terceros perjudicados la siguiente tesis: “Si el juez de distrito admite como tercer perjudicado al acusador o denunciante de un delito en el caso en el que no debe tener aquel carácter conforme a la ley de amparo, y habiéndose concedido la protección de la Justicia Federal al quejoso, el tercero perjudicado interpone el recurso de revisión, que es admitido por el Presidente de la Suprema Corte, la Sala que conoce de la revisión debe tener por no interpuesto el recurso” *(Apéndice* de 1975, tesis 279, segunda parte, página 602).

Por otro lado, en general, la primera sala ha admitido la calidad de terceros perjudicados a todas aquellas personas incluidas en el inciso *b)* de la fracción III del

artículo 5° de la Ley Amparo, aunque la posición que ha adoptado ha sido muy criticada, por estimarse que se deja en situación de indefensión a los acusados o procesados en multitud de actos procesales en los que debe admitírseles como tales. Apuntamos esta objeción únicamente para aquellas personas que deseen mayor información sobre el particular.

VI. Por su parte la cuarta sala ha ajustado su criterio al sustentado por el pleno de la Suprema Corte de Justicia, en el sentido de que deben tenerse como terceros perjudicados, en *stricto sensu,* al actor y al demandado en el juicio de donde se deriva el acto reclamado. El tercerista puede actuar con tal calidad cuando su intervención haya sido manifiesta y el laudo pronunciado por una junta de conciliación y arbitraje le traiga un perjuicio personal y directo. Por esta razón la única tesis de jurisprudencia que se consigna en el multicitado *Apéndice* a que hemos hecho mérito, está dirigida al tercero extraño en el conflicto, a quien trate de obligarse a cumplir un laudo que no haya sido dictado en su contra, pues en estos casos se le ha concedido intervención para justificar su derecho *(Apéndice* de 1975, quinta parte, tesis 26, página 40).

VII. Recientes modificaciones a la Ley Amparo nos obligan a una consideración final. Los artículos 167 y 168 de la misma se reformaron para establecer, en el primero, la exhibición de copias de una demanda de amparo para llevar a cabo el emplazamiento del tercero perjudicado, copias que la autoridad responsable mandará entregar a fin de que éste disponga de un término de diez días para comparecer, ya sea ante la Suprema Corte de Justicia o ante el Tribunal Colegiado de Circuito, según el caso, a defender sus derechos; y en el segundo el procedimiento a seguir en caso de no exhibirse dichas copias, particularmente en los asuntos del orden penal, procedimiento que de acuerdo con la redacción anterior de dichos artículos, había resultado complicado y demoraba tanto el emplazamiento como las manifestaciones que dicho tercero perjudicado pudiera hacer en defensa de sus intereses.

Las reformas contienen un doble objetivo: uno, reducir los términos de exhibición de las copias a tres días en lugar de cinco, otro, dar oportunidad tanto al tercero perjudicado como al Ministerio Público, para formular alegaciones con toda oportunidad, particularmente por la circunstancia de que en los casos en que se producía una ampliación a la demanda, por regla general se estimaba ya notificado y emplazado al tercero y consecuentemente se le consideraba pendiente del juicio de amparo, no corriéndole traslado con la ampliación. Como tal situación daba motivo para la reposición del procedimiento, con el objeto de agilizar la tramitación respectiva hubo necesidad de introducir modificaciones a la ley, para evitar el fárrago de las disposiciones anteriores y facilitar al tercero perjudicado el conocimiento de todas las instancias del juicio.

VIII. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, El *juicio de* amparo; 9ª edición, México, Porrúa, 1973; Castro, Juventino V., *Hacia el amparo evolucionado,* México, Porrúa, 1971; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo,* México, Porrúa, 1964; Pallares, Jacinto, El *Poder Judicial o Tratado de la* organización *y competencia de los tribunales de la República mexicana,* México, Imprenta del Comercio, 1874; Tena Ramírez, Felipe, "El amparo de estricto derecho. Orígenes, expansión, inconvenientes", *Revista de la Facultad de Derecho de México,* México, número 13, enero-marzo de 1954.

Santiago Barajas Montes de Oca.

TERCEROS EN EL PROCESO. I. Son las personas que participan en un proceso iniciado por el actor en contra del reo. Esa participación puede ser de distinta naturaleza, ya que el tercero puede deducir un derecho propio, distinto del actor o del demandado, o bien coadyuvando con cualquiera de ellos en la defensa del derecho sustantivo hecho valer. Además el tercero puede venir a juicio en forma espontánea o en forma provocada.

En el primer caso cuando le ha sido violado un derecho y cuando viene a reforzar la posición de una de las partes en el juicio. En el segundo caso cuando le es denunciado el juicio para que le pare perjuicio la sentencia.

En nuestro derecho la acción que ejercita el tercero en un juicio ya entablado por dos litigantes se denomina tercería.

II. Alcalá-Zamora y Castillo dice que tercería es el nombre que por sí solo refleja la participación de un tercero en el proceso y supera con mucho a las denominaciones compuestas del derecho francés, italiano o germánico, que tienen un valor convenido y elíptico, a traducir como intervención principal o adhesiva de terceros, ya que sin ese indispensable complemento, la verdadera intervención principal sería la de las partes, y concluye: hasta tal punto es expresiva la denominación hispánica que Carnelutti al comentar el *Tratado de la tercería* de Podetti propuso la incorporación del vocablo al lenguaje procesal italiano*: terzeria.*

III. En nuestra legislación positiva tercería es la participación de un tercero con interés propio y distinto, o concordante con el del actor o del reo, en un proceso que tiene lugar antes o después de pronunciada sentencia firme.

Nuestras tercerías abarcan por tanto la *interventio* propiamente dicha y la *oppositio tertii,* ya que en aquella tiene lugar la participación del tercero antes de que haya sentencia y en ésta, después de la sentencia.

Las tercerías se clasifican por el interés que ese tercero alega en juicio: cuando reclama la propiedad del bien material del secuestro, es excluyente de dominio; cuando se alega solamente preferencia en el pago, es de preferencia, y cuando a través de ella se ayuda a una de las partes, es coadyuvante.

Como el secuestro de bienes puede ser consecuencia de una sentencia, las excluyentes pueden hacerse valer después de dictada la resolución definitiva que se ejecuta precisamente con el embargo y remate consiguiente.

Las coadyuvantes, en cambio, sólo pueden ejercitarse en los procesos antes de dictarse sentencia, porque la ayuda del tercero es para dilucidar el problema que resolverá precisamente la sentencia. Esto no quiere decir que las excluyentes sólo puedan oponerse después de dictada la sentencia, sino desde antes: cuando por un embargo en juicio afectan bienes propiedad del tercerista.

Como la tercería es un juicio dentro de otro juicio, el artículo 654 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal orden a que se sustanciará en la vía ordinaria.

El tercero se convierte en tercerista al intervenir en el proceso y adquiere, por tal hecho, todos los derechos, cargas y deberes de las partes en juicio.

IV. En la doctrina las tercerías espontáneas o voluntarias son aquellas en que el tercero interviene en forma espontánea y las necesarias y provocadas cuando se ve obligado para hacerlo en virtud de la ley o a petición de parte.

La terminología italiana, coincidiendo en esto con la canónica, distingue también la intervención principal y la accesoria. Carnelutti dice que cuando se trata de intervención voluntaria es fácil confundirla con la accesoria, en vista de que ésta presenta como característica el hecho de que el ingreso del tercero al proceso depende de su iniciativa; pero aclara: entre las dos hipótesis existe la diferencia de que mientras el tercerista en la intervención adhesiva no es sujeto de la controversia deducida en el proceso, sino una parte secundaria y accesoria; en cambio, cuando el tercerista se convierte en el proceso en parte principal, la intervención se llama, para distinguirla de la adhesiva, intervención principal.

En otras palabras, la intervención es principal cuando el tercerista hace valer un derecho propio, y es accesoria cuando interviene para sostener las razones de un derecho ajeno y, como para coadyuvar se adhiere, la intervención toma el nombre de adhesiva.

No obstante lo anterior el propio Carnelutti admite que es más clara la distinción siguiente: cuando el tercero apoya *le ragioni de alcuna frale parti,* se tiene la intervención *ad adjuvandum*, y cuando se opone a cualquiera, la intervención *ad excludendum*, dándose a la primera también el nombre de adhesiva.

V. La denuncia del pleito al obligado a la evicción, que es una tercería necesaria la regula el código, ordenando que la denuncia debe hacerse por el demandado antes de la contestación de la demanda; el juez debe ampliar el término del emplazamiento para que el tercero pueda disfrutar del plazo completo que fije la ley para contestar la demanda. "El tercero obligado a la evicción, una vez salido el pleito (dice el artículo 657 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), se convierte en parte principal".

En la doctrina italiana Zanzucchi enseña que en la figura de la "llamada en garantía", la intervención obligada se funda en el vínculo de garantía que une al tercero llamado al que lo llama, pues ese vínculo importa la obligación del tercero garante de venir a prestar al garantizado la defensa en juicio y eventualmente a resarcirle el daño. En el mismo sentido, Jaeger dice que el llamado está obligado a defender al llamante en juicio, y a relevarlo del daño que puede sufrir en caso de perder el juicio.

D'Onofrio dice que la esencia de la llamada en garantía consiste en que "una de las partes.... afirma la existencia de una relación de derecho substancial entre ellas y un tercero, de tal manera que las consecuencias de la aceptación de la demanda (y eventualmente de la excepción) deben recaer sobre él".

Por su parte, Andrioli afirma que, la llamada garantía se diferencia de la intervención obligada por cuanto que el garantizado no sólo llama a juicio al garante a fin de que a este último se extiendan los efectos de la sentencia, sino que ejercita frente a él también la acción de regreso.

En cambio, Costa define la llamada en garantía como "una intervención obligada a instancia de un tercero obligado a prestar una garantía en relación con el llamante. La obligación de garantía depende de la transmisión de un derecho o de un vínculo de coobligación que da lugar, entre aquellos que son sus sujetos, al reembolso parcial o total después de satisfacer al acreedor común".

Ante esas variantes opiniones Sergio la China concluye diciendo que sería un grave error hacer coincidir, *sic et simpliciter,* la pretensión de ser garantizado con la pretensión de ser defendido en juicio o con la pretensión de ser reembolsado. A demostrarlo dedica su magnífica monografía intitulada *La chiamata in garanzia.*

Volviendo a nuestro derecho, diremos que el tercero coadyuvante bien sea voluntario, bien sea llamado a juicio, tiene el derecho de continuar la acción y las defensas aun cuando el principal desistiere

del juicio y puede apelar e interponer los recursos procedentes (artículo 656 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Cuando se trata de coadyuvante voluntario, dice el artículo 658 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, al venir a juicio cualquier tiempo, pudiéndose demandar origina la obligación del juez de ordenar se corra trasladado a los litigantes de su petición, sobre la base, naturalmente, de que acredite tener interés en coadyuvar alguna de las partes.

VI. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, México, Porrúa, 1982; Carnelutti, Francesco, *Instituzioni de processo civile italiano;* 5ª edición, Roma, Foro Italiano, I956; China, Sergio la, *La chiamata in garanzia*, Milán, Giuffrè, 1962; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil, M*éxico, Harla, 1981; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 7ª edición, México, Porrúa, l966; Redenti, Enrico, *Diriito processuale civile;* 2ª edición, Milán, Guiffré, 1957.

José Becerra Bautista

TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO. I. Es la extinción de las relaciones de trabajo por recíproco consenso de las partes o por una imposibilidad superveniente ajena a su voluntad.

De la Cueva la define como: "La disolución de las relaciones de trabajo, por mutuo consentimiento o como consecuencia de la interferencia de un hecho independiente de la voluntad de los trabajadores o la de los patrones que hace imposible su continuación".

II. Terminación de las relaciones individuales de trabajo. La estabilidad en el empleo constituye un principio basilar del derecho del trabajo, por lo que consigna limitativamente, como causas de terminación de la relación individual:

"**I.** El mutuo consentimiento de las partes;

II. La muerte del trabajador;

III. La terminación de la obra o vencimiento del término o inversión del capital, de conformidad con los artículos 36, 37 y 38;

IV. La incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador, que haga imposible la prestación del trabajo, y

V. Los casos a que se refiere el artículo 434" (artículo 53 Ley Federal del Trabajo).

De Buen estima que la jubilación es una de las causas de terminación no contemplada en la ley, que no obstante se regula con frecuencia, en las contrataciones Colectivas de trabajo.

Cabe advertir que sólo el trabajador puede terminar su relación de trabajo en cualquier tiempo, pudiéndose demandar en todo caso, la responsabilidad civil.

Aunque la terminación no implica culpa por parte de los sujetos, la ley confiere al trabajador incapacitado por un riesgo fuera del trabajo, dos opciones:

a) la indemnización por un mes de salario, más la prima de antigüedad correspondiente, o

b) que se le proporcione, a voluntad, un trabajo compatible con sus aptitudes (artículo 54 Ley Federal del Trabajo).

La terminación decidida en forma unilateral por el patrón se asimila al despido, de donde, si aquél no comprobara en juicio las causales respectivas, el trabajador podrá exigir los derechos consignados en el artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo (la reinstalación o la indemnización de tres meses de salario, más los llamados salarios caídos) (artículo 55 Ley Federal del Trabajo).

III. Terminación colectiva de las relaciones de trabajo. El artículo 433 de la Ley Federal del Trabajo sujeta a las disposiciones del capítulo VIII de su título VII, la terminación colectiva de las relaciones de trabajo como consecuencia del cierre de la empresa o establecimiento o de la definitiva reducción de sus trabajos.

En función de preservar la estabilidad en el empleo, el artículo 434 Ley Federal del Trabajo establece de manera taxativa que: "Son causas de terminación de las relaciones colectivas:

I. La fuerza mayor o el caso fortuito no imputable al patrón, o su incapacidad física o mental o su muerte, que produzca como consecuencia necesaria inmediata y directa, la terminación de los trabajos;

II. La incosteabilidad notoria y manifiesta de la explotación;

III. El agotamiento de la materia objeto de una industria extractiva;

IV. Los casos del artículo 38, y

V. El concurso o la quiebra legalmente declarado, si la autoridad competente o los acreedores resuelven el cierre definitivo de la empresa o la reducción definitiva de sus trabajos".

Al igual que la terminación individual, la colectiva debe sujetarse al procedimiento jurisdiccional correspondiente, de acuerdo a los términos fijados por el artículo 435 de la Ley Federal del Trabajo.

La posibilidad de que el cierre de la empresa sea parcial, explica el reconocimiento del derecho a la estabilidad en el empleo para los trabajadores de mayor antigüedad (artículo 437 Ley Federal del Trabajo).

Si el patrón reanudara las actividades de su empresa o formara alguna otra semejante, tendrá las obligaciones señaladas en el artículo 154 de la Ley Federal del Trabajo, situación que también es aplicable a los casos de concurso o quiebra (artículo 438 Ley Federal del Trabajo).

En tratándose de reducción de personal por implantación de maquinaria o de nuevos procesos de trabajo, si no existiera un convenio, el patrón deberá obtener la autorización de la junta de conciliación y arbitraje, de conformidad con las normas que rigen los procedimientos especiales (artículo 439 Ley Federal del Trabajo).

Los trabajadores reajustados podrán exigir una indemnización que comprenda cuatro meses de salarios, o la cantidad estipulada en los contratos de trabajo, en el caso que fuese mayor, así como la prima de antigüedad correspondiente (artículo 439 Ley Federal del Trabajo).

Véase **Despido, Reinstalación, Rescisión del Contrato de Trabajo, Suspensión de la Relación Laboral.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*; 4ª edición, México, Porrúa, 1981, tomo II; Castorena, J.de J, *Manual de derecho obrero*; 5ª edición, México, sin editorial 1973; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho*

laboral, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo*, 6ª edición, México, Porrúa, 1980, tomo I; Hera, Edoardo, *Diritto del lavoro*, Padua CEDAM, 1976; Santoro Passarelli, Francesco, *Nozioni de diritto del lavoro;* 28ª edición, Nápoles, Jovene, 1976.

Héctor Santos Azuela

TERMINO, *véase* **Plazo.**

TERMINOS PROCESALES, *véase* **Plazos Procesales.**
TERRENOS BALDIOS, *véase* **Baldíos.**

TERRENOS NACIONALES. I. Son los terrenos propiedad de la nación, sobre los cuales el Ejecutivo de la Unión puede ejercitar actos de administración y dominio, en provecho del país.

II. Los antecedentes sobre terrenos nacionales se remontan a la Ley de Colonización de 1824, en donde se faculta a los estados para disponer de sus terrenos baldíos, esto ocasionó que se dictaran leyes y decretos en contra del interés público.

Para poner término a la anarquía sobre terrenos baldíos, se publicó la Ley de 20 de julio de 1863, en donde las tierras baldías quedaron exclusivamente dentro de la competencia federal, desgraciadamente la ley no respondió a su espíritu, por lo que se expidió la Ley de 20 de julio de 1894, para remediar las deficiencias de la anterior.

Esa ley de 1894 amplió y modificó sus preceptos, dividiendo los terrenos de la nación en: ***a)*** terrenos baldíos***; b)*** demasías; ***c)*** excedencias, y ***d)*** terrenos nacionales.

El artículo 5 de esta ley señalaba que los terrenos nacionales eran los terrenos baldíos descubiertos, deslindados y medidos por comisiones oficiales o por compañías autorizadas para ello y que no hayan sido legalmente enajenados.

La legislación revolucionaria se ocupó de esta importante materia de tierras baldías y nacionales hasta el 2 de agosto de 1923, fecha de un decreto expedido por Obregón, con el propósito de hacer accesible al proletariado el campo, pero el decreto perjudicó a la propiedad agraria del país. Así se crea la Ley de Terrenos Baldíos y Nacionales, publicada el 7 de febrero de 1951 en el *Diario Oficial.*

III. La Ley de Terrenos Baldíos Nacionales y Demasías, establece en sus artículos 3, 4, 5 y 64 como se encuentran conformados los terrenos nacionales.

Son terrenos nacionales: ***a)*** los terrenos baldíos deslindados y medidos por la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos (SARH) ya sea para verificar la existencia de terrenos solicitados por particulares o para conocer y determinar las tierras propiedad de la nación; ***b)*** los terrenos provenientes de demasías cuyos poseedores no las adquieran, y ***c)*** los terrenos que recobre la nación por virtud de nulidad de los títulos que respecto a ellos se hubieran otorgado.

La ley hace una excepción de los terrenos nacionales cuando se refiere a los títulos que hayan sido nulificados o se nulifiquen conforme a lo establecido en el artículo 27, fracción XVIII de la Constitución, los cuales se consideran como baldíos y no como terrenos nacionales.

Las fracción XVIII del artículo 27 de la Constitución señala, “que son revisables todos los contratos desde el año de 1876, que hayan traído por consecuencia el

acaparamiento de tierras, aguas y riquezas naturales de la nación, por una sola persona o sociedad, y se faculta al Ejecutivo de la Unión para declararlos nulos cuando impliquen perjuicios graves para el interés público". Además, la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos enviará comisiones deslindadoras a los estados de la República, con el objeto de ratificar o rectificar los deslindes hechos por las extintas compañías deslindadoras. Sin este requisito, no se tendrán como nacionales, sino como baldíos.

Debe considerarse como características de estos terrenos, el hecho de que el Ejecutivo tenga facultad para enajenar a título oneroso, gratuito o arrendar a los particulares, así como para entrar en composición con los poseedores de demasías.

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Derecho agrario,* México, Porrúa, 1975; Mendieta y Núñez, Lucio, *El problema agrario en México;* 2ª edición, México, Porrúa, 1966; Orozco, Wistano Luis, *Legislación y jurisprudencia sobre terrenos baldíos*, México, El tiempo, 1895.

Pedro Hernández Gaona.

TERRITORIALIDAD DE LAS LEYES. I. Principio según el cual ciertas normas que emanen de las autoridades competentes de un Estado se aplican a todas las personas, actos y hechos jurídicos ubicados o celebrados en los límites del territorio de dicho Estado.

II. Existen, en la actualidad, dos elementos que nos permiten determinar la competencia legislativa internacional de un Estado: su territorio y sus nacionales. El campo de aplicación de sus leyes se determina entonces en función de estos dos elementos: la territorialidad y la personalidad. Una norma es pues territorial si su ámbito de aplicación es espacial y se limita al territorio del Estado; es personal si se dirige a una cierta clase de personas (con un *status* jurídico específico), estén o no dentro de los límites del territorio del Estado del cual emana; en este último caso se dice que la ley sigue a la persona.

III. Es importante no confundir el principio de la territorialidad de las leyes con el territorialismo, sistema de solución a los conflictos de leyes, ya que, si bien es cierto que el principal fundamento de dicho sistema suele ser el principio de la territorialidad de las leyes, también se puede afirmar que aun los sistemas opuestos al principio del territorialismo respetan este principio en muchos casos y que, a su vez, en el territorialismo se consideran normas no territoriales sino personales.

Son, pues, dos cosas muy distintas. Sin embargo se puede observar que el sistema del territorialismo pone el acento sobre el carácter territorial de las leyes mientras otros sistemas lo ponen sobre su carácter personal (el sistema de la personalidad de las leyes y el personalismo de Mancini. por ejemplo). No se puede negar que los sistemas jurídicos contemporáneos contienen, a la vez, normas que podemos calificar de territoriales y otras de personales, en función del fin perseguido por el legislador. Las normas de aplicación inmediata, por ejemplo, como las que se refieren a la moneda o a la protección de una cierta clase de individuos (menores, consumidores) son, sin duda, normas territoriales mientras las que rigen el estado y la capacidad de las personas son personales.

Una norma territorial, por lo tanto, se aplicará a todas las personas que se encuentran sobre el territorio sean nacionales o no, dependiendo además del ámbito de

validez personal de esta misma norma. Por ejemplo, una ley relativa a la protección de los menores se aplicará a todos los menores que se encuentren sobre el territorio, sean nacionales o extranjeros, pero únicamente a esta clase de personas. Lo que no quiere decir que esta misma ley no pueda ser aplicada fuera del territorio del Estado del cual emana, si por ejemplo, el sistema de conflicto de leyes de un juez extranjero le ordena aplicar dicha ley.

La territorialidad de una ley se define, entonces, en función del órgano legislador que la emitió y no en lo absoluto, ya que una norma territorial en cierto Estado puede recibir aplicación fuera del territorio de dicho Estado, si un país extranjero prevé su aplicación por medio de una regla de conflicto para darle solución a un problema de conflicto de leyes.

Véase **Conflicto de Leyes, Personalidad de las Leyes, Reglas de Conflicto, Territorialismo.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Mayer, Pierre, *Droit international privé*, París, Montchrestien, 1977; Miaja de Muela; Adolfo, *Derecho internacional privado*, Madrid, Atlas, 1976; Rigaux, François, *Droit international privé*, Bruselas, Maison F. Larcier, 1977.

Claude Belair M.

TERRITORIALISMO. I. Sistema de solución a los conflictos de leyes que tiende a reducir o a evitar, en la medida de lo posible, la aplicación de cualquier derecho extranjero por el juez nacional: se pretende, de esta manera, llegar a una aplicación casi exclusiva de la ley nacional sea cual fuere el fundamento de dicha pretensión.

II. El territorialismo, como sistema de solución a los conflictos de leyes, surgió en Francia durante el siglo XVI. Fue un magistrado bretón, llamado Bertrand d'Argentré, quien propuso dicho sistema argumentando que todas las leyes y costumbres son "reales" y no "personales" y, por consiguiente, territoriales, salvo en lo que se refiere al estado civil y capacidad de las personas, única excepción al principio general.

Siendo territoriales las leyes y costumbres se aplican a todas las personas que se encuentran sobre el territorio en el cual tienen vigencia y de ninguna manera pueden seguir a las personas fuera de dicho territorio. De esta manera D'Argentré pretendía asegurar la aplicación de las leyes y costumbres de su provincia frente a las de la Corona francesa. Se trata pues de una posición muy política y dogmática, al mismo tiempo.

Se opone, en todo, a otro sistema de solución a los conflictos de leyes en vigor durante los siglos anteriores, conocido como el de la "personalidad de las leyes", el cual recibió aplicación después de la caída del Imperio Romano en los territorios conquistados por los pueblos que se habían rebelado en contra de la autoridad de Roma.

El sistema territorialista implica entonces una clasificación de los "estatutos", tal como lo habían preconizado los glosadores y posglosadores de la Italia de la Edad Media con la salvedad que la clasificación territorialista los reduce únicamente a dos categorías: los estatutos reales y los estatutos personales, siendo éstos últimos muy reducidos. Se puede constatar también que la doctrina territorialista de D'Argentré no toma en consideración los estatutos relativos a los ilícitos, a los contratos y a la forma de los actos.

Dicha doctrina, sin embargo, fue muy bien acogida en Europa ya que siguió aplicándose hasta el siglo XIX. Más aún, autores holandeses del siglo XVII (Voet, padre

e hijo y Huber) elaboraron una nueva teoría de los estatutos a partir del sistema territorialista de D'Argentré, criticando principalmente en dicho autor el hecho que en su sistema el juez nacional podía verse obligado a aplicar derecho extranjero en el caso de los estatutos personales. Ellos, por lo contrario no les reconocieron ninguna extraterritorialidad a estos últimos, partiendo de la idea de que absolutamente todos los estatutos son territoriales y se aplican a todas las personas que se encuentran sobre el territorio en el cual impera la voluntad de un soberano, ya que a dicho soberano no se 1e puede obligar a respetar los estatutos que emanen de otro gobierno. Sin embargo, dicho fundamento no tiene como consecuencia la aplicación sistemática de la *lex fori* ya que, si bien es cierto que la aplicación del derecho extranjero no puede ser una obligación impuesta al soberano nacional, este último puede consentir, por razones de cortesía internacional, a que se haga. Finalmente los autores holandeses llegaron a un resultado similar al de D'Argentré en cuanto a la clasificación y al contenido de los estatutos, siendo el fundamento de cada una de las dos teorías la principal diferencia que se puede observar.

El territorialismo holandés tuvo una gran acogida en el mundo jurídico anglosajón, principalmente en Inglaterra y Estados Unidos; Joseph Story, el primer gran autor norteamericano en esta materia (siglo XIX), hizo suya la enseñanza de los holandeses del siglo XVII y principalmente su teoría de la cortesía internacional (*Comity*). Por otro lado, el territorialismo llegó al continente latinoamericano por el conducto de un gran jurista venezolano, Andrés Bello, el cual plasmó dicha teoría en el artículo 14 del primer Código Civil chileno, durante el siglo pasado.

III. En México, el sistema territorialista es el sistema que ahora impera en materia de conflictos de leyes, tanto en el ámbito federal como en el ámbito internacional. Su implantación en nuestro país no siguió la misma trayectoria que en la gran mayoría de los demás países latinoamericanos, los cuales adoptaron el territorialismo, a finales del siglo pasado. Por lo contrario, México, en esta época, había adoptado un sistema totalmente opuesto: el del personalismo, de un autor italiano llamado Mancini, el cual pretendía que la ley nacional de las personas debía seguirlas a donde fueran y que la designación de la ley aplicable a cada conflicto tenía que hacerse mediante una regla de conflicto bilateral, teniendo la nacionalidad como principal punto de vinculación. Dicha doctrina se encontraba plasmada en los códigos civiles mexicanos de finales del siglo XIX y principios del XX.

El cambio radical al sistema territorialista surgió en el momento de la elaboración del Código Civil para el Distrito Federal actualmente en vigor, es decir a finales de los años veinte, siguiendo en eso los principios contenidos en la fracción I del artículo 121 de la Constitución, la cual estipula: "Las leyes de un Estado sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él". Encontramos aquí la enseñanza tanto de D'Argentré como la de los holandeses del siglo XVII. A su vez el artículo 12 del Código Civil para el Distrito Federal dispone que las leyes mexicanas, incluyendo las que se refieren al estado y capacidad de las personas, se aplican a todos los habitantes de la República sean nacionales o extranjeros. Se puede constatar que la regla de conflicto unilateral contenida en dicho artículo va más allá de la propia doctrina de D'Argentré la cual no sometía el estado y capacidad de las personas a la ley territorial sino a la ley del domicilio de cada persona.

La doctrina mexicana atribuye el cambio mencionado en la legislación de nuestro país a razones históricas por motivo de las reclamaciones a las cuales México se veía sometido, en la época posrevolucionaria, por parte de las potencias extranjeras en protección de sus nacionales.

Sin embargo, se puede encontrar en el derecho mexicano excepciones al principio territorialista, tanto en la legislación federal como en las legislaciones de los estados de la República. En materia federal dichas excepciones se ubican principalmente en el campo del derecho mercantil, por razones que los mismos holandeses habían puesto a la luz en su época; a saber, las de la necesidad del comercio internacional. Es así como el Código de Comercio y la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por ejemplo, contemplan la aplicación de derecho extranjero por parte del juez nacional. La ratificación, por parte de nuestro Ejecutivo federal, de la Convención Interamericana sobre Letras de Cambio, Pagarés y Facturas, la cual contiene reglas de conflicto bilaterales, responde a la misma necesidad. México no puede verse aislado en el comercio internacional.

En cuanto a las legislaciones estatales que contienen reglas bilaterales en materia de estado y capacidad de las personas, como la del estado de San Luis Potosí, por ejemplo, se plantea el problema de su constitucionalidad, tomando en consideración el principio enunciado en la fracción I del artículo 121 de la Constitución.

Véase **Conflicto de Leyes, Cortesía Internacional. Derecho Extranjero, Estatuto Personal, Estatutos, Lex Fori, Personalidad de Leyes, Puntos de Vinculación, Reglas de Conflicto, Territorialidad de las Leyes.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, México, Porrúa, 1976; Batiffol, Henri y Lagarde, Paul, *Droit international privé*, París, LGDJ, 1974; Mayer, Pierre, *Droit international privé*, París, Montchrestien, 1977; Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1981; Pereznieto Castro, *Derecho internacional privado, notas sobre el principio territorialista y el sistema de conflictos en el Derecho mexicano*, México, UNAM, 1977.

Claude Belair M.

TERRITORIO. I. El concepto del territorio de un Estado surge en relación con la problemática sobre la validez de las normas jurídicas en el espacio. Es la teoría del Estado en donde el concepto de territorio ha tomado su origen y su legitimidad teórica. Sin embargo, en relación con cualquier conjunto de normas surge el problema de la determinación de su ámbito de validez espacial. El derecho internacional tiene su problema espacial, aunque al mismo no se le denomine usualmente con la palabra "territorio", la cual se ha reservado fundamentalmente para las organizaciones de carácter público, como el Estado, los municipios, etcétera.

Toda norma jurídica tiene por contenido, como materia de regulación, a la conducta humana y ésta es un hecho que transcurre en el tiempo y en el espacio. Todos aquéllos hechos que pueden ser materia de regulación por las normas jurídicas sólo pueden verificarse en el tiempo y en el espacio. "Con arreglo al sentido de las normas del Derecho, un hombre debe realizar en cierto lugar, en determinado espacio, y en alguna ocasión en un momento determinado, un cierto hecho, como condición de que en cierta ocasión y en cierto lugar se realice otra, consecuencia del primero. La validez de las

normas constitutivas del orden del Estado, es, pues, una validez tempoespacial, en el sentido de que dichas normas tienen como contenido determinados acontecimientos, encuadrados espacial y temporalmente" (Kelsen, página 180). En consecuencia, el espacio en el que se debe realizar la conducta regulada normativamente constituye el "territorio" del orden normativo en cuestión.

II. La norma jurídica al regular la conducta humana, ya sea como condición o como consecuencia jurídicas, tiene que especificar el espacio, es decir, el lugar en el que debe cumplirse la conducta. Esta especificación del lugar debido de la conducta es necesaria, pues de no estar como contenido directo o indirecto de la norma, tendría que concluirse que la norma no regularía conducta alguna, pues estaría estableciendo como debida una conducta que no puede realizarse en espacio alguno.

El espacio en el que tiene validez un orden normativo no debe concebirse como la superficie terrestre, es decir, como un plano, sobre el cual se asienta el Estado. La conducta regulada jurídicamente tiene lugar tanto en el plano de la superficie terrestre, como en el espacio aéreo y en el subsuelo. Por lo tanto, el territorio estatal es un espacio tridimensional; no sólo tiene longitud y latitud, sino también tiene profundidad.

No es necesario que cada norma en particular tenga que establecer su ámbito espacial de validez. Se acostumbra generalmente determinar dicho ámbito en las normas supremas de un orden jurídico (Constitución), o en las normas generales de un ordenamiento en particular, de manera que todas las otras normas sólo tienen por contenido el ámbito material de la validez, es decir, la determinación de las conductas debidas y los supuestos y consecuencias de ellas.

Cuando dos órdenes jurídicos coexisten uno junto al otro, esto es, cuando se encuentran coordinados, generalmente el orden superior a ellos delimita sus respectivos ámbitos espaciales (territorios), siendo esta delimitación de ambos una de las funciones esenciales del orden superior. Tal es el caso de la Constitución en un orden federal o confederal. Por ello puede decirse que una de las funciones esenciales del derecho internacional es la de la determinación del ámbito espacial de validez de los Estados de la comunidad internacional.

III. BIBLIOGRAFIA: Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado;* traducción de Luis Legaz y Lacambra, Barcelona, Labor, 1934.

Ulises Schmill Ordóñez

TERRITORIO BAJO MANDATO. I. El Pacto de la Sociedad de las Naciones, en su artículo 22, estableció el sistema de mandatos que se aplicaría para administrar los territorios que dejarán de estar bajo la soberanía de las potencias vencidas. La administración de estos territorios se confirió, obviamente, a las potencias vencedoras, que asumieron el carácter de mandatarias, y que, de acuerdo con el texto del Pacto, se concibió como un depósito sagrado de civilización.

II. Fue el sistema de mandato un régimen intermedio, entre la asimilación total e irrestricta de los territorios, por los vencedores, y la opción de haberles concedido a los territorios la plena independencia, cosa que, en los intereses de los poderes dominantes de la época, nunca se persiguió. Como solución intermedia surgió el sistema de mandatos que en realidad, a pesar del régimen internacional del que fue rodeado, estuvo más cerca

del sistema colonial. Prueba de ello es que durante la época de la Sociedad de las Naciones ningún territorio alcanzó la independencia.

El régimen internacional adoptado para los mandatos comprendía la obligación de la potencia mandataria de presentar un informe anual sobre el territorio bajo su tutela al Consejo. Se previó también la constitución de una comisión permanente encargada de recibir y examinar los informes anuales de los mandatarios y de asesorar al Consejo en todas las materias relativas a la ejecución de los mandatos.

Estos territorios, según su grado de avance social y político fueron clasificados en mandatos *A, B, C*, y cubrieron extensas zonas de los continentes africano y asiático.

III. Al momento existen dos conflictos internacionales de primera magnitud que se originaron del sistema de mandatos. El primero es el conflicto árabe-israelí, que encuentra una de sus raíces principales en la decisión de dividir el territorio de Palestina, originalmente bajo mandato británico, y otorgar una parte para la fundación del Estado de Israel; la otra parte se reservó para la población palestina. Esto ocurrió en 1947. A partir del 15 de mayo de 1948 se proclamó la Constitución del Estado Israelí, originándose la primera guerra árabe-israelí.

El segundo conflicto lo ha originado el territorio del sudoeste africano bajo mandato de la entonces Unión Sudafricana. Al sobrevenir la era de las Naciones Unidas, el régimen de mandato fue sustituido por el de administración fiduciaria. No obstante, la República Sudafricana se negó a colocar bajo el nuevo régimen al territorio del sudoeste africano. La situación alcanzó mayores complicaciones por la política del *Apartheid* que ha implantado una despiadada discriminación racial, por los intentos de Sudáfrica de anexarse parcial o totalmente al territorio y, desafortunadamente, por algunas posiciones formalistas de la Corte Internacional de .justicia que han significado apoyo al Estado rebelde.

Ello motivó que la Asamblea General de las Naciones Unidas decidiera, en octubre de 1966, declarar terminado el mandato de la República Sudafricana sobre el territorio, y que lo colocara, teóricamente, bajo la autoridad de la Organización. Posteriormente, el mismo órgano deliberativo decidió bautizar al territorio del sudoeste africano como Namibia.

También el Consejo de Seguridad ha tomado cartas en el asunto y ha ordenado el retiro de Sudáfrica, sin embargo, y no obstante el desacato de este país, el Consejo de Seguridad, en su típica parálisis para solucionar asuntos que afectan a la paz mundial, no ha comprendido ninguna acción decisiva contra Sudáfrica

. Es seguramente este conflicto, el más antiguo que enfrentan las Naciones Unidas y no es de esperarse a corto plazo una solución favorable a la independencia de Namibia, a pesar de los esfuerzos diplomáticos de la comunidad mundial.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bentwich, Norman, “Le système des mandats *Recueil*”, *des Cours*, La Haya, tomo 29, 1929; Diena, Giulio, “Les mandats internationaux”, *Recueil des Cours, La* Haya, tomo 5, 1924; Rolin, Henri, “La pratique des mandats internationaux”, *Recueil des* Cours, La Haya, tomo 19, 1927; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional*, 10ª, edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva

TERRITORIO BAJO TUTELA. I. El artículo 22 del Pacto de Sociedad de las Naciones estableció el régimen en los territorios bajo mandato, que fueron aquellos segregados a las potencias vencidas en la Primera Guerra Mundial y que quedaron bajo la administración de una potencia mandataria, sujetas a un régimen internacional de supervisión.

Una vez que concluyó la Segunda Guerra Mundial y que surgió la Organización de las Naciones Unidas, se planteó la sustitución del régimen de mandatos por un nuevo régimen que llegó a ser el sistema de administración fiduciaria o de tutela. Lo mismo que el régimen de mandatos, el nuevo régimen se estableció para territorios no independientes. Pero, a diferencia de lo que aconteció en la Sociedad de las Naciones, dentro de las Naciones Unidas se definió un régimen más elaborado que, al fin, cumplió una tarea digna del mayor reconocimiento. En efecto, en las Naciones Unidas el sistema de administración fiduciaria, ha propiciado la independencia de los territorios, al punto de que el único territorio bajo este régimen son las Islas del Pacífico, encomendadas a la administración de los Estados Unidos.

II. Bajo el régimen de administración fiduciaria o de tutela, de acuerdo con la Carta de San Francisco, se ubicaron los siguientes territorios: ***a)*** aquellos que al momento de entrar en vigor la Carta estuvieran bajo el sistema de mandato. Todos los Estados cumplieron con esta disposición, salvo en el caso de Sudáfrica con relación al territorio del sudoeste africano, hoy Namibia; ***b)*** los territorios segregados a las potencias vencidas en la Segunda Guerra Mundial. Sólo hubo un caso en este supuesto: la Somalia italiana; c) los territorios que voluntariamente se colocaron bajo este régimen por los países responsables de su administración. No hubo ningún caso en este supuesto.

El régimen internacional tuvo como eje institucional y funcional al Consejo de Administración Fiduciaria, uno de los seis órganos principales de la Organización. Se previó su constitución por tres tipos de miembros: ***a)*** los Estados que administran territorios bajo tutela; ***b)*** los miembros permanentes del Consejo de Seguridad, y ***c)*** un número de miembros elegidos por la Asamblea General que igualarán al número de Estados administradores de territorios.

Al momento, el Consejo de Administración Fiduciaria se encuentra compuesto únicamente por Estados Unidos, que administra las Islas del Pacífico, y los otros miembros permanentes del Consejo de Seguridad. Es de esperarse que en fecha relativamente próxima las Islas del Pacífico, o por lo menos algunas de ellas como las Islas Marianas, alcancen la independencia política y consecuentemente se plantee la desaparición del Consejo de Administración Fiduciaria, precisamente por haber cumplido de manera ejemplar su cometido.

No sobra señalar que el régimen de administración fiduciaria fue influido por la corriente histórica y jurídica de la descolonización. A estas alturas la mayor parte de los territorios coloniales, los más importantes por su dimensión geográfica, han alcanzado la independencia política.

III. BIBLIOGRAFIA: Green, D. Michael, “America’s Strategic Truteeship Dilemma lts Humanitarian Obligations”, *Texas International Law Journal*, Austin, volumen 9, núm, l, invierno de 1974; Green , D. Michael, “Termination of U. S. Pacific Islands Trusteeship”, *Texas International Law Journal,* Austin, volumen 9. número 2, primavera de 1974; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público,* 6ª, edición, México Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho internacional*; 10ª, edición, México,

Porrúa, 1979; Slosson, Preston, "¿Fideicomisos o territo*rios?*", *Revista de la Universidad de Medellín*, Medellín, año II, número 4, noviembre de 1958.

Ricardo Méndez Silva.

TERRITORIO NULLIUS, *véase* **Modos de Adquirir.**

TERRITORIOS FEDERALES. I. Circunscripciones territoriales sobre las cuales el gobierno federal ejerce actos de soberanía. Se trata de un tipo de entidad federativo que está sujeta inmediatamente a los supremos poderes de la federación, según se estableció por primera vez en el artículo 7° del Acta Constitutiva de 1824. Este tipo de entidad federativa carece de gobierno electo popularmente, ya que los gobernadores son designados por el presidente de la República; no cuenta con legislatura propia, siendo el Congreso de la Unión el órgano encargado para la legislación relativa, y el poder judicial es organizado igualmente mediante leyes de organización judicial expedidas por el Congreso de la Unión para el Distrito y territorios federales.

En lugar de Constitución política, los territorios, al carecer de autonomía y autarquía, cuentan con leyes orgánicas promulgadas por el Congreso de la Unión, cuyo objetivo es estructurar la administración pública mas no establecer la organización de los otros poderes de gobierno que son característicos en los Estados. Estas leyes orgánicas individuales aparecieron hasta 1971, ya que con anterioridad se regulaban en conjunto, a través de la Ley Orgánica del Distrito y de los Territorios Federales del 31 de diciembre de 1928.

II. El origen de los territorios federales proviene de las gobernaciones de la última etapa de la Colonia, que, a diferencia de las Intendencias, dependían directamente del virrey. Los territorios federales originales se establecieron por la Constitución Política de 1824, fueron California (Alta y Baja), Colima y Nuevo México. Con posterioridad se agregaron Tlaxcala (24 de noviembre de 1824) y Aguascalientes (23 de mayo de 1835). Con la supresión del sistema federal los estados y territorios se transforman en Departamentos de un régimen centralizado. Al reinstalarse el régimen federal, en 1846, se especifican nuevamente como territorios a Colima y Tlaxcala, agregándose el 12 de abril de 1849 el territorio de Baja California con su contemporánea división de norte a sur. En 1853 son instaurados tres nuevos territorios que no substituirían a las subsecuentes divisiones territoriales: territorios del Istmo de Tehuantepec, de la Isla del Carmen y de Sierra Gorda.

Ante esta multiplicidad de territorios, el Congreso Constituyente de 1856-1857 decidió la supresión de todos ellos, exceptuando el de Baja California; sin embargo, mediante ulteriores reformas se agregaron el territorio de Tepic, el 12 de diciembre de 1884, y el de Quintana Roo, el 24 de noviembre de 1902. A partir de la promulgación de la Constitución de 1917, los territorios van desapareciendo. El primero en hacerlo fue el de Tepic al transformarse por voluntad del Constituyente, a través del artículo 47 de la Constitución, en el actual estado de Nayarit. El territorio de Baja California Norte se convirtió en el Estado del mismo nombre el 21 de noviembre de 1952. El territorio de Quintana Roo fue suprimido el 14 de diciembre de 1931, y reinstaurado el 16 de enero de 1935, para transformarse definitivamente en estado del mismo nombre el 8 de octubre de

1974. En esta misma fecha, el territorio de Baja California Sur se transformó igualmente en estado, concluyendo así la historia de los territorios federales en México.

III. BIBLIOGRAFIA: Lucero Antuna, Héctor, Evolución político-*constitucional de Baja California Sur*, México, UNAM, 1979; O'Gorman, Edmundo, *Breve historia de las divisiones territoriales*, México, 1937.

Manuel González Oropeza.

TERRITORIOS NO AUTONOMOS. I. Es la expresión que adopta la Carta de las Naciones Unidas en el capítulo XI para referirse a los territorios coloniales.

II. En 1945 la Carta de San Francisco no consideró ilegal el régimen colonial, simplemente impuso algunas obligaciones de carácter general para los países colonialistas. Así, se dispuso en el artículo 73 que: "los Miembros de las Naciones Unidas que tengan o asuman la responsabilidad de administrar territorios cuyos pueblos no hayan alcanzado todavía la plenitud del gobierno propio, reconocen el principio de que los intereses de los habitantes de esos territorios están por encima de todo, aceptan como un encargo sagrado la obligación de promover en todo lo posible, dentro del sistema de paz y de seguridad internacionales establecido por la Carta, el bienestar de sus territorios....".

En esa redacción "altruista", sin embargo, no aparecía. ningún mecanismo para que se facilitara el acceso a la independencia política de los pueblos coloniales o de los territorios no autónomos. A lo más, se consignaba en el inciso b la obligación para los países administradores de desarrollar en los territorios el gobierno propio, tomando en cuenta debidamente las aspiraciones políticas de los pueblos, y a ayudarlos en el desenvolvimiento progresivo de sus libres instituciones políticas.

Pero lo anterior no quería decir necesariamente que estos pueblos tuvieran derecho a la independencia política. En cambio, quedó aceptada una frase que parece mentira haya sido incluida en I945: "aceptar como un encargo sagrado" (las potencias coloniales) la obligación de promover el bienestar de los habitantes de esos territorios. ¿De quién se recibía ese *encargo sagrado* si los territorios coloniales habían sido adquiridos por la violencia, sacrificando la identidad de los pueblos más débiles? En 1974, en la célebre Declaración de las Naciones Unidas sobre la Definición de la Agresión, hubo necesidad de reconocer a los pueblos coloniales el derecho a usar la fuerza para separarse de las metrópolis, ya que éstas continuaban aferradas al *encargo sagrado* de "civilizar" a los pueblos coloniales.

El capítulo colonialista de la Carta de la ONU fue superado con la adopción de la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, de 1960, sobre concesión de la independencia los países y pueblos coloniales, que en la práctica se ha significado en una reforma virtual a la Carta, y que estableció que la dominación colonial es contraria al espíritu y al régimen de la Carta de San Francisco.

III. BIBLIOGRAFIA: Garde Castillo, Joaquín, "Los territorios no autónomos en la Carta y en la práctica de la Organización de las Naciones Unidas", *Revista de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, Madrid, número XVII, julio-diciembre de 1958: Iturriaga Barberán, José Antonio de, "Desarrollo de las disposiciones de la carta relativa a los territorios no autónomos a través de la práctica de la ONU", *Revista Española de Derecho Internacional*, Madrid, volumen, XVI, números 1-2, 1963; Seara

Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, 6ª edición, México, Porrúa, 1979; Sepúlveda, César, *Derecho Internacional;* 10ª edición, México, Porrúa, 1979.

Ricardo Méndez Silva.

TERRORISMO. I. (Del latín *terror*, que deriva a su vez del verbo *terreo*, que significa "yo amedrento", "yo aterrorizo".) La palabra terrorismo, derivada de terror, comenzó a difundirse a consecuencia de los métodos usados durante la llamada época del "terror" en la Revolución francesa. Se define el terrorismo como la "dominación por el terror", o la "sucesión de actos de violencia ejecutados para infundir terror". El terrorismo es una acción humana intencional, destinada a producir temor o terror en una persona o grupo de ellas, usando medios ilegítimos, casi siempre violentos y con fines políticos.

II. *Clases.* El terrorismo se puede clasificar en cuatro formas, atendiendo a los sujetos activos y pasivos: terrorismo de Estado entre Estados, entre particulares y de particular contra el Estado. Se destaca el terrorismo de Estado como una forma particularmente brutal porque en él el sujeto activo es el gobierno que, mediante actos de violencia, aterroriza a los ciudadanos para mantener su posición política; el terrorismo entre Estados es una forma muy antigua a la que recurren los países poderosos para influir, en mayor o menor medida, sobre los más débiles; el terrorismo entre particulares, estrictamente hablando, no es terrorismo porque al estar ausentes los móviles políticos, es más bien un fenómeno ele criminalidad común y corriente, y por último, el terrorismo de particulares contra el Estado es e1 más conocido y contra el cual se han dirigido todas las medidas legales, el cual puede tener carácter nacional o internacional, según sus efectos.

III. *Historia.* Aunque es de antigua raigambre, algunos de los anarquistas del siglo XIX lo utilizaron para tratar de alcanzar sus fines. En las últimas décadas, el terrorismo se ha convertido en un serio problema internacional, por lo que las principales entidades internacionales se han ocupado de estudiar sus causas y de dictar medidas para combatirlo. Los organismos y sociedades internacionales que han desarrollado una mayor labor en contra del terrorismo son: Asociación Internacional de Derecho Penal, Sociedad de las Naciones, Organización de las Naciones Unidas, Organización de Aviación Civil Internacional, Organización de los Estados Americanos y el Consejo de Europa.

La Asociación Internacional de Derecho Penal en su tercera conferencia, efectuada en Bruselas, Bélgica, en 1930, se ocupó por primera vez directamente del terrorismo, y la Sociedad de Naciones abordó la cuestión en 1934, con motivo del asesinato de Alejandro I de Yugoslavia y del presidente del Consejo de Francia, Louis Barthou. Desde su fundación, la Organización de las Naciones Unidas se ha ocupado del terrorismo internacional en múltiples proyectos, estudios, declaraciones y resoluciones.

Especialmente en este siglo, y sobre todo en los últimos cuarenta años, el terrorismo ha florecido de modo alarmante. Se han producido gravísimos secuestros con petición de liberación de peligrosos delincuentes; de igual forma, apareció un nuevo delito que causó graves daños, el secuestro de aviones y se realizaron atentados con uso de explosivos de proporciones alarmantes.

IV. *Derecho penal mexicano*. El delito del terrorismo apareció por primera vez en la legislación mexicana en el artículo 157 del Código Penal de Michoacán de 1962 y el mismo texto se repitió en el artículo 194 del Código Penal de Zacatecas. En el Código

Penal se introdujo este delito en el artículo 139, mediante reforma del 27 de julio de 1970, que dice: "Se impondrá pena de prisión de dos a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos, sin perjuicio de las penas que correspondan por los delitos que resulten, al que utilizando explosivos, sustancias tóxicas, armas de fuego o por incendio, inundación, o por cualquier otro medio violento, realice actos en contra de las personas, las cosas o servicios al público que produzcan alarma, temor, terror en la población o en un grupo sector de ella, para perturbar la paz pública, o tratar de menoscabar la autoridad del Estado, o presionar a la autoridad para que tome una determinación".

En este delito la *conducta* consiste en la realización dolosa de actos en contra de las personas, las cosas o los servicios al público; el *resultado* de la conducta debe ser el producir alarma, temor o terror a la población o en uno de sus grupos y, el *fin* último que persigue el delincuente debe ser el de perturbar la paz pública tratar de menoscabar la autoridad del Estado o presionar a la autoridad a que tome una determinación.

La *penalidad* establecida para este delito es muy amplia, pues va de dos a cuarenta años de prisión y multa hasta de cincuenta mil pesos. Aunque el terrorismo constituye un ataque contra el Estado, no se considera en el Código Penal del Distrito Federal como delito político, por lo que sus autores no reciben el tratamiento privilegiado que nuestra legislación reserva a los reos de delitos políticos.

De especial interés resulta el segundo párrafo del artículo 139 del Código Penal del Distrito Federal que dice: "Se aplicará pena de uno a nueve años de prisión y multa hasta de diez mil pesos, al que teniendo conocimiento de las actividades de un terrorista y de su identidad, no lo haga saber a las autoridades". Es decir, al encubridor se le aplica una pena bastante alta.

Véase **Piratería.**

V. BIBLIOGRAFIA: Barragán Romero, Modesto, *Breve ensayo sobre el terrorismo*, México, 1971; Glaser, Stefan, "Le terrorisme international et ses divers aspects", *Revue Internationale de Droit Comparé*, París, año 25, número 3, 1973; Villavicencio Terreros, Felipe, *Delitos contra la seguridad pública,* Lima, EPASA, 1981; Wilkinson, Paul, *Political Terrorism,* Londres, The Mac-Millan Press, 1974.

María Elena Martínez Carbajal.

TERRORISMO INTERNACIONAL. I. Dominación por el terror. Sucesión de actos violentos con miras a infundir terror. El terrorismo es una táctica de ciertos movimientos revolucionarios y contra revolucionarios con propósitos político-sociales. Algunos gobiernos lo han utilizado con el fin de amedrentar y eliminar a sus enemigos políticos, aunque la mayoría de las ideologías lo han repudiado, incluyendo al marxismo-leninismo, en virtud de considerarlo contraproducente. El terrorismo ha sido practicado por numerosos movimientos nacionalistas (irlandés, vasco, etcétera) y por algunas sociedades secretas.

Por terrorismo internacional se entiende el empleo o uso de la violencia para lograr determinados objetivos políticos, sociales o económicos en las relaciones internacionales.

El debate sobre el terrorismo aún está abierto; el tema se encuentra en franca revisión, ya que se considera que las causas que actualmente pretenden explicarlo son demasiado simplistas. Las sociedades que padecen terrorismo son incapaces de una

evolución política, por lo que surge el fenómeno terrorista, sin embargo el terrorismo se torna incapaz de remover, a su vez, los obstáculos que estorban a una sociedad democrática sólo en apariencia.

II. El terrorismo puede ser: *colonial* cuando el grupo que lo practica intenta conservar la situación de dependencia de un territorio considerado como colonia; *independentista* cuando el fin que se persigue es la creación de un Estado nacional; revolucionario cuando lo que se pretende es destruir el orden establecido a través de actos terroristas en vez de una lucha generalizada; *de Estado* cuando quien lo ejerce es el propio aparato gubernamental o grupos solapados por el mismo.

Algunos autores ubican las raíces del terrorismo en la crisis de la sociedad. Se afirma que se acude al terrorismo cuando una sociedad es demasiado sólida para transformarla mediante los instrumentos políticos ordinarios.

III. Como algunas de las consecuencias del terrorismo tienen un radio de acción internacional, la comunidad internacional de Estados se ha preocupado constantemente de dicho fenómeno. Así, en 1937, y bajo los auspicios de la desaparecida Sociedad de Naciones, se elaboró la convención sobre las formas de evitar el terrorismo, firmada por 24 países, pero que no fue ratificada por el número de países signatarios exigido por la propia convención, por lo que no llegó a entrar en vigor.

Para 1972, el Comité Jurídico de la Asamblea General de las Naciones Unidas inició las tareas para una definición de terrorismo internacional, tomando en cuenta que son actos terroristas; **a)** aquellos encaminados en contra de las personas que gozan de privilegios e inmunidades concedidos por el derecho internacional, tales como jefes de Estado o de gobierno, miembros de servicio diplomático o consular, etcétera***; b)*** cualquier actividad que tenga como propósito el secuestro de aeronaves comerciales, y ***c)*** considerando que quien exporta terrorismo exporta violencia. Cabe aclarar que en dicha reunión fue imposible lograr un acuerdo en cuanto a una definición aceptable, ya que algunos Estados, sobre todo africanos y árabes, no deseaban una definición tan estrecha ya que ello perjudicaría a los movimientos de liberación nacional. Por su parte, ciertos países desarrollados pretendían identificar las acciones de autodefensa de unidades de movimientos armados de liberación nacional con el terrorismo y el bandidaje, sin tener en cuenta que, para efectos de las Naciones Unidas, las guerras de liberación son consideradas como actos de guerra y no de terrorismo.

La mayoría de los países participantes en dicha reunión, que fueron más de 100, reconocieron que el problema de la extradición de las personas que practican el terrorismo podría solucionarse únicamente con base en tratados bilaterales entre los Estados. Además, para muchos países un terrorista puede ser calificado como un luchador social y, por ende, ser considerado como un asilado político, hipótesis en la cual no procede la extradición.

IV. BIBLIOGRAFIA: Bonante, Luigi, "Some Unanticipated Consequenses oí Terrorism", *Journal of Peace Research,* volumen XVI, número 3, 1979; Donedieu de Vabres, H., "La repression international du terrorisme", *Revue de Droit International Public,* número 65, 1938; Osmañczyk, Edmundo Jan, *Enciclopedia mundial de las relaciones internacionales y Naciones Unidas,* México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Sottile, A., "Le terrorisme international}", *Recueil des Cours de l'Academie de Droit International,* número 65, 1938; Wilkinson, P., *Political Terrorism*, Nueva York, 1965.

Víctor Carlos García Romero.

TESORO. I. El artículo 875 del Código Civil para el Distrito Federal entiende por tesoro: "el depósito oculto de dinero, alhajas u otros objetos preciosos cuya legítima procedencia se ignore. Nunca un tesoro se considera como fruto de una finca". Son, pues, bienes cuyo dueño se ignora, y el descubrimiento, una forma de adquirir la propiedad por ocupación según las reglas establecidas.

II. El Código Civil para el Distrito Federal establece varios supuestos del hallazgo del tesoro: ***a)*** cuando se descubre en una propiedad del descubridor; ***b)*** cuando el sitio es propiedad de persona distinta al descubridor, sea aquella particular o pública; ***c)*** cuando el descubrimiento no es casual, y ***d)*** cuando el objeto descubierto es interesante para las ciencias y artes.

En el primer caso el tesoro pertenece al que lo descubre (artículo 876 Código Civil para el Distrito Federal). En el segundo, el descubridor adquiere la propiedad de la mitad del tesoro, y la otra mitad al propietario del sitio en donde se encontró si el hallazgo fue casual (artículos 877-879 Código Civil para el Distrito Federal). En el tercero, si el tesoro es descubierto en terreno ajeno por obras practicadas sin consentimiento del dueño, éste es quien adquiere íntegramente el tesoro, podrá exigir además al responsable el pago de los daños y perjuicios, así como el costo de la reparación de las cosas dañadas en la búsqueda. Si el responsable es arrendatario, el dueño puede rescindir el contrato de arrendamiento (artículos 881 y 882 Código Civil para el Distrito Federal). Si el hallazgo no es casual y las obras se realizan con el consentimiento del dueño sin que hubiere estipulaciones para la distribución, ésta se hará por mitades tanto de los gastos como de lo descubierto (artículo 883 Código Civil para el Distrito Federal). En el cuarto caso los objetos descubiertos se aplicarán a la nación por su justo precio el cual se distribuirá dependiendo si el sitio en donde se encontró es propiedad del descubridor o de otra persona (artículo 878 Código Civil para el Distrito Federal) .

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

TESTAMENTARIA, *véase* **Juicios Sucesorios.**

TESTAMENTO. I. (Del latín *testamentum.*) Para algunos juristas como Justiniano y Alfonso el Sabio, el vocablo procede de *testatio-mentis,* el testimonio de la mente; para otros, se trata de un juego de palabras que derivan de *testibus-mentio,* la mención de los testigos, por la necesidad de testar frente a testigos.

II. El testamento es un acto jurídico, unilateral, personalisimo, revocable, libre y formal, por medio del cual una persona física capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte.

III. La Ley de las XII Tablas consagró el derecho de todo ciudadano a disponer para después de su muerte y la expresión de su voluntad era respetada. Para evitar el total

abandono de los parientes más cercanos del *de cujus*, la libertad testamentaria se limitó a la disposición de una porción de la herencia, la otra correspondía a los herederos considerados forzosos por la ley. Esta solución conciliadora se trasladó a España, la mayoría de los fueros establecieron que el testador podía disponer de la quinta parte de sus bienes, y las cuatro quintas partes restantes pertenecían a los herederos forzosos. En México prevaleció ese sistema hasta 1884 cuando el Código Civil para el Distrito Federal adoptó el sistema de libre testamentifacción.

IV. El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 sigue los lineamientos del texto del de 1884. "Testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte" (artículo 1295 Código Civil para el Distrito Federal). Si bien se reconoce la libertad de testar, la ley protege los derechos de los acreedores alimentarios del *de cujus* que fueron olvidados en el testamento, quienes pueden solicitar al juez declare inoficioso el testamento y con ello que de la masa hereditaria se tomen bienes suficientes para cubrir las pensiones alimenticias fijadas de acuerdo con la ley (artículos 1368-1377 Código Civil para el Distrito Federal).

El testamento es un acto jurídico por las consecuencias de esta naturaleza que genera; es unilateral porque produce sus efectos desde la muerte del testador aún sin el consentimiento del heredero. Debe ser otorgado por una persona física mayor de 16 años, en pleno ejercicio de sus facultades mentales (artículo 1306 Código Civil para el Distrito Federal); pueden, sin embargo, testar los dementes en intervalos de lucidez (artículos 1307-1308 Código Civil para el Distrito Federal). El testador debe expresar libremente su voluntad sin la influencia de otras personas, la simple presunción de influencia incapacita para heredar al posible influyente (artículos 1321-1325 Código Civil para el Distrito Federal.). El testamento como acto personalísimo debe ser elaborado en sus elementos esenciales por el testador (artículos 1297-1299 Código Civil para el Distrito Federal) . El testador transmite, a través del testamento, sus bienes, pero, también puede declarar o cumplir deberes para después de su muerte.

El testamento puede revocarse expresamente ante notario. También se puede revocar tácitamente al otorgar nuevo testamento sobre los mismos bienes (artículo 1499 Código Civil para el Distrito Federal) o si el documento en que consta el ológrafo es destruido materialmente por su autor.

V. El testamento debe revestir cualquiera de las formas establecidas por la ley, son ordinarios: el testamento público abierto, el público cerrado y el ológrafo (artículo 1500) y especiales: el privado, el militar, el marítimo y el elaborado en país extranjero (artículo 1501 Código Civil para el Distrito Federal) .

1) *Público abierto.* Se otorga ante notario en presencia de tres testigos idóneos (artículo 1511 Código Civil para el Distrito Federal) ante quienes el testador manifestará su voluntad y de acuerdo con ella, el notario redactará el testamento, mismo que leerá en voz alta para que el testador lo escuche y manifieste su conformidad, si es el caso, firmarán todos los presentes el instrumento. En el protocolo se asentará el lugar, año, mes, día y hora en que el testamento se otorgó. Los sordos, ciegos o extranjeros que desconozcan el español, podrán elaborar testamento público abierto con las prevenciones establecidas en la ley (artículos 1511-1520 Código Civil para el Distrito Federal).

2) *Público cerrado.* Este testamento puede ser escrito por el testador o por otra persona a su ruego, todas las hojas irán rubricadas y la final firmada, si fue otra la persona

que firmó por el testador ésta deberá presentarse a la entrega del pliego cerrado. El testamento se entrega al notario en presencia de tres testigos en un sobre que deberá ir cerrado, lacrado y con la firma del testador, los testigos y el notario. Al momento de la entrega, el testador declarará que ese pliego contiene su última voluntad. El notario dará fe de la entrega del documento que el testador afirma es su testamento, cerrado y autorizado el documento, se devuelve al testador. El notario asentará el protocolo el lugar, hora, día, mes y año en que el testamento fue autorizado y entregado. El testador puede conservar el testamento en su poder, o darlo en guarda a persona de su confianza o depositarlo en el archivo judicial. Cuando el testador muera y el juez reciba un testamento cerrado, hará comparecer al notario y a los testigos que concurrieron al otorgamiento para que reconozcan sus firmas y las del testador, declararán también, si es el caso, que el testamento está cerrado y lacrado como en el acto de la entrega. Los sordomudos, sólo sordos o sólo mudos pueden elaborar testamento público cerrado con las prevenciones y formalidades que la ley establece para estos casos especiales (artículos 1521-1549 Código Civil para el Distrito Federal) .

3) *Ológrafo.* Es el testamento escrito de puño y letra por el testador, y deberá estar firmado por él, con expresión del día, mes y año en que se elabora; lo pueden otorgar los mayores de edad.

Se redactará por duplicado y en cada ejemplar se imprimirá la huella digital del testador. El original, en sobre sellado y lacrado, se depositará en el Archivo General de Notarías, asistiendo al depósito dos testigos. El encargado del Archivo recibirá el sobre, anotará que contiene la última voluntad del interesado según lo afirma él mismo y lo archivará. El duplicado con las anotaciones de ley, queda en poder del testador. En los dos sobres se pondrá el lugar y la fecha en que se hace el depósito y las firmas del testador, del encargado de la oficina y de los testigos. Hecho el depósito, el encargado del Archivo tomará razón de él, en el libro respectivo. El juez ante quien se tramite el juicio sucesorio, pedirá informes al encargado del Archivo General de Notarías, acerca de, si en su oficina se ha depositado algún testamento ológrafo para que, en su caso, le sea remitido. Sólo cuando el original depositado haya sido destruido o robado se tendrá como formal testamento el duplicado. Cualquier alteración en el texto de las anotaciones hecha en el sobre que contiene el original, o en el duplicado, en su caso, o que el sobre se encuentre roto o violado, acarrean la nulidad del testamento (artículos 1550-1564 Código Civil para el Distrito Federal).

4) *Testamento privado.* Se permite este testamento en circunstancias especiales cuando el testador sea atacado de una enfermedad tan, violenta y grave que no se dé tiempo para que concurra un notario; no haya notario en la población o juez que lo sustituya o habiéndolos no puedan concurrir al otorgamiento; entren en campaña o se encuentren prisioneros los militares o asimilados al ejército. Este testamento se otorga con la declaración de la última voluntad del testador hecha ante cinco testigos, si el testador no puede o no sabe escribir, uno de los testigos redactará por escrito esta declaración en presencia de los demás. En los casos de suma urgencia bastarán tres testigos, y no será necesario redactar el testamento por escrito si los testigos no saben escribir. Después de la muerte del otorgante, los testigos deberán declarar ante el juez: cuáles fueron las disposiciones del testador, el lugar, día, hora, mes y año en que se otorgó el testamento; si reconocieron, vieron y oyeron claramente al testador, y si éste se encontraba en su cabal juicio y libre de cualquier coacción; el motivo por el que otorgó el

testamento privado y si saben que el testador falleció o no de la enfermedad o en el peligro que se hallaba y sin que hubiera oportunidad para mejorar la forma de su testamento. Si los testigos fueron idóneos y estuvieron conformes en las circunstancias exigidas por la ley, el juez declarará que sus dichos son el formal testamento de la persona de que se trate. El testamento privado sólo surtirá efectos si el testador fallece de la enfermedad o del peligro en que se hallaba dentro de un mes de desaparecida la causa que lo autorizó (artículos 1565-1578).

5) *Militar*. Lo pueden otorgar los militares, los asimilados al ejército y los prisioneros de guerra, oralmente en presencia de dos testigos, antes de entrar en acción de guerra o estando heridos en el campo de batalla. También lo pueden otorgar entregando a los testigos sus últimas disposiciones por escrito en un pliego cerrado, firmando de su puño y letra. A la muerte del militar o asimilado, el sobre será *en*tregado al jefe de la corporación a la que pertenecía el testador y éste lo remitirá a la Secretaría de la Defensa Nacional, para que lo haga llegar a las autoridades judiciales. Si se otorgó oralmente los testigos que recibieron las disposiciones, instruirán de ellas al jefe de la corporación quien dará parte del acto a la Secretaría de la Defensa y ésta a la autoridad judicial competente a fin de que se cumplan los deseos del militar muerto (artículos 1579-1582 Código Civil para el Distrito Federal).

6) *Marítimo.* Los que se encuentran en alta mar, a bordo de barcos de la marina nacional, sean de guerra o mercantes, pueden otorgar este testamento. Se elaborará escrito por duplicado ante dos testigos en presencia del capitán del barco, si es éste quien lo otorga, se requerirá la presencia del segundo de abordo. El testamento se conservará entre los papeles más importantes de la embarcación y de él se hará mención en la bitácora o diario de navegación; a la llegada del barco a puerto extranjero, el capitán entregará un ejemplar del testamento al agente diplomático, cónsul o vicecónsul mexicano, y posteriormente, al arribar a puerto nacional, entregará el otro ejemplar, o ambos si no dejó alguno, en puerto extranjero, a la autoridad marítima del lugar. Los agentes diplomáticos, cónsules y las autoridades marítimas, levantarán luego que reciban los ejemplares referidos, un acta de la entrega, que remitirán con los ejemplares a la Secretaría de Relaciones Exteriores, la cual publicará en los periódicos la noticia de la muerte del testador, para que los interesados promuevan la apertura del testamento. Este testamento será válido si el testador fallece en el navío durante el viaje, o dentro de los 30 días a contar (artículos 1583-1592 Código Civil para el Distrito Federal).

7) *Hecho en país extranjero.* Los testamentos hechos en país extranjero producirán efecto en el Distrito Federal, cuando hayan sido formulados de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron. Los secretarios de la legación, cónsules y vicecónsules mexicanos pueden desempeñar funciones notariales cuando las disposiciones testamentarias deban tener su ejecución en el Distrito Federal. El testamento ológrafo debe depositarse con ellos. Los mencionados funcionarios remitirán copia de estos testamentos a la Secretaría de Relaciones Exteriores, para que los haga llegar a las autoridades judiciales correspondientes, en el caso del ológrafo al Archivo General de Notarías. El papel en que se extiendan los testamentos otorgados ante agentes diplomáticos o consulares llevará el sello de la legación o consulado respectivo (artículo 1598 Código Civil para el Distrito Federal).

IV. BIBLIOGRAFIA: Guglianone, Aquiles Horacio, *Historia y legislación de* la legítima, Buenos Aires, Talleres Gráficos de Luis Rubino, 1940; Gutiérrez y González, Ernesto, *El patrimonio*; 2ª edición, Puebla, Cajica, 1980.

Ingrid Brena.

TESTIMONIO. I. (Del latín *testimonium*, atestación de una cosa, prueba o justificación de una cosa.) Este concepto abarca el documento notarial en el que consta una escritura y la declaración de un testimonio o prueba testimonial.

II. La prueba testimonial es aquella que se basa en la declaración de una persona, ajena, a las partes, sobre los hechos relacionados con la *litis* que hayan sido conocidos directamente y a través de sus sentidos por ella. A esta persona se le denomina testigo.

Todas las personas que tengan conocimientos directo de los hechos a prueba están obligadas a rendir su declaración como testigos, de conformidad a la regla general establecida por el artículo 356 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; los tribunales están autorizados a fin de que se cumpla con esta obligación (artículo 288 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Están imposibilitados para actuar como testigos, por la propia naturaleza de la prueba, constituyendo una excepción a la regla establecida en el artículo 356 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal citado: ***a)*** las partes en sentido material, es decir, el actor, el demandado y los terceristas, ya que al afectarles la sentencia definitiva pueden declarar a su favor, declaración que resulta totalmente irrelevante, si declaran en su contra estarán realizando una confesión***: b)*** las partes en sentido formal, entendiéndose por ellas los representantes legales o voluntarios del actor, demandados o terceristas, ya que se encuentran, procesalmente identificados con ellos.

También, están exentos de la obligación establecida por el precepto citado los ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que deban guardar secreto profesional cuando su declaración perjudique a la parte con la que están relacionados (artículo 288 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El artículo 1262 Código de Comercio incapacita para actuar como testigos en materia mercantil: a los menores de catorce años a menos que sea imprescindible; a los dementes e idiotas; a los ebrios consuetudinarios; a quien haya sido declarado testigo falso o falsificador de letra, sello o moneda; al tahur de profesión; a los parientes por consanguinidad, dentro del cuarto grado, y por afinidad, dentro del segundo; a los cónyuges; a los que tengan interés directo o indirecto en el juicio, a los que vivan a expensas o sueldo del que los presenta; al enemigo capital; al juez en el pleito que juzgó; al ahogado o procurador en el asunto que asesoró; al tutor y al curador en favor de los menores y a éstos por aquéllos, en tanto no hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela.

III. El ofrecimiento de la prueba testimonial en materia civil debe hacerse por escrito, señalando el nombre y el domicilio de los testigos y relacionándola con los hechos controvertidos (artículo 291 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Sólo cuando el testigo resida fuera del Distrito Federal, el promovente deberá presentar por escrito su interrogatorio con copias para que la contraparte pueda, dentro de los tres días siguientes, presentar por escrito las repreguntas. Con estos escritos, en

pliego cerrado, se librará exhorto al juez competente para que la prueba sea desahogada (artículo 362 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Cada una de las partes está obligada a presentar sus propios testigos, en caso de que no pudiere hacerlo a su solicitud el juez citará al testigo con apercibimiento de arresto hasta de quince días o multa hasta de tres mil pesos para el caso de que no comparezca o se niegue a declarar.

Cuando el señalamiento del domicilio del testigo al que deba citarse sea inexacto o se compruebe que la solicitud de citación se hizo con el único fin de retrasar el procedimiento, el promovente será multado hasta por tres mil pesos, independientemente de la responsabilidad penal en que incurra. Esta probanza se declarará desierta (artículo 357 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El desahogo de la prueba es substanciado con la toma de protesta y el examen de los testigos, que se hará en presencia de las partes que concurrieren, debiendo interrogar en primer lugar el promovente y a continuación los demás litigantes (artículo 361 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) .

Después de haber sido tomada la protesta de ley y de advertirle sobre las penas en que incurren los testigos falsos se levantará constancia de los generales del testigo (nombre, edad, estado, domicilio y ocupación) ; en caso de que se trate de un pariente por consanguinidad de alguno de los litigantes se hará constar este dato así como el grado de parentesco. Igualmente se asentará si es dependiente o empleado del promovente, si tiene relación de intereses o alguna sociedad, si tiene interés directo o indirecto en el juicio, si es amigo íntimo o enemigo de alguno de los litigantes. Todo ello a fin de que el juzgador esté en posibilidad de evaluar objetivamente la declaración que presente (a 363 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

El examen de los testigos será en forma separada y sucesiva, a fin de que unos no presencien las declaraciones de otros; debiendo, de ser posible, desahogarse la diligencia en un solo día, en caso contrario se continuará al día siguiente (artículo 364 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Cuando el testigo sea mayor de sesenta años o esté enfermo, el juez podrá recibir su declaración en su casa en presencia de la otra parte, si ésta asiste a la diligencia, tratándose del presidente de la República, de los secretarios de Estado, de senadores, diputados, magistrados, jueces, generales con mando o de las primeras autoridades políticas del Distrito Federal deberán rendir su declaración por oficio, a menos que se trate de un caso urgente lo podrán hacer en forma personal (artículos 358 y 359 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Las preguntas serán formuladas en forma directa y verbal; expresadas en términos claros y precisos procurando que cada una contenga un solo hecho; y, en todo caso, deberán estar en relación directa con los puntos controvertidos apegándose a derecho y a la moral (artículo 360 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

En caso de que un testigo deje de contestar algún punto o lo haga con ambigüedad las partes pueden solicitar al juez que exija al testigo las aclaraciones pertinentes (artículo 365 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) . El juez puede hacer a los testigos las preguntas que él considere necesarias para la investigación de los hechos litigiosos (artículo 366 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Las respuestas del declarante se harán constar de manera que se comprenda el sentido de la pregunta al mismo tiempo. Sólo en casos excepcionales, el juez queda facultado para que se transcriban textualmente pregunta y respuesta (artículo 368 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Los testigos están siempre obligados a dar la razón de su dicho, es decir, que aclare al juzgador el porqué de su narración de hechos en donde puede hacerse referencia a la experiencia y conocimientos que tuviere (artículo 369 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Si el testigo no habla castellano su declaración se rendirá a través de un intérprete nombrado *ex profeso* por el juez. Pudiendo asentarse la declaración en castellano y en su propio idioma, asiento que será realizado por él o por el intérprete (artículo 367 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Una vez concluida la declaración deberá firmarse por el testigo, y hecha que sea no podrá variarse ni en la substancia ni en la redacción (artículo 370 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Contra la declaración de un testigo se puede promover el incidente de tachas.

IV. El ofrecimiento de la prueba testimonial en materia mercantil deberá ser por escrito, presentando igualmente por escrito el interrogatorio y su copia. Sin este requisito no se señalará día para la recepción de dicha probanza (artículo 1264 Código de Comercio). La contraparte deberá presentar también el interrogatorio de repreguntas antes del examen de los testigos a fin de que éste se haga con sujeción a ambos interrogatorios (artículos 1263 y 1265 Código de Comercio). Durante el examen del testigo las partes pueden estar presentes, pero no podrán interrumpir la declaración ni hacer preguntas que no hayan sido formuladas en sus respectivos interrogatorios (artículo 1270 Código de Comercio).

Los formalismos que deben de observarse en el desahogo de la testimonial en un juicio mercantil, salvo las variables mencionadas, son iguales a los juicios civiles.

V. En un procedimiento penal deberán ser examinadas todas las personas cuya declaración fuere necesaria para el esclarecimiento de un hecho delictuoso, de sus circunstancias o de la personalidad del procesado, ya sea que se haya solicitado su examen por una de las partes o porque así resulte por cualquier modo (artículos 189 y 190 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

En caso de que el testigo estuviere ausente se le citará por cédula o por teléfono. La cédula deberá contener la designación del tribunal o juzgado ante quien debe presentarse el testigo; el nombre, apellido y domicilio del testigo o los datos necesarios para identificarlo; el día y hora y lugar en que ha de comparecer y la sanción que se le impondrá si no comparece. Esta cédula deberá ir firmada por el juez y por el secretario de acuerdos (artículos 195 y 196 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Si el testigo estuviera fuera de la jurisdicción del tribunal que conoce del proceso, el testimonio se recabará mediante exhorto al juez competente (artículo 200 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). En caso de que el testigo estuviere físicamente imposibilitado para concurrir al juzgado, el juez se trasladará a su domicilio para examinarlo (artículo 201 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal); si el testigo fuere un alto funcionario de la federación, el juez se trasladará a su casa u oficina para recabar su declaración, o lo hará por oficio urgente (artículo 202 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal) .

En estos procedimientos tiene capacidad para atestiguar cualquier persona independientemente de su edad, condición social, sexo o antecedentes; pero, en ningún momento se podrá obligar a declarar al tutor, curador, pupilo o cónyuge, a los parientes por consanguinidad o afinidad en línea recta sin limitación de grado, y en la colateral hasta el tercero, del acusado; como tampoco se podrá obligar a quienes estén ligados a él por amor, respeto o gratitud. En caso de que voluntariamente rindiere su declaración deberá hacerse constar esta circunstancia en el acta respectiva (artículos 191 y 192 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Precisamente porque cualquier persona que aporte algún indicio para esclarecer la averiguación del delito puede atestiguar en el proceso, el incidente de tachas o puede oponerse; sin embargo, el juez hará constar todas las circunstancias que influyan en la valoración de la declaración testimonial (artículo 193 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal) .

En el examen de testigos de una causa penal deberán observarse las formalidades y tomar las precauciones siguientes:

Antes de iniciar el examen el juez informará sobre las sanciones que se imponen a los que declaran falsamente o se niegan a declarar o a rendir la protesta de ley; a los menores de catorce años no se les tomará protesta, únicamente se les exhortará para que digan la verdad (artículos 205 y 213 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). Después de tomada la protesta se preguntará al testigo sus generales y si tiene algún nexo con el acusado o con el querellante (artículo 206 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Cada testigo será examinado en forma separada por el juez en presencia del secretario, debiéndose tomar las precauciones necesarias para que los testigos no se comuniquen entre sí (artículos 203 y 216 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Durante el examen sólo las partes podrán estar presentes en la diligencia, excepto: cuando el testigo sea ciego, en cuyo caso se designará a una persona para que acompañe al testigo a fin de que firme la declaración después de que aquél la ratifique; cuando sea sordo o mudo o cuando ignore el idioma castellano, en estos casos se nombrara un intérprete que deberá ser mayor de edad, protestar traducir fielmente las preguntas y respuestas. Si el testigo sordo o mudo sabe leer y escribir el examen se realizará en esta forma (artículos 183-188, 203 y 204 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

El testimonio será de viva voz y las declaraciones se redactarán con claridad, usando siempre que sea posible las mismas palabras empleadas por el testigo (artículos 207 y 208 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Una vez concluida la diligencia el testigo leerá su declaración, la ratificará o enmendará, según el caso, y la firmará (artículo 211 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

VI. En proceso penal, para valorar el testimonio, el juez deberá tomar en consideración los siguientes puntos: ***a)*** que el testigo no esté inhabilitado por alguna causa legal; ***b)*** que por su edad, instrucción y capacidad tenga el criterio necesario para juzgar el caso que se le presenta; ***c)*** que sea imparcial; ***d)*** que el hecho sobre el que se le examinó sea conocido directamente por el testigo y no por inducciones o referencias de otros; ***e)*** que la declaración sea clara y precisa tanto sobre la sustancia como sobre las

circunstancias del hecho declarado, y ***f)*** que en la declaración no concurra algún vicio de la voluntad (artículo 255 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Hace prueba plena el testimonio de dos personas siempre que convengan en la sustancia y en los accidentes del hecho, y que hayan oído o visto por sí mismos los hechos que declaren; cuando no convengan en los accidentes y éstos, a juicio del tribunal, no sean esenciales también serán prueba plena (artículos 256 y 257 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal) .

Producen solamente una presunción los testigos de oídas, aquellos que no coincidan en la sustancia o la declaración de un solo testigo (artículo 260 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). En caso de que las partes (acusado y órgano acusador) tuvieren igual número de testigos contradictorios, el juez valuará sobre el dicho de quienes merezcan mayor confianza, si no los hubiere y no hubiere otra prueba se absolverá al acusado; cuando hubiere mayoría de una de las partes se decidirá por ella; y si no la hubiere dictará en conciencia (artículos 259 y 260 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

En materia mercantil el valor de las pruebas testimoniales queda al arbitrio del juez, el cual no podrá considerar probado un hecho cuando no haya por lo menos dos testigos cuyas declaraciones sean "mayores de toda excepción", uniformes, de ciencia cierta y fundadas en razón (artículo 1302 Código de Comercio).

En esta materia se tomarán en consideración los mismos puntos ya señalados para las causas penales de conformidad con el artículo 1303 Código de Comercio

Hace prueba plena un testigo cuando ambas partes convengan en aceptar su dicho (artículo 1304 Código de Comercio).

En materia de procedimientos civiles el testimonio será valorado "según el prudente arbitrio del juez" (artículo 419 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

VII. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Briseño Sierra, Humber*to, Derecho procesal,* México, Cárdenas, 1970; Carnelutti, Francesco, *Derecho procesal civil y penal*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971; Colín Sánchez, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales,* México, Porrúa, 1976; Ovalle Favela, José, *Derecho procesal civil,* México, Harla, 1980.

Alicia Elena Pérez Duarte y *N.*

TIERRAS REALENGAS. I. Las tierras realengas, también denominadas tierras de la Corona eran las que pertenecían a ésta como parte de los bienes del patrimonio regio: esto es, de las "regalías". Podían ser otorgadas por el rey a los particulares a titulo gratuito mediante merced o gracia, u oneroso mediante composición o compraventa. Se conocen también como tierras baldías o bienes mostrencos.

II. Durante la Edad Media española la propiedad territorial se adecua a las necesidades de la Reconquista. Esta incorpora al patrimonio real inmensas cantidades de tierras que se utilizan y distribuyen con fines de repoblación, que van más allá de los intereses meramente especulativos de la propiedad privada al estilo romano recogida en las Partidas. Estos fines eran militares, políticos, económicos y religiosos y determinaron un tipo de concesión territorial limitada y condicionada para los beneficiarios de las

concesiones, quienes debían poblar, cultivar fortificar, asentar, establecer el culto católico, etcétera Estuvo siempre presente en la política de distribución territorial de la Corona el premiar a los que colaboraron en la empresa reconquistadora.

La conquista y colonización de América reprodujeron en buena parte las necesidades que se dieron en el periodo de la Reconquista. No es pues de extrañar que la Corona ofreciera soluciones semejantes a las que había utilizado ya con éxito durante la repoblación peninsular. Entre ellas las relativas a la concesión de las tierras realengas.

En América en virtud primero de la bula *Noverit Universi* y más tarde con base en la realidad de la conquista, todas las tierras de las Indias occidentales fueron consideradas jurídicamente como regalía de la Corona de Castilla, a excepción de las reservadas a los indígenas por derechos anteriores a la conquista. De esta manera pudieron pasar al dominio particular o privado a través de la gracia o merced real. Las mercedes eran generalmente otorgadas a los conquistadores, capitanes generales o adelantados mayores, quienes tomaban posesión del territorio a través de las capitulaciones o asientos y lo distribuían entre sus compañeros de hueste mediante el repartimiento. En la adjudicación de tierras se distinguió entre mercedes de labor o labranza y mercedes de paso o estancia. Entre las primeras se otorgaron peonías y caballerías, estas últimas cinco veces mayores que las anteriores. En la Nueva España, se repartieron pocas peonías, pues los soldados y colonos alegaron siempre su calidad de hidalgos y caballeros. Todos los soldados que participaron en la conquista adquirieron, en un inicio, dos caballerías de tierra para cultivo; posteriormente sus descendientes exigieron también esa recompensa. Finalmente las mercedes se repartieron a manos llenas, tanto para premiar los servicios de los conquistadores, colonos y funcionarios, como para estimular el desarrollo de la agricultura y consolidar una política de asentamientos.

La plena propiedad de la tierra otorgada por merced estaba condicionada a una serie de requisitos regulados minuciosamente por la legislación indiana. Estos fueron: **l)** tomar posesión de la tierra antes de un término; **2)** obligación de cultivarla; **3)** residir en ella durante un plazo determinado antes de llevar a cabo actos de disposición sobre la misma, y **4)** adquirirlas "sin agravio de indios". Todo ello demuestra lo dicho anteriormente sobre que la adquisición de la tierra en Indias se reguló más con sentido socio-político que con fines de propiedad privada. Las mercedes sobre tierras realengas otorgadas en las capitulaciones o en las leyes de población fueron hechas por el rey o sus delegados: virreyes, gobernadores, presidentes, cabildos y, en el siglo XVIII, intendentes. Cuando se hacían a través de delegados estaban sujetas a la confirmación real.

Ya consolidada la conquista, a la metrópoli se le plantean una serie de problemas económicos que hacen pensar en otros medios de transmisión de la propiedad territorial de carácter oneroso. Surge así, la composición; procedimiento que tenía como finalidad regularizar las tierras poseídas sin justo título (demasías), a través de la entrega al fisco de una cantidad de dinero y la venta en pública subasta al mejor postor de las tierras que por alguna circunstancia no podían componerse. Por último, una real cédula de 1591 ordena la revisión general de los títulos de propiedad con el fin de restituir a la Corona las tierras poseídas sin legítimos títulos. Dicha disposición sancionó la prescripción adquisitiva extraordinaria (40 años) como forma también de transmisión del dominio de las tierras realengas. Esta disposición fue anulada en el siglo XIII, quedando sancionada la prescripción como otro de los modos justificativos del dominio de la tierra.

III. Hubo una abundante legislación en esta materia que parte de las primeras Cédulas de concesión hechas a Cristóbal Colón y después a Cortés, Pizarro y demás conquistadores, por los Reyes Católicos, Carlos V, Felipe II y los Austrias menores, que quedó contenida en la Recopilación de Leyes de Indias de 1680 en el libro IV, principalmente en el título 12 donde se recogen las famosas Ordenanzas de Felipe II sobre población.

IV. BIBLIOGRAFIA: Mariluz Urquijo, José María, *El régimen de la tierra en el derecho indiano*, Buenos Aires, Perrot, 1978; Méndez Montenegro, Julio César, *Aspectos legales del problema de la tierra en la época colonial*, México, Academia Nacional de Historia y Geografía, 1978; Rivera Marín, Guadalupe, *La propiedad territorial en México*, México, Siglo XXI, 1983.

Beatriz Bernal.

TIPICIDAD, *véase* **Tipo**.

TIPICIDAD DE LOS NEGOCIOS JURIDICOS, *véase* **Contratos Innominados.**

TIPO. I. La expresión *tipo* es usualmente utilizada por la doctrina para aludir a la descripción de una conducta prohibida realizada por una norma jurídico-penal, en tanto que la *tipicidad* es entendida como la característica de una acción de adecuarse a una disposición legislativa.

Por ello, en derecho penal se dice que un comportamiento es típico cuando coincide con lo previsto en un título penal. Así, por ejemplo, la acción de privar de la vida a otro es típica, pues es exactamente la descripción que del homicidio formula el artículo 302 del Código Penal del Distrito Federal.

Es evidente en consecuencia que aun cuando las expresiones tipo y tipicidad son conceptualmente diversas, deben ser tratadas conjuntamente ya que son notoriamente interdependientes.

II. Existe consenso en admitir que el origen histórico del concepto corresponde a Beling, quien reelaboró un esquema antes formulado por Binding, para poder interpretar lo dispuesto en el artículo 59 del Código Penal alemán de 1871.

1) Binding había distinguido dos aspectos esenciales de la ley penal: el *precepto*, es decir, la norma que establece la pena, y la *sanción* que comprendía los elementos determinantes de la punibilidad. Esto lo condujo a concluir que el delincuente no obra contra la ley sino contra la norma que lógicamente le precede. El delincuente hace exactamente lo que dice la ley (mata a otro), pero al obrar en esa forma viola la norma que prohibe matar. Por lo mismo, lo violado es la norma y no la ley penal.

2) Basado en este precedente teórico, Beling afirmó que en toda acción contraria a derecho, existe conceptualmente un momento previo en que la conducta coincide con la descripción contenida en la ley, y por ello sugirió diferenciar los niveles de análisis que hasta entonces eran realizados bajo el común denominador de la antijuridicidad.

Para poder verificar si una acción es contraria a la norma, previamente es preciso constatar si coincide con lo que dice la ley, y es precisamente a esa característica de la acción de poder ser subsumida en la descripción legal a lo que Beling llamó tipicidad.

Recién después es viable analizar si la conducta es antijurídica (contraria a la norma), lo que depende de la inexistencia de causas de justificación

3) La distinción entre tipo y antijuridicidad así presentada, fue utilizada por Beling para resolver problemas de la teoría del error, pues si bien ambas características condicionan la pena, pueden diferenciarse según sea necesario que el autor las hubiere o no conocido.

Beling distinguió entonces dos condiciones de punibilidad***: a)*** aquellas que necesitan ser conocidas por el autor para fundamentar la imposición de una pena, que son precisamente las que pertenecen al tipo y por lo mismo deben ser captadas por el dolo. Lógicamente respecto de ellas un error resulta relevante, dando origen a un error de tipo; ***b)*** aquellas otras respecto a las cuales un error resulta irrelevante, pues no necesitan ser conocidas por el delincuente. Estas últimas quedan fuera del ámbito del tipo y por ello no necesitan ser captadas por el dolo.

4) La teoría de Beling permitió precisar en un primer momento el concepto de tipo al limitarlo a uno solo de los presupuestos de la pena, dando origen al esquema que para la sistematización del delito ofreció el positivismo y que hoy se conoce como teoría clásica.

Este modelo permitió una ordenación conceptual en la que cada eslabón de la teoría del delito mantuvo independencia: la acción concebida como el elemento natural, el tipo como juicio de adecuación meramente descriptivo, la antijuridicidad como valoración referida a la parte externa de la conducta, y la culpabilidad finalmente como el elemento que permitía valorar la parte interna (anímica) del comportamiento.

5) La evolución ulterior de la teoría del delito en general y del tipo en particular, se tradujo en un abandono progresivo de la delimitación conceptual propuesta por Beling.

Los factores que gravitaron fueron múltiples y complejos, por lo que sólo aludiremos a los más relevantes.

Hubo en primer lugar necesidad de adecuar el esquema original antes descrito, al ponerse de manifiesto que no necesariamente todos los tipos penales presentan una estructura meramente descriptiva. Algunos textos legales describen la prohibición incorporando elementos que exigen valoraciones normativas o culturales (elementos normativos del tipo), en tanto que otros exigen que el autor oriente su comportamiento en función de una especial finalidad (elementos subjetivos del tipo). Ejemplo de lo primero se observa en la necesidad de que la cosa sea *ajena*, en el tipo del artículo 367 del Código Penal del Distrito Federal, y de lo segundo en el *propósito de satisfacer, un deseo erótico sexual* en la descripción que del rapto formula el artículo 267 del mismo ordenamiento.

6) Influyó también la evolución de la teoría del error en general y más específicamente algunas construcciones orientadas a asimilar el error de prohibición al de tipo, adjudicándole similares efectos exculpantes.

Se observa un progresivo proceso de aproximación entre tipo y antijuridicidad en las sistematizaciones posteriores al positivismo legal, cuyas manifestaciones más significativas fueron la idea de que la tipicidad era razón de ser del injusto y la teoría de los elementos negativos del tipo.

7) La innovación más relevante y de consecuencias más perdurables fue realizada por el finalismo, fundamentalmente por efecto de la reformulación del concepto y la reubicación sistemática del dolo en el ámbito del tipo.

La doctrina contemporánea nos propone una noción de *tipo sistemático* comprensiva de un tipo objetivo integrado por elementos objetivos y normativos y un tipo subjetivo exclusivamente integrado por elementos referidos a la parte interna del comportamiento, de los que el dolo es el de mayor relieve.

8) La teoría del tipo penal fue receptada en la dogmática penal hispanoamericana por la obra de Jiménez de Asúa, quien desde 1930 propuso adoptar el sistema de Beling. Su desarrollo, sin embargo, sufrió algunas modificaciones como consecuencia de que los autores españoles y latinoamericanos la destinaron prioritariamente a cumplir funciones distintas para las que fue originalmente concebida.

Consecuencia de lo anterior fue la tendencia a escindir la teoría del tipo del sistema del error vinculándola al principio de legalidad, es decir a la garantía constitucional que se consagra en la máxima *nullum crimen, nulla poena sine lege.*

En realidad este principio puede identificarse con la tipicidad, pues la garantía no sólo exige que la conducta prohibida esté previamente descrita en la ley, sino que requiere que *todas* las condiciones de punibilidad estén expresadas en la ley antes de la comisión del delito.

III. Consecuencia del proceso aludido es que la literatura jurídico penal ofrezca más de un concepto de tipo, cada uno de los cuales difiere en su contenido, así como en la función que se le adjudica.

l) La noción de *tipo-garantía* es utilizada para relacionar la idea de tipicidad con el principio *nullum crimen, nulla poena sine lege,* en cuya virtud sólo pueden ser sancionadas aquellas conductas que han sido previamente previstas por la ley y conminadas con pena. La fuente normativa de este principio de legalidad se encuentra en lo previsto en el artículo 14 de la Constitución.

Es este el concepto más amplio de tipo, pues como llevamos dicho, necesariamente la garantía de legalidad se proyecta sobre todos los presupuestos de la pena. Consiguientemente esta noción amplia de tipo no puede diferenciarse del concepto de delito.

2) La noción de *tipo-sistemático* ha sido consecuencia de la elaboración que la doctrina ha formulado en el seno de la teoría del delito, aludiendo a una sola de las características que la acción debe presentar para que se pueda aplicar una pena.

Se trata de un concepto más restringido que el anterior pues sólo alude a un elemento del delito y no comprende a los demás presupuestos de 1a pena. El concepto de tipo-sistemático es conceptualmente previo e independiente a los de antijuridicidad y culpabilidad y por lo mismo no los comprende.

3) La noción de *tipo* error es aún más restringida, pues se limita a comprender los elementos externos que deben ser captados por el dolo y respecto de los cuales un error es relevante.

Cuando se dice, por ejemplo, que el autor obró con dolo en la medida en que tuvo conocimiento y voluntad de realización de los elementos del *tipo,* se está haciendo referencia a este último concepto.

IV. Corresponde aclarar en función de lo referido, que las precisiones conceptuales relativas a la estructura del tipo penal, como las que se formulan a continuación, están exclusivamente referidas al tipo sistemático.

Como consecuencia de los aportes del finalismo, en cuya virtud se puso de manifiesto que el juicio de subsunción que caracteriza la adecuación típica no puede

quedar reducido al análisis de la parte externa del comportamiento, corresponde distinguir en el tipo sistemático de los delitos dolosos, entre tipo objetivo y tipo subjetivo.

El tipo objetivo comprendería todos los elementos descriptivos y normativos previstos en la descripción legal. El subjetivo estaría integrado por el dolo y, en su caso, por los llamados elementos subjetivos del tipo.

1) El tipo objetivo incluye elementos *descriptivos* que son aquéllos que pueden ser captados por medio de los sentidos, y normativos respecto de los cuales es necesaria una valoración jurídica o cultural.

El más importante de los elementos descriptivos del tipo objetivo es la acción, usualmente denominada núcleo del tipo, y frecuentemente expresada por medio de un verbo consignado por el legislador (apoderarse, engaña, matar, etcétera).

Es además frecuente, que el legislador exija la concurrencia de ciertas modalidades, entre las que pueden mencionarse algunas referencias, como por ejemplo:

a) A la víctima, como es el caso del tipo estupro (artículo 262 del Código Penal del Distrito Federal) exige que la persona ofendida sea "mujer".

b) Al lugar en que la acción debe ser realizada, como el artículo 381, fracción I, del Código Penal del Distrito Federal que describe el robo cometido en "lugar cerrado".

c) Al objeto, como el tipo del artículo 367 del Código Penal del Distrito Federal, según el cual es robo el apoderamiento de una "cosa mueble".

d) Al tiempo, como en el infanticidio, cuyo tipo está limitado a causar la muerte de una persona dentro de las "72 horas" del nacimiento (artículo 325 del Código Penal del Distrito Federal) .

e) Al medio empleado por el autor, como en el tipo del artículo 262 del Código Penal del Distrito Federal, que exige "seducción o engaño".

Algunos autores aluden a referencias al autor en el caso de tipos que sólo ciertas personas pueden cometer, como en el caso del peculado, que únicamente puede ser realizado por un "servidor público". La doctrina dominante aprecia, sin embargo, que la calidad de tutor en los llamados delitos especiales no es una modalidad del tipo sino un elemento del deber jurídico.

El ejemplo de un elemento normativo lo ofrece el tipo del artículo 367 del Código Penal del Distrito Federal, cuando describe como robo el apoderamiento de una cosa.... "ajena", lo que exige una valoración jurídica.

En otros casos se advierte la presencia de elementos normativos al requerirse valoraciones de índole cultural, como el requisito del tipo de estupro de que la víctima sea "casta y honesta" (artículo 262 del Código Penal del Distrito Federal).

2) El elemento principal del tipo subjetivo es el dolo. Sin embargo, en algunos casos la descripción alude a una especial finalidad en el autor, como cuando en el artículo 267 del Código Penal del Distrito Federal se condicione la consumación del rapto a que el autor haya querido satisfacer un "deseo erótico sexual" o "casarse" con la víctima.

Cabe aclarar que los delitos culposos no tienen tipo subjetivo, lo que los diferencia de los dolosos a nivel de la tipicidad.

V. BIBLIOGRAFIA: Bacigalupo, Enrique, *Lineamientos de la teoría del delito*, Buenos Aires, Astrea, 1974; Beling, Ernest, *Esquema del derecho penal y doctrina del delito tipo*, Buenos Aires, Depalma, 1974; Islas de González Mariscal, Olga, "Nueva teoría general del derecho penal", *Criminalia*, México, números 1-3, 1978; Jescheck Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Bosch, 1981, tomo I; Jiménez de

Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Lozada, 1976, tomo III; Mezger, Edmund, *Tratado de derecho penal*, Buenos Aires, Editorial Revista de Derecho Privado, 1946; Porte Petit, Celestino, *Apuntamientos de la parte general de derecho penal*, México, Porrúa, 1978; Roxin, Claus, "El concepto sistemático del tipo penal", *Revista Mexicana de Derecho Penal*, México, 5ª época, número 3, 1978; Stratenwert, Günter, *Derecho penal, parte general*, Madrid, Edersa, 1982; Welsel, Hans, *Derecho penal alemán*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1970.

Esteban Righi.

TITULO. I. (Del latín *titulus.)* En términos generales se refiere a la causa, razón o motivo que da derecho a algo y también al documento en el que consta un derecho.

II. En sentido jurídico, el vocablo es también utilizado con dos acepciones fundamentales: Por un lado, una relación jurídica existente entre una o más personas respecto de un bien; y por el otro, el documento o instrumento que prueba esa relación.

La doctrina y las leyes con frecuencia utilizan ambos significados, indistintamente, confundiéndolos, lo que no debe ocurrir, toda vez que sus acepciones, si bien se encuentran innegablemente vinculadas, deben ser distinguidas con precisión.

III. 1) En el aspecto registrar, el Código Civil para el Distrito Federal utiliza la palabra título, para referirse al contrato o acto que origina, que es causa del derecho sujeto a registro. Así, el artículo 3042 considera que se deben inscribir, entre otros:

a) Los *títulos* por los cuales se cree, declare, reconozca, adquiera, transmita, modifique, limite, grave o extinga *el dominio*, posesión originaria y los demás derechos reales sobre inmuebles.

b) Los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles, en ciertos casos.

Como puede apreciarse, lo que se inscribe es el acto jurídico que produce el efecto de derecho que resulta relevante. Es sabido que en nuestro sistema, los derechos se crean, modifican, transfieren y extinguen, por regla general, por efecto del acto o contrato mismo; este acto o contrato es la causa jurídica, el origen del derecho: es, en una palabra, el título a cuya virtud se tiene el derecho. Evidentemente, para que el título pueda ser registrado, debe estar en condiciones de ser conocido, debe constar en un documento.

Congruentemente con esta idea, el artículo 3005 Código Civil para el Distrito Federal indica que sólo se registrarán los testimonios de escrituras o actas, los documentos auténticos, los documentos privados ratificados ante fedatario, etcétera Es decir, el Código Civil para el Distrito Federal utiliza la palabra "documento", para indicar el continente y la voz "título" para referirse al contenido o causa del derecho. Lamentablemente, incurre en confusiones, mezclando ambos sentidos, en algunos artículos como el 3007 y el 3067.

2) Las leyes cambiarias hablan de documentos o títulos nominativos, a la orden y al portador, identificando ambas palabras con una sola noción: el derecho incorporado al documento, al título de crédito. Las cualidades de la incorporación y de abstracción de que gozan los títulos de crédito permiten esta identificación.

3) Por las anteriores consideraciones se comprende la importancia que tiene, para la seguridad jurídica, el estudio de los títulos, cuando con base en ellos se ejercite el derecho a que se refieren.

El juez, el notario, el registrador, estudian los títulos que les son presentados para el trámite de asuntos de su competencia, y la calificación que efectúan respecto de la

validez y legitimidad del título se refleja en la seguridad y estabilidad de la sentencia, instrumento e inscripción respectivos. Sin un estudio serio, profesional y completo de los títulos, no podría existir seguridad en la estabilidad de los derechos adquiridos y el tráfico jurídico se vería severamente menoscabado al encontrarse siempre los bienes y derechos amenazados por posibles impugnaciones basadas en vicios de origen, en posibles acciones de saneamiento, anulabilidades por defectos de forma y otras muchas.

Es evidente, por ejemplo, que una adquisición por donación es menos estable que la que tenga como origen una compraventa, atenta la revocabilidad eventual de las donaciones; piénsese en la compra de un bien en la que el vendedor, casado bajo sociedad conyugal, no concurre a la venta acompañado de su esposa. Estos son algunos ejemplos que permiten valorar la importancia del estudio de los títulos en forma profesional .

4) En materia de prescripción positiva, se utiliza como elemento fundamental para la adquisición de bienes por esa vía, la noción del justo título.

El artículo 1151 del Código Civil para el Distrito Federal dispone que la posesión necesaria para prescribir debe ser, entre otras cosas, "en concepto de propietario"; el poseedor se presume propietario, según el artículo 798 Código Civil para el Distrito Federal, y es mejor la posesión que se funda en título, de acuerdo al artículo 803 Código Civil para el Distrito Federal.

Para poseer en concepto de propietario, se requiere justo título; es decir, que sea, en sí mismo, aptos para transmitir la propiedad. El título que consista en una compraventa, donación, permuta, aportación, legado, tienen esta cualidad, no así los contratos de arrendamiento o comodato.

5) En nuestro medio, principalmente en materia inmobiliaria, la legislación ha establecido una serie de medidas que tienden a la inacatabilidad del título inscrito en el Registro Público de la Propiedad. En ese sentido, es interesante reflexionar sobre el contenido y alcances del artículo 3009 del Código Civil para el Distrito Federal.

Véase **Instrumentos Públicos y Privados.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Neri, Argentino, *Tratado teórico práctico de derecho notarial,* Buenos Aires, Depalma; Tena, Felipe de Jesús, *Derecho mercantil mexicano;* 3ª edición, México, Porrúa, 1944.

Miguel Soberón Mainero.

TITULO EJECUTIVO. I. Para definir lo que es título ejecutivo, la ley IV del título XXVIII del libro II de la *Novísima Recopilación* dice: "los conocimientos reconocidos por las partes ante el juez que manda executar, ó las confesiones claras y fechas ante juez competente, trayan aparejadas excecución".

Posteriormente la Real Pragmática de 2 de junio de 1782, daba fuerza ejecutiva a la libranza o letra de cambio aceptada sin necesidad de reconocimiento judicial. Disposición ésta que fue complementada por Declaración de 6 de noviembre de 1802.

II. Corvalán y Castillo nos dicen que existían siete títulos ejecutivos en Indias: sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada o ejecutoria librada por los tribunales; sentencia arbitral; transacción hecha ante escribano; escritura pública; confesión de la deuda hecha en juicio; instrumento privado reconocido, y cédulas o provisiones del rey.

Juan Sala en su *Ilustración del derecho real de España,* menciona cuatro documentos, que vienen a ser seis como a continuación veremos: escritura pública, comprendiendo en este inciso la confesión judicial y el vale reconocido ante juez, escribano o alguacil; la sentencia que no se puede apelar ni suplicar; la sentencia de árbitros; los rescriptos y cartas del rey.

Sala en su edición novohispánica de 1808 decía que traían aparejada ejecución: escritura pública; vale reconocido; sentencia de la que no se puede apelar ni suplicar; sentencia de árbitros y el uniforme juicio de contadores nombrados por las partes confirmado por sentencia de juez; los rescriptos y cartas del rey, y los libramientos contra la hacienda pública.

Eugenio de Tapia nos confecciona una lista de diez documentos que estaba formada por: la sentencia que se declaró por pasada en autoridad de cosa juzgada; la ejecutoria dada por el tribunal superior competente; la confesión de la deuda hecha en juicio, y el juramento *litis decisorio;* los conocimientos, vales y papeles simples después de reconocidos con juramento por el que los hizo ante juez competente o de su orden por escrito ante alguacil o escribano; el instrumento público o auténtico que hacen fe; la liquidación o instrumento simple líquido de cantidad, daños o intereses, siendo reconocido y consentido por la parte con la solemnidad expuesta; los libros y cuentas extrajudiciales hechas por las partes o por los contadores que eligen, si éstas las reconocen y consienten en juicio, según queda dicho, o instrumento público y no de otra suerte; el rescripto, cédula o provisión del rey o príncipe que no reconozca superior en lo temporal y los reales privilegios; los juros, libranzas o situaciones (que) se dan por el rey o por quien en su nombre tienen potestad contra sus tesoreros, contadores, administradores o arrendadores de su real poder; los pareceres conforme de los contadores.

Esta lista fue reproducida íntegramente en los siguientes trabajos: *Instituciones del derecho real de Castilla,* de José María Alvarez; *Sala mexicano, Febrero mexicano y Nuevo Febrero mexicano,* en este último se puede encontrar una larga explicación de todos los instrumentos citados.

Ortiz Zúñiga señaló tres documentos ejecutivos: la confesión de la deuda hecha en juicio o juramento decisorio; documentes privados reconocidos judicialmente bajo juramento; instrumentos públicos. Así mismo, el autor hace la aclaración más adelante: “Varias otras cosas preparan la ejecución..., pero todas ellas pueden reducirse a las tres clases expresadas”.

Sala, edición mexicana de 1833, efectúa una exposición que en nuestra opinión es la más correcta, puesto que al hablar de los títulos ejecutivos lo hace con un criterio lógico, en forma clara y sucinta. Eran instrumentos ejecutivos: la sentencia ejecutoria o pasada en autoridad de cosa juzgada; la sentencia de árbitros, aun antes de ser homologada, la cual debería ser signada por un escribano público y acompañada del compromiso arbitral respectivo; la transacción, que es la forma autocompositiva tradicional que tiene por objeto terminar definitivamente el pleito; el juicio uniforme de contadores, confirmado por sentencia del juez que conoció el negocio; la escritura pública, sin necesidad de que contenga la cláusula guarentigia; ya que la fuerza ejecutiva del instrumento la da la ley no un convenio entre las partes; el “vale reconocido”, haciendo la salvedad de que el reconocimiento debe recaer únicamente en la firma, pues no interesa que se reconozca o dejen de hacerlo los demás datos contenidos en el

documento, como sería el caso de la deuda o la fecha; la libranza o letra de cambio aceptada tiene fuerza ejecutiva a partir de la Pragmática de 2 de junio de 1782, para los no comerciantes (ya que éstos contaban con las disposiciones de las Ordenanzas de Bilbao); la confesión y el juramento judicial decisorio del pleito, como lo llama el autor, no dejaban duda de su fuerza ejecutiva.

Roa Bárcena transcribe literalmente la exposición de Sala, edición mexicana de 1833.

Gómez Negro (que como se recordará fue reimpreso para México), en una idea sintetizadora de su concepción de qué documentos son ejecutivos, señalaba que son cuatro los documentos que motivan ejecución, a saber: la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, comprendiendo en este concepto a la sentencia de los árbitros y arbitradores; las escrituras públicas, sin necesidad de que contengan la cláusula guarentigia (la cual según Gómez Negro se denominó así por la palabra alemana *warens* que significa firmeza o seguridad). Compréndese en este renglón todos los llamados instrumentos auténticos, como podrían ser los rescriptos y despachos dados por papas y reyes; el vale reconocido que los antiguos llamaron conocimiento: la confesión de la parte hecha ante juez competente.

Los títulos ejecutivos fueron regulados en el artículo 941 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) española de 1855, el cual, en lo conducente dice así: "....Los títulos que tienen aparejada ejecución son**: 1°** la escritura pública, con tal de que sea la primera copia, o si es segunda, esté dada en virtud de mandato judicial y con citación de persona a quien deba perjudicar, o a su causante; **2°** Cualquier documento privado que haya sido reconocido bajo juramento ante autoridad judicial; **3°** La confesión hecha ante juez competente".

La ley mexicana de 4 de mayo de 1857 dejó una laguna en este ramo, la cual debería ser cubierta por el orden jurídico anterior, es decir por el derecho vigente en la época colonial. El artículo 92 de la Ley de Comonfort disponía: "Presentándose el actor con escritura pública u otro instrumento de los que traen aparejada ejecución, el juez, examinándolo atentamente librará, si fuere conforme a las leyes, su acto de exequendo".

El Código mexicano de 1872 no tomó en cuenta lo dispuesto por la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855. Consideramos que lo que hicieron sus redactores, fue recoger la doctrina hispanomexicana de la primera mitad del siglo XIX; es decir, vinieron a ratificar la situación existente. En efecto, el artículo 1006 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1872, disponía lo siguiente: "Son títulos ejecutivos: **1°** La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó; **2°** Las ulteriores copias dadas por mandato judicial con citación de la persona a quien interesen, o en su defecto el Ministerio Público; **3°** Los demás documentos públicos que conforme el artículo 776, hacen prueba plena; **4°** Cualquier instrumento privado que haya sido reconocido bajo protesta ante autoridad judicial competente; **5°** La confesión hecha conforme a los artículos 768 y 770; **6°** Los convenios celebrados en el acto conciliatorio y los que en el curso de un juicio se celebran ante el juez, y **7°** El juicio uniforme de contadores, si las partes ante el juez o por escritura pública, se hubieren sometido a él expresamente o lo hubiera aprobado".

Prosiguiendo adelante en el devenir histórico llegamos al Código mexicano de 1880, que sigue en todo a su antecesor, a excepciones de la última parte de la fracción II

del artículo 1006 del anterior Código correspondiente al 948 de este último cuerpo legal, en que se suprimieron las palabras "en su defecto el Ministerio Público". Se refería a la citación del futuro demandado en la diligencia preliminar, en que el juez emitía el mandamiento para sacar segundas copias de la escritura pública preparando la vía ejecutiva.

En 1881 aparece una nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en España, con la característica de que viene a absorber la legislación adjetiva mercantil (como consecuencia de la supresión de la jurisdicción especial de comerciantes que trajo consigo el Decreto de Unificación de Fueros de 6 de diciembre de 1868). Ello originó que el nuevo artículo 1429 que trata de los instrumentos que traen aparejada ejecución (que viene a suplir al artículo 941 de la ley anterior) se duplicará el número de los mismos, que son los títulos de naturaleza mercantil, consistentes en: "...**4°** las letras de cambio... **5°** Cualesquiera títulos al portador o nominativos, legítimamente emitidos, que represente obligaciones vencidas... **6°** Las pólizas originales de contratos mercantiles...".

Regresando a México, observaremos que el Código de 1884 continué la trayectoria de sus antecesores de 1872 y 1880, en cuanto a título ejecutivo se refiere, salvo que ya no se hacía referencia en la fracción IV del artículo 1006 a los actos de conciliación, pues ésta ya no existía.

III. Así llegamos al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente para el Distrito Federal y Territorios Federales (de 1932), el cual incluía una novedad con respecto a los anteriores: la fracción VII del artículo 443 que establece como documento ejecutivo civil a las pólizas de contratos celebrados con intervención de corredor público. Veamos por último cuáles son actualmente los títulos ejecutivos civiles en México, a saber:

"I La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó;

II. Las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa;

III. Los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 hacen prueba plena;

IV. Cualquier documento privado después de reconocido por quien lo hizo o lo mandó extender; basta con que se reconozca la firma, aun cuando se niegue la deuda;

V. La confesión de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello;

VI. Los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el juez, ya sea de las partes entre sí o de terceros que se hubieren obligado como fiadores, depositarios o en cualquier otra forma;

VII. Las pólizas originales de contratos celebrados con la intervención de corredor público;

VIII. El juicio uniforme de contadores si las partes ante el juez o por escritura pública, o por escrito privado reconocido judicialmente, se hubieran sometido a él expresamente o lo hubiere aprobado".

Por su parte el Código de Comercio, en su artículo 1391 señala cuáles son títulos ejecutivos mercantiles:

"Traen aparejada ejecución:

I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;

II. Los instrumentos públicos;

III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;

IV. Las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos de este código, observándose lo que ordena el artículo 534 respecto a la firma del aceptante;

V. Las pólizas de seguros, conforme al artículo 441;

VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en el artículo 420;

VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor".

IV. BIBLIOGRAFIA: Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México;* 7ª edición, México, Porrúa, 1979; Liebman, Enrico Tullio, "Sobre el juicio ejecutivo", *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*, Buenos Aires, 1946; Pina, Rafael de y Castillo Larrañaga, José, *Instituciones de derecho procesal civil;* 13ª edición, México, Porrúa, 1979; Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del juicio ejecutivo civil*, México, UNAM, 1977.

José Luis Soberanes Fernández

TITULOS DE CREDITO, *véase* **Títulosvalor.**

TITULOS DE CREDITO EN BLANCO. I. Dícese de aquellos documentos que, aun cuando carecen de algunos de los requisitos necesarios para considerarse como títulos de crédito pueden circular como tales, pero que, para poder exigir el derecho en ellos incorporado, dichos requisitos tendrán que "ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, hasta antes de la presentación del título para su aceptación o para su pago" (artículo 15 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

II. La solemnidad, como requisito de existencia en los títulos de crédito. Se dice, por la doctrina dominante, que la regulación de los títulos de crédito es primordialmente formalista. Es más propio decir que es solemne, en tanto la forma, dentro de la teoría de las obligaciones, es un elemento de validez para los actos jurídicos mercantiles, lo que implica la convalidación, en su caso, de los mismos, la solemnidad lo es de existencia y los actos inexistentes jamás son convalidables.

Por lo tanto, si la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 14) ordena: "Los documentos y los actos a que este título se refiere, sólo producirán los efectos previstos por el mismo cuando contengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la ley y que ésta no presuma expresamente". Es dable afirmar que los requisitos que el documento y los actos en él consignados deben contener, han sido elevados por la ley como elementos solemnes, ya que la falta de uno de ellos trae como consecuencia el que no habrá título de crédito y por ende, serán inexistentes todas las obligaciones derivadas del mismo, aunque no afecten la validez del negocio jurídico que dio origen al documento o al acto (artículo 14 *in fine,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito)

Ahora bien, los requisitos y menciones a que hacemos referencia, sólo serán exigibles para los títulos de crédito expresamente regulados por las leyes (Rodríguez y Rodríguez).

III. Requisitos que se encuentran establecidos en diversas leyes mercantiles.

En la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito: la letra de cambio (artículo 76); el pagaré (artículo 170) ; el cheque (artículo 176); las obligaciones (artículo 210) ; los certificados de participación (artículo 228 *n*) ; el certificado de depósito y el abono en prenda (artículo 231).

En la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares: los bonos de ahorro (artículo 18, párrafo séptimo); bonos financieros (artículo 29, fracción VII); bonos hipotecarios y cédulas hipotecarias (artículo 123, fracción VI); títulos de capitalización (artículo 130, párrafo segundo); certificados de participación (artículo 44, incisos i e *i bis*, párrafo cuarto); bonos bancarios y obligaciones subordinadas (artículo 46 *bis* 2, fracciones IV y IV *bis).*

En la Ley General de Sociedades Mercantiles: los bonos de fundador (a, 108) ; acciones de sociedades de capital (artículo 125) ; certificados provisionales (artículo 125) , entre otros.

La Ley de Navegación y Comercio Marítimo: el conocimiento de embarque (artículo 168).

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito regula los certificados de aportación patrimonial (artículo 9°).

A estos títulos de crédito de que acabamos de hacer mención, la doctrina los califica como nominados, para diferenciarlos de los innominados, que no se encuentran expresamente regulados por la ley y que han tenido su origen en la costumbre o en un acto reflexivo creador, por lo que, contendrán los requisitos que la costumbre o el acto creador hayan establecido, por ejemplo, las cartas de porte que, si bien en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito o en otra ley mercantil no se reglamentan expresamente como títulos de crédito, la Suprema Corte de Justicia ha considerado que satisfacen los requisitos del artículo 5°, puesto que otorgan a su legítimo poseedor el derecho de exigir la prestación que en las mismas se consigna (Amparo directo 5448/55, Fábrica de Aceites "La Central", S. A., de enero de 1958, ponente: Alfonso Guzmán Neyra).

IV. Omisión de requisitos que dan origen a los títulos de crédito en blanco. Ante la solemnidad mercantil con respecto a los títulos de créditos, parecería contradictorio que un documento pudiera existir sin alguno o algunos de los requisitos que, por ser esenciales, constituyen toda su substancia (Tena) , contradicción que pudiera desprenderse de la propia definición que de títulos de crédito en blanco hemos asentado al principio de esta voz, al manifestar que la omisión no siempre implica la inexistencia de los mismos. Mas no hay tal contradicción, pues la inexistencia de los títulos, se sujeta a que se exija la aceptación o el pago, sin que antes se subsane la omisión, pues en ese caso no producirá los efectos previstos por el mismo (artículo 14 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) y el obligado, así requerido por falta de aceptación o de pago, puede oponer, ante tal exigencia, la excepción señalada en la fracción V, del artículo 8° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

V. Títulos de crédito susceptibles de circular en blanco. No todos los títulos de crédito pueden circular careciendo de los requisitos legalmente necesarios para considerarlos como tales, pues hay algunos que, por su intrínseca naturaleza, impiden el

llenamiento posterior, por lo que hay que distinguir entre títulos causales y títulos abstractos.

a) *Títulos abstractos:* son aquellos en que, la causa por la cual son emitidos, se desvincula del título en el momento de su creación, como por ejemplo, la letra de cambio, el cheque, el pagaré. Como la ley no establece un orden cronológico en la formulación de los requisitos, basta que los mismos estén debidamente cubiertos en el momento en que vayan a ejercitarse los derechos que confieren. Este llenamiento puede hacerse por distintas personas y en diversos momentos, a medida que el título va circulando (Rodríguez y Rodríguez). Por lo que podríamos afirmar que el artículo 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que dispone: "las menciones y requisitos que el título de crédito o el acto en él consignado necesitan para su eficacia, podrán ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, hasta antes de la presentación del título para su aceptación o para su pago", únicamente se refiere a los títulos aceptables o quedan origen a una prestación en dinero, eliminando, por lo tanto, los títulos representativos de mercancías y los de participación.

b) *Títulos causales:* son aquellos que no se desligan del negocio jurídico que les dio origen y en el contenido de los mismos llevan insertas las características de la relación causal, por ejemplo, las obligaciones que son títulos seriales, que siempre están vinculados al acta de emisión formalizada en escritura pública, que les da origen y que la ley exige que la redacción de las obligaciones siempre tiene que ajustarse a lo acordado en la misma, por lo que no sería concebible un llenamiento de requisitos o menciones omitidos, a no ser que se haga expresamente de acuerdo con la relación correspondiente, lo que nos induce a firmar: "desde el punto de vista práctico, los títulos causales raramente puede originar este problema, ya que es muy difícil imaginar acciones, obligaciones, etcétera, que entren a la circulación incompletos de sus requisitos esenciales "(Rodríguez y Rodríguez).

VI. Títulos de crédito incompletos y títulos de crédito en blanco. Según la doctrina dominante, conviene distinguir entre unos y otros, en virtud de la eficacia que como títulos de crédito pudieren tener. Se reputan títulos de crédito incompletos, aquellos que, debiendo contener los requisitos que exigen las diversas leyes mercantiles para considerarlos como títulos de crédito (v., en esta misma voz, el apartado III) no los contienen, ni tampoco existen los espacios necesarios para satisfacerlos en un momento dado, por lo que en realidad se trata de documentos simplemente probatorios. Los títulos de crédito en blanco, son aquellos que circulan sin contener los datos legales necesarios, cualquiera que sea el número e importancia de los requisitos omitidos, con tal de que contengan una firma, pero que presentan los espacios necesarios para escribirlos por quien en su oportunidad debió hacerlo.

VII. Quién está facultado para subsanar las omisiones. La Suprema Corte de Justicia ha sostenido en varias ocasiones el criterio de que la naturaleza del título de crédito autoriza a considerar que es el tenedor legítimo del documento quien tiene capacidad para subsanar las omisiones en que se hubiese incurrido al emitirlo, toda vez que, si el título de crédito es el documento necesario para ejercitar el derecho literal que en él se consigna, la legítima tenencia del documento, decide también sobre la titularidad del derecho, por lo que debe convenirse que al poseedor legítimo y por ello mismo titular del derecho que consigna el documento, corresponde la facultad de subsanar las omisiones (Tercera Sala, *Boletín* 1957, página 623).

Sin embargo, el Tribunal Colegiado del Octavo Circuito (amparo directo civil 156/70, Relojerías Cantú, S. A., 9 de octubre de 1970, ponente: Carlos Hidalgo Riestra) sostiene el criterio de que si un pagaré, originalmente es firmado en blanco, y posteriormente llenado por el beneficiario, no por ello se satisfacen los requisitos de la literalidad, dado que quien llenó los espacios en blanco no era el obligado en el documento, sino quien carecía de facultades expresas para hacerlo; tampoco se satisface el de incorporación, pues al no haberse determinado la cantidad materia del pagaré no se puede precisar la existencia de la obligación a cargo del suscriptor, ni puede, por ende, hablarse de relación entre el título y el derecho objeto del propio documento; la obligación patrimonial tampoco llega a integrarse porque el tenedor del documento en blanco ignora cuál es la cantidad de dinero materia de la obligación, ni hay relación jurídica del patrimonio del deudor al del acreedor por no poderse transmitir una cantidad incierta del pasivo de uno al activo del otro; el requisito de solemnidad tampoco se satisface, pues como los títulos de crédito son documentos formales que deben de otorgarse con determinadas enunciaciones, la omisión de ellas peca contra su propia naturaleza, y si bien es verdad que el artículo 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que los requisitos que deben contener los títulos de crédito pueden ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, una correcta exégesis de este precepto obliga a considerar que la facultad para llenar un pagaré es privativa del signante, por ser él quien a través de su firma avala la correspondiente obligación.

Finalmente, el requisito de la autonomía tampoco se puede satisfacer, por cuanto que el documento queda sujeto a una condición suspensiva como es la de que el signante determine la cantidad por la que se obliga, y si no se llenan los requisitos hasta aquí mencionados tampoco puede satisfacerse el relativo al de circulación jurídica, por no tratarse propiamente de un verdadero título de crédito.

VIII. Cuándo debe satisfacerse la omisión de los requisitos para su eficacia. Del artículo 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pudiera desprenderse que la época en que legalmente está permitido satisfacer los requisitos legales que faltan en los títulos de crédito es antes de la fecha de vencimiento de los títulos, toda vez que el artículo 127 de la propia ley dispone que los títulos de crédito, salvo el cheque, entre otros, deben ser presentados para su pago el día del vencimiento; ello no es así, puesto que la no presentación de los mismos en tal fecha sólo implica la sanción de que el tenedor pierda, por caducidad, la acción cambiaría de regreso (artículo 160, fracción I, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), pero no lo priva, de ninguna manera, de su derecho de presentar el título posteriormente para su pago, mientras no prescriban las acciones correspondientes; por lo que, puede concluirse que los requisitos omitidos podrán satisfacerse con posterioridad al vencimiento de los títulos, es decir, antes de su cobro judicial, no de su aceptación o cobro en lo particular (*véase*, Informe de la Suprema Corte de Justicia 1957, tercera sala, página 32, e Informe de la Suprema Corte de Justicia 1975, sala auxiliar, 3ª parte, página 79).

Ahora bien, el hecho de entregar firmado un título de crédito en blanco, en el que se omitan, por ejemplo, la cantidad por la que se obliga el suscriptor, la fecha del vencimiento, el nombre del beneficiario, etcétera, implica que entre el beneficiario y el signante hubo un convenio por medio del cual se establecieron ciertas condiciones para su llenamiento, mismo convenio que la doctrina denomina “contrato de completamiento”,

por lo que el tenedor legítimo, que pudiera no ser el primitivo, debe llenar los requisitos dentro de los límites convenidos. Pero, si se excediera sobre los mismos y consigna datos indebidos, únicamente podrá exigirse la falta a la buena fe y a la confianza que en él se depositó, pudiendo enderezarse contra el mismo, la acción de daños y perjuicios, pero no se configurará la situación de alteración a que se refiere el artículo 8°, fracción VI, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (Informe de la Suprema Corte de Justicia 1967, tercera sala, página 30)

IX. Forma de transmitir los títulos de crédito en blanco. Como cualquier título de crédito perfecto, los títulos de crédito en blanco, se transmiten a través del endoso, aunque dada la naturaleza de los mismos, el endoso no produce ninguno de sus efectos legales. "Se trata, en el fondo, de una propia y verdadera cesión, que bien puede efectuarse observándose las normas del derecho común, puesto que es el derecho común quien la gobierna; pero ya que - los títulos de crédito pueden circular, y aun están llamados a circular, con la misma rapidez de un título de crédito completo -, era preciso que su transferencia asumiera la forma del endoso, única compatible con las necesidades de esa circulación a que están de parejo modo destinados" (Tena).

X. Cancelación de los títulos de crédito en blanco. La doctrina dominante acepta que los títulos de crédito en blanco, pueden ser sometidos al procedimiento de cancelación, establecido en los artículos 42-68 inclusive, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en los casos de robo o extravío de los documentos, con la única condición de que los mismos sean identificables.

"La ley, en su artículo 15, reconoce la posibilidad de existencia de los títulos de crédito en blanco, y la posibilidad de que éstos circulen. Por tanto, se encuentran expuestos estos títulos a los mismos peligros y eventualidades que los títulos completos o perfectos. Y si la obligación cambiaria existe en el título en blanco, y sólo se necesita, para que pueda ejercitarse, que el título sea llenado o completado, como dice el artículo 15 de la ley, debe considerarse que son aplicables a la obligación consignada en un título en blanco, las mismas normas que la ley ha establecido para los títulos perfectos" (Cervantes Ahumada).

Véase **Endoso.**

XI BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel y Góngora Pimentel, Genaro David, *Títulos de crédito*, México, Porrúa (en prensa); Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 11ª edición, México, Herrero, 1979; Mantilla Molina, Roberto, L., *Títulos de crédito cambiarios*; 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho mercantil* 8ª edición, México, Porrúa, 1969, tomo I; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 10ª edición, México, Porrúa, 1980.

Genaro Góngora Pimentel.

TITULOS NOBILIARIOS. I. Son mercedes honoríficas que con carácter perpetuo otorgaron los monarcas a ciertos vasallos en recompensa a valiosos servicios prestados a la Corona; ello además implicaba un estatuto jurídico personal privilegiado, por lo cual, las personas poseedoras de un título nobiliario constituían un estamento social.

II. En México se dieron títulos nobiliarios durante los dos imperios, pero sobre todo en la época colonial, ya que nuestra patria formaba parte de la monarquía Española; antes de la llegada de los españoles propiamente no hubo nobleza indígena.

Afortunadamente en nuestro medio nunca hemos tomado en serio eso de la nobleza, ya que los títulos que los reyes de España concedieron a sus vasallos de estas tierras, salvo el marquesado dado a Hernán Cortés, fueron resultado de enormes donativos que los presuntos nobles otorgaban a la Corona, lo cual, además, era bien sabido por todos. Lo endeble de dichos títulos quedó demostrado cuando México se volvió república, los mismos cayeron en desuso y pronto se olvidaron, a diferencia de lo sucedido cuando las rancias monarquías europeas dieron paso a las actuales repúblicas del viejo continente. Por otro lado, los títulos nobiliarios otorgados por nuestros dos emperadores, más parecían de opereta que nobleza de verdad.

III. El origen de los títulos nobiliarios hunde sus raíces en el Imperio Romano *(ducis, comes*), durante la Alta Edad Media se usaron para designar al gobierno de alguna región (ducado, marquesado en las fronteras, o condado), pues en la Baja Edad Media se otorgaron con jurisdicción anexa (señorío) y carácter perpetuo, creándose un régimen patrimonial y sucesorio especial (mayorazgo) semejante al de la Corona, además de los privilegios y exenciones de que gozaban. A partir de la Edad Moderna siglo XVI) se tendió a convertirlos en meras cuestiones honoríficas, retirándolos - o al menos no creando nuevos - con jurisdicción señorial, aunque conservando el régimen de mayorazgo y privilegios de clase (particularmente en América, que eran de nueva creación). Desde la Epoca Contemporánea (siglo XIX) se suprimen por completo los mayorazgos y señoríos, exenciones y cualquier privilegio, quedando entonces sí, como meros honores hereditarios.

IV. Al hablar de los títulos nobiliarios es importante hacer mención de las órdenes militares, que eran asociaciones de nobles. En efecto, esas agrupaciones surgieron durante las Cruzadas, como institutos religiosos de monjes-soldados temporales, que apoyaban la lucha por conquistas los Santos Lugares, fundamentalmente brindando auxilio médico; luego se transformaron en asociaciones de nobles, ya sin el carácter clerical, que apoyaban y defendían militarmente a la Iglesia o a los soberanos, habiendo obtenido en recompensa a sus servicios el señorío corporativo de algunos lugares. De esta suerte, ser caballero de una orden militar se consideró dignidad nobiliaria.

Las órdenes militares internacionales (soberanas) más importantes fueron los Templarios, la de San Juan de Jerusalén (conocida también como de Malta, por haberse instalado y tener el gobierno de esa isla) y San Lázaro de Jerusalem. En España existen cuatro órdenes militares: Santiago, Calatraba, Alcántara y Montesa.

En la época moderna los gobiernos crean órdenes militares con el fin de condecorar a ciertas personas con el título de caballero de esa orden, como es el Caso de la Orden Mexicana del Aguila Azteca, o la Legión de Honor de Francia.

V. Los títulos nobiliarios más conocidos son: príncipe (*princeps*) que generalmente se reserva al hijo del mayor del rey (príncipe de Asturias o príncipe de Gales) y excepcionalmente algún otro; duque (*dux*) que representa la primera nobleza del reino, e incluso en España traen siempre consigo la “grandeza”; los marqueses (de origen alemán *Mark graf),* que originalmente estaban para defender las fronteras - marcas - del reino; los condes *(comes)* que primeramente estaban para ayudar al rey (compañero); los vizcondes, que eran lugartenientes de los condes, los barones que eran una especie de nobleza de segunda, ya no eran nombrados por el rey, sino por ejemplo, por un duque (fue el caso de Normandía); y, finalmente, los señoríos, que eran mercedes que los reyes

de Castilla daban a los más destacados militares en una batalla. A un título se le puede agregar en España la "grandeza del reino" que viene a ser como un mayor honor.

Una persona puede tener varios títulos nobiliarios, se heredan generalmente al hijo mayor (mayorazgo) prefiriendo a los varones sobre las hembras (salvo la Ley Sálica), y se pueden transmitir *inter vivos* con la autorización del monarca. Trátase de un derecho perpetuo, que cualquier heredero, en cualquier grado puede reivindicar.

VI. En el Antiguo Régimen, la nobleza representó evidentemente la negación del principio de la igualdad entre los hombres, pues precisamente se habían creado para establecer la superioridad - desigualdad - de los nobles respecto al resto de los hombres libres.

A raíz de la revolución burguesa, uno de los pilares del régimen liberal fue la consagración del principio de la igualdad entre los hombres, de ahí que la monarquía constitucional, si bien toleraba la nobleza, le quitaba todos los privilegios efectivos y se dejaba como una situación histórica de carácter meramente honorífico; mientras que el republicanismo, como máxima expresión del liberalismo, suprimió absolutamente los títulos nobiliarios.

En algunas repúblicas, que fueron viejas y tradicionales monarquías europeas, los toleran sin ningún efecto jurídico (en Francia inclusive el gobierno ha reconocido al titular de la Casa Real); pero en otras se proscribe expresamente su uso y obtención.

En nuestro medio, el artículo 12 de la Constitución prohibe la existencia de títulos nobiliarios, prerrogativas y honores hereditarios, y que se revaliden los otorgados por otro país; el artículo 37, apartado *A*, fracción II establece la pena de pérdida de la nacionalidad mexicana al que acepte o use un título nobiliario que implique sumisión a un Estado extranjero; pues si no implica tal sumisión, entonces sólo se pierde la ciudadanía, según dispone el apartado *B*, fracción I del mismo artículo 37 de la Constitución.

José Luis Soberanes Fernández.

TITULOS PROFESIONALES, *véase* **Profesionales.**

TITULOSVALOR. I. *Etimología, denominación y concepto. Título* (del latín *títulus*), según el *Diccionario de la lengua:* **1)** "Origen o fundamento jurídico de un derecho u obligación". **2)** "Demostración auténtica del mismo. Se dice por lo común del documento en que consta el derecho a una hacienda o predio" (*Syngraphum vel apocha iuris*). **3)** "Cierto documento que representa deuda pública o valor comercial". *Valor* (del latín *valor, is*)**: l)** "Grado de utilidad o aptitud de las cosas, para satisfacer las necesidades o proporcionar bienestar o deleite". **2)** "Cualidad de las cosas, en cuya virtud se da por poseerlas ciertas suma de dinero o algo equivalente". **3)** "Fuerza, actividad, eficacia, o virtud de las cosas para producir sus efectos" *(vis, virtus).* **4)** "Rédito, fruto o producto de una hacienda, estado o empleo" *(Proventus aestimatio).* **5)** "Títulos representativos de participación en haberes de sociedades, de cantidades prestadas, de mercaderías, de fondos pecuniarios o de servicios que son materias de operaciones mercantiles". Conforme al *Diccionario de autoridades, valor* es: **1)** "La calidad que constituye una cosa digna de estimación o aprecio". **2)** "El precio que regula correspondiente e igual a la estimación de alguna cosa (*Pretium*). Según el *Nouveau*

dictionnaire de droit et de sciences economiques, es la apreciación fundada sobre la utilidad que el hombre hace de una cosa apetecible.

En sentido jurídico el *titulosvalor* comprende además del derecho de crédito, derechos de posesión, derechos de disposición, *status* de socio, derechos corporativos en general (derecho al voto en las asambleas) (Messineo). La locución *títulosva*lor deriva del alemán *Wertpapier*; de *wert*: valor y *papier* papel, carta. Voz que según Brunner, parece haberle introducido Brinckmann frente a las expresiones *Forderungspapier, Kreditpapier, Handelspapier, Geldpapier* (Goldsmidt, Eizaguirre). Término técnico para identificar la dogmática relativa a los documentos que escrituran una deuda de índole económico-jurídica y que no posean el carácter de mero documento probatorio (aun cuando originalmente el término comprendió a dicho instrumento) *(Rektapapier, Namenspapier*) equivalente en nuestro derecho a un documento de legitimación o impropio (artículo 6° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Titulosvalor es la denominación empleada por el sistema germano, austríaco y suizo. Mientras que en Francia y Bélgica, si bien en ocasiones se habla de *titres de credit,* más utilizada resulta la distinción tajante entre *effets de commerce* (efectos de comercio) (letra de cambio, pagaré o cheque) y *valeurs mobiliéres* (valores mobiliarios) (acciones y obligaciones de sociedad). Por otra parte, en el mundo jurídico anglosajón se distingue entre *negotible instruments* (títulos cambiarios) y *securities* (títulos de inversión). El sistema jurídico italiano, al utilizar la locución *titoli di credito,* la entiende - *stricto sensu* - si dichos instrumentos incorporan un derecho de crédito (por ejemplo, títulos cambiarios y obligaciones de sociedad) y títulos de crédito - *lato sensu* - para aquellos documentos que incorporan un derecho real o un derecho de participación (acciones de sociedad). Para superar la dicotomía que la voz *titoli di credito* encierra, se ha sugerido sustituirla por la de *titoli carto*lari, propuesta que no ha prosperado por hallarse sólidamente enraizada la expresión *titoli de crédito* (Pellizzi).

Nuestro legislador, influido por la doctrina italiana, adoptó el tecnicismo *títulos de crédito,* al denominar a la ley que regula dichos instrumentos: Ley General *de Títulos* y Operaciones de *Crédito.* Sin embargo, la doctrina se encuentra dividida, ya que por un lado autores como Mantilla Molina y Cervantes Ahumada, utilizan títulos de crédito, al rotular sus obras (aun cuando Mantilla "juzga preferible" la expresión titulosvalor, la cual emplea en su derecho mercantil); mientras que Rodríguez y Rodríguez y Barrera Graf manejan en sus escritos, la locución titulosvalor; asimismo la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (artículo 6°); la Suprema Corte de Justicia emplea ambos términos (*Semanario Judicial de la Federación*, 7°, época, volúmenes 121-126, 4ª parte, tercera sala, página 139, Oswaldo Castillo Escobar y Leila Alicia Hernández, junio 25 de 1979; Informe de la Suprema Corte de Justicia 1979, 3ª parte, página 255, Alfonso Villarreal González) *(véase* artículo 3°, párrafo primero, Ley del Mercado de Valores) .

EL español Ribó fue el primero que utilizó en castellano la expresión *Wertpapier* (títulosvalor) (Rodríguez).

Diversos y variados son los conceptos que han intentado explicar el significado que tal vocablo engloba.

Una primera definición Brunner la plasmó así: "Es un documento relativo a un derecho privado cuya efectividad está jurídicamente condicionada por la posesión del mismo documento" "*Wertpapier ist eine Urkunde über ein Privatrecht, dessen Verwertung durch die Innehabung der Urkunde privatrechtlich bedingt ist"*.

"Son papeles valor todos los títulos (aquellos documentos) a los que se les incorpora un derecho, de tal manera que sea imposible dar valor a éste, o transferirlo independientemente del título" (artículo 965 del Código suizo de las obligaciones).

La mayoría de la doctrina y de la legislación han adoptado como concepto unánime mínimo, el del eminente tratadista italiano Vivante: "Es el documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo en él consignado" (*Il titolo di credito é un documento necesario per esercitare il diritto letterale ed autonomo che vi é menzionato*).

Nuestra ley cambiaría incorporó dicha fórmula en forma inexacta al eliminar la palabra autónomo (artículo 5° Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Mientras que algunas legislaciones hispanoamericanas al intentar completar la noción vivantiana, buscaron incluir las mas posibles características de tan importantes instrumentos mobiliarios; por ejemplo, "Los títulos valores son documentos necesarios para *legitimar* el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora" (artículo 619 Código de Comercio colombiano). "Título Valor es el documento destinado a la *circulación*, en el que consta el derecho literal y autónomo que en él se contiene y el instrumento necesario para su ejercicio" (artículo 1° de la Ley de Titulosvalor peruana).

Así que, la expresión titulosvalor más que designar una especie determinada de documentos negociables indica el producto de una obra de globalización, efectuada por la oportunidad de individualizar el conjunto de principios jurídicos aplicables a una categoría de documentos, los cuales presentan características comunes, comprendidas en la mencionada denominación, pero que, al lado de peculiares propiedades, justifican eventualmente una disciplina particular.

En nuestra ley de títulos (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), se prevé una disciplina general sobre los diversos titulosvalor (artículos 1°-75 y 252-258), elaborada sobre la base de disciplinar positivamente algunos titulosvalor típicos (artículos 76-251). De este modo, los principios plasmados por el legislador en una ley, no corresponden sólo a un tipo particular de titulosvalor legalmente previsto; sino representan además, las características uniformes de la categoría, aplicables a las diversas clases.

En suma, al emplear el - *terminus technicus* - títulosvalor lo entendemos aplicado a los instrumentos (documentos), que incorporan un *derecho de crédito* (o una obligación de pagar una suma determinada de dinero), a los que confieren un *derecho de participación* (es decir, un *status* de socio del que derivan derechos y obligaciones), como los que otorgan un *derecho real* (entrega, disposición o gravamen sobre alguna mercadería).

Titulosvalor como documento en el que su valor intrínseco se compone de dos partes: el derecho que contiene (*valor*) y el título que lo contiene; lo cual demuestra que ambos son inescindibles (Garrigues).

II. *Boceto histórico.* Desde luego que los titulosvalor como ahora los conocemos, no existieron desde épocas remotas de la humanidad, pero ciertos vestigios nos dan una idea cercana a dichos instrumentos; ya que mover la riqueza a través de documentos es una expresión elevada de la economía crediticia, producto de un progreso paulatino en la historia y en el devenir de la civilización.

Ahora bien, aun cuando quiera remontarse el origen de estos documentos a los pueblos comerciantes de la antigüedad (sumerios, egipcios, cartagineses, fenicios, ...), las opiniones que sostienen dicha hipótesis se basan en documentos poco fidedignos, de

traducción incierta o en fin, resultan afirmaciones carentes de fundamento; pero por otro lado, tampoco existen razones serias y convincentes para negar enfáticamente la existencia de dichos títulos en aquellas civilizaciones (Bruschettini). No debe olvidarse que de Asia (especialmente de Babilonia), todos los países mediterráneos recibieron la escritura, pesas y medidas básicamente iguales, y el dinero como medio de cambio.

En todo caso, podemos señalar que la configuración de los titulosvalor tiene lugar paulatinamente durante el transcurso del tiempo. En efecto, la doctrina reconoce que la teoría general de los titulosvalor se ha formulado a propósito de la letra de cambio: "....título de crédito por excelencia. Esencialmente comercial; de particular eficacia procesal" (Valery). "Uno de los mejores medios y más seguros, para quienes quieren tener una noción adecuada de los titulosvalor" (Mossa) ; cuya importancia práctica predominante ha provocado que los principios generales sobre los titulosvalor constituyan el contenido de un derecho particular, el derecho cambiario. No obstante esa especial formulación se trata de teorías que miran a resolver un problema global de los titulosvalor (Tena).

III. *Sistemática jurídica.* **l)** *Función económica.* El titulovalor puede servir como medio para transportar dinero (por ejemplo, cheque de viajero); como instrumento de crédito *(pro solvendo);* como medio de pago *(pro soluto);* como instrumento de cambio susceptible de descuento bancario, y como garantía de una obligación.

El papel económico de los titulosvalor se obtiene, "mediante la protección a la fe en la escritura, la incorporación del derecho al documento y la subordinación del derecho a todas las transformaciones jurídico-reales de aquél" (Garrigues).

2) *Función práctica.* La misión constante y propia de los titulosvalor es la de proporcionar seguridad a su circulación. Ello significa, en términos generales, certeza de que determinadas conductas (entrega de una cosa, firma de un documento, etcétera) a las cuales un ordenamiento jurídico ordena la transmisión de un bien, produzcan verdaderamente la satisfacción de necesidades que el adquirente busca. Esta anhelada seguridad, puede verse obstaculizada por riesgos de dos tipos**: *A)*** El riesgo de que el transmitente no sea verdadero titular del derecho que debe tener sobre el bien transmitido (adquisición del título por un ladrón), tal manera que no pueda transmitir a otro un derecho mayor de aquel que él mismo tenía *(nemo plus Iuris in alium transferre potest quam ipse habet); **B)*** El riesgo de que el bien no posea como tal, la calidad naturalmente propia (adquisición de un título falso) (Pellizzi)

3) *Naturaleza jurídica.* El titulovalor es una especie particular de los documentos constitutivos. Documentos *constitutivo* con función *dispositiva,* en el que la suerte del derecho está vinculada a la suerte del título. Además, los titulosvalor - dice nuestra ley - son *cosas mercantiles. Su* emisión, expedición, endoso, aval o aceptación, y las demás operaciones que en ellos se consignen, son *actos de comercio* (artículo 1° enunciados 1 y 2, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; en relación con el artículo 75, fracciones XVIII, XIX y XX, Código de Comercio) .

4) *Caracteres doctrinarios. **A)** Incorporación.* Consideramos que esta cualidad deriva de aquello que expresa la ley: *documento necesario* para ejercitar el derecho (artículo 5°, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), y que consiste en la *permanente* (inmanente, incesante e indisoluble) *conexión* (simbiosis, cohesión) entre el *título* (documento) y el *derecho* que éste representa, en virtud de la cual sólo quien posea aquél puede ejercitar éste. De manera tal que se puede exclamar: "la posesión del título es el título de la posesión" (Bolaffio).

El derecho sobre el título lleva consigo el derecho al título (Asquini). "Poseo porque poseo" (Mossa). Es un derecho *propter, ob rem*, ambulatorio, *causado* por la

cosa. Un derecho *cohaerens, adherido* a la cosa inmanente en ella (Messineo). En forma tal que la relación con la *res* es principal, y el derecho subjetivo accesorio, en el sentido de que el derecho presupone como indispensable la relación con la *res.* Cumple el derecho una función *translativa,* que consiste en la transferencia del derecho incorporado a él. La incorporación entre documento y derecho es completa y éste se materializa en el título, de tal forma que coinciden perfectamente el derecho real y el derecho de crédito, y, por ello, la propiedad de aquél supone la de éste, y la posesión del título es simple ejercicio del crédito (Langle) (*véase*, artículos 5°, 8°, 17, 18, 19, párrafo segundo, 20, 29, 33, párrafos 2 y 3, 40, 126, 127 y 129, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; y 23 párrafo 2, Ley General de Sociedades Mercantiles) .

B) *Literalidad.* Es literal el derecho, porque su *existencia y ejecución* se regula al tenor del documento y en la extensión que del mismo resulta. Esto significa que la redacción del documento dará la medida de su contenido, extensión y modalidades (*véase*, artículos 12 y 13, en relación con los artículos 8, fracciones V y VIII, 17, 29, 97 y 111, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 111, Ley General de Sociedades Mercantiles).

C) *Autonomía.* Consiste en disfrutar en forma independiente el derecho incorporado en el título. Y no precisamente, porque se halle desvinculado del negocio subyacente o causa. Autonomía significa que la adquisición del derecho por parte del nuevo adquirente es *originaria* no derivada (aspecto positivo), aunque la adquisición del título sea derivativa, y, por lo tanto, el deudor no *puede oponer* las excepciones (subjetivas o relativas) personales (excepciones de dolo, de pago) que le asistirían contra el *poseedor anterior* (aspecto negativo; implica independencia del negocio causal) (*véase*, artículos 8, fracciones V-VIII Y XI; 11 y 12 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

CH) *Legitimación.* Es la función que tiene el título de investir al adquirente, del derecho que le transmite el anterior tenedor. Es la posibilidad de que se ejerza el derecho por el tenedor aun cuando no sea en realidad el titular jurídico del derecho conforme a las normas del derecho común (Rodríguez); vale más la propiedad formal que la material (*l'essere sta nel parere,* Vivante).

> La mayor parte de los tratadistas consideran que los cuatro elementos arriba analizados son esenciales, porque son los que conforman el concepto de titulosvalor. Los otros, abstracción, circulación y titularidad son consecuencia de aquéllos.

D) *Abstracción.* Es la cualidad por la que el título circula desvinculado de la causa o negocio que le dio origen. La índole abstracta del crédito, no es por consiguiente, ni esencial, ni connatural al titulovalor (Vivante).

E) *Circulación.* "Nota teleológica, cualidad de los títulos cambiarios, por cuya virtud la finalidad de su emisión es que pasen de persona a persona, confiriendo a cada uno de sus poseedores el derecho abstracto, literal y autónomo incorporado al título" (Hernández).

F) *Titularidad.* "Cualidad jurídica que determina la entidad del poder de una persona, sobre un derecho o una pluralidad de derechos" (Ascarelli).

5) *Nacimiento del titulovalor y de la obligación documental. Creación y circulación.* Comprende este rubro varios aspectos: **l)** *El lado pasivo de la relación documental;* es decir el vínculo a cargo del suscriptor del documento. Dos tesis opuestas pretenden explicar el momento en que surge la obligación: contractuales y unilaterales (teoría de la emisión, teoría de la creación). **2)** Los caracteres y los elementos

constitutivos de la declaración documental (capacidad, representación consentimiento, causa, objeto y forma). **3)** El régimen de la circulación del título: circulación regular y circulación anómala; derechos del portador del documento *(lado activo de relación documental;* la adquisición del título y sus efectos sobre el derecho documental; las relaciones entre poseedor y suscriptor en razón al ejercicio del derecho documental (legitimación del poseedor, obligaciones y defensas del suscriptor). **4)** Extinción del titulovalor o del derecho documental. **5)** Los titulosvalor como objeto de relaciones jurídicas: el titulovalor como cosa *(res); derechos* reales (en especie: de gozo, y de garantía sobre titulosvalor); relaciones obligatorias y sucesorias cuyo objeto sean titulosvalor (donación, mutuo, cuenta corriente....; pago mediante títulos; legado; herencia;....) ; retención, medidas cautelares, ejecución forzada y ejecución coactiva sobre los títulos; los títulos en la quiebra y en el convenio preventivo. **6)** Régimen fiscal de los titulosvalor.

Desde luego que existen otras figuras jurídicas íntimamente relacionadas con la teoría general de los titulosvalor como acción cambiaria, amortización (cancelación), aval, endoso, excepción cambiaría, pago, protesto; a las que ya no nos hemos de referir aquí, porque han sido desarrolladas como voces independientes, formando parte de este diccionario jurídico.

6) *Clasificación de los titulosvalor.*

A) Por su regulación legal:

a) Nominados (artículos 76 y s.; 170 y s.;175 y s.; Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) .

b) Innominados.

B) Por el objeto:

a) Personales (artículo 111, Ley General de Sociedades Mercantiles).

b) Obligaciones (artículos 208 y siguientes, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 106, Ley General de Sociedades Mercantiles).

c) Reales (artículo 170, Ley de Navegación y Comercio Marítimo).

C) Por la forma de emisión:

a) Singulares (artículo 76, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b) Seriales o en masa (artículo 127, Ley General de Sociedades Mercantiles).

CH) Por su duración;

a) De duración.

b) De medio vencimiento.

c) De corto vencimiento (artículo 79, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

D) Por la sustantividad del documento:

a) Principales (artículo 111, Ley General de Sociedades Mercantiles).

b) Accesorios (artículos 229 y siguientes, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

E) Por su relación con la causa:

a) Causales (artículo 111, Ley General de Sociedades Mercantiles).

b) Abstractos (artículo 76, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

F) Por su eficacia procesal:

a) Plena o completa (artículo 76 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b) Subordinada e incompleta (artículo 127, Ley General de Sociedades Mercantiles).

G) Por su función económica:

a) De especulación (artículo 76, Ley General de Sociedades Mercantiles).

b) De inversión (artículos 228 y s., Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).,

H) Por la persona del emisor:

a) Públicos, (artículo 90, Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito).

b)*Privados (artículo 76,* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

I) Por las características extrínsecas de los títulos*:*

a) Completos (artículo 76, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b) Incompletos (artículo 111, Ley General de Sociedades Mercantiles).

J) Por la ley de circulación*:*

a) Nominativos (artículos 21, 23-68 y 179, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; 128 y 129 Ley General de Sociedades Mercantiles)

a') Negociables (artículo 25, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b') No negociables (artículo 25, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

a") Por disposición, de la ley (artículos 199 y 200. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito),

b") Por voluntad del tenedor o librador) artículos 25 y 198, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b) A la orden (artículos 23, 25 y 26, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

c) Al portador (artículos 21, 69-74 y 179, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Véase **Acciones Cambiarias, Acciones de Sociedades, Aceptación, Amortización, Aval, Bono de Prenda, Cédula Hipotecaria, Certificado de Depósito, Certificado de Participación, Conocimiento de Embarque, Cheque, Documento Constitutivo, Excepciones Cambiarias, Giro Bancario, Letra de Cambio, Libranza, Obligaciones o Bonos, Pagaré, Pago en Materia Cambiaria, Solidaridad Cambiaria.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *Derecho mercantil*, México, UNAM, 1983; Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito;* 8ª edición, México, Herrero, 1973; Dávalos Mejía, Carlos J., *Títulos y contratos de crédito, quiebras*, México, Harla 1983; Eizaguirre, José Ma., "Bases para una reelaboración de la teoría general de los títulos valores", *Revista de derecho mercantil*, Madrid, número 163, Enero-marzo 1982; Esteva Ruiz, Roberto, *Los títulos de crédito en el derecho mexicano,* México, Editorial Cultura, 1938; Labariega Villanueva, Pedro Alfonso, *Los titulosvalor cambiarios y su procedimiento de cancelación*, México, 1980, tesis profesional; Mantilla Molina, Roberto Luis, *Títulos de crédito*, México, Porrúa, 1983; Messineo, Francesco, *I titoli di credito*; 2ª edición, Padua, CEDAM, 1934, 2 volúmenes; Rodríguez y Rodríguez,

Joaquín, *Curso de derecho mercantil;* 11ª edición, México, Porrúa, 1974; tomo I; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano*; 10ª edición, México, Porrúa, 1980; Vivante, César, *Tratado de derecho mercantil;* traducción de Miguel Cabeza y Ando, Madrid, Reus, 1936, tomo III.

Pedro A. LabariegaV.

TORTURAS, *véase* **Integridad Personal.**

TRABAJADOR. I. "Es la persona física que presta a otra física o moral, un trabajo personal subordinado" (artículo 8 de la Ley Federal del Trabajo). Precisando el concepto, el párrafo segundo de dicho precepto previene al efecto, que "se entiende por *trabajo* toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio".

Terminológicamente, frente a la utilización indiscriminado de las voces obrero, empleado, prestador de servicios o de obras, dependientes, etcétera, la denominación *trabajador* responde con precisión a la naturaleza de este sujeto primario del derecho del trabajo, amén de que unifica el carácter de aquellos que viven de su esfuerzo ya preponderantemente material o intelectual. Ciertamente, este término homogéneo suprime la discriminación aún subsistente en diversos sistemas que regulan mediante estatutos diferentes, la condición del obrero, el empleado y el trabajador.

II. Descomponiendo en sus aspectos esenciales la noción jurídica de *trabajador* recogida en la ley, podernos distinguir tres elementos***: a)*** la persona física; ***b)*** la prestación personal del servicio, y ***c)*** la subordinación.

La exigencia de que el trabajador sea necesariamente una persona física, pretende eliminar la confusión provocada con frecuencia en otro tiempo, de encubrir las relaciones individuales de trabajo a través de la celebración de contratos por equipo; figura que además de entorpecer la vinculación directa del patrón con los trabajadores, propiciaba su manipulación, robusteciendo la intermediación en detrimento de la acción del sindicato.

La prestación personal del servicio es otro elemento inherente a la figura del trabajador, que, generalmente entendida como una obligación prototípica de hacer, no puede sustituirse por la de otra diferente, sin consentimiento del patrón.

III. Aunque su proyección es expansiva, el concepto jurídico de trabajador implica un vínculo de jerarquía, elemento gestor de la llamada subordinación, que supone el poder de mandar con que cuenta el patrón y el deber de obediencia de aquél.

Para Mario de la Cueva, la subordinación no pretende designar un *status del* hombre que se somete al patrón, sino una de las formas de prestarse los servicios; aquella que se realiza con sujeción a las normas e instrucciones vigentes en la empresa. Hablamos en todo caso, de la subordinación técnico-funcional relacionada con la prestación de los servicios, sin que se constriña en forma alguna, la dignidad o libertad de los trabajadores.

Véase **Asalariado, Menores Trabajadores, Mujeres Trabajadoras, Obligaciones de los Trabajadores, Relación de Trabajo, Trabajadores al Servicio del Etado, Trabajadores de Confianza.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo;* 4ª edición, México, Porrúa, 1981, tomo II; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero,* 5ª edición, México, sin editorial, 1973; Cavazos Flores, Baltasar, *35 lecciones de derecho laboral*, México, Trillas, 1982; Cueva, Mario de la, *Nuevo derecho mexicano del trabajo*, 6ª edición, México, Porrúa, 1980, tomo I; Ghera, Edoardo, *Diritto del lavoro,* Padua, CEDAM 1976, Santoro Passarelli, Francesco, *Nozioni di diritto del lavoro*; 28ª edición, Nápoles, Jovene, 1976.

Héctor Santos Azuela

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. I. Son las personas físicas que prestan sus servicios en la realización de la función pública, de manera personal, bajo la subordinación del titular de una dependencia o de su representante y en virtud de nombramiento expedido por autoridad competente.

II. En los últimos años se ha generalizado el uso del término burócrata para designar al trabajador que presta servicios al Estado, y burocracia para hacer referencia al conjunto de ellos. Etimológicamente burocracia proviene del francés *bureaucratie* y éste de *bureau*, oficina, escritorio, y del griego *kratos*, poder; se entiende, pues, la burocracia como la influencia o poder tras el escritorio de los empleados públicos. Sin embargo, este término ha tomado una acepción peyorativa, despectiva; a los servidores públicos se les ha calificado como una "plaga" de los Estados modernos.

III. La relación jurídica de servicio entre el Estado y sus trabajadores adquiere un matiz particular en relación con las demás relaciones de trabajo, puesto que en ésta debe buscarse siempre la compatibilidad entre los derechos y beneficios de los trabajadores y el cumplimiento eficaz de la función, pública por parte del Estado.

IV. Los antecedentes nacionales de las relaciones entre el Estado y sus trabajadores, los encontramos a partir de la época colonial; en las Leyes de Indias hay innumerables ordenanzas reales que contenían disposiciones relativas a la función pública.

Durante el México independiente, el Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, de 22 de octubre de 1814, en varios artículos aludía a la citada relación.

La Constitución de 1824, en el artículo 110, entre las atribuciones del presidente de la República establecía la de nombrar y remover libremente a los secretarios de despacho, enviados diplomáticos y cónsules, miembros del ejército de cierto rango; así como suspender hasta por tres meses y privar de la mitad de su sueldo al empleado federal que infringiera las ordenes o decretos.

Las Bases Constitucionales de 1836, así como la Constitución de 1857, ratificaban las disposiciones relativas a la facultad del Ejecutivo para designar y remover a determinados funcionarios.

A partir de ese momento y hasta llegar a la Constitución de 1917 se dieron diversos decretos, leyes y circulares sobre la materia, entre los que destaca la Ley Reglamentaria de la artículos 104 y 105 de la Constitución de 1896, la cual establecía penas como la destitución del cargo; mencionaba los requisitos para obtener la inamovilidad y recompensas, etcétera; así como el Proyecto de Ley del Servicio Civil de

los empleados Federales de 1911, que pretendía garantizar derechos y dar estabilidad a los servidores públicos, pero que no prosperó.

Las relaciones de los trabajadores al servicio del Estado no fueron reguladas por el Constituyente de 1916-1917.

En julio de 1929 el presidente Emilio Portes Gil presentó un "Proyecto de Código Federal del Trabajo"; aun cuando el proyecto no tuvo buen éxito, en él se manifestó el intento de reglamentar las relaciones laborales de la federación, estados y municipios; así se desprende del texto el artículo 3° del citado proyecto que establecía: "Estarán sujetos a las disposiciones del presente código todos los trabajadores e inclusive el Estado (la nación, los estados y los municipios) cuando tengan el carácter de patrono. Se considera que el Estado asume ese carácter cuando tienen a su cargo empresas o servicios que puedan ser desempeñados por particulares".

La Ley Federal del Trabajo de 1931 estableció en el artículo 2° que. "las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las leyes del servicio que se expidan". Esto generó una gran inseguridad entre los trabajadores al servicio del Estado, pues ni siquiera se determinó qué órgano era el competente para expedir dichas leyes. Como respuesta a esa intranquilidad, el presidente Abelardo L. Rodríguez expidió el 12 de abril de 1934 un acuerdo sobre organización y funcionamiento del servicio civil, que tuvo una efímera existencia, pues fue tachado de inconstitucional.

En 1935 el Partido Nacional Revolucionario, al tratar de buscar mejorar las condiciones de los servidores públicos, redactó un proyecto de Ley del Servicio Civil. Con base en este proyecto a propuesta del presidente Lázaro Cárdenas, se publicó en el *Diario Oficial* del 5 de diciembre de 1938, el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión. El 17 de abril de 1941 se publicó en el *Diario Oficial* un nuevo Estatuto que abrogó al de 1938. En 1947 el Congreso aprobó un proyecto de reformas al Estatuto vigente, las cuales, al igual que el Estatuto mismo fueron reiteradamente catalogados como inconstitucionales.

Consecuencia de las presiones de los servidores públicos para garantizar constitucionalmente su relación de trabajo, fue el hecho de que el presidente Adolfo López Mateos presentara al Congreso de la Unión un proyecto, de adiciones a la Constitución, mediante el cual se elevaron a rango constitucional las relaciones laborales de los trabajadores al servicio del Estado; el proyecto distinguía la naturaleza del trabajo en general y el burocrático. Desde esta tesitura señaló el presidente de la República la necesidad de comprender el trabajo de los servidores públicos dentro de los beneficios del artículo 123 constitucional, con las diferencias que se derivaban de la distinta naturaleza jurídica de ambas funciones. El decreto respectivo fue publicado en el *Diario Oficial* del 5 de diciembre de 1960.

Una vez hecha la adición, el texto anterior a la reforma se convirtió en apartado "*A*" y el adicionado en apartado "*B*"; este último tuvo aplicación solamente. "Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores"; para llevarlo a la práctica, se expidió la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "*B*", que fue publicada en el *Diario Oficial* del 28 de diciembre de 1963.

V. Al hablar de trabajadores al servicio del Estado, comúnmente ese universo se ve restringido a los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión (Presidencia de la República, secretarías de Estado, Poder Legislativo y Judicial), a los trabajadores del

Departamento del Distrito Federal, así como a los trabajadores de algunas otras instituciones mencionadas de manera expresa e impropia, por dar al precepto constitucional una amplitud de que carece en el artículo 1° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. No obstante, hay toda una constelación de sectores de trabajadores que prestan sus servicios al Estado mexicano y cuyas relaciones están reguladas por diferentes regímenes jurídicos; entre estos sectores figuran los siguientes.

Los trabajadores que están al servicio de más de 800 organismos paraestatales, los cuales regulan sus relaciones de trabajo indistintamente por los apartados "*A*" o "*B*" del artículo 123 constitucional, sin que exista hasta la fecha un criterio definido de ubicación. El presidente de la República en turno, al crear a cada uno de esos organismos, de conformidad con las circunstancias del momento, decreta dentro de cual de los dos apartados quedan inscritas las relaciones de trabajo del nuevo ente jurídico. Pero sin que haya una referencia en el artículo 123 constitucional o en alguna otra norma de igual categoría.

Los trabajadores al servicio de los gobiernos de los estados y de los municipios, los cuales hasta antes de la reforma del 3 de febrero de 1983 regían sus relaciones laborales por leyes del orden civil que habían expedido las legislaturas locales; ahora, con la adición de la fracción IX al artículo 115 constitucional quedan regulados por las leyes laborales que expidan las legislaturas locales, mismas que deben guardar como punto de referencia los derechos mínimos que consagra el apartado "*B*" del artículo 123 constitucional.

> Los trabajadores con nombramiento de confianza; los miembros del ejército y armada nacionales, con excepción del personal civil del Departamento de la Industria Militar; el personal militarizado o que se militarice legalmente; los miembros del Servicio Exterior Mexicano; el personal de vigilancia de los establecimientos penitenciarios; los trabajadores que prestan sus servicios mediante contrato civil o estén sujetos al pago de honorarios..., son trabajadores excluidos por el artículo 8° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado del régimen legal que le es aplicable a la generalidad de servidores públicos; quedan regulados en sus relaciones de trabajo por los reglamentos especiales que les corresponden.

Los trabajadores que prestan sus servicios a organismos internacionales (ONU, UNESCO, OEA, OIT, etcétera), rigen sus relaciones laborales en reglamentos especiales que se procura cada uno de los mismos organismos.

Los trabajadores que prestan sus servicios a las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, trabajadores bancarios, que a partir de la nacionalización bancaria del 1° de septiembre de 1982 pasaron a ser trabajadores al servicio del Estado, rigen sus relaciones laborales por la fracción XIII-*bis* del apartado "*B*" del artículo 123 constitucional y por una ley reglamentaria de la citada fracción, con matices tan particulares, que prácticamente los lleva, otra vez, a un régimen de excepción como el que por tantas décadas han padecido.

VI. Los derechos individuales, colectivos y procesales del sector mayoritario de los trabajadores al servicio del Estado, que son los que regulan sus relaciones por el apartado "*B*" del artículo 123 constitucional y su ley reglamentaria, tienen un sistema jurídico definido, lo que no sucede siempre en los demás sectores de servidores públicos; esta razón y la marcada diferencia del sistema jurídico de los trabajadores en general, regulados por el apartado "*A*" y su ley reglamentaria, es lo que justifica la exposición sucinta de este orden normativo de los trabajadores al servicio del gobierno federal y del

Departamento del Distrito Federal: poseen características particulares, mismas que los hacen diferentes a las que posee la mayoría de los trabajadores en general.

En el área de derechos individuales los servidores públicos tienen, entre otros: dos días de descanso por cada cinco de trabajo, vacaciones de 20 días hábiles anuales a partir del sexto mes de haber ingresado al servicio; pago de sobresueldos para equilibrar el diverso costo medio de vida de las distintas zonas económicas; compensaciones adicionales en base a la responsabilidad de su cargo o por servicios especiales desempleados; prima por concepto de complemento al salario por cada cinco años de servicios prestados hasta llegar a veinticinco, denominados quinquenios; éstos son derechos que no ha logrado conquistar la mayoría de los trabajadores en general mediante la contratación colectiva; en este sentido son privilegios de estos trabajadores.

Estos beneficios individuales de los servidores públicos, se ven opacados por las restricciones que sufren en el c. tan importante de los derechos colectivos, como son: la limitación a constituir solamente un sindicato por dependencia; el derecho a formar parte del sindicato sin poder dejar de pertenecer a él salvo por expulsión; la posibilidad única de los sindicatos de adherirse a la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado (FSTSE), única central reconocida por el Estado,; salvo excepciones de hecho, la sola facultad del sindicato de expresar su opinión con respecto al establecimiento y revisión de las condiciones generales de trabajo, la posibilidad tan remota de estallar una huelga cuando los derechos contenidos en el apartado "*B*" del artículo 123 constitucional sean violados de manera general y sistemática, situación tan subjetiva y sujeta a tantas interpretaciones.

Es interesante señalar dos cuestiones altamente beneficiosas para los trabajadores del gobierno federal: la prohibición de la cláusula de exclusión en sus dos aspectos, de ingreso y de separación; y el juicio previo al cese de los trabajadores, que es un anhelo, este último punto, de los trabajadores en general; es decir, acabar con la decisión unilateral del patrón en la suerte laboral de los trabajadores.

Véase **Ascenso, Condiciones Generales de Trabajo, Estabilidad en el Empleo, Reglamentos de Trabajo.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*; 4ª edición, México, Porrúa, 1981; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo;* 5ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo I; Ruiz Masseieu, José Francisco y Valadés, Diego, *Nuevo derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1983.

José Dávalos.

TRABAJADORES DE CONFIANZA. I. Son las personas que por la naturaleza de las funciones que desempeñan en una empresa o establecimiento o al servicio de un patrono en lo particular, ajustan su actividad a condiciones especiales en la relación de trabajo, que al ser de excepción dan a su contratación un carácter *sui generis,* acorde con las labores que realizan. Empleado de confianza, voz que se emplea como sinónimo de trabajador de confianza para efectos legales, es la persona que desempeña el trabajo que atañe a la seguridad, eficacia y desarrollo económico o social de una empresa o establecimiento, y la que conforme a las atribuciones que se le otorgan, actúa al amparo de una representación patronal que le permite gozar de ciertos beneficios y distinciones.

Si nos atenemos al criterio jurídico, de confianza es el trabajador al que protege la legislación del trabajo con las modalidades que corresponden a la actividad que desempeña; y son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general; así como las relacionadas con trabajos personales del patrono, dentro de la empresa o establecimiento (artículo 9° Ley Federal del Trabajo).

II. El artículo 123 constitucional no consignó, desde su origen, ningún principio o idea que pudiera relacionarse con los trabajadores de confianza; más aún, el término, ni siquiera se empleó por las leyes locales del trabajo promulgadas en las entidades federativas. Fue la Suprema Corte de Justicia la que se refirió en algunas ejecutorias al concepto *empleado de confianza*, para otorgarle un valor legal y gramatical al mismo tiempo, que permitiera su correcta ubicación en la relación de trabajo; sostuvo que de confianza serían únicamente "los altos empleados que por razón de sus funciones, tenían a su cargo la marcha y el destino general de la negociación, y aquellos que también por razón de sus funciones, estuvieran al tanto de los secretos de la misma". Con base en esta definición quedó fijado, en nuestro medio jurídico el principio de los elementos que conforman el trabajo de confianza (*Semanario Judicial de la Federación,* 5ª época, tomo XLV página 139).

El legislador de 1931 aceptó la interpretación de nuestro alto tribunal y no consideró necesario aclarar en las disposiciones generales ni en las concernientes al contrato individual de trabajo el concepto *empleado de confianza,* sino que en el c. relativo al contrato colectivo de trabajo introdujo una excepción que confirmaba el criterio sustentado. En efecto, en el artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo señaló que las estipulaciones del contrato colectivo se extendían a todas las personas que trabajasen en la empresa, con excepción de "las personas que desempeñen puestos de dirección y de inspección de las labores, así como los empleados de confianza en trabajos personales del patrón, dentro de la empresa". Y en el artículo 126, fracción X, dispuso que el contrato de trabajo podría darse por terminado: "Por perder la confianza del patrón, el trabajador que desempeñe un empleo en dirección, fiscalización o vigilancia".

Vigente ya la primera Ley Federal del Trabajo, la Suprema Corte de Justicia, antes de la creación de la cuarta sala, estableció jurisprudencia en el sentido de que "No consignándose en el artículo 123 fracción XXII de la Constitución Federal, distinción alguna entre los obreros que ocupan puestos de confianza y los que no los ocupan, para los efectos de que puedan o no ser separados de sus empleos sin causa justificada, no puede aceptarse la distinción en el sentido de que todo empleado que ocupa un puesto de confianza, puede ser separado sin que justifique el patrono el motivo del despido". (*Semanario Judicial de la Federación*, 5ª época, tomo XXXIX, página 2759; tomo XLI, página 846; tomo XLV, página 5900, y XLVI, página 1619). Asimismo aclaró que "si para dar por terminado un contrato de trabajo, alega el patrono haber perdido la confianza que tenía en el trabajador, de acuerdo con lo preceptuado en la fracción X del artículo 126 de la Ley Federal del Trabajo, debe tenerse en consideración la actividad que el trabajador desempeña, toda vez que esta clase de empleados son los que intervienen en la dirección y vigilancia de la negociación y que, en cierto modo, sustituyen al patrono en alguna de las funciones propias de éste" *(Semanario Judicial de la Federación,* 5ª época, tomo XLV, página 3179).

El legislador de 1970, recogiendo la experiencia de los años recientes, así como lo resuelto en tesis jurisprudenciales, consideró - como lo expresa el doctor De la Cueva - que aun cuando la categoría de trabajador de confianza no está contemplada en la declaración de los derechos sociales, son de cualquier manera trabajadores que disfrutan de todos los beneficios del artículo 123, con modalidades que no destruyen aquellos beneficios, derivadas de la naturaleza de sus funciones: de ahí que en todos los problemas que surjan en materia de interpretación de los contratos respectivos, existirá la presunción *juris tantum* de que la función no es de confianza; por lo tanto será indispensable probar que, de conformidad con la índole de las funciones, se dan los caracteres de la excepción. La consecuencia del enfoque que se dio a esta cuestión fue incluir en el título correspondiente de la ley, destinado a reglamentar los trabajos especiales, un capítulo sobre los trabajadores de confianza.

III. Dispone la ley vigente que las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza serán proporcionales a la naturaleza e importancia de los servicios que presten y no podrán ser inferiores a las que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa o establecimiento. Las características de la relación laboral son: ***a)*** que los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores, ni serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga (artículo 931, fracción IV, Ley Federal del Trabajo); ***b)*** No podrán ser representantes de los trabajadores en los organismos que se integren en las empresas o establecimientos (comisiones nacionales, comisiones mixtas, comisiones tripartitas, etcétera), o en aquellas actividades que por disposición legal les estén vedadas (artículo 183 Ley Federal del Trabajo***); c)*** los patronos quedan eximidos de la obligación de reinstalarlos, aun cuando tengan derecho al pago de cualquier indemnización (artículo 49, fracción III, Ley Federal del Trabajo); ***d)*** puede emplearse a extranjeros con el carácter de trabajadores de confianza (artículo 7° Ley Federal del Trabajo); ***e)*** no es la designación del puesto sino la naturaleza de las funciones a desempeñar lo que otorga la calidad de trabajador de confianza (artículo 9° Ley Federal del Trabajo); ***f)*** los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento y que puedan estimarse de confianza, de cualquier manera obligan al patrono en sus relaciones con los demás trabajadores, y ***g)*** los directores, administradores y gerentes generales no tendrán derecho a participación alguna en el reparto de utilidades, pero a los demás trabajadores de confianza podrán ser incluidos, con las limitaciones que la ley establece (artículo 127, fracciones I y II, Ley Federal del Trabajo).

IV. Respecto a la rescisión del contrato de los trabajadores de confianza, no es actualmente la apreciación subjetiva del patrono la que da motivo a ella, sino la manifestación objetiva de que existen causas razonables de pérdida de la confianza (artículo 185 Ley Federal del Trabajo). Es verdad que la confianza, en gran parte, es un elemento subjetivo, pero también lo son otras relaciones jurídicas en las que la validez y el cumplimiento de las obligaciones no puede depender de la sola voluntad de uno de los contratantes; de estimarse así se asimilaría la confianza a un sentimiento de simpatía o antipatía y con ello violarse la ley, que ante todo busca la permanencia del trabajador en el empleo sobre cualquier conjetura personal. La pérdida de la confianza debe ser causa de terminación del contrato individual de trabajo únicamente cuando existan motivos

bastantes para que, tomando en cuenta la situación particular de estos trabajadores y el contacto íntimo que guarden respecto del patrono, resulte difícil la relación de trabajo.

Visto el problema desde otro punto de vista, el trabajador de confianza no sólo tiene derecho a la permanencia en el puesto mientras no existe causa justificada para ser retirado de él, sino que le han sido otorgados los siguientes beneficios: **1°** El poder ejercitar las acciones a que se contrae el capítulo IV del título segundo de la ley (artículos 46-52 Ley Federal del Trabajo) en el que se incluyen las causases de rescisión de las relaciones de trabajo; **2°** Disfrutar de las condiciones de trabajo contenidas en el contrato colectivo que rija en la empresa o establecimiento, salvo disposición en contrario consignada en los propios contratos colectivos (artículo 184 Ley Federal del Trabajo); **3°** Recibir igual trato tratándose de la retribución de si su trabajo (artículo 184, y **4°** En caso de que al contratarlo como empleado de confianza hubiese sido promovido de un puesto de planta, podrá regresar a éste con los derechos que al mismo corresponda, salvo existir causa justificada para su separación definitiva (artículo 186 Ley Federal del Trabajo).

V. Nos queda únicamente hacer referencia a los trabajadores del Estado, para quienes el régimen relativo a la confianza tiene otras connotaciones jurídicas. Desde la promulgación del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión (ETSPU), el año de 1939, se dijo que para los efectos de la mencionada ley, los trabajadores federales se dividirían en dos grandes grupos: trabajadores de base y trabajadores de confianza; incluyéndose en una larga relación los puestos que serían comprendidos en la denominación genérica "empleados de confianza" (artículo 4° Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión). Se agregó que estos empleados no quedaban incluidos en los beneficios consignados en el Estatuto (artículo 8°), excluyéndose asimismo a los miembros del ejército y la armada nacionales, excepción hecha del personal que prestaba servicios en la Dirección General de Materiales de Guerra, al que muy poco tiempo después también se excluyó.

El Estatuto dio paso, el año de 1963, a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "*B*" del artículo 123 constitucional, en la cual se ha mantenido la división antes indicada, al igual que una, sucinta y pormenorizado relación de los puestos que deben estimarse de confianza en el gobierno federal, tanto de los tres poderes (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), como de otras instituciones y dependencias que sería prolijo enumerar (artículos 4° y 5° Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado). El criterio para considerar cuáles actividades y funciones de los trabajadores del Estado caen en el rubro "de confianza" ha sido muy variable y ha atendido más bien a circunstancias de grado en el análisis de los empleos, que a la naturaleza propia del trabajo, por ejemplo: las autoridades han sido inflexibles en considerar que todos los puestos de inspección deben ser de confianza, aunque en algunos casos el ejercicio del puesto sea de tal naturaleza técnico que resulte indispensable que lo ocupen personas con las calidades personales requeridas para su eficaz desempeño. En otro aspecto, la propia Suprema Corte de Justicia ha sustentado criterios diversos respecto de la catalogación de los empleos de confianza, con base en el hecho de que si bien es cierto que los servidores públicos en general se encuentran protegidos por una legislación que sustenta avanzados principios sociales, en materia de puestos de confianza constituye una excepción que debe ser rigurosamente atendida tanto debido a sus efectos limitativos como a la calificación de las funciones que en la propia ley se consignan, en las cuales queda incluida una extensa gama de situaciones que, al quedar aclaradas en el

nombramiento que se expide a cada persona, han de ser atendidas en su carácter y contenido.

Por otra parte, en los reglamentos de condiciones de trabajo de las dependencias gubernativas, organismos descentralizados, fideicomisos y empresas paraestatales, las funciones de confianza están asimismo definidas en forma específica ***a)*** por lo dispuesto en la fracción XIV del artículo 123, del apartado "*B*" de la Constitución; ***b)*** por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, y ***c)*** por las referidas condiciones, reglamentos interiores de trabajo. Lo anterior nos permite concluir que las personas que ostenten un empleo de confianza en la administración pública sólo tienen la vía del amparo indirecto para reclamar la protección de garantías que consideren violadas en su perjuicio. Por esta razón cuando se han presentado controversias respecto de la naturaleza jurídica del empleo de confianza el Tribunal Federal de arbitraje se ha declarado incompetente para conocer de cualquier reclamación y ha rechazado los escritos de demanda respectivos, con base en el contenido de la legislación mencionada.

Véase **Abandono de Trabajo, Condiciones Generales de Trabajo, Reglamento de Trabajo, Trabajadores al Servicio del Estado.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Arzumanain, Arturo, *Revolución y mundo actual*, México, Nueva Era, 1953; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo,* México, Porrúa, 1974; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1972, tomo I; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo,* 12ª edición, México, Porrúa, 1981; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975.

Santiago Barajas Montes de Oca.

TRABAJO. I. El origen etimológico de la palabra trabajo es incierto. Algunos autores señalan que proviene del latín *trabs, trabis*, que significa traba, toda vez que el trabajo se traduce en una traba para los individuos porque siempre lleva implícito el despliegue de determinado esfuerzo. Otros encuentran su raíz en la palabra *laborare o labrare*, que quiere decir laborar, relativo a la labranza de la tierra. Y, otros más, ubican la palabra trabajo dentro del vocablo griego *thilbo,* que denota apretar, oprimir o afligir.

El *Diccionario de la Real Academia Española*, en una de sus acepciones define al trabajo como "el esfuerzo humano dedicado a la producción de la riqueza".

La Ley Federal del Trabajo en el artículo 8°, párrafo segundo conceptúa al trabajo como "toda actividad humana intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio".

De lo anterior se desprende***: a)*** todo trabajo requiere de un esfuerzo de quien lo ejecuta y tiene por finalidad la creación de satisfactores; ***b)*** el trabajo es una de las características que distinguen al hombre del resto de los seres vivientes; a la actividad de éstos relacionada tan sólo con el mantenimiento de la vida, no puede llamársele trabajo; solamente el hombre es capaz de trabajar; el trabajo está adherido a la propia naturaleza humana; es como la extensión o reflejo del hombre.

II. El trabajo es tan antiguo como el hombre mismo. Se afirma y no sin razón que la historia del trabajo es la historia de la humanidad. La vida de ésta va íntimamente vinculada al trabajo, constituye el verdadero fundamento de su existencia. No obstante,

es importante señalar el valor tan diferente que se le ha dado al trabajo a través de la historia.

Si se toma como base del origen del hombre la tesis cristiana, el trabajo aparece como un castigo impuesto por Dios por la comisión de un pecado. Así se desprende del Antiguo Testamento (Génesis III, 17 y 19) cuando Dios condena a Adán a sacar de la tierra el alimento "con grandes fatigas" y a comer el pan "mediante el sudor" de su rostro.

En la Epoca Antigua se miró al trabajo con desdén; fue objeto del desprecio de la sociedad, incluso de los grandes filósofos; era el fiel reflejo del pensamiento dominante; consideraban al trabajo como una actividad impropia para los hombres libres, por lo que su desempeño quedaba a cargo de los esclavos que eran considerados como cosas o como bestias. Las personas, los señores, se dedicaban a la filosofía la política y la guerra.

Durante el régimen corporativo, en la Edad Media, el, hombre quedaba vinculado al trabajo de por vida y aun transmitían a los hijos la relación con la tierra o con la corporación, haciéndose acreedores a enérgicas sanciones cuando intentaban romper el vínculo heredado.

El 12 de marzo de 1776 con el Edicto de Turgot, que pone fin al sistema corporativo en Francia, se postula la libertad de trabajo, como un derecho natural del hombre. Posteriormente en las declaraciones francesa (1789) y mexicana (Apatzingán 1814) se eleva este ideal a la categoría de derecho universal del individuo.

Por su parte Carlos Marx equipara al trabajo con una cosa que se pone en el mercado; indica que la fuerza de trabajo es una mercancía, como el azúcar. A la fuerza de trabajo se le mide con el reloj, al azúcar se le mide con la balanza.

Para este autor el trabajo enajena al hombre; éste no puede hacer lo que quiere mientras sirve al patrón; de ahí la lucha por eliminar de las relaciones de producción la explotación del hombre por el mismo hombre.

En la Declaración de Derecho Sociales del Tratado de Versalles (1919) se afirma que: "el principio rector del derecho internacional del trabajo consiste en que el trabajo no debe ser considerado como mercancía o artículo de comercio". Este principio, a petición de la delegación mexicana, fue recogido posteriormente en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá en 1948.

III. La Ley Federal del Trabajo en el artículo 3° consagra este mismo principio al establecer que "El trabajo es un derecho y un deber sociales. No es artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia".

Este artículo encierra la ilusión de todo ser humano: tener trabajo útil y digno que le permita vivir a él y su familia con salud y de manera decorosa.

Al hacer un análisis de este precepto pueden apuntarse estas reflexiones:

1) El trabajo es un derecho y un deber sociales. La concepción moderna de la sociedad y del derecho sitúa al hombre en la sociedad, le impone deberes y le otorga derechos; la sociedad tiene derecho a esperar de sus miembros un trabajo útil y honesto, por esto el trabajo es un deber; pero en el reverso de esta obligación, el hombre tiene el derecho de esperar y exigir de la sociedad condiciones de vida que le permitan la

oportunidad de trabajar, de ahí el postulado del preámbulo del artículo 123 constitucional del derecho de toda persona al trabajo digno y socialmente útil.

2) El trabajo no es un artículo de comercio. Considerar al hombre como un medio material de producción, como un instrumento para acumular riqueza, es una idea que ataca a su dignidad. De este modo encontramos que la cuestión de la dignidad del hombre en el trabajo se funda en la idea que se tenga del hombre: como un principio, como un sujeto creador y como un fin, o como un medio, como un instrumento. Es lógico considerar que el hombre como su inteligencia, con su imaginación, con su conciencia del mundo y de las cosas, es más, es mucho más importante que las herramientas y que las máquinas, y que éstas han de ser puestas a su servicio, para que el hombre, señor de la creación, pueda realizarse efectivamente.

3) El trabajo exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta. El principio de libertad y de dignidad apuntado tiene su más diáfana expresión en el artículo 4° de la Ley Federal del Trabajo, que dispone: "No se podrá impedir el trabajo a ninguna persona ni que se dedique a la profesión, industria o comercio que se le acomode, siendo lícitos".

Este derecho fundamental de la persona que trabaja conlleva dos aspectos cada hombre es libre para escoger el trabajo que más le acomode, esto es, tiene la libertad para seleccionar el trabajo que más le satisfaga conforme a sus aptitudes, gustos o aspiraciones; por otra parte el hombre es libre y no puede ni debe sufrir menoscabo alguno por y durante la prestación de su trabajo; claro está, ha de cumplir con la obligación que tiene de entregar su energía de trabajo en los términos y condiciones convenidos. Pero su persona, su libertad y su dignidad han de permanecer intocados; patrimonio del hombre que trabaja, que lo afirma, que le permite realizarse y lo hace trascender.

La dignidad humana ha de entenderse como el conjunto de atributos que corresponden al hombre por el solo hecho de serlo; uno de esos atributos consiste en ser esencialmente idéntico a los demás hombres; de esta suerte el trabajador tiene el indiscutible derecho de que se le trate con la misma consideración que el patrón reclama para sí. No es de dudarse que el empresario y el trabajador tienen posiciones distintas en el proceso de la producción, pero su naturaleza de seres humanos es idéntica, gozan de los mismos atributos. El artículo 132, fracción VI, de la Ley Federal del Trabajo, en aplicación de este principio impone al patrón como obligación la de "guardar a los trabajadores la debida consideración".

4) El trabajo debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia. Este principio se transforma en el objetivo de más alto rango para todo hombre: lograr un nivel económico decoroso, a través del cual pueda realizar todas las necesidades materiales de él y de su familia; proveer a la educación de sus hijos y poder asomarse a los más elevados planos de la cultura, en forma tal que tanto él como su familia puedan desarrollar sus facultades físicas y espirituales con el decoro que corresponde a los seres humanos.

Véase **Contrato de Trabajo, Juicio Laboral, Laudo Laboral.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo,* México, Porrúa, 1981; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo,* México, Porrúa, 1980, tomo I; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980.

José Dávalos

TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD. I. El tema pertenece a los sustitutivos de las penas cortas a prisión, introducidos a nuestro Código Penal del Distrito Federal con la reforma del año de 1984. Los sustitutivos están motivados en la inconveniencia de aplicar penas privativas de libertad a primodelincuentes y sin peligrosidad con los sustitutivos de prisión consistentes en tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad se pretende reducir la excesiva aplicación de la pena privativa de libertad. La autoridad facultada para imponerla es el juez de la causa penal, y responsable de su ejecución es la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social; deberá atenderse a ciertos requisitos como la personalidad del sujeto, sus antecedentes y las circunstancias de comisión del ilícito. No se trata de sustituciones automáticas o indiscriminadas.

II. El primer concepto de trabajo como alternativa a la detención se encuentra en el sistema de la reclusión periódica, introducido en Nueva Zelanda, por los años sesenta: posteriormente aparece el *Community Service Order* en Inglaterra en 1972.

III. El trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas educativas o de asistencia social, o en instituciones privadas asistenciales. No deberá permitirse que el desarrollo del trabajo sea en forma humillante o degradante para el condenado. Deberá llevarse a cabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de la labor que sea la fuente de ingresos para el sentenciado. La extensión de ésta la fijará el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso, pero sin que pueda excederse de la jornada extraordinaria que fija la Ley Federal del Trabajo, y se hará bajo la vigilancia y orientación de la autoridad ejecutara (artículo 27 Código Penal del Distrito Federal).

No podemos dejar de anotar que el artículo 5° constitucional, en su párrafo tercero, prohibe la imposición de trabajos personales sin la justa retribución y sin el pleno consentimiento del interesado, excepto el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial. Además el artículo 18 del ordenamiento establece la vinculación entre el trabajo y la readaptación social, ya que aquél es un medio para lograr ésta. Cada día de prisión será sustituido por una jornada de trabajo en favor de la comunidad (artículo 27 Código Penal del Distrito Federal).

La pena de prisión que no exceda de un año, puede sustituirse a juicio del juzgador, por trabajo en favor de la comunidad (artículo 70 Código Penal del Distrito Federal), pero para ello se requiere que el sentenciado cumpla con los siguientes requisitos: ***a)*** que sea la primera vez que incurra en delito intencional y, además, que haya evidenciado buena conducta positiva, antes y después del hecho punible, y ***b)*** que por sus antecedentes personales o modo honesto de vivir, así como por la naturaleza, modalidades y móviles del delito, se presuma que el sentenciado no volverá a delinquir (artículo 90 Código Penal del Distrito Federal).

Lo que debe producir el efecto penal no es precisamente el trabajo, sino la pérdida del tiempo libre. No se trata de una pena de trabajos forzados, sino de una medida que beneficia al reo, directamente, y también a la sociedad. La actividad por sí misma debe ejercer una influencia resocializadora, estimular a una ocupación constructiva del tiempo libre, así como producir el hábito de un trabajo regular y

despertar la responsabilidad social. La ley no describe qué trabajos desempeñar, y eso corresponderá especificarlo en la sentencia. Pero no debemos desconocer que México no posee organizaciones voluntarias, que es una de las condiciones básicas para que esta pena funcione.

También está previsto este beneficio cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar la multa o sólo puede cubrirla parcialmente; entonces la autoridad podrá sustituirla total o parcialmente con un día multa por jornada de trabajo en favor de la comunidad (artículo 29 Código Penal del Distrito Federal) .

Entre los beneficios de este sustitutivo podernos citar los siguientes: ***a)*** se evita el hacinamiento en las cárceles y los gastos de su mantenimiento; ***b)*** el delincuente demuestra su intención de reparar el daño causado, y ***c)*** impide los efectos negativos que causa la estancia en prisión, le permite conservar su trabajo y seguir en su medio familiar.

IV. BIBLIOGRAFIA: Heber, Barbara, "*Community Service Order* como alternativa a la pena privativa de libertad", *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, tomo XXXVI, fascículo I, enero-abril de 1983; Marco de Pont, Luis, *Derecho penitenciario,* México, Cárdenas Editores, 1984; Ojeda Velázquez, Jorge, *Derecho de ejecución de penas,* México, Porrúa, 1934, Veen W., Van, "Alternative Penal Sanctions in the Netherlans", *Nethertands International Law Review*, The Hague, volumen XXX, número 3, 1983.

Dolores Fernández Muñoz

TRABAJOS ESPECIALES. I. Se da el nombre de trabajos especiales al conjunto de reglas aplicables a un grupo de actividades que, sin desprenderse de las normas generales que regulan toda relación de trabajo, fijan determinadas condiciones para la prestación de un servicio específico, con la finalidad de adaptarlas a la particular naturaleza de su desempeño. Para el doctor Mario, de la Cueva se conocen hoy como trabajos especiales diversas actividades que si bien dan nacimiento a relaciones que revisten los caracteres fundamentales de la relación laboral, presentan sin embargo, algunas características particulares que exigen normas adecuadas para su mejor desenvolvimiento.

Trabajo especial es por lo mismo un tipo de contratación ajustado a usos establecidos en la relación de trabajo de un sector de servicios, cuyas características o destino requieren de una reglamentación que facilite su ajuste a exigencias específicas de carácter social. Lo anterior no significa que dichos servicios queden fuera de las normas de obligación general impuestas por la legislación vigente, sino que su significado se sustenta en la adaptación de los mismos a ciertas prácticas que la costumbre o la necesidad han hecho imperativas. Tal el caso del trabajo del campo, del transporte público o del trabajo a domicilio; o el del servicio doméstico, los espectáculos públicos y la actividad académica en las universidades y centros de enseñanza superior; la sola denominación hecha, está implicado su especialidad.

II. En la redacción de las voces *alojamiento, jornal y trabajadores de confianza*, se anticiparon algunas características actuales del trabajo especial, al hacer referencia al amplio c. que los reglamenta, en relación con los incluidos en la ley del trabajo de 1931, por lo que, sin abordar los aspectos presentados en dichas voces, ajustaremos el examen al análisis que de su conjunto se desprende. Expresado en otros términos, partiendo del hecho de que las personas empleadas en trabajos especiales son

trabajadores en los términos del artículo 123 constitucional y que cualquier contradicción estimada en la ley no, puede ir más allá de la propia norma constitucional, tal y como lo dejó asentado el legislador en el actual artículo 181 de la Ley Federal del Trabajo, se atenderá al doble propósito expresado en la exposición de motivos del proyecto de nueva ley: comprender disposiciones no suficientes para una reglamentación particular y precisar situaciones exigidas por grupos de trabajadores cuya actividad no podía quedar absolutamente incorporada a las normas generales.

La ley comprende en una que llamaríamos primera parte, cuatro capítulos destinados a reglamentar el trabajo del transporte por mar, aéreo y terrestre, dentro de este último, por ferrocarril y por autotransportación o caminos carreteras. Caracteres generales de los contratos de trabajo para estos servicios son:

1° *La jornada.* Que en el caso del trabajo a bordo de buques cuando éstos naveguen por mar, será distribuida de modo que se cubran periodos no mayores de cuatro horas, como lo estipulan las convenciones internacionales aprobadas por la OIT; en el de las tripulaciones aéreas se ajustará a un limite de horas de vuelo, tomando como base la hora del despegue hasta la hora del aterrizaje; en el trabajo ferrocarrilero la jornada ordinaria se calcula con base en un determinado kilometraje recorrido, modificándose el tiempo cuando se trata de tramos de montaña, de planicie o mixtos; en cambio la jornada de los trabajadores autotransportistas se adapta a viajes de ida y vuelta, según las rutas a recorrer.

2° *El salario.* Para los trabajadores de los buques es admisible el pago del salario por viaje, a menos que al término del mismo se requiera personal de mantenimiento, en cuyo caso el importe varía; puede asimismo pagarse el salario en moneda extranjera. Para las tripulaciones aéreas el salario comprenderá las asignaciones adicionales que se convengan, incluso el tiempo de vuelo nocturno, el que se realice en días de descanso o festivos y el extraordinario; se hará el pago en moneda extranjera cuando el tripulante precise descansar en otro país. En el trabajo ferrocarrilero el personal trenista, encargado de conducir los convoyes, el personal telegrafista y el de express, es el único que percibe salario especial por el tipo de trabajo que desarrolla y la clase de jornada a desempeñar. El de los autotransportistas se cubre por viaje de ida y regreso, pero tratándose de vehículos de pasajeros puede contratarse por día, por boletos vendidos, por circuito o vueltas o por kilómetros recorridos; consistirá en una prima fija o variable según los ingresos o la cantidad que exceda a un ingreso determinado, ajustado en el contrato celebrado.

3° *Descansos y vacaciones.* En el trabajo por mar si el trabajador no puede tomar el descanso semanal y obligatorio se le pagará el tiempo de servicios a base de salario doble; respecto a sus vacaciones las disfrutarán en tierra cuando no lo exija la continuidad del trabajo. Los tripulantes de aeronaves disfrutarán igualmente de pago doble de salario, si por alguna circunstancia no pueden hacerlo en sus días normales de descanso, excepción hecha de aquellos casos en que la terminación de un servicio no exceda de la primera hora y media del día de descanso asignado; en cuanto a las vacaciones, disfrutarán de un periodo anual de treinta días calendario, no acumulables. En el trabajo ferrocarrilero los trabajadores trenistas disfrutan su descanso al final de cada periodo de treinta días, tomándolos en conjunto; las vacaciones son disfrutadas por tripulaciones o equipo, esto es, maquinistas, fogoneros, conductores, garroteros, etcétera, cuando formen parte de una tripulación lo harán al mismo tiempo. El chofer del

autotransporte urbano descansará un día a la semana, cuando menos, pagándole la prima correspondiente si labora en los días oficiales de descanso; el chofer foráneo, trátese del autotransporte de carga o pasajeros, disfrutará de sus descansos al final de cada viaje de ida y regreso; todos convendrán con las empresas el disfrute de su periodo anual de vacaciones.

4° *Reglas especiales.* ***a)*** No habrá diferencia en el pago de salarios cualquiera sea el tipo de buque, nave aérea, servicio o vehículo, para estos grupos de trabajadores. ***b)*** Los reglamentos de trabajo se ajustarán a las normas particulares que acuerden patronos y trabajadores en cada contratación. ***c)*** En todos estos servicios está absolutamente prohibido ingerir bebidas embriagantes mientras son prestados a fin de impedir que pueda ser alterada la seguridad del transporte. ***d)*** Las tripulaciones aéreas no podrán interrumpir el servicio de vuelo durante su trayecto por terminación de la jornada de trabajo, sino hasta su destino final. ***e)*** En el trabajo en buques o ferrocarrilero no podrá ser rescindido un contrato, en el primer caso, hasta que no concluya el viaje contratado; en el segundo, cuando el personal quede aislado por alguna circunstancia natural o de otra naturaleza, o en el caso de que el trabajador esté próximo a cumplir los términos de jubilación. ***f)*** Todo el personal que maneje unidades de transporte se sujetará a exámenes periódicos de carácter médico. ***g)*** En el tráfico fluvial regirán iguales disposiciones que las aplicables al trabajo en el mar, excepción hecha de la jornada, que podrá extenderse a seis horas si el descanso puede hacerlo el trabajador en tierra.

III. Un segundo grupo de contratos especiales lo tendríamos en los correspondientes a los deportistas profesionales; a los actores y músicos; a los maniobristas en zonas de jurisdicción federal o estibadores. La característica de los primeros es el tiempo de contratación para una o varias temporadas o la celebración de uno o varios eventos; sólo podrán ser transferidos a otras empresas con su consentimiento y es causal de rescisión el mal trato de palabra o de obra a los jueces árbitros, a sus compañeros o a los jugadores contrincantes. La de los segundos; estimados anteriormente como artistas sujetos a contratación de naturaleza civil o como simples ejecutantes de un arte autónomo e individual, tienen actualmente estas características: la relación de trabajo puede ser por tiempo determinado o indeterminado, por una o varias funciones o representaciones; el trabajo puede desempeñarse en la República o fuera de ella y se otorgará al trabajador a cuenta del salario que percibirá, un 25% del mismo, calculado su posible importe total. Los terceros prestan un servicio público en maniobras de carga, descarga, estiba, desestiba, alijo, chequeo, atraque, amarre, acarreo, almacenaje y transbordo de carga o equipaje, a bordo de buques o en tierra, en los puertos, vías navegables, estaciones de ferrocarril y demás zonas bajo jurisdicción federal; su salario podrá pagarse por unidad de tiempo, por unidad de obra, por bultos o cualquiera otra manera que se convenga, incluyendo la parte proporcional al pago del séptimo día; estos trabajadores no podrán hacerse sustituir, a fin de evitar la explotación de quienes los sustituyan; se calculará un porcentaje sobre los salarios a efecto de constituir con su importe un fondo de pensiones y jubilaciones, o de invalidez que no sea consecuencia de un riesgo del trabajo.

IV. Un tercer grupo de trabajos especiales lo constituiría el trabajo a domicilio el de los domésticos y en hoteles, restaurantes, bares y otros establecimientos análogos. En el primero la característica que destaca es la del cumplimiento del contrato o relación de trabajo en el local escogido libremente por el trabajador, sin quedar sujeto a la

vigilancia o dirección del patrono; el trabajador a domicilio puede realizar su labor sólo o con la ayuda familiar, asimismo se le pueden suministrar por el patrono los materiales o útiles de trabajo, pero puede aportarlos el trabajador; el control de este tipo de contratación se hace hoy en base en una inspección muy estricta en la que los inspectores del trabajo llevan grave responsabilidad de no cumplir con las revisiones salariales y el registro patronal de quien utilice esta forma de actividad productiva.

El trabajo doméstico de aseo, asistencia o propio al hogar de una persona o de una familia, tiene las siguientes peculiaridades: ***a)*** se darán alimentos al trabajador y descanso completo por la noche; ***b)*** los alimentos y la habitación se consideran equivalentes al 50% del salario que se pague en efectivo; ***c)*** el salario mínimo de estos trabajadores los fijarán las comisiones regionales con la aprobación de la Comisión Nacional; ***d)*** las obligaciones patronales incluyen: instrucción general del trabajador; atención médica y en caso de incapacidad el pago de salario por un mes, cuando menos; en caso de enfermedad crónica se le proporcionará asistencia médica hasta su curación o hasta el momento en que se haga cargo de la salud del trabajador algún servicio asistencial; ***e)*** en caso de muerte el patrono se hará cargo de los gastos del sepelio, y ***f)*** se podrá dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad, en los primeros treinta días de servicios, y en cualquier tiempo, siempre que se pague al trabajador la indemnización a que se contraen los artículos 49 fracción IV y 50 de la Ley Federal del Trabajo.

El trabajo en hoteles, restaurantes y bares observa estas otras modalidades: ***a)*** las propinas son parte del salario de estos trabajadores; de no ser aceptado así por el patrono deberá entonces convenir con el trabajador el pago de un porcentaje sobre el consumo que hagan los clientes del establecimiento; ***b)*** se dará alimentación al trabajador, la ley señala que debe ser sana, abundante y nutritiva; ***c)*** obligación del trabajador es la atención de la clientela del establecimiento.

V. Trabajos con caracteres todavía más particulares son los siguientes: el de los agentes de comercio; el trabajo del campo; el de las universidades e instituciones de educación superior, autónomas por ley y el de médicos residentes en periodo de adiestramiento en una especialidad. Por su importancia nos referiremos en primer lugar a los dos últimos. Una serie de conflictos laborales en varias universidades del país desembocó, el año de 1978, en la adición de un capítulo en materia de trabajos especiales, destinado a reglamentar las relaciones existentes entre los trabajadores administrativos y académicos y los centros de cultura superior, con el objeto de conseguir su equilibrio y justicia, tomando en consideración la autonomía universitaria, la libertad de cátedra e investigación y los fines propios de estas instituciones. Igual ocurrió el año de 1976 con los médicos residentes en hospitales, clínicas y centros de salud cuya actividad, independientemente de servir a la salud implica la obligación de un periodo de adiestramiento para realizar estudios y prácticas de posgrado, respecto de alguna disciplina a la cual pretendan dedicarse dentro de cada unidad numérica receptora de residentes, sujetos al tiempo y requisitos señalados en las disposiciones académicas respectivas.

Ha sido la Suprema Corte de Justicia la que ha definido la naturaleza jurídica de la contratación de los trabajadores universitarios al interpretar el texto de la fracción VIII del artículo 3° de la Constitución, del cual se desprende que las universidades e instituciones de educación superior a las que la ley ha otorgado autonomía, tienen la

facultad de gobernarse por sí mismas para la realización de sus fines, cuales son: educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo a nuestros postulados constitucionales, con absoluto respeto a la libertad de cátedra e investigación, al libre examen y discusión de ideas, sujeto a sus propios planes y programas. Conforme a estos principios, las relaciones laborales tanto del personal académico como del administrativo se ajustarán al apartado "*A*" del artículo 123 constitucional, pero dentro de las características propias de un trabajo especial que concuerde con dicha autonomía, libertad de cátedra y finalidades de la cultura nacional (amparo directo número 580/82 resuelto el 28 de enero de 1982).

No podríamos extendernos en consideraciones, pero es preciso destacar que dentro de esta contratación corresponde a las universidades regular los aspectos académicos sin más interferencia que la de sus propios órganos internos, por cuyo motivo los trabajadores académicos (profesores e investigadores) para ser considerados como tales por tiempo indeterminado, será necesario reúnan los requisitos de competencia exigidos por las leyes autónomas de dichas instituciones y se sujeten a los procedimientos fijados en sus respectivos estatutos, reglamentos y normas de administración. Estos trabajadores podrán ser contratados por jornada completa, por media jornada o por horas-clase, y su salario se sujetará a las categorías académicas correspondientes. Los trabajadores administrativos quedarán sujetos a las reglamentaciones propias de las actividades que desarrollen. En cuanto a los derechos colectivos de unos y otros, si bien pueden formar sindicatos, éstos tendrán siempre la calidad de sindicatos gremiales, no podrán aplicar la cláusula de exclusión a sus miembros y quedará restringido el derecho de huelga a los términos del artículo 935 de la Ley Federal del Trabajo. Se han integrado asimismo juntas especiales, federales y locales, para la atención de los conflictos que surjan entre el personal académico o administrativo y las universidades e institutos de educación superior, autónomos. En cuanto a los agentes de comercio, considerados hoy trabajadores amparados por la Ley Federal del Trabajo, ha sido también la Suprema Corte de Justicia quien, antes de promulgada la nueva legislación, definiera su actividad con el carácter de laboral y no mercantil, como se vino sosteniendo en nuestro país por largo tiempo. Señalamos únicamente las tres características de su contratación y remitimos al interesado a un amplio estudio que hemos hecho sobre la naturaleza jurídica de esos contratos. Las características a que hacemos referencia son***: a)*** el salario, cuando sea fijado a comisión, se pagará al trabajador en el momento en que se perfeccione la operación que sirva de base; si además se fija una cantidad diaria, ésta será la que corresponda al promedio que resulte de los salarios obtenidos el último año de servicios o del periodo proporcional, si no ha cumplido dicho año de servicios; ***b)*** los trabajadores no podrán ser removidos de la zona que les sea asignada para el desempeño de sus actividades, sin su consentimiento, ***c)*** es causa especial de rescisión de las relaciones de trabajo, la disminución importante y reiterada del volumen de las operaciones que pueda llevar a cabo, salvo que concurran circunstancias justificadas.

Finalmente, los derechos de los médicos residentes, serán: ***a)*** disfrutar de las prestaciones que sean necesarias para el cumplimiento de la residencia; ***b)*** ejercer su residencia hasta concluir su especialidad, siempre y cuando se cumplan los requisitos de su contratación; ***c)*** recibir instrucción académica y adiestramiento de acuerdo al programa docente en vigor; ***d)*** desempeñar su actividad dentro de las jornadas compatibles con especialidad recibida, y ***e)*** asistir a conferencias de teoría, sesiones clínicas y prácticas clínico-radiológicas. Es causa especial de rescisión de su relación de

trabajo: **1ª** el incumplimiento de las obligaciones que contraiga**; 2ª** la violación de las normas técnicas o administrativas necesarias para el funcionamiento de la unidad médica, receptor de residentes, en la cual efectúe la residencia; y **3ª** la comisión de faltas a las normas de conducta consignadas en el reglamento interior de trabajo de la unidad a la que sirvan. Son causas de terminación de la relación de trabajo***: a)*** la conclusión del programa de especialización al que hayan sido incorporados, y ***b)*** la supresión académica de estudios en la especialidad en la rama de medicina que interese al médico residente. Las disposiciones de este c. no se aplican a quienes solamente reciben capacitación o adiestramiento en una especialidad médica, como parte de su formación profesional.

Véase **Alojamiento, Deportistas Profesionales, Gratificaciones, Jornal, Trabajo, Trabajadores de Confianza.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barajas Montes de Oca, Santiago, "Naturaleza jurídica del contrato de los agentes de comercio", *Estudios jurídicos en memoria de Roberto L. Mantilla Molina*, México, Porrúa, 1984; Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo,* 6ª edición, México, Porrúa, 1986; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México. Porrúa, 1972, tomo I; Deveali, Mario L., *Lineamientos de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1956; Krotoschin, Ernesto, *Instituciones de derecho del trabajo,* Buenos Aires, Depalma, 1947, tomo I.

Santiago Barajas Montes de Oca.

TRABAJOS FORZOSOS, *véase* **Integridad Personal, Pena.**

TRACTO SUCESIVO. l. (Del latín *succedere*, venir después de alguien o de algo, *y tractus*, acción de traer por fuerza.) Los juristas mencionan el tracto sucesivo para calificar los negocios jurídicos o, más exactamente, los contratos que tienen eficacia duradera, pues si analizamos con atención algunos contratos se ejecutan inmediatamente, en tanto que otros difieren su ejecución para un momento posterior; algunos se agotan en un solo acto en tanto que otros prolongan su eficacia en el tiempo. Las palabras tracto sucesivo podrán comprender los contratos de ejecución continuada o los de ejecución periódica, pero es a éstos a los que más adecuadamente debe llamárseles de tracto sucesivo.

En efecto la ejecución continuada se da en el contrato de arrendamiento, en el contrato de seguro, en el de comodato; en cambio la ejecución periódica se presentaría en los contratos de suministro de mercancía y son éstos los que propiamente deben llamarse de tracto sucesivo.

II. Dos principios fundamentales se aplican a los contratos duraderos, es decir, a los de ejecución continuada y a los de ejecución periódica: ***a)*** en caso de nulidad, la devolución o rescisión, no tiene la plenitud de efectos en los actos de ejecución duradera ya que, si el acto fuese bilateral y las obligaciones consistieron en sumas de dinero o en cosas productivas de frutos no se hará la restitución respectiva, y ***b)*** en los contratos de este tipo está permitido la terminación por voluntad unilateral debiéndose exclusivamente notificar a los interesados (por ejemplo, en el contrato de arrendamiento o el aviso y oportunidad en el contrato de sociedad). Este principio rige en virtud de que la relación que surge de este tipo de contratos puede prolongarse tácita o expresamente hasta que se manifieste la voluntad de darlo por concluido.

III. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., 1970; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* 3ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo VI, volumen I.

José de Jesús López Monroy

TRADITIO. I. Es la entrega de la posesión, más comúnmente la entrega de mano a mano. Al decir de Gayo las cosas incorporales no admiten *traditio* ni usucapión. A la luz del derecho moderno la transmisión de la propiedad de una cosa cierta y determinada se realiza por el acuerdo de voluntades entre enajenante y adquirente, sin necesidad de *traditio* o entrega.

En esto se distingue el derecho moderno del derecho romano en su época clásica, pues en éste era necesario realizar un acto solemne: la simulación de un juicio en la que el enajenante se dejaba vencer o bien la simple entrega del bien para que pudiera realizarse la transmisión. El Código Napoleón realizó el cambio a través de disposiciones claras que resumían las costumbres francesas: el artículo 711 de dicho código sostenía que la propiedad de los bienes se adquiere y transmite por sucesión, por donación entre vivos y testamentaria y por efecto de las obligaciones y los artículos 1136, 1137 y 1138, de dicho cuerpo de leyes señalan que la obligación de dar importancia la de entregar la cosa y conservarla hasta el momento de la entrega, añadiendo, además, que la obligación de entregar la cosa es perfecta por el sólo consentimiento de las partes contratantes, convirtiendo al acreedor en propietario y colocando la cosa a su riesgo desde el momento en que ha debido ser entregada aunque la *traditio* no se haya hecho.

> Con estos principios en el capítulo de la venta, el Código Napoleón decía, en su artículo 1583, que ésta es perfecta y obliga a las partes desde que se conviene en la cosa y precio aunque aquella no hubiese sido entregada ni éste pagado.

Por esta razón la entrega, en los derechos de *traditio* latina, se ha transformado en una obligación del enajenante dejando de operar como requisito para la transmisión de la propiedad.

II. El Código Civil para el Distrito Federal coloca la entrega como una obligación del vendedor y señala que ésta puede ser real, jurídica o virtual. La entrega real consiste en la entrega material de la cosa vendida o en la entrega del título si se trata de un derecho. .La entrega es virtual cuando por convenio entre el comprador y el vendedor, aquél acepta que la cosa vendida quede a su disposición, no obstante que el vendedor la conserve, pues en este caso y respecto de la guarda de la cosa será considerado como un depositario. La entrega jurídica es aquella que opera cuando sin estar entregada materialmente la cosa la ley la considera recibida por el comprador. Entendiendo que la entrega jurídica operaría en el caso en que el deudor consignase el bien en virtud de que el acreedor se negase a recibirlo, esto es, operaría como una oferta solemne (artículos 2283, fracción I, 2284 y 2097-2103 Código Civil para el Distrito Federal).

Considerada como una obligación del enajenante la entrega a la luz del artículo 2011 Código Civil para el Distrito Federal es una obligación de dar pues su naturaleza es la del pago de una cosa debida, ya que el pago consiste precisamente en la entrega de la cosa (artículo 2062 Código Civil para el Distrito Federal).

La entrega debe ser puntual y conforme a lo convenido; el acreedor de cosa cierta no puede ser obligado a recibir otra aun cuando se alegue ser de mayor valor y la obligación de dar cosa cierta comprende la de entregar sus accesorios, salvo que otra cosa resulte del título de la obligación o de las circunstancias del caso.

En la entrega debe tomarse en cuenta la hipótesis del riesgo; finalmente, la entrega material es importante para delimitar en ciertos casos cuál es la venta que prevalece en la hipótesis en la que el enajenante hubiese vendido el bien a diversas personas, pues conforme a los artículos 2264 al 2266 Código Civil para el Distrito Federal, si una misma cosa fuese vendida por el mismo vendedor a diversas personas, prevalece la venta al primero en fecha, pero si no se sabe o no se puede demostrar cuál lo fuera, en tratándose de bienes muebles prevalece la venta en favor de quien se halle en posesión de la cosa, y en tratándose de inmuebles la primeramente inscrita en el Registro Público, pero si no se hubiese inscrito ninguna, la posesión, resultado de la entrega material determina la primacía, pues es un principio de derecho que el primero en la *traditio* es el preferido en derecho.

> Independientemente del cuál sea la venta o enajenación que prevalece debe, de todas suertes, estimarse que aquel a quien primero se ha hecho la *traditio* deberá preferirse en la retención del dominio, pues la posesión otorga a su titular si ésta no es detentación, el derecho de ser defendido.

III. BIBLIOGRAFIA: Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; Gaudement, Eugene, *Teoría general de las obligaciones*, *México*, Porrúa, 1974; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*; 3ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo V.

José de Jesús López Monroy.

TRAICION A LA PATRIA. I. *Definición común.* **1)** ***A)*** Delito contra la soberanía, la integridad, o el honor de la Nación Estado de la cual es súbdito quien lo comete**.** ***B)*** Traición en general es la conducta de aquel que siendo depositario de la confianza o amistad de una persona o institución, obra deslealmente para con ella o sus intereses**. 2)** *Sinónimo*: crimen de lesa nación.

II. *Definición técnica.* **1)** Manifiesta Guillermo Cabanellas de Torres que en la jurisdicción penal castrense el delito de traición es el de mayor gravedad y máximo deshonor, ya que consiste en servir al enemigo y, por extensión, en atentar contra los intereses supremos de la patria, sea en guerra o en paz. **2)** Señala dicho tratadista, que el vocablo traición debe reservarse penalmente para calificar lo que atente contra el Estado y la Nación al servicio de los extraños y denominar como rebelión el alzamiento contra el régimen o gobierno de ese mismo Estado o pueblo, pero sin conculcar los deberes de patriotismo ni comprometer las bases de la nacionalidad.

III. *Antecedentes históricos.* **1)** ***A)*** El año 480 antes de Cristo, el desfiladero de las Termópilas, Tesalia, Grecia, fue defendido por Leonidas con 300 espartanos, y Jerjes a pesar de sus miles de hombres no podían pasar, pero la traición de Efialtes, pastor del Monte Eta, condujo al rey persa por un sendero en el monte Anopeo que le permitió atacar a los griegos por la espalda y tener el camino libre hacia Atenas.

B) La traición de Judas ejemplifica las de la humanidad; San Mateo en su evangelio (artículo XXVI), relata cómo Cristo fue entregado al Sanedrín por treinta monedas de plata, en el huerto de Getsemaní, “el traidor les había dado esta seña: aquél a

quien yo besare, ése es, aseguradle. Arrimándose luego a Jesús dijo: Dios te guarde Maestro, y le besó".

C) a) El primer código romano o Ley de las XII Tablas (450 antes de Cristo) ordenaba que desde una peña del Capitolio llamada Roca Tarpeya arrojaran a los traidores. ***b)*** *La Lex Julia de Maiestatis* constituyó, según indica Antonio de P. Moreno, las formas de comisión de delitos de esta categoría. ***c)*** Dicho autor señala que el Fuero Juzgo penó a los que abandonaban la bandera de su país y la Ley de las Partidas castigó con la muerte la traición a la patria, considerando al rey como representativo mismo de ésta. ***d)*** Otros ordenamientos españoles que describieron y sancionaron severamente dicho delito fueron el de Alcalá, las Ordenanzas Reales de Castilla, la Nueva Recopilación los códigos penales de 1822, 1848, 1850, 1870, 1929, 1932 y 1944, así como el de Justicia Militar del 17 de julio de 1945: según indica De Querol y De Durán.

2) *Antecedentes históricos nacionales.* ***A)*** Relata Fray Bernardino de Sahagún que en la época prehispánica el traidor, en todas partes siembra cizañas entre los amigos, es gran chismero y mentiroso, y Francisco Javier Clavijero enseña que según las leyes penales de ese tiempo, el traidor al rey o al Estado moría descuartizado y sus parientes que sabiendo la traición no, le descubrían, eran privados de la libertad.

B) Durante la Colonia a principios de 1563 llegó a México Martín Cortés, Marqués del Valle, acompañado de sus hermanos bastardos Martín hijo de doña Marina y Luis hijo de doña Antonia Hermosilla, y que por su tren de vida, tratamiento que exigía y algunos brindis indiscretos, como apunta Luís Pérez Verdía, sus enemigos urdieron que conspiraba tratando de romper la dependencia del monarca español, por lo cual la Audiencia, el 16 de julio de 1566, lo aprehendió con engaños y el oidor Ceinos le intimó prisión por traidor a Felipe II, contestando el hijo de Hernán Cortés: "yo no soy traidor al rey ni los ha habido en mi linaje"; formado el proceso fueron decapitados de inmediato, el 3 de agosto los hermanos Alonso y Gil González de Avila y a muchos parciales a Martín Cortés se aplicó tormento, pero no paró en esto el huracán político que con ello se desató.

C) A raíz del efímero Imperio de Agustín de Iturbide (1783-1824), coronado el 21 de julio de 1822 (abdicó el 19 de marzo de 1823), el Congreso Constituyente expidió varios decretos: por el de 8 de abril siguiente declaró nula su coronación, ordenando que saliera del país y asignándole una pensión vitalicia de $25,000.00, anuales condicionada a que viviese en Italia, y le otorgó el tratamiento de Excelencia; por otro decreto de la misma fecha declaró insubsistentes el Plan de Iguala y los Tratados de Córdoba; y por diverso del día 16 del propio mes declaró traidor a quien señalase a Iturbide como emperador; al año siguiente, por decreto del 23 de abril de 1824, declaró traidor y fuera de la ley al propio Iturbide, desde el momento que se presentara en cualquier punto del territorio nacional, considerándolo por ese hecho como enemigo público del Estado y asimismo declaró traidores conforme a ley de 27 de septiembre de 1823, a quienes favorecieran su regreso a México, etcétera Expresa Luis Pérez Verdía que: "El Libertador, sin saber aquella bárbara determinación salió de Londres para México con el noble deseo de servir a su Patria cuya independencia se juzgaba amenazada por la Santa Alianza", desembarcó en Soto la Marina, Tamaulipas el 14 de julio, y poco después fue aprehendido por Felipe de la Garza, habiendo sido conducido a Padilla en donde el Congreso del Estado, arrogándose facultades de un tribunal, ordenó que fuera pasado por las armas, ejecutándose la sentencia el día 19 siguiente.

D) Vencido en Querétaro el Segundo Imperio o de Maximiliano de Habsburgo, este príncipe y los generales Tomás Mejía y Miguel Miramón fueron sentenciados por un Consejo Ordinario de Guerra, que los condenó a la pena de muerte conforme a la ley de 25 de enero de 1862, por lo cual fueron fusilados en el Cerro de Las Campanas el 19 de junio de 1867; momentos antes de perder la vida el general Miramón, entre otras palabras, dijo: "....protesto contra la mancha de traidor que se ha querido arrojarme por cubrir mi sacrificio, muero inocente de este crimen.....".

E) La *Legislación mexicana* de Dublán y Lozano y la de José Brito informan sobre las leyes y decretos expedidos en el siglo pasado por castigar el delito de traición a la patria, entre ellas figuran la circular del Ministerio del Guerra del 29 de abril de 1853 (castigos a mexicanos deseosos de una anexión a los Estados Unidos) decreto del 9 de julio de 1853 (declarando para siempre proscritos del territorio nacional a Carbajal y acompañantes); ley del 25 de enero de 1862 (para castigar los delitos contra la nación, el orden, la paz pública y las garantías individuales); decreto del 17 de febrero de 1863 (se castigará como traidores a los mexicanos que continúen residiendo en poblaciones ocupadas por el enemigo o le presten cualquier ayuda); decreto del 16 de agosto de 1863 (quienes serán considerados como reos de traición y las penas correspondientes); decreto del 5 de marzo de 1864 (se declaran traidores a la patria a los que concurran a las juntas convocadas por Santiago Vidaurri, gobernador del estado de Nuevo León y Coahuila); etcétera

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1) A)** La Constitución sobre el delito de traición a la patria, en el artículo 22, *in fine*, determina que puede imponerse la pena de muerte a quien lo cometa cuando el país se encuentre en guerra con el extranjero; en su artículo 108 señala que el presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por este delito y otros graves del orden común, siguiéndose el procedimiento relativo dispuesto en el artículo 111. *B*) Sus antecedentes inmediatos se hallan en la Constitución de 1857, artículos 23 y 103, respectivamente; el mediato en la Constitución de 1824, artículo 38, fracción I.

2) ***A)*** El Código Penal del Distrito Federal vigente, expedido el 13 de agosto de 1931 por el presidente Pascual Ortiz Rubio, *Diario Oficial* del día siguiente, y en vigor desde el 17 de septiembre del mismo año (libro segundo, título primero, "Delitos contra la Seguridad de la Nación"), en sus artículos 123-126 tipifica la traición a la patria en múltiples formas que describe y pueden, *grosso modo*, resumiese en todo acto que se realice contra la independencia, soberanía o integridad de la nación, en beneficio de un gobierno extranjero, castigado con penas que fluctúan de dos a cuarenta años de prisión y multas hasta $50,000.00.

B) Originalmente en dicho Código los artículos relativos eran del 123 al 128, con variantes en la tipicidad y penas; sus reformas están consignadas en el *Diario Oficial* del 15 de enero de 1951 y en el *Diario Oficial* del 29 de julio de 1970, siendo estas últimas las vigentes.

C) Sus antecedentes los encontramos en el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, expedido por el presidente Emilio Portes Gil el 30 de septiembre de 1929, y en vigor desde el 15 de diciembre siguiente, artículos 356-371, y en el Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, expedido por el presidente Benito Juárez el 7 de diciembre de 1871, y en vigor el 1° de abril de 1872, artículos 1071-1094.

3) ***A)*** El Código de Justicia Militar, expedido por el presidente Abelardo L. Rodríguez el 28 de agosto de 1933, y en vigor el 1° de enero de 1934, *Diario Oficial* del 31 de agosto de 1933, en el libro segundo, título sexto, "Delitos contra la seguridad exterior de la nación", capítulo primero, en sus artículos 203-205 tipifica la traición a la patria en múltiples formas que describe y pueden, *grosso modo*, resumiese en inducir a una potencia extranjera a declarar la guerra o México a concertarse con ella, pasarse al enemigo y toda acción u omisión que favorezca a éste en operaciones bélicas contra el país, o bien en el caso de estar de acuerdo con un gobierno extranjero o súbdito de éste para ocasionar cualquier daño o perjuicio a la patria; las penas correspondientes son en general de muerte y en dos casos de 9 ó 15 años de prisión.

B) Sus antecedentes están en la Ley Penal Militar del 1° de enero de 1902, artículos 321-324 y 364.

C) Es de hacerse notar que en los ordenamientos penales (artículo 141) y castrense (artículo 205), se tipifica también el delito de conspiración como el acuerdo de dos o más personas para la comisión de la traición a la patria y los medios para llevar a efecto su determinación, puniéndose con prisión de varios años.

Véase **Motín, Rebelión, Sedición.**

V. BIBLIOGRAFIA: *Diccionario militar aeronáutico, naval y terrestre*, Buenos Aires, Bibliográfica Omega; Dublán, Manuel y Lozano, José María, *Legislación mexicana*, México, Imprenta del Comercio, tomo I-1876, tomo VI-1877, tomo IX-1878; Moreno, Antonio de P., *Curso de derecho penal mexicano. Parte especial, delitos en particular*, México, jus, 1944; Olavarría y Ferrari, Enrique y Arias, Juan de Dios, "México independiente", *México a través de los siglos*, 11ª edición, México, Cumbre, 1974, tomo IV; Pérez Verdía, Luis, *Compendio de la historia de México;* 7ª edición, Guadalajara, Jalisco, Librería y Casa Editorial Font, 1935; Querol y Durán, Fernando de, *Principios de derecho militar español*, tomo II, *Derecho penal militar*, Madrid, Editora Naval, 1949; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

TRANSACCION. I. (Del latín *transactio, transactionis*, derivado de *transactus*, participio de *transigere*, significa "hacer pasar a través de", "concluir un negocio") El artículo 2944 lo define como el "contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura". La litis de un negocio ventilado ante un juez puede concluir por un acto unilateral: el reconocimiento, en donde una de las partes acepta la pretensión de la otra; en la transacción, en cambio, hay un acuerdo de voluntades entre las partes destinado a dar, retener o prometer con el objeto de evitar o terminar un conflicto. En virtud de que la transacción no opera únicamente sobre las pretensiones de un litigio, sino que en ocasiones crea nuevos nexos que modifican o extinguen las relaciones preexistentes, se dice que la transacción *no sólo* tiene efectos *declarativos* sino también *constitutivos* de derechos.

II. Es un contrato formal, por ende debe constar por escrito.

Son incapaces para transigir: los ascendientes y tutores en nombre de las personas que tienen bajo su potestad o su guarda, a no ser que la transacción sea necesaria o útil para los intereses de los incapacitados y previa autorización judicial; el procurador en juicio, quien requiere poder con cláusula especial para la transacción (artículo 2587, fracción II, Código Civil para el Distrito Federal).

No se puede transigir: ***a)*** sobre el estado civil de las personas, ni sobre la validez del matrimonio; siendo, sin embargo, válida la transacción sobre derechos pecuniarios que de la declaración del estado civil pudieran deducirse a favor de una persona. En este caso la transacción no importa la adquisición del estado**.** ***b)*** Sobre delito, dolo y culpa futuros y sobre la acción civil que nazca de un delito o culpa futuros; la transacción sobre acción civil proveniente de un delito es válida, sin que por ello extinga la acción pública para la imposición de la pena. ***c)*** Sobre sucesión futura pues equivaldría a limitar la libertad del testador. ***d)*** Sobre la herencia, antes de visto el testamento, pues la voluntad del autor de la sucesión quedaría burlada. ***e)*** Sobre el derecho de recibir alimentos, pero sí sobre las cantidades debidas.

La transacción, en consecuencia recae únicamente sobre los derechos disponibles, pues no cabe que recaiga sobre cuestiones de orden público y objetos que no están en el comercio.

III. La transacción equivale a cosa juzgada, así se dice en el *Codex* de Justiniano y por esa razón la ley civil dice que: "La transacción tiene, respecto de las partes, la misma eficacia y autoridad que la cosa juzgada" (artículo 2953 Código Civil para el Distrito Federal). Sin embargo no es válida sobre un negocio que está decidido judicialmente por sentencia irrevocable, ya que al decirse que la transacción equivale a cosa juzgada, en realidad está señalándose que tiene la fuerza de un contrato y que obliga a las partes a lo estipulado. En consecuencia la transacción puede nulificarse o rescindiese en los casos en que operase la nulidad o rescisión (artículo 2953 Código Civil para el Distrito Federal). Si la transacción se hiciese en razón de un título anulable la nulidad podría recaer sobre aquella, a no ser que las partes la hubiesen celebrado para tratar de convalidar el acto anulable. Si las partes conocen la nulidad del título o la disputa versa sobre esa mima nulidad, la transacción opera válidamente, a no ser que los derechos no sean renunciables; por la misma razón es nula la transacción que se funde en documentos que después han resultado falsos o cuando apareciesen nuevos títulos que de mala fe hubiesen sido disimulados por una de las partes.

El contrato de transacción puede colocar los derechos controvertidos a árbitros o jueces privados, y en este caso el contrato pactado se denomina compromiso en árbitros.

IV. BIBLIOGRAFIA: Lozano Noriega, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil. Contratos;* 2ª edición, México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1970, Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* 3ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo VI, vol, II; Sánchez Medal, Ramón, *De los contratos civiles;* 5ª edición, México, Porrúa, 1980; Zamora Valencia, Miguel Angel, *Contratos civiles,* México, Porrúa 1981. -

José de Jesús López Monroy.

TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA. I. La tecnología es definible en un sentido amplio como el conjunto de conocimientos (saber qué) y de prácticas (saber cómo), de objetos, de instrumentos y de procedimientos, elaborados o transformados por los hombres, que se usan para operar sobre la naturaleza, la sociedad y los otros seres humanos, y para satisfacer necesidades humanas (primarias o sofisticadas, sociales, grupales o individuales). Este conjunto de conocimientos y prácticas constituyen bienes y servicios, objeto de transacciones en mercados nacionales y, sobre todo, internacionales. Tales transacciones y los consiguientes mecanismos y procesos de

transferencia se dan en sistemas y mercados caracterizados por la primacía de formas monopolistas u oligopólicas, y por la existencia de una creciente brecha tecnológica entre países desarrollados y subdesarrollados.

La transferencia de tecnología sufre limitaciones, y crea problemas, unas y otros susceptibles de regulación jurídica, en las relaciones interindividuales, y en las interestatales.

II. Dada la capacidad de la tecnología para crear valores económicos y generar beneficios para investigadores e innovadores, sus resultados son tratados como elemento patrimonial de aquéllos, susceptible de protección jurídica bajo la forma de la exclusividad en la explotación. La reglamentación internacional de esta transferencia busca proteger a la vez intereses privados y públicos.

El interés patrimonial de los titulares de derechos exclusivos sobre invenciones patentadas, del inventor y sus derechohabientes, es protegido por los sistemas unionista (extensión de la protección resultante de la legislación nacional de cada uno de los Estados miembros de una convención internacional, a los habitantes de otros Estados miembros) y regional (por ejemplo, Comunidad Económica Europea).

El interés de los Estados es protegido - para evitar que el capital técnico que producen las invenciones de los nacionales sean usados en contra de aquéllos -, mediante el reconocimiento internacional de sus intereses nacionales, a través de instrumentos bilaterales y multilaterales

Las transferencias de tecnologías se realizan usualmente en el mercado de acuerdo a la otra oferta y la demanda, bajo forma de relaciones jurídicas de tipo mercantil, sobre todo como contratos de cesión y de concesión. Estas características se matizan y modifican considerablemente por las relaciones típicas existentes, en general y en este dominio particular, entre países en desarrollo.

III. Aplicada a las relaciones entre dichos dos tipos fundamentales de países que componen el actual sistema mundial, la expresión “transferencia de tecnología” suele referirse a dimensiones diferentes, que no es posible confundir: simplemente desplazamiento geográfico de la realización de una técnica; transmisión a nuevos agentes de la capacidad de hacer funcionar o de reproducir una tecnología; trasmisión de la capacidad de producir tecnologías nuevas.

Esta transferencia tecnológica puede darse entre diversos actores de ambos tipos de países: empresas, gobiernos y sus empresas, instituciones internacionales (públicas y privadas). Asume además diversas formas jurídicas: venta de fábricas llave en mano, venta de fábricas productos en mano, venta de fábricas mercados en mano; en los tres casos con estrecha asociación de aportes industriales y tecnológicos. En todos los casos, la transferencia de tecnología genera diversas modalidades de dependencia por la tecnología, sobre todo las siguientes:

l) Cláusulas restrictivas que acompañan las ventas de licencias o de patentes de sociedades matrices a sus filiales, que prohiben así la comunicación de informaciones técnicas a otras empresas, las modificaciones en la producción o en el producto, o bien importen la obligación de compra de elementos del proceso productivo, u otorgan el control del precio de venta u otras condiciones de comercialización, o restringen la libertad de exportación del producto.

2) Cláusulas restrictivas que no se limitan a las relaciones entre matrices y filiales, y se aplican a otras empresas.

3) Dependencia tecnológica a través de los servicios de ingeniería.

Estos fenómenos han llevado a los países subdesarrollados a la reivindicación de un derecho nuevo, y de un código internacional de conducta para la transferencia de la tecnología. Las principales tentativas al respecto se ha dado a través de la Organización de las Naciones Unidas, sobre todo su Conferencia para el Comercio y el Desarrollo (UNCTAD). A este problema se refiere la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados de 1974, sobre todo en su artículo 13. Las reivindicaciones de los países en desarrollo apuntan al logro de una legislación internacional de aplicación coactiva, a la garantía de que la transferencia de tecnologías corresponda a sus necesidades se dé libremente y sin prácticas restrictivas, incluya tratamientos preferenciales y condiciones formales para que tales procesos se cumplan en su beneficio. Los resultados hasta el momento han sido poco considerables.

La Constitución, faculta al Congreso, en su artículo 73, fracción XXIX-F, "para expedir leyes tendientes a... la regulación de la... transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que requiere el desarrollo nacional".

IV. BIBLIOGRAFIA: Carreau, Dominique y otros, *Droit International Economique,* 2ª edición, París, 1980; Bye, Maurice y Destanne de Bernis, G., *Relations économiques internationales, I. Echanges internationaux,* París, Dalloz, 1977; Kaplan, Marcos, *La ciencia en la sociedad y en la política*, México, Sepsetentas Diana, 1979; Wionczek, Miguel S., *Política, tecnología y desarrollo socioeconómico, Méxi*co, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1975.

Marcos Kaplan

TRANSFORMACION DE SOCIEDADES. I. Se regula en las mercantiles, es una modificación de los estatutos que consisten en adoptar un tipo social diverso del que se tenía, o establecer la modalidad del capital variable; por ejemplo: una sociedad colectiva que se transforma en Sociedad Anónima; o en una de éstas que se transforma en Sociedad Anónima de capital variable (CV). No hay transformación en materia de cooperativas (artículo 227 Ley General de Sociedades Mercantiles). Es importante recalcar que cuando una sociedad se transforma permanece, sin embargo, la misma persona moral. No hay disolución ni liquidación. Por lo tanto, no hay transmisión de bienes y derechos, y carece de repercusiones de índole fiscal.

II. Que la transformación de sociedades no implica un cambio de sujeto jurídico, resulta que los artículos 182, fracción IV, 222 y 227 Ley General de Sociedades Mercantiles, cuyos supuestos son el de un acuerdo adoptado por la asamblea de socios, para modificar sus estatutos.

Conforme se ha devaluado la moneda, a partir de la entrada en vigor de la Ley General de Sociedades Mercantiles (1935), se ha hecho relativamente fácil aportar el capital constitutivo mínimo para la Sociedad Anónima ($25,000.00), la tendencia fue a transformar en Sociedad Anónima a las sociedades que no lo eran, hoy en día prácticamente sólo Sociedad Anónima se constituyen. La reforma de 1982 a la ley de circulación de las acciones, según la cual desaparecieron las emitidas al portador, influyó en gran número de Sociedad Anónima se hayan transformado en Sociedad Anónima de Capital Variable, cuyas acciones deben ser, siempre, nominativas.

III. En las sociedades colectivas y comanditas sólo podrá adoptarse el acuerdo de modificación, con el consentimiento unánime de los socios, a menos que se haya pactado que baste el acuerdo de la mayoría de ellos. En este caso, la minoría tendrá

derecho de separarse de la sociedad (artículos 34, 57 Ley General de Sociedades Mercantiles). En la Sociedad de Responsabilidad Limitada, salvo pacto en contrario, bastará el acuerdo de la mayoría de los socios que representen las tres cuartas partes del capital social. Pero si la transformación implicara un aumento en las obligaciones de los socios, se requerirá unanimidad de votos; por ejemplo: en el extraño caso de que una Sociedad de Responsabilidad Limitada se transformara en colectiva (artículo 83 Ley General de Sociedades Mercantiles). En la Sociedad Anónima se requiere acuerdo de la asamblea extraordinaria, y los socios que voten en contra tienen derecho de retiro (artículos 182, fracción VI, y 206 Ley General de Sociedades Mercantiles); la misma regla rige para la Sociedad en Comandita por Acciones (artículos 182, VI, 206 y 208 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Además del acuerdo de socios (artículo 222 Ley General de Sociedades Mercantiles), para que tenga efectos la transformación es necesario que se inscriba en él Registro Público de Comercio y se publique en el *Diario Oficial* del domicilio de la sociedad el acuerdo de transformación, junto con el último balance (artículos 223 y 224 Ley General de Sociedades Mercantiles). Se ha generalizado la costumbre de publicar el acuerdo de transformación sin hacer el del balance. Las transformaciones que se lleven a cabo con esta anomalía, podrán ser impugnadas por cualquier interesado. Lo será, en este caso, cualquier acreedor. De modo que dichas transformaciones quedarán convalidadas cuando se liquide al último acreedor que lo era en el momento de la publicación, incompleta, del acuerdo de transformación.

Hecha la publicación del acuerdo a que se refiere el párrafo anterior, es necesario esperar el plazo de tres meses, durante el cual cualquier acreedor puede oponerse judicialmente a la transformación, “la que se suspenderá hasta que cause ejecutoria la sentencia que declare que la oposición es infundada”.

Esa espera puede evitarse si se garantiza el pago de todas las deudas de la sociedad, si se constituye depósito de su importe en una institución de crédito, o si constare el consentimiento de todos los acreedores (artículo 225 Ley General de Sociedades Mercantiles).

El artículo 225 dice literalmente: “si se pactare el pago de, todas las deudas de la sociedad". Resulta, de una correcta interpretación, que lo, que la ley quiso decir fue "si se probare el pago de todas las deudas”, lo cual permite el pago anticipado, aun cuando el término haya sido otorgado a favor del acreedor (Rodríguez v Rodríguez, Garrigues y Uria). Es acertada la observación hecha por Rodríguez y Rodríguez de que sería un contrasentido pactar el pago de las deudas, mismas que deberán “ser satisfechas obligatoriamente, con independencia de dicho pacto”.

Resulta aún más clara esa interpretación con la alusión que hace Rodríguez y Rodríguez al texto del código italiano y al anteproyecto de D’Amelio, y que se refiere al mismo caso: “hablando de que si constare el pago de los créditos, la fusión (transformación) podrá ser inmediata” (artículo 195, Código de Comercio italiano “*....salvo che consti il pagamento di tutti debiti sociali:* artículo 225 anterior... *che consti il pagamento di tutti i debiti*”....).

También se debe dar por terminada la oposición, si se garantiza a los acreedores que se opongan: el fin de ésta es conservar, para los opositores, la solvencia de la sociedad; al concedérseles a éstos una garantía idónea, a juicio del juez, se obtiene la satisfacción de la voluntad de la ley y nada queda a los acreedores por hacer.

IV. En tanto que la transformación implica modificación de los estatutos, habrá de cumplirse con los requisitos legales correspondientes: permiso de la Secretaría de Relaciones, acuerdo de los socios, homologación judicial e inscripción en el Registro Público.

Esta última es doble: la primera es la del acuerdo de transformación y el balance; en cumplimiento de la publicidad necesaria para proceder a la transformación. La segunda, es la de la ejecución del acuerdo, que podrá llevarse a cabo con la sola constancia levantada por el órgano de administración, en el sentido de no haber recibido ninguna oposición durante el término de ley, de haber causado ejecutoria la sentencia que declare infundada la oposición u oposiciones, o de encontrarse en alguno de los supuestos en que no es necesaria tal espera.

V. Transformación de sociedades mercantiles en sociedades civiles. Se discute si es válido transformar una sociedad mercantil en sociedad civil, o si tal transformación opera la disolución y, necesariamente, la disolución de la compañía.

En mi opinión la práctica es lícita, y es posible que una sociedad comercial adopte el tipo de sociedad civil, sin que haya creación de una persona jurídica diferente. Las razones son las siguientes:

a) El artículo 227 Ley General de Sociedades Mercantiles, aunque no es claro, permite a cualquiera de las sociedades constituidas conforme al artículo 1°, adoptar cualquier otro "tipo legal". La sociedad civil es un "tipo legal" de sociedad.

b) *Los* derechos de los socios están protegidos: el acuerdo de transformación no puede aumentar sus obligaciones sin que presten su consentimiento: bien se condiciona al acuerdo unánime; bien se concede al socio inconforme el derecho de retiro.

c) Los derechos de los acreedores están, también, salvaguardados: por la publicidad y el derecho de oposición que conceden los artículos 223, 224, 225 y 228 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

d) El cambio de la ley aplicable no implica el de la "naturaleza" de la personalidad social. Esta es la misma y emana de la misma norma (artículo 25, fracción III, Código Civil para el Distrito Federal). No hay que olvidar que la Ley General de Sociedades Mercantiles expresamente prevé el cambio de nacionalidad de las Sociedad Anónima como una modificación de los estatutos; cambio que implica, por necesidad, el de la ley aplicable. Incluso, el cambio de la finalidad social (elemento de esencia, y predominante, del negocio societario) es considerado como una simple modificación de los estatutos.

Todo lo anterior no es más que una consecuencia de aquello que Vivante afirmó, en el sentido de que "la forma tiene una función instrumental y secundaria" y que es preciso "otorgar a las sociedades una disciplina flexible, capaz de adaptarse durante su existencia, que a veces excede a la de varias generaciones, a las variables exigencias de la libre concurrencia de los intereses personales de los socios".

Véase **Asambleas de Socios y Accionistas, Sociedades de Capital Variable, Sociedades Mercantiles.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano;* México, UNAM, 1981, tomo II. Ferrara, Francisco, *Empresarios y sociedades*; traducción de Francisco Javier Osset, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1948; Frisch Philipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana;* 2ª edición, México, Porrúa, 1982; Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 7ª edición, reimpresión, México,

Porrúa 1979; tomo I; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho Mercantil*; 22ª edición, México, 1982; Ripert, Georges, *Tratado de derecho comercial*, tomo II, *Sociedades;* traducción de Felipe de Sola Cañizares, Buenos Aires, TEA, 1954; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles;* 3ª edición, México, Porrúa, 1965, tomo II; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 16ª edición, México, Porrúa, 1982, tomo I.

José María Abascal Zamora.

TRANSMISION DE ACCIONES. I. Aptitud de circulación de los títulos de las acciones y de traspasar la calidad y derechos de socio.

II. La posibilidad de negociar el derecho y carácter de socio que lleva consigo la posesión o titularidad de la acción, es un principio que en forma general, reconoce la misma Ley General de Sociedades Mercantiles, en el artículo 111, al disponer que las acciones de una Sociedad Anónima sirven para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio, y que se regirán por la propia ley.

Las acciones de la Sociedad Anónima, con las limitaciones que más adelante se expresarán, pueden ser al portador o nominativas. La forma de transmisión de las acciones al portador es por la entrega del título de la acción.

Las acciones nominativas se transmiten por medio de endoso y la entrega del título de la acción, además de la inscripción en el registro de acciones de la sociedad emisora, para que el nuevo adquirente esté legitimado ante la propia sociedad y ante los terceros. La transmisión de acciones de esta clase que se efectúen por medio diverso del endoso, de acuerdo con lo que dispone el artículo 131 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, "deberá anotarse en el título de la acción". El que justifique que una acción nominativa le ha sido transmitida por medio distinto del endoso, puede pedir al juez, haga constar la transmisión en el documento mismo.

III. Si bien la ley permite, en general, la libre transmisión de las acciones, también hay que mencionar los casos en que la misma dispone restricciones a esa libre transmisibilidad.

En los estatutos sociales se puede pactar que la transmisión de acciones nominativas requiera de la autorización del consejo. El consejo podrá negar la autorización designando un comprador de las acciones al precio de mercado.

Por otra parte, la ley dispone restricciones a la transmisión de las acciones de una Sociedad Anónima, imponiendo el cumplimiento de un plazo o la ejecución de un procedimiento en los casos que más adelante se indican.

"Las acciones pagadas, en todo o en parte mediante aportaciones en especie (según el artículo 141 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), deben quedar depositadas en la sociedad durante dos años". Lo cual limita en ese tiempo, la posibilidad de transmisión de las mismas. "Si en este plazo aparece que el valor de los bienes es menor en un veinticinco por ciento del valor por el que fueron aportados, el accionista está obligado a cubrir la diferencia a la sociedad, la que tendrá derecho preferente respecto de cualquier acreedor sobre el valor de las acciones depositadas".

Existe la prohibición a las Sociedad Anónima de "adquirir sus propias acciones, salvo por adjudicación judicial, en pago de créditos de la sociedad", conforme al artículo 134 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; pero en este caso deberá vender "las

acciones dentro de tres meses, a partir de la fecha en que legalmente pueda disponer de ellas; y si no lo hiciere en ese plazo las acciones quedarán extinguidas y se procederá a la consiguiente reducción de capital".

Con la aparición del decreto que establece, reforma y adiciona, diversas disposiciones de carácter mercantil, ya no se podrán emitir acciones al portador, junto con otros títulos de crédito que señala el mismo decreto. Todas las acciones que tuvieran como forma de circulación al portador, deberán convertirse en nominativas, dentro del año de 1983. Como consecuencia de la no conversión, en el plazo establecido, se dispone, en su artículo 4° transitorio, que ya no podrían circular, ni ejercer los derechos patrimoniales o corporativos que les correspondiesen.

Por decreto del 30 de diciembre de 1983, por el que se reforma y adiciona el artículo 4° transitorio, se otorga una prórroga, hasta el 31 de diciembre de 1984, para formalizar la nominativización de las acciones la que conforme al artículo citado, se realiza por "ministerio de Ley".

El marco legal que crearon los decretos antes citados, es que las acciones al portador, no podrán ya circular a 1° de enero de 1985, pues al no haberse formalizado su nominativización, dejarán de ser aptas para circular, es decir, ya no podrán ser objeto las mismas de transmisiones.

IV. Corresponde ahora considerar un caso en que la transmisión de las acciones, entre otros valores, requiera de la mayor agilidad y seguridad.

Por requerimientos propios del mercado de valores, la libre transmisión de las acciones en el caso de títulos autorizados para su oferta al público por la Comisión Nacional de Valores, era un requisito que se consideraba indispensable; esto fue exigido por esa autoridad desde la vigencia de la Ley de la Comisión Nacional de Valores, *Diario Oficial* del 31 de diciembre de 1953. En la *Memoria* anual de esa Comisión, correspondiente al año de 1962 se expresaba: previamente a la autorización de un valor para su oferta al público, se revisa que el mismo sea apto para su circulación de acuerdo con los medios que establece la ley mercantil para la transmisión de títulos de crédito, y que no concurran otras causas que reduzcan la aptitud de circulación necesaria para poder otorgar tal autorización.

Aunque en la vigente Ley del Mercado de Valores, no se hace ningún señalamiento sobre tal requisito, la misma ley, en su artículo 14, fija los supuestos necesarios para que pueda inscribirse y mantenerse la inscripción de un valor en la sección de valores, y con ello la aptitud de ser objeto de oferta pública.

En forma general se establece en su artículo 14, fracciones II y III, que es necesario que el valor - en este caso la acción - tenga, por su características y términos de su colocación, una circulación que sea significativa, y en la fracción III se indica que el valor tenga o pueda tener una circulación amplia en relación con el mercado o la empresa emisora. Más adelante, en el artículo 16, se dispone la posibilidad de suspensión o cancelación del registro si se deja de cumplir, entre otros requisitos con lo dispuesto en las fracciones II y III.

Nuestro mercado de valores se compone de dos mercados: uno de valores inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, para operarse fuera de bolsa, y el otro el mercado bursátil, que es prácticamente el único con el que opera.

En las transmisiones de acciones que se efectúan por las operaciones en bolsa, la transmisión debe cumplir con los requerimientos normales que corresponden alas

acciones según su ley de circulación, o sea, según corresponda a títulos al portador o nominativos.

En el artículo 26 de la Ley del Mercado de Valores se dispone que los agentes de valores serán responsables de la inscripción de su último titular en los registros del emisor, cuando ésta fuere necesaria, y de la continuidad de los endosos, así como de la autenticidad del último de éstos.

Esta era la situación legal a que estaban sujetas las transmisiones de acciones hasta antes de las reformas y adiciones a la Ley del Mercado de Valores, publicadas en el *Diario Oficial* del 12 de mayo de 1978.

V. Las reformas y adiciones correspondientes se hicieron necesarias, ya que nuestro sistema no contemplaba las necesidades que el mercado presentaba para operar un cambio masivo y constante de títulos, que de realizarse las normas tradicionales, su cumplimiento se hacía prácticamente imposible. Piénsese en lo que significaría materialmente para una empresa considerar diariamente cientos de endosos, los que debería inscribir en sus registros de acciones.

Como consecuencia de ello se creó el Instituto para el Depósito de Valores (INDEVAL), organismo descentralizado que, sin detrimento de la seguridad jurídica que deben tener las operaciones con valores, facilita y garantiza una amplia circulación de los valores que se ofrecen en el mercado.

Es importante aclarar que la actuación del Instituto para el Depósito de Valores es limitada. En efecto, todo el régimen excepcional que en materia de transmisiones establece, sólo será aplicado a los valores que están depositados en el mismo por conducto de los depositantes, destacando para nuestros propósitos, las casas de bolsa, agentes de valores personas morales. Lo anterior quiere decir que las transmisiones de acciones que se realicen con títulos no depositados, aunque las celebren la casa de bolsa, estarán sujetas al régimen mercantil general.

La ley crea un sistema de depósito centralizado de valores, por el que se obtiene la transferencia de los mismos por el procedimiento de asientos contables dentro del Instituto para el Depósito de Valores, sin que sea necesaria la tradición material de los títulos. Es decir se trasmiten los valores sin necesidad de su desplazamiento físico, ni su anotación en los registros de valores nominativos. Las acciones nominativas depositados en el Instituto para el Depósito de Valores no requieren del registro de transmisiones de las mismas en los libros correspondientes.

Se requiere que los títulos de las acciones estén endosados en administración, al propio Instituto; este tipo de endoso tiene como única finalidad justificar la tenencia de los valores y el ejercicio de las atribuciones que en relación con la custodia y administración de los mismos, fija la ley al Instituto para el Depósito de Valores.

En el caso de que los títulos dejen de estar depositados en el Instituto para el Depósito de Valores, cesarán los efectos del endoso en administración, y el Instituto los endosará, sin su responsabilidad, al depositante que solicite su devolución, el que queda obligado a completar el endoso con el nombre del titular, el mismo día en que les sean entregados, quedando los valores desde ese momento sujetos al régimen general establecido en las leyes mercantiles.

El Instituto sólo está obligado ha restituir a los depositantes títulos del mismo valor nominal y clase de los que eran materia del depósito.

Dentro de este marco se permite también que tratándose de emisiones que se depositen en el Instituto, o cuando éste reciba del emisor valores provenientes del ejercicio de derechos patrimoniales que haga efectivos por cuenta de sus depositantes, el emisor, previo acuerdo con el Instituto, podrá entregarle un título que ampare todos o parte de los valores materia de la emisión. En el caso de valores nominativos los títulos que los represen ten serán emitidos con la mención de estar depositados en el Instituto, sin que se requiera expresar en el documento el nombre, ni en su caso el domicilio y la nacionalidad del titular.

VI. BIBLIOGRAFIA: Frisch Philipp, Walter, *La sociedad anónima mexicana,* 2ª edición, México, Porrúa, 1982; Graziani, Alessandro, *Diritto delle società,* Nápoles, Morano Editore, l963; Rubio, Jesús, *Curso de derecho de sociedades* anónimas, 3ª edición,, Madrid, Editorial de Derecho Financiero, 1974.

Ramón Esquivel Avila.

TRANSPORTE, *véase* **Contrato de Transporte.**

TRASLACION DEL IMPUESTO. I. La traslación del impuesto es el proceso por medio del cual el sujeto señalado por la ley como causante del gravamen - la persona sobre la cual se establece el impacto del impuesto - obliga a otras personas a cubrirlo.

II. Se presume que un impuesto es soportado por las personas de las que es recaudado, en el sentido de que su ingreso real se reduce porque una porción del mismo les es quitada por el impuesto. Ocurre la traslación por las varias reacciones de los afectados por el gravamen para restaurar cuando menos en parte su ingreso real, reduciendo el de otras personas. El diseño final de la incidencia o distribución de la carga fiscal descansa sobre innumerables personas en proporción a la extensión en la que su ingreso real es reducido como resultado del impuesto trasladado.

La traslación puede realizarse respecto a transacciones posteriores o anteriores a aquella que es causa de la imposición; en el primer caso recibe el nombre de protraslación y en el segundo de retrotraslación.

La protraslación la lleva a cabo el vendedor obligando a sus clientes a pagar parte o todo el impuesto por medio de un aumento del precio de los bienes o servicios que vende. La retrotraslación la efectúa el comprador pagando menos por los bienes y servicios utilizados en la producción proporcionados por los proveedores; es el caso del fabricante que obliga a que se le vendan más baratas las materias primas que adquiere o reduce las compras. También retrotraslada el tributo el trabajador que obtiene un aumento de sueldo para compensar su impuesto, y el que logra pagar un precio más reducido por los bienes que compra, o reduce el consumo.

La traslación en el periodo de mercado es la que se logra por mercado un cambio en el precio de la oferta existente de bienes. La traslación a corto plazo se efectúa a través de una modificación en el precio de la oferta futura que ha de producirse con una planta industrial de capacidad dada. La traslación a largo plazo se realiza mediante una variación en el precio, resultante de una alteración en la capacidad de producción, sea por una expansión o contracción de las plantas o por la entrada o baja de empresas.

El alcance de la traslación depende de las condiciones de mercado, mientras más inelástica es la demanda más fácilmente se produce la traslación, y a la inversa, cuanto

más elástica es la demanda es más reducida la proporción en la cual la traslación puede llevar a cabo.

En una situación de competencia perfecta, en la que ningún productor puede individualmente modificar el precio de su producción y puede venderla en su totalidad a precio de mercado, el precio tiende a igualar el costo más una ganancia lo suficientemente alta como para que las empresas existentes continúen en el mercado, y lo suficientemente baja como para no estimular el ingreso de nuevos competidores.

En este caso, si los productores estiman que la demanda total es elástica, es decir que una alteración en el precio ocasionaría una variación considerable en la demanda, dudarán en trasladar el impuesto por los efectos que esto puede producir sobre el volumen de ventas, especialmente si en el mercado existen sustitutos de sus productos que estén exentos de impuestos o menos gravados que los artículos que producen.

Por el contrario, mientras más inelástica es la demanda, mientras menor es el efecto de las alteraciones del precio en la venta total, mayor será la traslación, porque será necesaria una menor variación de la producción para restaurar el equilibrio.

En los mercados de completo monopolio, en los que las utilidades ya han sido elevadas al máximo, es difícil la traslación, pues cualquier cambio en el precio, ya fijado en el máximo, se traduciría en un descenso de las ventas.

En la estructuración de los impuestos al consumo esté prevista su traslación, pues se trata de que incidan en el consumidor final; pero no es el caso de los impuestos al ingreso y a la riqueza. En la medida en la que éstos son trasladados en alguna proporción, su incidencia no es la deseada por el legislador y al ser cubiertos cuando menos en parte por el consumidor final, se desvirtúa la intención de redistribución de riqueza con la que son decretados.

Véase **Impacto Fiscal.**

III. BIBLIOGRAFIA: Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Problemas derivados de la múltiple imposición interestatal e internacional*, México, UNAM, 1972; Due, John F., *Government Finance, Homewoods*, Illinois, Richard D. Irwin Inc., 1963; Somers, Harold M., *Finanzas públicas e ingreso nacional*, México, Fondo de Cultura Económica, 1952.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz

TRATADO DE GUADALUPE HIDALGO. I. *Antecedentes históricos.* El general Anastasio Bustamante gobernó el país de abril de 1837 a septiembre de 1841, salvo breves interinatos de Santa Anna y Bravo; durante su gestión ocurrió la llamada *Guerra de los Pasteles*, con Francia, que con una escuadra de diez buques en Veracruz, exigió absurda e injustamente y por ultimátum del 23 de marzo de 1838, exageradas cantidades de dinero, por supuestos daños sufridos por sus ciudadanos, con motivo de los acontecimientos armados que ocurrían en el país; una de las reclamaciones procedía de un panadero que dijo haber sido víctima de un robo de pasteles por $6,000.00, por lo cual en forma tragicómica se llamó así a tal agresión, que terminó con la ocupación del Puerto de Veracruz y un tratado de fecha 9 de marzo de 1839, firmado por Manuel Eduardo Gorostiza, Guadalupe Victoria y Carlos Baudín, por el cual México se vio obligado a pagar $600,000.00 que no debía.

El príncipe de Joinville, hijo del rey Luis Felipe, atacó las defensas y penetró en el puerto jarocho, en tanto que en el muelle el general Santa Anna repelió a otros franceses y fue cuando le hirieron la pierna izquierda que perdió; posteriormente dicho miembro fue objeto de absurdo homenaje y luctuosa cuanto ridícula ceremonia en el Panteón de Santa Paula, ciudad de México el 27 de septiembre de 1842, pero después, el 6 de diciembre de 1844, el pueblo "derribó el monumento y arrastró por las calles la *pata* del héroe de Tampico".

El general Mariano Paredes Arrillaga se levantó en Guadalajara contra el presidente conservador Bustamante, el 8 de agosto de 1841, e inmediatamente fue secundado por los generales Valencia en Perote y Santa Anna en México, quien formuló el Plan o Bases de Tacubaya el 28 de septiembre siguiente, habiéndose firmado y ratificado en consecuencia los Convenios de la Presa de la Estanzuela el 6 de octubre, por lo cual Bustamante partió para La Habana y Santa Anna fue designado presidente por la junta de representantes, el 10 del mismo mes, en lugar de Javier Echeverría que por unos días sustituyó a Bustamante.

Santa Anna alternando la primera magistratura del país con Nicolás Bravo y con Valentín Canalizo después de su teatral Plan de Huejotzingo (11 de diciembre de 1842) fraguó la Constitución política de corte centralista llamada "Las Bases Orgánicas", expedida por una junta nacional legislativa el 12 de junio de 1843, que el propio dictador sancionó y promulgó el mismo día; pero más tarde, y como expresa Felipe Tena Ramírez, "El primero de enero de 1844 se instaló el Congreso General, de conformidad con las Bases Orgánicas, pero fue disuelto poco después por el Gobierno Santannista para quien todas las Constituciones resultaban estrechas".

Mientras tanto, el 15 de diciembre de 1843, y gracias a los buenos oficios de Andrés Quintana Roo y al convenio celebrado por el general Pedro Ampudia, el estado de Yucatán, que por serias razones había declarado su independencia de México, el 1° de octubre de 1841 volvió a reincorporarse a la República, pero se declaró neutral durante la guerra con los Estados Unidos en marzo de 1846; recuérdese que dicha península fue teatro de la cruenta *Guerra de Castas* a partir de 1847.

> En junio de 1844, Santa Anna vuelve a tomar posesión como presidente constitucional, cargo que según acostumbraba lo alterna esta vez con los generales José Joaquín Herrera y Valentín Canalizo; Herrera, después del pronunciamiento del general Mariano Paredes Arrillaga en Guadalajara el 1° de noviembre de 1844, y de que las cámaras desconocen al Ejecutivo, quedó designado por éstas como presidente interino y después constitucional, por el voto de las asambleas departamentales, en agosto de 1845, cesando en su cargo a fines de diciembre por el cuartelazo de la guarnición, al que se unió Paredes Arrillaga que ya se había insurreccionado en San Luis Potosí el día 14 del mismo mes, con las tropas que tan difícilmente le había reunido y confiado Herrera para ir a combatir al enemigo extranjero en el norte.

Paredes Arrillaga protestó como presidente interino el 4 de enero de 1846 y fue después reelegido el 12 de junio siguiente por el congreso extraordinario, hasta el 28 de julio que obtuvo licencia para tomar el mando del ejército contra Gómez Farías y Yáñez sublevados en Guadalajara, entrando como sustituto el vicepresidente general Nicolás Bravo, hasta el 4 de agosto en que fue derrocado por la Rebelión de la Ciudadela, que encabezó el general Mariano Salas, quien autoritariamente gobernó el 5 del propio mes de agosto al 23 de diciembre, en que el Congreso designó otra vez presidente interino a Santa Anna y como vicepresidente a Gómez Farías, el cual tomó posesión en ausencia del primero y gobernó hasta el 21 de marzo de 1847, en que juró la presidencia López de Santa Anna, quien salió con licencia el 2 de abril siguiente, quedando como sustituto el

general Pedro María Anaya, hasta el 20 de mayo en que vuelve otra vez Santa Anna a tomarla y quien después del desastre y completa derrota sufrida ante los norteamericanos, renunció a la primera magistratura el 16 de septiembre siguiente, por lo que con este motivo se encargó de ella Manuel de la Peña y Peña, ya que era presidente de la Suprema Corte de Justicia y por la presencia del invasor trasladó el poder a la ciudad de Querétaro; rigió hasta el 13 de noviembre en que fue designado interino el general Anaya quien gobernó hasta el 8 de enero de 1848, fecha en que nuevamente se hizo cargo de la presidencia, por ministerio de la ley, Manuel de la Peña y Peña, el cual ejerció su alta investidura hasta el 3 de junio del mismo año, día en que tomó posesión el general José Joaquín Herrera, que fue declarado presidente constitucional por el Congreso y cumplió su mandato hasta el 15 de enero de 1851, en que protestó el general Mariano Arista, por haber resultado electo. El presidente Herrera volvió a trasladar los poderes de la Unión al D.F., primero a Mixcoac, el 8 de junio, y cuatro días después al no haber ya fuerzas enemigas, al centro de la capital.

Expresa Luis Pérez Verdía que: “como lo llegó a prever el Conde de Aranda, los Estados Unidos habían tratado de extender sus dominios, a cuyo efecto adquirieron poco a poco por diversos títulos La Luisiana (1803), Las Floridas (1812 y 1819), y El Oregón (1846) y aún no satisfechos trataron de ocupar Tejas (*sic*). Ofreció el Ministro Poinsset comprar al Gobierno aquel Estado en 1825 y en 1827; y aunque volvió a ofrecerse un nuevo arreglo, lo rechazó México, de suerte que entonces aquella Gran Nación adoptó otra vía, que siendo menos directa era sin embargo mucho más infame”.

La República de Texas se proclamó como tal el 2 de marzo de 1836, con Sam Houston como presidente y Lorenzo de Zavala como vicepresidente. siendo reconocida por los Estados Unidos y posteriormente, habiendo hecho solicitud de anexión a este país en abril de 1844, fue admitida en la Unión Americana el 1° de marzo de 1845, bajo la presidencia de John Tyler.

Por cuanto a su extensión territorial, Texas había señalado como su límite por el sur Río Grande, cuando lo fue siempre el Río Nueces, y fuerzas norteamericanas al mando del general Gaines, habían ya ocupado, en tiempo de paz, la población de Nacogdoches al oriente del Río Sabinas, frontera con el actual estado de Lousiana, y como México se negó justamente a reconocer la independencia de Texas, el acto de su anexión a los Estados Unidos provocó la obligada ruptura de relaciones el 28 de marzo de 1845.

Al año siguiente comenzó las hostilidades el general Zacarías Taylor, el 4 de marzo de 1846, “arrojando a los mexicanos de la ribera oriental del Bravo y bloqueando la ciudad de Matamoros”, por lo que el general Mariano Arista contestó la agresión mediante las acciones de Palo Alto y Resaca de Guerrero (8 y 9 de mayo siguientes); perdiendo ambas y replegándose a Matamoros que también abandonó el día 16, dejando municiones, artillería y 400 heridos, Retirándose a Monterrey, donde fue sustituido por el general Ampudia.

El presidente de los Estados Unidos James Knox Polk declaró formalmente la guerra a México, el 13 de dicho mes de mayo, en tanto que como indican Wigberto Jiménez Moreno y José Miranda, “nosotros deseábamos tan poco la guerra que hicimos la declaración dos meses más tarde, el 7 de julio (1846)”.

Al tiempo que los norteamericanos bloqueaban Veracruz, ocuparon el puerto de Tampico, ya que Santa Anna “ordenó al Gral. Parrodi que lo abandonara para replegarse

a Tula"; por su parte, el ejército de Taylor avanzó de Monterrey, donde Ampudia había capitulado honerosamente (25 de septiembre), a Saltillo que también ocupó y de ahí ligeramente hacia el sur, en un lomerío de la Hacienda de Agua Nueva, llamado la Angostura, donde Taylor se parapetó, con fuerzas inferiores en número a las mexicanas (aproximadamente un tercio de éstas), que desde su llegada comenzaron a combatir con buen éxito y así continuaron (22 y 23 de febrero de 1847), batiendo sucesivamente al enemigo, a pesar de la fatiga extrema, el hambre y la sed con que peleaban, pero inexplicablemente Santa Anna, que tenía la victoria por delante, en vez de atacar nuevamente dio la orden de retirada, perdiéndose así dicha acción de armas.

Por otro lado, el 27 de diciembre de 1846 el coronel Domiphan llegó a Paso del Norte y cayó sobra el estado de Chihuahua, ocupando su capital el 1° de marzo de 1847; Kearnay hizo lo propio en Santa Fe, Nuevo México (agosto de 1846), y el coronel John C. Fremont se internó en California, declarándola ya como parte de la Unión y ocupó San Francisco el 9 de julio de 1846, auxiliado por la escuadra al mando del comodoro Sloat, según dice Luis Pérez Verdía.

Mientras esto acontecía, en la capital de la República y después del Golpe de la Ciudadela, el general José Mariano Salas, por decreto del 22 de agosto de 1846, *restableció la Constitución Federalista de 1824*, en tanto se promulgaba una nueva Constitución y como vía de salida al problema suscitado por el monarquista Paredes Arrillaga, que incluso en días trágicos para el país andaba en conciliábulos con elementos españoles para imponer al infante don Enrique en México.

Algunos meses después, en la misma capital mexicana, Gómez Farías pretendió incautarse los bienes del clero, so pretexto de exigir su contribución a la causa de la defensa nacional, por lo cual el 17 de febrero de 1847, se sublevaron contra él los batallones de guardia nacional integrados mayoritariamente por jóvenes que recibían el mote de "polkos", pues bailaban la Polka, danza de moda entonces, y en vez de salir rumbo a Veracruz para combatir al enemigo que al mando del general Winfield Scott había desembarcado en el puerto y avanzaba para México, se lanzaron a gritar contra el vicepresidente y su partido, los liberales radicales o puros como les decían; fueron estos mismos batallones que después se cubrieron de gloria en las acciones de Churubusco y Molino del Rey.

Los días 17 y 18 de abril los generales Scott y Twiggs atacaron el cerro del Telégrafo o Cerro Gordo, cerca de Jalapa, Veracruz, defendido por el general Ciriaco Vázquez, que valientemente murió en combate, pero se perdió la batalla, pues Santa Anna, desoyendo las advertencias de sus ingenieros escogió mal el lugar y además no fortificó las posiciones que le indicaban.

La ciudad de Puebla cayó fácilmente ocupándola el general William J. Worth el 15 de mayo y ahí se concentraron y aprestaron los norteamericanos para preparar su ataque a la capital mexicana.

Encontrándose el enemigo a 135 kms. de la capital, en ésta sesionaba el Congreso Extraordinario Constituyente, para expedir el Acta Constitutiva de Reformas del 18 de mayo de 1847, promulgada por Santa Anna el día 21 siguiente. Dicha Acta de Reformas con algunas modificaciones fue obra de Mariano Otero.

En agosto llegó a México Nicolás Trist, como enviado especial del Departamento de Estado norteamericano, para gestionar la paz, y siendo primero antagónico al general Scott encontraron pronto la manera de dirimir sus diferencias

personales en bien de su mutuo cometido. José María Roa Bárcena refiere los posibles arreglos que, según el historiador estadounidense Ripley, tuvieron los citados personajes norteamericanos con agentes privados de Santa Anna, vergonzosos desde cualquier punto para ambas partes, pero que sólo quedan en conjetura.

En el mismo mes de agosto llega el ejército invasor al Valle de México y se planea bien su defensa, pero ya en los combates de las lomas de Padierna, punto clave, defendidas por el general Gabriel Valencia, al principio con buenas perspectivas (día 19), Santa Anna que presenciaba las operaciones no auxilió con sus fuerzas a las que peleaban y por la noche mandó decir a Valencia que abandonara sus posiciones, desobedeciéndole éste, por lo que al día siguiente, ya reforzado el enemigo acometió a Valencia, sufriendo éste la derrota. Esa misma fecha el 20 de agosto, exalta la página de la defensa del Puente y Convento de Churubusco, donde el general Pedro María Anaya, prisionero de Twiggs, al preguntarle éste dónde estaban las municiones, le contestó: "si hubiera parque no estaría usted aquí".

Después de estas acciones se celebró un corto armisticio, en el cual los norteamericanos insistieron en la cesión de los codiciados estados de la Alta California, Nuevo México, Texas, etcétera, y al negarse el gobierno mexicano se reanudaron las hostilidades el 6 de septiembre, sucediendo las batallas de Casa Mata y Molino del Rey, Chapultepec (el día 8), lugares defendidos por el general Antonio León y los coroneles Lucas Balderas y Gregorio Vicente Gelati, quienes murieron durante los combates, mientras el general Juan Alvarez fuerte con la caballería y a la vista de lo que acontecía no movió un jinete en su auxilio, triunfando así las fuerzas de Worth.

Por fin, el 13 de septiembre siguiente Scott atacó el Castillo de Chapultepec, donde se encontraba el Colegio Militar, mandando la fortaleza, si así pudiera llamársele, Nicolás Bravo, quien con muy escasas tropas y los alumnos aún adolescentes defendió el sitio, habiendo sido heroica la conducta de éstos, sucumbiendo el teniente Juan de la Barrera y los cadetes Francisco Márquez, Fernando Montes de Oca, Agustín Melgar, Juan Escutia y Vicente Suárez, entre los heridos estaba Miguel Miramón, alumno del plantel. Epica fue también la acción del batallón activo de San Blas, que con su jefe, el coronel Santiago Xicontecatl, se sacrificó en la ladera del cerro, tratando de detener la gruesa columna de Pillow. Allanado este bastión, las fuerzas invasoras liquidaron las defensas de las garitas de Belén, San Cosme, la Tlaxpana, etcétera, penetrando en la ciudad de México el día 14, en que ondeó en Palacio Nacional la bandera de las barras y estrellas.

Santa Anna abandonó la capital a su suerte dirigiéndose hacia Tlaxcala, con suficientes fuerzas efectivas aún, las cuales nunca empleó para auxiliar los puntos atacados. Renunció a la presidencia el día 16 y salió del país; al encontrarse acéfala la primera magistratura en tales circunstancias y conforme al artículo 97 de la Constitución de 1824, asumió ésta el presidente de la Suprema Corte de Justicia, Manuel de la Peña y Peña. De esta suerte, en medio de bastardas ambiciones, no pocas traiciones, inmensas penurias y desconcierto, por un lado e innumerables actos de verdadera abnegación, fidelidad a la Patria y heroísmo por otro, se llegó a la penosa necesidad de celebrar los tratos de paz con el invasor.

II. *Desarrollo y explicación del concepto***. 1)** *Tratado de paz, amistad, límites y arreglo definitivo,* celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, en la ciudad de Guadalupe Hidalgo, el día 2 de febrero de 1848; firmado por los Plenipotenciarios Bernardo Couto, Miguel Atristain y Luis G. Cuevas por México, y

Nicolás P. Trist por los Estados Unidos. En la misma fecha y por los mismos plenipotenciarios se firmó un artículo adicional y secreto. Fue sancionado por el Senado Norteamericano, previas algunas modificaciones y supresiones, así como ratificado por el presidente Polk, en Washington, el 16 de marzo de 1848.

El Congreso General mexicano aprobó dicho Tratado y modificaciones, por lo cual el presidente Manuel de la Peña y Peña lo ratificó el 30 de mayo de 1848, en la ciudad de Querétaro, conforme al artículo 110, fracción XIV, de la Constitución de 1824. El protocolo de las conferencias previas a la ratificación y canje del tratado, se celebró en Querétaro, el 26 de mayo de 1848, entre Luis de la Rosa, secretario de Relaciones mexicano y los comisionados plenipotenciarios norteamericanos, señores Nathan Clifford y Ambrosio H. Sevier.

2) Dicho tratado consta de 23 artículos, entre los puntos sobresalientes del mismo se advierten: artículo V: establece la línea divisoria entre las dos repúblicas, comenzando en el Golfo de México, tres leguas fuera de tierras frente a la desembocadura del Río Grande o Río Bravo del Norte y corriendo por mitad de dicho río, hasta el punto que corta el lindero meridional de Nuevo México y demás señalamientos que demarcaban los límites antes del Tratado de la Mesilla y que en dicho artículo se especifican.

> El artículo VI establece que los buques y ciudadanos de los Estados Unidos "tendrán en todo tiempo un libre y no interrumpido tránsito por el Golfo de California y por el Río Colorado, desde su confluencia con el Gila, para sus posesiones sitas al norte de la línea divisoria" etcétera; los artículos VIII, IX y X, se refieren a los derechos ciudadanos, propiedades y concesiones de tierras de los mexicanos que residían en territorios que por el tratado pasaron a ser ya parte de los Estados Unidos; el artículo XI se refiere a la protección que el gobierno de los Estados Unidos quedó obligado a dar, para impedir las incursiones de tribus salvos a territorio mexicano, y otras importantes consideraciones al respecto.

El artículo XII estipula la compensación de quince millones de pesos por los territorios mexicanos que adquirieron con dicho tratado los Estados Unidos, y las dos maneras de pagarlos, a elección del gobierno mexicano; el artículo XIII indica que el gobierno norteamericano tomaba la responsabilidad de satisfacer a los reclamantes de la República Mexicana, adeudos ya sentenciados conforme a los convenios ajustados entre ambas naciones con fechas 11 de abril de 1839 y 30 de enero de 1843, y el artículo XIV señalaba que los Estados Unidos exoneraban a la República Mexicana de toda reclamación de sus ciudadanos no decidida aún contra el gobierno de México y que pudo originarse antes de la fecha del tratado.

Los artículos XXI y XXII se refieren a que en caso de una nueva guerra entre los dos países, se deberán cumplir ciertas estipulaciones que en ellos se detallen. El artículo XXIII precisa que las ratificaciones se debían canjear en la ciudad de Washington, dentro de los cuatro meses de la firma del tratado.

Por último, el artículo adicional y secreto dice que si las ratificaciones se demorasen más del tiempo convenido en el artículo XXIII del tratado, ello no afectaría la fuerza del mismo ni lo invalidaría, caso de que no excediera de ocho meses desde la fecha de su firma.

Las modificaciones hechas por el Senado norteamericano se refirieron: a una mera adición en el artículo III; más importante la del artículo IX que lo suprimió y sustituyó por otro, para dejar constancia en el sentido de que los mexicanos que "no conserven el carácter de ciudadanos de la República Mexicana, según lo estipulado en el artículo precedente, serán incorporados en la Unión de los Estados Unidos...."; se

suprimió el artículo X del Tratado; también fue suprimida una frase del artículo XI de consecuencias en relación a las actividades belicosas de los indios asentados en la región colindante; se suprimió del artículo XII la primera manera de pago propuesta, así como la obligación de extender pagarés del gobierno norteamericano, en favor del de México por el saldo insoluto, después del pago de tres millones de pesos a la ratificación del tratado; la última es una ligera adición que se refiere al artículo XXIII.

De esta manera la República Mexicana perdió los inmensos y muy ricos territorios de la Alta California y de Santa Fe de Nuevo México, la mayor extensión del entonces estado de Sonora y Sinaloa, y Texas, o sea una extensión aproximada de casi dos millones 264 mil kilómetros cuadrados, a lo que hubo que agregar cinco años después otros cien mil kilómetros cuadrados, por la operación conocida como *Venta de la Mesilla.*

Véase **Guardia Nacional, Tratado de la Mesilla.**

III. BIBLIOGRAFIA: Miranda, José y otros, *Historia de México;* 4ª edición, México, E.C.L.A.L.S.A. Porrúa Hermanos, l969; Pérez Verdía, Luis, *Compendio de la historia de México;* 7ª edición, Guadalajara, Jalisco, Librería y Casa Editorial Font, 1935; Roa Bárcena, José María, *Recuerdos de la invasión norteamericana, 1846-1848,* México, Porrúa, 1947, tomo II y III; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1975;* 6ª edición, México, Porrúa, 1975; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* México, Porrúa, 1944.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

TRATADO DE SANTA MARIA-CALATRAVA. I. *Introducción y antecedentes históricos.* A raíz de la independencia de México, el gobierno de Fernando VII en la madre patria rechazó el Tratado de Córdoba y desconoció la soberanía mexicana, necesitaron transcurrir quince años para que España admitiera, oficialmente, que el país que fue el Virreinato de la Nueva España con los reinos y territorios que la componían, era ya libre de su dominio desde 1821.

Otras naciones se apresuraron a reconocer la independencia de México, como la Gran Bretaña (Tratado de Amistad, Comercio y Navegación, Londres, 26 de diciembre de 1826), los Países Bajos (Tratado de Amistad, navegación y Comercio, Londres 15 de junio de 1827), los Estados Unidos enviaron incluso su primer embajador a México, Joel R. Poinsett, el 12 de julio de 1825, etcétera

Es conveniente ojear el panorama histórico constitucional, sucedido en España y en México, después de los Tratados de Córdoba y hasta el de Santa María-Calatrava. En España Fernando II muy a su pesar y a consecuencia del levantamiento de Riego, prometió jurar nuevamente la Constitución gaditana de 1812 y convocar a cortes (7 de marzo de 1820); se designó un ministerio constitucional que componían, entre otros, varios ilustres legisladores de las Cortes de Cádiz, "presidiarios" como los motejaba el rey por haberlos tenido en sus cárceles, víctimas de su absolutismo, cuando anuló la Constitución el 4 de mayo de 1814, siendo después "el embajador ruso Tatischeff, quien dirigía la política exterior de España", según indica Pérez Bustamante, con el consiguiente desastre.

En el periodo constitucional de 1820 a 1823, los absolutistas lograron la ayuda del monarca francés Luis XVIII, y "establecieron una Regencia Suprema de España durante la cautividad de Fernando VII, que dirigió una proclama al país para que libertase

a su rey prisionero de los liberales"; posteriormente, y como consecuencia del Congreso de Verona (octubre a diciembre de 1822), un poderoso ejército francés, al mando del Duque de Angulema llamado los cien mil hijos de San Luis, bloqueó la ciudad-puerto de Cádiz y el 1° de octubre de 1823, el rey volvió a sus felonías y el general Rafael del Riego y Núñez fue enviado al patíbulo junto con muchos otros, en forma por demás vergonzosa.

Fernando VII estuvo protegido durante cinco años por los franceses y cuando falleció su esposa, la reina Amalia de Sajonia, en 1829, contrajo por cuarta vez matrimonio, esta vez con su sobrina María Cristina de Borbón, de cuyo enlace nació, en octubre de 1830, la princesa Isabel, heredera del trono, pues ya el rey había y promulgado la Pragmática Sanción decretada por Carlos IV, de acuerdo con las Cortes en 1789, derogando el Auto de Felipe V de 1713 (Ley Sálica), que ordenaba preferir a los varones para el trono, así fuesen de línea colateral, lo que provocó la lucha carlista por la sucesión. Al morir Fernando VII el 29 de septiembre de 1833, dejó planteada, según expresa Pérez Bustamante, "una guerra civil como lúgubre herencia de su infame reinado".

Durante la minoría de edad de Isabel II, fueron regentes su madre, doña María Cristina de Borbón (1833-1940) y después don Baldomero Espartero (1840-1843); en la primera regencia hubo varios ministros que presidieron el gobierno, hasta que la conspiración de la Granja (1836) "obligó a la reina gobernadora a proclamar, otra vez, la Constitución de Cádiz de 1812, en tanto las Cortes elaborasen otra"; de esta manera se constituyó un gabinete progresista, al frente del cual quedó don José María Calatrava (1781-1847), político y jurisconsulto, que ya había sido ministro de Gracia y Justicia en 1823 y presidente de las Cortes en 1839, con él se celebró el Tratado de Paz entre México y la Madre Patria, el 28 de diciembre de 1836.

En México, el Congreso a fines de marzo de 1823 nombró un Supremo Poder Ejecutivo con los señores Pedro Celestino Negrete, Nicolás Bravo, Guadalupe Victoria y como suplentes a Mariano Michelena y Miguel Domínguez.

Al conocerse la caída del Imperio de Iturbide, Guatemala y las demás intendencias de la capitanía general de ese nombre, Honduras, Nicaragua y Costa Rica, que se habían adherido a México, se se*para*raron (julio de 1823) para constituirse en las Provincias Unidas de Centro América y poco después reasumir, cada una, su propia soberanía, solamente Chiapas y el Soconusco prefirieron formar parte de nuestro país.

El 7 de noviembre de 1823, se instaló el segundo congreso constituyente, con centralistas y federalistas, y, como indica Péter Verdía, "Mientras se discutía en la Asamblea la forma de Gobierno se pronunciaron, pidiendo la expulsión de los españoles y un cambio en el Poder Ejecutivo, en enero de 1824 y en Querétaro, el Batallón número 8, Echávarri en Puebla y Lobato en la misma Capital, donde tuvo que someterse gracias a la energía del Congreso.

La Comisión de estudio relativa, presentó ante el Congreso el Acta Constitucional, como anticipo de la Constitución, según expresa don Felipe Tena Ramírez, para asegurar el sistema federal pues Jalisco y Zacatecas amenazaron seriamente con una separación debido a la falta de un pacto relativo; la primera fue expedida por el Constituyente y promulgada por la Junta del Supremo Poder Ejecutivo el 31 de enero de 1824, la segunda, o "Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos", fue expedida por el Congreso Constituyente y promulgada por el presidente

general Guadalupe Victoria el 4 de octubre siguiente. Integraban entonces la federación 19 estados y 5 territorios.

Dicho general fue el primer mandatario de la República Federal y quien gobernó de octubre de 1823 hasta marzo de 1829; entregó el poder al general Vicente Guerrero el 1° de abril, pues el Congreso había declarado insubsistente la elección de don Manuel Gómez Pedraza hecha por la mayoría de las legislaturas de los estados, iniciando así la práctica política de los golpes de Estado, y como consecuencia del motín de la Acordada (30 de noviembre de 1828), encabezado por el turbulento Lorenzo de Zavala, originándose también el saqueo del Parián, importante mercado situado en la plaza de la Constitución.

Iniciada la gestión del general Guerrero, España mal informada de que en México había una situación casi caótica (recuérdense los odios manifiestos de partido entre las logias masónicas de escoceses y yorkinos que manejaban la política) pensó que podía reconquistar estas tierras, y envió desde La Habana al brigadier Isidro Barradas "con cuatro mil hombres y armamento y municiones suficientes, para formar un numeroso ejército, en el caso de hallar la acogida que aseguraban los emigrados", Barradas desembarcó el 27 de julio de 1829, en las cercanías del puerto de Tampico, que de inmediato tomó; acudieron prestamente los generales Santa Anna y Mier y Terán, quienes con dos mil soldados burlaron por mar a la escuadra hispana y con audacia y valor atacaron Tampico, logrando la capitulación de Barradas, quien tuvo que entregar las armas y regresar a Cuba.

Dos años antes, el dieguino fray Joaquín Arenas y otros civiles, habían propalado, sin ninguna seriedad, el restablecimiento del régimen español por lo cual fueron fusilados, así como proscritos del país los generales Negrete y Echávarri, a más que el Congreso expidió un decreto (20 de diciembre de 1827) por el cual se ordenó la expulsión parcial de los españoles, y después en mayo de 1829 la expulsión total.

Guerrero fue duramente atacado por el Plan de Jalapa de 4 de diciembre de 1829, por lo cual y en crítica situación se retiró al Sur, entonces el promotor del movimiento, el general Anastasio Bustamante, después de los interinatos de José Ma. Bocanegra y Pedro Vélez, se encargó de la presidencia el 1° de enero de 1830, resultando eficaz su gestión en materia económica, pero perjudicial por las persecuciones políticas que desató, tanto que a la cárcel le llamaron Bastilla bustamantina. Guerrero, como Iturbide, resultó víctima de la traición y fue entregado por Francisco Picaluga, capitán genovés del bergantín sardo "Colombo", en Huatulco, y conducido a Oaxaca, donde después de un sumario militar, se le fusiló en Cuilapan, el 14 de febrero de 1831.

Habiendo dejado la presidencia el 14 de agosto de 1832 en manos de don Melchor Múzquiz, para ir a combatir a Santa Anna, a Moctezuma y otros, don Anastasio Bustamante después de las victorias de Tolomé, Veracruz, y El Gallinero, Guanajuato, "fue derrotado cerca de Puebla y obligado a firmar los Convenios de Zavaleta, reconociendo así como legítimo presidente al general Manuel Gómez Pedraza, designado constitucionalmente en 1828", y quien entonces sólo gobernó tres meses, del 24 de diciembre de 1832 al 31 de marzo de 1833, "breve tiempo en el que se dio una nueva ley de expulsión de los españoles que habían quedado o vuelto al país".

Habiendo sido electo presidente Antonio López de Santa-Anna (marzo de 1833), tomó sin embargo posesión el vicepresidente, Valentín Gómez Farías, el 1° de abril, y gobernó alternativamente con Santa Anna, pues éste salía a someter a los conservadores

insurrectos que se habían levantado al grito de "Religión y Fueros", pero luego de pasarse a éstos momentáneamente, volvió a congraciarse con los liberales, y aprobó la notoria "Ley del Caso", del 23 de junio de 1833, expedida para expulsar del país a 51 personas que, citaba, sin expresión de causa, "*así como a cuanta se encontraran en el mismo caso*"*;* se trataba, claro está, de los oponentes a las reformas radicales de Gómez Farías en materia religiosa, educativa y militar.

Más tarde, Santa Anna se entregó por completo al partido conservador y aún siendo presidente, mediante el Plan de Cuernavaca (25 de mayo de 1834), se desembarazó del vicepresidente Gómez Farías, disolvió el Congreso Federal y destituyó incluso a varios gobernadores, habiéndose levantado en su contra el general Juan Alvarez en el Sur y Francisco García Salinas en el Norte, gobernador de Zacatecas, quien "no pudo resistir el ataque de las fuerzas mandadas por el mismo Santa Anna que lo derrotaron completamente en Guadalupe, el 11 de mayo de 1835. Por defender la causa federal, Zacatecas fue duramente castigado, la capital tuvo que sufrir un terrible saqueo y el estado una mutilación, ceder una parte de su territorio para la formación del estado de Aguascalientes".

Por causas de salud, Santa-Anna se retiró con licencia a su hacienda de Manga de Clavo, y don Miguel Barragán fue electo presidente interino, gobernó del 28 de enero de 1835 al 27 de febrero de 1836, en que por enfermedad se retiró, designando entonces la Cámara de Diputados como nuevo presidente interino a don José Justo Corro, quien tomó posesión de inmediato y ejerció u alto encargo hasta el 19 de abril de 1837.

Durante las gestiones del general Barragán y del licenciado Corro, se produjo la separación de Texas, que formaba un solo estado con Coahuila; los asentamientos humanos extranjeros en esa provincia, fomentados por la expansión de los Estados Unidos, pronto encontraron pretexto para pedir su independencia, pues en el curso de 1835, el Congreso, de filiación mayoritaria conservadora, erigido con las facultades de constituyente en el mes de septiembre, convenidas ambas cámaras en integrar una sola, se dieron a la tarea de renovar la Constitución, para hacer del país una república centralista, de acuerdo con la tesis de don Lucas Alamán. Entre tanto los texanos se levantaron para desligarse de Coahuila, a fines de 1835 para separarse definitivamente de México, por haberse roto, según decían, el pacto federal de 1824 proclamando su independencia el 2 de marzo de 1836. Santa Anna acudió a sofocar la insurrección desde San Luis Potosí y al principio las armas mexicanas lograron los triunfos de San Patricio, Bahía de Espíritu Santo, Cópano, El Alamo, Goliat, Villa González, etcétera, pero la forma tan negativa de organizar Santa Anna las acciones dio por resultado la victoria del general Houston en San Jacinto, el 21 de abril de 1836, que concluyó con la prisión del propio Santa Anna y el vergonzoso Tratado de Velasco (14 de mayo de 1836), que firmó con el presidente de Texas David G. Burnet, perdiéndose así aquella provincia. Don José Justo Corro declaró sin validez alguna el susodicho tratado, pero nada pudo hacerse ya.

En tal estado de cosas y para fines de diciembre del mismo año, se llegó a celebrar, en la ciudad de Madrid, el Tratado de Paz por el cual España reconoció ya la independencia de México el 28 de diciembre de 1836, firmando por México don Miguel Santa María (1789-1837) (veracruzano, abogado ilustre, que por azahares de la vida colaboró con Bolívar en el Congreso de Cúcuta (Colombia, 1821), y fue nombrado plenipotenciario de este país ante México; era anti-Iturbidista y "renunció ante Bolívar para recobrar su ciudadanía mexicana; en 1835 fue designado Ministro de México en

Londres y poco después Plenipotenciario para concertar la paz con España, Tratado que se conoce bajo el nombre de Santa María-Calatrava") .

II. *Desarrollo y explicación del concepto. "Tratado Definitivo de Paz y Amistad", entre la República Mexicana de una parte y de la otra su majestad católica doña Isabel II, reina de las Españas y durante su menor edad la reina viuda doña María Cristina de Borbón, su augusta madre, gobernadora del Reino; - deseando vivamente poner término al estado de incomunicación y desavenencia, etcétera, han resuelto en beneficio mutuo restablecer y asegurar permanentemente las relaciones de amistad y buena armonía entre ambos pueblos....*

Para tal finalidad fueron designados dos plenipotenciarios; por el presidente de la República Mexicana: don Miguel Santa María, ministro plenipotenciario de México ante la corte de Londres y enviado extraordinario ante la de España; por su católica majestad y en su nombre la reina gobernadora: don José María Calatrava, secretario del Despacho de Estado y presidente del Consejo de Ministros.

El tratado consta de ocho artículos, otro secreto adicional y dos declaraciones, la segunda también secreta. Fue firmado en Madrid el 28 de diciembre de 1836, durante la presidencia de don José Justo Corro (27 de febrero de 1836 a 19 de abril de 1837), y ratificado, aceptado y confirmado por don Anastasio Bustamante el 3 de mayo de 1837 (presidente del 19 de abril de 1837 al 20 de marzo de 1939); habiendo sido igualmente ratificado por la reina gobernadora María Cristina de Borbón, en Madrid el 14 de noviembre de 1837; posteriormente se amplió el término para el canje de ratificaciones y en México lo promulgó y ordenó publicar el presidente Bustamante el 28 de febrero de 1838.

Por el artículo I España "reconoce, como Nación libre, soberana e independiente a la República Mexicana, integrado por el territorio comprendido en el Virreinato llamado antes de Nueva España, la que fue Capitanía General de Yucatán, así como las comandancias denominadas antes provincias internas de Oriente y Occidente, los territorios de la Baja y de la Alta California y los terrenos e islas adyacentes", además, "Su Majestad renuncia tanto por sí como por sus herederos y sucesores, a toda pretensión al Gobierno, propiedad y derecho territorial de dichos Estados y Países"; el artículo II estipulaba: "Total olvido de lo pasado y una amnistía general y completa para todos los mexicanos y españoles, sin excepción alguna...."; el artículo III se refería a la mutua convención respecto a que los ciudadanos de ambos países conserven expeditos y libres sus derechos civiles en todos aspectos.

El artículo IV señalaba el acuerdo "para proceder a la brevedad posible a ajustar y concluir un Tratado de Comercio y Navegación, fundado sobre principios de recíprocas ventajas para uno y otro país"; el artículo V indicaba que para los derechos de importación o exportación de mercaderías, los ciudadanos de ambos países serán considerados "como los de la Nación más favorecida"; el artículo VI prescribe que los súbditos de uno de estos países, que residan o transiten en el otro, gozarán de seguridad absoluta en sus personas y propiedades y estarán exentos de todo servicio forzoso militar y de toda contribución que no sea la que deban cubrir los de esa nación.

El artículo VII se refiere a que por la Ley del Congreso Mexicano del 28 de junio de 1824, el país reconoció como propia cualquier deuda contraída sobre su erario por el gobierno español en Madrid, hasta 1821, en que éste último dejó de gobernar a la Nación mexicana y que no existiendo además confiscación alguna de propiedades de

súbditos españoles, ambos países se desisten de toda reclamación y declaran quedar libres de toda responsabilidad al respecto; el artículo VIII indica el término de nueve meses para hacer las ratificaciones relativas del tratado y su canje en la Corte de Madrid.

El artículo secreto adicional, firmado el mismo día, se refiere a que cada uno de estos gobiernos se compromete a impedir toda maquinación o daño en contra del otro desde su territorio.

La primera declaración consta de cuatro artículos, relacionados con la reducción de los derechos de importación en las aduanas marítimas de México, respecto a productos españoles, con una determinada cantidad de azogue en proporción, que de esa manera quedaría libre de todo derecho. La declaración particular secreta señala el preciso entendimiento que se ha de dar a ciertas expresiones usadas en la declaración anterior; ambas declaraciones fueron firmadas por los mismos plenipotenciarios el 29 de diciembre de 1836.

Véase **Plan de Iguala, Tratados de Córdoba.**

III. BIBLIOGRAFIA: Dublán, Manuel y Lozano, José María, *Legislación mexicana*, México, Imprenta del Comercio, 1876, tomo III; Miranda, José y otros, *Historia de México*, 4ª edición, México, E.C.L.A.L.S.A.- Porrúa Hermanos, 1969; Olavarría y Ferrari, Enrique y Arias, Juan de Dios, "México independiente", *México a través de los siglos;* 11ª edición, México, Cumbre, 1974, tomo IV; Pérez Bustamante, C., *Manual de historia universal*, Santander, Aldus, 1931, tomo V; Pérez Perdía, Luis, *Compendio de Historia de México;* 7ª edición, Guadalajara, Jalisco, Librería y Casa Editorial Font, 1935.

Francisco Arturo Schroeder Cordero

TRATADO DE TORDESILLAS. I. Acuerdo internacional firmado en dicha población por los representantes de las coronas portuguesa y castellana, el día 7 de junio de 1494, para delimitar las respectivas áreas de expansión geográfica y el dominio de las tierras descubiertas o por descubrir por cada corona en sus viajes atlánticos y trasatlánticos.

II. *El Tratado de Alcaçovas*-Toledo (1748-1840) había establecido un equilibrio geopolítico entre las coronas peninsulares, al señalar los derechos de ambas monarquías sobre las tierras y aguas que habían venido descubriendo desde el siglo XIV. Sin embargo, el primer viaje colombino rompió el *status* existente al considerar el rey Juan II de Portugal que lo descubierto por Colón le pertenecía. A la reclamación portuguesa, los Reyes Católicos opusieron las *Bulas Alejandrinas* que garantizaron el dominio castellano sobre las nuevas tierras y aguas, y concedieron a la Corona de Castilla los mismos derechos que a Portugal le habían concedido Bulas anteriores por sus exploraciones. Especialmente, la Bula de 4 de mayo de 1493, llamada de "Partición", estableció una línea imaginaria de polo a polo, trazada a cien leguas al occidente y mediodía de las islas Azores y Cabo Verde para demarcar el señorío castellano sobre las tierras firmes e islas descubiertas. Paralizada de esta forma la reclamación lusitana, Juan II alegó que la línea alejandrina impedía a sus naves una segura navegación por el Atlántico en su camino hacia la India, por lo que insistió en que se recorriera la línea más hacia el occidente. Esto lo consiguió en el *Tratado de Tordesillas*, aceptado los reyes castellanos para poner fin a las controversias suscitadas.

III. Morales Padrón señala que el *Tratado de Tordesillas* se dividió en cinco cláusulas precedidas por las cartas de nombramiento de los embajadores de ambas coronas. La primera cláusula es la más importante, debido a que en ella se señaló una línea vertical imaginaria trazada de polo a polo, ubicada a 370 leguas al occidente de las islas de Cabo Verde con el objeto de delimitar los dominios de Castilla, al oeste de dicha línea, y de Portugal, al oriente. Las otras cláusulas se redujeron a sancionar el compromiso de cada corona de no violar el área asignada a la contraria; establecer el modo y el plazo para fijar la línea e imponer a Portugal la obligación de permitir a los navíos castellanos el paso por la zona lusitana sin el cual les era imposible dirigirse a sus dominios. La última cláusula quedó sin efecto, puesto que Colón no encontró tierras entre las 210 y las 370 leguas al oeste de las Islas de Cabo Verde, a las cuales aquella cláusula se refería. El tratado fue ratificado por los Reyes Católicos y el príncipe heredero de Castilla en la Villa de Arévalo el 2 de julio de 1494.

IV. Mientras que las *Bulas Alejandrinas* se contentaron con fijar los límites del señorío castellano sobre América, la línea de demarcación del *Tratado de Tordesillas* significó una verdadera partición del orbe entre Castilla y Portugal, con exclusión de cualquier otra nación. Obviamente, por tratarse de un acuerdo entre dos potencias, no obligó a las ajenas, máxime que ni siquiera el Papado lo sancionó de manera directa y expresa por esta razón, su alcance efectivo estuvo condicionado a la capacidad de aquéllas para hacer valer sus derechos frente a éstas.

Véase **Bulas Alejandrinas.**

V. BIBLIOGRAFIA: Chaunu, Pierre, *La expansión europea (siglos XIII-XV),* Barcelona, Labor, 1972; García Gallo, Alfonso, "Las Bulas de Alejandro VI y el ordenamiento jurídico de la expansión portuguesa y castellana en Africa e Indias", *Anuario de Historia del Derecho Español,* XXVI-XVII, 1957-1958; Morales Padrón, Francisco, *Teoría y leyes de la conquista,* Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1979, Pérez Embid, Florentino, *Los descubrimientos en el Atlántico y la rivalidad castellana-portuguesa hasta el Tratado de Tordesillas, Sevilla*, Escuela de Estudios Hispano-Americanos, 1944.

Jaime Del Arenal Fenochio

TRATADO DE LA MESILLA. I. *Antecedentes históricos.* Después de la pérdida de los territorios de la Alta California de Santa Fe de Nuevo México, así como de la mayor extensión del estado de Sonora y Sinaloa, por la guerra de la invasión norteamericana en 1846-1848, que culminó con los tratados de Guadalupe Hidalgo (2 de febrero de 1848), y cuya antelación había sido la separación de Texas (1835-1836), que se anexó a los Estados Unidos en 1845, México se vio privado de más de la mitad de su territorio.

En el mes de abril de 1853, el gobernador de Nuevo México, Lane, realizó movimientos de ocupación sobre el valle conocido como "La Mesilla", o sea una extensión de más de cien mil kilómetros cuadrados, ubicada entre el río Gila por el norte y la actual línea divisoria de Chihuahua y Sonora por el sur, que obviamente pertenecía a México. En tal virtud se entabló el conflicto relativo y el gobierno norteamericano mandó a James Gadsden (1778-1858), en el mes de julio siguiente, para el arreglo que pretendían y el cual, según se manifiesta en la obra *Historia documental de México,* comprendía "la incorporación a su país de grandes partes de los estados de Tamaulipas,

Nuevo León y Coahuila, partes menores de Chihuahua y Sonora y toda Baja California, a cambio de cincuenta millones de pesos".

Lo relativo sobre a quién correspondía La Mesilla estaba muy claro, pues según expresan Wigberto Jiménez Moreno y José Miranda: "Dicho valle había sido atribuido a México por la Comisión de Límites que se forma con arreglo al Tratado (de Guadalupe Hidalgo), pero su posesión interesaba mucho a los Estados Unidos porque La Mesilla era Comarca indicada para el paso de un ferrocarril interoceánico que el vecino país tenía ya planeado. El caso es que el poder ejecutivo norteamericano declaró nulo el acuerdo de la Comisión de Límites y envió a México a un representante suyo, el general James Gadsden, con objeto de negociar la adquisición de dicho territorio".

Santa Anna se encontraba entonces, por onceava vez, en la Presidencia de la República, y como en otras históricas ocasiones no tuvo escrúpulo alguno en vender parte del país e imponer sobre su territorio gravísimas concesiones, a cambio de una irrisoria cantidad considerada aún para entonces, si se toma en cuenta lo que hubo de por medio, pero así hubiera sido el más alto precio, la patria no se vende ni se hipoteca. Indican los tratadistas, que además de lo que representó esa nueva pérdida territorial, se dejo también a la comarca sin protección respecto a las incursiones de indios bárbaros, surgiendo entonces el trato inhumano de las "contratas de sangre", para librarse de ellos, pues se pagaba una suma de dinero por sus cabezas.

II. *Desarrollo y explicación del concepto.* "Tratado de La Mesilla" firmado en México, D.F., el 30 de diciembre de 1853, Rubricaron el tratado, por México: Manuel Diez de Bonilla, secretario de Relaciones Exteriores, J. Mariano Monterde y José Salazar Ilarregui; por los Estados Unidos: James Gadsden, enviado extraordinario y ministro plenipotenciario. Fue aceptado, ratificado y confirmado por Antonio López de Santa-Anna, presidente de la República Mexicana, el 31 de mayo de 1854. Igualmente fue confirmado y ratificado por el presidente de los Estados Unidos, Franklin Pierce, en Washington, el 29 de junio de 1854. Lo promulgó y mandó publicar Santa-Anna, el 20 de julio de 1854.

El tratado de que se habla contiene nueve artículos: el artículo I señalaba técnicamente para esa fecha los nuevos límites territoriales entre las dos naciones; asimismo indica que deberán nombrarse dos comisarios, uno por cada país, para "recorrer y demarcar" la línea divisoria estipulada, asistidos si lo juzgan conveniente por algunos auxiliares o facultativos, como agrimensores, astrónomos, etcétera, mortificándose con lo anterior y en parte el artículo quinto del Tratado de Guadalupe Hidalgo; el artículo II expresaba que el gobierno de México exime al de los Estados Unidos de las obligaciones consignadas en el artículo 11 del Tratado de Guadalupe Hidalgo, así como de aquellas a que se contrae el artículo 33 del Tratado de Amistad, Comercio y Navegación, del 5 de abril de 1831.

Por el artículo III el gobierno de los Estados Unidos convenía en pagar al gobierno de México, en Nueva York, la suma de diez millones de pesos, de los cuales "siete se cubrirán tan luego se verifique el canje de las ratificaciones respectivo y los tres restantes cuando se reconozca, marque y fije la línea divisoria".

El artículo IV manifestaba que por haberse hecho nugatorias las estipulaciones de los preceptos sexto y séptimo del Tratado de Guadalupe Hidalgo, en sustitución de ellas quedan las que siguen: Los buques y ciudadanos de los Estados Unidos tendrán en todo tiempo libre y no interrumpido tránsito por el Golfo de California, para sus

posiciones sitas al norte de la línea divisoria, entendiéndose que ese tránsito se ha de hacer navegando por dicho golfo y por el río Colorado y no por tierra, sin expreso consentimiento del gobierno mexicano; el artículo V estatuía que las estipulaciones de los preceptos 8, 9, 16 y 17 del Tratado de Guadalupe Hidalgo se aplicarían al territorio cedido por la República Mexicana en este tratado.

El artículo VI determinaba que no serían válidas las concesiones de tierras en la Mesilla otorgadas después del 25 de septiembre de 1853, ni tampoco se respetarían las que no estuviesen registradas en los archivos mexicanos debidamente. El artículo VII decía que si por alguna causa se llegaren a romper nuevamente las relaciones entre los dos países, se estará a lo estipulado en los artículos 21 y 22 del Tratado de Guadalupe. El artículo VIII expresaba que habiendo autorizado el gobierno mexicano, el 5 de febrero de 1853, la pronta construcción de un camino de madera y un ferrocarril en el Istmo de Tehuantepec, se estipula que ninguno de los dos gobiernos pondrá obstáculo alguno al tránsito de personas y mercancías de ambas naciones, sin que en ningún tiempo se impongan a los ciudadanos y propiedades de los Estados Unidos cargas mayores que a los de otras naciones, y que ningún interés en dicha vía de comunicación o en sus productos se transferirá a un gobierno extranjero; que igualmente los Estados Unidos tendrán derecho de transportar por el Istmo y por medio de sus agentes valijas cerradas y éstas, así como los efectos del gobierno norteamericano y sus ciudadanos, que vayan sólo de tránsito, "sin distribuirse" en el istmo, estarán libres de derechos de aduana u otros y que no se exigirá a las personas que sólo atraviesen el istmo, pasaportes o cartas de seguridad; así como también que pronto se celebraría un arreglo para el paso de tropas y municiones de los Estados Unidos, conviniendo éstos en impartir su protección al respecto, conforme al derecho de gentes.

El artículo IX indicaba que las ratificaciones al Tratado se canjearán en Washington en el término de 6 meses.

En el *Diccionario Porrúa de Historia, Biografía y Geografía de México* aparece en la voz correspondiente, una nota al respecto que dice: "los siete millones de pesos fueron pagados en julio de 1854 al representante de México en Washington, D. Francisco de Paula y Arrangoiz, quien tomó para sí $68,390.57 diciendo que eran por comisión, y por ello el Gral. Santa Anna ordenó su cese inmediato". Advierten Jiménez Moreno y José Miranda que: "a este antipatriótico trueque suele denominársele *Venta de La Mesilla* en nuestro país y *Compra de Gadsden* en los Estados Unidos".

Véase **Tratado de Guadalupe Hidalgo.**

III. BIBLIOGRAFIA: *Diccionario Porrúa de historia biografía y geografía de México,* 4ª edición, México, Porrúa, 1976, tomo I; Dublán, Manuel y Lozano, José María, *Legislación mexicana*, México, imprenta del Comercio, 1877, tomo VII; Miranda, José y otros, *Historia de México;* 4ª edición, México, E.C.L.A.L.S.A. Porrúa Hermanos, 1969, Pérez Verdía, Luis, *Compendio de la historia de México,* 7ª edición, Guadalajara, Jalisco, Librería y Casa Editorial Font, 1935; Torre Villar, Ernesto de la, y otros, *Historia documental de México;* 2ª edición, México, UNAM, 1974, tomo II.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

TRATADOS DE BUCARELI. I. *Antecedentes inmediatos***. 1)** El ingeniero Alberto J. Pani expresa en su libro: "Las Conferencias de Bucareli, así llamadas por haberse

celebrado en la casa número 85 de la calle de Bucareli de esta Ciudad (de México), fueron desenvueltas del 14 de mayo al 15 de agosto de 1923, (como) la feliz culminación de la larga controversia cancilleresca anterior, reanudándose al fin las relaciones diplomáticas entre el Gobierno Mexicano y el de la Casa Blanca, después de más de un trienio de estar interrumpidas" (desde mayo de 1920, en que fue asesinado don Venustiano Carranza).

2) Los antecedentes correspondientes se encuentran en muchas notas diplomáticas cambiadas entre los altos funcionarios de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México, a cuyo frente estaba el ingeniero Pani y el Departamento de Estado de Washington, por conducto de su Encargado de Negocios en México, Jorge T. Summerlin.

3) Fundamentalmente se trataba de que, para obtener el reconocimiento oficial del general Alvaro Obregón por parte del gobierno de los Estados Unidos se debía firmar primero, como condición indispensable que ponían los funcionarios norteamericanos al respecto, un Tratado de Amistad y Comercio (nota del 11 de noviembre de 1921), en el cual se estipulasen las garantías necesarias para la seguridad de los derechos adquiridos legalmente por los ciudadanos norteamericanos en México, antes de la vigencia de la Constitución de 1917.

4) El gobierno mexicano juzgó que dicha exigencia vulneraba la soberanía nacional y argumentó que conforme a una invitación ya hecha al gobierno de los Estados Unidos, convenía que se celebrara una convención, en cuya virtud quedaría constituida una comisión mixta que conociera de las reclamaciones que los ciudadanos norteamericanos tuvieran que hacer al gobierno de México, por daños derivados de la Revolución (memorándum del día 19 del mismo mes).

5) La respuesta norteamericana se produjo por carta del 9 de febrero de 1922, insistiendo en su posición, pues decía que su proyecto de Tratado de Amistad y Comercio (artículo 1°) no contenía nada opuesto a las leyes fundamentales de México, "a menos que se les vaya a dar efecto retroactivo y confiscatorio".

6) El canciller mexicano contestó por nota de igual fecha indicando que la política del primer mandatario demostraba su voluntad de respeto hacia los intereses extranjeros, resultando innecesario el citado artículo 1° del proyecto de Tratado propuesto por los Estados Unidos, máxime que por el contrario, la redacción del precepto contenía estipulaciones que pugnaban con las disposiciones constitucionales mexicanas y llevarían al ejecutivo a invadir las esferas de acción de los poderes Legislativo y Judicial.

7) La réplica americana se dio por comunicación del encargado de negocios el 20 de abril siguiente, manifestando que no era posible olvidar que don Venustiano Carranza "dio las más explícitas promesas personales, base sobre la cual su Gobierno fue reconocido y que estas promesas fueron pasadas por alto, decretándose la ejecución de una política confiscatoria... tampoco puede ser considerado extraño e inapropiado que, a la luz de los conocimientos, en México durante los últimos años, debería existir alguna mejor garantía que cualquier abstención meramente temporal de la continuación de los procedimientos confiscatorios confesados oficialmente... Ni el Poder Ejecutivo, ni el Judicial, ni el Legislativo, en México, han tomado acción eficaz con el fin de establecer, contra la política confiscatoria que había sido anunciada, la seguridad de títulos válidos adquiridos de conformidad con la ley mexicana anterior a la Constitución de 1917", agregando que ni la Suprema Corte de Justicia había resuelto negocios sobre derechos de

propiedad pendientes de su juicio, ni el Congreso había decretado la ley orgánica que reglamentase la aplicación del artículo 27 constitucional; obviamente en todo ello se versaban los intereses relativos al petróleo.

8) La cancillería mexicana dirigió una nota informal al encargado de negocios de los Estados Unidos con fecha de 4 de mayo de 1922, en relación a su comunicación anterior, indicando entre otras importantes cuestiones que: “hay que desligar las entidades morales llamadas - Gobierno Americano- y - Gobierno Mexicano - de las personas físicas que las presiden o las integran, pues en el caso presente, el cambio de las personas físicas que forman la Administración Pública de México se ha producido, legalmente, sin ninguna solución de continuidad en la entidad - Gobierno Mexicano - constituidas después de la Revolución de 1913 y parece un tanto inexplicable que la misma entidad moral - Gobierno de los Estados Unidos - mantenga y suspenda sucesivamente sus relaciones diplomáticas con la misma entidad moral - Gobierno de México - y que lo primero, esto es, la reanudación y mantenimiento de dichas relaciones lo haya verificado, precisamente, cuando grandes porciones del territorio nacional estaban todavía sustraídas a la autoridad legal y la aplicación de las leyes se resentía aún del áspero radicalismo revolucionario y lo segundo, es decir, la suspensión de sus relaciones diplomáticas, cuando la autoridad legal logra imponerse en todo el país y la aplicación de aquellas mismas leyes se suaviza, lo más posible, para alcanzar el equilibrio de todos los intereses nacionales”.

9) El susodicho encargado de negocios norteamericano solicitó extraoficialmente, el 16 del mismo mes de mayo, que se le informara específicamente cuáles eran los tópicos del programa político y administrativo del general Obregón, al cual se había hecho referencia en la nota anterior, y qué parte se consideraba ya realizada, así como la duración probable de su completa realización.

10) Por lo cual el secretario de Relaciones mexicano por diversa nota del día 24 siguiente, hizo saber a dicho funcionario, y de acuerdo con las declaraciones periodísticas presidenciales, la equitativa reparación de los daños causados con motivo de la Revolución a las personas e intereses extranjeros radicados en México, y que si ahora se profesaba el principio de que los recursos naturales pertenecen a la Nación, se respetarían en cambio todos los derechos de propiedad adquiridos antes del 1° de mayo de 1917, día en que entró en vigor total la Constitución, por lo cual la correspondiente disposición del artículo 27 no tendría efectos retroactivos, siendo significativas al respecto las ejecutorias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia, amparando a varias compañías petroleras contra actos del presidente de la República y del secretario de Industria, Comercio y Trabajo, en juicios pendientes desde la época de Carranza, asimismo en materia agraria trajo a colación la importante cédula de Felipe V fechada en Madrid el 15 de octubre de 1713, ordenando el respeto por los ejidos concedidos a los indígenas, a sus personas y a su trabajo, y, por otra parte, el positivo intento del gobierno de Obregón para la reanudación del servicio de la deuda exterior, así como la formación de comisiones mixtas de reclamaciones con otros gobiernos, etcétera

11) Charles Evans Hughes, secretario de Estado norteamericano contestó las notas mexicanos del 4 y 24 de mayo con una comunicación fechada el 28 de julio de 1922, por la cual nuevamente cuestionó las declaraciones del gobierno mexicano al no tomar medidas efectivas y satisfactorias sobre la seguridad y respeto a los intereses norteamericanos.

12) Don Alberto J. Pani replicó a Summerlin el 31 de marzo de 1923, haciendo somero examen de los cinco puntos que comprendía la nota de reanudación del pago e intereses amortizables suspendido desde el año de 1914, de la deuda exterior, pactado entre el secretario de Hacienda y el Comité Internacional de Banqueros en New York, ya estaba ratificado tanto por el presidente mexicano como por el Congreso de la Unión y en consecuencia en pleno vigor y ejecución; los puntos dos y tres relativos a intereses petroleros por una parte y de protección a los títulos adquiridos legalmente por ciudadanos americanos antes de la Constitución de 1917, quedarían, según expone, resueltos con una futura ley orgánica del artículo 27 constitucional; el cuarto punto sobre la presunción de insuficiencia de las ejecutorias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia, para proteger los derechos de aquellos norteamericanos que tenían dichos títulos anteriores al año de 1917, reiteró la seguridad legal de dichas sentencias y en consecuencia el carácter no retroactivo del artículo 27 constitucional; por último, sobre el quinto punto, relativo a las expropiaciones llevadas a cabo sin indemnización para las restituciones y dotaciones de ejidos, realizadas para evitar mayores males y que el gobierno tenía el propósito de reparar de acuerdo con la ley, siendo además muy corto el número de las presentadas por norteamericanos, 26 solamente, no justificaban, junto con todo lo demás, la resistencia del gobierno de los Estados Unidos para la reanudación de relaciones diplomáticas.

13) Con ese difícil marco político, el general Alvaro Obregón escribió una carta con fecha 9 de abril de 1923, dirigida al general James A. Ryan, amigo común del presidente Harding y suyo, por la cual, según dice, a insinuación de dicho militar norteamericana, con la que simpatizó el presidente de los Estados Unidos, y acogió gustosamente Obregón, se propaló la idea de que ambos mandatarios nombrasen dos comisionados cada uno, para que cambiaran impresiones e informasen luego a sus respectivos altos comitentes, ofreciendo a los americanos, llegado el caso, la hospitalidad de honor de la ciudad de México, etcétera; después de una serie de ajustes relativos, quedó claro que ni el nombramiento de los comisionados, ni sus pláticas, serían considerados como el reconocimiento del régimen del general Obregón; luego se publicó el día 24 siguiente y en forma simultánea en la prensa de México y en la de Washington, el acuerdo correspondiente; así fue como se llegó a las Conferencias de Bucareli, en las que actuaron como comisionados, por parte de México, los señores Ramón Ross y Fernando González Roa y por parte de los Estados Unidos: los señores Charles Beecher Warren y John Barton Payne.

II. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1)** ***a)*** Las Conferencias de Bucareli se firmaron el 15 de agosto de 1923, por los comisionados representantes; constituyeron convenciones Especial y General de Reclamaciones. ***b)*** Los tratados ofíciales son los que a continuación se relatan.

2) ***a)*** Convención para arreglar y ajustar las reclamaciones de los ciudadanos de cada uno de los dos países en contra del otro, excepción hecha de las provenientes de actos revolucionarios, desde la firma de la Convención de Reclamaciones del 4 de julio de 1868. Esa nueva Convención es conocida como Convención General de Reclamaciones; fue firmada en Washington, el 8 de septiembre de 1923 y suscrita por don Manuel C. Téllez como encargado de negocios *ad-interim*, por México, y por los señores Charles Evans Hughes, secretario de Estado, Charles Beecher Warren y John Barton Payne, por los Estados Unidos. ***b)*** Contiene once artículos que establecen: la

organización de la definitiva Comisión de Reclamaciones; reglas de procedimiento que se adoptarán; nombramientos de agentes y abogados que intervengan; idiomas oficiales; registro de las reclamaciones; libertad absoluta de presentar éstas ante la Comisión, aun antes de agotar recursos legales preestablecidos; términos para fallar; posibilidad de que los interesados presenten reclamaciones por daños originados con posterioridad a la firma de la Convención; carácter definitivo e inapelable de los fallos emitidos por la Comisión; condiciones en que se harán los pagos a los reclamantes y opciones de los gobiernos al respecto. ***c)*** Esta Convención General de Reclamaciones fue aprobada por el Senado mexicano el 1° de febrero de 1924 y ratificada por el presidente Obregón el día 16 siguiente, fue también aprobada por el Senado de los Estados Unidos el 23 de enero de 1924 y ratificada por el presidente norteamericano el 4 de febrero siguiente; la promulgó el general Obregón el 21 de marzo y se publicó en el *Diario Oficial* del 2 de abril de 1924; el canje de instrumentos de ratificación se efectuó el 1° de marzo del mismo año.

3) ***a)*** Convención Especial de Reclamaciones por pérdidas o daños sufridos por ciudadanos americanos por actos revolucionarios, dentro del periodo comprendido del 20 de noviembre de 1910 al 31 de mayo de 1920. Fue firmada en la ciudad de México, el 10 de septiembre de 1923, y suscrita por el ingeniero Alberto J. Pani, secretario de Estado y del Despacho de Relaciones Exteriores, por México; y por Jorge T. Summerlin, encargado de negocios *ad-interim*, por los Estados Unidos. ***b)*** Contiene también once artículos, que establecen: organización de la Comisión y condiciones para que el reclamante norteamericano presente su petición; procedimiento especial que se adoptará en las reclamaciones; fecha y lugar de reunión de la Comisión; reglas de procedimiento a que se atendrá la Comisión; nombramientos de agentes y abogados que intervengan; manera de decidir los fallos; idiomas oficiales; registros de las reclamaciones y personal para llevarlos; libertad de presentar las reclamaciones ante la Comisión, aun antes de agotar los recursos legales correspondientes; plazos para la presentación de reclamaciones y de sus respectivos fallos; carácter definitivo e inapelable de las decisiones de la Comisión; condiciones en que se harán los pagos a los reclamantes**.** ***c)*** Fue aprobada por el Senado mexicano el 27 de diciembre de 1923, y ratificada por el presidente Obregón el día 29 siguiente; también fue aprobada por la Cámara de Senadores de los Estados Unidos el 23 de enero de 1924; el canje de los instrumentos de ratificación se efectuó el 19 de febrero siguiente y se promulgó por el general Obregón el 21 de ese mismo mes, habiéndose publicado en el *Diario Oficial* del día 26 del propio febrero.

4) ***a)*** Habiendo resultado insuficiente el plazo fijado para que actuara la Comisión que se constituyó por la Convención General de Reclamaciones, se reunieron otra vez en Washington los plenipotenciarios respectivos, con fecha 16 de agosto de 1927, habiendo suscrito otra diversa Convención que prorroga el plazo fijado en el artículo VI de la Convención General del 8 de septiembre de 1923 sobre reclamaciones, suscrita por los plenipotenciarios don Manuel C. Téllez por México y Frank B. Kellogg por los Estados Unidos. ***b)*** Consta de dos artículos, que disponen la prórroga de que se trata por el tiempo que señala el primero de ellos. ***c)*** Esta nueva Convención fue aprobada por la Cámara de Senadores de México el 29 de septiembre de 1927 y ratificada por el presidente Plutarco Elías Calles al día siguiente; el canje de instrumentos se efectuó el 12 de octubre y se promulgó el decreto correspondiente en México, el 23 de

diciembre del mismo año; habiendo sido publicado en el *Diario Oficial* del 6 de enero de 1928.

5) Estos tratados o convenciones fueron sumamente criticados no sólo en su época, sino aun años después, pero al tiempo de ser debatidos en el Congreso de la Unión, ocurrió el crimen del senador campechano Francisco Fidel Jurado (1882-1924) que vivamente se opuso a ellas.

III. BIBLIOGRAFIA: Manero Suárez, Adolfo y Paniagua y Arredondo, José, *Los tratados de Bucareli*, México, sin editorial, 1958, tomo I; Pani, Alberto J., *Las conferencias de Bucareli*, México, Jus, 1953.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

TRATADOS DE CORDOBA. I. *Antecedentes históricos.* Para el mes de febrero de 1821, la gesta de la Independencia nacional duraba ya diez largos años y cinco meses; su inició en Dolores, Guanajuato, el 16 de septiembre de 1810, surgió prácticamente de un puñado de hombres que, recogiendo el ferviente anhelo de un pueblo deseoso de libertad y en un momento histórico trascendental, decidieron entregar sus vidas para encender la antorcha que iluminaría aquella lucha por llegar a ser un país propio; en la primera y breve etapa - septiembre 1810 a julio 1811 - habían ya caído el padre de la patria, don Miguel Hidalgo y Costilla, Ignacio Allende, Juan Aldama, Mariano Jiménez, entre otros.

Prosiguió con la revolución libertadora don Ignacio López Rayón, quien organizó la célebre junta de Zitácuaro el 19 de agosto de 1811, mientras el inmenso cura don José María Morelos y Pavón realizaba sus notables campañas, junto con los hermanos Juan, Hermenegildo y José Galeana y más tarde con Leonardo, Víctor, Miguel y Nicolás Bravo, así como con don Mariano Matamoros, hasta el sitio de Cuautla, comenzado por el aguerrido general Félix María Calleja el 18 de febrero de 1812 y terminado 73 días después, el dos de mayo siguiente, en que Morelos perdió la plaza, pero rompió el cerco con extraordinaria audacia; mientras tanto Valerio Trujano en Huajuapan resistía un asedio mortal sin elementos y en forma por demás heroica, habiendo logrado salvarlo en el mes de julio el cura Morelos, quien después obtiene sus triunfos en Oaxaca (25 de noviembre de 1812) y Acapulco (19 agosto de 1813), así como el de formar un Congreso en Chilpancingo, Guerrero (14 de septiembre de 1813), donde pronuncia su valioso documento llamado *Sentimientos de la Nación,* para dar cohesión jurídica al movimiento insurgente, así como unidad de mando, ya que cada jefe obraba por su cuenta.

Calleja ocupó el cargo de virrey (febrero de 1813 noviembre de 1816), y por ese tiempo Fernando VII regresó a España (marzo de 1814) y derogó la Constitución de Cádiz por decreto de 4 de mayo siguiente. Don Mariano Matamoros fue hecho prisionero en Puruarán y fusilado en Valladolid el 3 de febrero de 1814, en tanto don Miguel Bravo lo fue también en Chilapa, el 15 de abril. Galeana murió en la Batalla de Coyuca el 27 de junio, y de Uruapan se cambió el Congreso a Apatzingán, donde expidió el importante Decreto Constitucional el 22 de octubre del mismo año, pero al trasladarse nuevamente hacia Tehuacán fue atacado el 3 de noviembre por el general realista don Manuel de la Concha, y entonces Morelos, con tal de salvar al Congreso, dándole tiempo para huir, presentó batalla en las lomas contiguas de Temascala, donde fue enteramente derrotado y entregado por un desertor suyo, Matías Carranco, siendo conducido a México, juzgado y

sentenciado a ser pasado por las armas, lo que ocurrió en San Cristóbal, Ecatepec, el 22 de diciembre de 1815. Con este infausto suceso, la gesta de Independencia, sólo quedó sostenida por unos cuantos caudillos, Mier y Terán en Tehuacán, Rosainz en Puebla, Victoria en Veracruz, Osorno en los llanos de Apan, Guerrero y Bravo en las Mixtecas y el Sur, Rayón en el cerro del Cóporo en Michoacán, el padre Torres en el Bajío y Víctor Rosales en Zacatecas.

Los diputados que con sus dimensiones fueron causa involuntaria de la muerte del gran Morelos, llegaron a Tehuacán donde aumentaron las querellas y el Congreso se disolvió.

Calleja restableció la Inquisición, desterró a personas notables por sus simpatías a los insurgentes, impuso fuertes contribuciones y por sus actos tiránicos fue llamado a España. Lo sucedió Juan Ruiz de Apodaca, virrey de octubre de 1816 a septiembre de 1821, que aprovechó los desastres independientes y pudo obtener la casi completa pacificación del país, merced a los elementos de guerra que le dejó el activo Calleja; así Terán fue derrotado en Chalchicomula, Guerrero en Cañada de los Naranjos, Ramón Rayón capituló en el Cóporo, y se tomaron varios fuertes de los insurrectos, como Jaupilla en el lago de Tzacapu, Mezcala en la laguna de Chapala, Janicho en la de Pátzcuaro, Monte Blanco cerca de Córdoba y Mesa de los Caballos en Guanajuato, etcétera Por otra parte, dado el humanitarismo del virrey Apodaca, se sumaron por miles los insurgentes que se acogieron al indulto, debilitando enormemente la lucha revolucionaria.

En abril de 1817 arribó a la barra del río Santander don Francisco Javier Mina, quien había combatido en España contra el invasor francés y más tarde, cansado del absolutismo de Fernando VII y casi proscrito, vino a México “a hacer la guerra contra la tiranía, no contra los españoles”; su acción fue rápida y brillante, venció en ciudad del Maíz, en Peotillos, en el mineral de Pinos y se unió con el bravo insurgente don Pedro Moreno en el fuerte del Sombrero, después venció en Llanos, en la hacienda del jaral, y siguió por Valle de Santiago y la Sierra Gorda, hasta que Orrantia lo sorprendió el 27 de octubre, en el Rancho del Venadito, junto con Moreno, quien murió peleando, Mina resultó apresado y conducido a Silao, donde fue fusilado a la vista del fuerte de los Remedios, el 11 de noviembre de 1817.

Pese a tantos y graves reveses los restantes jefes de la insurgencia no desalentaron y continuaron la lucha como pudieron (Guerrero, Bravo, Pedro Asencio, Lobato, etcétera), si bien el gobierno los perseguía fuertemente con 85,000 realistas bien armados y adiestrados, la mayoría ya veteranos.

El primero de enero de 1820 se pronunció el general don Rafael Riego en las Cabezas de San Juan, España, a efecto de que se restableciera en toda la monarquía la Constitución de Cádiz de 1812, apoyado precisamente, entre otras, por las tropas que debían embarcarse para América a fin de sofocar las revoluciones, coadyuvando de este modo en gran parte al triunfo de los independientes en América y logrando, aunque brevemente, que imperase dicho código político de espíritu liberal, hasta que en 1823 lo volvió a derogar Fernando VII; en México el virrey Apodaca se vio obligado a jurarla de nuevo, el 31 de mayo de 1820.

Pero un grupo de peninsulares que deseaban conservar sus fueros privilegiados y el régimen tradicional, se opuso a ello alegando que el rey había obrado por coacción ejercida sobre él y que mientras se restablecía la libertad y el orden en la madre patria, la

Nueva España debía gobernarse independientemente por las Leyes de Indias, para lo cual se reunían en el templo de La Profesa (México), el doctor Matías Monteagudo, el auditor Bataller, el ex inquisidor Tirado y antiguos jesuitas, buscando un líder militar que por sus, ideas y carácter jefaturarse el complot, encontrándolo en la persona del coronel Agustín de Iturbide; a quien Apodaca, no ajeno al Plan y por gestiones de aquellos, le otorgó el grado de brigadier, confiándole un fuerte y escogido cuerpo de tropas para batir a don Vicente Guerrero en el Sur.

Este jefe suriano (Guerrero), junto con don Pedro Asencio, infringió a los realistas severos descalabros en Tlatlaya (diciembre de 1820) y en Zapotepec (enero de 1821), por lo cual Iturbide comprendió que no podía vencerlo, al tiempo que le urgían los compromisos adquiridos para proclamar el Plan de la Profesa y entonces, con un golpe maestro de política, escribió el 10 de enero de 1821 una carta a Guerrero, invitándolo a unir sus fuerzas para realizar la Independencia, misma que contestó don Vicente con otra fechada el día 20 siguiente, indicando que únicamente de ser así, estaría en voluntad de tratar con Iturbide, quien entonces le envió nueva misiva el 4 de febrero, para que se reunieran, después de diversas derrotas sufridas por las tropas virreinales los días 25 y 27 de enero, en Totomalaya y Cueva del Diablo, que fueron así los últimos combates de la insurgencia.

Por fin, el 10 de febrero en la Villa de Acatempan, Guerrero, se entrevistaron los dos jefes contrarios, surgiendo de ahí el acuerdo para que el día 24 siguiente, en la población de Iguala, Guerrero, Iturbide proclamara el plan de este nombre; con 23 puntos básicos, que constituían la afirmación de la independencia de México por las fuerzas de ambos contendientes y cuyos principales puntos son: "**l.** Religión católica romana sin tolerancia de otra**; 2.** La absoluta independencia de este reino; **3.** Gobierno monárquico, templado por una constitución análoga al país; Fernando VII y en sus casos los de su dinastía o de otra reinante, serían los emperadores, para hallarnos con un monarca ya hecho y precaver los atentados de la ambición**; 5.** Habrá una junta, ínterin, se reúnen cortes que hagan efectivo este plan; ... **12.** Todos los habitantes (del Imperio Mexicano), sin otra distinción que su mérito y virtudes, son ciudadanos idóneos para optar cualquier empleo; **... 16.** Se formará un ejército protector que se denominará de las *Tres Garantías,* y que se sacrificará del primero al último de sus individuos ante la más ligera infracción de ellas;" etcétera

El día 2 de marzo siguiente, las tropas juraron el Plan de Iguala y la bandera tricolor o de las Tres Garantías, verde: independencia; blanco: religión; rojo: la unión de europeos y americanos; haciéndose del conocimiento del virrey lo acontecido, pero éste prohibió la circulación del plan y ofreció el indulto a Iturbide, al tiempo que despachaba un cuerpo de ejército en su contra, mandado por Armijo.

Prácticamente por todos los jefes insurgentes y en todas partes se abrazó el Plan de Iguala, aunque entre las tropas realistas y las independientes hubo aún serias batallas: Iturbide hizo capitular a la ciudad de Valladolid; Echávarri derrotó a las fuerzas realistas que iban de San Luis Potosí a Querétaro, e igualmente cayeron las plazas de Puebla y Oaxaca. Los pronunciamientos se multiplicaron y en Arroyo Hondo, Querétaro, sucedió la memorable acción entre 400 realistas y 30 insurgentes, ganada por éstos con su valor, que mereció el escudo con palmas de oro y la significativa divisa: "Por la Independencia. Treinta contra cuatrocientos en 7 de junio de 1821".

Iturbide escribió al virrey Apodaca el 28 de abril de 1821, contestando sus denuestos e invitándole a reconocer la independencia. También Iturbide se dirigió por sendos escritos, de 11 de agosto de 1821, a don Juan O'Donojú, militar liberal y último virrey de España, pues a eso equivalía su nombramiento de jefe político superior y capitán general designado por el Ministerio de Ultramar, a fin de que se reunieran en la ciudad de Córdoba, para tratar lo relativo a la independencia del país, que como quiera verse, en ese momento histórico, si bien constituía un hecho en vías de consumarse, aún había graves obstáculos que hubieran diferido quien sabe por cuanto tiempo su realización total, con incalculables pérdidas, en vidas y haciendas.

O'Donojú (1762-1821) había llegado a Veracruz el 30 de julio, en el navío "Asia", para sustituir a don Juan Ruiz de Apodaca, que fue depuesto por Francisco Buceli y un grupo de oficiales realistas el 5 de julio de 1821; quienes impusieron entonces al subinspector de artillería y mariscal de campo Francisco Novella, el cual aceptó para evitar mayores males, pues Liñán, indignado, había rehusado tomar el cargo de virrey. O'Donojú a su arribo efectuó una proclama para los habitantes de la Nueva España - 3 de agosto - envió dos cartas a Iturbide dos días después, todos en términos de gran conciliación.

Por fin se vieron estos personajes en Córdoba, Veracruz, poniéndose de acuerdo después de varias conferencias, de las cuales Iturbide obtuvo el "Tratado de Córdoba", firmado por ambos el 24 del mismo mes de agosto y en el que se aceptó, ligeramente modificado, el Plan de Iguala, reconociéndose así la Independencia de México.

En la capital del país Novella, y en Veracruz García Dávalos, desconocieron la autoridad de O'Donojú, preparándose para la defensa de la capital y de San Juan de Ulúa, respectivamente; el 19 del propio agosto, ocurrió la batalla de Azcapotzalco, entre las fuerzas del general Anastasio Bustamante y las del teniente coronel Francisco Buceli, saliendo victoriosas las independientes.

Ante el asedio del Ejército de las Tres Garantías, mandado por Bravo, Guerrero y Davis Bradburn, y la exigencia de O'Donojú que a su vez desconocía a Novella por haber sido impuesto en un cato de rebelión militar, éste se reunión con Iturbide y O'Donojú el 13 de septiembre en la Hacienda de la Patera, cerca de la Villa de Guadalupe, y dos días después reconoció a O'Donojú como virrey y capitán general, el cual ordenó de inmediato la evacuación de la ciudad de México por las fuerzas realistas.

El epílogo fue la entrada del Ejercito Trigarante a la capital, el 27 del mismo septiembre, y su desfile triunfal, a cuyo frente estuvo el libertador Agustín de Iturbide; con este acto se consumó la Independencia de México.

II. *Desarrollo y explicación del concepto. Tratado celebrado en la Villa de Córdoba el 24 de agosto de 1821* entre los señores Juan O'Donojú y Agustín de Iturbide; contiene 17 artículos: el artículo **1** declaraba categóricamente la soberanía e independencia del país, que "se llamará en lo sucesivo imperio mexicano"; el artículo **2** indicaba que su gobierno "será monárquico, constitucional moderado"; el artículo **3** señalaba que será llamado a reinar en primer lugar don Fernando VII, rey de España, y por su renuncia o no admisión y en orden sucesivo, los príncipes don Carlos, don Francisco y don Carlos Luis, y de no ser alguno de éstos, el que las cortes del imperio designaren; el artículo **4** fijaba la corte en México, como capital del imperio; el artículo **5** determinaba la forma de cómo debía avisarse a Fernando VII la celebración del tratado y el ofrecimiento de la Corona.

Acorde a lo dispuesto en el artículo **3**; los artículos **6** y **7** estatuían el establecimiento de una Junta Gubernativa, por personas cuyas virtudes y méritos "aseguren el acierto de sus determinaciones"; el artículo **8** disponía que sería miembro de dicha Junta Gubernativa el señor O'Donojú; el artículo **9** señalaba la manera de nombrar al presidente de la junta Gubernativa; el artículo **10** indicaba que, la aludida junta debía hacer un manifiesto a la nación sobre los acontecimientos habidos y el modo de proceder en la elección de diputados a cortes; el artículo **11** determinaba que la junta Gubernativa nombraría en seguida una Regencia compuesta por tres personas, "en quien resida el Poder Ejecutivo, y que gobierne en nombre del monarca, hasta que éste empuñe el cetro del imperio"; el artículo **12** expresaba que la junta Provisional "gobernará interinamente conforme a las leyes vigentes en todo lo que no se opongan al Plan de Iguala"; el artículo **13** ordenaba que "la Regencia, inmediatamente nombrada, procederá a la convocación de Cortes...."; el artículo **14** disponía que: "El Poder Ejecutivo reside en la Regencia, el Legislativo en las Cortes....", ejerciendo este último la junta, mientras se reunían las cortes, etcétera

El artículo **15** trataba de la libertad de los europeos avecindados en Nueva España. Para salir sin ninguna traba de ella, con sus familias y bienes, cubriendo tan sólo de éstos, los derechos de exportación relativos; el artículo **16** señalaba que los empleados públicos y militares desafectos a la Independencia de México, "deberán necesariamente abandonar el país, con sus pertenencias", pagando únicamente los derechos de exportación correspondientes; el artículo **17** versaba sobre la voluntad manifestada por O'Donojú para interponer su autoridad a efecto de que las tropas realistas salieran de la capital sin efusión de sangre y por medio de una capitulación honrosa.

Indica Luis Pérez Verdía que, después de este documento: "A O'Donojú se le trató en España de traidor, siendo que había prestado un servicio importante, al asegurar a los Borbones la soberanía de México cuando era imposible ya la subsistencia del régimen colonial, logrando realizar aún después de una guerra sangrienta, el ideal del Conde de Aranda (Pedro Pablo Abarca de Bolea). Fue un acto eminentemente político, que el gobierno español no supo estimar ni aprovechar".

O'Donojú fue miembro de la junta Gubernativa y de la Regencia, pero casi inmediatamente después falleció de pleuresía, el 8 de octubre de 1821; su viuda doña Josefa Sánchez Barriga sufrió la ingratitud de los regímenes posteriores a Iturbide y llevó una vida de gran penuria en la que murió.

Desaparecido el Imperio de Iturbide, por abdicación de éste el 19 de marzo de 1823, el Congreso Republicano por decreto de 8 de abril siguiente, declaró insubsistentes "el Plan de Iguala, los Tratados de Córdoba y el Decreto de 24 de febrero de 1822, por lo respectivo a la forma de gobierno que establecen y llamamientos que hacen a la Corona, quedando la nación en absoluta libertad para constituirse como le acomode", tal disposición pasaba por alto hechos históricos irreversibles, pues hacía año y medio que México *se había ya constituido* como Estado libre y soberano, con forma de gobierno propia, acorde al "Acta de Independencia del Imperio Mexicano", del 28 de septiembre de 1821, que al efecto dice *"....que va a constituirse con arreglo a las bases que en el Plan de Iguala y Tratados de Córdoba* estableció sabiamente el primer jefe del ejército imperial de las tres garantías....", así el decreto aludido afectaba también la esencia e integridad del Acta de mérito, fue una decisión política, no jurídica.

Véase **Bandera, Traición a la Patria.**

III. BIBLIOGRAFIA: Dublán, Manuel y Lozano, José María, *Legislación mexicana*, México, Imprenta del Comercio, 1876, tomo I; Olavarría Ferrari, Enrique y Arias, Juan de Dios, "México independiente", *México a través de los siglos;* 11ª edición, México, Cumbre, 1974, tomo IV; Pérez Verdía, Luis, *Compendio de la historia de México;* 7ª edición, Guadalajara, Jalisco, Librería y Casa Editorial Font, 1935; Sánchez Lamego, Miguel A., *Treinta contra cuatrocientos*, México, Editorial Militar Mexicana, 1966; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964; Torre Villar, Ernesto de la y otros, *Historia documental de México;* 2ª edición, México, UNAM, 1974, tomo II; Zárate, julio, "La guerra de independencia", *México a través de los siglos;* 11ª edición, México, Cumbre, 1974, tomo III.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

TRATADOS DE PAZ. I. Los tratados de paz son los acuerdos celebrados entre Estados que se encuentran en estado de guerra, con el propósito de poner fin definitivamente a la situación bélica existente entre ellos. Un tratado de paz es el instrumento jurídico por el cual termina una guerra. Sin embargo, los Estados pueden aun antes de celebrar el tratado de paz, poner fin al estado de guerra. Desde un punto de vista teórico cabe la discusión de la validez de los tratados de paz, ya que éstos son arrancados por la fuerza, hipótesis prohibido por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (artículo 52), pero desde un punto de vista estrictamente de la práctica internacional es inobjetable su validez, ya que de otro modo no habría forma jurídica de poner fin a una guerra. Sin embargo, deben tenerse en cuenta las características especiales de los tratados de paz.

II. El tratado de paz más antiguo del que se tiene conocimiento es el celebrado en el año de 1278 antes de Cristo, redactado en los idiomas egipcio y babilonio, celebrado entre Ramsés II y Hattusilis, quienes se declararon mutuamente en paz y amistad y se comprometieron a no atacar más a sus respectivos países, sino que, al contrario, se comprometían a defenderlos en común, en contra de los enemigos de cada uno de ellos. La *Enciclopedia mundial de las relaciones internacionales* afirma que el número de tratados de paz celebrados y firmados a partir del año 1500 antes de Cristo hasta 1860 era de 8,000 aproximadamente.

El tratado de paz debe ser distinguido de otras figuras afines, pero de naturaleza provisional, como la suspensión de armas, la capitulación y el armisticio.

III. BIBLIOGRAFIA: Leiss, A. y Deunedo, R., *European Peace Treaties alter World War II*, Londres, 1954; Martens, G. F. de *Recueil de traités d'alliance, de paix, de treve, de neutralité, de commerce, de limite, d'echange, etcétera, depuis 1761 jusqu'a present*, Gotinga, 1817-1835 (*véase*, su continuación, 1923-1935, por Triepel H. Leipzig); Ozmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*; 9ª edición, México, Porrúa, 1983; Villalba, A. M., *Los tratados de paz*, Madrid, 1927.

Víctor Carlos García Moreno.

TRATADOS INTERNACIONALES. I. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 señala en el artículo 2 que: "se entiende por tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular".

II. De la definición anterior se derivan algunos comentarios. En primer lugar cabe advertir que la definición se elaboró para efectos de la Convención de Viena, lo que quiere decir que pueden existir otro tipo de acuerdos que sin quedar cubiertos por la definición se consideran tratados internacionales. Esto ocurre con los acuerdos que celebran las organizaciones internacionales. La Convención de Viena habla de acuerdos entre Estados, pero ello obedece al hecho de que los tratados que celebran las organizaciones internacionales, ofrecen particularidades respecto a los mecanismos de concertación; por lo tanto, se prefirió dejar esos acuerdos al régimen especifico de las organizaciones internacionales, sin que la definición citada afecte el carácter de tratados. Es más, la propia Convención, en el artículo 5 especifica que su régimen se aplicará, en lo conducente, a los tratados consecutivos de organizaciones internacionales y a los celebrados dentro de su ámbito.

Asimismo, la definición establece que el tratado debe celebrarse por escrito, mas este requisito es igualmente para efectos de la Convención, ya que nada impediría con los avances tecnológicos un acuerdo entre Estados pudiera contenerse en una forma distinta, verbigracia en una grabación, sin que se afectara el carácter de tratado de ese acuerdo. Lo importante es la manifestación de la voluntad de los Estados.

III. La definición citada en el primer párrafo brinda elemento que requieren ser analizados. Se establece que el tratado debe ser regido por el derecho internacional. Esto obedece a que hay acuerdos entre Estados que pueden quedar gobernados por el derecho interno como acontece con las transacciones comerciales, que frecuentemente se contienen en contratos privados y se sujetan al derecho interno de alguno de los Estados contratantes. Incluso se dice en la definición que el tratado es un acuerdo internacional, precisamente para diferenciarlo de contratos privados.

Otro elemento establece que el tratado puede constar en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos. Ello se explica en virtud de que los tratados tradicionales, de gran solemnidad, necesariamente contienen el régimen en un solo instrumento, sin que los derechos y las obligaciones se dispersen en documentos diversos. Sin embargo, la celeridad de las relaciones internacionales ha impuesto que diversos acuerdos internacionales, gobernados por el derecho internacional, según se decía anteriormente, se consiguen en diversos instrumentos. Esto ocurre con el intercambio de notas, caso en el que el régimen queda integrado en varios documentos, según lo expresa la propia denominación de intercambio de notas.

Por último, se establece que será tratado un acuerdo internacional, independientemente de su denominación particular. La práctica brinda una nomenclatura extraordinariamente variada para la denominación de los acuerdos internacionales. Así encontramos diversas denominaciones para el mismo acto jurídico: tratado, convención, convenio, acuerdo, pacto, carta, declaración, protocolo, intercambio de notas, etcétera Al margen del nombre, los acuerdos serán obligatorios y considerados como tratados.

IV. La Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados hace explícito que la capacidad para celebrar tratados es una expresión de soberanía de los

Estados. En este sentido el artículo 6 señala: "Todo Estado tiene capacidad para celebrar tratados".

La teoría general de los tratados establece que el régimen para la celebración de los tratados es definido de acuerdo con la soberanía estatal, y toca a las constituciones internas regular los mecanismos por los cuales un Estado asume compromisos hacia el exterior, vía convenciones internacionales.

Es de interés notar en la Convención la tendencia que apunta a favor de la primacía de los tratados sobre el derecho interno. Particularmente el artículo 27 señala: una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como Justificación del incumplimiento de un tratado". Y todavía más importante es el artículo 46, que contempla el caso de las ratificaciones irregulares, o sea la manifestación de la voluntad de un Estado para obligarse por un convenio en violación a las disposiciones internas relativas a la celebración de los tratados: "El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno". Este artículo recoge como tendencia principal el que un tratado sea válido, y que un Estado no podrá aducir como vicio de su consentimiento, el que se haya celebrado en violación a las disposiciones internas sobre la materia. Esta es la tendencia principal, pero se presenta una salvedad al prescribirse que la violación al derecho interno debe ser manifiesta y que afecte a una norma de importancia fundamental. Con todo, la balanza se, inclina a favor de la primacía de los tratados.

Los tratados se rigen por tres principios: la norma *Pacta sunt servanda*, contenida en el artículo 26: "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe". El segundo principio es que un tratado produce efectos únicamente entre las partes. Así lo dispone el artículo 34, prescribe: "un Tratado no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin su consentimiento".

El tercer principio establece que el consentimiento es la base de las obligaciones convencionales. Este principio rige no únicamente para la celebración original del tratado, sino para las diversas figuras sobre el derecho de los tratados: la adhesión, la terminación, la modificación, etcétera

La Convención sobre el Derecho de los Tratados, celebrada en Viena en 1969, es parte de los trabajos de codificación de la Organización de las Naciones Unidas, efectuados a través de la Comisión de Derecho Internacional. Consta de 85 artículos y un anexo de 7 puntos.

V. BIBLIOGRAFIA: Méndez Silva, Ricardo, "Los principios del derecho de los tratados", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año III, número 7, enero-abril de 1970; Székely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, México, UNAM, 1981, tomo I.

Ricardo Méndez Silva.

TRATADOS INTERNACIONALES PARA EVITAR LA MULTIPLE IMPOSICION. I. Los tratados internacionales para evitar la múltiple tributación son los convenios que determinan las medidas internacionales para impedir que los

individuos que amplían sus actividades más allá del país del que son residentes se enfrenten al problema de la imposición múltiple, pues reciben ganancias gravables tanto en el país en el que se originan dichas utilidades, como en su país de residencia, ya que ambas naciones ejercen su jurisdicción impositiva sobre tales rendimientos.

II. Los tratados internacionales complementan las leyes de los países contratantes al decidir cuál de ellos tiene jurisdicción para sujetar determinados ingresos a sus leyes nacionales, y bajo qué condiciones y con qué limitaciones pueden hacerlo.

Las disposiciones a las que generalmente se recurre para evitar la multiplicidad de gravámenes son: **l)** La renuncia por parte de cada gobierno a gravar determinadas categorías de ingresos de sus residentes, cuando la fuente de tal percepción esté situada en el extranjero; **2)** El considerar en el país de residencia la totalidad del ingreso del contribuyente, inclusive el derivado del extranjero; pero sujeto al acreditamiento del impuesto pagado en el país de la fuente, si no se pactó la renuncia a la facultad impositiva de éste; **3)** El acuerdo para gravar determinados ingresos hasta una cifra tope, siguiendo estas reglas se concede jurisdicción exclusiva a uno de los países contratantes para gravar determinados ingresos, o bien se reducen las tasas de impuesto normalmente exigidas con respecto a los mismos.

En los tratados existen cláusulas sustantivas que determinan la jurisdicción impositiva de los países de fuente y residencia sobre las varias categorías de ingresos, y bajo qué condiciones y con qué limitaciones pueden ejercitarla; y cláusulas adjetivas que establecen los procedimientos por seguir para dar cumplimiento a los términos del tratado, considerando los vínculos de las naciones entre sí, y las relaciones entre éstas y los constituyentes.

1) *Cláusulas sustantivas.* Las clases de ganancias generalmente cubiertas por los tratados son las derivadas del desarrollo de una actividad mercantil o industrial, del capital, del trabajo y de la propiedad raíz. Como las disposiciones varían en cada caso se presentan aquí únicamente las variaciones más importantes y usuales.

En los tratados se establece la lista de impuestos que en cada país han de quedar cubiertos por su articulado. Aunque en principio todos los tributos pueden ser objeto de pactos, generalmente éstos se limitan a los impuestos al ingreso. En la relación aparecen los gravámenes cubiertos, sea exhaustivamente o por medio de ejemplos. Se decreta, además, que las convenciones serán aplicables también a los impuestos de naturaleza similar a la de los ya consignados y que entren en vigor con posterioridad a la firma de los mismos.

Dentro del tipo europeo continental de tratado para impedir la doble tributación, al asignar cierta categoría de ingreso a uno de los países se considera generalmente que se ha concedido jurisdicción exclusiva a éste, de modo que la ganancia queda totalmente exenta de impuesto en el otro país contratante, excepto en el caso de los ingresos derivados de dividendos, intereses y regalías, respecto a los cuales ambos países conservan - aunque limitadas - facultades concurrentes para gravarlos. Otra excepción se refiere al caso de que en el país de residencia se consideren los ingresos en su totalidad; pero no para efectos de la liquidación del impuesto, sino sólo para calcular éste de acuerdo con la tasa progresiva que realmente corresponda a la totalidad de las entradas.

Por lo que respecta a los tratados celebrados por Estados Unidos e Inglaterra, se considera en principio que sobre los ingresos no especificados no se concede ningún

beneficio a los contribuyentes, excepto las medidas internas que para evitar la doble tributación estén previstas por la legislación de cada país.

A) Ingresos derivados del desarrollo de actividades mercantiles o industriales. Las empresas de cada país que efectúen operaciones en el otro a través de un establecimiento permanente serán gravadas en cada Estado sobre las utilidades obtenidas dentro de su jurisdicción, como si se tratara de una compañía independiente que desarrollara el mismo tipo de actividades y que sostuviera relaciones con la matriz de la que constituye un establecimiento permanente.

B) Ingresos derivados del capital. En esta categoría hay considerables diferencias entre los tratados. El sistema básico es reducir los impuestos en el país de la fuente; en algunos tratados este beneficio se condicione a que los ingresos sean gravados en el país de residencia. Cuando no hay exención en el país de la fuente y el causante está sujeto a los impuestos en éste, se establece frecuentemente que en el país de residencia se considerará el impuesto extranjero pagado sea como un crédito o una deducción.

a) Tratándose de dividendos, la mayoría de los tratados establece una reducción del impuesto en el país de la fuente, y algunos también en el país de residencia. En ocasiones se exceptúan de impuestos en el país de la fuente, y en otras este impuesto se limita al tributo retenido, sea por el total o hasta un límite máximo. El país de residencia aligera la carga fiscal de sus contribuyentes concediendo una reducción contra su impuesto, por el monto total del impuesto extranjero pagado o por una cifra proporcional fija.

b) Por lo que respecta a intereses, en gran número de tratados se les considera totalmente exentos de impuestos en el país de la fuente y por lo tanto son gravables sólo en el país de residencia; en algunos tratados se les considera sujetos al impuesto en la fuente hasta una tasa máxima.

c) Por lo que toca a los ingresos consistentes en regalías, la mayoría de los tratados conceden una exención total de impuestos en el país de la fuente, dejando al país de la residencia la jurisdicción exclusiva sobre ese ingreso. En algunos tratados este beneficio se limita a los derechos de autor, sin hacerlo extensivo a los ingresos derivados de patentes.

Para evitar la transferencia de utilidades de una empresa a otra bajo el disfraz de intereses o regalías, se le niega tal carácter a las remisiones enviadas por una filial a su matriz, o se consideran con tal carácter únicamente los pagos que a juicio de las autoridades fiscales sean justos y razonables.

Las cláusulas anteriores hacen posible que los inversionistas empleen su capital en empresas extranjeras con la seguridad de que el ingreso obtenido no será disminuido más allá del monto del impuesto de su propio país, y que por tanto su situación no será más desventajosa de lo que sería si hubieran invertido en su propia nación.

C) Ingresos derivados de la prestación de servicios. En los tratados para evitar la doble tributación se considera la prestación de servicios bajo la dependencia de un tercero o en el libre ejercicio de una profesión o arte, cuando tales servicios son prestados por el residente de un país en el territorio de otro.

En principio los ingresos derivados del trabajo personal son totalmente gravables en el país en el que se realiza la actividad. De acuerdo con la mayoría de los tratados, están exentos en el país de la fuente los ingresos percibidos por residentes del otro país,

cuando tales ingresos son consecuencia de la actividad desarrollada en el país extranjero si ésta es por materia y tiempo limitados.

La aplicación del beneficio mencionado se condiciona en la mayor parte de los tratados a que la permanencia dentro del país extranjero se limite a un periodo fijo, generalmente ciento ochenta días en el año fiscal, y a que el patrón no sea residente del país en el cual se desarrolla el trabajo. En ocasiones se condiciona también a que los ingresos no excedan de cierta cifra máxima, y a que sean objeto de gravamen en el país de residencia del contribuyente.

En la mayoría de los tratados celebrados por Estados Unidos e Inglaterra, los ingresos derivados del libre ejercicio de una profesión u oficio reciben tratamiento similar al de aquellos derivados del trabajo asalariado. En los países de la Europa continental se atiende también a la existencia - o ausencia - de un establecimiento permanente de operaciones en el territorio extranjero, tratamiento que se asemeja al empleado con respecto a los ingresos derivados de actividades comerciales o industriales.

D) Ingresos derivados de propiedad raíz. Este tipo de ingresos generalmente se considera gravado en su totalidad por el país en el que el bien está situado, y exento en el país de residencia. En el caso de que esta última situación no se estipule, se concede entonces una reducción en el impuesto del país de residencia por el gravamen cubierto en el país de la fuente.

2) *Cláusulas adjetivas.* Respecto a los procedimientos por seguir para dar cumplimiento a los términos de los tratados, se establece la ayuda mutua entre las autoridades de ambos países para controlar a los contribuyentes con el objeto de prevenir la evasión fiscal.

Se acostumbra también establecer la posibilidad de que se celebren consultas entre los países contratantes para llegar a acuerdos en los casos en los que la distribución de los ingresos o la interpretación de las condiciones presenten dificultades.

Otra disposición habitualmente incluida en los tratados, es la que permite a los contribuyentes que se consideren lesionados en sus intereses con motivo de un doble gravamen, para acudir a sus autoridades fiscales respectivas en busca de ayuda.

3) *Objetivo de los tratados.* Los tratados en materia de imposición tienen por objeto principal impedir la doble tributación y no un aumento en la recaudación, de hecho, significan una reducción en la misma, que puede verse compensada por los efectos del aumento en las relaciones comerciales internacionales.

Los primeros tratados para evitar la doble tributación se establecieron entre países de economías avanzadas, con el objeto de impedir que los impuestos restringieran las inversiones de capital y las movilizaciones del elemento humano; posteriormente, los países que aspiran a su desarrollo integral en la comunidad económica internacional han considerado la conveniencia de celebrar esta clase de convenios. La necesidad de éstos depende del intercambio económico entre los países y de sus respectivas estructuras fiscales.

Dado que en los tratados para evitar la doble imposición el país de la fuente es el que sacrifica ingresos, los países subdesarrollados ven mermada su recaudación a consecuencia de las disposiciones de los tratados, cuando es muy discutible que esta pérdida en la recaudación sea contrarrestada, por un aumento en el flujo de inversiones.

Cuando la corriente de ingresos guarda equilibrio entre los dos países como en el caso de aquellos económicamente desarrollados, el problema es mucho menor que en el

caso de los países subdesarrollados, en los que normalmente los ingresos derivados del capital fluyen de ellos hacia el país de residencia de los inversionistas. El tratado se emplea más que para facilitar las relaciones económicas internacionales, para extraer el máximo posible de beneficios para los países altamente desarrollados a costa de los países subdesarrollados, ya que este tipo de tratados aumenta la recaudación del país exportador y disminuye la del país importador de capital.

III. México no ha celebrado tratados internacionales para evitar la doble imposición; pero en su legislación ha adoptado medidas para evitarla. Al efecto, la Ley del Impuesto sobre la Renta establece que los residentes en México que perciban de fuentes de riqueza ubicadas en el extranjero ingresos por los que se esté obligado al gravamen que esa, ley establece, pueden acreditar contra el tributo que les corresponda pagar, el impuesto de la misma naturaleza que hayan cubierto en el extranjero, sin exceder del gravamen que corresponda pagar en México y en proporción a la relación que guarden los ingresos procedentes del extranjero respecto a los ingresos gravables totales.

México no ha cedido su potestad de gravar los ingresos provenientes de fuentes de riqueza ubicadas en el territorio nacional cuando sean percibidas por extranjeros, ya que obliga al pago del impuesto, sobre la renta a los residentes extranjeros cuando no tengan un establecimiento permanente en el país - o teniéndolo sus percepciones no sean atribuibles al mismo - si obtienen ingresos en efectivo, bienes, servicios o crédito.

Se considera que la fuente de riqueza, está situada en el país.

l) Tratándose de rendimientos del trabajo cuando el servicio - sea subordinado o independiente - se preste en el país. En el caso de honorarios de miembros de cualquier clase de consejos, se consideran con ese carácter cuando los salarios u honorarios sean pagados en el país o en el extranjero por empresas residentes en México.

2) Tratándose de rendimientos del capital:

A) Cuando en el país estén ubicados los inmuebles que se enajenan o respecto a los cuales se otorga el uso o goce temporal.

B) Cuando sea mexicana la sociedad que emite las acciones o partes sociales, o paga intereses por la ganancia en la enajenación, así como premios y primas con motivo de bonos, valores y otros títulos de crédito colocados entre el gran público inversionista.

C) Cuando resida en el país la sociedad que distribuye dividendos o la persona moral sin fines lucrativos de la que derivan ingresos.

D) Cuando resida en el país - o se trate de un establecimiento permanente de una empresa extranjera - quien pague intereses o regalías.

E) Cuando se realicen en el país, por empresas extranjeras, servicios de construcción de obra, instalación, mantenimiento o montaje de bienes inmuebles, o de inspección de los mismos.

F) Cuando empresas de espectáculos extranjeras obtengan en el país ingresos por la presentación de un espectáculo.

G) Cuando el premio por loterías, sorteos o juegos con apuestas permitidas se paguen en el territorio nacional.

En cada caso se determinan las exenciones, base, procedimientos para calcular el impuesto y porcentaje del mismo.

IV. BIBLIOGRAFIA: Brewer Richman Peggy, *Taxation of Foreign Investment Income,* Baltimore, The John Hopkins Press, 1963; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Problemas derivados de la múltiple imposición interestatal e internacional*,

México, UNAM, 1972; Chapoy Bonifaz, Dolores Beatriz, *Veinte años de evolución de la imposición a los rendimientos de capital (1956-1976)* México, UNAM, 1977; Owens, Elizabeth, *The Foreign Tax Credit, Cambridge*, Law School of Harvard University, 1961.

Dolores Beatriz Chapoy Bonifaz.

TRATADOS MON-ALMONTE Y MacLANE-OCAMPO. I. *Antecedentes históricos.* Con objeto de separar a Santa Anna de la presidencia del país, el general Juan Alvarez formuló el Plan de Ayutla, del 1° de marzo de 1854, proclamado por Florencio Villarreal, y de inmediato fue secundado por don Ignacio Comonfort, en Acapulco, el día 11 siguiente donde se le hicieron ligeras modificaciones, en este documento se propuso la convocatoria a un Congreso Nacional que forjara la nueva Constitución Federal.

Santa Anna fue al Sur a combatir la insurrección con cinco mil hombres y el 13 de abril atacó y tomó el fuerte llamado "El Coquillo", entonces Alvarez se refugió en Acapulco, asediando Santa Anna el Fuerte de San Diego mandado por Comonfort, sin lograr su rendición, por lo cual regresó a México, no sin antes ocurrir una violenta acción de armas en el Cerro del Peregrino, defendido por Juan Alvarez y Tomás Moreno.

La Revolución de Ayutla se propagó fácilmente y pronto empezaron las sublevaciones contra el mal gobierno del dictador, que para entonces se hacía llamar "Alteza Serenísima" y aunque ya en desgracia llegó a exclamar "El mundo no ignora mi nombre"; no es igual ser célebre, a tristemente célebre, y como acostumbraba actuar en situaciones difíciles, hizo mutis, "saliendo ocultamente de la Capital el 9 de agosto de 1855 para Veracruz..., el 12 publicó en Perote un manifiesto, en el que alabando su conducta, arrojaba sobre otros la responsabilidad de sus actos, embarcándose a los dos días para La Habana", conforme expresa don Luis Pérez Verdía.

Para esto, un aventurero francés, el conde Gastón de Roausset de Boulbón, intentó dos veces conquistar el territorio de Sonora, la primera por 1850, en que fracasó, no sin ocasionar serios daños, y la segunda en julio de 1854, desembarcó nuevamente en Guaymas, al frente de 400 filibusteros y otras tropas, siendo rechazado y vencido por el valor del general José María Yáñez y sus pocos soldados, quien lo sometió a corte marcial, habiendo sido pasado por las armas el 12 de agosto siguiente.

Al abandonar Santa Anna la primera magistratura, la guarnición de México y el ayuntamiento designaron como jefe del gobierno al general Rómulo Díaz de la Vega y éste, con facultades que le dieron para ello, nombró a los representantes de los departamentos, quienes el 14 de agosto de 1855, eligieron como presidente interino al general Martín Carrera, el cual ante las profundas divisiones que había entre los grupos triunfantes por el Plan de Ayutla optó por renunciar, y el general Rómulo Díaz de la Vega volvió a tomar el poder, para entregarlo al general Juan Alvarez, quien fue electo presidente interino por una junta de representantes en Cuernavaca, el 4 de octubre del mismo año, éste designó entre otros ministros de su gabinete a Benito Juárez (Justicia), Melchor Ocampo (Relaciones Exteriores), Miguel Lerdo de Tejada (Fomento), Guillermo Prieto (Hacienda) e Ignacio Comonfort (Guerra y Marina) expidió la convocatoria el día 16 siguiente para elegir el Congreso Constituyente conforme al Plan de Ayutla, y en el cual "se introdujo ya una disposición indicadora del rumbo que tomarían las esperadas reformas del Gobierno; se trata de la que negaba el derecho electoral a las personas del clero regular y secular".

También fue importante para los acontecimientos político-sociales que después se desenvolvieron, la promulgación de la llamada “Ley Juárez”, del 22 de noviembre de 1855, que suprimió los tribunales especiales y las leyes privativas para los negocios o delitos del fuero común, con las consiguientes reacciones en su contra por militares y clérigos que con ella sintieron lesionados sus intereses y obviamente los del Partido Conservador.

El general Juan Alvarez ante el pronunciamiento de Manuel Doblado en Guanajuato, donde éste era gobernador, renunció el 8 de diciembre designando en su lugar al general Ignacio Comonfort, quien tomó posesión como presidente sustituto el día 11 siguiente y trazó un programa moderado, de transición, para “emprender con prudencia las reformas reclamadas por la opinión liberal”, según manifiestan Wigberto Jiménez Moreno y José Miranda; pero de esta manera no daba gusto ni a los liberales radicales ni a los conservadores, por lo que estos últimos, bajo el lema de “religión y fueros” se sublevaron en varias partes, principalmente Antonio de Haro y Tamariz quien se apoderó de la ciudad de Puebla y habiendo mandado el gobierno a sofocar la rebelión al general Ignacio de la Llave su tropa defeccionó en favor de los sediciosos e igual hizo el coronel Severo del Castillo con su gente, por lo que Comonfort personalmente salió a batir la insurrección al frente de 16,000 soldados, dándose la batalla en el Cerro de Ocotlán, el 8 de marzo de 1856, que fue una de las más sangrientas, y la ganó el presidente, castigando con la degradación a los jefes y oficiales sublevados según el decreto del día 25 siguiente, que un mes después suavizó por otro del 27 de abril y obligó al clero de la ciudad de Puebla a pagar los gastos y daños ocasionados por la campaña, interviniendo todos sus bienes, así como también expulsó del país al obispo Pelagio Antonio de Labastida y Dávalos.

Igualmente encendió mucho más aún la hoguera de la discordia intestina la Ley de Desamortización de Fincas Rústicas y urbanas Pertenecientes a las Corporaciones Civiles o Eclesiásticas, del 25 de junio de 1856, denominada “Ley Lerdo”, por ser su autor Miguel Lerdo de Tejada, que cercenó el poder social y económico de la Iglesia Católica, pero al mismo tiempo causó también daño irreparable a los bienes de las comunidades o pueblos indígenas y propició, por las circunstancias, el gran latifundismo posterior, fue igualmente motivo de que gente sin escrúpulos y con suficientes medios económicos se convirtieran en terratenientes urbanos.

Al mismo tiempo que esto ocurría, se celebraba el Congreso Constituyente para forjar la nueva ley suprema del país, reunido el 17 de febrero de 1856, sesionó hasta el 5 de febrero del año siguiente, día en que expidió la Constitución, promulgada por Comonfort el 12 del propio mes, de espíritu muy liberal reconoció, consagró y amplió los derechos del hombre y del ciudadano, instituyó la forma de gobierno republicana, representativa, democrática y federal, proscribió el voto monástico por atentar contra la libertad del hombre y omitió referencia alguna a la intolerancia religiosa, etcétera

Acorde a dicho código fundamental, Comonfort fue elegido presidente de la República y Juárez presidente de la Suprema Corte de Justicia, habiendo protestado sus respectivos cargos el 1 de diciembre de 1857; Comonfort sin embargo, encontrándose el país continuamente entre las luchas de liberales y conservadores con serias rebeliones de ambos partidos que nunca quedaban conformes, optó por entrar en arreglos con estos últimos, y abrazó el Plan de Tacubaya, proclamado el 17 del mismo mes por el general Félix María Zuloaga, declarando nula la Constitución recién expedida y convocando a

otro Congreso Constituyente para elaborar una nueva que “estuviera en armonía con la voluntad de la Nación”, pero conservaba a Comonfort en la presidencia con facultades absolutas, habiéndose adherido al susodicho plan varios estados, y negándose a reconocerlo otros, creciendo así la división entre los mexicanos: “En tal virtud rompió Comonfort por sí mismo sus títulos de legalidad y aprehendió a Juárez, pero sufrió un error cuando creyó posible fusionar los partidos, ni el liberal aceptó aquel nuevo Plan, ni el conservador le tuvo confianza”, según expresa Pérez Verdía.

Además, para entonces ya se habían promulgado la ley del 27 de enero de 1857, por la cual se establecía el Registro Civil, independiente del bautizo religioso; la del 30 del propio mes, relativa a la secularización de los cementerios, y el decreto del 11 de abril siguiente, por el cual Comonfort suprimió la coacción gubernamental para hacer efectivas las obvenciones parroquiales, leyes que mucho afectaron la influencia política, social y económica de la Iglesia Católica.

El día 9 del mismo mes de abril, ocurrió la llamada “Batalla de jueves Santo”, pues el arzobispo y los canónigos de la Catedral Metropolitana, fulminaron con amenazas espirituales a quienes conforme a la orden gubernamental del 17 de marzo, jurasen la Constitución de 1857, tronaron contra ésta y se negaron a recibir para los oficios de la semana mayor al gobernador del Distrito y su ayuntamiento, como era ya tradición, por lo que después de tremenda trifulca en la catedral se les confinó a reclusión domiciliaria, agriándose todavía más los ánimos.

Por otro lado, en los meses de marzo y abril de 1857, se produjeron nuevas acciones de invasión por el norte de la República, pues filibusteros al mando de Enrique A. Crabb y otros norteamericanos trataron de posesionarse de la región noroeste del estado de Sonora, valerosamente defendida por los capitanes Lorenzo Rodríguez, Bernardo Zúñiga, José Roldán, Hilario Gavilondo, etcétera, quienes los rechazaron y después fusilaron a los invasores sobrevivientes.

Comonfort fue depuesto de su alta investidura por los conservadores, quienes el 11 de enero de 1858 designaron en su lugar al general Félix Zuloaga, por lo cual aquél embarcó en Veracruz hacia los Estados Unidos, en tanto que Juárez ya en libertad y al considerar acéfala la presidencia tomó ésta por ministerio de la ley y trasladándose a Guanajuato estableció ahí su gobierno, el 18 del mismo mes, yéndose después a Guadalajara en los primeros días de marzo, donde un pronunciamiento de Antonio Landa, quien lo aprehendió, por poco le cuesta la vida, que salvó a punto de ser fusilado y gracias a la intervención de Guillermo Prieto; de Guadalajara Benito Juárez se fue a Manzanillo y embarcó rumbo a Panamá, que atravesó para tomar el vapor Filadelfia hacia el puerto de Veracruz, al cual arribó el 4 de mayo y donde promulgó seis Leyes de Reforma, del 12 de julio de 1859 al 4 de diciembre de 1860, pues las dos últimas las dictó ya en la ciudad de México (2 de febrero de 1861 y 26 de febrero de 1863).

La guerra intestina de Tres Años o de Reforma, en la que ambos partidos mostraron un encarnizamiento especial, se inició con el Plan de Tacubaya (diciembre de 1857); poco después el general Zuloaga comenzó su gobierno anulando las leyes de desamortización, de obvenciones parroquiales, de separación de empleos públicos por no haber jurado la Constitución de 1857 y restableció los fueros eclesiástico y militar, etcétera, por decretos fechados el 28 de enero de 1858; el 9 de marzo siguiente el general conservador Luis G. Osollo derrotó al general Anastasio Parrodi en Salamanca, y Miramón lo hizo rendir el día 23 en San Pedro Tlaquepaque; el 11 de abril el propio

Miramón ocupa Zacatecas y el 17 siguiente vence a las tropas voluntarias de Juan Zuazua, pero éste el día 28 del mismo mes recaptura Zacatecas y ordena fusilar al valiente general Antonio Manero, así como a Landa, Gallardo, Aduna y Drechi, ensangrentando y enconando así la contienda.

El 18 de junio muere de fiebre tifoidea el general Osollo en San Luis Potosí, perdiendo su partido uno de sus grandes pilares y Miramón un gran amigo, pues les decían Los Macabeos; el 29 de septiembre Miramón derrota a los liberales norteños en Ahualulco, Atentique y Tololotlan; por su parte el general Miguel Blanco, perteneciente a la División Degollado, el 15 de octubre saqueó la catedral de Morelia y la iglesia de San Juan de los Lagos y el día 29 Antonio Rojas fusila al general conservador Blancarte en Guadalajara; el 23 de diciembre en Ayotla José María Echegaray lanza el Plan de Navidad y declara presidente a Miguel Miramón en vez de Zuloaga pero aquél lo repone y por fin éste último designa presidente sustituto a Miramón, quien entró en funciones el 2 de febrero de 1859, y un año seis meses después, con arreglo al decreto del 27 de enero de 1859, depositó el poder en el licenciado José Ignacio Pavón que era presidente de la Suprema Corte de Justicia, 13 de agosto de 1860, quien convocó de inmediato a la junta de representantes de los departamentos, los cuales eligieron a Miramón como presidente interino de la República al día siguiente, y éste tomó posesión el quince del propio mes.

En marzo de 1859 Miramón atacó sin éxito a Juárez en Veracruz y tuvo que retirarse a México, dejándolo así fortalecido; el 8 de febrero de 1860 volvió a sitiar el puerto y para ello mandó comprar dos barcos, el “Marqúes” y el “Miramón”, en La Habana, que puso al mando del contralmirante Tomás Marín, pero Juárez los declaró como piratas y pidió al comandante de la escuadra norteamericana que estaba en aguas mexicanos, Mr. Jarvis, que los apresara, lo cual hizo el buque de guerra “Saratoga”, en el que iba el general La llave y así quedó otra vez invicto Juárez en aquel puerto.

Leonardo Márquez en abril de 1859 venció al general Santos Degollado, en Tacubaya, y con saña ordenó fusilar no sólo a jefes y oficiales enemigos, sino también a los galenos y practicantes de medicina que atendían a los heridos, ganándose con esta salvaje determinación el mote del Tigre de Tacubaya.

Los acontecimientos fueron sucediéndose de modo que las fuerzas liberales triunfaron sucesivamente sobre las conservadoras, y así el 4 de octubre de 1860 el general Porfirio Díaz entra victorioso a la ciudad de Oaxaca; el 2 de noviembre Severo del Castillo capituló en Guadalajara y Leonardo Márquez que iba en su auxilio fue destrozado en Zapotlanejo el día anterior; en el mes de septiembre Degollado se había apoderado de una fuerte suma de dinero, $680,000.00, en Laguna Seca, para pagar sus tropas y Miramón por su lado ordenó sustraer del domicilio de Mr. Barton, $630,000.00 pertenecientes a la legación inglesa, medidas desesperadas de ambos bandos que acreditaban el precario estado de sus recursos y la extrema necesidad que tenían de dinero.

Por último, Miramón fue derrotado por el general Jesús González Ortega, que había sucedido en el mando militar a Degollado por destitución de éste, debido a que propuso entrar en arreglos con el enemigo mediante un Plan de Pacificación ideado por el embajador inglés Mr. Mathiew, y así fue como en agosto de 1860 en Silao, Guanajuato, y el 22 de diciembre siguiente en San Miguel Calulalpan, las fuerzas conservadoras perdieron ya sin remedio. Miramón regresó a la ciudad de México que dejó a cargo del

ayuntamiento y se expatrió, en tanto que Juárez regresé triunfante a la capital el 11 de enero de 186l.

En el ínterin de la contienda ambos partidos buscaron el apoyo exterior para sostenerse, Miramón quiso congraciarse y reanudar relaciones con España mediante el tratado Mon-Almonte y el gobierno de Juárez, rubricó con los Estados Unidos el de MacLane-Ocampo; por fortuna ninguno se llevó a efecto, si bien por su contenido no admiten punto de comparación.

II. *Tratado Mon-Almonte.* Fue celebrado en la ciudad de París, Francia, el 26 de septiembre de 1859, entre el representante del gobierno conservador Juan Nepomuceno Almonte (1803-1869), y el embajador plenipotenciario español en París Alejandro Mon (1801-1882).

Consta de ocho artículos: el artículo **1°** alude a la acción de la justicia para que fueran debidamente castigados los responsables que aún faltaban por los asesinatos cometidos en las haciendas de San Vicente y Chiconcuac, así como por los del mineral de San Dimas, Durango, el 15 de septiembre de 1856; los artículos **2°** y **3°** indican que el gobierno de México, aún sin responsabilidad en ello, consentía en indemnizar a los súbditos españoles a quienes correspondían daños y perjuicios sufridos por los crímenes cometidos en las haciendas de San Vicente y Chiconcuac, así como, en el mineral de San Dimas; el artículo **4°** señala que dichas indemnizaciones no servirían de base o antecedente para otros casos similares; por el artículo **5°** se instituían como amigables mediadores para determinar el valor de las indemnizaciones relativas a los gobiernos de Francia e Inglaterra; el artículo **6°** conviene en que se volvería a restablecer en toda su fuerza y vigor el tratado de fecha 12 de noviembre de 1853; el artículo **7°** estipula que los daños y perjuicios de reclamaciones pendientes al interrumpirse las relaciones, así como cualesquiera otras, serían objeto de arreglos ulteriores; el artículo **8°** previene que dicho tratado sería ratificado por el presidente de México y por la reina de España, canjeándose sus ratificaciones en París, dentro de los cuatro meses siguientes.

Por documento número 5090 del 30 de enero de 1860, el gobierno de Benito Juárez radicado en el puerto de Veracruz, protestó contra el Tratado Mon-Almonte, declarándolo humillante para el país, carente de representación legal por la parte mexicana, e injusto en sus convenciones por no estar fundadas en la razón y el derecho de gentes.

Recuérdese que el general Miramón concertó un contrato leonino el 29 de octubre de 1859, con la casa del suizo Juan B. Jecker y Cía., por quince millones de pesos (Bonos Jecker), de los cuales apenas recibió uno aproximadamente, contrato que desconoció el gobierno de Juárez, quien el 17 de julio de 1861, expidió un decreto denunciando los convenios extranjeros por indemnizaciones y ordenando la suspensión de pagos de la deuda exterior por dos años, lo cual originó, poco después la llamada *Convención de Londres, del 31 de octubre del mismo año* , preámbulo de la Intervención Francesa en México (1862-1867).

III. *Tratado MacLane-Ocampo.* Fue concertado en el puerto de Veracruz, el día 14 de diciembre de 1859, entre el gobierno de Juárez representado por su secretario de Relaciones Exteriores Melchor Ocampo (1814-1861), y el gobierno de James Buchanan representado por su embajador plenipotenciario ante el régimen liberal, Roberto H. MacLane.

Consta de once artículos y dos más convencionales: artículo **1°:** "Por vía de ampliación del artículo 8° del Tratado de 30 de diciembre de 1853 (La Mesilla), cede la República Mexicana a los Estados Unidos y sus conciudadanos y bienes, en perpetuidad, el derecho de tránsito por el istmo de Tehuantepec, de uno a otro mar, por cualquier camino que actualmente exista o que existiese en lo sucesivo, sirviéndose de él ambas repúblicas y sus ciudadanos" ; artículo **2°**: "Convienen ambas Repúblicas en proteger todas las rutas existentes hoy o que existieren en lo sucesivo al través de dicho istmo, y en garantizar la neutralidad del mismo".

El artículo **3°** establecía la obligación para la República Mexicana de crear dos puertos de depósito, uno al Este y otro al Oeste del istmo, quedando también establecido que México: "No impondrá derechos a los efectos o mercancías que pasen *bona fide* por dicho istmo y que no estén destinados al consumo de la República Mexicana", y que: "no se impondrán a los extranjeros y sus propiedades que pasen por ese camino contribuciones ni derechos mayores que los que se impongan a las personas y bienes de los mexicanos" y además: "México continuará permitiendo el tránsito libre y desembarazado de las *malas* de los Estados Unidos, con tal que pasen balijas cerradas y que no hayan de distribuirse en el camino", etcétera

El artículo **4°** establecía que en cada uno de los puertos y conforme a los reglamentos que se expidieren, se permitiría el almacenaje de los efectos y mercancías pertenecientes a súbditos de los Estados Unidos, en almacenes "que al efecto se construirán", pero estarán "libres de derecho de tonelaje y de toda otra clase, excepto los gastos de corretaje y almacenaje, etcétera"

Por el artículo **5°,** convenía la República Mexicana en que si en algún tiempo se hiciese necesario emplearse fuerzas militares así lo haría, pero que si dejare de hacerlo, el gobierno de los Estados Unidos a su petición podría hacerlo, etcétera

Por el artículo **6°** la República de México concedía a los Estados Unidos "el simple tránsito de sus tropas, abastos militares y pertrechos de guerra por el istmo de Tehuantepec y por el tránsito o ruta de comunicación a que se alude en este convenio desde la ciudad de Guaymas, en el Golfo de California hasta el Rancho de Nogales o algún otro punto conveniente en la línea fronteriza entre la República de México y los Estados Unidos cerca del 111° Oeste de longitud de Greenwich...." y que el precio del transporte relativo sería la mitad de lo que se pagaría de ordinario, etcétera

El artículo **7°** establecía: "La República Mexicana cede por el presente a los Estados Unidos, a perpetuidad y a sus ciudadanos y propiedades, el derecho de vía o tránsito a través del territorio de la República de México, desde las ciudades de Camargo y Matamoros, o cualesquier punto conveniente del Río Grande, en el Estado de Tamaulipas, por la vía de Monterrey, hasta el puerto de Mazatlán, a la entrada del Golfo de California, en el Estado de Sinaloa y desde el rancho de Nogales o cualquier punto conveniente de la línea fronteriza entre la República de México y los Estados Unidos cerca del 111° de longitud Oeste de Greenwich, por la vía de Magdalena y Hermosillo, hasta la Ciudad de Guaymas en el Golfo de California en el Estado de Sonora".

El artículo **8°** se refería a cuestiones comerciales, sobre la entrada de mercancías de un país a otro; el artículo **9°,** indicaba que en aplicación de los artículos 14 y 15 del tratado del 5 de abril de 1831, se permitiría a los ciudadanos estadounidense; ejercer libremente su religión en México, en público o en privado y podrían comprar capillas o sitios para el culto público.

Por el artículo **10** se convenía que en consideración a las precedentes estipulaciones, el gobierno de los Estados Unidos pagaría al gobierno de México la suma de cuatro millones de duros, dos de los cuales se los entregaría después de canjeadas las ratificaciones relativas y otros dos quedarían en poder del gobierno norteamericano para cubrir las reclamaciones de ciudadanos de los Estados Unidos contra el gobierno de la República Mexicana, etcétera

El artículo **11** señalaba que dicho tratado sería ratificado por el presidente de los Estados Unidos con el consentimiento y consejo del Senado norteamericano y por el presidente de México, en virtud de sus facultades extraordinarias y ejecutivas debiéndose canjear las ratificaciones en el término de seis meses en Washington o en el asiento del gobierno constitucional (de México).

El preámbulo de los artículos convencionales aludía a la situación de guerra civil en México y por lo tanto a la mutua cooperación para hacer cumplir los tratados y conservar el orden, celebrándose en consecuencia el convenio siguiente: artículo 1°: Si se violasen las estipulaciones ya vistas o peligrase la seguridad de los ciudadanos de una de las dos repúblicas dentro del territorio de la otra, sería obligatorio acudir al otro gobierno para que le ayudase a ejecutar lo pactado y conservar el orden, pagando los gastos de tal intervención; por el artículo 2° convencional, se aludía a la ratificación de dicho convenio en los términos a que se contrae el artículo 11 del tratado que antecede.

Indica el historiador Alberto María Carreño, que en el Senado norteamericano se debatió fuertemente este asunto y pese al ahínco de José María Mata (1819-1895), yerno de Melchor Ocampo, para que se ratificara el tratado, éste fue al fin rechazado a principios de junio de 1860, habiendo contribuido a ello dos poderosos motivos, el primero las múltiples y enérgicas gestiones de Octaviano Muñoz Ledo (1815- 1874), secretario de Relaciones Exteriores del gobierno del general Miramón y de Gregorio Barandiarán (1820-1891), su representante en Washington y el segundo la proximidad de la Guerra de Secesión en los Estados Unidos, que estaba ya en puerta (1861-1865).

Véase **Tratado de la Mesilla.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Carreño, Alberto María, *La diplomacia extraordinaria entre México y Estados Unidos, 1789-1947;* 2ª edición, México, Jus, 1961, volumen II; Dublán, Manuel y Lozano, José María, *Legislación mexicana,* México, Imprenta del Comercio, 1877, tomo VIII; Miranda, José y otros, *Historia de México;* 4ª edición, México, E.C.L.A.L.S.A.- Porrúa Hermanos, 1969; Pérez Verdía, Luis, Compendio de la historia de México; 7ª edición, Guadalajara, Jalisco, Librería y Casa Editorial Font, 1935; Torre Villar, Ernesto de la y otros, *Historia documental de México;* 2ª edición México, UNAM, 1974, tomo II; Vigil, José M., "La Reforma", *México a través de los siglos, México,* Cumbre 1974, tomo V.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES, *véase* **Integridad Personal.**

TRIBUNAL DE DERECHO DEL MAR. I. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, abierta a la firma de Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982 dispone, en su *Anexo VI,* el establecimiento de un Tribunal Internacional del

Derecho del Mar, cuya sede será, una vez que entre en vigor la Convención e inicie sus funciones el Tribunal, en la ciudad de Hamburgo. Se compondrá de 21 miembros independientes, que representaran los principales sistemas jurídicos del mundo y con una distribución geográfica equitativa. El Tribunal incluye una Sala de Controversias de los Fondos Marinos, y la posibilidad de establecer salas especiales para conocer de controversias sobre otras categorías o temas del derecho del mar. La revolucionaria innovación que representa la creación de este Tribunal, se deriva del hecho de que en contraste con otras cortes internacionales establecidas anteriormente, se da acceso al mismo no solamente a los Estados partes en la Convención sino a otras entidades, cuando se trata de controversias sobre los fondos marinos internacionales, que pueden incluir aun personas físicas. Obviamente los fallos del Tribunal son definitivos y obligatorios para las partes en la controversia. México podrá acudir a dicho Tribunal, pues ha ratificado ya la Convención referida (*Diario Oficial* del 1° de junio de 1983).

II. La Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que se celebró entre 1973 y 1982, y que produjo la citada Convención, logró negociar un c. sobre solución de controversias que no tiene precedente en el derecho internacional, pues ofrece a los Estados una gama de posibilidades, tanto de medios diplomáticos como políticos y contenciosos, para resolver sus diferencias pacíficamente. Respecto a la última categoría, la de medios contenciosos, el artículo 287 de la Convención permite a los Estados partes en la misma declarar su aceptación a la jurisdicción del Tribunal, de la Corte Internacional de Justicia, o de tribunales arbítrales, uno de los cuales es creado específicamente en el *Anexo VII* de la Convención.

Véase **Fondos Marinos y Oceánicos.**

III. BIBLIOGRAFIA: Pastor Ridruejo, José Antonio, "La solución de controversias en la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", *Revista Española de Derecho Internacional*, Madrid, número 30, 1977.

Alberto Székely

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, *véase* **Contencioso Administrativo.**

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL. I. Es el organismo judicial al cual se le encomienda el conocimiento y resolución de todos los conflictos que surgen entre los habitantes y las autoridades administrativas del propio Distrito, incluyendo las de carácter fiscal.

II. Este tribunal tiene su apoyo en la reforma al artículo 104, fracción I, de la Constitución, que entró en vigor en octubre de 1968, de acuerdo con el cual: "Las leyes federales podrán instituir tribunales de lo contencioso-administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten en la Administración Pública Federal o del Distrito Federal y los particulares, estableciendo normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones".

A través de la ley del citado Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, promulgada el 28 de enero de 1971, se creó dicho organismo judicial con una competencia genérica para resolver las controversias entre las autoridades

administrativas y los particulares del citado Distrito, excluyendo en su texto original el conocimiento de las cuestiones estrictamente tributarías que habían sido encomendadas al Tribunal Fiscal de la Federación (TFF), pero estas últimas también fueron conferidas al tribunal distrital por decreto legislativo promulgado el 27 de diciembre de 1978.

III. ***A)*** *Organización.* El mencionado tribunal distrital funciona en pleno y en tres salas de tres magistrados cada una, más el presidente del tribunal que no integra sala, es decir, en total son diez magistrados, designados por el presidente de la República a propuesta del jefe del Departamento del Distrito Federal, con aprobación de la Cámara de Diputados y en sus recesos por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, por un plazo de seis años con reelección indefinida (esto a partir de la reforma de diciembre de 1978, pues originalmente la duración del cargo era sólo de tres años), sin que puedan ser removidos sino en los casos y de acuerdo con el procedimiento aplicable para los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF) (artículos 2° y 3° de la ley del citado tribunal).

IV. ***B)*** *Competencia.* Las atribuciones del pleno del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal son de carácter administrativo y jurisdiccional, pues además de establecer reglas para la distribución de negocios; adscribir a los magistrados, para el pronto y expedito despacho de los asuntos de competencia del tribunal, le corresponde fijar la jurisprudencia definitiva de carácter obligatorio; resolver las contradicciones entre las salas, y conocer de los recursos que el mismo ordenamiento establece en contra de las salas (revisiones por violación de la jurisprudencia obligatoria, y en asuntos de importancia o trascendencia nacional) (artículo 19 de la ley orgánica).

Las salas del citado tribunal poseen en principio una norma de competencia genérica, en virtud de que la fracción I del artículo 21 de la ley respectiva, establece que conocerán de los juicios que se promuevan contra: "Los actos administrativos que las autoridades del Departamento del Distrito Federal, dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar en agravio de los particulares", disposición que bastaría para comprender todo tipo y modalidades de actos y decisiones administrativas limitadas territorialmente a las autoridades del Distrito Federal.

Sin embargo, el mismo precepto agrega otras atribuciones específicas, especialmente en materia fiscal del propio Distrito Federal, que como se ha dicho le fueron conferidas por la reforma a la mencionada disposición en diciembre de 1978, pero también respecto del silencio administrativo (falta de contestación a una petición del particular dentro del plazo de treinta días, a menos que las leyes o reglamentos fijen otro plazo, o la naturaleza del asunto requiera así como la decisión de los recursos establecidos por la propia ley orgánica, como el de reclamación contra determinaciones de trámite dictadas por el Presidente del tribunal o de las salas y por la queja de incumplimiento de las sentencias del propio organismo.

V. ***C)*** *Jurisprudencia.* Pueden establecer jurisprudencia obligatoria tanto las salas como el pleno. Para que se forme la primera es preciso que lo resuelto en las sentencias de la sala respectiva se sustente en cinco fallos no interrumpidos por otro en contrario, y que hubiesen ido aprobados por unanimidad de votos de los tres magistrados que las integran; puede interrumpirse cuando se dicta una resolución en contrario, expresando las razones que funden dicha interrupción, y finalmente mortificarse cumpliendo con las reglas establecidas para su formación (artículos 83-84).

No se señalan las condiciones para formar jurisprudencia del pleno, pero se entiende que se establece al resolver la contradicción de resoluciones o violación de jurisprudencia de las salas, que puede ser planteada en revisión por las partes en el plazo de tres días, o a través de la denuncia por los magistrados, autoridades o cualquier particular, con el objeto de que el tribunal en pleno establezca la resolución definitiva en el primer supuesto, o el criterio que como jurisprudencia debe prevalecer en el segundo. Para modificar dicha jurisprudencia del pleno se, requiere la presencia de cuando menos las terceras partes de los integrantes del tribunal, y el voto mayoritario de las dos terceras partes de los presentes (artículos 83-88 de la ley orgánica) .

VI. ***D)*** *Ejecución de las sentencias del Tribunal.* La ley orgánica contiene un c., el XI, que regula el cumplimiento de los fallos favorables a los administrados, y que se íntegra por un solo artículo, el 82, que regula un procedimiento de ejecución forzosa inspirado en sus aspectos esenciales en el establecido por la Ley de Amparo, a través de un incidente contradictorio promovido por conducto de la queja del afectado por el incumplimiento ante la sala respectiva, y en caso necesario, se traduce en requerimientos a las autoridades superiores hasta llegar al presidente de la República en su calidad de titular del gobierno del Distrito Federal; si bien estos requerimientos previstos también en la legislación de amparo no han producido resultados satisfactorios en la práctica.

El instrumento que puede ser efectivo de acuerdo con el propio artículo 82, es el que otorga al pleno del tribunal distrital, a instancia de la sala respectiva (la que puede imponer previamente una multa hasta de dos mil pesos), para conminar a la autoridad renuente, *pero* sin perjui*cio* de que se reitere cuantas veces sea necesario la multa impuesta, que por su monto reducido en esta época de inflación acelerada será conveniente incrementar sustancialmente hasta configurar una presión económica lo suficientemente vigorosa para obligar a la autoridad renuente a cumplir con el fallo favorable al particular.

Véase **Contencioso Administrativo, Tribunales Administrativos de los Estados, Tribunal Fiscal de la Federación.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Briseño Sierra, Humberto, “La competencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo”, y Carpizo, Jorge, “Bases constitucionales de los tribunales de 1o contencioso-administrativo”, ambos en *Revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal,* México, número 1, julio de 1972; Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano,* México, El Colegio Nacional, 1983; Fraga, Gabino, “Breves observaciones sobre el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo del Distrito Federal y sobre el régimen de legalidad en México” *Revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal,* México, número 2, julio de 1973; González Pérez, Jesús, “La justicia administrativa en México”, *Revista de Derecho Procesal* Iberoamericana, Madrid, octubre-diciembre de 1972; Nava Negrete, Alfonso, “Notas sobre lo contecioso-administrativo del Distrito Federal”, *Revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal,* México, número 2, julio de 1973, y en *Jurídica,* México, número 4, julio de 1972; Nava Negrete, Alfonso, “Grandeza y decadencia del Tribunal de lo Contencioso y Administrativo del Distrito Federal”, *Revista del Tribunal Fiscal del Estado de México, Toluca,* primer número extraordinario, 1978; Ovalle Favela, José, “La legislación mexicana reciente sobre justicia administrativa en el derecho comparado y en el derecho mexicano”, *Revista de la Facultad de Derecho de México,*

México, número 110, mayo-agosto de 1978; Ovalle Favela, José, "Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal. Adiciones y reformas", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, números 3, 9 y 26; México, julio-septiembre de 1972; enero-marzo de 1974 y enero- marzo de 1974 y enero-abril de 1979; Vázquez Galván, Armando y García Silva, Agustín, *El Tribunal de lo Contencioso-Administrativo del Distrito Federal*, México, Ediciones Orto, 1977.

Héctor Fix-Zamudio.

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ELECTORAL. I. Este Tribunal es el órgano jurisdiccional competente para conocer y resolver de los conflictos que se presenten en materia electoral; sus resoluciones son obligatorias y sólo podrán ser modificadas por los Colegios Electorales de cualquiera de las dos cámaras del Congreso de la Unión.

II. El Tribunal de lo Contencioso Electoral se creó por disposición del artículo 60 de la Constitución, reformado por decreto publicado en *el Diario Oficial* el 15 de diciembre de 1986, que en su parte conducente establece que el gobierno federal "instituirá un tribunal que tendrá la competencia que determine la ley", refiriéndose, desde luego, a los procesos electorales.

Sobre esta base, el libro octavo del Código Federal Electoral, cuyo proyecto envió el ejecutivo al Congreso de la Unión., en forma paralela a la iniciativa de reformas a la Constitución, firmada ésta última, el 3 de noviembre de 1986; se encarga de regular la integración y el funcionamiento del Tribunal de lo Contencioso Electoral.

La resolución de los conflictos electorales siempre ha sido objeto de interesantes y muy importantes discusiones, tanto a nivel doctrinal, como en la realidad política de nuestro país. Desde su versión original, la Constitución de 1917, establecía la facultad de la Suprema Corte de Justicia para nombrar alguno o al de sus miembros o algún juez de distrito o magistrado de circuito, o para designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgase conveniente o lo pidiere el ejecutivo federal, o alguna de las cámaras del Congreso de la Unión, o el gobernador de algún Estado; únicamente para que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal o algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público.

En nuestro sistema jurídico se ha hecho "norma" el definir que la Suprema Corte de Justicia no es competente para conocer asuntos en materia electoral. En este sentido, existen numerosas tesis de la Suprema Corte de Justicia que precisan que "el amparo es improcedente contra actos de naturaleza eminentemente política" (*Semanario Judicial de la Federación* 5ª época, XLV, página 1348 24-VII-35). Las razones que justifican este criterio se basan en considerar que la Suprema Corte de Justicia es un órgano de control del orden jurídico nacional y no de control político y que, en este sentido, lo jurídico tiene una metodología y una sistemática totalmente diferente a la política; existen otros órganos políticos a los que no se debe sustituir la Suprema Corte de Justicia, tal como lo define el artículo 60, al establecer que el Colegio Electoral de cada cámara es el órgano supremo para calificar la elección de sus propios miembros.

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia ha establecido que "el Poder judicial de la Federación, no podría, sin sustituirse al criterio político de la mayoría de la propia Cámara de Diputados, examinar el problema constitucional que se le presenta (la violación de derechos políticos). En la constitución y funcionamiento de estos cuerpos

colegiados, domina esencialmente el carácter político y, todas las apreciaciones que sobre el particular hagan, no pueden ser examinadas sino sustituyendo un criterio político a otro, o confirmándolo; por lo mismo, no se trataría de resolver problema alguno verdaderamente constitucional, sino de examinar las apreciaciones que, en ejercicio de su soberanía, haga la Cámara" (Suprema Corte de Justicia 5ª época, tomo XLVI, página 6019, 12-XII-35).

La Suprema Corte de Justicia interpretó literalmente lo dispuesto por los artículos 60 y 97 de la Constitución y siempre se negó a inmiscuirse en asuntos que consideraba, de orden estrictamente político; sin descartar que pudiera existir una violación a una garantía individual, con motivo de un proceso político y, en este caso, si intervenía, pero con el fin exclusivo de proteger las garantías del individuo: "La Primera Sala de la Suprema Corte considera, que no teniéndose *a priori* datos suficientes que ameriten considerar que sólo se trata de actos políticos sino que puede existir alguna violación a las garantías individuales, no debe desecharse de plano la demanda de amparo" (*Semanario Judicial de la Federación*, 5ª época, XLV, página 1348, 24-VII-35).

De esta manera, sólo los órganos señalados por la versión original del artículo 97 de la Constitución podrían solicitar la intervención de la Suprema Corte de Justicia en materia política y de su intervención sólo emitía un juicio (opinión) y nunca una resolución imperativa.

Con motivo de la "Reforma Política", promovida durante 1977, se reformó la parte final del párrafo tercero del artículo 97 de la Constitución, mediante la cual se facultó a la Suprema Corte de Justicia para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de los poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes" (*Diario Oficial* 6-XII -77).

De esta manera, parecía que existía una importante laguna jurídica, pues los derechos políticos quedaban sin resguardo en nuestro país, a no ser por los recursos que regulaba la legislación ordinaria, en los que eran los organismos electorales y los Colegios Electorales de las cámaras los que conocían y resolvían las inconformidades que se presentaban con motivo de los procesos electorales.

Desde luego esta situación mantenía inconformes, sobre todo a los partidos de oposición, que sentían que estos recursos y los órganos que conocían de ellos no eran imparciales, pues de alguna manera, estaban comprometidos o con el gobierno o con el partido mayoritario.

El legislador de 1986-87 estructuró un sistema para el contencioso electoral, a base de recursos que se sustancian, sea ante el organismo electoral autor de la resolución que se impugna (recurso de revocación, artículos 319 y 320 Código Federal Electoral), ante su superior jerárquico (recurso de revisión, artículos 321 y 322 Código Federal Electoral) o bien ante el Tribunal de lo Contencioso Electoral (recursos de apelación y queja, artículos 323 a 330 Código Federal Electoral).

De esta manera, se mantiene la especialidad y la autonomía del proceso y de los organismos electorales y se crea una instancia jurisdiccional (con los elementos de imparcialidad, especialidad, autonomía y autoridad, que caracterizan a todo tribunal), competente para resolver las inconformidades que se deriven del proceso electoral, en

cualquiera de sus tres fases, definidas legalmente: actos preparatorios de la elección, jornada electoral y actos posteriores a la elección.

III. De conformidad con la nueva legislación electoral, contenido en el Código Federal Electoral, los medios de impugnación en contra de los actos de las autoridades electorales del país son: los recursos de revocación, revisión, apelación y queja; asimismo, se regulan, los procedimientos de aclaración y de protesta.

Recurso de revocación: este recurso se sustancia ante la Comisión Federal Electoral, para impugnar actos que este mismo cuerpo colegiado haya emitido, el inconforme (ciudadanos, representantes de los partidos y asociaciones políticas nacionales, candidatos debidamente registrados), cuenta con tres días, contados a partir del siguiente, en que se emitió el acto, para presentar su inconformidad. En contra de las resoluciones que dicte la Comisión Federal Electoral, resolviendo estos recursos, procede el recurso de apelación, ante el Tribunal de lo Contencioso Electoral. Desde luego, la Comisión Federal Electoral, puede emitir actos susceptibles de ser impugnados, mediante el recurso de revocación, en cualquier fase del proceso electoral.

Recurso de revisión: este recurso se presenta para impugnar actos de las comisiones locales electorales, así como de los comités distritales electorales, o incluso, en contra de las resoluciones que en materia de aclaración dicte el Registro Nacional de Electores (directamente, o a través de sus delegaciones estatales o distritales), el escrito de inconformidad se presentará (por las mismas personas capacitadas para presentar el recurso de revocación) igualmente, dentro de los tres días siguientes a la notificación del acto impugnado, ante la propia autoridad responsable, sobre la base de que resolverá su superior jerárquico. Al igual que en el recurso de revocación, se señala que los actos susceptibles de ser impugnarlos, se pueden producir en cualquier fase del proceso electoral, salvo en el caso del Registro Nacional de Electores, que opera, fundamentalmente durante la etapa preparatoria de la elección.

El plazo para resolver de los recursos que se interpongan ante los organismos electorales colegiados será la siguiente sesión que celebren inmediatamente después de la presentación del recurso.

Recurso de apelación: procede en contra de las resoluciones que recaigan a los recursos de revisión, así como a los de revocación, se presenta ante la autoridad que resolvió el recurso en cuestión, dentro los tres días siguientes al de la notificación de la resolución que se impugna. El presidente del organismo electoral que reciba el escrito por el que se interpone el recurso de apelación debe remitir la documentación pertinente al Tribunal de lo Contencioso Electoral, dentro de las 24 horas siguientes al de su recepción.

Este recurso lo pueden promover las mismas personas que interponen los de revocación y de revisión, durante cualquier fase del proceso electoral.

Recurso de queja: es resuelto por el Tribunal de lo Contencioso Electoral y tiene como antecedente indispensable, la presentación de un escrito de protesta, cuyo propósito consiste en impugnar actos de la mesa directiva de casilla, fundamentalmente, relativos al cómputo y escrutinio de los votos.

El escrito de protesta se presenta ante la casilla, después de verificados el escrutinio y la computación de los votos, o dentro de los tres días siguientes a la elección, ante el comité distrital respectivo.

En consecuencia, la queja busca impugnar los resultados contenidos en el acta de cómputo distrital y puede derivar en la anulación de las elecciones, con motivo de que se

hubiera demostrado que se verificaron las irregularidades consignadas en la ley (artículos 336 y 337 Código Federal Electoral).

El recurso de queja se interpone ante el comité distrital competente, dentro de los cinco días siguientes al del término del cómputo distrital. Este recurso solamente puede ser interpuesto por los representantes de los partido.

Los comités distritales deberán remitir los documentos que fundamenten el recurso de queja, que recibieron de los inconformes dentro de los tres días siguientes a los de su recepción. El tribunal resolverá estos recursos en el orden de su recepción, hasta los cinco días anteriores a la instalación de los Colegios Electorales de las Cámaras del Congreso de la Unión.

La resolución que emita este tribunal podrá consistir en desechar el recurso, por lo que no se produciría la nulidad invocada y ordenaría a la Comisión Federal Electoral - en el caso de los diputados electos por el principio de mayoría relativa - la expedición de la constancia de mayoría correspondiente. En el caso de los senadores, la resolución se comunica a las comisiones locales electorales. Si la resolución implica la aceptación del recurso, la resolución se comunica a los Colegios Electorales que son quienes deciden, en definitiva, si procede o no la expedición de la constancia de mayoría correspondiente.

IV. La creación de este tribunal implica una trascendental innovación en nuestras instituciones político electorales viene a resolver una cuestión delicada que hasta antes de la creación de este tribunal, representaba un punto constante de cuestionamiento de nuestro sistema del contencioso electoral, toda vez que no existía una instancia jurisdiccional competente para resolver los conflictos que se presentaran en esta materia. Al mismo tiempo, la creación de este tribunal dejó a salvo la tradición de la Suprema Corte de Justicia, de no inmiscuirse en asuntos de carácter eminentemente político. El tribunal se presenta pues, como una instancia de orden jurisdiccional que conoce y resuelve, con una técnica jurídica y con estricto apego a las normas que rigen a nuestra sociedad, de conflictos de naturaleza predominantemente política.

El tribunal es un organismo de carácter jurisdiccional, autónomo, que resuelve de pleno derecho y que está integrado por 7 magistrados numerarios y 2 supernumerarios, nombrados por el Congreso de la Unión, a propuesta de los partidos políticos, teniendo a la Cámara de Diputados siempre, como cámara de origen.

Para ser magistrado del Tribunal de lo Contencioso Electoral, se requiere ser mexicano por nacimiento y en pleno goce de sus derechos; tener por lo menos 30 años; tener el título de licenciado en derecho, con por lo menos, cinco años de experiencia; gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; no pertenecer, ni haber pertenecido al estado eclesiástico, ni ser o haber sido ministro de algún culto; no tener ni haber tenido cargo alguno de elección popular, y no desempeñar, ni haber desempeñado cargo de dirección nacional o estatal en algún partido político. Todo ello con el propósito de buscar la necesaria imparcialidad del tribunal, tanto con respecto al gobierno, como con respecto a las partes que son los partidos políticos; así como de asegurar el eficaz cumplimiento de sus funciones, a través de la especialidad y honorabilidad de sus integrantes.

La candidatura de los magistrados es propuesta por los partidos políticos, ante la Cámara de Diputados (o, en su caso, ante la Comisión Permanente) y el Congreso de la Unión hace el nombramiento respectivo, o en su caso, la Comisión Permanente. Los

magistrados son nombrados por dos elecciones federales ordinarias sucesivas, pudiendo ser reelectos.

El tribunal siempre resolverá en pleno, integrado por un mínimo de seis magistrados, entre los que deberá estar su presidente. Las sesiones del tribunal siempre serán públicas.

V. La integración del Tribunal de lo Contencioso Electoral, así como la organización de los recursos en la misma materia, sitúa a nuestro país dentro del grupo de sistemas jurídicos que resuelven sus conflictos electorales, a través de un órgano de carácter jurisdiccional y especializado, como son los casos de países como Argentina y Costa Rica.

A través de este sistema del contencioso electoral se busca lograr la tan ansiada confiabilidad en los procesos electorales, requisito fundamental para contar con instituciones electorales verdaderamente democráticas y confiables. La transparencia del proceso electoral, reivindicará el respeto al voto ciudadano, que, para muchos autores es el único momento en que el ciudadano ejerce verdaderamente su soberanía, para delegarla en otro que ejercerá por la ciudadanía, el gobierno que el pueblo ha elegido democráticamente.

Véase **Democracia, Elecciones, Registro Nacional de Electores.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Comisión Nacional Electoral, *La nueva legislación electoral mexicana,* México, Secretaría Técnica, 1987; Hernández Becerra, Augusto *et al, Legislación electoral comparada,* San José, CAPEL/IIJ., 1986; Sánchez Bringas, Enrique, "Contencioso electoral", *La renovación política y el sistema electoral mexicano*, México, Porrúa, 1987.

Francisco Javier Osornio Corres.

TRIBUNAL DEL CONSULADO. I. Los tribunales que ejercían en primera instancia la jurisdicción sobre las causas y negocios mercantiles han sido llamados en la historia del derecho consulados. Así pues, su naturaleza originaria es la de una corte mercantil, relacionada sobre todo con el tráfico y comercio marítimos. El tribunal (consulado), con el tiempo, pasó a formar parte de una institución mayor denominada también consulado, la cual agrupaba a los mercaderes vinculados con el comercio marítimo y, después, terrestre. Las funciones del consulado concebido como gremio o corporación y como tribunal no se agotaban en la administración de justicia ya que en este doble sentido, el consulado a más de agrupar a los comerciantes, los representaba, protegía sus intereses, administraba las finanzas del gremio y hacía cumplir los reglamentos comerciales en el área de su jurisdicción.

En cuanto tribunal, el consulado debe su origen a la necesidad de hacer de la jurisdicción mercantil una jurisdicción privativa de los comerciantes, que pudiera satisfacer la necesidad de que en materia mercantil no se siguiera el lento y costoso procedimiento que era el habitual en la jurisdicción civil. Las circunstancias fueron llevando a la creación de un *jus mercatorum* que tenía por objeto dejar la administración de justicia en materia mercantil en manos de los propios mercaderes, únicos que estaban al corriente de los usos y costumbres del tráfico marítimo. El tipo de proceso que se adoptó desde el principio fue el sumario, y las sentencias debían dictarse con "la verdad sabida y la buena fe guardada".

El incremento del comercio en el Mediterráneo desde la Baja Edad Media llevó a la creación de consulados en todos los lugares que tenían alguna importancia comercial. Desde el siglo XII la institución fue adoptada en los principales puertos italianos, y se extendió a las costas mediterráneas de la península ibérica a partir del siglo XIV. Los Reyes Católicos lo trasplantan a Castilla en el siglo XV, y en 1494 se funda el primer consulado castellano en la ciudad de Burgos. Con el tiempo se fundaron otros muchos consulados en Castilla y en los puertos del litoral cantábrico. Para la historia del derecho de nuestro país el más importante es el de Sevilla, fundado en 1543 con el objeto de sustituir a la Casa de Contratación (1503) en casi todas las materias vinculadas con la llamada "Carrera de las Indias", esto es, el tráfico comercial interoceánico.

Por otra parte, Sevilla fue durante muchos años el punto de salida de las naves encargadas de realizar el comercio trasatlántico; las dificultades que ofrecía para su cabal desarrollo hicieron que en 1680 se ordenara que todas las naves debían salir de Cádiz y regresar a este mismo puerto, en el cual, desde 1535 existía un Juzgado de Indias.

Las instituciones vinculadas al comercio interoceánico que se hallaban asentadas en la península eran varias, y la esfera precisa de su jurisdicción depende del periodo que se estudia. Las más importantes son las que se llevan mencionadas.

II. Después de la conquista de México los mercaderes encargados del comercio interoceánico habitaban casi todos en Sevilla y se hallaban matriculados en su Consulado. Poco a poco, con el incremento del comercio, algunos se fueron trasladando a la Nueva España y en ausencia de un Consulado dirimían sus controversias ante la justicia ordinaria. Las mismas razones que se adujeron en los puertos mediterráneos para la creación de la jurisdicción privativa fueron esgrimidas con el mismo fin por los comerciantes novohispanos, los cuales tenían intereses no sólo en la Nueva España, sino en Filipinas y Perú. Finalmente, en 1593 el rey accedió a la creación de un Consulado que debía seguir de cerca el patrón de los peninsulares, sobre todo los de Burgos y Sevilla.

Su jurisdicción antes de la creación de los de Guadalajara y Veracruz fue muy amplia, ya que abarcaba todo el reino de la Nueva España, los de la Nueva Galicia y Nueva Vizcaya, asimismo Guatemala, Yucatán y Soconusco.

El Consulado de México fue un consulado típico de la edad moderna, en el cual si bien los comerciantes estaban agrupados para su protección y beneficio también tenía injerencia el rey, ya que a éste le correspondía confirmar las ordenanzas del gremio. A decir de Tomás y Valiente a través de la confirmación el rey legalizaba las prácticas comerciales y a la vez las corregía o enmendaba. Por lo que toca a las Indias es claro que el fenómeno es más agudo, ya que la política comercial era diseñada por el monarca, y durante trescientos años fue él quien determinó con qué, cómo y dónde se podía comerciar.

Al igual que algunos de los consulados metropolitanos, el de México estaba constituido por un prior, dos cónsules, cinco diputados y varios cargos de carácter administrativo. Los tres primeros eran elegidos en forma indirecta por un cuerpo de electores constituido por treinta y cinco mercaderes.

Las materias que eran privativas del Tribunal del Consulado de la ciudad de México se hallan descritas pormenorizadamente en la ley XXVIII del título 46 del libro IX de la Recopilación de Indias, la cual, a la letra, dice: "El Prior y Cónsules de estos dos consulados (México y Lima) conozcan de todas y cualesquier diferencias y pleitos que

hubiere y se ofrecieren sobre cosas tocantes y dependientes a las mercaderías y trato de ellas, y entre mercader y mercader, compañeros, factores y encomenderos". Los negocios jurídicos incluidos en la jurisdicción mercantil eran la compraventa, el trueque, el comodato, las quiebras, los seguros y todos los realizados por las compañías o sociedades mercantiles. Asimismo los vinculados con el fletamento marítimo y terrestre, los daños y la avería que ocasionaran. También las personas encargadas de prestar este servicio entraban en la jurisdicción mercantil; sus salarios, contratos, ajustes, responsabilidad, etcétera, eran propias de esta jurisdicción. Respecto de todos estos asuntos debían observarse las ordenanzas de Sevilla y Burgos y las leyes de la Recopilación.

III. Por lo que toca al modo en que se realizaban los juicios, al lado de la doctrina y los usos y costumbres mercantiles se aplicaban las leyes de la Recopilación. Para dirimir los conflictos en materia de comercio, en primer lugar debían concurrir las partes ante el prior y cónsules del consulado; los cuales después de oír la demanda del actor, y la defensa y excepciones del reo, debían buscar personas de experiencia en cuestiones mercantiles, que además gozaran de la confianza de las partes, para que intentaran la conciliación y excusaran el pleito. No se admitía la presencia ni los escritos de letrados, aunque se permitía que las partes se asesoraran de ellos. De no lograrse la conciliación, el prior y los cónsules debían tomar conocimiento del asunto litigioso - otra vez sin recurrir a letrados - para proceder a dictar sentencia. "La verdad sabida y la buena fe guardada". Bastaba el acuerdo de la mayoría para que la sentencia tuviera carácter vinculante.

La apelación se hacía ante un órgano constituido por el oidor de la Audiencia de México que hubiere sido designado para conocer de los negocios mercantiles y dos miembros del gremio honrados, inteligentes y de buena conciencia, opinión y fama. Ningún otro tribunal o juez podía intervenir en el procedimiento. El oidor designado fungía como juez de apelaciones. Este y los mercaderes designados para conocer del caso actuaban conforme a los usos y costumbres del gremio, "la verdad sabida y la buena fe guardada". La nueva sentencia podía ser confirmatoria de la anterior, en cuyo caso no había ningún otro remedio, recurso, ni apelación, ni agravio que pudiera aducirse, y en consecuencia se procedía a su ejecución. Si era revocatoria de la sentencia dada por el prior y los cónsules, y alguna de las partes la suplicaba, el oidor tenía obligación de volver a verla auxiliado por otros dos mercaderes, distintos de los primeros, pero con las mismas calidades . La sentencia que dieran, ya fuera confirmatoria, revocatoria o que enmendara el todo o alguna parte de la anterior no podía ser apelada ante ningún otro órgano jurisdiccional.

Los jueces mercantiles nombrados en la forma antes señalada podían ser recusados. Por otra parte, en los casos de duda sobre la competencia del Consulado respecto de un negocio en particular, el virrey decidía si era o no el órgano competente. Tanto el prior como los cónsules podían auxiliarse para cumplir sus funciones de personas de su confianza, siempre dentro del gremio, para que los ayudaran a llevar libros, cuentas, escrituras y demás documentos que debían presentarse en los procesos; asimismo para que se prestaran a fungir como peritos. La ejecución de la sentencia correspondía al alguacil del Consulado o a alguno otro de la corte.

En todo lo que no estaba previsto en las leyes de la Recopilación de Indias se guardaba lo previsto en las ordenanzas de los consulados de Burgos y Sevilla.

A más de los consulados de México, Guadalajara y Veracruz, antes de la desaparición de este tipo de instituciones, se fundó en Puebla un consulado, en 1821, para liberar a los comerciantes locales del yugo impuesto por los de la ciudad de México. Después de la independencia, y a partir de las declaraciones de libertad, igualdad, desaparición de fueros y privilegios, la supervivencia de este tipo de instituciones estaba en entredicho. Sin embargo, su supresión fue paulatina y en ocasiones se intentó su restablecimiento. Al de México, el golpe de gracia le fue dado por un decreto del congreso del 19 de enero de 1827 que a la letra decía: "**1)** El Tribunal del Consulado queda disuelto. **2)** Los jueces ordinarios conocerán de asuntos que posteriormente pertenecían a ese tribunal ...."

Por su parte, los de Guadalajara, Veracruz y Puebla habían cesado en sus funciones desde 1824, de este último incluso se cuestionó la legitimidad de su establecimiento.

Véase **Acto de Comercio, Comerciante, Establecimiento Mercantil, Libertad de Comercio e Industria, Lonja, Sociedades Mercantiles.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Smith, Robert Sydney, *The Spanish Guild Merchant. A History of the Consulado, 1250-1700,* Durham, Carolina del Norte, Duke University press, 1940; Smith, Robert Sydney y Ramírez Flores, José, *Los consulados de Nueva España,* México, Instituto Mexicano de Comercio Exterior, 1976; Tomás y Valiente, Francisco, *Manual de historia del derecho español,* Madrid, Tecnos, 1979.

María del Refugio González.

TRIBUNAL DEL PROTOMEDICATO. I. Este Tribunal, creado para Nueva España en 1630, fue suspendido por el virrey Calleja en 1813 como resultado de la supresión de tribunales especiales ordenada por la Constitución de Cádiz, y aunque subsistió con posterioridad, inclusive en algunos años del México independiente, ya no tuvo el carácter de organismo jurisdiccional, sino únicamente administrativo.

II. Su función fue el disponer todas las cuestiones relativas a la administración pública sanitaria, así como resolver los litigios que con motivo del ejercicio de la medicina y farmacia se suscitasen.

Junto con las reales cédulas que fueron recopiladas en el título VI del libro V de la Recopilación de las Leyes de los Reinos de Indias de 1680, son importantes las cédulas de 31 de enero de 1792 y 27 de octubre de 1798, para el marco jurídico de este órgano jurisdiccional.

El tribunal se integraba con tres magistrados, los cuales eran llamados: primero, segundo y tercer protomédico. El primero era el catedrático de primera de medicina de la Universidad; el segundo, el doctor en medicina con mayor antigüedad en la colonia, y el tercero, era designado libremente por el virrey. Los tres protomédicos eran suplidos en sus ausencias por los alcaldes examinadores, que eran tres, también nombrados por el virrey, a propuesta de los protomédicos.

Los subalternos eran: un asesor letrado (jurista), un fiscal, un escribano público y un portero.

El tribunal examinaba y expedía títulos de médicos, cirujanos, boticarios, barberos, flebotomianos, dentistas, algebristas, hernistas y parteros. Asimismo vigilaba el ejercicio de esas profesiones, autorizando la apertura y funcionamiento de sus locales,

como eran hospitales y boticas, a través de visitas, pudiendo imponer multas; resolvía todos los litigios que surgieran en el ejercicio de las profesiones mencionadas y en general cuidaba todos los aspectos de la sanidad pública.

El Tribunal del Protomedicato tenía su asiento en el Real Palacio, hoy Palacio Nacional.

El archivo del Protomedicato lo conserva actualmente la Facultad de Medicina de la UNAM, en el ex-Palacio de la Inquisición y antigua Escuela de Medicina, en Santo Domingo.

III. BIBLIOGRAFIA: Fernández del Castillo, Francisco y Hernández Torres, Alicia *El Tribunal del Protomedicato en la Nueva España según el Archivo Histórico de la Facultad de Medicina,* México, UNAM, 1965; Soberanes Fernández, José Luis, *Los tribunales de la Nueva España. Antología*, México, UNAM, 1980.

José Luis Soberanes Fernández.

TRIBUNAL DEL SANTO OFICIO DE LA INQUISICION. I. En la Edad Media europea no se entendía la separación de la Iglesia y el Estado, es más, se concebían como dos manifestaciones - una espiritual y otra temporal - de una misma realidad: la autoridad. Ello nos explica la preocupación de los príncipes europeos por castigar la herejía, a través de lo que se llamó delitos contra la fe.

Lo anterior se prestó a infinidad de abusos, de tal suerte que las autoridades civiles, so pretexto de sancionar la herejía, castigaban inocentes, por lo cual tuvo que intervenir directamente la Iglesia; de esta forma surge el Tribunal del Santo Oficio, con el fin de prevenir, definir y en su caso reprimir, los delitos contra la fe. Se inicia el Tribunal del Santo Oficio con carácter episcopal, y a partir de 1231 el papa Gregorio IX le da carácter pontificio, encargándolo, desde 1232, a los dominicos. Como el método de inquirir la conducta de los presuntos herejes fue precisamente a través del principio procesal inquisitivo, a dicho tribunal también se le conoció como "Inquisición".

Evidentemente este tribunal requirió la aprobación y el total apoyo de la autoridad civil, por ello su naturaleza fue mixta: civil-eclesiástica.

II. En España, la Inquisición pasó por tres etapas: la episcopal, en que el tribunal dependía del ordinario del lugar; la pontificia, en que actuaba un legado de la Santa Sede; y, con carácter especial, una tercera etapa en que los reyes - a partir de los Reyes Católicos - reciben facultades especiales del romano pontífice para designar inquisidores, los cuales se veían dotados de una doble potestad, civil y religiosa, para hacerse cargo del Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición.

Desde entonces se formó el Consejo de la Suprema General Inquisición, con jurisdicción en asuntos contra la fe en todo el territorio de la Corona de España. Al frente de dicho Consejo estaba un inquisidor general, nombrado por el rey y con la aprobación del papa. De este Consejo dependían los tribunales provinciales, cuyos inquisidores eran nombrados por el inquisidor general. El primer inquisidor general fue fray Tomás de Torquemada.

Cuando Napoleón invadió España en 1808, su hermano José abolió la Inquisición; a partir de entonces, diversas disposiciones abrían y cerraban el tribunal, sin que nunca volviera a funcionar realmente, hasta que en 1834 se suprimió definitivamente.

III. En la Nueva España, aun los primeros eclesiásticos (franciscanos primero y dominicos después) llevaron a cabo actividades inquisitoriales, por cierto en causas sin mayor importancia. El primer obispo de México, don fray Juan de Zumárraga, primero en ejercicio de su potestad ordinaria episcopal y luego con nombramiento especial de inquisidor, dado en 1535, estableció el Tribunal del Santo Oficio en la ciudad de México; Zumárraga terminó como inquisidor en 1543, cuando fue sucedido por el visitador Tello de Sandoval. El segundo arzobispo de México, fray Alonso de Montúfar, llegó a México en 1554; pero hasta 1556 inició sus trabajos de inquisidor, sin nombramiento especial, pero con las facultades de ordinario.

Finalmente, Real cédula de 25 de enero de 1569, el rey Felipe II erigió el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición de México, con carácter autónomo del arzobispo, siendo el primer inquisidor don Pedro Moya de Contreras y fue solemnemente establecido el 4 de noviembre de 1571. Quedando exentos de su jurisdicción los indígenas.

IV. Los instrumentos jurídicos en que la Inquisición mexicana basó su actuación fueron: *Instrucciones Para el Santo Oficio* escritas por fray Tomás de Torquemada y promulgadas el 29 de octubre de 1489; *Ordenanzas de Toledo* escritas por el inquisidor Fernando Valdés en 1561; Orden que *comúnmente se* guarda en *el Santo Oficio de la Inquisición acerca del procesar en las causas que de él se tratan, conforme a lo que está proveydo por las Instrucciones antiguas y nuevas, del secretario* del Consejo Pablo García: y más específicamente para México la *Cartilla de Comisarios del Santo Oficio de la Inquisición de México.*

V. Durante la vigencia del tribunal, se estableció el llamado "Periodo de Gracia", el cual consistía: que un día de fiesta se convocara al pueblo en la iglesia mayor de la localidad, se predicaba un sermón sobre la fe, a continuación todos los presentes juraban favorecer a la Inquisición y se promulgaba un plazo de 30 a 40 días para que los que se sintieran culpables de herejía, apostasía, celebrar prácticas religiosas judías o de cualquier otra contraria a la religión católica, lo manifestaran a los inquisidores, quienes los reconciliaban, imponiéndoles penas espirituales, en ocasiones pecuniarias; si el pecado había sido oculto se le reconciliaba secretamente, pues de lo contrario, tratándose de faltas graves, se tenia que abjurar públicamente. A partir de 1500 se suprimieron los periodos de gracia, promulgándose en su lugar edictos en que se obligaba a la población a denunciar a los sospechosos, bajo pena de excomunión.

Aunque parezca redundante, el procedimiento ante el Santo Oficio se orientaba por el principio inquisitivo, ya que los jueces contaban con los más amplios poderes de investigación y dirección del proceso.

Generalmente el proceso se iniciaba con tina denuncia (nunca anónima), aunque también por la acusación propia y el espionaje, a través de los familiares del tribunal. A continuación se procedía a aprehender al indiciado, ocho días después se llevaba a cabo la primera audiencia en la que se tomaba su declaración, terminándola con la primera monición. Posteriormente se celebraban otras audiencias. El acusado tenía derecho a ser asistido por un abogado. La prueba de testigos era la más utilizada, aunque se admitían las demás del derecho común.

Ardua cuestión fue la del tormento, que se aplicaba al final del proceso y si no hubiera aparecido con claridad la culpabilidad o inocencia del reo. También se usó el

tormento in *caput alineum,* para que un preso atestiguara en otra causa. Eran cuatro los tormentos usados: cordeles, garrucha, agua y potro.

La sentencia era dictada por el tribunal en pleno (inquisidores y fiscal) más el ordinario o su delegado y los consultores. Cuando la sentencia era de culpabilidad, las penas que imponía el tribunal eran: reconciliación, que se imponía cuando el sujeto no confesaba antes que el fiscal demostrara el delito; sambenito, o traje penitencial; abjuración, cuando no se había demostrado plenamente el delito, podía ser *de vehementi* o *de levi,* pudiéndosele acompañar de las penas de azotes, multas, encierro en monasterios o penitencias espirituales; cárcel perpetua, lo que no significaba que fuera de por vida, sino para diferenciarla de la preventiva y la secreta; galeras, destierro y relajación al brazo secular, que implicaba la pena de muerte en la hoguera, que podía ser vivo o muerto, según si se hubiera arrepentido antes del trance final.

VI. BIBLIOGRAFIA: Bennasar, Bartolomé, *Inquisición española: el poder político y control social*, Madrid, Temas Hispánicos, 1981; Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México*, México, 1938-1946, tomo 4; García, Genaro, *La Inquisición en México. Orígenes, jurisdicción, competencia, procesos, autos de fe, relaciones con los poderes públicos, ceremonias etiquetas y otros hechos,* México, Librería de la Vda. Ch. Bouret, 1906; *La Inquisición de México (Autos de fe, tumultos y rebeliones*), México Porrúa, 1974, Junco, Alfonso, *Inquisición sobre la inquisición,* México, Jus, 1959; Mariel de Ibáñez, Yolanda, *El Tribunal de la Inquisición en México (siglo XVI),* 3ª edición, México, Porrúa, 1984; Medina, José Toribio, *Historia del Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición en México*, Santiago de Chile, 1905; Orti y Larra, Juan Manuel, *La Inquisición,* México, Editorial Católica, 1879; Piña y Palacios, Javier, "Cartilla de Comisarios del Santo Oficio de la Inquisición de México", *Anuario Jurídico*, México, VII, 1980; Piña y Palacios, Javier, *La cárcel perpetua de la Inquisición y la Real Cárcel de Corte de la Nueva España,* México, Botas, 1971; Pïña y Palacios, Javier y Magaña, Graciela Rocío, "La cárcel del tribunal del Santo Oficio y su Régimen", *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano,* México, UNAM, 1981; Soberanes Fernández, José Luis, *Los tribunales de la Nueva España,* México, UNAM, 1980; Varios, *Symposium Internacional sobre la Inquisición Española 1978. La Inquisición Española Nueva Visión,* Madrid, Siglo XXI, 1978.

José Luis Soberanes Fernández

TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACION Y ARBITRAJE, *véase* **Juntas de Conciliación y Arbitraje.**

TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION. I. Es el organismo judicial que conoce de las controversias entre los causantes y las autoridades fiscales federales, así como de otros conflictos semejantes y que actualmente está dotado de plena autonomía para dictar sus fallos.

II. El Tribunal Fiscal de la Federación (TFF) fue creado por la Ley de Justicia Fiscal, de 27 de agosto de 1936, como un órgano de jurisdicción delegada, como se expresó claramente en su exposición de motivos, y tomando en cuenta que según el artículo 1° de este ordenamiento que se reitera en el 146 del Código Fiscal de la Federación de 1938, el propio Tribunal Fiscal de la Federación dictaba sus fallos en

representación del Ejecutivo de la Unión, aun cuando era independiente de la Secretaría de Hacienda y de cualquiera otra autoridad administrativa.

Una segunda etapa se inicia con la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación que entró en vigor el primero de abril de 1967, contemporáneamente con las disposiciones procesales del Código Fiscal de la Federación de la misma fecha, en virtud de que su artículo primero, le otorgó plena autonomía para dictar sus fallos, lo que significa que no puede considerarse como un organismo de jurisdicción delegada sino que asume carácter estrictamente judicial, lo que se reitera para todos los tribunales administrativos federales por el tercer párrafo de la fracción I del artículo 104, de la Constitución, reformado en octubre de 1968.

La situación actual se inició con la nueva Ley Orgánica del propio Tribunal Fiscal de la Federación publicada el 2 de febrero de 1978 y que entró en vigor 180 días después, es decir, en agosto del mismo año y que no sólo conserva la plena autonomía del organismo (artículo primero) sino que emprende la desconcentración de la justicia administrativa federal, al establecer una sala superior y varias salas regionales, distribuidas en once regiones en las que se divide el territorio nacional (artículo 21). Por lo que se refiere a las disposiciones procesales, las mismas se encuentran actualmente consignadas en el título IV, del procedimiento contencioso administrativo (artículos 197-261) del Código Fiscal de la Federación que en esta parte procesal inició su vigencia el primero de abril de 1983.

III. *Organización.* De acuerdo con la actual Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, incluyendo las reformas publicadas los días 31 de diciembre de 1981 y 1982, dicho Tribunal se compone por una sala superior y dieciséis salas regionales, que se distribuyen en once regiones, y en las cuales se ha establecido una sala de manera paulatina, con excepción de la región metropolitana en la cual funcionan seis (artículos 2°, 21 y 22 de la propia ley orgánica).

Todos los magistrados del citado Tribunal Fiscal de la Federación son nombrados cada seis años por el presidente de la República con aprobación del Senado o, en sus recesos, por la Comisión Permanente, señalándose en la designación respectiva si es para integrar la sala superior o las salas regionales, y además por el mismo procedimiento se nombran magistrados supernumerarios para sustituir a los titulares de las salas regionales o de la sala superior, en los casos previstos por la misma ley orgánica. Los magistrados pueden ser reelectos indefinidamente y por el contrario, no serán removidos sino en los casos y de acuerdo con el procedimiento aplicable a los funcionarios del Poder Judicial federal (artículo 3° de la propia ley).

La sala superior se forma con nueve magistrados especialmente nombrados para ella, pero basta la presencia de seis para que pueda funcionar (artículo 11 de la citada ley orgánica). Las salas regionales se integran con tres magistrados cada una y es necesaria la presencia de todos para formar el quórum (artículo 20).

IV. *Competencia.* La sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación realiza las funciones jurisdiccionales y administrativas que con anterioridad correspondían al pleno del citado tribunal, es decir: fija la jurisprudencia del propio organismo; decide sobre los recursos que se interpongan contra las salas regionales, particularmente el de queja por violación de la propia jurisprudencia y el llamado recurso de revisión, interpuesto por las autoridades inconformes cuando consideran que existe importancia o trascendencia nacional; resuelve los conflictos de competencia entre las propias salas y

distribuye los asuntos entre las mismas; designa al presidente general del tribunal de entre sus miembros, que lo es también de dicha sala superior, y en general posee las atribuciones necesarias para el despacho pronto y expedito de los asuntos de la competencia del tribunal (artículos 15 y 16 de la ley orgánica).

La competencia de las salas regionales constituye el resultado de una evolución, puesto que en sus comienzos el Tribunal Fiscal de la Federación decidía exclusivamente de controversias tributarias en sentido estricto, pero de manera paulatina se fueron aumentando sus funciones para abarcar otros conflictos de materia más amplia y en la actualidad su conocimiento puede dividirse en cuatro sectores: ***a)*** en materia estrictamente tributaria; ***b)*** conflictos sobre prestaciones de seguridad social; ***c)*** contratos de obras públicas y responsabilidad no delictuosa de funcionarios y empleados federales, y ***d)*** las señaladas por otras leyes federales, tales como las relativas a las fianzas establecidas en favor de autoridades públicas (artículo 23 de la ley orgánica).

a) En primer término pueden impugnarse ante las citadas salas regionales las resoluciones definitivas dictadas por las autoridades fiscales federales y por los organismos fiscales autónomos, en las que se determine la existencia de un crédito fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación; las que nieguen la devolución de un ingreso tributario indebidamente percibido por el Estado; las que impugnan multas por infracción de las normas administrativas federales, y las que causen un agravio en materia fiscal, distinto de los anteriores.

b) En segundo lugar las propias salas tienen competencia para decidir controversias en materia de pensiones y demás prestaciones sociales establecidas por las leyes en favor de los miembros de las fuerzas armadas o de sus beneficiarios; o tratándose de pensiones civiles con cargo al erario federal o del ISSSTE.

c) También se pueden impugnar ante las salas regionales mencionadas las decisiones definitivas que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas celebrados por las dependencias de la administración pública federal centralizada; así como aquellas que constituyen responsabilidad contra funcionarios y empleados de la federación por actos que no sean delictuosos; ambos conflictos considerados por la doctrina y la jurisprudencia francesas como materia del proceso de *plena jurisdicción.*

d) Finalmente con apoyo en la fracción IX del citado artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, las propias salas conocen de las controversias relativas a las fianzas constituidas para beneficio de las autoridades públicas, así como de la responsabilidad patrimonial del Estado en virtud de la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal, de diciembre de 1941.

V. *Jurisprudencia.* La que establezca la sala superior del Tribunal Fiscal de la Federación es obligatoria para la misma y para las salas regionales y sólo podrá variarse por la primera. Dicha jurisprudencia se forma en los siguientes casos: ***a)*** al resolver, dicha sala superior, las contradicciones entre las sentencias dictadas por las salas regionales y que hayan sido aprobadas por lo menos por seis de los magistrados que integran la primera; ***b)*** si al resolver el recurso de queja interpuesto contra una sentencia de la sala regional, la superior decide modificarla; ***c)*** cuando la propia sala superior haya dictado en el recurso de revisión tres sentencias consecutivas no interrumpidas por otra en contrario, sustentando el mismo criterio y que hayan sido aprobadas por lo menos por seis magistrados (artículos 259 y 260 del Código Fiscal de la Federación de 1983).

VI. *Ejecución de los fallos del Tribunal Fiscal de la Federación.* No obstante que el artículo primero de la ley orgánica vigente dispone que el citado tribunal está dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, las disposiciones del Código Fiscal de la Federación no establecen un procedimiento de ejecución a través del cual pueda obligarse coactivamente a la autoridad a cumplir con los fallos favorables a los administrados, y sólo dispone que cuando el propio tribunal declare la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debe precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplir, salvo que se trate de facultades discrecionales, y que si la sentencia obliga a la autoridad a realizar un determinado acto o a iniciar un procedimiento, deberá cumplirse en un plazo de cuatro meses aun cuando haya transcurrido el que señala el artículo 67 del propio código (cinco años para la prescripción de las obligaciones a cargo de las autoridades fiscales) (artículo 239, fracción III, del Código Fiscal de la Federación de 1983).

En virtud de la omisión anterior, continúa aplicándose el criterio de la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia (que tenía su explicación cuando el citado Tribunal Fiscal de la Federación era considerado como organismo de jurisdicción delegada), según la cual, cuando la autoridad administrativa sea omisa o se niegue a cumplir con el fallo favorable al administrado, éste debe acudir al juicio de amparo a fin de que se imponga imperativamente la sentencia del propio Tribunal Fiscal de la Federación (tesis 303, páginas 509-510, segunda sala del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación,* publicado en 1975); lo que nos parece incompatible con la naturaleza de plena autonomía que posee el citado tribunal desde 1967, y que se ha confirmado por mandato constitucional a partir de octubre de 1968.

Véase **Contencioso Administrativo, Protección Jurídica de los Administrados, Revisión Fiscal, Tribunales Administrativos de los Estados.**

VII. BIBLIOGRAFIA:

Armienta Calderón, Gonzálo M., *El proceso tributario en el derecho mexicano,* México, Textos Universitarios, 1977; Azuela Guitrón, Mariano, "El Tribunal Fiscal de la Federación"', *Jurídica*, México, tomo II, número 10, julio de 1978; Briseño Sierra, Humberto, *Derecho Procesal fiscal;* 2ª edición, México, Antigua Librería de Robredo, 1975; Cadena Rojo, Jaime, *La jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación,* México Trillas, 1976; Carrillo Flores, Antonio, *La justicia federal y la administración pública,* México, Porrúa, 1973; Fix-Zamudiio, Héctor. *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano,* México, El Colegio Nacional, 1983; González Pérez, Jesús, "La justicia administrativa en México", *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana,* Madrid, octubre-diciembre de 1972; Heduan Virues, Dolores, *Las funciones del Tribunal Fiscal de la Federación,* México, compañía Editorial Continental, 1961; Heduan Virues, Dolores, *Cuarta década del Tribunal Fiscal de la Federación,* México, Academia Mexicana del Derecho Fiscal, 1971; Margain Manautou, Emilio, *De lo contencioso-administrativo de anulación o de ilegitimidad,* México, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1969; Nava Negrete, Alfonso, *Derecho Procesal administrativo,* México, Porrúa, 1959.

Héctor Fix-Zamudio

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL. I. Al alcanzar México su independencia y adoptar el régimen federal en su organización

política, requirió que cada una de sus entidades creara los tres poderes locales para el ejercicio de su soberanía. La peculiar situación del Distrito Federal hizo que dichos poderes locales fueran desarrollados por los poderes federales; así, mientras en los estados se erigían audiencias o tribunales superiores, en la capital de la República, las funciones de tribunal de alzada que constituía la cabeza del poder judicial local, se encomendaron a la Suprema Corte de Justicia; ello se llevó a cabo mientras a la Corte no le aumentó grandemente su quehacer propio de tribunal supremo de la nación, lo que ocurrió cuando se instituyó el juicio de amparo a nivel federal; entonces se planteó la necesidad de crear un tribunal de alzada propio de la capital del país.

Sin embargo, ya desde el régimen centralista se dispuso la creación de un tribunal superior para la ciudad de México (ley de 23 de mayo de 1837), pero no se llevó a cabo dadas las grandes dificultades que tuvo el país durante ese periodo.

Finalmente, la *Ley de Administración de Justicia y Orgánica de los Tribunales de la Nación, del Distrito y Territorios*, expedida por el presidente interino, general Juan Alvarez, el 23 de noviembre de 1835, creó el Tribunal Superior de Justicia del Distrito. Dicho tribunal se integró con 5 magistrados y dos fiscales, más 5 ministros suplentes; todos ellos designados por el gobierno interino, mientras la nueva Constitución que se estaba preparando dispusiera lo conducente. El tribunal funcionaba en pleno o en tres salas, dos unitarias y una colegiada de tres magistrados; las dos primeras conocerían en segunda instancia y la colegiada en tercera (es decir apelación y casación respectivamente). Por decreto de 25 de abril de 1856, se crearon tres plazas de ministros supernumerarios, para cubrir a los propietarios, con los mismos derechos de estos últimos (por decreto del Congreso de la Unión de 26 de diciembre de 1868, se aumentaron a 15 el número de magistrados suplentes y por decreto de 31 de marzo de 1870 se aumentaron a 4 las plazas de supernumerarios).

Ante la dramática situación impuesta por la invasión francesa, el presidente de la República, Benito Juárez, por decreto de 24 de enero de 1862, cerró temporalmente el Tribunal Superior del Distrito, encomendando las funciones del mismo a la Suprema Corte de Justicia. El 3 de marzo de 1863, el Congreso de la Unión decretó la reapertura del mencionado tribunal superior, con 11 magistrados, funcionando en pleno o en salas (eran tres, la primera de cinco magistrados y las otras dos de tres cada una).

El 26 de noviembre de 1868, se publicó el Reglamento del Tribunal Superior de Justicia del Distrito, preparado por el propio tribunal y con la aprobación del Ejecutivo federal.

II. Actualmente, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal está regulado por el artículo 73, fracción VI, base 4ª de la Constitución y por la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal de 29 de enero de 1969.

Se integra con 34 magistrados numerarios y 4 supernumerarios (para suplir a los anteriores), funciona en pleno o en salas (son 11 de tres magistrados cada una); de entre los numerarios eligen anualmente ellos mismos un presidente, que no integra sala.

Los magistrados son designados por el presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Diputados, y en sus recesos por la Comisión Permanente, ante la que rinden su protesta de ley. El nombramiento se hace por un sexenio, que se debe iniciar el 15 de marzo (los nombrados en el ínterin, sólo terminan el sexenio).

Los requisitos para ser magistrado están señalados por el artículo 26 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal y son más o menos los mismos que se exigen en los demás tribunales del país: ser mexicano, tener entre 35 y 65 años, licenciado en derecho con una práctica de por lo menos 5 años, notoria moralidad y no haber sido condenado por ciertos delitos.

III. El pleno se integra con los 34 magistrados numerarios, pero basta con la presencia de 21 para alcanzar quórum. Las sesiones son ordinarias o extraordinarias (estas últimas para conocer algún asunto urgente, fuera del día de la semana en que se reúne en sesión ordinaria); públicas o secretas.

El Pleno cuenta con un primer secretario de acuerdos y un segundo secretario de acuerdos, que además auxilian al presidente.

Son facultades del pleno: nombrar a los jueces del Distrito Federal; designar a los secretarios del pleno; conceder licencias a empleados y funcionarios del Poder Judicial del Distrito; calificar las excusas o impedimentos de los magistrados en los negocios que corresponden al pleno; formar anualmente listas de personas que deban ejercer los cargos de síndicos e interventores en los juicios de concurso o quiebra, albaceas, depositarios judiciales, árbitros, peritos y otros auxiliares de la administración de justicia; designar a los magistrados que deban integrar cada una de las salas; discutir y aprobar o modificar, en su caso, los proyectos de presupuestos de egresos, para posteriormente ser sometidos a la aprobación de la Cámara de Diputados; acordar el aumento de juzgados y de la planta de secretarios y empleados de la administración de justicia; designar a los magistrados que deberán de encargarse de las visitas; aprobar, cuando proceda, la suspensión de los funcionarios y empleados de la administración de justicia en los términos del título relativo de responsabilidades oficiales; distribuir trimestralmente los juzgados entre los magistrados del Tribunal, para que éstos los visiten con periodicidad, vigilen la conducta de los jueces, reciban las quejas que hubiere contra ellos y ejerzan las atribuciones que señalen las leyes; informar al Ejecutivo o al Congreso de la Unión acerca de los casos de indulto necesario, de rehabilitación y demás que las leyes determinen; conocer de las acusaciones o quejas que se presenten en contra de magistrados y demás empleados del tribunal; fijar y cambiar la residencia de los juzgados; resolver sobre los conflictos jurisdiccionales o de cualquiera otra índole que surjan entre las diversas salas del tribunal; determinar las salas a las que deban quedar adscritos los juzgados y los de nueva creación; conferir a los magistrados supernumerarios, cuando no estén en ejercicio, las comisiones y representaciones que se estimen pertinentes.

IV. Cada una de las 11 salas elige anualmente, entre sus miembros, un presidente, el cual no puede ser reelecto para el siguiente periodo. Cada magistrado, en su sala, desempeña semanalmente el cargo de semanero. Los acuerdos se toman por mayoría.

Las salas conocen de los asuntos de los juzgados de su adscripción, por lo que toca fundamentalmente a: los casos de responsabilidad civil de los jueces, recursos de apelación y queja, excusas y recusaciones, conflictos de competencia y los demás que señalen las leyes. Las 5 primeras salas conocen la materia civil, las 4 siguientes (6ª a 9ª) la penal y las dos últimas (10ª y 11ª) lo familiar.

Cada sala cuenta con un secretario de acuerdos, tres auxiliares, un actuario y los empleados que autorice el presupuesto. Todos ellos nombrados por la sala correspondiente.

Los magistrados supernumerarios suplen a los numerarios, en sus ausencias menores de tres meses.

V. El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, cuenta además con las siguientes dependencias: Archivo Judicial del Distrito Federal, *Anales de Jurisprudencia* y la sección especial del *Boletín Judicial* y la Biblioteca del Tribunal y los servicios de consejería.

José Luis Soberanes Fernández.

TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS DE LOS ESTADOS. I. Son aquellos establecidos en varias entidades federativas de acuerdo con el modelo del Tribunal Fiscal de la Federación (Tribunal Fiscal de la Federación) y del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal (Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal), con el objeto de resolver las controversias entre los gobernados y las autoridades administrativas de carácter local.

II. Los estados generalmente han seguido las legislaciones federal y del Distrito Federal en la regulación de las controversias entre los administrados y las autoridades administrativas locales, pero sin criterio uniforme, en virtud de que en algunos estados ciertos conflictos se someten al conocimiento de los tribunales ordinarios, en otros, una vez agotados los recursos internos de carácter administrativo, los actos y resoluciones se consideran definitivos, y por lo tanto, deben impugnarse a través del juicio de amparo.

Sin embargo, al establecerse el Tribunal Fiscal de la Federación por la Ley de justicia Fiscal de 27 de agosto de 1936, se realizó el intento en varias entidades federativas de seguir su ejemplo, al crearse tribunales o jueces fiscales de jurisdicción delegada y dentro de la esfera de la administración local, en cuyo nombre dictaban las resoluciones correspondientes. En esta dirección podemos citar la Ley de Justicia Fiscal del Estado de Tamaulipas de 29 de diciembre de 1951; el artículo 58 de la Constitución del Estado de Colima, reformada el 13 de agosto de 1955; así como los artículos 609-655 del Código Fiscal de dicha entidad, de la misma fecha y de junio 29 de 1963.

III. Una segunda etapa más fructífera se inicia con la creación del Tribunal Fiscal del Estado de México, a través de s u ley orgánica de 30 de diciembre de 1958, sustituida por los artículos 158-169 del Código Fiscal de la citada entidad federativo, promulgado el 31 de diciembre de 1971, el cual regula a dicho organismo como un tribunal administrativo dotado de plena autonomía para dictar sus fallos.

Es muy importante para la creación de tribunales administrativos locales, la reforma al artículo 104, fracción I, de la Constitución, que entró en vigor en octubre de 1968, de acuerdo con la cual, las leyes federales pueden instituir tribunales de lo contencioso administrativo dotados de *plena autonomía* para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y o del Distrito Federal y los particulares; en virtud de que con apoyo en esta disposición se estableció al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, por ley promulgada el 28 de enero de 1971.

A partir de entonces se crearon varios tribunales administrativos locales, tomando como base, ya sea las leyes orgánicas del Tribunal Fiscal de la Federación de abril de 1967 y febrero de 1978, o bien la citada Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal de 1971.

a) Aun cuando no tienen todavía efectos prácticos, los artículos 159-170 del Código Fiscal del *Estado de Querétaro,* promulgado el 17 de diciembre de 1973, estableció un *Tribunal Fiscal* de carácter unitario, dotado de plena autonomía, pero con una competencia limitada a la materia tributaría.

b) Con fecha de 29 de diciembre de 1975 se promulgó la *Ley Orgánica del Tribunal Fiscal del Estado de Veracruz,* también de carácter unitario y con plena autonomía para dictar sus fallos. Como el anterior su competencia se reduce a la materia tributaría, de acuerdo con el modelo del Tribunal Fiscal de la Federación.

c) El 30 de abril de 1976 se promulgó la *Ley de la Administración de Justicia Fiscal del Estado de Sinaloa,* que introdujo el Tribunal Fiscal del Estado, el cual, no obstante su denominación, resuelve no sólo controversias de carácter fiscal, sino varias otras de carácter administrativo, por lo que se aproxima más a un órgano de justicia de lo contencioso administrativo. También dicho tribunal está dotado de plena autonomía para pronunciar sus fallos.

d) El 24 de enero de 1977 fue promulgada la *Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso-Adminisirativo del Estado de Sonora,* la cual establece la plena autonomía de dicho tribunal, pero contrariamente a lo que ocurre con la legislación del Estado de Sinaloa mencionada anteriormente, este ordenamiento otorga a dicho tribunal sólo competencia en materia estrictamente tributaria, con excepción de las controversias sobre multas por infracción a las normas administrativas locales, por lo que no obstante su nombre se trata en realidad de un tribunal fiscal.

e) El 29 de junio de 1979 se promulgó la *Ley que crea los tribunales de lo contencioso administrativo del Estado de Hidalgo,* la cual únicamente regula un tribunal unitario, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos y conformado casi literalmente de acuerdo con el modelo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal.

f) El 16 de enero de 1981 se reformó el artículo 67 de la *Constitución del Estado de Michoacán* para introducir la posibilidad de que las leyes del estado puedan crear tribunales de lo contencioso administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus resoluciones y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública estatal o municipal y los particulares. No se han expedido las citadas leyes reglamentarias del precepto fundamental mencionado.

g) El 23 de diciembre de 1983 se promulgaron las leyes, *Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, y del Procedimiento Contencioso Administrativo,* para *el Estado de Guanajuato.*

h) El 15 de agosto de 1985, se promulgó la *Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato,* publicada el 24 de septiembre siguiente.

i) El 23 de diciembre de 1985, se promulgó la *Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Querétaro,* publicada el 26 siguiente.

Estos últimos tribunales también están dotados de plena autonomía para dictar sus fallos y siguen, con matices, el modelo distrital de competencia genérica.

IV. De la enumeración anterior puede advertirse con claridad que a partir de la citada reforma constitucional federal de octubre de 1968 existe una marcada tendencia para establecer tribunales administrativos en las entidades federativas, siguiendo los modelos federal o distrito; movimiento que deberá acentuarse si tomamos en consideración que la reciente reforma de diciembre de 1982 al artículo 115 de la Constitución, confiere directamente un conjunto sustancial de atribuciones administrativas a los municipios, lo que forzosamente se traducirá en un aumento de controversias de las autoridades municipales con los habitantes de los mismos, que unidos a los conflictos con las autoridades administrativas estatales, acentúan la necesidad de crear tribunales administrativos locales para resolver dichas controversias en las entidades federativas en las cuales todavía no se establecen.

Véase **Contencioso Administrativo, Protección Jurídica de los Administrados, Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, Tribunal Fiscal de la Federación.**

V. BIBLIOGRAFIA: Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano*, México, El Colegio Nacional, 1983; Ovalle Favela, José; "La legislación mexicana reciente sobre justicia administrativa", *Gacela Informativa la Legislación y Jurisprudencia*, México, número 23, enero-abril de 1978.

Héctor Fix-Zamudio.

TRIBUNALES COLEGIADOS. I. Son los órganos del Poder Judicial de la Federación encargados de conocer de los juicios de amparo directo contra sentencias definitivas o laudos, por violaciones cometidas en ellas o durante la secuela del procedimiento, en los casos y bajo los términos establecidos en su ley orgánica.

II. Los tribunales colegiados son de reciente creación, formalmente se constituyeron el año de 1951, a consecuencia de un intenso clamor judicial proveniente tanto de la Suprema Corte de Justicia como de muchos litigantes en materia de amparo, debido al rezago en que había caído nuestro, supremo tribunal particularmente en materia civil. En efecto, si examinamos en forma somera la historia de nuestro Poder judicial Federal encontramos que no se hace mención a estos tribunales en ninguna de las Constituciones de 1824, 1857 e incluso la de 1917. En la primera de estas constituciones se dijo, en el artículo 123, que el Poder Judicial Federal residiría únicamente "en una Corte Suprema de Justicia, en los tribunales de circuito y en los juzgados de distrito", Los tribunales de circuito, establecidos por primera vez en esa época, se compondrían de un juez letrado y un promotor fiscal, ambos nombrados por el supremo Poder Ejecutivo a propuesta de la Suprema Corte de Justicia y de dos asociados, según lo dispusieran las leyes (artículo 140 de la Constitución de 1824). A estos tribunales correspondería conocer de los casos de almirantazgo, presas de mar y tierra, contrabandos, crímenes cometidos en alta, ofensas contra los Estados Unidos Mexicanos; así como de las causas de los cónsules y de las causas civiles cuyo monto pasara de quinientos pesos y en las cuales estuviese interesada la federación. Por ley se designaba el número de esos tribunales, sus respectivas jurisdicciones, al igual que el modo, forma y grado en que debían ejercer sus atribuciones (artículo 142 de la Constitución de 1824) .

El constituyente de 1857 mantuvo el principio de que el ejercicio del Poder judicial Federal se depositaría en la Suprema Corte de Justicia y en los tribunales de

distrito y circuito (artículo 90 de la Constitución de 1857) ; dejó a una ley orgánica el establecimiento y organización de dichos tribunales (artículo 96) y dispuso que debían conocer: ***a)*** de todas las controversias que se suscitaron sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales; ***b)*** de las que versaren sobre derechos del orden marítimo***; c)*** de aquellas en las que la federación fuese parte***; d)*** de las que se suscitaren entre dos o más estados de la República; ***e)*** de las que se suscitaren entre un estado y uno o más vecinos; ***f)*** de las controversias del orden civil o criminal que se suscitaren a consecuencia de 103 tratados celebrados con países extranjeros, y ***g)*** de los asuntos concernientes a los agentes diplomáticos o consulares (artículo 97 de la Constitución de 1857).

En su redacción original la Constitución vigente desde 1917 ha aceptado asimismo que el ejercicio del Poder judicial Federal queda depositado en la Suprema Corte de Justicia y en los tribunales de circuito y de distrito cuyo número y atribuciones fijaría una ley orgánica (artículo 94 de la Constitución). Los tribunales de la federación estarían encargados de resolver las controversias que se suscitaron por leyes o actos de la autoridad que violaren las garantías individuales; que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados; o por leyes o actos de las autoridades estatales que invadan la esfera de las atribuciones federales (artículo 103 de la Constitución).

Conforme a las reformas de 1951 a que hemos hecho alusión, el ejercicio del Poder Judicial Federal se deposita en la Suprema Corte de Justicia, en los tribunales de circuito, colegiados en materia de amparo y unitarios en materia de apelación, y en juzgados de distrito (artículo 94 de la Constitución); fijándose la competencia, de dichos tribunales colegiados en la ley orgánica respectiva y siendo facultad de la Suprema Corte de Justicia fijar su número y jurisdicción, así como cambiarlos de lugar y destinarlos a una especialidad, si ello resultara necesario.

III. Las ventajas e inconveniente de la reforma de 1951 nos las han señalado con singular importancia tanto el doctor Fix-Zamudio como el doctor Ignacio Burgoa, para el primero de los cuales uno de los principales remedios establecidos y que opera todavía en la actualidad, es la creación de los tribunales colegiados de circuito que en materia de amparo han venido a aliviar de manera positiva el agobio en que se ha encontrado, en forma perenne, nuestro más alto tribunal; y decimos actual porque no se ha pretendido ni se pretendió entonces, que fuesen definitivos, con la organización y competencia de los tribunales colegiados, los requerimientos y exigencias de nuestra justicia de amparo. La mejor demostración de ello es que con posterioridad a 1951, han sido elaborados varios proyectos, entre ellos los del doctor Burgoa; unos pretendiendo ampliar la competencia de dichos tribunales; otros suprimiéndolos para crear un mayor número de salas en la Suprema Corte de Justicia, y algunos, como el de los senadores Hilario Medina y Mariano Azuela, quienes, en un anteproyecto que presentaron en noviembre de 1958, insistieron en una aclaración al inciso b de la fracción VIII del artículo 107 constitucional para establecer que correspondía a los tribunales colegiados el conocimiento del recurso de revisión contra las sentencias de los jueces de distrito, en los juicios de amparo administrativos solicitados contra los actos de las autoridades del Departamento del Distrito Federal, que de acuerdo con la jurisprudencia vigente, resuelve la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia; o el del senador Rodolfo Brena Torres, en el que se pretendió 171 reestructuración del Poder Judicial Federal, a efecto de que la Suprema Corte de Justicia funcionara siempre como tribunal en pleno tanto en los asuntos

a que se refieren los artículos 105 y 106 constitucionales, como en los Juicios de amparo que versaren sobre violaciones directas a preceptos de la carta fundamental, quedando las demás violaciones constitucionales al conocimiento de los tribunales colegiados de circuito.

El objetivo permanente ha sido, por lo expresado, aligerar las labores de la Suprema Corte de Justicia atribuyendo a ésta únicamente aquellos asuntos que se consideren de mayor trascendencia jurídica, social y económica, y encomendando todos los demás a los colegiados aludidos, tal y como se dijo desde la exposición de motivos de las reformas promovidas el año de 1951. Y así se hizo en la reforma que, por iniciativa presidencial de noviembre de 1965, culminó en la organización actual, que permite el aumento gradual de los tribunales colegiados de acuerdo con las necesidades que vayan surgiendo en el país, principio ya de una eficaz descentralización de la vida jurídica de la nación, sobre todo en asuntos de menor importancia o de importancia solamente local para los foros de las entidades federativas.

Para el doctor Burgoa el *desideratum* total que inspiró la creación de los tribunales colegiados estribó únicamente en "restringir la competencia de la Suprema Corte, excluyendo de su órbita en algunos casos, el conocimiento del amparo directo y de la revisión contra las sentencias constitucionales pronunciadas por los jueces de distrito. Dicha restricción, a su vez, se estimó como medio indispensable para conducir la afluencia de negocios de amparo, procurándose de esta suerte, evitar el crecimiento paulatino y constante del rezago que inveteradamente ha pesado sobre las labores de nuestro máximo tribunal. Lógico fue, por ende, que los fallos que dictasen los tribunales colegiados de circuito en asuntos de su incumbencia, no pudiesen ser revisados por la Suprema Corte, a fin de desembarazar a ésta de su atención jurisdiccional. De esta guisa los mencionados tribunales se han instalado y funcionan en la actualidad como verdaderos órganos supremos del Poder judicial de la Federación en la decisión uni-instancial de los juicios de amparo en los casos de su competencia, sin que, por tanto, sus resoluciones sean sometidas a ningún estadio procesal ulterior, salvo el supuesto, muy insólito por cierto, de que recaigan en juicios directos de garantías y diriman cuestiones de inconstitucionalidad de leyes, o interpreten directamente algún precepto constitucional, sin fundarse en jurisprudencia establecida".

IV. Siendo facultad constitucional de la Suprema Corte de Justicia las atribuciones, número y competencia de los tribunales colegiados en la República; es actualmente en un capítulo adicional a la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal (III *bis)* donde se encuentran establecidas la organización, facultades y demás atribuciones de estos tribunales. (Conforme a la Reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal de Diciembre de 1994, esta facultad ha sido delegada al Consejo de la Judicatura Federal) Podríamos señalar como reglas generales las siguientes: **1ª** Cada tribunal colegiado se integrará con tres magistrados, un secretario de acuerdos y el número de secretarios, actuarios y empleados que resulten necesarios y que determine el presupuesto de egresos de la federación; **2ª** Cada tribunal nombrará un presidente que durará en su encargo un año, pero podrá ser reelecto; **3ª** Las resoluciones se tomarán por mayoría de votos de los magistrados, quienes no podrán abstenerse de votar salvo el caso de que manifiesten tener algún impedimento legal para hacerlo; de no haber mayoría en la votación de algún asunto, se entenderá desechado un proyecto o se pasará el asunto al tribunal más próximo, para que resuelva, pero tomando en cuenta el proyecto de sentencia que haya

sido ya formulado; **4ª** Podrán establecerse en un circuito en materia de amparo varios tribunales colegiados en un mismo lugar, pero tendrán una oficina común para la correspondencia y trámite de asuntos de cada uno. En estos casos, cuando dos o más tribunales colegiados conozcan de la misma materia, se denominarán primero, segundo, tercero, etcétera, tribunal colegiado en materia civil, penal, administrativa o del trabajo, y los expedientes que forme la oficialía de partes correspondiente le serán turnados por riguroso número progresivo de registro; **5ª** Los tribunales colegiados que no tengan jurisdicción especial conocerán de todas las materias a las que se hace referencia en la regla anterior; **6ª** El presidente en turno de cada tribunal tramitará administrativamente todos los asuntos de la competencia del mismo, hasta ponerlos en estado de resolución. Las providencias y acuerdos del presidente pueden ser reclamados ante los propios tribunales siempre que la reclamación se presente por escrito, con motivo fundado y dentro del término de tres días; la resolución se tomará por mayoría de votos de los magistrados integrantes del propio tribunal, y **7ª** Los negocios de cada tribunal se listarán de un día para otro por los magistrados ponentes y se discutirán en sesiones ordinarias por orden progresivo de asuntos listados. Cuando un proyecto sea retirado para mejor estudio, deberá volverse a listar y discutir en un plazo no mayor de diez días, sin poder retirársela otra vez.

V. Cuando los tribunales colegiados conozcan de materias especializadas, tendrán jurisdicción y competencia:

a) Tratándose de materia penal, cuando hayan sido dictadas sentencias por autoridades judiciales del orden común en incidentes de reparación del daño exigibles a personas distintas de los inculpados, y en los de responsabilidad civil, pronunciadas por los mismos tribunales que conozcan o hayan conocido de los procesos respectivos; o por tribunales diversos, en los juicios de responsabilidad civil, cuando la acción se funde en la comisión del delito de que se trate.

b) En materia civil o mercantil cuando se trate de sentencias respecto de las cuales proceda el recurso de apelación, de acuerdo con las leyes que los rigen; o de sentencias dictadas en apelación en juicios del orden común o federal de cuantía determinada, en cantidad que no exceda de seiscientos mil pesos; o de cuantía indeterminada, siempre que no se refieran a controversias sobre acciones del estado civil, o afecten el orden y la estabilidad de la familia.

c) En materia administrativa conocerán de todas las sentencias dictadas por tribunales administrativos o judiciales, en todos los casos, si son locales; pero tratándose de asuntos federales únicamente cuando el interés del negocio no exceda de quinientos mil pesos en juicios de cuantía determinada; cuando no pueda determinarse la cuantía; o cuando en opinión de la sala administrativa de la Suprema Corte de Justicia el juicio no sea de importancia trascendente para la nación, pues en caso contrario, a dicha sala corresponde su conocimiento.

d) En materia laboral citando los laudos hayan sido pronunciados por las juntas centrales de conciliación y arbitraje, siempre que las cuestiones sobre las que versen no sean de la competencia de la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia.

Los demás tribunales no especializados conocerán de todas estas materias y negocios; y todos, especializados o no, conocerán: **l)** de los juicios de amparo directo contra sentencias definitivas o laudos**; 2)** de los recursos que procedan contra los autos y resoluciones que pronuncien los jueces de distrito o el superior del tribunal responsable

en los casos de las fracciones I, II y III del artículo 83 Ley de Amparo; **3)** en los casos previstos en las fracciones II y III del artículo 85 de la Ley de Amparo; **4)** del recurso de queja a que se refieren las fracciones V, VI, VIII y IX del artículo 95 de la propia Ley de Amparo; **5)** de las competencias que se susciten entre los jueces de distrito; **6)** de los impedimentos y excusas de los jueces de distrito de su jurisdicción, en juicios de amparo; y **7)** De los recursos de reclamación previstos en el artículo 9° del c. III *bis* de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal. (Con la Reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal correspondiente a diciembre de 1994, estos recursos se encuentran previstos en el art. 103 de la Ley de Amparo).

Queda abolida la separación respecto de las violaciones procesales y de fondo que había sido establecida en las reformas de 1951, por haber traído numerosos trastornos que fue necesario corregir. De esta manera ha quedado distribuida la competencia de los tribunales colegiados de circuito y aunque han existido argumentaciones en contra, es indudable que el criterio sustentado por el legislador ha beneficiado y beneficiará el conocimiento y resolución del amparo, pues siempre podrá aumentarse el número de tribunales cuando en éstos aumente el número de negocios sobre los que deban dictar resolución fundada.

VI. Cuatro modificaciones han sido introducidas en fecha reciente (*Diario Oficial* 20-V-86) a la Ley de Amparo, en parte debido a la adición del artículo 76 *bis* sobre suplencia de la deficiencia de los conceptos de violación de una demanda de amparo, así como la de los agravios formulados en los recursos que también establece la ley; y también para agilizar el recurso de queja. Procuraremos sintetizar estas modificaciones:

1ª De acuerdo a la nueva redacción del artículo 79 los tribunales colegiados deberán corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados por el quejoso que interponga demanda de amparó. Además, podrán examinar en conjunto los conceptos de violación y los agravios, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, desde luego que sin cambio de los hechos expuestos por el demandante. La disposición legal anterior concedía facultad a los tribunales para formular dichas correcciones, el cambio significa que en la actualidad se encuentran obligados a proceder a ellas, al advertirlas en la revisión que se haga del escrito de demanda. En cuanto al análisis de los conceptos de violación en conjunto, ésta venía siendo ya una práctica, con la finalidad de obviar repeticiones innecesarias en las consideraciones de las sentencias que se pronuncian por los mencionados tribunales, quienes estaban con anterioridad obligados a examinar uno por uno los conceptos violatorios alegados por la parte quejosa.

2ª El recurso de queja es hoy procedente contra las autoridades responsables, con relación a los juicios de amparo de la competencia de los tribunales colegiados de circuito en amparo directo, en los siguientes casos***: a)*** cuando no provean la suspensión dentro del término legal o concedan o nieguen ésta***; b)*** cuando rehusen la admisión de fianzas o contrafianzas; ***c)*** cuando admitan las que no reúnan los requisitos legales o resulten insuficientes***; d)*** cuando nieguen al quejoso la libertad caucional en el caso en que la sentencia reclamada imponga la pena de privación de la libertad y el quejoso quede a su disposición por mediación de la autoridad que haya suspendido su ejecución (artículo 172 Ley de Amparo), y ***e)*** cuando las resoluciones que dicten las autoridades sobre la misma materia, causen daños o perjuicios notorios a alguno de los interesados.

3ª El artículo 95 en sus fracciones I, VI y X, dispone la procedencia del recurso de queja contra los autos dictados por los jueces de distrito o por el superior del tribunal a quien se imputa una violación, en los cuales se admitan demandas notoriamente improcedentes; contra resoluciones que no admitan el recurso de revisión (artículo 83 Ley de Amparo) y que por su naturaleza trascendental y grave causen daño o perjuicio a alguna de las partes, no reparable en la sentencia definitiva; contra las que se dicten después de fallado el juicio en primera instancia, cuando no sean reparables por las mismas autoridades o por la Suprema Corte de Justicia; o contra las resoluciones que no den por cumplida una ejecutoria una vez hecho el pago de daños y perjuicios comprendidos en una condena.

En los casos anteriores el recurso se interpondrá directamente ante el tribunal colegiado que corresponda, acompañándose una copia del mismo para ser distribuida entre cada una de las autoridades contra quienes se promueva. Pero en los casos de las fracciones V, VII, VIII y IX, el recurso se interpondrá ante éste siempre que le corresponda el conocimiento del amparo o de la revisión. Se ha agregado en la parte final del artículo 99 que en la tramitación y resolución de la queja se requerirá a la autoridad responsable rinda un informe con justificación en un término de tres días, concediendo otro de diez días al tribunal colegiado de circuito para dictar la resolución que proceda. En materia de suspensión provisional deberán resolver en un término de cuarenta y ocho horas.

4ª El artículo 177 facultaba a la Suprema Corte de Justicia y a los tribunales colegiados de circuito para examinar violaciones a las leyes del procedimiento que pueden reclamarse en vía de amparo al promoverse la demanda contra la sentencia definitiva (artículo 161 Ley de Amparo) . Esta facultad se ha suprimido y el actual artículo 177 sólo les faculta a examinar la demanda de amparo y si encontraron motivos manifiestos de improcedencia, podrán desecharla de plano, comunicando la resolución que se dicte a la autoridad responsable.

Véase **Juzgados de Distrito, Magistrado.**

VII. BIBLIOGRAFIA:

Burgoa, Ignacio, *El juicio de* amparo, 9ª edición, México, Porrúa, 1973; Castro, Juventino V., *Hacia el amparo evolucionado*, México, Porrúa, 1971; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964; Fix-Zamudio, Héctor, "Algunas consideraciones respecto a las reformas constitucionales al Poder judicial Federal", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*; México; año XIX, número 55, enero-abril de 1966.

Santiago Barajas Montes de Oca.

TRIBUNALES CONSTITUCIONALES. I. Son los organismos judiciales especializados en la solución de los conflictos que surgen por la aplicación directa de las disposiciones de carácter constitucional.

II. Existen dos enfoques para determinar la naturaleza de los citados tribunales constitucionales; el primero de carácter estricto se refiere a los organismos que deciden de manera exclusiva sobre dichas controversias constitucionales, pero en sentido amplio se califican de constitucionales a los tribunales de mayor jerarquía que poseen la función esencial de establecer la interpretación final de las disposiciones de las leyes fundamentales.

Sólo en el segundo sentido podemos considerar que existe en el ordenamiento mexicano un tribunal constitucional, si como tal calificamos a la Suprema Corte de Justicia en cuanto a su función esencial de intérprete definitivo de nuestras normas constitucionales, ya sea a través del juicio de amparo o bien, al menos teóricamente, por lo que respecta a su conocimiento de las controversias establecidas por el artículo 105 de la Constitución.

III. Desde un punto de vista estricto, el primer organismo de esa naturaleza fue el establecido por la Constitución austríaca de 1920, que acogió las ideas del ilustre jurista Hans Kelsen, miembro de la comisión redactora, sobre la necesidad de crear una jurisdicción especializada en materia constitucional, la cual estuvo representada por la Corte Constitucional que conocía y conoce (suprimido en 1934, fue restablecida en 1945) de la inconstitucionalidad de las leyes federales y locales; de los conflictos entre los órganos del poder, y de la afectación de los derechos fundamentales de los gobernados; de manera exclusiva en los dos primeros supuestos.

En la segunda posguerra numerosos países, particularmente del continente europeo, siguieron con matices el modelo austríaco y establecieron tribunales o cortes constitucionales en las cartas fundamentales de Italia (1948), República Federal de Alemania (1949), Turquía (1971), España (1978), Portugal (1976 y 1982), así como algunos países socialistas, de manera efectiva en Yugoslavia (1963-1974) ; y sólo en el texto Checoslovaquia (1968) y Polonia (1982).

También ha trascendido este sistema en algunos ordenamientos latinoamericanos, y entre ellos podemos señalar los de Guatemala (1965),Chile (1970-1973 y 1980), Ecuador (1978) y Perú (1979).

Pero en el sentido más amplio que señalamos anteriormente, numerosos ordenamientos, particularmente del continente americano, desde Canadá hasta Argentina, se han inspirado en el modelo de los tribunales norteamericanos, que a partir de la Carta Federal de 1787 (pero con antecedentes en los ordenamientos coloniales), tienen la facultad de desaplicar las leyes inconstitucionales. En particular ha sido significativa la actividad de la Corte Suprema de los Estados Unidos, la que a través de su jurisprudencia ha adaptado paulatinamente los preceptos de esa ley suprema, con sólo 26 reformas formales, a la realidad social, política y económica de Norteamérica; además de que, con motivo de la reforma judicial de 1925 que otorgó facultad discrecional a la propia Corte para decidir sobre los asuntos que debe conocer (salvo algunos supuestos restringidos de competencia obligatoria), dicho tribunal se ha transformado, como lo ha señalado la doctrina, aun cuando formalmente no lo sea, en un tribunal constitucional en sentido estricto.

IV. Por lo que se refiere al ordenamiento mexicano, podemos afirmar que la Suprema Corte de Justicia actúa como tribunal constitucional cuando decide en segundo grado o en una sola instancia los juicios de amparo en los cuales se impugnan las leyes que se consideran inconstitucionales, así como los actos de autoridad que infringen los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, y, finalmente, cuando resuelve, lo que ha ocurrido en muy escasas ocasiones, las controversias o litigios de carácter constitucional regulados por el artículo 105 de la propia Constitución.

En efecto, nuestra Suprema Corte de Justicia conoce de varios tipos de controversias, algunas de carácter ordinario federal, como son aquellas previstas por el mismo artículo 105 de la Constitución en las que se considera que la federación es parte

cuando a juicio del tribunal en pleno asumen importancia trascendente para los intereses de la nación (artículo 11, fracción IV, Ley Orgánica del Poder Judicial Federal); también resuelve los juicios de amparo de importancia en los cuales se discute la aplicación de disposiciones legales ordinarias tanto federales como de carácter local, especialmente en sus sentencias definitivas, sector que se ha calificado como "control de la legalidad", y, finalmente, el aspecto que nos interesa se refiere a las cuestiones estrictamente constitucionales, señaladas anteriormente.

V. ***A)*** El citado artículo 105 de la Constitución atribuye a la Suprema Corte de Justicia el conocimiento de las controversias que se susciten entre dos o más estados, entre los poderes de un mismo estado sobre la constitucionalidad de sus actos y de los conflictos entre la federación y uno o más estados, así como aquellas en que la federación sea parte, si bien estas últimas en muy escasas ocasiones tienen carácter estrictamente constitucional, según lo señalamos con anterioridad.

Dichos conflictos o litigios constitucionales han tenido una aplicación muy restringida a partir de su establecimiento en el artículo 98 de la Constitución de 5 de febrero de 1857 y tampoco han tenido mayor efectividad durante la vigencia de la Constitución de 1917, a través de su reglamentación por el artículo 11, fracciones I-III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal y exclusivamente en materia tributaría, por el artículo 12 de la Ley de Coordinación Fiscal que entró en vigor en el mes de enero de 1980; tomando en cuenta que la última decisión en esta materia fue pronunciada por el tribunal en pleno de la Suprema Corte de Justicia (que tiene la competencia para decidir este tipo de controversias), en diciembre de 1932 declarando la inconstitucionalidad de una ley del estado de Oaxaca sobre propiedad de monumentos arqueológicos, por invasión de la esfera federal.

VI. ***B)*** En cuanto al juicio de amparo, son dos los aspectos en los cuales la Suprema Corte de Justicia decide sobre cuestiones estrictamente constitucionales; el primero se refiere a la tutela de los derechos fundamentales consagrados en la propia Constitución, cuando los mismos se infringen de manera directa por las autoridades, tomando en consideración, por otra parte, que predomina la protección de los derechos e intereses legítimos de los gobernados establecidos en las leyes ordinarias por conducto de la infracción refleja de los artículos 14 y 16 de la Constitución, pero entonces nuestro máximo tribunal actúa como órgano de lo contencioso administrativo o como tribunal de casación respecto de este "control de legalidad".

Por tanto si bien no son numerosas en la práctica estas impugnaciones en las cuales se discute la aplicación directa de los preceptos constitucionales que consagran los derechos fundamentales de los gobernados, puede observarse que los juicios de amparo más frecuentes de esta naturaleza se refieren a la afectación de los derechos, de audiencia tutelado por el segundo párrafo del artículo 14; de petición regulado por el 8°; o la privación de la libertad personal fuera de procedimiento judicial y con este motivo, los malos tratamientos de los detenidos, prohibidos por los artículos 16 y 22 de la Constitución, etcétera

El aspecto más importante de la función de la Suprema Corte de Justicia como tribunal constitucional se refiere al juicio de amparo contra leyes, que a su vez asume dos modalidades: ***a)*** en primer lugar de acuerdo con nuestro ordenamiento, pueden impugnarse en forma directa las disposiciones legales que se consideran contrarias a la Constitución a través de lo que se ha calificado "acción de inconstitucionalidad", por

implicar el señalamiento como actos reclamados los de la expedición, promulgación, publicación y, en su caso, aplicación de dichas disposiciones, y como autoridades responsables las que intervinieron en el procedimiento legislativo, como lo son el presidente de la República y el Congreso de la Unión en la esfera federal, así como los gobernadores y las legislaturas de los estados en el campo local. La competencia para conocer de dichas impugnaciones corresponde en el primer grado a los jueces de distrito, pero en segunda y definitiva instancia, al tribunal en pleno (en el caso de leyes federales expedidas por el Congreso de la Unión vigentes en toda la República o sólo en el Distrito Federal), o a las salas por turno, respecto de las disposiciones legislativas locales (artículo 84, fracción I, inciso *a* de la Ley de Amparo).

b) Una segunda categoría del amparo contra leyes corresponde a lo que la doctrina ha calificado como "recurso de inconstitucionalidad", en virtud de que la reclamación se plantea en forma incidental por conducto de una sentencia judicial definitiva, cuando se alega ante el juez del amparo que el tribunal que dictó dicho fallo aplicó en contra del recurrente una disposición legal que estima inconstitucional, con lo cual se viola el artículo 133 de la Constitución.

La competencia para conocer de este tipo de amparo corresponde a la Suprema Corte de Justicia o a los Tribunales Colegiados de Circuito (TCC) de acuerdo con las complicadas reglas de competencia establecidas por la legislación de amparo, que atribuyen a la primera la impugnación en una sola instancia de las sentencias definitivas pronunciadas en los asuntos de mayor importancia jurídica, económica o social, correspondiendo a los segundos el conocimiento de las restantes. Sin embargo, y precisamente por conferirse a la Suprema Corte de Justicia la calidad de intérprete final de nuestras disposiciones fundamentales, cuando los Tribunales Colegiados de Circuito deciden en los amparos de una sola instancia sobre la inconstitucionalidad de una ley o interpretan directamente un precepto de la Constitución, sus fallos pueden ser impugnados ante la Suprema Corte de Justicia a través del recurso de revisión, siempre que dichas resoluciones no se hubiesen apoyado en la jurisprudencia firme u obligatoria de nuestro máximo tribunal (artículos 107, fracción IX, de la Constitución; 83, fracción V, y 84, fracción 11, de la Ley de Amparo).

VII. Como es bien sabido, en nuestro ordenamiento se ha establecido el principio de la desaplicación de las leyes inconstitucionales a través del amparo, por conducto de la llamada "fórmula Otero" que este ilustre jurista mexicano elaboró en el documento que sirvió de base para la expedición del artículo 25 del Acta de Reformas (a la Constitución de 1824) de mayo de 1847, 1 que fue recogido por los artículos 102 y 107, fracción II, de la Constitución de 1857, así como en el artículo 76 de la Ley de Amparo en vigor. Lo anterior significa que tratándose del juicio de amparo, la sentencia protectora que se dicte cuando se considera que un ordenamiento legislativo es inconstitucional, sólo tiene efectos en el caso concreto y para las partes que intervinieron en el juicio respectivo.

Sin embargo, este principio de la relatividad de los efectos de la sentencia de amparo ha experimentado una modificación en virtud de lo dispuesto por los citados artículos 107, fracción II de la Constitución y 76 de la Ley de Amparo, en cuanto han establecido, a partir de las reformas de 1951, que el juez del amparo está facultado para suplir la deficiencia de la queja, es decir, los errores en que incurra el reclamante en su demanda, cuando el acto reclamado se apoye en una ley declarada inconstitucional por

jurisprudencia firme de la Suprema Corte de Justicia (cinco resoluciones no interrumpidas aprobadas por ocho votos en el pleno y cuatro en las salas), lo que significa que a partir de entonces, dicha jurisprudencia es obligatoria también para las autoridades administrativas, en virtud de que si no toman en cuenta dicha jurisprudencia y aplican las normas inconstitucionales en sus actos y resoluciones, los mismos son nulificados a través del amparo que se interponga en su contra, lo que amplía así sea de forma restringida, los efectos de la sentencia protectora.

En cambio, el fallo de inconstitucionalidad tiene efectos generales cuando se pronuncia en una controversia constitucional, en los términos del artículo 105 de la Constitución, si se considera que una ley local o federal invade la esfera contraria, que fue precisamente lo que ocurrió en el mencionado caso Oaxaca, resuelto en diciembre de 1932.

Véase **Amparo, Constitucionalidad, Controversia Constitucional, Recurso de Inconstitucionalidad, Suplencia de la Queja, Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *El juicio de amparo,* México, Porrúa, 1982; Briseño Sierra, Humberto, *El amparo mexicano,* México, Cárdenas, 1971; Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo;* 18ª edición, México, Porrúa, 1983; Carrillo Flores, Antonio, "La Suprema Corte mexicana como poder y como tribunal" y "Reflexiones con motivo del sesquicentenario de la Suprema Corte de Justicia", en la *Constitución, la Suprema Corte y los derechos humanos*, México, Porrúa, 1981; Castro, Juventino V., *Lecciones de garantías y amparo;* 3ª edición, México, Porrúa, 1981; Fix-Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964; Fix-Zamudio, Héctor, *Veinticinco años de evolución de la justicia constitucional (1940-1965)*, México, UNAM, 1968; Fix-Zamudio, Héctor, "Las garantías constitucionales en el derecho mexicano", *Anuario Jurídico, México*, III-IV, 1977; Fix-Zamudio, Héctor, *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos,* México, UNAM, 1980; Fix-Zamudio, Héctor, *La Protección procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales,* Madrid, UNAM-Civitas, 1982; González Avelar, Miguel, *La Suprema Corte y la política,* México, UNAM, 1979; Hernández, Octavio, *Curso de amparo;* 2ª edición, México, Porrúa, 1983; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2ª edición, México, Porrúa, 1980, Vázquez del Mercado, Oscar, *El control de la constitucionalidad de la ley. Estudio de derecho comparado*, México, Porrúa, 1978.

Héctor Fix-Zamudio.

TRIBUNALES DE LA NUEVA ESPAÑA. I. No es fácil describir los tribunales de la Nueva España si tomamos en cuenta dos motivos fundamentales: por un lado el cambio en los criterios jurídicos: el principio contemporáneo de la división de poderes frente al absolutismo y centralismo del antiguo régimen, la unidad de la jurisdicción frente a la dispersión jurisdiccional de aquel entonces, etcétera Por otro lado, la diversidad de tribunales, fueros y jurisdicciones que había en la Nueva España.

II. La primera consideración que debemos tener presente es que existían tribunales ordinarios y tribunales especiales; estos últimos eran los que se creaban para ciertas personas (militares, mineros, eclesiásticos, etcétera) o ciertas circunstancias (delitos contra la fe o en despoblado, Real Hacienda, etcétera) , de tal suerte que si un

asunto litigioso no correspondía a una jurisdicción especial, entendía del mismo la jurisdicción ordinaria. Mayoritariamente, los tribunales superiores ordinarios (reales audiencias y Consejo de Indias) conocían de las apelaciones en contra de las resoluciones de los tribunales especiales, aunque hubo casos en que no procedía recurso alguno ante dichos tribunales, como fue el caso de la Inquisición.

III. Los tribunales ordinarios en la Nueva España eran los siguientes: en primera instancia variaba muchísimo en razón de la población en donde se administrase justicia, así, en un municipio ordinario el juez de primera instancia era el alcalde; en una alcaldía mayor, el alcalde mayor; en un corregimiento, el corregidor; en una gobernación, el gobernador (después de instaurado el régimen de intendencias en 1786, estos tres últimos fueron sustituidos por intendentes, delegados y subdelegados), y en las capitales de virreinato los alcaldes de casa y corte en los juzgados de provincia. A excepción de ciertas apelaciones de mínima cuantía en contra de resoluciones de los alcaldes ordinarios, que conocían los ayuntamientos, lo común es que de las apelaciones, primeras suplicaciones y otras alzadas, conocieran las reales audiencias, como tribunales superiores ordinarios del distrito correspondiente; de las 14 audiencias que España tenia en sus colonias, dos de ellas (México y Guadalajara) correspondían a nuestro solar patrio. Por último, el Real y Supremo Consejo de Indias, a través de su Sala de justicia, representaba el tribunal supremo para las colonias españolas, pues en él se resolvían los recursos extraordinarios (por ejemplo, segunda suplicación) en contra de las resoluciones de las audiencias. Así, pues, se integran los tres niveles de la administración de justicia ordinaria.

IV. Por su parte hallamos a los tribunales especiales, entre los que figuran: **1)** la Acordada, para perseguir y castigar los delitos cometidos en despoblado, habiéndosele agregado además el juzgado de Bebidas Prohibidas; **2)** el Consulado, que era el tribunal foral de los comerciantes; **3)** los diversos tribunales eclesiásticos; **4)** el Juzgado General de Indios; **5)** el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición, para el conocimiento de los delitos contra la fe; **6)** la Mesta, como tribunal de ganaderos; **7)** los diversos órganos de la administración de justicia militar o fuero de guerra; **8)** el Tribunal de Minería; **9)** el Protomedicato, que ejercía jurisdicción sobre médicos y boticarios, en el ejercicio de su profesión; **10)** los diversos de la Real Hacienda, y **11)** el de la Real y Pontificia Universidad de México.

Dentro de todos éstos podemos distinguir aquellos que se referían a todas las actividades de determinadas personas y que podemos calificar de “fueros personales” como el caso de los militares y eclesiásticos; en segundo lugar, los que sólo abarcan una determinada actividad de ciertas personas, como sería la mercantil de los comerciantes, o la profesional de médicos y boticarios, en los que podemos llamar fuero profesional, finalmente, en tercer lugar, aquellos que comprenden cierta actividad de cualquier persona, como lo relativo contra los delitos contra la fe o en despoblado.

V. A partir de la Constitución de Cádiz, se prohibió la existencia de tribunales especiales, desapareciendo todos éstos, a excepción de los fueros militar y eclesiástico. Situación que continuó en la época independiente, aunque subsistieron tribunales especializados, como el caso de los del comercio o de la Hacienda Pública, aunque con la tendencia a desaparecer; hasta la Constitución de 1837, en que fueron abolidos completamente continuando únicamente el fuero de guerra.

Véase **Consejo Real y Supremo de Indias, Fuero, Juzgado General de Naturales, Real Audiencia, Tribunal de Protomedicato, Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Borah, Woodrow, "La justificación del juzgado General de Indios (1595-1603)", *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano (1980)*, México, UNAM, 1981; *Curia filipica mexicana*; reimpresión, México, UNAM, 1978; Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México*, México, 1938-1946, 4 t; Hevia Bolaños, Juan de, *Curia filípica*, Madrid, Imprenta de la Real Compañía, 1825; Lira, Andrés, "La extinción del juzgado de indios", *Memoria del IV Congreso Internacional de Derecho indiano*, México, UNAM, 1976; MacAlister, Lyle *N., El fuero militar en la Nueva España (1764-1800);* traducción de José L. Soberanes, México, UNAM, 1982; McLachlan, Colín, *La justicia criminal del siglo XVIII en México*, México, SEP-Setentas, 1976; Madrazo, Jorge, "El fuero universitario", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, número 37, enero-abril de 1980; Mariel de Ibáñez, Yolanda, *El Tribunal de la inquisición en México (siglo XVI);* 3ª edición, México, Porrúa, 1984; Moreno, Roberto, "Las instituciones de la industria minera novohispana", *La minería en México. Estudios sobre su desarrollo histórico,* México, UNAM, 1978; Sánchez Bella, Ismael, "La jurisdicción de la Real Hacienda en Indias", *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, número 29, 1959; Soberanes Fernández, José Luis, *Los tribunales de la Nueva España (antología),* México, UNAM, 1980.

José Luis Soberanes Fernández.

TRIBUNALES LOCALES. I. Organos del poder judicial de las entidades federativas que tienen a su cargo la administración de justicia dentro de la circunscripción territorial de cada una de ellas.

II. Su nacimiento es concomitante con el del sistema federal y con la adopción del principio de división de poderes. En virtud del primero, los Estados conservan las facultades que no están expresamente concedidas a los funcionarios federales por la Constitución (artículo 124); y en cuanto al ámbito espacial de validez de las leyes de los Estados, éstas sólo tendrán efectos en el territorio de ellos, como lo señala la fracción I del artículo 121 constitucional; mismo que en su fracción III distingue los efectos de las sentencias pronunciadas por los tribunales de un Estado, según que se refieran a derechos reales, bienes inmuebles o derechos personales y que deban ser ejecutadas por otro Estado.

Por virtud del principio de división de Poderes, los Estados cuentan con un poder judicial; si bien es de destacarse que la fracción III del artículo 115 constitucional es omisa en cuanto al servicio público de administración de justicia, entre aquellos que tendrán a su cargo los municipios; omisión que el propio precepto parece subsanar al concluir el inciso *i)*, que contiene un criterio residual y elástico, conforme al cual son las legislaturas locales las que determinarán los demás servicios públicos que estarán a cargo de los municipios.

III. Estando pues delimitado el ámbito competencial de los tribunales locales a las leyes vigentes en las entidades federativas, nada impide que existan tribunales

especializados por razón de la materia, siempre que ésta no sea de las reservadas expresamente a la federación.

Así, es posible que existan, como de hecho existen, Tribunales Contencioso Administrativos, Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje, entre otros.

La competencia de estos tribunales locales especializados se circunscribe a la aplicación correcta de las leyes y reglamentos fiscales, administrativos y laborales vigentes dentro de cada entidad federativa en que han sido creados.

IV. Este tipo de tribunales locales especializados han sido creados considerando los modelos de los Tribunales Fiscal de la Federación y de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal; así como la junta Federal de Conciliación y Arbitraje.

Aunque normalmente esos tribunales locales especializados son cuerpos colegiados, esto es, integrados por tres magistrados por lo menos, ha habido casos como el del Estado de Sinaloa cuyo tribunal fiscal estatal se creó con un solo magistrado, en 1976.

V. Cuando se alude a tribunales locales, la voz "locales" se utiliza para diferenciarlos de los federales; esto es, de los que tienen competencia exclusiva para conocer de asuntos en que se dirime la correcta aplicación de leyes federales, reglamentos federales, tratados internacionales o de la propia Constitución.

Un claro ejemplo actual de lo anterior se encuentra en la Ley de Amparo (artículo 193), en donde se alude expresamente a que la jurisprudencia es obligatoria tanto para los tribunales federales como para los tribunales locales.

VI. La reciente reforma al artículo 116 constitucional patentiza, sin duda, el principio de división de poderes en las entidades federativas, al señalar bases que fortalecen al poder judicial, tales como la inamovilidad, la carrera judicial, etcétera

VII. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1973; Moreno, Daniel, *Derecho constitucional mexicano;* 2ª edición, México, Pax-México, 1973.

Federico Quintana Aceves.

TRIBUNALES MILITARES. I. *Definición común.* ***A)*** Cuerpo de magistrados o jueces, que en forma colegiada o unitaria imparten la justicia castrense; ***B)*** Sede, edificio o lugar donde se realiza la función judicial relativa.

II. *Definición técnica.* **1)** Guillermo Cabanellas de Torres expresa: "tribunales militares son los órganos jurisdiccionales del fuero de guerra, encargado de la administración de justicia, en causas atribuidas a la instrucción, conocimiento y fallo de miembros de las fuerzas armadas".

2) Señala dicho tratadista que: "cuando los tribunales militares actúan en tiempo de hostilidades declaradas o de hecho, se ajustan a procedimientos más expeditos, con eliminación de trámites en ciertos casos o abreviación en otros".

III. 1) *Antecedentes históricos generales (según Ricardo Calderón Serrano*): ***A)*** En la significación textual de los términos jurisdicción militar, derivados de las voces latinas *jurisdictio, milites*: es decir el derecho entre soldados, se percibe la jurisdicción históricamente, como potestad de "dictar el derecho en los órdenes militares".

B) Don Octavio Véjar Vázquez señala que: "en todos los pueblos primitivos la etapa guerrera precede a la civil y en ella la jurisdicción militar se manifiesta más como

un *hecho* que como institución jurídica, por tres razones fundamentales: porque existe unidad de poder, porque el estado permanente es el de guerra y por la ausencia de un concepto diferencial entre el delito común y el delito militar".

C) Continúa Calderón Serrano diciendo: ya en el antiguo derecho romano y según los textos del *Digesto,* libro XLIX, de *Re Militari,* se considera la jurisdicción militar en su doble aspecto, de *jurisdictio* y de *imperium,* concebido éste como facultad de mando y de corrección disciplinaria, al propio tiempo que de hacer ejecutar lo mandado o proveído judicialmente, el *imperium* se ejercita característicamente por los jefes, *duces*; "*judicium ducianum*".

D) Durante la Edad Media, el poder absoluto de los señores feudales sobre vidas y haciendas, amos de horca y cuchillo, absorbía todas las facultades gubernativas y no existiendo un ejército propiamente, se carecía de la jurisdicción militar a la manera especial orgánica y destacada como había existido en Roma, y cuando para ciertas empresas o conquistas guerreras se agrupaban los pequeños conjuntos armados, se formaban ejércitos reducidos, existiendo una confusión entre *exercitus* y *populus*, sin organización destacada de aquél y excluida la existencia de jurisdicción castrense.

E) Después que el poder real organizó las milicias de las villas o comunas para batir el poderío de los nobles, agrupándolas en "milicias nacionales", integradas por el "estado llano", mediante el régimen de "levas" o "*racolage*", pudieron considerarse como verdaderos ejércitos debido a su organización, número e importancia, al tiempo que despuntaba el Renacimiento (con fuerte desarrollo de los nacionalismos).

F) Robustecida la autoridad real, mostrose guía de los pueblos y éstos se relacionaron entre sí y se prestaron a mayores empresas que se reflejaron en nuestra esfera con la composición de los "tercios", organizados para campañas o conquistas de territorios bajo los bandos y más tarde ordenanzas de su régimen, que instituyeron la jurisdicción militar en cada uno, a la manera romana, es decir con participación del mando, ejercido por el general en jefe de los tercios, al cual asistía un elemento letrado, garantía de un ponderado ejercicio jurisdiccional; "que manden a mi Auditor, que estoy manquísimo sin él", clamaba Alejandro Farnesio, en su época de mando de los famosos Tercios de Flandes.

G) En la Edad Moderna y con la Revolución Francesa (1789), al regular la potestad civil con separación acabada de la militar y los poderes constituidos bajo su influjo en Europa, al cuidar el desenvolvimiento posterior de las instituciones jurídicas de los pueblos, sentaron los principios de la jurisdicción militar moderna, despojándola de su antiguo carácter de "fuero" como "privilegio", que ya era incompatible con los universales postulados de la igualdad ciudadana.

2) *Antecedentes históricos nacionales (según Véjar Vázquez) :* ***A)*** En los tiempos prehispánicos "los militares y la nobleza eran juzgados por tribunales especiales en los reinos de la Triple Alianza. Una sala del Palacio Real estaba destinada a que en ella se juntaran los capitanes en consejo de guerra. En otra sala se reunían los soldados nobles y hombres de guerra para juzgar de los delitos de que fuesen acusados".

B) Durante la Conquista de México, la justicia castrense se administraba nominalmente de acuerdo con las ordenanzas de los Reyes Católicos y del emperador Carlos V, pero en realidad era un periodo en que las ordenanzas no eran de tipo general, sino solían dictarse para cada campaña o expedición militar, como en el caso mismo de Hernán Cortés y en el de Alejandro Farnesio para los tercios españoles en Flandes.

C) En España administraba la justicia castrense un auditor, en quien el capitán general o comandante en jefe depositaba el ejercicio de su jurisdicción, formando todas las causas civiles y criminales contra militares, pues el fuero de que éstos gozaban era personal para todos sus negocios y delitos.

D) Al estallar la Revolución de Dolores regía el fuero castrense la ordenanza expedida por Fernando VI en San Lorenzo el Real el 22 de octubre de 1768, y comunicada a la Colonia para su observancia por real orden de 20 de septiembre de 1769; siendo oportuno recordar, para entender por su origen la naturaleza jurídica de nuestro fuero marcial, que por cédulas de 21 de octubre de 1728, de 31 de marzo de 1795 y de 29 de enero de 1804, se declaró que la jurisdicción militar residía en los capitanes generales y no en los auditores, por lo que éstos debían despachar los autos y sentencias a nombre del capitán o comandante general.

E) Durante la Guerra de independencia en los distintos aspectos de la vida militar, inclusive la administración de justicia, los diferentes caudillos procuraron observar en lo posible, las solemnidades de la ordenanza española de 1768.

F) En el México Independiente, la organización política que se dio el nuevo país resultaba incompatible con varias leyes militares vigentes, lo que engendró confusión durante un largo periodo, hasta que en 1852 se expidió la primera Ordenanza del Ejército Mexicano; al respecto es necesario anticipar que fue la Ley de 15 de septiembre de 1857 el punto de enlace entre la legislación antigua y la moderna en lo relativo al fuero de guerra, pues se expidió para hacer efectivas las prescripciones de la Constitución Política del mismo año sobre extensión y objeto de la jurisdicción castrense.

IV. *Desarrollo y explicación del concepto.* **1)** *Doctrina:* ***A)*** Los principios filosófico-jurídicos sobre la jurisdicción castrense se hacen descansar en la naturaleza misma del ejército, en su sentido estrictamente jurídico, pues éste se estatuye como institución de tipo constitucional, teniendo además un elemento, el de *imperium*, caracteres de los que carecen los restantes organismos, y si la jurisdicción es una función esencialmente constitucional es lógico que se manifieste *ad hoc*, para una sociedad excepcional y perfecta de esa categoría, además de que por su finalidad, encomendándose a las fuerzas armadas la suprema y última defensa del Estado y de la nación, no se le pueden escatimar los medios necesarios para conseguir su cometido y uno de éstos es cabalmente el establecimiento de actuación de los tribunales militares, sin los cuales sería imposible el mantenimiento de la disciplina y en consecuencia, la existencia del instituto armado, convirtiéndose éste en una masa soldadesca, irresponsable y perjudicial para la estabilidad de las instituciones; por ello el Poder Constituyente original dispuso en el artículo 13 de la carta magna: “Subsistente el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”.

B) Don Emilio Pardo Aspe ilustra: “Si la Ley militar es cauce, impulso y caudal del mandato; y el mando a su vez deriva, hasta las más lejanas estribaciones, de la autoridad militar que yace en el jefe del Estado, inseparable de la autoridad civil, empero ontológicamente diferenciada, con primacía de la una sobre la otra según que los tiempos sean de paz o de guerra. Tal es el principio, si logré captarlo y consecuencia de él, entre otras, que la justicia militar no sea sino derivación del mando, aún delegada como viene a

los tribunales... Esto es, a los tribunales del Fuero (de Guerra), protéicos órganos dotados de plena jurisdicción, a un tiempo judiciales y extraños al poder judicial".

C) Por lo ya relacionado estimamos *juris-dictio* o facultad de decir el derecho, se traduce en la potestad que tienen los jueces, colegiados o individualmente, para declarar e imponer las normas legales aplicables, sobre los negocios sometidos bajo su imperio, una vez agotadas, claro está las formalidades esenciales del procedimiento; ahora bien, la acción de juzgar presupone la sabiduría o por lo menos el conocimiento, y en el derecho militar se juzga *no en relación a una especialidad del saber humano, sino a un modo de vida*, asequible tan sólo, por exclusión de cualquier otra vía, *para quien lo vive.* En tal virtud únicamente el elemento militar es capaz de saber, de conocer la materia y por lo tanto de juzgar en ella y sobre ella, siendo así una necesidad la erección de la *castrenses jurisdictio.*

2) *Legislación vigente.* ***A) a)*** El Código de Justicia Militar determina en su libro primero, título primero, "De la organización y competencia de los tribunales militares", capítulo I, artículo **1°:** "La justicia militar se administra**: I.** Por el Supremo Tribunal Militar; **II.** Por los consejos de guerra extraordinarios; **III.** Por los consejos de guerra ordinarios; **IV.** Por los jueces". En el artículo **2°** indica quienes son auxiliares de la administración de justicia militar y entre ellos señala a los jueces penales del orden común**.** ***b)*** El capítulo II, artículo **3°** establece que el supremo tribunal militar se compondrá de un presidente, general de brigada militar de guerra y cuatro magistrados generales de brigada de servicio o auxiliares; el artículo **4°** estatuye los requisitos para poder ser magistrado, y entre ellos están el ser abogado con título oficial y de notoria moralidad; los artículos 5 y 9 contienen disposiciones orgánico-administrativas, entre ellas que el supremo tribunal militar funcionará siempre en pleno y sus miembros nombrados por la secretaría del ramo, por acuerdo del presidente de la República**.** ***c)*** El capítulo III, artículos 10-15, contiene las disposiciones relativas a los consejos de guerra ordinarios, indicando que se integran por un presidente y cuatro vocales, todos militares de guerra; que residirán donde existan juzgados militares permanentes y tendrán la misma jurisdicción; sus miembros serán siempre de igual o mayor jerarquía a la del acusado, esta última regla concuerda la que trae a colación De Querol y de Durán relativa al *Breviario de Anniano Visigótico,* encomiada por Savigni como precedente de la institución del jurado, y que ordenaba que "cinco varones nobilísimos, *semejantes al acusado,* se elijan por suerte para constituir un Tribunal". ***d)*** El capítulo IV, artículos 16-23, contiene las disposiciones relativas a los consejos de guerra extraordinarios, indicando que se compondrán de cinco, militares de guerra, por lo menos oficiales, y en todo caso de categoría igual o superior a la del acusado, pero si el delito imputado al reo fuese propio de sus funciones técnicas, entonces uno de los integrantes será escogido entre los del cuerpo técnico correspondiente. Estos consejos serán convocados por un jefe autorizado al efecto, durante un estado de sitio, bloqueo u operaciones de campaña, cesando tan luego termine dicha situación y remitiendo entonces los procesos a la autoridad judicial correspondiente**.** ***e)*** El capítulo V, artículos 24-30, contiene las disposiciones relativas a los jueces, indicando que los juzgados militares se compondrán de un juez, general brigadier de servicio o auxiliar, y su correspondiente personal, así como otras reglas orgánico-administrativas.

B) a) El título segundo, capítulo I, artículo 31, determina que donde no resida juez militar, los jueces penales del orden común practicarán las diligencias necesarias

para evitar la sustracción del presunto delincuente a la acción de la justicia o que se pierdan las huellas del delito. ***b)*** El capítulo II, artículos 32 y 33, establece la existencia y formación del Cuerpo Médico Legal Militar. ***c)*** El capítulo III, artículos 34 y 35, dispone que el archivo judicial, parte integrante de la Dirección de Archivo Militar, por su funcionamiento especial quede adscrito al supremo tribunal militar; por cuanto a la biblioteca relativa, se ordena que ésta deberá formarse con todas las publicaciones especializadas de la materia.

C) a) El título quinto, "De la competencia", capítulo I, artículos 57-66, señala cuáles son los delitos contra la disciplina militar y las cuestiones de competencia relativas***. b)*** El capítulo II, artículos 67-71, establece las competencias y funciones del supremo tribunal militar y de sus funcionarios. ***c)*** El capítulo III, artículos 72-75, establece las competencias de los consejos de guerra ordinarios y extraordinarios. ***d)*** El capítulo IV, artículos 76 y 77, determina las funciones de los jueces y secretarios de los juzgados militares.

D) El libro tercero, "Del procedimiento", título, primero, artículo 435, textualmente dice: "La facultad de declarar que un hecho es o no delito del Fuero de Guerra, corresponde exclusivamente a los Tribunales Militares. A ellos toca también declarar la inocencia o culpabilidad de las personas y aplicar las penas que las leyes señalen. Sólo aquella declaración se tendrá como verdad legal".

E) Los antecedentes de dichas disposiciones legales están en: la Ley Orgánica de los Tribunales Militares, expedida el 4 de junio de 1929, *Diario Oficial* del día 22 siguiente, y en vigor el 1° de julio de 1929; la Ley de Procedimientos Penales del Fuero de Guerra expedida el 4 de junio de 1929, *Diario Oficial* del día 26 siguiente, y en vigor el 1° de julio de 1929; el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales de 15 de diciembre de 1929; la Ley de Organización y Competencia de los Tribunales Militares expedida el 20 de septiembre de 1901; y en vigor el 1° de enero de 1902; la Ley Penal Militar expedida el 20 de septiembre de 1901, y en vigor el 1° de enero de 1902; el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales del 15 de septiembre de 1894.

Véase **Fuero Militar, Juicio Militar, Jurisdicción Militar, Procuraduría General de Justicia Militar.**

V. BIBLIOGRAFIA: Calderón Serrano, Ricardo, *El ejército y sus tribunales,* México, Lex, 1946; Calderón, Serrano, *Derecho procesal militar*, México, Lex, 1947, Querol y De Durán, Fernando *de, Principios de derecho militar español,* tomo I, *Preliminares y derecho orgánico militar,* Madrid, Editora Naval, 1948; Schroeder Cordero, Francisco Arturo, *Concepto y contenido del derecho militar, Sustantividad del derecho penal castrense y sus diferencias con el derecho criminal común*, México, Stylo, 1965; Véjar Vázquez, Octavio, *Autonomía del derecho militar,* México, Stylo, l948.

Francisco Arturo Schroeder Cordero.

TRIBUTO, *véase* **Impuesto.**

TUTELA. I. (Del latín *tutela,* que a su vez deriva del verbo *tueor* que significa preservar, sostener, defender o socorrer. En consecuencia da una idea de protección.) En su más amplia acepción quiere decir "el mandato que emerge de la ley determinando una

potestad jurídica sobre la persona y bienes de quienes, por diversas razones, se presume hacen necesaria - en su beneficio - tal protección".

En orden al derecho civil cabe restringir el concepto a los llamados incapacitados de ejercicio, bien sean menores de edad o mayores interdictados, cuando aquellos requieren una suplencia de la patria potestad o una extensión de la misma,

Ahora bien, si tuviéramos que definir anticipadamente a la fijación de sus caracteres, la figura de la tutela, diríamos que es una función social que la ley impone a las personas aptas para proteger a menores de edad y mayores incapaces, generalmente no sujetos a patria potestad, en la realización de los actos de su vida jurídica.

Nuestra ley se limita a determinar su objeto, sin dar propiamente una definición. Nuestro sistema tutelar se conecta en materia disciplinaria sucesivamente y, a partir de 1924, con la Junta Federal de Protección a la Infancia; en 1926, con el Reglamento Administrativo para Menores; en 1928, con la Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal; en 1932, con la Secretaría de Gobernación; en 1941, con la Ley Orgánica y Normas de Procedimiento de los Tribunales para Menores y sus Instituciones Auxiliares para el Distrito y Territorios Federales, y en 1973, con la Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal.

Los métodos que rigen a la tutela en las diversas legislaciones, son dos que se mezclan en un tercero con diferencias de orden cuantitativo, más que cualitativo, y a los cuales en algunos países, les otorgan fisonomías particulares. El primero de ellos llamado "de familia", consiste en un régimen dirigido por una asamblea de parientes que se organiza, reúne, delibera y decide la intervención de un tutor y un protutor, bajo la supervisión de la autoridad judicial. El segundo método es el de "autoridad" y se funda en la consideración de que las funciones tutelares que no hubieren sido encomendadas expresamente al tutor designado por sus lazos parentales con el pupilo o en consideración a la individualidad de su persona, deben ser atribuidas a órganos del poder público. El sistema mixto parte de una tesis ecléctica por la que se estima debe quedar la tutela entre los regímenes de familia y de autoridad, como sucede en nuestro derecho positivo que comparte. el ejercicio de la misma, entre entes privados y públicos de naturaleza judicial y administrativa.

II. Personas sujetas a tutela. Ante todo conviene señalar que la integración de estos tipos de sujetos exige una declaración formal anticipada del estado de incapacidad, teniendo en cuenta las circunstancias que privan en el pupilo para establecer la pauta y la medida de la actuación del tutor respectivo.

l) Menores de edad (artículo 450, fracción I, Código Civil para el Distrito Federal). Entre las personas beneficiarias principalmente de dicha institución, se encuentran los menores de edad a quienes se les atribuya presuntivamente, una incapacidad tanto natural como legal.

2) Mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad (artículo 450, fracción II, Código Civil para el Distrito Federal). Los mayores privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos, también son considerados como sujetos de tutela y esta tipificación parece apriorística y contradictoria porque mal pueden estar privados de inteligencia quienes pueden ser lúcidos temporalmente.

3) Sordomudos analfabetos (artículo 450, fracción III, Código Civil para el Distrito Federal). La imposibilidad de hablar y de oír simultáneamente, siempre que no

se supere por medios educativos, convierte a la persona también en sujeto de tutela por causas naturales y legales.

4) Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes (artículo 450, fracción IV, Código Civil para el Distrito Federal). La embriaguez y la toxicomanía en grados que reflejen un verdadero desorden de la conducta, también constituyen una incapacidad que hace necesaria la sujeción a tutela.

III. Las tutelas se clasifican por la forma de su deferimiento, por su contenido, y por sus términos de duración. Las primeras son las testamentarias, legítimas y dativas, y en las restantes caben las divisiones de ordinarias y especiales, plenas y restringidas, definitivas y provisionales o interinas.

1) Testamentaria. Se establece mediante una declaración de última voluntad, hecha por el ascendiente supérstite o adoptante del sujeto sobre quien ejerce la patria potestad, o por el testador que deje bienes a un incapacitado, limitándose en este último caso a la administración de dichos bienes.

2) Legítima. La tutela legítima se confiere por orden de inmediato parentesco, a los colaterales hasta el cuarto grado, únicamente cuando no se haya prevenido la testamentaria y no haya quien ejerza la patria potestad sobre el incapacitado cuando deba instituirse por causa de divorcio. Toca al juez la elección en caso de pluralidad de aspirantes, salvo que el menor, que hubiere cumplido dieciséis años, la haya hecho con anterioridad.

3) Dativa. La tutela dativa es otorgada al arbitrio del juez competente, seleccionándose el presunto titular de, una lista formada por el Consejo Local de Tutelas, en los supuestos de que no procedan la testamentaria y la legítima o se trate de asuntos judiciales del menor emancipado. No obstante, se concede al mayor de dieciséis años de edad la posibilidad de hacer dicha elección, preferentemente, a su voluntad, facultándose al juez para reprobar la mencionada elección con audiencia del mencionado Consejo Local.

IV. Organismos tutelares**. l)** El tutor. No obstante que nuestra ley civil indica que la tutela se desempeña por el tutor con intervención de otros órganos, corresponde a aquél ser únicamente el centro de las funciones respectivas, pues en él convergen los derechos y obligaciones de su régimen legal, manteniéndose el principio de indivisibilidad y unidad del poder.

Sólo pueden ser tutores las personas físicas con capacidad plena y sin impedimento o excusa legal que las haga inhábiles mediante declaración judicial. Por excepción se faculta a las instituciones de crédito para desempeñar el cargo, pero es evidente que dicha guarda se constreñirá a la administración y disposición de bienes, pues el cuidado personal del pupilo debe ser ejercido por una persona física que, en todo caso, actuaría como delegado o representante permanente.

La designación del tutor requiere darse a conocer formalmente a la persona nominada a fin de que manifieste si acepta y presta, en su caso, las garantías necesarias para que el juez proceda al discernimiento respectivo que lo autorice a desempeñar el cargo. Para que pueda discernirse el cargo se requiere que el tutor previamente asegure las responsabilidades en que pudiere incurrir, conforme a lo dispuesto por los artículos 519 y siguientes del Código Civil para el Distrito Federal.

Corresponde al tutor ejercer una asistencia directa sobre el pupilo, y no sólo de control sino también de orientación en sus actividades ordinarias, de manera que

tratándose de la tutela definitiva y ordinaria, la guarda personal es la principal atribución a su cargo. El incapacitado goza de un domicilio, especial que es el de su tutor, de tal manera que aún por lo que se refiere a sus actos personalísimos, allí se le considera que reside habitualmente junto con su tutor.

El tutor representará al incapacitado en juicio y fuera de él y en todos sus actos civiles con excepción de los estrictamente personales, entre los que se incluyen el matrimonio, el reconocimiento de hijos y el otorgamiento y revocación del testamento (artículo 537, fracción VI, Código Civil para el Distrito Federal).

El inventario de los bienes del incapacitado deberá formularse por el tutor, solemne y circunstanciadamente, con intervención del curador y del mismo pupilo si éste goza de discernimiento y es mayor de dieciséis años de edad. Se llevará a cabo dentro del término que el juez fije y el cual nunca pasará de los seis meses siguientes a la fecha en que haya entrado en funciones (artículo 537, fracción III, Código Civil para el Distrito Federal). La administración de los bienes pupilares se llevará a cabo según la importancia económica del acto por ejecutarse, de manera que el tutor ejecuta libremente algunos, otros requieren la obtención anticipada de permisos judiciales y otros le son terminantemente prohibidos. El tutor está obligado a rendir información de sus actos como cualquier persona que administre, y cuando ésta hubiese desempeñado tal actividad, rendirá asimismo las cuentas que procedan por la gestión desarrollada.

Al fenecer la tutela, el tutor está obligado a entregar al pupilo los bienes bajo su cuidado, conforme al resultado de la cuenta general aprobada, sin que la demora procesal en la resolución de dicha cuenta, retrase la restitución procedente para la posesión y administración ordinaria de aquellos bienes. Ello está previsto en los artículos 607 y 608 del Código Civil para el Distrito Federal y en los numerales siguientes 610 y 612, que determinan otros supuestos.

El tutor es responsable de los daños y perjuicios que se ocasionen al incapacitado tanto por el incorrecto desempeño de su cargo, como por rehusar o renunciar injustificadamente al desempeño del cargo. Es tan complicada la función del tutor que no obstante su naturaleza de cargo público y obligatorio, la ley reconoce expresamente la facultad de recibir una retribución por sus servicios con cargo a los bienes del tutoreado.

Los tutores no pueden ser removidos ni separados del desempeño de su encargo, sin que sean previamente oídos y vencidos en juicio. Por lo tanto aunque la remoción implica una separación, se trata de distintas situaciones, sobre todo porque aquélla implica una suspensión definitiva y la de ésta puede ser provisional o temporal.

2) El curador. Mediante la curatela se establece un vigilante al tutor para la protección permanente del pupilo, sin perjuicio de que llegue a sustituir a aquél en sus funciones defensivas cuando se produzca oposición de intereses entre el tutor y su pupilo.

V. De la intervención judicial, administrativa y de terceros. **1)** El juez familiar. La extraordinaria intervención que concede nuestra ley al juez familiar en los asuntos relativos a la tutela, hace dudar que más que un sistema mixto de organización derivado de la reunión de los sistemas de consejo de familia y de autoridad, estemos dentro de un sistema de este último tipo. En efecto, la concentración en el juez familiar de todos los poderes de dirección, vigilancia, decisión y autorización requeridos para el desempeño de los más importantes actos de la tutela, colocan al tutor en calidad de un subordinado y, como se dice antes, en un mero auxiliar de la administración de justicia para la protección de incapaces. La ley establece responsabilidad para el juez que no cumpla con las

disposiciones legales relativas a la tutela, y ésta puede verse desde los aspectos penal y civil.

2) Consejo Local de Tutelas. Es un órgano de vigilancia e información para cumplir lo dispuesto por la ley en relación a la guarda de personas y bienes de personas físicas que, no estando sujetas a patria potestad tienen incapacidad natural y legal o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismas.

3) Ministerio Público. Dentro de las funciones que corresponden al Ministerio Público local como institución dependiente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, encargada de velar por el cumplimiento y la aplicación estricta de las leyes, resalta su intervención en materia tutelar por tratarse ésta de una materia de interés público.

4) El Consejo Tutelar para Menores Infractores, los tribunales federales para menores y los consejos federales de vigilancia. El Consejo Tutelar para Menores Infractores del Distrito Federal es una dependencia de la Secretaría de Gobernación, encargada de promover la readaptación social de los menores de dieciocho años, en los casos en que éstos infrinjan las leyes penales o los reglamentos de policía o manifiesten en general una conducta que haga presumir inclinación a causar daños. Dicha readaptación se lleva a cabo mediante el estudio de la personalidad, aplicación de medidas correctivas y de protección y la vigilancia del tratamiento consiguiente. Por otra parte, la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal faculta a los jueces de Distrito para establecer e integrar eventualmente los que se siguen denominando, tribunales para menores, en los lugares en donde residan, a fin de prevenir y reprimir la delincuencia de las personas que no excedan de dieciocho años de edad y se encuentren bajo su jurisdicción. Aun cuando es sabido que no se trata precisamente de delincuencia el comportamiento irregular de dichos menores, tales tribunales constituyen junto con sus adláteres, los consejos de vigilancia que, conforme a la referida ley, son meras delegaciones de la Secretaría de Gobernación, otros órganos de control y auxilio para el correcto desempeño de la función tutelar.

5) Los familiares del pupilo y terceros relacionados. La ley impone a los familiares y terceros relacionados con el pupilo, un régimen de vigilancia fundado en el concepto de solidaridad hacia la protección del débil.

VI. Conclusión de la tutela. Formas de terminación: ***a)*** Como función. La tutela se extingue por: la muerte del pupilo, la desaparición de la incapacidad del pupilo porque se levante el estado de interdicción que le había sido declarado al pupilo, y por la reposición del pupilo dentro de la patria potestad.

b) Como cargo. La cesación de la tutela es diferente cuando se trata del simple cambio de tutor, pues persiste bajo el desempeño de otra persona que sustituye al titular precedente. Se pierde el cargo de tutor por: defunción del tutor, destitución declarada judicialmente, y por renuncia o excusa superviniente.

Véase **Consejo Local de Tutelas, Curatela.**

VII. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora, Niceto, "Area de la tutela", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, México, tomo IX, número 33, 1947; Cicu, Antonio, *El derecho de familia*, Buenos Aires, Ediar, 1947; Escobar de la Riva, Eloy, "La tutela", *Revista de Derecho Privado*, Madrid; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil, Parte general*, México, Porrúa, 1979. Iván Lagunes Pérez.

U

ULTRAJE A LA MORAL PUBLICA. I. En el título relativo a los delitos contra la moral pública y las buenas costumbres, tipifica el Código Penal del Distrito Federal el delito de ultrajes a la moral pública. Ultraje significa injuria, agravio, ofensa ataque. El concepto de moral pública es estrictamente valorativo y por tanto variables según la sociedad y el momento histórico, y se refiere a la opinión dominante en materia de honestidad en las relaciones sexuales.

II. El artículo 200 del Código Penal del Distrito Federal configura en tres fracciones el tipo específico de ultrajes a la moral pública, y sanciona las conductas delictivas con prisión de seis meses y multa hasta de diez mil pesos.

a) La fracción I. sanciona: "al que fabrique, reproduzca o publique libros, imágenes u objetos obscenos y al que los exponga, distribuya o haga circular". Del análisis de esta fracción se puede desprender que no basta la producción de libros, escritos, imágenes u objetos obscenos para que esa acción, por sí misma, constituya la figura delictiva, sino que es necesario que tales objetos se distribuyan, que se expongan públicamente, dado que la circulación de ellos es la que produce un daño a la sociedad. Sin embargo, el problema surgirá cuando se tenga que calificar de obsceno el objeto, pues ello requerirá de una valoración de tipo cultural.

b) La fracción II del citado artículo señala: "al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar a otro, exhibiciones obscenas...." La primera parte del contenido de la fracción resulta una mera repetición de lo establecido en la fracción I. La explicación de lo que Mariano Jiménez Huerta califica de ineficaz duplicidad típica, la da el citado autor diciendo que: "el artículo 129 del Código Penal argentino que sirvió de inspiración o modelo al legislador de 1931 en esta materia, hace exclusiva mención en dicho artículo al que ... en sitio público ejecutare o hiciere ejecutar por otro exhibiciones obscenas. El Código de México sustituyó con notorio infortunio la frase del Código argentino.... en sitio público.... por.... publique por cualquier medio".

En cuanto a la frase: "ejecutar o hacer ejecutar por otro exhibiciones obscenas", debe interpretarse en el sentido de que esas exhibiciones se realicen en lugares públicos de manera que ofendan a la comunidad, de donde deriva la necesidad de acotar el concepto de lugar *público.*

c) La fracción II señala: "al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnal". La injuria a la moral pública radica aquí no tanto en el comercio carnal ni en la posibilidad de que éste se de, sino en la *manera escandalosa* con que se haga la invitación.

III. BIBLIOGRAFIA: González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano. Los delitos;* 5ª edición, México, Porrúa, 1958; Jiménez Huerta, Mariano,

Derecho penal mexicano, tomo V, *La tutela penal de la familia y de la sociedad*, México, Porrúa, 1980.

Rosa María Alvarez.

UNIDAD CONTRIBUYENTE. I. La unidad contribuyente es un término para identificar al sujeto pasivo de la relación fiscal, o bien a la persona sobre la que recae efectivamente un gravamen.

II. No es un término comúnmente usado en la legislación impositiva mexicana. En ésta se utiliza el vocablo contribuyente. Al respecto el artículo 1° del Código Fiscal de la Federación determina que: "Las personas físicas y las morales están obligadas a contribuir para los gastos públicos conforme a las leyes fiscales respectivas"; los sujetos pasivos de la relación tributaria están determinados por cada ley impositiva específica y en su defecto se aplican las disposiciones del Código Fiscal de la Federación. El propio Código agrega en su artículo 6° que: "Las contribuciones se causan conforme se realizan las situaciones jurídicas o de hecho, previstas en las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurran".

En algunos casos la ley autorizaba al fisco a determinar que varios entes con personalidad jurídica autónoma integren una sola unidad contribuyente, como era el caso de las llamadas unidades económicas en el anterior impuesto sobre la renta.

En materia de política fiscal un problema inherente a la elaboración de un impuesto es la determinación de la unidad contribuyente. Así, por ejemplo, en el caso del impuesto sobre la renta de las personas físicas la unidad contribuyente usual es el individuo, pero en algunos casos se puede tomar a la familia como tal unidad contribuyente. Esto sucede así en algunas legislaciones, porque al pretender el impuesto sobre la renta de las personas físicas gravar de acuerdo con la capacidad de pago de los individuos, deben tomarse en cuenta, entre otras, las cargas familiares de éstos.

III. BIBLIOGRAFIA: Fuentes Quintana, Enrique, *Hacienda pública y sistemas fiscales*, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1978; Gil Valdivia, Gerardo, "La teoría de la tribulación y la función cambiante de la política impositiva", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XVII, número 51, septiembre-diciembre de 1984; Neumark, Fritz, *Principios de la imposición*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1974; Retchkiman, Benjamín, *Finanzas públicas*, México, SUA-UNAM, 1981.

Gerardo Gil Valdivia.

UNILATERALIDAD. I. Se dice de lo que se refiere solamente a una parte o a un aspecto de alguna cosa.

II. 1) Característica de las normas morales y de los convencionalismos sociales que los diferencian de las normas jurídicas, y consiste en que frente al sujeto a quien obligan no hay otra persona autorizada para exigirle el cumplimiento de sus deberes, a diferencia de las normas jurídicas que son bilaterales porque imponen deberes correlativos de facultades o conceden derechos correlativos de obligaciones. Eduardo García Máynez al hacer la distinción entre normas morales y normas jurídicas, establece que la regulación jurídica es una conexión de dos juicios recíprocamente fundados, uno

imperativo y otro atributivo. El que impone el deber al obligado lógicamente implica al que concede al pretensor el derecho subjetivo, y viceversa; en cambio las normas morales son puramente imperativas dado que únicamente imponen deberes, sin conceder derechos. En este mismo sentido los convencionalismos sociales tienen carácter unilateral, significando con ello que obligan mas no facultan.

2) En otro sentido, el término de unilateralidad aplicado al acto jurídico se utiliza para explicar la figura de la declaración unilateral de voluntad que produce efectos jurídicos, figura que la doctrina moderna considera como fuente de obligaciones al lado del contrato.

III. *En derecho civil* el concepto de unilateralidad se aplica a los actos jurídicos de tal naturaleza y a los contratos.

a) Son actos jurídicos unilaterales aquellos para cuya formación es suficiente la manifestación de una sola voluntad (por ejemplo, la remisión de la deuda, artículo 2209 del Código Civil para el Distrito Federal), aunque posteriormente sea necesario el concurso de voluntades de manera concurrente, en forma de adhesión o de aceptación (por ejemplo, el testamento, artículo 1295 del Código Civil para el Distrito Federal) .

En contraposición a los actos jurídicos unilaterales se encuentran los bilaterales o plurilaterales, que son aquellos que para su formación es necesaria la concurrencia de varias voluntades. Los actos jurídicos bilaterales se llaman convenios (artículo 1792 del Código Civil para el Distrito Federal), y "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos" (artículo 1793 del Código Civil para el Distrito Federal), siendo éstos de acuerdo a la legislación civil, fuente general de las obligaciones.

Al lado del contrato como principal fuente de obligaciones, a mediados del siglo pasado se empezó a fortalecer una corriente tendiente a considerar que la sola declaración de voluntad de una persona es suficiente para crear una obligación a su cargo, que un solo querer es eficaz para dar nacimiento a la obligación a cargo de su autor, sin que se requiera la voluntad del que ha de surgir como sujeto acreedor.

Esta doctrina cuyo desarrollo orgánico se le atribuye principalmente a Siegel, ha prosperado no solamente por su conceptuación doctrinal sino por la sanción legislativa que se ha venido dando a figuras novedosas que no tenían acomodo dentro de la estructura tradicional de las fuentes de las obligaciones en cuyo puesto principal estaba el contrato. Así aparecen reglamentadas en las legislaciones modernas las figuras de la estipulación a favor de tercero, las promesas al público, los títulos a la orden y al portador.

Admita esta otra fuente generadora de obligaciones, las disquisiciones doctrinales se han dado para determinar el carácter con que ha de ser reconocida, si como fuente general con igual categoría que el contrato, o con carácter especial, es decir eficaz únicamente en los casos nominados por la ley.

b) Conforme a la clasificación tradicional los contratos civiles, según los efectos que producen, pueden ser unilaterales o bilaterales, en los primeros una sola de las partes debe prestaciones a la otra, en los segundos las prestaciones son recíprocas, tal manera que los contratos unilaterales son aquellos en los que una sola parte se obliga hacia la otra sin que ésta quede obligada. Sin embargo, dentro de la clasificación de los actos jurídicos, por requerir para su formación del acuerdo de voluntades el contrato unilateral

se considera como un acto jurídico, bilateral, la unilateralidad se refiere solamente a sus efectos.

El Código Civil para el Distrito Federal considera la donación como un contrato unilateral en virtud de que el único que contrae obligaciones es el donante (artículo 2332), y excepcionalmente pueden constituirse como contratos unilaterales el mandato y el depósito (artículos 2549 y 2517).

Hay contratos que en el momento de su celebración solamente producen obligaciones a cargo de una sola de las partes, pero durante la vigencia del contrato, pueden nacer obligaciones a cargo de la otra parte, a estos contratos se les ha denominado sinalagmáticos imperfectos cuando en realidad son contratos unilaterales, tal es el caso del contrato de depósito, cuando el depositario tuviera que hacer ciertos gastos para la conservación de la cosa depositada, y en cuyo caso el depositante está obligado a restituir lo gastado (artículo 2532 del Código Civil para el Distrito Federal).

IV. *En derecho mercantil*, al analizar la naturaleza de la obligación derivada de la emisión de títulos de crédito o titulosvalor, el carácter unilateral de la voluntad que les da origen constituye un rasgo esencial de esta clase de títulos. En este sentido las corrientes unilateralistas explican que la obligación documental surge de la redacción y suscripción del título de crédito, independiente de las contingencias de la relación jurídica que le dio origen, de tal manera de hacer efectiva la obligación surge en el momento mismo de la creación del título, no siendo necesario un segundo acto de voluntad del acreedor para aceptar la promesa encerrada en el documento.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito adopta el criterio unilateralista al considerar los títulos de crédito como instrumentos autónomos del acto o contrato que les dio origen (artículos 5, 8, 71).

A enumerar y clasificar los actos de comercio, Roberto L. Mantilla Molina, dentro de los actos de mercantilidad condicionada menciona sin estar de acuerdo con esa denominación, los actos unilateralmente mercantiles, también llamados actos mixtos, que son aquellos que su mercantilidad se deriva de una sola de las partes, y sobre ellos esboza el problema de cuál ha de ser la ley que ha de regirlos: la civil o la mercantil, pronunciándose por la solución de que las obligaciones de la parte, para quien el acto no lo es de comercio se rigen de modo exclusivo por la ley civil. Sin embargo tales actos no pueden considerarse unilaterales, en virtud de que requieren la concurrencia de voluntades para su formación, por tanto son bilaterales.

V. *En derecho internacional público*, la expresión "actos unilaterales" generalmente está reservada para referirse a diversos *actos diplomáticos* tales como: el reconocimiento, renuncia, protesta, promesa, notificación, etcétera

Dicho tipo de actos tienen en común ser formal y materialmente internacionales, desde el momento que emanan de autoridades estatales con una competencia específica para actuar en el plano de las relaciones internacionales.

Paralelamente a este tipo de actos, se añaden actualmente aquellos que emanan de instituciones internacionales, ya sea que se trate de recomendaciones, decisiones u opiniones. El punto más delicado está en saber hasta qué grado los *actos jurídicos internos* pueden ser considerados actos unilaterales internacionales. Esta situación se resume perfectamente en el célebre pasaje del Caso de las Pesquerías Anglo-Noruegas, fallado por la Corte Internacional de Justicia en 1951: "la delimitación de los espacios marítimos tiene siempre un aspecto internacional.... Si bien es verdad que el acto de

delimitación es necesariamente un acto unilateral, porque es sólo el Estado ribereño el que tiene competencia para proceder, sin embargo, la validez de la delimitación frente a terceros Estados depende del Derecho Internacional" (*Recueil*, 1951, página 132).

Véase **Bilateralidad, Declaración Unilateral de la Voluntad.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 3ª edición, México, Porrúa, 1959, tomo I; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 7ª edición, México, Porrúa, 1956; Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mércantil;* 5ª edición, México, Porrúa, 1961; Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano;* 10ª México, Porrúa, 1980; Venturini, Gian Carlo, "La porteé et les effets juridiques des attitudes et des actes unilatéraux des Etats", *Recueil des Cours,* La Haya, número 112 (II), 1964.

Rosa María Alvarez y
Alonso Gómez-Robledo Verduzco.

UNILATERALISMO. I. Teoría de derecho internacional privado basada en la idea de que los conflictos de leyes encubren conflictos de soberanía, y por lo tanto deben de resolverse por medio de reglas de conflicto unilaterales, es decir reglas que determinarán el campo de aplicación territorial o extraterritorial del derecho sustantivo.

II. El unilateralisino ha sido desarrollado desde el siglo XII y las escuelas estatutarias italiana, francesa y holandesa han seguido esta corriente. Es el autor alemán Savigny quien criticó tal planteamiento, y propuso que el derecho aplicable para resolver un conflicto, de leyes sea determinado por medio de la localización de las relaciones jurídicas a través de los puntos de vinculación. Tal método permite la aplicación del derecho del foro, cuando la relación jurídica se encuentra vinculada con el foro o con el derecho extranjero cuando la vinculación se establece con un país extranjero. Este sistema llamado de reglas liberales ha sido adoptado por la mayoría de los sistemas jurídicos, y coexisten actualmente reglas unilaterales y bilaterales.

III. Sin embargo, el creciente intervencionismo estatal en la gran mayoría de los países ha provocado desde los años cincuenta un fuerte renacimiento del unilateralismo, bajo formas más sutiles que anteriormente. Así, las normas de aplicación inmediata o necesaria, las leyes de orden público o de policía constituyen la base de este resurgimiento del unilateralismo.

La teoría unilateralista impide la coordinación de los distintos sistemas jurídicos, ya que no permite la aplicación del derecho extranjero tanto sustantivo como conflictivo, por lo tanto su aplicación debe ser limitada explícitamente por el legislador y en ramas específicas en las cuales la aplicación del derecho del foro es imprescriptible, tales como en materia de inversiones extranjeras, transferencia de tecnología, nacionalización.

Al no ser así, el unilateralismo constituye una teoría contraria al desarrollo de la vida internacional de las personas.

Véase **Bilateralidad, Conflicto de Leyes, Derecho Extranjero, Derecho Internacional Privado, Normas de Aplicación Inmediata, Reglas de Conflicto.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado;* 2ª edición, México, Porrúa, 1976; Batiffol, Henri, y Lagarde, Paul, *Droit international privé*; 6ª edición, París, L.G.D.J., 1974; Carrillo Salcedo, Juan Antonio, "Le renouveau du particularisme en droit international privé", *Recueil des Cours,* La Haya,

1978; Mayer, Pierre, *Droit international privé*, París, Montchrestien, 1977; Pereznieto, Leonel, *Derecho internacional privado,* México, Harla, 1981.

Patrick Staelens Guillot.

UNION ADUANERA. I. El vocablo "unión" deriva de la expresión en latín *unio* que alude a la acción y efecto de unir o unirse. A su vez, "unir" es el verbo de origen latino *unire* que significa "juntar dos o más cosas entre si, haciendo de ellas un todo", según la *Real Academia Española.* Por tanto, en la unión aduanera se produce una vinculación entre dos o más Estados soberanos para formar un todo en el aspecto aduanal. El adjetivo "aduanera" se refiere a lo "perteneciente o relativo a la aduana" y "aduana" es una palabra de origen árabe de significado preciso: "oficina pública, establecida generalmente en las costas y fronteras, para registrar, en el tráfico internacional, los géneros y mercaderías que se importan o exportan, y cobrar los derechos que adeudan", conforme a la Real Academia Española.

II. En la unión aduanera converge el consentimiento de dos o más Estados soberanos para establecer un sistema común a ellos en lo que hace al cobro de impuestos de importación y exportación, ya sea para eliminar o disminuir los gravámenes tributarios que origina el tráfico internacional de mercaderías. Para Nicola Catalano, en el supuesto de una unión aduanera, los países que se asocian se hallan en la situación de Estado único, en lo que hace a los derechos de aduana y restricciones cuantitativas respecto de productos de terceros países. Los Estados no vinculados por la unión aduanera carecen de derecho para reclamar discriminación en su perjuicio o para exigir la cláusula de la nación más favorecida con la consecuente supresión de derechos internos, ya que ellos no son parte en el vínculo jurídico que produce efectos aduanales.

III. La caracterización de la unión aduanera obliga a dar relevancia a los siguientes elementos que la conforman***: a)*** existe un acuerdo expreso de voluntades entre los Estados soberanos que constituyen la unión; ***b)*** el respectivo acuerdo de voluntades obra en un tratado internacional que da origen a la unión aduanera; ***c)*** la unión es revocable mediante el cumplimiento de los requisitos que el tratado prevea; ***d)*** la enmienda o revisión de los términos de la unión está sujeta al acuerdo de los Estados miembros, y ***e)*** la unión aduanera puede consistir en una fase de la integración económica que se proponen los Estados que la constituyen, e incluso puede ser una etapa hacia el objetivo final de la unión político total.

No debe confundirse una unión aduanera con una zona de libre cambio ya que, según Nicola Catalano, si bien ambos sistemas comportan la supresión de los derechos de aduana y de las restricciones cuantitativas en las relaciones entre los Estados miembros, en el segundo sistema se admiten derechos de aduana y reglamentaciones restrictivas diferentes para cada Estado miembro, mientras que en la unión aduanera hay un comportamiento exterior coincidente de los Estados miembros.

IV. En la Primera Conferencia Interamericana, o Panamericana, del 1° de octubre de 1889 al 18 de abril de 1890, verificada en Washington, se incluyeron como puntos relevantes: desarrollo de una unión aduanera y fomento del comercio recíproco y adopción de disposiciones aduaneras uniformes y uniformidad de procedimientos pero, tal proyecto orientado a la unión aduanera fue un fracaso completo. El tratado de París, de 18 de abril de 1951, al instituir una comunidad europea del carbón y del acero, no

constituyó una unión aduanera porque la solidaridad aduanal se limitó a los productos del carbón y del acero y en virtud de que no se integró un círculo aduanero común. Tiene razón Nicola Catalano cuando a la comunidad europea del carbón y del acero le da el carácter de una unión aduanera parcial.

La comunidad económica o mercado común es más que una unión aduanera, ya que la supresión de los derechos aduaneros y de las restricciones cuantitativas es sólo uno de los aspectos del sistema institucional, al lado de otros elementos que conducen a asegurar la libre circulación de mercancías, de personas, de capitales y de servicios.

El Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), en el párrafo 8, del artículo XXIV, determina que se entiende por unión aduanera: "la sustitución de dos o más territorios aduaneros por un solo territorio aduanero, de manera***:*** ***i)*** que los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas autorizadas en virtud de los artículos XI, XII, XIII, XIV, XV y XX sean eliminados con respecto a lo esencial de los intercambios comerciales entre los territorios constitutivos de la unión o, al menos en lo que concierne a lo esencial en los intercambios comerciales de los productos originarios de dichos territorios; ***ii)*** que, a reserva de las disposiciones del párrafo 9, cada uno de los miembros de la unión aplique al comercio con los territorios que no estén comprendidos en ella derechos de aduana y demás reglamentación del comercio que , en substancia, sean idénticos".

En la tendencia a la creación del Mercado Común Centroamericano, se ha querido facilitar el camino a la unión aduanera, según nos informa Modesto Seara Vázquez, mediante la firma del Convenio centroamericano sobre equiparación de gravámenes a la importación y el Protocolo sobre preferencia arancelaria centroamericana, complementado en años sucesivos con otros protocolos. El propósito principal era el de establecer, en un período máximo de diez años, una zona de libre comercio, paso que se ha considerado necesario para llegar a una unión aduanera. En Managua, el 13 de diciembre de 1960 se firmó el Tratado General de Integración Centroamericana, con la pretensión de que en un plazo máximo de cinco años se establecieran un mercado común y también una unión aduanera.

Por su parte, en los países árabes se ha tratado de conseguir la eliminación gradual de las barreras aduanales para los productos agrícolas e industriales, mediante un acuerdo que pretende algo más que constituir una zona de libre comercio. Se ha tratado de conseguir la integración de las economías de los Estados miembros mediante el establecimiento de una unión aduanera con tarifa externa común, con extensión hacia la libertad de circulación al capital y al trabajo, según datos que nos proporciona Modesto Seara Vázquez.

En el Consejo Nórdico, desde 1954, se había discutido la creación de una unión aduanera entre Dinamarca, Suecia y Noruega y un proyecto de tratado que la creaba, cubriendo el ochenta por ciento del comercio entre los miembros. El proyecto fue presentado a los gobiernos respectivos en el año de 1957 pero no se adoptó por la intención de crear instituciones de mayor alcance en lo que atañe a la integración económica (Modesto Seara Vázquez).

Ha habido importantes tendencias africanas hacia el establecimiento de la unión, aduanera. Claude-Albert Colliard expresa, que, entre los Estados que antes formaban parte del conjunto colonial de la Africa occidental francesa, fueron instituidas diversas uniones aduaneras, monetarias, económicas: el 9 de junio de 1959 se firmó una primera

convención y el 3 de junio de 1966 fue reemplazada por la convención de Abidján que cuenta con siete Estados participantes: Costa de Marfil Dahomey, Alto Volga, Mauritania, Niger, Senegal y Mali. La unión aduanal ,establece una tarifa exterior común y la armonización en la legislación y reglamentación aduaneras. Los productos de la unión gozan de un derecho aduanero reducido pero, no de franquicia. En virtud del tratado de Brazzaville, del 8 de diciembre de 1964, según Colliard, se creó una Unión Aduanera y Económica de Africa Central, que agrupaba a los cuatro Estados que formaban la antigua Africa Ecuatorial Francesa: Gabón, Chad, República Centroamericana y Congo Brazzaville, a los que se añadió la República Federal del Camerún. Conforme a los términos del tratado, la unión constituye un único territorio aduanero que fija una tarifa externa común.

La Comisión Económica para la América Latina, nos dice Modesto Seara Vázquez, ha considerado necesaria una unión aduanera y de pagos para ampliar los precarios mercados latinoamericanos.

V. BIBLIOGRAFIA: Arellano García, Carlos, *La diplomacia y el comercio internacional,* México, Porrúa, 1980; Catalano, Nicola, *Manual de derecho de las comunidades europeas, B*uenos Aires, Intal, 1966, Dell, Sidney, *Bloques de comercio y mercados comunes*, México, Fondo de Cultura Económica, 1963; Malpica de Lamadrid, Luis, *¿Qué es el GATT?,* México, Grijalbo, 1979; Seara Vázquez, Modesto, *Tratado general de la organización internacional,* México, Fondo de Cultura Económica, 1974; Thomas, A. V. W. y Thomas, Jr., A. J., *La Organización de los Estados Americanos,* México, Uteha, 1968.

Carlos Arellano García.

UNION DE ESTADOS. I. Existen uniones de Estados que se rigen por el derecho interno; las uniones que interesan aquí son aquellas que fueron o son regidas por el derecho internacional, bien porque surjan a través de tratados, bien porque son creadas a través de actos unilaterales, pero con consecuencias internacionales.

II. La doctrina y la práctica internacionales suelen laborar clasificaciones de los tipos de uniones de Estados: políticas, apolíticas, las organizadas sobre la base del principio de la igualdad o las que se constituyen sobre la base de la desigualdad, etcétera Lo que caracteriza a cualquier unión de Estados es que se establecen órganos colectivos con competencia en asuntos comunes.

Seara Vázquez afirma que: "las uniones de Estados en sentido propio (diferentes de las uniones administrativas, aduaneras, etcétera) son de dos tipos: unión personal y real. Coinciden ambas en una característica: tener un jefe de Estado común, pero hay entre ellas diferencias importantes". Así las cosas la unión personal "surge cuando el juego de las leyes de sucesión lleva al mismo monarca a ocupar el trono de los dos países. Los Estados conservan su personalidad independiente sin que pueda hablarse de la Unión como sujeto propio del derecho internacional. De tal modo que cuando el monarca actúa lo hace en nombre de uno o de otro de los Estados únicamente: teóricamente es posible que se hagan la guerra el uno al otro (Oppenheim) ".

La unión personal se caracteriza por: "**l)** Tener el mismo jefe de Estado, que siempre es un monarca, aunque haya una excepción a esto último, en el caso de Bolívar, que en 1825, fue presidente simultáneamente de Colombia, Bolivia y Perú, y de 1823 a

1826, de Colombia y Perú**; 2)** Ser de carácter accidental basada únicamente en el juego de las leyes de la sucesión, y **3)** Ser temporal. Como ejemplo de uniones personales pueden citarse: Prusia y Neuchatel (1707-1857), Gran Bretaña y Hanover (1714-1837), Holanda y Luxemburgo, (1815-1890), Bélgica y el Congo (1885-1908). Actualmente no hay ningún ejemplo de unión personal".

En relación a la unión real el mismo autor afirma que: "es una unión voluntaria de dos Estados soberanos que se unen bajo el mismo monarca para dar lugar al nacimiento de una sola persona internacional. La unión real se caracteriza además por el abandono que hacen los Estados soberanos que la forman de una parte de sus prerrogativas a la Unión, que se encarga de la gestión de los asuntos comunes permaneciendo las otras dentro del dominio de los Estados miembros, que continúan siendo soberanos. En realidad hay una gran analogía entre la unión real y la confederación de Estados. La unión personal se distingue por ser mucho más estrecha y además como consecuencia del carácter voluntario de su creación, por la posibilidad de ser disuelta libremente. Podemos citar como ejemplos de uniones reales: Suecia y Noruega (1815-1905), Austria y Hungría (1867-1918), Islandia y Dinamarca (1918-1944), que ofrecía una serie de particularidades muy interesantes, y los Países Bajos e Indonesia (acuerdos 1937 y 1949) que podía considerarse, también por algún tiempo, como una unión real. El contenido de las distintas uniones reales que hemos citado, no es idéntico en todos los casos, y las diferencias son a veces bastante profundas. Actualmente, igual que habíamos dicho respecto a las uniones personales, no hay ningún ejemplo de uniones reales".

Tanto la práctica como la doctrina internacionales han configurado tres formas distintas de uniones de Estados constituidas sobre la base de la desigualdad de las partes asociadas: el protectorado, la protección y el cuasi protectorado, teniendo como nota común todas ellas que un Estado débil se pone bajo la protección de un Estado más fuerte, sin que se diluya la personalidad jurídico-internacional de aquél.

Véase **Protectorado.**

III. BIBLIOGRAFIA: Kelsen, Hans, *Principios de derecho internacional público*; traducción de H. Caminos y E. C. Hermida, Buenos Aires, El Ateneo, 1965; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público;* 9ª edición, México, Porrúa, 1983; Verdross, Alfred, *Derecho internacional público;* traducción de Truyol y Serra, Madrid, Aguilar, 1957.

Víctor Carlos García Moreno.

UNION DE SOCIEDADES. I. *Terminología y concepto.* La unión de sociedades no es, en principio, sino la manifestación concreta y particularizada de un fenómeno más vasto: la unión de empresas. Ambas expresiones, aunque íntimamente relacionadas entre sí, no son, sin embargo, totalmente intercambiables. Ciertamente, es casi imposible imaginar la unión de varias sociedades que no repercuta de algún modo sobre las empresas de que aquéllas sean titulares. Las uniones de sociedades son siempre y al propio tiempo, uniones de empresas. En cambio, la recíproca no es igualmente cierta. Nada obsta a que se unan dos o más empresas cuyos titulares sean personas físicas, hipótesis en la cual no habrá, evidentemente, unión de sociedades. Caben, por último, uniones mixtas que agruparan empresas individuales y sociales.

El concepto jurídico de las uniones de sociedades debe comprender todas las manifestaciones de la concentración y poner de manifiesto sus caracteres comunes, ya que no puede considerase jurídica una definición que se refiera sólo al fin económico de las concentraciones y guarde silencio sobre el medio jurídico que debe emplearse para alcanzarlo.

En este orden de ideas, Salandra, con su agudo sentido analítico, definió en 1934 a las uniones de sociedades como "vínculos jurídicos estables voluntarios o forzosos, que al ejercer una actividad económica con carácter de empresa, se subordinan o quedan subordinadas (las sociedades) al interés común; y cuyo objeto consiste en la disciplina total o parcial, por medio de una organización colectiva, de dicha actividad, la que es ejercitada individualmente".

II. *Antecedentes.* La unión de sociedades, cualquiera que sea la finalidad con que se realice, tiene un contenido predominantemente económico, pero siempre está sometida a una disciplina jurídica. El fenómeno moderno de la unión y dominio de las empresas se halla estrechamente ligado a la evolución de la economía capitalista. Ésta puede considerarse dividida en tres grandes periodos; el primero, que comprende de su iniciación hasta 1870, periodo esencialmente dinámico de impulso y creación bajo el principio de la libre concurrencia. Dicho periodo fue seguido hasta comienzos del siglo XX por otro de estabilización que se continúa con el actual de decadencia y crisis, no sabemos si del sistema o en el sistema.

En realidad, el mayor desarrollo lo obtuvo la gran organización mercantil sobre base capitalista, tanto para la producción mecanizada en el sector industrial como para anular los dos fenómenos de integración y especialización en el comercio. El interés de la gran empresa (en la mayoría de los casos sociedad por acciones) tendió a crear las organizaciones que asegurasen en todo momento una suficiente remuneración al capital, con una eficaz adaptación al ritmo de la coyuntura económica. Alemania y Estados Unidos, seguidos después de Inglaterra y Francia, fueron los países donde más netos perfiles adquirió el fenómeno.

III. *Formas específicas de unión* (concepto, naturaleza jurídica y clasificación). La contraposición fundamental en las uniones de sociedades es la de *cárteles o consorcios* de un lado y grupos *o* "*concernos*" de otro. *Los cárteles son los convenios libremente establecidos entre empresarios de una misma rama que, conservando su independencia, se proponen regular el mercado.* Dentro de este supuesto se ha dicho que la naturaleza del vínculo aglutinante es, bien la de un contrato, bien la de un acuerdo *(stricto sensu).*

A nuestro juicio, la naturaleza del negocio jurídico de tipo asociativo es la contractual, con peculiaridades propias que la distinguen de los contratos de cambio. Sus principales características son las siguientes:

a) El contrato de *cártel o consorcio* está formado generalmente por más de dos empresas, y éstas no se encuentran una frente a otra sino frente a todas. La relación sinalagmática se establece en forma indirecta y mediata; la invalidez o inejecución de las obligaciones de una de las empresas no excluye, por si sola, la continuación del contrato entre las demás, salvo si se vuelve imposible la consecución del objeto común.

b) El contrato de *cártel o consorcio* tiene una función instrumental; no termina con la ejecución de las obligaciones de las empresas; esta ejecución no es sino la premisa

para una actividad posterior; la realización de esta actividad constituye precisamente su finalidad.

c) El fin común en *el contrato de cártel o consorcio* es la disciplina de la actividad económica. El logro de este fin común motiva al contrato de cártel; sólo con su consecución se subsanan los daños (se obtienen ventajas) causados por la contraposición de intereses; contraposición que subsiste, tanto en el momento de la realización del contrato donde cada parte mira a aquellas cláusulas que más le convienen, como posteriormente en su funcionamiento, puesto que cada una asume la obligación que disminuye su libertad sólo mientras las otras respectivamente asumen su correspondiente obligación. La finalidad es precisamente lo que distingue al consorcio de las demás especies de los contratos plurilaterales o de tipo asociativo.

d) Los *contratos de cártel o consorcio* en ser internos o externos, según se manifiesten o no a los terceros, mediante la oficina central de relaciones exteriores. Como consecuencia de la naturaleza jurídica de este tipo de unión de sociedades, se origina una responsabilidad común consorcial, que corresponde a la ventaja recibida por los miembros (consorciados) de una organización (consorcio), en virtud de su actuar unificado y planificado tendiente al logro directo o indirecto de ese mismo beneficio.

Pueden hacerse diversas clasificaciones de los cárteles. Así, según el objeto de su acuerdo, o la clase de limitación que se imponen a su libre acción, se dividen en: **1)** Cárteles que imponen una determinada conducta a las empresas respecto a los futuros contratos que realicen con terceros. **2)** Cárteles de racionalización. Entre los primeros tenemos a los que establecen premios, los que fijan cantidades máximas de producción, los que determinan las zonas de venta, etcétera Corresponden a los segundos los que centralizan la adquisición de materias primas o la venta de productos elaborados, los que tratan de introducir nuevas técnicas productivas y, en general, todos aquellos que tienden, mediante una planificación industrial, a la obtención de bajos costos de producción.

Según la intensidad de los vínculos que unen a las empresas se pueden distinguir: **l)** Simples acuerdos verbales (*Gentlemen's agreements).* **2)** Cárteles en que un órgano de control vigila la observancia del acuerdo. **3)** Cárteles en que una oficina común de ventas realiza la de los productos de las empresas "*carteladas*".

Por último, según su fuente originadora o la clase de voluntad que los sostienen, se agrupan en: **1)** Cárteles voluntarios: esto es, los formados mediante el libre acuerdo de voluntades de las empresas participantes. **2)** Cárteles obligatorios, es decir, los impuestos por el Estado.

Los grupos, por su parte, son uniones de empresas dirigidas a robustecer el grado de eficacia productiva de cada una de ellas, para mejor resistir la concurrencia. La formación de los grupos se logra mediante vínculos jurídicos distintos, según se trate de la especie de agrupación y según que ella se origine por la voluntad libre de las partes, o mediante imposición estatal. Estos vínculos aglutinantes, consisten: en primer lugar, en contratos por medio de los cuales se ligan empresas que se hallan en una posición económica semejante (el engrandecimiento de explotaciones o la *integración horizontal*), como en el contrato de comunidad de intereses *(cointeressenze),* por el cual, dos o más empresas constituidas en forma de sociedades, se obligan a poner en común sus ganancias y sus pérdidas para repartirlas según una proposición de antemano establecida; o en contratos por medio de los cuales una empresa renuncia al ejercicio de cualquier actividad directa, confiándola a otra, como en el caso del arrendamiento, del ejercicio o

de la gestión de empresa. En segundo lugar, en participaciones de acciones, que atribuyen a una sociedad la calidad de socia de otra y un poder preponderante en su administración. Este vínculo existe, generalmente, entre las empresas principales y aquellas que están respecto a ellas, en relación de complementariedad o instrumentalidad *(integración vertical).* Se trata de un vínculo más sólido, firme y eficaz que el contractual. En tercer lugar, en uniones personales, que garantizan la unidad de la dirección administrativa de las empresas agrupadas mediante la identidad de los administradores o directores.

La responsabilidad en los grupos, es una responsabilidad directa, es decir, nacida del beneficio que el actuar planificado y racionalizado acarrea a la sociedad controladora y a las que controla.

Los grupos se subdividen, fundándose en la naturaleza del vínculo aglutinante que subordina a las empresas agrupadas a una dirección única: en: **1)** Unidos por la *participación financiera* de una empresa en otra u otras mediante la posesión de acciones. **2)** Unidos por *unión personal,* es decir, que por la identidad de la personas que funge como director en varias empresas: éstas poseen unidad de gestión. **3)** Unidos mediante una *convención,* o sea, un vínculo contractual.

Otra subdivisión de los grupos, fundada en la clase de voluntad que interviene para formarlos, es: **1)** Grupos *voluntarios,* esto es, los constituidos por libre voluntad. **2)** Grupos *obligatorios,* o sea, los impuestos por el Estado.

IV. *La legislación mexicana frente a las uniones de sociedades.* Diversa puede ser la actitud que toma el Estado frente a las uniones de sociedades. O bien se muestra indiferente, y esto generalmente acontece en países de una industria incipiente o raquítica donde las exigencias de la gran industria y del mercado no las han hecho necesarias; o bien se ocupan de ellas, desarrollando su actividad legisladora ya sea prohibiéndolas, ya fomentándolas y hasta imponiéndolas en algunos casos.

Las normas que en la actualidad rigen las uniones de sociedades en México, si bien algunas establecen preceptos para su constitución y funcionamiento, y de otras se puede deducir la común responsabilidad de las empresas que se unen, lo hacen sin tener una visión justa y completa del fenómeno, y por lo tanto, no satisfacen las necesidades legislativas en esta materia.

La legislación mexicana hasta antes de la Constitución de 1917, no prescribe normas directas a la regulación de las uniones de sociedades; el establecimiento de éstas se deduce prohibido por entrañar cortapisas a la libertad individual del comercio y la industria, desde un punto de vista particular y en cuanto que podían originar un monopolio, desde un punto de vista general.

México se ocupa en *forma directa* de las uniones de sociedades hasta 1917, refiriéndose especialmente a los *consorcios o cárteles,* y prohibe en la Constitución (artículo 28) su establecimiento. La aversión del Constituyente de 1917, a las uniones se debió a que ellas implican un perjuicio social, mediante una situación de monopolio que les permite fijar precios altos y desproporcionados. Posteriores manifestaciones legislativas (Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional, Ley de Asociaciones de Productores para la Distribución y Venta de sus Productos, Ley General de Instituciones de Seguros, Ley Federal de Instituciones de Fianzas, Código Penal del Distrito Federal) circunscriben la inicial actitud *represiva* respecto a los consorcios, sólo a los malos, o sea, a los que tienden a actitudes monopolísticas, y permiten los buenos y hasta los imponen.

En cuanto a normas que regulen su constitución orgánica de acuerdo con su naturaleza, las que hay son insuficientes.

Los grupos o "*concernos*" carecen en México, como en la mayor parte de las legislaciones, de ordenamientos adecuados que los normen y ni siquiera el Estado parece enterado de su existencia. Existen algunas disposiciones en nuestro derecho positivo que pueden ser aplicables a los grupos, pero que no se dictaron para regular su funcionamiento ni su existencia (por ejemplo, artículos 13 de la Ley que Establece Requisitos para la Venta al Público de Acciones de Sociedades Anónimas, 41 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y 7° *bis* de la Ley de Sociedades de Inversión). Las normas más recientes han sido formuladas en materia fiscal (artículos 57 -*A*-57-*M* de la Ley del Impuesto sobre la Renta), sin que de ellas puedan extraerse bases suficientes para integrar conceptos definitivos.

Véase **Concentración de Empresas, Grupos de Sociedad, Sociedad Anónima Sociedades de Control.**

V. BIBLIOGRAFIA: Ascarelli, Tullio, Con*zorci* volontari tra imprenditori; 2ª edición, Milán, 1937; Coufal, Eric, *Los grupos de sociedades y el conflicto de intereses*, Monterrey, Nuevo León, 1980, tesis; Garrigues, Joaquín, "Formas sociales de uniones de empresas" *Revista de Derecho Mercantil*, Madrid, 1949; Ledesma, Bernardo, *La desestimación de la personalidad jurídica*, México, 1979, Libonati, Berardino, *Holding e Investment Trust*, Milán, Giuffrè, 1969; Ramírez, Eugenio, *Las concentraciones de empresas*, México, 1952; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho mercantil*, México, Porrúa, 1980, tomo I; Salandra, Vittorio, *Il diritto delle unioni di imprese (Consorzi e gruppi*), Padua, 1934; Uria Rodrigo, "Teoría de las concentraciones de empresas", *Revista de Derecho Mercantil*, Madrid, 1949; Vito, Francesco, *Las uniones de empresas en la economía fascista*, Barcelona, 1941.

Francisco J. Santamaría M.

USO. I. Derecho real que otorga al usuario la facultad de percibir de los frutos de una cosa ajena, los que basten a cubrir sus necesidades y las de su familia, aunque ésta aumente (artículo 1049 Código Civil para el Distrito Federal). Es al igual que el usufructo, un derecho real, temporal, por su naturaleza vitalicio que se ejerce sobre cosas ajenas; sin embargo, se diferencia de éste porque es un derecho restringido a ciertos frutos de la cosa ajena y porque es de carácter personalísimo, se concede tomando en cuenta la calidad de la persona, por ende es intransmisible (artículo 1051 Código Civil para el Distrito Federal).

II. Inicialmente el uso sólo daba derecho a usar la cosa ajena sin percibir ningún fruto; posteriormente se concedió al usuario el derecho de percibir ciertos frutos no con la amplitud del derecho de usufructo, sino exclusivamente, para tomar aquellos frutos necesarios para el consumo personal del usuario y de su familia, Actualmente, en el derecho mexicano, es ésta su extensión.

Si el usuario, para cubrir sus necesidades y las de su familia consume todos los frutos de los bienes está obligado a cubrir los gastos de cultivo, reparaciones y pagos de contribuciones. Si sólo usa parte no debe contribuir en nada excepto si el propietario no alcanza a cubrir tales gastos con los frutos restantes (artículos 1055 y 1056 Código Civil para el Distrito Federal).

Por lo demás, las obligaciones del usuario son semejantes a las del usufructuario: levantar inventario, otorgar fianza, cuidar y conservar la cosa como buen padre de familia y restituir la cosa al extinguirse el derecho, rindiendo cuentas, y responder de daños y perjuicios por pérdidas o deterioro de la cosa (artículo 1053 Código Civil para el Distrito Federal).

III. BIBLIOGRAFIA: Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano,* tomo III, *Bienes, derechos reales y posesión;* 4ª edición, México, Porrúa, 1976.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

USO CONSTITUCIONAL, *véase* **Costumbre Constitucional.**

USOS MERCANTILES, *véase* **Costumbre Mercantil.**

USOS SOCIALES. I. En el sentido de acción o comportamiento humano 'uso' (del latín: '*usus*': 'práctica' 'experiencia') significa: 'práctica', 'costumbre', 'hábito'. Los jurisconsultos romanos aplican la expresión *'in uso'* para designar a las instituciones jurídicas que gozan de una práctica general, en especial aquellas relacionadas con el proceso civil (por ejemplo, ciertas *acciones).* En un sentido más específico, los jurisconsultos romanos, con '*usus'* y con la locución '*in usu esse*', se refieren a las costumbres y normas jurídicas consuetudinarias. De esta forma, *'usus recepturn est'* se dice de una norma jurídica que ha sido establecida por la costumbre (*consuetudine*) (A. Berger). En este sentido se habla *de 'usus loci'* (prácticas o costumbres locales) , '*longaevus usus*' (práctica o costumbre observada por largo tiempo), etcétera,
un sentido general, 'uso' se utiliza como sinónimo de costumbre o práctica jurídica (*ergo*, obligatorio). En este sentido los juristas entienden por 'uso', la práctica o modo de obrar que tiene fuerza obligatoria. El uso en este sentido se entendía como resultado del consentimiento tácito del pueblo que lo observaba, de los tribunales que lo aplicaban y del legislador que lo mantenía (cotejar, J. Escriche). Sin embargo, las más de las veces, se suele diferenciar entre costumbre y uso. En ocasiones uso constituye el elemento fáctico de la costumbre, la conducta repetida, el hábito. En este sentido, el uso no sería sino los hechos (repetidos) constitutivos de la costumbre. Frecuentemente se opone el uso a la costumbre en virtud de que el uso es meramente una práctica limitada (de los comerciantes, de un lugar, etcétera), mientras que la costumbre presupone una aceptación general. De ahí que se sostenga que el uso tiene, en cuanto a su obligatoriedad, un alcance limitado o supletorio. Dentro de este orden de ideas, la dogmática jurídica considera al uso como una práctica generalmente aceptada o entendimientos tácitos de un tipo particular de negocios. Para tener tal efecto el uso (en razón de su limitada obligatoriedad) tiene que ser consistente con el derecho legislado, bien conocido y compartido por los participantes (D. M. Walker).

II. La ciencia jurídica se ha ocupado tradicionalmente de resolver el problema de la distinción entre diversas clases de normas. Generalmente los tipos de normas que intentan distinguirse por el señalamiento de sus notas características, son las llamadas morales, las jurídicas, las religiosas y las convencionales. Estas últimas reciben también el nombre de "usos sociales", "convencionalismos sociales".

El primer problema que se presenta en todo intento de distinción es el de determinar cuáles son los tipos de fenómenos que quedan comprendidos dentro de cada denominación. En relación con los usos sociales o convencionalismos sociales los autores no siempre se encuentran de acuerdo en la extensión del concepto, esto es, en el conjunto de fenómenos a los que comprende esa denominación. En general, están de acuerdo en que entre los fenómenos a explicar se encuentran las reglas de trato social o de cortesía, los preceptos de la etiqueta, las reglas del lenguaje hablado o escrito. Algunos autores, como Stammler, incluyen los preceptos del honor entre caballeros o estudiantes. La moda es considerada a veces como parte integrante del fenómeno de los usos sociales. Como puede fácilmente apreciarse la extensión del concepto no está claramente delimitada.

Para Stammler la voluntad es una categoría que ordena los contenidos de la conciencia con arreglo a los conceptos de medio y fin. Dice que la voluntad es una pauta directiva de nuestra conciencia consistente en la elección de medios para la consecución de fines. Es posible que las voluntades se vinculen entre si de manera tal que lo que para una es un medio para la otra sea un fin y viceversa. Dice: "Voluntad vinculatoria es aquella que enlaza entre sí varias voluntades como medios recíprocos en sus relaciones. Lo que uno quiere lo toma el otro como medio de su propia voluntad, y a su vez aquel encuentra en la voluntad de éste un medio para sus fines propios" (Stammler, página 89). Considera que tanto el derecho como los usos sociales constituyen modalidades de la voluntad vinculatoria, pues ambos tipos de normas relacionan recíprocamente los fines y medios de los sujetos que entran en relación. Hay dos modalidades puras de la voluntad vinculatoria: una modalidad es aquella que vincula los fines y medios recíprocos por la voluntad vinculatoria misma y la otra modalidad es aquella que deja a los propios individuos vinculados el establecimiento de la relación recíproca correspondiente. En esta última, "la cadena de los fines y los medios se tiene que engarzar siempre de nuevo, cuando la ocasión concreta se presente, por parte de los interesados; mientras que en el otro caso la vinculación de las distintas voluntades entre sí, en función de medios, no es ni puede ser obra de las voluntades mismas" (Stammler, página 108). Cuando la vinculación de las voluntades no depende de las voluntades mismas se trata de una voluntad vinculatoria autárquica. Esto significa que para Stammler las normas convencionales se caracterizan por su fuente y por su pretensión de validez: los sujetos vinculados deciden sobre la existencia de la norma convencional en cada caso concreto. En un momento dice que son "invitaciones" para una vinculación.

III. Ihering y Somló intentan tipificar a los usos sociales atendiendo a su origen, Ihering considera que los usos sociales se apoyan en la coacción de la sociedad, mientras que las normas jurídicas se apoyan en la coacción del Estado. Esta opinión supone desconocer el carácter jurídico de las sanciones descentralizadas. Somló cree que los usos sociales tienen un origen social. La vaguedad de la tesis es notoria. García Máynez considera que son unilaterales las normas convencionales, pues no otorgan derechos subjetivos correlativos de obligaciones; son externos porque, a semejanza de las normas jurídicas, "no exigen que el móvil del actuante sea mero respeto a la norma usual y quedan cumplidos cuando el sujeto ejecuta el comportamiento ordenado sean cuales fueren los resortes psicológicos de la actuación"(García Máynez, *Filosofía del Derecho,* página 112); y, además, son coercibles porque admiten la observancia no espontánea de la norma, esto es, coaccionada.

Max Weber llama a estas normas “convenciones”. Considera a las convenciones como normas, en tanto que pretenden tener carácter obligatorio, pues “la observancia de la convención (en el sentido corriente de la palabra) - por ejemplo -, del saludo en uso, del vestido conveniente, de los límites de forma y contenido en el trato humano- se exige seriamente al individuo como obligación o modelo y en modo alguno - como en la simple costumbre de preparar de cierta manera un plato culinario - se le deja a su libre elección”(Weber, página 28). El anterior párrafo constituye una refutación a la tesis de Stammler.

IV. Weber llama “orden” a un conjunto de máximas que pueden ser señaladas y que orientan la conducta de los individuos. Se habla de “validez”, de un orden, en el sentido de la sociología de Weber, cuando “la orientación de hecho por aquellas máximas tiene lugar porque en algún grado significativo (es decir, en un grado que pese prácticamente) aparecen válidas para la acción, es decir, como obligatorias o como modelos de conductas” (Weber página 25). Cuando el carácter obligatorio, esto es, cuando la validez de un orden se encuentra garantizada externamente por la reprobación general prácticamente sensible, estamos en presencia de una regla convencional. A diferencia de las normas ,jurídicas, en las que su validez está garantizada porque la coacción es ejercida por un cuadro de individuos instituidos con la misión de obligar a la observancia del orden o de castigar su transgresión, las normas convencionales carecen totalmente de dicho cuadro de individuos específico. Dice Weber: “Lo decisivo es que aún en esos casos es el individuo el que emplea los medios represivos (a menudo drásticos) y en méritos precisamente de la reprobación convencional, pero no un cuerpo de personas encargado de la función” (Weber, página 28). En resumen, para Weber las normas convencionales se caracterizan por lo que podríamos denominar coacción difusa, entendiendo por ello la reprobación general y efectiva no ejercitada por un cuerpo específico de personas encargado con la función de aplicar dicha reprobación. Para nada entra aquí el concepto de la efectividad de la sanción correspondiente, pues es observable que en muchos casos la reprobación convencional es más dura y más efectiva que la sanción jurídica. “Una falta contra la convención (costumbre estamental) se sanciona con frecuencia con mucha más fuerza que la que pudiera alcanzar cualquier forma de coacción jurídica, por medio de las consecuencias eficaces y sensibles del boicot declarado por los demás miembros del propio estamento. Lo que falta únicamente es el cuerpo de personas especialmente destinado a mantener su cumplimiento (jueces, fiscales funcionarios administrativos, etcétera)” (Weber, página 28).

Véase **Costumbre.**

V. BIBLIOGRAFIA:

Barrera Graf, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; García Máynez, Eduardo, *Filosofía del derecho,* México, Porrúa, 1974; García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho;* 33ª edición, México, Porrúa, 1982; Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho civil,* 4ª edición, México, Porrúa, 1980; Ihering, Rudolf von, *El fin del derecho,* Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1960; Morineau, Oscar, *El estudio del derecho,* México, Porrúa, 1953; Stammler, Rudolf, *Tratado de. filosofía del derecho;* traducción de W. Roces, Madrid, Reus, 1930; Tamayo y Salmorán, Rolando, *Sobre el sistema jurídico y su creación,* México, UNAM, 1976; Vernengo, Roberto J., *Curso de la teoría general del derecho,* Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1976; Weber, Max, *Economía y sociedad*, México, Fondo de Cultura Económica, 1981.

Ulises Schmill Ordóñez y
Rolando Tamayo y Salmorán.

USOS Y COSTUMBRES EN MATERIA LABORAL. I. Expresión sinonímica que en su especial aplicación al campo normativo laboral denota el reconocimiento de efectos a la obtención de prestaciones, a la reiteración de una acción y a todos aquellos hábitos que beneficien al trabajador en las relaciones obrero-patronales.

II. En 1970 la nueva Ley Federal del Trabajo suprimió el "uso" y sólo conservó el de *costumbre* como fuente formal supletoria, a falta de disposición expresa en la Constitución, en la propia Ley Federal del Trabajo o en sus reglamentos, o en los tratados internacionales (*véase*, artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo). De la Cueva alude al contraste entre el dinamismo del derecho del trabajo y la lenta formación del derecho consuetudinario; la función social del Estado y la inquietud obrera no esperarían el compás y el ritmo de la costumbre: "era más rápido y preciso el proceso legislativo y más eficaz la negociación y contratación colectivas y el ejercicio del derecho de huelga". La costumbre circunscribió su acción a lo que se conoce como *costumbres o usos de empresa:* "formas determinadas y propias de cada empresa para el desarrollo de los trabajos o beneficios no contemplados en los contratos colectivos, cada día menos frecuentes".

Néstor de Buen coincide con De la Cueva en que la costumbre es una fuente de escasa importancia y cataloga a las *costumbres o usos de empresa* como la "expresión poco afortunada, de los procesos reales - por contraposición a convencionales - de integración de las normas de trabajo a través de la posesión de derechos".

III. José de Jesús Orozco Henríquez analiza, "en la experiencia institucional, el procedimiento consuetudinario de creación jurídica", al aludir a un litigio laboral planteado en el orden jurídico mexicano, así como a la resolución del órgano aplacador. La Suprema Corte de Justicia se inclinó favorablemente a un grupo de trabajadores en cuanto a la procedencia del pago de séptimo día reclamado. En efecto. el Máximo Tribunal consideró que si el pago operó en *forma normal, semanariamente, se estableció una costumbre que es fuente de derecho, la que al favorecer a los trabajadores, prevalece sobre otras estipulaciones* (*véase, Semanario Judicial de la Federación*, tomo CXIII, Andrade, Juan y Coags, 30 de julio de 1952, página 365).

La negociación colectiva plasma con frecuencia en los instrumentos resultantes de las deliberaciones, verdaderas obligaciones desprendidas de la reiteración de acciones; por ejemplo, el contrato colectivo vigente en la Universidad Nacional Autónoma de México, que rige las relaciones entre la institución y su personal administrativo a partir del primer día de noviembre de 1982, alude a que: "los derechos a favor de los trabajadores... en.... los usos y costumbres establecidos, son irrenunciables"; también se refieren a la obligatoriedad de observar "los usos y costumbres establecidos, en cuanto sean más favorables a los trabajadores".

Véase **Corrección Disciplinaria, Interinato, Reglamento del Trabajo, Usos Sociales.**

IV. BIBLIOGRAFIA:

Buken Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, México, Porrúa, 1977; tomo I; Buken Lozano, Néstor, "Las fuentes del derecho procesal del trabajo", *Jurídica*, México, Universidad Iberoamericana, número 11, julio de 1979;

Buken Lozano, Néstor, “Los principios generales del derecho del trabajo en el ámbito procesal (perspectiva mexicana)”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, número 38, mayo-agosto, de 1980; Kirsch, Martín, “Le droit du travail et la coutume”, *Revue Juridique et Politique, Independance et Cooperation*, París, año XX, número 1, enero-marzo de 1966; Leroy, Máximo, *El derecho consuetudinario obrero*, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1922, tomo I y II; Orozco Henríquez, José de Jesús, *El derecho constitucional consuetudinario*, México, UNAM, 1983, Umaña Soto, Manuel Francisco, “La costumbre y el contrato del trabajo” *Revista de Ciencias Jurídicas*, San José, Costa Rica, número 22, septiembre de 1973.

Braulio Ramírez Reynoso.

USUARIOS DE SERVICIO PUBLICO. I. (Del latín *usuarius*, goce: *servitium*, esclavo; *publicus*, público, del pueblo, del Estado, general de todos.) El - Diccionario de la *Lengua Española* define al usuario como: “El que usa ordinariamente una cosa. Al que tiene derecho a usar de la cosa ajena con cierta limitación. Dícese del que por concesión gubernativa, o por otro titulo legítimo, goza un aprovechamiento de aguas derivadas de corrientes públicas”. Jurídicamente puede definirse como el sujeto de derecho que voluntaria o involuntariamente se encuentra en una relación jurídica de derecho público para el uso o disfrute de una prestación o bien público. En ocasiones, localidad, de usuario es general e impersonal, en otras, es una situación jurídica individual.

II. El uso o disfrute de esta prestación puede ser gratuito o no gratuito. La relación no se encuentra en plano de igualdad, ya que las condiciones del convenio las fija unilateralmente la ley y, el usuario lo acepta sin mayor recurso.

III. Existen diversas teorías que explican la naturaleza jurídica de las relaciones del usuario con el servicio público; se resumen en teorías contractuales y teorías reglamentarias. Los teóricos contractualistas están representados por Planiol, Duguit, Selelles y Waline, y entre los seguidores de la teoría reglamentaria tenemos a Jèze y Laroque.

IV. En México, la situación jurídica del usuario está determinada por la ley o reglamento del servicio que se presta y su gratuidad o no gratuidad depende del servicio que se disfrute. Así, la Constitución establece en diversos artículos los servicios públicos gratuitos. El usuario mexicano se encuentra protegido por todo un sistema jurídico que le asegura el cumplimiento y funcionamiento regular y continuo por parte de la administración pública.

El derecho mexicano tutela al usuario o consumidor a través de leyes específicas. Estas son, entre otras, la Ley Federal de Protección al Consumidor; la Ley Reglamentaria del Artículo 3° Constitucional; la Ley de Atribuciones al Ejecutivo Federal en Materia Económica; la Ley del Seguro Social; la Ley del ISSSTE; la Ley del Instituto de las Fuerzas Armadas; las leyes reglamentarias del artículo 27 constitucional; la Ley del Departamento del Distrito Federal, etcétera

V. BIBLIOGRAFIA:

Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*, México, Porrúa, 1979; Olivera Toro Jorge, *Manual de derecho administrativo*, México, Porrúa 1963, Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1979.

Fanny Pineda.

USUCAPION, *véase* **Prescripción.**

USUFRUCTO. I. (Del latín usufructos.) El Código Civil para Distrito Federal en su artículo 980 lo define diciendo que: "El usufructo es el derecho real y temporal de disfrutar de los bienes ajenos". Según los principios romanistas el derecho de propiedad confiere a su titular el uso, disfrute y abuso de la cosa. Cuando se traspasa a un tercero en forma temporal el derecho de uso y disfrute de la cosa, bajo la forma de un derecho real o jus in re, toma el nombre de usufructo. Al titular de este nuevo derecho se le designa con el nombre de usufructuario y de nudo propietario al titular del derecho de dominio. El usufructuario adquiere la facultad de hacer suyo todo lo que produce el bien, con la obligación de mantener su substancia.

II . Las características principales del usufructo, son las siguientes:

Es un derecho real y temporal de disfrute de bienes ajenos; se constituye en favor de personas físicas y morales, con excepción de las que señala el artículo 988 Código Civil para Distrito Federal.

Para las personas físicas el derecho es vitalicio, siempre que en el título constitutivo no se exprese lo contrario. El plazo máximo de duración para las personas morales es de veinte años (artículos 986 y 1040 Código Civil para Distrito Federal).

"Puede constituirse desde o hasta cierto día, puramente y bajo condición" (artículo 985 Código Civil para Distrito Federal), a título particular o universal. No es transmisible por herencia. Algunos autores creen encontrar en los usufructos sucesivos una excepción a este principio (artículos 982 y 984 Código Civil para Distrito Federal).

Entre el propietario y el usufructuario no se forma una comunidad, de modo que ninguno de ellos puede solicitar la partición o la licitación.

"Puede constituirse... a favor de una o de varias personas, simultánea o sucesivamente" (artículo 982 Código Civil para Distrito Federal). Si se constituye a favor de varias personas en forma simultánea, cesando el derecho de una de ellas éste pasa al propietario, "salvo que al constituirse el usufructo se hubiere dispuesto que acrezca a los otros usufructuarios" (artículo 983 Código Civil para Distrito Federal). Si se constituye sucesivamente, todos los usufructuarios deben existir al tiempo de comenzar el derecho del primero (artículo 984 Código Civil para Distrito Federal). "La muerte del usufructuario no extingue el usufructo, cuando éste ha sido constituido a favor de varias personas sucesivamente, pues en tal caso entra al goce del mismo la persona que corresponda" (artículo 1039 Código Civil para Distrito Federal).

El título constitutivo del usufructo regulará los derechos y obligaciones del usufructuario y del propietario (artículo 987 Código Civil para Distrito Federal).

Pueden darse en usufructo: los bienes muebles e inmuebles, corporales e incorporales, las universalidades de hecho y de derecho. "Si el usufructo comprende cosas que no pueden usarse sin consumirse, el usufructuario tendrá el derecho de consumirlas, pero está obligado a restituirlas, al terminar el usufructo, en igual género, cantidad y calidad", o pagar su valor si no puede restituirlas (artículo 994 Código Civil para Distrito Federal). Figura jurídica a la que los romanos denominaban "*quasi usufructos*".

"Si el usufructo se constituye sobre capitales impuestos a réditos el usufructuario sólo hace suyos éstos y no aquéllos" (artículo 995 Código Civil para Distrito Federal).

III. "El usufructo puede constituirse por la ley, por la voluntad del hombre o por prescripción" (artículo 981 Código Civil para Distrito Federal). El primero es el que se otorga a los padres o abuelos que ejerzan la patria potestad sobre un menor, y es equivalente al 50% de los beneficios que produzcan los bienes de éste, con excepción de los adquiridos por el menor con el producto de su trabajo, o por herencia, legado o donación, cuando el testador o donante disponga que el usufructo pertenezca al hijo o se destine a un fin determinado (artículo 430 Código Civil para Distrito Federal) . El usufructo voluntario puede constituirse por convenio o por testamento, Rojina Villegas opina que también puede constituirse por medio de una declaración unilateral de voluntad.

El usufructo contractual puede constituirse a título gratuito u oneroso, por vía de enajenación o constitución directa o por retención o reserva.

Habrá enajenación, cuando el propietario del bien conserva para sí la nuda propiedad y enajena el usufructo a la otra parte.

Habrá retención o reserva, cuando el propietario reserva para sí el usufructo y transfiere la nuda propiedad a su contraparte.

El usufructo testamentario es el que se constituye por testamento. Habrá enajenación cuando el testador deja a los herederos la nuda propiedad y el usufructo a los legatarios, y retención, cuando deja a los herederos el usufructo y la nuda propiedad a los legatarios.

Para constituir el usufructo se requiere ser propietario del bien y tener capacidad para enajenar. Puede adquiriese el usufructo por prescripción cuando se posee en concepto de usufructuario durante el tiempo que señala la ley, como en el caso de un usufructo constituido por un propietario aparente, cuyo derecho es posteriormente desconocido.

IV. En cuanto a las obligaciones y derechos del usufructuario es necesario considerar tres situaciones: antes de entrar al goce de la cosa, durante el ejercicio del derecho y después de su extinción.

Antes de entrar al goce de los bienes está obligado a hacer un inventario a sus expensas de todos los bienes, "haciendo tasar los muebles y constar el estado en que se hallen los inmuebles". Se hará con citación del dueño. Y debe otorgar una fianza para garantizar que actuará como un buen padre de familia, o como dice la fracción II del artículo 1006 Código Civil para Distrito Federal: "que disfrutará de las cosas con moderación y las restituirá al propietario con sus accesiones, al extinguirse el usufructo, no empeoradas ni deterioradas por su negligencia".

Quedan relevados de dar la fianza los ascendientes que ejerzan la patria potestad, salvo el caso que señala el artículo 434 Código Civil para Distrito Federal, y el donador que se reserva el usufructo de los bienes que dona. "El que se reserve la propiedad, puede dispensar al usufructuario de la obligación de afianzar" (artículos 1006-1009 Código Civil para Distrito Federal).

"Cuando el usufructo es a título gratuito y el usufructuario no otorga la fianza, el usufructo se extingue". Si lo ha sido a título oneroso el propietario puede intervenir la administración de los bienes mientras no se otorgue la fianza. Una vez otorgada la fianza el usufructuario tiene derecho a todos los frutos de la cosa desde el día en que debió

comenzar a percibirlos, según el título constitutivo (artículos 1010 y 1011 Código Civil para Distrito Federal).

"El usufructuario tiene derecho de ejercitar todas las acciones y excepciones reales, personales o, posesorias y de ser considerado como parte en todo litigio" en que se interese el usufructo (artículo 989 Código Civil para Distrito Federal). Podría en consecuencia exigir la entrega del bien si no lo ha hecho el nudo propietario, y en general ejercitar las acciones que esta disposición señala.

El usufructuario durante el ejercicio del derecho tiene las siguientes obligaciones: conservar la cosa y disfrutar de ella con moderación; si el derecho se ha constituido a título gratuito, "está obligado a hacer las reparaciones indispensables para mantener la cosa en el estado en que se encontraba cuando la recibió", pero no está obligado a hacer estas reparaciones si los deterioros provienen de vejez, vicio intrínseco o si ellos son anteriores a la constitución del usufructo (artículos 1017 y 1018 del Código Civil para Distrito Federal); a poner en conocimiento del propietario cualquier perturbación que haga un tercero, de no hacerlo será responsable de los daños que resultaren (artículo 1033 del Código Civil para Distrito Federal); debe destinar la cosa al uso convenido; "Si el usufructo se constituye sobre ganados... está obligado a reemplazar con las crías las cabezas que falten por cualquier causa" (artículo 1013 del Código Civil para Distrito Federal); y "El usufructuario de árboles frutales está obligado a la replantación de los pies muertos naturalmente" (artículo 1016 del Código Civil para Distrito Federal).

A su vez tiene los siguientes derechos: puede gozar por sí mismo de la cosa usufructuada; enajenar, arrendar, gravar su derecho de usufructo, pero todos los contratos que celebre como usufructuario terminarán con el usufructo; gozar del derecho del tanto; "Percibir todos los frutos, sean naturales, industriales o civiles"; desde el día en que se constituye el usufructo pertenecerán al usufructuario los frutos naturales e industriales que estuvieron pendientes al tiempo de comenzar el usufructo, y los pendientes al extinguirse corresponderán al propietario, los frutos civiles como se perciben día por día, pertenecerán al usufructuario en proporción al tiempo que dure el usufructo, corresponderá al usufructuario el goce de las servidumbres y el fruto de los aumentos que reciban las cosas por accesión (artículos 990-992, 1004-1005 Código Civil para Distrito Federal).

El usufructuario puede hacer mejoras útiles voluntarias. Sin embargo no puede exigir su pago, pero conserva el derecho de retirarlas si puede hacerlo sin detrimento de la cosa dada en usufructo (artículo 1003 Código Civil para Distrito Federal).

V. El usufructo se extingue (artículo 1038 del Código Civil para Distrito Federal): ***a)*** "por muerte del usufructuario", salvo cuando se trata de usufructos sucesivos, en cuyo caso se extingue hasta la muerte del último beneficiario***; b)*** "por vencimiento del plazo por el cual se constituyó"; ***c)*** por cumplirse la condición estipulada para la cesación de este derecho***; d)*** "por la reunión del usufructo y de la propiedad en una misma persona; mas si la reunión se verifica en una sola cosa o parte de lo usufructuario, en lo demás subsistirá el usufructo"; ***e)*** "por prescripción conforme a lo prevenido respecto de los derechos reales"***; f)*** "por renuncia expresa del usufructuario, salvo lo dispuesto respecto de las renuncias hechas en fraude de los acreedores"; ***g)*** "por la pérdida total de la cosa que era objeto del usufructo, si la destrucción no es total, el derecho continúa sobre lo que de la cosa haya quedado". La destrucción del edificio en

que está constituido el usufructo, por vetustez u otro accidente, no autoriza al usufructuario para gozar del solar y los materiales, salvo que se trate de hacienda, quinta o rancho de que formaba parte el edificio arruinado, pues el usufructo continúa sobre el solar y los materiales (artículo 1042 Código Civil para Distrito Federal) ; ***h)*** "por la cesación del derecho del que constituyó el usufructo", e ***i)*** " por no dar fianza el usufructuario por título gratuito, si el dueño no le ha eximido de esa obligación".

En caso de expropiación el propietario tiene la obligación de sustituir la cosa por otra de igual valor y análogas condiciones o "abonar al usufructuario el interés legal del importe de la indemnización por todo el tiempo que debería durar el usufructo" (artículo 1043 Código Civil para Distrito Federal).

Extinguido el usufructo deben restituirse los bienes al propietario. No opera la tácita reconducción, como en el arrendamiento.

Deben pagarse las indemnizaciones y saldos que resultaren a favor de alguna de las partes al extinguirse el usufructo. Las reparaciones y el uso de cosas consumibles pueden originar esta clase de obligaciones.

El artículo 1004 del Código Civil para Distrito Federal dispone que el propietario puede enajenar los bienes dados en usufructo, "con la condición de que se conserve el usufructo".

VI. BIBLIOGRAFIA: Aguilar Carbajal, Leopoldo, *Segundo curso de derecho civil;* 3ª edición, México, Porrúa, 1975; Ibarrola, Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 4ª edición, México, Porrúa, 1977; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*; 3ª edición, México, Porrúa, 1977, tomo III.

Lisandro Cruz

USURA. I. El Código Penal del Distrito Federal sitúa entre los fraudes el antiguo delito de usura, bajo cuyo título castiga a quien, "valiéndose de la ignorancia o las malas condiciones de una persona, obtenga de ésta ventajas usurarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulan réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado" (artículo 387, fracción VIII) .

II. La usura es ciertamente un delito que afecta el patrimonio, y que afecta el de la víctima en la misma medida en que se beneficia el del autor. No parecen los fraudes, sin embargo, el lugar sistemático más adecuado para situar el tipo de usura. No se da éste, desde luego, el engaño, que es uno de los elementos pertenecientes de manera alternativa, junto con el aprovechamiento del error, de fraude descrita en el primer párrafo del artículo 386. Cierto es que valerse de la ignorancia de una persona no es una conducta demasiado distante de aprovecharse de su error, pero no resulta ello suficiente para mantener la usura entre los fraudes y no acordarle la condición de un delito independiente contra el patrimonio.

III. En relación a otras legislaciones, corresponde consignar que la previsión legal en examen no incluyen entre los elementos de la usura la idea de habitualidad. Basta, por tanto, un acto singular de obtención de ventaja patrimonial para que el delito se perfeccione. Difiere, en seguida, la hipótesis de hechos recogida en el artículo 387, fracción VIII, de la que contemplan otros códigos penales, en la restricción que opera en relación al sujeto pasivo, que no será ya cualquier persona, sino sólo la ignorante o la que padece mala situación económica.

No procede equiparar aquí la ignorancia al error como se comprende hacerlo jurídicamente, tratándose de este último, en cuanto en la parte general del derecho penal se le estudia como excluyente del dolo: La ignorancia de la víctima de la usura es una falta general de conocimiento respecto de la realidad social y económica circundante y de su reflejo en la normalidad y regularidad de los negocios de la especie de que se trata. Por lo que hace, en seguida, a las malas condiciones económicas de la víctima, son éstas las que precisamente tendrá en cuenta la gente para valerse de la necesidad ajena en la satisfacción de sus designios. Hay allí implícito un elemento subjetivo del tipo.

En la entraña misma de la figura está la obtención de ventajas económicas desmedidas, y ello, a través de ciertos medios, que consisten en contratos o convenios con estipulación de réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado. Importa señalar aquí otra diferencia, todavía, entre el modo en que el Código Penal del Distrito Federal concibe la usura frente a como lo hacen otras legislaciones. Ellas han solido atenerse sólo al préstamo de dinero, esto es, al antiguo contrato de mutuo, castigando a quien "presta dinero a un interés que excede el máximo que la ley permite estipular". Felizmente el Código Penal del Distrito Federal ha enunciado el tipo, en este respecto, de manera más amplia, tanto por lo que atañe a la naturaleza jurídica del acuerdo celebrado entre las partes como a la especie jurídica de ventaja patrimonial que el agente alcanza. Así, por ejemplo, habrá usura en pactar un interés excesivo por el saldo insoluto en un contrato de compraventa transacción que no importa en manera alguna prestar o facilitar dinero, que es lo que hace la esencia del mutuo.

IV. En cuanto al padrón o norma de que corresponde valerse para establecer el carácter desmedido o *usuario* de las ventajas obtenidas por el agente, el Código Penal del Distrito Federal no lo identifica, como otras legislaciones, con la ley, sino lo que es *usual en el mercado*. Esta posición es mas realista, aunque mas engorrosa, desde el punto de vista probatorio, que la mera lectura del correspondiente texto jurídico.

El delito se consuma con la obtención de las ventajas usuarias.

Puede tenerse por hipótesis asimilada la usura la acción, prevista en la fracción XVII de este mismo artículo 387, de quien, "valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de un trabajador a su servicio le pague cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por las labores que ejecuta o le haga otorgar recibos o comprobantes de pago de cualquier clase que amparen sumas de dinero superiores a las que efectivamente entrega".

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl *Código Penal anotado*, México, Porrúa, 1981; González de la Vega, Francisco, El *Código Penal comentado*, México, Porrúa, 1974; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 1981.

Alvaro Brunster.

USURPACION DE FUNCIONES PUBLICAS O DE PROFESION. I. La usurpación, es decir la atribución falsa o sin justo título de una característica que es ajena al sujeto, es sancionada con pena de prisión de un mes a cinco años y multa de diez a diez mil pesos, en tres casos: las funciones públicas, el ejercicio profesional y el uso de condecoraciones o uniformes (artículo 250 Código Penal del Distrito Federal). El bien

jurídico tutelado por este precepto es la fe pública y la seguridad jurídica que de ella se desprende.

II. Para que se tipifique el delito de usurpación de funciones públicas, la conducta del delito debe contener dos elementos: la atribución del carácter de funcionario público y el ejercicio de alguna de las funciones que a tal carácter competen (fracción I).

De tal suerte, explica Jiménez Huerta (página 249) que aquellos que se ostentan como funcionarios públicos sin ejercer ninguna de las funciones del cargo quedan fuera del precepto penal.

La usurpación de profesión se tipifica cuando el agente del delito, sin poseer "título profesional o autorización para ejercer alguna profesión reglamentada expedidos por autoridades u organismos legalmente capacitados para ello", se atribuya el carácter de profesionista, realice actos propios de una profesión, ofrezca públicamente sus servicios como profesionista, use un título o autorización para ejercer sin derecho, o se una a otros profesionistas autorizados o administre una asociación profesional, con el objeto de lucrar o ejercer la profesión.

La Ley Reglamentaria del Artículo 5°. Constitucional establece que requieren título para su ejercicio las profesiones de: actuario, arquitecto, bacteriólogo, cirujano dentista, contador, corredor, enfermera y partera, ingeniero, licenciado en derecho, licenciado en economía, marino, médico, médico veterinario, metalúrgico, notario, piloto aviador, profesor de educación preescolar, primaria y secundaria, químico, trabajador social (artículo 2 de la Ley Reglamentaria). Entendiendo por título: "el documento expedido por instituciones del Estado o descentralizadas y por instituciones particulares que tengan reconocimiento de validez oficial de estudios, correspondientes o demuestre tener los conocimientos necesarios de conformidad con esta ley" (a- l) .

Jiménez Huerta (página 250) explica que las hipótesis contenidas en la fracción II del artículo 250 Código Penal del Distrito Federal son acumulativas y basta una sola para que se integre el delito.

Quedan exceptuados del tercer supuesto los gestores en asuntos obreros, agrarios y cooperativos materia de amparo penal (artículos 26, 27 y 28 de la Ley Reglamentaria). En relación al último supuesto es cuestionable la calificación delictiva de la conducta del administrador de una asociación profesional. Es cuestionable, ya que atenta contra la libertad de empresa y trabajo consagrada en el artículo 5° de la Constitución.

Esta usurpación de profesión comprende también a los extranjeros que ejerzan una profesión reglamentaria sin tener la autorización correspondiente, o después de vencido el plazo que se les hubiere concedido en dicha autorización (artículo 250, fracción III, Código Penal del Distrito Federal). Para la configuración del delito se deberán tener en cuenta los artículos 48 de la Ley General de Población y 116 de su reglamento.

Finalmente la fracción IV del artículo 250 Código Penal del Distrito Federal considera como usurpación el uso de uniforme, insignia, distintivo o condecoración a que no se tenga derecho. Jiménez Huerta señala que tal uso se debe referir a uniformes y condecoraciones oficiales y no al de entidades privadas.

III. BIBLIOGRAFIA:

Carrancá y Trujillo, Raúl, *Código Penal anotado*, México, Porrúa, 1973; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho Penal mexicano*; 2ª edición, México, Porrúa, 1982, tomo V.

Alicia Elena Pérez Duarte y N.

UTILES DE TRABAJO. I. Son los instrumentos, herramientas u otros objetos que el patrono está obligado a proporcionar a sus trabajadores para la ejecución del trabajo que ordene o para el arreglo o compostura de la maquinaria instalada, cuyo uso y aplicación se encuentra. limitado a los requerimientos técnicos de la empresa o establecimiento. No se considera *útiles de trabajo* a la herramienta propia del trabajador que emplee para la ejecución de trabajos que se le encarguen en alguna especialidad.

II. Hubo época en la que los útiles de trabajo no le eran proporcionados al trabajador, sino que se le obligaba a adquirirlos por su cuenta y llevarlos a la fábrica, taller o negociación, permitiéndole únicamente guardarlos en *lockers o closets* apropiados, cuya protección no siempre quedaba a cargo de vigilantes de la negociación. En las ocasiones en que dichos útiles de trabajo se daban al trabajador, ya fuera por su elevado costo o por lo sofisticado del instrumento, se le obligaba a firmar documentos en los que se hacía constar su recibo, el costo para casos de extravío, uso indebido o mal trato. La lucha sindical logró que entre las actuales obligaciones de los patronos se encuentre la de entregar los útiles indispensables para la ejecución de las labores encomendadas; con la obligación recíproca por parte del trabajador de cuidarlos, utilizarlos en la forma apropiada y devolverlos cuando haya concluido un trabajo. Son conquistas que la relación de trabajo ha impuesto, y salvo situaciones de excepción, los obreros emplean su propia herramienta.

Son tres los instrumentos jurídicos que reglamentan lo relativo a los útiles de trabajo: ***a)*** las leyes sobre la materia; ***b)*** los contratos colectivos de trabajo; y ***c)*** los reglamentos interiores de trabajo. Repetimos que en alguna época no existía la obligación patronal de proporcionar la herramienta para el trabajo ordinario, sino que debía comprarla el trabajador, pero siempre se estimó injusta esta práctica y con frecuencia surgieron dificultades por indebidas actitudes patronales cuando la propia herramienta se destruía o inhabilitaba el servicio. De ahí el planteamiento sindical para imponer al patrono la obligación de facilitar los útiles de trabajo en atención al hecho de que su empleo, cuando éste es necesario en la labor que se realiza, más que en beneficio del trabajador lo es del empleador, pues reduce el tiempo de operación, aumenta la productividad y reduce al mínimo las operaciones técnicas que se lleven a cabo.

Fue así como este requisito de la relación de trabajo hizo su aparición en los convenios colectivos y de ahí fue transportado a la ley. Ahora bien, si en la actualidad ha ocurrido un fenómeno inverso o sea que de la ley ha pasado nuevamente a las cláusulas del contrato colectivo el entregar una serie de útiles para facilitar varias operaciones de una industria o de un taller o laboratorio especializado, ello se debe al progreso técnico y al hecho de que la maquinaria empleada en los procesos fabriles es cada vez más compleja, por lo que sería imposible desarrollar la diaria actividad sin tales útiles, sobre todo tratándose de labores insalubres o peligrosas.

En nuestro tiempo forman parte también del contenido de los reglamentos interiores de trabajo, disposiciones concernientes al empleo de los útiles de trabajo, así como a su guarda y protección, o a la aplicación exclusiva de ellos a los fines de la empresa o establecimiento; asimismo se incluyen reglas para su uso obligatorio en ciertas actividades. Se comprenderá con esto la importancia que tiene la legislación sobre la

materia y la amplitud con la cual se tratan hoy los aspectos relacionados con dichos accesorios.

III. El legislador de 1931 incluyó en el capítulo de obligaciones de patronos y trabajadores, tratándose de los primeros, la de: "proporcionar los útiles, instrumentos y materiales necesarios para ejecutar el trabajo convenido, debiendo darlos de buena calidad y reponerlos luego que dejen de ser eficientes, siempre que los trabajadores no se hubieren comprometido a usar, por conveniencia, herramienta propia" (artículo 111, fracción VII, Ley Federal del Trabajo de 1931). Respecto de estos últimos se dispuso como obligación: "restituir al patrono los instrumentos y útiles que les hubieren dado para el trabajo, no siendo responsables por el deterioro que origine el uso natural de estos objetos, ni el ocasionado por caso fortuito, fuerza mayor o mala calidad o defectuosa construcción" (artículo 113, fracción III, Ley Federal del Trabajo de 1931). Además, entre las prohibiciones impuestas a los trabajadores se incluyó una destinada a evitar que los útiles de trabajo suministrados por el patrono fuesen empleados para objeto distinto a aquel al que estuvieren destinados; prohibiéndose asimismo sacarlos del centro de trabajo para uso propio (artículo 114, fracción VIII, Ley Federal del Trabajo de 1931).

En la ley vigente han sido transcritas estas mismas obligaciones (artículo 132, fracción III, Ley Federal del Trabajo), adicionadas con disposiciones no contenidas en la ley de 1931, una para impedir que el patrono exija indemnización por el desgaste natural de los instrumentos o herramientas necesarios para la ejecución del trabajo, otra para proporcionar al trabajador, local seguro para la guarda de los mismos, cuando sean de su propiedad y siempre que deban permanecer en el lugar de prestación del servicio; una tercera para impedir que el patrono pretenda retener alguno de los útiles propiedad del trabajador a título de indemnización, garantía o cualquier otro, y una última para facultar al trabajador para que solicite el registro de los útiles de trabajo que aporte para facilitar el desempeño de su oficio (artículo 132, fracciones III y IV, Ley Federal del Trabajo) . Subsiste también la obligación del trabajador de restituir al patrono los materiales no usados y conservar en buen estado los útiles que se le entreguen, sin ser responsable de su deterioro natural (artículo 134, fracción VI, Ley Federal del Trabajo), al igual que la prohibición de utilizarlos para objeto distinto de aquel al que hayan sido destinados (artículo 135, fracción I X, Ley Federal del Trabajo) .

Una importante adición ha constituido la fijación de algunas reglas relacionadas con el uso de útiles de trabajo, aplicables con exclusividad al contrato de trabajo a domicilio. Respecto de este contrato se ha impuesto como obligación patronal llevar un "libro de registro de trabajadores a domicilio", autorizado por la inspección del trabajo que corresponda. En dicho registro se hará constar, entre otros datos, el correspondiente a los materiales y útiles de trabajo que en cada ocasión se proporcionen al trabajador para su labor; se indicará el valor de los mismos y la forma de pago de los objetos perdidos o deteriorados por culpa del trabajador (artículo 320, fracción IV, Ley Federal del Trabajo). Obligación adicional es proporcionar dichos útiles y materiales con anticipación a la ejecución del trabajo (artículo 324, fracción II Ley Federal del Trabajo), y como obligación recíproca del trabajador, la de indemnizar al patrono por la pérdida o deterioro que por su culpa sufran los materiales y útiles que reciba (artículo 326, fracción IV, Ley Federal del Trabajo) . Esta responsabilidad está limitada a lo que señala la fracción I del artículo 110 de la propia ley, relativo a las cantidades máximas, que en cualquier eventualidad, se pueden descontar del salario del trabajador por concepto de

errores, pérdidas o averías, cantidades que no serán mayores del importe de los salarios de un mes y el descuento no mayor del treinta por ciento del excedente del salario mínimo.

Finalmente, tratándose del equipo de protección o útiles de trabajo accesorios; en los contratos colectivos se fijan las cláusulas relativas a la herramienta o instrumentos que deben proporcionarse a los trabajadores de acuerdo con la naturaleza del trabajo que se desempeñe, con especificación de: ***a)*** la calidad de estos útiles de trabajo; ***b)*** el empleo de los que el avance técnico aconseje o imponga; ***c)*** el uso personal de ellos; ***d)*** su reposición, y ***e)*** la entrega permanente de aquellos que sean necesarios para la protección de la salud, la seguridad y de ser posible la comodidad del trabajador. En varias contrataciones colectivas se ha impedido además el uso de útiles de trabajo propiedad de los trabajadores, pudiéndose negar éstos a la realización de su labor con causa justificada, si no le son entregados previamente.

Véase **Contrato de Trabajo, Deudas de los Trabajadores, Higiene en el Trabajo, Obligaciones de los Patrones, Obligaciones de los Trabajadores, Reglamento del Trabajo, Trabajo.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, México, Porrúa, 1974; Castorena, José de Jesús, *Manual de derecho obrero*; 3ª edición, México, Imprenta Didot, 1959; Cueva, Mario de la, *Derecho mexicano del trabajo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1949, tomo I; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho obrero*, México, Porrúa, 1972; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho del trabajo*; 3ª edición, México, Porrúa, 1975.

Santiago Barajas Montes de Oca.

UTILIDAD PUBLICA, *véase* **Expropiación.**

UTILIDADES DE SOCIEDADES, *véase* **Dividendos.**

V

VACACIONES I. (Del latín *vacatio-onis.)* Son, para el tratadista José Montenegro Vaca (citado por Alfredo J. Ruprecht en el tomo XXVI de la *Enciclopedia Jurídica Omeba*), el derecho del trabajador a suspender la prestación del servicio en la oportunidad señalada por la ley, sin menoscabo de la remuneración habitual, con el fin de atender a los deberes de restauración orgánica y de las disposiciones legales.

II. El derecho a tener vacaciones, como otros aspectos fundamentales del derecho del trabajo, transitó por azarosos derroteros de lucha hasta ser incorporado al nivel más alto del sistema jurídico y en las disposiciones reglamentarias. Alfredo J. Ruprecht se refiere a que en 1905, en la ciudad alemana de Francfort-an-Mein, doscientas nueve empresas se ven precisadas a conceder vacaciones de tres a cuatro días a sus obreros; lo mismo acontece en Hamburgo en setenta y dos unidades económicas de producción. Pero en Islandia en 1909, surge la primera ley específica para vacaciones, aunque sólo para aprendices. Austria reconoce este derecho a empleados de comercio en 1910, con goce de sueldo. Es en realidad hasta después de la guerra de 1914, cuando se extiende el reconocimiento de este derecho. La Conferencia Internacional del Trabajo celebrada en Washington en 1919, le concedió un espacio importante en las deliberaciones.

En la versión inicial del artículo 123 de la Constitución, no se hizo ninguna alusión precisa relativa a las vacaciones. Algunas normas supremas de las entidades federativas incluyeron el derecho a su disfrute en los años inmediatos a 1917 (por ejemplo, Durango en 1922, según informa De la Cueva); el apartado *B* del artículo 123 de la Constitución (*véase*, fracción III, y *Diario Oficial* 5 de diciembre de 1960) incluye un periodo mínimo anual de veinte días con el carácter de vacaciones. La Ley Federal del Trabajo de 1931, aunque no con los alcances ni con la claridad de la de 1970, recogió la vieja aspiración obrera de interrumpir la prestación de los servicios durante un lapso más o menos prolongado con la remuneración correspondiente.

III. La Ley Federal del Trabajo vigente (de 1970) contiene un compacto, grupo normativo en materia de vacaciones entre los artículos 76-81; en disposiciones aparte permite ajustes en función de la naturaleza de los llamados trabajos especiales. La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado se refiere a las vacaciones en su artículo 30.

Mientras la Ley Federal del Trabajo abre la posibilidad del disfrute de vacaciones hasta que se haya cumplido un año de servicios (artículo 76), la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado sólo exige el haber rebasado seis meses consecutivos (artículo 30). Para el primero de estos ordenamientos el periodo vacacional no podrá ser inferior, en ningún caso, a seis días laborables disfrutados en forma

continua, y se aumentará en dos, "hasta llegar a doce, por cada año subsecuente de servicios" , para el segundo habrá "dos periodos anuales..., de diez días laborales cada uno, en las fechas que se señalen al efecto". La Ley Federal del Trabajo permite después del cuarto año que el lapso vacacional se aumente en dos días por cada cinco (años) de servicios.

Ubicados en el marco exclusivo de la Ley Federal del Trabajo, diremos, que quienes laboren en servicios discontinuos o por temporada podrán disfrutar de vacaciones "en proporción al número de días trabajados en el año". La irrenunciabilidad del derecho apareja la prohibición de que las vacaciones sean compensadas con una remuneración, pero si la relación de trabajo concluye antes de que transcurra el primer año de servicios, el trabajador deberá recibir una cantidad proporcional al tiempo laborado. En virtud de que durante el disfrute de las vacaciones las necesidades del jefe de familia y el volumen de satisfactores demandado persisten, la Ley Federal del Trabajo (artículo 80) concede el derecho a una prima no menor de veinticinco por ciento sobre los salarios correspondientes al periodo vacacional; se pretende apoyar a la familia en los gastos que conlleva un periodo de descanso en común. La expectativa vacacional se refuerza para el trabajador a partir de "los seis meses siguientes al cumplimiento del año de servicios", y se apuntaba con la obligación patronal de "entregar anualmente a sus trabajadores una constancia que contenga su antigüedad y de acuerdo con ella el periodo de vacaciones que les corresponda y la fecha en que deberán disfrutarlo".

IV. En el caso de los menores, acorde con su etapa de desarrollo, se corren las fronteras del derecho que analizamos, puesto que aquellos que no hayan cumplido los dieciséis años "disfrutarán de un periodo anual de vacaciones pagadas de dieciocho días laborables, por lo menos" (artículo 179 Ley Federal del Trabajo).

V. La establecido para los trabajadores de los buques supera los alcances de las disposiciones generales, puesto que tienen derecho a un periodo inicial mínimo de doce días en calidad de vacaciones, que se aumentará en dos, hasta llegar a veinticuatro, por cada año subsecuente de servicio. Después de haber obtenido el derecho a disfrutar de veinticuatro días, se aumentará en dos el lapso vacacional por cada cinco años de servicios. Se complementa la disposición (artículo 199 Ley Federal del Trabajo) en el sentido de que las vacaciones deberán disfrutarse en tierra, "pudiendo fraccionarse cuando lo exija la continuidad del trabajo".

VI. Los trabajadores que forman parte de las tripulaciones de las aeronaves civiles tienen derecho (artículo 233 Ley Federal del Trabajo) a un periodo anual de vacaciones de treinta días de calendario, no acumulables. Este periodo podrá disfrutarse semestralmente en forma proporcional, y se aumentará en un día por cada seis años de servicios, sin que exceda de sesenta días de calendario.

VII. Los trabajadores a domicilio tienen derecho a vacaciones anuales conforme a las disposiciones de carácter general (artículos 76-81 Ley Federal del Trabajo), con la particularidad de que el salario debe calcularse de acuerdo con lo prescrito por el artículo 89, párrafo segundo, de la Ley Federal del Trabajo (salario por unidad de obra y, en general, cuando la retribución sea variable).

Véase **Condiciones Generales de Trabajo, Licencias de Trabajo.**

VIII. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo,* México, Porrúa, 1981, tomo II; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del*

trabajo, México, Porrúa, 1978, tomo I; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo*, México, Porrúa, 1979.

Braulio Ramírez Reynoso.

VACANTES. I. (Del latín *vacans-antis*.) Se aplica a los empleos, puestos, cargos o categorías y niveles que dejan de estar ocupados por quienes laboralmente están legitimados para tal efecto.

El vocablo *vacante* es de añeja aplicación; caracterizaba a toda dignidad que estaba sin proveer. Hoy su connotación está circunscrita y sus efectos se producen casi exclusivamente en el campo jurídico laboral.

II. La Ley Federal del Trabajo parte de la "premisa" (artículo 154) de la existencia de un contrato colectivo, y de que éste a su vez incluya la cláusula de admisión (artículo 395), circunstancia en la cual "la preferencia para ocupar las vacantes o puestos de nueva creación se regirá por lo que disponga el contrato colectivo y el estatuto sindical". Para la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (artículo 51) "las vacantes se otorgarán a los trabajadores de la categoría inmediata inferior que acrediten mejores derechos en la valoración, y calificación de los factores escalafonarios", pero en igualdad de condiciones se preferirá a quien acredite ser la única fuente de ingresos de su familia; si concurren diversos aspirantes que por igual sean el sostén familiar único, ambas leyes, la Ley Federal del Trabajo y la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, toman en cuenta la prestación de servicios con anterioridad "y por qué tiempo".

III. Si en la empresa o establecimiento no existe contrato colectivo o no se pactó dentro de éste la cláusula de admisión, los llamados trabajadores discontinuos (suplen las vacantes transitorias o temporales o desempeñan trabajos extraordinarios o para obra determinada) deberán ser preferidos, en igualdad de circunstancias, a los extranjeros; de no concurrir solicitantes de trabajo de otra nacionalidad, se preferirá a quienes hayan servido satisfactoriamente (a la empresa o establecimiento) más tiempo, a quienes sin otra fuente de ingreso tengan a su cargo una familia y a los sindicalizados, respecto de quienes no pertenezcan a ninguna asociación profesional.

IV. Si las vacantes no se cubren conforme a las disposiciones comprendidas en los artículos 154 y 156 de la Ley Federal del Trabajo, el trabajador afectado podrá acudir ante la junta de conciliación y arbitraje a solicitar, a su elección, que se le otorgue el puesto reclamado o bien que se le indemnice con el importe de tres meses, de salario además de los salarios vencidos que se generen hasta que se dé cumplimiento al laudo. Podemos observar que la Ley Federal del Trabajo le da los mismos efectos a estas irregularidades que a un despido injustificado.

El artículo 159 de la Ley Federal del Trabajo determina que las vacantes definitivas, las provisionales con duración mayor de treinta días y los puestos de nueva creación, deben ser cubiertos escalafonariamente "por el trabajador de la categoría inmediata inferior, del respectivo oficio o profesión". El mismo precepto busca un equilibrio entre la antigüedad en el trabajo y la capacitación, como factores a ponderar cuando ocurra una vacante.

Véase **Antigüedad en el Trabajo, Comisiones Mixtas, Escalafón, Reglamento Interior de Trabajo.**

V. BIBLIOGRAFIA: Buen Lozano, Néstor de, *Derecho del trabajo*, México, Porrúa, 1981 tomo II; Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1978, tomo I; Guerrero, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo*, México, Porrúa, 1979.

Braulio Ramírez Reynoso.

VACATIO LEGIS, *véase* **Iniciación de la Vigencia de la Ley**

VAGOS Y MALVIVIENTES. I. (Del latín *vagus* que anda de un lugar a otro sin fijarse en ninguno; y vivir mal.) El artículo 255 Código Penal del Distrito Federal establece una pena de dos a cinco años de prisión a "quienes no se dediquen a un trabajo honesto sin causa justificada tengan malos antecedentes". Dicho precepto intenta especificar el tipo en su párrafo segundo al entender por malos antecedentes la delincuencia habitual o peligrosa en delitos contra la propiedad, lenocinio, la salud, juegos prohibidos ("tahur"), por ebriedad habitual o por "ser mendigo simulador y sin licencia".

Como se observa, y así lo señala Jiménez Huerta (página 278), es un tipo penal sumamente vago e inconstitucional. Este autor considera que tal precepto no sólo se refiere a la delincuencia habitual definida por el artículo 21 Código Penal del Distrito Federal, sino hace referencia a una delincuencia peligrosa lo cual permite que en una interpretación extensa se haga referencia a conductas predelictuales. Inclusive la Suprema Corte de Justicia afirma que los malos antecedentes quedan comprobados por datos de los "archivos judiciales o de las oficinas públicas de investigación", violando con ello la garantía contenida en el artículo 14 de la Constitución.

II. El artículo 256 sanciona con una pena de tres días a seis meses de prisión y sujeta, durante el tiempo que el juez estime conveniente, a la vigilancia policiaca, a los "mendigos a quienes se aprehenda con un disfraz o con armas, ganzúas o cualquier otro instrumento que dé motivo para sospechar que tratan de cometer un delito".

Este precepto tipifica la simple sospecha que, al igual que el anterior, refleja una clara mentalidad aristócrata del legislador, ya que el portar disfraz, armas, ganzúas, etcétera, sólo puede ser sancionado cuando quien lo hace es un mendigo, es decir, un indigente o pordiosero; sólo este tipo de personas en una sociedad como la mexicana pueden levantar sospechas de que intenta cometer un delito, para todas las demás personas, parece decir el legislador, es aplicable el principio de que los simples actos preparatorios no son sancionados.

III. La mentalidad aristócrata que se trasluce en los artículos 225 y 256 Código Penal del Distrito Federal es aún más chocante en un texto legislativo cuando el porcentaje de desempleo en un país es tan alto como en México, independientemente de que el trabajo no es un deber, como parece desprenderse del citado artículo 255, sino un derecho consagrado en el primer párrafo del artículo 123 de la Constitución: "toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil", siendo responsabilidad de la sociedad, y por ende del Estado, la creación de empleos y la organización social para el trabajo.

No es únicamente, como afirma Jiménez Huerta (página 277), cuestión de la libertad de empresa consagrada en el artículo 5 de la Constitución, sino todo un problema

socioeconómico que no puede resolverse con medidas preventivas" como las previstas en los preceptos citados. La economía pública, supuesto bien jurídico tutelado, de conformidad al enunciado del título décimo cuarto, no se afecta por la proliferación de vagos y malvivientes. Son éstos, sobre todo los mendigos, quienes sufren las consecuencias de un modelo de desarrollo injusto.

IV. Por otra parte, la vagancia y malvivencia puede configurar lo que se considera como faltas de policía y buen gobierno. El artículo 2 de la Ley sobre Justicia en Materia de Faltas de Policía y Buen Gobierno del Distrito Federal, publicada en el *Diario Oficial* el 13 de enero de 1984, define a dichas faltas como las acciones u omisiones que alteren el orden público o afecten la seguridad pública, realizadas en lugares de uso común, acceso público o libre tránsito o que tengan efecto en estos lugares.

Las sanciones aplicables por la comisión de tales faltas deben ser impuestas por un juez calificador, atendiendo a la gravedad y naturaleza de la falta, y podrán consistir en apercibimiento al infractor, multa o arresto. El arresto se puede imponer por un período de doce a treinta y seis horas, que se cumplirá en lugares distintos a los destinados a sentenciados e indiciados en procesos penales.

La multa será de un día a treinta días del salario mínimo general en el Distrito Federal. Si el vago o malviviente fuese menor de edad, el juez calificador ordenará inmediatamente su presentación ante el Consejo Tutelar.

En general, los reglamentos y bandos de policía y buen gobierno municipales consideran como contravenciones al orden público, entre otras, las de causar escándalo en lugares públicos, y como contravenciones al régimen de seguridad de la población el utilizar la vía pública o lugares no autorizados para efectuar juegos de cualquier clase; pernoctar en la vía pública o quedarse en ella dormido a causa de embriaguez o cualquier otro motivo, así como turbar la tranquilidad de los que trabajan o reposan.

Algunas entidades federativas contienen normas peculiares relativas a vagos y malvivientes, por ejemplo, en Durango se estableció un Comité de Lucha Contra la Vagancia Infantil; en Colima los vagos están excluidos de la gracia del indulto, y en Yucatán, de acuerdo con el Código Civil la vagancia es causa de separación de la tutela (artículos 405, fracción V, y 406, fracción IV).

V. BIBLIOGRAFIA: Cueva, Mario de la, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, México, Porrúa, 1972; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*; 2ª edición, México, Porrúa, 1982.

Alicia Elena Pérez Duarte y N. y
Jorge Madrazo.

VALIDEZ DEL DERECHO. I. La gran mayoría de los juristas están de acuerdo en afirmar que el derecho es un conjunto de normas. Con base en esta tesis es común encontrar la expresión "validez" referida a estas normas que en conjunto integran el orden jurídico. Se dice que cada una de las normas que pertenecen a un orden son válidas. De esto se deduce que una norma inválida no es una norma. La expresión "norma inválida" constituye una contradicción, pues si de algo se afirma que es una norma, entonces se afirma simultáneamente que es válida. Una norma inválida no es norma alguna. Es la negación del carácter normativo de algo. En este tipo de afirmación se encuentra

concentrado el conjunto de problemas sobre el derecho que se analizan cuando se usa la palabra “validez”.

Max Weber dice que la acción social “puede orientarse por el lado de sus partícipes, en la representación de la existencia de un orden legítimo. La probabilidad de que esto ocurra se llama ‘validez' del orden en cuestión” (página 25). Este concepto podríamos llamarlo el “concepto sociológico de validez”.

Debe estar claro que con este concepto Weber se refiere al hecho observable de que la conducta de ciertos actores se orienta por la representación de que existe un orden o conjunto de normas y que dicho orden es obligatorio para el actor en cuestión, es decir, es considerado su contenido como modelo de la conducta del actor. Sólo cuando esto puede afirmarse es legítimo afirmar que dicho orden es válido.

Dice Weber: “De hecho la orientación de la acción por un orden tiene lugar en los partícipes por muy diversos motivos. Pero la circunstancia de que, al lado de los otros motivos, por lo menos para una parte de los actores aparezca ese orden como obligatorio o como modelo, o sea, como algo que debe ser, acrecienta la probabilidad de que la acción se oriente por él y eso en un grado considerable” (página 25).

Si se eliminan los elementos subjetivos de estas afirmaciones, como los de “representación”, “apariencia a un sujeto”, etcétera, y se hace una afirmación objetiva, referida a las normas directamente y no a través de la creencia de un sujeto, queda como residuo la afirmación de que la validez de un orden normativo consiste en su carácter obligatorio, es decir, en que es un deber ser.

Como Weber es un sociólogo cuyo interés fundamental se centra en la conducta efectiva y el sentido subjetivo de la misma, no puede hablar en esos términos objetivos diciendo “la validez de un orden es esto o aquello”, sino que desde el punto de vista sociológico tiene que afirmar que “la validez de un orden es la probabilidad de que una conducta ocurra por la representación o idea en los sujetos de que existe un conjunto de máximas o normas obligatorias”. Si consideramos desde el punto de vista de la norma el hecho de que un sujeto oriente su conducta por la representación de que es una norma obligatoria, podemos decir que la tesis de Weber consiste en la afirmación de que la validez de una norma o de un orden es la probabilidad de que sea eficaz. Esta afirmación debe entenderse con ciertas limitaciones, por lo dicho anteriormente.

III. Si pasamos de una consideración sociológica a una consideración jurídica, la tesis clásica sobre la validez se encuentra en la obra de Hans Kelsen. “Con el término 'validez' designamos la existencia específica de una norma. Cuando describimos el sentido, o el significado, de un acto que instituye una norma, decimos que, con el acto en cuestión, cierto comportamiento humano es ordenado, mandado, prescripto, preceptuado, prohibido; o prohibido; o bien, admitido, permitido, autorizado. Cuando nosotros, como hemos propuesto anteriormente, recurrimos a la palabra ‘deber’ con un sentido que comprende todos esos significados, podemos expresar la validez de una norma diciendo que algo debe ser o no; o debe ser hecho o no. Si la existencia específica de la norma es designada como su ‘validez’, recibe expresión así la modalidad particular en que se presenta, a diferencia de la realidad de los hechos naturales” (Kelsen, Teoría pura del derecho, páginas 23-24).

Para Kelsen, entonces, la validez es la existencia de una norma. Señala al hecho de que algo, en especial una formulación lingüística, en la expresión de un deber ser, de una norma obligatoria. La formulación lingüística en cuanto tal no es ni puede constituir

el objeto de referencia de la afirmación de la validez de una norma. El sentido o significado de un acto, lingüístico o no, es el que puede ser objeto de la referencia de un juicio que afirme la validez de una norma, pues una norma es el significado de un acto y no el acto mismo de emitirla o crearla.

Si se considera a la norma con independencia del acto de su emisión, como un puro sentido o significado, y se atribuye a éste carácter obligatorio, de deber ser, entonces puede legítimamente aplicarse el predicado de "validez" de una norma. Esto es lo que significa la afirmación de que la validez es la existencia "específica" de una norma. Es específica esta existencia, que en algunas otras obras la califica de "ideal", porque se distingue de la existencia que se predica de los fenómenos naturales. Por lo tanto, la invalidez de una norma sí es una contradicción, pues significa tanto como negarle carácter. En resumen, para Kelsen, validez es igual a normatividad, al deber ser.

IV. Por otra parte, es una problemática ineludible la de determinar el criterio de validez, esto es, las condiciones que deben darse para poder afirmar la existencia de una norma o, como suele también formularse lo anterior, el criterio de pertenencia a un orden normativo. Kelsen resuelve este problema con su tesis de que el derecho es un orden dinámico de la conducta humana, es decir, un conjunto de normas que regulan su propia creación. En relación con este concepto del orden dinámico Kelsen propone como solución al mismo el concepto de la "norma fundamental", que parcialmente coincide, sólo parcialmente, con el concepto de Hart de la regla de reconocimiento. Con el concepto de la norma fundamental Kelsen intenta resolver, entre otros, dos problemas centrales en el estudio del derecho: ***a)*** cuándo un conjunto de normas forma un orden, un sistema; ***b)*** cuándo puede afirmarse que una norma pertenece a un orden normativo.

La solución propuesta por Kelsen dice que un conjunto de normas forman un orden, un sistema, cuando la validez de todas ellas puede referirse a una única norma, que por eso recibe el calificativo de "norma fundamental". En la ciencia del derecho esta norma tiene por contenido exclusivo el reconocimiento de un hecho como el fundamental de la creación normativa, esto es, esta norma fundamental, en el derecho estatal, reconoce o establece que el proceso constituyente realizado por el órgano constituyente o la costumbre, es el acto o proceso de creación de la Constitución y que con arreglo a las prescripciones de ésta, se crearán todas las demás normas que integrarán el orden normativo en cuestión.

Esta última función la lleva a cabo la regla de reconocimiento de Hart, en relación con la cual formula su concepto de validez. Dice Hart: "El uso, por los jueces y por otros, de reglas de reconocimiento no expresadas, para identificar reglas particulares del sistema, es característico del punto de vista interno. Quienes las usan de esta manera manifiestan así su propia aceptación de ellas en cuanto reglas orientadoras...." (página 128) . Este punto de vista interno lo contrapone al "punto de vista externo", como el que tendría "....un observador que registra ab extra el hecho de que un grupo social acepta tales reglas, sin aceptarlas por su parte" (*ibidem*) .

Con estos conceptos como antecedente, Hart formula su concepto de validez con estas palabras: "Porque la palabra 'válido' es usada con más frecuencia, aunque no siempre, precisamente en tales enunciados internos, que aplican a una regla particular de un sistema jurídico una regla de reconocimiento no expresada pero aceptada. Decir que

una determinada regla es válida es reconocer que ella satisface todos los requisitos establecidos en la regla de reconocimiento y, por tanto, que es una regla del sistema" (páginas 128-129).

Joseph Raz acepta la tesis de Kelsen sobre la validez. En cambio, Alf Ross sostiene un concepto de validez semejante al sociológico de Weber.

V. BIBLIOGRAFIA: Hart, H.L.A., *El concepto del derecho*, traducción de Genaro R. Carrió, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1968; Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, traducción de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1969; Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*; traducción, de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1982; Raz, Joseph, *La autoridad del derecho*; traducción de Rolando Tamayo, México, UNAM, 1982; Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia*; traducción de Genaro R. Carrió, Buenos Aires, EUDEBA, 1963; Weber, Max, *Economía y sociedad*, México, Fondo de Cultura Económica, 1969.

Ulises Schmill Ordóñez.

VALIDEZ DE LOS ACTOS JURIDICOS. I. La doctrina no presenta un estudio sistemático y unitario de la validez de los actos o negocios jurídicos. Sí en cambio se ha ocupado pormenorizadamente de la inexistencia y de la nulidad y ha elaborado respecto de esas formas de invalidez, una teoría general de sólida construcción apoyada en una base lógica y congruente con sus postulados, aunque, por lo demás, no presenta rasgos de adecuación con la práctica.

Ni en este respecto la normativa del acto jurídico ha sido dispuesta en todas las legislaciones positivas en forma unitaria y ordenada. Los códigos civiles de los estados de Morelos, Sonora, Zacatecas y Quintana Roo, destinan en forma especial todo un título a la disciplina normativa del acto jurídico. El Código Civil para Distrito Federal italiano por su parte, agrupa en forma ordenada en un capítulo las normas aplicables al negocio jurídico en general. En el Código Civil para Distrito Federal no se encuentran disposiciones relativas a los actos jurídicos en general. En el Código Civil para Distrito Federal no se encuentran disposiciones aplicables a los contratos: "serán aplicables a los convenios y a otros actos jurídicos en lo que no se opongan a la naturaleza de éste o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos".

Los requisitos de validez del acto jurídico son los siguientes: la persona que emite la declaración debe ser capaz, la voluntad debe estar exenta de vicios, el objeto, motivo o fin han de ser lícitos y el acto debe revestir la forma que la ley exige. El artículo 1794 del Código Civil para Distrito Federal dispone que para la existencia del contrato (y consiguientemente del acto jurídico) se han de reunir los siguientes elementos esenciales: "**I**. Consentimiento; **II.** Objeto que puede ser materia del contrato".

A su vez el artículo 1795 del Código Civil para Distrito Federal menciona en forma negativa los requisitos de validez, puesto que alude a la ausencia de ellos, como causa de nulidad del contrato y del acto jurídico en general. Ese precepto legal establece que: "El contrato puede ser invalidado: **I.** Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas; **II.** Por vicios del consentimiento; **III.** Porque su objeto, motivo o fin sea lícito; **IV.** Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece".

Por otra parte, en el título sexto del libro IV, primera parte, del Código Civil para Distrito Federal que se refiere a la inexistencia y la nulidad se encuentra el artículo

2224 conforme al cual: “El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado”.

Conforme al artículo 2225 Código Civil para Distrito Federal: “La ilicitud en el objeto, en el motivo o fin del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley” y los preceptos siguientes del mismo título sexto, están dedicados a señalar las características y los efectos de la nulidad absoluta y de la nulidad relativa.

Según la normativa jurídica, la validez es la idoneidad del acto en el momento de su celebración para producir los efectos jurídicos que de acuerdo las partes se han propuesto al celebrarlo.

En otras palabras, por acto válido se entiende el que en su formación reúne los requisitos que la ley exige para producir los efectos que conforme a la ley son propios del acto, según su naturaleza; es decir aquel acto que es eficaz.

II. El acto puede no obstante perder su eficacia después de su otorgamiento, y por causas ajenas al acto mismo, sin perder no obstante su validez. Así, un negocio jurídico que nace válido puede resultar ineficaz, ya sea porque después de celebrado no pueda tener ejecución por caso fortuito o fuerza mayor, o porque no se ha realizado el hecho futuro o incierto al que las partes han sujetado la iniciación de sus efectos (condición suspensiva); un acto válido puede ser ineficaz cuando se resuelve por incumplimiento, pues si bien es cierto que la resolución da lugar al pago de daños y perjuicios, el efecto natural del acto no se alcanza porque lo impide la misma resolución del acto.

Nos referimos ahora a los elementos esenciales y a los requisitos de validez del acto jurídico, considerando para una mejor comprensión de esta nota a los elementos esenciales del acto (voluntad, objeto y solemnidad) como un presupuesto necesario, implícito en el problema de la validez de los negocios jurídicos; aunque desde el punto de vista de la invalidez se distinga (no sin discusión) la ausencia (de los elementos esenciales que producen la inexistencia del acto, de la falta de requisitos de validez que engendran su nulidad absoluta o relativa.

Por lo que se refiere a la voluntad como elemento esencial del acto valido, la doctrina discute si la fuerza vinculatoria del negocio toma su origen de la sola voluntad de las partes, si ésta proviene de la ley o si el acto es jurídicamente eficaz a la vez por voluntad de su autor y por disposición normativa. Siguiendo aquí la opinión de Bonnecase nos parece cierto que no es sólo la voluntad de las partes la que imprime fuerza obligatoria al acto, ni es la sola disposición de la ley la que otorga validez al acto. Es preciso que a la existencia de la voluntad y a su conformidad con la declaración, se una la disposición normativa para que el acto adquiera su eficacia, es decir para que tenga validez.

El objeto ha de ser posible física y jurídicamente. Este elemento esencial de] acto jurídico es la cosa que el obligado debe dar o lo que debe hacer o no hacer. En cuanto a la posibilidad de lo que el obligado debe dar, el artículo 1825 Código Civil para Distrito Federal dispone que la cosa que puede ser objeto de contrato debe existir en la naturaleza, ser determinada o determinable en cuanto a su especie y estar en el comercio. No se requiere que la cosa tenga una existencia actual, basta con que pueda existir en lo futuro (artículo 1826 Código Civil para Distrito Federal). Cuando el objeto del acto

jurídico es una prestación de hacer o una abstención (no hacer) conforme a la norma contenida en el artículo 1827 Código Civil para Distrito Federal, el hecho posible, positivo o negativo, objeto del contrato debe ser lícito y además posible. La licitud se refiere a la conducta humana que no es contraria a las leyes de orden público o a las buenas costumbres (artículo 1830 Código Civil para Distrito Federal a contrario sensu), es decir a las leyes taxativas, ni contraria a lo que la opinión común de la gente considera moral. El hecho es imposible físicamente cuando no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza y jurídicamente es imposible, cuando a él se opone una norma de derecho que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización. La imposibilidad jurídica ha de entenderse como el antecedente lógico necesario para que puedan producirse los efectos de derecho que se pretende con el acto. Así para que una persona pueda transmitir la propiedad de un determinado bien es necesario que exista el antecedente de que quien pretende transmitir el dominio, sea propietario de ese bien, de otra manera la trasmisión de la propiedad es imposible. De allí que el artículo 2270 Código Civil para Distrito Federal, disponga que "la venta de cosa ajena es nula" (debería decir es inexistente) por cuanto no se concibe la transmisión de la propiedad de una cosa que no pertenece a quien no es su legítimo titular.

III. En cuanto a los requisitos de validez, el artículo 1794 del Código Civil para Distrito Federal exige que la declaración de voluntad sea emitida por una persona capaz, por una persona mayor de edad en plenitud de sus facultades mentales o por el representante del menor o del incapacitado, cuando uno u otro sea parte en el acto de que se trata.

El segundo de los requisitos de validez del acto jurídico está constituido por la voluntad exenta de vicios. Para que la voluntad pueda ser vinculatoria es preciso no sólo que la voluntad sea declara no por persona capaz, se requiere que sea una voluntad conscientemente formada y libremente emitida, es decir que la persona tenga pleno conocimiento de la realidad y emita su declaración sin coacción o violencia.

La formalidad que exige la fracción IV del artículo 1795 del Código Civil para Distrito Federal como requisito de validez del acto jurídico, en cuanto a su incidencia sobre la validez del acto, debe ser considerada en manera distinta a los anteriormente mencionados o sea a la licitud, a la ausencia de vicios de la voluntad y a la capacidad de las personas, porque de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2232 del Código Civil para Distrito Federal en relación con el artículo 1832 del mismo Código Civil para Distrito Federal, la falta de forma del acto, o mejor de la declaración de voluntad, es un medio que la ley ha establecido para manifestar la voluntad; propiamente se trata de una formalidad que no afecta al fondo del acto y por lo tanto su ausencia no la invalida; es una medida destinada a dar a conocer con certeza la voluntad de las partes.

De acuerdo con el precepto primeramente citado: "Cuando la falta de forma produzca nulidad del acto, si la voluntad de las partes ha quedado constante de una manera indubitable y no se trata de un acto irrevocable, cualquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley". El artículo 1832 Código Civil para Distrito Federal consagra la regla general de la consensualidad en los contratos, al disponer que: "En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que parezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente designados por la

ley". Este principio está corroborado plenamente por lo dispuesto por el artículo 1796 Código Civil para Distrito Federal cuando ordena: "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquéllos que deban revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley".

Esta disposición que tiene su larga tradición en la historia legislativa española, nos permite afirmar que la falta de formalidad no impide la validez del acto, sino es un instrumento dispuesto por la ley para manifestar la voluntad negocial, da lugar a exigir su cumplimiento. Es la voluntad el elemento central alrededor del cual gira, en un régimen consensual, todo el problema de la validez de los actos jurídicos no solemnes, y en ello está la diferencia entre los actos solemnes y los actos simplemente formales. Mientras la falta de solemnidad, en los actos en que expresamente es requerida por la ley, produce la inexistencia del acto, la falta de formalidad sólo da lugar a la subsanación, conforme al artículo 2232 del Código Civil para Distrito Federal, que consagra el principio consensual enunciado en el Ordenamiento de Alcalá y en la Novísima Recopilación, cuando disponían: "Paresciendo que uno se quiso obligar a otro por promisión o por algún otro contrato... mandamos que todavía vala dicha obligación y contrato que fuere hecho en cualquier manera que parezca que uno se quiso obligar a otro" (Ley I, título I, libro X).

Véase **Vicios del Consentimiento.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Albaladejo, Manuel, *El negocio jurídico*, Barcelona, Bosch, 1958; Betti, Emilio, *Teoría general del negocio jurídico*; traducción de A. Martín Pérez, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, sin fecha; Branca, Giuseppe, *Instituciones* d*e derecho privado*; traducción de Pablo Macedo, México, Porrúa, 1978; Galindo Garcias, Ignacio, *Derecho civil. Primer curso*; 5ª edición, México, Porrúa, 1982; Lutzesco, Georges, *Teoría y práctica de las nulidades*, México, Porrúa, 1945; Messineo, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, 1954; Ortiz Urquidi, Raúl, *Derecho civil. Parte general*, México, Porrúa, 1977; Ruiz Serramelera, Ricardo, *Lecciones de derecho civil. El negocio jurídico*, Madrid, !977; Stolfi, Giuseppe, *Teoría del negocio jurídico*; traducción de Jaime Santos Briz, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1959.

Ignacio Galindo Garfias.

VALOR EN ADUANA. I. Es la determinación del valor normal de las mercancías, que sirve como base gravable para la aplicación de la cuota *ad valorem* del arancel de importación.

II. La valoración aduanera ha sido implantada en nuestro país en forma paulatina, lentamente, primero con la adopción de la Nomenclatura Arancelaria de Bruselas, plasmada con ciertas adecuaciones en la Tarifa del Impuesto General de Importación de 3 de noviembre de 1964, en la que se fija un régimen impositivo mixto mediante cuotas específicas y ad valorem; posteriormente se expide la Ley del impuesto General de Importación de 23 de diciembre de 1974, actualmente en vigor, que grava las mercancías mediante cuotas *ad valorem* únicamente, estableciendo también como base gravable mínima los precios oficiales, lo que implica que se continúe con un arancel rígido, que o se adecua a los cambios económicos que día a día se suscitan en el comercio

internacional. La base gravable la constituye el valor más alto entre el de factura y el precio oficial.

El 1°. de julio de 1979 entra en vigor la Ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de Importación, mediante la cual nuestro país adopta un segundo sistema del Consejo de Cooperación Aduanera, el del valor en aduana. Esta ley marca la diferencia de un sistema anticuado que no se atrevía a buscar nuevos horizontes y uno de avanzada. La ley mencionaba que se expediría su reglamento, lo que no sucedió, a efecto de regular situaciones como los ajustes a realizar para determinar el valor normal con base en su artículo 3°., lo cual trajo consecuencias graves y una laguna en la aplicación de la ley.

III. Para poder comprender la finalidad de la ley debe analizarse qué es la valoración. En su sentido más amplio se puede definir, como el juicio que permite apreciar una cosa en función de otra, en el caso que nos ocupa sería una determinada mercancía en función de la moneda, tal cantidad de mercancía por tanta moneda. Ahora bien, el precio de un artículo puede variar de una transacción de compraventa a otra. Cualquier comerciante tiene su idea sobre el precio de una mercancía, podrán entonces existir tantos precios como posiciones comerciales haya.

Al tratarse de una valoración en aduana de las mercancías, ésta se diferencia de la valoración comercial, en que interviene un tercero - la Dirección General de Aduanas -, interesado no sólo en la operación concertada entre un comprador y un vendedor sino en todas las demás transacciones similares, que se realicen entre otros compradores y vendedores. Por lo que la aduana mexicana tiene el deber de aplicar imparcialmente los impuestos *ad valorem*, para evitar cualquier discriminación entre los importadores, para ello aparece una nueva norma que debe tenerse en cuenta para realizar la valoración. Esta norma es la definición del valor en aduana y debe ser susceptible de aplicarse a todas las transacciones, cualesquiera que sean las partes que intervengan en ella y las condiciones de las operaciones.

Las bases del sistema de valoración mexicano son la equidad y la uniformidad, elementos necesarios para proteger al comerciante de buena fe, de la competencia desleal y la arbitrariedad de la autoridad administrativa.

El artículo 48 de la Ley Aduanera contiene la definición de valor, dice que el valor normal es el que correspondería a las mercancías en la fecha de su llegada a territorio nacional conforme lo dispone el artículo 38, como consecuencia de una venta efectuada en condiciones de libre competencia entre un comprador y un vendedor independientes el uno del otro.

De lo anterior se puede señalar que:

Se ha elegido una norma para valorar la mercancía, es el precio que resulta de un contrato teórico de venta:

l) Relativo a las mercancías importadas.

2) Concertado en condiciones de libre competencia entre un comprador y un vendedor independientes uno del otro; especificándose en el contrato que la venta debería concertarse a un precio.

3) Válido en la fecha en que las mercancías lleguen a territorio nacional.

4) Que asegure la entrega de las mercancías al comprador en el lugar de introducción a territorio nacional.

La definición propone mediante una fórmula única, uniformemente aplicable a los distintos tipos de importaciones, asegurar la equidad en la valoración de todas las mercancías importadas.

Esta uniformidad en cuanto a valorar las mercancías debe conseguirse incluso en el caso de artículos importados en virtud de transacciones comerciales que en sí mismas no sean uniformes. El problema se simplifica porque el valor normal se establece en función de las condiciones en que se realizan la mayoría de las operaciones comerciales de importación.

Así, aun cuando la definición de valor no permite aceptar un precio contractual establecido en condiciones distintas de lo establecido en el artículo 1°. de la Ley de Valoración, en la práctica este precio puede aceptarse como base de valoración, siempre que sea posible ajustarlo, teniendo en cuenta las condiciones especiales de cada caso en que el precio esté influido, por ejemplo, por convenios o relaciones particulares entre comprador y vendedor.

Las mercancías desde su estado primario hasta el momento en que lleguen al consumidor o destinatario final, van aumentando de valor a medida que avanzan en el espacio y en el tiempo. Por lo tanto en la definición de valor debe tenerse en cuenta el precio, tiempo y lugar de la valoración. El valor puede fluctuar en virtud de la cantidad de mercancía adquirida, también puede influir en el precio el nivel comercial en que se realiza la operación.

De lo antes expuesto se puede concluir que los elementos de la definición de valor son**: l)** precio; **2)** tiempo**; 3)** lugar, **4)** cantidad, y **5)** nivel comercial.

1) Precio. Es el elemento más importante de todos pues, de nada serviría que existiera concurrencia ente los otros cuatro, si el precio fuera ficticio.

De acuerdo con la ley es el que "correspondería a las mercancías como consecuencia de una venta efectuada en condiciones de libre competencia entre un comprador y un vendedor independientes el uno del otro". Cuando el valor de la mercancía ha sido obtenido de esta manera, sirve como base gravable para la aplicación de los impuestos *ad valorem*.

Lo anterior quiere decir que pragmáticamente para determinar el valor de una mercancía se debe examinar el precio factura, estudiando cuidadosamente las características de la transacción y los elementos de hecho para poder llegar a alguna de las siguientes conclusiones:

a) Aceptar el valor sin ajustes se trata de una compraventa *bona fide*, reuniéndose los elementos mencionados.

b) Aceptar el valor factura, pero realizando ciertos ajustes. Es una compraventa de buena fe, pero que difiere en algún punto de la definición que puede ser ajustado.

c) Inaceptable, por ser un precio inexacto, o falso.

2) Tiempo. Para determinar el valor de las mercancías es necesario elegir un momento apropiado, invariable, la legislación mexicana ha adoptado el de la fecha de llegada de las mercancías a territorio nacional, con las modalidades establecidas por el artículo 38 de la Ley Aduanera, según arriben por vía aérea, marítima o terrestre.

No podemos aplicar con purismo el elemento tiempo, pues no sería posible concertar el aspecto teórico con la práctica comercial, las mercancías no podrán ser valoradas en el momento en que se concertó la operación de compraventa, por ello existe cierta flexibilidad en cuanto al tiempo y la ley establece un intervalo de duración de tres

meses durante el cual no se tomarán en cuenta las variaciones normales de precio (artículo 48, párrafo tercero).

3) Lugar. El contrato de venta teórico contenido en la Ley Aduanera mexicana, señala que las mercancías son entregadas en el "lugar de introducción al territorio nacional...." (artículo 49, fracción I), por lo que el precio estipulado debe comprender todos los gastos relacionados con la venta y entrega para situar la mercancía en el lugar de introducción, con excepción de fletes y seguros.

4) Cantidad. Es normal que en las transacciones comerciales que se realizan en el ámbito de la libre competencia, entre comprador y vendedor, independientes el uno del otro, se conceda al comprador un descuento sobre el precio en virtud de la cantidad de mercancías a adquirir, estas rebajas son usuales en la práctica comercial y se conceden con carácter de generales a cualquier comprador que adquiera la misma cantidad (artículo 49, fracción I).

Puede suceder que al momento de materializar la importación el proveedor tenga dificultades para entregar el total de mercancías o el comprador no tenga el financiamiento, lugar de almacenaje o cualquier otra causa que influya para que no reciba el total de las mercancías y le lleguen en parcialidades. En este caso la ley de valoración teniendo en cuenta las prácticas comerciales seguidas en condiciones de libre competencia y la admisión de descuentos por cantidad permite estos últimos aun cuando las mercancías se importen en envíos escalonados reuniendo los siguientes requisitos:

a) Que al llegar la primera remesa se declare y compruebe la cantidad total de mercancías adquiridas.

b) Que toda la mercancía se importe en el plazo de seis meses siguientes a la fecha de llegada de la primera remesa.

c) Que la cantidad total de mercancía entre al país y para el propio interesado.

d) También se puede establecer que no tenga carácter retroactivo, esto es que no se aplique el descuento a una importación presente por cantidades anteriores.

5) El precio que se pague por una mercancía puede estar influido no sólo por la cantidad que se compra, sino también por la personalidad comercial del comprador. Aunque a veces se confunden, es muy sencillo esclarecer los conceptos cantidad y nivel comercial, el primero se refiere a las mercancías y el segundo a la condición del comprador. Los dos elementos son independientes el uno del otro.

En el comercio de los productos de marca, es frecuente que éstos se vendan al consumidor a precio fijo, al minorista se le otorga un descuento sobre el precio al público, al mayorista además de este descuento tiene otro suplementario, etcétera

IV. BIBLIOGRAFIA: Herrera Idañez, Rafael, *Valor en aduana de las mercancías*, Madrid, Santillana, 1963; Ramírez Gutiérrez, José Othón, "Ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de Importación", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, número 27, mayo-agosto, 1979.

José Othón Ramírez Gutiérrez.

VALORACION DE LA PRUEBA, *véase* **Prueba.**

VALORES MOBILIARIOS. I. *Delimitación*. El auge de la Sociedad Anónima ha determinado la aparición de un elevado número de acciones y obligaciones cuya

presencia ha influido de manera determinante de transformar el signo de la riqueza inmobiliaria a mobiliario. Esta es la razón por la cual se alude a valores mobiliarios para hacer referencia a cierta especie de títulos de crédito (titulosvalor) que considerados bienes muebles poseen *per se* un valor patrimonial concreto, en virtud del cual pueden ser transmisibles. Los valores mobiliarios llamados simplemente "valores" son títulos de crédito emitidos en serie o en masa; es decir, nacen idénticos por virtud de un acto único que les da origen y como tales son fungibles; asimismo, representan la participación individual de sus titulares en el capital de una sociedad, en el patrimonio de una persona o en el crédito constituido a cargo de ésta.

II. *Como títulos de Crédito*. Hemos de advertir que la locución títulos de crédito es demasiado estrecha para calificar a ciertos documentos, debido a que sólo alude al crédito y no a la denominación de la cosa misma, y excluye a otros documentos que no atribuyen un solo derecho de crédito a su titular, sino a un conjunto de derechos de diversa índole. Por ello Garrigues, siguiendo a Brunner, prefiere llamarles titulosvalor a los documentos cuyo valor, representado por el derecho al cuál se refiere el documento, es inseparable del título mismo, en éstos la ejecución del título va indisolublemente ligada a la posesión de éste, quien tiene el título es el titular del derecho y como el documento es una cosa mueble, su derecho queda sometido al régimen jurídico de las cosas muebles.

Ahora bien, si suponemos que los títulos de crédito (en sentido estricto, como la letra de cambio) o los titulosvalor (en sentido amplio) son los documentos necesarios para ejercitar el derecho en ellos consignados, observaremos que existen ciertos titulosvalor que han dejado de ser documentos necesarios y que la posesión del título como característica inherente a su concepto se ha visto últimamente debilitada debido a emisiones masivas de ellos, no obstante siguen siendo titulosvalor, que dada su emisión masiva el Estado ha tenido que idear diversos sistemas de liquidación y compensación de dichos valores y un organismo para su depósito (en México se creó el Instituto para el Depósito de Valores, INDEVAL), de suerte que las operaciones realizadas sobre ellos no implican necesariamente la posesión de los mismos, sino simples anotaciones en cuentas corrientes de abono o cargo, según que el titular sea vendedor o comprador, o bien anotaciones en los libros y registros de la emisora del titulovalor; sin embargo, encajan perfectamente dentro de las categorías de la clasificación de los títulos de crédito que atiende a los derechos que atribuye el documento a su titular; este decir, pueden ser títulos de crédito jurídico obligacionales (las obligaciones) o títulos de crédito de participación (las acciones) ; los valores mobiliarios son titulosvalor dispositivos jurídico materiales imperfectos.

Lo que determina el carácter de valor mobiliario es que, además de ser "título de crédito", es emitido en serie o en masa, por lo que la letra de cambio no puede ser valor mobiliario (aunque sí es título de crédito), toda vez que no es emitida en esta forma, si bien hemos de advertir que nuestra Ley del Mercado de Valores sujeta a su régimen jurídico, determinados títulos de crédito y documentos mercantiles que sin ser valores mobiliarios se cotizan en la Bolsa Mexicana de Valores (BMV), (como las aceptaciones bancarias que son letras de cambio y el papel comercial que es un pagaré) ; esto se debe a que ellos, al igual que los valores mobiliarios, son objeto de ofertas públicas, por lo que se hace necesaria su reglamentación.

III. *Características*. Hemos dicho que los valores mobiliarios son títulos de crédito y como tales documentos necesarios, a lo cual hemos de agregar que son emitidos en serie o en masa, documentos destinados a una amplia circulación generalmente con la intervención de comisionistas o intermediarios entre la emisora del valor mobiliario y el público o entre los titulares de dichos documentos; sin embargo, Barrera Graf considera que no son documentos necesarios para ejercitar el derecho que en ellos se consigna, toda vez que en su lugar tales derechos se hacen efectivos mediante una constancia de depósito o bien un simple asiento contable; añade que tampoco, o no totalmente, son documentos literales y que nunca son abstractos, sino causales y que la legitimación del titular o beneficiario de los valores no deriva del título (exclusiva o principalmente), ni de su posesión material, endoso o inscripción en los libros del emisor, sino de su depósito, en México en el INDEVAL y de la inscripción que éste haga en libros y cuentas; con todo ello, tales valores mobiliarios no dejan de ser títulos de crédito y, por otro lado, deben ser siempre emitidos en serie o en masa y conceder a sus titulares un derecho de crédito o bien una participación en el capital social del emisor.

Dichas características se confirman con lo dispuesto en el artículo 3°. de la Ley del Mercado de Valores que establece que son valores mobiliarios o valores de las acciones, obligaciones y demás títulos de crédito que se emitan en serie o en masa. El Reglamento Especial para el Ofrecimiento al Público de Valores no Registrados en Bolsa consideró como tales a: **l)** los títulos representativos del capital de sociedades, los bonos, los certificados provisionales y los ejemplares del programa para la fundación de una sociedad por suscribir; **2)** las obligaciones y bonos; **3)** los certificados de depósito de almacenes generales, certificados de participación (en fideicomiso) emitidos en serie, y, **4)** los bonos de prenda, fondos pecuniarios y el conocimiento de embarque.

Para Lorie los valores mobiliarios más atractivos son los que denomina “de cantos dorados” (*Giltedget*), que son públicos y otros agrupados a ellos, de bancos; aseguradoras, transportadoras marítimas; títulos de renta de gobiernos extranjeros; de las industrias cervecera, comercial industrial, del hierro, del carbón y del acero; financieros, de sociedades inmobiliarias, de inversión, de las minas de Africa Occidental al o del Sur o de Rhodesia.

IV. *Oferta pública de valores mobiliarios.* Se entiende por tal el ofrecimiento al público en general, o a ciertos sectores o grupos no individualizados, de compra o de venta de dichos valores mobiliarios. El crecimiento económico, la creación de fuentes de trabajo y la capacitación de recursos para la producción difícilmente se podrían lograr sin promover el ahorro y la inversión, y sin mecanismos adecuados; por ello las sociedades de capitales y sus socios concibieron la feliz idea de estructurar un mercado de capitales para ofrecer al público la adquisición o enajenación de sus acciones o la obtención de un crédito colectivo a su cargo con el incentivo para sus acreedores (obligacionistas) de obtener un rendimiento fijo sobre dicho crédito y eventualmente otros beneficios (por ejemplo, convertirse en accionista). Producto de lo anterior son las bolsas de valores, las cuales representan al mercado de valores, elemento importante del sistema financiero toda vez que permite la emisión, colocación y distribución de valores mobiliarios y facilita la concertación de muchísimas sobre ellos en un tiempo y espacio determinado.

El origen del vocablo “bolsa” se atribuye al comerciante holandés de la ciudad de Brujas, Van Der Burse, quien a finales del siglo XV y principios del XVI permitió en su casa la reunión frecuente de mercaderes para regular sus cuentas y compensar deudas

y créditos derivados de letras de cambio, no obstante ello, otros prefieren encontrar su génesis en el latín *bursa*, bolsa; lo cierto es que de entonces a la fecha se ha conservado el epíteto "bolsa" para designar a los centros de contratación de valores mobiliarios. A principios del siglo XVI se estableció la bolsa de *Anversa;* pero la evolución más decisiva de estos centros de contratación se dio en Amsterdam en el año de 1613 cuando se construyó un edificio *ex profeso* para realizar estas operaciones; asimismo, la aparición de las sociedades por acciones determinó el surgimiento de las bolsas de París y de Londres, la última más desarrollada con la revolución industrial y con el desenvolvimiento de la economía capitalista; más tarde en 1817 (para Lorie, James H. en 1792) se estableció en Nueva York la *New York Stock and Exchange Board,* que en principio funcionó como una organización informal de comerciantes y corredores para operar con valores y más tarde, en 1966, ya contaba con 1366 miembros y aproximadamente con 1200 empresas inscritas para ofrecer sus acciones y obligaciones; cifras que nos pueden dar idea clara de su desarrollo si la comparamos con nuestra raquítica Bolsa Mexicana de Valores que, a principios de 1986, tenía inscritas 115 sociedades industriales, comerciales y de servicios; 5 organizaciones auxiliares de crédito; 30 aseguradoras; 11 afianzadoras; 12 sociedades de inversión comunes, y 21 sociedades de inversión de renta fija (*Diario Oficial* 13 de marzo de 1986) .

En México las primeras operaciones sobre valores mobiliarios realizadas en local cerrado se hicieron en la Compañía Mexicana de Gas en el año de 1880 sobre títulos mineros; a finales de 1884 se constituyó la primera bolsa bajo la denominación de "Bolsa de Valores de México", la cual para 1887 cotizaba valores mobiliarios de 11 sociedades; en 1907 sería la "Bolsa Privada de México", la que a finales del mismo año se transformara en sociedad cooperativa y como "Bolsa de Valores de México"; en 1933 volvería a ser Sociedad Anónima con la misma denominación y para 1976 nuevamente cambiaría su denominación a la de "Bolsa Mexicana de Valores", que es con la que actualmente conocemos a la institución privada, centro de contratación de valores mobiliarios en México, constituida bajo el tipo de Sociedad Anónima cuyas principales funciones son: proporcionar locales adecuados para que los agentes de valores (intermediarios, comisionistas de sociedades emisoras y del público) efectúen operaciones sobre esos valores de manera regular; supervisar que las operaciones se lleven a cabo dentro del marco legal (Ley del Mercado de Valores); vigilar la conducta profesional y ética de dichos agentes; cuidar que los valores inscritos en sus registros satisfagan las necesidades del mercado y ofrezcan máximas seguridades a los inversionistas, y difundir las cotizaciones de valores, precios y condiciones de las operaciones que se efectúen en su seno.

V. *Valores mobiliarios cotizables en bolsa.* En realidad ni la doctrina ni el derecho comparado han definido a los valores mobiliarios, ambos se refieren a ellos sin aludir a su significado. En efecto, y por lo que toca a México, el decreto que creó a la Comisión Nacional de Valores (CNV) aludió tanto a títulos de crédito como a valores como objetos de vigilancia e inspección por parte de dicha comisión en cuanto fueran objeto de ofertas públicas (*Diario Oficial* 16 de abril de 1946); la propia Comisión Nacional de Valores en diversas circulares se refiere tanto a valores como a títulos de crédito y documentos, y la Ley del Mercado de Valores prescribe su aplicación tanto para regular los valores y actividades con ellos, como a los títulos de crédito y a otros documentos que sean objeto de oferta pública o de intermediación en el mercado de

valores, siempre que otorguen a sus titulares derechos de crédito, de propiedad o de participación en el capital de las personas morales.

De acuerdo con lo anterior son objeto de cotización en la Bolsa Mexicana de Valores los valores mobiliarios y otros títulos de crédito que sin ser emitidos en serie o en masa conceden a sus titulares, algún derecho de crédito o de participación en el capital de la emisora al igual que los valores mobiliarios, o bien un derecho de propiedad. En este sentido los valores mobiliarios y los títulos de crédito cotizados en la Bolsa Mexicana de Valores, inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios son los siguientes:

l) *Acciones.* Valores mobiliarios que representan una parte alícuota del capital social y que confieren a sus titulares derechos corporativos (como el voto) y patrimoniales (como el del dividendo). Las acciones pueden ser comunes o preferentes; las primeras conceden a su titular el derecho a participar en las asambleas y a percibir dividendos (entre otros), mientras que las segundas, no dan derecho de voto en las asambleas ordinarias, pero garantizan un dividendo anual mínimo y son preferentes respecto a las comunes para el pago tanto de dicho dividendo como el de la cuota de liquidación; éstas a su vez pueden ser con dividendo acumulativo, no acumulativo, participantes o convertibles. Dichas sociedades están consideradas, dentro del mercado de valores, como capital de renta variable, toda vez que los beneficios patrimoniales que confieren son variables.

2) *Aceptaciones bancarias.* No son estrictamente valores mobiliarios, son títulos de crédito, letras de cambio emitidas por sociedades ("empresas" pequeñas y medianas) avaladas por Sociedades Nacionales de Crédito en base a créditos que éstas conceden a aquéllas; las operaciones sobre estos títulos se realizan fuera de bolsa, aunque en ésta se registran los hechos. Su rendimiento resulta de un diferencial o tasa de descuento.

3) *Bonos bancarios de desarrollo.* Son valores mobiliarios emitidos por una Sociedades Nacionales de Crédito con cargo a ésta, mediante declaración unilateral de voluntad que se hace constar ante la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, además de que como valores mobiliarios deben emitirse en serie o en masa, deben contener: la mención de ser bonos bancarios; lugar y fecha de suscripción; nombre del beneficiario y emisora y firma de ésta; importe de la emisión (número y valor nominal de cada bono); tipo de interés y plazos para su pago, así como del capital; condiciones y formas de amortización; lugar de pago único, y plazos, términos y condiciones del acta de emisión. Las Sociedades Nacionales de Crédito se deben reservar la facultad de reembolso anticipado, previa autorización del Banco de México (artículo 47 Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito). Actualmente las Sociedades Nacionales de Crédito que han emitido estos valores son: Banco del Pequeño Comercio del Distrito Federal, ahora Banco Nacional del Pequeño Comercio; Banco Nacional de Crédito Rural; Banco Nacional Pesquero y Portuario; y, el Banco Nacional de Obras y Servicios Público, que ha emitido Bonos Hipotecarios.

4) *Bonos del ahorro nacional*, emitidos por el Patronato del Ahorro Nacional del Departamento del Distrito Federal

5) *Bonos de indemnización bancaria*, valores emitidos por el Gobierno Federal para el pago de la indemnización bancaria, cuyo periodo de vigencia es de 10 años a partir del 31 de agosto de 1982, pagan intereses trimestrales y están sujetos a 7

amortizaciones dentro de su vigencia, la primera de ellas programada para el 31 de agosto de 1985 y la última para el mismo día y mes de 1992.

6) *Bonos de renovación urbana del Distrito Federal* Son valores mobiliarios emitidos por el Patronato del Ahorro Nacional del Departamento del Distrito Federal.

7) *Bonos de renta fija o plazo indefinido* (*Diario Oficial* 5 de enero de 1982). Son valores emitidos al portador, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a cargo del Gobierno Federal, su valor nominal es de diez mil pesos o sus múltiples, de renta fija no superior al seis por ciento anual, y el INDEVAL los mantiene en depósito en administración por cuenta de los tenedores.

8) *Certificados de participación.* Son valores mobiliarios que representan; ***a)*** el derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimiento de los frutos, derechos o bienes que tiene en fideicomiso una Sociedades Nacionales de Crédito como fiduciaria, ***b)*** el derecho a una parte alícuota del derecho de propiedad o de la titularidad de esos bienes, derechos o valores, o ***c)*** el derecho a una parte del producto de dichos bienes (artículo 228 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

a) *Certificados de participación inmobiliaria.* Valores emitidos por el Banco del Atlántico Sociedades Nacionales de Crédito, para la construcción del Hotel María Isabel. Los certificados de participación inmobiliaria pueden ser amortizables o no amortizables; los primeros dan derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos o derecho al reembolso del valor nominal de los valores. En los no amortizables la emisora (fiduciaria) no está obligada a pagar el valor nominal de los títulos a los tenedores. Al extinguirse el fideicomiso - y por acuerdo de la asamblea general de tenedores de certificados - la fiduciaria procederá a hacer la venta y adjudicación de los bienes fideicomitidos y la distribución del producto neto de la misma (artículo 228, *i*), *j*), *k*) de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b) *Certificados de participación ordinaria.* Emitidos por Nacional Financiera Sociedades Nacionales de Crédito, en virtud del fideicomiso denominado Fondo Nacional de Fomento al Turismo.

c) *Certificados de participación ordinaria amortizables* (PETROBONOS). Valores emitidos por Nacional Financiera Sociedades Nacionales de Crédito, como fiduciaria de los derechos derivados del contrato de compraventa de petróleo celebrado entre Petróleos Mexicanos y el Gobierno Federal; tiene un reembolso garantizado, producen un rendimiento fijo y la plusvalía que pagan resulta del diferencial entre el precio del crudo a la fecha de emisión (evaluado por Nacional Financiera Sociedades Nacionales de Crédito) y su precio de mercado, tomado a la fecha en que vence la vigencia, al cual se deduce el importe de los rendimientos efectivamente pagados.

9) *Certificados de la Tesorería de la Federación* (CETES). Son valores emitidos por el Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y como agente exclusivo para su colocación y redención el Banco de México; generalmente las emisiones se realizan con un plazo de vigencia de 3 meses; su rendimiento es el que resulta del diferencial entre el precio de compra (bajo par) y su valor de redención (nominal) o su precio de venta.

10) *Obligaciones.* Son valores mobiliarios emitidos por sociedades y representan un crédito colectivo a su cargo. Las obligaciones pueden ser hipotecarias, quirografarias o convertibles; las primeras están garantizadas por una hipoteca sobre bienes inmuebles de la sociedad; las quirografarias se garantizan por el total de los

activos de la emisora, su prestigio y solvencia, el interés que devengan es constante durante la vigencia de la emisión o ajustable y pagadero en forma semestral contra la entrega de cupones que se encuentran adheridos al título, su redención se realiza conforme a un calendario elaborado desde la fecha de emisión o por sorteos en los que se determina qué títulos se redimen; por último, las obligaciones convertibles, como su nombre indica, ofrecen a sus titulares la posibilidad de convertirse en accionista de la sociedad, a un valor de descuento que representa un incentivo para sus titulares.

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito faculta a las Sociedades Nacionales de Crédito para emitir *obligaciones subordinadas*, las cuales, al igual que sus cupones, son valores mobiliarios con las mismas características que los bonos bancarios; pero en caso de liquidación de la emisora, el pago de dichas obligaciones se hará a prorrata después de cubrir las demás deudas de la institución, pero antes de repartir a los titulares de los certificados de aportación patrimonial (socios), en su caso, el haber social. La misma ley prescribe que en el acta de emisión relativa y en los títulos que se expidan deberá constar en forma notoria, lo dicho anteriormente (artículo 48).

11) *Pagarés de la Tesorería de la Federación* (PAGARES). Títulos de crédito emitidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que representan créditos en moneda extranjera otorgados al Gobierno Federal por el Banco de México. Se trata de un instrumento a disposición de los inversionistas nacionales y para facilitar la captación de recursos destinados al financiamiento del gasto público.

De acuerdo con el decreto (*Diario Oficial* 28 de julio de 1986) que autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para su emisión, los pagarés de la Tesorería de la Federación tienen las siguientes características: ***a)*** son títulos de crédito negociables, a la orden del Banco de México y a cargo del Gobierno Federal; ***b)*** su valor nominal es de un mil dólares de los Estados Unidos de América o sus múltiples; ***c)*** su emisión es a un plazo de vigencia de un año, amortizables en una sola exhibición; ***d)*** pueden o no devengar intereses, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público está facultada para colocarlos a descuento o a bajo par; ***e)*** en todo caso tanto los intereses e ingresos que se obtengan derivados de su enajenación, así como "las ganancias cambiarias", están exentos del pago del impuesto sobre la renta; ***f)*** serán pagaderos en la ciudad de México, en las oficinas del Banco de México, por su equivalente en moneda nacional al tipo de cambio a la fecha del tiempo de pago (artículos 8 Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos y 18 de la Ley Orgánica del Banco de México; ***g)*** el Banco de México puede colocar dichos títulos de crédito directamente a través de instituciones de crédito (Sociedades Nacionales de Crédito) y casas de bolsa, llevando a cabo por cuenta del Gobierno Federal la redención y, en su caso, pago de intereses, y ***h)*** en todo tiempo se mantendrán en depósito en administración en el Banco de México por cuenta de las tenedores (titulares), de suerte que su transmisión se hará por el mismo Banco de México mediante "traspaso en las cuentas de depósito" que lleven las casas de bolsa e instituciones de crédito; es decir que no será necesario el título para ejercitar los derechos derivados del mismo, sus transmisiones se harán con simples asientos contables, transferencias electrónicas, característico esto de la transmisión de valores mobiliarios.

VI. BIBLIOGRAFIA: Aguirre Gutiérrez, José Antonio, *La bolsa en España y en el mundo occidental*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, Ministerio de Hacienda, 1976; Barrera Graf, Jorge, *Temas de derecho mercantil*, México, UNAM, 1983; Branchi

D'Espinoza, Luigi, "Borsa valori", *Enciclopedia del diritto*, Milán, Giuffrè, 1959, volumen V; Lorie, James H., "Valores, mercado de", *Enciclopedia internacional de las ciencias sociales*, Bilbao, Aguilar, 1977, volumen 10; Bolsa Mexicana de Valores, Sociedad Anónima de Capital Variable, *La bolsa mexicana de valores, estructura y funciones*, México, 1984.

Soyla H. León Tovar

VENTA, *venta* **Compraventa.**

VENTA DE OFICIOS. I. Expresión que alude a la práctica bajomedieval castellana que, de otorgar un oficio por medio de una merced en beneficio de uno o varios sujetos a cambio de servicios prestados a la monarquía, transitó hacia la venta, propiamente dicha, del oficio, a cambio de una cantidad en metálico, para beneficio del real erario.

II. El origen de la venta de oficios se encuentra en la tradición bajomedieval de conceder los que se iban creando en el naciente aparato burocrático de la monarquía, en este caso, castellana, a personas adictas al rey, como premio a su fidelidad, y para que obtuvieran beneficios patrimoniales a partir del ejercicio del oficio. La creación de estos oficios fue resultado de la acción modernizadora de los monarcas castellanos, quienes buscaban que el sistema de gobierno no descansara en relaciones feudales; para lograrlo, los reyes delegaban su poder en aquéllos a quienes les otorgaban el nombramiento correspondiente para desempeñar algún oficio.

La corona otorgaba la merced, que en realidad venía a significar la autorización para que el particular que recibía el oficio, obtuviera una retribución económica por ejercerlo. A decir de Tomás y Valiente, dicha retribución podía gravar directamente sobre la hacienda real, o bien, sobre las haciendas locales, dependiendo de a quién le correspondía retribuir al oficial por sus servicios. La otra posibilidad de obtener la retribución económica se hallaba en la posibilidad de que fueran los gobernados mismos quienes la otorgaran; esto se lograba al percibir el oficial emolumentos por su actuación en el ejercicio del oficio. Tal es el caso de los escribanos, a quienes se pagaba de acuerdo a un arancel previamente establecido; o de los jueces y alguaciles, los cuales se reservaban una parte alícuota de lo que se cobraba por penas pecuniarias, y por los derechos sobre las ejecuciones patrimoniales, respectivamente.

Para el rey, el oficio significaba participar en el reino; para el particular que lo obtenía, el oficio significa haber obtenido una fuente de ingresos. Por otra parte, no era fuerza que quien obtenía el oficio, lo ejerciera por sí mismo, ya, que los oficios podían arrendarse. Los reyes permitieron la mercantilización del oficio, sin entrar directamente en ella. La monarquía no vendió los oficios sino hasta bien entrado el siglo XVI; pero entre los particulares, el oficio hacía las veces de una mercancía. La privatización y la patrimonialización del oficio por sus titulares fueron, pues anteriores a la enajenación de los oficios por y en beneficio de la hacienda real.

Los oficios eran hereditarios, *de facto*, aunque el rey podía hacer la merced por dos o tres vidas. Pero en los casos en que no procedía así, de todas maneras el oficio era susceptible de pasar a las manos de alguien designado por el titular. La institución que hizo posible esto fue la *resignatio in favorem* (renuncia de oficios), de origen canónico. Su introducción permitió en Castilla que los oficios pudieran ser renunciados en beneficio

de quien decidiera el titular del propio oficio. La renuncia se hacía "en las manos" del rey, y aunque éste no se hallaba vinculado a designar al sujeto elegido por el hasta entonces titular del oficio, usualmente lo hacía. La designación del nuevo titular siguió considerándose como acto de gracia, y el rey siguió siendo el único capacitado para delegar la función que correspondía al oficio. Por lo general, el oficio renunciado pasaba al hijo del antiguo titular. Este traslado debía hacerse en forma gratuita. Sin embargo, el principio de que la renuncia fuera gratuita no se respetaba en los casos en que el nuevo titular no formaba parte de la familia del renunciante. Las dos reglas para la renuncia, pues, eran el carácter gratuito de la operación y la motivación por parte del titular. Por lo general, se aducía vejez o alguna enfermedad, y a la vez se argumentaban los méritos del renunciatario propuesto. Los Reyes Católicos legislaron profusamente sobre las formalidades de la renuncia y la toma de posesión del oficio renunciado.

Por tratarse de una delegación del poder real, en principio las Cortes se oponían a que la merced que concedía el oficio se diera a perpetuidad, o lo que es lo mismo, por "juro de heredad". Esta forma de otorgar la merced obligaba al rey a reconocer al nuevo titular al momento de producirse el cambio. Sin embargo, los reyes que precedieron a Isabel y a Fernando no tuvieron empacho en hacer mercedes "por juro de heredad". Por su parte, los mencionados Isabel y Fernando revocaron las mercedes de este tipo que se habían realizado en Castilla. Recuperaba así la corona el control de la provisión de oficios. Otra suerte siguió la venta de los oficios indianos. Hasta 1558, el régimen indiano se parece mucho al castellano; pero a partir de ese año, camina por cuerda separada.

III. El origen de la concesión o donación de oficios públicos en las Indias se encuentra en el contenido de las capitulaciones realizadas por la corona con los futuros descubridores y conquistadores. Ya en las de Santa Fe se le conceden a Colón los oficios de Almirante, Gobernador y Capitán General. Hasta 1565 fue frecuente conceder estos oficios, y los de Adelantado, Alguacil Mayor e incluso Justicia Mayor a descubridores y conquistadores por una, dos o tres vidas, e incluso a perpetuidad. Ots Capdequí propone que este acto jurídico es una concesión de oficio. El mismo autor encuentra que también se podía dar la adjudicación del oficio por vía de gracia, o merced o en remuneración de servicios. Los regidores perpetuos son el ejemplo. Como es sabido, la merced la hacía el rey en beneficio de alguien, y se le daba el nombramiento a perpetuidad. Así pues, la primera etapa del fenómeno de la "venta de oficios" en las Indias abarca las mercedes, y las concesiones o donaciones. En estos documentos se hacía el nombramiento correspondiente. El cambio en el titular se daba por renuncia, al igual que en Castilla, y la corona vigilaba el procedimiento, manteniéndose al margen de los beneficios económicos, si es que los había.

Entre 1520 y 1550, poco a poco, en forma tibia fueron saliendo a venta los llamados "oficios acrecentados", en forma paralela a la concesión de mercedes y la contratación de las capitulaciones. Carlos I y Felipe II comenzaron a vender este tipo de oficios, con la finalidad de obtener ingresos para la corona. El hecho originó la protesta airada de las Cortes y de los teólogos y juristas de la época. En 1558 Felipe II aprobó la venta de escribanías, y la creación del oficio de alférez en las villas y ciudades, para sacarse a venta. La adquisición de estos oficios fue vitalicia y se conservó la renuncia no vinculante -"en manos del rey"- que se utilizaba en Castilla para cambiar de titular. La venta de estos oficios y otros que se crearon no resultaba atractiva precisamente porque

no era vinculante la renuncia. De modo que en 1581, la corona, en constante bancarrota, admitió, por fin, que el oficio se renunciara en alguien que sería admitido por ella misma. A la vez, nuevos oficios entran al comercio, y en 1591, todavía se amplía más el catálogo de "oficios vendibles", hasta incluir a las receptorías de rentas. Para 1606, la corona manda que se vendan los oficios indianos a perpetuidad, o por "juro de heredad". Con esta disposición se reguló un fenómeno que en Castilla fue siempre *extra legem.*

La venta se realizaba en subasta pública, y, normalmente, la mitad o la tercera parte del pago del oficio ingresaba a la real hacienda. Así pues, el renunciante conservaba o la mitad, o dos terceras partes del producto. Esta cifra se fijaba en relación al número de ventas que había sufrido el oficio. La mitad se pagaba en la primera renuncia. Tratándose de oficios de nueva creación, la corona recibía la totalidad del precio. Esto llevó a la creación de oficios que no se necesitaban para la mejor administración; pero que le proporcionaban algunos ingresos a la real Hacienda. Por otra parte, cabe señalar que los oficios que vacaban, regresaban a la corona.

IV. Los oficios de jurisdicción y de hacienda siempre estuvieron excluidos de la venta. En tal supuesto se encontraban los de alcalde, corregidor, virrey, oidor, y los de oficiales reales de hacienda. Sin embargo, la penuria del erario llevó a la corona a idear una figura que le permitiera obtener recursos, sin incumplir la regla establecida. Esta figura fue "el beneficio". Por muchas razones, beneficiar no fue lo mismo que vender. El beneficio debía realizarlo el rey directamente; no se daba a perpetuidad; se consideraba una regalía que revertía siempre a la corona a la muerte del titular; su producto entraba directamente a la hacienda real y se otorgaba por servicios prestados a la monarquía.

Hacia 1633 comenzaron a beneficiarse los oficios de hacienda y luego los de jurisdicción. Para la segunda mitad del siglo XVIII todas las alcaldías mayores y corregimientos se beneficiaban. Felipe V había tratado de suprimir el sistema desde 1703; pero las graves necesidades del erario se lo impidieron.

La venta y el beneficio de los oficios condujeron a la formación de complejos sistemas de patrocinio y clientela en todo el territorio de las Indias. Por lo que toca a la Nueva España, a más de la formación de enclaves de poder jurídico y económico derivados de los sistemas de patrocinio y clientela que hacían posible la compra o el beneficio de los oficios, con estas prácticas se favoreció la movilidad social, sobre todo de los miembros ricos de las castas ya que éstas no tenían inconveniente jurídico para acceder a los más variados oficios si provenían de matrimonio legítimo.

El acceso de Felipe V al trono de España es un hito en la evolución del sistema de venta y beneficio de oficios. En efecto, durante la gestión de este monarca se vendieron y beneficiaron hasta los cargos de oidores. Para 1709, las penurias ocasionadas por la llamada Guerra de Sucesión, habían llevado al rey a desoir, una y otra vez, las opiniones del Consejo de Indias. Este cuerpo colegiado no estuvo de acuerdo en que la venta o el beneficio se generalizaran tanto. Sólo respecto a los cargos de visitador atendió el monarca las opiniones del Consejo, y esos funcionarios siguieron siendo oficiales designados por el rey directamente. Estos hechos debieron ser tomados en cuenta al plantearse la reorganización administrativa impulsada por Carlos III y luego por Carlos IV. Pero las reformas borbónicas sólo afectaron a las capas superiores de la burocracia; en consecuencia, la modernización no tuvo los efectos buscados.

La independencia no arrancó de cuajo la practica de la venta de oficios, y todavía hacia 1867, se vendían las escribanías. Sin embargo, tal práctica chocaba con los

principios que inspiraron la constitución del nuevo país; de ahí que se buscara sustituirla por sistemas de contratación o adquisición del empleo en los que sólo contara el "mérito y la virtud" de los solicitantes.

V. BIBLIOGRAFIA: Muro Romero, Fernando, "El 'beneficio' de oficios públicos con jurisdicción en Indias. Notas sobre sus orígenes", *Anuario de Estudios Hispanoamericanos*, Sevilla, número XXXIV, 1978; Navarro García, Luis, "Los oficios vendibles en Nueva España durante la Guerra de Sucesión", *Anuario de Estudios Americanos*, Sevilla, número XXXII, 1975; Parry, J. H., *The Sale of Public Office in the Spanish Indies under the Hapsburgs*, Berkeley and Los Angeles, University of California Press, 1953; Tomás y Valiente, Francisco, *La venta de oficios en Indias (1492-1606)*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1972.

Ma. del Refugio González.

VERIFICACION FISICA. I. Es la comprobación de los bultos que contienen mercancías para conocer que su cantidad, peso, marcas y características, sea coincidente con lo asentado en la declaración de importación.

II. El artículo 31 de la Ley Aduanera limita la realización de la verificación física a los importadores inscritos en el Registro Nacional de Importadores y Exportadores.

En forma similar a lo que sucede en el reconocimiento, la presentación de la declaración del importador da lugar a que se lleve a cabo - también por un vista designado por el administrador de la aduana - la verificación física de los bultos que contienen la mercancía, sistema que permite agilizar enormemente los trámites de despacho, posteriormente se continuarán los trámites del despacho hasta la entrega de las mercancías al importador. Si al llevarse a cabo la verificación física se encuentran inexactitudes con lo declarado en el pedimento, en cuanto a las mercancías y su clasificación arancelaria, la autoridad determinará si continúa la verificación o procede a realizar el reconocimiento aduanero de las mercancías. Terminado el despacho, la autoridad aduanera podrá, en cualquier tiempo y dentro de un término de cinco años a partir de la fecha en que se presentó la declaración aduanera, realizar el reconocimiento aduanero de las mercancías de importación.

De conformidad con lo dispuesto por el a 99 del Reglamento de la Ley Aduanera, la autoridad aduanera podrá autorizar que el despacho se realice mediante la verificación física de los bultos, cuando se cumpla con los siguientes requisitos:

a) En cuanto a las mercancías:

- Que se importen en forma habitual y en cantidad, valor y volumen que justifiquen la autorización.

- Sea por una cantidad acorde a la capacidad comercial o industrial del importador.

- Que la naturaleza arancelaria de la mercancía pueda determinarse con toda precisión en cualquier momento.

b) En cuanto al importador:

- Que se encuentre inscrito en el Registro Nacional de Importadores y Exportadores.

- Que sea contribuyente de impuestos federales.

- Que tenga una reconocido solvencia en razón de no haber incurrido en: ***a***') importaciones o exportaciones ilegales; ***b***') irregularidades previstas por leyes fiscales.

c) En cuanto a la actividad productiva:

- Se ajuste a un programa de fomento económico aprobado por autoridad competente.

- La autorización que se otorgue dará lugar a una sensible reducción en sus costos y en los precios de venta nacional.

d) En cuanto al control de la mercancía importada:

- Deberá llevarse un control de inventarios en los términos de la fracción I del artículo 144 del Reglamento.

- La documentación que ampare la importación de la mercancía al país y las sistemas contables que utilice el importador permitan su localización e identificación posterior.

- Deberá presentarse dentro de los tres meses siguientes al cierre del ejercicio fiscal del importador, un aviso en las formas aprobadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, señalando las importaciones que se llevarán a cabo mediante verificación física, así como las exportaciones en que utilizaron mercancías importadas bajo este procedimiento. Los contribuyentes del impuesto sobre la renta presentarán este aviso con su declaración definitiva de aquél.

Graves incongruencias se presentan en los requisitos a reunir para el otorgamiento de la autorización para poder utilizar este procedimiento, como lo son, el hecho de determinar sistemas de control de inventarios y de registro contable, cuestión primero que no le compete, es atribución de la Subsecretaría de Ingresos, y segundo, que de manera obligatoria ya establece la ley del impuesto sobre la renta y que debe estar autorizado por la subsecretaría del ramo; se alude a situaciones ajenas al comercio exterior y que no tiene relación con la verificación en sí, como lo es el abatimiento de costos y precios de venta en el mercado nacional, etcétera

La autorización que se otorgue estará vigente mientras las importaciones se lleven a cabo de conformidad con lo dispuesto en ella.

José Othón Ramírez Gutiérrez

VETO PRESIDENCIAL. I. Conforme al inciso b del artículo 72 de la Constitución, el presidente puede hacer observaciones a proyectos de ley que le envíe el Congreso, dentro de diez días hábiles posteriores a aquel en que los recibió. A esta figura jurídica se le ha denominado veto.

Las finalidades del veto son:

a) Evitar la precipitación en el proceso legislativo, tratándose de impedir la aprobación de leyes inconvenientes o que tengan vicios constitucionales.

b) Capacitar al Ejecutivo para que se defienda "contra la invasión y la imposición del Legislativo".

c) Aprovechar la experiencia y la responsabilidad del Poder Ejecutivo en el procedimiento legislativo.

II. El veto es una institución conocida del derecho constitucional mexicano, pues estuvo reglamentado en la Constitución de Cádiz (artículos 144-150); en la de

Apatzingán (artículos 128 y 129); en la de 1824 (artículos 55 y 56); en la de 1836 (artículos 35, 36 y 37 de la ley tercera), y en la de 1857 (artículo 7 l).

El artículo 55 de la Constitución federal de 1824 ordenó que los proyectos de ley pasaran al presidente, quien tenía diez días para hacerles observaciones. Si el presidente devolvía el proyecto dentro de esos diez días, éste se discutía de nuevo en las dos cámaras, y para devolvérselo al presidente, antes debía ser aprobado por las dos terceras partes de los legisladores presentes. Si no se lograba esa votación, no se podía volver a proponer el proyecto sino hasta el año siguiente.

En la Constitución de 1857, dentro del procedimiento para la formación de la ley, el artículo 70 indicaba que una vez que se hubiera discutido el dictamen de la comisión respectiva, se enviaría al presidente una copia del expediente para que, en el término de siete días, manifestara su opinión o expresara que no iba a hacer uso de esta facultad. Si la opinión del Ejecutivo era de conformidad, se pasaba a votación de ley, pero si su opinión discrepaba en todo o en parte, se turnaba el expediente a la comisión respectiva y sobre el nuevo dictamen se realizaba otra discusión; concluida ésta, se procedía a votar. El artículo 71 señalaba que en caso de urgencia notoria, calificada por el voto de dos tercios de los diputados presentes, el Congreso podía estrechar o dispensar los trámites establecidos en el artículo 70. En esta forma, el presidente no contaba en 1857 con la facultad de veto, sino sólo de opinión dentro del procedimiento legislativo; incluso esta opinión podía ser omitida en los términos del citado artículo 71. Por medio de las reformas del 13 de noviembre de 1874, se concedió el veto al presidente; pero el veto podía ser superado por la mayoría de los votos de los legisladores presentes.

Emilio Rabasa, entre las críticas que realizó a la Constitución de 1857, se refirió a la simple mayoría para superar el veto, ya que era partidario de que el veto sólo se pudiera superar por los dos tercios de votos. Rabasa, afirmó que: “La diferencia entre la simple mayoría y dos tercios de votos es considerable y hacía decir en aquella época que serviría Para despojar al congreso de la facultad legislativa. El privilegio del veto no tiene tal poder, porque es simplemente negativo: es la facultad de impedir, no de legislar; y como una ley nueva trae la modificación de lo existente, la acción del veto, al impedirla, no hace sino mantener algo que ya está en la vida de la sociedad. El valor de los dos tercios de votos no puede calcularse simplemente por la aritmética, como ha hecho observar un escritor, porque es preciso agregar a los números la influencia moral del presidente en el ánimo de cada una de las cámaras, que tienen, hasta en los malos tiempos, una minoría de hombres sensatos, capaces de sobreponer a los sentimientos comunes el juicio superior del bien público”.

III. El veto en México puede ser total o parcial. Lo anterior es consecuencia de lo prescrito en el inciso *c* del artículo 72 de la Constitución, que dice: “El proyecto de ley o decreto desechado en todo o en parte por el Ejecutivo....”. Se ha opinado que el veto parcial acrecienta los poderes del presidente en la labor legislativa, y que es un medio más completo y flexible que el que establecen aquellos sistemas que sólo tienen el veto total como en Norteamérica.

IV. El inciso *j* del artículo 72 de la Constitución establece que: “El Ejecutivo de la Unión no puede hacer observaciones a las resoluciones del Congreso o de alguna de las cámaras cuando ejerzan funciones de cuerpo electoral o de jurado, lo mismo que cuando la Cámara de Diputados declare que debe acusarse a uno de los altos funcionarios de la Federación por delitos oficiales.

Tampoco podrá hacerlas al decreto de convocatoria a sesiones extraordinarias que expida la Comisión Permanente".

Tal parece que todo aquello que no menciona el inciso *j* sí es susceptible de ser vetado. Sin embargo no es así, porque la regla sobre qué puede vetar el presidente de la República se refiere únicamente a la materia del propio artículo 72: las leyes o decretos "*cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras*", es decir cualquier otro acto del Congreso no es susceptible de ser vetado. Así, especificando, el presidente no tiene facultad de veto respecto a:

a) Las facultades exclusivas de cada una de las cámaras.

b) Las facultades de la Comisión Permanente.

c) Las facultades del Congreso o de alguna de las cámaras actuando como cuerpo electoral, de jurado o ejercitando acusación.

d) Las facultades del Congreso reunido en asamblea única.

e) Y conforme con la reforma de 1977, ,en el artículo 70 se señala que tampoco tiene la facultad de veto respecto a la ley que regulará la estructura y funcionamiento internos del Congreso.

Hay que precisar que el presidente no posee la facultad de veto respecto de las reformas constitucionales porque:

a) El artículo 72 de la Constitución se refiere únicamente a las leyes o decretos de carácter federal, es decir, aquellas en que interviene el Congreso de la Unión.

b) Las reformas constitucionales son obra del poder revisor de la Constitución, órgano de jerarquía superior al Congreso, ya que se encuentra ubicado entre el Poder Constituyente y los poderes constituidos - Legislativo, Ejecutivo y Judicial -, y no

puede el presidente vetar la resolución de un órgano superior.

V. Si un proyecto vetado es confirmado, dice el inciso *c* del citado artículo 72, "*por las dos terceras partes del número total de votos*", entonces ese proyecto se convierte en ley.

Aquí el problema estriba en saber si para superar el veto presidencial son necesarias las dos terceras partes del número total de votos de los legisladores en cada cámara o las dos terceras partes de los legisladores presentes; el problema se complica porque la redacción no es del todo correcta y no lo ha sido de mucho tiempo atrás.

El inciso *c* del artículo 72 de la Constitución se refiere a las dos terceras partes del número total de los presentes, por la siguientes razones:

a) El antecedente del veto en la C federal de 1824.

b) Los precedentes del artículo 37 (le la tercera ley de la Constitución de 1836 y el artículo 58 de las Bases Orgánicas de 1843; en el contexto de esos cuerpos legislativos, se entendía que se referían a las dos terceras partes de los legisladores presentes.

c) El párrafo citado de Emilio Rabasa, que se está refiriendo en su comparación a las dos terceras partes de los legisladores presentes.

d) El dictamen de la Segunda Comisión de Constitución del Congreso Constituyente de 1916-1917, que expresó lo siguiente: "Esto lo corrige el inciso *c*) del artículo 72 del proyecto, en donde las observaciones que haga el ejecutivo a un proyecto de ley o decreto, provoca una segunda discusión en ambas cámaras y requiere una nueva aprobación por dos tercios de votos de los individuos presentes en cada cámara, para que deba promulgarse por el ejecutivo, sin excusa". Y hay que recordar que el artículo 72 de la Constitución, se aprobó sin discusión ni modificación, salvo una adición al inciso *j*.

e) La jurisprudencia norteamericana, que en el caso de *Missouri P. R. Co*. véase Kansas 248 *U.S. 276* estableció que: "el voto de dos tercios en cada cámara requerido para dejar sin efecto, un veto implica el voto de dos tercios de los miembros presentes, cuya asistencia constituye quórum, y no el voto de dos tercios de la totalidad de los miembros, presentes y ausentes".

f) El precedente en la realidad mexicana, aceptó que el veto se supera con las dos terceras partes de los legisladores presentes. Así se procedió respecto al veto que el presidente interpuso con relación al proyecto de reformas a una serie de artículos de la Ley Electoral Federal en 1949.

VI. En virtud de la realidad mexicana, el veto no ha jugado el papel que tiene reservado en el procedimiento legislativo: en México es más bien el presidente quien legisla, y el poder legislativo ejerce una especie de derecho de veto a las reformas que, sin ser importantes, realiza a los proyectos presidenciales. Empero, el presidente sí ha ejercido su facultad de veto en múltiples ocasiones.

VII. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 3ª edición, México, Siglo XXI, 1983; Hauriou, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, Barcelona, Ariel, 1971; Herrera y Lasso, Manuel, *Estudios constitucionales, segunda serie*, México, Jus, 1964; Rabasa, Emilio, *La constitución y la dictadura*, México, Porrúa, 1956; Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 18ª edición, México, Porrúa, 1981.

Jorge Carpizo

VIAS DE APREMIO. I. Apremio viene de apremiar que significa "compeler a uno a que haga prontamente una cosa". En el antiguo procedimiento español se empleaban las frases: "medios o instrumentos de apremio" para significar aquellos de que se valen los jueces, mientras estuvo en uso el tormento, para hacer confesar a los delincuentes el delito cometido; desaparecido el tormento, adquiere la palabra apremio el sentido que propiamente le corresponde significando aquel procedimiento que emplean los tribunales para hacer efectivas sus sentencias. Alcalá-Zamora y Castillo enseña que vía equivale a procedimiento. Por lo que vías de apremio son los procedimientos que se siguen para hacer efectivas las sentencias y comprenden sentencias definitivas ejecutoriadas, definitivas recurridas en apelación, cuando ésta se admite en el efecto devolutivo, sentencias interlocutorias, laudos arbitrales; convenios celebrados en juicio y transacciones judiciales.

En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal puede recurriese también al juicio ejecutivo para lograr el mismo fin que se busca a través de la vía de apremio, en casos específicos.

II. La vía de apremio, referida a la ejecución de las sentencias, hace posible la vigencia de la norma abstracta violada o desconocida por la parte que ha sido condenada en el juicio, mediante un complejo de actividades procesales que se unen para satisfacer los derechos y obligaciones que derivan de la sentencia pronunciada en juicio. Calamandrei afirma que el Estado, en ejecución forzada, se introduce como autoridad en la esfera jurídica del deudor mediante el empleo de la fuerza física y Carnelutti agrega que tanto el proceso de conocimiento como el de ejecución son parte de un todo, visto

desde distintos ángulos: en el primero predomina la resolución de un problema discutido y en el segundo la ejecución de una pretensión insatisfecha.

Para Redenti la ejecución tiende a la consecución de un resultado material tangible, que se actúa *manu judicis* y que en este resultado está el momento de la sanción, si se quiere el acto-hecho de la tutela jurisdiccional. Concluye diciendo que la sentencia no es sino la etapa inicial de una única acción que encuentra después su desenvolvimiento procesal ulterior en los actos de ejecución; de ahí la terminología en uso: meter sin más las manos sobre los bienes del deudor, tomando posesión de ellos y vendiéndolos, etcétera (*jus adispiscendae possessionis, jus vendendi*, etc) .

III. La legislación positiva fija plazos para que el condenado en un juicio cumpla con una sentencia, laudo arbitral o cumpla con un convenio judicial o transacción.

En la *Tercera Partida* se dice: "Et si la sentencia fuese dada contra el demandado en razón de alguna cosa que debiese facer, débelo apremiar que la faga" y la *Novísima Recopilación* fijó tres días para ejecutarla "si fuese sobre raíz o mueble, que no sea de dinero y si el juicio fuese de sobre dineros, hágalo el alcalde ejecutar hasta, diez días".

En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se establece un término improrrogable de cinco días para que se cumpla una sentencia o laudo arbitral y para que el obligado acate el convenio judicial o transacción (artículo 506).

Sin embargo, cuando se trata de obligaciones de hacer, el juez puede fijar un plazo prudente (artículo 517 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal) lo mismo que para rendición de cuentas (artículo 519 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

IV. El transcurso del término fijado en la sentencia, convenio o laudo para su cumplimiento voluntario trae diversas consecuencias, según la naturaleza jurídica de la resolución.

La legislación positiva establece procedimientos según se trate de condena a pagar cantidad líquida o inlíquida, daños y perjuicios y frutos, rentas o productos de cualquier clase; de rendir cuentas; de hacer o no hacer; de dividir cosa común.; de entregar cosas muebles o inmuebles y de condena a la entrega de personas.

V. Tratándose de condena por cantidad líquida o liquidada mediante un incidente se procede siempre al requerimiento personal al condenado y si no paga se procede al embargo y remate de bienes.

VI. Cuando el acreedor que obtuvo sentencia favorable o derechos derivados de un convenio judicial deja transcurrir el plazo para su ejecución, la legislación positiva establece excepciones que puede hacer valer el condenado en plazos escalonados. Esas excepciones derivan de hechos o convenios que extinguen o modifican la obligación derivada de la sentencia o del convenio, como puede ser pago, novación, espera, quita, pacto de no pedir, transacción, compensación y cualquier arreglo que modifique su contenido. Con estas excepciones se abre nuevamente una fase de conocimiento previa al remate de bienes.

VII. Realizada la homologación de los laudos arbítrales por los jueces ordinarios competentes, son estos funcionarios los que deben efectuar los procedimientos que implican las vías de apremio para hacer efectivas las obligaciones que derivan de esas resoluciones con la potestad plena que implica su jurisdicción.

VIII. La competencia territorial, al limitar el ámbito espacial de la jurisdicción de los órganos jurisdiccionales, obliga al legislador a establecer normas para la ejecución de las sentencias y demás resoluciones dictadas por los tribunales y jueces del extranjero y de los estados de la federación.

Véase **Juicio Ejecutivo, Remate, Requisitoria, Secuestro de Bienes.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Derecho procesal mexicano*, México, Porrúa, 1977, tomo II; Allorio, Enrico, "Esecuzione forzata", *Problemi di diritto*, Milán, Giuffrè, 1957, tomo II; Becerrra Bautista, José, *El proceso civil en México*; 10ª edición, México, Porrúa, 1982; Calamendrei, Piero, *Instituciones de derecho procesal civil según el nuevo código;* traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1962; Carnelutti, Francesco, *Istituzioni del processo civile italiano*; 5ª, edición, Roma, Foro Italiano, 1956; Couture, Eduardo J. *Fundamentos del derecho procesal civil*; 3ª edición, Buenos Aires, Depalma, 1958; Redenti, Enrico, *Diritto processuale italiano*; 2ª edición, Milán, Giuffrè, 1957.

José Becerra Bautista

VICEPRESIDENCIA. I. Forma constitucional establecida históricamente en nuestro país para sustituir al presidente de la República en sus faltas, absolutas o temporales, consistente en el nombramiento o elección de un funcionario denominado vicepresidente de la República.

II. Según Tena Ramírez, el sistema vicepresidencial se puede clasificar en dos grupos: aquel en que la Constitución establece expresamente el cargo de vicepresidente o en el que otorga la vicepresidencia "como función anexa a determinado cargo ya existente" (*Derecho constitucional*, página 469). Al primer grupo correspondieron las disposiciones de los artículos 85 y relativos de la Constitución federal de 1824 y las de los artículos 79 y relativos de la Constitución federal de 1857, después de las reformas de 6 de mayo de 1904. Al segundo los artículos mencionados de la Constitución de 1857 en su versión original, al establecer que sería el presidente de la Suprema Corte de Justicia quien sustituyera al presidente; y después de las reformas de 3 de octubre de 1882 y 24 de abril de 1896, que crearon una vicepresidencia tácita en favor del presidente o vicepresidente del Senado o de la Comisión Permanente, y del secretario de Relaciones o de Gobernación, respectivamente, aunque en forma transitoria, porque se pasaría a nombrar a un presidente sustituto o interino cuando la falta fuese temporal, o porque se realizaría una nueva elección presidencial. A la vicepresidencia en sentido estricto nos referimos aquí.

III. La Constitución de 1824, a imitación de lo señalado originalmente en el artículo 2, sección 1, de la Constitución norteamericana de 1787 estableció en su artículo 75 el cargo de vicepresidente con los mismos requisitos y forma de designación consignados para ser presidente. Su artículo 85 dispuso que ocuparía ese cargo el ciudadano que obtuviera el mayor número de votos en las elecciones generales, después del elegido para presidente de la República. Esto ocasionó que el principal contendiente del jefe del Ejecutivo quedará como su posible sucesor, fomentando en consecuencia sus ambiciones y las correspondientes intrigas y golpes de Estado. Estos fueron los casos de Nicolás Bravo frente a Guadalupe Victoria; de Guerrero frente a Gómez Pedraza; de

Bustamante contra Guerrero, y de las múltiples desavenencias de Gómez Farías con el presidente Santa Anna, todos ellos durante la primera república federal (1824-1835) .

IV. Por estas razones, el centralismo primero y luego el sistema federal rechazaron la vicepresidencia. Al discutirse en el seno del Congreso Constituyente de 1846-1847 el restablecimiento del federalismo, Mariano Otero presentó su "voto particular" por el cual solicitó y obtuvo la aprobación del Acta Constitutiva y de Reformas, promulgada el 21 de mayo de 1847, cuyo artículo 15 derogo: "Los artículos de la Constitución que establecieron el cargo de Vicepresidente de la República". Razonaba Otero en base a la experiencia histórica: "En ninguna parte de la Constitución de 1824 se presenta tan defectuosa como en la que estableció el cargo de Vicepresidente de la República... ha influido no poco en nuestras disensiones y guerras civiles, y ha generalizado la opinión de suprimir ese cargo" (Tena, *Leyes fundamentales de México*).

V. No fue sino hasta el año de 1904, después de vicepresidencias virtuales, cuando el cargo de vicepresidente volvió a aceptarse expresamente en la vida constitucional mexicana, a instancias de Rabasa y a imitación, nuevamente, de la Constitución norteamericana, reformada en este punto. El artículo 79 de la Constitución de 1857 dispuso que los electores que designaran al presidente de la República, eligieran el mismo día y de igual modo a un vicepresidente siempre y cuando en él concurrieran las condiciones previstas para el presidente. Aquel sería el presidente nato del Senado, con voz pero sin voto, salvo casos de empate, y podría ejercer cualquier otro cargo de nombramiento del Ejecutivo. Su función propia sería la de restituir al presidente en sus faltas absolutas, "hasta el fin del periodo para el que fue electo", y en las temporales hasta que se presentara nuevamente a ejercer sus funciones.

La razón que tuvo Porfirio Díaz para restablecer la vicepresidencia fue, ante su avanzada edad, la de contar con un sucesor de su entera confianza y elegido por él mismo, que garantizase la continuidad del sistema porfirista. Meses antes a esta reforma el diputado Manuel Calero había publicado un breve folleto con el título de *El problema actual. La vice-presidencia de la República*, en donde proponía el restablecimiento de la institución con aquel objeto. Así; el 1°. de diciembre de 1904, Porfirio Díaz fue reelecto presidente y Ramón Corral vicepresidente de la República. En las elecciones de 1910, al tratar de imponerse la misma fórmula, se provocó el estallido de la rebelión maderista. Todavía en 1911, José Ma. Pino Suárez acompañó como vicepresidente a Madero, sólo para sepultar a la vicepresidencia junto a él después de su asesinato en 1913.

Carranza, por decreto de 29 de noviembre de 1916, la suprimió definitivamente, por atribuirle "la reivindicación maderista y después la maniobra que entregó el poder a Huerta" (Tena, *Derecho constitucional mexicano*, página 472). En su Mensaje ante el Constituyente de 1916 Carranza manifestó sus motivos para no incluirla en su proyecto de Constitución; siendo el principal que "La vicepresidencia en México ha dado el espectáculo de un funcionario, el presidente de la República, al que se trata de lanzar de su puesto por inútil o por violador de la ley; y de otro funcionario que trata de operar ese lanzamiento para substituirlo en el puesto, quedando después en él, sin enemigo al frente" (Tena, *Leyes fundamentales de México*, página 762). Posteriormente, autores como Emilio Rabasa y Lanz Duret han definido las ventajas de la vicepresidencia, pero han admitido su inadmisibilidad en nuestro sistema constitucional.

Véase **Presidente de la República.**

VI. BIBLIOGRAFIA: Carpizo, Jorge, *El presidencialismo mexicano;* 2ª edición, México, Siglo XXI, 1979; Lanz Duret, Miguel, *Derecho constitucional mexicano;* 3ª edición, México, José Porrúa e Hijos, 1936; Sánchez Planells, Francisco, *La suplencia del presidente de la República en el derecho constitucional mexicano,* México, Escuela Libre de Derecho, 1978 (tesis de licenciatura); Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano,* 12ª edición, México, Porrúa, 1973; Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1964;* 2ª edición, México, Porrúa, 1964.

Jaime Del Arenal Fenochio

VICIOS DEL CONSENTIMIENTO. I. Dos elementos síquicos son básicos en la teoría del negocio jurídico: el entendimiento y la libertad de decisión. Ambos deben concurrir en la formación de la voluntad negocial. Cuando la voluntad se ha formado sin que el declarante tenga conciencia de la realidad o no manifieste libremente su decisión, se dice que las causas que perturban a la voluntad en ese sentido se denominan vicios de la voluntad. Esas causas son tres: el error, el dolo y la violencia o intimidación. Cualquiera de ellas impide que surja una voluntad negocial idónea y aunque no impiden que nazca el negocio jurídico, lo hacen anulable.

II. El error consiste en el conocimiento falso de la realidad (ya se trate de un hecho o de una norma jurídica). El error puede ser de tal naturaleza que vicie la determinación volitiva y la desvíe en sentido diverso del que hubiera querido el sujeto si no hubiera ocurrido en error. El artículo 1813 Código Civil para Distrito Federal, dispone: "El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato, que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa".

Allí hay una falsa representación mental, conforme a la cual se ha determinado la voluntad. Esa voluntad se habría formado en manera distinta si a el sujeto hubiera conocido la realidad, de no existir el error. Hay acaso discrepancia entre una voluntad que no llegó a formarse y otra que se formó erróneamente, por desconocimiento de los hechos que habrían servido para formar otra determinación.

Pero no todo falso consentimiento o total desconocimiento de la realidad vicia la voluntad; es necesario que el error sea determinante, que recaiga sobre la causa o motivo que impulsa a declarar. Se requiere además que se declare en el acto la celebración que el error fue el motivo por el que se celebró el acto, o que por las circunstancias del mismo se pruebe que éste se celebró en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa (artículo 18l3 del Código Civil para Distrito Federal) .

Debe entonces distinguirse el error esencial o error vicio, del error accidental o error indiferente. Esencial es el que recae sobre los motivos determinantes que tuvo en cuenta el autor del acto para celebrarlo, o lo que es lo mismo sobre la causa que motivó su decisión de celebrar el acto. Es indiferente que el error haya sido de hecho o de derecho. Error accidental o error indiferente por lo contrario, es el que recae en un elemento secundario o no esencial del negocio.

El error esencial puede recaer: ***a)*** sobre la naturaleza del negocio; ***b)*** la identidad del objeto***; c)*** la esencia o cualidades propias de la cosa que es materia del acto, o ***d)*** sobre la identidad de la persona con quien se celebra el acto.

El error de cantidad o error de cálculo, no constituye un vicio de la voluntad, no es propiamente un error esencial. El error de cálculo llamado también error aritmético, "sólo da lugar a que se rectifique" (artículo 1814 Código Civil para Distrito Federal).

El error ha de ser excusable; con ello se quiere decir que ha de tratarse de un error en que podría incurrir una persona ordinariamente prudente. El error burdo es inexcusable.

Debe hacerse sin embargo una pertinente distinción para juzgar el error como vicio de la voluntad, puesto que no todas las especies de error constituyen en todos los actos jurídicos vicios de la voluntad. El error sobre la persona enerva la voluntad de los actos en que la individualidad de las partes es esencial cuando sus cualidades personales, son determinantes para la celebración del acto; así ocurre en los contratos que tienen por objeto la ejecución de una obra de arte, en la donación, en la institución de heredero, en general en los contratos de beneficencia y en aquellos en que la relación jurídica se basa en la confianza que inspiraba la persona (negocios de fiducia). No es vicio de la voluntad, el error en la persona, en los contratos onerosos de prestaciones económicas.

III. El dolo es todo artificio o maquinación engañosa para inducir en el error o mantener en él a la otra parte que interviene en el acto, procurándose por este medio, un provecho. El artículo 1815 Código Civil para Distrito Federal, establece: "Se entiende por dolo en los contratos cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a uno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido". El siguiente precepto legal (artículo 1816 Código Civil para Distrito Federal) dispone: "El dolo o mala fe de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquélla, anulan el contrato si ha sido la causa determinante de este acto jurídico".

Son pues el dolo y la mala fe conductas indebidas, reprobables y por ello tendientes a sorprender la voluntad de uno de los otorgantes, apartándola de una consciente determinación; en tal caso, existe una voluntad que ha nacido de un error, pero un error provocado por medio de maniobras engañosas para desviar la voluntad de la víctima, en un determinado sentido. Es la licitud de la conducta positiva (dolo) o negativa (mala fe) lo que da lugar al error que vicia la voluntad. Y lo que la norma toma en cuenta para invalidar el acto, es la causa que ha dado origen al error, la maldad del propósito, el *dolus malus* de las fuentes romanas. El dolo determinante de la voluntad, actúa en el ánimo de la víctima, de modo que sin él la voluntad no se hubiera formado en la manera en que se formó (*dolus causam dans*) o aparece influyendo no en los motivos determinantes, sino sobre ciertas particularidades del negocio, de modo que de no haber existido el dolo, se habría celebrado éste ciertamente, pero bajo otras estipulaciones (*dolus incidens*) . El dolo incidental no invalida el negocio; recae sobre la voluntad e influye en ella en menor grado sin llegar a influir sobre el motivo determinante; por ello sólo dará lugar a la obligación de reparar los daños e indemnización que resienta la víctima.

Cuando las maquinaciones o artificios son empleados por ambas partes para engañarse recíprocamente, ninguna podrá invocar la invalidez. Tiene lugar entonces la compensación del dolo, y por esta razón se neutralizan los efectos viciosos. "Si ambas partes proceden con dolo, ninguna de ellas puede alegar la nulidad del acto o reclamarse indemnizaciones" (artículo 1817 Código Civil para Distrito Federal).

IV. La violencia puede revestir dos formas la *vis absoluta* (fuerza física) y la *vis compulsiva* (amenazas). En la *vis absoluta* se ejerce coacción material sobre el cuerpo de la persona. La *vis compulsiva* está encaminada a forzar una declaración creando en el ánimo de la víctima, el temor *(metus*) de sufrir un mal grave con el que se le amenaza para arrancarle una declaración que no es la que hubiese producido libremente, si no se le forzara a declarar amagándola. La *vis compulsiva* consiste en la violencia moral que se ejerce sobre el ánimo de una de las partes, por medio de "amenazas" que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado (artículo 1819 del Código Civil para Distrito Federal).

La amenaza debe ser seria en el sentido de que pueda impresionar el ánimo de una persona sensata despertando en ella un temor racionalmente fundado de acuerdo con las circunstancias. El mal en que consiste la amenaza ha de ponerse en relación con el que producirá la declaración que se pretende obtener por la violencia. El daño con el que se amenaza ha de ser grave y lo es aquel que resulte mayor comparado con la consecuencia de la declaración que pretende obtener el que amenaza, de modo que entre los dos males la víctima elige el menor: declarar en un sentido no querido por él.

V. Se discute si la lesión debe ser considerada como vicio de la voluntad y por lo tanto como causa de invalidez del negocio jurídico. Quienes se inclinan por la afirmación sostienen que, cuando en los contratos conmutativos uno de los otorgantes por "suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria", recibe una prestación notoriamente desproporcionada a lo que él por su parte se obliga, hay una voluntad viciada por error o por violencia (estado de miseria) que invalida el acto y causa su nulidad (Josserand). Quienes sostienen que la desproporción de las prestaciones es la razón por, la que el negocio debe ser privado total o parcialmente de efectos, defienden la validez del acto, pero afirman que se le debe privar total o parcialmente de efectos, en la medida de la desproporción que existe entre las prestaciones. El acto no es anulable sino que es rescindible por los efectos dañosos que produce.

Pero cualquiera que sea la teoría, dice Ortiz Urquidi, lo cierto es que ella gira en torno al básico concepto de la desproporción evidente de las prestaciones, y bien podemos concebir a la lesión como "el perjuicio que sufre una de las partes en un contrato conmutativo por recibir prestación evidentemente desproporcionada a la que ella por su parte se obliga".

El artículo 17 Código Civil para Distrito Federal, siguiendo la tradición española, declara rescindible el contrato, por causa de lesión, en tanto que los artículos 2228 y 2230, en evidente contradicción con aquel precepto, incluyen a la lesión entre las causas que dan origen a la nulidad relativa. Aun cuando el artículo 17 del Código Civil para Distrito Federal se inspira en los códigos civil suizo de las obligaciones y en el civil alemán y en éstos cuerpos de leyes la lesión es causa de nulidad, parece claro que el legislador mexicano al disponer que el acto es rescindible cuando hay lesión se aparto del sistema que siguen los códigos extranjeros que inspiraron ese precepto que es él de la nulidad, lo cual autoriza a pensar que los autores del Código Civil para Distrito Federal decidieron mantener la tradición romana que inspiró en esta materia a los códigos de 1870 y 1884 y no acoger en este respecto el sistema germánico. Por ello estimamos que la lesión en nuestro derecho no es vicio de la voluntad y por lo tanto no da lugar a la

nulidad, sino a la rescisión del acto jurídico como lo dispone el primero de los preceptos legales citados.

VI. BIBLIOGRAFIA: Aguiar Henoch, D., *Hechos y actos jurídicos en la doctrina y en la ley*, Buenos Aires, Tipográfica Editora, Argentina, 1959, volumen I; Cossio y Corral, Alfonso de, *El dolo en el derecho civil*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955; Jors, Paul y Kunkel, Wolfgang, *Derecho romano*; traducción de L. Prieto Castro, Barcelona, Labor, 1965; Josserand, Louis, *Los móviles en los actos jurídicos de derecho privado*; traducción de Eligio Sánchez Larios y José Ma. Cajica Jr., Puebla, Cajica, 1946; Prietobone, Vittorino, *El error en la doctrina del negocio jurídico*; traducción de Mariano Alonso Pérez, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1971; Ruggeiro Roberto y Demorai, Fulvio, *Istituzioni di diritto privato*, 8ª edición, Milán, Casa Editrice Giuseppe Principato, 1957, volumen I; Valverde, Calixto, *Tratado de derecho civil español*, tomo II, *Parte especial, derechos personales o de obligaciones*; 4ª edición, Madrid, 1937.

Ignacio Galindo Garfias.

VICIOS OCULTOS. I. Son los defectos no manifiestos de la cosa enajenada existentes al tiempo de adquisición que la hagan impropia para los usos que naturalmente se le destine, o que disminuyan de tal modo ese uso, que de haberlos conocido el adquirente no hubiere hecho la adquisición o habría pagado un precio menor. También se les denomina vicios redhibitorios.

II. El origen de la reglamentación de la responsabilidad del vendedor por los vicios ocultos de la cosa vendida se encuentra en el derecho romano en el edicto de los ediles curules a propósito de la venta de esclavos y animales de tiro y carga, las acciones que los ediles ofrecían al comprador eran dos, a su elección: la actio redhibitoria como acción de resolución, cuyo objeto era conseguir la restitución del precio contra la devolución de la mercancía, y la actio quanti minoris como acción de aminoración, en el caso de que el comprador quisiera conservar al esclavo, para obtener la reducción del precio y el reingreso del exceso de lo pagado.

En el proceso evolutivo de este derecho la responsabilidad se extendió a la venta de cosas cualquiera.

Tanto en las Partidas (las cuales se aplicaron en los territorios indianos) como en los códigos civiles del siglo diecinueve, siguiendo la tradición romana se reglamentó la responsabilidad del comprador por los vicios ocultos de la cosa, limitando esa responsabilidad al contrato de compraventa.

III. l) Son varias las fuentes legislativas que regulan la responsabilidad derivada de los vicios ocultos que tenga la cosa enajenada: en el orden civil, los códigos del Distrito Federal y los estatales; en materia mercantil el Código de Comercio, la Ley de Navegación y Comercio Marítimo y la Ley Federal de Protección al Consumidor.

2) *Sistema del Código Civil para Distrito Federal* El Código Civil para Distrito Federal reglamenta la materia que nos ocupa en el c. general relativo al incumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos conmutativos, de igual manera proceden los códigos estatales, salvo el de Yucatán que la regula en el c. relativo a la compraventa.

Para que el enajenante quede obligado a responder por los defectos o vicios de la cosa es necesario que éstos tengan las siguientes características:

a) *Que sean ocultos.* "El enajenante no es responsable de los defectos manifiestos o, que estén a la vista, ni tampoco de los que no lo están, si el adquirente es un perito que por razón de su oficio o profesión debe fácilmente reconocerlos" (artículo 2143 Código Civil para Distrito Federal).

b) *Que sean desconocidos por el adquirente.* No responderá el enajenante de aquellos vicios que, aun siendo ocultos, eran del conocimiento del adquirente (artículo 2142 Código Civil para Distrito Federal) .

c) *Que sean nocivos a la utilidad de la cosa.* El enajenante no cumple con su obligación si entrega una cosa defectuosa que no está en condiciones de prestar un uso natural o convenido, o si por los defectos se ve disminuida su utilidad (artículo 2142 Código Civil para Distrito Federal).

d) *Que sean anteriores a la enajenación.* Esta característica se desprende de los términos del artículo 2159 Código Civil para Distrito Federal al establecer que incumbe al adquirente probar que el vicio existía al tiempo de la adquisición, y no probándolo, se juzgó que sobrevino después.

El Código Civil para Distrito Federal otorga al adquirente la posibilidad de ejercitar a su elección dos acciones diferentes, para obtener el saneamiento por vicios ocultos de la cosa enajenada: la acción redhibitoria y la acción estimatoria.

La acción redhibitoria es aquella por la cual el adquirente puede "exigir la rescisión del contrato y el pago de los gastos que por él hubiere hecho" (artículo 2144). Si el enajenante procedió de mala fe, es decir si se probare que "conocía los defectos ocultos de la cosa y no los manifestó al adquirente", éste tendrá la facultad de ser indemnizado de los daños y perjuicios sufridos (artículo 2145), en caso contrario "solamente deberá restituir el precio y abonar los gastos del contrato, en el caso de que el adquirente los hubiere pagado" (artículo 2148).

Si la enajenación se declarara resuelta, el Código Civil para Distrito Federal establece la obligación para el adquirente de devolver la cosa en el mismo estado en que le fue entregada, siendo responsable "de cualquier deterioro que no proceda del vicio o defecto ocultados" (artículo 2154).

La acción estimatoria, compensatoria o quanti minoris es aquella por la que el adquirente que decide conservar la cosa, puede exigir "que se le rebaje una cantidad proporcionada del precio, a juicio de peritos" (artículo 2144).

El adquirente tiene la posibilidad de seleccionar el derecho que va a ejercitar, pero una vez hecha la selección no podrá usar del otro sin el consentimiento del enajenante (artículo 2146).

Las acciones prescriben a los seis meses, contados desde la entrega de la cosa, salvo que se trate de animales, en cuyo caso la acción redhibitoria prescribe a los veinte días contados desde la fecha del contrato (artículos 2149 y 2155).

Como una reminiscencia de legislaciones anteriores, el Código Civil para Distrito Federal se ocupa especialmente de la responsabilidad derivada de la enajenación de animales (artículos 2150-2155).

El Código Civil para Distrito Federal establece una excepción a la obligación de responder por los vicios ocultos de la cosa, y es el caso en que el adquirente hubiere obtenido la cosa por remate o por adjudicación judicial (artículo 2162).

3) *En materia mercantil* el sistema para garantizar el saneamiento por los defectos de la cosa se circunscribe al contrato de compraventa, y se encuentra disperso como ya se indicó (*supra* III. 1) en varios ordenamientos.

a) El Código Comercio establece un sistema muy precario en esta materia, únicamente señala que el vendedor estará obligado, salvo pacto en contrario, "en las ventas mercantiles a la evicción y saneamiento" (artículo 384), y que el comprador que dentro de los treinta días de recibir las mercancías no reclamase al vendedor "por causa de los vicios internos de las mismas, perderá toda acción y derecho de repetir por tales causas contra el vendedor" (artículo 383).

b) La Ley de Navegación y Comercio Marítimo para las compraventas acompañadas de transporte marino señala un plazo de ocho días (!) para reclamar por los vicios ocultos (artículo 221).

c) La Ley Federal de Protección al Consumidor posibilita al consumidor para que al ejercitar las acciones redhibitoria o estimatoria pueda exigir la indemnización por daños y perjuicios, estableciendo con ello la presunción de mala fe, concediéndole un plazo de seis meses para el ejercicio de tales acciones (artículo 31).

En cuanto a la responsabilidad por vicios ocultos impone no sólo, al vendedor, sino también al fabricante la obligación de responder por las deficiencias del producto (artículo 33), fijando un plazo de dos meses para que el comprador reclame indistintamente al vendedor o al fabricante por dichas deficiencias.

A este respecto resulta muy válida la crítica que a estos ordenamientos (Ley de Navegación y Comercio Marítimo y Ley Federal de Protección al Consumidor) hace el profesor Jorge Barrera Graf al decir que siendo estas dos leyes recientes (1963 y 1976, respectivamente), y sobre todo teniendo la última una finalidad protectora, resulta restringir más los derechos del comprador que el Código Civil para Distrito Federal, al establecer plazos menores para su reclamación.

4) *En materia internacional* cabe mencionar que la *Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías*, firmada en Viena el 11 de abril de 1980, y aún no ratificada por México, establece reglas precisas sobre el tema que se ha venido tratando.

Véase **Compraventa, Compraventa Mercantil.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Alvarez, José María, *Instituciones derecho real de Castilla y de Indias*; estudio preliminar de Jorge Mario García Laguardia y del Refugio González, México, UNAM, 1982, tomo II; Barrera Graf, Jorge, "La Convención de Viena sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías y el derecho mexicano. Estudio comparativo", *Jurídica*, México, número 13, 1981. Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*; 2ª edición, México, Porrúa, 1956, tomo II; Kaser, Max, *Derecho romano privado*; traducción de José Santa Cruz Tejeiro, Madrid, Reus, 1968; Rojina Villegas, Rafael, *Derecho civil mexicano*, tomo V, volumen II, *Obligaciones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1961.

Rosa María Alvarez

VIDA PRIVADA. I. Esfera personal exclusiva, jurídicamente reconocida y garantizada como derecho a todo ser humano, a fin de permitirle conducir una parte de su propia existencia de manera autónoma, independiente y libre de injerencias externas indebidas,

en relación con algunas de sus convicciones, decisiones o actividades íntimas, o con sus relaciones o comunicaciones particulares, atributos personales, vida familiar, reserva domiciliaria, etcétera También suele designársele bajo la expresión "derecho a la intimidad".

II. La protección jurídica de la vida privada no es un fenómeno nuevo, ya que desde la Edad Media existían sanciones contra los indiscretos, curiosos o calumniadores.

Hasta fechas todavía no muy lejanas, la protección a la vida privada del individuo comprendía la prohibición de ataques a su honra o reputación; del uso de su nombre, identidad o semejanza; de violaciones de su correspondencia; de penetrar a ciertos recintos o propiedades y registrarlos; de revelar fuera de propósito hechos penosos de su vida privada o información recibida en virtud del secreto profesional, etcétera

Hoy día, en cambio, inmerso en una sociedad de masas, el ser humano se hace cada vez más transparente para sus congéneres, y ello justamente tratándose de su vida privada.

Así, por una parte, los medios de comunicación masiva, con ánimo sensacionalista cuando no escandaloso, hurgando e inmiscuyéndose en las vidas ajenas, dan pormenorizada cuenta de toda clase de asuntos privados, trátese de actos o hábitos personales, problemas familiares, casos judiciales, civiles o penales, etcétera, sean o no de interés general o colectivo, o bien divulgan ciertos aspectos íntimos que el individuo quisiera guardar en secreto.

Por otra parte, los adelantos científicos y las realizaciones de la tecnología moderna hacen posible intrusiones de naturaleza y dimensiones inimaginables, en la esfera de la vida privada del individuo, convirtiéndose en serias amenazas, reales o potenciales contra la misma. Para percatarnos de lo anterior, bastaría referirnos en este contexto a tres diferentes técnicas que permiten obtener información que el individuo desea mantener como confidencial.

La primera, consiste en la utilización de dispositivos ópticos o acústicos para, sin conocimiento o contra la voluntad de una persona, observar su ubicación o desplazamiento, sus actos, sus palabras o sus escritos privados; la segunda, supone la utilización de *test* orales o escritos, o de sustancias o dispositivos destinados a obtener de un individuo informaciones sin su pleno consentimiento o ignorando que las proporciona, o bien que las suministra sin estar plenamente consciente de lo que significan para su personalidad privada; en fin, la tercera, que implica la utilización de computadoras para recopilar, procesar, difundir, publicar o manipular informaciones sobre los individuos, en tales cantidades, a una velocidad y con tal eficacia, que resultan inmensas las proporciones de esta nueva amenaza contra la vida privada del ser humano, dado el caso de que las informaciones confidenciales hubieren sido obtenidas de manera clandestina o subrepticia, o bien de que las mismas llegaren a utilizarse regularmente de manera impropia o abusiva.

III. En el orden jurídico mexicano, no obstante que nuestra Constitución sólo en una ocasión, en su artículo 7, utiliza la expresión "respeto a la vida privada", los principios básicos y las reglas generales para la protección del derecho a la vida privada, esto es, las cuestiones relativas a su reconocimiento, protección y límites tienen amplia cabida; primero en las propias disposiciones constitucionales, particularmente en los artículos 4, 6, 7, 16, 24, 29, 103 y 107, y después, en la legislación secundaria que desarrolla y reglamenta los principios constitucionales.

Por lo tanto, puede afirmarse que este derecho tiene un fundamento esencialmente constitucional, el cual sustenta, de sobra está decirlo, la legitimidad constitucional de una tutela del derecho del individuo al respeto de una esfera personal exclusiva.

Las disposiciones constitucionales contemplan una esfera personal exclusiva en relación con las cuestiones siguientes: el derecho a decidir libremente sobre el número y espaciamiento de los hijos (artículo 4); los límites a la libertad de expresión cuando ésta pueda atacar, entre otros, los derechos de terceros (artículo 6); las restricciones que deben imponerse a la libertad de prensa, con miras a lograr, entre otras cosas, el respeto a la vida privada (artículo 7); la prohibición de toda injerencia en la esfera privada del individuo, sea en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, así como la inviolabilidad tanto de la correspondencia, que bajo cubierta circule por las estafetas, como del domicilio, por parte de miembros de las fuerzas armadas en tiempos de paz (artículo 16); la libertad de religión y, correlativamente, la de practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo en los templos o en su domicilio particular (artículo 24); los casos y condiciones en los que puede suspenderse, de manera general y temporal, el ejercicio de estos derechos y libertades, a fin de hacer frente a situaciones graves o de emergencia (artículo 29) ; y, finalmente, el otorgamiento y las condiciones básicas de ejercicio del recurso de amparo, destinado a garantizar el respeto de los derechos y libertades reconocidos (artículos 103, fracción I y 107).

IV. Por lo que toca a la legislación secundaria, numerosas disposiciones dispersas en diversos códigos y leyes desarrollan y completan los principios generales de la Constitución, estableciendo, sin formar un todo coherente, una reglamentación más o menos detallada de los diversos aspectos de este derecho.

Así, por ejemplo, el Código Penal del Distrito Federal del 17 de septiembre de 1931, fija las sanciones aplicables a cualquiera que haya violado alguno de los aspectos que comprende el derecho a la vida privada (artículos 173-175, 210, 211, 282-285 y 348-359); la Ley de Imprenta, publicada el 9 de abril de 1917, contempla también numerosos y diferentes supuestos de violación (artículos 1°., fracciones I-IV, 4, 7, 9-31, 34 y 35); la Ley de Vías Generales de Comunicación, publicada el 19 de febrero de 1940, establece diversas obligaciones, prohibiciones y sanciones a este respecto (artículos 377-380, 383, 422, 423, 442, 467, 571, 576-578 y 592), etcétera

Por otra parte, en la jurisprudencia mexicana encontramos sólo vagos intentos de conceptualización de la vida privada, cuando, por ejemplo, se afirma que por tal “debe entenderse lo que se refiere a las actividades del individuo como particular, el contraposición a la vida pública... de modo que para determinar si un acto corresponde a la vida privada, hay que atender al carácter con que se verificó”.

V. En el marco del derecho internacional de los derechos humanos, los artículos 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada el 10 de diciembre de 1948; 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, vigente desde el 23 de marzo de 1976 y ratificado por nuestro país el 23 de marzo de 198l; y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969, en vigor a partir del 18 de julio de 1978 y ratificada por México el 24 de marzo de 1981, se refieren, en términos casi idénticos, al derecho de toda persona a la protección de la ley contra injerencias arbitrarias o abusivas

en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, así como contra ataques ilegales a su honra y reputación.

Ahora bien, el derecho a la vida privada no debe entenderse ni como absoluto ni como ilimitado. Por el contrario, este derecho al igual que todos los demás derechos humanos, admite diversas e importantes limitaciones derivadas de la necesidad de brindar protección a otros intereses que se consideran también legítimos y, por ende, dignos de tutela jurídica. La principal dificultad estriba, desde luego, en trazar la línea de demarcación entre tales intereses contrapuestos. Sin embargo, debe hacerse la salvedad de que nada puede justificar actividades o medidas que menoscaben o estén en contradicción con la dignidad física, mental, intelectual o moral de la persona humana.

Véase **Derechos Civiles, Derechos Humanos, Inviolabilidad de la Correspondencia, Inviolabilidad del Domicilio, Libertad de Culto, Libertad de Expresión, Libertad de Imprenta, Libertad de Pensamiento, Libertad de Prensa.**

VI. BIBLIOGRAFIA : Comisión Internacional de Juristas, "La protection légale de la vie privée; Etude comparative de dix pays", *Revue lnternationale des Sciences Sociales,* París, volumen XXIV, número 3, 1972; Convención Europea, *Vie privée et droits de l'home,* Actes du Troisième Colloque International sur la Convention Européenne des Droits de l'Home (Bruxelles, 30 sep-3 oct. 1970), Bruselas, E. Bruylant, 1973; Díaz Molina, Iván M., "El derecho a la vida privada (una urgente necesidad moderna)", *La Ley*, Buenos Aires, 29 de mayo de 1967; Goldschmidt, Roberto, "La protección jurídica de la vida privada", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, México, año XII, número 36, septiembre-diciembre de 1959; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, "La zona irreductible de la intimidad en el derecho mexicano", *Comunicaciones mexicanas al X Congreso Internacional de Derecho Comparado* (Budapest, 1978), México, UNAM, 1980.

Jesús Rodríguez y Rodríguez

VIGENCIA, *véase* **Validez del Derecho.**

VIGILANCIA ADUANERA. I. Es el control que ejerce la autoridad aduanera en el manejo, transporte y tenencia de mercancía para verificar que se realiza conforme a las normas aduaneras.

II. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público lleva a cabo sus atribuciones de vigilancia en todo el territorio nacional, lo que se deriva de la lectura del título sexto de la Ley Aduanera específicamente del artículo 116, que le permite comprobar: que la importación y exportación se realicen apegadas a derecho; que los estímulos otorgados al comercio exterior se destinen al propósito para el que se otorgaron; también ejerce la vigilancia en el área que se denomina como "lugares y zonas de inspección y vigilancia permanente", que son los recintos fiscales y fiscalizados, los aeropuertos, la franja de 200 kilómetros de ancho paralela y adyacente a las fronteras, la franja de 50 kilómetros de ancho paralela y adyacente a las playas.

III. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 117 de la Ley Aduanera, para efecto de que al momento de ejercer las facultades de vigilancia se compruebe la legal estancia en el país de mercancía de procedencia extranjera, los contribuyentes deberán acreditarlo con:

l) Con la documentación aduanera que acredite su legal importación, como es el pedimento de importación.

2) La nota de venta expedida por autoridad fiscal federal, en los casos en que se haya adquirido la mercancía por medio de remate.

3) Factura expedida por comerciante establecido, que reúna los requisitos que señale el reglamento, pero que en la realidad existe una laguna al respecto.

Por lo que se refiere a los lugares y zonas de vigilancia permanente, considerados éstos, como los legalmente delimitados en los cuales las mercancías deben acompañarse en todo momento de los documentos señalados anteriormente, los que deberán ser presentados inmediatamente o dentro del plazo que otorgue la autoridad aduanal.

Fuera de las áreas anteriores, no es necesario que se acompañe a la mercancía la documentación a laque alude el artículo 117 de la Ley Aduanal ordinaria, en caso de que sean transportadas comercialmente por empresa porteadora legalmente autorizada, bastará la carta de porte para probar su legal estancia en territorio nacional.

Las mercancías nacionales que se transporten en las zona, de inspección y vigilancia permanentes deberán conforme al artículo 120 de la Ley Aduanera, reunir los requisitos siguientes:

l) Las de exportación prohibida o restringida, acompañadas de los pedidos, facturas, contratos o los documentos comerciales que comprueben se destinan a esas zonas, o en su caso con los permisos de exportación.

2) Las confundibles con las extranjeras con la documentación mercantil expedida por comerciante inscrito en el Registro Federal de Contribuyentes y que reúnan los requisitos fiscales.

Los dos conceptos anteriores son una limitación a la libre circulación de las mercancías por territorio nacional, aunado a su difícil control por lo subjetivo de la segunda hipótesis como el que sean mercancías nacionales, confundibles con las extranjeras, lo que puede suceder con un gran número de ellas, sobre todo en esas áreas.

Cuando las mercancías no estén amparadas con la documentación señalada, dentro de los lugares y zonas de inspección y vigilancia permanente, las autoridades aduaneras tienen atribuciones para secuestrar las mercancías y los medios de transporte, en una clara violación a las disposiciones constitucionales como los artículos 14, 16 y 21 y que dan lugar a que se configuren hechos reprobables tanto por parte de particulares como de los empleados públicos.

IV. BIBLIOGRAFIA: Lomelí, Margarita, *Derecho fiscal represivo*, México, Porrúa, 1979.

José Othón Ramírez Gutiérrez

VINCULACION ADUANERA. I. Es la relación existente entre comprador y vendedor de mercancías en el mercado internacional que da lugar a que el precio pagado o por pagar no sea el de libre competencia.

II. Entre los principios de la Definición del valor de Bruselas que fundamentan la determinación del valor, el VII establece que: “Las valoraciones, dentro de lo posible, deben basarse en los documentos comerciales”, siguiendo la práctica comercial, para que se determine el valor normal de las mercancías en la gran mayoría de las importaciones,

tomando en cuenta las facturas. La nota interpretativa quinta de la Definición del valor de Bruselas, que erróneamente México no adoptó en su legislación nacional, como tampoco lo hizo con las demás notas interpretativas, dejando una laguna para poder aplicar correctamente el sistema de valor en aduana; establece que cuando las mercancías importadas son objeto de una venta bona *fide*, el precio pagado o por pagar, puede tomarse como base de la valoración.

La Definición del valor de Bruselas, establece una noción teórica de valor, que no permite aceptar un precio que se fije en condiciones diversas; pero en la práctica cotidiana se puede tomar ese precio como base de la valoración a realizarse, siempre que sea posible ajustarlo. Lo anterior generalmente suele suceder cuando el precio está influido por existir vinculación entre comprador y vendedor.

La Ley Aduanera establece, en su artículo 52, los requisitos que debe reunir una venta en condiciones de libre competencia, entre un comprador y un vendedor independientes el uno del otro, determinando: "Que el precio no esté influido por vinculaciones comerciales, financieras o de otra clase, sean o no contractuales", con objeto de facilitar las importaciones vinculadas, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá, de oficio o a petición de parte, señalar porcentajes fijos de ajuste.

III. Las formas en que se puede dar la vinculación son variadas, pero dentro de los casos que se mencionan a continuación se podrán incluir la generalidad de los tipos de vinculación que se presenten:

A) *Importaciones realizadas por agencias*. Son las personas físicas o morales que obtienen una comisión del proveedor extranjero.

a) Agencias de distribución. Efectúan la importación de mercancías a riesgo y cuenta del vendedor extranjero, para hacer entrega de aquellas en forma inmediata a sus clientes en territorio nacional. En el precio de la factura podrá estar incluida o no la comisión del agente. Para poder llevar a cabo la valoración de las mercancías, partiendo del precio facturado es necesario sumarle la comisión del agente, si ésta no estuviera incluida en aquél.

b) Agencia de consignación. Realizan a riesgo y cuenta del proveedor extranjero importaciones de mercancías a fin de almacenarlas o mantenerlas en depósito, para venderlas posteriormente.

En este caso, la venta real de las mercancías a importar no coincide con el momento en que se realiza la valoración, por lo cual el precio facturado no, puede tomarse en cuenta para determinar el valor normal de las mercancías, en la especie se debe acudir a lo establecido por los artículos 50 y 51 de la Ley Aduanera y valorar las mercancías siguiendo el criterio de aplicar el valor probable o efectivo, de su venta de primera mano en territorio nacional.

c) Agencias comerciales. Estas agencias adquieren las mercancías en un precio definitivo del proveedor extranjero, para luego revenderlas en territorio nacional, corriendo por su cuenta y riesgo la importación. A diferencia del anterior, en este caso, sí se realiza una venta efectiva de las mercancías en un precio pactado en firme, por lo que la valoración puede efectuarse partiendo del precio facturado, realizando los ajustes necesarios.

Este grupo de agentes realiza una serie de gastos, que serían a cargo del proveedor extranjero si éste quisiera vender las mercancías directamente en México, en condiciones de libre competencia estos gastos deben incrementarse al valor comercial, a

manera de ejemplo podemos mencionar el estudio de mercados, la publicidad de la marca, participación en ferias, servicios de garantía, etcétera La erogación de estos gastos, puede ser recuperada por el agente, mediante la deducción a su favor de un porcentaje del valor comercial de la mercancía expresado a través de una comisión o de la fijación de un precio de agente.

Cuando las comisiones o descuentos que se otorguen al agente comercial sean conocidos, se adicionarán al precio facturado, si por el contrario se desconocen los gastos incrementables erogados, se tomará en consideración por un periodo determinado, debiendo fijarse la proporción entre el volumen de dichos gastos y el de las importaciones realizadas en el mismo periodo, lo que expresará el ajuste que deba establecerse.

B) *Distribuidores exclusivos.* Dentro del comercio internacional, esta figura, con denominaciones diversas, adquiere una gran importancia, considerada como las personas que obtienen de un proveedor extranjero el derecho de vender en forma exclusiva, dentro del territorio nacional o en parte del mismo, las mercancías que aquellos le suministran.

La vinculación dentro de este grupo se caracteriza por lo siguiente: **l)** el concesionario o distribuidor exclusivo actúa en forma autónoma en cuanto a los gastos que origina la venta de las mercancías en territorio nacional; **2)** en el aspecto financiero, generalmente no tiene el proveedor extranjero un control sobre este distribuidor; **3)** tienen la responsabilidad de realizar la venta dentro de un territorio delimitado; **4)** el proveedor extranjero puede reservarse el derecho de vender ciertos productos en ese territorio, sin que se afecte la exclusividad acordada; **5)** realiza una serie de gastos, que si el proveedor extranjero vendiera sus productos directamente los tendría que absorber, como lo son, publicidad, garantía, etcétera

Cuando se conozcan los descuentos o las comisiones, que se otorgan por el proveedor extranjero al importador nacional, basta con sumarlos al precio factura para poder llegar a conocer el valor normal de las mercancías, pero en el caso de desconocer estos descuentos especiales, seguiría el procedimiento señalado para las agencias comerciales.

C) *Empresas con licencias de fabricación.* La Ley Aduanera establece que el precio de mercancías importadas debe comprender el valor del derecho a utilizar las patentes y marcas extranjeras en territorio nacional de conformidad con lo dispuesto por su artículo 53, no importando si la mercancía lleva la marca al introducirse al país o ésta se le adhiera posteriormente.

En estos casos la valoración adquiere dimensiones delicadas en cuanto su complejidad y resultados. Las mercancías a importar se pueden clasificar en dos grandes grupos de conformidad con lo que expone Rafael Herrera:

l) Artículos terminados. ***i)*** Fabricados según procedimiento patentado o con arreglo a un dibujo o a un modelo registrado:

a) Destinados a consumo o venta inmediata. Generalmente en el precio facturado se incluyen las regalías.

b) Destinados a la fabricación de otras mercancías. Se pueden presentar dos opciones para cubrir las regalías: una, que se incluyan en el precio, sin que exista ninguna otra obligación posterior, y otra, que el precio pagado sólo constituya una parte de las obligaciones pactadas, y que además se tengan que enterar cantidades de dinero subsecuentes. Es común que se pacten condiciones basadas en los volúmenes de

productividad de una máquina. En esta última opción el valor normal se determinará sumando al precio facturado las regalías a pagar, *reducidas a su valor al contado y con deducción de elementos extraños al precio normal* que pudieran contener las regalías a pagar.

ii) Que se venderán en el mercado nacional con una marca extranjera, distinguiendo que la mercancía se presente al despacho con su marca o sin ella, para adherírsele con posterioridad al despacho, pero antes de ser puesta a la venta en el mercado nacional.

a) Mercancías presentadas a su despacho con la marca adherida. Es un caso que se presenta en casi todas las importaciones de productos terminados, el precio pagado ya comprende el derecho de utilizar la marca. Sin embargo se dan casos, tratándose de filiales o sucursales establecidas en nuestro país, que el precio facturado sólo cubre parte del valor de la mercancía y que el valor conferido por la marca se reembolsa posteriormente, el que se puede fijar en un porcentaje del precio de venta en el mercado nacional.

b) Mercancías que se presentan al despacho sin marca, para adherírseles posteriormente previa su venta. En estos casos el precio casi siempre se paga en dos momentos: al adquirir la mercancía mediante el precio de factura, y posteriormente mediante un pago de regalías por el uso de la marca. La valoración en este caso se puede llevar a cabo partiendo del precio probable o efectivo de venta en territorio nacional aplicando las deducciones respectivas. Cuando se trate de importadores autónomos del proveedor extranjero, es común que se pacte un beneficio económico como pago de las regalías, por el pago del derecho a utilizar la marca, éste se sumará al precio facturado.

2) Artículos que van a ser objeto de un trabajo complementario o de transformación en el país. Los importadores de estas mercancías son casi por lo general firmas nacionales que acuerdan con fabricantes extranjeros la utilización de patentes y marcas para producir determinados artículos. Lo usual en estos casos es que el importador tenga que pagar regalías por el derecho a utilizar las marcas o los procedimientos de fábrica.

D) *Firmas nacionales asociadas con extranjeras.* En este grupo es necesario realizar un estudio profundo y detallado de los elementos de hecho de las transacciones que realicen las firmas asociadas, de ello se derivará el método adecuado para realizar la valoración.

E) *La existencia de cualquier forma de dependencia entre comprador y vendedor o sus asociados.* Es un grupo que la Ley Aduanera concibió a fin de encuadrar cualquier relación que pueda influir en el precio de la transacción.

IV. BIBLIOGRAFIA:

Herrera Idañez, Rafael, *Valor en aduana de las mercancías,* Madrid, Santillana, 1963.

José Othón Ramírez Gutiérrez.

VIOLACION. I. Cópula efectuada mediante violencia física o moral con una persona de uno u otro sexo.

a) Este enunciado tiene en su centro la cópula, que puede ser normal o anormal, es decir, efectuada por vaso indebido, con la sola excepción de la *fellatio in ore.* La ley (Código Penal del Distrito Federal artículo 265) emplea para definir la violación la

palabra cópula, que importa la penetración del órgano sexual masculino en uno u otro vaso, sin que se requiera jurídicamente la *seminatio intra vas*.

b) El ayuntamiento de las partes sexuales ha de efectuarse necesariamente mediante violencia ejercida sobre el sujeto pasivo. Esta violencia puede ser física o moral. La fuerza física debe ser suficiente para vencer la resistencia seria, constante y continuada de la víctima. La fuerza moral ha de ser capaz, por su seriedad y gravedad, de intimidar al sujeto pasivo en términos de constreñirlo al acto.

c) Una parte de la doctrina afirma que no sólo el hombre, sino también la mujer, puede ser sujeto activo del delito, pero suele reducir esta hipótesis sólo a la violencia moral ejercida por ésta sobre el varón para constreñirlo al acto. En cuanto al sujeto pasivo, según expresa la ley, puede ser la mujer y el hombre; éste, independientemente del sexo del sujeto activo, si se admite, con la limitación anotada, que pueda cometer violación la mujer; aquélla, con tal de que el sujeto activo sea el hambre,

d) El delito de violación sólo es posible mediante un acto, y no por omisión. Sólo puede someterse con dolo y con dolo directo. No se concibe la violación culposa.

e) Puesto que la violación se consuma al efectuarse la cópula mediante fuerza física o moral, la tentativa del delito existirá cuando, habiéndose dado comienzo a la ejecución, no llega a producirse la cópula por causas ajenas a la voluntad del agente, con lo qué se da la tentativa desde que se empieza a ejercer la violencia y hasta los actos anteriores al acceso carnal (Porte Petit) .

f) En cuanto al concurso de agentes son, por cierto, concebibles la autoría mediata, la instigación y el auxilio.

g) El delito de violación absorbe generalmente las lesiones de poca entidad causadas al ejercerse la violencia que le es propia, mas no las graves ni la muerte, que pueden ser imputables a título de preterintencionalidad.

II. A la violación cometida mediante violencia física o moral equipara la ley la cópula con persona menor de doce años o que por cualquier causa no esté en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa (Código Penal del Distrito Federal artículo 66):

a) La simple cópula con persona menor de doce años, aunque no intervenga fuerza física o moral, lo es con quien carece de consentimiento válido para la ley. Esto fundamenta su castigo como violación.

b) La que se practica con persona que por cualquier causa no está en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales abarca las situaciones de quien no puede comprender el significado del acto en razón de una alteración patológica de la mente, y cuyo asentimiento, por tanto, es jurídicamente nulo.

c) Finalmente, son de muy diversa índole las situaciones en que la víctima se ve en la imposibilidad de resistir. Entre ellas cabe citar desmayos o síncopes más o menos duraderos de origen patológico, estados de inconsciencia provocados por hipnosis, narcóticos o anestésicos; parálisis generalizadas más o menos completas, estados agónicos lúcidos, etcétera

III. La pena de la violación es de seis a ocho años de prisión. Si la persona ofendida fuere impúber, la pena es de seis a diez años. Penas accesorias son: ***a)*** para el culpable que ejerciera la patria potestad o la tutela, la pérdida de una u otra, así como del derecho de heredar, y ***b)*** para el culpable que desempeñe un cargo o empleo público o ejerza una profesión y cometa el delito utilizando los medios o circunstancias que ellos le

proporcionan, la destitución definitiva del cargo o empleo, o la suspensión por cinco años del ejercicio de la profesión.

Agravante específica del delito de violación es el hecho de cometerlo con intervención directa e inmediata de dos o más personas, que eleva la pena considerablemente: ocho a veinte años de prisión y multa de cinco a doce mil pesos.

También agrava específicamente la pena del delito de violación el hecho de cometerlo un ascendiente contra un descendiente, o éste contra aquél, o el tutor contra su pupilo, o el padrastro o amasio contra el hijastro. A la pena de la violación se agrega, en este caso, prisión de seis meses a dos años.

IV. BIBLIOGRAFIA: Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*; 3ª edición, México, Porrúa, 1978; Porte Petit, Celestino, *Ensayo dogmático sobre el delito de violación;* 2ª edición, México, Editorial Jurídica Mexicana, (en prensa).

Ester Martínez Roaro.

VIOLACION DE CORRESPONDENCIA. I. La participación cada vez mayor del hombre en los progresos científicos y tecnológicos ha traído aparejadas, simultáneamente, nuevas formas de criminalidad.

El quebrantamiento o violación de la correspondencia privada hecha por cualquier persona con el objeto de conocer su contenido sin permiso de su verdadero destinatario constituye un delito, así como el hecho de interceptar una comunicación escrita a efecto de impedir que llegue a su destinatario, aun cuando no se abra. El artículo 173 del Código Penal del Distrito Federal fija una pena que va de 3 días a 6 meses de prisión y multa de 5 a 50 pesos a cualquiera que abra indebidamente una comunicación escrita que no esté dirigida a él, así como al que la intercepte para impedir alcanzar su destino. La libertad privada es aquí el bien jurídico tutelado penalmente de manera primordial.

La apertura de la comunicación da lugar a una conducta típica, en relación con el artículo 576 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, que sanciona al que abra alguna pieza de correspondencia confiada al correo. No importa la clase de contenido; lo decisivo es mantener la libertad privada con que cada sujeto cuenta natural y jurídicamente. En cuanto a la interceptación de una comunicación escrita, por tal se entiende el desvío que por cualquier medio se hace de ella, ya destruyéndola, ya guardándola, o ya retardándola, para evitar que llegue a la persona a quien se destina. Nuestra ley sustantiva penal prevé, además, que a pesar de que no se llegue inclusive a conocer el contenido, es suficiente con que sea interceptada para que se integre el delito en cuestión. El elemento normativo del injusto, “indebidamente”, se aplica tanto al verbo abrir, como al verbo interceptar, por lo que el sujeto activo actúa ilícitamente, esto es, con pleno conocimiento del carácter antijurídico de la acción y con un actuar voluntario, configurando un tipo de acción doloso.

II. No toda apertura o interceptación de cartas constituye un delito. Así, la conducta realizada por el padre al abrir una carta dirigida a uno de sus hijos menores de edad, o la del tutor que abre la correspondencia de su pupilo, están cubiertas por causas de justificación. Tratándose de los cónyuges, también está permitida tal conducta, pues se considera que no debe existir entre ellos secreto alguno. Esta ausencia de

antijuridicidad se encuentra expresamente consignada en el artículo 174 del Código Penal del Distrito Federal.

III. Otro tipo de violación de correspondencia previsto en el artículo 176 del ya citado Código Penal del Distrito Federal se da "cuando algún empleado de un telégrafo, teléfono o estación inalámbrica intercepta una comunicación telegráfica o telefónica". En tal caso se conmina una punibilidad de hasta un año de prisión y multa de 50 a 500 pesos pero si además resultara un perjuicio, la sanción se duplicará (artículo 177). La alta valoración que el derecho penal hace de la vida privada de la intimidad del secreto y en este caso, de la ausencia de comunicabilidad que también puede trascender a otros campos, muchas veces en forma irreparable, ha dado lugar a una mayor represión por parte del legislador. Es interesante hacer notar que la calidad del sujeto activo es la de ser un empleado de las instituciones de comunicación señaladas, ora trátese de un simple empleado o de un alto funcionario. El hecho es evidente. Se le castiga porque abusa de las facultades que le confiere su empleo. La ley castiga cualquier acto que tienda a entorpecer, evitar o dificultar, interrumpir o interceptar cualquiera de estas vías o medios de comunicación, pues como acertadamente afirma Jiménez Huerta, "La tutela penal se proyecta sobre las comunicaciones de carácter personal, esto es, en cuanto trasmisores de ideas, sentimientos, deseos, propósitos o noticias que se hacen directamente a una o varias personas determinadas" (tomo III, página 205).

IV. Por último, cabe destacar que estos delitos de apertura e interceptación de comunicaciones, correspondencias y mensajes, se ubican en el título V de la ley sustantiva penal, denominado de los "Delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia", y que junto con la Ley de Vías Generales de Comunicación, sanciona penal y administrativamente a aquellos sujetos cuyas conductas encuadran en los tipos especiales respectivos.

V. BIBLIOGRAFIA: Carrancá y Trujillo, Raúl, y Carrancá y Rivas, Raúl, *Código Penal anotado*; 8ª edición, México, Porrúa, 1980; Fontán Balestra, Carlos, *Derecho penal. Parte especial*; 9ª edición, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1981; Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho penal mexicano*; 4ª edición México, Porrúa, 1982, tomo III; Pavón, Francisco y Vargas, Gilberto, *Derecho penal mexicano. Parte especial*, México, Porrúa, 1981; Soler, Sebastián, *Derecho penal argentino*; 6ª edición, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1973, tomo IV.

Ma. Elena Leguizamo Ferrer.

VIOLACION DE INMUNIDAD Y DE NEUTRALIDAD, *véase* **Neutralidad.**

VIOLACION DEL NOMBRE Y DEL DOMICILIO, *véase* **Vida Privada.**

VIOLACION DEL SECRETO PROFESIONAL, *véase* **Secreto Profesional, Vida Privada.**

VIOLENCIA. I. (Del latín, *violentia*.) Vicio del consentimiento que consiste en la coacción física o moral que una persona ejerce sobre otra, con el objeto de que ésta dé su consentimiento para la celebración de un contrato que por su libre voluntad no hubiese otorgado.

II. En el derecho romano la violencia constituía un vicio del consentimiento siempre que fuese de tal magnitud que pudiese infundir temor a un hombre de ánimo valeroso *(homine constantissimo;* Digesto, L. IV, título II, 6). Los glosadores ampliaron este criterio, exigiendo que la violencia fuese capaz de amedrentar a un hombre de carácter firme (*homo constans*). Pothier, retomando esta doctrina, consideraba que la violencia debía provocar impresión en una persona valerosa. La fórmula recogida por el Código Napoleón fue más atenuada: "persona razonable", expresa el artículo 1112 de este cuerpo legal. El Código Civil para Distrito Federal italiano habla de "persona sensata". El Código Civil para Distrito Federal no adopta este criterio subjetivo sobre la condición de la persona, sino que emplea una fórmula objetiva: la violencia debe ser de tal consideración que importe peligro de perder determinados bienes jurídicos especificados por la ley.

III. El artículo 1811 del Código Civil para Distrito Federal dispone que: "El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo". A su vez, el artículo 1818 expresa que: "Es nulo el contrato celebrado por violencia...." En consiguiente, la violencia está legislada como un elemento que incide en el proceso de la formación de la voluntad del sujeto y la vicia de tal manera que el contrato resulta nulo. Esta nulidad es relativa (artículo 2228 Código Civil para Distrito Federal).

La doctrina distingue entre violencia física y violencia moral. La primera se traduce en actos que, más que viciar, hacen desaparecer la voluntad de la víctima (el ejemplo clásico que presentan los autores, es el del sujeto a quien se le lleva la mano para obligarlo a firmar). En este caso, no existe voluntad y el acto jurídico así producido, es inexistente. La violencia moral es la que se ejerce a través de medios de presión sicológica, que tuercen o desvían la voluntad de la víctima. Es el caso de las amenazas, previstas por el artículo 1819 Código Civil para Distrito Federal.

Sujetos de la relación contractual. La violencia supone necesariamente la participación de, por lo menos, dos sujetos: el sujeto activo, o autor de la violencia, puede ser el cocontratante o un tercero (artículo 1818 Código Civil para Distrito Federal), ya sea éste interesado o no en el contrato.

El sujeto pasivo es necesariamente un contratante, aunque la violencia como acto no esté dirigida directamente sobre su persona.

El elemento material de la violencia está constituido por un comportamiento intimidatorio (Carnelutti), que se manifiesta en la coacción física o en la amenaza.

La doctrina es casi acorde en que, cuando la violencia, consiste en amenazas (violencia moral), no suprime ni excluye el consentimiento del sujeto que la padece. Paulo sostiene que quien está constreñido (*coactus*) por la violencia, quiere aunque está violentado (*tamen coactus volui*) (Gamarra) .

El violentado se ve constreñido a optar entre otorgar el contrato o padecer el mal con que se lo amenaza: si se decide por lo primero es porque considera que el sacrificio es menor (Allara, en Gamarra, tomo XII, página 92).

En la violencia la voluntad está viciada por el temor, elemento anómalo que distorsiona la formación del consentimiento; la libertad de decisión del sujeto, queda así eliminada. El medio violento empleado tiende a obtener el otorgamiento de un contrato. Si el violentador usa de la fuerza física o de la amenaza para obtener directamente un bien material, no existirá vicio del consentimiento, sino que habrá un delito tipificado por

el Código Penal del Distrito Federal: el robo violento, legislado en los artículos 372 y 373 de este cuerpo legal.

Requisitos de la violencia. El derecho romano exigía un mal gravísimo, y entendía por tal la pérdida de la vida, de la integridad corporal, de la libertad. El derecho canónico se limitaba a exigir un "mal grave" e incluyó entre los anteriores el daño causado al patrimonio. El Código Napoleón habla de un "mal considerable y presente". Otras legislaciones postulan un mal "grave o "inminente", etcétera El Código Civil para Distrito Federal requiere que la fuerza física o amenazas constitutivas de la violencia, "importen peligro de perder la vida, la honra. la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes....". En este sentido, se acerca al sistema del derecho romano, por cuanto los bienes jurídicos enumerados taxativamente por el artículo 1819 son importantísimos, y su pérdida constituiría un verdadero "mal gravísimo".

El titular de dichos bienes jurídicos puede ser el propio coaccionado, su cónyuge, sus ascendientes, sus descendientes o sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

En cuanto al temor inspirado por la violencia, la doctrina exige que sea un temor considerable, o temor fundado. El artículo 1820 Código Civil para Distrito Federal, implícitamente recoge este criterio, al expresar que: "El temor reverencial, esto es, el solo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto, no basta para viciar el consentimiento".

Por "temor reverencial" debemos entender el estado de sujeción sicológica en que una persona se halla con respecto a otra, por motivos de afecto, respeto, agradecimiento, obediencia, etcétera En el temor reverencial existe una autolimitación del sujeto, en base a los motivos enunciados, mientras que en la violencia hay una causa externa, que se traduce en fuerza física o amenaza provocadas por otro.

Cuando la ley dispone que: "Es nulo el contrato *celebrado* por violencia" (artículo 1818 Código Civil para Distrito Federal), está exigiendo una relación de causalidad entre la violencia y el contrato otorgado. La violencia debe ser *causa determinante* de la voluntad de la víctima.

La violencia debe ser originada en hecho del hombre: la expresión "cuando se *emplea*" implica el acto realizado conscientemente por un ser racional. Las fuerzas de la naturaleza quedaban excluidas del concepto de violencia como vicio del consentimiento, aunque pueden estar relacionadas con el concepto de estado de necesidad; igual consideración vale para las fuerzas económicas, o de cualquier naturaleza ajena a la del hombre. Asimismo el temor espontáneo, no provocado por otra persona, nada tiene que ver con la violencia como vicio del consentimiento: ésta requiere la actividad de un sujeto destinada a provocar el temor, como medio para obtener un consentimiento.

Al igual de lo que pasa con la figura del dolo, la violencia puede provenir de un tercero (artículos 1816 y 1818 Código Civil para Distrito Federal).

El sujeto pasivo siempre debe ser uno de los contratantes, ya sea que padezca la violencia directamente o que ésta se dirija contra su cónyuge u otro de los parientes mencionados por la ley.

Véase **Dolo, Error, Fuerza Moral, Nulidad.**

IV. BIBLIOGRAFIA: Borja Soriano, Manuel, *Teoría general de las obligaciones;* 4ª edición, México, Porrúa, 1962, tomo I; Carnelutti, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil*; traducción de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís

Melendo, Buenos Aires, Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana, 1944, tomo III; Gamarra, Jorge, *Tratado de derecho civil uruguayo*, Montevideo, 1971, tomo XII; Planiol, Marcel, *Tratado elemental de derecho civil*; con la colaboración de Georges Ripert; traducción de José María Cajica, Puebla, Cajica, 1946, tomo III.

Carmen García Mendieta.

VIRREINATO DE LA NUEVA ESPAÑA. I. Según el *Diccionario de autoridades* el virreinato es la dignidad o cargo de virrey o el tiempo que dura su gobierno. Esta misma fuente nos informa que el virrey es el gobernador de algún reino en nombre y con la autoridad del rey. Es voz compuesta de rey y vice, sincopada. Por lo que se refiere a Nueva España, es éste un "reino" de la monarquía hispana cuyos límites fueron variando a lo largo de los tres siglos de dominación española, y que en su máxima extensión abarcó el territorio de lo que hoy es la República Mexicana, y buena parte del sur de los Estados Unidos de América. A este territorio y a esa forma de gobierno se refiere, pues, la expresión: virreinato de la Nueva España.

II. En la Corona de Aragón, desde el siglo XIII, aparecen los lugartenientes del rey para gobernar aquellos territorios en los que física y materialmente era imposible su presencia para efectuar las tareas le gobierno. En Castilla la institución es desconocida durante la Baja Edad Media, y sólo hacia el siglo XV se advierte su presencia.

Los lugartenientes del rey, hacia principios del siglo XIV, comienzan a recibir el nombre de virreyes, y para cumplir su función gozan de la jurisdicción plena en materia civil y criminal, mero y mixto imperio con *gladii potestate*. En Aragón esta institución se consolida en el último cuarto del siglo XV.

En la Corona de Castilla a fines del siglo antes mencionado se advierten ciertos supuestos vinculados a la institución virreinal. Los Reyes Católicos nombraron visorreyes para Galicia en 1480 con atribuciones esencialmente judiciales. Posteriormente, en 1492, Colón recibe los títulos de almirante, virrey y gobernador, y a lo largo del siglo XVI se crean en Indias dos virreinatos: Nueva España (1535) y Perú (1542).

Con la unión de Castilla y Aragón, a partir del matrimonio de los Reyes Católicos, se generaliza la designación de virreyes para el gobierno de los reinos que se incorporan a una u otra Corona: Cataluña, Valencia, el propio Aragón, Mallorca, Navarra, Galicia, Nápoles y Cicilia. Su institucionalización en Indias se inscribe, pues, en este contexto.

El virrey en la Corona de Castilla no aparece al principio como *alter ego* del monarca, sino que tiene jurisdicción ordinaria. El límite de sus facultades se va perfilando a través de los sucesivos nombramientos. El virrey de Cataluña, a diferencia del castellano, semeja un gobernador qué ejecuta las disposiciones reales y es un oficial, el de más alta jerarquía, de los encargados de la gobernación de territorios con distinto *status*. La institución sigue caminos diferentes en España y en América, en la primera tiene además características distintas en cada región.

III. Aunque en su origen el virrey castellano no tuvo el carácter de *alter ego* del rey, en su trasplante a tierras americanas lo adquirió. Así, a juicio de Muro Orejón, el titular de un virreinato en las Indias Occidentales y Orientales fue el *alter ego o alter nos* del monarca, prorrege, vicerrege, visorrey y vicario del príncipe. En América se

establecieron en un principio virreinatos en aquellos lugares en que habían encontrado altas culturas: México y Perú. En cada uno de ellos, el virrey tenía "la representación personal del Emperador". A decir de Muro Orejón, esta institución se tomó directamente de la castellano-leonesa antes mencionada, y en ella deben buscarse sus antecedentes, por más que hayan existido muchos otros virreinatos en la península ibérica y fuera de ella.

Después del breve lapso en que Colón fue el virrey de las Indias, cargo en que lo sucedió su hijo Diego por poco tiempo, los nuevos territorios se gobiernan a través de gobernadores generales y audiencias. En 1529, una consulta elevada al rey por una junta constituida por ministros de varios consejos, le propone a aquél la instauración de un virreinato en la Nueva España. En 1535, don Antonio de Mendoza es designado virrey de la Nueva España y con él se inicia la larga lista de virreyes que ocuparon el cargo durante casi tres siglos.

Jurídicamente la Nueva España era considerada como reino de la Corona castellana. Al igual que el resto de los territorios americanos, al principio, en virtud de la donación pontificio, la Nueva España fue un reino "ganado" y por esta razón pertenecía en forma personal a su adquirente. A la muerte de los Reyes Católicos se convierte en un reino "hereditario" para sus sucesores en la Corona de Castilla, este carácter transforma su naturaleza y lo hace parte indivisible de dicha Corona. El carácter de reino no dice nada sobre su mayor o menor independencia política, ya que los territorios integrados a una Corona o monarquía pueden tener muy diverso *status*, y éste, por lo general, es un producto de la forma en que se incorporaron a la unidad mayor. En el caso de las Indias, y por supuesto la Nueva España, la incorporación procede del descubrimiento, donación y conquista (a partir de 1573 no se vuelve a tasar este último término, y se sustituye por el de pacificación).

A diferencia de otros virreinatos tanto castellanos como aragoneses, los de las Indias no tuvieron nunca Cortes ni ningún otro cuerpo colegiado de alta jerarquía en el que estuvieran representados los gobernados. Por otra parte, poca injerencia tuvieron éstos en la toma de decisiones que los afectaban, ya que los órganos supremos de su gobierno se hallaban asentados en la península. En las Indias y en la Nueva España, las circunstancias históricas hicieron que el poder del rey fuera, desde el primer momento, absoluto. Su autoridad para gobernar estos territorios a su arbitrio no fue cuestionada a lo largo de casi trescientos años. Para los habitantes de la Nueva España, el lejano monarca constituía la última instancia de todo. Esta autoridad tuvo un carácter especial, ya que formalmente sí existieron órganos consultivos y auxiliares del monarca para el gobierno de los territorios americanos, pero de hecho, y sobre todo en el siglo XVIII, la autoridad real no se discutió, por más que sus reales órdenes tuvieran que pasar por algún cuerpo colegiado antes de ser obedecidas y cumplidas.

IV. El virrey de la Nueva España conjuntaba en su persona un amplio cúmulo de facultades. En algunos aspectos compartía el poder con la Audiencia de México, hecho que ha llevado a Lalinde Abadía, a caracterizar el régimen como virreino-senatorial. En la persona del virrey se hallaban las funciones de gobierno, guerra y hacienda - en su más alta jerarquía -, también le correspondía la función de gracia y sólo tangencialmente la de administración de justicia, ya que ésta correspondía a la Audiencia. Sin embargo, el importantísimo juzgado General de Naturales se hallaba dentro de la jurisdicción y bajo la vigilancia del virrey. Por otra parte, en el distrito de la Audiencia de México era el vicepatrono de la iglesia.

Siguiendo a Lalinde se puede afirmar que el virrey indiano, y por supuesto el novohispano, se caracteriza por: "***a)*** su consideración en relación a magistraturas del mundo antiguo e indígena americano; ***b)*** su condición de representante personal del monarca; ***c)*** la acumulación de cargos; ***d)*** la diversidad de funciones y la proporcionalidad de su ejercicio; y ***e)*** la magnitud y calidad de su poder". El hecho de ser presidente de la Audiencia, gobernador y capitán general le permitía el ejercicio de una gran cantidad de facultades, sobre todo en el distrito de la Audiencia de México. Aunque en el de la Audiencia de Guadalajara algunas de las facultades mencionadas le correspondían al gobernador y capitán general de la Nueva Galicia, la importancia política del virrey de la Nueva España no se disminuía por este hecho. Ningún otro de los gobernadores de los distintos reinos que comprendía el virreinato tenía, como el virrey, el carácter de *alter ego* del monarca, de ahí que muchas cuestiones militares, políticas, relativas a los indios y a muchas otras materias tuvieran que decidirse con la discreta participación del virrey novohispano. El virreinato estaba bajo su cuidado por más que otros oficiales reales tuvieran funciones más concretas o específicas respecto de un territorio en particular. En el análisis y solución de este tipo de asuntos podía contar con la participación, con carácter personal, de algunos de los oidores de la Audiencia de México.

El virreinato de la Nueva España comprendía - siguiendo a Gerhard - hacia 1742 desde Yucatán hasta Texas y Nuevo México, los litorales del Caribe, las islas Filipinas y la costa occidental de lo hoy es la República Mexicana, salvo Chiapas que pertenecía a Guatemala. Poco después, la frontera se extendió a las Californias. La parte central comprendida entre las dos cordilleras era compartida con indios bárbaros y, salvo los sitios ricos en minerales, el resto se hallaba poco poblado y las fronteras muchas veces dependieron de la resistencia de los presidios ahí ubicados.

Dentro del virreinato había dos audiencias: México y Guadalajara; cada una tenía sus reinos y provincias en los que ejercía la jurisdicción. La Audiencia de México - todavía siguiendo a Gerhard - comprendía hacia 1742: Nueva España, Nuevo León, Coahuila, Texas, Nuevo México y Yucatán. La de Guadalajara, hacia el mismo año, comprendía: Nueva Galicia, parte de Nueva España, Nombre de Dios, Nayarit, Nueva Vizcaya Sinaloa y California. Paralela a la división judicial se hallaba la eclesiástica, la cual no siempre coincidió con los partidos civiles y judiciales señalados. En el reino de Nueva España se hallaban - a decir de Gerhard - el Arzobispado de México y los obispados de Puebla, Oaxaca y Michoacán. El extremo occidental de la Nueva España caía dentro del obispado de Guadalajara. Este abarcaba la mayor parte de la Nueva Galicia, el extremo oriental de la Nueva Vizcaya, Nuevo León, Coahuila, Texas, Nayarit y California. Por último, la diócesis de Durango comprendía, siguiendo al mismo autor, la parte noroccidental de la Nueva Galicia, casi toda la Nueva Vizcaya, Nombre de Dios, Nuevo México y Sinaloa. Por lo que toca a Yucatán y Tabasco, cabe señalar que ambos formaban un obispado separado que era también sufragáneo a México. En pocas palabras, y esquemáticamente, tal era la división judicial y eclesiástica del virreinato de la Nueva España antes de la introducción de la Ordenanza de Intendentes, en 1786.

Dentro del virreinato, en algunos lugares había gobernadores y tenientes generales, en otros, gobernadores y capitanes generales; en todos, corregidores y alcaldes mayores. La Nueva Galicia era sede de Audiencia, la cual desde 1574 fue casi de la misma jerarquía. que la de México; no eran iguales a pesar de ser ambas cancillería, en

virtud de que sólo la última podía ser gobernadora en los casos de falta temporal o definitiva del virrey. En todo este territorio, y siempre en relación a la jerarquía de las autoridades provinciales o distritales, antes del rey se hallaba la persona del virrey, sobre todo en asuntos de indios, guerra y hacienda.

Véase **División Territorial, Gobierno de la Nueva España, Intendencias, Jefes Políticos, Provincias Internas, Real Audiencia.**

V. BIBLIOGRAFIA: García Gallo, Alfonso, "La constitución política de las indias españolas", *Estudios de historia del derecho indiano*, Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972; García Gallo, Alfonso, *Manual de historia del derecho español;* 4ª. edición, Madrid, Artes Gráficas y Ediciones, 1971, 2 volúmenes; García Gallo, Alfonso, "La unión política de los Reyes Católicos y la incorporación de las Indias", *Estudios de historia del derecho indiano*, Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972; Gerhard, Peter, A *Guide the Historical Geography of New Spain*, Cambridge, University Press, 1972; Gerhard, Peter, *México en 1742*, México, Porrúa, 1962; Gerhard, Peter, *The Nothern Frontier of New Spain*, Princeton, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1982; Gerhard, Peter, *The Southeast Frontier of New Spain*, Princeton, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1979; Manzano, Juan, "La adquisición de las Indias por los Reyes Católicos y su incorporación a los reinos castellanos", *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, tomo XXI, 1951.

Ma. del Refugio González.

VIS ABSOLUTA, *véase* **Fuerza Física, Irresistible.**

VISA. I. (Del latín *visa*, cosa vista.) Visado o visación, "del verbo visar, reconocer o examinar un instrumento, certificación, etcétera, poniéndole el visto bueno. Dar validez, la autoridad competente, a un pasaporte u otro documento para determinado uso" (*Diccionario de la Real Academia Española*).

II. Puede decirse que la visa es un término internacional utilizado y aceptado por todos los países, que significa el acto o formalidad por el cual el funcionario consular debidamente facultado, autoriza un documento que le es presentado para que pueda tener efectos en su país. Esta autorización se manifiesta en estampar en el documento requerido el cuño del consulado u oficina del país del funcionario consular.

La visa es propiamente la autorización que se extiende en un documento y *no el documento mismo*.

III. La visa, tal y como en la actualidad se le conoce, tiene sus orígenes prácticamente al inicio de la primera conflagración mundial, ya que anteriormente muy pocos países eran los que exigían este trámite para que los extranjeros cruzaran sus fronteras. El Imperio Otomano, Servía y Rusia, entre otros, constituyeron la excepción en el Viejo Continente.

Con el desequilibrio mundial, los países entraron en desconfianza y se vieron en la imperiosa necesidad de comenzar a controlar y restringir el acceso de toda persona proveniente del exterior, así como a controlar la salida de sus nacionales. Todo esto con el afán de que existiera en lo posible una seguridad nacional.

El mecanismo utilizado para el control fue el establecimiento de la visación en los pasaportes.

Con esto, de igual manera, los demás países establecieron el mismo sistema; habiéndose quedado en forma permanente hasta la actualidad.

IV. Es oportuno señalar que existe en forma generalizada una tendencia a utilizar como sinónimos los términos visa, legalización y certificación, aunque cada uno de ellos se refiere a una acción diferente.

Así tenemos que la *legalización* "es la autentificación que el funcionario consular hace de la forma de un funcionario gubernamental o notario público extranjero, para que el documento público que calce pueda surtir efectos en...." el país cuyo funcionario hace la legalización. "La firma de un documento privado no puede ser legalizada" (Molina).

La *certificación* es la anotación que en cumplimiento a un mandato legal asienta ,el funcionario consular debidamente autorizado, en el documento, haciendo constar que lo tuvo a la vista para el efecto. Pueden certificarse tanto documentos públicos como privados.

La visa tal como la hemos definido es una función propiamente de la autoridad consular.

La visa se da tanto en pasaportes como en documentos que la requieren para que tengan validez en el extranjero.

Los documentos sujetos a visa son, entre otros, certificados de análisis, certificados a capitanes y remitentes, certificados de corrección de manifiestos, certificados de libre venta, certificados médicos a inmigrantes, certificados de origen, certificados de sanidad animal, certificados de sanidad vegetal, certificados de turistas cinegéticos, certificados de vacuna, facturas comerciales, lista de pasajeros, lista de menaje de casa de extranjeros y mexicanos, lista de tripulación, lista de tripulación de yates o embarcaciones turísticas, deportivas hasta con 9 tripulantes, manifestación de bultos faltantes o sobrantes en tráfico marítimo, manifestación de corrección de facturas comerciales, manifiestos de carga en tráfico marítimo, patentes provisionales de navegación, permiso de tránsito de cadáveres, certificados a petición de partes.

La visa a los pasaportes se da cuando así lo requiere y en virtud de un mandato legal del país al cual el extranjero se quiere dirigir para internarse a él de manera temporal o permanente. La visa se otorga en base a lo establecido en la ley general de población de cada país.

Entre las que más se conocen son: la visa diplomática, la visa oficial, la visa de cortesía y la visa especial.

Existen países que han realizado convenios para la supresión de la visa a pasaportes de sus nacionales. Lo cual permite que éstos crucen libremente sus fronteras.

Respecto a la voz que nos ocupa, podemos decir que en nuestro país existen ordenamientos jurídicos que rigen la materia, a saber: Ley General de Población, Ley Federal de Derechos (*Diario Oficial*, 31 de diciembre de 1982), Reglamento de la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano (*Diario Oficial,* 22 de julio de 1982), tratados bilaterales, Reglamento para la Expedición y Visa de Pasaportes (*Diario Oficial*, 21 de mayo de 1938) derogado, pero al no existir todavía un reglamento para visa, se han venido aplicando los preceptos relativos.

Véase **Pasaporte.**

V. BIBLIOGRAFIA: Lee, Luke T., *Consular Law and Practice*, Londres, Stevens and Sons Ltd., 1961; Molina, Cecilia, *Práctica consular mexicana*, México,

Porrúa, 1970; Osmañczyk, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; Satows, Ernest Sir, *Guide to Diplomatic Practice*; 5ª edición, Londres, Logman, 1981.

Pedro Gabriel Labariega Villanueva

VISITAS. I. Las visitas fueron, sin lugar a dudas, los instrumentos más efectivos de control de poder con que contó la Corona española durante los tres siglos de su gobierno y administración en América.

Eran inspecciones Ordenadas por las autoridades superiores a territorios en general o funcionarios u organismos en particular. De ahí que se agruparan en dos tipos: las generales, o de tierras, ordenadas en circunstancias excepcionales y que abarcaban una circunscripción territorial determinada (por ejemplo, un virreinato, capitanía general, corregimiento, etcétera) y las particulares, de carácter específico, ordenadas para inspeccionar la gestión de algún funcionario en especial (por ejemplo, virrey, oidor, gobernador, etcétera) o un organismo de cualquier índole (por ejemplo, audiencia, cárcel, etcétera). Las visitas tuvieron un objetivo triple: **1)** limitar el poder de los funcionarios indianos en relación con las autoridades metropolitanas; **2)** evitar los excesos y abusos de poder de las autoridades frente a los particulares, y **3)** controlar la corrupción.

Aunque de origen castellano, las visitas, como otras tantas instituciones implantadas en América, se desarrollaron en los nuevos territorios con mayor alcance. En este caso, ello fue debido a que el derecho público indiano descansó en una base de desconfianza derivada de la extensión y diversidad de los territorios gobernados y de la dificultad de los medios de comunicación. Por ambas razones, se generaron abusos de poder y corrupción dentro de un marco de relativa impunidad, que la Corona pretendió controlar mediante varias instituciones como los juicios de residencia, las pesquisas y las visitas.

II. En las indias occidentales hubo visitas desde los comienzos de la conquista, pero la institución se reguló sistemáticamente hasta la segunda mitad del siglo XVI, durante el reinado de Felipe II. Posteriormente las visitas generales fueron declinando y prácticamente se abandonaron a mediados del siglo XVII, permitiéndose sólo las de carácter específico. Esto fue debido a las constantes quejas y al mal ambiente que la presencia de los visitadores dejaban en los territorios visitados. Sin embargo fueron restablecidas un siglo después en épocas de Carlos III como paso preparatorio de las reformas borbónicas. Esto es, con el fin de allanar el terreno con vistas a la organización del nuevo sistema de gobierno y administración que pensaba implantarse en América. Con este sentido se ordenó la visita de Gálvez a la Nueva España en la segunda mitad del siglo XVIII.

III. Los juicios de visitas diferían según la persona o institución visitada, pero guardaron todos ciertos rasgos generales que permiten su estudio de conjunto. Para analizarlos debidamente hay que tener en cuenta: **l)** las partes en el juicio (juez-visitador y funcionario o institución visitada); **2)** el procedimiento a seguir, y **3)** los efectos jurídicos producto de su realización.

Con respecto al juez visitador, el primer problema que se plantea es el relativo al alcance de su competencia. Esta estaba especificada en la comisión otorgada al visitador, quien debía limitarse a ella a menos que fuera posteriormente ampliada por el monarca,

único personaje con quien trataba los asuntos relativos a su competencia. El resto de las autoridades delegadas (virrey, audiencia, etcétera) desconocían el alcance de la visita e inclusive debían ayudarle, facilitándole la información necesaria, no pudiendo, bajo circunstancia alguna, entrometerse en la gestión. Por otra parte, el encargo del visitador y los informes que recabase debían guardarse en absoluto secreto, lo que provocaba un verdadero estado de incertidumbre entre las autoridades visitadas, a pesar de las filtraciones que pudieran producirse.

Podían ser visitados todos los funcionarios de mayor o menor jerarquía y cualquier organismo público. También las autoridades eclesiásticas, seculares y regulares. En este caso las visitas eran realizadas Por miembros de la Iglesia.

El procedimiento comenzaba con el nombramiento del visitador hecho por el monarca. Desde el inicio se le encargaba a éste el mayor secreto. No hay que olvidar que las visitas solían ordenarse casi siempre con ocasión de denuncias concretas que respondían a abusos cometidos por el funcionario o institución. Era pues necesario impedir que esos abusos se encubriesen. Por esta razón el visitador debía actuar también con extrema rapidez.

Como medida cautelar, se le otorgaba al visitador la facultad de consultar toda la documentación que estimase conveniente sobre el visitado en la propia España, antes de partir a su encomienda. Esta gestión preparatoria la realizaba el juez generalmente en el Consejo de Hacienda y en la Casa de Contratación de Sevilla. Esto refleja los intereses precisos de la Corona con respecto al funcionario investigado. El segundo paso era el recibimiento. El visitador debía ser recibido solemnemente con sus acompañantes, si los tenía, en el territorio de su destino, Debía cuidarse mucho su alojamiento, pues sus papeles necesitaban ser guardados con la debida discreción. Era un huésped sin lugar a dudas inconveniente, pero de gran honor y dignidad.

Posteriormente se pasaba a la publicación y al requerimiento. Estos trámites se realizaban con toda solemnidad. La publicación se hacía por edicto y a viva voz, enviando copias del primero a todas las ciudades, villas y pueblos circunvecinos. Mediante el requerimiento se convocaba a todos los que se sintiesen agraviados para que hiciesen sus denuncias dentro de un plazo determinado. Se pasaba después a la recusación. El visitador podía ser recusado desde el momento en que se hacía público su nombramiento.

Las recusaciones fueron muy frecuentes. En el virreinato de la Nueva España fueron famosas las del virrey Antonio de Mendoza contra el visitador Tello de Sandoval y dos siglos más tarde la del visitador Pedro de Gálvez quien fue recusado por el oidor Andrés Gómez de Mora a quien el primero había suspendido en su cargo.

Para evitar la lentitud en el juicio por casos de recusación, se hizo práctica y más tarde ley, que el visitador pudiese nombrar “acompañantes” que actuarían por él mientras se resolvía la recusación. Una vez salvados estos trámites procedimentales, se pasaba a la notificación al visitado y su consecuente comparecencia ante el juez. Ésta podía hacerse por sí o por procuradores. Pasaba entonces el visitador a oír las demandas públicas que hubiesen puesto los particulares contra el visitado en un plazo de 60 días.

La mayoría de las demandas eran por causas mal juzgadas, si se trataba de oidores, o por adquisición ilícita de bienes, cuando se trataba de los demás funcionarios. Además de atender a las demandas voluntarias, el visitador preparaba interrogatorios que aplicaba a los testigos que estimase convenientes, en los cuales les preguntaba, no sólo de

la actuación del funcionario en su oficio, sino también de su moralidad y buenas costumbres. Los testigos podían dar informes negativos y positivos, y siempre se buscaba el mayor secreto en el testimonio con el fin de evitar represalias del visitado en su contra.

Por último, pasaba el visitador a examinar la documentación pertinente al caso. Así, revisaba los libros de acuerdos de las audiencias y los de la Hacienda Real, cuando se trataba de oidores o de oficiales reales. Éstos fueron los funcionarios mas visitados. O, revisaba las actas de Cabildos se trataba de oficios concejales, o las causas pendientes, cuando se trataba de visitas de cárcel. Sólo le estaba vedado, por prohibición expresa, la correspondencia directa de los funcionarios con el rey, en lo tocante a la visita.

Una vez obtenida la información sumaria por las tres vías antes mencionadas, esto es, denuncias, interrogatorio de testigos y revisión de documentos, el visitador establecía los cargos. Estos podían ser comunes a todos los miembros del organismo visitado, o particulares, que eran los individuales a cada funcionario visitado. La tarea solía ser agobiante por el número de visitados y por la cantidad de cargos. Un visitador concienzudo podía durar años en establecer los cargos, y fueron muy frecuentes las quejas en el sentido de que tan extrema dilación podía acarrear grandes desventajas como**: l)** gasto excesivo de tiempo y dinero en la visita, y **2)** relajación en la conducta del funcionario visitado, quien para evitar denuncias, actuaba con excesivas contemplaciones con abogados, escribanos y negociantes. La visita en estos casos producía el efecto contrario al que pretendía lograr.

Una vez notificados los cargos al visitado, se le otorgaba un periodo de 10 días para que respondiese con sus descargos. Estos solían ser también muy detallados y con presentación de múltiples testigos en defensa del visitado. Por ejemplo, en la Nueva España, el escrito presentado por el virrey Mendoza a Tello de Sandoval, contaba con 303 descargos. En este momento del procedimiento, si de la información secreta y del análisis de los cargos y descargos, se deducían graves causas contra el visitado, el juez visitador podía ordenar suspensión del primero en su oficio y aun el destierro.

Sin embargo, la política que siguió la Corona al respecto fue casuística y restrictiva. Siempre tenía que ofrecerse una causa grave y en el caso de los virreyes, nunca se llegó a la suspensión en el oficio. La plaza del suspendido no podía proveerse hasta haberse sentenciado el caso en el Consejo de Indias. En ciertas ocasiones, cuando se trataba de suspensiones y privaciones de cargos de ministros, era necesario contar con la consulta y aprobación del rey. Durante el tiempo de la suspensión, los visitados no gozaban de su sueldo, pero si salían absueltos eran indemnizados por los salarios perdidos.

Terminada la visita se procedía a redactar un “Memorial ajustado” (resumen) , que se enviaba al Consejo de Indias. Este resumen facilitaba el trabajo de los consejeros, pues hubo expedientes de visitas que contaron con más de 50,000 hojas. El resumen pasaba al Consejo acompañado de varios autos, donde se tasaban las costas que debían cubrirse al escribano y los salarios que habían de pagarse a los visitadores. Finalmente, se daba auto de conclusión de la visita y de su remisión o traslado al Consejo. Del expediente se sacaba una copia que quedaba en las Indias, aunque hubo casos en que se ordenó expresamente que no se sacase copia de cierta información y que se mandase el original a España con el debido recaudo y secreto.

Llegado el expediente de la visita al Consejo se procedía a la vista de ella, citando previamente a los procuradores del visitado. El Consejo sólo conocía de visitas efectuadas contra altos funcionarios reales como virreyes, oidores, presidentes, oficiales del Tribunal de Cuentas, oficiales reales de Hacienda y gobernadores. El expediente era revisado por el fiscal del Consejo, quien lo pasaba después a la sala especialmente designada por el presidente. La sala dictaba la sentencia que podía consistir en una simple pena pecuniaria (multa), o en suspensión, privación o inhabilitación temporal o definitiva del oficio. En casos más graves podía llegarse a una pena corporal. Fue muy frecuente que la sentencia tardara en dictarse por lo voluminoso de los expedientes, por el agobio de trabajo de los consejeros y porque se atendían en orden de antigüedad. Si la condena era de suspensión o inhabilitación, se nombraba a otra persona para ocupar la plaza.

Una vez dictada la sentencia, se le daba traslado a Indias para su ejecución. La autoridad competente la notificaba al condenado y después se hacía pública para conocimiento de toda la colectividad. En la ejecución de la sentencia era frecuente la remisión de parte de la pena. En muchas ocasiones y a petición del condenado, se otorgaba prórroga para su cumplimiento. Por último, contra la sentencia del Consejo en visitas o juicios de residencia, cabía siempre, el recurso de suplicación (revista) que se solventaba también ante el Real y Supremo Consejo de Indias.

IV. A pesar de que hay pruebas de la existencia y amplia aplicación de este mecanismo de control de poder en Castilla, no aparece minuciosamente regulado en ninguna de las recopilaciones castellanas, ni tampoco en la literatura jurídica práctica en torno a ella. Con respecto a las Indias la situación fue diferente. Hay un buen número, de disposiciones legislativas que quedaron recopiladas en el libro 2, título 34, "De los visitadores generales y particulares" de la *Recopilación de Leyes de Indias* de 1680 y una doctrina práctica al respecto.

Sin embargo, el procedimiento del juicio de visita hay que reconstruirlo con la ayuda de las normas no recopiladas, y otros materiales, como son las comisiones dadas a los visitadores, su correspondencia y, por supuesto, con los documentos de aplicación del derecho contenidos en los archivos americanos.

Es interesante hacer notar que, a pesar de tratarse de un tema tan debatido y de un juicio tan conocido y comentado, hay poca bibliografía sobre él. La mayoría de los autores lo tocan tangencialmente y los trabajos más importantes hasta ahora son los que ha realizado y sigue realizando, con sus discípulos, el profesor español Ismael Sánchez Bella.

V. BIBLIOGRAFIA: Martiré, Eduardo, "Los derechos personales en Indias", *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, Buenos Aires, número 26, 1980-1; Ots Capdequí, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano,* Madrid, Aguilar, 1969; Ots Capdequí, *El Estado español en Indias*, México, Fondo de Cultura Económica, 1982: Sánchez Bella, Ismael, "El juicio de visitas en Indias", Memoria del IV *Congreso Internacional de Historia del Derecho Indiano*, México, UNAM, 1976.

Beatriz Bernal

VISITAS DOMICILIARIAS. I. 1*)* *Derecho constitucional*. Atribución de las autoridades administrativas, ejercitable a efecto de comprobar la situación legal de los administrados respecto del cumplimiento de ordenamientos administrativos o fiscales.

2) *Derecho fiscal.* Procedimiento regulado por el Código Fiscal de la Federación que llevan a cabo las autoridades fiscales en el domicilio de los contribuyentes, responsables solidarios y/o terceros, en ejercicio de las facultades de comprobación y fiscalización que el propio Código Fiscal de la Federación les otorga, a fin de revisar la documentación, los bienes y la mercancía de los visitados, y con ello poder determinar el cumplimiento de sus obligaciones tributarias.

II. Aunque el término "visita domiciliaria" es utilizada por el artículo 16 de nuestra Constitución en una acepción amplia, abarcando todo el ámbito administrativo; en estricto sentido, la visita domiciliaria se ha circunscrito al área fiscal, pues únicamente el Código Fiscal de la Federación ha recogido la voz, reglamentándola para efectos fiscales, en tanto que los ordenamientos administrativos han preferido el término de "visita de inspección". Además, existen profundas diferencias entre las "visitas domiciliarias" administrativas y las fiscales, basta citar el que la visita administrativa, por su naturaleza, no se lleva a cabo generalmente en el domicilio del administrado, en tanto que la visita fiscal es aquella que en forma ineludible se realiza en el domicilio del contribuyente.

Por lo expuesto, sólo nos referiremos a la visita domiciliaria en su acepción fiscal.

La visita domiciliaria fiscal, como su nombre lo indica, se realiza en el domicilio fiscal de un contribuyente, de un responsable solidario o de un tercero relacionado con ellos. A efecto de determinar lo que debe entenderse por domicilio fiscal, es menester aplicar las reglas que para ello establece el Código Fiscal de la Federación (el actual las señala en su artículo 10).

El objetivo de las visitas domiciliarias es que las autoridades mediante la revisión de documentos, bienes y mercancías del visitado, puedan percatarse de la situación jurídica del visitado en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

El procedimiento que regula las visitas domiciliarias es el siguiente: para que se pueda llevar a cabo una visita domiciliaria es necesario que exista previamente una orden de visita expedida y firmada por una autoridad competente, la cual deberá contener: ***a)*** el lugar o lugares donde debe efectuarse la visita; ***b)*** el nombre de la persona o personas que deben efectuar la visita, y ***c)*** la fundamentación y motivación de ese acto de autoridad.

La visita domiciliaria se inicia al momento en que le es entregada al visitado la orden de visita en el domicilio señalado. Si en dicho domicilio no se encontrase el visitado cuando los inspectores se presenten a iniciar la visita, se deberá dejar citatorio al visitado con la persona que se encuentre en el domicilio, a fin de que éste lo espere a una hora determinada del día siguiente, a efecto de comenzar la visita, y si a pesar de ello no lo hiciere, la visita podrá iniciarse con quien se encuentre en el lugar indicado.

Al iniciarse una visita domiciliaria se deberán cumplir con los siguientes requisitos establecidos por el artículo 16 de la Constitución y por el Código Fiscal de la Federación; los visitadores que intervengan en ella deberán identificarse ante la persona con quien se entienda la diligencia; se deberá requerir al visitado o con quien se entienda la diligencia para que designe dos testigos de asistencia, si éstos no son designados o los

designados no aceptan servir como testigos, los visitadores los designarán haciendo constar esta situación en el acta que se levante.

Durante el curso de la visita los testigos designados pueden ser sustituidos, bien sea porque no asistan a la diligencia, por ausentarse de ésta o por manifestar su voluntad de dejar de ser testigos. En estos casos deberán designarse nuevos testigos conforme al procedimiento antes señalado. También los visitadores podrán ser sustituidos por otras autoridades fiscales competentes, a fin de continuar la visita.

Los visitadores procederán a desahogar la diligencia requiriendo al visitado de los documentos contables y demás papeles que acrediten el cumplimiento de las disposiciones fiscales, respecto de los cuales se hará una revisión minuciosa anotando el resaltado en un acta que al efecto se levante, en la cual se deberá asentar todo lo actuado, desde el inicio de la diligencia hasta su terminación, haciendo constar los hechos u omisiones conocidos por los visitadores.

La documentación aludida deberá revisarla la autoridad en el domicilio de la diligencia, salvo que el visitado, su representante o quien se encuentre en el lugar, se hubiere negado a recibir la orden de visita, o bien se hubiere encontrado doble sistema de contabilidad, o libros sociales con distinto contenido, o bien que la contabilidad existente adolezca de irregularidades, verbigracia que no estén sellados los registros o libros sociales, o se encuentren alterados los registros o los documentos, o bien no se puedan, conciliar los datos anotados en la contabilidad con los asentados en la declaración o avisos, etcétera En estos casos, la autoridad podrá recoger dicha contabilidad para revisarla en su oficina.

Igualmente las autoridades fiscales tienen la facultad de proceder al aseguramiento de la contabilidad, cuando exista peligro de que el visitado se ausente o pueda realizar maniobras para impedir el inicio o desarrollo de la diligencia.

Por lo que toca a los bienes o mercancías, también procede su aseguramiento cuando éstos debiendo haber sido manifestados ante las autoridades fiscales o autorizados por ellas, no se cumplió con dicha obligación, por ejemplo, el contrabando.

Cuando una visita resulta imposible de continuar o concluir en el domicilio visitado, las actas de visita podrán levantarse en las oficinas de las autoridades fiscales, debiendo para ello notificar previamente esta circunstancia a la persona con quien se entienda la diligencia.

Igualmente una visita puede concluir anticipadamente, cuando el visitado, antes del inicio de la visita, hubiere presentado aviso ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, manifestando su deseo de presentar sus estados financieros dictaminados por contador público autorizado; o bien mediante la presentación de la forma de corrección de su situación fiscal, cuando le hubiere sido notificado al visitado, mediante acta parcial, que se encuentra en posibilidad de que se le aplique la determinación presuntiva de su utilidad fiscal, por encontrarse en alguna hipótesis legal de determinación presuntiva.

En caso de que la visita se realizara simultáneamente en varios lugares, deberán levantarse actas parciales en cada uno de ellos, las cuales deberán agregarse al acta final. Dichas actas harán prueba plena de la existencia de los hechos asentados en ellas cuando el interesado no llegase a desvirtuar tales hechos mediante los medios probatorios que la ley le concede, bien sea dentro de la propia diligencia o bien posteriormente; sin embargo, la ausencia de alguno de los requisitos que han quedado señalados origina que el acta de visita sea ilegal y por ello no tenga valor probatorio alguno.

Los visitados que no estén conformes con el resultado de la visita domiciliaria pueden interponer una instancia de inconformidad, mediante escrito que deberán presentar ante la autoridad fiscal, dentro de los 45 días hábiles siguientes al cierre del acta final, acompañando las pruebas documentales pertinentes, vinculadas a los hechos del acta de visita o complementarias con los que se inconforma. Los hechos respecto a los cuales el visitado no se inconforme la ley los reputa como aceptados.

III. BIBLIOGRAFIA: Armienta Calderón, Gonzalo, *El proceso tributario en el derecho mexicano*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1977; Arrioja Vizcaino, Adolfo, *Derecho fiscal*, México, Temis, 1982; Fernández y Cuevas, José Mauricio, *Visitas domiciliarias para efectos fiscales*, México, Dofiscal Editores, 1983; Martínez López, Luis, *Derecho fiscal mexicano*, México, Ediciones Contables y Administrativas, 1982.

Leopoldo Rolando Arreola

VIVIENDA. I. (Del latín *vivenda*, de *vivere*, vivir.) Es el vocablo utilizado en la materia jurídica del trabajo para denotar la casa o morada que un patrón debe proporcionar a sus trabajadores, de acuerdo con las modalidades establecidas en la Constitución, en disposiciones reglamentarias, en los contratos colectivos o en instrumentos que derivan de acuerdos paritarios.

II. La obligación patronal de facilitar la adquisición o permitir el uso de viviendas decorosas para los obreros encuentra su arranque y criterio inicial, a nivel comunitario, en la Conferencia de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 1921, aunque circunscrita a los trabajadores agrícolas. Cuarenta años más tarde la Recomendación 115 fijaba en Ginebra directrices de mayores alcances.

En materia de política habitacional obrera podemos localizar diversos antecedentes a nivel nacional, pero, como expresa José Francisco Ruiz Massieu, se trata de aportes legales que deben ser considerados más como documentalización de un propósito que como instrumentos con ánimo de positividad y eficacia. Destacan el punto número veintiséis del Programa del Partido Liberal Mexicano (Manifiesto de primero de julio de 1906) y la *Ley sobre Casas de Obreros y Empleados Públicos* que expidió el gobernador Enrique C. Creel el primero de noviembre de 1906, con radio de acción en la capital del estado de Chihuahua y en las cabeceras de los distritos de la propia entidad; ambos proponían que los patrones brindaran alojamiento higiénico a los trabajadores.

III. La redacción original de la fracción XII del artículo 123 de la Constitución prescribía que en las negociaciones ubicadas fuera de las poblaciones, o dentro de ellas, cuando los patrones ocuparan un número de asalariados mayor de cien, tendrían la obligación de proporcionarles habitaciones cómodas e higiénicas, no pudiendo cobrar en calidad de renta cantidades que excedieran del medio por ciento mensual del valor catastral de las fincas. La fracción XXX consideraba de utilidad social la formación de cooperativas destinadas a la construcción de casas cómodas e higiénicas para ser adquiridas en propiedad por los trabajadores.

El contenido de la fracción XII permaneció inaplicado hasta el inicio de la década de los años setenta. Durante cincuenta y tres años el Estado empleo tres modalidades en materia de vivienda: el sistema de vivienda arrendada, el sistema de promoción estatal directa - aunque escasa - de vivienda y los asentamientos conocidos

como *colonias proletarias*; la vivienda que deberían facilitar los dueños de capital seguía en el olvido, sin el impulso ni la voluntad política de un Estado que debía tenerla en primer plano dentro de su función social.

La Ley Federal del Trabajo de 1970 recogió por fin, en forma muy limitada, el derecho habitacional de los trabajadores mexicanos; pero lo que como contrapartida era obligación patronal, se supeditaba a que los centros de trabajo estuvieran ubicados fuera de las poblaciones y a que las empresas tuvieran una plantilla superior a cien trabajadores. Las argucias patronales y trucos jurídicos que quedaban abiertos nunca se concretaron, afortunadamente, puesto que la actualización del cumplimiento de la obligación era diferida por un lapso de tres años.

IV. Antes de que transcurriera el trienio aludido surgieron los organismos que se traducen en tres fondos de ahorro y financiación: ***a)*** el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT), que atiende a la población económicamente activa en el campo de las actividades productivas en general; ***b)*** el Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE), que promueve la construcción de viviendas para los trabajadores al servicio de los poderes federales (el Departamento del Distrito Federal incluido) y de las instituciones que por disposición legal o por convenio deban inscribir a sus trabajadores en dicho Fondo, y ***c)*** el Fondo de la Vivienda Militar (FOVIMI). El primero es un organismo con personalidad jurídica y patrimonio propio; los dos restantes son entidades desconcentradas: del ISSSTE y del ISSFAM (Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas), respectivamente (*véase, Diario Oficial*, 24 de abril de 1972, 10 de noviembre de 1972 y 8 de diciembre de 1972).

Sólo un sector, el de mayores necesidades pero de menores ingresos, no fue debidamente considerado en lo que a partir de la década de los años setenta pretende ser el primer sistema nacional de vivienda; se trata de los no asalariados, que permanecen en un interminable compás de espera.

Véase **Instituciones de Seguridad Social, Obligaciones del Patrón, Prestaciones, Retiro.**

V. BIBLIOGRAFIA: Ruiz Massieu, José Francisco, "Fuentes legales de financiamiento a la vivienda popular", *Boletín Informativo*, México, número 23, 1974; Ruiz Massieu, José Francisco, "La seguridad social y la vivienda", *Anuario Jurídico*, México, VII, 1980; Perlo Cohen, Manuel, "Política y vivienda en México, 1910-1952", *Revista Mexicana de Sociología*, México, volumen XLI, número 3. julio-septiembre de 1979.

Braulio Ramírez Reynoso.

VOLUNTAD. I. La palabra voluntad proviene del latín *voluntas* y resulta difícil, en verdad, precisar con alguna exactitud su significado, dada la multiplicidad de sentidos que el vocablo adquiere en el lenguaje ordinario y en el habla especializada. En general, por voluntad se entienden significados muy diversos que pueden, aludir, por ejemplo, a la potencia del alma, es decir, a lo que mueve o no a hacer una cosa; al libre albedrío o determinación; a la intención, el ánimo o la resolución de hacer alguna cosa; a la elección hecha por el propio dictamen o gusto, sin atención a otro aspecto; a la disposición o intención con que algo se hace, y hasta al amor, cariño o afecto de una persona hacia otra.

II. Desde el punto de vista del derecho privado, el término refiere la intención - de alguna manera exteriorizada - de un sujeto que intenta la consecución de determinados

efectos jurídicos. La teoría general se encarga de dilucidar, a este respecto, el origen, vigencia, extinción y vicisitudes de dicho fenómeno, distinguiendo sus características generales y precisando su diferenciación con nociones afines, en un marco que intenta ser estrictamente objetivo y sistemático.

III. Como se sabe, los romanos no fueron nunca aficionados a la construcción de grandes y rigurosos sistemas teóricos en el derecho. En el caso de la voluntad, poca o ninguna atención prestaron a la formulación de un esquema doctrinal que aglutinara los diversos casos prácticos en que este fenómeno hacia su aparición. La *voluntas* se identificaba incluso con otros vocablos como *affectus, animus y consensus*, y sólo respecto a este último parece haberse logrado un estudio más serio y profundo, merced a su utilidad en la integración y perfeccionamiento de ciertos contratos. En efecto, el simple consentimiento - sin necesidad de ser acompañado de alguna otra formalidad - bastaba para lograr el surgimiento de vínculos jurídicos *consensus contrahitur* decían los textos romanos, si bien el procedimiento se encontraba, de todas formas, restringido a cuatro contratos: *emptio venditio, locatio conductio, societas y mandatum.*

Salvo esta particularidad estrictamente referida al consensos, los romanos no se preocuparon en absoluto del estudio de las repercusiones de la voluntad en el derecho.

IV. La voluntad - considerada en forma general, en el sentido que interesa a las ciencias sicológicas - es, para el jurista, quien no puede dejar de observarla con ojos extraños, una facultad compleja e intrincada que el sujeto posee en su consideración exclusiva como tal. Al derecho no le interesa esta complicada emanación volitiva del ser, fenómeno profundamente sicológico que mantiene sus orígenes en procesos internos de realización muchas veces inconsciente o subconciente. Para el jurista, la voluntad adquiere relevancia cuando, culminado el *iter voluntatis*, se inicia entonces el proceso formal externo que concluye en un comportamiento o conducta verificable y fácilmente medible en sus repercusiones sociales y, por ende, jurídicas.

La voluntad jurídica, pues, expresa la intención del sujeto ("declaración de voluntad negocial") de contraer o no un determinado vínculo jurídico frente a otra u otras personas (determinadas o no), vínculo que, por tanto, provoca la aparición de efectos y consecuencias de derecho normalmente previstos por el emisor de tal contenido volitivo, ahora jurídicamente relevante.

La voluntad se revela en el mundo del derecho merced a ciertos procedimientos técnicos que hacen posible, bajo determinados requisitos, su conocimiento más o menos exacto y preciso. Esto es lo que se ha dado en llamar la forma de la declaración volitiva. Ahora bien, como expresión efectiva de un deseo, de un querer, la voluntad puede adoptar, en los extremos, un aspecto simplemente positivo (consentimiento) o un aspecto negativo (disentimiento). Aquel refiere en realidad un hecho complejo: está formado por una proposición que una persona hace a otra para celebrar un contrato, en la que se estipulan determinadas condiciones (oferta) y por una aceptación precisamente sobre esta propuesta, que juntas vinculan entonces a ambos contratantes a la realización de lo pactado (lo que se denomina voluntad contractual). El disentimiento, de naturaleza un tanto más simple, expresa la disconformidad al pacto que ya se hubo celebrado con el propósito de lograr la cesación de sus efectos. Expresa también la renuncia a efectuarlo desde un principio: sencillamente, no se quiere, y en tal sentido se expresa. Stolfi (página 150) dice que este disenso indica "cada una de las manifestaciones (que) coinciden con el querer interno del respectivo declarante, pero entre ambas no se corresponden". En el

aspecto unilateral, el fenómeno se denomina renuncia (artículos 6°. y 7°. Código Civil para Distrito Federal) .

"El consentimiento puede ser expreso o tácito" (a. 1803 Código Civil para Distrito Federal). Pero, en todo caso, debe manifestarse en forma clara y plena, sin equívocos. No debe haber sido obtenido con error, dolo, violencia o mala fe, sino que debe haber partido de una exteriorización plenamente querida y libre del sujeto. El caso del disentimiento es completamente análogo.

Lo que interesa destacar ahora es el hecho de que, manifestada (exteriorizada bajo una cierta forma) la intención volitiva del sujeto - se efectúe o no ante una o más personas concretamente precisadas - surge de inmediato una responsabilidad jurídica que vincula ya al sujeto emisor. En efecto, expresado concretamente el interés jurídico, así no exista persona alguna que en ese momento recoja el compromiso, la voluntad del policitante ha quedado ya incorporada al mundo del derecho y, por tanto, cobra efectos de inmediata repercusión en el mismo. Es el caso de la vinculación a la espera - forzosa - durante el plazo prometido o incluso, aun sin haberlo prometido, cuando el posible receptor contratante se encuentra ausente (artículos 1804 y 18O6 Código Civil para Distrito Federal). Es el mismo efecto en la declaración unilateral de voluntad (artículos 1860-1871 Código Civil para Distrito Federal).

Las disposiciones que en nuestro Código Civil para Distrito Federal regulan la emisión de la voluntad se encuentran fundamentalmente en los artículos 1803-1823, 1794, fracción I, 1796, 1831, 1832, 1839 1860-1871. El "resto", que en realidad estructura a todo el derecho civil, se encuentra profusamente diseminado.

Puede suceder que, no obstante las precauciones adoptadas por los sujetos - o, a veces, precisamente por el manifiesto descuido de ellos -, la voluntad se exprese de una manera completamente deficiente o, incluso, que ni siquiera llegue a exteriorizarse, a pesar de que debió haberse hecho. Aun en estos casos el legislador interviene con una regulación más o menos eficiente para buscar entonces la interpretación más probable que deba otorgarse a esa intención volitiva mal expresada o simplemente sujeta, por una u otra razón, a diversas interpretaciones. Con el establecimiento de ciertas reglas generales (artículos 1851-1857 para contratos y 1300-1302 Código Civil para Distrito Federal para el caso de testamentos) el legislador ha pretendido la disminución de la posibilidad de error en tales declaraciones. Si se ha omitido por completo la declaración de voluntad que debió haber efectuado (segundo caso) la intervención legislativa es entonces más drástica: supone ahora la adopción de la conducta que probablemente hubiera asumido el sujeto. Es el caso de las presunciones legales que sustituyen la voluntad del que debió haberla efectuado, por la del legislador.

Pero ¿cuándo se dice de un sujeto de derecho que "tiene" voluntad? Es evidente que si intentamos tomar como referencia la vida o ciertos estados de la vida humana, el asunto parecerá extraordinariamente irregular. En efecto, aunque un niño seguramente sabe expresar con toda claridad su voluntad para la consecución de determinados propósitos, es obvio que tal manifestación volitiva carece de relevancia para efectos jurídicos. En realidad, con lo e a nuestra legislación actual, no es sino hasta los 18 años (artículo 646 Código Civil para Distrito Federal) que apenas nace esta capacidad para "disponer libremente de la persona y de los bienes". Y no es sino hasta entonces, por tanto, cuando la expresión del querer individual adquiere realmente un significado pleno y vigoroso. Hay excepciones: el menor de esta edad que decide su matrimonio alcanza su

emancipación de la potestad paterna (artículo 641 Código Civil para Distrito Federal), y puede decidir ya sobre sus bienes, si bien es cierto que requiere de ciertas formalidades (autorización y tutor judiciales) que menoscaban en cierta forma su plena expresión. Otra excepción: es necesario el consentimiento del mayor de 14 años para proceder a la adopción (artículo 397, fracción IV, in fine Código Civil para Distrito Federal). Por fortuna, la mujer casada ya no se encuentra sujeta a las restricciones que sufría en el pasado (artículos 2°. y 172 Código Civil para Distrito Federal).

Pero salvo estos casos de excepción - que por tanto limitan su acción a casos especiales -, la regla general se mantiene incólume. Es claro que los privados de inteligencia por locura, idiotismo, imbecilidad, los sordomudos analfabetas, los ebrios consuetudinarios y los drogadictos, no pueden en ninguna forma manifestar su voluntad jurídica, esto es, su intención expresa de producir efectos determinados en el mundo del derecho. Aun siendo mayores de edad, su voluntad resulta completamente irrelevante. El ordenamiento jurídico acude en su auxilio merced a la institución del representante legal.

Se debe distinguir también - necesariamente - entre la ausencia total de la voluntad (no existe, no ha nacido, o ya se perdió) y aquellos casos en que emitida lo ha sido con vicios, de manera defectuosa. Ambas situaciones provocan consecuencias de muy distinta índole - referidas a la invalidez - ineficacia - de los actos jurídicos, que no es posible estudiar aquí.

¿Y cuándo se extingue la voluntad? Con evidencia, la voluntad jurídica desaparece forzosamente al mismo tiempo que la voluntad sicológica, si se nos permite el uso de este último término con fines exclusivamente distintivos. Por tanto, la muerte del sujeto produce la pérdida de la capacidad para querer y producir efectos en el derecho. Pero esto que parece tan evidente, mantiene también algunas excepciones: así, el testador que perpetúa su voluntad, de modo que ésta surte efectos y continúa "vigente" aun acaecida la muerte (el fenómeno involucra en realidad un caso claro de diferimiento de la voluntad: "mi deseo - ahora - es que mis bienes queden en poder de fulano; como aun deseo disfrutarlos mientras viva, testo en su favor para que, tan pronto suceda mi muerte, él adquiera la propiedad de ellos como si yo en ese momento se la transmitiera").

No obstante, existen otro tipo de situaciones que pueden originar la pérdida de ciertos derechos civiles (es decir, la pérdida de la capacidad de expresar y querer determinadas consecuencias jurídicas por medio de la manifestación volitiva) sin necesidad de que sobrevenga la muerte . En efecto, el individuo puede eventualmente verse privado de ciertos derechos por resolución judicial de autoridades civiles e, incluso, penales (artículo 4, inciso 12, Código Penal del Distrito Federal). Ello no significa de ninguna manera que pierdan su voluntad sicológica, lo que sucede es que ésta no tendrá ya relevancia jurídica para la producción de esos derechos.

También proliferan en nuestra legislación cierto tipo de incapacidades especiales que mutilan la capacidad volitiva del sujeto para la producción de esas consecuencias específicas. Este tipo de incapacidad generalmente se encuentra vinculado a la posesión o privación de cierto derecho que permite, precisamente, la ejecución o realización del ahora deseado. De modo que si el sujeto desea realizar tal o cual acto jurídico, debe situarse precisamente en la hipótesis legal (supuesto de hecho) que la ley exija para la realización de tal acto, so pena de que, omitida la formalidad o, mejor dicho, la realización de ese supuesto condicionante, la operación - el acto - devenga afectado de

alguna especie de ineficacia. Así, el caso de los tutores y curadores que no pueden pactar para sí la enajenación de los bienes del pupilo (artículo 2280 Código Civil para Distrito Federal), del mismo modo que tampoco pueden ninguno de los dos contraer matrimonio con él si no obtienen antes la dispensa correspondiente (artículo 159 Código Civil para Distrito Federal), además de otros muchos casos que no es posible detallar aquí.

Hasta aquí puede claramente advertirse el paralelismo existente entre la posibilidad de externar lícitamente el querer de tal modo que resulte productor de efectos jurídicos y la capacidad de ejercicio que es precisamente la facultad de que disponen las personas para realizar por sí mismas sus derechos y cumplir con sus obligaciones. Y es que su ámbito temporal de vigencia es el mismo: nace con la mayoría de edad y se pierde con la muerte, amén de que resulta también afectado por la pérdida de las facultades mentales, por la imposición de las condiciones especiales (restricciones a la capacidad de ejercicio, precisamente), etcétera Pero ambas instituciones son sustancialmente distintas, porque una es sólo el procedimiento, el instrumento técnico, que la otra utiliza para actuar en el sistema jurídico. Así, yo tengo voluntad de efectuar, por ejemplo, una donación a un amigo, y es un deseo consciente, meditado, al cual estoy firmemente decidido. Pero, para que este querer mío se realice, debo situarme en condiciones determinadas que posibiliten su viabilidad: mi voluntad debe ser clara e inequívocamente expresada, sin vicios, dolo error o mala fe, observando incluso las formalidades del caso. Y - lo que es muy importante - debo previamente cerciorarme de que la ley me reconozca esa capacidad para externar mi deseo si es que soy mayor de edad, no me encuentro en estado de interdicción, mantengo la propiedad del bien que deseo donar, etcétera

El fenómeno se origina entonces sicológicamente en el individuo, conduciéndose por un proceso de exteriorización y de arribo al mundo jurídico que precisa de la concurrencia de ciertos requisitos especiales. El derecho que se vislumbra aquí, en la concesión o negativa de la capacidad de ejercicio y en la exigencia de los requisitos generales y particulares inherentes al acto propuesto - derecho en sentido subjetivo, como enseguida veremos - no es más que el vehículo necesario para prestar legitimación al acto de voluntad interno se desea ver reflejado ahora en el mundo exterior, con efectos reales y concretos.

La voluntad es, por tanto, un fenómeno mucho más amplio y complejo que la capacidad de ejercicio, supuesto que ésta es tan sólo una de las condiciones necesarias para que tal voluntad (declaración volitiva) cobre efectos en el mundo del derecho. Aparte ello, es necesario - lo repetimos - que tal declaración se manifieste en forma correcta y, luego, que se reúnan las condiciones especiales de procedencia que el acto exija.

La diferencia puede apreciarse específicamente en el caso de la representación legal por estado de interdicción, por ejemplo: la persona privada de sus facultades mentales puede ejercitar derechos o contraer obligaciones por medio del representante designado (tutor) . De este modo, puede actuar legítimamente en el mundo del derecho. Pero ¿se dice de ella que tiene voluntad, en el sentido en que ésta normalmente se entiende? De ninguna manera. Analícese ahora el caso del extranjero que se encuentra imposibilitado para la adquisición de bienes raíces fronterizos. Es claro que concurre en el caso una incapacidad legal. ¿Puede calificarse la voluntad de esta persona como ausente? Tampoco. Como ser humano en plenitud de facultades, dicho extranjero es perfectamente capaz de mantener procesos mentales que lo conduzcan a desear

firmemente la producción de determinados efectos jurídicos a su alcance. Lo que sucede es que no se produce la condición necesaria y determinante para su interrupción legal.

Como adelantamos, el derecho subjetivo mantiene también una relación íntima y estrecha con la intención volitiva productora de efectos jurídicos. Si se recuerda, Bernardo Windscheid mantenía incluso una tesis que hacía consistir este derecho precisamente en un simple poder o señorío de la voluntad, que era reconocido por el orden jurídico. Pero, desplazando esta concepción certeramente criticada por su radicalismo y acentuado acercamiento a nociones sicológicas, es perfectamente posible delimitar ambos conceptos si reducimos el derecho subjetivo a la posibilidad o facultad de hacer u omitir lícitamente algo (García Máynez). En efecto, el calificativo de "lícito" no hace sino enmarcar y reducir al sus justos límites esa posibilidad individual que necesariamente nace de un querer o impulso volitivo interno, sobre todo en el campo de la negociación individual.

Por tanto, el derecho subjetivo no es sino el marco de operación jurídica en que se definen y concretan las apetencias volitivas del sujeto, de suyo infinitamente plurales, como múltiples son nuestras necesidades. Tensiones de la voluntad - dice Branca (página 15) - que se dirigen a la satisfacción de necesidades. En el sentido inverso, la voluntad individual se erige ,entonces en móvil impulsor de tales derechos. "Quiero, luego me obligo", decía Saleilles.

En este punto, el panorama se escinde y alcanza multiplicidades vastas. La doctrina discute temas como la ausencia del comportamiento y la presencia, no obstante, de contenidos volitivos; el problema del silencio (ausencia de declaración de voluntad) y, sus eventuales repercusiones jurídicas; las relaciones entre la voluntad y la causa de los contratos; las teorías propuestas para resolver el problema de- la discordancia entre la voluntad y su declaración externa; la simulación (desviación intencional de lo verdaderamente querido), etcétera

Necesario es, por último, establecer un rechazo radical y enérgico a las concepciones sicológicas y metafísicas que intentan otorgar a la teoría de la voluntad jurídica una acepción que en consecuencia rebasa los límites del derecho bajo el pretexto de una conexión interdísciplinaria y manifestación plural de la vida jurídica. La voluntad, en efecto, es también objeto necesario de estudio de la sicología y de la filosofía, pero se ve ceñida en cada una de estas disciplinas a concepciones y modelos en gran medida profundamente ajenos al derecho. Y, por otra parte, amenazan gravemente con hacerle perder a éste su esforzado intento de ubicación objetiva, tan cuidadosa y pacientemente elaborado, sin que ello, quiera decir, de ningún modo, que se encuentra ya acabado y perfecto porque, de otro lado, profusas son las críticas que al respecto se esgrimen.

La voluntad individual, libre, autónoma, ha sido en el pasado un fuerte sostén estructural del derecho privado. Nacida de las concepciones añejas y seculares del iusnaturalismo, fue tenazmente esgrimida por los filósofos del siglo XVIII y definitivamente consagrada en la agitación liberal revolucionaria de la república francesa. La voluntad individual era considerada como creadora del derecho y su inviolabilidad poco menos que sagrada. Aún recientemente, se le ha utilizado como apoyo fundamental en la elaboración de la teoría general del negocio jurídico, noción considerada, a su vez, como pilar de apoyo fundamental en el derecho privado.

Sin embargo, se advierte cada vez con mayor estruendo un fuerte movimiento doctrinario que pretende ahora el derrumbamiento del "mito" y la imposición de nuevos

moldes civilísticos inspirados en el bienestar de la sociedad en general, y ello incluso a pesar de su probable oposición al interés individual.

La actuación de la voluntad humana en el derecho ha jugado frecuentemente entre la dicotomía - y, más que ello, polaridad - existente entre su determinación libre y autonómica y las limitaciones que, desde la buena fe y la ausencia de dolo, hasta el bienestar público y la seguridad del Estado, le imponen las nuevas condiciones.

La intervención estatal en el ámbito de la contratación privada y la reducción drástica del campo operativo de la voluntad individual suscitan, en efecto, serias y profundas cuestiones que preocupan visiblemente al jurista de nuestro tiempo.

V. BIBLIOGRAFIA: Aguiar Henoch, D., *Hechos y actos jurídicos,* Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1950, tomo I; Betti, Emilio, *La Teoría general del negocio jurídico:* Madrid, Revista de Derecho Privado, sin fecha; Branca, Giuseppe, *Instituciones de derecho privado*, México, Porrúa, 1978; Ferri, Luigi, *La autonomía privada,* Madrid, Revista de Derecho Privado, l969; Martín-Ballestero y Costea, Luis Martín, *La manifiesta intención de obligarse y el derecho nuevo*, Madrid, Montecorvo, 1963; Potier, R. J., *Tratado de las obligaciones*, Buenos Aires, Bibliográfica Argentina, sin fecha; Santos Briz, Jaime, *La contratación privada*, Madrid, Montecorvo, 1966; Santoro Passarelli, Francesco, *Doctrinas generales del derecho civil*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1964; Stolfi, Giuseppe, *Teoría del negocio jurídico*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1959.

José Antonio Márquez González.

VOLUNTAD DEL LEGISLADOR, *véase* **Ratio Iuris.**

VOTO. I. A través del derecho de voto los ciudadanos intervienen en la vida política del país, ya sea creando al Estado, conformando al gobierno o eligiendo a sus representantes, y al programa político de conformidad al cual se debe gobernar al país.

De aquí se puede afirmar con Mariano Otero, que en los Estados populares las leyes que establecen el derecho al voto son fundamentales y tan importantes como las que en las monarquías establecen quién es el monarca.

II. En la mayoría de los países el establecimiento del sufragio universal se ha visto precedido por un periodo más o menos largo durante el cual el ejercicio de los derechos políticos se limitó por razones de edad, sexo, color, analfabetismo, riqueza, estado social, religión, etcétera Algunas restricciones son lógicas y tienen sentido común, como por ejemplo, que se niegue el voto a menores y a los insanos mentales, sobre la base de que son incapaces de tomar decisiones responsables. Montesquieu consideraba que tan sólo se debería excluir de la participación en los asuntos políticos a los seres sin voluntad propia. Otras limitaciones se originaron en prejuicios que, debido al clima político del momento, fueron aceptados como verdades inobjetables.

Por lo que se refiere a nuestro medio, cabe señalar que nuestra historia constitucional pone de manifiesto que la universalización del sufragio no es producto de un estudio de gabinete; sino el resultado de una serie de luchas que se han proyectado a través del tiempo.

III. En efecto, durante el Congreso Constituyente de 1856-1857, el grupo conservador propuso que se limitare el derecho al sufragio a aquellos que pudieran leer y

escribir. El diputado Peña y Ramírez combatió la propuesta por considerar que contrariaba los principios democráticos, "ya que las clases indigentes y menesterosas no tienen ninguna culpa, sino los gobiernos que con tanto descuido han visto la instrucción pública". Desde entonces hasta nuestros días el sufragio es universal e igual, pues no se reconoce la existencia de votos calificados.

Otra medida tendiente a ampliar el cuerpo electoral se operó con la promulgación de la Constitución de 1917, ya que se dispuso en el artículo 34 que tendrían la calidad ciudadana los mexicanos de 21 años que tuvieran un modo honesto de vivir. No obstante que, con apoyo en el artículo que se comenta, las mujeres podían reclamar el que se les reconocieran sus derechos políticos, la permanencia de usos y costumbres del pasado determinó que durante toda la primera mitad del presente siglo no votaran. Así, con el propósito de subsanar esta irregularidad y a partir de la consideración de que la mujer ha sido, es y seguirá siendo copartícipe del destino del país, en el año de 1953 se modificó el texto constitucional y se preciso la igualdad de los nacionales de ambos sexos.

En torno a esta cuestión conviene señalar, en concordancia con Barthélemy, que si el sufragio es al mismo tiempo un derecho político y un arma para defender intereses legítimos de personas o de grupos de personas, entonces resulta evidente que no puede negarse ese derecho a las mujeres, que tienen intereses de todo orden que son privativos de su sexo en lo que concierne al aspecto moral, legal o económico.

También contribuyó a universalizar el sufragio la reforma que en el año de 1970 experimentó el artículo 34 constitucional, con el propósito de reducir el requisito de la edad para ser ciudadano y otorgar la ciudadanía a todos los mexicanos al cumplir no 21, sino tan sólo 18 años de edad, con independencia de su estado civil. Esta reforma permitió poner fin a una situación irregular originada por el hecho de que por una parte, la ley sobre la materia no reconocía derechos políticos a los menores de 21 años, y por otra, diversos ordenamientos legales le conferían a los mayores de 18 años aun cuando en forma indirecta o circunstancial, ciertos derechos que les permitían participar en la vida política.

En la iniciativa de reforma presentada ante el Congreso de la Unión, se dijo en apoyo de las mismas: "Las nuevas generaciones emergen a la vida nacional y reclaman - como en todo el mundo contemporáneo - ser escuchadas y contribuir con sus puntos de vista a la integración de la voluntad colectiva. El canalizar esta expresión por medios institucionales, no es sino adaptar nuestra estructura constitucional a la realidad del país....".

En este orden de ideas, se puede decir que el sistema político mexicano descansa sobre el principio de que, el sufragio es universal y que la voluntad ciudadana debe expresarse en forma individual, por medio de voto libre y directo, es decir, sin que se ejerza presión ni intervenga intermediario alguno. Venustiano Carranza al proponer al Congreso Constituyente lo anterior afirmó. "Para que el ejercicio del derecho al sufragio sea una positiva y verdadera manifestación de la Soberanía Nacional, es indispensable que sea general, igual para todos, libre y directo: porque faltando cualquiera de estas condiciones, o se convierte en una prerrogativa de clase, o es un mero artificio para disimular usurpaciones de poder... siendo el sufragio una función esencialmente colectiva, toda vez que la condición indispensable del ejercicio de la soberanía, debe ser atribuido a todos los miembros del cuerpo social...."

Con base en las consideraciones formuladas se puede afirmar que la ciudadanía debe votar en las consultaciones electorales porque de lo contrario estará negando la conquista de uno de los más significativos derechos. Asimismo se puede decir que se debe votar porque al hacerlo el ciudadano además de escoger un programa político a través del cual desea que se gobierne al país, refrenda, confirma y actualiza su decisión de que la democracia sea la forma básica de gobierno.

En cambio, no votar significa menosprecio por los derechos ciudadanos, preferencia por otras formas de gobierno y oposición al fortalecimiento democrático que procuran los actos que configuran el proceso de reforma política.

IV. BIBLIOGRAFIA: Patiño Camarena, Javier, *Análisis de la reforma política;* 2ª edición, México, UNAM, 1981; Zarco, Francisco, *Crónica del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857),* México, El Colegio de México, 1956.

Javier Patiño Camarena

VOTO EN SOCIEDADES. I. Aplicando el término al lenguaje forense, por voto debe entenderse el parecer o dictamen manifestado en una junta o ente corporativo para la decisión de algún punto o elección de algún sujeto. Con esta acepción, el voto puede ser consultivo o deliberativo: el primero, es aquel que se emite para ilustrar una discusión, mientras que el segundo es el que se emite y se toma en cuenta para la elección de uno o varios sujetos o para la resolución de una o más proposiciones sometidas a la consideración de la junta o ente corporativo. Con respecto al voto deliberativo, existe también el voto preponderante o de calidad y es aquel que se otorga a determinado sujeto para que, en presencia de igual número de votos emitidos, se adhiera por la elección de una persona o por la proposición que mejor le parezca, dirimiendo con él el empate.

Hemos de concretarnos al voto deliberativo emitido dentro de las juntas o asambleas de sociedades, cuya naturaleza jurídica, según la doctrina dominante, se considera como tina declaración unilateral de voluntad al sujeto votante, hecha directamente o por medio de representante, que concurre con otras declaraciones semejantes a formar la voluntad colegiada. La voluntad colegiada se logra mediante el conteo de votos recibidos y atribuyendo predominio a la mayoría, de tal manera que el arbitrio de los más se impone al de los menos, para adquirir jurídicamente el carácter de voluntad del ente, la cual no es necesariamente producto de la voluntad de todos los socios, pero si de la mayoría.

En cuanto a las juntas o asambleas de sociedades y dejando a salvo algunos casos de excepción, la declaración de la junta o asamblea se rige por la llamada *ley de la mayoría,* que es impuesta por el legislador y en cuya virtud una pluralidad de voluntades se transforma en una voluntad única que adopta el carácter de declaración de la junta o asamblea del ente corporativo. Con otras palabras, en las juntas o asambleas de las sociedades las opiniones y voluntades de las personas que las integran se unifican por medio de particulares principios jurídicos establecidos por el legislador, que generalmente consisten en atribuir a la corporación la voluntad de la mayoría de sus componentes para la decisión de un asunto sujeto a debate y que vinculan a todos ellos, incluso a los ausentes y disidentes. La mayoría se funde y de tal fundición nace la voluntad del ente. El voto es, definitiva, una declaración de voluntad con la que cada

declarante coopera a la formación de la voluntad de la junta o asamblea y, por ende, a la del ente corporativo.

II. Características del derecho de voto. La doctrina ha depurado la naturaleza de la declaración unilateral de voluntad que entraña el voto, configurándole como un derecho esencial, de ejercicio potestativo y de segundo grado, es decir, como un derecho de agrupación o de consecución, el cual se atribuye al sujeto votante para lograr hacer efectivos otros derechos considerados como principales y de carácter patrimonial o acorde con la finalidad y organización de la corporación.

l) El voto como derecho esencial. Los legisladores del siglo pasado, en seguimiento de las ideas políticas imperantes concibieron a la corporación en forma similar a las organizaciones republicanas y atribuyeron al conglomerado de personas que tienen derecho a emitir su voto en una sociedad, el carácter de *órgano* de la misma, al que llamaron junta o asamblea de asociados o de socios, que equipararon al Poder legislativo o deliberativo normativo.

Esta concepción de la junta o asamblea considerada como órgano de la corporación, aunque formada por los socios, no se confunde con ellos, toda vez que cualquier reunión causal no forma la junta o asamblea, porque es presupuesto básico que la reunión se produzca con ciertas formalidades especiales que la ley expresamente establece.

Las características de la junta o asamblea como órgano de la sociedad, son las siguientes:

a) Constituye el órgano supremo, es decir, que ocupa el lugar más destacado en la jerarquía de los diversos órganos que integran el ente y está dotada de un poder sustantivo e independiente, puesto que su constitución emana de la ley y no como otros órganos cuyas facultades emanan de la decisión de la junta o asamblea.

b) Es un órgano corporativo, toda vez que su composición y modo de actuar debe ajustarse a las disposiciones legales y estatutarias.

c) No actúa en forma permanente sino que entre sus reuniones hay soluciones de continuidad, de donde se explica la necesidad de convocarla cada vez que se estime o sea necesario someter algún asunto que sea de su consideración.

d) Expresa la voluntad social e interna, es decir, que solamente obliga a los socios sin que pueda parar perjuicios a terceros, amén de que las decisiones tomadas por ella pueden ser revocadas por otra posterior, aunque los socios que participen en esta última representen una fracción de capital menor que la representada por los socios que tomaron la primera decisión.

e) Sólo a través de ella pueden ejercitarse los derechos propios del *status* de socio.

f) Representa a la comunidad de miembros, puesto que sus decisiones obligan a los ausentes o disidentes.

2) El voto como derecho de ejercicio potestativo. Respecto a la esencia del derecho de voto, como declaración unilateral de voluntad, la doctrina aún no se ha puesto de acuerdo, toda vez que una parte de ella considera que el voto es obligatorio, otra que el voto es una función social, otra más que el voto tiene las características de una institución, etcétera

A nuestro modo de ver y acorde con otro sector doctrinario, consideramos que el voto implica un derecho potestativo; es un instrumento con el que el socio participa, por

voluntad propia, en la decisión de los asuntos de mayor trascendencia en la vida de la corporación, sin que sea obligatorio su ejercicio, pues aunque tiene la posibilidad de contribuir al establecimiento de un nuevo orden jurídico (que se crea como consecuencia de la declaración de la voluntad social) no está obligado a hacerlo, pues de lo contrario estaríamos ante la presencia de una obligación sin sanción, amén de que en ciertos casos, la abstención puede ser una manera de oponerse a la proposición o proposiciones hechas a una junta o asamblea con la que el socio no está de acuerdo; con otras palabras, y como dice *Brunetti:* "la abstención puede ser un modo de obtener resultados semejantes a los perseguidos mediante el voto".

3) El voto como derecho colectivo o de consecución. De estos derechos, que carecen de contenido patrimonial propio, pero que posibilitan indirectamente el logro de un fin lucrativo, estimamos que el fundamental y de mayor trascendencia es el derecho de voto, puesto que es a través de su ejercicio como el socio participa en forma directa en la vida de la sociedad; sin embargo, con objeto de que el derecho pueda ser ejercitado plena y conscientemente, la ley ha concedido a su titular una serie de derechos preparatorios complementarios a él, como son el derecho a ser convocado a la junta o asamblea de socios, a que dichas juntas o asambleas se efectúen dentro del domicilio social, a informarse y documentarse previamente respecto de los asuntos que se van a tratar en la junta o asamblea, el derecho a participar de viva voz mediante representante en las juntas o asambleas y, finalmente, a emitir la decisión o voto que estime pertinente. (Esta primera parte de la voz fue redactada por el licenciado Fernando Vázquez Arminio; la parte complementaria la elaboró el licenciado Jorge Barrera Graf.)

III. Inherencia del voto. En materia de sociedades el voto corresponde al socio, y en su caso al administrador; aquél se debe ejercer en el seno de las juntas o asambleas de socios o de accionistas que al efecto se constituyan; éste, en las juntas o en el consejo de administración. Excepción obvia a esta última regla, es el caso de una administración individual y no colectiva; en cambio, tratándose de asambleas de socios (en la Sociedad de Responsabilidad Limitada) o de accionistas (en la Sociedad Anónima o en la Sociedad en Comandita por Acciones), aun cuando sólo comparezca un socio, como el voto se otorga a éste en función del monto de su aportación, en las Sociedad de Responsabilidad Limitada (artículo 79 Ley General de Sociedades Mercantiles) y de las acciones de que sea titular en las Sociedad Anónima, es posible la constitución de la asamblea y el ejercicio del voto por cada cien pesos del valor de la aportación; o por cada una de las acciones que concurran a ella.

IV. Voto por poder. Es posible ejercitar el voto a través de apoderado, o de mandatario. Si se trata del voto que corresponda a los socios, el poder puede comprender todas o sólo una parte de sus acciones, o de las centenas en que se divida el monto de su aportación.

En el caso de los administradores, no cabe el voto por poder en las sociedades por acciones; en ellas, así como en las sociedades nacionales; en ellas, así como en las sociedades nacionales de crédito (Sociedades Nacionales de Crédito), el voto debe recaer en personas físicas (artículos 147 Ley General de Sociedades Mercantiles y 25, fracción II, Ley Orgánica del Servicio de Banca y Crédito - LB y C -). En los demás tipos y clases de sociedades, es posible que el nombramiento de administrador o gerente recaiga en una persona física que la represente, y que vote dentro del órgano de administración.

V. Unicidad y pluralidad del voto. En cuanto a socios, nuestro derecho solamente otorga un voto por cada acción, en el caso de la Sociedad Anónima y de la Sociedad en Comandita por Acciones (artículo 113 Ley General de Sociedades Mercantiles), por cada cien pesos de aportación en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, y por cada una de las personas de los socios en el caso de las Sociedad Cooperativa, la Sociedad en Nombre Colectivo, la Sociedad en Comandita Simple y las cooperativas; en este último caso, sin embargo, el Reglamento de la Ley General de Sociedades Cooperativas (LGSC) otorga un voto adicional, de calidad, al socio que presida la asamblea (artículo 33). Respecto a los administradores, corresponde igualmente un voto por cabeza en las juntas de consejo, salvo en casos de empate en que se concede un voto adicional (de calidad), al presidente del consejo en el caso de las sociedades por acciones (artículo 143, *in fine*, Ley General de Sociedades Mercantiles) y a quien presida el consejo directivo de las Sociedades Nacionales de Crédito (artículos 29 párrafo segundo, en relación con el 28 Ley Orgánica del Servicio de Banca y Crédito)

VI. Limitaciones y prohibiciones en cuanto al ejercicio del derecho de voto. Aquéllas sólo pueden derivar de un pacto, del contrato social, y en este sentido son convencionales y deben ser permitidas por la ley. Se trata de las acciones de voto limitado de las sociedades por acciones, a que se refiere el artículo 113 Ley General de Sociedades Mercantiles, que fija la amplitud máxima de las limitaciones (párrafo primero) y las ventajas patrimoniales que se les atribuye a cambio de la limitación (párrafo segundo); a saber, un dividendo preferente, acumulativo, que según la doctrina, debe ser participante (con las acciones ordinarias, del saldo de utilidades, después de cubrir a éstas el mismo porcentaje que como preferente se haya pagado a aquéllas) ; el dividendo puede ser superior (nunca inferior) al que corresponda a las ordinarias (párrafo cuarto). También es posible otorgar a las acciones de voto limitado el pago preferente de la cuota de liquidación, mediante el reembolso de una parte o de la totalidad de su valor nominal (párrafo tercero).

La limitación del voto no se prevé - y por tanto no es admisible - para otros tipos de sociedades. En el caso de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, como pasa con las acciones de la Sociedad Anónima, se permite la existencia de “partes sociales privilegiadas”, pero la concesión de privilegios, tanto en este caso como en el del artículo 113, no exige limitaciones al voto. En otras palabras, mientras que toda acción de voto limitado concede preferencia (es acción preferente), no toda acción preferente es de voto limitado. El pacto puede preveer que no se limite el voto; pero si nada se dice las acciones preferentes sí serán de voto limitado.

En cuanto a las prohibiciones de votar, la Ley General de Sociedades Mercantiles las fija a los accionistas y a los administradores y comisarios de la Sociedad Anónima (artículos 196 y 197, que por analogía e igualdad de razón deben considerarse aplicables a cualquier otro tipo o clase de sociedades civiles y mercantiles). Se prohibe votar al socio que “por cuenta propia o ajena tenga un interés contrario al de la sociedad”, y se sanciona la violación imponiendo el pago de daños y perjuicios “cuando sin el voto no se hubiera logrado la mayoría necesaria para la validez de la determinación” (artículo 196). A administradores y comisarios, se prohibe “votar en las deliberaciones relativas a la aprobación del balance o a su responsabilidad”, imponiéndose la nulidad de la resolución “cuando sin el voto del administrador o comisario no se hubiere logrado la mayoría requerida” (artículo 197).

VII. Voto a quien no sea socio. Aunque el principio es que aquél sólo corresponda a éste, es posible que se otorgue - leal o convencionalmente - a favor de tercero. Esto sucede en el caso de acciones de Sociedad Anónima que se hubieren constituido en prenda, se hubieran dado en usufructo, fueran objeto de reporto o de embargo. No cabe, en cambio, la transferencia aislada y exclusiva del derecho de voto (por ejemplo, un fideicomiso de voto - *Voting trust* -): se requiere transmitir, secuestrar o dar en garantía derechos patrimoniales del socio (dividiendo, o cuota de liquidación), juntamente con la tradición o aprehensión por el *accipiens* del documento mismo de la acción (artículo 20 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), y la modificación que debe darse a la sociedad eminente de la transferencia o del gravamen relativo (artículos 24 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 129 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En los casos de reporto y de prenda, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, contiene un principio especial. El artículo 262 impone al reportador - salvo pacto en contrario - el deber de ejercitar el voto (Rodríguez y Rodríguez) (que para los efectos de dicho precepto sería uno de los derechos accesorios), por cuenta del reportado; y el artículo 338, de manera similar, lo confiere al acreedor prendario, quien se legitimara para el ejercicio de cualquiera de los derechos incorporados en la acción, con el endoso en garantía (artículos 33 y 36 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En las hipótesis de usufructo, el derecho de voto "se arregla en todo caso por el título constitutivo" (artículo 987 Código Civil para Distrito Federal); en ausencia de pacto, el voto correspondería al usufructuario, si además de ser poseedor de la acción, ésta se le hubiera endosado por el nudo propietario, y se hubiera inscrito la trasmisión en el libro de registro de socios.

Por último, en caso de embargo de acciones, que supone la aprehensión de éstas por el embargante (artículo 29 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), ni a él, ni al embargado correspondería el voto, salvo que se celebre un convenio judicial que determine su ejercicio, o que el embargante hubiera constituido depósito de las acciones secuestradas en manos del embargado, en cuyo caso ésta las votaría.

VIII. Pactos restrictivos de la libertad del voto. El artículo 198 Ley General de Sociedades Mercantiles los prohibe, en cuanto que los declara nulos. En rigor, no se trata de nulidad del pacto o convenio, sino de su inoponibilidad al accionista que los hubiera celebrado; o sea que, pese al convenio, el socio puede votar libremente y cumplir o no el pacto, sin que este último caso incurra en responsabilidad alguna frente a su contraparte. Se trata, más bien, de una obligación natural.

Véase **Asamblea de Socios y Accionistas, Deberes del Socio, Organo, Prenda, Reporto.**

IX. BIBLIOGRAFIA: Broseta Pont, Manuel, *Manual de derecho mercantil*, Madrid, Tecnos, 1972; Brunetti, Antonio, *Tratado del derecho de las sociedades*; traducción de Felipe Solá Cañizares, Buenos Aires, l960; Gasperoni, Nicola, *Las acciones de las sociedades mercantiles*; traducción de Francisco Javier Osset, Madrid, Revista de Derecho Privado, Mantilla Milina, Roberto L., *Derecho mercantil*, México, Porrúa, 1961; Messineo, Francesco, "La sorte dei diritto accesori nel contrato di riporto" *Operazioni di borsa e di banca*, Milán, Giuffrè, 1954; Rivolta, Gian Carlo M., *La participazione sociale*, Milán, Giuffrè, 1965; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1959; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín,

Curso de derecho mercantil, 3ª edición, México, Porrúa, 1957, volumen II; Sena, Giuseppe, *Il voto nella assemblea della società per azione*, Milán, Giuffrè, 1961.

Fernando Vázquez Arminio y
Jorge Barrera Graf.

VOTO PARTICULAR. I. Opinión personal que emite el miembro de un tribunal, en la cual expone consideraciones propias respecto de una determinación adoptada por los demás integrantes del propio tribunal. Tratándose de una sentencia es el voto razonado que formula cualquiera de las personas que forman parte de un cuerpo colegiado, a favor o en contra de la misma.

Aun cuando los códigos mexicanos no consignan en sus disposiciones la facultad de los juzgadores para emitir en las sentencias que sean pronunciadas por un tribunal un voto particular, excepción hecha de la Ley de Amparo, que sí consigna esta facultad tanto para los señores ministros de la Suprema Corte de Justicia como para los magistrados de los tribunales colegiados de la República; en nuestra práctica judicial se ha acostumbrado, tratándose de cuerpos colegiados, que cuando alguno de sus miembros no es conforme con un proyecto de resolución o sentencia, se le concede la facultad de emitir su voto en contra, razonándolo y ofreciendo los argumentos que estime procedentes para apoyar sus puntos de vista; adjuntándose ese voto no para que surta efecto legal alguno, sino para constancia de la disidencia.

II. Es la Ley de Amparo la que, como indicamos antes, contiene disposición expresa sobre el particular; en el momento en que es discutido en audiencia pública un proyecto de resolución, y con el objeto de asentar en la ejecutoria respectiva constancia en el sentido de que un ministro de cualquier sala no fue conforme con dicho proyecto de resolución; permitiéndosele no o exponer los argumentos que tenga para estar en contra, sino incluir en el texto de la ejecutoria y formando parte de ésta, el voto particular que formule.

En efecto, expresa el artículo 186 de la ley aludida, que el día señalado para verse en audiencia un determinado proyecto, el secretario dará lectura al mismo, así como a las constancias que señalen los señores ministros, poniéndose el asunto a votación para que sea discutido. Concluida la discusión el secretario recogerá dicha votación, y con el resultado el presidente de la Suprema Corte de Justicia o de la sala que corresponda, hará la declaratoria que proceda, sea para sobreseer, negar o conceder el amparo solicitado. Dicha disposición legal agrega en un segundo párrafo que: "el ministro que no estuviese conforme con el sentido de la resolución, podrá formular su voto particular, expresando los fundamentos del mismo y la resolución que estime debió dictarse". Este voto formará parte de la ejecutoria respectiva y así se hará constar en autos bajo la firma del presidente y del secretario.

En virtud de las reformas y adiciones al artículo 107 constitucional que tuvieron lugar el año de 1967 (1°. de junio) los tribunales colegiados de circuito son competentes para conocer el amparo que se interponga en contra de sentencias definitivas dictadas por tribunales administrativos, penales, civiles o laudos del trabajo, teniendo facultad para pronunciar resoluciones en iguales términos a los que corresponden a las salas de la Suprema Corte de Justicia. Tal facultad se desprende de lo que señalan las fracciones V y VI del citado artículo 107 y el artículo 158 de la ley orgánica. En consecuencia,

tratándose de tribunales integrados con tres magistrados, quienes pueden producir una resolución por mayoría de dos votos contra uno, se encuentran facultades a su vez para producir y formular un voto particular en tales casos, mismo que puede formar parte de la resolución. La Ley de Amparo no aclaró al producirse las reformas esta circunstancia respecto de los tribunales colegiados de circuito, pero es indudable que en virtud de los preceptos legales involucrados, los referidos magistrados conservan igual privilegio que el concedido a los señores ministros en el artículo 186 al cual se hace referencia. Por esta razón en la práctica se encuentra con mucha frecuencia, que cuando una resolución es votada por mayoría de dos señores magistrados, el que vota en contra formula un voto particular, que igualmente es agregado al final de la sentencia, únicamente para constancia de los razonamientos en que fundamenta su oposición.

E igual ocurre con los magistrados de otros tribunales (fiscal, contencioso, Superior del Distrito Federal o de los estados de la República) e incluso las juntas de conciliación y arbitraje, cuando actúan en cuerpos colegiados. Por regla general cuando uno de dichos magistrados o el representante de una junta disiente de una resolución, se incluye un voto particular el cual, aunque no esté autorizado por las respectivas leyes que rigen su organización interna, se agrega a la resolución.

III. BIBLIOGRAFIA: Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*; 9ª edición, México, Porrúa, 1973; Castro, Juventino V., *Hacia el amparo evolucionado* México, Porrúa, 1971; Fix-Zamudio, Héctor, "Algunas consideraciones respecto a las reformas constitucionales al Poder Judicial federal", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México,* México, número 55, enero-abril de 1966; Fix-Zamudio, Héctor., *El juicio de amparo,* México, Porrúa, 1964; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo,* México, Porrúa, 1977.

Santiago Barajas Montes de Oca.

Z

ZONA CONTIGUA. I. Según el artículo 33 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, abierta a la firma en Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982, y ratificada por México el 18 de marzo de 1983 (*Diario Oficial*, del l°. de junio de 1983) la "zona contigua" es una faja de mar adyacente al mar territorial, que no puede exceder de 24 millas marinas, contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura de este último, y en las que el Estado ribereño puede tomar las medidas de fiscalización necesarias para prevenir y sancionar las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio y en su mar territorial.

II. La legislación mexicana estableció una zona contigua en diversas ocasiones, pero actualmente no cuenta con ella. La Ley de Bienes Inmuebles de la Nación de 1902 estableció un mar territorial de 3 millas y una zona contigua de 11 millas más, pero circunscrita exclusivamente a la jurisdicción en materia fiscal. El artículo 2 de la Ley General de Bienes Nacionales de 1942, se refiere a las aguas adyacentes al mar territorial hasta la distancia que fijen las leyes especiales, donde la federación puede tomar las medidas de policía o de la defensa que juzgue oportunas, a pesar de que ninguna ley especial fijaba la anchura de dichas aguas ,adyacentes, aparte de la dispuesta en la citada Ley de 1902.

El Código Aduanero de 1951 (*Diario Oficial,* del 31 de diciembre) extiende su ámbito espacial de aplicación a las embarcaciones que fondeen fuera de las aguas territoriales, pero sin señalar hasta qué distancia.

La Ley General de Bienes Nacionales de 1969 (*Diario Oficial*, del 30 de enero), crea por fin, concretamente, una zona contigua de 3 millas, adyacentes al mar territorial de 9 millas. Como a finales de 1969, en el decreto que reforma el primero y segundo párrafos de la fracción II del artículo 18 de la Ley General de Bienes Nacionales del mismo año (*Diario Oficial*, del 26 de diciembre) , se extendió el mar territorial de 9 a 11 millas, debe estimarse que, desde ese momento, desapareció la zona contigua mexicana. Esto último parece haber pasado desapercibido al legislador, pues en el Código Sanitario de 1973 (*Diario Oficial*, del 13 de marzo), su ámbito de aplicación se extendió a las zonas adyacentes al mar territorial para prevenir la contaminación, lo que constituye un error, ya que, como se ha dicho, dichas zonas adyacentes no habían sido reclamadas.

En conclusión, México debe proceder ahora, de conformidad con el artículo 33 de la Convención, a legislar la creación de una nueva zona contigua de 12 millas náuticas, adicionales a las 12 millas náuticas del mar territorial. Esa zona traslapará en toda su extensión con la zona económica exclusiva.

Véase **Mar Territorial, Zona Económica Exclusiva.**

III. BIBLIOGRAFIA: Székely, Alberto, *México y el derecho internacional del mar*, México, UNAM, 1979.

Alberto Székely

ZONA DE LIBRE COMERCIO. I. Se refiere la denominación zona de libre comercio al fondo de integración económica entre Estados soberanos que comprende la aceptación de dos políticas básicas: ***a)*** la adopción de una tarifa exterior común, que se significa en la fijación de precios uniformes aceptados por todos los Estados miembros del proceso, para determinados productos que van a ser vendidos fuera de la zona a terceros países, y ***b)*** la liberación del comercio, exento de aranceles, o a través de una gradual reducción de los mismos, para todos los productos o para un número determinado de ellos, entre los países del área.

II. Es principalmente a partir del comienzo de la década de los años cincuenta que aparece el proceso de integración económica. Los Estados europeos, después de la Segunda Guerra Mundial, por el impacto de la descolonización que les hace perder sus colonias, se ven orillados a buscar nuevas opciones para el desarrollo, particularmente la unión de las economías. En 1951 surge en Europa occidental la Comunidad Económica del Carbón y del Acero, y en 1957 es firmado el Tratado de Roma que estableció las bases del Mercado Común Europeo, la experiencia institucional más avanzada de integración económica, y que ha motivado el surgimiento de un nuevo apartado de regulación jurídica: el llamado derecho comunitario.

El mercado común implica el reconocimiento de cuatro libertades económicas fundamentales entre los Estados participantes del proceso: ***a)*** la libertad de comercio; ***b)*** la libertad de trabajo***; c)*** la libertad de circulación de capitales, y d) la libertad de circulación de servicios.

Una zona de libre comercio quedaría reducida a la primera libertad y, por consecuencia, en un escalón institucional inferior, donde la integración no asume formas estrechas de cooperación.

En 1960 se firmó en América Latina el Tratado de Montevideo que instituyó la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, de la que formó parte México. Su finalidad fue crear un bloque comercial de los países del área, liberalizando el comercio hacia adentro y levantando un frente comercial hacia afuera, a través de la adopción de una tarifa exterior común. La finalidad de la letra del Tratado era alcanzar un sistema de libre comercio en un término de doce años. Sin embargo, no existió jamás una auténtica voluntad integracionista. Los Estados miembros antepusieron su interés, influido en buen grado porque los productos de la región más que ser complementarios entre sí resultaban competitivos. De otra parte, la hermandad latinoamericana ha sido afectada severamente por la proliferación de conflictos entre Estados vecinos y por diferencias de tendencia política en el escenario continental.

Con una carta de presentación poco halagüeña sobre sus logros, en 1981, se extinguió la ALALC, y en su lugar se creó la ALADI, Asociación Latinoamericana de Integración que buscaría metas más realistas y, a la par, más ambiciosas en el proceso de integración económica latinoamericana.

III. BIBLIOGRAFIA: Linares, Antonio, *Aspectos jurídicos de los sistemas de integración económica*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1969; Tinbergen, Jan, *International Economic Integration;* 2ª edición, Amsterdam, Elsevier Publishing Company, 1965; Vachino, Juan Mario, *Integración económica regional*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1981; Witker V., Jorge, *La Asociación Latinoamericana de Integración (sus objetivos, funcionamiento y texto del Tratado de Montevideo de 1980 comentado*), México, Editorial GuMa, 1981.

Ricardo Méndez Silva.

ZONA ECONOMICA EXCLUSIVA. I. La zona económica exclusiva es la pieza central del nuevo derecho del mar. Según el artículo 55 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, abierta a la firma en Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982, ya ratificada por México el 18 de marzo de 1983 (*Diario Oficial* del 1°. de junio de 1983), la zona económica exclusiva es un área situada más allá del mar territorial y adyacente a éste, en la que coexisten derechos y jurisdicciones del Estado ribereño y derechos y libertades de los demás Estados. El Estado ribereño tiene en la zona derechos de soberanía para los fines de exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales, tanto vivos como no vivos de las aguas, el lecho y el subsuelo del mar, y con respecto a otras actividades con miras a la exploración y explotación económicas de la zona, tal como la producción de energía derivada del agua, de las corrientes y de los vientos. Además, tiene jurisdicción con respecto al establecimiento y la utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras, a la investigación científica marina y a la protección y preservación del medio marino. La zona exclusiva no se puede extender más allá de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial.

Los demás Estados - ribereños o sin litoral - tienen en la zona las libertades de navegación y sobrevuelo, de tendido de cables y tuberías submarinas, y de otros usos del mar internacionalmente legítimos relacionados con dichas libertades, tales como los vinculados a la operación de buques, aeronaves, cables y tuberías submarinas, y que sean compatibles con la Convención.

II. La creación de la zona como nueva institución del derecho del mar, resultó de un difícil y largo regateo en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, entre 1973 y 1982, especialmente entre las grandes potencias marítimas, que se resistían a aceptarlas, y un puñado de Estados, algunos de ellos sudamericanos, que pretendían hacer valer radicales reclamos sobre un mar territorial de 200 millas. La delegación de México a la Conferencia sirvió de instrumento fundamental de conciliación entre las dos posiciones, proponiendo fórmulas de compromiso que dieron como resultado una zona de tipo *suigeneris*, en la que se le concede al Estado costero la propiedad sobre los recursos naturales a cambio de que respete la libertad de navegación, la de sobrevuelo y la de tendido de cables y tuberías submarinas por parte de todos los demás Estados. México no esperó, para crear su propia zona, a que ésta quedara consagrada en la referida Convención, que surgió de la mencionada Conferencia, sino que procedió a hacerlo una vez que se sintió seguro de que había, respecto a la zona, un consenso general, y que no habría marcha atrás respecto a tal consenso. El decreto por el que se adiciona el artículo 27 de la Constitución para establecer una zona económica

exclusiva situada fuera del mar territorial (*Diario Oficial* del 6 de febrero de 1976), la Ley reglamentaria del párrafo octavo del artículo 27 constitucional relativo a la zona económica exclusiva (*Diario Oficial* del 13 de febrero de 1976), el decreto por el que se reforma el artículo 37 de la Ley Federal para el Fomento de la Pesca (*Diario Oficial* del 13 de febrero de 1976), y el decreto que fija el límite exterior de la zona económica exclusiva de México (*Diario Oficial* del 7 de junio de 1976), así como los sendos acuerdos de delimitación y pesca celebrados con Cuba y Estados Unidos, del 26 de julio, del 24 de noviembre de 1976, respectivamente, constituyeron los pasos tomados por México para crear y afianzar su zona económica exclusiva.

Véase **Alta Mar, Derecho del Mar, Derechos de Soberanía, Libertades de Alta Mar, Mar Patrimonial, Mar Territorial.**

III. BIBLIOGRAFIA: Castañeda, Jorge, "La zona económica exclusiva y el nuevo orden económico internacional", *Foro Internacional*, México, número 73, septiembre de 1978; Sobarzo Loaiza, Alejandro, *México y su mar patrimonial, la zona económica exclusiva*, México, 1975; Székely, Alberto, "La reclamación mexicana sobre un mar patrimonial de 200 millas", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, números 25-26, enero-agosto de 1976; Vargas Carreño, Edmundo, *América Latina y el derecho del mar*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Alberto Székely.

ZONA EXCLUSIVA DE PESCA. I. Aunque el derecho del mar tradicional no permitió a los Estados costeros un mar territorial con una anchura mayor de 3 millas, a partir de la segunda mitad del siglo XIX varios Estados, especialmente los recientemente independizados en América Latina, buscaron acrecentar dicha anchura mediante la creación de zonas en las que pretendían reivindicar derechos limitados. Como su interés era el de explotar, en una zona más amplia que la del mar territorial, los recursos pesqueros adyacentes a sus costas, dichos derechos limitados se circunscribían precisamente a la pesca. Quizá sea éste uno de los antecedentes importantes del interés de algunos Estados por crear lo que eventualmente se convirtió en la zona económica exclusiva. Las grandes potencias marítimas tradicionalmente, se negaron a aceptar reglamentaciones sobre zonas exclusivas de pesca, sobre todo cuando éstas eran de una anchura exagerada. La práctica no se limitaba a América Latina, sino que se llevaba a cabo también, por ejemplo, en los países nórdicos. Puede definirse como una zona adyacente al mar territorial, pero fuera de éste, en la que el Estado costero pretende explotar los recursos vivos del mar con exclusión de cualquier otro Estado.

II. En la legislación mexicana hay diversos antecedentes de este tipo de zonas. El reglamento de Pesca Marítima y Fluvial de 1927, tuvo el efecto de crear una zona exclusiva de pesca de 8 millas más allá de las 3 millas del mar territorial. En 1967 se adoptó una ley que creo una zona exclusiva de pesca hasta las 12 millas. Sin embargo, fue derogada en 1969 cuando el artículo 18 de la Ley General de Bienes Nacionales fue reformado para extender la anchura del mar territorial de 9 a 12 millas (*Diario Oficial* del 26 de diciembre). Dado que desde 1976 fue creada la zona económica exclusiva (*Diario Oficial* del 6 de febrero), no será ya necesario en el futuro crear zonas exclusivas de pesca, ya que en la nueva zona México tiene derechos de soberanía sobre todos los recursos naturales.

Véase **Derecho de Soberanía, Mar Patrimonial, Mar Territorial, Zona Económica Exclusiva.**

Alberto Székely.

ZONA LIBRE. I. Es la extensión del territorio nacional, legalmente delimitada, en la que se otorgan franquicias de los impuestos al comercio exterior a la importación de mercancías extranjeras necesarias para el desarrollo de la región, así como a la exportación de mercancías que se produzcan o manufacturen en la zona.

II. Esta figura surge en la frontera norte de nuestro país en el siglo pasado, como consecuencia de la situación alarmante en que vivían los pobladores de esa zona alejada de los centros de producción y abastecimiento de nuestro país, existiendo por ello una gran carestía y escasez de productos de primera necesidad, agravándose con los altos aranceles. La diferencia, como actualmente también lo es, entre las dos fronteras era tajante, mientras en el lado americano sus pobladores tenían fuentes de trabajo, buenos salarios, abundancia de productos, etcétera, en las poblaciones mexicanos reinaba la penuria.

Entre los primeros antecedentes legislativos está el decreto de 4 de abril de 1849, expedido por José Joaquín Herrera, otorgando franquicias respecto de mercancías de importación en poblaciones de la frontera norte, como Matamoros y aduanas de la frontera del estado de Tamaulipas, como harina, arroz, azúcar, café, semillas, etcétera; la aduana del Paso Norte, las del estado de Chihuahua en mercancías como leña y maderas de construcción. Mediante decreto de 18 de octubre de 1853, Antonio López de Santa Anna extendió los beneficios del decreto anterior al departamento de Nuevo León.

El antecedente directo de las actuales zonas libres, es el decreto del 17 de marzo de 1858, expedido por don Ramón Guerra, gobernador del estado de Tamaulipas conocedor a fondo de los problemas de la introducción de mercancías extranjeras libres de pago de impuestos, para el consumo de las poblaciones asentadas a lo largo de la línea divisoria. En los considerandos del decreto se establecía que los pueblos de la frontera norte se encontraban en decadencia por falta de leyes protectoras de su comercio, necesarias para no perder su población que constantemente emigra al país vecino.

Durante los años de 1869 y 1870 se pugnó intensamente por la supresión de la zona libre; entre los principales impulsores de esta corriente se contó con don Matías Romero, en ese entonces ministro de Hacienda, pero las iniciativas presentadas en este sentido al Congreso no tuvieron éxito.

El Arancel de Aduanas Fronterizas y Marítimas de los Estados Unidos Mexicanos, de 24 de enero de 1885, extendió a toda la frontera norte del país las franquicias que se otorgaban en Tamaulipas, fijando una faja de 20 kilómetros en la cual se permitía la introducción de mercancías para consumo de la zona, causando únicamente el 3% del impuesto *ad valorem.* Bajo la vigencia de esta tarifa prosperaron y se desarrollaron las ciudades fronterizas, alimentando considerablemente su población; fue la época dorada de la zona libre, pues también contaban para ese entonces con el Ferrocarril Central Mexicano que surtía a la región fronteriza de productos nacionales.

Sin embargo, los opositores de esta figura influenciaron al gobierno federal para aumentar los impuestos, de esta manera se fijó un 10% a los efectos para consumo en esa zona, luego se determino un 7%, de estampillas para toda importación. La Ordenanza

General de Aduanas Marítimas y Fronterizas de los Estados Unidos Mexicanos, de 12 de junio de 1891, modificada en 1896, en su artículo 696 dispuso que la internación a territorio nacional de productos fabricados en la zona libre con materias primas extranjeras o nacionales, sólo podría efectuarse precio pago de los derechos de importación, llegando por lo tanto a gravar las mercancías de origen nacional, medida que era un impedimento para el desarrollo industrial y comercial de la zona, aunado a la pérdida de todas las obras realizadas.

El 30 de junio de l905 se expidió un decreto por el cual se suprimía la zona libre considerando que el aislamiento de las poblaciones fronterizas ya no existía debido al ferrocarril; que la mayor parte de los industriales, comerciantes, ganaderos y agricultores residentes en la región habían solicitado la abolición de las franquicias por serles perjudiciales.

Los decretos de 30 de agosto de 1933 y de 9 de mayo de 1934 crearon los perímetros libres de Ensenada y Tijuana, así como en Payo Obispo, hoy Chetumal y Cozumel, figura ésta similar a la zona libre, solamente que la extensión territorial es menor.

El presidente Lázaro Cárdenas crea la primera zona libre de este siglo por decreto de 10 de junio de 1937, publicado en el *Diario Oficial* del día 25 del mismo mes y año, se establece así una zona libre parcial en el norte del país. Posteriormente por decreto de 25 de mayo de 1939 crea las zonas libres de los territorios de Baja California Sur y Norte y parcial en el estado de Sonora.

Mediante decreto de junio 23 de 1972 se crea la zona libre del entonces territorio de Quintana Roo.

Los dos decretos anteriores han sido prorrogados hasta la entrada en vigor de la Ley Aduanera el l°. de julio de 1983, en que mediante el proceso legislativo se torna en una institución permanente, se deja al Poder Ejecutivo sin la facultad de prorrogar o no la duración de las zonas libres.

III. El capítulo segundo, del título quinto de la Ley Aduanera en vigor regula a las zonas libres, estableciendo en su artículo 107, que las mercancías extranjeras podrán introducirse a las zonas libres sin el pago de impuestos de importación, siempre que no sean similares a las nacionales que concurran a la zona.

Una clara violación a lo dispuesto por el párrafo segundo del artículo 131 constitucional, es la contenida en el párrafo segundo de los artículos 107 y 108 de la Ley Aduanera, que facultan a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial previa opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para dictar disposiciones generales, determinando cuales mercancías deberán quedar gravadas, restringidas o prohibidas para su importación o introducción al resto del país.

Por otra parte la exportación de mercancías producidas o transformadas en las zonas, se podrán exportar sin el pago de impuestos al comercio exterior.

Las mercancías importadas a la zona libre debidamente legalizadas pueden enviarse al interior del país pagando los impuestos de importación que correspondan, en el caso que se encuentren incorporadas a productos manufacturados en la zona deberán pagar sus impuestos conforme a dos opciones:

a) Por la parte proporcional de la materia extranjera incorporada conforme a la clasificación del producto terminado.

b) Cuando las mercancías incorporadas puedan ser identificadas, a petición del interesado, conforme a su valor y a su clasificación arancelaria.

IV. BIBLIOGRAFIA: Martínez Vera, Rogelio y Sierra, Carlos, "Historia y legislación aduanera de México", *Boletín Bibliográfico de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público*, México, 1973; Semini, Antoine, *La C.E.E., harmonisation de legislations*, París, J. Delmas y Cía., 1971.

José Othón Ramírez Gutiérrez

ZONAS FEDERALES, *véase* **Propiedad Pública.**

ZONAS PROHIBIDAS. I. Franja de cien kilómetros situada a lo largo de las fronteras y de cincuenta a lo largo de las costas del territorio nacional, dentro de la cual los extranjeros y sociedades extranjeras están impedidos, en términos absolutos, para adquirir el dominio directo sobre tierras, aguas y sus accesiones, por razones de seguridad y conservación de la soberanía y la integridad territorial.

II. El párrafo segundo de la fracción I del artículo 27 de la Constitución establece: "En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas".

Los antecedentes más remotos de esta disposición se encuentran en las leyes de 11 de marzo de 1842 y 1°. de febrero de 1856, que prohibieran a los extranjeros la adquisición de terrenos situados en una zona distante 20 leguas de las fronteras y 5 de las costas. Esta disposición trascendió en el orden jurídico mexicano modificándose tan sólo la extensión del área prohibida. Su explicación puede encontrarse en la experiencia histórica del país, repetidamente amenazado e invadido, y que se resume en la pérdida de más de la mitad del territorio nacional.

III. La zona prohibida obedece a razones de seguridad militar, ya que el acceso de tropas extranjeras al territorio, podría supuestamente conseguirse más fácilmente a través de extranjeros, propietarios de áreas estratégicas, carentes de escrúpulos o súbditos del Estado invasor. Asimismo la colonización de las fronteras por extranjeros es un factor indiscutible de la secesión.

Algunos juristas consideran que en su tiempo esta disposición fue más que justificada, pero que, dado el grado de sofisticación de los armamentos y técnicas de guerra, la zona prohibida resulta totalmente superflua, además de que con ella se impide una inversión en área naturalmente débiles y susceptibles de un desarrollo económico importante, sobre todo la industria maquiladora en la frontera y la industria turística en la costas. En todo caso, debe entenderse que la zona prohibida representa el 45.32% de la totalidad del territorio nacional.

Durante muchos años esta disposición constitucional ha sido burlada a través de diversos subterfugios, sobre todo mediante los testaferros. Uno de los aspectos más interesantes del problema es si es posible constituir fideicomisos en favor de extranjeros en dicha zona. El argumento justificativo de esta situación se basa en la consideración de que los derechos del fideicomisario, que en este caso sería el extranjero, no son derechos de propiedad o dominio directo sobre el inmueble, que es lo que prohibe la Constitución, sino derechos de uso y disfrute.

La política que sobre el particular se ha instrumentado ha sido diversa: en ocasiones se ha autorizado, bajo ciertas condiciones, la constitución de tales fideicomisos y en otras ocasiones no.

El 22 de noviembre de 1937, el general Lázaro Cárdenas considerando necesario el fomento para el desarrollo económico de las zonas prohibidas dictó un acuerdo autorizando a la Secretaría de Relaciones Exteriores (SRE) a conceder a las instituciones nacionales de crédito permiso para efectuar operaciones de fideicomiso dentro de la zona prohibida, siempre que el objeto de la adquisición fuera transmitir la posesión, goce o usufructo de los mismos a extranjeros mediante contrato de fideicomiso. El general Avila Camacho, mediante acuerdo de 6 de agosto de 1941, facultó a la Secretaría de Relaciones Exteriores para continuar dando dichas autorizaciones, sin embargo, durante el régimen del licenciado Ruiz Cortines dichas autorizaciones fueron revocadas.

El 29 de abril de 1971 el licenciado Luis Echeverría, dictó un acuerdo por el cual se creó el régimen de fideicomisos para zonas prohibidas en fronteras y costas. Básicamente este acuerdo autorizaba a la Secretaría de Relaciones Exteriores, para resolver la conveniencia de conceder a las entonces instituciones nacionales de crédito los permisos para adquirir como fiduciarias el dominio de bienes inmuebles destinados a la realización de actividades industriales o turísticas ubicados en las zonas prohibidas, pero sin que los fideicomisarios pudiesen adquirir derechos reales sobre los inmuebles, pudiéndose emitir certificados de participación inmobiliaria, nominativos y no amortizables. También se autorizaba para que pudieran actuar como fiduciarios, bajo ciertas condiciones, las hasta entonces instituciones privadas de crédito. En ningún caso la duración del fideicomiso podría exceder los 30 años.

La actual Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, en su artículo IV, trata en forma especifica el caso del fideicomiso en fronteras y litorales. Las normas de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Vigilar la Inversión Extranjera, prácticamente reproducen el contenido del acuerdo de 29 de abril de 1971, con algunas modificaciones.

El artículo 1°. de la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 Constitucional reproduce en su primera parte el párrafo segundo de la fracción I del citado precepto constitucional, y agrega que tampoco ningún extranjero puede participar como socio de una sociedad mexicana que adquiera el dominio dentro de la zona prohibida.

Por otra parte, el artículo 6, de esta misma ley, prevé el caso de que por herencia un extranjero tuviese que adquirir un bien inmueble ubicado dentro de la zona prohibida. En este caso la Secretaría de Relaciones Exteriores puede realizar la adjudicación, con la condición de que en un plazo de cinco años el extranjero se obligue a transmitir los derechos a una persona capacitada.

A fin de fortalecer la prohibición expresada, el artículo 1°. del Reglamento de la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 Constitucional prevé que los notarios, cónsules mexicanos en el extranjero y cualesquiera otro funcionario serán sancionados con la pérdida del oficio o empleo en caso de autorizar documentos o escrituras mediante las cuales se adquiera la propiedad por extranjeros de tierras, aguas y sus accesiones en la zona prohibida.

IV. BIBLIOGRAFIA: Barrera Graf, Jorge, *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras en México*, México, UNAM, 1981; Méndez Silva, Ricardo, *El régimen jurídico de las inversiones extranjeras en México*, México, UNAM, 1969;

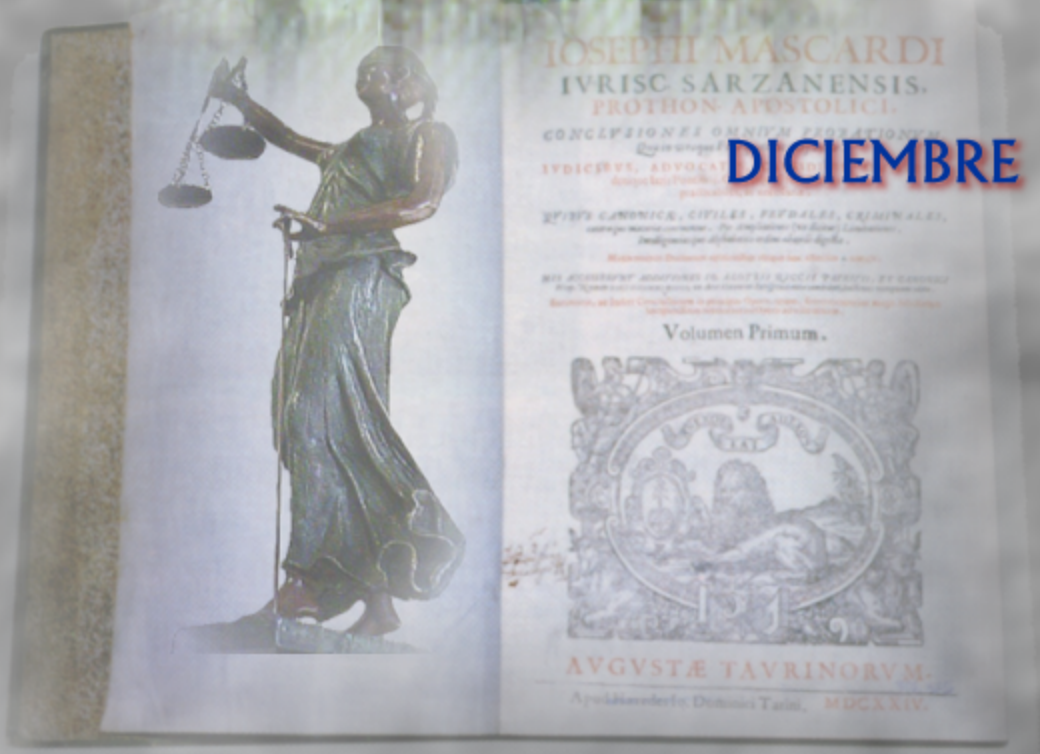
Siqueiros, José Luis, “Aspectos jurídicos en materia de inversiones extranjeras”, *El Foro*, 5ª época, número 6, abril-junio de 1967; Varios, “*Memoria de la mesa redonda: Los fideicomisos sobre inmuebles situados en las zonas prohibidas*”, México, Instituto Mexicano de Derecho Internacional Privado, 1972.

ACTUALIZADO POR:

ADRIANA E. BARRENA ALCARAZ

ROBERTO GARCÉS MALDONADO

SHAILL MEAVE GONZÁLEZ



DICIEMBRE 1994